مجلة الدراسات القانونية المقارنة
EISSN:2600-6154 المجلد 06/ العـــدد: 01 (2020)، ص.ص.324-356. ISSN:2478-0022

حق الندم وحق السحب في نظام الملكية الأدبية والفنية ومبدأ القوة الملزمة للعقد

The right of repentance and the right of withdrawal in the system of literary and artistic property and the principle of binding force of the contract

خديجة يحيى باي

khadidja yahia bey

أستاذة محاضرة صنف (ب)

كلية الحقوق والعلوم السياسية–جامعة وهران 2، محمد بن أحمد.

Lecturer Class B
Faculty of Law and Political Science, University of Oran 2, Mohammed bin Ahmed
khedidjabey@yahoo.fr

تاريخ إرسال المقال: 2020/08/09 تاريخ القبول: 2020/06/13 تاريخ النشر: 2020/06/29

ملخص:

طبقا للمادة 24 من الأمر رقم 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة، المؤرخ في 19 جويلية 2003.

يتمتع المؤلف حتى بعد نشر مصنفه بحق الندم وحق السحب اتجاه المتنازل له عن حقوق المؤلف المادية، إذا وجد أن مصنفه لم يعد يتوافق مع قناعاته.

ومع ذلك، لا يجوز له ممارسة هذا الحق إلا بتعويض المتنازل له مسبقًا عن الضرر الذي قد يسببه له هذا الندم وهذا السحب.

الغرض من هذا المقال هو تحديد الآثار القانونية للندم والسحب على حقوق المتنازل له وبيان التزامات المؤلف.

كلمات مفتاحية:

المؤلف؛ المصنف؛ حق الندم؛ حق السحب؛ المتنازل له؛ الضرر؛ التعويض؛ الحقوق المعنوية؛ حقوق المؤلف.

Abstract:

According to Order (Act) n° 03-05 concerning the Copyright and neighboring rights, the author, even after the publication of his work, enjoys a right of repentance and a right of withdrawal vis-à-vis the assignee, if he finds that his work no longer conforms to his convictions.

المؤلف المرسل: خديجة يحيى باي **Email: khedidjabey@yahoo.fr**

However, he may exercise that right only to indemnify the assignee beforehand for the damage that such repentance and withdrawal may cause him. The purpose of this article is to determine the legal effects of repentance and withdrawal on the assignee rights and to determine the author obligations.

***Key Words**:*
Author- work- repentance right- withdrawal right- the assignee- the damage- Indemnify-moral rights- author right.

المقدمة:

يعتبر الحق المالي للمؤلف، حقا استئثاريا يختص به لوحده أو يرخص للغير باستعماله واستغلاله بمقتضى العقد [1] والأصل أن هذا الأخير متى أبرم صحيحا، فعملا بالقواعد العامة المنصوص عليها في القانون المدني إن العقد يلزم طرفاه بحيث، يتعين على كل من المتعاقدين بأن يوفي التزاماته الناشئة عن هذا العقد كما لو كان القانون هو من فرضها وهذا ما يعبر عنه في الفقه القانوني (العقد شريعة المتعاقدين) [2] .

بيد أن، الحق المالي للمؤلف يسمو عليه نوع آخر من الحقوق ذو طبيعة خاصة، مطلق ولصيق بشخصية المؤلف ألا وهو الحق المعنوي، كما أن علاقة الأبوة التي تربط المؤلف بمصنفه تجعله دائما حريصا على أن يكون مرآة حية تعكس شخصيته، فإذا رأى انه لم يعد يتوافق مع قناعته أو أنه بني على أفكار خاطئة لا تتوافق مع معتقداته فقط خول له القانون [3] في إعادة النظر فيه بالندم وسحبه من التداول بغرض (تعديله أو تدميره نهائيا).

غير أن، حق المؤلف المعنوي قد يصطدم بالمصالح المادية للمتنازل له عن الاستغلال المالي لحقوق المؤلف التي يمكن أن تصاب بخسارة فادحة، مع العلم أن عقد التنازل رتب له هو الآخر حقوقا مالية على المصنف. وبهذا الشكل إن الاعتراف للمؤلف بأحقيته في الندم وسحب مصنفه من التداول من شأنه زعزعة الثقة المفترضة في المعاملات ويمس بالقوة الملزمة للعقد.

وبالتالي، إن الإشكالية المحورية التي يمكن إثارتها في هذا المجال هي: ما هي التدابير القانونية التي من خلالها يمكن تحقيق التوازن بين ممارسة المؤلف لحقه المعنوي في الندم وسحب مصنفه من التداول والمصالح المادية لمن آلت إليه استغلال الحقوق المالية للمؤلف؟

ولمناقشة هذا الموضوع اعتمدنا أساسا على المنهج التحليلي والمقارن خاصة بالمقارنة بين القانون الجزائري والفرنسي في مادة الملكية الأدبية والفنية وتدعيم ذلك بأهم الاجتهادات القضائية الفرنسية وموقف الفقه في هذا المجال، بالإضافة إلى المنهج الوصفي والمنهج النقدي في بعض الأحيان.

تهدف هذه الدراسة إلى البحث عن مدى تأثير حق الندم وحق السحب على حقوق المتعاقد المتنازل له عن استغلال حقوق المؤلف المادية. وبيان التزامات المؤلف لقاء ممارسة المؤلف لهذا الحق المعنوي ذو الطبيعة الخاصة وعلاقته بمبدأ القوة الملزمة للعقد.

المبحث الأول: مفهوم حق الندم وحق السحب ومدى مشروعيتهما

يثير حق المؤلف في الندم وسحب مصنفه من التداول جدلا فقهيا كبيرا من حيث مفهومه وطبيعته القانونية. ولكونه يتعارض مع المبدأ الراسخ وهو القوة الملزمة للعقد، فقد أنكر مشروعيته البعض. بيد أن غالبية الفقهاء يرون في هذا الحق بأنه ذو أهمية من خلال إبراز مزايا النص عليه.

المطلب الأول: مفهوم حق الندم وحق السحب

تقتضي دراسة موضوع حق الندم وحق السحب التطرق في البداية إلى تحديد معناه وتمييزه عن بعض الأنظمة القانونية المشابهة، ثم إبراز بعد ذلك طبيعته القانونية المثيرة للجدل.

الفرع الأول: تعريف حق الندم وحق السحب وتمييزه عن بعض الأنظمة القانونية المشابهة

سيتم بداية البحث عن تعريف لحق الندم وحق السحب ومقارنته ببعض الأنظمة المشابهة.

أولا: تعريف حق الندم وحق السحب

نص المشرع في الأمر رقم 03-05، السالف الذكر بأنه:" يمكن المؤلف الذي يرى أن مصنفه لم يعد مطابقا لقناعاته أن يوقف صنع دعامة إبلاغ المصنف إلى الجمهور بممارسة حقه في التوبة أو أن يسحب المصنف الذي سبق نشره في جهة الإبلاغ للجمهور عن طريق ممارسة حقه في السحب " [4]. وبالتالي إن المؤلف له أن يعدل عن وضع مصنفه في التداول للجمهور عن طريق ممارسة " الحق في التوبة" و "الحق في السحب" اللذان لم يبين النص القانوني مدلولهما وفي غياب الأعمال التحضيرية لنص المادة 24 من الأمر رقم 03-05، السالف الذكر تبيّن قصد المشرع من المصطلحين، حاول جانب من الفقه الجزائري المتمثل أساسا في الأستاذة فرحة زراوي صالح التمييز بينهما وإيجاد معنى لمصطلح الحق في السحب والحق في التوبة، مع العلم أنه وجه انتقادا لما تضمنه الحكم القانوني. لا سيما، في ما يخص استعمال المشرع لحق التوبة الذي يقابله باللغة الفرنسية (Le droit de repentir) أي حق الندم [5] . وحسب ذات الفقه [6] إن حق المؤلف المعنوي في الندم معناه: "فسخ العقد قبل أن يتم نشر التأليف". أما حق السحب يقصد به: "فسخ العقد بعد عملية النشر".

يثير مفهوم الحق في الندم والحق في السحب جدل فقهي حاد خاصة بين فقهاء القانون الفرنسي، بما أن التشريع الخاص بحماية الملكية الفكرية في فرنسا وإن كان يعترف للمؤلف بحق الرجوع عن نشر مصنفه بممارسة حق الندم وحق السحب إلا أنه لم يحدد ما المقصود بهما، حيث جاء فيه: " بالرغم من تنازل المؤلف عن حقوق الاستغلال فإنه يتمتع حتى بعد نشر مصنفه بالحق في الندم أو السحب في مواجهة من آلت إليه حقوق الاستغلال " [7]. لذا لقد اعتبر الفقيه هانري ديبوى (Henri Desbois) [8]:" أن الفرق بينهما مبني على أسس زمنية محضة، فللمصطلحين مدلول واحد" وسنده في ذلك أن المشرع استخدم عبارة " Droit de repentir ou de retrait " فحرف العطف (أو) يوحي حسب وجهة نظر نفس الفقيه بأن:" هاذين التعبيرين لا يمثلان شكلين مختلفين للاعتداء على القوة الملزمة للعقد. وإنما هما مرحلتين متتابعتين، فالمؤلف يبدأ بالشعور بالأسف والندم نتيجة نشر مصنفه الذي لم يعد راضيا عنه وهو المقصود بكلمة " repentir " ثم يأتي بعد ذلك السحب " Le retrait " كتنفيذ لعملية الشعور الأول" [9].

تبعا لذلك إن الأستاذ هانري ديبوى يرى أن :" الندم هو واقعة نفسية أما السحب فيعتبر واقعة مادية تعبر عن الواقعة الأولى. وبالتالي فالأول هو إحساس يعتري صاحب الإبداع في حين أن الثاني هو ترجمة لذلك الإحساس عمليا"[10]. نتيجة لذلك، فالمؤلف يمارس حقه في السحب بالندم على رأي أبداه فيه أو تعبير أورده بشأنه أو حتى الشكل الذي اتخذه لمصنفه ما دام المؤلف يرى بأن ما تضمنه يشكل مساسا بسمعته ومكانته وشرفه [11].

وعلى عكس الفقه السابق فإن البعض [12] يرى في أن التراجع المؤقت عن نشر المصنف لغرض إحداث تعديلات عليه معناه، أنه يمارس حق الندم، أما السحب النهائي للمصنف فيقصد به ممارسة حق السحب. بيد أن تيار من الفقه الفرنسي [13] يرى بأن الحق في الندم يضع حدا للرابطة التعاقدية قبل نشر المصنف، أما الحق في السحب فيكون بعد نشر المصنف. ويعد الرأي الأخير الأقرب إلى المنطق فالسحب يتصل بالمصنفات التي تم تداولها بين الجمهور. غير أن الندم، يعني رجوع المؤلف عن رأيه في الكشف قبل عملية تداول المصنف وأثناء صنع الدعامة.

ثانيا: تمييز حق الندم وحق السحب عن بعض الأنظمة القانونية المشابهة

سيتم تمييز حق الندم وحق السحب عن بعض الأنظمة القانونية المشابهة. لا سيما، البطلان، الفسخ، إلغاء العقد بالإرادة المنفردة.

أ) تمييز حق الندم وحق السحب عن البطلان (La nullité)

يترتب على البطلان زوال العقد بأثر رجعي [14] لتخلف شرط من شروط أركانه وهي الرضا، المحل والسبب والشكل في العقود الشكلية وهذا هو العقد الباطل. أما العقد القابل للإبطال هو ذلك الذي تخلف فيه شرطا من شروط صحته مثل الأهلية وسلامة الرضا من العيوب وهي الغلط، التدليس، الإكراه والاستغلال [15].

ويعد العقد باطلا إذا كان مخالفا للنظام العام والآداب العامة [16] وهو عقد ليس له أي وجود قانوني أو أثر بالنسبة للمتعاقدين ولا حتى الغير، فهو والعدم سواء، يثيره كل من له مصلحة، كما يثيره القاضي من تلقاء نفسه.

بيد أن، حق الندم أو حق السحب يتعلق بعقد صحيح مستوفى لكل شروطه ومنتج لجميع آثاره القانونية [17]. وهو حق معنوي يستأثر به المؤلف وحده بمقتضاه يضع حدا للرابطة التعاقدية بإرادته المنفردة [18].

ب) تمييز حق الندم وحق السحب عن الفسخ (La résolution)

الفسخ هو جزاء عدم تنفيذ العقد. إن القانون يفرض على المتعاقدين الالتزام بما تضمنه العقد. ولكن أجاز لأحد المتعاقدين أن يتحلل من التزاماته الملقاة على عاتقه، إذا ما أخل المتعاقد معه بإحدى الالتزامات المقابلة عن طريق نظام الفسخ [19]، متى توفرت شروطه [20] وهي:

- أن يكون العقد من العقود الملزمة للجانبين.
- إخلال أحد المتعاقدين بالتزاماته.
- أن لا يكون طالب الفسخ قد قصّر في تنفيذ التزاماته.

غير أن إنهاء العقد بواسطة الندم وسحب المصنف هو حق معنوي يتمتع به المؤلف وليس جزاء لعدم تنفيذ المتعاقد معه لإلتزاماته [21]، بل إن الحق في الندم يمارسه المؤلف حتى قبل تنفيذ العقد [22].

إن الضرر الذي يلحق طالب الفسخ جراء عدم تنفيذ المتعاقد معه لإلتزاماته يسمح له بطلب التعويض [23]، إلا أن المؤلف وهو يمارس حقه في الندم والسحب ألزمه المشرع بتعويض المتنازل له المتعاقد، لا العكس [24].

ج) تمييز حق الندم وحق السحب عن إلغاء العقد بالإرادة المنفردة (La résiliation)

قد يرخص القانون أو العقد لأحد المتعاقدين بأن يستقل بوضع نهاية للعلاقة التعاقدية، بالنسبة للمستقبل دون أن يكون له أثر رجعي [25] ويطلق على هذه التقنية بإلغاء العقد بالإرادة المنفردة [26] لأحد المتعاقدين ويبدو التمييز بينها وبين حق الندم وحق السحب أمرا معقدا لكونها تسمح لأحد المتعاقدين بالعدول عن التزاماته لا لأنه يمارس حقا اقره القانون له. وإنما يكون ذلك لعدم تنفيذ المتعاقد معه لالتزاماته الذي يفترض تنفيذها [27]. مثال ذلك ما ورد في الأحكام المتعلقة بعقد النشر حيث، منح المشرع للمؤلف فسخ العقد بإرادته المنفردة في بعض الحالات المحددة على سبيل الحصر إذا لم يوفي الناشر بأحد التزاماته بعد مضي ثلاثة أشهر من تاريخ توجيه الإعذار بالتنفيذ، الذي يبقى دون جدوى [28].

غير أن إنهاء عقد النشر لممارسة المؤلف حقه المعنوي في الندم أو السحب راجع لأن مصنفه أصبح لا يتوافق مع قناعته ويكون في المقابل ملزما بأداء التعويض للناشر، على عكس عندما يفسخ العقد بإرادته المنفردة لعدم تنفيذ عقد النشر، فهو من يستحق التعويض نتيجة الضرر الذي أصابه لعدم وفاء الناشر بأحد التزاماته التعاقدية [29].

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية لحق الندم وحق السحب وبيان سمتهما المميزة

سيتم التطرق في البداية غلى الطبيعة القانونية لحق الندم وحق السحب، ثم التطرق بعد ذلك إلى بيان السمات المميزة لهما.

أولا: الطبيعة القانونية لحق الندم وحق السحب

إن مسألة تحديد الطبيعة القانونية لحق الندم وحق السحب هي موضوع نقاش ومثيرة للجدل بين فقهاء القانون. لا سيما، المقارن فهو حسب البعض حق شخصي ذاتي وأعتبر أيضا حق إحتمالي، كما يرى بشأنه فقه آخر بأنه تقنية في تكوين العقد على مراحل وهو كذلك في رأي البعض استثناء على مبدأ القوة الملزمة للعقد.

أ) الرأي الأول: حق الندم وحق السحب من الحقوق الشخصية الذاتية

يعرف جانب من الفقه [30] الحق بأنه" صلاحية معترف بها قانونا للشخص لإرضاء مصلحة شخصية له" [31] فهو يمنح للمستفيدين منه حرية وسلطة حقيقية [32] وتبقى هذه الصلاحية المعترف بها محددة قانونا أو اتفاقا، إذ أن حق الندم وحق السحب هو إمكانية خاصة وردت في قانون الملكية الأدبية والفنية، من خلالها يمتنع المؤلف عن تنفيذ العقد المتعلق بالتنازل عن استغلال حقوقه المادية [33] .

هكذا يمكن تبني أن فكرة الحق في الندم والحق في السحب هو من الحقوق الذاتية الشخصية [34].

ب) الرأي الثاني: حق الندم وحق السحب من الحقوق الاحتمالية

يمثل حق الندم وحق السحب سلطة من خلالها يمكن لصاحبها التأثير على وضعيات قانونية موجودة مسبقا بتعديلها، إنهائها أو إنشائها من جديد بالإرادة المنفردة [35].

تبعا لذلك، تعتبر الفقيهة إزابال داميسلاي (Isabelle Demeslay) [36] أنه يوجد في حق الندم وحق السحب عنصرا أساسيا من عناصر الحقوق الإحتمالية. وعليه، إن ممارسة حق الندم وحق السحب بناءا على الإرادة المنفردة لصاحبها وهو المؤلف الذي وحده من يقرر وضع حد للرابطة التعاقدية أو تنفيذ العقد الذي يبنه وبين المتنازل له بشكل فعلي [37].

ج) الرأي الثالث: حق الندم وحق السحب تقنية في تكوين العقد على مراحل

إن الأستاذ كاليس أولوي (Calais-Auloy) [38] يفضل تكوين العقد بتدرج، إذ هو أكثر عدلا بحيث" يقترب من الواقع النفسي" [39].

إن فكرة منح الوقت لتكوين العقد لا تمس بمبدأ القوة الملزمة بالعقد [40]، ما دام ذلك يبقي بشكل واضح الإمكانية لكل طرف التعبير عن رغبته في الندم. هكذا يلاحظ أن المشرع يأخذ في الحسبان الطابع المتغير والمتطور للرضا من حيث الزمان ويتخلى بالتالي عن المدلول الفوري لتكوينه [41].

د) الرأي الرابع: حق الندم وحق السحب استثناء على مبدأ القوة الملزمة للعقد

على خلاف الرأي السابق فإن جانب من الفقه يرى بأنه لا ينبغي إدخال حق الندم وحق السحب ضمن مسار تكوين العقد إذ بعد تكوينه فقط يمكن الحديث عن الحق في الندم والحق في السحب. إن هذه الآلية تسمح للشخص بالعدول عن إرادته بصورة انفرادية للعقد الذي سبق تكوينه [42]. لذا فهو "استثناء على مبدأ القوة الملزمة للعقد وليس على التراضي أي تكوين العقد" فالعقد يبرم بشكل صحيح بمجرد تبادل الإيجاب والقبول وتوافقهما [43]، فحق الندم والسحب لا يقضي على العقد عند تكوينه وإنما يهدم قوته الملزمة [44].

ولقد تبنى المشرع الفرنسي [45] هذا الموقف الذي سار على منهجه نظيره الجزائري [46] في الأمر رقم 03-05، السالف الذكر فالحق في الندم والحق في السحب يمكن ممارستهما من طرف المؤلف في حالة العقود المتعلقة باستغلال حقوقه المادية، فعندما يقوم بإبرام عقد طلبية مع الغير ويستخدم حقه في الرجوع فإن العقد يعد صحيحا، معناه أنه انعقد لحظة تبادل الإيجاب والقبول وتوافقهما حول الطلبية، ولكن لا يمنح مجال لتنفيذه [47]. بالإضافة إلى ما سبق إن الحق في الندم والحق في السحب يعتبر صلاحية خاصة ومستقلة عن باقي التقنيات ذات الطابع التعاقدي.

ثانيا: السمات المميزة لحق الندم وحق السحب

يتميز الحق في الندم والحق في السحب بمجموعة من الخصائص نذكر منها:

أ) حق الندم وحق السحب من بين مقومات الحق المعنوي للمؤلف

لقد جعلت المادة 24 من الأمر رقم 03-05، السالف الذكر حق الندم وحق السحب من أحد مقومات الحق المعنوي للمؤلف، التي تسمح له بالرجوع عن تنفيذ عقد الاستغلال المتعلق بحقوقه المادية بشروط معينة، فالمؤلف يمارس هذا الحق عندما يصبح المصنف لا يتوافق مع قناعته [48] أي ميولاته وأفكاره.

وعليه لا يصوغ له استعمال حق الندم وحق السحب لأغراض مادية محضة كرفع نسبة المكافأة [49]، هذا من ناحية. ومن ناحية أخرى، يعتبر هذا الحق حقا مستقلا عن باقي الحقوق المعنوية الأخرى [50] فإنهاء عقد التنازل عن طريق نظام الفسخ بسبب تغييرات أو تعديلات أدخلها المتنازل له على المصنف، فالمؤلف في هذه الوضعية يمارس حقه في احترام مصنفه [51]، أما إذا أبدى رغبته في وضع حد للعلاقة التعاقدية بسبب عدم ذكر المتعاقد معه إسمه ومؤهلاته العلمية مثلا على المصنف فيتعلق الأمر هنا بإثارة حقه بنسبة مصنفه إليه أو ما يصطلح عليه في الفقه القانوني بحق الأبوة [52].

هكذا يتميز الحق المعنوي للمؤلف في الندم وسحب مصنفه من التداول بجملة من السمات حددها المشرع بناءا على الأمر رقم 03-05، السالف الذكر فهو حق لصيق بشخصية المؤلف، غير قابل للتصرف فيه ولا التخلي عنه. وهو حق أبدي لا يتقادم [53].

ب) حق الندم وحق السحب من الحقوق اللصيقة بشخصية المؤلف

يستأثر المؤلف بحق تعديل مصنفه أو بتدميره ووضع حد لبثه وتوزيعه. وهذه الصلاحية ترتبط بالعمل الإبداعي الذي ليس لأي شخص آخر ما عدا المؤلف ممارستها [54] فالندم والسحب هو قرار يبقى للمؤلف وحده سلطة اتخاذه. وبذلك، إذا لم يقم بممارسته أثناء حياته، فإن ورثته لا يمكنهم القيام بذلك بدلا عنه، إلا إذا عبر المؤلف حال حياته عن إرادته بصفة صريحة أو بواسطة الوصية [55].

تبعا لذلك إن المبادرة بتعديل المصنف أو سحبه من طرف شخص معين تثبت له فقط لكونه مبدعا [56] فهو قرار ذاتي مرتبط ولصيق بشخصية المؤلف [57].

ج) عدم قابلية حق الندم وحق السحب للتصرف فيه والتنازل عنه

لقد سبق القول أن الحق في الندم والحق في السحب من الحقوق اللصيقة بشخص المؤلف. لذا من غير الجائز التصرف فيه لأنه لا يقدر ولا يقوّم بمال ولا يقاس بنقود، فهو لا يدخل ضمن عناصر الذمة المالية للمؤلف [58]. بيد أنه إذا تم الاعتداء على هذا النوع من الحقوق المعنوية للمؤلف، كأن يتولى الناشر بسحب نسخ المصنف من التداول دون أخذ موافقة المؤلف، فيحق لهذا الأخير مطالبته بالتعويض جراء الضرر الذي لحقه [59].

وعلى خلاف الحق المالي الذي يجوز التنازل عن حق استغلاله للغير فإن حق المؤلف المعنوي في الندم والسحب لا ينبغي التنازل عنه أو التخلي عنه وكل اتفاق مخالف يعد باطلا وعديم الأثر [60].

د) حق الندم وحق السحب من الحقوق الأبدية غير القابلة للتقادم

يتميز حق الندم وحق السحب بأنهما حقين أبديان غير مؤقتان أو محددان بمدة زمنية فيضلا قائمين طيلة حياة المؤلف مادامت نسخ المصنف موجودة في التداول، كما يمكن أن يمارسهما بعد وفاته ورثته استثناءا، إذا كانت هناك وصية بذلك [61].

وبالتالي، إن حق الندم وحق السحب يمتازان بالديمومة والأبدية فهما لا يسقطان بوفاة المؤلف وعدم الاستعمال، إذ لا يرد عليهما التقادم بنوعيه المكسب والمسقط [62] وهذا ما نص عليه المشرع [63] وما تضمنته الاتفاقية العربية لحماية حقوق المؤلف [64]. وهذه الخصوصية راجعة لكونهما من حقوق الشخصية التي تنشأ منذ إبداع المصنف وتظل قائمة طوال حياته ولا تسقط بعد وفاته [65].

المطلب الثاني: مشروعية حق الندم وحق السحب ومدى أهميتهما

تثير مشروعية حق الندم وحق السحب جدل فقهي فهناك من ينكر هذا النوع من الحقوق، في حين أن البعض يدعوا بضرورة الاعتراف به للمؤلف مبرزا أهميته.

الفرع الأول: مشروعية حق الندم وحق السحب

تعترف بعض القوانين للمؤلف بحق الندم وحق السحب غير أن هناك قوانين أخرى جاءت نصوصها خالية من هاذين الحقين، كما أن الفقه تضاربت مواقفه بين مؤيد وآخر معارض.

أولا: موقف القوانين الوطنية من مشروعية حق الندم وحق السحب

لم يكن ينص المشرع الجزائري في الأحكام الملغاة [66] الخاصة بحماية الملكية الأدبية والفنية على حق المؤلف المعنوي في الندم وسحب مصنفه من التداول. لذا تضاربت مواقف الفقه بين عدم الاعتراف للمؤلف بهذا النوع من الحقوق في غياب نص قانوني صريح يقضي بذلك كما أن حق الندم وحق السحب يعرقل استغلال المصنف [67]. ورأي آخر [68] لا يرى في سكوت النص القانوني إنكار على المؤلف ممارسة حقه في الندم والسحب، بل يمكن وضع شرط في العقد يرخص بذلك.

وبمقتضى الأمر رقم 97-10 [69] والأمر رقم 03-05 [70] نص مشرعنا بشكل واضح على حق الندم أو كما ورد في مضمون النص القانوني "بالحق في التوبة". الذي يعد تعبيرا قابلا للنقد [71] وكذا الحق في السحب وبهذا يكون المشرع قد استجاب لموقف بعض الفقه [72] الذي كان ينادي بضرورة النص على هذا الحق واتبع أيضا مسار المنتهج من طرف نظيره الفرنسي [73]، غير أن هذا الأخير لم يشترط على المؤلف تبرير ممارسة حق الندم والسحب على خلاف ما جاء في نص المادة 24 من الأمر رقم 03-05، السالف الذكر بحيث لا يمكن للمؤلف أن يمارس حقه في الندم وحقه في السحب إلا إذا أصبح مصنفه لا يتوافق مع قناعاته. ويكون بهذا الشكل قد استلهم المشرع الجزائري بعض الشيء ما تضمنته القوانين العربية الخاصة بحماية حقوق المؤلف. لا سيما، القانون المصري [74] والقانون الأردني [75]، حيث أوجبت على المؤلف إثبات وجود أسباب جدية ومشروعة تدفعه إلى سحب مصنفه.

ومن القوانين المقارنة التي لم تعترف للمؤلف بممارسة حقه في الندم وفي السحب، القانون البريطاني [76] والقانون البلجيكي [77] الخاص بحماية حقوق المؤلف بحيث لا يوجد امتياز بهذا الاسم يمكن أن يمارسه المؤلف. ولكن يبقى لهذا الأخير رغم سكوت النص القانوني أن يتفق مع المتعاقد معه على اشتراط هذا الحق مسبقا في العقد.

تشترط جميع القوانين التي أقرت للمؤلف حقه المعنوي في الندم وسحب مصنفه من التداول أن يدفع تعويضا عادلا للمتنازل له جراء الأضرار اللاحقة به [78]، كما فرض المشرع الفرنسي على المؤلف في حالة ما إذا أراد إعادة نشر مصنفه من جديد بعد أن باشر حقه في الندم أو السحب أن يمنح الأولوية للمتنازل له السابق وبنفس الشروط المتفق عليها في العقد الأول [79].

ثانيا: موقف الفقه من مشروعية حق الندم وحق السحب

هناك موقفين الأول معارض لحق الندم وحق السحب والثاني مؤيدا له.

أ) الرأي المعارض لأحقية المؤلف في ممارسة حق الندم وحق السحب

ينكر تيار من الفقه أحقية الندم أو السحب الممنوح للمؤلف، ففضلا على أن نظامه القانوني غير واضح [80]، فهو يخول له التراجع عن العقد بشكل سهل، كما أن طابعه الاستثنائي يتعارض مع الأحكام العامة المنصوص عليها في القانون المدني [81].

إن الأصل هو القوة الملزمة للعقد والقول بغير ذلك يجعل المتنازل له المتعاقد في وضعية مهددة بعدم الاستقرار [82]. وبدون شك إن هذا من شأنه زعزعة الثقة المفترضة في المعاملات وما ينبغي لها من استقرار [83]، فالمؤلف يتوجب عليه أن يضمن للمتنازل له (الناشر) الممارسة الهادئة والمانعة للحق المحول له [84] فيقع على عاتق المؤلف الالتزام بعدم التعرض له باستغلال المصنف. لا سيّما، التعرض القانوني والمادي الصادر عنه، لأن ممارسة الحق في الندم والحق في السحب تعرقل عملية الاستغلال فهي بذلك ممنوعة على المؤلف [85].

إن الانعكاسات السلبية المترتبة عن ممارسة حق الندم وحق السحب لا تقتصر على المتنازل له بل تمتد إلى المؤلف الذي قد يجد صعوبة كبيرة في إبرام عقود تتعلق باستغلال حقوقه المادية من طرف الغير، بسبب تخوف هذا الأخير بأن يقدم المؤلف على إنهاء عقد التنازل بإرادته المنفردة عن طريق ممارسة حقه المعنوي [86].

كما يرى البعض [87] "إن الجماعة اكتسبت حقا على المصنف بنشره، إذ أن المؤلف قد تعاهد بأن يترك لها الاستمتاع ولا يمكنه. بالتالي أن يحرمها من هذا الحق الذي اكتسبته على المصنف بالنشر. ويمكنه دائما أن يقوم بنشر مصنف آخر يعبر فيه عن آرائه الجديدة".

ب) الرأي المؤيد لأحقية المؤلف في ممارسة حق الندم وحق السحب

يؤيد في غالبية الفقه تمتع المؤلف بالحق في الندم والحق في سحب مصنفه مع ضرورة تخفيف وقعه على من آلت إليه حقوق الاستغلال المالي، ذلك بإلزام المؤلف بتعويض الأضرار اللاحقة به [88]، فلا يعقل التضحية بالحق المعنوي للمؤلف وهو حق مطلق من حقوق الشخصية في سبيل حماية المصالح المالية للمتنازل له المتعاقد معه. في الحقيقة إن نشر

المؤلف لمصنفه هو في الواقع إصدار دائم وفعال لسلطة لدى المؤلف وما دام على قيد الحياة فمن حقه أن يوقف نشر مصنفه الذي أصبح مخالفا لآرائه وأفكاره [89].

كما أن الحق في الندم والحق في السحب لا يخرج عن مقتضيات مبدأ القوة الملزمة للعقد لأن العقود التي يبرمها المؤلف مع الغير والمتعلقة باستغلال حقوقه المالية تتميز بنوع من الخصوصية لما تحمله من تأثير على المشاعر الداخلية للمؤلف. تبعا لذلك، إن المؤلف يتمتع بحق مطلق في احترام شخصيته سواء كان ذلك بطريقه إيجابية من خلال ممارسته لحق الندم، باستحداث تعديلات طفيفة أو جذرية "جوهرية" على المصنف. أو بشكل سلبي بالسحب النهائي للمصنف من التداول[90]، فرابطة الأبوة بين المؤلف ومصنفه تعكس وتعبر عن معتقداته وآرائه فإذا تغيرت، لم يعد المصنف يمثل تعبيرا حيا لشخصية المؤلف. وبالتالي يكون من حقه سحبه من التداول لغرض تعديله أو تدميره [91] وعلى حد قول جانب من الفقه [92] وهو على حق في ذلك" كل من له سلطة على شيء معين له الحق في وقف ممارستها". وهو نفس التوجه الذي سبق وأن تبعته محكمة النقض الفرنسية [93].

الفرع الثاني: أهمية ممارسة حق الندم وحق السحب

تبرز أهمية ممارسة حق الندم وحق السحب المعترف بهما قانونا بناءا على أحكام قوانين الملكية الفكرية والأدبية. لا سيما، الأمر رقم 03-05، السالف الذكر [94] من عدة نواحي نذكر منها:

– تمكين المؤلف من التحكم في مصنفه بوضع حد لتداوله بعد أن اتخذ قرار الكشف عنه لأنه لم يعد يتوافق مع ميولاته وشخصيته [95] فرابطة الأبوة بين المؤلف ومصنفه تجعله يستأثر بحق تقرير نشره وكذا العدول عن ذلك [96]. وبالتالي يحرس المؤلف نظرا لهذه الرابطة على أن يكون مصنفه دائما صورة حية لمشاعره وأفكاره، فإذا أصبح مصنفه لا ينسجم معها، فيعتريه الإحساس بالندم ويقرر سحبه لغرض إحداث تغييرات عليه أو تدميره نهائيا [97].

– يعتبر المصنف مرآة تعكس شخصية المؤلف ويعبر عن معتقداته وأفكاره فكل تغيير في هذه الأخيرة قد يؤثر سلبا على شخصيته وبذلك يسعى المؤلف إلى جعل أفكاره ومعتقداته الجديدة تتلائم مع شخصيته ويتحقق ذلك بممارسته لحقه المعنوي في الندم والسحب مثال ذلك: يمكن أن يتحول المؤلف من فلسفة أو إيديولوجية معينة نحو توجه فكري أو سياسي مغاير فيكون من حقه سحب مصنفه الذي يمجد انتمائه الثقافي والإيديولوجي الأول [98] .

– إن إنكار على المؤلف ممارسة حقه في الندم أو سحب مصنفه وحرمانه من وضع نهاية لتداوله مؤقتا بهدف تعديله وتصحيح أخطائه الجوهرية أو السحب النهائي له من شأنه أن يمس بمكانة وسمعة مؤلفه ويؤذي حقه المعنوي الذي يعد وثيق الصلة بشخصيته [99]، بل إن ترك المصنف بأخطائه الجوهرية وأفكاره التي لا تنسجم مع التطورات الاجتماعية والسياسية والعلمية سيبقيه في الأرشيف لعدم إقبال الجمهور عليه [100].

– إن اكتشاف عيوب بينها النقد الموجه للمصنف أو توصل العلم إلى مستجدات جديدة تثبت عكس ما توصل إليه المؤلف من نتائج جانب فيها الصواب، فلولا الاعتراف للمؤلف بحق الندم والسحب فإن وجود مصنفه بهذا الشكل سينعكس عليه سلبا ويؤذي شخصيته [101].

المبحث الثاني: النظام القانوني لحق الندم وحق السحب

إن عدم تطابق المصنف مع قناعة مؤلفه، يسمح له بوضع حد للرابطة التعاقدية التي بينه وبين المتنازل له بإرادته المنفردة. لذا فحق الندم وحق السحب يفترض وجود عقد تنازل عن استغلال الحقوق المادية للمؤلف وهي: حق النشر، حق التمثيل، بما في ذلك حق الترجمة والاقتباس [102]. إلا أن ممارسة هذا الحق المعنوي يفرض على المؤلف دفع تعويض للمتنازل له بجبر الضرر اللاحق والتخفيف من أثر إخلاله بالقوة الملزمة للعقد.

المطلب الأول: نطاق ممارسة حق الندم وحق السحب

سيتم التطرق في البداية إلى بيان صفة من له أحقية الندم والسحب، ثم التطرق بعد ذلك إلى تحديد المصنفات المعنية بهذا النوع من الحقوق.

الفرع الأول: تحديد صفة من له أحقية الندم والسحب

يؤول لكل مؤلف الحق في الندم وسحب مصنفه من التداول وهي القاعدة العامة، غير أنه ترد على هذه القاعدة بعض الاستثناءات والقيود.

أولا: القاعدة العامة: المؤلف صاحب الإبداع

يحق للمؤلف ممارسة حقه في الندم وسحب مصنفه أثناء حياته بتوفر شروط معينة. ولكن ما مصير هذا الحق بعد وفاته؟

أ) الحالة الأولى: أثناء حياة المؤلف

يعتبر المؤلف كل شخص طبيعي قام بإبداع مصنف ذهني [103]، تبعا لذلك يقضي المنطق القانوني بمنحه حقوقا على هذا المصنف، يطلق عليها بحقوق المؤلف. وهي على نوعين، حقوق مالية تسمو عليها حقوق معنوية ومن بين مقوماتها الحق في الندم والحق في السحب [104]، غير أن حقوق المؤلف يتمتع بها أيضا في بعض الأحيان الشخص المعنوي بحيث نص المشرع على ما يلي:" يمكن اعتبار الشخص المعنوي مؤلفا في الحالات المنصوص عليها في هذا الأمر" [105]. ويتعلق الأمر هنا. لا سيما، بالمصنفات الجماعية مثل الموسوعات والمعاجم وهي حسب النص القانوني:" وهي المصنفات التي يشارك في إبداعها عدة مؤلفين، بمبادرة شخص طبيعي أو معنوي وإشرافه، ينشره باسمه" [106].

بيد أن، المؤلف المساهم في هذا النوع من المصنفات لا يملك أي حق على مجمل المصنف الجماعي [107]. وبالتالي ليس له أن يمارس حقه في الندم وسحبه من التداول وإنما هذه الإمكانية تمنح لمالك الحقوق على المصنف الجماعي سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا [108]. وفي هذا الصدد يميز جانب من الفقه الفرنسي بين فعل الإبداع الذي يستأثر به الشخص الطبيعي دون سواه وملكية حقوق المؤلف التي يتمتع بها الشخص الطبيعي والمعنوي على حد سواء [109].

غير أن المؤلف المساهم في المصنف المشترك [110] فقد اعتبر البعض [111] أنه لا يمكنه ممارسة حق الندم وحق السحب إلا بعد دفع تعويض لباقي المساهمين في هذا المصنف، في حين ينفي فقه آخر [112] على المؤلف المشارك التمتع

بهذا الحق تماما لكونه يؤثر على حقوق المؤلفين الآخرين، وبهذا الشأن يرى ذات الفقه بضرورة خضوع المصنف المشتق من الأصل لنفس القاعدة المطبقة على المؤلف المساهم في المصنف المشترك [113]، كما رأى تيار فقهي بأنه على المحكمة أن تكون أكثر حذرا عند تقديرها للدوافع والأسباب التي أدت بالمؤلف إلى الندم وسحب مصنفه من التداول خاصة بالنسبة للمصنف المشترك والمشتق من الأصل بإلزامية استدعاء مؤلف المصنف الأول أي (المصنف الأصلي) [114].

ب) الحالة الثانية: بعد وفاة المؤلف

بالرجوع إلى أحكام الأمر رقم 03-05، السالف الذكر لا نجده يجيز أو يمنح صراحة انتقال حق الندم وحق السحب بعد وفاة المؤلف إلى الورثة. غير أن ارتباطه الوثيق بشخصية المؤلف كما سبق الإشارة إليه أعلاه يجعله من الناحية المنطقية غير قابل للانتقال إلى الورثة على خلاف باقي الحقوق المعنوية [115].

إن حق الندم وحق السحب حق شخصي يختص به المؤلف، بوصفه مبدعا دون غيره من الأشخاص إذ هو من يقدر الأسباب والدوافع التي تبرر تراجعه عن نشر مصنفه، الذي لم يعد يتوافق مع قناعته الشخصية [116] والذي لا يجوز للورثة أن يقوموا من بعده بسحبه بعد أن وضعه في التداول وتعلق حقوق الغير به أي اللذين آلت إليهم حقوق استغلاله حتى وإن التزم الورثة بدفع تعويض عادل [117].

تبعا لذلك إن حق الندم وحق السحب من الحقوق المعنوية التي يستأثر بها المؤلف وحده دون سواه وإن وفاته لا تجعل هذا الحق ينتقل إلى الورثة، إلا في حالة وجود وصية تجيز لهم ذلك بشكل صريح [118].

ثانيا: الاستثناء على القاعدة العامة

يتمتع الفنان المؤدي أو العازف [119] على مثال باقي أصحاب الحقوق المجاورة [120] بحقوق مالية بالإضافة إلى بعض الحقوق المعنوية التي منحها له القانون [121] وحده دون سواه من هذه الفئة، التي ينتمي إليها. لا سيما، حقه في احترام اسمه وأدائه الفني، في حين أن حقه في الكشف اختلف بشأنه الفقه بين من ينادي بتمتعه بهذا الامتياز [122] وبين منكر لذلك [123].

غير أن، إمكانية الفنان المؤدي أو العازف في ممارسة حقه في الندم وسحب أدائه الفني، فإن المتفق عليه فقها [124] والمستقر عليه قانونا [125] وقضاء [126] في فرنسا هو حرمانه من هذا الحق المعنوي. بحيث، نص المشرع الفرنسي:" عندما يتم نشر الفنوغرام، فإن الفنان لا يمكنه منع توصيل المصنف السمعي البصري الذي ساهم فيه إلى الجمهور " كما تم الحكم ب: " عدم جواز تمتعه بهذا الحق المعنوي إذا لم يعد أدائه الفني يتوافق مع قناعته الشخصية".

إن منع الفنان المؤدي أو العازف من ممارسة حقه في الندم والسحب يستند إلى عدة مبررات نذكر منها:

- ارتباط أعمال الفنان المؤدي بأعمال المؤلف، ولَما كانت حقوق المؤلف تسمو على الحقوق المجاورة فقد كرس القانون الدولي الخاص بحماية الملكية الأدبية والفنية بأن ممارسة النوع الثاني من هذه الحقوق لا ينبغي أن يمس بالنوع الأول [127]، وهو ما يحول دون ممارسة الفنان المؤدي أو العازف لهذا الحق.

- إن اشتراك عدة فئات في انجاز عمل فني معين لا يسمح للفنان المؤدي أو العازف بممارسة هذا الحق المعنوي، لأن السحب لا يمس فقط بالحقوق المادية للمتنازل له (المنتج)، بل يمتد أيضا للمؤلف وهو ما يجعل التعويض باهظ يستحيل دفعه [128].
- إشتراك العديد من الفنانين المؤدين في عمل فني واحد يصعب اتفاقهم جميعا على ممارسة هذا النوع من الحقوق المعنوية [129].

الفرع الثاني: ميدان تطبيق حق الندم وحق السحب

يتعلق نص المادة 24 من الأمر رقم 03-05، السالف الذكر بجميع المصنفات الأدبية والفنية بدون تحديد، إلا أن المصنفات الرقمية تثير بعض الإشكاليات حول مدى ممارسة حق الندم وحق السحب عليها، نظرا لطبيعتها الخاصة.

أولا: المصنفات المعنية بممارسة حق الندم وحق السحب

لم يستثني المشرع الجزائري بمقتضى قانون الملكية الأدبية والفنية أي مصنف ذهني من خضوعه لحق الندم وحق السحب. ولكن الفقه وكذا القانون المقارن. لا سيما، الفرنسي استثنى بعض المصنفات من خضوعها لهذا النوع من الحقوق المعنوية.

أ) القاعدة العامة: جميع المصنفات يشملها حق الندم وحق السحب

يتعلق نص المادة 24 من الأمر رقم 03-05، السالف الذكر بجميع المصنفات الأدبية والفنية [130]، سواء كانت في شكل إبداع أصلي [131]، أو نتيجة الاشتقاق [132] ويشمل أيضا مصنف المؤلف المنفرد وكذا المصنفات الجماعية. لا سيما، الموسوعات، المعاجم، المجلات والصحف، بالإضافة إلى المصنفات المشتركة مثل الإنتاج السمعي البصري [133]. إلا أن الإشكال الذي يثار في هذا الصدد هو ما مصير نسخ المصنف الموجودة قيد التداول التي قرر المؤلف سحبها؟

يقصد بسحب المصنف من التداول استرداد النسخ التي لم تقتنى بعد من طرف المشتري النهائي أي (غير المبيعة) [134]. غير أن المشرع الجزائري لم يعالج مسألة نسخ المصنف المطروحة للتداول بعد ممارسة مؤلفها حقه في سحبها. لذا يرى جانب من الفقه [135] أن هذه النسخ انتقلت ملكيتها بمقتضى عقد النشر للناشر . وإذا أراد المؤلف سحبها يتعين عليه شراءها منه أو أن يتراجع عن قراره في السحب إلى غاية نفاد الكمية، على أن يلتزم الناشر بعدم طبع نسخ جديدة ابتداء من تاريخ علمه بقرار السحب.

بيد أن، هذا الموقف يعد قابلا للنقد. لا سيما، بالنسبة للخيار الثاني الذي حسب ذات الرأي أنه يحقق التوازن ويحمي المصلحة المشتركة للمؤلف والناشر على حد سواء [136]، إلا أنه في الواقع يغلب حقوق هذا الأخير على حساب حقوق المؤلف المعنوية، فلا يعقل الإبقاء على نسخ المصنف التي لا تتطابق مع قناعة مؤلفها، قيد التداول إلى غاية نفاد كميتها بالكامل.

ولكن إن بعض الفقه [137] يعتبر وهو على حق في ذلك بأن يمنع على الناشر مواصلة بيع النسخ غير المبيعة، لأن إلتزام المؤلف بدفع التعويض للمتنازل له لقاء ممارسة حقه المعنوي، فبدون شك أن هذا التعويض سيشمل نفقات الطبع، بما في ذلك نسخ المصنف التي لا تزال قيد التداول. تبعا لذلك يقضي المنطق القانوني بأن يتولى المتنازل له بتدمير نسخ المصنف أو أن يرجعها إلى المؤلف الذي قرر سحبها. وبالتالي ليس للناشر في أي حال من الأحوال مواصلة بيعها [138].

ب) الاستثناء على القاعدة العامة

إن جميع المصنفات على مختلف أنواعها، كما سبق ذكره أعلاه يستطيع المؤلف سحبها متى أصبحت لا تتوافق مع قناعته الشخصية، طبقا للنص القانوني [139]. ومن ثم، له أن يسترد نسخها غير المبيعة المطروحة للتداول بعد أن يدفع تعويضا للمتنازل له. ولكن ما الأمر بالنسبة للنسخ التي انتقلت ملكيتها المادية إلى الغير بطريقة مشروعة مثل الهبة والبيع.

يستثني جانب من الفقه [140] نسخ المصنف التي انتقلت ملكيتها المادية إلى المقتني النهائي من إمكانية خضوعها لحق الندم وحق السحب، بما في ذلك مصنفات الفنون الجميلة [141].

بيد أن، البعض [142] يرى بجواز ممارسة حق السحب إذا كان المصنف أحادي بسيط مثل اللوحة الزيتية أو تمثال حتى وإن انتقلت ملكيته إلى المشتري، فله أن يسترده إذا ما توفرت أسباب جدية تبرر سحبه وأن يرد ثمنه إلى المشتري. غير أنه إذا كان المصنف يحتوي على عدة نسخ مثل الكتب والمجلات التي قد يتجاوز عدد نسخها الآلاف، فمن الصعوبة بما كان تحديد ومعرفة كل حائز انتقلت له الملكية المادية بشكل مشروع. وبالتالي استحالة ممارسة حق السحب في هذه الحالة [143].

كما يستثني المشرع الفرنسي بصريح النص [144] على خلاف نظيره الجزائري خضوع برنامج الحاسوب لهذا الحق المعنوي ما لم يوجد هناك اتفاق مخالف نظرا لطبيعته الخاصة وغير العادية ويبرر الأستاذ فريديغيك بلودليون (frédéric pollaud-dulian) [145] هذا المنع في:" تسهيل التجارة الخارجية لبرامج الحاسوب الفرنسية لتجنب خطر حق الندم وحق السحب الذي قد يظهر خطرا هامشيا وجِدّ مؤطر . لا سيما، إذا تم الأخذ بعين الاعتبار المبالغ المتأتية من برامج الحاسب الآلي".

ثانيا: إشكالية ممارسة حق الندم وحق السحب بالنسبة للمصنفات الرقمية

يعتبر التعويض المفروض للمتنازل له بناءا على نص المادة 24 من الأمر رقم 03-05، السالف الذكر، لقاء ممارسة المؤلف لحقه في الندم وسحب مصنفه في البيئة التماثلية، عقبة كبيرة تحد من فعالية هذا الحق [146]. بيد أن النشر الرقمي للمصنفات يطرح مشكلة أكبر، فبث هذه المصنفات يكون بشكل واسع بحيث يمتد لأرجاء المعمورة [147]، فمن المؤكد أن مبلغ التعويض يصبح يتجاوز القدرة المالية للمؤلف [148] بالإضافة إلى ذلك إن تخزين المصنف على الخادم (le serveur) يمكن الجمهور من الوصول إليه ويستحيل على المؤلف معرفة ما يحدث للبيانات [149].

إن التخزين المتعدد وإمكانية نسخ وتحويل مصنفات التي تتيحهم الشبكة الرقمية تمنح لهذه المصنفات طبيعة غير مادية، كما أن المرور من المجال الخاص للمؤلف إلى المجال العام (الجمهور) ذو طابع غير رجعي [150]، وهو ما يصعب ممارسة المؤلف لحقه في الندم والسحب [151]. ويرى في هذا الصدد جانب من الفقه [152] بضرورة التمييز بين النشر الإلكتروني البسيط [153] والمتفاعل [154] للمصنف، فالأول يعطي للمؤلف سلطة سحب مصنفه إلا أن هذه السلطة ليست مطلقة، بل هي مقيدة قانونيا وماديا. أما الثاني فيحرم مؤلفه من التمتع بهذا الحق المعنوي لكونه يشكل خطرا على المؤلف والمتنازل له، على حد سواء. وبالتالي إن الأصل هنا هو تطبيق مبدأ القوة الملزمة للعقد [155] .

ومع ذلك إن التقنيات الحديثة للنشر توفر إمكانية جديدة للمؤلف لممارسة حقه في الندم والسحب، فعندما يضع مصنفه بين يدي الجمهور على شبكة الإنترنت يستطيع وضع نهاية لبثه وإزالته من موقعه الخاص، كما أن الرقمنة تتيح للمؤلف إجراء تعديلات إذ يتمتع بالقدرة على نشر النسخة المعدلة لمصنفه [156].

المطلب الثاني: شروط ممارسة حق الندم وحق السحب وعلاقتهما بالقوة الملزمة للعقد

سيتم التطرق إلى شروط ممارسة حق الندم وحق السحب ودور المحكمة في الرقابة على ذلك (الفرع الأول)، ثم إلى تأثير هذا النوع من الحقوق المعنوية على مبدأ القوة الملزمة للعقد (الفرع الثاني).

الفرع الأول: شروط ممارسة حق الندم وحق السحب ودور المحكمة في الرقابة على ذلك

يفرض الأمر رقم 03-05، السالف الذكر على المؤلف شروطا لممارسة حقه في الندم وسحب مصنفه من التداول، إلا أن المتنازل له قد ينازع المؤلف في هذه الممارسة لعدم جديتها. لذا يعد من الضروري تدخل المحكمة لفرض رقابتها على مدى تعسف المؤلف في استعمال حقه من عدمه.

أولا: شروط ممارسة حق الندم وحق السحب

يمنح المشرع للمؤلف حق اتخاذ قرار الندم وسحب مصنفه الذي لا يتوافق مع قناعته، بشرط أن يدفع للمتنازل له تعويضا لجبر الضرر اللاحق به.

أ) الشرط الأول: عدم توافق المصنف مع قناعة المؤلف

طبقا لنص المادة 24 من الأمر رقم 03-05، السالف الذكر. متى أصبح المصنف لا يتوافق مع قناعة المؤلف يجوز له ممارسة حقه في الندم وسحب المصنف من التداول دون أن يكون ملزما ببيان أي تفصيل عن ذلك. وبهذا الشكل يكون المشرع الجزائري قد اتخذ موقفا وسطا بين ما تضمنته القوانين المقارنة بحيث أن بعضها فرض على المؤلف إثبات وجود أسباب جدية ومشروعة تدعو المؤلف لسحب مصنفه [157]، أو أن هذه الأسباب تنطوي على درجة من الخطورة [158].

بيد أن، بعض القوانين لم تتطلب توفر أسباب موصوفة بصفات معينة. لا سيما، القانون الفرنسي [159] الذي لم يشترط لكي يمارس المؤلف حقه في الندم أو السحب أن يكون هناك سببا جديا أو مشروعا ولا خطيرا يدفعه لذلك. وفي ما يخص تقدير مدى قناعة المؤلف بمصنفه من عدمها فهي أمر نفسي داخلي يختص به المؤلف دون سواه.

تبعا لذلك، يكفي أن يقتنع المؤلف بوجود ضرورة تدعوا إلى سحب مصنفه من التداول للمحافظة على شخصيته وسمعته، فمثل هذا الدافع يمكن أن يخضع لرقابة المحكمة في الحالة التي ينازع فيها المتنازل له المؤلف وفي هذا الوضع إن القاضي هو من يقدر حقيقة عدم توافق المصنف مع قناعة المؤلف أو العكس، كأن يكتشف في قرار المؤلف ما ينبئ عن سوء نيته من خلال اتخاذ إجراءات التحقيق والاستعانة بأهل الخبرة [160]. بالإضافة إلى ذلك إن المنطق القانوني ومقتضيات العادلة تفترض عدم توقع المؤلف للأسباب التي أسس عليها قراره لممارسة حقه في الندم والسحب عند تسليمه المصنف للمتنازل له [1].

ب) الشرط الثاني: تعويض المتنازل له

إن ممارسة المؤلف لحقه المعنوي في الندم وسحب مصنفه تقابله المصالح المالية للمتنازل له، التي قد تتضرر من هذه الممارسة. لذا فالمشرع بمقتضى الأمر رقم 03-05، السالف الذكر وعلى مثال ما تضمنته القوانين المقارنة ذات الصلة بحماية الملكية الأدبية والفنية، اشترط دفع تعويض لمن آلت إليه حقوق الاستغلال المالي عن الأضرار اللاحقة به، الناجمة عن قرار الندم والسحب [161]. ولكن إن السؤال الذي يطرح في هذا المجال هو كيف يتم تعويض المتنازل له. وما هي المعايير التي تأخذ بعين الاعتبار عند تقييمه وتقديره؟

في غياب نص خاص في الأمر رقم 03-05، السالف الذكر في هذا الشأن، فإنه يتم اللجوء إلى الشريعة العامة. وبالتالي إما أن يتفق المؤلف والمتنازل له على مبلغ التعويض [162]. غير أنه في حالة نشوء نزاع بينهما فيختص القاضي بذلك وله أن يستعين بأهل الخبرة ذوي الاختصاص على أن تكون له السلطة التقديرية عند تحديد التعويض دون رقابة من المحكمة العليا، فهو يأخذ في الحسبان طبقا للقانون المدني [163] ما لحق الدائن أي المتنازل له من خسارة وما فاته من كسب، بالإضافة إلى الظروف الملابسة [164]. غير أن الكسب الفائت هنا يتعلق فقط بفوات فرصة الربح، لأن رواج المصنف ذو طابع احتمالي [165]. بيد أن السؤال الذي يطرح في هذا الصدد هو هل يلتزم المدين (المؤلف) بدفعه إلى الدائن دفعة واحدة أو في شكل أقساط، وهل يمكن يدفعه لاحقا أو سابقا لعملية الندم أو السحب وهل عدم دفعه يحول دون ممارسة المؤلف لحقه المعنوي؟

إن استعمال تعبير "إلا بعد دفع تعويض" الوارد في النص الجزائري [166] ومصطلح مسبق (préalable)، الذي أشار إليه المشرع الفرنسي في قانونه الخاص بحماية الملكية الفكرية [167] يفرض على المؤلف دفعه مسبقا. وفي هذا الصدد يعتبر جانب من الفقه [168] أن هذا الشرط بمثابة ضمان إضافي فمن جهة، يسمح للمتنازل له مواصلة الاستغلال. ومن جهة أخرى، يحد من صلاحية المؤلف [169] فعدم دفع تعويض يمنع المؤلف من ممارسة حقه المعنوي ويجبره على القيام بتسليم مصنفه إذا لم يضعه بعد في التداول بين الجمهور [170].

غير أنه، رغم فوائد هذا الحكم القانوني، إلا أنه ينطوي على جملة من العيوب. لا سيما، في جانب المؤلف فهو يشكل إهدارا بالعلة الأساسية التي ترتكز عليها فكرة قوانين الملكية الأدبية والفنية وهي (نشر الثقافة العامة والمساهمة في

[1] جمال هارون، المرجع السابق، ص. 60.

التقدم العلمي هذا من ناحية. ومن ناحية أخرى، حماية مصالح المؤلف المعنوية والمادية). كما أن عدم قدرة المؤلف على دفع التعويض المسبق من شأنه أن يصيبه بالإجحاف، فمثل هذا الشرط القاسي يشكل عقبة أمام المؤلفين اللذين يرغبون في تصحيح أخطائهم، بل إن المحافظة على شخصية المؤلف وسمعته تبرر سحب المصنف الذي أصبح لا يتوافق مع قناعته الشخصية بسرعة وعدم تعليق ذلك على دفع تعويض [171]. بالإضافة إلى ذلك إن استحقاق المتنازل له للتعويض لا يكون مقابل حق الندم وحق السحب وإنما يكون لقاء الضرر اللاحق به بسبب ممارسة المؤلف لحقه المعنوي [172].

هكذا إذا لم يصب المتنازل له أي ضرر فالمنطق يقضي بعدم تعويضه [173]. لذا يستحسن أن يتدخل المشرع لتعديل المادة 24 في فقرتها الثانية المذكورة أعلاه ويحذف الحرف (إلا) و لفظ (بعد) ليصير النص كالآتي:" إذا ترتب على ممارسة المؤلف لحقه في الندم والسحب ضررا للمستفيد من الحقوق المادية، فيلتزم بدفع تعويض له لجبر الضرر اللاحق به". وعلى هذا الأساس فالمحكمة تصدر قرارها بتعويض المتنازل له في نفس الحكم الذي قضى بأحقية المؤلف في الندم وسحب مصنفه وبهذا الشكل يستطيع المؤلف تنفيذ الحكم القضائي الذي سمح له بممارسة حقه المعنوي دون أن يكون هذا الشق من الحكم موقوف النفاذ على قيام المؤلف بدفع تعويض مسبق [174].

ثانيا: دور المحكمة في الرقابة على أحقية المؤلف في ممارسة حق الندم وحق السحب

إن عدم توافق المصنف مع القناعة الشخصية للمؤلف تسمح له بالندم وسحبه من التداول دون أن يكون ملزما حسب النص القانوني لبيان تفصيل آخر حول أسباب هذا القرار. وبالتالي هل يعني أن حق المؤلف المعنوي في الندم والسحب لا يستلزم تبريره، وعلى ذلك فهل المحكمة ليس لها أن تراقب الدوافع التي أدت بالطرف المتعاقد أي المؤلف بممارسة حقه في العدول عن استغلال حقوقه المادية من طرف الغير ؟ [175].

تنص بعض القوانين المقارنة استثناءا على واجب بيان الأسباب التي دفعت المؤلف إلى سحب مصنفه بحيث، يجب أن تكون جدية ومشروعة أو خطيرة [176] ولكن بالنسبة للقوانين التي لم تشترط على المؤلف التصريح بدوافع وأسباب قراره مثل القانون الفرنسي، فهل يمكن وضع شرط مسبق في عقد التنازل يجبر المؤلف تحديد الأسباب والدوافع التي بتحققها يستطيع أن يقْدم على سحب مصنفه؟ وعليه إن المحكمة تضطر إلى مراقبة هذه الأسباب والدوافع المذكورة، غير أنه لا يوجد أي نص قانوني أو اتفاقي يلزم من أقدم على الندم والسحب ببيان أسباب ودوافع ذلك، فهل هذا الوضع يسمح للمحكمة بسط رقابتها؟

لقد انقسم الفقه حول الطبيعة التقديرية أو لا لحق الندم والسحب ذي الأصل القانوني أو الإتفاقي، الذي لا يستلزم ذكر دوافعه. يرى البعض [177] أن ممارسة حق الندم وحق السحب لا يتوجب تبريره وفي المقابل اعتبر أنه من الصعب قبول أن الحق لا يخضع لأية رقابة عند ممارسته [178]، فحتى وإن كان لايوجد في نص المادة (Art.L.121-4) ما يدعم فكرة المراجعة القضائية لممارسة حق الندم وحق السحب، إلا أنه لا يمكن الإنقاص من المبدأ القائل:" جميع الحقوق ذات الأولوية يمكن إزاحتها بمكافأة رمزية" [179]. لذا يجب البحث عن دوافع تراجع المؤلف عن نشر مصنفه وتجنب القياس في ذلك على حق الكشف الذي يعتبر مسألة داخلية نفسية فالإفصاح عن المصنف من عدمه سلطة

يستأثر بها المؤلف لا رقابة عليها [180]. فلا يتصور باسم إعادة التوازن العقدي بين الطرفين أن نقدم على القيام بالعكس إذ أن حرية الطرف المحمي تبيح له التراجع ببساطة بسبب نزوة أو حدس ينبئه على إنجاز معاملة فاشلة أو سيئة أو بدافع الإضرار [181].

ورغم خلو النص القانوني من شرط يلزم المؤلف بذكر أسباب ودوافع الندم والسحب. بيد أن محكمة النقض الفرنسية من خلال قرار مبدئي أقرت فكرة الموقف القائل بإمكانية بسط المحكمة رقابتها وتقدير أسباب ودوافع التراجع عن العقد بالتحقق من"حسن نية الشخص المقدم على الندم" أو هناك" استعمال تعسفي لحق العدول" [182].

وبهذا يكون الحكم قد عزز الرأي الفقهي الذي يريد وضع رقابة مماثلة لتلك الموجودة في الأنظمة القانونية المشابهة لحق الندم وحق السحب. إن مؤلف المصنف الأدبي أو الفني الذي يمارس حقه المعنوي ليس له أن يعرف دوافع قراره [183]. وبلا شك أن المقابل المالي الذي سيدفعه للمتنازل له في شكل تعويض من شأنه أن يشكل حصانة ضد الاستعمال التعسفي لهذا الحق [184].لذا يمكن رقابة تصرف المؤلف من خلال الاستعانة بنظرية التعسف في استعمال الحق [185]. ولقد تبنت محكمة النقض الفرنسية [186] ذلك "يشكل تعسفا في استعمال حق السحب من طرف مؤلف أجير لرسوم متحركة بالاعتراض على إعادة النشر لسبب وحيد هو عدم كفاية النسبة المعتمدة في احتساب المكافأة". بل حتى وإن كان هناك تعسفا فمن غير السهل إثباته [187]. كما أن فرض تعويض يحول دون ممارسة التعسف في استعمال الحق [188]. وبالتالي لا مجال للاستعانة بنظرية التعسف في استعمال الحق بوجود هذه الشروط الصارمة [189].

هكذا إن الشخص النادم يمكنه التراجع عن إلتزام لم يعد يريده أو لم يرغب فيه أصلا، مهما كانت الدوافع الحقيقية للتراجع. غير أنه يتعين على المحكمة أن تكون أكثر حذرا في هذا المجال بالنسبة للمصنفات المشتركة والمصنفات المشتقة من الأصل كأعمال الاقتباس والترجمة بضرورة استدعاء المؤلفين المشاركين أو المؤلف الأول حسب الحالة [190].

الفرع الثاني: تأثير حق الندم وحق السحب على مبدأ القوة الملزمة للعقد

يتمتع المؤلف بحق حصري في استغلال مصنفه ماديا بأية طريقة وبأي شكل، سواء بنفسه أو أن يرخص للغير للقيام بذلك بمقتضى العقد [191] بحيث، تنشأ بين المؤلف والمتنازل له (المتعاقد) حقوق والتزامات تخضع لقاعدة العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز كأصل عام تعديله أو نقضه أو إنهائه إلا باتفاق الطرفين [192].

بيد أن، مصنف المؤلف قد يصبح لا يتوافق مع قناعته الشخصية فيندم على قرار نشره وعدم تسليمه للمتنازل له أو سحبه من التداول عن طريق ممارسة حقه المعنوي [193] ويتعين على المتعاقد معه احترام رغبته وعدم إجباره على تنفيذ التزامه لأن سمو الحق المعنوي وارتباطه بشخصية المؤلف وكذا رابطة الأبوة الموجودة بين المؤلف ومصنفه تحول دون إجباره وهذا استثناء على مبدأ القوة الملزمة للعقد التي تجبر الطرفين على تنفيذ العقد [194]. هكذا فحق الندم وحق السحب يمثل كل منهما نموذجا أصيلا يهدف إلى حماية الطرف الضعيف ألا وهو المؤلف فهو امتياز استثنائي على الشريعة العامة بالإضافة إلى طبيعته التقديرية وكذا آثاره، فهذا النوع من الحقوق المعنوية حسب الفقه [195] يهدم القوة

الملزمة للعقد، مادام أنه يسمح للمؤلف العدول عن عقد أبرمه صحيحا، إذ يعتبر البعض [196] أن الحق المعنوي ينهي العلاقة التعاقدية في أي لحظة وبدون تبرير سواء تم تسليم المصنف للمتنازل له أو لا زال بين يدي المؤلف.

وبالتالي، يرى الأستاذ أندري لوكا (André Lucas) إن السحب يضع حدا للرابطة التعاقدية بالإرادة المنفردة، أما الندم فيهدف من ورائه المؤلف في الغالب إلى تعديل المصنف، فهو لا يمس العقد إلا بطريقة غير مباشرة [197]، عندما يمارس حق نشر مصنف أو إجراء تعديلات طفيفة، فهذا الاستعمال في حد ذاته بحاجة إلى امتياز استثنائي بناءا على الشريعة العامة [198]، تحديدا إذا كانت هذه التعديلات الجوهرية تأثر على العقد من الجانب الاقتصادي والمتنازل له من جهته يقبل على الفسخ [199].

إن منح المؤلف الحق في الندم والسحب فائدته لا جدال فيها ولكن عيوبه لا يمكن غض البصر عنها وإنكارها:" المساس بالأمن القانوني، زعزعة استقرار العقد وتأخير المعاملات" [200] وفي هذا الصدد يرى جانب من الفقه بأن حق الندم ذي الأصل الاتفاقي لا يثير نفس النقاش، بما أنه يقوم على مبدأ حرية التعاقد. غير أن حق الندم حتى وإن تم تنظيمه بصرامة فإنه يضعف مبدأ القوة الملزمة للعقد [201].

فبواسطة حق الندم وحق السحب نبتعد عن التخطيط المعتاد للحماية التي توفرها الشريعة العامة للمتعاقدين بما أن تفكير المؤلف يأتي بعد إبرام العقد [202]. إذا اعتبرنا أن مبدأ سلطان الإرادة يظهر أساسا من خلال نتيجتين: من جهة سلطان الإرادة. ومن جهة ثانية القوة الملزمة للعقد، غير أن حق الندم وعلى مثال حق السحب يمس بالجانب الثاني دون الأول [203] ولتحقيق نوع من التوازن بين حق المؤلف المعنوي في الندم وسحب مصنفه من التداول وحماية المصالح المادية للمتنازل له وبغرض تخفيف درجة تأثير هذا الحق على القوة الملزمة للعقد وضع المشرع حكما قانونيا يفرض على المؤلف تعويض المتعاقد معه لجبر الأضرار اللاحقة به [204] .

الخاتمة

يستخلص أن حق الندم وحق السحب امتياز خاص واستثنائي للمؤلف وحده دون سواه منحه القانون إياه متى أصبح مصنفه لا يتوافق مع قناعته الشخصية، بشرط أن يدفع تعويضا عادلا للمتعاقد معه المتنازل له عن استغلال حقوقه المادية لجبر الضرر اللاحق به. وبهذا الحكم القانوني يسعى المشرع الجزائري إلى تحقيق نوع من التوازن بين حقوق المؤلف المعنوية والمصالح المادية للمتعاقد معه.

ورغم مزايا نص المادة 24 من الأمر رقم 03-05، السالف الذكر إلا أنها تحتاج إلى بعض التعديلات والإضافات، نذكر منها:

- حذف الحرف (**إلا**) ولفظة (**بعد**) دفع تعويض الواردة في الفقرة الثانية من المادة المذكورة أعلاه، لأن جعل هذا الأخير سابقا عن ممارسة المؤلف لحق الندم وسحب مصنفه من التداول من شأنه أن يرهقه من الناحية المادية، إذ سيكون مجبرا على دفعه بالكامل مما قد يمنعه من ممارسة حقه المعنوي على مصنفه الذي أصبح يمس بسمعته ولا يتطابق مع

ميولاته وشخصيته. وبالتالي يستحب أن يتم النص على إلزام المؤلف بدفع التعويض مقابل الندم والسحب سواء تم ذلك مسبقا أو لاحقا دفعة واحدة أو على أقساط.

– إضافة فقرة ثالثة تجبر المؤلف في حالة ما إذا أراد نشر مصنفه من جديد أن يمنح حق الأولوية للمتنازل له الأول بنفس الشروط أو شروط جديدة معقولة، لتجنب أن يمارس المؤلف حقه المعنوي في الندم والسحب لغرض إبرام عقد جديد ذو منفعة أكبر مع متنازل له ثاني.

– إدراج نص قانوني من خلاله يوضح المشرع موقفه من مدى قابلية الندم والسحب من عدمها بالنسبة لبرنامج الحاسب الآلي. ويا حبذا لو يسلك نفس المسار المنتهج من طرف نظيره الفرنسي الذي منع على المؤلف كأصل عام ممارسة بشأنه حق الندم وسحبه من التداول بناءا على نص المادة (Art. L. 121-7) لكونه مصنفا من طبيعة خاصة.

قائمة المراجع

أولا: المراجع باللغة العربية

1. النصوص القانونية:

– الأمر رقم 73–14 المؤرخ في 3 افريل 1973 المتعلق بحق المؤلف، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 29، المؤرخة في 10 أفريل 1973، ص.434.

– الأمر رقم 75–58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 78، المؤرخة في 30 سبتمبر 1975 ، ص99 .

– الأمر رقم 97–10 المؤرخ في 6 مارس 1997 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 13، المؤرخة في 12 مارس 1997، ص.3 . والاستدراك، ج.ر. العدد 83، المؤرخة في 17سبتمبر 1997، ص.4.

– الأمر رقم 03–05، المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 44، المؤرخة في 23 يوليو2003، ص. 3.

– القانون رقم 08–09 المؤرخ في 25 فبراير 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 21، المؤرخة في 23 أبريل 2008، ص.1.

2. الكتب:

– **إسماعيل عبد النبي عبد الجواد شاهين**، انقضاء العقد بالإلغاء والرجوع في القانون المدني. دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي. دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2013.

– **العربي بلحاج**، النظرية العامة للإلتزام في القانون المدني الجزائري، التصرف القانوني، العقد والإرادة المنفردة. الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، الطبعة الرابعة، 2005.

- **جمال هارون**، الحماية المدنية للحق الأدبي للمؤلف في التشريع الأردني، دراسة مقارنة. دار الثقافة للنشر والتوزيع، بيروت. لبنان، 2006.

- **حسن محمد جاد الرب**، التعويض الإتفاقي عن عدم تنفيذ اللإلتزام أو التأخر فيه. دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2007.

- **حسن محمد محمد بودي**، حقوق والتزامات المؤلف في عقد النشر. دار الجامعة الجديدة للنشر، 2005.

- **رمزي رشاد عبد الرحمان الشيخ**، الحقوق المجاورة لحق المؤلف. دار الجامعة الجديدة، مصر، 2008.

- **فرحة زراوي صالح**، الحقوق الفكرية، حقوق الملكية الصناعية والتجارية، حقوق الملكية الأدبية والفنية. دار النشر والتوزيع إبن خلدون، الجزائر، 2006.

- **كمال سعدي مصطفى**، الملكية الفكرية، حق الملكية الأدبية والفنية. دار دجلة للنشر والتوزيع، عمان، 2009.

- **محمد إبراهيم الوالي**، حقوق الملكية الفكرية في التشريع الجزائري. ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1983.

- **محمد أمين الرومي**، حقوق المؤلف والحقوق المجاورة. دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2009.

- **محمد السعيد رشدي**، عقد النشر. منشأة المعارف، الإسكندرية، 2008.

- **محمد حسنين**، الوجيز في نظرية الالتزام، مصادر الالتزام وأحكامها في القانون المدني الجزائري. المؤسسة الوطنية للكتاب، 1985.

- **محمد صبري السعدي**، الواضح في شرح القانون المدني- النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، العقد والإرادة المنفردة. دراسة مقارنة في القوانين العربية، ط 4، دار الهدى، عين مليلة- الجزائر، 2009.

3.المقالات:

– **محمد سعيد عبد الله الشياب**، النظام القانوني للنشر الإلكتروني، دراسات علوم الشريعة والقانون، المجلد 42، العدد 2، 2015.

– **وهيبة طواح**، تقليد حقوق الملكية الفكرية :تقييم الضرر، مداخلة منشورة ، مجلة المؤسسة والتجارة، ع .خاص، وهران،2015 .

4.الرسائل والمذكرات الجامعية:

- **صلاح الدين محمد مرسي**، الحماية القانونية لحق المؤلف في التشريع الجزائري، رسالة للحصول على درجة دكتوراه الدولة في القانون، جامعة الجزائر، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، 1988.

- **راجي عبد العزيز**، الأساس القانوني للمصنفات بالتعاقد، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق جامعة الجزائر، 2012.

- **دلال بعديد**، الحق المجاور للفنان العازف في قانون الملكية الفكرية. مذكرة ماجستير، تخصص قانون الأعمال المقارن، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، 2013-2014.
- **منال نيل**، مضمون حقوق المؤلف المعنوية وفق التشريع الجزائري وحمايتها القانونية،- مذكرة ماجيستير، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران،2014 -2015.

ثانيا: المراجع باللغة الفرنسية

1. Les Ouvrages

- Calais-Auloy (J), « *in Les cinq réformes qui rendraient le crédit moins dangereux pour les consommateurs* ». Dalloz 1975.
- Caron (Ch), « Droit d'auteur et droits voisins ». Litec, 2006.
- Colombet (C), « Propriété littéraire et artistique et droits voisins ». Dalloz, 9ème éd, n°166. 1999.
- Cornu (G), «Droit civil. Introduction- Les personnes – Les biens ». *Ed. Montchrétien*, 1980.
- Desbois (H), « Propriété littéraire et artistique, Le droit d'auteur ». Dalloz, Paris, 3ème éd., 1978.
- Ferrier (D), « Les dispositions d'ordre public visant à préserver la réflexion des contractants ». Dalloz, 1980, Chr.
- Lucas (A) et. Lucas (H-J) et Lucas- Schloetter (A), « Traité de la propriété littéraire et artistique ». Litéc, 4éme éd , n°522, 2012.
- Najjar (I), «Le droit d'option. Contribution à l'étude du droit potestatif et de l'acte unilatéral ». Bibl. droit privé, t. 85, 1967.
- Nguyen Duc Long (Ch), «La numérisation des œuvres : aspects de droits d'auteur et de droits voisins ». Litec, Paris, 2001.
- Pollaud-Dulian (F), «Propriété intellectuelle, Le droit d'auteur». Economica, 2ème éd., 2014.
- Sirinelli (P), « Propriété littéraire et artistique et droits voisins ». Mémento Dalloz, 2e éd., 2004.
- Taffoureau (P), «Droit de la propriété intellectuelle. Les titulaires des droits d'auteur ». Gualino éditeur , n°48,2007.
- Terre (F), Simler (P), Lequette (Y), « Droit civil, Les obligations». Précis Dalloz, 5ème édition, 1993.
- Vivant (M) et Bruguière (J-M). « Droit d'auteur ». Dalloz, 2009.

2 .Les Articles

- Bencheneb (A), « Les contrats et le droit d'auteur en Algérie». Rev. alg. n° 3, 1983.
- Bertrand (A-R), «droit de repentir ou de retrait ». n°106-42, Encyc. Dalloz. 2010.
- Dameslay (I), « Le droits de repentir ». Rev. De l'Ouest, 1997-2.

- Gavalda (C), « L'information et la protection des consommateurs dans le domaine de certaines opérations de crédit (commentaire de la loi n° 78-22 du 10 janvier 1978) ». Dalloz 1978, Chr.
- Izorche (M-L), « L'avènement de l'engagement unilatéral en droit privé contemporain ». Institut de droit des affaires, Université de droit, d'Economie et des Sciences d'Aix-Marseille, 1989.
- Janssens (M-CH), « Le droit moral en Belgique ». Vol. 25, n° 1, 2013, n°15. https://cpi.openum.ca/files/sites/66/Le-droit-moral-en-Belgique.pdf.
- Latil (A), « Droits moraux et œuvres collectives : une clarification opportune ». Rev. sociétés 2012.
- Rouast (M), « Les droits discrétionnaires et les droits contrôlés ». RTD civ. 1944, 1. S, n° 24.

3 .Les Thèses et mémoires

- Seriaux (A), « Droit civil, Droit des obligations ». PUF Thémis. Droit Privé, 1992.
- Carbonnier (J), «Droit civil. Les obligations ». T. 4. Thémis. Droit Privé, 1992.
- Forest (P), « Le commerce électronique des œuvres protégées par le droit d'auteur à l'heure du développement du haut débit ». Thèse de droit d'auteur, Paris 2, 2002.
- Nehme (S), « Le droit moral de l'auteur à l'épreuve du numérique ». mémoire de DESS, Panthéon-Assas, université Paris II, 2003.
- Krampe (Ch) et Vogel (L), « Le droit moral de l'auteur sur les œuvres numériques ». mémoire de master 2. Recherche de droit comparé franco-allemend, université Panthéon-Assas (paris II), 2005-2006.

4 .La Jurisprudence

- Cass. civ. 14 mai 1945, D. 1945, obs. Desbois.
- TGI Paris, 2 juillet 1969, « Schmied c. Lefebvre et Hambourg », RIDA, janvier 1970, p. 218.
- Cass. civ. 11 mai 1976, D. 1978, 1, 269, note Taisne.
- CA Paris, 6 novembre 1984, Modica c/ Maccione, *D.* 1985. jur. 187, note Th. Hassler.
- Cass. civ. 14 mai 1991, n° 89-21.701, Chiavarino c/ Sté Parisienne d'éditions, *Bull. civ.* I, n° 157, 1991.
- Cass. civ. 14 mai 1991, JCP 1991. II. 21760, note F. Pollaud-Dulian.
- *Cass. civ.*, 8 décembre. 1993, n° 91-20.170, Sté Polygram c/ Sté Image Image : JurisData n° 1993-002660.
- CA. Paris, 27 septembre 1996, « Instant Théâtre », RIDA, avril 1997, p. 270.

قائمة الهوامش

(1) المادة 27 من الأمر رقم 03-05، المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 44، 23 يوليو 2003 ، ص. 3.

(2) كلمة لاتينية تعني "ليس للمعاهدات من أثر إلا فيما بين الأطراف المتعاقدة" وتعتبر قاعدة قانونية، مبدأ أساسيًا في القانون المدني والقانون الدولي.

(3) المادة 24 من الأمر رقم 03-05، السالف الذكر:" يمكن المؤلف الذي يرى أن مصنفه لم يعد مطابقا لقناعاته 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. غير أنه لا يمكن المؤلف ممارسة هذا الحق إلا بعد دفع تعويض عادل عن الأضرار التي يلحقها عمله هذا بمستفيدي الحقوق المتنازل عنها".

(4) المادة 24 ف. 1 من الأمر 03-05، السالف الذكر.

(5) **فرحة زراوي صالح**، الحقوق الفكرية، حقوق الملكية الصناعية والتجارية، حقوق الملكية الأدبية والفنية. نشر والتوزيع إبن خلدون، الجزائر، 2006، الهامش رقم 129، ص. 470، :" إن عبارة (الحق في التوبة) الواردة في النص القانوني غير مستحسنة لغويا، لذا نرى من الأصوب استبدالها بعبارة (الحق في الندم)".

(6) **فرحة زراوي صالح**، المرجع السابق، رقم 427، ص. 470.

(7) Art. L. 121-4 C. fr. propr. intell. : « Nonobstant la cession de son droit d'exploitation, l'auteur, même postérieurement à la publication de son œuvre, jouit d'un droit de repentir ou de retrait vis-à-vis du cessionnaire ».

(8) H. Desbois, « Propriété littéraire et artistique, Le droit d'auteur ». Dalloz, Paris, 3ème éd., 1978, n° 393, p. 391 : « La distinction étant alors purement chronologique : l'auteur se repent, puis retire l'œuvre ».

(9) *Ibid.*

(10) H. Desbois, Encyc. dr. civ., éd. 1974, *op. cit.*, n°364, p. 45 : « repentir-retrait, la première ne parait pas avoir été entendue comme désignant le sentiment qui agit l'auteur, et la seconde résiliation que ce sentiment a inspirée ».

(11) **جمال هارون**، الحماية المدنية للحق الأدبي للمؤلف في التشريع الأردني. دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر و التوزيع، بيروت. لبنان، 2006، ص. 57.

(12) A. Lucas et H-J. Lucas et A. Lucas- Schloetter, « Traité de la propriété littéraire et artistique ». Litéc, 4éme éd, 2012, n°522, p. 462. : « …, selon laquelle le retrait consiste à mettre fin à l'exploitation de l'œuvre, et le repentir à la modifier ». A.-R. Bertrand, « droit de repentir ou de retrait ». n°106-42, Encyc. Dalloz. 2010, La base des données juridiques des éditions Dalloz-documentation, p. 37. www. Dalloz. fr.: « Une partie de la doctrine distingue entre le « droit de retrait », qui vise à arrêter la diffusion pure et simple de l'œuvre, du droit de repentir, qui a pour objet de la retirer momentanément du commerce pour y apporter des remaniements ».

(13) I. Dameslay, « *Le droits de repentir* ». Rev. De l'Ouest, 1997-2, p. 163, https://doi.org/10.3406/juro.1997.2377: « Le repentir se réfère à la rupture du contrat avant la publication de l'œuvre et le retrait à celle qui se produit après la publication ».

(14) I. Dameslay, *op. cit.*, p. 161.

(15) **محمد صبري السعدي**، الواضح في شرح القانون المدني- النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، العقد والإرادة المنفردة، دراسة مقارنة في القوانين العربية. ط 4، دار الهدى، عين مليلة- الجزائر، 2009، رقم 232، ص.ص. 242 -243، ورقم 233، ص.ص. 243 -244.

(16) **محمد حسنين**، الوجيز في نظرية الالتزام، مصادر الالتزام وأحكامها في القانون المدني الجزائري. المؤسسة الوطنية للكتاب، 1985، ص. 66.

(17) I. Dameslay, *op. cit*, p. 161.

(18) *Ibid.*

(19) المادتين 119 و 120 من الأمر رقم 58 – 75 – المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 78، 30 سبتمبر 1975، ص. 99.

(20) **العربي بلحاج**، النظرية العامة للإلتزام في القانون المدني الجزائري، التصرف القانوني، العقد والإرادة المنفردة. الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، الطبعة الرابعة، 2005، رقم 233، ص. 306.

(21) المادة 24 من الأمر رقم 03-05، السالف الذكر.

(22) D. Ferrier, « Les dispositions d'ordre public visant à préserver la réflexion des contractants ». Dalloz, 1980, Chr, p. 183 : « Pourtant, le droit de résolution est lié à l'inexécution du contrat et permet à l'un des contractants de revenir sur son engagement pendant l'exécution de celui-ci, alors que le droit de repentir en empêche l'exécution avant même son commencement ».

(23) المادة 119 ف. 1 من ق. م. ج.:" في العقود الملزمة للجانبين، إذا لم يوف احد المتعاقدين بالتزامه جاز للمتعاقد الآخر بعد اعذاره المدين أن يطالب بتنفيذ العقد أو فسخه، مع التعويض في الحالتين إذا اقتضى الحال ذاك".

(24) المادة 24 ف. 2 من الأمر رقم 03-05، السالف الذكر:" غير أنه لا يمكن المؤلف ممارسة هذا الحق إلا بعد دفع تعويض عادل عن الأضرار التي يلحقها عمله هذا بمستفيدي الحقوق المتنازل عنها".

(25) **إسماعيل عبد النبي عبد الجواد شاهين**، انقضاء العقد بالإلغاء والرجوع في القانون المدني، دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي. دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2013، ص. 142:" يمكننا تعريف الإلغاء بأنه تصرف قانوني من جانب واحد يترتب عليه بالنسبة للمستقبل فقط إنهاء العقد القابل لذلك بناء على نص القانون أو اتفاق المتعاقدين". ويتميز الإلغاء عن الرجوع لكون هذا الأخير يكون بأثر رجعي أي يؤدي إلى انحلال العقد منذ بدايته بمعنى من تاريخ انعقاده.

(26) **محمد حسنين**، المرجع السابق، ص. 129.

(27) I. Dameslay, *op. cit.*, p. 164 : «…Mais, la résiliation unilatérale se distingue du repentir Puisqu'elle suppose une exécution ».

(28) المادة 97 من الأمر رقم 03-05، السالف الذكر:" "يمكن المؤلف أن يفسخ عقد النشر، دون المساس بالتعويضات التي قد يستحقها عقب إنذار بقي دون جدوى خلال مهلة ثلاثة (3) أشهر في الحالات الآتية....".

(29) المادتين 24 و97 من الأمر رقم 03-05، السالف الذكر.

(30) G. Cornu, « Droit civil. Introduction- Les personnes – Les biens ». *Ed. Montchrétien*, 1980, p. 25. : « On peut définir, le droit subjectif comme une prérogative reconnue à une personne par le droit objectif pour la satisfaction d'un intérêt personnel ».

(31) I. Najjar, « Le droit d'option. Contribution à l'étude du droit potestatif et de l'acte unilatéral ». Bibl. droit privé, t. 85, 1967, n° 91 : « A ce bénéficiaire, il confère une certaine liberté, un véritable pouvoir ».

(32) *Ibid.*

(33) المادة 24 من الأمر رقم 03-05، السالف الذكر.

Art. L. 121-4 C. fr. propr. intell.

(34) I. Dameslay, *op. cit.*, p. 157.

(35) I. Najjar, *op. cit.*, n°99, : « C'est également un droit potestatif. Ce dernier est présenté comme (un pouvoir par lequel leurs titulaires peuvent influer sur les situations juridiques préexistantes en les modifiant, les éteignant ou en en créant de nouvelles au moyen d'une activité propre unilatérale)».

(36) I. Dameslay, *op. cit.*, p. 158, :« On retrouve dans le droit de repentir l'élément essentiel du droit potestatif. L'exercice du droit ne repose que sur la volonté de son titulaire, lui seul peut choisir de mettre fin au contrat, ou de rendre son exécution efficace».

(37) *Ibid.*

(38) J. Calais-Auloy, « in Les cinq réformes qui rendraient le crédit moins dangereux pour les consommateurs ». Dalloz 1975, Chr, p. 19. : « Le client a besoin de mûrir son consentement, le contrat ne peut se conclure momentanément ».
(39) *Ibid.*
(40) A. Seriaux, « Droit civil, Droit des obligations ». PUF Thémis. Droit Privé, 1992, p. 223.
(41) M. L. Izorche, « L'avènement de l'engagement unilatéral en droit privé contemporain ». Institut de droit des affaires, Université de droit, d'Economie et des Sciences d'Aix-Marseille, p. 95. : « Dans la théorie classique, il n'existe pas d'intermédiaire entre le voulu et le non voulu (...). Tant que la volonté ne s'exerce pas, la liberté est totale. A partir du moment où la volonté intervient, la liberté graduellement diminue au point de disparaître ».
(42) J. Carbonnier, « Droit civil. Les obligations ». T. 4. Thémis. Droit Privé, 1992, p. 223. : « C'est à l'intérieur du contrat déjà conclu que vient jouer le repentir contractuel ».
(43) F. Terre, P. Simler, Y. Lequette, « Droit civil, Les obligations ». Précis Dalloz, 5ème édition, 1993, spec. n° 255. : « C'est une dérogation supplémentaire à la force obligatoire des contrats (...), le droit de repentir suspend momentanément l'exécution du contrat ».
(44) *Ibid.*
(45) Art. L. 121-4 C. fr. propr. intell.

(46) المادة 24 من الأمر رقم 03-05، السالف الذكر.

(47) I. Dameslay, *op. cit.*, p. 161, : « Lorsque l'auteur passe un contrat de commande avec une personne, et qu'il utilise son droit de rétractation, le contrat est réputé parfait, c'est-à-dire (conclu dès la commande). Mais, il ne donnera pas lieu à exécution ».

(48) المادة 24 ف. 1 من الأمر رقم 03-05، السالف الذكر.

(49) Cass. civ. 14 mai 1991, n° 89-21.701 , Chiavarino c/ Sté Parisienne d'éditions, *Bull. civ.* I, n° 157, 1991,: « Est abusif tout exercice du droit de repentir qui détourne ce droit de sa finalité. Ainsi, il a été jugé que : (Justifie légalement sa décision la cour d'appel qui, pour rejeter la demande d'un auteur ayant conçu pour le compte de son employeur éditeur un certain nombre d'ouvrages de bandes dessinées, dont il a écrit le texte, de sa demande tendant à la saisie de tous les exemplaires fabriqués et à l'obtention de dommages et intérêts, l'auteur ayant été licencié et l'éditeur ayant, en dépit de l'interdiction formulée par ce dernier, réimprimé l'un des albums, après avoir constaté que l'auteur se bornait à alléguer, pour justifier sa demande, l'insuffisance du taux de 1 % appliqué par la société d'édition pour le calcul de ses redevances, retient qu'étranger à la finalité de l'article [L. 121-4] un tel motif, quel que puisse être par ailleurs son mérite, caractérise un détournement des dispositions de ce texte et un exercice abusif du droit qu'il constitue) ».

(50) راجع المواد 22 و23 و25 من الأمر رقم 03-05، السالف الذكر بالنسبة لباقي الحقوق المعنوية: الحق في الكشف و الحق في الأبوة وحق المؤلف في احترام مصنفه.

(51) CA. Paris, 27 septembre 1996, « Instant Théâtre », RIDA , avril 1997, p. 270.
(52) TGI Paris, 2 juillet 1969, « Schmied c. Lefebvre et Hambourg », RIDA, janvier 1970, p. 218, V. F. Pollaud-Dulian, « Propriété intellectuelle, Le droit d'auteur ». Economica, 2ème éd., 2014, n° 874, p. 648.

(53) المادة 21 ف. 2 من الأمر رقم 03-05، السالف الذكر: " تكون الحقوق المعنوية غير قابلة للتصرف فيها ولا للتقادم ولا يمكن التخلي عنها".

(54) F. Pollaud-Dulian, *op. cit.*, n°875, p. 648.
(55) A. Lucas et H-J. Lucas et A. Lucas- Schloetter, *op. cit.*, n°523, p. 463.
(56) F. Pollaud-Dulian, *op.cit.*, n°875, p. 649,: « Nul autre que l'auteur ne peut prendre l'initiative de modifier l'œuvre ou de la retirer, sans usurper la qualité de créateur… ».
(57) *Ibid.*

(58) **كمال سعدي مصطفى**، الملكية الفكرية، حق الملكية الأدبية والفنية. دار دجلة للنشر والتوزيع، عمان، 2009، ص. 127. وراجي عبد العزيز، الأساس القانوني للمصنفات بالتعاقد. أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق جامعة الجزائر، 2012، ص.138.

(59) المادة 144 من الأمر رقم 03-05، السالف الذكر:" يمكن مالك الحقوق المتضرر أن يطلب من الجهة القضائية المختصة اتخاذ تدابير تحول دون المساس الوشيك الوقوع على حقوقه أو تضع حدا لهذا المساس المعاين والتعويض عن الأضرار التي لحقته. ويتم تقدير التعويضات حسب أحكام القانون المدني مع مراعاة المكاسب الناجمة عن المساس بهذه الحقوق".

(60) **محمد أمين الرومي**، حقوق المؤلف والحقوق المجاورة. دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2009، ص. 10.

(61) F. Pollaud-Dulian, *op. cit*., n°875, p. 648, : « Cet attribut (droit de repentir ou de retrait) s'éteint avec l'auteur : s'il ne l'a pas exercé de son vivant, ses héritiers ne sont pas fondés à le faire à sa place, sauf, bien sur, si l'auteur en avait exprimé la volonté de façon non équivoque avant son décès ou par testament ».

(62) هذه الخاصية أو الميزة لحق السحب والندم لكونهما من الحقوق المعنوية ناجمة عن طبيعتها خاصة كونهما تعبران عن قيمة إنسانية اجتماعية. **راجي عبد العزيز**، المرجع السابق، ص. 140.

(63) المادة 21 من الأمر رقم 03-05، السالف الذكر.

(64) المادة 6 (د) من الاتفاقية العربية لحماية حقوق المؤلف:" الحقوق المعنوية المذكورة في الفقرتين (أ- ب) لا تقبل التصرف أو التقادم".

(65) **كمال سعدي مصطفى**، المرجع السابق، ص. 127.

(66) الأمر رقم 73-14 المؤرخ في 3 افريل 1973 المتعلق بحق المؤلف، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 29، 10 أفريل 1973، ص.434.

(67) A. Bencheneb, « Les contrats et le droit d'auteur en Algérie » . Rev. alg. n° 3, 1983, p. 197,: « le droit de repentir voire de retrait s'analyse comme un trouble apporté à l'exercice du droit cédé ».

(68) **فرحة زراوي صالح**، المرجع السابق، رقم 426، ص. 469، :" غير أن المشرع لم يكن يرفض بصفة مطلقة وجود هذا الحق، والدليل على ذلك استعمال العبارة "ما لم يرد شرط مخالف"، الأمر الذي على أساسه لا يجوز ممارسة الحق في الندم إلا إذا ذكر صراحة في عقد النشر".

(69) المادة 24 من الأمر رقم 97-10 المؤرخ في 6 مارس 1997 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 13، 12 مارس 1997، ص.3 والاستدراك، ج.ر.17 سبتمبر 1997، عدد 83، ص.4.

(70) المادة 24 من ا لأمر رقم 03-05، السالف الذكر.

(71) **فرحة زراوي صالح**، المرجع السابق، رقم 427، ص. 470.

(72) **فرحة زراوي صالح**، المرجع السابق، رقم 426، ص.ص. 469-470. وصلاح الدين محمد مرسي، الحماية القانونية لحق المؤلف في التشريع الجزائري. رسالة للحصول على درجة دكتوراه الدولة في القانون، جامعة الجزائر، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، 1988، ص. 626.

(73) Art. L. 121-4 C. fr. propr. intell.

(74) المادة 144 من قانون الملكية الفكرية رقم 82 لسنة 2002، :" للمؤلف وحده – إذا طرأت أسباب جدية – أن يطلب من المحكمة الابتدائية الحكم بمنع طرح مصنفه للتداول أو لسحبه من التداول أو بإدخال تعديلات جوهرية عليه برغم تصرفه في حقوق الاستغلال المالي، ويلزم المؤلف في هذه الحالة أن يعوض مقدماً من آلت إليه حقوق الاستغلال المالي تعويضاً عادلاً يدفع في غضون أجل تحدده المحكمة إلا زال كل أثر للحكم".

(75) المادة 8 (هـ) من قانون حماية حق المؤلف الأردني لسنة 1992، : " للمؤلف وحدة: الحق في سحب مصنفه من التداول إذا وجدت أسباب جدية ومشروعة لذلك ويلزم المؤلف في هذه الحالة بتعويض من آلت إليه حقوق الاستغلال المالي تعويضاً عادلاً".

(76) English copyright design and patents, www. legislation. gov. uk »ukpga » contents.

(77) Code économique belge, http :w.w.w.sacd-be/IMG/pdf/2014-10-30 brochure-codification-loi-droit d'auteur-PDF. Et V. M-CH. Janssens, Le droit moral en Belgique. Vol. 25, no 1**,** 2013, n°15, p.p. 102-103.

(78) المادة 24 من الأمر رقم 03-05، السالف الذكر. والمادة 144 من قانون الملكية الفكرية المصري رقم 82 لسنة 2002. والمادة 8 (هـ) من قانون حماية حق المؤلف الأردني لسنة 1992.

Art. L. 121-4 C. fr. propr. intell.

(79) Art. L. 121-4 C. fr. propr. intell, : «... *Lorsque, postérieurement à l'exercice de son droit de repentir ou de retrait, l'auteur décide de faire publier son œuvre, il est tenu d'offrir par priorité ses droits d'exploitation au cessionnaire qu'il avait originairement choisi et aux conditions originairement déterminées* ».

(80) R. Baillod, cité par I. Dameslay, *op. cit*., rejet 20, p. 156, : « Apparaît dans tous les cas que le droit de repentir est générateur d'une incertitude contractuelle ».

(81) *Ibid.*

(82) **محمد السعيد رشدي**، عقد النشر. منشأة المعارف الإسكندرية، 2008، ص. 142،:" إن إعطاء المؤلف الحق في إعادة النظر في مؤلفه أو سحبه من التداول إنما هو في الواقع افتئات على القوة الملزمة للعقود من ناحية، كما أن فيه زعزعة للثقة الواجبة في المعاملات وما ينبغي لها من استقرار".

(83) **حسن محمد محمد بودي**، حقوق والتزامات المؤلف في عقد النشر. دار الجامعة الجديدة للنشر، 2005، ص. 81.

(84) A. Bencheneb, *op. cit*., p. 197.

(85) *Ibid.*

(86) **حسن محمد محمد بودي**، المرجع السابق، ص. 81، :" لن يقتصر الخطر على الناشر وحده بل يتعدى إلى المؤلف الذي سيجد صعوبة بالغة في إبرام عقود مع الناشرين لتخوف هؤلاء من قيام المؤلفين بإرادتهم المنفردة بفسخ العقد ".

(87) **محمد السعيد رشدي**، المرجع السابق، ص. 143.

(88) **نقلا عن حسن محمد محمد بودي**، المرجع السابق، ص. 81 وما يليها.

(89) **محمد السعيد رشدي**، المرجع السابق، ص. 143 وما يليها.

(90) V. dans le même sens A. Lucas et H-J. Lucas et A. Lucas- Schloetter, *op. cit*., n°530, p. 465. Et F. Pollaud-Dulian, *op. cit*., n°869, p. 646.

(91) A.-R. Bertrand, *op.cit.*, n°106-42, p. 37.

رمزي رشاد عبد الرحمان الشيخ، الحقوق المجاورة لحق المؤلف. دار الجامعة الجديدة، مصر، 2008، رقم 347، ص. 474.

(92) **محمد إبراهيم الوالي**، حقوق الملكية الفكرية في التشريع الجزائري. ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1983، ص. 159.

(93) Cass. civ. 14 mai 1945, D. 1945, obs. Desbois.

(94) المادة 24 ف. 2 من الأمر رقم 03-05، السالف الذكر. و المادة 144 من قانون الملكية الفكرية رقم 82 لسنة 2002، السالف الذكر. و المادة 8 (هـ) من قانون حماية حق المؤلف الأردني لسنة 1992، السالف الذكر.

Art. L. 121-4 C. fr. propr. intell.

(95) A.-R. Bertrand, *op.cit.*, n°106-42, p. 37.

(96) **محمد إبراهيم الوالي**، المرجع السابق، ص. 159. :" كل من له حق ممارسة سلطة على شيء معين، له الحق في وقف ممارستها".

(97) **محمد السعيد رشدي**، المرجع السابق، ص. 142.

(98) **جمال هارون**، المرجع السابق، ص. 58:" فقد يتحول مؤلف في معتقداته من الماركسية إلى الإسلام فيكون من حقه سحب مؤلفاته التي كان يدافع بها عن الماركسية".

(99) راجع في هذا المعنى فاضلي إدريس ، حقوق المؤلف والحقوق المجاورة. ديوان المطبوعات الجامعية، بن- عكنون، الجزائر،2008 ، ص. 131.

(100) منال نيل، مضمون حقوق المؤلف المعنوية وفق التشريع الجزائري وحمايتها القانونية. مذكرة ماجيستير، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، 2014-2015، ص. 41.

(101) **فاضلي إدريس**، المرجع السابق، ص.ص. 131-132. و**محمد السعيد رشدي**، المرجع السابق، ص.ص. 144-145. و**جمال هارون**، المرجع السابق، ص.ص. 57-58.

(102) F. Pollaud-Dulian, *op. cit*., n°873, p. 648. Et A. Lucas et H-J. Lucas et A. Lucas- Schloetter, *op. cit*., n°524, p. 463. : « le droit de repentir ou de retrait ne peut paralyser la force obligatoire du contrat que dans l'hypothèse d'une cession par l'auteur de ses droits patrimoniaux ».

(103) المادة 12 ف. 1 من الأمر رقم 03-05، السالف الذكر.:" يعتبر مؤلف مصنف أدبي أو فني في مفهوم هذا الشخص الطبيعي الذي أبدعه".

(104) المادة 24 من الأمر رقم 03-05، السالف الذكر.

(105) المادة 12 ف. 2 من الأمر رقم 03-05، السالف الذكر.

(106) المادة 18 ف. 1 من الأمر رقم 03-05، السالف الذكر.

(107) المادة 18 ف.2 من الأمر رقم 03-05، السالف الذكر:" لا تمنح المساهمة في المصنف الجماعي حقا مميزا لكل واحد من المشاركين في مجمل المصنف المنجز".

(108) المادة 18 ف.3 من الأمر رقم 03-05، السالف الذكر:" تعود حقوق مؤلف المصنف الجماعي إلى الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي بادر بإنتاج مصنف وإنجازه ونشره باسمه، ما لم يكن ثمة شرط مخالف".

(109) A. Latil, « Droits moraux et œuvres collectives : une clarification opportune ». Rev. sociétés 2012, p. 496, : « Il est alors nécessaire de s'interroger sur la possibilité qu'une personne morale puisse se prévaloir de la qualité d'"auteur". Il faut nécessairement distinguer l'acte créatif qui est le propre des personnes physiques et l'acquisition du droit d'auteur, ouvert, *ab initio* tant aux personnes physiques qu'aux personnes morales. Dans ce dernier cas, la personne morale est traitée comme un auteur, mais n'est pas auteur ». et V. aussi *Cass. civ.*, 8 décembre. 1993, n° 91-20.170, Sté Polygram c/ Sté Image Image : JurisData n° 1993-002660.

(110) المادة 15 ف. 1 من الأمر رقم 03-05، السالف الذكر:" يكون المصنف (مشتركا) إذا شارك في إبداعه أو إنجازه عدة مؤلفين".

(111) A.-R. Bertrand, *op.cit.*, n°106-42, p. 38. : « Le droit de repentir peut être exercé dans le cadre d'une œuvre de collaboration mais, dans ce cas, l'auteur exerçant ce droit devra également indemniser les autres coauteurs du préjudice, qu'il peut leur causer par son attitude ».

(112) H. Desbois, *op. cit.*, n°703, p. 767.

(113) *Ibid*.

(114) A. Lucas et H-J. Lucas et A. Lucas- Schloetter, *op. cit.*, n°533, p. 466 : « On peut imaginer qu'en pratique, les tribunaux soient plus vigilants lorsque l'auteur qui exerce le droit de repentir ou de retrait n'est pas seul en cause, comme c'est le cas pour les œuvres de collaboration, ou en cas d'adaptation lorsque l'article L. 121-4 est invoqué par l'auteur de l'œuvre première ».

(115) بالنسبة إلى انتقال حق الكشف إلى الورثة راجع المادة 22 ف. 2 من الأمر رقم 03-05، السالف الذكر. أما بالنسبة لحق المؤلف في احترام اسمه ومصنفه راجع المادة 26 ف.1 من الأمر رقم 03-05، السالف الذكر. و**فرحة زراوي صالح**، المرجع السابق، رقم 429-3، ص. 476:" غير أنه لا يوجد أي نص فيما يخص مصير الحق في الندم- أو في السحب على حد سواء- بعد وفاة المؤلف، وهذا أمر طبيعي لأنه- على خلاف الحقوق المعنوية الأخرى- غير قابل للانتقال عن طريق الإرث، (...). لذا لا يمكن للورثة أن يحلوا محله لأن هذا الحق يعد أمثل حق شخصي ممنوح لصاحب المصنفات الفكرية".

(116) F. Pollaud-Dulian, *op.cit.*, n°875, p. 649.

(117) **فاضلي إدريس**، المرجع السابق، ص. 132.

(118) **جمال هارون**، المرجع السابق، ص. 65.

(119) المادة 108 من الأمر رقم 03-05، السالف الذكر: " بمفهوم المادة 107 أعلاه، كل فنان مؤدي لأعمال فنية أو عازفا، الممثل، والمغني، والموسيقي، والراقص، وأي شخص أخر يمارس التمثيل أو الغناء أو الإنشاد أو العزف أو التلاوة أو يقوم بأي شكل من الأشكال بأدوار مصنفات فكرية أو مصنفات من التراث الثقافي التقليدي".

(120) المادة 107 من الأمر 03-05، السالف الذكر ":كل فنان يؤدي أو يعزف مصنفا من المصنفات الفكرية أو مصنفا من التراث الثقافي التقليدي، وكل منتج ينتج تسجيلات سمعية أو تسجيلات سمعية بصرية تتعلق بهذه المصنفات، وكل هيئة للبث الإذاعي السمعي أو السمعي البصري تنتج برامج إبلاغ هذه المصنفات إلى الجمهور، يستفيد عن أداءاته حقوقا مجاورة لحقوق المؤلف تسمى(: الحقوق المجاورة)".

(121) المادة 112 ف. 1 من الأمر رقم 03-05، السالف الذكر ":يتمتع الفنان المؤدي أو العازف عن أدائه بحقوق معنوية له، الحق في ذكر اسمه العائلي أو المستعار وكذلك صفته إلا إذا كانت طريقة استعمال أدائه لا تسمح بذلك".

(122) **رمزي رشاد عبد الرحمان الشيخ**، المرجع السابق، ص. 464.

P. Taffoureau, « Droit de la propriété intellectuelle. Les titulaires des droits d'auteur ». Gualino éditeur, 2007, n°485, p. 421.

(123) Ch. Caron, « Droit d'auteur et droits voisins ». Litec, 2006. n°558, p.441.

(124) A.-R. Bertrand, *op.cit.*, n°106-42, p. 38. : « Le droit de retrait ou repentir n'existe pas en matière de droits voisins ».

(125) V. Art. L. 214-1 C. fr. propr. intell.

(126) CA Paris, 6 novembre. 1984, Modica c/ Maccione, *D.* 1985. jur. 187, note Th. Hassler : « Il a été jugé à plusieurs reprises qu'un artiste ne pouvait interdire la diffusion d'une œuvre audiovisuelle à laquelle il avait licitement participé sous prétexte qu'elle ne correspondrait plus à sa personnalité ».

(127) المادة 1 من اتفاقية روما لحماية فناني الأداء ومنتجي التسجيلات السمعية وهيئات البث الإذاعي لسنة 1961 المصادق عليها بتحفظ من طرف الجزائر بناءا على المرسوم الرئاسي رقم 06-401 المؤرخ في 14 نوفمبر 2006، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقر اطية الشعبية، العدد 72، 15 نوفمبر 2006، ص. 4 :"لا تمس الحماية المنصوص عليها في هذه الاتفاقية حماية المؤلف في المصنفات الأدبية والفنية ولا تؤثر فيها بأية حال من الأحوال. ونتيجة لذلك، لا يجوز تفسير أي حكم من أحكام هذه الاتفاقية بما يضر تلك الحماية ".

(128) وراجع أيضا دلال بعديد، الحق المجاور للفنان العازف في قانون الملكية الفكرية. مذكرة ماجستير، تخصص قانون الأعمال المقارن، كلية الحقوق والعلوم السياسية، وهران، 2013-2014، ص. 66 وما يليها. جامعة

Ch. Caron, *op. cit.*, n°559, p. 441.

(129) *Ibid.*

(130) **فاضلي إدريس**، المرجع السابق، ص. 132.:" كما أن المشرع لم يستثن أي مصنف من السحب من التداول متى كان السبب مبررا، فقد يكون المصنف كتابا، أو صورة، أو تمثالا...".

(131) راجع المادة 4 من الأمر رقم 03-05، السالف الذكر.

(132) راجع المادة 5 من الأمر رقم 03-05، السالف الذكر.

(133) F. Pollaud-Dulian, *op. cit.*, n°873, p. 648 .: « Le droit de retrait ou de repentir bénéficie à tout auteur, qu'il soit auteur unique ou coauteur d'une œuvre de collaboration ou même d'une œuvre collective (pour ce qui concerne sa contribution) ».

(134) **جمال هارون**، المرجع السابق، ص. 60:" سحب المصنف من التداول لا يقصد به استرداد النسخ التي اقتنيت من القراء إذ ليس للمؤلف الحق في إرغام شخص اشترى مصنفا وتسلمه بلا تحفظ على رده إلى المؤلف بالاستناد إلى حق المؤلف في سحب مصنفه من التداول".

(135) A. Benchneb, *op. cit.*, p. 226: « …deux solutions sont concevables: le rachat des exemplaires invendus par l'auteur ou la poursuite de la poursuite de la commercialisation jusqu'à équipement des stocks, cette dernière étant le plus souvent consacrée par une stipulation appropriée ».

(136) *Ibid.*

(137) **فرحة زراوي صالح**، المرجع السابق، رقم 427، ص. 497.

(138) **منال نيل**، المرجع السابق، ص. 109.

(139) المادة 24 من الأمر رقم 03-05، السالف الذكر.

(140) A.-R. Bertrand, *op. cit.*, n°106-42, p. 38. : « Le droit de retrait et de repentir ne s'applique pas aux copies de l'œuvre légalement acquises par un consommateur ou un utilisateur final. Ainsi, il n'existe pas en matière d'arts plastiques et graphiques ».

(141) *Ibid.*

(142) **جمال هارون**، المرجع السابق، ص. 61.

(143) المرجع نفسه، الموضع نفسه.

(144) V. Art. L. 121-7 C. fr. propr. intrell.

(145) F. Pollaud-Dulian, *op. cit.*, n°880, p. 651. : « Sauf clause contraire, l'article L. 121-7 du code de la propriété intellectuelle prive l'auteur d'un programme d'ordinateur de la possibilité d'exercer

le droit de retrait ou de repentir (…). Sa justification résiderait dans le souci de faciliter le commerce international des logiciels français, en éliminant le risque d'exercice du droit de retrait ou de repentir – risque dont on a vu qu'il est tout de même fort marginal et très encadré… ».

(146) Ch. Krampe et L. Vogel, « Le droit moral de l'auteur sur les œuvres numériques ». mémoire de master 2. Recherche de droit comparé franco-allemend, université Panthéon-Assas (paris II), 2005-2006, p.p. 54-55.

(147) **محمد سعيد عبد الله الشياب**، النظام القانوني للنشر الإلكتروني. دراسات علوم الشريعة والقانون، المجلد 42، العدد 2، 2015، ص. 648.

(148) Ch. Nguyen Duc Long, «La numérisation des œuvres : aspects de droits d'auteur et de droits voisins ». Litec, Paris, 2001, p.171.

(149) *Ibid*.

(150) S. Nehme, « Le droit moral de l'auteur à l'épreuve du numérique ». Mémoire de DESS, Panthéon-Assas, université Paris II, 2003, p. 14.

(151) *Ibid*.

(152) **محمد سعيد عبد الله الشياب**، المرجع السابق، ص. 648.

(153) تتم عملية النشر الالكتروني البسيط من الناحية العملية عبر المراحل الآتية: التسجيل أولا في صياغة النص وكتابته باستعمال الحاسبات الآلية عن طريق مدخلات النص وتوجيهه بلوحة المفاتيح، وفيما يخص المصنفات الفنية فهذه الأخيرة تحتوي على نصوص وصور، لذا يتم الاستعانة بماسح ضوئي «scanner» هذا لتحويلها إلى شكل قابل للتعامل بواسطة تقنيات حديثة بعد معالجتها كهرومغناطيسيا يتم إظهارها كمصنفات على خط مباشر. وأخيرا بعد الانتهاء من عملية تجهيزها يتم الحصول أما على مصنفات مطبوعة على دعامة ورقية عن طريق طباعة الليزر أو في شكل قابل للقراءة على أي وسيط من وسائط الالكترونية كأقراص الليزر المدمجة أو بثها على شبكة الانترنت مباشرة.

(154) يكون في صورة تفاعلية، فهو سواء كان نشرا الكترونيا للمصنفات من البداية أو إعادة إظهار مصنفات سابقة الوجود في الشكل الالكتروني، إلا انه يكون التي تحتوي المكون من الدمج الالكتروني « multimédias » وفق صورة معدلة، كتفاعل أكثر من مصنف مع بعضهما البعض، من ذلك مصنفات الوسائط للنصوص وللأصوات ولصور الثابتة والمتحركة

(155) **محمد سعيد عبد الله الشياب**، المرجع السابق، ص. 648.

(156) P. Forest, « Le commerce électronique des œuvres protégées par le droit d'auteur à l'heure du développement du haut débit ». thèse de droit d'auteur, Paris 2, 2002, p. 406.

(157) المادة 144 من قانون الملكية الفكرية رقم 82 لسنة 2002، السالف الذكر، و المادة 8 (هـ) من قانون حماية حق المؤلف الأردني لسنة 1992، السالف الذكر.

(158) المادة 43 من قانون حماية حق المؤلف العراقي رقم 3 لسنة 1971، :" للمؤلف وحده إذا طرأت أسباب أدبية خطيرة أن يطلب من محكمة البداءة الحكم بسحب مصنفه من التداول أو بإدخال تعديلات جوهرية عليه برغم تصرفه في حقوق الانتفاع المالي. ويلزم المؤلف في هذه الحالة بتعويض من آلت إليه حقوق الانتفاع المالي تعويضاً عادلاً تقدره المحكمة التي لها أن تحكم بإلزام المؤلف أداء هذا التعويض مقدماً خلال أجل تحدده وإلا زال كل أثر للحكم أو إلزامه لتقديم كفيل تقبله"..

(159) Art. L. 121-4 C. fr. propr. intell.

(160) في ما يخص إجراءات الخبرة راجع المادة 125 وما يليها من القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 21، 23 أبريل 2008، ص.1.

(161) المادة 24 ف. 2 من الأمر رقم 03-05، السالف الذكر. والمادة 144 من قانون الملكية الفكرية رقم 82 لسنة 2002، السالف الذكر. والمادة 8 (هـ) من قانون حماية حق المؤلف الأردني لسنة 1992، السالف الذكر.

Art. L. 121-4 C. fr. propr. intell.

(162) M. Vivant et J-M. Bruguière. « Droit d'auteur », Dalloz, 2009. n°453, p. 306. : « Les parties pouvant fixer les choses (le dommage et l'intérêt) au moyen d'une clause pénale ».

حسن محمد جاد الرب، التعويض الإتفاقي عن عدم تنفيذ اللإلتزام أو التأخر فيه، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2007، ص. 25 وما يليها.

(163) **فرحة زراوي صالح**، المرجع السابق، رقم 427، ص. 471:" وبالتالي يجب لتحديد هذا التعويض النظر إلى الخسائر التي تعرض لها المتنازل له كالمبالغ المالية المتعلقة بعملية طبع التأليف مثلا ".

F. Pollaud-Dulian, *op.cit*., n°878, p. 650.

(164) راجع المادتين 131 و182 من ق. م. ج. وراجع في هذا الصدد وهيبة طواح، تقليد حقوق الملكية الفكرية :تقييم الضرر، مداخلة منشورة ، مجلة المؤسسة والتجارة، ع .خاص، وهران، 2015 ، ص 187 .وما يليها.

(165) F. Pollaud-Dulian, *op.cit*., n°878, p. 650. : « Le gain manqué, qui ne doit être ici qu'une perte de chance de gain, car le succès d'une œuvre est, par nature, toujours très incertain ».

(166) المادة 24 ف. 2 من الأمر رقم 03-05، السالف الذكر.

(167) Art. L. 121-4 C. fr. prorp. intell.

(168) A. Lucas et H-J. Lucas et A. Lucas- Schloetter, *op. cit*., n°531, p. 465.

(169) *Ibid*.

(170) **فرحة زراوي صالح**، المرجع السابق، رقم 427، ص. 497.

(171) **جمال هارون**، المرجع السابق، ص. 64.

(172) المادة 24 ف. 2 من الأمر رقم 03-05، السالف الذكر.

(173) **منال نيل**، المرجع السابق، ص. 104 وما يليها.

(174) **جمال هارون**، المرجع السابق، ص. 63.

(175) I. Dameslay, *op. cit*., p. 171.

(176) المادة 144 من قانون الملكية الفكرية المصري رقم 82 لسنة 2002. والمادة 8 (هـ) من قانون حماية حق المؤلف الأردني لسنة 1992.

(177) M. Rouast, «Les droits discrétionnaires et les droits contrôlés » . RTD civ. 1944, 1. S, n° 24 : «La faculté de rompre un contrat est un véritable droit défini qui dépend de la durée illimitée du contrat ou des clauses qui y sont insérées. Ce droit est en général discrétionnaire dans les limites précisées par la loi ou le contrat lui-même. Il en est ainsi de la clause dite de repentir ».

(178) C. Gavalda, « L'information et la protection des consommateurs dans le domaine de certaines opérations de crédit (commentaire de la loi n° 78-22 du 10 janvier 1978) ». Dalloz 1978, Chr, p. 87. Et M. Vivant et J-M. Bruguière, *op. cit.*, n°455, p. 307. : « Le juge va devoir sonder (ce qui remet eb scène le repentir qui selon nous renvoie aux mobiles du retrait) ».

(179) A. Lucas et H-J. Lucas et A. Lucas- Schloetter, *op. cit*., n°533, p. 466. : « On fera valoir en ce sens que rien dans la lettre de l'article L. 121-4 n'accrédite l'idée de la possibilité d''un contrôle judiciaire. Cependant, il n'y a pas de raison décisive de déroger au principe selon lequel tous les droits sont de priorité peuvent dans certains cas se révéler des compensations symboliques ».

(180) *Ibid*.

(181) I. Dameslay, *op. cit*., p. 172.

(182) Cass. civ. 11 mai 1976, D. 1978, 1, 269, note Taisne : « L'exercice du dédit est inefficace à raison de la mauvaise foi qui l'avait inspiré ».

(183) I. Dameslay, *op. cit*., p. 171.

(184) R. Baillod, *op. cit.*, p. 249 : « La mise à la charge du repentant d'un sacrifice pécuniaire permettrait de contenir le risque de détournement de l'institution ».

(185) M. Vivant et J-M. Bruguière, *op. cit.*, n°455, p. 307.

(186) Cass. civ. 14 mai 1991, JCP 1991. II. 21760, note F. Pollaud-Dulian.

(187) R. Baillod, *op. cit.*, p. 249.

(188) F. Pollaud-Dulian, *op. cit*., n°876, p. 649, : « L'article L. 121-4 du code de la propriété intellectuelle subordonne l'exercice du droit de retrait ou de repentir à des conditions très rigoureuses, destinées à éviter tout usage intempestif, malveillant ou inconsidéré de cette prérogative au détriment du cocontractant ».

(189) *Ibid*.

(190) A. Lucas et H-J. Lucas et A. Lucas- Schloetter, *op. cit.*, n°533, p. 466 : « On peut imaginer qu'en pratique, les tribunaux soient plus vigilants lorsque l'auteur qui exerce le droit de repentir ou de retrait n'est pas seul en cause, comme c'est le cas pour les œuvres de collaboration, ou en cas d'adaptation lorsque L. 121-4 est invoqué par l'auteur de l'œuvre première ».

(191) المادة 27 من الأمر رقم 03-05، السالف الذكر.

(192) المادة 106 من ق. م. ج.:" العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز نقضه، ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين، أو للأسباب التي يقررها القانون".

(193) المادة 24 من الأمر رقم 03-05، السالف الذكر.

(194) المادة 107 ف.1 من ق. م. ج. :" يجب تنفيذ العقد طبقا لما اشتمل عليه وبحسن نية".

(195) **فرحة زراوي صالح**، المرجع السابق، رقم 426، ص. 469.:" ولا شك في أن هذا الحق يمس القاعدة العامة للقوة الإلزامية للعقود".

M. Vivant et J-M. Bruguière, *op. cit.*, n°452, p. 305. Et A.-R. Bertrand, *op.cit.*, n°106-42, p. 37. Et A. Lucas et H-J. Lucas et A. Lucas- Schloetter, *op. cit.*, n°530, p.p. 464-465 : « Dans l'interprétation que nous avons retenue, le repentir et le retrait tiennent en échec l'un et l'autre la force obligatoire du contrat ».

(196) C. Colombet, « Propriété littéraire et artistique et droits voisins ». Dalloz, 9ème éd. 1999, n°166, p. 149.

(197) A. Lucas et H-J. Lucas et A. Lucas- Schloetter, *op. cit.*, n°530, p.p. 464-465.

(198) *Ibid.*

(199) P. Sirinelli, « Propriété littéraire et artistique et droits voisins ». Mémento Dalloz, 2e éd., 2004, p. 653 : « C'est seulement lorsque les modifications seront assez substantielles pour remettre en cause l'économie du contrat que le cessionnaire sera admis à solliciter lui-même la résiliation ».

(200) I. Dameslay, *op. cit.*, p. 174.

(201) R. Baillod, *op. cit.*, p. 232 : « Mais, même circonscrit et rigoureusement réglementé, le droit de repentir concourt à affaiblir le dogme de la force obligatoire des contrats ».

(202) إن تقنية الحق في الندم تدخل في إطار التدابير الوقائية التي تهدف إلى جعل المتعاقد يدرك نتائج التزاماته قبل التقيد بها: منحه أجلا للتفكير، المعلومات المسبقة ...إلخ .

(203) I. Dameslay, *op. cit.*, p. 174. : « Le principe de l'autonomie de la volonté se manifeste essentiellement à travers deux conséquences : la souveraineté de la volonté et la force obligatoire des contrats, or l'institution du droit de repentir ne porte atteinte qu'au deuxième de ces aspects ».

(204) المادة 24 ف. 2 من الأمر رقم 03-05، السالف الذكر.