

ملخص البحث

تعد سلطة استغلال المصنفات من السلطات الاستثنائية للمؤلف التي لا يجوز لغيره استعمالها أو استغلالها إلا بترخيص منه، إلا أن التشريعات المقارنة أجازت للأفراد استعمال المصنفات المنشورة وبحدود النسخة الشخصية لغرض استعمالها استعمالاً شخصياً محضاً، إلا أن هذا الاستعمال أصبح بفضل التقنيات الحديثة للاتصال والمعلومات يشكل خطراً على حقوق هذا الاستغلال ومداه، وهو ما يضع المشرع أمام مشاكل جديدة تستوجب التدخل لبيان مدى جواز هذه النسخة من عدمها، في ظل ما تحمله تقنيات النسخ الرقمية من إمكانية نسخ وحفظ عدد لا حصر له من النسخ.

المقدمة

أوجدت شبكة المعلومات والاتصالات الدولية، صيغاً جديدة لاستغلال المصنفات والتعامل معها عبر تكنولوجيا الإعلام الرقمي والوسائط المتعددة، وهو ما أدى إلى أتساع الطرق السريعة لنقل المعلومات والتعامل معها خزناً وبتاً واستقبلاً، فزادت الحاجة إلى حماية المصالح القانونية المنبثقة عن هذه العمليات، كون الأثر الأبرز لعمليات البث والنشر عبر شبكات الاتصال وتكنولوجيا المعلومات تمثل في ظهور صيغ جديدة لاستعمال المصنفات والتعامل معها حفظاً ونسخاً وتداولاً، لم تكن مألوفة قبل ظهور ثورة الاتصال التكنولوجي، ودون التقيد بضوابط هذا الاستعمال، وهو ما دفع اليونسكو إلى القول: " إن استخدام التقنية الرقمية يعني نقل الأعمال واستخدامها وإعادة إنتاجها بمنتهى الكفاءة وبمنتهى السهولة، وهذا يعني أن المؤلفين يحتاجون إلى آليات جديدة لحماية أنفسهم وتأكيد ملكياتهم الأدبية من جانب، ومن جانب آخر فإن وسائل الإعلام سوف تندمج مع بعضها بحيث تجعل المسألة أكثر تعقيداً لذا فإن مؤلف القرص المدمج الذي يحتوي على موسيقى أو مقالة صحفية أو مادة مرئية أو مسلسلات تلفزيونية يجب أن يحصل على تصريح من صاحب حقوق الطبع من أجل استخدام المادة المعنية، وينطبق هذا الوضع على جميع حقوق الطبع"^(١)، هذا التأثير الذي أحدثته المعلوماتية جعل من النتاج الفكري يجب أرجاء الكون عبر فضاء لا حدود له من خلال الطريق فائق المعلوماتية عبر شبكات المعلومات والاتصالات، جعل من هذه المصنفات تتميز بشيء من الخصوصية عند الإنتاج والاستعمال والخزن والتداول.

أهمية الموضوع:

الأصل أن المؤلف يستأثر لوحده - وخلفه العام من بعده - كقاعدة عامة بالحق في نسخ مصنفه، أي الحق في تثبيته على دعامة مادية تكون الوسط الذي يتم من خلاله نشر المصنف وتداوله، وتسمح في عمل نسخ منه بأي طريقة كانت، ليتسنى للجمهور نقله والتفاعل معه بطريقة غير مباشرة، إلا أن التشريع المقارن -ومع وجود هذا الأصل- أجاز لغير المؤلف حق استعمال نسخة من المصنف لأغراض خاصة وشخصية حصراً، دون الحاجة إلى ترخيص بقصد الاستفادة منه وبحدود النسخة الوحيدة ودون مقابل مادي.

وكأثر للتقنيات الرقمية في مجال المعلومات والاتصالات، أصبح بمقدور مستخدمي الشبكة تصفح المصنفات عبرها والاستفادة منها، بل وخبزها وإعادة إرسالها، وبشكل غير محدود عبر فضاء لا يخضع للحدود الجيوسياسية ولا للضوابط المكانية^(١)، مستندين في ذلك إلى حق كل فرد بالحصول على المعلومات وتداولها والاتصال بها دون قيد أو شرط، ونتيجة لذلك أصبح التخزين وإعادة الإرسال والنسخ والتداول الرقمي للمصنفات من أكبر التحديات التي تقف أمام حماية حقوق المؤلفين وتحقيق أفضل أنماط التوازن بين حماية الحقوق الواردة على استغلال المصنفات، وبين القيود التي ترد على استغلالها، وتسمح للغير باستعمالها وحفظ نسخة منها لغرض الاستعمال الشخصي.

وتتجلى أهمية الموضوع في جانبه التقني، حيث أن النسخة الرقمية المأخوذة عن المصنفات الرقمية أو المعالجة تقنياً تكون من الدقة والإتقان ما يجعلها بمثابة المصنف الأصلي الذي أخذت منه، بل قد يصل الأمر إلى عدم التمكن من تمييز النسخة عن أصلها، وهو ما يعني إمكانية عمل عدد لا حصر له من النسخ دون أن يؤثر ذلك على أصل النسخة، لأن التفاعلية والدمج الرقمي التي تتيح للمستخدم التفاعل مع محتويات الشبكة بمجرد الدخول إليها وبكبسة زر، دونما ترخيص أو إذن من صاحب المحتوى المنشور عبر وسائط هذه الشبكة وصفحاتها.

كما أن إعطاء الحق لمستخدمي الشبكة الدولية للمعلومات من استعمال المصنفات المنشورة عبرها أو حفظ نسخة منها أو تبادلها بين عدد لا حصر له من المتواجدين على وسائطها المتعددة في وقت لا يتجاوز أجزاء من الثانية عبر فضاء لا تحكمه أي سلطة ولا تحده الحدود، وضع المشرع أمام تحد يندرج على متناقضين: أولهما حماية حقوق استغلال المصنفات، والآخر السماح للغير المؤلف من استعمال المصنف دون أن يسبب ذلك خرقاً لحقوق المؤلفين على مصنفاتهم، أو تعدياً على محتواها.

نطاق الدراسة:

نسعى من خلال هذا البحث العمل على تحديد معنى النسخة الرقمية الخاصة التي جعل المشرع منها قيدا على حقوق استغلال المؤلف لمصنفاتهم الفكرية، من حيث شروطها ومضمونها، وهل تتمتع هذه النسخة بالقدر ذاته من الحماية التي تتمتع بها النسخة التقليدية، والعمل على وضع حد الفصل بين ما يجعل من الاستعمال خاصاً أو شخصياً.

منهج الدراسة:

نعتمد في دراستنا لهذا الموضوع على أسلوب التحليل الاستقرائي المقارن، من خلال قياس مدى انطباق مفهوم النسخة الخاصة على النسخة الرقمية بالاعتماد على نصوص التشريع الفرنسي لحماية الملكية الفكرية والقانون المصري لحماية الملكية الفكرية والقانون العراقي لحماية حقوق المؤلف المعدل، فضلاً عن الاتفاقيات الدولية وبعض القوانين العربية بقدر حصولنا عليها، آخذين بنظر الاعتبار الآراء الفقهية والأحكام القضائية في إطار هذا الموضوع على قدر توفرها لدينا وبما يخدم موضوع البحث،

آملين الخروج بنتائج تكون جزءاً من الحل لمشكلة النسخة الرقمية الخاصة وأثرها على حقوق استغلال المصنفات المعلوماتية.

خطة البحث:

سنبحث موضوع النسخة الرقمية الخاصة كقيد على حق استغلال المصنفات المعلوماتية، من خلال تقسيم البحث على مطلبين، نعالج في الأول منهما مفهوم النسخة الرقمية الخاصة، وذلك في فقرتين، الأولى خصصناها للبحث في تعريف النسخة الرقمية الخاصة، بينما الثانية نعالج فيها شروط النسخة الرقمية الخاصة، أما المبحث الثاني فقد عقدناه للبحث في مضمون الاستعمال الشخصي للنسخة الخاصة، وذلك في فقرتين أيضاً، أولهما لبيان الفرق بين الاستعمال الخاص والاستعمال الشخصي، بينما نبحت في الفقرة الثانية أنماط الاستخدام الشخصي، وقبل الدخول في بحث هذا الموضوع مهدنا لبيان المقصود بالمصنفات المعلوماتية بشكل موجز، وفي الختام نثبت جملة من النتائج والتوصيات التي نكون قد خرجنا منها من هذا البحث، آملين من المولى السداد والتوفيق.

تمهيد

المقصود بالمصنفات المعلوماتية

بأخذنا البحث في موضوع المصنفات المعلوماتية إلى ضرورة بيان معنى المصنف عموماً، ذهبت بعض التشريعات المقارنة إلى تحديد معنى المصنف، فالمشرع المصري عرفه بأنه: " كل عمل مبتكر أدبي أو فني أو علمي أياً كان نوعه وطريقة التعبير عنه أو أهميته أو الغرض من تصنيفه"^(٣).

أما الفقه القانوني فقد أورد العديد من التعريفات، تجسد تعريف المصنف في أدق معانيه بأنه: " ابتكار الذهن البشري"^(٤)، وفي بعض الأحيان يصاغ تعريف المصنف الفكري ليشمل الإبداعات الجديدة الناجمة عن تقدم المعارف^(٥). فهذه التعريفات حسبما نراه لا تختلف فيما بينها من حيث المضمون، وإنما يتجلى الخلاف حول الألفاظ المستخدمة في التعبير عن تعريف المصنف.

ونتيجة للتطور التكنولوجي في بث ونشر وتداول المصنفات الفكرية وإيصالها إلى جمهور عريض عن طريق البث الرقمي التفاعلي، أخذت تلك المصنفات الفكرية التي يتم بثها بشكل مدمج، وتدار تفاعلياً وبشكل تقني من خلال لغات خاصة بالآلة، يصعب معها تحديد أو تقرير مدى فاعلية الوسط المدمج، كون هذا الوسط مرناً بدرجة لا حدود لها، تثير جدلاً قانونياً حول اطر حمايتها.

لذلك ذهب البعض إلى تسمية هذا النمط من النتائج الفكرية بالمصنفات المعلوماتية مستمداً ذلك من مجموعة المعلومات والبيانات والبرامج التي يتم التعامل معها عبر تقنيات الحاسوب وبرامجه المختلفة فيعرفها البعض بأنها " مجموعة الأفكار التي تحمل معنى أو دلالة معينة مما يجعلها ذات فائدة وتأثير في شخص المستفيد "، كما أشار إلى معناها قانون الاتصالات السمعية والبصرية الفرنسي لعام ١٩٨٦ في المادة الأولى بالقول " بأنها كل تبادل أو إرسال أو استقبال للعلامات أو الإشارات أو الخطوط المكتوبة

والصور أو البيانات أياً كان وصفها "، فهذه الآراء حسبما نرى تعني أن المعلومات مجموعة من الأساليب والأوامر المنطقية المتسلسلة التي يتم من خلالها التعامل مع الكم الهائل من المعارف البشرية والإنسانية بأسلوب فكري إبداعي بمساعدة الكمبيوتر والنتائج المباشرة وغير المباشرة التي يتم التوصل إليها، فحقيقة المصنفات المعلوماتية بموجب هذا الوصف، إما أن تكون مصنفات رقمية كمبيوترية، أو تكون مصنفات رقمية أو متعددة الوسائط^(٦).

ويعتمد هذا النمط من المصنفات على اللغة الرقمية المكونة من (1،0) التي يتم عن طريقها معالجة المعلومات بشكل رقمي، وبذلك يصبح المصنف موجوداً على الشبكة مطابقاً وبشكل تام للأصل، وكل هذه العملية تتم عن طريق برمجيات الحاسوب ونظمه الإلكترونية متعددة الاستعمالات يمكن تحويل أي نوع من المعلومات والإبداع الفكري إلى أرقام باستخدام الأرقام والآحاد وهي ما يصرح عليها بالأرقام الثنائية، وما أن يتم تحويل المعلومات والبيانات إلى أرقام فإنه يصبح من السهولة التعامل معها بمختلف أنواع التعامل عبر منظومة البث وتقنية الاتصال التكنولوجي خزناً ونقلًا وإرسالاً، إذ تكون هذه النتائج مطابقة تماماً للأصل المادي الذي أخذت منه المصنفات محل البث والارسال^(٧).

فالمصنفات عبر الإنترنت " هي الأعمال الفكرية التي تتضمن مجموعة من الصور والأصوات أو كليهما معاً والحركات الثابتة والمتحركة والرسوم، أو مجموعة من الرموز والبيانات والأرقام المختزلة، تدمج على دعامة مادية تسهل عملية الاتصال بها ونقلها إلى الآخرين بقصد التفاعل مع مضمونها عبر وسائل وأجهزة معدة لهذا الغرض ".

وهذه المصنفات تضم برامج الحاسوب وقواعد البيانات وعناوين شبكة الإنترنت (المواقع) وأدوات البحث^(٨)، وإلى جانب ذلك ظهر مصنف الملتيميديا^(٩) الذي يشكل ثورة في عالم التقنيات الرقمية، حيث وضع قرار وزير الصناعة والتجارة والبريد الفرنسي تعريفاً لهذا النمط من المصنفات بأنه " ذلك المصنف الذي يقدم المعلومة من خلال إدراج أكثر من وسيلة معلوماتية في آن واحد كالنص والصوت والصورة "، وهذا التعريف يقترب من التعريف الذي أورده المادة ٢١ من المرسوم الفرنسي بشأن الإبداع القانوني الذي ينص على أن الوثائق المتعددة الوسائط هي " تلك الوثائق التي تجمع بين أكثر من دعامة من الصوت أو الصورة أو النص "^(١٠).

وذهب جانب من الفقه إلى تعريفها بما يقربها إلى طبيعة حقوق المؤلف فيرى أنها " الخلق المركب الذي يجمع بعد وضعه في شكل معلوماتي مجموعة نصوص أو صور ثابتة أو متحركة أو في شكل مقاطع موسيقية يمكن تجسيدها على أسطوانات CD أو CD RAM ويتطلب أمر عرضها جهازاً معاوناً يقوم بقراءتها أو عرض محتواها كي يتمكن المستخدم من الحصول على المعرفة التي تتضمنها^(١١).

ويستوجب الأستاذ (بيلفوند) (X.LINONTD BELIEFOND)، ضرورة الأخذ بعين الاعتبار حقيقتين للقول بهذا النمط من المصنفات، أولهما: فكرة الإبداع أو الخلق في المصنف متعدد الوسائط

والتي تكمن في وجود المعالجة الآلية للمعلومات، وثانيهما: إن هذه المصنفات يتم التعبير عنها بوسيلة سمعية أو سمعية بصرية^(١٢).

وهذا الأمر يأخذنا إلى ضرورة أن تتوافر في هذه المصنفات شروط حماية عموم المصنفات الفكرية لكي يعتد بها كمصنفات، فأول الأمر لا بد أن يتحقق في هذه المصنفات قدر من الابتكار أو أن تكون محتوية في مضمونها على طابع إبداعي في الأسلوب أو المعالجة، أي أن تقتزن بجهد شخصي لمن أوجدها وعمل على إخراجها للوجود، إلا أن التقنية الرقمية المستخدمة في إنتاج الأعمال الإبداعية، قد أوجدت شكلاً جديداً من أشكال الابتكار يمكن أن نسميه بالابتكار الإلكتروني الذي يقوم على فكرة الدمج الإلكتروني بين مجموعة من المصنفات الفكرية المتباينة من صور ثابتة ومتحركة ونصوص أصوات وإشارات ناقلة لهذه الابتكارات^(١٣)، وهذا النمط من المصنفات يتسم بطابع الابتكار على الرغم من أن صياغتها وإنتاجها يتم بواسطة تقنيات تكنولوجيا المعرفة الرقمية والتمثيل الثنائي عبر استخدام البرامج الإلكترونية^(١٤)، "فالقلم لا يمكن أن يكون مؤلفاً ما لم يكن هناك عقل إنساني يسيره"^(١٥).

والأمر الآخر هو أن تخرج هذه المصنفات إلى الوجود من خلال تثبيتها على دعامة مادية، تتيح لمستخدم الشبكة إمكانية التفاعل معها والاتصال بها، وهذه الدعامة المادية قد تتشكل من مزج عدة عناصر: صورة، صوت، رموز، بيانات وتفاعلها معاً، عن طريق برنامج الكتروني، من ثم يتم تسويقها تجارياً على شكل دعائم مادية مختلفة كما في الدعامة المادية (الدسك أو السي دي "CD" أو الذاكرة الرقمية)، يتم توزيعها وتخزينها والتعامل معها عن طريق خط الاتصال بشبكة المعلومات^(١٦)، خصوصاً المصنفات التي تخرج إلى حيز الوجود بشكل مصنفات متعددة الوسائط، تنهض بالأساس على فكرة النبضات الإلكترونية التي تعرف بالإشارات الرقمية ذات التباين والتعدد من حيث الأشكال والأنماط^(١٧).

خلاصة القول إن مصطلح المصنفات المعلوماتية إذا ما أطلق فإتما يراد به كل أنماط النتاج الفكري الذي ينتج ويعالج ويخزن ويرسل ويستقبل عبر شبكة المعلومات وتقنياتها الرقمية، وهو ما يشمل كم هائل من البيانات والصور والأصوات والرسوم والرموز والأرقام والبرامج والمواقع الإلكترونية بمحتوياتها ومضامينها، والتي لا يمكن إدراك محتواها إلا من خلال التفاعل التقني معها عبر وسائط شبكة المعلومات والاتصالات.

المبحث الأول

مفهوم النسخة الرقمية الخاصة

يتطلب منا أمر تحديد مفهوم النسخة الرقمية الخاصة البحث أولاً في بيان تعريف النسخة الرقمية الخاصة، من ثم البحث في الشروط الواجب توافرها في النسخة الخاصة عموماً ومقارنتها مع النسخة الرقمية، وهو ما نبجته تباعاً وعلى النحو الآتي: -

المطلب الأول

تعريف النسخة الرقمية الخاصة

يرد معنى النسخ في المعاجم العربية من مصدر نسخ، ونسخ الشيء ينسخه نسخاً وانتسخه واستنسخه اكتتبه عن معارضه. والنسخ اكتتابك كتاباً عن كتاب حرفاً بحرف، والأصل ونسخة، والنسخ إبطل شيء وإقامة آخر مقامه. والاستنساخ: كتب كتاب من كتاب؛ وفي التنزيل: إنا كنا نستنسخ ما كنتم تعملون؛ أي نستنسخ ما تكتب الحفظة فيثبت عند الله؛ وفي التهذيب: أي نأمر بنسخه وإثباته^(١٨). والنسخ قد يأتي بمعنى تحويل الشيء إلى شيء آخر، أو رفع شيء وإثبات غيره مكانه^(١٩). والنسخ بهذا المعنى هو إحلال شيء بدلاً من شيء آخر، أو عمل شيء من آخر يطابقه ويشتمه به.

بينما يرد مصطلح النسخ باللغة الانكليزية من أصل كلمة (Copy)، ويعني نسخة أو صورة من أصل محرر^(٢٠)، ويرجع الأصل اللغوي لاصطلاح النسخة إلى الكلمة اللاتينية (Copia)، وهي ما تعني الوفرة والكثرة، وهي تقابل مصطلح الأصل أو المصدر، وقد ترد كلمة النسخ في بعض معانيها بوصفها مرادفاً للتقليد، إذا ما انصب النسخ على مصنف فكري مشمول بالحماية، وقد تطلق كلمة نسخ ويراد بها التزوير^(٢١)، وهذا ما يعني أن النسخ هو النقل المطابق للمنقول عنه، أي إن النسخة هي صورة المكتوب أو المرسوم^(٢٢).

والتحديد السابق يبين المعنى العام للنسخ والذي يجسد معنى إعادة النسخ من الأصل، وهو يعني أن النسخة ليست أصلاً، كما أنها لا تعد أنموذج، ولذلك قد تكون تقليداً إذا تمت خارج نطاقها الذي حدده القانون^(٢٣).

أما النسخة بوصفها خاصة، فهو ينصرف إلى كل حالة لا تكون فيها النسخة متاحة للجمهور، ومن ثم تنطبق على كل ما هو فردي وخاص، أو شخصي وتنفي عنه سمة الجماعية، بمعنى آخر حصر الاستخدام على الناسخ وحده أو على أفراد محددين تجمع بينهم رابطة وثيقة من قرابة أو مصاهرة^(٢٤).

وإذا ما أطلق المصطلح بمعناه القانوني فيراد به من منظور التشريع الفرنسي "التثبيت المادي للمصنف بكل وسيلة تسمح بنقله للجمهور بطريقة غير مباشرة، ويتم التثبيت - بصفة خاصة - عن طريق الطباعة أو الرسم أو التصوير الفوتوغرافي أو الصب في قوالب، أو أية وسيلة من وسائل الفنون التخطيطية أو الفنون الجميلة، والتسجيل الميكانيكي أو السينمائي"^(٢٥)، كما عرفه المشرع المصري بأنه:

" استحداث صورة أو أكثر مطابقة للأصل من مصنف أو تسجيل صوتي بأية طريقة أو في أي شكل بما في ذلك التخزين الإلكتروني الدائم أو الوقتي للمصنف أو التسجيل الصوتي " (٢٦).

وواقع التطور الحاصل في تقنيات النسخ والاتصال يجعل من مفهوم النسخ لا يستوعب ما أسفرت عنه الوسائل من صور مستحدثة في نطاق نسخ المصنفات التي لم تعد تنحصر على شخص بمفرده أو أفراد سرتته، بل ارتبط مفهومها بشبكات الاتصال التي تمكن عدد غير محدود من الأشخاص باستخدام المصنف المنشور عبر وسائط شبكة المعلومات.

والظاهر من العرض السابق لنص التشريع الفرنسي والتشريع المصري، أن فكرة النسخ تبدو واسعة النطاق، إذ تنطبق على كل أنواع الدعامات التي تحمل المصنفات المختلفة وتظهرها إلى حيز الوجود وتسمح بتداولها، وتتم بكافة الوسائل المتصورة الموجودة حالياً أو التي سيكشف عنها التطور التقني مستقبلاً^(٢٧)، وهو ما صرح به المشرع المصري عندما ادخل في نطاق النسخ الوسائل المستحدثة التي أفرزتها وتفرزها التكنولوجيا الرقمية مستقبلاً، من عمليات تخزين وإرسال واسترجاع للمصنفات الفكرية أو تداولها إلكترونياً.

والنسخ الرقمي من منظور المعلوماتية هو التثبيت الدائم لمصنف في ذاكرة أي جهاز معلوماتي^(٢٨)، ويقرر البعض بأن النسخ الرقمي ينصرف للوهلة الأولى إلى " الحفظ في ذاكرة الحاسب الآلي " (٢٩). والنسخ بهذا الوصف لا يتقيد بوسيلة معينة، بل يتحقق بأية وسيلة تتيح نقل المصنف إلى الجمهور، فالعبارة هي إذن في وسيلة الاستغلال التي يمكن أن تتحقق بها العلانية^(٣٠).

ويأخذ النسخ الرقمي إحدى صورتين، أولهما: تأخذ ذات الشكل الرقمي لمصنف موجود ومعد سلفاً دون تعديل أو تغيير في النسخة الأصلية للمصنف^(٣١)، ويسمى الترقيم في هذه الحالة الترقيم البسيط، ويتم بنقل النص المكتوب من المصنف الأدبي أو الصوت من مصنف سمعي، أو الصورة من مصنف بصري، وذلك من الوسط التقليدي الذي كان معداً عليه إلى وسط رقمي كالأقراص المدمجة، ويكون ذلك بإظهار المصنف في ثوب جديد في شكل رقمي، وبمجرد أن يتحول المصنف إلى أرقام ثنائية من (0.1) يمكن تخزينه في أجهزة تقنية أو إعادة إرساله أو بثه^(٣٢)، أما الصورة الأخرى: هي الشكل الرقمي ابتداءً لأي نوع من المصنفات، بحيث يكون التثبيت المادي الأول للمصنف ونسخه قد تم على وسط تقني رقمي^(٣٣).

والملاحظ هنا أن مجرد الترقيم في حد ذاته لمصنف محمي يعد نسخاً له، وهو ما يستلزم ضرورة الحصول على ترخيص كتابي مسبق من المؤلف، كما أن نشر المصنف إلكترونياً يقتضي كذلك ضرورة الحصول على ترخيص كتابي من المؤلف أو صاحب الحق المالي، من ثم فإن النسخ الرقمي لمصنف محمي دون ترخيص من مؤلفه والقيام بتوزيعه عبر شبكة المعلومات يعد اعتداءً على حق المؤلف، وهو ما ذهبت إليه محكمة باريس الابتدائية حيث قضت بأن: (بث وتوزيع الأغاني عبر شبكة الانترنت دون ترخيص يشكل تقليداً أو تزويراً لمصنف أدبي)^(٣٤).

ومن خلال ما سبق بيانه يذهب جانب من الفقه إلى أن النسخة الرقمية الخاصة هي " تلك النسخة الوحيدة التي تؤخذ عن المصنف المحمي، ويتم تخزينها رقمياً على جهاز الحاسب الآلي لشخص الناسخ"^(٣٥).

فالترقيم يعد على هذا الأساس وسيلة من وسائل النسخ، ولقد نصت معاهدة الويبو المعتمدة في سنة ١٩٩٦ تحت عنوان البيانات المتفق عليها بشأن المادة "٤/١" ينطبق حق النسخ انطباقاً كاملاً على المحيط الرقمي ولاسيما على الانتفاع بالمصنفات في شكل رقمي. ومن المفهوم أن خزن مصنف رقمي الشكل في وسيط إلكتروني يعتبر نسخاً بمعنى المادة ٩ من اتفاقية برن".

وبدورنا نضيف بأن نسخ المصنف لا يقتصر على أخذ صورة منه وتخزينها وحفظها فقط، وإنما يمتد إلى أية وسيلة يتم من خلالها إخراج نسخة من مصنف أو معالجته معالجة تقنية، فترقيم المصنف بلغة الأحاد والاصفار يعد من أخطر وسائل النسخ، لأن هذا النمط يرتبط بوضع المصنف على شبكة الاتصال ما يعني تمكين عدد لا حصر له من مستخدمي الشبكة من حفظ وتداول واستخدام هذه النسخة تحت ما يسمى استثناء النسخة الخاصة.

المطلب الثاني

شروط النسخة الرقمية الخاصة

يستوجب منا البحث الوقوف عند الشروط الواجب توافرها لتعد النسخة الخاصة بشكلها الرقمي صحيحة ومن ثم تخضع لقواعد حق المؤلف، وهذه الشروط نبينها بشكل موجز على النحو الآتي: -
أولاً: ضرورة اقتصار الاستعمال على الناسخ وحده

يستوجب هذا الشرط ضرورة أن يقتصر الاستعمال على الناسخ وحده دون غيره متى ما نشر المؤلف مصنفه علناً، وهو ما أكده المشرع الفرنسي في قانون الملكية الفكرية بقوله " لا يجوز للمؤلف متى نشر مصنفه، أن يمنع النسخ، أو إعادة النسخ، الذي يكون للاستعمال الخاص للناسخ"^(٣٦)، وفي ذات المعنى نصت المادة (١٧١/ثانياً) من قانون الملكية الفكرية المصري على أنه " ليس للمؤلف بعد نشر مصنفه أن يمنع الغير من عمل نسخة وحيدة من المصنف لاستعمال الناسخ الشخصي المحض".

ومن مفهوم هذين النصين نجد أن المشرع المصري قد نص صراحة - خلافاً لمسلك المشرع الفرنسي - على أن الغير ليس له أن يقوم إلا بعمل نسخة وحيدة، ومن ثم لا يجوز له بنسخ أكثر من نسخة، أي كان الغرض من ذلك، أي سواء احتفظ بها لاستعماله الشخصي أو قدمها لآخر بغرض استعمال هذا الأخير الشخصي^(٣٧).

ومن هنا لا بد من تحديد معنى الناسخ، حيث ثار جدل فقي وقضائي حول تحديد المقصود بالناسخ، واوجد الفقه معايير ثلاثة لبيان معنى الناسخ، أولها هو المعيار المعنوي في تعريف الناسخ، وهذا المعيار يعطي مفهوماً واسعاً للناسخ، بحيث يعد كل شخص طبيعي يقرر عمل نسخة سواء قام بذلك بنفسه، أو

بواسطة الغير، وتطبيقاً لذلك فإن: " صفة الناسخ يجب أن تنصرف إلى ذلك الشخص الذي تخير محتوى النسخة " (٣٨).

بينما يركز المعيار الثاني: على العنصر المادي في تحديد معنى الناسخ، حيث يعد الناسخ هنا الشخص الذي يقوم بعمل نسخة من المصنف بنفسه، لا الذي يتخذ قرار النسخ أو يتخير محتوى النسخة، لذلك يعد ناسخاً التابع الذي يعمل في مكتب تصوير ويقوم بعمل النسخة بناء على طلب العميل (٣٩)، ومن مؤدى هذا المعيار لا يجوز للعميل الذي يتخير محتوى النسخ استعمال النسخة، ولو كان استعمالاً خاصاً، لانتفاء صفة الناسخ عنه، لان الإفادة تقتصر على الناسخ المادي، كما أن هذا التحديد يستبعد صفة الناسخ عن الشخص المعنوي حين يقوم ممثل عنه بعمل نسخة منه، لأغراض هذا الشخص المعنوي، وهو ما يجعل من هذه الفكرة يعوزها المنطق ويعيبها غرابة ما تفضي إليه من نتائج، إذ لا يتصور إسباغ صفة الناسخ على التابع الذي يعمل بمكتب تصوير ودوره لا يتجاوز مجرد تشغيل آلة النسخ بناء على طلب العميل.

أما المعيار الثالث: فيعتمد على العنصر الاقتصادي في تعريف الناسخ، حيث يعد ناسخاً الشخص الذي يضع تحت تصرف الجمهور أدوات ووسائل النسخ سواء كان يقوم بعملية النسخ بنفسه أو أن تدار عملية النسخ من العميل نفسه، ومن ثم لا يستفيد من قيد النسخة الخاصة المنصوص عليه قانوناً، ومبرر ذلك هو أن النسخة هنا لا يقتصر استعمالها على الناسخ، بل تستعمل من قبل عملائه أيضاً (٤٠)، بهدف تحقيق أغراض تجارية أو لقاء الحصول على مقابل مادي (٤١).

وبهذا المعيار أخذت محكمة استئناف باريس في ٢٥ يونيو ١٩٩٧ إذ قضت " بعدم إفادة مكتب تصوير من قيد النسخة الخاصة، ومن ثم قيام مسؤوليته لقيامه بنسخ مؤلفات دراسية لصالح الطلبة " (٤٢).

ونميل إلى القول بأن النسخ يجب أن يكون قاصراً على الناسخ وحده وله هو دون غير حق نسخ المصنف نسخة رقمية، لان النسخ الرقمي يفترض ابتداءً تفاعل عدد لا حصر له من مستخدمي الشبكة من خلال تبادل البيانات والمعلومات فمجرد دخولهم على احد المواقع المدرجة على الشبكة يتم نقل البيانات والمصنفات المنشورة إلكترونياً من حاسبات المرسل إلى حاسبات المستخدمين الشخصية، دون الحاجة إلى تصريح أو ترخيص بذلك من المؤلف، وهنا نكون أما نسخة شخصية لكل مستخدم على حده، مما يؤدي إلى اتساع نطاق النسخ عبر شبكة المعلومات، وهو ما أيدته إحدى المحاكم الفرنسية قضية نسخ احد مصنفات (BREL) إذ قام ناسخان بنشر المصنف إلكترونياً عبر شبكة المعلومات من خلال موقعها الخاص عبر الشبكة الدولية للمعلومات، وقد تذرع الناسخان بأن: " عامة الجمهور لا يملكون الوسيلة الإلكترونية التي ينفذون من خلالها إلى موقعها الخاص للقول بأن ثمة نقل أو نشر قد تم للمصنف، إلا أن محكمة باريس الابتدائية قضت بأن: " عمل الناسخين يعد نشرًا للمصنف من حيث أنهما قاما باستنساخه، ثم السماح للجمهور بنقله أي نسخه من قبل أي زائر لموقعهما، بصرف النظر عن أن البعض يملك الوسائل الإلكترونية التي تساعده في النسخ أم لا يملك " (٤٣).

لذا فإن النسخ بهذا المفهوم لا بد أن يقتصر على استعمال الناسخ الشخصي والمحض ولا يعتد بأي عذر ما لم يكن ينطوي تحت هذا المعنى الضيق والحصري للاستعمال الشخصي للنسخة الرقمية من المصنف المنشور عبر شبكة المعلومات.

ثانياً: أن يرد النسخ على مصنف مثبت ومنشور حسب النصوص التشريعية

لا بد أخيراً أن يكون المصنف الفكري الذي وقع عليه الاستثناء للاستخدام الخاص قد تم نشره وتداوله بشكل أصولي بوسائل النشر والبيث المختلفة، إذ أن مرحلة النشر والبيث تمنح المصنف شهادة ميلاد تتيح ظهوره إلى الجمهور^(٤٤)، وبخلاف ذلك لا يمكن أن تكون أمام رخصة الاستثناء لان الأصل في الرخصة أن يكون هناك عمل متجسد بشكل مادي وملموس بحيث يتمكن الجمهور من الاطلاع عليه ومعرفة مضمونه، فأى استخدام خاص لعمل لم يتم نشره أو بثه أو إذاعته أصولياً لا يكون محلاً للنسخ لأن النسخ ورد على سبيل الاستثناء، والاستثناء لا يرد إلا على حقوق موجودة بالفعل وعلى أرض الواقع ليفرض عليها القانون الحماية المطلوبة، فالأعمال والمصنفات التي لا تزال في طور النشر أو البيث ولم تظهر علناً للوجود لا تصح أن تكون محلاً للاستثناء، لأن المصنف يكون في مرحلة التكوين التي يصعب من خلالها فصله عن شخصية صاحبه^(٤٥).

فالمصنف قبل نشره أو إتاحتها عبر شبكة المعلومات لا يمكن أن يكون محلاً للحماية لتخالف شرط من شروط حمايته وهو التجسيد المادي للمصنف، فمجرد الأفكار أو المعالجات التي لم تنشر بعد لا تكون محلاً للحماية القانونية ومن ثم لا تكون محلاً للاستثناء، ولصاحب المصنف الذي لم يتم نشره وتم استخدامه على سبيل الاستخدام الخاص، أن يباشر حماية مصنفه بطرق الحماية العادية لأمواله كون من مارس الاستعمال الشخصي يعد متجاوزاً لحق من الحقوق التي تخضع لقاعدة الحيازة، ولصاحب الحق إثبات حقه على أعماله بكل وسائل الإثبات وفرض حماية قانونية لازمة لحقوقه تلك.

ثالثاً: أن يكون الاستعمال شخصياً محضاً

مفاد هذا النص يعني أن يكون النسخ مخصصاً لشخص الناسخ فقط، وهو ما عبر عنه المشرع المصري في نص المادة (١٧١ ثانياً) بأن النسخة تكون لاستعمال " الناسخ الشخصي المحض " وهو ما يؤكد ألا يتجاوز النطاق الفردي في الاستعمال، وهذا النص على خلاف النص الفرنسي الذي يقضي بوجود أن تكون النسخة مخصصة للاستعمال الخاص للناسخ ولا تهدف إلى الاستعمال الجماعي^(٤٦).

والملاحظ هنا أن الفارق بين الاستعمال الخاص والشخصي المحض، يتجلى بأن الاستعمال الشخصي المحض يعني إعداد نسخة واحدة عن المصنف بأي شكل من الأشكال التقنية أو الرقمية، بهدف استعماله في أغراض خاصة كالبحث أو الدراسة، شريطة أن يكون هذا الاستعمال مقتصرًا على شخص الناسخ فقط^(٤٧)، بينما يقصد بالاستعمال الخاص، استنساخ المصنف نسخة واحدة أو أكثر بأية وسيلة كانت، لاستخدامه لأغراض مشتركة بين جماعة من الأشخاص تربطهم رابطة معينة^(٤٨).

ويستفاد من هذا العرض أن النسخ لا بد أن يقتصر على الناسخ وحده دون غيره من الأشخاص، وهو ما يعني ضرورة توفر شرطين يمكن استنتاجهما من العرض السابق هما: -

١- ضرورة الاستعمال الشخصي المحض للمصنف من قبل الناسخ، وهذا الشرط يستقيم مع أن النسخ ورد استثناءً على الأصل القاضي بأن للمؤلف وحده حق استغلال المصنف والترخيص باستغلاله، والاستثناء كما هو معلوم لا يجوز التوسع به أو القياس عليه.

٢- حظر التخصيص للاستعمال الجماعي، وهو ما يتجسد بأن لا يكون المصنف مخصص للاستعمال الجماعي أو الاستعمال المشترك من قبل أكثر من شخص عند تواصلهم عبر شبكة المعلومات الدولية، لأن مثل هذا الاستعمال يخرج عن مبرر وجود هذا الاستثناء. وهو ما أقرته محكمة باريس العليا في قضية ادعت من خلالها شركة (Camard) وهي شركة متخصصة في تصميم صور وكتالوجات للمنازل، بان شركة (Art price) قامت بنشر هذه الصور على موقعها الإلكتروني، فأصدرت المحكمة حكمها " بحضر الاستنساخ للكتالوجات والصور والفهارس والمحتويات المرتبطة بها كلياً أو جزئياً أو نشرها أو مقتطفات منها على موقعها الإلكتروني وعدت ذلك انتهاكاً لحقوق النشر، وألزمت الشركة بدفع مبلغ (100.000) مائة ألف يورو"^(٤٩).

والملاحظ من هذا الحكم أنه عد النشر على موقع الشركة على الرغم من انه نشر يدخل ضمن الاستعمال الخاص إلا انه ينتهك حقوق النشر، لان مجرد وضع المحتوى على الشبكة يعني إمكانية تفاعل عدد لا حصر له من مستخدمي الشبكة مع هذا المحتوى، وهو ما يفرغ مضمون الاستثناء للاستعمال الخاص أو الشخصي من محتواها القانوني.

رابعاً: مشروعية استعمال النسخة الخاصة (اختبار الشروط الثلاثة)^(٥٠)

تقدم القول أن المشرع سواء الفرنسي في المادة (5-122-L) أو المصري في المادة (١٧١/ثانياً) قد نص صراحة على أن قيد النسخة الخاصة لا يكون جائزاً إلا إذا كان الاستعمال مشروع ولا يخل بمصلحة المؤلف.

ووفقاً لنص المادة (٢/٩) من اتفاقية برن، تتوقف مشروعية النسخة الخاصة على التحقق من توافر

ثلاثة شروط، نبينها بشيء من الإيجاز على النحو الآتي: -

١- أن يرد الاستثناء بنص خاص، ومع أن هذا الشرط لم يرد صراحة في النص الفرنسي إلا أنه يعد من الشروط التي أشارت إليها المادة (٥/ بند ٥) من التوجيه الأوروبي في ٢٢ مايو ٢٠٠٢، والتي بينت أن الاستثناءات والقيود المنصوص عليها في البنود (٤، ٣، ٢، ١) لا تنطبق إلا في حالات خاصة لا تتضمن اعتداء على الاستغلال العادي للمصنف ولا تسبب ضرراً غير مبرر بالمصالح المشرعة لصاحب المصنف^(٥١).

ومن البديهي أن يتضمن هذا النوع من الاستثناءات مثل هذا الشرط، لان القيد أو الاستثناء يرد على خلاف الأصل ومن المنطقي النص عليه صراحة أو بشكل ولو ضمني وذلك أضعف الأيمان،

ولا بد أن يكون معيناً بطريقة واضحة وله غاية محددة وأثر استثنائي، وأن يكون القصد من الاستثناء تحقيق مصلحة عامة محددة وواضحة.

٢- ألا يؤدي الاستثناء إلى الإخلال بالاستغلال العادي للمصنف، الوضع العادي يراد به مجموعة الطرق التي يلجأ إليها المؤلف لاستغلال مصنفه في الوضع العادي للحصول على عائد مناسب، سواء وجدت هذه الطرق وقت الاستغلال أم من المحتمل اللجوء إليها مستقبلاً، لذا فأن صحة الاستثناء ترتبط بأن لا يؤثر الاستثناء على تسويق المصنف وانتشاره، وبالنتيجة يحرم المؤلف من كسب مالي كان من المتوقع أن يحصل عليه^(٥٢).

وتطبيقاً لذلك قضت الدائرة المدنية لمحكمة النقض الفرنسية في ٢٨ فبراير ٢٠٠٦، بأن " الاعتداء على الاستغلال المعتاد للمصنف والذي يبرر الحرمان من الاستفادة من استثناء النسخة الخاصة يجب أن يقدر بالنظر إلى المخاطر المتصلة بالبيئة الرقمية الجديدة بخصوص الحفاظ على حقوق المؤلف والأهمية الاقتصادية التي يمثلها استغلال المصنف على اسطوانات DVD بالنسبة لتغطية تكلفة الإنتاج السينمائي"^(٥٣).

والملاحظ بشأن هذا الحكم أن المحكمة أشارت إلى المخاطر الملازمة للبيئة الرقمية والتي تتولد من استخدام التقنيات الرقمية الفائقة السرعة والدقة في نسخ المصنفات وتداولها وحفظها، بحيث لا يمكن تلافيها إلا من خلال استخدام تدابير الحماية التكنولوجية المستمدة من الوسط الرقمي ذاته، من جهة، ومن جهة أخرى أشارت المحكمة إلى فكرة الآثار الاقتصادية الناجمة عن النسخة الخاصة وضرورة وضعها في الحسبان، عند الموازنة بين الحق في النسخة وبين استعمال التدابير التكنولوجية للحماية بغرض منع النسخ غير المشروع.

٣- أن لا يؤدي الاستثناء إلى الإخلال بالمصالح المشروعة للمؤلفين، يعد هذا الشرط أداة جوهرية تستهدف تقدير التناسب بين الاستثناء وبين تحقيق مصالح المؤلف، ومرجع ذلك إلى أن المؤلف ليس له الاعتراض على ممارسة الغير للاستثناء إلا إذا كان الضرر الذي لحقه غير مبرر^(٥٤)، وهنا يكون الاستثناء غير مقبول، ويعد الضرر كذلك إذا كان " يتسبب أو يخشى منه أن يتسبب في فوات كسب غير مبرر للمؤلف، ويتعين أن يؤخذ في الاعتبار ليس فقط الخسائر الفعلية، بل أيضاً فوات الكسب المحتمل"^(٥٥)، ويعني ذلك أن العبرة في تحديد مقدار الضرر، وليس البحث في وجوده، لان الضرر متصور ومحتمل في جميع الأحوال، حيث تعد النسخة غير مشروعة متى كان الضرر مقبولاً أو يسيراً، وعلى العكس تكون غير مشروعة إذا كان الضرر غير مبرر وزاد عن الحد المقبول أو المتسامح به^(٥٦)، ويقع إثبات توافر الإخلال بالاستغلال العادي للمصنف، أو وقوع ضرر غير مبرر على عاتق المؤلف^(٥٧)، وبهذا السياق اعتبرت محكمة استئناف ديو الفرنسية ان نسخ الصنف لغرض ترويجه تجارياً يشكل ضرراً بمصلحة المؤلف، إذ قضت المحكمة بأنه: " وحيث أن شركة "Winpnord" قامت بنسخ للبرمجيات المملوكة لشركة

ميكروسوفت صاحبة الحق الأصيل في النشر والترويج التجاري للبرمجيات بدون الحصول على تصريح بذلك من شركة "Microsoft Corporation"، فقد قضت محكمة استئناف ديوب بـ : ١ - تأييد حكم محكمة جنح ليل بشأن التهم الموجهة إلى المتهمين. ٢ - الحكم على شركة Wipnord بالغرامة ٢٠,٠٠٠ يورو^(٥٨).

وعلى الرغم من أن البعض يرى في أن إرساء هذا الاختبار ذي الشروط الثلاثة يترتب آثاراً غاية في الخطورة، إذ يترتب عليه إمكانية شل الاستثناء بموجب دعوى قضائية تستند لهذا الاختبار، إلا أننا نميل مع من يذهب إلى أن هذا الحل يقدم ميزة لأصحاب الحقوق إذ يجنبهم ما قد يترتب على أعمال الاستثناءات من آثار ضارة بالنسبة لهم، ولكن مثل هذه القاعدة يمكن أن تجرد استعمال الاستثناءات من أي ضمان قانوني، مما يعني أن أي من هذه الاستثناءات لم تعد أمراً مقررّاً ومكتسباً طالما أن هذه المعايير تحتل العديد من التفسيرات^(٥٩).

المبحث الثاني

مضمون النسخ للاستعمال الشخصي

لا بد من القول في هذا الإطار إن معظم التشريعات المقارنة مع إعطاء الحق للشخص باستعمال المصنف استعمالاً شخصياً محضاً، إلا أنها لم تحدد ما المقصود بهذا الاستعمال، ولم نجد في الفقه ما يشير إلى تعريف دقيق لهذا المصطلح^(١٠).

لذا فأننا سنبحث مضمون النسخ للاستعمال الشخصي من خلال الوقوف عند تحديد معناه، وبيان نطاقه، وعلى النحو الآتي: -

المطلب الأول

معنى الاستعمال الشخصي للمصنف

إن إعطاء الحق لغير شخص المؤلف الذي أوجد المصنف المنشور عبر تقنيات البث والإرسال من استعماله شخصياً وفي حدود ضيقة على سبيل الاستثناء يتطلب منا الوقوف عند تعريف هذا الاستثناء ومن ثم التمييز بين الاستعمال الشخصي والاستعمال الخاص. أولاً: تعريف الاستعمال الشخصي

وجدت بعض التعريفات التشريعية لمصطلح الاستعمال الشخصي إلا أنها لا تتعدى حيز التكرار المسهب للنصوص التشريعية، ومن خلال هذه النصوص نحاول أن نستخلص تعريف مناسب قدر الإمكان، فمن ناحية يراد به الاستعانة بالمصنف للاستعمال الشخصي الخاص دون سواه^(١١)، ويعني من ناحية أخرى استنساخ المصنف لاستعماله استعمالاً شخصياً محضاً^(١٢).

ويذهب رأي فقهي إلى القول بأن الاستعمال الشخصي هو استعمال مصنف منشور عن طريق إعداد نسخة واحدة عنه لاستعمالها لأغراض شخصية^(١٣)، والمبرر من هذا الاستثناء يتمثل في السماح للفرد بالحصول على نسخة من المصنفات المنشورة عبر وسائل البث والإرسال تجسيدا لفكرة حرية الفرد في الحصول على المعلومة وفي حدود الاستخدام الشخصي حصراً، بل يشدد القانون الفرنسي على شرط ألا يكون الاستخدام مقترناً بالاستخدام الجماعي^(١٤).

فالاستعمال الشخصي في إطار المصنفات المنشورة عبر شبكة المعلومات يعني، عمل نسخة من المصنف الفكري الذي تم بثه لغرض استعمالها استعمالاً شخصياً وخصوصاً بحدود الحفظ والانتفاع الفكري المحض على ألا يقترن بالاستخدام الجماعي.

والاستعمال الشخصي بهذا الوصف يشترط لصحته أن يكون المصنف قد خرج إلى حيز الوجود من خلال نشره بالشكل الذي يعتد به قانوناً، فلا يمكن تصور عمل نسخة من مصنف لم ينشر بعد أو لا زال مجرد فكرة حبسية في ذهن صاحبها، فإذا ما أفرغ المصنف بشكل مادي عبر وسائل النشر التقليدي أو النشر الرقمي بإتاحته عبر وسال البث والإرسال جاز وبموجب القواعد العامة لحق المؤلف للشخص الاحتفاظ بنسخة من المصنف أو نسخه بقصد الاستعمال الشخصي^(١٥)، وهذه النسخة لا يقصد منها

الاعتماد على حق النشر الثابت قطعاً للمؤلف والمنتج إنما قصد قصرها على الاستعمال الشخصي، الذي لا يؤدي بأي حال إلى خسارة تصيب المؤلف بسبب هذه النسخة الوحيدة^(٦٦).

ومن الملاحظ أن هذا التحديد أصبح في عصرنا الحاضر محاطاً بالعديد من المخاطر المضاعفة التي صاحبت عصر تكنولوجيا المعلومات وتقنيات البث والإرسال والنسخ الإلكتروني المتعدد الأطراف، فوضعنا أمام خطوات جبارة لا بد من أخذها في سبيل توفير الحماية القانونية اللازمة لحقوق الملكية الفكرية عموماً.

ثانياً: تمييز النسخ للاستعمال الشخصي عن النسخ الخاص

هناك فارق بين ما يعرف بالنسخ للاستعمال الشخصي أو النسخ للاستعمال الخاص، وهو ما يمكن

أن ندرجه بالآتي: -

سبق القول إن الاستعمال الشخصي هو استعمال مصنف منشور من مستخدمي شبكة المعلومات عن طريق تصفحه أو إعداد أو حفظ نسخة واحدة عنه لاستعمالها لأغراض شخصية محضة، بينما المراد من مفهوم الاستعمال الخاص هو عمل نسخة من مصنف منشور سابقاً بأي شكل من الأشكال، بقصد استعمالها لأغراض خاصة ومشتركة بين جماعة معينة من الأفراد من دون نقلها لعموم الجمهور^(٦٧)، أو هو من ناحية أوسع النسخة من مصنف منشور يتمتع بالابتكار معدة للاستخدام الشخصي للمستنسخ أو عائلته أو لأي استخدام آخر يتم في حدود ضيقة^(٦٨).

والملاحظ من هذا العرض أن الاستعمال الخاص لا يكون قاصراً على شخص الناسخ فحسب، وإنما يمتد ليشمل أفراد عائلته أو ممن تحت رعايته كما هو الأمر بالنسبة للأشخاص المعنوية الشركات أو الهيئات الطلابية، أما الاستعمال الشخصي فيقتصر الأمر فيه إلى أنه يتم لأغراض شخصية بحتة تتعلق بالمستخدم وحده دون غيره.

وأياً كان الأمر فإن هناك قاسماً مشتركاً بين الاستعمال الخاص والاستعمال الشخصي هو أن المفهومين لا يعينان مطلقاً السماح باستعمال المصنف استعمالاً جماعياً، ونقل النسخة المستنسخة للاستعمال الشخصي أو الخاص إلى عامة الجمهور، ومثل هذا الاستعمال الجماعي - على ما نميل إليه - يتحقق بمجرد مشاركة مستخدمي شبكة المعلومات والاتصالات بنسخ وتبادل مصنف متاح عبر صفحات الشبكة الرقمية، حيث يتم نقل المصنفات الموجودة على حاسوب المرسل إلى حواسيب المستخدمين الشخصية، دون حاجة إلى تصريح مسبق من المؤلفين، وفي قضية نظرتها محكمة باريس الابتدائية تلتخص وقائعها بأن "ناسخين قاما بنشر المصنف إلكترونياً عبر الشبكة من خلال موقعهما الخاص على الشبكة" وقد قضت المحكمة بأنه "يعد نشر المصنف من حيث أنهما قاما باستنساخه، ثم السماح للجمهور بنقله، أي نسخه من قبل أي زائر لموقعهما"^(٦٩).

المطلب الثاني

أنماط النسخ للاستعمال الشخصي

أن التطورات التي أحدثتها تقنيات المعلومات والاتصالات وضعت حقوق المؤلف على المحك من خلال السماح بتخزين وحفظ المعلومات التي يتم إتاحتها وتداولها عبر الشبكة، على أساس وجود قيد يعطي لكل شخص حق الاحتفاظ بنسخة من الصنف بقصد استعمالها استعمالاً شخصياً، فما هي الأنماط التي يمكن أن يرد بها هذا القيد ومدى أثره على حقوق الاستغلال العادي بالنسبة للمؤلف. هذا الأمر دفعنا إلى القول بان الاستعمال الشخصي يمكن أن يرد بنمطين هما:-

أولاً: نسخ المصنف رقمياً لغرض الاستعمال

عرف المشرع المصري النسخ بأنه " استحداث صورة أو أكثر مطابقة للأصل من مصنف أو تسجيل صوتي بأية طريقة أو في أي شكل بما في ذلك التخزين الإلكتروني الدائم أو الوقتي للمصنف أو للتسجيل الصوتي " (٧٠)، أو هو من منظور تشريعي آخر " صنع نسخة أو أكثر من أي عمل بأي طريقة أو بأي شكل كان بما في ذلك التسجيل الدائم أو المؤقت على اسطوانات أو أشرطة أو أقراص أو ذاكرة الكترونية " (٧١).

بينما عرفه المشرع الفرنسي بأنه " التثبيت المادي للعمل بكل الطرق والأساليب التي تسمح باتصاله بالجمهور بطريقة غير مباشره " (٧٢).

فيما ذهب القانون الأمريكي إلى تعريفه للنسخ بقوله بأنه " العمل الذي يتم تثبيته في نسخة مكتوبة أو تسجيل صوتي تحت سلطة المؤلف وهو دائم وثابت بشكل كاف لكي يسمح بتسليمه أو إعادة إنتاجه بشكل آخر بما يسمح الاتصال به لفترة أطول من مدة النقل أو التغيير " (٧٣).

والملاحظ من خلال هذه النصوص أنها تتفق على أن النسخ يجب أن يتصف بكونه تثبيت مادي للعمل الفكري، مما يدل على ضرورة أن النسخة التي يتم صنعها من المصنف ينبغي أن تتسم بالثبات المادي كما ينبغي أن تكون قابلة للاتصال بها بطريقة غير مباشرة من قبل المستخدم لها وبكل الوسائل التقنية التي تمكنه من التعرف على محتوى المصنف ومضمونه.

فمضمون هذا الحق يتمثل في عمل نسخ من المصنف الفكري من خلال التثبيت المادي له بأية طريقة مباشرة تسمح بنقله للجمهور، وقد يتم هذا النسخ بالطرق العادية أو بالطرق الرقمية التي أسفرت عنها تقنيات المعلومات والاتصالات، بإتاحة المصنف عبر أجهزة الحاسب الآلي وشبكات الانترنت والمعلومات وشبكات الاتصالات وغيرها مما تفرزه التقنيات الحديثة (٧٤).

بينما يراد بمصطلح النسخة الشخصية من ناحية، بأنه قيام الشخص بعمل نسخة واحدة من مصنف تم نشره لغرض استعمالها استعمالاً شخصياً (٧٥)، كما قد يرد من ناحية أخرى بأنه قيام شخص طبيعي بنسخ أو تصوير أو تسجيل نسخة واحدة من أي عمل محمي بموجب القانون من غير إذن أو موافقة صاحب العمل الفكري لاستعمالها استعمالاً شخصياً (٧٦).

من هذا المفهوم فإن النسخة الشخصية من المصنف إنما هي أن يحتفظ الشخص الطبيعي بنسخة وحيدة من المصنف على سبيل النسخ أو التصوير أو التسجيل بأي وسيلة كانت بهدف استعمالها استعمالاً شخصياً وحصرياً.

فمجرد مشاركة المصنف عبر شبكة المعلومات والاتصالات بين مجموعة من المستخدمين يعني خرق استثناء الاستعمال الشخصي وعندئذ تثار الاعتداء على حق المؤلف والحكم بتعويضه عن انتهاك حق الاستعمال الشخصي المسموح به بنص القانون، هو ما اكدت عليه محكمة باريس الابتدائية، حيث قضت: " بمنع شركة " You Tube " من نشر الأعمال الأصلية المحمولة في دي في دي على الموقع الالكتروني <http://www.youtub.com> مع فرض غرامة تهديدية ١٥٠ يورو عن كل تثبت جديد خلال مهلة خمسة عشر يوماً من تاريخ إعلان هذا الأمر، والحكم بإلزام الشركة المدعي عليها بدفع تعويض معجل مقداره ٥٠,٠٠٠ يورو لصالح شركة Matex Production بصفتها الناشر والمنتج للأعمال الفكرية عن الضرر الذي لحق بهم نتيجة نشر الشركة للبرمجيات المحمولة على دي في دي، وهو ما تم إثباته بموجب محاضر الإثبات التي تم تحريرها ومبلغ ١٠,٠٠٠ يورو لصالح السيد/ Magdan عن الضرر المالي الذي لحق به بصفته المؤلف الوحيد، ومبلغ ١٠,٠٠٠ يورو لصالحه عن الضرر المعنوي الذي لحق به" (٧٧).

وعلى الرغم من وجود إجماع فقهي على ضرورة اتصاف التثبيت للنسخة التي يتم إنتاجها من المصنف الفكري، فإن هناك من يذهب إلى التمييز بين النسخ الوارد في القانون الفرنسي والنسخ الوارد في القانون الأمريكي من خلال الترجمة الحرفية للمصطلحين، فالنسخ الوارد في القانون الفرنسي لا تحتتمل تفسير كونها شيئاً مادياً، على عكس معناها في القانون الأمريكي حيث يتسع معناها ليشمل الأشياء المادية التي يقوم عليها التثبيت (٧٨).

والثابت تشريعياً هو أن النسخ من الحقوق المانعة والاستثنائية التي يعود أمر التصرف فيها للمؤلف حصراً، بحيث يمتلك وحدة سلطة جواز النسخ من عدمه، ومن ثم يكون من غير المشروع قانوناً للغير ممارسة مثل هذا العمل دون إذن أو ترخيص خطي يجيز من خلاله المؤلف للغير ممارسة نسخ المصنفات التي تعود إليه ملكيتها.

لكن ما هو الحكم بالنسبة لاستخدام المصنف الفكري الذي يتم إرساله وتداوله عبر شبكة الاتصال الدولي باستخدام تقنيات تكنولوجيا الاتصال الرقمي والنسخ الالكتروني غير المحدد، لاستعماله شخصياً؟ يذهب رأي فقهي بهذا الصدد إلى منع مثل هذا الأمر، فعمل نسخة شخصية تكون بذات الدقة والإتقان التي يكون عليها الأصل يساعد على عمل نسخ إضافية خصوصاً وان مثل هذه النسخ مثبتة على دعامة مادية قابلة للنسخ والإرسال الفوري عبر وسائل تقنية المعلومات وتكنولوجيا الاتصال من دون أن يكون هناك أي ضابط أو قيد (٧٩)، ومن ثم تفويض الحماية التي يجب أن تتمتع بها المصنفات الفكرية عموماً وتلك المنشورة عبر شبكة المعلومات والاتصالات والبرامج التطبيقية والحد من نسخها وتقليدها بشكل غير

مصرح به، وهذا الأمر فيه حماية للانتفاع المالي للمؤلف وللشخص المخول ببث هذه الأعمال عبر تقنيات البث والإرسال الإلكتروني^(٨٠).

وبهذا الاتجاه سار المشرع الفرنسي بمنع عمل نسخة من البرنامج وقواعد البيانات والمصنفات التي يتم بثها عبر شبكات البث والإرسال الرقمي أيا كان هذا النسخ، ولا فرق بين إعادة الإنتاج الكلي أو الجزئي لهذه البرامج، ويسري هذا المنع أيضا في حالة التحميل أو الإعلان أو التنفيذ أو النقل أو الخزن لهذه البرامج، ما لم يكن هناك ترخيص من مؤلف العمل الفكري^(٨١).

أما الرأي الآخر، والذي يرى في هذا النسخ أمر جائز ما دام الهدف منه الاحتفاظ بنسخة شخصية من البرنامج والمصنف الذي يقترن تداوله ونشره بتقنيات تكنولوجيا الإرسال والبث تلبية للحاجة الشخصية والاستفادة العلمية والمعرفية^(٨٢).

وما يبرر هذا الرأي هو أن جواز النسخ هنا يجب أن يكون لأغراض البحث العلمي والاستفادة المعرفية دون أي قصد آخر، وهذا ما يعطي لكل باحث وطالب علم من الاحتفاظ بهذه النسخة من المصنف دعماً للعملية التعليمية واتسجاماً مع حق الفرد في الحصول على المعلومات بحرية وبدون قيد أو شرط^(٨٣).

ونميل إلى التوفيق بين كلاً الرأيين والقول: أن نسخ البرامج والمصنفات التي يتم بثها ونشرها عبر تقنيات تكنولوجيا المعلومات والاتصال، في حدود نسخة واحدة معدة للاستخدام الشخصي أمر جائز متى توفرت فيه الشروط الآتية: -

١- أن يكون النسخ أو التصوير أو التسجيل محدد بنسخة واحدة من مصنف تم نشره بصورة مشروعة، وخلاف ذلك لا يدخل في إطار الاستثناء المقرر بنص التشريعات المقارنة بل يعد فعلاً غير مشروع تبعاً للأصل الذي اخذ منه^(٨٤)، ولا بد أيضاً أن تقتصر المعلومات على المختصرات غير الوافية من المصنف وبحدود البيوغرافية فقط خصوصاً إذا ما كنا أمام تقنيات البث وتكنولوجيا الاتصال الحديث التي يتم من خلالها نسخ الأعمال والمصنفات بشكل فوري وبطرق غاية في السرعة بثا وإرسالاً ونسخاً^(٨٥).

٢- أن تكون النسخة معدة للحفاظ والاستخدام الشخصي حصراً من قبل الشخص الطبيعي، في حالة تلف النسخة الأصلية أو فقدانها، وهذا يعني أن مثل هذه النسخة الاحتياطية لا تمنح المستخدم حقاً بنسخها لمرات عديدة، وإلا كان من حق المؤلف اللجوء إلى منع ذلك بجميع الوسائل التي يصعب معها عمل هذه النسخ^(٨٦).

٣- أن يكون النسخ للمصنفات محل البث خلال مدة مشروعية الاستخدام، أي خلال مدة الاشتراك فتمتى كان المستفيد مشتركاً مع شبكة البث والإرسال أو المحطة الفضائية التي تتولى عملية البث أو النشر للأعمال الفكرية، يحق له الاحتفاظ بنسخة شخصية^(٨٧)، والاشتراك بهذا المعنى ما هو إلا

دليل على موافقة المؤلف أو صاحب الحق بالبت والنشر الإلكتروني على عمل هذه النسخ الذي لا يمكن اللجوء إليه إلا بأذن منه^(٨٨).

وفي هذا المضمار يذهب القضاء الفرنسي إلى إدانة أعمال النسخ والتصوير والتسجيل التي تتم بكثرة عبر تقنيات التكنولوجيا الحديثة دون قيد أو شرط " فأصدرت محكمة النقض الفرنسية حكماً بشأن عمليات النسخ باستخدام تقنيات النسخ الآلي فأقرت: بأن متعهد آلة الاستنساخ لا ينتج النسخ لاستخدامه الشخصي وإن العملية تدر عليه ربحاً مماثلاً لربح الناشر والمؤلف وبهذا الأمر يخرج عن نطاق الاستثناء المقرر"^(٨٩).

ثانياً: حفظ نسخة رقمية من المصنف

أدت التقنيات الرقمية وما تثيره تقنيات النسخ الرقمي الحديثة من إشكالات على حق النسخ، إلى البحث في مسألة النسخ على دعوات الكترونية مدمجة كذاكرة الحاسب الآلي وذاكرة الهاتف المحمول التي أخذت تستعمل لنقل و تخزين وإعادة بث المصنفات الفكرية عبر شبكات المعلومات والاتصالات.

لذا فقد أخذ الفقه يبحث في التوصيف القانوني للحفظ الرقمي الذي يقترن بنقل و تخزين المصنفات الفكرية على اختلاف أنواعها وصيغها من شخص الأخر بسرعة فائقة تتجاوز سرعة الضوء، في أي وقت ومكان، مما يتيح للناسخ خيارات متعددة وتفاعلات غير مسبوقه مع مجمل ما يبث من أعمال فكرية^(٩٠)، مما فسح المجال للقول عن مدى اعتبار التثبيت المؤقت على ذاكرة الحاسب الآلي أو أي جهاز معلوماتي آخر نسخاً بحاجة إلى ترخيص خطي من مؤلف المصنف الفكري محل النسخ المنشور على الشبكة.

وبالنظر إلى التطور الهائل الذي شهدته وسائل البث والإرسال والتخزين المؤقت والدائم للأعمال الفكرية على الصعيد الشخصي أو صعيد الهيئات الإذاعية والتلفزيونية، إذ أصبح بمقدور الهيئات والأشخاص الطبيعيين على حد سواء القيام بعمليات التخزين على دعوات مادية أو الكترونية مما يعني من ناحية أكثر دقة إمكانية اتساع نطاق الحفظ المؤقت على مدى واسع وبالنتيجة يتحول الحفظ العابر والمؤقت إلى حفظ دائم ومتكرر، هذه المخاوف أثارت العديد من الإشكالات حول مسألة الحفظ المؤقت على دعوات الكترونية كما الأمر بالحفظ المؤقت على ذاكرة الوصول العشوائي.

فهل يعد الحفظ على دعامة مادية الكترونية أو على ذاكرة الوصول العشوائي حفظاً مؤقتاً أم

دائماً؟

أولاً، لا بد من توضيح مهم بشأن ذاكرة الوصول العشوائي، حيث تعد هذه الذاكرة من أكثر أجزاء الحاسوب أهمية، كونها تتكفل بتخزين المعلومات والبيانات مؤقتاً من خلال معالجتها بنظام التمثيل الإلكتروني البت (الصفر والواحد)، حيث يمكن الوصول إليها مباشرة من قبل وحدة المعالجة المركزية في زمن قصير لا يتجاوز أجزاء من الثانية متى أراد المستخدم ذلك، من دون المرور بتسلسل عمليات الانتقال المنتظمة لجهاز الحاسوب^(٩١)، والإشكال القانوني يثار من كون مجمل ما يوجد في هذه الوحدة يمكن أن يعرض أو يخزن على واجهات الحاسوب أو عبر أجهزة التخزين الدائم، كالقرص المرن أو

الشريط الممغنط أو محرك القرص الثابت، والتخوف الأكثر حساسية هو ما إذا كان هذا النمط من الحواسيب مرتبط بالإنترنت ومن ثم فإن أي برامج أو مصنفاً فكرية يمكن أن تعرض أو تبث عبر مختلف المحطات والشبكات المحلية والدولية بضغطة زر على أزرار الحاسوب وعندئذ تكون أمام بث لمصنفاً كان الأولى أن تخزن مؤقتاً^(٩٢).

ولا بد من التنويه في هذا المجال بان ذاكرة الوصول العشوائي مخصصة للتخزين المؤقت على المدى القصير، والبيانات المخزنة على صفحاتها لا تعد من ضمن مجمل البيانات كونها لا يمكن تجميعها باعتبارها أعمالاً كاملة بالمعنى القانوني أو التعرف عليها إلا بعد إعادة ترتيبها وتجميعها، من ثم إعادة إرسالها إلى الحاسب الآلي لمعالجتها وإعادة تكوين العمل بأكمله، ومع هذا كله فإن الفقه ما لبث أن يشير مسألة التخزين على هذه الذاكرة، هل يعد تثبيتها مادياً، أي استنساخاً للعمل من دون إذن أو ترخيص أم تثبيت مؤقت؟

للجواب عن التساؤل لابد من الوقوف عند رأيين متعارضين هما: -

الرأي الأول: يذهب هذا الرأي إلى أن الحفظ على ذاكرة الوصول العشوائي لا يعد تثبيتها للمصنف الفكري ومن ثم لا يعد من قبيل التخزين والحفظ الدائم، والمبررات التي يسوقها هذا الرأي تتأتى من طبيعة عمل ذاكرة الوصول العشوائي من كونها:

١- أن الهدف من عمل هذه الذاكرة هو تخزين البيانات داخل أنظمة الحاسوب بشكل رقمي متمثلة بالأرقام الثنائية بصفر وواحد، وعندئذ لا تعد البيانات أو الأعمال المخزنة بهذا الشكل أعمالاً كاملة من المنظور القانوني إذ لا يمكن وهذه الحالة التعرف عليها إلا بعد معالجتها إلكترونياً وإعادة ترتيبها وعرضها مجدداً باستخدام تقنيات الحاسب الآلي^(٩٣).

٢- لكي يعد العمل تثبيتها لا بد أن يستقر العمل لأكثر وقت ممكن متجاوزاً المدة العابرة للتخزين المؤقت، والتي تشكل أساساً للتثبيت المادي، فالتثبيت المؤقت لا يتناسب ومتطلبات الثبات والاستقرار والشكل المادي الملموس، كون مجمل البيانات المخزونة على ذاكرة الوصول العشوائي تزول بزوال استخدام البرنامج أو الذاكرة المؤقتة بمجرد إطفاء الحاسب الآلي، فهي بهذا الوصف لا تعد نسخاً للمصنف، ولا يتصور أن تنطوي على تخزين إلكتروني ثابت أو دائم في ذاكرة الحاسب^(٩٤).

فالرأي السائد في القضاء الفرنسي عند توصيفه للتثبيت المؤقت، بان مهمة الذاكرة المؤقتة تتمحور حول السماح برؤية محتوى موضوع متعدد الوسائل على الهواء، ويتمثل ذلك في نقل الأعداد والرموز والأرقام التي تكون عمل موسيقي أو أي عمل فكري آخر على هيئة حزم ورموز متتابعة ومتتالية ليتم تجميعها وترجمتها عند وصولها إلى أصوات أو صور أولاً بأول، من ثم تسليمها بعد أن تحتفظ بها داخل ذاكرة جاهزة تكون دائماً في تجديد مستمر وغير مستقرة، كونها لا تحتوي إلا على بعض الثواني التي تسمح بتجنب الانقطاع أثناء تمثيل العمل وترجمته^(٩٥).

والخلاصة من هذا الرأي — حسبما نرى — هي أن الحفظ المؤقت على ذاكرة الوصول العشوائي لا تعد تثبيتاً ومن ثم تدخل ضمن مفهوم الاستثناء الخاص المقرر بنص التشريع المقارن، والسبب في هذا القول يتأتى من كون هذا النمط من الحفظ في ذاكرة الوصول العشوائي لا يؤدي إلى تشكيل العمل تشكيلاً متكاملاً من الناحية القانونية لمعنى المصنف، إنما يكون تشكيلاً ناقصاً، وبمعنى أدق إن التثبيت بهذا المعنى يعد ناقصاً لأنه يبقى بحاجة إلى ترتيب وإعادة تجميع، وهي لا تتم إلا من خلال وحدة المعالجة المركزية التي تتولى مهمة تجميع وترتيب وإعادة عرض محتوى البيانات المخزونة على صفحات الذاكرة الثانوية التي يتم تمثيلها بالأرقام الثنائية (٠،١)، وهي لغة الآلة التي لا يمكن لأي فرد معرفة أغازها وحل رموزها إلا بعد إعادة قراءتها من قبل الحاسوب وعرضها بشكلها النهائي، كما إن مجمل البيانات التي يتم تخزينها وتجميعها وترتيبها تكون معرضة للمحو والإزالة التامة من على سطح الذاكرة بمجرد إطفاء الحاسوب أو فصل البرنامج نهائياً، وهذا المفهوم يتنافى مع مبدأ الدوام والاستقرار الذي لا بد من تحقيقه لنهوض التثبيت المادي والملموس للأعمال الفكرية التي تعد عندئذ أعمالاً تامة قابلة للاستغلال وإعادة التعامل معها نسخاً وخرناً وبنياً.

وهذا الرأي أكدته التشريع الفرنسي عندما أقر الاستنساخ والحفظ المؤقت ذو الطابع العابر أو العرضي، متى كان يشكل جزءاً أساسياً لا يتجزأ من عملية تقنية، وكان الحفظ والنسخ المؤقت يهدف حصراً للسماح بالاستخدام القانوني للعمل بين أطراف شبكة تستخدم وسيطاً ثالثاً، شرط ألا يكون لهذا النسخ والحفظ العابر والمؤقت قيمة اقتصادية خصوصاً عندما تتعلق بأعمال أخرى من البرمجيات وقواعد البيانات^(٩٦).

وبهذا المعنى ذهب التشريع المصري في نص المادة (١٧١ تاسعاً منها) بالقول: "النسخ المؤقت للمصنف الذي يتم تبعاً أو أثناء البث الرقمي له أو أثناء القيام بعمل يستهدف استقبال مصنف مخزن رقمياً، وفي إطار التشغيل العادي للأداة المستخدمة ممن له الحق في ذلك"

ومن استقراء هذه المادة يتبين لنا أن عبارة البث الرقمي وعبارة المخزن رقمياً تتطلب آلة رقمية يتم من خلالها التعامل مع هذا النمط من البث، كما إن البث والتخزين الرقمي يقترن أساساً في عصرنا الحالي بتقنية الحاسوب والانترنت حيث من خلال هذه التقنية يتم التخزين والحفظ المؤقت عند التشغيل العادي للبرامج والتقنيات التي يتضمنها هذا النظام الإلكتروني بما فيها ذاكرة الوصول العشوائي^(٩٧).

الرأي الثاني: يذهب هذا الرأي إلى عد أي تخزين على أجهزة الحاسوب بمثابة التخزين الدائم ويعطي عندئذ مفهوم التثبيت والاستنساخ غير المصرح به.

ومثل هذا الرأي اخذ به النظام الأمريكي عندما أشار إلى كون أي عمل من أعمال التخزين على جهاز الحاسوب يعد تثبيتاً ومن ثم قابلاً للنسخ والبث والاستخدام غير العادل والمشروع، والتثبيت بهذا المعنى يدل على كل تجسيد للعمل الفكري في شكل ملموس والتعبير عنه بالصورة والصوت من قبل المؤلف وتمكين الغير من الاطلاع عليه، فالتخزين بموجب هذا الرأي هو حالة وضع العمل في جهاز

الحاسب الآلي سواء أكان على قرص مرن أم مضغوط أم على جهاز تخزين أو ذاكرة الوصول العشوائي لفترة محدودة.

واستعمال المصنف بشكل العادل كما يشير الفقه الأمريكي يجيز للغير استعمال المصنف استعمالاً خاصاً، ما لم يكن هناك ضرر يلحق المؤلف من جراء هذا الاستخدام، وهذا المصطلح يضع معياراً يمكن من خلاله الاستدلال على مشروعية الاستخدام، متى ما كان هناك غرض مشروع وراء ذلك، وهذا المعيار على درجة من المرونة بحيث يمكن توسيعه أو تضيقه حسب حاجات المجتمع وتطور وسائل النشر والبث ونقل البيانات والمصنفات^(٩٨).

فهذا النمط من الاستعمال لا يعد تعدياً على حقوق المؤلف متى اتسم هذا الاستخدام بتحقيق أربعة عوامل:

- ١- الغرض المنشود من الاستخدام وطبيعته، بما في ذلك الاستخدام التجاري أو الاستخدام لأغراض تعليمية أو ترفيهية أو ثقافية.
- ٢- ماهية المصنف المشمول بالحماية.
- ٣- حجم الجزء المستخدم وأهميته بالنسبة للمصنف برمته.
- ٤- تأثير طريقة الاستخدام على الحق المالي المشمول بالحماية^(٩٩).

ولا بد من الإشارة إلى أن أنماط التثبيت تختلف باختلاف الوسيلة التي يتم بها تثبيت العمل أو الوسيلة المتبعة في عرض العمل على الجمهور، فقد يكون التثبيت بالكلمات أو الأرقام، وقد يكون على شكل رسم أو دلالة رمزية أو على شكل مكتوب أو تصوير فوتوغرافي أو بيانات وأرقام تماثلية إلكترونية، بما فيها التثبيت على الأقراص الممغنطة أو الأقراص المدمجة أو بطاقة الذاكرة (الرام) أو أي شكل آخر مستقر وثابت، بمعنى أكثر شمولية كل صور الإبداعات الفكرية أصلية كانت أم مشتقة أياً كان صور التعبير عنها^(١٠٠).

ويضيف الفقه الأمريكي إلى جانب التخزين، عمليات والتحويل الرقمي، والتحميل، والإرسال، والتصفح، والتنزيل^(١٠١).

وعلى الرغم من الخلاف الفقهي حول طبيعة التخزين المؤقت فيما إذا كان تثبيته للعمل الفكري من عدمه إلى أن الفقه متفق عموماً حول أرضية مشتركة لمعنى التثبيت حيث لا بد من توافر عنصرين أساسيين لتتمام مفهوم الاستنساخ المثبت هما:

- ١- أن يكون التثبيت مادياً أياً كان شكل وموضوع العمل الفكري.
- ٢- أن تكون النسخة المثبتة مطابقة أو غير مطابقة لأصل المصنف الفكري، ومصاغة في وسيط مادي ملموس قابل للتعامل معه^(١٠٢).

ونخلص في نهاية المطاف إلى أن السبب في توجه غالبية التشريعات المقارنة نحو منع النسخة الشخصية أو تقيدها إلى أبعد الحدود بالنسبة للمصنفات الفكرية المنشورة عبر شبكة المعلومات أياً كان

النسخة الرقمية المعدة للاستعمال الشخصي

مجلة المحقق الحلبي للعلوم القانونية والسياسية

العدد الثالث / السنة الثامنة ٢٠١٦

شكلها وطبيعتها والوسيلة التي يتم فيها البث أو الإرسال أو التخزين، إنما يعود إلى طبيعة هذه الأعمال، وما ينتج عنها من سهولة في النسخ والتسجيل والبث غير المحدود لها وغير المرخص به، بوقت قصير وبكلفة زهيدة جداً، ومن دون أن يؤثر على أصل المصنف أو على النسخ المأخوذة منه أيا كان عددها، كون هذه النسخ تماثل الأصل تماماً شكلاً ومضموناً، ويهدد الحقوق المادية التي يتمتع بها المؤلفون، لأنه يعد وسيلة للاستغلال تحقيق الربح وليس لغرض الاستخدام الشخصي المقرر أصلاً.

الخاتمة

من خلال عرضنا لموضوع البحث أدركنا، أن التطور التقني الذي يتسم باللامحدودية التي أخذت تتجاوز حدود القدرة على التصور، مما حثنا إلى محاولة البحث في الواقع التقني لهذا النمط من الاعمال، ثم استثارة النصوص التشريعية لعلها تجابه ما ينتج عن التطور التقني لعمليات النسخ الرقمي من مشكلات في نطاق مضمون الملكية الفكرية، وقد خرجنا من خلال هذه الدراسة ببعض النتائج التي توصلنا إليها واهم التوصيات التي نطمح أن تكون جزءاً من الحل، آملين بنفس الوقت أن يأخذها المشرع العراقي بعين الاعتبار، وهي على النحو الآتي: -

أولاً: النتائج

- ١- إن النسخة الرقمية الخاصة هي عمل نسخة وحيدة من المصنف المعلوماتي المحمي، وتخزينها رقمياً على دعامة مادية أو على ذاكرة الحاسب الخاص بالناسخ، وأي حفظ أو ترقيم أو إعادة بث لها بدون إذن المؤلف يشكل نشرًا للمصنف يستوجب المقابل المادي.
- ٢- أن المصنفات المعلوماتية هي الشكل أو الترميز الرقمي لأي نوع من المصنفات، سواء من حيث أصل التثبيت المادي لها ابتداءً لما هو جديد منها، أو من حيث إعادة التثبيت المادي أو النسخ لما هو قديم منها، وبيئنا أن فعل الترقيم يعد بحد ذاته نسخاً للمصنف.
- ٣- إن التقنيات الهائلة التي أحدثتها تكنولوجيا المعلومات في مجال النسخ والحفظ والتداول وتوزيع المصنفات عبر الشبكة، وضعت النسخة الخاصة في أزمة، من حيث أصبحت تنجز بوسائل حديثة ودقيقة سمحت بإعداد عديدة من الأصل وبدقة متناهية وبتكلفة زهيدة، وباتت تشكل خطراً يهدد حق المؤلف حيث صارت النسخة المنسوخة طريقة موازية لاستغلال المصنف مما يشكل منافسة غير مشروعة.
- ٤- ثبتنا أن النسخة الخاصة تعد صحيحة متى توافرت أربعة شروط تدور في مجموعها على أن يرد حق النسخ بنص خاص لان النسخ استثناء على الأصل ولجوازه لا بد من نص صريح، فضلاً عن ضرورة استعمال النسخة من قبل الناسخ وحده، ولكي يرد النسخ بمضمونه ومعناه لا بد أن يكون المصنف المعلوماتي قد سبق نشره، وأخيراً تحقق اختبار الشروط الثلاث التي تتمحور حول مشروعية عمل النسخة من حيث عدم أضرارها بالمصنف، وعدم تعطيل مكنت المصنف المادية.
- ٥- حددنا معياراً للتمييز بين النسخ للاستعمال الخاص والنسخ للاستعمال الشخصي، وقد بينا أن الأول أوسع نطاقاً ومضموناً من الثاني، إذ يشمل استعمال النسخة في إطار دائرة خاصة من الأفراد، بينما لا بد من حصر هذا الاستعمال في حدود الاستعمال المحض للنسخة الشخصية.
- ٦- وعلى الرغم من الجدل الفقهي والقضائي بشأن استبعاد النسخة الرقمية من نطاق استثناء الاستعمال الشخصي من عدمه، فقد ملنا إلى ضرورة أن يقيد هذا النسخ إلى أبعد حد، لأن مجرد

الدخول على الشبكة والتفاعل معها يتيح لكل مستخدم حفظ نسخة من المصنف أو تخزينه أو إعادة إرساله، دون قيد أو شرط.

٧- وقد بينا أن هناك فارقاً بين موقف التشريعات اللاتينية والتشريعات الانكلوسكسونية، حيث يقر النظام اللاتيني بقيد النسخة الخاصة متى تحقق اختبار الشروط الثلاث، بينما يأخذ النظام الانكلوسكسوني بفكرة الاستعمال الحر أو الأمن للمصنفات والتي تعد وسيلة جوهرية للحد من استعمال المصنف دون ترخيص من صاحب الحقوق الفكرية.

ثانياً: التوصيات

نوصي مشرعنا العراقي بضرورة تعديل تشريع قانون حماية حقوق المؤلف بما يتلاءم وواقع التطور التكنولوجي الذي أحدثته تكنولوجيا المعلومات والاتصالات. على أن يشتمل

١- أن يتضمن النص الصريح على أن يكون الاستعمال للنسخة بحدود الاستعمال الشخصي وألا يتجاوز حدود الناسخ فقط.

٢- أن ينص المشرع على إخراج المصنفات المعلوماتية التي تتاح عبر شبكة المعلومات والاتصال من قيد النسخة الخاصة، أو أن يقصر هذا الاستعمال في حدود المختصرات القصيرة.

٣- ضرورة النص على استعمال إجراءات تقنية لحماية النتاج الفكري الذي يتم إتاحتها عبر وسائط شبكة المعلومات.

الهوامش

(1) تقرير الاتصالات والمعلومات في العالم ١٩٩٩ - ٢٠٠٠، منشورات اليونسكو، عام ٢٠٠٠، الفصل ١٠، ص ١٥٣.

(2) يستخدم المصطلحان لدلالة الأول منهما على عدم خضوع شبكة المعلومات والاتصالات للحدود الجغرافية السياسية التي تحكم الدول، أما الثاني فيستخدم للتعبير على عدم خضوع الشبكة لقيود الزمان والمكان، حيث يمكن لا ي شخص أن ينقل كم هائل من المعلومات في جزء من الثانية من مكان لآخر دون قيد أو شرط، حتى أضحي العالم بمثابة القرية الصغيرة، أنظر،

HONK TAO, Transmission of copyrighted works over the internet: RIGHTS AND EXCEOTIONS, Thesis Doctor of Legal Science, Bond University, Australia, 2004, P, NO, 55.

(3) المادة (١/١٣٨) من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصري رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢. وبذات النهج سار المشرع العماني فأشار إلى أن المصنف " كل نتاج مبتكر في المجال الأدبي أو الفني أو العلمي أيًا كان نوعه أو طريقة التعبير عنه أو أهميته أو الغرض منه " في المادة (٤/١) من قانون حقوق المؤلف والحقوق المجاورة العماني رقم ٥٦ لسنة ٢٠٠٨. ويتفق المشرع الإماراتي مع كل من المشرع المصري والعماني في تعريفه للمصنف الفكري بالقول " المصنف كل تأليف مبتكر في مجال الآداب، أو الفنون، أو العلوم، أيًا كان نوعه أو طريقة التعبير عنه أو أهميته أو الغرض منه " في المادة (١) من قانون حقوق المؤلف والحقوق المجاورة الإماراتي رقم ٧ لسنة ٢٠٠٢. والمادة (١) من قانون حماية المصنفات الفكرية وحقوق المؤلف القطري رقم ٢٥ لسنة ١٩٩٥، بينما لم تأتي المادة (١) من قانون حق المؤلف العراقي رقم ٣ لسنة ١٩٧٣، بتعريف المصنف، بل حددت المشمولين بالحماية من مؤلفي المصنفات بالقول أن: " يتمتع بحماية هذا القانون مؤلفو المصنفات الأصيلة في الآداب والفنون والعلوم أيًا كان نوع هذه المصنفات أو طريقة التعبير عنها أو أهميتها أو الغرض من تصنيفها"، القانون المعدل بالأمر الصادر عما يسمى سلطة الائتلاف المرقم (٨٣) لسنة ٢٠٠٤، منشور في الوقائع العراقية، رقم ٣٩٨٤، في ١/٦/٢٠٠٤، بينما عرفت اتفاقية برن لحماية المصنفات الأدبية والفنية للمصنف الأدبي والفني الموقعة في باريس ١٩٧١ والمعدلة في جنيف ١٩٩٨ في مادتها (١/٢) بالقول أنه: " كل نتاج في المجال الأدبي والعلمي والفني أيًا كانت طريقة أو شكل التعبير عنه...".

(4) د. عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، حق الملكية، الجزء الثامن، ط ٢، دار النهضة العربية، القاهرة ١٩٩١، فقرة ١٩٠ وما بعدها، ص ٤١٠ وما بعدها.

(5) Claude Colombet, grands principes du droit d auteure et des droits voisins dans le monde, unesco, 1992.p. no 27.

(٦) انظر د. أسامة احمد بدر، الوسائط المتعددة بين الواقع والقانون، دار النهضة العربية، القاهرة ٢٠٠٤، ص ٥٥. وكذلك د. خالد عبد الرحمن، الحماية القانونية للكيانات المنطقية (برامج المعلومات)، القاهرة، ١٩٩٢، ص ١٣. وكذلك د. نوري حمد خاطر، حماية المصنفات والمعلومات ذات العلاقة بالحاسوب، المؤتمر العالمي الأول لحقوق الإنسان، المنعقد في جامعة الزيتونة الأردنية، عمان، ١٩٩٩، ص ١٢٧. وكذلك الأستاذ. يونس عرب، الملكية الفكرية للمصنفات الرقمية، بحث مقدم إلى المؤتمر العالمي الأول حول الملكية الفكرية، المنعقد في كلية القانون-جامعة اليرموك، إربد-الأردن، للفترة من ١٠-١١ تموز ٢٠٠٢م، ص ٢.

(٧) انظر بيل جيتس، المعلوماتية بعد الإنترنت (طريق المستقبل) ترجمة عبد السلام رضوان، عالم المعرفة، المجلس الوطني للثقافة والفنون والآداب، الكويت، ١٩٩٨، ص ٤٧.

(٨) **برامج الحاسوب:** وهي " مجموعة من الأوامر والتعليمات المعدة فكرياً وإداعياً للتعامل مع الآلة بغرض القيام بوظيفة معينة أو إيجاد نتائج منطقية من خلال النظام المعلوماتي ". **وقواعد البيانات:** كما عرفت المادة (١) من ميثاق الاتحاد الأوروبي الخاص بقواعد البيانات، بأنها " مجموعة المصنفات أو المعلومات أو أي عناصر أخرى معدة بطريقة منسقة ومنظمة وتدار بواسطة النظام الإلكتروني أو أي نظام آخر "، ويلاحظ على هذا التعريف أمران **أولهما:** أنه أخذ بعين الاعتبار التطور الهائل الذي تشهده تكنولوجيا المعلومات. **وثانيهما:** أنه أقر بحماية المعلومات أيما كان مصدرها أو طريقة إعدادها. أما **عناوين شبكة الانترنت (المواقع) وأدوات البحث:** حيث يشكل عنوان شبكة الإنترنت مجموعة المواقع الموجودة على الشبكة التي تعرف باسم النطاق أو الميدان أو الموقع (دومين نيم - Domainname)، وهي المواقع المباشرة التي تقدم خدمات للزبائن بصورة سريعة وبكلفة قليلة. للمزيد حول تفاصيل أكثر عن هذه المصنفات راجع د. زياد طارق جاسم، التنظيم القانوني للبيث الفكري عبر شبكة الاتصال الدولي، أطروحة دكتوراه، معهد البحوث والدراسات العربية، القاهرة ٢٠١٢، ص ٢٦٨- ٢٧٢.

(٩) إن القول بتسمية هذا النمط من المصنفات بالمصنفات المتعددة الوسائط غير صحيح وهذا ما يراه جانب من الفقه الفرنسي حيث يرى أن التسمية الصحيحة في نظره هي UNIMEDIA بمعنى وسيط واحد والسبب في ذلك هو أنه لا يوجد دعائم متعددة، بل هي دعامة واحدة تستعمل لتثبيت عدة أنواع من الابتكارات. انظر في هذا الخصوص الفقيه الفرنسي اندريه بيرتراند والآراء التي يشير إليها.

Andre Bertrand, Le droit d'auteur et le droit voisins, Dalloz, Paris, 1999, 2eme edition, P. 829.

(١٠) منشور بالجريدة الرسمية الفرنسية عدد ٢٥ مارس ١٩٩٤، نقلاً عن أسامة أحمد بدر، الوسائط المتعددة بين الواقع والقانون، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٤، ص ٣١-٣٥.

(١١) D.Y.Coutier, Les "OEUVRES MULTIMEDIAS" en droit francais, RIDA 1994, P, 93.

(١٢) انظر تعليقه على حكم استئناف باريس في ١٦ مايو ١٩٩٤ منشور في J.C.P, ١٩٩٥، نقلاً عن د. محمد السعيد رشدي، عقد النشر، منشأة المعارف، الإسكندرية ٢٠٠٨، ص ١٦٦.

(١٣) د. محمد السعيد رشدي، المرجع السابق، ص ١٦٧.

(١٤) د. زياد طارق جاسم، المرجع السابق، ص ٢٦٠.

David Bainbridge, Introduction to computer law, fourth edition, England, 2000, p. on. (15)

67.

Julien LACKER, Les oeuvres en ligne en droit comparé : droits, américain et français, (16)

Thèse de doctorat, Paris I, mai 2003, p.32.

(17) د. أسامة احمد بدر، الوسائط المتعددة، ص ٤٠.

(18) أبن منظور، لسان العرب، دار لسان العرب، الجزء ٣-٦، بيروت، (ب.ت)، مصدر نسخ، ص ٦٢٤.

(19) أبي الحسين احمد بن فارس بن زكريا، معجم المقاييس في اللغة، دار الفكر، بيروت بدون سنة نشر، ص

١٠٢٦.

(20) حارث سليمان الفاروقي، المعجم القانوني، ط ٥، مكتبة لبنان، بيروت ١٩٨٨، مادة Copy، ص ١٦٩.

(21) راجع المعجم الوجيز، أعداد وزارة التربية والتعليم، القاهرة ١٩٨٩، ص ٦١٣.

(22) د. عبد الهادي فوزي العوضي، النظام القانوني للنسخة الخاصة من المصنفات المحمية، دار النهضة العربية،

القاهرة ٢٠٠٧، ص ١٦.

(23) د. أشرف جابر سيد، نحو مفهوم حديث للنسخة الخاصة، دار النهضة العربية، القاهرة ٢٠١٠، ص ٢١.

(24) انظر المادة L.122-5/1-2 من قانون الملكية الفكرية الفرنسي ونصها الآتي:

Lorsqu'une oeuvre a été divulguée, l'auteur ne peut interdire : "

1° Les représentations privées et gratuites effectuées exclusivement dans un cercle de famille

2° Les copies ou reproductions réalisées à partir d'une source licite et strictement réservées à l'usage privé du copiste et non destinées à une utilisation collective, à l'exception des copies des oeuvres d'art destinées à être utilisées pour des fins identiques à celles pour lesquelles l'oeuvre originale a été créée et des copies d'un logiciel autres que la copie de sauvegarde établies dans les conditions prévues au II de l'article L. 122-6-1 ainsi que des copies ou des reproductions d'une base de données électronique ; "

منشور على الرابط <http://www.legifrance.gouv.fr/affichCode> سحب بتاريخ ١٠/١٠/٢٠١٣ س ٢٣:١٨

م مكة المكرمة.

والمادة (١٧١/ثانياً) من قانون حماية الملكية الفكرية المصري رقم ٢٨ لسنة ٢٠٠٢ والتي نصت على " نسخة وحيدة من المصنف لاستعمال النسخ الشخصي المحض " وهو ذات المعنى الذي أشارت إليه المادة ١٣ قانون حق المؤلف العراقي رقم (٣) لعام ١٩٧١ المعدل بموجب أمر سلطة الائتلاف (المنحلة) رقم (٨٣) لسنة ٢٠٠٤.

(25) انظر المادة L.122-3 من قانون الملكية الفكرية الفرنسي رقم

[Loi 92-597 1992-07-01 annexe JORF 3 juillet 1992](http://www.legifrance.gouv.fr/affichCode) ونصها:

" La reproduction consistedans la fixation matérielle de l'oeuvre par tousprocédés qui permettent de la communiquer au public d'unemanièreindirecte. Elle peuts'effectuernotamment par imprimerie, dessin, gravure, photographie, moulageet tout procédé des arts graphiques et plastiques, enregistrementmécanique, cinématographiqueoumagnétique. "

- (26) انظر المادة (١٣٨/تاسعاً) من قانون الملكية الفكرية المصري رقم (٨٢) لسنة ٢٠٠٢.
- (27) د. محمد حسام محمود لطفى، المرجع العملي في الملكية الفكرية والأدبية والفنية في ضوء آراء الفقه والقضاء، دار النهضة العربية، القاهرة ١٩٩٥، ص ٥٢.
- (28) V. A. LUCAS, Droit d'auteur et numerique, Edition, Litec, 1998, p237.
- (29) د. أسامة أحمد بدر، الوسائط المتعددة، المرجع السابق، ص ٢٥٤.
- (30) د. أشرف جابر سيد، المرجع السابق، ص ١٠٦.
- (31) د. سعد السعيد المصري، النظام القانوني لبرامج المعلوماتية كأحد تطبيقات الملكية الفكرية، دار النهضة العربية، القاهرة ٢٠١٢، ص ١٥٩.
- (32) د. أسامة أحمد بدر، تداول المصنفات عبر الانترنت، دار الكتب القانونية، القاهرة ٢٠٠٦، ص ٧٠ - ٧٢.
- (33) د. أشرف جابر سيد، المرجع السابق، ص ١٠٧.
- (34) أشار لهذا الحكم د. أسامة احمد بدر، تداول المصنفات، المرجع السابق، ص ١٠٧.
- (35) انظر د. أشرف جابر سيد، المرجع السابق، ص ١٠٦، وكذلك د. سعد السعيد المصري، المرجع السابق، ص ١٥٩.
- (36) انظر المادة 2-122\5-L من قانون الملكية الفكرية الفرنسي المشار إليها سابقاً.
- (37) انظر د. عبد الهادي فوزي العوضي، المرجع السابق، ص ٨٥.
- (38) انظر د. أشرف جابر سيد، المرجع السابق، ص ٧٣.
- (39) انظر د. عبد الهادي فوزي العوضي، المرجع السابق، ص ٨٦.
- (40) د. أشرف جابر سيد، المرجع السابق، ص ٧٤.
- (41) انظر حازم عبد السلام المجالي، حماية الحق المالي للمؤلف في القانون الأردني، ط١، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان ٢٠٠٠، ص ١٣٥.
- (42) CA. paris, 25 juin 1997, JCP E 1997, pan. 1997.
- (43) انظر بهذا الشأن د. أسامة احمد بدر، تداول المصنفات، المرجع السابق، ص ١١٤.
- (44) د. سعد السعيد المصري، المرجع السابق، ص ١٥٣.
- (45) د. أشرف سيد جابر، المرجع السابق، ص ٦٦.
- (46) انظر المادة (122\5-L) من قانون الملكية الفكرية الفرنسي.
- (47) د. سعد السعيد المصري، المرجع السابق، ص ١٥٤.

(48) د. أشرف سيد جابر، المرجع السابق، ص ٨٢.

(49) انظر تفاصيل القضية: Cour d'appel de Paris Pôle 5, chambre 1 Arrêt du 26 juin 2013.

منشور على الرابط الإلكتروني: <http://www.legalis.net./spip.php?page=jurisprudence> - decision&id_article=3819

سحب في ١٢/١٠/٢٠١٣ س ٢٠"٤٠ م مكة المكرمة.

(50) هناك من يسمي هذا الاختبار باختبار الخطوات الثلاث، نحن نميل إلى تسميته باختبار الشروط الثلاثة، لأن الأمر يرتبط بضرورة توافر ثلاثة شروط في النسخة الخاصة لتعد صحيحة ومشروعة وبخلافه لا يجوز السماح بالنسخ للاستعمال الخاص، أنظر د. أسامة أبو الحسن مجاهد، حماية المصنفات على شبكة الانترنت، دار النهضة العربية، القاهرة ٢٠١٠، ص ١٠٠.

(51) مشار إليه لدى د. أسامة أبو الحسن مجاهد، حماية المصنفات، المرجع نفسه، ص ١٠٣ هامش ١.

(52) د. عبد الهادي فوزي العوضي، المرجع السابق، ص ١٠٠.

(53) د. أسامة أبو الحسن مجاهد، حماية المصنفات، المرجع السابق، ص ١٠١.

(54) د. سعد السعيد المصري، المرجع السابق، ص ١٥٦.

(55) د. عبد الهادي فوزي العوضي، المرجع السابق، ص ١٠٣.

(56) د. أشرف سيد جابر، المرجع السابق، ص ٩٢.

(57) د. سعد السعيد المصري، المرجع السابق، ص ١٥٦.

(58) مشار إليه لدى: Cour d'appel de Douai 6^{ème} chambre 26 janvier 2009-04-19 منشور على

الموقع الإلكتروني: <http://www.legalis.net/jurisprudence> سحب بتاريخ ١٢/٨/٢٠١٣ س ١٥:١٨ م مكة المكرمة.

(59) د. أسامة أبو الحسن مجاهد، حماية المصنفات، المرجع السابق، ص ١٠٢.

(60) المادة (١٣) قانون حق المؤلف العراقي رقم (٣) لسنة ١٩٧١ المعدل بقرار سلطة الائتلاف رقم (٨٣) لسنة ٢٠٠٤، والمنشور بالواقع العراقية عدد (٣٩٨٤) في ١/٦/٢٠٠٤. والمادة ١٧١ من القانون المصري لحماية حقوق الملكية الفكرية رقم (٨٢) لسنة ٢٠٠٢ الفقرة ثانيا منها (عمل نسخة وحيدة من المصنف للاستعمال النسخ الشخصي المحض...). والمادة ٤١: (يمكن استنساخ أو ترجمة أو اقتباس أو تحويل نسخة واحدة من مصنف بهدف الاستعمال الشخصي أو العائلي) من لقانون الجزائري رقم ٩٧-١٠ لسنة ١٩٩٧. والمادة ٦ فقرة هـ من القانون العماني لحماية حق المؤلف والحقوق المجاورة رقم (٢٠٠٢/٣٧) والتي نصت على: (الاستعانة بالمصنف للاستعمال الشخصي الخاص دون سواه...). والمادة ١٢ من الاتفاقية الأولى الخاصة بشأن بعض المسائل المتعلقة بحماية المصنفات الأدبية والفنية لسنة ١٩٩٦. المادة ١٥ من اتفاقية روما لعام ١٩٦١ بشأن الحماية الدولية لفناني الأداء ومنتجي التسجيلات الصوتية وهيئات الإذاعة: ١ - يحق لأية دولة متعاقدة أن تنص في قوانينها ولوائحها الوطنية على استثناءات من الحماية التي تكفلها هذه الاتفاقية في الحالات التالية: أ - الانتفاع الخاص، والمادة (٢/١٠) من اتفاقية الويبو لعام ١٩٩٨.

(61) والمادة ٦ فقرة هـ من القانون العماني لحماية حق المؤلف والحقوق المجاورة رقم (٢٠٠/٣٧).

- (٦٢) م ٣١ من التشريع النموذجي العربي لحماية حقوق المؤلف والحقوق المجاورة، لسنة ١٩٩٨.
- (٦٣) د. نواف كنعان، حق المؤلف النماذج المعاصرة لحق المؤلف ووسائل حمايته، دار الثقافة، الأردن ٢٠٠٤، ص ٢٣٩.
- Claude Colombet, (64) Op,cit,p,no 64.
- (٦٥) خاطر لطفي، قانون حماية حق المؤلف والرقابة على المصنفات، ط١، مصر ١٩٨٨، ص ٥٨.
- (٦٦) د. السنهوري، الجزء الثامن، المرجع الثامن، فقرة ٢٠٩، ص ٣٦٥.
- (67) د. نواف كنعان، المصدر السابق، ص ٢٣٩.
- (68) ClaudeColombet, op. cit. p. on 21.
- (69) أشار لهذه القضية د. أسامة احمد بدر، تداول المصنفات، المرجع السابق، ص ١١٢-١١٤.
- (70) المادة ١٣٨ فقرة ٩ من القانون المصري.
- (71) المادة ١ من القانون ١٩٩٧/٧٥ من القانون اللبناني لحقوق المؤلف.
- (72) انظر المادة L-122-3 من القانون الفرنسي
- " La reproduction consistedans la fixation matérielle de l'oeuvre par tousprocédés qui permettent de la communiquer au public d'unemanièreindirecte."
- (73) المادة ١٠١ من القانون الأمريكي. U.S.A. Copyright Act of 1976, 17.
- " Copies" are material objects, other than phonorecords, in which a work is fixed by any method now known or later developed, and from which the work can be perceived, reproduced, or otherwise communicated, either directly or with the aid of a machine or device. The term "copies" includes the material object, other than a phonorecord, in which the work is first fixed."
- منشور على الرابط <http://www.wipo.int/wipolex/en/details.jsp?id=5405> سحب بتاريخ ٢٠١٣/١٠/١٠ م مكة المكرمة.
- (74) انظر د. أسامة احمد بدر، تداول المصنفات، المرجع السابق، ص ١٠٢.
- (٧٥) المادة ١٣ قانون حق المؤلف العراقي رقم (٣) لسنة ١٩٧١ المعدل بقرار سلطة الائتلاف رقم (٨٣) لسنة ٢٠٠٤، والمنشور بالواقع العراقية عدد (٣٩٨٤) في ٢٠٠٤/٦/١. والمادة ١٧١ من القانون المصري لحماية حقوق الملكية الفكرية رقم (٨٢) لسنة ٢٠٠٢ الفقرة ثانيا منها (عمل نسخة وحيدة من المصنف لاستعمال الناسخ الشخصي المحض...).
- (76) انظرالمادة ٢٣ من قانون حق المؤلف اللبناني رقم ٧٥ لسنة ١٩٩٩ " ... يجوز لأي شخص طبيعي من اجل استعماله الشخصي والخاص أن ينسخ أو يسجل أو يصور نسخة واحدة من أي عمل محمي بموجب هذا القانون (...).
- (77) حيث جاء في حيثيات الحكم أن شركة يوتيوب قامت بالترويج ونشر نسخ من البرمجيات المثبتة على أقراص مدمجة سي دي روم، وحيث أن الشركة المدعي عليها كان يقع عليها الامتثال لأحكام المادة ٦-١ من القانون رقم/٢٠٠٤-٥٧٥ بشأن الثقة في الاقتصاد الرقمي والالتزام بتدبير التجميد للأعمال المحمولة على سي دي روم من

تاريخ ٣١ ديسمبر ٢٠٠٨، وحيث أن هناك ضرر مالي ومعنوي قد لحق بحقوق المدعون. انظر الحكم مشار إليه في: Tribunal de grande instance de Paris "Ordonnance de référé " 5 mars 2009. منشور على الرابط الإلكتروني: www.Legalis.net/jurisprudencwww. سحب بتاريخ ١٥/٧/٢٠١٤ س ١٨:٥٠ م مكة المكرمة.

(78) انظر رأي الاستاذ André Lucas مشار إليه

Julien LACKER, op, cit, p,10.

(٧٩) كوثر مازوني، الشبكة الرقمية وعلاقتها بالملكية الفكرية، دار الجامعة الحديثة، الإسكندرية ٢٠٠٨، ص ٥٢.

(٨٠) د. خالد حمدي عبد الرحمن، ص ٢٦٣، والذي يطلق على هذه المصنفات تسمية الكيانات المنطقية.

(٨١) المادة 1-122-6/1 ونصها الآتي "

La reproduction permanente ou provisoire d'un logiciel en tout ou partie par tout moyen et sous toute forme. Dans la mesure où le chargement, l'affichage, l'exécution, la transmission ou le stockage de ce logiciel nécessitent une reproduction, ces actes ne sont possibles qu'avec l'autorisation de l'auteur " من القانون الفرنسي.

(٨٢) سعد محمد سعد، حماية برامج الحاسب بتشريعات حقوق المؤلف، مقدم إلى المؤتمر العلمي العالمي الأول حول الملكية الفكرية، الأردن ٢٠٠٠، ص ١٢.

(83) انظر، زياد طارق جاسم، المرجع السابق، ص ٣٥-٤٠.

(84) اوارد عيد، حق المؤلف والحقوق المجاورة في القانون اللبناني والقوانين العربية والأجنبية، ط ١، دار صادر، بيروت ٢٠٠١، ص ٣٠٢.

(٨٥) د. محمد حسام لطفي، عقود خدمات المعلومات، مصر ١٩٩٤، ص ١١٦.

(٨٦) د. خالد حمدي عبد الرحمن، المصدر السابق، ص ٢٦٣.

(٨٧) د. سعد محمد سعد، المرجع السابق، ص ١١.

(٨٨) د. خالد حمدي عبد الرحمن، المصدر السابق ذكره، ص ٢٦٤.

(89) نقض مدني الدائرة الأولى منشور في Claude Colombet, op,cit,p,no,63.

(90) انظر د. أسامة احمد بدر، الوسائط المتعددة، المرجع السابق، ص ٢٥٢.

Julien LACKER, OP,CIT, P, NO, 12.(91)

(92) منشورات الويبو، حقوق الطبع والنشر، أيلول ١٩٨٢، ص ٢٤٥-٢٤٦.

(93) HONK TAO, op,cit, P, NO, 85.

(94) د. أسامة احمد بدر، الوسائط المتعددة، المرجع السابق، ص ٢٥٩.

(95) Julien LACKER, OP,CIT, P, NO, 12.

(96) المادة (6-122-L)6، من القانون الفرنسي للملكية الفكرية.

(97) د. أسامة احمد بدر، تداول المصنفات، المرجع السابق، ص ١٠٩.

HONK TAO, OP,CIT, P, NO, 74.

(٩٨)

(99) انظر المادة ١٠١ من القانون الأمريكي المشار إليها سابقاً.

(100) انظر المادة (٣) من قانون حقوق المؤلف والحقوق المجاورة المغربي رقم ٠٠٢ المنشور في العام ٢٠٠٦.

والمادة (١٤٠) من قانون حماية الملكية الفكرية المصري.

(101) يراد بالتحويل الرقمي: فهو عندما يتم عمل نسخ أخرى من المصنف بما في ذلك الصور الفوتوغرافية

والصور المتحركة والتسجيلات الصوتية بشكل رقمي، بينما التحميل: كما لو تم نسخ ملفات رقمية من المستخدم

الكمبيوتر إلى وحدة النظام أو أي خدمة أخرى، والإرسال: هو كل عملية نقل للملفات من شبكة واحدة لمستخدم

الكمبيوتر آخر أو نسخة متعددة مصنوعة عموماً لهذا الغرض، التصفح: في ظل التكنولوجيا الحديثة عندما يكون

للمستخدم النهائي للكمبيوتر الوصول إلى محطة الوصول على كمبيوتر آخر أو مضيف انترنت من قبل الذاكرة

المركزية وينظر إليها من دون نسخه في ذاكرة الوصول العشوائي، التنزيل: هو كل ملف أو نسخة رقمية يتم تنزيلها

من الذاكرة المركزية إلى الخادم، انظر: HONK TAO, OP,CIT, P, 74.

(102) د. زياد طارق جاسم، المرجع السابق، ص ٥٥.

المصادر

أولاً: المصادر اللغوية:

- ٧ ابن منظور، لسان العرب، ج ٤ - ٦، دار لسان العرب، بيروت.
٧ أبي الحسين احمد بن فارس بن زكريا، معجم المقاييس في اللغة، دار الفكر، بيروت.
٧ حارث سليمان الفاروقي، المعجم القانوني، ط٥، مكتبة لبنان، بيروت ١٩٨٩.

ثانياً: المصادر القانونية:

١- الكتب

- ٧ د. أسامة أبو الحسن مجاهد، خصوصية التعاقد عبر الانترنت، دار النهضة العربية، القاهرة ٢٠٠٣.
٧ د. أسامة أحمد بدر، الوسائط المتعددة بين الواقع والقانون، دار النهضة العربية، القاهرة ٢٠٠٤.
----- تداول المصنفات عبر الانترنت، دار الكتب القانونية، القاهرة ٢٠٠٦.
٧ ادوارد عيد، حق المؤلف والحقوق المجاورة في القانون اللبناني والقوانين العربية والأجنبية، ط١، دار صادر، بيروت ٢٠٠١.
٧ د. أشرف سيد جابر، نحو مفهوم قانوني حديث للنسخة الخاصة، دار النهضة العربية، القاهرة ٢٠١٠.
٧ حازم عبد السلام المجالي، حماية الحق المالي للمؤلف في القانون الأردني، ط١، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان ٢٠٠٠.
٧ د. خالد حمدي عبد الرحمن، الحماية القانونية للكيانات المنطقية (برامج المعلومات)، القاهرة ١٩٩٢.
٧ د. سعد السعيد المصري، النظام القانوني لبرامج المعلوماتية كأحد تطبيقات الملكية الفكرية، دار النهضة العربية، القاهرة ٢٠١٢.
٧ د. عبد الهادي فوزي العوضي، النظام القانوني للنسخة الخاصة من المصنفات المحمية، دار النهضة العربية، القاهرة، ب.ت.
٧ كوثر مازوني، الشبكة الرقمية وعلاقتها بالملكية الفكرية، دار الجامعة الحديثة، الإسكندرية ٢٠٠٨.
٧ د. محمد السعيد رشدي، عقد النشر، منشأة المعارف، الإسكندرية ٢٠٠٨.
٧ د. محمد حسام محمود لطفى، المرجع العلمي في الملكية الأدبية والفنية في ضوء آراء الفقه والقضاء، ط ٣، دار النشر الذهبي، القاهرة ١٩٩٢.

----- عقود خدمات المعلومات، دراسة في القانونين المصري والفرنسي،

القاهرة ١٩٩٤ .

✓ د. نواف كنعان، حق المؤلف النماذج المعاصرة لحق المؤلف ووسائل حمايته، دار الثقافة، الأردن
٢٠٠٤ .

✓ بيل جيتس، المعلوماتية بعد الإنترنت (طريق المستقبل) ترجمة عبد السلام رضوان، عالم المعرفة،
المجلس الوطني للثقافة والفنون والآداب، الكويت، ١٩٩٨
٢- الرسائل والبحوث المنشورة.

✓ زياد طارق جاسم، البث الفكري عبر شبكة الاتصال الدولي، أطروحة دكتوراه، معهد البحوث
والدراسات العربية، القاهرة ٢٠١٢ .

✓ د. سعد محمد سعد، حماية برامج الحاسب بتشريعات حقوق المؤلف، بحث مقدم إلى المؤتمر
العالمي الأول حول الملكية الفكرية، المنعقد في كلية القانون-جامعة اليرموك، إربد الأردن، للفترة
من ١٠-١١ تموز ٢٠٠٢ .

✓ د. نوري حمد خاطر، حماية المصنفات والمعلومات ذات العلاقة بالحاسوب، المؤتمر العالمي الأول
لحقوق الإنسان، المنعقد في جامعة الزيتونة الأردنية، عمان، ١٩٩٩ .

✓ د. نوري حمد خاطر، قراءة في قانون حماية حق المؤلف الأردني رقم ٢٢ لسنة ١٩٩٢، مجلة
مؤتة للبحوث والدراسات، المجلد ١٢، العدد الأول، ١٩٩٧ .

✓ يونس عرب، التدابير التشريعية العربية لحماية المعلومات والمصنفات الرقمية العربية، المجلة
العربية، ٣٠٠٠، س٤، ع١، ٢٠٠٣ .

✓ يونس عرب، الملكية الفكرية للمصنفات الرقمية، بحث مقدم إلى المؤتمر العالمي الأول حول
الملكية الفكرية، المنعقد في كلية القانون-جامعة اليرموك، إربد-الأردن، للفترة من ١٠-١١ تموز
٢٠٠٢ .

✓ يونس عرب، دور حماية الخصوصية في تشجيع الاندماج بالمجتمع الرقمي، ورقة عمل مقدمة إلى
(ندوة أخلاق المعلومات) نادي المعلومات العربي ١٦-١٧ عمان، الأردن، أكتوبر ٢٠٠٢ .

٣- المصادر الاجنبية

✓ André Bertrand, Le droit d'auteur et les droits voisins, 2eme, édition, Dalloz, 1999.

✓ Andre Bertrand, Le droit d'auteur et le droit voisins, Dalloz, Paris, 1999.

✓ Claude Colombet, grands principes du droit d'auteur et des droits voisins dans le monde, unesco, 1992.

✓ Cour d'appel de Douai 6ème chambre 26 janvier 2009-04-19. www.legalis.net/jurisprudence.

- ✓ David Bainbridge, Introduction to computer law, fourth edition, England, 2000.
- ✓ Desbois, proprietelitteraireetartistique, dalloz, paris, 1974.
- ✓ Francois Luchairre, La Protection constitution nel Des Droiet Des\iberte's. 2edition, Parise.F, conomica. 1987.
- ✓ FROCHOT, Propriété intellectuelle et droit de l'information appliqués aux collectivités locales, Territorial, 2006, P.235.
- ✓ Honk Tao, Transmission of copyrighted works over the internet: RIGHTS AND EXCEPTIONS, Thesis Doctor of Legal Science, Bond University, Australia, 2004.
- ✓ Jacque Velu, Le droit au respect de la vie privée , preface R. Gassin ,Travaux de la Faculte de droit de Namur No.10 presses Universitaires de Numur 1974.
- ✓ Julien LACKER, Les oeuvres en ligne en droitcomparé: droits, américainetfrançais, Thèse de doctorat, paris I, mai 2003.
- ✓ Tribunal de grande instance de Paris "Ordonnance de référé " 5 mars 2009.www.legalis.net/jurisprudence.

٤ - مواقع الشبكة الدولية

<http://www.legifrance.gouv.fr/affichCode>.

<http://www.wipo.int/wipolex/en/details.jsp?id=5405>.

<http://www.legalis.net./spip.php?page=jurisprudence>.

www.legalis.net/jurisprudence.

Abstract

The exploitation of works from the exclusive authorities of the author that no other person may be used or exploited without a license from the authority, but the comparison legislation authorized individuals use published works and the limits of the personal version for the purpose of its use widely used personally purely, but this use has become, thanks to modern technologies of communication and information poses a threat to Human exploitation and extent of this, which puts the legislator before the new problems requiring intervention to the extent of this version of the passport or not, in light of what was done to digital copies of techniques for copying and keeping an infinite number of copies.

*Digital version intended for
personal use*

BY

Dr. Ziad Tariq Jasim Al-Rawy