الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي و البحث العلمي
جامعة عبد الرحمان ميرة_بجاية_
كلية الحقوق
قسم :قانون الأعمال

النظام القانوني لبرامج الحاسوب الالي

من إعداد الطالبتان:
- سليماني كهينة
- زوازي ضاوية

تحت إشراف الأستاذ:
راشدي سعيدة

لجنة المناقشة

_الأستاذ : بودة.....رئيسا
_الأستاذة : راشدي سعيدة.....مشرفة و مقررة
_الأستاذ : بن شعلال حميد .....ممتحنا

السنة الجامعية :2015/ 2016

قائمة المختصرات :

أولا : باللغة العربية :

- ج ر : الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية.
- الخ : إلى أخره.
- ص ص : من الصفحة إلى الصفحة.
- ص : صفحة.
- ط : طبعة.
- د س : دون سنة.
- د ط : دون طبعة.

ثانيا : باللغة الأجنبية :

GATT : General Agreement on Tarifs and Trade.

OMC : Organisation Mondiale du Commerce.

P : Page.

TRIPS : Trade of Intellectuel Propret Right.(Agreement on Trade Related Aspects of intellectual Property Rights).

WIPO : Word Intellectuel Proprety Organisation.

الـشكـر

بسم الله الرحمان الرحيم

قال تعالى: "ربي أوزعني أن اشكر نعمتك التي أنعمت علي و على والدي و أن اعمل صالحا ترضاه ، وأدخلني برحمتك في عبادك الصالحين ".(الآية 19 سورة النمل)

قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : "ومن لا يشكر الناس لا يشكر الله "

أتقدم بجزيل الشكر و التقدير إلى أستاذتنا الفضيلة راشدي سعيدة التي شرفتنا بالإشراف على انجاز هذه المذكرة و التي كان لها فضل كبير في إرشادنا و توجيهنا بنصائحها القيمة من اجل إعداد هذه المذكرة ، ونتقدم بجزيل الشكر إلى جميع الأساتذة على مدار جميع السنوات الدراسية

والى كل من ساعدنا من بعيد أو قريب لكم جزيل الشكر.

إهداء :

إليكم أهدي ثمرة جهدي:

إلى نبع الحنان ومخزن الدعاء الذي

لا يكمل،،،، أمي

إلى من رباني على حب العلم و الفضيلة

واسمي القيم،،،، أبي

إلى سندي وداعمي الأول ،،،،جدي و جدتي

أطال الله في عمرهما

كما اهدي هذا العمل المتواضع إلى عمي و

زوجته اللذان اعتبرهما بمثابة والدي

إلى من يحملون في عيونهم ذكريات طفولتي

وشبابي ،،،،إخواني وإخوتي

إلى الحريصين على تميزي و نجاحي ،،،،

أصدقائي .

إلى الشموع التي أنارت دربنا فحملت

ومررت لنا رسالة العلم ،،،،

أساتذتي.

سليماني كهينة

مقـدمـة

تعتبر المعلومات الركيزة الأساسية لتقدم الأمم على مختلف الأصعدة كما أنها أصبحت اليوم وسيلة الضغط من طرف العالم المتقدم على العالم السائر في طريق النمو، ولا يخفى علينا أن المعلومات هي إحدى ثمرات فكر الإنسان التي تتحول فيها إلى رصيد معرفي يستسقى منه البشرية كل ما هي بحاجة إليه لتسيير سبل حياة البشر و هذه الخدمة التي يقدمها البشر لبعضهم البعض استوجب اعتراف بها يتمتع أصحاب هذه الأعمال بحقهم في أن تنسب إليهم أعمالهم أي الاعتراف لهم بملكيتهم الفكرية لهذه الأعمال.[1]

و الملكية الفكرية مصطلح واسع المضمون حيث قسمها فقه القانون إلى قسمين يعرفان بالملكية الأدبية و الفنية و الملكية الصناعية ، حيث تشمل الملكية الأدبية و الفنية كل ما يتعلق بحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة ، أما الملكية الصناعية فهي تشمل كل ما يتعلق ببراءة الاختراع والعلامات و الرسوم و النماذج الصناعية المنشأ ، لذلك نجد أن الملكية الفكرية هي مجموعة الحقوق التي تحمي الإنتاج الفكري و الإبداع الإنساني، حيث تشير إلىإبداعات العقل من اختراعات و المصنفات الأدبية و الفنية و تصاميم و شعارات و غيرها من الابتكارات التي ينتجها الفكر أو العقل ، حيث نجد أن الملكية الفكرية محمية قانونا بحقوق مثل البراءة و حق المؤلف و العلامات التجارية التي تمكن الأشخاص من كسب الاعتراف أو الفائدة مالية من ابتكارهم أو اختراعهم.فالتطور الكبير الذي شهدته الشبكة العنكبوتية (الانترنيت) أدى إلى ظهور نظام معلوماتي جديد ، و تعدد سبل الحصول على المعلومات و تخزينها و ظهور مصنفات جديدة تدعى بالمصنفات الرقمية ، و هذه المصنفات ظهرت بظهور الثورة التكنولوجية.[2]

[1]– حقاصصونية ، حماية الملكية الفكرية الأدبية و الفنية في البيئة الرقمية في التشريع الجزائري ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، تخصص المعلومات الالكترونية ، جامعة قسنطينة ، 2012 ، ص 20.

[2]– بلقاسمي كهينة ، استقلالية النظام القانوني للملكية الفكرية ، مذكرة الحصول على شهادة الماجستير في الحقوق ، فرع قانون الأعمال ، جامعة الجزائر ، كلية الحقوق ، بن عكنون ، 2009، ص10.

و قد حظيت بالاهتمام الكبير كونها نوعا جديدا من الإبداع لم يكن معروفا إلى عهد قريب بالمصنف الرقمي هو مصنف إبداعي عقلي ينتمي إلى بيئة تقنية المعلومات،و يشمل برامج الحاسوب و قواعد البيانات و الدوائر المتكاملة و غيرها ، و قد لقيت هذه المصنفات صعوبة عند تطبيق القواعد القانونية . لذلك نجد أن برامج الحاسوب الآلي التي هي موضوع بحثنا تحظى بأهمية في شتى مجالات الحياة العلمية ، فقيامها بالكثير من المهام و الواجبات ، لذلك كان من الواجب مسايرة التقدم المتسارع لهذه البرامج و توفير الحماية القانونية اللازمة لها، و البرمجيات هي الكيان المعنوي لنظام الكمبيوتر ، دونها لا يكون ثمة أي فائدة للمكونات المادية للأجهزة ، وقد تزايد الاهتمام بتطوير واستخدامات الحاسوب التي أصبحت من أسرع القطاعات نموا ، وبالرغم من الإيجابيات الكثيرة للانترنيت إلا أن لها سلبيات استغلال هذه الشبكة من اجل ارتكاب جرائم الانترنيت وهي أكثر تأثير و أسرع انتشارا من الجرائم العادية ، و تتعلق بالمعالجة الآلية للبيانات و نقلها و أصبحت هذه الجرائم تمس بالمرافق العامة للدولة و الأشخاص العاديين و الاعتباريين كجريمة تقليد برامج الحاسوب الآلي وجرائم سرقة حقوق الملكية الفكرية عن طريق نسخ البرامج و تسويقها و استخدامها دون إذن مسبق.[3] و مجرد الاعتراف لمؤلف برامج الحاسوب الآلي بالملكية غير كافي لإيفائهم حقهم بل يجب السعي لحماية هذه الحقوق بشقيها الصناعية و الفنية الأدبية حيث إن حماية هذه الحقوق تكتسي أهمية كبيرة إذ تهدف لإيجاد نظام قانوني قوي متكامل يكفل حماية المخترعين على اختراعهم و المؤلفين على مبتكراتهم و حماية المشروعات من خطر التقليد و القرصنة ، و إزاء انتشار الجرائم الالكترونية كظاهرة عالمية كان من الضروري البحث في كيفية إيجاد حلول فعالة و اتخاذ تدابير مؤقتة منها و ردعية لوقف الزحف الخطير لهذه الكوارث التقنية ، و لذلك نجد أن غالبية الدول قد سعت إلى توفير الحماية اللازمة لهذه البرامج .[4]

[3]– عبد الرحمن جميل محمود حسين ، الحماية القانونية لبرامج الحاسوب الآلي، دراسة مقارنة،أطروحة استكمال لمتطلبات درجة الماجستير في القانون الخاص،بكلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية في نابلس ، فلسطين ،2008 ، ص40.

[4]– بلقاسمي كهينة ، استقلالية النظام القانوني للملكية الفكرية ، المرجع السابق ، ص65.

وذلك عن طريق سن القوانين الداخلية التي تشمل كلا من الحماية المدنية و الحماية الجزائية بمختلف إجراءاتها من جهة ،وعقد المؤتمرات و الاتفاقيات الدولية من جهة أخرى إذ يرجع الفضل في حماية هذه المصنفات إلى المنظمات العالمية للملكية الفكرية. (الويبو) التي تهدف إلى فرض احترام الخصوصية الفكرية في العالم و دعم حماية الملكية الفكرية.[5]

إضافة إلى مختلف المنظمات و الاتفاقيات الأخرى التي تختلف من حيث مبادئها لكن لها هدف واحد وهي حماية برامج الحاسوب الآلي ، وبقي الجدل مطروحا حول حماية برامج الحاسوب الآليإن كانت تخضع لأحكام قانون حق المؤلف أو قانون براءة الاختراع ؟

حيث سنتناول في هذا البحث دراسة كل ما يخص برامج الحاسوب الآلي بشكل تفصيلي، و متابعة كل ما هو جديد من تشريعات و قرارات المحاكم و الفقه و على هذا الأساس تطرح الإشكالية الآتية:ما مدىصلاحية التشريع الحالي ؟و هل هده الحماية تناولت بشكل خاص هده الحماية؟.

ولتتم الإجابة على هذه التساؤلات، قمنابدراسة هذا الموضوع على أساس تقسيم بحثنا إلى فصلين وهما:

-الفصل الأول: الإطار المفاهمي لبرامج الحاسوب الآلي

-الفصل الثاني: الحماية القانونية لبرامج الحاسوب الآلي[6].

[5]- فاتن حسين حوى، المواقع الالكترونية و حقوق الملكية الفكرية، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر و التوزيع،الأردن،2010، ص 13.

[6]- مجبل لازم مسلم المالكي ، براءة الاختراع و أهمية الاستثمار مصدرا للمعلومات العلمية و التقنية ، الطبعة الأولى ، مؤسسة الوراق للنشر و التوزيع ، الأردن ، 2007 ، ص 20.

تعد برامج الحاسوب أول و أهم مصنفات المعلوماتية أو تقنية المعلومات التي حظيت باهتمام كبير كون الكمبيوتر دونها لا يكون ثمة أي فائدة للمكونات المادية من الأجهزة لذلك سنتناول في هذا الفصل أهم المفاهيم التي لها علاقة ببرامج الحاسوب بدأ بالبحث عن مختلف التعارف الممنوحة له مع تبيان أنواعه ثم نلج إلى تحديد الطبيعة القانونية (المبحث الأول) من خلال دراسته من طبيعة الملكية الصناعية من جهة ومن جهة أخرى من طبيعة الملكية الأدبية وصولا إلى مختلف الاعتداءات التي قد تواجهها برامج الحاسوب في العديد من وجهات النظر(المبحث الثاني) .[7]

[7]– محمد واصل ، الحماية القانونية لبرامج الحاسوب ، (المصنفات الالكترونية) ، مجلة دمشق للعلوم الاقتصادية و القانونية ، المجلد 27 ، العدد الثالث ، 2011،على الموقع :
http://www.damascus-university.edu.sy/mag/law/images/stories/77-27pdf.ص 7

المبحث الأول: ماهية برامج الحاسوب لآلي:

يقتضي البحث في ماهية برامج الحاسوب بيان التعارف المتداولة لمصطلح برامج الحاسوب وتحديد الطبيعة القانونية لها إذ ما كان من طبيعة الملكية الصناعية أو من طبيعة الملكية الأدبية و لضبط ماهية برامج الحاسوب تناولنا التعاريف الخاصة ببرامج الحاسوب وأنواعه في المطلب الأول و الطبيعة القانونية لبرامج الحاسوب في المطلب الثاني.[8]

المطلب الأول: تعريف برامج الحاسوب وأنواعه

الفرع الأول: تعريف برامج الحاسوب

لكي يتسنى لنا تعريف برامج الحاسوب لابد لنا من تعريف الحاسوب أولا فالحاسوب يشمل تلك الأجهزة وغيرها من الأجهزة التي تعتمد بعملها على برامج مخزنة بها تحدد آلية عملها من خلال إصدار أوامر تحملها على عمل بشكل معين لتؤدي الأغراض التي صنعت من أجلها.[9]

وتعرف أيضا بأنها" الآلة تم تحميلها ببرامج الالكتروني أو أكثر ،بحيث تعمل تلك البرامج مع بعضها البعض أو بشكل منفرد ، بناءا على أوامر مدخلة بها لتحقيق وظيفة أرادها صانعها أو مصممها أو مستخدمها ،واستنادا إلى تلك التعريفات نتحقق من أن الحاسوب يشمل جميع تلك الآلات التي تؤدي وظيفتها التي صنعت من أجلها اعتمادا على برامج المخزنة بداخله."[10]

ثم نتوصل إلى تعريف البرامج التي هي رموز كتبت بلغة من اللغات برمجة الحاسوب بطريقة مبتكرة لتعمل ضمن الآلة (الحاسوب الآلي)،تقوم على معالجة البيانات المدخلة و معالجة المعلومات بشكل يحقق الغاية التي أرادها مصمم ذلك البرنامج ،ويتبين من ذلك أن البرامج كتبت

---

[8]– محمد واصل ، الحماية القانونية لبرامج الحاسوب ، المرجع السابق ، ص 9.

[9]– نايت أعمر علي ، الملكية الفكرية في إطار التجارة الالكترونية ، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون ، فرع قانون الدولي للأعمال ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو ، 2014 ، ص ص 8–9.

[10]– محمد فواز المطالقة ، النظام القانوني لعقود إعداد برامج الحاسوب الآلي ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، عمان ، الأردن ، 2004، ص 9.

بلغة مبرمجة حتى يتمكن الحاسوب من فهمها ،و كل لغة لها مفرداتها و رموزها و آلية معينة لصياغة تلك البرامج.[11]

أما تعريف برامج الحاسوب فقد اختلفت مواقف القوانين المتعلقة بحقوق المؤلف بشأن مسألة تعريف برامج الحاسوب سواء على المستوى الداخلي أو الدولي حتى الأوربي تم صياغة العديد من التعارف مختلفة من حيث مضمونها سواء من الجانب القانوني أو من الجانب الفقهي.

أولا: التعريف التشريعي الوطني لبرامج الحاسوب

لم ينص المشرع الجزائري على تعريف برامج الحاسوب و إنما ذكرها ضمن قائمة 05/03التي نصت على أنه" تعتبر على الخصوص كمصنفات أدبية أو فنية محمية مايلي:" المصنفات الأدبية المكتوبة مثل: المحاولات الأدبية و البحوث العلمية و التقنية، و الروايات و القصص ، القصائد الشعرية ، و برامج الحاسوب، و المصنفات الشفوية مثل: المحاضرات و الخطب، المواعظ ، و باقي المصنفات التي تمثلها....الخ.

مع العلم أن المشرع الجزائري يحمي برامج الحاسوب سواء في صورتها الأصلية أو المشتقة طبقا لأحكام المادة 05 من الأمر 05/03 سواء كان البرنامج برامج التشغيل أو برامج التطبيق ، سواء بلغة المصدرة أو بلغة الآلة.[12]

وبالرجوع إلى التشريع الفرنسي كان برامج الحاسوب يستعمل في الصياغة الفرنسية les logiciels) فنجد أن المشرع الفرنسي لم يضع تعريفا للوجسيال إذ ذكره ضمن المصنفات المحمية بموجب قانون حق المؤلف.[13]

[11]– نايت أعمر علي ، الملكية الفكرية في إطار التجارة الالكترونية، المرجع السابق ، ص 9.

[12]–انظر المادة 04 من الأمر 05/03 المؤرخ في 23جويلية 2003، المتعلق بحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة ، ج ر ع ، 44، الصادر بتاريخ 2003.

[13]– راضية مشري ، الحماية الجزائية للمصنفات الرقمية في ظل قانون حق المؤلف ، جامعة 08 ماي 1945 ، قالمة ، العدد 34 ، 2013 ، ص 137.

غير أنه ورد تعريف للوجسيال في القرار الوزاري الصادر في 22ديسمبر 1981على أنه" مجموعة البرامج و الأساليب والقواعد و عند الاقتضاء الوثائق المتعلقة بالتشغيل وحدة معالجة البيانات".

بينما عرف التشريع الأمريكي برامج الحاسوب على أنها"مجموعة التوجيهات أو التعليمات يمكن للمنظم الآلي استعمالها مباشرة أو بصفة غير مباشرة للوصول إلى نتيجة غير محددة. [14]

ثانيا: التعريف الدولي لبرامج الحاسوب الالي

عرفته المنظمة العالمية للملكية الفكرية على أنه "تعليمات يمكنها إذا ما نقلت على ركيزة تستوعيها الآلة إن تساعد في الوصول إلى هدفه أو نتيجة معينة و يمكنها القيام بالتعامل مع المعلومة محل المعالجة ". [15]

أما اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية في إطار المنظمة العالمية لتجارة عرفت برامج الحاسوب في المادة 1/10 على أنه "تتمتع برامج الحاسوب الآلي سواء كانت بلغة المصدر أو بلغة الآلة بالحماية باعتبارها أعمال أدبية بموجب معاهدة برن لسنة 1986"[16]

ثانيا :التعريف الفقهي لبرامج الحاسوب

و يعرفه كلود كولومبي بأنه" يجمع مجموعة البرامج و الأساليب و القواعد و الوثائق المتعلقة بتسيير مجموعة من المعطيات".[17]

---

[14]– بن عبو نسيمة ، حماية برامج الحاسوب الآلي في القانونين الجزائري و الفرنسي ،المرجع السابق ، ص ص 10–12.

[15]– يونس العرب ، الندوة العلمية الخامسة حول التوثيق و المعلومات في بناء المجتمع العربي ، النادي العربي للمعلومات ، دمشق ، دراسة منشورة على شبكة الانترنيت على الموقع : www.arablaw.net[15]– انظر المادة 10 من اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية ، على الموقع:http://www.trips.egent

[17]– نعيم مغبغب ، حماية برامج الكمبيوتر ، " الأساليب و الثغرات "، منشورات الحلبي الحقوقية لنشر ، لبنان ، 2006 ، ص 31–32.

أما بالنسبة إلى الدكتور إسماعيل رضا عرفه بأنه" النطق العربي لذلك المنظم الآلي للبيانات و يمثل قمة التكنولوجيا المعلوماتية المعاصرة بفضل قدرته الفائقة على التخزين البيانات و المعلومات بحيث تصنف و ترتب داخله مع إمكانيات استرجاعها بعد ذلك.

و من الخلال التعاريف السالفة الذكر نجد أن هناك اتجاهان يعرفان برامج الحاسوب الاتجاه الضيق و الاتجاه الواسع ، فالاتجاه الضيق يعرف برامج الحاسوب الآلي على أنه" مجموعة من التعليمات الموجهة من الإنسان إلى الآلة و التي تسمح بتنفيذ مهمة محددة " [18]وهو نفس التعريف الذي أخدت به المنظمة العالمية للملكية الفكرية.[19]wipo

كما عرف برامج الحاسوب الآلي على أنه:"مجموعة التعليمات التي تجري التعبير عنها بواسطة الكلمات أو الرموز أو المخططات أو أي شكل آخر يكون قادرا عند إدخال في دعامة قابلة للقراءة بواسطة الآلة وترجمته إلى نبضات اليكترونية على أن يجعل الحاسب أداءة الكترونية .

يعرفها الدكتور محي الدين عكاشة بأنها "مجموعة التعليمات المعبر عنها بمفردات أو بدلائل أو مخططات أو بأي شكل أخر، والتي تمكن من القيام بنشاط علمي أو نوع أخر أو الحصول على نتيجة خاصة من المعلومات التي تقرأ بالة و تترجم باندفاعات الكترونية أو أي أسلوب الكتروني أخر أو ما يشبه ذلك بشرط أن يكون صالحا لمعالجة الإعلام. " [20]

أما المفهوم الواسع فعرف برامج الحاسوب بأنها "كافة البيانات الأخرى الملحقة بالبرامج و التي تساعد على سهولة فهمه و تطبيقه وهي تعتبر بمثابة وصف تفصيلي له متضمنة مراحل تطبيقية

[18]–عبد الرحمان جميل محمود حسين ، الحماية القانونية لبرامج الحاسوب الآلي ، المرجع السابق ، ص7.

[19]– الويبو هي المنظمة العالمية للملكية الفكرية و التي تأسست بموجب اتفاقية تم توقيعها في ستوكهولم في 1967 و دخلت حيز التنفيذ في 28 سبتمبر 1979 ، للمزيد من التفاصيل حول الويبو انظر موقع الانترنت التالي:
http://www.wipo.int/traities/as/convention/trtdocs

[20]– أسامة بن يطو ، حماية برامج الحاسوب الآلي بين نظامي حقوق المؤلف و براءة الاختراع ، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات نيل شهادة الماجستير في الحقوق ، التخصص قانون الملكية الفكرية ، جامعة باتنة ، 2015 ، ص7.

وهذه البيانات عبارة عن تعليمات موجهة من المبرمج الذي يتولى إعداد البرامج إلى العميل الذي يتعامل مع الآلة." [21]

و يستخلص من هذه التعاريف أن برامج الحاسوب هو مجموعة من الأوامر أو التعليمات أو التوجيهات يقوم المبرمج بإعدادها و تكون موجهة إلى الحاسوب، تكتب بشفرة الأرقام الثنائية الخاصة بهذا الجهاز و بإحدى اللغات المتطورة في هذا النظام المعلوماتية ، تحمل على دعامة مادية يستطيع قراءتها، ليتمكن من انجاز عمليات منطقية تسمح له بالحصول على معلومات محددة.

الفرع الثاني: أنواع برامج الحاسوب

أولا: برامج التشغيل" System program"

تسمى هذه البرامج "برامج النظام"، "برامج المحرك"، "برامج الاستغلال"، وكذا "برامج التنفيذ" وهي التي تمكن الحاسوب الآلي من أداء الوظيفة المحددة له ،وهي بذلك تعتبر جزءا لا يتجزء من تركيبته المادية ، ويتولى الإشراف عليها برامج مشرف أو مراقب لتنظيم أداء الحاسوب الآلي ،[22]

و كان أول برامج التشغيل عرفته الحواسيب الآلية أو النظام أو البرامج MS-DOS ، الذي كان العمل عليه من خلال عرضه سطورا من النص على شاشة العرض، تمكنك من التنفيذ الوظائف بكتابة الأوامر مختصرة الكلمات ، لكن ما لبث أن تطور هذا النظام إلى نظام أحدث يسمى"Microsoft Windows" [23]

تنقسم برامج الحاسوب من حيث وظيفتها إلى نوعين برامج التشغيل و برامج التطبيقية و تشغيل البرامج التطبيقية و الاستفادة منها كما تقوم بعملية التنسيق و الربط بين الذاكرة الكمبيوتر الداخلية وبين الأجزاء الخارجية مثل وحدة الأقراص أو لوحة المفاتيح . كما يمكن اعتبارها على أنه

[21]– راضية مشري ، الحماية الجزائية للمصنفات الرقمية في ظل قانون حق المؤلف ، المرجع السابق ، ص 137.

[22]– بن عبو نسيمة ، حماية برامج الحاسوب الآلي في القانونين الجزائري و الفرنسي ،المرجع السابق ، ص19.

[23]– أسامة بن يطو ، حماية برامج الحاسوب الالي بين نظامي حقوق المؤلف و براءة الاختراع ، المرجع السابق ، ص 8.

البرامج التي تتيح لأجزاء الكمبيوتر العمل معا ، و تتيح عملية تشغيل و إغلاق النظام فبرامج التشغيل هي البرامج التي عن طريقها يتمكن الحاسوب من القيام بالوظائف المحددة له وهي بهذا المعنى تعد جزءا من الحاسوب و تؤدي هذه البرامج وظائف أهمها التحكم و السيطرة على مكونات الحاسوب الآلي وأداء العمليات التي تساعد في التعامل مع هذه المكونات بهدف نسخ الملفات ومسحها و حفظها .

هناك تعريف أخر لبرامج التشغيل بأنه:" مجموعة من البرامج توجه عملية نظام الحاسوب ككل حينما يقوم نظام التشغيل بالمراقبة على وحدة التشغيل المركزية و أطراف الحاسوب يحافظ على تسلسل استخدام الذاكرة الرئيسية و توزيعها على البرامج التطبيقية، مع توجيه و تنسيق تدفق العمليات بين أجهزة المداخلة و الخارجة، وبين وحدة التشغيل المركزية، و يتحكم في أنشطة نظام التشغيل المبرمجون، باستخدام لغة التحكم".[24]

و تنقسم برامج التشغيل إلى قسمين رئيسيين هما:

1.لغات تصميم البرامج : Languagrs Programming

بحيث أن مصمم البرامج يقوم بكتابة أوامر البرامج باستخدام لغة يمكن فهمها بواسطة الحاسوب الآلي ، و تقوم برامج التشغيل بوظائف أهمها : التحكم و السيطرة على مكونات الحاسوب الآلي الربط بين المستخدم و الجهاز من خلال معالجة اللغات.[25]

2.نظم التشغيل Opération Systems

و تسمى كذلك بنظم المعلومات ، و يقصد بها تلك المجموعة المتكاملة من البرامج التي يتم تصميمها بعناية لتنظيم و إدارة عمليات أجهزة الحاسوب الآلي ، و التي تساعد في إدخال وإخراج أوامر و بيانات .[26]

[24]– عبد الوهاب الصباغ ، نظم المعلومات ماهيتها و مكوناتها ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، عمان ، الأردن ، 2004 ص 130.

[25]– أسامة بن يطو ، حماية برامج الحاسوب الآلي بين نظامي حقوق المؤلف و براءة الاختراع ، المرجع السابق ،ص 9–10.

ثانيا: برامج التطبيق

يقصد بها البرامج المخصصة لمعالجة المشاكل الخاصة لمستخدمي الحاسوب مثل القيام ببعض العمليات الحسابية أو تنظيم عمل إحدى الشركات.

فهي عبارة عن برامج يتم ابتكارها لتنفيذ مهام معينة حسب احتياجات المستخدم لذا يجب أن تكون هذه البرامج على دعامات مادية يتم إدخالها إلى الحاسوب الآلي عند احتياجها فللبرامج التطبيقية كفاءة وسرعة عالية مما يزيد من أهمية الإقدام عليها و طلبها من المتخصصين فيها كما يمكن استعمالها من قبل كافة العملاء بصرف النظر عن نوع الحاسوب الذي يملكونه.[27]

البرامج المحرر بإحدى اللغات العالية المستوى التي يكمن استعمالها من العملاء جميعا أيا كان نوع الآلة التي يمتلكونها، مع إدخال بعض التعديلات الطفيفة عليه إن ألزم الأمر. و مثال هذه البرامج، البرامج التطبيق الخاصة بإعداد الأجور وحسابات العملاء البنكية وغيرها.

و البرامج التطبيق أيضا يمكن استخدامها من قبل جميع العملاء مهما اختلفت مستوياتها شركات كانت أو أشخاص وأيا كانت نوعية الحاسوب ، كونها تحرر بلغات عالية المستوى فهو يقوم بمعالجة كل المشاكل التي يتعرض لها مستخدم برامج الحاسوب الآلي وبالنسبة لبرامج التطبيق فهي أيضا تضم نوعين ، حسب طبيعة المشكلات التي تعالجها.[28]

وهذان النوعان هما البرامج التطبيقية الموحدة و البرامج التطبيقية الخاصة، ويتعلق النوع الأول بقطاع معين كالتجارة أو مكاتب المحاماة و العيادات وغيرها من الوحدات التي تحتاج إلى أسس في التعامل موحدة. في حين يتعلق النوع الثاني بأشخاص معنيين، حيث تعد سلفا لخدمة الشخص

---

[26]– جديات جمال ، حقوق المؤلف و برامج الأعلام الآلي ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، فرع الملكية الفكرية ، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر ، 2011 ، ص 31.

[27]– نايت أعمر علي ، الملكية الفكرية في إطار التجارة الالكترونية ، المرجع السابق ، ص 9–10.

[28]–برادعي قوسم ، النظام القانوني لحماية برامج الإعلام الآلي ، مذكرة التخرج لنيل درجة الماجستير ، فرع عقود و المسؤولية ، معهد الحقوق و العلوم الإدارية ، بن عكنون ، الجزائر ، 2002 ، ص 11.

معين في ضوء احتياجاته و أعماله ، وغالبا ما يتم إعدادها بناءا على طلب كل عميل يحدد خصائصه و ما يمكن أن ينجزه وفقا لاحتياجاته. [29]

و برامج التطبيق تنقسم إلى قسمين هما:

1. ***برامج التطبيقات الجاهزة:***

وهي برامج سابقة التجهيز و المعدة للإطلاق في التداول ، يستفيد منها عدد كبير من مستخدمي الحاسوب الآلي ، و تسمى بحزم البرمجية" Packages"،ومن أبرز هذه الحزم البرمجية ، نجد حزمة" Microsoft Office Package" و التي تحتوي على عدة برامج التطبيق.

2.***برامج التطبيقات الخاصة:***

وهي برامج يتم إعدادها لحل مسائل و تطبيقات أو مشاكل خاصة يعدها خبراء البرمجة وفقا لاحتياجات عميل أو مستخدم معين ،ومن أمثلتها برامج تحليل البيانات وإجراء الإحصائيات .[30]

المطلب الثاني : الطبيعة القانونية لبرامج الحاسوب

تعد برامج الحاسوب أول المصنفات التي ثار الجدل القانوني بشأن توفير الحماية القانونية لها من حيث طبيعتها، حيث تختلف وجهات نظر الفقهاء حولها، و قد قسمها رجال الفقه إلى حقوق الملكية الصناعية كحق المخترع[31] (الفرع الأول) ،و حقوق الملكية الأدبية كحق المؤلف (الفرع الثاني) ، و بقي الجدل مطروحا باعتبارها تخضع لأحكام قانون حق المؤلف أو قانون براءة الاختراع لذلك نجد مفهومين أو طبيعيتين لبرامج الحاسوب ، و من هنا نتساءل ما هي الطبيعة القانونية لبرامج الحاسوب ؟[32]

---

[29]– محمد حماد مهرج الهيتي ، نطاق الحماية الجنائية للمصنفات الرقمية ، دراسة مقارنة في القوانين العربية لحماية حق المؤلف ، مجلة الشريعة و القانون ، العدد 48 ، 2011 ، ص 395–396.

[30]– عبد الرحمان خلفي ، الحماية الجزائية لحقوق المؤلف الحقوق المجاورة ، منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان ، 2007، ص 37.

[31]– محمد واصل ، الحماية القانونية لبرامج الحاسوب (المصنفات الإلكترونية) ، مرجع سابق ، ص 10–11.

[32]– راضية مشري الحماية الجزائية للمصنفات الرقمية في ظل قانون حق المؤلف ، المرجع السابق ، ص 136.

الفرع الأول : برامج الحاسوب من طبيعة الملكية الصناعية

قال بعض الفقهاء بضرورة حماية برامج الحاسوب ، وفق براءة الاختراع ،لأن البرامج تستعمل بالأساس مجموعة من الآلات و الأجهزة في الحاسوب لإدارتها و توجيهها للقيام بعمل معين أو لتقديم خدمة محددة للمستخدم ، و ما دامت هذه البرامج لصيقة بالآلة المحمية ،وفق الأحكام الخاصة ببراءة الاختراع ، بوصفها جزءا من الآلة التي تستخدمها ، فالبرامج كأي اختراع تضمن إبداعا فكريا جديدا فهي وفق هذا الاتجاه طريقة صناعية جديدة، تجعل آلات و أجهزة الحاسوب تؤدي خدمة معينة.[33]

أولا: تعريف براءة الاختراع

إن تعريف براءة الاختراع يستدعي منا أولا تعريف الاختراع من عدة جوانب منها

الاختراع لغة : هو كشف القناع عن شيء لم يكن معروفا بذاته أو بالوسيلة إليه، و هو الكشف عن شيء ما لم يكن مكتشفا أو إيجاد شيء ما، لم يكن موجودا .

– فالاختراع هو جهد بشري عقلي وعملي، يثمر في النهاية إنجازا جديدا مفيدا للإنسانية، ويضيف إلى رصيدها ما يسد حاجته ويحقق أملا.

و يعرف على أنه عمل إنسان الذي يؤدي إلى اكتشاف شيء جديد، هو في الواقع فكرة ابتكارية وليدة جهد يبذله عقل الإنسان لكي يصل إلى نتيجة معينة في المجال التقني و الصناعي[34]

[33]محمد واصل ، الحماية القانونية لبرامج الحاسوب (المصنفات الإلكترونية) ، مرجع سابق ، ص 11–12.

[34]– محجوب فهيمة، نايلي آمنة ،الحماية القانونية لبراءة الاختراع ، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم العلوم القانونية والإدارية ،تخصص قانون أعمال (النظام القانوني للاستثمار)،جامعة 8ماي 1945 ،2013،ص ص 11–14 .

للاستغلال الصناعي ، سواء كان متعلقا بمنتجات جديد أم بطرق ووسائل مستحدثة أو بهما معا ".

أما المشرع الجزائري عرفه في المادة الثانية الفقرة الأولى من الأمر 03-07 على أنه "فكرة المخترع ، تسمح عمليا بإيجاد حل لمشكل في مجال التقنية."[35]

أما براءة الاختراع حتى الآن لم يتم وضع تعريف جامع مانع لبراءة الاختراع ، و لذا نجد العديد من التعريفات على النحو التالي :

براءة الاختراع هي حماية ممنوحة من الحكومة للمخترع حتى لا يساء استغلال اختراعه بدون إذنه.

براءة الاختراع هي : شهادة رسمية تمنحها جهة تابعة لأكاديمية البحث العلمي و التكنولوجيا و هي مكتب براءات الاختراع لكل اختراع قبل التطبيق الصناعي

كما يقصد ببراءة الاختراع: الوثيقة التي تصدرها الدولة للمخترع اعترافا منها بحقه على ما اخترع ، فبراءة الاختراع تمنحه حق احتكار استغلال اختراعه ، و التمسك بالحماية القانونية للاختراع في مواجهة الغير .

ويمكن تعريف براءة الاختراع بأنها " شهادة تعطى من قبل الدولة وتمنح مالكها حقا حصريا باستثمار الاختراع الذي يكون موضوعا لهذه البراءة " [36]

أو هي وثيقة صادرة عن سلطة عامة على اختراع معين تخول حاملها احتكارا مؤقتا للاستغلال هذا الاختراع ، والقانون ينظم شروط الحصول على هذه الوثيقة والمحتوى و مدة الاحتكار، فبراءة الاختراع هي شهادة تمنح الدولة لصاحبها الحق ألحصري في استغلال الاختراع الذي هو موضوع المخترع حيث يجلب للشركة منتج جديد أو عملية جديدة و الذي يمنح لصاحبها حق احتكار في استغلالها .

---

[35]- انظر الأمر 03-07 المؤرخ في 19جمادى الأول عام 1424 الموافق ل19يوليو سنة 2003، يتعلق ببراءة الاختراع ، ج ر عدد46.

[36] - عبد الرحيم عنترة عبد الرحمن ،براءة الاختراع و معايير حمايتها ، دار الفكر الجامعي ،الإسكندرية ،2009 ، ص 13.

و كما عرفت براءة الاختراع: بأنها الشهادة التي تمنحها الدولة للمخترع فيثبت له حق احتكار موضوع المنتجات الصناعية الجديدة أو استعمال طرق صناعية جديدة و التي يترتب عليها استغلال اختراعه ماليا لمدة محدودة و بأوضاع معينة و يكون موضوعها إما ابتكارات على موضوع المنتجات الصناعية الجديدة أو استعمال طرق صناعية جديدة و التي يترتب عليها حق احتكار صاحبها لاستغلالها .[37]

عرفت البراءة المنضمة العالمية للملكية الفكرية (الويبو) على أنها "حق استئثاري يمنح نظير اختراع يكون منتج أو عملية تتيح طريقة جديدة لإنجاز عمل ما، وهي تكفل بذلك لمالكها البراءة في أنه لا يمكن صنع أو انتفاع من الاختراع ، أو توزيعه أو بيعه لأغراض تجارية دون موافقة مالك البراءة."[38]

ثانيا : شروط منح براءة الاختراع

أورد المشرع الجزائري في الأمر 07-03 المتعلق ببراءة الاختراع ثلاث مواد توضح فكرة الاختراع و الشروط اللازم توافرها في الاختراع للحصول على البراءة و هي تتمثل في أربع شروط و هي:[39]

الشرط الأول: أن يوجد اختراع

يشترط لمنح البراءة أن ينطوي الاختراع على ابتكار أو إبداع يضيف قدرا جديدا إلى ما هو معروف من قبل ، و يعتبر الابتكار أساس حماية المخترع [40]، فلا يعد اختراعا اكتشاف منتوج طبيعي بينما يختلف الأمر في حالة تدخل الإنسان إذ تضفي على المنشآت الطابع لاختراعي و

---

[37]– فاضلي إدريس ، المدخل إلى الملكية الفكرية ، الملكية الأدبية و الفنية و الصناعية ، ط4، ديوان المطبوعات الجامعية ، ،الجزائر 2006 ص 14 – 15 .

[38]– اتفاقية المنظمة العالمية للملكية الفكرية (الويبو) على الموقع:http://www.wipo

[39]– محجوب فهيمة ، نايلي آمنة ، الحماية القانونية لبراءة الاختراع ، المرجع السابق ، ص 10 .

[40] - CHANNE Albert , BURSIT Jean-Jacques , Droit de la propriété industrielle, , 5edition , Dalloz ,Paris , 1988 p 25.

على ذلك يجب التأكد من طبيعة المنجزات المطلوب حمايتها قبل البحث عن توافر الشروط القانونية فيها [41].

فحق المخترع إنما هو ثمرة من ثمار الإنسان و ابتكاراته و من صور الابتكار الذي يكون موضوعا للبراءة أن يأتي بشيء جديد، أي ينشئ شيئا لم يكن له وجود من قبل ، أو طريقة صناعية جديدة ، أو تطليعات جديدة لطرق صناعية معروفة و يجب أن يكون هنالك اختراع تطبق عليه المواصفات المميزة للاختراع وفق المادة 2 من الأمر 07-03 فوجود اختراع يحمل فكرة ابتكارية أضافت أو قضت على مشكل موجود مسبقا ، فالاختراع يشمل جانب نظري و أخر تطبيقي ، فعلى المخترع تنفيذ أفكاره في الواقع و على طريقة حديثة.[42]

الشرط الثاني : أن يكون الاختراع جديدا

يشترط لمنح البراءة أن يكون الاختراع جديدا لم يسبق نشره ، أو استعماله ، أو منح براءة عن ذلك الاختراع ، باعتبار أن براءة الاختراع تمنح صاحبها استغلال الفكرة مقابل الكشف عنها للمجتمع. أما إذا كانت معروفة من قبل انتفى مبرر إصدار البراءة ،[43] و هو ما يعرف بمصطلح الجدة المطلقة فالاحتكار الاستغلال هو الذي يعطي للمخترع كمقابل الأسرار الصناعية التي قدمها للمجتمع ، و إذا لم يتحصل المجتمع على جديد من صاحب الشأن فإنه لا يتحمل أي التزام ، و لا يوجد سبب قانوني يدعوه لمنحه البراءة .

و قد أخذ المشرع الجزائري بمبدأ الجدة المطلقة، في المادة (04) فقرة أولى من الأمر رقم 93-17و المقصود بالجدة المطلقة أي أن لا يكون الاختراع قد أذيع السر عنه في أي زمن من الأزمان

[41]- زراوي صالح فرحة ،الكامل في القانون التجاري الجزائري، الجزء الثاني (الحقوق الفكرية) ،دار ابن خلدون للنشر، الجزائر،2006 ،ص 46.

[42]- ونوغي نبيل، الحماية القانونية لبراءة الاختراع في دول المغرب العربي (الجزائر، تونس، المغرب) ،مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير ، تخصص ملكية فكرية، كلية الحقوق بن عكنون ، جامعة الجزائر يوسف بن خدة ،2013 ، ص18 .

[43]- ونوغي نبيل ،الحماية القانونية لبراءة الاختراع في دول المغرب العربي ، مرجع سابق ، ص24 .

أو في أي وقت ، كما اتجهت أغلب التشريعات إلى الأخذ بمبدأ الجدة المطلقة، كالقانون الفرنسي و التشريع الأمريكي و الألماني[44]

فلا يكفي أن يكون الاختراع جديدا في موضوعه أو وسيلة بل لابد أن يكون جديدا أيضا عند الإفصاح عنه لدى الجهة المختصة بمنح البراءة عنه، أي يجب أن يكون المخترع قد احتفظ بسر اختراعه و لم يقم بإذاعة ذلك السر إلى أحد قبل طلب البراءة عنه من الجهة المختصة، وقد يذاع السر عن الاختراع و يفقد جدته متى تحققت علانيته ، كأن يوضع الاختراع تحت تصرف الجمهور قبل إيداع طلب البراءة و لو بدون رضاء المخترع فيفقد بذلك إمكانية التقدم بطلب للحصول على البراءة .[45]

الشرط الثالث : أن يكون الاختراع قابلا للاستغلال الصناعي

لا يكفي توافر الشرطين المذكورين لمنح البراءة، بل لابد من توافر الصفة الصناعية للاختراع أو قابليته للاستغلال الصناعي، فلا يمكن منح براءة اختراع عن مجرد ابتكار الآراء النظرية كنظرية النسبية و اكتشاف الظواهر الطبيعية لأن مجالها نظري ، بينما مجال براءات الاختراع هو التطبيقات الصناعية لأن أثرها يمتد إلى جميع نواحي النشاط البشري .[46]

ويقصد من قابلية الاختراع للاستغلال الصناعي هو أن يترتب على استعمال الابتكار نتيجة صناعية تصلح للاستغلال الصناعي في مجال الصناعة، وقد نصت المادة (7) على ما لا يعتبر من قبيل الاختراعات : الأفكار ، و النظريات العلمية بحثة التي يصل إليها الإنسان بطريق الذكاء المجرد و لا تطبق على صناعة محددة كنظرية النسبية ، و كوضع طريقة جديدة لمسك الدفاتر

---

[44]– مجبل لازم مسلم المالكي ، براءات الاختراع و أهمية استثمارها مصدرا للمعلومات العلمية و التقنية، الوراق للنشر و التوزيع ، عمان ، 2007 ، ص 205 .

[45]– فاضلي إدريس ، المدخل إلى الملكية الفكرية ،مرجع سابق ، ص 203–204 .

[46]– سمير جميل حسين الفتلاوي ، استغلال براءة الاختراع ، ديوان المطبوعات الجامعية ،الجزائر ، 1984، ص 153 .

الحسابية ولا يعتبر من قبيل الاختراعات أيضا الاكتشافات العلمية التي يصل إليها الإنسان عن طريق ملاحظة الظواهر الطبيعية ككشف قانون الجاذبية .[47]

أما الذي يعتبر براءة اختراع فهو التطبيقات الصناعية للأفكار و النظريات العلمية، كصنع آلة تقوم عليه في مجال الفن الصناعي أو اختراع سلعة أو مادة كيميائية معينة، أما الأفكار المجردة و النظريات العلمية البحتة فهي لا تحمى في ذاتها عن طريق البراءة و لكي يكون الاختراع مؤهلا للحماية أن يتضمن تطبيقا لهذه الأفكار أو النظريات عن طريق تصنيع منتج جديد أو ابتكار طريقة صناعية جديدة و لذا البراءة تمنح للمنتج الصناعي ذاته أو طريقة تصميم و لا تمنح عن الفكرة النظرية المجردة أو المبدأ العلمي[48] ، فيجب أن يكون الاختراع قابلا للتنفيذ في الواقع العملي بحيث يمكن استخدامه و إفادة المجتمع منه .[49]

الشرط الرابع: أن لا يكون الاختراع مخلا بالآداب أو النظام العام

تنص المادة الثامنة في فقرتها الرابعة (4/8) من التشريع الجزائري أنه لا يمكن الحصول على براءة الاختراع التي يخالف نشرها أو استعمالها الآداب العامة أو النظام العام .

يشترط المشرع الجزائري من خلال هذه الفقرة أن يكون موضوع استغلال الاختراع مشروعا لا يؤدي إلى إضرار بالصالح العام سواء من الناحية الصحية أو الاجتماعية أو الاقتصادية [50]، ومن الاختراعات الغير مشروعة كمن يصنع آلة لتزييف النقود ، و أنه متى أعطيت البراءة فعلا لأحد الأفراد فإنها تكون باطلة لما ينشأ عن استغلالها من إخلال بالنظام العام و حسن الآداب ، يجب أن يكون موضوع استغلال الاختراع مشروعا لا يؤدي إلى إضرار بالمصالح العام سواء من الناحية الصحية أو الاجتماعية أو الاقتصادية . إن شرط المشروعية أو ما يسمى بمشروعية الاختراع هو

[47] – فاضلي إدريس ، المدخل إلى الملكية الفكرية ، مرجع سابق ،ص 205 .

[48]– عبد الرحيم عنترة عبد الرحمن ، براءة الاختراع ومعايير حمايتها ، المرجع السابق ، ص 51 .

[49] – عبد الله حسين الخشروم ، الوجيز في حقوق الملكية الصناعية و التجارية ، دار وائل للنشر ، عمان ، 2005، ص 72 .

[50] – فاضلي إدريس، المدخل إلى الملكية الفكرية، المرجع السابق، ص 206.

عدم وجود مانع قانوني من تسجيل الاختراع و لقد نص على هذا الشرط كل من المشرع المصري و المشرع الأردني من قانوني براءات الاختراع المصري و الأردني .[51]

في حال توافر هذه الشروط يتحصل المخترع على براءة الاختراع و هي الوثيقة التي تمنحها الدولة للمخترع ، فتخول له حق استغلال اختراعه و التمتع بالحماية القانونية المقررة لهذا الغرض و ذلك لمدة20 سنة من تاريخ إيداع الطلب، وليس من تاريخ الحصول على براءة الاختراع حيث حددها المشرع الجزائري في المادة 9 من الأمر 03-07المتعلق ببراءة الاختراع ب20 سنة يتمتع خلالها مالك البراءة بالاحتكار استغلال اختراعه ماليا دون غيره وعند انتهاء الحماية القانونية للبراءة يصبح الاختراع ملكا للجميع، و الجهاز المانح لهذه الشهادة هو المعهد الجزائري للملكية الصناعية وهو مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي.[52]

الفرع الثاني : برامج الحاسوب من طبيعة الملكية الأدبية

أما البعض الآخر فيرى بأن هذه البرامج ما هي إلا أفكار و ترتيبات لخوارزميات تفرغ في شكل ابتكاري إبداعي ، و بالتالي فحمايتها يجب أن يكون ضمن لائحة حماية حقوق الملكية الفكرية فهي مشمولة بالحماية القانونية كمصنف أدبي .

كما أن الغالبية العظمى من الفقهاء لم يقتنعوا بمدى كفاية تشريع براءات الاختراع من توفير الحماية القانونية اللازمة لبرامج الحاسب الآلي، و لذلك فقد اتجهوا إلى تشريعات حق المؤلف من أجل البحث عن حماية لهذه البرامج .[53]

أولا: تعريف حق المؤلف

---

[51]– خالد يحي الصباحين، شرط الجدة (السرية) في براءة الاختراع، دراسة مقارنة بين التشريعين المصري و الأردني والاتفاقيات الدولية، دار الثقافة للنشر و التوزيع، 2009، ص47 .

[52]– المرسوم التنفيذي رقم 68 –98 المؤرخ في 21 فيفري 1998 المتضمن إنشاء المعهد الجزائري الوطني للملكية الصناعية ، جريدة رسمية عدد11 ،مؤرخة في 1مارس 1998 .

[53]– عبد الرحمن جميل محمود حسين ، الحماية القانونية لبرامج الحاسب الآلي ، المرجع السابق ، ص 26 .

المؤلف هو الشخص الذي ابتكر المصنف ، ويعد مؤلفا له إن ذكر اسمه عليه أو نسبه إليه بأي طريقة تدل على شخصيته بوضوح ، أو هو الشخص الذي توصل إلى إنتاج ذهني أصيل سواء كان أدبيا أو فنيا أو علميا ، أو هو من يقدم عملا فكريا إبداعيا.

إن حق المؤلف هو أحد فروع الملكية الفكرية وهو ما يسمى أيضا بالملكية الفكرية الأدبية و هناك من يرى أن حق المؤلف هو "المعلمة الناتجة عن نشاط فكري إبداعي تأتي بما هو جديد في التفكير و يكون لها قيمة تجارية ".[54]

في حين يعرفه الدكتور عبد الرزاق السنهوري بأنه :"الحقوق التي ترد على أشياء غير مادية والتي تدرك بالفكر المجرد ولا يمكن إدراكها بالحس". فحق المؤلف هو حق استئثاري يخول لصاحبه منع الغير من نسخ مصنفه و من تعديله أو تحريره ، كما يخول له الحق في منع الغير من الأداء العلني للمصنف و من ترجمته و من توزيعه و من إتاحته للجمهور بأي شكل من الأشكال ، وذلك لمدة محدودة يقررها القانون . إن حق المؤلف شأنه في ذلك شأن غيره من حقوق الملكية الفكرية لا ينشأ إلا بموجب القانون .

فالقانون هو الذي ينشأ الحق و ينضمه فيحدد مداه و نطاقه و مدته و الاستثناءات التي ترد عليه ، كما يحدد متى ينقضي الحق و هدا يعني أن صاحب حق المؤلف يستمد حقهم من القانون الواجب التطبيق ، و من ثم يرتبط بالنطاق الجغرافي لسريان ذلك القانون .[55]

وقد قررت المادة 13فقرة 1 من الأمر 03-05 أنه يعد صاحب حق على المؤلف الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يصرح بالمصنف باسمه أو يضعه بطريقة مشروعة في متناول الجمهور، أو يقدم تصريحات باسمه لدى الديوان الوطني لحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة، ما لم يثبت خلاف ذلك. [56]

---

[54]- حنان براهمي ، حقوق المؤلف في التشريع الداخلي ، مجلة المنتدى القانوني ، العدد الخامس ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة محمد خيضر بسكرة ، ص 274-275 .

[55]- عبد الرحمن جميل محمود حسين ، الحماية القانونية لبرامج الحاسب ، المرجع السابق ، ص 35 .

[56]-المادة 13 فقرة 1 من الأمر03-05، المتعلق بقانون حق المؤلف والحقوق المجاورة ، مرجع سابق

ثانيا: الطبيعة القانونية لحق المؤلف

لقد ثار الكثير من الجدل حول الطبيعة القانونية لحق المؤلف فلقد اختلفت النظريات و تعددت الآراء في تحديد هذه الطبيعة فهناك من الفقهاء من ذهب إلى أن هذا الحق يعتبر من الحقوق الشخصية في حين اعتبره البعض الآخر حق ملكية و في حين يراه البعض الآخر أنه ذو طبيعة مزدوجة فهو يأتي وسطا بين النظرتين . و السبب الرئيسي الذي أدى إلى حدوث اختلاف بين الفقهاء في تعريف حق المؤلف هو عدم قيام غالبية القوانين في معظم الدول بوضع تعريف واضح و محدد لحق المؤلف و عدم تحديد طبيعة هذا الحق بصفة قاطعة حيث سندرس هذه النظريات :

النظرية الأولى : حق المؤلف من الحقوق الشخصية :

و على نقيض نظرية الملكية غلب أنصار هذه النظرية الجانب الأدبي لحق المؤلف على الجانب المادي بحيث أن حقوق المؤلف تندمج في حق واحد يغلب عليه الجانب الأدبي الذي تكون له الغلبة و الأولوية.[57]

أما العنصر المادي الذي يستقر فيه الإنتاج الذهني، فليس إلا مظهرا ماديا لتداول هذا الإنتاج و نشره ، فحق المؤلف وفقا لهذا التصور يعتبر من قبيل الحقوق الشخصية يكون جزءا من شخصيته و لا ينفصل عنها . و أنصار هذه النظرية يعتبرون حق المؤلف حقا أدبيا خالصا، وأن ما يسمى بالحق المالي للمؤلف ليس إلا ثمرة من ثمار الحق الأدبي ذلك أن الحق الأدبي هو المصدر الأساسي لما يجنيه المؤلف من أرباح مالية .

و قد تعرضت هذه النظرية للفشل ذلك لأنها لم تقدم التكييف الصحيح لحق المؤلف ، حيث غلبت الجانب الأدبي في حق المؤلف على الجانب المالي ، أو غير واقعية ، وقاصرة في اعتبار حقوق المؤلف أساسها الحق الأدبي و أهملت الحقوق المالية التي تعتبر من الحقوق الهامة للمؤلف .[58]

---

[57]– عبد الرحمن جميل محمود حسين ، الحماية القانونية لبرامج الحاسب ، المرجع السابق ، ص 35 .

[58] – علي حسن الطوالبه ، جرائم الاعتداء على نظم الحاسب الآلي ضمن قانون حماية حق المؤلف ، عميد كلية الحقوق ، جامعة العلوم التطبيقية ، المنامة .ص9

النظرية الثانية : حق المؤلف من حقوق الملكية

يذهب أنصار هذه النظرية إلى القول بأن حق المؤلف بجانبيه الأدبي و المالي يعتبر من حقوق الملكية بكل ما لحق الملكية من خصائص مميزة . وهي أنه حق غير قابل للتنازل عنه و أنه يقبل التوقيت و أنه يمكن الحجز عليه باعتباره عنصر من عناصر الذمة المالية .

أما حجة أصحاب هذه النظرية تكمن في تحليلهم لحق الملكية تحليلا دقيقا فوجدوا فيه عناصر حق الملكية من استعمال وتصرف ، فالاستعمال متوفر في طبيعة الحال ، و الاستغلال أيضا لأن المؤلف يستطيع أن يضع مصنفه أو برنامجه للتداول بالطرق المختلفة و أخذ المقابل المالي عن ذلك ، وكذلك التصرف موجود وذلك عندما يقوم المؤلف بتدمير مصنفه أو حولته للغير.[59] ولقد تعرضت هذه النظرية إلى النقد الشديد من غالبية الفقه باعتبار أن أساس النظرية قد استند إلى أفكار قديمة تعود إلى أفكار قديمة تعود إلى فقهاء الرومان و هي خاطئة و غير دقيقة . حيث أن موضوع هذه الحقوق يختلف في الحقوق المالية عنه في الحقوق الذهنية ، من حيث الموضوع يختلف حق الملكية عن حق المؤلف من حيث أن موضوع الأول هو شيء مادي ، أي شيء ظاهر مجسم وله حيز مادي ملموس ، في حيث أن موضوع الثاني هو شيء غير مادي ، أي ليس له حيز مادي محسوس .[60]

النظرية الثالثة : نظرية الازدواج

يرى هذا الاتجاه أن حق المؤلف ينقسم إلى شقين : شق شخصي أو معنوي و شق مادي ويتعلق التصرف في حق المؤلف بتمكين الغير من استعمال بعض سلطات المؤلف بما لا يرقى إلى التنازل عن حق المؤلف . لذلك فإن الناشر و إن انتقل إليه الحق في الاستغلال المالي ، إلى أنه لا يمكن اعتباره مشتريا للحق الأدبي ،حيث يجب على الناشر احترام "النسخة الأصلية" التي سلمه له المؤلف ،مما يعني أنه لا يستطيع أن يقوم بالتعديل أو بالحذف في المصنف .

[59]– عبد الرحمن جميل محمود حسين ، الحماية القانونية لبرامج الحاسب ، المرجع السابق ، ص 35.

[60]– علي حسن الطوالبه ، جرائم الاعتداء على نظم الحاسب الآلي ضمن قانون حق المؤلف ، المرجع السابق ، ص 9 .

تبنت هذه النظرية إمكانية استمرار الحق الأدبي لصالح الورثة بعد وفاة المؤلف ، و هذا التصور قد يسمح للورثة بتشويه المصنف مما يشكل اعتداء على الحق الأدبي للمؤلف وبالتالي جوهر هذا الحق و الذي تعد وظيفته الأساسية الدفاع عن شخصية المؤلف من خلال حماية المضمون الأدبي للمصنف .[61]

ويرى أنصار هذه النظرية أن الحق الأدبي للمؤلف يختلف عن الحق المالي له اختلافا جوهريا وأن كلا منهما له طبعة قانونية تميزه عن الآخر ، وهذه النظرية لها أساس واقعي إذ أنها تلاقت الانتقادات التي وجهت للنظرية الشخصية و نظرية الملكية لحق المؤلف ، إذ أن أنصارها يرون أن الاستغلال المادي للإنتاج الذهني يعد عنصرا له أهميته إلى جانب العنصر الأدبي ، كما أن هذه النظرية أصابت الحقيقة وهي التي قدمت الحل لكل ما كان يعانيه حق المؤلف من مشاكل. [62]

وقد أخذت بنظرية ازدواج حق المؤلف بعض القوانين كالقانون الفرنسي لحماية الملكية الأدبية والفنية، والقانون المصري لحماية حق المؤلف كما أخذت به اتفاقية (برن) لحماية المصنفات الأدبية و الفنية.[63]

المبحث الثاني: صور الاعتداءات التي يتعرض لها برامج الحاسوب

إن الاعتداء على أفعال الملكية الفكرية يتمثل في أفعال تنتهك هذا الحق بدون إذن,حيث يعتبر هذا الاعتداء من أخطر الجرائم التي عرفها القرن مع التطور الكامل في العلم و التكنولوجيا الحديثة وكل هذه الأفعال تشكل اعتداء على أفعال الملكية الفكرية ولعل أهمها و أكثرها شيوعا هي:" **التقليد و القرصنة** " سواء تعلق الأمر في مجال الملكية الصناعية(العلامات، البراءة، الرسوم ، و حتى النماذج الصناعية) أو بمجال الملكية الأدبية و الفنية(حق المؤلف و الحقوق المجاورة) و نظرا للأهمية هذا الموضوع وللآثار السلبية التي يخلفها هذا الاعتداء ، سوف نقوم بدراسة هذا

---

[61]– عبد الرحمن جميل محمود حسين ، الحماية القانونية لبرامج الحاسب الآلي ، المرجع السابق ، ص35.

[62]– علي حسن الطوالبه ، جرائم الاعتداء على نظم الحاسب الآلي ضمن قانون حق المؤلف ، المرجع السابق ، ص 9 .

[63]– حنان براهمي ، حقوق المؤلف في التشريع الداخلي ، المرجع السابق ، ص 37 .

الموضوع من خلال تبيان ماهية التقليد في برامج الحاسوب(المطلب الأول)،وكذا ماهية القرصنة في برامج الحاسوب(المطلب الثاني).[64]

المطلب الأول: ماهية جريمة التقليد في الملكية الفكرية

إن استفحال ظاهرة التقليد ، و الاعتداء على حقوق الملكية الفكرية ,وقيام المقلدون بتصيد أكثر الأشياء إبداعا و الانتشار و يقومون بتقليدها و توزيعها ، ويحرمون المبدعين الأصليين من الاستثمار جهودهم فبعدما كان التقليد يمس الجوانب الثمينة كالمجوهرات و الماركات العالمية التي أصبحت لا تمثل سوى نسبة قليلة من التقليد في العالم ، فان ظاهرة التقليد تحولت إلى البيئة الرقمية لتشمل برامج الحاسوب حيث أصبحت من أخطر الجرائم انتشارا في وقتنا الحالي، فقد ورد في أحكام الأمر05/03 التي نجدها ترمي إلى إدخال ضمن المؤلفات المحمية عن طريق حق التأليف برامج الحاسوب ،و قواعد البيانات وفق المادة11من اتفاقية تربس.[65]

و الحقوق المجاورة وفق المادة 14 من نفس الاتفاقية و بالتالي تم تجريم التقليد الماس بهذه الصور المحمية باعتبار أن برامج الحاسوب من أكثر الميادين المستهدفة و المعرضة لجريمة التقليد.[66]

الفرع الأول :تعريف جريمة التقليد في برامج الحاسوب و أساسه القانوني

أولا : تعريف جريمة التقليد

تستعمل كلمة "التقليد" عادة لوصف الانتهاكات العمدية للعلامات التجارية لتحقيق ربح ما على الصعيد التجاري أو للأغراض التجارية،

---

[64]– زواني نادية ،الاعتداء على الملكية الفكرية ،"التقليد و القرصنة"، كلية الحقوق والعلوم الإدارية ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ،جامعة الجزائر،2003 ،ص9

[65]– محاد ليندة، الحماية الجنائية لحقوق الملكية الفكرية، مذكرة الحصول على شهادة الماجستير في الحقوق، فرع الجنائي كلية الحقوق، جامعة الجزائر،2014،ص10

[66]– زواني نادية ، الاعتداء على الملكية الفكرية ، "التقليد و القرصنة"، المرجع السابق ، ص9

فنجد أن المشرع الجزائري لم يقدم تعريف لكنه ذكر الأفعال التي تشكل التقليد حسب كل مجال من المجالات المعرضة له.[67]

في حين اختلف الفقهاء في إعطاء تعريف موحد للتقليد و ذلك لتنوع مواضيعه و تشابهها فالبعض اعتبره بأنه"النقل التدليسي للمصنف الأدبي أو الفني أو للمنتوج ، قصد التشويه أو خلق الالتباس. " كما أنه "يرتكز على الاستنساخ و نشر بصفة غير الشرعية لمصنف بدون تعديل أو بإدخال تغيرات".

فهناك من الفقهاء من عرفها بأنها: عبارة عن عملية النقل مصنف أو أداء لم يسقط في الملك العام من غير إذن المؤلف".

فقد تعددت التعاريف الممنوحة لتقليد في الملكية الفكرية فهناك من يعرفها على أنها:هو صنع شيء جديد أخف قيمة من الشيء القديم و مشابه له ، وذلك بقصد المنفعة الناتجة عن الفرق الحاصل ما بين الشيئين المشار إليهما.

وعرفه الأخر بأنه : " القيام بالتصنيع شيء بطريقة غير شرعية تتمثل في الاعتداء يلحق صاحب الحق من الاستئثار به ومنعه من الاستفادة المادية منه ، مخالفا إضرار بصاحب الحق و المستهلك و الدولة على حد سواء .

أما المشرع الفرنسي فقد عرف التقليد بأنه : يمثل مختلف الأشكال المساس بحقوق الملكية الفكر و بدقة أكثر يتعلق بالمساس بالحق الاستئثار المتمثل في الاستعمال ، الوضع في الخدمة ، الانتاج ...الخ ، منتج أو المخترع ، بيانات مميزة ،رسوم ، تسميات المنشاة ، حقوق المؤلف أو الحقوق المجاورة لحق المؤلف .[68]

ورغم هذا الاختلاف ، إلا انه يمكن الاستخلاص نقاط التشابه التي تجمع هذه التعارف في أن التقليد هو نقل الشئ عن الأصل بصورة احتيالية و تدليسية قصد التحريف و الغش و نسبته لغير

[67] - COLOMBOT Cloude , propriété littéraire et artistique et droit voisine , 9éme édition Dalloz ,Paris ,1999 , p194

[68]– عن محاد ليندة ، الحماية الجنائية لحقوق الملكية الفكرية ، المرجع السابق ، ص13–14

صاحبه الأصلي لإيقاع الغير في خطا و الخلط في الشيئين الأساسيين و المقلد فالتقليد هو استنساخ الكلي أو الجزئي للمصنف أو المنتوج المحمي بغرض الاتجار بها.[69]

ثانيا : الأساس القانوني لدعوى التقليد

ترفع دعوى التقليد على أساس المادة 61 من الأمر رقم 03-07 المتعلق ببراءة الاختراع و التي تحيلنا بطريقة غي مباشرة إلى المادة 11من نفس الأمر ، فمن خلال هذه المادة نستنتج أن المشرع قد منع أي شخص أخر من القيام بصناعة منتوج ما أو استعماله أو بيعه أو عرضه للبيع بدون رضا المخترع .[70]

الفرع الثاني : أركان جنحة التقليد لبرامج الحاسوب

جريمة التقليد مثلها مثل باقي الجرائم الأخرى يجب أن يتوفر لها أركان معينة حتى يمكن توقيع العقوبة على من ارتكبها لذلك نجد انه من خلال التعارف الفقهية المقدمة لجريمة التقليد نجد أن ظاهرة التقليد تتركز على ركنيين أساسيين وهما الركن المادي و الركن المعنوي.

أولا: الركن المادي

الركن المادي للجريمة عبارة عن نشاط إجرامي يتمثل في اقتراف الجاني لأفعال تشكل جرائم طبقا لقانون العقوبات ، و هذا النشاط الإجرامي يجب أن يؤدي إلى تحقيق نتيجة إجرامية. [71]

يقصد بالركن المادي لجريمة التقليد هي تلك الماديات الملموسة التي تظهر في العالم الخارجي ويتكون الركن المادي عادة من سلوك و نتيجة علاقة سببية تربط بينهما وستقتص المادي على النشاط الإجرامي فقط ، و من ثم لتحقيق النشاط ر دراسة الركن الإجرامي يجب أن يرتكب الفعل

---

[69]– زواني نادية ، الاعتداء على الملكية الفكرية ،"التقليد و القرصنة"، ص13.

[70]–انظر المادة 11من الأمر رقم 03-07، يتعلق ببراءة الاختراع ،المرجع السابق.

[71]– شحاتة غريب شلقامي ، الملكية الفكرية في القوانين العربية ، (دراسة لحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة و لخصوصية حماية برامج الحاسوب الآلي)، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية ، 2008 ،ص345.

المجرم وهو الاعتداء على الحق المالي أو الأدبي لمؤلف البرامج أو قواعد البيانات ،كما يجب أن يكون الاعتداء قد وقع بدون إذن المؤلف.

يتصور الركن المادي بالنسبة لجنحة التقليد المتعلق ببرامج الحاسوب في عدة صور ورد ذكرها في قانون حق المؤلف الجزائري و ذلك في نص المادة 151من قانون05/03.[72]

حيث نصت على أنه:"**يعد مرتكبا لجنحة التقليد نل من يقوم بالأعمال الآتية:**

- **الكشف الغير مشروع للمصنف أو المساس بسلامة مصنف أو أداء لفنان مؤد أو عازف.**
- **استنساخ مصنف أو أداء بأي أسلوب من الأساليب في شكل نسخ مقلدة .**
- **استيراد أو تصدير نسخ مقلدة من مصنف أو أداء.**
- **بيع نسخ مقلدة لمصنف أو أداء.**
- **تأجير أو وضع رهن التداول لنسخ مقلدة لمصنف أو أداء**".[73]

يعتبر الركن المادي الفعل أو الأفعال التي بموجبها تكتمل الجريمة ، ولا و جود لجريمة بدونه وهو في جريمة التقليد جميع الأعمال التي تمس بالحقوق الإستئثارية لأصحاب الملكية الفكرية لذلك من خلال دراسة مضمون المادة 151من القانون 05/03 نجد أن الجرائم الملحقة بجريمة تقليد البرامج تتمثل في:[74]

أ)- الكشف الغير مشروع لبرامج الحاسوب و المساس بسلامته:

حسب نص الفقرة 01 المادة 151من القانون 05/03 ، يشكل المساس بالحقوق المعنوية لمؤلف اللوجسيال ، على غرار مؤلفي المصنفات الأخرى إحدى الصور المنصوص عليها في قانون

[72]- راضية مشري ، الحماية الجزائية للمصنفات الرقمية في ظل قانون حق المؤلف ، المرجع السابق ، ص141.

[73]- أنظر المادة 151 من القانون 05/03 المتعلق بحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة ،مرجع سابق.

[74]- بن عبو نسيمة ، حماية برامج الحاسوب الآلي في القوانين الجزائري و الفرنسي ، المرجع السابق ، ص 78.

حقوق المؤلف، و التي تقيم المسؤولية الجزائية على القائم بها ، فيكون عرضة للمتابعة على أساس ارتكاب جنحة التقليد.[75]

ب)- استنساخ اللوجسيال:

وكذلك حسب نص الفقرة 02 من القانون 05/03 ، يشكل الاستنساخ غير مرخص به من قبل مؤلف اللوجسيال اعتداء على الحقوق التي يتمتع بها هذا الأخير، و بالتالي أعطى له المشرع الحق في دفع الاعتداء عنه عن طريق رفع شكوى ضد المعتدي أمام القضاء الجزائي .

ج)- استيراد أو تصدير نسخ مقلدة:

حسب نص الفقرة 03 من القانون 05/03 ، المشرع الجزائري لم يكتف بتجريم تداول البرامج المقلدة داخل الإقليم الوطني ،وإنما ذهب إلى تجريم أفعال إدخال المصنفات المقلدة إلى الإقليم الجزائري وهو ما يعبر عنه بالاستيراد ،وكذا أفعال إخراج المصنفات المقلدة من التراب الوطني.

د)- بيع نسخ مقلدة لبرامج الحاسوب:

بمجرد بيع نسخ مقلدة برنامج يشكل الركن المادي لجنحة التقليد ، ولا يمكن للبائع أن يتذرع بالجهل بالمصدر الغير المشروع لبرنامج محل البيع ، ويعد الثمن ضئيل للوجسيال المقلد بالمقارنة مع البرنامج الأصلي قرينة عن مصدره الغير المشروع ، ولقد نص على هذا الأسلوب في الفقرة 04 من المادة من القانون 05/03.

هـ)- تأجير لوجسيال مقلد أو وضع نسخ مقلدة منه رهن التداول :

و حسب نص الفقرة 05 من المادة151من القانون 05/03 ، يشكل تأجير برنامج مقلد اعتداء على الحقوق المكفولة لمؤلفه بموجب قانون حقوق المؤلف فيكون عرضة للمتابعة بناء على ارتكاب جنحة التقليد ،كما يتعرض لنفس المتابعة كل من يضع نسخا مقلدة منه رهن التداول. [76]

[75]- راضية مشري ، الحماية الجزائية للمصنفات الرقمية في ظل قانون حق المؤلف ، المرجع السابق ،ص143.

[76]- بن عبو نسيمة ، حماية برامج الحاسوب الآلي في القوانين الجزائري و الفرنسي ، المرجع السابق ، ص79.

ثانيا :الركن المعنوي

لا يكفي لتوفر جريمة التقليد وجود الركن المادي بل لابد من توفر الركن المعنوي لإتمام هذه الجريمة ويتمثل الركن المعنوي بتوافر القصد الجنائي لدى الفاعل و هو سوء القصد أو الخطأ.

باستقراء نص المادة 61 من الأمر 03-07 نستنتج أن المشرع الجزائري قد اشترط توفر سوء نية الفاعل متى يعتبر مقلدا سواء كان التقليد مباشر أو غير مباشر ، فحسب هذه المادة كل عمل متعمد يرتكب هو جنحة التقليد ،[77] وهذا عكس الرسوم التشريعي رقم 93-17 الذي فرق بين المقلد المباشر الذي لا يشترط لتطبيق العقوبة وجود عنصر القصد إذ يعاقب مهما كانت نيته (حسنة كانت أم سيئة) و التقليد غير المباشر الذي اشترط لتطبيق عقوبة التقليد وجود سوء نية المقلد.[78]

المقصود بهذا الركن الرابطة الأدبية بين الركن المادي للجريمة و الفاعل بحيث يمكن القول أن الفعل هو نتيجة لإرادة الفاعل و ليس خارجا عن إرادته ، وذلك من خلال توفر لدى المقلد القصد الجنائي و النية السيئة في قيامه بأي فعل منصوص على تجريمه ، لكن ليس دائما يضطر المعتدى عليه إثبات القصد الجنائي لدى المعتدي حيث يمكن أن تتوفر في الفعل قرائن تفترض قطعا أن من ارتكبته قصد بسوء نية إلحاق الضرر بصاحب الحق.[79]

ويرى جانب من الفقه أن سوء نية المتهم تفترض في جنحة الاعتداء على الحق في عرض الإنتاج على الجمهور أما حسن النية غير مفترضة ،حيث أنه على مرتكب الجنحة أن يقدم دليلا على حسن نيته ،خلافا لذلك يتطلب القضاء ثبوت عنصر العمد لقيام جنحة التقليد ، وأنه لا يكفي

---

[77]- انظر المادة 61 من الأمر 03-07، المتعلق ببراءة الاختراع، مرجع سابق.

[78]- المرسوم التشريعي رقم 93-17، مؤرخ في 07ديسمبر 1993، يتعلق بحماية الاختراعات، ج ر عدد81، لسنة 1993.(ملغى)

[79]- بن قوية مختار، الحماية القانونية للملكية الصناعية ، رسالة الحصول على شهادة الماجستير في القانون ، فرع الملكية الفكرية ، كلية الحقوق ، جامعة بن يوسف بن خدة ، الجزائر ، 200، ص 53.

أن يكون الشخص محترفا لبيان سوء نيته ومن جهة أخرى بأن جودة النسخ إلى حد تغليط المستعمل المتوسط لا تكون الركن المعنوي للجنحة.[80]

لذلك نجد أن جريمة التقليد جريمة عمدية يلزم لقيامها توافر القصد الجنائي بعنصرية العلم و الإرادة وهذا ما يعرف بالقصد الجنائي العام.

ويكفي لتوفر القصد العام لاكتمال الركن المعنوي في جريمة التقليد كقاعدة عامة ، إلا أن القانون قد يتطلب قصدا خاصا إلى جانب القصد العام في بعض الأفعال و توافر عناصره "العلم و الإرادة" و للمؤلف وحده حق نسبة المؤلف إليه و ذكر اسمه عليه و حق استغلال مصنفه ماليا بأي طريقة يختارها ،[81]ولا يجوز لغيره مباشرة هذا الحق دون إذن كتابي منه ممن يخلفه وعليه بان إقدام المشتكي عليهم بالتقليد المصنف وتوزيعه ونشره وطرح المصنف للتداول يشكل جريمة مستمرة لا يشترط في التقليد الإتقان بل يكفي أن يكون التشابه كافيا لخداع المستهلك غير قادر على اكتشافها فيكف لثبوت التقليد وجود التشابه في المظهر العام بين الشئ الأصلي و الشئ المقلد دون الالتفات إلى الجزيئات الصغيرة.

وقد أجمع القضاء الفرنسي على أن جريمة التقليد تتطلب أحد أمرين العمد أو الإهمال الشديد و يلحق الإهمال الشديد بصورة عامة بالعمد، وهو ارتكاب التقليد بعلم صاحبه ورضاه ويفترض سوء النية أو الإهمال الشديد في المقلد بمجرد ارتكاب الفعل المادي للتقليد ، فحسن النية لدى المتهم لا تفترض و إنما يقع على المتهم عبء الإثبات ، فإذا استطاع المتهم إثبات حسن نيته يعفى من المسؤولية الجنائية لانهدام الركن المعنوي ، ولكن لا يعفى من المسؤولية المدنية أيضا بل يبقى مسؤولا عن الأضرار التي ألحقها بالمؤلف نتيجة لانتهاكه حقوق المؤلف الأدبية و المالية. [82]

---

[80]– علي حسين الطوالبه ، جرائم الاعتداء على برامج الحاسوب ضمن قانون حماية حق المؤلف ،المرجع السابق،ص18.

[81]– المرجع نفسه، ص19.

[82]– حازم عبد السلام المجالي ، حماية الحق المالي للمؤلف في القانون الأردني ، مطبوعات وزارة الثقافة ، عمان ، الأردن ، د ط ، سنة 1999، ص 199

لذلك نجد أن جريمة التقليد تقوم على قرائن تفترض قطعا أن من ارتكبه قصد بسوء النية إلحاق الضرر بصاحب الحق ، بالتالي فأن القصد الجنائي قد يكون مفترض وقد يكون واجب الإثبات، حسب حالة التقليد.[83]

1-التقليد كاعتداء مباشر

و هو التقليد الذي يتم بالاعتداء مباشرة على الحقوق محل الحماية بغرض خلق اللبس و الاختلاط لدى الغير و حمله على الاعتقاد بصحة المنتوج المقلد بحيث تظهر مماثلة تماما للأصل عند عرضها في السوق ، و يقوم بالتشبيه أو التصنيع ، الاستعمال أو نسخ.....الخ [84]

لمحل هذه الحقوق بشرط أن تكون هذه الأفعال غير مرخص بها من قبل صاحب الحق المعتدى عليه ،وقد عاقبت عليه مجمل قوانين الملكية الفكرية.

2- التقليد كاعتداء غير مباشر

تجدر الإشارة إلى أن هذا النوع من الأفعال غير مباشرة يقتضي وجود جريمة أصلية تتمثل في التقليد ، أين يقوم الفاعل باستعمال السلع المقلدة في أفعال أخرى يجرمها القانون تحت غطاء بغرض الربح المادي ، وهي كثيرة و متعددة نذكر منها البيع و عرض للبيع إضافة إلى استيراد و تصدير سلع مقلدة.[85]

المطلب الثاني : القرصنة

إن من الأفعال الأكثر شيوعا و التي تشكل اعتداء على الملكية الفكرية نجد القرصنة، والتي يقصد بها الانتحال بمعنى الاستحواذ على أفكار الغير[86] ، حيث ظهرت شريحة واسعة ممن يعرفون باسم "القراصنة المعلوماتيين"، نظرا لانتشار الفوضى المعلوماتية، و قد تطورت وسائل القرصنة مع

---

[83]– بن قوية مختار، الحماية القانونية للملكية الصناعية ،المرجع السابق، ص 53

[84]– حازم عبد السلام المجالي ، حماية الحق المالي للمؤلف في القانون الأردني ، المرجع السابق ، ص 200

[85]–– بن قوية مختار، الحماية القانونية للملكية الصناعية ،المرجع السابق، ص 57

[86]– عبد الرحمان جميل محمود حسين ، الحماية القانونية لبرامج الحاسوب ، المرجع السابق ، ص 13

تطور التقنية .[87] حيث سنتطرق في هذا المطلب إلى تعريف القرصنة (الفرع الأول) ، و أنواع القرصنة (الفرع الثاني) .

الفرع الأول : تعريف القرصنة

تتضمن القرصنة تعريفا لغويا و اصطلاحا، فلها معنى قديم يرجع إلى التاريخ و معنى آخر حديث حيث سوف نتطرق إليهما .

أولا : القرصنة لغة

القرصنة هي الاسم من القرصان، و هم لصوص البحر، و يجعلها بعض الكتاب لفضة مفردة يجمعونها على قراصنة و هي كلمة إيطالية .[88]

و القرصنة تصرف يعني : قطع الطريق بقصد السرقة ، فهي عبارة عن لخصوصية يقوم بها قطاع الطرق للاغتناء عن طريق السرقة و السلب و الاختلاس .

و في مفهوم التأمين البحري: تعني عمليات السطو و الاحتجاز غير المشروع عن طريق التهديد بتحويل غير شرعي لسفينة في عرض البحر للاستيلاء عليها.[89]

ثانيا : القرصنة اصطلاحا

أ- تعريف القرصنة تاريخيا :

كانت القرصنة تعني أعمال احتجاز السفن عنوة ، و السطو عليها في عرض البحر في غير أوقات الحرب و لأسباب قد تكون سياسية أو غير ذلك فالقرصنة هي جريمة ترتكب ضد الطائرات

[87]- علي حسن الطوالبه ، جرائم الاعتداء على نظم الحاسب الآلي ضمن قانون حماية حق المؤلف ، المرجع السابق ، ص 11 .

[88]- زواني نادية ، الاعتداء على حق الملكية الفكرية ، المرجع السابق ، ص 14 .

[89]- زواني نادية ، الاعتداء على حق الملكية الفكرية ، مرجع سابق ، ص 14 .

في الجو أو السفن في عرض البحر بغرض السرقة أو لتحقيق أغراض أخرى سياسية ،[90] كما تتمثل في أعمال العنف و الإرهاب و الاستيلاء على الطائرات في الجو أثناء طيرانها وإرغام ملاحيها على تغيير اتجاهها أو الهبوط بها في مكان غير الذي كان من المقرر أصلا لذلك .

وتقف البواعث السياسية خلف الكثير من عمليات القرصنة الجوية أو البحرية ، و تشمل المطالبة بحق تقرير المصير أو الاستقلال السياسي لشعب من الشعوب أو الاحتجاج على موقف أو سياسة تتبعها دولة ما ، أو رغبة في إنزال الضرر بمصالح دولة معينة و إرباك وسائل نقلها. و قد تهدف أعمال القرصنة إلى تحقيق مآرب ذاتية كالرغبة في مغادرة دولة معينة ، أو الحصول على

فدية مالية، أو الهروب من تنفيذ أحكام جنائية.[91]

و كانت القرصنة البحرية ترتكز على مهاجمة السفن و الاستيلاء على ما فيها من أ موال و بالإغراق أو الحرق أو ضمها إلى أسطول القراصنة إذا كانت قيمة و صالحة للملاحة و الإبحار و كانت الفدية لا تطلب لإطلاق سراح السفينة و لكن كانت الفدية بضائع و معادن نفيسة و أحجار كريمة و كان يتم التخلص من السفن التي تم السطو عليها تطلب لإطلاق سراح الركاب من ذوي الحظوة و المكانة الاجتماعية .[92]

ب – المعنى الحديث للقرصنة :

يستخدم مصطلح القرصنة في عصر التطور التكنولوجي الهائل ليعبر عن العمليات غير المشروعة التي يقوم بها البعض للسطو على المؤلفات و الأعمال الفكرية و الإبداعية للغير و

---

[90]– رمزي رشاد عبد الرحمن الشيخ ، الحقوق المجاورة لحق المؤلف ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، مصر ، 2005 ، ص 201 .

[91]– زواني نادية ، الاعتداء على حق الملكية الفكرية ، مرجع سابق ، ص 15 .

[92]– حسام الدين الأحمد ، جرائم القرصنة البحرية في ضوء التشريعات و الاتفاقيات الدولية ، منشورات الحلبي القانونية ، بيروت ، 2010 ، ص 16 .

استخدامها بغير ترخيص ، فهي أخذ واستنساخ مصنف بدون دفع حقوق تأليفه واستغلاله و بيعه خفية عن طريق الاحتيال و الغش ،فهو انتهاك عمدي لحق المؤلف[93]

فالقرصنة يقصد بها عملية النسخ غير المشروع أو الاستخدام غير المرخص به لبرامج الغير و التي أصبحت و بحق من أهم العقبات التي تواجه مستقبل الصناعات المعلوماتية.

و العدوان على هذه البرامج عن طريق قرصنتها يعد شكلا من أشكال العدوان على الملكية الفكرية، كما أن قرصنة برامج الحاسب الآلي تسهم و بشكل كبير في انتشار الفيروسات مما يعني تدميرا للنظم المعلوماتية أو اعتداء على الخصوصية. [94]

و يلاحظ أن هذا المصطلح عرف انتشارا كبيرا في لغة العصر الحديث ليعبر عن الاعتداء الصارخ الذي يقع على الدعامات المادية للمصنف الفكري ، و يستخدم هذا التعبير في مجال البرمجيات ليشمل الاختراقات التي يقوم بها البعض للأنظمة المعلوماتية بهدف الاستيلاء على المعلومات أو البيانات السرية، أو زرع فيروسات في أنظمة الكمبيوتر ، حيث اصطلح على الشخص الذي يقوم بأعمال القرصنة في مجال الفكر "بالقرصان" و هو الذي يسطو على كل ما يملكه الآخرون من ثمرات الجهد بدون مقابل .[95]

و أوضحت الدراسة أن الفاعل في جرائم المعلوماتية أو ما يسمى بالمجرم المعلوماتي أو المقرصن ليس شخصا عاديا إنما هو شخص ذو مهارات تقنية عالية قادر على استخدام خبراته في اختراق الكود السري لتغيير المعلومات أو لتقليد البرامج أو التحويل من الحاسبات عن طريق استخدام الحاسب بشكل غير مشروع .[96]

---

[93]- رمزي رشاد عبد الرحمن الشيخ ، الحقوق المجاورة لحق المؤلف ، المرجع السابق، 202

[94] – عبد الرحمن جميل محمود حسين ، الحماية القانونية لبرامج الحاسب الآلي ، المرجع السابق ، ص 9 .

[95] –المرجع ، ص 15–16 .

[96]– نسرين عبد الحميد بنيه ، القرصنة على البرمجيات و أثر ذلك على الاقتصاد العالمي ، 2010، ص 13 .

الفرع الثاني : طرق القرصنة

و قرصنة البرامج الحاسوبية متنوعة و عديدة ، ومن أشهر الطرق التي تتم بها عملية قرصنة البرامج الحاسوبية عبر شبكة الانترنت نجد :

أولا : الإنزال و التحميل:

و يتضمن إنزال برنامج ما أو جزء منه ثم تحميله من موقع ما عبر شبكة لإنترنت بقصد الاستخدام الخاص، ثم يستخدم بعد ذلك تجاريا سواء عن طريق شبكة الإنترنت أو عن طريق الطرق التقليدية في العالم المادي.[97]

ثانيا : العرض عبر شبكة الإنترنت:

هذه الصورة تتمثل في قيام الجاني بنسخ برنامج ما مبتكر و معد للتداول بطرق تقليدية معتادة ، و من ثم رفعها على شبكة الإنترنت سواء بهدف العرض المجاني لهذا البرنامج أو بهدف تسويقه و بيعه عبر بعض المواقع المنتشرة على شبكة الإنترنت و المتخصصة في بيع هذه البرامج المقرصنة .

ثالثا : التسويق عبر شبكة الإنترنت:

تتمثل هذه الصورة في قيام بعض المحنكين ذوي الخبرة العالية في كيفية فك شفرة البرنامج المشفرة ضد عمليات القرصنة و الموجودة على شبكة الإنترنت و من ثم بيعها عبر بعض المواقع على شبكة الإنترنت محققين بذلك مكاس خيالية .

رابعا :النشر عبر شبكة الإنترنت:

هذه الطريقة كسابقاتها ، إلا أنها تختلف في الغرض فالأولى كانت بهدف الربح المادي ، أما هنا فإن الهدف هو إتاحة البرنامج للجمهور من خلال شبكة الإنترنت ، مما يعني إلحاق الضرر بمنتجي هذه البرامج .

---

[97]– حسين بن سعيد الغافري ، الانترنت و دورها في قرصنة البرامج الحاسوبية ، مقال منشور على الموقع : http://www.eastlaws.com

خامسا : الاعتداء على أمن حماية التقنية:

غالبا ما يعتمد مصممو البرامج لأجل تنظيم أو تقييد إطلاع الجمهور على برامجهم إلى استخدام تقنية خاصة عادة ما يطلق عليها "أمن حماية التقنية " و مع ذلك يعتمد بعض الأشخاص و هم غالبا ما يكونون من المحنكين ذوي المهارة القائمة في مسائل التقنية بإزالة هذه التقنية أو تعطيلها أو تعيينها بحيث تصبح غير صالحة و غير فعالة و عندها تصبح هذه البرامج متاحة للجميع و بالتالي الإضرار بحقوق مؤلفيها و مصمميها .[98]

[98] – حسين بن سعيد الغافري ، الانترنت و دورها في قرصنة البرامج الحاسوبية ، المرجع السابق ، ص 5 .

الخلاصة:

وخلاصة القول بالنسبة لما تقدم بيانه من خلال الفصل المفاهمي نجد أن برامج الحاسوب الآلي من المسائل المستحدثة في عالم الفكر القانوني حيث حظيت باهتمام كبير من حيث وجوب الاعتراف بها ، فنجد بأن التطور المتسرع الذي شاهدته هذه البرامج توصل إلى منح عدة تعارف سواء كانت قانونية أو تشريعية و حتى أنه ظهر فريق مكون من الفقه و المبرمجين الذين قاموا بتعرف برامج الحاسوب الآلي حيث أن الأغلبية أقر على أنه هو"مجموعة من الأوامر أو التعليمات أو التوجيهات يقوم المبرمج بإعدادها و تكون موجهة إلى الحاسوب ، تكتب بشفرة الأرقام الثنائية الخاصة بهذا الجهاز و بإحدى اللغات المتطورة في هذا النظام المعلوماتية، تحمل على دعامة مادية يستطيع قراءتها ليتمكن من إنجاز عمليات منطقية تسمح له بالحصول على معلومات محددة".

كما نجد أن برامج الحاسوب الآلي تنقسم من حيث وظيفتها إلى نوعين برامج التشغيل و برامج التطبيقية فبرامج التشغيل تؤدي وظيفة تشغيل الجهاز و التحكم فيما يقوم بالتعليمات الداخلية أما برامج التطبيق يقصد بها البرامج المتخصصة لمعالجة المشاكل الخاصة لمستخدمي الحاسوب.

كما قدمنا في تحديد الطبيعة القانونية للحقوق المتعلقة ببرامج الحاسوب بين براءة الاختراع و حقوق المؤلف حيث هناك من اعتبر برامج الحاسوب الآلي من طبيعة براءة الاختراع لان البرامج تستعمل بأساس مجموعة من الآلات و الأجهزة في الحاسوب لإدارتها و توجيهها لقيام بعمل معين، أما البعض الأخر من الفقهاء يرى أن البرامج ما هي إلا أفكار و ترتيبات لخوارزميات تفرغ في شكل ابتكاري إبداعي و بالتالي فحمايتها يجب أن يكون ضمن لائحة حماية حقوق المؤلف فهي مشمولة بالحماية القانونية كمصنف أدبي ، مع انتصار الرأي الراجح في أن برامج الحاسوب الآلي من حقوق الملكية الأدبية التي تتمتع حمايتها ضمن قانون حق المؤلف ، لكن ذلك لا ينفي عنها صفة براءة الاختراع ، حيث لها تطبيقات عملية في عالم الصناعة.

الفصل الثاني

الحماية القانونية لبرامج الحاسوب الآلي

تتعرض تلك البرامج إلى اعتداءات كثيرة أهمها و الأكثر شيوعا التقليد و القرصنة التي تعتبر أنها أفعال تنتهك هذا الحق بدون إذن حيث تعود بآثار سلبية ليس فقط على الفرد و إنما على كيان المجتمع و نظامه الاقتصادي، فالتقليد يتمثل في الاعتداء على مؤلفات و مصنفات المؤلف

عن طريق النقل و الاستنساخ الكلي أو الجزئي لمصنف محمي قصد الاتجار به حيث قام المشرع الجزائري بمعاقبة هذه الظاهرة بموجب قانون حقوق المؤلف 05/03 حيث اعتبرها من الأفعال الغير المشروعة ، أما القرصنة وهي ثاني ظاهرة الاعتداء على أفكار الغير من خلال الاستحواذ عليها و تكون عن طريق الحصول على معلومات مخزنة في ذاكرة الكمبيوتر بدون وجه حق عن طريق الغش و التحايل.

إن الاستخدامات المبتكرة و المميزة لا يرجع الفضل فيها لجهاز الحاسوب ذاته، بل يعود إلى عبقرية العاملين في مجال البرامج. كما أن عملية إعداد و إنتاج البرامج تتطلب أموال طائلة و بالمقابل كثرة الاعتداءات على هذه البرامج عن طريق النسخ من شأنها أن يفقد صاحب البرنامج إمكانية ما أنفقه من المبالغ في سبيل إعداد و إنتاج البرنامج في ظل إمكانية انتهاك حقوق المؤلف فكل هذه الاعتداءات دفعت إلى البحث عن الفرع القانوني من فروع الملكية الفكرية الأقدر على توفير حماية فعالة لبرامج الحاسوب. فالاتجاه الغالب يقر إن تشريعات حقوق المؤلف بما تمتاز من مرونة تسمح بكفالة حماية فعالة لمبدع الفكر أيا كانت صور التعبير، فهذه التشريعات أكثر مقدرة على توفير حماية مثلى لبرامج الحاسوب الآلي ،[101]وقد حظي هذا الاتجاه بتأييد غالبية التشريعات الوطنية بما فيهم المشرع الجزائري بموجب قانون حقوق المؤلف 05/03 وكذا إحداث الاتفاقية الدولية ذات العلاقة بالملكية الفكرية.[102]

فإن برامج الحاسوب الآلي تحظى بالحماية ضمن قانون حق المؤلف و ذلك سواء كانت حماية مدنية أو حماية جنائية و بالمقابل هناك حماية دولية سواء على مستوى الاتفاقيات الدولية أو

[101]– رشا علي الدين ، النظام القانوني للبرمجيات ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، 2007 ، ص87.-

[102]– الأمر 05/03 المؤرخ في 19 جويلية ، المتعلق بقانون حق المؤلف و الحقوق المجاورة ، جريدة رسمية عدد44،صادر في 23 جويلية 2003, مرجع سابق

المعاهدات .لذلك سوف نتطرق إلى دراسة هذا الفصل من خلال تبيان الحماية الداخلية المقررة لبرامج الحاسوب الآلي (المبحث الأول) ،الحماية الدولية المقررة لبرامج الحاسوب الآلي (المبحث الثاني).[103]

[103] – أسامة بن يطو ، حماية برامج الحاسوب الآلي بين نظامي حقوق المؤلف و براءة الاختراع المرجع السابق ، ص 26.

المبحث الأول: الحماية الداخلية المقررة لبرامج الحاسوب الآلي

يكفل نظام حقوق المؤلف لبرامج الحاسوب الآلي ، حماية قانونية تتشكل من حماية مدنية و أخرى جزائية إلى جانب بعض التدابير الوقائية ، و التي يتم تطبيق إحكامها على كل اعتداء قد يطال أعمالهم الإبداعية ، و تجدد طبيعة هذه الحماية في القوانين الوطنية الداخلية لدول.[104]

و في حالة أي اعتداء قد يطال المصنفات المحمية بموجب نظام حقوق المؤلف فان هذا النظام يمنح لأصحاب هذه المصنفات حماية مدنية ، تتجلى مظاهرها في التعويض الذي يقابل الضرر اللاحق بهؤلاء ، وسواء كان هذا الضرر أدبيا أم ماليا ، كما يتمتع المستفيدون من الحماية بموجب نظام حقوق المؤلف بحماية أخرى جزائية تعد بمثابة حماية مكملة للحماية المدنية ، فإعمالا لهذه الحماية يعد كل المساس ببرامج الحاسوب الآلي بمثابة جريمة معاقب عليها قانونا.[105]

لذلك يقتضي لنا تبيان الحماية المدنية المقررة لبرامج الحاسوب الآلي ، (المطلب الأول) و كذا الحماية الجنائية المقررة لبرامج الحاسوب الآلي ، (المطلب الثاني).

المطلب الأول : الحماية المدنية المقررة لبرامج الحاسوب الآلي

يحق للمؤلف و خلفه من بعده أن يلجا إلى القضاء المدني لطلب اتخاذ تدابير عاجلة تستهدف المحافظة على حقوقه على اعتداء وشيك على حقه أو منع اعتداء حال على مصنفه فإذا وقع تعد على حق مؤلف برامج الحاسوب الآلي فيحق لصاحبه اللجوء إلى كافة طرق المقاضاة التي يخوله إياه القانون فيما يتعلق بالتعدي و لدراسة الحماية المدنية لبرامج الحاسوب الآلي يجب التطرق إلى إجراءات الحماية المدنية المخولة لهذه البرامج و كذلك الشروط الواجب توافرها لتطبيق هده الحماية.[106]

---

[104]– أسامة بن يطو ، حماية برامج الحاسوب الآلي بين نظامي حقوق المؤلف و براءة الاختراع المرجع السابق ، ص 60

[105] - THUNIS-P ,les modes de protection juridique du logiciel ,1983,p12

[106]– عبد الرحمان جميل محمد حسين ،الحماية القانونية لبرامج الحاسوب الآلي، المرجع السابق ،ص 62

الفرع الأول : إجراءات الحماية المدنية المقررة لبرامج الحاسوب الآلي

تختلف هذه الإجراءات بحسب الضرر الذي ينجم عن الاعتداء على هذه البرامج أو حق مؤلفها فقد يكون بحصر الضرر وقع فعلا من جراء الاعتداء ، وذلك بالحجز التحفظي وقد يصل الأمر إلى حد الإتلاف المصنف و الأدوات المستعملة في الاعتداء و لقد خول القانون لرئيس الجهة القضائية الصلاحية الأمر باتخاذ إجراءات و تدابير تحفظية مؤقتة فورية و فعالة لتحقيق الحماية.[107]

ولقد نصت كذلك المادة 144من قانون حق المؤلف على أنه "**يمكن مالك الحقوق المتضرر أن يطلب من الجهة القضائية المختصة اتخاذ تدابير تحول دون المساس الوشيك الوقوع على حقوقه أو تضع حدا لهذا المساس و التعويض عن الأضرار التي لحقته**".[108]

وكذلك نجد من إجراءات الحماية المدنية لبرامج الحاسوب الآلي لأمر بوقف التعدي و كذلك حجز المصنفات المقلدة.

أولا: الأمر بوقف التعدي

تجيز تشريعات حقوق المؤلف لمن يدعي وقوع اعتداء على مصنفه أن يطلب من المحكمة أو قاضي الأمور المستعجلة إصدار أمر قاضي على وجه الاستعجال بوقف التعدي على مصنفه و الغاية من هذا الأمر هو إنهاء و منع الاستمرار بارتكاب فعل التعدي ،و إذا تم نسبة البرامج لغير مؤلفه أو تم النشر بغير الطريقة التي وافق عليها المؤلف وغير من الحالات الأخرى التي تمثل اعتداء على حق المؤلف، و التي يمكن استصدار أمر من قاضي الأمور المستعجلة بوقف التعدي عليها ،و مفهوم وقف التعدي لا يقتصر على وقف النشر البرامج بل أن هذا المفهوم يشمل عدة إجراءات يستطيع صاحب الحق ممارسة لحماية حقه من وقوع الاعتداء عليه ،ويمكن رد الإجراءات التي تندرج تحت مفهوم وفق التعدي إلى غالبية التشريعات.[109]

---

[107]–زراوي صالح فرحات، الكامل في في القانون التجاري الجزائري ، المرجع السابق ، ص 514

[108]– المادة 144من الأمر 05/03 المتعلق بحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة ،مرجع سابق.

[109]–عبد الرحمان جميل محمد حسين ،الحماية القانونية لبرمج الحاسوب الآلي، المرجع السابق ،ص63.

1)-وقف نشر البرامج أو عرضه أوصناعته

فإذا كان البرامج معينا أمكن وقف نسخه ، و إذا كان شيء مسجلا أمكن وقف صناعة و إنتاجه فالأمر هنا يتعلق بطبيعة المصنف سواء من حيث وقف النشر أو العرض أو الصناعة وقد خولت قوانين حق المؤلف التي نصت على هذا الإجراء الوقائي للقاضي سلطة وقف نشر البرامج ومنع تداوله كما هناك مساس من حقوق المؤلف.[110]

2)-إجراء وصف تفصيلي للبرامج المقلد

ويقصد بذلك التعريف بالمصنف تعريفا دقيقا نافيا للجهالة يميزه عن غيره من المصنفات التي تكون في ذات المجال ،وعادة ما تقوم المحكمة إعداد الوصف التفصيلي المشار إليه عن طريق إنابة احد الموظفين للقيام بذلك و يهدف هذا الإجراء إلى تمييز المصنف محل الاعتداء عن غير من المصنفات الأخرى المتشابهة به و التعرف فيها إذا كان هذا المصنف من المصنفات المحمية بموجب القانون أم هو من المصنفات المستثنيات من الحماية .[111]

3)-تعديل المصنف أو اخذ أجزاء منه في أحوال معينة

يعتبر هذا الإجراء من احد الإجراءات الوقائية لحماية حق المؤلف و التي يمكن للقاضي اتخاذه إذا يطلب من المؤلف أو الناشر بإجراء تعديلات معينة على المصنف الذي تم الاعتداء عليه أو تقليده بغية زوال أسباب وقف نشر المصنف أو تداوله ،و يعتبر تعديل البرامج أو حذف أجزاء منه كإجراء وقائي إجراء فعالا بالنسبة للطبعات التي لم تنشر بعد ،أما بالنسبة لما تم نشره فإذا لا يكون فعالا، إذ يكون من الصعب إدخال التعديلات التي قررها القاضي على ما تبقى من النسخ أو الطبعات التي وصلت إلى أيدي القارئ.[112]

---

[110]-كنعان نواف، حق المؤلف، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، عمان،1992،ص399.

[111]- المرجع نفسه ،ص 397.

[112]-عبد الرحمان جميل محمد حسين ، الحماية القانونية لبرامج الحاسوب الآلي ، المرجع السابق، ص 64.

ثانيا: حجز المصنفات المقلدة

يعتبر الحجز على المصنفات المقلدة من أهم الوسائل التي تضمن حماية حق المؤلف و الحد من الاعتداء الذي وقع على مصنفه وحصر الأضرار التي وقعت من جزاء ذلك الاعتداء و يعرف الحجز بمفهومه العام على انه وضع المال تحت يد القضاء لمنع صاحبه من القيام بأي عمل قانوني أو مادي يخرج هذا المال أو ثماره عن ضمان الدائن الحائز.[113]

غير إن الحجز الذي يمارسه الذي يمارسه المؤلف كإجراء تحفظي يختلف عن الحجز الاحتيال العادي أو التنفيذي الذي يقوم به الدائن ،إذا إن الغرض منه هو وقف نشر المصنف المقلد ز منع تداوله بين الجمهور إضافة إلى حفظه من التلف الذي قد يقوم به المعتدي ليمحو أثار جريمة كما إن التنفيذ على المصنف المقلد و الأدوات التي استعملت في إنتاجه في حالة الحكم بتعويض الضرر الذي أصاب المؤلف يودي إلى استحصال مبلغ الضرر من ثمنها .[114]

الفرع الثاني : دعوى المسؤولية المدنية المقررة لحماية برامج الحاسوب

إن أهمية حماية برامج الحاسوب الآلي و الفائدة التي تعود على المجتمع و على مؤلف البرامج و أصحاب حق الاستغلال نتيجة تلك الحماية و مدى الحاجة الملحة نحو وضع حماية قانونية فعالة تسهم بشكل فعال في دفع تطوير برامج الحاسوب الآلي ،ولن يحدث هذا إلا عن طريق وضع الأحكام القانونية المناسبة لحماية هذه البرامج ،في ظل الانتشار المتزايد لظاهرة القرصنة و ملاحقة الاعتداءات التي تقع على هذه البرامج ،مع وضع قواعد فعالة و محددة توفر الحماية الكاملة للمؤلف و القائمين على البرامج .[115]

---

[113]–الفتلاوي سهيل حسين ، حقوق المؤلف المعنوية في القانون العراقي ،دراسة مقارنة ،دار الحرية للطباعة ،بغداد 1978،ص279.

[114]–عبد العال مدحت محمد محمود ،مدى خضوع برامج الحاسوب الآلي للحماية المقررة للمصنفات الأدبية في ظل قانون حماية حق المؤلف ، دار النهضة للنشر ، القاهرة ،2002 ،ص35.

[115]–كنعان نواف ،حق المؤلف ،المرجع السابق،ص473.

ففي حالة الاعتداء على حقوق المؤلف يجوز له بعد اتخاذه للإجراءات الوقتية و التحفظية المنصوص عليها في حقوق المؤلف أن يرفع دعوى المسؤولية المدنية للمطالبة بالتعويض عما أصابه من ضرر نتيجة ارتكاب الغير الخطأ ،و المسؤولية المدنية يمكن أن تكون تقصيرية أو عقدية و ذلك بحسب العلاقة بين المؤلف و مرتكب الاعتداء على الحق ، فإذا كانت هناك علاقة عقدية بين المؤلف و بين الشخص الدي ارتكب الخطأ فهنا يمكن رفع دعوى المسؤولية العقدية أما إذا لم تكن هناك علاقة عقدية بين المؤلف وبين من ارتكب الخطأ ،ففي هذه الحالة يمكن رفع دعوى المسؤولية التقصيرية للمطالبة بالتعويض ،و سواء كانت مسؤولية المدنية عقدية أو تقصيرية بشرط لقيامها توافرها ثلاثة شروط.[116]

أولا : شروط دعوى المسؤولية

هناك شروطا يجب توافرها لقيام الحماية المدنية إلا و هي :

1)- الخطأ

الخطأ هو الإخلال بواجب قانوني من شخص مميز ،ولا إقامة هذه الدعوى على شخص لم تكن له يد في الضرر الذي أحدثه لصاحب احد حقوق المؤلف أو الملكية الصناعية ، و يفترض فمن يرتكب خطا انه قام بالتقليد لا لأجل القضايا العملية أو الاستعمال الشخصي في المختبرات و إنما قيامه في البيع و كسب عملائه أو المؤسسة التي لها حق في الاحتكار فالخطأ يقوم على صورتين هما:

أ)-الخطأ العقدي :

فالخطأ العقدي يتوافر إذا لم يكن الشخص الذي يلتزم بالعقد بتنفيذ التزامه الناشئ عن هذا العقد سواء أكان عدم التنفيذ قد حدث عمدا أو نتيجة إهمال .[117]

[116]–شحاتة غريب شلقامي ،الملكية الفكرية في القوانين العربية ،المرجع السابق،ص230.

[117]– هارون جمال ،الحماية المدنية للحق الأدبي للمؤلف في التشريع الأردني، دار الثقافة للنشر و التوزيع،2006 ،الأردن ،ص306.

و هنالك نوعين من الالتزامات العقدية و ذلك حسب طبيعة الالتزام العقدي نفسه فهناك التزام بتحقيق نتيجة يتوافر فيها عنصر الخطأ بمجرد عدم قيام المدين بتنفيذ التزامه و النوع الأخر هو التزام ببذل عناية و الذي يقتضي من المدين بذل عناية المعتاد في تنفيذ لالتزامه وإلا توافر عنصر الخطأ .[118]

ب)-:الخطأ التقصيري

فهو الإخلال بالالتزام قانوني يفرضه القانون على كل شخص و لو كان غير مميز بوجوب قدر العناية اللازمة و التبصر الكافي عند ممارسة الأعمال و الأفعال، فإذا ما صدر من شخص فعل يجرمه القانون أو عمل غير مشروع لزمه جبر الضرر الذي يلحق بالآخرين ، ويكون الخطأ العقدي في مجال حقوق المؤلف عندما يكون المعتدي على هذا الحق تربطه به علاقة تعاقدية فعندما لا يقومون بتنفيذ التزاماتهم المرتبة بموجب العقد الذي بينهم ،أما عن الخطأ التقصيري فيظهر في حالة الاعتداء على المؤلف من قبل الغير الذي لا يربطه بالمؤلف أي عقد في خصوص المصنف كان يقوم المؤلف بإعداد برامج الحاسوب الآلي و يتفاجئ بقيام شخص أخر بنسبة هذا البرنامج إليه.[119]

2)-الضرر

هو كل أذى يصيب الشخص في حق من حقوقه أو في مصلحة مشروعة و يعتبر الضرر الشرط الأساسي لقيام المسؤولية المدنية ،فلا تعويض دون ضرر و الاعتداء على حق المؤلف يمكن أن يكون ضرر غير مادي يمس شخص المؤلف و يؤثر على مركزه الاجتماعي وهو الأكثر وقوعا.[120]

ويشترط لتوفر عنصر الضرر

[118]–هارون جمال ،الحماية المدنية للحق الأدبي للمؤلف في التشريع الأردني ،المرجع السابق،ص306.

[119]–شلقامي شحاتة غريب، الملكية الفكرية في القوانين العربية، المرجع السابق،ص231.

[120]– هارون جمال ،الحماية المدنية للحق الأدبي للمؤلف في التشريع الأردني، مرجع سابق، ص 307.

– أن يكون الضرر الذي يصيب صاحب الحق ثابت

– أن يكون الضرر مباشرا نتيجة طبيعة العمل الذي قام به المعتدي و هذه مسالة تقديرية لقاضي الموضوع.

لا يشترط أن يكون الضرر جسيما ،لذلك غالبا ما يقدر القضاء التعويض تقديرا جزافيا ،لعدم استطاعة إثبات تقدير الضرر على وجه الدقة ، و ينقسم الضرر إلى مادي و معنوي ، بالمادي يتمثل فيما فات صاحب الحق من كسب و المعنوي يتمثل في السمعة و الشهرة التجارية التي يفقده.[121]

و الضرر سواء كان ماديا أو أدبيا يعتبر الركن الثاني من أركان المسؤولية المدنية ، فلا يمكن لقيام دعوى المسؤولية المدنية أن تقتصر على الخطأ فقط بل يجب توافر الضرر ، بالضرر ركن هاما من أركان المسؤولية ، لدرجة أن هناك بعض الحالات يكتفي فيها بضرورة توافر الضرر فقط دون حاجة لإثبات الخطأ ، و الضرر قد يسبب نوعين معا من الأضرار فقيام الغير بنشر برامج الحاسوب الآلي و عرضها على الجمهور و استغلالها ماليا عن طريق بيعها يتمثل انتهاكا للحق الأدبي للمؤلف ، و يسبب له أضرار مادية و معنوية أو أدبية و الأضرار المادية تتمثل في عدم أخذه مقابل الاستغلال المالي لمصنفه و الأضرار الأدبية تتمثل في الاعتداء على شخصيته الفكرية .[122]

3)– العلاقة السببية بين الخطأ و الضرر

لا يكفي أن يكون هناك خطا و ضرر لقيام المسؤولية المدنية بل يجب أن يكون الخطأ الصادر من المعتدي هو السبب في الضرر الذي يصيب المؤلف ، أي وجود علاقة سببية ما بين هذا

[121]–زواني نادية ،الاعتداء على حق الملكية الفكرية ،"التقليد و القرصنة"، المرجع السابق ،ص 96.

[122]– شحاتة غريب شلقامي ، الحق الأدبي لمؤلف برامج الحاسوب الآلي ، المرجع السابق ، ص140.

الخطأ و ذلك الضرر و المفروض تكون قائمة فلا يكلف المؤلف بإثباتها بل يجب على المعتدي على صاحب الحق ففي هذه العلاقة إذا ادعى أنها غير موجود.[123]

و العلاقة السببية تنتفي إذا كان هناك سببا أجنبيا ، كتوافر القوة القاهرة أو خطا الغير أو خطا المضرور نفسه ، فإذا توافر احد هذه الحالات فان رابطة السببية تنقطع ، ولا يمكن قيام دعوى المسؤولية المدنية بالتعويض .[124]

ثانيا: طرق التعويض

متى تحققت المسؤولية المدنية بتوافر عناصرها الثلاث من الخطأ و الضرر و العلاقة السببية ، ترتب على ذلك التعويض و هو الجزاء المدني الذي يقوم على أساس جبر الضرر حيث كل خطا سبب ضررا للغير يلتزم مرتكبه بالتعويض هذا وقد تقوم المسؤولية في حالة الاعتداء على حق المؤلف ، و ذلك إذا ما اقترن الاعتداء بسوء نية المعتدي ، و يتمثل الخطأ المدني في مجرد الاعتداء على حق المؤلف سواء تمثل هذا الاعتداء في تقليده أو استغلاله دون إذن من صاحبه أو ورثته بأي صورة من صورة الاستغلال.[125]

كما نصت المادة 143 من الأمر 05/03 على انه " **تكون الدعوى القضائية لتعويض الضرر الناتج عن الاستغلال غير المرخص به لمصنف المؤلف و الأداء لمالك الحقوق المجاورة من اختصاص القضاء المدني.**"[126]

---

[123]– الفار عبد القادر ، مصادر الالتزام ،"مصادر الحق الشخصي في القانون المدني"، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، عمان ،1998،ص149.

[124]– شحاتة غريب شلقامي ، الحق الأدبي لمؤلف برامج الحاسوب الآلي ، الحق الأدبي لمؤلف برامج الحاسب الآلي ،(دراسة في قانون حماية الملكية الفكرية الجديد رقم 82 لسنة 2002 م)، دار الجامعة الجديدة ، مصر ، 2008 ، ص 233

[125]–السنهوري عبد الرزاق ، الوسيط في شرح القانون المدني ، ج8، مطبعة لجنة التأليف و الترجمة و النشر ، القاهرة ، 1976 ، ص 429.

[126]– المادة 143 من الأمر 05/03 المتعلق بحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة ،مرجع سابق.

و قد يكون التعويض عينيا بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل الاعتداء و هذا هو الأصل و الأفضل للمؤلف، وقد يكو التعويض بمقابل و ذلك في حالة عدم إمكانية إصلاح الضرر عينيا وبذلك يأخذ التعويض صورتين هما:

1)- التعويض العينـي

هو تنفيذ إلزام من اعتدى على المؤلف عينيا فنزيل المحكمة كل أثار الاعتداء أي إصلاح الضرر إصلاحا كليا و ذلك بإعادة الحال إلى ما كان عليه قبل وقوع الاعتداء فالأصل هو الحكم بالتنفيذ العيني إذا كان ممكنا لأنه يؤدي إلى إزالة الضرر الذي أصاب المؤلف بدلا من عطائه مبلغا من المال.[127]

2)- التعويض بالمقابل

إذا استحال جبر الضرر الناجم عن الاعتداء على المصنف بوسيلة التنفيذ العيني فلا يكون أمام القاضي إلا أن يحكم بمبلغ من النقود على المعتدي كجزاء غير مباشر ، حيث يكون البرامج محل الاعتداء ، قد نشر و أصبح من غير ممكن الحصول على النسخ المتداولة فلا ينفع الحجز لإيقافه أو إتلاف أو إضافة أجزاء إليه أو أخذها ، فلا سبيل هنا إلا باللجوء إلى التعويض النقدي .غير أن تحديد مقدار التعويض النقدي الذي يدفعه المعتدي المتسبب في الضرر للمؤلف عدة معايير يجب على القاضي الأخذ بها عند تقديره التعويض عن الضرر الذي يستحقه المؤلف .[128]

إذا كان من السهل تقدير الضرر المادي نقدا ، بأنه من الصعب تقدير التعويض عن الضرر الأدبي، كما للحق الأدبي من طابع شخصي غير ملموس ، و قد لوحظ أن مبالغ التعويض التي يقدرها القضاء تبدو ومنخفضة إذا تمت مقارنتها بالأرباح التجارية التي تعود على المنافس المعتدي و يمكن استخلاص الاعتبارات التي توفر في تقدير التعويض لصاحب المتضرر .[129]

---

[127]–الفتلاوي سهيل حسين ، حقوق المؤلف المعنوية في القانون العراقي ، المرجع السابق ، ص 313.

[128]–عبد الرحمان جميل محمد حسين ، الحماية القانونية لبرامج الحاسوب الآلي ، المرجع السابق ، ص 78.

[129]– جمال محمودي الكردي ، حق المؤلف في العلاقات الخاصة الدولية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ،2002 ، ص 60.

أ)- الاعتبارات الخاصة بصاحب الحق المعتدي عليه:

و يقصد بها مدى حرص صاحب الحق المتضرر في المحافظة على حقوقه وفقا للحماية الممنوحة له بموجب القانون، و مركزه الاجتماعي و العلمي و الفني ، و مدى تأثير الاعتداء على سمعته و مدى جسامة هذا الاعتداء ، و مقدار الضرر اللاحق به.

ب)- الاعتبارات الخاصة بالشئ محل الاعتداء :

أي القيمة الأدبية أو العلمية أو تجارية للشئ محل الاعتداء ، بالاعتداء على تمثال أو لوحة أو رسومات أو نماذج معينة ليس كالاعتداء على الكتاب العلمي أو برامج الحاسوب أضف إلى ذلك مدى انتشار النسخ المقلدة من المصنف ذلك إن مدى الضرر الذي يلحق صاحب الحق المعتدي عليه يتوقف إلى حد كبير على عدد النسخ المقلدة التي صدرت من المصنف محل الاعتداء.

ج)- الاعتبارات الخاصة بالفوائد التي حصل عليها المقلد جراء اعتداء :

يلاحظ إن تقدير التعويض عن الضرر الذي يلحق المؤلف لا يكون على أساس قيمة الضرر بل يمكن أن يزيد عنه ، و ذلك للتخفيض من الأضرار اللاحقة به و التي تمس سمعته من جهة ، و لردع المعتدي من تكرار هذا الفعل من جهة أخرى ، كما يجب أن تؤخذ في لاعتبار عند تقدير التعويض الأرباح التجارية التي يجنيها المعتدي و ذلك مقابل الخسارة التي لحقت المعتدي عليه غير أن ذلك متروك للسلطة التقديرية للقاضي. [130]

المطلب الثاني : الحماية الجنائية لبرامج الحاسوب الآلي

لم يقتصر المشرع الجزائري على الطريق المدني في حماية حق المؤلف بل رتب نوع آخر من الحماية و هي الحماية الجنائية أو الجزائية لردع الأفعال و الانتهاكات المنصبة على هذه الحقوق ذلك لأن الحماية الجنائية هي الأكثر فعالة و الأشد ردعا، حيث لم تخل أغلب التشريعات الخاصة بحماية الملكية الفكرية من نصوص تجرم صور الاعتداء على هذا الحق.[131]

---

[130]-زواني نادية ، الاعتداء على حق الملكية الفكرية ، "التقليد و القرصنة"، المرجع السابق ، ص 98-99.

[131]-المرجع نفسه ، ص 125 .

و لقد حصر المشرع الأفعال التي تشكل تعديا على حق المؤلف و الحقوق المجاورة ، مهما كان نوع المصنف في المواد 151 إلى 159 من الأمر 05/03 كما و ضع عقوبة واحدة لهذه الجرائم و سنتعرض إلى العقوبات الأصلية في (الفرع الأول) ، ثم العقوبات التكميلية في (الفرع الثاني)

الفرع الأول: العقوبات الأصلية

العقوبات الأصلية هي كل عقوبة لا توقع إلا إذا نطق بها القاضي و حدد نوعها و مقدارها و هي السجن أو الحبس أو الغرامة المالية التي تكون كافية بذاتها لتحقيق معنى الجزاء و هي العقاب الأساسي للجريمة ، وعليه فإن العقوبتين المقررتين لجنحة التقليد طبقا لنص المادة 153 من الأمر 05/03 هما الحبس و الغرامة.[132]

أولا : العقوبات السالبة للحرية

لقد قرر المشرع الجزائري بموجب المادة 153 من الأمر 05/03 تتمثل في الحبس من 6 أشهر إلى ثلاث سنوات[133].

و المشرع الجزائري قد خصص عقوبة واحدة لكل الجرائم المنصوص عليها في الأمر 05/03 ، و قد كيفها جنحة التقليد و هذا على عكس المشرع المصري الذي اعتمد مبدأ تنوع العقوبات ، بحيث خصص لكل عمل غير مشروع جزاء خاص به ، و الملاحظ أن المشرع أجبر القاضي الفاصل في المنازعة بالحكم بكلا العقوبتين الحبس و الغرامة بالاستعمال حرف "و" الربط بدلا من "أو" الاختيارية دون ترك المجال للسلطة التقديرية للقاضي في إمكانية الجمع من عدمه ، و يكون المشرع الجزائري في ذلك قد جانب الصواب ، لأنه يمكن للقاضي الحكم بإحدى العقوبتين و بالإمكان هذا الأخير أن يحكم بجعل الحبس أو الغرامة أو كلاهما معا موقوفة النفاذ طبقا لنص المادة 592 قانون الإجراءات الجزائية .[134]

---

[132]– راضية مشري ، الحماية الجزائية للمصنفات الرقمية في ظل قانون حق المؤلف ، المرجع السابق ، ص144

[133]– نايت أعمر علي ، الملكية الفكرية في إطار التجارة الالكترونية ، المرجع السابق، ص 82 .

[134]– راضية مشري ، الحماية الجزائية للمصنفات الرقمية في ظل قانون حق المؤلف ، المرجع السابق ، ص 144.

ثانيا :العقوبات المالية

يقصد بالعقوبة المالية الحكم قضائيا على الجاني بدفع المبالغ المحكوم بها عليه تصيب ذمته المالية كجزاء له على الاعتداء على مصالح قدر المشرع حمايتها و حظر العدوان عليها و المشرع الجزائري قد خصص عقوبة مالية واحدة للشخص الطبيعي عن الجرائم المنصوص عليها في الأمر 05/03 ، و النطق بالغرامة إجبارية في التشريع الجزائري و قد حددها المشرع في المادة 153 من الأمر 05/03 بغرامة مالية من خمسمائة ألف دينار جزائري إلى مليون دينار جزائري سواء كان النشر حصل في الجزائر أو في الخارج .

لكنه شدد العقوبة في حالة العود و ذلك بموجب المادة 156 من الأمر 05/03 ، فالجاني إذا عاد إلى الجريمة بعد إدانته فإنه قد أظهر بأن لديه شخصية خطيرة ، و لهذا تشرد المشرع و قرر إمكانية مضاعفة العقوبة المنصوص عليها في المادة 153 من هذا الأمر لتصبح قادرة على ردعه.[135]

ثالثا: عقوبة العمل للنفع العام

إن المشرع الجزائري و بموجب القانون 01/09 المؤرخ في 2003/02/25 المعدل و المتمم لقانون العقوبات قد استحدث عقوبة العمل للنفع ووضع لها شروطا بموجب أحكام المادة 05 مكرر تنطبق على جريمة التقليد ، إذ يستطيع القاضي طبقا لهذه المادة أن يستبدل عقوبة الحبس بالعمل للنفع العام بدون أجر لمدة تتراوح بين 40 ساعة إلى 600 ساعة في أجل أقصاه 18 شهرا لدى شخص معنوي عام .

[135]– ، راضية مشري ، الحماية الجزائية للمصنفات الرقمية في ظل قانون حق المؤلف ، المرجع السابق ص 145.

الفرع الثاني: العقوبات التكميلية

هي عقوبات تضاف إلى العقوبات الأصلية و قد حددها المشرع في نص المادة 9 المعدلة بموجب القانون رقم 23/06 المعدل والمتمم لقانون العقوبات، وإن كانت هذه العقوبات مرتبطة بالعقوبة الأصلية ، إلا أنها لا يحكم بها على المحكوم عليه بقوة القانون.[136]

و بالرجوع إلى أحكام المواد 156 و 157 و 158 من الأمر 05/03 نجد أن المشرع الجزائري ذكر ثلاثة أنواع من العقوبات التكميلية و هي المصادرة ، نشر حكم الإدانة و عقوبة غلق المؤسسة .[137]

أولا: المصادرة

للمحكمة أن تقضي بمصادرة النسخ محل الجريمة أو المتحصلة منها و كذلك المعدات و الأدوات المستخدمة في ارتكابها ، و المصادرة هنا وجوبية أي يكون القاضي ملزما بالحكم بها في حالة الإدانة ، و نعني بالمصادرة تجريد الشخص من ملكية مال أو من حيازة شيء معين له صلة بجريمة وقعت أو يخشى وقوعها ، ثم إضافتها إلى جانب الدولة بلا مقابل بناء على حكم من القضاء الجنائي، و حسب نص المادة 15 من قانون العقوبات: الأيلولة النهائية إلى الدولة لمال أو مجموعة أموال معينة ،و لكن بالرجوع إلى نص المادة 159 من القانون رقم 05/03 فإن القاضي يأمر و في جميع الحالات كذلك تسليم الأموال و العتاد المصادر إلى الطرف المدني ، مما يجعله أجنح عليها طابع التعويضات بدل من العقوبة. و الحقيقة أن هذا الأمر غير جائز و يتنافى مع المبادئ العامة ،إلا أن هناك من يرى أن للمصادرة طبيعة مختلفة في هذه الحالة يكون لها طابع العقوبة و طابع التعويض، و كما يشترط للحكم بالمصادرة كعقوبة تكميلية وجوبية الاعتداء على حقوق المؤلف و الحقوق المجاورة صدور حكم قضائي لها و ذلك كأصل عام في إيقاع العقاب.[138]

---

[136]-راضية مشري ، الحماية الجزائية للمصنفات الرقمية في ظل قانون حق المؤلف ، مرجع سابق ، ص 146 .

[137]– شحاتة غريب شلقامي ، الحق الأدبي لمؤلف برامج الحاسب الآلي ،المرجع السابق ، ص 181 .

[138]-المرجع نفسه ، ص 181.

الجنائي الذي لابد من صدور حكم بالإدانة يقضي على المتهم في هذه المحاكمة بعقوبة أصلية و من ثم فلا يمكن الحكم بالمصادرة من صدر في حقه حكم بالبراءة أو لزوال أسباب المحاكمة .[139]

ثانيا: نشر حكم الإدانة

تعتبر تقوية ذات طابع معنوي و تعمل على رد الاعتبار للطرف المدني خاصة إذا تعلق الأمر بانتهاك الحقوق الأدبية ، و بالرجوع إلى نص المادة 158 من قانون رقم 05/03 و التي تنص على أنه:"**يمكن للجهة القضائية المختصة بطلب من الطرف المدني أن تأمر نشر أحكام الإدانة كاملة أو مجزأة في الصحف التي تعينها و تعليق هذه الأحكام في الأماكن التي تحددها ، ومن ضمن ذلك مسكن المحكوم عليه و كل مؤسسة أو قاعة حفلات يملكها على أن يكون ذلك على نفقة هذا الأخير شريطة أن لا تتعدى هذه المصاريف الغرامة المحكوم بها**[140] ." و يتميز النشر في حالة التعليق على الجدران لمدة لا تزيد عن شهرين ، و تكون تكاليف النشر على عاتق المحكوم عليه ، بيد أن المبالغ التي يتم تحصيلها من هذا الأخير لتغطية تكاليف النشر لا يجوز أن تزيد عن الحد الأقصى المقرر للغرامة المستحقة عن الجريمة و من ثم فإن اتجاه المشرع سليم له آثار إيجابية كبيرة ، وخاصة في ظل التطورات السريعة التي تلاحق الحياة الحاضرة ، فيجب أن يصل إلى علم الناس بأسماء المعتدين سواء كان شخص طبيعي أو شخص معنوي على حقوق المؤلف فيحجمون على التعامل معهم .[141]

ثالثا: عقوبة غلق مؤسسة

للمحكمة عند الحكم بالإدانة أن تقضي بغلق المنشأة التي استغلها المحكوم عليه في ارتكاب الجريمة مدة لا تزيد6 أشهر، يتضح عند الرجوع إلى المادة 156 من القانون رقم 05/03 التي تنص على أنه:"...كما يمكن للجهة القضائية المختصة أن تقرر الغلق المؤقت مدة لا تتعدى 06

[139]- نايت أعمر علي ، الملكية الفكرية في إطار التجارة الالكترونية ، المرجع السابق ، ص 83

[140]–المرجع السابق، ص 83 .

[141]– راضية مشري ، الحماية الجزائية للمصنفات الرقمية في ظل قانون حق المؤلف ، المرجع السابق ، ص 147 .

أشهر.[142] للمؤسسة التي يشغلها المقلد أو شريكه أو أن تقرر الغلق النهائي عند الاقتضاء ."فقد نصت هذه المادة على عقوبة الغلق كعقوبة تكميلية تطبق على مرتكبي جرائم التعدي على حق مؤلفي المصنفات الرقمية [143]، وعليه فإن المشرع قد ربط عقوبة الغلق بجريمة التقليد أي أنه لا يتم الحكم بهذه العقوبة إلا بعد إدانة المتهم سواء كان شخصا طبيعيا أو شخصا معنويا بجريمة التقليد و غالبا ما يرتبط ارتكابها بوجود منشأة معدة لارتكاب الجريمة تحتوي على الأجهزة و المعدات و الآلات التي تستخدم في تقليد المصنف ،و ما يلاحظ أن المشرع سار في عقوبة الغلق من الحالة البسيطة إلى الحالة المتشددة أي من حد أقصى لا يتجاوز 6 أشهر إلى الحد المتشدد و هو الغلق النهائي وهذا موقف يؤاخذ عليه المشرع الجزائري فكان عليه أن يترك حرية للقاضي في تحديد المدة المناسبة للغلق لأن الغلق النهائي مبالغ فيه ،كما أن المشرع الجزائري لم يحدد ما هي الحالات أو نوع التقليد المطلوب الذي من خلاله يأمر القاضي بالغلق بصفة مؤبدة ،مع العلم أن عقوبة الغلق اختيارية للقاضي ليست إجبارية . [144]

[142]– شحاتة غريب الشلقامي ، الملكية الفكرية في القوانين العربية ، المرجع السابق ، ص 239 .

[143]– نايت اعمر علي ، الملكية الفكرية في إطار التجارة الالكترونية ، المرجع السابق ، ص 84 .

[144]– راضية مشري ، الحماية الجزائية للمصنفات الرقمية في ظل قانون حق المؤلف ، المرجع السابق ، ص 147–149.

المبحث الثاني : حماية برامج الحاسوب الالي بنظام حقوق المؤلف

في القرن الثامن عشر بدا الاهتمام بحماية الإنتاج الذهني على المستوى العالمي و السبب في ذلك يرجع إلى أن هذه الدول التي شرعت قوانين لحماية حق المؤلف في تلك الفترة ، أدركت أن تطبيق هذه القوانين يحتاج إلى التعاون بينها لحماية الإنتاج الذهني.

و تنقسم الحماية الدولية إلى حماية برامج الحاسوب الآلي عن طريق الاتفاقيات الدولية حيث هناك العديد من الاتفاقيات الدولية التي أبرمت العديد من الدول العالم و ذلك لغرض حماية حقوق المؤلف ، و كذلك لغرض التعاون الدولي في هدا المجال و سد الثغرات القانونية لان هذا الاعتداء، طال الدول المتقدمة منها و السائر في طريق النمو .[145]

و كذلك نجد حماية برامج الحاسوب الآلي في ظل الاتفاقيات الدولية الكلاسكية (المطلب الأول) ، عن طريق الاتفاقيات الدولية الحديثة (المطلب الثاني).

المطلب الأول: حماية برامج الحاسوب الآلي في ظل الاتفاقيات الدولية الكلاسكية

لقد تم إنشاء العديد من المنظمات الدولية للإشراف على ضمان تنفيذ الاتفاقيات الدولية المقررة لحماية المصنفات الفنية و الأدبية و من هذه المنظمات ما كان يوفر الحماية المباشرة لحقوق المؤلف ، ومنها ما كان يوفر الحماية و لكن بطريقة غير مباشرة و جاء هذا المطلب على التفريع التالي(الفرع الأول) اتفاقية باريس، و أما (الفرع الثاني) اتفاقية برن .[146]

الفرع الاول : اتفاقية باريس 1983

على رغم من الاسبقية التي تميز نظام حقوق المؤلف من حيث الظهور الا ان التشريع الدولي عرف في بداية الامر تنظيم موضوع براءة الاختراع و الملكية الصناعية عموما ففي 30 مارس 1983 تم ابرام اتفاقية باريس لحماية حقوق الملكية الصناعية في العالم.

---

[145] عبد الرحمان جميل محمود حسين السابق، الحماية القانونية لبرامج الحاسوب الآلي ، ص 86.

[146]– سلامة عماد محمد ، الحماية القانونية لبرامج الحاسوب الآلي و مشكلة القرصنة ، دار وائل للنشر ،الأردن، 2005 ، ص 66.

وما تجدر الاشارة اليه الى ان الجزائر قد انضمت الى اتفاقية باريس للملكية الصناعية سنة 1966 و دلك بموجب الامر 66 –48 و صادقت لاحقا على احكام هده الاتفاقية بموجب الامر 2-75

و فيما يخص موضوع برامج الحاسوب الالي ,فانه الاطلاع على النصوص هده الاتفاقية المكونة من 30 مادة فاننا لا نجد فيها اي اشارة لحماية برامج الحاسوب الالي لا من قريب و لا من بعيد فقد نصت هده الاتفاقية على المبادئ و الاهداف التي تقوم عليها بالاضافة الى هياكلها الادارية و التنفيدية وطرق الانضمام و الانسحاب من هده الاتفاقية ,خاصة ادا علمنا ان تفاقية باريس تعد بمثابة دستور الأسمى للملكية الصناعية[147]

الفرع الثاني:اتفاقية برن لحماية المصنفات الأدبية و الفنية

تعتبر هذه الاتفاقية أول اتفاقية متعددة الأطراف في مجال الملكية الأدبية و الفنية ،إذ تم إبرامها عام 1887 وعدلت بعد ذلك عدة مرات وآخر هذه التعديلات كان في سنة 1971[148] .ويرى البعض بأن اتفاقية "برن" قد قامت فعلا بحماية برامج الحاسب الآلي باعتبارها مصنفات أدبية أو علمية فمعظم الجهود الدولية الخاصة بحماية الانتاج الفكري والتي أبرمت قبل اتفاقية (برن) كانت ثنائية و لكن(برن) غطت النقص في جميع النواحي ، حيث انظمت الجزائر بتحفظ بموجب المرسوم رقم 341/97 في 1997/09/13 إلى اتفاقية برن لحماية المصنفات الأدبية والفنية التي وقعت في 9 سبتمبر 1886 وعدلت أكثر من مرة.

نجد أن المادة (2/9) تشير إلى أن حماية حق المؤلف تشمل التعابير لا الأفكار أو الإجراءات أو طرائق التسجيل أو المفاهيم الرياضية ،و الهدف الأساسي من إبرام هذه الاتفاقية هو حماية حقوق المؤلفين الأدبية و الفنية على مصنفاتهم ،وتضمنت هذه الاتفاقية في المادة الأولى أحكاما خاصة بتحديد المصنفات الأدبية والفنية المشمولة بالحماية ،و معايير الحماية ،و الشروط الواجب توافرها

[147]- أسامة بن يطو ، حماية برامج الحاسوب الآلي بين نظامي حقوق المؤلف و براءة الاختراع المرجع السابق، ص34

[148]– اتفاقية "برن "لحماية المصنفات الأدبية و الفنية (وثيقة باريس) لسنة 1886 ، المؤرخة في 24 يوليو /تموز 1971 ، و المعدلة و المتممة في 28 سبتمبر/أيلول 1979 بباريس .

للاستفادة من الحماية ومبدأ المعاملة بالمثل .إن برامج الحاسب الآلي وبغض النظر عن كونها بلغة المصدر أم بلغة الآلة تتمتع بالحماية و السبب في ذلك لأنها تعتبر أعمالا أدبية وذلك بحسب نص المادة (1/10) والمادة (2/10) من اتفاقية (برن) ،وأن هذه الحماية لا تشمل البيانات أو المواد في حد ذاتها ولا تخل بحقوق المؤلف المرتبطة بهذه البيانات.[149]

أما بالنسبة إلى نص المادة (11) من الاتفاقية و المتعلقة بحقوق تأجير برامج الحاسب الآلي يلاحظ أن بلدان الأعضاء تلتزم بإعطاء المؤلفين وخلفائهم الحق في إجازة أعمالهم أو حظر تأجير هذه الأعمال المتمتعة بحقوق الطبع المنتجة عنها تأجيرا تجاريا للجمهور ،باستثناء الأعمال السينمائية ،شريطة ألا يكون تأجيرها أدى إلى انتشار نسخها بشكل يلحق ضررا ماديا بصاحب الحق.أما بالنسبة لبرامج الحاسب الآلي فإن الحال مختلف إذ أن تأجير البرامج لا ينطبق عليه هذا الالتزام ،و السبب في ذلك يرجع إلى أن التأجير لا ينصب على البرنامج نفسه، بالمعنى أن البرنامج لا يكون هو الموضوع الأساسي[150].

وبالرجوع إلى المادة(12) من الاتفاقية و التي يتم فيها الإشارة لمدة الحماية فقد أشارت أنه عند تحديد مدة حماية أي عمل من الأعمال باستثناء الأعمال الفوتوغرافية أو الأعمال الفنية التطبيقية فإنه يتم حسابها بناء على آخر مدة حياة الشخص الطبيعي وأن هذه المدة لا تقل عن خمسين سنة تبدأ من نهاية السنة التقويمية التي سمح فيها بنشر تلك الأعمال، أو في حالة عدم وجود ترخيص بالنشر في غضون خمسين سنة اعتبارا من إنتاج العمل الفني.

المطلب الثاني: حماية برامج الحاسوب الالي في ظل الاتفاقيات الحديثة

أبرمت الدول العديد من الاتفاقيات الخاصة بحماية حقوق المؤلف ،و السبب في ذلك يعود إلى تزايد الضغوط من المؤلفين و الناشرين من أجل توفير حماية أكبر لإنتاجهم الفكرية و الذهنية.[151]

---

[149]–أسامة بن يطو ، حماية برامج الحاسب الآلي بين نظامي حقوق المؤلف و براءة الاختراع ، المرجع السابق ، ص38.

[150] – عبد العزيز ، سمير محمد ، التجارة العالمية و الجات 94 ، مكتبة الإشعاع للطباعة و النشر والتوزيع ، 1997 ، ص371 .

[151]-المرجع نفسه ، ص91

كذلك لغرض التعاون الدولي في هذا المجال و سد الثغرات القانونية و منع الاعتداء لأن هذا الاعتداء طال جميع الدول المتقدمة منها و السائرة في طريق النمو و سنتطرق لأهم هذه الاتفاقيات التي انضمت لها الجزائر باعتبار أن الجزائر ليست ببعيدة عن ما يحدث في العالم و لكي تأكد وعيها بأهمية حماية هذه الحقوق ،فلقد انضمت إلى بعض هذه الاتفاقيات حتى و لو كان ذلك متأخرا إلى أنها انضمت لها في الأخير. ولذلك فقد تناولنا في هذا المطلب العديد من الاتفاقيات الدولية الخاصة بحماية حق المؤلف والتي منها اتفاقية (الويبو)، و الاتفاقية اليونسكو, واتفاقية (تربس)، ،والاتفاقية العربية لحماية حقوق المؤلف .[152]

الفرع الأول : المنظمة العالمية للملكية الفكرية (الويبو)wipo

هي منظمة دولية حكومية و إحدى الوكالات المتخصصة التابعة للأمم المتحدة و تركز نشاطها على دعم الملكية الفكرية و حمايتها الصناعية و الأدبية و الفنية في كافة دول العالم بفضل تعاون الدول مع بعضها البعض ، مقرها جنيف و قد تم تأسيس هذه المنظمة بموجب اتفاقية (استوكهولم) التي أبرمت في عام 1967 و التي دخلت حيز التنفيذ عام 1970.[153]

و الانضمام إلى هذه المنظمة متاح لأي دولة و لكن ضمن شروط ، و في مجال حق المؤلف تتولى هذه المنظمة الإشراف على إدارة المعاهدات و الاتحادات التابعة لها في مجال حق المؤلف و هذا ما دفع الفقهاء إلى القول بضرورة إنشاء حماية شريعة خاصة تكفل الحماية الفعالة لبرامج الحاسوب الآلي ، و محل الحماية في هذه المنظمة هو كافة برامج الحاسوب الآلي ، تنص المادة الأولى من النصوص النموذجية لهذه المنظمة على أنها تبسط حماتيها على برامج الحاسوب الآلي على أساس العناصر التالية : البرنامج بمعناه الضيق ، وصف البرنامج ، المستندات الملحقة في البرامج.

---

[152] – حقاص صونية ، حماية الملكية الفكرية الأدبية و الفنية في البيئة الرقمية في ظل التشريع الجزائري ، المرجع السابق، ص 22 .

[153]– يونس عرب، الندوة العلمية الخامسة حول التوثيق و المعلومات في بناء المجتمع العربي ، المرجع السابق، ص 133.

أولا: معيار الحماية الذي تأخذ به هذه المنظمة

كما هو معروف فان معظم دول العلم تأخذ بهذا المعيار لحماية مصنفات الفكر الإنساني المختلفة و هذا ما استقر في أذهان العاملين في مجال حق المؤلف ، فهو الطابع الشخصي الناتج عن الجهد الفكري المتميز الذي يغلف المصنف على نحو يجعل منه نطاقا باسم مؤلفه و ليس شرطا أن يتوافر الابتكار في جميع مراحل برامج الحاسوب الآلي إذ يكفي توافر في جزء منه أو في مرحلة من مراحل إعداده.[154]

و يوجد هناك فرق بين البرنامج المجرد من الابتكار و الذي لا تتوافر الحماية و البرنامج المبتكر الذي بالحماية ضمن مقدار محدد يتناسب و طبيعته ، و هذا ما نصت عليه و أكدته المادة 4 من منظمة الويبو و التي مضمونها تحمي صياغة البرنامج المبتكر دون المضمون ، و هدا ما يميز الابتكار عن الجدة ، أي الجدة متطلبة بالنسبة للمضمون أما بالنسبة إلى الابتكار فانه ينصب على الصيغة النهائية للمصنف.[155]

ثانيا : الحقوق المحمية

إن المادة 5 من النصوص النموذجية لمنظمة ويبو نصت على الأعمال المحظور القيام بها بغير الرجوع لصاحب البرنامج ، إذ تضمنت ثماني فقرات متتالية نصت على الحقوق المحمية و هي

1- حق التوزيع : تحظر المادة 1/5 منها الاعتداء على حق المؤلف في التوزيع بغض النظر عن طريق إذاعة البرنامج أو تسهيل ذلك لأي شخص دون موافقة صاحبه بذلك.[156] أما الفقرة الثانية من ذات المادة فنصت صراحة على حظر أي عمل من شانه تمكين أي شخص من الاطلاع علة أي شيء مخزن عليه البرنامج أو يمكن نسخها دون موافقة صاحب البرنامج على ذلك و بناء على تقدم يعتبر اعتداء و انتهاك لحق صاحب البرنامج في توزيع مصنفه و يعاقب كل من مكن أو سهل أو حرض على الإطلاع قبل أن يأذن صاحبه باطلاع الجمهور عليه.

---

[154]– عبد الرحمان جميل محمد حسين ، الحماية القانونية لبرامج الحاسوب الآلي ، المرجع السابق ، 88.

[155]– انظر المادة 4 من منظمة الويبو ، على الموقع :http://www.wipo.int/portal/an

[156]– انظر المادة 4 من منظمة الويبو ، على الموقع http://www.wipo.int/portal/an:

2-حق النسخ:و المادة 2/5 منها حظرت النسخ، وبغض النظر عن الوسيلة المستخدمة لتحقيق ذلك، و بغض النظر عن الشكل الذي كان عليه البرنامج فهذا الحظر لا يسرى إلا على فعل النسخ سواء ا كان كليا أو جزئيا للعنصر المبتكر من البرنامج.[157]

إن الحماية قرينة الابتكار و إن مسالة تحديد وقوع النسخ من عدم وقوعه طبقا لمفهوم هذا النص يخضع لتقدير الخبراء حسب الاعتبارات التي درج عليها في مجال نسخ المصنفات الفكرية المحمية بتشريعات حق المؤلف.[158]

3-حق الاستعمال : إن الاستعمال يعد من أكثر وسائل الاعتداء على البرنامج ، و لقد حظرت الفقرة الرابعة و السادسة عدة صور لاستعمال البرنامج و إن هذه الصور تقضي استعمال البرامج من اجل عمل برنامج أخر مطابق له و لو من الناحية العملية أو عمل وصف له و هذا ما يسمى الاستعمال الضيق للبرنامج و إن هذه الصور من الاستعمال ترد على برنامج الحاسوب الآلي بمعناه الضيق و ذلك لاعتبار تعليمات موجهة إلى الآلة فقط فيخرج من نطاق تطبيق هذه الفقرة البيانات الوصفية للبرنامج و إن ارتكاب أي فعل من الفعال التالية فان صاحبها يقع تحت طائلة المسؤولية و القانون .

الفرع الثاني : منظمة الأمم المتحدة للتربية و الثقافة و العلوم (اليونسكو)

تعتبر هذه المنظمة من المنظمات الدولية التي أسهمت في حماية حق المؤلف على المستوى الدولي سواء كان من خلال جهودها المنفردة أو من خلال تعاونها مع منظمة (الويبو) و غيرها من المنظمات الدولية التي تعمل في هذا المجال.

و تتولى هذه المنظمات الإشراف على إدارة على إدارة الاتفاقيات العالمية و تنفيذ لحقوق المؤلف و تتمثل إسهاماتها في مجال حق المؤلف بالتالي:

---

[157]-أسامة بن يطو ، حماية برامج الحاسوب الآلي بين نظامي حقوق المؤلف و براءة الاختراع المرجع السابق، ص 41

[158]– لطفي محمد حسام ، المرجع العلمي في الملكية الأدبية و الفنية في ضوء أراء الفقه و أحكام القضاء، طبعة 3، دار النشر الذهبي ، القاهرة ، 1992 ، ص 174.

– التعاون مع المنظمة (الويبو) من خلال اللجان المشتركة و التي تكون متخصصة من اجل متابعة التطورات في مجال حق المؤلف.

– تعمل اليونسكو على تشجيع التأليف و الترجمة مع المراعاة الواجبة لحقوق المؤلف تقوم المنظمة بجهود واسعة لتسيير انتفاع البلدان النامية في المصنفات المحمية.[159]

– تشجيع مبدأ احترام حقوق المؤلف و حمايتها من القرصنة الفكرية ، لا لكونها انتهاكا لحقوق المؤلف فحسب ، بل لان حماية منتجي هذه المصنفات و مبدعيها من الاعتداء أمر لازم لتنمية الثقافة و التربوية .

– إنشاء الصندوق الدولي لتعزيز الثقافة، وقد انبثق عنه جهاز فرعي وهو لجنة الصندوق الدولي لحقوق المؤلف.[160]

الفرع الثالث :اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (تربس)

لم تقتنع الدول بالحماية التي قررتها اتفاقية(برن) و حاولت الدول المتقدمة خصوصا البحث عن حماية أكثر في مجالات الملكية الفكرية باعتبارها المصدر الأول في هذه المجالات ، حيث نجد اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية المعروفة اختصارا باتفاقية تربس هي إحدى الاتفاقيات الملحقة باتفاقية منضمة التجارة العالمية ،تم إقرارها في جولة أورغواي (1986-1993) وتم تبنيها في مؤتمر مراكش المنعقد في 15 أفريل 1994 . ويتضمن هذا الاتفاق المعايير المتعلقة بتوفير حقوق الملكية الفكرية و نطاقها و استخدامها و يهدف إلىوضع قواعد و أنظمة تتعلق بتوفير الوسائل الفعالة و الملائمة لإنفاذ حقوق الملكية الفكرية المتعلقة بالتجارة باعتبارها نظاما عالميا موقف بين مصالح الدول المتقدمة و الدول النامية [161]، فمن مصلحة الدول

[159]– زواني نادية ، الاعتداء على حق الملكية الفكرية ، "التقليد و القرصنة"، المرجع السابق ، ص 149.

[160]–عبد الرحمان جميل محمد حسين ، الحماية القانونية لبرمج الحاسوب الآلي، المرجع السابق ، ص91.

[161]– اتفاقية تربس المؤرخة في 15أبريل 1994 المتعلقة بالجوانب المتصلة بالتجارة التي ابرمت بمراكش بتاريخ 1994 ودخلت حيز التنفيذ في مدينة جنيف.

المتقدمة التي يتعرض أصحاب حقوق الملكية الفكرية لخسائر فادحة نتيجة القرصنة والتقليد و الاعتداء على مصنفات المؤلفين و الفنانين أن تكفل حماية فعالة عالميا لأصحاب الحقوق .[162]

فتحسبا لانضمام الجزائر إلى المنظمة العالمية للتجارة ، فقد أدخل المشرع الجزائري تعديلات هامة تتماشى وأحكام اتفاقية تربس ذات العلاقة بالجوانب التجارية و التي كرستها المنظمة العالمية للتجارة . كما أصدر المشرع الجزائري قانونا جديدا لحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة يتمثل في الأمر رقم 97-10 ، ويتميز هذا التشريع باعترافه بحق ملكية المؤلف على مصنفه الأدبي أو الفني ، ويهدف هذا القانون إلى تحرير الإبداع و توفير المناخ الملائم للإزهار والتفتح . [163]

حيث منح المشرع عملا بأحكام المادة الأولى منه الحماية إلى كافة أنواع المصنفات شريطة أن يكون المصنف مثبتا بأي دعامة تسمح بإبلاغه إلى الجمهور ، حيث نجد أن المنظمة اشترطت لقبول عضوية الجزائر ضرورة إصلاح جذري لهاته الحقوق ينسجم مع متطلبات القانون الدولي للملكية الفكرية وتحديدا اتفاقية تربس TRIPS.وقد استجابت الجزائر المطالب بإصدارها لقوانين جديدة للملكية الفكرية بشقيها الأدبي و الصناعي ، حيث نجد أن المشرع الجزائري في القانون رقم 03-05 والمتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة و الذي ضمنه أحكاما أكثر استجابة للقانون الدولي لحقوق المؤلف و من خصائصها الشمولية بحيث وردت شاملة لكافة المصنفات الأدبية والفنية دون وضع قائمة حصرية للمصنفات المحمية ،وهذا التعميق يوافق القواعد الدولية لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة ويبرز هذا التوافق تحديدا في اعتراف المشرع للمؤلف بحق ملكية مصنفه الأدبي و الفني [164].

تعتبر اتفاقية تربس من أهم الاتفاقيات الدولية المبرمة في مجال الملكية الفكرية ،وهي إحدى الملاحق التي أرفقت باتفاقية مراكش بتاريخ 1994/04/15 والمنشأة للمنظمة العالمية للتجارة

---

[162]– بلقاسمي كهينة ، استقلالية النظام القانوني للملكية الفكرية ، المرجع السابق ، ص74 .

[163] – زوبيري سفيان ،التطور التشريعي الخاص بالملكية الفكرية في الجزائر من خدمة أهداف الاقتصاد الوطني الى الانفتاح على الاقتصاد الدولي ، ملتقى وطني حول الملكية الفكرية بين مقتضيات العولمة و تحديات التنمية ، يومي 28 و 29 أفريل 2013 ،كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة عبد الرحمان ميرة ، بجاية ، ص38.

[164]– زوبيري سفيان ، التطور التشريعي الخاص بالملكية الفكرية في الجزائر ، المرجع السابق ، ص39 .

OMCالتي حلت محل اتفاقية الغاتGATT،وتتميز اتفاقية تربس أنها لا تتعامل إلا مع الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية .[165]

وقد أرست اتفاقية تربس مجموعة من المبادئ الأساسية وهي مبدأ المعاملة الوطنية، مبدأ الحماية بين حدها الأدنى و الأعلى، ومبدأ الدولة الأولى بالرعاية.

- ***مبدأ المعاملة الوطنية***: نصت على هذا المبدأ المادة 3 فقرة 1من اتفاقية تربس التي جاء فيها (تلتزم الدول الأعضاء بمنح مواطني الدول الأخرى الأعضاء معاملة لاتقل عن المعاملة التي تمنحها لمواطنيها فيما يتعلق بحماية الملكية الفكرية...)

- ***مبدأ الحماية بين حدها الأدنى و الأعلى:*** لقد جاء تكريس هذا المبدأ من الفقرة الأولى من المادة الأولى من اتفاقية تربس و هو يقضي بالتزام دول الأعضاء بالحدود الدنيا لحماية حقوق الملكية الفكرية المنصوص عليها في الاتفاقية وعدم النزول عنها. يجوز للدول الأعضاء دون إلزام أن توفر حماية أوسع مما ورد في الاتفاقية بشرط عدم مخالفة أحكام هذه الاتفاقية ،وبناء على ذلك فإن الدول الأعضاء في اتفاقية تربس مجبرة على تعديل قوانينها الداخلية فيما يخص حدود الحماية بما تقضي هذه الاتفاقية مع جواز منح حماية أوسع مما ورد فيها .

- ***مبدأ الدولة الأولى بالرعاية:*** وبمقتضى هذا المبدأ تلتزم البلدان الأعضاء بأن لا تميز في المعاملة فيما يتعلق بعناصر حقوق الملكية الفكرية بين مواطني الدول الأعضاء ومن ثمة يجب على الدول الأعضاء المساواة بين جميع الدول الأعضاء في الحقوق و الالتزامات ، ولقد أكدت على هذا المبدأ المادة 4 من اتفاقية تربس . وهو يقضي بالتزام دول الأعضاء بالحدود الدنيا لحماية حقوق الملكية الفكرية المنصوص عليها في الاتفاقية وعدم النزول عنها. وعليه فإن هذا المبدأ يرسي نوعا من المساواة بين الأشخاص المنتمين إلى الدول الأخرى في الاتفاقية وبين المواطنين المنتمين إلى دولة معينة عضو في الاتفاقية.[166]

---

[165]– عبد الله حسين الخشروم ، الوجيز في حقوق الملكية الصناعية و التجارية ، المرجع السابق ، ص39.

[166]– عليتوش كهينة ، عتوبسيليا، براءة الاختراع في القانون الجزائري ، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق ، شعبة القانون الاقتصادي وقانون الأعمال ، تخصص القانون العام للأعمال ، 2014 ، ص74 .

لقد جاءت اتفاقية تربس بأحكام مماثلة للاتفاقيات الدولية المنظمة لعناصر الملكية الفكرية ، كما أضافت أحكام خاصة وحديثة وأضفت على هذه الاتفاقية نوع من الجدة ليست في مضمونها فحسب أو شكلها بل حتى في مواكبتها للمواضيع الجديدة كبرامج الحاسوب .

الأحكام الخاصة بحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة : أحالت المادة التاسعة من اتفاقية تربس عن الأحكام الخاصة بحقوق التأليف المدرجة في اتفاقية برن سنة 1971 وملحقها ،وهي الأحكام الموضوعية الخاصة ببيان موضوعات حقوق التأليف ومعايير حمايتها في دول الاتحاد ومدة الحماية الخاصة بكل فئة وقد استبعدت الاتفاقية تطبيق الأحكام الواردة في المادة 6 من اتفاقية برن على الدول الأعضاء فيما تكسبه تلك الحقوق من حقوق أو ترتبه من التزامات كما خلعت الاتفاقية تطبيق (المادة 15 منها) .وهو التجديد الذي جاءت به بنص صريح على برامج الحاسب الآلي حماية قانونية طبقا لحقوق التأليف ، بعد أن كانت هذه المسألة محل خلاف بين الأنظمة القانونية في تكييف طبيعة الحماية الخاصة بها [167]، فالتطورات التكنولوجيا الجديدة أوجدت معارف شكلت موضوعا لحقوق الملكية الفكرية في بعض الأنظمة القانونية ، مما استدعى الاهتمام بها دوليا و تبنيها من طرف اتفاقية تربس التي نصت صراحة أن تتم حماية برامج الكمبيوتر كأعمال أدبية وهو ما يدفع إلى تدويل الإطار القانوني للحماية بالرغم من أن برامج الحاسب تطرح مسائل قانونية لا تتوافق مع حقوق المؤلف لأن هذا الأخير يحمي التعبير عن الأفكار و ليس الأفكار في ذاتها ، ولقد أكدت المادة التاسعة فقرة 2 من اتفاقية تربس هذه المسألة صراحة بوصفها أعمالا أدبية ،وحدد الحد الأدنى لحماية حقوق التأليف بما لا يقل عن خمسين سنة اعتبارا من نهاية السنة التقويمية التي أجيز فيها نشر تلك الأعمال في الدول التي تعتمد حسابا لا يأخذ بعين الاعتبار مدة حياة الشخص الطبيعي أو خمسين سنة في حالة عدم وجود ترخيص بالنشر اعتبارا من نهاية السنة التي تم فيها انتاج العمل الفني .[168]

[167]– بلقاسمي كهينة ،استقلالية النظام القانوني ، للملكية الفكرية، المرجع السابق ، ص75 .

[168]– عليتوش كهينة ، عتوب سيليا ، براءة الاختراع في القانون الجزائري ، المرجع السابق ، ص77 .

تعتبر اتفاقية تربس الاتفاق الأحدث في حقل الحقوق الفكرية فهي قد ساهمت بقدر كبير في حمايتها ، لذلك ينبغي الأخذ بعين الاعتبار دورها الفعال في تشجيع الابتكار التكنولوجي والمساهمة في نشره ، وذلك من أجل القواعد المشتركة للمنتجين و المستخدمين للمعارف التكنولوجيا ، كما تمثل أيضا حلا وسطا توفيقيا بين المصالح المتعارضة للدول التي شاركت في المفاوضات والتي تميزت بالصعوبة والتعقيد الشديدين نظرا للطبيعة الفنية البحتة والتباين بين طموحات الدول المتقدمة ، و مواقف الدول النامية التي ركزت على الحد من تلك الطموحات .[169]

الفرع الرابع: الاتفاقية العربية لحماية حقوق المؤلف

أما على العربي، نجد أن مجلس جامعة الدول العربية قد وافق على المعاهدة الثقافية في 27 نوفمبر سنة 1945 و التي نصت في المادة (الثامنة) منها" تتعهد دول الجامعة العربية بأن تضع كل منها تشريعات لحماية الملكية الأدبية والعلمية والفنية كما ينشر في كل دولة من دول الجامعة العربية ."وقد وضعت اللجنة القانونية الدائمة التابعة لجامعة الدول العربية مشروع قانون لحماية حق المؤلف، وافق عليه مجلس جامعة الدول العربية بقراره الصادر في17 فبراير سنة 1948،مع التوصية بأن تلتزم الدول العربية بإعداد تشريعات على غرار المشروع الذي وافق عليه [170].

استجابة للتطورات الاقتصادية والثقافية التي شهدتها البلدان النامية.[171]

وقد سارعت الدول العربية إلى وضع تشريعات في حق المؤلف ومنها الأردن التشريع رقم (22) 1992وفي العراق حتى صدور التشريع رقم (3) في 12يناير 1971،وفي المغرب صدر تشريع حماية المصنفات الأدبية والفنية في 29يوليو سنة 1970

وفي سوريا ولبنان صدر المرسوم الفرنسي رقم (2385) في 17يناير سنة 1924 وعدل في التشريع الصادر في 31 يناير سنة 1946 ثم عدل في 24 فبراير سنة 1994 وفي تونس صدر

---

[169]– المرجع نفسه ، ص77 .

[170]– كنعان ، نواف ، حق المؤلف ، المرجع السابق، ص 45 .

[171]– المجدوب ، أسامة ، الجات ومصر و البلدان العربية من هافانا على مراكش ، الدار المصرية اللبنانية ، القاهرة ، 1996 ، ص80 .

تشريع رقم(12) في 14 فبراير سنة1966 وعدل في يناير سنة 1994 فقد قامت بوضع قانون نموذجي لحقوق المؤلف لاستعانة الدول النامية به .[172]

أما في الجمهورية الليبية فقد صدر تشريع حق المؤلف رقم (9) في 16 مارس 1967، وفي الجزائر فإن حق المؤلف ينظم في الأمر الصادر في 3 أفريل سنة 1973، وفي السودان ينظم حق المؤلف في تشيع رقم (49) الصادر في 16 مايو سنة 1974،وفي السعودية يحمى حق المؤلف بالمرسوم الملكي رقم(11) الصادر في 17ديسمبر سنة 1989،وفي الإمارات العربية المتحدة ينظم حق المؤلف بالتشريع الاتحادي رقم(40) الصادر في 28 سبتمبر سنة 1992،وفي الكويت ينظم حق المؤلف بقانون رقم (5) لسنة 1999،أما فيما يتعلق في الدول العربية والتي لم تصدر بعد تشريعات مستقلة بخصوص حق المؤلف، فإنها تلجأ في توفير هذه الحماية لهذه الحقوق عن طريق نصوص متفرقة موجودة في تشريعات خاصة سواء كانت جنائية أو مدنية، أما بالنسبة إلى مصر فقد صدر التشريع رقم (354) في يونيو سنة 1954 الخاص بحق المؤلف و الذي جرى عليه عدة تعديلات وآخرها التشريع رقم (2) لسنة 2002، ويلاحظ أن غالبية التشريعات العربية لم تشر إلى برامج الحاسب الآلي باعتبارها مصنفات تخضع لحق المؤلف ،إلى أنه قد جرى العمل على توسيع هذه الحماية لحق المؤلف لكي تشملها .كما أن هناك بعض التشريعات أشارت صراحة إلى اعتبار برامج الحاسب الآلي من المصنفات التي تخضع لحماية حق المؤلف ومنها التشريع المصري في المادة الثانية منه .[173]

[172]– عبد الرحمن جميل محمود حسين، الحماية القانونية لبرامج الحاسب الآلي، المرجع السابق، ص 94.

[173]– أسامة بن يطو ، حماية برامج الحاسوب الآلي بين نظامي حقوق المؤلف و براءة الاختراع المرجع السابق، ص 41

خلاصة:

نتيجة للاعتداءات التي يتعرض لها برامج الحاسوب الآلي التي تمس بالكيان المعنوي و المادي لصاحب حق البرامج حيث تم انتهاك حقوقه عن طريق الجرائم المختلفة (التقليد و القرصنة)، دفعت إلى البحث عن الوسيلة الفعالة لحماية هذا الحق و الحد من الاعتداءات الماسة به ، فقد أقرت أغلبية التشريعات على توفير الحماية للبرامج الحاسوب بما فيهم المشرع الجزائري بموجب قانون حق المؤلف 03-05 ، سواء كانت حماية مدنية أو حماية جنائية ، ففي حالة أي اعتداء قد يطال المصنفات المحمية بموجب نظام حق المؤلف ، فإن هذا النظام يمنح لأصحاب هذه المصنفات حماية مدنية ، تتجلى مظاهرها في التعويض الذي يقابل الضرر اللاحق بهؤلاء ، وذلك من خلال إتباع مختلف الإجراءات سواء الأمر بوقف التعدي أو حجز المصنفات و هي الوسائل التي تضمن حماية حق المؤلف لكن بشرط توفير الشروط المقررة للمسؤولية المدنية و المتمثلة في الخطأ ، الضرر و العلاقة السببية ، إلى جانب الحماية المدنية نجد الحماية الجزائية و التي تعتبر مكملة للحماية المدنية و ذلك لردع الأفعال و الانتهاكات المنصبة على الحقوق حيث حصر المشرع الأفعال التي تشكل تعديا على حق المؤلف و الحقوق المجاورة في المواد 151الى 159 من 03-05 ، و قد وضع عقوبات لهذه الجرائم سواء كانت عقوبات أصلية أو عقوبات تكميلية.

إلى جانب الحماية الداخلية لهذه البرامج نجد أن هناك جهود دولية لتوسيع نطاق الحماية لهذه البرامج من خلال إبرام الاتفاقيات و المنظمات الدولية ، وذلك لسد الثغرات القانونية لان هذا الاعتداء طال جميع الدول المتقدمة منها و السائرة في طريق النمو ، فتم إنشاء المنظمة العالمية للملكية الفكرية الويبو، التي تركز نشاطها على دعم الملكية الفكرية و حمايتها الصناعية و الأدبية و الفنية من خلال المبادئ المختلفة التي نصت عليها ، إضافة إلى هذه المنظمة فقد انبثقت العديد من الاتفاقيات و المنظمات الدولية التي تسعى أيضا لحماية برامج الحاسوب الآلي فمنها اتفاقية برن و اتفاقية تربس حيث قامت بسن قواعد و مبادئ شملت كافة حقوق الملكية الفكرية و أقرت حماية فعالة لبرامج الحاسوب ، إضافة إلى جهود دولية أخرى تسعى لتوفير الحماية لهذه البرامج لكن بطريقة غير مباشرة منها اتفاقية يونسكو.

خـاتـمـة

حاولنا من خلال هذا البحث بيان تحديد ماهية برامج الحاسوب الآلي و طبيعتها القانونية ، ان كانت من المصنفات القابلة للحماية عن طريق قانون حق المؤلف أم أنها تعد اختراعات يمكن حمايتها عن طريق القوانين الخاصة براءات الاختراع ، و تحديد الوسائل القانونية المناسبة لحماية هذه البرامج نتيجة لتزايد صور الاعتداء عليها ، وتطور هذه الصور كما وكيفا إلى درجة لم تعد فيه اشد البرامج تعقيدا أو تطورا محمية من القرصنة والتقليد الغير مشروع و الغير القانوني ، الأمر الذي أدى بالمطالبة بضرورة توفير الحماية لهذه البرامج و لمنتجيها وكان من نتيجة ذلك ظهور العديد من النظريات التي تنادي بالبحث عن الوسيلة المناسبة لوضع حماية قانونية لتلك البرامج بهدف الحد من كل الاعتداءات الماسة سواء بتلك البرامج أو منتجيها .

وكذلك من المسلم به وجود إجماع من قبل الفقه الحديث في اعتبار برامج الحاسوب الآلي إنتاجا ذهنيا خالصا ، ونتيجة ذلك تم اعتبار أن برامج الحاسوب الآلي يتم حمايته ضمن حقوق المؤلف . فقد أقر المشرع الجزائري مسايرة غيره من التشريعات المقارنة حماية برامج الحاسوب الآلي ضمن حقوق المؤلف بموجب الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة حيث تم استخلاص أنه تم حماية هذه البرامج بتطبيق قواعد المسؤولية المدنية بشقيها التقصيرية أو العقدية وذلك بعد توفر الشروط المقررة لهذه المسؤولية وكذالك تطبيق الحماية الجزائية وذلك للحد من الاعتداء و القضاء وإتلاف المصنفات المقلدة وتوفير الحماية لصاحب الحق من الاعتداء التي يتعرض لها نتيجة قرصنة برامجه دون إذنه ، حيث اعتبر المشرع الجزائري أن كل شخص قام بجنحة التقليد أو القرصنة الغير المشروعة اعتبر مسؤولا مدنيا وجزائيا أمام القضاء وذلك بتطبيق مختلف العقوبات المقررة عليه سواء كانت أصلية أو تكميلية .

كما نجد انضمام الجزائر إلى مختلف الاتفاقيات والمنظمات الدولية في مجال الملكية الفكرية بغرض التعاون الدولي للقضاء على الاعتداء الماسة بحقوق الملكية سواء كانت أدبية أو صناعية فقد تم إبرام المنظمة العالمية للملكية الفكرية سنة 1967 ، والتي دخلت حيز التنفيذ سنة 1970 التي انضمت الجزائر إليها بمقتضى الأمر 02-75 المؤرخ في 9 جانفي 1975 ، إلى جانب

منظمة الويبو نجد أنه تم إبرام اتفاقية برن عام 1887 التي عدلت عدت مرات وكان آخر هذه التعديلات 1971 ويرى البعض بأن اتفاقية برن قد قامت فعلا بحماية برامج الحاسوب الآلي باعتبارها مصنفات أدبية أو فنية ، حيث انضمت الجزائر إليها بموجب المرسوم 97-341 في 1997/9/13 . لكن ورغم هذه الاتفاقية و المبادئ الجديدة التي تبنتها إلا أن الدول المتقدمة أصرت على إيجاد نظام قانوني دولي جديد وذلك في إطار المنظمة العالمية للتجارة ، وبعد المفاوضات تم التوصل إلى إبرام اتفاقية المتصلة بالتجارة تريبس في 1994 التي دخلت حيز النفاذسنة 1995 فقد جاءت هذه الاتفاقية بقواعد لم تتضمنها ولم تنص عليها أية اتفاقية إذ أنها شملت كافة حقوق الملكية الفكرية ، فتحسبا الانضمام الجزائر إلى المنظمة العالمية للتجارة فقد أدخل المشرع الجزائري تعديلات هامة تتماشى وأحكام اتفاقية تريبس ذات العلاقة بالجوانب التجارية والتي كرستها المنظمة العالمية للتجارة ،كما أصدر المشرع الجزائري قانون جديد لحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة يتمثل في الأمر رقم 97-10 ويتميز هذا التشريع باعترافه بحق ملكية المؤلف على المصنف الأدبي أو الفني . ونتيجة لذلك رغم اعتبار برامج الحاسوب الآلي من أهم المصنفات الحديثة في مجال الملكية الفكرية ، التي تم التطرق إليها من مختلف الجوانب سواء القانونية أو الفقهية و التي اعتبرها الجانب الراجح على أنها من طبيعة الحقوق الأدبية كون يتم حمايتها بموجب قانون حق المؤلف 03-05 إلا أنه رغم الجهود الوطنية و الدولية لحماية هذه البرامج من الاعتداءات تبقى هذه الحماية ناقصة حيث مازال إلى حد يومنا هذا تتعرض هذه البرامج للجرائم الالكترونية.

قائمة المراجع

أولا – باللغة العربية

1- الكتب

1- السنهوري عبد الرزاق ، الوسيط في شرح القانون المدني ، ج8، مطبعة لجنة التأليف و الترجمة و النشر، القاهرة ، 1976.

2- الفار عبد القادر، مصادر الالتزام، مصادر الحق الشخصي في القانون المدني، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، 1998.

3- الفتلاوي سهيل حسين ، الحقوق المؤلف المعنوية في القانون العراقي ، دراسة مقارنة ، الحرية للطباعة ، بغداد ، 1978.

4- المجدوب أسامة ، الجات و مصر و البلدان العربية من هافانا على مراكش ، دار المصرية اللبنانية للنشر ، القاهرة ،1996 .

5- جمال محمودي الكردي ، حق المؤلف في العلاقات الخاصة الدولية ، دار النهضة العربية للنشر، القاهرة ، 2002.

6- جازم عبد السلام المجالي ، حماية الحق المالي للمؤلف في القانون الأردني ، مطبوعات وزارة الثقافة ، عمان ، ،1999.

7- حسام الدين الأحمد ، جرائم القرصنة البحرية في ضوء التشريعات و الاتفاقيات الدولية ، منشورات الحلبي القانونية ، عمان ، 2010.

8- خالد يحيى الصباحين، شرط الجدة (السرية) في براءة الاختراع، دراسة مقارنة بين التشريعين المصري و الأردني و الاتفاقيات الدولية، دار الثقافة للنشر و التوزيع، مصر 2010.

9- رشا علي الدين، النظام القانوني للبرمجيات، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007.

10- رمزي رشاد عبد الرحمان الشيخ، الحقوق المجاورة لحق المؤلف، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر ، 2005.

11- سلامة عماد محمد ، الحماية القانونية لبرامج الحاسوب الآلي و مشكلة القرصنة ، دار وائل للنشر، الأردن ، 2005.

12- سمير جميل حسين الفتلاوي ، استغلال براءة الاختراع ، ديوان المطبوعات الجامعية ،الجزائر، 1984.

13- شحاتة غريب الشلقامي ، الملكية الفكرية في القوانين العربية (دراسة لحقوق المؤلف الحقوق المجاورة و لخصوصية حماية برامج الحاسب الآلي) ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، مصر ، 2008.

14- شحاتة غريب الشلقامي ،الملكية الفكرية في القوانين العربية (دراسة في قانون حماية الملكية الفكرية الجديد رقم 82 لسنة 2002) ، دار الجامعة الجديدة ، مصر ، 2008

15- صالح فرحات زراوي ، الكامل في القانون التجاري الجزائري ، الجزء الثاني (الحقوق الفكرية) ، دار ابن خلدون للنشر ، الجزائر ، 2006.

16- عبد الوهاب الصباغ ، نظم المعلومات ماهيتها و مكوناتها ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، عمان ، الأردن ، 2004.

17- عبد الرحيم عنترة عبد الرحمان، براءة الاختراع و معايير حمايتها دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2009.

18- عبد الله حسين الخشروم ، الوجيز في حقوق الملكية الصناعية و التجارية ، دار وائل للنشر ، عمان ، 2005.

19- عبد العال مدحت محمد محمود ، مدى خضوع برامج الحاسوب الآلي للحماية المقررة للمصنفات الأدبية في ظل قانون حق المؤلف ، دار النهضة للنشر ، القاهرة ، 2002.

20- عبد العزيز - سمير محمد ، التجارة العالمية و الجات 94 ، مكتبة الإشعاع للطباعة و النشر و التوزيع ، 1997.

21- عبد الرحمان خليفي ، الحماية الجزائية لحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة ، منشورات الحلبي القانونية ، لبنان ، 2007.

22- فاتن حسين حوى ، المواقع الالكترونية و حقوق الملكية الفكرية ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، الأردن 2010.

23- فاضلي إدريس ، المدخل إلى الملكية الفكرية ، الملكية الأدبية و الفنية و الصناعية ، ط4 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ،2006.

24- كنعان نواف ، حق المؤلف ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ،عمان، 1992.

25- لطفي محمد حسام، المرجع العلمي في الملكية الأدبية و الفنية في ضوء أراء الفقه و أحكام القضاء، ط3، دار النشر الذهبي، القاهرة، 1992.

26- مجبل لازم مسلم المالكي ، براءة الاختراع و أهمية استثمارها مصدر للمعلومات العلمية و التقنية ، مؤسسة الوراق للنشر و التوزيع ، الأردن ، 2007.

27- محمد فواز المطالقة ، النظام القانوني لعقود إعداد برامج الحاسوب الآلي ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، الأردن ، 2006.

28- نعيم مغبغب ، حماية برامج الكمبيوتر (الأساليب و الثغرات) – دراسة مقارنة في القانون المقارن- منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان ، 2006.

29- هارون جمال ، الحماية المدنية للحق الأدبي للمؤلف في التشريع الأردني دار الثقافة للنشر و التوزيع ، الأردن، 2006.

2-الرسائل و المذكرات الجامعية

أ-الرسائل الجامعية :

- بن قوية مختار ، الحماية القانونية للملكية الصناعية ، رسالة الحصول على شهادة الماجستير في القانون ، فرع الملكية الفكرية ، كلية الحقوق ، جامعة بن يوسف بن خدة ، الجزائر ، 2000.

ب-المذكرات الجامعية :

- مذكرات الماجستير

1-أسامة بن يطو ، حماية برامج الحاسوب الآلي بين نظامي حقوق المؤلف وبراءة الاختراع ، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات نيل شهادة الماجستير في الحقوق ، تخصص قانون الملكية الفكرية ، جامعة باتنة ، 2015.

2- برادعي قوسم ، النظام القانوني لحماية برامج الإعلام الآلي ، مذكرة تخرج لنيل درجة الماجستير ، فرع العقود و المسؤولية ، معهد الحقوق و العلوم الإدارية –بن عكنون – الجزائر ،2002.

3- بلقاسمي كهينة ، استقلالية النظام القانوني للملكية الفكرية ، مذكرة الحصول على شهادة الماجستير في الحقوق ، فرع قانون الأعمال ، جامعة الجزائر ، كلية الحقوق بن عكنون ، 2009.

4- بن عبو نسيمة ، حماية برامج الحاسوب في القانونين الجزائري و الفرنسي ، مذكرة الماجستير في قانون الأعمال ، كلية الحقوق ، جامعة وهران ، الجزائر ، 2010.

5- جديات جمال ، حقوق المؤلف و برامج الإعلام الآلي ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، فرع الملكية الفكرية ، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر ، 2011.

6- جدي نجاة ، الحقوق الفكرية لهيئات البث الإذاعي و حمايتها القانونية ، مذكرة التخرج لنيل شهادة الماجستير في الحقوق ، قسم القانون الخاص ، فرع الملكية الفكرية ، كلية الحقوق ، جامعة بن يوسف بن خدة ، 2007.

7- حقاص صونية ، حماية الملكية الفكرية الأدبية و الفنية في البيئة الرقمية في ظل التشريع الجزائري ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، تخصص المعلومات الالكترونية الافتراضية و إستراتجية البحث عن المعلومات ، كلية العلوم الإنسانية و الاجتماعية ، جامعة منتوري ، قسنطينة ، 2012.

8- زواني نادية ، الاعتداء على الملكية الفكرية "التقليد و القرصنة"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق و العلوم الإدارية ، جامعة الجزائر ، 2003.

9- محاد ليندة ، الحماية الجنائية لحقوق الملكية الفكرية ، مذكرة الحصول على شهادة الماجستير في الحقوق ، الفرع الجنائي ، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر ، 2014.

10- نايت أعمر علي ، الملكية الفكرية في إطار التجارة الالكترونية ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، الفرع القانون الدولي للأعمال ، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو ، 2014.

11- ونوغي نبيل ، الحماية القانونية لبراءة الاختراع في دول المغرب العربي (الجزائر – تونس – المغرب) ، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير ، تخصص الملكية الفكرية ، كلية الحقوق بن عكنون ، جامعة الجزائر، بن يوسف بن خدة ، 2013.

- مذكرات الماستر:

1- *عليتوش كهينة – عتوب سيليا* ، براءة الاختراع في القانون الجزائري ، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق ، تخصص قانون العام للأعمال ، كلية الحقوق و العلوم السياسة ، 2014.

2- محجوب فهيمة – نايلي أمنة ، الحماية القانونية لبراءة الاختراع ، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، قسم العلوم القانونية و الإدارية ، تخصص قانون الأعمال ، جامعة 08 ماي 1945 ، 2013.

3- المقالات العلمية

1- حسين بن سعيدة الغافري ، الانترنيت و دورها في قرصنة البرامج الحاسوب ، مقال منشور على الموقع : http://www.eastaws.com

2- حنان براهمي ، حقوق المؤلف في التشريع الداخلي ، مجلة المنتدى القانوني ، العدد 5 ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة محمد خيضر ، بسكرة.

3- راضية مشري ، الحماية الجزائية للمصنفات الرقمية في ظل قانون حق المؤلف ، جامعة 08 ماي 1945 ، قالمة ، العدد 34 ، 2013.

4- زوبيري سفيان ،التطور التشريعي الخاص بالملكية الفكرية في الجزائر من خدمة أهداف الاقتصاد الوطني إلى الانفتاح على الاقتصاد الدولي ، ملتقى وطني حول الملكية الفكرية بين مقتضيات العولمة و تحديات التنمية ، يومي 28 و 29 أفريل 2013 ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة عبد الرحمان ميرة ، بجاية ، ص38.

5- علي حسين الطوالبه ، جرائم الاعتداء على نظم الحاسوب الآلي ضمن قانون حماية حق المؤلف ، عميد كلية الحقوق ، جامعة العلوم التطبيقية ، المنامة.

6- محمد حماد الهيتي ، نطاق الحماية الجنائية للمصنفات الرقمية ، دراسة مقارنة في القوانين العربية لحماية حق المؤلف ، مجلة الشريعة و القانون ، العدد48 ،2011.

7- محمد واصل ، الحماية القانونية لبرامج الحاسوب ، (المصنفات الالكترونية) ، مجلة دمشق للعلوم الاقتصادية و القانونية ، المجلد 27 ، العدد الثالث ، 2011،على الموقع :

.

university.edu.sy/mag/law/images/stories/77-27pdfhttp://www.damascus

8- يونس العرب ، الندوة العلمية الخامسة حول التوثيق و المعلومات في بناء المجتمع العربي ، النادي العربي للمعلومات ، دمشق ، دراسة منشورة على شبكة الانترنيت على: www.arablaw.net

4- النصوص القانونية :

- الاتفاقيات الدولية:

.اتفاقية" برن " لحماية المصنفات الأدبية و الفنية ، لسنة 1886، المؤرخ في 24 يوليو /تموز 1971، المعدلة و المتممة في 28 سبتمبر /أيلول 1979 بباريس.

.اتفاقية" تربس" المتعلقة بالجوانب التجارية للملكية الفكرية ، مراكش المغرب بتاريخ 15 أفريل 1994.

- النصوص التشريعية :

.أمر رقم 75-02 مكرر ، المؤرخ في 9 جانفي 1975 يتضمن المصادقة على اتفاقية إنشاء المنظمة العالمية للملكية الفكرية الموقعة في ستوكهولم في 14 يوليو 1967 ، ج ر عدد 13 لسنة 1975.

.الأمر 73-26، المؤرخ في 1973/06/5، المتعلق بانضمام الجزائر إلى الاتفاقية العالمية لحق المؤلف، ج ر عدد 53، سنة 1973

. مرسوم تشريعي رقم 93-17، مؤرخ في 07 ديسمبر 1993، يتعلق بحماية الاختراعات، ج ر عدد، 81، لسنة 1993.

. أمر رقم 03-05 ، مؤرخ في 19 جويلية 2003 ، يتعلق بحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة ، ج ر، عدد 44 ، لسنة 2003.

. أمر رقم 03-07 ، مؤرخ في 19 جمادي الأول عام 1424 الموافق ل19 يوليو سنة 2003 ، يتعلق ببراءة الاختراع ، ج ر عدد 44 ، لسنة 2003.

.أمر 66-156، مؤرخ في 8جوان 1966، متضمن قانون العقوبات ، ج ر عدد 47 ، صادر في 11جوان 1966، معدل و متمم بالأمر رقم 03-23 مؤرخ في 20ديسمبر 2006، ج ر عدد84، صادر في 24 ديسمبر 2006.

- النصوص التنظيمية:

. مرسوم تنفيذي رقم 68-98، مؤرخ في 21 فبراير 1998، يتضمن إنشاء المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية و يحدد قانونه الأساسي، ج ر عدد11، لسنة 1998.

ثانيا : باللغة الفرنسية :

Ouvrage :

1- **chavanne Albert** , jean- jacques Burat , Droit de la propriété industrielle, 5 éme édition , Dalloz,Paris , 1988 p 25.

2 - **Claude Colombet** , propriété littéraire et artistique et droit voisine , 9éme édition, Dalloz,Paris,1999.

3 - **THUNIS-P** , les modes de protection juridique du logiciel ,1983.

Sites Internet :

- www.arablaw.net
- http://www.trips.egent .
- http://www.damascus university.edu.sy/mag/law/images/stories/77-27pdf.
- http://www.wipo.int/traities/as/convention/trtdocs.
- http://www.eastlaws.com.
- http://www.wipo.int/portal/an.

فهرس المحتويات

مقدمة ----------02

الفصل الأول: الاطار المفاهمي لبرامج الحاسوب---------- 05

المبحث الأول: مفهوم برامج الحاسوب----------06

المطلب الأول: تعريف برامج الحاسوب وأنوعه----------06

الفرع الأول: تعريف برامج الحاسوب----------06

أولا **:** التعريف التشريعي الوطني لبرامج الحاسوب----------07

ثانيا **:** التعريف الدولي لبرامج الحاسوب----------09

ثالثا :التعريف الفقهي لبرامج الحاسوب الالي----------10

الفرع الثاني: أنواع برامج الحاسوب ----------10

أولا **:** برامج التشغيل----------10

ثانيا **:** برامج التطبيق---------- 12

المطلب الثاني: الطبيعة القانونية لبرامج الحاسوب---------- 14

الفرع الأول: برامج الحاسوب من طبيعة الملكية الصناعية(براءة الاختراع)----------14

أولا: شروط منح براءة الاختراع----------15

ثانيا: الاستغلال الصناعي ----------17

الفرع الثاني: برامج الحاسوب من طبيعة الملكية الأدبية(حق المؤلف) ----------21

أولا: تعريف حق المؤلف ----------21

ثانيا: *الطبيعة* القانونية لحق المؤلف ----------22

المبحث الثاني: صور الاعتداء التي يتعرض لها برامج الحاسوب ----------25

المطلب الأول: ماهية جريمة التقليد في الملكية الفكرية ----------25

الفرع الأول: مفهوم جريمة التقليد----------26

أولا: تعريف جنحة التقليد----------26

ثانيا: الأساس القانوني لجنحة التقيد----------27

الفرع الثاني: أركان جريمة التقليد----------28

أولا: الركن المادي----------28

ثانيا : الركن المعنوي----------30

المطلب الثاني: القرصنة ----------33

الفرع الأول: تعريف القرصنة ----------33

أولا: القرصنة لغة----------33

ثانيا: القرصنة اصطلاحا----------34

الفرع الثاني: طرق القرصنة ----------36

أولا: الإنزال و تحميل----------36

ثانيا: العرض عبر شبكة الانترنيت----------36

ثالثا: التسويق عبر شبكة الانترنيت ----------37

رابعا : النشر عبر شبكة الانترنيت----------37

خامسة: الاعتداء على امن حماية التقنية ----------37

الفصل الثاني: الاطار الحمائي لحاسوب وطنيا و دوليا ------40

المبحث الأول: حماية برامج الحاسوب في ظل القوانين الداخلية---------- 41

المطلب الأول: الحماية المدنية المقررة لبرامج الحاسوب ----------41

الفرع الأول :الإجراءات السابقة على رفع دعوى المسؤولية المدنية----------42

أولا: الأمر بوقف التعدي----------42

ثانيا: حجز المصنفات المقلدة----------44

الفرع الثاني :دعوى المسؤولية المدنية---------- 44

أولا: شروط دعوى المسؤولية المدنية----------45

ثانيا: طرق التعويض في المسؤولية المدنية---------- 48

المطلب الثاني: الحماية الجزائية لبرامج الحاسوب----------50

الفرع أولا: العقوبات الأصلية ----------51

أولا: العقوبات السالبة للحرية ----------51

ثانيا: العقوبات المالية----------52

ثالثا: عقوبة العمل للنفع العام ----------52

الفرع ثانيا: العقوبات التكميلية ----------53

أولا: المصادرة ----------53

ثانيا :نشر حكم الإدانة ----------54

ثالثا: عقوبة غلق المؤسسة ----------54

المبحث الثاني: حماية القانونية لبرامج الحاسوب الالي بنظام حقوق المؤلف----------55

المطلب الأول: حماية برامج الحاسوب في ظل اتفاقيات الكلاسكية----------57

فرع الأول :اتفاقيات باريس----------57

فرع الثاني : اتفاقيات برن لحماية المصنفات الأدبية و الفنية----------58

المطلب الثاني :حماية برامج الحاسوب الالي في ظل الاتفاقيات الحديثة----------59

الفرع الأول: المنظمة العالمية للملكية الفكرية(الويبو) ----------60

أولا: معيار الحماية الذي تأخذ به هذه المنظمة ----------61

ثانيا: الحقوق المحمية ---------- 61

الفرع الثاني: منظمة الأمم المتحدة لتربية و الثقافة و العلوم (اليونسكو)----------62

الفرع الثالث: اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (تربس)-------63

الفرع الرابع: الاتفاقية العربية لحماية حقوق المؤلف----------67

الخاتمة----------69

قائمة المراجع----------72

الفهرس----------78