وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة عمار ثليجي – الأغواط
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

تخصص: قانون الأعمال

التحكيم في مجال الملكية الفكرية.

مذكرة في إطار نيل شهادة الماستر في قانون الأعمال

من إعداد الطالبتين:
- دزيري عـائشة.
- بن سماعيل أم الخير

تحت إشراف الأستاذة:
- طويسات عـائشة.

لجنة المناقشة

– سعودي السعيد	رئيسا
– طويسات عـائشة.	مشرفا ومقررا
– بوزيدي أحمد التجاني	ممتحنا

السنـــة الجامـــــعية: 2018/2017

شكر وتقدير

الشكر والحمد لله سبحانه وتعالى الذي ميزنا بنعمة العقل ندرك به الصواب من الخطأ راجين منه، جلى جلاله، أن ينير دربنا الى مافيه الخير والسلام إلى من لانبي بعده الشافع المشفع وحده ورحمة الله المهداة إلى العاملين وأعمل الخلق وأشرف المرسلين سيدنا محمدصلى الله عليه وسلم وعلى صحبه أجمعين

نسألك اللّهم علما نافعا ورزقا طيبا وعملا مقبولا

الحمد الله الذي وفقنا لإتمام هذه المذكرة وسخر لنا من عباده من كان سندا لنا

نتقدم للأستاذة المشرفة طويسات عائشة بجزيل الشكر والعرفان

أسمى عبارات الاحترام والتقدير والإمتنان لمن قدموا لنا توجيهات وارشادات قيمة، إلى من ساعدنا من قريب أو بعيد، نخص بالذكر أعضاء اللجنة الموقرة مشكورين عن كل إرشاد وتوجيه

كما نشكر بن المشري إيمان، وكل من يهمه نجاحنا ويسعد قلبه، ويفخر بتفوقنا، وبث فينا العزيمة والمثابرة، الصبر والأمل.

لقد إجتهدنا في هذا العمل لتجنب مواضع الزلل فيها، كتبنا وتوخينا الموضوعية والصدق والدقة فإن أصبنا فمن الله وإن أخطأنا فمن أنفسنا ومن الشيطان.

"اللّهم علمنا بما ينفعنا وانفعنا بما علمتنا وزدنا علما والحقنا بالصالحين

على كل حال

وآخر دعوانا

الحمد لله رب العالمين"

" عائشة – أم الخير"

إهداء

أهدي هذا العمل المتواضع إلى:

روح والـداي الطـــاهرة في ملكـــــوت ربــها
اللذان علموني حب العلم منذ نعومة أظافري
ربي ارحمهمــا كمـا ربياني صــغيرا.
إلى إخواني ليلى، مريم وإسماعيل.
وإلى كل أسرتي.
إلى صديقتي وأختي بن المشري إيمان.
إلى كل من أسعده نجاحي.
وأسال الله التوفيق.

عائشة

إهداء

أهدي هذا العمل المتواضع إلى:

والــداي الكريمين
اللذان ساندانـي في كل عقبة ومرحلة من حياتـي.
إلى أبنائـي الأعزاء محمد عبد الرؤوف ورامـي عبد الغنـي.
إلى إخوتـي وأخواتـي.
إلى كل من يفخر بنجاحـي وسعادتـي.
وأسال الله التوفيق.

أم الخير

مقدمة

يعد التحكيم من أقدم الوسائل التي عرفها الإنسان في فض المنازعات إلى جانب القضاء والصلح، وقد تطور إلى أن أصبح يشمل كل المنازعات سواء كانت تجارية أو مدنية.

ولما كان التحكيم ذو طابع خاص، فهو نظام قضائي استثنائي له طابع إجرائي يخضع للنظريات والأحكام العامة المتعلقة بقانون الإجراءات المدنية والإدارية يبدأ باتفاق وينتهي بصدور الحكم.

والحقيقة أن ازدهار التحكيم واتساع آفاقه في مجال القانون قد اقترن بنمو العلاقات الاقتصادية الداخلية والدولية بين الأفراد والدول، حيث أدى إلى نزول الدولة إلى ميدان التجارة وتدخلها في الحياة الاقتصادية ورغبتها في تحقيق التنمية الاقتصادية وإشباع الحاجات العامة، إلى ظهور علاقات بين الدول وأشخاص القانون الخاص الوطني أو الأجنبي، مما ترتب عليها قبول فكرة التحكيم في المنازعات في شتى المجالات ومنها الملكية الفكرية.

التي أصبحت تحتل مكانة رفيعة في العالم الاقتصادي والتي شجر عنها مصالح وأموال طائلة، خاصة مع اتساع هذا المجال بظهور التكنولوجيات الحديثة ووسائل الاتصال المتطورة التي جعلت المعلومة تنتقل بسرعة فائقة.

فأصبح اللجوء إلى التحكيم وسيلة ملحة لحل هذه النزاعات، إلا أن الوضع لم يكن بهذه السهولة، حيث لم تكن هناك استجابة للتحكيم في مجال الملكية الفكرية، فقد لاقى هجوما ومعارضة كبيرة من جانب الفقه والقضاء، حيث انقسمت الآراء بين مؤيد ومعارض. واختلفت التشريعات المقارنة حول مشروعية اللجوء إليه لحسم النزاع.

بالرغم من هذه الاعتراضات إلا أن التغيرات الاقتصادية والاجتماعية فرضت اللجوء إلى التحكيم كوسيلة لحسم النزاع. فلقد درجت الدول النامية انتهاج سياسات من شأنها العمل على تحفيز وتشجيع الاستثمارات الوطنية والأجنبية، وذلك بإتاحة وتهيئة المناخ المناسب الذي تتحقق فيه أوجه الضمان المختلفة ضد المخاطر السياسية والاقتصادية، ولا شك أن

شرط التحكيم الذي يرمي إلى تسوية المنازعات التي تثور بمناسبة تنفيذ أو تفسير هذه العقود.

ومن جهة أخرى فإن لجوء المتنازعين للتحكيم في مجال الملكية الفكرية أصبح لا مفر منه وهذا لمواكبة نوع من السلمية والاستقرار في المعاملات المنصبة على مصالح مادية ضخمة من جهة، واتساع استقبال عالم الاستثمار، فالتحكيم أصبح ضرورة يفرضها واقع التجارة الدولية من جهة والملكية الفكرية من جهة أخرى، لذا فقد وضعت بين أيدي المتعاملين في مجال الملكية الفكرية وسائل إجرائية وهياكل متخصصة مستحدثة لحل نزاعاتهم المتمثلة في المنظمة العالمية للملكية الفكرية "WIPO" على الصعيد الدولي، والديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة "ONDA" على المستوى المحلي، والتي تخدم بالدرجة الأولى نزاعات الملكية الفكرية.

إشكالية الموضوع:

انطلاقا مما تقدم، يمكن حصر إشكالية الموضوع محل البحث في الآتي:

"**ما مدى إمكانية اللجوء إلى التحكيم كأسلوب بديل عن القضاء قصد فض منازعات الملكية الفكرية**" ؟

أسباب اختيار الموضوع:

إن من الأمور التي دعت للبحث في مسألة التحكيم وبوجه خاص التحكيم في منازعات الملكية الفكرية هي معرفة جوهر نظام التحكيم الذي لا يزال غير واضح في صفته وإجراءاته، خصوصا في مجال الملكية الفكرية؛ فالتحكيم يؤدي إلى الإصلاح بين الخصوم والمحافظة على العلاقات الإنسانية والاجتماعية بين الأفراد والجماعات؛ وكذلك هو طريقة من طرق العدل تتيح الفرصة للمتخاصمين بفض منازعاتهم بواسطة طريق ثالث محايد، وأيضا لتخفيف العبء عن السلطة القضائية من جهة، وفض النزاع في وقت قصير من جهة أخرى.

أهمية الموضوع:

يعد التحكيم من أهم الموضوعات خاصة في المجال الاقتصادي العالمي الحديث زيادة للتعاقد بين الإدارات والشركات الأجنبية، فقد تطور التحكيم بحيث ظهرت شخصيات معنوية في شكل هيئات تحكيمية مستقلة وقد يتم تضمينه في العقد ويكون شرطا.

مراعاة للأهمية الكبرى للتحكيم في مجال الملكية الفكرية، يكون من الملائم التوقف عند المسألة التي شغلت انتباه الفقه، وكانت محلا لاهتمامهم في السنوات الأخيرة، ألا وهي إمكانية التحكيم في القانون الخاص، أو مدى جواز التحكيم في الملكية الفكرية على المستويين الدولي والداخلي، وإبراز التطورات التي طرأت على التحكيم في مجال الملكية الفكرية، وموقف المشرع الجزائري منها، خاصة وأن هناك من يرى أنه لا يجوز التحكيم على الإطلاق في هذا المجال.

وأصبح للتحكيم أهمية بالغة في تسوية نزاعات الملكية الفكرية التي يعد يتخللها أي شك وأصبح الإقبال متزايد على هذا النوع من التسوية الودية لحل النزاع.

صعوبات الدراسة:

تمثلت صعوبات البحث أساسا في ندرة الدراسات والكتب المتخصصة في المنازعات الناشئة عن الملكية الفكرية، كونها جاءت بشكل عام فضلا عن عدم وضوح مسألة التحكيم في هذا المجال، كون أن أغلبها تدور حول التحكيم في المنازعات المدنية والتجارية وكذلك الحال في الفقه الجزائري، إذ غالبية الدراسات حول التحكيم عامة وقليلة، مقارنة بالبحوث حول التحكيم في الملكية الفكرية في مصر. وأما من جهة القضاء الجزائري، لاحظنا قلة الاجتهادات القضائية حول التحكيم في منازعات الملكية الفكرية. وأيضا غموض وصعوبة التحكيم في كثير من نواحيه، وتشعبه من ناحية أخرى، إلى عدم دقة الإجراءات المتسعة والمتضاربة في بعض الأحيان، فضلا عن قلة أو بالأحرى انعدام المصادر التي عالجت الموضوع بالطريقة التي أردنا الأخذ منها لإثراء موضوعنا من كل النواحي.

المنهج المتبع:

اعتمدنا في هذا البحث على نهج الدراسة العام للأسلوب المنهجي العلمي، من جمع المادة العلمية والاطلاع عليها، كما اعتمدنا أيضا على المنهج التحليلي من خلال استقراء بعض النصوص القانونية والأحكام القضائية.

كما اعتمد الدراسة على المنهج المقارن،، اختارت القانون الفرنسي باعتباره المصدر التاريخي للقانون الجزائري، وقوانين بعض الدول العربية منها القانون المصري، لاعتبار المنظومة الجزائرية تشترك مع المنظومة العربية في جوانب تاريخية ودينية.

هيكل الموضوع:

ومن أجل الإحاطة بجوانب الموضوع وتحليل الإشكالية المطروحة ارتأينا تقسيم هذا الموضوع إلى: فصلين رئيسيين على النحو التالي:

مقدمة : متضمنة موضوع البحث وأهميته، أسباب اختيار الموضوع، والمنهج المتتبع، وتساؤلات البحث وصعوباته.

الفصل الأول: النظام القانوني للتحكيم وقابلية نطاقه بين نزاعات الملكية الفكرية وذلك لتحديد فكرة التحكيم في القانون الدولي والتشريع الجزائري كمنظور عام من جهة، وفي ظل الملكية الفكرية من جهة أخرى، حيث تضمن هذا الفصل المحاور التالية: مفهوم التحكيم وطبيعته القانونية وأنواعه، إضافة إلى قابلية نزاعات الملكية الفكرية للتحكيم فيها.

أما الفصل الثاني: فلقد عالج المقومات الهيكلية والتنظيمية لعملية التحكيم وخصصت له محاور تناولت المنظمة العالمية للملكية الفكرية WIPO وذلك على الصعيد الدولي، والديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة ONDA على الصعيد المحلي الوطني.

وانتهينا دراسة موضوعنا بخاتمة تضمنت أهم النتائج والتوصيات التي توصلنا إليها

الفصل الأول:

النظام القانوني للتحكيم وقابليةنطاقه بين نزاعات الملكية الفكرية.

تمهيد:

لعل أكثر الآليات ذيوعا وفعالية في العصر الحديث في مجال حل نزاعات نظام التحكيم والذي يتمثل حسب أصله في عرض نزاع معين بين طرفين على محكِّم يعيّن باختيارهما، أو بتفويض منهما، أو على ضوء شروط يحددانها، ليفصل هذا المحكم في ذلك النزاع بقرار يكون مجردا عن التحامل وقاطعا لدابر الخصومة في جوانبها التي أحالها الطرفان إليه، بعد أن يدلي كل منهما بوجهة نظره تفصيلا من خلال ضمانات التقاضي الرئيسية[1]، ولذلك يعتبر التحكيم أداة من أدوات تحقيق العدالة الصاعدة في النظم القانونية المعاصرة.

ولقد مـرّ التحكيم بمراحل عديدة شهد من خلالها تطورات تدريجية ليصل إلى الصورة المعروفة عنه اليوم في الحياة الدولية، حيث أصبح يعتبر من الوسائل الفعّالة في حل النزاعات سواءً على صعيد العلاقات بين الدول أو على مستوى العلاقات التجارية الدولية هذا ومن المعروف أنه لا يمكن اللجوء إلى التحكيم إلا بناء على اتفاق بين الأطراف، هذا الاتفاق الذي قد يبرم عند قيم النزاع، فلا يسري على غير النزاع، الذي قد يُتناول، وقد يتم قبل حدوث النزاع.

وفي هذه الحالة قد يكون شاملا لكل أنواع النزاعات التي تثور بين الأطراف المتعاقدة، أو يكون قاصرا على نوع أو أنواع معينة منهما، كما يحدد اتفاق الإحالة على التحكيم موضوع النزاع وكذا المسائل التي تفصل فيها هيئة التحكيم، وكيفية تشكيل هذه الهيئة، كما يتضمن بيان القواعد التي تتبع للفصل في النزاع.

والتحكيم أيضا كما عرّفه الدكتور أبو زيد رضوان[2]:" هو نظام لتسوية المنازعات عن طريق أفراد عاديين يختارهم الخصوم إما مباشرة أو عن طريق وسيلة أخرى يرتضونها". فهو من ناحية ينطوي على السرية، السرعة، الكفاءة، كذا إمكانية اتفاق أطراف النزاع على القواعد

1 حسن البدراوي، التحكيم والملكية الفكرية، ندوة الويبو الوطنية عن الملكية الفكرية لأعضاء هيئة التدريس وطلاب الحقوق في الجامعة الأردنية، عمان، من 6 إلى 8 أفريل 2004، ص 03.

[2] أبو زيد رضوان، الأسس العامة في التحكيم التجاري الدولي، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1981، ص 08.

الحاكمة له وضمانه استقرار العلاقات الرابطة بينهم لما يعد من وسيلة أقل حدة من القضاء الوطني، ومن ناحية أخرى فهو يخدم بشكل كبير نزاعات الملكية الفكرية، ويتلاءم مع الطبيعة الخاصة التي يمتاز بها هذا الميدان.

وسنتطرق في هذا الفصل إلى المباحث الأساسية التالية:

المبحث الأول: النظام القانوني للتحكيم وطبيعته القانونية.

المبحث الثاني: قابلية نزاعات الملكية الفكرية للتحكيم فيها.

المبحث الأول : النظام القانوني للتحكيم وطبيعته القانونية.

يتسم التحكيم بأهمية خاصة، إذ إنه يساعد على فضّ المنازعات بطريقة ودية وسهلة تحافظ على بقاء العلاقة ومتانتها بين طرفي التحكيم، وعدالة من نوع آخر تتلاءم مع مقتضيات العصر وعلاقاته المتشابكة والمتطورة بين الأفراد والدول على حد السواء، وتظهر ماهية التحكيم من خلال تعريفه وطبيعته القانونية وأنواعه.

المطلب الأول: مفهوم التحكيم.

التحكيم هو نظام بديل للقضاء الرسمي، وهو وسيلة قانونية اتفاقية خاصة لحل المنازعات التي تنشب بين الأطراف المتعاقدة(..)[1]، حيث يعتبر أقدم وسيلة من وسائل فض المنازعات، وبمرور الزمن وتطور القوانين، لا يزال ظاهرة من ظواهر العصر الحديث في مجال الفصل في المنازعات بدلا من طرحها على المحاكم المختصة.

وسوف نتطرق في هذا المقام إلى تحديد مفهوم التحكيم من خلال تناول تعريفاته في اللغة ثم اصطلاحا من منظور الفقهاء والقانون.

الفرع الأول: التحكيم لغة.

التحكيم في اللغة يأتي من مصدر حكَّم بتشديد الكاف مع الفتح وهو يعني التفويض في الحكم كما ورد في لسان العرب: يقال حكَّمنا فلان فيما بيننا، أي خولناه الحكم بيننا ورضينا بحكمه، وحكّمت بين القوم أي فصلت بينهم[2].

ويقول صاحب مختار الصحاح للشيخ الامام محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي ما يلي: "(الحكم) القضاء وقد (حكم) بينهم يُحكم بالضم(حكماً) و(حكم) له وحكم عليه والحكم أيضا الحكمة من العلم (والحكيم) العالم وصاحب الحكمة، والحكيم أيضا المتقن للأمور وقد (حكم) من باب ظرف أي صار حكيما و(أحكمه فاستحكم) أي صار محكماً، و(حكمه) في

[1] لزهر بن سعيد، التحكيم التجاري الدولي، وفقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية والقوانين المقارنة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2012، ص 14.

[2] خليل بوصنوبرة، القرار التحكيمي وطرق الطعن فيه وفقا للقانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الدكتراه في القانون العام، جامعة منتوري، قسنطينة، كلية الحقوق، 2007-2008، ص 12.

ماله (تحكيماً) إذا جعل إليه الحكم فيه (فاحتكم) عليه في ذلك و(المحاكمة) المخاصمة إلى الحاكم وفي الحديث "**ان الجنة للمحكمين**" **وهم قوم من أصحاب الأخدود حكّموا وخيروا بين القتل والكفر فاختاروا الثبات على الإسلام مع القتل**"[1].

والمحكّم بتشديد الكاف هو الشخص الذي يسند إليه الحكم في الشيء، والحكَّم بفتح الحاء والكاف بنس المعنى أي من يختار للفصل بين المتنازعين، والحكم اسم من أسماء الله الحسنى[2].

ولقد ورد ذكر التحكيم في القرآن الكريم في آيات كثيرة منها: قوله تعالى: **{فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم، ثم لا يجدوا في أنفسهم حرجا مما قضيت ويسلموا تسليما}**[3]. وقوله تعالى: **{يا داود انا جعلناك خليفة في الأرض، فاحكم بين الناس بالحق ولا تتبع الهوى فيظلك عن سبيل الله}**[4]. وفي قوله تعالى كذلك: **{وإن خفتم شقاق بينهما فابعثوا حكما من أهله وحكما من أهلها}**[5].

وخلاصة القول أن معنى التحكيم في اللغة إطلاق اليد في الشيء محل التحكيم للغير وتفويضه بنظر النزاع، ويسمى المفوضون محكمون، ومفرده حَكماً أو محكّماً بتشديد الكاف مع الفتح أو محتكم إليه، ويسمى الخصوم محتكمين، ومفرده محتكم بكسر الكاف[6]. أي التحكيم هو اختيار الشخص لغيره حكماً، فيكون الحَكَم فيما بين الخصمين كالقاضي في حق كافة الناس[7].

---

[1] محمد بواط، التحكيم في حل النزاعات الدولية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، كلية العلوم القانونية والإدارية، 2007-2008، ص 15.

[2] لزهر بن سعيد، مرجع سابق، ص 15.

[3] القرآن الكريم، سورة النساء، الآية 65.

[4] القرآن الكريم، سورة ص، الآية 26.

[5] القرآن الكريم، سورة النساء، الآية 35.

[6] محمد بواط، مرجع سابق، ص 15.

[7] لزهر بن سعيد، مرجع سابق، ص 15.

الفرع الثاني: التحكيم لصطلاحا.

لم تضع غالبية الأنظمة القانونية تعريف التحكيم، ومنها المشرع الجزائري، وذلك لصعوبات وضع التعريف، مما فتح الباب أمام اجتهاد الفقه، وسنحاول التعرض لبعض هذه الاجتهادات فيما يلي:

التحكيم في اصطلاح الفقهاء المسلمين هو تولية الخصمين حكما يحكم بينهما، ويظهر من خلال هذا التعريف أن فقهاء المسلمين تكلموا عن التحكيم الاختياري و لم يتكلموا عن التحكيم الإجباري*، ولكن بالبحث نجد أنهم قد عرفوا التحكيم الاجباري، اذ يقول بعض الفقهاء المسلمين إن الأمر في قوله تعالى "**فابعثوا**" يفيد الوجوب على جوابه[1].

وكذلك يُعرف التحكيم في الاصطلاح الشرعي بأنه: "**تولية حكما يحكم بينهما، أي اختيار الخصوم شخصا للحكم فيما تنازعا فيه ورضيا بحكمه**". وقد جاء في الحديث الشريف عن رسول الله (صلى الله عليه وسلم) قال: "**إنما أنا بشر وأنكم تختصمون إلى، ولعل بعضكم أن يكون ألحن بحجته من بعض، فاقضي بنحو مما اسمع، فمن قضيت له من حق أخيه شيئا، فلا يأخذه فإنما أقطع له قطعة من النار**"[2].

والواقع أن تعريف التحكيم عند فقهاء القانون الوضعي لا يختلف كثيرا عن تعريفه في الفقه الإسلامي.

فذهب الأستاذ الفرنسي Motulsky إلى تعريف التحكيم بأنه: "الحكم في المنازعة بواسطة أشخاص يتم اختيارهم، كأصل عام، بواسطة أشخاص آخرين وذلك بموجب اتفاق"[3]. ونلاحظ أن هذا التعريف يركز على الطبيعة الخاصة لقضاء التحكيم ومصدره الإداري.

ولقد عرفه كذلك الأُستاذ R.David بأنه: "وسيلة آلية تهدف إلى الفصل في مسألة تتعلق بالعلاقات القائمة بين طرفين بواسطة شخص أو عدة أشخاص وهم المحكم أو المحكمين

[1] محمد بواط، مرجع سابق، ص 15.

[2] خليل بوصنوبرة، مرجع سابق، ص 13.

[3] محمد بواط، مرجع سابق، ص 16.

والذين يستمدون سلطتهم من اتفاق خاص ويفصلون في المنازعة بناءً على هذا الاتفاق دون أن يكونوا مخولين بهذه المهمة من قبل الدولة"[1]. ويتجلى لنا من هذا التعريف أن اتفاق التحكيم كآلية لتفعيله.

ومن هذين التعريفين نرى أن خروج التحكيم على الأصل العام باعتباره قضاء خاص يتولاه أفراد مزودين بولاية الفصل في المنازعات، لأن الأصل هو أن أداء العدالة وظيفة من وظائف الدولة تقوم بها والتحكيم يتمتع بالطبيعة القضائية.

أما بالنسبة **للفقه العربي**، فقد تعددت التعريفات في هذا الخصوص، نذكر من بينها:

"التحكيم هو ضرب من القضاء الخاص يقوم على مبدأ سلطان الإرادة، أي أن أطراف النزاع أو أطراف العلاقة تتفق فيما بينها على اللجوء إلى التحكيم في حل خلافاتها أو نزاعاتها التي قد تحصل أو حصلت، وهو تخّل من المتعاقدين أو الخصوم عن حقهم في اللجوء إلى القضاء واعتمادهم التحكيم كسبيل لحل الخلاف بينهم"[2].

ويعرف التحكيم بأنه "لجوء المتنازعين إلى أحد الخواص يطلبون منه فض النزاع القائم بينهم"، وإنه "قضاء خاص يستند على شرط تعاقدي"، أو هو "نظام تعاقدي يلجأ إليه فريقان لأجل حل الخلاف الناشئ بينهما بواسطة شخص أو أكثر من غير القضاة"[3].

وقد عرّف بأنه: "وسيلة لحل النزاعات يخول بواسطتها الأطراف أن يحسموا ما يثور بينهم من خلافات حالّة أو مستقبلية عن طريق محكـــم أو محكمين أو منظمة متخصصة يختارهم الأطراف بموجب اتفـــاق خاص في الحدود المرسومة شرعـــاً وقانوناً"[4].

ويلاحظ من هذا التعريف أنه أكثر التعريفات شموله لكافة عناصر التحكيم، حيث تضمنٌ رأي الشريعة والقانون له، وأوضح أن مواضيع التحكيم ليست مطلقة، بل منها ما

---

[1] نفسه، ص 16.

[2] نفسه، ص 16.

[3] الموقع الالكتروني، http://eleslam-elqanon.yoo7.com/t1530-topic، تاريخ الاطلاع 2018/02/15.

[4] محمد بواط، مرجع سابق، ص 16.

يمون محلاً له، ومنها ما لا يكون، وأضاف أنه قد يرد على النزاعات القائمة أو التي ستحدث مستقبلا.

الفرع الثالث: التحكيم في التشريع الجزائري.

التحكيم في القانون الجزائري هز اتفاق الأطراف على عرض نزاع ناشئ، أو سينشأ عند تنفيذ عقد سابق بينهما إلى هيئة تحكيمية للفصل فيه، بدلا عن القصاء العمومي، باستثناء القضايا التي تمس النظام العام وحالة الأشخاص كموضوع الطلاق وأهلية الشخص الطبيعي كالحجر. وهذا بدافع ممارسة حرية منحها المشرع للأشخاص في اختيارهم حكم يفترضون فيه الأمانة (الحياد)، والكفاءة القانونية من جهة أخرى، تفاديا للإجراءات والتشكيلات المتبعة أما القضاء العمومي، والتي قد تتميز بالضغوط وإطالة أمد التقاني وسرية الجلسات حسب المادة 1006 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ومن كل ما سبق التحكيم بأنه تلك التقنية القانونية التي يختارها الأطراف بإرادة حرة، للقيام بالفصل في منازعة محددة ووفقا لضوابط قانونية مختارة، سواء هذه الهيئة كانت مؤسساتية أو خاصة، التي تحكم كافة جوانب التحكيم الذي هو وسيلة رضائية اختيارية، لا ينعقد إلا برضاء كافة الأطراف، على أسلوبه و إجراءاته وموضوعه والقانون الواجب تطبيقه.

المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للتحكيم.

ثار جدل فقهي قانوني حول طبيعة التحكيم، بوصفه عملية متكاملة منذ بدايتها باتفاق الأطراف وحتى نهايتها بصدور حكم فاصل في النزاع، فهناك من رأى أنه ذو طبيعة تعاقدية بناءً على اتفاقية الأطراف التي يستمد منها الحكم سلطاته، ومنهم من رأى بأنه ذو طبيعة قضائية بإعتباره يحل محل القضاء المنصوص عليه تشريعا، وهناك رأي أوسط توفيقي – ذو طبيعة مختلطة –، ومنهم مايسمى بالنظرية المستقلة للتحكيم، وسنحاول استعراض هذه النظريات فيما يلي:

الفرع الأول: الطبيعة الإتفاقية للتحكيم (النظرية العقدية). [1]

يذهب إتجاه فقهي إلى أن التحكيم ذو طبيعة تعاقدية حيث تعتمد هذه النظرية على أساليب أساسها الدور الجوهري لإرادة الأطراف في التحكيم، فهم الذين يولون هيئة التحكيم مهمة الفصل في النزاع.

ويرى أنصار هذه النظرية كذلك أن اتفاق التحكيم ذو طبيعة عقدية إنطلاقا من الإتفاق الذي يعد عقدا كغيره من العقود حتى لو كان منتجا لحكم فهذا الحكمُ يعد أثرًا من آثار إتفاق التحكيم. وبما أن العقد شريعة المتعاقدين فإن أطراف هذا الاتفاق يملكون حرية إختيار نوع التحكيم الذي يحيلون إليه النزاع وإختيار هيئة التحكيم التي ستتولى الفصل في النزاع وغيرها من إجراءات التحكيم[2].

ويعد أنصار النظرية العقدية إتفاق التحكيم وحكم التحكيم مرحلتين في إجراء واحد لأن تنظم التحكيم وإجراءاته هدف مرحلي لتحقيق الهدف النهائي المتمثل في حسم النزاع، وأطراف هذا النزاع عندما يبرمون إتفاق التحكيم يلتزمون بجميع الإلتزامات الناتجة عن هذا الإتفاق بما فيها تنفيذ الحكم[3].

وقد وجد هذا الإتجاه صدى لدى محكمة النقض الفرنسية حيث أيدت الطبيعة التعاقدية للتحكيم وانسحاب هذه الطبيعة إلى كل من إتفاق التحكيم وحكم التحكيم وذلك في حكمها الصادر في 28 يوليو سنة 1937 والذي جاء فيه أن قرارات التحكيم الصادرة على أسس مشارطة تحكيم وحدة واحدة مع هذه المشاطرة وتشاركها في صفتها التعاقدية[4].

ولم يكتف أنصار هذه النظرية بإبراز الدور الكبير الذي تجسده الإدارة في تحديد الطبيعة التعاقدية لحكم التحكيم، إنما حاولوا إظهار الفرق بين التحكيم والقضاء من خلال عمل هيئة

---

[1] خليل بوصنوبرة، مرجع سابق، ص 26.

[2] سعد بن محمد شايع القحطاني، التحكيم التجاري في النظام السعودي وأنظمة دول مجلس التعاون الخليجي (دراسة تأصيلية مقارنة)، رسالة لنيل شهادة الماجستير في العدالة الجنائية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، كلية الدراسات العليا، قسم العدالة الجنائية، تخصص التشريع الجنائي الإسلامي، 2012، ص 31.

[3] نفسه، ص 32.

[4] خالد محمد القاضي، مرجع سابق، ص 112.

التحكيم المكلفة بالفصل في النزاع والمختلف في طبيعته عن عمل قاضي الدولة فهو ليس عملا قضائيا وإنما عملا مختلفا يجد أساسه في عقد يستند إلى إدارة الأطراف ويستمد آثاره من الإتفاق على التحكيم. وتشابه وظيفة المحكم مع وظيفة السلطة القضائية يشكل تشابهًا ظاهريا لا يصلح أن يكون أساسا لتحديد الطبيعة القانونية للتحكيم، فالمحكم يقوم بوظيفة بناء على الإتفاق وهذا يشكل إختلافا جوهريا بينه و بين القاضي الذي تعيّنه الدولة[1].

نقد هذا الإتجاه[2]:

بالـــغ هذا الإتجاه في دور الخصــومة وإرادة الأطراف، فمهمة التحكيم ليست الكشف عن إدارة الخصـوم وإنما هي حــل النــزاع.

وإذا كان التحكيم أساسه الإرادة، فإنما لإرادة الخصوم دوراً أيضاً في رفع الدعوى أمام القضاء. فأحد أطراف الخصوم هو يقيمها ولا يحكم إلا بناءً على طلب الخصوم وفي حدود طلباتهم، وقد يتفقان على إقامة النزاع أمام المحكمة ما دون المحكمة المختصة أصلا بنظر النزاع أو يتفقان على النزول على الخصومة أو إيقافها، وإذا كان التحكيم يقوم على غرادة الأطراف فإنه يقوم أيضا على إقرار المشرع لها.

ومن ناحية أخرى فإن أنصار هذا الإتجاه قد انقسموا على أنفسهم عند تحديدهم لطبيعة هذا العقد، هل هو من عقود القانون الخاص أو من عقود القانون العام، وهل هو عقد وكالة أو غيره.

الفرع الثاني: الطبيعة القضائية للتحكيم (النظرية القضائية).

ويرى أنصار هذه النظرية أن الطابع القضائي يغلب على طبيعة التحكيم ذلك أنه قضاء إجباري ملزم للخصوم متى إتفقوا عليه وإن المحكم يعمل بإرادة الخصوم وحدها وأن عمله هو عمل قضائي شانه شأن العمل القضائي الصادر من السلطة القضائية للدولة[3].

[1] سعد بن محمد شايع الحطاني، مرجع سابق، ص 32.

[2] محمد بواط، مرجع سابق، ص 27.

[3] خالد محمد القاضي، مرجع سابق، ص 112.

ويرون كذلك أن المهمة التحكيمية هي الجانب الأهم في التحكيم وليس إتفاق التحكيملأن نظام التحكيم يبدأ بعقد وينتهي بحكم، هذا الحكم يعد من أعمال القضاء، والمحكم لا يعمل بإدارة الخصوم وحدها معتبرين النزاع وكيفية حله والإجراءات المتبعة في ذلك هي التي تؤكد الطبيعة القضائية للمهمة التي يقوم بها المحكم بإعتباره قاضياً[1].

فمن ناحية سير عملية التحكيم فالملاحظ أن التحكيم والقضاء يسيران في ركاب قواعد إجرائية تكون واحدة في جوهرها، وإن اختلفت مصادرها فهناك قواعد تقديم الإدعاء وإعلان الخصوم وبدء الخصومة ووقفها، وانقطاعها، وفحص أسس ومشروعية الأداء وفحص الأدلة، واحترام ضمانات التقاضي، كالمساواة بين الخصوم، وحماية حقوق الدفاع واحترام مبدأ المواجهة[2].

أما عن نهاية التحكيم، فتكون بصدور حكم تتوفر فيه سائر خصائص وسمات الأحكام القضائية، من ناحية شكله وكتابته، وتسبيباً وتوقيعاً، ومن ناحية محتواه، أي بيان عناصر الإدعاء والقواعد القانونية المطبقة، وهو يحسم النزاع ويحاول دون طرحه مجددا أمام اية جهة قضائية، إذ انه يحوز بمجرد صدوره حجية الأمر المقضي، ويكون واجب التنفيذ وفقا للقواعد المقررة قانوناً، ويستنفذ المحكم ولايته بمجرد إصداره حكم التحكيم، فلا يملك بعد ذلك أن يعدله، أو يرجع فيه، أو أن يصدر ما يخالفه، وهذا هو جوهر الوظيفة القضائية للتحكيم، فإن استندت مهمة المحكم في جوهرها على إتفاق التحكيم، فالعقد وغن كان هو المحرك الأساسي للتحكيم، إلا ان ذلك ليس إلا نتيجة لكون التحكيم نظاماً خاصاً للفصل في المنازعات، يقوم إلى جانب القضاء[3].

[1] سعد بن محمد شايع القحطاني، مرجع سابق، ص 33.

[2] لزهر بن سعيد، مرجع سابق، ص 22.

[3] لزهر بن سعيد، مرجع سابق، ص 22.

نقد هذا الإتجاه[1]:

هذا الإتجاه لم يسلم بدوره من النقد، لأن المحكم وإن كان يقوم بنفس وظيفة القاضي، أي الفصل في النزاع، إلّا أنه لا يتمتع بأهم صفات القاضي وهي سلطة الأمر.

والحقيقة أن عدم تمتع المحكم بكامل سلطات القاضي مرجعه أن المحكم يقوم بمهمة القاضي بصفة وقتيّة وبخصوص نزاع معين فقط، كما أن القواعد المنظمة للقضاء لا تنطبق كلها على التحكيم.

أضف إلى ذلك أن مؤيدي هذا الإتجاه لا يعممون الطبيعة القضائية على كل مكونات التحكيم، فهم يرون أن الطبيعة القضائية للعمل القضائي الذي يصدر عن المحكم أو المحكمين، أما مكونات عملية التحكيم كالعقد المبرم بين المحتكمين تبقى له الطبيعة التعاقدية وتخضع في إبرامها وآثارها للقواعد العامة في العقد.

الفرع الثالث: الطبيعة المركبة للتحكيم (النظرية الثنائية – المختلطة).

اتخذ أنصار هذه النظرية موقفا وسطاً بين السابقتين، فهم أكثر إعتدالاً وواقعية، فهم يوازنـون بأن له طبيعة مركبة، أو مزدوجة، فيقولون أن الطبيعة المركبة للتحكيم تبرز وجهاً تعاقديا بسبب اتفاق التحكيم الذي ينشئه، وتبرز وجهاً قضائياً بسبب حكم التحكيم الذي في النزاع[2].

فأنصار هذه النظرية يجمعون بين النظرية العقدية والقضائية، وذلك انهم يرون: "أن العيب المشترك في النظريتين السابقتين يتمثل في إضفاء صفة واحدة على نظام التحكيم في مجموعه، بينما هو نظام مختلط يبدأ بإتفاق و ينتهي بقضاء هو حكم التحكيم"[3].

نقد هذا الإتجاه[4]:

بالرغم من أن هذا الإتجاه قد إستطاع الجمع بين الإتجاهين السابقين، وإستطاع بذلك تفادي الإنتقادات التي وجهت لكل منهما على حدة، إلّا أنه لا يعتبر رأياً وإتجاهاً فقهياً مستقلاً

[1] محمد بواط، مرجع سابق، ص 29.

[2] لزهر بن سعيد، مرجع سابق، ص 23.

[3] سعد بن محمد شايع القحطاني، مرجع سابق، ص 34.

[4] محمد بواط، مرجع سابق، ص 30.

طالما لم يستحدث أمراً جديداً وإنما أقرّ اشياء موجودة، لأن وجود العقد والتحكيم أمر مسلم به ولا خلاف فيه، وإنما الخلاف حول تحديد طبيعته وليس الإكتفاء بوصفه. وقد انتقد هذا الإتجاه بانه محاولة للهروب من مواجهة الحقيقة بإبعادها، لان القول بالطبيعة المختلطة لا معنى له إذ يجب تحديد هذه الطبيعة وليس الاكتفاء بالقول أنها مختلطة. وهو ما أدى بالقول إلى أن التحكيم له طبيعة قضائية خاصة.

الفرع الرابع: نظرية إستقلال التحكيم.

يرى جانب من الفقه أن التحكيم وسيلة قانونية متميزة للفض المنازعات ونظام مستقل قائم بذاته، وذلك لإعتبارات عديدة، منها أن العقد ليس هو جوهر التحكيم، وليس إلّا اداة خاصة تحقق الهدف الذي يسعى إليه الخصوم وتدعيماً لهذه النظرية إتجه البعض إلى الربط بين الهدف الذي يسعى إليه الخصوم وهو السعي إلى العدالة على أسس تختلف عن المفهوم التقليدي لها أما المحاكم، وبين استقلاليته على الأنظمة الأخرى، ويرى عدم تفسير التحكيم في ضوء المبادئ التقليدية ومحاولة ربطه بالعقد أو بالحكم القضائي[1].

ويرى أصحاب النظرية المستقلة: "أن نظام التحكيم ذو طبيعة خاصة ليست عقدية ولا قضائية ولا مختلطة لأن تحديد الطبيعة القانونية لهذا النظام تتطلب الأخذ بعين الإعتبار مزاياه التي تهدف اطراف النزاع إلى تحقيقها من خلال اللجوء إليه بوصفه وسيلة قانونية لحل النزاعات"[2]، فالتحكيم ليس نوعا من القضاء وإنما هو نظام مختلف في وظيفته وطبيعته وبنيانه الداخلي عن القضاء وهو بذلك يمشي موازيا له، ومنه له طبيعته الخاصة، وذاتيته المستقلة التي تختلف كما أشرنا عن العقود وعن أحكام القضاء.

المطلب الثالث: أنواع التحكيم.

تتعدد أنواع التحكيم تبعا للزاوية التي ينظر إليه منها، إلا أن هذا التعدد لا ينفي أن أساس التحكيم هو واحد، ولكن يمكن تقسيمه: من حيث لإرادة المتحكمين، ومن طبيعة العقد التي

[1] لزهر بن سعيد، مرجع سابق، ص 24.

[2] سعد بن محمد شايع القحطاني، مرجع سابق، 34.

تضمنه ونطاقه، ومن حيث التقيد بالإجراءات القضائية، ومن حيث مدى حرية المحكم وسلطاته، وسوف نتناول أنواع التحكيم على حسب كل هذه التقسيمات على النحو التالي:

الفرع الأول: التحكيم الاختياري والتحكيم الإجباري.

الأصل في التحكيم أنه اختياري وأن المرجع لحل النزاعات هو القضاء، والتحكيم طريق استثنائي لا يلجأ إليه إلا بإرادة الأطراف واختيارهم، حيث يتفق طرفا النزاع بإرادتهما الحرة سواء كانت الجهة التي تتولى إجراءات التحكيم بمقتضى اتفاق الطرفين، منظمة أو مركز دائم للتحكيم، أو لم يكن كذلك.

ويجوز في التحكيم الاختياري أن يكون اتفاق التحكيم سابقا على قيام النزاع، سواء كان مستقلا بذاته، او ورد في عقد معين، كما يجوز أن يتم اتفاق التحكيم بعد قيام النزاع ولو كانت قد أقيمت بشأنه دعوى أمام جهة قضائية[1].

وبما أن التحكيم كنظام قانوني الهدف منه الفصل المنازعات أو ما يعرف بالخصومة التحكيمية، فهو يقوم على أساسين مهمين وهما[2]:

1. إرادة الأطراف واتفاقهم على اللجوء إلى التحكيم واختياره بديلا عن القضاء؛
2. إقرار المشرّع لهذه الإجراءات المدنية، ومساعدة الأطراف على تحقيق هذه الغاية فالتحكيم قضاء خاص لا يجوز إجبار شخص عليه أو حرمانه من هذا الحق.

وبالتالي إرادة الأطراف وحدها لا تكفي لتأسيس سلطة محكمة التحكيم في الفصل في المنازعات المعروضة عليها، بل يجب أن تتم في حدود القواعد والضوابط التي يضعها القانون، سواء في الإجرائية أو الموضوعية، والتي يجوز تسويتها عن طريق التحكيم.

وحيث اختيار الأطراف وبإرادتهم الحرة لهذا النظام، يسبب إنشاء تشكيلة تضبط هذا القضاء البديل، ويصبح التحكيم **مقيّد** إرادة الأطراف (أي إجباري)، لسببين هما[3]:

---

[1] لزهر بن سعيد، مرجع سابق، ص 26.

[2] خليل بوصنوبرة، مرجع سابق، ص 14.

[3] خليل بوصنوبرة، مرجع سابق ، ص 14.

الأول: إذا تم الاتفاق على التحكيم، تم ميلاد نظام التحكيم، فلا يستطيع أحد طرفي الاتفاق التحلل منه بإرادته المنفردة.

الثاني: إن نتيجة هذا النظام القضائي البديل، يخضع للأحكام القانونية المتفق على تطبيقها، سواء الإجراءات أو الموضوع، إذ يكون الحكم أو القرار التحكيمي كالحكم القضائي الصادر عن محاكم الدولة، ويكون ملزما لمن صدر في مواجهته ويجبر على تنفيذه، حسب المادة 1031 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية: "تحوز أحكام التحكيم حجية الشيء المقضي فيه بمجرد صدورها فيما يخص النزاع المفصول فيه". المادة 1051 من نفس القانون: "يتم الاعتراف بأحكام التحكيم الدولي في الجزائر إذا أثبت من تمسّك بموجودها وكان هذا الاعتراف غير مخالف للنظام العام الدولي".

الفرع الثاني: التحكيم الوطني(الداخلي) والتحكيم الدولي.

إن التفرقة بين التحكيم الوطني والدولي، ليست جدلا نظريا بل لها أهميتها البالغة تتجلى في أمور كثيرة، من حيث التنظيم القانوني لكلاهما ومن حيث النتائج التي تترتب على كل واحد منهما ومن حيث قابليتهما للطعن والمراجعة، ومنهم من يأخذ كذلك بمعيار جنسية الأطراف وطبيعة النزاع.

فالتحكيم الداخلي هو الذي يتعلق بعلاقات وطنية داخلية في جميع عناصرها الذاتية موضوعا وأطرافاً وسبباً، ويرى البعض أنه يكفي أن تكون العناصر الموضوعية الرئيسية المكونة لهذه العلاقة مرتبطة بدولة معينة حتى يكون التحكيم وطنيا[1]. وذلك بالنظر إلى موضوع النزاع، بالنظر إلى الخصوم أنفسهم والمحكمين، والقانون الواجب التطبيق، والمكان الذي يجري فيه التحكيم فهو يجري إجباريا في التراب الوطني، ويطبق قانون الإجراءات المدنية والإدارية. حيث المشرع الجزائري أقر للتحكيم الداخلي نصوصا خاصة صمن قانون الإجراءات المدنية الإدارية، من المادة 1006 إلى المادة 1061. بحيث تم بموجبها تنظيم

[1] لزهر بن سعيد، مرجع سابق، ص 28.

جميع الإجراءات الخاصة بالتحكيم ابتداء من الاتفاق على التحكيم إلى كيفية صدور الحكم وتنفيذه وطرق الطعن فيه[1].

ويكون التحكيم دولياً وفقاً للمشرع الجزائري إذا كان يخص النزاعات المتعلقة بالمصالح الاقتصادية لدولتين على الأقل، وبهذا يكون التحكيم دوليا وفقا للقوانين الجزائرية إذا تعلق بعلاقة تجارية أساسها المعيار الاقتصادي الحديث الذي يتضمن انتقال الأموال والقيم الاقتصادية والخدمات عبر الدول[2].

وللتفرقة بين التحكيم الوطني والتحكيم الدولي أهمية كبيرة:

فمن ناحية **التنظيم القانوني** لكليهما، يخضع التحكيم الوطني لقواعد قانونية موضوعية وإجرائية داخلية اضطلع بوضعها المقنن الوطني في كل دولة، حيث قننها المشرع الجزائري في إجراءات منظمة بالقانون الوطني "**قانون الإجراءات المدنية والإدارية**"، أما التحكيم الدولي فهو إن كان يخضع في تنظيمه لقواعد قانونية خاصة من وضع المقنن الداخلي[3]، إلا أن هناك العديد من الاتفاقات الدولية التي أبرمت بشأن التحكيم بعضها ثنائي والآخر جماعي وأخرى إقليمية، من ذلك الاتفاقية الأوربية حول التحكيم التجاري الدولي المبرمة بجنيف 1961، واتفاقية نيويورك حول الاعتراف بأحكام المحكمين وتنفيذها المبرمة في 1958/06/10 والتي انضمت إليها الجزائر في سنة 1988 بموجب المرسوم رقم 88/233، واتفاقية عمان العربية للتحكيم التجاري المبرمة في 1987/04/19 [4].

ومن ناحية نطاق مبدأ **سلطان إرادة المحتكمين**، تضيق في مجال التحكيم الوطني قدرة الأطراف على وضع قواعد تنظيم عملية التحكيم لوجود العديد من القواعد الموضوعية والإجرائية التي تقيد من سلطان إرادة المحتكمين، وهذا بخلاف التحكيم الدولي، حيث يمتد نطاق مبدأ سلطان إرادة المحتكمين إلى أقصى الحدود، سواء من حيث حرية الأطراف في

---

[1] خليل بوصنوبرة، مرجع سابق، ص 43 وبتصرف.

[2] لزهر بن سعيد، مرجع سابق، ص 28.

[3] نفسه، ص 28.

[4] خليل بوصنوبرة، مرجع سابق، ص 44.

تحديد القواعد الإجرائية والقواعد الموضوعية واجبة التطبيق. حيث تعترف جميع النظم القانونية برخصة وحق الأطراف في فض ذلك النزاع في مجال العقود الدولية، بتحديد واختيار القواعد الموضوعية واجبة التطبيق[1]، بالإضافة إلى اختيار نصوص خاصة للتحكيم تخص هيئات دائمة متخصصة في المصالحة والتحكيم، لها نظامها الداخلي ولوائح خاصة بها واجبة الإتباع، في حالة وقوع الاختيار عليها كهيئة تتكفل بالإشراف على عملية التحكيم مع إمكانية تطبيق قواعد العدالة والإنصاف[2].

الفرع الثالث: التحكيم بالقانون والتحكيم بالصلح.

التحكيم بالقانون هو الذي يلزم فيه المحكم بتطبيق القواعد الإجرائية والموضوعية للقانون الذي يحكم النزاع، وكما يتصور إخضاع كل مراحل التحكيم لقانون واحد، فمن الممكن أيضا إخضاع كل مرحلة من مراحله لقانون مختلف، وذلك حسب إرادة المحتكمين. حيث التزام هيئة التحكيم بتطبيق القانون الذي يتم تحديده من الأطراف المحتكمين، أو من قبل هيئة التحكيم ذاتها عند سكوت الأطراف.

ومنه على هذه الهيئة أن تعلم أنها مقيدة بأحكام القانون، وبالتالي تلتزم بالبحث عن قواعد القانون التي عليها تطبيقها، سواء على إجراءات خصومة التحكيم، أو على موضوع النزاع، وهذا هو الأصل العام الذي هو ضمانة للمحكم نفسه و لأطراف الخصومة التحكيمية[3].

أما التحكيم بالصلح (أو مع التفويض بالصلح) فهو ذلك النوع من قضاء التحكيم الذي يفصل فيه المحكمون في النزاع الذي نشأ أو يمكن أن ينشأ، وفقا لمبادئ العدل والإنصاف والأعراف السائدة دون التقيد بقواعد القانون، ومنه يكون التحكيم بالصلح أكثر ليبيرالية[4].

ويفصل في النزاع لما يراه محققا للعدالة، وصولا إلى حكم يحفظ التوازن بين مصالح المحتكمين، يتمتع هذا النوع من التحكيم بالتزام القاضي بتطبيقه فيما عرض النزاع عليه

[1] لزهر بن سعيد، مرجع سابق، ص 29.

[2] خليل بوصنوبرة، مرجع سابق، ص 45.

[3] لزهر بن سعيد، مرجع سابق، ص 29.

[4] خليل بوصنزبرة، مرجع سابق، ص 36.

بالالتزام بالمبادئ الأساسية في التقاضي وأهمها احترام حقوق الدفاع، ليتمتع حكمه بقوة إلزامية بواجهة المحتكمي[1].

والملاحظ من خلال هذه النصوص هو أن[2]:

- التحكيم بالقانون لا يملك المحكم إجراء الصلح بين الأطراف، إلا إذا فوض في ذلك من قبل المحتكمين صراحة ليصبح تحكيما بالصلح.

- لا يوجد فرق بين التحكيم بالصلح، وبين التحكيم العادي من حيث الطبيعة القانونية فكلاهما قضاء خاص، قرار حكمهما ملزما للأطراف، ويعد سندا تنفيذيا يمكن تنفيذه بالقوة العمومية بعد حصوله على الصيغة التنفيذية من القضاء المختص.

الفرع الرابع: التحكيم الحر والتحكيم المؤسسي.

قد يأخذ التحكيم الدولي إحدى صورتين أخريين.. الصورة الأولى ما يطلق عليه التحكيم الخاص (الحر) والصورة الثانية ما يطلق عليه التحكيم المؤسسي (النظامي) والتحكيم الخاص هو ذلك التحكيم الذي يتولى الأطراف إقامته في نزاع معين ويكون لهم مطلق الحرية في اختيار المحكمين والإجراءات والقواعد التي تطبق بشأن هذا النزاع[3]. فهم يتولون إبرام اتفاق التحكيم قبل نشوء النزاع أو بعده، ويختارون أعضاء هيئة التحكيم، ويحددون مكانه وزمانه ولغته ما لم يتعارض مع القواعد الآمرة والنظام العام الدولي. فإذا صدر حكم التحكيم انتهت مهمة التحكيم وانفض الأطراف والمحكمون إلى حال سبيلهم، والمتأمل في طبيعة هذا النوع أن كان الأسبق من القضاء نفسه[4].

[1] محمود مختار بريري، التحكيم التجاري الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، الطبعة الثالثة، 2007، ص 13.

[2] محمد أبو العنين، المبادئ القانونية التي يقوم عليها التحكيم في الدول العربية والإفريقية التي تثبت قانون الأونسترال النموذجي للتحكيم، مجلة التحكيم العربي، العدد الأول، مايو، 1999، ص 15.

[3] خالد محمد القاضي، موسوعة التحكيم التجاري الدولي، في منازعات المشروعات الدولية المشتركة مع إشارة خاصة لأحداث أحكام القضاء المصري، دار الشروق، 2002، ص 117.

[4] خليل بوصنوبرة، مرجع سابق، ص 38.

ومن عيوب هذا التحكيم صعوبة تنبأ المحتكمين بالعقبات والمشكلات التي ستواجههم ومن ثم عدم القدرة على الاحتياط لها في اتفاق التحكيم، وقد يحدث أن تطرأ مشاكل لا يغطيها قانون الإرادة، ويظل المحتكمين في حالة قلقة لحين تنفيذ حكم التحكيم[1].

أما التحكيم المؤسسي فهو الذي تتولاه منظمة أو مركز من هيئات أو منظمات أو مراكز التحكيم الدائمة والتي انتشرت في أعقاب الحرب العالمية الأولى وفي هذا التحكيم النظامي يكون فض المنازعة وفقا لقواعد وإجراءات موضوعة سلفا لحكم عمل هذه الهيئات وبالنسبة لهذه الصورة الأخيرة فهي السائدة في منازعات التجارة الدولية، والسبب هو أن التحكيم النظامي يتميز بالسهولة واليسر، فهذه المنظمات لديها قوائم بالمحكمين من كافة الخبرات مما يساعد أطراف النزاع على اختيار المحكم المناسب كما أن لهذه المنظمات لوائح تنظم إجراءات التحكيم[2]، وكذا قيام أجهزة إدارية تتولى تحضير كل مراحل وإجراءات عملية التحكيم في هذه المراكز أو الهيئات التي تستند إلى قواعد وإجراءات معينة تحددها الاتفاقيات الدولية أو القرارات المنشئة خصيصا لهذه الهيئات.

وما يعيب التحكيم المؤسسي هو أنه غالبا ما تكون تكلفته عالية مقارنة بالتحكيم الحر[3]، إضافة إلى أن المراكز والمنظمات التي تتولى الاضطلاع بالتحكيم قد نشأت في كنف الدول الصناعية ومن ثم فكثيرا ما كانت نظم ولوائح هذه المنظمات تبغى رعاية مصالح الدول المتقدمة على حساب الدول النامية، وظرا لعدم معرفة اطراف النزاع للمحكم والذي يتم اختياره بمعرفة المركز أو المنظمة من القوائم المعدة فإن غالباً ما تتزعزع ثقة الأطراف في حيدة وأمانة هذا الحكم[4].

[1] لزهر بن سعيد، مرجع سابق، ص 31.

[2] خالد محمد القاضي، مرجع سابق، ص 118.

[3] لزهر بن سعيد، مرجع سابق، ص 32.

[4] خالد محمد القاضي، مرجع سابق، ص 118.

المبحث الثاني: قابلية نزاعات الملكية الفكرية للتحكيم فيها.

إن التسليم بالتحكيم في حل نزاعات الملكية الفكرية، هو يجب التحقق من قانونية اتفاق التحكيم لانعقاده لحل نزاع الملكية الفكرية، والتحقق من قابلية النزاع فيه لكي يكون القرار التحكيمي الصادر بشأن هذا النزاع عرضة لعدم الاعتراف والتنفيذ وفقا للمادة 05 من اتفاقية نيويورك[1].

فالكثير من التشريعات الوطنية كانت ترفض فيما مضى هذه القابلية، ولا يزال يحوم الشك حولها إلى غاية يومنا هذا في أذهان المختصين، فحتى وإن كان معترف أن التحكيم وسيلة لها مزاياها التي تقدم مصالح الملكية الفكرية، فإن هذا الاعتراف لا يتساير دائما مع تكريسه عمليا.

لذا سنتناول في هذا المبحث مدى قابلية نزاعات الملكية الفكرية للتحكيم فيها من خلال التشريع الجزائري في المطلب الأول، ثم نمر إلى التشريعات المقارنة في المطلب الثاني.

المطلب الأول: التحكيم في ظل القانون الجزائري.

لقد نظم المشرع الجزائري التحكيم في قانون الإجراءات المدنية والإدارية وخصص المادة 1006[2]، لتحديد إمكانية التحكيم داخليا و/أو دوليا بالنظر لطبيعته النزاع والمتنازع، لذا نعتمد هذه المادة على إمكانية التحكيم في نزاعات الملكية الفكرية في ظله.

بحيث تنص المادة 1006 على ما يلي: " يمكن لكل شخص اللجوء إلى التحكيم في الحقوق التي له مطلق التصرف فيها لا يجوز التحكيم في المسائل المتعلقة بالنظام العام أو حالة الأشخاص وأهليتهم.

ولا يجوز للأشخاص المعنوية العامة أن تطلب التحكيم، ماعدا في علاقاتها الاقتصادية الدولية أو في إطار الصفقات العمومية".

---

[1] المرسوم رقم 88-233، المؤرخ في 05 نوفمبر 1988، الذي صادقت عليه الجزائر المتضمن الانضمام بتحفظ إلى مؤتمر الأمم المتحدة بنيويورك بتارخ 10 يونيو 1958، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، رقم 48، المؤرخ في 1988/11/23.

[2] قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، رقم 08/09، المادة 1006، المؤرخ في 25 فبراير 2008، ص113.

وانطلاقا من هذا النص، يمكن تسوية منازعات الملكية الفكرية عن طريق التحكيم، لكن هذه الإمكانية محدودة بطبيعة المنازعات، فإذا كان النزاع مدني أو تجاري فإنه يقبل التحكيم لتسوية النزاع، لكن إذا كان النزاع جنائي فإن التحكيم غير جائز فيه لسببين هما[1]:

- **السبب الأول:** كون المنازعة الجنائية هي دعوى عمومية في الأسباب يحتكرها قضاة النيابة بصفتهم وكلاء عن الدولة والمجتمع وهي مبنية على قاعدة الشرعية؛
- **السبب الثاني:** كون العقوبات المتصلة بالمنازعات الجنائية تتقضي بطبيعتها صدورها عن جهة نظامية.

وعلى ضوء هذا النص وجبت معرفة مدى حرية التصرف في حقوق الملكية الفكرية، ومدى تعلق هذه الحقوق بالنظام العام، وهذا بتناول حقوق الملكية الفكرية الأدبية والفنية ابتداءً، ثم حقوق الملكية الصناعية ثانيا.

الفرع الأول: حقوق الملكية الأدبية والفنية.

نظم المشرع الجزائري حقوق الملكية الأدبية والفنية في الأمر رقم 05/03 المؤرخ في 2003/07/19، مانحا من خلاله لأصحاب حق المؤلف والحقوق المجاورة حقوقا معنوية من جهة، ومادية من جهة أخرى، محدِّدًا مدى قابلية التصرف فيها وبذلك مدى قابليتها للتحكيم فيها[2].

أ. قابلية النزاعات للتحكيم فيها من قابلية الحقوق للتصرف فيها.

على أساس المادة 1006 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، فإنه متى كان أي حق من حقوق الملكية الأدبية والفنية قابلا للتصرف فيه، كان في ذات الوقت قابلا لطلب التحكيم في نزاع يخصه؛ ويجد هذا الأساس تطبيقه من خلال قاعدة عامة يرد عليها إستثناء:

[1] عجة الجيلالي، الملكية الفكرية (مفهومها وطبيعتها وأقسامها)، دراسة مقارنة لتشريعات الجزائر، تونس، المغرب، مصر، الأردن، والتشريع الفرنسي – الأمريكي والاتفاقيات الدولية، ص 285.

[2] جليلة براهم موسى، التحكيم في ظل مركز المنظمة العالمية للملكية الفكرية للتحكيم والوساطة، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، تخصص الملكية الفكرية، جامعة الجزائر، 2002، ص 14.

1) **القاعدة العامة:**

- تنص المادة 21 من الأمر 05/03 على:

"**يتمتع المؤلف بحقوق معنوية ومادية على المصنف الذي أبدعه.**

تكون الحقوق المعنوية غير قابلة للتصرف فيها ولا للتقادم ولا يمكن التخلي عنها".

- كما تنص المادة 61 من نفس الأمر على ما يلي:

" **تكون الحقوق المادية للمؤلف قابلة للتنازع عنها بين الأحياء مقابل مالي أو بدونه مع مراعاة أحكام**

هذا الأمر..."

- كذلك تنص المادة 112 الفقرة 3 والمتعلقة بالحقوق المجاورة على:

"**الحقوق المعنوية غير قابلة للتصرف فيها وغير قابلة للتقادم ولا يمكن التخلي عنها**".

من خلال هذه النصوص يتضح جليا أن التحكيم في نزاعات الملكية الأدبية والفنية في إطار التشريع الجزائري يأخذ أمر الحكمين:[1]

- ✓ يكون التحكيم مسموح إذا تعلق النزاع بأحد الحقوق المادية[2] للمؤلف المشكّلة لشق استغلال المضف على العموم بمختلف الأشكال كحق الاستنساخ والإبلاغ، لجعل المشرع الجزائري هذه الحقوق قابلة للتعرف فيها وذات الامر بالنسبة للحقوق المادية المجاورة المتمثلة في الإبلاغ والبث بالنسبة للأداءات غير المثبتة وحق التثبيت وكل حق مادي ينجز عنه.
- ✓ يكون التحكيم محظور متى تعلق الامر بحق من الحقوق المعنوية[3] (المادة 112) المشكلة للحقوق التي لا انفصام لها عن شخص المؤلف أو ذي الحقوق المجاورة والمتمثلة

[1] جليلة براهم موسى، مرجع سابق، ص 15.

[2] تناولها الامر رقم 05/03، المؤرخ في 19 يوليو 2003، المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة، المادة 21، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 44، الصدر في 23/يوليو 2003. ص 06.

[3] نفسه المادة 112، ص 16.

في حق النسب، الكشف، العدول، وحق في سلامة المضف لجعل المشرع عدم قابلية التصرف فيها خاصية من خصائصها.

2) الاستثناء على القاعدة العامة:

إن القاعدة المرساة أعلاه ليست قاعدة مطلقة إذا أدخل على قابلية التصرف في الحقوق المادية استثناءً، جاءت به المادة 28 من الأمر 05/03 والتي تخص أحد حقوق الفنان التشكيلي، لتجعل منه حقا لا يمكن التحكيم في النزاعات المتعلقة به بنصها: "يستفيد مؤلف مصنف من مصنفات الفنون التشكيلية حاصل إعادة بيع مصنف أصلي يتم بالمزاد العلني أو على يد محترفي المتاجرة بالفنون التشكيلية يعد هذا الحق غير قابل للتعرف فيه..."[1].

ب. **قابلية النزاعات للتحكيم فيها من عدم تعلقها بالنظام العام.**

من نصوص الأمر 05/03 تبين أن بعض نزاعات الملكية الأدبية والفنية لها أن تمس بالنظام العام، أولها النزاعات المتعلقة بشرعية وصحة التراخيص الإجبارية الرامية إلى الترجمة، وضع محل التداول، إبلاغ واستنساخ مصنفات معدة للتعليم المدرسي والجامعي[2]، إذا أن الطعن في هذه الشرعية يعد طعنا في صلاحية ممنوحة قانونا للديوان الوطني لحقوق المؤلف ما يعد مساسا بالنظام العام. غير أنه وجب التمييز أن صلاحية الديوان موقوفة على شروط حددتها المادة 33 وما يليها من الأمر 05/03 لذلك أمكن التحكيم في تجاوز الديوان. الشروط الواجبة التوفر لمنح هذه الرخصة دون أحقيته في منحها الممنوحة قانونا، كما لا يمكن اصدار قرار تحكيمي يتضمن إلزام الديوان بإلغاء الترخيص، بعد نزاع رابط بين المؤلف مثلا والمستفيد من هذا الترخيص، إذ أن القرار التحكيمي لا يحتج به في مواجهة الغير. ولا يتعدى نطاق النظام العام إلى تطبيق هذه الرخصة، فتكون النزاعات المنصبة على تجاوز حدود الرخصة الممنوحة مثلا قابلة للتحكيم فيها.

[1] جليلة براهم موسى، مرجع سابق، ص17.

[2] نفسه المادة 112، ص 17.

ذات الحكم نطبقه على الأعمال المشروعة للغير بقوة القانون والتي لا تحتاج إلى ترخيص مسبق، كالإستعمال للغرض الشخصي، أو التعليمي، أو للإثبات والمحددة في المواد من 41 إلى 53 من الأمر 05/03، والمادة 121 منه، حيث لا يمكن التحكيم في مشروعية هذا العمل لأنه حق ممنوح قانونا، ونكتفي بالتحكيم في تطبيق هذا العمل وممارسته. ويستوقفنا نزاع محلهُ شرعية تمتع شخص بلقب المؤلف وملكية الحقوق المخولة له قانونا، فهل هو نزاع قابل للتحكيم فيه أم لا؟

وإجابة على هذا التساؤل، لنا القول أنه لما كانت صفة المؤلف تكتسب بإبداع المؤلف لمؤلفه وفقا للمادة 12 من الأمر 05/03، دون أن يتطلب تقريرها إعتمادها من أي سلطة عمومية مختصة. وكان التمتع بحقوق المؤلف يترتب بمجرد الإبداع وفقا للمادة 03 من الامر 05/03، وبما أن اتخاذ الإجراءات الإدارية على مستوى الديوان الوطني لحقوق المؤلف أو وضع المصنف في متناول الجمهور وفقا للمادة 13 من الأمر 05/03[1]، ماهو إلا قرينة قابلة لإثبات العكس على ترتيب ملكية الحقوق، فإننا نعتبر أن مسألة إكتساب صفة المؤلف وشرعيته التمتع بحقوقه، لا تعد من المسائل المتعلقة بالنظام العام ولا نجد للتحكيم في هذا النوع من النزاعات أي إشكال، وما يبقى لصاحب الحق إلا إثباته.

الفرع الثاني: حقوق الملكية الصناعية.

إن كانت الملكية الأدبية والفنية ترتب حقوقا معنوية ومادية، فإنه يطغى على الحقوق المترتبة عن الملكية الصناعية الطابع المادي لما يطغى على وجهته هذه الملكية من استغلال، تصنيع ومنافسة، وفي المقابل الجانب الابتكاري والعلمي في المسألة[2].

وعلى خلاف حقوق الملكية الأدبية والفنية التي تنشأ بالإبداع الفني، فإن حقوق الملكية الصناعية تستلزم في نشأتها تدخل سلطة عمومية، متمثلة في المعهد الوطني للملكية

[1] الامر رقم 05/03، مرجع سابق، ص 05.

[2] عامر محمود الكسواني، الملكية الفكرية، ماهيتها، مفرداتها، طرق حمايتها، دار الجيب للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 1998، ص 75.

الصناعية[1]. فالمخترع لا يتمتع بحقوق على اختراعه إلا بعد حصوله على براءة الاختراع وكذا العلامة التجارية، إسم المنشأ، الرسم والنموذج الصناعي التي وجب تسجيلها أولا.

فكمبدأ عام وباعتبار ترتب حقوق الملكية الصناعية متوقف على إجازة سلطة عمومية بمنح اللقب (صاحب البراءة أو العلامة ..) فإن التحكيم في شرعية اللقب في حد ذاته وامتلاك حامله الحقوق المرتبطة به، غير مقبول، لتعلق هذه المسألة بالنظام العام.

وإن تجتمع عناصر الملكية الصناعية على هذا الحكم فإنها تنفرد بأحام أخرى كلاً على حدا.

اولا : براءة الاختراع:

يختلف حكم نزاع يتعلق بإثبات صفة المخترع عن ذلك المتعلق بتعاملات حامل البراءة:

1) إثبات صفة المخترع:

إن المخترع كالمؤلف هو أصلا مبدع الشيء، غير أن ذلك لا يجعل منه حاملا للقب براءة الاختراع، إذ يعود هذا اللقب وفقا للأمر 07/03 المؤرخ في 2003/07/19، المتعلق بحماية الاختراعات إلى السباق في طلب البراءة أو ذو أقدم أولوية إليها وفقا للمادة 13 منه. لذا فإنه على المخترع الإسراع بإتمام إجراءات الحصول على البراءة والحرص على عدم كشف اختراعه للغير حتى لا يستحوذ عليه فيسبقه إلى حقه، وفي حالة وقوع مثل هذا الانتحال لصفة المخترع فإنه يكون على صاحب الحق إثبات إغتصاب اختراعه قضائيا[2].

من هنا يمكن الخروج بنتيجة، وهي أن التنازع على صفة المخترع نزاع يمكن التحكيم فيه متى لم يتعلق بشرعية البراءة، غير أن القرار التحكيمي الصادر فيه لا يكون حجة لإثبات اغتصاب الإختراع الذي لا يتم إلا قضائياً.

[1] الأمر رقم 07/03، المؤرخ في 2003/07/19، المتعلق ببراءة الاختراع، المادة 13، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 44، الصادرة في 2003/07/23، ص 30.

[2] جليلة براهم موسى، مرجع سابق، ص 17.

2) تعاملات صاحب البراءة:

إن براءة الإختراع تمنح صاحبها حقوقا لاستغلال اختراعه بشكل استثاري، كما تمنحه حق نقل هذه الحقوق إلى الغير والتعاقد بخصوصها بمنح رخص تعاقدية لاستغلال الاختراع. وأن النزاعات القائمة بشأن استغلال هذه الحقوق والتعاقدات المبرمة بخصوصها، قابلة للتحكيم فيها لعدم دخولها تحت الحالات المحظورة بنص المادة 1006 من قانون الإجراءات المدنية والإداري.

غير أنه يمكن أن تكون البراءات محلا لرخص إجبارية[1]، ممنوحة من قبل المعهد الوطني للملكية الصناعية أو من قبل الوزير المكلف بالملكية الصناعية، مما يجعل النزاعات القائمة بشان شرعية هذه الرخصة غير قابلة للتحكيم فيها لمساسها بالنظام العام، ولا يتعدى هذا المنع إلى النزاعات المتعلقة بحدود استغلال هذه الرخص الإجبارية واحترامها.

ونستثني من قابلية التحكيم النزاع الواقع بخصوص تضرر صاحب البراءة من قيمة التعويض المقدم له في مقابل هذه الرخصة، حيث تحدد المادة 46 الفقرة 3 من الأمر 07/03، أن النظر في هذه النزاع يكون بطعن مقدم أمام جهة قضائية تفصل فيها بقرارات إبتدائية نهائية. كذلك نشير انه من أحد أسباب منح الرخصة الاجبارية من قبل الوزير المكلف بالملكية الصناعية، معاينة جهة قضائية أو إدارية، استغلال البراءة خلافا لقواعد المنافسة وفقا للمادة 49 من الأمر 07/03، وعليه فلا يمكن للقرار التحكيمي المعاين لهذه المخالفة أن يشكل حجة لمنح هذه الرخصة كمبدأ عام، غير أنه وإن مثل هذه الحجة، فلا يمكن طرح نزاع للطعن في مشروعية الرخصة على التحكيم لمساس هذا النزاع بالنظام العام[2].

ثانيا : العلامة التجارية

إن الامر رقم 06/03، المؤرخ في 2003/07/19، والمتعلق بالعلامات التجارية، تمنح صاحب العلامة من ملكيتها، استغلالها، التنازل عنها، الترخيص باستعمالها، وكذا نقل

[1] جاء النص عليها في المواد من 38 إلى 50 من الأمر 07/03، السابق ذكره.

[2] جليلة براهم موسى، مرجع سابق، ص 18.

الحقوق المتعلقة بها وذلك بمقتضى المواد 09، 14 و16 منه، مما يعني التصرف فيها وفي الحقوق الواردة عليها، ما يمنح قابلية التحكيم في النزاعات المتعلقة بها ما لم يمس بالنظام العام[1].

ثالثا : الرسوم والنماذج الصناعية

لو رجعنا للمادة 20 من الأمر 86/66، المؤرخ في 28 أفريل 1966، والمتعلق بالرسوم والنماذج الصناعية لوجدناها تنص: "يجوز لصاحب رسم أو نموذج أن يحوّل إلى غيره، بواسطة عقد، كل أو بعض حقوقه. وإذا إقتضت المصلحة العامة، يسوغ للسلطة المختصة أن تمنح بعِوض حق استعمال رسم أو نموضج لكل مؤسسة تطلب ذلك"[2].

إن هذه المادة تخرج مبدأ عام، يكمن في إمكانية عرض النزاعات المنصبة على الحقوق المتعلقة بالرسوم والنماذج الصناعية على التحكيم، اعتبارا لقابلية التحكيم فيها.

غير ان الحق الممنوح للغير من قبل السلطة المختصة يستثني من هذا المبدأ متى تعلق النزاع بشرعية التمتع بهذا الحق، وذلك لمساس هذا النزاع بالنظام العام، بينما تبقى نزاعات تجاوز حدود حق الاستعمال الممنوح قابلة للتحكيم فيها.

رابعا: تسمية المنشأ

إن تسمية المنشأ بموجب الأمر 65/76 المؤرخ في 1976/07/16 المتعلق بها، وعلى خلاف باقي عناصر الملكية الصناعية، لا ترِدُ على حق استعمالها تراخيص اجبارية، بل يتوقف استعمال الغير لها على اجازة صاحبها[3]، مما يجعل النزاعات المتعلقة بها قابلة للتحكيم فيها.

---

[1] الأمر رقم 06/03، المؤرخ في 2003/07/19، المتعلق بالعلامة التجارية، الموادة 09، 14، 16، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 44، الصادر في 2003/07/23، ص 24 و25.

[2] الأمر رقم 86/66، المؤرخ في 1966/04/28، المتعلق بالرسوم والنماذج، المادة 20، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، الصدرة في 12 محرم 1386 هجري، ص 408.

[3] الأمر 65/76 المؤرخ في 1976/07/16، المتعلق بتسميات المنشأ، المادة 21، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، الصدرة في 25 رجب علم 1396 هجري، ص 868.

خامسا: تصاميم الدوائر المتكاملة

إن تصاميم الدوائر المتكاملة ترد عليها حقوق يحكمها الامر 08/03 المؤرخ في 2003/07/19، وأنه بموجبه تمنح لصاحب التصميم حقوقا مادية كحق النسخ، البيع والتوزيع، وهي حقوق قابلة للتصرف فيها بالتحويل، التنازل أو الترخيص وغيرها من أنواع التصرفات[1]، وعليه متى تعلق نزاع بهذه الحقوق كان قابلا للتحكيم فيه، غير أنه ترد عليه قيود:

1/ كون النزاع متعلق بشرعية استغلال مشروع بقوة القانون كنسخ تصميم لغرض التعليم مثلا[2].

2/ كون النزاع متعلق بشرعية منح أو سحب الرخص الإجبارية الممنوحة من الوزير المكلف بالملكية الصناعية[3].

3/ إذا رمى النزاع إلى بطلان تسجيل التصميم لنسبية أثر القرار التحكيمي ومساسا النزاع بالنظام العام ويؤكد هذا الحظر النص الصريح للمادة 26/ الفقرة 1، من الامر 08/03 بأن يكون البطلان بموجب قرار قضائي.

وبعد تناول شقي الملكية الفكرية، يتبين أنه لا يمكن الجزم على قابلية نزاعاتها للتحكيم فيها أو عدمه في ظل التشريع الجزائري، إلا بأخذ كل نزاع مطروح على حدا.

حيث لا حصر لحالات إمكان التحكيم أو عدمه بنص صرريح، فتكون بذلك نزاعات الملكية الفكرية نزاعات قابلة للتحكيم فيها عموما، عدا ما شمله حظر أو استثناء بنص المادة 1006 من قانون الإجراءات المدنية أو نص خاص، على أن لا ننسى أن النزاع متى كان من اختصاص القانون الجزائي أُقصِيَ تماما من إمكانية التحكيم فيه.

---

[1] الأمر رقم 08/03 المؤرخ في 2003/07/19، المتعلق بحماية التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة، الجريدة الرسمية الصادرة في 2003/07/23، العدد 44، المادة 29 و30، ص 35.

[2] المادة 06 من الأمر رقم 08/03 أعلاه.

[3] نفسه.

المطلب الثاني: التحكيم في ظل القانون المقارن.

نتناول في هذا المطلب القانون الفرنسي باعتباره منبع إلهام القانون الجزائري، فنبين إذا ما كانت الأحكام المتعلقة بقابلية التحكيم فيه مماثلة للقانون الجزائري أو لا، ثم القانون المصري.

الفرع الأول: القانون الفرنسي.

لو بحثنا عن الحدود التي تتوقف عندها قابلية النزاعات للتحكيم فيها في ظل التشريع الفرنسي لقابلنا أول تطابق بينه وبين التشريع الجزائري، بإرساء فكرة قابلية التصرف في الحق محل النزاع وعدم المساس بالنظام العام كقاعدة عامة تطبق على كل النزاعات مهما كانت طبيعتها، تنص المادة 2059 من القانون المدني الفرنسي:

« Toutes personnes peuvent compromettre sur les droits dont elles ont la libre disposition ».

منا نصت المادة 2060 من قانون المدني الفرنسي[1]:

« On ne peut compronemettre sur les questions d'Etat … et plus généralement dans toutes les matières qui interssent l'ordre public…. ».

أما تخصيصا فإن مسألة التحكيم في المنازعات الملكية الفكرية مرت بمراحل مختلفة، شهدت تطورا قانونيا متجها من الحظر الكلي قبل سنة 1968[2]، إلى الحاجة مع وجوب احترام القواعد العامة والخاصة التي ستتبين لدينا، وسوف نكتفي بعرض مرحلة الوضع الراهن:

أولا: نزاعات الملكية الأدبية والفنية:

بوجه عام، أهم مجال يخطر في التحكيم في نزاعات الملكية الأدبية والفنية، النزاعات التي تكون الحقوق المعنوية للمؤلف أو ذوي الحقوق المجاورة، فقد جعل المشرع الفرنسي هذه الحقوق غير قابلة للتصرف فيها طبقا للنص المادة 1-421 من قانون الملكية الفكرية

1 القانون رقم 626/72، المؤرخ في 06 جويلية 1972، الذي أدرج في القانون المدني الفرنسي، 1972.

2 VERON pierre, les procédures extrajudiciaires : leur rôle dans le règlement de litiges en matière de brevets. Conférence sur le système international des brevets. OMPI. 25-27. Mars 2002 Genève.

الفرنسي[1]، مما يجعلها غير قابلة للتحكيم فيها بنص المادة 2059 من القانون المدني الفرنسي.

وطبقا لمضمون هذه المادة وكالقانون الجزائري، كلما كانت الحقوق محل النزاع، حقوقا غير قابلة للتصرف فيها، ولو لم يكن من الحقوق المعنوية، لم يكن لأطراف النزاع الحق في اللجوء إلى التحكيم بخصوصها، كما هو الحال بالنسبة لحق مؤلف المصنفات التشكيلية على حاصل بيع مصنفة بالمزاد العلني وفقا للفقرة الأولى من المادة 8-122 L.

اما عن تعلق الملكية الأدبية والفنية بالنظام العام فلا بد من الاستدلال عن ارتباط كل نزاع على حدا بهذا المجال، ومتى وجد مساس به، تطبيقا لنص المادة 2060. حظر التحكيم، كما هو الحال في النزاعات الماسة بشرعية الحقوق الممنوحة قانونا للغير دون الحاجة لترخيص من المؤلف والتي تشكل استثناءات على حماية حق المؤلف المنصوص عليها في المادة 5-122 L.

ولابد من الإشارة أنه متى كان اتفاق التحكيم مدرجا في عقد عمل أو خاصا بعلاقة عمل رابطة بين الفنان المؤدي ومستخدمه كان اتفاق التحكيم باطلا، إذ لا يجوز التحكيم في النزاع القائم بموجب هذه العلاقة لانفراد القضاء الوطني بالاختصاص في النزاعات القائمة على عقود العمل في ظل القانون الفرنسي[2]، المادة 1-155 L من قانون العمل الفرنسي.

ثانيا: نزاعات الملكية الصناعية:

إن نزاعات الملكية الصناعية باعتبارها من النزاعات الملكية الفكرية خضعت لنفس التطورات القانونية التي طرأت على هذه الأخيرة لا في مسألة قابلية التحكيم عموما.

وقد ظلت هذه النزاعات تحديدا ممنوحة من التحكيم فيها إلى غاية صدور قانون براءات الاختراع لسنة 1978، الذي جاء فيه ليبين ان اختصاص القضاء الذي كان مطلقا في هذا

[1] BORTRAND André. Le droit d'auteur et les droits voisins. 1999 2ème édition. DALLOZ. DELTA. P295.

[2] جليلة براهم موسى، مرجع سابق، ص 21.

النوع من النزاعات لا يمنع من اللجوء إلى التحكيم مع وجوب احترام ومراعاة الحدود المسطرة في المادتين 2059 و2060 من القانون المدني الفرنسي[1].

وقد أدرج هذا الحكم في قانون الملكية الفكرية لسنة 1992، الساري إلى يومنا هذا في نص المادة L 615-17 ومنه وهو ذاته الحكم المطبق على النزاعات المتعلقة بالعلامة والمنصوص عليه في المادة L 716-4 من نفس القانون. ومنه فإن إباحة التحكيم في نزاعات الملكية الصناعية إباحة ثابتة بنص القانون، نسبية في حدود القواعد العامة والتي متى طبقناها وجدنا أن:

- ✓ مسائل الملكية الصناعية متعلقة بالنظام العام ممنوحة من التحكيم كشرعية لقب البراءة ورخص الاستغلال الممنوحة من قبل السلطة العمومية على خلاف النزاعات المتعلقة بتعاملات حامل اللقب وتعاقداته[2].
- ✓ النزاعات المتعلقة بالتقليد مقصية من التحكيم لسببين:

– إرتباطه بالشق الجزائي للقانون.

– التشكيك في طلب القضية بشرعية اللقب الممنوح.

ومن التحليل المتناول يتبين لدينا تماثل الأحكام المتعلقة بمدى قابلية نزاعات الملكية الفكرية للتحكيم فيهما بين القانون الفرنسي والقانون اجزائري وهذا لتماثل أحكام التحكيم من جهة وأحكام الملكية الفكرية من جهة أخرى بشكل جذري.

الفرع الثاني: القانون المصري.

لقد جاء في قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994، جاء في المادة 53 الفقرة 2، مثله مثل سابقيه من القانون الجزائري والفرنسي: "وتقتضي المحكمة التي تنظر دعوى البطلان من تلقاء نفسها ببطلان حكم التحكيم إذا تضمن ما يخالف النظام العام في جمهورية مصر العربية". وجاء من نفس القانون، المادة 58 منه: "لا يجوز الأمر بتنفيذ حكم التحكيم وفقا

[1] CHAVANNE Albert. Jean- Jacques BURST. Droit de la propriété industrielle. 5ème édition. Dalloz. 1998. P223.

[2] ROBERT Jean. L'arbitrage droit Interne et droit international privé. 6éme édition. Dalloz. 1993. P 35.

لهذا القانون إلا بعد التحقق مما يأتي: أنه لا يخالف النظام العام في جمهورية مصر العربية، يجب ان لا يتضمن الحكم ما يخالف النظام العام في جمهورية مصر العربية..". إذ أن المشرع المصري سار بدوره على أن مخالفة النظام العام يكون سببا للطعن ببطلان الحكم التحكيمي وعدم الاعتراف به وتنفيذه[1]، وتخصيصا فإن مسألة التحكيم في نزاعات الملكية الفكرية في مصر.

فلقد قنن المشرع المصري في مجال الملكية الفكرية بوجه عام طرف حماية الملكية الذهنية والحقوق المجاورة لحق المؤلف بإصدار القانون رقم 82 لسنة 2002، بشأن حماية حقوق الملكية الفكرية بحيث حظى هذا الحق بحظا وافر التقنين بحيث تضمن تحديد هذا الحق وبيان طرق الاعتداء عليه وإجراءات وطرق فض المنازعات المتعلقة به. وهذا من خلال المادة 181 من القانون المصري الجديد رقم 82 لسنة 2002، بحيث اتاح القانون في حالة المنازعة بين أطراف التعاقد من أدراج شرط بالتحكيم وفض المنازعة بينهما من خلال آلية التحكيم بديلا عن القضاء، بحيث منازعات الملكية الفكرية لها أهمية خاصة اقتصاديا وما تمثله من تخصصا فيما يحتاج إلى عناية متميزة وخبرة دقيقة، كما يحتاج النزاع أيضا إلى السرعة.

وبالاضافة أيضا فإن مصر أقدمت على إيجاد نظام التحكيم باختيارها في ضوء ما تقدم فإن اللجوء إلى التحكيم عموما وفي مجال الملكية الفكرية خصوصا هو اختياري لا يمكن إجبار أطراف الخصومة عليه.

لذلك فقد ورد في نص المادة 182 من القانون رقم 82 لسنة 2002 موضوعها إمكان لجوء طرفي النزاع إلى التحكيم بإرادتيهما، مع سريان أحكام قانون التحكيم في المواد المدنية والتجارية الصادر بالقانون رقم 27 لسنة 1994 ما لم يتفق أطراف النزاع على خلاف ذلك[2].

[1] فتحي والي، قانون التحكيم في النظرية والتطبيق، الطبعة الأولى، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2007، ص 490.

[2] منتدى جدو الإسلامي والقانون والوساطة والتحكيم الدولي، المواد العلمية والأبحاث، أبحاث في التحكيم وحماية حقوق الملكية الفكرية.

وكذلك الامر بالنسبة لمنازعات الملكية الصناعية المتعلقة بالنظام العام تكون ممنوحة من التحكيم، بحيث نلاحظ أن المشرع المصري قد توسع في الإستثناءات، إذ اضاف إلى قائمة الإستثناءات الإختراعات التي يكون من شأنها إستغلالها المساس بالأمن القومي.

وعلى هذا المنوال، فإن القوانين الوطنية تختلف من تشريع لآخر ولا يمكن عرضها كلها، ولا إرساء قاعدة مانعة للحكم لمدى قابلية نزاعات الملكية الفكرية للتحكيمفيها لذا اخترنا من خلال المطلبين المتناولين عرض:

- القانون الجزائري غعتبارا أنه قانوننا الوطني؛
- القانون الفرنسي لتبيان مدى تأثر القانون الجزائري به؛
- وأيضا اخترنا القانون المصري لانه عربي.

وإن كان لا يمكن القياس على القوانين المدروسة وإعتبارها نماذج عن غيرهها لأن الأحكام في هذا المجال تختلف من قانون لآخر، وغن تشابهت أحيانا، مما يوجب النظر إلى كل نزاع على حدا، في ظل كل قانون على حدا، فإن القوانين عموما تتجه أكثر فأكثر نحو توسيع مجال التحكيم، وبالتالي قبول نزاعات الملكية الفكرية في إطاره مع نسبية فكرة النظام العام كحد لهذا التوسع[1].

المطلب الثالث: إجراءات الدعوى التحكيمية بين التميز والعمومية لطبيعة الملكية الفكرية.

التحكيم من أهم طرق حل المنازعات بين الأفراد والشركات والمؤسسات والأشخاص المعنوية العامة والخاصة، وذلك عن طريق إجراءات يتفق عليها سلفا، من خلال بنود العقد المختلف عليه، ويعتبر وجود بند التحكيم في العقد شرطا أساسيا للجوء إلى إجراءات التحكيم.

حيث يتم التحكيم مسبقا من خلال ذلك البند على اختيار المحكمين أو مركز التحكيم، والقانون الواجب التطبيق، فيتضح لنا جليا أن إجراءات الدعوى التحكيمية تبدأ منذ لحظة

[1] عامر محمود الكسواني، مرجع سابق، ص من 75 إلى 87.

تقديم طلب التحكيم إلى مركز التحكيم، ويتم تحديد مكان ولغة التحكيم، كما أن هناك إجراءات لإصدار حكم التحكيم[1].

والمشرع الجزائري سواء في التعديل الأخير لقانون الإجراءات المدنية و الإدارية رقم 09/08، أو في المرسوم التنفيذي رقم 09/93 سلك نهجا واضحا نحو تكريس استقلالية المحكمة التحكيمة، وترك للأطراف الحرية الكاملة في وضع القانون الواجب التطبيق على إجراءات الخصومة وعلى موضوعها، وكان محترما لأهم مبادئ الخصومة ألى وهي الوجاهيّة، إحترام حقوق الدفاع والمساواة بين أطراف الخصومة.

الفرع الأول: إجراءات مباشرة الدعوى التحكيمية.

إن إبرام أطراف النزاع لإتفاق التحكيم، لا يسمح لهم بالتوجه إلى تنصيب الهيئة التي ستعمد إلى الفصل في النزاع مباشرة، إذ لا بد من إعلام الطرف المبادر للتحكيم، الطرف الآخر برغبته حتى يتمكنا من مباشرة التحكيم.

زيادة على ذلك فإذا كان النمط التحكيمي المراد تأطير العملية التحكيمية في ظله تحكيما مؤسساتيا، كان لا بد من إلتماس مباشرة التحكيم من المؤسسة المتفق عليها.

وباعتبار التحكيم عدالة إتفاقية، فإن مقدمات التحكيم يمكن أن تكون محل إتفاق بين طرفي الخصومة، فيختارا الإجراءات المكونة لها والشكليات الواجب إحترامها وكذا المهل التي لا بد من عدم الخروج عنها، وأيضا القانون الواجب تطبيقه على إجراءات التحكيم[2]، كما لها من جهة أخرى الحرية الكاملة في اختيار القواعد الحاكمة لهذه المقدمات.

المادة 1010: "يعرض النزاع على محكمة التحكيم من قبل الأطراف معا أو من الطرف الذي يهمه التعجيل"[3].

[1] محمود مختار بريري، مرجع سابق، ص 16.

[2] لزهر بن سعيد، مرجع سابق، ص 242.

[3] قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، رقم 08/09، المادة 1010، المؤرخ في 25 فبراير 2008، ص114

والقانون واجب التطبيق على إجراءات التحكيم في مجال تنظيم إجراءات التحكيم قد يتفق المحتكمين على تطبيق قانون إجرائي لدولة ما، قد تكون دولة مكان التحكيم، او قانون جنسيتها، أو قانون جنسية أحد الأطراف أو قانون دولة أخرى، كما يمكنهم وضع قواعد إجرائية من عندهم.

وقد يخلو إتفاق الأطراف من تحديد قانون معين لينظم الإجراءات التي تنظم سير الخصومة التحكيمية أمام محكمة التحكيم تاركي أمر تنظيم الإجراءات إلى هيئة التحكيم التي تم تشكيلها وفقا لاختيارهم الحر، أو إلى أحد مراكز التحكيم التي تتولى مهمة تحديد الإجراءات الواجبة إتباعها، وتتمثل هذه الإجراءات في نمطين:

النمط الأول:

تبادل الأطراف لطلباتهم ومذكراتهم حين تقديم الطلب، فتشكل هذه المرحلة تبادل وثائق ومذكرات تمس صلب الدعوى وافتتاح دعو تحكيمية في نفس الوقت.

النمط الثاني:

– تقديم طلب تحكيم تفتتح به الإجراءات التحكيمية يقابله رد على الطلب؛

– تقديم المدعي طلباته ومذكراته التي يتم الرد عليها وفقا للنظام أو القانون المتتبع، ومثال المؤسسات التحكيمية المتبعة لهذا النمط هي منظمة "الويبو" للتحكيم، كقاعدة عامة مع إمكانية الجمع بين الإثنين[1].

ويكتمل الإجراء برد يوجهه المدعي عليه إلى المركز وكذا المدعي في الخصومة، ومنه فإن إجراءات الدعوى تتكون من طلب التوجه إلى التحكيم مقدم من المدعي ورد على الطلب من المدعي عليه.

كما يمكن لطرفا الخصومة أن يعينا من ينوب عنهما في القيام بهذه الإجراءات حسب المادة 13 من نظام المنظمة دون إشتراط أن يكون هذا الممثل رجل قانون أو ذو اختصاص معين.

[1] جليلة براهم موسى، مرجع سابق، ص 41.

ويجب على كلا الطرفين إبلاغ الآخر بهويته وكيفية الإتصال به، كما وجب إبلاغ المحكمة التحكيمية بذلك متى انشئت وتجدر الإشارة إلى أن التمثيل لا يقتصر على مرحلة افتتاح الدعوى التحكيمية فحسب بل يشمل عملية التحكيم بكل مراحلها.

إذا كان من البديهي أن مضمون إجراءات الدعوى التحكيمية هو طلب التحكيم بل ينطوي على ما يلي[1]:

1. **الطلب** (إعلام الطرف المبادر للتحكيم والطرف الثاني إتفاق التحكيم):

ومنه سطرت المادة 9 مضمون الطلب:

- بيان حرية الأطراف، وكذا ممثل المدعي بتحديد الأسماء، العناوين، أرقام الهاتف، الفاكس، البريد الإلكتروني...إلخ؛
- نسخة عن غتفاق التحكيم؛
- نسخة عن أي بند جاء منفصلا عن الإتفاق، وكان يخص تحديد القانون الواجب التطبيق، إجراءات التحكيم، موضوع النزاع...إلخ.
- طرحا لموضوع الدعوى مصحوبا بتقدير المبلغ المالي المراد تحصيله منها وذلك بعرض الطلبات المتوخاة من الفصل في الدعوى.
- إتيان بكل تعيين أو تحديد أو ملاحظات يقتضيها تكوين المحكمة التحكيمية أو يجد لها الطالب فائدة وضرورة لتعلقها بالموضوع.
- تبيان طبيعة النزاع مما يمكن من تحديد مدى قابليته للتحكيم.

2. **المهل الواجب احترامها:** ليس لطالب التحكيم أن يتقيد بمهلة معينة لإرسال طلبه هو المبادر للتحكيم ومبادرته متوقفة على قيام النزاع وبغية حله، وليس هناك من هو أحرص منه على سرعة حل نزاعه. هذا على خلاف الطرف الآخر الذي قد يتماطل في الرد على

[1] GURRY Francis. The commencement of arbitral proceedings. Conferrence on Rules for Institutionnal Arbitration and Mediation. 20 January 1995, Geneva. Switzerland. Pub OMPI. N° 741.

الطلب، ومن أجل ذلك قيّده النظام بمهلة عيله احترامها وهي 30 يوما ممن إستلامه الطلب (المادة 11)، هذا في الإجراءات العادية.

وقد فُصِّلت المهلة في الإجراي المعجل إلى 20 يوما من تاريخ تسليم الطلب (المادة 11) أو 10 ايام من تاريخ تنصيب المحكمة التحكيمية.

أما التحكيم المعجل: فلقد أنقص حسب المادة 9 من قانون منظمة الويبو من البيانات الواجبة التضمين في الطلب، حذف أو إدراج وصف النزاع، عرض الدعوى، تحديد المبالغ المالية المطالب بها، تعيين المُحكَّم وتحديد الحقوق والأموال المنصب عليها النزاع. زهذا متى إختار أطراف النزاع اللجوء إلى نظام التحكيم المعجل (المادة 10) ومما تقدم يتبين لنا أن نظام "الويبو" عمد إلى تميزه مع خصوصية الملكية الفكرية بسعيه إلى تحديد مجال حقوق وعناصر الملكية ليحسن طرحها والسماح للأطراف بالجمع بين إجراءات الدعوى ومذكراتها.

الفرع الثاني: تشكيل الهيئة التحكيمية.

يطلق مصطلح "هيئة التحكيم" على الهيئة المشكلة من محكم واحد أو أكثر للفصل في النزاع الذي أراد أطرافه تسويته عن طريق التحكيم، فالتحكيم نظام قضائي خاص يختار فيه الأطراف قضاتهم بمقتضى اتفاق خاص مكتوب يعهدون به إليهم لتسوية منازعاتهم بحكم ملزم، ومن هنا يبدو جليا ان المحكمين وعلى خلاف قضاة محاكم الدولة، يختارهم الأطراف، ولا يفرضون عليهم بل أن هذا الاختيار ذاته هو مبلغ ثقتهم وأساس إلتزامهم بالحكم الذي يصدرونه[1].

فالأصل هو قيام الأطراف بتعيين المحكمين وهذا تجسيذا للطابع الاتفاقي للتحكيم كما يمكن لهم اللجوء إلى أحد مراكز ومؤسسات التحكيم الدائمة، كمركز "الويبو" المختص في نزاعات الملكية الفكرية، والتي يجب احترام لوائحها في تشكيل الهيئة التحكيمية[2].

[1] لزهر بن سعيد، مرجع سابق، ص 89.

[2] محمود مختار بريري، مرجع سابق، ص 77.

وعلى هذا الأساس لابد من التطرق إلى تشكيل هذه المنظومة والتي تعتبر الممارسة التحكيمية الدولية منظمة ومؤطرة له يوميان فعملية تنصيب الهيئة التحكيمية لحقوق ونزاعات الملكية الفكرية لأمكننا القول هو أن التميز الوحيد الذي كان للنظام مراعاته هو وجوب إتمام هذه العملية في أقصر الآجال الممكنة، حتى يضمن أطراف النزاع السرعة في حل نزاعهم، فنسلم بالإجراءات الواجب اتباعها والمدد الواجبة إحترامها في آن واحد متناولين تحديد عدد المحكمين المشكلين لهيئة التحكيم نليه بالإجراءات المقضية لهذا التشكيل.

أولا: تحديد عدد المحكمين

"تشكل محكمة التحكيم ممن محكم او عدة من محكمين بعدد فردي"، هذا على المستوى الوطني، المادة 1017 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[1]. اما على المستوى الدولي فتنصيب المحكمة التحكيمية يستهل بادىء الأمر بتحديد عدد المحكمين الذين يتوكل لهم مهمة الفصل في النزاع ويحكم هذا التحديد مبدأ أساسين ومبدأ إستثنائي.

- **المبدأ الأساسي (مبدا سلطان الإرادة):** حسب المادة 14 من نظام الويبو وبمقتضاه تملك الأطلاف الحرية الكاملة لتقدير عدد المحكمين المناسب للفصل في نزاعهم. بهذا الموقف يكون نظام الويبو تدحرج عن الغتجاه المتبع من اغلب المؤسسات التحكيمية المحددة صراحة لعدد المحكمين بمحكم واحد أو ثلاثة، لكن الأحكام اللاحقة توحي بميوله إلى نفس الإتجاه.

تعين محكم واحد المادة 16، أو ثلاثة المادة 17، فنفهم من الفحوين حتى وانه كان الحق لأحد أطراف النزاع الحق في اختيار المحكمين بحرية، إلا أن الغلبة تكون بالفصل في الخصومة بمحكم أو ثلاثة.

- **المبدأ الاستثنائي:** لقد إحتاط نظام الويبو لعدم إتفاق الطرفقين على عدد المحكمين المرغوب فيه، فاقتضى في الفقرة 2 من المادة 14، ان يكون محما واحدا كقاعدة عامة يرفع إستثناءا إلى ثلاثة إذا قدّر المركز ذلك حسب نوعية الخصومة.

[1] قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، رقم 08/09، المادة 1017، المؤرخ في 25 فبراير 2008، ص115.

وتحل السلطة التقديرية للمركز من ضمن الحالات التي يتدخل فيها المركز في محل سلطان إرادة الأطراف، وتبقى هذه السلطة بدون قيود نظرا لعدم وجود نصوص تحد منها، نظرا لحداثة مجال الملكية الفكرية، هذا في التحكيم العادي، أما التحكيم المعجل فالمبادئ الحاكمة لتحديد عدد المحكمين لا نجد لها وجودا، فالفصل في النزاع يتولاه محكم منفرد دون أن تورد إحتمال تعيين أكثر من ذلكن وهذا بهدف توفير السرعة لحل النزاع.

ثانيا: إجراءات التعيين

يوفر التحكيم لأطراف النزاع حرية إختيار المحكمين، سواءً بطريقة مباشرة أو غير مباشرة، عن طريق تحديد الجهة التي يعهد إليها أمر اختيارهم، كما يتم اختيار هيئة التحكيم ممن لهم الخبرة في مجال النزاع، في حين تملك القاضي تخصصا عاما ويكون قليل الخبرة لموضوع النزاع[1].

الشروط المطلوبة في المحكمين:

1) على المستوى الوطني:

المادة 1014: "لا تستند مهمة التحكيم لشخص طبيعي إلا إذا كان متمتعا بحقوقه المدنية".

المادة 1015: "لا يعد تشكيل محكمة التحكيم صحيحا، غلا إذا قبل المحكم أو المحكمون بالمهمة المسندة إليهم"، "إذا علم المحكم أنه قابل للرد يخبر الاطراف بذلك ولا يجوز له القيام بالمهمة إلا بعدموافقتهم".

المادة 1021: "لا يجوز للمحكمين للمحكمين التخلي عن المهمة إذا شرعوا فيها ولا يجوز ردهم إذا طرأ سبب من أسباب الرد بعد تعيينهم".

المادة 1041 من قانون الإجراءات المدنية: " يمكن للأطراف مباشرة او الرجوع إلى نظام التحكيم، تعين المحكم أو المحكمين أو تحديد شروط عزلهم أو إستبدالهم في غياب التعيين، وفي حالة صعوبة تعيين المحكمين او عزلهم أو إستبدالهم يجوز للطرف الذي يهمه التعجيل القيام بما يأتي:

[1] مختار أحمد بريري، مرجع سابق، ص 10.

- رفع الأمر إلى رئيس المحكمة التي يقع في دائرة إختصاصها التحكيم.
- رفع الأمر إلى رئيس المحكمة في الجزائر إذا كان التحكيم يجري في الخارج.

2) **أما على الصعيد الخارجي:**

فسوف ندرس تعيين المحكمين ضمن نظام الويبو:

فلقد سطر النظام قواعد تحكم طريقة تعيين المحكمين خطوة خطوة، غير أنه بموجب المادة 15 منه، جعل مبدأ سلطان إرادة الأطراف هو المبدأ الرائد لإتمام هذا الإجراء (كتحديد الإجراءات، المهل، ...)، لكن قد يكون الاتفاق جزئيا كعدم تحديد المهلة، فحددتها في أجل 45 يوما من تاريخ الشروع في التحكيم لإتمام عملية تعيين الهيئة التحكيمية، هذا كقاعدة عامة.

أما استثنائيا: في غياب اتفاق الطرفين، أرسيت لإتباع الأحكام المنصوص عليها في المواد من 16 إلى 20 من نظام التحكيم العادي، والمادة 14 الفقرة 2 من نظام التحكيم المعجل.

إذا في غياب الاتفاق يقوم المدعي بمبادرة بتعيين محكم أول ضمن طلب التحكيم يلحقه تعيين محكم ثان ضمن الرد عليه. ويتولى المحكمان الاثنان مهمة تعيين المحكم الثالث خلال 20 يوما من تاريخ تعيين المحكم الثاني. أما إذا كان التقدير من المنظمة فتبادر هذه الأخيرة بإعلام الأطراف أن عدد المحكمين سيكون ثلاثا، فسيكون للمدعي مهلة 15 يوما لتعيين المحكم من تاريخ استلام الأشعار، و30 يوما للمدعي عليه من تاريخ استلامه الاشعار لتعيين الثاني. هنا أيضا يتولى المحكمان تعيين رئيس المحكمة في أجل 20 يوما من تعيين المحكم الثاني.

قد لا يتم تنصيب الهيئة التحكيمية بتطبيق الأحكام السابقة لعدم احترام الأطراف للمهل المحددة، اتفاقا أو تنظيما. فيستلزم تطبيق أحكام المادة 19 المرسية لإجراءات يستدرك بها التقصير في تنصيب الهيئة التحكيمية بتدخل المنظمة، إما للتنصيب الكلي، وإما لإستكمال ما استهلته الأطراف.

فيعتبر المحكم التابع لمركز "الويبو" للتحكيم شخصا متخصصا في حقل الملكية الفكرية[1]. وهو ما يشكل أهم العوامل الدافعة للمتعاملين في هذا المجال للتوجه نحو التحكيم في ظل هذه المؤسسة دوناً عن المؤسسات التحكيمية الأخرى.

الشروط الواجب توفرها في المحكم حسب "الويبو":

- عدم تحيز المحكم لأحد الأطراف؛
- جنسية المحكم أو رئيس المحكمة يجب أن لا تكون مثل جنسية أحل الخصوم
- وجوب حياد واستقلالية كل محكم من المحكمين.

[1] عامر محمود الكسواني، مرجع سابق، ص 287.

خلاصة:

وفي نهاية هذا الفصل يمكننا القول أن التحكيم من أهم طرق حل المنازعات بين الأفراد والشركات والأشخاص المعنوية العامة والخاصة، وذلك عن طريق إجراءات يتفق عليها سلفا من خلال بنود العقد الملزمة لأطراف الخصومة، وذلك بوجود بند التحكيم في العقد كشرط أساسي للجوء لإجراءات التحكيم المتفق عليها مسبقا، من خلال بند اختيار المحكمين أو مركز التحكيم والقانون الواجب التطبيق لحل المنازعات دون اللجوء إلى القضاء.

وبعد التحقق من قانونية اتفاق التحكيم لانعقاد اختصاص هذا السبيل لحل النزاعات، لابد من التحقق من قابلية النزاع فيه، حتى لا يكون القرار التحكيمي الصادر بشأن هذا النزاع عرضة لعدم الاعتراف بالتنفيذ، كأن يكون مخالفا للنظام العام مثلا.

الفصل الثاني:

المقومات الهيكلية والتنظيمية لعملية التحكيم.

تمهيد:

لا يخفى علينا أن المعلومة هي أحد الثمرات التي تتحول فيها بعد إلى رصيد معرفي تستثني منه البشرية كل ما هي بحاجة إليه لتسير لنا سبل الحياة، وهاته الخدمة التي يقدمها البشر لبعضهم البعض، واستوجبت الاعتراف لأصحاب هاته الأعمال بحقوقهم الفكرية، وأن تنسب إليها أعمالهم. بيد أن هذا الاعتراف ليس كافيا لإيفائهم حقهم، بل من أجل حماية لهاته الحقوق، ومنه نقول، أن الحقوق الفكرية حقوقا ناتجة عن أنشطة فكرية في المجالات الصناعية والعلمية والأدبية والفنية؛ إذ تنقسم إلى قسمين رئيسيين: الأول يتعلق بالملكية الصناعية التي تضم الابتكارات بأنواعها من جراء الاختراع والعلامة التجارية ...إلخ، أما الثاني فيتعلق بالملكية الأدبية والفنية والمتمثلة في حقوق المؤلف وما يلحقها من حقوق مجاورة.

ولهذا لجأت العديد من الدول إلى التفكير بجدية في وجوب حماية الجاني الفكري في الإنسان، لأنه بدون حماية، يشيع التقليد وتنتشر المحاكاة على حساب الابداع والابتكار فالحماية ضرورة لا سبيل للاستغناء عنها في مجتمع المعرفة المعاصرة.

والجزائر كغيرها من الدول سارعت إلى ضرورة حماية هذا الحق وصونه في النص الخاص بحماية حقوق الملكية الأدبية والفنية الصادر في سنة 2003، والمنظم بموجب الأمر 05/03، المؤرخ في 19 يوليو 2003، المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة.

وسنتطرق في هذا الفصل إلى المبحثين الأساسيين التاليين:

المبحث الأول: الهيئات المتخصصة لكل من ONDA – WIPO.

المبحث الثاني: صدور الأحكام وتنفيذها.

المبحث الأول: الهيئات المتخصصة.

إن الملكية الفكرية ومع كل ما ترمي إليه هذه العبارة من حقوق منصبة على نتاج ذهني وكل ما تشمله من عناصر ترد عليها هذه الحقوق في شقي الملكية الأدبية والفنية، والملكية الصناعية، غدت اليوم من أهم الميادين في حياة الفرد والمجتمع على الصعيدين المحلي والدولي.

ونظرا للمكانة التي أصبحت تحتلها الملكية الفكرية في العالم الإقتصادي، والتي تنجر عنها مصالح وأموال طائلة، فأصبحت أهميتها تزداد يوم عن يوم، و تمس حاليا مجالات أكثر اتساعا في المستوى التكنولوجي، وأصبحت حماية الملكية الفكرية من الحقوق الواردة تشغل إهتمام كلا من الدول والمجتمع الدولي، بحيث يترتب عنها أصرار معتبرة ماديا ومعنويا.

ولهذه الأسباب عمدت الدول في التشريعات تخصيص نصوص قانونية تحمل حقوق الملكية الأدبية والفنية، وحقوق الملكية الصناعية، كما منحت لذوي الحقوق حق الدفاع عنها عن طريق مختلف الدعاوي، كدعاوى التقليد، والتزييف، ودعاوى المنافسة الغير مشروعة.

وفي نفس الوجهة ظهرت على الصعيد الدولي والأقليمي عدة تكتلات اتحاد "باريس" لحماية الملكية الصناعية، بموجب معاهدة باريس الموقعة بـ 1883/03/20، وكذا إتحاد "برن"، المؤرخ في 1889/10/09، لحماية الملكية الأدبية والفنية. وربما لن يعد مبالغا فيه اعتبار ابرز هذه التكتلات حاليا "المنظمة العالمية للملكية الفكرية".

ومما سبق، سوف نتطرق إلى تناول مطلبين في هذا المبحث، الأول يتناول المنظمة العالمية للملكية الفكرية WIPO، أما المطلب الثاني فنتناول الديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة ONDA[1].

المطلب الأول: المنظمة العالمية للملكية الفكرية " الويبو، "WIPO

تم التوقيع على اتفاقية "الويبو" المنشئة للمنظمة العالمية للملكية الفكرية، في استوكهولم في 14 يوليو 1967، ودخلت حيز التنفيذ سنة 1970، وعدلت سنة 1979، و"الويبو" عبارة عن

[1]- الموقع الإلكتروني الرسمي لمنظمة الويبو، WWW.WIPO.INT تاريخ الإطلاع 2018/03/02.

منظمة دولية حكومية أصبحت في عداد الوكالات المتخصصة التابعة لمنظومة الأمم المتحدة سنة 1974.

الفرع الأول: نشأة المنظمة العالمية للملكية الفكرية WIPO.

ويرتقي **تاريخ إنشاء** "**الويبو**" إلى سنتي 1883 و1886، عندما أبرمت اتفاقية "باريس" **لحماية الملكية الصناعية** واتفاقية "**برن**" **لحماية المصنفات الأدبية والفنية** على التوالي، وقد نصت كلتا الاتفاقيتين على إنشاء "**مكتب دولي**"، وتم توحيد المكتبين الدوليين سنة 1883 وحلت **المنظمة الدولية للملكية الفكرية** مكانها بناءً على اتفاقية "**الويبو**" 1970.وتضم في عضويتها 189 دولة، وانضمت إليها الجزائر بمقتضى الأمر رقم 75-2 المؤرخ في 1975/01/02.[1]

وللويبو **هدفان رئيسيان** هما: دعم حماية الملكية الفكرية في جميع أنحاء العالم، وضمان التعاون الإداري بين اتحادات الملكية الفكرية المنشأ بموجب المعاهدات التي تديرها الويبو.

وفضلا عن **المهام الإدارية للاتحادات**، تضطلع الويبو بعدد من الأنشطة التي ترمي إلى تحقيق هدفيها المنشودين وتشمل ما يلي:

- ✓ الأنشطة التنظيمية التي تنطوي على وضع القواعد والمعايير اللازمة لحماية حقوق الملكية الفكرية، وإنقاذها المعاهدات الدولية؛
- ✓ أنشطة البرامج التي تقدم المساعدة القانونية والفنية (التقنية) إلى الدول النامية في مجال الملكية الفكرية، وكذا أنشطة التنصيف والتوحيد الدوليين، التي تشمل التعاون بين مكاتب الملكية الصناعية بشأن وثائق البراءات، والعلامات التجارية، والرسوم والنماذج الصناعية. وهناك كذلك أنشطة التسجيل والإبداع التي تنظم الخدمات المتعلقة بالطلبات الدولية المودعة للحصول على براءات الاختراعات وتسجيل كل من العلامات والرسوم والنماذج الصناعية الدولية.

[1] الموقع الإلكتروني الرسمي لمنظمة الويبو، WWW.WIPO.INT تاريخ الإطلاع 2018/03/02.

و**العضوية** في الويبو مفتوحة لأية دولة عضو، في أي من الاتحادات، وأية دولة أخرى تفي بأحد **الشروط التالية** وهذا ما جاء في نص المادة 26 من المعاهدة:

- أن تكون عضوا في الأمم المتحدة أو في أي من الوكالات المتخصصة المرتبطة بالأمم المتحدة أو في الوكالات الدولية للطاقة الذرية.
- وتكون طرفا في النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية.
- أو أن تدعوها الجمعية العامة للويبو لتكون طرفا في الاتفاقية.

ولا يترتب على العضوية في الويبو أية التزامات فيما يتعلق بالمعاهدات الأخرى التي تديرها الويبو، ويمكن **الانضمام** إلى الويبو بإيداع وثيقة الانضمام إلى اتفاقية الويبو لدى المدير العام للويبو. وتعمل المنظمة على توحيد القوانين الوطنية في مجال حماية الملكية الفكرية والتنسيق بين البلدان الأعضاء في هذا المجال.

وتأتي **إيرادات الميزانية العادية للويبو** أساسا من الرسوم التي يسددها المنتفعون بخدمات التسجيل الدولي والإيداعات والاشتراكات التي تدفعها حكومات الدول الأعضاء، وتنتمي كل دولة إلى إحدى الفئات الأربع عشر (14) التي تحدد مبالغ الاشتراكات، والفئة **خاء** ثالثا (ويقصد بحرف الخاء كلمة "خاصة").

وبمقتضى النظام العام أحادي الاشتراكات الذي اعتمدته الدول الأعضاء عام 1993، لا يتغير مبلغ الاشتراكات المستحقة على كل دولة سواءً اقتصرت عضويتها على الويبو أو على اتحاد واحد أو أكثر، أو شملت الويبو اتحادا واحد أو أكثر من الاتحاد.

وتدير الويبو 26 معاهدة دولية، تعالج مجموعة واسعة من المواضيع المتصلة بالملكية الفكرية، وتشكل هذه المعاهدات الأساس الوطيد لنظام الملكية الفكرية، كما تتوفر المنظمة على مركز للتحكيم والوساطة يعهد إليه بمهمة تسوية المنازعات الدولية المتعلقة بالملكية الفكرية بالرجوع إلى هيئة محايدة من خبراء قانونيين دوليين متخصصين في هذا المجال، وبالتالي تمكين المتنازعين من تجنب اللجوء إلى المحاكم وتعقيدات مساطر التقاضي أمامها.

وبدأ المركز **نشاطه** في أكتوبر 1994، بعد أن تمت المصادرة على إنشائه من قبل الجمعية العامة للمنظمة سنة 1993، مشكلا أحد الوحدات الإدارية للمكتب الدولي، وهيكل في شكل جهازان يسهران على حسن سيره ويتمثلان في مجلس التحكيم واللحنة الاستشارية للتحكيم[1]:

1) مجلس التحكيم:

يتكون المجلس من ستة أعضاء مختصين في مجال التحكيم الدولي وتتمثل المهمة المنوطة به تقديم آراء وتوصيات حول نشاط ونظام المركز وكذا سياسته.

2) اللجنة الاستشارية للتحكيم:

إن تكوين اللجنة هي الأخرى ينطوي على مجموعة من رجال التحكيم الدولي، تعود لهم مهمة تقديم آراء استشارية بخصوص مسائل استثنائية تطرأ أثناء عملية التحكيم كرد المحكم مثلا، ويقوم الأعضاء بمهامهم في شكل لجنة مؤقتة مكونة من ثلاثة من بينهم واستثنائيا يمكن أن يكون أحد أعضاء هذه اللجنة المؤقتة خبيرا معينا من قبل المركز، هذا عن تأطيره. أما عن الخدمات التي يوفرها المركز، فإن زيادة عن إمكانية توليه تسيير التحكيم وفقا لنظام "**لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي**"، فهو يتولى إدارة إجراءات غير قضائية تسمح بتسوية النزاعات بتطبيق أنظمة تخصه وتنقسم إلى ثلاث:

أ-**الوساطة:** وقد أطرت في نظام دخل حيز النفاذ لأول مرة في الفاتح من أكتوبر لسنة 1994، وبعدها في الفاتح من أكتوبر 2002، وهو يتكون من 27 مادة.

ب-التحكيم: والذي ينقسم في ظل المركز إلى نوعين:

- **تحكيم عادي:** دخل حيز النفاذ في الأول من أكتوبر 1994، ثم في الأول من أكتوبر 2002، بعد التعديل ويتكون من 78 مادة.
- **تحكيم معجل:** وهو منفرد بنظامه المتمثل في نفس نظام التحكيم العادي مع التعديلات المستلزمة.

[1] جليلة براهم موسى، مرجع سابق، ص 8.

– **الإجراءات المختلطة (الوساطة المتبوعة بالتحكيم):** وهو إجراء كما تدل تسمية مزدوج يبدأ بالوساطة ليتبع بالتحكيم في حالة فشل الوساطة.

ويقع مقر المنظمة في سويسرا (حنيف)، وللمنظمة مكاتب إتصال في البرازيل (ريودي جانيرو)، اليابان (طوكيو)، وسنغافورة (سنغافورة)، والولايات المتحدة الأمريكية (لدى الأمم المتحدة في نيويورك).

وتتمتع المنظمة بالإمتيازات والحصانات الممنوحة للمنظمات الدولية والموظفين فيها لتحقيق أهدافها المنشودة وأداء مهامها، وقد أبرمت في هذا الصدد اتفاق المقر مع الإتحاد السويسري.

إن المنظمة العالمية للملكية الفكرية مسؤولة عن النهوض بالنشاط الفكري الإبداعي، وتسهيل نقل التكنولوجيا المتصلة بالملكية الصناعية، إلى البلدان النامية من أجل التعجيل بالتنمية الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، وهنا باختصاص ومسؤوليات الأمم المتحدة وأجهزتها لا سيما مؤتمر الأمم المتحدة وبرنامجها الإئتماني، وكذا منظمة الأمم المتحدة للتربية والعلم والثقافة وغيرها من الوكالات داخل منظومة الأمم المتحدة.

وتستخدم المنظمة العالمية للملكية الفكرية العديد من **المصطلحات** التي تدخل في صميم عملها ومنها[1]:

حق المؤلف

مصطلح قانوني يحدد حقوقا للمبدعين فيما يتعلق بمؤلفاتهم الأدبية والفنية، ويشمل هذا الحق مجموعة واسعة من المؤلفات التي تتعلق بكل من: (الكتب، الموسيقى، اللوحات الفنية، المنحوتات، الأفلام، برامج الكمبيوتر، قواعد البيانات، الإعلانات، الخرائط الجغرافية، ...)، ويحصل المؤلف على نوعين من الحقوق:

[1]- جليلة براهم موسى، مرجع سابق، ص 9.

- **النوع الأول:** إقتصادي من خلال بيع مؤلفه وجنى الأرباح المالية من ذلك، (سواءً كان هذا البيع نسخ من المؤلف، أو ترجمة للغات عدة، أو تحويله إلى فيلم أو رواية أو مسرحية، أو بثه في وسائل الإعلام المرئية والمسموعة والمقروءة).
- **النوع الثاني:** معنوي يتعلق بوضع إسم المؤلف على مؤلفه.

براءة الإختراع

هو حق استئثاري حصري بشخص معين يمنح له، لأنه قام بإختراع شيء معين، وتكفل براءة الاختراع لصالحها، تحديد الطريقة التي يستخدم بها اختراعه، ومن سيقوم بهذا الاستخدام، في المقابل يقوم صاحب الاختراع بإطلاع الناس على كل المعلومات التقنية الخاصة بالاختراع في وثيقة البراءة المنشورة بإسمه. كما تحمي براءة الاختراع التي تحصل عليها شخص ما من سرقة اختراعه، أو استثماره من قبل آخرين من دون موافقة المخترع، تطبق هذه البراءة في البلد الذي حصل فيها المخترع على البراءة، كما تمنح براءة الاختراع لمدة عشرين عاما بدءا من تاريخ تسجيل طلب الحصول على حق البراءة.

العلامة التجارية

هي أي إشارة أو علامة تميز منتج أو سلعة، أو خدمات شركة ما، عن منتجاتها وسلع وخدمات باقي الشركات العاملة في ذات المجال، وتحضى العلامات التجارية بالحماية بموجب قوانين الملكية الفكرية، وللعلامة التجارية المشمولة بالحماية الفكرية، مدة مختلفة باختلاف البلد الذي منحها ويمكن تمديد حمايتها لمرات عديدة.[1]

التصميم الصناعي

وهو الشكل الخارجي الزخرفي أو الجمالي الذي تظهر به قطعة ما. حيث يتألف التصميم من عناصر مجسمة كشكل القطعة، أو سطحها أو عناصر ثنائية الأبعاد، كالرسوم، أو الخطوط، أو الألوان، وهو غالبا ما يتعلق بقطاع الصناعة والحرف اليدوية.

[1]- جليلة براهم موسى، مرجع سابق، ص 9.

المؤشرات الجغرافية

هي عبارة عن إشارات تستخدم للسلع التي لها منشأ جغرافي معين، وسمات أو سمعة أو خصائص تُنسب أساسا إلى ذلك المشأ.

الطبيعة القانونية الخاصة لمعاهدة الويبو لحق المؤلف:

ومن **أهم ما تتميز به معاهدة الويبو بشأن حق المؤلف،** أن نصوصها تفتح الباب أمام زيادة حدود الحماية المقررة لحق المؤلف، ولا تتيح التراجع عن الحدود المقررة بموجب اتفاقية "برن"، وذلك رغبة في الإسهام في تعاون وتفاهم أفضل بين الدول، في مجال دعم حماية الملكية الفكرية، بما يهدف إلى تشجيع النشاط الابتكاري، وبقصد تطوير كفاءة إدارة الاتحادات المنشأة في مجالات حماية الملكية الفكرية، فقد ورد في نص المادة الرابعة من اتفاقية إنشاء منظمة الويبو لسنة 1967 منها: "أنه في إطار وظائف الويبو تختص المنظمة بتشجيع إبرام الاتفاقيات الدولية التي تهدف إلى تدعيم الملكية الفكرية"[1].

من الناحية الأولى:

أكدت ديباجة المعاهدة على رغبة أطرافها في إبرام المعاهدة، لتطوير حماية حق المؤلف على مصنفاتهم الأدبية والفنية، والحفاظ عليها بطريقة تكفل هذه الحماية، كما أكدت إقراراهم بالحاجة إلى تطبيق قواعد دولية جديدة، وتوضيح التفسير الخاص بها لبعض القواعد المعمول بها، في إيجاد الحلول للمسائل الناجمة عن التطورات الحديثة في مختلف المجالات لما للتكنولوجيا في مجال المعلومات والإتصالات من أثر بالغ في إبتكار المصنفات الأدبية، والانتفاع بها مع ضرورة العمل على ألا تضر بحق المؤلف[2].

[1] حسن جميعي، معايير الحماية الدولية في مجال حق المؤلف والحقوق المجاورة، ندوة الويبو الوطنية المتخصصة للقضاة والمذيعين العامين والمحامين، نظمتها المنظمة العالمية للملكية الفكرية "ويبو" بالتعاون مع وزارة التجارة والصناعة، صنعاء، الأردن، 12 و13 جويلية 2004، ص17.

[2] حسن جمعي، حماية حق المؤلف والحقوق المجاورة في المحيط الرقمي، حلقة الويبو الوطنية التدريبية حول الملكية الفكرية للدبلوماسيين، نظمتها المنظمة العالمية للملكية الفكرية "الويبو" م معهد الدراسات الدبلوماسية، القاهرة، من 13 إلى 16 ديسمبر 2004، ص03.

من الناحية الثانية:

أن معاهدة الويبو هي اتفاق خاص في معنى ومقصد المادة 20 من اتفاقية "برن"[1]، وهي المادة التي احتفظت بها حكومات دول الاتحاد الأوروبي بالحق في عقد اتفاقية خاصة فيما بينها، ما دامت تخول حقوقا تفوق تلك التي تمنحها اتفاقية "برن"، وتتضمن نصوصا لا تتعارض مع هذه المعاهدة.

كما أكدت الفقرة الثانية من المادة الأولى من المعاهدة، على أنه لا يوجد في أحكامها ما يحد من الإلتزامات المترتبة وقت إبرامها على الأطراف المتعاقدة بعضها إتجاه بعض. استنادا إلى اتفاقية "برن" مشيرة في نص الفقرة الثالثة من المادة ذاتها إلى وثيقة "باريس" 1971/07/24 كما أوضحت الفقرة الرابعة من ذات المادة واجب الأفراد بمراعاة المواد من 1 إلى 21 من اتفاقية "برن" وأيضا ملحقها.

وهذا يرسخ التوجه الذي تبنته معاهدة الويبو، بشأن حق المؤلف في نص المادة الأولى ما تضمنته المادة 17 من الاتفاقيةفي النص على: " أن كل دولة عضو في الويبو يجوز لها أن تكون طرفا في معاهدة الويبو بشأن حق المؤلف، وكذلك الأمر بالنسبة لأية منظمة دولية حكومية ترى الجمعية أن لها صلاحية النظر في موضوعاتها، وتعد تشريعا خاصا تلتزم به الدول الأعضاء في هذه المنظمة".

كما يفهم منها، أن معاهدة الويبو ليست متاحة للبلدان من أعضاء اتفاقية برن فحسب بل يجوز الإنضمام إليها حتى من الدول التي لم تكن عضوا في اتفاقية برن، وكذا كل منظمة تستوفي الشروط المحددة، وذلك منهج التوسع في الحماية لم يقتصر على ما احتوته النصوص الموضوعية وامتد إلى الدول والمنظمات التي تتبنى معايير حماية حق المؤلف.

[1] نص المادة 20 من اتفاقية برن " تحتفظ حكومات دول الاتحاد بالحق في عقد اتفاقات خاصة فيما بينها، مادامت هذه الاتفاقات تخول للمؤلفين حقوقا تفوق تلك التي تمنحها هذه الاتفاقية، أو تتضمن نصوصا لا تتعارض مع هذه الاتفاقية، وتبقى أحكام هذه الاتفاقات القائمة سارية متى كانت مطابقة للشروط السابق ذكرها.

بالإضافة إلى أن الفقرة الثانية من نص المادة الثانية من معاهدة الويبو، أكدت على عدم وجود ما يؤدي إلى الحد من الإلتزامات المتبادلة بين أطرافها إعمالا لاتفاقية "برن"[1].

نطاق حماية حق المؤلف:

ويلاحظ أيضا، أن معاهدة الويبو لحق المؤلف قد انفصلت عن معاهدة الويبو بشأن حق الأداء والتسجيل الصوتي، وأكدت عدم وجود أي صلة لها بالمعاهدات الأخرى خلاف اتفاقية برن.

ورد النص على نطاق حماية حق المؤلف في جانبه الموضوعي في المواد 02-03 والزمني في المادة 13، على أنها وضعت مجموعة من التقييدات والاستثناءات على هذا النطاق في المادة العاشرة.

النطاق الموضوعي والزمني لحماية حق المؤلف[2]:

أكدت المادة الثانية من معاهدة الويبو، أن الحماية الممنوحة تشمل بموجب حق المؤلف أوجه التعبير وليس الأفكار أو الإجراءات أو أساليب العمل أو مفاهيم الرياضيات في حد ذاتها، كما أكدت المادة الثالثة منها على أن الأطراف المتعاقدة مطالبون بتطبيق الأحكام من 02 إلى 06 من اتفاقية برن، في شأن الحماية الموضوعية المنصوص عليها في هذه المعاهدة، لكن مع ما يلزم من تبديل.

في نص المادتين الرابعة والخامسة من المعاهدة، تم مد نطاق حماية حق المؤلف إلى كل من برامج الحاسب الآلي، وقواعد البيانات على ذات النسق الذي أتت به المادة العاشرة في فقرتها الأولى والثانية من اتفاقية "التريبس"، والذي التزمت به الدول الموقعة عليها من بعد ذلك في تشريعاتها الوطنية، لذا جاء نص المادة الرابعة من المعاهدة مصرحا بتمتع برامج

[1] حسن جمعي، حماية حق المؤلف والحقوق المجاورة في المحيط الرقمي، ص 03 و04.

[2] عبد الله الكريم عبد الله، الحماية القانونية لحقوق الملكية الفكرية على شبكة الأنترنيت، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، مصر، 2008،
ص 263.

الحاسوب بالحماية باعتبارها مصنفات أدبية بمعنى المادة 02، أين تطبق هذه الحماية، أيا كانت طريقة التعبير وأيا كان شكلها.

كما هي في نص المادة الخامسة من المعاهدة، مجموعات البيانات أو قواعد المعلومات أيا كان شكلها هي الأخرى، سواء كانت ابتكارات فكرية بسبب اختبار محتوياتها أو ترتيبها، على أن هذه الحماية تستثني البيانات، أو المواد في حد ذاتها، دون الإخلال بأي حق للمؤلف قائم في البيانات أو في المواد الواردة في المجموعة.

أما بالنسبة للنطاق الزمني:

فقد أحالت المادة 13 من معاهدة الويبو بشأن حق المؤلف إلى نص المادة 18 من اتفاقية برن، التي تتضمن تطبيق أحكامها المتعلقة بالنطاق الذهني لحماية حق المؤلف، من حيث أن المصنفات الموجودة عند دخول الاتفاقية حيز التنفيذ:

- يجوز حمايتها في حالة عدم انقضاء مدة الحماية في دولة المنشأ.
- لا يجوز حمايتها في حالة إنقضاء مدة الحماية في الدولة المطلوب توفير الحماية فيها.
- يجري تطبيق هذا المبدأ وفقا للأحكام الخاصة التي تنظمها الاتفاقيات الخاصة المعقودة أو التي قد تعقد لهذا الغرض بين دول الاتحاد، وفي حالة عدم وجود مثل هذه الأحكام تحدد الدول المعنية كل فيما يخصها الشروط الخاصة بتطبيق هذا المبدأ.

الاستثناءات والتقييدات من نطاق الحماية:

صنفت المادة 10 من معاهدة الويبو على تطبيق معيار اختيار الخطوات الثلاث، ذاته كشرط لادراج أي تقييد أو استثناء على الحقوق الممنوحة تماما كما هو منصوص عليها في المادة 2 فقرة 2 من اتفاقية برن، فيما يتعلق بحق الاستنساخ والمادة 13 من اتفاقية "تريبس"،

فيما يتعلق بأية حقوق على المصنفات الأدبية والفنية، وتتمثل الخطوات الثلاث الواردة في المعاهدة في الأمور التالية[1]:

- تحديد التقييدات والاستثناءات المسموح بها في بعض الحالات الخاصة فقط؛
- تحديد التقييدات والاستثناءات المسموح بها فيما لايتعارض والاستغلال العادي للمصنف؛
- تحديد القييدات والاستثناءات المسموح بها فيما لا يسبب ضررا مبرر للمصالح المشروعة للمؤلف.

آثار حماية حق المؤلف:

ومن آثار حماية حق المؤلف فإنها تتباين مابين مجموعة من الحقوق واقرار مجموعة من الالتزامات، والتي تتحدد في التالي:

1) **الحقوق المترتبة على الحماية:** ويمكن إجمالها في [2]:

أ. حق الاستنساخ وحق التخزين في شكل رقمي: وهذا ما جاء في المادة 9 من اتفاقية برن.

ب. حق التوزيع: نصت عليه المادة 6 الفقرة 1 من معاهدة الويبو.

ج. حق التأجير: نصت عليه المادة 7 من معاهدة الويبو.

د. حق نقل المصنف إلى الجمهور: وهذا ما جاء في المادة 8 من معاهدة الويبو.

2) **الالتزامات المتضمنة في معاهدة الويبو بشان حق المؤلف:** تتعلق الالتزامات في المعاهدة بالتدابير التكنولوجية والمعلومات الصرورية لإدارة الحقوق وانفاذها.

[1] حسن بدراوي، حماية حق المؤلف والحقوق المجاورة الإطار الدولي والمبادئ الأساسية، ندوة "الويبو" الوطنية حول انقاذ حق المؤلف والحقوق المجاورة، نظمتها المنظمة العالمية للملكية الفكرية بالتعاون مع وزارة الاتصال ووزارة العدل والمكتب المغربي لحقوق المؤلفين، الرباط، 23 و24 أفريل 2007، ص16.

[2] حسن جمعي، حماية حق المؤلف والحقوق المجاورة في المحيط الرقمي، ص16، بتصرف.

الفرع الثاني : الهيكل التنظيمي للمنظمة العالمية للملكية الفكرية WIPO:

1-أجهزة المنظمة العالمية للملكية الفكرية[1]:

أنشأة اتفاقية الويبو ثلاث أجهزة رئيسية لتسهل عملها وهي:

اولا : الجمعية العامة:

وتتكون من الدول الأعضاء في الويبو، وفي أي من الاتحادات (باريس، برن) وفي جملة المهام الرئيسية التي تظطلع بها تعنى بتعيين المدير العام بناء على ترشيح لجنة التنسيق والنظر في تقارير المدير العام واعتمادها، والنظر في تقارير لجنة التنسيق وانشطتها واعتمادها، وإقرار ميزانية فترة السنتين المشتركة بين الاتحادات، وإقرار اللائحة المالية للمنظمة لكل ثلاث سنوات.

ثانيا: مؤتمر الويبو:

ويتكون من الدول الأطراف في اتفاقية الويبو سواء دول الأعضاء أو غير الأعضاء لمناقشة الموضوعات ذات الأهمية المتصلة بالملكية الفكرية، وفي جملة ما يعنى به يقر التعديلات على الاتفاقية.

ثالثا: لجنة الويبو:

للتنسيق من الدول الأعضاء المنتخبة من بين الدول الأعضاء في اللحنة التنفيذية لإتحاد "باريس"، واللجنة التنفيذية لاتحاد "برن"، وتعنى أساسا باسداء المشورة إلى أجهزة الاتحادات، والجمعية العامة، والمؤتمر، والمدير العام، حول جميع الشؤوون الإدارية والمالية التي تهم هذه الهيئات.

كما تعد مشروع جدول أعمال الجمعية العامة، ومشروع جدوى أعمال المؤتمر، وتقترح أيضا على الجمعية العامة إسم مرشح لتعيينه في منصب المدير العام في الوقت المناسب.

[1] محمد حسنين، الوجيز في الملكية الفكرية، بدون طبعة، 1983، ص16.

رابعا: المكتب الدولي للمنظمة:

يمثل سكريتارية المنظمة ومختلف الاتحادات "باريس" و"برن"، يرأسها المدير العام والذي يعين لمدة لا تقل عن 06 سنوات قابلة للتجديد، ويعد الرئيس بمثابة ممثل المنظمة، كما يقوم بإعداد التقارير للجمعية العامة، ويعمل وفقا لتوجيهاتها.

2- لجان المنظمة العالمية للملكية الفكرية:

وشكلت المنظمة العالمية للملكية الفكرية العديد من اللجان منها[1]:

اولا: اللجنة الدائمة المعنية بحق المؤلف والحقوق المجاورة:

أنشأتها المنظمة العالمية للملكية الفكرية، ما بين عام 1998 و1999 بهدف دراسة المسائل القانونية المتعلق بحق المؤلف، وتتألف اللجنة من ممثلين عن جميع الدول الاعضاء في المنظمة وتضع هذه اللجة توصيات ترفعها للجمعية العامة التي تنافسها.

ثانيا: اللجنة الدائمة للمعنية بقانون البراءات:

أنشأتها المنظمة العالمية للملكية الفكرية عام 1998، لتكون مؤتمرا لمناقشة القضايا المتعلقة بقانون البراءات، وتهدف هذه اللجنة للعمل بشكل جماعي عوضا عن العمل الفردي، لوضع آلية فعالة لتحديد الأولويات وتخصيص الموارد وتعميمها إلى الدول الأعضاء في المنظمة، وتتألف اللجنة من ممثلين عن جميع الدول الأعضاء في المنظمة، وتضع هذه اللجنة توصيات ترفعها للجمعية العامة للمنظمة العالمية للملكية الفكرية التي تناقشها.

ثالثا: اللجنة الدائمة المعنية بقانون العلامات التجارية والتصاميم الصناعية والمؤشرات الجغرافية:

تم إنشاؤها عام 1998، لتكون بماثة منتدى دولي يناقش القضايا المتعلقة بالعلامات التجارية والتصاميم الصناعية والمؤشرات الجغرافية، وتشمل العضوية أيضا الجماعات الأوربية، ولكن من دون منحها حق التصويت ،كما يمكن للمنظمات الدولية المشاركة في اللجنة بصفة مراقب.

[1] محمد الناصر بوغزالة، أحمد اسكندري، القانون الدولي العام، الجزء الأول، الطبعة الأولى، 1997، ص 20.

1. اللجنة الحكومية الدولية "إيفك":

تتولى اللجنة المعنية للملكية الفكرية والموارد الوراثية والمعارف التقليدية والفولكورية، إجراء مفاوضات على النصوص بهدف التوصل إلى اتفاق بشأن نص الصك (الصكوك)، الذي سيكفل الحماية الفعالة للمعارف التقليدية، وأشكال التعبير الثقافي التقليدي والموارد الوراثية.

2. اللجنة الخاصة بالتنمية والملكية الفكرية:

نشأت عام 2008، من طرف المنظمة وذلك لإعداد برنامج عمل لتنفيذ توصيات أجندة التنمية (اعتمدتها الجمعية العامة للمنظمة العالمية الفكرية عام 2007، وتضم هذه التوصيات 45 بندا، تتعلق بمجالات عمل المنظمة)، ومراقبة تنفيذها وإعداد تقارير عنها، إضافة إلى مناقشة المسائل الخاصة بالملكية الفكرية والتنمية، وترفع اللجنة توصياتها إلى الجمعية العامة للملكية الفكرية، وتتألف من ممثلين عن جميع الدول الأعضاء في المنظمة، والمشاركة في اللجنة مفتوحة أما المنظمات الدولية الأخرى بصفة مراقب من دون أن تتمتع بحق التصويت.

3. اللجنة الخاصة بمعايير المظمة العالمية للملكية الفكرية:

تم إنشائها عام 2009، وهي لجنة متخصصة بدراسة ووضع معايير للمنظمة العالمية للملكية الفكرية، المتعلقة بكل من البراءات والعلامات التجارية، والتصاميم الصناعية، وكل الوثائق المتعلقة بالملكية الصناعية، إضافة لوضع التوصل لاتفاقيات بشأنها ومراجعتها وتطويرها، وهذه اللجنة تضم في عضويتها ممثلين عن الدول الأعضاء في المنظمة.

4. اللجنة الاستشارية المعنية بالانفاذ:

تم إنشائها من طرف المنظمة عام 2002، بهدف تأمين وتنفيذ برامج المساعدة والتنسيق، في مجال إنقاذ الملكية الفكرية من التقليد والسرقة، وتوعية شعوب العالم بأهمية المحافظة على حقوق الملكية الفكرية والاهتمام بها، كما يهتمون بحماية ملكياتهم المادية، وتضم هذه اللجنة في عضويتها ممثلين عن الدول الأعضاء في المنظمة العالمية للملكية الفكرية.

كما للمنظمة العالمية للملكية الفكرية شعبتان شكلت لتسهيل عملها حول العالم وهما[1]:

- **شبكة المعلومات:** أنشاتها المنظمة العالمية للملكية الفكرية، بهدف ربط أكثر من 300 مكتب للملكية الفكرية في جميع الدول الأعضاء في المنظمة، إضافة إلى توفير وسيلة للأتصال الآمن بين جميع الأطراف ذات الصلة، وهي تعد أساس المنظمة العالمية للملكية.
- **شعبة الاقتصاد والإحصاء:** تتولى مسؤولية جمع إحصاءات في أنشطة الملكية الفكرية في جميع العالم وإتاحة هذه الإحصاءات للجمهور، وكما انها تجري تحليلا اقتصاديا بشأن كيفية تأثير خيارات الملكية الفكرية والابتكار في السياسات على الآداء الاقتصادي.

الفرع الثالث: مهام المنظمة العالمية للملكية الفكرية WIPO:

للمنظمة مهام عديدة تقوم بها في مجال الملكية الفكرية وهي[2]:

- تقدم خدمات الملكية الفكرية التي تحفز الأفراد والشركات على الابتكارات والابداع.
- تساعد المنظمة البلدان والشركات والأفراد على التعاون في استخدام الملكية الفكرية لتحسين ظروف المعيشة.
- الإضطلاع بدور ريادي في إرساء نظام دولي متوازن وفعال للملكية الفكرية يشجع الابتكارات لفائدة الجميع.
- حماية حقوق التأليف والملكية الصناعية على الاختراعات والعلامات التجارية والنماذج الصناعية للاكتشافات والاتختراعات والمؤلفات الأدبية والموسيقية والفنية.
- تطوير التعاون بين الهيئات الوطنية في هذا المجال، وتزايد أهمية نشاطها في ظروف تقدم الثورة العلمية التكنولوجية، وتطالب الدول النامية بشدة بنقل التكنولوجيا الحديثة إليها لتسهيل على نفسها عملية الحصول على حق الامتياز.

[1] محمد الناصر بوغزالة، أحمد اسكندري، ص 22.

[2] رياض عبد الهادي منصور عبد الرحيم، التنظيم الدولي لحماية الملكية الفكرية في ظل اتفاقيات المنظمة العالمية للملكية الفكرية "WIPO"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الدولي، دار الجامعة الجديدة، 2010، ص110.

- دعم حماية الملكية الفكرية في كل أنحاء العالم بفضل تعاون الدول بعضها مع البعض.
- يعمل الويبو على توفير الخدمات التي تسير الحماية الدولية للملكية الفكرية والقيام بأعباء التسجيل ونشر البيانات الخاصة بالتسجيل كل ما كان مناسبا
- تسترشد الويبو عند التخطيط لانشطتها وممارستها لمصلحة البلدان النامية بهدف التعاون الدولي في سبيل التنمية وبالحرص خاصة على الانتفاع بالملكية الفكرية إلى أقضى حد من أجل تشجيع النشاط الفكري وتسهيل إجراءات الحصول على المعلومات العلمية، مما يسهم في دفع عجلة التنمية الثقافية والاقتصادية والاجتماعية للبلدان النامية.
- توفير المعلومات المتعلقة بالحقوق الفكرية، كما تنهض الويوب برنامج مهم لتقديم المساعدة القانونية والتقنية إلى البلدان النامية والبلدان المنتقلة إلى النظام الحر.
- ضمان تطور متوازن للأطار التشريعي والمعايير الدولية بشأن الملكية الفكرية.
- تسهيل الانتفاع بالملكية الفكرية في سبيل التنمية.
- وضع آلية تواصل وتجارب بين المنظمة والدول الاعضاء وجميع أصحاب المصالح.
- تنسيق البنية التحتية العالمية للملكية الفكرية وتطويرها.
- التعاون الدولي على إزكاء الاحترام للملكية الفكرية.
- تقديم خدمات عالمية وبجودة عالية في مجال الملكية الفكرية.
- ترقية الملكية الفكرية والنهوظ بها والسعي على تحقيق الحماية الأكفل بها وتؤكد المنظمة العالمية للملكية الفكرية أن حماية الملكية الفكرية وابتكاراتهما أمران متلازمان، حيث لا سبيل إلى تحفيز الناس على البداع والابتكار دون حماية حقوقهم الفكرية ولا يمكن الدفع بالشركات إلى الاستثمار في البحث والتطور دون حماية ابتكاراتها من أن تنتهك من الآخرين.

وترى المنظمة أن الطريق نحو الابداع والابتكار وتطوير الحلول الجديدة، يمر حتما عبر ارساء منظومة قانونية عالمية تضمن حماية حقوق الملكية الفكرية من أي انتهاك، ربما يعود

بالمنفعة على الجميع، فمن جهة ينتفع ذو الحقوق بثمار منجزاتهم، ومن جهة أخرى، تنتفع المجتمعات من إيداعاتهم وإبتكاراتهم. وتعمل المنظمة على توحيد القوانين الوطنية في مجال حماية الملكية الفكرية والتنسيق بين البلدان الأعضاء في هذا المجال.

المطلب الثاني: الديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة ONDA.

يعتبر الديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة الهيئة الوحيدة التي تتولى حماية وتسيير حقوق المؤلفين وأصحاب الحقوق المجاورة المنظمين إليه، وهي هيئة ذات طابع عام، زلغرض تسليط الضوء على مختلف النشاطات التي يقوم بها الديوان وكذا مختلف الأجهزة التي تتدخل وتسهر في تحقيق الأهداف التي أنشأ من اجلها، عمدنا إلى تقسيم هذا المطلب إلى ثلاث فروع : الفرع الأول نتطرق إلى نشاة وتعريف الديوان، أما الفرع الثاني سنتناول تشكيلة الديوان، أما الفرع الثالث فسنبرز مهامه.

الفرع الأول: نشأة الدوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة.

تم إنشاء الديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة، بموجب الأمر 73-46 الصادر في 1973/07/25[1]، وتم إعادة النظر في هياكله وفقا للمرسوم التنفيذي 98-366 الصادر في نوفمبر 1998، ثم بالمرسوم رقم 05-356 الصادر في 2005/09/21.

ولقد عرفت المادة 2 من الأمر 05/03، الديوان الوطني لحقوق لمؤلف والحقوق المجاورة :"مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي ويدعى في طلب النص "ديوان". ويخصع الديوان للقواعد المطبقة على الإدارة في علاقاته مع الدولة ويعد تاجرا في علاقاته مع الغير المادة 3-4، ويوضع الديوان تحت وصاية الوزير المكلف بالثقافة ويكون بمقر الديوان بمدينة الجزائر.

وتتمثل مهمة هذه المؤسسة في حماية المصالح المعنوية والمادية للمؤلفين، أو خلفائهم وأصحاب الحقوق المجاورة. وتعتبر ONDA أول مؤسسة إفريقية لحماية حق المؤلف.

[1] راجع المادة الأولى من الأمر 73-46 المؤرخ في 25 جمادى الثانية عام 1393 هجري الموافق لـ 1973/07/25، المتضمن إنشاء وإحداث مؤسسة عمومية تسمى المكتب الوطني لحق المؤلف (م.و.ح.م).

ولقد حدد المشرع الجزائري في الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة نطاق الحماية القانونية لحق المؤلف، وذلك من خلال تحديد المصنفات المشمولة بالحماية بمختلف أنواعها، سواء كانت أدبية أو علمية أو فنية أو موسيقية...إلخ. وكذا المؤلفين المستفيدين من الحماية القانونية، كما جاء في المادة 5 من الأمر 03-05، يتولى الديوان مهمة السهر على حماية المصالح المعنوية والمادية للمؤلفين أو ذوي حقوقهم، ولأصحاب الحقوق المجاورة والدفاع عنها، وكذا حماية مصنفات التراث الثقافي التقليدي، والمصنفات الوطنية الواقعة ضمن الملك العام في حدود الهدف الاجتماعي وعلى نحو ما يحدده القانون الأساسي.

الفرع الثاني: تشكيلة الديوان الواطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة[1].

جاء في المادة 8 من الأمر 03-05: "يدير الديوان الوطني مجلس إدارة ويسيره مدير عام، وفي المادة 9 من نفس الأمر، يرأس مجلس الإدارة ممثل الوزير المكلف بالثقافة، ويتكون من:

- ممثل وزير الداخلية؛
- ممثل الوزير المكلف بالمالية؛
- ممثل الوزير المكلف بالتجارة؛
- ممثل وزير الشؤون الخارجية؛
- مؤلفين (2) و/أو ملحنين (2)؛
- مؤلفين (2) لمصنفات أدبية؛
- مؤلفين (2) لمصنفات سمعية بصرية؛
- مؤلف لمصنفات الفنون التشكيلية؛
- مؤلف لمصنفات درامية؛

[1] كريمة بلقاسمي، التسيير الجماعي لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق فرع العقود والمسؤولية، جامعة يوسف بن خدة ، الجزائر، كلية الحقوق، 2010-2011، ص 23 و24 و25 بتصرف.

- فناني (2) آداء.

ويحصر المدير العام للديوان اجتماعات مجلس الإدارة بصفة استشارية، ويعين أعضاء مجلس الإدارة بقرارا من الوزير المكلف يالثقافة بناء على اقتراح من السلطات التي ينتمون إليها.

ويجتمع الفنانون وفنانو الأداء ضمن هيئة ويتم انتخابهم من طرف زملائهم حسب كيفيات تُحدد في النظام وما جاء في المادة 7 من الأمر 03-05، انه يتم انصمام المؤلفين وأصحاب الحقوق المجاورة إلى الديوان بغرص الدفاع عن حقوقهم المعنوية والمادية، وفقا لششروط يحددها نظام يعتمد مجلس الإدارة ويبلغ إليهم بوسيلة تبليغ ملائمة.

ويعني أعضاء مجلس الإدارة لمدة ثلاث سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة وفي حالة توقف عضوية أحد الأعضاء لأي سبب كان، يستخلف حسب الطريقة نفسها، ويخلفه العضو الجديد حتى انقضاء مدة العضوية. ويجتمع مجلس الإدارة في دورة عادية ثلاث سنوات في السنة باستدعاء من رئيسية الذي يعد جدول الأعمال.

ويمكن للمجلس أن يجتمع في الدورات غير عادية بناء على طلب رئيسه، أو ثلثي أعضائه، ويتولى رئيس مجلس الإدارة توجيه استدعاءات الحضور المرفقة بجدول الأعمال إلى كل عضو من أعضاء المجلس قبل 15 يوما على الأقل من تاريخ الاجتماع، ويمكن تقليص هذه المدة في الدورات غير العادية دون أن تقل عن ثمانية أيام.

ولا تصلح مداولات المجلس إلا بحضور ثللثي أعضائه على الأقل، وإذا لم يكتمل النصاب في الإجتماع الأول، يعقد إجتماع ثاني في الأيام الثمانية الموالية، وتصح مداولاته حينئذا مهما يكن عدد الأعضاء الحاضرين.

وتتخذ قرارات المجلس بالأغلبية البسيطة للأعضاء الحاضرين، وفي حالة تساوي عدد الأصوات يكون صوت الرئيس مربحا. وتدون مداولات مجلس الإدارة في محاضر يوقع عليها الرئيس وتسجل في دفتر خاص مؤشر وموقع عليه. وتتولى مصالح الديوان أمانة

مجلس الإدارة، وترسل محاضر مداولات مجلس الإدارة إلى الوزير المكلف بالثقافة ليوافق عليها خلال الشهر الذي يلي الإجتماع، وتكون نافذة بعد شهر واحد من تاريخ إرسالها.

ويتداول مجلس الإدارة حول كل تقرير يقدمه المدير العام حول سير الديوان وعلى الخصوص فيما يأتي:

- برامج عمل الديوان السنوية والمتعددة السنوات وحصيلة نشاطه السنوي.
- الكشوف التقديرية لإيرادات الديوان ونفقاته وميزانيات الاستغلال والاستثمار وحسابات تسييره السنوية.
- المصادقة على أنظمة القبض والوثائق و/أو تعديلها وتوزيع فئات الأعضاء.
- النظام الداخلي للديوان والتنظيم الداخلي للديوان.
- الاتفاقية الجماعية الخاصة بعلاقات العمل ضمن الديوان.
- الجداول التقديرية للنفقات المرتبطة بتبعات الخدمة العمومية.
- برامج اقتناء ممتلكات عقارية أو استئجارها.
- الشروط العامة لإبرام الاتفاقيات والصفقات وغيرها من المعاملات التي تلتزم الديوان.
- نظام الحفاض على ممتلكات الديوان ومراقبتها.
- وضع قواعد تقييم وتحديد معاير تسيير مجموع الهياكل المكونة للديوان.
- قبول الهبات والوصايا.
- سياسة ترقية العمل الثقافي ودعمه وكل مسألة يقترحها المدير العام من شأنها أن تحسن تنظيم الديوان وسيره العام وتشجع على تحقيق اهدافه، ويتمكن لمجلس الإدارة أن يستغني بكل شخص من شأنه أن يفيده بحكم كفاءته في المسائل المدرجة في جدول أعمال أشغاله.

أما كيفية تعيين المدير العام للديوان ومهامه، فإنه جاء في المواد 18 إلى 20 من الأمر 03-05، حيث يعين المدير العام للديوان بمرسوم بناء على إقتراح من الوزير المكلف

بالثقافة، ونتهي مهامه بالأشكال نفسها، ولا يجوز له أن يكون مؤلفا إو ناشرا أو صاحب حقوق مجاورة.

وأنه مسؤول عن السير العام للديوان، وهو الآمر بصرف الميزانية، وكذا الميزانية التقديرية مع بيان الإيرادات والنفقات التي تسمح بإنجاز هذا البرنامج. ويبرم كل الصفقات والتفاقيات والعقود والاتفاقيات المرتبطة بتأدية مهمة الديوان في إطار التنظيم المعمول به.

وكذا يمثل الديوان أمام القضاء وفي جميع أعمال الحياة المدنية، ويعين الإطارات المسيرة للديوان على جميع المستخدمين، ويحضر إجتماعات مجلس الإدارة ويسهر على تنفيذ مداولاته التنظيمية. ويعد التقرير السنوي عن نشاط الديوان وتنفيذ ميزانيته، ويرسله إلى الوزير المكلف بالثقافة بعد موافقة مجلس الإدارة عليه. كما يمكن للمدير العام أن يفوض الصلاحيات الضرورية، وكذا سلطة الامضاء إلى مساعديه التي يمارسونها في حدود صلاحياتهم.

الفرع الثالث: مهام الديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة[1].

يكلف الديوان في مجال نشاط تلاقية الثقافة وتشجيع نشاطات الايداع بالمهام التالية:

- تلقي التصريحات بالمصنفات والأداءات الأدبية أو الفنية التي تسمح باستحقاق حقوق المؤلفين المعنوية والمادية وحقوق أصحاب الحقوق المجاورة من المواطنين وذو حقوقهم في نطاق الاستغلال العمومي لمصنفاتهم أو أداءاتهم سواء في الجزائر أو خارجاها وبحمايتها طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما.

- حماية حقوق المؤلفين وأصحاب الحقوق المجاورة الأجانب المرتبطة بالمصنفات والأداءات المستعملة عبر التراب الوطني في إطار إلتزامات الجزائر الدزليةن لا سيما من خلال إبرام اتفاقات التمثيل المتبادل مع الشركات الأجناب المماثلين.

- ضبط سلم تسعيرات أتاوي الحقوق وتكييفه باستمرار بالنسبة لمختلف أشكال استغلال المصنفات والأداءات.

[1] كريمة بلقاسمي، ص 38 و39 و40 بتصرف.

- تسليم الرخص القانونية والعمل بنظام الرخص الاجبارية، قبض أتاوى المستحقة.
- تكوين البطاقات التي تحدد نظام المصنفات والأداءات لمختلف المؤلفين وأصحاب الحقوق المجاورة وذوي حقوقهم.
- توزيع دوري على ذوي الحقوق ما يقبضه من أتاوى بعد خصم مصاريف التسيير مرة في السنة على الأقل.
- القيام بأعمال تهدف إلى التعريف بالمصنفات والأداءات المرتبطة بالتراث الثقافي على اختلاف أنواعه وترقيتها، وكذلك المصنفات الواقعة ضمن الملك العام حسب دفتر الشروط الملحق بهذا المرسوم
- تشجيع الابداع في جميع المصنفات الأدبية والفنية بكل عمل ملائم.

المبحث الثاني: صدور الأحكام وتنفيذها.

عند انتهاء هيئة التحكيم في النزاع المعروض عليها، فإنها تصدر حكم تحكيمي لذلك، فالمشرع الجزائري حدد جملة من الشروط التي يجب توافرها حتى يكون هذا الحكم منتجا لآثاره، وعليه سوف تقسم الدراسة في هذا المبحث إلى مطلبين، الأول يتعرض فيه إلى صدور الحكم والإعتراف به وتنفيذه، وأما الثاني نتكلم فيه عن حجية الأحكام التحكيمية والطعن فيها.

المطلب الأول: حجية الأحكام التحكيمية.

غاية كل نزاع أن يصدر حكما فيه من المحكمة التي تنظره، بيد أن تلك العناية ليست على إطلاقها في مجال التحكيم الدولي. فقد تصدر هيئة التحكيم أحكاما وقتية لا تحسم موضوع النزاع، كما يمكن لهيئة التحكيم أن تتبنى حكما توصل إليه أطراف النزاع بشروط متفق عليها، فالمشرع الجزائري وضع أحكاما وضوابط الاعتراف لأحكام التحكيم[1].

الفرع الأول: صدور الحكم (القرار) والإعتراف به.

1. صدور الحكم (القرار):

1.1 تعريف حكم التحكيم الدولي:

إن عملية التحكيم هدفها صدور حكم يفصل في موضوع النزاع فيتعين على هيئة التحكيم إصدار الحكم التحكيمي المنهى للنزاع خلال المدة المحددة لإصداره، ونادرا ما تحدد العقود الدولية مدة معينة تقوم خلالها المحكمة باصدار قرار تحكيمي في النزاع. فقد يقوم الأطراف بتحديد هذا الميعاد مباشرة في اتفاق التحكيم أو بطريقة غير مباشرة كالإحالة إلى لائحة مركز التحكيم.

ويبدأ سريان الميعاد إما منذ بدء إجراءات التحكيم أو منذ إكمال تشكيل هيئة التحكيم أو منذ إنتهاء الجلسات التحكيمية واقفال باب المرافعات. وينتهي الأمر بإصدار المحكمين للحكم التحكيمي خلال المدة المتفق عليها، غير أن هيئة التحكيم قد لا تتمكن الفصل في النزاع

[1] خالد محمد القاضي، مرجع سابق، ص 231.

المعروض عليها خلال المدة المتفق عليها في مثل هذه الحالة يجوز للأطراف الاتفاق على تمديد ميعاد إصدار الحكم التحكيمي[1].

أما في حالة عدم اتفاق الأطراف على تمديد الآجال فالمادة 2/1018 من القانون المدني الإدراي إذ نصت على أن يتم تمديدها وفقا لنظام التحكيم، وفي غياب ذلك يتم من طرف رئيس المحكمة المختصة.

المشرع الجزائري أراد تجسيد السرعة في الفصل في أحكام التحكيم من خلال جعل هذه المدة إلى أربعة أشهر وهذا ما أغفله المرسوم التشريعي رقم 09/93، حيث أن المشرع لم بقم بتحديد المدة التي يجب بعد إنقضائها على المحكم الفصل في النزاع في حالة التمديد، ونص على صحة اتفاق التحكيم وإن لم يحدد أجل لإنهائه. وفي هذه الحالة ألزم المحكمين باتمام مهمتهم في ظرف أربعة أشهر، تبدأ من تاريخ تعيينهم أو من تاريخ إخطار محمة التحكيم (المادة 1018 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية)[2].

1.2. **تسليم حكم التحكيم:** يعتبر حكم التحكيم قد صدر عن هيئة التحكيم بإعلانه وتسليمه للأطراف، لا يعد حكم التحكيم حكما بمعنى الفني الدقيق، إلا من تاريخ الذي يخرج فيه الحكم عن ولاية الهيئة التحكيمية، وقبل هذا التاريخ يعد بمثابة مشروع حكم تتدخل فيه هيئة التحكيم بالحذف أو التعديل أو الإصافة.

وقد إختلفت التشريعات في مسألة إيداع حكم التحكيم. فالقانونين الفرنسي والانجليزي، يلاحظ أنه يتم إيداع حكم التحكيم في مركز التحكيم المؤسسي أو الحر الذي انعقد فيه التحكيم، أو في كتاب إحدى المحاكم القضائية في الدولة التي صدر على إقليمها، أي أن إيداع حكم التحكيم في القانون الفرنسي والانجليزي في كتابة إحدى المحاكم القضائية أمر إختياري.

[1] نفسه، ص 232– 236 بتصرف.

[2] فراح مناني، التحكيم طريق بديل لحل النزاعات، حسب آخر تعديل لقانون الإجراءات المدنية والادراية، دار الهدى، عين ميلة، الجزائر، طبعة 2010، ص 143.

أما بالنسبة للقانون المصري فأوجب إيداع حكم التحكيم في كتابة ضبط إحدى المحاكم القضائية المصرية، وهذا ما نصت عليه المادة 47 من قانون التحكيم لسنة 1994[1].

أما المشرع الجزائري فقد إكتفى فقد بإلزام الطرف الذي صدر الحكم لصالحه بإيداعه بأمانة المحكمة في الحالتين:

- ✓ **الحالة الأولى:** في تنفيذ أحكام التحكيم وهنا يقوم الطرف الذي يهمه التعجيل بإيداع حكم التحكيم سواء النهائي أو الجزئي أو التحضيري بأمانة صبط المحكمة (المادة 1035 من قامون الإجراءات المدنية والإيدارية)، (محكمة محل التنفيذ باعتبار أن مقر محكمة التحكيم موجودة خارج الإقليم الوطني)[2]
- ✓ **الحالة الثانية:** وهي حالة الاعتراف بأحكام التحكيم الدولي في الجزائر فهنا يتعين تقديم الأصل (المادة 1051، 1052 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية)[3].

1.3. **شكل حكم التحكيم:** يصدر حكم التحكيم غالبا في شكل مكتوب، ونصت المادة الثانية من لائحة الأونسترال لسنة 1976 على وجوبية أن يتم إصدار حكم التحكيم كتابة، كذلك اتفاقية البنك الدولي بشأن تسوية منازعات الاستثمار بين الدول ومواطني الدول الأخرى، نصت في المادة 48 على وجوبية أن يكون حكم التحكيم مكتوبا.

أما بالرجوع للتشريع الجزائري، لا نجد نصا صريحا على زجوبية صدور حكم التحكيم كتابة لكن سيتكشّف من مجموعة من أن الحكم لا بد أن يكون مكتوبا بحيث: يجب أن يتصمن أحكام التحكيم عرضا موجزا لإدعاءات الأطراف وأوجه دفاعهم، ويجب أن تكون أحكام التحكيم مسببة.

ويتضمن حكم التحكيم البيانات التالية:

- إسم ولقب المحكم أو المحكمين؛

[1] خالد محمد القاضي، مرجع سابق، ص 243.

[2] قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، رقم 08/09، المادة 1035، المؤرخ في 25 فبراير 2008، ص115.

[3] قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، رقم 08/09، المادة 1051 و1052، المؤرخ في 25 فبراير 2008، ص117.

- تاريخ صدور الحكم؛
- مكان صدور الحكم؛
- أسماء وألقاب الأطراف ومواطن كل منهم وتسمية الأشخاص المعنوية ومقرها الإجتماعي؛
- أسماء وألقاب المحامين أو من مثل أو ساعد الأطراف عند الإقتضاء؛
- توقيع أحكام التحكيم من قبل جميع المحكمين. وفي حالة إمتناع الأقلية عن التوقيع يشير بقية المحكمين إلى ذلك، ويترتب الحكم آثاره باعتباره موقعا من جميع المحكمين.
- يتحمل الأطراف نفقات إيداع العلرائض والوثائق وأصل التحكيم.

وترك قانون التحكيم الدولي سلطان الإرادة أن يحدد البيانات الإلزامية في الحكم التحكيمي بالغحالة في نظام تحكيمي أو قانون تحكيمي، وفي كل الاحوال فلا يتصور حكم تحكيمي دولي بأخذه طرفيه إلى التنفيذ:

- إذا لم تيضمن إسم المحكم أو المحكمين لمراقبة استقلاليتهم وحيادهم؛
- تاريخ صدور الحكم وإلا يعرف إذا كان الحكم قد صدر ضمن مهلة التحكيم أولا؟
- مكان إصداره لأنه إذا لم يبين مكان إصداره فكيف ستعرف المحاكم المختصة للمراجعة لديها في طلب إبطاله مثلا؟
- أسماء أطراف النزاع زعناوينهم؛
- أسماء المحاكمين.

فيجب أن يكون الحكم التحكيمي الدولي موفقا، فهذه البيانات الإلزامية هي أسس عضوية ينهض على متنها الحكم التحكيمي، وأيا كان الخيار الذي مارسه سلطان الإرادة فلا يمكنه أن ينفك عن هذه البيانات الإلزامية لأن غيابها يفقد الحكم فعاليته.

1.4. **تصحيح الحكم:** ففي قانون التحكيم الداخلي، ترتفع يد المحكم عن النزاع بمجرد صدور الحكم، غير أنه يمكن للمحكم تفسير الحكم أو تصحيح الأخطاء المادية أو الإغفالات التي تشوبه. فإن كان طلب التصحيح أو التفسير، وإذا ضمن مهلة التحكيم فإن الطرف طالب

التصحيح أو التفسير يتوجه إلى المحكم، أما لإذا كانت مهلة التحكيم قد إنقضت فيتوجه إلى القضاء إذا لم يتوقف على التمديد مع الطرف الآخر ليطلب منه تحديد المهلة فإذا رد الطلب التمديد ينظر القضاء بأمر التفسير أو التصحيح ويبث فيه[1].

1.5. **اما فيما يخص التحكيم الدولي:** فإن الحكم الذي يحتاج إلى تفسير أو تصحيح إذا كان صادرا في الجزائر يتبع الطرف الذي يتبعه الحكم التحكيمي الداخلي، أما إذا صدر في الخارج أو صدر استنادا إلى نظام أو قانون غير القانون الجزائري فإن هذا النظام أو هذا القانون يحدد طريقة تصحيح وتفسير الأحكام التحكيمية[2].

2. **الإعتراف بالحكم التحكيمي في التشريع الجزائري:**

الإعتراف هو أن تعترف الدولة التي يراد تنفيذ قرار تحكيمي دولي على إقليمها صادر من محكمة تحكيمية لدولة ما يعرف بالقرار أو الحكم التحكيمي الأجنبي[3].

ولقد أدرج المشرع الجزائري مبدأ الاعتراف ضمن القسم الثالث تحت الفصل السادس بعنوان "**في الأحكام الخاصة بالتحكيم التجاري الدولي**" ضمن الباب الثاني بعنوان "**التحكيم**" ومن خلال الكتاب الخامس بعنوان "**في الطرق البديلة لحل النزاعات**" في قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 09./08

2.1. **الإعتراف بأحكام التحكيم الأجنبية:** تعترف الجزائر بأحكام التحكيم الدولي، ويأتي ذلك تجسيدا لإنضمام الجزائر إلى اتفاقية نيويورك لعام 1958، والمتعلقة بالإعتراف بتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية.

2.2. **شروط الإعتراف:** متى إعتبر حكم التحكيم دوليا كان على من يرغب في تنفيذه أو الإعتراف به أن يتقدم بطلب لذلك، مع ضرورة استيفاء شرطين أساسيين حددهما قانون

[1] فراح مناني، مرجع سابق، ص 145.

[2] نفسه، ص 146.

[3] لزهر بن سعيد، كرم محمد زيدان النجار، التحكيم التجاري الدولي، دار الفكر الجامعي، 2010، ص319.

الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، أولها متعلق بالوجود المادي لحكم التحكيم، والشرط الثاني يتعلق بمضمون هذا الحكم:

- **إثبات وجود حكم التحكيم:** بعد ان قررت المادة 1051 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، إلزامية إثبات وجود حكم التحكيم من أجل الاعتراف به أو تنفيذه، بيت المادتان 1052، 1053 من نفس القانون كيفية القيام بذلك. فيتوجب على طالب التنفيذ أن يودع لدى أمانة ضبط الجهة القضائية المختصة أصل الحكم أو نسخ منه مستوجبة شروط صحتها، على أن تقديم هذه الوثيقة وحدها غير كافي، فعلى طالب التنفيذ أن يقدم أيضا أصل اتفاقية التحكيم أو نسخا عنها مستوفية شروط صحتها، ويتماشى هذا مع ماهو مقرر في المادة 1/1040[1]، من وجوب أن تبرم تحت طائلة البطلان اتفاقية التحكيم كتابة أو بأية وسيلة إتصال أخرى تجيز الاثبات بالكتابة.

- **عدم مخالفة حكم التحكيم للنظام العام الدولي:** فعدم التعارض مع النظام العام الدولي شرط حددته المادة 1051 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، فالملاحظ أن المادة تستعمل عبارة النظام العام الدولي تمام كما ورد في القانون الفرنسي، كما ورد أيضا في معاهدة نيويورك. ويعني هذا أن التعارض مع قواعد آمرة في الجزائر تطبيقا لفكرة النظام العام الوطني لا يعتبر في مجال التحكيم الدولي مبررا كافيا لرفض الاعتراف والتنفيذ.

فالقاضي الجزائري ملزم بمراقبة ما إذا كان الحكم لا يتعارض مع المفهوم السائد حول النظام العام الدولي. والمقصود بالنظام العام الدولي هي تلك الصورة المخففة من النظام العام التي تساير المرونة التي تتطلبها التجارة الدولية سواء تعلق الأمر بقواعد موضوعية أو جزائية[2].

الفرع الثاني: تنفيذ الحكم (القرار) التحكيمي.

لقد أحال المشرع فيما يخص تنفيذ أحكام التحكيم الدولي على النصوص الخاصة بأحكام التحكيم الداخلي وهذا بنص المادة 1054، من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مع وضع

[1] قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، رقم 08/09، المادة 1040، المؤرخ في 25 فبراير 2008، ص116.

[2] لزهر بن سعيد، كرم محمد زيدان النجار، مرجع سابق ،ص 319.

بعض القواعد التي تستلزمها طبيعة أحكام التحكيم الدولي[1].

1. تنفيذ أحكام التنفيذ الوطنية:

1.1 الجهة المختصة باصدار الأمر بالتنفيذ:

رئيس المحكمة التي صدر في دائرة اختصاصها الحكم هو المختص باصدار الأمر بتنفيذ حكم التحكيم وهذا ما نصت عليه المادة 1035 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية. والمقصود بالمحكمة التي صدر في دائرة اختصاصها الحكم هي المحكمة الابتدائية ويصدر الأمر بالتنفيذ دون مواجهة بين الخصوم، وعلى طالب التنفيذ أن يودع أصل الحكم في أمانة ضبط المحكمة مرفقا بنسخة من اتفاق التحكيم.

1.2 إصدار الأمر بالتنفيذ:

بعد تقديم طلب استصدار الأمر بالتنفيذ على عريضة وايداع صورة حكم التحكيم، وإيداع نسخة من اتفاق التحكيم، يمكن للقاضي أن يصدر أمر بالتنفيذ أو يرفض التنفيذ، وهذا يعد التحقيق من وجود حكم التحكيم واتفاق التحكيم، ويراقب مدى توافر الشروط الشكلية التي أوجبها المشرع توافرها في الحكم، والمنصوص عليها في المواد 1026، 1027، 1029 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

غير ان القاصي ملزم بتسبيب هذا الأمر والخاص برفض طلب التنفيذ حيث أن المشرع أجاز استئناف هذا الأمر، أما في حالة إصدار الأمر بالتنفيذ، فيمكن لاي طرف من أطراف التحكيم أن يطلب نسخة رسمية ممهورة بالصيغة التنفيذية من حكم التحكيم من رئيس أمناء الضبط[2].

[1] مراد بن الصغير، حجية الاعتراف بأحكام التحكيم الدولية وتنفيذها على ضوء قانون الإجراءات المدنية والادارية الجديد، ورقة عمل مقدمة للملتقى الدولي حول تنفيذ الأحكام والسندات الأجنبية وقرارات التحكيم الدولي، 24 و25 أفريل 2013، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، الجزائر، ص3.

[2] لزهر بن سعيد، كرم محمد زيدان النجار، مرجع سابق ،ص 317.

1.3 التظلم من الأمر بالتنفيذ:

بعد صدور الأمر يرفض التنفيذ من رئيس المحكمة يكون لمن رفع هذا الطلب استئناف هذا الأمر أمام المجلس القضائي الذي تتبعه المحكمة التي يرأسها من إصدار أمر الرفض، ويكون أجل الاستئناف في حدود 15 يوما اعتبارا من تاريخ الرفض أو النطق بأمر الرفض وليس من تاريخ التبليغ.

1.4 النفاذ المعجل لأحكام التحكيم:

لقد نصت المادة 1037 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية عن ذلك، ففي حالة كان حكم التحكيم مشمولا بالنفاذ المعدل فإن أحكام هذا القانون المتعلقة بالنفاذ المعجل كالأحكام والقرارات القضائية الاستعجالية التي تكون معجلة بقوة القانون تكون سارية المفعول بخصوص أحكام التحكيم.

2. إجراءات تنفيذ حكم التحكيم الدولي:

إذا كان للأطراف في التحكي التجاري الدولي لاحرية في اختيار القانون الذي تخضع له إجراءات التحكيم، فإن إجراءات تنفيذ القرار التحكيمي تخضع لقانون الدولة التي يتم فيها التنفيذ، فقد نصت الفقرة الأولى من المادة الثالثة من اتفاقية نيويورك على أن: "تقرر كل من الدول المتعاقدة سلطة أي قرار تحكيمي وتوافق على تنفيذ هذا القرار طبقا للقواعد الإجرائية المتبعة في التراب الذي يستهدف فيه القرار وفقا للشروط المقررة في المواد ... إلخ.

فالاتفاقية لم ترسم إجراءات معينة لتنفيذ القرارات التحكيمية الأجنبية، حيث تركت ذلك لقواعد قانون المرافعات في بلد التنفيذ، أي أنه حتى يمكن تنفيذ حكم تحكيم أجنبي في دولة من الدول يجب احترام الشروط التي يضعها قانون دولة التنفيذ.

فتنص المادة 1054 من قانون الإجراءاتالمدنية والإدارية على مايلي: "تطبيق أحكام المواد من 1035 إلى 1038 أعلاه فيما يتعلق بتنفيذ أحكام التحكيم الدولي". حيث يتضح من خلال هذه المادة أن المشرع الجزائري قد أحال بشأن القواعد التي تحكم تنفيذ أحكام التحكيم

الدولية الصادرة في الخارج أو أحكام التحكيم الدولية الصادرة في الجزائر، إلى القواعد الخاصة بالتحكيم الداخلي مع وضع بعض القواعد التي تستلزمها طبيعة التحكيم الدولي[1].

2.1 اللجنة القضائية المختصة باستصدار الأمر بتنفيذ حكم التحكيم الدولي.

لقد نصت المادة 1051 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه: "يتم الاعتراف بأحكام التحكيم الدولي في الجزائر إذا اثبت من تمسك بها وجودها، وكان هذا الاعتراف غير مخالف للنظام العام الدولي، وتعتبر قابلة للتنفيذ في الجزائر وبنفس الشروط بامر صادر عن رئيس المحكمة التي صدرت أحكام التحكيم في دائرة اختصاصها أو محكمة محل التنفيذ إذا كان مقر محكمة التحكيم موجودا خارج الاقليم الوطني".

ويتضح من خلال نص المادة أن هناك اختصاصا نوعيا وآخر مكانيا[2]:

- بالنسبة للاختصاص النوعي: طلبات تنفيذ أحكام التحكيم الدولية أو الاعتراف بها هي من اختصاص رئيس المحكمة.
- أما بالنسبة للنوع الثاني: فإنه يتم التفرقة بين حالتين:

الأولى: إذا كان مقر هيئة التحكيم موجودة في الجزائر هنا الاختصاص يؤول إلى المحكمة التي صدر حكم التحكيم في دائرة اختصاصها.

الثانية: إذا كان مقر هيئة التحكيم كتواجدة خارج الجزائر، وهنا الاختصاص لمحكمة محل التنفيذ.

2.2. شروط استصدار الأمر بتنفيذ خكم التحكيم الدولي:

لقد فرق المشرع الجزائري بين الاعتراف بأحكام التحكيم الدولي وتنفيذها، إذ أن الاعتراف La reconnaissance – وسيلة دفاعية يتم اتخاذها من طرف المحكوم له أمام الجهات القضائية لأجل إثارة مسألة حجية الشيء المقضي فيه لحكم التحكيم الذي بحوزته، ولاثبات ذلك يقدم

[1] طاهر حدادن، دور القاضي الوطني في مجال التحكيم التجاري الدولي، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون التنمية الوطنية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، قسم الحقوق، 2011-2012، ص119.

[2] نفسه، ص120 بتصرف.

حكم التحكيم مرفقا باتفاقية التحكيم ويطلب الاعتراف بصحته وكذا بطابعه الالتزامي بالنسبة للمسائل التي فصل فيها.

أما التنفيذ L'exécution فيعني أن يطلب المحكوم لصالحه من المحكوم ضده تنفيذ منطوق حكم التحكيم فهو نتيجة الاعتراف وعليه يمكن أن يرفض تنفيذ حكم التحكيم معترف به ولكن لو نفذ فمن الضروري أن يكون معترفا به من قبل الجهة القضائية التي أعطته القوة التنفيذية.

وحسب النصوص القانونية التي تنظم الاعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم الدولي هناك شرطين لتنفيذ هذه الأحكام، وهما كالآتي[1]:

- ✓ **الشرط المادي:** يجب اثبات وجود حكم التحكيم الدولي، وفقا للمادة 1035 الفقرة 2 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، فيقدم طلب الحصول على الأمر بتنفيذ حكم التحكيم الدولي بموجب عريضة يودعها الطرف الذي يهمه التعجيل مع تحمل نفقات الايداع لدى أمانة ضبط المحكمة حسب ما هو محدد في المادة 1051 الفقرة 2 من قانون اللإجراءات المدنية والإدارية. ويجب ان ترفق هذه العريضة بأصل حكم التحكيم المادة 1052 منفس القانون، فالمشرع الجزائري لم يحدد أجلا معينا لطلب الأمر بتنفيذ حكم التحكيم الدولي، وعليه يمكن للطرف الذي صدر حكم التحكيم لصالحه أن يبادر بالأصول على الأمر بتنفيذه بمجرد صدوره طالما لم يطعن بالبطلان في حكم التحكيم الدولي، لأن ذلك يترتب بقوة القانون الطعن في أمر التنفيذ أو تخلي المحكمة عن الفصل في طلب التنفيذ إذا لم يتم الفصل فيه وذلك تطبيقا للمادة 1058 الفقرة 2 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.
- ✓ **الشرط القانوني:** يجب تفحص كم التحكيم الدولي وذلك للتأطد من عدم مخالفة للنظام العام الدولي، فاللإشارة إلى أن هذه الشروط تطبق على الاعتراف والتنفيذ. فدور رئيس المحكمة المختصة يقتصر على التأكد من وجود حكم التحكيم الدولي، وفقا للمادة

[1] طاهر حدادن، مرجع سابق ،ص 121 و122 بتصررف.

1036 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ويسلم رئيس أمناء الضبط نسخة رسمية ممهورة بالصيغة التنفيذية من حكم التحكيم لمن يطلبها من الأطراف.

وإذا لم تتوفر هذه الشروط أصدر أمره برفض الاعتراف أو التنفيذ ولا يمتد إلى مراجعة حكم التحكيم من حيث الموضوع.

وتنحصر حجية الأمر بالتنفيذ في نطاق النظام القانوني الذي صدر فيه ولا يلزم الدول الأخرى التي قد يطلب منها الاعتراف والتنفيذ لعدم وجود محكمة دولية معينةن يجب طلب التنفيذ امامها، إذ أن كل دولة توجد بها أموال للمحكوم صده يجوز التقدم أما قضاءها بطلب الأمر بالتنفيذ.

المطلب الثاني: طرق الطعن في الحكم (القرار) التحكيمي.

ادى تأثير الطبيعة التعاقدية لاتفاق التحكيم على الصفة القضائية أحكام التحكيم إلى فتح سبيل دعوى البطلان صد حكم التحكيم، ولهذا الاعتبار تجيز التشريعات المختلفة الدعوى ببطلان أحكام التحكيم.

فقد يصدر القرار من المحكمين وهو يحمل معه سببا من الأسباب التي تجعله باطلا وبالتالي يصبح كأنه لم يكن، وهي أسباب قد تتعلق بعقد التحكيم أو بأشخاصه، أو قد تتعلق بإجراءات التحكيم أو لمخالفة النظام العام أو لأسباب تتعلق بحكم التحكيم ذاته[1].

الفرع الأول: الاستئناف في أحكام التحكيم.

إن نصوص قانون الإجراءات المدنية والإدارية تسمح باستئناف الأمر القاضي برفض الاعتراف أو برفض التنفيذ وهذا ما اكدته المادة 1055، كما لا يجوز استئناف الأمر القاضي بالاعتراف أو التنفيذ أولا في بعض الحالات المذكورة على سبيل الحصر وهو ما ورد في المادة 1056 من نفس القانون، على أن القرارات الصادرة تطبيقا للمواد 1055 و1056، تكون قابلة للطعن بالنقض وهذا عملا بنص المادة 1061 من نفس القانون.

[1] لزهر بن سعيد، كرم محمد زيدان النجار، مرجع سابق ، ص 321.

وكذلك تطبيقا لنص المادة 1055 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي تنص على ما يلي: "يكون الأمر القاضي برفض الاعتراف أو برفص التنفيذ قابلا للإستئناف"

وبمفهوم المخالفة فإن الأمر القاضي بالإعتراف والتنفيذ لا يكون قابلا للإستئناف. فالمشرع الجزائري بنص المادة 1056 قيد الاستئناف ضد الأمر القاضي بالإعتراف والتنفيذ وحدد الشروط على سبيل الحصر.

فعندما يعرض طلب الإعتراف وتنفيذ حكم تحكيمي أجنبي على رئيس المحكمة، فإننا نكون أمام فرضيتين، فقد يستجيب رئيس المحكمة للطلب فيقوم صاحبه بتبليغه رسميا إلى المعني بالتنفيذ، ويحق لهذا الأخير استئناف هذا الأمر. وقد يرفض رئيس المحكمة الاستجابة للطلب فيحق لمقدم الطلب أيضا استئناف الأمر.

ولقد خول المشرع الجزائري للشخص المتصرر استئناف الأمر القاضي برفض الإعتراف أو تنفيذ حكم التحكيم الدولي، نفس الشيء أعطاه للشخص المتضرر في حالة الاعتراف أو تنفيذ حكم التحكيم الدولي. وهذا ما تجلى في نص المادة 1056 حيث ذكر ستة حالات مذكورة على سبيل الحصر والتي تنص على ما يلي[1]:

- لا يجوز استئناف الأمر القاضي بالاعتراف أو بالتنفيذ إلا في الحالات التالية:

1. إذا فصلت محكمة التحكيم بدون اتفاقية تحكيم أو بناء على اتفاقية باطلة أو انقضاء مدة الاتفاقية.
2. إذا كان تشكيل محكمة التحكيم أو تعيين المحكم الوحيد مخالفا للقانون.
3. إذا فصلت محكمة التحكيم بما يخالف المهمة المسندة إليها.
4. إذا لم يراع مبدأ الوجاهية.
5. إذا لم تسبب محكمة التحكيم حكما، أو إذا وجد تناقض في الأسباب.
6. إذا كان حكم التحكيم مخالفا للنظام العام الدولي.

[1] طاهر حدادن، مرجع سابق ،ص 137.

ويفهم من نص المادة أنه لا يقبل الطعن بالاستئناف ضد الأمر الذي يقبل الاعتراف أو التنفيذ إلا إذا توافرت تلك الحالات المذكورة في نص المادة 1056 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، أو هي ترتبط أساسا إما باتفاقية التحكيم، أو هيئة التحكيم والإجراءات المتبعة، وإما أن ترتبط تلك الحالات بمحتوى حكم التحكيم في حد ذاته.

وطبقا لنص المادة 1051 من نفس القانون المذكور سابقا، فالاستئناف يكون أما المجلس القضائي أي المجلس الذي في دائرة اختصاصه المحكمة التي أصدر رئيسها الحكم xxx الاستئناف هناك القياس وغموص، فلقد نصت المادة 1057 من نفس القانون على ما يلي: "يرفع الاستئناف أما المجلس القضائي خلال شهر واحد إبتداء من التاريخ الرسمي لأمر رئيس المحكمة".

كذلك حيث تقضي المادة 1035 الفقرة 3 من نفس القانون على ما يلي: "يمكن للخصوم استئناف الأمر القاضي برفض التنفيذ في أجل 15 يوما من تاريخ الرفض أما المجلس القضائي".

- أما فيما يخص آثار الاستئناف، فطبقا لنص المادة 1060 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، كل طعن مقدم من شانه أن يوقف التنفيذ، بل أنه طبقا لذات المادة الأثر الموقف يستمر طوال المهلة المقررة للاستئناف حى ولو يتقدم أحد بالطعن، ويتماشى هذا ما تقرره القواعد العامة في مجال طرق الطعن العادية، أين يوقف تنفيذ الحكم في حالة الطعن أو خلال ممارسته.

الفرع الثاني: الطعن بالنقض.

الطعن بالنقض هو طريق غير عادي للطعن، فالمشرع الجزائري قد نص على ذلك في مادته 1061 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه: "تكون القرارات الصادرة تطبيقا للمواد 1055 و1056 و1058 أعلاه قابلة للطعن بالنقض"[1].

[1] طاهر حدادن، مرجع سابق ،ص 137.

فالقرارات الصادرة عن المجالس القضائية في الاستئناف المرفوع ضد رئيس المحكمة القاضي برفض الاعتراف أو التنفيذ أو القاضي بالاعتراف أو التنفيذ قابلة للطعن بالنقض. ولقد سكت المشرع الجزائري عن الحالات التي يجوز فيها رفع الطعن بالنقض، وبما ان المشرع لم يحدد الحالات، وفي غياب نص خاص، يتعين علينا الرجوع إلى الأحكام العامة المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وبتحليل المواد المذكورة يكون الطعن بالنقض جائزا فيما يلي:

1. **الحالة الأولى:** تكون قابلة للطعن بالنقض أمام المحكمة العليا القرارا الصادرة عن المجالس القضائية والتي موضوعها النظر في الاستئناف لأوامر رفص تنفيذ أحكام التحكيم الدولي، هذا ما أشارت إليه المادة 1055 المنوه عنها أعلاه.
2. **الحالة الثانية:** أن تكون قابلة للطعن بالنقض أما المحكمة العليا أيضا القرارات الصادرة عن المجالس القضائية والتي موضوعها النظر في الاستئناف لأوامر تنفيذ أحكام التحكيم الدولي، وهذا ما أكدت المادة 1056 المنوه عنها سلفا.[1]
3. **الحالة الثالثة:** وهي تعني أحكام التحكيم الدولي الصادر في الجزائر فإنه يمكن أن يكون موضوع طعن بالبطلان في الحالات الستة المنوه عنها في المادة 1056 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وهذه الحالة هي ما جاء في نص المادة 1058 من نفس القانون.

إلا انه ورد في الفقرة الثانية من المادة 1058 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ما يفيد أن الأمر القاضي بتنفيذ حكم التحكيم الدولي المشار إليه أن الطعن ببطلان حكم التحكيم يترتب بقوة القانون الطعن فيه وهذا يخص حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر، وأن الطعن بالبطلان يرفع في حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر أمام المجلس القضائي الذي صدر حكم التحكيم في دائرة اختصاصه، ويقبل الطعن بالبطلان أبتداءً من تاريخ النطق بحكم التحكيم.

[1] طاهر حدادن، مرجع سابق ،ص 138.

ولا يقبل هذا الطعن بعد أجل شهر واحد من تاريخ التبليغ الرسمي للأمر القاضي بالتنفيذ، وهذا وما أكدته المادة 1060، أن تقديم الطعون وأجل ممارستها يوقف التنفيذ أحكام التحكيم الدولي، وهذا على خلاف الطعن بالنقص في القرارات القضائية العادية، فإن القاعدة العامة هي أن الطعن بالنقض لا يوقف التنفيذ.

وهذا وتجدر الإشارة بأنه في الأحكام الواردة في باب التحكيم الدولي في قانون ال'جرائات المدنية والإدارية، والمتعلقة بطرق الطعن في الأوامر القضائية باستصدار أمر برفض التنفيذ، أو تلك التي يصدر بالموافقة على التنفيذ أو الطعن بالبطلان في حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر، فإن المشرع الجزائري أشار فقط إلى الاستئناف والطعن بالنقض، ولم يورد المعارضة كطريق للطعن في الأوامر القضائية الرامية إلى التنفيذ. مما يوحي بأن المشرع الجزائري يتعامل مع هذه الأوامر وكأنها أوامر إستعجالية ةالتي هي حسب القواعد العامة لا معارضة فيها ولا اعتراض عليها، رغم عدم الص عنها صراحة في الباب الخاص بتنفيذ أحكام التحكيم الدولي بأنها أحكام أو أوامر من طبيعة استعجالية[1].

الفرع الثالث: الاجتهادات القضائية في مجال الملكية الأدبية والفنية:

- ✓ في فرنسا قد تفاعل القضاء الفرنسي مع النظريات التي جاءت لتنظيم الملكية الفكرية (الأدبية)، بحيث يرجع له الدور الكبير والأساسي في مجال تحديد الطبيعة القانونية لحقوق المؤلف، بحيث في سنة 1883 أصدرت محكمة باريس حكما قضت فيه بأن "خلق المصنف الأدبي أو الفني ينشئ لصالح المؤلف ملكية تستمد أساسا من القانون الطبيعي.
- ✓ قضية BONNARD لسنة 1959، حيث يعد لهذه القضية شأن كبير في تطور الاجتهاد القضائي بحيث أن هذه الدعوة، والتي أصدرت حكما قضت فيه كل المصنفات المكملة قبل وفاة المؤلف تسقط في المجال المشترك بين الزوجين فور اكتمالها".

[1]- طاهر حدادن، مرجع سابق ،ص 139.

خلاصة:

من خلا مما تناولناه في هذا الفصل، يتضح لنا أن مجال الملكية الفكرية بتقسيمها الصناعي أو الأدبي والفني، له أهمية كبيرة في مختلف المجالات. وهذا الانتاج الفكري يتسم بعدم وقوعه عند حدود دولة معينة بل يعتمد إلى خارجها، فهو يتصف بالعالمية، لذا فحمايته واجبة على جميع دول العالم ومن ثم فإن الحماية الوطنية غير كافية، مما يستوجب اللجوء إلى يبل الحماية الدولية. ومنه تم انشاء المنظمة العالمية للحقوق المؤلف، التي تحمي حقوق المؤلفين وتقوم على تطوير وخلق قوانين تتماشى وتطور المجتمع التكنولوجي والاقتصادي الدولي.

وتعتمد المنظمة العالمية للملكية الفكرية للتعريف والنهوض بالملكية الفكرية، وهذا لأهميتها وتأثيرها على المجتمع في كل المجالات، وبالتالي تسعى لخلق هذا نوع من ثقافة الملكية الفكرية.

ولقد انشأت المنظمات جملة من الأجهزة الإدارية التي تحل النزاعات بدلا عن الأجهزة القضائية، وعليه فإن الحماية المكفولة للملكية الفكرية تدل على الاهتمام بها والحرص على رقيها والنهوض بها.

وكذلك استخلصنا أن، مسألة الأمر بالتنفيذ والاعتراف بالأحكام الدولية تتعلق بفكرة السيادة الوطنية، ذلك أن تنفيذ كحم أجنبي على الأراضي الوطنية مسألة حساسة تتطلب الفحص واليقظة من قبل القاضي قبل إصدار الأمر والاعتراف بهذه الأحكام، لما يتوافق والنظام العام الداخلي والدولي.

فهذا الموقف نجده قد تبنته مختلف الأنظمة القانونية على المستوى الدولي الخارجي بما فيهم المشرع الجزائري، لذا جاءت إجراءات سير الخصومة التحكيمية تختلف وتتميز إلى حد ما عن إجراءات الأحكام القضائية.

خاتمة

في الختام وبعد استعراض موضوع بحثنا إلى وهو التحكيم في مجال الملكية الفكرية ومدلا قابلية نطاقه في القانون الجزائري والقوانين الاخرى المقارنة، يتبين لنا أن التحكيم أقدم وسيلة لحل النزاعات في المجتمعات القديمة، ولايزال إلى غاية اليوم. حيث أصبح يعيش أزهى وأرقى عصوره، ولقد وصل كوسيلة لحل المنازعات في الفترة الأخيرة درجة من النظور والانتشار لم يسبق لها مثيل، حيث انتقل من نظام استثنائي إلى نظام مكمل للعدالة، وبدأ كواقع فرضته ظروف العولمة حتى شمل بنطاقه عدة مجالات منها الملكية الفكرية.

فأهم إيجابيات التحكيم تكمن في كل حلوله الغير بدائية، ووصف بأنه قضاء العلاقات المتصلة، بينما وصف القضاء بأنه قضاء العلاقات المحطمة، فضلا على أن حلوله قليلة التكلفة نسبيا، وسريعة المنال، وأهدافه عملية.

وتظهر خصوصية التحكيم في اعتباره أداة لتحقيق العدالة، كونه أداة اتفاقية أساسها رضى الطرفي الاتفاق؛ إلا أنه يصبح اجباريا بعد الاتفاق عيله. مما جعله ذو طبيعة غير متجانسة، يبدا كما أسلفنا باتفاق ثم ينتهي بقرار له قوة الشيء المقضي فيه، مما يلزم تنفيذه بحسن النية.

ومما يوضح الاهتمام المتزايد هو ظهور عدد كبير من المراكز والمؤسسات ذات الاختصاص التحكيمي، والتي جاءت بعد جملة من الاتفاقيات والمعاهدات المنظمة لها نظرا لتزايد حاجة الاهتمام العالمي بالتحكيم كعدالة فعالة في حل النزاعات، ومن بين هذه المراكز والمؤسسات: المنظمة العالمية للملكية الفكرية WIPO هذا على المستوى الدولي، و الديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة ONDA ، وهذا على المستوى المحلي.

ولقد كانت نظرة المشرع الجزائري إلى التحكيم سلبية، حيث رفض الخضوع للتحكيم خلال 30 سنة من خلال قانون الإجراءات المدنية الصادر في 1966، لكن الواقع التعاقدي للجزائر، وتحت الضغوطات المفروضة عليها من خلال الأزمة الاقتصادية من جهة، والضغط الأجنبي من جهة أخرى، انتهى بها الحال لخضوعها للأمر الواقع، وبدأت تنتفع عن التحكيم وهذا من خلال قانون الإجراءات المدنية والإدارية لسنة 2008.

النتائج:

وكانت أهم النتائج التي توصلنا إليها من خلال دراسة موضوع التحكيم في مجال الملكية الفكرية هي كالآتي:

- التحكيم يتشابه مع وسائل تسوية المنازعات الأخرى، كالقضاء والصلح والوساطة، بحيث كلها تهدف إلى هدف واحد وهو فض المنازعة بين المتخاصمين وتحقيق العدالة.

- تعرض المشرع والقضاء الجزائري إلى التحكيم، بحيث أقر صراحة عدم جواز طلب التحكيم لأشخاص القانون العام، وذلك بموجب المادة 1006 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مع استثناء المؤسسات العامة الصناعية والتجارية من الخطر، لكنه أجاز التحكيم في المجالات الأخرى، وذلك لمسايرة ضروريات التجارة الدولية.

- لا يمكن للحماية القانونية لحق المؤلف أن تحقق النتائج المرجوة مالم يهيأ لها المناخ المناسب، ذلك أن حماية الحق الفكري مسألة أخلاقية اولا وأخيرا ولا يمكن لأكثر القوانين تشددا أن تفرضها على مجتمع لا يؤمن بها.

التوصيات:

- ضرورة إعادة النظر في نصوص الأمر 05/03، وخاصة فيما يتعلق بجريمة التقليد من خلال تحديدها بدقة؛

- التوعية بحقوق المؤلف بإقامة ملتقيات وندوات بخصوصها؛

- تفعيل وتطوير دور القضاء والأجهزة المكلفة بالرقابة عن طريق إقامة دورات تدريبة أما الدول السّبّاقة في هذا المجال، من أجل التزويد بالخبرات والمهارات لتأدية واجبهم على أحسن وجه؛

- تنظيم حملات على المستوى الاعلامي والتعليمي للتعريف بشتى أنواع الاعتداء على حقوق المؤلفين؛

- تعزيز دور الديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة، وتوسيع نطاق صلاحياته بإقامة فروع في مختلف اتحاد الوطن، حتى يوعى بدوره على الوجه الحسن فيما يخص حقوق المؤلفين وحمايتها والدفاع عنها.

- تشجيع ثقافة الملكية الفكرية، خاصة في البلدان النامية، وهذا يكون باتخاذ سياسات إدارية محكمة.

- تحفيز وتشجيع ومكافأة المخترعين والمؤلفين، وكذا الشركات والمنظمات الجماعية التي تبدع وتستعمل أصول الملكية الفكرية.

المراجع

- **المصادر:**

أولا:القرآن الكريم.

ثانيا: المعاهدات الدولية.

- اتفاقية "باريس"، بشأن حماية الملكية الصناعية، المبرمة 20 مارس 1883.
- اتفاقية "برن"، بشأن حماية المصنفات الأدبية والفنية لسنة 1886.
- معاهدة نيويورك، "اتفاقية الاعتراف بقرارات التحكيم الأجنبية وتنفيذها"، نيويورك 1958.

ثالثا: القوانين والأوامر والمراسيم.

- الأمر رقم 86/66، المؤرخ في 1966/04/28، المتعلق بالرسوم والنماذج، المادة 20 الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، الصادرة في 12 محرم 1386 هجري.
- الأمر 73-46 المؤرخ في 25 جمادى الثانية عام 1393 هجري الموافق لـ 1973/07/25، المتضمن إنشاء وإحداث مؤسسة عمومية تسمى المكتب الوطني لحق المؤلف (م.و.ح.م).
- الأمر 65/76 المؤرخ في 1976/07/16، المتعلق بتسميات المنشأ، المادة 21 الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، الصادرة في 25 رجب علم 1396 هجري.
- المرسوم رقم 88-233، المؤرخ في 05 نوفمبر 1988، الذي صادقت عليه الجزائر المتضمن الانضمام بتحفظ إلى مؤتمر الأمم المتحدة بنيويورك بتاريخ 10 يونيو 1958 الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، رقم 48، المؤرخ في 1988/11/23.
- الامر رقم 05/03، المؤرخ في 19 يوليو 2003، المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة، المادة 21، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 44، الصدر في 23/يوليو 2003.

- الأمر رقم 06/03، المؤرخ في 2003/07/19، المتعلق بالعلامة التجارية، الموادة 09، 14، 16، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 44، الصادر في 2003/07/23.
- الأمر رقم 07/03، المؤرخ في 2003/07/19، المتعلق ببراءة الاختراع، المادة 13 الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 44، الصادرة في 2003/07/23.
- الأمر رقم 08/03 المؤرخ في 2003/07/19، المتعلق بحماية التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة، الجريدة الرسمية الصادرة في 2003/07/23، العدد 44، المادة 29 و30.
- قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، رقم 08/09، المؤرخ في 25 فبراير 2008.

قائمة المراجع باللغة العربية:

أولا: الكتب.

- أبو زيد رضوان، الأسس العامة في التحكيم التجاري الدولي، دار الفكر العربي القاهرة مصر، 1981.
- خالد محمد القاضي، موسوعة التحكيم التجاري الدولي، في منازعات المشروعات الدولية المشتركة مع إشارة خاصة لأحداث أحكام القضاء المصري، دار الشروق، 2002.
- عامر محمود الكسواني، الملكية الفكرية، ماهيتها، مفرداتها، طرق حمايتها، دار الجيب للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 1998.
- عبد الله الكريم عبد الله، الحماية القانونية لحقوق الملكية الفكرية على شبكة الأنترنيت دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2008.
- عجة الجيلالي، الملكية الفكرية (مفهومها وطبيعتها وأقسامها)، دراسة مقارنة لتشريعات الجزائر، تونس، المغرب، مصر، الأردن، والتشريع الفرنسي – الأمريكي والاتفاقيات الدولية.
- فتحي والي، قانون التحكيم في النظرية والتطبيق، الطبعة الأولى، منشأة المعارف الإسكندرية، 2007.

- فراح مناني، التحكيم طريق بديل لحل النزاعات، حسب آخر تعديل لقانون الإجراءات المدنية والادراية، دار الهدى، عين ميلة، الجزائر، طبعة 2010.
- لزهر بن سعيد، التحكيم التجاري الدولي، وفقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية والقوانين المقارنة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2012.
- لزهر بن سعيد، كرم محمد زيدان النجار، التحكيم التجاري الدولي، دار الفكر الجامعي، 2010.
- محمد الناصر بوغزالة، أحمد اسكندري، القانون الدولي العام، الجزء الأول، الطبعة الأولى، 1997.
- محمد حسنين، الوجيز في الملكية الفكرية، بدون طبعة، 1983.
- محمود مختار بريري، التحكيم التجاري الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، الطبعة الثالثة، 2007.

ثانيا: الرسائل والمذكرات الجامعية.

- جليلة براهم موسى، التحكيم في ظل مركز المنظمة العالمية للملكية الفكرية للتحكيم والوساطة، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، تخصص الملكية الفكرية، جامعة الجزائر، 2002.
- خليل بوصنوبرة، القرار التحكيمي وطرق الطعن فيه وفقا للقانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الدكتراه في القانون العام، جامعة منتوري، قسنطينة، كلية الحقوق، 2007-2008.
- رياض عبد الهادي منصور عبد الرحيم، التنظيم الدولي لحماية الملكية الفكرية في ظل اتفاقيات المنظمة العالمية للملكية الفكرية "WIPO"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الدولي، دار الجامعة الجديدة، 2010.
- سعد بن محمد شايع القحطاني، التحكيم التجاري في النظام السعودي وأنظمة دول مجلس التعاون الخليجي (دراسة تأصيلية مقارنة)، رسالة لنيل شهادة الماجستير في العدالة

الجنائية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، كلية الدراسات العليا، قسم العدالة الجنائية، تخصص التشريع الجنائي الإسلامي، 2012.

- طاهر حدادن، دور القاضي الوطني في مجال التحكيم التجاري الدولي، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون التنمية الوطنية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، قسم الحقوق، 2011-2012.

- كريمة بلقاسمي، التسيير الجماعي لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق فرع العقود والمسؤولية، جامعة يوسف بن خدة ، الجزائر، كلية الحقوق، 2010-2011.

- محمد بواط، التحكيم في حل النزاعات الدولية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، كلية العلوم القانونية والإدارية، 2007-2008.

ثالثا: المجلات والدوريات المتخصصة.

- حسن البدراوي، التحكيم والملكية الفكرية، ندوة الويبو الوطنية عن الملكية الفكرية لأعضاء هيئة التدريس وطلاب الحقوق في الجامعة الأردنية، عمان، من 6 إلى 8 أفريل 2004.

- حسن بدراوي، حماية حق المؤلف والحقوق المجاورة الإطار الدولي والمبادئ الأساسية، ندوة "الويبو" الوطنية حول انقاذ حق المؤلف والحقوق المجاورة، نظمتها المنظمة العالمية للملكية الفكرية بالتعاون مع وزارة الاتصال ووزارة العدل والمكتب المغربي لحقوق المؤلفين، الرباط، 23 و24 أفريل 2007.

- حسن جمعي، حماية حق المؤلف والحقوق المجاورة في المحيط الرقمي، حلقة الويبو الوطنية التدريبية حول الملكية الفكرية للدبلوماسيين، نظمتها المنظمة العالمية للملكية الفكرية "الويبو" م معهد الدراسات الدبلوماسية، القاهرة، من 13 إلى 16 ديسمبر 2004.

- حسن جميعي، معايير الحماية الدولية في مجال حق المؤلف والحقوق المجاورة، ندوة الويبو الوطنية المتخصصة للقضاة والمذيعين العامين والمحامين، نظمتها المنظمة العالمية للملكية الفكرية "ويبو" بالتعاون مع وزارة التجارة والصناعة، صنعاء، الأردن، 12 و13 جويلية 2004.

- محمد أبو العنين، المبادئ القانونية التي يقوم عليها التحكيم في الدول العربية والإفريقية التي تثبت قانون الأونسترال النموذجي للتحكيم، مجلة التحكيم العربي، العدد الأول، مايو، 1999.

- مراد بن الصغير، حجية الاعتراف بأحكام التحكيم الدولية وتنفيذها على ضوء قانون الإجراءات المدنية والادارية الجديد، ورقة عمل مقدمة للملتقى الدولي حول تنفيذ الأحكام والسندات الأجنبية وقرارات التحكيم الدولي، 24 و25 أفريل 2013، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، الجزائر.

- منتدى جدو الإسلامي والقانون والوساطة والتحكيم الدولي، المواد العلمية والأبحاث، أبحاث في التحكيم وحماية حقوق الملكية الفكرية.

رابعا: مواقع الأنترنيت

- الموقع الالكتروني،http://eleslam-elqanon.yoo7.com/t1530-topic،تاريخ الاطلاع 2018/02/15.

- الموقع الإلكتروني الرسمي لمنظمة الويبو، WWW.WIPO.INTتاريخ الاطلاع 2018/03/02.

- قائمة المراجع باللغة الأجنبية:

- BORTRAND André. Le droit d'auteur et les droits voisins. 1999 2ème édition. DALLOZ. DELTA.

- CHAVANNE Albert. Jean- Jacques BURST. Droit de la propriété industrielle. 5ème édition. Dalloz. 1998.

- ROBERT Jean. L'arbitrage droit Interne et droit international privé. 6éme édition. Dalloz. 1993.

- GURRY Francis. The commencement of arbitral proceedings. Conferrence on Rules for Institutional Arbitration and Mediation. 20 January 1995, Geneva. Switzerland. Pub OMPI. N° 741.

- VERON pierre, les procédures extrajudiciaires : leur rôle dans le règlement de litiges en matière de brevets. Conférence sur le système international des brevets. OMPI. 25-27. Mars 2002 Genève.

الفهرس

الفهرس

المحتويات	الصفحة
إهداء	
شكر وتقدير	
مقدمة	**1**
الفصل الأول: النظام القانوني للتحكيم وقابلية نطاقه بين نزاعات الملكية الفكرية	
تمهيد	**08**
المبحث الأول:النظام القانوني للتحكيم وطبيعته القانونية.	**10**
المطلب الأول:مفهوم التحكيم.	**10**
الفرع الأول:التحكيم لغة.	**10**
الفرع الثاني: التحكيم اصطلاحا.	**12**
الفرع الثالث: التحكيم في التشريع الجزائري.	**14**
المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للتحكيم.	**14**
الفرع الأول: الطبيعة الاتفاقية للتحكيم (النظرية العقدية).	**15**
الفرع الثاني: الطبيعة القضائية للتحكيم (النظرية القضائية).	**16**
الفرع الثالث: الطبيعة المركبة للتحكيم (النظرية الثنائية – المختلطة).	**18**
رابعا: نظرية إستقلال التحكيم.	**19**
المطلب الثالث:أنواع التحكيم.	**19**
الفرع الأول: التحكيم الاختياري والتحكيم الإجباري.	**20**
الفرع الثاني: التحكيم الوطني(الداخلي) والتحكيم الدولي.	**21**

الفرع الثالث:التحكيم بالقانون والتحكيم بالصلح.	**23**
رابعا: التحكيم الحر والتحكيم المؤسسي.	**24**
المبحث الثاني: قابلية نزاعات الملكية الفكرية للتحكيم فيها.	**26**
المطلب الأول: التحكيم في ظل القانون الجزائري.	**26**
الفرع الأول: حقوق الملكية الأدبية والفنية.	**27**
الفرع الثاني: حقوق الملكية الصناعية.	**30**
المطلب الثاني: التحكيم في ظل القانون المقارن.	**35**
الفرع الأول: القانون الفرنسي.	**35**
الفرع الثاني: القانون المصري.	**37**
المطلب الثالث: إجراءات الدعوى التحكيمية بين التميز والعمومية لطبيعة الملكية الفكرية.	**39**
الفرع الأول: إجراءات مباشرة الدعوى التحكيمية.	**40**
الفرع الثاني: تشكيل الهيئة التحكيمية.	**43**
خلاصة	**48**
الفصل الثاني:المقومات الهيكلية والتنظيمية لعملية التحكيم	
	50
المبحث الأول: الهيئات المتخصصة.	**51**
المطلب الأول:المنظمة العالمية للملكية الفكرية "الويبو، WIPO"	**51**
الفرع الأول:نشأة المنظمة العالمية للملكية الفكرية "WIPO"	**52**
الفرع الثاني:الهيكل التنظيمي للمنظمة العالمية للملكية الفكرية "WIPO"	**62**
الفرع الثالث: مهام المنظمة العالمية للملكية الفكرية "WIPO"	**65**

المطلب الثاني:الديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة "ONDA".	**67**
الفرع الأول: نشأة الديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة"ONDA".	**67**
الفرع الثاني:تشكيلة الديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة"ONDA".	**68**
الفرع الثالث:مهام الديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة"ONDA".	**71**
المبحث الثاني: صدور الأحكام وتنفيذها.	**73**
المطلب الأول:حجية الأحكام التحكيمية.	**73**
الفرع الأول: صدور الحكم (القرار) والإعتراف به.	**73**
الفرع الثاني:تنفيذ الحكم (القرار) التحكيمي.	**78**
المطلب الثاني:طرق الطعن في الحكم (القرار) التحكيمي.	**83**
الفرع الأول: الاستئناف في أحكام التحكيم.	**85**
الفرع الثاني:الطعن بالنقض.	**85**
الفرع الثالث: الاجتهادات القضائية في مجال الملكية الأدبية والفنية.	**87**
خلاصة	**88**
خاتمة	**90**
المراجع	**94**
الفهرس	