

## أساس الحماية القانونية للمصنفات الرقمية ذات المَصْدَر المفتوح "دراسة مقارنة"

### *The Legal Protection Basis of Open Source Digital Works "Comparative Study"*



نوال محمد نايل المحمدي<sup>1</sup>،

<sup>1</sup> كلية القانون، جامعة الفلوجة.

صدام فيصل كوكز المحمدي<sup>2</sup>،

<sup>2</sup> كلية القانون، جامعة الفلوجة

تاريخ النشر: 2022/06/30

تاريخ القبول للنشر: 2022/02/07

تاريخ الاستلام: 2022/01/25



#### ملخص:

تمثل المصنفات الرقمية ذات المصدر المفتوح صورة بارزة من صور المصنفات الرقمية، التي باتت تحتل أهمية بالغة في البيئة الافتراضية والعالم الرقمي اليوم، بحكم إتاحة الاستفادة من التطبيقات الرقمية والبرمجيات المتنوعة من قبل كل من يتمكن من الدخول إلى الشبكة الدولية للمعلومات والاتصالات أو الشبكات المماثلة في العالم الرقمي، أو يستخدم نظم وبرمجيات تشغيل إلكترونية يتم برمجتها في حواسيب أو أجهزة لوحية أو تطبيقات ذكية في إطار نظم الذكاء الاصطناعي، ويتفاعل مع التطبيقات والبرمجيات المرتبطة بها، يستطيع أن يستفيد منها في إطار أنشطته المختلفة، وهذه المصنفات ليست مجردة من الحماية القانونية، كون المصنفات الرقمية، باتت مصنفات محمية بوسائل وطرق قانونية مختلفة فقط، وبمستويات مختلفة تعكس مدى أهميتها وترتبط بالمجال الذي تطبق أو توجد فيه.

**الكلمات المفتاحية:** الترخيص المفتوح، المصنف الإلكتروني، الذكاء الاصطناعي، الحماية التقنية

للمصنفات.

#### Abstract :

Open-source digital workbooks represent a prominent image of digital workbooks, which has become of great importance in the virtual environment and the digital world today, due to the availability of digital applications and diverse software by everyone who can access the international network of information and communications or similar networks in the world Digital, or uses electronic operating



systems and software that are programmed into computers, tablets, or smart applications within the framework of artificial intelligence systems, and interacts with the applications and software associated with them, which he can benefit from within the framework of his various activities, and these classifications are not devoid of legal protection, since the classifiers Digital works have become protected by different legal means and methods only, and at different levels that reflect their importance and are related to the field in which they are applied or found.

**Keywords:** Unfairness, law, regulation, mechanisms, visiting, delivery of the child in custody, restriction, divorce, kidnapping.

## مقدمة:

المُصنَّفات الرقمية صورة من صور المُصنَّفات بشكل عام، يعرفها بعض الفقه على أنها " الشكل الرقمي لمُصنَّفات موجودة ومعدّة سلفاً دون تغيير أو تعديل في النسخة الأصلية للمُصنَّف سابق الوجود، كأن يتم نقل النص المكتوب (مصنّف أدبي)، أو الصوت (مصنّف سمعي) أو الصورة (مصنّف بصري)، أو الصوت والصورة معاً (مصنّف سمعي بصري)، من الوسط التقليدي الذي كان عليه إلى وسط تقني أو هي (DVD) أو الأسطوانات المدمجة الرقمية (VD Rom) رقم متكور كالأقراص المدمجة أي الشكل الرقمي منذ البدء لأي نوع من المُصنَّفات، بحيث يكون التثبيت المادي الأول للمُصنَّف، وعمل نسخ منه على وسط تقني متطور<sup>(1)</sup>، وهذا التعريف للمُصنَّفات الرقمية أقرب للإسهاب والتفصيل منه إلى التركيز الواجب في وضع التعريفات عادة، وهو يركز على أنواع المُصنَّفات الرقمية، ولا يدع مجالاً لإدخال المُصنَّفات الرقمية مفتوحة المُصدّر في إطاره.

وترتبط أهمية هذه الدراسة بحقيقة واقعية تتعلق بانعدام التنظيم القانوني للحماية القانونية للمُصنَّفات الرقمية ذات المُصدّر المفتوح بشكل مستقل في تشريع أو قانون وطني معين مثل قانون حق المؤلف أو قانون خاص، في الوقت الذي حظيت فيه المُصنَّفات الرقمية ذات المُصدّر المفتوح بالاهتمام على المستوى الدولي، وذلك بعد أن أدركت الدول أن القوانين الوطنية التي شرعتها لحماية هذه المُصنَّفات، يحتاج تطبيقها إلى التعاون الدولي لحماية الإنتاج الذهني، فضلاً عما تضمنته التشريعات الوطنية لاحقاً. حيث تناثرت أحكامها بين تشريعات متنوعة ومتفرقة، بحسب طبيعة الحماية وموضوعها، حيث تتم باتخاذ الإجراءات والوسائل الكفيلة لحماية الحقوق الأدبية والمالية لمالكي المُصنَّفات الرقمية ذات المُصدّر المفتوح بإتباع الآليات الحمائية المقررة في التشريعات الخاصة بحماية حقوق الملكية الفكرية والصناعية، والآليات المقررة على وفق القواعد العامة المقررة في القانون المدني.

وتتمثل إشكالية الدراسة في كيفية الموازنة بين ضرورة إقرار مستوى من الحماية القانونية للمُصنَّفات ذات المُصدّر المفتوح، في ظل الحاجة إلى صون النتاج الذهني والفكري من الانتهاك والتقليد والتعديل والتغيير، وبين خصوصية هذه المُصنَّفات التي تقوم أصلاً على فلسفة جواز التعديل والتحويل أو التحسين عليها، للخروج بمُصنَّفات جديدة يمكن أن يستفيد منها مستخدميها وتحقق بها فائدة أكبر للمجتمع من جهة أخرى.

وهذه الغاية لا تتحقق ما لم يكن المُصنَّف مفتوح المصدر ويجري فيه المُصدّر للتعديل والإضافة في ذاته من قبل المالك أو المُصدّر لهذا المُصنَّف الرقمي من حيث الأصل.

وعلى ذلك؛ فإنّ التساؤل الرئيسي الذي يمكن أن نطرحه هنا هو: كيف يمكن الموازنة بين الغرض والوظيفة الخاصة بالتراخيص المفتوحة للمُصنَّفات الرقمية القائمة على فلسفة البناء المفتوح لهيكل المُصنَّف

(1) أسامة أحمد بدر: تحديات حماية حق المؤلف عبر الانترنت، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة 2001، ص 53.

الرقمي، بشكل يتيح إمكانية تعديله، بصرف النظر عن قالب متن المصنف الرقمي وبنائه البرمجي الأساسي، وفي ذات الوقت نراعي إشباع الحاجة إلى حماية هذا المصنف بقواعد الحماية المقررة بموجب القواعد العامة أو قواعد حماية الملكية الفكرية الأدبية أو الصناعية. ويتفرع عن هذه الإشكالية تساؤلات فرعية منها؛ ما هي المصنفات الرقمية ذات المصدّر المفتوح؟ وما هو الأساس القانوني لحماية المصنفات الرقمية ذات المصدّر المفتوح؟ وما هي الآليات التي يمكن الاستناد إليها لتوفير الحماية القانونية لها؟

**أما منهج الدراسة؛** فتتبنى الدراسة منهجاً وصفيّاً بالأساس يتجسد في عرض الأفكار و الطروحات النظرية المرتبطة بموضوع الدراسة، ويستعرض المواقف والملتبنيات التشريعية والأفكار القانونية التي يمكن أن تحكم هذا النوع من المصنفات الرقمية من جهة، ومن جهة أخرى، نبتغي إتباع أسلوب علمي مقارن وذلك من خلال عرض الآراء الفقهية وتحليلها وعرض وتحليل موقف القانون العراقي ومقارنته بالقوانين الأخرى كالقانون الفرنسي والقانون المصري والقانون اللبناني، وكذا بيان موقف الاتفاقيات الدولية ذات العلاقة في هذا الشأن، بغية التوصل إلى أنجع القواعد القانونية التي يمكن أن تتقرر في حماية المصنفات الرقمية ذات المصدّر المفتوح.

وقد اعتمدت الدراسة على هيكليّة تتسم بالعلمية في تناول موضوع البحث، من خلال اعتماد هيكليّة عامّة توزعت على أربعة مباحث، تناولنا في المبحث الأول، ماهية المصنفات الرقمية ذات المصدّر المفتوح. أما المبحث الثاني، فنخصه لأساس الحماية القانونية للمصنفات الرقمية ذات المصدّر المفتوح على المستوى الدولي. أما المبحث الثالث، فنبيّن فيه الحماية القانونية بموجب القوانين الخاصة بحماية الملكية الفكرية الوطنية. أما المبحث الرابع، فنبيّن به الحماية القانونية بموجب قواعد القانون المدني الوطنية.

وسنختتم الدراسة بخاتمة نضمّنها أبرز النتائج التي توصلنا إليها، والمقترحات التي نضعها أمام المشرع بغية الأخذ بها وتبنيها، والتي نرى في الأخذ بها فائدة علمية وعملية.

## المبحث الأول

### ماهية المصنفات الرقمية ذات المصدّر المفتوح

إنّ الوقوف على ماهية المصنفات الرقمية ذات المصدّر المفتوح، يقتضي منّا ابتداءً التعريف بالمصنفات الرقمية ذات المصدر المفتوح (المطلب الأول)، ومن ثمّ التعريف بترخيص المصدّر المفتوح (المطلب الثاني).

## المطلب الأول: التعريف بالمصنّفات الرقمية ذات المصدر المفتوح

حاول بعض الفقه طرح تعريف جامع مانع للمصنّفات الرقمية، بالقول بأنها " مصنّفات إبداعية ذهنية، تنتمي إلى بيئة المعلوماتية الناتجة عن أدائها، التي جعلت منها مصنّفات إلكترونية أو رقمية، وهي تمثل التعبير عن النشاط الذهني الشخصي"<sup>(2)</sup>.

كما يعرفها بعض الفقه تعريفاً تقنياً على أنها: " الوسيلة التقنية التي تسمح بنقل المعلومة من ظاهرة محسوسة إلى ظاهرة تدرك بواسطة أرقام وفق الترقيم المزدوج (1-0)"<sup>(3)</sup>.

وبموجب هذا التعريف تقتصر عناصر المصنّف الرقمي مفتوح المصدّر، على الوسيلة التقنية التي ينشأ ويظهر بها المصنّف أكثر من العناصر الأخرى المطلوبة في المصنّفات كالإبداع والابتكار والحماية القانونية، ولعلّ السبب في ذلك، هو أنّ هذا التعريف للمصنّف مفتوح المصدّر هو تعريف تقني ينسجم مع وضع البيئة الرقمية التي يتاح فيها، أكثر مما هو تعريف قانوني فني.

وفي إطار الدراسات القانونية المتخصصة، يعرف بعض الفقه القانوني المصنّفات مفتوحة المصدّر بأنها: "مصنّفات إبداعية عقلية تنتمي إلى بيئة تقنية المعلومات، والتي يتم التعامل معها بشكل رقمي"<sup>(4)</sup>.

وهذا التعريف ينسجم مع توجه بعض الفقه في الأخذ بالمفهوم الضيق للمصنّف الرقمي، إذ أنّه يركّز على المصنّفات التي تنتمي إلى بيئة الانترنت الرقمية، وتخرج المصنّفات التي يتم تجسيدها بصورة دعائم مادية كالورقة أو الأقراص الصلبة أو غيرها من الوسائل التي يمكن أن تثبت عليها هذه المصنّفات.

كما تعرّف بأنها: "الشكل الرقمي لمصنّفات موجودة ومعدة سلفاً دون تعديل أو تغيير في النسخة الأصلية للمصنّف سابق الوجود"، كأن يتم نقل المصنّف النص من الوسط التقليدي إلى وسط تقني رقمي متطور كالأقراص المدمجة "CDR" أو الاسطوانات المدمجة الرقمية "DVD".

وهذا التعريف يذهب إلى عكس ما ذهب إليه التعريف السابق، إذ أنّه يركّز على شكل ومظهر المصنّف دون التركيز على البيئة التي يوجد فيها ولا حتى الخصائص الذاتية له، ولذلك يعرفها الفقه بأنها: "الشكل الرقمي منذ البدء لأي نوع من المصنّفات، بحيث يكون التثبيت المادي الأول للمصنّف وعمل نسخ منه تمّ على وسط

(2) حسام الدين كامل الأهواني، المدخل للعلم القانونية، ج2، مقدّمة القانون المدني، ط1، مطبعة جامعة عين شمس، مصر 1999، ص 438 ؛ أنظر كذلك محمود محمد لطفي صالح، المعلوماتية وانعكاساتها على الملكية الفكرية للمصنّفات الرقمية، دراسة مقارنة، دار الكتب القانونية، القاهرة، 2014، ص 25.

(3) بوعمره آسيا، "المصنّف الرقمي وآليات حمايته في ظل القوانين المتعلقة بحقوق الملكية الفكرية"، مجلة حوليات، المجلد 34 العدد 4، جامعة الجزائر 1، 2020، ص 183.

(4) طه عيساني، الاعتداء على المصنّفات الرقمية وآليات حمايتها، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، الجزائر، 2013، ص ص 7 - 8.

رقمي تقني متطور"<sup>(5)</sup>. وبحسب هذا التعريف فإنه يتحقق توصيف المُصنّف الرقمي في كل مصنف إبداعي عقلي ينتمي إلى بيئة تقنية المعلومات على وفق المدلول المتطور للأداء التقني، ودون أن يؤثر ذلك على انتماء المُصنّف لهذا الفرع أو ذاك من فروع المعرفة، نظراً للأهمية البالغة للوسائل الإلكترونية، المتمثلة في استعمال الحاسوب والانترنت<sup>(6)</sup>.

يعد أقرب التعريفات الفقهية إلى ماهية ومضمون المصنّفات الرقمية مفتوحة المصدّر حقيقة من وجهة نظرنا، هي تعريفها بأنها "المصنّفات العقلية الإبداعية التي تنتمي إلى بيئة تقنية المعلومات، والتي يتم التعامل معها بشكل رقمي"<sup>(7)</sup>، وهذا التعريف عام ومرن يمكن أن يشمل المصنّفات الرقمية بكل صورها حتى المصنّفات مفتوحة المصدّر محل دراستنا، فعادة ما يجري تداول المعلومات في البيئة الرقمية بشكل رقمي، من خلال وسائل الاتصال الإلكترونية المرتبطة بشبكة الانترنت أو الشبكات المماثلة، سواء تمّ هذا التعامل بشكل خدمي أو تجاري، وتتيح الوسائل التقنية المرتبطة بالشبكة إمكانية الوصول المباشر وبشكل كامل إلى المعلومات والبيانات، كون هذه البيئة تتكون أساساً من مجموعة من العناصر التقنية والتكنولوجية المترابطة والموصولة فيما بينها لتشكل منظومة تقنية واسعة وكبيرة، تشتمل على جمع كبير من البرمجيات الحاسوبية والتطبيقات الرقمية والبرامج التشغيلية وبرامج البحث، وتسهيلات الوسائط المتكاملة المتعددة ونظم الحواسيب والشبكات ونظم الإدارة البشرية لهذه التقنيات، القائمة على فهم وإدراك للمعرفة الاستكشافية المتجسّدة في عالم الشبكات الرقمية، وتعمل على التحكم في بناء وتصميم الوثائق والإحاطة الشاملة بالنظم المرتبطة بالتداخل البشري والآلي. وهذا التوجّه ينسجم مع مسار المُشرّع الأمريكي في قانون حماية حقوق المؤلف الأمريكي الصادر عام 1976 النافذ، القسم 102 منه، حيث اعتمد المُشرّع معياراً مرناً يعتمد على تثبيت المصنّفات (fixation)، بحيث ينطبق هذا المعيار على أي مصنّف، بغض النظر عن الدعامة التي يجري تثبيتها عليه، سواء كانت مادية أو رقمية، فقد جاء في نص المادة "بأن تحتفظ حماية حق المؤلف، وفقاً لهذا العنوان، بأعمال التأليف الأصلية المحددة في أي وسط ملموس للتعبير والمعروفة الآن أو التي يتم تطويرها فيما بعد، والتي يمكن أن ينظر إليها أو تستنسخ أو ترسل بأي

(5) أسامة أحمد بدر، تداول المصنّفات عبر الانترنت (مشكلات وحلول)، ط1، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2006، ص7.

(6) يونس عرب، التدابير التشريعية العربية لحماية المعلومات والمصنّفات الرقمية، ورقة عمل مقدمة أمام الندوة العلمية الخامسة حول دور التوثيق والمعلومات في بناء المجتمع العربي، دمشق، متاحة على الرابط: <https://bit.ly/3z6v0GX>، تاريخ الاطلاع: 2021/11/26.

(7) جبران خليل ناصر، حماية الملكية الفكرية: حقوق المؤلف في ظل التشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية، أطروحة دكتوراه، كلية العلوم الإنسانية، جامعة وهران 1- أحمد بن بلّة، الجزائر، 2017-2018، ص 126؛ وكذلك يونس عرب، جرائم الكمبيوتر والانترنت، ورقة عمل مقدّمة إلى مؤتمر الأمن العربي، المركز العربي للدراسات والبحوث الجنائية، أبو ظبي 10-12/2/2002.

طريقة أخرى، إما مباشرة أو عن طريق جهاز..."، حيث لا يفترق المشرع الأمريكي بين الشكل أو الوسيلة التي يتم تثبيت المصنّف عليها<sup>(8)</sup>.

والترخيص الملحق بالمصنّفات الرقمية ذات المصدّر المفتوح، يكون بشكل إذن أو سماح ممنوح للمستخدم أو المستفيد من استخدام البرمجيات برحبة وتعديلها ومشاركتها، وقد يكون محدد بمدة أو مفتوح المدة<sup>(9)</sup>.

### المطلب الثاني: التعريف بترخيص المصدّر المفتوح

إنّ التعريف بترخيص المصدّر المفتوح يعني الوقف على ماهية الجواز بالتعديل أو الإضافة أو التطوير الذي تتضمنه بنود اتفاقيات الترخيص المرتبطة بمصنّفات المصدر المفتوح عادة، ولغرض اكتمال الصورة بالنسبة للمقصود بهذه التراخيص (الفرع الأول)، وبيان التوصيف القانوني لهذه التراخيص (الفرع الثاني).

### الفرع الأول: المقصود بترخيص المصدّر المفتوح

ظهرت في تعريف ترخيص المصدّر المفتوح اتجاهات فقهية مختلفة، منها ما يميل إلى ترجيح كونه رخصة تمنح بالإرادة المنفردة فيعرفه بتعريف الترخيص، كونه وضع قانوني ناتج عن إرادة المرخص المنفردة.. ومنها ما يميل نحو اتجاه عقدي في التعريف.

فيعرفه أنصار الاتجاه الأول بأنه تنازل حصري لمالك المصنّف الرقمي عن حقوقه للمستخدم، مع تقييد المستخدم بالقيود التي يتم النص عليها في الاتفاق<sup>(10)</sup>. وترخيص المصدّر المفتوح على وفق هذا التعريف يعتبر تنازلاً من قبل مالك المصنّف الرقمي للمستخدم عن الحق في نسخ ونشر وتعديل المصنّف الرقمي، ليستخدم هذا المصنّف للأغراض التي من أجلها قام المستخدم بالتعديل أو التحويل به.

ولكنّ ما يؤخذ على هذا التعريف أنّه يسبغ وصف الإرادة المنفردة على المصدّر، وينفي أساساً كونه ناتج من اتفاق بين المرخص والمرخص له، من جهة، ومن جهة أخرى فإنّه لا يمكن القول بأنّ هذا التنازل إرادة منفردة والقانون لا يمنح الإرادة هذا التنازل، كون الإرادة المنفردة مصدر قاصر في الالتزام، فضلاً عن إنّ التنازل هو عقد بين المتنازل والمتنازل له وهذا ينفي صفة الإرادة المنفردة عليه من حيث الأساس. الأمر الذي يقتضي عدم ترجيح هذا التعريف والبحث عن تعريف آخر ضمن اتجاه عقدي.

<sup>(8)</sup> للمزيد في هذا الصدد ينظر: جبران خليل ناصر، حماية الملكية الفكرية، المرجع السابق، ص 127 وما بعدها.

<sup>(9)</sup> جبران خليل ناصر، حماية الملكية الفكرية، المرجع نفسه، ص 240.

<sup>(10)</sup> Alexis NGOUNOU, op. cit, P.34.

<sup>(10)</sup> Valerie SEDALLI, Garanties ET responsabilités dans les libres, Art précis.

وفي ظل الاتجاه الثاني ظهرت عدّة تعريفات لترخيص المصنّف ذا المصدّر المفتوح بأنّه: عقد يبرم بين المرخّص (مالك المصنّف) والمرخّص له (المستخدم)، يتاح بمقتضاه للمستخدم ممارسة بعض الحقوق على هذا المصنّف<sup>(11)</sup>.

وواضح من هذا التعريف أنّه يركز على الطبيعة العقدية للترخيص، بالنظر إلى ما للمرخص له (المستخدم) من حقوق هي في الأصل التزامات على عاتق المرخص (مالك المصنّف) دون الإشارة إلى أن هذا العقد يترتب التزامات متقابلة على الطرفين، فالالتزام الذي يقع على عاتق المرخص (مالك المصنّف) هو حق للمرخص له (المستخدم)، والالتزام الذي يفرضه العقد على عاتق المستخدم (المرخص له) هو بمثابة حقوق للمرخص (مالك المصنّف).

وعرّفه بعض الفقه بأنّه: "عقد ينظم توزيع المصنّف مفتوح المصدر بطريقة تسمح للمستخدمين بتعديله وتطويره"<sup>(12)</sup>، وما يمكن ملاحظته على هذا التعريف أنّه ينظر إلى عقد الترخيص على أنّه عقد عيني أو تنظيمي، وكأنّه عقد من عقود الإدارة، وهذا التعريف قاصر كونه غير وارد في جميع تطبيقات المصدّر المفتوح.

كما ورد تعريف آخر، بكونه: "عقد يسمح بمقتضاه مالك المصنّف الرقمي المفتوح، للمستخدم بإستخدام المصنّف والتعديل فيه وإعادة توزيعه معدّلاً، وما يلاحظ على هذا التعريف أنّه على الرغم من أنّه يعتبر المصدّر المفتوح عقداً، إلّا أنّ ه اغفل بيان الآثار التي تترتب على هذا العقد بأعتباره عقد اتفاقي يترتب التزامات متقابلة على الطرفين".

ومن الجدير بالذكر هنا، أن هذا الاتفاق يخضع للقواعد العامة في العقود والقواعد الخاصة بحق المؤلف<sup>(13)</sup>، وهذا العقد لا يختلف من مستخدم لآخر، وإنما هو عقد متماثل لكل المستخدمين، حيث يكون مصحوباً مع المصنّف الرقمي، بحيث يتطلب الموافقة عليه في كل مرة يتم فيها تثبيت المصنّف على جهاز الكمبيوتر.

عليه نرى أن التعريف الأنسب للمصدّر المفتوح هو كونه: تنظيم تعاقدى بين المرخّص وآخر يحصل على المصدّر بالانتفاع بتلك المصنّفات (المرخّص له)، حيث يتم النص فيه على حقوق والتزامات الطرفين من حيث القيود التي يجب أن يتقيد بها المستخدم ومن حيث الحقوق التي يتمتع بها، كونها التزامات واقعة على عاتق مالك المصنّف، وأن عدم احترام الطرفين لهذه الالتزامات يترتب عليه فسخ العقد.

(11) Éric A. CAPRIOLI et Anne CANTERO, Les incertitudes juridiques du logiciel dit libre dans les collectivités locales, Gazette des communes, des départements et des régions, 2006, P. 60.

(12) Jean – PAPTISTE SOUFRON, La licence publique générale: un système original de protection juridique pour les créations issues des systèmes de développement coopératifs, DESS multimédia et systèmes d'information, uni Strasbourg III Robert-Schuman, 2002. p.81.

(13) Sophie VIRARD, la protection du logiciel: logiciel libres vs logiciels open source?, Mémoire de master2 Propriété Intellectuelle, université Toulouse, 2010. p.3.

وعادة ما يكون مضمون المَصْدَر المفتوح واحداً بين المرخص والمرخص له بنود تشترك فيها كل التراخيص مع بعض الاختلافات البسيطة، وهذه الشروط تتمثل بالآتي:

1. أن تسمح اتفاقية الترخيص بنشر المَصْنَف الرقمي مع كود المصدر (الذي يسمح بتعديل المَصْنَف الرقمي) سواء تم نشر المَصْنَف الرقمي والكود منفصلين أو تم نشرهما مندمجين مع بعضهما البعض.
2. أن تسمح اتفاقية الترخيص للمستخدم، القيام بأي تعديل على النسخة الأصلية وتسمح بنشر النسخة المعدلة. في حدود الاستخدام المرخص به، حيث يتم تركيز الاستخدام عادة على ثلاثة عناصر منها طبيعة ومجال الاستخدام، وطبيعة المستفيدين من المَصْنَفات ذات المَصْدَر المفتوح، حيث أن هدف المنتجين عادة هو ضبط استخدام مَصْنَفاتهم على نحو يضمن عدم التعدي على حقوقهم، خصوصاً الأدبية أو المعنوية منها، في ظل الشروط التي يتم إعلانها في سياسة الاستخدام، الموضوعة من قبل الجهات مالكة هذه المَصْنَفات، والتي تضمن لها عدم تجاوز المعايير الأساسية الدنيا لحماية حقوق الملكية الفكرية، في الوقت الذي لا بدّ فيه من أن تتوفر المرونة في الاستخدام بما لا يمس بمصلحة المستفيد ويعطل استغلاله للمَصْنَف على النحو الذي يلبي حاجاته.
3. إعادة التوزيع مجاناً بحيث يمكن لأي طرف توزيع المَصْنَفات ذات المَصْدَر المفتوح، ويمكن لأي شخص أو مؤسسة بيع هذه المَصْنَفات كجزء من بين مَصْنَفات أخرى دون دفع رسوم<sup>(14)</sup>.
4. أن تضمن اتفاقية الترخيص إمكانية إجراء التعديلات وبناء مَصْنَفات مشتقة جديدة من المَصْنَفات الرقمية الأصلية، وأن يتاح توزيع هذه المَصْنَفات ضمن ذات الشروط في اتفاقية الترخيص<sup>(15)</sup>.
5. ألا تمنع اتفاقية الترخيص مستخدم المَصْنَف الرقمي مفتوح المصدر من دمجها في مَصْنَفات رقمي آخر مفتوح المصدر.
6. أن لا تستبعد اتفاقية الترخيص أي شخص أو فئة أو أي قطاع من قطاعات الأعمال من الحصول على المَصْنَف الرقمي مفتوح المصدر<sup>(16)</sup>.
7. ألا تنتهك اتفاقية الترخيص حق صاحب المَصْنَف في نسبة المَصْنَف الرقمي إليه، ونسبة التعديلات إلى المستخدم الذي قام بها<sup>(17)</sup>.

<sup>(14)</sup> Krzysztof Siewicz, LL.D. Legal protection and use of open source Computer programs, General European University, Budapest utca9. Hungary, 2004, p. 42.

<sup>(15)</sup> Krzysztof Siewicz, Ibid p. 43.

<sup>(16)</sup> سامح عبد الواحد التهامي، النظام القانوني للبرمجيات مفتوحة المصدر، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، العدد 61، جامعة المنصورة – كلية الحقوق، مصر، 2016، ص 255.

<sup>(17)</sup> سامح عبد الواحد التهامي، المرجع نفسه، ص 256.

8. ألا يتحمل المبرمج أية مسؤولية عن العيوب الخفية في البرنامج، ولا يقدم أي ضمان للمستخدم عن هذا المصنّف الرقمي.

9. يحق لصاحب المصنّف الرقمي الحصول على مقابل مادي من المستخدم نتيجة السماح له باستخدام المصنّف الرقمي أو التعديل فيه أو نسخه أو إعادة نشره، وكذلك يحق للمستخدم أن يحصل على مقابل مادي نتيجة إعادة توزيع المصنّف الرقمي معدلاً<sup>(18)</sup>.

10. أن تكون التراخيص واردة على مصنّفات ذات طبيعة الكترونية<sup>(19)</sup>.

### الفرع الثاني: توصيف ترخيص المصنّف المفتوح

حاول الفقه تكييف اتفاق ترخيص المصنّف المفتوح وطرحت في هذا الصدد مجموعة من الآراء ضمن توجّهات فقهية مختلفة أهمّها:

الاتّجاه الأول: فهناك من يرى أن هذه الاتفاق بمثابة عقد بيع للمصنّف الرقمي من قبل مالك المصنّف الرقمي للمستخدم<sup>(20)</sup>.

إلا أنّ ما يؤخذ على هذا الرأي أن عقد البيع يترتب عليه تملك المشتري للمبيع ويملك عليه سلطة الاستعمال والاستغلال والتصرف، في حين أن مستخدم المصنّف الرقمي مفتوح المصنّف لا يحق له استغلال هذا المصنّف الرقمي أو التصرف فيه، وإنما يحق له تعديل المصنّف الرقمي نظير مقابل نتيجة المصنّف للغير باستخدام النسخة المعدلة<sup>(21)</sup>.

وحاول بعض الفقه تكييف اتفاق الترخيص على أنّه عقد إعارة على اعتبار أن مالك المصنّف الرقمي مفتوح المصنّف هو المعير والمستخدم هو المستعير<sup>(22)</sup>.

وما يجب ملاحظته هنا، هو أنّ عقد الإعارة يترتب عليه التزام على عاتق المستعير، وهو المستخدم برد الشيء المعار بذاته إلى المعير بعد انتهاء مدة الإعارة، بالحالة التي كان عليها وقت استلامه وهو ما لا يتحقق في اتفاق الترخيص المفتوح، إذ أن المستخدم يحصل على نسخة من المصنّف الرقمي ولا يردها مرة أخرى إلى صاحب المصنّف<sup>(23)</sup>.

(18) Krzysztof Siewicz, *op. cit*, p. 42.

(19) Krzysztof Siewicz, *Ibid*.

(20) Sophie VIRARD, *op. cit*, p. 32.

(21) Alexis NGOUNOU, *op. cit*, P.31.

(22) Mélanie CLEMENT-FONTAINE, *Les œuvres libres de doctorat*, Montpellier1, 2006, p20.

(23) Alexis NGOUNOU, *op. cit*, P.33.

الاتجاه الثاني: حاول البعض الآخر من الفقه تكييف العلاقة بين مالك المصنّف الرقمي مفتوح المصدر والمستخدم على أنها تنازل عام من قبل مالك المصنّف الرقمي للمستخدم عن حقوقه<sup>(24)</sup>.

ما يؤخذ على هذا الرأي، إن القول بأن اتفاق الترخيص هو تنازل عام يصطدم بالقواعد المقررة في قوانين حق المؤلف التي تسمح فقط بالتنازل عن الحقوق المالية ولا تسمح بالتنازل عن الحقوق الأدبية، وبالتالي فإنّ تكييف هذا التنازل على أنه مَصْدَر أمر غير مستساغ قانوناً، ذلك أن مالك المصنّف الرقمي مفتوح المصدر يمكنه التنازل عن حقوقه المالية ولكن لا يسمح له بالتنازل عن حقوقه الأدبية ويعتبر هذا التنازل باطلاً بطلاناً مطلقاً، كما أن التنازل هو تصرف انفرادي، في حين أن اتفاق ترخيص المَصْدَر المفتوح للمصنّفات الرقمية هو عقد يترتب عليه التزامات على عاتق طرفيه مالك المصنّف والمستخدم<sup>(25)</sup>.

حيث يرى فريق آخر في ذات الاتجاه؛ أن اتفاق ترخيص المَصْدَر المفتوح للمصنّفات الرقمية هو تنازل حصري لمالك المصنّف الرقمي عن حقوقه للمستخدم، مع تقييد المستخدم بالقيود التي يتم النص عليها في الاتفاق، حيث يعتبر أنصار هذا الاتجاه هذا الاتفاق هو بمثابة تنازل من قبل مالك المصنّف الرقمي عن حقوقه على مصنّفه، والمتمثلة في نسخ المصنّف ونشره وتعديله، إذ أن اتفاق الترخيص المفتوح يعتبر بمثابة تنازل من قبل مالك المصنّف الرقمي للمستخدم عن الحق في نسخ ونشر وتعديل المصنّف الرقمي<sup>(26)</sup>.

الاتجاه الثالث: هناك رأي يذهب إلى أن اتفاق ترخيص المَصْدَر للمصنّفات الرقمية، لا يعد تنازلاً من قبل المبرمج، وإنما هو نوع خاص من عقود استغلال حقوق المؤلف وهو يختلف عن العقود المعتادة، كونه يمكن أن يكون صورة من صور عقد الإذعان، حيث يتضمن بعض أوصاف عقد الإذعان، وإن كان ليس بعقد إذعان حقيقة، وذلك لأن مالك المصنّف الرقمي يضع جملة من الشروط في العقد ولا يقبل إطلاقاً مناقشة هذه الشروط أو التفاوض بشأنها، كما أن شروط هذا العقد واحدة بالنسبة لجميع المستخدمين<sup>(27)</sup>.

ولكن لما كان من صفات عقد الإذعان هو العقد الذي يسلم فيه أحد الأطراف بالشروط التي يضعها الطرف الآخر دون أن يكون له الإمكانية على التفاوض، حسب المادة (100) من القانون المدني المصري والتي أرسى تحديداً عاماً لعقد الإذعان بالقول أن القبول فيه يرتكز على مجرد التسليم بشروط مقررة يضعها الموجب ولا يقبل مناقشته، فإنّه في هذه الجزئية يمكن أن يكون لعقد ترخيص المصنّف الرقمي مفتوح صفة تقترب بها من عقد الإذعان.

(24) Alexis NGOUNOU, Ibid, P.34.

(25) Sophie VIRARD, op. cit, p.28

(26) Alexis NGOUNOU, op. cit, P.34.

(26) Valerie SEDALLI, Garanties ET responsabilités dans les libres, Art précis.

(27) سامح عبد الواحد التهامي، المرجع سابق، ص 271.

ولكن هذا الرأي إن كان مقبولاً في إطار القانون المدني المصري، إلا أنه ليس متوافقاً مع توجه المشرع العراقي في القانون المدني العراقي، حيث تختل بعض الشروط التي يتطلبها القانون في العقد لكي يكون عقد إذعان، كونه لا يرد على محل يتم احتكاره من قبل طرف قوي اقتصادياً يتمكن من فرض روطه على الطرف المذعن، إذ لا يشترط في أن يكون الطرف الذي يملك الحق في المصدّر قوي اقتصادياً ومحتكراً.

وفي تقديرنا فإنّه من الصعب تكييف اتفاق الترخيص المفتوح وفقاً لأي عقد من العقود المسماة في القانون المدني، ولا يمكن اعتباره تنازلاً من قبل مالك المصنّف مفتوح المصدر، ولكن يمكن اعتباره عقداً من العقود غير المسماة، يمنح بمقتضاها مالك المصنّف للمستخدم رخصة باستخدام المصنّف الرقمي مفتوح المصدر وتعديله وإعادة نسخه للغير معدلاً، ويلتزم بعدة التزامات مقابل ذلك.

وبالتالي فإنّ هذا الاتفاق باعتباره عقداً غير مسمى يخضع للقواعد العامة في نظرية العقد، وباعتباره وارداً على مصنف، فإنّه يخضع أيضاً لقواعد حماية حق المؤلف.

و ما يبرهن هذا الطرح ما ذهب إليه القضاء الفرنسي، حيث أوضحت الأحكام القضائية الصادرة في شأن اعتبار اتفاق الترخيص عقداً غير مسمى يلتزم فيه الطرفين (مالك المصنّف والمستخدم) بتنفيذ الالتزامات الواردة فيه، ومن هذه الأحكام هو الحكم الصادر من المحكمة الابتدائية في شامبري في 15 نوفمبر 2007.

وملخص هذه الدعوى أن جامعة سافوي (Universite de Savoie) أبرمت عقد ترخيص على مصنف مع شركة برمجيات (ERN)، إلا أنّ الشركة قد أخلت بالتزامها بتسليم كود المصدر الذي يمكن للمستخدم من خلاله تعديل المصنّف الرقمي، مما حدا بالجامعة إلى طلب فسخ عقد ترخيص المصنّف الرقمي مفتوح، وذلك لإخلال الشركة بأهم التزام في عقود مصدّر المصنّفات الرقمية ذات المصدّر المفتوح، وقد أجابت المحكمة الجامعة في طلبها وحكمت فسخ العقد<sup>(28)</sup>.

## المبحث الثاني

### أساس الحماية القانونية للمصنّفات الرقمية ذات المصدّر المفتوح على المستوى الدولي

إنّ الطبيعة الخاصة للمصنّفات الرقمية ذات المصدّر المفتوح، والتي تجد صداها في بيئة تقنية وفي فضاء افتراضي عابر للحدود ويتخطى العوائق الجغرافية، تقتضى توفير حماية دولية تستجيب للضغوط وتوفير أكبر قدر من الحماية.

(28) TGLChambery, 15 novembre 2007, société ERN conseil général de Savoie et université de Savoie.

وعلى ذلك سنقسم هذا المطلب إلى ثلاثة مطالب: نتناول في المطلب الأول الموقف في اتفاقية برن ونتناول في المطلب الثاني الموقف في اتفاقية التريبس. ونخصص المطلب الثالث للموقف في اتفاقية الويبو. وعلى النحو التالي:

### المطلب الأول: الموقف في اتفاقية برن لحماية المصنفات الأدبية والفنية

تعد اتفاقية برن <sup>(29)</sup> **Birn** الحجر الأساس لكل الاتفاقيات التي تناولت الحماية القانونية لحق المؤلف، والتي عدلت لأكثر من مرة كان آخرها عام 1971، الأمر الذي يفسر خلوها من نص صريح على أن المصنفات الرقمية ذات المصدر المفتوح تدخل ضمن إطار الحماية القانونية فيها باعتبارها مصنفات أدبية أو فنية أو علمية أو أي مصنفات أخرى. وبالنظر إلى نص المادة (1/2) من اتفاقية برن، نجد ان واضعوها قد استشفروا المستقبل، إذ تضمنت نصاً عاماً فجاء هذا النص معرّفاً للمصنفات التي تشملها الحماية القانونية في اتفاقية برن: " تشمل عبارة المصنفات الأدبية والفنية كل إنتاج في المجال الأدبي والعلمي والفني أيّاً كانت طريقة أو شكل التعبير عنه... ". ما يعني ان النص يتسع ليشمل مصنفات حديثة بما فيها المصنفات الرقمية مفتوحة المصدر.

ووفقاً للمادة (2/5) فإنّه لا يخضع التمتع أو ممارسة الحقوق لأي إجراء شكلي، فهذا التمتع وهذه الممارسة مستقلان عن وجود الحماية في دولة منشأ المصنف... " .

يحتفظ المؤلف تبعاً لنص المادة (1/6) من هذه الاتفاقية بالحق في المطالبة بنسبة المصنف إليه، وبالاعتراض على كل تحريف أو تشويه أو أي تعديل على المصنف، وكل مساس بالمصنف من شأنه ان يكون ضاراً بشرف المؤلف وسمعته، وهو ما يوصل للحماية القانونية، بما يمكن الاصطلاح عليه بالحقوق الأدبية بالقول: ان هذه الحقوق تظل محفوظة بعد وفاته كونها حقوق لصيقة بشخصه<sup>(30)</sup>.

وقد نظمت اتفاقية برن الحد الأدنى من الحماية لهذه المصنفات، وألزمت الدول الأعضاء بأن لا تنقص مدة الحماية عن الحد الأدنى، ولكن لها أن تزيد عليها<sup>(31)</sup>، ويبدأ سريان مدة الحماية المقررة على اثر وفاة المؤلف، على أن سريان مدد الحماية يبدأ دائماً احتسابه اعتباراً من أول يناير من السنة التالية للوفاة.

<sup>(29)</sup> تشكل الحجر الأساس لحماية الملكية الفكرية، تمّ التوقيع عليها في عام 1886، وقد خضعت لعدة تعديلات كان آخرها تعديل 1979، وقد تشكل بموجبها اتحاد دولي لحماية حقوق المؤلفين على مصنفاتهم الأدبية والفنية في المادة الأولى منها.

<sup>(30)</sup> المكتب الدولي للويبو، أثار اتفاق جوانب حقوق الملكية الفكرية المتصلة بالتجارة (التريبس) في المعاهدات التي تديرها الويبو، ص 1.

<sup>(31)</sup> ينظر نص المادة (6/7) من اتفاقية برن التي نصت على انه: يمكن لدول الاتحاد ان تقرر مدة للحماية أطول من تلك المنصوص عليها في الفقرات السابقة.

## المطلب الثاني: موقف اتفاقية التبريس المنظمة لجوانب الملكية الفكرية المتصلة بالتجارة

لما كانت اتفاقية برن لا تتضمن نصوصاً صريحة تفيد بأن المصنّفات الرقمية ذات المصدّر المفتوح تندرج تحت الحماية القانونية المقررة فيها، لذا تم التوصل إلى ضرورة تضمين اتفاقية (التبريس Trips)<sup>(32)</sup>، أحكاماً واضحة وصريحة بشأن حماية المصنّفات الرقمية باعتبارها مصنّفات أدبية، الذي تجسّد بالمادتين (10، 11)، من اتفاقية Trips، حيث جاء نص المادة (10) من اتفاقية Trips بدلالة واضحة وصريحة على أن الحماية المقررة تنصب على المصنّفات الرقمية (Software)، ولا تشمل المكونات المادية للكمبيوتر (Hardware)، وأن المصنّفات الرقمية المتمتعة بالحماية المقررة تشمل المصنّفات في صورتها النهائية التي يخرج بها المصنّف بأي شكل كان شفوياً أو خطياً بلغة أو رمز أو إشارة، والتي تشكل مجموعها المصنّف الذي يوجه بشكل مباشر أو غير مباشر إلى جهاز الكمبيوتر للتوصل إلى نتيجة محددة<sup>(33)</sup>.

إذاً، فكل الأوامر التي يوجهها المبرمج إلى جهاز الكمبيوتر تفرغ في مظهر محسوس، يعبر عما اجاد به فكر المبرمج، وهكذا تستوفي المصنّفات الرقمية ذات المصدّر المفتوح مفهوم المصنّفات الأدبية بغض النظر عن الطريقة التي أخرجت بها أو اللغة التي استخدمت فيها. وأكدت الفقرة (2) من المادة (10) من اتفاقية Trips على أهم شرط لإسباغ الحماية القانونية على هذه المصنّفات باعتبارها مصنّفات أدبية ألا وهو شرط الابتكار بالقول: "... إذا كانت تشكل خلقاً فكرياً (Intellectual création)<sup>(34)</sup>."

إما بالنسبة لمدة حماية المصنّفات الرقمية ذات المصدّر المفتوح، فإنه بموجب نص المادة (10) من اتفاقية (Trips)، فإن المصنّفات الرقمية ذات المصدّر المفتوح، أضحت نوعاً من المصنّفات الأدبية التي تخضع لقواعد حماية حق المؤلف، ولذا فإن مدة الحماية المقررة للحقوق الأدبية هي مؤبدة ولا تقبل التأقيت، أما مدة الحماية المقررة لحقوق المؤلف المالية في اتفاقية (برن) فإنها طوال حياة المؤلف وخمسين عاماً بعد وفاته، إلا أن المادة (12) من اتفاقية (Trips) قد حددت مدة حماية المصنّفات الأدبية المختلفة بأنها فقط خمسين عاماً من تاريخ السنة التي تم فيها النشر للمصنّف بطريقة مشروعة؛ وأن لم يكن قد نشر فمن تاريخ انجازه؛ وهذا يعني انقاص مدة الحماية عن المدة التي حددتها اتفاقية (برن).

(32) اتفاق التبريس اختصاراً (Agreement on Trade Related aspects of Intellectual Property Right) والتي تعني اتفاقية التجارة ذات الجوانب المتصلة بحقوق الملكية الفكرية: وهي اتفاقية متعددة الاطراف عقدت في عام 1995 بين الدول المهتمة بالتجارة، تضمنت نصوصها حقوق والتزامات متبادلة، وقد كانت هذه الاتفاقية مجرد فكرة طرحتها الولايات المتحدة الأمريكية لتعديل اتفاقية الجات لمحاربة الغش والتقليد، ثم صارت اتفاقاً يخضع لهيمنة الولايات المتحدة الأمريكية.

(33) رشا مصطفى أبو الغيط، الحماية القانونية للكيانات المنطقية لبرامج الحاسب الآلي، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003، ص5.

(34) حميد محمد علي الهبيي، حماية حقوق الملكية الفكرية في اطار اتفاقية التجارة العالمية، ط1، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، 2011، ص10.

## المطلب الثالث: الموقف في اتفاقية الويبو

تبلور منذ المرحلة الأولى من المفاوضات التي جرت تحت مظلة منظمة الملكية الفكرية الدولية المعروفة اختصاراً بالويبو Wipo، توجه مفاده العمل على إصدار اتفاقية جديدة وهو ما تسمح به المادة (20) من اتفاقية برن التي تجيز للدول الأعضاء في اتحاد برن أن تبرم فيما بينها اتفاقيات خاصة، طالما أن تلك الاتفاقيات تمنح للمؤلفين حقوقاً تفوق الحقوق في اتفاقية برن<sup>(35)</sup>.

وان معاهدة الويبو بشأن حق المؤلف (Wipo) هي اتفاق خاص في إطار اتفاقية برن وتتناول حماية المصنفات وحقوق مؤلفيها في البيئة الرقمية، وأهم ما يميز هذه الاتفاقية، أنها تعاملت مع مجموعة من الأمور الأساسية وأهمها الأعمال التي يتم تداولها عبر شبكة الانترنت، ومنها الحقوق المتصلة بتخزين وبث الأعمال، وكذلك الاستثناءات والقيود الواردة على تلك الحقوق.

شملت اتفاقية الويبو (Wipo) بشأن حق المؤلف لسنة 1996 المصنفات الرقمية ذات المصدر المفتوح بالحماية، حيث أشارت المادة (4)<sup>(36)</sup> إلى اعتبارها مصنفات أدبية بمعنى المادة (2) من اتفاقية برن، وتطبق الحماية على هذه المصنفات أيّاً كانت طريقة التعبير أو شكلها.

وتضمنت الاتفاقية جملة من الاستثناءات والتقييدات، فقد تضمنت المادة (10) منها ما يعرف بمصطلح اختبار "الخطوات الثلاث" لتحديد التقييدات والاستثناءات، طبقاً لما ورد في نص المادة (2/9) من اتفاقية برن، إذ تكون من الاتساع بحيث تشمل كل الحقوق. ونص البيان المتفق عليه المصاحب لهذه الاتفاقية في المادة (1/4) من اتفاقية الويبو على أن حق الاستنساخ ينطبق أيضاً في البيئة الرقمية انطباقاً تاماً، وعلى وجه التحديد، فإنّ التخزين الإلكتروني يشكل شكلاً من أشكال الاستنساخ. أمّا مدة الحماية، فإنها تكون 50 سنة على الأقل لأي مصنف، ولا يخضع التمتع بالحقوق المنصوص عليها أو ممارستها في اتفاقية الويبو بشأن حق المؤلف لأي إجراء شكلي، وتناولت المادة (8) من اتفاقية الويبو بشأن الأداء والتسجيل الصوتي (WPPT)، الالتزامات المتعلقة بالتدابير التكنولوجية على نحو مماثل لما نصت عليه المادة (11) من اتفاقية الويبو بشأن حق المؤلف (WCT)، حيث ألزمت الأطراف المتعاقدة بالنص في قوانينها على جزاءات قانونية توقع ضد التحايل على التدابير التكنولوجية التي يطبقها المؤلفون وأصحاب الحقوق لدى ممارسة حقوقهم وضد أي حذف في المعلومات الضرورية كالتي تتعلق بالمصدر وجني الإتاوات وتوزيعها، كما ألزمت كل طرف متعاقد بأن يتخذ في قانونه إجراءات انفاذ تسمح باتخاذ تدابير فعّالة ضد أي تعد على الحقوق، وأن تشمل تلك الإجراءات توقيع

(35) حسام الدين الصغير، حماية حق المؤلف والحقوق المجاورة في المحيط الرقمي، حلقة الويبو الوطنية التدريبية حول المكية الفكرية للدبلوماسيين تنظمها المنظمة العالمية للملكية الفكرية (الويبو)، 2005، ص 5.

(36) نصت المادة (4) من اتفاقية الويبو على أنه: تتمتع برامج الحاسب بالحماية باعتبارها أعمالاً أدبية في مفهوم المادة (2) من اتفاقية برن، وتطبق تلك الحماية على برامج الحاسب أيّاً كانت طريقة التعبير عنها أو شكلها.

الجزاءات العاجلة لمنع التعديّات والتي تعد رادعاً لمزيد من التعديّ وهذا الالتزام الذي فرضته الاتفاقية على الدول الأطراف، يشكل الحد الأدنى من مستويات الحماية، أي أنّ الدول الأطراف تستطيع أن ترفع مستوى الحماية إلى مستويات تزيد على الحد الأدنى المنصوص عليه في الاتفاقية.

أمّا الموقف في اتفاقية باريس للملكية الصناعية، فقد خلت القواعد التي تضمنتها الاتفاقية، فإننا نجدها خالية من الإشارة إلى المصنّفات الرقمية ذات المصدّر المفتوح، وهذا ما يدلّ على إنها تنصب على الملكية الصناعية التي لا تعد حسب هذه الاتفاقية المصنّفات الرقمية ذات المصدّر المفتوح من بينها<sup>(37)</sup>.

### المبحث الثالث

#### الحماية القانونية بموجب القوانين الخاصة بحماية الملكية الفكرية الوطنية

يتجسّد أساس الحماية القانونية للمصنّفات الرقمية ذات المصدّر المفتوح على المستوى الوطني في ما تضمنته التشريعات الوطنية من القواعد المقررة للحماية لهذه المصنّفات (المطلب الأول)، فقد توزعت الحماية القانونية للمصنّفات الرقمية ذات المصدّر المفتوح بين حمايتها على وفق القواعد المقررة في قوانين حق المؤلف أو حمايتها على وفق القواعد المقررة في قوانين الملكية الصناعية (المطلب الثاني).

#### المطلب الأول: أساس الحماية القانونية في قوانين حماية حقوق الملكية الفكرية

تحظى المصنّفات الرقمية ذات المصدّر المفتوح، بالحماية بموجب قوانين حق المؤلف باعتبارها تدرج ضمن طائفة الملكية الأدبية، ولبيان أساس الحماية لهذه المصنّفات في مختلف القوانين، بين القانون الفرنسي (الفرع الأول)، والقانون المصري (الفرع الثاني)، والقانون العراقي (الفرع الثالث).

#### الفرع الأول: موقف قانون حماية الملكية الفكرية الفرنسي

من استقراء قانون الملكية الفكرية الفرنسي لسنة 1992 وتعديلاته، نجد ان حقوق المؤلف تمنح إلى المصنّفات الفكرية ذات الصيغة التعبيرية المبتكرة، إذ يعترف للمبدع بالحقوق على هذا المصنّف اعتباراً من تاريخ نشره للعموم و إذاعته؛ وبالمقابل يحصل على حق احترام أبوته للمصنف وحقه الشمولي عليه. وأشارت المادة (L112-2) من ذات القانون إلى أنّه: "تعتبر مصنّفات فكرية وفقاً لأحكام هذا القانون، وعلى وجه الخصوص: 1- الكتب والكتيبات وغيرها من الكتابات الأدبية أو الفنية أو العلمية ... برامج الحاسب الآلي بما فيها معدات الفكرة التحضيرية للبرامج".

<sup>(37)</sup> تعد الدعامة الأساسية لحماية الملكية الصناعية، وأطلقت عليها تسمية الاتحاد الدولي لحماية الملكية الصناعية استناداً لنص المادة الأولى منها، التي نصت على: "تشكل الدول التي تسري عليها هذه الاتفاقية اتحاد لحماية الملكية الصناعية".

وبما أنّ مالك المُصنَّف الرقمي مفتوح المَصْدَر هو مبتكر المُصنَّف الأصلي والذي يعتبر أصلياً عندما ينطوي على مجهود فكري يبذله مبتكره بشكل يتعدى فيه مجرد البدء في تنفيذ منطق تلقائي. فإنّه يتمتع مالك أو مبتكر المُصنَّف الرقمي المفتوح المَصْدَر بالحقوق المعنوية، إذ أنّه وفقاً لنص المادة (7-121L) ما لم ينص على خلاف ذلك، بشكل يضمن مصلحة مبتكر المُصنَّف، فإنّه ليس لمبتكر المُصنَّف أن يحول دون قيام المتنازل له عن الحق في ترجمة المُصنَّف، أو اقتباسه أو ترتيبه بأي شكل من أشكال التعديل واستنساخه، طرحه في السوق مجاناً أو بمقابل بدل، بما فيها عملية إيجار المُصنَّف الرقمي أو نسخه، المَصْدَر بكافة الطرق، بتعديل المُصنَّف عندما لا يلحق هذا التعديل الضرر بسمعته وشرفه.

كما يتمتع مؤلف المُصنَّف الرقمي المفتوح بالحقوق المالية، حيث نصت المادة (6-122L) على أنّه: "مع الاحتفاظ بحقوق استخدام المُصنَّف، فإنّ مبتكر هذا الصنف يتمتع بحق انجاز وحق ترخيص: الاستنساخ الدائم أو المؤقت لهذا المُصنَّف بشكل كلي أو جزئي، بكافة الطرق وبأي شكل آخر إذ أن الاستنساخ أو الإعلان عنه أو تنفيذه أو تخزينه أو تحويله، لا يمكن أن تتحقق دون الحصول على إذن مبتكر المُصنَّف ومَصْدَره".

ونصّت المادة (1-7-122) من قانون الملكية الفكرية الفرنسي؛ بأنه "مالك المُصنَّف الرقمي مفتوح المَصْدَر الحق في تحويل بعض حقوقه مجاناً أو مقابل بدل، وهذا يدل دلالة واضحة على مشروعية المَصْدَر في قانون حماية الملكية الفكرية الفرنسي".

وليس ببعيد عن المُشرّع الفرنسي، فقد أصدر القضاء الفرنسي أول حكم صادر من محكمة استئناف خاص بالمُصنَّفات مفتوحة المَصْدَر وهو الحكم الذي أصدرته محكمة استئناف باريس في 16 سبتمبر 2009،<sup>(38)</sup> حيث أكد الحكم بما لا يدع الشك بأن مالك المُصنَّف قد أخلّ بالتزاماته الواردة في عقد ترخيص المُصنَّف مفتوح المَصْدَر، إذ لم يقدّم بتسليم كود المصدر إلى المستخدم، وأن هذا الإخلال يعد بمثابة إخلال بالتزام رئيسي وجوهري.

### الفرع الثاني: موقف قانون حماية الملكية الفكرية المصري

تجد المُصنَّفات الرقمية ذات المَصْدَر المفتوح أساسها في الحماية في قانون حماية الملكية الفكرية المصري رقم (82) لسنة 2002 الذي أخضع البرمجيات لقواعد حماية حق المؤلف، حيث نصت مادته (140) على أنّه: "تتمتع بحماية هذا القانون حقوق المؤلفين على مصنّفاتهم الأدبية والفنية، وبوجه خاص المُصنَّفات الآتية:

1- الكتب والكتيبات والمقالات والنشرات وغيرها من المُصنَّفات المكتوبة 2- برامج الحاسب الآلي...".

<sup>(38)</sup> ويرى الفقه الفرنسي ان هذا الحكم قد رسّخ القوة القانونية لعقود مَصْدَر المصنّفات الرقمية ذات المَصْدَر المفتوح، واعتراف بحجية مَصْدَر المصنّفات الرقمية مَصْدَرًا مفتوحاً.... ينظر: Paris, 16 Sep C.A. RG n04/2429 2009, pole

وعرّف المُشرّع المصري المُصنّف في المادة (8) من قانون حماية الملكية الفكرية رقم (82) لسنة 2002 بأنه: "كل عمل مبتكر أدبي أو فني أو علمي أيّا كان نوعه أو طريقة التعبير عنه أو أهميته أو الغرض من تصنيفه". (39)

ونظراً لأنّ الابتكار هو أهم عنصر فقد عرّفه المُشرّع في ذات المادة بالقول: هو الطابع الإبداعي الذي يسبغ الأصالة على المُصنّف، والأصالة تعبير عن مدى الجهد المبذول من المؤلف واتّخاذه الوسائل للتعبير عنه وإظهاره بشكله النهائي، ولذلك اعتبر القانون برامج الحاسب مصنفاً نظراً لتوافر عنصر الابتكار فيه والذي يكون جلياً واضحاً، فالابتكار هنا مفترض. ورتّب المُشرّع المصري للمؤلف على مصنفه حقوقاً أدبية وردت في نص المادة (143) من قانون الملكية الفكرية رقم (82) لسنة 2002 التي نصت على أنّه: يتمتع المؤلف وخلفه العام على المُصنّف بحقوق أدبية غير قابلة للتقادم أو للتنازل عنها، وتشمل هذه الحقوق ما يلي: أولاً الحق في إتاحة المُصنّف للجمهور لأول مرّة . ثانياً الحق في نسبة المُصنّف إلى مؤلفه . ثالثاً الحق في منع تعديل المُصنّف تعديلاً يعتبره المؤلف تشويهاً أو تحريفاً له ...".

ويتمثل الحق المالي للمؤلف بالمكاسب التي تعود عليه من استغلال مصنفه، وهو حق استثنائي للمؤلف وخلفه، وبهذا المعنى نصت المادة (147) على أنّه: يتمتع المؤلف وخلفه العام من بعده، بحق استثنائي في الترخيص أو المنع لأي استغلال لمصنفه بأي وجه من الوجوه، وبخاصة عن طريق النسخ ... أو التأجير أو الإعارة أو الإتاحة للجمهور، بما في ذلك إتاحتها عبر أجهزة الحاسب الآلي، أو من خلال شبكات الانترنت أو شبكات المعلومات، أو شبكات الاتصالات وغيرها من الوسائل".

ويجد المصدّر المفتوح للمصنفات الرقمية أساسه في قانون الملكية الفكرية المصري رقم (82) لسنة 2002، وذلك من منطوق المادة (151) من القانون ذاته حيث نصّت على أنّه: "للمؤلف أن يتقاضى المقابل النقدي أو العيني الذي يراه عادلاً نظير نقل حق أو أكثر من حقوق الاستغلال المالي لمصنفه إلى الغير ...".

ويفهم من المادة أعلاه أنّ المُشرّع جعل تقاضي المقابل جوازياً للمؤلف، وذلك بالنص على أنّه (للمؤلف) والتي يفهم منها أن المؤلف له الحرية في تقاضي مقابل أو مجاناً<sup>(40)</sup>. لذا فإنّ قيام مالك المُصنّف الرقمي مفتوح المصدّر بإتاحته للمستخدمين مجاناً، لا يتعارض وأحكام قانون الملكية الفكرية المصري.

وإنّ مَصْدَر مالك المُصنّف للمستخدمين في تعديل المُصنّف الرقمي المفتوح لا يخالف حق المؤلف الأدبي في احترام مصنفه، إذ أنّه وفقاً للمادة (14) من قانون حماية الملكية الفكرية المصري، فإنّه للمؤلف أن يمنع كل تعديل للمصنف يعتبره تشويهاً أو تحريفاً له، فالمؤلف يجوز أن يسمح بتعديل مصنفه. على أن لا يكون فيه

(39) سعيد سعد عبد السلام، الحماية القانونية لحق المؤلف والحقوق المجاورة في ظل قانون حماية الملكية الفكرية رقم (82) لسنة 2002، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004، ص44.

(40) سامح عبد الواحد التهامي، المرجع سابق، 263.

تشويه أو تحريف. وبالتالي فإن مالك المصنف الرقمي مفتوح المصدر يمكن أن يرخص للمستخدمين بتعديل المصنف، ما دام المستخدم ينسب المصنف الأصلي إلى مالكه، إذ أن اتفاقيات المصدر دائماً تؤكد في بنودها على الحق الأدبي لمالك المصنف في أبوة المصنف و ضرورة ذكر اسم مالك المصنف الرقمي المفتوح إلى جانب حق المستخدم في ذكر اسمه على ما قام به من تعديلات<sup>(41)</sup>.

وأصبح المشرع اللبناني الحماية على برامج الحاسب الآلي لها كانت لغاتها، بما في ذلك الأعمال التحضيرية، باعتبارها أحد نتائج العقل البشري التي تتمتع بالحماية وبصرف النظر عن قيمتها أو غايتها أو طريقة أو شكل التعبير عنها، واستلزم المشرع لإسباغ الحماية على هذه المصنفات أن تتطوي على الابتكار، ودونما حاجة لأية إجراءات شكلية، حيث نصت المادة (5) من قانون الملكية الأدبية والفنية اللبناني رقم (75) لسنة 1999 على أنه: "إن الشخص الذي يبتكر عملاً أدبياً أو فنياً له، بمجرد ابتكاره حق الملكية المطلقة على هذا المصنف ودونما حاجة لذكره، احتفاظه بحقوقه أو لقيامه بأية إجراءات شكلية".

ورتب المشرع اللبناني للمؤلف حقوقاً معنوية تتمثل في حق المؤلف في أن يطالب بنسبة العمل إليه، وأن يذكر اسمه على كل نسخة من نسخ العمل في كل مرة يستعمل فيها العمل استعمالاً علنياً، وله منع أي تحويل أو تطوير أو تغيير في العمل قد يسيء إلى شرفه وسمعته أو مكانته الأدبية والثقافية<sup>(42)</sup>.

أما بالنسبة إلى الحقوق المالية فقد نصت المادة (1/15) من قانون حماية الملكية الأدبية والفنية اللبناني المعدل على أنه: "إن حق الاستثمار العائد إلى مؤلف برنامج الحاسب الآلي يعطيه الحق في إجازة ما يأتي: أ. نسخ البرنامج أو جزء منه بصورة دائمة أو مؤقتة بأية طريقة ممكنة وفي أي شكل كان، كما لا يجوز نسخ البرنامج من دون موافقة المؤلف عندما يكون هذا النسخ ضرورياً لتحميل البرنامج في ذاكرة الحاسب الآلي أو عرضه أو انجازه أو بثه أو تخزينه. ب. ترجمة البرنامج إلى لغة أخرى أو تكيفه أو ترتيبه أو إدخال أي تعديل عليه ونسخ البرنامج الذي ينجم عن هذه الأعمال ج. طرح البرنامج أو نسخ عنه في الأسواق لقاء أو بدون عوض، بما في ذلك تأجير العمل".

### الفرع الثالث: موقف قانون حماية حق المؤلف العراقي

أسبغ المشرع العراقي الحماية على البرامج الرقمية، إذ اعتبر برامج الكمبيوتر سواء أكانت برمز المصدر أو الآلة وبشكل صريح مصنفات من المصنفات المشمولة بالحماية في قانون حق المؤلف رقم (3) لسنة 1971

<sup>(41)</sup> المادة (21) من قانون الملكية الأدبية والفنية اللبناني رقم (57) لسنة 1999.

<sup>(42)</sup> سامح عبد الواحد التهامي، المرجع سابق، ص 294.

المعدل، فبرنامج الحاسوب أياً كانت لغته ومهما كانت تطبيقاته، يعتبر وفقاً لأحكام القانون العراقي مصنفاً من المصنفات التي يجب حماية حقوق مالك المصنف الرقمي فيها من أي اعتداء يمثل مساساً بحقوقه<sup>(43)</sup>.

ولم يميز المشرع بين البرامج التي تقترن تطبيقاتها بنتائج صناعية من تلك البرامج غير المقترنة بتطبيقاتها بنتائج صناعية، في حين أن فائدة التمييز يترتب عليها اعتبار البرامج التي تقترن بتطبيقات صناعية، اختراعات.<sup>(44)</sup>

ويترتب على اعتبار المشرع العراقي، برامج الحاسوب أعمالاً أدبية تدرج تحت طائفة المصنفات المحمية بموجب قانون حماية حق المؤلف، اشتراط المشرع تمتعها بطابع الأصالة (الابتكار) وتجسيد فكرة المصنف، كما أضفى الحماية على عنوان المصنف متى ما كان متميزاً بالأصالة<sup>(45)</sup>، وحيث أن الحقوق الأدبية لصيقة بشخص المؤلف وهي حقوق مؤبدة لا تقبل التقادم ولا التنازل، فقد جعل المشرع للمؤلف وحده الحق في نسبة مصنفه إليه، وله وحده أو من يقوم مقامه أن يدفع أي اعتداء على هذا الحق، وله أيضاً أن يمنع أي حذف أو تغيير في المصنف، وجعل للمؤلف وحده الحق في تقرير نشر مصنفه وفي تعيين طريقة النشر.

أما الحقوق المالية فإنه بموجب نص المادة (8) من قانون حماية حق المؤلف العراقي، فإن المؤلف يحتفظ وحده بحق الانتفاع بمصنفه ولا يجوز لغيره بدون إذن كتابي من المؤلف أو ممن يخلفه مباشرة الإجراءات المتمثلة بالاستنساخ الدائم أو المؤقت للمصنف أو الترجمة والاقتباس أو التأجير التجاري لأصل المصنف أو أي تصرف ناقل لملكية المصنف أو نقل المصنف أو إيصاله للجمهور وغيره مما يدخل في نطاق الحقوق المالية للمؤلف.

نصت المادة (20) من قانون حق المؤلف العراقي رقم (3) لسنة 1971 المعدل على أنه: "تحمى الحقوق المالية المكفولة بموجب هذا القانون مدى حياة المؤلف ولمدة خمسين سنة من تاريخ وفاته".

والجدير بالملاحظة هنا، أن التشريع العراقي قد خلا من أي تنظيم خاص للمصنفات مفتوحة المصدر، وهذا مردّه إلى القصور التشريعي وعدم مواكبة التشريعات المقارنة.

<sup>(43)</sup> نصت المادة (2) من قانون حماية حق المؤلف العراقي رقم (3) لسنة 1971 المعدل على أنه: "وتشمل الحماية المصنفات المعبر عنها بطريق الكتابة أو الصوت أو الرسم أو التصوير أو الحركة وبشكل خاص ما يلي: 1- المصنفات المكتوبة في جميع الأصناف 2- برامج الكمبيوتر، سواء كانت برمز المصدر أو الآلة، التي يجب حمايتها كمصنفات أدبية".

<sup>(44)</sup> اكرم فاضل سعيد القصير، انتقال الحقوق والالتزامات الشخصية في الأشياء غير المادية، دراسة قانونية مقارنة، ط1، مكتبة السنهوري، بغداد، 2016، ص144.

<sup>(45)</sup> نصت المادة (3) من قانون حماية حق المؤلف العراقي رقم (3) لسنة 1971 المعدل على أنه: "تشمل الحماية عنوان المصنف إذا كان متميزاً بالأصالة ولم يكن دالاً على موضوع المصنف".

## المطلب الثاني: أساس الحماية القانونية في قوانين حماية الملكية الصناعية

نظراً لأهمية المصنّفات الرقمية ذات المصدّر المفتوح، وما يمكن أن تمثله من استثمار متميز على المستوى الاقتصادي، لاستخدامها في الإنتاج أو الاستثمار، فقد اتجه بعض الفقه إلى القول بإبراء المصنّفات الرقمية ذات المصدّر المفتوح أو حمايتها على وفق قوانين السر التجاري، على أساس أن هذه المصنّفات تستعمل بالأساس مجموعة آلات وأجهزة لإدارتها وتوجيهها للقيام بعمل معين أو لتقديم خدمة محددة للمستخدم، فالمصنّف الرقمي مفتوح المصدّر وفق هذا التوجّه كأى اختراع يتضمن إبداعاً فكرياً جديداً، وبالتالي فهي طريقة صناعية جديدة، تجعل آلات وأجهزة الكمبيوتر تؤدي خدمة معينة<sup>(46)</sup>.

وبالتالي فإنّه متى ما أمكن استغلال هذه المصنّفات في نشاط صناعي كما لو أدخل طريقة جديدة للاستغلال أو التوصل إلى وسيلة صناعية أو تطبيق جديد وأمكن التحقق في الوقت ذاته من جدة المصنّف الرقمي مفتوح المصدّر، فإنّه لا مانع من شمولها بالحماية المقررة لبراءات الاختراع<sup>(47)</sup>.

وقد أتاحت المادة (1/27) من اتفاقية Trips، إمكانية الحصول على براءة الاختراع سواء أكانت لمنتجات أو لعمليات صناعية، شريطة أن تكون جديدة وتتطوي على خطوة إبداعية وقابلة للاستخدام في الصناعة، وأشارت المادة 2/52 من الاتفاقية الأوروبية بشأن براءات الاختراع إلى إن البراءة لا تستبعد بالنسبة إلى المصنّف الرقمي مفتوح المصدّر إلا إذا لم يتعلق طلب البراءة إلا بالمصنّف ذاته<sup>(48)</sup>.

وقد شكت لجان للتوصل إلى مدى إمكانية إخضاع المصنّفات الرقمية ذات المصدّر المفتوح للحماية المقررة لبراءات الاختراع، ولم يمرّ الوقت طويلاً، إذ سرعان ما استقر الأمر على استبعاد هذه المصنّفات من نطاق الحماية المقررة لبراءات الاختراع<sup>(49)</sup>.

ويبرر القائلون بالاستبعاد من نطاق الحماية المقررة لبراءات الاختراع إلى عدم تمتعها بأي طابع صناعي وهو ما يشترط للقول بوجود اختراع وبراءة تحميه.

فالمشرّع الفرنسي قد استبعد حماية المصنّفات الرقمية ذات المصدّر المفتوح بموجب قانون براءات الاختراع المرقم (742) لسنة 1978، إذ نصت المادة (2 - 10 - 611)<sup>(50)</sup> على أنّه: "...مجال الأنشطة الاقتصادية، وبرامج الكمبيوتر؛...".

<sup>(46)</sup> كهينة سليمان وضواية زوازي، النظام القانوني لبرامج الحاسوب الآلي، جامعة عبد الرحمان ميرة، الجزائر، 2016، ص14.  
<sup>(47)</sup> محمد عبد الظاهر حسين، الاتجاهات الحديثة في حماية برامج الكمبيوتر المعلوماتية، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2001، ص28.

<sup>(48)</sup> Office Européen des brevets, Chambéry de recourt technique, affaire Viacom, 1987, p.15

<sup>(49)</sup> محمد عبد الظاهر حسين، المرجع السابق، ص27.

<sup>(50)</sup> 611 - 10 - C. Les plan...anise que les programmé, ordinateurs.

إلا أن المشرع الفرنسي وبموجب تعديل يوليو 1978، قد نصّ في المادة (10-611) على أنه لا تستبعد طلبات الاختراع التي تتعلق ببرامج الكمبيوتر إلا إذا انصبّ طلب الاختراع بالبرنامج نفسه، أما إذا كان محل الطلب ينصب على طريقة صناعية معينة (procédé) تساعد في عمل المصنّف، فلا موجب لاستبعادها.

في المقابل اتجهت الكثير من القوانين إلى الاعتراف للمصنّفات الرقمية ذات المصدّر المفتوح بالبراءة ومنها الولايات المتحدة الأمريكية عندما اتجهت المحكمة العليا في قضية - Dimond - V - Diehr إلى أن الاختراع لا يمكن رفض حمايته عن طريق براءة الاختراع بحجة أنه يستخدم برنامج كمبيوتر.

ثم توالى الأحكام القضائية على طريق التوسع في منح حماية براءات الاختراع لهذه المصنّفات، حيث أشارت المادة (101) من قانون براءات الاختراع الأمريكي إلى أن "كل من يخترع أو يكتشف عملية أو آلة أو تصنيع أو عملية جديدة ومفيدة قد تحصل على براءة اختراع، بشروط تتمثل بأن يكون الاختراع قانوني وجديد ويكون مفيداً وغير واضح"، فقد استبعد قانون حق المؤلف الأمريكي، المصنّفات الرقمية ذات المصدّر المفتوح من الحماية المقررة بموجبه، إذ حدّدت المادة (a/102) من قانون حق المؤلف الأمريكي لسنة 1976 الفئات المشمولة بالحماية بأنها "المصنّفات الأدبية والمصنّفات الموسيقية والأعمال المعمارية والتصويرية والتسجيلات الصوتية وغيرها". وأنّ مدّة الحماية القانونية لهذه المصنّفات على وفق القواعد المقررة في قانون براءات الاختراع الأمريكي هي عشرون عاماً من أول تاريخ لإيداع طلب البراءة.

وفي تقديرنا فإنّ القول بحماية المصنّفات الرقمية ذات المصدّر المفتوح، بذات الحماية المقررة لبراءات الاختراع، يتعارض مع ما استقر عليه في الاتفاقيات الدولية واغلب التشريعات الوطنية من اعتبار المصنّفات الرقمية ذات المصدّر المفتوح أعمالاً أدبية، لأنّ إدخالها ضمن نطاق الملكية الصناعية، سيخرجها من نطاق المصنّفات الأدبية المحمية، كونها لا تتوفر فيها أو في أغلب صورها على الأقل شروط الحماية القانونية المقررة بالبراءة. هذا من جهة.

كما أن حمايتها من جهة أخرى؛ على وفق نظام الحماية المقررة لبراءات الاختراع يتناقض تماماً مع الفلسفة التي تقوم عليها هذه المصنّفات من حيث البناء المفتوح للمصنّف الرقمي، على نحو يسمح للمستخدمين بالتعديل والتحسين والتطوير، وإنشاء مصنّفات جديدة أكثر تطوراً وهذا ما لن يسمح به في ظل الحماية المقررة لبراءات الاختراع.

وحتى في حالة تحسين بعض الاختراعات، فإنها سوف تتمتع بذات القدر من الحماية، مما يؤسس إلى نزعة احتكارية للمصنّف لا تتوافق مع فلسفة المصنّفات الرقمية ذات المصدّر المفتوح، بل أن هذا الأمر يخل ببنائها المفتوح ويجعل منها مصنّفات مغلقة.

كما أنّ حماية هذه المصنّفات على وفق القواعد المقررة في قوانين حماية السرّ التجاري تكون ضعيفة وغير ذات جدوى، وذلك أن المصنّفات الرقمية ذات المصدّر المفتوح تتمتع بقدر عال من الشفافية ومتاحة بين

عدد لا متناهي من المستخدمين، لذا فإن إخضاعها للحماية المقررة في قوانين السر التجاري لا يستقيم وفلسفة البناء المفتوح لهذه المصنّفات وإمكانية التعديل والتطوير من خلال توفير الكود المصدري بما يؤمن إنشاء مصنّفات جديدة أكثر تطوراً.

## المبحث الرابع

### الحماية القانونية بموجب قواعد القانون المدني الوطنية

تجد المصنّفات الرقمية ذات المصدّر المفتوح أساساً لحمايتها في القانون المدني إضافة إلى ما تتمتع به من حماية في قوانين حق المؤلف، حيث تتمتع هذه المصنّفات من الناحية المدنية بالحماية التي توفرها قواعد المسؤولية التقصيرية (المطلب الأول)، وقواعد المسؤولية العقدية (المطلب الثاني)، وقواعد المنافسة غير المشروعة (المطلب الثالث).

#### المطلب الأول: الحماية بموجب قواعد المسؤولية التقصيرية

تنشأ المسؤولية التقصيرية في حالة خطأ الغير الضار بالمصنّفات الرقمية ذات الرخيص المفتوح، وقد عرّف الفقه الفرنسي الخطأ بأنه "العمل الضار غير المشروع"<sup>(51)</sup> وعرفه رأي آخر بأنه: "الإخلال بالتزام سابق"، والالتزام هنا بمعنى الواجب الذي مصدره القانون.

والملاحظ على هذا التعريف أنه يجعل من مفهوم الخطأ في المسؤولية التقصيرية مقارباً له في المسؤولية العقدية، وذهب بعض الفقه أيضاً إلى أن الخطأ هو: "اعتداء على حق يدرك المعتدي فيه جانب الاعتداء"<sup>(52)</sup>، أما الفقه المصري فقد عرّف الخطأ بأنه: "الإخلال بواجب قانوني صادر من شخص مميز".

كما يعرف الخطأ بأنه "كل مخالفة يترتب عليها المساس بالكيان المادي أو التأثير في المفهوم المادي للمصنف الرقمي مفتوح المصدّر، أو أي مخالفة تتعلق بالكيان المنطقي ذاته، أو بالمعطيات التي تتعلق أو بأنظمة الأداء الخاصة به"<sup>(53)</sup>.

يتجسّد خطأ الغير في نطاق المصنّفات الرقمية ذات المصدّر المفتوح بالإتلاف المادي لمحتوى المصنّفات الرقمية ذات المصدّر المفتوح "فيروس الحاسوب"، مما يؤدي إلى تسرب وتلف فني لهذه المصنّفات ينجم عنه إضرار بالغة بالبيانات والمعلومات الالكترونية وقد يؤدي إلى تدميرها نهائياً، الأمر الذي ينجم عنه أضرار كبيرة جداً<sup>(54)</sup>، ومن ثمّ قيام المسؤولية التقصيرية والحكم بالتعويض أثراً لها.

(51) G.VINEY et P. JOURDAIN, Traite de droit civil, Les condition de la responsabilité, 3 éd, LGDJ, 2006, nos 442 etc. p.366 etc.

(52) St. PORCHY-SIMON, Droit civil, 2e année, Les obligations, Dalloz, 2000 nos 597 etc. P. 298.

(53) عزة محمود خليل، مشكلات المسؤولية المدنية في مواجهة فايروس الحاسب الآلي، رسالة دكتوراه، القاهرة، 1994، ص 237.

(54) عزة محمود خليل، المرجع نفسه، ص 137.

ويعدّ تقليد المصنّفات عموماً والمصنّفات الرقمية ذات المصدّر المفتوح خاصة، من أبرز أفعال التعدي على حقوق أصحابها، إذ يعتمد المعتدي على هذه الحقوق إلى الوصول إلى كود المصدر ومن ثم تقليد هذه المصنّفات، وإذا ما ترتب على الخطأ ضرر، ووجود علاقة سببية بينهما، ثبت الحق للمضرور (مالك المصنّف الرقمي مفتوح المصدّر) بوقف الاعتداء مع التعويض.

### المطلب الثاني: الحماية بموجب قواعد المسؤولية العقدية

تنشأ قواعد المسؤولية العقدية نتيجة الإخلال في التزام يفرضه العقد بين طرفي العلاقة العقدية، ويستلزم توافرها تحقق عنصر الخطأ وأن يترتب عليه ضرر وعلاقة سببية بينهما. ويتمثل عنصر الخطأ في إطار المسؤولية العقدية الناجمة عن الإخلال بالالتزامات الواردة في عقد ترخيص المصنّف الرقمي مفتوح المفتوح، بالإخلال بالبنود الواردة فيه، حيث يتضمن عقد ترخيص المصنّف الرقمي مفتوح المفتوح جملة من الالتزامات المتقابلة على عاتق طرفي عقد ترخيص المصنّف الرقمي مفتوح المفتوح (المرخص والمرخص له)، وأن عدم احترام الطرفين لهذه الالتزامات والاشتراطات يترتب عليه قيام المسؤولية العقدية، وتعويض مالك المصنّف الرقمي مفتوح المصدّر عما لحق به من ضرر<sup>(55)</sup>.

فمثلاً من بين الالتزامات الواردة في عقد ترخيص المصنّف الرقمي مفتوح المفتوح هو التزام المرخص له (المستخدم) بنسبة المصنّف الرقمي الأصلي إلى ماله الأصلي، مع إمكانية ذكر اسم المستخدم إلى جانب مالك المصنّف الرقمي الأصلي، وبالتالي فإنّ عدم احترام هذا الالتزام من قبل المستخدم يترتب عليه قيام المسؤولية العقدية، إذ لا يعني أن تكون المصنّفات الرقمية مفتوحة المصدّر، إن المستخدم حر في القيام بما يشاء في هذه المصنّفات، وإنما يكون الاستخدام العادل على وفق الشروط التي يتضمنها عقد ترخيص المصنّف الرقمي مفتوح بين مالك المصنّف والمستخدم، وذلك لأن مخالفة هذه الشروط تمثل استخداماً غير مرخص به تقوم بشأنه المسؤولية العقدية.

والاستخدام العادل للمصنّف الرقمي مفتوح المصدّر، هو الاستخدام الذي يجوز فيه للمستفيد استخدام المصنّف الرقمي دون إذن ماله، فيكون له بموجب هذا الاستخدام تحويل أو تعديل أو استنساخ أو حتى إجراء التعامل القانوني المشروع، بشرط أن تضيع الحقوق المعنوية الثابتة للمالك ولا يسبب هذا الاستخدام ضرراً له،<sup>(56)</sup> والالتزام الأساسي الملقى على عاتق مالك المصنّف الرقمي (المرخص) والذي يعد حقاً للمرخص له هو توفير الكود المصدري، فإذا ما أخل مالك المصنّف الرقمي بهذا الالتزام، فإنّه ينجم عنه قيام المسؤولية العقدية التي من بين آثارها فسخ عقد ترخيص المصنّف الرقمي مفتوح والتعويض عن الأضرار الناجمة.

<sup>(55)</sup> Sophie VIRARD, *op. cit.*, p.3.

<sup>(56)</sup> جبران خليل ناصر، حماية الملكية الفكرية، المرجع السابق، ص 28.

ومن التطبيقات القضائية في هذا الصدد، الحكم الذي أصدرته محكمة استئناف باريس في 16 سبتمبر 2009، والذي يقضي بأن مالك المصنّف الرقمي قد أخلّ بالتزاماته الواردة في عقد ترخيص المصنّف الرقمي مفتوح، إذا لم يقيم بتسليم كود المصدر إلى المستخدم، وقضت هذه المحكمة صراحة أن تسليم المصنّف للمستخدم غير مصحوب بكود المصدر يعتبر إخلالاً بالتزام رئيسي وجوهري في العقد، تقوم بشأنه قواعد المسؤولية العقدية<sup>(57)</sup>.

### المطلب الثالث: الحماية بموجب قواعد المنافسة غير المشروعة

يمكن لمالك المصنّف الرقمي مفتوح المصدّر، الاستناد إلى القواعد التي تمنع المنافسة غير المشروعة متى ما توفرت شروطها، أيّا كانت تلك المنافسة محظورة اتفاقاً أو قانوناً، إذ تستند دعوى المنافسة غير المشروعة إلى ذات النصوص العامة التي تثير المسؤولية التقصيرية ولهذا فهي تتطلب ذات العناصر أو الأركان التي تتطلبها إقامة الدعوى المدنية، وهي الخطأ والضرر والعلاقة السببية. حيث يمثل الخطأ بإتيان أي فعل من الأفعال التي تعد منافسة غير مشروعة قانوناً أو اتفاقاً، فاستخدام المصنّف الرقمي مفتوح المصدّر على نحو يخالف بنود المصدّر بين المرخص (مالك المصنّف) والمرخص له (المستخدم) يمكن أن يشكل منافسة غير مشروعة، كما نجد المنافسة غير المشروعة في الخلط الذي يثيره الشخص في نفوس الجمهور حول نوعين من البرامج الالكترونية (المصنّفات الرقمية) وهو ما يسمى بالتشهير والإسقاط (dénigrement par omission)<sup>(58)</sup>.

وذهب بعض الفقه في فرنسا إلى أنّ مجرد استعمال العمل الذهني للغير، يعدّ منافسة غير مشروعة، إذ يستفاد من هذه الفكرة في منع القرصنة على المصنّفات الرقمية ذات المصدّر المفتوح، لا سيما تلك التي لا تتمتع بالابتكار، ومع ذلك، فإنّه لا يمنع من حمايتها باعتبار الجهد المبذول فيه. فاستحالة توافر عنصر الخطأ كشرط أول في قبول دعوى المنافسة غير المشروعة في مجال البرمجيات، على فرض أن التدخل في البرامج لا يمكن أن يعدّ خطأً يستوجب قيام المسؤولية<sup>(59)</sup>، إلّا أنّه يرد على ذلك، بأن هذه الدعوى وما يترتب عليها من مسؤولية تقصيرية، قد قبلت في مجال حماية الملكية الفكرية بصفة عامة، والملكية الصناعية بصفة خاصة، والحال هذه فإنّه تتم حماية البرمجيات بالوسائل ذاتها التي تحمي الملكية الفكرية، باعتبارها تخضع للحماية المقررة في قوانين حق المؤلف، وتخضع أيضاً للحماية المقررة في قوانين الملكية الصناعية في بعض البلدان.

<sup>(57)</sup> C.A. Paris, 16 Sep 2009, pole5, sec10, RGn04/24298.

<sup>(58)</sup> MEMENTO Guide, Alain Bensoussan, l'informatique et le droit, BENSOUSSAN Alain, tome11, Hermes 1994, p.873.

<sup>(59)</sup> X. Linant De Bellefonds, A. Hollande, Pratique du droit de l'informatique et du numérique. Encyclopédie Delmas pour la vie des affaires, 7e édition, 2022, ISBN : 978-2-247-15037-3 .p.63.

ولا يكفي الخطأ لقبول دعوى المنافسة غير المشروعة، وإنما يتعين اثبات وجود الضرر،<sup>(60)</sup> الذي قد يكون مادياً أو معنوياً، كما لو ادت المنافسة غير المشروعة إلى ضياع فرصة الاحتكار أو ضياع العملاء، إذ لا يتصور قيام المسؤولية المدنية دون وجود عنصر الضرر الذي يعد عنصراً رئيسياً، ذلك أن غاية المسؤولية المدنية إلزام المتسبب بالضرر، بالتعويض بقدر جسامته الضرر، وتتقي المسؤولية بانتهائه. وأن يثبت المدعي في دعوى المنافسة غير المشروعة العلاقة السببية بين الخطأ والضرر،<sup>(61)</sup> فإذا توافرت عناصرها، بأن يكون الضرر نتيجة الخطأ نفسه، فإن دعوى المنافسة غير المشروعة تصبح مقبولة ويترتب عليها الحكم بالتعويض.

واستقر القضاء الفرنسي على اعتبار العمل من أعمال المنافسة غير المشروعة، وأن كان لا ينطوي على سوء نية أو قصد الإضرار، على زعم مفاده استناد دعوى المنافسة غير المشروعة إلى القواعد العامة.

أما المشرع المصري، فإنه يذهب إلى تعويض أكثر المخاطر، وأن كانت بلا خطأ، كما أن القضاء المصري قد اعتمد في قياس الخطأ على معيار موضوعي يتمثل في سلوك الشخص العادي، أي أن القانون لا يلقي بالاً لمحدث الضرر كثيراً، بل يوجه نظره نحو المضرور وما يستحقه من تعويض جزاء ما لحقه من ضرر<sup>(62)</sup>. وبالنسبة إلى المشرع اللبناني، فلم يشترط سوء النية، بل اكتفى بالاعتداد بالخطأ الذي يمثل منافسة غير مشروعة وينتج عنه ضرر مادي أو أدبي، يستوجب التعويض.

وذهب المشرع العراقي إلى أن دعوى المنافسة غير المشروعة لا تستلزم سوء النية، إذ أنه سواء وقع الفعل وقع الفعل بنية الإضرار أو نتيجة إهمال، فإن المسؤولية متحققة، خاصة وأن المشرع العراقي لم يستلزم الإدراك في من صدر عنه الخطأ أي سواء كان متعمداً أو غير متعمد<sup>(63)</sup>.

قد يكون الغرض دعوى المنافسة غير المشروعة التعويض عن الضرر أو منع وقوعه، وأن عبء إثبات الضرر وفقاً للقواعد العامة في المسؤولية التقصيرية يقع على عاتق المدعي سواء كان الضرر مادياً أو أدبياً وبكافة طرق الإثبات المشروعة، وقد ثار الخلاف بشأن القبول بدعوى المنافسة غير المشروعة كوسيلة لحماية المصنّفات الرقمية مفتوحة المصدر على أساس أن الحماية المقررة لهذه المصنّفات هي حماية مقدرة ومؤقتة،

(60) المادة (204) / مدني عراقي نصّت على أنه: "كل تعدد يصيب الغير بأي ضرر... يستوجب التعويض". ونصّت المادة (163) / مدني مصري على أنه: "كل خطأ سبب ضرراً للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض".

(61) نصّت المادة (211) / مدني عراقي أنه: "إذا أثبت الشخص أن الضرر نشأ عن سبب أجنبي لا يد له فيه كآفة سماوية أو حادث فجائي أو قوة قاهرة أو فعل الغير أو خطأ المتضرر كان غير ملزم بالضمان ما لم يوجد نص أو اتفاق خلاف ذلك".

(62) نافل عبد الكريم العقلة الفالح، أحكام ودعاوى المنافسة غير المشروعة، ط1، المصرية للنشر والتوزيع (كومي)، القاهرة، 2018، ص 89.

(63) عبد المجيد الحكيم، أ. عبد الباقي البكري، وأ.م. محمد طه البشير: الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي، ج1، مصادر الالتزام، بغداد 1980، ص 220.

وأن القبول بهذه الدعوى يؤدي إلى إيجاد تناقض غير مقبول، إلا أن هذا الرأي مردود، ذلك أن هذه الدعوى يعترف بها وسيلة للحماية في فترة قيام هذه الحقوق، وبالتالي فهي تنتهي بانتهائها<sup>(64)</sup>.

وذهب بعض الفقه إلى تطبيق قواعد الإثراء بلا سبب في صدد الحماية القانونية للمصنفات الرقمية ذات المَصْدَر المفتوح، عند تخلف الخطأ الذي هو ركن من أركان المسؤولية التقصيرية، إذ أن الإثراء بلا سبب قد يكون مبنياً على حسن نية المثري، بأن لا يكون على بينة بأنه ارتكب عملاً يعد انتهاكاً على حقوق الآخرين وأن يكون تصوّره هذا متفقاً ومسلك الرجل العادي<sup>(65)</sup>.

وفي تقديرنا فإنّ اللجوء إلى دعوى المسؤولية التقصيرية ودعوى المنافسة غير المشروعة، أكثر فاعلية في الحصول على تعويض يقدر بمقدار ما لحق المضرور من خسارة وما فاتته من كسب، منه في حالة اللجوء إلى دعوى الإثراء بلا سبب والتي يكون التعويض فيها بمقدار الأقل من القيمتين، إما قيمة الإثراء أو قيمة الافتقار، إذ لا يمكن مطالبة المثري بأكثر مما كسبه، وذلك لأنه لا يحاسب على خطأ ارتكبه، وإنّما على الكسب الذي عاد عليه إلى الحد الذي كانت الخسارة التي لحقت بالمفتقر أكبر مما أثّر به المثري.

## خاتمة

1. المصنفات الرقمية ذات المصدر المفتوح، هي "مصنفات ذات طبيعة الكترونية تظهر إلى الوجود بشكل محسوس، والتي يتم فيها إتاحة شفرة المصدر الخاصة بها للمستخدم بما يسمح له بتطويرها وإعادة توزيع النسخة المطوّرة مرة أخرى".

2. الحق في احترام المصنف مكفول في المصنفات الرقمية ذات المصدر المفتوح، فالمبرمج الأصلي وإن كان يعطي الحق للمستخدم في التعديل إلا أنه لا يتنازل عن حقه في منع أي تعديل يعد تشويهاً أو تحريفاً، وإن كانت ممارسة هذا الحق أمراً صعباً من الناحية العملية بسبب صعوبة تتبع التعديلات التي تجري عليه. حيث أن مصدر المصنفات الرقمية مصدراً مفتوحاً لا يتعارض مع قواعد حماية حق المؤلف في قوانين الملكية الفكرية، أي أن عقد المصدر له أساس تشريعي في ضوء قواعد حماية حق المؤلف.

3. اتفاق مصدر المصنف مفتوح المصدر يعد بمثابة عقد مبرم بين المرخص الذي عادة ما يكون المرخص (مالك المصنف الرقمي) والمرخص له (المستخدم)، حيث يتم النص في هذا العقد على حقوق والتزامات الطرفين من حيث القيود التي يجب أن يتقيد بها المستخدم أثناء استخدام المصنف الرقمي، ومن حيث الحقوق التي يتمتع بها المستخدم، والتي تعد بمثابة التزامات تقع على عاتق المرخص.

<sup>(64)</sup> LU CAS, Droit de l'informatique, CP, 1986, no.1516.

<sup>(65)</sup> قارن مع نص المادة (179) مدني مصري يقابلها نص المادة (24) مدني عراقي... وللمزيد ينظر: عصمت عبد المجيد بكر، صبري حمد خاطر: الحماية القانونية للملكية الفكرية، ط1، بيت الحكمة، بغداد 2001، 248.

4. تجد الحماية القانونية للمصنفات الرقمية المصنفات الرقمية أساسا لها في الاتفاقيات الدولية كالاتفاقية العالمية للملكية الفكرية (برن) واتفاقية التجارة العالمية ذات الجوانب المتصلة بحقوق الملكية الفكرية (التريس) واتفاقية الويبو (اتفاقية الانترنت)، كما وجدت أساسا لها في قوانين الملكية الفكرية .
5. لا تقتصر آليات الحماية القانونية للمصنفات الرقمية ذات المصدر المفتوح على الحماية المقررة في قوانين الملكية الفكرية، بل يمكن اللجوء إلى آليات الحماية المقررة في القواعد العامة من خلال الركون إلى المفهوم الواسع للحماية عن طريق دعوى المسؤولية العقدية و التقصيرية، ودعوى المنافسة غير المشروعة في حال توفر شروطها ودعوى الإثراء بلا سبب.
6. نوصي بتبني نظام قانوني موحد لحماية المصنفات وفق أحكام قانون حماية الملكية الفكرية على غرار ما تبنته التشريعات المقارنة يتضمن وضع تنظيم قانوني خاص بالمصنفات الرقمية ذات المصدر المفتوح ، وذلك بالاسترشاد بالنصوص الواردة في الاتفاقيات الدولية كاتفاقية باريس واتفاقية الويبو التي وقّع عليها العراق.
7. نقترح النص على القواعد الخاصة باتفاق مصدر المصنفات الرقمية بصفة عامة، والمصنفات الرقمية ذات المصدر المفتوح بصفة خاصة، على اعتبار أن هذا العقد مختلف عن عقد النشر .

## قائمة المراجع

### أولاً: المراجع باللغة العربية:

#### (أ) الكتب:

1. أسامة أحمد بدر، تحديات حماية حق المؤلف عبر الانترنت، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة 2001.
2. أسامة أحمد بدر، تداول المصنفات عبر الانترنت (مشكلات وحلول) ، ط1، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2006.
3. أكرم فاضل سعيد القصير، انتقال الحقوق والالتزامات الشخصية في الأشياء غير المادية، دراسة قانونية مقارنة، ط1، مكتبة السنهوري، بغداد، 2016.
4. حسام الدين كامل الأهواني، المدخل للعلم القانونية، ج2، مقدّمة القانون المدني، ط1، مطبعة جامعة عين شمس، مصر، 1999.
5. حميد محمد علي اللهبي، حماية حقوق الملكية الفكرية في إطار اتفاقية التجارة العالمية، ط1، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، 2011 .
6. رشا مصطفى أبو الغيط، الحماية القانونية للكيانات المنطقية لبرامج الحاسب الآلي، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003.

7. سعيد سعد عبد السلام، الحماية القانونية لحق المؤلف والحقوق المجاورة في ظل قانون حماية الملكية الفكرية رقم (82) لسنة 2002، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004.
  8. عبد المجيد الحكيم، أ. عبد الباقي البكري، و أ.م. محمد طه البشير: الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي، ج1، مصادر الالتزام، بغداد، 1980.
  9. عصمت عبد المجيد بكر، صبري حمد خاطر: الحماية القانونية للملكية الفكرية، ط1، بيت الحكمة، بغداد، 2001.
  10. كهينة سليمان وضواية زوازي: النظام القانوني لبرامج الحاسوب الآلي، جامعة عبد الرحمان ميرة، الجزائر، 2016.
  11. محمد عبد الظاهر حسين، الاتجاهات الحديثة في حماية برامج الكمبيوتر المعلوماتية، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2001.
  12. محمود محمد لطفي صالح، المعلوماتية وانعكاساتها على الملكية الفكرية للمصنّفات الرقمية، دراسة مقارنة، دار الكتب القانونية، القاهرة، 2014.
  13. نافل عبد الكريم العقلة الفالح، أحكام ودعاوى المنافسة غير المشروعة، ط1، المصرية للنشر والتوزيع (كوميث)، القاهرة، 2018.
- ب) المقالات والأبحاث العلمية**
1. بوعمره آسيا، "المصنف الرقمي وآليات حمايته في ظل القوانين المتعلقة بحقوق الملكية الفكرية"، مجلة حوليات، المجلد 34 العدد 4، جامعة الجزائر 1، 2020.
  2. حسام الدين الصغير، حماية حق المؤلف والحقوق المجاورة في المحيط الرقمي، حلقة الويبو الوطنية التدريبية حول الملكية الفكرية للدبلوماسيين تنظمها المنظمة العالمية للملكية الفكرية (الويبو)، 2005.
  3. سامح عبد الواحد التهامي، النظام القانوني للبرمجيات مفتوحة المصدر، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، العدد 61، جامعة المنصورة – كلية الحقوق، مصر، 2016.
  4. يونس عرب، التدابير التشريعية العربية لحماية المعلومات والمصنّفات الرقمية، ورقة عمل مقدمة أمام الندوة العلمية الخامسة حول دور التوثيق والمعلومات في بناء المجتمع العربي، دمشق، متاحة على الرابط: <https://bit.ly/3z6v0GX>، تاريخ الاطلاع: 2021/11/26.
  5. يونس عرب، جرائم الكمبيوتر والإنترنت، ورقة عمل مقدّمة إلى مؤتمر الأمن العربي، 2002، المركز العربي للدراسات والبحوث الجنائية، أبو ظبي 10-12/2/2002.

## (ج) الرسائل والأطاريح الجامعية:

1. جبران خليل ناصر، حماية الملكية الفكرية: حقوق المؤلف في ظل التشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية، أطروحة دكتوراه، كلية العلوم الإنسانية، جامعة وهران 1- أحمد بن بلّة، الجزائر، 2018.
2. طه عيساني، الاعتداء على المصنفات الرقمية وآليات حمايتها، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، الجزائر، 2013.
3. عزة محمود خليل، مشكلات المسؤولية المدنية في مواجهة فايروس الحاسب الآلي، رسالة دكتوراه، القاهرة، 1994.

## ثانياً: المراجع باللغة الأجنبية

## A) Books :

1. Éric A. CAPRIOLI et Anne CANTERO, Les incertitudes juridiques du logiciel dit libre dans les collectivités locales, Gazette des communes, des départements et des régions, 2006.
2. G.VINEY et P. JOURDAIN, Traite de droit civil, Les conditions de la responsabilité, 3 éd, LGDJ, 2006.
3. Jean – PAPTISTE SOUFRON, La licence publique générale: un système original de protection juridique pour les créations issues des systèmes de développement coopératifs, DESS multimédia et systèmes d'information, uni Strasbourg III Robert-Schuman, 2002.

## Thèses :

1. Krzysztof Siewicz, LL.D. Legal protection and use of open source Computer programs, General European University, Budapest utca9. Hungary, 2004.
2. Mélanie CLEMENT-FONTAINE, Les œuvres libres de doctorat, Montpellier1, 2006.
3. MEMENTO Guide, Alain Bensoussan, l'informatique et le droit, BENSOUSSAN Alain, tome11, Hermes 1994.
4. Sophie VIRARD, la protection du logiciel: logiciel libres vs logiciels open source?, Mémoire de master2 Propriété Intellectuelle, université Toulouse, 2010.

## B) Article :

1. X. Linant De Bellefonds, A. Hollande, Pratique du droit de l'informatique et du numérique. Encyclopédie Delmas pour la vie des affaires, 7e édition, 2022, ISBN : 978-2-247-15037-3.
2. St. PORCHY-SIMON, Droit civil, 2e année, Les obligations, Dalloz, 2000.