" المعلومة والمسؤولية الناشئة عنها "

د: كريم كريمة
كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة الجيلالي اليابس-سيدي بلعباس

خطة البحث:

المقدمـــــــــة

المبحث الأول: مفهـــــــــوم المعلـــومة

المطلـــب الأول: تعريف المعلومة

الفرع الأول: التعريف القانوني والفقهي للمعلومة.

الفرع الثاني: تمييز المعلومة عما يشابهها.

الفرع الثالث: أنواع المعلومة.

المطلـــــب الثاني: الطبيعة القانونية للمعلومة

الفرع الأول: الاتجاهات الفقهية حول تحديد طبيعة المعلومة.

الفرع الثاني: محاولة التعرف على طبيعة المعلومة اعتمادا على القانون الوضعي الجزائري.

المبحث الثاني: المسؤولية الناشئة عن المعلومة.

المطلـــــب الأول: المسؤولية الخطئية (العقدية والتقصيرية) الناشئة عن المعلومة

الفرع الأول: المسؤولية العقدية.

الفرع الثاني: المسؤولية التقصيرية.

المطلـــــب الثاني: إمكانية تطبيق أحكام المسؤولية الشيئية لاعتبار المعلومة شيئا

الفرع الأول: فعل المعلومة باعتبارها الشيء المولد للضرر

الفرع الثاني: حراسة المعلومة باعتبارها الشيء المولد للضرر

الخـــــــــاتمة

المقدمة

لم تمس فكرة التجريد المرتبطة بعصر الأنترنت الاقتصاد والمعاملات بأن أصبحت غير مادية، بل وصلت آثارها كل مجالات الحياة التي يتدخل القانون (عام وخاص، داخلي ودولي) لتنظيمها، وهو ما يدفع رجال القانون إلى ضرورة إعادة النظر في بعض المشاكل القانونية من أجل البحث عن سبيل لإعادة تجديد النظريات التي تعد حديثة من منظور القرن الماضي كالمسؤولية الناشئة عن الأشياء التي ارتبط ظهورها بالاستعمال المتزايد للآلة في الإنتاج والاقتصاد ككل.

فبعدما كان الشيء الملموس محلا للتعاقد والمتسبب في المساءلة، أصبح بالإمكان التعامل في المعلومة وبرؤوس أموال ضخمة وبشكات غير ملموسة بل مجرد مواقع على الأنترنت، فهل تعد المعلومة " شيء" بمفهوم المادة 138 من القانون المدني الجزائري تلزم متولي حراستها ورقابتها تعويض ما ينشأ عنها من أضرار سواء كانت المعلومة صحيحة أم خاطئة؟ وإذا كان الأمر كذلك فكيف يمكن التعرف على حراسة ورقابة المعلومة وهل يكون مقدم خدمة الإنترنت مسؤولا رغم أنه لم ينتجها بل ينقلها أو يتوسط في توزيعها؟

والإجابة عن هذه التساؤلات وأخرى ستكون وفقا للخطة التالية:

المبحث الأول: مفهوم المعلومة

تعد المعلومة في الوقت الحالي مصدر القوة لارتباطها بمختلف مجالات وجوانب الحياة العصرية. فالمعلومة هي المادة الخام للبحوث العلمية، وتعد الآن ركيزة أساسية في تطور المجتمع وتحقيق الرفاهية، لذلك من يملك المعلومات الصحيحة في الوقت المناسب يملك

عناصر القوة والسيطرة [1]. ولكن ما المقصود بها وهل تدخل المشرع لتحديد طبيعتها؟

المطلب الأول: تعريف المعلومة

توجد عدة نصوص قانونية تضمنت صراحة مصطلح "معلومة " منها الجزائية[2]: كتلك المتعلقة بتقديم معلومات كاذبة أو مضللة توقع في الغلط أو التدليس أو جنحة إشهار كاذب–المادة 429 وما يليها من قانون العقوبات–، أو جريمة التعدي على السر المهني– المادة 301 من قانون العقوبات–، التعدي على الرسائل والحياة الخاصة أو ما يعرف بالتعدي على المعلومات الخاصة بالشخص – المادة 303 مكرر إلى المادة 303 مكرر 3 من قانون العقوبات–، والتجارية: منها المادة 8 من قانون 04–02 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية[3] التي تلزم البائع قبل اختتام عملية البيع بإخبار المستهلك بأي طريقة... بالمعلومات النزيهة والصادقة المتعلقة بمميزات هذا المنتج أو الخدمة، وأيضا المواد 17، 18 78 من قانون 09–03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش [4]...

كما توجد نصوص أخرى تستعمل مصطلحات مشابهة كالمعطيات أو البيانات les donnés مصطلح مستعمل في قانون 09–04 المتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال ومكافحتها– المحدد سابقا–، أو الخبر la nouvelle الذي استعمله القانون العضوي 12–05 المتعلق بقانون الإعلام[5]، قد استعمل تارة مصطلح المعلومة في المادة 2/40" لا يمكن أن تستعمل هذه المعلومات..." وتارة أخرى الخبر في المادة 1/68: "يتمثل نشاط الصحافة... ويتكون من أخبار..."، والمادة 73:" يعد صحفيا محترفا في مفهوم هذا القانون العضوي، كل من يتفرغ للبحث عن الأخبار... أو تقديم الخبر..."، وأيضا المواد 84، 87،89، 115.

فعلى الرغم من تعدد النصوص المتضمنة لهذا المصطلح إلا أنها لم تحدد تعريفا لها، لذلك سيتم البحث عن تعريفه لها في التشريعات الأجنبية وأيضا في الاجتهادات الفقهية.

الفرع الأول: التعريف القانوني والفقهي للمعلومة.

بالرجوع لبعض التشريعات الأجنبية كقانون الإمارات الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة رقم 1 لسنة 2006 بشأن المعاملات والتجارة الإلكترونية فإن مادته الأولى عرفت المعلومات الإلكترونية على أنها" بيانات ومعلومات ذات خصائص إلكترونية في شكل نصوص أو رموز أو أصوات أو رسوم أو صور أو برامج الحاسب الآلي أو غيرها"[6]، كما عرفها القانون رقم 2 لسنة 2006

---

[1]- للتفصيل أكثر حول أهمية المعلومة، أنظر صباح محمد كلو،تكنولوجيا المعلومات والإتصالات و إنعكاساتها على المؤسسات المعلوماتية، مجلة مكتبة الفهد الوطنية، مج 6، ع 2، رجب – دو الحجة1421هـ - أكتوبر2000- مارس 2001م، ص.62؛ هاني شحادة الخوري، تكنولوجيا المعلومات على أعتاب القرن الحادي والعشرين، الجزء الأول مدخل تعريفي، الطبعة الأولى،مركز الرضا للكمبيوتر، دمشق،1998، ص ص، 12 إلى 14، حسن طاهر داود، جرائم نظم المعلومات، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، مركز الدراسات والبحوث، الطبعة الأولى، 1420-2000، الرياض المملكة العربية السعودية، ص.17؛

Géraldine DANJAUME , « La responsabilité du fait de l'information », Doctrine I , 1996-3895, n°1.

[2]- إعتمادا على قانون العقوبات الجزائري الصادر بموجب أمر66-156 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المعدل والمتمم، والذي تتعد فيه النصوص المستعملة لمصطلح المعلومة: المادة 65،63،إلى 70 الخاصة بجرائم التعدي على الدفاع الوطني أو الإقتصاد الوطني، وأيضا المواد 2، 4، 6،5 ن قانون 09-04 المؤرخ في 5أوت 2009 المتعلق بالقواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والإتصال ومكافحتها، ج لر عدد 47 المؤرخة في 16 أوت 2009، ص.5

[3]- المؤرخ في 23 يونيو 2004، ج ر عدد 41، المؤرخة في 27 يونيو 2004، ص. 3.

[4]- المؤرخ في 25 فبراير 2009، ج ر عدد15، المؤرخ في 8 مارس 2009، ص.12.

[5]- المؤرخ في 12 يناير 2012، ج ر عدد 2، مؤرخ في 15 يناير 2012 الذي ألغى قانون 90-07 المتعلق بالإعلام

[6]- وهو نفس التعريف الذي وضعه قانون المعاملات التجارية الإلكترونية الأمريكي لسنة 1999 في الفقرة العاشرة من المادة الثانية: بأنها تشمل البيانات والكلمات والصور والأصوات والرسائل وبرامج

في شأن مكافحة جرائم تقنية المعلومات بأنها كل " ما يمكن تخزينه ومعالجته وتوليده ونقله بوسائل تقنية المعلومات وبوجه خاص الكتابة والصور والصوت والأرقام والحروف والرموز والإشارات وغيرها".

وفي نفس المعنى تدور تعاريف قوانين أخرى كقانون البحرين رقم 83 لسنة 2002 بشأن المعاملات الإلكترونية بأنها تلك البيانات والنصوص والصور والأصوات والرموز وبرامج الحاسوب والبرمجيات ويمكن أن تكون قواعد البيانات والكلام، أما القانون الفرنسي فقد عرفها القانون رقم 82-652 الصادر في 29 يوليو 1982 الخاص بالاتصالات السمعية والبصرية بأنها: "رنين أو صوت أو صورة أو مستند أو معطيات أو خطابات أيا كانت طبيعتها"، ونفس المعنى أخذ به قانون إمارة دبي بشأن المعاملات والتجارة الإلكترونية رقم 2 لسنة 2002 ولكنه يضيف للتعريف وجود خصائص إلكترونية للمعلومة، أما القانون الأردني الخاص بالمعاملات الإلكترونية رقم 85- لسنة 2001 فهو يشترط أن تعتمد على الوسائل الإلكترونية لإنشائها وإرسالها وتخزينها[1].

وأمام عدم وجود نص قانوني جزائري يعرف المعلومة، فإنه سيتم الاستعانة بالفقه الذي انقسم إلى اتجاهين في تعريف المعلومة واحد واسع والآخر ضيق[2].

الاتجاه الموسع لمفهوم المعلومة على رأسه الفقيه الفرنسي CATALA[3] الذي يعتبر المعلومة:" كل رسالة يمكن نقلها إلى الغير بأي وسيلة من الوسائل"، واعتمادا على هذا المفهوم بنى بعض الفقه تعريفه للمعلومة بأنها" الهيئة أو الحالة الخاصة للمادة أو الطاقة التي يمكن نقلها أو إبلاغها للغير"[4]،لكن انتقد هذا الاتجاه لعدم اهتمامه بمحتوى الرسالة وقيمتها المالية والقدرة على استيعابها مع الإشارة لقيام المسؤولية المدنية في حق مقدم خدمة المعلومات اتجاه المستخدم العادي، وهو ما أدى إلى ظهور الاتجاه الضيق للمعلومات.

الاتجاه المضيق لمفهوم المعلومة يرتكز هذا الاتجاه على القيمة المالية للمعلومة وما تضيفه من أفكار للمتلقي ليكون التعريف الضيق للمعلومة:" كل رسالة ذات معنى تُنقل إلى الغير وتتوقف قيمتها المالية على نوعية مضمونها الإعلامي"[5]، كما يعرفها البعض بأنها" كل رسالة تحتوي على معنى وقيمة مالية ويمكن نقلها للغير بحيث تزيد من يقين المتلقي وتقلل من درجة الشك لديه"[6]. وحتى تعتبر كل رسالة قابلة للتبليغ للغير معلومة يمكن أن تؤدي إلى قيام المسؤولية لا بد أن تضمن ضرورة تقديم شيء إضافي، وللتأكد من وجودها بتلك الحالة يتم التمييز بين الوضعية قبل وبعد تقديمها وهذا ما يعرف بالتطبيق الضيق للنظرية الرياضية حول المعلومة بأن تؤدي المعلومة دور التقليل من درجة عدم

الكمبيوتر والبرامج الموضوعة على الأقراص المرنة وقواعد البيانات أو ما شابه ذلك.

[1]- للتعرف على معظم التعاريف التي وضعتها التشريعات العربي والغربية للمعلومة، راجع خالد ممدوح إبراهيم، امن الجريمة الإلكترونية الدار الجامعية، الإسكندرية، 2008،ص ص.26-27

[2]- راجع في ذلك التقسيم، محمد سامي عبد الصادق،" خدمة المعلومات الصوتية والالتزامات الناشئة عنها، دراسة لعقد خدمة المعلومات الصوتية في ضوء قانون تنظيم الإتصالات المصرية رقم 10 لسنة 2003"، دار النهضة العربية، القاهرة 2005، ص ص.36-40.

[3]- Voir, Pierre CATALA , « Ebauche d'une théorie juridique de l'information », D, 1984, Chron, p.98. « Tout message communicable à autrui par un moyen quelconque constitue une information »

[4]- « la forme ou l'état particulier de la matière ou de l'énergie susceptible d'une signification », Voir, J-C GALLOUX, « Ebauche d'une définition juridique de l'information », D.1994.Chron ,p.229.

[5]- Voir, Elise DARAGON, « Etude sur le statut juridique de l'information », D.1998.Chron. P.65.

[6]- Voir, Géraldine DANJAUME, « La responsabilité du fait de l'information », J.C.P.éd. G. 1996, I. n°.3895.n°3.

اليقين أو نقص في المعرفة[1]. فلا بد أن تمتاز بالإضافة والتحديد بأن تكون محددة، فالتبليغ الحقيقي يفترض ذلك بأن يكون بالإمكان حصر المعلومة في دائرة خاصة بها بألا تكون شائعة يسهل استخدامها من قبل الكافة[2].

كما أن جانبا كبيرا من الفقه المصري[3] يأخذ بهذا الاتجاه منهم من يضع تعريفا لها: " كل رسالة تحمل معنى ودلالة وتتوقف قيمتها المالية على ثقلها الإعلامي"[4]، ومنه من يعرفها على أنها "رموز أو مجموعة رموز تنطوي على إمكانية الإفضاء إلى معنى"[5].

الفرع الثاني: تمييز المعلومة عما يشابهها.

لتحديد مجال تعريف المعلومة بدقة لا بد من التمييز [6] بين المعلومات (les informations) والبيانات أو المعطيات (les donnes) فهذه الأخيرة تعبر عن مجموعة من الأرقام والكلمات والرموز أو الحقائق أو الإحصاءات الخام التي لا علاقة بين بعضها البعض، يتم تحميلها وتصنيفها وتوصيف محتواها واختزالها داخل الحاسب الآلي أو أي وسيلة أخرى من وسائل الاتصال الحديثة بحيث تساعد بعد تحليلها على إعطاء المعلومات، أما المعلومة فهي المعنى الذي يستخلص من هذه البيانات. فالفرق يظهر فنيا تقنيا[7]: بحيث إن البيانات هي كل ما يتم إدخاله على جهاز الكمبيوتر قصد تشغيله ومعالجته داخل هذا الجهاز للحصول على المعلومة. مثلا إذا تعلق الأمر بعملية الدفع فلا يمكن القول بأنها قد تمت فعلا لمجرد وجود معطيات خاصة بهذه العملية يتم استعمالها: رقم الحساب الرقم السري تقديم الطلب... بل لابد من معالجتها للحصول على معلومات مفيدة. فيمكن وضع المعادلة التالية: المعلومة هي معطيات+ برنامج أو وسيلة للمعالجة:

(l'information=donnes+modèle d'interprétation)

من ذلك يظهر أنه يمكن أن يكون للمعطيات معان متعددة على حسب طرق فهمها وشرحها مثلا لو يتم وضع الأرقام التالية 12102011 يمكن فهمها على أساس أنها تاريخ ميلادي وهو 12 من شهر أكتوبر 2011، ولكن لو كان إدخال المعلومة ضمن جهاز مبرمج بطريقة التاريخ في الدول الأنجلوسكسونية فهو يعد 10 من شهر ديسمبر 2011، كما قد يعد الرقم السري، كما يمكن ألا يكون لها معنى محدد، والبعض الآخر[8] يوسع مجال التمييز ليشمل المعلومة والبيانات والمعرفة التي تعد مفاهيم مختلفة ومتداخلة بشكل عام:

فالمعرفة هي: حصيلة التجارب والخبرات اليدوية والعملية. والمعلومات والدراسات لفترة زمنية وتكون مرتبطة بشخصية الإنسان وأرضيته الثقافية والعلمية فهي إذن مظهر إنساني بحيث ترتبط بالتفكير والمراقبة وإدراك المتغيرات وتقييم المعلومات. **أما المعلومات فهي:** بيانات محددة ترتبط مفاهيمها بالإنسان أو الحاسوب أو مختلف وسائل التوثيق والمعلومات، قد تكون أرقاما ورموزا أو كلمات... وهي حقائق أو بيانات يمكن أن تكون كميات

---

[1]- راجع في ذلك، Géraldine DANJAUME ,art-prec.n°.4 ؛ وأيضا محمد حسين منصور،" المسؤولية الإلكترونية...، دار الجامعة الجديد، الإسكندرية،2003 ص ص.265.

[2]- راجع في تفصيل خصائص المعلومة، محي الدين عبد المجيد،" فعل الاختلاس كركن مادي في جرائم السرقة "، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه دولة في القانون الجنائي، كلية الحقوق، جامعة جيلالي ليابس، 2006-2007، ص ص.274-276.

[3]- للتعرف على مختلف التعاريف التي أتى بها الفقه المصري، راجع محمد سامي عبد الصادق، المرجع السابق، ص. 39,

[4]- انظر، أيمن إبراميم العشماوي،" المسؤولية المدنية عن المعلومات"، دار النهضة العربية، طبعة 2004، ص.34.

[5]- وهو التعريف الذي وضعه محمد سامي الشواء، ثورة المعلومات وانعكاساتها على قانون العقوبات، دار النهضة العربية، 1994، .174.

[6]- لكن البعض لا يرى ضرورة للتمييز بين المعلومة والبيانات ما دامت الحماية تشملهما معا، راجع في ذلك، نائلة عادل فريد قورة،" جرائم الحاسب الآلي الاقتصادية – دراسة نظرية وتطبيقية –" منشورات الحلبي الحقوقية، 2005، ص.98.

[7]- راجع، محمد سامي عبد الصادق، خدمة المعلومات الصوتية والالتزامات الناشئة عنها، دار النهضة العربية، القامرة، 2001، ص36 إلى 40.

[8]- راجع تفصيل ذلك، هاني شحاذة الخوري، المرجع السابق، ص ص.22-23.

أو أرقاما وهي تحتمل الخطأ والصواب ولا تفترض الارتباط أو المنطقية على خلاف المعرفة التي تعد تقييما للواقع أو الحالة وفهم لها وفق المعلومات المتوفرة عن هذه ظاهرة أو الواقعة، فهي ترتبط بالتفكير والإدراك والتقييم والترابطات.

أما عن البيانات فهي المواد الخام التي تحول إلى مواد مصنعة للحصول على معلومات وتقارير ومؤشرات تفيد من الناحية العملية، وبعد معالجة البيانات يتم الحصول على المعلومة وصولا إلى المعرفة.

فالبيانات تعد المادة الخام التي تشتق منها المعلومة، أما المعلومة فهي البيانات التي خضعت للمعالجة والتحليل والتفسير بهدف استخراج المقارنات والمؤشرات والعلاقات التي تربط الحقائق والأفكار والظواهر بعضها مع البعض أو بمفهوم مبسط مواد مصنعة جاهزة للاستخدام، أما المعرفة فهي المادة المستخرجة من المعلومات مثلا: يعد الكتاب المغلق مشتملا على مجموعة من البيانات ولكن عندما يفتح يجد القارئ معلومات تساعده في تكوين المعرفة[1].

كما تختلف المعلومة عن الخبر في أن هذا الأخير هو الإبلاغ بشيء حدث وهو ما ينقل من وقائع[2]. وتختلف عن الفكرة Idée التي قد تصلح منهجا أو أساسا لوضع البرنامج داخل الحاسوب وتختزنها شبكة الأنترنت، وهي بهذه الصفة يمكن أن تقوم باعتبارها مالا، أما المعلومة Information فهي ثمرة الفكرة[3]

الفرع الثالث:أنواع المعلومة.

للمعلومة عدة أنواع يمكن حصرها في ثلاثة: [4]

1-**المعلومات الاسمية** قد تكون مرتبطة بشخص المخاطب بها: اسمه، موطنه، حالته الاجتماعية بالتالي فهي خاصة بالشخص لا يجوز للغير الاطلاع عليها إلا بموافقته الشخصية أو بأمر من السلطات المختصة وكل تعد عليها يعد تعديا على الحياة الخاصة[5] ويكون محلا للمتابعة الجزائية وفقا للمادة 303 مكرر من قانون العقوبات المعدل والمتمم.

كما قد تكون منسوبة للآخر مما يستدعي إدلاء الغير برأيه الشخصي فيها وهي بذلك تتفق مع المعلومات المحددة سابقا في ارتباطها بالشخص، ولكن تختلف عنها في أنها موجهة أصلا للغير وليست لصيقة بشخصية صاحبها كالمقالات الصحفية والملفات الإدارية لدى جهة معينة[6].

فهذه المعلومات محمية بتدخل القانون وهي غالبا ما تكون سرية مقصورة على أصحابها فقط، لا يجوز انتهاكها أو إفشاؤها أو اختراق الشبكة للاستيلاء عليها، ليشكل ذلك إما اعتداء على سر من أسرار الدولة أو على الحياة الخاصة أو إفشاء السر المرتبط بالوظيفة وكلها أفعال معاقب عليها في قانون العقوبات.

2- **المعلومات المتعلقة بالمصنفات الفكرية** وهي تلك المصنفات المحمية بقوانين الملكية الفكرية يستوي في ذلك أن تكون تلك القوانين متعلقة بالملكية الأدبية والفنية أو متعلقة بالملكية الصناعية، مثل هذه

---

[1]- راجع تفصيل ذلك، عبد الرحمان الصباح، نظم المعلومات الإدارية، دار زمران للنشر، عمان 1998، ص ص.15-21؛محمد محمد الهادي، بنوك المعلومات المحلية ودورها في التنمية الإجتماعية في الوطن العربي، دار المرين، الرياض، دون تاريخ للنشر، ص ص.33-34.

[2]- حول مفهوم الخبر، أنظر، ماجد راغب الحلو، حرية الإعلام والقانون، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2009،ص.294.

[3]- راجع في ذلك، إسماعيل عبد النبي شامين،" أمن المعلومات في الأنترنت بين الشريعة والقانون"، بحث مقدم في فعاليات مؤتمر"القانون والكمبيوتر والأنترنت"، المنظم من طرف كلية الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة،.982.

[4]- راجع تفصيل ذلك، خالد ممدوح إبراميم، المرجع السابق، ص ص.29-30؛ إسماعيل عبد النبي شامين، المقال السابق، ص ص.982-983.

[5]- للتفصيل أكثر حول حماية الحق في الخصوصية أو الحياة الخاصة من التعدي عليه، كريم كريمة، مقال منشور في مجلة كلية الحقوق، جامعة جيلالي ليابس، سيدي بلعباس، عدد،.3.

[6]- راجع محمد حسام محمود لطفي، عقود خدمات المعلومات1994، دون دار النشر، ص.56، مشار إليه من طرف خالد ممدوح إبراميم، المرجع السابق،ص.29.

المعلومات تخرج من مجال هذه الدراسة لأنها أحكام خاصة لا بد من التطرق إلى تفاصيلها.

3- **المعلومات المتاحة أو يسميها البعض المباحة:** يقصد بها تلك المعلومات المتاحة للجميع يمكنهم الحصول عليها لأنها بدون مالك كالنشرات الجوية، وخرائط الأحياء الإلكترونية، وتقارير البورصة تنعقد ملكيتها للأسبق إلى جمعها وصياغتها، ومثل هذه المعلومات إذا تم تجميعها بغرض معالجتها ليتم تشغيلها على الكمبيوتر وتخزينها واسترجاعها أو بقصد خلق معلومات جديدة، فإنها تنقسم إلى معلومات معالجة(informations traitées) المعلومات التي تعالج للتشغيل على جهاز الكمبيوتر بقصد تخزينها وحفظها فيه واسترجاعها وقت الحاجة، غالبا ما يتم الاعتماد على هذا النوع من المعلومات خاصة مع الاستعمال اليومي لشبكة الأنترنت. وقد تكون معلومات محصلة (informations résultats) وهي تلك الناتجة عن معالجة مجموعة من المعلومات وتقرر حق ملكيتها طبقا لقاعدة حيازة المال المنقول.

المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للمعلومة

اعتبرت المعلومة دائما خدمة، ولكن مع نهاية القرن الماضي أصبحت كقيمة اقتصادية وسلعة قابلة للدخول في مجال الاستهلاك المستمر، حيث أضحت سلعة يمكن أن تتخذ الطابع الدولي بتدويلها بأي صيغة من الصيغ وتكون مقبولة بكل سهولة) عن طريق العقود الإلكترونية أو عبر شبكة الأنترنت التي تمتاز بطابعها الدولي) [1]. فإذا كان هذا هو موقف معظم الدول المتطورة، فهل يمكن اعتبار المعلومة وفقا للقانون الجزائري وبالرجوع إلى مصدره التاريخي[2] خدمة أم سلعة أو بوجه عام مال يمكن التصرف فيه؟

الفرع الأول: الاتجاهات الفقهية حول تحديد طبيعة المعلومة.

تضاربت الآراء الفقهية حول تحديد الطبيعة القانونية للمعلومة باعتبارها ذات قيمة اقتصادية يمكن أن تباع وتشترى: **اتجاه منكر للوصف المالي للمعلومة** لأنها من طبيعة خاصة، فباعتبار المعلومة من طبيعة معنوية لا يمكن الاستئثار بها ولكنها تدخل ضمن طائفة المنافع والخدمات كما أنها تقوم بالمال [3].

اتجاه يرى أن المعلومة مجموعة مستحدثة من القيم: فبالنسبة لبعض الفقه[4] المعلومة في ذاتها قيمة مالية أشبه بالسلعة، فهي نتاج لعمل بشري تنتهي وبحسب الأصل إلى من يحوز العناصر المكونة لها بطريقة مشروعة، ليضعها في شكل ما حتى تكون صالحة للاطلاع عليها وتبليغها بشكل مفهوم، بالتالي فهي قيمة قابلة للتمليك في ذاتها وتعد منتجا بصرف النظر عن دعامتها المادية.

أغلب الفقه [5]**اعتبرها سلعة** تأييدا لموقف الفقيه CATALA: فهي تعد من السلع المعلوماتية Information goods لأنه يمكن تحويلها إلى اللغة التي يفهمها الحاسوب[6] فيمكنه أن ينفذها أو يحفظها أو ينسخها أو ينقلها أو يطبعها إما أن تكون في صور أو أصوات أو نصوص أو أفلام... فالسلع المعلوماتية هي

---

[1]- راجع تفصيل ذلك، عمر محمد بن يونس، المجتمع المعلوماتي والحكومة الإلكترونية مقدمة إلى العالم الإفتراضي Introduction to Cyberspace، موسوعة التشريعات العربية، الطبعة الأول 2003-2002، دون بلد النشر، ص ص.52-53.

[2]- بحيث سيتم الإعتماد على المنهج التاريخي والمقارن بدراسة القانون الفرنسي خصوصا.

[3] - راجع في ذلك محي الدين عبد المجيد. رسالة دكتوراه دولة في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة جيلالي ليابس، سيدي بلعباس، ص.279.

[4] - Pierre CATALA, « Ebauche d'une théorie juridique de l'information »,D.1984, Chronique, pp..97-98..

[5]- منهم: إبراهيم الدسوقي أبو الليل،" الجوانب القانونية لتعامل عبر وسائل الاتصال"، بحث مقدم في فعاليات، " مؤتمر القانون والكمبيوتر"، كلية الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، المحدد سابقا، ص,998؛ محمد بن إبراهيم السحيباني،" السلع المعلوماتية-مع التركيز على برامج كتب التراث الإسلامية-"، بحث مقدم في مؤتمر، " القانون والكمبيوتر والأنترنت"، المحدد سابق، ص.260 وما يليها.

[6]- لغة الحاسوب هي لغة الآلة machine langages تتكون من ثنائيات التي تاخد قيمتين الصفر أو الواحدBIT.

كل معلومة تحفظ بشكل إلكتروني يكون من السهل إعادة إنتاجها، وهي تمتاز بعدة خصائص تميزها عن السلع العادية: فهي من السلع العامة يمكن للكافة الانتفاع بها دون أن تنخفض قيمتها ولا جودتها إلا إذا اشترط للدخول إليها شروط معينة، وهي من سلع التجربة فلا يتعرف على لجودتها إلا بعد تجربتها، كما تحتاج إلى العتاد كسلعة مكملة لها، كما تمتاز بتناقص التكلفة المتوسطة للإنتاج إلى أن تصبح منخفضة جدا عند إعادة إنتاجها وسوقها ليست سوق منافسة كاملة[1].

فالمعلومة داخل الأنترنت من قبيل الحقوق المالية المعنوية لأنها تعطي لصاحبها سلطة عليها، فالحق العيني يقوم على وجود علاقة بين شخص وشيء (بين صاحب الحق ومحله–المعلومة–)[2]

الفرع الثاني: محاولة التعرف على طبيعة المعلومة اعتمادا على القانون الوضعي الجزائري.

إن التشريعات التي اهتمت بالمجال المعلوماتي منها المرسوم التنفيذي المتعلق بالأنترنت المرسوم التنفيذي 98–257، المؤرخ في 25 أوت 1998، وقانون 09–04 المتضمن قواعد الوقاية من الجرائم الإلكترونية، وقانون 04–15 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004 المعدل والمتمم لقانون العقوبات الذي نص على الحماية الجزائية لأنظمة المعلوماتية... لم يتدخل ضمنها المشرع لتحديد تعريف أو تكييف للمعلومة ليسهل على القاضي فيما بعد تطبيق النصوص القانونية الموضوعة والمتعلقة بالمعاملات التقليدية، لذلك سيتم الاعتماد على النصوص القانونية المحددة للمنتج، الشيء والمال قصد محاولة تحديد المعالم القانونية للمعلومة.

بناء على المادة 3 من قانون 09–03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش[3] فيعرف المنتج بأنه:" كل سلعة أو خدمة يمكن أن تكون موضوع تنازل بمقابل أو مجانا". أما الخدمة فتعرف على أنها: "كل عمل مقدم، غير تسليم السلعة، حتى ولو كان هذا التسليم تابعا أو مدعما للخدمة المقدمة". أما السلعة: "كل شيء مادي قابل للتنازل عنه بمقابل أو مجانا".

وعن طريق دراسة تحليلية لهذه النصوص يمكن الوصول للنتائج التالية التي تظهر متعارضة، بحيث لا يمكن اعتبار المعلومة منتجا: لا سلعة ولا خدمة وذلك لما يلي:

– ربط المشرع مفهوم السلعة بالوجود المادي للشيء والمعلومة تمتاز بالتجريد فهي غير ملموسة–لا مادية–

– ولا يمكن اعتبارها خدمة لأن المشرع ربطها بالعمل والمعلومة ليست عملا بل معنى يفهم من بعد معالجة بعض البيانات أو المعطيات بناء على برامج معينة ونقلها أو إعادة معالجتها أو بثها، فهي نتيجة للعمل وتعد محلا أو موضوعا لعمل معين، مثلا مورد منافذ الدخول للأنترنت عمله هو توفير الوسائل التقنية التي تسمح الحصول على خدمات المعلوماتية عبر الأنترنت، ومتعهد الإيواء عمله تخزين المعلومات أما مورد المعلومات فهو الذي يقوم ببث المعلومات على الأنترنت. فاعتبارها خدمة كان التكييف القديم للمعلومة.

فهل تعد شيئا يمكن التعامل فيه؟ الشيء هو كل محل أو موضوع مادي يمكن تملكه لإشباع حاجة الشخص الاقتصادية أو الروحية وهو يعد محلا للحق المالي مثله

---

[1]- للتفصيل حول تلك الخصائص المميزة للسلع المعلوماتية، راجع، محمد بن إبراميم السحيباني، المقال السابق، ص ص.260-إلى 266.

[2]- وهو أيضا التكييف الذي يمنح اعتمادا على أحكام الشريعة الإسلامية لان خصائص المال بناءا عليها تتمثل في: يميل غليها طبع الإنسان، و يمكن إحراز المال بتعيينه عينا أو منفعة وهو صالح لتحقيق مصالح الناس كما أن المعلومة قابلة للانتفاع بها، كما يحرص الإنسان على حماية المال ومنع الغير من الاعتداء عليه وهو الحال اتجاه المعلومة، راجع في تفصيل موقف الشريعة الإسلامية من تكييف المعلومة، إسماعيل عبد النبي شاهين،" أمن المعلومات في الأنترنت بين الشريعة والقانون"، بحث مقدم في فعاليات مؤتمر"القانون والكمبيوتر والأنترنت"، المنظم من طرف كلية الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، المحدد سابقا، ص987.

[3]- المؤرخ في 25 فبراير 2009،.

مثل العمل، أما المال هو ذلك الممتلك أي ذلك الحق ذو القيمة المالية، ففكرة المال بذلك أوسع من فكرة الشيء[1]. بناء على هذا المفهوم التقليدي فالأشياء تعد ذات طبيعة أصلا مادية لكن المعلومة تعد غير مادية.

وبالرجوع إلى نصوص القانون المدني (الجزائري ومصدره القانون الفرنسي) التي تستعمل مصطلح الشيء فهي لم تحدد تعريفا له، ولكن تدخل القضاء لتحديده: اعتمادا على اجتهاد قضائي فرنسي في المجال المدني في سنة 1991 [2] اعتبر أن الصورة المحفوظة والمنسوخة تكون شيئا بمفهوم المادة 1/1384 من القانون المدني الفرنسي التي تقابل المادة 138 من القانون المدني الجزائري، نفس الحكم يطبقه على المعلومة لأنه يمكن إعادة نسخها وحفظها. كما يوجد اجتهاد قضائي آخر في المجال الجزائي[3] الذي اعتبر أن اختلاس المعلومات الموجودة في مجموعة من الأقراص مملوكة للغير يعد سرقة واردة على شيء بمفهوم المادة 311-1 من قانون العقوبات الفرنسي الجديد، وبتطبيق علاقة التعدي مادامت السرقة تقع على الأشياء والمعلومة كانت محلا للسرقة فالمعلومة إذن هي شيء وهو نفس المصطلح الذي قصده المشرع في المادة 1/1384 من القانون المدني الفرنسي والمتعلقة بالمسؤولية عن الأشياء[4].

فالمعلومة تعد شيئا يمكن التصرف فيه، والتعامل به وبيعه عن طريق التنازل عنه كالمحل التجاري الذي يحوي عناصر معنوية، فإذا لم تكن المعلومة محلا لحق فكري وأدبي يمكن بيعها كالمعلومة المكتشفة من الصحفي يمكنه بيعها لشركة إعلامية مثل التلفزيون[5]، يمكن إذن أن تكون محلا للعقد بمفهوم المادة 54 من القانون المدني الجزائري المعرفة للعقد[6]، ما جعل للشيء مفهوما واسعا لا يكيف على أنه مادي ملموس، بالتالي فكل النصوص المحتوية لهذا المصطلح ''شيء'' تتعلق بالمال الذي يعد من عناصر الذمة المالية حتى لو كان المال غير مادي[7].

ولكن يوجد من يعارض إمكانية اعتبار المعلومة مالا[8]، فالمنتج يعد مالا ماديا أو معنويا يولد المسؤولية دون خطإ من المنتج في حالة تسبب العيب في المنتج في الضرر-وهو فعلا ما أخذت به المادة 140 مكرر من القانون المدني [9]: يكون المنتج مسؤولا عن الضرر الناتج عن عيب في منتجه، حتى ولو لم تربطه بالمتضرر علاقة تعاقدية. يعتبر منتجا، كل مال منقول ولو كان متصلا بعقار لا سيما المنتج الزراعي والمنتج الصناعي وتربية الحيوانات والصناعة الغذائية والصيد البري والبحري والطاقة الكهربائية-.

فالمال هو كل شيء ذو قيمة مالية يمكن تملكه، فعلى الرغم من تأكيد هذا الفقه على القيمة المرتفعة للمعلومة لكن تكييفها كمال تكييف منتقد، فإذا كان لصاحب المعلومة حق عليها فهو منظم وفقا لقانون الملكية الفكرية والأدبية، ولكن هذا القانون لا يؤكد الملكية بل يقوم بالحماية لوجود حق المؤلف، فلا وجود لنص قانوني يؤكد ملكية المعلومة من طرف صاحبها، فالملكية هي التي تمنح للشخص سلطة استعمالها ومراقبتها واستغلالها فإذا كان صاحب المعلومة يتحكم في إمكانية الاستغلال فهو ليس في وضعية لمعرفة محتوى المعلومة، فهو لا يملك حقا يمنع على الغير من التعرف

---

[1]-أنظر التمييز بين المال والشيء، رمضان أبو السعود، النظرية العامة للحق، الدار الجامعية الجديدة، الإسكندرية، 2005، ص ص.309-311.

[2]- TGI Paris, 27 février1991, JCP 1992, &d.G,II,21809, note P.Le TOURNEAU.

[3]-Cass.crim.12-01-1989.

[4]-Voir, Géraldine DANJAUME, art-precit..n°.24-25-26.

[5]-Voir, Géraldine DANJAUME, art-precit..n°.27-28.

[6] - والتي تقابلها المادة 1126 من القانون المدني الفرنسي.

[7]- Voir. Emmanuel TRICOIRE, » La responsabilité du fait des choses immatérielles », Libre droit Mélanges en l'honneur de PHILIPPE LE TOURNEAU, Dalloz 2008,p.985.

[8]- Voir, Géraldine DANJAUME, art-préc..n°.33.

[9]- الصادر بموجب امر 75-58 المؤرخ في26-09-1975، والمعدل والمتمم، وقد تمت إضافة المادة 140 مكرر بموجب قانون 05-10 المؤرخ في 20 يونيو 2005.

على محتوى المعلومة إذا كانت سرية أم لا، فالمعلومة تعتبر محلا للحق خاصة بالنسبة لمؤسسات الإعلام الآلي أو تلك التي تدير بنوك المعطيات، ولكن لا يمكن أن تكون محلا لحقوق عينية فهي شيء غير مادي نظامها القانوني محدد عن طريق الملكية الفكرية الصناعية والحرفية[1].

بالتالي تعد المعلومة مالا قانونا إذا أصبحت مادية matérialisée وقابلة للتخزين archivable وتؤدي إلى قيام المسؤولية دون خطإ[2]، وذلك وفقا للمفهوم التقليدي للشيء الذي يرتبط دائما بالوجود المادي. ولكن المفهوم الحديث يعتمد على القيمة الاقتصادية للشيء، بل وقد اعتبر البعض أن البرامج والمعلومة ككل لها قيمة اقتصادية تشغل حيزا في جهاز الكمبيوتر على شكل نبضات إلكترونية تشبه الكهرباء التي استقر الفقه على اعتبارها شيئا خطرا يؤدي إلى قيام المسؤولية عن الأشياء[3]، كما أن البعض يضيف أن تحديد مفهوم الشيء والمال نابع من الذهن وليس من طبيعة الشيء، لذلك فقد يكون موضوعه شيئا غير مادي له قيمة اقتصادية، فالبرامج في جوهرها معلومة بطريقة ما ولها قيمة اقتصادية فلا بد من معاملتها على أنها مال[4].

فأصبح للشيء مفهوم واسع لا يكيف على أنه مادي ملموس فقط، بالتالي فكل النصوص المحتوية لهذا المصطلح " شيء" تتعلق بالمال يعد من عناصر الذمة المالية حتى لو كان هذا المال غير مادي[5]. فالمعلومات تعد أموالا منقولة لأنه يمكن تقويمها بالمال انطلاقا من قيمتها الاقتصادية المرتفعة، بالتالي يصح أن تكون محلا للحقوق المالية خاصة حق الملكية ويمكن التصرف فيها بحيث يرد عليها كل أنواع التعاملات، مدنية أو تجارية، ومحلا للعقود، كما تتمتع بحماية القانون خاصة القانون المدني تطبيقا للقواعد العامة المتعلقة بحماية الحق وعناصره[6]، خاصة أنه قد تم الاعتراف بإمكانية حجز شيء غير مادي كبرامج الحاسب الآلي مثلا[7]، والمعطيات المعلوماتية[8]. والمنتج هو مال لذلك تعد المعلومة منتجا فتوزيع كتاب أو قرص أو أسطوانة تحوي معلومات يؤدي هذا السند الذي يحويها إلى قيام هذه المسؤولية، مما يترتب عليه تعديل التعريف الذي وضعه المشرع الجزائري للمنتج في قانون 09-03 المحدد سابقا.

المبحث الثاني: المسؤولية الناشئة عن المعلومة.

لتعدد أساليب الحماية المدنية للمعلومات داخل الإنترنت، تتعدد التشريعات التي تنظمها: فيمكن أن تتم الحماية من خلال أحكام العقود أو أحكام المسؤولية التقصيرية أو من خلال الأحكام المتعلقة بالعلامات

---

[1] -Voir, Christian LARROUMET, « Droit civil » tome 2 les biens droits réels principaux, 3 édition, Economica, Delta , paris ;1998.n°.4.p.6.

[2] - Voir, Cyril ROJINSKY, « Sens interdit – la responsabilité du créateur de lien hypertexte du fait du contenu illicite du site cible », juris com-net, 17 décembre2001 , pp.3-4, http://www.juriscom.net

[3]- راجع في ذلك، نبيلة اسماعيل رسلان،" المسؤولية في مجال المعلوماتية والشبكات"، دار الجامعة الحديدة 2007،الاسكندرية،ص. 68.

[4]-راجع تفصيل ذلك، نبيلة إسماعيل رسلان، المرجع السابق،ص ص.59-60.

[5] -Voir. Emmanuel TRICOIRE, «La responsabilité du fait des choses immatérielles », Libre droit Mélanges en l'honneur de PHILIPPE LE TOURNEAU, Dalloz 2008,p.985.

[6]- حول إعتبار المعلومة مال راجع، خالد ممدوح إبراهيم، المرجع السابق، ص ص.34-35.

[7] - Voir ,Muriel Fabre-Magnan, « Les obligations ».PUF droit.2004.Paris. P.774.

[8]-المعطيات المعلوماتيةمي كل عملية عرض للوقائع أو المعلومات أو المفاهيم في شكل جامز للمعالجة داخل منظومة معلوماتية، بما في ذلك البرامج المناسبة التي من شأنها جعل منظومة معلوماتية تؤدي وظيفتها، وهو التعريف الذب حددته المادة 2 من قانون 09-04 المؤرخ في 5 أغشت 2009، يتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والإتصال ومكافحتها، ج ر عدد 47، الصادرة في 16 أغشت 2009، ص. 5، والمادة 6 من القانون نفسه نظمت حالة حجز المعطيات المعلوماتية.

التجارية أو تلك المتعلقة بالسرقة أو المتعلقة بقوانين براءات الاختراع [1].

ولكن بالنسبة لأحكام الشريعة الإسلامية فالأمر أسهل وأبسط وذلك لربطها بين المسؤولية الجنائية والمادية للمغتصب (المعتدي على المعلومات) وذاك عن طريق العقوبة المدنية، فالفقه الإسلامي يلزم كل من يحدث ضررا للغير بتعويضه سواء كان محدث الضرر (مغتصب المعلومة) قاصرا أو بالغا، مجنونا أو عاقلا مريدا لإحداث الضرر أم لا، حتى لو كان محدث الضرر شخصا معنويا عملا بالحديث الشريف" لا ضرر ولا ضرار " تأسيسا على قاعدة التكافل الاجتماعي إذا كان الفاعل شخصا طبيعيا وقاعدة " تحمل التبعة" إذا كان الشخص معنويا[2].

فالحديث إذن عن المسؤولية يقصد من ورائه الحديث عن مدى الحماية القانونية للمعلومة وبالتالي إبعاد مجال التعدي على الحياة الخاصة وذلك لسببين: الأول أن التعدي على الحياة الخاصة لا يدخل في إطار المسؤولية المدنية التي تشترط إثبات الفعل المسبب للضرر، أما الثاني فهو أن محل دراسة التعدي على الحياة الخاصة هو حماية حق شخصي خاص[3]. لذلك هل يمكن اعتبار المسؤولية الناشئة عقدية أو تقصيرية؟ خطئية أو موضوعية؟

المطلب الأول: المسؤولية الخطئية (العقدية والتقصيرية) الناشئة عن المعلومة

تتمثل المسؤولية المدنية في مجال الاتصالات والمعلومات أساسا في إلزام الأجهزة التي تعمل في هذا المجال بتعويض الأضرار الناجمة عن أنشطتها الضارة غير المشروعة. وللمسؤولية في هذا المجال أهمية خاصة ترجع لخطورة الأضرار والخسائر التي قد تحدث عن الأنشطة المعلوماتية التي غالبا ما تكون بأموال واستثمارات ضخمة، قد تكون المسؤولية عقدية كما قد تكون تقصيرية أكثر اتساعا من الأولى ولكن غالبا ما يتم ربطها بركن الخطإ[4].

الفرع الأول المسؤولية العقدية:

تعد المسؤولية عقدية إذا تم الإخلال بالتزام عقدي وكانت المعلومة هي محل العقد كحالة مزود خدمة المعلومات على الأنترنت الذي يكون قد تعاقد مع منتج المعلومة: كوكالة صحفية يرغب في مساءلتها عن عدم دقة المعلومات المقدمة أو كانت مغلوطة تكون المسؤولية هنا عقدية، كما أن المسؤولية عن الفيروسات في الغالب ما يتم اعتبارها مسؤولية عقدية على أساس الالتزام بضمان التعرض، وضمان العيوب الخفية وضمان صلاحية المبيع للعمل[5].

وتطبيقا للقواعد العامة فإنه يمكن الاتفاق على التخفيف أو الإعفاء من المسؤولية تطبيقا للمادة178 من القانون المدني

---

[1]- و إن كان البعض يرى أن بأن تلك الأنظمة القانونية تعد محلا للنقد ليبقى الإتجاه الأكثر شيوعا هو الذي يتخذ من قوانين حق المؤلف أساسا لحماية أمن المعلومات في الأنترنت، راجع في تفصيل ذلك، اسماعيل عبد النبي شامين،" أمن المعلومات في الأنترنت بين الشريعة والقانون"، بحث مقدم في فعاليات مؤتمر"القانون والكمبيوتر والأنترنت"، المنظم من طرف كلية الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، المحدد سابقا، ص ص.984 وما يليها.

[2]- راجع في تفصيل ذلك، اسماعيل عبد النبي شامين، المقال السابق، ص ص,990-991,

[3] - Voir, Géraldine DANJAUME , art-préc, n°.5

[4]- راجع في ذلك، ابراميم الدسوقي أبو الليل،" الجوانب القانونية للتعامل عبر وسائل الإتصالات الحديثة"، بحث مقدم في فعاليات مؤتمر القانون والكمبيوتر والأنترنت، كلية الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، ص ص.1019 إلى 1021.

[5]- راجع، محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص ص.297-305؛ عزة محمود خليل، الحماية القانونية لمستخدمي الحاسبات ضد فيروسات الحاسب، ضمن، الطريق المصري السريع للمعلومات وتحديات التنمية القومية، أبحاث ودراسات المؤتمر العلمي الثالث لنظم المعلومات وتكنولوجيا الحاسبات، القامرة 12-14 ديسمبر 1995، المنظم من طرف الجمعية المصرية لنظم المعلومات وتكنولوجيا الحاسبات، الناشر المكتبة الأكاديمية 1997، الطبعة الأولى، ص ص.141-147؛ محمد سامي عبد الصادق، المرجع السابق، ص ص. 126-127.

الجزائري، وهو غالبا ما تتضمنه العقود الإلكترونية بحيث يضع المورد بنودا تحدد من مسؤوليته، وهذه البنود لا تكون نافذة إذا كان أساس المسؤولية هو الفعل الضار مهما كان سببه الخطأ واجب الإثبات أو المفترض[1].

الفرع الثاني: المسؤولية التقصيرية.

كما يمكن أن تعتبر المسؤولية عن المعلومة تقصيرية، تقوم على إثبات الخطإ كالمسؤولية الناتجة عن التعدي على محتوى برامج الحاسب التي تعد جريمة، أو المنافسة غير المشروعة، وحتى في مجال الفيروسات فإذا تعمد مورد المعلومة إرسالها وهي تحوي فيروسات يعد مرتكبا لخطإ شخصي أو يعد مسؤولا عن خطإ غير الخاضعين لسلطته[2].

باعتبار المعلومة شيئا غير مادي وهي مصدر الضرر فكيف يمكن لشيء غير ملموس أن يتسبب في ضرر ملموس؟ في الحقيقة توجد عدة حالات معروفة تؤكد أن المعلومة قد تتسبب في ضرر: مثلا إفشاء السر المهني أو الصناعي، أو تقديم معلومات خاطئة ولكن في هذه الحالة الأمر يتعلق بالمسؤولية عن الخطإ الشخصي للإخلال بالتزام عقدي وهو الالتزام بالسرية، وهذا الشرط الأول لقيام المسؤولية يطرح مشاكل وصعوبات في مجال المعلومات[3]، فمقدم خدمة المعلومات (منها الصوتية مثلا) يعد مسؤولا عن عدم مشروعية المعلومات، ويكون في ذلك كالناشر ورئيس التحرير الذي يسأل عما تحويه الصحيفة من معلومات لأن واجبه المهني يلزم عليه التحري عن دقة ومشروعية كل ما يتاح للقارئ من معلومات، فالركيزة التي تبنى عليها المسؤولية هي إمكانية السيطرة على المعلومات واختيار ما يصلح منها للنشر واستبعاد ما لا يصلح. فتقديم الخدمة وهي إتاحة المعلومات للجمهور إما عبر الحاسوب أو الصحف موضوع لعقد واحد مهما كانت وسيلة التعبير عن المعلومة[4]. فإثبات الخطإ يعد ضروريا إذا كانت المسؤولية عقدية بالنسبة للمتعاقد الدائن بتقديم المعلومة، أو تقصيرية قائمة على الخطإ إذا كان المضرور من الغير كحالة إثبات خطإ الصحفي أو صاحب المجلة لنشر أخبار أو معلومات غير صحيحة وذلك اعتمادا على المادة 115 من القانون العضوي 12-05 المتعلق بالإعلام[5].

دون نسيان المسؤولية الخطئية عن الفيروس الذي يعد من قبيل برامج الحاسب يتم تصميمه لأهداف تخريبية، وهو كيان منطقي عبارة عن نبضات أو إشارات إلكترونية ممغنطة داخل الشرائح الموجودة في ذاكرة الحاسب وتستغل حيزا فيها وينسخ نفسه وهو ما يشكل خطورته التدميرية، التي قد تمس الثروة المعلوماتية وأجهزة الحاسب التي تتحكم وتسيير عدة مجالات وعمليات كالمجال البنكي أو النقل. فقد تكون المسؤولية خطئية غالبا إما عقدية أو تقصيرية [6].

---

[1] -Voir, Geraldine DANJAUME, art-precit.n°.31-32 ; Frédérique DUPUIS-TOUBOL, Marie-Héléne TONNELLIER , Stéphane LEMARCHAND, art-préc ,n°.14-15-16.

[2]- راجع، محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص ص.305-307، 290-291؛ محمد سامي عبد الصادق، المرجع السابق، ص ص. 126-127، 130-131.

[3]-Voir ,Geraldine DANJAUME, art-precit.n°.31-32 ; Frédérique DUPUIS-TOUBOL, Marie-Hélène TONNELLIER, Stéphane LEMARCHAND, art-précit ,n°.21.

[4]- راجع في ذلك، محمد سامي عبد الصادق، المرجع السابق، ص ص.130-131.

[5]- المؤرخ في 12 يناير 2012، ج ر عدد 21 مؤرخ في 15 يناير 2012، حيث تنص المادة 115: " يتحمل المدير مسؤول النشرية أو مدير جهاز الصحافة الإلكترونية، وكذا صاحب الكتابة أو الرسم مسؤولية كل كتابة او رسم يتم نشرها من طرف نشرية دورية أو صحافة إلكترونية. ويتحمل مدير خدمة الإتصال السمعي البصري أو عبر الأنترنت وصاحب الخبر الذي يثه المسؤولية عن الخبر السمعي و/ أو البصري المبث من قبل خدمة الإتصال السمعي البصري عبر الأنترنت."، فمحتوى المادة جاء موسعا لمجال المسؤولية مقارنة بالمادة 41 من قانون 90-07 المتعلق بالاعلام الملغى والتي كانت تنص:" يتحمل المدير أو كاتب المقال أو الخبر مسؤولية أي مقال ينشر في نشرية دورية أو أي خبر يبث بواسطة الوسائل السمعية البصرية".

[6]- للتفصيل أكثر حول الحماية من الفيروسات وتحديد أنواعها ومفهومها والمسؤولية القائمة عنها خاصة العقدية، راجع، عزة

كما أن منشئ المعلومة أو الشخص الذي يقدم ويكشف ويُطلع الجمهور على شيء ما بغض النظر عن الشكل أو الفكرة، فعلى الرغم من أن المعلومة خاصة به إلا أنه يقدمها لهم. لذلك فهو المسؤول على أساس الخطإ. ولكن هل يمكن أن تقوم دون إثبات للخطإ؟ وهو موضوع البحث.

المطلب الثاني: إمكانية تطبيق أحكام المسؤولية الشيئية لاعتبار المعلومة شيئا

يرى الفقه [1] أيضا أن المسؤولية في مجال المعلومات التي تبث عبر شبكات الإنترنت هي مسؤولية موضوعية، تقوم على أساس الخطإ المفترض من واقع حيازة المعلومات وحراسته وهي مسؤولية مفترضة لا يشترط لقيامها إثبات الخطإ وهي غالبا ما تكون مسؤولية عن الأشياء ولكن قد تكون مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه[2]، سينحصر الحديث فقط عن المسؤولية على فعل الأشياء [3] غير الحية، التي تعد مسؤولية مستقلة عن المسؤولية عن الأفعال الشخصية، لقيامها على فكرة الخطإ المفترض فهي تقوم لمجرد إحداث شيء غير حي ضررا للغير[4] نظمها المشرع في المادة 138 من القانون المدني الجزائري التي تنص: "كل من تولى حراسة شيء، وكانت له قدرة الاستعمال والتسيير والرقابة، يعتبر مسؤولا عن الضرر الذي يحدثه ذلك الشيء."[5].

وهذه المسؤولية لا يمكن الإعفاء منها إلا بإثبات السبب الأجنبي وذلك بناء على المادة 138 /2 التي تنص: يعفى من هذه المسؤولية، الحارس للشيء إذا أثبت أن ذلك الضرر حدث بسبب لم يكن يتوقعه مثل عمل الضحية أو عمل الغير[6] أو الحالة الطارئة أو القوة

محمود خليل، الحماية القانونية لمستخدمي الحاسبات ضد فيروسات الحاسب، الطريق المصري السريع للمعلومات وتحديات التنمية القومية، أبحاث ودراسات المؤتمر العلمي الثالث لنظم المعلومات وتكنولوجيا الحاسبات، القامرة12-14 ديسمبر 1995، المنظم من طرف الجمعية المصرية لنظم المعلومات وتكنولوجيا الحاسبات، الناشر المكتبة الأكاديمية 1997، الطبعة الأولى، ص ص.131، 134-142،141-147.

[1]- محمد عبد الظامر حسين، المسؤولية القانونية في مجال شبكات الإنترنت، دار النهضة العربية، القامرة،2002،ص.116.

[2]- تتحقق هذه المسؤولية في مجال الإنترنت في حالة أن تتولى شركة القيام بجميع مراحل بث المعلومات ويسأل في مواجهة الشخص المضرور في جميع هذه المراحل ويعد كل متدخل في أي مرحلة على الشبكة تابعا له ويسأل عن فعله.

[3]-هذا النوع من المسؤولية لم تتعرض له التشريعات القديمة ومصدر تنظيمها القانوني في الدول العربية لا يرجع إلى الشريعة الإسلامية بل القانون الفرنسي وإن كانت الشريعة الإسلامية تساوي بين مسؤولية الشخص عن فعله ومسؤوليته عن التعدي الناشئ بواسطة الشيء لذلك لم يهتم الفقه بوضع مسؤولية خاصة عن فعل الأشياء، راجع حول التطور التاريخي للمسؤولية عن الأشياء، علي علي سليمان، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري- المسؤولية عن فعل الغير، المسؤولية عن فعل الأشياء، التعويض-"، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994،ص ص.82 إلى 85.

[4]- راجع حول طبيعة المسؤولية عن الأشياء، علي علي سليمان، دراسات في المسؤولية المدنية.في القانون المدني الجزائري، المسؤولية عن فعل الغير، المسؤولية عن فعل الأشياء، التعويض-"، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994،ص ص.100-101؛ محمود جلال حمزة،العمل غير المشروع باعتباره مصدرا للالتزام، القواعد العامة والقواعد الخاصة، ديوان المطبوعات الجامعية، 1686، الجزائر ص.201إلى 215؛ عاطف النقيب، النظرية العامة للمسؤولية الناشئة عن فعل الأشياء في مبادئها القانونية وأوجهها العملية، ديوان المطبوعات الجامعية،الجزائر الطبعة الثانية، 1981،ص ص.379 إلى 395؛

Muriel Fabre-Magnan, « Les obligations », Puf, paris.2004, p ..p.773 et suit.

[5]- قد أخطأ المشرع في الترجمة وذلك بمقارنة النصين العربي والفرنسي للمادة، والمتمثل في استعمال عبارة—له قدرة الاستعمال-- عوض أن يستعمل عبارة عليه سلطة الاستعمال (..sur elle un pouvoir d'usage)

[6]- يوجد إختلاف بين عمل الضحية وخطأ الضحية،فالخطأ وحده يتم أخذه بعين الإعتبار وهو ينتج من سلوك غير مادي للضحية وإذا توافرت الشروط الثلاث للقوة القامرة: خارج عن النطاق، عدم التوقع، لا يمكن دفعه، يتم إبعاد المسؤولية إطلاقا، لذلك يرى الفقه بضرورة تعديل المادة بتعويض مصطلح عمل الضحية بمصطلح خطأ الضحية، وذلك بالإعتماد أساسا على المقارنة بين هذه المادة والمادة 127 المتعلقة بالسبب الأجنبي الذي يعفي من المسؤولية والتي تتحدث عن الخطأ وليس العمل: " ‘ذا أثبت الشخص أن الضرر نشأ عن سبب لا يد له فيه

القاهرة. والشروط الواجب توافرها في المسؤولية عن الأشياء هي الضرر، فعل الشيء، الحراسة التي تطرح مشاكل بالنسبة للمسؤولية عن المعلومة. سيتم التفصيل في تلك الشروط على النحو التالي:

الفرع الأول: فعل المعلومة باعتبارها الشيء المولد الضرر

عند الحديث عن النظام القانوني لفعل الشيء الذي يمثل الرابطة السببية التي تجمع بين الشيء والضرر اللاحق، بأن يكون الشيء هو مسببه[1]، كان للقضاء اجتهاد واسع لمحاولة تحديد الأنواع التي قد يعرفها الشيء المتسبب في قيام المسؤولية عن الأشياء[2]، ولكن عموما تم التمييز بين الأشياء التي تعد في حركة وأشياء ثابتة أو جامدة لا تتحرك يشترط فيها الاتصال بالشخص المضرور لقيام المسؤولية وهو ما لا يشترط في النوع الأول.

باعتبار المعلومة تكون غالبا في الأسطوانات أو الأقراص المضغوطة، فما هو الحل الذي سيطبق؟ لا يمكن اعتبار المعلومة إلا شيئا جامدا لا تقوم المسؤولية عنه إلا بوجود الاتصال بالشخص المضرور، الذي قد يكون بإلحاق ضرر غالبا ما يكون اقتصاديا بتكبد خسائر فادحة للاعتماد على معلومات غير صحيحة مقدمة أو مغرضة، كما قد تكون صحيحة ولكن لا تتفق مع المواصفات المتفق عليها، أو يكون ضررا جسمانيا بعد الخلط ما بين نبات سام وآخر قابل للاستهلاك نتيجة لعدم وضوح الصور والمعلومات التي تضمنها كتاب خاص بالنباتات[3].

والاتصال في هذه الحالات بين المعلومة والشخص تحقق عن طريق القراءة، أو قراءة الأجوبة المقدمة من طرف بنك المعطيات أو عن طريق المشاهدة إذا كان التلفاز هو وسيلة نقل وبث المعلومة الخاطئة المتعلقة مثلا بكارثة طبيعية نتيجة لغرق ناقلة للبترول وتسببها في بقعة سوداء كبيرة. فيستوي أن تكون المعلومة صحيحة أو المعلومة خاطئة [4]المهم أن تلحق ضررا بالغير، يتحمل من يتولى حراستها ما تسببه من أضرار دون إثبات الخطإ.

وعلى العموم، فإن فعل المعلومة كنشاط اقتصادي يتسبب في الضرر لأنها ذات طاقة كامنة خطرة، تعد في الوقت نفسه مصدرا لربح وفائدة كبيرة تفوق تلك المتحصل عليها من المنتجين، فيظهر من المنطقي أن يتحمل ذلك المنتفع منها مسؤولية النشاط الاقتصادي

كحادث مفاجئ او قوة قامرة أوم خطأ صدر من المضرور أو خطأ من الغير...." والإبقاء على ذلك الخلط يشكل إجحافا في حق المضرور، وهو موقف علي علي سليمان، راجع ذلك في مرجعه، ضرورة إعادة النتظر في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1992، الفقرة 90 ما يليها، ص ص.93 إلى 96.

[1]- Voir, Muriel Fabre-Magnan, op-cit. pp.775-776.

[2]- لقد كان للتطور التاريخي الذي عرفه القضاء والفقه الفرنسي حول تحديد الأشياء المسببة للضرو والتي تؤدي إلى قيام المسؤولية أثر بالغ على بعض التشريعات العربية التي لم تأخذ بالمعيار القضائي وهو عدم التمييز بين الأشياء بجعل المفهوم واسعا كما فعله القانون الجزائري بل اخذت بعض التشريعات العربية منها.القانونين المدنيين السوري والمصري،خاصة المادتين 189 مدني سوري والمادة 187 مدني مصري، بمعيار الأشياء الخطرة بحيث تنصان: أن كل من تولى حراسة أشياء تتطلب حراستها عناية خاصة أو حراسة آلات ميكانيكية يكون مسؤولا عما تحدثه هذه الأشياء من ضرر، راجع حول تفصيل تأثرهما بالفقه والقضاء الفرنسيين، محمود جلال حمزة،المرجع السابق،ص ص.232-237.

[3]- وذلك بالإعتماد على الإجتهاد القضائي الفرنسي، TGI, Paris, 1 ch, 1 sect,18 mai 1986,D.1986 sémm.p.35.

راجع تفاصيل ذلك القرار،

Frédérique DUPUIS-TOUBOL, Marie-Héléne TONNELLIER, Stéphane LEMARCHAND, »Responsabilité civile et internet », Etude et chroniques, 640...,n°.18 ;. Géraldine DANJAUME, « La responsabilité du fait de l'information », Etude, Doctrine 1996 , 3895.n°.8.

[4] - للتفصيل أكثر حول المسؤولية عن المعلومات الصحيحة وغير الصحيحة والتي غالبا ما تكون خطئية إما عقدية أو تقصيرية مع أمثلة عن الاجتهادات القضائية الفرنسية،

Géraldine DANJAUME, ,art-pré c.n°.6-11. وأيضا محمد حسين منصور،المرجع السابق، ص ص.267 إلى 282.

الذي يمارسه[1]. كل ذلك يؤكد إمكانية قيام المسؤولية عن الأشياء لكن من دون وجود اجتهاد قضائي منشور يؤكد هذه النتيجة التي تعد مفيدة للمضرور لصعوبة إثبات الخطإ، ولكن الصعوبة الأكبر تكمن في تحديد مدى توافر شرط حراسة الشيء على المعلومة.

الفرع الثاني: حراسة المعلومة باعتبارها الشيء المولد للضرر

إن المسؤولية عن فعل الأشياء منوطة بحراسة الشيء وليس بالشيء نفسه[2]، والغالب أن يكون الحارس هو نفسه مالك الشيء في ذلك تسهيل على المضرور وضمان له للحصول على التعويض من شخص معروف بالتالي الحراسة تكون فعلية من دون أن يشترط المشرع الحراسة القانونية، فالمصطلح جاء واسعا لذلك فمجرد الحيازة كاف للقول بوجود حراسة مادية تتيح للشخص السيطرة على الشيء سيطرة فعلية: كالمالك وحتى السارق وذلك لأن له سلطات الاستعمال والتسيير والرقابة المحددة قانونا اعتمادا على المادة 138 من القانون المدني الجزائري، فيقصد بالحراسة السيطرة على الشيء باستعماله وإدارته والرقابة عليه بأن يمتلك الشخص سلطة إصدار الأوامر بالنسبة للشيء حتى وإن لم تستعمل فعلا.

أولا: تحديد حارس المعلومة باعتبارها شيئا

يقصد بالاستعمال استخدام الشيء باعتباره أداة لتحقيق غرض معين كالمستأجر والمستعير يعدان حارسين للشيء، أما الإدارة أو التسيير فيقصد بها سلطة التوجيه وإصدار الأوامر وغالبا ما تتصل بسلطة الاستعمال، أما الرقابة فهي سلطة استخدام الشيء بطريقة مستقلة باعتبار الحارس سيدا للشيء، فالحراسة نتيجة لذلك: تكون للشخص على الشيء سلطة فعلية مستقلة بحيث يستطيع استعماله وتوجيهه كيفما يشاء[3]. فكيف تتحقق فكرة الحراسة على المعلومات؟

إذا تم وضع برنامج للإعلام الآلي عبر الشبكة فإن للشخص سلطة الاستعمال: وهو الاستغلال الحقيقي للبرنامج، أما سلطة التسيير فتتمثل في البث والنشر الرقمي للمعلومة–البرنامج–وذلك بجعل البرنامج موجودا بكل حرية على الشبكة وللجميع وليس لفئة معينة أما الرقابة فتطرح مشاكل. وبناء على أحد القرارات القضائية الفرنسية[4] المشهورة المتعلقة بـ2 Antenne التي لم يعتبرها القضاء حارسة للمعلومات والصور محل النزاع، المتمثلة في بث لقاء رياضي أجري في إيطاليا وتم أخذ الصورة والصوت من طرف مصالح التلفزيون الإيطالي، والسبب يرجع لأنها لا تتمتع بالرقابة والاستعمال والإدارة والتوجيه.

أما إذا تعلق الأمر بالأنترنت فإن القائمين بالاتصال وموردي الدخول كمبدإ لا يمكن اعتبارهم حارسين للمعلومات التي يقومون بنقلها أو التي يمنحون الدخول إليها، لكن الوضعية تختلف بالنسبة لأشخاص آخرين: فمنتج المعلومة كمستعمل الأنترنت الذي يقوم بتوجيه رسالة لمستعمل آخر للأنترنت عبر خدمة الرسائل أو المنتديات يمكن اعتباره حارسا للمعلومات التي يقوم بإنتاجها. فهل نتيجة لذلك كل وسيط في المعاملات الإلكترونية التي تتم عبر الأنترنت يعد حارسا للمعلومات التي يقوم بنقلها حتى ولو لم ينتجها؟ أم لا بد من التمييز ودراسة كل وضعية على حدة؟

جعل المشرع الجزائري مورد خدمة الأنترنت بناء على المادة 14 من المرسوم التنفيذي 98–257 الذي يضبط

---

[1]- Voir,Emmanuel TRICOIRE , op- cit ; p.998.

[2]- بناءا على التطرو الذي عرفته هذه المسؤولية في البداية كان يشترط أن يكون الشيء بحد داته خطرا أو يتضمن صفات الخطورة، راجع حول ذلك التطور، محمود جلال حمزة، المرجع السابق، ص ص.224-232.

[3]- راجع في ذلك، علي علي سليمان، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون الجزائري...، المرجع السابق، ص ص.114-116.

[4]- TGI Paris, 1 ch.27 févr.1991:JCP 1992, éd. G , II , 21809 not Ph le Tourneau.

شروط وكيفيات إقامة خدمات –أنترنت–وإستغلالها[1]، هو من يتحمل المسؤولية عن محتوى الصفحات وفقا للأحكام التشريعية المعمول بها وهي قواعد القانون المدني باعتباره الشريعة العامة في المعاملات.

فمورد برامج الحاسب يعد مسؤولا باعتباره المنتج يقع عليه الالتزام بضمان الضرر الذي يصيب أي إنسان أو مال مادي أو معنوي مباشر أو غير مباشر، لأن حراسة البرنامج تتطلب عناية خاصة عند استعمالها في مجالات وظروف معينة، ولاشك أن خلل البرنامج يلعب دورا إيجابيا في إحداث الضرر ولو لم يتصل ماديا بالمضرور، تنعقد الحراسة لصاحب السلطة الفعلية عليه[2].

أما القائم بالإيواء أثناء عمله فيقوم بتخزين المعلومات وهي الفرضية الأكثر لقيام المسؤولية عن المعلومة، فهو لا يعد مسؤولا مدنيا عن فعل المعلومات المخزنة إذا لم يكن على علم بطابعها الخطر وغير المشروع، وأنه في الوقت الذي وصل إلى علمه ذلك لم يتصرف لإبعاد تلك المعلومات أو جعل الدخول إليها مستحيلا، فالمشرع في هذه الحالة نظم المسؤولية باعتباره مهنيا محترفا على أساس الخطإ لأن القانون وضع على عاتق مقدم خدمة الأنترنت التزاما بإرجاع الدخول إلى المعطيات غير المشروع مستحيلا، ولكن إذا لم يتم إثبات الخطإ فلا يمكن قيام المسؤولية على هذا الأساس لتظهر المسؤولية عن الأشياء الحل لتعويض الضرر[3]. أما المسؤولية عن برامج الحاسب غالبا ما تكون على أساس الخطإ لأنها تعد جرائم سماها المشرع الجزائري بجرائم المعلوماتية، المنظمة بموجب قانون 04-15 وقانون 09-04، كما قد تكون عبارة عن منافسة غير مشروعة، وغالبا ما يتم الاعتماد على المسؤولية العقدية إذا وجدت علاقة عقدية.

المسؤولية عن الفيروس خطئية غالبا إما عقدية أو تقصيرية –كما سبق تحديده–، ولكن قد تكون مفترضة نتيجة لفعل الأشياء وهو المجال الواسع لتطبيقها خاصة وأن الفيروس يتسم بالقدرة التدميرية والتخريبية بالإتلاف والتعديل والنسخ مما يؤدي إلى إلحاق أضرار بالغير[4].

ثانيا: تحديد المقصود من حراسة المعلومة

ولكن ما هو المقصود من الرقابة أو عموما حراسة المعلومة؟ للإجابة لا بد من التفرقة بين حراسة الاستعمال la garde du comportement: تقتصر سيطرة الشخص على مظهر المعلومة–برنامج الحاسب مثلا–وتشغيلها كما هي الحال بالنسبة لمن يتولى عملية نقل أو بث المعلومة فقط، وحراسة التكوين la garde de structure التي تظل للمالك أو المنتج الذي كان له دخل في تركيبها أو تكوينها، الذي يحتفظ بالسيطرة على مضمون المعلومات–برنامج الحاسب مثلا–، فهذه الحراسة يملكها من يمكنه الكشف عن العيوب المتعلقة بالشيء. فحارس الاستعمال يكون مسؤولا عن الأضرار التي يحدثها الشيء لأسباب لا تتعلق بتكوين الشيء بل

---

[1]- المؤرخ في 25 أوت 1998، ج ر،عدد63.المؤرخ في 4 جمادى الأولى 1419، ص.5، تنص مادته 14:«يلتزم مقدم خدمات أنترنات خلال ممارسة نشاطاته بما يلي:....-تحمل مسؤولية محتوى الصفحات وموزعات المعطيات التي يستخرجها و يأويها طبقا للأحكام التشريعية المعمول بها.
-إعلام مشتركيه بالمسؤولية المترتبة عليهم فيهما يتعلق تحتوى الصفحات التي يستخرجونها وفقا للأحكام التشريعية المعمول بها.
- اتخاذ كل الإجراءات اللازمة لتأمين حراسة دائمة لمضمون الموزعات المفتوحة لمشتركيه قصد منع النفاذ إلى الموزعات التي تحتوي معلومات تتعارض مع النظام العام أو الأخلاق.»

[2]- للتفصيل أكثر حول نوعا الحراسة-الاستعمال والتكوين-، راجع محمد حسين منصور. المرجع السابق، ص ص.284-285؛
Frédérique DUPUIS-TOUBOL, Marie-Hélène TONNELLIER, Stéphane LEMARCHAND, op-cit, n°.22.

[3]- وهو نفس الموقف إذا تم الإعتماد على القانون الفرنسي ل01 أوت 2001 الذي نظم مسؤولية القائم بالإيواء ومورد الدخول للأنترنت، راجع تفصيل ذلك،-Emmanuel TRICOIRE, op.cit. pp.992-993. 994.

[4]- للتعرف على مفهوم وخصائص وأنواع الفيروس، محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص ص.292-296.

بالاستعمال المعيب، أما حارس التكوين فيكون مسؤولا عن عيوب الشيء[1].

بالتالي فنشر أو بث معلومات غير صحيحة سيكون المنتج هو المسؤول عما يترتب عليها من أضرار بناء على المسؤولية عن الأشياء – المادة 1/1384 قانون مدني فرنسي وتقابلها المادة 138 من القانون المدني الجزائري–، أما في حالة بث معلومات صحيحة لكن تم نشرها لجمهور لا يمكنه الدخول إليها كبث معلومات محمية بسر الدفاع لأشخاص ليس لهم الحق في ذلك، فمقدم الخدمة أي مورد المعلومة يعد المسؤول عن بث المعلومات اعتمادا على نفس السند القانوني[2]، أما إذا تعذر تحديد سبب الضرر هل يتعلق بالاستعمال أم التكوين فيمكن رفع الدعوى ضد الحارسين معا لتكون المسؤولية بالتضامن تطبيقا للقواعد العامة – المادة 126 من القانون المدني الجزائري–.

ففكرة الرقابة تتمثل في سلطة تجنب أن يتسبب الشيء في إلحاق الضرر، ففي مجال براءة الاختراع المخترع هو الحارس لأنه وحده له المعارف والقدرة على تعديل اختراعه أو بكل بساطة استبعاده من السوق إذا كان يظهر خطرا. إذن في مجال الإعلام الآلي تنتج الرقابة من السيطرة على وظائف البرنامج والقدرة على تجنب أن يكون استعماله خطرا يولد أضرارا، وقصد الحماية من الفيروس يلزم اتخاذ الحيطة والحذر عند شراء البرنامج أو نسخه أو قبوله من الأشخاص ومحاولة الحصول على برامج مضادة للفيروس بشكل دوري.

تثبت الحراسة وتمنح سلطات: الاستعمال والتسيير والرقابة لمصممه أو منتجه الذي يتولى استعماله وتسييره ورقابته لحساب نفسه، بالتالي لا يعد حارسا يسأل بناء على أحكام المسؤولية عن الأشياء الخبير المعلوماتي المهتم ببرامج الفيروسات والوقاية منها ومحاربتها لأنه تابع للشركة التي يعمل لحسابها، ففي هذه الحالة حراسة التكوين بصدد الجهاز أو البرنامج المحمّل بالفيروس تكون لمالكه أو منتجه، لكن تنتقل حراسة الاستعمال للمشتري والمستأجر المرخص له باستخدام ذلك البرنامج، أو في حالة حيازته حيازة فعلية من دون أن يكون له حق عليه– كسرقة البرنامج–. والخطأ المفترض في هذه الحالة هو إفلات الفيروس من زمام سيطرة صاحبه وينطلق لأداء نشاطه دون قدرة التحكم فيه[3] فلا بد من التمييز إذا كانت المعلومة المتضمنة الفيروس مرفقة عن قصد بالرسالة المرسلة تكون المسؤولية على أساس الخطإ الشخصي[4]، ولكن في غالب الأحيان يكون المرسل جاهلا لوجود الفيروس أو أن جهازه يحويه فهل يعد مسؤولا بقوة القانون عن ذلك لأن خطأه مفترض؟

توجد قضية عرضت على القضاء الفرنسي وإن كانت لا تتعلق مباشرة بالمسؤولية عن الأشياء غير المادية خصوصا المعلومة، إلا أن ما بنى عليه القضاة موقفهم يعتمد عليه أيضا في المسؤولية التقصيرية وهو قرار محكمة النقض الفرنسية الغرفة التجارية في 25 نوفمبر 1997[5]: شركة تجارية متمثلة في مجلة للإعلام الآلي تمنح لقارئها قرصا مضغوطا يحوي مجموعة من البرامج لكن لسوء الحظ كان يحوي فيروسا، للدفاع عن نفسها وإبعاد المسؤولية والخطإ من جانبها تمسكت بثلاثة دفوع

---

[1]- راجع في ذلك، مبيلة اسماعيل رسلان، المرجع السابق، ص ص.55-56.

[2] -Voir, Frédérique DUPUIS-TOUBOL, Marie-Héléne TONNELLIER, Stéphane LEMARCHAND, art-préc.n°.22.

[3]- للتفصيل أكثر حول المسؤولية عن الأشياء فيما يتعلق بالفيروسات، محمد حسن منصور، المرجع السابق، ص ص.308-310.

[4]- الخطأ نفسه قد يعتبر جزائيا لتعديه على أنظمة المعالجة الآلية للمعطيات قانون 04-15 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004 المعدل والمتمم لقانون العقوبات الذي نص على حماية جزائية لأنظمة المعلوماتية من خلال تجريم كل أنواع الاعتداءات التي تستهدف أنظمة المعالجة الآلية للمعطيات: الدخول غير المشروع لأنظمة المعلوماتية تغيير أو إتلاف المعطيات...، والقانون 09-04المؤرخ في 5 أوت 2009 المتضمن القواعد الخاصة بالوقاية من الجرائم المتصلة بتكنلوجيات الإعلام والإتصال ومكافحتها.

[5] -Com.25nov.1997.Bull.civ.IV.n°308. JCP E.1998 .II.853.B.GROSS.

هي: -لم تقم هي بإنتاج الأقراص بنفسها وهو مجرد هدية مع المجلة؛

-ولا يدخل ضمن مجال الضمان الذي يقع على عاتقها كبائع؛

- وأخيرا تمسكت بأنها قد قامت بتجارب للتأكد من سلامة القرص قصد التمسك بالقوة القاهرة. ولكن القضاة رفضوا النقض في نقاطه الثلاث مؤيدين موقف قضاة الموضوع، فالشركة ملزمة بضمان المخاطر الناشئة عن المتاجرة بهذا القرص وتعويض الأضرار الناشئة عن الفيروس فمجرد القيام بإجراءات المراقبة للتأكد من أن القرص قابل للاستعمال لا يكفي لقيام القوة القاهرة، فالقضاة أكدوا أنه لا توجد حاجة لأن يكون صاحب برنامج الإعلام الآلي هو المتسبب في تخريب القرص لقيام المسؤولية على عاتقه.

فعلى الرغم من أن الأمر يتعلق بالمسؤولية العقدية إلا أن وجود ضرر قابل للتعويض يسمح بالتفكير في أن هذا الحل يمكن نقله في مجال المسؤولية التقصيرية، فالأضرار لحقت معطيات الإعلام الآلي التي تعد ذات قيمة مرتفعة كما تؤدي إلى الهلاك المادي للجهاز، وهو ما يشكل أول شرط لقبول المسؤولية عن الأشياء غير المادية وهي مسؤولية موضوعية. فالتوضيحات التي احتواها القرار تبعد التمسك بالمسؤولية عن الخطإ لأن القضاة اعتمدوا على المسؤولية دون خطإ بجعل أساسها الضمان الموضوعي للخطر[1].

إن مشكلة حراسة البيانات قد تطرح أيضا في حالة إرسال رسالة إلكترونية مخربة vérollé، حيث لا تطرح سلطة الاستعمال والإدارة صعوبات لأنها تحققت من فعل الإرسال لكن مشكلة الرقابة تظهر متشابكة، وللتعرف على توافرها من عدمه لا بد من تحديد الرابطة الموجود بين شروط الإرسال ووجود سلطة الرقابة على محتوى الرسالة، وذلك بالتمييز بين كون الشخص قام بإرسال الرسالة من جهازه الخاص أم من جهاز مملوك لتابعه- رب العمل- أو من مقهى للأنترنت، فالأمر يختلف: في الحالة الأولى يملك هو سلطة اختيار وظائفه والبرامج التي يستعملها مع إجراءات الحماية يعد بذلك ممارسا لسلطة رقابة حقيقية فيعد الحارس يتحمل ما يترتب على ذلك من أضرار، أما في الحالة الثانية فلا يتمتع تجاه الجهاز بأي سلطة رقابة فلا يعد حارسا ولا يتحمل المسؤولية [2].

فسلطة الرقابة تتمثل في القدرة على التعديل في المعلومة من أجل ألا تتسبب في التعدي على حقوق الغير فمادام الشخص يستفيد اقتصاديا من استعمال المعلومة واستغلالها نتيجة نجاح البرنامج فلا بد عليه أن يتحمل جبر الضرر الناتج عن فعل تلك المعلومة [3] وهذا التعويض يكون متناسبا مع الضرر الذي يقع، على خلاف الاعتماد على الضمانات المحددة في عقد البيع والممنوحة للمشتري إذا تمسك بالضمان أو بالعيوب الخفية.

الخاتمة

المسؤولية عن الأشياء غير المادية على رأسها المعلومة في الوقت الحالي غائبة في القانون الوضعي وهو ما يؤكده كل قارئ أو باحث في المراجع المتعلقة بالمسؤولية عن الأشياء [4]، فهذه المسؤولية ستؤدي إلى إظهار مسؤول آخر إضافة إلى مسؤولية المنتج التي نظمها القانون في المادة 140 مكرر من القانون المدني الجزائري، فهي سوف تؤمن خطر ضرر هذا النوع الجديد من الأشياء غير المادية[5].

فالمعلوماتية تطرح عدة مشاكل مهمة في هذا المجال، يتطلب معها جعل نصوص القانون المدني تتمكن من مقاومة الصعوبات التي ظهرت بمجيء هذا الفضاء

[1] - Voir.Emmanuel TRICOIRE, op-cit.p p.996-997.

[2] -Emmanuel TRICOIRE, op- cit, p.1002.

[3] -Voir,Emmanuel TRICOIRE, op-cit.p.1001.

[4] - والتي ينادي بها بكل حماسة، Emmanuel TRICOIRE, op-cit, p.989-1000.

[5] -Voir, Emmanuel TRICOIRE, op-cit.p.999.

الجديد للاتصال–الأنترنت–[1]، التي ستضرب بكل المبادئ القانونية التقليدية إن لم يتم مواءمتها مع هذا التطور المتسارع للمعاملات، الذي لا يمكن أن يتحقق إلا بتنظيم قانوني مفصل لتلك المعاملات وما قد يترتب عنها من مسؤولية مع الإبقاء على قواعد القانون المدني متناسبة معها، فلا بد من وجود تكامل بين المجالين التشريعي والمعلوماتي بوضع نصوص خاصة بهذا النوع الجديد من المعاملات (المعاملات الإلكترونية) المعتمدة على الوسائل والطرق الرقمية أو المعلوماتية[2].

كما أن بعض الفقه [3] نادى بضرورة وضع نظام خاص بالمسؤولية يكون موحدا يبعد كل اختلاف بين المسؤولية العقدية والتقصيرية، ويؤكد ويؤسس لقرينة مسؤولية منتج المعلومة مع جعل خطإ الضحية لا يؤخذ به إلا في حالات خاصة بالاستعمال غير العادي لبنك المعطيات. كما يظهر من اللازم تفعيل الرقابة اللاحقة للمعلومة وللأنشطة المعلوماتية التي توكل إلى جهات الرقابة المختصة كاللجنة الوطنية–الفرنسية–للمعلومات والحريات وذلك لضمان احترام تلك الأنشطة الممارسة للقواعد المنظمة لتجميع وبث المعلومات والتقييد بالهدف من النشاط وعدم التعدي على الحقوق والحريات[4]، لأن الرقابة السابقة التي نظمها المشرع غير كافية والمتمثلة في الحصول على ترخيص مسبق للعمل في نشاط الاتصال والمعلومات[5].

فإذا كان العالم الافتراضي ثم بناؤه من قبل الإنسان، فهل سيؤدي ذلك إلى طرح التساؤل عمن سيقطن هذا العالم الافتراضي؟ وهل ستحل المعلومة محل البشر؟ وباعتبار المعلومة شيئا بمفهوم المادة 138 من القانون المدني الجزائري، وهل هذا يعني أن كل شخص سيكون مسؤولا بقوة القانون عن كل معلومات يتحكم فيها وتسبب ضررا للغير فيسأل عن كل كلامه، والجمل التي تلحق ضررا وهل هو أمر منطقي؟

---

[1] -Voir, Frédérique DUPUIS-TOUBOL, Marie-Héléne TONNELLIER, Stéphane LEMARCHAND, », art-préc,n°.23..

[2]- راجع في كل ذلك،عمر محمد بن يونس، المرجع السابق، ص.65إلى 74.

[3]- Voir, Géraldine DANJAUME, art-préc, n°.34.

[4]- راجع تفصيل ذلك، ابراهيم الدسوقي أبو الليل، المقال السابق، ص ص1016-1017.

[5]- من ذلك ضرورة الحصول على ترخبص من الجهة المختصة كما حددته عدة نصوص قانونية، المادة 3 من المرسوم التنفيذي 07-162 المؤرخ في 30 مايو 2007، المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي 01-123 المؤرخ في 9 مايو 2001 المتعلق بنظام الاستغلال المطبق على كل نوع من أنولع الشبكات بما فيها اللاسلكية، الكهربائية وعلى مختلف خدمات المواصلات السلكية واللاسلكية، ج ر عدد 37 المؤرخة في 7 يونيو 2007، ص.12؛ وأيضا المادة4 من المرسوم التنفيذي 98-217 المؤرخ في 25 غشت 1998، الذي يضبط وينظم شروط وكيفيات لإقامة خدمات أنترنات واستغلالها، ج ر،عدد 63 المؤرخة 4 جمادى الأولى 1419، ص.5؛ المادتين 2 و3 من المرسوم التنفيذي 01-123 المؤرخ في 9 مايو 2001 المتعلق بنظام الاستغلال المطبق على كل نوع من انواعالشبكات بما فيها اللاسلكية الكهربائية وعلى مختلف خدمات المواصلات السلكية واللاسلكية، ج ر عدد 27،مؤرخة في 13 مايو 2001، ص.13.