

Les sanctions aux atteintes au droit d'auteur dans la législation Algérienne.

Par le Dr Mehieddine *AKKACHA*.*

Le régime juridique du droit d'auteur fait l'objet d'une littérature volumineuse dont l'examen comprend nécessairement les sanctions aux atteintes à ce droit.

Ces sanctions figuraient, dans le passé, parmi les dispositions spécialement incluses dans les articles 390 à 394 du code pénal algérien, abrogés par l'article 165 de l'ordonnance 97-10 du 06 mars 1997.

Cette ordonnance fut elle-même abrogée par l'ordonnance 03-05 du 19 juillet 2003 relative aux droits d'auteur et aux droits voisins⁽¹⁾

L'ordonnance 03-05 a été confirmée par la loi 03-17 du 04 novembre 2003

Les sanctions du droit d'auteur sont, maintenant, prévues par les articles 143 à 160 de l'ordonnance 03-05 du 19 juillet 2003.

L'examen de ces sanctions comprend deux aspects :

D'une part, les infractions, leurs sanctions civiles et pénales et, d'autre part, la question de la saisie-contrefaçon.

Cette étude commence, a priori, donc à rebours, par la saisie-contrefaçon dans la mesure où nous sommes en présence, avec cette procédure particulière d'une mesure préventive,

* Maître de conférences à la faculté de droit Ben Aknoun
Université d'Alger

⁽¹⁾ Ordonnance publiée au J.O.R.A N° 44 du 23 Juillet 2003, qui a abrogé l'ordonnance 97 – 10 du 06 mars 1997 le terme « droits voisins » n'est pas très bien choisi. Il est possible de lui substituer le terme « droits connexes »

préalable aux poursuites pénales, à l'instance civile et même, parfois à la constatation des infractions.

C'est pour cela que nous retiendrons deux chapitres :
Le premier chapitre consacré à la saisie-contrefaçon.

Le second chapitre réservé aux infractions, à leurs sanctions pénales et civiles.

Voici donc le plan de cette étude :

CHAPITRE I :	L'institution de la saisie-contrefaçon.
CHAPITRE II	Les infractions, leurs sanctions civiles et pénales.

CHAPITRE I : L'institution de la saisie-contrefaçon

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

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

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

Nous nous demandons si, dans la pratique , l'équilibre entre ces deux impératifs peut-être réellement atteint , non seulement en raison de la volonté des opérateurs économiques et des consommateurs, mais également de part la nature même des dispositions de l'ordonnance 03-05du 19 juillet 2003.

Pour le savoir, il est utile d'examiner le champ d'application et d'exécution de la saisie-contrefaçon tout en

essayant de répondre à la question préliminaire des compétences des différents organes qui interviennent au cours de cette procédure.

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

Le souci d'assurer l'équilibre entre la célérité, la diligence en faveur de la protection du droit d'auteur ou de ses ayants droit et la prévention d'éventuels abus à l'encontre des tiers, souvent concurrents, a amené le législateur algérien à poser deux règles de compétence, entraînant chacune des pouvoirs différents conférés aux autorités concernées.

La compétence est accordée à la base aux officiers de police judiciaire et aux agents assermentés de l'office national des droits d'auteur et des droits voisins (section 1^{ère})

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

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

Afin de faire vite, en application des dispositions des articles 145 et 146 de l'ordonnance 03-05 du 19 juillet 2003 deux principes ont été introduits : le premier, classiquement admis dans l'ensemble des pays modernes, l'autre paraissant être une exception.

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

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

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

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

Mais cette prérogative est doublement limitée :

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

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

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

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

§ 2 - le second principe : la compétence des agents assermentés de l'office national des droits d'auteur et des droits voisins

A – C'est ce qui ressort des dispositions de l'article 145 de l'ordonnance :

"L'atteinte aux droits d'auteur et aux droits voisins est constatée par les officiers de police judiciaire ou les agents assermentés de l'office national des droits d'auteur et des droits voisins".

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

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

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

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

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

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

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

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

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

- La remarque la plus importante qu'il convient de soulever dans le cadre de l'exercice des compétences des officiers de police judiciaire et des agents assermentés de l'office consiste à rappeler, avec insistance, que leurs prérogatives, ne sont mises en œuvre qu'en cas d'atteinte au droit de reproduction des œuvres, supports d'œuvres ou de prestation mais qu'elles

s'effacent devant celles du Président de la juridiction compétente notamment dans deux séries d'hypothèses : lorsque l'atteinte porte sur le droit de représentation et si le préjudice résultant de la saisie paraît être très important.

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

Section II –Les prérogatives du Président de la juridiction compétente

A partir de l'examen des dispositions contenues dans les articles 144,146 alinéa 2, 146 alinéa 3,147,148 alinéa 1^{er} et 148 alinéa 2 de l'ordonnance 03-05 du 19 juillet 2003 précitée, il ressort que le Président de la juridiction a compétence en matière d'atteintes au droit de reproduction de l'auteur.

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

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

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

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

Nous étudierons sa compétence exclusive en matière de violation du droit de représentation auquel nous adjoindrons le droit moral. (§ 2).

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

Bien que cette question relève du code de procédure civile, les praticiens du droit connaissent mieux que quiconque la forme hybride, dualiste ou même pluraliste de la nature

juridique des droits d'auteur et des droits voisins : sous un vocable unique, cette notion peut inclure dans sa mise en œuvre et son régime de protection des droits de nature différente: des droits de nature civile dont la protection relève des juridictions civiles, d'autres, de nature industrielle ou commerciale dont la sauvegarde relève de la compétence des juridictions commerciales et d'autres encore de nature administrative dont le contentieux relève des juridictions administratives⁽¹⁾ ou même, il arrive souvent que les juridictions pénales soient saisies. Mais, ce qui est certain, c'est, qu'en dépit de cette nature hybride mettant en jeu des droits de nature différente, seul le Tribunal du lieu où se trouvent situés les copies, les exemplaires, les instruments de fabrication, les supports contrefaits, les lieux de vente, de distribution, de reproduction, les lieux de représentation ou d'exécution publique, de diffusion sonore ou audio-visuelle, de transmission de signes porteurs de sons ou d'images, de traitement informatique etc... est compétent exclusivement pour statuer sur les saisies et les autres mesures conservatoires, même à l'égard des établissements publics à caractère administratif, des collectivités locales et des autres institutions publiques.

Il est évident que dès que la procédure se rapporte à des questions soulevées devant lui, au fond et relevant par leur nature de la compétence du juge civil, commercial, pénal ou du juge administratif en raison d'une contestation sérieuse, son autorité s'efface devant celle des juges du fond ⁽²⁾.

⁽¹⁾ Avant la promulgation du code civil algérien le 26 septembre 1975, du code de commerce algérien le 26 septembre 1975, de la récente réforme des juridictions administratives, de la loi n° 90-22 du 18 août 1990 relative au dépôt légal, le Tribunal des Conflits en France, 6 janvier 1975. Dalloz 1975. 702. note, J. Y. Plouvin, a estimé qu'en dépit des pouvoirs accordés au Président du tribunal de grande instance en matière de contrefaçon, les contestations sérieuses au fond relevaient des juridictions administratives.

⁽²⁾ Ibid.

Cette compétence du Tribunal était déjà une règle admise antérieurement par le système judiciaire algérien et notamment par la promulgation de la loi 90 – 27 du 18 août 1990 qui a modifié l'article 8 du code de procédure civile en y incluant un alinéa 14 déterminant la compétence territoriale en l'attribuant au Tribunal du lieu de la saisie. Les dispositions de cet alinéa considèrent que la compétence du Tribunal est fixée : " en matière de saisie, tant pour l'autorisation de saisir que pour les procédures consécutives, au lieu de la saisie "(1).

Somme toute, il convient de retenir qu'en cas de saisie-contrefaçon, seul le Tribunal du lieu de la saisie est compétent, *ratione loci* et *ratione personae* (2).

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

L'article 144 de l'ordonnance 03 05 considère que " le titulaire des droits lésé peut demander à la juridiction compétente des mesures devant faire obstacle à l'atteinte imminente à ses droits ou faire cesser l'atteinte constatée ainsi que les réparations des préjudices subis ".

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

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

(1) Consult. L'article 8 du code de procédure civile dans sa rédaction actuelle.

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

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

Mais cette prérogative exclusive de contrôle n'empêche pas cette juridiction de statuer sur la saisie-conservatoire dans un délai n'excédant pas trois (3) jours à partir de sa saisine en application des dispositions de l'alinéa 3 de l'article 146 de l'ordonnance 03-05.

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

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

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

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

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

Seconde situation : Les prérogatives exclusives du Président de la juridiction compétente, donc, celle du lieu de saisie, apparaissent plus nettement et de façon non équivoque dans le

cadre des dispositions de l'article 147 de l'ordonnance 03-05, ainsi conçues:

A la demande du titulaire des droits ou de son représentant, le Président de la juridiction compétente peut ordonner la suspension de toute fabrication en cours, tendant à la reproduction illicite de l'œuvre ou de la prestation protégée ou de l'introduction dans les circuits commerciaux de supports fabriqués en violation des droits d'auteur ou droits voisins.

La saisie, même en dehors des heures légales, des supports contrefaits et des recettes provenant de l'exploitation illicite des œuvres et prestations.

La saisie de tout matériel ayant principalement servi à la fabrication des supports.

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

Il peut également exiger un cautionnement au demandeur.

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

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

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

-L'article 147 ne vise pas expressément comme cela existe dans certaines législations européennes proches de notre pays⁽¹⁾ les hypothèses de saisie ayant pour effet de retarder ou de suspendre des représentations ou des exécutions publiques en cours ou annoncées par voie publicitaire : il s'agit, par exemple d'une exploitation sur scène, à l'écran , à la radio ou à la télévision ou par d'autre moyens plus modernes d'une œuvre reproduite de façon illégale comme l'adaptation non autorisée d'un roman à l'écran.

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

Ce texte permet également au requérant de "faire cesser l'atteinte constatée moyennant la réparation des préjudices subis" : nous sommes ici en face d'une action au fond tout à fait différente de la saisie-contrefaçon, comme nous l'avons indiqué précédemment.⁽²⁾

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

⁽¹⁾ Consult . Par exemple l'article 66 de la loi du 11 mars 1957 en France. V. également E.F Rocchicioli, " la saisie-contrefaçon, institution juridique autonome" in. R.I.D.A septembre 1965 p.79 et janvier 1966 p.53 .

⁽²⁾ V.SUPRA..p.10.

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

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

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

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

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

Afin d'éviter toute complication d'ordre procédural et de faciliter la tâche au Président et même plus tard aux Magistrats qui statueront sur le fond, en cas de contestation sérieuse, l'article 150 accorde le rang de créances privilégiées aux redevances dues à l'auteur et à l'artiste interprète pour les deux dernières années d'exploitation de son œuvre ou de la prestation et ce, au même titre que les salaires.

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

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

Nous sommes ici en face de droits non patrimoniaux qui dépassent de loin toute estimation pécuniaire ; ce sont des droits inaliénables et imprescriptibles, ils ne peuvent faire l'objet de renonciation (article 21 alinéa 2 de l'ordonnance 03-05 du 19 juillet 2003).

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

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

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

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

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

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

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

Ces caractères rendent leur protection inévitable et impérieuse.

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

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

Pourquoi cela? Pour l'unique raison suivante :

Les atteintes à la divulgation scrupuleuse , au droit de paternité , au droit de repentir , au droit de retrait , au respect de l'intégrité de l'œuvre , de la réputation , de l'honorabilité , des intérêts légitimes de l'auteur revêtent le degré le plus élevé de l'échelle des valeurs humaines rendant leur protection très proche du respect de l'ordre public.⁽¹⁾

D'une manière générale, toutes les décisions qui seront rendues par le Président de la juridiction compétente ou d'autres Magistrats de cette juridiction ou par ceux qui statueront au fond

⁽¹⁾ Cette question a soulevé de nombreuses discussions, en France, dans l'affaire du film des "liaisons dangereuses" dont le réalisateur Roger Vadim avait adapté, à sa manière, très librement, le célèbre roman de Laclos. V. à cet effet, Paris. 4 Avril 1960. J.C.P. 1960. 11569. Concl. Combaldieu. D. 1960. 535. Note Desbois.

sont susceptibles d'appel conformément aux règles classiques du code procédure civile.

Il ne faut surtout pas perdre de vue que toute saisie-conservatoire doit faire l'objet d'une main-levée ou de ce qu'on appelle en termes judiciaires un "cantonnement" ou même d'une réduction moyennant éventuellement la consignation de sommes suffisantes à l'effet de garantir le dédommagement du plaignant dans l'hypothèse où son action est fondée (Article 148).

D'autres mesures peuvent être également demandées comme l'autorisation de reprise de la fabrication ou des représentations, des exécutions publiques. L'usage de la procédure du référé est également possible dans certains cas d'urgence caractérisée. (Article 148).

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

Chapitre II – Les infractions, leurs sanctions civiles et pénales

La contrefaçon simple constitue l'infraction essentielle. D'autres délits lui sont assimilés (Section 1^{ère}).

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

Section 1 –La contrefaçon et les délits assimilés

La contrefaçon dont il s'agit ici est la contrefaçon simple (§ 1^{er})
Les délits assimilés sont plus nombreux (§ 2).

§ 1 – La contrefaçon simple

A –**Le délit de contrefaçon**: L'article 151 de l'ordonnance 03 – 05 du 19 Juillet 2003 considère qu'il existe délit de contrefaçon dans les cas suivants, lorsque le coupable:

- Divulgue illicitement une œuvre ou une prestation.
- Porte atteinte à l'intégrité de l'œuvre, de la prestation d'un artiste interprète ou exécutant.
 - Reproduit une œuvre ou une prestation par quelque procédé que ce soit, sous forme d'exemplaires contrefaits.
 - Importe ou exporte des exemplaires contrefaits.
 - Vend des exemplaires contrefaits d'une œuvre ou d'une prestation.
- Loue ou met en circulation des exemplaires contrefaits d'une œuvre ou d'une prestation.

Nous relevons six (6) infractions qui constituent le délit "de contrefaçon". Cette classification regroupe cependant trois catégories d'infractions:

1^{ère} catégorie: Ce qui paraîtrait bizarre pour certains juristes et plutôt classique pour d'autres, c'est que le législateur algérien, tout autant que son "prédécesseur" français, en 1957⁽¹⁾, a commencé par les délits qui portent atteinte au "droit moral" de l'auteur. Il s'agit des deux premières infractions de l'article 151:

La divulgation illicite de l'œuvre ou de la prestation (rappelons-nous l'article 22 de l'ordonnance 03 – 05 sur le droit moral de divulgation de l'œuvre).

L'atteinte à l'intégrité de l'œuvre ou de la prestation (cela nous renvoie à l'article 25 de cette ordonnance).

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

Nous nous rappelons la polémique qu'a suscitée la question de savoir s'il convient ou non d'assurer la protection pénale des droits moraux ⁽²⁾.

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

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

⁽²⁾ La controverse a marqué l'évolution de la protection des droits d'auteur. Le Doyen Savatier et M. Plaisant étaient hostiles à la protection pénale des droits moraux. M. Desbois était d'un avis contraire. La jurisprudence française fut également divisée mais des Cours importantes comme celles de Paris, d'Amiens, d'Aix, le Tribunal de grande instance de Paris ont opté pour la protection pénale des droits moraux. Actuellement, des auteurs français semblent considérer cette controverse comme étant purement théorique car, disent-ils : "dans la généralité des cas, droit pécuniaire et droit moral se trouvent en même temps lésés, de telle sorte que le délit est incontestablement constitué" Consult Claude Colombet. Propriété littéraire et artistique. Précis Dalloz.. 1976 N° 360. pp. 291-292.

aucun doute à l'essor du statut des droits d'auteur dans notre pays.

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

Cette atteinte au droit de représentation nécessite, selon la jurisprudence et la doctrine applicable en France, antérieurement à la promulgation de l'ordonnance algérienne 03-05 du 10 Juillet 2003, deux éléments classiques:

1 – L'élément matériel, qu'il est facile pour tout praticien du droit de délimiter et qui consiste en la reproduction sans autorisation de l'auteur. Reproduction en nombre, en quelques exemplaires, totale, partielle, quelque soit le procédé utilisé...⁽¹⁾ Notons ici que le législateur algérien semble exiger la reproduction de plusieurs exemplaires et non pas un seul, unique, seulement⁽²⁾

Mais ce qui est important de noter c'est que la tentative n'est pas punissable: la composition d'un ouvrage contrefait qui n'est pas encore passé à l'impression constitue un acte préparatoire qui n'est pas punissable.⁽³⁾

2 – L'élément moral: l'intention coupable, contrairement au principe de droit commun, est présumée. La bonne foi ne l'est pas. Le coupable doit apporter la preuve de sa bonne foi, ce qui n'est pas facile surtout pour un professionnel qui doit prendre toutes ses précautions.⁽⁴⁾

Cependant, arrivé à la phase d'impression, l'acte est punissable même si la fabrication n'est pas totalement achevée, encore

⁽¹⁾ Consult. C.Colombet, Propriété littéraire et artistique. Précis Dalloz. 1979. N° s 355 et s.

⁽²⁾ L'article 151 alinéa 3. parle d'exemplaires contrefaits, au pluriel donc.

⁽³⁾ C.Colombet. Ibid.

⁽⁴⁾ Ibid. N°356

faudrait-il qu'elle soit suffisamment avancée afin de pouvoir vérifier la similitude entre le produit contrefait et l'œuvre protégée ou leur identité ⁽¹⁾.

3^{ème} catégorie: Il s'agit:

De l'importation ou de l'exportation des exemplaires contrefaits.

- De la vente des exemplaires contrefaits.

De la location ou de la mise en circulation d'une œuvre ou d'une prestation contrefaite.

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

B – Le délit de contrefaçon par communication frauduleuse.

Notons-le tout de suite, ce délit concerne les atteintes au droit de représentation et non pas au droit de reproduction. ⁽²⁾

L'article 152 dispose qu'"est coupable du délit de contrefaçon quiconque communique en violation des droits protégés en vertu de la présente ordonnance l'œuvre ou la prestation par représentation ou exécution publique, radio- diffusion sonore ou audio visuelle, par cablodistribution ou tout autre moyen transmetteur de signes porteurs de sons ou d'images et sons ou par tout système de traitement informatique".

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

⁽¹⁾ C.Colombet. Ibid. N°359.

⁽²⁾ Il n'existe aucune confusion entre ce délit qui concerne les atteintes au droit de représentation et le délit précédent qui ne concerne pas le droit de représentation mais plutôt le droit de reproduction.

L'imitation n'est plus répréhensible .Le plagiat ne l'est pas également, comme le dit M.Plaisant : " le plagiat habile est moralement coupable mais juridiquement irréprochable "(1)

L'article 42 alinéa 2 de l'ordonnance 03.05 du 19 juillet 2003 considère que "les citations et emprunts d'une œuvre dans une autre œuvre sont aussi licites s'ils sont conformes à l'usage loyal d'information et de démonstration recherchée "

L'ordonnance 03-05 du 19 Juillet 2003 ne réprime plus l'imitation contrairement à l'ordonnance 97-10 du 06 mars 1997.

§ 2- Les délits assimilés à la contrefaçon

Le droit algérien actuel en connaît au moins cinq (5).Un sixième très connu dans le système français sous la dénomination de "contrefaçon habituelle" ou "réitération" a disparu du cadre textuel de l'ordonnance 03-05. La "contrefaçon habituelle" est une sorte d'habitude dans la récidive de la contrefaçon, c'est à dire que le coupable devient tellement habitué à la récidive dans la contrefaçon qu'il apparaît comme un professionnel de ce délit .La contrefaçon habituelle connaît elle-même une récidive , ce qui paraît comme étant un véritable cercle vicieux dans lequel on pourrait prendre position en disant que "récidive sur récidive ne vaut que récidive".

Il est fort probable que c'est pour ces motifs que le législateur algérien a considéré comme suffisante l'institution de la récidive simple qui n'empêche pas de condamner celui qui la pratique habituellement à des sanctions de plus en plus lourdes.

Donc, les cinq (5) délits assimilés sont les suivants en application des dispositions des articles 151,154 et 155.

(1) R.Plaisant .le droit des auteurs. §403 p.168 cité par C. Colombet. Ibid. N° 361.

A- les trois délits prévus à l'article 151 : il s'agit de la troisième catégorie des délits que nous avons rencontrés antérieurement et qui sont prévus par l'article 151.

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

2-la vente des exemplaires contrefaits d'une œuvre ou d'une prestation.

3-la location ou la mise en circulation d'une œuvre ou d'une prestation contrefaite.

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

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

Dans l'appréciation de l'élément moral, les auteurs et la jurisprudence antérieure à la promulgation de l'ordonnance algérienne N° 03-05 semblent être plus indulgents à l'égard des libraires et des personnes qui organisent la location, la mise en circulation, en écartant, contrairement aux autres délits précédemment examinés, la présomption de mauvaise foi à l'encontre des personnes débitantes.

Par contre, la sévérité demeure en vigueur en ce qui concerne, à un degré moindre les libraires spécialisés et à un degré plus élevé les imprimeurs ⁽¹⁾

B- les deux délits prévus aux articles 154 et 155

1- le délit de l'article 154. Le concours, la participation à l'atteinte des droits d'auteur et des droits voisins. En effet, l'article 152 considère comme étant coupable du délit prévu à l'article 149 dans ses six espèces différentes et encourt la même peine : quiconque concourt par son action ou les moyens en sa possession, à porter atteinte aux droits d'auteur ou aux droits voisins.

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

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

2- le délit prévu à l'article 155 : le même sort est réservé aux personnes qui refusent, en violation des droits reconnus aux auteurs et aux titulaires de droits voisins, délibérément, de leur payer la rémunération qui leur est due à ce titre.

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

⁽¹⁾ Cass. civ. 1^{er} juillet 1970 .D.1970.734.note Me Edelman et Rev. Trim. dr. com. 1971.707. Observations H.Desbois. Les auteurs contestent cette sévérité à l'encontre des imprimeurs.

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

Section II – Les sanctions pénales et civiles

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

§ 1er : Les sanctions pénales.

A - le déclenchement de l'action publique

En plus des hypothèses de déclenchement classique de l'action publique telles que prévues par le code de procédure pénale, l'article 60 de l'ordonnance 03-05 du 19 juillet 2003 accorde, au titulaire des droits protégés qui peut-être l'auteur lui-même, ses ayants droits ou ses ayants cause d'une manière générale, le droit de déposer plainte auprès de la juridiction localement compétente.

L'auteur, ses ayants droit ou ses ayants cause doivent être victimes des infractions que nous avons précédemment examinées et qui sont punies par les articles 151 à 155 de l'ordonnance.

La prescription de ces infractions, en l'absence de texte dérogatoire, demeure celle de droit commun : donc elle sera, comme pour tous les délits, de trois (3) ans ⁽¹⁾ si dans cet

⁽¹⁾ Art 8 du code de procédure pénale.

intervalle aucun acte d'instruction ou de poursuite n'a été accompli ⁽¹⁾ .

B - Les sanctions

L'article 153 prévoit que la sanction pénale, peine principale est de six (6) mois à trois (3) années d'emprisonnement et d'une amende de 500.000,00 à 1.000.000,00 de dinars, quelque soit le lieu de la commission de l'infraction en Algérie ou à l'étranger.

A cette peine principale va s'ajouter une peine complémentaire obligatoire prévue par l'article 157. La juridiction compétente prononce la confiscation des sommes égales au montant des parts de recettes produites par l'exploitation illicite de l'œuvre ou de la prestation protégée, de tout matériel spécialement installé pour mener cette activité illicite et de tous les exemplaires contrefaits . L'ordonnance 03 - 05 du 19 juillet 2003 ajoute un élément nouveau: le matériel et les exemplaires sont voués à la destruction.

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

Lorsque dans certaines situations, il n'y a rien à confisquer, ni matériel, ni somme d'argent, l'indemnisation aura lieu au moment du règlement de la réparation du préjudice par

⁽¹⁾ Les procès-verbaux qui ont pour objet de constater les faits sont interruptifs de prescription. V. code de procédure pénale .Daoudi et Ammour . Ed. Zakaria /Bouchène 1^{ère} éd. p.9 Alger.

les voies ordinaires conjointement à l'action publique ou séparément, par l'action civile principale.

La juridiction compétente peut ordonner, selon l'article 158, à titre facultatif et à la requête de la partie civile "la publication des jugements de condamnation intégralement ou par extrait, dans les journaux qu'elle désigne et l'affichage des dits jugements dans les lieux qu'elle indique, notamment à la porte du domicile du condamné, de tout établissement ou salle de spectacles lui appartenant, le tout aux frais de celui-ci, sans, toutefois que les dits frais puissent dépasser le montant de l'amende prononcée".

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

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

C - Les sanctions supplémentaires en cas de récidive

En cas de récidive, l'article 156 de l'ordonnance 03-05 du 19 juillet 2003 fait porter les sanctions prévues à l'article 153 précité au double. En outre, l'alinéa 2 prévoit une mesure de sûreté à deux degrés croissants :

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

Second degré : la fermeture définitive de l'établissement.

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

§2- les sanctions civiles

Une controverse a existé, en France, avant la promulgation de l'ordonnance algérienne 03-05 du 19 Juillet 2003 sur l'éventuelle compétence des juridictions administratives pour statuer sur les réparations civiles en matière de contrefaçon lorsque, bien sûr, l'Etat, une collectivité locale ou un établissement public à caractère administratif ou une institution publique, était partie au procès. Cette controverse était due à la rédaction d'une des dispositions de la loi de 1957 qui ne citait que les juridictions de l'ordre judiciaire pour des raisons pratiques.⁽¹⁾

Cette controverse est aujourd'hui close en France.⁽²⁾

Elle demeure entière, en Algérie, puisque le même texte qui a donné lieu à cette controverse, a été repris par l'article 143 de l'ordonnance 03.05 du 19 Juillet 2003 selon lequel "l'action en réparation du préjudice résultant de l'exploitation non autorisée de l'œuvre de l'auteur et des prestations du titulaire des droits voisins, relève de la juridiction civile"

Quelle en serait la leçon à retenir pour le système judiciaire algérien ? La solution paraît simple : la victime d'une contrefaçon ou d'un délit assimilé a le choix entre, exercer son

⁽¹⁾ Il s'agit de l'article 64 de la loi du 11 mars 1957

⁽²⁾ Cass. Civ. 1^{ère} chambre, 19 février 1975. D.1975. 534. Note H Desbois. la Cour de Cassation a déclaré en substance : "l'article 64 n'a pas institué une dérogation aux principes régissant la compétence entre les deux ordres de juridiction "

action devant la juridiction pénale compétente en se constituant partie civile ou directement devant la juridiction civile compétente auprès de laquelle, face au silence de la loi ,ce seront les règles de la responsabilité délictuelle qui seront appliquées ou lorsque dans le litige l'Etat et les institutions en découlant sont parties, la victime s'adressera aux juridictions administratives ⁽¹⁾.

Enfin, il est utile de noter qu'en application des dispositions de l'article 158 de l'ordonnance 03-05, l'auteur et l'artiste interprète ont une créance privilégiée au même titre que les salaires pour les redevances que leur sont dues se rapportant aux deux dernières années d'exploitation de l'œuvre ou de la prestation.

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

Au début de cette étude, nous avons posé la question de savoir si l'équilibre entre deux intérêts antagonistes pouvait être assuré ?

En conclusion, il est possible de dire qu'une partie seulement de la réponse peut-être donnée positivement et en théorie seulement.

Dans la pratique, il faudra attendre quelques années au cours desquelles la mise en application de ce texte récent datant de 2003 et qui pourrait être enrichi, démontrera son degré

⁽¹⁾ H. Desbois. Traité. § 783. R. Plaisant. le droit des auteurs. § 428. p. 179.
C. Colombet. Précis Dalloz. Op. Cit. n° 363.

d'efficacité sur le terrain où des enjeux considérables surgissent de jour en jour notamment à cause de l'évolution de la technologie moderne, des moyens de communication et de la circulation exceptionnelle des capitaux nationaux et étrangers que connaîtra l'Algérie dans les années à venir.

Nous nous demandons si ce texte de 2003, comme celui de 1997, ne sera pas dans quelques années, dépassé en face de cette course vertigineuse vers le progrès.

Toujours est-il que le grand avantage de l'ordonnance 03.05 du 19 juillet 2003 revêt un triple aspect :

-Les sanctions s'appliquent maintenant à une catégorie beaucoup plus large c'est-à-dire, non seulement aux droits d'auteur mais également aux droits voisins, aux programmes informatiques qui comprennent dorénavant, les logiciels et les bases de données, aux N.T.I.C, etc.... La nouvelle réglementation a facilité le système répressif de la sanction des droits d'auteur.

-La sanction de la contrefaçon ne couvre plus les imitations. Ceci est clair et beaucoup plus objectif.

Les droits moraux sont étendus aux titulaires des droits voisins: les artistes interprètes et les exécutants (Art 112 de l'ordonnance 03-05).

La nouvelle législation a effectué une mise à jour procédurale en usant d'un style beaucoup plus simple.

L'idéal, serait de permettre à certaines œuvres, et, surtout celles qui ont un rapport avec les N.T.I.C (Nouvelles Technologies de l'Information et de la Communication) d'être couvertes par un

système de protection pénale et civile suffisant et efficace: c'est toute la question de la cybercriminalité face à laquelle ni le droit pénal spécial classique, ni la législation sur la propriété intellectuelle, même par la brevetabilité des logiciels, par exemple, ne suffisent à couvrir.

Notre plus grand souci est d'arriver à mettre en place, en Algérie, un code de cybercriminalité regroupant les sanctions au droit d'auteur, aux droits de la propriété industrielle et aux N.T.T.C, beaucoup plus large et plus efficace que la législation actuelle.

Bien sûr, il est évident que nous prendrons en exemple les systèmes mis en place par les pays les plus développés parmi nos voisins méditerranéens.

Nous attendons, beaucoup de ces pays afin que l'entraide méditerranéenne puisse trouver la plénitude de son expression.

Docteur AKKACHA Mehieddine.