" المعلومة والمسؤولية الناشئة عنها "

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

خطة البحث:

المقدمة

المبحث الأول: مفهوم المعلومة

المطلب الأول: تعريف المعلومة

الفرع الأول: التعريف القانوني والفقهي للمعلومة.

الفرع الثاني: تمييز المعلومة عما يشابهها.

الفرع الثالث: أنواع المعلومة.

المطلب 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.

المطلب الأول: المسؤولية الخطئية (العقدية و التقصيرية) الناشئة عن المعلومة

الفرع الأول: المسؤولية العقدية.

الفرع الثاني : المسؤولية التقصيرية.

المطلب الثاني: إمكانية تطبيق أحكام المسؤولية الشيئية لاعتبار المعلومة شيء

الفرع الأول: فعل المعلومة باعتبارها الشيء المولد للضرر

الفرع الثاني: حراسة المعلومة باعتبارها الشيء المولد للضرر

الخاتمة

المقدمة

لم تمس فكرة التجريد المرتبطة بعصر الأنترنت الاقتصاد والمعاملات بأن أصبحت غير مادية، بل وصلت آثارها كل مجالات الحياة والتي 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 والتي إرتبط ظهورها بالاستعمال والمتزايد 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 " شيئا" بمفهوم المادة 138 من القانون المدني الجزائري تلزم متولي حراستها ورقابتها تعويض ما ينشأ عنها من أضرار سواء كانت المعلومة صحيحة أو خاطئة؟ وإذا كان الأمر كذلك فكيف يمكن التعرف على حراسة ورقابة المعلومة وهل يكون مقدم خدمة الانترنت مسؤولا رغم أنه لم ينتجها بل ينقلها أو يتوسط في توزيعها؟**

والإجابة على 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 مظللة التي توقع في الغلط او 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 بأية طريقة... بالمعلومات النزيهة والصادقة المتعلقة بمميزات هذا المنتج أو الخدمة، و أيضا 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 nouvel 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 و الفقهي للمعلومة.

بالرجوع لبعض التشريعات الأجنبية كقانون الإمارات الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة رقم 1

---

[1]- للتفصيل أكثر حول أهمية المعلومة، أنظر صباح محمد كلو،تكنولوجيا المعلومات و الإتصالات 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 و العشرين، 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 و البحوث، 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 و المتمم، و الذي تتعد فيه النصوص المستعملة لمصطلح المعلومة: المادة 65،63،إلى 70 الخاصة بجرائم التعدي على الدفاع الوطني أو الإقتصاد الوطني، و أيضا المواد 2، 4، 5،6 ن قانون 09-04 المؤرخ في 5أوت 2009 المتعلق بالقواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام و الإتصال و مكافحتها، 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

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"[1]، كما عرفها القانون رقم 2 لسنة 2006 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 الالكترونية 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 و تخزينها[2].

وأمام عدم وجود نص قانوني جزائري يعرف المعلومة، فإنه سيتم الاستعانة بالفقه الذي انقسم إلى اتجاهين في تعريف المعلومة واحد واسع و الآخر ضيق[3].

الاتجاه الموسع لمفهوم المعلومة على رأسه الفقيه الفرنسي CATALA[4] الذي يعتبر المعلومة:" كل رسالة يمكن نقلها إلى الغير بأية وسيلة من الوسائل"، و اعتمادا على هذا المفهوم بنى بعض الفقه تعريفهم للمعلومة بأنها" الهيئة أو الحالة الخاصة للمادة أو الطاقة و التي يمكن نقلها أو إبلاغها للغير"[5] ،لكن انتقد هذا الاتجاه لعدم اهتمامه بمحتوى الرسالة و قيمتها المالية و القدرة على استيعابها مع الإشارة لقيام المسؤولية المدنية في حق مقدم خدمة المعلومات اتجاه المستخدم العادي، و هو ما أدى إلى ظهور الاتجاه الضيق للمعلومات.

الاتجاه المضيق لمفهوم المعلومة يرتكب هذا الاتجاه إلى القيمة المالية للمعلومة و ما تضيفه من أفكار للمتلقي ليكون التعريف الضيق للمعلومة:" كل رسالة ذات معنى تُنقل إلى الغير و تتوقف قيمتها المالية على نوعية مضمونها الإعلامي"[6] ،كما يعرفها البعض أنها" كل رسالة تحتوي على معنى و قيمة مالية و يمكن نقلها للغير بحيث تزيد من يقين المتلقي و تقلل من

---

[1]- و هو نفس التعريف الذي وضعه قانون المعاملات التجارية الإلكترونية الأمريكي لسنة 1999 في الفقرة العاشرة من المادة الثانية: بأنها تشمل البيانات و الكلمات و الصور و الأصوات و الرسائل و برامج الكمبيوتر و البرامج الموضوعة على الأقراص المرنة و قواعد البيانات أو ما شابه ذلك.

[2]- للتعرف على معظم التعاريف التي وضعتها التشريعات العربي و الغربية للمعلومة، راجع خالد ممدوح إبراميم، امن الجريمة الإلكترونية الدار الجامعية، الإسكندرية، 2008 ،ص ص.26-27

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

[4]- 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 »

[5]- « 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.

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

درجة الشك لديه"[1]. وحتى تعتبر كل رسالة قابلة للتبليغ للغير معلومة يمكن أن تؤدي إلى قيام المسؤولية لا بد أن تضمن ضرورة تقديم شيء إضافي، و للتأكد من وجودها بتلك الحالة يتم التمييز بين الوضعية قبل و بعد تقديمها و هذا ما يعرف بالتطبيق الضيق للنظرية الرياضية حول المعلومة بأن تؤدي المعلومة دور التقليل من درجة عدم اليقين أو نقص في المعرفة[2].فلا بد أن تمتاز بالإضافة و التحديد بأن تكون محددة ،فالتبليغ الحقيقي يفترض ذلك بأن يكون بالإمكان حصر المعلومة في دائرة خاصة بها بان لا تكون شائعة يسهل استخدامها من قبل الكافة[3].

كما أن جانبا كبيرا من الفقه المصري[4] يأخذ بهذا الإتجاه منهم من يضع تعريفا لها:" كل رسالة تحمل معنى و دلالة و تتوقف قيمتها المالية على ثقلها الإعلامي"[5] ،و منه من يعرفها على أنها "رموز أو مجموعة رموز تنطوي على إمكانية الإفضاء إلى معنى"[6].

الفرع الثاني: تمييز المعلومة عما يشابهها.

لتحديد مجال تعريف المعلومة بدقة لا بد من التمييز [7] بين المعلومات (les informations) والبيانات أو المعطيات (les donnes) فهذه الأخيرة تعبر عن مجموعة من الأرقام و الكلمات و الرموز أو الحقائق أو الإحصاءات الخام التي لا علاقة بين بعضها البعض، يتم تحميلها و تصنيفها و توصيف محتواها و اختزالها داخل الحاسب الآلي أو أية وسيلة أخرى من وسائل الإتصال الحديثة بحيث تساعد بعد تحليلها على إعطاء المعلومات ،أما المعلومة فهي المعنى الذي يستخلص من هذه البيانات. فالفرق يظهر فنيا تقنيا[8]: بحيث أن البيانات هي كل ما يتم إدخاله على جهاز الكمبيوتر قصد تشغيله و معالجته 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 معاني متعددة على حسب طرق فهمها و شرحها مثلا لو يتم وضع الأرقام التالية 12102011 يمكن فهمها على أساس أنها تاريخ ميلادي و هو 12 من شهر أكتوبر 2011، و لكن 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 أن لا يكون لها معنى محدد، و البعض الآخر[9] يوسع مجال التمييز ليشمل

---

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

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

[3]- 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.

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

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

[6]- و هو التعريف الذي وضعه محمد سامي الشواء، ثورة المعلومات و انعكاساتها على قانون العقوبات، دار النهضة العربية، 1994، .174.

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

[8]- راجع، محمد سامي عبد الصادق،خدمة المعلومات الصوتية و الالتزامات الناشئة عنها،دار النهضة العربية، القاهرة، 2001، ص36 إلى 40.

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

المعلومة و البيانات و المعرفة و التي تعد مفاهيم مختلفة و متداخلة بشكل عام :

فالمعرفة هي : حصيلة التجارب و الخبرات اليدوية و العملية . و المعلومات و الدراسات لفترة زمنية و تكون مرتبطة بشخصية الإنسان و أرضيته الثقافية و العلمية فهي إذن مظهر إنساني بحث ترتبط بالتفكير و المراقبة و إدراك المتغيرات و تقييم المعلومات. **أما المعلومات فهي:** بيانات محددة ترتبط مفاهيمها بالإنسان أو الحاسوب أو مختلف وسائل التوثيق و المعلومات، قد تكون أرقاما و رموزا أو كلمات...و هي حقائق أو بيانات يمكن أن تكون كميات أو أرقاما و هي تحتمل الخطأ و الصواب و لا تفترض الارتباط أو المنطقية على خلاف المعرفة التي تعد تقييما للواقع أو الحالة و فهم لها وفق المعلومات المتوفرة عن هذه ظاهرة أو الواقعة، فهي ترتبط بالتفكير و الإدراك و التقييم و الترابطات.

أما عن البيانات فهي المواد الخام التي تحول إلى مواد مصنعة للحصول على معلومات و تقارير و مؤشرات 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 و التحليل و التفسير بهدف استخراج المقارنات و المؤشرات و العلاقات التي تربط الحقائق و الأفكار و الظواهر 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 و لكن عندما يفتح يجد القارئ معلومات تساعده في تكوين المعرفة[1].

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

الفرع الثالث :أنواع المعلومة.

للمعلومة عدة أنواع يمكن حصرها في ثلاث: [4]

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

كما قد تكون منسوبة للآخر مما يستدعي إدلاء الغير برأيه الشخصي فيها و هي بذلك تتفق مع المعلومات المحددة سابقا في ارتباطها بالشخص، و لكن تختلف عنها في أنها موجهة أصلا للغير و ليست لصيقة

[1]- راجع تفصيل ذلك، عبد الرحمان الصباح، نظم المعلومات الإدارية، دار زهران للنشر، عمان 1998، ص ص.15-21؛محمد محمد الهادي، بنوك المعلومات المحلية و دورها 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 و القانون، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2009،ص.294.

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

[4]- راجع تفصيل ذلك، خالد ممدوح إبراهيم، المرجع السابق، ص ص.29-30؛ إسماعيل عبد النبي شاهين، 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.

بشخصية صاحبها كالمقالات الصحفية و الملفات الإدارية لدى جهة معينة[1].

فهذه المعلومات محمية بتدخل القانون و هي 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 و كلها أفعال معاقبي عليها في قانون العقوبات.

2- **المعلومات المتعلقة بالمصنفات الفكرية** و هي تلك المصنفات المحمية بقوانين الملكية الفكرية يستوي في ذلك أن تكون تلك القوانين متعلقة بالملكية الأدبية و الفنية أو متعلقة بالملكية الصناعية، مثل هذه المعلومات تخرج من مجال هذه الدراسة لأنها أحكام خاصة لا بد من التطرق لتفاصيلها.

3- **المعلومات المتاحة أو يسميها البعض المباحة:** يقصد بها تلك المعلومات المتاحة للجميع يمكنهم الحصول عليها لأنها بدون مالك كالنشرات الجوية ،و خرائط الأحياء الإلكترونية ،و تقارير البورصة تنعقد ملكيتها للأسبق إلى جمعها و صياغتها، و مثل هذه المعلومات إذا تم تجميعها بغرض معالجتها ليتم تشغيلها على الكمبيوتر و تخزينها و استرجاعها أو بقصد خلق معلومات جديدة، فإنها تنقسم إلى معلومات معالجة(information traités) المعلومات التي تعالج للتشغيل على جهاز الكمبيوتر بقصد تخزينها و حفظها فيه و استرجاعها 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 ،و لكن مع نهاية القرن الماضي أصبحت كقيمة اقتصادية و سلعة قابلة للدخول في مجال الاستهلاك المستمر، حيث أضحت سلعة يمكن أن تتخذ الطابع الدولي بتدويلها بأية صيغة من الصيغ و تكون مقبولة بكل سهولة(عن طريق العقود الإلكترونية أو عبر شبكة الأنترنت التي تمتاز بطابعها الدولي) [2]. فإذا كان هذا هو موقف معظم الدول المتطورة ،فهل يمكن اعتبار المعلومة وفقا للقانون الجزائري و بالرجوع إلى مصدره التاريخي[3] خدمة أم سلعة أو بوجه عام مال يمكن التصرف فيه؟

الفرع الأول: الإتجاهات الفقهية حول تحديد طبيعة المعلومة.

تضاربت الآراء الفقهية حول تحديد الطبيعة القانونية للمعلومة باعتبارها ذات قيمة اقتصادية يمكن أن تباع و تشترى: **إتجاه منكر للوصف المالي للمعلومة** لأنها من طبيعة خاصة ،فباعتبار المعلومة من طبيعة معنوية لا يمكن الاستئثار بها و لكنها تدخل ضمن طائفة المنافع و الخدمات كما أنها تقوم بالمال [4].

إتجاه يرى أن المعلومة مجموعة مستحدثة من القيم: فبالنسبة لبعض الفقه[5] المعلومة في ذاتها قيمة مالية أشبه بالسلعة، فهي نتاج لعمل بشري تنتهي و بحسب الأصل إلى من يحوز العناصر المكونة لها بطريقة مشروعة، ليضعها في شكل ما حتى تكون صالحة للإطلاع عليها و تبليغها بشكل مفهوم، بالتالي فهي قيمة قابلة للتمليك في ذاتها و تعد منتجا بصرف النظر عن دعامتها المادية.

---

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

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

[3]- بحيث سيتم الإعتماد على المنهج التاريخي و المقارن بدراسة القانون الفرنسي خصوصا.

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

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

أغلب الفقه [1]**اعتبرها سلعة** تأييدا لموقف الفقيه CATALA: فهي تعد من السلع المعلوماتية Information goods لأنه يمكن تحويلها إلى اللغة التي يفهمها الحاسوب[2] 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 كل معلومة تحفظ بشكل الكتروني يكون من السهل إعادة إنتاجها ،و هي تمتاز بعدة خصائص تميزها عن السلع العادية : فهي من السلع العامة يمكن للكافة الانتفاع بها دون أن تنخفض قيمتها و لا جودتها إلا إذا اشترط للدخول إليها شروط معينة، و هي 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 و سوقها ليست سوق منافسة كاملة[3].

فالمعلومة داخل الأنترنت من قبيل الحقوق المالية المعنوية لأنها تعطي لصاحبها سلطة عليها ،فالحق العيني يقوم على وجود علاقة بين شخص و شيء(بين صاحب الحق و محله- المعلومة-)[4]

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، و قانون 09-04 المتضمن قواعد الوقاية من الجرائم الإلكترونية،و قانون 04-15 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004 المعدل و المتمم 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 و المتعلقة بالمعاملات التقليدية، لذلك سيتم الإعتماد على النصوص القانونية المحددة للمنتوج، الشيء و المال قصد محاولة تحديد المعالم القانونية للمعلومة.

بناءا على المادة 3 من قانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش[5] فيعرف **المنتوج** أنه:" **كل سلعة أو خدمة يمكن أن تكون موضوع تنازل بمقابل أو مجانا**".أما **الخدمة** فتعرف على أنها: "**كل عمل مقدم، غير تسليم السلعة، حتى و لو كان هذا التسليم تابعا أو مدعما للخدمة المقدمة**". أما **السلعة: "كل شيء مادي قابل للتنازل عنه بمقابل أو مجانا**".

و عن طريق دراسة تحليلية لهذه النصوص يمكن الوصول للنتائج التالية و التي تظهر متعارضة، بحيث لا يمكن اعتبار المعلومة منتوجا: لا سلعة و لا خدمة و ذلك لما يلي:

- ربط المشرع مفهوم السلعة بالوجود المادي للشيء و المعلومة تمتاز بالتجريد فهي غير ملموسة- لا مادية-

---

[1]- منهم: إبراهيم الدسوقي أبو الليل،" الجوانب القانونية لتعامل عبر وسائل الاتصال"، بحث مقدم في فعاليات، " مؤتمر القانون و الكمبيوتر" ،كلية الشريعة و القانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة،المحدد سابقا، ص998؛ محمد بن إبراهيم السحيباني،" السلع المعلوماتية- مع التركيز على برامج كتب التراث الإسلامية-"، بحث مقدم في مؤتمر، " القانون و الكمبيوتر و الأنترنت"، المحدد سابق، ص.260 و ما يليها.

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

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

[4]- و هو 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 و هو صالح لتحقيق مصالح الناس كما أن المعلومة قابلة للانتفاع بها، كما يحرص الإنسان على حماية المال و منع الغير من الاعتداء عليه و هو الحال اتجاه المعلومة، راجع في تفصيل موقف الشريعة الإسلامية من تكييف المعلومة، إسماعيل عبد النبي شاهين،" أمن المعلومات في الأنترنت بين الشريعة و القانون"، بحث مقدم في فعاليات مؤتمر"القانون و الكمبيوتر و الأنترنت"، المنظم من طرف كلية الشريعة و القانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، المحدد سابقا، ص987.

[5]- المؤرخ في 25 فبراير 2009،.

– و لا يمكن اعتبارها خدمة لأن المشرع ربطها بالعمل و المعلومة ليست عمل بل معنى يفهم من بعد معالجة بعض البيانات أو المعطيات بناءا على برامج معينة و نقلها أو إعادة معالجتها أو بثها، فهي نتيجة للعمل و تعد محلا أو موضوعا لعمل معين، مثلا مورد منافذ الدخول للأنترنت عمله هو توفير الوسائل التقنية التي تسمح الحصول على خدمات المعلوماتية عبر الأنترنت، و متعهد 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 او موضوع مادي يمكن تملكه لإشباع حاجة الشخص الاقتصادية أو الروحية و هو يعد محلا للحق المالي مثله مثل العمل، أما المال هو ذلك الممتلك أي ذلك الحق ذو القيمة المالية ،ففكرة المال بذلك أوسع من فكرة الشيء[1] . بناءا على هذا المفهوم التقليدي فالأشياء تعد ذو طبيعة أصلا مادية لكن المعلومة تعد غير مادية .

و بالرجوع إلى نصوص القانون المدني(الجزائري و مصدره القانون الفرنسي) التي تستعمل مصطلح الشيء فهي لم تحدد تعريفا له ،و لكن تدخل القضاء لتحديده: اعتمادا على اجتهاد قضائي فرنسي في المجال المدني في سنة 1991 [2] اعتبر أن الصورة المحفوظة و المنسوخة 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 و حفظها. كما يوجد اجتهاد قضائي آخر في المجال الجزائي[3] الذي اعتبر أن اختلاس المعلومات المتواجدة في مجموعة من الأقراص مملوكة للغير يعد سرقة واردة على شيء بمفهوم المادة 311–1 من قانون العقوبات الفرنسي الجديد، و بتطبيق علاقة التعدي مادامت السرقة تقع على الأشياء و المعلومة كانت محلا للسرقة فالمعلومة إذن هي شيء و هو نفس المصطلح الذي قصده المشرع في المادة 1/1384 من القانون المدني الفرنسي و المتعلقة بالمسؤولية عن الأشياء[4].

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

و لكن يوجد من يعارض إمكانية إعتبار المعلومة مال[8]، فالمنتوج يعد مال مادي أو معنوي يولد المسؤولية دون خطأ من المنتج في حالة تسبب العيب في المنتوج في الضرر– و هو فعلا ما أخذت به المادة 140 مكرر من القانون المدني [9]: يكون المنتج مسؤولا عن الضرر الناتج عن عيب في منتوجه، حتى و لو لم تربطه بالمتضرر علاقة تعاقدية. يعتبر منتوجا ،كل

[1]-أنظر التمييز بين المال و الشيء، 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]- و التي 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، و المعدل و المتمم، و قد تمت إضافة المادة 140 مكرر بموجب قانون 05-10 المؤرخ في 20 يونيو 2005.

مال منقول و لو كان متصلا بعقار لا سيما المنتوج الزراعي و المنتوج الصناعي و تربية الحيوانات و الصناعة الغذائية و الصيد البري والبحري و الطاقة 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 و الأدبية ،و لكن 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 و مراقبتها و استغلالها فإذا كان صاحب المعلومة يتحكم في إمكانية الاستغلال فهو ليس في وضعية لمعرفة محتوى المعلومة ،فهو لا يملك حقا يمنع على الغير من التعرف على محتوى المعلومة إذا كانت سرية أم لا، فالمعلومة تعتبر محلا للحق خاصة بالنسبة لمؤسسات الإعلام الآلي أو تلك التي تدير بنوك المعطيات ،و لكن لا يمكن أن تكون محلا لحقوق عينية فهي شيء غير مادي نظامها القانوني محدد عن طريق الملكية الفكرية الصناعية و الحرفية[1].

بالتالي تعد المعلومة مالا قانونا إذا أصبحت مادية matérialiser و قابلة للتخزين archivable و بتؤدي إلى قيام المسؤولية دون خطأ[2]، و ذلك وفقا للمفهوم التقليدي للشيء الذي يرتبط دائما بالوجود المادي. و لكن المفهوم الحديث يعتمد على القيمة الاقتصادية للشيء، بل و قد اعتبر البعض ان البرامج و المعلومة ككل لها قيمة اقتصادية تشغل حيزا في جهاز الكمبيوتر على شكل نبضات إلكترونية تشبه الكهرباء و التي استقر الفقه على اعتباره شيئا خطرا يؤدي لقيام المسؤولية عن الأشياء[3]، كما أن البعض يضيف أن تحديد مفهوم الشيء و المال نابع من الذهن و ليس من طبيعة الشيء، لذلك فقد يكون موضوعه شيئا غير مادي له قيمة اقتصادية، فالبرامج في جوهرها معلومة بطريقة ما و لها 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 أموال منقولة لأنه يمكن تقويمها بالمال انطلاقا من قيمتها الاقتصادية المرتفعة، بالتالي يصح أن تكون محلا للحقوق المالية خاصة حق الملكية و يمكن التصرف فيها بحيث يرد عليها كل أنواع التعاملات مدنية أو تجارية و محلا للعقود ،كما تتمتع بحماية القانون خاصة القانون المدني تطبيقا للقواعد العامة المتعلقة بحماية الحق و عناصره[6]،خاصة و أنه قد تم الاعتراف بإمكانية حجز شيء غير مادي كبرامج الحاسب الآلي مثلا[7]، و المعطيات المعلوماتية[8] .و

---

[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 و الشبكات"، 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 المعلوماتية هي 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، و هو التعريف الذب حددته المادة 2 من قانون 09-04 المؤرخ في 5 أغشت 2009، يتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة

المنتوج هو مال لذلك تعد المعلومة منتوجا فتوزيع كتاب أو قرص أو أسطوانة تحوي معلومات يؤدي هذا السند الذي يحويها إلى قيام هذه المسؤولية، مما يترتب عنه تعديل التعريف الذي وضعه المشرع الجزائري للمنتوج في قانون 09-03 المحدد سابقا.

المبحث الثاني: المسؤولية الناشئة عن المعلومة.

لتعدد أساليب الحماية المدنية للمعلومات داخل الانترنت، تتعدد التشريعات التي تنظمها: فيمكن أن تتم الحماية من خلال أحكام العقود أو أحكام المسؤولية التقصيرية أو من خلال الأحكام المتعلقة بالعلامات التجارية أو تلك المتعلقة بالسرقة أو المتعلقة بقوانين براءات الاختراع [1].

و لكن بالنسبة لأحكام الشريعة الإسلامية فالأمر أسهل و أبسط و ذلك لربطها بين المسؤولية الجنائية و المادية للمغتصب(المعتدي على المعلومات) و ذاك عن طريق العقوبة المدنية، فالفقه الإسلامي يلزم كل من يحدث ضرر ا 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 ضر و لا ضرار " تأسيسا على قاعدة التكافل الاجتماعي إذا كان الفاعل شخصا طبيعيا و قاعدة " تحمل التبعة" إذا كان الشخص معنويا[2].

فالحديث إذن عن المسؤولية يقصد من ورائه الحديث عن مدى الحماية القانونية للمعلومة و بالتالي إبعاد مجال التعدي على الحياة الخاصة و ذلك 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 إعتبار المسؤولية الناشئة سعقدية أو تقصيرية ؟ خطئية أو موضوعية؟

المطلب الأول: المسؤولية الخطئية(العقدية و التقصيرية) الناشئة عن المعلومة

تتمثل المسؤولية المدنية في مجال الاتصالات و المعلومات أساسا في إلزام الأجهزة التي تعمل في هذا المجال بتعويض الأضرار الناجمة عن أنشطتها الضارة غير المشروعة. و للمسؤولية في هذا المجال أهمية خاصة ترجع لخطورة الأضرار و الخسائر التي قد تحدث عن الأنشطة المعلوماتية و التي غالبا ما تكون بأموال و استثمارات ضخمة، قد تكون المسؤولية عقدية كما قد تكون تقصيرية أكثر اتساعا من الأولى و لكن غالبا ما يتم ربطها بركن الخطأ[4].

الفرع الأول المسؤولية العقدية:

تعد المسؤولية عقدية إذا تم الإخلال بالتزام عقدي و كانت 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 إعتبارها مسؤولية عقدية على أساس

بتكنولوجيات الإعلام و الإتصال و مكافحتها، ج ر عدد 47، الصادرة في 16 أغشت 2009، ص. 5، و المادة 6 من القانون نفسه نظمت حالة حجز المعطيات المعلوماتية.

[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 و القانون"، بحث مقدم في فعاليات مؤتمر"القانون و الكمبيوتر و الأنترنت"، المنظم من طرف كلية الشريعة و القانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، المحدد سابقا، ص ص .984 و ما 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 و الكمبيوتر و الأنترنت، كلية الشريعة و القانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة،ص ص.1019 إلى 1021.

الإلتزام بضمان التعرض، و ضمان العيوب الخفية و ضمان صلاحية المبيع للعمل[1].

و تطبيقا للقواعد العامة فإنه يمكن الإتفاق على التخفيف أو الإعفاء من المسؤولية تطبيقا للمادة178 من القانون المدني الجزائري، و هو غالبا ما تتضمنه العقود الإلكترونية بحيث يضع المورد بنودا تحدد من مسؤوليته، و هذه البنود لا تكون نافذة إذا كان أساس المسؤولية هو الفعل الضار مهما كان سببه الخطأ الواجب الإثبات أو المفترض[2].

الفرع الثاني : المسؤولية التقصيرية.

كما يمكن أن تعتبر المسؤولية عن المعلومة تقصيرية، تقوم على اثبات الخطأ كالمسؤولية الناتجة عن التعدي على محتوى برامج الحاسب التي تعد جريمة، أو المنافسة غير المشروعة ،و حتى في مجال الفيروسات فإذا تعمد مورد المعلومة إرسالها و هي تحوي فيروسات يعد مرتكبا لخطأ شخصي أو يعد مسؤولا عن خطأ الغير الخاضعين لسلطته[3].

باعتبار المعلومة شيء غير مادي و هي 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 و لكن في هذه الحالة الأمر يتعلق بالمسؤولية عن الخطأ الشخصي للإخلال بالتزام عقدي وهو الالتزام بالسرية ،و هذا الشرط الأول لقيام المسؤولية يطرح مشاكل و صعوبات في مجال المعلومات[4]، فمقدم خدمة المعلومات (منها الصوتية مثلا) يعد مسؤولا عن عدم مشروعية المعلومات، و يكون في ذلك كالناشر و رئيس التحرير الذي يسأل عما تحويه الصحيفة من معلومات لأن واجبه المهني يلزم عليه التحري عن دقة و مشروعية كل ما يتاح للقارئ من معلومات، فالركيزة التي تبنى عليها المسؤولية هي إمكانية السيطرة على المعلومات و اختيار ما يصلح منها للنشر و استبعاد ما لا يصلح. فتقديم الخدمة و هي إتاحة المعلومات للجمهور إما عبر الحاسوب أو الصحف موضوع لعقد واحد مهما كانت وسيلة التعبير عن المعلومة[5].فإثبات الخطأ يعد ضروريا إذا كانت المسؤولية عقدية بالنسبة للمتعاقد الدائن بتقديم المعلومة، أو تقصيرية قائمة على الخطأ إذا كان المضرور من الغير كحالة إثبات خطأ الصحفي أو صاحب المجلة لنشر أخبار أو معلومات غير صحيحة و ذلك اعتمادا على المادة 115 من القانون العضوي 12-05 المتعلق بالإعلام[6].

---

[1]- 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 و تحديات التنمية القومية، أبحاث و دراسات المؤتمر العلمي الثالث لنظم المعلومات و تكنولوجيا الحاسبات، القاهرة 12-14 ديسمبر 1995، المنظم من طرف الجمعية المصرية لنظم المعلومات و تكنولوجيا الحاسبات، الناشر المكتبة الأكاديمية 1997، الطبعة الأولى ،ص ص.141-147؛ محمد سامي عبد الصادق، المرجع السابق، ص ص. 126-127.

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

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

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

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

[6]- 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، و كذا صاحب الكتابة أو الرسم مسؤولية كل كتابة او رسم يتم نشرها من طرف نشرية دورية أو صحافة إلكترونية. و يتحمل مدير خدمة الإتصال السمعي البصري أو عبر الأنترنت وصاحب الخبر الذي بثه 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 و التي كانت تنص:" يتحمل المدير أو

دون نسيان المسؤولية الخطئية عن الفيروس الذي يعد من قبيل برامج الحاسب يتم تصميمه لأهداف تخريبية ،و هو كيان منطقي عبارة عن نبضات أو إشارات إلكترونية ممغنطة داخل الشرائح الموجودة في ذاكرة الحاسب و تستغل حيزا فيها و ينسخ نفسه و هو ما يشكل خطورته التدميرية، التي قد تمس الثروة المعلوماتية و أجهزة الحاسب التي تتحكم و تسيير عدة مجالات و عمليات كالمجال البنكي أو النقل. فقد تكون المسؤولية خطئية غالبا إما عقدية أو تقصيرية [1].

كما أن منشئ المعلومة أو الشخص الذي يقدم و يكشف و يُطلِع الجمهور على شيء ما بغض النظر عن الشكل أو الفكرة ،فعلى الرغم أن المعلومة خاصة به إلا أنه يقدمها لهم . لذلك فهو المسؤول على أساس الخطأ. ولكن هل يمكن أن تقوم دون إثبات للخطأ ؟ و هو موضوع البحث.

المطلب الثاني: إمكانية تطبيق أحكام المسؤولية الشيئية لاعتبار المعلومة شيء

يرى الفقه [2] أيضا أن المسؤولية في مجال المعلومات التي تبث عبر شبكات الإنترنت هي مسؤولية موضوعية، تقوم على أساس الخطأ المفترض من واقع حيازة المعلومات و حراسته و هي مسؤولية مفترضة لا يشترط لقيامها إثبات الخطأ و هي غالبا ما تكون مسؤولية عن الأشياء و لكن قد تكون مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه[3]، سينحصر الحديث فقط على المسؤولية عن فعل الأشياء [4] غير الحية. و التي تعد مسؤولية مستقلة عن المسؤولية عن الأفعال الشخصية، لقيامها على فكرة الخطأ المفترض فهي تقوم لمجرد إحداث شيء غير حي ضررا للغير[5] نظمها المشرع في المادة 138 من القانون المدني الجزائري التي تنص: "**كل من تولى حراسة شيء، و كانت له قدرة الاستعمال و التسيير و الرقابة، يعتبر مسؤولا عن الضرر الذي يحدثه ذلك الشيء.**"[6].

كاتب المقال أو الخبر مسؤولية أي مقال ينشر في نشرية دورية أو أي خبر يبث بواسطة الوسائل السمعية البصرية".

[1]- للتفصيل أكثر حول الحماية من الفيروسات و تحديد أنواعها و مفهومها و المسؤولية القائمة عنها خاصة العقدية، راجع، عزة محمود خليل، الحماية القانونية لمستخدمي الحاسبات ضد فيروسات الحاسب، الطريق المصري السريع للمعلومات و تحديات التنمية القومية، أبحاث و دراسات المؤتمر العلمي الثالث لنظم المعلومات و تكنولوجيا الحاسبات، القاهرة12-14 ديسمبر 1995، المنظم من طرف الجمعية المصرية لنظم المعلومات و تكنولوجيا الحاسبات، الناشر المكتبة الأكاديمية 1997، الطبعة الأولى، ص ص.131، 134-142،141-147.

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

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

[4]-هذا النوع من المسؤولية لم تتعرض له التشريعات القديمة و مصدر تنظيمها القانوني في الدول العربية لا يرجع إلى الشريعة الإسلامية بل القانون الفرنسي و إن كانت الشريعة الإسلامية تساوي بين مسؤولية الشخص عن فعله و مسؤوليته 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.

[5]- 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 و القواعد الخاصة، ديوان المطبوعات الجامعية، 1686، الجزائر ص.201إلى 215؛ عاطف النقيب، النظرية العامة للمسؤولية الناشئة عن فعل الأشياء في مبادئها القانونية و أوجهها 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.

[6]- قد أخطأ المشرع في الترجمة و ذلك بمقارنة النصين العربي و الفرنسي للمادة، و المتمثل في استعمال عبارة—له قدرة الاستعمال-- عوض أن يستعمل عبارة عليه سلطة الاستعمال(sur elle un pouvoir d'usage..)

و هذه المسؤولية لا يمكن الإعفاء منها إلا بإثبات السبب الأجنبي و ذلك بناءا على المادة 138 /2و التي تنص:..**يعفى من هذه المسؤولية، الحارس للشيء إذا أثبت أن ذلك الضرر حدث بسبب لم يكن يتوقعه مثل عمل الضحية أو عمل الغير[1] أو الحالة الطارئة أو القوة 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 للضرر

عند الحديث عن النظام القانوني لفعل الشيء الذي يمثل الرابطة السببية التي تجمع بين الشيء و الضرر اللاحق ،بأن يكون الشيء هو مسببه[2]، كان للقضاء اجتهاد واسع لمحاولة تحديد الأنواع التي قد يعرفها الشيء المتسبب في قيام المسؤولية عن الأشياء[3]، و لكن عموما تم التمييز بين الأشياء التي تعد في حركة و أشياء ثابتة أو جامدة لا تتحرك يشترط فيها الإتصال بالشخص المضرور لقيام المسؤولية و هو ما لا يشترط في النوع الأول.

باعتبار المعلومة تكون غالبا في الأسطوانات أو الأقراص المضغوطة ،فما هو الحل الذي سيطبق؟ لا يمكن إعتبار المعلومة إلا شيئا جامدا لا تقوم المسؤولية عنه إلا بوجود الإتصال بالشخص المضرور، الذي قد يكون بإلحاق ضرر غالبا ما يكون إقتصاديا بتكبد خسائر فادحة للإعتماد على معلومات غير صحيحة مقدمة أو مغرضة ،كما قد تكون صحيحة و لكن لا تتفق مع المواصفات المتفق عليها، أو يكون ضررا جسمانيا بعد الخلط ما بين نبات سام و آخر قابل للاستهلاك نتيجة لعدم وضوح الصور و المعلومات التي تضمنها كتاب خاص بالنباتات[4].

و الإتصال في هذه الحالات بين المعلومة و الشخص تحقق عن طريق القراءة، أو قراءة الأجوبة المقدمة من طرف بنك المعطيات أو عن طريق المشاهدة إذا كان التلفاز هو وسيلة نقل و بث المعلومة الخاطئة المتعلقة مثلا بكارثة طبيعية نتيجة لغرق ناقلة للبترول و تسببها في بقعة سوداء كبيرة. فيستوي أن

---

[1]- يوجد إختلاف بين عمل الضحية و خطأ الضحية ،فالخطأ وحده يتم أخذه بعين الإعتبار و هو ينتج من سلوك غير مادي للضحية و إذا 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، و ذلك بالإعتماد أساسا على المقارنة بين هذه المادة و المادة 127 المتعلقة بالسبب الأجنبي الذي يعفي من المسؤولية و التي تتحدث عن الخطأ و ليس العمل: " ‘ذا أثبت الشخص أن الضرر نشأ عن سبب لا يد له فيه كحادث مفاجئ او قوة قامرة أوم خطأ صدر من المضرور أو خطأ من الغير...." و الإبقاء على ذلك الخلط يشكل إجحافا في حق المضرور، و هو 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.

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

[3]- لقد كان للتطور التاريخي الذي عرفه القضاء و الفقه الفرنسي حول تحديد الأشياء المسببة للضرو و التي تؤدي إلى قيام المسؤولية أثر بالغ على بعض التشريعات العربية التي لم تأخذ بالمعيار القضائي و هو عدم التمييز بين الأشياء بجعل المفهوم واسعا كما فعله القانون الجزائري بل اخذت بعض التشريعات العربية منها.القانونين المدنيين السوري و المصري ،خاصة المادتين 189 مدني سوري و المادة 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 و القضاء الفرنسيين، محمود جلال حمزة،المرجع السابق ،ص ص.232-237.

[4]- و ذلك 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.

تكون المعلومة صحيحة أو المعلومة خاطئة [1]المهم أن تلحق ضررا بالغير، يتحمل من يتولى حراستها ما تسببه من أضرار دون إثبات الخطأ.

و على العموم فإن فعل المعلومة كنشاط إقتصادي يتسبب في الضرر لأنها ذات طاقة كامنة خطرة و التي تعد في الوقت نفسه مصدرا لربح و فائدة كبيرة تفوق تلك المتحصل عليها من المنتجين ،فيظهر من المنطقي أن يتحمل ذلك المنتفع منها مسؤولية النشاط الإقتصادي الذي يمارسه[2]. كل ذلك يؤكد إمكانية قيام المسؤولية عن الأشياء لكن من دون وجود إجتهاد قضائي منشور يؤكد هذه النتيجة التي تعد مفيدة للمضرور لصعوبة إثبات الخطأ، و لكن 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 و ليس بالشيء نفسه[3]،و الغالب أن يكون الحارس هو نفسه مالك الشيء في ذلك تسهيل على المضرور و ضمان 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 و حتى السارق و ذلك لأن له سلطات الإستعمال و التسيير و الرقابة المحددة قانونا اعتمادا على المادة 138 من القانون المدني الجزائري، فيقصد بالحراسة السيطرة على الشيء باستعماله و إدارته و الرقابة عليه بان يمتلك الشخص سلطة إصدار الأوامر بالنسبة للشيء حتى و إن لم تستعمل فعلا.

أولا: تحديد حارس المعلومة باعتبارها شيء

يقصد بالاستعمال استخدام الشيء باعتباره أداة لتحقيق غرض معين كالمستأجر و المستعير يعدان حارسين للشيء، أما الإدارة أو التسيير يقصد بها سلطة التوجيه و إصدار الأوامر و غالبا ما تتصل بسلطة الإستعمال، 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 و توجيهه كيفما يشاء[4]. فكيف تتحقق فكرة الحراسة على المعلومات؟

إذا تم وضع برنامج للإعلام الآلي عبر الشبكة فإن للشخص سلطة الإستعمال: و هو الإستغلال الحقيقي للبرنامج، أما سلطة التسيير تتمثل في البث و النشر الرقمي للمعلومة- البرنامج- و ذلك بجعل البرنامج موجودا بكل حرية على الشبكة و للجميع و ليس لفئة معينة أما الرقابة فتطرح مشاكل. و بناءا على إحدى القرارات القضائية الفرنسية[5] المشهورة و المتعلقة بـ2 Antenne التي لم يعتبرها القضاء حارسة للمعلومات و الصور محل النزاع ،و المتمثلة في بث لقاء رياضي أجري في إيطاليا و تم أخذ الصورة و الصوت من طرف مصالح التلفزيون الإيطالي، و السبب يرجع لأنها لا تتمتع بالرقابة و الإستعمال و الإدارة و التوجيه.

أما إذا تعلق الأمر بالأنترنت فإن القائمين بالاتصال و موردي الدخول كمبدأ لا يمكن اعتبارهم حارسين للمعلومات التي يقومون بنقلها أو التي يمنحون

---

[1] - للتفصيل أكثر حول المسؤولية عن المعلومات الصحيحة و غير الصحيحة و التي غالبا ما تكون خطئية إما عقدية أو تقصيرية مع أمثلة عن الاجتهادات القضائية الفرنسية،
Géraldine DANJAUME, ,art-pré c.n°.6-11. و أيضا محمد حسين منصور ،المرجع السابق، ص ص.267 إلى 282.

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

[3] - بناءا على التطور 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.

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

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

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 إعتباره حارسا للمعلومات التي يقوم بانتاجها. فهل نتيجة لذلك كل وسيط في المعاملات الإلكترونية التي تتم عبر الأنترنت يعد حارسا للمعلومات التي يقوم بنقلها حتى و لو لم ينتجها؟ أم لا بد من التمييز و دراسة كل وضعية على حده ؟

جعل المشرع الجزائري مورد خدمة الأنترنت بناءا للمادة 14 من المرسوم التنفيذي 98-257الذي يضبط شروط و كيفيات إقامة خدمات –أنترنات– و إستغلالها[1]، هو من يتحمل المسؤولية عن محتوى الصفحات وفقا للأحكام التشريعية المعمول بها و هي 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 و ظروف معينة، و لاشك أن خلل البرنامج يلعب دورا إيجابيا في إحداث الضرر و لو لم يتصل ماديا بالمضرور، تنعقد الحراسة لصاحب السلطة الفعلية عليه [2].

أماالقائم بالإيواء أثناء عمله يقوم بتخزين المعلومات و هي الفرضية الأكثر لقيام المسؤولية عن المعلومة، فهو لا يعد مسؤولا مدنيا عن فعل المعلومات المخزنة إذا لم يكن على علم بطابعها الخطر و غير المشروع ،و أنه في الوقت الذي وصل إلى علمه ذلك لم يتصرف لإبعاد تلك المعلومات أو جعل الدخول إليها مستحيلا، فالمشرع في هذه الحالة نظم المسؤولية باعتباره مهني محترف على أساس الخطأ لأن القانون وضع على عاتق مقدم خدمة الأنترنت التزام بإرجاع الدخول للمعطيات غير المشروع مستحيلا، و لكن إذا لم يتم إثبات الخطأ لا يمكن قيام المسؤولية على هذا الأساس لتظهر المسؤولية عن الأشياء الحل لتعويض الضرر[3]. أما المسؤولية عن برامج الحاسب غالبا ما تكون على أساس الخطأ لأنها تعد جرائم سماها المشرع الجزائري بجرائم المعلوماتية.و المنظمة بموجب قانون 04-15 و قانون 09-04، كما قد تكون عبارة عن منافسة غير مشروعة، و غالبا ما يتم الإعتماد على المسؤولية العقدية إذا وجدت علاقة عقدية.

المسؤولية عن الفيروس خطئية غالبا إما عقدية أو تقصيرية –كما سبق تحديده–،و لكن قد تكون مفترضة نتيجة لفعل الأشياء و هو المجال الواسع لتطبيقها خاصة و أن الفيروس يتسم بالقدرة التدميرية و التخريبية بالإتلاف و التعديل و النسخ مما يؤدي إلى إلحاق أضرار بالغير[4] .

ثانيا: تحديد المقصود من حراسة المعلومة

و لكن ما هو المقصود من الرقابة أو عموما حراسة المعلومة؟ للإجابة لا بد من التفرقة بين حراسة

---

[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 و موزعات 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 و التكوين-، راجع محمد حسين منصور. المرجع السابق،ص ص.284-285؛

Frédérique DUPUIS-TOUBOL, Marie-Hélène TONNELLIER, Stéphane LEMARCHAND, op-cit, n°.22.

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

[4]- للتعرف على مفهوم و خصائص و أنواع الفيروس، محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص ص.292-296.

الإستعمال la garde du comportement : تقتصر سيطرة الشخص على مظهر المعلومة- برنامج الحاسب مثلا- و تشغيلها كما هو الحال بالنسبة لمن يتولى عملية نقل أو بث المعلومة فقط ،و حراسة التكوين la garde du structure التي تظل للمالك أو المنتج الذي كان له دخل في تركيبها أو تكوينها و 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 بالاستعمال المعيب، أما حارس التكوين يكون مسؤولا عن عيوب الشيء[1].

بالتالي فنشر أو بث معلومات غير صحيحة سيكون المنتج هو المسؤول عما يترتب عنها من أضرار بناءا على المسؤولية عن الأشياء – المادة 1/1384 قانون مدني فرنسي و تقابلها 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 أو التكوين فيمكن رفع الدعوى ضد الحارسين معا لتكون المسؤولية بالتضامن تطبيقا للقواعد العامة – المادة 126من 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 و القدرة 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 و القدرة على تجنب أن لا يكون استعماله خطرا يولد أضرارا، و قصد الحماية من الفيروس يلزم إتخاذ الحيطة و الحذر عند شراء البرنامج أو نسخه أو قبوله من الأشخاص و محاولة الحصول على برامج مضادة للفيروس بشكل دوري.

تثبث الحراسة و تمنح سلطات : الاستعمال التسيير و الرقابة لمصممه أو منتجه الذي يتولى استعماله و تسييره و رقابته لحساب نفسه، بالتالي لا يعد حارسا يسأل بناءا على أحكام المسؤولية عن الأشياء الخبير المعلوماتي المهتم ببرامج الفيروسات و الوقاية منها و محاربتها لأنه تابع للشركة التي يعمل لحسابها ،ففي هذه الحالة حراسة التكوين بصدد الجهاز أو البرنامج المحمّل بالفيروس تكون لمالكه أو منتجه ،لكن تنتقل حراسة الإستعمال للمشتري و المستأجر المرخص له باستخدام ذلك البرنامج ،أو في حالة حيازته حيازة فعلية من دون أن يكون له حق عليه- كسرقة البرنامج-. و الخطأ المفترض في هذه الحالة هو إفلات الفيروس من زمام سيطرة صاحبه و ينطلق 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 الخطأ الشخصي [4]، و لكن في غالب الأحيان يكون المرسل جاهلا لوجود الفيروس أو أن جهازه يحويه فهل يعد مسؤولا بقوة القانون عن ذلك لأن خطأه مفترض؟

---

[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 و المتمم لقانون العقوبات الذي نص على حماية جزائية لأنظمة المعلوماتية من خلال تجريم كل أنواع الإعتداءات التي تستهدف أنظمة المعالجة الآلية للمعطيات: الدخول غير المشروع لأنظمة المعلوماتية تغيير أو إتلاف المعطيات...، و القانون 09-04المؤرخ في 5 أوت 2009 المتضمن القواعد الخاصة بالوقاية من الجرائم المتصلة بتكنلوجيات الإعلام و الإتصال و مكافحتها .

توجد قضية عرضت على القضاء الفرنسي و إن كانت لا تتعلق مباشرة بالمسؤولية عن الأشياء غير المادية خصوصا المعلومة، إلا أن ما بنى عليه القضاة موقفهم يعتمد عليه أيضا في المسؤولية التقصيرية و هو قرار محكمة النقض الفرنسية الغرفة التجارية في 25 نوفمبر 1997[1]: شركة تجارية متمثلة في مجلة للإعلام الآلي تمنح لقارئها قرصا مضغوطا يحوي مجموعة من البرامج لكن لسوء الحظ كان يحوي فيروس ،للدفاع عن نفسها و إبعاد المسؤولية و الخطأ من جانبها تمسكت بثلاث دفوع هي : -لم تقم هي بإنتاج الأقراص بنفسها و هو مجرد هدية مع المجلة؛

-و لا يدخل ضمن مجال الضمان الذي يقع على عاتقها كبائع؛

- و أخيرا تمسكت بأنها قد قامت بتجارب للتأكد من سلامة القرص قصد التمسك بالقوة القاهرة. و لكن القضاة رفضوا النقض في نقاطه الثلاث مؤيدين موقف قضاة الموضوع، فالشركة ملزمة بضمان المخاطر الناشئة عن المتاجرة بهذا القرص و تعويض 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 أن هذا الحل يمكن نقله في مجال المسؤولية التقصيرية، فالأضرار لحقت معطيات الإعلام الآلي و التي تعد ذات قيمة مرتفعة كما تؤدي إلى الهلاك المادي للجهاز، و هو ما يشكل أول شرط لقبول المسؤولية عن الأشياء غير المادية و هي مسؤولية موضوعية. فالتوضيحات التي احتواها القرار تبعد التمسك بالمسؤولية عن الخطأ لأن القضاة اعتمدوا على المسؤولية دون خطأ بجعل أساسها الضمان الموضوعي للخطر[2].

إن مشكلة حراسة البيانات قد تطرح أيضا في حالة إرسال رسالة إلكترونية مخربة vérollé ،أين لا تطرح سلطة الإستعمال و الإدارة صعوبات لأنها تحققت من فعل الإرسال لكن مشكلة الرقابة تظهر متشابكة، و للتعرف على توافرها من عدمه لا بد من تحديد الرابطة الموجود بين شروط الإرسال و وجود سلطة الرقابة على محتوى الرسالة، و ذلك بالتمييز بين إذا كان الشخص قام بإرسال الرسالة من جهازه الخاص أو من جهاز مملوك لتابعه- رب العمل- أو من مقهى للأنترنت، فالأمر يختلف: في الحالة الأولى يملك هو سلطة إختيار وظائفه و البرامج التي يستعملها مع إجراءات الحماية يعد بذلك ممارسا لسلطة رقابة حقيقية فيعد الحارس يتحمل ما يترتب عن ذلك من أضرار، أما في الحالة الثانية فلا يتمتع إتجاه الجهاز بأية سلطة رقابة فلا يعد حارسا و لا يتحمل المسؤولية [3].

فسلطة الرقابة تتمثل في القدرة على التعديل في المعلومة من أجل أن لا تتسبب في التعدي على حقوق الغير فمادام الشخص يستفيد إقتصاديا من إستعمال المعلومة و إستغلالها نتيجة نجاح البرنامج فلا بد عليه أن يتحمل جبر الضرر الناتج عن فعل تلك المعلومة [4]و هذا التعويض يكون متناسبا مع الضرر الذي يقع ،على خلاف الإعتماد على الضمانات المحددة في عقد البيع و الممنوحة للمشتري إذا تمسك بالضمان أو بالعيوب الخفية.

الخاتمة

المسؤولية عن الأشياء غير المادية على رأسها المعلومة في الوقت الحالي غائبة في القانون الوضعي و هو ما يؤكده كل قارئ أو باحث في المراجع المتعلقة

---

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

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

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

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

بالمسؤولية عن الأشياء [1]، 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[2] .

فالمعلوماتية تطرح عدة مشاكل مهمة في هذا المجال و التي يتطلب معها جعل نصوص القانون المدني تتمكن من مقاومة الصعوبات التي ظهرت بمجيء هذا الفضاء الجديد للاتصال–الأنترنت–[3]، و التي ستضرب بكل المبادئ القانونية التقليدية إن لم يتم مواءمتها مع هذا التطور المتسارع للمعاملات، و الذي لا يمكن أن يتحقق إلا بتنظيم قانوني مفصل لتلك المعاملات و ما قد يترتب عنها من مسؤولية مع الإبقاء على قواعد القانون المدني متناسبة معها، فلا بد من وجود تكامل بين المجالين التشريعي و المعلوماتي بوضع نصوص خاصة بهذا النوع الجديد من المعاملات (المعاملات الإلكترونية) المعتمدة على الوسائل و الطرق الرقمية أو المعلوماتية[4].

كما أن بعض الفقه [5] نادى بضرورة وضع نظام خاص بالمسؤولية يكون موحدا يبعد كل اختلاف بين المسؤولية العقدية و التقصيرية، و يؤكد و يؤسس لقرينة مسؤولية منتج المعلومة مع جعل خطأ الضحية لا يؤخذ به إلا في حالات خاصة بالاستعمال غير العادي لبنك المعطيات. كما يظهر من اللازم تفعيل الرقابة اللاحقة للمعلومة و للأنشطة المعلوماتية التي توكل لجهات الرقابة المختصة كاللجنة الوطنية– الفرنسية– للمعلومات و الحريات و ذلك لضمان احترام تلك الأنشطة الممارسة للقواعد المنظمة لتجميع و بث المعلومات و التقييد بالهدف من النشاط و عدم التعدي على الحقوق و الحريات[6]، لأن الرقابة السابقة التي نظمها المشرع غير كافية و المتمثلة في الحصول على ترخيص مسبق للعمل في نشاط الإتصال و المعلومات[7].

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

---

[1] - و التي ينادي بها بكل حماسة،
Emmanuel TRICOIRE, op-cit, p.989-1000.

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

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

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

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

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

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