

الطبيعة القانونية لبرامج الحاسب الآلي في التشريع العماني (دراسة مقارنة)

أ.م.د. أحمد عبدالكريم موسى الصرايرة
أستاذ القانون المدني المساعد قسم الحقوق / كلية الآداب والعلوم التطبيقية
جامعة ظفار - سلطنة عمان

الملخص

تعد برامج الحاسب الآلي من المسائل المستحدثة في عالم الفكر القانوني، واختلفت تشريعات الكثير من الدول حول طبيعتها القانونية؛ سواء أكانت براءة اختراع أم من حقوق الملكية الفكرية الأخرى، وذلك لتوفير الحماية القانونية والقضائية لحقوق الملكية الفكرية لضمان استمرار العطاء وتقديم البشرية نحو الأفضل. تناولت هذه الدراسة تحديد الطبيعة القانونية لبرامج الحاسب الآلي من خلال دراسة نصوص القوانين المتعلقة بحقوق الملكية الفكرية، وتبين أن القانون العماني قد حسم الجدل في ذلك وقرر أن برامج الحاسب الآلي تعتبر مصنفات أدبية مبتكرة، ووفر الحماية القانونية لها ولحقوق مؤلفيها في قانون حماية المؤلف والحقوق المجاورة ولم يعتبرها براءة اختراع.

ABSTRACT

Computer programs are considered new issues for the legislative thought. Relevant legislations differ from one country to another with regard to the nature of these programs. In fact, there is a dispute whether to consider them patents or to class them as a category of royalties. This is because of the availability of legal and legislative protection for the rights of the author. Securing such protection is meant to encourage the continuity of human productivity and progress. This study aims to define the legal nature of computer programs through the examination of available legal texts related to royalties. It hopes to demonstrate that Omani laws have resolved this issue and considered them as creative production. Omani legislations guarantee royalties for them and their producers under the Rights of the Author law. However, these programs are not classified as patents.

يعد جهاز الحاسوب عنصراً من عناصر الحياة العصرية، وجزءاً لا يتجزأ من حياتنا اليومية، إذ لا يخلو منه بيت أو مكتب، فقد صار جهاز الحاسب الآلي محل اهتمام الجميع. واهتمت دول العالم بهذا الجهاز وتسارعت وتيرة الاهتمام به مما دعاها إلى المساهمة في إنشاء العديد من شركات البرمجيات على أراضيها، وتدريب الاجيال وتأهيلها من أجل تشجيعهم على ابتكار البرامج الحاسوبية ، ولكن ما لبثت أن واجهت هذه الدول خطراً داهماً متمثلاً في قرصنة برامج الحاسب الآلي والاعتداء على حقوق المبرمجين والشركات المنتجة للبرامج ؛لأن برامج الحاسب الآلي ليست كياناً مادياً ملموساً، يمكن احتكاره وضمان عدم نسخه ، فالبرامج من السهل نسخها وطبعها ،وأخذت تدر أموالاً على سارقها ، لا على مبتكريها، لذلك طالب المبتكرون للبرامج والشركات المنتجة للبرامج الحاسوبية بتوفير الحماية الدولية والوطنية الملائمة لحقوقهم ، وتحديد الوسائل القانونية الملائمة لحمايتها بعد تزايد صور الاعتداء عليها. وللمحافظة على حقوق الشركات والدول والأشخاص المبتكرين في ميادين التأليف سارعت الدول إلى توفير الحماية الوطنية لحقوقهم وخاصة في مجال ابتكار برامج الحاسب الآلي من خلال سن التشريعات اللازمة ،وفرض العقوبات على المخالفين سواء على المستوى الفردي أو الدولي. فالمعاهدات والاتفاقيات الدولية وفرت الحماية لبرامج الحاسب الآلي سواء على الصعيد الوطني أم على الصعيد الدولي . وأصبحت الملكية الفكرية بشكل عام محل اهتمام الدول كافة، لكنها لم تعالج حماية برامج الحاسب الآلي من جميع جوانبه. بناء على ذلك فإن هذه الدراسة تهدف إلى تسليط الضوء على كل ما يخص برامج الحاسب الآلي بشكل تفصيلي مع بيان موقع حماية برامج الحاسب الآلي من الملكية الادبية والفنية ، وبالتالي موقعها من الملكية الفكرية بشكل عام على نحو سنتعكس نتائجه على التشريعات المختصة من خلال بيان أوجه النقص التي غفل عنها المشرع الوطني . ومما لاشك فيه أن الاستخدام الواسع لجهاز الحاسب أدى إلى إثارة العديد من المسائل القانونية، وذلك بسبب الطبيعة التقنية المعقدة لهذا الجهاز من حلال شاشة الجهاز ولوحة المفاتيح والطابعة ووحدة المعالجة ، ووفقاً للنظام المرسوم له ، وهو ما يطلق عليه اصطلاح الأجهزة والمعدات (HARD WARE)، وكافة المعلومات المبتكرة تسهيلاً لتفهم أو تطبيق أي برنامج آخر، وهو ما يطلق عليه اصطلاح النظم والأساليب (WARE SOFT) .

ومن أهم المسائل القانونية التي أثارها استخدام الحاسب الآلي ، تحديد ماهية برامج الحاسب الآلي وطبيعتها القانونية ودواعي حمايتها ، وهل هي مصنعات قابلة للحماية بموجب قانون حماية حق المؤلف العماني ، أم إنها اختراعات يمكن حمايتها في اطار الملكية الصناعية كالقوانين الخاصة ببراءات الاختراع والعلامات التجارية ؟ ولمعرفة الطبيعة القانونية لبرامج الحاسب الآلي التي تشكل الأساس الذي يمكن من خلاله تحديد وسائل الحماية الملائمة للحقوق المتعلقة بهذه المصنعات الحديثة ، لذا فقد تم تقسيم هذه الدراسة إلى ألبحثين التاليين:

المبحث الأول : المفهوم العام لبرامج الحاسب الآلي .

المبحث الثاني : مكانة برامج الحاسب الآلي في حقوق الملكية الفكرية.

المبحث الأول

المفهوم العام لبرامج الحاسب الآلي

لبيان المفهوم العام لبرامج الحاسب الآلي يقتضي تعريف الحاسب الآلي ومكوناته، وتحديد الطبيعة القانونية له من أجل التوصل للنظام القانوني الذي يخضع له ثم تحديد الحماية القانونية عبر الوسيلة الأساسية لحماية الحقوق واقتضاءها ، لذا يقسم هذا المبحث إلى مطلبين سنتناول في الأول : ماهية الحاسب الآلي ومكوناته والثاني : ماهية برامج الحاسب الآلي واسباب حمايتها.

المطلب الأول

ماهية الحاسب الآلي ومكوناته

الحاسب الآلي هو التسمية العربية الشائعة ، أما لفظ كمبيوتر فأصله أنجليزي Computer⁽¹⁾ لذلك سنقسم هذا المطلب إلى فرعين لنتناول في الأول تعريف الحاسب الآلي ، وفي الثاني مكونات الحاسب الآلي .

الفرع الأول : ماهية الحاسب الآلي

يعرف الحاسب الآلي بأنه : "جهاز إلكتروني يستطيع ترجمة أوامر مكتوبة بتسلسل منطقي لتنفيذ محاولة إدخال بيانات أو إخراج معلومات وإصدار عمليات حسابية أو منطقية، ويقوم بالكتابة على أجهزة الإخراج أو التخزين، ويتم إدخال البيانات بواسطة مشغل الحاسب عن طريق وحدات الإدخال مثل لوحة المفاتيح أو استرجاعها من خلال وحدة المعالجة المركزية ، وبعد معالجة البيانات يتم كتابتها على أجهزة الإخراج مثل الطابعات أو وسائط التخزين المختلفة".⁽²⁾ ويعرف الدكتور محمود الكيلاني الحاسب الآلي بأنه : "أداة أو جهاز يعتمد الأسلوب الإلكتروني ، ويستخدم في تنفيذ العمليات الحسابية على مجموعة من البيانات المدخلة وتخزين المعلومات واسترجاعها ، والحصول على نتائج وتقارير بأسلوب مبوب ومرتب"⁽³⁾.

الفرع الثاني: مكونات الحاسب الآلي .

يتكون نظام الحاسب الآلي من ثلاثة عناصر رئيسية هي:-

أولاً:- المكونات الفيزيائية (المعدات) : هي الأجزاء الإلكترونية والميكانيكية التي تؤهل الحاسب الآلي للقيام بعمله ، وتتكون بشكل عام من عدة أجزاء منفصلة وموضوعة في خزائن معدنية أو بلاستيكية تتصل مع بعضها بكوابل ، وأجزاء المعدات في أي نظام حاسب إلى هي :-

1-أجهزة إدخال: لوحة مفاتيح، والماوس، والسكانر.

2- أجهزة الإخراج : الشاشة ، والطابعة.

3- الذاكرة الرئيسية : تقوم بحفظ البيانات والمعلومات بشكل مؤقت.

1 -- محمد فهمي طلبة وآخرون ، الموسوعة الشاملة لمصطلحات الحاسب الإلكتروني ، موسوعة دلتا كمبيوتر المكتب المصري ، القاهرة، مطابع مكتب القاهرة ، 1991 ، ص 108.

2 - محمد فهمي طلبة وآخرون ، مرجع سابق ، ص 108.

3 - محمود الكيلاني ، التشريعات التجارية والمعاملات الإلكترونية ، الطبعة الأولى ، دار وائل للنشر ، عمان ، محمود الكيلاني ، التشريعات التجارية والمعاملات الإلكترونية ، الطبعة الأولى ، دار وائل للنشر ، عمان ، 2004 ص 503.

4- الذاكرة الثانوية: تقوم بدعم الذاكرة الرئيسية وذلك بتأمين مكان تحفظ فيه البرامج والبيانات غير الخاضعة لعملية المعالجة.

5- وحدة المعالجة المركزية (CPU): وهي العمود الفقري للحاسب الآلي التي ولا عمل له بدونها ،وتقوم بتنفيذ جميع العمليات الخاصة بالتشغيل ،كما تقوم بنقل البيانات من الوحدات المساعدة وإليها مع ضمان تحرك المعلومات من وإلى الذاكرة الرئيسية وبالعكس ⁽¹⁾ .

ثانياً:- المكونات المنطقية (البرمجيات) : البرامج هي التي تقوم بتشغيل معدات الحاسب الآلي ، أما البرمجيات فهي : "مصطلح عام يطلق على أي برنامج منفرد أو مجموعة من البرامج والمعلومات المخزنة " ، والبرمجيات تبني على المعرفة والتخطيط والفحص ، ويطلق على الشخص الذي يصنع البرامج مصطلح "المبرمج " Programmer " ⁽²⁾ . وتنقسم البرمجيات الى قسمين : برمجيات النظم ، وبرمجيات عامة الأغراض ⁽³⁾ .

ثالثاً :- المكونات البشرية (المستخدمون) : المستخدم User هو : " شخص ينفذ البرمجيات على الحاسب لإنجاز بعض المهام " . وهناك تصنيفات للمستخدمين :

- المبتدئ : وهو الشخص غير المعتاد على استخدام الحواسيب والذي يحتاج إلى بعض المساعدة في تنفيذ بعض المهام .

- الخبير : وهو المستخدم المتمكن والشخص الذي يمتلك قدرة كبيرة في استخدامه الحاسب، ويجب معرفة أن كل مبرمج خبير ولكن ليس العكس ، والخبير هو المستخدم الذي يرتقي لمستوى مؤلف البرنامج ⁽⁴⁾ .

المطلب الثاني

ماهية برامج الحاسب الآلي وأسباب حمايتها

البرنامج الحاسوبي نظام إلكتروني مصمم من قبل شخص يدعى المبرمج يرتبط بقاعدة واسعة من المعارف في مجال من المجالات ، ويستخدم لتنفيذ مهام يقوم بها عادة الإنسان الخبير باعتماد المنطق الاستنتاجي ، وذلك من خلال المعطيات التي تم تلقينها له من قبل الإنسان بحيث يستطيع في ضوء الأسئلة المطروحة عليه أن يعطي الحل أو الجواب في زمن قياسي.

1 - يونس عرب ، ورقة عمل بعنوان " التشريعات والقوانين المتعلقة بالإنترنت في الدول العربية " مقدمة إلى مؤتمر ومعرض التكنولوجيا المصرفية العربية والدولية - اتحاد المصارف العربية -في الفترة من 28-29 تشرين أول 2002 فندق الميريديان ، عمان ، الأردن ، ص 4 . عماد محمد سلامة ، الحماية القانونية لبرامج الحاسب الآلي ومشكلة قرصنة البرامج ، دار وائل للنشر ، عمان ، الطبعة الأولى ، 2005 ، ص 31. محمود الكيلاني ، التشريعات التجارية ، مرجع سابق ، ص 504-505 .

2 - نواف كنعان ، حماية حقوق التأليف على برامج الحاسبات الالكترونية " دراسة مقارنة ، بحث منشور في مجلة الادارة العامة ، العدد 59، السنة الثامنة والعشرون ، سبتمبر 1988 ، ص 192-193 .

3 - نواف كنعان ، مرجع سابق ، ص 193. يونس عرب ، مرجع سابق ، ص 5 .

4 - يونس عرب ، مرجع سابق ص 5 . عماد سلامة ، مرجع سابق ، ص 32.

لذلك سنقسم هذا المطلب إلى فرعين متتاليين، نتناول في الأول: بيان ماهية البرامج الحاسوبية ، وفي الثاني : أسباب حمايتها القانونية.

الفرع الأول : ماهية برامج الحاسب الآلي .

يعرف برنامج الحاسب الآلي بأنه : " مجموعة من التعليمات التي من أجلها نفذ البرنامج ، فهو يرسل الأوامر إلى الجهاز ليقوم بتنفيذها، والبرنامج يقوم بإصدار الأوامر بناء على توجيهات المستخدم " ⁽¹⁾. كما عرفه البعض بأنه : "تعليمات بلغة ما موجهة إلى جهاز تقني معقد يسمى الحاسب بغرض الوصول إلى نتيجة معينة " ⁽²⁾. وأنه : " أيداع فكري ناشئ عن مراحل منطقية مجردة خصص لمعالجة مشكلة فقهية أو فكرة بحثية، وذلك بالاستعانة بنظام المعلوماتية".

وبرامج الحاسب الآلي تعني كذلك الوصف التفصيلي للبرنامج الذي يحدد مجموعة من التعليمات المكونة للبرنامج ، وكافة المعلومات المساعدة المبتكرة ، تسهيلاً لتفهم أو تطبيق أي برنامج للحاسب الآلي كالتعليمات الموضوعة على سبيل المثال ⁽³⁾.

وجاءت اللائحة التنفيذية للكتاب الثالث من قانون حماية الملكية الفكرية المصري رقم 82 لسنة 2002 " حقوق المؤلف والحقوق المجاورة " الصادرة بتاريخ 28 مارس 2005 .

وعرفت برنامج الحاسب الآلي بأنه : " مجموعة الأوامر والتعليمات المعبر عنها بأية لغة أو رمز أو إشارة، والتي تتخذ ضد أي شكل من الأشكال ، ويمكن استخدامها بطريق مباشر أو غير مباشر في شكل آخر تظهر فيه من خلال الحاسب الآلي " ⁽⁴⁾.

كما أن قانون حماية حق المؤلف العماني الصادر بموجب المرسوم السلطاني رقم 37/2000 عرف برنامج الحاسب الآلي بأنه: "مجموع العبارات والتعليمات المعبر عنها بأية لغة أو رمز أو إشارة والمعدة للاستعمال في الحاسب الآلي بطريق مباشر أو غير مباشر يهدف التوصل إلى نتائج محددة"، كما عرفه المشرع العماني في قانون المعاملات الإلكترونية الصادر بالمرسوم السلطاني رقم (69 لسنة 2008) بتاريخ 17/ مايو/ 2008 بأنه: " مجموعة معلومات إلكترونية أو تعليمات تستعمل بطريقة مباشرة أو غير مباشرة في نظام معالجة معلومات إلكترونية بغرض الوصول إلى نتائج محددة".

وتعتمد الدراسة الحالية تعريف اللائحة التنفيذية للكتاب الثالث من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصري رقم 82 لسنة 2002 . حقوق المؤلف والحقوق المجاورة " الصادرة بتاريخ 28 مارس 2005 . لأنه أشمل .

1- رشا علي الدين النظام القانوني لحماية البرمجيات ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية 2007 ، ص12

2 - محمد حسام محمود لطفي ، الحماية القانونية لبرامج الحاسب ، بحث منشور في نشرة اتحاد المصارف العربية ، الجوانب القانونية الناجمة عن استخدام الحاسب الآلي في المصارف ، 1991 ، ص74.

3 - محمد فواز المطالقة ، النظام القانوني لعقود اعداد برامج الحاسب الآلي ، مكتبة دار الثقافة لنشر والتوزيع ، عمان ، الطبعة الأولى ، 2004، ص19.

4 - اللائحة التنفيذية للكتاب الثالث من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصري رقم 82 لسنة 2002، حقوق المؤلف والحقوق المجاورة " ، بتاريخ 28 مارس 2005.

الفرع الثاني : دواعي الحماية القانونية لبرنامج الحاسب الآلي .

مما لا شك فيه أن هناك أسباباً عديدة جعلت مسألة حماية برامج الآلي تطرح بشكل جاد مع تطور تكنولوجيا الحواسيب ويمكن أن نجملها بما يلي :

- 1- أنتشار القرصنة والتقليد بشكل كبير وتنوع اشكالها .
- 2- فضلاً عن أن صناعة برامج الحاسوب تتطلب رؤوس أموال ضخمة ، وأيدي عاملة خبيرة معلوماتياً ، مما يعني أنها استثمار صناعي بالدرجة الأولى يجب المحافظة عليه وحمايته .
- 3- يحتاج تكوين البرنامج الحاسوبي إلى وصف للمشكلة المطلوب حلها عن طريق المعالجة الحاسوبية ، ومن ثم تحديد المشكلة تحديداً " دقيقاً " من حيث تقسيمها إلى مسائل فرعية وربطها مع المشكلة الرئيسية ، ومن ثم اختيار الجهاز أو الحاسوب المطلوب استخدامه في وضع البرنامج ، ويقوم المبرمج ، بترجمة المفاهيم من خلال حلول وتصميمات تستند إلى معادلات رياضية ومنهجية محددة بطريقة إلكترونية . ففي كل برنامج يفترض وجود حالة أو مشكلة ، وتصور معين للحل أو للتعامل معها ، وذلك من خلال تحديد مداخل ومخارج ومفاتيح وتصنيفات ومعارف معقدة ، وعلاقة تقوم بين كل تلك المفاهيم⁽¹⁾ .

1 - ديالا عيسى ونسه، حماية حقوق التأليف على شبكة الانترنت، مكتبة صادر ، بيروت ، 2002، ص168 . مصطفى محمد عرجاوى ، الحماية المدنية لبرامج الكمبيوتر في القوانين الوضعية ، بحث منشور ضمن أعمال مؤتمر القانون والكمبيوتر والانترنت ، الذي نظمته كلية الشريعة والقانون ، جامعة الامارات العربية المتحدة ، المنعقد في الفترة من 1-3 مايو 2000 ، ص373.

المبحث الثاني

مكانة برامج الحاسب الآلي في حقوق الملكية الفكرية

تعرف حقوق الملكية الفكرية بأنها: "تلك الحقوق التي ترد على الأشياء غير المادية التي تعرف بحقوق الملكية الذهنية ، سواء التي تتدرج عادة في إطار الملكية الصناعية وخاصة براءات الاختراع والعلامات التجارية أو التي تتدرج تحت حق المؤلف أي الحقوق الأدبية".⁽¹⁾

وقد قام الباحثون بوضع عدة تقسيمات لمصطلح الملكية الفكرية، واكثر هذه التقسيمات أهمية تقع في ثلاثة مجموعات :

- الحقوق الإبداعية مثل براءة الاختراع وحقوق التصميم والدوائر المتكاملة وغيرها.
- الحقوق التي تشير إلى أصل السلعة أو الخدمة ،مثل : العلامة التجارية والاسم التجاري أو العلامات الفارقة .
- حقوق المعلومات السرية والمعرفة الفنية " حق المؤلف".⁽²⁾

وفي هذا المبحث سنسلط الضوء على مفردات الملكية الثلاث " الصناعية والتجارية والأدبية " مع بيان موقع برامج الحاسب الآلي فيها وطبيعتها القانونية من خلال المطالب الآتية :

المطلب الأول

حماية برامج الحاسب الآلي بموجب قانون براءة الاختراع

تعرف الملكية الصناعية بأنها " سلطة مباشرة يمنحها القانون للشخص بحيث تعطيه مكانة الاستثنائية بكل ما ينتج عن فكره من مردود ما الى متعلق بنشاطه الصناعي كالرسوم والنماذج الصناعية وأميازات الاختراعات وبراءات الاختراعات".⁽³⁾ ولما كانت براءات الاختراع في سلطنة عمان منظمة بموجب قانون براءات الاختراع الصادر بموجب المرسوم السلطاني رقم 2000/82 بتاريخ 2000/9/23⁽⁴⁾ وذلك لمواكبة التطورات، ولتحقيق أهداف منظمة التجارة العالمية الهادفة إلى حماية حقوق الملكية الفكرية. وفي هذا المطلب سيتناول البحث مفهوم براءات الاختراع باعتبارها اهم مفردات الملكية الصناعية وبيان اهم احكامها بأيجاز وصولا إلى مدى إمكانية حماية برامج الحاسب الآلي من خلالها ، وذلك من خلال الفروع الثلاثة الآتية:-

الفرع الأول : تعريف الاختراع

عرف جانب من الفقه القانوني الاختراع بأنه : " كل اكتشاف أو ابتكار جديد وقابل للاستغلال الصناعي سواء تعلق ذلك الاكتشاف أو الابتكار بالمنتج النهائي أو وسائل وطرق الإنتاج"⁽⁵⁾ . في حين عرفه جانب آخر الاختراع بأنه " إيجاد شئ لم يكن موجودا" من قبل أو اكتشاف شئ كان موجودا" ، ولكنه كان مجهولا" وغير ملحوظ تم إبرازه في المجال

1 - نايف حجازي ، ورقة بحث بعنوان "ظرة عامة حول عناصر الملكية الفكرية " قدمت في ندوة الملكية التي عقدت في عمان في 18/5/1998 ، ص1.
2 - عمر الجازي ، بحث بعنوان " دور القطاع الخاص في انفاذ حقوق الملكية الفكرية " مقدم لدورة الويبو الوطنية للتدريب حول الملكية الفكرية للدبلوماسيين ، تنظمها المنظمة العالمية للملكية الفكرية ، (الويبو) ، بالتعاون مع المعهد الدبلوماسي الأردني ، عمان ، 15 الى 17 أغسطس ص2.

SEEAT : www.jcdr.com/pdf/dawr.pdf

3 - أنظر تفصيلا، خالد بن عقيل العقيل ، بحث بعنوان ، تسجيل وحماية الملكية الصناعية، مقدم في الملئقى السعودي الأول لحماية الملكية الفكرية ، الرياض 30 صفر 1429 هـ 8 مارس 2008 .

4 - منشور بالجريدة الرسمية ، العدد 4389 ، تاريخ 1/11/1999 ، ص4256.

5 - صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية ، دار الثقافة والنشر والتوزيع، عمان ، الطبعة الأولى 2000 ، ص24

الصناعي بصرف النظر عن أهميته الصناعية⁽¹⁾. وقد عرفت المادة (2) من قانون براءات الاختراع الأردني الاختراع بأنه : " أية فكرة إبداعية يتوصل إليها المخترع في أي من مجالات التقنية ،وتتعلق بمنتج أو بطريقة صنع أو بكليهما تؤدي عمليا" إلى حل مشكلة معينة في أي من هذه المجالات".⁽²⁾ ويرى الباحث أن برامج الحاسب الآلي تتضمن إبداعا فكريا "جديدا" ، فهي طريقة صناعية جديدة تجعل آلات وأجهزة الحاسوب تؤدي خدمة معينة . فهي تؤدي غاضا جديدا يصلح لاستغلاله وتطبيقه صناعيا ، وبذلك تكون برامج الحاسب الآلي اختراعا جديدا قابلا" للتطبيق الصناعي ، فتظهر برامج الحاسوب كنظام تعليمات معبر عنها وفق شكل معين ، موجه لجهاز إلى بقصد تحقيق نتيجة محددة ، فالجهاز وتلك النتيجة مرتبط نسبيا بذلك النظام ، ويجب أن يكون البرنامج متميزا" عن كل تلك العناصر أو على الأقل من حيث النظام القانوني الذي يحكمه، وبعبارة أخرى يجب أن يكون البرنامج منفصلا عن شكله المادي المعبر عنه ،وهو دعامته التي تعطيه شكلا ماديا".

الفرع الثاني: شروط منح براءات الاختراع

نصت المادة (2) من قانون براءات الاختراع العماني الصادر بالمرسوم السلطاني رقم 2000/82 على شروط منح براءة الاختراع، ويمكن أن نجملها فيما يلي:

الشرط الأول : جدة الاختراع

وهذا الشرط يمكن استخلاصه من خلال المادة الثانية من قانون براءات الاختراع العماني المرقوم اعلاه، والتي تنص على أنه : " يكون الاختراع قابلا" للحصول على براءة اختراع إذا كان جديدا"" ويقصد بذلك بأنه يجب أن يكون من حيث التقنية الصناعية غير مسبق بالكشف عنه للجمهور في أي مكان في العالم بالوصف المكتوب أو الشفوي أو عن طريق الاستعمال أو بأية وسيلة أخرى يتحقق بها العلم بمضمون الاختراع قبل تاريخ أيداع طلب تسجيل الاختراع أو قبل تاريخ أولوية ذلك الطلب المقدم وفق احكام هذا القانون ويقصد بشرط الجدة أن لا يكون الموضوع المطلوب حمايته جزءا" من معرفة تكنولوجية موجودة في أي مكان في العالم قبل تاريخ طلب البراءة".⁽³⁾ وأن من أهم مقومات شرط الجدة على اعتبار أنه أحد أركان الاختراع هو السرية وعدم معرفة الجميع بسر الاختراع قبل طلب البراءة الخاصة به.⁽⁴⁾

1 - صلاح زين الدين ، مرجع سابق ، ص25.

2 - انظر قانون براءات الاختراع الأردني رقم (32) لسنة 1999 المادة (2) منه .

3 - نصت المادة الأولى فقرة 1 ، 2 من القانون 82 لسنة 2002 الخاص بحماية الملكية الفكرية المصري على أنه : " 1- تمنح براءة الاختراع طبقا" لأحكام القانون عن كل اختراع قابل للتطبيق الصناعي يكون جديدا" ويمثل خطوة ابداعية سواء كان الاختراع متعلقا بمنتجات صناعية أو بطرق صناعية مستحدثة أو بتطبيق جديد لطرق صناعية معروفة . 2 - كما تمنح البراءة استقلالا عن كل تعديل أو تحسين أو اضافة ترد اختراع سبق ان منحت عنه براءة إذا توافرت شروط الجدة والابداع والقابلية للتطبيق الصناعي على النحو المبين في الفقرة السابقة."

Eric H. Smith، Worldwide Copyright Protection Under the TRIPS،". at p522

4 - محمد حسام محمود لطفي ، مرجع سابق ، ص81 - حلو أبو حلو وآخر ، مرجع سابق ، ص 106-107

خالد بن عقيل العقيل ، مرجع سابق ، ص 3 .

الشرط الثاني : انطواء الاختراع على نشاط ابتكاري

تناولت المادة الثانية من قانون براءات الاختراع العماني هذا الشرط حيث جاء فيها "....إذا كان منطوياً على فكرة مبتكرة.....". ويعني ذلك أنه لم يكن قد تم التوصل إليه، وينم عن نشاط ابتكاري جديد وغير معروف لرجل المهنة العادي المطلع على حالة التقنية الصناعية السابقة لموضوع الاختراع. ويوجب انطواء الاختراع على نشاط ابتكاري، وضع شيء جديد لم يكن من قبل أو اكتشاف شيء كان موجوداً ولكنه غير معروف، وفي جميع الأحوال لا بد أن يتضمن الابتكار فكرة أصيلة في ذاتها وأن تأتي بجديد، ويعتبر الابتكار اختراعاً وفقاً لهذه الصورة إذا ورد على منتج صناعي صناعي جديد يمتاز بالجدة في التركيب أو في الشكل أو في مميزاته الصناعية.⁽¹⁾

الشرط الثالث : قابلية الاختراع للاستغلال الصناعي

وهو ما تناولته المادة الثانية من ذات القانون المذكور والتي نصت على أنه "... وقابلاً للتطبيق الصناعي سواء تعلق بمنتجات صناعة جديدة أو بطرق أو وسائل صناعة مستخدمة أو بتطبيق جديد لطرق أو وسائل صناعة معروفة...."⁽²⁾. ويتطابق هذا الشرط على برامج الحاسب الآلي نرى أن البرنامج طريقة صناعة جديدة وقابلة لتصنيع أي بتطوير البرنامج وتحسينه مما يجعل له مردود اقتصادي كبير.

الشرط الرابع : الا يكون الاختراع مستبعداً من الحماية .

وهو ما أكدته المادة الثانية والرابعة من ذات القانون على أنه لا تمنح البراءة في أي من الحالات الآتية :

- 1- الاختراعات التي يترتب على استغلالها إخلال بالآداب العامة أو النظام العام.
 - 2- الاختراعات التي يكون منع استغلالها تجارياً "ضرورياً" لحماية الحياة أو الصحة البشرية أو الحيوانية أو النباتية أو لتجنب الأضرار الشديدة بالبيئة. ويشترط لتطبيق أحكام البندين (1-2) من هذه الفقرة أن لا يكون منع الحماية مقرراً لمجرد النص على منع استغلال هذا الاختراع بموجب التشريعات الأخرى السارية المفعول.
 - ب - الاكتشافات والنظريات العلمية والطرق الرياضية .
 - ج - طرق التشخيص والعلاج والجراحة اللازمة لمعالجة البشر أو الحيوانات .
 - د - النباتات والحيوانات باستثناء الأحياء الدقيقة .
 - هـ - الطرق البيولوجية لإنتاج النباتات والحيوانات فيما عدا الطرق غير البيولوجية والبيولوجية الدقيقة"⁽³⁾.
- بالنتيجة لا يجوز منح براءة اختراع الأشياء التي حظرها القانون، ويعني هذا أنه لا يجوز منح براءات اختراع لابتكارات تمس بالأمن القومي أو تخل بالنظام العام أو تضر بالبيئة.

1 - خالد بن عقيل العقيل، مرجع سابق، ص 4 .

2 -- محمد حسام محمود لطفي، مرجع سابق، ص 82.

3 - انظر المادة 2 من القانون 82 لسنة 2002 الخاص بحماية الملكية الفكرية المصري، المادة 3 و 4 من قانون براءات الاختراع الاردني رقم (32) لسنة 1999.

الفرع الثالث : مدى إمكانية منح براءة اختراع لبرامج الحاسب الآلي. ⁽¹⁾

على الرغم من صدور اتفاقية (تريس) (TRIPS)) وتصديق العديد من الدول عليها ، ورغم أن التشريعات الأمريكية كان لها السبق في اللجوء إلى نظام حماية برامج الحاسب الآلي عن طريق حق المؤلف ، إلا أن هذا لم يمنعها من اللجوء أحياناً إلى براءات الاختراع كطريقة لحماية برامج الحاسب الآلي . ويظهر لنا في الأفق تساؤل هام حول مدى إمكانية منح برامج الحاسب الآلي براءة اختراع وفقاً لآحكام اتفاقية (تريس) (TRIPS)) والتشريعات المقارنة . وأنطلاقاً من هذا التساؤل ، سنتأول هذا الموضوع من خلال المسائل الآتية :-

أولاً : موقف الفقه والقضاء.

يوجد تقارب بين برامج الحاسب الآلي والنظام القانوني للاختراعات، فالبرنامج يحتوي على شقين أحدهما مادي والآخر غير مادي ، وهذا الأخير يتضمن المعلومات غير المعروفة لغير المبرمج وتكون لازمة لتصميم تعديل البرنامج وإعطائه الشكل المفهوم بلغة الكمبيوتر، وهذا ما يطلق عليه مصدر البرنامج⁽²⁾. لذا يذهب اتجاه فقهي إلى القول أن برامج الحاسب الآلي من الابتكارات التي تختلف بطبيعتها عن المصنفات التقليدية المشمولة بحماية حق المؤلف ، وأن قوانين الملكية الصناعية التي تحمي الاختراعات الأكثر ملائمة من قوانين حق المؤلف لحماية هذه الابتكارات⁽³⁾، وأن شمول برامج الحاسب الآلي بحماية قانون حق المؤلف من شأنه أن يخل بالتوازن الدقيق بين مصالح المبدعين لهذه البرامج ومصالح المنفعين بها والمنصوص عليها في قوانين الملكية الصناعية⁽⁴⁾. كل هذه المميزات بالاضافة إلى إمكانية توافر شروط منح براءة الاختراع للبرنامج جعلت جانباً من الفقه. يرى إمكانية منح البرنامج براءة اختراع ، بل وتحديد مجموعتين من الاختراع ترتبطان بالبرنامج ويمكن منحهما براءة الاختراع :-

- 1- برامج الحاسب الآلي التي تكون ذات تأثير فني في داخل الجهاز أو على أية مكونات صلبة خاصة بجهاز الكمبيوتر .
- 2- البرامج التي تؤدي إلى تغيير فني مختلف عن النوع الأول ، وتسبب في إجراء تغييرات في الحالة المادية مثل التأثيرات على الأجهزة المستخدمة في عمل صناعي معين ⁽⁵⁾.

1 - انظر : بشري النية ، برامج الحاسوب وقواعد الملكية الصناعية : تناغم أم تنافر ؟ 13/تموز /2005، ص1-8. حسام الدين الصغير ، ورقة عمل بعنوان ، حقوق الملكية الفكرية : ما هي القضايا المطروحة ؟ " مقدمة في ندوة الويبو الوطنية عن الملكية الفكرية للصحفيين تنظمها المنظمة العالمية للملكية الفكرية (الويبو) بالتعاون مع وزارة التجارة والصناعة ووزارة الاعلام ، مسقط حسام الدين الصغير ، ورقة عمل بعنوان ، حقوق الملكية الفكرية : ما هي القضايا المطروحة ؟ " مقدمة في ندوة الويبو الوطنية عن الملكية الفكرية للصحفيين تنظمها المنظمة العالمية للملكية الفكرية (الويبو) بالتعاون مع وزارة التجارة والصناعة ووزارة الاعلام ، مسقط 22 مارس /أذار 2004 ، ص-16

www.justice.gov.ma/console/Doc/etude072005.doc

2 - SEE AT: http://www.org/voltwo/burton/pdf_p87_13-4-2002

3 -- أنظر : بخصوص هذا الاتجاه والد عليه :- محمد حسام محمود لطفي ، مرجع سابق، ص83.

4 - أنظر : تقرير لجنة الخبراء ، المشتركة بين منظمتي اليونسكو والويبو ، والمكلفة بدراسة : جوانب حقوق المؤلف المتعلقة ببرامج الحاسبات الالكترونية، والتي عقدت اجتماعاتها في جنيف في الفترة من 25 فبراير الي أول مارس عام 1985، وثيقة الويبو رقم ن/3 ، الملحق رقم 1 لعام 1985 ، الترجمة العربية ، ص1-8.

5 - انظر : رشا علي الدين ، مرجع سابق ص118.

ثانيا : الوضع في اتفاقية تريس (التريبس) (TRIPS) .

أثارت الطبيعة القانونية لبرنامج الكمبيوتر كثيرا" من الجدل اثناء مباحثات جولة أوروغواي ، ودار الحديث حول مدى اعتبار البرنامج اختراعا أم مصنفا ادبيا ، وجاءت المادة (1-10) من اتفاقية (التريبس) (TRIPS) لتحسم هذا النزاع وأقرت بأن برامج الحاسب الآلي تعد مصنفات أدبية ، وفقا (لاتفاقية بيرن). ولكن ما يهمنا الآن هو مدى إمكانية حماية البرامج عن طريق براءات الاختراع في ظل اتفاقية تريس التي اعتبرتها مصنفات أدبية خاضعة لقواعد قانون حماية حق المؤلف . لقد حاول جانب من الفقه الاجابة عن هذا التساؤل ، وأوضح أن القانون الأوروبي للكمبيوتر يرفض اعتبار البرنامج اختراعا" يتم حمايته عن طريق براءة الاختراع حيث إن طبيعته تحول دون اعتباره مجرد تقنية⁽¹⁾ ، وعلى النقيض من هذا نجد جانبا" من الفقه يرى أنه لا يوجد تعارض بين المادة 2-10/1 والمادة 3-27/1 من اتفاقية التريس والمادة 1-27/3 من اتفاقية تريس، وجواز منح برنامج الكمبيوتر براءة الاختراع⁽²⁾. ومن ثم تكون قد تركت الباب مفتوحا" أمام خوارزميات البرنامج لكي تحظى بالبراءة ، كلما دخلت ضمن مفهوم " العمليات الصناعية " المنطوية على "خطوة ابداعية " ، في كافة ميادين التكنولوجيا⁽²⁾. ومن خلال بدراسة المادة العاشرة، وتحديدا" في فقرتها الأولى والثانية وكذلك المادة السابعة والعشرين بفقراتها الثلاث يتبين لنا أمران مهمان :

أولهما : أن المادة السابعة والعشرين ألزمت الدول الأعضاء بأن تتيح إمكانية الحصول على براءات اختراع لكافة الاختراعات سواء اكانت منتجات أم عمليات صناعية في كافة ميادين التكنولوجيا ، ولكن مع ذلك أغلقت الاتفاقية تحديد ماهية الاختراع، وتركت تحديد هذه المسألة للتشريعات الوطنية. ثانيهما: عادت الفقرتان الثانية والثالثة من نفس المادة نفسها لتستثني من القابلية للحصول على البراءة ثلاثة طوائف من الاختراعات هي:

- 1- الاختراعات التي يكون منع استغلالها تجاريا في أراضيها ضروري لحماية النظام العام أو الأخلاق الفاضلة.
- 2- طرق التشخيص أو العلاج والجراحة اللازمة لمعالجة البشر والحيوانات.
- 3- النباتات والحيوانات "خلاف الكائنات الدقيقة" والطرق البيولوجية في معظمها لإنتاج النباتات أو الحيوانات " خلاف الأساليب والطرق غير البيولوجية والبيولوجية الدقيقة"⁽³⁾.

1 - رشا علي الدين ، مرجع سابق ، ص126. حلو أبو حلو وآخر ، مرجع سابق ، ص 133-134.

2 - نصت المادة السابعة والعشرون من اتفاقية التريبس على أنه:

(1) مع مراعاة أحكام الفقرتين 2-3 تتاح امكانية الحصول على براءات اختراع لأي اختراعات سواء أكانت منتجات أم عمليات صناعية في كافة ميادين التكنولوجيا شريطة جديدة وتتطوي على خطوة ابداعية وقابلية الاستخدام في صناعة ومع مراعاة أحكام الفقرة 4 من المادة 65 والفقرة 8 من المادة 70 والفقرة 3 من هذه المادة تمنح براءات الاختراع ويتم التمتع بحقوق ملكيتها دون مميز فيما يتعلق بمكان الاختراع أو المجال التكنولوجي أو اذا كانت المنتجات مستورة أم منتجة محليا .

(2) يجوز للبلدان الأعضاء أن تستثني من قابلية الحصول على براءات الاختراع..... كما نصت المادة العاشرة من اتفاقية التريبس على أنه : " 1- تتمتع برامج الحاسب الآلي "الكمبيوتر" سواء أكانت بلغة المصدر أو بلغة الآلة بالحماية باعتبارها أعمالا أدبية بموجب معاهدة برن عام 1971. 2- تتمتع بالحماية البيانات المجمعة أو المواد الأخرى سواء أكانت في شكل مقروء آليا أو أي شكل آخر اذا كانت تشكل خلقا فكريا نتيجة انتقاء أو ترتيب محتوياتها ، وهذه الحماية لا تشمل البيانات أو المواد في حد ذاتها ولا تخل بحقوق المؤلف المتعلقة بهذه البيانات أو المواد ذاتها"

انظر بخصوص هذا الرأي : حسام الدين الصغير ، مرجع سابق ص3-4

3 - حلو أبو حلو وآخرون ، مرجع سابق ، ص 133-134 . رشا علي الدين ، مرجع سابق ص 126. حسام الدين الصغير ، مرجع سابق ص 6 .

وتجدر الإشارة إلى أن المادة (22) الفقرة (1) من اتفاقية الجوانب الفكرية المتصلة بالتجارة لسنة 1994 (الترييس) (TRIPS) أتاحت إمكانية الحصول على براءة الاختراع ، سواء للمنتجات أم العمليات الصناعية في كافة ميادين التكنولوجيا، شريطة أن تكون جديدة ومنطوية على "خطوة إبداعية" قابلة للاستخدام في الصناعة ، ويتم التمتع بحقوق ملكيتها دون تمييز فيما يتعلق بمكان الاختراع أو المجال التكنولوجي أو فيما إذا كانت المنتجات مستوردة أم منتجة محليا ؛ فمقتضى هذه المادة وتحديداً " عمليات صناعية في كافة ميادين التكنولوجيا، شريطة كونها جديدة ... " .

يشير إلى أن هذه الاتفاقية لم تمنع برامج الحاسوب من التمتع بالبراءة إذا ما كانت قابلة للاستخدام في المجال الصناعي وكانت جديدة. لهذا تركت الباب مفتوحاً أمام خوارزميات البرنامج لكي تحظى بالبراءة، كما دخلت ضمن مفهوم العمليات الصناعية المنطوية على خطوة إبداعية في كافة ميادين التكنولوجيا⁽¹⁾.

وهذه الاتفاقية لم تمنع برامج الحاسوب من التمتع بالبراءة إذا ما كانت قابلة للاستخدام في المجال الصناعي وكانت جديدة .ويمكن القول إن هذه الاتفاقية حينما وفرت الحماية لبرامج الحاسوب عن طريق قانون حماية حق المؤلف ، فالأغلب أنها اعتبرت هذه الحماية مقررة لمؤلف البرنامج وليس للبرنامج ذاته ، بحيث نجدها قد حمت برنامجي المصدر والمؤلف أيضاً ، واعتبرتتهما بمثابة إبداع أدبي وفق اتفاقية بيرن . لهذا فإن خوارزميات برامج الحاسوب أحييت بالحماية القانونية وفق هذه الاتفاقية⁽²⁾. ويتضح من ذلك ، أن برامج الحاسب الآلي لم تكن من بين الطوائف المستثناة من القابلية على الحصول على البراءة ، بالإضافة إلى اتفاقية الترييس لم تنص صراحة على عدم جواز منح برامج الحاسب الآلي براءة الاختراع ، وإنما فقط حددت الحد الأدنى للحماية وألزمت الدول الأعضاء - كما سنرى لاحقاً - باتفاق تشريعاتها الوطنية مع الاتفاقية . ولهذا نجد البرلمان الألماني وافق على اتفاقية (الترييس) (TRIPS) متحفظاً على اتفاقية لا تلزم بالضرورة منح برامج الحاسب الآلي براءات اختراع ، وتوفر حماية لها عن طريق قانون حماية حق المؤلف فقط دون براءات الاختراع⁽³⁾. خلاصة القول ، فإن اتفاقية (TRIPS) بموجب أقرت حماية برامج الحاسب الآلي عن طريق قانون حماية حق المؤلف باعتبارها مصنفاً أدبية موجب معاهدة بيرن ، وأن كنا نرى أن ذلك لا يحول دون حمايتها عن طريق براءات الاختراع أيضاً إذا توافرت شروط منح البراءة ، إذ ليس هناك ما يحول دون حماية برامج الحاسب الآلي عن طريق براءة الاختراع بجانب حمايتها عن طريق براءة الاختراع و قانون حماية حق المؤلف ، إذ أن هذا الوليد التكنولوجي الصادر عن عقل مبدع يتعين النظر إلى طبيعته ، فإذا كان متمتعاً بشروط الحماية عن طريق البراءة تعين حمايته وفقاً لما حددته المادة السابعة والعشرون من الاتفاقية باعتباره اختراعاً ، وفي غير هذه الأحوال يعد مصنفاً أدبياً يتعين حمايته وفقاً للمادة العاشرة من اتفاقية (TRIPS) .

1- Bernard A. Galler "Software and intellectual property protection: Copyright and Patent issues for computer and legal professionals. Published by Quorum Books. USA 1995. p.43. مرجع سابق ص 43.

2- Bernard A. Galler "Software and intellectual property protection: Copyright and Patent issues for computer and legal professionals. Published by Quorum Books. USA 1995. p.43.

حسام الدين الصغير ، مرجع سابق ص 6. بشرى النيه، مرجع سابق ص 4.

3 - 10-5-2002 SEE AT: <http://swpat.ffii.org/paper-schinmadd/index.en.htm>

ثالثا : موقف التشريعات المقارنة

نصت الفقرة الأولى من المادة (4) من قانون براءات الاختراع العماني الصادر بالمرسوم السلطاني رقم (2000/82) على أنه : "لا يعد من قبيل الاختراعات في مجال تطبيق أحكام هذا القانون ما يلي :

1- النظريات العملية والطرق الرياضية وبرامج الحاسب الآلي وممارسة الأنشطة الذهنية المحضة وممارسة لعبة الألعاب . 2-". من خلال هذا النص حسم المشرع بشكل صريح عدم اعتبار برامج الحاسب الآلي براءة اختراع وبالتالي لا يوفر له الحماية القانونية عن طريق براءات الاختراع⁽¹⁾ ، وهذا ما استقر عليه الأمر في فرنسا⁽²⁾ . كما أنه في مصر ، جاءت المادة الثانية من القانون رقم 82 لسنة 2002 الخاص بحماية الملكية الفكرية وفي فقرتها الثانية مستبعدة حماية البرامج عن طريق براءة الاختراع حيث نصت على أنه : " لا تمنح براءة اختراع لما يلي :

2. الاكتشافات والنظريات العلمية والطرق الرياضية والبرامج والمخططات". ورغم النص صراحة على استبعاد البرامج من الحماية ، فإن جانباً من الفقه يرى هذا الموقف من المشرع المصري قد جانبه الصواب للحجج الآتية :

1- الاستبعاد والحظر يرد على البرنامج فقط ، ولكن لا يحول دون منح براءة اختراع لابتكار يتضمن برنامجاً ضمن عناصر إبداعه ، كما ذهب الفقه والقضاء الفرنسي.

2- مع التسليم بعدم جواز منح مجموعة من العمليات والمعادلات الرياضية براءات اختراع ، ولكن قد يكون البرنامج تطبيقاً لهذه المعادلات ، ويتسم بالجدية والقابلية للتصنيع بالإضافة إلى تمثله لخطوة إبداعية⁽³⁾ .

المطلب الثاني

حماية برامج الحاسب الآلي وقانون حماية حق المؤلف .

في هذا المطلب سنعرض لموقف الفقه والتشريع الغربي المقارن من حماية برامج الحاسب الآلي وفقاً لقانون حماية حق المؤلف ، وموقف اتفاقية (تريس) (TRIPS) من ذلك ، خاصة أنها تعد البداية الحقيقية لحماية برامج الحاسب الآلي على الصعيد الدولي ، وفي النهاية نجد لزماً علينا التعرض لموقف التشريعات العربية ، وذلك على النحو الآتي :

الفرع الأول : موقف المشرع العماني من حماية برامج الحاسب الآلي

نصت الفقرة (أ) من المادة (2) من قانون حماية حقوق المؤلف والحقوق المجاورة الصادر بالمرسوم السلطاني رقم 2000/37 بتاريخ 21/مايو/2000م على أنه : " يتمتع بحماية هذا القانون مؤلفو المصنفات المبتكرة الأدبية والعلمية والفنية والثقافية بصفة عامة مهما كانت قيمة المصنفات أو نوعها أو طريقة التعبير المستعملة فيها أو الغرض من تأليفها ، وتشمل الحماية على الأخص مؤلفي المصنفات الآتية :

1 - راجع المادتين (4) من قانون براءات الاختراع العماني 2000/82.

2 - عماد سلامة ، مرجع سابق ، ص 79-80 . - يونس عرب ، مرجع سابق ، ص 15. انظر نص المادة (3) من قانون براءة الاختراع الاردني.

3 - رشا علي الدين ، مرجع سابق ، ص 130 . - يونس عرب ، مرجع سابق ، ص 16.

أ- الكتب وبرامج الحاسب الآلي وغيرها من المواد المكتوبة.

ب-". باستقراء هذا النص نجد أن المشرع العماني قد وفر الحماية لبرامج الحاسب الآلي في قانون حماية المؤلف كبقية المصنفات الأخرى باعتباره إنتاج ذهني وفي حقيقتها هي وسائل للتعبير عن الأفكار ، فالمبرمج يستعين بأفكار موجودة ومتداولة سابقا ، ولكنه يعبر عنها بصورة جديدة ⁽¹⁾، لذا ينظر لبرامج الحاسب الآلي على أنها وسائل للتعبير عن لأفكار الموجودة في ذهن المبرمج ، وبالتالي فإن المشرع العماني قد اعتبرها مصنفات تتواءم مع غيرها من المصنفات الخاضعة لحماية قانون حق المؤلف ⁽²⁾ .

وقد أصبح هذا الاتجاه هو الغالب سواء على صعيد الاتفاقيات والمؤتمرات الدولية أو على صعيد القوانين الوطنية التي تؤكد على تكييف برامج الحاسب الآلي بأنها مصنف أدبي مشمول بحماية قانون حق المؤلف ⁽³⁾. ولم يسلم هذا الاتجاه الذي تبناه المشرع العماني من النقد ، حيث أورد جانب من الفقه الانتقادات الآتية :-

1- البرامج في صورتها الأولية (source code) يمكن أن تكون محلا للحماية بموجب قانون حق المؤلف ، إلا أنه حين تتجسم البرامج في الصورة المنقوشة (object code) والتي لا تقرأها إلا الآلة ، ففي هذه الصورة لا يمكن أن يوجد حس التخاطب الإنساني ، وعليه لا ينطبق تعريف القوانين التقليدية لحق المؤلف على البرنامج حين يتجسد بهذه الصورة ، فالتعبير المقصود بهذه القوانين هو التعبير الذي يصل إلى الحس الإنساني بمعان محددة تجعل من متلقيها ملاكا للأفكار المعبر عنها مباشرة ⁽⁴⁾.

2- كذلك تم توجيه نقد آخر لهذا الرأي مضمونه أن تشريعات حق المؤلف لا تحمي سوى المصنف بصورته النهائية بصرف النظر عن مضمونه ، ويستدلون على ذلك بحجة مؤداها أن المشرع يحمي مصنفات التجميع، وهي التي تتضمن تجميعا لمؤلفات لا تربطها وحدة الموضوع، وعلى هذا الأساس يرى الذين يعارضون هذا الاتجاه عدم جدوى الحماية بقانون حق المؤلف للبرنامج ، لأن كل من يتمتع بخبرة في مجال البرامج باستطاعته إدخال تعديلات شكلية طفيفة على أي برنامج يتمتع بالحماية ثم يقدم طالبا الحماية لبرنامج به باعتباره المبرمج الأصلي له، وذلك ما يدفعهم للمناداة بضرورة إيجاد أسلوب آخر للحماية القانونية ⁽⁵⁾ .

1 - أحمد السمدان ، مرجع سابق ، ص 350 - رشا علي الدين ، مرجع سابق ص 165-166. 34- رشا علي الدين ، مرجع سابق ، ص 165

2 - جميل محمد بني يونس، مرجع سابق ، ص 146. محمد حسام لطفي ، مرجع سابق ص 152. - مصطفى محمد عرجاوي، مرجع سابق ص 388.

3 - انظر نص الفقرة 1 من المادة الثالثة من قانون حق المؤلف الاردني رقم (22) لسنة 1992 وتعديلاته ، والفقرة الثانية من المادة ذاتها كما اورد المشرع الاردني مجموعة من المصنفات المشمولة بالحماية على سبيل المثال، منها برامج الحاسب الآلي ، تاركا للتقدم العلمي تنديد اشكال جديدة للتعبير ، وهذا نهج محمود فالعلوم تتطور ليظهر كل يوم علم جديد . اما في مصر ، فقد صدر التشريع رقم 354 في حزيران لسنة 1954 لحق المؤلف ثم عدل بالتشريعات ارقام 14 لسنة 1986 ، 34 لسنة 1975 ، 38 لسنة 1992 ، 29 لسنة 1982 ولسنة 1994 ولسنة 2002. حيث اسبغ الحماية على برامج الكمبيوتر باعتبارها مصنفات ادبية خاضعة للحماية وفقا لقواعد حق المؤلف.

4 - رشا علي الدين ، مرجع سابق ، ص 165

5 - أحمد السمدان ، مرجع سابق، ص 538-539. ، مصطفى محمد عرجاوي ، مرجع سابق ، ص 388. رشا علي الدين ، مرجع سابق ، ص 166-165 . جميل محمد بني يونس ، مرجع سابق، ص 146.

هذه الانتقادات لم تدم طويلا إذ سرعان ما ردت واثبت عدم جدواها ، حيث لم يترك أنصار رأي ادخال برامج الحاسب الآلي بالحماية ضمن قانون حق المؤلف الانتقادات التي وجهت لهم دون رد ، وقد تمثلت ردودهم بالآتية ::

1- أن العمل الاصيل لمؤلف البرنامج هو تلك الأفكار التي صاغها صياغة ترمي إلى تحقيق هدفين: الأول: تحريك جهاز الحاسب الآلي على نحو محدد ، والثاني: إخراج النتائج المستهدفة من البرنامج إلى إدراك مستخدم الحاسب الآلي للاستفادة منها ، وهذه الصياغة التي يقوم بها المبرمج قد تأتي باللغة المفهومة إنسانيا (code source) ، وحينما تكون في مواجهة الصورة الأولية للبرنامج ، أو تأتي باللغة غير المفهومة إنسانيا بصورة مباشرة ، وتتمثل باللغة المكتوبة للآلة في تلك الوسائل الكتابية (object code) ، و لكنها تصبح مفهومة بصورة غير مباشرة عن طريق الحاسب الآلي حين تنفيذها ، وهذه الصورة ما هي الا وسائل تعبير مختلفة تتضمن العمل الأصلي نفسه مثلها مثل الكتاب حين قراءته وتسجيله على شريط التسجيل أو تصويره سينما ثيا⁽¹⁾.

2- يمثل برنامج الحاسب الآلي مصنفا أدبيا لمبرمجة يظهر بإحدى صورتين ، أولية وتظهر بالكتابة العادية المفهومة إنسانيا ، وثانوية تفهمها الآلة وهي اللغة المنقوشة التي تنقلها فيما بعد هذه الآلة إلى إدراك الإنسان⁽²⁾.

الفرع الثاني : موقف اتفاقية (تريبس)(TRIPS) من الحماية

جاءت فقرة الأولى من المادة العاشرة من اتفاقية (تريبس)(TRIPS) لتحسم هذا الخلاف ، واعتبرت برامج الحاسب الآلي مصنفات أدبية طبقا لاتفاقية (بيرن) حيث نصت على أنه :

1- تتمتع برامج الحاسب الآلي (الكمبيوتر) سواء أكانت بلغة المصدر أو بلغة الآلة بالحماية بوصفها أعمالا أدبية بموجب معاهدة بيرن 1971. 2-".

إذن اتفاقية (تريبس) (TRIPS) اعتبرت برامج الحاسب الآلي من قبيل المصنفات الأدبية وأسبغت عليها الحماية، ومن ثم يتعين حمايتها وفقا لقواعد حماية حق المؤلف ، ويعتبر البرنامج ومنتجه مؤلفين للبرنامج ويتمتعون بحقوق المؤلف ، ولهذا تسرى على البرنامج باعتباره مصنفا أدبيا المواد من 9 إلى 13 من اتفاقية (تريبس)(TRIPS) ، ولقد أقرت الاتفاقية بحماية برامج الحاسب الآلي بوصفها مصنفات أدبية ، ، كما وأقرت بحماية الحق المعنوي لحق المؤلف ، إلا أن الاتفاقية تحفظت بالنسبة على الجانب المعنوي لحق المؤلف.

1 - جميل محمد بني يونس ، مرجع سابق ، ص 146-147 .. أحمد السمدان ، مرجع سابق ، ص 539.

2 - عماد سلامة ، مرجع سابق ، ص 97 . أحمد السمدان ، مرجع سابق ، ص 540.

خلصت هذه الدراسة إلى جملة من النتائج والتوصيات التي يمكن الاستفادة منها في تفعيل النظام القانوني لحماية برامج الحاسب الآلي سواء على الصعيد الدولي أو الوطني ، بهدف مواكبة التطورات العلمية والتكنولوجية الحديثة في مجال الحاسب الآلي.

أولا : نتائج الدراسة

1- إن برنامج الحاسب الآلي يعتبر أحد المصنفات الأدبية والفنية المشمولة بالحماية سواء كان بصورة برامج أو قواعد بيانات .

2- اتضح لنا من التطبيقات القضائية الحديثة أنه استقر الفقه والقضاء، على أن الطبيعة القانونية لبرامج الحاسب الآلي تعتبر مصنفات أدبية يمكن شمولها بحماية حق المؤلف ما دامت تشكل نتاجا "إبداعيا" أصيلا "أيا" كان شكل هذه البرامج ولغة التعبير التي تستخدمها ، ومن حيث عدم اعتبار برامج الحاسب الآلي من قبيل براءات الاختراع ، وأن الحماية المقررة لحق المؤلف تنصب على شكل وترتيب المعلومات التي تشكل في مجموعها العمليات التي تنفذ لإنتاج برامج معينة . وقد أخذت بهذا الاتجاه معظم قوانين حماية حق المؤلف، وحماية الملكية الفكرية وتدعو الدول التي لم تأخذ بهذا الاتجاه إلى إدخال تعديلات على قوانينها لاعتبار برامج الحاسب الآلي مصنفات مشمولة بحماية حق المؤلف، وأنها مصنفات أدبية وفنية مشمولة بالحماية مع تحديد الضوابط الخاصة بحماية هذه المصنفات الحديثة . ولأن الاتفاقيات الدولية والمؤتمرات الدولية أخذت بهذا الاتجاه ، فإننا نرى أنه لا يحول دون حمايتها عن طريق براءات الاختراع أيضا" إذا توافرت شروط منح البراءة ، بجانب حمايتها عن طريق حق المؤلف ، إذ أن هذا الوليد التكنولوجي الصادر عن عقل مبدع يتعين النظر إلى طبيعته ، فإذا كان متمتعا بشروط منح الحماية عن طريق البراءة تعين حمايته باعتباره اختراعا" مع التأكيد على أن صورة الحماية هذه إن أمكنت هي حماية احتياطية ، وفي غير هذه الأحوال يعد مصنفا أدبيا" يتعين حمايته وفقا" للمادة العاشرة من اتفاقية (TRIPS).

3- لقد حمى المشرع العماني ، برامج الحاسوب في قانون حماية حق المؤلف حيث نصت الفقرة (ا) من المادة (الثانية) من قانون حماية حق المؤلف العماني الصادر بموجب المرسوم السلطاني رقم (2000/37) على أنه : "يتمتع بحماية هذا القانون مؤلفو المصنفات

ا- الكتب وبرامج الحاسب الآلي وغيرها من المواد المكتوبة.

ب -".

ثانياً : توصيات الدراسة :

يوصي الباحث بجملة من التوصيات الآتية :-

أولاً: ضرورة اهتمام جهات البحث والدراسة والتخطيط والتشريع في سلطنة عمان ، بموضوع حماية برامج الحاسب الآلي عبر الدراسة والتقصي ، وبشكل رئيسي ، كليات الحقوق في الجامعات ونقابة المحامين وغيرها من الهيئات ، وتتبع الجهود الدولية في هذا المجال .

ثانياً: ضرورة منح حائز برنامج الحاسب الآلي الحق في عمل نسخة بغرض الحفظ كإجراء وقائي لازم عند التعامل مع البرامج ، وذلك لإحلال هذه النسخة محل الأصل في حالة حدوث تلف أو عطل للنسخة الأصلية ، مع اشتراط أن يكون النسخ والحفظ قد تم من قبل الحائز الشرعي للبرنامج ، وهذا يتفق مع ما ذهب إليه المشرع العماني في المادة 12 من قانون حق حماية حق المؤلف .

ثالثاً: ضرورة أن تكون هناك مدة حماية خاصة ببرنامج الحاسب الآلي - على مستوى التشريعات الوطنية أو الاتفاقيات الدولية المعنية بهذا المجال - لحماية المصنفات الخاصة بالتسجيلات ، والصور الفوتوغرافية والرسومات لانتجاء ثلاثين عاماً ، على أن يبدأ احتساب هذه المدة من تاريخ ابتكار البرنامج أو من تاريخ طرحه للتداول باعتبار أن الطرح للتداول يقوم مقام النشر الأول .

رابعاً: العمل على خلق رأي عام عالمي رافض لقرصنة برامج الحاسب الآلي ، ويتأتى هذا من خلال عدة أمور يمكن اجمالها في الآتي:

أ- رفع مستوى الوعي لدى مستخدمي البرامج ، وذلك عن طريق حملات توعية تقوم بها شركات البرمجيات ، والجمعيات الخاصة بحمايتها، ووسائل الاعلام لشرح المخاطر التي تهدد صناعة برامج الحاسب الآلي بسبب القرصنة، وعمل دراسات خاصة حقيقية لقياس معدلات القرصنة ، وذلك حتى يتسنى تفعيل إجراءات الحماية ، ومواجهة ما يعترئها من قصور .

ب- أن العمل على حماية برامج الحاسب الآلي في دول العالم النامي يواجه مشكلة خطيرة هي ارتفاع أسعار البرنامج بصورة كبيرة في مواجهة محدودية دخل الفرد في هذه الدول ، ولهذا يكون على الدول السعي إلى توفير البرامج بأسعار مناسبة خاصة بالنسبة للباحثين والطلبة الذين يعدون أكثر الفئات ممارسة لقرصنة برامج الحاسب الآلي .

ت- ضرورة الاهتمام بترجمة الاتفاقيات الدولية المتعلقة بقوانين حماية برامج الحاسب الآلي ، وإقامة الندوات والمؤتمرات لحثها لنشر مفاهيمها .

سادساً : ضرورة التعاون من أجل توحيد قواعد حماية برامج الحاسب الآلي على الصعيد العالمي ، وذلك من خلال استصدار قانون دولي لحماية برامج الحاسب الآلي بوصفها مصنفات أدبية ذات طبيعة خاصة ، ويكفل هذا القانون الدولي الموحد الحماية لها مع مراعاة هذه الطبيعة الخاصة ، بحيث يراعي أيضاً حقوق الدول في الاستثناء بثمار برامجها لمدة محددة في عين الاعتبار قصر عمر البرنامج والذي يختلف عن عمر أي مصنف آخر .

قائمة المراجع

أولا : الكتب القانونية

- 1 - ديلا عيسى ونسه ، حماية حقوق التأليف على شبكة الإنترنت ، مكتبة صادر ، بيروت ، 2002.
- 2 - رشا علي الدين ، النظام القانوني لحماية البرمجيات ، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية ، رشا علي الدين ، النظام القانوني لحماية البرمجيات ، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية ، 2007.
- 3 - شريف محمد غنم ، حماية العلامات التجارية عبر الأنترنت في علاقتها بالعنوان الالكتروني ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الاسكندرية ، 2007.
- 3 - صلاح زين الدين، الملكية الصناعية التجارية، دار الثقافة والنشر والتوزيع ، عمان الطبعة الأولى ، 2000.
- 4 - عامر محمود الكسواني ، الملكية الفكرية ، دار الحبيب للنشر والتوزيع ، عمان ، الطبعة الأولى ، 1998.
- 5 - عماد محمد سلامة ، الحماية القانونية لبرامج الحاسب الآلي ومشكلة قرصنة البرامج ، دار وائل للنشر ، عمان ، الطبعة الأولى ، 2005.
- 6 - محمد فواز المطالقة ، النظام القانوني لعقود إعداد برامج الحاسب الآلي ، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، الطبعة الأولى 2004 .
- 7 - محمد فهمي طلبه وآخرون ، الموسوعة الشاملة لمصطلحات الحاسب الإلكتروني، موسوعة دلتا كمبيوتر المكتب المصري ، القاهرة ، مطابع مكتب القاهرة ، 1991.
- 8 - محمود الكيلاني ، التشريعات التجارية والمعاملات الالكترونية ، الطبعة الأولى ، دار وائل للنشر ، عمان ، 2004 .
- 9 - منظمة الأمم المتحدة للتربية والعلم والثقافة (اليونسكو) ، المبادئ الأولية لحقوق المؤلف لطبعة الأولى ، باريس ، 1981.

ثانيا : الرسائل الجامعية

- 1 - جميل محمد بني يونس ، الحماية المدنية لبرامج الحاسب الآلي " دراسة قانونية مقارنة " ، رسالة ماجستير ، جامعة عمان العربية ، عمان - الاردن ، 2003.
- 2 - مسلم عبدالرحمن يونس ابو عامود ، الحماية المدنية للعلامات التجارية غير المسجلة وفق أحكام القانون الأردني والاتفاقيات الدولية " دراسة مقارنة " رسالة ماجستير ، الجامعة الاردنية ، 2006.

ثالثا: الأبحاث وأوراق العمل

- 1 - أحمد السمدان ، الحماية القانونية المدنية لبرامج الكمبيوتر " صورها وتطبيقاتها في القانون المقارن ودول الخليج " ، بحث منشور ضمن ابحاث مؤتمر الكويت الأول للقانون والحاسب الآلي ، مؤسسة الكويت للتقدم العلمي ، جامعة الكويت ، الطبعة الأولى ، 1994.
- 2 - بشرى النية ، برامج الحاسوب وقواعد الملكية الصناعية : تنافس أم تنافر ؟ ، 13/تموز 2005.
- 3 - حسام الدين الصغير ، ورقة عمل بعنوان "حقوق الملكية الفكرية : ما هي القضايا المطروحة ؟ " مقدمة في ندوة الويبو الوطنية عن الملكية الفكرية للصحفيين تنظمها المنظمة العالمية للملكية الفكرية (الويبو) بالتعاون مع وزارة التجارة والصناعة ووزارة الاعلام . مسقط ، 22 مارس /إذار 2004.

- 4 - حلو أبو حلو وسائد المحتسب ، بحث بعنوان " مقدمة في الملكية الفكرية والحماية القانونية لبراءات الاختراع " ، بحث مقدم إلى " المؤتمر الأول حول الملكية الفكرية " ، الذي انعقد في جامعة اليرموك ، إربد ، الأردن ، في الفترة ما بين 10-11 تموز 2000 ، منشورات جامعة اليرموك ، 2001.
- 5 - خالد بن عقيل العقيل ، بحث بعنوان " تسجيل وحماية الملكية الصناعية " ، مقدم في الملتقى السعودي الأول لحماية الملكية الفكرية ، الرياض 30 صفر 1429 هـ 8 مارس 2008 م.
- 6 - صلاح الأسمر ، دراسة تحليلية لقانون العلامات التجارية الاردني رقم 33 لسنة 1952. المؤتمر العربي الدولي للملكية الفكرية ، عمان ، 1995.
- 7 - عبدالله الخشروم ، الحماية القانونية للعلامة التجارية بين القانون الاردني والقانون الدولي ، جامعة مؤتة ، كلية الحقوق ، 1999.
- 8 - عمر الجازي ، بحث بعنوان " دور القطاع الخاص في أنفاذ حقوق الملكية الفكرية " ، مقدم لدورة الويبو الوطنية التدريبية حول الملكية الفكرية للدبلوماسيين ، تنظمها المنظمة العالمية للملكية الفكرية (الويبو) ، بالتعاون مع المعهد الدبلوماسي الأردني ، عمان ، 15 إلى 17 اغسطس /أب 2005.
- 9 - محمد حسام محمود لطفي ، الحماية القانونية لبرامج الحاسب ، منشور في : نشرة اتحاد المصارف العربية ، الجوانب القانونية الناجمة عن استخدام الحاسب الآلي في المصارف ، 1991.
- 10 - مصطفى محمد عرجاوى ، بحث بعنوان " الحماية المدنية لبرامج الكمبيوتر في القوانين الوضعية " ، منشور ضمن اعمال مؤتمر " القانون والكمبيوتر والأنترنت " الذي نظمه كلية الشريعة والقانون ، جامعة الإمارات العربية المتحدة، المنعقد في الفترة من 1-3 مايو 2000.
- 11 - نايف حجازي ، ورقة بحث بعنوان " نظرة عامة حول عناصر الملكية الفكرية " . 18/5/1998.
- 12 - نايف كنعان ، بحث (حماية حقوق التأليف على برامج الحاسبات الألكترونية" دراسة مقارنة") ، بحث منشور في مجلة الإدارة العامة ، العدد 59 ، السنة الثامنة والعشرون ، سبتمبر 1988.
- 13 - يونس عرب ، ورقة عمل بعنوان " التشريعات والقوانين المتعلقة بالانترنت في الدول العربية " مقدمة إلى مؤتمر ومعرض التكنولوجيات المصرفية العربية والدولية - اتحاد المصارف العربية، في الفترة من في الدول العربية " مقدمة إلى مؤتمر ومعرض التكنولوجيات المصرفية العربية والدولية، اتحاد المصارف العربية، في الفترة من 28-29 تشرين أول 2002، فندق الميريديان ، عمان ،الأردن .

خامسا : المراجع باللغة الإنجليزية :

- 1- Bernad A.Galler,"Software and intellectual property protection: Copyright and patent issues for computer and legal professionals, published by Quorum BOOKS, USA, 1995.
- 2- Eric H.Smith, Worldwide copyright protecton under the TRIPS Agreement, VOL.29, NO.3 Vanderbilt Journal of transnational law, 1996, atp559-578and p502-576.
- 3- Robet Kastenmeir and Michael Remigition,"The semi-conductor chip protection act of 1980, Minnesota law Review, VOL, 70,Dec,1986.