دار المنظومة
DAR ALMANDUMAH
الرواد في قواعد المعلومات العربية

العنوان:	برامج الحاسب الآلي ومدى خضوعها لأحكام الأمر رقم 03 - 05
المصدر:	مجلة الفكر القانوني والسياسي
الناشر:	جامعة عمار ثليجي الاغواط - كلية الحقوق والعلوم السياسية
المؤلف الرئيسي:	إسلام، العلمي علي
مؤلفين آخرين:	عبدالقادر، بومسلة(م. مشارك)
المجلد/العدد:	ع3
محكمة:	نعم
التاريخ الميلادي:	2018
الشهر:	ماي
الصفحات:	289 - 300
رقم MD:	1072726
نوع المحتوى:	بحوث ومقالات
اللغة:	Arabic
قواعد المعلومات:	IslamicInfo
مواضيع:	برامج الحاسب الآلي، الملكية الفكرية، الحماية القانونية، القانون الجزائري
رابط:	http://search.mandumah.com/Record/1072726

© 2021 دار المنظومة. جميع الحقوق محفوظة.
هذه المادة متاحة بناء على الإتفاق الموقع مع أصحاب حقوق النشر، علما أن جميع حقوق النشر محفوظة. يمكنك تحميل أو طباعة هذه المادة للاستخدام الشخصي فقط، ويمنع النسخ أو التحويل أو النشر عبر أي وسيلة (مثل مواقع الانترنت أو البريد الالكتروني) دون تصريح خطي من أصحاب حقوق النشر أو دار المنظومة.

برامج الحاسب الآلي
و مدى خضوعها لأحكام الأمر رقم 03-05

- أ. العلمي علي إسلام

- أ. بومسلة عبد القادر

جامعة عمار ثليجي الأغواط

ملخص:

تعد برامج الحاسب الآلي من أهم الإختراعات التي جاءت بها الثورة المعلوماتية، بحيث شهدت هذه البرامج تطورا محسوسا في الآونة الأخيرة، و قد جاء اختراعها كنتيجة لإختراع الحاسب الآلي، و برامج الحاسب الآلي تعتبر عملا ذهنيا بالدرجة الأولى و من أهم المصنفات المعلوماتية التي حظيت باهتمامات فقهية و تشريعية كبير من حيث وجوب الإعتراف بها، و توفير الحماية القانونية اللازمة لها، إلا أن هناك اختلافات فقهية حول طبيعة هذا العمل ونوع الحماية التي يخضع لها في إطار قوانين الملكية الفكرية.

الكلمات المفتاحية: برامج الحاسب الآلي، أنواع برامج حاسب، الطبيعة القانونية لبرامج الحاسب الآلي.

Résumé :

Les programmes informatiques sont l'une des plus importantes inventions issues de la révolution de l'information, ces programmes ont connu un développement important ces derniers temps, leur invention est née de l'invention de l'ordinateur. Les programmes informatiques sont considérés comme un travail intéllectuel par éxcéllence et parmi les travaux informatiques qui ont suscité de très grands intérets doctrinaux et législatifs du point de vue reconnaissance et de protection juridique. Cependant, il existe des différences doctrinales quant à la nature de ce travail et le type de protection auquel il est soumis en vertu des lois sur la propriété intellectuelle.

مقدمة:

برامج الحاسب الآلي تعد من المسائل المستحدثة في عالم القانون و الفكر، و ما تشهده من تطور متسارع يظهر في الدور الذي تؤديه في الحياة اليومية للأشخاص الطبيعيين و كذى المؤسسات و الشركات التجاري و الصناعية الكبرى، و في المقابل ما تتعرض له تلك البرامج من اعتداءات كثيرة و المتمثلة في القرصنة و التزوير و النسخ و السرقة بالطرق المتطورة....هذا ما يدعوا بالتعجيل إلى ضرورة رصد و تأمين نصوص قانونية لهذا النوع من الإبتكارات للتعرف عليها أكثر فأكثر و توفير الحماية اللازمة لها.

ومن المسلم به وجود إجماع من قبل الفقه الحديث في اعتبار برامج الحاسب الآلي إنتاجا ذهنيا خالصا، يخول لصاحبه الحق في الإستئثار بتملكه و التصرف فيه و استغلاله، إلا أن هناك اختلافات فقهية كبيرا في أوساط الفقهاء حول ماهية النظام القانوني الملائم لحماية هذه البرامج، فكل فريق يقترح بالحجج و البراهين نظام قانوني معين تخضع له برامج الحاسب اللآلي، هذا ما سوف نفصل فيه من خلال بحثنا.

ومن خلال ما تقدم يمكننا طرح الإشكالية التالية : **فيما تتمثل برامج الحاسب الآلي ؟ و ماهو النظام القانوني الأنسب لحمايتها ؟**

وللإجابة على الإشكالية المطروحة قمنا بوضع خطة بها مبحثين، المبحث الأول: مفهوم برامج الحاسب الآلي، يتكون من تعريف برامج الحاسب الآلي(المطلب الأول)، أنواع برامج الحاسب اللآلي (المطلب الثاني).

أما المبحث الثاني: التكييف القانوني لبرامج الحاسب الآلي، يحتوي على مطلبين، الأول: مدى ملائمة قانون براءات الاختراع لحماية برامج الحاسب، و الثاني: تصنيف برامج الحاسب ضمن المصنفات المحمية بقانون حقوق المؤلف.

المبحث الأول: مفهوم برامج الحاسب الآلي

يقتضي البحث في مبحثنا هذا (مفهوم برامج الحاسب الآلي)، بيان مختلف التعاريف المتداولة لبرامج الحاسب الآلي، و التطرق إلى أنواع هذه البرامج، وذلك كله في المطلبين الآتين.

المطلب الأول: تعريف برامج الحاسب الآلي

ما يمكن الإشارة إليه أولا هو أن المشرع الجزائري لم يضع نص قانوني لتعريف برامج الحاسب، و إنما اكتف بذكره ضمن قائمة المصنفات الأدبية أو الفنية المحمية،[1] هذا ما يقودنا للذهاب و البحث عن تعريف لرامج الحاسب الآلي في الفقه، بحيث تم تناول تعريفه من قبل العديد من الفقهاء،

[1]- المادة 4 من الأمر رقم 03-05 المؤرخ في 19 جمادى الأولى عام 1423 الموافق ل 19 جويلية 2003، يتعلق بحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة، ج ر العدد 44 الصادرة في 23 جويلية 2003.

فعرف على أنه " نظام إلكتروني مصمم من قبل شخص يدعى المبرمج يرتبط بقاعدة واسعة من المعارف في مجال من المجالات، و يستخدم لتنفيذ مهام يقوم بها عادة الإنسان الخبير باعتماد المنطق الإستنتاجي، وذلك من خلال المعطيات التي تم تلقينها له من قبل الإنسان، و يستطيع في ضوء الأسئلة المطروحة عليه أن يعطي الحل أو الجواب في زمن قياسي"[1].

ولقد حدد برنامج الحاسب في مناقشات المؤتمر الدبلوماسي للويبو المنعقدة في جنيف في الفترة الممتدة من 2 إلى 20 ديسمبر 1996 حول مسودة معاهدة الملكية الفكرية بشأن قواعد البيانات بأنه " مجموعة من التعليمات البرمجية تجعل الحاسب الآلي ينفذ مهمة محددة أو يحدث نتيجة معينة."[2]

و يعرفها الدكتور محي الدين عكاشة بأنها " مجموعة التعليمات المعبر عنها بمفردات أو بدلائل أو بمخططات أو بأي شكل آخر, و التي تمكن من القيام بنشاط علمي أو نوع آخر أو الحصول على نتيجة خاصة من المعلومات التي تقرأ بآلة و تترجم باندفاعات إلكترونية أو أي أسلوب إلكتروني آخر أو ما يشبه ذلك بشرط أن يكون صالحا لمعالجة الإعلام"[3]، و تعتبر برامج الحاسب الآلي كذلك " كافة البيانات الأخرى الملحقة بالبرامج و التي تساعد على سهولة فهمه و تطبيقه وهي تعتبر بمثابة وصف تفصيلي له متضمنة مراحل تطبيقية وهذه البيانات عبارة عن تعليمات موجهة من المبرمج الذي يتولى إعداد البرامج إلى العميل الذي يتعامل مع الآلة"[4].

ويقتصر المختصين في علوم البرمجيات تعريفه لبرنامج الكومبيوتر على أنه " عبارة عن مجموعة من التعليمات التي من أجلها نفذ البرنامج، فهو يرسل الأوامر إلى الجهاز ليقوم بتنفيذها، مع العلم بأن البرنامج يقوم بإصدار الأوامر بناء على توجيهات المستخدم." أو هو " عبارة عن مجموعة من تعليمات الحاسب الإلكتروني المدونة بنوع من الوضوح و التفصيل"، و قد عرفه أيضا جانب من الفقه القانوني بأنه: " تعليمات مكتوبة بلغة ما موجهة إلى جهاز تقني معقد يسمى الحاسب الإلكتروني بغرض الوصول إلى نتيجة معينة".[5]

و يستخلص من هذه العاريف أن برامج الحاسوب هو مجموعة من الأوامر أو التعليمات أو التوجيهات، يقوم المبرمج بإعدادها و تكون موجهة إلى الحاسوب، تكتب بشفرة الأرقام الثنائية الخاصة

---

[1]- محمد واصل، الحماية القانوينة لبرامج الحاسوب (المصنفات الإلكترونية)، مجلة جامعة دمشق للعلوم الإقتصادية و القانونية، المجلد 27، العدد الثالث-2011، جامعة طمشق، كلية الحقوق، ص9.

[2]- كوثر المازوني، قانون الملكية الفكرية في مواجهة التكنولوجيا الحديثة (التجربة الجزائرية)، درا هومه للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، ب ط، 2016، ص 230 و 231.

[3]- محي الدين عكاشة، حقوق المؤلف على ضوء القانون الجزائري الجديد، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون الجزائر، ب ط، 2005، ص75.

[4]- سليماني كهينة و زوازي ضاوية، النظام القانوني لبرامج الحاسوب الآلي، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، قسم قانون الأعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2015-2016، ص9 و 10.

[5]- رشا علي الدين، النظام القانوني لحماية البرمجيات، دار الجديدة للنشر، الإسكندرية، ب ط، 2007، ص12.

بهذا الجهاز و بإحدى اللغات المتطورة في هذا النظام المعلوماتي، تحمل على دعامة مادية يستطيع قراءتها، ليتمكن من إنجاز عمليات منطقية تسمح له بالحصول على معلومات محددة.[1]

المطلب الثاني: أنواع برامج الحاسب الآلي

أصبح العالم اليوم يميز بين عدة أنواع من البرمجيات على أساس خضوعها للتشغيل بإذن أو دون الحاجة إلى إذن، كما تقسم بالنظر إلى دورها أو وظيفتها أو بالنظر إلى نوعية مستخدميها، و كذلك مصدرها و أصلها و أدائها.

فتشمل أنواع البرامج بناءا على أساس الخضوع فيما يلي:

أولا- البرامجيات الإمتلاكية: التي يمنع استخدامها أو إعادة توزيعها أو تقليدها على الإطلاق أو يتم ذلك بموافقة مسبقة و بشروط مالية معينة.

ثانيا- البرمجيات التجارية: التي تم تطورها بهدف الإستثمار التجاري وهو جوهر الفرق بينها و بين الإمتلاكية ولا علاقة للسعر أو المجانية بذلك، حيث هناك برمجيات تجارية مجانية و هناك برمجيات غير تجارية ذات قيمة مالية.

ثالثا- البرمجيات التشاركية: التي يسمح للأشخاص العادين بإعادة توزيعها، إلا أنه لا يجوز الإستمرار باستخدامها بعد الاطلاع عليها إلا بعد دفع ثمن الترخيص اللازم لذلك.

رابعا- البرمجيات المحررة: التي يسمح بتوزيعها و استخدامها مجانا بشرط عدم تعديلها و يكون الكود الأصلي لهذه البرمجيات غير متاح.

خامسا- البرمجيات الحرة: التي تأتي معها السماح باستخدامها و نسخها و توزيعها أو قد تكون مجانية أو مقابل بدل مادي، وفي جميع الأحوال الكود الأصلي لها يجب أن يكون متاحا و ممكنا ولابد من التشديد هنا على أن المقصود هو الحرية وليس السعر أو المجانية.

سادسا- البرمجيات مفتوحة الكود: و يقصد بها تماما البرمجيات الحرة.

سابعا- البرمجيات العامة: وهي نقيض البرمجيات الإمتلاكية أي غير محمية.

ثامنا- البرمجيات المشاعة: وهي التي توزع على الشرط التالي لا يجوز لمن يعيد توزيعها لاحقا أن يضيف أي قيود عليها سواء عند التوزيع أم التعديل وهذا يعني أن أي نسخة لاحقة من هذه البرمجيات ستكون حتما برمجية حرة بينما إذا كانت حرة فقط وليست مشاعة فهذا يعني أنه يمكن ترجمتها للغة الآلة كما هي أو بعد تعديلها ثم يوزعها كبرمجية إمتلاكية.[2]

---

[1]- أسامة بن يطو، حماية برامج الحاسب الآلي بين نظامي حقوق المؤلف و براءة الإختراع، مذكرة مقدمة لإستكمال متطلبات نيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص قانون الملكية الفكرية، كلية الحقوق و العلوم السياسة، جامعة باتنة1، 2014-2015، ص9.

[2]- كوثر مازوني، المرجع السابق، ص 233.

تاسعا- البرمجيات الحرة غير المشاعة: وهي تأتي من مؤلفيها مع السماح بإعادة التوزيع أو التعديل ولكن يمكن تغييرها.

عاشرا- البرمجيات شبه حرة: وهي كذلك تأتي بالسماح بالتعديل بشرط الإستخدام أو التوزيع أو النسخ بهدف الربح.[1]

و التقسيم المأخوذ به عموما هو التقسيم من حيث ما تؤديه هذه البرامج، فيمكن أن تكون برامج نظام، أو برامج تطبيق.

أولا: برامج التشغيل: تقوم هذه البرامج بالأعمال الأساسية للأداء داخل جهاز الحاسب الآلي و ذلك نظرا لأن الجمهور لا يمكنه التعامل مباشرة مع الحاسب، ولكن يتم التعامل معه من خلال برامج التشغيل و التي تساعد في التحكم في جهاز الحاسب الآلي و تساعد على قيامه بأداء وظائفه التي ليس لها علاقة بالأغراض الخاصة بالمتعاملين مع الحاسب، و تتواجد عادة مع جهاز الحاسب، و برامج الحاسب تقوم بوظائف من أهمها التحكم و السيطرة على مكونات الحاسب و أداء العمليات التي تساعد في التعامل مع هذه المكونات بهدف نسخ الملفات و مسحها و حفظها، و تقوم برامج التشغيل بأداء عملية الربط بين المستخدم و الجهاز من خلال معالجة اللغات بحيث تختلف لغة الحاسب مع لغة البشر.[2]

ثانيا: برامج التطبيق: و يقصد بها تلك البرامج التي تصنع خصيصا لحل مشكلة معينة، أو تبسيط مسألة ما تواجه مستخدمي الحاسب الآلي في حياتهم الدراسية أو العلمية أو المهنية،[3] وهي برامج محررة بإحدى اللغات العالية المستوى و التي يمكن استغلالها من العملاء جميعا أيا كانت نوعية الحاسب الآلي الذي يملكونه، و من الأمثلة عن هذا النوع من البرامج : برامج التطبيق الخاصة بإعداد الأجور و المرتبات وحسابات العملاء البنكية و غيرها، فهذه البرامج يمكن لأي شركة أو مؤسسة أو منشأة استعمالها بعد إضافة أسماء العاملين بها و العملاء لديها على حسب الأحوال داخل الجداول المفرغة التي يحتويها هذا النوع من البرامج.[4]

المبحث الثاني: التكييف القانوني لبرامج الحاسب الآلي

إن برامج الحاسب الآلي تجمع بين ما هو مادي كمنتج و بين المعنوي المتجسد في الأفكار، إذا فهي تتوافق مع المصنفات الفكرية في الإعداد و الإنشاء و تختلف عنها في الأداء المادي، و تلتقي كذلك مع الإختراعات في الأداء المادي و تختلف عنها في التكوين، هذه الطبيعة المعقدة أدت إلى صعوبة تحديد التكييف القانوني لهذا النوع من المصنفات، بحيث أثير جدال فقهي بين الحماية بموجب براءة الإختراع

[1]- نفس المرجع، ص 234.

[2]- خالد مصطفى فهمي، الحماية القانونية لبرامج الحاسب الآلي في ضوء قانون حماية الملكية الفكرية طبقا لأحدث التعديلات، دار الجامعة الجديدة للنشر و التوزيع، الإسكندرسة، ب ط، 2005، ص21.

[3]- أسامة بن يطو، المرجع السابق، ص10.

[4]- كوثر مازوني، المرجع السابق، ص 235.

أم بموجب قانون حقوق المؤلف و الحقوق المجاورة (الأمر رقم 03-05)، و لكل فريق حججه الخاصة، هذا ما سيتم الخوض فيه من خلال المطلبين اللآتيين.

المطلب الأول: مدى ملائمة قانون براءات الإختراع لحماية برامج الحاسب الآلي

ترتبط فكرة براءة الإختراع باعتبارها عنصرا من عناصر الملكية الصناعية و التجارية بتلك الحقوق التي تمنح لشخص معين على اختراع ما سواء كان منتجا جديدا أو عملية جديدة متى توفرت شروط ذلك، بحيث توفر له الحماية ضد محاولة الأخرين استخدام هذا المنتج أو توزيعه أو بيعه أو تصنيعه دون موافقته، و تخوله في الوقت نفسه حق تحديد مستخدمي هذا الاختراع بموجب تصريح.[1]

أما فيما يخص تعريف براءة الإختراع فأغلب التشريعات تكاد تتفق على عدم إعطاء تعريف واضح موحد محدد لها، فهناك من يعرفها على أنها عبارة عن شهادة تعطى من قبل الدولة و تمنح لصاحبها حقا حصريا باستئثار الاختراع الذي يكون موضوعا بهذه البراءة،[2] و منهم من يعتبرها وثيقة أو رخصة يمنحها القانون لصاحب الإبتكار، أو هي عملا إداريا أم عقد إداري يبرم بين الإدارة و المخترع.[3]

كما عرف المشرع الجزائري البراءة في المادة2/2 من الأمر رقم 03-07 المتعلق ببراءات الإختراع بالنص على مايلي: " براءة الإختراع هي و ثيقة تسلم لحماية اختراع"[4]، عموما فإن براءة الاختراع هي الشهادة التي تمنحها الدولة للمخترع، تثبت له حق احتكار استغلال اختراعه ماليا لمدة محددة و بأوضاع معينة، و يكون موضوعها إما ابتكارا على موضوع المنتجات الصناعية الجديدة أو استعمال طريقة صناعية جديدة والتي يترتب عليها حق احتكار صاحبها لاستغلاله.[5]

فلابد من ضرورة التعرف على الشروط الواجب توافرها في الاختراع (الفرع الأول) حتى نسهل عملية معالجة هذا المطلب، و محاولة إسقاطها على برامج الحاسب الآلي من أجل التعرف على مدى استحقاقها للحماية عن طريق هذا النظام في الفرع الثاني.

الفرع الأول: الشروط الواجب توفرها في الاختراع

تنص المادة 1/3 من الأمر 03-07 المشار إليه أعلاه على مايلي " يمكن أن تحمى بواسطة براءات الاختراع، الاختراعات الجديدة و الناتجة عن نشاط اختراعي و القابلة للتطبيق الصناعي"، يمكن أن

---

[1]- يصرف حاج، الحماية القانونية لمصنفات الرقمية و أثرها على تدفق المعلومات في الدول النامية، أطروحة دكتوراه علوم في علوم الإعلام و الاتصال، كلية العلوم الإنسانية و العلوم الإسلامية، قسم علوم الإعلام و الاتصال، 2015-2016، ص93.

[2]- نعيم مغبغب، براءه الاختراع ملكية صناعية و تجارية، دراسة فس القانون المقارن، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، الطبعة الثانية، 2009، ص29.

[3]- نسرين شريقى، حقوق الملكية الفكرية (حقوق المؤلف و الحقوق المجاورة، حقوق الملكية الصناعية)،دار بلقيس للنشر، دار البيضاء الجزائر، ب ط، 2014، ص79.

[4]- المادة2/2 من الأمر رقم 03-07 المؤرخ في 19 جمادى الأولى عام 1423 الموافق ل 19 جويلية 2003، يتعلق ببراءات الاختراع، ج ر العدد 44 الصادرة في 23 جويلية 2003.

[5]- نسرين شريقى، الرجع السابق، ص80.

نستخلص من خلال نص المادة شروط الحصول على براءة الاختراع في شرط الابتكار، و الجدة، و التطبيق الصناعي.[1]

الشرط الأول: أن يكون الإختراع جديدا

يشترط في منح براءة الاختراع توفر عنصر الجدة، ونعني بذلك وجوب أن يكون الاختراع جديدا، لم يسبق نشره من قبل أو استعماله، أو منحت له براءة اختراع أخرى، هذا ما أشار إليه المشرع في نص المادة 4 من الأمر 03-07.[2]

الشرط الثاني: أن يكون الاختراع ناتجا عن نشاط صناعي

يعتبر هذا الشرط مكملا للشرط الأول (شرط الجدة) السالف الذكر، و يقصد به ألا تكون الفكرة المخترعة بديهية تخطر على بال رجل الحرفة أو المهنة الذي يعتبر معيارا لتقدير النشاط الاختراعي، و تقدير النشاط الاختراعي يكون بالنظر لمساعي المخترع في الحصول على اختراعه، أو بالنظر إلى الاختراع في حد ذاته،[3] و قد جاء النص على هذا الشرط في المادة 5 من الأمر 03-07 كما يلي: "يعتبر الاختراع ناتجا عن نشاط اختراعي إذا لم يكن ناجما بداهة من حالة التفنية".

الشرط الثالث: أن يكون الاختراع قابلا للتطبيق الصناعي

و يشترط كذلك في الاختراع حتى يكون موضوع طلب براءة الاختراع أن يكون له فائدة عملية, و تتمثل هذه الأخيرة في قابلية الإختراع للتطبيق أو الاستغلال الصناعي، وذلك طبقا لما تضمنته أحكام المادة 6 من نفس الأمر "يعتبر الاختراع قابلا للتطبيق الصناعي إذا كان موضوعه قابلا للصنع أو الاستخدام في أي نوع من الصناعة".[4]

الفرع الثاني: إسقاط الشروط الواجب توفرها في الاختراع على برامج الحاسب

ينادي جانب من الفقه إلى القول بضرورة حماية برامج الحاسب الآلي عن طريق قواعد براءة الاختراع وهم يستندون في ذلك إلى كون أن البرامج تستعمل في الأساس للتعامل مع مجموعة من الآلات و الأجهزة لإدارتها و توجيهها للقيام بعمل معين أو لتقديم خدمة محددة للمستخدم و ما دامت هذه البرامج لصيقة بالآلة وهذه الأخيرة محمية بموجب قانون براءات الاختراع، فإن الفرع يتبع الأصل وبالتالي تنسحب البراءة على برامج الحاسب الآلي باعتبارها جزءا من الآلة التي تستخدمها.[5]

فالبرامج كأي اختراع تتضمن إبداعا فكريا جديدا، فهي وفق هذا الاتجاه تعتبر طريقة صناعية جديدة تجعل الآلات و أجهزة الحاسوب تؤدي خدمة معينة بحيث تظهر كنظام تعليمات معبر عنها وفق

---

[1] - المادة3/1 من الأمر رقم03-07، المرجع السابق.

[2] - نسرين شريقي، المرجع السابق، ص83. و المادة 4 من الأمر رقم 03-07، المرجع السابق.

[3] - نسرين شريقي، المرجع السابق، ص84.

[4] - المادة 5 و المادة 6 من الأمر رقم 03-07، المرجع السابق.

[5] - محمد واصل، المرجع السابق، ص11.

شكل معين موجه لجهاز بغرض تحقيق نتيجة، فالجهاز وتلك النتيجة مرتبطان نسبيا بذلك النظام، وبالتالي تكون برامج الحاسوب اختراعا ابتكاريا قابلا للتطبيق الصناعي.[1]

الولايات المتحدة الأمريكية تعد من بين الدول التي تبينت براءة الاتخراع كنظام لحماية برامج الحاسب الآلي – قبل تعديل قانون حق المؤلف- ، وهذا نظرا لكون أن تطبيق قانون حق المؤلف على البرمجيات يتعارض مع طبيعة هذه المصنفات و هندستها الداخلية، خاصة إذا علمنا أن البرمجة تمر بمراحل قبل تأليفها ووضعها في شكلها النهائي وهذا ما يثير مسألة توقيت بداية الحماية، إضافة إلى عدم التمكن من تطبيق نظم الحماية عن طريق حق المؤلف ما لم يكن هناك اعتداء على حقه أو المساس به، وبالتالي يمكن القول أن السياسية التي يعتمد عليها هذا النظام هي سياسة دفاعية و مجرد الاعتراف بها لا يكفي لتحقيقها مبدئيا مقارنة مع ما يخوله نظام براءة الاختراع من حماية ميدانية لصاحب الاختراع و قدرته على تغطية المصاريف التي تنفق لصناعة و تطوير هذه البرامج.[2]

على الرغم من المزايا الذي يوفرها نظام براءات الاختراع إلا أن هناك العديد من المثالب و النقائص والتي على أساسها تم نقد هذا الاتجاه، بحيث تحول هذه النقائص دون امتداد نصوص براءات الاختراع إلى المكونات غير المادية لجهاز الحاسب خاصة فيما يتعلق بعدم توفر شرط الجدة و القابلية للاستغلال الصناعي، فشرط الجدة في البرامج لا يمكن تطبيقه إلا في حالة تواجد البرنامج في صفته الأولى كفكرة أساس لابتكار البرنامج، أي برنامج المصدر الذي يمكن أن يقتبرب نوعا ما من مفهوم الاختراع، كما يصعب التحقق من هذا الشرط إلا في الحالة التي يشتمل فيها البرنامج على تطبيق جديد للخوارزميات للقول بتوفر الابتكار و الابداع في البرنامج الجديد، غير أن ذلك يصطدم بالفكرة التي تدرج الخوارزميات ضمن الملك العام مثلها في ذلك مثل الأفكار، يحق للجميع استغلالها دون أن يكون ملزما بالرجوع إلى مؤلفها الحقيقي و إن كانت إبداعات أصلية لمبتكرها أو ابتكارا جديدا في مجال تركيب البرامج أو أسلوبا جديدا في البرمجة و بذلك تستبعد الخوارزميات من نطاق الحماية لأن مفهومها بعيد عن التطبيق أو الوسيلة الجديدة في قانون الملكية الصناعية.

أما من ناحية توفر شرط القابلية للاستغلال الصناعي من عدمه، فإن أي ابتكار أو اكتشاف لا يستحق براءة الاختراع إذا لم يقدم تطبيقا عمليا يحوله إلى الشكل الصناعي الملموس، ومن المعلوم أن نظام براءة الاختراع يعود إلى حقبة الثورة الصناعية التي جسدت فيها الآلة الميكانيكية الانجاز الأعظم و نتيجة لذلك برز المفهوم التقليدي للابتكار الصناعي الذي ظل مرتبطا في بعده المادي بالمعطيات التاريخية التي شرعت لها براءة الاختراع بالرغم من التطور التكنولوجي الذي مس كل المجالات وظهور تكنولوجيا الحاسبات الرقمية، وهذا ما يتعارض مع مبدأ إسباغ حماية برامج الحاسوب عن طريق

[1]- يصرف حاج، المرجع السابق، ص96 و 97.

[2]- خثير مسعود، الحماية الجنائية لبرامج الكومبيوتر (أساليب و ثغرات)، دار الهدى، عين مليلة، ب ط، 2010، ص71.

براءة الاختراع، كما يحتم علينا البعد المادي للاختراع القول بأن القابلية للتطبيق الصناعي تفترض إنتاج شيء أو نتيجة تقنية و هذا نظرا لارتباط مدلول كلمة "صناعة" بمهارة الإنسان في السيطرة على المادة.[1]

لعل هذا ما أدى بالعديد من التشريعات الوطنية و المعاهدات الدولية إلى إقصاء برامج الحاسب الآلي من دائرة الموضوعات محل طلب البراءة، و المشرع الجزائري كذلك لم يخضع البرامج لقانون براءات الاختراع و هذا ما تؤكده المادة 6/7 من الأمر رقم 03-07.[2]

المطلب الثاني: تصنيف برامج الحاسب ضمن المصنفات المحمية بقانون حقوق المؤلف

يرى جمهور الفقه المعاصر بأن برامج الحاسب الآلي مهما كانت طبيعتها و صورتها الفنية فإنها تدخل تحت مظلة المصنف الفني الذي يحميه قانون حق المؤلف لأنها تتضمن فكرة الابتكار التي تتلاءم مع طبيعتها، فبرامج الحاسب الآلي تعتبر في حقيقتها طريقة للتعبير عن الأفكار، فهي تتناول أفكار معينة مبتكرة أو متداولة، و يعبر عنها وفقا لطريقة أصلية باستخدام التكنولوجيا الحديثة، فكما في المصنفات الأخرى فإن برامج الحاسب ليست إلا تعبيرات للتخاطب مع مستعمل الحاسب، إذ يعد البرنامج كتابة بأحد لغات البرمجة التي تنجز من قبل الإنسان في صورة أولية ثم يتم تحويلها بعد ذلك إلى لغة الآلة.[3]

برامج الحاسب الآلي ماهي إلى طرق مختلفة للتعبير عن الأفكار الإنسانية، وهذا ما ينطبق على سائر المصنفات التي يشملها قانون حق المؤلف، فالبرامج تبدأ بفكرة لدى مؤلفها ثم بقالب كتابي ثم يحولها إلى رموز يفهمها الجهاز، و بعد ذلك يعمد إلى تغذية جهاز الحاسب الآلي بها، فهي في المجمل أفكار لها طريقتها الخاصة بالتعبير و الإدراك من قبل الغير، هذا ما يجعلها مصنفة ضمن المصنفات المحمية بقانون حق المؤلف.

ومن أجل تفنيد ما ذهب إليه أنصار هذا الرأي قد قدموا حججا تتعلق بإثبات الطابع الابتكاري لهذه البرامج مستندين في ذلك على أن قيام الشخص بإعداد البرنامج يبرز بشكل كاف شخصية المبرمج في برنامجه مثله في ذلك مثل بروز شخصية المؤلف في مؤلفه، وهذا ما يؤدي بدوره إلى القول بوجود نوع من الابتكار، و ذكر أنصار هذا الإتجاه فرضا لو تعدد المبرمجون لحل مشكله واحدة فإنهم في ذات الوقت لن يصلو إلى حل واحد لأن لكل واحد منهم أسلوبه و طريقته في العمل.[4]

---

[1] - يصرف حاج، المرجع السابق، ص98 و 99.

[2] - المادة 6/7 من الأمر رقم 03-07، المرجع السابق.

[3] - أمال قارة، الحماية الجزائية للمعلوماتية في التشريع الجزائري، درا هومه للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، الطبعة الثانية، 2007، ص 70 و 71.

[4] - يصرف حاج، المرجع السابق، ص81.

أما فيما يخص موقف المشرع الجزائري من هذه المسألة، فبإطلاعنا على نص المادة الرابعة 4 من الأمر رقم 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة، بحيث أدرجت هته المادة تحت الفصل الأول الذي حمل عنوان "المصنفات المحمية"، نجد بأن المشرع من خلال الفقرة الأولى منها تحديدا قد أدرج عبارة "برامج الحاسوب" بصفة صريحة ضمن قائمة المصنفات الأدبية أو الفنية المكتوبة المشمولة بالحماية، و بهذه الطريقة يعتبر الأمر رقم 03-05 السالف الذكر قد فصل في مسألة الطبيعة القانونية لبرامج الحاسب الآلي، بتبنيه صراحة لنظام حقوق المؤلف كنظام حماية لبرامج الحاسب الآلي على حساب أنظمة حماية أخرى و أبرزها نطام براءات الاختراع، بحيث جاء في نص المادة 1/4مايلي : " تعتبر على الخصوص كمصنفات أدبية أو فنية محمية ما يأتي :

أ- المصنفات الأدبية المكتوبة مثل: المحاولات الأدبية، و البحوث العلمية و التقنية، و الروايات، و القصص، و القصائد الشعرية، و **برامج الحاسوب**، و المصنفات الشفوية مثل المحاضرات و الخطب و المواعظ و باقي المصنفات التي تماثلها".[1]

خاتمة:

ما يمكن قوله في ختام مقالنا هذا هو أن موضوع الحاسب الآلي يشكل أحد المواضيع المستحدثة نوعا ما في مجال الملكية الفكرية، و لعل هذا ما جعل الجدل يثور في أوساط رجال الفقه حول طبيعة النظام القانوني الذي يناسب و يلائم الطبيعة الفنية المختلفة لهذا النوع عن باقي مواضيع الملكية الفكرية.

بحيث تم التطرق في عملنا إلى تحديد تعريف برامج الحاسب الآلي والتي كان لها عدة مفاهيم تختلف بحسب اختلاف أراء الفقهاء و وجهات نظرهم، و تم تبيان أقسام و أنواع هته البرامج و ذلك بالنظر إلى دورها أو وظيفتها أو من حيث ما تؤديه هذه البرامج و ذلك من أجل تسهيل تحديد القانون الأولى و الأجدر بالحماية لهذا النوع من الإبتكارات أو الإختراعات، فقد نادى جانب من الفقه بالقول بضرورة إبراء برامج الحاسب الآلي، أي جعلها تخضع لقانون براءات الاختراع مبررين رأيه إلى كون أن البرامج تستعمل في الأساس للتعامل مع مجموعة من الآلات و الأجهزة لإدارتها و توجيهها للقيام بعمل معين أو لتقديم خدمة محددة للمستخدم و ما دامت هذه البرامج لصيقة بالآلة وهذه الأخيرة محمية بموجب قانون براءات الاختراع، فإن الفرع يتبع الأصل وبالتالي تنسحب البراءة على برامج الحاسب الآلي باعتبارها جزءا من الآلة التي تستخدمها.

في حين و كما رأينا فيما سبق أن هناك إتفاق تام و موحد سواءا كان بصورة ضمنية أو صريحة داخل أغلب التشريعات الوطنية و الدولية على تبني نظام حقوق المؤلف كنظام واحد لحماية موضوع

[1] - المادة 1/4 من الأمر رقم 03-05، المرجع السابق.

برامج الحاسب، و استبعاد مختلف الأنظمة الأخرى من دائرة حماية البرامج بما فيها نظام براءة الإختراع.

أما من ناحيتنا فنقترح على المشرع الجزائري مراجعة و إعادة النظر في كل من الأمر رقم 03-05 و الأمر رقم 03-07 فيما يتعلق ببرامج الحاسب الآلي، و ذلك بإعادة صياغة المواد التي تنص على حماية برامج الحاسب الآلي بواسطة نظام حقوق المؤلف دون غيره من أنظمة الحماية الحديثة، و النص على إمكانية حماية برامج الحاسب بموجب نظام براءة الإختراع كاستثناء عن الأصل، و تحديد قائمة - محصورة- تتضمن شروط و مواصفات البرامج التي يمكن لها أن تحمى بواسطة قانون حق المؤلف أو بواسطة قانون براءات الإختراع، و فتح المجال أمام مصمي البرامج لإختيار نظام الحماية الذي يرونه أنسب لحماية إبداعاتهم الفكرية، فمن كان يهتم بالجانب الأدبي من الحماية يكون بإمكانه تقديم طلب الحماية بواسطة قانون حق المؤلف، و من كان يهمه الشق المالي يمكن له تقديم طلب إبراء لبرنامجه.

قائمة المراجع:

1/- الكتب:

- أمال قارة، الحماية الجزائية للمعلوماتية في التشريع الجزائري، درا هومه للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، الطبعة الثانية، 2007.

- خالد مصطفى فهمي، الحماية القانونية لبرامج الحاسب الآلي في ضوء قانون حماية الملكية الفكرية طبقا لأحدث التعديلات، دار الجامعة الجديدة للنشر و التوزيع، الإسكندرسة، ب ط، 2005.

- خثير مسعود، الحماية الجنائية لبرامج الكومبيوتر (أساليب و ثغرات)، دار الهدى، عين مليلة، ب ط، 2010.

- رشا علي الدين، النظام القانوني لحماية البرمجيات، دار الجديدة للنشر، الإسكندرية، ب ط، 2007.

- كوثر المازوني، قانون الملكية الفكرية في مواجهة التكنولوجيا الحديثة (التجربة الجزائرية)، درا هومه للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، ب ط، 2016.

- محي الدين عكاشة، حقوق المؤلف على ضوء القانون الجزائري الجديد، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون الجزائر، ب ط، 2005.

- نسرين شريقى، حقوق الملكية الفكرية (حقوق المؤلف و الحقوق المجاورة، حقوق الملكية الصناعية)،دار بلقيس للنشر، دار البيضاء الجزائر، ب ط، 2014.

- نعيم مغبغب، براءه الاختراع ملكية صناعية و تجارية، دراسة فس القانون المقارن، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، الطبعة الثانية، 2009.

2/- المجلات:

- محمد واصل، الحماية القانوينة لبرامج الحاسوب (المصنفات الإلكترونية)، مجلة جامعة دمشق للعلوم الإقتصادية و القانونية، المجلد 27، العدد الثالث-2011، جامعة طمشق، كلية الحقوق.

3/- الرسائل الجامعية:

- أسامة بن يطو، حماية برامج الحاسب الآلي بين نظامي حقوق المؤلف و براءة الإختراع، مذكرة مقدمة لإستكمال متطلبات نيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص قانون الملكية الفكرية، كلية الحقوق و العلوم السياسة، جامعة باتنة1، 2014-2015.

- سليماني كهينة و زوازي ضاوية، النظام القانوني لبرامج الحاسوب الآلي، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، قسم قانون الأعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2015-2016.

- يصرف حاج، الحماية القانونية لمصنفات الرقمية و أثرها على تدفق المعلومات في الدول النامية، أطروحة دكتوراه علوم في علوم الإعلام و الاتصال، كلية العلوم الإنسانية و العلوم الإسلامية، قسم علوم الإعلام و الاتصال، 2015-2016.

4/- النصوص التشريعية:

- الأمر رقم 03-05 المؤرخ في 19 جمادى الأولى عام 1424 الموافق ل 19 جويلية 2003، يتعلق بحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة، ج ر العدد 44 الصادرة في 23 جويلية 2003.

- الأمر رقم 03-07 المؤرخ في 19 جمادى الأولى عام 1424 الموافق ل 19 جويلية 2003، يتعلق ببراءات الاختراع، ج ر العدد 44 الصادرة في 23 جويلية 2003.