مدى خضوع الاستيلاء غير المشروع للبرامج التلفزيونية المدفوعة لأحكام جريمة السرقة

م. د. مفيد نايف تركي
كلية القانون / جامعة الأنبار

ملخص:-

تعالج هذه الدراسة احد الموضوعات المهمة التي بحاجة الى تدخل تشريعي ،فالتطور التكنولوجي وما نتج عنه من ظهور جرائم لم تكن موجودة في فكر واضعي النصوص التقليدية ،ادى الى عدم امكانية ملاحقة هذه الجرائم وفقا للنصوص الحالية .لذا بات لزاما على الباحث القانوني ان يبحث عن الوصف القانوني الصحيح لمثل هذه الجرائم .ويتخصص هذا البحث في بيان مدى امكانية تطبيق نصوص السرقة على الاستيلاء على البرامج التلفزيونية المدفوعة ،وذلك من خلال البحث في مدى تحقق وصف المال المنقول ـ محل جريمة السرقة في البرامج التلفزيونية من جهة ومدى استيعاب عنصر الاختلاس ــ وهو النشاط المادي في جريمة السرقة ــ لفعل الاستيلاء على هذه البرامج من جهة اخرى .كما تضمن البحث ايضا الاشارة الى النصوص الجنائية الخاصة في التشريع الفرنسي لتجريم هذا الفعل للاستفادة منها عند وضع النص الخاص لمعالجة هذا الموضوع .

ABSTRACT

This study tackles one of the important subjects which needs a legal intefference . The technical progress leads to the emergence of unexpected crimes to the classical legistlation- malcers.This leads to impossible treatment of these crimes in terms of the present texts.Thus,the legistlation-malcer has to look for the correct legal description of these crimes .This research focuses on the acceptable application o the robbery texts.to the robbery of TV.programs. This is made through investigating the a chievement of transmitted finance (the crime of robbery) on the pre-payed TV.programs and the comprehensibility of the robbery target (finencial activity of the crime of robbery) in the acquisition of these programs .The researcher refers to the criminal texts of the French legistlation in the authenticity of crime and this gives an advantage to the presentation of the special text which deals with this subject .

مقدمة

يشهد العالم اليوم ثورة كبيرة في علوم التقنية ووسائل الاتصال ونقل المعلومات وتخزينها . وتثير هذه الثورة العلمية مسائل جديدة في القانون ، وتضفي على بعض مشكلاته القديمة اهتماماً جديداً .

ومن المسائل التي تحظى اليوم باهتمام بالغ في كثير من الدول ما يتيحه التطور التقني في مجال نقل المعلومات من مشكلات قانونية تتعلق بحماية البرامج التلفزيونية .

ومن هنا يأتي دور رجل القانون الجنائي في البحث عن كيفية استيعاب أنشطة الاعتداء على البرامج التلفزيونية المدفوعة عن طريق تحديد الوصف القانوني الصحيح إذا كانت النصوص السارية تكفي لمواجهة هذه الظاهرة الإجرامية حتى يهتدي بها القضاء في حالة ما إذا عرضت عليه مثل هذه الوقائع .

أما إذاكان هناك فراغ تشريعي ، فإن العادة جرت على أن رجال الفقه يلهثون وراء الاكتشافات العلمية الحديثة في محاولة لوضع الحلول القانونية اللازمة لما يتكشف عن استخدامها من ظواهر إجرامية بعد أن تنشأ وتستقر ، الأمر الذي يضفي أهمية بالغة على موضوع البحث . فإذا كان القانون – بوصفه من العلوم الاجتماعية التي تتعامل مع البيئة – لا يضع حلولاً إلا لظواهر قد نشأت بالفعل حتىلا يأتي مجرداً عن الواقع . إلا أن ذلك لا يعفي الفقه الجنائي من وضع الافتراضات المحتملة والحلول اللازمة لمشكلة ما ، حتى يستنير بها المشرع عند سن القوانين على أن ذلك لا يكون نابعاً من الخيال المحض للفقيه ، ولكن بدراسة النظم القانونية في الدول المتقدمة التي سبقتنا في موضوع البحث لذا كان من الأهمية بمكان دراسة هذا الموضوع في التشريع الفرنسي .

عليه سيتم تقسيم هذا البحث إلى مباحث ثلاثة ، سنتناول في الأول بيان مدى ثبوت صفة المال المنقول للبرامج التلفزيونية المدفوعة الذي بدوره ينقسم إلى مطلبين سنبين في الأول منهما الاتجاه الذي يؤيد ثبوت صفة المال المنقول للبرامج التلفزيونية المدفوعة . أما ثانيهما فسنخصصه للاتجاه الذي ينكر على البرامج التلفزيونية المدفوعة صفة المال المنقول .

أما المبحث الثاني فسيكون مثاراً للبحث في مدى خضوع البرامج التلفزيونية المدفوعة لمضمون فعل الاختلاس والذي من خلاله سنعرج على بيان معنى الاختلاس كمطلب أول وبيان مدى خضوع الأموال غير المادية لفعل الاختلاس كمطلب ثانٍ ، ثم بيان مدى إمكانية إعمال أحكام سرقة الأموال غير المادية على البرامج التلفزيونية المدفوعة .

أما بخصوص المبحث الثالث فسيتم البحث فيه في النصوص الجنائية الخاصة بالاستيلاء علىالبرامج التلفزيونية والذي من خلاله ينقسم إلى مطلبين ،نبين في الأول التجريم الوقائي لأعمال الاستيلاءعلى البرامج التلفزيونية المدفوعة ، وفي المطلب الثاني سنبحث في تجريم عملية الاستيلاء في ذاتها ، ثم ننهي بحثنا هذا بالخاتمة .

وقبل هذا وذاك فإن ضرورات البحث العلمي تقتضي منا بيان الطرق التي يتم اللجوء إليها من قبل الجاني للاستيلاء على البرامج التلفزيونية المدفوعة .

طرق الاستيلاء على البرامج التلفزيونية المدفوعة

يُعَرَّف البرنامج التلفزيوني المدفوع بأنه : عرض برامج لا يستطيع مشاهد التلفزيون أن يستفيد منها إلا بعد تسديد المقابل لمقدم الخدمة أو المستثمر ، ويستند في ذلك على مبدأ (أداء مقابل أداء **Prestation Contre**

Prestation) ويستجيب لمنطق السوق الذي يفرض مكافحة لصوصية البرامج ، ولذلك فإن الإرسالات التلفزيونية يتم تشفيرها لمنع التقاطها من قبل الذين ليس لهم الحق في مشاهدتها (١) .

وتختلف أساليب الاستيلاء باختلاف شروط توزيع الخدمات ، وإن كانت تقتضي جميعا حداً أدنى من المعرفة التقنية لفك رموز الإرسالات المشفرة .

فعندما يكون النقل بطريقة هيرتزية يدفع المشتركون مقابل الهوائي الذي يتم تركيبه فوق سطح المنزل ثم يسددون قائمة شهرية ، وتتمثل طرق الاستيلاء على البرامج في هذه الحالة في :(٢)

التقاط الإرسال بواسطة هوائي وتوصيلات موجهات منقولة أو معدلة يقوم بتصنيعها متخصصون ، الذين يقومون ببيعها بعد ذلك بأسعار مخفضة .

في حالة بث الإرسال بواسطة كابل Cable فإنه يمكن تسريبه باستخدام سدادة اسطوانية يتم تثبيتها على الخط ، ومن الممكن نزع هذه السدادة أو حتى توصيل الجهاز المركب بمجموعة الخدمات الموزعة بالكابل ، ويكفي للقيام بذلك دفع مبلغ بسيط لموظف الشركة للقيام بهذا العمل .

عندما يكون الإرسال على شكل صورة مشوشة – وهو ما يحدث غالبا – يمكن استقبال البرامج بوضوح بواسطة جهاز فك الشفرات تقدمه الشركة المستثمرة ، وهذا الجهاز عبارة عن صندوق أسود إليكتروني يتم توصيله بتلفزيون المشترك حتى يتمكن من رؤية كل أو بعض البرامج المذاعة ، والاستيلاء يتحقق في هذه الحالة عن طريق استخدام جهاز لفك الرموز يتولى تصنيعه وترويجه في السوق السوداء قلة من المحترفين في مجال الإلكترونيات .

وتجدر الإشارة أن قراصنة البرامج التلفزيونية لم يقتصروا على مجرد التقاط الإرسالات Emission باستخدام أجهزة فك الشفرة Decodeur بل بدؤوا يتطلعون إلى الفضاء للاستيلاء على الصور والبرامج التي ترسل عبر أقمار الاتصال Satelittes de communication .

المبحث الأول

مدى ثبوت صفة المال المنقول للبرامج التلفزيونية المدفوعة

يكاد ينعقد الاتفاق سواء على صعيد الفقه أم التشريع (٣) على أنه يشترط في محل جريمة السرقة أن يكون مالاً منقولاً مملوكاً للغير ، وإذا كان البرنامج التلفزيوني مملوكاً للقناة التي تبثه فإن الحاجة ملحة لبيان ما إذا كان البرنامج التلفزيوني مالاً منقولاً ، وهذا ما اخْتُلِفَ بشأنه بين مؤيد ومعارض .

---

(١) د. جميل عبدالباقي الصغير – المواجهة الجنائية لقرصنة البرامج التلفزيونية المدفوعة – دار النهضة العربية – القاهرة – ٢٠٠١ – ص ٣ .

(2) FRANCILLON (Jacques) – Les Captations non autoristees de programmes televises – Actes du Vllleme congres de l'Association Francaise de droit penal organise du 28 au 30 Novembre._1985 a l universite de Grenole_Economica_paris_1986_P.136

(٣) ينظر في الفقه العراقي استاذنا د. فخري عبدالرزاق الحديثي – شرح قانون العقوبات القسم الخاص – مطبعة الزمان – بغداد – ١٩٩٦ – ص ٢٩٤ وما بعدها ، و د. ماهر عبد شويش – شرح قانون العقوبات القسم الخاص – ط٢ – مطبعة جامعة الموصل –

المطلب الأول

الاتجاه الذي يؤيد ثبوت صفة المال المنقول للبرامج التلفزيونية المدفوعة

لم يشغل الفقه الجنائي في العصر الحالي موضوعاً أكثر مما شغله موضوع نزوح قانون العقوبات نحو اللامادية ، فالتطور التكنولوجي وخاصة في مجال السمعيات والمرئيات نتج عنه ظهور أشياء معنوية جديدة لا تتوقف عن التطور بحيث ازدادت القيمة الاقتصادية لهذه الأشياء بمعدلات رهيبة فأصبحت تفوق في عددها وقيمتها الأشياء المادية المنقولة والعقارية على حد سواء .

كل ذلك أدى بالفقه والقضاء على حد سواء أن يعيد حساباته في هذا الشأن ، وقد أتاحت عمومية النصوص الجنائية التي تعالج أحكام جريمة السرقة سواء في مصر أم في فرنسا ، للفقه والقضاء التوسع في مفهوم المال أو الشيء ليشمل الأموال المعنوية وبالذات برامج الحاسوب والبرامج التلفزيونية (١) ، حيث يذهب الفقه في مصر وفرنسا إلى نص المادة (٣١١) من قانون العقوبات المصري ، والمادة (٣١١) من قانون العقوبات الفرنسي الجديد (٢) ، لم يشترط أن ينصب فعل الاختلاس المكون للركن المادي لجريمة السرقة على محل مادي ، وبالتالي يصلح أن يكون موضوعاً لجريمة سرقة الأشياء غير المادية أو المعنوية حتى تجرد هذه الأشياء من الحماية القانونية مما يفتح المجال واسعاً للاعتداء عليها (٣) .

الموصل – ١٩٩٧ – ص ٢٦٨ وما بعدها ، وأستاذتنا د. واثبة السعدي – قانون العقوبات القسم الخاص – جامعة بغداد – ١٩٨٨ – ١٩٨٩ – ص ١٦٨ وما بعدها .

وفي الفقه المصري د. محمود نجيب حسني – جرائم الأموال في قانون العقوبات اللبناني – ط٢ – ١٩٧٥ ص ٤٢ ، وجندي عبدالملك – الموسوعة الجنائية – مطبعة الاعتماد – ج ٤ – ١٩٤١ – ص٢٠٠ ، و د. محمد زكي ابو عامر ، و د. علي عبدالقادر القهوجي – القانون الجنائي القسم الخاص – الدار الجامعية – الإسكندرية – ١٩٨٨ – ص ٢٤٤ .

وفي الفقه الفرنسي **M.P.Luces, Une information est Elle susce ptible volou d'nne atteinte juridique aux biens? D. 1985 .P.43 .**

J.Devez, Le vol de biens information . J.C.P1985.

(١) تباينت التشريعات في نطاق تعريفها للسرقة للإشارة إلى المحل الذي ترد عليه الجريمة ، فمنها من استخدم مصطلح (مال منقول) كما هو في المادة ٤٣٩ من القانون العراقي ، ومنها من استخدم مصطلح (منقول) فقط دون أن يرد إلى جانب مصطلح المال في ٤٤٤ من قانون العقوبات الليبي . ولمزيد من التفصيل ينظر : د. محمد حماد مرهج – الصعوبات التي تعترض تطبيق نصوص جريمة السرقة على برامج الحاسب الآلي – مجلة الشريعة والقانون – كلية الشريعة والقانون – جامعة الإمارات العربية المتحدة –٢٠٠٤–ص٦٩–٧١.

(٢)ينظر : د. علي عبدالقادر القهوجي – الحماية الجنائية لبرامج الحاسب – مجلة كلية الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية – جامعة الإسكندرية – ١٩٩٢ – ص ٣٢٠ .

(٣) عفيفي كامل عفيفي – جرائم الكمبيوتر وحقوق المؤلف والمصنفات الفنية ودور الشرطة والقانون دراسة مقارنة – منشورات الحلبي الحقوقية – بيروت – ٢٠٠٣ – ص ١٣٩ .

وفي ذلك يقول (د. علي عبدالقادر القهوجي) في معرض تدليله على ذلك : (إن نص المادة ٣١١ عقوبات مصري لم يشر لا من قريب ولا من بعيد إلى الشيء أو المال محل السرقة ، مما يعني أن طبيعة هذا المحل لا يرد عليها أي قيد أو تخصيص من المشرع ، ويستوي لديه بالتالي أن تقع السرقة على أشياء مادية أو معنوية . أما نص المادة ٣١١ عقوبات فرنسي فقد ذكر المشرع كلمة (شيء) مطلقة دون قيد وبدون أن يصف هذا الشيء بأنه مادي أو مجسم ، وهذا يعني أن المشرع الفرنسي لم يقصر محل السرقة على الأشياء المادية وحدها، وإنما يشمل هذا المحل مطلق الأموال أو كل عناصر الذمة المالية حتى لو كانت هذه الأموال أو العناصر غير مادية طالما تقبل الاختلاس) (١) .

وفي هذا الصدد أيضاً يرى (د. محمد سامي الشوا) أن العقبة في تطبيق النص الخاص لا تمكن في طبيعة الشيء المسروق ، وإذا كان من المألوف وفقاً لنص المادة (٣١١) عقوبات مصري يقابلها المادة (٣١١) عقوبات فرنسي أن تكون الأشياء ذات طبيعة مادية إلا أن ذلك لا يكفي لاستبعاد النص الخاص بالسرقة؛ لأن لقانون العقوبات سلطة مستقلة وكافية جداً لكي يدرج في فكرة الشيء بالمعنى الوارد في المادة (٣١١) مصري و (٣١١) فرنسي الأشياء ذات الطبيعة المعنوية (٢) .

ومن المعلوم أن النص الجنائي الخاص بالسرقة لا يحمي من حيث المبدأ سوى المنقولات ولكن قانون العقوبات يعامل بعض الأموال التي ينظر إليها القانون المدني بوصفها عقارات على أنها من قبيل المنقولات عندما يتطلب الأمر حمايتها ، وبالمثل أيضاً إذا كان بالإمكان الانتقال من المنقولات إلى العقارات فإنه يمكن الانتقال من الأشياء المادية إلى الأشياء المعنوية متى بدأ ذلك مناسباً (٣) .

ولم يقتصر هذا الأمر في نطاق الفقه الجنائي بل امتدّ أيضاً إلى القضاء ، فعدم قيام المشرع سواء في مصر أو فرنسا بتحديد طبيعة المال موضوع السرقة سمح للقضاء إلى القول بصلاحية بعض الأموال المعنوية لأن تكون موضوعاً للاختلاس ، ويتضح ذلك من الأحكام الصادرة من محكمة النقض المصرية التي أقرت بصلاحية التيار الكهربائي لأن يكون محلاً للاختلاس المكون للركن المادي لجريمة السرقة حيث قضت (وصف المنقول لا يقتصر على من كان مجسماً متميزاً قابلاً للوزن طبقاً لنظريات الطبيعة ، بل هو يتناول كل شيء منقول قابل للتملك والحيازة والنقل من مكان إلى آخر ، فالتيار الكهربائي هو ما تتوافر فيه هذه الخصائص من الاموال المنقولة المعاقب على سرقتها) (٤) كما اقرت محكمة النقض بذلك لخطوط التلفون في حكمها الصادر في ١٧ تشرين الثاني ١٩٨٠ الذي جاء فيه (ان الخط التلفوني له قيمة مالية تتمثل في تكاليف الاشتراك و المكالمات التليفونية المستعملة ، ومن ثم فانه يجوز ان يكون محلا للسرقة في مفهوم نص المادة ٣١١ من قانون العقوبات ، فاذا كان المتهم قد قام بتحويل مسار خط تلفون المجني عليه الى منزله وظل يستعمله

---

(١) د. علي عبدالقادر القهوجي – المصدر السابق – ص ٣٢٠ .

(٢) د. محمد سامي الشوا – ثورة المعلومات وانعكاساتها على قانون العقوبات – دار النهضة العربية – ١٩٩٤ – ص ٥٥ .
وفي الفقه الفرنسي . Vitu- Traite du droit criminal,Droit Penal Special – no.2213

(٣) لذا نجد أن للمنقول في إطار القانون الجنائي مفهوماً أوسع منه في القانون المدني ، فإذا كان المنقول في القانون المدني هو كل ما يمكن نقله بدون تلف ، فإنه في القانون الجنائي يشمل كل ما يمكن نقله حتى ولو بتلف ؛ لذا يشمل المنقول في القانون الجنائي العقار بالالتصاق كالأبواب والشبابيك والعقار والتخصيص .

(٤) حكم محكمة النقض في ١٩٣٧/٤/٥ – مجموعة القواعد القانونيه– ج٤ – قاعده ٦٩ –ص٦٣

طوال مدة تعطله في منزل المجني عليه أي انه تملك فعلا قيمة الاشتراك والمكالمات التلفونية التي استعملت منذ تعطله فانه يعد سارقا)(١) وقد اقر القضاء الايطالي بامكان وقوع جريمة السرقة في حق من اوصل جهاز التدفئة لديه بموقد مركزي للتدفئة مملوك لجاره(٢) وبالتالي ووقفا لهذا الراي فانه يمكن القول بصلاحية البرامج التلفزيونية المدفوعة لوصف المال المنقول محل جريمة السرقة اذا ما اقررنا بالطبيعة المعنويه لهذه البرامج .

إن الاتجاه الذي ينكر على البرامج التلفزيونية المدفوعة صفة المال المنقول ذاته الاتجاه الذي يقر بعدم صلاحية الأموال المعنوية لآن تكون محلا لجريمة السرقة . وعلى أي حال فأن هذا الاتجاه ينطلق في عرض رأيه على أساس من تحديد الأشياء التي تصلح لآن تكون محلا للحقوق المالية ، ويستند في تحديد ذلك إلى نص المادة (٨١) من القانون المدني المصري التي تنص على انه (كل شيء غير خارج من التعامل بطبيعته أو بحكم القانون يصلح أن يكون محلا للحقوق المالية) (٣) . ويخرج الشيء عن التعامل بحكم (طبيعته) إذا كان من الاشياء التي لا يستطيع أحد ان يستأثر بحيازتها ، اما اذا استطاع أحد ان يستأثر بذلك فأن هذا الشيء يُعد مالاً كما ان الشي يخرج عن التعامل بحكم القانون متى خطر القانون ان يكون هذا الشيء محلا للحقوق العينية . ومع ذلك يجب لكي يعتبر الشيء مالاً ان يكون له قيمة ولا يشترط في القيمة ان تكون مادية ، بل يصلح ان تكون معنوية كصورة تذكارية او خطاب عائلي ذلك لان (المال هو كل ما يمكن تقويمه بالمال(٤) .

لذا فأن هذا الأتجاه يقر بصفة المال للبرنامج التلفزيوني فقط في حالة ان يكون فعل الأختلاس قد وقع على الدعامة المادية لنقل البرامج وهي الكابلات او الهوائيات او المرشحات وليس هذا هو الحال عندما يتم نقل البرامج بواسطة الموجات . فالبرامج التلفزيونية المدفوعة لها صفة المال كما هو الحال لمكونات الحاسب الالي اذا كانت موجودة على دعامة كالكابل او الهوائي الا ان البرامج التلفزيونية بداتها مجردة عن دعامتها لا تكون محلا للسرقة لآن قابليتها

(١) حكم محكمة النقض في ١٩٨٠/١١/١٧ – مجموعة احكام محكمة النقض – س ٣١- رقم١٥٩- ص١٠٠٦

(٢) ينظر د. هشام محمد فريد- قانون العقوبات ومخاطر تقنية المعلومات –مكتبة الالات الكاتبه – اسيوط- ١٩٩٥ – هامش ص٢٥٢

(٣) وتنص ايضا المادة (٦١) من القانون المدني العراقي على انه (١- كل شيء لا يخرج عن التعامل بطبيعة او بحكم القانون يصح ان تكون محلا للحقوق المالية . ٢- والأشياء التي تخرج عن التعامل بطبيعتها هي التي لا يستطيع احد ان يستأثر بحيازتها ، والاشياء التي تخرج عن التعامل بحكم القانون هي التي لا يجيز القانون ان تكون محلا للحقوق المالية).

(٤) ينظر في هذا الأتجاه د. عمر الفاروق الحسيني – المشكلات الهامة في الجرائم المتصلة بالحاسب الالى وابعادها الدولية – ط٢- ١٩٩٥- ص ٢٠ اشارله د . محمد حماد مرهج- مصدر سابق – ص٧٦ وايضا د.جميل عبد الباقي الصغير – القانون الجنائي والتكنولوجيا الحديثة الكتاب الاول الجرائم الناشئة لاستخدام الحاسب الالى – دار النهصة العربية = ط١ – ١٩٩٢-ص١٠٢ .

للاستغلال لمالي لا يعني انها واردة علـــى شيء يعتبر مالا بذاته فهي وبسبب ذلـك لا تصـلح ان تكـون محـلا للسـرقة (١) .

ولكن اذا كانت البرامج التلفزيونيه لا تصلح لآن تكون محلا للسرقة وفقا لهذا الرأي فلاي الجرائم تصلح يا ترى ؟

يقر هذا الأتجاه بأن البرنامج التلفزيوني ابداع او ابتكار فكري وذهني قابـل للاسـتغلال المالي،لـذلك فانـه يصـلح لان يكون محلا للاعتداء على استغلاله اذا ماتم استخدام البرنامج دون اشتراك يدفع للقناة التي تبثه ، لذلك فان الآستيلاء على البرامج التلفزيونية هو اعتداء على حق المؤلف في استغلال مصنفه استقلالًا ماليا ومـن ثـم يجـب ان يخضـع لبنـود حق المؤلف .

رأينا في الموضوع:

نتفق مع ما ذهب اليه الأتجاه الثاني والذي ينكر على البرامج التلفزيونية المدفوعة صفة المال المنقول ، فاذا صح ان يقع فعل الأختلاس المحقق للركن المادي لجريمة السرقة على الدعامة المادية لنقل البرامج وهي الكـابلات او الهوائيـات او المرشحات ، وليس هذا هو الحال عنـدما يـتم نقـل الـبرامج بواسـطة الموجـات **ondes**،فالموجـات الهيرتزيـة اضـافة لكونها ذات طبيعة غير مادية فانها ايضا من قبيل الأشياء المشتركة **Communes** مثلها في ذلك مثل الهـواء والمـاء والاثير حيث انها متاحة للجميع ولا يمتلكها أحد . وبالتالي فان الموجات لا يمكن ان تكـون محـلا لجريمـة السـرقة . وكذالك الحال فان وصف السرقة لاينطبق مهما كانت طريقة البث المستخدمه (موجـات هيرتزيـة او كـابلات او اقمـار صناعيه) عندما يقتضي استقبال البرنـامج اسـتعمال نظـام لفـك الشـفرة **Systeme de decodage** وان يتمثـل التدليس في فك شفرة الاشارات (البرامج) المرسلة . فالصعوبة تكمن اذا في كون الموضوع محل الألتقـاط هـو برنـامج أي شيء غير مادي ليس في المقدور حيازته ، يعكس الحال بالنسبة للاموال المادية(٢).

ولا يمكن ايضا مد الحكم المتعلق بالطاقة الكهربائية والمعلومة بعدها محـلا لجريمـة السـرقة الى الـبرامج التلفزيونيـة المدفوعة ، فصحيح ان البرنامج عبارة عن مجموعة من صور واصوات مدمجـة في اشـارات مخصصـه للتوزيـع ، وتتكـون هذه الاشارات من نبضات كهربائية ولكن لا يمكن تشبيه الأشارات بالكهرباء لان الكهرباء ثروة ملموسة وطاقة يمكـن تحديد كميتها أي ان الامر يتعلق بسلعة تقدر بمال لذلك فان الكهرباء تدخل في مفهوم المنقول المادي الذي نصت عليـه الماده ٣١١ عقوبات مصري وذلك على خلاف المشرع الفرنسي الذي جرم الاستيلاء عليها بنص خاص في المادة ٣١١-٢ من قانون العقوبات الجديد وكذلك فعل المشرع العراقي في المادة ٤٣٩ من قانون العقوبات(٣) . وعلـى العكـس مـن ذلـك فـان الارسال التلفزيوني لا يدخل في مفهوم الطاقة ولا يعتبر سلعة ولكنه عبارة عن مجموعة من الانشطة ، فالارسال يعتبر ليس فقط ثروة ثقافية بل انه يعتبر ايضا ثروت اقتصادية باعتبار ان الحصول عليه يكون لقاء مقابل يدفع لذلك ، ولكن

---

(٢) ينظر د.جميل عبد الباقي الصغير – المواجهة الجنائية لقرصنة البرامج التلفزيونية المدفوعة – ص٢٧، ٢٤ .

(٣) تنص المادة (٤٣٩) من قانوننا العقابي على انه (------ ويعتبر مالامنقولا لتطبيق احكام السرقة ------ والقـوى الكهربـا ئيه والمائية وكل طاقة او قوة محرزة اخرى).

البرنامج التلفزيوني يتم تحليله قانونا بانه اداء لخدمة **Prestation de service** ، ولا تتوافر فيه صفة المنقول ، ومن المعلوم ان القانون الجنائي لا يعاقب على سرقة المنفعة او الخدمة .

وما قيل بشأن الطاقة الكهربائية وعدم امكانية مد حكمها الى البرامج التلفزيونية المدفوعة يقال ايضا بالنسبة للمعلومة،فلا يمكن تطبيق نصوص السرقة على قراصنة البرامج التلفزيونية المدفوعه بحجة ان المعلومة منفصلة عن دعامتها المادية هي مال قابل للحيازة والتملك وبا لتالي تصلح ان تكون محلا لجريمة السرقه بشرط ان يكون التقاطها مصحوبا او متبوعا بعمل ملموس مثل قيام الجاني بتدوين ما اطلع عليه من معلومات على ورقة .

ومثل هذا القول محل نظر لآنه يلزم لتطبيق وصف السرقة ان يكون البرنامج التلفزيوني مما يدخل في مفهوم (الشيء) المنصوص عليه في المادة ٣١١ من قانون العقوبات الفرنسي او يدخل في مفهوم المال المادي المنقول المنصوص عليه في المادة ٣١١ من قانون العقوبات المصري والمادة ٤٣٩ من قانون العقوبات العراقي ، يضاف الى ذلك انه يشترط لتطبيق هذا الوصف ان يترتب على مجرد فك شفرة الأشارات نقل الصور والأصوات من ذمة مالية (ا لمستثمر) الى ذمة مالية اخرى (القرصان) وبأن المستثمر يحرم اثناء وقت القرصنة من السيطرة على بث الارسال الى مشتركيه ، وهذا ما لا يمكن تصوره بالنسبة للأستيلاء على البرامج التلفزيونية المدفوعة فالمستثمر يحتفظ بسيادته على برامجه وبسلطة الارسال بوضوح وتوصيل ارساله الى مشتركيه ، والمشتركون يستمرون في تلقي البرامج بشكل منظم وطبقا للعقد المبرم مع مقدم الخدمة .

المبحث الثاني

مدى خضوع البرامج التلفزيونية المدفوعة لمضمون فعل الأختلاس

ان بيان مدى خضوع البرامج التلفزيونية المدفوعة المضمون الأختلاس المكون للركن المادي لجريمة السرقة ، يقتضي منا اولاً بيان معنى الأختلاس ثم بيان مدى انطباق هذا المفهوم على البرامج التلفزيونية المدفوعة ، وهذا ما سنتناوله في مطلبين وعلى التوالي .

المطلب الاول

في معنى الأختلاس

يكون فعل الأختلاس الركن المادي لجريمة السرقة ، إذ هو النشاط المكون للسلوك الأجرامي بحيث ان السرقة لا تقع الا به ، وللوقوف على معنى الأختلاس لابد من التطرق الى النظرية التقليديه ثم الى النظرية الحديثة اوما تسمى بـ(نظرية كارسون) في تحديد معنى الأختلاس قدر تعلق الأمر بموضوعنا ، وهذا ما سنبينه في فرعين مستقلين وكالأتي .

الفرع الاول

مفهوم الأختلاس وفقا للنظرية التقليدية

عرف اصحاب هذه النظرية الأختلاس بأنه نقل الشيء او نزعه من المجني عليه وادخاله في حيازة الجاني بغير علم المجني عليه وبدون رضاه . وهو ما لايتحقق الا بحركة مادية من قبل الجاني يتم بها نقل الشيء ونزعه من مالكه اوحائزه الى حيازة وسلطة الجاني الشخصية(١) .

(١) د.محمد زكي ابو عامر ، د.علي عبد القادر القهوجي – المصدر السابق – ص٢١٧ .

ويترتب على ذلك نتيجتان : الاولى اذا لم يحصل نقل للشيء خرج الفعل عن معنى الأختلاس ، وكذالك لا يتصور الأختلاس اذا كان الشيء في الأصل موجودا في حيازة الجاني اما النتيجة الثانية فهو اذا كان قد صاحب انتزاع المال رضا المالك فلا يتحقق الأختلاس فلا بد لتحققه من تحقق تبديل الحيازة وان يتم وذلك بدون رضا المجني عليه ، وتبديل الحيازة يقتضي لتحقيق معنى الأختلاس انهاء حيازة قائمةوانشاء حيازة جديدة ، اذ إن حيازة الجاني للمال دون انشاء حيازة عليه لا يعد اختلاسا(١) .

الا ان هذه النظرية لم تفلت من سهام النقد لأفلات الكثير من صور الأعتداء على المال(٢) فلجأ الفقه الى الحد منها بنظرية التسليم الأظطراري ، فقد كشف التطور العلمي والتكنولوجي عن بعض طرق السيطرة على الشيء دون اللجوء الى أي حركة مادية يقوم بها الجاني ومثال ذلك سرقة التيار الكهربائي برغم انه لا يتم انتزاعه او أخذه عنوة .

ونظرية لتسليم الأضطراري تعني اذا كان تسليم الشيء مما يقتضيه ضرورة التعامل بين الناس فانه لا يمنع من تحقق الأختلاس فاذا اسلم شخص الى خصمه عقد رهن للاطلاع عليه واعادته فقام الأخر باخفائه فانه يكون سارقا ، وكذا اذا قدمت امرأة جاهلة ورقة مالية الى شخص لأستبدالها بعملات اخرى صغيرة فسيتولى عليها يعد سارقا(٣) .

الا ان تطورا هاما ظهر في نطاق فكرة الأختلاس اساسه فكرة الحيازة بموجبها تم التخلي عن فكرة انتزاع الشيء ونقل حيازته ، وهذا ما سيكون موضوعا للفرع الآتي .

الفرع الثاني

مفهوم الأختلاس وفقا لنظرية جارسون (النظرية الحديثة)

لقد عرف العلامة جارسون الأختلاس بأنه (الاستيلاء على حيازة الشيء بعنصريها المادي والمعنوي في نفس الوقت على غير رضا مالكه او حائزة السابق) (٤)

وعليه لكي نفهم ما هية الأختلاس وفقا لهذه النظرية نجب ان نبين ما هية الحيازة التي استند اليها جارسون في تعريف الأختلاس ، وفق نظرية الحيازة المعروفة في القانون المدني ، ويقصد بالحيازة تلك الحالة الواقعية التي تخول الشخص قدره او سلطة مادية على الشيء فيستعملة او ينقله او يعدمه ، وبعبارة اخرى هي وضع مادي يسيطر به الشخص على الشيء سيطرة فعلية. وللحيازة صور ثلاث (الحيازة التامة) و (الحيازة المؤقتة او الناقصة) و (اليد العارضة) وحيث تثبت الولى للمالك تتحقق في حالة ان يوجد المال ماديا بين يدى الشخص دون ان يكون له على الشيء أي نوع من الحيازة (٥) .

---

(١) د . محمد زكي ابو عامر ،د. علي عبد القادرالقهوجي- مصدر سابق – ص٢٢٧.

(٢) ينظر د.واثبة داود السعدي – مصدر سابق – ص١٥٦-١٥٧ .

(٣) المصدر نفسه- ص١٥٦

(٤) د.محمد زكي ابو عامر،د.علي عبد القادر القهوجي – مصدر سابق – ص٢٢٢

(٥) ينظر د. ماهر عبد شويش – مصدر سابق – ص٢٦٢- ٢٦٣

وينتفي الأختلاس وفقا لهذه النظرية اذا حاز الشخص الشيء بناء على ارادة وعلم مالكه ، وكذلك يكون التسليم النافي للأختلاس هو ذلك الذي يراد به نقل الحيازة التامة او المؤقتة بشرط ان يكون هناك تراض على نقل الحيازة وان يكون هذا التراضي صادرا عن ادراك وتمييز(١) .

وبهذا المفهوم تكون النظرية الحديثة (نظرية جارسون) قد خالفت النظرية التقليدية في تحقق الاختلاس فحيث انه لا يتحقق في ظل النظرية التقليدية الا بحركة مادية يتم بها انتزاع الشيء من موضعه ، فانه في ظل النظريه الحديثة يتحقق الاختلاس بسلب الحيازة المادية والمعنوية بدون رضا الحائز او مالك الشيء ، فالاختلاس يتحقق وفقا للنظرية الحديثة سواء كان المال قد تم نزعه او نقله ماديا من المجني عليه بفعل الجاني او ان يكون المال بين يدي الجاني من قبل دون ان تكون له أي سيطرة قانونية ما عليه او حتى لا يكون اصلا متواجدا بين يدي احد كما هو الحال بالنسبة للاستيلاء على الأشياء الضائعة التي لم تكن تحت حيازة أحد ، وحتى ولو اقتصر عمل الجاني على تهيئة اسباب انتقال حيازة المال اليه دون تدخل منه لحظة انتقالها مثال ذلك ان يزيل الفاعل عقبة تحول دون نقل الشيء كأن يفتح سدا في مجرى مياه الغير لتنحدر الى أرضه عند ورودها او ان يمد انابيب تتصل بالانبوب الرئيسي لشركة المياه او الغاز قبل العداد او ان يمد سلكا لتسري فيه الكهرباء من الاسلاك الرئيسية قبل مرورها بالعداد (٢) .

المطلب الثاني

البرامج التلفزيونية المدفوعة في ضوء مضمون فعل الأختلاس

إن بيان مدى خضوع البرامج التلفزيونية المدفوعة لمضمون الأختلاس الذي سبق بيانه ، لا يكون الا من خلال بيان مدى صلاحية الأموال غير المادية (المعنويه) لمضمون الأختلاس لأقتراب البرامج التلفزيونية المدفوعة من هذا المفهوم ، وبعد ان ننتهي من هذا نبين مدى امكانية اعمال احكام سرقة الأموال غير المادية على البرامج التلفزيونية المدفوعة ، وسيكون كل أمر في فرع مستقل على حده .

الفرع الاول

مدى خضوع الأموال غير المادية لفعل الأختلاس

بينا ان تطورا علميا هائلا حدث في السنوات الأخيرة ادى الى وجود امولا غير مادية ذات قيمة اقتصادية عالية تفوق احيانا قيمة الأموال المادية وفي ظل هذا التطور اصبح من اللازم البحث عن الوسيلة التي يتم بها حماية هذه الأموال غير المادية ، وفي نطاق القانون الجنائي تساءل الفقه عن مدى امكانية النصوص الجنائية التقليدية ان توفر مثل هذه الحماية ، وفيما يتعلق بموضوعنا كان الفقه بين مؤيد ومعارض لتطبيق احكام السرقة على الاستيلاء على الأموال غير

(١)د.فخري عبد الرزاق الحديثي – مصدر سابق – ص ٢٨٤– ٢٨٥

(٢) د.عبد العظيم مرسى وزير – شرح قانون العقوبات – (القسم الخاص) – جرائم الاعتداء على الاموال – دار النهضة العربية – ١٩٩٣ – ص٩٠ .

المادية ، ويمكننا ان نبين ذلك من خلال تبيان العقبات التي قد تحول دون تطبيق فعل الأختلاس على الاموال غير الماديه ،وهذه العقبات تتمثل في (١).

العقبة الاولى : الطبيعة غير المادية للاموال المعنوية من شأنها استبعاد وقوع الاختلاس ذو الطبيعة المادية على محل ذو طبيعة معنوية .

العقبة الثانية : واذا فرض تصور وقوع فعل الاختلاس على الاموال المعنويه كبرامج الحاسب الالي مثلاً ، فان ذلك يصطدم يكون أختلاسها لا يعني خروجها عن سيطرة حائزها بينما يقضي فعل الأختلاس بصدد هذه الجريمه خروج المال بصوره كلية عن سيطرة المجنى عليه.

العقبة الثالثة : تتمثل في حالة وقوع الأختلاس على الأموال المعنوية حال تجسدها في شكل سمعي او مرئي عن طريق الألتقاط الذهني لها عن طريق السمع او البصر .

بالنسبة للعقبة الاولى :

يرى بعض الفقهاء انه يمكن تصور اختلاس الاموال المعنويه كبرامج الحاسب الالي باعتبارها (خلق فكري) اذ من المتصور وقوع فعل الاختلاس عليها في صورة تتناسب وطبيعة هذه الأموال المعنوية (٢) .

ويجد هذا الرأي اساسه في ما هو مسلم به من ان طريقة وكيفية الأستيلاء على شيء تختلف بأختلاف طبيعة هذا الشيء الذي يقع عليه الأستيلاء .

ومع ذلك يشترط انصار هذا الرأي ان يتم اختلاس الأموال غير المادية او المعنوية بنشاط مادي ويبررون ذلك بان (اشتراط مادية النشاط الأجرامي الذي يتحقق به الأختلاس في حالة وقوعة على الاموال ذات الطبيعة المعنوية امر تفرضه طبيعةالا شياء ذلك ان التسامح بالنسبة لأحد العناصر المكونة للجريمة يجب ان يقابله تشدد بالنسبة للعناصر الاخرى لتجنب تشويه مفهوم تلك الجريمة) (٣) وهذا هو الحاصل بالنسبة لأختلاس الاموال غير المادية فالموافقة على وقوع الأختلاس على شيء معنوي على خلاف ما هو مستقر عليه في الماضي يجب ان يقابله تشدد في طبيعة الأختلاس ذاته ، وتتحقق مادية الأختلاس بالنسبة الأموال المعنوية اذا ماتم نقلها على دعامة مادية ايا كان مادتها او هيئتها ، وهو ما يؤكد ان الأستيلاء على الشيء يختلف بأختلاف طبيعة هذا الشيء فاخذ شي غير مادي كالمعلومات مثلا لايكون ماديا الا اذا كان هذا الشيء قد تجسد في هيئة مادية ، وهذا التطور في اسلوب او طريقة تنفيذ فعل الاختلاس صحبه تطور اخر في نطاق فعل الاختلاس فبعد ان كان هذا النشاط يقتصر على اخذ الشيء وانتقاله اصبح

(١) ينظر عفيفي كامل عفيفي – مصدر سابق – ص١٤٥ وما بعده .

(٢) د.هدى حامد قشقوش – جرائم الحاسب الالكتروني في التشريع المقارن – دار النهضة العربية – القاهرة – ١٩٩٢ ص٦٢ .

(٣) د. هشام محمد فريد – مصدر سابق – ص٢٣٢ .

يشمل فوق ذلك الحالة التي يتم فيها الأختلاس دون تحريك للشيء من مكانه وهذه الأضافة يراجع الفضل فيها للقضاء الفرنسي والذي قام بتأصيله جارسون(١) .

وعلى النقيض من هذا الأتجاه يرى جانب اخر عدم امكانية وقوع جريمة السرقة على الاموال المعنوية طالما لم تقع هذه الجريمة على الدعامة المادية التي تحويها ، وبالتالي لا يمكن ان تقع هذه الأموال تحت نص السرقة لانتفاء الصفة المادية عنها ، وان الأمر يحتاج من المشرع ان يتدخل بنص خاص لتجريم مثل هذه الأحوال(٢) .

اما فيما يتعلق بالعقبة الثانية : حيث يمكن تصورها في حالة قيام الجاني بنسخ او اعادة انتاج برامج وبيانات الحاسب – وهي من الأموال غير المادية – حيث لا يترتب على سلوكه هذا احرمان صاحبها منها وان ادى سلوكه هذا الى التأثير في قيمة هذا البرامج والبيانات من الناحية الاقتصادية ، اذ من المتصور ان يكون باعث الجاني على ذلك الأضرار بالحائز الشرعي لهذه الاموال غير المادية (برامج الحاسب الالي) التي تتخذ شكلا مادياً في أغلب الاحيان(٣) .

والواقع ان عملية نسخ برامج الحاسب وما يحويه من معلومات بدون موافقة مالكه يمكن ان يقع مرتكبه تحت طائلة العقوبة المقررة في قانون حماية المؤلف إذا توافرت شروط الحماية وخاصة شرط الأبتكار (٤) ، وفي حال عدم توافرها فهل من المتصور تطبيق النصوص الخاصة بالسرقة على نسخ هذه البرامج والبيانات ؟ وخاصة مع عدم خروجها من سيطرة مالكها او حائزها ؟

يرى البعض(٥) ان هذه العقبة من شأنها ان تحول دون تطبيق النصوص الخاصة بالسرقة في حال قيام الجاني بنسخ أو اعادة انتاج برامج وبيانات الحاسب دون رضا المجني عليه بأعتبار انه لا يحرم منها على سبيل التاكيد حتى ولو انتفع بها الجاني على اساس انه لا يوجد نص خاص في قانون العقوبات يعاقب على سرقة المنفعة .

---

(١) اذ يستند هذا الأتجاه فيما ذهب اليه بالأحكام الصادرة من القضاء الفرنسي وخاصة الحكم الصادر من محكمة النقض الفرنسية المعروفة باسم **Bourquin** والتي تتلخص وقائعه في : ان عاملين من عمال مطبعة (بوركان) قاما داخل المطبعة وبادواتها بتصوير سبعة واربعين شريطا تتعلق بكافة العملاء الأثرياء الذين يتعاملون مع المطبعة ثم اخذا بعد ذلك سبعين شريطا اخرى وقاما بتصويرهم خارج المطبعة وعلى ماكيناتهم الخاصة بهدف انشاء شركة منافسة جديدة في ما بعد وقدما للمحاكة بتهمة السرقة وصدر الحكم بادانتهم فايدت محكمة النقض الحكم لتوافر جريمة السرقة ضدهما والتي تتمثل في سرقة بعض الشرائط وفي سرقة المحتوى المعلوماتي للبعض الأخر وذلك مدة الوقت اللازم لنسخ هذه المعلومات . ينظر د.علي عبد القادر القهوجي – مصدر سابق – ص٣٣٠-٣٣٣ .

(٢) ينظر د.جميل عبد الباقي الصغير – القانون الجنائي و التكنولوجيا الحديثه – مصدر سابق–ص٧٣ .

(٣) ينظر عفيفي كامل عفيفي – مصدر سابق –ص١٤٨ .

(٤) ينظر نص المادة (الثامنة) والمادة (السادسة والأربعون) من قانون حماية حق المؤلف وتعديلاتة رقم(٣) لسنة ١٩٧١ .

(٥) ينظر د. جميل عبد الباقي الصغير – مصدر سابق –ص٧٢ وايضا د.عمر الفاروق الحسيني –مصدر سابق ص١٧٧ اشار له عفيفي كامل عفيفي – مصدر سابق –ص١٤٨

وعلى النقيض من ذلك يرى جانب اخر ان قيام الجاني بنسخ البرامج والبيانات او اعادة انتاجها دون رضا حائزها الشرعي يتحقق به فعل الأختلاس في جريمة السرقة باعتبار ما يرتبه ذلك من وقوع البيانات حقيقية وبكل فوائدها ومزاياها الاقتصادية وغيرها تحت سيطرة مرتكب الفعل فيصبح بمقدوره التصرف فيها بحرية وتوجيهها وبه يظهر الفاعل على البيانات بمظهر المالك ويغتصب سلطة او ميزة اعادة الأنتاج التي تخصه وتجرد البيانات كلياً او جزئياً من القيمة وبخاصة القيمة الأقتصاديه التي تمثلها البيانات في الذمة الماليه للمجني عليه (١).

اما بالنسبة للعقبة الثالثة ، والتي تكون قريبة من موضوع بحثنا ، تتمثل في قيام الشخص بمعرفه مضمون البرامج والبيانات بالألتقاط الذهني لها اذا تمثلت في الشكلين السمعي والمرئي او احداهما .

بهذا الشان، اختلف الفقه في تكييف سلوك الشخص في هذه الحالة الا ان الراجح هو عدم وقوع هذا السلوك تحت بند جريمة السرقة وذلك لعدم وجود محل مادي . كما ان السلوك الشخصي في هذه الحالة لا تتوافر فيه مقومات النشاط المادي ذو المظاهر الخارجية الملموسة الذي يقتصر التجريم عليه في التشريعات الحديثة ، وان قبول وجود جرائم تتمثل مادياتها في محض نشاط ذهني من شأنه فتح المجال امام التسلل الى دخائل الافراد والعقاب على ما يدور في الأذهان او يجيش في الصدور من الأفكار والاراء وهو امر ليس بمقبول (٢).

وبعد هذا كله فمن حق الباحث التساؤول عن مدى امكانية مد الأحكام المتعلقه بالأموال غير مادية فيما يتعلق بفعل الاختلاس ، على البرامج التلفزيونية المدفوعة لا سيما وان الاستيلاء على هذه البرامج يكون الغرض منه الالتقاط الذهني لها بصورة مرئية .

الفرع الثاني

مدى امكانية إعمال أحكام الأموال غير المادية على البرامج التلفزيونية المدفوعة

على الرغم من الخلاف الفقهي حول مدى صلاحية الأموال غير المادية كبرامج الحاسب الالي ، لأن تكون محلا لجريمة السرقة ، فان جانب كبير من الفقه اليوم يذهب الى ان برامج الحاسب الالي تصلح لان تكون محلا للاختلاس وفقا لنصوص جريمة السرقة على اساس انها اشياء يصدق عليها وصف المال المنقول لانها تتمتع بقيمة

---

(١) يستند هذا الأتجاه فيما ذهب اليه الى احكام القضاء الفرنسي ومنها ما اصدرته محكمة النقض سنة ١٩٧٩ فيما يعرف قضية (لوكابا **Logabax**) الذي انتهت فيه (بأن اعادة انتاج مستندات بدون علم ورضا مالكها او حائزها الشرعي تشكل جريمة سرقة لان مرتكب هذه الفعل (وكان مستخدما باحد المشروعات) نسخ عن طريق التصوير مستندات سرية تحوي خطة هيكلة المشروع يكون قد استولى بطريق الغش على المستندات اثناء المدة اللازمة لأعادة انتاجها) . لمزيد من التفصيل حول هذه القضية ينظر د.هشام محمد فريد – المصدر السابق – ص٢٢٤ وايضا د.محمد حماد مرهج – مدى خضوع برامج الحاسب لأحكام حريمة سرقة الاستعمال المؤقت – مجلة العلوم الأنسانية والآقتصادية – جامعة الأنبار – العدد الاول – اذار ٢٠٠٤ – ص١٢٣ – ١٢٤ .

(٢)

اقتصاديه عالية فضلا عن قابليتها للتملك وهذا لا يشكل خروجا على مبدأ المشروعية (١). اذ ان التقاط المعلومة المتعلق بها حق الغير والمصحوب بنشاط مادي لاحق ادنى الى نقل المعلومة من ذمة المجني عليه الى ذمة الجاني يتحقق فيه وصف السرقة ، اما اذا تم الأحتفاظ بالمعلومة التي التقطها الجاني دون تدوينها او تسجيلها على دعامة فلا يكون هناك محل لتطبيق احكام السرقة اذ لم تظهر الفكرة او البرنامج الذي تم الحصول عليه بطريقة غير مشروعة الى الوجود ، فالنية للأستغلال غير المشروع للبرنامج غير موجودة ، اذ لابد لوجودها من مظهر خارجي يؤيد ذلك (٢) .

وبالنسبة لموضوع بحثنا ، قد يبدو للوهلة الأولى أن عنصر الأختلاس يتمثل في أستعمال وسائل **Procedes** مثل التوصيلات الممنوعة وسحب جهاز ابطال التشويش او استعمال هوائيات او اجهزة قرصنة فك الرموز – والواقع ان الجاني وان استولى على اصوات او صور ليست من حقه ودون علم او موافقة المستثمر ، الا انه لم يستول الا على الحيازة المادية **Detention Purement materielle** ومع ذلك ناقصة جدا حيث ان من المفترض ان الصوت والصورة مشوشان وفي المفهوم الحديث للأختلاس فان ذلك كان يجب ان يكفي لقيام جريمة سرقة مكتملة مهما كانت طريقة النقل المستخدمه او الوسيلة التي تم بها الأستيلاء .

ومع ذلك لا يمكن الأخذ بهذا التحليل بدون تحفظ ، ذلك ان الاختلاس يفترض حرمان صاحب الشيء من سيطرته عليه ، ولو كان ذلك لفترة قصيرة ، فالأختلاس يفترض استئثار السارق بالمال وليس هذا هو الحال عندما يتم التقاط برامج تلفزيونية ذات رسوم بطريقة الغش او التدليس ، وبالتأكيد ان الجاني يغتني ولكن مستثمر الشبكة والمشتركين لا يفتقرون ، فالمستثمر يبقى متمتعا بسيطرته على برامجه وبسلطة الأرسال بوضوح والمشتركون يستمرون في تلقي البرامج بشكل منتظم وطبقاً للعقد المبرم مع مقدم الخدمة فلم يتم حرمانهم من الصوت او الصورة التي سبق لهم دفع مقابل للحصول عليها ، وبالتالي فان عنصر الأختلاس لا يتوفر في هذه الحالة .وأفقار المستثمر يمكن ان يحدث من نقص في المكسب نتج من كون الجاني – افتراضاً– لا يسدد قيمة الأشتراك ولكن قيمة الأشتراك ذاتها ليست هي محل او موضوع السرقة وانما هو البرنامج نفسه(٣) .

ولكن الا يمكن ان تتحقق جريمة السرقة اذا ما كان البرنامج التلفزيوني يعود حق بثه فقط للقناة التي تملكه ثم يقوم الجاني بعد التقاطه بتسجيله على اشرطة فيديو او اقراص يتم بيعها في السوق او اعادة عرضها في مكان عام ؟

بينا ان عنصر الاختلاس لا يكون له وجود اذا ما اقتصر عمل الجاني على التقاط البرامج التلفزيونية المدفوعة لغرض استعماله الشخصي ، اذ لا يترتب على ذلك حرمان المجني عليه (القناة) من سيطرته على البرنامج ،لكن من المعلوم

---

(١) ينظر د.جميل عبد الباقي الصغير – القانون الجنائي . التكنولوجيا الحديثة – مصدر سابق – ص٦٨ وما بعدها د.علي عبد القادر القهوجي – مصدر سابق – ص٣٢٩ وما بعدها ، د.هدى حامد قشقوش – مصدر سابق –ص٦٢ وما بعدها . د.محمد حماد مرهج – الصعوبات التي تعترض تطبيق – مصدر سابق – ص١٠١ وما بعدها .

(٢) د. محمد حماد مرهج– نفس المصدر– ص١٠٢

(1)Francillon-op.cit-p.139

انه اذا كان الشيء الذي يرد عليه الاختلاس شيئاً مادياً فأن إنقاص الذمة لا يكون الابخروج الشيء من ذمة المجني عليه ودخوله في ذمة الجاني اما اذا كان الشيء غير مادي- وهذه طبيعة البرامج التلفزيونية المدفوعة – فأننا لا نكون بحاجة الى مثل ذلك ونقل الشيء لان الاختلاس ما هوالا انقاص لذمة المجني عليه ،وانقاص ذمة الأخير قد تمت بأنقاص قيمة البرنامج لأن صاحبه او مالكه لم يعد هو الوحيد صاحب البرنامج على الرغم من ان اصل البرنامج ما زال بين يديه ، إذ ان هناك من يزاحمه في ذلك فهو لم يبق صاحب الحق الوحيد في احتكار البرنامج واحتكار استقلاله ،ولاشك ان هذا الفعل يشكل انقاصاً للذمة المالية للمالك الشرعي للبرنامج فالأخير كمن يملك نسخة وحيدة من كتاب فيقوم احدهم بنسخ صورة منه ، ففعل الحائز قد أنقص الذمة المالية لمالك النسخة الوحيدة للكتاب ، اذ قلل من فرصته في البيع حيث يستطيع ان ينافسه بنسخة الكتاب الموجود لديه بل ربما ينازعه في ملكية الكتاب (١).

وعلى هذا الاساس يمكن في هذه الحالة تحقق جريمة السرقة الا اننا نعتقد ان الحاجة ملحة الى تدخل المشرع الجنائي بنص خاص يعالج هذا الموضوع ، ويضع حداً للخلاف حول صلاحية البرامج التلفزيونية المدفوعة لان تكون محلا لجريمة السرقة ، وهذا ما سنبينه في المبحث التالي (٢)

المبحث الثالث

النصوص الجنائية الخاصة والاستيلاء على البرامج التلفزيونية

بات من الضروري ان يتدخل المشرع الجنائي في العراق او غيره من بلداننا العربية ، صراحة لمواجهة هذه الظاهرة بنصوص خاصة ، وللتجريم بنص خاص أهميته لأنه يحسم كل خلاف قد يثور بمناسبة تفسير النصوص الجنائية التقليدية التي لا شك في ان معظمها لم يكن صادراً اساساً لمواجهة هذه الظاهرة المستحدثة- فضلاً عن ذلك ان ما تتميز به الأساليب الفنية التقنية التي تستخدم في ارتكاب هذا النوع الجديد من الجرائم من ذاتية خاصة تحتاج الى نصوص جديدة تترجم جوانبها الفنية وتستوعب فروضها المختلفة .

وقد تدخل المشروع الفرنسي بالفعل بقانون جديد هو قانون رقم ٨٧-٥٢٠ الصادر في ١٠ تموز ١٩٨٧ الذي ادخل المواد ٤٢٩-١-٤٢٩-٥ الى قانون العقوبات الفرنسي القديم والمعدل بالقانون رقم ٩٢-١٣٣٦ في ١٦ ايلول ١٩٩٢ والذي ادخل المواد من ٧٩ــــ ٧٩- ٥ من قانون العقوبات الفرنسي الجديد، من اجل مواجهة الجرائم الناشئة عن التطور التكنولوجي في حقل السمعيات والمرئيات. وقد اتخذ المشرع الفرنسي مستويين لتجريم الاستيلاء على البرامج التلفزيونية وهما تجريم بعض الأنشطة السابقة على عملية الاستيلاء والتي تنذر بها مستقبلاً وتسهل وقوعها ، فجرم الأعمال التحضيرية باعتبارها وسائل ارتكاب جرائم اخرى من ناحية ،وتجريم عملية الاستيلاء ذاتها بكافة صورها

---

(١) د.محمد حماد مرهج – الصعوبات التي تعترض – مصدر سابق –ص١٠١-١٠٢

(٢) نجد هناك بعض التشريعات حاولت ان تخضع هذا الموضوع لنصوصها الا انها كانت تفتقر الى استيعاب ذاتية هذه الظاهرة بجميع جوانبها الفنيةُ من ذلك قانون حماية حق المؤلف المصري المعدل رقم ٣٨ لسنة ١٩٦٢ في المادة الثانية منه والمادة٤٧ منه والمادة ١٢ –وكذلك قانون حماية حق المؤلف العراقي رقم ٣ لسنة ١٩٧١ في المادة الثانية منه الفقره التاسعه والمادة الخامسه والمادة الثامنه والمواد ٤٥-٤٧. وكذلك قانون حماية حق المؤلف الاردني رقم ٣٣ لسنة ١٩٩٣ المعدل في المواد (٣/ب ،٥٢،٥١).

المكنة . وهذا ما سيكون موضوعنا في هذا المبحث الذي سنقسمة الى مطلبين نتاول في الأول التجريم الوقائي لأعمال الاستيلاء على البرامج التلفزيونية المدفوعة وفي الثاني تجريم عملية الاستيلاء في ذاتها .

المطلب الأول

التجريم الوقائي لأعمال الاستيلاء على البرامج التلفزيونية المدفوعة

الأصل انه لا يسال الشخص جنائياً الا اذا ارتكب السلوك الاجرامي المكون للجريمة فلا عقاب على مجرد التفكير في الجريمة او حتى التحضير لها مالم يترجم الى سلوك اجرامي مادي ملموس ذو مظهر خارجي من شأنه الحاق الضرر بالغير او على الأقل يهدد بوقوع هذا الضرر(١). ذلك ان الأعمال ا لتحضيرية قابلة للتأويل في مرماها ولا تكشف عن اتجاه القصد نحو جريمة معينة(٢).

ومع ذلك قد يتدخل المشر ع ويجرم بعض الأعمال التحضيرية على خلاف الأصل وذلك عندما يرى ان المصلحة العامة تقتضي ذلك ، وهذا ما يحدث اذا عبرت الأعمال التحضيرية عن خطورة تنبىء باحتمال ارتكاب جريمة ، مما يدفع المشرع الى التدخل للحيلولة دون ارتكاب مثل هذه الأفعال مثال ذلك تجريم حمل السلاح بدون رخصة .

وبالنسبة لموضوع بحثنا فأنه يدخل في طائفة التجريم الوقائي الأفعال السابقة على الاستيلاء على البرامج التلفزيونيه المدفوعة وهي جريمة تصنيع او تسويق او تركيب اجهزة الاستيلاء ،او جريمة الدعاية لأجهزة فك الشفرة او جريمة حيازة اجهزة مخصصة للأستيلاء على البرامج التلفزيونيه ، وهذا ما سنبحثة في فروع ثلاثة وعلى التوالي .

الفرع الأول

تجريم تصنيع أو تسويق أو تركيب أجهزة الاستيلاء

تنص المادة (٧٩-١) من قانون العقوبات الفرنسي الجديد على انه (يعاقب بالحبس لمدة سنتين وبغرامة مقدارها ٢٠٠,٠٠٠ فرنك على التصنيع او الاستيراد بغرض البيع او الأيجار او العرض للبيع او الحيازة بغرض البيع او البيع او تركيب اجهزة او لوازم او معدات او الالات مصممة ـ كلها او بعضها ـ للالتقاط التدليسي لبرامج تلفزيونية إذا كانت هذه البرامج مخصصة لجمهور محدد والذي يدخل اليها لقاء مقابل بدفع الى مستغل الخدمة) .

وتعتبر المادة (٧٩ـ١) من أهم النصوص الجنائية التي وضعها المشرع الفرنسي لمنع الألتقاط التدليسي للبرامج التلفزيونية المدفوعة لانها تجرم وتعاقب على الأفعال التي تقع في مرحله سابقة على الألتقاط بمعنى الكلمة ، وهي عمليات التصنيع او الأستيراد او بغرض البيع او الأيجار او العرض للبيع او الحيازة بغرض البيع او تركيب اجهزة او معدات او الالات مصممة للالتقاط ألتدليسي لبرامج تلفزيونية (٣).

---

(١) د.علي حسين خلف ، د. سلطان الشاوي – المبادئ العامة في قانون العقوبات- جامعة بغداد – ١٩٨٢.ص١٥٦

(٢) نص المادة (٣٠) من قانون العقوبات العراقي (..... ولكن لا يعد شروعاً ..... ولا اعمال التحضير لذلك مالم ينص القانون على خلاف ذلك)

(3)Francillon-op.cit-p.564-566

فالهدف من قانون ١٠ تموز ١٩٨٧ كان القضاء على عمليات الغش او التدليس بداية من مرحلة التصنيع والمتاجرة في وسائل الالتقاط التدليس الى تركيب هذه الوسائل فهذه التجريمات التي تقع كلها خارج دائرة الالتقاط **A la Peripherie de- Captation** بمدلوله الفني ، تهدف الى حماية مستثمر الخدمة من الأستيلاء بطريق الغش على برامجه .

الفرع الثاني

تجريم الدعاية لأجهزة فك الشفرة

يُعد تجريم هذا الفعل امتداداً لتجريم تصنيع او تسويق او تركيب أجهزة فك الشفرة . وقد نص عليها المشرع الفرنسي بهدف منع او تلا في ترويج الأجهزة او الأدوات المنصوص عليها في المادة (٧٩ـ١). فهذه الدعاية يمكن ان تسبب أضراراً جسميه لمقدم الخدمة . ولذلك فقد تدخل المشرع للعقاب عليها بموجب المادة (٧٩ـ٢) من قانون العقوبات الجديد ، اذ نصت على انه (يعاقب بالحبس لمدة سنة وبغرامة مقدارها ١٠٠,٠٠٠ فرنك كل من طلب او صمم او نظم او اذاع دعاية ـ مباشرة او غير مباشرة ـ بهدف ترويج الأجهزة واللوازم او المعدات الواردة في المادة (٧٩ـ١)) .

والمقصود بالدعاية المجرمة هنا هي تلك التي تؤدي بطريق مباشر او غير مباشر الى ترويج الأجهزة المذكورة فالجريدة التي تدعو الى اقتناء اجهزة فك الشفرة او التي تبرز مزايا هذه الأجهزة وقدرتها على التقاط البرنامج او تنشر رسوماً بيانية لكيفية تصنيعها تقع تحت طائلة هذا النص سواء بالنسبة لمدير النشر **Directeur de la pulicite** او محرر المقال **Redacteur** .

الفرع الثالث

تجريم حيازة اجهزة مخصصة للاستيلاء على البرامج التلفزيونية

تنص المادة (٧٩ـ ٤) من قانون العقوبات الفرنسي الجديد على انه (يعاقب بغرامة مقدارها ٥٠,٠٠٠ فرنك كل من أقتنى او حاز بغرض استعماله الشخصي اجهزة او لوازم او معدات او الالات مما ذكر في المادة ٧٩ـ١)

فالمشرع الفرنسي وفق هذه المادة يجرم كل فعل حيازة او اقتناء لأجهزة مصممة للألتقاط التدليسي لبرامج تلفزيونية مدفوعة ، وذلك بغرض الاستعمال الشخصي وتطبيقاً لذلك قضت محكمة **Angers** بإدانة رجل متخصص في الإلكترونيات لأنه قام بتصنيع جهاز مزود ببرنامج يمكنه فك شفرة الارسالات التلفزيونية الخاصة وذلك لأستعماله الشخصي ، وقد اعترف المتهم بأنه قام بتصنيع جهاز فك الشفرة ليس بقصد الغش ولكن حباً في البحث ، حيث انه يهوي الحرف اليدوية .وخلصت المحكمة الى ادانته على اساس المادة (٤٢٩– ٢) من قانون العقوبات القديم الذي وقعت الجريمة في ظله ، والتي تقابلها المادة (٧٩–٤) من قانون العقوبات الجديد .وبذلك فان دفاع المتهم وان لم يؤد الى براءتة لا انه قد ادى الى تغيير الوصف القانوني وتطبيق نص يتضمن عقوبة اخف(١).

---

(١) **Trib. Corr.angers,6mai488,R-S-C-1989,P-510** اشار له د. جميل عبد الباقي الصغير – المواجهة الجنائية –مصدر سابق –ص٧١–٧٢

وفي الحقيقة ان الحكم الذي انتهت اليه محكمة **Angers** يتفق تماماً مع فكرة الخطورة الاجرامية ، بمعنى ان العقوبة يجب ان تتدرج في الشدة كلما تزايدت خطورة الجاني ، فالمجرم الذي يصنع او يستورد أجهزة فك الشفرة من اجل بيعها للجمهور هو بلا شك أشد خطورة ، نظراً لما يمثله من اعتداء جسيم على حقوق مستثمر الخدمة ،وذلك بالمقارنة بالجاني الذي يقوم بتصنيع مثل هذا الجهاز كهواية من اجل استخدامه الشخصي .

المطلب الثاني

تجريم عملية الاستيلاء في ذاتها

جرم المشرع الفرنسي عملية قرصنة البرامج التلفزيونية المدفوعة تحت وصف (جريمة التنظيم ألتدليسي) لأفعال القرصنة ، اذ تنص المادة (٧٩-٣) من قانون العقوبات على انه (يعاقب بالحبس لمدة ستة اشهر وبغرامه مقدارها ٥٠,٠٠٠ فرنك كل من نظم – اضراراً بحقوق مقدمي الخدمة – استقبال الغير للبرامج المذكورة في المادة ٧٩-١) ولأهمية التجريم في هذه المادة لكونه يُعد تجريم لفعل الأستيلاء على البرامج التلفزيونيه موضوع بحثنا ، فأننا سنتكفل ببيان البنيان القانوني لهذه الجريمة من خلال بيان السلوك الاجرامي فيها والقصد الجنائي وذلك في فرعيين مستقلين وعلى التوالي .

الفرع الأول

السلوك الإجرامي

يتحقق السلوك الإجرامي موضوع البحث بتنظيم استقبال الغير – بدون موافقة مستثمر الخدمة ودون تسديد المقابل – للبرامج التلفزيونية المدفوعة والمخصصة لجمهور محدد سواء تم الالتقاط بشكل منتظم ام لا .

ويظهر ان المشرع يجرم فعل الجاني الذي يستخدم طرق واساليب تقنيه مختلفة **Procedes techniques divers** التي تمكن او تتيح للغير ان يستقبلوا مجانا برامج تلفزيونية ليست مخصصة لهم ، وكان السبب في تجريم هذا الفعل هو ما أثاره احد نواب مجلس الشيوخ الفرنسي عند قيام احد الفرنسيين المشتركين في قناة **Canal Plus** بالوصول الى وسيلة فنية تقنية تمكنه من اعادة بث البرامج – التي كان قد التقطها – الى جميع سكان العقار فبعد ان قام بتسجيلها على شريط ممغنط اعاد بثها على الهوائي المشترك للعقار .

وتطبيقا لذلك قضى بادانة المتهم لآنه مكن الغير – باستخدام وسيلة فنية تقنية – من استقبال برامج تلفزيونية لقناة **Canal Plus** دون اداء الرسوم المقررة(١).

---

(١) وتتلخص وقائع هذه القضية في ان وكيل ملكية مشتركة لمجموعة سكنية تتكون من (٩٠٠) شقة باحدى المدن الفرنسية ، قد وفر اضراراً بحقوق مستثمر الخدمة ، تحت غطاء اشتراك واحد حقيقي ، إذاعة برامج تلفزيونية مدفوعة لكافة سكان العمارات التي كان يقوم بادارتها ، ولتنفيد ذلك اعد المتهم بطريقة فنية تقنية دقيقة نظاماً يتمثل في ربط اسطوانة فك الشفيرة – التي تم التعاقد عليها في ٢ أب ١٩٨٦ باسم جمعية بريزانس للتسلية والترفيه **presence animation et loisirs** مع شركة **canal plus** – بنظام التوزيع التلفزيوني الخاص بمجمع الوحدات السكنية . ولأن الجهاز كان قد تم توصيله يدوياً فقد طلب المتهم الى فني تركيب الهوائيات ان يُعيد توصيل جهاز الرموز الخاص بشركة (ريزيدانس دي فرانس **Residencc**

وبهذا يتحقق الركن المادي في جانب المتهم لأنه قام بأدخال جهاز فك الشفرة المؤجر باسم جمعية بريزانس دي فرانس مما اتا ح استقبال قنواة Canal PLUS مجانيا من قبل جميع السكان .

وقد دفع المتهم بان فعل التوصيل قد تم في تأريخ سابق على نشر قانون ١٠ تموز ١٩٨٧ حيث تم التوصيل او التركيب في شهر اذار ١٩٨٧ في حين ان القانون المذكور لم ينشر الا في ١٠ تموز ١٩٨٧ وخلص المتهم ان المادة ٤٢٩ -٣ من قانون العقوبات القديم (تقابلها المادة ٧٩-٣ من القانون الجديد) لانتطبق عليه .

الا ان هذه الحجة مردودة لأن الجريمة التي كانت تنقص عليها المادة ٤٢٩-٣ تتحقق في كل مرة يقوم فيها المتهم (بوصفه وكيلا للملاك) بتسليم الشفرة الشهرية الى حارس المجمع السكني الذي تمت فيه عملية القرصنة ، حتى يمكن اعادة بث البرامج على الشبكة الداخلية الخاصة ، فالمادة (٤٢٩-٣) ومن بعدها المادة (٧٩-٣) الحالية ، تعاقب على واقعة التركيب او التوصيل في ذاتها ، وبالتالي فأن قيام المتهم بتسليم ، الشفرة الى الحارس لتركيبها بحيث يستمر البث على الشبكة الداخلية بشكل واقعة مستقلة فاذا ارتكبت في تاريخ لاحق على ١٠ تموز ١٩٨٧ فأن الجريمة تقوم في جانب المتهم ، فألامر يتعلق بجريمة وقتية متتابعة الأفعال تتجدد عند كل ادخال لشفرات الوصول وبالتالي يسأل عنها المتهم(١).

وقد يتسأل البعض عما اذا كان نص المادة ٧٩-٣ جاء من قبيل التزيد ذلك ان المادةL216-1 من القانون الفرنسي رقم ٩٢-٥٩٧ الصادرة في تموز ١٩٩٢ المتعلق بحماية الملكية الفكرية ،تنص على انه (يخضع لترخيص من شركة الأتصالات السمعية والبصرية نسخ البرامج او وضعها تحت تصرف الجمهور بالبيع او الأيجار او بمقابل بثها عن بعد او عرضها على الحمهور في مكان يتاح الدخول فيه لكل من يدفع مقابلاً لذلك) .

---

defrare بطريقة فنية تقنية ، بحيث تمنع كافة التدخلات على الاستقبال من القنوات التلفزيونية الأخرى ، وبذلك ظل جهاز فك الشفرة الخاص بجمعية بريزانس للتسليه والترفيه (مشترك حقيقي) يغذي مجاناً ٧٦٥ من ملاك ومستاجري المجمع السكني ببرنامج canal plus لمدة ٢١ شهراً ، الى ان تدخلت الشرطة لضبط الواقعة في ٢٨ نيسان ١٩٨٩ ، بناء على شكوى من شركة canal plus ، حيث كانت هذه الشركة قد لا حظت خلال عام ١٩٨٨،١٩٨٧ زيادة غير طبيعية في عدد حالات عدم تجديد الأشتراك لدى موزعي الشركة في مدينة Haver ، وزيادة عدد الحالات التي طلب فيها فسخ التعاقد مع اعادة اجهزة فك الشفرة الى الشركة .

crim.19aout1992,bc.n.277,p.750 اشار له د.جميل عبد الباقي الصغير ـ المصدر السابق – ص٧٥-٧٦ .

(١) يقصد بالجريمة المتتابعة الأفعال هي تلك الجريمة التي تقوم بأفعال متعددة يجمع بينها وحدة الحق المعتدى عليه ووحدة الغرض الأجرامي المستهدف بها ، فهي تفترض افعالاً متعددة تتميز بانها متماثلة وان كل منها يعد جريمة في ذاته ، ولو اكتفى الجاني به لعوقب من اجله . = وقد كان الوضع الطبيعي يقتضي تعدد جرائم المتهم بقدر عدد أفعاله طالما ان كان فعل على حده يعد جريمة ، الا ان المشرع اعتبر ان الأفعال المتتابعة تعد في القانون جريمة واحدة فلا توقع من أجلها سوى عقوبة واحدة د. رؤوف عبيد – مبادئ القسم العام من التشريع العقابي – ط٤ –دار الفكر العربي –سنة ١٩٧٩–ص١٤٧ .

فهذا النص يحمي مقدمي الخدمات التلفزيونية المدفوعة ضد التنظيم التدليسي لأستقبال الغير لهذه البرامج عن طريق الهوائي المشترك في عمارة او فندق ما .

ويعاقب على مخالفة هذا النص بعقوبات اشد من تلك المنصوص عليها في المادة ٧٩-٣ فطبقاً للمادة L335-4من قانون حماية الملكية الفكرية المعدل بالقانون ٩٤-١٩٢ في ٥ شباط ١٩٩٤ تكون العقوبة الحبس لمدة سنتين وبغرامة يبلغ مقدارها ١٠٠٠,٠٠٠ فرنك في حالة البث عن بعد لأي خدمة تلفزيونية تتم بدون موافقة مستثمر الخدمة ،فضلا عن عقوبة الغلق بالنسبة للمنشأة التي استخدمت في ارتكاب الجريمة(L335-5) والمصادرة ونشر الحكم .

وقد يقتصر فعل الجاني على التقاط البرامج تدليسياً باستخدام جهاز فك الشفرة القرصان قبل ان يعاد توزيعها ، ففي هذا الفرض فأن الفعل يقع تحت طائلة المادة ١/٧٩ لان هذه العملية تدخل في مفهوم التركيب غير المنتظم حيث لايكون هناك اشتراك على الأطلاق ، فلا تكون هناك فائدة من تطبيق نص المادة ٣/٧٩ .

ومع ذلك فأن التنظيم التدليسي لأستقبال الغير للبرامج التي يتم بثها عن بُعد والمخصصة لجمهور محدد تكون لها أهميتها في حالة القرصنة عن بُعد من خلال الأقمار الصناعية . ذلك انه يمكن الاستيلاء على الاشعارات **Signaux** المنقولة من نقطة الى اخرى عبر القمر الصناعي للا تصالات ثم يعاد توزيعها على موجات اويتم ضخها في شبكات كابلية دون موافقة الجهة المعينة ثم يقوم القرصان بتوصيلها الى أشخاص غير هؤلاء الذين خصصت لهم (المشتركين) (١).

فعندما تقع افعال القرصنة على برامج تلفزيونية مشفرة ومدفوعة او تقع على ارسالات اذاعية -**Radio diffuseur** او كابلات توزيع **Cable-distributeur** فأن المادة ٣/٧٩ عقوبات هي التي يكون لها حضور . ولكن هذا لا يمنع مقدم الخدمة من ان يتمسك بالمادة ١/٢١٦ بشأن حماية الملكية الفكرية على اساس ان الامر يتعلق في هذه الحالات بالبث عن بعد لبرامج بدون ترخيص من جهة المعنية . وفي الحقيقة ان هذا الامر يتعلق بتعدد معنوي للجرائم حيث صدر عن الجاني فعل واحد وهو فعل الألتقاط يخضع في نفس الوقت لنص المادة ١/٢١٦ من قانون حماية الملكية الفكرية والمادة ٣/٧٩ من قانون العقوبات والقاعدة في التعدد المعنوي هي تطبيق العقوبة الأشد . وان هذا التزيد التشريعي من المشرع الفرنسي يمكن تفسيره بالرغبة في توسيع مجال التحريم ليواجه التطور التكنولوجي في مجال البث التلفزيوني من خلال الكابلات والاقمار الصناعية .

الفرع الثاني

القصد الجنائي

ان القصد الذي يلزم توافره في جريمة الاستيلاء على البرامج التلفزيونية المدفوعة هو القصد الجنائي العام الذي يقوم على اساس العلم والارادة ، علم الجاني بانه يقوم بفعل توصيل جهاز فك الشفرة الخاصة بدون علم او موافقة مستثمر الخدمة واتجاه ارادته الى ارتكاب الفعل الذي من شأنه الحصول على البرامج التلفزيونية المدفوعة دون ان يدفع مقابل لذلك .

(1)Francillon (J) . op.cit -567 .

الخاتمة

من خلال دراستنا لموضوع البحث ، بات جليا لنا ان عمليات الآستيلاء . على البرامج التلفزيونية المدفوعة تعد من احدث صور الجريمة في مجال السمعيات والمرئيات ، فما نتج عن التطور التكنولوجي من فرص اتاحة ارتكاب الجريمة بسهولة – وهذا هو الجانب السلبي لهذا التطور – في جميع مجالات الاستفادة من هذه الثورة العلمية ، القت بظلالها كذلك على حقل السمعيات والمرئيات لاسيما وان التقنيات الحديثة كالأقمار الصناعية ذات البث المباشر والوسائل الحديثة في التسجيل المصنفات الفنية سوف تفسح المجال اكثر امام مرتكبي هذه الجرائم .

لذا فأن مكافحة هذه الجرائم تعد احد اهم اهداف السياسة الجنائية الوطنية والدولية على حد سواء ، واذا كانت الحماية الفنية التقنية لا تجدي نفعا فيجب اكمالها بالحماية القانونية وبالذات لحماية الجنائية . الا ان التساوؤل يبقى مطروحا حول مدى امكانية النصوص الجنائية التقليدية وبالأخص نصوص جريمة السرقة ، ملاحقة مثل هذه الجرائم ؟

لقد كشف البحث في نصوص جريمة السرقة عن قصورها في مواجهة ظاهرة الاستيلاء غير المشروع على البرامج التلفزيونية المدفوعة سواء فيها يتعلق بمحل هذه الجريمة او بالعنصر المادي المكون للركن المادي فيها ، بنصوص السرقة وضعت في زمان لم يكن يتصور فيه هذه التكنولوجيا المتقدمة جدا في حياتنا المعاصرة ، ووفقا لمفاهيم فقهية معينة تقصر تطبيق هذه النصوص على المنقول المادي في حين ان البرامج التلفزيونية ذات طبيعة غير مادية.واكثر من ذلك وجدنا ان البرامج التلفزيونية المنقولة بواسطة الموجات الهيرتزية هي من قبيل الاشياء المشتركة مثلها في ذلك مثل الماء والهواء . ولا يمكن مد الحكم المتعلق بالطاقة الكهربائية والمعلومة على هذه البرامج ، فالأرسال التلفزيوني لا يدخل في مفهوم الطاقة ولا يعتبر سلعة فهو بمثابة اداء خدمة والقانون الجنائي لا يعاقب على سرقة المنفعة او الخدمة.

وكذلك الحال بالنسبة للمعلومة ، فاذا كانت هذه الأخيرة منفصلة عن دعامتها المادية من الممكن ان تكون محلاً للسرقة شرط ان يكون التقاطها مصحوبا او متبوعا بعمل ملموس ، فمثل هذا القول بالنسبة للبرامج التلفزيونية يشترط ان يدخل مفهوم هذه البرامج في مفهوم الشيء او المال المادي المنقول وهذا لا يمكن التسليم به بسهوله .

ويتبين لنا ايضا من خلال هذه الدراسة ، أن عنصر الأختلاس – وهو الفعل المادي المكون للركن المادي لجريمة السرقة – على الرغم مما لحقه من تطور في مفهومه ، الا انه لا يتحقق بالنسبة للبرامج التلفزيونية ، اذا ان هذا العنصر يفترض حرمان صاحب الشيء من سيطرته عليه ولو كان ذلك لفترة قصيرة فالأختلاس يفترض استئثار السارق بالمال وليس هذا هو الحال عندما يتم الاستيلاء على البرامج التلفزيونيه اذ يبقى مستثمر الخدمة متمتعا بسيطرته على برامجه والمشترك يستمر في تلقي البرامج بشكل منتظم وطبقا للعقد المبرم مع مقدم الخدمة .

لذا بات من الضروري ان يتدخل المشرع بفكر قانوني جديد لمواجهة هذه الظاهرة، سيما وان قانون حماية حق المؤلف قد جاء قاصرا عن استيعاب هذه الجريمة بجميع جوانبها الفنية والتقنية. وهذا ما فعله المشرع الفرنسي الذي ادرك خطورة هذه الجريمة من النواحي الاقتصادية والاجتماعية والثقافية فجرم عملية الاستيلاء على البرامج التلفزيونية المدفوعة بنصوص خاصة .

وبالمقابل فقد جاء التشريع العراقي خالياً من أي نص يعاقب على الاستيلاء على البرامج التلفزيونية المدفوعة ، وفي هذا البحث دعوة الى ضرورة معالجة هذا الموضوع وسد هذا النقص التشريعي .

ومن الله التوفيق

المصادر

اولا/ باللغة العربية

أ- الكتب

١- د.جميل عبد الباقي الصغير- القانون الجنائي والتكنولوجيا الحديثة (الكتاب الاول)- الجرائم الناشئة لأستخدام الحاسب الألي – ط١ – دار النهضة العربية – القاهرة – ١٩٩٥ .

٢- د.جميل عبد الباقي الصغير – المواجهة الجنائية لقرصنة البرامج التلفزيونية المدفوعه – دار النهضة العربية – القاهرة – ٢٠٠١ .

٣- جندي عبد الملك – الموسوعة الجنائية – ج٤ – مطبعة الاعتماد – ١٩٤١ .

٤- د.روؤف عبيد – مبادئ القسم العام من التشريع العقابي – ط٤ – دار الفكر العربي -١٩٧٩ .

٥- عفيفي كامل عفيفي – جرائم الكمبيوتر وحقوق المؤلف والمصنفات الفنية ودور الشرطة والقانون (دراسة مقارنة) – منشورات الحلبي الحقوقية – بيروت – ٢٠٠٣ .

٦- د.علي حسين خلف – د.سلطان الشاوي – المبادئ العامة في قانون العقوبات – جامعة بغداد – ١٩٨٢ .

٧- د.فخري عبد الرزاق الحديثي – شرح قانون العقوبات القسم الخاص – مطبعة الزمان – بغداد – ١٩٩٦ .

٨- د.ماهر عبد شويش – شرح قانون العقوبات القسم الخاص ط٢- مطبعة جامعة الموصل – ١٩٩٧ .

٩- د.محمد زكي ابو عامر ، د.علي عبد القادر القهوجي – القانون الجنائي القسم الخاص – الدار الجامعة – الأسكندرية – ١٩٨٨ .

١٠- د.محمد سامي الشوا – ثورة المعلومات وانعكاساتها على قانون العقوبات – دار النهضة العربية – ١٩٩٤ .

١١- د. محمود نجيب حسني – جرائم الأموال في قانون العقوبات اللبناني – ط٢ – ١٩٧٥ .

١٢- د.هدى حامد قشقوش – جرائم الحاسب الألكتروني في التشريع المقارن – دار النهضة العربية – القاهرة – ١٩٩٢ .

١٣- د.هاشم محمد فريد – قانون العقوبات ومخاطر تقنية المعلومات مكتبة الالات الكتابة – اسيوط ١٩٩٥ .

١٤- د.واثبة داود السعدي – قانون العقوبات القسم الخاص – جامعة بغداد – ١٩٨٨-١٩٨٩ .

ب- البحوث

د.علي عبد القادر القهوجي – الحماية الجنائية لبرامج الحاسب الألي – مجلة كلية الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية – جامعة الاسكندرية -١٩٩٢.

د. محمد حماد مرهج – الصعوبات التي تعترض تطبيق نصوص جريمة السرقة على برامج الحاسب الالي – مجلة الشريعة والقانون – كلية الشريعة والقانون – جامعة الامارات العربية المتحدة – ٢٠٠٤ .

د.محمد حماد مرهج – مدى خضوع برامج الحاسب الألي لأحكام سرقة الأستعمال المؤقت – مجلة العلوم الأنسانية والاقتصادية – جامعة الأنبار – العدد الأول – أذار ٢٠٠٤ .

ثالثا / باللغة الأجنبية

1-FRANCILLON (Jacques) – Les captation non autorisees de Programmes televises-actes du VIIIeme congres de l association francaise de droit penal organise du 28 au 30 novembre 1985 a l universite de Grenoble-Economica-paris-1986
2-J.Devez-le vol de biens informatiause-J-C-P-1985
3-M-P.Luces-une information est-elle susceptible de vol ou d une atteint Juridique aux biens? D.1985
4-Vitu-Traite du droit criminel-droit penal special.