

## مدى تمتع الأجنبي عن بلد القاضي بحقوق المؤلف فيها

قصير يمينية

أستاذ محاضر ب

جامعة الجلفة

ملخص:

إن الاتفاقيات الدولية المنظمة لحق المؤلف وعلى رأسها الإتفاقية الأم برن سعت جاهدة إلى توفير أكبر قدر من الحماية للمؤلف الأجنبي عن طريق تشبيهه بالمؤلف الوطني في الدولة المطلوب تقرير الحماية بها، بمجرد نشره للمصنف في إحدى الدول الأعضاء في هذه الاتفاقيات أو حتى بانتمائه لها في حالة عدم نشره أو نشره له خارج الدول الأعضاء، حتى أنه أصبح في مركز أسى من المؤلف الوطني في الحالة التي يطلب فيها الحماية لمصنفه في دولة المنشأ، ورغم انضمام المشرع الجزائري لاتفاقية برن؛ إلا أنه لا يزال بعيد كل البعد عن مواكبة تنظيم مركز المؤلفين الأجانب عن بلد القاضي، ومدى تمتعهم بالحقوق الذهنية فيها، لاسيما وأن كل مواده عامة ولا تخدم الموضوع مباشرة.

Abstract:

The international conventions governing copyright ,especially the Berne convention ,have endeavored to provide the greatest protection to the foreign author by comparing it with the national author in the state for which protection is required ,once it has been published in one the member states ,so that it is a higher position than the national author in the case where protection is required for its work in the state of origin .Although the Algerian legislator has joined the Berne convention ,it is still far from keeping pace with the organization of the Center for Foreign Authors Judge ,and extent they enjoy intellectual rights in them ,especially since all of its articles are general and do not directly serve the subject.

الكلمات المفتاحية: المؤلف الأجنبي، دولة الحماية، بلد المنشأ، المعاملة الوطنية، المعاملة بالمثل.

مقدمة:

لقد كان الأجنبي في المدنيات القديمة في مركز سيء للغاية عن الوطني، بحيث لا يصلح أن يكون صاحب حق بل مجرد موضوع له، على اعتبار أن قانون المدينة ليس خطابا له، فهو لا يستطيع أن يتزوج أو أن يملك مالا أو أن يطلب لدى القضاء تعويضا عن ضرر لحقه، أي مجرد تاما من الشخصية القانونية.

فكان في نظر الرومان «عدوًّا»<sup>(1)</sup>، وفي اليونان بمثابة عبد من العبيد، أما في فرنسا خلال العهد الإقطاعي، فإن مصير من يعترف

أمام السيد المحلي باقتراف جريمة أو مخالفة معينة، هو الوقوع في العبودية<sup>(2)</sup>.

وظل الأجنبي في المجتمعات الغربية محروما من الحقوق لزمّن طويل إلى أن ظهرت حاجة المجتمعات بعضها لبعض، مما أدى إلى الاعتراف للأجنبي بالشخصية القانونية شيئا فشيئا، حيث عرف الرومان نظام الضيافة.

ومع انتشار التجارة وازدياد المعاملات مع البلاد المجاورة، لجأت كثير من الدول إلى إبرام معاهدات زوجية أو جماعية تقرر تمتع الأجانب بالحقوق، كالمعاهدات التي عقدت مع أثينا لتقرير تمتع الأجانب في إقليم الدولة بكافة الحقوق المدنية، والمعاهدات التي عقدت بين روسيا وبيزنطة في القرن السابع ميلادي، والتي تضمنت قواعد بشأن دخول الأجانب وإقامتهم في إقليم الدولة، وحقهم في التجارة في البلاد التي يصدرون إليها بضائعهم، والمعاهدات التي أبرمت بين روسيا وبلاد غرب أوروبا في القرن الثامن ميلادي، والتي اتفق فيها على حرية دخول تجار هذه البلاد وحرية تنقلهم في الأقاليم الروسية، مع كفالة حريتهم الفردية وحريةهم في العقيدة، وكذلك المعاهدات التي أبرمت فيما بين مختلف بلاد أوروبا الغربية والتي تقررت فيها حرية الأجانب في التنقل وإعفاؤهم من الضرائب<sup>(3)</sup>.

وإذا ما خطونا لمرحلة تالية لوجدنا في القرن السادس عشر عدة معاهدات تتعلق بمركز الأجانب وتقوم على أساس مبدأ تسوية الأجانب بالوطنيين، ومبدأ الدولة الأولى بالرعاية، منها على سبيل المثال: معاهدة السلام والتحالف بين فرنسا وإنجلترا المبرمة سنة 1506، ومعاهدة فرنسا وأسبانيا المبرمة سنة 1559<sup>(4)</sup>.

هذا وقد عرف التاريخ الإنساني تطورا شادا وغريبا لمتتع الأجانب بالحقوق على الإقليم الوطني، وذلك إبان فترة الامتيازات الأجنبية التي منحتها الدولة العثمانية لمعظم رعايا الدول الأوروبية الموجودين على أراضيها بداية من عام 1535، فقد تمتع الأجانب في تلك الفترة بحقوق تفوق تلك التي كان يتمتع بها الوطنيون أنفسهم<sup>(5)</sup>.

أما في الوقت الحاضر فقد عرف مركز الأجانب تطورا ملحوظا سواء على مستوى التشريعات الداخلية للدول<sup>(6)</sup> أو على مستوى الاتفاقيات الدولية، والتي نذكر منها الاتفاقيات المتعلقة بالإقامة وبالاختصاص القضائي الملحقة بمعاهدة لوزان المنعقدة في 1923 مع تركيا والتي تقضي المادة الثانية منها بأن رعايا الدول المتعاقدة الموجودين على إقليم تركيا تتم معاملتهم وفقا لما يقضي به العرف الدولي، والمادة 17 التي تقضي بأن حكومة تركيا صرحت بأن الأجانب الموجودين في تركيا محميّين من حيث أشخاصهم وأموالهم أمام المحاكم التركية حماية مطابقة لما يقضي به قانون الشعوب Droit des gens. ونجد أحكاما مشابهة في نص المادة الأولى من معاهدة التجارة المبرمة بين الولايات المتحدة الأمريكية وألمانيا المنعقدة في 08 ديسمبر 1923. والمادة 04 من معاهدة الإقامة المبرمة بين مصر وإيران في 28 نوفمبر 1928<sup>(7)</sup>.

كما نشير إلى أن القضاء الدولي استقر على وجود قواعد دولية ملزمة للدول في معاملتها للأجانب<sup>(8)</sup>، من ذلك ما حكمت به المحكمة الدائمة للعدل الدولي في النزاع القائم بين ألمانيا وبولندا، بشأن مصالح الرعايا الألمان في سيليزيا العليا البولندية، إذ قضت بأنه يجب أن تكون معاملة الرعايا الألمان المقيمين في بولندا متفقة مع الأحكام التي يفرضها القانون الدولي على كل دولة بشأن معاملة الأجانب<sup>(9)</sup>، فالدولة يجب أن تعترف للأجانب عنها المقيمين بإقليمها بكافة الحقوق التي تشكل حد أدنى ولا غنى عنها بوصف هذا الأجنبي إنسانا، حتى وإن كانت لا تكفل التمتع بها لرعاياها<sup>(10)</sup>.

غير أنه إذا كان من المستقر وجود التزام بمنح الأجنبي قدراً معيناً من الحقوق فإن المشكلة تقوم بالنسبة لتحديد نطاق هذه الحقوق .

وقد جرت الدول على تناول مدى ما يتمتع به الأجانب من حقوق - فيما يجاوز الحد الأدنى المضمون دولياً - بالتنظيم الإتفاقي في معاهدات تكفل لهم ذلك وفق شروط مختلفة كشرط المعاملة بالمثل أو شرط الدولة الأولى بالرعاية أو شرط تشبيه الأجانب بالوطنيين(11).

وإذا كان هذا هو الوضع بالنسبة لامتتع الأجانب بالحقوق بصفة عامة؛ فما هو وضع الأجانب فيما يتعلق بحقوق المؤلف بصفة خاصة؟

هذا ما نعالجه في فرضين :

■ فرض انطباق الاتفاقيات الدولية المنظمة لحق المؤلف (أولاً) باعتبار أن بلد القاضي مُنظمة لهذه الاتفاقيات؛ ففي هذا الفرض تطبق أحكام الاتفاقيات الدولية وتتعلل أحكام التشريع الداخلي لبلد القاضي، وذلك وفقاً لدرسات أغلب الدول التي تقضي بسمو الاتفاقيات الدولية على القانون الداخلي(21).

■ فرض عدم انطباق الاتفاقيات الدولية المنظمة لحق المؤلف (ثانياً)؛ وفي هذا الفرض يتم تطبيق القانون الداخلي لبلد القاضي، إما لكون بلد القاضي مُنظمة لهذه الاتفاقيات، وبالتالي فإن تطبيق القانون الداخلي لهذه البلد مرجعه هو أنه يطبق خارج المجال المحدد من حيث المكان لانطباق تلك الاتفاقيات فيه. وإما لكون بلد القاضي غير مُنظمة أصلاً لتلك الاتفاقيات، وبالتالي يكون تطبيق القانون الداخلي لهذا البلد تطبيقاً أصيلاً.

أولاً: فرض انطباق الاتفاقيات الدولية المنظمة لحق المؤلف:

لقد تم تنظيم حق المؤلف بواسطة عدة اتفاقيات دولية، أهمها اتفاقية برن لحماية المصنفات الأدبية والفنية لسنة 1886 (31)، واتفاقية جنيف لحقوق المؤلف لسنة 1952 (41)، ثم اتفاق مدريد لتفادي ازدواج الضريبي على حق المؤلف لسنة 1979، واتفاقية التسجيل الدولي للمصنفات لسنة 1989، كما تضمنت اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة الدولية من حقوق الملكية الفكرية (TRIPS) (15) حماية المؤلفين في المواد من 9 إلى 13 منها، وتعتبر اتفاقية الويبو (OMPI) بشأن حق المؤلف لسنة 1996 آخر اتفاقية متخصصة في حماية حقوق المؤلف.

وفي هذا الصدد سوف تنحصر دراستنا على النصوص الواردة في الاتفاقيات الدولية التي تهدف إلى توفير الحماية للمؤلفين الأجانب عن بلد القاضي، وأهمها اتفاقية برن 1886، واتفاقية جنيف 1952 واتفاقية التريبس 1994.

تهدف نصوص المعاهدات الدولية إلى توفير أكبر قدر من الحماية للمؤلف الأجنبي، وذلك بتشبيهه في الدولة العضو بالمؤلف الوطني (مبدأ المعاملة الوطنية)، كما أن هناك حداً أدنى من الحماية منصوصاً عليه فيها .

1. مبدأ المعاملة الوطنية: Principe du traitement national

يطلق عليه البعض مبدأ تشبيه الأجنبي بالوطني Principe d'assimilation de l'étranger au national ، ويقصد به أن تعامل الدول المتعاقدة بعض الأجانب مثل معاملتها لمواطنيها بشروط تحددها الاتفاقية، وهو ينصرف فقط إلى الموضوع المتفق عليه فيها، إذ

مهما كان عاما في نصه لا يمكن أن ينصرف إلى الحقوق السياسية، بل إلى الحقوق الخاصة فقط، ومن شأنه - بالنسبة لهذه الحقوق - أن يزيل أي تفرقة بين الأجانب والوطنيين، ولذلك يقول Batiffol أن هذا المبدأ يعتبر أكثر المبادئ تسامحا وسخاء في معاملة الأجانب<sup>(16)</sup>.

ويهدف هذا المبدأ إلى ضمان حماية دولية واسعة النطاق للمؤلفين في بلد القاضي، وهذا بهدف تشجيعهم على نقل أعمالهم إلى خارج حدود دولهم، دونما خوف من مخاطر الاعتداءات التي يمكن أن تطل أعمالهم<sup>(17)</sup>.

ولقد حددت المادة الخامسة من اتفاقية برن والثانية من معاهدة جنيف العالمية والثالثة من اتفاقية التريبس<sup>(18)</sup>، المقصود بالمعاملة الوطنية؛ حيث نصت المادة الخامسة من اتفاقية برن على أن: «يتمتع المؤلفون في دول الاتحاد غير دولة منشأ المصنف بالحقوق التي تخولها قوانين تلك الدول حالياً أو قد تخولها مستقبلاً لرعاياها بالإضافة إلى الحقوق المقررة بصفة خاصة في هذه الاتفاقية، وذلك بالنسبة للمصنفات التي يتمتعون على أساسها بالحماية بمقتضى هذه الاتفاقية...».

ولتحديد من هو الأجنبي الذي ينبغي أن يعامل معاملة الوطني يجب التفرقة بين عدة حالات حسب نص الفقرة الرابعة من المادة الخامسة من اتفاقية برن.

فإذا كان العمل الذهني قد تم نشره في دولة عضو في المعاهدة فإن الأمر يرتبط بمكان النشر الأول للمصنف، حيث يتمتع هذا الأخير في دولة أخرى عضو بالحماية التي تقرها هذه الدولة الأخرى لمؤلفها الوطنيين.

أما في حالة نشر العمل الذهني لأول مرة في دولة غير عضو، وكذلك في حالة عدم نشر العمل فإن الطابع الأجنبي يرتبط في هذه الحالة بجنسية المؤلف أو موطنه وليس بمكان النشر، فإذا كان منتمياً بجنسيته أو بموطنه إلى إحدى الدول الأعضاء في المعاهدة فإنه يتمتع في دولة أخرى عضو بالحماية التي تمنحها هذه الأخيرة لمؤلفها الوطنيين وذلك على الرغم من نشر المصنف في دولة غير عضو<sup>(19)</sup>.

أما بالنسبة للمصنفات السينمائية، فإن الطابع الأجنبي يرتبط بمقر منتجها أو محل إقامته المعتادة، فإذا كان مقر المنتج أو محل إقامته المعتاد في إحدى الدول الأعضاء في المعاهدة، فإن مؤلفها يتمتع في دولة أخرى عضو بالحماية التي تمنحها هذه الأخيرة لمؤلفها الوطنيين.

وأخيراً إذا تعلق الأمر بالمصنفات المعمارية، فإن الطابع الأجنبي يرتبط بمكان البنين، فإن كان البنين مقام في إحدى الدول الأعضاء في المعاهدة، فإن مؤلفها يتمتع في دولة أخرى عضو بالحماية التي تقرها هذه الأخيرة لمؤلفها الوطنيين.

والملاحظ أن اتفاقية برن حددت على وجه الدقة المقصود ببلد منشأ المصنف، حتى في الحالات التي يجري فيها نشر المصنف في أكثر من دولة في نفس الوقت أو بفواصل زمني لا يتجاوز مدة الشهر.

فطبقاً لهذه الاتفاقية يعد بلد منشأ لمثل هذا المصنف، البلد الذي جرى به النشر أولاً، وذلك إذا كانت مختلف هذه الدول أعضاء في الاتحاد، وكانت تحدد مدة الحق المالي الذي ينطوي عليه حق المؤلف بذات المدة<sup>(20)</sup>.

وأما إذا كان أجل حق المؤلف في استغلال مصنفه يتحدد على نحو مختلف في مثل هذه الدول، فإنه يُعتد في تحديد بلد منشأ المصنف من بينها بمعياري البلد الذي يحدد قانونه هذا الأجل بأدنى مدة.

وأما إذا كانت الدولتان أو الدول التي جرى بها النشر في نفس الوقت أو بفواصل زمني لا يتجاوز مدة الشهر لا تنضم بأجمعها إلى الاتفاقية محل الحديث وإنما إحداها فحسب، فإن منشأ المصنف هو إقليم الدولة الأخيرة<sup>(21)</sup>.

أي أن الاتفاقية أخذت بمفهوم النشر المتزامن<sup>(22)</sup> publication simultanée عندما اعتبرت المصنفات التي تنشر لأول مرة في دولة غير متعاقدة ونُشرت بعدها في دولة متعاقدة كأنها نُشرت لأول مرة في دولة متعاقدة إذا تم النشر الأول خلال ثلاثين يوما من النشر الأول في الدولة غير المتعاقدة.

ويرجع هذا حسب رأينا إلى رغبة واضعي اتفاقية برن في زيادة عدد المصنفات التي يمكن أن ينتفع مؤلفوها بالحماية المقررة في الاتفاقية.

وهذا ما يتسق مع روح اتفاقية برن، التي تهدف دائما إلى توفير أكبر قدر من الحماية للمؤلف الأجنبي، إذا ما قارناها باتفاقيتي جنيف والبريس.

فاتفاقية جنيف وإن كانت قد نصت على مبدأ المعاملة الوطنية إلا أن الحماية المقررة بها تعتبر أقل من تلك المكفولة للمؤلف بواسطة معاهدة برن، ذلك أن المادة الخامسة من معاهدة برن تقرر استفادة الأجنبي بقوانين الحماية في الدولة العضو، سواء كانت قوانين حالة أم كانت قوانين قد صدرت في وقت لاحق، مما يوسع من نطاق الحماية، لأن القوانين الداخلية في تطوّر مستمر ومن الطبيعي أن تواكب حماية الأعمال الفكرية ذلك التطوّر، في حين أن المادة الثانية من المعاهدة العالمية تقرّر أن مبدأ التشبيه يقتصر فقط على الحماية الحالية الموجودة في البلد العضو لحظة توافر الطابع الأجنبي<sup>(23)</sup>.

أما اتفاقية البريس وإن كانت قد أدرجت مبدأ جديدا في الملكية الفكرية؛ وهو مبدأ الدولة الأولى بالرعاية من خلال المادة الرابعة منها، وفحواه عدم التمييز في معاملة الدول الأعضاء في اتفاقية البريس، وبالتالي أي تمييز أو أفضلية أو حصانة تمنحها دولة عضوا لرعايا دولة أخرى عضو يستفيد منها بصورة تلقائية فورية جميع رعايا الدول الأعضاء الأخرى<sup>(24)</sup>، ومن ثمّ فهو مبدأ مكمل لمبدئي المعاملة الاتحادية في حدها الأدنى والمعاملة الوطنية، إلا أنها عندما اكتفت بالإحالة إلى نصوص اتفاقية برن من المادة الأولى إلى المادة 21 إنما استثنت من ذلك المادة 6 مكرر التي تنص على الحقوق المعنوية للمؤلف، أي أنها قلّصت من نطاق المعاملة الوطنية التي جاءت بها اتفاقية برن<sup>(25)</sup>.

2. مجال أعمال مبدأ المعاملة الوطنية:

تنص اتفاقية برن في مادتها السادسة على أنه: «من حق الدولة الوطنية ألاّ تسوي في المعاملة بين مؤلفيها الوطنيين وبين المؤلفين المنتمين لدولة لا تقر لمؤلفي الدولة الأولى الحماية الكافية».

وهذا هو مقتضى مبدأ المعاملة بالمثل، لكن الأصل في معاملة الأجانب في مبدأ المعاملة بالمثل Réciprocité de Claus يعتبر وسيلة لإقرار الحقوق؛ إمّا عن طريق معاهدة يتفق فيها على أن يتمتع رعايا الدول المتعاقدة في إقليم الدولة الأخرى بالحقوق المقررة لرعايا هذه الأخيرة في الدولة الأولى Réciprocité Diplomatique، وإما عن طريق التشريع، فلا تمنح الدولة للأجنبي إلا الحقوق التي يمنحها قانون دولته لرعايا تلك الدولة Réciprocité Législative<sup>(26)</sup>، إلا أن القاعدة بالنسبة لاتفاقية برن في مادتها الخامسة هي تشبيه المؤلفين الأجانب بالوطنيين من حيث الحقوق، ولكنه استثناء يمكن للدولة حرمان المؤلف الأجنبي من بعض الحقوق

في الحالة التي لا يلقي فيها هذا الأخير في دولة المؤلف الأجنبي الحماية الكافية للحقوق الذهنية. وبالتالي أصبح مبدأ المعاملة بالمثل وسيلة الحرمان من الحقوق لا إقرارها<sup>(27)</sup>.

وفي نفس السياق؛ نشير إلى أنّ اتفاقية برن نصّت على حد أدنى من الحقوق وحب احترامه من طرف الدول المتعاقدة، فلهذه الدول أن تضمّن قوانينها ما تشاء من حقوق، كما لها أن تبرم اتفاقات أخرى ما دامت تزيد من حقوق المؤلفين؛ من ذلك تحديد اتفاقية برن للمدة الدنيا للحماية، وهي وفقاً للمادة السابعة 50 سنة من وقت وفاة المؤلف.

ومن قبيل ذلك أيضاً ضرورة إقرار الحقوق المعنوية للمؤلف بغض النظر عن الحقوق ذات الطابع المالي في المادة السادسة منها. فالسؤال الذي يطرح نفسه هنا؛ يتعلق بمدى الحقوق التي يتمتع بها المؤلفين الأجانب في الحالة التي تزيد الدولة المطلوب تقرير الحماية بها من هذه الحقوق في تشريعاتها الداخلية، فهل يقتصر الأمر على الحقوق المنصوص عليها في المعاهدة، والتي تشكل حداً أدنى مضموناً؟ أم أنه يمكن تطبيق قانون هذه الدولة مباشرة؟

الإجابة هنا – حسب رأي البعض<sup>(28)</sup> – يفترض أن تكون بالإيجاب، ذلك أن الأصل هو تطبيق المعاهدات على مثل هذه المراكز الدولية، ولكن لا نستطيع القول بأن القانون الداخلي للدولة العضو سوف يستبعد حتماً، فعندما يكون هناك قانون وطني أكثر حماية – باعتبار أن المعاهدات المتعلقة بالحقوق الفكرية تنص فقط على الحد الأدنى من الحماية الذي يمكن تجاوزه من طرف القوانين الوطنية – وجب تطبيقه، لكن في حالة الشك أو الغموض فإن المعاهدة هي التي تسمو. فلا يمكن بحال من الأحوال أن نجبر الدولة العضو في الاتفاقية أن تطبق مبدأ المعاملة الوطنية على حقوق ما يجاوز الحد الأدنى التعاهدي.

وتجدر الإشارة هنا إلى أنّ القواعد التعاهدية الخاصة بالحد الأدنى للحماية تتعطل إذا كانت الحماية مطلوبة في الدولة الأصلية، حيث ينطبق في هذه الحالة وفقاً لصريح نص المادة الخامسة الفقرة الثالثة من اتفاقية برن، ونص المادة الثانية من اتفاقية جنيف في لفقرتها الأولى؛ قانون الدولة الوطنية وحده.

وهذا معناه أنّ حظ الأجنبي في اتفاقية برن أوفر من الوطني، ذلك أنّ الأجنبي يستفيد أيضاً من الحماية المنصوص عليها في الاتفاقية.

ويفسّر Debois هذا الحكم الخاص المقرر في الاتفاقية بأنّ الأمر يتعلق بمركز قانوني خالص الطبيعة الوطنية وأنه ليس لاتفاقية دولية أن تعنى بمثل هذا المركز.

لكن البعض يرى بأنّ إقصاء المؤلف الوطني من الانتفاع بأحكام المعاهدة عندما ينشر مصنفه في البلد الذي ينتمي إليه بجنسيته وإخراج بلد منشأ المصنف بذلك من نطاق الانتفاع بالحد الأدنى من الاتفاقية استناداً إلى أنّ الوضع القانوني خالص الطبيعة الوطنية غير كافٍ لأن:

- الأصل أن الدولة لما تنظم إلى معاهدة ما، فإنها تهدف – في المقام الأول – إلى أن ينتفع رعاياها بأحكامها.
  - كما أنه ليس ثمة ما يمنع – فنياً – من انطباق معاهدة دولية على محض المراكز الوطنية، وآية ذلك أن معاهدات توحيد القانون على الصعيدين الداخلي والدولي تكون قابلة للانطباق على المراكز الوطنية ذات الطابع الوطني الخالص.
- ناهيك على أن طلب الحماية من طرف المؤلف هو رهن بالاعتداء على حقوقه، وليس بلزوم في الفرض الذي ينشر فيه المؤلف

مصنفه لأول مرة في الدولة التي ينتمي إليها بجنسيته أن تقع واقعة الاعتداء على حقوقه في هذه البلد. ذلك أنه لما تقع هذه الواقعة خارج تلك البلد وتغدو الحالة القانونية – بالتالي – ذات طابع دولي، فإن التبرير محل الاستخلاص يقصر عن تبرير حكم المعاهدة محل النقد.

ويضيف البعض بأنه إذا قيل – دفعا لهذا الوجه من أوجه نقد هذا الحكم – بأنه حيث يقوم المؤلف بنشر مصنفه لأول مرة في الدولة التي ينتمي إليها بجنسيته، وحيث يطالب فيها برد الاعتداء الذي وقع على حقوقه في إحدى الدول الأعضاء في اتفاقية برن، فإنه يمكن إجراء الحماية على أساس الاتفاقية، ويجب بأن صراحة نص المادة الخامسة الفقرة الثالثة من اتفاقية برن تحول دون ذلك، لاسيما وأن انطباق تلك المعاهدة لا يرتب بوقوع الاعتداء على حقوق المؤلف داخل أو خارج مجال سريانها وإنما باندراج المصنف في عداد المصنفات المشمولة بحمايتها<sup>(29)</sup>.

ثانياً: فرض عدم انطباق الاتفاقيات الدولية المنظمة لحق المؤلف:

يجدر بنا في هذا الفرض أن نفرق بين الحالة التي لا تكون فيها بلد القاضي منضمة للاتفاقيات الدولية المنظمة لحق المؤلف، والحالة التي تكون فيها كذلك؛ حيث أنه في الحالة الأولى يتم تطبيق قانون القاضي بصفة أصيلة – لعدم وجود اتفاقية دولية أولى بالتطبيق – على كل أجنبي عن بلد القاضي لمعرفة ما إذا كان يتمتع أو لا يتمتع فيها بحقوق المؤلف.

أما عن الحالة الثانية، حيث تكون بلد القاضي منضمة للاتفاقيات الدولية المنظمة لحق المؤلف، فإنه مما لا شك فيه أن قانون القاضي يطبق في هذه الحالة خارج المجال المحدد لانطباق تلك الاتفاقية فيه، والذي يتحدد بأن يتم نشر المصنف لأول مرة خارج دول الاتحاد ودون أن يكون صاحبه منتماً بجنسيته أو بموطنه إلى إحداها.

فإذا ما تحقق هذا الفرض وثار التساؤل عما إذا كان المؤلف الأجنبي عن بلد القاضي يتمتع أو لا يتمتع فيها بحق المؤلف، كان علينا أن نبحت نصوص بعض القوانين كالقانون الجزائري ونقارنها بتلك التي لا أثر عليه كالقانونين الفرنسي والمصري. فبالنظر إلى نصوص القانون الجزائري المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة، الجاري به العمل حالياً، نجد أن المادة الثالثة منه تعمّم الحقوق فيه لكل صاحب إبداع أصلي لمصنف أدبي أو فني، وتمنح له الحماية مهما كان نوعه ونمط تعبيره ودرجة استحقاقه ووجهته.

كما أن المادة 135 منه وما بعدها لا تميّز بين أصحاب الحقوق الوطنية والأجانب، سواء نشر المؤلف داخل الوطن أو خارجه، بحيث تنص على أنه يتعين على الديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة أن يضمن حماية حقوق المؤلفين أو كل مالك آخر للحقوق من المواطنين المنضمين له والمؤلفين أو أي مالك آخر للحقوق من الأجانب المقيمين في الجزائر أو خارجها الممثلين بواسطة اتفاقات تمثيل متبادلة مع هيئات أجنبية ماثلة كلما كان مصنف أو أداء من فهارسهم موضع استغلال عمومي.

وعلى ذلك فإن الأجنبي عن الجزائر يكفي لأن يتمتع بحق المؤلف فيها أو أن يكون ممثلاً بواسطة اتفاقات تمثيل متبادلة مع الجهات الأجنبية المكلفة بالإدارة الجماعية لحقوق المؤلف، وأن تكون أعماله موضع استغلال عمومي في الجزائر بغض النظر مكان إقامته سواء كان داخل الجزائر أو خارجها<sup>(30)</sup>.

هذا وقد أكد المشرع الجزائري على ضرورة معاملة المؤلفين الأجانب معاملة ماثلة لتلك التي يتمتع بها الوطنيون في الخارج،

وذلك احتراماً لالتزامات الجزائر الدولية بشأن مالك الحقوق الأجنبي.

وقد يتبادر للأذهان بأن المقصود بالتزامات الجزائر الدولية بشأن مالك الحقوق الأجنبي الالتزامات الناتجة عن الاتفاقيات الدولية التي تنظم حقوق الأجانب والتي تعتبر الجزائر طرفاً فيها كاتفاقية برن مثلاً، لكن نص الفقرة الثانية من المادة الخامسة من القانون الأساسي للديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة تنص: «... التزامات الجزائر الدولية ولاسيما من خلال إبرام اتفاقات تمثيل المتبادل مع الشركاء الأجانب الممثلين»، أي الالتزامات الناتجة عن الاتفاقيات التي يبرمها الديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة في الجزائر مع الجهات الأجنبية المماثلة له، بقصد تبادل كل من الجهتين تمثيل الأعضاء، وتبادل بعد ذلك ما تحصله كل منها لصالح الأخرى.

ويُعاب على المشرع الجزائري في هذا الصدد أنه اشترط المعاملة بالمثل حتى يتمتع المؤلفون الأجانب في الجزائر بالحماية، ذلك أنه في الحالة التي لا يكون فيها الديوان الوطني بالجزائر مرتبط باتفاقات التمثيل المتبادل مع الجهة المماثلة له في الدولة التي ينتمي إليها الأجنبي، فإنه لا يتمتع بالحماية بالرغم من أن أعماله كانت موضع استغلال عمومي في الجزائر.

كما أن المادة 144 تسمح لمالك الحق المحمي بتقديم شكواه أمام الجهات القضائية المختصة بغض النظر عن جنسيته أو مكان النشر الأول للمصنف.

وفي نفس السياق يمكننا أن نشير إلى أن القانون الفرنسي المتعلق بالملكية الفكرية الحديث – باعتبار أن فرنسا عضو في اتفاقية برن – لا يشترط أي شرط يتعلق الجنسية أو المعاملة بالمثل لكي يحمي المؤلفين الأجانب، فكما قرر الفقه والقضاء بأن حقوق المؤلف يجب اعتبارها من الحقوق الخاصة التي يتمتع بها الأجانب في فرنسا دون شرط المعاملة بالمثل، تبعا للمبدأ العام الذي أشارت به محكمة النقض الفرنسية في قرارها المؤرخ في 22 ديسمبر 1959، حيث يقضي بأن: «الأجانب يتمتعون في فرنسا بكل الحقوق الخاصة التي لم يرد بشأنها نص خاص وصريح يحرمهم منها»<sup>(31)</sup>.

ولكن نظرا لتجاهل بعض الدول قديماً حماية المؤلفات الأجنبية تحفظت فرنسا باشتراط الحماية للمؤلفات الأجنبية على سبيل المعاملة بالمثل.

فوفقاً لنص المادة الأولى من التشريع الفرنسي القديم لا تتمتع بحماية القانون الفرنسي في حق المؤلف المصنفات التي تنشر لأول مرة في دولة لا يقر تشريعها للمصنفات التي تنشر لأول مرة في فرنسا حماية كافية وفعالة<sup>(32)</sup>.

فالغرض من إصدار هذا النص آنذاك هولفت نظر الدول التي لم تشترك بعد في التنظيم الدولي لحماية الإنتاج الذهني وحثها على هذا الاشتراك<sup>(33)</sup>.

أما عن موقف المشرع المصري من تحديد مدى تمتع الأجنبي عن بلده بحق المؤلف فيها، فقد أورد نص المادة 139 من القانون رقم 82 لسنة 2002 في شأن حماية حقوق الملكية الفكرية ما يفيد معيار انطباقه يتمثل في:

- إما في انتماء المؤلف الأجنبي إلى أحد الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية.

ويستوي في ذلك أن يتم نشر المصنف في إحدى هذه الدول أو لم يتم؛

- وإما أن يتم نشر المصنف في إحدى الدول الأعضاء في المنظمة أو التي تنشر في إحدى الدول غير الأعضاء وإحدى الدول

الأعضاء في أن واحد.

ويستوي في ذلك انتماء المؤلف إلى إحدى الدول الأعضاء أو عدم انتماءه لها.

وعليه؛ نجد أنّ المعايير المعتمدة في هذا النص هي تقريباً تلك المعتمدة في اتفاقية برن، باستثناء أن المؤلف قد يكون منتماً بجنسيته أو بموطنه إلى إحدى دول الاتحاد في اتفاقية برن، خلافاً لنص المادة 133 التي قصرت معيار الانتماء على الجنسية فقط؛

- كما أنه بالنسبة للمصنفات السينمائية اشترطت المادة 139 نفس المعايير ذات الطبيعة الإقليمية التي نصت عليها اتفاقية برن بأن يكون مقر المنتج أو محل إقامته في إحدى الدول الأعضاء في المنظمة؛

- وبالنسبة للمصنفات المعمارية، والمصنفات الفنية الأخرى بأن تكون مقامة في إحدى الدول الأعضاء.

وفي واقع الأمر نجد أن المشرع المصري أصاب عندما ربط الاعتراف بحقوق المؤلفين الأجانب عنه بجريان أعمالهم في الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية وليس في الدول الأعضاء في اتفاقية برن، ذلك أن منظمة التجارة العالمية عقدت 28 اتفاقية تضم ثلاث مجموعات، تتعلق الأولى بالسلع والثانية بالخدمات والثالثة بالجوانب التجارية للملكية الفكرية وهي اتفاقية تريس. هذه الأخيرة التي وإن كانت غير متخصصة في مجال حق المؤلف إلا أنها نصت عليها في مادتها التاسعة وألزمت الدول الأعضاء بعدم تجاوز أو مخالفة الاتفاقية الأم برن.

ففي بذلك أوسع نطاقاً من اتفاقية برن، ولا أدل على ذلك من انضمام أغلب الدول لهذه المنظمة، مما يوفر أكبر قدر من الحماية للمؤلفين الأجانب عن مصر.

ويثور التساؤل في حالة عدم تحقق فرض انطباق المادة 139 - بأن يتم الأداء خارج مختلف الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية ودون أن ينتمي المؤلف بجنسيته إلى المنظمة، عما إذا كان المؤلف الأجنبي عن مصر يتمتع أولاً يتمتع فيها بحق المؤلف. الواقع أن المشرع المصري في نص المادة 49 من قانون الملكية الفكرية الملغى كان ينص على شرطين مجتمعين كي يتمتع مثل هذا الأجنبي عن مصر بحق المؤلف فيها، هما:

- أن يكون الأجنبي يتمتع بحق المؤلف طبقاً لقانون بلد منشأ المصنف الذي يطالب بحمايته في مصر؛

- أن تكون مصنفات المؤلفين المصريين التي تنشر لأول مرة في مصر مشمولة بحماية مماثلة في البلد الأجنبي.

لكن نص المادة 139 جاء خالياً من ذلك، وبالرغم من ذلك نجد الأستاذ الدكتور عنایت عبد الحميد ثابت<sup>(34)</sup> يقرر بأن هذا الفرض يحكمه نفس الشرطين المنصوص عليهما في القانون الملغى حيث أن:

الشرط الأول: مستلزم لاعتبارات قانونية؛ وهذا الاعتبار يفرضه طبيعة الأشياء، ذلك أن طلب المؤلف في بلد القاضي حماية مصنفه يفترض قيام الحق له في ذلك طبقاً لقانون البلد الذي نشر فيه مصنفه لأول مرة.

إذ أنّ طلب حماية المصنف هو استعمال لحق المؤلف واستعمال هذا الحق يفترض بدهاء نشوءه.

كما نعلم أنّ حق المؤلف ينشأ بثلاثة شروط: الابتكار، أن تخرج الفكرة إلى حيز الوجود المادي وأخيراً أن يكون قانون البلد الذي خرجت فيه الفكرة المبتكرة إلى حيز الوجود يقرّر حق المؤلف.

لهذا فالمشرع على صواب لما اشترط هذا الشرط خاصة وأنه جاء منسجماً مع ما استلزمه للمساءلة عن الفعل غير المشروع، حيث نصت المادة 21 من القانون المدني المصري على أنه: «يثبت للفعل هذا الوصف وفقاً لقانون بلد وقوعه».

إنّ المشرع المصري لو لم يشترط هذا الشرط لاعتدى على السيادة التشريعية للبلد الذي ينشر فيه المصنف لأول مرة، ذلك أنّ تقرير الحقوق من صميم الاختصاص التشريعي لكل دولة، فإذا لم تعترف دولة ما بحق المؤلف عن المصنف المنشور فيها، فإنّ تقرير المشرع المصري لهذا الحق يعد اعتداء على الاختصاص التشريعي لهذه الدولة.

الشرط الثاني: إنّ تمتع الأجانب بحقوق ما يجاوز الحد الأدنى يتوقف على شرط المعاملة بالمثل، وهذا التزام في القانون الدولي، وحق المؤلف مما يجاوز حقوق الحد الأدنى.

وشرط المعاملة بالمثل منصوص عليه في المادتين 4 و66 من قانون الملكية الفكرية الحالي وبالمقاييس نطبقه على نص المادة 139. ويضيف بأنه حسناً فعل المشرع المصري في القانون الملغى عندما اعتد في تحديد البلد الأجنبي الذي يقتضي منه المعاملة بالمثل بالبلد التي يقوم فيها الأجنبي بنشر مصنفه لأول مرة وليس كما يرى بعض الكتاب بالبلد التي ينتمي إليها المؤلف بجنسيته.

لأن البلد الأجنبي الذي يقتضي منه المعاملة بالمثل يختلف تحديده تبعاً لنوع الحق، فإذا كانت تلك الدولة تتحدد بالدولة التي ينتمي إليها الأجنبي بجنسيته فيما يتعلق بحرية التنقل عبر الحدود أو الحق في الميراث مثلاً؛ فإنها تتحدد في صدد حق آخر كحق المؤلف بالدولة التي تتحقق بها الواقعة المولدة له، وهي واقعة النشر لأول مرة.

الخاتمة:

يتجلى لنا مما سبق أنّ الاتفاقيات الدولية المنظمة لحق المؤلف وعلى رأسها الإتفاقية الأم برن سعت جاهدة إلى توفير أكبر قدر من الحماية للمؤلف الأجنبي عن طريق تشبيهه بالمؤلف الوطني في الدولة المطلوب تقرير الحماية بها، بمجرد نشره للمصنف في إحدى الدول الأعضاء في هذه الاتفاقيات أو حتى بانتمائه لها في حالة عدم نشره أو نشره له خارج الدول الأعضاء، حتى أنه أصبح في مركز أسمى من المؤلف الوطني في الحالة التي يطلب فيها الحماية لمصنفه في دولة المنشأ.

ورأينا أنه عندما لا يندرج المصنف في عداد المصنفات المشمولة بالحماية الإتفاقية، يتم تطبيق قانون بلد القاضي خارج المجال المحدّد لانطباق الاتفاقية فيه أي عندما يتم نشر المصنف لأول مرة خارج كل الدول الأعضاء وفي نفس الوقت لا يكون المؤلف منتظماً لإحداها.

هذا في الفرض الذي تكون فيه بلد القاضي منظمة للاتفاقية محل الحديث، أما في الفرض حيث لا تكون فيه كذلك فإنه يطبق قانون بلد القاضي عندئذ تطبيقاً أصيلاً.

وإذا ما قارنا موقف المشرع الجزائري في التقنين الأخير للملكية الأدبية والفنية مع موقف كل من المشرعين الفرنسي والمصري؛ نجد أنه لا يزال بعيداً كل البعد عن مواكبة تنظيم مركز المؤلفين الأجانب عن بلد القاضي، ومدى تمتعهم بالحقوق الذهنية فيها، لاسيما وأنّ كل مواده – كما رأينا – عامة ولا تخدم الموضوع مباشرة.

لذا نأمل أن يحذو المشرع الجزائري حذو المشرع المصري في مادته 139 التي تنص على تشبيه المؤلفين الأجانب عن مصر بالمؤلفين المصريين على نحو واضح ومفصّل.

قائمة الهوامش والمراجع المعتمدة:

1 Batiffol, Traité élémentaire de droit international privé, 5e édition, 1970, n° 9.

مشار إليه في : د.عز الدين عبد الله ، القانون الدولي الخالص الجزء الأول: الجنسية والمواطن وتمتع الأجانب بالحقوق ، مرجع سابق ، ص 05 رقم 2.

(2) د.أشرف وفا محمد ، المبادئ العامة للجنسية ومركز الأجانب في المقارن والقانون المصري ، الطبعة الثانية ، ب ن ، القاهرة ، 1999 ، ص 03.

(3) د.عز الدين عبد الله ، نفس المصدر ، ص 641 و 642 .

(4) د.إبراهيم أحمد إبراهيم ، الحماية الدولية لحق المؤلف ، ب ن ، القاهرة ، 1992 ، ص 63 .

(5) أنظر في تفصيل ذلك : د.عبد المنعم زمزم ، مركز الأجانب في القانون الدولي والقانون المصري المقارن ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2005 ، ص 36 .

(6) من ذلك فرنسا ، إذ نجد المادة 11 من القانون المدني الفرنسي تنص على : " يتمتع الأجنبي في فرنسا بنفس الحقوق المدنية المقررة أو التي يمكن أن تتقرر في المستقبل للفرنسيين بموجب معاهدات مع الدولة التي ينتمي إليها هذا الأجنبي " .

والأمر الصادر في 02 نوفمبر 1945 المتعلق بدخول وإقامة الأجانب في فرنسا ، الذي ألغى المواد من 01 إلى 09 من قانون 12 نوفمبر 1938 ، حيث تعتبر التشريعات الداخلية مصدرا هاما فيما يتعلق بمركز الأجانب بالإضافة إلى القانون الدولي ، أنظر في تفصيل ذلك :

.Paul Lagarde, Fabienne Jault-Seseke, Étranger, Répertoire de D.I. Dalloz, Avril 2000, p. 03

(7) أنظر في تفصيل ذلك :

F. Verdross,» Les règles internationales concernant le Traitement des étrangers», Recueil des coures, Acad. dr. Intern. , La Haye, t37 (1931-III), n° 2, p. 330 et s.

(8) مثلا: الحكم المنشور في :

Publications de la coure permanente de justice internationale, série A, n° 7,p.20.

dans F. Verdross, op.cit., p.332, Glose 1.

(9) د.فؤاد عبد المنعم رياض ، الموجز في الجنسية ومركز الأجانب في القانون المصري والمقارن ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1984 ، ص 226 رقم 271.

(10) أنظر في تفصيل ذلك : د.عنايت عبد الحميد ثابت ، القيود المفروضة على ظاهرة انتقال الأفراد عبر الحدود ، ب ن ، القاهرة ، 2001 ، ص 05 وما بعدها خاصة رقم 07 .

(11) راجع في تفصيل هذه الشروط : د.عز الدين عبد الله ، مرجع سابق ، ص 613 رقم 176 وص 642 رقم 191.

(12) مثلا المادة 132 من الدستور الجزائري لسنة 1996 ، والمادة 5 من الدستور الفرنسي لسنة 1958.

وكذلك نص المادة 21 من القانون المدني الجزائري الذي يقرر بأنه: «لا تسري أحكام المواد السابقة (أي من 9 إلى 20 الخاصة بتنزع القوانين) إلا حيث لا يوجد نص على خلاف ذلك في قانون خاص أو معاهدة نافذة في الجزائر».

(13) هذه الاتفاقية تعد من أقدم الاتفاقيات الدولية في مجال الملكية الأدبية والفنية، أبرمت في 09/10/1886 وتم تعديلها عدة مرات، آخرها سنة 1979، وقد انضمت لها قرابة مائة دولة منها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 97-741 المؤرخ في 13/09/1997 في الجريدة الرسمية عدد 61.

(14) دخلت هذه الاتفاقية حيز التنفيذ في 16/09/1955 وقد لحقها تعديل جوهري في لقاء باريس بتاريخ 24/07/1971، انضمت إليها الجزائر بموجب الأمر 73-26 المؤرخ في 05/06/1973 في الجريدة الرسمية عدد 53.

(15) انعقدت هذه الاتفاقية في 15 أبريل 1994، تم تبنيها في مؤتمر مراكش، وتعتبر إحدى اتفاقيات المنظمة العالمية للتجارة التي حلت محل اتفاقية الجات لسنة 1948 وكان اقتراح ضم اتفاقية تربس إلى مجموع الاتفاقيات الأخرى من اقتراح الولايات المتحدة الأمريكية سنة 1986، بهدف وضع حد لخسائرها التي قدرت سنويا بعدة ملايين الدولارات نتيجة التقليد. أنظر في تفصيل ذلك:

د. طيب زروتي، القانون الدولي للملكية الفكرية: تحاليل وثائق، الطبعة الأولى، الكاهنة، الجزائر، 2004، ص 92 وما بعدها.  
(16) مشار إليه في د. عز الدين عبد الله، مرجع سابق، ص 643 هامش رقم 142.  
وأنظر أيضا:

Charles Debbach, op. cit., p547.

(17) العيد شنوف، الحقوق المجاورة لحق المؤلف وحمايتها القانونية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق بن عكنون جامعة الجزائر، 2002، ص 125.

(18) وفي هذا يقرر البعض أن اتفاقية روما 1961 كانت أفضل من اتفاقيتي برن وجنيف في تفصيل مفهوم المعاملة الوطنية: « Le Principe de l'assimilation de l'auteur étranger à l'auteur national est posé tant dans la convention de droit d'auteur de Berne et de Genève que dans celle de Rome 1961... Mais à la différence des convention de droit d'auteur de Berne et de Genève, la convention du 26 Octobre 1961 précise la notion de «traitement nationale» tant en ce qui concerne son contenu que par rapport à son étendue ».

V. Georges Gilbert Nonnenmacher, «Le Cinéma et la télévision face au droit international privé», Recueil des Cours, tome 134, 1971 III, p. 47.

(19) د. أشرف وفا محمد، تنازع القوانين في مجال الحقوق الذهنية للمؤلف، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، 1999، ص 104.

(20) الفقرة الرابعة من المادة الخامسة من اتفاقية برن.

(21) د. عنایت عبد الحمید ثابت، القيود المفروضة على ظاهرة انتقال الأفراد عبر الحدود، المرجع السابق، ص 65.

(22) الفقرة الرابعة من المادة الثالثة من اتفاقية برن.

(23) د.أشرف وفا ، المرجع السابق ، ص 104 و105.

(24) راجع المادة 9 من اتفاقية تريرس.

(25) نسيم فتحي ، الحماية الدولية لحقوق الملكية الفكرية ، رسالة ماجستير ، جامعة مولود معمري تيزي وزو ، جوان 2012 ، ص 70؛

د.الطيب زروتي ، المرجع السابق، ص 100.

(26) د.إبراهيم أحمد إبراهيم ، المرجع السابق ، ص 93 وما بعدها؛

د.عز الدين عبد الله ، المرجع السابق ، الجزء الأول ، ص 613.

(27) د.أشرف وفا ، المرجع السابق ، ص 107.

28 ( ) V. Pierre —Yves Gautier , Rép. Dr inter., 2e édition, Dalloz, t. III , 15 Avril 1999, V. Propriété littéraire et artistique, p. 1154, n° 85: « Cela ne veut pas dire pour autant que le droit interne sera forcément écarté.à partir du moment les traités de droits intellectuels sont basés sur le minimum conventionnel susceptible d'être dépassé par les droits nationaux ,mais en cas de doute , d'obscurité le traité doit primer ».

(29) أنظر د.عنايت عبد الحميد ثابت ، القيود المفروضة على ظاهرة انتقال الأفراد عبر الحدود ، ص 66 وما بعدها، لاسيما رقم 92 مثلث .

(30) د.الطيب زروتي، المرجع السابق، ص 8.

31) André Kéréver » ,La Loi du 3 Juillet : 1985 la protection des étranger ,«R.I.D.A ,1987 ,p 3 .et s.

V. aussi. André R. Bertand, op. cit., p. 913.

(32) د.إبراهيم أحمد إبراهيم ، المرجع السابق ، ص 74.

(33) نفس المصدر ، ص 117.

(34) د.عنايت عبد الحميد ثابت ، المرجع السابق ، ص 69 وما بعدها.