جامعة عمار ثليجي بالأغواط
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في الحقوق
تخصص:قانون جنائي

بعنـوان:

الحماية الجزائية لبرامج الحاسوب

إعداد الطالبتين:
بوحنك عائشة
دزة سعيدة

إشراف الأستاذ:
د.مسعودي لميـن

لجنة المناقشة

الدكتور..... بوقرين عبد الحليم.....رئيسا
الدكتور.....مسعودي لمين.....مشرفا و مقررا
الدكتورة.....الفحلة مديحة .....مناقشا

السنة الجامعية (1441هـ/1442هـ- 2020م/2021م)

بسم الله الرحمن الرحيم

شكر وعرفان

الحمد لله مولانا وخالقنا ولي نعمتنا ومنير طريقنا في هذه الدنيا.
والصلاة والسلام على أشرف الأشياء والمرسلين سيدنا محمد الأمين وخاتم النبيين صلى الله عليه وسلم وإمام المرسلين وشفيعنا يوم القيامة
أما بعد وعملا يقول الرسول عليه أفضل الصلاة والسلام و أزكى التسليم "لَا يَشْكُرُ اللَّهَ مَنْ لَا يَشْكُرُ النَّاسَ" وقال أيضا " من صنع إليكم معروفا فكافئوه , فإن لم تجدوا ما تكافئونه فادعوا له حتى تروا أنكم قد كافأتموه"

وشكرنا لله تعلى على فضله أنه أمدنا بالعزم والإرادة لإتمام عملنا المتواضع هذا .

ونشكر كل من أرشدنا ووجهنا وساهم معنا في إعداد هذه المذكرة ، وشكر على وجه الخصوص الدكتور"بوقرين عبد الحليم "والدكتور "غريبي علي" الذي ساعدنا في إيجاد المراجع والمصادر المطلوبة والشكر جزيل الشكر للأستاذ المشرف"مسعودي لمين"على مساندتنا وإرشادنا بالنصح والتصحيح ونشكر كل من مد لنا يد المساعدة على إنجاز هذا العمل المتواضع بدو أن ننسى الأستاذ الفضيل"لحسن بلحسن" الذي ساعدنا في اختيار الموضوع وكذلك الشكر إلى كل أساتذة قسم الحقوق والعلوم السياسية

الباحثتين

إهداء

يا من خلقتني فأحسنت خلقي وعلمتني فنفعت إليك أهدي شيء من جزيل عطاءك ، فاجعله لقلبي ضياء ولبصري جلاء ولأسقامي دواء، أكتبه لي في ميزان الحسنآت.

إلى من تمري قلبي وعقلي نورا وحكمة حبيبي رسول الله عليه أفضل الصلوات والتسليم.

إلى من علمني أبجديات الحياة والمعرفة ، وشمعتي التي تضيء له السبل والشراع الذي يعشق لي الأجواء أمي الغالية

إلى من رباني على الأخلاق والقيم وحب العلم ولم يبخل علي لجود مكارمه (أبي رحمه الله)

إلى أعلى ما لدي في الوجود وسندي في الحياة إخواني وأخواتي إلى كل من أحبهم وأحبوني زملائي وزميلاتي في العمل

أخص بالذكر : ليلى بوضياف – أمال ديني

دزة سعيدة

إهداء

إلى روح الوالدين الكريمين رحمهما الله

وجعلهم في أعلى درجات الجنة

إلى إخواني وأخواتي وأبنائهم وجميع أفراد

عائلتي

إلى الأساتذة الأجلاء

إلى كل الأصدقاء والزملاء

إلى كل هؤلاء وغيرهم ممن تجاوزهم قلمي

ولن يتجاوزهم قلبي أهدي ثمرة جهدي

للمتواضع

عائشة بوحنك

مقدمة

مقدمة:

الحماية الجزائية بالقاعدة العامة هي مجموعة من القواعد القانونية التي تضمنت تعريف الأفعال والسلوكات المجرمة وتقسيمها لمخالفات وجنح وجرائم ووضع العقوبات المفروضة على الأشخاص في حالة مخالفتهم للقوانين والأنظمة المنصوص عليها القانون.

فبظهور أنظمة الحماية الخاصة بالملكية الفكرية على رأسها نظام براءة الاختراع كان له الأثر البالغ على موضوع حماية الحاسب الآلي وهو الذي أعطى مفهوما جديدا أو حديثا لهذا الجهاز بوصفه ابتكارا ذهنيا وبظهور نظام حقوق المؤلف الذي يعني حماية الأعمال الأدبية والذي اتى هو الأخر بمفاهيم حديثة ومستحدثة ساهمت بشكل كبير في تلك التطورات خاصة في ميادين العلوم والتكنولوجيا.

فبعد أن كانت ذات طابع أدبي وعلمي كالكتب والمجلات وغيرها ولاحقا امتدت إلى أعمال ذات الطابع تقني ويأتي في مقدمتها هذه الأعمال التقنية موضوع برامج الحاسب الآلي من المواضيع المستحدثة في مجال حقوق الملكية الفكرية.

وما استخلصتاه من خلال بحثنا أن الحماية الفكرية جاءت إما لتجريم فعل يشكل إضرار بالبرامج أو النظام أو لإباحة الفعل للذي يحميها أو يساهم في حمايتها حتى لو كان في أصله يشكل جريمة وكذلك يمكن أن تكون الحماية كذلك على إعفاء الجاني من العقاب فهي تهدف إلى حماية حقوق المؤلف والمبتكر وكلما يتعلق بالبرامج وأجهزة الحاسوب.

ولا يجوز الأمر والنهي دون نصوص تشريعية فهي لا تكفي .

فمن المعلوم أن الشخص إذا ارتكب جريمة فلابد من إجراءات كافية تقابلها ولابد من تنفيذ العقوبة المقررة لها ضمانا لحقوق المتعدي عليها وكما آن الجاني أو المتهم يجب أن يمن حقوقه عن الاتهام ليدفع عنه الجريمة وتثبت براءته وهذا إما أن يكون بدون قصد أو وقع عن خطأ أو سهو وبما أن أغلب جرائم التعدي أو المساس ببرامج الحاسوب هي عمدية تتطلب القصد العام فإذا ثبت العكس ينبغي استحقاقه العقاب.

فلكل قاعدة من قواعد القانون غاية تستهدفها ومصلحة ينبغ عليها حمايتها مباشرة وهذا لتحقيق العدالة واستقرار القانون وضبط السلوك إما تجريما وإما تبريرا.

تكمن أهمية تناول هذا الموضوع في ذالك الدور البارز والمتعدد الأغراض التي باتت تؤدى به برامج الحاسب الآلي في الحياة اليومية للأشخاص الطبيعيين وحتى للمؤسسات والشركات وبالأخص الجامعات فبذلك ارتأينا تسليط الضوء على هذه المشكلة العلمية التي

أخذت تنتشر بين الباحثين وتزحف بين الطلبة بالجامعات مما يؤثر سلبا على مصداقية البحث والإنتاج .

بالرغم من استقرار الفقه عن الرأي الذي ينادي بضرورة أعمال أنظمة الملكية الفكرية الحديثة على حماية برامج الحاسب الآلي وذلك بالنظر غلى حداثة هذا الموضوع يستلزم حمايته بواسطة أنظمة حديثة كذلك إلا أن الاختلاف الفقهي بقي قائما فثار الجدل من جديد حول النظام الذي يستحق أن يشكل نظام حماية أقوى أو أنسب لموضوع برامج الحاسب الآلي من بين أنظمة الملكية الفكرية الحديثة فنجد أن هناك اتجاها أولا ينادي بضرورة إعمال نظام حقوق المؤلف على حماية برامج الحاسب الآلي في حين ينادي اتجاه أخر بأحقية هدف البرامج للحماية بواسطة نظام براءة الاختراع .

على هذا الأساس تطرح الإشكالية الآتية:

-أي النظاميين هو أنسب لحماية موضوع برامج الحاسوب؟

كما تطرح في ذات التساؤلات الفرعية الآتية:

-ما المقصود بنظام حقوق المؤلف ونظام براءة الاختراع ؟

-كيف عالج المشرع الجزائري والتشريعات المقارنة موضوع حماية برامج الحاسوب؟

-إلى أي مدى يحتاج برامج الحاسوب لحماية قانونية ؟

فالفرضيات كانت على النحو الأتي :

رغم تزايد اهتمام المشرع الجزائري من هذه الظاهرة إلى أنها تحتاج مزيد من الإجراءات للحد منها.

-تساهم الإجراءات والقوانين في حماية الجزائية لبرامج الحاسوب في ظل الملكية الفكرية.

-قد توجد عدة تدابير جزائية للحد من ظاهرة الاعتداء على برامج الحاسوب في ظل الملكية الفكرية.

فمن هذا المنطلق اخترنا لموضوع دراستنا عنوان الحماية الجزائية لبرامج الحاسوب في ظل الملكية الفكرية مستندين في هذا الاختيار إلى الدوافع التي تشمل في شغف واحتكاك الباحث باستعمالات الحاسب الآلي وبرامجه وما يتعلق بهما بالإضافة إلى أسباب موضوعية وهي رغبة الباحث في بيان الدوافع والأهداف الحقيقية التي دفعت بالتشريعات الدولية والوطنية إلى تبني نظام معين دون أخر عن حمايتها لموضوع برامج الحاسوب وكذلك تبيان

أسباب ذلك الاختلاف أو الانقسام الحاصل في أواسط الفقه حول مسألة إعمال نظامي حقوق المؤلف وبراءة الاختراع على حماية موضوع برامج الحاسوب.

تهدف هذه الدراسة إلى بيان الأسباب الحقيقية التي كانت ولا تزال إلى يومنا هذا وراء الاختلاف والجدل الحاصلين في أواسط الفقه حول النظام الأنسب لحماية برامج الحاسوب .

اعتمدت في هذه الدراسة على المنهج الوصفي التحليلي، إذ سنعمل على تحليل النصوص القانونية ذات الصلة بالموضوع والوقوف على الاجتهادات وتحليلها وبيان المبدأ القانوني الذي تقوم عليه ,اعتمدنا في هذه الدراسة أيضا على المنهج المقارن حيث تبين هذه الدراسة موقف المشرع في كلا من فرنسا والولايات المتحدة الأمريكية وموقف الفقه والقضاء من حماية هذه البرامج في كل من هذه الدول.

بعد بحث على مستوى المواقع الإلكترونية والمكتبات الجامعية تبين لنا قلة الدراسات السابقة حول هذا الموضوع على المستوى الوطني إذ وجدنا كتاب واحد من إعداد الدكتور علي عبد القادر القهوجي الذي يحمل عنوان "الحماية الجنائية لبرامج الحاسب الآلي"1419 هـ،1999 وكتاب أخر للأستاذ خثير مسعود بعنوان الحماية الجنائية لبرامج الكمبيوتر وهي عبارة عن ملخص للأول، وعلى هذه الدراسة السابقة هو عدم إعطائها الأهمية اللازمة والكافية للجانب التقني الذي يتميز هذا الموضوع عن باقي مواضيع الملكية الفكرية ويقتصر نطاق فقط على أنظمة الحماية المطروحة بقوة كأنظمة حماية برامج الحاسب الآلي والتي هي الأكثر إثارة للجدل في أواسط الفقه دون غيرها من الأنظمة.

بالإضافة إلى اقتصار نطاق دراستنا لموضوع برامج الحاسوب على مسألة النظام القانوني الأنسب للحماية من بين نظامي حقوق المؤلف وبراءة الاختراع وحسب دون غيرهما من أنظمة الحماية الخاصة بحقوق الملكية الفكرية فدراستنا ستتمثل في الاتجاه الذي ذهب إليه كل من التشريع الجزائري والتشريع الفرنسي والأمريكي بالإضافة إلى إبراز اتفاقيات الملكية الفكرية الدولية نذكر منها على سبيل المثال الحصر اتفاقية برن المتعلقة بحماية المصنفات الأدبية والفنية كما سنتطرق أيضا إلى ذكر بعض الجرائم التي تمس البرامج والمعاقب عليها قانونا.

لقد قسمنا موضوع دراستنا إلى الحماية الجزائية لبرامج الحاسوب في ظل الملكية الفكرية إلى فصلين : فالفصل الأول والذي عنوانه بالتكييف القانوني لبرامج الحاسوب ، تعرضنا

فيه لنزاع القائم بين الفقه والتشريعات حول ما إذا كانت برامج الحاسوب محمية ضمن براءة الاختراع أو ضمن نظام حق المؤلف مع إبراز رأي المشرع الجزائري.

أما الفصل الثاني والذي أدرجناه تحت عنوان البرامج المرتبطة ببرامج الحاسوب فتعرضنا فيه على شكل من أشكال الإعتداء الواقعة على البرامج وهي جريمتي الدخول والبقاء و أهم الجرائم التي تمس حقوق المؤلف جريمتي التقليد والجرائم اللاحقة لها .

الفصل الأول:
التكييف القانوني
لبرامج الحاسوب

كثيرا ما سمعنا عن الحماية الملكية الفكرية وحقوق التأليف والنشر والعلامة التجارية وبراءة الاختراع فكلها أو جلها تخص حماية الأفكار والابتكارات نتجت عن شخص بمفرده أو مجموعة شركاء.

فلا يخفى على أحد القيمة الخاصة التي تمتع بها برامج الحاسب الآلي هذه القيمة التي جعلت الفقه والتشريع حائر في الحماية فالنصوص القانونية العامة ليست كافية لإتباع الحماية الشاملة على مثل هذا النوع من البرامج فتعددت الآراء وتعددت الحلول التشريعية في الحماية فمنها من شملها بحماية قوانين براءات الاختراع ومنها من شملها قوانين حق المؤلف، فبرامج الحاسوب في محل جدل لازال متنازع عنه ، لكن مع التطور الحاصل في الولايات المتحدة الأمريكية وما جاورها في العالم الغربي كان له اثر على الرؤية التشريعية الملائمة للحماية فرات أن برامج الحاسوب يندرج ضمن نظام براءات الاختراع وهذا نتيجة لمبررات وعوامل خاصة بها وهو ما دفع بعض الدول الأوربية خاصة لمراجعة تشريعاتها والنظر في مدى إمكانية ملائمتها وفقا لهذا النظام فسنعرض من خلال مبحثي أي النظامين تدرج على حسب رأي الفقه والتشريع.

المبحث الأول:الاتجاه القائل بأن الحماية تكون وفقا لبراءة الاختراع

إن الحماية الجزائية لبرامج الحاسوب هي السياج الحمائي الذي يحيط به المشرع الجنائي الحاسوب بصفة عامة والبرامج بصفة خاصة وبما أن البرامج من مصنفات متعلقة بالحاسوب فصار الجدال حول المسألة الطبيعية والقانونية لهذه البرامج فظهرت اتجاهات إلى أي قانون أو نظام من قانون الملكية الفكرية تخضع وهذا ما سيتم التعرض إليه من خلال المبحثين الآتيين.

المطلب الأول: مفهوم براءة الاختراع

اهتمت كل التشريعات بالمبتكرات والاختراعات الجديدة بشتى أنواعها حيث بسط المشرع الجزائري حمايته على هذه الابتكارات والاختراعات والتي تكون نتيجتها منتوج جديد وطريقة جديدة ذات تطبيق صناعي وذلك بواسطة قانون براءة الاختراع والمتمثل في المرسوم التشريعي رقم 93-17 المؤرخ في 07 جويلية 2003 فيما يخص براءة الاختراع[1].

الفرع الأول:تعريف براءة الاختراع

براءة الاختراع هي شهادة تمثل اعترافا رسميا، يقدم لصاحب الاختراع ويمنحه حق احتكار والتصرف باختراعه ومنع التعرض له من استعمال أو بيع أو استخدام ، بحيث تمنح براءات الاختراع لقاء الأشياء والمنتجات المبتكرة الجديدة أو الطرق الجديدة لأداء المهام أو التصاميم الجديدة.

والمقصود بنظام براءات الاختراع في المعنى الضيق بمصطلح النظام أي مجموعة القواعد القانونية المطبقة والمنظمة لبراءة الاختراع وشروط منحها و إجراءات ذلك وكل ما يتعلق بهذه الأحكام.

-أما براءة الاختراع فهي وثيقة تمنحها الدولة للمخترع كما أشرنا سابقا فتحول له في استغلال ابتكاره ماليا والتمتع بالحماية القانونية المقررة لهذا الغرض وذلك لمدة محدودة وشروط معينة[2].

أما الاختراع فقد عرفته المادة الثانية من المرسوم التشريعي[3]،فيما يخص براءات الاختراع بأنه فكرة لمخترع ، تسمح علميا بإيجاد حل لمشكل محدد في مجال التقنية .

---

[1]-خثير مسعود:الحماية الجنائية لبرامج الكمبيوتر،أساليب وثغرات،دار الهدى،عين مليلة،الجزائر،طبعة2010،ص68.

[2]- محمد حسنين :الوجيز في الملكية الفكرية ،المؤسسة الوطنية الكتاب،الجزائر ،1985،ص127.

[3]-مرسوم تشريعي رقم 93-17 المؤرخ في 7 ديسمبر 1993،وكذا الأمر الأمر 03-07 المؤرخ في 19جويلية2005.

الفرع الثاني:الشروط الواجب توفرها في الاختراع

ثمة شروط عدة يلزم توفرها للحصول على براءة الاختراع بحيث ينطوي الاختراع على عناصر أو خصائص جديدة غير معروفة في مجموعة المعارف ونشاط ابتكاري غير بديهي أي لا يمكن لأي شخص له مهارات متوسطة في المجال التقني استنتاجه ببداهة ويجب أن يكون الإختراع قابلا للتطبيق الصناعي ويكون مفيدا كما يكون موضوعه أهلا للبراءة بموجب القانون.

ولقد نص المشرع الجزائري على الشروط الواجب توفرها ليحظى المخترع بالحماية القانونية في المادة الثالثة من الأمر 03-07 المؤرخ في 19 جويلية 2003 وذلك بنصه "يمكن أن تقع تحت حماية براءة الاختراعات الجديدة الناتجة عن نشاط اختراعي والقابلة للتطبيق صناعيا"[1].

ومن خلال النص نستنتج الشروط الواجب توفرها ليحظى المخترع بالحماية القانونية ضمن نطاق براءة الاختراع.

أولا:أن يكون الاختراع جديدا

أي يشترط في منح براءة الاختراع توفر عنصر الجدة وتعني بذلك وجوب أن يكون الاختراع أو الابتكار جديدا إذا لم يسبق نشره من قبل أو ثم استعماله أو منحت له براءة اختراع أخرى[2].

فالجهة المختصة تقوم بفحص طلبات البراءة ويجب أن تكون على قدر معقولا من الدراية ودرجة عالية من الكفاءة والتميز لكي تكتشف ما إن كان قد سبق تقديم اختراعات مشابهة للاختراع المقدم الطلب أم لا ، فتقرير جدة الاختراع في معظم الأحيان يكون أمرا جزافيا لما تتميز به من طابع علمي بحيث قد يكون صعبا على المبرمجين ذاتهم فكيف يكون الوضع بالنسبة للقاضي عند عرض هذه المسالة عليه[3].

فصعوبة تقييم الجدة يرجع لعدم توفر الكفاءات اللازمة التي يمكنها بحث وفحص والتأكد من مدى توفر شرط الجدة من عدمه ، فشرط الجدة يعني أن يكون هناك شيئ جديد غير موجود

---

[1]-خثير مسعود:مرجع سابق،ص69.

[2]- نسرين سريقى:حقوق الملكية الفكرية ،حقوق المؤلف والحقوق المجاورة ،حقوق الملكية الصناعية ،دار بلقيس للنشر ،دار البيضاء،الجزائر،ب ط،2014،ص84

[3]-أمال قارة :الحماية الجزائية المعلوماتية في التشريع الجزائري،دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع بوزريعة،الجزائر،الطبعة الأولى،2006،ص67.

سابقا ، وترى بعض التشريعات أن شرط الجدة يدخل في مضمونه هو عدم علم الغير بسر الاختراع قبل طلب البراءة الخاصة به ، لأنه إذا شاع سره بعد وضعه أو اكتشافه وقبل طلب براءة جاز للجميع استغلاله له واستعماله دون الرجوع إلى المخترع الأصلي ، وبذلك يفقد عنصر الجدة ، فيجب على المخترع كتم اختراعه لحين حصوله على شهادة البراءة و إلا كانت باطلة لسبق الاستعمال العلني.

وقد أحذ المشرع المصري بشرط الجدة بحيث لا يعتبر الاختراع جديدا، إذا سبق استعماله في خلال خمسين سنة السابقة على تقديم البراءة وذلك بخلاف المشرع الفرنسي الذي يأخذ بمبدأ الجدة المطلقة إلى ابعد حدود الإطلاق بشأن براءات الاختراع.

–فيكفي لإسقاط حماية المخترع أنه سبق اختراعه في أي مكان في العالم وفي أي وقت وبأي وسيلة كانت.

ثانيا:أن يكون للاختراع ناتجا عن نشاط صناعي

هذا الشرط يعتبر مكملا للشرط الأول بحيث لا تكون الفكرة المخترعة بديهية تخطر على بال رجل الحرفة أو المهنة الذي يعتبر معيارا لتقدير النشاط الإختراعي ، وتقدير النشاط الإختراعي يكون بالنظر لمساعي المخترع في الحصول على إختراعه أو بالنظر إلى اختراع في حد ذاته.

وقد جاء النص على هذا الشرط في المادة 05 من الأمر 03–07 "يعتبر الاختراع ناتجا عن نشاط اختراعي إذا لم يكن ناجما بداهة من الحالة التقنية.

ثالثا:أن يكون الاختراع قابلا للتطبيق الصناعي

المقصود بقابلية التطبيق الصناعي أن يكون موضوع براءة الاختراع له فائدة عملية تتمثل في قابلية الاختراع للتطبيق أو الاستغلال الصناعي في أي نوع من أنوع الصناعة ، بحيث يؤدي إلى نتيجة ملموسة في كافة المجالات للإنتاج الصناعي ، أي قابلا للتطبيق العملي في الأعمال الصناعية لا مجرد نظرية علمية ، فالنظرية جديدة كانت قديمة في جانبها النظري المحض لا تعتبر اختراعا وإنما تطبيق هذه النظرية وإخضاعها للتطبيق العملي والعلمي و الانتقاء بوسائل معينة يجعل من هذه الوسائل المستحدثة كلا على حدة اختراعا يصلح لمنح براءة الاختراع ، بحيث لا يكون الاختراع مستبعدا من الحماية ،أي يجب ألا تكون

الاختراعات التي تنشأ عن استغلالها مخالفة النظام العام وإخلالها بالآداب العامة وكذلك الاختراعات الكيميائية المتعلقة بالتغذية أو العقاقير الطبية أو المركبات الصيدلية[1].

وبالرجوع إلى النص نجد أن المشرع قصد من وراء ذلك حماية الابتكارات العلمية دون النظرية البحثية ، ولكن هذا الطرح يمكن أن ينتهي إذا تمكن شخص ما من استثمار أحد القوانين أو الظواهر في عرض صناعي معين كما يستعمل نظرية قوة دفع البخار في دفع نورمنات المياة أو المحركات ويعد ذلك استثناء هاما لهذا الشرط[2].

ومن خلال هذه الشروط يتضح لنا أن امتداد نطاق حماية قانون براءة الاختراع إلى المكونات العادية للحاسب الآلي إذا توافرت الشروط السابقة .

المطلب الثاني :مبررات أنصار هذا الاتجاه

يرى أنصار هذا الاتجاه إلى امتداد الحماية لقانون البراءة إلى برامج الحاسوب وذلك لما يمتاز به من موصفات ، وهي أن الحماية لا ترد اعتبارا من تاريخ إيداعه وإعلانه إلى جانب أنها تتعلق بالطرق وليست بالنتائج وكذا مدتها المتوسطة نسبيا .

كما أن القائلين بالحماية بقوانين براءات الاختراع ذهبوا إلى كون البرامج تستعمل للتعامل مع آلات الكمبيوتر فهي من هذه الزاوية تصبح قابلة للبراءة[3].

فبناء على كل هذه الاعتبارات فضل اتجاه فقهي عربي مدعوم ببعض التشريعات اعتماد براءات الاختراع كيفيته قانونية ملائمة لحماية البرامج.

ولعل سبب اتجاه أولئك لهذا النظام هو اعتبارهم البرمجيات بمثابة اختراعات تنطبق عليها ينطبق على باقي الاختراعات الصناعية[4].

الفرع الأول :المبررات

ويسود هذا الاتجاه في الولايات المتحدة الأمريكية واليابان وهولندا على الخصوص وجاءت مبررات هذه الدول في اتجاهها إلى براءة الاختراع لنظام لحماية هذه البرامج على أساس الحجج التالية :

---

[1]– عبد الرحمن حلو:إشكالية الحماية القانونية لبرامج الإلكتروني براءة الاختراع وقوانين حق المؤلف دراسة مقارنة،ص215.

[2]– عفيفي كامل عفيفي : جرائم الكمبيوتر حقوق المؤلف والمصنفات الفنية ،دار الثقافة ، الطبعة والنشر،1999،ص54.

[3]– أحمد السمدان:النظام القانوني لحماية برامج للكمبيوتر ، مجلة الحقوق، العدد الرابع، 1985،ص21.

[4]–خثير مسعود :مرجع سابق،ص71.

1-إن تطبيق قانون للمؤلف على البرمجيات سيؤدي إلى عدم إنصافها في عدة مجالات منها :

اعتبارها كمصنفات أدبية وفنية وهو ما يتعارض مع طبيعتها وهندستها الداخلية علما أن البرمجة تمر بمراحل قبل تأليفها ووضعها في شكلها النهائي ، فنرى هنا مسألة تحديد توقيت بداية الحماية وأي مرحلة تستحق الحماية وأي مرحلة لا تستحق فمدة هذه الحماية مقررة للمصنفات الأدبية طويلة نسبيا وهو ما يساهم في كبح الإبداع وتطور صناعة البرامج نظرا لأن للمؤلف سيتراخى ويعرف تلقائيا عن الإنتاج الأدبي خاصة وأن حقوقه مضمونة لمدة طويلة .

2-إن سياسة الحماية التي يعتمدها قانون حق للمؤلف هي سياسة دفاعية حيث أن مجرد القول بوجود الحماية، لا يكفي لتحقيقها مبدئيا ما لم يتعرض حق من حقوق المؤلف للهجوم أو المساس به وهو ما يقتضي اللجوء للدفاع عنه ومن هذه اللحظة فقط يمكننا القول حسبهم بأن حقوق المؤلف محمية فعلا وهي سياسة دفاعية وتختلف اختلافا كبيرا عن نظام براءة الاختراع إلى دخول الحماية القانونية والميدانية لأصحابها .

3-إن براءة اختراع البرمجيات تلعب دورا هاما في تنصيب الأصول غير المادية للمؤسسات المخترعة وكذا في المفاوضات الاتفاقية للتعاون بين كبريات المؤسسات الاقتصادية

4-إن براءة الاختراع تمثل السبيل الوحيد لإمكانية تغطية المصاريف التي تكبدتها المؤسسة المطورة للبرامج في سبيل صناعتها وإخراجها للسوق.

5- إن براءة الاختراع تمثل خير سبيل لنشر المعرفة وتوزيع التكنولوجيا وذلك بتقصير مدة الحماية والاستغلال المحتكر مما يتيح إمكانية تجديد المعارف وكذا للتقليل من فرض اللجوء إلى القرصنة والتقليد.

وجاءت هذه الحجج كرد فعل على أنصار قانون للمؤلف القائلين بأن نظام براءة الاختراع يكبح الإبداع ويقلل النزعة الإبتكارية ولقد استقر هذا النظام كنظام ممتاز لحماية البرامج في الولايات المتحدة الأمريكية واليابان ولم يكن حكرا عليهم وحدهم بل لجأت على براءات لاختراعها ومنها شركة برتين تيلكوم(BT) التي حصلت على براءة اختراع نظام النقر الارتباط ألتشعبي والمستعمل بكثرة بالانترنت[1].

[1]-خثير مسعود :مرجع سابق،ص72.

ومن هنا نستنتج أن أنصار قابلية البرمجيات للبراءة ينشدون أهدافا رأسمالية احتكارية تحت غطاء اقتصادي .

كما نجد جانبا كبيرا من الفقه وبعض التشريعات سايرته في ذلك بإدراج هذه البرامج تحت نطاق براءة الاختراع.

الفرع الثاني:مراحل إنشاء برنامج الاختراع

بعد جمع كافة البيانات الخاصة بها يتم إعداد وصف تفصيلي للإشكالية.

-إعداد الخطوات الحسابية المنطقية الخاصة بحل الإشكالية المعروضة وهي ما يعرف بالخوارزميات (Les logarithmes).

-إعداد خطوات التسلسل المنطقي للحل في صورة أشكال رمزية متعارف عليها دوليا .

-كتابة البرنامج بناءا على هذه الطريقة في صورة برنامج المصدر أي كتابة بإحدى اللغات المتعارف عليها للحاسوب وذلك حسب البرنامج المصدر المستخدم لمعالجة المعلومات فانطلاقا مما سبق نجد أن الخوارزميات كالأفكار ملك عام للجميع حق استعماله دون أن يكون ملزما بالرجوع إلى مؤلفها الحقيقي وإن كانت إبداعات أصلية لمبتكرها أو ابتكارات جديدة في مجال "تركيب البرنامج أو أسلوبا جديدا في البرمجة وبذلك تستبعد من الحماية خوارزميات برامج الحاسوب لأن مفهومها بعيد عن التطابق ومفهوم التطبيق أو الوسيلة الجديدة في قانون الملكية الصناعية "[1].

ولقد ذهب فريق من الفقه إلى اعتبار البرامج كأي اختراع تضمنت أفكار منطوية على إبداع فكري جديد ومعناه وفق هذا الاتجاه أن البرامج طريقة صناعية جديدة تؤدي خدمة معينة فهي تؤدي غرضا جديدا يصلح لاستغلاله وتطبيقه صناعيا وبذلك تكون برامج الحاسوب اختراعا ابتكارا جديدا قابلا للتطبيق الصناعي فالبراءة تعني الصناعة والبرامج كذلك [2].

وقال الأستاذ أحمد بن عجينة :"إذا كان الغرض من برامج الحاسوب إظهار فكرة صناعية جديدة لا يمكن الوصول إليها من خلال هذا البرنامج ".

فمن هذه الزاوية تصبح قابلة للحماية ببراءة الاختراع ذلك أن برامج الحاسوب وإن يصدق عليها في كثير من الأحيان إلا أفكارا موجودة ومتناولة .

---

[1]- خثير مسعود :مرجع سابق،ص74.

[2]- أحمد بن عجينة:الحماية القانونية ، لبرامج الحاسوب، مجلة الاشعاع ،العدد 20،1ديسمبر،1999،ص106-108.

وخلاصة القول نرى أنه بالرغم من مناداة جانب كبير من الفقه لاشتمال الحماية بقانون براءة الاختراع وكذا بعض التشريعات إلا أن الرأي الغالب إلى استبعاد من نطاق هذه الحماية لأسباب أو لأخرى وهو ما ذهب إليه المشرع الفرنسي قانون 1 يوليو 1982 الفرنسي في شأن براءات الاختراع جاءت المادة 10 الفقرة الثانية صريحة في عدم اعتبار برامج الكومبيوتر من الاختراعات الصناعية .

والمشرع الجزائري أخذ بنفس الاتجاه باستبعاد برامج الحاسوب صراحة من نطاق الحماية بواسطة قانون براءة الاختراع وذلك طبقا للمادة 07 [1]"لا تعد من سبيل الاختراعات في مفهوم هذا الأمر برامج الحاسوب".

-ومن هذا المنطلق نستنتج أن المشرع قد تبنى نظام حق المؤلف كبيئة لحماية البرامج دون نظام براءة.

المبحث الثاني: الرأي القائل بأن الحماية تكون وفقا لقانون حق المؤلف

تعد برامج الحاسب الآلي كوسائل وطرق مختلفة للتعبير عن الأفكار الشخصية وهنا ما ينطبق على سائر المصنفات التي يشملها قانون حق المؤلف ، ما لبرامج تبدأ بفكرة لدى مؤلفها فتمر بخطوات أو مراحل لتصل إلى الجهاز بحيث تكون في شكل قالب ثم يحولها لرموز يفهمها الجهاز وبعد ذلك يعتمد إلى تغذية جهاز الحاسب الآلي بها، فهي في المجمل أفكار لها طريقتها الخاصة للتعبير والإدراك من قبل الغير هذا ما يجعلها محمية بقانون حق المؤلف.

المطلب الأول:التشريعات المؤيدة لهذا الرأي

يرى أنصار هذا الاتجاه أن الحماية تكون للحاسوب وفقا لقانون حماية المؤلف على اعتبار أن البرامج ضمن المصنفات المعنية الشاملة بالحماية من قبل القانون بحيث يشكل أي اعتداء على برامج الكمبيوتر مخالفة لأحكام قانون حق المؤلف.

وظهر جانب من الفقه يعارض ويرفض في مجمله إسباغ هذه الحماية على برامج الحاسوب وذلك على أساس أنها لا يشمل على عنصر الابتكار.

[1]- مرسوم تشريعي رقم93-17 المؤرخ في 7 ديسمبر 1993. وكذلك الأمر 03-07 المؤرخ في 19 جويلية 2005 فيما يخص براءة الاختراع.

إلا أن التشريع قد حسم كل خلاف في هذه النقطة فقد ظهرت أول دراسة لحماية البرامج ضمن نطاق حق المؤلف في الولايات المتحدة الأمريكية والتي نشرت عام 1964م.

وبعد عامين وافق مكتب حقوق المؤلف على إيداع البرامج كمصنفات وهو ما يعني أنه قد قبل بصورة غير مباشرة بحمايته للبرامج على أساس مصنف ويخضع بالتالي لأحكام حق المؤلف[1]، أما فرنسا فقد صدر القانون رقم 66-85 بتاريخ 03 جويلية 1985 في شأن بعض الأحكام الخاصة بحق المؤلف وبمقتضى المادة الأولى من القانون أضيفت برامج الحاسوب دون تخصيص إلى التعداد الوارد في المادة الثانية من قانون حماية المؤلف الصادر 11 مارس 1957 ضمن المصنفات المحمية بموجب هذا القانون [2].

وقد عدل المشرع الفرنسي قانون حماية الملكية الفكرية وذلك بموجب القانون الصادر بتاريخ 10 ماي 1994 ، حيث تم تعديل ثلاثة مواد ، وإلغاء واحدة ، والإبقاء على ثلاث مواد من السبعة المخصصة لحماية برامج الحاسوب وتم الإبقاء على المادة(5.123) لكي يتفق للقانون الفرنسي ، مع التوجه الأوربي والتشريعات الأوربية [3] ، أما فيما يخص هذه المسألة بالنسبة للمشرع الجزائري وإن كان لم يدرج برامج الكمبيوتر صراحة ضمن المصنفات الخاضعة لحماية حق المؤلف فإن هذا التعداد قد ورد على سبيل المثال لا حصر في الأمر 73-14 المتعلق بحقوق المؤلف فنصت المادة 2 من الأمر 73-14 وإن كانت لم تذكر الحاسوب صراحة ضمن المصنفات المحمية بحماية حق المؤلف إلا أن صياغتها قد جاءت في صورة عامة ، وما يؤكد ذلك في المادة 07 من الأمر رقم 96-16 المتضمن أحكام الإبداع القانوني للمصنفات الأدبية للجريدة الرسمية رقم 41 الصادرة بتاريخ 03 جويلية 1998 "تخضع للإيداع القانوني والوثائق المطبوعة والصوتية والسمعية والبصرية أو التصويرية وبرامج الحاسوب بكل أنواعها أو قواعد المعطيات وذلك مهما تكن الدعامة إلى تحملها وتقنية الإنتاج والنشر والتوزيع "[4] وبعد التعديل الأمر بموجب الأمر 97-10 المعدل

---

[1]- خثير مسعود:مرجع سابق ،ص77.

[2]-هاني محمد دوايدار:نطاق احتكار المعرفة التكنولوجيا بواسطة المعرفة السرية ،دار الجامعة الجديدة للنشر الاسكندرية،1996،ص92.

[3]- خالد مصطفى فهمي :الحماية القانونية لبرامج الكومبيوتر،دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية للنشر،2005،ص34.

[4]-مسعود خثير :مرجع سابق،ص78.

والمتمم الأمر 03-05 المتعلق بحق المؤلف والحقوق المجاورة[1] ،فإن المشرع قد وسع قائمة المؤلفات ، المؤلفات المحمية حيث أدمج تطبيقات الإعلام الآلي ضمن المصنفات الأصلية المادة 4 الأمر رقم 97-10 المؤرخ في 6 مارس 1997 المتعلق بحق المؤلف والحقوق المجاورة للجريدة الرسمية 13 في 12 مارس 1997 بقوله " تعتبر على الخصوص كمصنفات أدبية أو محمية ما يأتي للمصنفات الأدبية المكتوبة مثل ... مصنفات ، وقواعد بيانات...[2]

وقد جاء النص في المادة الثانية للفقرة الخامسة من معاهدة برن على تمتع مجموعات المصنفات الأدبية والفنية كدوائر المعارف والمختارات الأدبية التي تعتبر ابتكارا فكريا بسبب اختيارها وترتيب محتوياتها .

ومن جهة أخرى نجد أن العديد من التشريعات قد أدرجت حماية قواعد البيانات لمناسبة النص على حماية برامج الحاسوب ومنها التشريع المصري والكويتي والجزائري وربما كان الأنسب في ذلك هو التداخل الشديد بينهما وشمول كليهما لحماية حق المؤلف الاختلاف بينهما ذلك أن قاعدة البيانات هي مجموعة البيانات والمعلومات المصممة والمرتبة والمنظمة بطريقة معينة أما برنامج الكمبيوتر بإضافة إلى ذلك فهو يستخدم في إدارة تشغيل قاعدة البيانات وتقديم الخدمات المتعلقة بها.

فذهب البعض إلى خطأ إحدى المحاكم البريطانية عندما رفضت إسباغ الحماية القانونية على قاعدة البيانات كانت تشكل جزءا من برنامج الكمبيوتر ، عندما قام أحد الأشخاص بنسخها دون وجه حق قائلا " أن المعلومات التي تتضمنها قاعدة البيانات لا تشكل جزءا رئيسيا من برنامج الحاسوب ككل[3].

ومن هنا نجد أن أغلب التشريعات قد أدرجت برامج الحاسوب تحت نطاق المصنفات المحمية بحق المؤلف ومعنى ذلك أن هذه المصنفات برامج الحاسوب تخضع لنفس الشروط

[1]- الأمر 97-10 المؤرخ في 6 مارس 1997 المتعلق بحق المؤلف والحقوق المجاورة ج ر 113 في 12 مارس1997.

[2]-مسعود خثير :مرجع سابق،ص78.

[3]- مسعود خثير :مرجع سابق،ص80.

تخضع لنفس الشروط تخضع لها المصنفات الأدبية وبالتالي توجب أ يتوافر فيها شرط شكلي وهو الوجود أو التعبير عن البرنامج عن طريق تثبيته على دعامة مادية وشرط موضوعي جوهري ألا وهو شرط الابتكار [1].

فالابتكار هو الاستجابة لتغيرات بطريقة إبداعية ويتعلق ذلك بتوليد أفكار جديدة وإجراء البحث والتطوير وتحسين العمليات أو تجديد المنتجات والخدمات بالإضافة إلى تطبيق حلول جديدة لمشاكل ذات معنى ، ويعرف أيضا الابتكار بأنه تمييز للمصنف بطابع أصيل إما الإنشاء أو في التعبير أي أن يتسم الإنتاج الذهني بطابع معين يبرز شخصية صاحبه سواء في مضمون أو جوهر الفكرة أو مجرد الطريقة التي اتبعها لعرض هذه الفكرة ، فحق المؤلف إنما هو ثمرة من ثمار فكر الإنسان وابتكاراته بحيث يبتكر أي شيئا لم يعد يعهد من قبل .

وقال الدكتور أحمد العمري "أن حماية الاختراع لا تحكم أن يكون للمؤلف مبتكرا في كل صغيرة وكبيرة يقسمها الناس فيكفي أن تكون شخصيته في التأليف واضحة مهما صغر حجمه فيساوي في ذلك كتاب بسيط في تنسيق حديقة أو مائدة مع دراسات عميقة في الفلسفة ويتمتع بالحماية للمؤلف مثل برنارد شو وغيره"[2].

ولكن لا تذهب الحماية إلى حد ضمها إلى كتفها كتاب في جدول الأرقام التليفونية وإعلان الأسعار بأحد المخازن الكبرى كما لا تشكل الحماية تضاربات المؤلف التي يبدعها وأفكاره التي ينشرها في الصحف أو في المحافل والمجامع العلمية ليغيرها أو يتبادلوها بالفحص والبحث ويرددوها وإنما الحماية تشمل ما يكتبه ويطبعه وينشر ويعطيه طابعه الخاص الذي يمتاز به المؤلف ومن يراقبه المشرع من العملية المادية التي باشرها المؤلف بتدوين أفكار في كتاب أذيع على الملأ[3].

المطلب الثاني : الرأي الفقهي المؤيد لهذا الاتجاه

الفرع الأول : الفريق المعارض لاعتبار برامج الحاسوب مصنف مبتكر

اتجه هذا الفريق إلى القول بعدم وجود شرط الابتكار في برنامج الحاسوب ذلك أنه يصعب البحث عن الطابع الشخصي للمؤلف من خلال البرنامج وذلك على عكس المصنفات

---

[1]– فاروق الحفناوي :عقود برمجيات ،الجزء الأول ، موسوعة قانون الكمبيوتر ونظام المعلومات ،دار الكتاب الحديث،بيروت،2005،ص383.

[2]– حسين منصور قاسم : مدخل إلى القانون ،دار الجامعة الجديدة للنشر،الإسكندرية،1996،ص125.

[3]– عبد الله بن مبروك : الحماية المقررة لحقوق المؤلفين الأدبية ،دار النهضة العربية ، القاهرة،1990،ص141.

الأخرى والسبب أن معد البرنامج مارس نشاطه الذهني من خلال تقنيات قائمة وطرق محددة مما لا يدع مجالا لظهور لمسته الشخصية[1].

وأيد بعض القضاء هذا الاتجاه حيث ذهبت محكمة (evry)في حكمها الصادر في 11جويلية 1985 إلى أن برنامج الحاسوب هو مصنف لغوي وإن لغة المستخدمة في برنامج الحاسوب لا تعد مجالا للابتكار ولا يمكن أن تحمل الطابع الشخصي للمؤلف [2].

وهذا الاتجاه يتعارض مع موقف أغلب التشريعات التي أدرجت هذه البرامج تحت نطاق حماية حق المؤلف ذلك أن انتفاء شرط الابتكار يعني انتقاء شرط الحماية.

الفرع الثاني : الفريق المؤيد لاعتبار برنامج الكمبيوتر مصنف مبتكرة

يذهب أصحاب هذا الاتجاه للاعتراف بالطابع الابتكاري لبرنامج الحاسوب وهذا خلافا للرأي السابق بحيث إذا رجحوا صفة الابتكار يجب أن لا يتم تعريفها بطريقة تقليدية،حيث أنه لا يمكن تطابق برنامجين للحاسب الآلي مع بعضهما البعض لأن لكل منهما طابعه الخاص الذي يعكس تفكير صاحبه .

وقد أكدت أغلب الاتفاقات والتشريعات على ضرورة وجوب توافر هذا الشرط في برنامج الكمبيوتر وهو ما ذهبت إليه التوجيهات الأوربية المتعلق بالحماية القانونية لبرامج الحاسوب بالقول أن الدول الأعضاء تحمي برامج الكمبيوتر كونها أعمالا أدبية بالمعنى المعطى لها في معاهدة برن الخاصة بحماية الأعمال الأدبية والفنية[3].

ونفس المفهوم تبنته اتفاقية اللغات الموقعة في إطار للاتفاقية العامة للتعريفة والجمارك إن برامج الحاسوب سواء كانت ملحوظة في إطار نظام أو موضوع تعتبر أعمال أدبية بمقتضى اتفاقية برن[4].

والمشرع الجزائري أشار إلى كلمة الأصلية والأصالة في معظم حديثه في أكثر من موضوع في قانون حماية حق المؤلف والحقوق المجاورة حيث نصت المادة 5 فقرة 2 "يتكفل الحماية للمؤلف المصنفات المنسقة دون المساس بحقوق مؤلفي المصنفات الأصلية".

---

[1]– رشا مصطفى ،محمد ابوالغيط :الحماية القانونية للكيانات المنطقية ،ملتقى الفكر،الإسكندرية ، 2005،ص35.

[2]– عبد الله بن مبروك النجار : الحماية المقررة لحقوق المؤلفين الأدبية ،دار النهضة العربية ، القاهرة،1990،ص141

[3]–خثير مسعود:مرجع سابق،ص83.

[4]– محمد حسام محمود لطفي:الشروط الجوهرية لحماية حق المؤلف ،موسوعة الفكر القانوني،الجزء الثالث، الجزائر ،1993،ص212.

فبعبارة مؤلفي المصنفات الأصلية جاءت صريحة وهي قرينة مباشرة على وجوب بروز واشتمال برنامج الكمبيوتر على نوع من الأصالة، بحيث تبرز من خلال شخصية المؤلف[1].

التعبير عن البرنامج "الوجود".

نصت المادة 92 ف-م-ج على أنه يجوز أن يكون الالتزام شيئا مستقبلا ومحققا فالمادة تشير إلى وجوب كون محل الالتزام موجودا أو قابلا للوجود في المستقبل حتى يتحقق التعاقد أو حتى يتم إفراغ إرادة المتعاقدين للمنصة في هذا المجال.

لا يمكن أن تنصب هذه الحماية على شيء مستقبلي أو على وجود أفكار لا بدا أن يفرغ المصنف في صورة عادية يبرز فيها إلى الوجود المادي ويكون معدا للنشر لا أن يكون مظهر التعبير عن الفكرة قد بلغ الغاية من الوضع للمستقر.

فمثلا أصول المصنف المكتوب ليست مجرد مشروع لا يزال قيد التفتح والتبديل بل يجب أن تكون هذه الأصول قد أخذت وضعها النهائي وأصبحت معدة للطبع والنشر ولا يهم بعد ذلك نوع المصنف أو طريقة التعبير عنه لأن طرق التعبير عن المصنفات تتعدد بحسب نوعها[2].

فالمشرع الجزائري قد عرض حماية المصنفات الأدبية والفنية التي تتفرع في قالب أو في صورة معينة وعليه فإن برامج الحاسوب تكتسب طابع المصنف عندما يقوم واضع هذه البرامج بصيغتها ووضعها في ثوبها النهائي ، حيث تصبح قابلة للاستعمال والاستغلال وفق ما وضعت له.

وذلك أنه لا يمكن الاستفادة منها طالما كانت مجرد فكرة موجودة في الأذهان أو مكتوبة على الورق وتبدأ الاستفادة منها بحيث توضع في شكل مادي كأسطوانة معدنية أو بلاستيكية يمكن الجهاز من التعامل معها .

وجاء في القسم رقم 102 من قانون حق المؤلف الأمريكي أن الحماية تكون المصنف الأصلي المبتكر ،إنا أفرغ في أي وسيلة دعامة محددة من وسائل التعبير حيث نصت على:

Original works autharship fisced maytangible expression

ولا يلزم أن تكون برامج الحاسب في شكل معين ولكن يمكن التعبير عنها بأي وسيلة كانت مثبتة على دعامة عادية وقد تكون هذه الدعامة في شكل شرائط مغناطيسية[1] .

---

[1]-خثير مسعود :مرجع سابق،ص83.

[2]- عبد الرزاق السنهوري الوسيط في شرح القانون المدني حق الملكية الجزء الثامن إحيا التراث العربي بيروت 1952،ص291.

إذن المشرع بسط حمايته على برامج الحاسوب مدرجا إياها تحت نطاق حقوق المؤلف تماشيا مع اتفاقية برن الدولية أضفى على هذه البرامج مده حماية قدرها بـ 50 سنة ابتداء من مطلع السنة الميلادية التي تلي تاريخ نشر المصنف المادة 58 الأمر 03-05 الصادر بتاريخ 19 جويلية 2003 المتعلق بحق المؤلف والحقوق المجاورة المعدل والمتمم للأمر 73-14 و لـ 50 سنة ابتداء من مطلع السنة المدنية التي تلي وفاة المؤلف [2].

وهو مسار منتقد ذلك أن المشرع الجزائري قد مانع بإعطائه البرمجيات لنفس مدة الحماية المقررة لباقي المصنفات الأدبية وكان الأجدر به أن يخفف من هذه المدة كما يفعل نظيره المصري الذي قرر مدة حماية البرمجيات لمدة 20 سنة ، أو الفرنسي لمدة 25 سنة وذلك راجع إلى اعتبارات عدة أهمها أن هناك تطورا دائما في المجال التكنولوجي مما يؤدي إلى صدور و إدخال تعديلات بصفة شبه يومية على البرمجيات وهذا الاتجاه لا يناف اتفاقية برن كما يذهب البعض إلى ذلك في انتقادهم الموجه للمشرع الفرنسي على اعتبار سمو هذه الاتفاقيات عن الدستور وبالتالي مخالفة يعني مخالفة صريحة للدستور ولكن في الواقع الأمر فغن الاتفاقية في حد ذاتها نصت في المادة 11-04 على أنه"يجب أن لا تقل مدة حماية هذه المصنفات عن 25 سنة من تاريخ إنجاز المصنف" ، على أن لا تقل مدة حمايتهم عن 10 سنوات –مصنفات التصوير الفوتوغرافي ومصنفات النص التطبيقي[3].

واعتبار البرامج كذلك ذات طبيعة خاصة فوجب مرعاه هذا الاستثناء وهذه المدة بما يتلاءم وطبيعتها ، ومما تجدر الإشارة إليه إن هذه المستجدات التي اعتمدت المشرع الجزائري من خلال الأمر رقم 97-10 المؤرخ في 6 مارس 1997 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة ج.ر13 في 12 مارس 1997 أو الأمر 03-05 الصادر بتاريخ 19 جويلية 2003 المتعلق بحق المؤلف والحقوق المجاورة المعدل والمتمم للأمر 73-14 كان بينهما التطورات الحديثة والمتمثلة في انضمام الجزائر إلى المنظمة العالمية ، للتجارة ومن شروط ذلك المصادقة على اتفاقية برن وهو ما قامت به الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي 97-341 إقامة التي تبني أحكام اتفاق جوانب الملكية الفكرية المتعلق بالتجارة .

---

[1]-خثير مسعود :مرجع سابق،ص85.

[2]-خثير مسعود :مرجع سابق،ص89

[3]- المرسوم الرئاسي رقم 97-341 المؤرخ في 13 سبتمبر 1997 المتضمن لنظام الجزائر مع التخطيط إلى اتفاقية برن لحماية المصنفات الأدبية والفنية المؤرخة في 9 سبتمبر 1996 والمتممة في باريس 04 ماي 1969 المعدلة في 28 سبتمبر 1979، ج ر 61 المؤرخة في 14 سبتمبر 1997.

الفصل الثاني:
الجرائم المرتبطة ببرامج الحاسوب

تعتبر جريمة الدخول والبقاء وجريمة التقليد والجرائم اللاحقة لها من الجرائم المستحدثة فهي جرائم دولية يمكن أن تقع في نطاق إقليم الدولة وخارجها، فالتجريم الجنائي للدخول والبقاء غير المصرح به لنظام معلوماتي وتحديد عقوبات لمرتكب السلوك يتماشى مع مبدأ ترقية، ويوفر حماية لنظام ألمعلوماتي من المخاطر والأضرار الناجمة عن الأفعال المجرمة وعادة ما يلجأ أصحاب نظام المعالجة الآلية كثيرا إلى إجراءات أمنية فعالة ووسائل تقنية لتأمين الحماية للمعلومات التي تحتويها أنظمتهم في حيث يتركها البعض الأخر بدون حماية.

فلكي يحمي المشرع الجزائري الجميع دون استثناء حدد السلوك المجرم ووضع عقوبة له ومن هذا المنطلق سنستعرض من خلاله أخطر الجرائم التي تمس وتضر ببرامج الملكية الفكرية مع تحديد السلوكات المجرمة والغير المشروعة .

المبحث الأول :جريمة التقليد والجرائم الملحقة بها

بما أن المشرع الجزائري أدمج برامج الحاسوب ضمن قائمة المصنفات المحمية عن طريق القانون المتعلق بحق المؤلف فإن أي اعتداء على الحق المالي والأدبي لمؤلف البرنامج يشكل فعلا من أفعال التقليد وهذا ما لمسناه من خلال ما تقدم في الفصل الأول بحيث حسم كلا من قد ينشأ من جراء الاعتداء على هذه البرامج.

بحيث جرم مجموعة من الأفعال التي تمس للمصنفات وحقوق المؤلف ووضع عقوبة لمرتكبيها وهذه الأفعال هي المكونة لجريمة التقليد والجرائم الملحقة لها وهذا ما سنتطرق إليه من خلال المطلب الأتي

المطلب الأول :جريمة التقليد

لم يضع المشرع في مختلف الدول تعريفا لجريمة التقليد وكل ما فعله هو أنه يبين الأفعال التي تشكل جريمة التقليد ، أما الفقه فقد تباين في تعريفها ومن بين التعريفات هي اعتداء مباشر أو غير مباشر في حقوق المؤلف الأدبية أو المالية المحمية لقانون حق المؤلف[1].

وعرفت كذلك بأنها "القيام بعمل لا يقوم به سوى المؤلف بقانون أو المرخص به[2].

فأما المشرع الجزائري في قوانين حق المؤلف لم يتعرض لتعريف الجريمة بل اكتفى بإدانة الأفعال والسلوكات المشكلة للجرائم الموضوعة بالتقليد ، واختلفت هذه الأفعال باختلاف النظرة ومدى تطور حقوق المؤلف وهو ما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 151 من الأمر 03-05 الصادر بتاريخ 19 جويلية 2003 المتعلق بحق المؤلف والحقوق المجاورة المعدل والمتمم للأمر 73-14 بقوله"يعد مرتكبا لجنحة التقليد كل من يقوم بالأعمال الآتية:

الكشف غير المشروع للمصنف أو المساس بسلامة مصنف أو أداء لعمله

استنساخ مصنف أو أداء بأي أسلوب من الأساليب في شكل نسخ مقلدة ، ولقيام جريمة التقليد لابد من توافر الركنين الأساسيين وهما: الركن المادي والركن المعنوي

---

[1]- أسامة امحمد المناعسة ،جلال محمد الزعبي صايل مايل الهواوشة :جرائم الحاسب الألي والانترنت ، دار وائل لنشر الأردن،2004،ص88

[2]-خثير مسعود:مرجع سابق،ص88.

الفرع الأول : الركن المادي

فالركن المادي هو السلوك المجرم بحيث إذا لم يتوفر لا تقوم الجريمة ، فلا بدا من توفر السلوك والنتيجة وللعلاقة السببية بينهما ، والنشاط الإجرامي في جريمة التقليد بأخذ صورة من إحدى الصورتين السابقتين في المادة 151 السالفة الذكر .

أولا: الكشف غير المشروع عن البرمجية

لمؤلف المصنف للبرنامج الحق وحده في الكشف عنه باسمه أو باسم مستعار وكما له الحق في اختيار الوقت والطريقة التي يراها مناسبة ليتم بها إذاعة ونشر المصنف ، ويمكنه تحويل هذا الحق إلى الغير وللورثة بعد وفاته ، فلهم الحق وحدهم في الكشف عن المصنف وبالتالي فأي عملية للكشف عن البرمجية وإظهارها للعلن من الغير للذي لم يحال له هذا الحق يعد اعتداء غير مشروع ويدخل تحت نطاق التجريم[1].

ومع تطور التكنولوجي ظهرت عدة طرق للكشف عن البرمجيات الغير مشروع كالحصول على الشفرة السرية(craquage) التي تسمح بالدخول إلى البرمجية واستغلالها كمستعمل مرخص له أو كما عد حق عليها ومن الطرق أيضا قرصنة الرقم التسلسلي(Nimero de serie) للنسخة من البرمجية وهو الرقم تضعه الشركة المصنعة للبرمجية من أجل ضمان عدم التقليد برامجها أو استنساخها بطريقة لا شرعية.

ومن المعروف أن الكشف غير المشروع عن البرمجيات يشكل ضررا كبيرا للمؤلف أو للناشر على سواء كما تطورت طرق حماية للبرمجيات في هذا الشأن ، أدانت المحكمة الإصلاحية لمدينة ميتز METZ الفرنسية شابين بسبب قيامهما بالهندسة العكسية والنسخ لبرمجيات ألعاب وكشفهما عنها في ذات اليوم الذي كانت الشركة المنتجة قد قررت الإطلاق التجاري لها.

ثانيا : المساس سلامة البرمجية

فللمؤلف الحق في تعديل أو التحوير أو التغير أو حتى إضافة في برنامجه، ولا يمكن اعتراض الغير على ذلك ما لم يكن فيه إخلال أو المساس بمصالحهم ، فمن يرتكب هذه الأفعال أو السلوكات دون إذن المؤلف توفر فيه الحق الإجرامي.

---

[1]- الأمر 03-05 الصادر بتاريخ 19 جويلية2003 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة رقم 61 المعدل والمتمم للأمر 73-14.

فلا يمكن لأي شخص أن يدخل تعديلات على المصنف بتصحيح أو إضافة أو تعديل أو حذف إلا بموافقة المؤلف "المادة 90 من الأمر 03-05 " إلا أنه ورد استثناء على هذه المادة وهو للمنصوص عليها بالمادة 25 من نفس الأمر التي نصت على أنه يحق للمؤلف اشتراط احترام سلامة مصنفه والاعتراض على أي تعديل يدخل عليه أو تشويهه أو إفساده إذا كان ذلك من شأنه المساس بسمعة المؤلف أو شرفه أو بمصالحه المشروعة .

وبمفهوم المخالفة أنه إذا لم يكن من شأن هذه التعديلات المساس بسمعة المؤلف أو شرفه أو بمصالحه المشروعة فإنه لا يمكن الاعتراض عليها من طرفه ومثال ذلك تعديل معدل ضريبة القيمة المضافة في أحد البرامج المصممة لمأموري الضرائب العقارية.

ورأت اتجاهات أوربية على أن المؤلف لا يستطيع أن يمنع تعديل أو تحوير البرنامج على النحو الذي يتلاءم مع الغرض المعد له، وعلى ذلك فإنه لا يوجد ما يمنع من تعديل للبرنامج ليتلاءم مع المتطلبات الشخصية للحائز الشرعي لهذا البرنامج بما يساير للمستجدات التشريعية أو الشخصية أو اللائحية أو أي نوع أخر من المستجدات أو المتغيرات طالما كان هذا التعديل لازما للحفاظ على القيمة الاقتصادية والعلمية لهذا البرنامج في حدود الحقوق المتنازل عنها أو الممنوحة لمستغل البرنامج [1].

ثالثا: استنساخ البرنامج بأي أسلوب من الأساليب في شكل نسخ مقلدة

كل اعتداء على حق المؤلف في استغلال ونسخ عدد أكثر من العدد المتفق عليه في عدة أشكال وصور يعد أخطر سلوك إجرامي في عمليات التقليد والقرصنة للمعلوماتية لسهولة القيام بها وارتفاع مراحلها وسواء كان نسخ كلي أو جزئي أو حرفي أو بطريقة الاقتباس أو التشويه عن طريق حذف أجزاء من البرنامج .

وتقوم الجريمة سواء تم نسخ البرنامج باسم مؤلفه الحقيقي أم شخص أخر يغلق حول مؤلفه الحقيقي أم باسم خيالي ، فالاستنساخ هو كل عملية الهدف منها الاعتداء على البرامج محل الحماية بأي طريقة كانت وتبقى مسألة توسيع نطاق هذه السلوكات أو تصنيفها من اختصاص المصالح الأساسية لشركات أو الأفراد المعنيين بها[2].

وذكر الأستاذ خثير مسعود على سبيل المثال شركة ميكروسوفت Microsoft بأن المستعمل يجري نسخة من برنامج الكومبيوتر كلما قام بما يلي:

---

[1]-خالد مصطفى فهمي:مرجع سابق،119.

[2]-خثير مسعود :مرجع سابق،ص176.

1-تحميل البرنامج إلى الذاكرة المؤقتة(RAM) بتشغيله في قرص مرن أو ثابت أو مضغوط أو بأية وسيلة تخزين أخرى .

2-نسخ البرنامج إلى وسائط أخرى مثل القرص المرن أو القرص الثابت للجهاز.

3-تشغيل البرنامج على الكومبيوتر من ملقم شبكة الاتصال حيث يوجد البرنامج أو حيث يتم تخزينه واعتبرت أن النسخ يكون غير مشروع إذا تم دون إذن مالك الحقوق.

وللمشرع الجزائري اعتبر أن المؤلف أو مالك الحقوق المادية هو الوحيد المخول له دون غيره بإجراء نسخ من المصنف وبأي طريقة كانت وفقا للمادة 27-02 [1] وكما أورد كذلك المشرع الجزائري استثناءات عديدة تسمح باستنساخ للمصنفات دون صاحبها أو مؤلفها ويتم هذا وفق شروط بحيث تستعمل النسخ المنجزة إلا لأغراض تعليمية أو إعلامية أو غير هادفة لتحقيق الربح وهذا ما نصت عليه المادة 52 ق ح م بأنه" يعد عملا مشروعا بدون ترخيص من المؤلف أو من أي مالك أخر لحقوق قيام المالك الشرعي لبرنامج أو اقتباسه شريطة أن يكون كل من النسخة ، وللاقتباس ضروريا لما يأتي:

استعمل برنامج الحاسوب للغرض الذي اكتسب من أجله وفقا لشروط التي كانت عند اكتسابه تعويض نسخة مشروعة لحيازة من برنامج الحاسوب بغرض التوثيق في حالة ضياعه أو تلفه أو عدم صلاحيته للاستعمال"

ونصت المادة 53 من نفس الأمر على أنه " ينبغي أن تقتصر الاستعمالات عل استنساخ نسخة واحدة من برنامج الحاسوب أو اقتباسه على الأوجه المنصوص عليها في المادة 52 أعلاه يجب تدمير كل نسخة مستنسخة من برنامج الحاسوب أو مقتبسة منه عند انقضاء مشروعية حيازتها"

إذن المشرع الجزائري قد وضح جيدا حدود الاستنساخ بتعينه الحالات الاستثنائية التي يجوز فيها مع إضافة للسلوكات التي يصطحبها عدم موافقة المؤلف فالإذن يعد عنصر أساسيا لقيام الجريمة تقوم الجريمة بوجوده وتنتفي الجريمة.

فالمشرع الجزائري اشترط ضرورة ولوزومية وجود إذن كتابي من المؤلف يتنازل به عن حقوقه المادية "المادة62"[2]، وبالتالي فالكتابة هنا تعتبر شرط وجود لا شرط إثبات كما أن

---

[1]- الأمر 97-10 المؤرخ في 6 مارس 1997 المتعلق بحق المؤلف والحقوق المجاورة ج ر 113 في 12 مارس1997

[2]- الأمر 03-05 الصادر بتاريخ 19 جويلية2003 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة رقم 61 المعدل والمتمم للأمر 73-14.

الإذن اللاحق لا يمكن أن يأخذ حكم الإذن السابق وبالتالي موافقة المؤلف بعد تمام الجريمة لا يحول دون متابعته[1].

الفرع الثاني:الركن المعنوي

تعتبر هذه الجريمة من الجرائم الغير العمدية ولا يكفي لقيام الجريمة (التقليد) وجود الركن المادي وحده بل لابد من توفر القصد العام بعنصريه لدى الجاني أثناء قيامه بأي اعتداء في صورة من الصور السابقة ، وإن كان المشرع لم ينص على ذلك صراحة والقصد المتطلب في هذه الحالة هو القصد العام وليس الخاص ، وليست بالضرورة أن يقصد للمعتدي إلحاق الضرر بمؤلف البرنامج وبالتالي فيكفي أن يعلم الجاني أنه يعتدي على برنامج لشخص أخر والتي تتجه إرادته إلى ذلك الفعل لقيام هذه الجريمة.

المطلب الثاني : الجرائم الملحقة بجريمة التقليد

لقد نصت على هذه الجرائم للفقرات الثالثة والرابعة والخامسة من الأمر 03-05 [2].

الفرع الأول : الركن المادي

لقيام هذه الجريمة يجب أن يتوفر السلوك المجرم أي السلوك المنصوص عليه بالمادة القانونية 53

أولا:استيراد أو تصدير برامج مقلدة:

فالمشرع الجزائري هنا شرط أن يكون المؤلف متمتع بالحماية سواء جزائري أو أجنبي أي محمي قانونا للدولة الجزائرية أو الدولة الأجنبية وضرورة عدم موافقة المؤلف بحيث اشترط أن تكون الموافقة كتابية أو شفوية لأنها لا تلغى عن المتابعة.

ثانيا: بيع برامج أو تأجير وضع رهن التداول لبرامج مقلدة

يقصد بالبيع ونقل واستغلال البرنامج إلى الغير مقابل ثمن معين وسواء كان هذا الاستغلال ينطوي على نشر أو استعمال أم ترجمت للبرنامج المقلدة.

أما التأجير وهو تمكين الشخص المستأجر من استعمال البرنامج المقلد أو نسخ لمدة معينة بمقابل مالي والتداول هو وضع البرنامج المقلد بيد الغير لاستعمالها بمقابل أو بدون مقابل

[1]-عبد القادر قهوجي:مرجع سابق،ص28.

[2]- الأمر 03-05 الصادر بتاريخ 19 جويلية2003 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة رقم 61 المعدل والمتمم للأمر 73-14.

وبدون تحديد المدة ، فالركن المادي هنا يظهر من هذه الأفعال الثلاثة بحيث البرنامج المقلد يكون مقلدا إذا كان مشابها للبرنامج الأصلي والمحمي من طرف القانون .

ثالثا :المشاركة في تقليد البرنامج

ويقصد بها مشاركة شخص أخر في أداء هذه الجريمة سواء بعمله أو بوسيلته والشريك يعاقب تطبيقا للقواعد العامة .

رابعا: رفض المكافأة المستحقة عمدا لمؤلف البرنامج

وتقوم الجريمة هنا على السلوك المجرم قانونا وهو امتناع الشخص المكلف بدفع المكافأة المستحقة لمؤلف البرنامج عمدا ، والمكافئة في أغلب الأحوال تكون جراء تنازل مؤلف البرنامج عن حق من حقوقه المادية سواء الكلية أو بصفة مؤقتة[1].

الفرع الثاني:الركن المعنوي

للقصد الجنائي بالنسبة لهذه الجرائم مفترض بحيث يقوم الركن المعنوي من مجرد اتجاه إرادة الجاني إلى القيام بسلوك من السلوكات السابقة فهو مرتبط بتوفر الركن المادي والشروع متصور في أغلب هذه الجرائم وبالتالي فالقصد المتطلب في هذه الجرائم هو القصد العام فقط عدا جريمة التصدير والاستيراد للبرامج المقلدة هي تتطلب جانب القصد العام توفر القصد الخاص فلابد أن تتجه إرادة الجاني إلى فعل هاذين الأفعال "الاستيراد والتصدير".

المطلب الثالث:العقوبات المقررة لجريمة التقليد

قبل صدور قانون حماية حق المؤلف كان للتعدي على الملكية الأدبية والفنية تحكمه في المواد 390 إلى 394 ق.ع.ج إلا أن أحكام هذه المواد ألغيت بمقتضى المادة 151 من الأمر 97 –10 للمؤرخ في 06 مارس 1997 كما وألغي من هذا الأمر كذلك بموجب الأمر 03–05المؤرخ في 19 جويلية2003 حيث تضمنت للمواد156،157،158،159 ،153 والتي قسمت بدورها العقوبات إلى عقوبات أصلية وعقوبات تكميلية.

الفرع الأول: العقوبات الأصلية

نصت المادة 153 [1]"يعاقب مرتكب جنحة التقليد مصنف أو أداء كما هو منصوص عليه في المادتين 151،152 بالحبس من ستة (6) أشهر إلى ثلاث (3) سنوات وبغرامة مالية

[1]–خثير مسعود:مرجع سابق،ص98.

من خمسمائة ألف دينار(500.000دج) إلى مليون(1000.000) سواء كان النشر قد حصل في الجزائر أوفي الخارج"

ونصت المادة 154 من نفس الأمر "يعد مرتكبا الجنحة المنصوص عليها في المادة 151 من هذا الأمر ويستوجب العقوبة المقررة في المادة 153 أعلاه كلا من يشارك بعمله أو بالوسائل التي يحوزها للمساس بحقوق المؤلف أو أي مالك للحقوق المجاورة.

والمادة 155 نصت على ما يلي "يعد مرتكبا لجنحة التقليد ، ويستوجب نفس العقوبة المقررة في المادة 153 أعلاه كل من يرفض عمد دفع المكافأة لمستحقه المؤلف أو لأي مالك حقوق المنصوص عليها في هذا الأمر ".

المشرع الجزائري قسم العقوبات الأصلية إلى عقوبات بسيطة وهي التي نصت عليها المادة 153 من ق.ج.م وبالتالي للقاضي لا يملك السلطة التقديرية في فرض الغرامة مع الحبس أو الحبس وحده فقط بل لابد من الجمع بينهما وللقاضي السلطة التقديرية في تحديد مدة العقوبة المناسبة للفعل الإجرامي وتخضع هذه السلطة لرقابة المحكمة العليا.

والمشرع الجزائري وضع عقوبة كذلك للشريك المساهم في ارتكاب جريمة التقليد وبنفس العقوبات المقررة في المادة 153 من ق.ج.م.

والعقوبات المشددة عليه في المادة 156 من نفس القانون والتي تضمنت حالة العقوبة بحيث قرر المشرع مضاعفة العقوبة المنصوص عليها في المادة 153 من ق.ج.م.

الفرع الثاني: العقوبات التكميلية

وتتلخص هذه العقوبات في الغلق والمصادرة ونشر ملخص الحكم الصادر في الدعوى

أولا: الغلق

نصت عليه المادة 156 من ق.ج.م على أنه "يمكن للجهة القضائية المختصة أن تقرر الغلق المؤقت مدة لا تتعدى ستة (6) أشهر للمؤسسة التي يستغلها المقلد أو الشريك أو أن تقرر الغلق النهائي عند الاقتضاء"

ثانيا: المصادرة

نصت عليها المادة 157 من ق.ج.م على ما يلي:

---

[1]– الأمر 03-05 الصادر بتاريخ 19 جويلية2003 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة رقم 61 المعدل والمتمم للأمر 73-14،على عقوبة التقليد.

"تقرر الجهة القضائية المختصة مصادرة المبالغ التي تساوي مبلغ الإيرادات أو أقساط الإيرادات الناتجة عن الاستغلال الغير شرعي لمصنف أو أداء محمي مصادرة و إتلاف كل عتاد أنشئ خصيصا لمباشرة النشاط غير المشروع وكل النسخ المقلدة"

ثالثا:نشر ملخص الحكم

نصت على ذلك المادة 158 من ق.ج.م ويقصد بهذه العقوبة التشهير بالمحكوم عليه والتأثير على شخصيته الأدبية والمالية فهي ماسة بالشرف والاعتبار وهي عقوبة تكميلية وجوبيه يجب الحكم بها دائما في حال صدور حكم الإدانة ولو وقف تنفيذ الحكم[1].

المبحث الثاني : جريمة الدخول والبقاء والتلاعب بالمعطيات

إن التطور الكبير التي تشهده التكنولوجيا لاسيما في برامج الحاسوب لم ينعكس فقط على المفاهيم من حيث صعوبة التحديد والضبط بل تعد ذلك إلى تعدد مظاهر الاعتداء على هذه البرامج وهذا بالنسبة لكيانها المادي أو المعنوي .

فيتعرض النظام ألمعلوماتي إلى الاختراق من قبل أفراد غير مصرح لهم بالدخول أو البقاء فيه وقد ساهمت هذه الظاهرة بشكل كبير في انتشار الجريمة وتنامي شبكاتها مع تطور الاتصالات فكلما تطورت التكنولوجي زادت معها الجرائم.

فسعى المشرع الجزائري إلى الحد من هذه الظاهرة بحيث جرم مجموعة من الأفعال وأوجب لها عقوبات قاسية وهذا الوضع من المساس وإعاقة وتخريب برامج الحاسوب من جهة ورغبة من أي مواكبة العصرنة والسير قدما نحو تطوير منظومته التشريعية .

المطلب الأول:جريمة الدخول والبقاء

نص المشرع الجزائري على هذه الجريمة في المادة 394 من القانون العقوبات "يعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر(3) إلى سنة(1) وبغرامة من 50.000 دج إلى 200.000 دج كل من يدخل أو يبقى عن طريق الغش في كل أو جزء من منظومة المعالجة الآلية للمعطيات أو يحاول ذلك" ، تضاعف العقوبة إذا ترتب على ذلك حذف أو تغير لمعطيات المنظومة .

وإذا ترتب على الأفعال المذكورة أعلاه تخريب نظام اشتغال المنظومة تكون العقوبة الحبس من ستة(6) أشهر إلى سنتين(2) والغرامة من 50.000دج إلى 300.000 دج

[1]–مسعود خثير :مرجع سابق،ص102.

الفرع الأول : الركن المادي

فالقاعدة العامة للركن المادي هو السلوك المجرم الذي تقوم به الجريمة بحيث إذا لم يتوفر السلوك فلا جريمة ونرى المشرع ربط بين جريمة الدخول والبقاء في النظام ألمعلوماتي وبين تخريب النظام في حد ذاته واعتبره ظرفا مشددا للجريمة الأصلية (الدخول والبقاء) والظرف هي إثبات الجاني بأحد الأفعال المنصوص عليها والمجرمة بقانون العقوبات.

إما قيام الجاني بالحذف كأن يحدث نقص في المعطيات أو التغيير وهو استبدال المعطيات مكان معطيات أخرى أو التخريب وهو ظرف يقصد به التعطيل عن أداء المهام وهذا من خلال أي عمل من شأنه عرقلة النظام عن عمله.

فالمشرع الجزائري عاقبت على جريمة الدخول والبقاء غير مشروع وقبل حتى أن يقوم بإحدى هاته الأفعال وهذا لكي لا يفلت أحد من العقاب ويحمي البرامج من الاعتداء الناجمة عنهم .

أولا : الدخول

فالمقصود بالدخول هو الدخول إلى ملكية التفكير الإنسان أي أن العمليات الذهنية التي يقوم بها نظام المعالجة الآلية للمعطيات ولم يحدد المشرع الوسيلة أو الطريقة للدخول للنظام فقد يلجأ الجاني إلى التلاعب بعناصر النظام المادية لكي يصل إلى هدفه وهو الدخول أو يربطه بجهاز تصنت يستطيع من خلاله اختراق النظام أو الاستقبال المعلومات كما قد يكون عن طريق استخدام الرقم السري لشخص أخر أو الدخول من خلال شخص أخر غير مسموح له بالدخول.

بحيث يتحقق الدخول غير المشروع من كان مخالفا لإرادة صاحب النظام أو من له الحق السيطرة عليه كتلك الأنظمة المتعلقة بأسرار الدولة أو دفاعاتها أو تضمنت بيانات شخصية تتعلق بجريمة الحياة الخاصة بحيث لا يجوز الاطلاع عليها [1].

وتقع هذه الجريمة من كل إنسان أيا كانت صفته أي أنها ليست من الجرائم التي يطلق عليها جرائم ذوي الصفة مثل الرشوة والاختلاس... الخ بل ترتكب من أي شخص سواء كان يعمل في مجال الأنظمة أو لا يعمل وسواء كانت له خبرة في مجال برامج وتشغيل الحاسوب أو لا وسواء كان مستفيدا أو لا .

[1]– علي عبد القادر قهوجي:الحماية الجنائية لبرامج الكمبيوتر ،المكتبة القانونية،القاهرة،1999،ص123.

فيكفي لتقوم الجريمة دخول الجاني بطريقة مخالفة لشروط الجريمة قانونا أو مخالفة لإرادة من له الحق على السيطرة على البرنامج أو النظام ويكون الدخول الغير مشروع وكذلك إذا وضع صاحب البرنامج قيود وبمقابل مالي مثلا إلا أن الجاني يدخل دون دفع النقود.

وتقع الجريمة سواء تم الدخول إلى النظام كله أو إلى جزء منه فقط كالدخول إلى شبكة الاتصال أو البرنامج وكذلك يتحقق الدخول غير المشروع من تجاوز الجاني الجزء الغير مسموح له فيه بالدخول ومثال على ذلك كأن يدخل الجاني إلى موقع أمازون دوت كوم و هو موقع للبيع الإلكتروني معد للجمهور لكنه تجاوز الموقع إلى البيانات الخاصة بإعداد الموقع وتنظيمه HOME PAGE وتحتوي على معلومات لا يجوز الدخول إليها فتقوم في حقه الجريمة [1]ويخرج من دائرة التجريم إذا اقتصر دور الجاني على مجرد قراءة الشاشة دون الولوج إلى داخل النظام ولا يشترط لقيامها التقاط المتدخل للمعلومات التي يحتويها النظام أو بعضها أو استعمال تلك المعلومات بل إن الجريمة تتوفر حتى ولو لم تكن لدى الجاني القدرة الفنية على تنفيذ العمليات على النظام .

ثانيا: البقاء

فالمقصود بجريمة البقاء هو التواجد داخل نظام المعالجة الآلية للمعطيات من إرادة من له الحق في السيطرة على هذا النظام .

ولا يعاقب القانون على البقاء في النظام إذا كان مشروعا كأن يدخل بالصدفة أو عن طريق الخطأ أو السهو فعلى الجاني أن يتفطن في هذه الحالة كأن يقطع الاتصال بالشبكة وينسحب فورا فإذا بقي الجاني داخل النظام بعد المدة المحددة له وتعد الجزء المخصص له ورغم علمه بذالك إلا أنه يستمر فتقوم في حقه الجريمة وهذا لتوفر عناصر الركن المعنوي للقصد العام والخاص.

وقد يجتمع الدخول غير المشروع والبقاء الغير مشروع معا وذلك في الفرض الذي يكون فيه الجاني له الحق في الدخول إلى أنه يتعد الوقت المحدد له والجزء المخصص له فهذا الفعل هو جريمة لأنه من إرادة منه له الحق في السيطرة على البرنامج فبقائه داخل النظام يحقق الفرض المادي لجريمتي الدخول والبقاء غير المشروع في النظام.

[1]خثير مسعود:مرجع سابق ،ص116.

فالنتيجة الإجرامية في الحالتين واحدة وهي الوصول إلى نظام غير مصرح للدخول إليه فالمصلحة التي يحميها القانون هي حماية نظام الكمبيوتر في الحالتين[1] والمشكلة التي تثور في هذا الصدد هو تحمي من تنتمي جريمة الدخول ومن تبدأ جريمة البقاء

اتجه رأي فقهي إلى أن جريمة الدخول تتحقق منذ اللحظة التي يتم فيها الدخول إلى النظام أي البرنامج الحاسوب بحيث يفترض ضرورة البقاء فترة قصيرة من الزمن تنتهي جريمة الدخول وتكتمل بعد تلك اللحظة تبدأ جريمة البقاء داخل النظام وتنتهي بانتهاء حالة البقاء وهذا الرأي لا يحدد بداية جريمة البقاء بطريقة حاسمة.

وأخذ رأي ثاني أي تحديد اللحظة منذ الوقت الذي يعلم فيه المتدخل أن بقائه داخل النظام غير المشروع .

والرأي الثالث يفترض وجود جهاز يقوم بمهمة الإنذار للمتدخل بأن وجوده في البرنامج أصبح غير مشروع فإذا لم ينسحب يرتكب منذ تلك اللحظة جريمة البقاء وإن أمكن توفير ه سيكون متاحا إلا في الشركات والمؤسسات الكبيرة .

والرأي الصواب في هذه الظروف هو الذي يعتبر أن جريمة البقاء داخل النظام تبدأ من اللحظة التي يسبب فيها الجاني التجول داخل النظام ويستمر بداخله في التجول بعد انتهاء الوقت المحدد أي يعلم أنه ليس له الحق بالدخول وبقائه غير مشروع ومع هذا يبقى ساكنا فتظل جريمة الدخول قائمة وتبدأ جريمة البقاء حيث يبدأ بالتجول.

فيكفي لتحقيق جريمة البقاء داخل النظام كله أو في جزء منه فلا يشترط أن يضاف إليه ضرورة التقاط معلومات أو أي شكل من أشكال الضرر[2].

وتعتبر هذه الجريمة جريمة سلوك مجرد أي أنها تبدأ وتنتهي بانتهاء السلوك المكون لها وهو الدخول أو البقاء دون أن يتطلب المشرع في نموذجها القانوني حسب نتيجة التجريم أي نتيجة إجرامية .

الفرع الثاني: الركن المعنوي

هذه الجريمة هي من الجرائم العمدية بحيث لا تقوم إلا بتوفر القصد الجنائي العام العلم و الإرادة بحيث نجد المشرع استعمل مصطلح "الغش" لدلالة على سوء نية لدى الجاني فيكفي لتوفر هذه الجريمة أن يعلم الجاني أنه قد دخل إلى نظام ليس له الحق بالدخول فيه أو تعمد

[1]–عبد القادر القهوجي :مرجع سابق،133.

[2]–خثير مسعود :مرجع سابق،117.

البقاء فيه رغم انتهاء مدة حقه في البقاء فيه ولو كان الدخول مشروعا أما إذا انتهى علمه فإنها لا تتوفر الجريمة كأن يجهل وجود حظر الدخول أو كان يعتقد خطأ أنه مسموح له بالدخول فيه .

فإذا توفر القصد الإجرامي بعنصريه العلم والإرادة فإنه لا يتأثر الباحث على الدخول أو البقاء فيظل للقصد الإجرامي قائما حتى ولو كان الباعث من الدخول أو البقاء الفضول أو التنزه أو إثبات القدرة على الانتصار على النظام[1] .

الصورة المشددة لجريمة الدخول إلى النظام أو البقاء فيه

نصت عليها المادة 394 مكرر 2-3 قانون العقوبات والتي ذكرناها سابقا حيث نصت على الظرفين التي شدد فيها العقوبة الدخول أو البقاء داخل النظام ففي حالة ما إذا نتج عن الدخول أو البقاء غير المشروع محو أو تعديل البيانات التي يحتويها النظام أو عدم قدرة النظام على تأدية وظيفته ويكفي لتوفر هذا الظرف لا بدا أن تكون هناك علاقة سببية بين الدخول أو البقاء غير المشروع وبين النتيجة التي تحققت وهي محو النظام أو علم قدرته على أداء وظيفته أو تعديل البيانات.

هذه الجريمة عملية يتعين لقيامها توفر القصد الجنائي العام لدى الجاني بعنصريه العلم والإرادة فإذا أثبت الجاني انتقاء العلاقة السببية بين السلوك الإجرامي الدخول أو البقاء غير المشروع والنتيجة الإجرامية التي هي ذات الظرف المكون في الجريمة كأن يثبت تعديل أو محو معطيات أو أن عدم صلاحية النظام للقيام بوظائفه يرجع إلى القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ انتفى السلوك الإجرامي وانتفى بذلك معه القصد الجنائي [2].

المطلب الثاني : جريمة التلاعب بالمعطيات والنظام

نص المشرع الجزائري على هاتين الجريمتين بالمادتين 394 مكرر1 والمادة 394 مكرر2

الفرع الأول:جريمة المادة 394 مكرر1

"يعاقب بالحبس من ستة(6)أشهر إلى ثلاث(3) سنوات وبغرامة 500,000 دج إلى 4000.000 دج كل من أدخل بطريق الغش معطيات في نظام المعالجة الآلية أو أزال أو عدل بطريق الغش المعطيات التي يتضمنها" [3].

---

[1]-علي عبد القادر قهوجي :مرجع سابق،ص137.

[2]- خثير مسعود :مرجع سابق،119.

[3]-مولود ديدان:قانون العقوبات والقوانين الجنائية الخاصة ،دار بلقيس للنشر ،دار البيضاء،الجزائر،2018،ص162.

أولا: الركن المادي

السلوك الإجرامي في هذه الجريمة ينحصر في هذه الأفعال الإدخال والإزالة والتعديل بحيث يظهر التلاعب من خلالها فالإدخال هو إدخال معطيات في النظام ألمعلوماتي عن طريق الغش وبالتالي عن طريق فعل الإدخال يتم تزويد النظام ألمعلوماتي بمعلومات لم تكن موجودة من قبل مما يؤثر سلبا على سلامة المعلومات بقصد التشويش على صحة المعلومات القائمة أما الإزالة فيقصد بها محو المعلومات الموجودة داخل النظام إما جزئيا أو كليا .

وأما التعديل هو تغيير المعلومات الموجودة داخل النظام ألمعلوماتي واستبدالها بمعطيات أخرى ، وتقوم الجريمة في حق الجاني يكفي أن يأتي بأحد الأفعال المجرمة فلا يشترط اجتماعها معا والقاسم المشترك في هذه الأفعال هو انطوائها على التلاعب في المعطيات التي يتضمنها نظام المعالجة للبيانات بإدخال معطيات جديدة غير صحيحة أو إزالة أو تعديل[1].

ومحل هذا النشاط الإجرامي يقتصر على المعطيات الموجودة داخل النظام والتي تشكل جزء منه وبناء عليه في الجريمة لا يتحقق إذا وقع النشاط الإجرامي على المعطيات خارج النظام سواء قبل دخولها أو بعد خروجها أما المعلومات غير المعالجة التي لم تدخل إلى النظام فهي خارج نطاق الحماية المشمولة بهذا النص وإن كان يجوز حمايتها وفقا لنصوص جنائية أخرى[2].

ثانيا :الركن المادي

هي من الجرائم العمدية لا تقوم إلا بتوفر القصد الجنائي من علم وإرادة نجد أن المشرع استعمل مصطلح "بطريق الغش" كذلك لدلالة على أن الجاني رغم أنه يعلم بالجرم الذي يقوم به إلا أنه يقوم بأحد الأفعال المذكورة ويعلم أنه يعتدي على صاحب الحق والسيطرة على تلك المعطيات و بدون موافقته ترتب جريمة التلاعب في المعطيات ، ولا يشترط لتوفر الركن المعنوي بالإضافة إلى القصد العام منه خاصة كالإضرار بل تتوفر الجريمة ويتحقق

[1]– خثير مسعود :مرجع سابق،123.

[2]– نبيل صقر :جرائم الكمبيوتر والانترنت ،موسوعة الفكر القانوني،دار الهلال للخدمات الإعلامية،الجزائر ،2005،ص141

ركنيها بمجرد القيام بفعل الإدخال أو الإزالة أو الدخول أو التعديل مع العلم بذلك واتجاه الإرادة إليه في الواقع نتيجة النشاط الإجرامي إلا أنه ليست عنصر في الجريمة [1].

بل تقوم الجريمة إذا توفر الركن المعنوي بعنصريه والركن المادي وقعت الجريمة واستحق مرتكبها العقوبة.

الفرع الثاني : جريمة المادة 394 مكرر2"يعاقب بالحبس من شهرين(2) إلى (3) سنوات وبغرامة من 1000.000 دج إلى 5000.000دج كل من يقوم عمدا وعن طريق الغش بما يأتي :

1-تصميم أو بحث أو تجميع أو توفير أو نشر أو الاتجار في معطيات مخزنة أو معالجة أو مرسلة عن طريق منظومة معلوماتية يمكن أن يرتكب بها الجرائم المنصوص عليها في هذا القسم.

2-حيازة أو إفشاء أو نشر أو استعمال لأي غرض كان المعطيات المتحصل عليها في إحدى الجرائم المنصوص عليها في هذا القسم .

أولا : الركن المادي

نرى أن المشرع ذكر فقرتين بهذه المادة بحيث حصر الأفعال الجريمة والمعاقب عليها قانونا في مجموعتين :

المجموعة الأولى :التصميم ، البحث ، التجمع ، التوفير ، النشر ، الاتجار .

من التصميم هو إعداد المعطيات غير صالحة لارتكاب جريمة معلوماتية.

البحث : فيتمثل في بحث الجاني على بحوث تساعده في ارتكاب الجريمة المعلوماتية.

التجميع : قيام الباحث بجمع المعلومات في إطار ارتكاب جريمة معلوماتية .

التوفير: بمعنى إتاحة المعلومات وجعلها في المتناول لتصرف فيها.

النشر : بمعنى تمكين الغير من الإطلاع على المعلومات لارتكاب جريمة معلوماتية .

الاتجار: وهو أي تصرف يكون في إطار التبادل لاستغلال المعلومات الإلكترونية التي لها علاقة بالجريمة المعلوماتية.

المجموعة الثانية : الحيازة ، الإفشاء ، النشر ، الاستعمال

فالحيازة : وهنا بقصد ارتكاب جريمة معلوماتية من خلال حيازة المعلومات لها علاقة بالجريمة

[1]- علي عبد القادر قهوجي :مرجع سابق،ص145.

الإفشاء: وهذا بانتقالها إلى الجاني من مصدرها بطريق مشروع .

النشر : يكون بأي طريقة مهما كانت وكيف ما كانت

الاستعمال : مهما كان نوع الاستعمال وبأي وسيلة كانت يكون هنا مجرم.

فمن خلال هذه الأفعال يتوفر الركن المادي حيث تعد هذه الجريمة من الجرائم الاعتداءات العمدية على المعطيات خارج النظام.

فقد وفر المشرع الجزائري حماية جزائية للمعطيات في حد ذاتها وذلك بتجريمه لبعض الأفعال.

ثانيا: الركن المعنوي

نلاحظ أن المشرع مجز بين مصطلح "العمد" ومصطلح"الغش" السؤال الذي يطرح حول هذه المادة ما طبيعة الركن المعنوي لهذه الجريمة؟ هل اشترط المشرع قصد خاص لهذه الجريمة؟ وعليه فإن هذه الجريمة تنقل للقصد الجنائي العام فقط وذلك بوجود كلمة عمدا أما عن طريق الغش فهي استعملت لتبين أن الجريمة وقعت عن طريق الغش فقط[1].

[1]– عبد الحليم بوقرين : محاضرات ألقيت على الطلبة السنة ثانية تخصص قانون جنائي قسم الحقوق ، جامعة عمار ثليجي الاغواط 2020–2021

الخاتمة

خاتمة:

يشكل موضوع برامج الحاسب الآلي احد المواضيع المستحدثة في مجال حماية حقوق الملكية الفكرية كما رأينا فيما تقدم بيانه أعلاه ، ولعل هذا ما جعل الجدل يدور في أواسط الفقه حول طبيعة النظام القانوني الذي يناسب أو يلاءم الطبيعة الفنية المختلفة لهذا الموضوع عن باقي مواضيع الملكية الفردية .

وإذا كنا قد رأينا فيما سبق ذلك الاتفاق التام والموقف الموحد داخل التشريعات الوطنية على تبني نظام حقوق المؤلف كنظام أوحد لحماية موضوع برامج الحاسب الآلي واستبعاد هذه التشريعات لموضوع برامج الحاسب الآلي من دائرة الحماية بواسطة نظام براءة الاختراع سواء أكان ذلك بصورة ضمنية أو صريحة فإن الجدل بقي قائما في أواسط الفقه حول النظام الأنسب لحماية هذه البرامج فمثلما وجدنا أن هناك جانبا من الفقه يؤيد هذا التوجه التشريعي ويدعم هذا التوجه بالأداء والحجج والأسانيد ولا يكتفي بهذا التأيد فقط فيؤكد على عدم وجود أية إمكانية لحماية برامج الحاسب الآلي بواسطة نظام براءة الاختراع ، لحظنا كذلك وجود عدد هام من الفقهاء والباحثين العرب والأجانب ن ومعهم عدد لا بأس له من مصممي هذه البرامج والشركات المصنعة لها يؤيدون فكرة وإبراء برامج الحاسب الآلي .

ومن خلال دراستنا لهذا الموضوع وتحليلينا للأحكام العامة التي تحكم كل نظام على حدى وإجراء مقارنة دقيقة بين النظامين من حيث المبادئ والشروط والحقوق المقررة وكذا حماية التي بكفلها كل نظام للأعمال التي يعني بحمايتها وإسقاطنا لجميع هذه الأحكام على موضوع برامج الحاسب الآلي ، خلصنا إلى عدة نتائج نوجزها فيما يلي :

-أن هناك بواعث وأسباب قوية قد عجلت باستقلالية وفصل موضوع البرامج عن موضوع الحاسب الآلي ، ورصد حماية قانونية مستقلة لها، ومن بين هذه الأسباب نجد الأسباب التقنية لاسيما مسألة القرصنة ، التي ينفرد بها ويتميز بها هذا الموضوع عن باقي مواضيع الملكية الفكرية في حين يشترك معها في الأسباب أو البواعث الاقتصادية أو الفنية وكذا البواعث القانونية.

وعلى الرغم من تبني التشريع الجزائري لنظام حقوق المؤلف كنظام أوحد لحماية برامج الحاسب الآلي ، واستبعادها لهذه البرامج من مجال الحماية بواسطة نظام براءة الاختراع ، كأصل عام إلا أن المشرع الأوربي والجهات المعنية بتلقي طلبات الإجراء في أوربا ، ومعهما الاجتهاد والقضاء في أمريكا قد أقر بإمكانية حصول بعض البرامج على براءة اختراع كاستثناء عن هذا الأصل.

أنه تحديد مدى إمكانية حصول برامج الحاسب الآلي على براءة اختراع ، يجب أن نفرق بين البرامج التي تكون محلا للتداول التجاري ، وتلك البرامج التي تعد خصيصا لتؤدي أعراضا صناعية هذه الأخيرة ، أي أنها تحمي بواسطة نظام براءة الاختراع ، أي أنه وجب علينا النظر في طبيعة الوظيفة التي تؤديها هذه البرامج ، لا على طبيعة تركيبها.

-أنه على الرغم من اختلاف المواضيع التي يعني حمايتها كل نظام ، إلا أن هناك مواطن تشابه ونقاط التقاء عديدة بين نظامي حقوق المؤلف وبراءة الاختراع ، لاسيما فيما يتعلق بالمبادئ والمعايير التي يقوم عليها كلا النظاميين ، وتخص بالذكر استبعاد كلا النظاميين للخوارزميات والمناهج والمبادئ الرياضية التي يقوم عليها عادة برامج الحاسب الآلي من دائرة الحماية بموجب هذين النظاميين فكلاهما يستهدفان حماية الإبداعات الفكرية كل في مجاله وذلك وفقا لمبادئ ومعايير مشتركة بينهما، وهذا ما يمليه عليهما انتسابهما إلى نظام واحد وفكرة واحدة هي فكرة حقوق الملكية الفكرية.

-إن أبرز اختلاف في الامتيازات التي يقررها نظاما حقوق المؤلف وبراءة الاختراع لحماية الإبداعات الفكرية يتمثل في مدة الحماية ، حيث نجد بأنه الأعمال الأدبية تحمى طوال مدة حياة مؤلفها ولمدة 50 سنة بعد وفاته في نظام حقوق المؤلف في حين تحمى الاختراعات لمدة 20 سنة فقط بموجب أحكام نظام براءة الاختراع.

- إن نظام حقوق المؤلف ن يهتم أكثر بالجانب الأدبي على حساب الجانب المالي في حمايته للأعمال الأدبية وهذا ما يفسر تقرير هذا النظام لذلك الكم الهائل من الحقوق الأدبية لمؤلفي هذه الأعمال الإبداعية على عكس نظام براءة الاختراع الذي يهتم بالجانب المالي أكثر من الجانب الأدبي ، حيث نجد أنه تبنى حق المخترع في نسبت الاختراع لشخصه

فقط، وذلك دون تبني الحقوق الأدبية الأخرى المقررة في نظام حقوق المؤلف وفي ذات الوقت هذا النظام حقوقا مالية احتكارية قوية للمخترعين.

-أن الحماية التي يقررها نظامي حقوق المؤلف وبراءة الاختراع تعد مكملة لبعضها البعض عند إعمالهما على موضوع برامج الحاسب الآلي، فيسد كل منهما العيوب أو النقائص التي تشوب أو ينقص النظام الأخر.

-أنه لا يمكن الجزم أو التسليم بأحقية نظام معين على حساب نظام أخر ليكون نظام حماية أوحد لموضوع برامج الحاسب الآلي، بالنظر إلى المزايا العديدة التي يقررها كلا النظامين ، وذلك نظرا لكونهما يستهدفان مع بعض تحقيق المبادئ والأهداف التي تصير إليها فكرة حقوق الملكية الفكرية عموما ، ومن ذلك تشجيع الابتكار والإبداع على اختلاف أنواعه.

-فأخذ يعني الاعتبار ما سبق بيانه من نتائج ن وبالنظر على كون أنظمة الحماية الخاصة بالملكية الفكرية وعلى رأسها نظامي حقوق المؤلف وبراءة الاختراع بحمايتها لمختلف الإبداعات والابتكارات، تحرص على تشجيع أصحاب هذه الأعمال الفكرية وحثهم على مواصلة الإبداع ، وبعد أن ثبت لدينا بالإمكان إبراء أنواع معينة من برامج الحاسب الآلي ، سواء كان ذلك لطبيعتها الصناعية أو كانت ضمن طلب إبداء لاختراع أخر، وحمايتها بواسطة نظام براءة الاختراع ، كاستثناء عن حمايتها بموجب نظام حقوق المؤلف فغننا نقترح ما يلي :

-نوصي لحماية حقوق المؤلف وهذا تسليمه رخصة كما في براءة الاختراع معتمدة رسمية من الدولة مضمونها تسجيل التوقيت باليوم والشهر والسنة والساعة والدقيقة من يوم إيداع أو نشر أحد مؤلفاته ومبتكراته من أل حمايته من السرقة العلمية وعدم دخوله في جدال.

-كما نوصي بالتشجيع على الابتكار وهذا بالتحفيز والمكافأة باستمرار .

- ولطالما أدت الملكية الفكرية باستمرار دورا هاما وبارزا في تنمية الاقتصاد العالمي وفي نجاح اقتصاد المعرفة.

-استمالة الشباب بغرس الثقافة الفكرية بأذهانهم بمساعدتهم على احترامها واستيعابها وحمايتها.

-تخصيص حصص بالجامعة ولا تكون ضمن المنهجية كما هو معلوم بالنصح والإرشاد والتوجيه.

-مراجعة التشريعات الوطنية والدولية التي تنظم أحكام نظامي حقوق المؤلف وبراءة الاختراع ، وذلك بإلغاء المواد التي تنص على حماية برامج الحاسب الآلي حصرا بواسطة نظام حقوق المؤلف دون غيره من أنظمة الحماية الحديثة.

-إلغاء المواد التي تنص على صراحة على استبعاد موضوع برامج الحاسب الآلي من دائرة الحماية بواسطة نظام براءة الاختراع المنصوص عليها في قوانين براءة الاختراع بعد ثبت لدينا إمكانية إبراء لبعض برامج الحاسب الآلي .

- الإبقاء على نظم حقوق المؤلف ، كنظام حماية لبرامج الحاسب الآلي بعد أن تبين لنا قوة الحجج والأسانيد التي يستند إليها المؤيدون لحماية برامج الحاسب الآلي بواسطة أحكام هذا أحكام هذا النظام.

-النص على إمكانية حماية برامج الحاسب الآلي بموجب نظام براءة الاختراع ، كاستثناء عن الأصل الذي ينص على حمايتها بموجب نظام حقوق المؤلف وتحديد قائمة تتضمن شروط ومواصفات البرامج التي يمكن لها أنه تحمي بواسطة نظام براءة الاختراع.

-فتح المجال أمام مصممي برامج الحاسب الآلي أو ملاكها الشرعيين الاختيار نظام حماية الذي يرونه هم أنسب لحماية أبدعاتهم الفكرية من دون أية قيود ، فمن كان يهتم بالجانب الأدبي من الحماية يكون بإمكانه تقديم طلب حماية بواسطة نظام حقوق المؤلف.

ومن كان يهمه الشق المالي أكثر من نظيره الأدبي يمكن له تقديم طلب إبراء لبرنامجه إذا كان هذا البرنامج ضمن قائمة البرامج التي يجوز إبرازها.

قائمة المراجع

المراجع:

أ-القوانين والتشريعات

1-مرسوم تشريعي رقم93-17 المؤرخ في 7 ديسمبر .1993

2-الأمر 03-07 المؤرخ في 19 جويلية .2005

3-الأمر رقم 96-16 المتضمن أحكام لإيداع القانوني للمصنفات الأدبية ، الجريدة الرسمية رقم 41سنة1996 الصادرة بتاريخ 03 جويلية .1996

4-الأمر 03-05 الصادر بتاريخ 19 جويلية2003 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة رقم 61 المؤرخ بتاريخ 19 جويلية .2003

5- المرسوم الرئاسي رقم 97-341 المؤرخ في 13 سبتمبر 1997 المتضمن لنظام الجزائر مع التخطيط إلى اتفاقية برن لحماية المصنفات الأدبية والفنية المؤرخة في 9 سبتمبر 1996 والمتممة في باريس 04 ماي 1969 المعدلة في 28 سبتمبر 1979، ج ر 61 المؤرخة في 14 سبتمبر .1997

6-الأمر 97-10 المؤرخ في 6 مارس 1997 المتعلق بحق المؤلف والحقوق المجاورة ج ر 113 في 12 مارس1997.

ب- الكتب الخاصة

1- أسامة امحمد المناعسة ،جلال محمد الزعبي صايل فاضل الهواوشة :جرائم الحاسب الآلي والانترنت ، دار وائل لنشر الأردن،.2004

2- أمال قارة:الحماية الجزائية للمعلوماتية في التشريع الجزائري ،دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، بوزريعة،الجزائر ، الطبعة الأولى، .2006

3-خثير مسعود: الحماية الجنائية لبرامج الكمبيوتر ،أساليب وثغرات ،دار الهدى عين مليلة، الجزائر ،طبعة2010.

4-خالد مصطفى فهمي :الحماية القانونية لبرامج الكمبيوتر،دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية للنشر،.2005

5-رشا مصطفى ،محمد ابوالغيط :الحماية القانونية للكيانات المنطقية ،ملتقى الفكر،الإسكندرية ، لا توجد سنة طبع.

6-هاني محمد دوايدار:نطاق احتكار المعرفة التكنولوجيا بواسطة المعرفة السرية ،دار الجامعة الجديدة للنشر الاسكندرية،1996

7-عفيفي كامل عفيفي : جرائم الكمبيوتر و حقوق المؤلف والمصنفات الفنية ،دار الثقافة ،الطباعة والنشر ،.1999

8-علي عبد القادر قهوجي:الحماية الجنائية لبرامج الكمبيوتر ،المكتبة القانونية القاهرة،.1999

9- نسرين سريقى:حقوق الملكية الفكرية ،حقوق المؤلف والحقوق المجاورة ،حقوق الملكية الصناعية ،دار بلقيس للنشر ،دار البيضاء،الجزائر،ب ط،.2014

10- نبيل صقر:جرائم الكمبيوتر والانترنت ،موسوعة الفكر القانوني،دار الهلال للخدمات الإعلامية،الجزائر،2005

جـ-الكتب العامة:

1-حسين منصور قاسم: مدخل إلى القانون،دارالجامعة الجديدة للنشر،الإسكندرية،1996.

2-عبد الرحمن حلو:إشكالية الحماية القانونية لبرامج الإلكتروني براءة الاختراع وقوانين حق المؤلف دراسة مقارنة

3--عبد الله بن مبروك النجار: الحماية المقررة لحقوق المؤلفين الأدبية،دار النهضة العربية ، القاهرة،1990.

4-عبد الرزاق السنهوري الوسيط في شرح القانون المدني حق الملكية الجزء الثامن إحيا التراث العربي بيروت 1952.

5-محمد حسنين :الوجيز في الملكية الفكرية ،المؤسسة الوطنية الكتاب،الجزائر ،1985.

6- محمد حسام محمود لطفي:الشروط الجوهرية لحماية حق المؤلف ،موسوعة الفكر القانوني،العدد الثالث، الجزائر ،.1993

7-مولود ديدان:قانون العقوبات والقوانين الجنائية الخاصة،طبعة جديدة و مصححة ومحينة ،دار بلقيس للنشر،2018.

د-مقالات وموسوعات

1- أحمد السمدان:النظام القانوني لحماية برامج الكمبيوتر،مجلة الحقوق، العدد الرابع، 1985.

2-أحمد بن عجينة:الحماية القانونية لبرامج الحاسوب، مجلة الاشعاع ،العدد1،20ديسمبر،.1999

3- فاروق الحفناوي :عقود برمجيات ،الجزء الأول ، موسوعة قانون الكومبيوتر ونظام المعلومات ،دار الكتاب الحديث،بيروت،2005.

هـ-المحاضرات:

1-عبد الحليم بوقرين : محاضرات ألقيت على الطلبة السنة ثانية تخصص قانون جنائي قسم الحقوق ، جامعة عمار ثليجي الاغواط 2020-2021

فهرس المحتوى

فهرس المحتوى

شكر وعرفان

إهداء 1

إهداء 2

مقدمة..... أ.ب.ت .ث

الفصل الأول: التكييف القانوني لبرامج الحاسوب

المبحث الأول:الاتجاه القائل بأن الحماية تكون وفقا لبراءة الاختراع..... 13

المطلب الأول: مفهوم براءة الاختراع..... 13

الفرع الأول:تعريف براءة الاختراع..... 13

الفرع الثاني:الشروط الواجب توفرها في الاختراع..... 14

المطلب الثاني :مبررات أنصار هذا الاتجاه..... 15

الفرع الأول:المبررات..... 15

الفرع الثاني:مراحل إنشاء برنامج الاختراع..... 18

المبحث الثاني: الرأي لقائل بأن الحماية تكون وفقا لقانون حق المؤلف..... 19

المطلب الأول:التشريعات المؤيدة لهذا الرأي..... 19

المطلب الثاني : الرأي الفقهي المؤيد لهذا الاتجاه..... 22

الفرع الأول : الفريق المعارض لاعتبار برامج الحاسوب مصنف مبتكر..... 22

الفرع الثاني : الفريق المؤيد لاعتبار برنامج الكمبيوتر مصنف مبتكرة..... 22

الفصل الثاني: الجرائم المرتبطة ببرامج الحاسوب

المبحث الأول :جريمة التقليد والجرائم الملحقة بها..... 28

المطلب الأول :جريمة التقليد 28

الفرع الأول : الركن المادي..... 29

الفرع الثاني:الركن المعنوي..... 32

المطلب الثاني : الجرائم الملحقة بجريمة التقليد..... 32

الفرع الأول :الركن المادي..... 32

الفرع الثاني:الركن المعنوي..... 33

المطلب الثالث:العقوبات المقررة لجريمة التقليد..... 33

الفرع الأول: العقوبات الأصلية..... 33

الفرع الثاني: العقوبات التكميلية..... 34

المبحث الثاني : جريمة الدخول والبقاء والتلاعب بالمعطيات..... 35
المطلب الأول:جريمة الدخول والبقاء..... 35
الفرع الأول : الركن المادي..... 36
الفرع الثاني: الركن المعنوي..... 38
المطلب الثاني : جريمة التلاعب بالمعطيات والنظام..... 39
أولا: الركن المادي..... 40
ثانيا :الركن المعنوي..... 40
خاتمة..... 44
قائمة المصادر و المراجع
فهرس المحتوى