جريمة تقليد برامج الحاسب الآلي
دراسة في إطار القانون العراقي رقم ٣ لسنة ١٩٧١ بشأن حماية حق المؤلف
(الجزء الاول)

أ.م.د. محمد حماد مرهج الهيتي
كلية القانون – جامعة الأنبار

المقدمة

إذا كان اختراع الحاسب الآلي قد فتح الآفاق أمام الفكر الإنساني ، وأدى إلى إحداث ثورة المعلومات التي نعيشها اليوم لما لهذا الجهاز من قدرة فائقة ، ومذهلة على تخزين المعلومات واسترجاعها ونقلها بوقت لا يكاد يذكر فإن غياب البرنامج عن الحاسب الآلي يجعل الأخير مجرد قطع مادية لا تتعدى قيمتها قيمة المواد التي يتكون منها ، فقيمته من قيمة البرامج التي يختزنها ، والتي ربما لا يمكن أن تعادل بثمن .

لذلك إذا كان هناك اعتراف بفضل اختراع الحاسب الآلي فإن الفضل في انتشار استخدامه بهذا الكم يعود إلى عبقرية البرامج التي يشتغل بها أو يؤدي وظائفه على أساسها والتي لا أحد يدعي استطاعته على تقديم إحصاء بأنواعها فمعرفة الرقم الحقيقي للبرامج المتداولة أمر في غاية الصعوبة نظراً لتعددها بتعدد أوجه تطبيقاتها التي شملت مجمل أنشطة الحياة سواء على نطاق صلات أجزاء كوكبنا فيما بينها أو على نطاق صلاته بالفضاء الخارجي أو على نطاق صلات وعلاقات الأفراد ، حيث ألغى ، ولا سيما بعد انتشار شبكة المعلومات العالمية (الانترنيت) ، الحدود بين الدول وأصبح يغزو كل غرفة في كل منزل . ولا يخفى على أحد الدور الذي تلعبه برامج الحاسب الآلي بعد أن أصبحت المركبات الفضائية ومحطات الرصد والمختبرات بمختلف أنواعها وأغراضها وصالات العمليات وتحركات الجيوش والطائرات..الخ يسيطر عليها من خلالها.

إن هذا وغيره ، وهو كثير لا مجال لعرضه هنا ، دفعنا لأن نتناول بالبحث وسائل الحماية الجنائية للبرامج عن طريق جريمة التقليد ؛ إذ إنها تعالج أشد ما تتعرض له من أفعال تطيح بها وبالمؤسسات التي تقف وراء الاستثمار في صناعتها.

وقد كان لنا أن نحصر الدراسة باتجاه القانون العراقي رقم ٣ لسنة ١٩٧١ لحماية حق المؤلف لأمرين : الأول أن المشرع العراقي يعد من التشريعات التي لم تنص على اعتبار برامج الحاسب الآلي من ضمن المصنفات المشمولة بالحماية ، وهو اتجاه القلة ، لذلك كان هدف الدراسة بيان مدى إمكان تطبيق النصوص الجزائية بشأن قانون حماية حق المؤلف على البرامج واعتبار موقف المشرع العراقي نموذجاً للتشريعات التي لم تنتهج نهج التشريعات التي اعتبرت البرامج مشمول بحماية نصوص قانون حق المؤلف صراحة ، والثاني هو بيان ما ينسجم مع برامج الحاسب الآلي من أحكام وردت في نصوص هذا القانون ، وما ينبغي عمله في إطاره بالمستقبل لا سيما أن القانون ([1]) موضوع الدراسة وضعت أحكامه قبل أكثر من خمسة وثلاثين عاماً . مما يقتضي تعديله بما ينسجم مع التطور الذي أصاب حركة التأليف في العالم ، حيث لم يبق مفهوم المصنف مقتصراً على الكتب والمؤلفات إنما امتد ليشمل برامج الحاسب الآلي باعتبارها مصنفات ينبغي الإقرار بحمايتها ليس بموجب نصوص قوانين حق المؤلف فحسب ، بل وبموجب نصوص جنائية أشد صرامة لأن الخطر ومن ثم الضرر الذي يصيبها لا يقتصر أثره على مؤلف البرنامج كما هو الشأن بالنسبة لمؤلف الكتاب أو القصيدة أو القصة إنما ضرره يمتد إلى جانب كبير من فئات المجتمع سواء كانوا عاملين في هذا المجال أم مستثمرين به أم مستفيدين منه ، بل إن الاعتداء عليها من الممكن أن يصيب مصالح دولة أو الدول بأسرها .

وكان لنا أيضاً أن نخصص البحث لدراسة أحكام جريمة التقليد بالمعنى الذي ينبغي أن تأخذه ولا ننساق مع ما جاء على لسان المشرع العراقي بالمادة الخامسة والأربعين التي عالج فيها الاعتداءات التي تتعرض له المصنفات ، والسبب في ذلك إيماننا بأن ما جاء في هذه المادة من أفعال مجرمة لا ينطبق وصف التقليد بالمعنى الذي ينبغي أن يأخذه على جميعها إنما على ما سيتم عرضه في هذا البحث فقط .

تمهيد : تعريف جريمة التقليد وأركانها

لم يعرف المشرع العراقي في القانون الخاص بحماية حق المؤلف جريمة التقليد إنما جاء على تحديد الأفعال المكونة لها أو التي تدخل ضمن إطارها (٢) . وقد يبدو للبعض أن عدم تعريفه لذلك يعود إلى أنه أورد مدلوله في قانون العقوبات ؛ إذ يغنيه ذلك عن إيراد مثل هذا التعريف لما للنظام القانوني من تكامل ينبغي الأخذ به وعدم إهماله.

ولكن هل يغنيه ذلك حقا...؟ أ إن مدلول التقليد الذي حدده المشرع العراقي في قانون العقوبات يمكن الأخذ به في إطار جريمة التقليد المنصوص عليها في قانون حق المؤلف ؟

يبدو لنا أن هذا الاعتقاد إذا كان موجوداً عند البعض وعلى الرغم مما يستند إليه من حجة منطقية فلا يمكن الأخذ به لأن التقليد يعني (صنع شيء كاذب يشبه شيئاً صحيحاً) (٣) ، ومثل هذا المدلول لا يمكن تحققه في جميع صور التقليد ولا يمكن الاعتماد عليه في إطار جريمة التقليد التي نص عليها المشرع في قانون حق المؤلف . لأن الأخذ به من شأنه أن ينفي تحقق جريمة التقليد بشأن الكثير من التصرفات التي تعد اعتداءً على حق المؤلف . فجريمة التقليد تتحقق بكل اعتداء على أي حق من حقوق المؤلف الأدبية والمالية كحق تقرير النشر وحق الانتفاع وحق طبع وترجمة المصنف وبيعه وكل فعل يتناول تعديل المصنف أو تغييره أو الحذف منه (٤) . ولنا عندئذٍ أن نتساءل هل أن الاعتداء على مثل هذه الحقوق مما ينطبق عليه وصف التقليد بالمعنى الذي تقدم ؟ إذا كان ينطبق على الحذف والتغيير لأن ذلك من مقتضيات تحقق التشابه غير الكلي ، أي التشابه الجزئي بين النسخة الأصلية والمقلدة ، الأمر الذي يحقق مدلول التقليد بصنع شيء كاذب يشبه شيئاً صحيحاً فإنه لا يمكن أن ينطبق على الأفعال الأخرى التي تتحقق بها جريمة التقليد كإقرار نشر المصنف بوقت أو وسيلة غير التي أقرها المؤلف . أي أن الأخذ بالمدلول المتقدم للتقليد من شأنه أن يؤدي إلى التضييق من نطاق الحماية التي ينبغي أن يُضفيها المشرع على المصنفات المبتكرة بشكل عام ، وعلى برامج الحاسب الآلي بشكل خاص .

ويذهب جانب من الفقه وفي إطار تعريفه لجريمة التقليد بأنها تعني كل اعتداء مباشر أو غير مباشر على حقوق التأليف في مصنفات الغير واجبة الحماية (٥) ، واعتبر استناداً إلى نص المادة الخامسة والأربعين من القانون البيع والعرض له والتصدير والشحن للخارج من الأفعال التي تشكل اعتداءً غير مباشر على حقوق المؤلف (٦) .

ولكن إذا كان التقليد ينبغي أن يشمل أي تعديل للمصنف أو تغييره أو الحذف منه (٧) ، فإنه ينبغي أن يمتد لأي فعل من شأنه أن ينال من أي حق من حقوق المؤلف أدبية كانت تلك الحقوق أو مالية .

غير أن مراجعة النصوص التي عالج فيها المشرع العراقي الأفعال المكونة لجريمة التقليد تكشف عن غير ذلك فلا تتمثل جريمة التقليد عنده بكل اعتداء على أي حق من حقوق المؤلف الأدبية والمالية كحق تقرير النشر وحق الانتفاع بالمصنف وحق طبعه وترجمته وبيعه فحسب إنما تمتد إلى البيع وعرضه للبيع والتصدير والشحن للخارج الأمر الذي دعى جانب من الفقه إلى القول بأن جريمة التقليد تتمثل بكل اعتداء مباشر أو غير مباشر على حقوق التأليف في مصنفات الغير واجبة الحماية علماً بأن التقليد في حقيقة الأمر لا يمكن أن يمتد إلى الأفعال التي جاء على تحديدها الرأي السابق وأعتبرها من ضمن الاعتداءات غير المباشرة على حقوق المؤلف .

وربما يبدو للبعض أن المشرع بتجريمه البيع أو العرض للبيع واعتبار ذلك مما تتحقق به جريمة التقليد قد أعطى للتقليد مدلولاً واسعاً ، وأدخل أفعالاً لا يمكن أن ينطبق عليها وصف التقليد والحق أن المشرع بتحديده الأفعال المكونة لجريمة التقليد قد تجاوز على مفهوم التقليد عندما ضم البيع والعرض له والإدخال لمصنفات منشورة في الخارج دون إذن المؤلف أو بيع هذه المصنفات ، أو تصديرها أو تولي شحنها إلى الخارج إلى الأفعال المكونة لها ، ولذلك لا يصح القول بأن المشرع بضمه تلك الأفعال قد أعطى للتقليد مدلولاً واسعاً لأن ليس للأخير من مدلول واسع أو ضيق ، فمثل هذه الأفعال وإن كانت تمس نتاج المؤلف وحقوقه بصورة غير مباشرة حيث يكون من اعتدى على حق المؤلف بصورة مباشرة هو من طبع ونشر المصنف المقلد فإنها لا يمكن أن تعتبر بذاتها تقليداً إنما من الممكن إعطاؤها حكم التقليد من حيث العقاب بحيث يكون النص (ويعاقب بذات العقوبة المقررة لجريمة التقليد كل من باع أو عرض للبيع ....) .

وعليه لا يمكن أن تندرج تحت وصف التقليد الأفعال التي حددتها الفقرتين الثانية والثالثة ، الأمر الذي دفعنا إلى عدم التعرض لها ، وهذا الفهم دفعنا إلى المطالبة بالاقتداء بالمشرع المصري ، وحذف العبارة الواردة في صدر المادة الخامسة والأربعين التي نصها (يعتبر مكوناً لجريمة التقليد ....) للتخلص من إشكال عدم إمكان اعتبار تلك الأفعال من ضمن الأفعال المكونة لجريمة التقليد ، وينبغي أيضاً إعادة النظر بالعقاب المقرر لمثل تلك الأفعال لضعفها وعدم تناسبها مع خطورة الأفعال التي تتعرض لها المصنفات بشكل عام والبرامج بشكل خاص ، بحيث يكون العقاب متلائماً مع جسامة الأضرار التي تصيب المجتمع فأضرار تلك الاعتداءات ومخاطرها في إطار برامج الحاسب الآلي تتعدى الفرد والمؤسسة التي تتولى إنجازها إلى المجتمع نظراً لتعدد فوائد واستخدامات البرامج التي تعدت المجال المدني بمختلف مجالاته وامتدت إلى الجانب الحربي([٨]) . وتجاوز أضرارها ومخاطرها إلى المستثمرين في هذا المجال ([٩]) حيث يعزف المستثمرون فيما لو لم تكن هناك حماية فعالة تضمن لهم سبل استثمار رؤوس أموالهم ([١٠]) . لا سيما أن مؤسسات عملاقة تتولى صناعة وتسويق البرامج حيث ظهرت شركات متخصصة سواء في إنتاج وصناعة الحاسب الآلي أو في إعداد وإنتاج البرامج ومعالجة المعلومات ، أو في التعامل تجارياً كالبيع والإيجار لأجهزة الحاسوب أو برامجه ([١١]). ولم يبق المصنف (البرنامج) مجرد مجهود فردي ومجال الضرر فيه محدود ؛ إذ هو نتيجة تضافر جهود ورؤوس أموال ضخمة ([١٢]) .

أركان جريمة التقليد

جريمة التقليد شأنها شأن الجرائم الأخرى تقوم على ركن مادي يتمثل بنشاط يشكل اعتداءً على حقوق المؤلف ، وركن معنوي يتمثل بالقصد الجنائي ، ومحل يتمثل بالمصنف المشمول بالحماية ، وقد استلزم هذا منا أن نخصص لكل أمر فصلاً مستقلاً على أن يكون الأول مخصصاً للمحل والثاني مخصصاً للركن المادي الثالث والأخير مخصصاً للركن المعنوي .

الفصل الأول

محل الحماية في جريمة تقليد برامج الحاسب الآلي

يباشر الجاني في إطار جريمة التقليد نشاطه على المصنف مما يعني أن محل جريمة التقليد بشكل عام هو المصنف الذي ينبغي أن تتوافر فيه صفات أهمها الابتكار مما يترتب عليه أن برامج الحاسب الآلي حتى تكون مشمولة بحماية تلك النصوص يجب أن تكون مما ينطبق عليها وصف المصنف ، وأن يكون مبتكراً وقد تطلب منا هذا التعرض إلى ماهية البرنامج لمعرفة حقيقته ومكوناته من أجل أن يساعدنا ذلك على بيان مدى خضوعه لحماية نصوص جريمة التقليد باعتباره محلاً لها الأمر نبحث فيه مدى

استيفاء البرنامج لمثل هذا الطابع الذي خصصنا له المبحث الثاني ،على أن يكون المبحث الثالث مخصصاً لأنواع البرامج محل الحماية والرابع مخصصاً لبيان مدى شمول تلك النصوص للمراحل التي يمر بها إعداد البرنامج .

المبحث الأول

ماهية البرنامج

لقد اقتضت طبيعة الموضوع أن نبين مدلول البرنامج الفقهي والتشريعي لأهميته بالنسبة لموقف المشرع العراقي لا سيما أنه لم يتبن ما تبنته التشريعات الأخرى من اعتبار البرامج من ضمن المصنفات المشمولة بالحماية بنص صريح ، وقد خصصنا لكل أمر مطلباً مستقلاً .

المطلب الأول

مدلول البرنامج أو تعريفه

البرنامج في اللغة يعني المنهاج ، وهو الخطة التي تُختط لعمل معين [١٣] أو المرسومة لعمل ما كبرنامج الدرس والإذاعة . ويقال برمج أعماله وضع لها برنامجاً ومخططاً ، وبرمج الكومبيوتر : زوده بتعليمات لإنجاز عمل معين[١٤] . وفي الاصطلاح عبارة عن مجموعة من الأوامر وضعت بترتيب معين وبلغة معينة وأسلوب خاص لوضع حل أو علاج لمشكلة ما ، أو تنفيذ عملية بواسطة الحاسب الإلكتروني ([١٥]) أو هو مجموعة من تعليمات الحاسب الإلكتروني مكتوبة بنوع من الوضوح والتفصيل ([١٦]) ، وتتجلى ضرورة التفصيل والوضوح في الدور الذي يلعبانه بالنسبة إلى فهم الحاسب الآلي للتعليمات لكي يتسنى له إنجاز ما هو مطلوب منه بسهولة ويسر .

أما في الفقه فإنه يتمثل بمجموعة من التعليمات والأوامر الصادرة من الإنسان إلى الآلة ، أي إلى الكيان المادي للحاسب ([١٧]) أو هو على رأي آخر يضم وصف البرنامج والمستندات الملحقة التي تساعد على تبسيط فهم البرنامج وتيسير تطبيقه إلى جانب مجموعة الأوامر والتعليمات الموجهة للحاسب الآلي ([١٨]) .

وعلى الرغم مما يبدو على هذه التعاريف من اختلاف إلا أنها تتفق على أن البرنامج عبارة عن مجموعة من التعليمات ، ووجه اختلافها يقتصر على مدى شمول أو عدم شمول التعليمات الموجهة للإنسان لفهم البرنامج وتسهيل تطبيقه ، الأمر الذي أدى إلى نشوء مدلولي البرنامج الواسع أو الضيق ([١٩]) ، وهو اختلاف في المدى وفي المضمون من شأنه التوسع في مضمون الحماية إن ضُمت التعليمات الموجهة للإنسان لتسهيل فهم البرنامج أو التضييق منها إن تم استبعاد ذلك .

وعموماً فإن البرنامج يضم عناصر ثلاثة هي ([٢٠]) :-

١- مجموعة الأوامر والتعليمات الموجهة للحاسب الآلي ([٢١]) التي من شأنها بعد نقلها على دعامة مقروءة من قبل الآلة بيان أو أداء أو إنجاز وظيفة أو مهمة ([٢٢]) أو الإشارة أو التحقق أو الحصول على وظيفة أو بلوغ غاية أو نتيجة معينة عن طريق آلة قادرة على معالجة المعلومات ([٢٣]).

٢- وصف البرنامج **PROGRAM DESCRIPTION** وذلك من خلال تقديم وصف كامل ومفصل لكل العمليات التي يتكون منها البرنامج والتي تساعد العنصر البشري على فهمه وحسن تطبيقه وتكون على شكل تعليمات مكتوبة ، أو على شكل خُطى أو غير ذلك .

٣- المستندات الملحقة وهي مستندات موجهة للعنصر البشري وتستهدف تبسيط فهم أو تطبيق البرنامج وتتعلق بكيفية إعداد البيانات واستخدام البرامج وأنواع الحاسبات التي تستخدم فيها هذه البرامج .

المطلب الثاني

موقف التشريعات من مدلول البرنامج

عرف المشرع في الولايات المتحدة الأمريكية البرنامج بأنه (سلسلة من التعليمات الموجهة للاستعمال المباشر ، أو غير المباشر داخل حاسب إلكتروني بغرض التوصل إلى نتائج)[٢٤] . وقد تبنى المشرع ذات المفهوم في القانون رقم ٩٧-١٠٠ في ٢٤ مايو سنة ١٩٨٢ الخاص بشأن القرصنة والتقليد [٢٥] .

أما المشرع الياباني فقد عرفه بأنه (التعبير عن تعليمات منسقة مزود بها حاسب إلكتروني بغية العمل على تشغيله والحصول على نتيجة معينة) أو هو مجموعة من التعليمات (a set of instructions) التي من شأنها جعل الحاسب Capable of causing a computer) يؤدي وظيفة معينة (to perform a practical function) [٢٦].

وقد عرف الملحق الصادر عن وزارة الثقافة المصرية برامج الحاسوب بأنها (مجموعة تعليمات معبر عنها بأي لغة أو رمز متخذة أي شكل من الأشكال يمكن استخدامها بطريق مباشر أو غير مباشر في حاسب لأداء وظيفة أو للوصول إلى نتيجة سواء أكانت هذه التعليمات في شكلها الأصلي أو في شكل آخر) [٢٧].

وما يلاحظ على هذه التعاريف أنها اتفقت مع المفهوم الذي قدمه الفقه غير أنها اختلفت في المدى فحيث تبنى المشرع في الولايات المتحدة الأمريكية المدلول الواسع للبرنامج ، من خلال ضمه للتعليمات الموجهة بصورة غير مباشرة ، حيث يفهم منها أنها التعليمات الموجهة لمستخدم الحاسب والتي تعينه على كيفية فهم عمل البرنامج وحسن تطبيقه ، تبنى المشرع الياباني المدلول الضيق عندما قصر مدلول البرنامج على التعليمات المزودة للحاسب الآلي والتي يشتغل بها ويمكن من خلالها الحصول على نتيجة معينة ، وهذا هو جوهر المدلول الضيق للبرنامج .

وعلى خلاف ذلك ذهبت تشريعات أخرى فلم تتضمن ما يشير إلى مضمون البرنامج ومن مثل هذه التشريعات ، التشريع الإنكليزي[٢٨]، والتشريع الألماني والأسباني والسويسري ([٢٩]) ، وكذلك فعل المشرع في أستراليا ، والفلبين ، وألمانيا الغربية[٣٠] .

إن ما يمكن أن نستنتجه مما تقدم هو أن التشريعات بشأن شمول قوانين حماية حق المؤلف لبرامج الحاسب الآلي سارت في اتجاهين : الأول اعتبر وبنص صريح البرامج من ضمن المصنفات المشمولة بالحماية ، والثاني لم ينص على ذلك صراحة([٣١]) ، والمشرع العراقي يصطف مع التشريعات التي نحت منحى الاتجاه الثاني الأمر الذي ينبغي على ضوئه مناقشة موقف الفقه والقضاء من خضوع البرامج لنصوص قانون حق المؤلف . وإذا كان الفقه ومن بعده القضاء العراقي لم يتسن له إبداء رأيه في هذا المجال فلا بأس أن نسترشد في إطار ذلك بموقف الفقه والقضاء في البلدان الأخرى قبل أن تعتبر البرامج من ضمن المصنفات التي تشملها قوانين حق المؤلف .

المبحث الثاني

الخلاف حول خضوع برامج الحاسب الآلي لنصوص قانون حماية حق المؤلف

تسبغ قوانين حق المؤلف الحماية على المصنفات متى كان المصنف مبتكراً ، ولذلك فإن الأمر الذي ينبغي بيانه في إطار برامج الحاسب الآلي هو مدى استيفاء البرنامج لمثل هذا الطابع الأمر الذي حسمته كثير من التشريعات العربية ([٣٢]) . غير أن ثمة خلاف في الفقه حول شمول الحماية المقررة في تلك القوانين للبرامج قبل أن تحسم التشريعات هذا الأمر ، ولا شك في هذا الخلاف الذي ظهر بشأن خضوع برامج الحاسب الآلي لنصوص قانون حماية حق المؤلف بشكل عام ، ولنصوص جريمة التقليد في إطار التشريعات قبل إجراء مثل تلك التعديلات ، يمكن الاستعانة به في إطار عرضنا لموقف التشريع العراقي لا سيما أن الفقه ومن بعده القضاء العراقي لم تتح له الفرصة للإفصاح عن موقفه بمثل هذا الموضوع .

وقد يبدو لأول وهلة أن البرامج لا تثار أية صعوبة بشأن انطباق وصف المصنف عليها . فكما تكون المصنفات أدبية وفنية وعلمية تكون البرامج كذلك ، وكما يمكن أن يعبر عن المصنفات بوسائل التعبير المختلفة يمكن أن يعبر عن البرامج بذات الوسائل لأن للبرامج لغة تكتب بها كما يمكن أن يكتب بها أي مصنف .

ولكن وبسبب أن لبرامج الحاسب الآلي لغة خاصة تكتب بها لا يتيسر قراءتها من قبل جميع الناس فإنها كانت مثاراً لإشكالات عده البعض سبباً لرفض شمول برامج الحاسب الآلي بحماية قوانين حق المؤلف . وما ثار بشأن المصنف ثار بشأن شرط الابتكار الذي عده البعض السبب الثاني لرفض فكرة خضوع برامج الحاسب الآلي لنصوص جريمة التقليد . لأن المصنف حتى يكون مبتكراً ينبغي أن يعكس شخصية من ينسب إليه بحيث تكون شخصية مؤلفه بارزة . أي أن مصمم البرنامج ينبغي أن يكون قد أضاف من عبقريته إلى البرنامج ، أي على أفكار سابقة أو بالأصح على برامج سابقة ، مما يجعل له طابعاً خاصاً متميزاً يسمح بتمييزه عما كان يسبقه من برامج أو مما يجعل له طابعاً جديداً يسمح بتمييزه عن غيره من البرامج الموجودة أو عما كان عليه من قبل سواء تعلق ذلك بجوهر الفكرة أو مضمونها أو بطريقة عرضها أم بطريقة ترتيبها أو تبويبها أم بطريقة التعبير عنها أياً كانت وسيلة التعبير (٣٣) . فالبرنامج الذي لا يتمتع بذلك ينبغي أن يخرج من نطاق الحماية لأن الطابع الشخصي لمعده أو بصمة شخصيته ووجهة نظره لم تكن بارزة حتى تتحقق صفة الابتكار ليدخل بالتالي في إطار الحماية ، وهو الأمر الغالب في البرامج.

ولكن الفقه في شأن إعمال هذه الفكرة لم يستقر على موقف ، حيث كانت طبيعة البرامج وما تتميز به من صفات ومكونات السبب في الاختلاف الذي أصاب الفقه ؛ مما دفعنا إلى التعرض إلى موقفه لاستكشاف المبررات التي يستند إليها الاتجاه الرافض لاعتبار البرامج من ضمن المصنفات المحمية والاتجاه الذي يرى بضرورة خضوعها لحماية حق المؤلف . وكان علينا أن نتطرق إلى ذلك في مطلبين : الأول لعرض موقف الفقه المعارض والثاني لعرض موقف الفقه المؤيد .

المطلب الأول

الاتجاه المعارض لخضوع برامج الحاسب الآلي لنصوص جريمة التقليد

ينطلق هذا الجانب من نقطة أساسية هي عدم اعتبار البرامج مصنفات مبتكرة ، وفي إطار الاعتراض على عدم إمكان توافر وصف المصنف في برامج الحاسب الآلي يذهب جانب من هذا الاتجاه إلى القول بأن برامج الحاسب الآلي لا اعتراض على كونها مشمولة بحماية قوانين حق المؤلف متى كانت بصورتها الأولية ، ولكنها لا يمكن أن تكون كذلك في حالة أن تتجسم في الصورة الثانية التي يصطلح عليها ب (الصورة المنقوشة) ، أي بالصورة التي تكون مكتوبة باللغة التي تفهمها الآلة ؛ لأن هذه الصورة لا يمكن قيام حالة التخاطب الإنساني معها ، حيث لا توجد كتابة بالمعنى المعروف للكتابة كوسيلة للتعبير عن الفكرة الأمر الذي يعد من أساسيات المصنفات المشمولة بالحماية ، أي أن البرامج لا تعد مصنفاً بالمعنى المطلوب ، وبوجه خاص في الحالة التي لا يمكن أن تقرأها إلا الآلة حيث يعجز الإنسان عن قراءتها بصورة مباشرة لأن المقصود بالمصنف بموجب تلك القوانين أن يكون التعبير عنه مقصوداً به الوصول إلى الحس الإنساني بمعان محددة تجعل من متلقيها مدركاً للأفكار المعبر عنها مباشرة (٣٤) لا أن يتم ذلك بصورة غير مباشرة ، فحيث تفتقد إلى ذلك الطابع فلا مجال لحمايتها .

وما يلاحظ على هذا الاتجاه هو أنه فرق في الحماية بين البرامج بوضعها الأولي وبين وضعها النهائي استناداً إلى عدم إمكان إدراك الأفكار المعبر عنها بوضعها الثاني ، ويكفينا في التعليق على هذا الرأي التساؤل عن النوتة الموسيقية عند كتابتها ، حيث أنها كالبرامج لا يستطيع الناس بمجملهم قراءتها

إنما من تخصص بذلك فقط . ومع ذلك فإنها لا تثير إشكالاً ؛ إذ هي من المصنفات المشمولة بالحماية حسب صريح نص المشرع العراقي ([٣٥]) وكذلك التساؤل عن المصنفات المعدة للإذاعة والتلفزيون والسينما ، والتي قد لا تكون إلا مجرد حركات أو مقطوعات موسيقية أو حركية أو غير ذلك مسجلة على أشرطة ، هل يمكن قراءتها بصورة مباشرة ، وهل يمكنها بالصورة التي هي عليها أن تعبر عن فكرة يمكن إدراكها إلا من خلال الآلة ؟ بل وأين سنده في أن المصنف المشمول بالحماية ينبغي أن يكون مكتوباً ؟ إن الإجابة على ذلك وعلى غيره وهو كثير يكون بالرجوع إلى المصنفات التي حددها المشرع وشملها بالحماية بنص المادة الثانية من القانون ، ويكفي الإطلاع عليها لدحض ما جاء به هذا الرأي .

أما الاتجاه الذي يرفض اعتبار البرامج مما تشمله حماية قانون حق المؤلف استناداً إلى صفة الابتكار الأمر المتطلب بالمصنف كشرط للحماية فينطلق ([٣٦]) من نقطة أساسية في عدم توافر صفة الابتكار في البرامج هي طبيعة البرنامج فالبرنامج عندهم ما هو في حقيقته إلا مجرد نظام ذي طابع مجرد لا مجال فيه للابتكار ، وأن عمل المبرمج لا يتعدى مجرد ترجمة الخطوات العملية المنطقية التي يقوم عليها ، بل أن سلطة المبرمج في الاختيار بين الحلول المختلفة محدودة لاعتبارات تقنية تعود إلى طبيعة البرامج ، إلى جانب أن البرنامج حتى على فرض اعتباره مصنفاً فكرياً فإن الجهد الإبداعي الذي يبذل في سبيل إنجازه لا يصل إلى مرتبة الابتكار الذي تتطلبه تشريعات حق المؤلف بهذا الشأن ولا يمكنها التغاضي عنه ، فسلطة المبرمج في الاختيار بين الحلول المختلفة إذا كانت محدودة باعتبارات فنية وتقنية تعود إلى طبيعة البرامج والخطوات التي تتكون منها ، والأسس التي تقوم عليها ، فإن هذا يجعل من ادعاء مؤلف البرنامج بإضفاء شخصيته على البرنامج (محض افتراء) لأن محدودية الاختيار بين الحلول المتاحة التي يملكها مصمم البرنامج عند تصميمه للبرامج تؤدي إلى وصول محللي النظم والبرامج إلى ذات النتيجة ، بمعنى آخر أن تعدد محللي النظم أمام نفس المشكلة يؤدي بهم إلى وصولهم إلى نفس الحل ماداموا جميعهم مؤهلين لذات نوع العمل لأن النطاق الضيق للاختيار يقيد ، بل يغل يد المبرمج في صياغة برنامجه ، وهذا كفيل بأن يجرد البرنامج من أي طابع ابتكاري الأمر الذي لا يمكن أن تتخلى عنه قوانين حماية حق المؤلف كشرط للحماية ، وهذا من شأنه أن يبعد البرامج وبسبب عدم توافر صفة الابتكار فيها عن مجال الحماية التي تفرضها نصوص قانون حماية حق المؤلف ؛ إذ أن البرامج في مجملها ما هي إلا عبارة عن برنامج واحد جرت عليه بعض التعديلات التي لا ترقى به إلى مرتبة البرنامج المبتكر ، أي أنها في الحقيقة تكرار للبرامج الموجودة ، وليس هناك من مجال لإضفاء الحماية على البرامج الجديدة لانتفاء صفة الابتكار .

المطلب الثاني

الاتجاه المؤيد لخضوع برامج الحاسب الآلي لحماية نصوص جريمة التقليد

يعترف جانب من الفقه بصعوبة خضوع برامج الحاسب الآلي لحماية نصوص حق المؤلف بشكل عام ولنصوص جريمة التقليد بشكل خاص لصعوبة إثبات كون البرامج مما ينطبق عليها وصف المصنف المبتكر ، ويذهب في صدد ذلك إلى القول بأنه ([٣٧]) كان ثمة عناء يواجه الفقه بشأن إثبات كون برامج الحاسب الآلي وقواعد بياناته ، وما يماثلها هي من المصنفات التي يحميها قانون حق المؤلف ، غير أن هذا العناء قد تبدد عندما استجاب المشرع للجهود المبذولة في هذا الخصوص ، وجعل البرامج مما تشملها نصوص قانون حق المؤلف بالحماية عندما نص على ذلك صراحة بحيث أصبح من الميسور الآن القول وبدون تردد في ضوء التشريعات التي أجرت مثل هذه التعديلات بأن برامج الحاسب الآلي هي من المصنفات التي يحميها قانون حماية حق المؤلف

إلا أن هذا لا يعني أن مصنفات الحاسب الآلي قبل التعديل الذي أجراه المشرع على قانون حماية حق المؤلف وشموله لتلك المصنفات بحماية تلك القوانين غير مشمولة بذلك ، بل أن الفقه مستقر على أن تلك المصنفات ، والمقصود مصنفات الحاسب الآلي ، تدخل ضمن المصنفات المحمية بموجب نصوص حق المؤلف قبل إضافتها إلى المصنفات المشمولة بالحماية وذلك لاعتبارين : الأول عمومية نص المادة الأولى من قانون حماية حق المؤلف التي تنص على أنه (يتمتع بحماية هذا القانون مؤلفوا المصنفات المبتكرة في الآداب والفنون والعلوم وأياً كان نوع هذه المصنفات أو طريقة التعبير عنها أو أهميتها أو الغرض من تصنيفها) ، والثاني أن المصنفات الوارد ذكرها من المادة الثانية من القانون جاءت على سبيل المثال لا الحصر ؛ أي أنها تسري على برامج (الكومبيوتر) ([٣٨]) ، بل أن جانب آخر من الفقه يذهب إلى أن حماية برامج الحاسب الآلي عن طريق تشريعات حق المؤلف لا تعتريها أي عقبات قانونية ([٣٩]) .

وفي صدد الرد على كون البرامج تفتقد للطبيعة التي ينبغي أن تتوافر في المصنف كونها لا تعبر عن فكر ، حيث لا توجد كتابة بالمعنى المعهود كوسيلة للتعبير ، وبالذات فيما يتعلق بالمرحلة الثانية للبرنامج ، حيث تتولى الآلة تحويل خطواته إلى أحوال يستفيد منها مستخدم البرنامج يمكن القول أن العمل الأصيل لمؤلف البرنامج هو تلك الأفكار التي صاغها بشكل يحقق أمرين : الأول هو تحريك آلات الحاسب الآلي على نحو معين ، والثاني هو إخراج نتائج البرنامج إلى إدراك مستخدم الحاسب للإستفادة منه ، وهذه الصياغة وإن كانت قد تأتي باللغة غير المفهومة إنسانياً في الصورة الثانية التي تتمثل بمرحلة كتابة البرنامج باللغة المفهومة من قبل الآلة حيث لا تظهر المشكلة في الصورة الأولية للبرنامج ، فإنها حتى بهذه الصورة تصبح مفهومة عن طريق الحاسب الآلي حين ينفذها ، وإن كان يتم ذلك بصورة غير مباشرة ؛ إذ أنها ما هي إلا وسيلة من وسائل التعبير التي تتضمن التعبير عن العمل الأصلي نفسه مثلها مثل الكتاب حينما تتم قراءته على شريط تسجيل أو تصويره سينمائياً ([٤٠]) . فبرنامج الحاسب الآلي يمثل مصنفاً لمبرمجه يظهر بصورتين أولية وتظهر عند كتابته باللغة المفهومة إنسانياً ، وثانية تظهر باللغة المفهومة من قبل الآلة ، وأقصد الحاسب الآلي ، التي تنقلها من وضعها إلى إدراك الإنسان .

أما فيما يخص تمتع البرامج بطابع ابتكاري فإن الرأي مستقر على أنها لا تخلو من ذلك الطابع بل الغالب أنها تتمتع بذلك الأمر الذي يجعلها مؤهلة للحماية بموجب نصوص قانون حماية حق المؤلف . ويرى أصحاب هذا الاتجاه ومن خلال الرد على حجج الرأي المعارض وبالذات فيما يتعلق بمحدودية الخيارات التي يملكها محللي البرامج ومصميميها ، بأن البرنامج مصنف مبتكر ذلك لأن تعدد المبرمجون اتجاه المشكلة ذاتها لا يؤدي إلى أن يصلوا إلى حل واحد سواء من حيث الخطوات أو النتيجة طالما أن هناك عناصر يتم الاختيار منها فالابتكار يتجلى في عنصري (الاختيار) و (المزج) للعناصر المكونة للبرنامج لأن الابتكار في هذه الحالة يقع على الأسلوب المتميز للمبرمج في الاختيار أكثر مما يقع على الإجابة التي توصل إليها ؛ إذ أن لكل مبرمج أسلوبه الخاص في معالجة المشكلة المطروحة والذي يميزه عن غيره ، ولا يمكن القول في هذه الحالة أن الحماية تقع على الشكل والصياغة النهائية للبرنامج لأن الابتكار لا يوجد إلا في العناصر المختارة المكونة لموضوع البرنامج ([٤١]).

المطلب الثالث

رأينا بالموضوع

لا شك أن إعمال المنطق يقضي بضرورة تأييد الاتجاه الذي يرى بأن برامج الحاسب الآلي مصنفات شأنها شأن أي مصنفات تشملها قوانين حق المؤلف بالحماية لأن البرامج هي في حقيقتها وسائل للتعبير عن الأفكار فالمبرمج يستعين بأفكار موجودة ومتداولة سابقاً لكنه يعبر عنها بصورة جديدة ، فما هي

إلا تعبيرات للتخاطب مع مستعمل الحاسب الآلي ومن خلاله فالمبرمج يعد البرنامج كتابة بإحدى لغات البرمجة التي تقرأ إنسانياً بصورة أولية ثم بعدها يتم تحويله إلى لغة الآلة (بالصورة المنقوشة) التي تستطيع الآلة قراءتها ، ومن ثم إخراجها إلى المستعمل للإستفادة منها ([٤٢]) وما التعبير عنها بالحالة الثانية ، أي باللغة التي تفهمها الآلة ، إلا وسيلة من وسائل التعبير التي تتضمن التعبير عن العمل الأصلي نفسه ، وإذا كان هناك من يعلل عدم قبول خضوعها لحماية حق المؤلف كونها لا تعبر عن فكرة إنسانية فإنها تعبر عن ذلك بصورة غير مباشرة ، بل أن كتابتها بإحدى اللغات المعتمدة عالمياً لكتابة البرامج يجعل منها أسلوباً يمكن قراءته ولو كان من فئة قليلة متخصصة في كتابة البرامج وتصميمها شأنها في ذلك شأن النوتة الموسيقية .

كما أنها تتمتع بصفة الابتكار ، ويبرر قولنا السابق هو أن البرامج إذ تعتمد على الخوارزميات ، وعلى الاحتمالات بحيث يكون بإمكان أي مصمم برنامج في إطار تصميمه لبرنامج يعالج مشكلة ما أن يختار حلاً من بين الحلول المتاحة له ، الأمر الذي يمكن من خلاله أن يحقق الابتكار . وهذا يعني أن المبرمج مع محدودية الخيارات التي يملكها فإنه يستطيع استناداً إلى عنصري الاختيار والمزج أن يضع لمساته المتميزة عند عملية إعداد البرنامج ، أي من خلال أسلوبه في معالجة المشكلة بحيث تعكس هذه الخيارات وجهة نظره الخاصة وتصوره لها مما يعني عدم إمكان تطابق وجهات نظر مصممي البرامج باتجاه مشكلة محددة طالما أن بإمكانهم الاختيار فلا تطابق حيث يوجد الاختيار الأمر الذي يمكن على ضوئه القول بأن هناك علاقة تناسب طردية بشأن الاختيار وإمكانية التوصل إلى حلول مختلفة بشأن مشكلة معينة ، أو بعبارة أفضل أن هناك علاقة تناسب طردية بين الاختيار والابتكار فكلما توسعت الخيارات اتسع مجال الابتكار ، وكلما ضاقت الخيارات ضاق مجال الابتكار لكنه لا ينعدم طالما كان هناك اختيار .

بل أن تطابق خرائط تدفق المعلومات التي يستند إليها كل برنامج ليس من شأنها أن تؤدي إلى أن يصل المبرمج إلى ذات النتائج لأن المراحل اللاحقة لوضع الخرائط لا تتطابق في هذه الحالة ، الأمر الذي يمكن على ضوئه القول بأن اختلاف هذه المراحل وقدرة المبرمج على الاختيار هو الذي يضفي على البرامج طابع الابتكار ، فهذا الأسلوب المتميز الذي يقوم به المبرمج في هذه المرحلة يعد ثمرة جهد فكري شخصي الأمر الذي يحقق مفهوم الابتكار، حيث يجد المبرمج في عملية إعداد البرنامج مجالاً لإضفاء لمساته المتميزة على أسلوب المعالجة بحيث تعكس ذوقه المتفرد وتصوراته الخاصة عن المشكلة ([٤٣]) .

وإلى جانب ذلك كله يبدو أن دور المبرمج مثل دور المترجم لأن كليهما يختار وسائل مختلفة للتعبير عن فكرة ، وهذا الاختيار هو الذي تتجسد فيه شخصية المبرمج إزاء برنامجه . بمعنى آخر إذا كان عمل المترجم مشمول بالحماية ، وإذا كانت مهمته أن يختار العبارة الملائمة في التعبير عن الفكرة فإن المبرمج أيضاً دوره دور المترجم فإنه يختار الحل الذي يراه مناسباً للمشكلة المعروضة الأمر الذي يحقق الطابع الذاتي والشخصي للمبرمج ، فكما يعد المترجم مبتكراً للمصنف ويشمل بالحماية استناداً إلى عنصر الاختيار ، أي اختياره للعبارات والألفاظ ، يعد مصمم البرنامج كذلك لأنه أيضاً يختار حلاً من بين الحلول المتاحة .

المبحث الثالث

برامج الحاسب الآلي المشمولة بحماية نصوص جريمة التقليد

حيث أننا قد انتهينا بأن برامج الحاسب الآلي من ضمن المصنفات التي يشملها قانون حق المؤلف بالحماية في ظل التشريع العراقي والتشريعات التي سارت من قبل في اتجاهه أو التي ظلت تسير معه

فإن محل النشاط الإجرامي لجريمة تقليد برامج الحاسب الآلي هو البرامج المبتكرة أو بصورة أعم وأشمل البرامج التي تتوافر فيها الشروط السالف بيانها الأمر الذي يدفعنا إلى التعريف بأنواع البرامج المشمولة بالحماية سواء بالنسبة لطبيعتها أو لجنسية مؤلفها أو للجهة القائمة عليها وقد خصصنا لكل أمر مطلباً مستقلاً .

المطلب الأول

البرامج المشمولة بالحماية حسب طبيعتها ودورها بالنسبة للحاسب الآلي

إذا كانت برامج الحاسب الآلي من حيث المبدأ هي المحل الذي يرد عيه الاعتداء فإنها هي محل الحماية التي يشملها قانون حماية حق المؤلف وبوجه خاص الحماية بموجب نصوص جريمة التقليد ولا ينبغي طالما تم التوصل إلى أن البرامج مما ينطبق عليها شروط المصنف المشمول بالحماية التفريق بين برنامج وآخر ، حيث ينبغي الإقرار بأن جميع البرامج مشمولة بحماية تلك النصوص طالما كانت تتمتع بالصفات المطلوبة بالمصنف المشمول بالحماية .

وعلى أساس ذلك فإن البرامج المشولة بالحماية استناداً إلى طبيعتها أو ووظيفتها والدور الذي تقوم به ترد إلى ثلاثة أنواع رئيسية هي ([٤٤]) :-

١- برامج المصدر **Sources program** وهي عبارة عن مجموعة من الأوامر والتعليمات المكتوبة بشكل منطقي ، ومتسلسل بإحدى لغات برمجة الحاسب المتوفرة ([٤٥]) ، أو المتعارف عليها سواء كانت محررة بلغة منخفضة أو عالية المستوى ، وهي بذاتها تضم نوعين أساسيين هما :- برامج الاستغلال : **Exploitation Programs** ، أو ما تسمى بالبرامج التنفيذية **Executive Programs** . وهي عبارة عن مجموعة البرامج التي تهيمن على جميع عمليات التخزين والإدخال والإخراج للمعلومات والبيانات ، على نحو يسمح للحاسب الآلي القيام بوظائفه سواء من ناحية التشغيل الداخلي ، أو من ناحية تنفيذ أوامر المتعاملين معه ، أي أنها في حقيقتها تعد جزءً من الحاسب الآلي ذلك لأنها البرامج المسيطرة على عمل الحاسب الآلي وأدائه لوظائفه .

أما النوع الثاني ويطلق عليه برامج التطبيق **Application Programs** فهي البرامج التي يمكن استخدامها من جميع العملاء منشآت أو شركات أو مؤسسات ، وأياً كانت نوعية الحاسب الذي يملكونه ، وذلك من خلال ملئ الجداول المفرغة التي يحتويها هذا النوع من البرامج ؛ إذ غالباً ما تصمم على شكل جداول خالية من أي بيانات ، وما على مستخدم هذه البرامج إلا ملئ تلك الفراغات ، ومثالها البرامج المعدة للمرتبات والأجور وحسابات العملاء في المصارف ..الخ.

٢/ برامج الترجمة **Compilers Programs** هو برنامج أعد خصيصاً لترجمة وتصنيف البرامج التي تكتب بلغة المصدر إلى لغة الآلة المخصصة لتنفيذ هذا البرنامج ([٤٦]) ، ومثل هذا النوع من البرامج يستعمل في تحويل برامج المصدر إلى برامج الهدف ، أي إلى اللغة التي يعمل بها الحاسب الآلي ، لذلك سميت ببرامج الترجمة ؛ إذ قد أخذت تسميتها من وظيفتها التي تؤديها والتي تتمثل بتحويل البرامج المكتوبة بإحدى اللغات المنخفضة المستوى أو العالية المستوى ، إلى اللغة التي يتعامل بها الحاسب الآلي ويفهمها ؛ إذ بدونها لا يستطيع أن يتفاهم الحاسب الآلي مع أي برنامج ، ومن برامج الترجمة ما يعرف ببرنامج المؤلف وبرنامج المجمع ([٤٧]).

٣/ برامج الهدف **Object Program** هو البرنامج المترجم إلى لغة الآلة والخالي من الأخطاء ، قابل للتنفيذ على الحاسب الآلي ، أي يكون قابلاً لاستقبال البيانات للقيام بالعملية المطلوبة . ولا يمكن التعديل فيه لأنه مكتوب بلغة غير مفهومة بالنسبة للإنسان ([٤٨]) .

كما أنه إذا كان المقرر في إطار المصنفات المحمية بقانون حق المؤلف أن جميع المصنفات أياً كان مظهر التعبير عنها بالكتابة أو الرسم أو الصورة أو الحركة ..الخ من مظاهر التعبير الأخرى مشمولة بالحماية ، فإن الحماية المقررة لبرامج الحاسب الآلي تشمل جميع البرامج أياً كان مظهر التعبير عنها بالكتابة أو الرسم أو الصورة أو التصوير. كما أن الإقرار بشمول قوانين حماية حق المؤلف لبرامج الحاسب الآلي من شأنه أن يؤدي إلى شمول كل أنواع البرامج أياً كانت طبيعتها ، أي سواء كانت من برامج المصدر أم من برامج الهدف أم من برامج الترجمة ، أم من برامج التشغيل أو التنفيذ أم برامج التطبيق متى توافرت بها الشروط المتطلبة بالمصنفات المشمولة بالحماية ، وأخصها طابع الابتكار . سواء كان تلك البرامج في الآداب أو الفنون أو العلوم وأياً كانت طبيعة هذه البرامج أو طريقة التعبير عنها أو أهميتها أو الغرض من إعدادها .

وينبغي أن تبسط الحماية الجنائية على جميع البرامج المعدة بصورة نهائية حتى ولو لم يتم تثبيتها أو حفظها على الأقراص الخاصة بحفظها كالأقراص المرنة أو الصلبة ، أي ينبغي أن تشملها نصوص تلك القوانين بالحماية حتى ولو كانت مكتوبة على ورق قبل أن يتولى مصمم البرنامج تجهيزه بالوضع الذي يمكنه استغلاله طالما أن غاية المشرع في مثل تلك القوانين حماية المصنفات المبتكرة .

المطلب الثاني

البرامج المشمولة بالحماية استناداً لجنسية مؤلفها

مراجعة بسيطة لنص هذه المادة الخامسة والأربعون من القانون ([٤٩]) تكشف عن خطة المشرع العراقي في حماية المصنفات استناداً إلى جنسية مؤلفيها ، وحيث يكشف المشرع عن نطاق حماية المصنفات من الأحوال التي يسري فيها فإن سريان القانون بالنسبة للأشخاص مؤلفي برامج الحاسب الآلي يمكن تحديده بما يأتي :-

١/ مصنفات (برامج) المؤلفين العراقيين التي تنشر لأول مرة سواء وقع فعل النشر في العراق أو في الخارج .

٢/ مصنفات (برامج) المؤلفين غير العراقيين التي تنشر لأول مرة في العراق .

٣/ أما مصنفات المؤلفين الأجانب التي تنشر لأول مرة في بلد أجنبي فلا يحميها هذا القانون إلا إذا تحقق شرط هو إذا شمل هذا البلد الرعايا العراقيين بحماية مماثلة لمصنفاتهم المنشورة أو الممثلة أو المعروضة لأول مرة في الجمهورية العراقية ، أي إذا أقر ذلك البلد بحماية الرعايا العراقيين استناداً إلى المبدأ المعروف في إطار العلاقات الدولية وهو مبدأ المعاملة بالمثل .

المطلب الثالث

البرامج المشمولة بالحماية استناداً إلى الجهة التي تتولى إنجازها

إن بيان البرامج المشمولة بالحماية استناداً إلى الجهة التي تتولى القيام بها أو إنجازها يقتضي منا بيان مدلول المصنفات المشمولة بالحماية أولاً وثانياً بيان أحكامها بالنسبة للبرامج . وقد أفردنا لكل أمر فرعاً مستقلاً .

الفرع الأول

مدلول وأنواع المصنفات المشمولة بالحماية على أساس الجهة التي تتولى تأليفها أو التكليف بإنجازها

تصنف المصنفات على أساس الجهات التي تتولى القيام بها سواءً بتأليفها أو التكليف بإنجازها إلى :-

أولاً : المصنفات الصادرة عن مؤلف واحد

من مطالعة النص الذي عالج فيه المشرع من يعد مؤلفاً للمصنف ([٥٠]) يمكن القول بأن المشرع قد وضع قرينة في صالح المؤلف بحيث يعتبر المؤلف هو الشخص الذي نشر المصنف منسوباً إليه ، سواء كان ذلك

بذكر اسمه أو ذكر اسم مستعار ، أو ذكر أي علامة خاصة لا تدع مجالاً في التعرف على شخصيته فالمؤلف هو الشخص الذي يبتكر المصنف ، وحيث أن المشرع بين من يعد مؤلفاً للمصنف ، وهو من يذكر اسمه عليه أو ينسب إليه عند نشره باعتباره مؤلفاً له ما لم يقم الدليل على غير ذلك فعلى أساس ذلك يعد مبتكراً للمصنف من يضع إسمه عليه أو يضع أي علامة يمكن من خلالها التعرف عليه .

غير أن مدلول المؤلف يجب ألا ينصرف إلى من يقوم بوضع كتاب ، أو أي مؤلف آخر إنما ينبغي أن ينصرف إلى كل من ينتج إنتاجاً ذهنياً أياً كان نوعه ، وأياً كانت الطريقة التي يتم التعبير عنه فيها ، وأياً كانت الأهمية التي تعطى له .

ثانياً : المصنفات التي تحمل اسماً مستعاراً والمصنفات التي لا تحمل اسم

كما قد يلجأ مؤلفوا المصنفات وعند نشر مصنفاتهم إلى عدم البوح بأسمائهم أو نشرها بأسماء مستعارة فإنهم قد يلجؤون إلى نشرها من غير اسم ، وتقف وراء ذلك مبررات كثيرة ليس مهماً التعرض لها في هذا الموقع .

وإذا كان المشرع قد بين حكم من يعد مؤلفاً للمصنف وبالتالي مبتكره ، وأقام بشأن ذلك قرينة بسيطة قابلة لإثبات العكس مقتضاها أن من يضع اسمه على المؤلف هو مؤلف المصنف ما لم يقدم الدليل على خلاف ذلك ، فإنه أيضاً بين حالة أن ينشر المؤلف مصنفه تحت اسم مستعار وأعطاه ذات الحكم ، حيث نصت الفقرة الثانية من المادة الأولى على أنه (..... ويسري هذا الحكم على الاسم المستعار بشرط أن لا يقوم أدنى شك في حقيقة شخصية المؤلف).

أما بالنسبة للمصنفات التي لا تحمل اسماً ، والتي يسميها البعض ب(المصنفات المُجهلة) ([٥١]) فقد بين وضعها المشرع ، حيث أقر بعدم سريان الحماية التي يبسطها قانون حماية حق المؤلف على تلك المصنفات ، إلا من تأريخ الكشف عن شخصية المؤلف([٥٢]) ، أي أنها مصنفات غير مشمولة بالحماية ما لم يصرح عن مؤلفها .

ثالثاً : المصنفات الجماعية

عرف المشرع العراقي المصنف الجماعي بأنه المصنف الذي يشترك في وضعه جماعة بإرادتهم وتوجيه من شخص طبيعي أو معنوي ويندمج عمل المشتركين فيه في الفكرة العامة الموجهة من هذا الشخص الطبيعي أو المعنوي بحيث يكون من غير الممكن فصل عمل كل من المشتركين وتمييزه على حدة ، ويعتبر الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي وجه ونظم ابتكار هذا المصنف مؤلفاً ، ويكون له وحده الحق في مباشرة حقوق المؤلف ([٥٣]) .

ولا يشترط في حالة أن يكون من يباشر التوجيه والنشر شخص طبيعي أن يباشر أو يساهم بالتأليف إنما قد يقتصر دوره على الإشراف والتنسيق والتصحيح والتوجيه ، ويعتبر هو مؤلف المصنف الجماعي في جميع الأحوال ([٥٤]) ، ويكون له حق التمتع بحقوق المؤلف على المصنف .

وقد خرج المشرع في إطار المصنف الجماعي عن النتيجة التي تترتب على كون المصنف نتاج ذهني وأقر بأن يكون الشخص المعنوي هو مؤلف المصنف وتنسب له جميع الحقوق وله وحده الحق في مباشرتها على الرغم من أنه ليس له القدرة على الابتكار والخلق والإبداع لأنه لا يعرف التفكير مما يترتب عليه عدم إمكان نسبة المصنف إليه إنما يعود هذا الأمر لمن يعمل تحت إشرافه وتوجيهه .

رابعاً : المصنفات المشتركة

يعرف البعض المصنفات المشتركة بأنها المصنفات المتحصلة من اشتراك شخصان فأكثر بحيث لا يمكن فصل نصيب كل منهم في العمل المشترك ([٥٥]) . فالمصنف المشترك وفقاً لهذا الاتجاه يتطلب لتحققه

اشتراك شخصين فأكثر وألا يكون بالإمكان فصل نصيب كل منهم بالعمل المشترك . فهل ينبغي تحقق الشرط الأخير لكي يأخذ المصنف وصفه أم أن هذا يدخل ضمن مدلول مصنف آخر ؟

وضح المشرع العراقي فكرة المصنف المشترك بقوله اذا اشترك عدة أشخاص في تأليف مصنف بحيث لا يمكن فصل نصيب كل منهم في العمل المشترك يعتبرون جميعاً أصحاب المصنف بالتساوي فيما بينهم إلا إذا اتفق على غير ذلك ، وفي هذه الحالة لا يمكن المباشرة بالحقوق المترتبة على حقوق المؤلف إلا باتفاق الجميع (٥٦) ، أما إذا اشترك عدة أشخاص في تأليف مصنف بحيث يمكن فصل دور كل منهم في العمل المشترك كان لكل منهم الحق في الانتفاع بالجزء الذي ساهم به على حدة بشرط ألا يضر ذلك باستغلال المصنف المشترك ما لم يتفق على غير ذلك (٥٧) . ويضيف جانب من الفقه على ذلك شرط آخر مؤداه أن يكون هناك استقلال في المواضيع ، أي أن يندرج كل جزء تحت عنوان مختلف من الفن (٥٨) .

غير أن في الفقه رأي آخر ، ونحن نؤيده ، يذهب إلى أن الشرط الأخير غير ضروري ، أي أنه ليس بضروري حتى يتيسر استغلال نصيب كل من الشريكين أن يندرج هذا النصيب تحت نوع مختلف من الفن ، بل يصح أن يكون نصيب كل من الشريكين متميزاً عن نصيب الآخر ، ويمكن فصله عنه مع إندراج كل من النصيبين تحت لون واحد من الفن (٥٩) .

ومن مراجعة الأحكام التي تضمنتها المادتين الخامسة والعشرون والسادسة والعشرون سالفتي الذكر يبدو لنا قصور التعريف الذي أوردناه في صدر هذه الفقرة ، حيث أن المصنف المشترك لا ينبغي لتحققه أن يكون مما لا يمكن فصل نصيب كل منهم في العمل ، بل أن المصنف المشترك يتحقق حتى في حالة إمكان فصل دور كل منهم ، وحصره في الصورة التي يحددها التعريف فيه تجاوز على صراحة النص ، بل أن ما جاء به المشرع من أحكام بالمادتين يؤكد ذلك ويرسم أسلوب استغلال المصنف من مؤلفيه تبعاً لما إذا كان بالإمكان فصل نصيب كل منهم أو عدم إمكان ذلك .

الفرع الثاني

برامج الحاسب الآلي المشمولة بالحماية وفقاً للجهة القائمة على إنجازها

سبق أن بينا أن مؤلف المصنف هو من نشر المصنف منسوباً إليه سواء كان ذلك بذكر اسمه على المصنف أو بذكر اسم مستعار أو علامة لا تدع مجالاً في التعرف على شخصيته استناداً لما أقره المشرع في إطار ذلك (٦٠). وإذا كان هناك من يعتقد بأن مثل هذا الفرض لا يثير إشكالاً في نطاق برامج الحاسب الآلي ، ولا في الفرض الذي يكون فيه مؤلف المصنف (البرنامج) شخصاً يقوم بإنجاز البرنامج بمفرده سواء أعلن عن اسمه أو اتخذ اسماً مستعاراً ، حيث بين المشرع حكم ذلك وأعطاه ذات الحكم بالنسبة لمؤلف المصنف الذي يكشف عن اسمه. فإن برامج الحاسب الآلي يمكن أن تظهر فيها جملة من الاشكالات ، وكما يبدو لنا ، وذلك لسببين أساسيين : الأول صعوبة قيام شخص طبيعي واحد بإنجاز برنامج بمفرده ، وذلك لضخامة رؤوس الأموال المستثمرة في هذا المجال ، ولضخامة الجهود المتطلبة لإنجازه ، وكما سبق أن أشرنا .

أما السبب الثاني فهو أن التجديد والابتكار أحد الأهداف التي تسعى إليها المؤسسات عامة أم خاصة الأمر الذي يدفعها إلى الاستعانة بشخص أو مجموعة أشخاص لبلوغ ذلك ، وهذا في حد ذاته مثار لكثير من الاشكالات القانونية التي يعنى بحثنا بالإجابة عليها ، ومن أهمها إلى من ينسب المؤلف في هذه الحالة ؟ ، ومن يملك حق استغلاله ؟ وهل يكون فعل الشخص الذي ساهم في إنجاز البرنامج محل تجريم إن قام بنشر الجزء الذي ساهم به ؟ ومتى لا يكون كذلك ؟ وهل يشكل فعل من ينشر برنامجاً قام بإنجازه لمصلحة مؤسسة معينة تقليداً ؟ أم أن هذا الوضع لا يعطي الحق للمؤسسات التي أنجز البرنامج لمصلحتها الحق في استغلاله ، وهل يجوز أن يكون مؤلف البرنامج مؤسسة (أي شخص معنوي) ، لأن

تحقق جانب من جريمة التقليد يعتمد على تحديد صور النشاط المكون للاعتداء على هذه الحقوق إلى جانب أن ذلك له أهميته في تحديد صاحب الحق المعتدى عليه هذا ما ينبغي معالجته في هذا الموقع .

من البديهي القول خروج حالة أن يقوم أحد الأفراد من تلقاء نفسه ، ولو كان يعمل بجهة معينة خاصة أم عامة بابتكار برنامج ، مع صعوبة أن يقوم بذلك شخص بمفرده كما أسلفنا ولا يكون عمله لصالح الجهة التي يعمل بها ، أي دون أن يكون مكلفاً بابتكار البرنامج من قبل الجهة التي يعمل بها ، من إطار البحث لكي يخضع للقواعد العامة ، حيث أن عدم تكليفه من أية جهة معينة سواء كانت تلك الجهة شخصاً طبيعياً أو معنوياً يخرجه من إطار بحثنا ، حيث يملك وحده حق استغلال البرنامج ونشره ، وبالتالي يعد مرتكباً لجريمة التقليد من يعتدي على الحقوق التي يتمتع بها باعتباره مؤلفاً للبرنامج ، فيعد مقلداً من يقوم بنشر البرنامج حتى ولو كانت الجهة التي يعمل بها أو أية جهة أخرى من دون موافقته لأن ذلك يشكل اعتداء صريح على حقه باعتباره مؤلف البرنامج . ولا يعط عمله في تلك الجهة أي حق لتلك الجهة على العمل الذي أنجزه طالما أنه خارج نطاق التكليف .

والأمر كذلك ينسحب على البرنامج الذي يشترك في ابتكاره عدد من الأشخاص دون تكليف من شخص طبيعي أو معنوي ، حيث لا يمكن الاستناد إلى نص المادة السابعة والعشرون من القانون الخاصة بالمصنف الجماعي للقول بحق الشخص الطبيعي أو المعنوي المخدوم في مباشرة حقوق المؤلف طالما لم تباشر تلك الجهة أية إدارة وتوجيه ، بل لم يكن هناك تكليف من أصله ، حيث تطبق في إطار ذلك القواعد العامة الواردة في قوانين حق المؤلف ، ويكون طبقاً لذلك الحق لمؤلف البرنامج أو مؤلفيه حسب الأحوال الحق في مباشرة حقوق المؤلف المادية والمعنوية أو الفكرية ، وليس للشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يستخدمهم أي حق على نتاجهم الذهني ، ويكون هذا الشخص الذي يعملون لصالحه مرتكباً لجريمة التقليد إذا قرر هو ـ وليس المؤلف الحقيقي المستخدم ـ إذاعة البرنامج أو استغلاله دون موافقة من له الحق في ذلك.

غير أن هناك من يرى بأن هذه النتيجة مجحفة في مجال صناعة البرامج للمؤسسات التي تضطلع بهذه الصناعة الهامة نظراً للاستثمار الهائل الذي تكرسه هذه المؤسسات للوصول إلى البرامج المبتكرة ، ويستند في تبرير رأيه على ما يأخذ به المشرع الفرنسي الذي يقرر بصدد ذلك منح الشخص المخدوم مباشرة حقوق المؤلف المادية والمعنوية سواء كان البرنامج من إعداد مستخدم واحد أم عدة مستخدمين وسواء أمكن فصل عمل كل منهم أو لم يمكن ذلك ([٦١])

ويبدو لنا أن هذا الرأي محل نظر لا النتيجة التي تم التوصل إليها وأنه يحمل معاول هدمه بذات الوقت ، فكيف تكون النتيجة التي تم التوصل إليها محل نظر وهو وكذلك المشرع الفرنسي يتكلم عن موضوع يفتقد لأساس مهم تقوم عليه فكرة المصنف الجماعي ، وهي عدم وجود تكليف من قبل شخص طبيعي أو معنوي ، ولم يباشر الرقابة والتوجيه الأمر الذي تقوم عليه فكرة المصنف الجماعي ، والتي تعد الأساس الذي يمكن على ضوئه إعطاء الشخص المعنوي الذي تولى القيام بذلك الواجب سلطة استغلال المؤلف واعتباره مؤلف البرنامج فالرقابة والإشراف والتوجيه الذي يباشره الشخص المعنوي هي الأساس الذي يبرر إعطاءه حق استغلال المؤلف ووفقاً لاتجاه المشرع الفرنسي حتى ولو كان من تم تكليفه شخص بمفرده وليس عدد من الأشخاص الأمر الذي يتطلبه المشرع العراقي لتحقق فكرة المصنف الجماعي .

إن الرأي السابق على ما يبدو لنا قد وقع في التناقض غير المحمود ولا سيما فيما يستند إليه في تبرير رأيه ، فحيث استند على ما يأخذ به المشرع الفرنسي لتبرير إجحاف النتيجة التي تم التوصل إليها في مجال صناعة البرامج فإنه عاد وذكر بأن المشرع الفرنسي ذاته اشترط أن يكون هناك تكليف . أي أن

إعمال الرأي الذي يأخذ به المشرع الفرنسي من شأنه أن يؤدي إلى نتيجة مناقضة لما توصل إليه ؛ إذ يعني مفهوم المخالفة للشرط الذي حدده المشرع الفرنسي أنه لا يمكن الأخذ بذات الحكم واعتبار البرنامج المبتكر من حق المستخدم طالما أنه لم يكلفهم بذلك . بل أن النتيجة التي توصل إليها صاحب هذا الاتجاه لا يؤيدها نص المادة الخامسة والأربعون من قانون حماية حق المؤلف الفرنسي ، بل أن النتيجة التي توصلنا إليها هي النتيجة المنطقية والتي تنسجم مع اتجاه المشرع الفرنسي لأننا لو جئنا إلى حقيقة نص المادة ٤٥ من قانون حماية حق المؤلف الفرنسي الذي يستشهد بها ، لتبين لنا فساد الحجة التي يستند إليها في دعم رأيه إذ أنها اشترطت أمراً في غاية الأهمية حتى تعطى تلك المؤسسات الحق في استغلال البرامج ، ألا وهو أن يكون مبتكر البرنامج ممن يعملون في إنجاز البرامج أي (أن تكون وظيفة المستخدم أو المستخدمين ابتكار البرامج) ، وهذا إن دل على شيء فإنه يدل على وجود تكليف من قبل الجهات التي يعملون بها بابتكار البرامج ، بل أن نص المادة التي أوردها تعتبر حجة عليه لا حجة له كما يقال ، لأن فيها الشروط التي يعتبر فيها الجهة التي خولها القانون حق ممارسة حقوق المؤلف بدلاً من المؤلف الحقيقي والتي تناقض ما يذهب إليه .

هذا إلى جانب أن ما يأخذ به المشرع الفرنسي غير مقبول في إطار أحكام المصنف (البرنامج) الجماعي ، حيث لا يجوز في إطار مفهوم الأخير ، التفرقة بين إمكان فصل أو عدم فصل عمل المشتركين بالبرنامج ، لأن هذا من أحكام المصنف (البرنامج المشترك ، وليس الجماعي) ، كما أن عدم التفرقة التي يأخذ بها المشرع الفرنسي بين أن يكون بالإمكان فصل عمل أي منهم ، وبين عدم إمكان ذلك أمر لا يقره الفقه ولا سيما فيما يخص إعداد مصنف مبتكر من قبل مجموعة يمكن فصل عمل المشتركين به كل على حدة ، حيث يقرر الفقه في صدد ذلك بأن المؤلف لمثل هذا المصنف هو الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي أدار العمل مع الإقرار بوجوب ثبوت حقوق المؤلف لكل من المشتركين في المصنف (البرنامج) على عمله فقط ما دام عمله متميزاً الأمر الذي على أساسه يستطيع أن يباشر جميع الحقوق المالية والأدبية بشرط ألا ينافس استغلال البرنامج بأكمله (٦٢).

ناهيك عما ينبغي أن يعطى للمصنف الجماعي من مفهوم محدد بحيث يغطي خصوصيته ويبتعد به عن مفهوم المصنف أو البرنامج المشترك والذي سبق للمشرع العراقي أن حدده ، والذي يشترط في إطاره شرطان : اشتراك شخصان أو أكثر بوضع المصنف بتوجيه من شخص طبيعي أو معنوي بحيث يوضع المصنف لحسابه ، ويتولى هو نشره على نفقته وباسمه ، إلى جانب أن يكون من المتعذر تحديد نصيب كل من ساهم في العمل وتمييزه على حدة (٦٣) ، وقد خالف المشرع الفرنسي الشرط الأول حيث اعتبر البرنامج مصنفاً جماعياً حتى ولو قام بإنجازه شخص واحد ، واعتمد بذلك على معيار التكليف فقط .

ويبدو لنا استناداً إلى ما تقدم أن النتيجة التي تم التوصل إليها نتيجة منطقية وليس فيها من تجاوز ولا إجحاف بحق صانعي البرامج طالما أن من أنجز البرنامج أو شارك بإنجازه يعمل بمجهوده الخاص ، ولم يباشر العمل بتوجيه أو إشراف أو حتى تكليف من شخص طبيعي أو معنوي .

ويترتب على أساس النتيجة التي توصلنا إليها وكأمرٍ منطقي القول بأن فعل الشخص الطبيعي أو المعنوي يشكل اعتداءً على حقوق المؤلف ، ويعد مرتكباً لجريمة التقليد إن قام بنشر عمل من أنجز برنامجاً مبتكراً لوحده أو كان أحد المشتركين به استناداً إلى أنه يعمل بمؤسسته فحسب دون أن يكون من المكلفين بابتكار البرامج ، ولم يصدر إليه تكليف بذلك .

فأمام صراحة النص السالف الذكر يكون الشخص الطبيعي والمعنوي الذي يدير ويوجه نشاط المستخدمين هو الذي يتمتع بحقوق المؤلف على البرنامج المبتكر ، حيث يعطيه المشرع استناداً إلى سلطة الإشراف والتوجيه وحده حق مباشرة حقوق المؤلف بصفة مطلقة مادية كانت هذه الحقوق أو معنوية ،

فيكون له حق تقرير وقت نشر وإذاعة البرنامج ، ولا يعد فعله في هذه الحالة اعتداءً على حق مؤلفيه الحقيقيين ، وبالتالي لا تنهض بحقه جريمة التقليد .

فجريمة التقليد لا تنهض بحق من يتولى إدارة وتوجيه النشاط الذي أدى إلى البرنامج المبتكر متى ما قام بنشره وإذاعته دون الرجوع إلى رأي من قام بتأليفه ، ولكنها بالمقابل تتحقق بحق من شارك بإنجاز المصنف (البرنامج) المبتكر وقام بإعلانه ونشره سواء قام بذلك أي منهم أو حتى ولو قاموا به مجتمعين ، أي سواء أعلن عن ذلك مساهم واحد أو مجموع المساهمين لأنهم ليسوا في الحقيقة مؤلفي البرنامج إنما مؤلفه هو من كان يدير الإشراف والتوجيه على فريق العمل الذي أنجز البرنامج حسب صريح نص المشرع العراقي .

ويترتب على القول السابق ، وبوجه خاص كون الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي تولى إدارة وتوجيه فريق العمل ، أي المستخدمين في إنجاز البرنامج المبتكر ، وكونه مؤلف البرنامج ، تمتعه بكافة الحقوق المالية والأدبية الأمر الذي يمكن على ضوئه القول بتحقق جريمة التقليد بحق من يتولى أي بنشر البرنامج بأكمله ونسبته إلى نفسه ممن اشترك في إنجاز البرنامج ، وتتحقق جريمة التقليد بحقه أو بحقهم حسب الأحوال لأمرين : الأول أنه ليس بالمؤلف حتى يملك هذا الأمر ، والثاني أن عمله لا يمكن فصله أو تمييزه عن عملٍ الآخرين ، لذلك لا يملك حق نشر ما قام به من عمل ، وإن قام بذلك تتحقق بحقه جريمة التقليد أيضاً.

أما بالنسبة للبرامج التي ينطبق عليها وصف المصنف المشترك فينبغي وتبعاً لأحكامه التي سبق أن بيناها أن يفرق بين حالتين : الأولى إذا كان بالإمكان فصل أو تحديد دور كل منهم في العمل المشترك ، الثانية إذا لم يكن بالإمكان فصل دور كل منهم في العمل المشترك.

فإذا كان البرنامج مما ينطبق عليه الوصف الأخير فإنه لا يجوز لأي من قام أو ساهم بإنجازه مباشرة حقوق المؤلف منفرداً لأنهم وبصريح النص يعتبرون جميعاً أصحاب البرنامج بالتساوي فيما بينهم ولا يمكن مباشرة الحقوق المترتبة على البرنامج إلا باتفاق جميع المشتركين بإنجازه ([٦٤]) الأمر الذي يترتب عليه بتحقق النشاط المكون لجريمة التقليد بحق أي منهم إن باشر أي حق من حقوق المؤلف دون موافقة الباقين باعتبارهم أصحاب البرنامج أيضاً .

أما بالنسبة للحالة الثانية ، أي إذا كان بالإمكان فصل دور كل منهم في البرنامج فيكون لكل منهم الحق بالانتفاع بالجزء الذي ساهم به ، أي من حق أي من الأشخاص الذين ساهموا بإنجاز البرنامج الانتفاع من البرنامج بما يخوله القانون باعتباره مؤلفاً لذلك الجزء ؛ إذ له جميع الحقوق المالية والأدبية التي تثبت للمؤلف على الجزء الذي أعده شريطة ألا يؤدي استغلاله إلى الإضرار بالبرنامج المشترك ، بمعنى آخر يحق لكل من ساهم بإنجاز البرنامج أن يستغل البرنامج ، ولكن بحدود ما كان قد ساهم به ، أي أن يستغل الجزء الذي قام بإنجازه فقط الأمر الذي يترتب عليه عدم تحقق جريمة التقليد بحق من يباشر أي حق من حقوق المؤلف متى كان ذلك الاستغلال لا يتعارض مع استغلال البرنامج .

أما في إطار الإجابة على التساؤلات التي طرحناها فيما سبق فيجيبنا جانب من الفقه على الحالات التي يقوم فيها المؤلف بالعمل لا لحساب نفسه إنما لحساب شخص آخر يتفق معه ليضع نفسه في خدمة هذا الآخر مقابل مبلغ من المال يدفع دفعة واحدة أو على أي شكل آخر ، حيث ينظم ذلك الاتفاق ، بالقول بأن المؤلف في كل هذه الحالات لا يفقد صفته كمؤلف بالرغم من هذه الاتفاقيات ، ويستند في ذلك إلى أن العلاقات التعاقدية لا يجب أن تغير من القاعدة التي تبين بأن المؤلف هو الذي يستفاد من الاستئثار من الميزات التي يعطيها هذا الحق ([٦٥]) . وعلى ما يبدو لنا ينبغي في إطار هذا التفريق بين

الحق المالي والحق الأدبي أو المعنوي ، فيكون الرأي السابق مقبولاً بالنسبة للحق الأدبي دون الحق المالي ؛ إذ يعتبر المبلغ الذي تقاضاه مقابلاً للحق المالي . هذا إلى جانب ما وضعه المشرع من أحكام ينبغي الأخذ بها في إطار المصنف الجماعي والمصنف المشترك . أي أن ما يقول به الرأي السابق لا يمكن إعماله على إطلاقه وفي جميع الفروض دون القيد الذي أوردناه وخاصة إذا كان المؤلف من بين مجموعة من الآخرين اشتركوا في إعداد البرنامج ، ولا يمكن إعماله أيضاً في إطار تكليف جهة معينة لشخص أو مجموعة أشخاص ، وهو الأمر الغالب في إطار برامج الحاسب الآلي ، بإنجاز البرنامج .

أما الجانب الآخر من الفقه فيذهب في صدد بيانه لحالة أن تستعين الأشخاص المعنوية سواء كانت عامة أم خاصة أو الأشخاص الطبيعية بشخص أو مجموعة من الأشخاص في إطار سعيها لتحقيق التجديد والابتكار في البرامج إلى القول بأن البرنامج المبتكر في هذه الحالة يخضع لأحكام المصنف الجماعي (٦٦) .

ويبدو لنا أن هذا الرأي وبالذات فيما يخص استعانة تلك الجهات بفرد واحد في إنجاز البرنامج المبتكر فيه تجاوز على مفهوم البرنامج (المصنف) الجماعي لأننا لو عدنا إلى مدلول المصنف الجماعي الذي حدده المشرع العراقي بالمادة السابعة والعشرون بأنه المصنف الذي يشترك في وضعه عدة أفراد بتوجيه شخص طبيعي أو معنوي يتكفل بتوجيه المشتركين وبنشر المصنف (البرنامج) تحت إدارته وباسمه ولا يمكن فصل نصيب المشتركين وتمييزه على حدة لا يمكن تطبيقها على الحالة التي يقول بها هذا الاتجاه ؛ إذ لا مصنف جماعي إلا مع تظافر جهود عدة أفراد فما يقوم به فرد واحد يخرج من إطار ومفهوم المصنف الجماعي ، وبالتالي خروج البرنامج المبتكر من قبل فرد واحد من إطار الحماية ، وبالتالي يبقى السؤال باتجاهه مطروحاً . والذي مفاده ما حكم المصنف (البرنامج) المنجز من قبل فرد إذا كان يعمل تحت إشراف وتوجيه شخص طبيعي أو معنوي ؟

للإجابة على ذلك نقول بأن هذه الحالة لا يمكن علاجها ضمن أحكام المصنف الجماعي ، حيث يعتبر الشخص الذي يباشر الإشراف والتوجيه مؤلفاً للبرنامج سواء كان شخصاً طبيعياً أو معنوياً ، ومن ثم له الحق بمباشرة جميع حقوق المؤلف ، لانتفاء أهم شرط من شروط المصنف الجماعي ألا وهو تعدد الجهات التي تتولى إنجازه لكون الجهة التي تولت إنجاز البرنامج شخص بمفرده ، ولم يشترك في إنجازه أكثر من شخص الأمر الذي يتطلبه مفهوم المصنف الجماعي . لذلك تبقى هذه الحالة من غير علاج الأمر الذي ينبغي على ضوئه القول بضرورة أن يكون هناك تدخل تشريعي تعالج فيه أحكام البرامج التي ينجزها فرد يعمل لحساب جهات معينة .

وإذا أردنا النظر إلى موقف المشرع الفرنسي الذي بينته المادة الخامسة والأربعون سالفة الذكر فإن من أهم حسناته أنه عالج فكرة المصنف الجماعي في حالة أن يكون مبتكر البرنامج شخص واحد ، حيث اعتبر مفهوم البرنامج الجماعي يمتد حتى بالنسبة لحالة أن يكون من قام بإنجازه فرد واحد مع كونه يتعارض وفكرة البرنامج الجماعي .

المبحث الرابع

جريمة التقليد والمراحل التي يمر بها إعداد البرنامج

كتابة البرامج ليست بالعملية السهلة بل تأخذ قدراً كبيراً من الجهد والوقت ويمكن تلخيص أهم المراحل المتعاقبة للوصول إلى البرنامج في صياغته النهائية وفقاً للتسلسل التالي :-

١. إعداد وصف تفصيلي للمشكلة بعد جمع كافة البيانات الخاصة بها ، لأن المعلوم هو أن كل مشكلة تستلزم حلولاً معينة تختلف عن الحلول التي تستلزمها مشكلة أخرى .
٢. إعداد الخطوات الحسابية المنطقية الخاصة بحل المشكلة المعروضة ، والتي تعرف بالخاوارزميات نسبة إلى عالم الرياضيات العربي الخوارزمي .

٣. إعداد خطوات التسلسل المنطقي للحل في صورة أشكال رمزية متعارف عليها دولياً ، وفقاً للرموز التي اعتمدت من جانب مجمع النماذج الأمريكي في عام ١٩٦٦ ، وتظهر فائدة هذه المرحلة بالنسبة لعملية وضع البرنامج ، في عرضها لكافة الخطوات المنطقية للحل (الخوارزميات) وتحديد الارتباط بينها على نحو يسهل مهمة صياغة البرنامج ليفي في تحقيق أغراضه ، وهو ما يسمى بخرائط التدفق (FLOWCHART).

٤. كتابة البرنامج (٦٧)على ضوء هذه الخريطة في صورة برنامج المصدر Source program (٦٨)

٥. تحويل برنامج المصدر إلى برنامج الهدف ، أي تحويل البرنامج المكتوب بإحدى اللغات العالية المستوى أو المنخفضة إلى مستوى لغة الحاسب أي إلى اللغة التي يعمل بها الحاسب ألالي عن طريق برنامج يتولى الترجمة التي يقوم بها برنامجا المؤلف والمجمع حيث يقوم برنامج المؤلف بتحويل البرامج المحررة بلغة عالية المستوى إلى لغة الحاسب الآلي ، في حين يقوم برنامج المجمع بتحويل البرامج المحررة بلغة منخفضة المستوى ، وتطلق على هذه العملية بعملية الترجمة (٦٩) .

إن السؤال الذي ينبغي الإجابة عليه هو مدى شمول نصوص جريمة التقليد للمراحل التي يمر بها إعداد البرنامج ..؟

إن المراحل التي يمكن أن تثير الإشكال بشأن تطبيق نصوص حماية حق المؤلف ، أي نصوص جريمة التقليد تتمثل بمرحلة إعداد البيانات ، ومرحلة إعداد الخطوات الحسابية المنطقية الخاصة بحل المشكلة المعروضة ، أي ما تسمى بمرحلة الخوارزميات .

يجيبنا جانب من الفقه على التساؤل الذي طرحناه بالقول بأن حماية برامج الحاسب الآلي بموجب نصوص حماية حق المؤلف تنسحب على كل مراحل إعداد البرنامج متى توافر في إحداها شرط الابتكار (٧٠) ، ويبنى على ذلك أن مرحلة تحليل المشكلة التي يتم فيها جمع البيانات الخاصة بها وإعداد وصف تفصيلي لها ولأبعادها ومرحلة رسم خريطة الحل ، والتي يتم فيها إعداد خطوات الحل الحسابية المنطقية عن طريق الخوارزميات ثم إعداد خطوات التسلسل المنطقي للحل على شكل رموز متعارف عليها دولياً وهي ما يطلق عليها خرائط التدفق ، ومرحلة كتابة البرنامج والتي يتم فيها كتابة البرنامج على ضوء الخريطة في ضوء إحدى اللغات التي تتم بها كتابة البرنامج ، ومرحلة ترجمة البرنامج من برنامج المصدر إلى برنامج الهدف بواسطة برامج الترجمة كلها مشمولة بحماية قانون حق المؤلف إذا ما توافر فيها شرط الابتكار كما يذهب صاحب هذا الاتجاه .

والحق أن هذا الاتجاه لم يأت بجديد فمنذ البداية كان بإمكاننا أن نصل إلى هذه النتيجة ونشير إلى أن برامج الحاسب الآلي ، بل وجميع المراحل التي تتكون منها من الممكن أن يشملها قانون حق المؤلف بالحماية متى توافر فيها شرط الابتكار ، وتجنبنا عناء البحث .

إذن القضية التي ينبغي علاجها هي مدى إمكان تطبيق تلك النصوص فعلاً ، ومناقشتها في ضوء ذلك لا وضع القواعد بشكل عام ، لذلك كان علينا استناداً إلى هذا الفهم مناقشة الجوانب التي تثير إشكالية التطبيق وذلك في أن يكون كل جانب في مطلب مستقل على أن يكون المطلب الثالث مخصصاً لمناقشة مدى شمول حماية نصوص جريمة التقليد للمعلومات التي هي في الحقيقة مخرجات الحاسب الآلي بعد علاج المدخلات (البيانات) .

المطلب الأول

مدى شمول الحماية التي تقرها نصوص جريمة التقليد لقواعد البيانات

قبل الإجابة على التساؤل الذي وضعناه عنواناً لهذا الفرع لابد من القول بأن هناك جهوداً دولية ومحلية بشأن موضوع حماية قواعد البيانات (٧١) ، فعلى المستوى الدولي وضعت منظمة الويبو (٧٢)

الأساس القانوني لحماية قواعد البيانات من خلال إعدادها مشروع معاهدة بشأن الملكية الفكرية في قواعد البيانات تضمن نصاً يقضي بإضافة قواعد البيانات إلى المصنفات التي يتعين حمايتها بموجب حق المؤلف بعد أن كانت قد بينت المقصود بقواعد البيانات ، وأعطتها المدلول الذي ترى بضرورة الأخذ به ، حيث حددته بأنه مجموعات المصنفات الأدبية أو الموسيقية أو السمعية البصرية أو أي نوع آخر من المصنفات أو أية مجموعات من المواد الأخرى كالنصوص والأصوات والصور أو الأرقام أو الوقائع أو البيانات التي تمثل أية مادة أخرى .

وتضمنت الفقرة الثانية من المادة العاشرة من اتفاقية تريبس نصاً يقضي بأن تتمتع بالحماية البيانات المجمعة والمواد الأخرى سواء كانت في شكل مقروء بالآلة أو في أي شكل آخر بصفتها هذه إذا كانت تعد ابتكاراً فكرياً بسبب اختيار محتوياتها أو ترتيبها (٧٣) . كما اعترف الميثاق الأوربي الخاص بقواعد البيانات رقم ٩٦/٩/٢٤ في مادته الأولى بحمايتها بعد أن عرفها بأنها مجموعة المصنفات أو المعلومات أو أي عناصر أخرى معدة بطريقة منسقة ومنظمة وتدار بواسطة النظام الإلكتروني أو أي نظام آخر ، وأن قواعد البيانات يمكن أن تشكل بذاتها إبداعاً فكرياً يستحق الحماية .

غير إن السؤال المهم الذي ينبغي الإجابة عليه في هذا المجال يتعلق بالطبيعة القانونية لقواعد البيانات ، وما إذا كانت تشكل لذاتها إبداعاً فكرياً تستحق على ضوئه الحماية بموجب نصوص حماية حق المؤلف ؟ وهذا في حقيقة الأمر يرتبط بالمشكلة التي تواجه رجال القانون بشكل عام فقهاءً أم قضاة وجوهرها تحديد المعيار الذي على ضوئه يمكن أن يعد النتاج الذهني مما يستحق الحماية ؟

ابتداءً لا بد من الإشارة إلى أن هذه المشكلة هي ذاتها التي أثيرت بشأن برامج الحاسب الآلي عند إدراجها ضمن الحماية الخاصة بحق المؤلف ، وحيث أن قواعد البيانات هي مرحلة من المراحل التي يتكون منها البرنامج فإن الأمر الذي ينبغي معالجته هو معرفة ما إذا كان إنتاج قواعد بيانات معينة يعتبر ابتكاراً فكرياً ، وهل يعد عمل من يقوم بإنتاج هذه القواعد واختيار البيانات وترتيبها وتخزينها في نظام الحاسب الآلي إبداعاً ذهنياً أم هو نوع من الاستثمار للبيانات ؟

إذا جئنا إلى مدلول البيانات (٧٤) فهي وكما يعرفها صاحب موسوعة مصطلحات الكومبيوتر تعبير يستخدم للإشارة إلى أو لوصف البيانات الممثلة رمزياً على وسائط آلية ، والتي تمثل أطراف الأوامر والعمليات والعناصر التي تحتوي على أرقام وحروف أو علامات خاصة للتعبير عن الأسماء أو الأفعال أو القيم الرقمية ، وهي العناصر التي تخضع للمعالجة بواسطة البرنامج باستخدام إمكانيات المجموعة الآلية للنظام (٧٥) .

أما إذا جئنا إلى قواعد البيانات فيختلف تعريفها حسب المجال الذي يستخدم فيه هذا المصطلح ، حيث يختلف تعريفها في مراحل إعداد البرامج عنه لأغراض الحماية القانونية في مجال الملكية الفكرية ، فحيث تعرف في المجال الأخير بأنها (مجموعة من البيانات أو المواد الأخرى أياً كان شكلها إذا كانت تعتبر ابتكارات فكرية بحسب اختيار محتوياتها وترتيبها) (٧٦) فإنها تعرف في المجال الأول بأنها تجميع لكمية كبيرة من المعلومات أو البيانات وعرضها بطريقة أو بأكثر تسهل الاستفادة منها ، أو هي (مجموعة من البيانات المرتبطة بصلات بحيث تخزن بطريقة نموذجية يتم فيها تحاشي تكرارها إضافة إلى تميزها بالا ستقلال النسبي عن البرامج المسؤولة عن عمليات المعالجة الخاصة بها) (٧٧).

إذا أخذنا بنظر الاعتبار ما تقدم فإننا نستطيع القول بأن الحماية التي توفرها نصوص جريمة التقليد لا تشمل البيانات في حد ذاتها إنما ينسحب الأمر على طريقة تبويبها أو ترتيبها أو حفظها وما إلى ذلك من الأساليب التي تتولى تصنيفها ؛ إذ أن هذا الأمر هو الذي يمكن أن يعطيها طابع الابتكار ،

حيث تعتبر طريقة التصنيف والتبويب هو النتاج الذهني الذي يستحق الحماية ، بحيث من يتولى عرضه بذات الأسلوب يعد فعله تقليدا .

ونؤيد رأينا هذا بما يذهب إليه جانب من الفقه الفرنسي الذي يعترف بأن قواعد البيانات من المصنفات التي تشملها نصوص قانون حماية حق المؤلف إلا أنه ينبغي في إطارها التمييز بين نوعين : الأول يتمثل في المختارات والمختصرات ، والثاني يتمثل في قواعد البيانات التي تنظم عملية إدخال وإخراج المعلومات ، حيث تحمى لذاتها بسبب كفاءتها في العمل ، وهذا ما أخذ به كل من الفقهين (لوكا وديبوا) ([٧٨]) .

على ضوء ما تقدم ينبغي القول بأن المنطق لا يجعل من الحماية التي ينبغي فرضها في إطار نصوص جريمة التقليد تمتد لتشمل جميع مراحل إعداد البرنامج . فهي إن كانت تشمل مرحلة رسم خريطة الحل ومرحلة كتابة البرنامج ومرحلة ترجمة البرنامج من برنامج المصدر إلى برنامج الهدف فإنها لا يمكن أن تشمل في حمايتها مرحلة تحليل المشكلة التي يتم فيها جمع البيانات الخاصة بها وإعداد وصف تفصيلي لها ولأبعادها ، استنادا إلى مفهوم الإبتكار واستنادا إلى مفهوم المصنف الذي أوردنا مدلوله في هذا البحث ، واستنادا إلى قواعد المنطق أيضا لا يمكن أن تشمل تلك المرحلة من مراحل إعداد البرنامج ، وأقصد بذلك مرحلة تحليل المشكلة لأنها في وضعها وطبيعتها لا يمكن أن يكون لها وصف المصنف المبتكر لأنها مجرد بيانات.

ولعل هناك من يعترض على التعليق على قواعد البيانات والتساؤل عن مدى شمولها بالحماية المقررة للبرامج فيمكن الرد على ذلك بأن هذه القوانين جاءت على حماية الجهد الفكري ، فهل أن طريقة اختيار البيان أو المعلومة ومن ثم تنظيمها وتصنيفها لا يعد جهدا فكريا يستحق الحماية ؟ ، وهل أن خزن القرارات القضائية الصادرة من المحاكم العليا ، ومن ثم تصنيفها حسب موضوعها واختصاص المحاكم التي صدرت عنها لا يعد جهدا فكريا يستحق الحماية لا سيما إذا كان أصيلا أي مبتكرا ؟ لاشك أنه يستحق الحماية لما ينطوي عليه هذا الجهد من إبداع وتميز([٧٩]).

الهوامش

[١] - يقصد بلفظ القانون أينما ورد بهذا البحث القانون رقم ٣ لسنة ١٩٧١ يدعونا إلى ذلك الاختصار وعدم التكرار .

[٢] - تنص المادة السابعة والأربعون من قانون حماية حق المؤلف العراقي رقم ٣ لسنة ١٩٧٣ على أنه (يعتبر مكوناً لجريمة التقليد ويعاقب عليها بغرامة لا تقل عن عشرة دنانير ولا تزيد على مائة دينار كل من ارتكب أحد الأفعال الآتية :- ١ - من اعتدى على حقوق المؤلف المنصوص عليها بالمواد الخامسة والسابعة والثامنة والتاسعة والعاشرة من هذا القانون ٢- من باع أو عرض للبيع مصنفاً مقلداً أو أدخل إلى العراق دون إذن المؤلف لأو من يقوم مقامه مصنفات منشورة في الخارج وتشملها الحماية التي يفرضها هذا القانون . ٣- من قلد في القطر العراقي مصنفات منشورة بالخارج أو باع هذه المصنفات أو صدرها أو تولى شحنها إلى الخارج ...)

[٣] - المادة ٢٧٤ عقوبات عراقي

[٤] - سهيل حسين الفتلاوي – حقوق المؤلف المعنوية في القانون العراقي – دراسة مقارنة – منشورات وزارة الثقافة والفنون – الجمهورية العراقية – دار الحرية للطباعة ١٩٧٧ص٣٢٣ .

[٥] - مختار القاضي – حق المؤلف – الكتاب الثاني (الفنون واجبة الحماية والحقوق الواردة عليها) – ط/ الأولى القاهرة - ١٩٥٩ - ص١٨١

[٦] - زهير البشير – الملكية الأدبية والفنية – حق المؤلف – مطابع التعليم العالي- الموصل – ١٩٨٩- ص١٢٩

[٧] - أنظر خلاف هذا الرأي سهيل حسين الفتلاوي – المرجع السابق ص ٣٢٣ ، حيث يرى أن التعديل والحذف لا يمكن أن يتحقق بموجبه التقليد لأنه لا ينطوي على تقليد شيء بذاته إنما هو تغيير معالم الشيء ليصبح شكلاً آخر يختلف عن الأصل ، وهو الأمر الغالب الذي يستخدمه مرتكبوا جريمة التقليد خشية افتضاح أمرهم ، حيث لا بد لهم من استخدام التقليد الجزئي واستخدام بعض الأساليب التي تضلل فعلتهم وإلا انفضح أمرهم وانكشف سرهم .

[٨] - أنظر في تعداد فوائد واستخدامات الحاسب الإلكتروني د. الوليد الشافعي – استخدامات الحاسب الإلكتروني مجلة الكومبيوتر العدد الرابع ٢٧ أكتوبر ١٩٨٥ص ٢٥ وما بعدها

[٩] - بينت الاحصاءات الحديثة الخسائر التي منيت بها بعض الدول من جراء رواج البرامج المقلدة حيث كشفت عن أن البرامج المقلدة وصلت في كندا إلى ٩٠% من إجمالي البرامج المستخدمة ، وقد كلفت هذه العمليات الاقتصاد مبالغ تجاوزت مائة مليون دولار د. محمد حسام محمود الحماية القانونية لبرامج الحاسب الإلكتروني – دار الثقافة للطباعة والنشر-القاهرة – ١٩٨٧- ص ٣٥ .

[١٠] - لاحظ في ذلك وفي المبررات الأخرى – د. محمد حماد مرهج الهيتي – مبررات الحماية الجنائية لبرامج الحاسب الآلي – مجلة العلوم الانسانية والاقتصادية – العدد السادس - نيسان ٢٠٠٥ – ص ٥٢٤ وما بعدها

[١١]- **أنظر د. واثبة داود السعدي – الحماية الجنائية لبرامج الحاسب الآلي –منشور في مجلة العلوم القانونية – تصدرها كلية القانون – جامعة بغداد – المجلد الثامن عشر ٢٠٠٤ العدد ١٩٩ ص ٦١**

[١٢]- **حيث كشفت إحدى الدراسات عن أن برنامجاً واحداً من ألعاب الفديو اشترك في إنجازه أكثر من ثمانمائة شخص ، وتجاوزت كلفته ثلاثة ملايين دولار د. محمد حماد مرهج – التكنلوجيا الحديثة والقانون الجنائي – دار الثقافة للطباعة والنشر – الأردن عمان – ٢٠٠٤ ص١٥٤.**

[١٣]- **محمد خليل الباشا – الكافي – شركة المطبوعات للتوزيع والنشر- بيروت - لبنان ١٩٩٤ حرف الباء ص ٢١٠.**

[١٤]- وهو يختلف عن البرمجة ، حيث أن المقصود بها العملية المنهجية لوضع الإجراءات والخطوات الواجب اتخاذها لتحقيق أهداف محددة بصورة فعالة د. جورج متري عبد المسيح – لغة العرب – الجزء الأول – مكتبة لبنان – سنة الطبع بلا- حرف الباء ص ٨٤. فإذ يعني البرنامج منهاج أو خطة يتم رسمها ووضع خطواتها ، تعني البرمجة العملية المنهجية لوضع الإجراءات والخطوات موضع التطبيق لتنفيذ البرنامج ، أي ما تم رسمه وتخطيطه ، أي الخطة

[١٥]- **محمود الشريف – موسوعة مصطلحات الكومبيوتر – الدار الدولية للنشر والتوزيع – القاهرة – ٢٠٠٠ - ص ٤٣٥.**

[١٦]- **قاموس المصطلحات (انجليزي عربي فرنسي) صادر عن المنظمة العربية للعلوم الإدارية ١٩٨١ رقم ١٤٤١**

[١٧] - **د. علي عبد القادر القهوجي – المرجع السابق – ص ٤ .**

[١٨]- **محمد محمد شتا – فكرة الحماية الجنائية لبرامج الحاسب الآلي – دار الجامعة الجديدة للنشر – الإسكندرية – ٢٠٠١ ص ٤٠-٤١**

[١٩] – **راجع في عرض مدلولي البرنامج الواسع والضيق ، والمبررات التي تؤدي إلى رجحان المدلول الضيق على المدلول الواسع د. محمد حماد مرهج الهيتي – مدى خضوع برامج الحاسب الآلي لأحكام جريمة سرقة الاستعمال المؤقت – مجلة العلوم الانسانية والاقتصادية – تصدر عن جامعة الأنبار – العدد الأول – آذار ٢٠٠٤ ص ١١٤ وما بعدها .**

[٢٠]- **محمد حسام محمود مصطفى – المرجع السابق – ص ١٨، محمد محمد شتا – المرجع السابق – ص ٤١- ٤٢ .**

[٢١]- **والتي تشكل في جوهرها عناصر التعريف الضيق للبرنامج .**

[٢٢]- **محمد محمد شتا – المرجع السابق – ص ٣٩**

[٢٣]- **محمد حسام محمود لطفي – المرجع السابق – ص ١٩ .**

[٢٤]- لفقرة أ من المادة العاشرة من القانون رقم ٥١٧ -٩٦ الصادر في ١٢ ديسمبر / كانون الثاني ١٩٨٠ الخاص بشان حقوق المؤلف المتعلقة ببرامج الحاسب الإلكتروني (الآلي) المعدل للقانون الأصلي لحقوق المؤلف الصادر في ١٩ أكتوبر ١٩٧٦ .

REVUE international du droit d Auteur NO. XXXXN October 1977 P. 100

أشار له د. محمد حسام محمود لطفي - المرجع السابق – ص ٢٢ هامش رقم ٤ .

([25]) REVUE international du droit d Auteur NO. 144 Octoper 1982 , Adition , A ssociation francaise Pour La Diffusion du Droit , d Auteur national et international P. 216 .

أشار له محمد حسام محمود لطفي –المرجع السابق -ص٢١ هامش رقم ٤

[٢٦]- المادة الثانية من القانون رقم ٦٢ الصادر في ١٤ يونيه/حزيران ١٩٨٥ المُعدِّل للقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٠ بشأن حقوق المؤلف د. محمد محمد شتا – المرجع السابق – ص ٣٩ .

[٢٧] - **ورد هذا التعريف في الملحق الخامس الصادر عن وزارة الثقافة المصرية الخاص بالقيود والأوصاف والعقوبات في شأن الاعتداء على برامج الحاسوب محمود أحمد عبابنة - جرائم الحاسب الآلي وأبعادها الدولية – دار الثقافة للنشر والتوزيع – الأردن – عمان – ٢٠٠٥ ص ١٢٧ هامش رقم (١).**

[٢٨]- إذ على الرغم من أن المشرع أدخل على قانون حق المؤلف الصادر عام ١٩٥٤ المعدل في ٢٦ سنة ١٩٨٤، تعديلاً في ١٦ يوليه سنة ١٩٨٥ ، إلا أن هذا القانون لم يتضمن تعريفاً للبرامج في الوقت الذي تعقدت فيه فكرة البرامج وتطبيقاتها ، كما يذهب بعض الفقهاء الإنكليز ، انظر في الانتقادات الفقهية الموجهة لهذا النقص

J.R. BONNEAU , La protection des logicils , GAZ .pal . du 18 au19 September, 1985 , P. 5

[٢٩] - **د. نوري حمد خاطر – قراءة في قانون حماية حق المؤلف الأردني رقم ٢ لسنة ١٩٩٢ – مجلة مؤتة للبحوث والدراسات – المجلد الثاني عشر – العدد الأول – ١٩٩٧ ص ٧٥ .**

[٣٠]- **لاحظ في ذلك ، محمد حسام محمود لطفي- المرجع السابق- ص ٢١-٢٢**

[٣١] - **أما التشريعات التي لم تتضمن نصاً خاصاً يجعل البرامج مما تشمله حماية قوانين حق المؤلف فتقف تشريعات كلاً من سوريا ولبنان وليبيا والجزائر والسودان د. نوري حمد خاطر – المرجع السابق- ص ٧٦ .**

[٣٢]- **من التشريعات التي نصت على اعتبار برامج الحاسب الآلي من ضمن المصنفات المشمولة بالحماية مصر حيث اعتبرت ذلك بموجب القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٩٢ الصادر في ٤ يونيه (حزيران) ١٩٩٢ المعدل للقانون رقم ٣٥٤ لسنة ١٩٥٤ الخاص بحقوق المؤلف ، وقد أصدر المشرع السعودي القانون رقم ١١ لسنة ١٩٨٩ في ١٧ ديسمبر / كانون الثاني من عام ١٩٨٩ ، وقد أصدر المشرع التونسي القانون رقم ٣٦ الصادر في الرابع من فبراير (شباط) من عام ١٩٩٤ وكذلك فعل المشرع في الإمارات العربية المتحدة حيث أصدر التشريع الاتحادي رقم ٤٠ لسنة ١٩٩٢ في ٢٨ سبتمبر (أيلول) عام ١٩٩٢ ، والمشرع الأردني أيضاً حيث أصدر القانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٩٢ في ٢ ديسمبر (كانون الثاني) من عام ١٩٩٢، والمشرع القطري حيث جاء القانون رقم ٢٥ لعام ١٩٩٥ الخاص بحماية حقوق الملكية الفكرية ، لتنفيذ القوانين المتعلقة بحماية الأعمال الفنية والأدبية والعلمية الأصلية . وتتضمن "الأعمال" برامج الكمبيوتر على وجه التحديد. وقد أصبح ساري المفعول ابتداءً من ١٢ فبراير/ شباط ١٩٩٦، و في ٨ يونيو/حزيران ١٩٩٦، طبقت سلطنة عُمان**

قوانين جديدة تقضي بحماية حقوق الملكية الفكرية بموجب المرسوم السلطاني رقم ١٩٩٦/٤٧ المعدَّل بالمرسوم السلطاني رقم ٢٠٠٠/٣٧ لاحظ في ذلك د. محمد حماد مرهج – مبررات الحماية الجنائية لبرامج الحاسب الآلي – سبق الإشارة له ص ٥٣٩.

[٣٣] - د. علي عبد القادر القهوجي – الحماية الجنائية لبرامج الحاسب الآلي – الدار الجامعية للطباعة والنشر- ١٩٩٩ – ص ١٨.

[٣٤] - عماد محمد سلامة – المرجع السابق – ص ٩٦ .

[٣٥] - لاحظ المادة الثانية من القانون

[٣٦] - لاحظ في عرض هذا الاتجاه والرد عليه د. محمد حسام محمود لطفي – المرجع السابق – ص ٩٦وما بعدها ، حيث لا يتبنى هذا الرأي إنما هو من أنصار الرأي الثاني .

[٣٧] - د. عمر الفاروق الحسيني – المشكلات الهامة في الجرائم المتصلة بالحاسب الآلي وأبعادها الدولية – مطبعة بلا - الطبعة الثانية ١٩٩٥ ص ٣٨.

[٣٨] - د. علي عبد القادر القهوجي – المرجع السابق ص١٦، وأيضاً أحمد حسام طه تمام – الجرائم الناشئة عن استخدام الحاسب الآلي – دار النهضة العربية – ٢٠٠٠ص ٩٨- ٩٩ .

[٣٩] - د. محمد حسام محمود لطفي – المرجع السابق –٩٩

[٤٠] - عماد محمد سلامة – الحماية القانونية لبرامج الحاسب الآلي ومشكلة قرصنة البرامج – دار وائل للطباعة والنشر – الطبعة الأولى ٢٠٠٥ – ص ٩٨

[٤١] - د. محمد حسام محمود لطفي – المرجع السابق –٩٩

[٤٢] - عماد محمد سلامة – المرجع السابق – ص ٩٥

[٤٣] - د. محمد حسام محمود لطفي – المرجع السابق ص ١٠١

[٤٤] - بشير علي القائد – مقدمة في علم الحاسب الآلي – منشورات ELGA – فاليتا مالطا- ١٩٩٩ ص ٢٠٣

[٤٥] - بشير علي القائد – المرجع السابق ص ٢٠٣ .

[٤٦] - محمود الشريف – موسوعة مصطلحات الكومبيوتر – سبق الإشارة لهً ٤٣٥ .

[٤٧] – د. محمد حسام محمود لطفي – المرجع السابق – ص ١١ .

[٤٨] - بشير علي القائد – المرجع السابق – ص ٢٠٤ – ٢٠٥ .

[٤٩] - التي تنص على أنه (تسري أحكام هذا القانون على مصنفات المؤلفين العراقيين والأجانب التي تنشر أو تمثل أو تعرض لأول مرة في الجمهورية العراقية ، وكذلك على مصنفات العراقيين التي تنشر أو تمثل أو تعرض لأول مرة في بلد أجنبي أما مصنفات المؤلفين الأجانب التي تنشر لأول مرة في بلد أجنبي فلا يحميها هذا القانون إلا إذا شمل هذا البلد الرعايا العراقيين بحماية مماثلة لمصنفاتهم المنشورة أو الممثلة أو المعروضة لأول مرة في الجمهورية العراقية وأن تمتد هذه الحماية إلى البلاد التابعة لهذا البلد الأجنبي)

[٥٠] - الفقرة الثانية من المادة الأولى من القانون التي تنص على أنه (يعتبر مؤلفاً الشخص الذي نشر المصنف منسوباً إليه سواء كان ذلك بذكر اسمه على المصنف أوبأية طريقة أخرى إلا إذا قام الدليل على عكس ذلك ...)

[٥١] - د. محمد حسام محمود لطفي – المرجع السابق ص ٨٢.

[٥٢] - المادة الحادية والعشرون من القانون التي تنص على أنه (لا تشمل الحماية المنصوص عليها في هذا القانون المصنفات التي تنشر غفلاً من اسم المؤلف أو أي اسم مستعار له على أنه إذا كشف المؤلف أو ورثته عن شخصيته فتبدأ مدة الحماية من تأريخ هذا الكشف)

[٥٣] - المادة السابعة والعشرون من القانون العراقي بشأن حقوق المؤلف رقم ٣ لسنة ١٩٧١

[٥٤] - د.عبد الرزاق السنهوري الوسيط في شرح القانون المدني – حق الملكية – ج ٨ – القاهرة – ١٩٦٧ –ص ٣٣٥ وأنظر في الاعتراض على هذا الحكم والسلطة التي أعطاها القانون للشخص المعنوي بل وللشخص الطبيعي الذي لم يشارك في التأليف صاحب حق المؤلف زهير البشير – المرجع السابق – ص ٥٩ والذي قد أشار بصدد تبني مثل هذا الرأي د. توفيق حسن – المدخل للعلوم القانونية (النظرية العامة للقانون والنظرية العامة للحق) بيروت ١٩٧٥ ص٥٥٣-٥٥٤ ، وأنظر تفصيل هذا الحكم والتفرقة التي يقيمها بشأن إمكانية تمييز عمل المشتركين عن بعضهم البعض د.عبد الرزاق السنهوري – المرجع السابق – ص ٣٣٥ وما بعدها

[٥٥] - د. محمد حسام محمود لطفي – المرجع السابق - ص ٨٢ .

[٥٦] - المادة الخامسة والعشرون من القانون

[٥٧] - المادة السادسة والعشرون من القانون

[٥٨] - د. محمد حسام محمود لطفي – المرجع السابق – ص ٨٢ .

[٥٩] - د. عبد الرزاق السنهوري – المرجع السابق – ص ٣٣٩

[٦٠] - الفقرة الثانية من المادة الأولى التي تنص على أنه يعتبر الشخص الذي نشر المصنف منسوباً إليه سواء كان ذلك بذكر اسمه على المصنف أو بأية طريقة أخرى إلا إذا قام الدليل على عكس ذلك ..) .

[٦١] - المادة ٤٥ من قانون حق المؤلف الفرنسي الصادر في ٣ يوليه / ١٩٨٥ أشار له د. عبد القادر القهوجي – المرجع السابق – ص ٢٦

[٦٢] - ويعتبر مؤلف الجزء في هذه الحالة قد تنازل لمن أدار العمل عن الحقوق المالية على عمله نظير الأجر أو المكافأة التي تقاضاها باعتباره جزءً من المصنف الجماعي لا باعتباره منفصلاً على حدة د. أحمد عبد الرزاق السنهوري – المرجع السابق – ص ٣٣٦ .

[٦٣] - زهير البشير – المرجع السابق – ص ٦٠ .

[٦٤] - وقد اعتبر المشرع كلاً منهم وكيلاً عن الآخر .. لاحظ المادة الخامسة والعشرون من قانون حماية حق المؤلف العراقي .

[٦٥] - لاحظ في الفرضيات التي يعمل بها المؤلف لحساب شخص آخر زهير البشير – المرجع السابق – ص ٤٩ .

[٦٦] - د. علي عبد القادر القهوجي – المرجع السبق – ص ٢٤ .

[٦٧] – تستخدم في كتابة البرامج نوعان من اللغات : لغة منخفظة المستوى وهي تتميز بكفاءتها وسرعتها لأنها تتعامل مع الحاسب مباشرة بعد تدخل برنامج المجمع ، ولغة مرتفعة المستوى اتخذت تسميتها من كونها لغات صالحة للاستخدام بعد خضوعها لبرنامج هو برنامج المؤلف د. محمد حسام محمود لطفي- المرجع السابق ص ١٠

[٦٨] - د. محمد حسام محمود لطفي – المرجع السابق - ص ٨ .

Andre Bertrand , La protection des programmes d´ ordinateurs aux USA par le droit d´ auteur, Expertise NO 55 , Oct , 1983 , P201 et s .

[٦٩] - د. محمد حسام محمود لطفي - المرجع السابق - ص ١١ .

[٧٠] - د. علي عبد القادر القهوجي – المرجع السابق - ص ١٩

[٧١] - لاحظ في شأنه عماد محمد سلامة – المرجع السابق ص ١٢٠ وما بعدها .

[٧٢] - المنظمة العالمية للملكية الفكرية World intellectual property organization ومختصرها (WIPO)

[٧٣] - راجع في المعاهدات الدولية ذات العلاقة بالموضوع الموقع على شبكة المعلومات العالمية (الانترنيت)

http://www.bsaarabia.com/bsa/laws/international.htm

[٧٤] - البيانات باللغة العربية يقابلها في اصطلاح علم الحاسب الآلي وباللغة الإنكليزية (DATA) ، وهي جمع لكلمة بيان (DATUM)

[٧٥] - محمود الشريف – المرجع السابق - ص ١٠٤ أو هي مجموعة الحقائق أو المشاهدات أو القياسات ، التي تكون عادة على هيئة أرقام أو حروف أو أشكال خاصة تصف أو تمثل فكرة أو موضوعاً أو هدفاً أو شرطاً أو أية عوامل أخرى محمد السعيد خشبه – مقدمة في التجهيز الإلكتروني للبيانات – جامعة الأزهر – القاهرة – ١٩٨٤ ص ٤ .

[٧٦] - المحامي عماد محمد سلامة - المرجع السابق ص ٤٤ .

[٧٧] - عبد اللطيف أبو سلامة ، وخلدون الجدوع ، وحمزة الغولة – مقدمة في قواعد البيانات – دار البركة – الطبعة الأولى – ٢٠٠١ - ص ١٧

[٧٨] - أنظر عماد محمد سلامة – المرجع السابق ص ١٢١ وما بعدها

[٧٩] - محمود أحمد عبابنة – المرجع السابق – ص ١٢٨ .