جامعة عبد الحميد بن باديس- مستغانم

كلية الحقوق و العلوم السياسية

الملكية الفكرية في إطار التجارة الإلكترونية

إعداد الطالب(ة):
بلمـرجة حفصة

إشراف الأستاذ:
بن طرية معمر

لجنة المناقشة

الأستاذ(ة):.....جلطي أحمد..... رئيسا
الأستاذ(ة):.....بن طرية معمر..... مشرفا
الأستاذ(ة):....حميدة فتح الدين محمد..... ممتحنا

السنة الجامعية: 2017 / 2018

بِسْمِ اللهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

"وَأَنْزَلَ اللهُ عَلَيْكَ الكِتَابَ وَالْحِكْمَةَ وَعَلَّمَكَ مَا لَمْ تَكُنْ تَعْلَمْ
وَكَانَ
فَضْلُ اللهِ عَلَيْكَ عَظِيمًا"

سورة النساء، الآية113 :

"وَقُلْ رَبِّ زِدْنِي عِلْمًا "

سورة طه، الآية :114

صَدَقَ اللهُ العَظِيم

إهداء

بسم الله الرحمن الرحيم

(قل إعملوا فسيرى الله عملكم ورسوله والمؤمنون)

صدق الله العظيم

مع كل الحب والاحترام والتقدير أهدي هذا الجهد المتواضع إلى والدتي الغالية .

إلى والدي العزيز.....الذي تعب و بذل وقدم الكثير دون أن ينتظر المقابل.

إلى من كن سندي أخواتي .

الى الأخ و الزميل شرفي الصديق مع خالص شكري لما قدمه لي من مساعدة و توجيهات.

إلى كل هؤلاء والى من مد لي يد العون عن قرب او بعد اهدي هذا العمل امتنانا.

الشكر

الحمد و الشكر لله أنه وفقني و منحني القوة و الشجاعة و الصبر على تحمل أعباء هذا البحث و الشكر ثانيا لوالدي الكريمين على فضلهما الكبير الذي لا يعد ولا يحصى و على ما بذلاه من جهد في سبيلي تعليمي و نشأتي .

كما أتقدم بجزيل الشكر إلى الأستاذ المؤطر بن طرية معمر على ما قدمه من نصح و ارشاد .

و من بعدهم الشكر إلى كل من ساهم في إنجاز هذا العمل من قريب أو بعيد ولو بالنصيحة و التوجيه و أخص بالذكر الأخ شرفي الصديق الذي ساعدني كثيرا.....

جزاكم الله كل خير.....

Principales Abréviation

CD :	Disque Compact.
Com :	Extention de Sites Commerciaux.
DVD :	Digital Verfatile Disc.
Net :	Net Works Reseaux.
OMPI :	Organisation Mondiale de la Propriété Intellectuelle.
TRIPS :	Trade of Intellectual Property Rights.
SET :	Secure Electronic Transaction.

المقدمة

ظهرت في العقود الأخيرة من القرن العشرين العديد من التغيرات و التحولات التي أفرزته معطيات التطور التكنولوجي ، فتسارعت وتيرة نمو الإبتكارات و التقنيات التكنولوجية ، ساهم في نقل المجتمعات عبر الزمن الى عصر المعلومات ، و ادى الى ميلاد و بروز العديد من التطبيقات و الأنشطة الحديثة و التي تعتبر المعرفة اهم عامل من عوامل نجاحها .

و ان امتلاك الثورة التكنولوجية للعديد من عناصر القوة مكنها من احداث تعديلات جذرية في مناهج و أنماط العمل في كل الميادين ، لاسيما المجال التجاري الذي يعد من أكثر القطاعات استجابة للتقدم و الابتكار التكنولوجي و من أكثرها استخداما للتقنيات الحديثة و المتطورة و من أبرز هذه التكنولوجيا هي الأنترنت فقد أصبحت الأنترنت تستعمل كوسيلة لعرض المنتجات الخدمات و تسويقها و الإعلان عنها حتى أصبحت هذه التجارة تفرض نفسها على الشركات متعددة الجنسيات ، و كذلك على المؤسسات الصغيرة ،فاخذت مواقع لها عبر شبكة الأنترنت لمواكبة التطور الحاصل بالإنفتاح على الأسواق العالمية .

لقد تغير العالم عن اعتماد على المصنفات المكتوبة إلى الاعتماد على المصنفات التقنية التي تنتج الشبكة العنكبوتية الإطلاع عليها و نسخها، يعتبر النشر الالكتروني لأي من المصنفات دون إذن صاحبها اعتداء على الملكية الفكرية.

ونظرا لما يترتب عن هذا الاعتداء من تهديد للاقتصاد و الاستثمار محليا و دوليا، و عرقلة الإبداع الفكري، فقد ركزت المجهودات الدولية و المحلية على زيادة الاهتمام بتنظيم حقوق الملكية الفكرية على المستوى الدولي كما عملت على الاهتمام بحماية هذه الحقوق و محاربة الاعتداء بشتى الوسائل التقنية و القانونية، و كان الدافع لذالك إن الدول

المتقدمة صاحبة نصيب الأكبر من الابتكارات المصدرة، وجدت أن الحماية التي تمنحها التشريعات الوطنية لحقوق الملكية الفكرية لم تحقق القدر المطلوب من المحافظة على مصالحها، و هذا ما دفع الدول المتقدمة إلى العمل من أجل حماية حقوق الملكية الفكرية من خلال اتفاقيات دولية التي تكون محل إلزام الدول الأعضاء، لذا كان المجتمع الدولي قد وافق على إيجاد آليات و صيغ تشريعية موحدة من اجل حماية حقوق الملكية الفكرية عبر الانترنت، فإن الواقع الافتراضي لا يزال يلاقي بعض الإشكاليات حول إيجاد إجماع دولي لتوفير حماية لهذا الواقع الجديد.

وقد قامت التشريعات بصفة عامة بمعالجة مسألة الاعتداء على حقوق المؤلف وذلك بإتباع إجراءات متعددة ومختلفة من حيث طبيعتها و اللجوء إليها، حيث هناك إجراءات تحفظية الغرض منها وقف الاعتداء و الحد من تفاقم الضرر، فضلا عن الجزاءات المدنية و الجنائية لتمكين أصحاب هذه الحقوق من الحصول على الحماية اللازمة، لكن رغم هذا تبقي هذه الحماية قاصرة نظرا لكون شبكة الانترنت تتعدى الحدود الوطنية فهي شبكة عالمية و بالتالي كل المعاملات التي تتم عبرها تتم بهذه الصفة ففي ظل هذه الخصوصية انبثقت عدة إشكالات و معوقات تقف حاجزا للحماية، كما أن إثبات الجريمة المرتكبة عبر الانترنت أصبح أكثر ما يعترض سلطات القانون. لذالك نطرح الإشكال التالي:

كيف بإمكاننا مواجهة الأفعال التي تشكل خطورة على الملكية الفكرية في مجال التجارة الإلكترونية؟

الفصل الأول

النظام القانوني المؤطر للملكية الفكرية

في التجارة الإلكترونية

ان التطور الكبير الذي شهدته الإنترنت أدى إلى ظهور نظام معلوماتي جديد و تعددت سبل الحصول على المعلومات و تخزينها و كذا طرق تحميل الملفات ، و ترتب على ذلك التطور ظهور مصنفات مبتكرة مثل برامج الحاسوب الآلي و قواعد البيانات الإلكترونية بالإضافة إلى المصنفات الرقمية .

أصبحت الأنترنت وسيلة في يد الشركات العالمية التي تمتلك مواقع الكترونية تعرض فيها مختلف المنتوجات و السلع و الخدمات .

بدون دعم و حماية الملكية الفكرية لا يمكن نجاح التجارة الإلكترونية فالمنتج لأي خدمة مصنف أدبي، أو فني، اختراع لابد أن يحصل على حقوقه في المعاملات الإلكتروني[1].

و لهذا السبب قامت الدول الأوروبية و الصناعية بتأمين الحماية لحقوق الملكية الفكرية المتعلقة بالتجارة، كما لاقت اهتماما كبيرا من طرف المنظمات و المعاهدات الدولية لأن الاعتراف القانوني بهذه الحقوق سيكون له أثر كبير على تشجيع الإبداع في البيئة الرقمية.

و سنحاول من خلال هذا الفصل تسليط الضوء على أهم مجالات الملكية الفكرية المتعلقة بالتجارة الإلكترونية (المبحث الأول) ثم النظام التشريعي للتجارة الإلكترونية على المستوى الدولي و المحلي (المبحث الثاني)[2] .

---

[1]- شريف محمد غنام،" حماية العلاقات التجارية عبر الانترنت في علاقتها بالعنوان الإلكتروني"، مقال منشور على الموقع: www.osamabahar.com

[2] - وداد أحمد العيدوني،" حماية الملكية الفكرية في البيئة الرقمية، برامج الحاسوب وقواعد البيانات نموذجا"، مداخلة مقدمة في المؤتمر السادس لجمعية المكتبات والمعلومات السعودية، جامعة عبد المالك السعدي، السعودية، 2010، ص 6.

المبحث الأول

الالكترونية بالتجارة المتعلقة الفكرية الملكية حقوق مجال

يتسع مجال التجارة الالكترونية من يوم إلى آخر، إذ يشمل إنشاء وتسجيل المواقع وتبادل البريد الالكتروني بين المتعاملين في التجارة الالكترونية، تبادل البيانات الالكترونية ومن ذلك تبادل المعلومات عن السلع والخدمات، المراسلات الالكترونية، التعاملات المصرفية وإصدار الفواتير الالكترونية، كما يتم إبرام عقود بيع السلع والخدمات عن طريق الدعاية والإعلان[1].

يعود الاهتمام بالتجارة الالكترونية خلال السنوات القليلة الماضية إلى ما حصل من تطور في أساليب استخدام الانترنت، وأهم تطور حصل في التعامل مع الانترنت وانتشار أساليب التصفح السهلة التي أعطت مستخدم الانترنت (web) وهو استخدام الويب واجهة سهلة وموحدة للتعامل مع مواقع الانترنت[2].

مع ازدياد أهمية التجارة الالكترونية تتزايد أهمية الملكية الفكرية، فلقد أصبحت إحدى الموضوعات الرئيسية في السياسات الاقتصادية الحديثة إذ أصبح الشراء أكثر ارتباطا بنتاج الفكر، فتعتبر العلامات التجارية وبرامج الحاسوب الآلي إبداعات يمكن إرسالها رقميا، وهي من المواضيع الأساسية الخاصة بالملكية الفكرية في الفضاء الالكتروني (المطلب الأول).

لا يجد مستخدم الانترنت اليوم أي عناء في استكشاف التطور الهائل و السريع لموقع التجارة الالكترونية التي تتضمن معلومات تعريفية و إعلامية[3].

---

[1]- شريط رابح، "التجارة الإلكترونية واقع وآفاق"، مداخلة مقدمة في الملتقى الدولي حول الشفافية ونجاعة الأداء للاندماج الفعلي في الاقتصاد العالمي، 2009، ص 6.

[2] - مزغيش جمال، التجارة الإلكترونية على شبكة الانترنت، دراسة حالة توجه المؤسسات الجزائرية نحو التجارة الإلكترونية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم الاقتصادية، فرع نقود ومالية، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة الجزائر، 2001، ص 49.

[3] - سعيد غالب ياسين، بشير عباس العلاق، التجارة الإلكترونية، دار المناهج للنشر والتوزيع، الأردن، 2004، ص 111.

تكمن أهمية توفير الحماية لحقوق الملكية الفكرية على المستوى الدولي في ضمان حقوق المخترعين، المبدعين وأصحاب الملكية الفكرية بشكل عام، فهي تعد شرطا لازما لتشجيع الإبداع وتقدمه و تنميته[1]. وهذا ما سوف نتناوله في (المطلب الثاني).

المطلب الأول

أنواع الملكية الفكرية عبر الانترنت

ظهر في هذا العصر الرقمي مصطلح التجارة الالكترونية، التي لا يقصد بها تلك التجارة ببيع وشراء الأجهزة الالكترونية، وإنما تلك التي تتم بين المتعاملين فيها من خلال استخدام الانترنت، كما يقصد بها الفضاء الذي يشمل جميع العلاقات التجارية وجميع التقنيات الرقمية[2]. إن العمل الفكري في شبكة الانترنت خارجها محمي بمجرد أنه تأليف تتوافر فيه شروط حماية العمل الفكري.

شبكة الانترنت تحتوي على مزيج ضخم من الأعمال والمؤلفات الفكرية التي تستفيد جميعها من الحماية التي يتمتع بها صاحب حق المؤلف إذا توافرت فيه الشروط فالنصوص، الصور والأصوات الموضوعة في صفحة رقمية، برامج الحاسوب الآلي وقواعد المعلومات (الفرع الأول).

كما تعد المعلومات الأداة الفكرية الأقوى لإحداث التغيير في الإنسان، لذا فإن الاستثمار في صناعة المعلومات بغرض إنتاجها وبثها هو المبتغى في عصر المعلومات، ونظرا لازدياد حجم الشبكة المعلوماتية، أصبح النشر الالكتروني مهما (الفرع الثاني).

[1]- فتحي نسيمة، الحماية الدولية لحقوق الملكية الفكرية، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون التعاون الدولي، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012، ص 3.

[2]- طمين سهيلة، الشكلية في عقود التجارة الإلكترونية، رسالة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون الدولي للأعمال، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011، ص 2.

الفرع الأول

المصنفات الرقمية.

يختلف النشر على شبكة الانترنت بخصوصية تميزه عن النشر التقليدي للمصنفات، إذ يفرض النشر على هذه الشبكة أن يتم عن طريق معالجة المعلومات معالجة رقمية، وبذلك يصبح المصنف موجودا على الشبكة في صورة مطابقة للأصل، فأصبحت محل دراسة واهتمام من قبل الخبراء المتخصصين في مجال الملكية الفكرية[1]. وبالتالي سوف نتعرض إلى تعريفها مع ذكر أنواعها.

أولا – تعريف المصنف الرقمي:

يقصد به الشكل الرقمي لمصنفات موجودة دون تغيير أو تعديل في النسخة الأصلية للمصنف سابق الوجود، يتم نقل المصنف المكتوب إلى وسط تقني رقمي ومن أمثلة ذلك الأقراص المدمجة CD والاسطوانات المدمجة الرقمية DVD.[2]

يتميز المصنف الرقمي بأن البيانات أو المعلومات التي يتضمنها تعد مخزنة في صورة رقمية، فعن طريق الكيان المنطقي يتم إدارة عملية الإبداع وآلية النشر لكتل ضخمة من البيانات الالكترونية الرقمية، أما محتوى المصنف فهو عبارة عن دمج بين النصوص المكتوبة والأصوات الثابتة أو المتحركة على شكل بيانات رقمية[3].

ثانيا – أنواع المصنفات الرقمية:

شهد العالم تطورا مذهلا ظهرت خلاله أنواعا جديدة من المصنفات أدت بدورها إلى نشر المعارف المختلفة بكافة فروعها، فقامت بمعالجة موضوعات مختلفة يعجز الإنسان بقدرته العادية عن معالجتها ومتابعتها أو الإحاطة بها في عمره القصير وذلك بفضل استخدام برامج الحاسوب الآلي، كما أن طفرة المعلوماتية والاتصال مرتبطة ارتباطا كليا ببرامج الحاسوب

[1] - محمد السعيد رشدي، عقد النشر، دراسة تحليلية وتأصيلية لطبيعة العلاقة بين المؤلف والناشر، وكيفية حماية حقوق الملكية الفكرية، منشأة المعارف، الكويت، 2008، ص 164.

[2] - أسامة أحمد بدر، بعض مشكلات تداول المصنفات عبر الانترنت، دار النهضة العربية، الإسكندرية، 2002، ص 53.

[3] - أسامة أحمد بدر، الوسائط المتعددة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2004، ص 11، ص 19.

التي دخلت كافة مجالات الحياة العملية[1]، لذا سوف نذكر أهم هذه المصنفات الرقمية المتمثلة فيما يلي:

أ – برامج الحاسوب الآلي:

1 – تعريفها :

هو مجموعة من التعليمات الموجهة من الإنسان إلى الآلة التي تسمح لها تنفيذ مهمة معينة قد عرفته المنظمة العالمية للملكية الفكرية على أنه تعليمات يمكنها إذا ما نقلت على ركيزة تستوعبها الآلة أن تساعد في الوصول إلى هدفه أو نتيجة معينة ويمكنها القيام بالتعامل مع المعلومة محل المعالجة[2].

كما عرف قانون حق المؤلف في الولايات المتحدة الأمريكية بأنه :« عبارة عن مجموعة من التعليمات أو الأوامر التي يمكن استعمالها بشكل مباشر أو غير مباشر في الحاسوب الالكتروني وذلك لغرض استخراج نتيجة معينة »[3].

عُرّف على أنه: « عبارة عن مجموعة من التعليمات التي تسمح بتعاملها على دعامة تستطيع الآلة قراءتها لبيان أو أدائها وظيفة أو نتيجة معينة بواسطة آلة معالجة المعلومات»[4].

أما اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية في إطار المنظمة العالمية للتجارة عرفت البرنامج في المادة 1\10 على أنه: « تتمتع برامج الحاسوب الآلي سواء كتبت بلغة المصدر أم بلغت الآلة بالحماية باعتبارها أعمال أدبية بموجب معاهدة برن لسنة1886»[5] .

---

[1]- محمد فواز المطالقة، النظام القانوني لعقود إعداد برامج الحاسوب الآلي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان– الأردن، 2004، ص9.

[2]- محمد محمد شتا، فكرة الحماية الجزائية لبرامج الحاسوب الآلي، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2001، ض 36.

[3]- الزغبي محمد بلال، الحاسوب والبرمجيات الجاهزة، دار وائل للنشر، 2005، ص 63.

[4]- سلامة عماد محمد، الحماية القانونية لبرامج الحاسوب الآلي ومشكلة قرصنة البرامج، دار وائل للطباعة، والنشر والتوزيع، عمان–الأردن، 2005، ص 20.

[5]- المادة 10 من اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (تريبس)، 1994، على الموقع: http://www.trips.egent.net

2 - أنواع برامج الحاسوب الآلي:

تنقسم برامج الحاسوب الآلي بالنظر إلى دورها أو وظيفتها إلى نوعين:

-**برامج التشغيل** :هي البرامج التي تؤدي وظيفة تشغيل الجهاز والتحكم فيما يقوم بعمليات داخلية، تسهيل وتشغيل البرامج التطبيقية والاستفادة منها كما تقوم بعمليات التنسيق والربط بين ذاكرة الكومبيوتر الداخلية وبين الأجزاء الخارجية مثل : وحدة الأقراص أو لوحة المفاتيح[1].

يمكن اعتبارها مجموعة من البرامج يتم استخدامها بهدف تشغيل جهاز الحاسوب وتحقيق وظائف حيث تشكل جزءا من الحاسوب ذاته وليس لها علاقة بالأغراض الخاصة للمستخدمين[2]. فبرامج التشغيل هي البرامج التي عن طريقها يتمكن الحاسوب من القيام بوظائفه المحددة له وهي بهذا المعنى تعد جزءا من الحاسوب نفسه.

وتؤدي هذه البرامج وظائف أهمها التحكم والسيطرة على مكونات الحاسوب الآلي وأداء العمليات التي تساعد في التعامل مع هذه المكونات بهدف نسخ الملفات ومسحها وحفظها[3].

-**برامج التطبيق** :ويقصد بها البرامج المخصصة لمعالجة المشاكل الخاصة لمستخدمي الحاسوب مثل القيام ببعض العمليات الحسابية أو تنظيم عمل إحدى الشركات أو أي تصرف آخر[4].

فهي عبارة عن برامج يتم ابتكارها لتنفيذ مهام معينة حسب احتياجات المستخدم لذا يغلب أن تكون هذه البرامج على دعامات مادية يتم إدخالها إلى الحاسوب الآلي عند احتياجها، فللبرامج التطبيقية كفاءة وسرعة عاليتين مما يزيد من أهمية الإقدام عليها وطلبها من

[1]- محمد إبراهيم الوالي، حقوق الملكية الفكرية في التشريع الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1983، ص 151.

[2]- محمد فواز المطالقة، مرجع سابق، 12.

[3]- عفيفي كامل عفيفي، جرائم الكمبيوتر وحقوق المؤلف والمصنفات الفنية، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2003، ص 20.

[4]- محمد فواز المطالقة، مرجع سابق، ص 13.

المتخصصين فيها، كما يمكن استعمالها من قبل كافة العملاء بصرف النظر عن نوع الحاسوب الذي يملكونه[1].

ب – قواعد البيانات:

أدى التقدم التكنولوجي الذي تعرض له الحاسوب إلى التوصل لابتكار مصنفات فكرية حديثة ذات طبيعة تقنية، يعتمد في إعدادها ونشرها على الحاسوب نفسه بقواعد البيانات التي تتكون من خوارزم ورموز رياضية يضعها المبرمج في شكل أوامر، وتقسم إلى ملفات وسجلات وحقول تنفذ بشكل متسلسل أو غير متسلسل بما يؤدي الغرض منها[2].

1 – تعريف قواعد البيانات:

يقصد بها كل النصوص، الصور والأصوات المحفوظة رقميا والتي بذل فيها جهد فكري ومادي في جمعها وتنسيقها، هي عبارة عن بيانات ومعطيات تخص موضوعا معينا، تم تجميعها، ترتيبها وتصنيفها بطريقة مبتكرة يتم تخزينها ويمكن استرجاعها والاستفادة منها عند الحاجة[3].

2 – النظام القانوني لقواعد البيانات:

أدى التطور التكنولوجي للإعلام وبروز أهمية المعلومة إلى تطوير، إعداد، تصنيع واستعمال قواعد البيانات التي تنامت بسرعة مذهلة على اعتبار أنها أداة تنمية في سوق المعلومات.

المشكلة التي تطرحها مسألة قواعد البيانات تتمثل في معرفة النظام القانوني الذي يمكن أن تخضع له، فهل هي خاضعة لحقوق المؤلف أم غيره.

---

[1]- عبد الحميد المنشاوي، حماية الملكية الفكرية وأحكام الرقابة على المصنفات الفنية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2002، ص 35.

[2]- محمد علي فارس الزغبي، الحماية القانونية لقواعد البيانات وفقا لقانون حق المؤلف، رسالة ماجستير، معهد البحوث والدراسات العربية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2003، ص125.

[3]- محمد عبد الرؤوف طالب حسينات، الحماية المدنية لحق المؤلف في التشريعين المصري والأردني، رسالة .دكتوراه، جامعة القاهرة، 2006 ، ص197.

❖ **خضوع قواعد البيانات لحق المؤلف :** باعتبار أن قاعدة البيانات هي مصنف ذهني مثلما جاء في الاتفاقيات الدولية، التشريعات والقوانين الوطنية، فإن الحماية لحق المؤلف فرضت على قاعدة البيانات كما أن هذه الأخيرة كتجميع منظم ومنسق هي منتوج أقل تقنية من برامج الكمبيوتر لذلك فإن الحماية لحق المؤلف ليس أمرا خارقا للعادة[1].

أشرنا فيما سبق إلى أن قواعد البيانات مصنف أدبي، وهي بهذا تتمتع بالحماية الكاملة أثناء أهليتها لذلك وفقا للقواعد القانونية في حق المؤلف الذي يعتبر من أهم الحقوق التي تكفلها النظم القانونية والوسيلة الرئيسية لحماية حقوق المبدعين وإبداعاتهم الفكرية على هذا الأساس تدخل قواعد البيانات في إطار حق المؤلف في الدول التي تعتبرها صراحة من قبيل المصنفات[2].

❖ **خضوع قواعد البيانات لموضوع الحق الخاص :** يحصر القرار التوجيهي المتعلق بالحماية القانونية لقواعد البيانات في المجموعة الأوروبية مسألة الأصالة في قواعد البيانات، فهي تحمى من طرف حق المؤلف إذا كانت تشكل إبداعا أصيلا خاصا بمؤلفه، وقد تم الحكم بأن قاعدة البيانات تحمي كمصنف إعلامي إذا أثبتت أصالة في الترتيب الداخلي لمحتواها[3] ، أما قاعدة البيانات التي يقوم الكومبيوتر باختيارها وترتيبها لا تتمتع بالحماية تحت عنوان حق المؤلف[4].

لعل أول فكرة لحماية قواعد البيانات بقانون خاص كانت للفقيه الفرنسي Kerver André الذي تكلم عن وجود بعض النقائص في الحماية بقانون المؤلف[5] .

[1]- فاروق علي الحفناوي، قانون البرمجيات، دراسة معمقة في الأخبار القانونية لبرمجيات الكمبيوتر، دار الكتاب الحديث، القاهرة، 2001 ، ص5 .

[2]- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الثامن، طبعة نادي القضاة، الجزائر 1982، ص، 29.

[3] -DEPREZ Pierre et FAUCHOUX Vincent, Le droit de l'internet (Lois, contrats et usages), édition Litec, Paris, 2008, p 24

[4]- فاروق علي الحفناوي، مرجع سابق، ص277

[5] -KERVER André, Protection par le droit d'auteur ou protection sui generis, Litec, Paris, 1987, p 82.

فالحق الخاص هو حماية مصنع قاعدة البيانات بحماية مضمونها الذي يعتبر غاية في الأهمية، على اعتبار أنه يمثل بيانات ومعلومات تم جمعها مما استلزم ضرورة تسخير حماية لها، وبما أن هذا المضمون قد يكون مصنفا ذهنيا وبالتالي يحمى على أساس حق المؤلف، كما قد لا يكون لذلك، فيقصى من الحماية وفق لهذا الحق، من هنا أوجدت المجموعة الأوروبية الحق الخاص الذي يجد مبرره في الاستثمارات التي أنفقت في إعداد قاعدة البيانات[1].

الفرع الثاني

النشر الإلكتروني

يضع الطابع الدولي والعالمي لشبكة الانترنت ما يقارب مائتي دولة في حالة اتصال دائم، بحيث تنتشر البيانات والمعلومات التي يتم إدخالها وتحميلها على الشبكة في ثوانٍ معدودة في كل الدول المرتبطة بها، تكون متاحة لأي مستخدم في تلك الدول[2]. الهدف من هذا النظام المعلوماتي هو استغلال المعلومات واستثمارها للرفع من مستويات التعليم وتشجيع المساهمة في اتخاذ القرار لتقدم البشرية، تبث المعلومات المنتجة بواسطة العديد من وسائط النشر المتاحة وتتعاظم أهمية النشر الإلكتروني كلما اتسعت الشبكة المعلوماتية، لذا أصبح الاستثمار في صناعة المعلومات بغرض إنتاجها معالجتها وبثها هو الهدف الدافع في عصر المعلومات، فأصبح النشر الإلكتروني مهما يتخذ أشكالا متعددة نظرا للمزايا التي يتمتع بها[3].

[1]- فاروق علي الحفناوي، مرجع سابق، ص278

[2]- إيمان مأمون أحمد سليمان، إبرام العقد الإلكتروني وإثباته، الجوانب القانونية لعقد التجارة الإلكتروني، دار.الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2008 ، ص17

[3]- محمد أبو القاسم الرتيمي،" النشر الإلكتروني، دراسة تحليلية "مقال منشور على الموقع:

arteimi@yahoo.com

وبالتالي سوف نتطرق إلى تعريف النشر الإلكتروني وكذا تبيان أهم خصائصه:

أولا – تعريف النشر الإلكتروني:

لقد اختلف الفقهاء وتعددت الآراء بخصوص وضع تعريف للنشر الإلكتروني، فعرّفه الدكتور أشرف صلاح الدين كالتالي« النشر الإلكتروني عبارة عن العملية التي يتم من خلالها إعادة الوسائط المطبوعة كالكتب والأبحاث العلمية بصيغة يتم استقبالها وقراءتها عبر شبكة الانترنت».

بينما عرّفه الدكتور عبد الغفور قاري كما يلي: « يعني نشر المعلومات التقليدية الورقية عبر تقنيات جديدة تستخدم الحاسبات وبرامج النشر الإلكتروني وتوزيعها ونشرها»[1].

فالنشر الإلكتروني بث مباشر على الانترنت، فهو أسلوب جديد للنشر وإتاحة المعلومات بصور تحقق سهولة التداول، البث والاسترجاع، بالإضافة إلى إثراء المادة المنشورة بالعديد من العناصر التفاعلية مثل التسجيلات الصوتية، الصورة المتحركة، الأشكال البيانية والرسوم[2].

ورد في الموسوعة البصرية تعريفا للنشر الإلكتروني على أنه نقل وتوزيع واستخدام المعلومات عن طريق الوسائط الإلكترونية الرقمية مثل شبكات الاتصالات وأجهزة الأقراص لمضغوطة[3].

ثانيا – خصائص النشر الإلكتروني:

يعدّ النشر الإلكتروني من أهم إنتاجيات تكنولوجيا المعلومات فقد بدأ عبر برمجيات مرتفعة الثمن، وانقلب مفهوم الصفحات الجامدة للانترنت إلى أشكال من التفاعل المتبادل غير مسبوق من قبل، بحيث أصبح ملايين من البشر يتبادلون على مستوى الكرة الأرضية،

[1]- أشرف صلاح الدين، مرجع سابق، ص25

[2]- الهجرسي سعد محمد، الاتصالات والمعلومات والتطبيقات التكنولوجية، دار الثقافة العلمية، الإسكندرية 2000 ، ص، 277.

[3]- محمود الهوش أبو بكر،" التحول من النشر التقليدي إلى النشر الإلكتروني"، أعمال الملتقى العاشر للاتحاد العربي للمعلومات والمكتبات، من 08 إلى 12 أكتوبر 1999 ، المعهد العالي للتوثيق، تونس، 2001 ، ص199

الآراء، المعلومات، الأخبار، بأساليب متعددة تعتمد في معظمها على تقنيات النشر على الانترنت.

يتميز النشر الإلكتروني بعدة خصائص مقارنة بالنشر الورقي، من أهمها:

أ – السرعة:

تتعدد مجالات النشر الإلكتروني فسواء كانت عبر البريد الإلكتروني، مواقع ومنتديات الهواة أو المختصين، المجموعات البريدية والصحف الإلكترونية، أو يقوم به الكاتب إما مباشر عبر مشاركته بنفسه (منتديات، مجموعات بريدية) وإما عبر إرسال الصحيفة الإلكترونية إلى هيئة التحرير، فإن هذا النشر يكون آنيا وسريعا[1] ، حيث يمكن إنتاج وتوزيع المواد الإلكترونية بشكل سريع وكذا إجراء تعديلات بشكل فوري مع توزيع المادة الإلكترونية عبر كل أرجاء الأرض[2] وهذا استجابة لسرعة الحياة ذاتها كما أن الاتساع في التغيرات الجارية في العالم على مستويات متعددة، لا بد أن ينتج وسيلة اتصالات تتلاءم مع تسارع التغيرات أين جاء الانترنت حلا منسجما مع التغيرات الحاصلة على الأرض[3] .

ب – التفاعلية:

يتيح النشر الإلكتروني التفاعل بشكل آني مع المادة المنشورة، سواء عبر إرسال تعليق إلى الناشر أو الكاتب عبر البريد الإلكتروني عبر إدراج تعليق مثل قراءة، نقد، تصويب في مكان النشر ذاته وهذا يحدث عادة في مجموعات التبادلية والمنتديات، تتيح هذه الخاصية تأكيد صحة أو نفي خبر بشكل آني، كما تتيح للكاتب أن يرى ردود الأفعال التي تحدثها كتابته عبر قراء يتركون أثرا أو رقما في عداد القراءات أو عبر البريد الإلكتروني[4] .

---

[1]- أسامة أحمد بدر، مرجع سابق، ص79

[2]- هدى محمد باطويل ومنى داخل السريحي، النشر الإلكتروني الاتجاهات الحديثة في المكتبة والمعلومات، دار المناهج للنشر والتوزيع، عمان، 2002 ، ص، ؟24.

[3]- خلف علي الخلف،" النشر الإلكتروني"، مقال منشور على الموقع:
www.pstpoems.com/cgi-bin/displaypoems.cgi?pid=536549

[4]- هدى محمد باطويل ومنى داخل السريحي، مرجع سابق، ص279

ج – نفي المكان:

تسمح هذه الخاصية في النشر الإلكتروني بإلغاء حاجز المكان ليتحول العالم كله إلى خارج الجغرافيا أو ليدخل في جغرافيا صغيرة هي جهاز الكومبيوتر الذي يستخدمه المتعامل كبديل مقترح يجمع كل الصفات الأخرى للقارئ، الكاتب والمتلقي فينتج عن هذا النفي للمكان توليد خصائص للخبر الجديد.

غير أن نفي المكان لا ينتج عنه فقط إزاحة المسافة الفاصلة بين المتعاملين مع الشبكة، بل يخلق نمطا مختلفا من التجاوز والتباعد بينهم يقوم على أساس الهوية النفسية التي يكتسيها المكان الافتراضي الجديد عبر محتواه والصلة التي ينسجها التعامل مع الشبكة[1].

د – كسر احتكار المعلومة:

يبيح النشر الإلكتروني تعميم المعلومة بطريقة لا سابق لها في تاريخ البشرية، حتى أصبح كل مستخدم للانترنت مالكا لكل المعلومات التي يريدها، وهذا ما أدى إلى إلغاء أهمية الكتابة التي كانت تستخدم المعلومة لتقدم مادة لا أهمية لها خارج الكشف عنها، كما أنه ساهم وبشكل أساسي في جعل الموسوعات متنقلة مع القارئ الكاتب أينما حل، وأتاح الانترنت للباحثين فرصة تسهيل عملهم ويأتي هنا اختصار لزمن البحث[2].

المطلب الثاني

الحقوق التي يضمنها القانون للمؤلف في المعاملات التجارية عبر شبكة الإنترنت

يشتمل حق المؤلف على حقوق معنوية وأخرى مالية لكل منها خصائصه المميزة ومضمونه، يعتبر الحق المعنوي حقا لصيقا بشخص المؤلف غير قابل للتنازل أو التصرف

[1]- أسامة أحمد بدر، مرجع سابق، ص79
[2]- خلف علي الخلف، مرجع سابق، ص54

أو الحجز عليه، وهناك الحق المالي للمؤلف الذي يخول له الحق الاستئثاري الحصري لاستغلال المصنف بجميع الوسائل المستخدمة والمتعددة[1]، وعليه سوف نتناول دراسة الحق الأدبي للمؤلف في (الفرع الأول)، ثم الحق المالي للمؤلف عبر شبكة الإنترنت في (الفرع الثاني).

الفرع الأول

الحق الأدبي للمؤلف في مجال الإنترنت

يتمّتع المؤلف بوجه عام بعدة حقوق أدبية مطلقة ومؤيدة على مصنفه، حيث أن المشرع لم يحدد المقصود بالحق الأدبي لذا قام الفقه بوضع تعريف له[2]، واعتبره البعض وسيلة يحمي بها المؤلف شخصيته من الأجيال اللاحقة، والبعض الآخر اعتبره حقا لتصرف بفكره والمحافظة عليه بسحبه تعديله أو إتلافه إذ دعت الضرورة[3].

وسوف نحاول أن نتناول بإيجاز كل هذه الحقوق.

أولا – حق المؤلف في تقرير نشر مصنفه إلكترونيا:

يملك المؤلف وحده السلطة التقديرية المطلقة التي تعطيه الحق في نشر مصنفه من عدمه وكذلك تحديد طريقة هذا النشر.

يعتبر هذا الحق من أهم حقوق المؤلف الأدبية، فبعد أن ينتهي المؤلف من إنتاج مصنعه له وحده حق تقرير نشره، إبقائه أو حتى الكتمان كماله الحق في تحديد الوقت والطريقة التي يراها مناسبة، فبمجرد الإفصاح عنه يبدأ سريان بقية حقوقه الأخرى كحق السحب والتعديل والدفاع عن المصنف[4].

---

[1]- سلطان ناصر، حقوق الملكية الفكرية، حقوق المؤلف والحقوق المجاورة، براءة الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية، دار لإثراء للنشر والتوزيع، الأردن، 2009 ، ص109

[2]- أبو هيبة نجوى،" الحقوق المجاورة لحق المؤلف في ضوء قانون حماية لملكية الفكرية الجديد"، مقل منشور :على الموقع www.uacu.ac.ae.

[3]- مأمون عبد الرشيد، أبحاث في حق المؤلف، دار النهضة العربية، القاهرة، 1987 ، ص241

[4]- عبد الحميد عاطف، السلطات الأدبية لحق المؤلف، در النهضة، القاهرة، 2002 ، ص110

للمؤلف الحق في تعيين طريقة نشر مصنفة وتحديد وقت النشر واختياره لأي وسيلة للنشر لإلقائه على الجمهور أو أدائه[1].

وقد تطور هذا الحق بفضل التكنولوجيا الرقمية، أين أصبح بإمكان المؤلف أن يلحق بالنسخة الرقمية للمنصف بعض المعلومات المتعلقة بهوية وشخصية مؤلفه، أصحاب الحقوق وشروط استخدامه.

ثانيا – حق المؤلف في نسبة المصنف إليه إلكترونيا:

هو ما يعرف بحق الأجرة، تشبيها في أن المصنف نسب كنسب المولود لأبيه، فالمؤلف وحده له الحق في نسبة مصنفه إليه، كأن يكتب اسمه و مؤهلاته العلمية ولقبه وغير ذلك بما يعرفه عند الناس وعلى كل نسخة من نسخ الإعلان سواء نشره بنفسه أو بواسطة غيره.

لا يجوز التنازل عن هذا الحق شأنه شأن سائر الحقوق الأدبية الأخرى، فإذا تعهد بأن يكشف عن شخصيته، فإن تعهده يعتبر باطلا، كما يتضمن هذا الحق، وله الحق في رد أي اعتداء على المصنف كنسبة مصنفه إلى غيره من الأشخاص، وقد تطور هذا الحق بفضل التكنولوجيا الرقمية، حيث أصبح بإمكان المؤلف أن يلحق بالنسخة الرقمية للمصنف بعض المعلومات المتعلقة بهوية وشخصية مؤلفه وأصحاب الحقوق وشروط استخدامه، ثم يتم تسجيل كل هذه المعلومات داخل النسخة الرقمية للمصنف وتعتبر هذه الطريقة بمثابة حماية المصنف[2] .

النوافة يوسف، الحماية القانونية لحق المؤلف، دار الثقافة للنشر، عمان، 2004 ، ص3

[1]- النوافة يوسف، الحماية القانونية لحق المؤلف، دار الثقافة للنشر، عمان، 2004 ، ص3

[2]- حسن محمد إبراهيم، الحماية الجنائية لحق المؤلف عبر الإنترنت، رسالة دكتوراه في الحقوق، جامعة عين الشمس، القاهرة، 2000 ، ص7

ثالثا – الحق في سحب المصنف من التداول:

إذا تم نشر المصنف فالمؤلف يمكن أن يوقف نشره ويسحبه من أماكن التوزيع أو البيع ويوقف عرضه في أي وقت شاء، كما بوسعه أن يدخل على مصنفه ما يراه من تعديلات أو حذف لكل ذلك بإرادته المنفردة.

تنص المادة 24 من الأمر رقم05/03 المؤرخ في 19 جويلية 2003 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة على أنه : « يمكن للمؤلف الذي يرى أن مصنفه لم يعد مطابقا لقناعته، أن يوقف منح دعامة إبلاغ المصنف إلى الجمهور وأن يسحب المصنف الذي سبق نشره للجمهور عن طريق ممارسة حقه في السحب»[1].

ويرى جانب من الفقه أن ممارسة هذا الحق لا يثير أية صعوبة، فمن حق المؤلف الذي سمح ببث مصنفه عبر الإنترنت أن يأمر أو أن يطلب وقف البث للإجراء التعديلات التي يراها مناسبة على المصنف[2] .

رابعا – حق المؤلف في التعديل:

اعترفت الكثير من تشريعات للمؤلف بهذا الحق، فقد اعترف المشرع الفرنسي والانجليزي بهذا المبدأ، فالمؤلف وحده له الحق في إجراء أي تعديل على المصنف سواء بالحذف، الإضافة أو التغيير وهو حق يباشره المؤلف بنفسه، كونه منبثق من الحقوق الأدبية، ويرجع قيام المؤلف بتلك التعديلات إلى أسباب تستلزم ذلك، كعيب اتضح في العمل أو أنه لم يعد منسجما مع الواقع أو لأنها تمس بسمعته، كرامته أو أن طبيعة العمل تستلزم ذلك[3] .

[1]- الأمر رقم05/03 المؤرخ في 19 جويلية 2003، المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة، ج ر عدد 44 ، بتاريخ 23 جويلية2003

[2] -FERAL Christian, Cyber droit : Le droit à l'épreuve de l'Internet, Dalloz, Paris, 1999, p 15.

[3]- أبو بكر محمد، مرجع سابق، ص56 .

الفرع الثاني

الحق المالي للمؤلف عبر شبكة الإنترنت

يمثل الحق المالي للمؤلف القسيمة المادية لابتكاره وإيداعه، وهو حق استئثاري مقرر للمؤلف وحده، كما أنه حق مؤقت ينقضي لمدة معينة يحددها القانون، بموجب هذا الحق يخول المؤلف استغلال مصنفه بما يعود عليه بالمنفعة والربح المالي[1]، بالتالي في هذا الفرع سيتم تعريف الحق المالي وذكر أهم خصائصه وأخيرا صور الاستغلال المالي لهذا الحق.

أولا – تعريف الحق المالي للمؤلف:

يعني إعطاء لكل صاحب إنتاج ذهني حق استغلال هذا الإنتاج بما يعود عليه من منفعة أو ربح مالي، وذلك خلال مدة معينة وينقضي هذا الحق بفواتها[2].

اختلف الفقهاء في تكييف الحق، منهم من رأى انه حق عيني على منقول ومنهم من رأى أنه حق احتكار الاستغلال، أما البعض الآخر يرى أن هذا الحق ينصب أساسا على منقول، ولا توجد أية صلة بينه وبين العقار، من ثم لا يمكن أن يشبه الملكية العادية التي تتضمن الحيازة المادية للشيء ودوام تلك الحيازة بينما الحق المالي حق مؤقت[3].

ثانيا – خصائص الحق المالي للمؤلف:

يتمتع الحق المالي للمؤلف بمجموعة من الخصائص التي تميزه عن الحقوق الأخرى وسوف نتطرق إلى ذكر أهميتها وهي كالتالي:

[1]- إبراهيم خالد ممدوح، حقوق الملكية الفكرية، الدار الجامعية للنشر، الإسكندرية، 2010 ، ص142

[2]- نواف كنعان، مرجع سابق، ص 129

[3]- محمد سامي، مرجع سابق، ص83 .

أ – حق استئثاري احتكاري:

يقتصر هذا الحق على المؤلف وحده، ولا يجوز لأحد أن يستعمله إلا بإذن منه، فللمؤلف وحده تحديد طريقة وكيفية استغلال المصنف، ويشتمل على جانب استغلال مالي وجانب أدبي لأن المنصف لا يعتبر منشورا إلا حسب ما قرر المؤلف نشره.

ب – قابلية الحق المالي للتصرف فيه:

يجب توفر شرطين لإجراء أي تصرف على الحق المالي:

1 – الشرط الأول :

أن يتم إفراغ التصرف على الحقوق المالية في شكل مكتوب وتعتبر الكتابة هنا شرط للانعقاد وليس للإثبات.

2 – الشرط الثاني :

تحديد مضمون التصرف صراحة وبوضوح تام، ويقتضي هذا الشرط أن يحدد بالتفصيل كل حق على حدة ويكون محلا للتصرف مع بيان مداه ومدة الاستغلال والغرض منه[1].

يجب أن يتم الإخضاع في هذا التصرف عن الحق المتنازل عنه وجميع طرق الاستغلال المالي لإنتاجه المبتكر أم تنازل عن بعضها[2].

ج – قابلية الحق المالي للحجز:

يعد من المبادئ المسلم بها في معظم تشريعات الملكية الفكرية في دول العالم المختلفة[3]، ويتمثل الحق المالي للمؤلف في الاستغلال المالي للمصنف، فإذا قرر المؤلف

[1]- ناصر سلطان، مرجع سابق، ص133

[2]- أبو الخير، عبد السميع عبد الوهاب، الحق المالي للمؤلف في الفقه الإسلامي والقانون المصري، مكتبة وهبة للطباعة والنشر، مصر، 1988 ، ص67.

[3]- مأمون عبد الرشيد، مرجع سابق، ص377

استغلال هذا الحق عن طريق نشر مؤلفاته، كان من الجائز لدائنيه الحجز على المصنفات المنشورة أو المتاحة لاستيفاء ديونهم، أما قبل مباشرة المؤلف لحقه في تقرير النشر، فإنهم لا يملكون ممارسة حقهم في الحجز[1].

ثالثا – صور الاستغلال المالي للمصنفات:

يمكن استخلاص من خلال استقراء قوانين حق المؤلف والاتفاقيات الدولية الخاصة بحق المؤلف صورا رئيسية لاستغلال المصنف ماليا[2]، حيث يخول الحق المادي للمؤلف طبقا لنص المادة 27 من الأمر رقم 05/03 في التشريع الجزائري المتعلق باستغلال المصنفات بأي شكل من أشكال الاستغلال قصد الحصول على عائد مالي منه[3]، على ذلك فإن الامتيازات التي تترتب في هذا الحق غير محددة، وفي هذا الصدد نجد اتفاقية" برن" لسنة 1886 المتعلقة بحماية المصنفات الأدبية والفنية هي الأخرى لم تحدد هذه الامتيازات، إنها اكتفت بنص عام يتسع مضمونه ليشمل الحقوق الموجودة حاليا، إذ جاء في المادة 1\9 من الاتفاقية أنه : « يتمّتع مؤلفو المصنفات الأدبية والفنية الذين تحميهم هذه الاتفاقية بحق استئثاري في التصريح بعمل نسخ من هذه المصنفات (الأدبية والفنية) بأية طريقة وبأي شكل كان».

يرد المصنف حق مالي بالإضافة إلى الحقوق الأدبية السابقة، هذا الحق يراه البعض حق عيني أصلي إذ هو سلطة مباشرة للمؤلف على مصنفه تخوله استغلاله ماليا، وللاستغلال نوعان استغلال مباشر واستغلال غير مباشر.

أ – الاستغلال المباشر:

يعني به أن يتم نقل المصنف إلى الجمهور بشكل علني وعام، فالنقل المباشر للمصنف يكون بعرضه على الجمهور عرضا مباشرا من قبل المؤلف أو الغير ممن قد يكون قد تلّقى هذا الحق من المؤلف.

[1]- ناصر سلطان، مرجع سابق، ص139

[2]- نواف كنعان، مرجع سابق، ص130

[3]- نص المادة 27 من الأمر رقم 05/03، مرجع سابق.

يسمى ذلك بحق الأداء العلني وما يهم ليس كيفية نقل المصنف إلى الجمهور، إنما العلنية في ذلك، فلا يشترط النشر في مكان معين أو بشروط معينة، بشكل معين، فالمهم هو أن يحصل الإعلام للجمهور فحق الاستغلال قاصرا على المؤلف وحده وليس للغير مباشرة هذا الحق إلا بعد الحصول على إذن كتابي منه أو من خلفائه[1].

ب – الاستغلال غير المباشر:

يحصل الاستغلال غير المباشر من خلال نقل المصنف إلى الجمهور بطريق النسخ وليس من خلال النسخة الأصلية، فإن لم ينشر المؤلف مصنفه بنفسه فقد يختار نشره بواسطة نسخ نماذج أو صور للمصنف تكون في متناول الجمهور، إذ يملك أي فرد أن يحصل على نسخة منه[2].

المبحث الثاني

تنظيم التجارة الإلكترونية

بحكم ما تتصف به وسائل التقنية العالية من قدرة فائقة على تجميع و تبادل المعلومات و الاعتماد المتزايد عليها في كافة مجالات الحياة، وقد شمل هذا الاستخدام المجال الاقتصادي، الاجتماعي وغيرها من المجالات .وكنتيجة حتمية أدى هذا التنوع في الاستخدام إلى زيادة فرص الاعتداء على التجارة الإلكترونية وذلك عن طريق السرقة، التزوير والإتلاف بدون وجه حق أدى على الصعيد الدولي إلى إبرام عدة اتفاقيات دولية لحماية حقوق المؤلفين، رعايتها والدفاع عنها وهذا ما نراه في (المطلب الأول).

[1]- عبد الحميد المنشاوي، حماية الملكية الفكرية وأحكام الرقابة على المصنفات الرقمية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2002، ص1.

[2]- علي رضا، "حق المؤلف"، مقال منشور على الموقع: www.ladis.com

ان حماية الملكية الفكرية ضمن واحد من موجات التشريع التي أفرزتها أثار تقنية المعلومات كما أن انتشار التعدي وظهور جرائم معلوماتية جديدة أدى بفقهاء القانون إلى دراسة وسن قوانين تكفل الحماية المدنية والجنائية اللازمة لمكافحة التعدي على برامج الحاسوب.

توافقت الدول و المنظمات العالمية لمعالجة هذه الظاهرة ولو بصورة محدودة على سن تشريعات وقوانين تكفل الحماية اللازمة للملكية الفكرية في مجال التجارة الإلكترونية[1]، وهذا ما سوف نتناوله في (المطلب الثاني).

المطلب الأول

تنظيم حقوق الملكية الفكرية عند ممارسة التجارة الإلكترونية في الاتفاقيات الدولية

عنيت في السابق مسائل حماية حقوق المؤلف والحقوق المجاورة حماية ملكية المصنفات الفكرية بصورتها التقليدية كالمطبوعات، التسجيلات أو المحاضرات، فإن مسائل حماية حقوق الملكية الرقمية تعد نمطا جديدا من أنماط الملكية الفكرية له طبيعته الناشئة عن المعلوماتية وتجلياتها[2].

وبفضل التحولات التكنولوجية في مجال المعلوماتية، أصبحت شبكة الإنترنت الوسيلة الكبرى لتسويق المصنفات الرقمية، وبالمقابل تطورت وسائل الإجرام المعلوماتي وانتشرت القرصنة لحقوق الملكية الفكرية، لذا قامت ضرورة تدخل المشرع باتفاقيات جديدة تواكب التطور وتلاءم الحاجة[3].

[1]- محمود عبد الرحيم الديب، مرجع سابق، ص 73 .

[2]- عبد الله عبد الكريم عبد الله، الحماية القانونية لحقوق الملكية الفكرية على شبكة الإنترنت، دار الجامعة الجديدة، القاهرة، 2009 ، ص247.

[3]- مليكة عطوي، الحماية القانونية لحقوق الملكية الفكرية في شبكة الإنترنت، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في علوم الإعلام والاتصال، كلية العلوم السياسية والإعلام، جامعة الجزائر، 2010 ، ص190.

إن التطور الدائم والمستمر في مجال حقوق التأليف والحقوق المجاورة وانتشار المصنفات الناشئة عنها في معظم الدول في العالم، أدى إلى بروز الحاجة إلى المعاهدات الدولية لتنظيم تلك الحقوق والجهود الدولية في هذا الشأن مستمرة وتهدف إلى توفير البيئة القانونية المناسبة للحماية[1].

كما أن حرية الدخول في الأسواق الداخلية في مجال التجارة الإلكترونية كانت محل اهتمام كبير من قبل الدول ابتداء من سنة 1997 خاصة أثناء المبادرة الأوروبية للتجارة الإلكترونية[2]. لذا أولي موضوع التجارة الإلكترونية والملكية الفكرية باهتمام كبير من طرف الاتفاقيات الدولية، أهمها اتفاقية برن (الفرع الأول)، ومنظمات دولية أهمها المنظمة العالمية للملكية الفكرية) الفرع الثاني(، المنظمة العالمية للتجارة) الفرع الثالث.

الفرع الأول

التجارة الإلكترونية في إطار معاهدة برن

أدى ظهور معاهدة" برن "لحماية المصنفات الأدبية والفنية لسنة 1886 التي خضعت لمراجعات عديدة أشهرها التعديل الذي تم في ستوكهولم عام 1967 ، ثم في باريس 1971 دورا كبيرا في تطوير حماية الملكية الفكرية، ولم يكن الباعث على هذه المراجعة وما ينجم عنها من تعديلات إلا استجابة للتطورات التكنولوجية التي أفرزت صورا وأشكالا جديدة من الوسائط المغناطيسية، الإلكترونية والرقمية كدعامات تثبت عليها المصنفات وتبث مثل

[1]- بسام التلهوني،" الإطار القانوني الدولي لحماية حق المؤلف والحقوق المجاورة"، مداخلة مقدمة ضمن ندوة الويبو الوطنية حول الملكية الفكرية، منظمة من طرف المنظمة العالمية للملكية الفكرية بالتعاون مع وزارة الإعلام وغرفة التجارة وصناعة الحرفي، أيام 9 و 10 أفريل 2005 ، ص4.

[2] -THIEFFRY Patrick, Commerce électronique : droit international et européen, édition Litec, Paris, 2002, p 43.

شرائط التسجيل واستخدام الحاسوب الآلي وما يربط به كالأقراص المدمجة على الشبكات الإلكترونية.[1]

أظهر استخدام الإنترنت مشكلات قانونية متعددة من بينها ما يتعلق بكيفية حماية المصنفات الأدبية والفنية المتاحة عبر الشبكة، ونظرا لقصور اتفاقية" برن "تعديل سنة 1971 في تقديم حلول لتلك المشكلات، حيث أنها لم تعالج النشر الإلكتروني للمصنفات الفنية والأدبية، فقد دعت الحاجة إلى البحث عن حلول لمواجهة ما أظهره التقدم العلمي والتكنولوجي في مجال الاتصالات من مشكلات.

واتجهت الجهود الدولية التي بذلت تحت مظلة المنظمة العالمية للملكية الفكرية في أول الأمر إلى العمل على إدخال تعديلات على اتفاقية" برن "لسنة 1886 لعلاج ما أظهره النشر الإلكتروني للمصنفات عبر شبكة الإنترنت من مشكلات، ولكنه ظهر في مرحلة متقدمة من المفاوضات التي جرت بين الدول ،أنه من الأفضل إصدار اتفاقية جديدة لإتاحة أكبر قدر من المرونة في تلبية رغبات الدول الأعضاء في المنظمة العالمية للملكية الفكرية "الويبو "وهو ما تسمح به المادة 20 من اتفاقية" برن "التي تجيز للدول الأعضاء في اتحاد "برن "أن تبرم فيما بينهما اتفاقيات خاصة التي تمنح للمؤلفين حقوق تفوق الحقوق التي نص عليها في اتفاقية" برن"[2].

[1]- السيد حسن البدراوي،" الحماية الدولية لحق المؤلف والحقوق المجاورة"، مداخلة مقدمة ضمن ندوة" الويبو" الوطنية المتخصصة لأعضاء لمعهد القضائي الأردني، المنظمة من طرف المنظمة العالمية للملكية الفكرية بالتعاون مع المجلس القضائي الأردني، من 10 إلى 15 أكتوبر 2009 ، الأردن.

[2]- حسام الدين عبد الغني الصغير، "قضايا عالمية جديدة في مجال الملكية الفكرية"، الاجتماع المشترك بين منظمة" الويبو " العالمية وجامعة لدول العربية حول الملكية الفكرية لممثلي الصحافة والإعلام، المنعقد في القاهرة أيام 23 و 24 ماي . 2005

الفرع الثاني

التجارة الإلكترونية في إطار المنظمة العالمية للملكية الفكرية

أهمية خاصة لمواضيع حقوق (OMPI) تولي المنظمة العالمية للملكية الفكرية المؤلف والعلامات التجارية، الصناعية وبراءات الاختراع في ميدان التجارة الإلكترونية، وهذا بوضع كافة الإجراءات والمقاييس لحمايتها.

ومن دور المنظمة في ميدان التجارة الإلكترونية الإجابة على مختلف الأسئلة المترتبة عن النزاعات في مجال حقوق أسماء المواقع على الإنترنت، حيث قامت بإصدار العديد من التوصيات حول مسائل الملكية المتعلقة بأسماء النطاق والنزاعات القضائية في هذا المجال[1] .

تبّنت المنظمة العالمية للملكية الفكرية اتفاقيتين دوليتين وذلك في 20 ديسمبر 1996 هما اتفاقية" الويبو "لحق المؤلف واتفاقية" الويبو "لفناني الأداء والتسجيلات التي سوف نتناولها كالتالي : (الصوتية) الفونوجراما لسنة 1996

أولا – حماية حق المؤلف في إطار اتفاقية المنظمة العالمية للملكية الفكرية لسنة 1996

تعد اتفاقية" الويبو" لحماية حق المؤلف اتفاقا خاصا بالمعنى الذي تحدده المادة 20 من اتفاقية" برن "لحماية المصنفات الأدبية والفنية[2].

و تعتبر هذه المعاهدة بمثابة «الإطار القانوني الدولي لحماية حقوق التأليف على شبكة الإنترنت»ن، فهي موجهة بصفة خاصة للتصدي للمشكلات الناجمة عن التكنولوجيا

[1] -CNUCED, Conseil de Commerce et Développement, Dimension juridique du commerce électronique, Genève, 1999, p 9, disponible sur le site Internet : http:// www.unictad.org.

[2]- تنص المادة 20 من اتفاقية" برن "على أن« تحتفظ حكومات دول الاتحاد بالحق في عقد اتفاقات خاصة فيما بينها ما دامت هذه الاتفاقيات تخول حقوقا تفوق تلك التي تمنحها هذه الاتفاقية أو تتضمن نصوصا لا تتعارض مع هذه الاتفاقية». انظر الموقع الإلكتروني: http://www.wipo.int/export/sites/www//roaties/arlip/borne/pdf/trtdocsw001-pdf.

الرقمية في الفترة التي تلت اتفاقية الجوانب المتصلة بالملكية الفكرية في إطار المنظمة العالمية للتجارة.

فمن أجل مواجهة هذه المشكلات تصدت معاهدة المنظمة العالمية للملكية الفكرية لحق المؤلف، وذلك من خلال قواعد مقررة لحق المؤلف بشأن تخزين المصنفات ونقلها عبر الأنظمة الرقمية[1].

في هذا الإطار جاءت اتفاقية" الويبو "لحق المؤلف لتوجب على الدول الأطراف ضرورة النص في قوانينها الداخلية على حماية حقوق التأليف بشكل عام وحقوق التأليف على شبكة الإنترنت، كذلك حددت نطاق حماية حق المؤلف، وفي هذا الصدد حولت هذه الاتفاقية أن تتلائم مع القواعد العامة الواردة في اتفاقية" برن[2] "

بالرجوع إلى نص المادة الخامسة من اتفاقية الإنترنت الأولى لسنة 1996 أكدت على أن نطاق الحماية يشمل قواعد البيانات أيا كان شكلها إذا كانت تعتبر ابتكارات فكرية بسبب اختيار محتوياتها أو ترتيبها في شكل ابتكار معين، فتنص على أنه « تتمتع مجموعات البيانات أو المواد الأخرى بالحماية بصفتها صفة أيا كان شكلها، إذا كانت تعتبر ابتكارات فكرية بسبب اختيار محتوياتها أو ترتيبها»[3] .

وسوف نتعرض للطبيعة القانونية الخاصة لهذه المعاهدة ثم الحقوق المترتبة على الحماية الممنوحة بموجب هذه الاتفاقية.

---

[1]- فاتن حسين حوى، الموقع الإلكتروني وحقوق الملكية الفكرية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن،2010 ص 23.
http://www.wipo.int/treaties/ar/ip/wppt/pdf/trtdocs-wo34.pdf.

[2]- انظر المادة 2 من اتفاقية الويبو بشأن الأداء والتسجيل الصوتي لسنة 1996 ، انظر الموقع :
http://www.wipo.int/treaties/ar/ip/wppt/pdf/trtdocs-wo34.pdf.

[3]- فاتن حسين حوى، مرجع سابق، ص123

أ – الطبيعة القانونية الخاصة لهذه المعاهدة:

تعتبر هذه المعاهدة اتفاقا خاصا بالمعنى الذي تحدده المادة 20 من اتفاقية "برن " لحماية المصنفات الأدبية والفنية بالنسبة إلى الأطراف المتعاقدة من بلدان الاتحاد المنشأ بموجب تلك الاتفاقية، وليست لهذه المعاهدة أي صلة بمعاهدات أخرى خلاف لاتفاقية" برن"، ولا تخل بأي حق أو التزام من الحقوق والالتزامات المترتبة على أي معاهدة أخرى.

كما أنه ليس في هذه المعاهدة ما يجد من الالتزامات المترتبة حاليا على الأطراف المتعاقدة بعضها تجاه البعض الآخر بناء على اتفاقية" برن "لحماية المصنفات الأبية والفنية[1].

ب – الحقوق المترتبة في الحماية الممنوحة بموجب هذه الاتفاقية:

لقد ترتبت الحماية الممنوحة لمؤلفي المصنفات الأدبية بموجب أحكام اتفاقية "الويبو " بشأن حق المؤلف لسنة 1996 حقوقا لهم كما رتبت التزامات على عاتق الأطراف المتعاقدة ومنها:

1 – حق التوزيع والتأجير:

يتمتع مؤلفو المصنفات الأدبية والفنية بالحق الاستئثاري في التصريح بإقامة النسخة الأصلية أو غيرها من نسخ مصنفاتهم للجمهور ببيعها أو نقل ملكيتها بطريقة أخرى، وكذا تمتع الأطراف بالحق الاستئثاري في التصريح بتأجير النسخة الأصلية للجمهور لأغراض تجارية.

2 – حق نقل المصنف إلى الجمهور:

لقد نصت اتفاقية" الويبو "لحماية حق المؤلف على حق نقل المصنف إلى الجمهور بالنسبة للمصنفات الموضوعة في موقع إلكتروني، بحيث يتمتع مؤلفو المصنفات الأدبية

[1]- عبد الله عبد الكريم عبد الله، مرجع سابق، ص248 .

والفنية بالحق الاستئثاري في التصريح بنقل مصنفاتهم إلى الجمهور بأي طريقة سلكية أو لاسلكية، بما في ذلك إتاحة مصنفاتهم للجمهور بما يمكن الاطلاع عليها في مكان وفي وقت يختارهما الواحد منهم بنفسه[1].

ثانيا – الملكية الفكرية في إطار اتفاقية المنظمة العالمية للملكية الفكرية بشأن الحقوق المجاورة لسنة 1996 معاهدة الإنترنت الثانية:

انعكست التطورات التكنولوجية على كافة أوجه حقوق الملكية الفكرية، ومن بين هذه الأوجه ما يتعلق بحقوق فناني الأداء ومنتجي التسجيلات الصوتية.

لعل الرغبة في تطوير حماية حقوق فناني الأداء ومنتجي التسجيلات الصوتية والحفاظ عليها بطريقة تكلف أكبر قدر ممكن من الفعالية والاتساق، ونظرا للحاجة إلى تطبيق قواعد دولية جديدة لإيجاد حلول مناسبة للمسائل الناجمة عن التطور في هذا الإطار، أتت هذه الاتفاقية تكريسا لجهد دولي كبير واستجابة للحاجات المتلاحقة الناشئة عن التطورات التقنية أطلقت على هذه الاتفاقية" بمعاهدة الويبو "بشأن الأداء والتسجيل الصوتي التي أبرمت في 20ديسمبر1996[2] .

بالإضافة إلى ذلك، فإن الاتفاقية تلزم الدول الأطراف اتخاذ التدابير اللازمة لضمان تطبيق أحكامها، كما تكفل للأطراف المتعاقدة أن تتضمن قوانينها إجراءات إنفاذ تسمح باتخاذ تدابير فعالة ضد أي تعد على الحقوق التي تغطيها هذه الاتفاقية، بما في ذلك توقيع الجزاءات العاجلة لمنع التعديات الأخرى، وهو ما أكدته الفقرة الثانية من المادة الثالثة والعشرين من اتفاقيات الإنترنت الثانية.

من خلال هاتين الاتفاقيتين، يتجلى مدى إسهام المنظمة العالمية للملكية الفكرية التي أصبحت تشمل الملكية الرقمية، وهو ما يكشف عن جهود هذه المنظمة في معالجة نقائص

[1]- نص المادة 7 و 8 من اتفاقية الويبو بشأن حق المؤلف لسنة 1996

[2]- عبد الله عبد الكريم عبد الله، مرجع سابق، ص 272

الاتفاقيات التقليدية لحماية الملكية الفكرية ومحاولة مواجهتها للتطورات التكنولوجية الرقمية على أن جهود هذه المنظمة لن تكلل بالنجاح ما لم تكن استجابة داخلية للدول لمضامينها من خلال تشريعاتها الداخلية التي تجرم كل اعتداء على الملكية الرقمية[1].

كما اهتمت كل من المنظمة العالمية للملكية الفكرية والمنظمة العالمية للتجارة بدراسة العلاقة بين الملكية الفكرية واستغلال الإنترنت من أجل إيجاد قوانين موحدة في هذا المجال[2].

ثالثا – مجهودات أخرى للمنظمة العالمية للملكية الفكرية في مجال التجارة الإلكترونية:

لقد قامت المنظمة العالمية للملكية الفكرية بإنشاء مركز للتحكيم والوساطة زودته بنظام على الخط وهذا لحل النزاعات مباشرة بموقعها على الإنترنت، وبالإضافة إلى ذلك، نشرت اللجنة في أفريل لسنة 1997 البلاغات المعينة بالتجارة الإلكترونية، وفي أفريل من السنة نفسها قامت بنشر البلاغات المعنية بالتوقيعات الرقمية والتشفير، كما اقترحت مبادئ توجيهية معنية بالإطار العام للتوقيعات الإلكترونية والهدف من المبادرة الأوروبية في مجال التجارة الإلكترونية هو تشجيع نمو التجارة الإلكترونية في أوروبا[3].

الفرع الثالث

التجارة الإلكترونية في إطار المنظمة العالمية للتجارة

مهام تنفيذ اتفاقيات جولة OMC لقد عهد إلى منظمة التجارة العالمية الأوروغواي ابتداء من سنة 1995 وهي 28 اتفاقية عالمية تؤطرها ثلاثة اتفاقيات (TRIPS).

[1]- فتحي نسيمة، مرجع سابق، ص 123

[2] -UGO Dracht, Internet et propriété intellectuelle : dernier développement, revue de droit des affaires internationales, N° 2, Paris, 2006, p 263.

[3] -Conférence des Nations Unies sur le Commerce et le Développement, CNUCED, op.cit, p 17.

رئيسية، ومن بينها اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة للملكية الفكرية تتعلق هذه الاتفاقية بمسائل حقوق المؤلف والأسماء والعلامات والأسواق وغير ذلك من المسائل المتصلة بالملكية الفكرية وعلاقتها بالتجارة العالمية[1].

أما بالنسبة لجهود منظمة التجارة العالمية في مجال التجارة الإلكترونية، فقد أصدرت عام 1998 دراسة خاصة والتي حملت عنوان" التجارة الإلكترونية "ودور المنظمة العالمية للتجارة[2].

تناولت هذه الدراسة آليات التجارة الإلكترونية وما يتعلق بمباشرتها باستخدام الإنترنت، توصلت إلى اعتبار التجارة الإلكترونية ضمن الأنشطة التجارية التي تستوعبها وتطبق عليها الاتفاقية الدولية الخاصة بالخدمات.

ومن بين أهم برامج العمل المنظمة العالمية للتجارة هو مؤتمر"Seattle" المنعقد من 1993/11/30 إلى غاية 1999./03[3]

تناول المؤتمر مسائل الدفع النقدي والتحويلات المالية عبر شبكة الاتصال والإنترنت وحماية وسائل الدفع الإلكتروني، التوقيعات الإلكترونية والعقود الإلكترونية، مع الوقوف أمام المتطلبات التقنية للتجارة الإلكترونية.

وقد انتهى المؤتمر إلى إقرار عدد من الأولويات وتحديد مناطق الاهتمام القانوني الرئيسية مع تكليف المنظمة نفسها بوضع خطة عمل.

---

[1]- يونس عرب، موسعة التجارة الإلكترونية، المركز العربي للقانون والتقنية العالية، الأردن، 2000 ، ص370 انظر موقع المركز على الإنترنت : http://www.arabpaw.org

انظر موقع منظمة التجارة الدولية على الإنترنت.: http://www.nto.org

[2]- انظر موقع منظمة التجارة الدولية على الإنترنت.: http://www.nto.org

[3]- يونس عرب، مرجع سابق، ص371

المطلب الثاني

التنظيم القانوني للتجارة الإلكترونية على المستوى الداخلي

إن بروز موضوع الملكية الفكرية على الساحة الدولية و مع الإدراك بتأثيرها على تطور النظام الاقتصادي الحديث و التجارة الدولية و تظهر بالتالي أهمية حماية الملكية الفكرية.

كان لظهور الثورة المعلوماتية تأثير كبير و مباشر على حقوق الملكية الفكرية بصفة عامة و حقوق المؤلف بصفة خاصة[1] ، هذا ما أدى بالمشرع الى وضع تشريعات متكاملة لتنظيم التجارة الإلكترونية و حمايتها[2] .

بالتالي سوف نستعرض قوانين التجارة الإلكترونية على مستوى الجزائر و سنتطرق إلى مظاهر المعاملات الإلكترونية في القانون المدني الجزائري (الفرع الأول) ثم مظاهر المعاملات الإلكترونية في القانون التجاري الجزائري (الفرع الثاني).

الفرع الأول

مظاهر المعاملات الإلكترونية في القانون المدني الجزائري

جاء المشرع الإلكتروني بالإثبات الإلكتروني أولا و التوقيع والتوثيق الإلكتروني ثانيا

أولا: الإثبات الإلكتروني

تنقسم العقود من حيث الإبرام إلى عقود رضائية التي تنعقد بمجرد تبادل رضاء الطرفين المتعاقدين دون الحاجة إلى لصبها في شكل قانوني، كما لدينا طائفة أخرى من

---

[1]- حسام الصغير،" حماية حق المؤلف والحقوق المجاورة في المحيط الرقمي"، مداخلة مقدمة ضمن أعمال "الويبو "الوطنية التدريسية حول الملكية الفكرية، منظمة من طرف المنظمة العالمية للملكية الفكرية بالتعاون مع الوزارة الخارجية في سلطة عمان، 5 إلى 6 سبتمبر 2005 ، منشورات" الويبو"، جنيف، 2005 ، ص4 .

[2]- عصام عبد الفتاح، التجارة الإلكترونية في التشريعات العربية والأجنبية، مرجع سابق، ص115 .

العقود تسمى العقود التشكيلية التي تتطلب إفراغها في شكل معين، وهذه الشكلية قد تكون للانعقاد، وبالتالي ركن من أركان العقد عند تخلفها يترتب بطلان العقد، وقد تكون الشكلية فقط للإثبات، ويقصد بالشكلية هي كتابة العقد، وأن هذه الأخيرة قد تكون عرفية وقد تكون رسمية[1].

طبقا لنص المادة 333 ق م ج [2] التصرفات القانونية المدنية الغالب فيها هو الكتابة فيما زاد التصرف عن 1000 دج.

والمادة 324 مكرر [3] ق م ج تنص على " زيادة العقود التي يأمر القانون بإخضاعها إلى شكل رسمي يجب تحت طائلة البطلان، تحرير العقود التي تتضمن نقل ملكية العقار أو حقوق عقارية أو محلات تجارية أو صناعية أو كل عنصر من عناصرها...".

لكن بصدور القانون 05-10 المعدل والمتمم للقانون المدني الجزائري [4] انتقل المشرع من النظام الورقي في الإثبات إلى النظام الإلكتروني.

حيث أصبح للكتابة في الشكل الإلكتروني مكانا ضمن قواعد الإثبات في القانون المدني الجزائري طبقا لنص المادة 323 مكرر مدني جزائري [5] الكتابة في الشكل الإلكتروني ذات التسلسل في أو الأوصاف أو الأرقام أو أية علامات أو رموز ذات معنى مفهوم مهما كانت الوسيلة الإلكترونية المستعملة ومهما كانت طرق إرسالها.

ويقصد بالوسيلة الإلكترونية المستعملة مثل القرص الصلب أ و القرص المرن أو في شكل رسائل إلكترونية.

---

[1]- المادة 324 القانون 88-14 لـ 3 ماي 1988 المعدل والمتمم للأمر 75-58 لـ 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني الجزائري.

[2]- الأمر 75-58 لـ 26 سبتمر 1975 المتضمن القانون المدني الجزائري المعدل والمتمم.

[3] - القانون رقم 88-14 السابق الذكر

[4] - الأمر 75-58 السابق الذكر.

[5] - القانون 05-10 المعدل والمتمم للأمر 75-58 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

و هكذا يتضح مما سبق بأن المشرع الجزائري اعتمد المفهوم الواسع للكتابة المقصود منه سواء الكتابة على الورق أو الكتابة الإلكترونية المثبتة على دعائم غير مادية غير ورقية.

ومن أجل إزالة كل غموض أو نزاع يمكن أن يحدث من الناحية القانونية بشأن تطبيق نص المادة 323 مكرر مدني جزائري، فيما أثار الإشكال " هل للوثيقة الإلكترونية نفس القيمة القانونية في الإثبات مقارنة مع الوثيقة العادية؟"

بموجب المادة 323 مكرر [1] جاء المشرع بحل قانوني، ووفقا للقاعدة الفقهية التي تقول لا اجتهاد في وجود النص القانوني، فإن المشرع يعتبر الإثبات بالكتابة في الشكل الإلكتروني كالكتابة على الورق بشرط إمكانية التأكد من هوية الشخص الذي أصدرها.

وبهذا يكون المشرع الجزائري قد سوى بين الكتابة الإلكترونية والكتابة العادية من حيث حجية الإثبات.

غير أن نص المادة 323 مكرر جاء نص مطلق وبالتالي فإن التطبيق المطلق لهذا النص يثير جدال فقهي وقضائي كبير حيث هناك بعض التصرفات ذات أهمية وخطورة من الأفضل أن تبرم في الشكل التقليدي دون الإلكتروني، كرهن الفينة والحقوق الواردة على العقار بصفة عامة وعقد الشركة.

كذلك عدم اتصال بعض التصرفات بالمعاملات الإلكترونية وإنما هي تصرفات شخصية أو مدنية بحتة كالزواج والوصية.

غير أن ما يلاحظ على القانون المدني الجزائري أنه لم يتعرض للنظام القانوني التي تحكم العقد الإلكتروني ولم يتنازل تعريفه، لكن ماهي الوثيقة الإلكترونية؟

إن الوثيقة الإلكترونية أو المحرر الإلكتروني جاءت نتيجة للاستخدام الوسائل الإلكترونية من خلال شبكة الانترنت وإتمام معظم التصرفات القانونية من خلالها.

[1]- نفس القانون المذكور سابقا.

فنصت المادة الأولى من قانون الأونسترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية على تعريف رسالة البيانات بأنها المعلومات التي يتم إنشائها أو إرسالها أو استلامها أو تخزينها بوسائل إلكترونية أو ضوئية أو بوسائل مشابهة، بما في ذلك على سبيل المثال لا الحصر تبادل البيانات الإلكترونية، البريد الإلكتروني، أو البرق أو التلكس أو النسخ البرقي".

وهكذا فإن قانون الأنسترال عرف المحرر الإلكتروني من خلال تعريف رسالة البيانات[1].

أما المشرع المصري فيعرف المحرر الإلكتروني في المادة الأولى من خلال التوقيع الإلكتروني المصري " المحرر الإلكتروني كل رسالة بيانات تتضمن معلومات، تنشأ أو تخزن أو ترسل أو تستقبل كليا أو جزئيا بوسيلة إلكترونية أو فنية أو ضوئية أو بأي وسيلة أخرى مشابهة".

و بذلك يعرف المشرع المصري المحرر الإلكتروني بأنه رسالة دون فيها بيانات، تنطوي على معلومات قد تكون ذات منشأ إلكتروني أو تخزن كذلك وترسل وتستقبل بوسيلة إلكترونية وما شابه ذلك.

و بذلك المعول عليه في تعريف المحرر الإلكتروني في القانون المصري هو " الوسيلة الإلكترونية أو ما في حكمها عند إنشاء هذه الرسالة أو تخزينها أو إرسالها أو استقبالها"[2].

ثانيا : التوقيع والتوثيق الإلكتروني

لا يكفي اعتراف المشرع الجزائري بالمحرر الإلكتروني كدليل للإثبات، وكما لا يكفي الاعتراف للمحرر الإلكتروني بنفس الحجية التي يتمتع بها المحرر الورقي، لكن يجب أن تتوفر شروط في المحرر الإلكتروني حتى يعتمد عليه في إثبات التصرفات القانونية.

[1]- لورنس محمد عبيدات، إثبات المحور الإلكتروني" دار الثقافة"، عمان،2005، ص77.

[2] - عبد الفتاح بيومي، التوقيع الإلكتروني في النظم القانونية المقارنة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ص50.

1 - التوقيع الإلكتروني:

إعتمد المشرع الجزائري بالتوقيع الإلكتروني لأول مرة في نص المادة 2/327 مدني جزائري المعدلة بالقانون 05-10[1] والتي تنص على " ... يعتد بالتوقيع الإلكتروني وفق الشروط المذكورة في المادة 323 مكررا أعلاه.." وذلك من أجل إضفاء الحجية على المحررات الإلكترونية.

أما عن تعريف التوقيع الإلكتروني، فإن القانون الجزائري يميز بين التوقيع الإلكتروني المؤمن وذلك بموجب المادة 3 من المرسوم التنفيذي 07-162[2] " التوقيع الإلكتروني هو أسلوب عمل يستجيب للشروط المحددة في المادتين 323 مكرر و323 مكرر.1[3]

التوقيع الإلكتروني المؤمن:

هو توقيع إلكتروني يفي بالمتطلبات الآتية:

- يكون خاصا بالموقع.
- يتم بوسائل يمكن أن يحتفظ بها الموقع تحت مراقبته الحضرية.
- يضمن مع الفعل المرتبط به صلة ببحث يكون كل تعديل لاحق للفعل قابلا للكشف عنه.

2 - التوثيق الإلكتروني (التصديق الإلكتروني)

الموثق الإلكتروني هو طرف ثالث محايد يتمثل في أفراد أو شركات أو جهات مستقلة محايدة تقوم بدور الوسيط بين المتعاملين لتوثيق تعاملاتهم الإلكترونية.

---

[1]- القانون 05-10 المعدل والمتمم للامر 75-58 المتضمن القانون المدني.

[2] - المرسوم 07-162 يعدل ويتمم المرسوم 01-123 المتعلق بنظام الاستغلال المطبق على كل نوع من أنواع الشبكات بما فيها اللاسلكية الكهربائية وعلى مختلف خدمات المواصلات السلكية واللاسلكية.

[3] - المادة 323 مكرر و323 مكرر 1 تعرف الكتابة الإلكترونية.

و الوظيفة الأساسية للموثق الإلكتروني أو لجهة التوثيق الإلكترونية هي تحديد هوية المتعاملين في التعاملات الإلكترونية وتحديد أهليتهم القانونية في التعامل والتحقق من مضمون هذا التعامل وسلامته وكذلك جديته وبعده عن الغش والاحتيال.

و يأخذ التوجيه الأوربي رقم 93 سنة 1999 بفكرة الموثق الإلكتروني وأطلق عليه تسمية مقدم خدمات التصديق [1] وهي نفس التسمية التي جاء بها المشرع الجزائري في المرسوم التنفيذي 07-162.[2]

الطبيعة القانونية لنشاط مقدمي خدمات التصديق الإلكتروني بموجب المرسوم التنفيذي 07-162 ممارسة نشاط التصديق الإلكتروني يتطلب الحصول على ترخيص تمنحه سلطة البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، وهذا الترخيص يكون مرفق بدفتر الشروط يحدد حقوق وواجبات مؤدي الخدمات والمستعمل.

أما عن الأشخاص الذين يجوز لهم قانونا ممارسة هذا النشاط، يجب أن تتوفر فيهم نفس الشروط لممارس نشاط تقديم الانترنت في الجزائر[3].

إن نشاط مقدمي خدمات التصديق الإلكتروني نشاطا اقتصاديا يخضع للقيد التجاري طبقا للقانون التجاري.

وبذلك تكون جهة التوثيق الالكتروني مسؤولة عن توثيق العقد الإلكتروني، الأمر الذي يجعل الوضع تطبيقا لمهمة الموثق العادي.

[1] - نسرين عبد الحميد نبيه، الجانب الإلكتروني للقانون التجاري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2008، ص295.

[2] - نفس المرجع.

[3] - المادة 3 من الكرسوم 07-162 المذكور سابقا.

الفرع الثاني

مظاهر المعاملات الإلكترونية في القانون التجاري الجزائري

يعتبر القانون 03-15 [1] المتضمن الموافقة في الأمر 03-11 [2] المتعلق بالنقد والقرض أول قانون جزائري تضمن التعامل الإلكتروني الحديث في القطاع المصرفي، ويتضح ذلك من خلال المادة 69 التي تضمن نصها " تعتبر وسائل الدفع كل الأدوات التي تمكن كل شخص من تحويل أموال مهما يكون السند أو الأسلوب التقني المستعمل"و يتبين من خلال هذا النص نية المشرع الجزائري الانتقال من وسائل الدفع الكلاسيكية إلى وسائل دفع حديثة إلكترونية.

وبعد ذلك وبصدور الأمر 05-06 المؤرخ بتاريخ 23 أوت 2005 المتعلق بمكافحة التهريب[3] وفي المادة الثالثة استعمل صراحة مصطلح " وسائل الدفع الإلكتروني" حيث اعتبرها المشرع من بين التدابير والإجراءات الوقائية لمكافحة التهريب.

وبذلك انتقل المشرع من مصطلح مهما يكن السند أو الأسلوب التقني المستعمل الوارد في نص المادة (69)[4] إلى مصطلح أكثر دقة المتمثل في وسائل الدفع الإلكتروني الوارد في النص 03 من الأمر المذكور[5] .

وبموجب القانون رقم 05-02 المؤرخ في 06 فيفري 2005[6] أضاف فقرة ثالثة للمادة 414 في وفاء السفتجة نص على".. يمكن أن يتم التقديم أيضا بأية وسيلة تبادل إلكترونية محددة في التشريع والتنظيم المعمول بهما" ولقد تم إضافة نفس هذه الفقرة إلى المادة 502 بمناسبة تقديم الشيك للوفاء.

---

[1] - الجريدة الرسمية، العدد 52.

[2] - الجريدة الرسمية، العدد 64.

[3] - الجريدة الرسمية، العدد 59.

[4] - من القانون 03-15 المتضمن الموافقة على الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض ج ر ع 64.

[5] - الأمر 05-06 المؤرخ بـ 23 أوت 2005 المتعلق بمكافحة التهريب، ج ر ع، 59.

[6] - الأمر المعدل والمتمم للأمر 75-59 لـ 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري ج ر ع 11.

كما أضاف المشرع بموجب القانون 05-02 المؤرخ بـ 06 فيفري 2005 باب رابع إلى الكتاب الرابع من القانون التجاري والمعنون بالسندات التجارية، الفصل الثالث منه يتضمن بطاقات السحب والدفع وذلك في المادة 543 مكرر 23.

أما عن الطبيعة القانونية لهذه البطاقات، فلقد اعتبرها المشرع الجزائري أوراق تجارية جديدة إضافة إلى الأوراق التجارية الكلاسيكية وهي السفتجة والشيك والسند لأمر.

يتضح مما تقدم, بأن المشرع الجزائري استحدث نظام الوفاء الإلكتروني في المعاملات التجارية لمفهومه الواسع ويتضح ذلك من خلال نص المادة 69 من قانون النقد والقرض [1] وذلك من خلال عبارة "... مهما يكن السند أو الأسلوب التقني المستعمل"

لذلك سنتعرض في هذا الفرع إلى:

- ✓ تعريف الوفاء الإلكتروني أولا
- ✓ أنواع الدفع الإلكتروني ثانيا
- ✓ مخاطر الوفاء الإلكتروني ثالثا

أولا: تعريف الوفاء الإلكتروني:

يقصد بالدفع الإلكتروني نظام الدفع الآلي عبر الشبكة العالمية للمعلوماتية، وهو نتيجة إلزامية للتطور التكنولوجي على إثر الاتساع الانفجاري لشبكة الانترنت، وفي إطار الوفاء بمبلغ من النقود فإن للوفاء الإلكتروني معنيان: واسع وضيق.

ويقصد بالوفاء الإلكتروني بمعناه الواسع كل عملية دفع لمبلغ من النقود تتم بأسلوب غير مادي لا يعتمد على دعامات ورقية، بل بالرجوع إلى آليات إلكترونية.

أما الوفاء الإلكتروني بالمعنى الضيق، فينحصر فقط في عمليات الوفاء التي تتم دون وجود اتصال مباشر بين الأشخاص الطبيعيين[1].

[1] - نفس المرجع المذكور سابقا.

ثانيا: أنواع الدفع الإلكتروني

إن وسائل الدفع الإلكتروني عديدة وسريعة التطور وأهم أنواعها :

1 - التحويل الإلكتروني:

تتمثل هذه الطريقة في القيام بتحويل مبلغ معين من حساب المدين إلى حساب الدائن، وهذه العملية تحتاج إلى تدخل وسيط يعمل على إتمام إجراءات الوفاء بين مصرفي العميل والتاجر[2].

2 - الشيك الإلكتروني:

الشيك الإلكتروني هو المكافئ الإلكتروني للشيكات الورقية التقليدية التي اعتدنا التعامل بها، والشيك الإلكتروني هو رسالة إلكترونية موثقة ومؤمنة يرسلها مصدر الشيك إلى مستلم الشيك (حامله) ليعتمده ويقدمه للبنك الذي يعمل عبر الانترنت، ليقوم البنك أولا بتحويل قيمة الشيك المالية إلى حساب حامل الشيك، وبعد ذلك يقوم بإلغاء الشيك وإعادته إلكترونيا إلى مستلم الشيك (حامله) ليكون دليلا على أنه قدم على صرف الشيك فعلا، ويمكن لمستلم الشيك أن يتأكد إلكترونيا من أنه قد تم بالفعل تحويل المبلغ إلى حسابه[3].

بطاقات الدفع الإلكترونية:

وهي البطاقات البلاستكية والمغناطيسية التي تصدرها البنوك لعملائها للتعامل بها بدلا من حمل النقود، وأشهرها الفيزا (Visa) والماستر كارد Master Card و Americain) (Express وهناك عدة أنواع من هذه البطاقات أهمها:

---

[1] - عدنان إبراهيم سرحان، الوفاء(الدفع) الإلكتروني، بحوث مؤتمر الأعمال المصرفية بين الشريعة والقانون المنعقد في 10-12 مايو 2003 بكلية الشريعة والقانون وغرفة التجارة و صناعة دبي، المجلد الاول، ص268 وما بعدها.

[2] - محمد حسين منصور، المسؤولية الإلكترونية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007، ص105.

[3] - منير الجهنمي، ممدوح الجهنمي، البنوك الإلكترونية، دار الفكر الجامعي الإسكندرية، 2005، ص49 وما بعدها. وراجع أيضا عدنان إبراهيم سرحان، المرجع السابق، ص 270 وما بعدها.

1. بطاقة السحب الآلي: (Cash Card): يكمن للعميل بمقتضاها سحب مبالغ نقدية من حسابه بحد أقصى متفق عليه.
2. بطاقة الدفع (Debi Card) وتخول حاملها سداد مقابل السلع والخدمات، حيث يتم تحويل ذلك المقابل من حساب العميل إلى حساب التاجر.
3. البطاقة الذكية (Smart card): هي عبارة عن بطاقة ذكية تحتوي معالج دقيق يسمح بتخزين الأموال من خلال البرمجة الأمنية، وهذه البطاقة تستطيع التعامل مع بقية الكمبيوترات، ولا تتطلب تفويض أو تأكيد صلاحية البطاقة من أجل نقل الأموال من المشتري إلى البائع، وأن التطورات في تقنيات المعالجات في المستقبل القريب ستخفض قيمة نسبة الخطأ بصورة مستمرة المعالجات الموجودة في البطاقات الذكية تستطيع أن تتأكد من سلامة كل معاملة من الخداع عندما يقدم صاحب البطاقة بطاقته إلى البائع، فإن المعالج الدقيق الموجود في مسجل النقد الإلكتروني للبائع يتأكد من جودة البطاقة الذكية من خلال قراءة التوقيع الرقمي المخزن في معالج البطاقة، يتم تكوين هذا التوقيع الرقمي من خلال برنامج يسمى الخوارزمية الشفرية، وهذه الأخيرة عبارة عن برنامج أمن يتم تخزينه في معالج البطاقة، هذا البرنامج يؤكد لمسجل النقد الإلكتروني بأن البطاقة الذكية أصلية ولم يتم العبث بها أو تحويلها، ولذلك فإن نظام البطاقات الذكية المفتوح لتحويلات الأموال الإلكترونية، فإن صاحب البطاقة لا يحتاج أن يثبت هويته من أجل البيع والشراء، فمثل الأموال المعدنية فإن مستخدم البطاقة الذكية يستطيع أن يظل مجهولا ولا يوجد هناك أي داع للتخويل بإجراء المعاملات من خلال خدمات اتصالية مكلفة، فعندما يستخدم صاحب البطاقة بطاقته الذكية فإن قيمة الشراء يتم نقصها بطريقة أوتوماتكية من بطاقة المشتري ويتم إيداع هذه القيمة في أجهزة إلكترونية طرفية للبائع ومن ثم يستطيع البائع أن يحول ناتج عمليات البيع والشراء لليوم إلى بنكه عن طريق الوصلات التلفونية، هذا يسمح للعمليات البيع والشراء أن تتم في ثواني معدودة.[1]

وتعتبر بطاقة الموند كس (Mondes Cards) مثال للبطاقة الذكية، وتتسم بمرونة كبيرة في الاستخدام، حيث تجمع بين مميزات النقود الورقية التقليدية وبطاقات الدفع

[1] - منير الجهنمي، ممدوح الجهنمي، مرجع سابق، ص 52، نسرين عبد الحميد نبيه، مرجع سابق،ص 49، وما بعدها.

الإلكترونية الحديثة، ويمكن استخدامها كبطاقة ائتمانية أو بطاقة خصم فوري طبقا لرغبة العميل، أي كبديل للنقود في كافة عمليات الشراء، تتيح هذه البطاقة لحاملها إجراء العمليات المصرفية دون اللجوء إلى فروع البنك، حيث يمكن التحويل من رصيد البطاقة إلى رصيد بطاقة أخرى والسحب من رصيد الحساب الجاري للعميل إلى رصيد البطاقة من خلال آلات الصرف الذاتي أو التلفون[21].

4. بطاقات الائتمان: (Credit Card)

يطلق على بطاقات مصطلح النقود البلاستكية، ويعتقد كثيرون أن البطاقات الائتمانية ستحل في المستقبل محل النقود بشكل نهائي عاجلا أم أجلا، ويرى البعض أنه قد لا يكون مصطلح الائتمان دقيقا في التعريف بهذه التقنية الشرائية الحديثة " كريديت كارد" ولكن هذا ما أصطلح عليه عربيا، والائتمان في اللغة هو عملية مبادلة ذات قيمة في الحاضر، مقابل وعدا بالدفع في المستقبل، وبطاقة الائتمان هي البطاقة الخاصة التي يصدرها المصرف لعملية لكي تمكنه من الحصول على السلع والخدمات من محلات وأماكن معينة عند تقديمه لهذه البطاقة الخاصة[3].

وتقوم هذه الوسيلة على أن إحدى المؤسسات المالية أو شركات الاستثمار تصدر بطاقات مصنعة ذات تصميم عالي التقنية، ويصعب العبث بها، ويمكن لحاملها أن يقدمها للبائع عندما يشتري بعض السلع ليقوم هذا الأخير بتدوين بيانات البطاقة على فاتورة يصدرها ويوقعها حامل البطاقة لترسل إلى البنك كمعتمد لتلك البطاقة ليتم الوفاء بالمشتريات[4] . ثم يقوم حامل البطاقة بسداد دفعة البنك مع الفوائد خلال أجل متفق عليه.

11

[2] - محمود حسين منصور، مرجع سابق، ص 107.

[3] - نسرين عبد الحميد نبيه، مرجع سابق، ص 55.

[4] - محمد الكيلاني، التشريعات التجارية والمعاملات الإلكترونية، الطبعة الأولى، دار وائل، عمان، الأردن، 2004، ص505.

ولا تمنح البنوك هذه البطاقات إلا بعد التأكد من ملائمة العميل أو الحصول منه على ضمانات عينية أو شخصية كافية[1] .

وتعتمد شرككات "أمريكن إكسبريس" و "سيتي" و "ديكسفر" و "ماستر كارد" و "فيزا" الحصص الكبرى في أسواق بطاقات الائتمان في العالم، حيث وصلت العائدات السنوية لشركة " أمريكن إكسبرس" في نهاية سنة 2005 أكثر من 29.1 مليار دولار أمريكي.

وحققت "ماستر كارد أنتر ناشيونال" نتائج قياسية خلال سنة 2004 في كافة قطاعات الإنفاق، وتعد "فيزا أنترناشيونال" تجمعا لأكثر من 21 مؤسسة مالية تتخصص في إطلاق وتسويق بطاقات "فيزا" التي بدأ إصدارها سنة 1976، وتتنمز "فيزا عن بقية الشركات المانحة أنها تصدر بطاقات الحسم الفوري "فيزا إلكترون" تمكن المستهلكين باستخدام الدفع من حساباتهم دون الحاجة إلى حمل مبالغ مالية نقدية، إضافة إلي سحب المبالغ النقدية من أجهزة الصراف الألي في جميع أنحاء العالم بشكل أمن ومريح وبعيدا عن أي إجراءات معقدة .[2]

وتصدر البطاقات بأنواعها من مؤسسات عالمية أهمها مؤسسة الفيزا العالمية، مركزها لوس أنجلس بولاية كاليفورنيا بالولايات المتحدة الأمريكية، ومؤسسة "ماستر كارد" ومركزها سانت لويس بولاية نيويورك بالولايات المتحدة الأمريكية، مؤسسة " أمريكان إكسبريس" ومركزها الولايات المتحدة الأمريكية[3] .

وإن الجزائر لم تنظم بعد إلى هذه الهيئات وهناك مفاوضات للإنظمام إلى مؤسسة "ماستر كارد"[4] .

وهكذا يوجد نوعين من البطاقات، النوع الأول يسمح لحاملها بالوفاء بقيمة السلع والخدمات التي يحصل عليها بدلا من الوفاء النقدي، وذلك في حدود مبلغ معين دون أن

---

[1] - محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص105، وما بعدها.

[2] - نسرين عبد الحميد نبيه، مرجع سابق، ص58–59

[3] - محمد الكيلاني، مرجع سابق، ص513.

[4] - Dalaam.maktoobblog.com .

يمنحه الائتمان، ومن ذلك البطاقة الزرقاء في فرنسا (Carte bleue) وبطاقة الفيزا إلكترون (Visa Electrone) في دولة الإمارات، أما النوع الثاني فيعطي لحاملها ائتمان فعليا من البنك المصدر لهذه البطاقة بحيث لا يلتزم فورا بالسداد، إنما له الحق في تسهيلات إئتمانية يتفق على شروطها من حيث وقت الخصم والمبلغ المسموح به ومواعيد الوفاء وغيرها، وهذا النوع من البطاقات البلاستكية تسمى بطاقات الائتمان (Les carte de credit) مثل (Visa) وماستر كارد (Master card) وأمريكن إكسبريس (American express)[1] .

[1] -عدنان إبراهيم سرحان، مرجع سابق، ص286.

الفصل الثاني

الحماية الملكية الفكرية في التجارة الإلكترونية و التحديات التي تعترضها

نتج عن اعتماد الأنترنت في إبرام عقود التجارة الالكترونية عدة مخاطر منها جرائم الاعتداء على حقوق الملكية الفكرية، و هذا ما أدى إلى إلغاء عنصر الثقة والائتمان في هذه المعاملات بسبب غياب العلاقة المباشرة بين الأطراف في التصرفات الالكترونية، لهذا كان من الضروري إيجاد وسائل تقنية من أجل حماية هذه المعاملات الالكترونية، وللقضاء على هذه المخاطر ومواجهتها تمّ استخدام تقنية التشفير والتوقيع كإحدى وسائل حماية سلامة وسرية المعلومات المرسلة عبر شبكة الانترنت وهذا ما سنتناوله في المبحث الأوّل، وحماية هذه التجارة لا تكون فقط بالوسائل التقنية، وإنّما تتمتّع بحماية جنائية، ذلك بتجريم الأفعال التّي تعدّ اعتداءا على هذه الحقوق وعقاب مرتكبيها ، إلى جانب الحماية المدنية وذلك باتخاذ إجراءات وقائية وهذا ما سنتناوله في المبحث الثاني.

المبحث الأوّل

الحماية التقنية والقانونية للملكية الفكرية في التّجارة الالكترونية

نقصد بالحماية التقنية أو الفنية تلك الوسائل الفنية التّي يضعها الفنيون المتخصصون في هندسة أجهزة الاتصال الحديثة، والتّي يمكن بمقتضاها إعاقة الوصول إلى المصنف المنشور الكترونيا والاستفادة منه دون وجه حق، ومن ثمّ الحيلولة دون الاعتداء على الحقوق والمصالح المشروعة لأصحابها.

وتعتمد هذه الوسائل التقنية في تحقيقها للأمن في المعاملات الالكترونية على استخدام آليات حديثة إلا وهي آلية التشفير والتوقيع الالكترونيين[1] و من اجل ذلك قسمنا المبحث إلى مطلبين، التشفير الالكتروني(المطلب الأول) والتوقيع الالكتروني(المطلب الثاني.)

[1]- إبرا هيم الدسوقي أبو الليل، النشر الالكتروني وحقوق الملكية الفكرية، كلية الحقوق، جامعة الكويت، د س ن ، ص 114- 115.

المطلب الأوّل

التشفير الالكتروني

عند قيام مستخدم ما بالدخول لموقع ليباشر من خلاله أنشطة تجارية على شبكة الانترنت، لطلب سلعة أو منتج أو خدمة من الخدمات الموجودة على الشبكة حيث يقع على عاتق القائم على موقع التجارة الالكترونية التوثق من صحة الطلب والذي يتطلّب ابتداء التوثّق من أنّ الذي يخاطبه هو فعلا من دون اسمه وعنوان بريده الالكتروني[1]، إذا فإن عملية التشفير تعتبر أحد المخارج المناسبة لتحقيق تامين المعاملات وضمان وصول الرسائل والمعلومات غير مشوهة إلى الطرف الآخر وتستعمل هذه الطريقة سواء أثناء الإبرام أي أثناء تبادل الرسائل التّي تتضمّن التعبير عن الإرادة ، أو أثناء التنفيذ[2].

الفرع الأوّل

تعريف التشفير الالكتروني

التشفير الالكتروني عبارة عن عملية رياضية و معادلات خوارزمية، يتمّ من خلالها تحويل النّص المراد إرساله إلى رموز وإشارات ، لا يمكن فهمها إلاّ بعد القيام بفكّ الشفرة وتحويل الرموز والإشارات إلى نص مقروء من خلال استخدام مفاتيح التشفير العامة والخاصة، وهذه العملية لا تتمّ إلا إذا كان الطرف (مستقبل الرسالة) يملك مفتاح التشفير الذي يحوّل الإشارات والرموز إلى النّص الأصلي[3].

[1] - لورنس محمّد عبيدات، إثبات المحرر الالكتروني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، لبنان، 2005 ، ص، 1.

[2]- غنية باطلي، الطبيعة القانونية للعقد الالكتروني البيع عبر الانترنيت، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة سطيف، الجزائر، د س ن ، ص 114-115.

[3]- محمّد فواز المطالقة، الوجيز في عقود التجارة الالكترونية :أركانها، إثباتها، حمايتها، التوقيع الالكتروني، الطبعة الثانية، الأردن، 2008 ، ص 159.

تعريف المشرع الفرنسي للتشفير الالكتروني:

لقد صدر القانون الفرنسي رقم90 – 1170 بتاريخ 29 ديسمبر 1990 المتعلّق بتنظيم الاتصالات، حيث تضمّنت المادة 27 منه على تعريف التشفير بأنّه:« كلّ الأعمال التّي تهدف إلى تحويل معلومات أو إشارات واضحة باستخدام وسائل مادية أو معالجة آلية».

و بتاريخ 24 فيفري 1998 صدر المرسوم رقم 101_ 98 الذي وضع الضوابط المتعلّقة باستخدام التشفير[1].

كما أنّه وبموجب القانون رقم 616 الصادر بتاريخ 18 جويلية 2001 أدخلت تعديلات مع المادة 27 من القانون رقم1170 – 90 السالف الذكر، تجيز تصدير وسائل التشفير التّي تؤمن وظيفة السرية للرسالة المعلوماتية[2].

الفرع الثاني

طرق التشفير

تعتبر عملية التشفير احد المخارج المناسبة لتحقيق تامين المعاملات وضمان وصول الرسائل والمعلومات غير مشوهة إلى الطرف الأخر، كما رأينا سابقا وتعتمد هذه العملية على ثلاثة طرق[3].

أولا :طريقة التشفير المتماثل

يستخدم في هذا النوع من التشفير كلّ من المرسل والمستقبل المفتاح السري نفسه، لتشفير الرسالة وفك تشفيرها، حيث يتفق الطرفان، بداية، على عبارة المرور التّي سيتمّ

[1] - Loi n°90-1170 du 29 décembre 1990 sur le règlement de télécommunication, J.O de la république française. n°303,du 30/12/1990.

[2] - piette-coudol thierry, échanges électronique certification et sécurité, éditons litec ,paris,2000,pp.60-61

[3]- لورنس محمّد عبيدات، مرجع سابق، ص 140.

استخدامها .لكن هذا النّوع من التشفير تعتريه عيوب تكمن في عملية تبادل المفتاح السري، ممّا يؤدي إلى عدم توافر الأمان والثقة ولهذا تراجع استخدامه[1].

ثانيا :طريقة التشفير اللامتماثل

يعتمد هذا النوع من التشفير على زوج من المفاتيح غير المتماثلة مفتاح عام ومفتاح خاص الأول يكون معروفا للجميع[2]، بمعنى انه لا يبقى سر على الجمهور، ويستعمل في التشفير فقط ، أما المفتاح الخاص فلا يعلمه سوى صاحبه و يستعمل في فك الشفرة حيث يحتفظ كل شخص بمفتاحه الخاص،ويعتمد هذا النظام على الوقت الكافي لفك الشفرة لاعتمادها على طرق معقدة[3].

ثالثا :طريقة المزج بين نظام المفتاح المتماثل والمفتاح اللامتماثل

تقوم هذه الطريقة على المزج بين النظامين لتحقيق درجة تامين عالية في اقل وقت ممكن وذلك بإتباع الخطوات التالية:

-الرسالة الأصلية من المرسل إلى المرسل إليه تشفر بالمفتاح الخاص.

-المفتاح المتماثل يشفر بدوره عن طريق المفتاح العام للمرسل إليه.

-يتم إرسال الرسالة المشفرة باستخدام المفتاح المتماثل والمفتاح المتماثل المشفر بأي وسيلة اتصالات عادية.

-المرسل إليه حين يتلقى مفتاح التماثل المشفر بالمفتاح العام الخاص به، يقوم بفك شفرة المفتاح المتماثل المشفر باستخدام المفتاح الخاص به ، وبذلك يحصل على المفتاح المتماثل الذي شفرت به الرسالة الأصلية.

[1]- إلياس ناصيف، العقد الالكتروني في القانون المقا رن، منشو ا رت الحلبي الحقوقية، لبنان 2009 ، ص 243 .
[2]- نضال إسماعيل بر هم، أحكام التجارة الالكترونية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2005 ، ص 174 .
[3]- غنية باطلي،مرجع سابق ، ص 117.

–يقوم المرسل إليه بعد فك شفرة المفتاح المتماثل في استخدام هذا المفتاح الأخير في فك الرسالة المشفرة حتى يحصل على الرسالة الأصلية[1].

الفرع الثالث

مستويات التشفير

يلاحظ أن وثيقة خصوصية المعلومات والبيانات يجب إن تتضمن المستويات التالية والتي يتم التشفير بناءا عليها حيث سنتطرق إلى ما يلي : تشفير وصلات الاتصال (أولا)، تشفير مستوى التصفح (ثانيا)، تشفير مستوى التطبيق المستخدم في تنفيذ المعاملة الالكترونية (ثالثا)، تشفير مستوى الملفات (رابعا)[2].

أولا : تشفير وصلات الاتصال

يستخدم هذا النّوع من التشفير لتأمين كلّ ما يمر عبر وصلات الاتصال عند نقطة الإرسال، ويتمّ حلّ الشفرة عند نقطة الاستقبال، ومن نماذج تطبيقاته ما يسمى بالشبكات الخاصة المؤمنة، ونعتقد أنّ هذا النّظام يتوافق مع نظام الشبكات الالكترونية مثل شبكة الحكومة الإلكترونية.

ثانيا : مستوى التصفح session level

يستخدم هذا المستوى في تشفير البيانات التي يتم تداولها بين برنامج تصفح البيانات، وبين مقر المعلومات الذي يجرى تصفحه، ومن تطبيقات هذا النظام ، نظام نيتسكيب لتامين المقاييس (Secure socket layer) وكذلك نظام تامين برتوكول الاتصال (SHTTP).

[1]- غنية باطلي،مرجع سابق ، ص 117

[2]- عبد الفتاح بيومي حجازي، التزوير في ج ا رئم الكمبيوتر والانترنيت، دار الكتب القانونية، مصر، 2003، ص 95.

ثالثا: مستوى التطبيق المستخدم في تنفيذ المعاملات الالكترونية Application layer

يستخدم كتطبيق خاص لتشفير البيانات، كما يتمّ استخدامه للتشفير الجزئي، ومن نماذج تطبيقاته نظام تامين المعاملات الالكترونية set وهي اختصار لعبارة secure electronic transaction وكذلك نظام محفظة سيبركاش Cybercash wallet .

رابعا :مستوى الملفات

يستخدم هذا المستوى لأجل تشفير الملفات والرسائل التّي يتمّ تبادلها كما في الحكومة الالكترونية، ومن تطبيقات مستوى التشفير الالكتروني نظام "نورتل انترست" وكذلك نظام يسمى فيل زيمرمان للخصوصية. والحقيقة أنّ أي مستوى من المستويات السابقة في التشفير يحقق درجة أمان عالية، ومع ذلك تقوم الجهات ذات العلاقة على تامين معلوماتها وبياناتها باستخدام أكثر من مستوى للتشفير وذلك لضمان درجة أعلى من السرية[1].

المطلب الثاني

التوقيع الالكتروني

يعتبر التوقيع الالكتروني من الأمور الجديدة على الأشخاص إذا لم يكن في الحسبان أن يحدث يوما ويكون هناك توقيع غير التوقيع المألوف الذي نظمّه قانون الإثبات، فمع التطوّر المذهل الذي أحدثه الانترنت والتجارة الالكترونية وعقد الصفقات الضخمة عبر الانترنت، نشأ هذا النّمط من التوقيع بين أشخاص لا يرتبطون بعلاقة قانونية مسبقة، وقد لا يتمّ بينهم اتفاقات لحسم ما يثور بينهم من نزاعات ، ومن هنا فقد نشطت الجهود الدولية والإقليمية لبحث السبل الكفيلة بتوفير الآمان والثقة لهذا التوقيع وهما من أهم الأسس التّي تقوم عليها التّجارة والبحث في التوقيع يكون من الوجوه الآتية[2].

[1]- عبد الفتاح بيومي حجازي، مرجع سابق، ص 143-144.

[2]- إياد محمّد عارف عطا سده، مدى حجية المحر ا رت الالكترونية في الإثبات "د ا رسة مقارنة"، أطروحة درجة الماجستير، كلية الد ا رسات العليا، جامعة فلسطين، 2009، ص 58.

الفرع الأوّل

تعريف التوقيع الالكتروني

عرفت المادة (1/2) من قانون الاونيسترال النموذجي بشان التوقيعات الالكترونية لسنة 2001م التوقيع الالكتروني بأنّه "بيانات في شكل الكتروني مدرجة في رسالة بيانات أو مضافة إليها و مرتبطة بها منطقيا ويجوز أن تستخدم لتعيين هوية الموقع بالنسبة إلى رسالة البيانات وبيان موافقة الموقع على المعلومات الواردة في رسالة البيانات"[1].

نلاحظ من هذا التعريف انه لم يحدّد نوع الطريقة التّي تتمّ استخدامها في التوقيع وهذا اتجاه حسن يهدف إلى فتح المجال لأية طريقة ملائمة كما أنّ التعريف ركّز على أنّ التوقيع الالكتروني يجب أن يحقق وظائف التوقيع حيث يحدّد هوية الموقع والتعبير عن إرادته بالموافقة على مضمون رسالة البيانات.

أولا: تعريف التوقيع الالكتروني في قانون التجارة الأمريكي

لقد عرّفه القانون الأمريكي الصادر في 30 جوان 2000 بأنّه " شهادة رقمية تصدر عن إحدى الهيئات المستقلة وتميّز كلّ مستخدم يمكن استخدامها في إرسال أيّ وثيقة أو عقد تجاري أو تعهد أو إقرار"[2].

ثانيا :تعريف التوقيع الالكتروني في قانون التجارة الفرنسي

لقد عرفه المشرع الفرنسي وفقا للقانون 2000\230 الصادر بتاريخ 2000\03\01 في المادة الثانية الفقرة الأولى" :أنّه توقيع رقمي يرتبط بالمعلومات التي يرغب المرسل إرسالها الطرف الآخر وهذا يمثّل التوقيع الالكتروني العادي، أي انّه عبارة عن بيانات في صيغة الكترونية ترتبط فعلا بالمعلومات التّي يرغب في إرسالها.

[1]- القانون النموذجي بشان التجارة الالكترونية 2001 ،الصادر عن لجنة الامم المتحدة لقانون التجارة الدولية، مؤرخ في 25جوان 2001 والصادر في 05 جويلية 2001.

[2] - Loi Fédéral Américaine N°230 /2000 du 30/06/2000 sur les signatures électroniques ,voir : WWW .gigalawcom/articles/2000-all/aston-2000-06-all-htm

ثالثا :تعريف التوقيع الالكتروني في القانون الجزائري

أجرى المشرع الجزائري تعديلا في مواد الإثبات في القانون المدني، بما يتلاءم مع تقنيات الاتصال الحديثة والتوقيع الالكتروني، وهذا ما لا نجده في الأمر رقم10\05[1] المؤرخ في 20 جوان 2005 ، حيث لم يضع تعريف للتوقيع الالكتروني، ولكن بصدور القانون رقم 15\04 المتعلق بالتوقيع والتصديق الالكترونيين قد عرف التوقيع الالكتروني في المادة1\02 على أنّه ":بيانات في شكل الكتروني، مرفقة أو مرتبطة منطقيا ببيانات الكترونية أخرى، تستعمل كوسيلة توثيق"[2].

الفرع الثاني

أشكال التوقيع الالكتروني

إنّ دراسة أنواع التوقيع الإلكتروني يعني دراسة طرق توثيق التعاملات الالكترونية، ولقد تعدّدت صور التوقيع الالكتروني[3] ، و نذكر منها بصفة خاصة التوقيع الرقمي أو الكودي (أولا) والتوقيع بالقلم الالكتروني (ثانيا) وكذا التوقيع عن طريق الضغط على لوحة الحاسب الآلي(ثالثا).

أولا :التوقيع الرقمي أو الكودي

يقوم التوقيع الرقمي على فكرة الرموز السرية والمفاتيح غير المتناسقة(المفاتيح العامة، المفاتيح الخاصة) ، ويعتمد هذا التوقيع في الوصول إليه على فكرة اللوغاريتمات والمعادلات الرياضية المعقدّة من الناحية الفنية كإحدى وسائل الأمان التّي يبحث عنها المتعاقدون عند إبرامهم صفقات الكترونية[4].

---

[1]- قانون 10/05 مؤرخ في 20 جوان 2005، معدّل ومتمم للأمر رقم 58/75 االمؤرخ في 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون المدني الجزائري،ج ر، عدد 44 الصادرة في 26 جوان 2005.

[2]- قانون رقم 04/15 مؤرخ في 11 ربيع الثاني عام 1436 الموافق أوّل فبراير سنة 2015 ، يحدّد القواعد المتعلقة بالتوقيع والتصديق الالكترونيين.

[3]- ماجد ا رغب الحلو، العقد الإداري والإلكترونين، د ا رسة تحليلية مقارنة، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2007، ص 84.

[4]- سعيد السيد قنديل، التوقيع الالكتروني ماهيته، صوره، حجيته في الإثبات بين التدويل والاقتباس، ط2 ، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2006، ص 72.

ويستخدم هذا النظام في التعاملات البنكية وغيرها، وأوضح مثال عليه، بطاقة الائتمان التّي تحتوي على رقم سري لا يعرفه سوى العميل الذي يدخل البطاقة في ماكنة السحب، عندما يطلب الاستعلام في حسابه أو صرف جزء من رصيده وهي تعمل بنظام off– line ثمّ on–line.

وفي الحالة الأولى وهي تعمل بنظام off– line يتم تسجيل العملية على شريط مغناطيسي، ولا يتغيّر موقف العميل المالي في حسابه الالكتروني في آخر اليوم بعد انتهاء ساعات العمل.

أمّا في نظام on–line ففيه يقيّد موقف العميل ويتمّ تحديثه فور إجراء العملية وهو الغالب في التعامل في نظام البطاقة الذكية التّي تحتفظ بداخلها الذاكرة تسجّل كلّ عمليات العمل.

وكذلك يستخدم التوقيع الالكتروني الرقمي في المرسلات الالكترونية التّي تتم بين التجار الموردين والمستوردين أو بين الشركات فيما بينها[1].

ثانيا :التوقيع بالقلم الالكتروني

يتمّ استخدام قلم الكتروني حسابي في الكتابة على شاشة الكمبيوتر باستخدام برنامج محدّد والذي له وظيفتين :التقاط التوقيع والتحقق من صحته بحيث يتلقى البرنامج بيانات العميل عن طريق بطاقته الخاصة، تظهر تعليمات على الشاشة ثمّ تظهر رسالة تطالب بتوقيعه على مربع داخل الشاشة، يضغط العميل على مفاتيح معينة تظهر له الشاشة انّه موافق أو غير موافق على هذا التوقيع، إذا تمّت الموافقة تشفر تلك البيانات، وتخزن عن طريق البرنامج ثم يأتي دور التحقق من صحة التوقيع، حيث يقوم بفك الشفرة وتقارن المعلومات مع التوقيع المخزن ويرسلها إلى برنامج الكمبيوتر الذي يعطي الإشارة فيما إذا كان التوقيع صحيحا أم لا[2] .

[1]- عبد الفتاح بيومي حجازي، مرجع سابق، ص 26-28.
[2]- غنية باطلي، مرجع سابق، ص122 .

ثالثا :التوقيع عن طريق الضغط على أحد المفاتيح في لوحة الحاسب الآلي على نحو يفيد الموافقة على التصرف القانوني

تكمن هذه الطريقة في إرسال نموذج للعقد إلى موقع المشتري حتّى يتمكّن من الإطلاع على بنود العقد الذي يحتوي على عبارة تفيد قبول التعاقد (نعم, yes)(لا,no) وبمجرد قبول المشتري فإنّه يضغط على مفتاح(return ok) في لوحة مفاتيح الحاسب الآلي أو لدى الخانة المخصصة للقبول، ثمّ يحرّك المؤشر على الشاشة ويضغط عليها في الخانة المخصصة للقبول على الشاشة ولذلك تثير هذه الطريقة في التعاقد تساؤلا عن مدى صحة هذا التعاقد، لاسيما أنّ التعبير عن الإرادة ليس له شكلا ماديا ملموسا حسب هذه الطريقة[1].

الفرع الثالث

وظائف التوقيع الالكتروني

تستند المادة 7 من قانون الأونيسترال بشأن التجارة الالكترونية إلى الاعتراف بوظائف التوقيع في بيئة ورقية[2]. ولدى إعداد قانون الأونيسترال النموذجي بشأن التجارة الالكترونية، ناقش الفريق العامل الوظائف التالية التّي تؤديها التوقيعات الخطية عادة:

تحديد هوية الشخص، وتوفير ما يؤكد يقينا مشاركة ذلك الشخص بعينه في عملية التوقيع، والربط بين ذلك الشخص ومضمون المستند[3].

وسوف نرى أنّ التوقيع الالكتروني إذا طبقت آلياته بصورة صحيحة فإنّها تعطي هذه الوظائف أهمية وفعالية بالغتين، وهناك من يرى أنّ التوقيع الالكتروني له وظيفة ثالثة يؤديها

[1]- عبد التفاح بيومي حجازي، التجارة الالكترونية في القانون العربي النموذجي لمكافحة جرائم الكمبيوتر والانترنيت، دار الكتب القانونية، مصر، 2008، ص 249.
[2]- قانون الاونيسترال النموذجي ، مرجع سابق.
[3]- ا براهيم سيد احمد ، قانون التجارة الالكترونية والتوقيع الالكتروني، قانون الملكية الفكرية والادبية،الدار الجامعية ، مصر ، 2005، ص 283.

وهي الحفاظ على مضمون المحرر الالكتروني وسلامة محتواه من خلال اتخاذ شكلا جديدا في البيئة الرقمية، وسوف نقوم بدراسة هذه الوظائف على النّحو التالي[1] :

أولا: تحديد هوية الموقع

حتى ينتج التوقيع الالكتروني آثاره القانونية لابد أن يعبّر عن هوية صاحبه، وليس معنى ذلك أنّ التوقيع الإلكتروني يحل محل بطاقة إثبات الشخصية، كما لا يعني ذلك أيضا أن يحل التوقيع الالكتروني محل الاسم المستعار، ولكن المقصود بمعرفة هوية الموقع من خلال التوقيع أن تكون وسيلة التوقيع الالكتروني تحت سيطرة الموقع وحده دون غيره .كما يترتب على استخدام التوقيع الالكتروني صدوره عادة من جهة مختصة على هذا التوقيع، تكون بمثابة بطاقة هوية الكترونية للموقع[2].

ثانيا : التعبير عن إرادة الموقع بمضمون السند

يعبر التوقيع الالكتروني عن إرادة الموقع بالموافقة على مضمون السند بوصفه أداة صحة، وبالتالي فإنّ الموقع عندما يقوم بالتوقيع على المحرّر الالكتروني فإنّ ذلك يعني قبوله والتزامه بما ورد في السند الالكتروني.

وبالتالي عندما يقوم الموقع بإدخال رقمه السري أو المفتاح الخاص أو البصمة الجينية على الشاشة فمعنى ذلك هو قبول الشخص لما ورد في هذا المحرر والتزامه به[3]، إذا وحتى يكون التوقيع صحيحا يجب أن يكون معبّرا عن موافقة صاحبه على مضمون ما جاء به من التزامات ، ولهذا نرى أن هذا النّص يشير إلى استيفاء شرط التوقيع على محرّر في استخدام التوقيع الالكتروني فهو بذلك يحقق أهداف التوقيع التقليدي من حيث الدلالة على موافقته على المعلومات الواردة في السّجل الالكتروني الموقع الكترونيا.

[1]- لورنس محمد عبيدات ،مرجع سابق ، ص150.
[2]- أيمن سعد سليم، التوقيع الالكتروني :د راسة مقارنة ، دار النهضة العربية، مصر، 2004 ، 23.
[3]- أياد محمّد عارف عطا سيده، م رجع سابق، ص 71-72.

ثالثا : إثبات السلامة في العقد

تعتبر هذه الوظيفة من الوظائف الأكثر حداثة للتوقيع الالكتروني حيث تتمثل في الحفاظ على محتوى العقد وتكامله في بيئة تؤدي هذه الوظيفة دعائم ورقية بحيث يسهل كشف الغش أو الشطب والإضافات وبالتالي الحفاظ على محتوى العقد، أما في حالة الوثائق التي يتم تبادلها من خلال شبكة الإنترنت لإبرام تصرف قانوني ما، فإنّ هذه الوثائق تكون عملية تبادلها في الكثير من الأحيان محفوفة بالمخاطر، ويتم التغلب عليها من خلال استخدام التوقيع الالكتروني الرقمي والمستند على التشفير المزدوج بالمفتاحين العام والخاص، بحيث يتم تحويل النص والتوقيع إلى رموز وبالتالي يتيح الحفاظ على سلامة العقد، ونجد أنّ هذه الوظيفة لا تتحقق إلاّ في التوقيع الرقمي دون أنواع التوقيع الأخرى[1].

المبحث الثاني

الصعوبات التّي تواجهها حماية الملكية الفكرية في إطار التجارة الالكترونية

لقد ساهم ظهور الانترنت في تيسير عملية تبادل المعومات بين العلماء والباحثين والواسع ليشمل كافة المجالات وجميع فئات المجتمع، فاتسع مجال التبادل ليشمل المعلومات والمنتج الفني والسلع والأفلام وبرامج الحاسوب، هذا ويمكن للمستخدم تخزين برامج موجودة على شبكة الحاسوب، هذا يمكن للمستخدم تخزين برامج موجودة على الشبكة دون دفع ثمنها، وقد يتمكّن بعض المهرة من مستخدمي الانترنيت في حلّ رموز وشفرات كلمات سرّ الغير ويدخل مواقعهم وسرقة ما فيها من برامج ومعلومات قد تكون ذات أهمية اقتصادية.

كلّ هذه الأفعال إذا تمت دون موافقة صاحب المواقع المخترقة المعتدى عليها تعدّ أفعالا يجرمها القانون ويعاقب فاعلها بموجب قوانين الملكية الفكرية والقانون الجنائي.

لذا حاولت التشريعات الوطنية المختلفة تطوير قوانين الملكية الفكرية لتستوعب التكنولوجيا الحديثة التّي اطلعت علينا مع ظهور الحاسوب والانترنيت وبرغم هذه المحاولات

[1]- لورنس محمد عبيدات، مرجع سابق، ص 154.

الجادة لوضع ضوابط وتنظيم قانوني للانترنيت بقيت بعض الصعوبات سنتناوله في المطلبين التاليين[1] :

في المطلب الأول سنتطرق إلى صعوبة اكتشاف وإثبات الجريمة المرتكبة عبر الانترنيت. وفي المطلب الثاني سنتطرق إلى الصعوبات المتعلقة بالجانب القضائي والتشريعي والتقني.

المطلب الأوّل

صعوبة اكتشاف وإثبات الجريمة المرتكبة عبر الانترنت

إنّ الجريمة المعلوماتية تمثّل اعتداء على برامج وبيانات الحاسب الآلي، سواء بالتغيير أو المحو أو التعديل كليا أو جزئيا في الملفات المخزنة داخل نظام الحاسب الآليين ويقوم الجاني بهذه الأفعال بسرعة فائقة وفي مدة قصيرة لا تتعدى الثواني، لذا يكون من الصعب اكتشاف الجريمة، وهناك أيضا صعوبة تتعلق بإثبات الجريمة المعلوماتية، باعتبارها لا تترك آثار مادية ملموسة ولا أدلة كتابية، بالتالي تحتاج الجرائم المعلوماتية إلى دراسة فنية وطرق خاصة لإثباتها مما يستلزم خبرة فنية من طرف القاضي ورجال الشرطة[2].

الفرع الأوّل

صعوبة اكتشاف الجريمة المرتكبة عبر الأنترنت

إنّ جرائم الانترنيت تختلف كثيرا في خصوصياتها مقارنة بالجرائم المتعرف عليها في القانون الجنائي كالسرقة والقتل والقذف وغيرها، فإنّ هذه الجرائم سهلة الاكتشاف والإثبات، نسبة لمال تتركه من آثار مثل الجثة والدّم ...أما جرائم الانترنيت والحاسوب فهي صعبة الاكتشاف لتمتعها بخصائص تحول دون اكتشافها وأهمها:

[1]- محمود عبد الرحيم الديب، الحماية القانونية للملكية الفكرية في مجال الحساب الآلي والانترنيت، دار الجامعة الجديدة للنّشر، مصر، 2005، ص 71.

[2]- زهية معمش، نسيمة غانم، الإثبات الجنائي في الج ا رئم المعلوماتية، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة بجاية، 2013/2012، ص 56.

- أنّها جريمة هادئة لا عنف فيها.
- أنّها جريمة فنية لا تترك أثر كالآثار التّي يتركها اقتحام مكان للسرقة.
- أنّها جريمة تعتمد على تغيير الأرقام والبيانات أو محوها من ذاكرة الحاسب الآلي

وبالتالي يصعب القبض على الجاني وهو يتلبس بجريمته[1].

أولا : عدم ظهور الدليل المادي

الجريمة المعلوماتية كما قدمنا تتم في بيئة أو إطار لا علاقة له بالأوراق أو المستندات وإنّما عن طريق الحاسب الآلي، أو شبكة الانترنيت، ويمكن للجاني عن طريق نبضات الكترونية، لا ترى يمكنه العبث في بيانات الحاسب أو برامجه، وذلك في وقت قياسي وهذه البيانات التّي يتم العبث بها يمكن محوها كذلك في زمن قياسي، قبل أن تصل يد العدالة إليه، وحتّى في حالة وجد الدليل يمكن للجاني طمس الدليل ومحوه، وفي حضور أجهزة العدالة غير المتخصصة ولذلك فغالبية الجرائم المعلوماتية تكتشف مصادفة وليس بطريق الإبلاغ عنها[2].

ثانيا:عدم رؤية الدليل

ليس للدليل الرقمي طبيعة مادية معلومة كما هو الحال في الأدلة التقليدية، كما هو الحال في الأدلة التقليدية، فالأجهزة التقنية لا تقرّر سكينا عليها بصمات القاتل، أو مالا يمكن ضبطه مع السارق في جريمة السرقة وغير ذلك، فكل ما تنتجه التقنية هون عبارة عن نبضات إلكترونية يمكن أن تدل في مجموعها على أنماط السلوك الإنساني.

والواقع أنّ هذه الطبيعة غير المرئية للدليل الرقمي تلقى بطلالها على أجهزة الضبط عقبة كبيرة أمام كشفها[3].

---

[1]- محمود عبد الرحيم الديب، مرجع سابق، ص 56 .

[2]- خيرت علي محرز، التحقيق في ج ا رئم الحساب الآلي، دار الكتاب الحديث، مصر، 2012، ص 24.

[3]- محمود طارق عبد الرؤوف الخن، جريمة الاحتيال عبر الانترنت(الأحكام الموضوعية والأحكام الإج ا رمية)، الأردن، منشوارت الحلبي الحقوقية، لبنان، 2011، ص 344.

ثالثا: فقدان الآثار التقليدية للجريمة

تظل الجريمة المعلوماتية مجهولة، ما لم يبلغ عنها للجهات الخاصة بالاستدلالات والتحقيق الجنائي، والمشكلة التّي تواجه أجهزة العدالة الجنائية أنّ هذه الجرائم لا تصل لعلم السلطات المعنية بطريقة اعتيادية كباقي جرائم قانون العقوبات، فهي جرائم غير تقليدية، لا تخلف آثارا مادية كتلك التّي تخلفها الجريمة العادية، وقد يرجع السبب في افتقاد الآثار التقليدية للجريمة المعلوماتية ما لا حظه جانب من الفقه من أنّ هناك بعض العمليات التي يجرى إدخال بياناتها مباشرة في جهاز الحاسب الآلي دون أن يتوقف ذلك على وجود وثائق أو مستندات يتم النقل منها[1].

رابعا: تعذر الحصول على الأدلة الالكترونية

والحقيقة أنّ مسألة استخلاص الدليل في الجريمة المعلوماتية، وبغير الطرق التقليدية يثير متا يسمى " بدليل العلمي "في مسألة الإثبات الجنائي والدليل العلمي يقصد به النتيجة التي تستقر عنها التجارب العلمية والمعملية لتفريز دليل سبق تقديمه سواء لإثبات أو لنفي الواقعة التي يثار الشك بشأنها، وبطبيعة الحال فإنّ إجراء هذه التجارب والوسائل لا تكون سوى من مختص فني وهو بهذه المثابة لا يعدو إلاّ أن يكون رأيا فنيا.

وهذا الدليل العلمي يعدّ شكلا استثنائيا للأدلة المقدّمة في الدعوى الجنائية، ويكون طلبه بناء على طلب القاضي أو أحد الخصوم في الدعوى[2].

الفرع الثاني

صعوبة إثبات الجريمة المرتكبة عبر الانترنت

تطرأ للطابع الخاص الذي تتميّز به الجرائم المعلوماتية، فإنّ إثباتها يحيط به الكثير من الصعوبات التّي تواجه سلطة الاستدلال أو التحقيق الجنائي في استخلاص الدليل الجنائي،

[1]- خى ا رت علي محرز، مرجع سابق، ص 41.
[2]- عبد الفتاح بى ومي حجازي، الاثبات الجنائي في ج ا رئم الكمبيوتر والانترنت،دار الكتب القانونية،مصر، 2008، ص132.

والتّي تتمثّل في صعوبة اكتشاف هذه الجرائم لأنّها لا تترك أثرا خارجيا، فإذا تمّ اكتشاف الجريمة المعلوماتية، فلا يكون ذلك إلاّ بمحض الصدفة، نظرا لعدم وجود أثر كتابي لما يجري خلال تنفيذها من عمليات.

ولذلك فإنّ إثبات جرائم تقنية المعلومات يطرح مشكلات عديدة على جميع المستويات خاصة في ضوء المبادئ العامة للإثبات الجنائي، وذلك دون إغفال ما يقوم به رجال البحث الجنائي من محاولات الاستعانة بالوسائل التقنية للكشف عن هذه الجرائم ومرتكبيها[1].

أولا: نقص الخبرة لدى سلطات الاستدلال

ومن الصعوبات التي تواجه عملية استخلاص الدليل في الجريمة المعلوماتية كذلك نقص الخبرة لدى رجال الضبط القضائي أو أجهزة الأمن بصفة عامة، وكذلك لدى أجهزة العدالة الجنائية ممثلة من سلطات الاتهام والتحقيق الجنائي، لأنّ تجربة الاعتماد على الحاسب الآلي وتقنياته وانتشارها في البلدان العربية جاء متأخرا عن أوروبا وكذا الولايات المتحدة، وأنّ أجهزة العدالة التّي تكافح الجرائم المرتبطة بهذه التقنية تبدأ في التكوين والتشكيل عقب ظهور هذه الجرائم وهو أمر يستغرق وقتا أبطأ من وقت انتشار الجريمة، ومن هنا تأتي الدعوى إلى وجوب تأصيل سلطات الأمن ،جهات التحقيق والإدعاء والحكم في هذا الشأن من الجرائم[2].

ثانيا: سهولة إخفاء الدليل

إنّ سهولة محو الجاني وتدميره لأداة الإدانة في ثوان معدودة يعدّ من الصعوبات التّي يمكن أن تعترض عملية الإثبات في مجال الجرائم المعلوماتية الخاصة بالاعتداء على حقوق المؤلف عبر الانترنيت[3]. بحيث لا تتمكّن السلطات من كشف الجريمة إذا ما علمت بها، وفي هذه الحالة التي تعلم بها فإنّه يستهدف بالمحو السريع عدم استطاعة هذه السلطات إقامة الدليل ضده، وبالتالي تنصل الجاني من مسؤولية هذا الفعل وإرجاعه غلى خطا في

[1]- محمّد علي العريان، الج ا رئم المعلوماتية، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2011، ص 65-66.

[2]- عبد الفاتح بيومي حجازي، مرجع سابق ، ص 165.

[3] -Bensoussan Alain, internet , Aspects juridique, 2eme édition, hernies, paris, 1988, p,192.

نظام الحاسب الآلي أو الشبكة أو في الأجهزة[1]، هذا ما يجعل الإدانة صعبة لسهولة إتلاف الأدلة من قبل الجناة أو لصعوبة الوصول إلى الأدلة أو لغياب الاعتراف القانون بطبيعة الأدلة المتعلقة بهذه الجرائم[2].

ثالثا: صعوبة الحصول على الدليل الالكتروني

لا تقف صعوبة إثبات الجرائم الالكترونية عند تعذر الوصول إلى الأدلة التّي تكفي لإثباتها، وغنّما تمتد هذه الصعوبة لتنتقل إلى إجراءات الحصول على هذه الأدلة، فإذا كان من السهل على جهات التحري أن تتحرى على الجرائم التقليدية عن طريق المشاهدة والتتبع والمساعدة، فإنّه قد يصعب عليه القيام بهذا التحري بالنسبة للجرائم التّي ترتكب بالوسائل الالكترونية كما أنّ المجرمين يزيدون من صعوبات إجراءات التفتيش التّي يتوقع حدوثها للبحث عن الأدلة التّي قد تدينهم باستخدام كلمات السر التّي لا تمكّن غيرهم من الوصول إلى البيانات المخزنة الكترونيا[3].

رابعا: جرائم الانترنت متعدية الحدود.

إنّ جرائم الكمبيوتر قد ترتكب عن طريق حاسب آلي في دولة ما، في حين يتحقق الفعل الإجرامي في دولة أخرى، فجرائم الكمبيوتر والانترنيت لا تحدها حدود[4]، فيمكن في بضع دقائق نقل كم هائل من المعطيات بين حاسب وآخر يبعد عنه آلاف الكيلومترات ، كما يمكن أن تقع الجريمة من جان في دولة معينة مع جاني عليه في دولة أخرى في وقت يسير جدا مكبدة أقدح الخسائر لاسيما مع تعاظم الدور الذي تقدمه شبكة الانترنيت خاصة في مجال التجارة الالكترونية وازدياد اعتماد البنوك عليها.

---

[1]- علي عدنان الفيل، إجراءات التحري وجمع الأدلة والتحقيق الابتدائي في الجريمة المعلوماتية (دراسة مقارنة)، د ط، المكتب الجامعي الحديث، د ب ن، 2012، ص 80.

[2]- أمير فرج يوسف، الجريمة الالكترونية والمعلوماتية والجهود الدولية والمحلية في مكافحة جرائم الكمبيوتر والانترنيت، مكتبة الوفاء القانونية، مصر، 2001، ص 30.

[3]- خالد ممدوح إب ا رهيم، فن التحقيق الجنائي في الج ا رئم الالكترونية، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، مصر، ص 75.

[4]- أمير فرج يوسف، مرجع سابق، ص31.

وتثير الطبيعة الدولية لهذه الجرائم العديد من المشاكل، كمشكلة السيادة الاختصاص القضائي وقبول الأدلة المتحصل عليها في دولة ما أمام قضاء دولة أخرى[1].

المطلب الثاني

الصعوبات المتعلقة بالجانب القضائي والتشريعي والتقني .

هناك صعوبات عديدة تواجه مكافحة الجرائم المعلوماتية منها على سبيل المثال قصور التعاون بين الدول بعضها البعض في مجالات المكافحة، وكذا إشكالية الاختصاص والقصور التشريعي في تعريف مفهوم الجريمة الالكترونية وعدم وجود مفهوم قانوني دولي شترك لتعريف الجريمة الالكترونية، وقصور النّصوص التشريعية الخاصة بمواجهة تلك الجرائم ، وسوف ندرس كلّ هذه العناصر في المطلبين التاليين.

حيث سنتطرق في الفرع الأول إلى الصعوبات المتعلقة بالجانب القضائي ونتعدى في الفرع الثاني إلى الصعوبات المتعلقة بالجانب التقني والتشريعي على حدا[2].

الفرع الأول

الصعوبات المتعلقة بالجانب القضائي .

نظرا لاختلاف وتباين الأنظمة والإجراءات المتخذة من طرف الدولة بخصوص مكافحة الجرائم الالكترونية وخاصة مع تقدّم الإجراءات التقليدية ومسايرتها للتطور التكنولوجي، الأمر الذي ولّد فارقا شاسعا بين سرعة الجرائم المرتكبة عبر الانترنيت وبطئ الإجراءات المتبعة، وكون الجريمة المرتكبة عبر الانترنيت تتميّز بالطابع العالمي ممّا أوجد صعوبات أخرى تتمثّل في القانون الواجب التطبيق والمحكمة المختصة[3].

[1]- محمّد خليفة، الحماية الجنائية لمعطيات الحاسب الآلي في القانون الجزائري والمقارن ، دار الجامعة الجديدة للنّشر، مصر، 2007، ص 37.
[2]- أمير فرج يوسف، مرجع سابق، ص 181.
[3]- نايت أعمر أكلي، مرجع سابق، ص 93.

أولا :عدم التعاون القضائي الدولي في مكافحة جرائم المعلوماتية .

تقدّم شبكة المعلومات الدولية "الأنترنت" مجموعة متنوعة ومعقدة من الاستخدامات في مجال السياحة والإعلام والثقافة والشؤون العسكرية، الأمر الذي يزيد يوميا من حالات الاعتداء على خصوصية وسرية المعلومات، لذلك ندى البعض بضرورة إنشاء وحدات خاصة بمكافحة الجريمة المعلوماتية بواسطة الجانب الآلي لإثبات الجريمة ووقوعها.

ورغم المناداة بضرورة التعاون الدولي في مكافحة الجريمة المعلوماتية إلاّ أنّ هناك عوائق تجعل هذا التعاون صعبا وذلك لعدم وجود نموذج تنسيق فيما يتعلق بالإجراءات الجنائية المتبعة في شان الجريمة المعلوماتية بين الدول، وكذا عدم وجود معاهدات ثنائية أو جماعية بين الدول على نحو يسمح بالتعاون المستمر في مجال هذه الجرائم إلى جانب مشكلة الاختصاص[1].

ثانيا :إشكالية تحديد القانون الواجب التطبيق والمحكمة المختصة.

نظرا لكون جرائم المعلوماتية لا يحدها حدود وكذا تعدّ من الجرائم العابرة للحدود، فتثير بذلك تحديات ومعيقات في حقل الاختصاص القضائي والقانون الواجب التطبيق[2].

كما أنّ اختصاص القضاء بنظر في جرائم الكمبيوتر والقانون الواجب تطيقه على الفعل لا يحظى دائما بالوضوح والقبول أمام حقيقة أنّ غالبية هذه الأفعال ترتكب من قبل أشخاص من خارج الحدود[3]، وهو ما يبرز أهمية اختيار مدى ملائمة قواعد الاختصاص والقانون الواجب التطبيق[4].

---

[1]- خيرت علي محرز، مرجع سابق، ص 102، 106،104 .

[2]- أمير فرج يوسف، مرجع سابق، ص 31.

[3]- سامي علي حامد عياد، الجريمة المعلوماتية واجرام الانترنيت، دار الفكر الجامعي، مصر، 2007، ص 102.

[4]- عبد الله عبد الكريم عبد الله، جرائم المعلوماتيةُ والانترنيت (الجرائم الالكترونية)، دراسة مقارنة في النّظام القانوني لمكافحة جرائم المعلوماتية والانترنيت ، منشورات الحليب الحقوقية، لبنان، 2007، ص 47-48.

أولا :تحديد القانون الواجب التطبيق

يأخذ المشرع المصري بمبدأ "الإقليمية" فيطبق قانون العقوبات على أية جريمة ترتكب داخل القطر المصري بصرف النّظر عن جنسية المتهم أو المجني عليه في هذه الجريمة، وهذا حسب المادة 1 من القانون المصري[1].

وبذلك يكون قانون الاونيسترال العربي النموذجي قد اخذ بمبدأ "إقليمية النّص الجنائي" في تحددي القانون الواجب التطبيق بالنسبة لجرائم الكمبيوتو والانترنيت، وهناك كذلك مبدأ "عينية النّص الجنائي" في تحديد القانون الواجب التطبيق بالنسبة لجرائم الكمبيوتر والانترنت، وطبقا لهذا المبدأ يمتد التشريع الجنائي للدولة ليطبق على الجرائم التّي ترتكب في الخارج بصرف النّظر عن جنسية مرتكبيها[2].

ثانيا :المحكمة المختصة

تعتبر الجرائم المعلوماتية من الجرائم التّي تثير مشكلة الاختصاص القضائي على المستوى المحلي أو الدولي، ونفس مشكلة الاختصاص المحلي في الجرائم المعلوماتية بتنازع الاختصاص بين أكثر من جهة قضائية داخل إقليم الدّولة، أمّا الاختصاص الدولي فيعني تنازع الاختصاص بين أكثر من دولة.

أ-الاختصاص القضائي الداخلي:

يختص القضاء الوطني في الفصل في الدعوى الجزائية دون سواه، كما يقوم بتحديد إطار جغرافي أو دوائر اختصاص مكاني تتحدّد بمنطقة معينة من إقليم دولة ولهذا ينقسم الاختصاص أثناء ارتكاب الجريمة إلى مكان وقوع الجريمة، أو مكان إقامة المتهم أو مكان القبض على المتهم.

[1]- تنص المادة 1 من القانون المصري على انّه ":تسري أحكام هذا القانون على كل من يرتكب في الإقليم المصري جريمة من جرائم المنصوص عليها فيه."

[2]- عبد الفتاح بيومي حجازي، مرجع سابق، ص 84-85.

وبالنسبة لمشكلة الاختصاص القضائي المحلي لجرائم المعلوماتية في حالة ما إذا ارتكبت الجريمة في أكثر من نطاق اختصاص محلي داخل الإقليم الوطني للدولة، حيث أجاز القانون تمديد الاختصاص المحلي لوكيل الجمهورية إلى دائرة اختصاص محاكم أخرى في جرائم المعالجة الآلية للمعطيات[1].

ب- الاختصاص القضائي الدولي

يعدّ الاختصاص القضائي الدولي بالنسبة للجرائم المرتكبة في نطاق المعلوماتية أكثر مشكلة بفاعلية الوضع على المستوى إقليم الدولة الواحدة، على أساس أنّ الدولة الواحدة بإمكانها وضع حدّ للمسألة، كما سبق الذكر، على خلاف مشكلة الاختصاص القضائي على المستوى الدولي، باعتبار هذه الجريمة عابرة للحدود، بالإضافة إلى اختلاف التشريعات والنظم القانونية من دولة لأخرى، فقد يحدث أن ترتكب الجريمة في إقليم دولة ما من قبل أجنبي، وفي هذه الحالة تخضع الجريمة لاختصاص الدولة الأولى استنادا لمبدأ الإقليمية، وكما تخضع لاختصاص الدولة الثانية على أساس مبدأ الشخصية وقد تكون هذه الجريمة من الجرائم التّي تهدد امن وسلامة دولة أخرى فتدخل عندئذ في اختصاصها استنادا إلى مبدأ العينية[2].

الفرع الثاني

العقبات التقنية والقانونية

إلى جانب الصعوبات القضائية التي تعتري حماية الملكية الفكرية في مجال التجارة الالكترونية، نجد أن هناك صعوبات أخرى تعتريها وتتمثل هذه الأخيرة في الصعوبات المتعلقة بالجانب التقني والتشريعي، حيث سنتناول العقبات التقنية في الفرع الأول ونخصص

الفرع الثاني للعقبات التشريعية.

[1]- زهية معمش، نسيمة غانم، مرجع سابق، ص 64-65.
[2]- مرجع نفسه، ص 67.

أولا :العقبات التقنية والتكنولوجية

تتمثل هذه العقبات المتعلقة بالجانب التقني والتكنولوجي في ضعف البني التحتية الالكترونية، ضعف الثقافة التقنية والوعي الالكتروني بين أفراد المجتمع كذلك قصور الكوادر البشرية المدربة والمؤهلة في مجال تقنية المعلومات وتطبيقات التجارة الالكترونية.

- **ضعف البنى التحتية**

تعتبر ضعف البنية التحتية للاتصالات عائقا هاما في انتشار شبكة الانترنت وتنفيذ تطبيقاتها على الوجه الأمثل ،ليس هذا فحسب بل يلزم العمل على نشرها وتوفيرها لجميع المستخدمين،وذلك من خلال خفض التكاليف، والارتقاء بنوعية الخدمات التي تقدمها الشركات المتخصصة،كما ينبغي العمل على تطوير البنية التحتية للاتصالات وسن تشريعات وقوانين أكثر مرونة،وتوفير تسهيلات اكبر للمزودين في أن معا.

- **ضعف الثقافة التقنية والوعي الالكتروني بين أفراد المجتمع**

إن الوعي و ثقافة التعامل مع شبكة الانترنت ، وتعزيز مستوى الإلمام بأسسها ،وتقنياتها ،و و فوائدها، و مخاطرها لدى اكبر شريحة ممكنة من المواطنين أهمية بالغة في انتشار تطبيقات التجارة الالكترونية بشتى أنواعها[1].

- **قصور الكوادر البشرية المدربة والمؤهلة في مجال تقنية المعلومات وتطبيقات التجارة الالكترونية**

يمثل العنصر البشري ركيزة أساسية في تسخير تقنية المعلومات لخدمة اقتصاد المجتمع، وبالتالي تطوير التجارة ، وتتطلب هذه الأخيرة الأيدي العاملة المؤهلة والمدربة في مجالات عدة مثل تطوير المواقع على الانترنت ومهارات البرمجة وخبراء في قواعد البيانات وأنظمة التشغيل، بالإضافة إلى مختصين في تصميم مواقع التجارة الالكترونية ونظم الدفع الالكتروني وغيرها[2] وإيجاد الخبرات البشرية المؤهلة ذات الكفاءة والخبرة المناسبة لدعم

[1]- هاني الغفيلي،"تحديات ومستقبل التجارة الالكترونية"، مقال منشور على الموقع التالي Alghofaily@alriadh.com
[2]- يوسف أبو قارة ،"واقع الانترنت في الوطن العربي" ،مقال منشور على الموقع التالي www.yusuf-abufaranet

الأعمال الالكترونية في بناء مجتمع قائم على المعرفة، حيث أن اتساع مجال التجارة الالكترونية في بناء مجتمع قائم على المعرفة، حيث أن اتساع مجال التجارة الالكترونية يرتبط بشكل كبير بوجود مجتمع قادر على حسن استخدام هذه التكنولوجيا وفهم تطبيقاتها[1].

ثانيا :االعقبات القانونية.

تتمثل هذه العقبات في الفجوة القانونية والتشريعية التي سببتها السرعة الرهيبة في معدلات النمو في مجال تكنولوجيا المعلومات والاتصالات صناعيا واقتصاديا ودوليا، وعجز التشريعات والقوانين عن ملاحقة هذه السرعة وهذه التطورات، خاصة مع ظهور أمور و إشكاليات مستجدة لم تكن موجودة من قبل وبالتالي لم تتعرض لها القوانين والتشريعات الحالية سواء بالتوصيف أو التكييف القانوني أو التقنين[2].

رغم الجهود التي بذلت ولا تزال تبذل، فان هذه التحديات تبقى عصية على الحل في الكثير من الأحيان في غياب إستراتيجية واضحة للتعامل مع هذه الطائفة من الجرائم ومرتكبيها لاسيما في الدول التي لم تبادر بعد إلى تعديل تشريعاتها بما يكفل تجاوز القوالب القانونية التقليدية التي لم تعد تتناسب مع هذا العصر.

ولهذا يبقى موضوع حماية الملكية الفكرية في ظل التجارة الإلكترونية من الصعب تحقيقه، نظرا للأسباب التالية:

-إن التطور التكنولوجي أفرز صورا جديدة لا تستوعبها الأطر التقليدية لمفهوم الملكية الفكرية، جعل التشريعات تواجه صعوبات في مواكبة هذه التطورات الأمر الذي نتج عنه اختلاف كبير في مستويات ومعايير الحماية، وبالتالي فتح مجالا واسعا للانتهاكات.

[1]- هاني الغفيلي ، مرجع سابق.

[2]- أسامة احمد بدر، الوسائط المتعددة بين واقع الدمج الالكتروني للمصنفات وقانون حماية الملكية الفكرية، دار الجامعة الجديدة للنشر ، مصر ، 2004، ص 409.

خاتمة

إن الملكية الفكرية في إطار التجارة الإلكترونية موضوع حديث برز على الساحة الإقتصادية و القانونية و هذا نظرا إلى دورها الكبير في التنمية الإقتصادية و تطور المجتمعات .

و لقد ظهر اهتمام دولي كبير بضرورة حماية حقوق الملكية الفكرية ، و يكمن ذلك عن طريق الإتفاق على قواعد عامة تسري على كافة الأصعدة بما يحقق حماية أوسع نطاقا لهذه الحقوق على المستوى الدولي ، و عليه فقد سعت الإتفاقيات و المنظمات الدولية منها اتفاقية الجوانب المتصلة بحقوق الملكية الفكرية و المنظمة العالمية للملكية الفكرية ، و معاهدة برن التي كان لها دور في تعزيز و تجسيد هذه الحماية و ترجمتها واقعيا ، فتضافرت الجهود الدولية لإيجاد تنظيم قانوني شامل يكفل حماية هذه الحقوق و يتاقلم مع مختلف التطورات التي يعرفها العالم .

لا يمكن نجاح التجارة الإلكترونية بدون دعم و حماية حقوق الملكية الفكرية و أكدت التشريعات على ضرورة منح الفرد حق الحماية لما ابتكره و تمكينه من التصرف به و تمنع غيره من التصرف به و تمنع غيره من التصرف في هذا الإبتكار ألا بإذن منه .

لهذا حاولت تشريعات الدول وضع قوانين للتصدي على الإعتداءات الواردة على الملكية الفكرية في مجال الأنترنت وواجهت هذه الحماية صعوبات كثيرة منها صعوبة اكتشاف و اثبات الجريمة المرتكبة عبر الأنترنت ، نقص التعاون الدولي القضائي في مكافحة جرائم المعلوماتية اضافة الى اشكالية تحديد القانون الواجب التطبيق و المحكمة المختصة و غيرها من الصعوبات بسبب الحداثة و التطور السريع الذي شهدته شبكة الأنترنت و ان هذه الجرائم شديدة التعقيد يصعب التحقيق فيها و الإمساك بالمجرم و اثبات التهمة عليه ، بالإضافة الى التباين التشريعي بين الدول لا يساعد على تحديد سياسة تشريعية متقاربة لمحاربة هذه الجرائم .

و في ظل العولمة و التطور التكنلوجي الكبير اصبح يتعين على التشريعات و خاصة التشريع الجزائري ان يتاقلم مع المتطلبات الإقتصادية و تحديد قوانين الملكية الفكرية لذلك لابد من ايجاد الحلول التشريعية اللازمة سواء باستحداث نصوص قانونية جديدة أو بتحويل نصوص قانونية قائمة لتغطية الفجوة التشريعية القائمة ، و إنشاء محاكم متخصصة لتسوية المنازعات المتعلقة بالملكية الفكرية عن طريق العمل على تكوين قضاة محامين و خبراء متخصصين في هذا المجال .

و في الأخير يجب العمل على ايجاد قواعد قانونية دولية موحدة لمعاقبة المعتدين على الملكية الفكرية بالإضافة الى امكانية وجود محاكم متخصصة في البث في القضايا و الجرائم المرتكبة في مجال الحاسوب و المعلوماتية ، لأن وجود هذا النوع من المحاكم يؤدي الى توفير الحماية للملكية الفكرية .

قائمة المراجع

أولا – باللغة العربية

1_الكتب:

1) إبرا هيم الدسوقي أبو الليل، النشر الالكتروني وحقوق الملكية الفكرية، كلية الحقوق، جامعة الكويت، د س ن ، ص 114- 115.

2) إبراهيم خالد ممدوح، حقوق الملكية الفكرية، الدار الجامعية للنشر، الإسكندرية،2010.

3) -ا براهيم سيد احمد ، قانون التجارة الالكترونية والتوقيع الالكتروني، قانون الملكية الفكزية والادبية،الدار الجامعية ، مصر ، 2005، ص 283.

4) أبو الخير عبد السميع عبد الوهاب، الحق المالي للمؤلف في الفقه الإسلامي والقانون المصري، مكتبة وهبة للطباعة والنشر، مصر،1988

5) اسامة أحمد بدر، الوسائط المتعددة بين واقع الدمج الإلكتروني للمصنفات وواقع حماية الملكية الفكرية، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2004.

6) أسامة أحمد بدر، بعض مشكلات تداول المصنفات عبر الانترنت، دار النهضة العربية، الإسكندرية،2002

7) أشرف صلاح الدين، الانترنت عالم متغير، دار النهضة العربية، القاهرة،2003

8) أمير فرج يوسف، الجريمة الالكترونية والمعلوماتية والجهود الدولية والمحلية في مكافحة جرائم الكمبيوتر والانترنيت، مكتبة الوفاء القانونية، مصر، 2001، ص 30.

9) إيمان مأمون أحمد سليمان، إبرام العقد الإلكتروني وإثباته، الجوانب القانونية لعقد التجارة الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية،2008.

10) أيمن سعد سليم، التوقيع الالكتروني دارسة مقارنة، دار النهضة العربية ، مصر، 2004.

11) خيرت علي محرز، التحقيق في جرائم الحاسب الآلي،دار الكتاب الحديث، مصر،2012.

12) سامي علي حامد عياد، الجريمة المعلوماتية وإجرام الإنترنت، دار الفكر الجامعية، مصر،2007 .

13) سعيد السيد قنديل، التوقيع الالكتروني ماهيته، صوره، حجيته في الإثبات بين التدويل والاقتباس، ط2 ، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2006، ص 72.

14) سعيد غالب ياسين، بشير عباس العلاق، التجارة الإلكترونية، دار المناهج للنشر والتوزيع، الأردن، 2004، ص 111.

15) سلامة عماد محمد، الحماية القانونية لبرامج الحاسب الآلي ومشكلة قرصنة البرامج، دار وائل للطباعة والنشر والتوزيع، عمان – الأردن،2005.

16) سلطان ناصر، حقوق الملكية الفكرية، حقوق المؤلف والحقوق المجاورة، براءة الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية، دار لإثراء للنشر والتوزيع، الأردن،2009 .

17) شريف محمد غنام، حماية العلامات التجارية عبر الإنترنت في علاقتها بالعنوان الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية،2007 .

18) عبد الحميد المنشاوي، حماية الملكية الفكرية وأحكام الرقابة على المصنفات الفنية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية،2002 .

19) عبد الحميد عاطف، السلطات الأدبية لحق المؤلف، دار النهضة، القاهرة، 2002.

20) عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الثامن، طبعة نادي القضاة، الجزائر 1982، ص، 29.

21) عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية التجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية،2002

22) عبد الله عبد الكريم عبد الله، الحماية القانونية لحقوق الملكية الفكرية على شبكة الإنترنت، دار الجامعة الجديدة، القاهرة،2009

23) عفيفي كامل عفيفي، جرائم الكومبيوتر وحقوق المؤلف والمصنفات، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت،2003 ..

24) علي عدنان الفيل، إجراءات التحري وجمع الأدلة والتحقيق الابتدائي في الجريمة المعلوماتية (دراسة مقارنة)، د ط، المكتب الجامعي الحديث، د ب ن، 2012، ص 80.

25) فاتن حسين حوى، الموقع الإلكتروني وحقوق الملكية الفكرية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن،2010

26) فاروق علي الحفناوي، قانون البرمجيات، دراسة معمقة في الأخبار القانونية لبرمجيات الكمبيوتر، دار الكتاب الحديث، القاهرة،2001

27) لورنس محمد عبيدات، إثبات المحرر الإلكتروني، دار الثقافة، عمان،2005

28) ماجد ا رغب الحلو، العقد الإداري والإلكترونين، دارسة تحليلية مقارنة، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2007، ص 84.

29) مأمون عبد الرشيد، أبحاث في حق المؤلف، دار النهضة العربية، القاهرة، 1987.

30) محمد إبراهيم الوالي، حقوق الملكية الفكرية في التشريع الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1983، ص 151

31) محمد السعيد رشدي، عقد النشر، دراسة تحليلية وتأصيلية لطبيعة العلاقة بين المؤلف والناشر، وكيفية حماية حقوق الملكية الفكرية، منشأة المعارف، الكويت، 2008، ص 164.

32) محمد الكيلاني، التشريعات التجارية والمعاملات الإلكترونية، الطبعة الأولى، دار وائل، عمان، الأردن، 2004، ص505.

33) محمد حسين منصور، المسؤولية الإلكترونية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية،2003

34) محمّد خليفة، الحماية الجنائية لمعطيات الحاسب الآلي في القانون الجزائري والمقارن ، دار الجامعة الجديدة للنّشر، مصر، 2007، ص 37.

35) محمّد علي العريان، الجرائم المعلوماتية، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2011، ص 65-66.

36) محمد فواز المطالقة، النظام القانوني لعقود إعداد برامج الحاسوب الآلي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان،2004

37) محمّد فواز المطالقة، الوجيز في عقود التجارة الالكترونية :أركانها، إثباتها، حمايتها، التوقيع الالكتروني، الطبعة الثانية، الأردن، 2008 ، ص 159.

38) محمد محمد شتا، فكرة الحماية الجزائية لبرامج الحاسب الآلي، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية،2001

39) محمود حسين منصور، مرجع سابق، ص 107.

40) محمود طارق عبد الرؤوف الخن، جريمة الاحتيال عبر الانترنت(الأحكام الموضوعية والأحكام الإجرامية)، الأردن، منشوارت الحلبي الحقوقية، لبنان، 2011، ص 344.

41) محمود عبد الرحيم الديب، الحماية القانونية للملكية الفكرية في مجال الحساب الآلي والانترنيت، دار الجامعة الجديدة للنّشر، مصر، 2005، ص 71.

42) منير الجهنمي، ممدوح الجهنمي، البنوك الإلكترونية، دار الفكر الجامعي الإسكندرية، 2005، ص 49 وما بعدها. وراجع أيضا عدنان إبراهيم سرحان، المرجع السابق، ص 270

43) منير الجهنمي، ممدوح الجهنمي، مرجع سابق، ص 52، نسرين عبد الحميد نبيه، مرجع سابق،ص 49،

44) ناصر سلطان، حقوق الملكية الفكرية، حقوق المؤلف والحقوق المجاورة، صراعات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية، دار الإثراء للنشر والتوزيع، الأردن، 2009

45) نجوى أبو هيبة، الحقوق المجاورة لحق المؤلف في ضوء قانون حماية الملكية الفكرية الجديد، دار النهضة العربية، الإمارات العربية المتحدة،2002.

46) نسرين عبد الحميد نبيه، الجانب الإلكتروني للقانون التجاري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2008، ص295.

47) نضال إسماعيل برهم، أحكام التجارة الالكترونية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2005 ، ص 174 .

48) نواف كنعان، حق المؤلف، مكتبة دار الثقافة، عمان،2004

49) النوافة يوسف، الحمية القانونية لحق المؤلف، دار الثقافة للنشر، عمان، 2004.

50) الهجرسي سعد محمد، الاتصالات والمعلومات والتطبيقات التكنولوجية، دار الثقافة العلمية، الإسكندرية، مصر،2000 .

51) هدى محمد باطويل ومنى داخل السريحي، النشر الإلكتروني الاتجاهات الحديثة في المكتبة والمعلومات، دار المناهج للنشر والتوزيع، عمان،2002.

2_ الرسائل و المذكرات الجامعية:

1) إياد محمّد عارف عطا سده، مدى حجية المحررات الالكترونية في الإثبات "دراسة مقارنة"، أطروحة درجة الماجستير، كلية الدارسات العليا، جامعة فلسطين، 2009، ص 58.

2) حسن محمد إبراهيم، الحماية الجنائية لحق المؤلف عبر الإنترنت، رسالة دكتوراه في الحقوق، جامعة عين الشمس، القاهرة،2000 .

3) زهية معمش، نسيمة غانم، الإثبات الجنائي في الج ا رئم المعلوماتية، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة بجاية، 2013/2012، ص 56.

4) طمين سهيلة، الشكلية في عقود التجارة الإلكترونية، رسالة لنيل شهادة الماجستير
5) غازي عبد الرحمن هيان الرشيد، الحماية القانونية من جرائم المعلوماتية، أطروحة أعدت لنيل درجة الدكتوراه في القانون، الجامعة الإسلامية في لبنان، كلية الحقوق، 2004.
6) فتحي نسيمة، الحماية الدولية لحقوق الملكية الفكرية، مذكرة لنيل درجة الماجستير
7) في القانون، فرع القانون الدولي للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو،2011 .
8) في القانون، فرع قانون التعاون الدولي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012 .
9) محمد عبد الرؤوف طالب حسينات، الحماية المدنية لحق المؤلف في التشريعين المصري والأردني، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة،2006 .
10) محمد علي فارس الزغبي، الحماية القانونية لقواعد البيانات وفقا لقانون حق المؤلف، رسالة ماجستير، معهد البحوث والدراسات العربية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2003.
11) مزغيش جمال، التجارة الإلكترونية على شبكة الانترنت، دراسة حالة توجه المؤسسات الجزائرية نحو التجارة الإلكترونية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم الاقتصادية، فرع نقود ومالية، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة الجزائر، 2001، ص 49.
12) مزغيش كمال، التجارة الإلكترونية على شبكة الانترنت، دراسة حالة توجه المؤسسات الجزائرية نحو التجارة الإلكترونية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم الاقتصادية، فرع نقود ومالية، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة الجزائر، 2001.
13) مليكة عطوي، الحماية القانونية لحقوق الملكية الفكرية على شبكة الإنترنت،أطروحة لنيل درجة دكتوراه في علوم الإعلام والاتصال، كلية العلوم السياسية والإعلام، جامعة الجزائر،2010 .

2_المقالات و المداخلات :

1) أبو هيبة نجوى،" الحقوق المجاورة لحق المؤلف في ضوء قانون حماية الملكية الفكرية الجديد"، ص ص 1424 ، مقال منشور على الموقع: www.uacu.ac.ae

2) بسام التلهوني،" الإطار القانوني الدولي لحماية حق المؤلف والحقوق المجاورة"، مقدمة ضمن ندوة الويبو الوطنية حول الملكية الفكرية، منظمة من طرف المنظمة العالمية للملكية الفكرية بالتعاون مع وزارة الإعلام وغرفة التجارة وصناعة الحرفي، أيام9و10أفريل 2005 .

3) حسام الدين عبد الغني الصغير،" قضايا عالمية جديدة في مجلة الملكية الفكرية"، الاجتماع المشترك بين منظمة" الويبو "العالمية وجامعة لدول العربية حول الملكية الفكرية لممثلي الصحافة والإعلام، المنعقد في القاهرة أيام 23و 24 ماي 2005 .

4) حسام الصغير،" حماية حق المؤلف والحقوق المجاورة في المحيط الرقمي"،مداخلة مقدمة ضمن أعمال" الويبو "الوطنية التدريسية حول الملكية الفكرية، منظمة من طرف المنظمة العالمية للملكية الفكرية بالتعاون ، مع الوزارة الخارجية في سلطة عمان، 5 إلى 6سبتمبر2005 ،منشورات" الويبو"، جنيف،2005 .

5) خلف علي الخلف،" النشر الإلكتروني"، مقال منشور على الموقع:
www.pstpoems.com/cgi-bin/displaypoems.cgi?pid=536549

6) السيد حسن البدراوي،" الحماية الدولية لحق المؤلف والحقوق المجاورة"، مداخلة مقدمة ضمن ندوة" الويبو "الوطنية المتخصصة لأعضاء لمعهد القضائي الأردني، المنظمة من طرف المنظمة العالمية للملكية الفكرية بالتعاون مع المجلس القضائي الأردني، من 10 إلى15 أكتوبر 2009 ، الأردن.

7) شريط رابح،" التجارة الإلكترونية واقع وآفاق"، مداخلة مقدمة في الملتقى الدولي حول الشفافية ونجاعة الأداء للاندماج الفعلي في الاقتصاد العالمي2009 .

8) شريف محمد غنام،" حماية العلاقات التجارية عبر الانترنت في علاقتها بالعنوان الإكتروني،ص ص 1_275، مقال منشور على الموقع: www.osamabahar.com
9) علي رضا،" حق المؤلف"، مقال منشور على الموقع: www.ladis.com

10) محمد أبو القاسم الرتيمي،" النشر الإلكتروني، دراسة تحليلية "مقال منشور على الموقع: arteimi@yahoo.com

11) محمود الهوش أبو بكر،" التحول من النشر التقليدي إلى النشر الإلكتروني"، أعمال الملتقى العاشر للاتحاد العربي للمعلومات والمكتبات، من 08 إلى 12 أكتوبر 1999، المعهد العالي للتوثيق، تونس، 2001 ، ص199
12) موقع منظمة التجارة الدولية على الإنترنت.: http://www.nto.org

13) هاني الغفيلي،"تحديات ومستقبل التجارة الالكترونية"، مقال منشور على الموقع التالي Alghofaily@alriadh.com

14) وداد أحمد العيدوني،" حماية الملكية الفكرية في البيئة الرقمية، برامج الحاسوب وقواعد البيانات نموذجا"، مداخلة مقدمة في المؤتمر السادس لجمعية المكتبات والمعلومات السعودية، جامعة عبد المالك السعدي، السعودية، 2010، ص6.

15) يوسف أبو قارة ،"واقع الانترنت في الوطن العربي" ،مقال منشور على الموقع التالي www.yusuf-abufaranet
16) يونس عرب، موسعة التجارة الإلكترونية، المركز العربي للقانون والتقنية العالية، الأردن، 2000 ، ص370 انظر موقع المركز على الإنترنت : http://www.arabpaw.org

4_النصوص القانونية:

أ – الاتفاقية الدولية:

1. المادة 10 من اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (تريبس)، 1994، على الموقع: http://www.trips.egent.net

2. تنص المادة 20 من اتفاقية" برن "على أن« تحتفظ حكومات دول الاتحاد بالحق في عقد اتفاقات خاصة فيما بينها ما دامت هذه الاتفاقيات تخول حقوقا تفوق تلك التي تمنحها هذه الاتفاقية أو تتضمن نصوصا لا تتعارض مع هذه الاتفاقية». انظر الموقع الإلكتروني:
http://www.wipo.int/export/sites/www//roaties/arlip/borne/pdf/trtdocsw001-pdf

ب_النصوص التشريعية:

1. أمر رقم 03\05 مؤرخ في 19 جويلية 2003 يتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة، ج ر عدد 44 ، صادر في 23 جويلية2003 .
2. أمر رقم 03\06 مؤرخ في 19 جويلية 2003 ، يتعلق بالعلامات، جريدة رسمية عدد 44، صادر في 19\07\2003.
3. أمر رقم 03\11 مؤرخ في 26 أوت 2003 ، المتعلق بالنقد والقرض، جريدة رسمية،عدد 52 ، صادر في 27 أوت2003 الموافق عليه في القانون رقم 03\15 مؤرخ في 25 أكتوبر 2003 ، ج ر العدد 64 ، لسنة2003.
4. قانون رقم مؤرخ في 10 نوفمبر2004 ، يعدل ويتمم الأمر رقم66\156 مؤرخ في 8 نوفمبر 1966 والمتضمن قانون العقوبات، عدد 71 صادر في 2004/11/10.
5. قانون رقم 05\02 مؤرخ في 06 فيفري 2005 يعدل ويتمم الأمر رقم 75\59، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري، عدد15، صادر في 2005/02/29.
6. أمر رقم 05\10 مؤرخ في 20 جوان 2005 ، يعدل ويتمم للأمر رقم 75\58
7. المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 ، المتضمن القانون المدني 2005 ، عدد 44 ، صادر في 26\06\2005.

8. المادة 324 القانون 88-14 لـ 3 ماي 1988 المعدل والمتمم للأمر 75-58 لـ 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني الجزائري.

9. الأمر 75-58 لـ 26 سبتمر 1975 المتضمن القانون المدني الجزائري المعدل والمتمم.

10. القانون 05-10 المعدل والمتمم للأمر 75-58 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم

11. المادة 323 مكرر و323 مكرر 1 تعرف الكتابة الإلكترونية.

12. المادة 3 من الكرسوم 07-162 المذكور سابقا.

13. الجريدة الرسمية، العدد 52.

14. الجريدة الرسمية، العدد 64.

15. الجريدة الرسمية، العدد 59.

16. الأمر 05-06 المؤرخ بـ 23 أوت 2005 المتعلق بمكافحة التهريب، ج ر ع، 59.

17. الأمر المعدل والمتمم للأمر 75-59 لـ 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري ج ر ع 11.

ج - النصوص التنظيمية:

1. مرسوم تنفيذي رقم 98\257 مؤرخ في 25 أوت 1998 ، يضبط شروط وكيفيات إقامة خدمات الإنترنت واستغلالها، ج ر عدد 63 ، صادر في 26 أوت1998 .

2. المرسوم التنفيذي رقم 07\162 مؤرخ في 30 ماي 2007 ، يتعلق بنظام الاستغلال المطبق على كل نوع من أنواع الشبكات بما فيها اللاسلكية، يعدل ويتمم المرسوم التنفيذي رقم المؤرخ في 09 ماي 2001 ، ج ر عدد27 صادر في 13 ماي2001 .

3. المرسوم 07-162 يعدل ويتمم المرسوم 01-123 المتعلق بنظام الاستغلال المطبق على كل نوع من أنواع الشبكات بما فيها اللاسلكية الكهربائية وعلى مختلف خدمات المواصلات السلكية واللاسلكية.

د - القوانين النموذجية:

1. القانون النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية لسنة 1996 الصادر عن لجنة الأمم المتحدة لقانون التجارة الدولية، الجلسة العامة، رقم 85 ، للأمم المتحدة، المؤرخة في 16 ديسمبر 1996 ، على الموقع: http://www.unistral.org/pdf/arabic

2. القانون النموذجي بشان التجارة الالكترونية 2001 ،الصادر عن لجنة الامم المتحدة لقانون التجارة الدولية، مؤرخ في 25 جوان 2001 والصادر في 05 جويلية 2001.

3. قانون 10/05 مؤرخ في 20 جوان 2005، معدّل ومتمم للأمر رقم 58/75 االمؤرخ في 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون المدني الجزائري،ج ر، عدد 44 الصادرة في 26 جوان 2005.

4. قانون رقم 04/15 مؤرخ في 11 ربيع الثاني عام 1436 الموافق أوّل فبراير سنة 2015 يحدّد القواعد المتعلقة بالتوقيع والتصديق الالكترونيين.

5. القانون 03-15 المتضمن الموافقة على الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض ج ر ع 64.

5_النصوص التشريعية للدول الأجنبية:

1. القانون المصري رقم 15\2004 ،المتعلق بالتوقيع الإلكتروني في مصر.
2. قانون المعاملات الإلكترونية الأردني رقم 85\2001، نشر في الجريدة الرسمية للمملكة الأردنية في العدد 4524 بتاريخ 11 ديسمبر 2001 على الموقع : http://www.lob.gov.jo/ui//aws/indev.jsp

3. تنص المادة 1 من القانون المصري على انّه ":تسري أحكام هذا القانون على كل من يرتكب في الإقليم المصري جريمة من جرائم المنصوص عليها فيه."

6_الوثائق:

1. اتفاقية المنظمة العالمية للملكية الفكرية بشأن حق المؤلف لسنة 1996 ، على الموقع http://www.wipo.int/treaties/ar/ip/wct/pdf/trtdocs-wo033.pdf.
2. اتفاقية المنظمة العالمية للملكية الفكرية بشأن الأداء والتسجيل الصوتي لسنة 1996، على الموقع : http://www.wipo.int/treaties/ar/ip/wppt/pdf/trtdocs-wo34.pdf
3. فريق الخبراء المعني بالجريمة السيبرانية، مشروع المواضيع المطروحة للنظر في إطار دراسة شاملة بشأن تأثير الجريمة السيبرانية وتدابير التصدي لها، فيينا 17_21 جانفي2011 .
4. موقع منظمة التجارة الدولية على الإنترنت: .http://www.nto.org
5. دراسة منجزة من طرف مؤسسة أنتل كويست، بتاريخ 19 أفريل 1999 ، انظر الموقع: http://www.intelliquest.com

ثانيا – باللغة الفرنسية:

1_ الكتب :

1. DEPREZ Pierre et FAUCHOUX Vincent, Le droit de l'Internet
2. (Lois, contrats et usages du multimédia), Litec, Paris,2008 .
3. KERVER André, Protection par le droit d'auteur ou protection suigeneris, Litec, 1987.
4. PIETTE-COUDOL Thierry, Echange électroniques certification et Sécurité, Litec, Paris, 2000. pp.60-61
5. THIEFFRY Patrick, Commerce électronique : droit international et européen, Litec, Paris, 2002, p 43.

1_ المقالات :

1) UGO Dracht, "Internet et propriété intellectuelle : dernier développement", Revue de droit des affaires internationales, N° 2, Paris, 2006, pp 260 - 270.

3_ النصوص القانونية :

1. Loi n°90-1170 du 29 décembre 1990 sur le règlement de télécommunication, J.O de la république française. n°303,du 30/12/1990.
2. Loi Fédéral Américaine N°230 /2000 du 30/06/2000 sur les signatures électroniques, voir : www.gigalawcom/articles/2000-all/aston-2000-06-all-htm.

4_ الوثائق :

1. CNUCED, Conseil de Commerce et Développement, Dimension juridique du commerce électronique, Genève, 1999, p 9, disponible sur le site Internet : http:// www.unictad.org.
2. Conférence des nations unies pour le commerce et le développement, CNUCE.

فهرس

مقدمة 1

الفصل الأول

النظام القانوني المؤطر للملكية الفكرية في التجارة الإلكترونية 3

المبحث الأول: مجال حقوق الملكية الفكرية المتعلقة بالتجارة الإلكترونية 4

المطلب الأول: أنواع الملكية الفكرية عبر الإنترنت 5

الفرع الأول: المصنفات الرقمية 5

الفرع الثاني: النشر الإلكتروني 11

المطلب الثاني : الحقوق التي يضمنها القانون للمؤلف في المعاملات التجارية عبر شبكة الأنترنت 14

الفرع الأول: الحق الأدبي للمؤلف في مجال الإنترنت 15

الفرع الثاني: الحق المالي للمؤلف عبر شبكة الإنترنت 18

المبحث الثاني: تنظيم التجارة الإلكترونية 21

المطلب الأول: تنظيم حقوق الملكية الفكرية عند ممارسة التجارة الإلكترونية في الاتفاقيات الدولية 22

الفرع الأول: التجارة الإلكترونية في إطار معاهدة برن 23

الفرع الثاني: التجارة الإلكترونية في إطار المنظمة العالمية للملكية الفكرية 25

الفرع الثالث: التجارة الإلكترونية في إطار المنظمة العالمية للتجارة 30

المطلب الثاني: التنظيم القانوني للتجارة الإلكترونية على المستوى الداخلي 31

الفرع الأول: مظاهر المعاملات الإلكترونية في القانون المدني الجزائري 31

الفرع الثاني: مظاهر المعاملات الإلكترونية في القانون المدني 37

الفصل الثاني

الحماية الملكية الفكرية في التجارة الإلكترونية و التحديات التي تعترضها 44

المبحث الأول: الحماية التقنية و القانونية للملكية الفكرية في التجارة الإلكترونية 44

المطلب الأول:التشفير الإلكتروني 45

الفرع الأول: تعريف التشفير الإلكتروني 45
الفرع الثاني:طرق التشفير الإلكتروني 46
الفرع الثالث: مستويات التشفير الإلكتروني 48
المطلب الثاني: التوقيع الإلكتروني 49
الفرع الأول: تعريف التوقيع الإلكتروني 50
الفرع الثاني: أشكال التوقيع الإلكتروني 51
الفرع الثالث: وظائف التوقيع الإلكتروني 53
المبحث الثاني : الصعوبات التي تواجهها حماية الملكية الفكرية في إطار التجارة الإلكترونية 55
المطلب الأول : صعوبة اكتشاف و اثبات الجريمة المرتكبة عبر الانترنت 56
الفرع الأول : صعوبة إكتشاف الجريمة المرتكبة عبر الأنترنت 56
الفرع الثاني : صعوبة إثبات الجريمة المرتكبة عبر الأنترنت 58
المطلب الثاني : الصعوبات المتعلقة بالجانب القضائي و التشريعي و التقني 61
الفرع الأول : الصعوبات المتعلقة بالجانب القضائي 61
الفرع الثاني : العقبات التقنية و القانونية 64
خاتمة 67
قائمة المراجع 69
فهرس 82

ملخص

إن التجارة الإلكترونية لا يمكن أن تنجح بدون دعم الملكية الفكرية لها و حمايتها ، لذلك فقد أصبح الاهتمام الرئيس للتجارة الدولية ينصب على المنتجات الذهنية و على حماية الملكية الفكرية الناشئة عن الثورة المعلوماتية و المتمثلة في برامج الكمبيوتر و بيانتها و المصنفات المنشورة على شبكة الأنترنت ، و التي بذل في عملها منتوج فكري و مجهود فمن الواجب حمايتها و حماية المؤلف ، و نظرا للإعتداءات الواقعة على حقوق الملكية الفكرية فنجد أن أغلب التشريعات قد تدخلت لوضع حد لها و ذلك بفرض الحماية المصنفات المتداولة عبر الأنترنت نظرا إلى سهولة الوصول إليها و ذلك بتوفير الحماية التقنية التي تعتمد على كل من آلية التشفير و التوقيع الإلكترونين .

كما سعت معظم الدول إلى إدراج الملكية الفكرية ضمن السياسات الوطنية بإعتبارها أداة أساسية لحماية و تنمية التجارة الإلكترونية و كذا صيانة الحقوق من الإعتداء عليها , لكن رغم كل هذه الجهود لوضع حماية لهذه الحقوق خاصة تلك المتعلقة بالتجارة الإلكترونية تبقى هذه الحماية قاصرة نظرا للصعوبات الكثيرة التي تعرقل تحقيق هذه الحماية خاصة مع سهولة الإعتداء على هذه البيانات إلكترونيا .

Résumé

Le commerce électronique ne peut réussir sans le soutien et la protection de la propriété intellectuelle, la principale préoccupation du commerce international étant les produits intellectuels et la protection de la propriété intellectuelle résultant de la révolution de l'information, à savoir les programmes informatiques, données et ouvrages publiés sur Internet, Dans le travail de produit intellectuel et effort est de

protéger et protéger l'auteur, et à la lumière des attaques sur les droits de propriété intellectuelle, nous constatons que la plupart de la législation est intervenue pour y mettre fin par la protection des œuvres sur Internet en raison de son accès facile, Voir la protection technique qui repose sur deux mécanismes Alchkir et signature professionnels de l'informatique.

La plupart des pays ont également cherché à inclure la propriété intellectuelle dans les politiques nationales comme un outil essentiel pour la protection et le développement du commerce électronique, ainsi que pour la protection des droits contre l'agression, malgré tous ces efforts visant à protéger ces droits. Pour atteindre cette protection, en particulier avec le facile d'attaquer ces données par voie électronique.