جامعة زيان عاشور الجلفة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

محاضرات في
مادة الملكية الفكرية

موجهة لطلبة ليسانس ل م د سنة ثالثة
جميع التخصصات قانون عام وخاص

إعداد الدكتور : عدلي محمد عبد الكريم

الموسم الجامعي 2021/2020

مقدمة :

تحتل حقوق الملكية الفكرية مكانة هامة من بين الحقوق التي نظمها القانون ووفر الحماية للمتمتعين بها ،وذلك لاختلاف طبيعتها عن طبيعة ومضمون الحقوق الأخرى ، حيث أنها تتضمن جانبا فكريا لا يتوافر بمثل ذلك القدر في غيرها، ولهذا فإن أهمية هذه الحقوق تظهر بصورة أجلى و أوضح في المجتمعات التي بلغت مرحلة متقدمة من النهوض العلمي والفكري .

ولاتأتي هذه الأهمية في تلك المجتمعات من طبيعة هذه الحقوق ذاتها فحسب بل تأتي بصورة أكثر بروزا من التجاوزات الحاصلة عليها كالسرقة مثلا ، فكلما تطور الفكر وزادت الإنتاجات الأدبية والفنية ، زادت حالة التجاوزات ، ومن ثم اشتدت الحاجة إلى الاهتمام بتلك الحقوق وتوفير الحماية اللازمة لها.[1]

وإذا كانت الملكية للأشياء المادية غريزة فطرية ، فإن ملكية الأفكار أكثر التصاقا بالإنسان ، ذلك أنه نتاج وثمرة قريحته و عقله ، وزبدة لمجهود ذهني مضنٍ ، و لربما ما يصل إليه أحدنا بفكره قد لا يصل إليه غيره مما فضله الله واجتباه عن غيره بهذه الملَكَة التي يصطلح عليها بالإبداع أو الإبتكار.

فالإبتكار مقترن بالإنسان منذ أن خلقه الله تعالى على الأرض ليعمرها ويخلفها فيها ، وهي ملَكَةُ الخالق يهبها لمن يشاء من عباده ، وفي هذا يقول الحق تبارك وتعالى : ﴿ٱلرَّحۡمَٰنُ ۝١ عَلَّمَ ٱلۡقُرۡءَانَ ۝٢ خَلَقَ ٱلۡإِنسَٰنَ ۝٣ عَلَّمَهُ ٱلۡبَيَانَ ۝٤﴾[2]، وقد نهضت الحضارات المختلفة في العالم على أكتاف المبتكرين والمبدعين ولا زالوا يفنون جهدهم و وقتهم في خدمة البشرية جمعاء ، ولم يهتم بهم المجتمع كما ينبغي إلا بعد أن وجد أصحاب رؤوس الأموال والشركات مجالا في الإبداع مجالا خصبا للاستثمار ، فحثوا دولهم على التدخل لحماية حقوق الملكية الفكرية تحت عدة مسميات .[3]

ذلك أنه لا ريب أن الانتاج الأدبي والفني قديم من حيث نشأته قدم الفكر البشري نفسه ، ولئن كانت ظاهرة اغتصاب ثمرات هذا الجهد تعد من الظواهر التي صاحبت تطور هذا الانتاج الفكري عبر تاريخه الطويل ، فإن ردود فعل الفرد والمجتمع تجاه هذه الظاهرة لم تكن من طبيعة واحدة في كل وقت أو عصر ، فبعد أن ظل أثرها - أمدا طويلا من الدهر- حبيس دائرة الاستهجان الأخلاقي والنفور الأدبي أخذ ينتقل مع بداية العصر الحديث إلى محيط الحماية القانونية المنظمة والمعززة بقواعد جزائية تطال كل من يمس بالحقوق المقررة للمؤلف .

إذ يرى جانب من الفقه أن حق المؤلف لم يكن محميا بقوة القانون قبل ظهور المطبعة ، غير أن تقنية الطباعة كانت موجودة قبل ذلك بعدة قرون في الصين وكوريا قبل أن يعلم بذلك الأوربيون فكانت

---

[1] كمال سعدي مصطفى ، الملكية الفكرية ، الجزء الأول حق الملكية الأدبية والفنية ، الطبعة الأولى ، دار دجلة ، عمان ، الأردن ، 2009 ، ص 05.

[2] الآيات 01 ، 02 ، 03 ، 04 من سورة الرحمن .

[3] نوري حمد خاطر ، شرح قواعد الملكية الفكرية – الملكية الصناعية – دراسة مقارنة في القوانين الأردني والإماراتي والفرنسي ، الطبعة الثانية ، دار وائل للنشر ، عمان ، الأردن ، 2010 ، ص 09 .

فكرة تملك نتائج العمل الفكري معترفا بها بصور متعددة قبل أن يخترع الألماني "**يوهان جوتنبارغ**" حروف الطباعة بعدة قرون[1].

ولما كانت الحقوق الفكرية تشكل الدراية العلمية بالإنتاج والتسويق ، فهي إذن بحق - تشكل حجر الزاوية في التطور الاقتصادي زراعيا وتجاريا وصناعيا وخدماتيا ، كونها تقود عجلة التطور والتقدم والعصرنة في المجتمع ، وبالتالي استطاع الإنسان بفضلها أن يختزل المسافات ويسلك أقصر الطرق للوصول إلى غاياته ، بغية تحقيق رفاهية وعيش أفضل ، ومن جهة ثانية غدت الحقوق الذهنية وعلى وجه الخصوص الاختراعات معيار ثراء الدول ، بعد أن كان في وقت ليس ببعيد يقاس بمدى ما تزخر به الدول من ثروات طبيعية كالمعادن والمواد الخام و المواد النفطية ، صار غنى الدول يقاس بما تملكه من حقوق فكرية .

فترانا نجد دولا تعتبر في عداد الدول الفقيرة بالرغم من امتلاكها لكنوز طبيعية وثروات ضخمة ، لا لشيء إلا لكونها لا تملك من الحقوق الفكرية إلا الشيء اليسير ، ولعل أغلب هذه الدول من الدول التي تسمى دول نامية ، وهي تتراجع يوما بعد اقتصادياتها و صناعاتها . بينما دول قليلة تعد دولا غنية بالرغم من افتقارها لثروات طبيعية ، لكونها تمتلك الكثير من الحقوق الفكرية وهي ما يسمى بالدول الصناعية المتقدمة ، ولعل من المفارقات التي تثير التعجب أن سكان الدول النامية تمثل ثلاثة أرباع العالم فيما تشكل الدول المتقدة الربع الباقي ، ونصيب الدول المتقدة من الدخل العالمي يشكل 80 % في حين أن نصيب الدول المتخلفة يشكل ما تبقى من نسبة .[2]

وفي الوقت الذي تتظافر فيه الجهود نحو دعم كيان الدولة الاقتصادي والعسكري والسياسي ، ولما كان كيان الدولة السياسي يستند أساسا إلى كيان الدولة الاقتصادي ، وخاصة تطور قطاع الصناعة ، فمن المسلم به أن الأهمية البالغة لمشكلات التكنولوجية من الناحية الاقتصادية والقانونية هي في حكم الضروريات القومية لدى الشعوب الصناعية المتقدمة ، فإنه و للأسف لا تزال هذه الدراسات الاقتصادية والقانونية غير واضحة المعالم لدى الشعوب المتخلفة [3].

على الرغم من التنصيص عليها في الدساتير والقوانين الوطنية و هذا حقيقة ما يؤكده النص الدستوري من خلال المادة 44 من الدستور الجزائري بقولها :**" حرّيّة الابتكار الفكريّ والفنّي والعلمي مضمونة للمواطن.**

حقوق المؤلّف يحميها القانون.

لا يجوز حجز أيّ مطبوع أو تسجيل أو أيّة وسيلة أخرى من وسائل التّبليغ والإعلام إلاّ بمقتضى أمر قضائيّ.

---

[1] اليونيسكو ، المبادئ الأولية لحق المؤلف ، منظمة الأمم المتحدة للتربية والثقافة والعلوم ، باريس ، فرنسا ، 1981 ، ص 12 .

[2] صلاح زين الدين ، المدخل إلى الملكية الفكرية ، نشأتها ومفهومها ونطاقها وأهميتها وتكييفها وتنظيمها وحمايتها ، الطبعة الثالثة ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، الأردن ، 2011 ، ص ص 45 ، 46.

[3] حسني عباس ، الملكية الصناعية ، مجلة القانون والإقتصاد ، العدد الثاني ، جامعة القاهرة ، مصر ، 1967 ، ص 01.

الحريات الأكاديمية وحرية البحث العلمي مضمونة وتمارس في إطار القانون.
تعمل الدولة على ترقية البحث العلمي وتثمينه خدمة للتنمية المستدامة للأمة ".

وعلى الرغم من كل هذا فإنه لما نال المجال الإبداعي في الميدان الصناعي النصيب الأوفر من إبتكارات و إبداعات المبتكرين والمبدعين ، خاصة مع ظهور كم هائلٍ من الابتكارات والاختراعات متعددة الأنواع والأشكال ، وأمام نفعيتها الاجتماعية والاقتصادية على الصعيد الداخلي والدولي ، و مع تطور المجتمع الدولي اتجهت النية لإنشاء مؤسسات دولية متخصصة انبثقت عن حتمية تنظيم وحماية أعمال المفكرين والمبتكرين والمبدعين في سائر المجالات الصناعية والتجارية والأدبية ، بات من الضروري تأسيس المنظمة العالمية للملكية الفكرية التي صاغت برنامجا لمتابعة حقوق الملكية الفكرية، وتهتم أساسا بمسؤولية النهوض بحماية حقوق الملكية الفكرية في جميع أنحاء العالم ، ومع تنامي أهمية هذه الحقوق الفكرية ، حثت المنظمة العالمية للملكية الفكرية جميع الدول في أرجاء المعمورة على سن القوانين المنظمة لهذه الحقوق وذلك من أجل تشجيع النشاط الابتكاري والإبداعي .

هذه الضرورة الملحة لحماية هذه الحقوق لم تكن نابعة من باب الحرص على تعميم الحماية القانونية لكافة المنتمين إلى أعضاء المجتمع الدولي على حد سواء ، شعوبا ودولا ، بل كانت تفرضها تلك الحتمية الاجتماعية القانونية والاقتصادية و التي تفرضها طبيعة هذه الحقوق و بعدها العالمي الذي لا يعرف معنى للحدود الجغرافية ، إذ لا قيمة لحماية حق من هذه الحقوق في إقليم دولة دون إقرار الحماية في بقية دول المعمورة ، لأن هذا ببساطة غير مجدٍ ولا كافٍ .

ولعل الغاية من تشجيع حركة التقنين على الصعيد الوطني كان ظاهره وسيلة دعم وتشجيع للإبداع والابتكار من باب العدل حسب زعم الدول المتقدمة التي حثت على وجوب التنصيص على هذه الحقوق وحمايتها ، ولأجل حماية المبتكر ومكافأته عن جهده لتطوير المجتمع وذلك بمنح حق الاستئثار باستغلال ابتكاره ومنع الغير من ذلك ؛ وباطنه غاية مستترة تتمثل في جعل هذه القوانين أداة هيمنة الدولة على السوق الدولية ضد أية منافسة قد تتعرض لها من دولة أخرى ومنع هذه الدول من سرقة التكنولوجيا التي تحوزها .[1]

و لأجل هذا كله فقد عملت التشريعات الوضعية على سن أحكام خاصة بالملكية الفكرية - مرغمة غير مختارة –وأبرمت عددا هائل من الاتفاقيات الدولية الناظمة لحقوق الملكية الفكرية جملة وتفصيلا ، حتى تُستكمل المنظومة القانونية الدولية الاتفاقية لحماية هذه الطائفة من الحقوق .

وعلى هذا الأساس يمكننا أن نطرح الإشكالية التالية :

- **ما المقصود بحقوق الملكية الفكرية ؟ وما خصائصها التي تميزها عن الملكية المادية ؟ و ما هي أقسامها الرئيسية ؟ وكيف نظم المشرع مختلف الحقوق التي تتألف منها من خلال بيان المقصود منها و مناط حمايتها القانونية ونطاقه ؟**

[1] الجيلالي عجة ، أزمات الملكية الفكرية ، أزمة حق أم أزمة قانون أم أزمة وصول إلى المعرفة ، دار الخلدونية ، الجزائر ، 2012 ، ص 158 .

- وللإجابة على هذه الإشكالية سنستعين بمنهج وصفي تحليلي في الغالب الأعم ، وتارة منهج تاريخي للوقوف عند تاريخ حماية الملكية الفكرية ، وسنسلك خطة ممنهجة ، وذلك من خلال فصل أول نحدد فيه الإطار القانوني لمفهوم الملكية الفكرية بوجه عام ، ومن ثمة نفصل في بيان أقسامها الرئيسية المتمثلة في حقوق الملكية الأدبية والفنية ، وحقوق الملكية الصناعية ، وذلك من خلال الفصلين الثاني والثالث .

الفصل الأول : مدخل لدراسة الملكية الفكرية .

لكي نتعرف على الملكية الفكرية ونتمكن من معرفة خصائصها و مشتملاتها لا بد أولا من الوقوف على المفهوم العام للملكية الفكرية كطائفة مستحدثة من الحقوق ، وإطارها العام ومن ثمة التفصيل في تعداد أقسامها وفروعها الرئيسية و مجموعة الحقوق التي تشكلها .

المبحث الأول : مفهوم الملكية الفكرية .

الملكية الفكرية هي نوع من أنواع الملكية التي ظهرت في العصور المتأخّرة نسبيا ، نتيجة للتطور العلمي والتقدم الصناعي والتّقني والتجاري الذي شهده العالم ، وقد اختلفت وجهات النظر في تسميتها ، والتعريف بها ، وتصنيفها ، وتحديد ما يدخل فيها من حقوق ، فبعضهم أطلق عليها الحقوق المعنويَّة ، وبعضهم أطلق عليها حقوق الابتكار ، وبعضهم أطلق عليها الحقوق (الملكية) الذهنية، أو الأدبية ، أو الفكرية ، أو التجارية ، أو الصناعية ، وبعضهم أطلق عليها حق الإنتاج العلمي ، وبعضهم عرَّفها بتعداد أشكالها وصورها التي تدخل فيها [1].

ولكن بناء على تعريف المنظمة العالمية للملكية الفكرية للمقصود من مصطلح الملكية الفكرية ، نجد أن الملكية الفكرية تشير إلى إبداعات العقل من اختراعات ومصنفات أدبية وفنية وتصاميم وشعارات وأسماء وصور مستخدمة في التجارة . والملكية الفكرية محمية قانونا بحقوق منها مثلا البراءات وحق المؤلف والعلامات التجارية التي تمكّن الأشخاص من كسب الاعتراف أو فائدة مالية من ابتكارهم أو اختراعهم .ويرمي نظام الملكية الفكرية ، من خلال إرساء توازن سليم بين مصالح المبتكرين ومصالح الجمهور العام ، إلى إتاحة بيئة تساعد على ازدهار الإبداع والابتكار [2].

ولكن بناء على مقتضيات المنهجية المتعارف عليها علميا يعد من شروط التعريف أن يكون جامعا مانعا بمعنى أن يجمع خصائص الشيء المعرّف ومانعا من أي لبس مع أي عنصر آخر متشابه معه وكافيا للتعريف به . وهذا ما سنحاول الوصول إليه من خلال تعريف الملكية الفكرية .

---

[1] ناصر بن محمد الغامدي ، حماية الملكية الفكرية في الفقه الإسلامي والآثار الاقتصادية المترتّبة عليها ، بحث منشور على الموقع : http://www.almoslim.net/node/275713، تاريخ الإطلاع : 13 أكتوبر 2019 على الساعة : 16.30 .

[2] مأخوذ من تعريف الملكية الفكرية في موقع المنظمة العالمية للملكية الفكرية ، أنظر الموقع : https://www.wipo.int/about-ip/ar/ ، تاريخ الإطلاع : 13 أكتوبر 2019 على الساعة : 16.30 .

المطلب الأول : تعريف الملكية الفكرية .

مصطلح الملكية الفكرية مصطلح مركب يتألف من كلمتين : الأولى : كلمة "**الملكية**" ، و الثانية كلمة "**الفكرية**" ، وقد يتم تعريفه باعتباره كلمة مركبة تتكون من كلمتين ، ولكل واحدة من هاتين الكلمتين معنى في اللغة ، وآخر في الاصطلاح ، كما قد تعرّف باعتبارها لقَبَاً على هذا النوع من أنواع الملكية ، والذي سنرى أنهلا يصلح بهذه الصفة على اعتبار الفروق الموجودة بين الملكيتين .

الفرع الأول : التعريف اللغوي .

الملكية لغة كلمة مشتقة من الفعل الثلاثي "**مَلَكَ**" ، و يعني حيازة الشيء و احتواءه و الإستلاء و القدرة عليه و الاستئثار به [1].

و يقابلها باللغة الفرنسية كلمة "propriéte "و باللغة الانجليزية "property" و التي جاءت من الكلمة اللاتينية "proprius » ، و هي تعني في هذه اللغة حقوق الإنسان فيما يتعلق بثمرة فكره ، و حق الاستئثار باستعمال الشيء و استغلاله و التصرف فيه على وجه دائم و مطلق [2].

أما كلمة الفكرية :

فهي مشتقة من فكر أي تأمل و أعمل عقله ، و الفكر لغة هو إعمال العقل في مشكلة و التوصل إلى حلها .

فكلمة "فِكْرِيَّة" لغةً : مأخوذة من الفِكْرِ ، وهو أصلٌ يدل على تَردُّد القلب في الشَّيء ؛ يُقَالُ : تَفَكَّرَ ، إذا رَدَّدَ قَلْبَهُ مُعْتَبِراً ، ورَجُلٌ فِكِّيْرٌ ، كثير الفِكْرِ.

والفَكْرُ و الفِكَرُ : إعْمَالُ الخَاطِرِ في الشيءِ ، وقد أَفْكَرَ في الشيءِ ، وفَكَرَ فيه ، وتَفَكَّرَ ، بمعنىً. والتَّفَكُّرُ اسم التفكير : التَّأَمُّلُ ، والاسم منه : الفِكْرُ ، والفِكْرَةُ ، والمصْدَرُ : الفَكْرُ.

وفَكَرَ في الأَمْرِ فَكْراً : أَعْمَلَ العقلَ فيه ، ورَتَّبَ بعضَ ما يعلم ، ليصل به إلى مجهولٍ ، وأفْكَرَ في الأَمْر : فَكَرَ فيه ، فهو مُفَكِّرٌ ، وفَكَّرَ في الأمر : مُبَالَغَةً في فَكَرَ و هو أَشْيَعُ في الاستعمال من فَكَرَ ، وفَكَّرَ في المُشْكِلَةِ : أَعْمَلَ عقلَهُ فيها ليَتوصَّلَ إلى حَلِّها ، فهو مُفَكِّرٌ. والجمع : أفكارٌ.

وأمَّا الفِكْرُ اصطلاحا : فهو إعمالُ العقلِ في أَمْرٍ مجهولٍ ، وترتيب أمور في الذهن ، يُتَوصَّلُ بها إلى معرفةٍ حقيقيةٍ أو ظنيّةٍ .[3]

---

1 دار المشرق ، المنجد الأبجدي ، الطبعة السادسة ، دار المشرق ، 1988 ، لبنان ، ص 1004 .

وأنظر أيضا : عبد الرحمن السند ، أحكام الملكية الفكرية في الاسلام ، مجلة معهد القضاء ، معهد الكويت للدراسات القانونية ، السنة 08 العدد17، الكويت، 2009 ، ص 54.

[2] صلاح زين الدين ، مرجع سابق ، ص 24 .

[3] ناصر بن محمد الغامدي ، حماية الملكية الفكرية في الفقه الإسلامي والآثار الاقتصادية المترتّبة عليها ، بحث منشور على الموقع : http://www.almoslim.net/node/275713، تاريخ الإطلاع : 13 أكتوبر 2019 على الساعة : 16.30 .

و باستقراء تعريف كل من ملك و فكر و الجمع بينهما يمكن تعريف الملكية الفكرية لغة بأنها **"حيازة أعمال العقل و الإنفراد في التصرف فيها".**[1]

أما باللغة الفرنسية فكانت تسمى حصرا بالملكية الصناعية "**la propriété industrielle** " ، و انتقل هذا المصطلح إلى اللغات الأخرى ، و تأثرت به اتفاقية باريس المتعلقة بحماية حقوق الملكية الصناعية لكن مع تداول هذا المصطلح أدرك الفقه عدم انسجامه مع مختلف أنواع الملكية على الأشياء الذهنية و خاصة ما تعلق منها بالملكية الأدبية و الفنية و لذلك ارتأوا تغييره بمصطلح أكثر شمولا تمثل في مصطلح **"الملكية الفكرية" "La propriété intellectuelle ".**

و أيا كان الأمر فإن الملكية الفكرية مصطلح قانوني يدل على ما ينتجه العقل البشري من أفكار محددة يتم ترجمتها إلى أشياء ملموسة فيدخل في نطاقها كافة الحقوق الناتجة عن النشاط الفكري للإنسان في الحقول الفنية و الأدبية و العلمية و التقنية و الصناعية و التجارية... ، و عليه فإن مصطلح الملكية الفكرية واسع جدا ينصرف إلى الملكية الصناعية من جهة ، كما ينصرف إلى الملكية الأدبية و الفنية من جهة أخرى[2].

وقد انصب هذا المعنى في بادئ الأمر على الملكية في مجال العلوم التطبيقية أو ما اتفق عليه اصطلاحا بالملكية الصناعية ، وقد كان هذا الاصطلاح لا يساير المعنى الواسع للملكية الفكرية ، فالمعنى الضيق للملكية الصناعية يقابل التجارة و أعمال الاستخراج ، بينما تنصرف الملكية الفكرية إلى كل ما يجود به عقل الإنسان وقريحته ، وتحتضن جميع أنواع العمل البشري ، فلا تنطبق فقط على الأشياء المادية الملموسة التي تترابط معها بشكل عام ، بل تستعمل لتشمل أنواعا مختلفة من المصالح والحقوق فضلا عنه لم يغط جميع صور الإبداع والابتكار العقلي في حقوق أخرى كالحقل التجاري والأدبي والفني .[3]

ويلاحظ أن الفصل بين ملكية صناعية وملكية أدبية وفنية ، أحيانا يكون صعبا ، إذ أن الأعمال الفنية يزداد استخدامها في الصناعة يوما بعد يوم ، مبررات حماية الملكيتين الصناعية والفنية وما يتبعهما واضحة ، إذ هي تتعلق أساسا بحماية إبداع الفرد ماديا ومعنويا ، وحماية التوظيفات المادية فيما إذا وجدت التي أدت إلى ذلك الإبداع .[4]

الفرع الثاني : التعريف الاصطلاحي .

أمَّا تعريف المِلْكِيَّةُ اصطلاحاً : فقد اختلف الفقهاء في تحديد تعريفٍ اصطلاحيٍّ للملكية ، بسبب اختلافهم في ضبط الملك ، وبيان ما يُعتبر مالاً مملوكاً ، وما لا يُعتبر كذلك . و قد عرّف الدكتور محمد

---

[1] نجاة جدي ، الحماية القانونية للملكية الفكرية وفق مقتضيات التنمية المستديمة ، رسالة دكتوراه في القانون الخاص ، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر 1 ، بن يوسف بن خدة ، الجزائر ، 2019 ، ص 61 .

[2] أنظر : صلاح زين الدين ، مرجع سابق ، ص 25.

وأنظر أيضا : الجيلالي عجة ، مرجع سابق ، ص 24.

[3] صلاح زين الدين ، مرجع سابق ، ص ص 24 ، 25 .

[4] جورج جبور ، في الملكية الفكرية حقوق المؤلف ، الطبعة الأولى ، دار الفكر ، دمشق ، سوريا ، 1996 ، ص ص 29 ، 30 .

أبو زهرة الملكية وفقا لما ذهب إليه الفقهاء المحدثين على أنها " **العلاقة التي أقرها الشارع بين الإنسان والمال وجعله مختصا بها ، بحيث يتمكن من الانتفاع به بكل الطرق السائغة له شرعا ، وفي الحدود التي بينها الشرع الحكيم** ."[1]

أما عن التعريف القانوني فيمكن تعريف حق الملكية بأنه سلطة مباشرة لشخص على شيء مادي معين بالذات ، تمكنه من أن يستأثر بالحصول على جميع منافع هذا الشيء وذلك في حدود ما يقضي به القانون .[2]

وهو ذات التعريف الذي أكده نص المادة 674 من القانون المدني الجزائري والذي اعتبر أن "**الملكية هي حق التمتع و التصرف في الأشياء بشرط ألا يستعمل استعمالا تحرمه القوانين و الأنظمة** "، و عليه فإن الملكية بمفهومها الشامل و كما هو معروف حق عيني و سلطة مباشرة لصاحب الحق على الشيء محل الحق تخوله له حيازته و التصرف فيه و استعماله و الانتفاع به في إطار القوانين و القيود المفروضة .

و هو ينقسم استنادا إلى محله إلى :

- حق الملكية على أشياء مادية ملموسة تدرك بالحس، و التي تنقسم بدورها إلى ملكية على أشياء ثابتة أو ما يعرف بالملكية العقارية ، و حق الملكية على المنقولات.

- و حق الملكية على أشياء معنوية لا تدرك بالحس، و إنما تدرك بالفكر، و أكثر الأشياء غير المادية هي من إنتاج الذهن لذلك أمكن تسمية الحقوق التي ترد عليها بالحقوق الذهنية.

الفرع الثالث : التعريف التشريعي للملكية الفكرية .

أما بالنسبة للتعريف التشريعي فإن المشرع الجزائري لم يستعمل مصطلح الملكية الفكرية لا في القانون المدني و لا في القوانين الخاصة المتعلقة بتنظيم هذه الحقوق بشكل مباشر ، باستثناء ما ورد في القانون 10/98[3] المتعلق بقانون الجمارك حيث أورد هذه التسمية في القسم الثاني من الفصل الثاني الخاص بالمحظورات ، أو ما ورد في المادة 02 من القرار الذي يحدد كيفية تطبيق المادة 22 من قانون الجمارك و التي جاء فيها "**يقصد بمفهوم هذا القرار بما يأتي :**

1- سلع مزيفة : السلع التي تمس بحق من حقوق الملكية الفكرية لا سيما منها..."[4].

---

[1] علي نديم الحمصي ، الملكية التجارية و الصناعية ، دراسة مقارنة ، الطبعة الأولى ، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع ، بيروت ، لبنان ، 2010 ، ص 313.

[2] محمد سعيد جعفور ، مدخل إلى العلوم القانونية ، الجزء الثاني ، دروس في نظرية الحق ، الطبعة الثانية ، دار هومه ، الجزائر ، 2014 ، ص 100.

[3] أنظر القانون رقم 10/98 المؤرخ في 1998/08/22 المعدل و المتمم للقانون رقم 07/79 المؤرخ في 1979/06/22 المتضمن قانون الجمارك، جريدة رسمية عدد 16، المؤرخة في 1998/08/23.

[4] أنظر القرار المؤرخ في 2002/06/15 يحدد كيفية تطبيق المادة 22 من قانون الجمارك المتعلق باستيراد السلع المزيفة ، جريدة رسمية عدد 56، المؤرخة في 2002/08/18.

و الجدير بالإشارة أنه و إن كان حق الملكية بوجه عام من موضوعات القانون المدني ، فإنه و نظرا لتنوع الحقوق الذهنية أو ما درج على تسميتها بحقوق الملكية الفكرية و تعلق الكثير منها بالمال و الأعمال و الحياة التجارية فقد أحالت المادة 687 من القانون المدني تنظيم هذه الحقوق إلى القوانين الخاصة [1].

و بالتالي فإن معظم التشريعات لم تتصد لمسألة تعريف الملكية الفكرية و لم تضع لها تعريفا محددا ، يوضح معناها و يحدد مجالات تطبيقها فيما عدا النزر اليسير منها كالتشريع الألماني و التشريع الياباني و التشريع السويسري [2].

أما بالنسبة لتعريف الملكية الفكرية في الاتفاقيات الدولية نجد الفقرة الثامنة من المادة الثانية من اتفاقية إنشاء المنظمة العالمية للملكية الفكرية [3] الوايبو "W.I.P.O" تنص على أن الملكية الفكرية تشمل الحقوق المتعلقة بالمصنفات الادبية و العلمية و منجزات فناني الأداء و منتجي الفونوغرامات و هيئات البث الاذاعي و الاختراعات و الاكتشافات العلمية و الرسوم و النماذج الصناعية و العلامات و الحماية ضد المنافسة غير المشروعة ، و في نفس السياق اتجهت الفقرة الثانية من المادة الأولى من اتفاقية جوانب الملكية الفكرية المتصلة بالتجارة المعروفة باسم اتفاقية تريبس [4] "T.R.I.P.S" و التي جاء فيها "**يشير اصطلاح الملكية الفكرية إلى جميع فئات الملكية الفكرية المنصوص عليها في الأقسام من 1 إلى 7 من الجزء الثاني**".

الفرع الرابع : التعريف الفقهي :

لقد عرّف الفقيه أندري برتراند A .BERTRAND ومن شايعه الملكية الفكرية على أنها "**حقوق تتخذ عدة تسميات فقد تسمى بالحقوق الذهنية و قد تسمى بالحقوق المعنوية و قد تسمى بالحقوق الفكرية و كلها ناتجة من الذهن و الفكر و عقل الإنسان و تشمل أساسا المنجزات العقلية أي الفكرية و تنقسم إلى نوعين من الملكية الأولى و هي الملكية الصناعية إذا وردت على الاختراعات و الرسوم و النماذج الصناعية و العلامات و البيانات التجارية و تسمية المنشأ ، و الثانية هي الملكية الأدبية و الفنية إذا تعلق الأمر بحقوق المؤلف أو الحقوق المجاورة لحق المؤلف**"[5] ، وهو تعريف مبتور الجانب إذ عدد وبين طبيعة محل الحقوق الفكرية ، دون أن يوضح الحقوق الناجمة عنها .

---

[1] تنص المادة 687 من القانون المدني الجزائري على أنه " **تنظم القوانين الخاصة الحقوق التي ترد على أشياء ذهنية**".

[2] رياض عبد الهادي منصور عبد الرحيم ، التنظيم الدولي لحماية حقوق الملكية الفكرية في ظل اتفاقيات المنظمة العالمية للملكية الفكرية ، دار الجامعة الجديدة ، مصر ، 2012 ، ص 29.

[3] اتفاقية المنظمة العالمية للملكية الفكرية الموقعة في استوكهولم بتاريخ 1967/06/14، انضمت لها الجزائر بموجب الأمر 75-02 المؤرخ في 09 جانفي 1975، جريدة رسمية عدد 10.

[4] اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية ، المعروفة باسم اتفاقية تريبس ، إحدى الملاحق المرفقة باتفاقية انشاء المنظمة العالمية للتجارة (الملحق ج) المبرمة بمراكش بتاريخ 1994/04/15 .

[5] الجيلالي عجة ، مرجع سابق ، ص 30 .

في حين يعرفها آخرون انطلاقا من تعداد عناصرها بأنها "**مصطلح متسع المضمون يشمل أصلا ثلاثة أنواع من الحقوق و هي الملكية الأدبية و الفنية ، و الملكية الصناعية و الملكية التجارية ، كما يمتد هذا المصطلح لينطوي تحته عدد آخر من حقوق الملكية الفكرية غير التقليدية**" [1].

ويبدو من الملاحظ من هذه التعريفات - السابق ذكرها سواء الفقهية أو التي وردت في نصوص الاتفاقيات الدولية - أن أصحابها قاموا بتعداد مشتملات الملكية الفكرية و أنها تشمل حقوق المؤلف ، و الحقوق المجاورة لحق المؤلف ،و براءة الاختراع ، و الرسوم و النماذج الصناعية ، و تسميات المنشأ ، و العلامات ، و أن هذه العناصر يمكن أدراجها ضمن فئتين أو ثلاث فئات رئيسية و هي الملكية الأدبية و الفنية و الملكية الصناعية و من يدرج فئة ثالثة يضيف الملكية التجارية .

وفي هذا مأخذ منهجي ، فلا يعرّف المعرّف من خلال تعداد ما يتضمنه ، بل لا بد من نفي الجهالة عن المعرف نفيا تاما وقاطعا ، وهذا ما دفع بالفقه إلى تعريفها بأنها " **الملكية الفكرية عبارة عن حقوق استئثارية مؤقتة يقررها القانون فتعطي لأصحابها حق استئثار مؤقت باستغلال إبداعاتهم الفكرية** " [2].

و لعل التعريف الأقرب إلى الاعتماد اعتبار حقوق الملكية الفكرية "**تلك الحقوق التي تعطي لصاحبها سلطات قانونية على أشياء معنوية تنظمها قوانين خاصة و يغلب على هذه الحقوق طابع الفكر أو الانتاج الذهني الذي يمكن تقويمه بالمال و يكون محلها أشياء غير مادية خلافا للحق العيني...**" [3] . باعتباره قد ميز بين حق الملكية المادية وحقوق الملكية الفكرية ، ووضح مضمون هذه الحقوق ، وطبيعتها ، ونتاج ذلك أن يتولى تنظيمها قوانين خاصة .

المبحث الثاني : خصائص حقوق الملكية الفكرية .

بعد أن رأينا أن حقوق الملكية الفكرية تملك طبيعة من نوع خاص ، كان علينا لزاما أن نستكشف هذه الطبيعة المعنوية الخاصة "المطلب الأول "، و موقف التشريعات الدولية والفقه الإسلامي من حمايتها "المطلب الثاني "، ومن ثم التعرف على أصنافها المتعددة "المطلب الثالث ".

المطلب الأول : الطبيعة المعنوية لمحل حقوق الملكية الفكرية .

الفرع الأول : حقوق الملكية الفكرية حقوق معنوية مؤقتة واستئثارية .

كما قد سبق التنويه إلى أنّ الحق دائمًا غير مادي ، و لا وجود للحق المادي ، فالحق دائمًا ذو طبيعة معنوية يقوم في الفكر مجردًا عن أي محسوس.

---

[1] ابراهيم دسوقي أبو الليل ، نحو عولمة حقوق الملكية الفكرية ، مجلة معهد القضاء ، معهد الكويت للدراسات القانونية ، السنة 08 العدد 17 ، الكويت ، 2009 ، ص 437.

[2] فؤاد معلال ، الملكية الصناعية والتجارية ، دراسة في القانون المغربي والاتفاقيات الدولية ، الطبعة الأولى ، منشورات مركز قانون الالتزامات والعقود ، كلية الحقوق بفاس ، دار الآفاق المغربية للنشر والتوزيع ، الدار البيضاء ، المغرب ، 2009 ، ص 06.

[3] أحمد ملحم ، حماية حقوق الملكية الفكرية من متطلبات تحويل الكويت إلى مركز مالي و تجاري ، مجلة معهد القضاء ، معهد الكويت للدراسات القانونية ، السنة 08 ، العدد 17 ، الكويت ، أكتوبر ، 2009 ، ص 30 .

و إن كان التقسيم بين المادي و غير المادي لا يرد على الحق لكونه دائمًا ذو طبيعة معنوية فإنّه يرد على الأشياء ، فمنها المادي و هو الغالب ، و منها غير المادي أو المعنوي الذي لا يدرك بالحس و إنّما يدرك بالفكر [1] ، و عليه فإنّ حقوق الملكية الفكرية هي حقوق معنوية لها خصوصياتها التي تتمثل في نطاق السلطات التي تخولها لصاحب الحق ، فإن كان حق الملكية على الأشياء المادية يخول لصاحبه السلطات الثلاث من استعمال و استغلال و تصرف ، فنظرًا لهذه الخصوصية فإنّ حقوق الملكية الصناعية لا تمنح لصاحبها سوى سلطتي الاستغلال و التصرف بل أنّ البعض منها لا يخول لصاحبه سوى سلطة الاستغلال كما هو الشأن في العلامات الجماعية ، و البيانات الجغرافية ، و تسميات المنشأ [2] و المعارف التقليدية ، و في ذلك تحقيق للبعدين الاقتصادي و الاجتماعي للتنمية المستديمة إذ أنّ منح سلطة الاستغلال فقط على تسميات المنشأ أو المعارف التقليدية من شأنه الحفاظ على الموروث الطبيعي و الثقافي للمجتمعات المحلية و الحيلولة دون العبث به بالتصرف فيه و هذا ما تقتضيه إستراتيجية الاقتصاد الأخضر في ظل البعدين الاقتصادي و البيئي للتنمية المستديمة ، كما أن منح الاستئثار بالاستغلال المشترك - دون التصرف - للأفراد على تلك التسميات أو المعارف من شأنه رفع الدخل الحقيقي لسكان القرى ، و المجتمعات المحلية ، و تعزيز القدرات الإنتاجية لديها مما يساعد على إبطاء حركة الهجرة إلى المدن وفقًا لما تقتضيه المساواة في الحظوظ في ظل البعد الاجتماعي و العدالة بين الجيل الواحد في ظل أهداف التنمية المستديمة .[3]

و علاوة على ذلك فإنّ عدم منح سلطة الاستئثار بالاستعمال لأصحاب الحقوق الفكرية يعود لطبيعة هذه الحقوق باعتبارها حقوق ترد على أشياء معنوية حياتها في انتشارها لا في الاستئثار بها ، فهي لا تؤتي أكلها إلاّ إذا ذاعت و انتشرت باعتبار أنّ المنتوج الفكري هو في الواقع تراث مشترك للإنسانية فلو لا تراكمية المعرفة لما توصل المبتكر أو المبدع إلى هذا الإنتاج الفكري لذلك اعتبره أغلب المشرعين حقًا قابلاً للسقوط في الملك العام [4] ، و هذا ما يساعد على بناء قدرة ذاتية للتنمية بمختلف أوجهها في ظل البعد التكنولوجي للتنمية المستديمة .

أما ما تعلق بالملكية الأدبية والفنية فقد أكّدت القوانين الوطنية و الاتفاقيات الدولية و كذا أجمع الفقه و القضاء على أنّ الحقوق الأدبية للمؤلف هي من الحقوق المرتبطة بالشخصية ، و تتمتع بكل الخصائص المميزة لها و هي أنّه لا يجوز التصرف فيها و لا الحجز عليها ، و أنّها حقوق دائمة غير قابلة للتقادم و غير قابلة للانتقال .

---

[1] عبد الرزّاق أحمد السنهوري ، مرجع سابق ، ص 274 .

[2] فؤاد معلال ، مرجع سابق ، ص 13.

[3] نجاة جدي ، مرجع سابق ، ص 64 .

[4] أنظر: الجيلالي عجة ، مرجع سابق ، ص 50. وأيضا : عبد الرزّاق أحمد السنهوري ، مرجع سابق ، ص 279.

بينما يتمثل الجانب الثاني في الحقوق المالية للمؤلف التي تمنح له حق الاستئثار باستغلال إنتاجه الذهني بما يعود عليه بمنفعة أو ربح ذو قيمة مالية خلال مدّة يحددها القانون ، و هي حقوق عينية تتميز بخاصيتين أساسيتين هما : أنّها **حقوق مؤقتة** و أنّها **استئثارية للمؤلف**.

و تتعدد أساليب استغلال المؤلف لحقه المالي و أنّ الوارد في القانون هو على سبيل المثال لا الحصر و أنّ هذه الأساليب مرتبطة بالتطورات التكنولوجية الحاصلة في الاتصالات و نشر الإنتاج الفكري ، إلاّ أنّه يمكن تصنيف هذه الأساليب ضمن ثلاث فئات من الحقوق و هي حق الاستنساخ ، و حق التمثيل ، و حق التتبع هذا الأخير هو حق يقتصر على مصنفات الفنون التشكيلية و المخطوطات فقط [1].

وفيما يخص الحقوق المجاورة لحق المؤلف فهي حقوق فكرية موضوعها نقل المصنفات إلى الجمهور سواء عن طريق الآداء أو التمثيل أو عن طريق التسجيل السمعي أو السمعي البصري أو عن طريق البث الإذاعي، و عليه فهي تتمثل في حقوق فناني الآداء على آداءاتهم الفنية ، و حقوق منتجي التسجيلات السمعية أو السمعية البصرية على عملية تثبيت الأصوات أو الأصوات و الصور على دعامات مادية ، و حقوق هيئات الإذاعة على عملية بث البرامج.[2]

الفرع الثاني : تدخل الإدارة في نشأة الحق الفكري .

تعد قوانين الملكية الفكرية* و خاصة الملكية الصناعية قوانين يغلب عليها الطابع التقني و هيمنة الجانب الشكلي و الإجرائي فيها ، و ذلك لكونها تنظم أموالاً معنوية غير مجسّدة ماديًا و أنّ إثبات وجود هذه الأموال لن يتأتى إلاّ عن طريق تسجيلها و شهرها [3].

كما أنّ تعلق هذه الحقوق بالمال و الأعمال ، و بالاستثمارات و بالاقتصاد القومي يجعل تسجيلها و شهرها وسيلة تمكن السلطات العمومية من معرفة و تحقيق الاحصائيات الرسمية عن عدد هذه الحقوق و أشكال تداولها و كيفيات استثمارها حتى تتمكن من تفعيل دورها الاقتصادي و وضع إستراتيجية تنموية معقلنة.

و من هذا المنطلق يأتي تدخل الإدارة في نشأة و حياة و استغلال الحقوق الفكرية ، و لعل أهم مرحلة إجرائية ضمن مراحل نشأة حقوق الملكية الصناعية هي تلك المتعلق بإيداع ملف طلب الحماية و ما يتضمنه هذا الملف من وثائق و سندات .

و لوثائق طلب الحماية أهمية قصوى تجعلها مصدرًا لا غنى عنه بالنسبة للأنشطة الصناعية و جهود البحث و التطوير و التنبؤ بالتطورات التقنية و الصناعية ، لشمول ملف الإيداع على معلومات تقنية

---

[1] نجاة جدي ، الحقوق الفكرية لهيئات البث الإذاعي وحمايتها القانونية، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2008 ، الجزائر، ص 50.

[2] العيد شنوف ، الحقوق المجاورة لحق المؤلف وحمايته القانونية، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر، 2003، الجزائر، ص 08.

[3] خالد مداوي ، حقوق الملكية الصناعية في القانون الجديد 17-97 ، دراسة مقارنة ، الطبعة الأولى ، دار القلم للطباعة والنشر والتوزيع ، الرباط ، المغرب ، 2005، ص 33.

* باستثناء الملكية الأدبية و الفنية في البلاد ذات التقاليد اللاتينية و من حذا حذوها.

أكثر دقة و تركيز لا تُتَاح فرص الإطلاع عليها في أي مجال آخر من مجالات المعلومات ، و ربطها بالمجال التقني الذي ينتمي إليه الابتكار و من ثمّ تحديد موقعه ضمن الحالة التقنية السابقة و بيان طرق إنجازه حتى يكون بإمكان رجل المهنة تنفيذه ، كما أنّه عادة ما يتضمن ملف الإيداع وثائق تشير إلى مجالات معينة من مجالات التكنولوجيا تيسر على الباحث فرصة الإطلاع عليها و استخدامها بكل حرية لمساندة أنشطة البحث و التطوير مما يعزز القدرة على الإبداع التكنولوجي خاصة لدى الدول النامية فلقد أكدت بعض الدراسات التي قامت بها وكالات الأمم المتحدة أنّ عدم استخدام براءة الاختراع كمصدر من مصادر المعلومات التكنولوجية في الدول النامية يعد أحد الأسباب الرئيسية لضياع جهود علمائها في البحث في موضوعات سبق الوصول إلى نتائج فيها لدى الدول المتقدمة ، و من المفروض أن تكون هذه النتائج نقطة بداية الباحث حتى يكون جهده إضافة حقيقية للعلم و التكنولوجيا خاصة الأنظف منها بمعنى أن نبتدئ حيث انتهى الآخرون [1].

و عادة ما تلي مرحلة الإبداع مرحلة الفحص و ممّا لا شك فيه أنّه في جميع القوانين التي تنظم مجالات هامة و حيوية كالتي لها علاقة مباشرة بالاقتصاد أو البيئة فإنّ للسلطة الإدارية المتخصصة مكانة هامة و تواجد مستمر لمراقبة مدى احترام الأحكام القانونية المقررة ، و في هذا الشأن خول القانون للسلطة المتخصصة بالملكية الصناعية صلاحية مراقبة احترام الابتكار لبعض المقتضيات الموضوعية التي ينص عليها الأمر 07/03 مثلاً و أعطاها تبعًا لذلك صلاحية رفض كل طلب يتعلق بالاختراع لا يحترم تلك المقتضيات ، من هذه الحالات ما ورد في المادة 08 منه إذ لا يمكن الحصول على براءة الاختراع بموجب هذا الأمر بالنسبة لما يلي:

- الأنواع النباتية و الأجناس الحيوانية و كذلك الطرق البيولوجية المحضة للحصول على النباتات أو الحيوانات.
- الاختراعات التي يكون استغلالها على الإقليم الجزائري مخلاً بالنظام و الآداب العامة.
- الاختراعات التي يكون استغلالها على الإقليم الجزائري مضرًا بصحة و حياة الأشخاص و الحيوانات أو مضرًا بحفظ النباتات أو يشكل خطرًا جسيما على حماية البيئة.

و لعلّ أهم الوسائل التي قد تتاح للسلطة الإدارية في ذلك هي مبدأي النشاط الوقائي ، و الحيطة فما دامت حقوق الملكية الصناعية لا تنشأ لا بموجب قرارات إدارية ، فإنّه من السهل تطبيق مبدأ النشاط الوقائي عند اكتساب الحق الفكري خاصة ما تعلق منه بآلية دراسة مدى التأثير على البيئة باعتبارها إجراء قبلي يأتي قبل صدور القرار الإداري ، و كذا تطبيق مبدأ الحيطة عند استغلال هذه الحقوق .

[1] نجاة جدي ، الحماية القانونية للملكية الفكرية وفق مقتضيات التنمية المستديمة ، مرجع سابق ، ص ص 69 -71 .

و تلي مرحلة الفحص مرحلة التسجيل و النشر حيث تقوم السلطة المختصة بتسجيل الحقوق الفكرية الممنوحة و كذا التصرفات الواردة عليها في فهرس رسمي و نشرها [1] بصفة دورية في نشرة رسمية مخصصة لهذا الغرض ، مما يسهل الإطلاع عليها و الحصول على نسخة منها و الطعن ببطلانها إن توافرت شروطه [2] من طرف الجمهور و خاصة السكان الأصليين في المجتمعات المحلية و الجمعيات التي تعول عليهم بالقيام بدور حمائي للحد من الأضرار التي تلحق بالبيئة و ما هذا إلاّ تجسيد لمبدأ الإعلام و المشاركة المكرسة في القوانين البيئية بموجب الفقرة السابعة من المادة الثالثة من القانون رقم 10/03 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة [3].

الفرع الثالث : تأقيت حقوق الملكية الفكرية .

تتميز حقوق الملكية الصناعية بأنها حقوق مؤقتة لا يستأثر بها صاحبها إلى الأبد بل لمدة محدودة تزول بعدها ، وهذا ما يسمى بمبدأ التأقيت في الحقوق الفكرية أي كفالة الاستئثار بالحقوق الفكرية مدّة محددة من الزمن - باستثناء الحق في العلامة الذي تتجدد بتجديد تسجيلها - و تصبح بعدها مالاً مشاعًا ذو طبيعة عمومية يجوز لأي شخص استغلالها دون إذن مسبق من صاحبها .[4]

و لعل هذا المبدأ يكفل التوفيق بين مصالح المبدعين و المبتكرين من جهة ، و المصلحة العامة من جهة أخرى[5] ، كما من شأنه تعزيز التنمية المستديمة بمختلف أبعادها باعتبار أن الغاية من تأقيت هذه الحقوق هي التشجيع على تطوير الابتكارات و الإبداعات ضمانًا لتحقيق مستوى أعلى من التطور التكنولوجي بما يحقق نمو اقتصادي و بما يكفل تجسيد البعد البيئي للتنمية المستديمة الذي يتطلب تغيير تكنولوجي مستمر للحصول على تكنولوجيا أنظف و استغلال عقلاني لموارد الأرض و الذي لا يتأتى إلاّ بصفة التأقيت [6].

وهذا له ارتباط وثيق بتحقيق المصلحة العامة التي كانت وراء إقرار هذا النوع من الحقوق ، وبهذه الكيفية ، فلدفع المخترعين للتجديد وتطوير ابداعاتهم المتصلة بالصناعة والتجارة ، وضمانا لتحقيق مستوى من التطور التكنولوجي للصناعة بما يكفل نمو الاقتصاد ،حصر القانون حق الاستئثار الاستغلالي لصاحبها في مدة معينة يسقط بانقضائها ذلك الحق ويصبح مالا مشاعا .

وهذا ما يميزها عن حق الملكية العادي الذي هو حق عيني دائم ، الأصل فيه أن يبقى ما بقي موضوعه ؛ كما أنّ الميزة التنافسية للمشروعات في مجال التجارة و المال و الأعمال ، و التي يقوم عليها منطق

---

[1] أشارت إليه كل من المادة 33 من الأمر 07/03 من المرسوم التنفيذي 05 /277 ، و المادة 18 من الأمر 08/03 ، و المادة 18 من الأمر 76/ 65 ، والمادة 17 من الأمر 86/66 .

[2] أنظر المادة 53 من الأمر 07/03 المتعلق ببراءات الاختراع.

[3] نجاة جدي ، الحماية القانونية للملكية الفكرية وفق مقتضيات التنمية المستديمة ، مرجع سابق ، ص 69 - 70 .

[4] فؤاد معلال ، مرجع سابق ، ص ص 14 ، 15 .

[5] نواف كنعان ، حق المؤلف ، النماذج المعاصرة لحق المؤلف و وسائل حمايته ، الطبعة الثالثة ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، الأردن، 2000 ، ص 365.

[6] نجاة جدي ، الحماية القانونية للملكية الفكرية وفق مقتضيات التنمية المستديمة ، مرجع سابق ، ص ص 66 ، 67 .

الاقتصاد تأبى إقامة الاحتكارات الأبدية مما يؤدي إلى التحفيز على التجديد و الابتكار من أجل دفع عجلة التطور إلى الأمام 1 ، مما جعل التشريعات الدولية ، و الوطنية في مجال الملكية الفكرية تتسم بصفة تأقيت للحقوق الاستئثارية المقررة للمبتكرين و المبدعين .

أما بالنسبة للملكية الأدبية و الفنية و نتيجة للدور الذي يمكن أن تؤديه في مجال التنمية المستديمة و خاصة ما تعلق منها بالبعدين الاقتصادي و الاجتماعي ، حيث تنص قوانين بعض الدول على إنشاء نظام يعرف باسم "الأملاك العامة التي تستخدم مقابل أجر" يتعين بمقتضاه على مستغلي المصنفات و الآداءات التي انقضت مدة حمايتها و أصبحت في عداد الأملاك العامة ، دفع رسومًا محددة ، تتولى تحصيلها سلطات معينة عادةً ما تكون سلطات حكومية تنفقها لأغراض عدة ، مثل النهضة الثقافية العامة ، أو لأغراض اجتماعية كتقديم معونة مالية للمبدعين و معاونيهم المحتاجين و عائلاتهم إمّا بطريق مباشر أو عن طريق منظمات للمؤلفين معترف بها [2] .

أما عن موقف الفقه الإسلامي من حماية الملكية الفكرية :

فإن مستوى الانتاج الفكري والإبداع في الشريعة الإسلامية بمعناه الواسع ، يشكل معيار التفاضل بين الإنسان والإنسان وبين أمة وأخرى ، وقد قال الله تعالى في محكم تنزيله :﴿أَمَّنْ هُوَ قَٰنِتٌ ءَانَآءَ ٱلَّيۡلِ سَاجِدٗا وَقَآئِمٗا يَحۡذَرُ ٱلۡأٓخِرَةَ وَيَرۡجُواْ رَحۡمَةَ رَبِّهِۦۗ قُلۡ هَلۡ يَسۡتَوِي ٱلَّذِينَ يَعۡلَمُونَ وَٱلَّذِينَ لَا يَعۡلَمُونَۗ إِنَّمَا يَتَذَكَّرُ أُوْلُواْ ٱلۡأَلۡبَٰبِ ٩﴾[3].

وللفقه الإسلامي كلمة واضحة في الحقوق الفكرية ، إذ ينادي بردها إلى أصحابها ، إنصافا وعدلا لهم ، ولتشجيعهم على مواصلة البحث والابتكار ، ومن ثمة تحقيقا لمصلحة مشروعة ، وبالتالي عدم حرمان الأمة ، بل المجتمع الإنساني من مصلحة عامة حقيقية مؤكدة ناتجة عن الابتكار في شتى مناحي الحياة ، ولا ضير في الفقه الإسلامي من إقرار تشريع خاص للحقوق الفكرية ، ينظم أحكامها ويحمي حقوق أصحابها [4]، فإذا ما حاولنا تأصيل الملكية تأصيلا فقهيا سنجدها تعلَّق بالضرورات الخمس التي أجمعت الشرائع السماوية قاطبة على حفظها في كلِّ رسالة وعهدٍ من عهود البشرية المتتابعة ، وتتابع الأنبياء والرسل كلُّهم على التأكيد على حفظها ، والأمر برعايتها ، وبيان كلِّ ما من شأنه أن يحافظ عليها، ويُقِيمَ أركانها، ويُثَبِّت دعائمها وأصولها ؛ وهي : **الدين ، والنفس ، والنسل ، والعقل ، والمال** ، فهي تتعلق بحفظ مقصد المال .

---

[1] فؤاد معلال ، مرجع سابق ، ص 15.

[2] اليونيسكو ، مرجع سابق ، ص 57.

[3] الآية 09 من سورة الزمر.

[4] صلاح زين الدين ، مرجع سابق ، ص 13.

حيث أن مفهوم المال في الإسلام يتسع ليشمل كل ما انتفع الناس به ، وكان له قيمة في العرف، عيناً كان أم منفعةً ، أم حقاً و الحقوق الفكرية "المعنوية " بجميع أنواعها نوع من أنواع الملكية ، اكتسبت قيماً مالية معتبرة عرفاً ، وهي مصونة شرعاً لا يجوز الاعتداء عليها في الإسلام .[1]

المطلب الثالث : تصنيف أقسام حقوق الملكية الفكرية الرئيسية.

يمكن تصنيف حقوق الملكية الفكرية إلى مجالين رئيسين وفرعين متباينين من حيث طبيعة هذه الحقوق الذهنية ، و طابعاهما المتمايزان : يتمثلان في **الملكية الأدبية و الفنية** ، و **الملكية الصناعية** ، والتي يضيف لها بعض التشريعات صفة التجارية "الملكية الصناعية والتجارية ".

حيث يكرس المجال الأول الحماية القانونية المقررة للمؤلف على مصنفه في مجال العلم و الآداب و الفنون ، وما يمنح من حقوق للمؤلفين والمنتجين والفنانين أو ما يطلق عليه مصطلح **"الملكية الأدبية والفنية".**

بالإضافة إلى تلك الطائفة المستحدثة من الحقوق المقررة لمعاوني الإبداع الذين يقومون بإبلاغ المصنفات الفنية إلى الجمهور أو ما درج على تسميتهم بأصحاب **"الحقوق المجاورة لحق المؤلف"** ، بينما تكرس الملكية الصناعية الحماية القانونية للحقوق الفكرية المرتبطة بالمجال الصناعي و التجاري.

الفرع الأول : حقوق الملكية الأدبية و الفنية .

يمكن تعريف الملكية الأدبية و الفنية بأنّها النظام المقرر لحماية الإبداعات الذهنية غير القابلة للاستغلال الصناعي و التي تهدف إلى النشر و الرقي بالفكر الإنساني و الأعمال الأدبية و العلمية و الفنية ، و ليس من شأنها تنظيم العلاقات التنافسية في مجال التجارة و الأعمال ، و هي تشمل حقوق المؤلف و الحقوق المجاورة لحق المؤلف .

و بشأن حقوق المؤلف فلقد أوضحت العديد من الدراسات أنّ حق المؤلف مصطلح يصف الحقوق الممنوحة للمبدعين على المصنفات الأدبية و العلمية و الفنية مهما كان شكلها أو أسلوبها أو وجهتها أو نمط تعبيرها شريطة أن تتجلى هذه الإبداعات في شكل معين أو تتحلى بقدر من الطابع الشخصي للمبدع أو ما درج على تسميته بالأصالة ، وهو ما يقابل الابتكار والجدة لما يتعلق الأمر بحقوق الملكية الصناعية .

و يمتاز حق المؤلف بكونه مزدوج التكوين ، هجين التركيب بحيث يتضمن جانبين كل منهما يكفل قدرًا من المزايا و السلطات تختلف عمّا يكفله الجانب الآخر.

فالجانب الأول هو الجانب الأدبي **"المعنوي"** ، حيث تعتبر الحقوق المعنوية إحدى الجوانب الهامة في الملكية الفكرية إذ تنصب على حماية شخصية المؤلف كمبدع للمصنف ، و حماية المصنف في حد ذاته و لقد ساد الاتفاق على أنّ الحقوق الأدبية خمسة و هي : حق الكشف عن المصنف ، و حق

[1] ناصر بن محمد الغامدي ، حماية الملكية الفكرية في الفقه الإسلامي والآثار الاقتصادية المترتّبة عليها ، بحث منشور على الموقع : http://www.almoslim.net/node/275713، تاريخ الإطلاع : 13 أكتوبر 2019 على الساعة : 16.30 .

احترام سلامة المصنف و حق المؤلف في نسبة مصنفه إليه ، وحق سحب المصنف أو تعديله ، وحق الإتاحة إلى الجمهور.

بينما يتمثل الجانب المادي في الحق في استغلال هذه المصنفات استغلالا ماديا والحصول على عائد مادي منه .

الفرع الثاني : حقوق الملكية الصناعية .

يندرج ضمن حقوق الملكية الصناعية و التجارية تلك الحقوق التي تتضمن استئثارا صناعيا تخول لصاحبها قبل الكافة استغلال ابتكار جديد أو شارة مميزة ، و هي إمّا ترد على مبتكرات جديدة مثل (البراءة ، و الرسوم و النماذج الصناعية) ، أو على الشارات المميزة التي تستعمل لتمييز المنتجات أو الخدمات كالعلامات ، أو لتمييز المنشآت التجارية كالاسم التجاري ، أو لتحديد المنشأ الجغرافي للمنتج الذي ترجع جودته لهذا المنشأ كتسمية المنشأ ، و هي تدخل عامة ضمن الحقوق الفكرية باعتبارها ابتكارات ذهنية تتميز بأنّها ذات طابع اقتصادي محض لذا اقتضت من المشرع أن يراعي فيها خصوصيات ومتطلبات التجارة [1].

الفصل الثاني : حقوق الملكية الأدبية والفنية .

لكي نتناول حقوق الملكية الأدبية والفنية بشيء من التفصيل والبيان ، لا بد من الوقوف على المقصود منها في **"المبحث الأول "** ، ثم التعريج على بيان المقصود من صفة المؤلف لهذه الطائفة من المصنفات الأدبية والفنية وماهيتها في **"المبحث الثاني "** ، وأخيرا الحديث عن ما يتضمنه حق المؤلف في هذه المصنفات تحديدا لشقيها المادي والمعنوي **"المبحث الثالث "** .

المبحث الأول : مفهوم حقوق الملكية الأدبية والفنية .

لابد من تحديد المقصود بالملكية الأدبية والفنية **"المطلب الأول "** ، ثم الكلام عن أهمية وضرورة حمايتها **"المطلب الثاني"**، ومن ثمة التركيز على الجانب المعنوي في حقوق المؤلف على وجه الخصوص **"المطلب الثالث "** ، وذلك بعد رأينا هذا الصفة المعنوية كميزة تستأثر بها حقوق الملكية الفكرية بشكل عام .

المطلب الأول : تعريف المقصود من حقوق الملكية الأدبية والفنية .

يمكن تعريف حقوق الملكية الأدبية و الفنية بأنّها النظام المقرر لحماية الإبداعات الذهنية غير القابلة للاستغلال الصناعي و التي تهدف إلى النشر و الرقي بالفكر الإنساني و الأعمال الأدبية و العلمية و الفنية ، و ليس من شأنها تنظيم العلاقات التنافسية في مجال التجارة و الأعمال ، و هي تشمل حقوق المؤلف و الحقوق المجاورة لحق المؤلف.[2]

و بشأن حقوق المؤلف فلقد أوضحت العديد من الدراسات أنّ حق المؤلف مصطلح يصف الحقوق الممنوحة للمبدعين على المصنفات الأدبية و العلمية و الفنية مهما كان شكلها أو أسلوبها أو وجهتها أو

---

[1] فؤاد معلال ، مرجع سابق ، ص ص 06 ،07.

[2] نجاة جدي ، الحماية القانونية للملكية الفكرية وفق مقتضيات التنمية المستديمة ، مرجع سابق ، ص 67.

نمط تعبيرها شريطة أن تتجلى هذه الإبداعات في شكل معين أو تتحلى بقدر من الطابع الشخصي للمبدع أو ما درج على تسميته بالأصالة ، وهو ما يقابل الابتكار والجدة لما يتعلق الأمر بحقوق الملكية الصناعية .

و يمتاز حق المؤلف بكونه مزدوج التكوين ، هجين التركيب بحيث يتضمن جانبين كل منهما يكفل قدرًا من المزايا و السلطات تختلف عمّا يكفله الجانب الآخر.

فالجانب الأول هو الجانب الأدبي ، حيث تعتبر الحقوق الأدبية إحدى الجوانب الهامة في الملكية الفكرية إذ تنصب على حماية شخصية المؤلف كمبدع للمصنف ، و حماية المصنف في حد ذاته و لقد ساد الاتفاق على أنّ الحقوق الأدبية خمسة (5) و هي: حق الكشف عن المصنف ، و حق احترام سلامة المصنف و حق المؤلف في نسبة مصنفه إليه ، وحق سحب المصنف أو تعديله ، وحق الإتاحة إلى الجمهور.

و لقد أكّدت القوانين الوطنية و الاتفاقيات الدولية كما أجمع الفقه و القضاء على أنّ الحقوق الأدبية للمؤلف هي من الحقوق المرتبطة بالشخصية ، و تتمتع بكل الخصائص المميزة لها و هي أنّه لا يجوز التصرف فيها و لا الحجز عليها ، و أنّها حقوق دائمة غير قابلة للتقادم و غير قابلة للانتقال.

أما الجانب الثاني فيتمثل في الحقوق المالية للمؤلف التي تمنح له حق الاستئثار باستغلال إنتاجه الذهني بما يعود عليه بمنفعة أو ربح ذو قيمة مالية خلال مدّة يحددها القانون ، و هي حقوق عينية تتميز بخاصيتين أساسيتين هما : أنّها حقوق مؤقتة و أنّها استئثارية للمؤلف.

و تتعدد أساليب استغلال المؤلف لحقه المالي و أنّ الوارد في القانون هو على سبيل المثال لا الحصر و أنّ هذه الأساليب مرتبطة بالتطورات التكنولوجية الحاصلة في الاتصالات و نشر الإنتاج الفكري ، إلاّ أنّه يمكن تصنيف هذه الأساليب ضمن ثلاث فئات من الحقوق و هي حق الاستنساخ ، و حق التمثيل ، و حق التتبع هذا الأخير هو حق يقتصر على مصنفات الفنون التشكيلية و المخطوطات فقط[1].

أما الحقوق المجاورة لحق المؤلف فهي حقوق فكرية موضوعها نقل المصنفات إلى الجمهور سواء عن طريق الآداء أو التمثيل أو عن طريق التسجيل السمعي أو السمعي البصري أو عن طريق البث الإذاعي، و عليه فهي تتمثل في حقوق فناني الآداء على آداءاتهم الفنية ، و حقوق منتجي التسجيلات السمعية أو السمعية البصرية على عملية تثبيت الأصوات أو الأصوات و الصور على دعامات مادية ، و حقوق هيئات الإذاعة على عملية بث البرامج.[2]

[1] نجاة جدي ، الحقوق الفكرية لهيئات البث الإذاعي وحمايتها القانونية، مرجع سابق ، ص ص 67 ، 68.

[2] نجاة جدي ، الحماية القانونية للملكية الفكرية وفق مقتضيات التنمية المستديمة ، مرجع سابق ، ص 68.

المبحث الثاني : أصحاب الحقوق و محل الحماية.

قبل التطرق إلى المصنفات المشمولة بالحماية ، ونطاق حمايتها لا بد من معرفة المقصود بالمؤلف و مفهوم المصنف ، وشروط استحقاقه للحماية القانونية .

المطلب الأول : تعريف المؤلف .

لم يورد المشرع الجزائري في الأمر 05/03 أي بيان لتعريف حق المؤلف ، في حين تصدت لهذا التعريف الكثير من التشريعات العربية و كذا جانب من الفقه فاعتبر أن لفظ المؤلف يشمل كل من وضع مصنفا مبتكرا من نتاج ذهنه ، أيا كان نوعه وأهميته وطريقة التعبير عنه ، طالما كان على قدر من الابتكار.

وبالتالي فإن المقصود من المؤلف هو كل من ينتج عقله إنتاجا مبتكرا في حقل الآداب والفنون والعلوم أيا كان نوعه و وسيلة التعبير عنه بالكتابة أو شفاهة أو بالخطوط ، أو بالألوان أو بالحفر أو بالنحت أو بالعمارة أو بالحركات ....الخ .

فالكاتب والمحاضر والخطاط والرسام والنقاش والنحات والبناء والممثل .....الخ ، كل واحد من المذكورين مؤلف للمصنف المبتكر المنسوب اليه ويتمتع بحماية القانون له بصفته صاحب الحق ؛ وبالتالي فان كل من انتج إنتاجا عقليا مبتكرا يملك حق المؤلف عليه [1].

هذا وقد نصت الفقرة الاولى من المادة 12 من الأمر 05/03 على أنه : "يعتبر مؤلف مصنف أدبي أو فني في مفهوم هذا الأمر الشخص الطبيعي الذي أبدعه "، فيما أجازت الفقرة الثانية من نفس المادة أن يكون المؤلف شخصا معنويا حيث تنص على أنه " ...ويمكن إعتبار الشخص المعنوي مؤلفا في الحالات المنصوص عليها في هذا الأمر ".

وبالتالي يتمتع بحماية هذا القانون مؤلفو المصنفات المبتكرة في الآداب والفنون والعلوم أيا كان نوع هذه المصنفات أو طريقة التعبير عنها أو أهميتها والغرض من تصنيفها .

كما يتجلى من خلال هذه المادة أن كل شخص وضع مصنفا مبتكرا يكون له حق المؤلف على ما وضعه والقانون يحميه من أي اعتداء أو انتهاك على ما أنتجه .

وشخص المؤلف هو الشخص الذي نشر المصنف منسوبا إليه سواء بذكر اسمه على المصنف أو بذكر اسم مستعار أو بأية طريقة أخرى ،وهذا ما أورده المشرع الجزائري في متن المادة 12 منه في الفصل الثاني "المؤلف وقرينة ملكية الحقوق من" الباب الأول "حماية المصنفات والحقوق المحمية "[2] ، وهذه

---

[1] كمال سعدي مصطفى ، مرجع سابق ، ص 73.

[2] حيث نصت المادة 12 على أنه :" يعتبر مؤلف مصنف أدبي أو فني في مفهوم هذا الأمر الشخص الطبيعي الذي أبدعه . يمكن اعتبار الشخص المعنوي مؤلفا في الحالات المنصوص عليها في هذا الأمر.

القرينة بسيطة غير قاطعة ويجوز إثبات عكس ذلك بكافة الطرق القانونية لتعلقها بواقعة مادية [1].
فإذا ثبت أن المؤلف الحقيقي هو شخص آخر، حينئذ يثبت لذلك الشخص حقوق المؤلف [2].
وذلك من خلال ما نصت عليه المادة 13 من نفس الأمر إذ نصت على أنه :**"يعتبر مالك حقوق المؤلف ، ما لم يثبت خلاف ذلك ، الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يصرح بالمصنف باسمه أو يضعه بطريقة مشروعة في متناول الجمهور ، أو يقدم تصريحا بسمه لدى الديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة إلى أن يتم التعرف على هوية مالك الحقوق ."**
هذا وقد نصت الفقرتان الثالثة والرابعة من نفس المادة على أنه : " إذا نشر المصنف بدون اسم مؤلفه ، فإن الشخص الذي يضعه بطريقة مشروعة في متناول الجمهور يعد ممثلا لمالك الحقوق ، ما لم يثبت خلاف ذلك .
وإذا نشر المصنف مجهول الهوية دون الإشارة إلى هوية من يضعه في متناول الجمهور ، فإن ممارسة الحقوق يتولاها الديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة إلى أن يتم التعرف على هوية مالك الحقوق ."
وهذا ما يفهم منه أن من يعتبر مؤلفا هو الشخص الذي نشر المصنف منسوبا إليه سواء كان ذلك بذكر اسمه على المصنف أو بأية طريقة أخرى إلا اذا قام الدليل على عكس ذلك ويسري هذا الحكم على الاسم المستعار بشرط ألا يقوم أدنى شك في حقيقة شخصية المؤلف.
والمؤلف كما يمكن أن يكون شخصا طبيعيا يمكنه أن يكون شخصا معنويا ؛ عندما بنشر المصنف الذي اشتركت في وضعه جماعة بتوجيهه وتحت إدارته وباسمه بحيث يندمج في هدف عام مشترك ولا يمكن فصل عمل كل من المشتركين وتمييزه على حدى [3] ، كما جاء في المادة 15 من قانون حق المؤلف الجزائري الذي جاءت لتوضح مفهوم المصنف المشترك الذي يتجسد فيه كون المؤلف شخصا معنويا [4].

و إن كان الخلاف الفقهي والتشريعي بين مختلف التشريعات المقارنة قائم على أشده فيما يتعلق بجواز وعدم جواز أن يكون المؤلف شخصا معنويا ، حيث اعتبر الاتجاه الرافض لإمكانية أن يكون المؤلف شخصا معنويا ، على اعتبار أن الشخص المعنوي يفتقر بطبيعته إلى القدرة على التفكير والإبداع الفكري وبالتالي يمتنع عليه اكتساب صفة المؤلف ، كون الحقوق الأدبية ملازمة لطبيعة الشخص الطبيعي لكونها لصيقة به ، فالإبداع الفكري لا يمكن ان يصدر عن غير إنسان الكائن الذي يملك العقل والنفس والقدرة على الانتاج والتعبير ، كما أن الشخص المعنوي و أن أمكنه التمتع بالحقوق

---

[1] أنظر المادة 13 من الأمر 05/03 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة إذ نصت على أنه :" يعتبر مالك حقوق المؤلف ، ما لم يثبت خلاف ذلك الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يصرح باسمه أو يضعه بطريق مشروعة في متناول الجمهور أو يقدم تصريحا باسمه لدى الديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة ، المنصوص عليها في المادة 131 من هذا الأمر."

[2] كمال سعدي مصطفى ، مرجع سابق ، ص 74.

[3] كمال سعدي مصطفى ، مرجع سابق ، ص ص 74 ، 75.

[4] إذ تنص على أنه :**"يكون المصنف "مشتركا" إذا شارك في إبداعه أو إنجازه عدة مؤلفين ."**

المادية كمؤلف ، إذ أن هذا يمكن مباشرته على السواء من الشخص الطبيعي والمعنوي ، إلا أن الحقوق الأدبية لا يمكن تصور ممارستها من قبل الشخص المعنوي ، فحق نسبة المصنف إليه وحق تعديله وتقرير النشر وحق السحب لا يمكن مثلا ممارستها لو كنا بصدد مصنف جماعي صادر عن شخص معنوي كالجامعة إلا بإجماع فريق البحث العلمي الذي كلفته الجامعة بإنتاجه .

فيما يرى الفريق الذي سايره المشرع الجزائري من خلال المادة 13 سالفة الذكر ، وإن كان يؤخذ على هذا الرأي أنه يجافي روح القانون حماية حق المؤلف وغايته ، باعتبار الشخص المعنوي في المصنفات الجماعية إذا عُدّ مؤلفا لوحده ، سيتم القضاء على ما للمؤلف من حق على مصنفه وسلب لحقوقه المشروعة التي قررها القانون ، كما يتعارض هذا مع المعيار الذي بنيت عليه الحماية وهو الإبداع الفكري الذي تبرز فيه الصلة الروحية بين شخصية المؤلف وإنتاجه الذهني ، وهي صلة غير موجودة بين الشخص المعنوي والمصنف الذي أنتج لحسابه ، كما يتعارض مع ما اعترف به المشرع من قصر الحقوق الأدبية على المؤلف وحده ، وعدم جواز استعمالها لغيره كحق تقرير النشر والتعديل والسحب ، فضلا عما قد يثيره من إشكالات تتعلق بكيفية حساب مدة الحماية للحق المالي للمؤلف إذا لم يتم حل الشخص المعنوي .

وصفوة القول في هذا الخلاف أن جل الدول التي اعترفت بإمكانية إكتساب صفة المؤلف للشخص المعنوي ، وعلى غرار الجزائري لا تعتبر الشخص المعنوي في المصنفات الجماعية مؤلفا إلا بشروط معينة تضمن التوفيق بين الحقوق المالية المقررة للمصنف ، والحقوق الأدبية المقررة لمؤلف هذا المصنف .[1]

المطلب الثاني : مناط حماية حق المؤلف "ماهية المصنف وشروط حمايته" .

بعد أن تعرفنا على مفهوم صاحب الحق على إنتاجه الذهني أيا كان أدبيا أو فنيا ، لا بد من تحديد مساحة الحماية القانونية من خلال استعراض شروط استحقاق الحماية القانونية ، ومن ثمة الغوص في مختلف المصنفات المشمولة بالحماية .

الفرع الأول : تعريف المصنف .

يقصد بالمصنف ذلك الإنتاج الفكري الذي يتوصل إليه الشخص ، وبالتالي يصبح لهذا الأخير حقوق تأليف على ذلك المصنف (العمل) ، و يستوعب هذا المصطلح جميع صور الإبداع الفكري الأصيل في شتى المجالات العلمية و الأدبية والفنية الناتجة من وحي العقل والتي يمكن التعبير عنها في صور إبداع مادي .[2]

[1] نواف كنعان ، مرجع سابق ، ص ص 306-310.

[2] نواف كنعان ، المرجع السابق ، ص 30.

وهو كل الابتكارات الفكرية الأصلية التي يتم التعبير عنها في شكل قابل للاستنساخ ، ومما يلاحظ في هذا السياق أن قوانين حقوق المؤلف المقارنة لم تنص صراحة على تعريف المصنف ، كما أنها لم تضع معيارا ثابتا لتحديد معناه ، مكتفية بالإشارة إلى أن جميع أعمال الإبداع الفكري بصورها الأدبية والعلمية والفنية تعتبر مصنفات فكرية ، أيا كان شكل التعبير الذي تتخذه ، إلا أنها أوردت قائمة مفصلة بأنواع المصنفات التي تشملها حماية حق المؤلف ، على سبيل المثال لا الحصر ، تاركة المجال لظهور مصنفات أخرى قد توجد في المستقبل من خلال التطورات التكنولوجية الحاصلة يوما بعد يوم فيما صار الآن يطلق عليه مصطلح المصنفات الرقمية ،وغيرها .

الفرع الثاني : شروط استحقاق الحماية القانونية للمصنفات الأدبية والفنية.

يشترط لحماية المصنفات الادبية والفنية حتى تستحق سياج الحماية القانونية توفر شرطين هما :

أولا : شرط الإبداع والأصالة " الإبتكار" : وإن كانت هذه المصطلحات غير مترادفة بالمعنى الاصطلاحي واللغوي الدقيق لها خاصة لما تترجم إلى لغات أخرى ، إلا أنها تستخدم أحيانا للدلالة على نفس المعنى المقصود بالأصالة .

والذي يعني أن يكون المصنف منتوجا ذهنيا لصاحبه مع تميزه بنوع من المهارة والعمل الذي يتمتع فيه بصفات مميزة بل يقبل الحماية حتى ولو كان مستواه بسيطا أو عاديا ومن هذه الناحية نجد ان البلدان التي تتبع شرائع "الكومون لو" لا تبالغ في شروط منح الحماية للمصنف عكس بلدان النظام المدني التي تشترط الطابع الشخصي في المؤلف مع الابتكار والمهارة والتميز.[1]

وتنص غالبية قوانين حق المؤلف على اعتبار أصالة المصنف شرطا أساسيا لتمتعه بالحماية المقررة بموجب حق المؤلف ، وتعني الأصالة L′ originalité بالنسبة لأي مصنف أن يكون هذا المصنف من ابتكار المؤلف نفسه ، و أنه لم ينقل كلية أو أساسا من مصنف آخر ، فقد يصل شخصان –كل منهما على انفراد – إلى نفس النتيجة ويتمتعان بحق المؤلف للمصنف إذا لم يكن ذلك المصنف قد نقل عن مصنف سابق مشمول بالحماية ومن ثمة يعرف المصنف الأصيل بأنه نتاج الفكر والعمل المستقلين لشخص واحد ،

وأصالة المصنف كإبداع ذهني غالبا ما تكون نسبية لا مطلقة ، أي أن ما يعتبر انتاجا فكريا مبتكرا بالنسبة إلى عصر ما قد يصبح أمرا مألوفا في عصر لاحق ، ومن هنا ينبغي أن يهضم العقل البشري جميع الابتكارات الذهنية السابقة على عصره فيما اختص فيه من فروع العلم ليمكنه أن يبتكر شيئا جديدا ذا قيمة خاصة في ميدان هذا العلم ، فلا بد من تمثيل المدركات العلمية السابقة ليملك القوة على إضافة لبنة إلى صرح العلم والذي يزداد سموا بتقدم التفكير العلمي ، سواء كان تجريبيا أم نظريا

[1] عجة الجيلالي ، الملكية الفكرية ، مفهومها وطبيعتها وأقسامها ، دراسة مقارنة لتشريعات الجزائر ، تونس ، المغرب ، مصر ، الأردن والتشريع الفرنسي ، الأمريكي والاتفاقيات الدولية ، موسوعة حقوق الملكية الفكرية ، منشورات زين الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، الطبعة الأولى ، 2015 ، ص260 .

، فكلاهما يستقي التجارب الإنسانية عامة ، ولذا كان من الأمور المسلمة أن حصيلة الانتاج الفكري في عصرنا مدينة للتراث المعرفي التراكمي السابق ، لأنه لم ينشأ من العدم أو لم يوجد من خواء .

وأصالة المصنف ليست مرهونة بالجدة كما سنرى في مختلف عناصر الملكية الصناعية التي سنفصل فيها لا حقا بإذن الله ، والتي تعني أن يستحدث الابتكار الذهني جديدا ، كما أنها ليست متوقفة على الجدارة الفنية للمصنف واستحقاقه الفني ، وتختلف في مفهومها عنهما فإن عكف فنانان حرفيان مثلا على نحت تمثالين يمثلان فيلا ، فإن كلا منهما يبدع عملا اصليا ، وإن تشابه التمثالان ولم يأتيا بجديد ، ومناط ذلك أن كلا منهما قد مارس نشاطا إبداعيا ، فليس من الضروري أن يستحدث الابتكار جديدا ، فالجدة لا تشترط في الابتكار ، بيد أن الأمر يختلف لو أن أحد الفنانين اكتفى بالنقل عن عمل الفنان الآخر.[1]

و يشترط لإسباغ الحماية القانونية على الانتاج العقلي أن يكون مبتكرا، ومناط ثبوت حق المؤلف أن يتضمن المصنف على قدر من الابتكار ، بحيث تستكشف شخصية المؤلف من مقومات الفكرة التي عرضها او من الطريقة التي سلكها لعرض هذه الفكرة . ويتراوح الابتكار بين الاختراع الجديد بصورة كاملة ومجرد التجديد في طريقة العرض والتأصيل ، أو الاسلوب . ففي كل هذه الحالات يصبح المصنف منطبعا بشخصية المؤلف وطابعه المميز.[2]

ثانيا : شرط خروج المصنف بعد إلى الوجود في شكل مادي محسوس أو شرط التثبيت في دعامة مادية : إن قانون المؤلف يحمي الأشكال ولا يحمي الأفكار ، ويعد هذا المبدأ من المبادئ المسلم بها في مناط الحماية ومعنى ذلك أنه يشترط لحماية المصنف إفراغ المصنف في شكل مادي ككتاب أو أسطوانة أو أي دعامة مادية أخرى .[3]

إذ يخضع المصنف للحماية المقررة بعد اكتمال عناصره وخروجه إلى حيز الوجود في شكل محسوس ، ولذا فإن المصنفات التي لا زالت مجرد أفكار في ذهن مؤلفها أو التي لا زالت قيد النظر والتنقيح والتغيير والتبديل فلا تشملها الحماية ، وما استقر عليه الفقه والقضاء من اشتراط ظهور فكرة المصنف إلى حيز الوجود لحمايته ، ذلك أن الفكرة لا تستحق الحماية طالما ظلت في خلد صاحبها ، أما إذا برزت إلى عالم الوجود بالتعبير عنها -أيا كان مظهره -أسبغ عليها الحماية .

وفي هذا الصدد يرى البعض أن ظهور الفكرة إلى حيز الوجود لا يقتصر على الوجود المادي ، بل يجب أن يشمل وجودها بشكل محسوس أيضا ، ذلك أن التعبير "الوجود المادي " للفكرة يضيق من نطاق الحماية القانونية لبعض المصنفات كالتلاوة العلنية للقرآن الكريم التي نصت على حمايتها بعض قوانين حماية حقوق المؤلف صراحة ، فمثل هذه التلاوة ليس لها وجود مادي والقول بظهور الفكرة

---

[1] نواف كنعان ، مرجع سابق ، ص ص 198 ، 199.

[2] كمال سعدي مصطفى ، مرجع سابق ، ص 92.

[3] عجة الجيلالي ، الملكية الفكرية ، مفهومها وطبيعتها وأقسامها ، دراسة مقارنة لتشريعات الجزائر ، تونس ، المغرب ، مصر ، الأردن والتشريع الفرنسي ، الأمريكي والاتفاقيات الدولية ، موسوعة حقوق الملكية الفكرية ، مرجع سابق، ص ص 260، 261.

إلى حيز الوجود بشكل محسوس يعني أن يتمكن الإنسان من أن يحسها بالسمع أو البصر أو اللمس ، وبعد تعبيرا أفضل من تعبير الوجود المادي للمصنف ، فضلا عن أن تعبير الوجود المحسوس للفكرة ، يتفق مع ما استقر عليه العمل على المستوى الدولي عند تحديد مصطلح التعبير عن المصنف بأنه الطريقة التي تسمح بإدراك أي مصنف حسيا أو عقليا .[1]

الفرع الثالث : نطاق محل الحماية "المصنفات المشمولة بالحماية".

لقد حددت المادة الثانية من اتفاقية برن مشتملات حقوق المؤلف على أنها "تشمل عبارة المصنفات الأدبية والفنية **" كل إنتاج في المجال الأدبي والعلمي والفني أيا كانت طريقة أو شكل التعبير عنه مثل الكتب والكتيبات وغيرها من المحررات ،والمحاضرات والخطب والمواعظ والأعمال الأخرى التي تتسم بنفس الطبيعة ، والمصنفات المسرحية أو المسرحيات ....إلخ "**

وقد تولت المادة الرابعة من الأمر 05/03 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة تحديد ما يعد كمصنفات أدبية أو فنية على وجه الخصوص مما يدل على أن هذا التعداد إنما وارد على سبيل المثل لا الحصر ، وذلك بقولها :"تعتبر على الخصوص كمصنفات أدبية وفنية محمية ما يأتي :

أ/ المصنفات الأدبية المكتوبة مثل المحاولات الأدبية ، والبحوث العلمية والتقنية ، والروايات ، والقصص ، والقصائد الشعرية ، وبرامج الحاسوب ، والمصنفات الشفوية مثل المحاضرات والخطب والمواعظ وباقي المصنفات التي تماثلها .

ب/ كل مصنفات المسرح والمصنفات الدرامية ، والدرامية الموسيقية والإيقاعية والتمثيليات الإيمائية .

ج/ المصنفات الموسيقية ، المغناة أو الصامتة .

د/ المصنفات السينمائية والمصنفات السمعية البصرية الأخرى سواء كانت مصحوبة بأصوات أو بدونها.

هـ/ مصنفات الفنون التشكيلية والفنون التطبيقية مثل الرسم والرسم الزيتي ، والنحت ، والنقش ، والطباعة الحجرية وفن الزرابي .

و/ الرسوم ، والرسوم التخطيطية ، والمخططات والنماذج الهندسية المصغرة للفن والهندسة المعمارية والمنشآت التقنية .

ز/ الرسوم البيانية والخرائط والرسوم المتعلقة بالطبوغرافيا أو الجغرافيا أو العلوم .ح/ المصنفات التصويرية والمصنفات المعبر عنها بأسلوب يماثل التصوير.

ط/ مبتكرات الألبسة للأزياء والوشاح ."

وكل ما سبق يندرج ضمن ما يقصد به المصنفات الأصلية ، والتي تمثل الفئة الأولى من **المصنفات المتمتعة بالحماية** ، فتحمى بذلك المصنفات المبتكرة في الآداب والفنون والعلوم، أياً كان نوع هذه المصنفات، أو طريقة التعبير عنها، أو أهميتها، أو الغرض من تأليفها كالمواد المكتوبة كالكتب،

[1] نواف كنعان ، مرجع سابق ، ص 206.

والكتيبات، وغيرها،وكذا المصنفات التي تلقى شفهياً كالمحاضرات، والخطب، والأشعار، والأناشيد، وما يماثلها و المؤلفات المسرحية، والتمثيليات، والاستعراضات، ونحو ذلك من العروض التي تؤدي بالحركة، أو بالصوت أو بهما معاً و المصنفات التي تعد خصيصاً لتذاع، أو تعرض بواسطة الإذاعة ، وكل أعمال الرسم، وأعمال الفن التشكيلي، والعمارة، والفنون الزخرفية، والحياكة الفنية، ونحوها ،و المصنفات السمعية، والسمعية البصرية وكذا أعمال الفنون التطبيقية سواء أكانت حرفية، أم صناعية ، علاوة على أعمال التصوير الفوتوغرافي، أو ما يماثله بالإضافة إلى الصور التوضيحية، والخرائط الجغرافية، والتصاميم، والمخططات، والرسوم ، والأعمال التشكيلية المتصلة بالجغرافيا، والطبوغرافيا، وفن العمارة والهندسة المعمارية، والعلوم، والمصنفات المجسمة المتعلقة بالجغرافيا، أو الطبوغرافيا، أو العمارة، أو العلوم، دون أن ننسى كل ما تعلق ببرمجيات الحاسب الآلي.

ووفقا لما جاء في متن المادة 06 من نفس الأمر سالف الذكر فإن الحماية تشمل كذلك عنوان المصنف إذا كان متميزاً بطابع ابتكاري، ولم يكن لفظاً جارياً للدلالة على موضوع المصنف .

أما المصنفات المشتقة فقد جاءت المادة 05 من قانون حق المؤلف بما اصطلح عليه بالمصنفات المشتقة وهي تشمل على هذا الأساس :

– مصنفات الترجمة.

– مصنفات التلخيص، أو التعديل، أو الشرح، أو التحقيق، أو غير ذلك من أوجه التحوير.

الموسوعات ، والمختارات التي تعد مبتكرة من حيث اختيار محتوياتها أو ترتيبها، سواءً أكانت مصنفات أدبية، أم فنية، أم علمية.

– مجموعات المصنفات والتعبيرات (الفلكلورية) للتراث الشعبي التقليدي، والمختارات منها إذا كانت هذه المجموعات مبتكرة من حيث اختيار محتوياتها، أو ترتيبها.

– قواعد البيانات سواء أكانت بشكل مقروء آلياً أم بأي شكل آخر، والتي تعد مبتكرة من حيث اختيار أو ترتيب محتوياتها ، دون أن تخل الحماية التي يتمتع بها أصحاب المصنفات المذكورة في المادة 05 أعلاه بالحماية التي يتمتع بها مؤلفو المصنفات الأصلية .

المبحث الثالث : مضمون حقوق المؤلف .

حقوق الملكية الفكرية هي حقوق هجينة التركيب تتضمن جانبين كل منهما يكفل قدرًا من المزايا و السلطات تختلف عما يكفله الجانب الآخر ، و يتمثل هذان الجانبان في الحقوق المالية ، و الحقوق الأدبية التي تعد من الجوانب الهامة في نظام الملكية الفكرية خاصة في البلدان ذات التقاليد اللاتينية[1]، والتي سنتناولها على قدر أهميتها على التوالي "**الحقوق الأدبية للمؤلف** " ، ثم "**الحقوق المادية للمؤلف**".

المطلب الأول : مضمون الحق الأدبي للمؤلف .

[1] نجاة جدي ، الحماية القانونية للملكية الفكرية وفق مقتضيات التنمية المستديمة ، مرجع سابق ، ص ص 419 ، 420.

لقد جاءت المادة 21 من التشريع الجزائري لحقوق المؤلف كتمهيد لتبيان الحقوق المخولة للمؤلف من خلال الباب الثاني من الأمر 05/03 تعتبر الحقوق المعنوية أو الأدبية أهم من الحقوق المالية للمؤلف ، لأن في إهدار الحقوق المالية ضياعا للمادة فحسب ، فيما يضيع مع إهدار الحقوق الأدبية للمؤلف وحقه في الأبوة على مصنفه ضياعا وانتهاكا لمكانة المؤلف ، فالمصنف يعد بمثابة الولد بالنسبة للمؤلف ، فهذا الأخير هو الأب الذي يجب أن ينسب إليه ابنه أي المصنف المبتكر ، بل و قد أكد البعض على أن الحق الأدبي أعلى درجة ومنزلة على الإطلاق ، وذلك بالاعتبار إلى الجهد والمعاناة التي يعانيه المؤلف أثناء فترة إعداده لمصنفه حتى يخرج للعالم المادي المحسوس بأحسن حلة و أحلى ثوب وبالصورة التي تليق بمكانته الاجتماعية وبسمعته ، فنجده شديد الحرص على في اختيار كلماته و ألفاظه التي تعبر عن حقيقة مراده ومقصوده ، فهو لا يمل ولا يكل في انتقاء أحسن الألفاظ ، بل ولا يستخدم الألفاظ أو العبارات المبتذلة ، فدرجة اعتنائه واهتمامه بمصنفه قد تؤدي إلى انشغاله عن بقية أمور حياته الاقتصادية والاجتماعية الأخرى [1]،

و لعله من البديهي القول بأنّ هذا الحق الأدبي هو حق لصيق بالشخصية و يتمتع بكل الخصائص المميزة لها و المتمثلة في أنّها حقوق دائمة غير قابلة للتقادم و لا للانتقال لا يجوز التصرف فيها و لا الحجز عليها ، إذ ترمي هذه الحقوق إلى كفالة احترام الإبداعات و الابتكارات الذهنية ، و إلى الاعتراف بالأبوة الفكرية لهذه المنتوجات.

كما أنه من المسلم به أن هذه الامتيازات التي يخولها الحق الأدبي هي من الأمور ذات الأهمية الحيوية بالنسبة للمبدعين.[2]

ذلك أن الحق المعنوي موجود قبل الحق المالي ويستمر حتى بعد انقضائه ، ولعل الجانب الأدبي من حق المؤلف هو الجانب الأرجح لأنه يستند في نشأته على هذا العنصر المعنوي وحده وأن الجانب المالي فيه يظهر نتيجة لمباشرة صاحبه باستغلال نتاج ذهنه .

كما أن هذا العنصر الأدبي يعتبر من قبيل الحقوق اللصيقة بالشخصية بالنظر لارتباطه الوثيق بشخص صاحبه ، فالمبتكرات العقلية تعد جزءا من فكر الانسان وعقليته وملكاته. ويتضمن حق المؤلف من جانبه الأدبي عدة سلطات تمكنه من حماية شخصيته التي تجلت في نتاج فكره [3].

وتتلخص هذه الحقوق الادبية فيما يمكن تسميته بالسلطات المعنوية التي يمتلكها المؤلف ، والتي تتمثل أساسا فيما يخوله الأمر 05/03 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة من خلال الفصل الأول من الباب الثاني الذي جاء بعنوان الحقوق المحمية ، وذلك من خلال المواد 22 حتى 26 ، حيث نص على تلك الطائفة من الحقوق مجموعة من السلطات لمباشرة حقه الأدبي حال حياته وبعد وفاته

---

[1] شحاته غريب شلقامي ، الملكية الفكرية في القوانين العربية ، دراسة لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة ولخصوصية حماية برامج الحاسب الآلي ، دار الجامعة الجديدة ، القاهرة ، مصر ، 2008 ، ص 170.

[2] نجاة جدي ، الحماية القانونية للملكية الفكرية وفق مقتضيات التنمية المستديمة ، مرجع سابق ، ص ص 419 ، 420.

[3] كمال سعدي مصطفى ، مرجع سابق ، ص 121 .

، و هي : سلطة تقرير الكشف عن مصنفه وتعيين طريقة هذا النشر (المادة 22)، وسلطة نسبة المصنف اليه (المادة 23)، ، وسلطة سحب المصنف من التداول (المادة 24) ، وأخيرا سلطة إرغام الغير على احترام مصنفه (المادة 25)، والتي سنخصص لها فروعا نرتبها على خلاف ترتيب التشريع لما يوافق الترتيب المنطقي لهذه الحقوق .

الفرع الأول : حق المؤلف في نسبة مصنفه إليه.

للمؤلف وحده الحق في أن ينسب اليه مصنفه وينبني على ذلك أن يكون له نشره باسمه ، أو باسم مستعار، أو بدون اسم وفي كلتا الحالتين الأخيرتين يظل له الحق في أن يعلن عن شخصيته في أي وقت مهما طال الزمن ولا يسقط بالتقادم لاتصاله بشخصيته، وإذا نشر المصنف منسوبا الى شخص آخر كان له الحق في إثبات نسبة المصنف اليه.

ويسمى هذا الحق بالحق في الأبوة " droit de paternité" ، ويعني ذلك أبوة المؤلف لمصنفه الفكري الذي يعبر عن شخصيته ، لذا يقال أنه بنات أفكاره ، فهو يعكس أفكاره ومعتقداته ، لذا كان يجب أن ينسب إليه دون غيره .[1]

إذن فللمؤلف وحده الحق في نسبة مصنفه اليه وإذا اختار أن ينشر مصنفه باسم مستعار فله ذلك، كما يمكنه تحويل هذا الحق للغير[2].

أما في حالة وفاة المؤلف دون أن يكشف عن اسمه فلا يجوز لخلفه من بعده أن يكشفوا عن شخصية ما لم يكن قد أذن لهم بذلك ، أما في حالة كشف المؤلف عن نسبة المصنف له حيال حياته أو أذن لخلفه من بعده ، فيكون لهؤلاء الخلف أن يباشروا هذا الحق بعد موته بإثبات اسمه على كل نسخة من المصنف تنشر بعد موت المؤلف .

فيما اعتبر الفقه المصري أن الحق المعنوي للمؤلف يعطيه السلطة في أن ينسب مصنفه اليه وحده وذلك من خلال إمكانية أن يقوم بنشره أو عرضه أو تقديمه للجمهور حاملا اسمه وفي أن يدفع أي اعتداء على حقه ، كما أن له كذلك أن ينشره باسم مستعار يختاره لنفسه إن أملت عليه اعتبارات خاصة عدم الكشف عن شخصيته ، بل ويكون له الحق في نشره دون أن يحمل أي اسم ، على الرغم من سبق النشر أو العرض باسم مستعار أو بدون اسم ، و يظل المؤلف محتفظا دائما بحقه في الكشف عن أبوته الفكرية وانتساب مصنفه إليه في أي وقت يشاء ، لأن هذا الحق متصل بشخصيته فلا يسقط بالنزول عنه أو عدم استعماله مهما طالت المدة و لا يجوز التصرف فيه إلى الغير، هذا على خلاف ما جاء به التشريع الجزائري في متن المادة 22 إذ تجيز تحويل هذا الحق للغير . وإذا قبل المؤلف نشر مصنفه باسم شخص آخر كان له رغم ذلك ان يثبت في أي وقت يشاء نسبة

[1] شحاته غريب شلقامي ، مرجع سابق، ص ص170 ، 188.

[2] أنظر المادة 22 من الأمر 05/03 سالف الذكر.

مصنفه اليه ولا يكون اتفاق الطرفين مانعا من ممارسة هذا الحق كما لا يكون نزول المؤلف عن نسبة المصنف اليه مانعا من الرجوع فيه ، لأن هذا الاتفاق يعد باطلا لمخالفته للنظام العام [1].

الفرع الثاني : حق تقرير نشر المصنف وتعيين طريقة هذا النشر.

يعتبر المؤلف وحده صاحب السلطان المطلق في تقرير نشر مصنفه من عدم نشره ، فهو الذي يقدر مدى صلاحية المصنف للنشر وتأثير هذا النشر على سمعته ، بل تمتد هذه المكنة المطلقة إلى تعيين طريقة هذا النشر ، فإذا ارتضى المؤلف نشر مصنفه بطريقة معينة ، فلا يجوز للغير أن يعاود هذا النشر أو أن ينشره بطريقة أخرى بدون إذن من المؤلف .

وحق تقرير النشر من الحقوق المعنوية التي يتمتع بها المؤلف لمرة واحدة إبتداء ، عندما يقرر المؤلف إخراج ابتكاره العقلي الكامن في النفس إلى عالم الوجود عن طريق كتاب مطبوع أو نشره في مجلة أو جريدة أو غيرها من طرق النشر والإعلان [2].

إذن مؤدى حق المؤلف في تقرير نشر مصنفه يعطيه الحق في أن يقرر أثناء حياته و بإراداته المنفردة نشر مصنفه ، واختيار الطريقة والشكل والوقت المناسب لنشره ، وينجم عن هذا الحق عدم جواز إكراه المؤلف على نشره باعتبار أن هذا الحق –شأنه شأن بقية الحقوق المعنوية الأخرى – اللصيقة بشخصية المؤلف ترتبط بالنظام العام ، ومن هنا فإن الاتفاق على ما يخالفها يعد باطلا كما سبق تبيانه .[3]

لكن قد يحصل أحيانا أن يقع تعارضا بين ممارسه المؤلف لحقه في النشر وفي تقرير نشر مصنفه ، وممارسة حقه في استغلال مصنفه ، فقد يقرر نشر مصنفه ويتعاقد مع ناشر هلى نشره ثم يبدأ العمل لإنجاز انتاجه الذهني و لكنه لا يتمه ويمتنع عن إتمامه ، أو ينتهي من عمله وبعد إنجازه يرى أنه غير راض عنه ، وأن نشره بالشكل الذي انتهى إليه يحمل إساءة لسمعته الأدبية أو العلمية فيمتنع عن تسليمه للناشر المتعاقد معه على نشره حتى و إن رآه هذا الأخير غير ذلك ويقبل تسلمه بالحال التي عليها ،أو أن يمتنع المؤلف عن تسليم المصنف للمتعاقد معه بعد إكمال العمل ورضاءه عنه ، فيسيء استعمال حقه الأدبي في تقرير النشر.[4]

ولمعرفة إمكانية تفعيل حق تقرير النشر أو عدم تطبيقه في هذه الحالات فإن الرجوع للقواعد العامة الموجودة في القانون المدني المتعلقة بتنفيذ الالتزام نجد أنه عندما يتفق المؤلف مع الغير على نشر فكرته أو مباشرة أحد حقوقه المالية ففي هذه الحالة تشتبك مصالح أحد الطرفين مع الآخر،فمصلحة الغير هي في نشر المصنف ومصلحة المؤلف قد يطرأ عليها طارئ فيجعل تنفيذ الالتزام مرهقا ويدفع بالمؤلف إلى الامتناع عن إكمال مصنفه أو الامتناع عن تسليمه ،ففي هذه الحالة إذا اتفق المؤلف مع

---

[1] كمال سعدي مصطفى ، مرجع سابق ، ص ص 128،129 .

2 كمال سعدي مصطفى ، مرجع سابق ، ص 122 .

[3] نواف كنعان ، مرجع سابق ، ص 98.

[4] نواف كنعان ، مرجع سابق ، ص 98.

الغير على عمل مصنف اعتبر التزامه هذا التزاما بالقيام بعمل ، والالتزام بالقيام عمل يقتضي من الملتزم إتمامه وإلا أجبر على التنفيذ العيني لالتزامه بمقتضى القواعد العامة في التنفيذ العيني الجبري.
إلا أن التنفيذ العيني للالتزام بعمل إذا كان غير ممكن إلا بتدخل المدين الشخصي في التنفيذ ، فإن للدائن أن يطلب من المحكمة اللجوء إلى وسيلة الاكراه المالي للضغط على إرادة المدين وحمله على التنفيذ ، وبعكسه يعوض الدائن عن الضرر الذي أصابه جراء تعنت المؤلف المدين بعدم تنفيذ التزامه و بهذا قضى القانون المدني الجزائري في المادة 169 [1] ، ومع ذلك فقد يتعذر اللجوء الى وسيلة الاكراه المالي للضغط على ارادة المؤلف لما فيه من مساس بحرية المدين في مبتكراته العقلية وافتقاد عنصر الالهام والذي هو من أهم مراحل عملية الابتكار وبدونه لن تكتمل عملية الابتكار وبالتالي لن يجيء مصنفه على قدر من الدقة والعناية المتوخاة ، لذا يحسن الحكم بالتعويض ابتداءً ، دون اللجوء إلى الغرامة التهديدية في حمل المؤلف على تنفيذ التزامه .
وهذا الامتناع لا يمكن أن يخرج على إحدى الحالين :
أولا: حالة المؤلف الذي يبدأ العمل في مصنفه ولكنه لا يتمه أو ينتهي من عمله ولكنه يمتنع عن تسليمه للناشر لأسباب يقدرها لوحده ، مما يترتب عليه آثار سلبية تنعكس على المؤلف نفسه أو على الناشر المتعاقد معه .
وفي مثل هذه الحالة فإن الاتجاه الغالب في الفقه الفرنسي أن من حق المؤلف الامتناع عن تسليم مصنفه الي كان قد تعهد بتسليمه ، وعدم إجباره على التسليم ، وحتى عدم تكليفه بإبداء الأسباب التي منعته من إكمال المصنف ، مبررين هذا القول بأن إجبار المؤلف على الإبداع الذهني فيه إنكار لطبيعة الإبداع نفسه الذي يعتمد على الظروف النفسية والفكرية والمادية التي يمر بها المؤلف والتي قد لا تسعفه على القيام بهذا العمل في الوقت الذي يريده ، علاوة على الإكراه الذي ينتج عن تطبيق الحق المعنوي تحت الإكراه المالي فيه عدم احترام واجب لشخصية المؤلف نفسها .دون أن نهمل الضرر الحاصل للناشر بمقتضى التصرف كإخلال بتنفيذ التزام المؤلف والذي يستوجب التعويض ما لم يثبت المؤلف أن قوة قاهرة حالت بينه وبين إتمام المصنف أو تسليمه للناشر .
ثانيا : أما الحالة الثانية فهي عندما يسيء المؤلف استعمال حقه في نشر مصنفه ، وهنا يتم المؤلف مصنفه لكنه يمتنع عن تسليمه إلى الناشر المتعاقد معه ، بسبب أنه وجد من يعطيه ربحا أفضل أو ميزات أفضل مع علم هذا الأخير بتعاقده مع غيره ، ففي مثل هذه الحالة يرى الفقيه أحمد عبد الرزاق السنهوري أن المتعاقد الأول "الناشر الأول " يستطيع أن يجبر المؤلف على التنفيذ العيني كأحسن تعويض عن إساءة المؤلف لاستعمال حقه وتواطئه مع المتعاقد الثاني .

[1] نصت المادة 169 من القانون المدني الجزائري على أنه : **"في الالتزام بعمل إذا نص الاتفاق أو استوجبت طبيعة الدين أن ينفذ المدين الالتزام بنفسه جاز للدائن أن يرفض الوفاء من غير المدين".**

وإن كان اللجوء إلى الغرامة التهديدية لحمل المؤلف على تسليم مؤلفه إعتداء على حقه الأدبي في تقدير ملاءمة النشر من عدمه ، وفي هذه الحالة ليس أمام الناشر إلا طلب التنفيذ بمقابل أي التعويض .[1]

الفرع الثالث : حقي السحب والتعديل "التحوير".

ما دام القانون يعترف للمؤلف بحقه في ممارسة سلطة نشر أو عدم نشر مصنفه ، ، فإنه ينبغي أن يعترف له كذلك بالحق في سحب هذا المصنف من التداول ووقف نشره أو عرضه أو إذاعته ، فقد يرى أن مصنفه قد أصبح غير ملائم مع تطور فكره ويضر بسمعته الادبية والفنية أو أنه لم يعد منسجما مع القيم والمعتقدات السائدة في الجماعة التي نشر فيها المصنف.[2]

فضلا على أن للمؤلف الذي يملك حق في نشر مصنفه و إتاحته للجمهور الحق في سحبه من التداول إذا رأى أن هناك من التعديلات الجوهرية التي يجب إدخالها على المصنف ما يتطلب إعمال الحق في السحب لإجراء مثل هذا التعديل ، فقد يرى المؤلف بعد نشر مصنفه وعرضه للتداول ، وبعد إطلاع برأي النقاد فيه أن مؤلفه لا يتناسب مع مكانته الأدبية ، وما عاد يلائم أفكاره و قناعاته الشخصية ، وبالتالي فإن استمرار عرض المصنف للتداول قد يسيء إلى سمعته فلذا كان من الضروري تفعيل حقه في السحب أو التعديل .[3]

و في هذا السياق تنص 24 من الأمر 05/03 سالف الذكر على أنه :" **يمكن للمؤلف الذي يرى أن مصنفه لم يعد مطابقا لقناعته أن يوقف صنع دعامة إبلاغ المصنف إلى الجمهور بممارسة حقه في التوبة أو أن يسحب المصنف الذي سبق نشره من جهة الإبلاغ للجمهور عن طريق ممارسة حقه في السحب .**"

كما أن هذا الأخير أي المؤلف يملك وحده الحق في إدخال ما يرى من تعديل أو تحوير في مصنفه. فيكون له وحده القيام بالتغيير الذي يراه ملائما ، سواء كان ذلك بحذف بعض فقرات المصنف أو بإضافة فقرات جديدة أو بتحويله من لون من الوان الآداب أو الفنون أو العلوم إلى لون آخر أو تلخيصه أو شرحه أو التعليق عليه أو ترجمته إلى لغة أو لهجة أخرى ، ولا يجوز لغيره مباشرة هذه السلطات إلا بإذن منه أو ممن يخلفه [4].

غير أنه لما كان استعمال هذا الحق يؤدي الى الاضرار بمن آلت اليه حقوق الانتفاع لذا فإن استعماله لسلطة السحب من التداول لا يتم إلا ، بمراعاة تعويض من آلت اليه حقوق الانتفاع تعويضا عادلا .

---

[1] محمد صبري السعدي ، الواضح في شرح القانون المدني ، النظرية العامة للالتزامات ، أحكام الالتزام ، دراسة مقارنة في القوانين العربية ، طبعة 2010 ، دار الهدى ، عين مليلة ، الجزائر ، ص 44. حيث نصت المادة 178 من القانون المدني الجزائري على أنه : "**إذا تم التنفيذ العيني أو أصر المدين على رفض التنفيذ حدد القاضي مقدار التعويض الذي يلزم به المدين مراعيا في ذلك الضرر الذي أصاب الدائن والعنت الذي بدا من المدين ".**

[2] كمال سعدي مصطفى ، مرجع سابق ، ص 129.

[3] شحاته غريب شلقامي ، مرجع سابق ، ص 197.

[4] كمال سعدي مصطفى ، مرجع سابق ، ص ص 129 ، 130.

وهذا ما أيدته المادة 24 في فقرتها الثانية بقولها :"**غير أنه لا يمكن ممارسة هذا الحق إلا بعد دفع تعويض عادل عن الأضرار التي يلحقها عمله هذا بمستفيدي الحقوق المتنازل عنها ."**

المطلب الثاني : الحقوق المادية للمؤلف .

يعد الحق المالي الشق الثاني لهذا الحق للمؤلف على مبتكراته العقلية ويعبر هذا الحق عن الصلة المالية القائمة بين المؤلف صاحب الانتاج العقلي وبين مصنفه وهو الأثر الأدبي أو الفني أو العلمي ؛ فمن مقتضيات العدالة إعطاء كل مبتكر فرصة الإفادة ماليا من إنتاجه العقلي عن طريق تمكينه من استثمار فكرته عند عرضها على الجمهور في شكل احتكار استغلال مبتكراته بما يعود عليه بالمنفعة والربح المالي[1].

و يعني الحق المادي للمؤلف إعطاء كل صاحب إنتاج ذهني حق احتكار استغلال هذا الانتاج بما يعود عليه من منفعة أو ربح مالي وذلك خلال مدة معينة ينقضي هذا الحق بفواتها ويتميز الحق المالي للمؤلف بخصيصتين أساسيتين هما : أنه حق استئثاري للمؤلف ، وأنه حق مؤقت ، ويترتب على كون الحق المالي استئثاريا للمؤلف أن حق استغلال المصنف ماليا هو للمؤلف وحده ، ولا يجوز لغيره مباشرة هذا الحق دون إذن سابق منه او ممن يخلفه ، وأن له وحده أن ينقل إلى الغير الحق في مباشرة حقوق الاستغلال المقررة له أو بعضها و أن يحدد في هذه الحالة مدة استغلال مصنفة كما أن للمؤلف التصرف في الحق المالي بأي شكل سواء كان هذا التصرف شاملا أو قاصرا على بعض الطرق الاستغلال أو تحديد مدى هذا الاستغلال والغرض منه و مدته.[2]

وقد جاء في التشريع الجزائري لحق المؤلف والحقوق المجاورة ، في متن الفصل الثاني الذي يحمل عنوان الحقوق المادية ، من خلال المواد 27 حتى 32 منه ، حيث نصت المادة 27 على أنه :**"يحق للمؤلف استغلال مصنفه بأي شكل من أشكال الاستغلال والحصول على عائد مالي منه ..."**

كما يترتب على كون الحق المالي مؤقتا انقضاء هذا الحق بفوات مدة معينة يحددها القانون بحيث لا يصبح استغلال المصنف ماليا بعد فواتها احتكارا وإنما يعتبر المصنف بعد انتهاء هذه المدة من التراث الفكري العام حيث يؤول الى الملك العام .[3]

وقد حددت قوانين حق المؤلف المقارنة الوسائل التي يمكن للمؤلف من خلالها استغلال مصنفة ماليا وهي وسائل لم ترد سبيل الحصر و إنما وردت على سبيل المثال ذلك لأنه لا يوجد ما يمنع من ظهور وسائل أخرى لاستغلال المصنفات ماليا في المستقبل قد يقتضيها التطور في مجالات الاتصال ووسائل نشر الانتاج الفكري ومن هنا نجد أن اتفاقية "برن" لحماية المصنفات الأدبية و الفنية لم تحدد وسائل لاستغلال المصنفات ماليا و إنما اكتفت بنص عام يضمن اتساع مضمونه ليشمل وسائل الاستغلال الموجودة حاليا وما يمكن أن يجدّ من وسائل مستقبلا فنصت على حق المؤلف الاستئثاري "المطلق"

---

[1] كمال سعدي مصطفى ، مرجع سابق ، ص 141.

[2] نواف كنعان ، مرجع سابق ، ص 129.

[3] نواف كنعان ، مرجع سابق ، ص 129.

في التصريح بعمل نسخ من مصنفاته (بأية طريقة و بأي شكل كان)، و مثل هذا النص يمكن أن يشمل جميع وسائل نقل المصنفات بجميع فنون الطباعة بما في ذلك الطباعة بالحروف أو الطباعة على الحجر اليثوغرافيا كما يشمل الكتابة على آلة الكاتبة أو النسخ الفوتوغرافي و التسجيلات الميكانيكية او المغناطيسية (كالأسطوانات و الكاسيتات و أشرطة الفيديوتيب والأفلام والميكروفيلم وغيرها) وكل وسيلة أخرى معروفة أو تكتشف مستقبلا و هكذا يمكن أن يشمل هذا النص كل ما من شأنه إظهار المصنف في شكل مادي باستخدام أية وسائل مخترعة لهذه الغاية يضاف إلى ذلك أن الاتجاه إلى عدم تحديد وسائل لاستغلال المصنفات يتفق مع التطور التكنولوجي في وسائل الاتصالات الذي انعكس تأثيره على وسائل استخدام واستغلال المصنفات على اختلاف أنواعها وجعل من الصعب تحديد هذه الوسائل على سبيل الحصر.

ومن استقراء قوانين حق المؤلف والاتفاقيات الدولية الخاصة بحق المؤلف يمكن استخلاص ثلاث صور رئيسية لاستغلال المصنف ماليا هي :

الصورة الأولى أن يقوم المؤلف باستغلال مصنفه ماليا عن طريق الغير فيتنازل له عن حقه في الاستغلال لقاء مبلغ معين من المال يقدر عادة بنسبة مئوية من أرباح الاستغلال أو قيمة المبيعات وهو ما يطلق عليه أحيانا " النقل غير المباشر للجمهور " وتتمثل هذه الصورة في (حق النشر) [1].

ذلك أن حق استغلال المصنف قد يباشره المؤلف نفسه أو يباشره الغير الذي ينزل له المؤلف عن حقه في الاستغلال مقابل دفع مبلغ من المال يقدمه هذا الغير له ويقدر عادة بنسبة مئوية من الأرباح أو قيمة المبيعات. والاستغلال المالي للمصنف يكون إما عن طريق نقله إلى الجمهور مباشرة أو غير مباشرة [2].

أما الصورة الثانية فهي أن يقوم المؤلف بنفسه باستغلال مصنفة ماليا من خلال نقله مباشرة إلى الجمهور لا عن طريق الغير وهو ما يسمى (بالنقل المباشر للجمهور) وذلك بتلاوة المصنف علنا أو بالتوقيع الموسيقي(العزف) أو التمثيل أو العرض العلني العرض بواسطة السينما أو بواسطة شاشة التلفزيون بوضعها في مكان عام و هذه الصورة تتمثل في (حق الآداء العلني).

فيما تتمثل الصورة الثالثة في منح المؤلف بموجب القانون الحق في الحصول على نسبة من ثمن بيع النسخ الاصلية من مصنفاته الفنية في كل مرة يتغير فيها مالك المصنف و ذلك من خلال تتبع المؤلف لعمليات البيوع العامة لهذه المصنفات وأخذ نسبته من ثمن البيع وهو ما يسمى بحق التتبع [3].

وهو ما نظمه المشرع الجزائري في مادته الـ 28 إذ نصت على أنه **"يستفيد مؤلف مصنف من مصنفات الفنون التشكيلية حاصل إعادة بيع مصنف أصلي يتم بالمزاد العلني أو على يد محترفي المتاجرة بالفنون التشكيلية .**

---

[1] نواف كنعان ، مرجع سابق ، ص 130.

[2] كمال سعدي مصطفى ، مرجع سابق ، ص 141.

[3] نواف كنعان ، مرجع سابق ، ص ص 130 ، 131.

يعد هذا الحق غير قابل للتصرف فيه وينتقل إلى الورثة ضمن حدود مدة الحماية التي يقرها هذا الأمر.

تحدد نسبة مشاركة المؤلف بمقدار 5 % من مبلغ إعادة بيعه المصنف "

و أحالت المادة في آخر فقرة منها إلى كيفيات تطبيق هذه المادة عن طريق التنظيم و ذلك بالرجوع إلى المرسوم التنفيذي رقم 358/05 الذي يحدد كيفيات ممارسة حق التتبع لمؤلف مصنف من مصنفات الفنون التشكيلية [1].

الفصل الثالث : حقوق الملكية الصناعية .

بعد أن تناولنا بشيء من التمحيص والتفصيل الملكية الأدبية والفنية ، وهي الشق الأول من حقوق الملكية الفكرية ، سنجد أن حقوق الملكية الصناعية وإن كانت تتقاسم مع الملكية الأدبية والفنية كثيرا من القواسم المشتركة باعتبارهما ينتميان إلى ذات الطائفة من الحقوق الفكرية ، إلا أن هناك تباينا واضحا تفرضه طبيعة هذه الحقوق لارتباطها واتصالها بالحقل التجاري والصناعي وكذا تعدد عناصرهاوهو ما سنحاول الكلام عنه في هذا الفصل من خلال بيان خصوصية هذه الفئة من الحقوق ، وكذا أهميتها في شريان الحياة الاقتصادية والصناعية والتجارية ، وارتباطها برؤوس أموال ضخمة كما هو الشأن في بعض العلامات التجارية المشهورة ، وكذا براءات الاختراع ، وذلك من خلال إجلاء دورها و ضرورة التشريع لحمايتها بشكل كاف .

المبحث الأول : مفهوم حقوق الملكية الصناعية .

إن أصل عبارة الملكية الصناعية فرنسي " **La Propriété Industrielle** " وعنها أخذت اللغات الأخرى كالإنجليزية والألمانية والإيطالية ، ويقصد بها الحقوق المختلفة التي تكون ثمرة النشاط الإبداعي الخلاق للفرد في مجال الصناعة والتجارة وهي تخول لصاحبها سلطة مباشرة على ابتكاره أو محل حقه، للتصرف فيه بكل حرية، وإمكانية مواجهة الغير بها . وقد عرف المشرع المغربي الملكية الصناعية - على خلاف المشرع الجزائري الذي لم يتصد لتعريفها - من خلال المادة الثانية من القانون رقم 17/97 المتعلق بحماية الملكية الصناعية [2]على أنه :" **يراد بلفظ الملكية الصناعية ما تفيده في أوسع مفهومها وتطبق ليس فقط على الصناعة والتجارة الصرفة والخدمات ، ولكن أيضا على كل إنتاج في مجال الصناعات الفلاحية والاستخراجية وكذا على جميع المنتجات المصنوعة أو الطبيعية مثل الأنعام والمعادن والمشروبات ".**

المطلب الأول : تحديد المقصود بحقوق الملكية الصناعية والتجارية وتحديد طبيعتها القانونية .

الفرع الأول : تعريف حقوق الملكية الصناعية .

---

[1] أنظر المرسوم التنفيذي رقم 358/05 المؤرخ في 21 سبتمبر 2005 الذي يحدد كيفيات ممارسة حق التتبع لمؤلف مصنف من مصنفات الفنون التشكيلية ، ج ر ، عدد 65 .

[2] أنظر القانون رقم 17/97 المتعلق بحماية الملكية الصناعية المعدل والمتمم بموجب القانون 31/05 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1/05/90 المؤرخ في 14 فبراير 2006 .

يمكننا أن نعرف حقوق الملكية الصناعية و التجارية على أنها حقوق استئثار صناعي تخول لصاحبها قبل الكافة استغلال ابتكار جديد أو شارة مميزة ، و هي إمّا ترد على مبتكرات جديدة مثل (البراءة و التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة ، و المعلومات غير المفصح عنها "الأسرار التجارية " ، و الرسوم و النماذج الصناعية والأصناف النباتية الجديدة) ، أو على الشارات المميزة التي تستعمل لتمييز المنتجات أو الخدمات كالعلامات ، أو لتمييز المنشآت التجارية كالاسم التجاري ، أو لتحديد المنشأ الجغرافي للمنتج الذي ترجع جودته لهذا المنشأ كتسمية المنشأ ، و هي تدخل عامة ضمن الحقوق الفكرية باعتبارها ابتكارات ذهنية تتميز بأنّها ذات طابع اقتصادي محض لذا اقتضت من المشرع أن يراعي فيها خصوصيات ومتطلبات التجارة [1].

ولهذا أصبحت حقوق الملكية الصناعية تحظى باهتمام كبير في الاقتصاد الحديث ، حتى صارت تشبه بقاطرة التنمية الاقتصادية والاجتماعية ، وتفرع عن ذلك أن التشريعات الحديثة وبموازاة حرصها على حماية أصحاب هذه الحقوق في مواجهة كل اعتداء ، فقد عمدت إلى إلزامهم بضرورة استغلالها واستثمارها وإدخالها في دائرة التداول حتى يستفيد منها أصحابها بالدرجة الأولى ، وهذا شيء بديهي ، والاقتصاد الوطني ككل .[2]

الفرع الثاني : خصوصية الطبيعة القانونية لحقوق الملكية الصناعية .

أولا : حقوق الملكية الصناعية حقوق من طبيعة خاصة .

على خلاف حقوق الملكية الأدبية والفنية التي لا تملك طابعا اقتصاديا ، من حيث أنها لا تهدف منح المبدع حق أولوية في المجال الاقتصادي و إنما فقط الاعتراف له بأنه هو المبدع للعمل الأدبي أو الفني ، فإن حقوق الملكية الصناعية تتميز بأنها ذات طابع اقتصادي محض لأن القصد منها هو إعطاء صاحبها حق الاستئثار باستغلالها تجاريا ، والحق الاستئثاري لا يرتبط بعملية الابداع في ذاتها ، وإنما بحق احتكار استغلال الابتكار اقتصاديا ولمدة محدودة بالرغم من الكشف عنه ، مادام أن الاستغلال يقتضي بالطبع الكشف عن الابتكار وذلك لأجل حماية صاحبه من تقليد منافسيه ، ومن هنا كان من الضروري للحصول على الحماية أن يعبر المعني عن رغبته في ذلك بواسطة طلب يقدمه للمصالح الإدارية المختصة التي تتأكد من أن الابتكار تتوفر فيه الشروط المطلوبة

ثانيا : حقوق الملكية الصناعية حقوق مالية . وذلك لكونها تخول صاحبها حقا خالصا عليها يتمثل في الاستئثار في استغلالها اقتصاديا والإفادة منها ماليا ، فهي حقوق تقوم بالمال ، ويمكن التصرف فيها وإجراء تعاملات عليها كما يمكن الحجز عليها .

ثالثا : حقوق الملكية الصناعية حقوق تجارية لكونها تتصل بالنشاط التجاري . فكافة أنواع هذه الحقوق موجهة من حيث طبيعتها للاستغلال التجاري والصناعي ، ولكن دون أن يعني ذلك أن صاحبها يكون دائما بالضرورة تاجرا ، فالاختراعات أو الرسوم والنماذج الصناعية مثلا يمكن أن تكون من

[1] فؤاد معلال ، مرجع سابق ، ص ص 06 ،07 .

[2] خالد مداوي ، مرجع سابق ، ص 27 .

ابتكار شخص غير تاجر ، غير أن استغلالها التجاري أو الصناعي يتم من قِبَل تاجر يكتسب حق ذلك الاستغلال .

وعليه فإن حقوق الملكية الصناعية تشكل أداة من أدوات المنافسة التجارية ، فهي تدخل في العناصر المعنوية للمحل التجاري ، وتساهم بقدر كبير في تفوق التاجر على منافسيه وجلب أكبر قدر ممكن من الزبائن عندما يتخذ علامة تظهر به منتجاته ، والمشرع اعترافا منه بهذه الحقوق يكفل حماية استغلال واستثمار حقه مؤقتا ، ويمنع غيره من المنافسين من التعدي عليه ، ويعد منافسة غير مشروعة كل تعد نجم عنه الاستحواذ على زبائنه .

حقوق معنوية لكونها ترد على شيء غير مادي لا يدرك بالحس وهو من نتاج العقل . فحقوق الملكية الصناعية تشكل مع كل حقوق الملكية الفكرية نظام مستحدث امتد إليه نظام الملكية ، ذلك أن هذه الأخيرة كانت إلى عهد ليس ببعيد تشمل الأشياء المادية فقط ، عقارية كانت أو منقولة ، مع اختلاف في طبيعة الملكيتين ، حيث أن حقوق الملكية الصناعية باعتبارها حقوقا معنوية لا يدركها الحس فهي ليست حقا عينيا ، على خلاف الملكية بوجه عام التي تمثل كنه الحق العيني إذ ينصب على شيء مادي ملموس ، ومن هذا المنظور لا يجب النظر إلى حقوق الملكية الصناعية انطلاقا من مقاييس الملكية العادية ، فإذا كان حق الملكية عامة يعطي لصاحبها ثلاث سلطات على الشيء محل هذا الحق ، هي سلطة الاستعمال وسلطة الاستغلال وسلطة التصرف ، فإن حقوق الملكية الصناعية لا تخول صاحبها إلا سلطتي الاستغلال والتصرف ، كما تختلف مع الحق العيني في كونها باعتبارها تنتمي إلى حقوق الملكية الفكرية ، تمثل الجانب المالي لحقوقٍ لها جانب معنوي لا نجده في الحق العيني و هو حق صاحبها في نسبة أفكاره إليه ، والتي لا وجود لها في الحق العيني ، واعتبارا لكون حقوق الملكية الصناعية من طبيعة معنوية فهي بطبيعة الحال حقوق ملكية معنوية منقولة لأن المال المعنوي لا يمكن أن يكون إلا منقولا [1] .

رابعا : حقوق الملكية الصناعية شأنها شأن بقية حقوق الملكية الفكرية الأخرى هي حقوق مؤقتة .

المطلب الثاني : الاتجاه نحو حماية حقوق الملكية الصناعية بنظام خاص ضرورة ملحة .

بعد أن بينا فيما سبق التباين الواضح بين فروع الملكية الفكرية أدبية وفنية من جهة وصناعية من جهة أخرى ، خاصة من حيث نظام الحماية ومناطها ، ونطاقها و أمدها فإن حماية الملكية الأدبية والفنية و إن كانت أسبق في الظهور تاريخيا لارتباطها بقدم الإبداع الإنساني فنيا ، فإن الملكية الصناعية قد صاحبت عصر حركة الاختراعات والثورة الصناعية الأوربية و عهد الانفتاح والتبادل التجاري الدولي ، مما جعل منها مهدا لها وحاضنة لأفكارها وابتكاراتها ، وهذا ما سنتاوله في الفرعين الفرع الأول " **نشأة وتطور نظام حماية الملكية الصناعية**" ، و الفرع الثاني " **ضرورة حماية الملكية الصناعية نابع من أهميتها** ".

[1] فؤاد معلال ، مرجع سابق ، ص ص 11 ، 12 ، 13 ، 14 .

المبحث الثاني : مشتملات حقوق الملكية الصناعية .

يقصد بعناصر أو مشتملات لحقوق الملكية الصناعية ، تلك الحقوق التي نشأت مع اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية المبرمة عام 1883 ، وذلك من خلال مادتها الأولى التي نصت على ميلاد اتحاد باريس لحماية الملكية الصناعية وعلى نطاق الملكية الصناعية حيث جاء فيها النص على أنه :

" 1) تشكل الدول التي تسري عليها هذه الاتفاقية اتحادا لحماية الملكية الصناعية .

2) تشمل حماية الملكية الصناعية براءات الاختراع ونماذج المنفعة والرسوم والنماذج الصناعية والعلامات الصناعية أو التجارية وعلامات الخدمة والاسم التجاري وبيانات المصدر أو تسميات المنشأ وكذلك قمع المنافسة غير المشروعة ."

وعليه تتألف حقوق الملكية الصناعية من حقوق استئثارية ترد على مبتكرات جديدة هي الاختراعات والرسوم والنماذج الصناعية ، وحقوق ترد على شارات مميزة" Les signes distinctifs" هي حقوق استئثارية أيضا ، و إنما تنصب على شارات وعلامات تميز المنتجات أو المؤسسات الصناعية والتجارية ، و تلحق بها الشارات التي تستعمل لتحديد المصدر الجغرافي للمنتجات ، ويطلق عليها تسميات المنشأ ، و لكن الهدف من حماية هذه الحقوق ، ليس مكافأة صاحبها من أجل تشجيعه على التجديد والابتكار كما الشأن بالنسبة للابتكارات الجديدة ، كبراءة الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية ، بل تنظيم العلاقات التنافسية داخل السوق عن طريق السماح للمتدخلين فيه بتمييز منتجاتهم أو مؤسساتهم عن غيرها ، حيث حينئذ فإن الشارة التي يتخذها أحدهم تصبح حكرا عليه ولا يجوز لغيره استعمالها لكونها دالة عليه ، على مؤسسته أو منتجاته ، وهو ما يشكل في ذات الوقت حماية للمستهلك ، باعتبار هذه الشارات وسيلة للتعرف على السلع والخدمات التي يرغب فيها المستهلك أو للمؤسسات التي يرغب هذا الأخير في التعامل معها [1].

المطلب الأول : حقوق ترد على شارات مميزة .

تنقسم هذه الشارات إلى : شارات تستخدم لتمييز الصانع للمنتجات التي يصنعها ، أو التاجر للسلع التي يسوقها ، أو صاحب الخدمة للخدمة التي يقدمها عما يماثلها في السوق ، وهذا هو شأن " **العلامات** "، وهذا ما نستعرضه بشيء من التفصيل في الفرع الأول من هذا المطلب .

و شارات تستخدم لتمييز المؤسسات التجارية والصناعية عن غيرها من المؤسسات المنافسة لها والتي تمارس نفس النشاط وهذا شأن **"الاسم التجاري"** و هو موضوع الفرع الثاني .

و شارات تستخدم لبيان المصدر الجغرافي لمنتج أو خدمة معينين عندما يكون لذلك المصدر دور في تحديد مميزات المنتج ، وهذا هو شأن " **تسميات المنشأ** " والذي سنستعرضه في الفرع الثالث من هذا المطلب .

الفرع الأول : العلامات التجارية .

[1] فؤاد معلال ، مرجع سابق ، ص 411 .

أولا : تعريفها .

هي تلك الشارة العلامة هي تلك التسمية أو الشارة التي يعطيها الصانع لمنتجه ، أو التاجر للسلعة التي يسوقها ، أو صاحب الخدمة للخدمة التي يقدمها ، لتمييزها عن غيرها من المنتجات والسلع والخدمات الأخرى المماثلة لها ، بحيث تصبح مع مرور الوقت دالة على ذلك المنتج أو السلعة أو الخدمة وعلى مستوى جودتها ، فتمكن من جلب الزبائن والمحافظة عليهم .[1]

أو هي كما تعرفها الدكتورة سميحة القليوبي على أنها **" إشارة أو دلالة يضعها التاجر أو الصانع على المنتجات التي يقوم ببيعها أو صنعها لتميز هذه المنتجات عن غيرها من السلع المماثلة."** أو كما عرفها الدكتور محمد حسنين على أنها **" كل إشارة أو دلالة يتخذها التاجر أو الصانع أو المشروع فرد كان أو شركة خاصة أو عامة شعارا لبضائعه أو خدماته التي يؤديها تمييزا لها عن مثيلاتها"**[2] .

فهي بذلك كل دلالة يضعها الصانع أو التاجر أو مقدم الخدمة على سلعه أو خدماته بهدف التعريف بها ولأجل جلب المستهلك لها، وعليه فإنّ مناط حماية العلامة هو صفة التميز التي تتمتع بها.

و لذا تعد الوظيفة الأساسية للعلامة هي تمييز السلع و الخدمات المتزاحمة في السوق غير أنّها بمناسبة أدائها لوظيفتها القانونية هذه ، فإنّ العلامة تقوم بعدّة أدوار اقتصادية فهي تساعد على التعرف على مصدر المنتجات و تساهم في تعزيز المُسَاءَلةِ أمام القضاء حمايةً للمستهلك كما تلعب دورًا استراتيجيًا على مستوى التسويق في الشركات و لذلك يجب أن تحظى بالحماية .[3]

وقد عرّف المشرع الجزائري العلامة من خلال الأمر 06/03 [4]على أنها **"كل الرموز القابلة للتمثيل الخطي لا سيما الكلمات بما فيها أسماء الأشخاص والأحرف والأرقام ، والرسومات أو الصور و الأشكال المميزة لسلع أو توضيبها ، و الألوان بمفردها أو مركبة ، التي تستعمل كلها لتمييز سلع أو خدمات شخص طبيعي أو معنوي عن سلع وخدمات غيره ،..."** ، وهذا ما نجده في التعريف الذي أورده المشرع الفرنسي في المادة الأولى من الكتاب السابع من القانون الصادر في 1991/01/01 المتعلق بالعلامات حيث عرف العلامة على أنها " علامة الصنع أو التجارة أو الخدمة هي رمز قابل للتمثيل الخطي تستخدم لتمييز سلع أو خدمات شخص ما طبيعي كان أو معنوي ." من خلال هذين التعريفين المتشابهين ، نصل للقول بأن كل من المشرعين الفرنسي والجزائري ، أرادا أن يبينا أن الرموز التي تصلح أن تكون علامة ، هي تلك التي يمكن تمثيلها خطيا والتي يمكنها تمييز السلع والخدمات المتماثلة عن بعض ، حتى لا يقع المستهلك في لبس أو خطأ عندما تعرض عليه تلك السلع أو الخدمات [5].

---

[1] فؤاد معلال ، مرجع سابق ، ص 412 .

[2] نوري حمد خاطر ، مرجع سابق ، ص 265 .

[3] نجاة جدي ، الحماية القانونية للملكية الفكرية وفق مقتضيات التنمية المستديمة ، مرجع سابق ، ص 63 .

[4] أنظر الأمر 06/03 المؤرخ في 19 جمادى الأولى عام 1424 الموافق 19 يوليو سنة 2003 ، يتعلق بالعلامات ، ج ر العدد 44 ، مؤرخ في 2003/07/23.

[5] جيروم باسا ترجمة عبد الأمير إبراهيم شمس الدين ، حق الملكية الصناعية ،الطبعة الأولى ، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع ، بيروت ، لبنان ، 2015 ، ص 62 .

ولعل أهم ما يؤخذ على هذين التعريفين وعلى ما يماثلهما من تعاريف أنه لم يضع تعريفا للعلامة بقدر ما بيَّن لنا أوصاف و أشكال وصور العلامة ، الأمر الذي دفع الفقه إلى تعريفها بالتعريف السابق ذكره الذي يتقاطع مع التعريف التشريعي في الهدف المنوط من العلامة .

ثانيا : الشروط الموضوعية لحماية العلامة .

يتطلب حماية العلامة توافر جملة من الشروط الموضوعية ، تتمثل أساسا في وجود طابع مميز للعلامة ، حتى تحقق الوظيفة التي أنيطت بها والتي وُجِدَت لأجلها ، وأن تتميز هذه الشارة بالجدة ، علاوة على إحترامها لشرط المشروعية .

الفرع الثالث : تسميات المنشأ .

أولا : مفهوم تسمية المنشأ .

تعتبر تسمية المنشأ من العناصر الكلاسيكية للملكية الصناعية و ترمي إلى تمييز منتجات تحمل العديد من الدلالات الإجتماعية و الثقافية و البيئية... ، مما جعلها تتسم بسمعة عالية ، و قد عُنّي المشرع الجزائري بتنظيمها بموجب نظام خاص تجلى في القانون رقم 65/76 المتعلق بتسميات المنشأ[1]، حيث بيّن الشروط الموضوعية الواجب توافرها في هذه التسميات ، فضلاً عن الشروط الإجرائية المتعلقة بكيفيات الإيداع والتسجيل ، و نتيجة لإقتراب مفهوم تسميات المنشأ من العديد من الدلالات الأخرى القريبة منها لابدّ من الإحاطة به و ضبط مفهومه أولاً .

أ/ / تعريف تسمية المنشأ وتمييزها عما يشابهها :

1/ تعريف تسمية المنشأ :

لقد عرّف المشرع الجزائري تسميات المنشأ في الفقرة الأولى من المادة الأولى من الأمر رقم 65/76 المتعلق بتسميات المنشأ بأنها "**الإسم الجغرافي لبلد أو منطقة أو جزء من منطقة أو ناحية أو مكان مسمى و من شأنه أن يعين منتجًا نشأ فيه ، و تكون جودة هذا المنتج أو مميزاته منسوبة حصرًا أو أساسًا لبيئة جغرافية تشتمل على عوامل طبيعية و بشرية** " ،

و عليه فيقصد بتسمية المنشأ التسمية الجغرافية لمنطقة ما أو جزء منها تستخدم للدلالة على المنتج الذي نشأ داخل حدود هذه المنطقة أو جزء منها ، و التي تعود جودته و نوعيته و خصائصه الأساسية إلى البيئة الجغرافية التي نشأ فيها و ما تتضمنه من عوامل طبيعية كالمصادر الجينية ، و التربة و المياه و المناخ السائد بها ، و عوامل بشرية كالخبرات و المعارف التقليدية التي يُنِمّ بها المنتوج و تعكس ممارسات محلية عريقة و ثابتة و ذائعة الصيت[2].

ولعل خصوصية مثل هذه المنتجات أنه لا يمكن إنتاج ما يماثلها من حيث الجودة أو السمات الخاصة التي تتميز بها إلا في المنطقة المعنية ، بحيث ولو استعملت نفس طرق الانتاج في منطقة أخرى فإن المنتج سيكون مختلفا ، فتظافر عوامل الطبيعة الخاصة بالمنطقة مع معارف وخبرات أهلها أفضى إلى

[1] الأمر رقم 65/76 المؤرخ في 16 يوليو 1976 المتعلق بتسميات المنشأ ، جريدة رسمية عدد 59 ، المؤرخة بتاريخ 16 جوان 1976.

[2] نجاة جدي ، الحماية القانونية للملكية الفكرية وفق مقتضيات التنمية المستديمة ، مرجع سابق ، ص 286.

منتج من مواصفات خاصة تمنحه جودة متميزة ، لا يمكن تحقيقها في أي مكان آخر ، ولعل الأمثلة الدارجة في هذا السياق تتعلق بالأجبان والخمور ، ولتعيين هذه المنتجات وتمييزها يجري الإشارة إلى تسمية منشئها ، ويقوم بعدها القانون بحصر حق استعمالها فقط لمنتجي المنطقة المعنية ومنعه على الغير.[1]

2/ تمييز تسمية المنشأ عما يشابهها :

من خلال تعريفنا للمقصود من تسمية المنشأ فإنها تختلف عن العديد من الدلالات التي تتشابك معها كالمؤشرات الجغرافية التي وردت لأول مرة في إتفاقية تريبس في الفقرة الأولى من المادة 22 منها التي تنص على إعتبار المؤشرات الجغرافية **"تلك المؤشرات التي تحدد منشأ سلعة ما في أراضي بلد عضو أو في منطقة أو في موقع من تلك الأراضي حين تكون النوعية أو السمعة أو السمات الأخرى لهذه السلعة راجعة بصورة أساسية إلى مكان منشأها الجغرافي"** ، فالمؤشر الجغرافي طبقًا لإتفاقية تربس هو كل مؤشر بإمكانه أن يحدد منشأ السلعة في بلد عضو في المنظمة العالمية للتجارة ، و بذلك بنسبة النوعية أو السمعة أو أي خاصية أخرى محددة للسلعة بشكل أساسي إلى المنشأ الجغرافي ، و هذا التعريف لا يختلف عن التعريف الذي إعتمدته وثيقة جنيف لإتفاقية لشبونة سنة 2015 بشأن تسمية المنشأ و المؤشرات الجغرافية و التي عرفت المؤشر الجغرافي في الفقرة الثانية من المادة الأولى منها على أنّه "**أي مؤشر محمي من طرف المنشأ المتعاقد و يتألف من إسم منطقة جغرافية أو يشتمل عليه ، أو يتألف من أي مؤشر آخر يعرف أنّه يشير إلى تلك المنطقة أو يشتمل عليه و يحدد سلعة ما بمنشئها ، حيث تعود نوعية السلعة أو شهرتها أو سماتها أساسًا إلى منشئها الجغرافي ".**

و إستنادًا إلى هذين التعريفين نجد أنّه يشترط أن يكون هناك رابط بين السلعة ومنشئها الجغرافي كالنوعية أو السمعة مثلما ذكرت إتفاقية تريبس أو الشهر مثلما ذكرت وثيقة جنيف، كما أنّ المؤشر الجغرافي لا يقتصر على تسمية جغرافية فحسب، وإنّما قد يكون أي مؤشر يتألف من إسم منطقة جغرافية أو يشمل عليه، أو أي مؤشر آخر يدل عن تلك المنطقة أو يشمل عليها شريطة أن يستطيع تحديد الرابط بين السلعة التي يمثلها ومكان نشأتها كنوعية السلعة أو شهرتها أو غيرها من السمات الأخرى ومثال ذلك "**دقلة نور**".[2]

المطلب الثاني : حقوق ترد على مبتكرات جديدة .

ويندرج ضمنها كل من براءات الإختراع ، والرسوم والنماذج الصناعية ، والتي سنحاول تعريفها وبيان أحكامها و شروط حمايتها في الفرعين التاليين .

الفرع الأول : براءة الاختراع .

أولا : مفهوم براءة الاختراع .

[1] فؤاد معلال ، مرجع سابق ، ص 675 .

[2] نجاة جدي ، الحماية القانونية للملكية الفكرية وفق مقتضيات التنمية المستديمة ، مرجع سابق ، ص ص 286 ، 287 .

يجدر بنا قبل الولوج في موضوع براءات الاختراع ومضمون الحماية القانونية ، وكذا الشروط المقررة لهذه الحماية التطرق أولا إلى جملة من المفاهيم ، وذلك لإزالة الغموض الذي يعتريها ؛ كمفهوم براءة الاختراع ، وتمييزها عن غيرها من سندات الحماية .

أ/ تعريف براءة الاختراع :

يمكننا أن نعرف براءة الاختراع على أنها ذلك السند المانح للحماية أو تلك الوثيقة التي يستصدرها مالك هذا الابتكار ، والتي تخول لهذا الأخير حقا مطلقا في إحتكار استغلال إبتكاره المحمي بموجبها .[1]

حيث أنه جاء ذكر حقوق الملكية الصناعية في محتوى نص المادة الأولى من إتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية المبرمة سنة 1883 على سبيل المثال لا الحصر ، وذلك في فقرتيها الثانية والثالثة ، بينما تضمنت الفقرة الرابعة منها تعداد غير محدود للسندات المكونة لبراءات الاختراع ؛ هذا ونلمس من خلال نصوص الاتفاقية السابقة أنها أهملت ذكر شهادات المخترعين من بين سندات الحماية المعترف بها ، إلا أن وثيقة ستوكهولم أعطت نوعا من الاعتراف بشهادات المخترعين فيما يتعلق بحق الأولوية فطلبات الحصول على شهادة المخترع يمكنها أن تنشيء حق أولوية حسب ما تقتضيه المادة 4/ط/1 من الاتفاقية وذلك إذا كان للطالب حق الاختيار بين طلب براءة إختراع أو شهادة مخترع .

ب/تمييزها عن غيرها من سندات الحماية .

إذا قمنا بإلقاء نظرة تاريخية على ما كان يتبناه المشرع الجزائري في أول قانون وهو الأمر 54/66 والمتعلق بشهادات المخترعين وإجازات الإختراع نحاول أن نسلط الضوء على سندات الحماية من خلال إبراز الخلفية الاقتصادية ، والسياسة التشريعية المتبناة التي كانت وراء تبني هذا السند لحماية المخترع ، إذ أن النظم القانونية لحماية الاختراعات تختلف بحسب السياسة الاقتصادية السائدة في تلك الدولة ، فنجد جل الدول الاشتراكية والتي تتبنى النهج الاشتراكي أو ما يسمى بنظام الاقتصاد الموجه - حيث تقوم الفلسفة الاقتصادية لهذه الدول على فكرة تحقيق المساواة الفعلية بين أفراد المجتمع وتعتبر حق الملكية وظيفة إجتماعية - فالمخترع مدين للمجتمع بما اكتسبه من خبرات سابقة توصل إليها غيره من العلماء والباحثين ، وتمكن من خلالها من ابتكار اختراعه ، فما كان ليبتكر هذا المخترع اختراعه بمعزل عن نتائج الأبحاث السابقة .[2]

فمنشأ ثمرة الإبداع العلمي والابتكار هو التراث العلمي للعلماء السابقين في حقل من حقول الانتاج الفكري ، وبالتالي فحق المخترع مصدره المجتمع ، فشخصية الانسان تبدأ إنطلاقا من مرحلة الطفولة بالتقليد ، ثم تتطور شيئا فشيئا شخصية الفرد إلى مرحلة صقل وتنمية المواهب والملكات العلمية

---

[1] عمر الزاهي ، محاضرات ألقيت على طلبة الماجستير ، كلية الحقوق ، فرع الملكية الفكرية ،الجزائر ، دفعة 2000، غير منشورة ، ص02.

[2] سميحة القليوبي ، النظام القانوني للإختراعات في الجمهورية العربية المتحدة ، مجلة القانون والإقتصاد ، القاهرة ، العدد الأول ، سنة 1969، ص57.

والفنية عن طريق إكتساب رصيد من المعارف في حقل من العلوم ، هذه المعارف التي ما هي إلا زبدة التجارب السابقة .[1]

فضلا على أن صاحب الاختراع إذا فصل عن مجتمعه فلن يتمكن من استثمار إختراعه واستغلاله ماديا ، ومن هذا المنطلق كان لزاما على الاختراع أن يحقق مصلحة الجماعة ، دون أن يهدف إلى خدمة المصلحة الشخصية .

فالمخترع في الدول الاشتراكية لا يستأثر باستغلال إختراعه استغلالا ماديا ، ويحرم المجتمع من استغلاه طوال فترة معينة من الزمن ، بل إن هذا الحق يؤول إلى الدولة فتستحوذ على هذه الاختراعات وتتولى هي بنفسها استغلالها في مشروعاتها مقابل جوائز تقديرية أو مكافآت مالية تمنح للمخترع * ، والتي تقدر وفقا للعائد المالي المحقق من استغلال الاختراع .[2]

ففي الدول الاشتراكية وعلى رأسها الاتحاد السوفياتي سابقا تتميز هذه الدول بمنح المخترع سندا يتمثل إما في براءة إختراع أو شهادة إختراع certificate d'invention ، مقابل حق الدولة في استغلال الاختراع وفقا للمخططات الاقتصادية الاشتراكية التي تتماشى مع حاجات البلاد ، على أن يتحصل المخترع على حقه في التعويض العادل الذي يقدر إعتمادا على مقدار النتائج الاقتصادية التي تترتب على استغلال الاختراع .

وقد كان أو مرسوم يكرس هذا الشأن المرسوم السوفياتي الصادر في 09 نيسان 1931 م ثم صدر بعده القانون السوفياتي لهام 1941 م والمعدل للمرسوم السابق ، وسارت على هذا النهج معظم الدول الاشتراكية كبلغاريا ورومانيا وبولندا بالرغم من اختلافها في كيفية تقدير المكافأة الممنوحة للمخترع فمنها بلغاريا التي تقدرها بالتناسب مع ما يدّره الاختراع من عوائد سنوية حيث تحسب وفقا أعلى اقتصاد سنوي من السنوات الأربع الأولى بعد الإنتهاء من السنة الأولى من تطبيقه ، بالإضافة إلى إمتيازات عديدة كالأولوية للدخول في المعاهدة الثقافية ذات الصلة بميدان التخصص ، وكذا الحق في بعض الوظائف وتسلم مناصب العمل في مجال البحث العلمي ، بينما يمنح القانون الروماني للمخترع مكافأة لا تتجاوز ثلاثة أضعاف راتب المخترع السنوي ولمدة لا تزيد على خمس سنوات ، تصرف على أساس مدى المنفعة الحاصلة للاقتصاد الوطني ، علاوة على الألقاب الشرفية والميداليات العلمية والأوسمة الشرفية .[3]

---

[1] عباس حلمي المنزلاوي ، مرجع سابق ، ص 38.

* أنظر مثلا نصوص المواد 7،8،9 من الأمر 54/66 المؤرخ في 11ذي القعدة عام 1385 الموافق ل 03 مارس 1966 والمتعلق بشهادات المخترعين وإجازات الإختراع والذي ألغي بموجب المرسوم التشريعي 17/93 المتعلق بحماية الإختراعات ، والذي بدوره ألغي بالأمر 07/03 المؤرخ في 19جويلية 2003 .

[2] جلال أحمد خليل ، النظام القانوني لحماية الإختراعات ونقل التكنولوجيا إلى الدول النامية ، الطبعة الأولى ، جامعة الكويت ، 1983، ص 478.

[3] سمير جميل حسين الفتلاوي ، إستغلال براءة الإختراع ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 1984 ، ص ص98 ،99.

وللمخترع الحق في إختيار نظام الحصول على شهادة إختراع أو نظام الحصول على براءة إختراع ، على أن كلا السندين نسبي الأثر من حيث الزمان ، فهذا الحق مؤقت ، حتى يتسنى تحقيق التوازن بين مصلحة المخترع من جهة ومصلحة المجتمع من جهة ثانية ، فحق الاحتكار يقابله كشف المخترع لاختراعه ، وتقييد الاحتكار بمدة هو الذي يجعل الاختراع يسقط في الملك العام بعد انقضاء مدة حمايته فيستفيد منه بذلك المجتمع .[1]

ويشترك النظامين في تمكين المجتمع من ذكر اسمه على الوثيقة الممنوحة له ، علاوة على أن كلا النظامين يمكن صاحب الاختراع من الحصول على مقابل مالي يتناسب والقيمة الاقتصادية الناجمة عن تطبيق الاختراع في الاستغلال الصناعي [2]، حيث أن المنهج الاشتراكي يتوخى دوما تعميم المنفعة الاقتصادية للاختراع ، فيتم استغلال الاختراع في كافة المشروعات الاقتصادية في الدولة ، دون أن تدفع مقبلا ما عدا بعض المزايا المادية كالمكافأة المالية التي تلتزم الدولة بدفعها للمخترع إضافة إلى التشجيع على الابتكار بمختلف الوسائل الأدبية والمادية .[3]

إلا أن نظامي براءة الاختراع وشهادة الاختراع يتميز كل منهما على الآخر في جملة من النقاط ؛ فاختيار المخترع لنظام الحصول على "شهادة الاختراع " يولد حقا مطلقا للدولة في استغلال الاختراع دون إذن سابق من صاحبه ، وبالتالي لا تلتزم الدولة مقابل ذلك الاستغلال بدفع أي مقابل ولا حتى الحصول على تصريح من المخترع نفسه .

على عكس نظام "براءة الاختراع " الذي يمنح المخترع حقا مطلقا في احتكار استغلال إختراعه دون أن يستفيد الغير منه بلا إذن أو ترخيص من صاحبه ، فالمخترع هو الوحيد المخول قانونا لمنح ترخيص بالاستغلال وكذا إبرام كافة التصرفات القانونية المتعلقة باختراعه .[4]

بالإضافة إلى أن البراءة تختلف مع شهادة الاختراع في صفتها الكاشفة ، بحيث أن براءة الاختراع تتضمن وصفا كاملا ومفصلا للاختراع مما يسهل على ذوي الشأن الإطلاع عليه ؛ على خلاف شهادة المخترع التي لا تنطوي إلا على إسم وصنف الإختراع ونسبة الاختراع إلى صاحبه ، كما يمنع المخترع في ظل هذا النظام من إفشاء سر إختراعه أو إخراجه من أراضي الدولة .[5]

ولعل الفرق بين هذين النظامين يبرز بشكل جلي أن الدولة تفضل نظام شهادة الإختراع ، حيث تتمكن الدولة من إستغلال الاختراعات بكل سهولة ، كما تلزم الدولة المخترع في ظل هذا النظام على مد يد العون للحكومة لتيسير تنفيذ الاختراع عمليا .

---

[1] محمد حسنين ، الوجيز في الملكية الفكرية ، المؤسسة الوطنية للكتاب ، الجزائر ، 1985، ص 160.

[2] أنظر المادة 08 من الأمر 54/66 المؤرخ في 03 مارس 1966 والمتعلق بشهادات المخترعين و إجازات الإختراع الملغى .

[3] محمد حسنين ، مرجع سابق ، ص 129.

[4] سميحة القليوبي ، مرجع سابق ، ص59.

[5] سمير جميل الفتلاوي ، إستغلال براءة الإختراع ، مرجع سابق ، ص 24.

ويتجلى من خلال مبادئ النظام الاشتراكي أن الدولة وحدها هي التي تحتكر إحتكارا مطلقا ملكية وسائل الانتاج ، وهي بتبنيها لنظام شهادة المخترع فإنما هي تكرس أحد أبرز مبادئها ، معتبرة بذلك وعلى وجه المجاز أن عقل المخترع يعد كذلك ، وكل ما نتج عنه يعد ملكا للدولة ولها مطلق الحق في استغلاله .

وزيادة على هذا الفرق الجوهري فإن المخترع الذي يختار نظام شهادة الإختراع ليس ملزما بدفع أية مصاريف عند تقديمه لطلب شهادة الإختراع ، في حين يلتزم الخاضع لنظام براءة الاختراع بدفع مستحقات محددة قانونا عند تقديم الطلب وطوال فترة استغلال الاختراع .

مقابل إستئثاره بحق إستغلال ذلك الإختراع لوحده ودون غيره ، ومقابل حقه في التصرف في إختراعه بكافة التصرفات القانونية التي يمكنه القيام بها ، حيث يخول له حق ترخيص إستغلال البراءة لغيره كما يشاء ؛ على خلاف نظام شهادة الإختراع الذي تظهر فيه سيطرة الدولة على إرادة المخترع ، من خلال إجباره على إستغلال إختراعه في إحدى القطاعات التابعة للدولة .

وبالرغم من أن الظاهر هو أن المخترع هو من يملك الخيرة بين أحد النظامين إلا أن هذا الحق في الإختيار تحكمه قيود ؛ فلا يتسنى له إختيار نظام البراءات إذا ما تعلق الأمر بإبتكارات مواد طبية أو غذائية تم الوصول إليها بطرق غير كيميائية ، فالمخترع مجبر في مثل هذه الحالة على الرضوخ لنظام شهادة الإختراع ، وكذا الشأن فيما يخص الإختراعات المنجزة من قبل ا لعامل المخترع الذي يعمل في إحدى المؤسسات العامة أو يعمل تحت إشرافها ، أو قامت هذه المؤسسات العامة بتقديم المساعدة له[1].

وبصفة مجملة يمكن القول أن النظام السائد في ظل الأنظمة الإشتراكية هو نظام شهادة الإختراع حيث تنحصر حالات الحصول على براءة إختراع فقط في الإبتكارات التي لا تمس الإقتصاد العام للدولة أو التي لا تتمتع بأهمية خاصة ، وبالتالي لا يستفيد المخترع من جراء إستغلالها من عوائد مالية كبيرة[2].

وعلى خلاف النظام الإشتراكي ؛ فإن النظم الرأسمالية تقوم على أساس المذهب الفردي ، الذي يرى أن حق المخترع من الحقوق الطبيعية أو من حقوق الإنسان ، فالقانون يعترف بهذا الحق تقديسا للفرد وحماية لثمرة فكره[3].

إذ يرى البعض من فقهاء المذهب الفردي أن الملكية الخاصة حق مطلق ، فيرى ديمولومب أنه بالرغم من أن حقوق الجماعة توجب على الأشخاص أن يحسنوا التصرف فيما يملكون ، إلا أنه من الناحية العملية لا بد من منح المالك سلطة إستعمال ما يملك كما يشاء حتى وإن أساء الإستعمال ،

---

[1] سميحة القليوبي ، مرجع سابق ، ص ص59 ،60

[2] سميحة القليوبي ، مرجع سابق ، ص60.

[3] عباس حلمي المنزلاوي ، مرجع سابق ، ص39.

ليتكرس المفهوم المطلق لحق الملكية ، فالملكية أسبق من القوانين التي تنظمها ، وهي أساس إكتمال شخصية الإنسان فهي تشكل محفزا حقيقيا على العمل[1] .

ففي النظم الرأسمالية تمثل براءة الإختراع حقا إقتصاديا تمنحه الجماعة للمخترع لقاء أن يفشي أسرار إختراعه عند تقديمه لطلب البراءة[2].

بيد أن تشريعات الدول الرأسمالية تقوم على على مبدأ حرية الإقتصاد ، والمنافسة المطلقة بين المنتجين ، فيتم منح المخترع حقا مطلقا لإحتكار إستغلال موقوت لإختراعه ، فله كل الحق في إختيار طريقة ووسيلة إستغلال إختراعه ، في حين يبقى للدولة مجرد الإشراف العام و الرقابة.[3]

وهي بذلك تكرس الحرية الفردية على كل الأصعدة حتى فيما يتعلق بأقدس حقوق الملكية ، وهي حقوق المخترعين ، الذين يليق بالمجتمع أن يكافئهم على ما بذلوه من جهد فكري ، حتى يصبح الإختراع جاهزا للإستغلال ، وحتى ينتفع منه أفراد المجتمع .

ولعل إطلاق العنان لحرية المنافسة داخل النظم الرأسمالية جعل نوعا من الإحتكار تفرضه بعض الشركات التي تملك حقوقا من براءات الإختراع فتستبعد شركات أخرى لا تدخل تحت سلطانها ، وتنفرد وحدها بإستغلالها ماليا ، تبعا للشروط التي تناسب مصالحها المالية ،غير مراعية للصالح العام ، هذا وعلى الرغم من ذلك فإن الدول التي تأخذ بنظام الإقتصاد الحر تعتبر تلك التكتلات مطابقة للنهج الذي تسلكه ، وغير مخالفة للقانون[4].

ويقع المخترع في ظل هذه التكتلات تحت وطأة الشركات المحتكرة الرأسمالية ، فيتنازل عن إستغلال إختراعه لهذه الشركات وفقا لشروطهم ،وكثيرا ما نجد الشركات المحتكرة تستخدم العلماء لديها مقابل تنازلهم مسبقا عن الإبتكارات التي يتوصلون إليها في أبحاثهم[5].

وكما سبق ذكره فإن مدة إحتكار الإستغلال تختلف من تشريع إلى آخر ، فهي خمس عشر سنة في التشريع الفرنسي ، وعشرون سنة في كل من التشريعين الإسباني و البلجيكي* ، وسبعة عشر سنة في كل من التشريعين الأمريكي والكندي ، وستة عشر في إنجلترا و أستراليا.[6]

ثانيا : شروط منح براءة الاختراع .

---

[1] منذر عبد الحسين الفضل ، الوظيفة الاجتماعية للملكية الخاصة في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 1988 ، ص 81.

[2] عباس حلمي المنزلاوي ، مرجع سابق ، ص ص39 ،40.

[3] سميحة القليوبي ، مرجع سابق ، ص55.

[4] سميحة القليوبي ، مرجع سابق ،ص55.

[5] سميحة القليوبي ،مرجع سابق ،ص56.

* أما المشرع الجزائري فقد حدد في المادة 09 من الأمر 07/03 السابق ذكره هذه المدة بعشرين سنة ، ولم تتغير المادة 09 في المرسوم التشريعي 17/93 المتعلق بحماية الإختراعات .

[6] سمير جميل الفتلاوي ، إستغلال براءة الإختراع ، مرجع سابق ،ص 58.

لقد حدد المشرع الجزائري الشروط الموضوعية الواجب توافرها في الاختراع موضوع البراءة حتى يتمكن طالب البراءة من الحصول عليها ، حيث نجد أن المادة الثالثة من قانون البراءات الجزائري [1] نصت على هذه الشروط بقولها: **" يمكن أن تحمى بواسطة براءة الاختراع ،الاختراعات الجديدة والناتجة عن نشاط إختراعي و القابلة للتطبيق الصناعي."**

و يصطلح على هذه الشروط بشروط **"قابلية الاختراع للبراءة"**[2] ، ويمكننا أن أن نقسمها إلى شروط سلبية ، أو استبعادية لبعض المواضيع من مجال الحماية القانونية ، وهي التي يؤثر البعض أن يسميها تحت تسمية **"ضرورة وجود إختراع "**[3]، وهو أن تكون موضوع البراءة يتصف بميزات الاختراع الذي تميزه عما لا يعد من قبيل الإختراعات ، وهذا ما أشار إليه المشرع في متن المادة 07 من الأمر 07/03 فذكرت المادة المواضيع التي لا تعد من قبيل الاختراعات و هي:

1) المبادئ و النظريات و الاكتشافات ذات الطابع العلمي و كذلك المناهج الرياضية.
2)الخطط و المبادئ و المناهج الرامية إلى القيام بأعمال ذات طابع ثقافي أو ترفيهي محض.
3) المناهج ومنظومات التعليم والتنظيم والإدارة أو التسيير.
4) طرق علاج جسم الإنسان أو الحيوان بالجراحة أو المداواة وكذلك مناهج التشخيص .
5) مجرد تقديم المعلومات.
6) برامج الحاسوب.
7) الابتكارات ذات الطابع التزييني المحض.

وقد أراد المشرع الجزائري التأكيد على ضرورة وجود إختراع ، للتركيز على ضرورة تحديد الطبيعة القانونية للمنجزات موضوع الحماية .على الرغم من ان جانبا من الفقه ينتقد مسلك المشرع الجزائري حين استعمل عبارة " الاختراعات الجديدة "، واعتبرها مخالفة للمنطق إذ أنه لا يكون المنجز إختراعا إلا إذا كان جديدا ، وهم يرون بهذا أن كلمة "الجديدة " لا معنى لها .[4]

أ/ جدة الإختراع "La Nouveauté ".

يقصد بجدة الإختراع عدم علم الغير بسر الإختراع قبل طلب البراءة عنه، فلا يعد كافيا مجرد كون الإختراع جديدا في موضوعه أو أن يكون إبتكارا لشيء جديد ، بل يجب ألا يكون سر هذا الإختراع

---

[1] أنظرالأمر رقم 07/03 المؤرخ في 19 جويلية 2003 والمتعلق ببراءات الإختراع والذي يلغي المرسوم التشريعي 17/93 ، الجريدة الرسمية 23 جويلية 2003 ، العدد 44 . و وتقابل هذه المادة في القانون القديم المادة 03 من المرسوم التشريعي رقم93 /17 الملغى بموجب هذا الأمر ، مع اختلاف طفيف في الصياغة إذ تنص على أنه **" يمكن أن تقع حماية براءة الاختراع ، الاختراعات الجديدة الناتجة عن نشاط إختراعي والقابلة لتطبيق الصناعي** ."

[2] وهي ما يقابل المصطلح الفرنسي" **La brevetabilité"** .

[3] أنظر: فرحة زراوي صالح ، مرجع سابق ، ص 46.

[4] فرحة زراوي صالح ، مرجع سابق ، ص 46.

معروفا من الغير قبل طلب البراءة ، فإذا علم من قبل الغير صار الإختراع ملكا للمجتمع ، وبالتالي يمكن للغير إستغلاله دون أن يشكل ذلك إعتداء على حق المخترع الأصلي ، لإنتفاء شرط الجدة [1].

والحكمة من سرية الاختراع قبل إيداعه هي اعتبارها قرينة على أنه جديد ، وقرينة على أن المخترع قد سجل أسبقية في نسبة الاختراع إليه ، و أن إعلانه للجمهور عن طريق تسجيله هو رغبة في تعريف المجتمع به مقابل استئثاره بحقوق استغلاله ، أما إذا أعلن عنه قبل ذلك فهو دليل على أن المخترع قد تنازل عن حقوقه في الحصول على براءة الاختراع واستئثاره بالحقوق النشئة عنها وترك المجال للغير للاستفادة منه دون أي قيد .[2]

ولجدة الإختراع وجهان : من حيث الجدة الموضوعية ومن حيث الجدة الشكلية ، أما الجدة الموضوعية أن يشكل الإختراع ابتكارا من الناحية الفعلية مقارنة بالحالة التقنية السابقة ، أما الجدة الشكلية فتتباين حسب كل تشريع فيختلفون في تطلبها وفي تحديد مداها .

**ب/ الخطوة الإبتكارية"L'activité inventive " **

يشترط في أي إختراع أن ينطوي على إبتكار ، وعلى هذا الأساس تقوم حماية حق المخترع، ومن دون هذا الإبتكار لما استحق هذا الإختراع تلك الحماية ،فحق المخترع ما هو إلا ثمرة من ثمار فكر الإنسان وزبدة إبتكاراته ؛ ولا يراد بالإبتكار أن يكون إبداعا مذهلا ، بل إن أي قدر من الإبتكار يعد كافيا لإضفاء الحماية على الإختراع ، والمهم هو كون هذا الإبتكار شيئا غير معهود في السابق .[3]

ج/ التطبيق الصناعي "L'application industrielle"

يشترط المشرع الجزائري من خلال نص المادة السادسة من قانون البراءات الجزائري التي تنص على أنه :" **يعتبر الاختراع قابلا للتطبيق الصناعي، إذا كان موضوعه قابلا للصنع أو الاستخدام في أي نوع من الصناعة .** "وبالتالي لايمكن منح براءة الاختراع إذا لم يكن الاختراع قابلا للتطبيق الصناعي، وهذا يعني أن البراءة لا تمنح إلا للاختراعات القابلة للاستغلال في مجال الصناعة كاختراع سلعة أو آلة أو مادة كيميائية معينة .

ويقصد بالإستغلال الصناعي كل استغلال إقتصادي ولو لم يكن صناعيا ، فتُحمل عبارة " الإستغلال الصناعي " على معناها العام لا الضيق ، فتدخل كل الإختراعات الصناعية وكذا إختراعات الميدان التجاري والصناعات الإستخراجية كالمناجم والمحاجر ، ولعل الحكمة المتوخاة من وجوب توافر هذا الشرط هو إستبعاد الإبتكارات النظرية البحتة ، كإكتشاف قانون جديد للجاذبية أو للكثافة[4].

---

[1] سميحة القليوبي، الملكية الصناعية، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، ، القاهرة ، مصر، 1998 ، ص69.

[2] نوري حمد خاطر، مرجع سابق ، ص ص 23، 24.

[3] عبد الرزاق أحمد السنهوري ، مرجع سابق ، ص ص 451 ،452.

[4] عبد الرزاق أحمد السنهوري ، مرجع سابق ، ص ص 453، 454.

وهو أن يترتب على إستعمال الإختراع نتيجة صناعية تصلح للإستغلال في مجال الصناعة ؛ وإلا فما الطائل المادي من الإختراعات ما لم يجد مجالا من مجالات الصناعة يطبق فيه ، وبذلك يتحقق الاستنفاع المادي بثمرة عقل المخترع .

د/ شرط المشروعية " وجوب إحترام النظام العام والآداب العامة":

ربما يعد هذا الشرط قاسما مشتركا ونقطة تقاطع بين شروط مختلف حقوق الملكية الصناعية ، حيث أن المشرع الجزائري قد أشار في متن المادة 08 من قانون البراءات الجزائري في فقرتها الثانية إذ تنص :

"لا يمكن الحصول على براءات إختراع بموجب هذا الأمر بالنسبة لما يأتي :

1) الأنواع النباتية أو الأجناس الحيوانية وكذلك الطرق البيولوجية المحضة للحصول على نباتات أو حيوانات.

2) الاختراعات التي يكون تطبيقها على الإقليم الجزائري مخلا بالنظام العام أو الآداب العامة .

3) الاختراعات التي يكون استغلالها على الإقليم الجزائري مضرا بصحة وحياة الأشخاص والحيوانات أو مضرا بحفظ النباتات أو يشكل خطرا جسيما على حماية البيئة ." ومما يلاحظ على نص هذه المادة أنه جمع بين فقرات لا يمكن أن نعتبرها متجانسة ، ولكنها لا تشير المشروعية ، بل تشترك في وصف واحد هو " الإختراعات المحظورة أو الممنوعة" إذ يمكن لإدارة براءات الإختراع رفض طلب الحصول على براءة إختراع إذا كان استعمال ذلك الإختراع مخالفا للنظام العام أو منافيا للآداب العامة أو يتعارض مع المصلحة العامة ، كمن يخترع آلة للإجهاض ، أو آلة للعب القمار أو لتزييف النقود أو آلة لكسر الخزائن الحديدية ، ولعل فكرة النظام العام والآداب العامة هي فكرة مرنة تختلف من تشريع إلى آخر على اختلاف الدولة ونظامها العام .

الفرع الثاني : الرسوم والنماذج الصناعية .

تحتل الرسوم والنماذج الصناعية أهمية خاصة في نطاق الملكية الفكرية ، لعدة أسباب أولها اشتراكها مع المصنفات الأدبية والفنية في عنصر محاكاة الجمهور من خلال مظهر خارجي تستحسنه العين ، فالرسوم والنماذج هي الثوب الذي تتزين به المنتجات الصناعية ، يمنحها منظرا يجذب الجمهور إليها ، كما يحاكي المصنف حس الجمهور الجمالي ، وبهذا يشترك الرسم والنموذج مع العلامة التجارية في وظيفة تمييز المنتجات الصناعية الحديثة ، فالشكل الخارجي للمنتجات الصناعية يؤدي ذات الوظيفة التي تؤديها العلامة التجارية في تمييز البضاعة أو الخدمة عن غيرها ، كما أن الأهمية التجارية التي تمنحها الرسوم والنماذج للمنتجات التي تزينها من خلال الجمالية التي تمنحها والتي تجذب الجمهور إلى اقتناء هذه السلع دون غيرها .[1] وبهذا تعد الرسوم و النماذج الصناعية ابتكاراتٍ تجمع بين الطابع الفني و الصناعي في آن واحد .

[1] نوري حمد خاطر ، مرجع سابق ، ص ص 157 ، 158.

و لعل ما يثير الغرابة هو أن القانون الذي يحكم الرسوم والنماذج الصناعية لم يتم إلغاؤه على غرار قوانين براءات الاختراع و العلامات و لا حتى تعديله الأمر الذي جعل أحكام الرسوم والنماذج الصناعية تخضع في التشريع الجزائري لأحكام الأمر رقم 86/66 المؤرخ في 28 أفريل 1966.[1]

تعد الرسوم والنماذج الصناعية من الابتكارات الشكلية ، إذ من شأنها إضفاء مظهر متميز على السلع والمنتجات ، والهدف منها إضفاء لمحة جمالية ومسحة من الذوق على المنتجات الصناعية ، وذلك من أجل جذب أكبر عدد من العملاء إلى هذه المنتجات ، ومن شأن الرسوم والنماذج الصناعية أيضا تمييز السلع والمنتجات عن غيرها مما يماثلها .[2] وحتى نتمكن من دراسة الأحكام الرسوم النماذج الصناعية باعتبارها عنصرا من عناصر الملكية الصناعية ، لا بد لنا أولا من تعريفها و إزالة اللبس الواقع بين المصطلحين حتى لا يلتبس علينا الأمر بينهما و إن كان قد جمع بينهما قانون واحد يحكمهما ، كما أن أهم ما يجمع بينهما هو أن واضعا الرسم أو النموذج الصناعيين يتمتعان بحماية القانون من الاستغلال غير المشروع لحقهما.

[1] الأمر رقم 86/66 المؤرخ في 28 أفريل 1966 يتعلق بالرسوم والنماذج ، الجريدة الرسمية المؤرخة في 03 ماي 1966، العدد 35، ص 406.

[2] هاني محمد دويدار ، نطاق إحتكار المعرفة التكنولوجية بواسطة السرية ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، مصر ، 1996 ، ص ص 52 ، 53 .