

حق المؤلف في ظل المبادلات الإلكترونية\_دراسة في الإشكالات القانونية ضمن النص الجزائري..

## Le droit d'auteur à l'ère des échanges numériques ;étude des problématiques juridiques à la lumière de la législation algérienne

أ. حبارة فواتحية، جامعة أم البواقي، الجزائر.

تاريخ التسليم:(2016/09/26)، تاريخ القبول:(2016/06/01)

### le résumé:

L'évolution des échanges numériques a fait paraître de nouvelles problématiques auxquelles le droit de propriété intellectuelle, et en particulier le droit d'auteur, font face aujourd'hui. En effet, ces échanges semblent avoir contribué à déstabiliser l'équilibre sur lequel reposait, jusqu'alors, la législation sur le droit d'auteur au point de la mettre en difficulté et susciter sa remise en cause.

La présente étude essaye d'identifier et d'analyser les effets ainsi que les implications juridiques des échanges et des œuvres numériques sur le droit d'auteur dans toutes ses composantes.

**Mots clés:** droit d'auteur, œuvres numériques, échanges numériques, droit de propriété intellectuelle.

### ملخص :

تطور المبادلات الإلكترونية أفرز اليوم العديد من الإشكالات القانونية التي تواجه نظام الملكية الفكرية عموما وحق المؤلف خصوصا، والتي تبرز على عديد من المستويات، أبرزها ظهور مصنفات حديثة لم تكن موجودة سابقا أو ما اصطلح عليه "المصنف الرقمي" بالإضافة إلى خلق عدة صعوبات متصلة ببعض الأحكام القانونية في ظل القواعد التقليدية .

وهذا ما ستحاول الدراسة توضيحه من خلال تبين الإطار القانوني لحماية حق المؤلف ومن ثم أهم آثار المبادلات الإلكترونية عليه من ظهور مصنفات رقمية وصعوبات قانونية مرتبطة بصفة أصلية بها.

**الكلمات المفتاحية:** حق المؤلف، المصنف الرقمي، مبادلات الكترونية، حق الملكية الفكرية.

## مقدمة:

يعيش العالم اليوم عصرا جديدا هو عصر الثورة المعلوماتية، التي يشكل الحاسوب عصب الحياة فيها. حيث أوجد هذا الأخير طائفة من المعاملات تتم عن طريقه وتجري وقائعها على شبكة الأنترنت، تعرف بالمعاملات الإلكترونية. حيث امتدت آثارها إلى الملكية الفكرية ذلك الحق الذي يكتسبه المؤلف على إنتاجه الفكري سواء كان أدبيا أو فنيا.

فحق المؤلف كجزء من المنظومة القانونية لم يسلم من تداعيات استخدام الأنترنت كفضاء لنشر وتوزيع المصنفات، ومن ثم صيرورة المبتكرات الفكرية محلا للمبادلات الإلكترونية، هذه الأخيرة التي تقدم لأصحاب المنتجات الفكرية والإبداعات الذهنية إمكانيات غير مسبوقة لنشر مبتكراتهم والتعريف بها وتسويقها في مختلف أنحاء المعمورة، ومع ذلك فهي تضع أمام الساهرين على حماية حقوقهم المعنوية والمادية اللصيقة بمنتجاتهم الفكرية تحديات جد معقدة.

فتطور المبادلات الإلكترونية أفرز اليوم العديد من التحديات القانونية التي تواجه نظام الملكية الفكرية عموما وحق المؤلف خصوصا، والتي تبرز على عديد من المستويات، أبرزها مساهمتها في خلق مصنفات فكرية جديدة لم تكن موجودة سابقا في عالمنا المادي تعرف بالمصنفات الرقمية باعتبارها مصنفات فكرية مستحدثة، إضافة إلى العديد من الصعوبات والإشكالات القانونية التي واجهت حماية حق المؤلف في ظل هذه البيئة الرقمية، والتي كان للمصنف الرقمي الأثر الكبير في وجودها.

هذه الإشكالات والتعقيدات القانونية التي يمكن ردها إلى الطبيعة الفنية المعقدة لهذه المصنفات من جهة، وعدم قدرة القواعد القانونية الخاصة بقانون حق المؤلف على مسايرة هذا التطور من جهة أخرى، مما أنتج خلافا فقهيا واسعا حول حدود الحماية الواجبة لها الحق، وانعكس جليا على المنظومة التشريعية والتطبيقات القضائية على السواء. ورغم إصدار الجزائر لأمر رقم 05/03 الذي يتعلق بحق المؤلف والحقوق المجاورة والذي يساير في مجمله التطورات الحديثة الحاصلة في ميدان التشريع أو التقنيات الحديثة على حد سواء، إلا أنه يبقى خطوة محتشمة مقارنة بالتطورات الهائلة في البيئة الإلكترونية، والدليل على ذلك الاعتداءات المتكررة على حق المؤلف في النشر الإلكتروني، وغياب الوعي الكامل بأنها مشمولة بالحماية القانونية، مما يستدعي الحاجة لتحديثها بما يتلاءم وحجم الانتهاكات الحاصلة، فبعضها ضعيف ويتضمن ثغرات، والآخر لا يواكب التطور ويعاني من قصور أو من خلل في التطبيق.

من هنا يتحدّد موضوع البحث بكونه دراسة في الإشكالات القانونية المواجهة لحق المؤلف في بيئة المبادلات الإلكترونية ضمن النص الجزائري، فهي دراسة تحاول الجمع بين بحث الموضوع في ضوء الفقه وتطبيقات ذلك على مستوى التشريع.

**فما مدى توفيق المشرع الجزائري في تقرير حماية كافية وفعالة لحق المؤلف في ظل المبادلات الإلكترونية؟ وما هي أهم الصعوبات والإشكالات القانونية التي تحول دون ذلك؟**

**أهمية الدراسة:** تستمد هذه الدراسة أهميتها من كونها تتصّل لقضية تعدّ من أهم التحديات التي تواجهها الدول في القرن الحالي، ومن أهم مكونات المشكلات الأخلاقية في مجتمع المعلومات.

إلا أن ما يميزها هو الأهمية التي تحظى بها والخدمة التي تقدمها لمجالين، أحدهما عام والآخر خاص، عام يتمثل في الملكية الفكرية (حق المؤلف) وخاص يتمثل في الوسيلة والبيئة الحديثة (المبادلات الإلكترونية) وما أفرزته من مصنّفات رقمية.

فموضوع حق المؤلف في المبادلات الإلكترونية لا يهم القانونيين فحسب، وإنما يمس الساحة الإعلامية والصحافة، الأدب، السياسة، الاجتماع وعلم المكتبات (الرقمية) مما زاد في دائرة أهميته. فإذا كان الإنتاج المادي يشكل عنصراً هاماً في بناء الأمم وتقدمها فإن الإنتاج الفكري لا يقل أهمية في دوره من الإنتاج المادي، حيث يتم من خلاله إرساء الأسس لجميع صور التقدم، ذلك أن حماية حقوق المؤلف واجب ومسؤولية ومطلب جماعي وأمني واقتصادي هام يعطي الدول المكانة التي تستحقها بين الشعوب والأمم في ظل العولمة. خصوصاً إذا تعلق الأمر بتحصن وتقييم الجهد التشريعي المخصص لإرساء الحماية من خلال رصد أهم الإشكالات القانونية المثارة.

**أهداف الدراسة:** إن البحث في الإشكالات القانونية المثارة حول حماية حق المؤلف في ظل المبادلات الإلكترونية نابعة من كون مهمة الباحث لا تقتصر على إقرار المقرر وإنما أعمال الفكر فيما يجب التفكير فيه والعمل لأجله، أسهاماً منه في رفق الدراسات القانونية بالحلول المقترحة وأن كنا لا نرى فيها حلاً شاملاً، بل مساهمة قابلة للنقد أو التأييد في شأن الدراسات القانونية المستقبلية.

ولهذا يتصدر أهداف هذه الدراسة:

- البحث في الإطار القانوني وقضايا حق المؤلف المستجدة في المحيط الرقمي، كون أن ثمة اختلافات قد تقع في التعريف بحقوق المؤلف، بالإضافة إلى التغيير الحاصل في أصل ذلك الحق بسبب المحتوى الذي يقدمه المؤلف.

- إفادة المشرع الجزائري باقتراحات وحلول متواضعة، وذلك عن طريق مراجعة الجوانب الشكلية والموضوعية لقانون حق المؤلف في الوسط الإلكتروني في الجزائر، بهدف الإحاطة بهذا الموضوع من جوانبه كافة، وصولاً لثغراته -إن وجدت- في مجال البيئة الرقمية.

أما الأهداف المكتملة فهي:

- الوقوف على ما استحدثته ثورة المعلومات والاتصالات من مفاهيم قانونية، ومعرفة مدى مواكبة التشريع النافذ للتطور التكنولوجي الحاصل كالنشر الإلكتروني والمصنف الرقمي.

- محاولة تحديد مفهوم المصنف الرقمي الذي لا يزال مثار جدل إلى الحين، سيما وأنه اصطلاح لم ينتشر بعد في حقل الدراسات القانونية.

- محاولة الربط بين هذا الموضوع والشروح القانونية والفنية المفصلة لفقهاء وشرح قوانين التجارة الدولية والإلكترونية، وذلك لدعم الدراسات القانونية بالجوانب التقنية خصوصا في ظل ثورة المعلومات هذه.

- فتح الباب أمام العديد من القوانين الخاصة بالإعلام والصحافة، العقوبات والقوانين الوقائية للالتفاف حول الموضوع واثرائه .

#### المنهج المتبع:

إن طبيعة البحث تقتضي مني تتبع النصوص القانونية التي قررت لأجل حماية حقوق المؤلف في البيئة الرقمية أو المبادلات الإلكترونية ، بل يمتد إلى تتبع مختلف الآراء الفقهية التي وجدت في هذا المناخ، وذلك بقصد رسم نظرية متكاملة حول مفهوم هذه الحماية ووسائلها قصد نقدها وتقييمها تمهيدا لتقديم اقتراحات بشأنها، وهو ما يقتضي مني بدهاء اعتماد المنهج الاستقرائي. غير أن ذلك لا يعني الاستغناء عن آليات المنهج التحليلي عند تحليل الآراء الفقهية والنصوص القانونية.

وللإجابة على إشكاليات هذه الدراسة اتبعنا التسلسل المنطقي لدى القاريء بما يخدم أفكار الموضوع. حيث ونظرا لحدائث الموضوع على الساحة البحثية خصوصا الوطنية منها، لم نجد مفرا من التمهيد له بمفاهيم أساسية حول الإطار القانوني لحماية حق المؤلف (المبحث الأول) ومن ثم أهم آثار المبادلات الإلكترونية والوسط الرقمي عليه من ظهور مصنفات رقمية أو صعوبات قانونية (المبحث الثاني).

#### المبحث الأول: الإطار القانوني لحماية حق المؤلف

تنوعت النصوص المنظمة للملكية الفكرية عموما وحق المؤلف خصوصا في الجزائر بين نصوص داخلية وطنية وأخرى في إطار الاتفاقيات الدولية التي انضمت إليها الجزائر (بن ضيف الله، 2010، ص1195-1189) والتي سنحاول التعمق ضمن نصوصها من أجل توضيح منحى المشرع في حماية حق المؤلف. هذه الأخيرة التي تقع على المصنف باعتباره حجر الزاوية في قانون حق المؤلف، فهو

موضوع ومحل الحماية إذا ما توافرت فيه شروط معينة فرضها القانون (المطلب الأول) ليكون فيما بعد محميا بموجب وسائل وآليات (المطلب الثاني).

### المطلب الأول: شروط الحماية

لقد نص المشرع الجزائري صراحة على الشروط الواجب توفرها في العمل الفكري حتى يتمتع بالحماية ضمن المادة 3 من الأمر 05/03: "يمنح كل صاحب إبداع أصلي لمصنف أدبي أو فني الحقوق المنصوص عليها في هذا الأمر ، تمنح الحماية مهما يكن نوع المصنف ونمط تعبيره ودرجة استحقاقه ووجهته بمجرد إيداع المصنف سواء أكان المصنف مثبتا أم لا بأية دعامة تسمح بإبلاغه إلى الجمهور". إذن من خلال هذه المادة نستخلص الشروط الواجب توفرها في مصنف ما حتى يحضى بالحماية القانونية المنصوص عليها والتي تتعلق أساسا بتوافر عنصر الابتكار و الإبداع فيه أي شروط موضوعية (أولا) وخروجه للعلن بشكل ملموس أي شروط شكلية (ثانيا) ناهيك على وقوع الاعتداء خلال مدة الحماية المقررة (ثالثا).

**أولا: الشروط الموضوعية:** والمتمثل في ضرورة انطواء المصنف على شيء من الإبداع أي الابتكار ، هذا الأخير الذي لم يجد تعريفا لدى المشرع الجزائري تاركا المهمة للفقهاء.

فالإبداع مهما تعددت تعريفاته لا يخرج عن كونه شرطا أساسيا لحماية المصنف بمقتضى نص المادة 3 من الأمر 05/03 "...كل صاحب إبداع أصلي..." ومعناه أن يكون المصنف من ابتكار المؤلف نفسه، وأنه لم ينقل كلية أو أساسا من مصنف آخر (كنعان، 2009، ص198).

ونحن نرى حسن ما فعل المشرع الجزائري بعدم إيراد تعريف للإبداع كونه يتغير بتغير الزمان والمكان وهذا ما صادف المبادلات الإلكترونية وما نتج عنها من مصنفات رقمية تستدعي البحث في مدى توفرها على الإبداع والأصالة أم لا؟

**ثانيا: الشروط الشكلية:** والمتمثلة في ضرورة إفراغ المصنف في صورة مادية يبرز فيها إطار المصنف إلى الوجود. فالحماية تشمل التجسيد المحسوس للأفكار والمعطيات . هذه الأخيرة التي تعتبر غير محمية في الأصل لدى التعبير عنها بمقتضى نص المادة 7 من الأمر 05/03:

" لا تكفل الحماية للأفكار والمبادئ والمناهج...." فالأفكار تظل خارج مجال حماية الملكية الفكرية التي لا تنصب إلا على الشكل الذي تتخذه الفكرة والذي يتم من خلاله التعبير عنها.

والملاحظ أن المادة 3 من الأمر المذكور أعلاه تؤكد المعنى السابق، فحسب صياغة النص "...تسمح بإبلاغه للجمهور" فحتى يصل الإنتاج الفكري للمؤلف إلى علم الجمهور وينتفع به يجب أن يفرغ في

صورة مادية يبرز من خلالها إلى الوجود ليسهل نشره فيما بعد. كما لا يخفى ما لهذا الشرط من أهمية خصوصا في مجال الإثبات.

### ثالثا: مدة الحماية المقررة لحق المؤلف:

نظم المشرع الجزائري مدة الحماية في المواد من 54 إلى 60 من الأمر المذكور أعلاه. والتي تقتصر على الحقوق المادية للمؤلف فقط حسب نص م54: "تحتل الحقوق المادية للمؤلف بالحماية...". فالمؤلف يتمتع طبقا للقانون بحقه المالي، أي حقه في استغلال عمله ماليا طوال حياته و ينتقل بعد وفاته إلى خلفه ثم ينقضي هذا الحق بقوة القانون بانقضاء المدة التي حددها المشرع لحمايته. هذه الأخيرة التي أفرد لها المشرع أحكاما خاصة بين ما إذا كان المصنف لمؤلف معلوم أو باسم مستعار، المصنف الجماعي، المصنف السمي البصري، المصنف التصويري أو المصنف المنشور بعد وفاة مؤلفه.

### الفرع الثاني: وسائل الحماية

سعى المشرع الجزائري كغيره من المشرعين إلى التوسع في الوسائل الكفيلة بحماية حق المؤلف نوعا ومقدارا، سواء بالطرق الوقائية (أولا) قبل أي اعتداء أو بالطرق العلاجية أو الموضوعية (ثانيا) إذا ما وقع ذلك فعلا. من هنا كانت حماية حق المؤلف قانونا متعددة الأوجه والمصادر. ولهذا سنحاول التركيز على الإطار القانوني لهذه الإجراءات دون التوسع في حيثياتها، ليكون التعليق في مدى استجابتها للمصنفات الرقمية في المبحث الثاني.

### أولا: الوسائل الوقائية

الإيداع القانوني: يحكمه الأمر رقم 16/96 (الأمر رقم 16/96 المؤرخ في 2 يوليو 1996 المتعلق بالإيداع القانوني) (ج ر العدد 41 المؤرخ في 96/7/2). والمرسوم التنفيذي رقم 226/99 (مرسوم تنفيذي رقم 226/99 المؤرخ في 4 أكتوبر سنة 1999 والذي يحدد كليات تطبيق بعض أحكام الأمر 16/96 والمتعلق بالإيداع القانوني). (ج ر العدد 71 المؤرخ في 99/10/10).

حيث عرفته المادة 2 من على أنه: "إجراء ملزم لكل شخص طبيعي أو معنوي له إنتاج فكري أو فني يوجه للجمهور". بحيث يتم إيداع المنتج الفكري مجانا لدى المؤسسات المؤهلة بمقتضى هذا الأمر وفق إجراءات محددة (المواد: 5 إلى 15 من نفس الأمر)

إلا أننا نرى وجود لبس بين مدى اعتباره كشرط للحماية على أساس صياغة نص المادة 3 من الأمر 05/03 المذكور أعلاه: "تمنح الحماية... بمجرد إيداع المصنف...". مما يعني أن الحماية تثبت للمصنف من يوم إيداعه. أو اعتباره كوسيلة وقائية نظرا لعدم ترتيب القانون صراحة انتفاء الحماية عن المصنف عند عدم الإيداع وإنما قابل الإخلال بهذا الالتزام بالوقوع تحت أحكام جزائية نصت عليها المادة 14 من

الأمر 16/96. وما يؤكد ذلك ما نصت عليه المادة 4 من الأمر نفسه في سردها لأهداف هذا الإجراء من دون الإشارة إلى ضرورته كركن لإسباغ الحماية القانونية.

**الإجراءات التحفظية:** هناك العديد من الإجراءات التي حددها القانون سواء قبل وقوع اعتداء أو بعد وقوعه. فالإجراءات السابقة لوقوع الاعتداء نص عليها المشرع الجزائري في نص المادة 144 من الأمر 05/03: "يمكن مالك الحقوق المتضرر أن يطلب من الجهة القضائية المختصة اتخاذ تدابير تحول دون المساس الوشيك الوقوع على حقوقه أو تضع حدا لهذا المساس المعادين والتعويض عن الأضرار التي لحقتة."

والتي تتميز بكونها فنية أو تقنية، كون الذي يضعها متخصص في المعلوماتية والحاسب الآلي صاحب المصنف أو من له مصلحة في حماية المصنف. أما الإجراءات اللاحقة للاعتداء فقد وضحا المشرع من خلال المواد 146 و 147 من نفس الأمر وذلك بغية منع استمرار وقوع الإعتداء وزيادة الضرر إلى حين الفصل في القضية.

#### ثانيا: الوسائل الموضوعية:

(1) **الحماية المدنية:** نص عليها المشرع في المواد من 148 إلى 150 من الأمر 05/03 المذكور آنفا.

فالإجراءات الوقائية والتحفظية و إن كانت تساهم في وقف التعدي على حقوق المؤلف إلا أنها لا تكفي وحدها لمحو الضرر المادي والأدبي الذي لحق به. لذلك أعطاه المشرع حق اللجوء إلى الطريق المدني إما لإصلاح الحال و إعادته إلى ماكان عليه إذا كان ذلك ممكنا أو بالحصول على تعويض عادل تقدره المحكمة المختصة، إذ نصت المادة 143 من الأمر 05 / 03 أن ترفع الدعوى القضائية لتعويض الضرر الناتج عن الاستغلال غير المرخص به لمصنف المؤلف.... أمام القضاء المدني.

لكن وعلى الرغم مما تضمنته الحماية المدنية من دفع تعويض حال الاعتداء على حق من حقوقه فإنها لا تشكل مانعا لرد الاعتداء ومنع المعتدي من العودة إلى تكرار الاعتداء. خاصة مع انتشار وسائل التقنية الحديثة ، ولهذا نص المشرع الجزائري على تجريم صور معينة من السلوك تعد اعتداء على حق المؤلف.

(2) **الحماية الجزائية:** لا تخلو معظم التشريعات الخاصة بالملكية الفكرية من نصوص جزائية تجرم صور الاعتداء على هذا الحق، كون الحماية المدنية لا تكفي لوحدها لردع معتديها. وكذلك الشأن بالنسبة للمشرع الجزائري الذي وفر هذا النوع من الحماية، إلا إنه اقتصر على جريمة التقليد فقط. وقام تبعا لذلك بتعداد الأعمال التي تعتبر تقليدا في المادة 151 من الأمر 05/03.

كما نظم كذلك في قوانين أخرى (القانون 15/04 المعدل والمتمم لقانون العقوبات في القسم السابع مكرر1(جرائم المساس بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات) وقانون 04/09 المؤرخ في 5 أوت 2009 المتضمن القواعد الخاصة بالوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيا الإعلام والاتصال ومكافحتها) أفعالا مجرمة قد تشكل في إحدى صورها تعد على حقوق المؤلف لا سيما في النطاق الرقمي. فالمرشح حصر الأفعال التي تشكل تعديا على حق - المؤلف والحقوق المجاورة، مهما كان نوع المصنف في المواد 151 إلى 159 من الأمر 05/03 المذكور أعلاه. كما وضع عقوبة واحدة لهذه الجرائم، إذ نصت المادة 153 من نفس الأمر على العقوبات الأصلية لجنحة التقليد. أما العقوبات التكميلية فقد أقرها بموجب المواد 156 إلى 159 من الأمر 03 / 05 و تتمثل أساسا في المصادرة، نشر الحكم القضائي، غلق المؤسسة. كما تطرق المشرع الجزائري في المادة 156 للعود كسبب من أسباب تشديد العقوبة (خلفي، 2007، ص137).

#### المبحث الثاني: الصعوبات القانونية في مواجهة حق المؤلف

أدى الانتشار الواسع للتقنيات التكنولوجية والتي سمحت بانتقال المعلومات بسرعة في ظل المبادلات الإلكترونية إلى خلق العديد من الصعوبات والتحديات الكثيرة حاولنا تقسيمها إلى صعوبات متعلقة بضبط المفاهيم القانونية والمصطلحات (المطلب الأول) وأخرى متعلقة بحماية المصنف الرقمي (المطلب الثاني) مما ينجر عنها صعوبات تطبيق النص القانوني (المطلب الثالث).

#### المطلب الأول: صعوبات متعلقة بالمفاهيم القانونية

ثورة المعلوماتية التي يعيشها العالم اليوم والتي فجرها اختراع الحاسب الآلي والتطور الذي أصابه غيرت الكثير من المفاهيم القانونية، بدءا بمدلول المصنف الذي صار يتميز بمفهوم غير مادي بعد أن كان الطابع المادي هو الأساس في المصنفات، والذي اصطلح عليه المصنف الرقمي. وصولا إلى مفاهيم أخرى لم تسلم من نتائج الثورة المعلوماتية، مشكلة بذلك أهم تحديات حماية حق المؤلف من الناحية القانونية، ولهذا لاقت اجتهادات فقهية كثيرة كمحاولة لضبطها. والتي نحاول ذكر أهمها كما يأتي:

**أولاً: مفهوم المصنف الرقمي:** لا شك بأن الثورة الرقمية أفرزت العديد من النتائج والآثار خصوصا على الساحة القانونية، إذ ظهرت مصطلحات وعبارات لصيقة من حيث مدلولها بأثر شيوع المبادلات الإلكترونية لم نعهدها في منظومتنا القانونية الكلاسيكية. حيث لاقت العديد من البحث والتفصيل في ظل غياب تعاريف فيصلية لها كالمصنف الرقمي مثلا، الواب، المصنف متعدد الوسائط وغيرها من المفردات التي تحتاج إلى تعريف.

فانعكاسات ثورة تقنية المعلومات التي فجرها الحاسب الآلي امتدت إلى المصنفات، حيث غيرت من مفهومها ومن طبيعتها، الأمر الذي أدى إلى ظهور مصنفات جديدة لم تكن معروفة من قبل، لا تختلف في مدلولها عن المصنفات التقليدية وحسب بل في طبيعتها وتكوينها. هي ما يطلق عليها "المصنفات الرقمية".

بتصفح مختلف نصوص القانون الوطني لا نجد أي حديث عن المصنفات الرقمية وكل المصنفات الناتجة عن النشر الإلكتروني. مما يعني غياب تعريف صريح للمصنفات الرقمية. فالمرشح الجزائري بين فقط أنواع المصنفات المحمية من خلال المادتين 4 و 5 من الأمر المذكور أعلاه بين مؤلفات أصلية وأخرى مشتقة أما النوع الثالث فهي المصنفات المحمية بالحقوق المجاورة. والمتصفح لهذين النصين يلاحظ تداخلهما لبعض أنواع المصنفات الرقمية كبرامج الحاسوب، قواعد البيانات دون إيراد تعريف لهما. كما أفرد التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة بقانون خاص بموجب الأمر 08/03 المؤرخ في 19 يوليو 2003.

**ثانيا: مفهوم الابتكار في الوسط الرقمي:** نلاحظ بأن المشرع الجزائري لم يبين المقصود بالابتكار لا في الوسط المادي ولا في الوسط الرقمي الافتراضي وهذا ما من شأنه فتح الباب للاجتهاد من قبل الفقه ومن ورائه القضاء للنظر في مدى توفر المصنفات الرقمية المتاحة في القضية على عنصر الابتكار وبالتالي إثبات أحقيتهم بهذا التفويض التشريعي الهام. وهو السبب وراء الاختلاف في الآراء الفقهية والاجتهادات القضائية.

وهنا نتساءل هل المشرع بعدم إيراد مفهوم الابتكار قد تعمد ذلك بغرض رؤية استشرافية لما سيظهر من مفرزات رقمية أم أنه سهو يرجى تداركه؟

**رابعا: تعريف وتكييف المصنف متعدد الوسائط:** بالإضافة إلى غياب الحديث عن هذا المصنف لدى المشرع الجزائري فإن البحث في الطبيعة القانونية لمصنف الوسائط المتعددة يثير مشكلة كبيرة وذلك للطابع التقني والفني الذي يغلب عليه، لهذا تعددت المحاولات الفقهية لبيان طبيعته القانونية فتارة اعتبر مصنف برنامج حاسوب وتارة اعتبر مصنف سمعي بصري و هناك من يكيه على أنه قاعدة بيانات (حواس، 2016، ص 48)

ولهذا نرى ضرورة تدخل المشرع بوضع تعريفات واضحة ومرنة بما يتناسب والثورة الرقمية.

**المطلب الثاني: صعوبات متعلقة بحماية المصنف الرقمي**

إن أول ما نلاحظه من خلال عرضنا للمبحث الأول حول أطر حماية حق المؤلف هو أن المشرع الجزائري لم يفرق بين المصنف التقليدي والمصنف الرقمي من ناحية الحماية وإجراءاتها فهي موحدة مهما اختلفت الدعامة. وهذا ما يشكل عثرة أمام حماية فعالة للمصنفات الرقمية نظرا لخصوصيات هذا الوليد الجديد سواء من ناحية التكوين أو آثار ذلك على القضاء أو حتى على صاحب حقوق التأليف.

فالمشكل الذي تطرحه المصنفات الرقمية وخصوصا بالنسبة للدول النامية هو توفير حماية حقيقية لها، أي تفعيل النصوص القانونية المتعلقة بتلك الحماية على أرض الواقع. (معلال، 2011، ص17) فنظام المعلوماتية يسمح بإنتاج كميات هائلة من المصنفات والمعلومات يمكن نقلها إلى الجمهور، خزنها واستنساخها بكميات هائلة وذلك بسهولة مقارنة بالسابق، وهذا ما أدى بالبعض (خاطر، 2000، ص34) إلى التساؤل عن مدى قدرة هذه الآلية الجديدة على تحقيق الحماية للمؤلفين والمنتجين ضد استغلال مصنفاتهم الرقمية بشكل غير مشروع؟

وما زاد الطين بلة انتشار الإدراك الحسي لدى العامة من الناس بأن عمل نسخ للاستخدام الشخصي هو حق مكفول قانونا. فشيوع مثل هذه الثقافة التي تستبج اختراق حقوق الإبداع من شأنها إيجاد أرضية لن تستطيع فيها أكثر القوانين تشددا ولحكاما العمل في ظلها (بن ضيف الله، 2010، ص1209) وهذا ما أدى بأحدهم (زغاب، 2008، ص172) إلى الدعوة إلى ضرورة البحث عن حل دولي وعدم الاقتصار على التشريع الداخلي.

ذلك كون الخاصية الإقليمية للتشريعات الوطنية المنظمة لحقوق المؤلف والميزة العالمية لشبكة الأنترنت من شأنها أن تؤدي إلى صعوبة ردع مرتكبي عمليات القرصنة التي تتعرض لها المصنفات الفكرية المنشورة على شبكة الأنترنت، هذا إضافة إلى تباين القوانين الوطنية المنظمة لهذه الحقوق. (المسلمي، 2006، ص59).

أما على المستوى الدولي فيعد عدم وجود مرجعية معنية لمعرفة ما إذا كانت المعلومات موثوقة وشرعية وتتمتع بحقوق المؤلف أم لا السبب المهم وراء نقص الحماية القانونية والتقنية للمصنفات الرقمية. فكانت معاهدة الوابو لحق المؤلف كمحاولة لإيجاد حل لذلك، كونها تولي في جل أحكامها أهمية قصوى إلى مفرزات القضاء الإلكتروني مما دفع بالبعض تسميتها (معاهدة الأنترنت). (بن ضيف الله، 2010، ص1208)

إن مثل هذا النقص في تعريف المصنفات الرقمية وحمايتها بنصوص قانونية صريحة لا يجحف بحقوق المؤلف فحسب بل إنه يشكل صعوبات للقاضي الوطني بمناسبة تطبيقه لها، وكذلك بالنسبة للمؤلف بمناسبة المطالبة بمثل هذه الحقوق.

## المطلب الثالث: صعوبات تطبيق النص القانوني

لقد انعكس الضعف الموجود في النص الوطني من حيث تغطية المصنفات الرقمية على كيفية تطبيق أحكامه على بعض النزاعات المتعلقة بهذا النوع من المصنفات، سواء كان ذلك بالنسبة للقضاء أو بالنسبة للمؤلف.

## أولاً: بالنسبة للقضاء:

**1 - تكييف النزاع:** فأول صعوبة يتلقاها القاضي الوطني عند وقوع اعتداء على إحدى هذه المصنفات هي تكييف النزاع المعروض أمامه من حيث ما يمكن اعتباره مصنفًا رقميًا يحميه القانون أم لا؟ وهذا أمام عدم تحديدها بالنص القانوني. مما يدفع للقياس أو الاستعانة بخبير. (قموح و بودريان، 2009، ص1437) وهو ما من شأنه تشكيل صعوبة أمام القاضي عند تطبيق النص الوطني. وقد يبدو الأمر أكثر تعقيداً خصوصاً في المجال الجزائي، حيث عدم تحديد ما يعتبر مصنفًا رقميًا فيما عدا برامج الحاسوب وقواعد البيانات المحددة بموجب النص القانوني (المادة 04 من قانون 05/03) يشكل صعوبة تواجه القاضي الجزائي المعروض أمامه النزاع.

حيث عملاً بمبدأ لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص، يتقيد القاضي الجزائي وتكون مسألة القياس هنا غير مجدية، لأنه من غير المقبول توقيع عقوبة جزائية استناداً إلى مبدأ القياس. وهنا تتجلى الصعوبة بين توفر أنواع من العقوبات الجزائية ضمن النص الخاص بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة وبين الافتقار إلى تعريف وتحديد للمصنفات الرقمية. ومن ثم صعوبة تكييف القضية تكييفاً قانونياً واضحاً، وبالتالي الحيداء عن مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات. (قموح، 2002، ص366)

**2 - الخبرة القضائية:** تعد الخبرة من أهم الصعوبات التي تواجه القاضي الجزائي بمناسبة تطبيق النص القانوني الوطني، فنزاعات الملكية الفكرية في الوقت الحالي تدور حول الاختراعات الإلكترونية خصوصاً برامج الحاسوب التي تحتاج إلى خبرة فنية لإثبات النسخ غير المشروع نتيجة تطور وسائل القرصنة. فالجزائر تعاني من قلة الخبراء في مجال حقوق الملكية الفكرية عموماً والاختراعات الإلكترونية خصوصاً، مما يستدعي الحاجة إلى خبرة فنية لإثبات النسخ غير المشروع نتيجة لتطور وسائل القرصنة. (قموح و بودريان، 2009، ص1438)

**3 - الإجراءات القضائية لفض المنازعات:** في ظل الدعاوى المتعلقة بالمصنفات الرقمية لا يجد القاضي ضمن النص ما يستند إليه من الإجراءات التي تعينه على النظر في الدعوى خصوصاً ما تعلق بالإجراءات. هذه الأخيرة التي تعتبر موحدة بين الواسطين التقليدي والرقمي.

4 - الإثبات: يشكل اعتماد إثبات حق المؤلف بواسطة قواعد الإثبات العامة صعوبة كبيرة في إثبات التعدي إن لم يكن مستحيلا في بعض نزاعات المصنفات الرقمية. فهذه من أهم الصعوبات بمناسبة تنفيذ وتطبيق النص القانوني الوطني أمام القاضي والتي من شأنها أن تؤدي من الناحية العملية إلى تجميد العمل بالنصوص القانونية عامة والجزائية الواردة في قانون حق المؤلف خاصة.

#### ثانيا: بالنسبة للمؤلف:

إن التكنولوجيا الحديثة وبالرغم من إتاحتها العديد من المزايا للمؤلفين ومستخدمي شبكة الأنترنت، خصوصا من ناحية النشر وتوصيله للجمهور إلا أنها كانت من ناحية أخرى نقمة على الأطراف السابقة الذكر. حيث سرعان ما تبينت سلباتها مما استدعت إلى ضرورة إقرار نصوص تكفل الحماية القانونية لكل من المؤلف ومستخدم الأنترنت (عواشرية، 2013، ص 107).

ومن بين أهم الصعوبات التي تواجه المؤلفين:

- صعوبة إيقاف النشر أو منعه أو الحد من انتشاره أو الحصول على تعويض مادي مقابل النشر غير المرخص.
  - صعوبة تعقي أثر المتدين على حقوق التأليف، حيث يجد المؤلف نفسه إما ملاحقا أو متابعا لأشخاص كثيرين متواجدين في دول مختلفة ناهيك عن التكلفة المادية الباهظة المصاحبة لذلك (يونس، 2009، ص 1375)
  - مطالبة القانون للمؤلفين بإثبات وقوع التعدي على الحق المطالب به، وهو أمر يصعب تحقيقه - كما نكرنا سابقا- إلى حد الاستحالة أحيانا في ظل الواقع الافتراضي، هذا الأخير الذي لا يعرف حدود جغرافية ولا مكان ولا زمان (قموح و بودريان، 2010، ص 1054)
  - عقبات اللجوء إلى التقاضي نظرا لتعدد القوانين الوطنية واختلافها وتنازع الاختصاص فيما بينها. (عواشرية، 2013، ص 108)
- ونحن بدورنا نؤكد بأن الدافع المحرك لكل هذه الصعوبات هو سهولة الاستساح للمواد المنشورة وتداولها في هذه البيئة الرقمية، مع غياب نصوص قانونية صريحة تحكم هذه الأخيرة وتوفر حماية فعالة للمصنفات المستحدثة بموجبها. هذه الأخيرة التي لا يشترط إفرادها بنص خاص بقدر ما يشترط إحاطتها بالحماية.

#### خاتمة:

نصل في نهاية هذه الدراسة إلى أن النظام الإلكتروني ومن ورائه المبادلات الإلكترونية قد أحدثت ثورة في نقل المعلومات عموما ونظام الملكية الفكرية خصوصا، حيث أحدثت تحديات قانونية أهمها:

- عدم فصل المشرع الجزائري بين المصنفات التقليدية والمصنفات الرقمية في إطار الحماية المكفولة، حيث يخضع حق المؤلف في النوعين من المصنفات لنفس شروط وإجراءات الحماية.
- ظهور مصنفات رقمية لم تكن موجودة سابقا. مع عدم إيراد المشرع الجزائري لأي تعريف لها، وحتى خلال ذكره لأنواع المصنفات المحمية اقتصر على برامج الحاسوب وقواعد البيانات دون غيرها من المصنفات الحديثة.
- يتعرض حق المؤلف للعديد من الصعوبات في مواجهة المبادلات الإلكترونية والتي تنصدها غياب تحديد دقيق للمصطلحات المتعلقة بمفردات الثورة الرقمية، صعوبة حماية المصنفات الرقمية مما ينجر عنها عوائق لتطبيق النص القانوني سواء بالنسبة للمؤلف أو القضاء.
- فحسب رأينا نرى بأن مصدر هذا الوضع يعود إلى ضعف المطالبة بهذه الحقوق الناجمة عن قلة الوعي الاجتماعي بأهمية الحقوق الفكرية في الوسط الافتراضي بالحماية، بالإضافة للجانب الفني التقني الذي لازال غائبا عن كثير من الأوساط ومنها القانونية.
- ولهذا نوصي بضرورة تقليص الهوة الرقمية بين الجزائر والدول المتقدمة وذلك بالعمل على العديد من المستويات على رأسها تأهيل العنصر البشري لتلقي وتقبل وسائل الاتصال الحديثة، تأهيل القضاة في مجال الرقمية وتكنولوجيا الإعلام ومن ثم تهيئة النص القانوني بالولوج إلى النصوص التشريعية المستقلة بحكم هذا الوسط.
- دون نسيان تحديد وتدقيق بعض المفاهيم التي يتضمنها قانون حقوق المؤلف بشكل يتماشى مع المصنفات الرقمية سيما ما تعلق منها بمفهوم الابتكار وكذا الأسلوب التعبيري. إلا أن هذا لا يستدعي بالضرورة إجراء ثورة في النظام القانوني كما قال أحدهم (خاطر، 2000، ص59) ذلك أنه من المستحسن ترك القواعد القانونية تتكيف تدريجيا مع التقنية الحديثة وبشكل تلقائي، مع الإكثار من التحليل القانوني لمثل هذه الظواهر المستجدة إلى حين الوصول إلى نتائج مقبولة. فأني تعديل متسرع من شأنه ترتيب آثار سلبية على تنمية وتطور الإبداع الفكري في هذه الدول.

قائمة المراجع:

أولا: النصوص القانونية

- 1/ قانون 15/04 المؤرخ في 10 نوفمبر 2014 المعدل والمتمم للأمر رقم 156/66 المتضمن قانون العقوبات، ج ر رقم 71 لسنة 2004.
- 2/ قانون 04/09 المؤرخ في 5 أوت 2009 المتضمن القواعد الخاصة بالوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيا الإعلام والاتصال ومكافحتها، ج ر العدد 47، ص 5.
- 3/ الأمر 05/03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة: ج ر مؤرخة في 23 يوليو 2003، ع 44، ص 3.
- 4/ الأمر 05/03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بحماية التصميم الشكلي للدوائر المتكاملة: ج ر مؤرخة في 23 يوليو 2003، ع 44، ص 35.
- 5/ الأمر رقم 16/96 المؤرخ في 2 يوليو 1996 المتعلق بالإيداع القانوني، ج ر العدد 41 المؤرخ في 96/7/3.
- 6/ مرسوم تنفيذي رقم 226/99 المؤرخ في 4 أكتوبر سنة 1999 والذي يحدد كيفية تطبيق بعض أحكام الأمر 16/96 والمتعلق بالإيداع القانوني. (ج ر العدد 71 المؤرخ في 99/10/10)

#### ثانيا: المراجع

- المسلموي، محمد. (2006). حقوق المؤلف ووسائل الإتصال الحديثة. مجلة مسالك، العدد 15.
- بن ضيف الله، فؤاد. (6-8 أكتوبر 2010). الملكية الفكرية في ظل التقنيات الحديثة: البيئة الرقمية العربية من خلال التشريع الجزائري. قدم إلى المؤتمر الحادي والعشرين للإتحاد العربي للمكتبات والمعلومات، المجلد الثاني، لبنان .
- حواس، فتحية. (2016). حماية المصنفات الرقمية المنشورة على شبكة الأنترنت. أطروحة دكتوراء، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1.
- خاطر، نوري حمد. (2000). حماية المصنفات والمعلومات ذات العلاقة بالحاسوب بقانون حماية حقوق المؤلف . المنارة، العدد 2.
- خلفي، عبدالرحمان. (2007). الحماية الجزائية لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة. (دط)، لبنان: منشورات الحلبي الحقوقية.
- زغاب، المنصف. (جانفي 2008). المبادلات الإلكترونية والملكية الفكرية. مجلة القضاء والتشريع، العدد 1، السنة 50.
- عواشيرة، رقية. (فيفري 2013). الحماية القانونية للمصنفات المنشورة إلكترونيا في ظل معاهدة الويبو - دراسة تقييمية. مركز جيل البحث العلمي، ع 1.

- قموح، نجية، وبودريان، عز الدين. (119 ديسمبر 2009). *الإجراءات القضائية لفض منازعات حقوق المؤلف والحقوق المجاورة في التشريع الجزائري*. قدم إلى المؤتمر العشرين للإتحاد العربي للمكتبات والمعلومات، المغرب.
- قموح، نجية. (29 أكتوبر 1 نوفمبر 2002). *حماية الملكية الفكرية للمعلومات الإلكترونية في ظل التشريع الجزائري والإتفاقيات الجزائرية الدولية*، قدم إلى المؤتمر الثالث عشر للإتحاد العربي للمكتبات والمعلومات، بيروت.
- قموح نجية، بودريان عز الدين. (6-8 أكتوبر 2010). *حماية المصنف الرقمي في الفضاء الافتراضي ضمن النص الجزائري*. قدم إلى المؤتمر الحادي والعشرين للإتحاد العربي للمكتبات والمعلومات، المجلد الثاني، لبنان.
- كنعان، نواف. (2009). *حق المؤلف النماذج المعاصرة لحق المؤلف ووسائل حمايته*. (دط) الأردن: دار الثقافة للنشر.
- معلال، فؤاد. (2011). *الملكية الفكرية أو البحث الدائم عن توازن المصالح خدمة للتنمية (براءات الأدوية والمصنفات الرقمية نموذجا)*، *المجلة المغربية للقانون الاقتصادي*، 4.
- يونس، عبد الرازق مصطفى. (9-11 ديسمبر 2009). *حقوق الملكية الفكرية في فضاء افتراضي*. قدم إلى المؤتمر 20 للإتحاد العربي للمكتبات والمعلومات، المجلد الثاني، المغرب.