

LES SANCTIONS AUX ATTEINTES AU DROIT D'AUTEUR DANS LA LEGISLATION ALGERIENNE ACTUELLE

M. AKKACHA *

Les sanctions du droit d'auteur sont prévues dans la législation actuelle en Algérie par les articles 143 à 158 de l'ordonnance 97 - 10 du 06 mars 1997 relative aux droits d'auteur et aux droits voisins¹.

Antérieurement, ces sanctions faisaient l'objet de dispositions spéciales incluses dans les articles 390 à 394 du code pénal, aujourd'hui abrogés par l'article 165 de l'ordonnance 97-10 du 06 mars 1997.

L'étude des sanctions du droit d'auteur revêt deux aspects : d'une part, les infractions, leurs sanctions civiles et pénales et, d'autre part, la question de la saisie-contrefaçon.

Nous procéderons à cette étude en commençant, à rebours, par l'examen de la saisie -contrefaçon dans la mesure où elle constitue une procédure préventive qui intervient, normalement, préalablement aux poursuites pénales ou civiles et même à la constatation de l'infraction. Nous lui réserverons le premier chapitre.

Nous consacrerons le second chapitre aux infractions, à leurs sanctions civiles et pénales.

* Chargé de cours à la Faculté de Droit d'Alger. Ben Aknoun.

¹ Ordonnance publiée au J.O.R.A. n°13 du 12 mars 1997. Le terme " droits voisins " n'est pas très bien choisi. Il est possible de lui substituer le terme "droits connexes".

Voici donc le plan de cette étude :

CHAPITRE 1er : L'institution de la saisie – contrefaçon.

CHAPITRE II : Les infractions, leurs sanctions civiles et pénales.

CHAPITRE I - L'INSTITUTION DE LA SAISIE – CONTREFAÇON

La saisie-contrefaçon peut-être définie comme étant une mesure conservatoire par laquelle l'auteur d'une œuvre légalement protégée ou ses ayants droit peuvent demander et obtenir la saisie des copies et exemplaires constituant une reproduction illicite ou une contrefaçon même sans autorisation préalable de justice, ou la suspension de toute fabrication en cours ayant pour but la reproduction illicite de l'œuvre ou de supports d'œuvre ou de prestation ou également des recettes provenant de toute forme d'exploitation illicite.

La mise en œuvre de cette institution de la saisie contrefaçon provoque la naissance d'un conflit entre deux principes extrêmement importants et contradictoires : Il s'agit, d'un côté de la barre, de faciliter des opérations de saisie expéditive de produits contrefaits encourageant le risque de fuite avec une diligence et une célérité extrêmes, en particulier, sur le marché interne ou lorsqu'il s'agit d'échanges extérieurs avec l'étranger, à l'importation ou à l'exportation dans l'industrie et le commerce.

De l'autre côté de la barre, il convient d'être vigilant et de ne pas permettre la mise en œuvre de procédures insidieuses menées par des experts en affaires et en droit, dont l'unique but de gagner un temps précieux et de faire retarder les initiatives tout à fait légitimes de sérieux concurrents.

Nous nous demandons si, dans la pratique, l'équilibre entre ces deux impératifs peut-être réellement atteint, non seulement en raison de la volonté des opérateurs économiques et des consommateurs, mais également de par la nature même des dispositions de l'ordonnance 97-10 du 06 mars 1997 et de leur étendue ?

Pour le savoir, il est utile d'examiner le champ d'application et d'exécution de la saisie-contrefaçon tout en essayant de répondre à la question préliminaire des compétences des différents organes qui interviennent au cours de cette procédure.

Celles des auxiliaires déterminés par la réglementation actuelle et celle du Président de la juridiction territorialement compétente.

Le souci d'assurer l'équilibre entre la célérité, la diligence en faveur de la protection du droit d'auteur ou de ses ayants droit et la prévention d'éventuels abus à l'encontre

des tiers, souvent concurrents, a amené le législateur algérien à poser deux règles de compétence, entraînant chacune des pouvoirs différents conférés aux autorités concernées.

La compétence est accordée à la base aux officiers de police judiciaire et aux agents assermentés de l'office national des droits d'auteur et des droits voisins (Section Ière).

A un degré plus élevé, c'est le Président de la juridiction territorialement compétente qui peut ordonner des mesures plus importantes (Section II).

Section I - La compétence des officiers de police judiciaire et des agents assermentés

Afin de faire vite, en application des dispositions des articles 145 et 146 de l'ordonnance 97-10 du 06 mars 1997 deux principes ont été introduits : le premier, classiquement admis dans l'ensemble des pays modernes, l'autre paraissant être une exception.

§ 1 - Le premier principe purement classique : la compétence des officiers de police judiciaire

A - L'article 145 de cette ordonnance considère que "l'atteinte aux droits d'auteur et aux droits voisins est constatée par les officiers de police judiciaire"

Cette compétence des officiers de police judiciaire dans la constatation des atteintes aux droits d'auteur et aux droits voisins est classiquement reconnue dans tous les domaines de la vie en société chaque fois que l'intérêt public est en jeu et, a fortiori, lorsque des infractions à la loi apparaissent.

B - Cette compétence relative à la constatation des atteintes aux droits d'auteur est doublée d'une autre prérogative instituée par l'article 146 alinéa 1er de cette ordonnance : les officiers de police judiciaire sont habilités à saisir, à titre conservatoire, les copies et exemplaires contrefaits de l'œuvre ou de supports d'œuvres ou de prestation.

Mais cette prérogative est doublement limitée :

1ère limite : Les copies et les exemplaires contrefaits doivent être obligatoirement placés sous la garde non pas des officiers de police judiciaire, mais de celle de l'office des droits d'auteur et des droits voisins (article 146 alinéa 1er).

Seconde limite : Le procès-verbal déclaratif des exemplaires contrefaits saisis, dûment daté et signé doit-être immédiatement remis au Président de la juridiction territorialement compétente.

Selon les termes de l'alinéa 2 de l'article 146 de l'ordonnance : " Le Président de la juridiction territorialement compétente est immédiatement saisi sur la base du procès-verbal déclaratif des exemplaires contrefaits saisis, dûment daté et signé..... "

Nous verrons par la suite que d'autres garanties contre d'éventuels abus existent.

§ - Le second principe : La compétence des agents assermentés de l'office national des droits d'auteur et des droits voisins

A - C'est ce qui ressort des dispositions de l'article 145 de l'ordonnance : " L'atteinte aux droits d'auteur et aux droits voisins est constatée par les officiers de police judiciaire ou les agents assermentés de l'office national des droits d'auteur et des droits voisins.

De telles prérogatives sont exceptionnelles bien qu'elles existent dans d'autres domaines de la vie où l'on s'aperçoit que des agents de l'administration ou d'offices ayant un rapport dans leurs attributions avec la notion de service public sont dotés, après assermentation, d'un rôle d'agents de constatation comme les fonctionnaires des douanes, des impôts, des domaines, de la sécurité sociale, de l'urbanisme, de la répression des fraudes, etc...

B - Ces prérogatives sont également doublées, comme pour les officiers de police judiciaire, d'une compétence rendant ces agents assermentés " habilités à saisir, à titre conservatoire, les copies et exemplaires contrefaits de l'oeuvre ou de supports d'oeuvres ou de prestation ... "

Ici, également une double limite existe quant à l'étendue de ces attributions :

En premier lieu : Les dispositions de l'article 146 alinéa 1er in fine imposent à ces agents assermentés de placer les copies et les exemplaires contrefaits sous la garde de l'office des droits d'auteur et des droits voisins.

En second lieu : En vertu des dispositions de l'alinéa 2 de l'article 146 de l'ordonnance : " Le Président de la juridiction territorialement compétente est immédiatement saisi sur la base du procès-verbal déclaratif des exemplaires contrefaits saisis, dûment daté et signé..... "

Toutes les dispositions concernant les attributions des officiers de police et des agents assermentés de l'office national des droits d'auteur et des droits voisins, retiennent l'attention sur plusieurs aspects :

- Ces fonctionnaires ne possèdent pas la faculté d'appréciation ou de qualification des griefs retenus dans la contrefaçon; ils sont tenus de procéder à la saisie des exemplaires contrefaits.

- Ces autorités apprécient, cependant, en considération de l'urgence, la régularité apparente du titre produit par le requérant qui justifie que l'œuvre dont il demande la protection est légalement déposée. Cette justification varie selon la nature de l'œuvre, des supports d'œuvres ou de prestation. S'il s'agit d'un ayant droit de l'auteur, il devra, en outre, prouver sa qualité. Il en est de même de l'ayant cause de l'auteur.

- Ces fonctionnaires pourront saisir, s'ils considèrent cela nécessaire, tous les exemplaires contrefaits et non pas seulement quelques-uns d'entre-eux.

- La remarque la plus importante qu'il convient de soulever dans le cadre de l'exercice des compétences des officiers de police judiciaire et des agents assermentés de l'office consiste à rappeler, avec insistance, que leurs prérogatives, ne sont mises en œuvre qu'en cas d'atteinte au droit de reproduction des œuvres, supports d'œuvres ou de prestation mais qu'elles s'effacent devant celles du Président de la juridiction territorialement compétente notamment dans deux séries d'hypothèses : lorsque l'atteinte porte sur le droit de représentation et si le préjudice résultant de la saisie paraît être très important.

- Nous ne devons pas perdre de vue que les prérogatives des officiers de police judiciaire et des agents de l'office concerné peuvent - être mises en œuvre dans les affaires où le préjudice n'est pas très important, sans qu'il soit nécessaire d'obtenir une décision judiciaire préalable ordonnant la saisie des exemplaires contrefaits, bien que, dans la pratique les choses sont beaucoup plus complexes et les praticiens du droit sont bien placés pour le savoir.

Section II - La compétence du Président de la juridiction territorialement compétente

A partir de l'examen des dispositions contenues dans les articles 144, 146 alinéa 2, 146 alinéa 3, 147, 148 alinéa 1er et 148 alinéa 2 de l'ordonnance 97-10 du 06 mars 1997 précitée, il ressort que le Président de la juridiction territorialement compétente a compétence en matière d'atteintes au droit de reproduction de l'auteur.

Cette compétence peut s'exercer avec ou sans la collaboration des officiers de police judiciaire et des agents assermentés de l'office. Il a, cependant, compétence exclusive en matière de violation du droit de représentation.

Les droits de reproduction et de représentation ne soulèvent pas de grandes difficultés lorsqu'il s'agit de les protéger contre les atteintes éventuelles à leurs aspects patrimoniaux.

Par contre, la protection contre les atteintes au droit moral de l'auteur soulève des difficultés particulières.

A cet effet, nous examinerons la compétence du Président de la juridiction territorialement compétente en cas d'atteinte au droit de reproduction de l'auteur (§ 1er).

Nous étudierons sa compétence exclusive en matière de violation du droit de représentation auquel nous adjoindrons le droit moral (§ II).

§ 1 - Les pouvoirs du Président de la juridiction compétente en cas d'atteintes au droit de reproduction de l'auteur

Bien que cette question relève du code de procédure civile, les praticiens du droit connaissent mieux que quiconque la forme hybride, dualiste ou même pluraliste de la nature juridique des droits d'auteur et des droits voisins : sous un vocable unique cette notion peut mettre en jeu dans sa mise en oeuvre et son régime de protection des droits de nature différente : des droits de nature civile dont la protection relève des juridictions civiles, d'autres de nature industrielle ou commerciale dont la sauvegarde relève de la compétence des juridictions commerciales et d'autres encore de nature administrative dont le contentieux relève des juridictions administratives² ou même il arrive souvent que les juridictions pénales soient saisies. Mais, ce qui est certain, c'est, qu'en dépit de cette nature hybride mettant en jeu des droits de nature différente, seul le tribunal du lieu où se trouvent situés les copies, les exemplaires, les instruments de fabrication, les supports contrefaits, les lieux de vente, de distribution, de reproduction, les lieux de représentation ou d'exécution publique, de diffusion sonore ou audio-visuelle, de transmission de signes porteurs de sons ou d'images, de traitement informatique,

² Avant la promulgation du code civil algérien le 26 septembre 1975, du code de commerce algérien le 26 septembre 1975, de la récente réforme des juridictions administratives, de la loi n° 90-22 du 18 août 1990 relative au dépôt légal, le Tribunal des conflits en France, 6 janvier 1975. Dalloz 1975. 702 note, J.Y. Plouvin, a estimé qu'en dépit des pouvoirs accordés au Président du Tribunal de grande instance en matière de contrefaçon, les contestations sérieuses au fond relevaient des juridictions administratives.

etc.....est compétent exclusivement pour statuer sur les saisies et les autres mesures conservatoires, même à l'égard des administrations, des établissements publics à caractère administratif, des collectivités locales et des autres institutions publiques.

Il est évident que dès que la procédure se rapporte à des questions soulevées devant lui, au fond et relevant par leur nature de la compétence du juge civil, commercial, pénal ou du juge administratif en raison d'une contestation sérieuse, sa compétence s'efface devant celle des juges du fond³.

Cette compétence du Tribunal était déjà une règle admise antérieurement par le système judiciaire algérien et notamment par la promulgation de la loi 90-27 du 18 août 1990 qui a modifié l'article 8 du code de procédure civile en y incluant un alinéa 14 déterminant la compétence territoriale en l'attribuant au Tribunal du lieu de la saisie. Les dispositions de cet alinéa considèrent que la compétence du Tribunal est fixée : " en matière de saisie, tant pour l'autorisation de saisir que pour les procédures consécutives, au lieu de la saisie " ⁴.

Somme toute, il convient de retenir qu'en cas de saisie-contrefaçon, seul le Tribunal du lieu de la saisie est compétent, *ratione loci* et *ratione personae* ⁵.

Dans les hypothèses où les questions soulevées devant lui, se rapportent au fond et relèvent par leur nature d'une contestation sérieuse, c'est le juge compétent *ratione materiae* qui connaîtra de l'affaire à l'exclusion de la procédure de saisie dans son ensemble.

L'article 144 de l'ordonnance 97-10 considère que " le titulaire des droits, lésé, peut demander à la juridiction territorialement compétente des mesures conservatoires devant faire obstacle à l'atteinte imminente à ses droits ou faire cesser l'atteinte constatée moyennant la réparation du préjudice subi ".

Mais, la compétence exclusive du Président de la même juridiction territorialement compétente intervient dans les situations suivantes :

1ère situation : Elle est prévue à l'alinéa 2 de l'article 146 en ces termes : " le Président de la juridiction territorialement compétente est immédiatement saisi sur la base du procès-verbal déclaratif des exemplaires contrefaits saisis, dûment daté et signé ".

³ Ibid.

⁴ Consult. L'article 8 du code de procédure civile dans sa rédaction actuelle.

⁵ En vérité, c'est plutôt ratione loci dans la mesure où seul le lieu de la saisie importe.

Le procès-verbal de saisie doit donc transiter par le Président de la juridiction du lieu de la saisie.

Mais cette prérogative exclusive de contrôle n'empêche pas cette juridiction de statuer sur la saisie conservatoire dans un délai n'excédant pas trois (3) jours à partir de sa saisine en application des dispositions de l'alinéa 3 de l'article 146 de l'ordonnance 97-10 du 06 mars 1997.

De la conjonction de cet alinéa 3 de l'article 146 et de l'article 144 précité, il est possible de dire que la juridiction du lieu où se trouvent situés les éléments objets de la contrefaçon statue par ordonnance rendue sur requête dans les trois (3) jours qui suivent sa saisine afin d'examiner le bien fondé des griefs portés sur la demande faite en vue d'obtenir les mesures conservatoires devant empêcher l'atteinte imminente aux droits de l'intéressé.

L'article 144 permet l'exercice d'une autre action au fond tendant à faire cesser l'atteinte constatée moyennant la réparation du préjudice subi.

Nous pensons que les deux actions sont différentes : l'une prise à titre conservatoire, l'autre obligeant le juge à statuer au fond et à prononcer la réparation du préjudice subi.

Cette dernière action ne déroge pas aux règles de droit commun applicables aux actions au fond sauf peut-être cette question de compétence territoriale attribuée à la juridiction du lieu de saisie qui pourrait déroger à la règle de compétence territoriale classique du lieu du domicile du défendeur ou de l'exécution du contrat, du marché.

En effet, le lieu de saisie et le lieu de domicile du défendeur ou celui de l'exécution du contrat ou du marché peuvent être différents.

Seconde situation : La compétence exclusive du Président de la juridiction territorialement compétente donc celle du lieu de saisie, apparaît plus nettement et de façon non équivoque dans le cadre des dispositions de l'article 147 de l'ordonnance 97-10 du 06 mars 1997 ainsi conçues :

“ A la demande du titulaire des droits ou de son représentant, le Président de la juridiction territorialement compétente peut ordonner la suspension de toute fabrication en cours, tendant à la reproduction illicite de l'œuvre ou de la prestation protégée et la saisie, même en dehors des heures légales, des supports contrefaits et des recettes provenant de l'exploitation illicite des œuvres et prestations citées ”.

Le Président peut statuer et donner suite à la requête du plaignant. Il peut cependant rejeter la demande dans la mesure où il la considère comme étant mal fondée.

Les chefs de demande énumérés par l'article 147 précité sont nombreux :

- Le Président de la juridiction territorialement compétente statue lorsque la saisie a pour effet de suspendre toute fabrication en cours tendant à la reproduction illicite de l'œuvre ou de la prestation protégée. Cette mesure particulière permet d'éviter d'attendre que la contrefaçon soit consommée. Il suffit par exemple, que les exemplaires soient au stade de la préparation à l'imprimerie.

- Il en est de même pour la saisie, même en dehors des heures légales, donc celles prévues par le code de procédure civile, des supports contrefaits et des recettes provenant de l'exploitation illicite des œuvres et prestations considérées.

- L'article 147 ne vise pas expressément comme cela existe dans certaines législations européennes proches de notre pays ⁶ les hypothèses de saisie ayant pour effet de retarder ou de suspendre des représentations ou des exécutions publiques en cours ou annoncées par voie publicitaire : il s'agit, par exemple, d'une exploitation sur scène, à l'écran, à la radio ou à la télévision ou par d'autres moyens plus modernes d'une œuvre reproduite de façon illégale comme l'adaptation non autorisée d'un roman à l'écran.

Or, une telle saisie est possible non pas en vertu des prérogatives du Président du Tribunal territorialement compétent mais en application de la procédure ordinaire de saisie prévue à l'article 144 précité qui permet au requérant de demander à la juridiction territorialement compétente de prendre des mesures conservatoires afin de faire obstacle à "l'atteinte imminente à ses droits".

Ce texte permet également au requérant de "faire cesser l'atteinte constatée moyennant la réparation du préjudice subi" : nous sommes ici en face d'une action au fond tout à fait différente de la saisie-contrefaçon, comme nous l'avons indiqué précédemment ⁷.

Il ne faut surtout pas croire que dans la pratique les choses sont faciles de véritables batailles de procédure sont souvent engagées dans lesquelles la seule maîtrise des règles de procédure fait que souvent c'est le plus aguerri qui gagne le procès et non pas toujours les personnes lésées.

⁶ Consult. Par exemple l'article 66 de la loi du 11 mars 1957 en France. V. également E.F Rocchiccioli, "la saisie-contrefaçon, institution juridique autonome" in. R.I.D.A. septembre 1965 p.79 et janvier 1966 p.53.

⁷V. SUPRA.P. p.8.

§ 2 - Les pouvoirs du Président de la juridiction territorialement compétente en cas d'atteintes au droit de représentation de l'auteur et à son droit moral.

En ce qui concerne l'aspect pécuniaire, patrimonial du droit de représentation de l'auteur, il n'existe pas de très grandes difficultés dans la mesure où le Président de la juridiction territorialement compétente possède une compétence exclusive, il peut ordonner la saisie des recettes provenant de l'exploitation illicite des oeuvres et des prestations protégées.

La notion d'exploitation revêt ici une acception large recouvrant à la fois, la représentation, la diffusion par n'importe quel moyen, d'une oeuvre ou d'une prestation, effectuées en violation des droits de l'auteur.

Le Président de la juridiction apprécie les griefs soulevés et il peut tout aussi bien accepter ou rejeter la demande tendant à la saisie des recettes.

Cette compétence exclusive lui est attribuée par l'article 147 in fine précité. Elle n'est pas reconnue explicitement aux autres magistrats qui composent cette juridiction ni, a fortiori aux officiers de police judiciaire ou aux agents assermentés de l'office.

Afin d'éviter toute complication d'ordre procédural et de faciliter la tâche au Président et même plus tard aux magistrats qui statueront sur le fond, en cas de contestation sérieuse, l'article 148 accorde le rang de créances privilégiées aux redevances dues à l'auteur et à l'artiste interprète pour les deux dernières années d'exploitation de son oeuvre ou de la prestation et ce, au même titre que les salaires.

Ce même rang est accordé au montant des condamnations dues au titulaire des droits, en cas d'exploitation illicite de son oeuvre ou de la prestation.

Une question extrêmement délicate apparaît très vite; le Président de la juridiction territorialement compétente possède-t-il des prérogatives particulières pour la protection de l'auteur en cas d'atteinte à son droit moral ?

Nous sommes ici en face de droits non patrimoniaux qui dépassent de loin toute estimation pécuniaire; ce sont des droits inaliénables et imprescriptibles, ils ne peuvent faire l'objet de renonciation (article 21 alinéa 2 de l'ordonnance 97-10 du 06 mars 1997).

Nous pouvons les décrire succinctement de la manière suivante : l'auteur possède les droits moraux suivants qu'il exerce personnellement sur son oeuvre ou par ses ayants droit ou même par l'office national des droits d'auteur et des droits voisins en cas d'absence d'héritiers.

Ils ne sont pas limités dans le temps. Ces droits sont au nombre de quatre prévus par les articles 22 à 26 de l'ordonnance précitée :

1 - Le droit de divulgation de l'oeuvre sous son nom véritable ou sous un pseudonyme.

2 - Le droit de paternité de l'oeuvre en exigeant la mention de son nom ou de son pseudonyme ainsi que de sa qualité sur les supports appropriés.

3 - Le droit d'interrompre la fabrication du support de l'oeuvre en exerçant son droit de repentir ou retirer l'oeuvre déjà publiée en exerçant son droit de retrait s'il estime dans toutes hypothèses que son oeuvre n'est plus en conformité avec ses convictions.

4 - Le droit d'exiger le respect de l'intégrité de son oeuvre et de s'opposer à toute modification, déformation ou altération de cette oeuvre qui pourrait porter atteinte à sa réputation d'auteur et à son honneur ou à ses intérêts légitimes.

Il est évident qu'en énumérant ces droits nous constatons leur degré d'importance, leur caractère de gravité, leur aspect honorifique qui relèvent tous des exigences des droits de la personnalité, des droits à la liberté d'expression, à la liberté d'opinion, bref aux droits de l'homme.

Ces caractères rendent leur protection inévitable et impérieuse.

Aussi, bien que le législateur algérien soit demeuré silencieux à cet égard, il n'est pas du tout exclu qu'il conviendrait d'inclure toute atteinte à ces droits dans le cadre des prérogatives exclusives du Président de juridiction territorialement compétente, comme en matière de contrefaçon selon les dispositions de l'article 147 précité et de les inclure également en cas de contestation sérieuse, au fond, dans le champ d'application de l'article 144 précité.

La compétence particulière, reconnue aux officiers de police judiciaire et aux agents assermentés de l'office considéré doit leur être étendue en cas de saisie conservatoire.

Pourquoi cela, pour l'unique raison suivante; les atteintes à la divulgation scrupuleuse, au droit de paternité, au droit de repentir, au droit de retrait, au respect de l'intégrité de l'oeuvre, de la réputation, de l'honorabilité, des intérêts légitimes de

l'auteur revêtent le degré le plus élevé dans l'échelle des valeurs humaines rendant leur protection très proche du respect de l'ordre public⁸.

D'une manière générale, toutes les décisions qui seront rendues par le Président de la juridiction territorialement compétente ou par d'autres magistrats de cette juridiction ou par ceux qui staueront au fond sont susceptibles d'appel conformément aux règles classiques du code de procédure civile.

Il ne faut surtout pas perdre de vue que toute saisie conservatoire doit faire l'objet d'une main levée ou de ce qu'on appelle en termes judiciaires un "cantonnement".

D'autres mesures peuvent être également demandées comme l'autorisation de reprise de la fabrication ou des représentations, des exécutions publiques. L'usage de la procédure du référé est également possible dans certains cas d'urgence caractérisée.

Comme tous les praticiens du droit le savent, ces procédures souvent conservatoires ou particulières ou même urgentes doivent nécessairement être suivies d'un débat au fond qui couvrira l'examen de toutes les questions et griefs déjà soulevés et d'autres non encore discutés.

CHAPITRE II - LES INFRACTIONS, LEURS SANCTIONS CIVILES ET PENALES

La contrefaçon simple constitue l'infraction essentielle. D'autres délits lui sont assimilés (Section Ière).

Les sanctions de ces infractions revêtent sans aucun doute une double nature pénale et civile (Section II).

Section 1 - la contrefaçon et les délits assimilés

La contrefaçon dont il s'agit ici est la contrefaçon simple (§1er)

Les délits assimilés sont plus nombreux (§2).

⁸ Cette question a soulevé de nombreuses discussions, en France, dans l'affaire du film des "liaisons dangereuses" dont le réalisateur Roger Vadim avait adapté, à sa manière, très librement, le célèbre roman de Laclos. V. à cet effet, Paris. 4 Avril 1960. J.C.P. 1960. 11569. Concl. Combaldieu. D. 1960. 535. Note Desbois.

§ 1 - La contrefaçon simple

A - Le délit d'imitation et de contrefaçon : L'article 149 de l'ordonnance 97-10 du 06 mars 1997 considère qu'il existe délit d'imitation et de contrefaçon dans les cas suivants, lorsque le coupable :

- Divulgue illicitement une oeuvre ou une prestation.
- Porte atteinte à l'intégrité de l'oeuvre ou de la prestation.
- Reproduit une oeuvre ou une prestation par quelque procédé que ce soit, sous forme d'exemplaires imités et contrefaits.
- Importe ou exporte des exemplaires imités et contrefaits.
- Vend des exemplaires contrefaits d'une oeuvre ou d'une prestation.
- Loue ou met en circulation une oeuvre ou une prestation imitée ou contrefaite.

Nous relevons six (6) infractions qui constituent le délit " d'imitation et de contrefaçon ". Voyez donc cette intervention imitation- contrefaçon dans ces six cas d'espèces : Cette classification regroupe cependant trois catégories d'infractions :

1ère catégorie : Ce qui paraîtrait bizarre pour certains juristes et plutôt classique pour d'autres c'est que le législateur algérien tout autant que son "prédécesseur" français, en 1957⁹, a commencé par les délits qui portent atteinte au "droit moral" de l'auteur. Il s'agit des deux premières infractions de l'article 149 :

- La divulgation illicite de l'oeuvre ou de la prestation (rappelons-nous l'article 22 de l'ordonnance 97-10 sur le droit moral de divulgation de l'oeuvre).
- L'atteinte à l'intégrité de l'oeuvre ou de la prestation (cela nous renvoie à l'article 25 de cette ordonnance).

Les articles 22 et 25 figurent au chapitre des droits moraux et leur exercice et en constitue l'ossature principale.

⁹ Consult. H.Desbois. Traité. §744. p.809. V. Contra. R.Savatier. Commentaire. In.J.C.P 1957. 1 .1398. N°50. et R.Plaisant. note J.C.P.

Nous nous rappelons la polémique qu'a suscitée la question de savoir s'il convient ou non d'assurer la protection pénale des droits moraux¹⁰.

Le législateur algérien a donc tranché cette question, il a tenu compte de l'évolution doctrinale et jurisprudentielle marquée par une indulgence envers les droits moraux, ce qui à notre avis, rejoint l'idée de progression vers la consécration des droits de l'homme, de la femme, de la personnalité, de la liberté d'expression, de la liberté d'opinion en arrivant à contribuer sans aucun doute à l'essor du statut des droits d'auteur dans notre pays.

2ème catégorie : Elle est constituée par l'atteinte au droit de reproduction de l'auteur : Il s'agit de punir toute personne qui reproduit une oeuvre ou une prestation par quelque procédé que ce soit, sous forme d'exemplaires imités et contrefaits.

Cette atteinte au droit de représentation nécessite, selon la jurisprudence et la doctrine applicables en France, antérieurement à la promulgation de l'ordonnance algérienne 97-10 du 10 mars 1997, deux éléments classiques.

1 – L'élément matériel qu'il est facile, pour tout praticien du droit de délimiter et qui consiste en la reproduction sans autorisation de l'auteur. Reproduction en nombre, en quelques exemplaires, totale, partielle, quelque soit le procédé utilisé...¹¹.

Notons ici que le législateur algérien semble exiger la reproduction de plusieurs exemplaires et non pas un seul, unique, seulement¹².

¹⁰ La controverse a marqué l'évolution de la protection des droits d'auteur. Le Doyen Savatier et M. Plaisant étaient hostiles à la protection pénale des droits moraux. M. Desbois était d'un avis contraire. La jurisprudence française fut également divisée mais des Cours importantes comme celles de Paris, d'Amiens, d'Aix, le Tribunal de grande instance de Paris ont opté pour la protection pénale des droits moraux. Actuellement, des auteurs français semblent considérer cette controverse comme étant purement théorique car disent-ils : "dans la généralité des cas, droit pécuniaire et droit moral se trouvent en même temps lésés, de telle sorte que le délit est incontestablement constitué" Consult. Claude Colombet. Propriété littéraire et artistique. Précis Dalloz. 1976. N°360. pp. 291-292.

¹¹ Consult. C. Colombet. Propriété littéraire et artistique. Précis Dalloz. 1979. n°s 355 et s.

¹² L'article 149 alinéa 4. parle d'exemplaires imités et contrefaits, au pluriel donc.

Mais ce qui est important de noter c'est que la tentative n'est pas punissable : la composition d'un ouvrage contrefait qui n'est pas encore passé à l'impression constitue un acte préparatoire qui n'est pas punissable ¹³.

2 – L'élément moral : l'intention coupable, contrairement au principe de droit commun est présumée. La bonne foi ne l'est pas. Le coupable doit apporter la preuve de sa bonne foi, ce qui n'est pas facile surtout pour un professionnel qui doit prendre toutes ses précautions ¹⁴.-

Cependant, arrivé à la phase d'impression, l'acte est punissable même si la fabrication n'est pas totalement achevée, encore faudrait-il qu'elle soit suffisamment avancée afin de pouvoir vérifier la similitude entre le produit contrefait et l'oeuvre protégée ou leur identité ¹⁵.

3 ème catégorie : Il s'agit :

- De l'importation ou de l'exportation des exemplaires imités ou contrefaits.
- De la vente des exemplaires contrefaits.
- De la location ou de la mise en circulation d'une oeuvre ou d'une prestation imitée ou contrefaite.

Ces trois infractions constituent des délits assimilés à la contrefaçon et que nous examinerons bientôt.

B - Le délit de contrefaçon et d'imitation :

Notons le tout de suite, ce délit concerne les atteintes au droit de représentation et non pas au droit de reproduction ¹⁶.

L'article 150 dispose qu'” Est coupable du délit de contrefaçon et d'imitation, quiconque communiqué l'oeuvre ou la prestation au public par représentation ou exécution publique, diffusion sonore ou audio-visuelle, par distribution ou tout autre moyen transmetteur de signes porteurs de sons ou d'images et sons ou par tout système de traitement informatique”.

¹³ C.Colombet. Ibid.

¹⁴ Ibid. n°356.

¹⁵ C.Colombet. Ibid. n° 359.

¹⁶ Il n'existe aucune confusion entre ce délit qui concerne les atteintes au droit de représentation et le délit précédent (imitation – contrefaçon) qui ne concerne pas le droit de représentation mais plutôt le droit de reproduction..

Par ailleurs, les auteurs distinguent entre l'imitation et le plagiat.

L'imitation est répréhensible. Le plagiat ne l'est pas, comme le dit M.Plaisant : " Le plagiat habile est moralement coupable mais juridiquement irréprochable" ¹⁷.

L'article 42 alinéa 2 de l'ordonnance 97-10 du 06 mars 1997 considère que " les citations et emprunts d'une oeuvre dans une autre oeuvre sont aussi licites s'ils sont conformes à l'usage loyal d'information et de démonstration recherchée".

§ 2 - Les délits assimilés à la contrefaçon

Le droit algérien actuel en connaît au moins cinq (5). Un sixième très connu dans le système français sous la dénomination de "contrefaçon habituelle" ou "réitération" a disparu du cadre textuel de l'ordonnance 97-10. La "contrefaçon habituelle" est une sorte d'habitude dans la récidive de la contrefaçon, c'est à dire que le coupable devient tellement habitué à la récidive dans la contrefaçon qu'il apparaît comme un professionnel de ce délit. La contrefaçon habituelle connaît elle-même une récidive, ce qui paraît comme étant un véritable cercle vicieux dans lequel on pourrait prendre position en disant que "récidive sur récidive ne vaut que récidive". Il est fort probable que c'est pour ces motifs que le législateur algérien a considéré comme suffisante l'institution de la récidive simple qui n'empêche pas de condamner celui qui la pratique habituellement à des sanctions de plus en plus lourdes.

Donc, les cinq (5) délits assimilés sont les suivants en application des dispositions des articles 149,152 et 153.

A - Les trois délits prévus à l'article 149 : Il s'agit de la troisième catégorie des délits que nous avons rencontrés antérieurement et qui sont prévus par l'article 149.

1 - L'importation ou l'exportation des exemplaires imités ou contrefaits. Cette infraction s'applique aussi bien pour les oeuvres contrefaites fabriquées en Algérie et vendues à l'étranger que pour celles qui sont fabriquées à l'étranger et vendues en Algérie.

2 - La vente des exemplaires contrefaits d'une oeuvre ou d'une prestation.

3 - La location ou la mise en circulation d'une oeuvre ou d'une prestation imitée ou contrefaite.

¹⁷ R.Plaisant. Le droit des auteurs. §403 p.168 cité par C.Colombet. Ibid. n° 361.

Ces deux délits sont qualifiés par les auteurs, depuis longtemps, de délits de "débit" ou le "débit" c'est-à-dire, de débiter seulement, de vendre, de louer, de mettre en circulation même parfois sans mauvaise foi. Ce délit s'applique surtout aux libraires. Il a un sens large, il constitue toute offre au public, c'est le fait de porter l'oeuvre à la connaissance du public mais de façon illicite.

L'élément matériel dans ces deux délits consiste en la vente, la location ou la mise en circulation d'une oeuvre ou d'une prestation contrefaite.

Dans l'appréciation de l'élément moral, les auteurs et la jurisprudence antérieure à la promulgation de l'ordonnance algérienne n° 97-10, semblent être plus indulgents à l'égard des libraires et des personnes qui organisent la location, la mise en circulation en écartant, contrairement aux autres délits précédemment examinés, la présomption de mauvaise foi à l'encontre des personnes débitantes.

Par contre, la sévérité demeure en vigueur en ce qui concerne, à un degré moindre, les libraires spécialisés et à un degré plus élevé les imprimeurs¹⁸.

B - Les deux délits prévus aux articles 152 et 153

1 - Le délit de l'article 152 : le concours, la participation à l'atteinte des droits d'auteur et des droits voisins. En effet, l'article 152 considère comme étant coupable du délit prévu à l'article 149 dans ses six espèces différentes et encourt la même peine : "quiconque concourt, par son action ou les moyens en sa possession, à porter atteinte aux droits d'auteur ou aux droits voisins".

C'est une sorte de complicité, de participation active à la commission du délit de contrefaçon qui revêt parfois un degré de gravité plus important que lorsqu'il s'agit de l'auteur lui-même de par l'existence de moyens matériels et pécuniaires en possession de cette catégorie de personnes. Peut-être même jouent-elles souvent le rôle de commanditaires, d'instigateurs.

L'appréciation de l'élément matériel de ce délit et celle de l'élément moral devraient être identiques à celles du délit de contrefaçon dans ses deux aspects d'atteinte au droit de reproduction et au droit de représentation.

2 - Le délit prévu à l'article 153 : Le même sort est réservé aux personnes qui refusent, en violation des droits reconnus aux auteurs et aux titulaires de droits voisins, délibérément de leur payer la rémunération qui leur est due à ce titre.

¹⁸ Cass. Civ. 1er juillet 1970. D. 1970. 734. Note Me Edelman et Rev. Trim. dr. Com. 1971. 707. Observations. H.Desbois. Les auteurs contestent cette sévérité à l'encontre des imprimeurs.

Cette infraction, bien qu'elle présente des avantages pratiques permettant d'assurer la protection des droits d'auteur, semble être "tirée par les cheveux", mal à propos.

Elle relèverait beaucoup plus du domaine de la réparation civile due aux auteurs que du domaine pénal, surtout que les sanctions prévues sont identiques à celles de la contrefaçon.

Section II - Les sanctions pénales et civiles

Le délit de contrefaçon simple et les délits qui lui sont assimilés donnent lieu à des sanctions pénales (§1er) et à des sanctions civiles (§ II).

Paragraphe 1er : Les sanctions pénales.

A - Le déclenchement de l'action publique

En plus des hypothèses de déclenchement classiques de l'action publique telles que prévues par le code de procédure pénale, l'article 158 de l'ordonnance 97-10 du 06 mars 1997 accorde, au titulaire des droits protégés qui peut-être l'auteur lui-même, ses ayants droit ou ses ayants cause d'une manière générale, le droit de déposer plainte auprès de la juridiction localement compétente.

L'auteur, ses ayants droit ou ses ayants cause doivent être victimes des infractions que nous avons précédemment examinées et qui sont punies par les articles 149 à 152 de l'ordonnance.

La prescription de ces infractions, en l'absence de texte dérogatoire, demeure celle de droit commun : donc elle sera, comme pour tous les délits, de trois (3) ans¹⁹ si dans cet intervalle il n'a été fait aucun acte d'instruction ou de poursuite²⁰.

B - Les sanctions

L'article 151 prévoit que la sanction pénale, peine principale est de six (6) mois à trois (3) années d'emprisonnement et d'une amende de 500.000,00 à 1.000.000,00 de dinars quelque soit le lieu de la commission de l'infraction en Algérie ou à l'étranger.

¹⁹ Art. 8 du Code de procédure pénale.

²⁰ Les procès-verbaux qui ont pour objet de constater les faits sont interruptifs de prescription. V. Code de procédure pénale. Daoudi et Ammour. Ed. Zakaria/Bouchène 1ère éd. p.9

A cette peine principale va s'ajouter une peine complémentaire obligatoire prévue par l'article 155 : "la juridiction territorialement compétente prononce la confiscation des sommes égales au montant des parts de recettes produites par l'exploitation illicite de l'oeuvre ou de la prestation protégée, de tout matériel spécialement installé pour mener cette activité illicite et de tous les exemplaires et objets imités et contrefaits".

Mais la confiscation étant une mesure complémentaire ne peut-être prononcée que par la section correctionnelle du Tribunal qui constitue la juridiction territorialement compétente.

Selon l'article 157, la juridiction considérée : "ordonne la remise du matériel ou des copies ou exemplaires contrefaits, ou leur valeur, ainsi que les recettes et parts de recettes ayant donné lieu à confiscation, à l'auteur ou tout autre titulaire de droits ou leurs ayants droit pour, au besoin les indemniser du préjudice subi".

Lorsque dans certaines situations, il n'y a rien à confisquer, ni matériel ni somme d'argent, l'indemnisation aura lieu au moment du règlement de la réparation du préjudice par les voies ordinaires conjointement à l'action publique ou séparément par l'action civile principale.

La juridiction compétente peut ordonner, selon l'article 156, à titre facultatif et à la requête de la partie civile, " la publication des jugements de condamnation intégralement ou par extrait, dans les journaux qu'elle désigne et l'affichage des dits jugements dans les lieux qu'elle indique, notamment à la porte du domicile du condamné, de tout établissement ou salle de spectacles lui appartenant le tout aux frais de celui-ci sans toutefois que les dits frais puissent dépasser le montant de l'amende prononcée".

Il est évident que le Tribunal fixera les dimensions de l'affiche et les caractères d'impression qui seront utilisés. Il fixera également la durée de l'affichage.

Tous les actes qui pourront affecter le déroulement normal de cette opération d'affichage seront condamnés par la juridiction et même leur récidive, les dépens et frais étant toujours à la charge de la personne condamnée. Les sanctions relèvent du droit commun des atteintes à l'affichage.

C - Les sanctions supplémentaires en cas de récidive

En cas de récidive, l'article 154 de l'ordonnance 97- 10 du 06 mars 1997 fait porter les sanctions prévues à l'article 151 précité au double. En outre, l'alinéa 2 prévoit une mesure de sûreté à deux degrés croissants :

1er degré : La fermeture temporaire pour une durée n'excédant pas six (6) mois de l'établissement exploité par l'imitateur et le contrefacteur ou le complice.

Second degré : La fermeture définitive de l'établissement.

Le choix de l'un ou de l'autre des degrés dépend, sans aucun doute, de la nature de la récidive et nous sommes en droit de nous demander si, face au silence des textes, la fameuse récidive habituelle n'y est pas sans influence sur l'existence de ce double régime de fermeture ?.

§ 2 - Les sanctions civiles

Une controverse a existé en France, avant la promulgation de l'ordonnance algérienne 97 -10 du 06 mars 1997 sur l'éventuelle compétence des juridictions administratives pour statuer sur les réparations civiles en matière de contrefaçon lorsque, bien sûr, l'Etat, une collectivité locale ou un établissement public à caractère administratif ou une institution publique, était partie au procès. Cette controverse était due à la rédaction d'une des dispositions de la loi de 1957 qui ne citait que les juridictions de l'ordre judiciaire pour des raisons pratiques²¹.

Cette controverse est aujourd'hui close en France²².

Elle demeure entière en Algérie puisque le même texte qui a donné lieu à cette controverse, a été repris par l'article 143 de l'ordonnance 97-10 du 06 mars 1997 selon lequel "l'action en réparation du préjudice résultant de l'exploitation non autorisée de l'oeuvre de l'auteur et du prestatant du titulaire des droits voisins, relève de la juridiction civile".

Quelle en serait la leçon à retenir pour le système judiciaire algérien? La solution paraît simple : La victime d'une contrefaçon ou d'un délit assimilé a le choix entre exercer son action devant la juridiction pénale compétente en se constituant partie civile ou directement devant la juridiction civile compétente auprès de laquelle, face au silence

²¹ Il s'agit de l'article 64 de la loi du 11 mars 1957.

²² Cass. Civ. 1ère chambre. 19 février 1975. D.1975. 534 Note H Desbois La Cour de Cassation a déclaré en substance : "l'article 64 n'a pas institué une dérogation aux principes régissant la compétence entre les deux ordres de juridictions".

de la loi, ce seront les règles de la responsabilité délictuelle qui seront appliquées²³ ou lorsque dans le litige l'Etat et les institutions en découlant sont parties, la victime s'adressera aux juridictions administratives.

Enfin, il est utile de noter qu'en application des dispositions de l'article 148 de l'ordonnance 97-10, l'auteur et l'artiste interprète ont une créance privilégiée au même titre que les salaires pour les redevances que leur sont dues se rapportant aux deux dernières années d'exploitation de l'oeuvre ou de la prestation.

Ce qui conduit à dire qu'ils seront traités en tant que créanciers privilégiés mais de premier rang : l'exécution des décisions judiciaires qu'ils obtiendront sera facilités au mieux et aucun autre créancier ne pourra les devancer à l'exception des salaires de la personne condamnée qui viendront au même rang et dans cette hypothèse c'est la date de la décision de justice qui influera de tout son poids.

Voici cette étude achevée dans son état actuel. Elle constitue plutôt une approche préliminaire.

En introduction, nous avons posé la question de savoir si l'équilibre entre les deux intérêts antagonistes pouvait être assuré ?

Une partie seulement de la réponse peut-être donnée : oui, en théorie.

Dans la pratique, il faudra attendre quelques années au cours desquelles la mise en application de ce texte récent datant de 1997 et qui pourrait être enrichi, démontrera son degré d'efficacité sur le terrain où des enjeux considérables surgissent de jour en jour notamment à cause de l'évolution de la technologie moderne des moyens de communication et de la circulation exceptionnelle des capitaux nationaux et étrangers que connaîtra l'Algérie dans les années à venir.

Sincèrement, nous nous demandons si ce texte de 1997 ne sera pas bientôt dépassé avant même d'avoir reçu une application concrète suffisante ?

²³ H.Desbois. Traité. § 783. R.Plaisant.. Le droit des auteurs. §428 p.179
C.Colombet. Précis Dalloz Op. Cit n° 363.