بسم الله الرحمن الرحيم

بحث بعنوان:

حماية برامج الكمبيوتر في ظل الحماية المقررة لحق المؤلف من الناحية القانونية والشرعية

مقدم من :

الدكتور محمد عبد الظاهر حسين

مصر – جامعة القاهرة – كلية الحقوق

مقدم للمؤتمر العلمي الثالث لكلية الشريعة تحت عنوان

(موقف الإسلام من مسألة الملكية الفكرية)

المنعقد في جامعة جرش الأهلية – كلية الشريعة –

بتاريخ ٢١-٢٣ شعبان ١٤٢٢هـ-٦-٨/تشرين ثاني ٢٠٠١م

الحماية القانونية لبرامج الكمبيوتر
فى ظل الحماية المقررة لحق المؤلف
من الناحية القانونية والشرعية

حق المؤلف فى إنتاجه الفكرى المبتكر حق عينى مالى متقوم وليس حقا مجردا ، ذلك أن علاقة المؤلف بإنتاجه الفكرى علاقة مباشرة وظاهرة من ناحيتين إحداهما من ناحية كونه إنعكاسا للشخصية العلمية للمؤلف ؛ ولذلك فهو يسأل عنه ، الثانية ، من ناحية كونه ثمرة منفصلة عن شخصيته المعنوية هذه ، إذا اتخذت لها حيزا ماديا كالكتاب ونحوه ، به تستوفى وتقدر ويظهر أثرها ووجودها وهى علاقة منصبة مباشرة على الشىء ذاته ، مادة كان أم معنى .

وحق المؤلف حق مالى منصب على مال ك يعطى لصاحبه فى جانب منه مزايا مالية ويمكن تقديمه بالمال .

وحق المؤلف هو حق متقرر لا مجردا ، لأن الحق المجرد لا يتغير حكم محله بالاسقاط أو التنازل عن ، أما حق المؤلف يتغير حكم محله بالاسقاط والتنازل ؛ فالمؤلف إذا أسقط حقه المالى فى إنتاجه ، أصبح الانتاج مباحا بعد أن كان ملكا حاجزا لا يحق لأحد الانتفاع به والتصرف فيه تصرفا نافذا إلا بإذنه[1] .

وإزاء عدم اقتناع الغالبية من الفقه والقضاء بمدى كفاية تشريع براءات الاختراع لتوفير الحماية اللازمة لبرامج الكمبيوتر المعلوماتية ، كان الاتجاه صوب تشريعات حق المؤلف للبحث فيها عن هذه الحماية[2] .

---

[1] د. فتحى الدرينى – حق الابتكار فى الفقه الاسلامى المقارن ، مؤسسة الرسالة ١٩٨٤ ص٤٠ .

[2] Mollet -- Vieville, la protection du logiciel entre la voie du brevet et celle du droit d'auteur, in informatique et droit en europe colloque arganiré par la faculté de droit – Bruxelles les 14-15-16, juin 1984, p. 211 .

وفى فرنسا اعترف تشريع ٣ يوليو ١٩٨٥ بإمكانية تطبيق قانون حق المؤلف على برامج الكمبيوتر ، ويشير الفقه الفرنسى[١] إلى أن القضاء هناك كان يقبل مد الحماية المقررة لحق المؤلف على هذه البرامج ، ومن ذلك حكم محكمة استئناف باريس فى ٢ نوفمبر سنة ١٩٨٢ الذى قرر « أن إعداد برنامج لعرضه على الكمبيوتر هو بمثابة مصنف أصلى ، إذ أن معدى هذا البرنامج قد اجتهدوا فى اختيار وسيلة لعرض هذا البرنامج من بين الوسائل المختلفة .

وبذلك يكون عملهم هذا قد انطوى على مجهود أظهر شخصيتهم[٢]. غير أن هذا لا يمنع من رفض بعض المحاكم تطبيق حق المؤلف على برامج الكمبيوتر بحجة غياب الطابع الجمالى عن البرنامج ، Le caractere esthetique إذ أن جمالية المصنف من حيث الفكر والمضمون أمر جوهرى. ولذلك يرى هذا الاتجاه القضائى[٣] ومعه بعض الفقه[٤] عدم استحقاق برامج الكمبيوتر للحماية المقررة فى تشريعات حق المؤلف لانتفاء الطابع الجمالى عنها .

---

(١) Claude colombet, propreité litteraire et artistique et droits voisions, 9er edition , 1999, p. 87.

(٢) Mollet – Vieville, la protection du logiciel entre la voie du brevet et celle du droit d'auteur, in informatique et droit en europe colloque arganiré par la faculté de droit – Bruxelles les 14-15-16, juin 1984, p. 211 .

(٣) Mollet – Vieville, la protection du logiciel entre la voie du brevet et celle du droit d'auteur, in informatique et droit en europe colloque arganiré par la faculté de droit – Bruxelles les 14-15-16, juin 1984, p. 211 .

(٤) PLAISANT, la protection du logiciel par le droit d' auteur, Gaz-pal, 1985, Doc, 348; vivant, la propriété intellectuelle, J.C. p. 1984, doc- 1, 3169.

وعموما ، فقد أشارت المادة ٩/١١٣ من قانون الملكية الفكرية الفرنسى الصادر فى ٣ يوليو ١٩٨٥ إلى أن البرنامج الموضوع من قبل عامل أو أكثر أثناء أداء عملهم ، يثبت لرب العمل كل حقوق المؤلف على هذا البرنامج » . وقد ذكرت المادة البرامج المعدة من العمال باعتبارها الحالات الغالبة . وقد أكدت محكمة النقض الفرنسية على الطابع الابتكارى لبرامج الحاسب الآلى من خلال ثلاثة أحكام صادرة عن الجمعية العمومية للمحكمة فى مارس ١٩٨٦[١] وقد سايرها بعد ذلك معظم محاكم الموضوع . التى أكدت على أن برنامج الكمبيوتر يعد مصنفا مبتكرا ، إذ يحتوى على اختيار لوسيلة من بين الوسائل المطروحة لمعالجة المشكلة المثارة ، كما يتميز البرنامج بأسلوب خاص يميزه عن غيره . ويعد هذا الأسلوب ثمرة جهد فكرى شخصى ينسب إلى القائم به (المنتج) . مما يجعل من الصعب على الغير إعادة وصف هذا البرنامج بالشكل ذاته وبالطريقة ذاتها وللوصول إلى النتيجة التى توصل إليها المبرمج[٢].

كما استقر رأى معظم الفقه الفرنسى على القول بأن هناك طابعا ابتكاريا يتصف به برنامج الكمبيوتر ، ودللوا على ذلك بأنه لا يمكن لاثنين متخصصين من الناحية الفنية أن يصلوا إلى هدف واحد باتباع نفس وسائل الشرح أو العرض[٣] . كما رأى بعض الفقه أن حماية برامج الكمبيوتر عن طريق حق المؤلف هو النظام الأكثر فعالية لأنه يستخدم الأنظمة القانونية بشأن حقوق المؤلف والموجودة فى معظم دول العالم . كما يضمن حق المؤلف الحماية الكافية لبرامج الكمبيوتر عن طريق تجريم نسخ البرنامج ، وهى وسيلة تبدو مقنعة لغالبية ممتهنى هذه البرامج[٤].

---

(١) Cass – Civ – Ass – plen, 7 mars 1986, D, 1986, 405.

(٢) Paris, 5 – 6 . 1984, D, 1988, S.C 204; 29- 10 – 1987, J. C. P. 1989, 1, 3376; Grenoble, 19 – 9 – 1989, R-T-D. Comm- 1990, 387, obs. Francon.

(٣) Claude Colombet, propreité ... op. cit, p. 93.

(٤) MOLLET – VIEVIELLE, la protection du logiciel, op - cit, p.214.

ثم جاء تشريع ١١ مايو سنة ١٩٩٤ [١] ونص صراحة فى المادة الأولى منه على أن يعد من المصنفات الأدبية برامج الكمبيوتر، ووسعت المادة الثانية من نطاق البرامج المحمية بحق المؤلف إذ لم تقصرها على ما يتوصل إليه العامل أثناء أداء عمله ، بل أضافت إلى ذلك البرامج التى يتوصل لها العمال بناء على تعليمات من رب العمل بمعنى أن البرامج التى يتوصل إليها العامل عرضا أثناء أداء عمله تعد مصنفات يحميها حق المؤلف ، وبالإضافة إلى ذلك، فإن لرب العمل أن يخصص مجموعة من العمال للتوصل إلى برامج كمبيوتر، فإذا تم ذلك ، فإن هذه البرامج تعد أيضا مصنفات وتشملها الحماية ، بل إن المشرع الفرنسى وإمعانا منه فى حماية برامج الكمبيوتر المعلوماتية ، قد أصدر تشريعا فى ١٩٩٨ برقم ٩٨ -٥٣٦ بشأن حماية قواعد البيانات وإدراجها ضمن المصنفات التى يحميها تشريع حق المؤلف[٢]. وقد حمل هذا التشريع الجديد تعديلات على التشريع السابق ، إذ نصت المادة الأولى منه على تعديل المادة ٣/١١٢ من تشريع الملكية الفكرية لإضافة قواعد البيانات التى تعنى مجموع المصنفات أو البيانات أو العناصر الأخرى المستقلة والموضوعة بطريقة تلقائية يمكن استقبالها بالوسائل الكهربائية أو بأية وسيلة أخرى ، كما عدلت المادة الثالثة من التشريع الجديد المادة ٥/١٢٢ من القديم وأضافت إليها عبارة ، وأيضا نسخ أو إعادة عرض قاعدة بيانات فنية . ثم بين الباب الثانى من التشريع الأحكام المتعلقة بحقوق مؤلفى قواعد البيانات وأيضا بنطاق الحماية المقررة لهذه القواعد والجزاءات المقررة فى حالة الاعتداء عليها ، وقد ذهبت محكمة باريس إلى أن دليل التليفونات السنوى الذى تصدره شركة الاتصالات الفرنسية يعد قاعدة بيانات ويحميه تشريع ١٩٩٨ ، إذ أن الشركة المنتجة قد أنفقت أموالا فى إعداد هذا الدليل بغرض استغلاله ماليا بعد

---

(١) V. code. de la propriété intellectuelle, Dalloz 1997, art, 112 – 2.

(٢) loi- no 98-536 – jo 2 juill, 1998, 10075, D, 1998, LEG. P.247 .

ذلك ، مما يعطيها الحق فى منع أى اعتداء عليه والاحتفاظ لها بالحق فى المطالبة بالتعويض إذا حدث ذلك [١].

ويلاحظ فى هذا الشأن أن اختلافا ظهر فى الفقه بصدد مدى اعتبار قواعد البيانات من الأعمال التى تحتوى على ابتكار يحميه حق المؤلف ، حيث ذهب بعضه إلى أن قاعدة البيانات الهندسية أو الانشائية هى فقط التى يمكن أن يحميها حق المؤلف[٢] ورأى البعض الآخر أن قاعدة البيانات ما هى إلا نوع من التجميع الذى يكون من الصعب وصفه بالابتكارية ، وينتهى إلى أن قاعدة البيانات هى موضوع شاذ وغريب من وجهة نظر حق المؤلف[١] ، ويذهب القضاء إلى أن قواعد البيانات لا تتصف بطابع الابتكار إلا إذا كانت المعلومات التى تتضمنها غير معلومة للجمهور وأن تحتوى القاعدة على خطة وشكل وهيكل ولغة ويتعين أخيرا ، أن يظهر مؤلف القاعدة مجهودا شخصيا بحيث يضمن القاعدة نتائج مبتكرة لم يتوصل إليها أحد قبله[٢] .

وقد قضى تشريع ١٩٩٨ على هذا الخلاف عندما تبنى الاتجاه إلى اعتبار قواعد البيانات من المصنفات التى يحميها حق المؤلف .

وبناء على الاستقرار التشريعى وشبه الفقهى الفرنسى على شمول برامج الكمبيوتر بالحماية المقررة فى تشريعات حق المؤلف ، فإن نطاق هذه الحماية

---

(١) tr- comm, de Paris, 18-6-1999, D, 2000, jurus – comm., p. 105.

(٢) VIVANT, Recueils, banques, de donnees compilations, collecti-ons, L'introuvable notion ? D, 1995, chron, p. 197, no.9.

(١) EDELMAN (B) les bases de données ou le trionphe des droits voisins, D, 2000, chaires de droit des affaires, chron, p.89.

(٢) Cass . Ass. Plen, 7-3- 1986, jcp, 1986, II no 20631, note Mousseron, cou- d'app. Paris, 4-6-1997 D, 1998, jur, p. 181, note E delman.

يتحدد وفقا للمبادىء الأساسية الموجودة والمقررة للملكية الفكرية والصناعية ، بحيث تشمل حماية شكل البرنامج ضد محاولة إعادة تقديمه أو طرحه بدون تصريح مسبق ويحظر إعادة طرح قائمة التعليمات والاختيارات أو المستندات المتعلقة بالبرنامج، وقد قضى فى ذلك بأن « إعادة عرض رسم أو علامة (vichy) عن طريق الغير على شبكة الأنترنت ، يعطى الحق فى رفع دعوى مستعجلة طبقا للمادة ٦/٧١٦ من قانون الملكية الفكرية[1] ويعد إعادة إنتاج أو عرض ، الصور المقلدة أو الاقتباسات أو التغيرات القائمة على شكل تحليل تفصيلى للبرنامج الأصلى

وتثبت لصاحب برنامج الكمبيوتر (المنتج) الحقوق ذاتها التى يتمتع بها المؤلف على مصنفه سواءا كانت أدبية مثل حق الطرح أو العرض وحق السحب أو التعديل أم كانت حقوقا مالية ، كالحق فى استغلال البرنامج على نحو يعود عليه بعائد مادى ، كأن يقوم بطرح البرنامج مباشرة على الجمهور بأى وسيلة شفوية كانت أم كتابية مادامت تتلاءم مع برنامج الكمبيوتر . ويخضع طرح البرنامج على الكمبيوتر للشروط ذاتها التى تحكم عرض فيلم على شاشة للجمهور. كما أن للمنتج (صاحب البرنامج) الحق فى طرح برنامجه بطريق غير مباشر وذلك بعمل نسخ منه تكون فى متناول الجمهور .

---

(1) tr – Gr Inst – NANTERRE, 16 – 9 – 1999 D, 1999, actu – juris, p. 81.

انظر أيضا :

tr. Gr- Inst – Paris, 10 – 6 – 1997, J.C.P, 1997, 22974.
et Cass – Civ. 29 – 6 – 1999, D, 2000; J.P. 185 .

وانظر بشأن الاعلان والتسويق عبر الانترنت :

lolivier (M) les lignes directrices revisées de la chambre de commerce internetionale en matiére de publicité et de marketing sur internet, Gaz – pal, 23 jeudi, 1999, p. 7.

كما يمكن للمنتج أن يتنازل عن حقوق الاستغلال المادى لبرنامجه إلى الغير . بشرط أن يثبت الأخير هذا التنازل الذى يعد بمثابة تصريح له باستخدام البرنامج ، وإلا عد معتديا على حق المنتج الذى يحميه تشريع حق المؤلف . ويحكم هذا التنازل عقد الاستغلال المبرم بين الطرفين أيا كان تكييفه ، ويحدد هذا العقد نطاق التنازل ومضمونه ، إذ قد يتنازل منتج البرنامج عن جميع حقوق المؤلف على برنامجه وقد يشترط فى العقد عدة اشتراطات يتعين على مستغل البرنامج مراعاتها ، كأن يشترط عليه قصر عرض البرنامج أو استغلاله فى الداخل فقط دون الخارج أو عدم استغلاله إلا على نحو معين يتم الاتفاق عليه ، ويعد العقد الذى يتنازل بمقتضاه منتج البرنامج (المؤلف) عن حقوقه المالية على البرنامج صحيحا ولا غبار عليه ، وإن كان يتعين مراعاة ما نصت عليه المادة ٣٧ من تشريع حق المؤلف ٣٥٤ لسنة ١٩٥٤ المعدل فى ١٩٩٢ بالتشريع رقم ٣٨ من أن يشترط لتمام التصرف أن يكون مكتوبا وأن يحدد فيه صراحة وبالتفصيل كل حق على حدة يكون محل التصرف ، مع بيان مداه والغرض منه ، ومدة الاستغلال ومكانه ، وعلى المؤلف أن يمتنع عن أى عمل من شأنه تعطيل استعمال الحق المتصرف فيه ، ولا ينطبق على عقد التنازل عن استغلال البرنامج ماليا ، المادة ٤٠ من التشريع ذاته التى تنص على أن يعتبر باطلا تصرف المؤلف فى مجموعة إنتاجه الفكرى المستقبل، إذ أنها تنطبق على التنازل عن الانتاج المستقبلى[1] وليس على الانتاج الحالى الذى يبرم العقد بشأنه .

ويثار التساؤل هنا حول إمكانية نسخ صورة من البرنامج للاستعمال الشخصى ؟ فمن المعروف أن تشريعات حق المؤلف لم تجرم أخذ صور من

---

[1] ويلاحظ أن المادة ٤/١٣٢ من قانون حق المؤلف الفرنسى تبيح هذا التنازل لمدة خمس سنوات وفى حدود خمسة اعمال : انظر :

Con - d'app – Paris, 6 - 9 – 1999, D, 1999, actu – juris, p. 35 ob. Signé, J - F .

المصنفات إذا كانت بغرض الاستعمال الشخصى وغير مخصصة للاستعمال الجماعى[١] . ونرى أن الأمر ذاته ينطبق على برامج الكمبيوتر ، ويتحرر الشخص من الحصول على إذن المنتج (مؤلف البرنامج) عند الرغبة فى نسخ صورة من البرنامج ، إذا كانت بغرض الاستعمال الشخصى أو حتى العائلى ، على أساس أن عرض البرنامج على العائلة لا يعد عرضا للجمهور بالمعنى المحدد قانونا[٢] وإن كان بعض الفقه قد اعترض على استثناء نسخ البرنامج للاستعمال العائلى ، بحجة أن ذلك ، يبيح لكل أستاذ عمل نسخة من البرنامج لتلميذه ، ولكل شركة عمل نسخة لكل فرع من فروعها ، ولكل خبير حسابى أن ينقل نسخة من برامجه الحسابية التى يستخدمها لكل عميل من عملائه[٣] ونرى أن هذا الاعتراض يمكن تلاشيه إذا حددنا المعنى المقصود بالعائلة ، إذ يجب حصرها فى الوالدين والأبناء فقط دون أولئك المترددين حتى ولو كانت هناك صلات قرابة ، ولذلك قضى بعدم تمتع بيوت الأطفال (الحضانات) بالاستثناء[٤] أو الرابطة أو الجمعية حيث يدخل الناس ويخرجون بحرية[٥] .

وعلى المستوى العالمى ، ففى الدورة العشرين من اجتماعات الأجهزة الرئاسية للمنظمة العالمية للملكية الذهنية wipo[٦] التى انعقدت فى سبتمبر

---

(١) المادة ٢ من القانون المصرى والمادة ٢/٤١ من القانون الفرنسى . كما لا يعد النسخ للاستعمال الشخصى انتهاكا لقانون حق المؤلف وفقا للفقه الأمريكى : انظر فى ذلك : حقوق المؤلف ، من تأليف : بول جولد ن شتاين ، ترجمة : د. محمد حسام لطفى ، سليمان قناوى ، الجمعية المصرية لنشر المعرفة والثقافة العالمية سنة ١٩٩٩ ، ص١١١.

(٢) note edelman sous , Tr. Gr – Inst Paris, 10-6 1997, D, 1998, j, p. 621.

(٣) د. محمد حسام لطفى - الحماية - المرجع السابق - ص١٣٥ .

(٤) C A Grenoble , 28 – 2 – 1968, cité par Edelman, note precité – p, 624 .

(٥) Cass – civ ere, 14-6-1972, D, 1972. Juris, p. 659.

(٦) Intellectual propertyciperty oryanisation.

ـ أكتوبر ١٩٧٩ ، تشكلت لجنة خبراء لدراسة إمكانية إضافة بروتوكول إلى اتفاقية برن تختص بحماية المصنفات الفنية والأدبية ، واجتمعت هذه اللجنة أكثر من مرة وصاغت مشروع اتفاق تضمن أحكاما تتعلق ببرامج الكمبيوتر ومصنفاته وقواعد البيانات وأنظمة الذكاء الإصطناعى ، وقد اجتمعت أكثر من ثلاثين دولة أعضاء فى اتحاد باريس ـ برن ـ لدراسة الطرق المختلفة لتقوية التعاون الدولى بشأن الحماية القانونية لبرامج الكمبيوتر ، وفى مارس ١٩٨١ أرسل السكرتير العام لمنظمة ompi[١] إلى الحكومات والمنظمات المعنية ـ دعوة إلى البحث فى كيفية حماية برامج الكمبيوتر ، وقد استقر أغلب الرأى على أن معاهدة برن تحمى برامج الكمبيوتر باعتبارها مصنفات أدبية . وهى المؤرخة فى ٩ سبتمبر سنة ١٨٨٦ ، والمكملة بباريس فى ٤ مايو سنة ١٨٩٦ والمعدلة ببرلين فى ١٣ نوفمبر سنة ١٩٠٨ والمكملة ببرن فى ٢٠ مارس ١٩١٤ ، والمعدلة بروما فى ٢ يونية ١٩٢٨، وبروكسل فى ٢٦ يونيه ١٩٤٨ واستكهولم فى ١٤ يوليو ١٩٦٧ ، وباريس فى ٢٤ يوليو لسنة ١٩٧١[٢] ، وقد أشارت المادة الثالثة من الاتفاقية فى فقرتها الأولى إلى قائمة على سبيل المثال للمصنفات الأدبية والفنية ويندرج تحت تعريف هذه المصنفات كل إنتاج علمى مما يشمل برامج الكمبيوتر . كما تحمى الفقرة الثالثة من المادة ذاتها التغييرات أو الاقتباسات أو أى شكل آخر من أشكال التجديد للمصنف . كما تقصر المادة التاسعة من الاتفاق الاذن بذلك على المؤلف (أو منتج البرنامج) [٣] ولم تمنع هذه الاتفاقية من الرغبة فى إبرام اتفاقية جديدة تعنى بحماية برامج الكمبيوتر،

---

(١) Oraganisation mondiale de la propriéte industrelle.

(٢) وقد انضمت مصر إلى هذه المعاهدة بالقرار الجمهورى رقم ٥٩١ لسنة ١٩٧٦ ، والذى أصبحت بمقتضاه وثيقة باريس الصادرة فى ١٩٧١ جزء ١ من القانون المصرى .

(٣) Orban (P) la protection du logiciel dans le cadre international, in, informatique et droit en europe , colloque organisé par faculté de droit – Bruxelles, les, 14-15-16, juin, 1984, p.217.

وهو ما دفع المكتب الدولى التابع لـ ompi بأن يعهد إلى لجنة الخبراء بالعمل على صياغة مشروع معاهدة حول حماية برامج الكمبيوتر ، وفعلا تم وضع مشروع يتكون من ١٣ مادة ، تختص المواد الست الأولى منها بتعريف برامج الكمبيوتر ومالك هذه البرامج وحقوقه عليها وحماية هذه البرامج ومدة حمايتها غير أن هذه الوثيقة ظلت اختيارية للدول الأعضاء . وظل عدد كبير من ممثلى الدول والمنظمات الحكومية على رأيهم فى أن معاهدة برن تحمى برامج الكمبيوتر باعتبارها مصنفات أدبية[١] ، كما أقرت هذا التشريعات الوطنية للكثير من الدول . كما تبنتها المجموعة الأوروبية بجانب اتفاقية ميونيخ حول براءات الاختراعات الأوروبية[٢] .

اتفاقية حقوق الملكية الفكرية فى إطار دورة الجات (TRIPS)

لم تقتنع الدول بالحماية التى قررتها الاتفاقيات السابقة سواء العالمية منها أو الاقليمية أو الثنائية ، وحاولت الدول المتقدمة على وجه الخصوص البحث عن حماية أكثر فى مجالات الملكية الفكرية باعتبارها المُصَدِّر الأول فى هذه المجالات ، وانصبت هذه المحاولة فى مفاوضات دورة أورجواى . وقد انتهجت الولايات المتحدة الأمريكية فى هذه المفاوضات منهجا يتمثل فى التفاوض الثنائى مع الدول على حدة واستخدام وسائل تهديدية وعقابية للضغط على الدول المتفاوضة للموافقة على ما تريده من حماية فعالة لحقوق الملكية الفكرية بما فيها برامج الكمبيوتر، باعتبار أن الولايات المتحدة الأمريكية الدولة الرائدة فى إنتاج وتصدير هذه البرامج . واستقر الأمر على ضرورة حماية برامج الكمبيوتر بحسبانها مصنفات أدبية وفقا لاتفاقيتى برن وباريس ، وقد أسفرت المفاوضات عن إنشاء منظمة التجارة العالمية WTO وصدر الشكل النهائى لنتائج دورة أورجواى فى ١٥ أبريل سنة ١٩٩٤ بعد اجتماع وزراء

---

(١) د. إبراهيم أحمد إبراهيم ـ الجات والحماية الدولية ـ المرجع السابق ـ ص٥٢ .

(٢) Orban (P) la protection du logiciel ... op. cit, p. 232.

التجارة فى العالم فى مراكش بالمغرب وتضمن ملحق C - I منها اتفاقية التجارة المرتبطة بجوانب حقوق الملكية الفكرية ، وقد وقعت ١١٨ دولة على هذه الاتفاقية من بينها مصر وأشارت المادة ١/٢٧ من الاتفاقية إلى أن الحماية تتاح لأى اختراع سواء أكان فى صورة منتج أم عملية تصنيعية فى مجالات التكنولوجيا ، كما أشارت الاتفاقية إلى تمتع برامج الحاسب الآلى بالحماية سواء أكانت بلغة المصدر SOURCE أم بلغة الآلة على اعتبار أنها أعمال أدبية . وقد بدأ التوقيع على اتفاقيات الجات اعتبارا من يناير سنة ١٩٩٥[١] .

ويلاحظ أن الاتفاقية تسمح بفترة انتقالية للدول النامية تصل إلى خمسة أعوام للالتزام بنصوصها ، بالاضافة إلى فترة أخرى تصل إلى خمسة أعوام إضافية بالنسبة لبعض المنتجات ومنها المنتجات الدوائية والزراعية[٢] وقد دخلت الاتفاقية فى حيز التنفيذ فى ٢٠٠٠/١/١ . على أن يبدأ العمل بها فى ٢٠٠٥/١/١ بالنسبة للمنتجات الزراعية والدوائية .

حماية حقوق المؤلف فى الدول العربية :

أما عن المستوى العربى ، نجد أن مجلس جامعة الدول العربية قد وافق على المعاهدة الثقافية فى ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٤٥ التى تنص فى مادتها الثامنة على أن « يتعهد دول الجامعة العربية بأن تضع كل منها تشريعا لحماية الملكية الأدبية والعلمية والفنية لما ينشر فى كل دولة من دول الجامعة العربية ؛ وقد

---

[١] د. ابراهيم أحمد ابراهيم - المرجع السابق - ص٥٣ .

[٢] انظر فى أثر الاتفاقية على قطاع الصناعات الدوائية ، ياسر محمد جاد الله محمود ، اتفاقية حقوق الملكية الفكرية فى اطار دورة أورجواى وتأثيرها على قطاع الصناعات الدوائية فى مصر - رسالة ماجستير ، من كلية التجارة وإدارة الأعمال - جامعة حلوان سنة ١٩٩٧ - وانظر فى اتفاقية التربس (Trips) د. حسام الدين عبد الغنى الصغير أسس ومبادىء اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة ، من حقوق الملكية الفكرية ، مع الاهتمام ببراءات الاختراع ، انطبعة الأولى - دار النهضة العربية ١٩٩٩ وبخاصة ص١٨٢ وما بعدها .

وضعت اللجنة القانونية الدائمة التابعة لجامعة الدول العربية مشروع قانون لحماية حق المؤلف ، وافق عليه مجلس جامعة الدول العربية بقرار فى ١٧ فبراير سنة ١٩٤٨ مع التوصية بأن تلتزم الدول العربية بإعداد تشريعاتها على غرار المشروع الذى وافق عليه[١] ، وقد سارعت الدول العربية إلى وضع تشريعات فى حق المؤلف ، وكان أولها التشريع العثمانى الصادر فى ٨ مايو سنة ١٩١٢ ، والذى ظل معمولا به فى الأردن حتى أن صدر التشريع رقم ٢٢ سنة ١٩٩٢[٢]، وفى العراق حتى صدور التشريع رقم ٣ فى ١٢ يناير سنة ١٩٧١ ، وصدر تشريع حماية المصنفات الأدبية والفنية فى المغرب فى ٢٩ يوليو سنة ١٩٧٠ ، وفى سوريا ولبنان صدر المرسوم الفرنسى رقم ٢٣٨٥ فى ١٧ يناير سنة ١٩٢٤ وعدل بالتشريع الصادر فى ٣١ يناير سنة ١٩٤٦ ثم عدل فى ٢٤ فبراير سنة ١٩٩٤ ، وفى تونس صدر تشريع رقم ١٢ فى ١٤ فبراير سنة ١٩٦٦ وعدل بآخر فى ٤ يناير سنة ١٩٩٤ ، وقد قامت تونس بوضع قانون نموذجى لحقوق المؤلف لاستعانة الدول النامية به . وفى الجماهيرية العربية الليبية صدر تشريع حق المؤلف رقم ٩ فى ١٦ مارس سنة ١٩٦٧ . وينظم حماية المؤلف فى الجزائر الآمر الصادر فى ٣ أبريل سنة ١٩٧٣ ، وفى السودان التشريع رقم ٤٩ الصادر فى ١٦ مايو ١٩٧٤ ، وفى المملكة العربية السعودية ، ينظم حماية حق المؤلف المرسوم الملكى الصادر رقم ١١ فى ١٧ ديسمبر سنة ١٩٨٩ ، وفى الامارات العربية المتحدة ، ينظم

---

[١] وفيما يتعلق بوسائل حماية حق المؤلف ، اكتفى المشروع بحث الدول الأعضاء على إنشاء مؤسسات وطنية لحماية حقوق المؤلف ، كما اكتفى بالنص على أن الاعتداء على حقوق المؤلف جريمة يعاقب عليها التشريع الوطنى ، دون أن تحدد الوسائل الكفيلة لمنع هذا الاعتداء بين الدول - انظر فى ذلك :

حق المؤلف والحقوق المجاورة فى إطار حقوق الملكية الفكرية، المجلة القومية الجنائية، المجلد الثانى والأربعون - العددان الأول والثانى - مارس/ يوليو سنة ١٩٩٩ ص٩١ .

[٢] نواف كنعان ، حق المؤلف - دار الثقافة ١٩٩٢ ص ٣٩ .

هذا الحق بالتشريع الاتحادى رقم ٤٠ الصادر فى ٢٨ سبتمبر سنة ١٩٩٢ . وفى الكويت صدر أخيرا المرسوم بقانون رقم ٥ لسنة ١٩٩٩ فى شأن حقوق الملكية الفكرية ، بعد أن كانت تعتمد فى حماية هذه الحقوق على أحكام المسئولية المدنية عن الأعمال غير المشروعة فى القانون المدنى رقم ٦٧ لسنة ١٩٨٠ المعدل فى ١٩٩٦ بالمرسوم بتشريع رقم ١٥ .

أما بالنسبة للدول العربية التى لم تصدر بعد تشريعات مستقلة بخصوص حقوق المؤلف ، فإنها تعتمد فى توفير الحماية لهذه الحقوق على بعض نصوص متفرقة فى تشريعات خاصة سواء أكان الجنائى منها أم المدنى . كالقانون اليمانى الصادر فى ٢٩ مارس ١٩٩٢ برقم ٢١٩ فقد تضمن الكتاب الرابع الذى يحمل عنوان الحق الفكرى[1] .

أما عن مصر ، فقد صدر التشريع رقم ٣٥٤ فى يونيو سنة ١٩٥٤ لحق المؤلف ثم عدل بالتشريعات أرقام ١٤ لسنة ١٩٦٨ ، ٣٤ لسنة ١٩٧٥ ، ٣٨ لسنة ١٩٩٢ ، ٢٩ لسنة ١٩٩٤.

ويلاحظ أن معظم التشريعات العربية لم تتطرق إلى برامج الكمبيوتر باعتبارها مصنفات تخضع لحق المؤلف ، إلا أن العمل قد جرى فى هذه الدول إلتى لم يتضمن تشريعاتها هذه الإشارة على مد الحماية المقررة لحق المؤلف إلى هذه البرامج باعتبارها من المصنفات المبتكرة وأن الأمثلة التى توردها هذه التشريعات للمصنفات واردة منها على سبيل المثال لا الحصر بما يسمح بإضافة كل مصنف مبتكر يظهر بعد ذلك ، وتؤدى إلى إدخال برامج الكمبيوتر ضمن المصنفات المحمية بحق المؤلف .

هذا بالإضافة إلى أن هناك من التشريعات العربية ما أشار صراحة إلى برامج الحاسب الآلى باعتبارها من المصنفات الخاضعه لحق المولف ومنها

---

[1] د. ابراهيم أحمد ابراهيم - حق المؤلف فى تشريعات الدول العربية ضمن مؤلفه - الجات والحماية الدولية - آنفة الاشارة إليه - ص ٨٩ .

المادة الثانية من التشريع المصرى المعدلة فى سنة ١٩٩٢ التى نصت على إضافة « مصنفات الحاسب الآلى من برامج وقواعد بيانات وما يماثلها من مصنفات تحدد بقرار من وزير الثقافة[١] [٢] وأيضا المادة ٢/٢ من تشريع الامارات الذى أضاف «برامج الحاسوب » وهو ما نصت عليه أيضا المادة ٨/ب من التشريع الأردنى ، والمادة الثالثة من التشريع السعودى . كما أشارت المادة ٢ من المرسوم بقانون رقم ٥ لسنة ١٩٩٩ الكويتى إلى مصنفات الحاسب الآلى من برامج وقواعد بيانات وما يماثلها باعتبارها من المصنفات التى تشملها الحماية .

ويلاحظ على التشريعات العربية المتعلقة بحق المؤلف تشابهها فى كثير من النصوص ، بحيث يكاد يصل التشابه إلى حد أن يكون لفظيا وقد يرجع ذلك إلى اعتماد معظم الدول العربية عند وضعها لهذه التشريعات على التشريع المصرى باعتباره أقدم التشريعات فى هذا المجال ، وقد يرجع إلى أن المشرع فى الدول العربية قد اعتمد بصورة أساسية على اتفاقية برن فى صياغته لهذه التشريعات[٣] !

---

[١] وقد نصت المادة الأولى من تشريع ٢٩ لسنة ١٩٩٤ الصادر بتعديل بعض أحكام قانون حماية حق المؤلف رقم ٣٥٤ لسنة ١٩٥٤ على أن « يضاف إلى نهاية البند الأخير من الفقرة الأولى من المادة ٢ من قانون حماية حق المؤلف الصادر بالقانون رقم ٣٥٤ لسنة ١٩٥٤ المعدل بالقانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٩٢ العبارة التالية « وتعتبر هذه المصنفات من المصنفات الأدبية » كما نصت المادة الثانية من التشريع ذاته على أن « تحذف عبارة «وتكون الحماية لمصنفات الحاسب الآلى عشرين عاما تبدأ من تاريخ إيداعه وفقا لأحكام هذا القانون » .

[٢] ويشير بعض الفقه إلى إلى أنه كان من الأفضل استخدام عبارة المنظم الآلى للدلالة على الكيان المادى فى أنظمة المعلومات ، أى الجهاز ، فكلمة الحاسب تعطى انطباعا بأن دور الجهاز هو القيام بعمليات مالية حسابية فقط ، فى حين أن أنظمة المعلومات تستطيع القيام بكافة المهام ولا يقتصر دورها على القيام بهذه العمليات . انظر :
د. خالد حمدى عبد الرحمن : المفهوم الحديث لما يعتبر فى حكم المصنف - ورد فى حق المؤلف والحقوق المجاورة - فى إطار حقوق الملكية الفكرية ، المرجع السابق ص١٨٩ .

[٣] د. محمد حسام لطفى - المرجع العملى فى الملكية الأدبية والفنية ١٩٩٦ ص٣٦٣ .

أنواع الحماية المقررة
لبرامج الكمبيوتر وفقا لحق المؤلف

قرر المشرع فى التشريعات السابق عرضها نه عن من الحماية لحق المؤلف - وبالتالى لبرامج الكمبيوتر - فقد قرر حماية جنائية لمن يعتدى على هذا الحق ، بجانب ذلك قرر الحق فى تعويض الاضرار التى تترتب على الاعتداء وفقا للقواعد العامة فى القانون المدنى ، وأجاز للقاضى أن يأمر باتخاذ إجراءات تحفظية للمحافظة على الحقوق المقررة للمؤلف والمعتدى عليها إلى أن يفصل فى الدعوى .

الجزاء الجنائى ، نصت عليه المادة ٤٧ من تشريع ٣٥٤ المصرى وذلك بعد تعديلها فى يوليو سنة ١٩٩٢ وقالت « يعاقب بالحبس وبغرامة لا تقل عن خمسة آلاف جنيه ولا تزيد على عشرة آلاف جنيه ، أو بإحدى هاتين العقوبتين ، كل من ارتكب أحد الأفعال الآتية :

أولا : من اعتدى على حق من حقوق المؤلف المنصوص عليها فى المواد ٥ ، ٦ ، ٧ من القانون .

ثانيا : من أدخل فى مصر بقصد الاستغلال دون إذن المؤلف أو من يقوم مقامه مصنفا منشورا بالخارج .

ثالثا : من باع أو عرض للبيع أو للتداول أو للإيجار مصنفا مقلدا مع علمه بالتقليد .

رابعا : من قلد فى مصر مصنفا منشورا فى الخارج أو باعه أو عرضه للبيع أو للتداول أو للإيجار . وتتعدد العقوبة بتعدد المصنفات محل الجريمة ، وفى حالة العود تكون العقوبة الحبس والغرامة التى لا تقل عن عشرة آلاف جنيه ولا تزيد على خمسين ألف جنيه» ويتبين من هذا النص أن المشرع المصرى يضفى حماية جنائية على حق المؤلف سواء الأدبى أو المادى ،

ويتطلب لقيام جريمة الاعتداء توافر ركنين **أحدهما** مادى والمتمثل فى فعل الاعتداء الذى قد يتم بنشر المصنف أو استغلاله بدون إذن كتابى من المؤلف أو من يخلفه ، أو نقل المصنف إلى الجمهور مباشرة بأية صورة ، إدخال أى تعديل أو تحوير على المصنف ، ترجمة المصنف إلى لغة أخرى .

وثانيهما : الركن المعنوى ويتخذ فى جريمة الاعتداء صورة القصد الجنائى العام الذى يقوم على عنصرين هما العلم والإرادة[١] .

ويلاحظ أن المشرع المصرى فى تعديل سنة ١٩٩٢ قد رفع الاعتداء على حق المؤلف من مجرد المخالفة إلى الجنحة ، وذلك نظرا لكثرة الاعتداءات عليه فى ظل التشريع قبل التعديل بسبب ضعف العقوبة التى كانت مقررة [٢] .

وتشير إلى الحماية ذاتها المادة ٤٢ من تشريع حقوق الملكية الفكرية الكويتى الصادر برقم ٥ لسنة ١٩٩٩ التى نصت على أن «يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة واحدة وبغرامة لا تزيد على خمسمائة دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين :

(أ) كل من اعتدى على حقوق المؤلف المنصوص عليها فى المواد ٤، ٥ ، ٦ ، فقرة أولى و ١٢ من هذا القانون .

(ب) كل من باع أو عرض للبيع أو للتداول أو أذاع على الجمهور بأى طريقة كانت أو أدخل إلى البلاد أو أخرج منها مصنفا مقلدا .

---

[١] انظر فى ذلك : د. اسامه عبد الله قايد ، الحماية الجنائية لحق المؤلف . دراسة مقارنة ، الطبعة الأولى - ١٩٩١ ص٧٣ . وانظر أيضا بصفة عامة ، عمر الفاروق الحسينى ، المشكلات الهامة فى الجرائم المتصلة بالحاسب الآلى وأبعادها الدولية ، ١٩٩٥ .

[٢] كما يلاحظ أن الحماية الجنائية لحق المؤلف فى مصر كانت مقررة قبل وجود تشريع لحماية هذا الحق ، وذلك بالنصوص الواردة فى قانون العقوبات (٣٤٨، ٣٥٠) والتى أصبحت مقيدة بالنصوص الجنائية الواردة فى تشريع المؤلف تطبيقا لقاعدة أن الخاص اللاحق يقيد العام السابق .

(ج) كل من كشف أو سهل كشف برنامج الحاسب الآلى قبل نشرها .

(د) كل من أزال أو ساعد على إزالة حماية تنظم أو تقيد اطلاع الجمهور على المصنف أو الأداء أو البث أو التسجيل .

كما نصت على الحماية الجنائية التشريعات العربية الأخرى التى عرضناها .

ويلاحظ أن الطبيعة الفنية والتكنولوجية للحاسب الآلى تسهل من ارتكاب بعض الجرائم التى لا تقتصر على ما ذكر فى المادة ٤٧ من القانون المصرى، وإنما تمتد لتشمل جرائم أخرى تزداد مع التقدم والتطور الذى يلحق هذا الجهاز كما تتنوع فى صورها وطريقة وقوعها .

وقد نظم المشرع الفرنسى فى التشريع رقم ١٩ لسنة ١٩٨٨ بعض الجرائم التى ترتكب عن طريق الحاسب الآلى ، ومنها جريمة التوصل بطريق التحايل لنظام المعالجة الآلية للبيانات ، وتتمثل فى الاتلاف العمدى لبرامج ومعلومات الحاسب الآلى ، وجريمة تزوير المستندات آليا واستخدامها بشكل غير مشروع[١] ، كما نظم المشرع الفرنسى الأنشطة الاجرامية التى تتم عن طريق استخدام التشفير فى نقل المعلومات[٢] والتشفير هو عملية تحويل المعلومات المقروءة إلى إشارات غير مفهومة ، ويسمى بالفرنسية

---

[١] انظر فى ذلك ، د. هدى قشقوش ، جرائم الحاسب الالكترونى فى المجال المصرفى ، بحث منشور فى مجلة الأحكام التى يصدرها مكتب الشلقانى - المجلد الخامس ١٩٩٦ ، ص١٦ وانظر فيما يتعلق بالجرائم المتعلقة بالانترنت ، د. جميل عبد الباقى الصغير ، الانترنت والقانون الجنائى ، الأحكام الموضوعية للجرائم المتعلقة بالانترنت ، دار النهضة العربية ، سنة ١٩٩٩ وبخاصة بدءا من ص ٢٣ وما بعدها .

[٢] Loi, 96 – 699, du 26 –6-1996, J.o. 27-7-1996.

وهو المتعلق بشأن تنظيم الاتصالات عن بعد ، انظر فى شرح هذا التشريع :

GOLIARD (F) Télécommuni cations et reglementation francaise du cryptage, D, 1998, chro, p. 120.

Cyptographie ، فالتشفير هو وسيلة لحماية المعلومات ضد أعمال القرصنة أو بث الفيروسات أو الاعتداء على المعلومات الاسمية وبيانات بطاقات الائتمان الممغنطة ، ومع ذلك ، فإن لهذا النظام خطورته المتمثلة فى تسهيل ارتكاب الجرائم أو إخفائها ، إذ يُصَعِّب من مهمة رجال البوليس فى الكشف عن الجرائم التى تتم عن طريق الحاسب الآلى وبخاصة بالنسبة للارهابين ومروجى الصور المخلة أو المعلومات السرية[١] . وذلك لأن هذا النظام يجعل من المستحيل أو من الصعب إقامة الدليل على ارتكاب جريمة من الجرائم السابقة . ويعد التشريع الفرنسى بشأن حماية الشفرات من بين التشريعات الصارمة والدقيقة فى هذا المجال ، إذ أن استعمال الشفرات فى معظم الدول الأوروبية مباح ويتم بحرية ، ويقتصر التنظيم فقط على مسألة تصدير برامج هذه الشفرات ، وإن كان التشريع الصادر فى ١٩٩٦ أخف وطأة من سابقه الصادر فى ١٩ ديسمبر سنة ١٩٩٠ ، حيث يشير الفقه إلى أن التشريع الجديد ، قد اعترف لأول مرة بحرية استخدام الشفرات فى حالتين : **الأولى :** إذا كانت وسيلة التشفير تسمح بضمان سرية الوظائف أو المهام .

الثانية : إذا كانت وسيلة التشفير تسمح بضمان السرية الكاملة لمحتوى الرسالة وبشرط أن يتم التأكد من ذلك عن طريق جهات منظمة ومعتمدة[٢] وينبغى الاشارة هنا إلى الجزاء الجنائى الذى نصت عليه المادة ١/٣٤٣ من تشريع الملكية الفكرية المعدل بالتشريع المتعلق بالحماية القانونية لقواعد البيانات الصادر فى ٢ يوليو سنة ١٩٩٨ حيث نصت على أن يعاقب بالحبس لمدة سنتين أو بغرامة ١٠٠٠ر٠٠٠ فرنكا كل من يعتدى على حقوق منتجى قاعدة بيانات . كما أشارت المادة ذاتها فى فقرتها الثانية إلى العقوبات التى يمكن توقيعها على الأشخاص المعنوية فى حالة اعتدائها على قاعدة من قواعد البيانات .

---

[١] د. جميل عبد الباقى الصغير ، الجوانب الاجرائية للجرائم المتعلقة بالانترنت دار النهضة العربية ١٩٩٨ - ص١٦ .

[٢] GOLIARD (F), télécommunications – op. cit, p. 123.

موقف الفقه الاسلامى من جريمة التقليد

إن التعدى على حقوق المؤلف المادية أو الأدبية بتقليد نتاجه الفكرى أو سرقة مصنفه العلمى من الأمور المنهى عنها شرعا ، لأنها من أكل أموال الناس بالباطل : لقوله تعالى « لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل » سورة النساء آية ٢٩ . وقد جاء فى تفسير الآية أن الباطل أى بغير حق ، ووجوه ذلك كثيرة[١] ولا شك أن من هذه الوجوه، الاعتداء على نتاج فكر إنسانى آخر ، لما فيه من أخذ شىء بغير وجه حق ؛ وسطو على حق مالى وأدبى لمؤلف بذل فيه من الجهد والطاقة ، وأنفق عليه من المال والعمر ، ما أنفق ولذلك ، وضع الفقه الاسلامى العقوبات التعزيرية من غرامات وحبس وضرب لتتناسب مع حجم الجريمة أو المخالفة التى وقعت ، والتى لم يرد فيها نص شرعى قاطع كالحدود بعقوباتها المحددة قطعا بنصوصها[٢] ، ولذلك يعتبر إعادة طبع الكتاب أو تصويره اعتداء على حق المؤلف ، أى أنها معصية موجبة للإثم شرعا ، وسرقة موجبة لضمان حق المؤلف فى مصادرة النسخ المطبوعة عدوانا وظلما، فحق التأليف من جملة الحقوق الشخصية ، وتعد المنافع من الأموال المتقومة ، رأى جمهور الفقهاء غير الحنفية ، لأن الأشياء أو الأعيان تقصد لمنافعها لا لذواتها ، والغرض الأظهر من جميع الأموال هو منفعتها[٣] ويستعمل فقهاء الحنفية التعدى للدلالة على الاستيلاء على منفعة مال الغير دون إذنه وذلك تمييزا له عن الغصب[٤] فالتعدى مختص بالحصول على المنافع ، بينما الغصب هو الاستيلاء على حق مال الغير . ولا شك فى وجود التعدى فى

---

[١] تفسير الجامع لأحكام القرآن ، القرطبى جـ٥ - ص١٥ .

[٢] أ.د. مصطفى عرجاوى ، الحماية القانونية لحق المؤلف - ندوة حقوق المؤلف - مدخل إسلامى - القاهرة فى ٢١ يونيو سنة ١٩٩٦ - الجزء الثانى - ص٤٥٦ .

[٣] د. وهبه الزحيلى : حق التأليف والنشر والتوزيع ، ضمن كتاب حق حق الابتكار فى الفقه الاسلامى المقارن - الطبعة الثالثة ، ١٤٠٤هـ ١٩٨٤م - ص١٨٨ .

[٤] د. محمد فاروق بدرى العكام : الفعل الموجب للضمان ، رسالة دكتوراه - حقوق القاهرة - ١٩٧٧ - ص٧٣ .

الفعل الذى بموجبه يقوم شخص بطبع كتاب شخص آخر أو نسخ صورة منه ، إذ بذلك يحصل على منفعة هذا الكتاب وإن كان لايحصل على أصله أو رقبته فالمعتدى هو غاصب للمنافع .

الحماية المدنية لبرامج الكمبيوتر المعلوماتية

لم تتضمن النصوص المختلفة التى شملتها تشريعات المؤلف فى مختلف الدول على آية إشارة بشأن خصوصية المسئولية المدنية فى مجال الكمبيوتر ، وإنما جاءت الإشارة مقتصرة على تقرير الحق فى التعويض للمضرور من الاعتداء على البرنامج وفقا للقواعد العامة فى المسئولية المدنية ويتضح ذلك من عرض نصوص التشريع المصرى فى هذا الشأن . فقد نصت المادة ٤٣ منه على مجموعة إجراءات تحفظية سابقة على رفع دعوى التعويض وهى[١] :

أولا : إجراء وصف تفصيلى للمصنف (المعتدى عليه) .

ثانيا : وقف نشر المصنف أو عرضه أو صناعته .

ثالثا : توقيع الحجز على المصنف الأصلى أو نسخه ، وكذلك على المواد التى تستعمل فى إعادة نشر هذا المصنف أو استخراج نسخ منه ، بشرط أن تكون تلك المواد غير صالحة إلا لإعادة نشر المصنف .

رابعا : إثبات الأداء العلنى بالنسبة لإيقاع أو تمثيل أو إلقاء مصنف بين الجمهور ، ومنع استمرار العرض القائم أو حظره مستقبلا .

خامسا : حصر الايراد الناتج من النشر أو العرض ، بمعرفة خبير يندب لذلك إن اقتضى الحال ، وتوقيع الحجز على هذا الايراد فى جميع الأحوال .

---

[١] أنظر فى عرض ذلك . أبو اليزيد على المتيت ، الحقوق على المصنفات ، منشأة المعارف، سنة ١٩٦٧ ، ص١٤١ .

وإلى جانب هذه الإجراءات التحفظية يجوز الالتجاء إلى القضاء لتعيين حارس يحفظ النسخ عنده فى حالة النزاع وفقا للقواعد العامة[1] . وتطلب الإجراءات التحفظية السابقة بناء على طلب على عريضة يقدم من المؤلف أو من يخلفه إلى رئيس المحكمة الابتدائية المختصة وفقا لقواعد الاختصاص المحلى ، وقد وكل المشرع الأمر بهذه الإجراءات التحفظية إلى المحكمة الابتدائية المختصة ، لأن هذه الاجراءات غير مقدرة القيمة فلا تصدر إلا من المحكمة الابتدائية .

وبعد اتخاذ هذه الاجراءات أو بعضها يكون من حق المؤلف المطالبة بالتعويض عما أصابه من أضرار من جراء الاعتداء ، وذلك بدعوى مسئولية يرفعها على المتسبب ، وإذا كانت الدعوى قد رُفعت بشأن اعتداء وقع من شخص أجنبى عن المؤلف ، أى لا تربطه به أية رابطة عقدية ، فإن قواعد المسئولية التقصيرية هى التى تحكم هذه الدعوى . أما إذا كان النزاع قائما بين المؤلف والمتعاقد معه بهدف استغلال المصنف ، فإن قواعد المسئولية العقدية هى التى تنطبق ، وذلك لأن العقد المبرم يثير القواعد العامة فى العقود ، وبالتالى لا يستساغ أن تحكم قواعد المسئولية التقصيرية الدعوى المرفوعة بشأنه . ويقع عبء الاثبات فى حالة الاخلال العقدى على عاتق المدين المتعاقد مع المؤلف إذ عليه نفى الاعتداء ، وعزوه إلى قوة قاهرة أو سبب أجنبى عنه . أما إذا تعلق الأمر بدعوى تثير المسئولية التقصيرية ، فإن عبء الاثبات يقع على عاتق المؤلف أو ورثته ، إذ عليه التدليل على ارتكاب الغير لخطأ شكل اعتداء على حقه ، وقضت فى ذلك محكمة النقض المصرية بقولها « للمؤلف وحده الحق فى استغلال مصنفه ماليا بالطريقة التى يراها، فلا يجوز لغيره مباشرة هذا الحق بغير إذن منه ، وإلا كان عمله عدوانا على الحق الذى اعترف به المشرع للمؤلف وإخلالا به وبالتالى عملا غير مشروع ، وخطأ

---

[1] مختار القاضى ـ حق المؤلف ، الكتاب الأول ـ النظرية العامة ـ الطبعة الأولى ـ مكتبة الانجلو المصرية ـ ١٩٥٨ ـ ص٢٠٣ وما بعدها .

يستوجب مسئولية فاعله عن تعويض الضرر الناشىء عنه ، ومتى كان الحكم المطعون فيه بعد أن قرر القاعدة القانونية الصحيحة المنطبقة على الواقعة ، قد أقام مسئولية المطعون ضده عن الاعتداء على حق المؤلف ، على أساس المسئولية التقصيرية ، فلا تثريب عليه إن أغفل مناقشة نظرية الاثراء بلا سبب التى جعلها الطاعن من بين الأسس التى أقام عليها طلب التعويض[١] .

ويكفى المؤلف للتدليل على خطأ الغير أن يثبت التعديل سواء بالحذف أو بالإضافة الذى طرأ على مصنفه ، وعلى قدر جسامة هذا التعديل تتضح جسامة الاضرار ا الناتجة[٢] .

وأشارت المادة ٤٥ من التشريع المصرى ٣٥٤ وتعديله فى ١٩٩٢ بالتشريع رقم ٣٨ إلى أن للمحكمة بناء على طلب المؤلف أو من يقوم مقامه أن تأمر فى حكمها بما يأتى :

١ ـ إتلاف نسخ أو صور المصنف الذى نشر بوجه غير مشروع ، إتلافا كليا .

٢ ـ إتلاف المواد التى استعملت فى نشر المصنف بشرط ألا تكون صالحة لعمل آخر مثل الأكلشيهات والقوالب .

٣ ـ تغيير معالم النسخ والصور المقلدة والمواد التى استعملت فيها أو جعلها غير صالحة للعمل ، كما لو كان هنالك تسجيل لأغنية على شريط فيجوز محو التسجيل من على الشريط دون إتلافه، وبذلك يكون المشرع قد أخذ بالتنفيذ العينى للالتزام فى الحالات الثلاث السابقة ، إلا أنه قد استثنى من نطاق هذا الحكم الحالات الآتيــة :

---

(١) نقض مدنى فى ١٩٦١/١٠/٢٦ ، مجموعة أحكام النقض ـ المكتب الفنى س١٢ رقم ٩٣ ص٦٠٢ .

(٢) Paris, 28 – 7 – 1929, D – P, 1923, 2, 939.

١ ـ حالة انقضاء حق المؤلف فى فترة لا تقل عن سنتين ابتداء من تاريخ صدور حكم المحكمة ، حيث يجوز لها أن تكتفى بالحكم وتثبيت الحجز التحفظى على هذه الأشياء وفاء لما تقضى به للمؤلف من تعويضات .

٢ ـ إذا كان النزاع المطروح خاصا بترجمة مصنف إلى اللغة العربية حيث يقتصر الحكم على تثبيت الحجز التحفظى أيضا[١] .

٣ ـ إذا كان النزاع خاصا بالاعتداء على حقوق المهندس المعمارى الذى تكون تصميماته ورسومه قد استعملت بوجه غير مشروع ، فلا يجوز أن تكون المبانى محلا لحجز وتكتفى بالتعويض[٢] . بجانب التنفيذ العينى المتمثل فى رد الشىء إلى أصله، يثبت للمؤلف المعتدى على مصنفه الحق فى التعويض عن الضرر المادى والأدبى الذى لحق به من جراء الاعتداء .

وقد قرر المشرع لدين المؤلف الناشىء عن حقه فى التعويض امتيازا على صافى ثمن بيع الأشياء وعلى النقود المحجوز عليها، وتحدد مرتبة هذا الامتياز بعد امتياز المصروفات القضائية والتى تنفق لحفظ وصيانة تلك الأشياء ولتحصيل تلك المبالغ (مادة ٣/٤٥).

ويلاحظ أن الحماية المقررة لحق المؤلف مؤقتة فى جانبها المالى ، إذ ينقضى بفوات مدة معينة حددها المشرع بمدة حياة المؤلف وخمسين سنة بعد وفاته ، بحيث يصبح بعدها استغلال المصنف ليس حكرا على أحد ، ويعتبر من التراث العام ، ولكن إذا قام أحد المختصين باقتباس هذا المصنف وإظهاره فى صورة مبتكرة، فإن الحماية تعود إليه[٣] .

---

(١) المادة ٢/١/٤٥ من التشريع .

(٢) المادة ٤٦ من التشريع .

(٣) انظر فى ذلك حكم محكمة النقض فى ٧ يوليو سنة ١٩٦٤ مج المكتب الفنى س١٥ رقم ١٤١ ص ٩٢٠ وقد جاء فيه «أنه وإن كان الأصل أن مجموعات المصنفات القديمة التى آلت إلى الملك العام بانقضاء مدة حمايتها ، إذا أعيد طبعها ونشرها لا يكون لصاحب الطبعة الجديدة حق المؤلف عليها ، إلا أنه إذا تميزت هذه الطبعة عن الطبعة الأصلية=

وقد جاء تشريع ٣٨ لسنة ١٩٩٢ بنص على مدة حماية قصيرة بالنسبة لبرامج الحاسب الآلى وهى عشرون سنة تبدأ من تاريخ إيداعه ، إلا أن المادة الثانية من تشريع ٢٩ لسنة ١٩٩٤ قد حذفت هذه العبارة ، بما يعنى العودة إلى الأصل المنصوص عليه فى المادة ٢٠ من تشريع ٣٥٤ لسنة ١٩٥٤ أى أن مدة حماية برامج الكمبيوتر هى خمسون سنة بعد وفاة المؤلف فضلا عن مدة حياته .

وبالتطبيق للنصوص الواردة فى تشريع حق المؤلف بشأن الحماية الجنائية والمدنية المقررة للمصنفات الأدبية ، يتضح أن برامج الكمبيوتر تتمتع بهذه الحماية بحيث يمنع استعمال البرنامج بدون ترخيص أو نسخه أو نقله إلى لغة أخرى ، إذ يعد ذلك ترجمة للبرنامج ، مما يعطى الحق لصاحبه فى المطالبة بحمايته جنائيا ومدنيا.

وقد استند بعض الفقه إلى تأقيت حق المؤلف لتمييز هذا الحق عن حق الملكية ، إذ أن القول بأن حق المؤلف يعتبر من قبيل حق الملكية يعنى أنه حق دائم لا يزول إلا بهلاك محل الحق أو بانتقاله إلى الغير ، وهذا لا يتفق مع تأقيت حق المؤلف بمدة معينة ، فى حين يرى بعض الفقه أن خصيصة التأقيت

= المنقولة عنها بسبب يرجع إلى الابتكار والترتيب أو التنسيق بأى مجهود آخر ذهنى يتسم بالطابع الشخصى ، فإن صاحب الطبعة الجديدة يكون له حق المؤلف عليها ، ويتمتع بالحماية المقررة لهذا الحق ، إذ لا يلزم لاضفاء هذه الحماية أن يكون المصنف من تأليف صاحبه ، وإنما يكفى أن يكون عمل واضعه حديثا فى نوعه ومتميزا بطابع شخصى يضفى عليه وصف الابتكار ، فإذا كانت محكمة الموضوع قد سجلت أن المطعون ضده مهد لكتابه بمقدمة بكلمة تتضمن تراجم للمؤلف الأصلى للكتاب للشارح له ، استقى عناصرها من أمهات الكتب القديمة ، ولم يكن لها نظير فى الطبعة الأصلية التى نقل عنها ، وأن كتاب المطعون ضده متميز عن هذه الطبعة بترتيب خاص مزيد فى نوعه والفهرس منظم وإنه أدخل على الطبعة الأصلية تنقيحات أجراها أحد العلماء المختصين ، فإن هذا الذى سجلته محكمة الموضوع تتوفر به عناصر الابتكار الذى يتسم بالطابع الشخصى لصاحبه .

التى تميز حق المؤلف عن حق الملكية ، ترجع أساسا إلى زوال المحل الذى يرد عليه هذا الحق ، إذ من المعروف أن الملكية تزول بزوال محلها ، وأن ملكية صاحب الانتاج الذهبى - المؤلف - ترد على ما يتضمنه إنتاجه من ابتكار أو تجديد وهو عنصر يزول بمضى المدة[١] وإذا نظرنا إلى الحكمة من تأقيت حق المؤلف وهو عدم اختصاص الإنسان بملكية فكره مدى الزمان لأن القول بغير ذلك فيه ضرر بالمجتمع ، لوجدنا ضرورة تأقيت هذا الحق حتى ولو أدى ذلك إلى تميزه بعدة خصائص عن حق الملكية العادى . وقد قضت محكمة النقض قريبا من ذلك بقولها « إذ نص المشرع فى المادة ١٢ من القانون المدنى القديم على أن يكون الحكم فيما يتعلق بحقوق المؤلف فى ملكية مؤلفاته على حسب القانون المخصوص بذلك ، وإذ جاء فى قانون العقوبات الصادر بالقانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٣٧ بنصوص فى المواد ٣٤٨ ، ٣٥٠ لحماية هذه الحقوق عن طريق فرض عقوبات جنائية على من يعتدى عليها ، فإن ذلك يدل على أنه قد اعترف بحق المؤلف على مصنفاته ، ووصف هذا الحق بأنه حق ملكية مع ما فى هذا الوصف من تجوز ، وإذا كان التشريع الخاص بتنظيم حماية هذا الحق الذى أشارت إليه النصوص المتقدمة ، لم يصدر إلا فى سنة ١٩٥٤ ، بالقانون رقم ٣٥٤ ، مما أدى إلى تعطيل نصوص قانون العقوبات فى هذا الشأن ، فإن ذلك لا ينفى اعتراف المشرع بحق المؤلف[٢] .

---

[١] انظر فى عرض ذلك : نواف كنعان ، حق المؤلف - النماذج المعاصرة لحق المؤلف ، ووسائل حمايته - الطبعة الأولى ١٩٨٧ ص ٦٤ .

[٢] نقض مدنى فى ٢٦ أكتوبر سنة ١٩٦١ ، مج أحكام النقض ، س١٢ رقم ٩٣ ص٦٠٢.

الحماية المدنية لحق المؤلف فى الفقه الاسلامى

من المبادىء الأساسية المبتكرة فى الفقه الاسلامى ، قاعدة لا ضرر ولا ضرار ، وأيضا ، أن الضرر يزال ، وهذه المبادىء تحول دون الاعتداء على حق المؤلف وتحرص على رفع الضرر الناتج من الاعتداء إذا وقع ، سواء أكان ذلك بطريق الإزالة العينية أم باللجوء إلى التعويض المالى .

فإذا وقع الاعتداء وترتب عليه ضرر لحق بصاحب حق المؤلف ، فإن أول ما نفكر فيه هو إمكانية إزالة هذا الاعتداء بصورة عينية ، فالإزالة هو التعويض الأمثل للمضرور وفيها أيضا تفويت الفرصة على المعتدى ، فلا يستفيد من فعله الضار ، وتتأسس الإزالة على قاعدة فقهية مضمونها « الضرر يزال » ؛ ولذا ، يتعين إزالة الضرر إن كان ذلك ممكنا ، وإلا فلا مناص من الالتجاء إلى التعويض ، باعتباره القيمة المالية الحائزة للضرر الحادث ، ويتم تقدير هذه القيمة المالية وفق الأسس المقررة شرعا لإزالة الضرر ؛ ولا يمنع الحكم بالتعويض على المعتدى من إزالة الاعتداء بإتلاف النسخ المقلدة أو الصورة وتدميرها .

ويستند النهى عن التعدى على الانتاج الفكرى للانسان – بجانب ما سبق – إلى الآيات الشريفة والأحاديث النبوية التى أوجبت حرمة المسلم فى دينه ونفسه وماله وعقله ، هذه الحرمة التى تقتضى عدم التعدى على الإنسان بأية صورة من صور التعدى سواء أكان بعمل مادى أم بفعل معنوى تؤدى إلى المساس به وإلحاق الضرر والأذى بنفسه وبماله .