جامعة آل البيت

كلية القانون

تقنية الربط بين المواقع الإلكترونية وأثرها على حقوق الملكية الفكرية والتجارة الإلكترونية

(دراسة مقارنة)

Linking Techniques and its effect on Intellectual Property rights and E-commerce

(comparative study)

إعـــــداد الباحثة

ليلى حازم نايف أبو غزالة

1520200001

اسـم المشـرف

الدكتور جمال النعيمي

أعضاء لجنة المناقشة ..... التوقيـــع

قدمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون في كلية القانون في جامعة آل البيت.

نوقشت وأوصى بـ..... بتاريخ:.....

الفصل الدراسي الأول (2018/2017)

المنارة للاستشارات

www.manaraa.com

فهرس المحتويات

فهرس المحتويات ..... ب
الموضوعات ..... ج
إهـداء ..... ط
شــكـر ..... ي
ملخص الدراسة بالعربية ..... ك
المقدمة 1
الفصل التمهيدي : الملكية الفكرية في الإنترنت وعلاقتها مع المواقع الإلكترونية 6
الفصل الأول : تعريف تقنية الربط وطبيعتها القانونية في أحكام القضاء الأوروبي والأميركي 55
الفصل الثاني: المسؤولية المدنية عن الربط غير المشروع في التوجيهات الأوروبية واتفاقيتا الإنترنت والقوانين الوطنية 102
الخاتمة 157
التوصيات : 159
قائمة المراجع 161

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الموضوعات

المحتوى
إهداء
شكر
ملخص الدراسة بالعربية
مقدمة الدراسة
خطة الدراسة
إشكالية الدراسة
أهداف الدراسة
أهمية الدراسة
أسئلة الدراسة
فرضيات الدراسة
منهج الدراسة
الدراسات السابقة
ملحوظة
الفصل التمهيدي : الملكية الفكرية في الإنترنت وعلاقتها مع المواقع الإلكترونية
المبحث الأول : عولمة الملكية الفكرية وصورها في الإنترنت
المطلب الأول : الحقوق الأدبية والفنية في ظل الإنترنت
الفرع الأول : الحق الأدبي للمؤلف
أولا : حق المؤلف في أن ينسب مصنفه إليه
ثانيا : حق المؤلف في تقير نشر مصنفه وتعيين طريقة النشر

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ثالثا: حق المؤلف في إجراء أي تعديل على مصنفه
رابعا : حق المؤلف في أن يدفع أي اعتداء على مصنفه
خامسا: حق المؤلف في سحب مصنفه من التداول
الفرع الثاني : الحق المالي للمؤلف
أولا: الحق في استنساخ المصنف
ثانيا: الحق في نقل مصنفه للجمهور
الفرع الثالث: مدة قابلية تفعيل الاستثناءات الواردة في قانون حق المؤلف في بيئة الإنترنت
أولا: استثناء النسخة الشخصية
ثانيا: استثناء العرض في اجتماع عائلي
ثالثا: استثناء الاستشهاد
المطلب الثاني : الحقوق الصناعية والتجارية في الإنترنت
الفرع الأول : حقوق الملكية الصناعية في الإنترنت
الفرع الثاني : الحقوق التجارية في الإنترنت
المبحث الثاني : النظرة القانونية للمواقع الإلكترونية وعلاقتها من الملكية الفكرية
المطلب الأول : تعريف الموقع الإلكتروني
الفرع الأول : التعريفات العامة للموقع الإلكترونية
الفرع الثاني : التعريف القانوني
المطلب الثاني : الطبيعة القانونية للموقع الإلكتروني
الفرع الأول: مدى إمكانية اعتباره موطن افتراضي
الفرع الثاني : مدى إمكانية اعتباره قواعد بيانات
الفرع الثالث : مدى إمكانية اعتباره مبتكر وسائط متعددة
الفرع الرابع : مدى إمكانية اعتباره متجر إلكتروني

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفصل الأول : تعريف تقنية الربط وطبيعتها القانونية في أحكام القضاء الأوروبي والأميركي
المبحث الأول : الربط عن طريق الروابط التشعبية والروابط الداخلية
المطلب الأول : تعريف الروابط التشعبية وطبيعتها القانونية
الفرع الأول : تعريف الروابط التشعبية العادية
الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للروابط التشعبية
أولا: نسخة من المصنف تستلزم موافقة صاحب الحق بالنشر
ثانيا: هوامش تخضع لقانون حق المؤلف
ثالثا : براءة اختراع يملكها صاحب الحق فيها
رابعا : عمل من أعمال المنافسة غير المشروعة
المطلب الثاني : الروابط الداخلية Inline Linking : تعريفها والطبيعة القانونية لها
الفرع الأول : تعريف الروابط الداخلية
الفرع الثاني : الطبيعة القانونية للروابط الداخلية
المبحث الثاني : الربط من خلال محركات البحث Search Engine والعلامات البينية Meta tags والدعايات Advertisements والأطر Frames
المطلب الأول : الربط بين المواقع الإلكترونية من خلال محركات البحث والعلامات البينية
الفرع الأول : تعريف محركات البحث وطبيعتها القانونية
أولا : مفهوم محركات البحث والآلية التي تقوم عليها
ثانيا : كيفية ارتباط محركات البحث بحقوق الملكية الفكرية
الفرع الثاني : التعريف بالعلامات البينية Meta tags
أولا : تعريف العلامات البينية ودورها في الموقع الإلكتروني
ثانيا : العلاقة ما بين العلامات البينة وحقوق الملكية الفكرية

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ثانيا : العلاقة ما بين العلامات البينة وحقوق الملكية الفكرية
المطلب الثاني : التعريف بالأطر والدعايات في الإنترنت
الفرع الأول :مفهوم الأطر في الإنترنت
اولا : تعريف الأطر
ثانيا : علاقة الأطر بحقوق الملكية الفكرية
الفرع الثاني : التعريف بالدعايات في الإنترنت
أولا : تعريف الدعايات Advertisements
ثانيا : الجوانب القانونية للدعايات وعلاقتها بحقوق الملكية الفكرية
ثانيا : الجوانب القانونية للدعايات وعلاقتها بحقوق الملكية الفكرية
الفصل الثاني: المسؤولية المدنية عن الربط غير المشروع في التوجيهات الأوروبية واتفاقيتا الإنترنت والقوانين الوطنية
المبحث الأول: المسؤولية عن الربط غير المشروع في اتفاقيتا الإنترنت والتوجيهات الأوروبية
المطلب الأول : المسؤولية في اتفاقيتا الإنترنت
الفرع الأول : المسؤولية في اتفاقية الإنترنت الأولى
الفرع الثاني : المسؤولية في اتفاقية الإنترنت الثانية

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثاني : المسؤولية عن وضع الروابط التشعبية في توجيه مجتمع المعلومات
الفرع الأول : الروابط التشعبية في توجيه مجتمع المعلومات
الفرع الثاني : أحكام قضائية أوروبية مبنية على توجيه مجتمع المعلومات
المبحث الثاني : المسؤولية في القوانين الوطنية
المطلب الأول : المسؤولية عن التعدي على حقوق الملكية الفكرية في قانون الألفية الرقمية الأمريكي DMCA
الفرع الأول : المسؤولية عن الربط في قانون الألفية الرقمية DMCA
الفرع الثاني : سياسة الاستخدام العادل
المطلب الثاني : المسؤولية عن الربط في القانون الأردني
الفرع الأول : المسؤولية عن الربط في قوانين الملكية الفكرية

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أولا: المسؤولية عن الربط في قانون حق المؤلف الأردني
ثانيا : المسؤولية عن وضع الروابط التشعبية في قانون العلامات التجارية
ثالثا : المسؤولية في قانون المنافسة غير المشروعة
الفرع الثاني : المسؤولية عن الربط في قانون المعاملات الإلكترونية وكيفية التعامل مع حقوق الملكية الفكرية في المتجر الإلكتروني
أولا: تعريف التجارة الإلكترونية وضمان عدم انتهاك حقوق الملكية الفكرية في المتجر الإلكتروني
ثانيا: المسؤولية عن الربط في قانون المعاملات الإلكترونية الأردني
الخاتمة وتتضمن النتائج والتوصيات
المراجع
الاملخص باللغة الانجليزية

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

إهـداء

أهدي جهدي المتواضع هذا لكل موجود علمني شيئا، لكل إنسان أهداني حرفاً، لكل جزء من خلق الله أعطاني موسيقى داخلية، أو عِبرة، أو نفحة، أو إشارة، أو إشراقة أضاءت لي دقيقة من حياتي أو ساعات أو أيام أو عمراً.

أهدي بحثي المجدَّ هذا لأمي، السيدة عايدة العبدلله، الشاعرة الجميلة، وجه الصباح المسالم الذي لولا إطلالته الحانية عليّ في ربيع الطفولة الحالم؛ لما كنت ما أنا عليه في صيف الشباب الحاسم.

أهدي عملي الدؤوب هذا لأبي، صاحب الكلام العذب والعرفان الصوفي، والرحمة الملائكية، المعلّم الروحاني، والأب المتواضع، والغيمة الماطرة دائما بكل خير على كل عابر.

أهدي أفكاري الحرّة هذه لعمتي المناضلة والثابتة في بحور العلم ودروب القضية، من علمتني الكثير بأفعالها قبل أقوالها، الدكتورة إلهام أبو غزالة.

أهدي حصاد معرفتي في هذه المرحلة إلى عمتي اللماحة، ملاك الرحمة الحنون، الأم الغامرة المعطاءة، عمتي السيدة سهام أبو غزالة.

أهدي ثمرة جهدي المتواضع إلى عائلتي وأصدقائي وكل من وقف بجانبي وأمدني بالحب والأفكار لأكتب ما كتبت.

ليلى أبو غزالة

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

شكـر

أقدم شكري العميق لجميع أساتذتي في كلية القانون في جامعة آل البيت، الذي تعلمت منهم الكثير في مرحلتيّ البكالوريوس والماجستير، وأقدم امتناني لمؤلفي الكتب والباحثين الذي أوردت أسماءهم في الهوامش أو من أخذت عنهم أفكارا أو بنيت على أفكاره أو تأثرت به بعمد أو بغير عمد، وأقدم شكري الجزيل للمكتبات والمكتبات الإلكترونية والقائمين عليها والتي استفدت من كل ما تقدمه خلال مرحلة كتابتي، وأشكر مشرفي الدكتور جمال النعيمي لقبوله الإشراف على رسالتي، وأشكر لجنة المناقشة الكريمة لمنحي من وقتها لمناقشة بحثي، وكما يقول أحد الفلاسفة "لن تكون هدية جميلة للمعلم أن يظل التلميذ تلميذا له طوال الوقت"، لذا لن أتردد بالتمسك بما لا يتفق مع آراء أساتذتي طالما كان هذا التمسك علمياً، فالاختلاف هو الذي يخلق الأفكار الجديدة وليس التشابه.

الباحثة.....

المنارة للاستشارات

www.manaraa.com

ملخص الدراسة بالعربية

تتناول هذه الدراسة الحديث عن صورة من صور حقوق الملكية الفكرية في الإنترنت وهي حقوق الملكية الفكرية الواردة والمتفرعة والمترتبة على أداة رئيسية في الإنترنت وهي الروابط التشعبية وذلك من خلال دراستها من الجانب القانوني ودراسة طبيعتها القانونية وتعريفها وصورها وأشكالها والصبغة القانونية التي منحها إياها القانون من خلال أحكام القضاء المتنوعة الأميركية والأوروبية ودراسة القوانين التي من الممكن أن تنطبق على النزاعات التي من المحتمل أن تندرج تحت مظلتها وهل الحماية الواردة فيها لحقوق الملكية الفكرية كافية أم لا.

وتخلص الدراسة إلى أنه في مجال الحقوق الأدبية والفنية فإنه من الممكن أن تكون صورة من صور الأفعال التي تمثل حقوق حصرية للمؤلف بحيث أنها من الممكن أن تكون صورة من صور حق التوزيع أو صورة من صور حق الاتصال مع الجمهور أو صورة من صور حق إتاحة المصنفات للجمهور أو تكون بحد ذاتها نسخة من المصنف أو مجرد اقتباس.

وكذلك الأمر في مجال الحقوق الصناعية والتجارية وتحديدا بالنسبة للعلامة التجارية المستخدمة مثلا في مواقع التجارة الإلكترونية فإنه من الممكن أن تشكل الروابط التشعبية صورة من صور الاعتداء على العلامة التجارية في حدود المواد التي تبني أشكال الاعتداء على العلامة التجارية بأفعال معينة بالإضافة للمواد المتعلقة بها الواردة في قانون المنافسة غير المشروعة وخصوصا الأفعال التي تشكل تضليلا للجمهور بحيث أن الاعتداء من الممكن أن يمثل أحد صور المنافسة غير المشروعة إذا كان مجرد وضع الرابط التشعبي ينطبق عليه ما هو وارد خلافا لأحكام القانون في هذا الشأن، وكذلك يمكن أن تكون شكلا من أشكال العلامات التجارية إذا كانت تشكل عنوان الموقع الإلكتروني.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المقدمة

في هذا العصر الذي بدأت تترقم فيه أغلب المعاملات القانونية والمالية والاجتماعية فإن حقوق الملكية الفكرية أيضا قد تحولت من شكلها المعتاد إلى شكلها الرقمي لتشكل تارة صورة رقمية عن المصنفات والعلامات المحمية بواقعها التقليدي ولتشكل تارة أخرى صورة رقمية مستجدة لا يوجد لها تواجد ملموس إلا عن طريق شبكة الإنترنت، سواء كان ذلك للحقوق الأدبية والفنية وأبرزها حق المؤلف أو الحقوق التجارية والصناعية وأبرزها العلامات التجارية.

وتتنوع الأدوات المستخدمة في الشبكة العنكبوتية لتسهل التعامل بها ولكن هذه الأدوات قد تؤثر على الحقوق القانونية الممنوحة للأفراد بشكل عام وعلى حقوق الملكية الفكرية بشكل خاص ومن هذه الأدوات أداة الربط بين الإنترنت Hyperlinks والتي تمثل أهم مكنة لتصفح الإنترنت والاستفادة من الزخم المعرفي الهائل الذي يمنحه بحيث أنه دون الربط لا يمكن للإنترنت أن يقوم بأداء وظيفته المعتادة وسوف تبقى أغلب المواقع الإلكترونية تحت بند المجهول ودون محركات البحث Search engines لا يمكن التوصل لجميع المواقع والصفحات الإلكترونية التي تمنح الباحث مبتغاه.

وتقنيات الربط هذه سوف تكون محل هذه الدراسة وذلك لمعرفة ماهيتها وطبيعتها القانونية والتكييف القانوني لها والانتقال من الجانب التقني لها إلى الجانب القانوني وتبيان علاقتها بحقوق الملكية الفكرية وكيف تؤثر عليها أو تتأثر بها وهل من الممكن أن تكون عائقا أو شكلا من أشكال التعدي عليها وغيره.

وهكذا سيتم دراسة كل ذلك عن طريق دراسة الطبيعة القانونية للروابط التشعبية التي أسبغتها عليها الأحكام القضائية المختلفة في الفصل الأول ومن ثم التكييف القانوني والقانون المنطبق من خلال ذات الأحكام أيضا ومن خلال نصوص القانوني في الفصل الثاني بالإضافة لدراسة مدى كفاية القواعد الواردة في القانون الأردني أو عدمها.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

خطة الدراسة

القيام أولا بدراسة الشكل الإلكتروني لحقوق الملكية الفكرية بشكل عام في الإنترنت عن طريق دراسة الحقوق الأدبية والفنية ومن ثم الحقوق الصناعية والتجارية وكذلك كيفية ارتباط المواقع الإلكترونية بحقوق الملكية الفكرية وذلك في الفصل التمهيدي من الدراسة ومن ثم دراسة الطبيعة القانونية للروابط التشعبية وتعريفها وكيفية رؤيتها من خلال أحكام القضاء المتنوعة وذلك في الفصل الأول أما في الفصل الثاني فدراسة التكييف القانوني للروابط التشعبية والقوانين التي تنطبق على النزاعات المتعلقة بها.

إشكالية الدراسة

تثور الإشكالية في هذه الدراسة بعدم وجود تنظيم قانوني واضح ومتفق عليه لأهم الممارسات الواردة في عالم الإنترنت وهي وضع روابط تشعبية ما بين المواقع الإلكترونية بعضها البعض ومحتواها، ومدى انعكاس ذلك على حقوق الملكية الفكرية وتحديدا حق المؤلف والعلامات التجارية، سواء كان ذلك عن طريق الاستخدام المعتاد للمصنفات والعلامات أو عن طريق الممارسات التي من الممكن أن يتم من خلالها التعدي على هذه الحقوق.

أهداف الدراسة

بيان الوضع القانوني لممارسة وضع الروابط التشعبية ما بين المواقع الإلكترونية عن طريق الدراسات المقارنة والقوانين المقارنة، وبيان موقف القانون الأردني من بين كل هذه القوانين والاتفاقيات الدولية، وهل يوجد قصور أم لا في معالجته هذه الإشكالية.

أهمية الدراسة

تحديد الجانب المتعلق بالربط بالإنترنت وربطه من ناحية قانونية مع حقوق الملكية الفكرية وكيفية تأثيره وتأثره بهذه الحقوق.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أسئلة الدراسة

ما هو الوضع القانوني لحق المؤلف المالي والأدبي في بيئة الإنترنت؟

هل من الممكن أن تمثل المواقع الإلكترونية بحد ذاتها مصنف يمكن حمايته ؟

هل من الممكن انطباق القواعد التقليدية في قوانين الملكية الفكرية على المصنفات والعلامات والممارسات الواردة عبر الإنترنت والتي تمس أحد حقوق الملكية الفكرية ؟

هل من الممكن أن يشكل مجرد وضع روابط تشعبية مسؤولية عن أي انتهاك لأحد حقوق الملكية الفكرية؟

هل من الممكن اعتبار أن الروابط التشعبية تندرج من ضمن الحقوق الاستئثارية الخاصة بالمؤلف ؟

هل من الممكن أن تكون الروابط التشعبية شكل من أشكال التعدي على العلامة التجارية؟

هل من الممكن أن تشكل الروابط التشعبية فعلا من أفعال المنافسة غير المشروعة في المتجر الإلكتروني؟

فرضيات الدراسة

1) وجود تنظيم قانوني لأغلب المستجدات الرقمية طالما من الممكن أن يتم تطويع النص.

2) يمثل وضع الروابط التشعبية حق يندرج ضمن مفهوم إتاحة المصنف للجمهور بحسب أحكام قوانين حق المؤلف.

3) تشكل الروابط التشعبية فعل من أفعال المنافسة غير المشروعة وشكل من أشكال التعدي على العلامة التجارية إذا كان الهدف منها لفت الانتباه عن صاحب العلامة الأصيلة وتضليل الجمهور.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

منهج الدراسة

تعتمد هذه الدراسة على عدة مناهج كلما كان ذلك يخدم الموضوع ومن هذه المناهج المنهج التحليلي وذلك لتحليل نصوص القانون المختلفة للتوصل للاستنتاجات المرجوة، والمنهج الاستدلالي عن طريق الانطلاق من مبادئ وقواعد ثابتة في القانون للحصول على قواعد متعلقة بالموضوع عن طريق مقارنة النصوص التشريعية في مختلف مستوياتها بغية التوصل إلى نتائج تفيد الموضوع.

الدراسات السابقة

هناك مجموعة من الدراسات السابقة تم الاستعانة بها بكل جزء من البحث ولكن لم أجد أي بحث يتناول ذات العنوان لهذه الدراسة ولكن تم الاستعانة بمجموعة من الدراسات وهي :

Jessica Litman, Digital Copyrigh ويتناول هذا الكتاب الحديث عن شكل حق المؤلف في الإنترنت وفلسفة الملكية الفكرية في الإنترنت بالإضافة للاستعانة به فيما يتعلق بالقانون الألفية الرقمية الأمريكي، ولكنه لا يتناول موضوع هذا البحث بشكل متخصص.

فاتن حوى، المواقع الإلكترونية وحقوق الملكية الفكرية. يمثل هذا الكتاب دراسة تساعد في موضوع البحث وهو حديث بحيث أنه في سنة 2014 ولكنه يركز على حماية المواقع الإلكترونية بشكل عام، وحماية اسم الموقع الإلكترونية والتفاصيل التي تخصه بالإضافة لحماية الموقع ذاته، وهو لم يذكر أي شيء يتعلق بالروابط التشعبية، لذا يمكن الاستعانة فيه في الفصل التمهيدي من هذه الدراسة.

ديالا ونسه، حماية حقوق التأليف على شبكة الإنترنت. ويتناول هذا الكتاب الحديث عن حق المؤلف في الإنترنت ومقارنة التغير ما بين شكله التقليدي وشكله الرقمي، ولا يتطرق لموضوع البحث ولا يتناول أي جزئية منه متعلقة بالروابط التشعبية لذا تم الاستعانة به في الفصل التمهيدي من هذه الدراسة.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

principle of Nicola Harvey, Linking to a "New Public" : parallels with the , exhaustion وهي رسالة ماجستير 2015 نوقشت في جامعة لند وهي تتناول الحديث عن الروابط التشعبية ولكن تركز فيها على حق المؤلف وتحديدا دراسة حق الاتصال مع الجمهور وإمكانية اعتبار "الربط مع جمهور جديد" هو ليس من صور الاستنفاذ القانوني الواردة في منظومة حماية حق المؤلف، مما يعني استثناء واضح في حق المؤلف هذا في الإنترنت، وهو برأي الباحث منتقد، وهذا البحث لا يتناول تنظيم الروابط التشعبية بشكل عام، ولكن تم الاستعانة به في فهم الموضوع.

ملحوظة

بما أن هذه الرسالة تحتوي على كثير من المراجع الغير موجودة إلا على الإنترنت ولكونها أجنبية أو تمثل أحكام قضائية فإنني أورد هذا الموقع الإلكتروني الذي يعتبر بمثابة أرشيف لجميع المواقع الإلكترونية على الإنترنت بحيث يمكن الرجوع إليه ووضع رابط الموقع الإلكتروني المراد الرجوع إليه حتى بعد انتهاء صلاحيته أو توقفه عن العمل لسبب أو لآخر وهو https://archive.org/

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفصل التمهيدي : الملكية الفكرية في الإنترنت وعلاقتها مع المواقع الإلكترونية

تنص المادة 2/27 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على أنه "لكل فرد الحق في حماية المصالح الأدبية والمادية المترتبة على إنتاجه العلمي أو الأدبي أو الفني" .

تلعب الملكية الفكرية دورا رئيسيا وهاماً في تحفيز الاقتصاد عن طريق تشجيع المبدعين على زيادة الابتكار والإبداع والتأليف وتخصيص أوقاتهم لهذا الأمر عن طريق منحهم الحق في الحصول على بدل مالي نتيجة استغلال ابتكاراتهم ومؤلفاتهم من قبل الآخرين لتحقيق فائدة لمدة معينة من الوقت، مع الاحتفاظ لهم بحق " الأبوة" على ابتكاراتهم ومؤلفاتهم طوال حياتهم، مما يؤدي لأن يعود بالنفع على المبدع والمجتمع والأجيال القادمة التي تستفيد من جهة وتقوم بمتابعة ما قام به الأجداد من جهة أخرى[1].

وتهتم قوانين الملكية الفكرية في الجانب الفكري العلمي والثقافي والفني من حياة الإنسان، ولم تحاول معظم التشريعات أن تعطي تعريفا معيناً للملكية الفكرية بمعزلٍ عن عناصرها، ولكن الفقه قد اجتهد من جانبه لإعطاء تعريفات تتناسب مع وظيفة الملكية الفكرية بإسناد جانب الإنجازات الفكرية إلى منجزيها، ومن هذه التعريفات: "هي الملكية التي تدرك بالفكر لأنها نتاج ذهني خالص، وحق الشخص عليها هو حقه على نتاج ذهنه وثمرة فكره

[1] ولكن من ناحية أخرى وبحسب ما تقوله المنظمة العالمية للملكية الفكرية بأن الإبداع يتوقف على الحماية وعلى وجود أرباح, فإنني لا أوافق هذا الرأي! فلم يكن جميع المبدعين قبل هذا العصر يتوقف إبداعهم وإنتاجهم على تحصيل المال أو دعم الدولة لهم, ولم يحظ معظم الأشخاص الذين أنجزوا أشياء عظيمة للبشرية بحماية, ولكنهم لا زالوا معروفون إلى الآن ! فمثلا من المعروف لنا الآن أن أفلاطون هو مؤلف المدينة الفاضلة, وأن الملحمة الموسيقية بحيرة البجع هي من تأليف تشايكوفسكي, وأن زاردشت يتعلق بنيتشه, وأن لوحة الموناليزا هي من رسم دافنشي, ولوحة الصرخة هي من رسم فان كوخ, وأن من أسس علم الاجتماع هو ابن خلدون بمقدمته المشهورة التي كتبها من السجن, بل إن بعضهم لم يكن ينتظر شيئا عما يقوم به من إنجازات فمثلا ماري كوري التي أسهمت بشكل مباشر في تطور أسرار المواد المشعة واكتشفت العديد من العناصر كانت تقول أنها لا تريد أن تملك سوى فستان واحدا يلائم الدخول إلى مختبر! ودوستيفسكي أشهر الكتاب الروس والذي هو إحدى عمائد الأدب الروسي, قضى عمره يكتب من سجون سيبيريا بأسماء مستعارة خوفا من بطش البولونيين والقيصر ولم يحصل علي أي مال ولكنه لم ينل الشهرة إلا في يوم وفاته حيث تذكره الروس بعد عودته من أوروبا وأخذوا يتلقفون الورد عن نعشه ويقولون أن هذا الورد لامس جسد فيودور !

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أياً كان المظهر الذي يتخذه هذا النتاج أو تلك الثمرة"1 ويمكن القول أنّ هذا التعريف يقرّب مفهوم الملكية الذهنية من مفهوم الملكية المادية للعقارات أو المنقول، ولكن يتملك الإنسان هنا نتاج ما يثمره عقله من أفكار، فهي ملكية معنوية.

وقد عرّفها جانب أيضا من الفقه بقوله " هي مصطلح جديد نتج عن التطورات الاقتصادية والقانونية التي شهدها العالم في الفترة الأخيرة وهي ملكية ترد على أشياء وقيم غير مادية هي نتاج العقل والذهن والإبداع والتفكير"2.

وعرّفها جانب آخر بقوله : " هي تلك الحقوق الواردة على الأشياء الناتجة عن الجهد الفكري المبتكر، والتي تمنح صاحبها سلطة الاستئثار باستغلال ابتكاره في مواجهة الغير وفقا لأحكام القانون، وهي حقوق متنوعة يجمعها رابط مشترك يتمثل في أن محلها هو الفكر الإنساني وهو شيء معنوي، ونظرا للصلة الوثيقة بين الإنتاج الفكري وشخصية صاحبه وما يرد على ذلك الإنتاج من حقوق; فقد تم الاعتراف للمبدع بحق يجعله مهيمناً عليه، سواء فيما يتعلق بنسبته إليه، أو فيما يتصل باستغلاله والتصرف فيه فيما يجوز فيه ذلك"3.

وقد عرّفتها منظمة الوايبو بقولها " هي مصطلح قانوني يدل على ما ينتجه العقل البشري من أفكار محددة، تتم ترجمتها إلى أشياء ملموسة، فيدخل في نطاقها كافة الحقوق الناتجة من النشاط الفكري للإنسان في الحقول الفنية والأدبية والعلمية والصناعية والتجارية وما شابه"4

---

[1] عبد الرزاق السنهوري, الوسيط في شرح القانون المدني, ج8, دار النهضة العربية, 1967, ص275

[2] عامر الكسواني, الملكية الفكرية, ماهيتها, مفرداتها, وطرق حمايتها, دار الجيب للنشر والتوزيع, عمان, 1998, ص27

[3] محمد حسن عبدالله, الأحكام الأساسية لحقوق الملكية الفكرية, الآفاق المشرقة, الشارقة, 2010, ص19

[4] Backround reading material on intellecual property, WIPO, 1988,P.3, available at ftp://ftp.wipo.int/pub/library/ebooks/wipopublications/wipo_pub_659(e).pdf , retrieved on 1/1/2017

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

يمكن لي ملاحظة أن كافة التعريفات السابقة بغض النظر عن التفاصيل تتضمن عناصر محددة تتمثل بـ : كون حقوق الملكية الفكرية هي حقوق معنوية أي ترد على أشياء غير ملموسة، وكونها تتعلق بالجانب الفكري مما ينتجه الإنسان، وكون صاحبها يستطيع الاستئثار بها، ولكن كافة التعريفات السابقة برأيي لم تتضمن الحديث عن جانبيّ حق الملكية الفكريّة الأدبي والمالي[1]، لذا يمكن لي بناءً عليه تعريف حقوق الملكية الفكرية بـ : "

"هي الحقوق التي تستحق للشخص عن إنتاجاته الذهنية سواء كانت أدبية أو فنية أو علمية أو صناعية أو تجارية أو تقنية، بحيث توفر له حقاً ماليا احتكارياً على إنتاجه، وحقاً أدبياً يتمثل بنسبة إنتاجه إلى نفسه".

[1] حقوق الملكية الفكرية ذات شقين: شق أدبي, كحق المؤلف في أن ينسب إليه مصنفه الأدبي, والحق المالي, وهو صاحب حق الملكية الفكرية في استغلال ذلك المصنف ماليا بالشكل الذي يراه في إطار المشروعية من ذلك حق المخترع في التنازل عن اختراعه مقابل مبلغ مالي محدد, وحق صاحب العلامة التجارية في بيعها ضمن عناصر محله التجاري, وكذلك حقه دون غيره في تمييز بضائعه ومنتجاته وخدماته بهذه العلامة. وحق المؤلف في بيع نسخ من مصنفه بمقابل مالي. عبد الفتاح بيومي حجازي, مقدمة في حقوق الملكية الفكرية وحماية المستهلك في عقود التجارة الإلكترونية, دار الفكر الجامعي, الإسكندرية, 2005, ص14

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أما السؤال الأساسي المطروح عند الحديث عن حماية الملكية الفكرية في الانترنت هو مدى كفاية القوانين والقواعد في الاتفاقيات الدولية ذات العلاقة لحكم المسائل الناتجة عن حقوق المؤلف والحقوق المجاورة والحقوق الصناعية والتجارية المرتبطة باستخدام الوسائل التكنولوجية الحديثة1، فبعد اتفاقية يرن2 الخاصة بحقوق المؤلف، واتفاقية باريس3 الخاصة بالحقوق الصناعية والتجارية واتفاقية تربس4 التي جاءت نتيجة رغبة الدول الصناعية وخصوصا الولايات المتحدة الأميركية بإضفاء الصفة التجارية البحتة على حقوق الملكية الفكرية تنفيذاً لآليات التجارة العالمية بعد الحرب العالمية الثانية وإنشاء منظمة التجارة العالمية5، كل ذلك لم يكن كافيا لتغطية كافة المسائل المستجدة والتحديات الإلكترونية التي تواجه التعدي على الملكية الفكرية في عالم الانترنت،

---

[1] Mark J.Davison, the legal protection of database, cambridge university press, UK, 2005, p.226. مشار إليه في فاتن حسين حوى, الحماية القانونية للمواقع الإلكترونية على شبكة الانترنت كحق من حقوق الملكية الفكرية, دار الثقافة, عمان, 2005, ص7

[2] يعود تاريخ اتفاقية بيرن للجمعيات الأدبية والفنية التي كونت بانجلترا وفرنسا, حيث قامت بسنة 1878 بالرئاسة الفخرية للكاتب الفرنسي فيكتور هوجو بعقد مؤتمر لها, ثم تلاه مؤتمر آخر بروما في 1882 أصدر توجيها بتكوين الاتحاد الدولي لحماية الملكية الأدبية والفنية, ثم المؤتمر الثالث بسويسرا في بيرن عام 1883 على شكل مؤتمر دبلوماسي تبنى مشروع اتفاقية تقوم على مبدأ تسوية جميع المؤلفين الذين نشروا أعمالهم أول مرة في أية دولة عضو بمصنفات الوطنيين في أي دولة أخرى عضو دون التوقف على إجراءات, ثم وفي عام 1886 صادقت عليها عشرة دول هي ألمانيا, بلجيكا, فرنسا, انجلترا, هايتي, إيطاليا, سويسرا, تونس, على أن يبدأ سريانها في الخامس من ديسمبر 1887, وقد تم تعديل هذه الاتفاقية عدة مرات كان آخرها عام 1979, انظر موقع الوايبو www.wipo.int و محمد الرحاحلة و إيناس الخالدي, مقدمات في الملكية الفكرية, دار الحامد للنشر والتوزيع, عمان, 2012, ص 110

[3] ظهرت الحاجة لأول مرة لحماية الحقوق الصناعية والتجارية عندما قامت النمسا في فيينا بإقامة معرض دولي للمخترعات, فأحجم الكثيرون عن المشاركة خوفا على اختراعاتهم من السرقة والتقليد, فقامت حكومة النمسا بإصدار قانون يكفل للمشاركين في المؤتمر تحصيل الحماية القانونية المؤقتة عن كل ما يريدون عرضه, ومواكبة لما حدث في فيينا عقد اجتماع دولي في باريس في عام 1878 بشأن حماية الملكية الصناعية فكانت أهم نتائجه صدور قرار بعقد مؤتمر لوضع تشريع دولي محدد, ومن ثم عقد أول مؤتمر في باريس عام 1880 تبنى مسودة معاهدة اتفاقية باريس, ومن ثم تلى ذاك مؤتمر آخر في عام 1883 انتهى بالمصادقة والتوقيع على معاهدة باريس لحماية الملكية الصناعية.

[4] اتفاقية TRIPS (Agreenment on Trade-related aspects on intellecual property rights) جاءت هذه الاتفاقية نتيجة دورة أوروغواي في مراكش في 1994/4/15 , والتي أسفرت خلال سنوات من المفاوضات والتضارب في المصالح ما بين الدول الصناعية والدول النامية, من التوصل إلى أكبر مجموعة من الاتفاقيات والبروتوكولات والقرارات بشأن تحرير التجارة الدولية وهي : اتفاقية إنشاء منظمة التجارة العالمية, اتفاقية تحرير التجارة من العوائق الجمركية, اتفاق الزراعة, اتفاق إجراء الرقابة الصحية, اتفاق المنسوجات والملابس, اتفاق اجراء الاستثمار المرتبط بالتجارة, اتفاق تربس, اتفاق تجارة الخدمات, اتفاق الدعم, اتفاق مكافحة الإغراق.

[5] أنشأت منظمة التجارة العالمية world trade organization (WTO) في 1995, وهي واحدة من أصغر المنظمات العالمية عمراً حيث أنها خليفة الاتفاقية العامة للتعريفات والتجارة (الجات), وهي المنظمة الوحيدة المختصة بالقوانين الدولية المعنية بالتجارة ما بين الأمم, ومهمتها هي ضمان انسياب التجارة بأكبر قدر من السلاسة واليسر والحرية. موقع منظمة التجارة العالمية بنسخته العربية www.wtoarab.org

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

فقامت منظمة الوايبو باعتماد اتفاقيتين في جنيف بشأن حقوق المؤلف والحقوق المجاورة أو حقوق المؤدين ومنتجي التسجيلات الصوتية وذلك في 1996/12/20 بما أطلق عليهما مصطلح اتفاقيتا الانترنت، اللتان تعتبران اتفاقيتان خاصتان بناءً على نص المادة (20) من اتفاقية بيرن التي تنص على " تحتفظ حكومات دول الاتحاد بالحق في عقد اتفاقات خاصة فيما بينها، ما دامت هذه الاتفاقات تخول حقوقا تفوق تلك التي تمنحها هذه الاتفاقية. وتبقى هذه الأحكام سارية متى كانت مطابقة للشروط السابق ذكرها". مما يعني معه أن هاتان الاتفاقيتان مكملتين لاتفاقية بيرن. أما عن الحقوق الصناعية والتجارية وكيفية ورودها في الانترنت فإنه يمكن القول أنه لم تكن هناك اتفاقية خاصة تنظم حمايتها خصوصا فيما يتعلق بموضوع أسماء الدومين التي لازال هنالك جدل قائم بشأنها، ويمكن لي القول معه أنها تخضع للقواعد التقليدية المتعلقة بتقليد العلامات أو الأسماء أو الرسوم الصناعية، وهذا ما كان يعتمد عليه القضاء الأجنبي لحل المنازعات المتعلقة بالحقوق الصناعية والتجارية في الانترنت، وسوف أقوم بالتركيز على موضوع المواقع الإلكترونية في المبحث الثاني من هذا الفصل، أما في المبحث الأول فسوف أقوم بتسليط الضوء على تحديد أشكال حقوق الملكية الفكرية في الإنترنت وما هو الشكل الذي من الممكن أن ترد عليه.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الأول : عولمة الملكية الفكرية وصورها في الإنترنت

يثور التساؤل الأساسي في ظل العالم الرقمي عن مدى كفاية القواعد التقليدية الواردة في قواعد حق المؤلف والحقوق الصناعية وملاءمتها لتغير شكل الحقوق المعنوية في صورتها الرقمية، مع المحافظة على حق صاحبها من ناحية وحق الجمهور من ناحية أخرى في المعرفة والتثقيف ووصول المعلومات دون أن تكون عليه تبعات مسؤولية قانونية[1]، بعض الفقه يرى أن التشريعات العربية هي غالبها في حالة تأخر[2]، والبعض الآخر يرى أن كل ما علينا فعله في مجال حقوق الملكية الفكرية في الانترنت هو تطويع النصوص[3]! ولقد ساهم الانترنت بشكل كبير في أن يحظى المؤلفين بشهرة كبيرة تتفوق على ما كان عليه الوضع قبل انتشار شبكة الانترنت، مما يعني التوسع في حقهم الأدبي، ولكن قد يكون الأمر على حساب حقهم المالي ! ولكن هل هذا الشيء إيجابي أم سلبي ؟ أعتقد أن هذه مسألة تتوقف على ما يريده المؤلف. ثم إن الكثيرين قد اتخذوا موقفا سلبيا من التشديد في حماية حقوق الملكية الفكرية في الانترنت، على اعتبار أنه من الصعب السيطرة على بيئة ديالكتيكية وديناميكية كالإنترنت وإن محاولة فرض قيود تشريعية عليها هو كبح لجماح انتشار المعلومات، حتى أنه في 18 و19 شباط لسنة 2012 قامت ويكيبيديا بحجب موقعها احتجاجا على قانوني 4PIPA و 5SOPA وكتبت "تخيل عالما دون معرفة حرة"، أما غوغل فكتب " أخبر الكونغرس الرجاء عدم فرض الرقابة على الانترنت"، ولكن كل هذه المحاولات لم توقف القضاء عن النظر في الدعاوى التي تتعلق بانتهاكات الملكية الفكرية على الانترنت، ففي النهاية يريد المؤلفون أن تحترم إبداعاتهم.

---

[1] ولقد نصت على ذلك أيضا ديباجة اتفاقية الانترنت الأولى بقولها "إن الأطراف المتعاقدة...وإذ تقرّ بالحاجة إلى المحافظة على توازن بين حقوق المؤلفين ومصلحة عامة الجمهور, لاسيّما في مجالات التعليم والبحث وإمكانية الاطلاع على المعلومات..."

[2] ديالا ونسه, حماية حقوق التأليف على شبكة الانترنت, مكتبة صادر, بيروت,2002, ص14

[3] حسام الدين كامل الأهواني, حماية حقوق الملكية الفكرية في مجال الانترنت, الدليل الإلكتروني للقانون العربي, ص5, www.arablawinfo.com, تاريخ الزيارة 2017/1/22

[4] أو قانون منع التهديدات الحقيقية على الانترنت للإبداع الاقتصادي وسرقة الملكية الفكرية (protect intellectual property act, preventing real online threats to economic creativity and theft of intellecual property act) والاعتراض عليه كان لعدة أسباب أهمها أنه ينص على إباحة تدمير السيرفرات والمواقع الأميركية التي تخرق حقوق الملكية الفكرية .

[5] وهو قانون وقف القرصنة على الانترنت (stop online piracy act) وأيضا هو قانون لاقى الكثير من الاعتراض أهمها أن يجبر محركات البحث الأميركية أي التي تقع سيرفراتها داخل حدود الولايات المتحدة الأميركية على إيقاف وشطب أي موقع خارج أميركا يشتبه بأنه مخالف لحقوق الملكية الفكرية.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ولقد حرصت بعض المواقع الإلكترونية على تنبيه المستخدمين إلى ضرورة احترام حقوق الملكية الفكرية وبأنها لن تتمنع عن إغلاق أي موقع أو صفحة إذا عرفت أنه يخالف قوانين الملكية الفكرية، وذلك تنفيذا لقوانين حماية الملكية الفكرية الواردة على المواقع الإلكترونية، وتحديدا قانون الألفية الرقمية الأمريكي والذي سأتناوله في مرحلة لاحقة من هذه الدراسة، ومثال عليه فإن شركة غوغل قد نصت في بنود سياستها للتسجيل في موقعها، بأن على كل شخص بأن يلتزم باحترام حقوق الملكية الفكرية للغير وبأن يستأذن المؤلفين في حال أراد أن ينقل محتواهم، بل عليه أن لا يفكر بمحاولة استخدام العلامات التجارية والرسوم التي تعرضها على موقعها لأنه يعرّض نفسه لمشكلة قانونية ليست بسيطة[1]، وكذلك موقع فيس بوك الذي يتيح لأي شخص بأن يقوم بإرسال شكوى تتضمن أن شخص آخر يقوم بسرقة حقوق التأليف خاصته وينشرها على شكل (حالة) في فيسبوك، وهي تتبنى في ذلك نموذجاً معينا يمكن إيجاده على موقع فيس بوك الخاص[2]. أما عن يوتيوب أيضا فإنها كانت حريصة أكثر من ذلك وقامت بعمل خانة تتضمن الإبلاغ عن سرقة حقوق الملكية الفكرية[3]، فمثلا إذا قام شخص بعمل فيديو يضع في خلفيته موسيقى محمية بحقوق الملكية الفكرية أو يحمّل فيديو وارد عليه حقوق ملكية فكرية أو مملوك لشخص أو قناة أخرى، وعرفت شركة يوتيوب بنفسها (وهي تستخدم في ذلك نظام معين للكشف حينما تقوم بدعم الفيديو بالإعلانات بعد تحميله لتحقيق الأرباح) أو عن طريق الإبلاغ، فإنها تقوم بإغلاق القناة الخاصة بالشخص إذا وجهت له أكثر من 3 إنذارات خلال ستة أشهر ولم يقم بإزالة المحتوى المخالف، أو أنها تقوم بإيقاف الأرباح الواردة على الفيديو، أو تقوم بتحويل الأرباح لصالح الشخص مالك حق الملكية الفكرية على الفيديو ! وتقوم الشركة بتوفير خلفيات موسيقية متاحة في الدومين العام لمن يريد خلفيات موسيقية

[1] انظر في ذلك بنود سياسات الاستخدام لدى شركة غوغل www.google.com/intl/ar/policies/terms

[2] انظر في ذلك سياسات الاستخدام لدى موقع فيس بوك web.facebook.com/help

[3] انظر في ذلك سياسة يوتيوب لحقوق الطبع والنشر www.youtube.com/yt/copyright

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وكذلك غوغل فإنه يشير في الصور الواردة في محرك بحثه عن مدى خضوع صورة أو عدمها إلى حقوق الملكية الفكرية، ويمكن لأي شخص إذا أراد أن لا تُتَبع الصورة التي قام بتحميلها إلى جهازه الخاص بأن يقوم بتحميل صور لا تخضع لحقوق الملكية الفكرية[1].

هكذا يمكن القول أن الملكية الفكرية شكلت أسئلة وتحديات عديدة مع ظهور أشكال تقنية جديدة من المصنفات والممارسات، وسوف أتناول الصور المستحدثة لحقوق الملكية الفكرية فيما يلي من هذا المبحث بالحديث عن الشكل الذي باتت عليه حقوق المؤلف في بيئة الانترنت في المطلب الأول، ثم عن الشكل الذي باتت عليه الحقوق الصناعية والتجارية في المطلب الثاني.

[1] وسيلة تتبع النسخ المحمية بحقوق الملكية الفكرية هي إحدى وسائل الحماية التقنية/التدابير التكنولوجية التي من الممكن استخدامها لمنع الأشخاص من استخدام محتوى محمي.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الأول: الحقوق الأدبية والفنية[1] في ظل الانترنت

بعد جدل فقهي استمر لسنين عديدة أضيفت مصنفات جديدة لم تكن موجودة من قبل في تعداد المصنفات المحمية للمؤلف وهي قواعد البيانات[2] وبرامج الحاسوب[3]، والوسائط المتعددة[4] فحسم الأمر من قبل التشريع باعتبارها تنتمي لحقوق المؤلف وتنطبق عليها قواعده القانونية، فالمهم في ذلك وبحسب القواعد العامة في حق المؤلف أن تكون الفكرة مفرغة في مصنف[5] بحيث أن الأفكار لا تحمى بحد ذاتها[6]، وأن يكون المصنف مبتكرا يضفي مؤلفه عليه الطابع الشخصي ويعني هذا الشرط كل ما يعكس شخصية المؤلف في إنجاز عمل خلّاق خاص به[7]،

---

[1] لقد عرّفت المادة (2) من اتفاقية بيرن الحقوق الأدبية والفنية بأنها "كل إنتاج في المجال الأدبي والعلمي والفني أياً كانت طريقة أو شكل التعبير عنه مثل الكتب والكتيبات وغيرها من المحررات, والمحاضرات والخطب والمواعظ والأعمال الأخرى التي تتسم بنفس الطبيعة, والمصنفات المسرحية أو المسرحيات الموسيقية والمصنفات التي تؤدي بحركات أو خطوات فنية والتمثيليات الإيمائية..الخ"

[2] تنص المادة الخامسة من اتفاقية الانترنت الأولى على "تتمتع مجموعات البيانات أو المواد الأخرى بالحماية بصفتها هذه أياً كان شكلها إذا كانت تعتبر ابتكارا فكرية بسبب اختيار محتوياتها أو ترتيبها". وقد نصت المادة (3/د) من قانون حماية حق المؤلف الأردني رقم 23 لسنة 2014 المنشور في الجريدة الرسمية على صفحة 3391 على : " تتمتع بالحماية أيضا مجموعة المصنفات الأدبية أو الفنية كالموسوعات والمختارات والبيانات المجمعة سواء أكانت في شكل مقروء آليا أو في أي شكل آخر, وكانت تشكل من حيث انتقاء أو ترتيب محتوياتها أعمالا فكرية مبتكرة" وهذا ما تنص عليه أيضا المادة 2/10 من اتفاقية تربس.

[3] تنص المادة الرابعة من اتفاقية الانترنت على " تتمتع برامج الحاسوب بالحماية باعتبارها مصنفات أدبية في معنى المادة الثانية من اتفاقية بيرن, وتنطبق تلك الحماية على برامج الحاسوب أياً كانت طريقة التعبير عنها أو شكلها" وتنص المادة 3/ب/8 من قانون حماية حق المؤلف الأردني لسنة 2014 على أن تحمى برامج الحاسوب سواء كانت بلغة المصدر أو بلغة الآلة"

[4] تنص المادة 3/د من قانون حماية حق المؤلف الأردني لسنة 2014 على : " ..كما تتمتع بالحماية المجموعات التي تتضمن مقتطفات مختارة من الشعر أو النثر أو الموسيقى أو غيرها على أن يذكر في تلك المجموعات مصدر المقتطفات ومؤلفوها دون المساس بحقوق المؤلفين فيما يختص بكل مصنف يشكل جزءاً من هذه المجموعات"

[5] لقد نصت المادة 2 من اتفاقية الانترنت الأولى في الحديث عن نطاق حماية حق المؤلف "تشمل الحماية ممنوحة بموجب حق المؤلف أوجه التعبير وليس الأفكار أو الاجراءات أو أساليب العمل أو مفاهيم الرياضيات في حد ذاتها" وكذلك المادة 2/2 من اتفاقية بيرن "...لا تتمتع بالحماية طالما أنها لم تتخذ شكلا ماديا معينا"

[6] قرار محكمة استئناف عمان رقم 2009/40706 تاريخ 2009/8/30, منشورات عدالة

[7] ونسه, حماية حقوق التأليف على شبكة الانترنت, مرجع سابق, ص 25

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وفي مجال حق المؤلف في الانترنت أو ما يسمى بالنشر الإلكتروني1، فإن هذا الشرط يتسع ويصبح أقرب للمعيار الموضوعي الذي تتبعه الدول ذات النظام الأنجلوأميركي منه للمعيار الشخصي الذي تتبعه الدول ذات النظام اللاتيني2، بحيث أنه من الصعب في ظل لغة الآلة التي تتبع سلاسل إلكترونية طويلة مجسدة بالرقمين 0 و1 البحث عن شخصية المؤلف بقدر ما هو مهم الابتكار في ذات المصنف، خصوصا في البرامج وقواعد البيانات.

وسوف أتناول في هذا القسم الحديث عن كيفية تغير الشكل الذي يرد عليه الحق الأدبي والحق المالي للمؤلف3 وعن مدى قابلية انطباق الاستثناءات الواردة في قانون حق المؤلف على الانترنت.

الفرع الأول : الحق الأدبي للمؤلف

الحق الأدبي للمؤلف هو حق معنوي غير مالي يتصل بشخصية المؤلف، ويتميز بعدة خصائص وهي أنه يتميز بعدم قابليته للتصرف فيه، فلا يجوز للمؤلف أن يقرر أنه يتنازل عنه كالحقوق المالية، وبكونه أيضا لا يسري عليه نظام التقادم، وأنه ليس كالحق المالي مؤقت بمدة زمنية معينة حين انقضائها فإنه يؤول للدومين العام، وكذلك يتميز بأنه ينتقل للورثة، وكذلك بأنه لا يجوز الحجز عليه، وينقسم هذا الحق إلى عدة أشكال في القانون الأردني وأهم صورها :

---

[1] يعني النشر الإلكتروني إنتاج المعلومات ونقلها من خلال الحواسيب ووسائل الاتصال بعيدة المدى من المؤلف إلى المستفيد النهائي مباشرة أو من خلال شبكة اتصالات, وقد يكون مصادر هذه المعلومات تقليدية تنتج عن الورق ويتم تخزينها إلكترونيا على وسائط ممغنطة أو مليزرة, أو مصادر عير ورقية مخزنة إلكترونية حال إنتاجها من مصدريها ونشرها في ملفات قواعد بيانات متاحة عن طريق الاتصال المباشر on-line أو عن طريق نظام الأقراص الليزرية المتراصة cd-room . عبدالله الشايب, "النظام القانوني للنشر الإلكتروني", مجلة علوم الشريعة والقانون, المجلد 42, العدد2, 2015, ص640

[2] ونسه, حماية حقوق التأليف على شبكة الانترنت, مرجع السابق, ص 31

[3] وبالنسبة للحقوق المجاورة فإن اتفاقية الانترنت الثانية التي تضمنت حقوق فناني الأداء والتسجيلات الصوتية هي تورد نفس الحقوق المعنوية والمالية الواردة لحق المؤلف, وتركز على حقوق الاستنساخ والتوزيع والتأجير. وتعني الحقوق المجاورة: تلك الحقوق التي تمنح للأشخاص ليس بصفتهم كمؤلفين, بل بسبب دورهم في نشر هذه الأعمال وتوصيلها للجمهور, وهؤلاء الأشخاص هم المؤدون ومنتجو التسجيلات الصوتية وهيئات الإذاعة والتلفزيون. عبدالله عبد الكريم عبدالله, الحماية القانونية لحقوق الملكية الفكرية على شبكة الانترنت, دار الجامعة الجديدة, الأزارطية, مصر, 2008, ص 19

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أولا: حق المؤلف في أن ينسب مصنفه إليه1 : يتمثل هذا الحق بأن ينسب المصنف إلى المؤلف وأن يذكر اسمه على جميع النسخ2 المنتجة كلما طرح المصنف على الجمهور ويتمثل هذا الحق بكونه خلق ذهني لصيق بشخصية المؤلف وله استعمال هذا الحق أو عدم استعماله عن طريق نشره باسم مستعار، ولكن يبقى له الحق في الإعلان عن نفسه في أي وقت يريده. يمكن تمثيله في الانترنت عن طريق الحرص على أن ينسب المصنف لمؤلفه في كل مرة يراد نشر مصنف تقليدي وترقيمه وتحميله إلى الشبكة، وقد يواجه هذا الحق صعوبات قد تهدده مثل الترقيم بعدم أمانة3 بحيث يتم تغيير محتوى المصنف أو عدم وضوحه أو دون ذكر اسم مؤلفه، أو حين يتم النقل من مواقع الانترنت ومواقع النشر تحديدا إلى موقع آخر بطريقة النسخ واللصق دون أن يذكر اسم المؤلف سواء أكان ذلك للمقالات أو الأبحاث أو الكتب أو الصور أو غيرها، وعلى كل من يريد أن يضع صورة أو نص أو غيره يعود للغير عليه أن ينسبه إليه لكي يعفى من استئذانه.

ثانيا: حق المؤلف في تقرير نشر مصنفه وتعيين طريقة النشر

ويسمى هذا الحق بحق الشهر أيضا، ولقد عرّف القانون المعدل النشر بأنه إتاحة المصنف أو الحقوق المجاورة للكافة4، ولم ينص القانون الأردني على أي شرط للنشر ولا على وسيلة محددة للنشر، بحيث أنه ترك هذا للمؤلف بأن يختار الوسيلة المناسبة التي يريدها في نشر مصنفه.

---

[1] تنص المادة 8/أ من قانون حماية حق المؤلف الأردني " للمؤلف وحده الحق في أن ينسب مصنفه إليه وأن يذكر اسمه على جميع النسخ المنتجة كلما طرح المصنف على الجمهور إلا إذا ورد ذكر المصنف عرضا أثناء تقديم أخباري للأحداث الجارية" وتنص المادة 1/6 من اتفاقية بيرن " بغض النظر عن الحقوق المالية للمؤلف, بل وحتى بعد انتقال هذه الحقوق, فإن المؤلف يحتفظ بالحق في المطالبة بنسبة المصنف إليه, وبالاعتراض على كل تحريف أو تشويه أو أي تعديل آخر لهذا المصنف أو كل مساس آخر بذات المصنف يكون ضارا بشرفه أو بسمعته"

[2] قرار محكمة التمييز بصفتها الجزائية رقم 1995/47 تاريخ 1995/2/25, منشورات عدالة

[3] الأهواني, حماية حقوق الملكية الفكرية في مجال الانترنت, مرجع سابق, ص 9

[4] مادة(3) من قانون حماية حق المؤلف الأردني لسنة 2014

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

من الممكن أن يتعرض هذا الحق للخطر على شبكة الانترنت عن طريق إذا تم نشر مصنفه في الانترنت دون علم منه أو دون استئذانه1، وكذلك تتعلق طريقة النشر بأسلوب النشر، فمن حقه أن يختار الطريقة التي يريد بها نشر مصنفه سواء كتابيا في أحد مواقع النشر الإلكتروني، أو من خلال يوتيوب، أو عن طريق التسجيل الصوتي، وبرأيي أن هذا الحق يتعلق أيضا بمدى رغبة المؤلف بأن يوجد مصنفه ضمن مصنفات الوسائط المتعددة وأن يكون جزء منها، لذا فإنه يجب أن يتم أخذ إذن المؤلف، حتى لو كان موثقا باسمه، وكذلك يتعلق الأمر برأيي في الروابط المتشعبة، بحيث أن طريقة النشر هي مرتبطة بذلك أيضا; فقد لا يريد المؤلف أن يوضع رابط لقناته في اليوتيوب في موقع قد يسيء لسمعته أو قد يعطيه دلالات معينة قد لا يرغب المؤلف في أن يكون جزء منها -وسأقوم بتفصيل هذا الموضوع لاحقا في هذه الدراسة- وكذلك في أن المؤلف قد لا يرغب بتحميل مصنفه على الانترنت أو حتى أن يوفره بصيغة رقمية، فلا يجوز عندئذ أن يقوم أحد الأشخاص بعمل"scan " ونشره دون استئذان المؤلف، ولقد أنصف القضاء الفرنسي الصحفيين الذين رفعوا دعاوى على مالكي الصحف الذي قاموا بإنشاء مواقع ويب لوضع مقالات الصحفيين، بحيث أنهم قالوا بأنه تنازلوا عن حقهم في النسخ في النسخة الورقية وليس الرقمية، فحكمت المحكمة بأن ترقيم نسخ المقالات يتطلب تنازلا جديدا2. أما عن الجدل القائم حول استهلاك هذا الحق بمجرد نشره أول مرة أم لا3، فقد حسم المشرع الأردني هذا النقاش باعتبار أن المصنف يعتبر منشور من تاريخ وضعه في متناول الجمهور لأول مرة ولا ينظر في ذلك إلى إعادة نشره إلا إذا أدخل المؤلف عند إعادة نشره تعديلات أساسية يمكن اعتباره معها مصنفا جديدا4.

---

[1] أسامة أحمد بدر, تداول المصنفات عبر الإنترنت, دار الكتب القانونية, المحلة الكبرى, 2006, ص 19 وما بعدها

[2] TGI Stratsbourg 16 nov.2001 SNJ/Pllurimedia, FR3, www.legalis.net/jnet, Retrieved on 25/1/2017

[3] انظر في ذلك ونسه, حماية حقوق التأليف على شبكة الانترنت, مرجع سابق, ص116 وما بعدها

[4] مادة (33) قانون حماية حق المؤلف الأردني لسنة 2014 بحيث أنها تنص على " أ) يعتبر المنصف منشورا من تاريخ وضعه في متناول الجمهور لأول مرة، ولا ينظر في ذلك إلى إعادة نشره، إلا إذا أدخل المؤلف عند إعادة نشره تعديلات أساسية يمكن اعتباره معها مصنفا جديدا..."

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ثالثا: حق المؤلف في إجراء أي تعديل على مصنفه1

ويعني هذا الحق أن للمؤلف حق حصري بأن يقوم بتعديل مصنفه فلا يجوز مثلا لأي شخص أن يقوم بنشر نفس الأغنية التي قام شخص آخر له حق ملكية عليها بنشرها مع قيامه بإضافة مقاطع أو حذف مقاطع منها، والتعديل من الممكن أن يكون أيضا بإضافة وإدخال أقوال وعبارات إلى المدعي دون علمه وموافقته2 بالإضافة للتعديل في المعلومات الموجودة على المصنف والضرورية لإدارة الحقوق، فالمادة (12) من اتفاقية الانترنت الأولى نصت على أن "تنص الدول في قوانينها على جزاءات فعالة لمن يقوم بحذف أو تغيير دون إذن أي معلومات واردة في شكل إلكتروني تكون ضرورية لإدارة الحقوق، وحتى جزاءات لمن يقوم بتوزيع أو استيراد لأغراض التوزيع أو إذاعة أو نقل للجمهور دون إذن، مصنفات أو نسخ مع علمه أنه قد حذفت منها أو غيرت فيها دون إذن معلومات واردة في شكل إلكتروني تكون ضرورية لإدارة الحقوق3".

رابعا: حق المؤلف في أن يدفع أي اعتداء على مصنفه4

يتمثل هذا الحق باحترام المصنف، ويجيز للمؤلف عن طريق رفع الدعاوى على الأشخاص الذين يسعون لتعديل مصنفه بما من الممكن أن يمس سمعته أو يشوه صورته أمام الناس، فمثلا إذا قام شخص بتركيب فيديو أو صوت أو صورة إلى مصنف آخر وقام بنشرها عن طريق اليوتيوب ليسيء إلى الشخص الآخر، فإن هذا يعتبر اعتداء يستطيع من خلاله أن يطلب من الموقع أن يقوم بحذفه

---

[1] نص المادة (6/أ) من اتفاقية بيرن سابقة الذكر والمادة (8/ج) من قانون التأليف الأردني لسنة 2014 " للمؤلف وحده الحق في إجراء أي تعديل على مصنفه سواء بالتغيير أو التنقيح أو الحذف أو الإضافة"

[2] قرار محكمة التمييز الأردنية بصفتها الحقوقية رقم 2003/2648 تاريخ 2003/11/11,منشورات عدالة

[3] ولقد عرّفت المادة 2/12 من اتفاقية الانترنت الأولى المعلومات الضرورية لإدارة الحقوق :"هي تلك المعلومات التي تسمح بتعريف المصنف ومؤلف المصنف ومالك أي حق في المصنف , أو المعلومات المتعلقة بشروط الانتفاع بالمصنف, وأي أرقام أو شفرات ترمز إلى تلك المعلومات, متى كان أي عنصر من تلك المعلومات مقترنا بنسخة عن المصنف أو ظاهرا لدى نقل المصنف إلى الجمهور"

[4] تنص المادة (8/د) من قانون حماية حق التأليف الأردني " للمؤلف وحده الحق في دفع أي اعتداء على مصنفه وفي منع أي تشويه أو أي تعديل آخر عليه أو أي مساس به من شأنه الإضرار بسمعته أو شرفه.."

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ويستطيع رفع دعوى عليه أمام القضاء ويحصل على تعويض عادل نتيجة الضرر الذي أًصابه، وكذلك من الممكن أن يمثل الاعتداء نشر مصنفه في موقع إباحي أو عمل رابط داخلي (in-line-linking) في موقع مشبوه إلى الصفحة التي تحتوي موقعه.

خامسا: حق المؤلف في سحب مصنفه من التداول[1]

أجاز القانون للمؤلف الحق في سحب مصنفه من التداول إذا وجدت أسباب جدية ومشروعة لذلك، ويجب على المؤلف في هذه الحالة أن يقوم بتعويض من آلت إليه حقوق الاستغلال المالي تعويضا عادلا، لأن ذلك يعني التراجع عن العقد المبرم ما بين الطرفين، وإخلالا بالتزام أحد العاقدين، ولكن القانون أجاز ذلك في نطاق حق المؤلف بسبب الخصوصية التي يتمتع بها هذا الحق، بأنه يقع على إنتاج فكر الإنسان، ومن المفروض أن فكر الإنسان هو فكر ديالكتيكي قابل للتغير مع مرور الزمن، فإذا غيّر المؤلف فكره أو معتقداته أو تغيرت ظروفه لا يمكن إلزامه بأن يستمر بنشر شيء لا يمثله تذرعاً بإلزامية العقود.

ولكن يبدو أن حق المؤلف في سحب مصنفه من التداول هو أصعب حق في إطار الانترنت، بحيث أن سهولة الانتشار في شبكة الانترنت تتيح الفرصة لأكبر عدد من الأشخاص بأن يقوموا بتداول ما تم نشره من سيرفرات مختلفة في بلدان متنوعة مما يصعب معه تخيل إمكانية السحب إلا إذا كان المصنف منذ البداية لم ينشر على مستوى واسع.

[1] تنص المادة (8/هـ) من قانون حماية حق المؤلف الأردني " للمؤلف وحده حق سحب مصنفه من التداول إذا وجدت أسباب جدية ومشروعة لذلك, ويلزم المؤلف في هذه الحالة بتعويض من آلت إليه حقوق الاستغلال المالي تعويضا عادلا"

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفرع الثاني: الحق المالي للمؤلف

يقصد بالحق المالي للمصنف أن للمؤلف وحده الحق في استغلال مصنفه ماليا بأية طريقة من طرق الاستغلال، ولا يجوز لغيره مباشرة هذا الحق دون إذن كتابي سابق منه أو ممكن يخلفه، ويقع الحق بالاستغلال أو التصرف على ذات النتاج الذهني، وليس على نسخة منه[1]، ويتضمن الحق المالي عدة حقوق أيضا ولقد عدّل المشرع الأردني المادة (9) التي تتناول الحقوق المالية للمؤلف من قانون حق المؤلف الأردني رقم 22 لسنة 1992 في القانون المعدّل لسنة 2014 من " للمؤلف الحق في استغلال مصنفه بأي طريقة يختارها " إلى " يتمتع المؤلف بالحقوق المالية الاستئثارية التالية على مصنفه"، وهذا يدل برأيي على إرادة المشرع بحصر الحقوق المالية بما هو وارد في القانون، وليس إطلاق حق المؤلف إطلاقا تاما وجعل الحقوق الواردة فيه هي حقوق واردة على سبيل المثال وغير حصرية. وتتمثل هذه الحقوق المالية بما هو آتي.

أولا: الحق في استنساخ المصنف

يعتبر حق النسخ من الحقوق المالية الأساسية للمؤلف[2] التي لا يجوز أن يمارسها غيره بدون إذنه، وإلا فإنه يعتبر مرتكبا لجريمة تقليد[3]، ويعني هذا الحق عمل نسخة واحدة أو عدة نسخ من المصنف أو الأداء أو التسجيل الصوتي أو أي جزء منها بشكل مباشر أو غير مباشر وبأي وسيلة وبأي شكل كان بما فيه الطباعة الإلكترونية أو التصوير (الفوتوغرافي) أو التسجيل أو التخزين الدائم أو المؤقت على شكل إلكتروني للمصنف أو الأداء أو التسجيل الصوتي[4].

---

[1] نصت المادة 15 من قانون حق المؤلف الأردني على " إن نقل ملكية النسخة الأصلية من مصنف أو نسخة وحيدة أو عدة نسخ منه إلى الغير لا يتضمن نقل حق المؤلف على هذا المصنف إلى ذلك الغير, ولا يكون ملزما بتميكن المؤلف من نسخها أو نقلها أو عرضها ما لم يتم الاتفاق على غير ذلك"

[2] لقد نصت على هذا الحق المادة 9 من اتفاقية بيرن بقولها " يتمتع مؤلفو المصنفات الأدبية والفنية الذين تحميهم هذه الاتفاقية بحق استئثاري في التصريح بعمل نسخ من هذه المصنفات بأية طريقة وبأي شكل كان"

[3] انظر قرار محكمة استئناف عمان رقم 2009/13811, تاريخ 2009/3/18

[4] مادة 3 قانون حق المؤلف الأردني رقم (22) لسنة 1992 وتعديلاته

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ونص القانون أيضا في المادة (9) بأن الاستنساخ بأي طريقة أو شكل سواء كان بصورة مؤقتة أو دائمة بما في ذلك التصوير الفوتوغرافي أو السينمائي أو التسجيل الرقمي الإلكتروني1، ورغم أنني أرى وجود التكرار حين أضاف القانون المعدل لسنة 2014 تعريفاً للاستنساخ رغم أنه ذكر جزء من هذا التعريف في المادة (9) حين عرّف الحق المالي. فاعتبر المشرّع الأردني أنّ مجرد النسخ ولو كان بشكل مؤقت فهو يعتبر مخالفة تترتب عليها المسؤولية وتقع من ضمن نطاق النسخ الغير محق، كذلك وضع المشرّع الأردني بالاعتبار التطور التقني وشمل وسيلة التسجيل الرقمي الإلكتروني، لذا يمكن القول بأن أي تقنية تقوم بنسخ ما يقع ضمن نطاق حق المؤلف هي تعتبر تسجيلا رقميا إلكترونيا، سواء كانت بشكل دائم أو مؤقت، أي على دعامة رقمية ثابتة أو مؤقتة، على اعتبار أن التسجيل يعني التدوين والتثبيت كتابة في سجل خاص2، فيتحقق هذا التسجيل حين يقوم الأشخاص بنسخ المصنفات إلى سجلات أو ملفات تخصهم من الشبكة إلى حواسيبهم، أو أن يقوموا بنسخها إلى مواقع الويب الخاصة بهم، وكذلك فإن تعريفه يشمل أي وسيلة سواء كانت مباشرة أو غير مباشرة، أي سواء قام الأشخاص بعمل ذلك عن طريق "النسخ و اللصق" للنصوص المحمية أو بتحميل برامج تقوم بتنزيل ملفات الموسيقى أو الفيديوهات تلقائيا. وقد أورد القضاء الفرنسي أنه "لا يكفي ذكر اسم المؤلف فيما يتم من نسخ لتفادي كل مسؤولية عن التقليد"3.

[1] المادة 9/أ من قانون حق المؤلف الأردني رقم (22) لسنة 1992 وتعديلاته

[2] قاموس المعاني الإلكتروني www.almaany.com , تاريخ الزيارة 2017/1/7

[3] TGI Paris ref., 6sept. 1999, AFP, www.legalis.net/jnet, retrieved on 1/2/2017

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ثانيا: الحق في نقل مصنفه للجمهور

لقد عرّف المشرع الأردني1 نقل المصنف إلى الجمهور بـ : "هو البث بوسيلة سلكية أو لاسلكية أو رقمية أو أي وسيلة أخرى لأي مصنف أو أداء أو تسجيل صوتي بما فيه الإتاحة للجمهور بطريقة تسمح للأفراد بالوصول إلى المصنف أو الأداء أو التسجيل الصوتي في الزمان أو المكان الذي يختاره أي منهم بشكل فردي" 2 وكما فعل المشرّع في الاستنساخ بتكراره جزء من التعريف فقد وضع تعريف بالنقل للجمهور في نص المادة (9) أيضا بقوله "هو وضع العمل في متناول الجمهور عن طريق التلاوة أو الإلقاء أو العرض أو التمثيل أو النشر الإذاعي أو التلفزيوني أو السينمائي أو أي وسيلة أخرى3".

وقول المشرع الأردني بوسيلة (لاسلكية أو رقمية) فإن هذا ينطبق في حالة الانترنت، وقد يكون فعل الاستنساخ نفسه هو فعل النقل للجمهور، إذا كان ينطوي على نشر يستطيع الاطلاع عليه أي شخص يدخل الشبكة، فالنسخ إلى الموقع الإلكتروني يعتبر اعتداء على حق المؤلف في نسخ وإتاحة الاطلاع عليه للجمهور يعتبر اعتداء على حقه بالنقل للجمهور، وقد لا يكون الدخول إلى الشبكة متزامناً مع حالة النسخ إلى الشبكة، ولكن المشرّع قد اكتفى بكون إطلاع الجمهور عليه يكون في أي زمان أو أي وقت يختارونه، لذلك فإنه لا يمكن القول بأن النسخ إلى الشبكة يمثل عملا إيجابياً أما إطلاع الجمهور عليه فلا يمثل عملاً إيجابيا، لأن مجرد النسخ حتى لو كان مصرّحا به من صاحب الحق مع العلم بتعريض المؤَلف إلى اطلاع الجمهور، فإنه يشكل انتهاكاً لهذا الحق. ويجب أن يكون الإذن بالنقل موجودا والإذن أيضا بكيفية النقل4 .

---

[1] ولقد تحدثت عن ذلك المادة (8) أيضا من اتفاقية الانترنت الأولى بقولها : "يتمتع مؤلفو المصنفات الأدبية والفنية بالحق الاستئثاري في التصريح بنقل مصنفاتهم إلى الجمهور بأي طريقة سلكية أو لاسلكية, بما في ذلك إتاحة مصنفاتهم للجمهور بما يمكن أفراداً من الجمهور من الاطلاع على تلك المصنفات من مكان وفي وقت يختارهما الواحد منهم بنفسه" وهو بذات المعنى التي نصت عليه اتفاقية بيرن أيضا في المادة 11.

[2] مادة 3 قانون حماية حق المؤلف لسنة 2014

[3] المادة 9(/ و) من قانون حماية حق المؤلف الأردني لسنة 2014

[4] الأهواني, حماية حقوق الملكية الفكرية في الانترنت, مرجع سابق, ص 6

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وقد تضمنت المادة (11) من اتفاقية بيرن بأن الحق في النقل يتضمن الإذن بالتلاوة العلنية، ونقل التلاوة العلنية للجمهور.

الفرع الثالث: مدى قابلية تفعيل الاستثناءات الواردة في قانون حق المؤلف في بيئة الانترنت

ينص قانون حق المؤلف الأردني على عدة استثناءات في قانون حق المؤلف تتعلق بالموازنة ما بين حق المؤلف وتقدير جهده المالي والمعنوي، وحق الجمهور في التثقف والاطلاع دون أن يدفعوا كثيرا من المال لأجل ذلك، وبحسب اتفاقية الانترنت الأولى، فإنه يجوز للأطراف المتعاقدة أن تنص على استثناءات في بعض الحالات الخاصة على أن يكون ذلك لا يتعارض مع الاستغلال العادي للمصنف ولا يسبب ضررا بغير مبرر للمصالح المشروعة للمؤلف[1]. وأهم هذه الاستثناءات التي ترد على حق المؤلف في الانترنت هي :

أولا: استثناء النسخة الشخصية

لقد نصت المادة (17) من قانون حماية حق المؤلف الأردني على هذا الاستثناء، وكذلك المادة (2/9) من اتفاقية بيرن والمادة (10) من معاهدة الانترنت، وهذا الاستثناء قد ورد لصالح الجمهور وليس المؤلف على اعتبار أن نسخة شخصية واحدة لن تضر بالمصالح المالية للمؤلف على شرط أن لا يكون الهدف من هذه النسخة الشخصية هو الربح أو عرضها لجمهور في سبيل كسب الأرباح، ويثور التساؤل عن مدى قابلية تفعيل هذا الاستثناء في نطاق الانترنت على اعتبار أن النسخة الشخصية تكون بنفس دقة النسخة الأصلية ؟

[1] المادة 10 من اتفاقية الانترنت الأولى

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أعتقد أنه من الصعب تصور وجود نسخة شخصية في نطاق النشر في الموقع الإلكتروني، لأنه إذا أتاح المؤلف لأحد الجمهور أن يقوم بنسخ المصنف فإنه سوف يكون متاحا لباقي الأشخاص الذين يدخلون الموقع لأن يفعلوا نفس الشيء، فإذا نسخ الجميع البرنامج أو قاعدة البيانات أو أي مصنف استنادا لهذا الحق، فإنه سيلحق بالمؤلف خسائر كثيرة1، وينص القانون اللبناني رقم 99/75 في المادة (24) صراحة على عدم تطبيق هذا الاستثناء في حدود برامج الحاسب الآلي وقواعد البيانات، ويبدو أن هذا النص جاء منطقيا ويتناسب مع الطبيعة القانونية لبرامج الحاسب الآلي وقواعد البيانات2، أما في القانون الأردني فإنه وفي نص المادة 17/ب اشترط لتطبيق استثناء الاستعمال الشخصي أن لا يتعارض مع الاستغلال العادي للمصنف ولا يسبب ضررا غير مبرر للمصالح المشروعة لصاحب الحق، ويمكن تطويع هذا النص ليلائم المصنفات المنشورة على شبكة الانترنت بالقول بأن الاستعمال الشخصي قد يسبب الضرر لصاحب الحق، لأنه إذا أُصبح لدينا نسخ كثيرة كلها مبررة تحت مفهوم الاستعمال الشخصي، فإن ذلك يعني خسارة طائلة خصوصا فيما يتعلق بالبرامج، ومن القضايا البارزة التي تعالج موضوع الاستثناءات هي قضية الطالبين اللذين قاما بإتاحة أغانٍ للمغنيين الشهيرين Sardou و Brel في صفحتهما التابعة لسيرفر3 في مدرستهما، فقام المغنيين برفع دعاوى على الطالبين من خلال وكالتهما، فدافع الطالبين عن نفسيهما بالقول بأن ما أتاحاه على صفحتهما كان للاستخدام الشخصي، وليس بهدف الاستخدام الجماعي، غير أنهما لم يقوما بأي تصرف إيجابي لبث هذه المصنفات، وقد جاء حكم المحكمة قائلا

[1] وقد نصت المادة 122-ل من قانون الملكية الأدبية والفنية الفرنسي على أن الاستثناء الخاص باستنساخ نسخة واحدة للاستعمال الشخصي لا يسري على نسخ قواعد البيانات الإلكترونية، وبرامج الحاسب الآلي، بمعنى أنه يجوز عمل نسخة واحدة من هذه المصنفات إلا بإذن المؤلف، لكن يجوز لمن له حق استعمال البرنامج أن يعمل لنفسه نسخة للحفظ sauvegard إذا كانت ضرورية لاستخدام البرنامج. الأهواني, حماية حقوق الملكية الفكرية على شبكة الانترنت, مرجع سابق, ص 14

[2] ديالا ونسه, حماية حقوق التأليف على شبكة الانترنت, مرجع سابق, ص78

[3] السيرفر هو عبارة عن جهاز كمبيوتر ذو إمكانية عالية, يقوم بتقديم خدمات الاتصال بالشبكة للأجهزة الأخرى .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

" يعتبر مسموحاً للغير بالاتصال بشبكة الانترنت وزيارة موقعهما وتصفح صفحاتهما الخاصة واحتمال الحصول على نسخة منها، فإنهما بذلك قد شجعا الاستخدام الجماعي للمصنفات المنسوخة، وغير ذي أهمية أنهما لم يقوما بنفسيهما بأي عمل إيجابي في عملية البث، الترخيص بالحصول على نسخة كان متضمنا في الترخيص الممنوح لزيارة الموقع"[1].

ويمكن ملاحظة أن الحكم السابق ركز على عدة مسائل وهي كون الموقع متاح لجميع الأفراد (ليست عليه قيود متعلقة بالدخول) وكون قابلية الملف للنسخ متاحا، وكون العمل الإيجابي يتحقق بمجرد الإتاحة على الموقع[2]، وبكونه يتعلق بالتحميل من نوع الرفع (upload).

ومن أحد صعوبات النسخة الشخصية أيضا هي مسألة التدابير التكنولوجية التي تتخذها المواقع للحيلولة دون أن يتم أي نسخ لحقوق المؤلفين، بحيث أن التدابير التكنولوجية هي تقنية تعمل على كافة المحاولات لانتهاك العمل دون أن يتم التمييز بين الرغبة في الحصول على نسخة شخصية أم لا، فإذا أراد قانون حق المؤلف أن يطبق في نطاق الانترنت فعليه أن يختار ما بين التدابير التكنولوجية أو الاستثناءات المتعلقة بحقوق المؤلف!

ثانيا: استثناء العرض في اجتماع عائلي

لقد نص القانون الأردني على هذا الاستثناء في نص المادة (17/أ) من قانون حماية حق المؤلف الأردني، وهو استثناء وارد على حق البث للجمهور، فيثور التساؤل عن مدى فاعلية تطبيق هذا الاستثناء في البيئة الرقمية، خصوصا أن المشرع الأردني لم ينص فقط على الاجتماع العائلي، وإنما أيضا على "مؤسسة تعليمية أو ثقافية أو اجتماعية بأن تعرض المصنف أو تلقيه أو تمثله على سبيل التوضيح للأغراض التعليمية"[3]

[1] JCPE-E 1998,P. 850,NO 31. مشار إليه في : جاكوز لارو, قانون الانترنت, ترجمة محمد سيد توفيق, المنظمة العربية للتنمية الإدارية, 2009, ص 58

[2] وفي المقابل هناك حكم آخر من المحكمة التجارية الفرنسية يفيد بأن الموقع كان لا يتيح الدخول للجميع ولكن الأداة التي تمنع الدخول كانت معطلة, فقد اعتبر القاضي أن القصور التقني الذي سمح بوجود الاتصال الذي أحدث الخصومة لا يمكن القول بأنه قد أتاح المجال لوجود التقليد.انظر : لارو, قانون الانترنت, مرجع سابق, هامش ص 59

[3] المادة 17/ج من قانون حماية حق المؤلف الأردني لسنة 1992 وتعديلاته

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ومن المعلوم أن هنالك مؤسسات تعليمية ليس لها وجود إلا في الانترنت، فتقوم بعمل محاضرات ودورات تعليمية عن طريق صفحتها، بواسطة الفيديو أو التواصل المباشر عن طريق الدردشة، أو عن طريق عرض النصوص والصور والأصوات والوسائط المتعددة في صفحتها، خصوصا أن غالبية هذه المحاضرات والدورات (عن-بعد) تكون ليست مجانية، أو بالنسبة لصفحات الفيس بوك التي تتعلق بأفراد عائلة معينة، هل يمكن تطبيق هذا الاستثناء في هذه الحالة؟

يبدو أنّ تطبيق هذا الاستثناء قد يغدو شبه مستحيل في الانترنت، وذلك لأن شبكة الانترنت هي شبكة متاحة للجميع ومتصلة ببعضها البعض، خصوصا في حالة المؤسسات التعليمية التي تتخذ لها مواقع كاملة في الانترنت مقابل رسوم يدفعها من أراد الاستفادة من برامجها، ولكن يمكن تخيل ورود هذا الاستثناء في حالة الإطار العائلي الضيق، مثل حالة الإيميل لعدد محدود من أفراد العائلة أو العرض في إطار نطاق ضيق لمؤسسة تعليمية، ولكن كلما اتسع نطاق الأشخاص وعددهم فإنه يغدو معه تطبيق هذا الاستثناء صعبا، حتى بالنسبة للشبكات الخاصة مثل ال (Intranet) لذا في ظل الشبكة المعلوماتية، يثور التساؤل عن مدى جدوى البقاء على مثل هذه الاستثناءات التي لا يمكن تصورها خارج النطاق التقليدي.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ثالثا: استثناء الاستشهاد

وهناك استثناء آخر موضوع لمصلحة الجمهور وليس لمصلحة المؤلف وهذا الاستثناء قد نص عليه قانون حق المؤلف الأردني في المادة 17/ج ، د ، وهو الحق بالاستشهاد، بحيث أنه يجوز لأي شخص أن يقوم بالنقل من العمل للغايات العلمية والبحثية بهدف الاستشهاد منه أو نقده أو الإضافة عليه، ولكنه يعتبر تقليدا أو سرقة علمية إذا تجاوز الحدود التي من الممكن أن تتجاوز هذه الغاية1. وقد نص القانون الأردني على ثلاثة شروط لهذه الحالة وهي أولا أن يكون الهدف منها الشرح أو الإيضاح أو المناقشة أو النقد أو التثقيف أو الاختبار، وثانيا أن يكون الجزء المستشهد به متناسبا مع الهدف من الاستشهاد، وثالثا أن يذكر اسم المؤلف ومصنفه، والقانون لم يقم بتحديد نوع معين من المؤلفات للاستشهاد إنما اكتفى بتحديد الغاية، فيثور التساؤل في ظل تقنية الوسائط المتعددة أو المقطوعات الموسيقية عن مدى إمكانية إضافة هذا الاستشهاد.

إن نص القانون يبدو واضحا بأنه يجب أن يذكر اسم المؤلف واسم المصنف، ويجب أن يكون حجم الاستشهاد لا يمنع الشخص من الرجوع إلى المصنف الأصلي، بل يشجع عليه، لذا فإنه وحتى في المؤلفات الموسيقية وفي المؤلفات الفنية فإنه يجب أن يكون اسم المؤلف والمصنف مرفقا مع عرضه، سواء في المصنف نفسه، أو مترافق مع نطاق عرضه.

وهذه هي أهم الملامح فيما يخص حق المؤلف في الانترنت، أما بالنسبة للحقوق الصناعية والتجارية وكيفية ورودها في الانترنت فإن هذا ما سوف أتناوله تاليا.

---

[1] وقد نصت اتفاقية بيرن أيضا على ذلك في المادة 1/10و2 بقولها : 1)يسمح بنقل مقتطفات من المصنف الذي وضع في متناول الجمهور على نحو مشروع, بشرط أن يتفق ذلك وحسن الاستعمال وأن يكون في الحدود التي يبررها الغرض المنشود, ويشكل ذلك نقل مقتطفات من مقالات الصحف والدوريات في شكل مختصرات صحفية. 3) يجب عند استعمال المصنفات طبقا لفقرتين السابقتين ذكر المصدر واسم المؤلف إذا كان واردا به"

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثاني: الحقوق الصناعية والتجارية في الانترنت

لقد نصت المادة (3/1) من اتفاقية باريس" تؤخذ الملكية الصناعية بأوسع معانيها، فلا يقتصر تطبيقها على الصناعة والتجارة بمعناها الحرفي وإنما تطبق على الصناعات الزراعية والاستخراجية وعلى جميع المنتجات المصنعة أو الطبيعية مثل الأنبذة والحبوب وأوراق التبغ والفواكه والمواشي والمعادن والمياه المعدنية والبيرة والزهور والدقيق"

واضح من نصّ هذه المادة أنها قد عبرت عن الملكية الصناعية والتجارية تحت مسمّى الملكية الصناعيّة، وربما لهذا درج أغلب الفقه[1] على تضمين مفهوم الملكية التجارية تحت إطار الملكية الصناعية كونها ترتبط بالجانب الصناعي، وكون اتفاقية باريس التي ضمتهما معاً هي أول اتفاقية متخصصة في هذا الجانب. أما الجانب الآخر من الفقه فقد ذهب إلى التمييز ما بين الملكية الصناعية والتجارية، ويتمثل هذا الاختلاف بالحد الفاصل ما بين الإنتاج والتداول، بحيث أن مرحلة الإنتاج هي التي ينجم عنها أنموذج صناعي ومعرفة تقنية وابتكار[2]، وهذا الابتكار قد يرد على المنتجات من الناحية الموضوعية بحيث ينظر على منتجات جديدة أو على طريقة صناعية مستحدثة، وهذا هو ما يتعلق بالصنع وتنطوي عليه الملكية الصناعيّة.

---

[1] مثال على ذلك تعريف د.سميحة القليوبي " حقوق الملكية الصناعية هي الحقوق التي ترد على مبتكرات جديدة مثل المخترعات والرسوم والنماذج الصناعية, أو على شارات مميزة تستخدم إما في تمييز المنتجات والسلع كالعلامة التجارية أو في تمييز المنشأت التجارية كالاسم التجاري بحث تمكن صاحبها من الاستئثار باستغلال ابتكاره أو علامته التجارية أو اسمه التجاري في مواجهة الكافة" : سميحة القليوبي, الملكية الصناعية, دار النهضة العربية, القاهرة, 1981, ص11 , وكانت كذلك أغلب تعريفات الفقه المستندة على عناصر الملكية الصناعية تتضمنها عناصر الملكية التجارية منها محمد حسني عباس, الملكية الصناعية والمحل التجاري, دار النهضة, القاهرة, 1971وعبد الفتاح بيومي حجازي, الملكية الصناعية في القانون المقارن, دار الفكر الجامعي, الإسكندرية, 2008 , وفوزي لطفي, شرح قانون الملكية الصناعية والتجارية, المطبعة الجديدة, دمشق, 2002

[2] بكر و خاطر, الحماية القانونية للملكية الفكرية, مرجع سابق, ص 176

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أمّا ما بعد مرحلة الإنتاج فإنه يستلزم استخدام وسائل للقيام بتداول المنتج الصناعي لاستخدامه وتحقيق الغاية من صنعه والاستفادة منه في الصناعات أو وسائل الإنتاج التي صُنع لأجلها ومن مستلزمات هذا التداول هو الاسم والعنوان والمحل التجاري والعلامة التجارية وغيرها، لذا فإن مسمّى الحقوق التجارية يمثّل الوسائل التي تتعلق بحماية تداول وتسويق الابتكارات الصناعية، ولكنها تخرج عن مسمّاها لتدخل في إطار الملكية التجارية.

وتقع حقوق الملكية الصناعية على ما هو وارد على مبتكر جديد كبراءة الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية وحقوق الملكية التجارية ما هو وارد على إنشاءات مميزة كالعلامات التجارية والأسماء التجارية وتتميز الحقوق الأولى في أنها تنشئ احتكارا لصاحبها في الاستثمار ولا يجوز أن ينافس في استعمالها أما الحقوق الثانية فيقتصر دورها على منح الصانع أو التاجر حق تمييز مؤسسته أو سلعته عن غيرها من المؤسسات أو السلع ومنعاً من دوام احتكار الاستثمار التجاري الذي توليه الحقوق الأولى[1].

أما في عصر التكنولوجيا، وانتقال التجارة المحلية والدولية إلى الشبكة المعلوماتية، فإنه يثور التساؤل عن الشكل الذي أصبحت عليه الحقوق الصناعية والتجارية بعد أن انسجمت في التجارة الإلكترونية. فمثلما تعرّض حق المؤلف لكثير من التغييرات والتحديات في إطار الانترنت، فإن الحقوق الصناعية أيضا قد تعرضت لهذه التحديات، ويمكن الحديث عن شكلها في الانترنت في الحديث عن شكل الحقوق الصناعية في الانترنت أولا، ثم شكل الحقوق التجارية في الانترنت ثانيا.

[1] فوزي لطفي, شرح قانون الملكية الصناعية والتجارية, المطبعة الجديدة, دمشق, 2002, ص6

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفرع الأول: حقوق الملكية الصناعية في الإنترنت

يمكن تعريف الملكية الصناعية بأنها حق فكري يرد على المعرفة أو الابتكار على نحو يقترن بالقابلية على التطبيق في إطار النشاط الصناعي1 ومن أبرز صورها الرسوم2 والنماذج الصناعية3 وبراءات الاختراع4.

إن غالبية الحقوق الصناعية قد يكون تأثير الشبكة المعلوماتية فيها هو زيادة آليات التعدي، دون أن تغير فعليا في الشكل الذي ترد عليه، مثل أن يتم عمل موقع إلكتروني بهدف التجارة أو أن يتم فعل المتاجرة الإلكترونية ويكون العرض والتسويق والإتجار فيها على منتجات مقلّدة أو تحمل بيانات مضللة بأنها حاصلة على براءات اختراع وهكذا، وقد يكون هذا التقليد واردا على براءات الاختراع، أو على الرسوم أو على النماذج الصناعية التي تساهم الشبكة بدور فاعل في زيادة فرصة التعدي عليها وسهولته، وقد يتم هذا التعدي بنشر الرسوم والنماذج الصناعية المحمية كجزء من الموقع الإلكتروني .

---

[1] بكر وخاطر, الحماية القانونية للملكية الفكرية, مرجع سابق, ص 177

[2] الرسوم الصناعية هي أي تركيب أو تنسيق للخطوط يضفي على المنتج رونقا أو يكسبه شكلا خاصا سواء تم ذلك باستخدام الآلة أو بطريقة يدوية بما في ذلك تصاميم المنسوجات. قانون الرسوم والنماذج الصناعية رقم 14 لسنة 2000 المنشور في الجريدة الرسمية صفحة 1307 عدد4423 تاريخ 2000/4/3م

[3] النماذج الصناعية هي كل شكل مجسم سواء ارتبط بخطوط أو ألوان أو لم يرتبط, يعطي مظهرا خاصة يمكن استخدامه لأغراض صناعية أو حرفية. قانون الرسوم والنماذج الصناعية 14 لسنة 2000

[4] البراءة هي الشهادة الممنوحة لحماية الاختراع, والاختراع هو أي 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. قانون براءات الاختراع الأردني المعدل رقم 32 لسنة 1999 وتعديلاته المنشور على الصفحة 4256 من عدد الجريدة الرسمية رقم 4389

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفرع الثاني: الحقوق التجارية في الإنترنت

يمكن تعريف الحقوق التجارية بأنها : مجموعة العناصر المادّية والمعنوية المخصصة لممارسة مهنة تجارية، ومن أهم صورها العلامات التجارية1 والأسماء التجارية2 والأسرار التجارية3 والمؤشرات الجغرافية4 وما أشبه.

إن أبرز الحقوق التجارية المعروفة التي من الممكن أن ترد عليها تساؤلات وإشكالات أيضا في البيئة الرقمية هي العلامات التجارية كونها أفضل وسائل التسويق باقتصاد العولمة5 والأسماء التجارية خصوصا مع وجود أسماء للمواقع الإلكترونية أو المتاجر الإلكترونية التي يكون محلّها في الانترنت فقط، كذلك في وجود عناوين إلكترونية قد تحمل أسماء علامات وأسماء تجارية مسجلة أو مؤشرات جغرافية مضللة توضع في الوصوفات الخاصة على البضائع في الموقع الإلكتروني أو أن يتم كشف الأسرار التجارية عن طريق المواقع الإلكترونية، وأيضا في وجود نصوص ربط فائقة (Hyberlinks) قد تؤدي إلى التضليل في كونها تحمل علامات أو أسماء تجارية أو ما هو مشابه لها بحيث يمكن أن تؤدي إلى خداع الجمهور بأنها تنتمي لها، وسوف أقوم بتفصيل هذا الموضوع لاحقا

---

[1] العلامة التجارية هي أي إشارة ظاهرة يستعملها أو يريد استعمالها أي شخص لتمييز بضائعه أو منتجاته أو خدماته عن بضائع أو منتجات أو خدمات غيره. قانون العلامات التجارية المعدل رقم 43 لسنة 1999 المنشور على الصفحة 4299 من عدد الجريدة الرسمية رقم 4389

[2] الاسم التجاري هو الاسم الذي يختاره الشخص لتمييز محله التجاري عن غيره من المحلات والذي يتكون من تسمية مبتكرة أو من اسم الشخص أو لقبه أو منها جميعا ومع أي إضافة تتعلق بنوع التجارة أو النشاط الذي يمارسه. قانون الأسماء التجارية رقم 9 لسنة 2006 المنشور على الصفحة 717 من عدد الجريدة الرسمية رقم 4751

[3] تنص المادة 4 من قانون المنافسة غير المشروعة والأسرار التجارية الأردني رقم 15 لسنة 2000 "...تعتبر أي معلومة سراً تجاريا إذا اتسمت بما يلي 1) أنها سرية لكونها غير معروفة عادة في صورتها النهائية أو في مكوناتها الدقيقة أو أنه ليس من السهل الحصول عليها في وسط المتعاملين عادة بهذا النوع من المعلومات. 2) ذات قيمة تجارية لكونها سرية 3) وأن صاحب الحق أخضعها لتدابير معقولة للمحافظة على سريتها في ظل ظروفها الراهنة"

[4] المؤشرات الجغرافية هي أي مؤشر يحدد منشأ منتج ببلد معين أو بمنطقة أو بموقع معين من أراضيه إذا كانت نوعية المنتج أو شهرته أو خصائصه الأخرى تعود بصورة أساسية إلى ذلك المنشأ . قانون المؤشرات الجغرافية الأردني رقم 8 لسنة 2000

[5] فاتن حوى, المواقع الإلكترونية وحقوق الملكية الفكرية, دار الثقافة, عمّان, 2014, ص 88

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

(بما أنه هو موضوع هذه الدراسة الرئيسي)، أو عن طريق تغيير طريقة كتابة الكلمات الصحيحة (typosquatting) وهي إحدى الوسائل الشائعة والمستخدمة للتضليل وإيقاع المتصفح بالغلط للدخول إلى موقع إلكتروني معتقدا أنه موقع إلكتروني آخر يحمل علامة تجارية معينة1.

ومن المسائل المثيرة للاهتمام التي أثيرت بشأن العلامات التجارية في الانترنت، هي مسؤولية محركات البحث التي تقوم بعرض المواقع التي تستغل علامات تجارية مقلدة في نتائج بحثها، وكذلك مسؤوليتها ومسؤولية الموقع المدعي عليه حين يستخدم علامات وصفية (meta tags) في موقعه الإلكتروني تعود لعلامات تجارية مشهورة أو علامات أخرى، وتفرض محركات البحث ومواقع البوابات وشبكات الإعلان طلباً كبيرا على الإعلان على الانترنت لزيادة إيراداتها من خلال بيع الكلمات الأساسية (وأحيانا العلامات التجارية) لأي عميل مع تجاهل حق المالك الحقيقي في الاستخدام الحصري لعلامته التجارية وسوف أقوم بالحديث عن مسؤولية محركات البحث عن هذه الانتهاكات لاحقا من هذه الدراسة.

وفي حكم لمحكمة استئناف الدائرة السادسة الأميركية جاء فيه : "يعتبر معتديا على العلامة المسجلة الشخص الذي يقوم بمنافسة غير مشروعة عن طريق إقامة علاقة بينه وبين سلع وخدمات بحيث يستخدم تجاريا كلمة أو عبارة أو اسم أو رمز أو أداة أو أي مزيج بين هذا وذاك combination أو القيام بتزييف شيء أصلي أو تحوير أو تزوير لوصف واقعة أو تحوير أو تزوير لإبراز واقعة بقصد التسبب بإرباك"2.

---

[1] ومثال عليها قضية دو جونز وشركاه الذين حصلوا على عنواني انترنت بهما أخطاء هجائية من اسم جريدة The wall street journal وجاء الحكم لصالح صاحب هذه الجريدة المعروفة بعد ادعائه بأن أحد الأشخاص في بنسلفانيا استخدم العنوانين wallstreetjounal.com في إنشاء روابط فائقة غير مصرح بها تنقل المستخدم للنسخة المتاحة من الجريدة على الانترنت. وفي الوقت نفسه, اضطر أحد المستخدمين إلى تتبع روابط مؤدية إلى مواقع لا علاقة لها بالجريدة والانتظار حتى تنفتح الصفحات ثم حذفها حتى قبل الوصول إلى الصفحة الحقيقية التي يريدونها. وتتألف هذه الصفحات من إعلانات عن منتجات أو خدمات قد أوقعت بالمستخدم في مواقع أخرى. وكان مصدر دخل المدعى عليه يأتي من المبلغ المالي الصغير (بين 10و25 سنت لكل نقرة على أحد الإعلانات) الذي كانت تدفعه له الشركة المعلنة. ونتيجة لأخطاء الناس في تهجي اسم الجريدة بالشكل الصحيح, استطاع هذا الرجل أن يجني ما يقارب مليون دولار أمريكي سنويا, انظر كرتيس كوك, حماية حقوق الملكية الفكرية، مرجع سابق، ص57

[2] Darrell J.Bird, v.Marshall Parsons, & Stephen Vicent, George DeCarlo, Dotster, Inc., and Afternic.com, Inc., App.6th Cir. No. 00-4556 ,May 21, 2002. http://caselaw.findlaw.com/us-6th-circuit/1376391.html , retrieved on 10/9/2017

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وأعتقد أن هذا الحكم قد جاء شاملاً وموسعا لجميع أنواع الأفعال التي من الممكن أن يشتمل عليها الاعتداء على العلامات التجارية، بحيث أن عبارة (إقامة علاقة) تشمل على كل أنواع السلوك التي من الممكن أن تؤدي لقيام إرباك حول صاحب العلامة التجارية الأصلية، أما بالنسبة لمسألة الإرباك والتضليل فإن ذات المحكمة وفي حكم آخر لها أكدت على أن جوهر المنازعة يجب أن يتعلق بكون العلامة تشكل خلطا أو اضطرابا لدى المستهلك أو لا تشكل، بحيث أنه إذا كانت لا يشكل الفعل منافسة أو تضليل أو إرباك فإن أساس المنازعة لا يقوم1، وسوف أقوم بإيراد العديد من الأحكام القضائية المتعلقة بهذه الموضوع تاليا في الفصل الأول من هذه الدراسة.

المبحث الثاني : النظرة القانونية للمواقع الإلكترونية وعلاقتها مع الملكية الفكرية

تعتبر المواقع الإلكترونية أو (الويب) الواجهة الأساسية للمستخدمين في الشبكة المعلوماتية لكي يتبادلوا من خلالها المعلومات في المجالات المختلفة، وهي ليست شبكة بل هي عبارة عن خدمة من الخدمات التي تقدمها الشبكة2، والمواقع الإلكترونية أو مواقع الويب هي عبارة عن صفحات مترابطة تمثل مساحات واسعة للنشر الإلكتروني، ويكون هذا النشر على كافة الأشكال المتخيلة من صور ورسومات ونصوص ومواد سمعية وبصرية وفيديوهات وقواعد بيانات أو مزيج من كل هذا قد يتاح مجاناً أو يتطلب الدفع مقابل الحصول على المعلومات المتوافرة فيه. وقد استغل الكثيرون ميزة النشر الواسع المدى في المواقع الإلكترونية لكي يجنوا المال من خلال نشر إبداعاتهم المختلفة وبيع مصنفاتهم الرقمية المختلفة التي تتطلب طبيعتها أن لا تكون متاحة إلا من خلال الشبكة المعلوماتية، ويكون البيع بسبب تلك الطبيعة إلكترونيا أيضا بكافة مراحله، وتلك المواقع التي تختص بهذا النوع من البيع تسمى متاجر إلكترونية.

---

[1] The Taubman Company, v, Webfeast, a Texas Company and Henry Mishkoff, App. 6th Cir. Nos. 01-2648/2725 (No. 01-72987) February7,2003, http://www.dmlp.org/threats/taubman-co-v-webfeats-lawsuit , retrieved on 5/9/2017

[2] وقد بدأت فكرة النت بعيد انتهاء الحرب العالمية الثانية حينما كتب الصحفي "venvar bush " مقالا بعنوان "كما يمكن أن نفكر As we may think" الذي أمّن رؤية مستقبلية للويب, وكانت تقوم على تصور آلة تدعى "ميميكس" وهي جهاز يخزن فيه الفرد كل كتبه وتسجيلاته واتصالاته ويبرمج بحيث يمكن استشارته بسرعة فائقة وبسهولة, بالإضافة إلى السماح للمستخدم باتباع الطرق الترابطية الخاصة لأفكاره. نصر الدين حسن أحمد, عناوين مواقع الانترنت: تسجيلها وحمايتها وتنازعها مع الماركات التجارية, منشورات زين الحقوقية, بيروت, 2008, ص22

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أما بالنسبة لأنواع المواقع الإلكترونية فإنها تتنوع بحسب ما تنشره وبحسب الهدف من إنشائها لذا لا يمكن حصر أنواعها بناءً على ذلك لأنه سيخلق لدينا تصنيفات متنوعة وكثيرة وليس لها معيار واحد، ولهذا السبب فإن أفضل تصنيف -برأيي- هو تصنيفها بحسب عناوينها التي أقرتها منظمة الآيكان[1] وليس بحسب ما تتضمنه من نشر، وما أعنيه بالعناوين تحديدا هنا هو المستوى الأول من عنوان الموقع الإلكتروني المتغير[2]، ويتمثل هذا التصنيف فيما يلي :

com : وهي تدل على أنشطة أو مشاريع تجارية، org : تدل على هيئات ذات أهداف غير ربحية، net : مشاريع ذات صلة بشبكة الانترنت، edu : تدل على هيئات مختصة بالتعليم، gov : تدل على هيئات حكوميّة، mil : تشير للأنشطة العسكريّة، int : تشير للمنظمات والهيئات المختصة بعقد الاتفاقيات الدوليّة، biz : تشير لقطاع الأعمال، name : تشير للمواقع الشخصية، info : تشير للمواقع المفتوحة لأي نشاط معلوماتي، aero : تشير إلى قطاع الطيران، coop : تشير إلى العاملين في النشاط التعاوني، mueseum : تشير للمتاحف والنشاطات الفنية المرتبطة بها. وقد أضاف مركز تكنولوجيا المعلومات الوطني[3] في الأردن أسماء نطاقات أيضا تحت عنوان scho وتشير للمدارس، و phd وتشير لحملة الدكتوراة و per وتشير إلى المواطنين الأردنيين والمقيمين في الأردن من غير الأردنيين.

---

[1] منظمة الآيكان ICANN هي هيئة الانترنت للأسماء والأرقام المخصصة وهي اختصار ل internet corporation for assigned names and numbers, لمزيد من المعلومات يمكن الاطلاع على موقع المنظمة الإلكتروني www.icann.org

[2] لعناوين المواقع الإلكترونية جزئين واحد ثابت والآخر متغير, ويتمثل الجزء الثابت ب www الذي يشير لوجود العنوان على الشبكة المعلوماتية العالمية world wide web أما الجزء المتغير فيتمثل بالعناوين المختلفة التي تحظى بها المواقع فمثلا منظمة الآيكان تحظى بعنوان www.icann.org فالمستوى الأول من هذا الموقع هو org الذي يشير لأنه موقع منظمة أما المستوى الثاني فهو icann فيشير لهوية الموقع, انظر حوى, المواقع الإلكترونية وحقوق الملكيّة الفكرية, مرجع سابق, ص 56

[3] نشأ مركز تكنولوجيا المعلومات الوطني في العام ٢٠٠٣ من خلال القانون المؤقت رقم (٨١) عندما صدر قانون توظيف "موارد تكنولوجيا المعلومات في المؤسسات الحكومية". وبموجب البندين ٦ و ١٩ من القانون المذكور، أصبح مركز تكنولوجيا المعلومات الوطني الخلف القانوني لمركز المعلومات الوطني الذي أنشئ عام ١٩٩٢. وقد صاحب هذا التغيير إعادة هيكلة وأصبح مؤسسة حكومية مستقلة يديره مجلس إدارة يرأسه وزير الاتصالات وتكنولوجيا المعلومات. وتتلخص رسالة المركز في تأدية دور المرجعية التنفيذية لتكنولوجيا المعلومات في المؤسسات الحكومية في كافة المواضيع المتعلقة بشراء وتوظيف واستخدام موارد تكنولوجيا المعلومات، ووضع المعايير لها، والمساهمة في وضع الموازنات لكافة موارد تكنولوجيا المعلومات الحكومية من معدات وبرمجيات ومعلومات وعمليات وموارد بشرية.وتعد أحد مهام مركز تكنولوجيا المعلومات الوطني إدارة النطاقات الوطنية المنتهية ب jo. على المستويين الأول والثاني. وقد حظي المركز بهذه المهمة بعد جهد مبذول في تسجيل وتفعيل النطاق العلوي المذكور مع منظمة الانترنت للأسماء والأرقام المخصصة (ICANN)؛ الجهة الواضعة لسياسات أسماء وأرقام عناوين الانترنت, لمزيد من المعلومات راجع الموقع الإلكتروني للمركز www.nitc.gov.jo .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وقبل الحديث عن طبيعة العلاقة ما بين الملكية الفكرية والتجارة الإلكترونية، وجب الحديث عن المواقع الإلكترونية التي هي المكان الافتراضي لممارسة التجارة الإلكترونية، وعن طبيعتها القانونية وعن إمكانية اعتبارها متجرا بحسب القواعد العامة بالقانون التجاري، ومن كل ذلك سوف يتبين أن العلاقة ما بين المواقع الإلكترونية والملكية الفكرية هي علاقة وثيقة، بحيث أن الموقع الإلكتروني نفسه قد يكون محل للحماية بأحد قوانين الملكية الفكرية. لذا سوف ينقسم هذا المبحث إلى مطلبين، أتحدث في المطلب الأول عن تعريف الموقع الإلكتروني، وفي المطلب الثاني أتحدث عن الطبيعة القانونية للموقع الإلكتروني.

المطلب الأول : تعريف الموقع الإلكتروني

يتكون الموقع الإلكتروني من اسم الموقع ومحتوى الموقع وهنالك الموقع ذاته. وعند البحث في مسألة الطبيعة القانونية يجب التمييز بين هذه المفاهيم ودلالتها.

فاسم الموقع هو عنوان فريد ومميز يتكون من الأحرف الأبجدية اللاتينية أو الأرقام التي ممكن بواسطتها الوصول لموقع ما على الانترنت[1]، أما الموقع الإلكتروني فهو عبارة عن مجموعة من الصفحات المرتبطة فيما بينها بواسطة الروابط المتشعبة والتي تتيح للشخص الانتقال من موقع لآخر ومن صفحة إلى أخرى داخل عالم الويب الواسع، وطريقة تسمح بنشر المعلومات على الشبكة أيا كان الغرض من وضع هذه الصفحات[2]، أما محتوى الموقع الإلكتروني فهو يختلف باختلاف هذا المحتوى، فقد يكون ملكية تجارية وصناعية أو حق مؤلف أو حقوق مجاورة، لذا فإن الطبيعة القانونية تختلف ما بين العنوان والمحتوى والموقع الإلكتروني ذاته، كذلك فإن الطبيعة القانونية تختلف، مما يؤدي لنشوء نزاعات قد تختلف بحسب المضمون الذي يقع عليه الخلاف.

[1] حوى, المواقع الإلكترونية وحقوق الملكية الفكرية, مرجع سابق, ص55

[2] حوى, المواقع الإلكترونية وحقوق الملكية الفكرية, مرجع سابق, ص 66

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وسوف أقوم في هذا المطلب بالحديث عن تعريفات الموقع الإلكتروني من الناحية العامة أولا، ثم من الناحية القانونية.

الفرع الأول : التعريفات العامة للموقع الإلكتروني

لقد عرفت القواميس الموقع الإلكتروني بعدة تعريفات منها الاصطلاحية أو العلمية أو التقنية، وبدايةً كتعريف اصطلاحي فقد عرفته أحد القواميس البريطانية (collins english dictionary) بأنه مجموعة من الصفحات المتصلة على الشبكة المعلوماتية العنكبوتية تتضمن معلومات في مواضيع محددة 1.

وكتعريف علمي فقد عرفته أحد القواميس العلمية الأمريكية (The American heritage) بأنه مجموعة من صفحات الويب المتصلة التي عادة ما تتضمن صفحة رئيسية، و تكون موجودة على نفس الخادم كمجموعة معلومات مترابطة -غالبا- ومعدة ومحفوظة ومدارة من قبل شخص أو مجموعة أو تنظيم معين 2.

[1] William Collins Sons, Collins English Dictionary, Complete & Unabridged 2012 Digital Edition, retrieved on 10/11/2016, www.collinsdictionary.com

[2] Houghton Mifflin, The American Heritage Science Dictionary, www.ahdictionary.com retrieved 11/11/2016

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أما موسوعة ويكيبيديا بالنسخة الإنجليزية فإنه يمكن لي القول بأنها تبنت تعريفا أقرب لأن يكون تقنيا منه إلى التعريف الاصطلاحي أو أي شكل آخر، ونصه1 : الموقع الإلكتروني هو مجموعة من صفحات الويب المترابطة بما في ذلك محتواها من الوسائط المتعددة، وعادة ما يتم التعرف عليها عن طريق اسم نطاق، وتنشر على خادم الشبكة (قاعدة بيانات الانترنت) مرة واحدة على الأقل، ويمكن الوصول للموقع عن طريق شبكة عامة (برتوكول الإنترنت (IP)2)، أو شبكة اتصال محليّة خاصة (LAN)3 عبر الرجوع إلى محدد مواقع الويب (URL)4، الذي يقوم بالتعرف على الموقع.

ويوجد تعريف آخر للموقع الإلكتروني وهو تعريف يعرّج على أهم سمات الموقع الإلكتروني وهو عبارة عن مجموعة من الصفحات الإلكترونية والمرتبطة مع بعضها البعض والتي يتم تخزينها عادة على مخدم إلكتروني وذلك ليتمكن جميع المستخدمين في العالم من الوصول إليها والتعامل معها، وهي مرتبطة مع بعضها البعض عن طريق روابط تسهل عملية الترابط بين صفحات الموقع كما تساعد في عملية البحث عن صفحة معينة داخل الموقع5.

وقد عرّفه بعض الفقه بأنه هو "خدمة تقدم عبر شبكات الاتصالات المتعددة ويتكون من النصوص والصور الثابتة والمتحركة والأصوات والمعالجة بلغة كومبيوتر خاصة تسمّى لغة HTML، والموضوعة تحت تصرف مستخدم الشبكة"6

---

[1] website, www.en.wikipedia.org, retrieved 28/9/2016

[2] يمكن تعريف بروتوكول الانترنت (IP) بأنه هو طريق (بروتوكول) يتم من خلاله إرسال البيانات من حاسوب إلى آخر عن طريق الانترنت, وكل حاسوب يدعى بالمضيف على الانترنت ولديه عنوان (IP) واحد على الأقل يعرّفه بشكل متفرد عن باقي الحواسيب الأخرى المتصلة بالإنترنت. لمزيد من المعلومات انظر www.searchunifiedcommunications.techtarget.com

[3] شبكة (LAN) هي اختصار ل Local Area Network وتعني شبكة محليّة, ويمكن تعريفها بأنها شبكة بيانات عالية السرعة تغطي مساحة جغرافية صغيرة نسبيّا, وهي تربط بالعادة محطات عمل, أجهزة حواسيب شخصية, طابعات, خوادم, وأجهزة أخرى. وهي توفر للمستخدمين عدة إيجابيات من ضمنها الوصول المشترك للأجهزة والتطبيقات وتبادل الملفات بين المستخدمين المتصلين. لمزيد من المعلومات انظر www.institutoprimolevi.gov.it

[4] URL هي اختصار ل Uniform resource locater وتعني بالعربيّة محدد موقع المعلومات, أو عنوان الويب, وهو يقوم بتحديد مصدر البيانات الموجودة في شبكة الانترنت على شبكة الحاسوب وآلية استرجاعها. لمزيد من المعلومات انظر مقال بعنوان URL : terms, Vangie Beal, www.webopedia.com , تاريخ الزيارة 2017/1/10

[5] بشار الحاج أحمد, إنشاء المواقع الإلكترونية باستخدام dreamweavercs5.5, دار شعاع للنشر والعلوم, حلب, 2012, ص6.

[6] علي عدنان الفيل, الإجرام الإلكتروني, مكتبة زين الحقوقية والأدبية, بيروت 2011, ص20

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ومن التعريفات له أيضا بأنه معلومات مخزنة بشكل صفحات، كل صفحة تشتمل على معلومات معينة، تشكلت بواسطة مصمم الصفحة باستعمال مجموعة من الرموز تسمى لغة تحديد النص الأفضل، لأجل رؤية هذه الصفحات يتم طلب استعراض شبكة المعلومات العنكبوتية ويقوم بحل رموز وإصدار التعليمات لإظهار الصفحات المتكونة.1

أما في القواميس العربية فإنني لم أجد قاموسا يعرف الموقع الإلكتروني كوحدة واحدة ولا حتى اصطلاحيا، ولكن يمكن ربط الجزئين معا في البحث عن معنى الكلمتين كل واحدة على حدة; أما معنى كلمة موقع فهي : مكان، موضع، محل، الجهة التي يقع فيها الشيء، أما كلمة إلكتروني فهي منسوبة إلى الإلكترون، وآلة الحاسوب تعتمد على مادة الإلكترون لإجراء أدق العمليات الحسابية وبأسرع وقت ممكن2.

وبهذا يمكن لي الاستنتاج من التفكيك السابق وبلغة بسيطة أنّ المواقع الإلكترونية هي عبارة عن (أماكن) يوجد فيها بيانات (أشياء ذات قيمة)،وهذا البينات هي رقميّة3 /إلكترونيّة4.

---

[1] عبد الرحمن بن عبدالله السند, الأحكام الفقهية للتعاملات الإلكترونية, دار النيبرين للطباعة والنشر, بيروت, 2004, ص20

[2] معجم المعاني الإلكتروني www.almaany.com , تاريخ الزيارة 2016/9/29

[3] يشير مصطلح النظام الرقمي إلى طريقة لنقل وتخزين المعلومات الصوتية والكتابات و الفيديو في الشبكة الإلكترونية أو جهاز الحاسوب إذا ان أجهزة المعالجة الرقمية تقوم بتحويل المعلومات الي أرقام 1 و 0 وتخزينها في ذاكرة الحاسوب مما يساعد على معالجة ونقل البيانات في الشبكة العنكبوتية. لمزيد من المعلومات انظر سهير حجازي, مقدمة في تكنولوجيا الحاسبات والشبكات, القاهرة,1998

[4] لقد عرّف القانون الأردني مصطلح الوسائل الإلكترونية في قانون المعاملات الإلكترونية رقم (15) لسنة 2015 بأنه تقنية استخدام وسائل كهربائية أو مغناطيسية أو ضوئية أو كهرومغناطيسية أو أي وسيلة مشابهة .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفرع الثاني : التعريف القانوني

بالبحث في القوانين عن تعريف قانوني للموقع الإلكتروني أجد أنّ المشرع الأردني قد عرّف الموقع الإلكتروني في قانون جرائم تكنولوجيا المعلومات1 بأنّه : مكان إتاحة المعلومات على الشبكة المعلوماتيّة من خلال عنوان محدد، وقد عرّفه نفس التعريف المشرع الكويتي2 والعُماني3 والاتفاقيّة العربيّة لمكافحة جرائم تقنية المعلومات4.

أمّا معنى المعلومات الواردة في التعريف فقد عرّفها القانون الأردني أيضا بأنّها البيانات التي تمت معالجتها وأصبح لها دلالة، والبيانات تعني الأرقام والحروف الرموز والأشكال والأصوات والصور التي ليس لها دلالة بذاتها.

أما عن الشبكة المعلوماتيّة الواردة في تعريف الموقع الإلكتروني فعرّفها بأنها ارتباط بين أكثر من نظام للحصول على البيانات والمعلومات وتبادلها .

وبهذا يمكن القول بأن المشرّع اعتبر المواقع الإلكترونية عبارة عن أماكن افتراضيّة لها قيمة معنويّة معلوماتيّة، وتنبع قيمتها هذه من وجود المعلومات عليها، والمعلومات تعني في هذا الإطار بيانات أوليّة تمت معالجتها وليس شرط أن تحمل فائدة أولا تحمل فهذه مسألة نسبيّة بالنسبة للمتصفح، ثمّ إنّ المشرّع قد خصص بأنّ هذه الأماكن هي التي تتاح من خلالها المعلومات على الشبكة المعلوماتيّة، وهذا يعني برأيي أنّ الشبكة المعلوماتية تحوي على الكثير من المعلومات والترابطات والبرامج المستخدمة في إعدادها وإظهارها، ولكن ما يظهر من كلّ هذا في الشبكة المعلوماتية هو ما يتاح من قبل المنشئ على صفحات الويب أو المواقع الإلكترونية، لهذا وصفها المشرع ب (أماكن إتاحة المعلومات).

---

[1] مادة (2) من قانون جرائم أنظمة المعلومات الأردني المؤقت رقم (30) لسنة 2010

[2] مادة (1) من قانون رقم (63) لسنة (2015) في شأن مكافحة جرائم تقنية المعلومات

[3] مادة (1/ح) من قانون مكافحة جرائم تقنية المعلومات رقم (12) لسنة 2011

[4] مادة (2) من الاتفاقية العربية لمكافحة جرائم تقنية المعلومات لسنة 2012 , وقد أصدر قانون في الاردن للتصديق على هذه الاتفاقية برقم (19) لسنة 2012 من عدد الجريدة الرسمية رقم (5162) بتاريخ 2012/6/17

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ويؤيد هذه النتيجة ما ورد في المادة الثانية من قانون المعاملات الإلكترونية المعدل لسنة 2015 في تعريفه لنظام المعلومات الإلكترونية بأنه "مجموعة البرامج والأدوات المعدة لإنشاء المعلومات أو إرسالها أو تسليمها أو معالجتها أو تخزينها أو إدارتها أو عرضها بوسائل إلكترونية" فالموقع الإلكتروني تتوافر فيه جميع هذا السمات الموجودة في التعريف، والتي وصفه المشرع ب(نظام المعلومات).

ومن هذا التعريف أيضا يمكن الاستنتاج بأن الموقع الإلكتروني يتكون من : الموقع الإلكتروني ذاته، وعنوان الموقع الإلكتروني، لهذا وصف المشرّع الأردني أن إتاحة البيانات هذه تتم من خلال عنوان محدد، ولا يمكن لأي موقع إلكتروني أن تتم إتاحته من دون هذا العنوان الذي يعرّف به ويُعتبر المفتاح[1] للدخول إلى صفحة الموقع هذه. وتبعا لهذه التعريفات يثور التساؤل عن مدى إمكانية اعتبار هذه الأماكن الافتراضية كالمتاجر العادية التي يمارس من خلالها التجار العاديين في العالم الواقعي تجارتهم؟ هذا ما سوف أتناوله تاليا في الحديث عن الطبيعة القانونية للويب.

المطلب الثاني : الطبيعة القانونية للموقع الإلكتروني

لا يمكن الحديث عن التكييف القانوني[2] للممارسات الواردة في المواقع الإلكترونية دون الحديث عن الطبيعة القانونية لها، وذلك لأن كل وظيفة من وظائف الموقع تعطيه طبيعة قانونية تختلف عن الأخرى، مما يعني انطباق نظام قانوني يختلف عن الآخر في كل مرة، فعلى سبيل المثال يختلف التكييف القانوني عندما يكون الموقع الإلكتروني هو عبارة عن وسيلة ترتكب من خلالها المخالفة القانونية، أو عندما يكون هذا الموقع محل يتم الاعتداء عليه أو على محتوياته بأي شكل من الأشكال، وهكذا دواليك.

[1] لقد كان عنوان المواقع الإلكترونية القديمة يتكون من مجموعة من الأرقام التي يصعب حفظها في الذاكرة ويُعبر عنها بالبروتوكول IP, ثم ونظرا لصعوبة حفظ هذه الأرقام وصعوبة التعامل معها قرر الهيئات والشركات التي تعمل في مجال الانترنت أن تستبدل بهذه الأرقام حروف بسيطة يسهل التعامل وحفظها.

[2] التكييف القانوني "هو عبارة عن عملية ذهنية أولية تهدف إلى تحديد الطبيعة القانونية للمسألة المعروضة على القضاء حتى يتسنى تحديد القاعدة الواجبة التطبيق عليها" : محمد وليد المصري, الوجيز في شرح القانون الدولي الخاص, الحامد للنشر والتوزيع, عمّان, 2002, ص 78

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أما الطبيعة القانونية لعنوان الموقع الإلكتروني (اسم النطاق/Domain name) فاعتبره البعض كالعلامة التجارية أو الاسم التجاري وأحيل القارئ الكريم إلى أبحاث متخصصة في هذا الشأن1، وأما محتوى الموقع الإلكتروني فهو متنوع يخضع لأنظمة قانونية حمائية متنوعة والتي قمت بالإشارة إليها سابقا فيما يتعلق بالحقوق الأدبية والفنية والحقوق المجاورة وحقوق الملكية الأدبية والفنية في الانترنت. لذا سوف أتحدث عن الطبيعة القانونية للموقع ذاته فقط.

ويمكن افتراض عدة تصورات للطبيعة القانونية للموقع ذاته بكونه مكان إتاحة معلومات على شبكة الانترنت كما نصت القوانين في التعريفات السابقة، ومنها أنه من الممكن أن يكون موطنا افتراضيا أو قواعد بيانات أو ابتكار وسائط متعددة أو متجرا إلكترونيا أو أنه شكل آخر مختلف يستوجب أن تبينه التشريعات وتقوم بتخصيص قواعد حمائية خاصة به. وسوف أقوم بتفصيل ذلك تالياً.

الفرع الأول : مدى إمكانية اعتباره موطناً افتراضياً

يعتبر الموطن من الخصائص الهامة للشخصية القانونية، إذ أنه يتيح تحديد مقرّ الشخص وعنوانه2، والموطن هو فكرة موروثة عن القانون الروماني، وكان يطلق عليه فيه كلمة (domus) ومعناها السكن3. ولقد عرّف القانون المدني الأردني الموطن بأنّه هو المكان الذي يقيم فيه الشخص بالعادة.4

والقانون الأردني في تعريفه هذا اندرج تحت قائمة القوانين التي تعطي الموطن هذه الصفة المرتبطة بإقامة الشخص بالعادة مثل القانون الإنجليزي الذي ينص في تعريفه للموطن على أنه "هو المكان الذي يعتبره الأشخاص المقر الدائم لهم والذي لهم فيه أقوى الروابط"5،

---

[1] انظر في ذلك نصير الدين أحمد, عناوين مواقع الانترنت : تسجيلها وحمايتها وتنازعها مع الماركات التجاريّة, دراسة مقارنة, مكتبة زين الحقوقية, بيروت, 2008 أيضا رسائل ماجستير منشورة منها : فهد الوهداني, إشكالية الفضاء الإلكتروني : التنازع بين العلامات التجارية وأسماء المواقع الإلكترونية كنموذج, جامعة آل البيت, 2006

[2] الموسوعة القانونية الإلكترونية www.elawpedia.com , تاريخ الزيارة 2016/10/8

[3] عز الدين عبدالله, القانون الدولي الخاص, الجزء الأول, مطبعة عين شمس, القاهرة, 1960, ص406 وما بعدها

[4] المادة (39) من القانون المدني الأردني رقم (43) لسنة 1976

[5] Domicile can generally be construed as the place which persons regard as their permanent home and with which they have the closest ties, general guidance: Domicile, www.gov.uk,retrieved on 10/11/2016

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

رغم وجود قوانين أخرى تعطي ارتباط الموطن بمركز الأعمال الرئيسي، مثل القانون المدني الفرنسي في نص المادة (102) الذي عرف الموطن بأنه هو المحل الذي يوجد به المركز الرئيسي.1

ولموطن الشخص عدة أنواع بحسب القانون المدني الأردني ومنها موطن الإقامة والموطن المختار وموطن ممارسة الأعمال، أما الموطن المختار فقد عرّفه القانون المدني الأردني بأنه هو الموطن الذي يختار لتنفيذ عمل قانوني معيّن2، أما موطن ممارسة الأعمال فهو المكان الذي يباشر فيه الشخص تجارة أو حرفة معيّنة فيعتبر موطنا بالنسبة إلى إدارة الأعمال المتعلقة بهذه التجارة أو الحرفة3.

والقانون الفرنسي قد أضاف تعريفا لما يسمى بالموطن الخاص وهو كل موطن يحدده القانون لتحقيق غرض معين كالقيام بالعملية الانتخابية أو أداء ضريبة أو التجنيد، وهذا يعني أن هنالك موطن دفع الضرائب وموطن التجنيد وموطن الانتخاب4..الخ

وبناءً على هذه الفكرة الموجزة عن الفكرة القانونيّة للموطن، فهل يمكن اعتباره الموقع الإلكتروني موطناً 5؟

عندما يقوم شخص أو شركة أو منظمة أو دولة بتسجيل موقع إلكتروني على شبكة الانترنت، يكون بذلك قد اختار مقرا قانونيا افتراضيا ترتبط به مصالحه، ويباشر من خلاله نشاطا للتعريف به وكيفية الاتصال معه ومدوناته والمعلومات التي يريد ذكرها عن نفسه 6

---

[1] محمد كمال فهمي, أصول القانون الدولي الخاص, مؤسسة الثقافة الجامعية, الإسكندرية, 1992, ص 258

[2] المادة (42) من القانون المدني الأردني

[3] المادة (40) من القانون المدني الأردني

[4] فهمي, أصول القانون الدولي الخاص, مرجع سابق, ص 285

[5] حتى أن البعض قد درس عن إمكانية وضع خارطة إلكترونية فقط عن طريق الروابط التشعبية تشابه في تكوينها تلك الخارطة الجغرافية اعتمادا على نظرية توبلر " كل شيء موجود مرتبط بشيء آخر, ولكن الأشياء القريبة مرتبطة ارتباطا أكثر من الأشياء البعيدة" انظر Krzysztof Janc," Geoghraphy of Hyperlinks-spatial dimensions of local government websites", European planning studies, Vol.23, No. 5, 1019- 1037, 2015, Wroclaw university, Wroclaw,Poland , p1021

[6] أسامة أبو الحسن مجاهد, خصوصية التعاقد عبر الانترنت, دار الكتب القانونية, المحلّة, 2002, ص 17 وما بعدها

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وبناءً عليه وبحسب تعريف بعض التشريعات للموطن بأنه مقر الأعمال الرئيسي فإنه يمكن لي القول بأن الموقع الإلكتروني قد يأخذ هذا الدور خصوصا في حديثنا عن التجارة الإلكترونيّة، فمثلا عندما يكون هنالك تاجر أو شركة تبيع منتجاتها عن طريق الانترنت وتُسوِّق في مواقع مختلفة ولكن هنالك موقع معين تقوم بإدارة أعمالها من خلاله وتعرض جميع منتجاتها ومستجداتها وآخر أخبارها عليه، أو مثلا عندما يقوم شخصان بالتعاقد1 في موقع المتجر أو الشركة أو موقع أي مؤسسة أو منظمة أو موقع شخصي فلا أعتقد أن فكرة هذا الموقع تبتعد كثيرا عن فكرة الموطن الذي يقوم الشخص بالقيام بأعماله المختلفة عليه، لأنه لا يمكن للأشخاص أن يتعاقدوا في مكان غير موجود في النهاية، فهو موجود ولكنّه افتراضي تبعا لطبيعته الإلكترونية، فيحقّ لي عندئذ القول أنّ هذا الموقع يتماشى مع فكرة مركز الأعمال الرئيسي الذي نصت عليه القوانين المختلفة2 خصوصا الغير أنجلوأميريكية3/الفرنسية.

ويمكن لي القول بعد ذلك أيضا بأنّ المسؤولية المدنيّة تقوم في حالة أي اعتداء على هذا الموقع الإلكتروني، بناءً على أنّ الموطن هو يعتبر مما يرتبط بالحياة الخاصّة، أو ملكيّة فرديّة، والملكيّة محميّة4 في القانون والدستور من أي اعتداء.

---

[1] لقد عرّف المشرع الأردني في القانون المدني رقم (43) لسنة 1976العقد بأنه هو ارتباط الإيجاب الصادر من أحد المتعاقدين بالقبول الصادر من المتعاقد الآخر على وجه يثبت أثره في المعقود عليه ويترتب عليه التزام كل منهما بما وجب عليه للآخر", والعقد الإلكتروني لا يختلف كثيرا عن العقد بصورته التقليدية الواردة في تعريف القانون الأردني, ولكنّه يتم باستخدام وسائل إلكترونية ويتم بين متعاقدين بينهما بعد مكاني ومضمون العقد يكون على محرر إلكتروني وليس محرر ورقي كما في العقود العادية, فهو يختلف من حيث الطريقة والوسيلة التي يتم بها, لذا تبدو خصوصية العقد في وسيلة وطريقة إثباته. انظر طلال العيسى وسهى الصباحين, العقد الإلكتروني, دار البيروني, عمّان, 2008, ص24

[2] مثل القانون المدني الفرنسي والهولندي والبلجيكي والإيطالي, عز الدين عبدالله, القانون الدولي الخاص, مرجع سابق, ص412

[3] القوانين الأنجلوأميريكة هي قوانين بلاد ال common law , وتشمل بصفة رئيسية انجلترا وإيرلندا الشماليّة وأستراليا وزيلند الجديدة وكندا(عدا الكوبيك) وغالبية جزر الأنتيل والولايات المتحدة الأميركية. وقد تخلى الفقه الحديث عن الاصطلاح القديم الذي كان يطلق في فرنسا على هذه القوانين, وهو القوانين الأنجلوسكسونية, ذلك لأن لهذا الاصطلاح مدلول خاص في بلاد اللغة الانجليزية ألا وهو قوانين إنجلترا القديمة السابقة على الفتح النورمندي. لتفاصيل أكثر انظر David, Tr.elementare de dr.Civil compare, 1950, p215, نقلا عن عز الدين عبدالله, القانون الدولي الخاص, مرجع سابق, هامش ص 407.

[4] والدليل على ذلك بأنّ المواقع الإلكترونية لا تُمتلك مجانا, وإنما من يريد امتلاك أو إدارة موقع يجب أن يقوم بشرائه وتسجيله في الهيئات المختصة لذلك.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وكون أنّ الموقع لا يتطلب دائما كلمة سر وحساب للدخول مسألة لا تتعارض مع أن الموطن يتطلب ذلك (بالإذن1 المسبق من صاحبه)، وذلك لأن هذا يتماشى مع طبيعة الموقع الإلكتروني، الذي يقوم صاحبه بعرض أو إخفاء ما يريده بحسب رغبته، أو جعل الدخول غير متاح إلا عن طريق حساب وكلمة سرّ، أو جعل الدخول غير متاح نهائيا.

ومما يشجعني على هذه الفكرة أيضا هو تعريف المشرع الأردني في قانون جرائم تقنية المعلومات الذي سبق ذكره للموقع الإلكتروني بقوله : "مكان إتاحة المعلومات... " مما يعني أن فكرة الموطن ليست خياليّة في هذا السياق فالمشرّع الأردني قد استخدم كلمة مكان، ومثلما أنّ المكان افتراضي في هذه الحالة التي عبّر عنها المشرع الأردني فلم لا يمكن للموطن أن يكون افتراضيا أيضا ؟!

الفرع الثاني : مدى إمكانيةّ اعتباره قواعد بيانات Database

تعد قواعد البيانات من المصنفات التي وجدت قبل وجود الحاسوب ولكنها اتخذت طابع الآلية مع ظهور الحاسوب، ثم طابع الرقمية نتيجة تزاوج الحاسوب مع الاتصالات، ويسميها البعض بنوك المعلومات، ولكن مصطلح قواعد البيانات أصبح الغالب في تسميتها خصوصا بعد استخدام التوجيه الأوروبي هذا المصطلح2، ويثور التساؤل في هذا الصدد عن إمكانية اعتبار المواقع الإلكترونية بحد ذاتها حقا من حقوق الملكية الفكرية التي يجب حمايتها ضمن قواعد الملكية الفكرية الأدبية والفنية أو الصناعية أو التجارية، علماً بأن قواعد البيانات تعتبر محميّة ضمن قوانين حق المؤلف والحقوق المجاورة سواء بالاتفاقيات3 الدولية4

---

[1] نصت المادة (10) من الدستور الأردني لسنة 1952 "للمساكن حرمة فلا يجوز دخولها إلا في الأحوال المبينة في القانون, وبالكيفية المنصوص عليها فيه"

[2] ديالا ونسه, حماية حقوق التأليف في الانترنت, مرجع سابق, ص39

[3] كما تضمنت المادة(2/10) من اتفاقية تربس نصا يقضي بأن تتمتع بالحماية البيانات المجمعة أو المواد الأخرى سواء كانت في شكل مقروء أو في أي شكل آخر بالحماية بصفتها هذه إذا كانت تعد ابتكارا فكريا بسبب اختيار محتوياتها أو ترتيبها, وأن الحماية لا تشمل البيانات أو المواد في حد ذاتها ولا تخل بأي حق قائم لمؤلف البيانات أو المواد ذاتها.

[4] لقد نصت المادة (5) من معاهدة الانترنت الأولى لسنة 1996 التي اعتمدها المؤتمر الدبلوماسي في 1996/12/20 بأنه تتمتع مجموعات البيانات أو المواد الأخرى بالحماية بصفتها هذه, أيا كان شكلها إذا كانت تعتبر ابتكارات فكرية بسبب اختيار محتوياتها أو ترتيبها. وتشمل هذه الحماية البيانات أو المواد في حد ذاته, ولا تخل بأي حق للمؤلف قائم في البيانات أو المواد الواردة في المجموعة.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أو في القانون الأردني1 كما ذكرت في مطلب سابق.

في البداية وإضافة للتعريفات السابقة (المذكورة في الهامش)، يمكن إيجاد تعريف أكثر تخصصا والوارد في المادة (2) من مشروع معاهدة للويبو لحماية الملكية الفكرية لقواعد البيانات2 بأنّها : "مجموعة من الأعمال المستقلة، أو البيانات، أو أي مواد أخرى، رتبت بطريقة نظامية، أو منهجية، ومن المستطاع الوصول إليها بشكل فردي عن طريق الوسائل الإلكترونية أو أية وسيلة أخرى"3.

وبينت المعاهدة ولأغراضها في المادة (2.02) أنه من الممكن أن تشمل هذه المجموعات المصنفات الأدبية أو الموسيقية أو السمعية البصرية أو أي نوع آخر من المصنفات أو أي مجموعة من المواد الأخرى كالنصوص أو الأصوات أو الصور أو الأرقام أو الوقائع أو البيانات التي تمثل أي مادة أخرى، حتى أن قواعد البيانات قد تتضمن أيضا مجموعات من أوجه التعبير الفلكلوري فضلا عن مختلف أنواع المصنفات وغيرها من المواد الإعلامية4.

---

[1] لقد أضيف نص حماية قواعد البيانات لأول مرة في القانون الأردني في قانون حماية حق المؤلف في المادة (3/د) من القانون رقم (14) لسنة 1998 وكان نصها : "تتمتع بالحماية أيضا مجموعات المصنفات الأدبية أو الفنية كالموسوعات والمختارات والبيانات المجمعة سواء كانت في شكل مقروء آليا أو أي شكل آخر, وكانت تشكل من حيث انتقاء أو ترتيب محتوياتها أعمالا فكرية مبتكرة" انظر موقع التشريع والرأي www.lob.gov.jo

[2] المادة الثانية من مشروع معاهدة الوايبو لحماية قواعد البيانات, وثيقة رقم CRNR/dc/6 متاحة على موقع الوايبو www.wipo.int

[3] "database" means a collection of independent works, data or other materials arranged in a systematic or methodical way and capable of being individually accessed by electronic or other means

[4] defines the term "database". The term should be understood to include collections of literary, musical or audiovisual works or any other kind of works, or collections of other materials such as texts, sounds, images, numbers, facts, or data representing any other matter or substance. It is worth pointing out that in addition to many kinds of works and other information materials, databases may contain collections of expressions of folklore.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

إذا يمكن القول أن قاعدة البيانات تتكون من مسألتين وهما محتويات القاعدة وبنية القاعدة، أما محتويات القاعدة فقد تحتوي على بيانات محمية بأحد حقوق الملكية الفكرية وعندئذ وبحسب القواعد العامة في حقوق الملكية فإنه يجب الحصول على موافقة صاحبها خصوصا إذا كان الهدف منها تحقيق الربح وقد تحتوي على مسائل غير محمية أصلا بقوانين الملكية الفكرية كأسماء عامة وتشريعات وأحكام قضائية .. الخ. أما بنية القاعدة فتتمثل بالاختيار أو الترتيب للمواد وتصنيفها وتنظيمها وتنسيقها بطريقة معينة مميزة، وهنا تحديدا تتمثل الحماية لصاحب الحقوق الذي هو مؤلف القاعدة لحماية شكل التعبير وليس المعلومة، وبالتالي فإن عملية نسخ تنظيم القاعدة، واقتباس عملية الاختيار، والتي تفترض الحصول على أجزاء مهمة من القاعدة، يتشكل دون أدنى شك، تقليدا.

ويختلف برنامج الحاسوب عن قواعد البيانات بأن برنامج الحاسوب هو عبارة عن مجموعة من الأفكار التي تم تطبيقها واقعيا لتشكل تطبيقا برمجيا يقوم بتطبيق مهام معينة أوجد من أجلها، أما قواعد البيانات فهي عبارة عن مجموعة من المعلومات المختلفة الشكل التي لها وجود سابق، ولكن تم ترتيب محتوياتها بطريقة معينة تسمح للوصول إليها بسرعة وبطريقة متناسقة ومرتبة.

وتختلف أيضا قواعد البيانات عن الوسائط المتعددة، فقواعد البيانات هي عبارة عن مجموعة أو كما في النص الانجليزي collection يعني نص أو صورة أو فيديو أو صوت أما الوسائط المتعددة فهي عبارة عن دمج ما بين صوت وصورة ونص وفيديو[1] بحيث يصبحون مصنفا واحدا. وبالعودة للتعريف السابق، يثور تساؤل هل يمكن أن ينطبق على الموقع الإلكتروني ومحتوياته فكرة قواعد البيانات التي تتمتع بالحماية ؟ إذا كانت قواعد البيانات مجموعة من البيانات أو المعلومات التي تم اختيار محتوياتها او ترتيبها من قبل شخص أو جهة معينة وتخزينها في نظام الحاسب بشكل يسهّل على مستخدم الحاسب الرجوع إليها، فإنّ ذلك يشكّل جهدا ذهنيا لمن قام بهذا العمل يجب الاعتراف به مع الأخذ بعين الاعتبار أن يكون هذا الجهد فيه نوع من الإبداع أو الابتكار الذهني[2]،

[1] أسامة بدر, الوسائط المتعددة : بين واقع الدمج الإلكتروني وقوانين حماية حقوق الملكية الفكرية, دار الكتب القانونية, المحلة الكبرى, مصر, 2006, ص12

[2] نوّاف كنعان, حق المؤلف : النماذج المعاصرة لحق المؤلف ووسائل حمايته, ط1, دار الثقافة, عمّان, 2004, ص 252

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وهذا يعني أنه لا يثور خلاف فيما إذا كانت المعلومات المجمّعة بطريقة متفردة تم تحميلها(upload) في موقع إلكتروني واحد فهي تظل محميّة تبعا لطريقة تجميعها المبتكرة هذه، ولكن هل ينطبق القول على محتويات أي موقع إلكتروني بشكل عام خصوصا إذا كان يجمع مجموعة من النصوص والصور والفيديوهات التي تخص معلومات معيّنة ترتبط مع بعضها البعض ؟

يمكن لي القول بأنّه قد يمكن إصباغ نظام حماية قواعد البيانات على الموقع الإلكتروني إذا كانت طبيعة البرنامج الذي أُعدَّ من خلاله الموقع الإلكتروني لا يسمح بهذا الترتيب أو الفرصة لانتقاء المواضيع المتشابهة معاً وجمع الوسائط المتعددة المختلفة عنها ووضعها في موقع واحد وبطريقة معيّنة على نحو منظم ومنهجي خصوصا إذا كان الشخص أو المجموعة التي أعدتها قد بذلت جهدا كبيرا في هذا الإعداد1، أما إذا كانت المعلومات الواردة في الموقع مرتبة بطريقة غير متفردة و يتيحها البرنامج الذي أُعِدَّ من خلاله الموقع الإلكتروني، برأيي أنّه لا يُعتبر من قبيل البيانات المجمعة أو قواعد البيانات التي تستحق الحماية وفقا لقوانين الملكية الفكرية.

ولا بدّ أيضا أن يتوافر شرط الابتكار في نتيجة الشكل النهائي من الترتيب للبيانات، فليس كل ترتيب للبيانات يمكن اعتباره ترتيبا مبتكرا، يمكن حمايته.

[1] مع عدم إهمال أنّ محتويات البيانات المجمعة كل واحدة على حدة لا تشكّل محل حماية إذا لم تكن تتوافر فيها الشروط التي تشترط قوانين الملكية الفكرية توافرها كل واحدة بحسب نوعها وتصنيفها في هذه القوانين.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ويجب القول أن قواعد البيانات في التوجيه الأوروبي والقانون الأميركي المعتمدة في 1996 تحمي قواعد البيانات وفقا لحق المؤلف أولا، وتحمى أيضا وفقا لحق خاص يتمثل في ازدواجية الحق الممنوح لمؤلف القاعدة ولمنتجها، فهو يمنح منتج البيانات أيضا الحماية بسبب الاستثمار الجوهري في إنتاج قاعدة البيانات، ونظام الحماية هذا مأخوذ عن وثيقة الوايبو (CRNR/DC/6)1، والقانون الأردني لا يوفر مثل هذا النوع من الحماية، رغم أنها أفضل من ناحية حماية حقوق المنتجين لقواعد البيانات المحترفين الذين يبذلون جهدا واسعا في إعداد القاعدة.

الفرع الثالث : مدى إمكانية اعتباره ابتكار وسائط متعددة

مصطلح الوسائط المتعددة هو ترجمة حرفية مأخوذة من المصطلح الانجليزي (Multimedia) الذي هو اختصار لثلاث مصطلحات أولها مصطلح (multi) ويعني بالعربيّة متعدد (أكثر من واحد)، ثانيها مصطلح (medium) ويعني وسيط أو متوسط، وثالثها مصطلح (media) ويعني وسائل لنقل معلومات، وهكذا يمكن تعريفها تقنياً بأنها تقنيات معتمدة على الحاسوب، تتكون من نصوص وصور وأصوات وفيديو ورسومات ورسوم متحركة وأي وسيلة أخرى بحيث أن كل نوع من المعلومات يمكن أن يُمثل ويُخزن ويعالج وينتقل وينتج رقمياً2.

ويمكن تعريفها أيضا تعريفاً تقنياً بحسب تعريف أحد القواميس الأميركية القانونية الإلكترونية : "بأنها محتوى يستعمل مزيج من أشكال محتويات مختلفة مثل النصوص، التسجيلات، الصور، الرسوم المتحركة، الفيديو، مضاف إليها آلية تفاعل"3

---

[1] وفي تعقيب على المادة 1.02 من مشروع الاتفاقية المذكورة نصت على :

"The production and distribution of databases requires considerable investment. At the same time exact copies of whole databases or their essential parts can be made at practically no cost. The increasing use of digital recording technology exposes database makers to the risk that the contents of their databases may be copied and rearranged electronically, without their authorization, to produce similar competing databases or databases with identical content."

[2] لمعلومات أكثر انظر Ambron, Sueann, and Kristina Hooper, ed. Interactive Multimedia, Visions of Multimedia for Developers, Educators, & Information Providers. Redmond, Washington: Microsoft Press, 1988, p 13

[3] www.definitions.uslegal.com/m/multimedia-law retrieved on 10/1/2017,

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ومن إحدى التعريفات أيضا " بأنه "عبارة عن تآلف ما بين نماذج متنوعة من النصوص والأصوات والصور الثابتة أو المتحركة والبيانات وكل ما سبق في شكل معلومات أياً كانت الدعامات المثبتة عليها إسطوانات مدمجة (ليزر) أو التركيبات المتآلفة من الصورة و الصوت..الخ"[1] وألاحظ من خلال التعريفات السابقة وغالبية التعريفات التي تعرف الوسائط المتعددة; بأنها تجمع على أن الوسائط المتعددة هي مجموعة من المصنفات المختلفة، ويتم جمعها عن طريق برامج خاصة، وتتوافر في المجموع الذي تكونه صفة التفاعلية.

لذا فإنني أعتقد أن لا حاجة لوجود جدل كبير حول الطبيعة القانونية للوسائط المتعددة، فبرأيي أنه من الممكن اعتبارها كمصنف جماعي أو مشترك أو مركب يمكن حمايته بناءً على قواعد الحماية الممنوحة للمؤلف إذا توافر فيه شرط الابتكار، وذلك لأنه يتشابه مع قواعد البيانات بأنه عبارة عن مصنف واحد يحتوي مجموعات متفرقة من المصنفات المحمية ضمن أحد أنظمة الملكية الفكرية، ولكن الوضع في الوسائط المتعددة يختلف من ناحية أن المنتج يقوم بإضفاء سمات إبداعية كثيرة على المصنفات الأصلية، فيجعلها تفاعلية وحركية وتنسجم معاً بطريقة مشجعة للجمهور على الانتباه، وخصوصا تلك المستخدمة في التعلم أو في صالات العرض في الشركات أو في الدعايات أو في الشروحات وغيرها.

ويثور التساؤل هنا أيضا عن إمكانية اعتبار الموقع الإلكتروني مصنف وسائط متعددة إذا توافرت فيه الشروط المذكورة في التعريفات السابقة ؟

[1] تعريف دراسة نظمتها وزارة الثقافة الفرنسية في تشرين الثاني 1994, مشار إليها في : أسامة أحمد بدر, الوسائط المتعددة, المحلة الكبرى, مصر, 2005, ص 36

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

يلاحظ أن موقع الويب، هو مصنف مركب أيضا، يتكون من عناصر مختلفة تعكس ابتكارات خاصة (تصميم رسوم، موسيقى، اسم موقع، مجموعة روابط) لذلك فإنه عندما تجتمع شروط الملكية الفكرية، أعتقد أنه من الممكن اعتبار الموقع الإلكتروني مصنف وسائط متعددة ويمكن حمايته تبعا لذلك. وأعتقد أن نص المادة (3/د) من قانون حماية حق المؤلف الأردني لسنة 1992 وتعديلاته الذي نص على " ...كما تتمتع بالحماية المجموعات التي تتضمن مقتطفات مختارة من الشعر أو النثر أو الموسيقى أو غيرها على أن يذكر في تلك المجموعات مصدر المقتطفات ومؤلفوها دون المساس بحقوق المؤلفين فيما يختص بكل مصنف يشكل جزءاً من هذه المجموعات" هو نص كفيل بتطبيقه على مصنفات الوسائط المتعددة التي يتوافر فيها شرط الابتكار، كذلك من الممكن تطبيقه على المواقع الإلكترونية التي تتوافر فيها نفس سمات وشروط الوسائط المتعددة.

الفرع الرابع : مدى إمكانية اعتباره متجراً إلكترونيا

يثور تساؤل آخر فيما يتعلق بالطبيعة القانونية للمواقع الإلكترونيّة، هل يمكن أن يُعتبر من قبيل المتجر الإلكتروني خصوصا عندما يكون الموقع مُؤسسٌ أصلا لأجل التجارة أو يكون موقع شركة تجاريّة تهدف منها إلى الترويج لمنتجاتها بهدف بيعها وتحقيق الربح، أو يكون موقع لبيع بضائع إلكترونيّة مثل بيع الكتب الإلكترونية والبرامج الإلكترونية، بحيث أن جميع السلع التي يراد بيعها تتواجد في هذا الموقع الإلكتروني هل يمكن أن نعتبره حينئذ متجرا إلكترونيا يتشابه مع فكرة المتجر الواقعي ؟ في البداية يجب تعريف المتجر لمعرفة مدى إمكانية صحة هذا الفرض. يمكن تعريف المتجر بأنه "مجموعة من الأموال المنقولة المادية والمعنوية التي اختلطت معا بقصد استغلالها تجاريا وجذب العملاء والاحتفاظ بهم"

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

1 وتشكّل هذه العناصر مجتمعة قيمة مستقلة عن قيمة تلك العناصر التي هي الزبائن والاسم والعنوان وحق الإيجار والعلامات الفارقة والبراءات والإجازات والرسوم والنماذج والعدد الصناعية والأثاث التجاري والبضائع2.

والمشرع الأردني لم يورد تعريفا للمتجر3، ولكنّه نص في قانون التجارة الأردني4على أنّ المتجر يتكون من :

1) محل التاجر ومن الحقوق المتصلة به 2) عناصر مادية وغير مادية تختلف بحسب الأحوال وهي خصوصا الزبائن والاسم والشعار وحق الإيجار والعلامات الفارقة والبراءات والإجازات والرسوم والنماذج والعدد الصناعية والأثاث التجاري والبضائع.

وهذا يعني أنّه تقسم عناصر المتجر إلى نوعين: 1) عناصر ماديّة، وهي العُدد الصناعية والأثاث التجاري والبضائع 2) عناصر معنوية، وتتمثل في الزبائن والعنوان التجاري والاسم التجاري وحق الإيجار والإجازات والعلامات التجارية وبراءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية.ويرى الفقه الحديث بأن المتجر هو عبارة عن منقول معنوي، وهذا المصطلح لم يظهر إلا في بداية القرن التاسع عشر حيث كان تعبير المتجر يشير فقط إلى البضائع الموجودة فيه5، أما في المفهوم الحديث

---

[1] بسام الطراونة و باسم ملحم, مبادئ القانون التجاري, دار المسيرة, عمّان, 2010, ص 120

[2] عليّان الشريف وآخرون, القانون التجاري : مبادئ ومفاهيم, دار المسيرة, عمّان,2000, ص63

[3] رغم أنّه كان يوجد تعريف في المادة (2) من قانون الأسماء التجارية رقم (30) لسنة 1953 المُلغى ينص على " المتجر هو عبارة عن هيئة غير معنوية مؤلفة من فرد واحد أو أكثر, ومن هيئة واحدة مسجلة أو أكثر, أو من هيئتين أو أكثر, يشتغلون معا كشركة عادية في تعاطي التجارة سعياً وراء الربح"

[4] المادة (38) من قانون التجارة الأردني رقم (12) لسنة 1966 المنشور في الصفحة (472) من الجريدة الرسميّة, العدد (1910)

[5] عزيز العكيلي, القانون التجاري: الأعمال التجارية والتجار والمتجر, دار الثقافة, عمّان, 1997, ص 135

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

فإنّ المتجر يعدّ من حقوق الملكية المعنوية، وقوامه الاتصال بالعملاء1، بل يرى البعض أنّ المتجر ليس في حقيقته إلا هذا العنصر، باعتبار أن العناصر الأخرى للمتجر سواء كانت مادية أو معنوية تسهم في جذب أكبر عدد من العملاء، لأن قيمة المتجر تزداد بازدياد عدد العملاء الذين اعتادوا على التردد على المتجر والتعامل معه.

مما قد يمكن أن يعني – وبحسب المفهوم الحديث للمتجر- أنّ المتجر من الممكن أن يبنى بناءً كليّا على مدى اتصاله بالعملاء، بحيث أنّ الاتصال بالعملاء ووجودهم هو المصدر الأساسي المُنشئ للمتجر، حينها فقط ينشأ للتاجر ملكيّة معنويّة يطلق عليها المتجر2.

ويمكن لي عندئذ القول بأن المتجر ليس هو المكان الذي يمارس فيه التاجر تجارته كما قد يتبادر إلى الذهن وليس هو الأثاث أو البضائع الموجودة في المتجر، بل هو فكرة معنوية تشمل جميع العناصر التي يتكون منها المتجر، والتي اشترطها القانون. ولكن هل يشترط أن توجد جميعها كما في نص قانون التجارة ؟؟ لا بل يكفي أن توجد بعضها ليتصف المتجر بهذه الصفة .

ولكن بما أنّ بعض الفقه يرى بأن الزبائن أو العملاء أو السمعة التجارية هي من أهم المقومات التي يقوم عليها المتجر أو حتى اعتبره البعض العنصر الجوهري، ورغم أن بعضهم الآخر يرى بأن حق الإيجار هو العنصر الجوهري الذي يقوم به المتجر3 ، ففي كلا الحالين أعتقد أنه يمكن لي القول بأن المتجر لا يقوم على عناصره المادية بل يقوم بشكل أساسي على عناصره المعنوية بإجماع الفقه، حتى أنه اعتبروه فكرة معنوية كما أسلفت،

---

[1] الطراونة وملحم, مبادئ القانون التجاري, مرجع سابق, ص 121

[2] قضت محكمة التمييز اللبنانية بان القانون لا يشترط أن تتوافر جميع العناصر المادية وغير المادية في المؤسسة التجارية, ولكن ثمة عنصر رئيسي لا تتم المؤسسة قانونا بدونه وهو الزبائن, وأن عنصر الزبائن بمعزل عن كل عنصر آخر يعتبر وحده كافيا لتكوين المؤسسة التجارية. تمييز لبناني 1954/5/25 , نقلا عن مصطفى طه, القانون التجاري: مقدمة الأعمال التجارية والتجار والشركات التجارية والملكية الصناعية والتجارية, الدار الجامعيّة, الإسكندرية, 1986, ص610

[3] طه, القانون التجاري, مرجع سابق, ص 611

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وبناءً عليه فلمَ لا يمكن القول بأن الموقع الإلكتروني حين يكون موقعا مخصصا لممارسة أعمال التجارة فإنه يقترب كثيرا من فكرة المتجر، خصوصا إذا أجمعنا بأنه يمتلك زبائن واسم تجاري أوعنوان تجاري ويستطيع امتلاك معظم العناصر التي نصّ عليها القانون ليكوّن بمجموعه الفكرة المعنوية الكليّة للمتجر، خصوصا بأن القانون قد ذكر هذه العناصر على سبيل المثال وليس الحصر.

لذا لا أعتقد أنه يوجد مانع بأن نضفي صفة المتجر على الموقع الإلكتروني ونمتعه بنفس الحماية التي يتمتع بها المتجر بحماية مكوناته المختلفة، من اسم المتجر وحقوق الملكية الفكرية الواردة في المتجر والسلع الإلكترونية واعتبار أفعال المنافسة الغير مشروعة المتخذة ضد المتجر الإلكتروني، هي أفعال غير مشروعة تترتب عليها المساءلة القانونية.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ولكن بالتأكيد أنّه من المستحيل أن ننظر بهذه النظرة إلى جميع المواقع الإلكترونية الموجودة في الانترنت، لسبب أنّه ليست جميع هذه المواقع مخصصة للمتاجرة والبيع، وهذا يعني أن فكرة المتجر في الانترنت تكون قائمة ويمكن تصورها بما يعرف بمواقع الويب التي من الممكن أن نسميها متاجر إلكترونية، حين تتداول أحد نشاطات التجارة.

وتأييدا لهذا التصور، فقد قضت المحكمة التجارية الفرنسية بقضية تكمن وقائعها بأن منشأة حديثة العهد تعرف باسم Ariege وضعت على صفحات الويب الخاصة بها- والمخصصة لنوع من الطيور، ونوع من الدببة، روابط hyperlinks لمكتبة on-line تسمى ب alapage من أجل الحصول فوريا على الشبكة على مصنفات تتعلق بهذا الموضوع. وانتهت المحكمة من ذلك إلى إمكان اكتساب هذه المنشأة صفة التاجر على اعتبار أن السمسمرة المعتادة وذات المقابل تكون نشاطا تجاريا1.

وفي حكم لمحكمة استئناف الدائرة الأولى الأميركية حكمت به بأن الإنترنت "هي منطقة تجارة"2 مما يعني أنه ليس ببعيد تخيل الإنترنت كما لو أنه مكان طبيعي لممارسة التجارة لو أريد له أن يكون كذلك.

---

[1] FNAC DIRECT V. CONTRAT DE PARTENARIAT, FNAC DIRECT ART. 3.2,al .4, www.fnac.com مشار إليه في لارو, قانون الانترنت, مرجع سابق, ص 204

[2] "The internet is an area of commerce that must be marked off as a national preserve to protect users from inconsistent regulation that taken to its most extreme, could paralyze development of the internet altogether " Mark Ferguson, v.Friendfinders, INC., et al ., App. Cal.1st Dist. A092653 (San Francisco County Div.2 Super. Ct.No. 307309) 1/2/02 available at http://news.findlaw.com/cnn/docs/cyberlaw/frgsnfrndfdrs10202opn.pdf

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفصل الأول : تعريف تقنية الربط وطبيعتها القانونية في أحكام القضاء الأوروبي والأميركي

مع تطور الشبكة العنكبوتية ظهر نوع من الروابط أكثر تطورا من الروابط العادية التي من الممكن أن تكون في المستندات الحاسوبية التي توجد دون الاتصال بالشبكة المعلوماتية العالمية، وهي ما تسمى بالروابط الفائقة أو كما تتم ترجمتها أحيانا بالروابط التشعبية، وهي سميت بهذا المسمى تبعا لكونها روابط ذات قدرة متفوقة على ربط النصوص ببعضها البعض وبالربط بين عدة روابط وأماكن في الشبكات بدليل أنها مأخوذة عن الكلمة اليونانية "Υπερ"والتي تعني فوق أو أعلى[1]، وهي تعد ثورة بحد ذاتها عند التحدث عن عالم يتصل ببعضه البعض دون الحاجة لفتح مسارات جديدة لكل معلومة على حدة، وهي فكرة بدأت بأفكار من خيال الصحفي فانيفار بوش(Vannevar Bush) في مقال نشره في مجلة المحيط الأطلسي في سنة 1945بعنوان" كما نحن قد نفكر"[2] بالحديث عن آلة تدعى Memex تعتمد على طريقة التفريع المتداخل (Branch) بحيث أنه يبين فيها أن الدماغ البشري يعمل بطريقة تجميعية (associative) وفق مبدأ ترابط الأفكار، وتجب محاكاة طريقة التفكير هذه بتقديم المعلومات النصية في أجزاء يمكن أن تكون مستقلة على أن ترتبط الأجزاء المتوافقة في المضمون ببعضها بعض بواسطة روابط يلجأ إليها القارئ عند الحاجة[3]. ثم تبعه الباحث تيد نيلسون في كتابه الماكينات الأدبية Literary Machines[4]

[1] T.E Lawrence, Literary machines,1987 edition, Mindful Press, page 17 ,available at http://www.tcnj.edu/~robertso/readings/nelson-literary-machines.pdf

[2] Vannevar Bush, As We May Think, 1945, The Atlantic, Available at www.theatlantic.com/magazine/archive/1945/07/as-we-may-think/303881 ,retrieved on 10/7/2017

[3] عمار خيربك, البحث عن المعلومات في الإنترنت, دار الرضا للنشر والتوزيع, دمشق, 2006, ص39

[4] يمكن تحميل الكتاب من الرابط http://www.tcnj.edu/~robertso/readings/nelson-literary-machines.pdf

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

اعتمادا على فكرة الأول بالحديث عن فكرة نظام Xanadu1 الذي وصفه بأنه نموذج متفرد لقواعد البيانات والنصوص وبيانات الحواسيب وهو يتعلق ببرمجية Software أكثر منها مسألة تتعلق بالمعدات Hardware وهو نظام للربط أطلق عليه بشكل صريح Hyperlink فقام بعدها تيم بيرنرز لي Tem Berners Lee بتوظيف هذا النظام في أفضل صوره في الشبكة المعلوماتية العالمية www باعتبارها أبرز مثال على أكثر تطبيق استفادة من فكرة الربط2، وباعتبار أن الغاية من الإنترنت تتحقق في أفضل وجهها عند وجود الروابط التشعبية3، لذا فإن نظام الشبكة المعلوماتية العالمية بأكمله قائم على فكرة ربط المواقع الإلكترونية بعضها ببعض.

ومثلما قد أفادت هذه الروابط في تحريك الإنترنت وتدفق المعلومات بسلاسة بين المتصفحين في أنحاء العالم، فقد ترتبت عليها إشكاليات قانونية بعضها يتعلق بالخصوصية بسبب الربط لمحتويات تنتهك الخصوصية، وبعضها يتعلق بالربط ما بين محتويات غير قانونية تتعلق بأعمال إباحية أو أعمال تترتب عليها مسؤولية جزائية، أو الربط لمحتويات تنتهك حقوق الملكية الفكرية.

وقد تنوعت أحكام القضاء الأجنبي، الأوروبي والأميركي تحديدا في معالجة المسألة الأخيرة التي هي موضوع البحث، ومعالجة المنازعات المتعلقة بها; وهي الانتهاكات الواقعة على حقوق الملكية الفكرية، وتحديدا فيما يتعلق بحق المؤلف بشكل عام، وأدوات المتجر الإلكتروني والتي أهمها العلامة التجارية.

---

[1] T.E Lawrence, Literary machines, ibid, chapter zero, page 5

[2] خليل الشديفات, شبكة المعلومات العالمية(الإنترنت), 2009, عمان, دار الثقافة, ص33

[3] Harvard Law Review, Recent Cases, p 742, Vol. 172:735, Available at https://harvardlawreview.org/topics/cyberlaw-internet/

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وسوف أركز في هذا الفصل على الحديث عن تعريف هذه الأدوات في القضاء الأوروبي والأميركي بما أنهما كانا سباقين في هذا المجال. أما في القضاء الأوروبي فسوف أركز على أحكام محكمة العدل الأوروبية[1] وعندما يستلزم الأمر سوف أتناول قرارات محاكم أوروبية داخلية متنوعة وذلك بما يتناسب بالقدر اللازم للاستفادة من هذه الأحكام في مجال البحث وللاستفادة أيضا من التجربة الغيرية للدول في هذا المجال، أما في القضاء الأميركي فسوف أتناول أحكام قضاء محاكم الولايات أحيانا وأحيان أخرى المحاكم الاتحادية وأحيانا محاكم استئناف الولايات إذا كانت هي المحاكم التي أصدرت الحكم[2]، وذلك بما يتناسب أيضا مع الحاجة، وبما هو متاح.

ويرتبط الحديث بتقنية الربط في الإنترنت بعدة أدوات وهي الروابط التشعبية، وأحد أهم أنوعها أيضا وهي الروابط الداخلية وهذا ما سوف أتناوله في المبحث الأول من هذا الفصل. أما في المبحث الثاني فسوف أقوم بالحديث عن أهم أداة في الإنترنت تجمع جميع الوصلات بعضها ببعض لتشكل بينهما علاقة من خلال أداة البحث وهي محركات البحث، بالإضافة للربط في الدعايات والإطارات التي تقود المتصفح لصفحات داخلية في المواقع الإلكترونية بالاستعانة بمواقع مضيفة أخرى.

---

[1] European Court of Justice وهي أعلى محكمة تابعة للاتحاد الأوروبي ومقرها في لوكسمبورغ ولها عدة اختصاصات وهي : تفسير المعاهدات الاتفاقيات والمعاهدات الدولية التي يبرمها الاتحاد الأوروبي, الفصل في المنازعات بين الدول الأعضاء حول تفسير القوانين والمعاهدات والاتفاقيات, بالإضافة للفصل في المسائل المرفوعة إليها من المحاكم الوطنية وتحديد القانون الواجب التطبيق ويجوز لأي مواطن أوروبي أن يقيم دعوى أمام هذه المحكمة ما دام له مصلحة. انظر موقع الاتحاد الأوروبي https://europa.eu/european-union/about-eu/institutions-bodies/court-justice_en

[2] يمكن القول أن المحاكم الأمريكية تشكل هرم ثلاثي تشكل محاكم الموضوع الدرجة الأولى أما محاكم الاستئناف تشكل الدرجة الثانية بحيث أنها تضطلع بعدة مهام منها ضمان قيام محاكم الدرجة الأولى عن طريق الطعون الموجهة إليها بالإضافة لاضطلاعها بمهمة تفسير الأحكام الواردة في النصوص التشريعية والدستورية أما الدرجة العليا من الهرم فتمثلها المحكمة العليا الأمريكية وهي تختص بالنظر بنوعين من القضايا, نوع تنظره كمحكمة درجة أولى مثل القضايا المتعلقة بالولايات أو الدبلوماسيين وقضايا تنظرها كمحكمة نقض. للمزيد انظر في ذلك: محمد ظهري محمود, المعالم البارزة للمحاكم الأمريكية, 2006, المكتب الجامعي الحديث, القاهرة, ص2.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الأول : الربط عن طريق الروابط التشعبية Hyperlinks والروابط الداخلية Deep linking

المطلب الأول : تعريف الروابط التشعبية العادية Hyperlinks وطبيعتها القانونية

لقد أثارت مسألة الروابط التشعبية جدلا كبيرا بالنسبة لعلاقتها بالقوانين، بحيث وصفها البعض بالعلاقة المثيرة للجدل1، فالروابط التشعبية هي بالوضع العادي روابط تنقل المتصفح بين صفحات الانترنت المختلفة التي ترتبط بشكل قريب أو بعيد بالموضوع المتاح، ولكن وبمرور الوقت على العولمة ومع تطور التجربة الإلكترونية والسوابق القضائية أصبحت تخلق إشكاليات قانونية من حيث طبيعتها ومن حيث الممارسات التي تتم من خلالها ومن حيث كيفية استخدامها، ولم يأت أي تشريع ليضع الحد الفاصل الذي يحدد الحد المشروع والحد الغير مشروع لهذه الممارسات سواء كانت تتعلق بأعمال المنافسة غير المشروعة، أو تتعلق بأعمال غير مشروعة من الممكن أن يترتب عليها عقوبات جنائية مثل الجرائم الإلكترونية، أو من ناحية كونها تعتدي على أحد حقوق الملكية الفكرية وتحديدا حق المؤلف حيث أنه في هذه الناحية بالذات قد أثير جدل كبير واختلفت الأحكام القضائية بين دول العالم فيما بينها رغم أن الممارسة واحدة والانترنت متاح للجميع، وهذا ما سوف أقوم بالتركيز عليه تاليا في هذا الفرع، محاولةً فهم هذه الطبيعة القانونية مستعينة بأحكام القضاء التابعة لأنظمة قانونية مختلفة، وسوف أعرج على تعريف الروابط التشعبية في الفرع الأول، ثم أقوم بالبحث في طبيعتها القانونية في الفرع الثاني.

---

[1] انظر على سبيل المثال رسالة بعنوان Nicola Harvey, "Linking to a "new Public: Parallels with the Principle of Exhaustion", Lund University/Faculty of law ,Lund, Sweden, 2015

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفرع الأول : تعريف الروابط التشعبية العادية

يمكن تعريف الروابط التشعبية تقنيا بأنها عناصر غامقة في النصوص أو المستندات تقود إلى مستندات أخرى أو عناصر أخرى في نفس المستند1 أو أجزاء معينة من مستندات أخرى أي تقوم بجلب صفحة أخرى على شاشة الحاسوب2، أو من الممكن تعريفها بأنها مرجعية للبيانات يستطيع القارئ من خلالها تتبع هذه البيانات مباشرة عن طريق النقر أو الحوم حول المنطقة بالمؤشر3. وفي تعريف آخر عُرفت بأنها تمثيل غير خطي Non Linear لمعلومات نصية على شكل بيان Graph من العقد Nodes المرتبطة Linked ببعضها البعض وتسمح هذه الروابط بالتصفح ضمن العقد بطرق مختلفة، مما يعني تفاعلا كبيرا بين المستخدم ونظام النصوص الفائقة4.

وترى الباحثة أن أفضل تعريف تقني لوصف الروابط التشعبية بالاعتماد على جميع العناصر التي تجمع التعريفات السابقة وهي أنها تكنولوجيا تعتمد على إمكانات الكومبيوتر لتقديم المعلومات بطريقة متشعبة (pranching) وغير خطية (nonlinear) فتسهل الربط بين محتويات النظام عن طريق الروابط (links)، وقد تكون عبارة عن أيقونة، رمز، أو علامة، أو عنوان الموقع الهدف، وغيرها من الأشكال، فهي تتعلق بآلية عامة وليس شكل معين، ومن الممكن أن تقوم بنقل المتصفح إلى عناصر في ذات الصفحة أو إلى صفحات أخرى أو أجزاء من صفحات أخرى.

---

[1] Hyperlink definition, Merriam dictionary, https://www.merriam-webster.com/dictionary/hyperlink , retrieved on 1/1/2017

[2] " A hyperlinks cross-reference(in a distinctive font or color appearing on one web page that, when activated by the point-and click of a mouse, brings into the computer screen another web page" Universal city v. Reimerdes, App.2nd Cir. Docket No. 00-9185 May 30, 2001 القرار متاح على https://www.2600.com/news/112801-files/u.pdf

[3] Matt Loney, Hyperlinks patent case fails to click, 2002, https://web.archive.org/web/20030207070416/http://news.com.com/2100-1033-955001.html ,retrieved on 10/6/2017

[4] خيربك, البحث عن المعلومات في الإنترنت, مرجع سابق, ص42

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

بالإضافة إلى أنها تختلف عن الوسائط المتعددة/الفائقة (Multimedia) بأن الوسائط المتعددة هي عبارة عن مجموعة من العناصر صورة، صوت، فيديو، حركة، الخ والتي تشترك في مسألة معينة فيتم جمعها معا لتكون مصنفا واحدا، أما الروابط الفائقة فهي كما أسلفت تتعلق بآلية عمل بحيث أن مستندات الوسائط المتعددة قد تحتوي وصلات روابط فائقة للتنقل داخل مستند الوسائط المتعددة أو إلى مستند وسائط متعددة آخر، أما بالنسبة للإنترنت، ونظرا لطبيعته المجزأة فإن الروابط أًصبحت وسيلة شائعة واسعة الانتشار وذلك للمساعدة على ربط محتواه بعضه ببعض، وفي قرار لمحكمة العدل الأوروبية تؤكد فيه على أهمية الروابط التشعبية بقولها "تساهم الروابط في التشغيل السليم للإنترنت وفي تبادل الآراء وتدفق المعلومات"[1].

أما بالنسبة للتعريفات القانونية فإنه لم أجد أي تعريف في أي تشريع داخلي أو في التشريعات الدولية يعرف بشكل صريح الروابط الفائقة أو أي يحدد أنواعها أو يذكرها على سبيل المثال من خلال الممارسات التي تقع ضمن إطار اعتبار قانوني معين، لذا لا يمكن تعريفها/معرفتها إلا من خلال معرفة الطبيعة القانونية لها، وهذا ما سوف أقوم ببحثه تاليا.

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للروابط التشعبية

نظرا لأن الروابط التشعبية هي من المسائل المستجدة التي تستوجب البحث في طبيعتها القانونية لمعرفة أي التكييفات أصلح للانطباق عليها ولمعرفة الوضع القانوني لها بعد ذلك بناءً على أحد التشريعات الملائمة، فإنه يمكن البحث في تلك الطبيعة بناءً على تحديد خصائصها وصفاتها كما يلي عن طريق طرح عدة تخيلات لما يمكن أن تندرج تحت مظلته :

[1] PRESS RELEASE No 92/16 Luxembourg, 8 September 2016 Judgment in Case C-160/15 GS Media BV v sound Sanoma Media Netherlands BV, Playboy Enterprises International Inc (hyperlinks contribute to its operation and to the exchange of opinions and information), available at https://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2016-09/cp160092en.pdf

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أولا: نسخة من المصنف تستلزم موافقة صاحب الحق بالنشر

عندما تحتوي إحدى صفحات المواقع الإلكترونية على مصنف محم ضمن قانون حق المؤلف المتضمنة في نص المادة (3) في قانون حق المؤلف الأردني أو المادة (1/2)من اتفاقية بيرن مثل أن يحتوي الموقع على مصنف موسيقي أو مقال أو كتب أو فيديو وغيرها تنطبق عليه الشروط التي يجب أن تتوفر في المصنف كي يضمن حمايته، وقام أحدهم بوضع رابط متشعب يقود مباشرة عند الضغط عليه إلى الموقع الأول الذي يتضمن هذا المصنف المحمي، فهل يمكن القول بأن هذا الرابط هو عبارة عن نسخة من المصنف تستوجب موافقة صاحب الحق الاستئثاري للمؤلف؟

لقد عرف القانون الأردني1 الاستنساخ بأنه "عمل نسخة واحدة أو عدة نسخ من المصنف أو الأداء أو التسجيل الصوتي أو أي جزء منها بشكل مباشر أو غير مباشر وبأي وسيلة وبأي شكل كان بما فيه الطباعة الإلكترونية أو التصوير الفوتوغرافي أو التسجيل أو التخزين الدائم أو المؤقت على شكل إلكتروني للمصنف أو الأداء أو التسجيل الصوتي"2، ويثور التساؤل في هذا الصدد هل يمكن اعتبار مجرد عمل إشارة إلكترونيا - وهي الوظيفة التي تقوم بها الروابط التشعبية- إلى المصنف المحمي في القانون هو عمل نسخة من هذا المحتوى ضمن مفهوم نص المادة السابق الذي عرّف النسخ ؟ خصوصا في حالات الروابط التي تكون على شكل صورة أو رابط مؤطر يتضمن المحتوى دون أن تكون آلية عمله تتعلق بتوجيه المتصفح إلى صفحة أخرى فقط؟ أو هل يمكن اعتبارها تندرج ضمن مفهوم نص المادة المتعلق بنسخ المصنف أو نسخ جزء من المصنف؟ أو هل يمكن اعتبار التخزين المؤقت أو الدائم المتضمن في نص المادة السابقة هو وسيلة من الوسائل التي تعد ضمن الممارسات الواردة لكي يعد الفعل نسخا؟

---

[1] قانون معدل لقانون حق المؤلف رقم 23 لسنة 2014 والمنشور على الصفحة 3391 من عدد الجريدة الرسمية رقم 5289 بتاريخ 2014/6/1

[2] اما القانون المصري فقد عرّف الاستنساخ في المادة 138 من قانون رقم 82 لسنة 2002 بشأن حقوق الملكية الفكرية بقوله : النسخ هو : استحداث صورة أو أكثر مطابقة للأصل من مصنف أو تسجيل صوتي بأية طريقة أو في أي شكل بما في ذلك التخزين الإلكتروني الدائم أو الوقتي للمصنف أو للتسجيل الصوتي" وبالمقارنة بموقف القانون الأردني فإن المشرع يبدو أكثر اتساعا ودقة في تحديد مفهوم النسخ.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ابتداء يمكن القول بأن الرابط بذاته لا يعد نسخا بحسب مفهوم نص المادة السابق في حال اعتبرنا أن الرابط هو فقط توجيه إلى الصفحة التي تحتوي على مصنف محم ضمن قانون حق المؤلف، بمعنى وضع رابط بسيط link على صفحة معينة وعند النقر عليه يقود للصفحة وينتهي دوره عند هذا الحد، و هذا هو الأصل، بحيث أنه -كما أسلفت- لا يمكن أن تتحقق الغاية العظمى من وجود الانترنت دون هذه الروابط، ولكن هل يمكن للرابط التشعبي بحد ذاته أن يحمل طابع يتعلق باعتباره نسخة أم لا؟ من هنا يجب التمييز بين حالتين الحالة الأولى تتعلق فيما إذا كان الرابط التشعبي يحتوي على ملخص من العمل أو جزء كبير منه وليس فقط عنوان الموقع أو يغني المتصفح عن الرجوع إلى العمل الأًصلي والاكتفاء من مجرد الاطلاع على الرابط، أما الحالة الثانية فتتعلق بكون الرابط التشعبي لا يحتوي على جزء كبير من العمل المحمي وإنما يقود مباشرة إلى الرابط، بحيث أنه في الحالة الأولى لا بد أنه يعتبر نسخا طالما أنه يحتوي على جزء كبير من المصنف المحمي، أما في الحالة الثانية فإنه لا يمكن اعتباره نسخا كون مجرد وضع الإشارة أو العنوان لمكان وجود مصنف معين لا يمكن اعتباره نسخ بحسب نصوص التشريع، ولكن هو أقرب لتعدي آخر على حق المؤلف فاعتبره الأغلب بمثابة نقل للجمهور وذلك بالنسبة للروابط التشعبية البسيطة وليس الداخلية، وقد جاءت أغلب قرارات المحاكم وآراء الفقه بما يصنف فعل وضع الرابط التشعبي تحت إطار فعل نقل المصنف للجمهور وليس تحت فعل النسخ، وسوف أقوم بتفصيل ذلك في هذه الدراسة لاحقا.

هنالك حالة أخرى من ضمن الحالات التي اعتبرها القانون نسخا وهي حالة التخزين، فمن المعلوم أن معظم الروابط التي يتم فتحها من خلال المتصفح يتم الاحتفاظ بنسخة منها على الحاسوب الشخصي للمستخدم، إلى أن يقوم بحذفها بنفسه مما يعني أنه إذا كان وضع الروابط في البداية لم يشكل أي انتهاك للالتزام القانوني بعدم النسخ، فماذا عن حالة النسخة التي يحتفظ بها الكومبيوتر، فهل يمكن اعتبار هذه الحالة من ضمن الحالات التي نص عليها القانون الاردني عند تعريفه ؟ لم أجد أي قوانين تجيب على هذا السؤال

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ولكن بعض الفقه يرى أنه سواء كان الاحتفاظ في الذاكرة الداخلية أم الخارجية للحاسب فإن ذلك يعتبر من ضمن الحالات التي تعد نسخا1 ولكنني أشير إلى أنه حتى في حالة احتفاظ الكومبيوتر بنسخة من الرابط في تاريخ التصفح، فإن الكومبيوتر بكل الأحوال سوف يقوم بالاحتفاظ بنسخة حتى في حالة الموقع الأول الذي تمت الإشارة منه، فهو مسألة واقعة لا محالة تتطلبها طبيعة الاتصال بالشبكة، وأيضا عند الرجوع فإنه لا يتم الرجوع للموقع الأصلي الذي تم الإشارة منه ولكن إلى الموقع الثاني الذي تمت الإشارة إليه مما يعني أنه لو كان الموقع لا يستلزم أي شرط للدخول فإن ذلك سوف يكون بمثابة الدخول للموقع الذي يحتوي على المصنف مما يعني أن افتراض النسخ لا يتوافر في هذه الحالة.

وأخيرا، يمكن القول بأن أغلب المعلقين2 اعتبر أنه لا يمكن اعتبار الروابط التشعبية تندرج ضمن حالة النسخ غير المشروع ولا يمكن اعتبارها نسخة، ولا يمكن دراستها ضمن الإطار الذي يتناول هذا الجانب، اللهم في حالة واحدة وهي إذا كان الرابط التشعبي ذاته يمثل حالة نسخ أم لا، بمعنى أنه بمثابة عمل نسخة رقمية من مرجع ببليوغرافي، بمعنى أن صاحب الحق الأساسي يظل لديه حق تعديل أو سحب أو حذف أو إغلاق الموقع الإلكتروني الذي يحتوي على الرابط، مما يعطل معه الرابط الأساسي. هذا يعني أنه لا يشكل نسخة بحد ذاتها وإنما هي مربوطة وجودا وعدما مع وجود المصنف الأساسي الذي يشير إليه الرابط التشعبي، والنسخ يعني أن يكون بمقدور الجمهور أن يتعرفوا ويعرفوا المصنف من مجرد الرابط تشعبي

---

[1] داليا ليبزيك, حقوق المؤلف والحقوق المجاورة, اليونسكو, 1993, ترجمة محمد حسام لطفي, مركز الملك فيصل للبحوث والدراسات الإسلامية, الرياض, 2003, ص 189

[2] انظر مثلا Richard stim, connecting to other websites, 2010, retrieved on 1/9/2017 / https://fairuse.stanford.edu/overview/website-permissions/linking

و Luke Molton, linking to copyright works: copyright infringement ? 2017, https://www.wrighthassall.co.uk/knowledge/legal-articles/2017/05/16/linking-copyright-works-copyright-infringement/ , retrieved on 10/9/2017

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وهذا لا يتحقق إذا كان الرابط التشعبي هو رابط بسيط فقط يودي إلى المكان الذي يوجد في المصنف، أما بالنسبة للرابط الذي يحتوي على جزء جوهري أو كبير من المصنف المحمي يمكن القول وبشكل قطعي بأنه ينتهك حق المؤلف، مثل الروابط التي تقوم بتلخيص أو نقل المصنف ذاته عندما تظهر في الصفحة المراد الانتقال منها من خلال الرابط، وهذا منطقي ويوافق نص المادة (2) من قانون حق المؤلف الأردني الذي عرف الاستنساخ بأنه عمل نسخة مهما كان شكلها أو نوعها دون تحديد الوظيفة التي صنعت لأجلها، بحيث أن الرابط التشعبي في تلك الحالة هو انتهاك واضح لحق المؤلف.

ثانيا: هوامش تخضع لقانون حق المؤلف

البعض اعتبر أن فعل وضع الرابط التشعبي لا يدخل في حالة اعتباره نسخة أم لا أو أحد أشكال الاعتداء على حق حصري للمؤلف أم لا بل يدخل فقط في مسألة اعتباره هامش يقود لنقطة مرجعية محددة، أي أن وظيفته تتمثل فقط في المساعدة على الانتقال من نقطة إلى نقطة أخرى دون الخوض في أي مسألة من هذا القبيل، وفي قرار لمحكمة كولومبيا البريطانية في كندا قررت به "أن الروابط التشعبية لا تتجاوز مسألة كونها هامش، وأنها تلفت الانتباه إلى محتوى يخص آخرين التي من الممكن أن يتجاهلها القرّاء، بينما الناشر غير مسؤول عن الإشارة إلى حالة تشهير من خلال الرابط التشعبي"[1] وهذا الحكم يتناول مسألتين مهمتين وهما كون الرابط التشعبي يشير إلى حالة إساءة أو تشهير فاعتبرته المحكمة ليس أحد الأفعال المشاركة في هذا التشهير بعكس احكام قضائية مقارنة أخرى[2]، والمسألة الأخرى هي كون الرابط التشعبي لا يتجاوز كونه اقتباس طالما لم يقم بنسخ جزء كبير من المصنف[3]

[1] Crookes v. Wikimedia Foundation Inc.,27/10/ 2008 BCSC 1424,available at https://www.canlii.org/en/bc/bcsc/doc/2008/2008bcsc1424/2008bcsc1424.pdf

[2] انظر مثلا قضية Islam Expo Ltd v. The Spetator 1828 Ltd and Stephen Pollard, TLJ/10/0040, 30/7/2010, available at http://www.bailii.org/ew/cases/EWHC/QB/2010/2011.html

[3] تنص المادة 17/د من قانون حق المؤلف "الاقتباس عندما يكون بفقرات من المصنف في مصنف آخر فيجب أن يكون بهدف الإيضاح أو الشرح أو المناقشة أو النقد أو التثقيف أو الاختبار وذلك بالقدر الذي يبرره هذا الهدف على أن يذكر المصنف ومؤلفه"

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أو هامش مرجعي، وتتلخص هذه القضية بأن ناشط سياسي يدعى Wayne Crookes ومؤسسته قاموا برفع قضية على أصحاب أربعة مقالات منشورة عبر الإنترنت والتي ادعوا أنها تشكّل حملة تشويه سمعة ضدهم، فقام شخص ثالث يدعى Jon Newton بنشر مقال على موقع p2pnet.net عن القضية وإحداثياتها وقام بوضع رابط إلى مقالتين من المقالات الأربعة، فقام Wayne ومؤسسته برفع دعوى ضده أيضا بتهمة التشهير، فلم تحكم المحكمة عليه بتهمة التشهير اعتبارا إلى أنه لم يؤيد المقالتين وإنما طرحهم في موقعه على سبيل الإخبار والإعلام بمعنى أن الروابط في هذه الحالة جاءت كهوامش تفيد توثيق المقال وإثبات صحته، حتى أن القاضي Kelleher J في القضية قال "قد تكون تفاصيل القضية مختلفة والحكم مختلف إذا قام Newton بالتعليق مثلا على الرابط (إذا أردت أن تعرف حقيقة Wayne Crooks فاضغط هنا) لذا فإنها مسألة مختلفة تماما تعود لظروف كل قضية على حدة، ويستفاد من تفاصيل هذه القضية بأن الرابط التشعبي عندما يوضع في المقال ويكون من الواضح أن المراد منه هو إيراد إشارة مرجعية أو مرجع إلى الموضع الذي يوجد فيه المحتوى فإن ذلك يعني بأنه من الممكن أن يعتبر كهامش .

ثالثا : براءة اختراع يملكها صاحب الحق فيها

في عام 2000 قامت شركة BT وهي شركة اتصالات بريطانية ضخمة عابرة للقارات منشأة في سنة 1980 (British Telecommunication plc)1برفع دعوى على شركة Prodigy Communication مدعية أنها تقوم بالاستعمال دون تصريح للروابط التشعبية والتي هي إحدى صور براءة اختراع مملوكة للشركة2 منذ عام 1989.

[1] انظر الموقع الإلكتروني للشركة http://www.btplc.com/

[2] براءة اختراع رقم (U.S. Patent No. 4,873,662) للتفاصيل انظر الوصف في موقع مكتب براءات الاختراع الأميركية http://patft.uspto.gov/netacgi/nph-Parser?Sect1=PTO1&Sect2=HITOFF&d=PALL&p=1&u=%2Fnetahtml%2FPTO%2Fsrchnum.htm&r=1&f=G&l=50&s1=4873662.PN.&OS=PN/4873662&RS=PN/4873662

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وبراءة الاختراع المسجلة لهذه الشركة تصف نظام يستطيع من خلاله عدة أشخاص موجودين في أماكن متفرقة ومختلفة أن يقوموا بالدخول إلى مخزون بيانات موجود في حاسوب مركزي معين عن طريق شبكة الهاتف، وهذه البيانات سوف تخزن وتنتقل على شكل مجموعات تقسم إلى جزئين، الجزء الأول سوف يكون قابلا للعرض وهو يتضمن المعلومات المراد نقلها، أما الجزء الثاني فلن يكون قابلا للعرض وهو ما يتضمن العناوين الكاملة لمكان تواجد المعلومات المنقولة1.

وقد قامت شركة BT بالطلب من عدة شركات مزودة للإنترنت بأن تقوم بدفع رسوم الترخيص ولكنهم جميعا رفضوا فقامت بترك الجميع ورفع قضية على شركة واحدة وهي شركة Prodigy كونها أقدم الشركات المزودة للإنترنت بالولايات المتحدة الأميركية! باعتبارها تعتدي على براءة اختراع مملوكة لها وباعتبارها تتيح لمشتركيها أن يقوموا بالاعتداء أيضا عن طريق وضع الروابط التشعبية، فقامت شركة Prodigy بالرد عليها والاحتجاج بأن المنافذ التي تتيح لمستخدميها الدخول من خلالها للمعلومات لا تشكل انتهاكات لما تدعي به شركة BT.

[1] British Telecommunications Inc. v. Prodigy Communication Corps, US district court, southern distinct of New York, 13,2002, 189 F.Supp.2d 101 (S.D.N.Y.2002) available at http://www.linksandlaw.com/decisions-51.htm

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وقد قامت المحكمة بدراسة جميع الشروط والحيثيات التي منحت براءة الاختراع لشركة BTعلى أساسها1، وتوصلت إلى أن العناصر الأساسية لأوصاف البراءة المسجلة لشركة BT هي : أولا أن يتم الاتصال من خلال حاسوب مركزي وهذا لا يتوافر في الروابط التشعبية التي تعمل من خلال الانترنت حيث أن الإنترنت لا تتصل جميع الأجهزة إليه من خلال حاسوب مركزي بل هو عبارة عن شبكة ضخمة من الحواسيب التي تتصل ببعضها البعض2، ثانيا : أن يتم الانتقال على شكل مجموعات منفصلة تتضمن الأولى المعلومة المطلوبة وتتضمن المجموعة الثانية عنوان تواجد المعلومة وطريقة الانتقال هذه لا تتوافر في الرابط التشعبي بحيث أن المعلومات تنتقل مرة واحدة وذلك لأن لغة النص التشعبي هي لغة HTML وتتضمن المعلومات المربوطة مع عنوان URL دون فصل، ثالثا أن يتم عرض العنوان كامل في الجزء الثاني وهذا ما لا يتم في عرضه في موقع Prodigy بحيث محدد المواقع URL يحتاج معلومات إضافية عن طريق بروتوكول TCP/IP لكي يقوم بالدخول لصفحة ويب عن طريق عنوان الخادم، أي يقوم بالحصول على العنوان على مرحلتين وليس بشكل كامل كما تتضمن البراءة.

---

[1] ويتضمن وصف البراءة بالتحديد على "Information for display at a terminal apparatus of a computer is stored in blocks the first part of which contains the information which is actually displayed at the terminal and the second part of which contains information relating to the display and which may be used to influence the display at the time or in response to a keyboard entry signal. For example, the second part of the block could include information for providing the complete address of an another block which would be selected by the operation of a selected key of the keyboard. The second part of the block could alternatively influence the format and/or color of the display at the terminal. When a block is read from the store of the computer the second part is retained in another store which may be located in the terminal or in the computer itself or perhaps both. The invention is particularly useful in reducing the complexity of the operating protocol of the computer"

[2] BRITISH TELECOMMUNICATIONS PLC, Plaintiff, v. PRODIGY COMMUNICATIONS CORPORATION, Defendant, 217 F.Supp.2d 399 (2002), United States District Court, S.D. New York. للاطلاع على قرار الحكم كاملا انظر: https://scholar.google.com/scholar_case?case=10175557957965338174&q=british+telecom+v.+prodigy&hl=en&as_sdt=2,5&as_vis=1 , retrieved on 15/9/2017

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وحكم المحكمة المشهور هذا قد أعفى جميع مزودي خدمات الإنترنت لاحقا من أي مسؤولية قانونية على وضع الروابط التشعبية1، التي من الممكن أن تترتب عليها على أساس اعتبارها استغلال صناعي لبراءة مسجلة، مما يعني استبعاد النظر إليها على أساس أنها براءة تنطبق عليها الأحكام الواردة في نصوص قانون براءات الاختراع ووجوب الحصول على ترخيص كل مرة يراد بها استعمال هذه البراءة بوضع روابط تشعبية، وعلى وجه التحديد هذا الحكم قد أعفاها من الحماية بإثبات أن لا براءة مسجلة عليها والقانون لا يحمي الاختراعات غير المسجلة2.

رابعا : عمل من أعمال المنافسة غير المشروعة

كثير من الممارسات قد عدّها القانون عملا من أعمال المنافسة غير المشروعة وهي بحسب القانون الأردني أي منافسة تتعارض مع الممارسات الشريفة في الشؤون الصناعية أو التجارية وهذه الممارسة ممكن رؤية انعكاسها تحديدا في مجال التجارة الإلكترونية وفي مواقع التجارة الإلكترونية، لذا فإن الرابط التشعبي في هذه الحالة إذا تجاوزت مسألة وضعه حسن النية إلى مسائل أكثر جدلا تتعلق بكونه قد يسيء إلى مؤسسة تجارة إلكترونية عن طريق نزع الثقة أو تشوية السمعة أو خلق ادعاءات مغايرة للحقيقة أو تضلل الجمهور أو تنال من شهرة المنتج، وذلك يتمثل تحديدا عندما يقوم شخص بعرض عبارات مشوهة أو مسيئة مع وضع رابط يشير إلى موقع يمارس التجارة الإلكترونية وهذه هي من أكثر القضايا الشائعة بما يعرف بتشويه السمعة "defamation" مثل قضية Wayne Crooks سابقة الذكر.

وكذلك في مجال أسماء الدومين فإن اسم الدومين من ناحية النظر إليه كرابط يحتوي على عنوان يقود المتصفح إلى محتواه (وخصوصا عند الحديث عن وضعه كنتيجة في محركات البحث)

[1] Matt Loney, BT loses hyperlink patent case, 23/8/2002, http://www.zdnet.com/article/bt-loses-hyperlink-patent-case/ ,retrieved on 10/8/2017

[2] وهذا الموقف مشابه لموقف القانون الأردني.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

فهو رابط يحتوي على عنوان الموقع من الممكن أن يعتبر فعلا من أفعال المنافسة غير المشروعة إذا كان الهدف هو تحوير اسم الدومين الأصلي أو تغيير طريقة كتابته وإنشاء موقع جديد يحتوي على هذا الخطأ المتعمد في طريقة الكتابة وذلك من أجل تحقيق أرباح من الخطأ في كتابة الاسم خصوصا إذا كان عنوان الدومين يشكل متجرا إلكترونيا مشهورا أو موقعا معروفا، ومثال عليها قضية دو جونز وشركاه[1] الذين حصلوا على عنواني انترنت بهما أخطاء هجائية من اسم جريدة The wall street journal وجاء الحكم لصالح صاحب هذه الجريدة المعروفة بعد ادعائه بأن أحد الأشخاص في بنسلفانيا استخدم العنوانين wallstreetjounal.com في إنشاء روابط فائقة غير مصرح بها تنقل المستخدم للنسخة المتاحة من الجريدة على الانترنت. وفي الوقت نفسه، اضطر أحد المستخدمين إلى تتبع روابط مؤدية إلى مواقع لا علاقة لها بالجريدة والانتظار حتى تنفتح الصفحات ثم حذفها حتى قبل الوصول إلى الصفحة الحقيقية التي يريدونها. وتتألف هذه الصفحات من إعلانات عن منتجات أو خدمات قد أوقعت بالمستخدم في مواقع أخرى. وكان مصدر دخل المدعى عليه يأتي من المبلغ المالي الصغير (بين 10و25 سنت لكل نقرة على أحد الإعلانات) الذي كانت تدفعه له الشركة المعلنة. ونتيجة لأخطاء الناس في تهجي اسم الجريدة بالشكل الصحيح، استطاع هذا الرجل أن يجني ما يقارب مليون دولار أمريكي سنويا[2]. فتغيير طريقة كتابة الكلمات الصحيحة (typo squatting) هي إحدى الوسائل الشائعة والمستخدمة للتضليل وإيقاع المتصفح بالغلط للدخول إلى موقع إلكتروني معتقدا أنه موقع إلكتروني آخر يحمل علامة تجارية معينة.

وكذلك في مجال اسم النطاق والمنافسة غير المشروعة فإنه يشترط أن لا يتطابق مع علامة تجارية مسجلة لأنه قد وجد الكثيرين ممن يحتالون ليسجلوا أسماء مواقع تحمل علامات تجارية أو علامات تجارية مشهورة بهدف حجزها ثم بيعها لصاحب العلامة الأصلية عندما يقوم بطلبها مقابل مبلغ كبير من المال ومن هذه القضايا قضية مغتصب اسم دومين بعنوان sfr.com الذي قام بإنشاء رابط نحو موقع France telecom المنافس ل SFR من أجل الضغط على ضحيته شركة SFR والتفاوض بخصوص إعادة شراء اسم الدومين، وقد قضت المحكمة في هذه الدعوى وجود تطفل على أساس المسؤولية التقصيرية[3].

---

[1] كوك, مرجع سابق, حقوق الملكية الفكرية, ص 57

[2] كوك, حماية الملكية الفكرية, مرجع سابق, ص57

[3] Paris, 15, mai 2002, Altavista/Matelsom, www.legalis.net, retrieved 10/8/2016

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وقد أصبح مطلوبا بسبب ذلك من المسجلين الحاليين لأسماء المواقع أن يتحققوا من مطابقة الاسم المطلوب تسجيله لعلامة تجارية سواء كانت عادية أو مشهورة1 بحسب موقع مركز تكنولوجيا المعلومات الوطني.

والهيئة المسؤولة رسميا في الأردن عن تسجيل أسماء الدومين لمن يرغب في تسجيل موقع إلكتروني وحجز نطاق هو مركز تكنولوجيا المعلومات الوطني2 بحيث يقوم بتقديم الوثائق المطلوبة على موقعهم الإلكتروني ودفع الرسوم بعد الموافقة المبدئية، وقد اشترطت في تعليماتها أن يكون اسم النطاق المختار اسم الجهة المسجلة كاملة أو الاسم الرئيسي من اسم الجهة المسجلة، أو أي اختصار لها، أو ترجمة للاسم، وبالنسبة للعلامة التجارية يجب أن يعكس اسم النطاق العلامة التجارية كاملة دون أي نقص، ولا يقبل تسجيل أي اسم لموقع إلكتروني مطابق لعلامة تجارية مسجلة، وأجازت تسجيل أسماء نطاقات من خلال جهة أخرى عن طريق أي مركز بيع نطاقات بشرط تزويدها بنسخة رسمية موقّعة من صاحب الصلاحية، وإلا يشطب الموقع، لأن جميع المواقع التي تتبع مزود انترنت معيّن تكون مسؤولة من قبل مسؤول إداري له حساب يحتوي على أسماء النطاقات المسجلة وأسماء مالكيها، ويتعرض الموقع للشطب من قبل المسؤول الإداري إذا كانت محتوياته مخالفة للنظام العام أو القوانين والأعراف الأردنية.

وأعتقد أنه هذه خطوة إيجابية من مركز تكنولوجيا المعلومات الوطني بحيث أن الشكاوي التي تقدم على الأشخاص الذين ينتهكون قوانين الملكية الفكرية أو يقومون ببيع سلع مقلدة أو سلع غير مشروعة أو لديهم محتوى يخالف النظام العام، كل ذلك يخضع للرقابة ويمكن معه تقديم الشكاوى بداعي غلق هذه المواقع، وعلى الهيئة أن تقوم بتزويد المحكمة-إن طلبت- بكافة المعلومات عن صاحب الموقع وموقعه دون استئذانه حتى أن المسؤول الإداري له الحق في تعديل المحتوى3 للموقع الإلكتروني

[1] ويمكن التأكد من أن اسم الحقل قد سبق تسجيله بالبحث في موقع من مواقع أمناء التسجيل أو باستعمال إمكانية البحث بنظام"Whois"

[2] www.dns.jo, تاريخ الزيارة 2016/12/28

[3] وهناك مواقع تقدم خدمة الكشف عن الصفحات المشابهة للموقع مثل www.copyscape.com وهناك مواقع أخرى تكشف عن المحتوى المتكرر مثل www.plagiarisma.com

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ما عدا اسم النطاق أو اسم مالكه، قد يقول البعض عن ذلك أنه تعسف في استعمال السلطة بحيث أنه قد ينتهك بعض الحريات، ولكنني أعتقد أن ذلك ليس تعسف بل هو ضروري لفرض الرقابة على بيئة مفتوحة كالإنترنت تدخلها جميع الفئات العمرية والنفسية والاجتماعية.

أما بالنسبة لمن يريد ممارسة العمل التجاري يجب أن يكون تاجرا بالأصل ويكون مسجل اسمه في السجل التجاري في وزارة الصناعة والتجارة أو يكون حاصل على شهادة مزاولة مهنة من امانة عمان الكبرى، وإذا أراد أن يسجل اسم النطاق باسم علامة تجارية تخصه فيجب أن يقدم نسخة من شهادة تسجيل العلامة التجارية لدى مسجل العلامات التجارية في وزارة الصناعة والتجارة.

ويمكن ملاحظة أن مركز تكنولوجيا المعلومات الوطني قد خوّل أي مكتب أردني للملكية الفكرية أن يقوم بتسجيل أي جهة ترغب بالحصول على نطاق تحت مسمى (.jo)1 ولكن يكون مكتب الملكية الفكرية هو المسؤول عن الإدارة المالية وتسليم المركز المعلومات اللازمة عن الموقع الإلكتروني للمركز، وبرأيي أن جَعل مركز المعلومات الوطني مكاتب الملكية الفكرية هي المسؤولة عن تسجيل أسماء النطاقات خارج الأردن فإن هذا يعني الارتباط الوثيق ما بين أسماء الدومين والملكية الفكرية، وكونها أحد أنواعه2، رغم أن نصوص قوانين الملكية الفكرية لم تنص بشكل صريح على إدراجها ضمن قوانين الملكية الفكرية.

وفي النهاية يمكن الاستنتاج بأن الروابط التشعبية من الممكن أن يندرج تكييفها القانوني تحت عدة أشكال وممارسات وقد تخضع أثناء تكييفها لأكثر من قانون واحد وينطبق عليها أحكام تتعلق بقوانين مختلفة بحسب الشكل الذي ترد عليه والممارسة التي تتم من خلالها دون إهمال الاعتبارات المتعلقة بالقوانين.

---

[1] وقد نصت المادة (3/8) من قانون توظيف موارد تكنولوجيا المعلومات أن أحد أهداف مركز تكنولوجيا المعلومات الوطني هو إدارة وتسجيل النطاقات الخاصة بالإنترنت في المجال المعروف باسم (.jo) وتحديد بدل الخدمات التي يستوفيها المركز لقاء ذلك بموجب تعليمات يصدرها المجلس لهذه الغاية.

[2] انظر أيضا موقع المركز المختص بالتحكيم التابع لمنظمة الوايبو www.arbiter.wipo.net

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثاني : الروابط الداخلية Inline Linking : تعريفها والطبيعة القانونية لها

ومن المسائل التي أثارت الجدل القانوني أيضا في الإنترنت هي الروابط المتشعبة الداخلية وهي نوع من أنواع الروابط المتشعبة وتسمى ب (in-line-linking/deep linking) وهي روابط (HTML) تقود إلى صفحات داخلية في موقع آخر مما قد يؤدي لإثارة اللبس لدى المتصفح والاعتقاد بأنها تعود لنفس الموقع، خصوصا إذا ما ترتب على ذلك إيقاع المستخدم بالوهم فعلا في مجال التجارة الإلكترونية و بين الشركات التي تشتعل المنافسة بينها في الانترنت مما يؤدي لتضليل المستهلك مع أي شركة يقوم بالتعامل، فمثلا إذا قام بالنقر على رابط في صفحة تشير إلى منتجات معينة وأدى الرابط إلى صفحة في موقع يعرض منتجات أخرى، خصوصا إذا كانت المنتجات أقل جودة، فإن هذا سوف يؤدي للإساءة للعلامة التجارية أولا ومن ثم تضليل المستهلك مع أي متجر إلكتروني يتعامل، غير ذلك أن أصحاب المواقع غالبا ما يريدون أن يقام بزيارة صفحتهم الرئيسية دون التجاوز عنها للصفحات الداخلية خصوصا عندما يكون الموقع فيه دعايات (وذلك ليحصلوا المال من النقر على الدعايات)، أو عندما يكون هنالك حائط لدفع مال مقابل الاستفادة من خدمات الموقع أو عندما يؤدي اجتياز الصفحة الرئيسية إلى الدخول إلى أحد العناصر المحمية بموجب حقوق الملكية الفكرية مما يؤدي لإهدار الحق المالي الأدبي للمؤلف بالإضافة للحق المالي إذا كان الدخول أو الدخول لصفحة التحميل مباشرة يتطلب أي مبالغ أو متطلبات.

ومن الممكن أن تكون الروابط الداخلية صور أو نصوص أو فيديوهات تقود للصفحة الداخلية الأصلية للموقع الذي يحتوي هذه المواد، وكثير من القضايا سجلت في هذا الشأن على اعتبار أن هذه الروابط تقوم بانتهاك حقوق المؤلف أو العلامة التجارية مما يشكل منافسة غير مشروعة وسوف آتي على ذكر أمثلة عليها فيما هو آتي، وسوف أقوم بالحديث عن تعريف الروابط الداخلية أولا، ومن ثم التعريج على طبيعتها القانونية.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفرع الأول : تعريف الروابط الداخلية

يمكن تعريف الروابط الداخلية تقنيا بأنها نصوص روابط تشعبية تحمل عنوان URL يتضمن كامل المعلومات اللازمة للوصول لمادة معينة1، أو من الممكن تعريفه بأنه نوع من أنواع الروابط التشعبية الذي يتيح للمتصفح تجاوز الصفحة الرئيسية للموقع والدخول إلى المادة المطلوبة مباشرة أيا كان نوعها سواء كانت صورة أو فيديو أو نص أو أي شكل من الأشكال المتضمنة في الموقع2.

وفي تعريف آخر لها في أحد القواميس3 " هي عبارة عن وصلات مبرمجة بين عناصر المعلومات الموجودة في مواقع مختلفة فيزيائيا داخل الشبكة، فهي تجعل من السهل على المستخدم أن يتتبع المراجع المتقطعة أو الروابط التي تجمع المصطلحات..." ولم أجد تعريف قانوني لها، أو أي وصف لفعل وضع الروابط التشعبية الداخلية، ولكن أغلب أحكام القضاء كانت ترتب مسؤولية على وضع الروابط التشعبية أكثر من تلك المسؤولية التي ترتبها على وضع الروابط التشعبية العادية، كونها قد تؤدي إلى تضليل المتصفح مع أي موقع يتعامل.

وتنقسم الروابط الداخلية إلى نوعين، النوع الأول هو ما يسمى بالروابط الباطنية (Internal linking) ويكون في نفس الموقع بين صفحات مختلفة وذلك للتسهيل على المتصفح للموقع أن يتنقل بين صفحاته وهذا النوع لا يشكل أية مسؤولية قانونية، أما النوع الآخر فهو ما يسمى بالروابط الداخلية العميقة (Deep linking/inline) وهذا النوع ينقل المتصفح من صفحة في موقع إلى صفحة أخرى في موقع آخر أو مادة معينة في صفحة معينة في موقع دون أن يمر بالصفحة الرئيسية للموقع، وهذا النوع هو الذي يشكل إشكالات قانونية وهو ما سوف أتناوله في الحديث تاليا.

---

[1] Tim Bray, Deep Linking in The World Wide Web, 2003, https://www.w3.org/2001/tag/doc/deeplinking.html , retrieved on 13/7/2017

[2] Jose Tizon Mirza and Andrew Green, Is Hyperlinking Prohibited by copyright? available at http://www.own-it.org/uploads/files/421/original/hyperlinking_FAQ_final_1002141.pdf , page 4

[3] W Cotton and R Oliver, The Cyberspace Lexicon : An Illustrated Dictionary of terms from Multimedia to, Phaidon, Virtual Reality, London, 1994, P 98, مشار إليه في(Tanya Aplin, Copyright Law in the Digital Society(The challenges of Multimedia), 2005, Hart Publishing, London, p 147, available at https://goo.gl/6UivZL

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفرع الثاني : الطبيعة القانونية للروابط الداخلية

يمكن القول أن الطبيعة القانونية للروابط الداخلية لا تختلف اختلافا كبيرا عن الطبيعة القانونية للروابط المتشعبة العادية بحيث أن الجدل الذي أثير حول تكييفها وتكييف ممارسة وضعها هو ذاته الجدل الدائر حول الروابط ككل، والذي قمت بالتعريج عليه في الفرع السابق عند الحديث عن الروابط المتشعبة بشكل عام، بحيث أنه قد طرحت تساؤلات أيضا عن ماهية اعتبارها عملا من أعمال المنافسة غير المشروعة أو نسخة من مصنف تستوجب موافقة صاحب الحق، وأثير أيضا الجدل في مدى اعتبارها فعل من أفعال الاتصال بالجمهور أو الإتاحة للجمهور بحسب نصوص معاهدتا الإنترنت، ولكن في هذه المرة تتضح صورة النسخة بشكل أكبر في الروابط الداخلية، وذلك لأن الرابط الداخلي قد يكون على شكل صورة مصغرة من المصنف المحمي أو فيديو قد يكتفي المتصفح من الاطلاع عليه في الصفحة الأَصلية المشار إلى المصنف فيها، ومن أبرز القضايا التي أثيرت هذه المسألة هي قضية شركة غوغل ضد شركة perfect 10 [1] والتي تعتبر من أهم القضايا عند الحديث عن الروابط المتشعبة الداخلية، وتتمثل ملخص هذه القضية بأن موقع perfect 10 الذي يتضمن صور تعود حقوق الملكية الفكرية لفريقه قام برفع قضية على غوغل على أساس أنه يكون مشارك بالتعدي على حقوق المؤلف عندما يقوم بوضع صور مصغرة (2Thumbnails)عن صورها في نتائج البحث عند البحث في غوغل من قبل المتصفحين مما يغني المتصفح عن الرجوع إلى الموقع الأصلي بالإضافة إلى إثارة مسؤوليته كمحرك بحث عن عرضه للمواقع التي قامت بالنسخ غير المشروع لصور موقع perfect 10

[1] Perfect 10, INC. v.Google INC, 508 F.3d 1146(9th Cir.2007) للاطلاع على حكم هذه القضية انظر https://cyber.harvard.edu/people/tfisher/IP/2007%20Perfect%2010%20Abridged.pdf

[2] ال thumbnails هي عبارة عن الصورة المصغرة للصورة الأصلية وتكون موجودة على شكل امتداد db أي قاعدة بيانات.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وإتاحة الدخول إليها والاطلاع على الصور من خلال هذه المواقع التي قامت بالنسخ غير المشروع - وسوف أُقوم بتناول مسألة مسؤولية محركات البحث لاحقا في هذا الفصل- وقد حكمت محكمة استئناف الدائرة التاسعة الأميركية فيها أن الروابط الداخلية (deep linking) لا تمثل انتهاك لقانون حق المؤلف لأن لا نسخة قد صنعت في الموقع الذي يحتوي على الرابط، وما هو إلا نسخة HTML تشير إلى الصورة أو أي مادة أخرى"1 أي أن غوغل لا يملك نسخة من الصور في الخادم Server الخاص به . وبالعودة للحكم المشابه في قضية Kelly v. Arriba Soft Corporation المذكور سابقا في هذه الدراسة فإن هذه القضية تتلخص بأن قام المدعي Kelly والذي هو مصور فوتوغرافي ناشط بالقيام ببيع الصور إلى مواقع متعددة، فقامت المدعى عليها شركة Arriba Soft Inc بفهرسة هذه الصور في محرك بحثها وعلى نفس منوال القضية السابقة كان اتهام المدعي للمدعى عليها محرك البحث بأنه يقوم بالنسخ غير المشروع للصور عندما يقوم بإتاحة وضعها للجمهور على شكل صور مصغرة ويستطيعون فتحها في نافذه مستقلة، مما يعني أن هذا الرابط الوارد على شكل صورة في الموقع يشكل رابطا داخليا يقود للصورة التي تقع بداخل الموقع مباشرة، وقد أصدرت المحكمة في النهاية قرارا مبني على أن محرك البحث Arriba Soft لم يقم بأي انتهاك لحق المؤلف وإنما ما يمثله فعله هو ضمن مبدأ الاستخدام العادل Fair Use وقد قامت المحكمة بدراسة جميع شروط الاستخدام العادل التي حددها القانون والحكم على أساسها مما يعني أن نفس المحكمة في حالتين مختلفتين حكمت من اتجاهين مختلفين بالنسبة للروابط الداخلية، ففي القضية الأولى حكمت على أساس أن الصورة الموضوعة في الموقع لا توجد على الخادم الرئيسي وإنما هي مجرد صورة مصغرة عن الصورة الأَصلية وليس بنفس جودة الصورة الأَصلية مما يعني أنه لا انتهاك وارد، أما في الحالة الثانية فقد حكمت المحكمة على أساس أن وضع الصورة المصغرة في موقع البحث هو يدخل من ضمن الاستخدام العادل.

[1] Inline linking does not directly infringe copyright because no copy is made on the site providing link; the "link is just HTML code pointing to the image or other material", perfect 10, Inc.v.Google,Inc, 508 f.3d 1146(2007), www.ca9.uscourts.gov , retrieved 15/1/2017

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وفي قضية أخرى في هولندا وهي قضية Zoekallehuizen.nl v. NVM 1تتلخص أحداثها بكون المدعى عليه Zoekallehuizen هو محرك بحث يقوم بالبحث في جميع المواقع المتخصصة في بيع العقارات من قبل وكلاء العقارات ويقوم بوضعها في نتائج البحث على شكل روابط داخلية تقود مباشرة إلى الموقع الذي تتم فيه عملية البيع، لم تعجب آلية عمله وكلاء العقارات في هولندا فقاموا برفع دعوى عن طريق الرابطة الهولندية لوكلاء العقارات NVM على هذا الموقع الذي يمثل محرك البحث، وقد حكمت المحكمة الهولندية في أرنهيم أن الربط العميق لا يشكل أي إشكالية قانونية وأنه مسموح به وكذلك مسموح بالنصوص المصاحبة للربط العميق بموجب حق الاقتباس وقد رفضت المحكمة الطلب المستعجل للرابطة بوقف التعدي.

وفي قضية أخرى وهي قضية Batesville Serv. Inc. v. Funeral Depot Inc 2 تتلخص أحداثها بأن المدعية هي شركة Batesville Serv وهي شركة تقوم ببيع جميع الأدوات والمواد المستلزمة للجنازات أما المدعى عليه فهو Funeral Depot وهو موقع على شبكة الإنترنت يقوم ببيع الأدوات الجنائزية أيضا ومن ضمنها توابيت منتجة من قبل المدعية، ولكن المدعى عليه لم يحصل على عقد ترخيص ببيع منتجات المدعية وإنما يقوم بشراء عدة توابيت من الوكلاء المعتمدين ثم يقوم ببيعها مرة أخرى وشحنها لمنزل العميل المطلوب.

فاكتشفت المدعية موقعه وقامت بإرسال رسالة له وتحذيره كي يقوم بحذف الصور الموجودة في الموقع والتي تتضمن صناديق الجنائز، فقام المدعى عليه بالاستجابة لطلب المدعية وحذف الصور الموجودة في الموقع ولكنه بالمقابل توصل إلى فكرة أخرى وهي أن يقوم بوضع صور مصغرة عن موقع إلكتروني ثالث وهو مرخص لبيع منتجات المدعية، والموقع الإلكتروني الثالث هو "Veterans society website" وهذا الموقع هو مصمم من قبل المدعى عليه وهو من يقوم بالتحكم فيه والتعديل على صفحاته والتغيير عليها

[1] Zoekallehuizen.nl v. NVM, District Court (Arrondissementsrechtbank) Arnhem, March 16, 2006, available at https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBARN:2006:AV5236&showbutton=true

[2] Batesille Serv. Inc. v. Funeral Depot Inc. 10/11/2004, available at http://www.linksandlaw.com/courtdecisions-usa.htm#batesville , retrieved on 17/8/2017

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

فقام بوضع رقمه بدل رقم الموقع الثالث المرخص بالبيع بالإضافة للقيام بتعديلات على الموقع لمصلحته وكل ذلك لم يكن الموقع الثالث على علم فيه، فقامت المدعية برفع القضية أمام محكمة ولاية إنديانا فقامت المحكمة بالحكم بأن الموقع الثالث لديه ترخيص بوضع صور وبيع منتجات المدعية، وفي ذات الوقت فإن وضع رابط داخلي من الممكن أن يرد ضمن الاستخدام العادل ولا يرتب عليه مسؤولية ولكن في هذه القضية أوردت المحكمة مبدأ جديدا يمكن القول أنه يتناسب مع هذه القضية وهو بأن الرابط في مثل هذه الحالة يشكل انتهاكا لحق المؤلف لأن المدعى عليه قام بمشاركة واسعة" extensive" involvement في محتوى الموقع المرتبط.

وفي قضية أخرى في هولندا وهي قضية 1PCM v. Kranten.com التي قام فيها الموقع المدعى عليه Kranten.com بتضمين روابط داخلية إلى موقع المدعي مباشرة والذي هو عبارة عن صحيفة هولندية مما أدى للدخول إلى المقالات مباشرة، ولم تقم المحكمة (محكمة روتردام) بالاستجابة لطلب المدعي المستعجل بوقف التعدي وباعتبار أن هنالك تعدٍ أصلا، بل اعتبرت أن تلك الروابط الداخلية ما هي إلا نقل مباشر إلى الصفحة الرئيسية مما يعني معه أن ذلك لا يقوم إلا بزيادة حركة الزوار"traffic" إلى الموقع، مما يعني أنه في صالح الموقع وليس ضده.

وبما أن هذه الدعوى تتعلق بحق المؤلف فإنه على ما يبدو أن الروابط الداخلية عندما تكون مرتبطة بحق المؤلف فإن الحق الأدبي هو الأهم في عين الاعتبار على اعتبار أن لا شروط متطلبة غالبا للاستفادة من بعض المصنفات كالمقالات وتكمن النقطة الأساسية بضمان نسبة المصنف إلى صاحبه، وتتوقف الإشكالية في المواقع التي تتضمن حقوق مؤلفين هي تجاوز الصفحة الرئيسية التي غالبا ما توجد بها إعلانات –والتي تحقق المواقع الربح من خلالها- أي الحق المالي للمؤلف.

[1] PCM v. Kranten.com, 22/8/2000, Mediaforum 2000, 344, English translation available at https://www.ivir.nl/rechtspraak/kranten.com-english.html , retrieved on 10/7/2017

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أما بالنسبة للدعاوى المتعلقة بالروابط الداخلية في المواقع التي تمارس التجارة الإلكترونية والتي تقود إلى مواقع إلكترونية أخرى تمارس أيضا أحد أشكال التجارة الإلكترونية المشابهة فقد تنوعت المحاكم في أحكامها بحسب الممارسة الواردة وبحسب النية، فبعضها قد أصدر أحكاما بناءً على أحكام المواد المتعلقة بالمنافسة غير المشروعة أو أحد أشكال التعدي على العلامة التجارية كما لوحظ في الأحكام القضائية السابقة.

المبحث الثاني : الربط من خلال محركات البحث Search Engine والعلامات البينية Meta tags والدعايات Advertisements والأطر Frames

تشكل محركات البحث الوسيلة الأساسية بعد الربط Linking في التوصيل في عالم الإنترنت لتحقيق الغاية الجوهرية من حلم العولمة عبر الإتاحة للمستخدمين إيجاد ما يبحثون عنه عن طريق كلمات مفتاحية "keyword searches" تعمل بمثابة الزر السحري الذي يجلب مجموعة النتائج إلى السطح عند النقر على كلمة "Search".

وترتبط العلامات البينة Meta Tags ارتباطا وثيقا لا يمكن فصله عند الحديث عن محركات البحث بسبب كونها الوسيلة الأساسية في أن يعمل محرك البحث على إيجاد نتائج البحث لأن هذه العلامات البينية تشكل حجرا أساسيا في بنية الموقع الإلكتروني عن طريق كونها تعرّف الموقع أو الصفحة لتكون بمثابة السمكة التي يصطادها محرك البحث ويضعها على قارب النتائج بعد طلب المتصفح الحصول على نتائج معينة فيما يخص موضوع معين.

وقد أثيرت عدة تساؤلات قانونية متعلقة بمحركات البحث والعلامات البينية وكذلك قد تناولت المحاكم في أنحاء العالم العديد و العديد من القضايا، بعضها يبحث في مسؤولية محرك البحث في إظهار النتائج لروابط تتضمن شكل من أشكال التعدي، كمواقع تتضمن تعد على حقوق الملكية الفكرية، أو تشهير، أو اعتداء على الخصوصية، أو مرتبطة بحرية التعبير عن الرأي وغيرها العديد.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أما بالنسبة للدعايات فهي أصبحت الوسيلة الأساسية للربح من خلال الإنترنت عن طريق كونها متاحة في المواقع نفسها أو عن طريق محركات البحث، وتحديدا غوغل، الذي من المعروف فيه أن كل مجموعة كلمات مفتاحية تعمل على ظهور إعلانات معينة يتم الدفع بها لغوغل وهكذا يجني أرباحه وكذلك أغلب المواقع الإلكترونية على الإنترنت تقوم بكسب أرباحها عن طريق الترويج للدعايات المتنوعة، لذا سوف أقوم بتناولها أيضا في هذا المبحث كونها جزء لا يمكن إهماله عند الحديث عن محركات البحث وأسلوبه المتنوع في الربط. وتظهر هذه الدعايات على شكل إطار "Frame" في الصفحات الإلكترونية، ولكن هذه الإطارات ليست دائما عبارة عن دعايات، بل من الممكن النظر إليها من ناحيتين، من ناحية مشروعيتها، ومن ناحية كونها رابط داخلي، أما من الناحية الأولى فيتمثل ذلك عندما تكون الدعايات تضمن أحد أشكال الاعتداء على أحد حقوق الملكية الفكرية وغالبا ما تكون العلامة التجارية، أما من الناحية الثانية فهي تدخل في نطاق الحديث عن مدى كونها تشكل أحد الممارسات المتضمنة في قانون حق المؤلف لكي يشكل الفعل تعديا، أو في قانون العلامة التجارية لكي يشكل الفعل انتهاكا، وقد قمت بالحديث عن هذا الموضوع لاحقا في هذه الدراسة.

وهكذا فإنني سوف أقوم بتناول جميع هذه المسائل كونها جزء لا يتجزأ من فكرة الربط بحيث أن العلامات البينية ترتبط ارتباطا وثيقا مع محرك البحث لذا سأقوم بتناولها في المطلب الأول والإجابة عن سؤال إذا ما كانت تشكل بحد ذاتها حق من حقوق الملكية الفكرية وعن علاقتها في حماية أو التعدي على حقوق الملكية الفكرية وكذلك الأمر بالنسبة للدعايات والتي تشكل روابط غير مباشرة إلى أحد المواقع الإلكترونية وكذلك الأطر التي تربط مجموعة مواقع في بعضها البعض عن طريق تقسيم الشاشات والتي سوف أقوم بتناولها في المطلب الثاني من هذا المبحث.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الأول : الربط بين المواقع الإلكترونية من خلال محركات البحث والعلامات البينية

لقد تزايد استخدام محركات البحث بحيث أصبح الأداة الأساسية لزيادة حركة التصفح على الإنترنت (Traffic flows) فهي تنظم الفوضى في الإنترنت، وتجلب المواضيع المتشابهة بقرب بعضها البعض وتجلب الأشخاص ذوي الاهتمامات الواحدة لغرفة واحدة وتجعل من بعض المواقع معلومة علما تاما أو مجهولة[1].

وتتمثل الأدوات الأساسية التي يقوم عليها محرك البحث ب"الكلمات المفتاحية" و"تقنية الزواحف" و " العلامات البينية"، وهذه الأدوات تعمل فيما بينها عملا كاملا لتحقيق غاية البحث، فالأولى تمثل "الطلب" الذي يقوم من خلاله المتصفح باستعمال لغته الخاصة لانتقاء كلمات تعبر عن نطاق بحثه والتي غالبا يوجد لها أرضية في عالم الإنترنت أي قاعدة بينات، وتمثل الأداة الثانية "تقنية الزواحف" بالبرنامج الذي يقوم بعملية البحث هذه والتقاط كلمات البحث المطلوبة من المواقع الإلكترونية الموجودة على الإنترنت، أما الأداة الثالثة فتمثل إشارات الطريق لتدل الزاحف على الموقع الإلكتروني الذي توجد فيه قاعدة البيانات.

وفي هذا المبحث سوف أقوم بتسليط الضوء على كلا محركات البحث والعلامات البينية لبيان الإشكاليات القانونية المتعلقة بالملكية الفكرية الواردة عليها وتعريفها والنظرة القانونية لها من خلال أحكام القضاء الأجنبي.

[1] كما يحصل الأمر عند الدخول للإنترنت من متصفحات تستخدم لتصفح الإنترنت العميق أو الإنترنت المظلم مثل متصفح Tor.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفرع الأول : تعريف محركات البحث وطبيعتها القانونية

إن أول محرك بحث في العالم كان يدعى آرتشي"Archie" تم إنشاؤه في عام 1990 عن طريق آلان إيمتاج "Alan Emtag" وهو في طالب في جامعة في مونتريال وكانت الغاية الأساسية منه هي فهرسة FTP (بروتوكول نقل الملفات) وذلك عبر قاعدة بيانات قابلة للبحث كوسيلة لاسترجاع الملفات على الانترنت، وكان أول نظام للبحث تم تطويره لاحقا وإضافة أدوات جديدة إليه لتطوير طريقة عمله وجعلها أكثر ذكاءً، مثل تمكين البحث عن طريق اللغات الطبيعية، فظهر بعده العديد من محركات البحث في نهاية عام 1990 تنافست فيما بينها اعتمادا على برمجيات البحث1 حتى استولى على واجهة الصدارة Google في الوقت الحالي.

فما هو تعريف محركات البحث؟ وما هي برمجية الآلية التي تقوم عليها؟ وما هي النقاط القانونية التي يمكن إثارتها عند الحديث عنها ؟ هذا ما سوف أقوم بتناوله في هذه الفرع .

[1] Gonenc Gurkaynak and others, understanding search engines: a legal perspective on liability in the internet law vista, 2014, available at http://www.elig.com/docs/Understanding_Search_Engines_A_Legal_Perspective_on_Liability_in_the_Internet_Law_Vista.pdf , page 1

www.manaraa.com

أولا : مفهوم محركات البحث والآلية التي تقوم عليها

لقد عرّفت إحدى القواميس التقنية محركات البحث بأنها أنظمة برمجية تبحث في الملفات عبر كلمات معينة وتظهر نتائج البحث لأي ملف يحمل هذه الكلمات المعينة1، وفي تعريف آخر يمكن القول بأنها برامج حاسوبية تستخدم خوارزميات2 على زواحف/عناكب الشبكة تقوم بالزحف ثم الفهرسة ثم البحث عن المواضيع بشكل مرتب بحسب نوع البحث وبحسب آلية البحث المعتمدة من محرك البحث عن طريق نسخ كود ال HTML3، وقد تكون في شبكة الإنترنت فتقوم بالبحث في مواقع الويب عن طريق عرض كلمات مختارة أو مفتاحية من موقع الويب أو رؤوس المواضيع أو العلامات الوصفية الموضوعة للموقع Meta tags - والتي سوف أقوم بالحديث عنها لاحقا في هذه الدراسة - أو من قواعد البيانات أو أدلة المواقع4 أو تكون داخل جهاز الحاسوب أو تكون في الموقع الواحد، وتختلف خوارزميات البحث بحسب برنامج البحث.

فمحركات البحث هي عبارة عن تكنولوجيا بحث وقواعد بيانات لدعم البحث تقوم بتغطية تكاليف تطوير برمجياتها وتقديم خدماتها عن طريق توفير قواعد البيانات للآخرين مقابل رسوم واستخدام الإعلانات لدفع تكاليف الخدمات المقدمة5، وسآتي للحديث عن تكنولوجيا الإعلانات لاحقا من هذه الدراسة.

---

[1] Search engine, Computer Hope, 2017, https://www.computerhope.com/jargon/s/searengi.htm , retrieved on 10/10/2017

[2] www.searchenginewatch.com/links **هذا الموقع هو عبارة عن موقع متخصص بمناقشة جميع المسائل التقنية والقانونية والإحاطة بالجوانب المتعلقة بمحركات البحث وهو عبارة عن مجلة إلكترونية بدأت في عام 1997 بعد ثلاث سنوات من ظهور أول محرك بحث.**

[3] Gonenc Gurkaynak and others, understanding search engines: a legal perspective on liability in the internet law vista, ibid, p3

[4] **أدلة المواقع هي عبارة عن مواقع تقوم بترتيب المواقع الموجودة على الإنترنت ضمن فئات متشابهة معينة ويرمز لها ب RSS**

[5] https://definitions.uslegal.com/s/search-engines/

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وأنواع محركات البحث التي تثير الجدل من الناحية القانونية هي محركات البحث التي تقوم بفهرسة مواقع الويب المختلفة مثل Google و Yahoo!و Bing وغيرها، بحيث أن محركات البحث التي تتواجد في المواقع الإلكترونية للتنقل بين صفحاتها أو المتواجدة في قواعد بيانات معينة أو داخل جهاز حاسوب لا تثير أية إشكالات قانونية، وهذا ما سوف أقوم بتناوله تاليا.

ثانيا : كيفية ارتباط محركات البحث بحقوق الملكية الفكرية

لقد ارتبطت محركات البحث في الإنترنت بعدة وجوه تحتمل مسائل قانونية ابتداءً من المسائل المتعلقة بالخصوصية[1] إلى المسائل المتعلقة بالجرائم الإلكترونية إلى المسائل المتعلقة بالتجارة الإلكترونية والمسائل المتعلقة بحقوق الملكية الفكرية وتحديدا المتعلقة بالحقوق الأدبية والفنية للمؤلفين والمتعلقة بالعلامات التجارية، فمحركات البحث في هذه النواحي قد لعبت دور واضح في إهداء المتصفح بوصلة واضحة إلى المواقع غير المشروعة التي تنتهك الخصوصية أو تتضمن محتوى قد يكون غير قانوني ينتهك حقوق الملكية الفكرية عن طريق استخدامها لعلامات تجارية مقلدة أو كونها تقود إلى المواقع التي تنسخ حقوق المؤلف بشكل غير مشروع، فهي تقدم روابط في نتائج بحثها لتقود المتصفح للموقع المطلوب. فطرح على غرار ذلك عدة أسئلة : هل يعتبر محرك البحث ناشرا عندما يقوم بإظهار مصنفات محمية في نتائج بحثه ؟ وما هي مسؤولية محركات البحث عن إظهارها المواقع التي تنتهك حقوق الملكية الفكرية في نتائجها ؟ وهل يمكن اعتبار نتائج البحث هي قواعد بيانات يمكن حمايتها ضمن الحماية القانونية لقواعد البيانات، خصوصا في تلك المحركات الداخلية التي تكون داخل الموقع نفسه ؟

[1] انظر في ذلك مثلا قضية ماريو كوستيجا ضد غوغل -C, Google Spain SL v.Agencia Espanola de Protection de Datos 131/12, 13/5/2014

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

في إطار السوابق القضائية الأمريكية تعد قضية Perfect 10 v Google من أهم وأشهر القضايا التي تتعلق بتحديد مسؤولية محركات البحث عن انتهاكات حقوق الملكية الفكرية، وتتمثل تفاصيل هذه القضية بأن المدعية شركة Perfect 10 والتي تقوم بنشر مجلات إلكترونية فيها صور تملك حقوق المؤلف الاستئثارية عليها عن طريق تسجيلها في مكتب حق المؤلف الأميركي، فقامت غوغل بوظيفته المعتادة عن طريق برامج الزواحف (زاحف غوغل معروف باسم Googlebot) بالوصول لمحتوى الموقع وعرضه في نتائج بحثها عن طريق صور مصغرة تدعى (Thumbnails)، فقامت المحكمة بالبحث في مدى مسؤولية محرك البحث غوغل في عرضه للصور المصغرة في بحث الصور في محركه (image search) عن انتهاك حق المؤلف على الصورة المحمية عن طريق إيراد رابط مباشر للصورة، فقامت المحكمة بالتمييز ما بين العرض (Display) والرابط الداخلي (Inline Linking) بحيث أن العرض يتطلب النشر الفعلي يعني أن يتواجد المصنف على خادم غوغل فيقوم بعرضه في موقعه، أما بالنسبة للرابط الداخلي فهو يعني أن يورد محرك البحث رابط إلى موقع الصورة المحمية1.

أي أن المحكمة اعتمدت في هذه المسألة على الحاجة للرجوع للصورة الأصلية عندما يراد الاطلاع عليها كاملة، فعندما يكون بالمقدور الاطلاع عليها بالكامل من خلال الموقع الذي يقوم بعرضها فهنا تعتبر من قبيل النسخ والذي يعني اعتداء على حق المؤلف الاستئثاري، أما عندما تكون الصورة المصغرة لا تغني عن الرجوع الأَصلية وإنما هي مجرد رابط على شكل صورة يقود للصورة الأَصلية فهنا لا تعتبر بمثابة النسخ .

[1] Perfect 10, Inc. v. Google Inc., 508 F.3d 1146 (9th Cir.2007), available at https://cyber.harvard.edu/people/tfisher/IP/2007%20Perfect%2010%20Abridged.pdf

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وفي قضية أخرى وهي قضية Field v. Google[1] قام المدعي Blake Field وهو محام ومؤلف برفع دعوى ضد غوغل بأنه ينتهك حق المؤلف الحصري بتوزيع الأعمال، بأن قام غوغل بتوزيع كتابه "الشاي الجيد" الذي قام بنشره سابقا على موقعه الخاص، وهو يعني بأن غوغل عندما يظهر في نتائج بحثه موقعه دون أن يستأذن من المؤلف فهو يقوم باستخدام حق حصري يعود للمؤلف وحده وهو حق التوزيع، وقام بمطالبته أيضا بالتعويض، فقامت المحكمة بالحكم لصالح غوغل عن طريق عدة دفوعات أثارها غوغل أهمها بأن أي موقع على الانترنت وفي برمجته يستطيع عدم السماح لروبوت غوغل الزاحف بالوصول إلى الموقع ورغم اتضاح علم المدعي Field بهذا الأمر ولكنه لم يقم ببرمجة موقعه على أساس أن لا يظهر موقعه في نتائج بحث غوغل.

ويبدو أن المحكمة أرادت من خلال هذا الحكم ومن خلال بناؤه على دفع غوغل السابق المتعلق بالسماح أو عدم السماح لروبوت غوغل بالوصول، هو إعطاء البيئة الخصبة لقيام محركات البحث بعملها بحرية، وهو توجه معتبر من ناحية منح تدفق أكثر للمعلومات رغم أن هذا فعليا قد يؤثر على حق المؤلف، ولكن المحكمة بهذا الحكم كأنها -وبرأيي- تقول : على المؤلفين أن يتلاءموا مع بيئة الانترنت وليس على الانترنت أن يتلاءم مع بيئة القانون وأؤيد هذا الاتجاه.

[1] Black A. Field v. Google Inc, CV-S-04-0413-RCJ-LJL, US district court, D- Nevada, 19/1/2006, available at http://cyberbeartracks.com/wp-content/uploads/2011/03/Field-v-Google.pdf

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وفي قضية أخرى وهي قضية:

(CoStar Group Inc. v. LoopNet, Inc)1 فإن المحكمة قد حكمت بوجوب وجود سلوك إيجابي من قبل المدعي عليه لوجود انتهاك مباشر بحسب ادعاءات المدعي، أما بالنسبة لغوغل فإنه تصرفه سلبي في هذه العملية لأن كومبيوترات غوغل تستجيب بشكل تلقائي لأي عملية تسجيل لموقع جديد إذا اختار بأن تصل زواحف غوغل لموقعه أثناء برمجته، وبالتالي لم يكن هناك انتهاك مباشر بمعنى آخر ما سمته المحكمة ب(الترخيص الضمنيImplied license) لأن المدعي لم يمنع غوغل من الوصول رغم معرفته بأنه يستطيع منه من الوصول.

ومن المسائل الأخرى التي بنت عليها المحكمة استنتاجاتها في ذات الحكم هو مسألة الاستخدام العادل وهي من المسائل الواردة في قانون (DMCA) واعتبرت أن التخزين المؤقت (وهو ما تقوم به سيرفرات غوغل) هو من ضمن شروط الاستخدام العادل الذي تحدد في هذه القضية بعاملين وهما "الغرض وطابع الاستخدام" وقد وزن لمصلحة غوغل بحيث أن الهدف من محرك غوغل هو أرشيفي وتتبع التغييرات في المواقع وإخراج نتائج بحث معينة بالإضافة إلى أن استخدام غوغل هو تحويلي (transformative) بحيث أنه يحيل لموقع Field وليس استبدالي (supersede) بمعنى أنه يعطي بديل كامل عن الرجوع للموقع.

أما العامل الثاني فهو "طبيعة المصنفات المحمية بموجب حقوق الطبع والنشر" فقد تمت موازنته أيضا لصالح غوغل لأن الأعمال متوفرة مجانا في موقع Field .

[1] Costar Group Inc. v. Loopnet, Inc., 164 F. Supp.2d 688(D.Md.2001) available at https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp2/164/688/2459894/

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وهذا يعني أن المحكمة في هذا الحكم أرادت بالإضافة للنقاط في الأحكام السابقة أن ترسي مسألة أن محركات البحث لا تقوم بعمل إيجابي من طرفها بل تقنية الزواحف فيها تقوم بشكل تلقائي بالتقاط المواقع المسجلة حديثا وإضافتها لقائمتها، هذا بالإضافة لأن الطريقة التي تعرض فيها محركات البحث الصور في موقعها هي تدخل ضمن سياسة الاستخدام العادل مما يعني اعفائها من المسؤولية.

أما في القضاء الأوروبي فإنه يختلف الوضع قليلا عن السوابق في القضاء الأمريكي بحيث أن السوابق القضائية لا تلعب هذا الدور في صنع الأحكام اللاحقة ولكن هنالك عدة أحكام أيضا قررت حدود مسؤولية محرك البحث فمثلا في فرنسا ومن الأحكام المشهورة المتعلقة بمحركات البحث هو الحكم في قضية تكمن وقائعها أن أحد المواقع يدعى literiel وهو المدعى عليه تم اتهامه بتضمينه رابط داخلي إلى موقع آخر منافس له وهو matelsom فتم الخلط ما بين المستخدمين في العلامات التجارية فقامت محكمة باريس بعقد مسؤولية محرك البحث altavista ، واعتبرت بأن المدعي matelsom لم يوضح أن ضوابط الفهرسة المأخوذ بها من جانب altavista تكون السبب في رجوع مستخدمي موقع matelsom إلى الموقع المنسوخ literiel وليس توجيههم نحو هذا الموقع نتيجة خطأ في الإجراء التقني للإرسال المستقل وأن طلب motelsom ضد هذا الأخير يكون بالتالي قائما على غير أساس" ولم يتوافر الدليل على الخطأ الشخصي لمحرك البحث في الدعوى"[1].

مما يعني أن المحكمة في الحكم السابق بنت حكمها على أساس أن لو كان هنالك خطأ أو خطأ تقني من قبل محرك البحث فإنه يمكن عندئذ مساءلة محرك البحث عن الضرر، ولكن بما أن ضوابط الفهرسة (والمقصود بها هنا برنامج الزاحف) هي من تقوم بعرض الموقع فهنا لا يمكن مساءلة محرك البحث عن أي ضرر، وبرأيي أن معيار المحكمة وتسبيبها فيه خلل بحيث أن هذا المعيار فضفاض، لأن الزاحف(وهو برنامج) يتم برمجته من قبل الإنسان، فهذا الذي أسمته المحكمة ب "الخطأ التقني" من الممكن أن يرد على شكل برنامج حاسوبي "زاحف"

[1] Paris, 15 mai 2002, altavista/matelsom مشار إليه في : لارو, قانون الانترنت, مرجع سابق, ص240

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

فلماذا اعتبرت أن الخطأ التقني في الحالة الأولى يشكل مسؤولية وفي الحالة الثانية لا يشكل مسؤولية على محرك البحث علما بأن الحالتين لا تختلفان من حيث النتيجة ؟

أما في المملكة المتحدة لم يكن هنالك الكثير من السوابق القضائية كما في الولايات المتحدة الأميركية أيضا ولكن في حكم مشهور في قضية (Metropolitan International Schools v Designtechnica Corporation, Google UK Limited, and Google Inc)1 فقد حكمت المحكمة بأن محركي البحث لم يستطيعوا السيطرة الكاملة على محركاتهم لذا يجب التمييز بين الكيانات الموجودة على الإنترنت بحيث أن بعض الكيانات التي تقوم بإعادة النشر عن طريق أشخاص عاديين تختلف عن غوغل الذي يستخدم الروبوتات المبرمجة تلقائيا مما يعني عدم وجود أي نية جرمية مما يعني أيضا بأن غوغل يعد قناة معلومات وليس ناشر (وقد طرح الحكم السؤال بأن هل يعتبر غوغل ناشر بحسب أحكام القانون المتعلقة بالنشر؟)

وفي قضية Palomo v. Google Inc قد أثيرت مسؤولية غوغل في إسبانيا أمام محكمة مدريد عن تضمينه وصلات تتضمن انتهاكات لقوانين الملكية الفكرية ومحتويات تحتوي على تشهير ولكن المحكمة الإسبانية حكمت لصالح غوغل بأنه لا يعلم بوجود انتهاك في المحتوى، بما سمته العلم الفعلي " Actual knowledge" وبنت هذا الاستنتاج على أن غوغل فعليا لا تتوافر لديه عناصر القصد والعلم لكي يمكن اعتباره مرتكبا للجرم، مما يمكن ربطه أيضا لزواحف غوغل والتي تعمل بشكل تلقائي2.

وفي قضية SARL Publison System v SARL Google قد حكمت المحكمة في فرنسا بنفس الحكم أيضا في إسبانيا بأن محرك البحث غير ملزم بفحص قانونية النتائج أم عدم قانونيتها بحيث أن تقنيته لا تتعدى مسألة الزحف على المواضيع المراد البحث عنها.

---

[1] Metroplitan International Schools Lts v 1) Designtechnica corporation 2) Google UK Ltd 3) Google Inc, EWHC 1765(QB), Queen's Bench Division, 16/7/2017 available at http://www.5rb.com/wp-content/uploads/2013/10/Metropolitan-v-Google-EadyJ-16-July-2009.pdf

[2] مشار إليه في مقال بعنوان Search engine liability in the UK and elsewhere متوافر على موقع http://www.linksandlaw.com/news-update65-search-engine-liability-uk.htm وهو موقع متخصص بجمع جميع القضايا والمسائل القانونية المتعلقة بالروابط التشعبية والعلاقة التقنية والقانونية بينهما.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وهكذا وفي أحكام القضاء السابقة يمكن لي الاستنتاج بأن أحكام المحاكم في أوروبا وأميركا أخذت -غالبا- باتجاه عدم عقد مسؤولية محركات البحث عن حقوق المؤلفين والانتهاكات المتعلقة بالعلامات التجارية بحيث اعتبرت بأن محركات البحث يجب أن تقوم بعملها بحرية خصوصا وأنها تقوم على برامج لا يمكن تجزئتها ولا يمكن لها التمييز بين المواقع التي تقوم بتضمين انتهاكات لأحد حقوق الملكية الفكرية وبين المواقع الأصيلة، لذا فإن عقد المسؤولية عليها مرة يعني الحد من عملها.

وتنطبق القواعد السابقة على جميع أشكال المصنفات التي تتضمنها القانون في حق المؤلف سواء كانت صورة أو فيديو أو كتاب أو مقال أو برنامج أو قاعدة بيانات وغيره، وبالنسبة للأخيرة فإنني أعتقد وقياسا على القواعد المتعلقة بحماية قواعد البيانات بأن محرك البحث عندما يقوم باستخراج معلومات من قواعد بيانات وإدراجها في نتائج البحث فإنه يمكن مساءلته، ولكن مجرد عرض مكان تواجد القاعدة لا يعتبر من باب التعدي على قاعدة البيانات.

الفرع الثاني : التعريف بالعلامات البينية Meta tags

تعتبر العلامات البينية من المسائل الجوهرية التي يستطيع من خلالها الموقع الإلكتروني الوصول إلى أكبر شريحة من الأشخاص في العالم، فإما أن يثبت الموقع الإلكتروني وجوده في عالم الانترنت بجدارة أو لا يمكن التوصل إليه إلا عن بطرق أخرى لا تدخل ضمن كونها جزء من محركات البحث، وتساهم في هذا الأمر العلامات البينية التي هي عبارة عن عبارات تعرّف الموقع الإلكتروني لمحركات البحث بالإضافة لكونها تقوم بتمثيل غايات الموقع الإلكتروني/صفحة داخله أو ما يقدمه بالمجمل للمتصفحين، وهي عبارة عن أدوات فعّالة على الانترنت بحيث أن تساهم في العثور على معلومات عن المواضيع المراد البحث عن قاعدة بيانات حولها، وقد أثيرت حولها عدة مسائل قانونية تتعلق أغلبها بالعلامات التجارية، فما هو تعريف العلامات البينية وما هو دورها في الموقع الإلكتروني وكيف من الممكن أن تؤثر على حقوق الملكية الفكرية ؟

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أولا : تعريف العلامات البينية ودورها في الموقع الإلكتروني1

يمكن تعريف العلامات البينية بأنها عبارة عن عناصر مكتوبة بلغة HTML في وسومات ال Head تكون مرتبطة بعنوان الموقع الإلكتروني أو تتبع له وهي تكون بالعادة مسموحة لعدد أحرف معين، ولا تظهر في الموقع ذاته، ولها عدة أنواع2، فمثلا عند نسخ رابط إلى مواقع أخرى فإنه بالعادة يكون الرابط للموقع متبوع بجملة وصفية تقوم بوصف غاية الموقع أو عنوان الصفحة أو محتوياتها، فعلى سبيل المثال إذا قمنا بوضع رابط لمقال في موقع معين "فيس بوك مثلا" فإنه سيظهر الرابط الذي يحتوي على عنوان الموقع بالإضافة لجملة وصفية تصف الموقع ببعض الكلمات، فإن هذا يعتبر علامة بينية، أو يظهر في نتائج البحث في محرك البحث " غوغل مثلا" بالمربع الأزرق في صفحة النتائج المرتبة تباعا، أو يظهر بالموقع نفسه بجانب اسم الدومين للتعريف بغاية صفحة معينة من الموقع أو المقال المنشور داخلها وغيره3. فالعلامات البينية هي الكلمات الرئيسية التي تكمن في كود المواقع الإلكترونية، وتمكن محركات البحث على الانترنت من تصنيف محتويات الموقع.

ثانيا : العلاقة ما بين العلامات البينة وحقوق الملكية الفكرية

يثور التساؤل الجوهري بالنسبة للعلامات البينية متى يمكن أن تعتبر خطرا على أحد الحقوق المحمية بقوانين الملكية الفكرية، وهل يمكن اعتبارها بحد ذاتها مادة للحماية كحق من حقوق المؤلف أو كعلامة تجارية؟ فإذا قام الموقع بإضافة علامة تجارية كعلامة بينية ع أساس أنها تقع ضمن الأوصاف التي يمكن أن يوصف بها الموقع الإلكتروني هل يمكن أن يعتبر هذا اعتداء على العلامة التجارية خصوصا إذا كانت هذه العلامة مزورة أو في حالة أخرى وهي حالة أن يكون الوصف لهذه العلامة لا يتلاءم مع محتوى الموقع الإلكتروني، بحيث أن هذا الوصف يتجاوز أو يعتدي على العلامة التجارية الأصلية، فيصبح التمييز بينهما مستحيلا أو تؤدي لحدوث خلط ما بين العلامة الأَصلية والعلامة المقلدة؟

---

[1] يمكن متابعة المسائل المتعلقة بمحركات البحث وكيفية تحسين العلامات الوصفية لتعتبر مجدية وفعالة في وصول زواحف محركات البحث إليها في المواقع الإلكترونية عن طريق ما يسمى بتقنيات تحسين محركات البحث SEO , وهنالك مواقع متخصصة تبحث هذا الأمر على الإنترنت, والنسخة العربية للموقع الأهم https://www.seo-ar.net

[2] وهي عبارة عن Title Tag Description و Tag Keyword Tag

[3] What is Meta tags ? 2010, http://cyberlawlaya.blogspot.com/2010/06/what-is-meta-tag.html , retrieved on 10/10/2017

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أي أن لا تستخدم العلامة التجارية لتمييز سلع أو خدمات معينة، ولكن أن تستخدم لتقديم قائمة محرك البحث على موقع إلكتروني معين استجابة لتعليمات البحث؟ أو في حالة حق المؤلف بأن تتضمن العلامة البينية أحد الاقتباسات لمصنف محمي؟

بالبحث في السوابق القضائية المتعلقة بالعلامات البينية، كانت أكثر السوابق متعلقة باستخدام العلامات التجارية من قبل منافسي الشركات الإلكترونية أو استخدام العلامات التجارية المزورة من قبل شركات التجارة الإلكترونية التي تقوم أعمالها على علامات مزورة ففي السوابق القضائية الأميركية تعد أول قضية هي قضية Oppedahl & Larson v. Advanced 1Concepts وهذا هو الحكم الأول في قضية تنطوي على علامات وصفية وقد صدر في عام 1997 وتتلخص حيثيات هذه القضية بكون المدعي Oppedahl & Larson وهو مكتب محاماة قام برفع قضية على خمسة مالكين لموقع على الإنترنت وهو موقع Advanced Concepts بحيث أنه يقوم بتقديم خدمات متعلقة بالمواقع وقام باستخدام علامات وصفية هي ذات العلامات التي يستخدمها مكتب المحاماة في عنوان موقعه الإلكتروني، لا تظهر على موقع المدعى عليه ولكنها تظهر على العنوان وتظهر في محرك البحث كنتيجة في صفحة نتائج البحث تتقدم على موقع مكتب المحاماة ما أدى لالتفاف الجمهور عن موقع مكتب المحاماة والذهاب لموقع المدعى عليهم،

[1] OPPEDAHAL & Larson v. Advanced concepts, Robert A.Welch, Dave Dean, Internet Bussiness Service, 97-Z-1592, UNITED STATES DISTRICT COURT FOR THE DISTRICT OF COLORADO available at https://www.oppedahl.com/ac/complain.htm

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وحكمت المحكمة في حكم سابق من نوعه بأنه إذا كان الهدف من العلامات البينية هو جعل الحركة تلتفت عن الموقع الأصيل باستخدام علامته سواء كان ذلك بحسن نية أو بسوء نية فإن ذلك غير قانوني[1].

ومن قرار المحكمة السابق يتبين بأنه إذا كان استخدام العلامات البينية يؤدي إلى خلط المستخدمين ما بين الموقع الأصيل والموقع المقلد فإن ذلك يؤدي لأن تكون العلامة البينية مستخدمة بشكل غير قانوني، وهذا يعني أنه اعتبر العلامة البينية تتوافر فيها نفس الشروط التي من المفترض أن تتوافر في العلامة التجارية، وشكل الاعتداء على العلامة البينية هو نفسه أحد أشكال الاعتداء على العلامة التجارية، وكذلك اعتبر أن تكييف عنوان الموقع الإلكتروني بأنه بمثابة العلامة التجارية وهي مسألة مثيرة للجدل.

أما وفي حكم آخر في قضية Playboy vs. AsiaFocus and Internet Promotions[2] فهو الحكم الأول الذي يدعم استخدام العلامات التجارية كعلامات وصفية[3] وتتلخص حيثيات هذا الحكم بكون المدعي وهي شركة بلاي بوي المشهورة التي تملك علامة بلاي بوي برفع دعوى على شركتين في هونغ كونغ كونهما ينسخان نفس موقع بلاي بول ويقومان باستخدام نفس العلامة التجارية ونفس المنتجات

[1] "WHEREFORE, Plaintiff prays for relief as follows:

(1) using in any manner in connection with any of their web pages, or in connection with any advertising or promotions of such web pages, the names and trademarks "OPPEDAHL," "LARSON," and "OPPEDAHL & LARSON" and any colorable imitation thereof; and (2) doing any act or thing calculated or likely to cause confusion or mistake in the minds of members of the public or the trade, or prospective users of defendants' services, as to the source of services provided, produced, distributed, sold or offered for sale thereby, or likely to deceive members of the public or the trade, or prospective purchasers, into believing that there is some connection between defendants' and plaintiff or that defendants' web pages are being produced, distributed, sold or offered for sale with plaintiff's authorization;..."

[2] Playboy enterprises, INC v. AsiaFocus International, INC, Internet Promotion, Inc., Graham Daley and Alan Smith, No. Civ.A. 97-734-A., US District court , E.D. Virginia., 10/4/1998, available at https://cyber.harvard.edu/property/domain/playboy.html

[3] DannySullivan, Meta tags Lawsuits,20/4/2017, https://searchenginewatch.com/sew/how-to/2064919/meta-tag-lawsuits

www.manaraa.com

وينشران نفس الصور والإعلانات ويحصلان على المال من بيع المنتجات التي تحمل العلامة التجارية المزورة بالإضافة للربح من الإعلانات عند النقرة، وكل ذلك عن طريق إضافة علامة المدعي في العلامات البينية في موقعهم فتظهر للمتصفح في محرك البحث، وقد حكمت المحكمة عليهم بانتهاك العلامة التجارية وتضمينهم جميع المصاريف والرسوم وأتعاب المحاماة مع التعويض.

وفي حكم آخر فقد أيدت محكمة استئناف الدرجة الحادي عشرة الأميركية حكم لمحكمة محلية أن استخدام العلامات التجارية في العلامات البينية من الممكن أن يسبب إرباك مما يعني أن استخدامها يشكل انتهاكاً.[1]

أما في القضاء الأوروبي فيبدو أن هذا الاتجاه أخف وطأة بحيث أن جاءت عدة أحكام تنفي عن علامات الميتاتاغس دور المتعدي على العلامات التجارية، وهذا ما حكمت به المحكمة في بريطانيا في سنة 2004 في قضية تتلخص أحكامها باستخدام موقع للتوظيف Totaljobs لعلامة شركة 2Reed Business Information وهي علامة Reed المسجلة للأخيرة واستخدامها كعلامة بينية في موقع التوظيف، واحتلالها مقدمة نتائج البحث في صفحة النتائج في محركات البحث، فحكمت المحكمة في هذه القضية بعدم وجود الاعتداء بحيث أن العلامة لم تكن مرئية.

وبرأيي أن هذا القرار منتقد بحيث أن العبرة تكمن في النتيجة، وليس مدى مرئية أو عدم مرئية العلامة التجارية، فالعلامة البينية هي في النهاية موجودة من خلال برمجة الموقع الإلكتروني، ولكنها لا تظهر في شاشة الموقع الإلكتروني، فلا يمكن الاحتجاج بأن الإسمنت في البناء المكتمل غير موجود لمجرد أنه غير ظاهر.

---

[1] Barry Schwartz, US Court Rules Trademarks In Meta Tags Can Constitute Infringement, 4/4/2008, https://searchengineland.com/us-court-rules-trademarks-in-meta-tags-can-constitute-infringement-13722 , retrieved on 11/10/2017

[2] Reed Executive plc v Reed plc v Reed Business Information & Rees Elsevier (LTK) Ltd (2004) ADR.L.R. 07/14 Jacob LJ. 14th July 2004, available at http://www.nadr.co.uk/articles/published/AdresLReports/ReedvReed2004.pdf , retrieved on 11/9/2017

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وفي قضية أخرى في كندا لها طابع مختلف وهي قضية Red Label Vacations Inc تم إثارة سؤال مهم فيها، وهو هل من الممكن القول بأن العلامات الوصفية من الممكن أن تعتبر مادة للحماية بموجب قانون حق المؤلف وضمها إلى المصنفات التي تستوجب الحماية ؟ فحكمت المحكمة بأن العلامات الوصفية ليست خاضعة للحماية ولا بموجب أي قانون، وقد قام القاضي بفحص إذا ما كانت تشكل مادة للحماية بموجب حق المؤلف وذلك لأنها تتعدى مسألة كونها فكرة بأن لها قالب ومن الممكن أن تعد نسخا من الشيفرة البرمجية بمعنى ضمن حماية قواعد البيانات أو البرامج1.

وفي النهاية يمكن لي القول تبعا لأحكام القضاء السابقة2 بأنه تباين موقف القضاء في دول العالم بإدراج العلامات الوصفية في خانة العلامات التجارية أو اعتبارها مصنف يخضع للحماية، كذلك تباينت في القول بأنها تنتهك العلامة التجارية أو لا تنتهك، وأعتقد أن كل حكم يتغير تبعا لمدى تقبل أو عدم تقبل فرض الرقابة القانونية على عالم الإنترنت بحسب التوجه القضائي للدولة.

المطلب الثاني : التعريف بالأطر والدعايات في الإنترنت

لقد أصبحت الدعايات عبر الإنترنت هي أكثر طريقة رائجة للترويج للسلع، سواء كانت تلك الدعايات تابعة لمتجر إلكتروني موجود فقط عبر الشبكة أو سواء كانت دعايات متعلقة بمتاجر موجودة في العالم الواقعي ولا تتعدى مسألة الدعايات في هذه المواقع سوى الترويج لها، ولقد أصبحت الدعايات تعرض في المواقع الإلكترونية على شكل ما يسمى بالأطر Frames ولكن هذه الأطر لا تتضمن فقط الدعايات وإنما مسائل أخرى وذلك بحسب الموقع.

[1] Timothy Stevenson and Daniel Anthony, Federal Courts finds meta tags do not infringe trademarks or copyright, 3/3/2015, http://www.smart-biggar.ca/en/articles_detail.cfm?news_id=970 , retrieved on 7/11/2017

[2] انظر أيضا قضيتي Standard Process, Inc. v. Banks, Case No. 06-C-843 و

Bihari v. Gross, Bihari v. Gross, 119 F. Supp. 2d 309 - 2000 - Dist. Court, SD New York

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ولقد شكلت هذه الدعايات إشكاليات قانونية، بعضها يتعلق بالتجارة الإلكترونية بحد ذاتها، وبعقد البيع، فبحث بعض الفقه في مسألة هل تعتبر الدعايات الموجودة في المواقع الإلكترونية هي بمثابة إيجاب أم بمثابة دعوى للتعاقد والتفاوض، ونظر البعض لها من ناحية أن تكون مضللة أو غير مضللة بحيث أنه يجب أن تقدم المنتج بصدق تبعا لقوانين حماية المستهلك وما يماثلها، ونظر البعض لها أيضا من ناحية طريقة عرضها في الموقع الإلكتروني بحيث أنهم عبروا في آرائهم على وجوب أن تكون هذه الإعلانات في خانة واضحة وتجعل المتصفح يهتدي إلى أنها إعلانات وليس جزء من الموقع الإلكتروني كجزء من تنظيم الإنترنت، وقد نظر البعض إليها أيضا من ناحية كونها عبارة عن إطارات Frames مما يستدعي أن تتضمن موافقة صاحب الموقع الأصلي الذي يعرض هذا الإطار في صفحته.

أما بالنسبة لممارسة وضع الإطارات "Frames" فهي مسألة اختلفت الأحكام القضائية في دول العالم في تكييفها، والدعايات الموجودة على الانترنت تشكل صورة من صور الإطارات المستخدمة للربط بين عدة مواقع إلكترونية ببعضها البعض، ولقد اخترت الحديث عن مسألة الدعايات والأطر معا في هذا المطلب لتشابه الممارسة التي تتم من خلالها وهي شبك موقعين مع بعضها البعض عن طريق رابط داخلي يقود مباشرة إلى موقع من موقع معين عن طريق موقع آخر تماما.

وتشكل الأطر و الدعايات بعض الأسئلة المتعلقة بحقوق الملكية الفكرية خصوصا فيما يتعلق بالعلامة التجارية والانتقال إلى صفحات المواقع الإلكترونية الداخلية من الصفحات الأساسية لموقع آخر، لذا سوف أتناول الحديث عن الأطر في الفرع الأول من هذا المطلب، ثم أقوم بتناول الدعايات في الفرع الثاني.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفرع الأول :مفهوم الأطر في الإنترنت

للأطر عدة تصورات في عديد من العلوم، فهي واردة في إطار الهندسة، والفن، والموسيقى، والتصوير، والإنترنت أيضا، ولكل منها سياقه الخاص الذي يعبر عن الغاية التي يمثلها، وفي سياق الإنترنت فإن التأطير تعبر عن عدة مواقع إلكترونية مربوطة مع بعضها البعض من خلال صفحة واحدة، ويملك القدرة على إتاحة عرضها أو تحميلها من قبل المتصفح بشكل مستقل. وسأبدأ بتعريف التأطير كصورة من صور الربط بين الموقع الإلكترونية، ثم أتحدث عن علاقتها مع حقوق الملكية الفكرية من خلال السوابق القضائية.

اولا : تعريف الأطر

يمكن تعريف ال frames بأنها عبارة عن صفحات تحتوي نوافذ لصفحات من مواقع أخرى مع أداوت التصفح1، وهي قد تكون شاشات متحركة أو غير متحركة تساعد على فتح محتوى صفحات أخرى2. مثل الحالة التي يكتبها المستخدمين مثلا في Facebook أو +Google عندما يقوموا بوضع فيديو من يوتيوب ويكون بالإمكان فتح الفيديو من خلال الموقع الثاني دون الحاجة إلى الرجوع للموقع نفسه لفتح الرابط، وكذلك إطار Google translate الذي يمكن فتحه دون أن تظهر واجهة Google (Google Interface)3 ، وكذلك حالة الدعايات الموجودة في غوغل.

[1] Shaun Andirson, websites frames, 18/3/2016, http://www.hobo-web.co.uk/website-frames , retrieved on 10/1/2017

[2] https://www.computerhope.com/jargon/f/frame.htm

[3] Brad Bolin, websites legal issues, http://www.bitlaw.com/internet/webpage.html , retrieved on 29/1/2017

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ثانيا : علاقة الأطر بحقوق الملكية الفكرية

بالنسبة للأسئلة التي تثور بالنسبة لعلاقة الأطر بحقوق الملكية الفكرية فإنه يمكن لي القول بأنه عندما يقوم الشخص بوضع frames تقود لصفحة أخرى في نفس موقعه الإلكتروني فإن ذلك لا يمس بأي حق يخص أشخاص آخرين، ولكن عندما يقوم بوضع frames تقود لصفحات أخرى فإن الوضع هنا يشابه الروابط الداخلية (deep linking) والتي قمت بالحديث عن النقاط القانونية المتعلقة بها سابقا من هذه الدراسة، بحيث أنه إذا كان يؤدي لتضليل المتصفح وإحداث اللبس بشأن أي موقع يقوم بتصفحه فإن هذه الممارسة تكون غير مشروعة خصوصا في مجال العلامات التجارية، خصوصا إذا قامت بفعلها الشركات التجارية بالإحالة لبعضها وإلى صفحات داخلية بسوء نية. أو بشأن المصنفات المحمية بحسب قانون حق المؤلف التي توجد فيها حوائط دفع أو حوائط يتم الدخول إليها عبر التعرف على الرقم السري للحساب Account أو عن طريق دفع المال مقابل شراء معين، ومن هنا أعتقد أن المشكلة تثور بسبب أنه فعليا لا يوجد أي نسخ، كذلك لا يوجد إعادة إنتاج أو تعديل بأي محتوى، ولكن أعتقد أنه يمكن الاستناد أكثر شيء على عدم مشروعية هذه الروابط على أساس دعوى المنافسة غير المشروعة في التجارة الإلكترونية، خصوصا إذا كان يؤدي لإحداث اللبس لدى المستهلك مع أي شركة يتعامل.

وفي السوابق القضائية الأميركية فإنه من أبرز القضايا وأولها في مسألة التأطير هي قضية Totalnews وتتلخص تفاصيل هذه القضية بأن المدعى عليها وهي الصحيفة الإلكترونية Totalnews قد قامت في عام 1996 بإنشاء موقع على شبكة الإنترنت يقوم بجمع عدة مواقع إخبارية عن طريق تأطيرها من خلال عدة شاشات في موقعها بحيث تقسم الصفحة إلى ثلاثة أقسام يتم عرض في الشاشة الأولى روابط إلى المواقع الإخبارية ثم يتم عرضها عن الضغط عليها من قبل المتصفحين من خلال شاشة الموقع الإخباري نفسه دون الانتقال إلى الموقع الرئيسي لوكالات الأخبار، أما في الشاشة الثانية فإنه يتم عرض الأخبار وروابط إليها إلى مختلف المواقع الإخبارية، أما الشاشة الثالثة فهي مخصصة للإعلانات، وقد تضمنت الدعوى عدة ادعاءات منفصلة وهي الإثراء بلا سبب، والمنافسة غير المشروعة، والتعدي على العلامة التجارية، والتعدي على حق المؤلف، بحيث أن الادعاء الأهم لأصحاب المواقع الإخبارية بأنه يتم تغيير الشكل الذي يرغبون على أساسه ان تظهر مواقعهم في الإنترنت.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وقد انتهت هذه القضية بالمصالحة ما بين الأطراف وقد حكمت المحكمة فيها بعدة نقاط كشروط للاتفاق على المصالحة ما بين الأطراف ومنها بأن المدعى عليه عليه الالتزام بعدم الربط بشكل مباشر أو غير مباشر سواء لأي مادة من المواد الموجودة بالإضافة للتوقف عن التأطير1، ولكن يحق للمدعى عليهم الارتباط مع المدعين عن طريق روابط عادية (Hyperlinks) مرفقة بأسماء المواقع الإلكترونية في نص عادي ومكتوبة بخط غامق2، ولا يجوز للمدعى عليهم أن يقوموا باستخدام أي موقع من مواقع المدعين كروابط تشعبية بأي طريقة أو أي لوغو خاص بهم أو أي علامة فارقة أو فيديوهات أو أصوات ولا يجوز لهم الربط بأي شكل من الأشكال بطريقة تؤدي إلى التأييد ضمنا أو صراحة لمضمون الشكوى، أو تؤدي إلى تسبيب إرباك أو خطأ أو تضليل، أو تؤدي إلى تمييع علامات المدعين، أو تنتهك أحكام القانون3.

وبالخلاصة فإن استخدام الأطر لإظهار عدة صفحات يكون قانونيا عندما يكون إظهار الصفحتين الواردتين في موقع واحد، مثل إظهار الفهرس في إطار وإظهار محتوى الموقع في الإطار الثاني، ولكنه يكون غير قانوني أو من الممكن القول أنه تظهر إشكاليات قانونية إذا ما كانت الصفحتين تابعتين لموقعين مختلفين مما يؤدي لإحداث اللبس عما يكون مالك العلامة التجارية الحقيقي أولا، أو حالة التعدي على حقوق المؤلف بالنسخ ثانيا.

وهذا يعني أنه عند إنشاء موقع التجارة الإلكتروني يجب أن يتم الحرص على التعامل بحذر مع ال frames والروابط، حتى أن بعض الفنيين التقنيين لا ينصحون بإدراج ال frames عند إنشاء الموقع الإلكتروني وذلك لأنها غير مقروءة لدى أغلب تطبيقات المستخدمين4، وقد ترتب إشكاليات إذا لم يتم الحصول على إذن من المواقع المراد الإحالة إليه والذي يتوافر فيه أحد حقوق الملكية. الفكرية.

الفرع الثاني : التعريف بالدعايات في الإنترنت

[1] الفقرة 3 من الحكم, المرجع المذكور أعلاه

[2] الفقرة 3/a من الحكم, المرجع المذكور أعلاه

[3] الفقرة 3/b من الحكم أعلاه

[4] why should I not use frames, www.stackoverflow.com ,retrieved 28/1/2017

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

تعتبر الدعايات وسيلة رائجة جدا في الانترنت يستخدمها التجار الإلكترونيين لعرض منتجاتهم وخدماتهم في مواقع إلكترونية متنوعة عن طريق الاتفاق مع صاحب الموقع الإلكتروني على نشر الدعايات في موقعه، ويمكن القول أنه تتنوع أنواع الدعايات الرئيسية، وبعضها يوضع في برامج تصفح الانترنت مثل Netscape، وبعضها في لوحات إعلانات إلكترونية مخصصة كالتي يتم إرسالها مباشرة عبر الإيميل[1] وبعضها يوضع في محركات البحث كلافتة إعلانات Banners Ads[2] كالتي نراها في فيسبوك وغوغل ويوتيوب وهي الأكثر إثارة للإشكاليات القانونية، بحيث أنها قد تكون إحدى أهم الأسباب للانتهاكات المتعلقة بالعلامة التجارية تحديدا وبدعاوى المنافسة غير المشروعة وسوف أقوم بتعريفها تاليا في هذا الفرع ثم الحديث عن علاقتها في حقوق الملكية الفكرية.

أولا : تعريف الدعايات Advertisements

يمكن تعريف الدعايات بأنها التسويق عبر شبكة الإنترنت وذلك للترويج للمنتجات المختلفة، وتتنوع أنواع الإعلانات من رسائل تعتبر غير مرغوبة عبر الإيميل Spam emails ثم إلى دعايات عبر المواقع الإلكترونية Online Banner Advertisements للأشخاص لتحقيق دخل إضافي ثم ظهر فيما يسمى إعلانات محركات البحث Search Ads وهي عبارة عن إعلانات تستخدم كلمات مفتاحية عند استخدام محرك البحث لكي تقوم بعرض إعلانات مشابهة لكلمات البحث، بالإضافة لصنع ملف لكل شخص باستخدام ال Cookies[3] للموقع لتحديد مفضلاته في التسوق (الاستهداف السلوكي) بناءً على زياراته للمتاجر الإلكترونية، بالإضافة لعرض إعلانات تتناسب مع الموقع الجغرافي.

---

[1] Robert Lesperance, Legal Aspects Of Advertising On The Internet, Lesperance Mends Lawyers, Canada, 2013, p7, www.lmlaw.ca , retrieved 17/1/2017

[2] ويتم الدفع فيها للمضيف من خلال إحدى 3 طرق : على كل مرة لظهور الإعلان في الموقع, على كل مرة يتم النقر فيها على الإعلان, على كل مرة يتم فيها الشراء أو تعبئة النموذج.

[3] يمكن تعريف الكوكيز بأنها عبارة عن ملفات صغيرة نصية تقوم بجمع المعلومات عن المستخدمين مثل الكوكيز التي تقوم بالاحتفاظ بكلمات السر للمواقع التي تطلب إدخالها بحيث أن المستخدم لا يضطر لإدخالها في كل مرة يدخل للموقع, ومن الممكن أن تكون سيئة أو جيدة وذلك طبقا للمعيار التي تستخدم فيه بحيث أنه في بعض الأحيان تعتبر تطفلية عندما تقوم بجمع معلومات عن المستخدمين تتعلق بالخصوصية, وتعمل عندما يقام بالبحث عن المواقع فيتم إرسال عنوان الكومبيوتر IP والمتصفح ونظام التشغيل إلى الموقع المراد تصفحه فيقوم بإرسال هذه الكوكيز.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ثانيا : الجوانب القانونية للدعايات وعلاقتها بحقوق الملكية الفكرية

يمكن القول أن للدعايات جوانب قانونية متنوعة تتعلق بعدم تضليل المستهلك حول أي سلعة تدور الدعاية، وأن لا يؤدي ذلك إلى الإساءة إلى منتجات أخرى على حساب المنتج المتضمن في الدعاية1، وأن لا تتم الدعاية إلى مواد غير مشروعة قانونا، خصوصا في المواقع التي من المعروف أنها تنتمي إلى دول يحظر قانونها ما يريد الدعاية إليه وذلك بحسب القوانين والأنظمة السارية، ولكن بالنسبة لحقوق الملكية الفكرية، فإنه يمكن القول أنه يحظر أن يتم وضع الدعايات لعلامات أو حقوق مؤلف منسوخة، فبالنسبة للحقوق الصناعية فالقوانين لا تحظر فقط تقليد السلع وإنما بيع أو استيراد منتجات تحمل علامات أو رسوم أو براءات مقلدة2، ولا بدّ أن الدعاية تشمل نوع من المساهمة في بيع السلع التي تحمل حقوق ملكية فكرية مزورة ومقلدة، وهكذا فإنه وفي موقع التجارة الإلكترونية يجب أن يتم صنع دعايات قانونية من حيث الشكل والمضمون لا تسيء أو تنتهك أي من قوانين الملكية الفكرية الموجودة.

ولقد وجدت هذه الأنواع من الدعايات المضللة في السوابق القضائية وكانت أغلب السوابق القضائية متعلقة بالاعتداء على العلامات التجارية عن طريق الإعلانات التي تستخدم كلمات مفتاحية، بحيث أن المدعيين في هذه القضايا قد رفعوا دعاويهم على المواقع التي تبيع هذه الكلمات المفتاحية (والتي تضمن علامة تجارية لا تعود إليهم) بالإضافة للمواقع التي تطلب نشر الإعلان، بالإضافة وكما سابقا بوجوب توافر عنصر الإرباك/التضليل باستخدام هذا الإعلان للعلامة التجارية المسجلة، وهنالك العديد من السوابق القضائية الأمريكية والتي بنت حكمها على أساس التعدي على العلامة التجارية باستخدام هذه الكلمات المفتاحية3 على أساس "الاستخدام التجاري للعلامة" الوارد في القانون الأميركي، ومنها ما قد أدان المدعي عليهم ومنها ما لم يقم بإدانتهم.

---

[1] ولقد نصت المادة 12 من قانون حماية المستهلك الأردني لسنة 2006 : "أ) يحظر نشر أي إعلان لا يتفق وواقع السلعة أو الخدمة أو ما من شأنه أن يضلل المستهلك أو يوقعه في الخطأ. ب) كما يحظر أي إعلان لنشاط محظور أو غير مرخص لسلعة أو خدمة محظورة أو مجهولة المصدر ج) تحظر الإعلانات والحملات الترويجية للسلع الضارة بصحة أو سلامة المستهلك"

[2] انظر في ذلك قانون العلامات التجارية وبراءة الاختراع, العقوبات المترتبة على بيع سلع مقلدة

[3] انظر مثلا هذه القضايا .Co. ("GEICO") v. Google, Inc., 330 F. Supp. 2d 700 (E.D. Va. 2004); 800-JR Cigar/ Inc. v. GoTo.com, Inc., 437 F. Supp. 2d 273 (D.N.J. 2006)/ Buying for the Home v. Humble Abode, 459 F. Supp. 2d 310 (D.N.J. 2006)/ Edina Realty, Inc. v. TheMSLonline.com, 2006 WL 737064 (D. Minn. 2006).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

فمثلا في قضية 1U-Haul International Inc. v. WhenU.com, Inc قد قام المدعى عليه وهو موقع WhenU بتوزيع برمجيات تعمل على تسبيب دعايات pop-up في موقع المدعية والتي تغطي كامل الشاشة لموقعها، ولكن المحكمة حكمت بأن تصرف المدعى عليها لا يشكل استخدام العلامة التجارية لأنه لا يقوم بتقليد أو استخدام العلامة التجارية ولا بأي شكل وارد من الأشكال ولا أي عمل أيضا من أعمال المنافسة غير المشروعة مما يعني أنه لا يشكل انتهاكا2، وأنه لا يشكل انتهاك أيضا لحق المؤلف خصوصا أن المدعى عليهم لا يعرضون من خلال دعاياتهم أي عمل مشتق أو أي نسخ لعمل المدعى عليهم وإنما فقط يقومون بتغطية الشاشة، فموقع المدعى عليهم هو عبارة عن برمجيات تشكل "دليل" تتبع نشاطات المتصفح والمواقع التي يقوم بزيارتها وتحديد قائمة مفضلاته واهتماماته من خلال المواقع التي يقوم بزيارتها فتعمل على جمع بيانات خاصة وعرض المواقع التي سوف تكون أقرب لاهتماماته على شكل دعايات منبثقة، فهي بشكل أساسي لا تشكل أي استخدام لعلامة المدعي عليهم "بشكل تجاري"، وبالنهاية رفضت المحكمة اعتبار الدعايات المنبثقة تنتهك حقوق الملكية الفكرية التي من الممكن أن ترد3.

---

[1] U-Haul International, Inc., v.Whenu.com, Inc., et al., No. CIV.A.02-1469-A., US district Court, Virginia, 5/9/2003, available at https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp2/279/723/2387152

[2] واستندت المحكمة في ذلك على المواد 15 a)1125 U.S.C. Section) من قانون المنافسة غير المشروعة الأمريكي

[3] وقد جاء نص الحكم كما يلي : The Windows environment permits a user to open multiple applications and windows at the same time, with the different windows overlapping one another. WhenU's ad is merely another window on the user's computer desktop. The pop-up ad may modify the user's computer display; however, this modification does not constitute copyright infringement. To conclude otherwise is untenable in light of the fact that the user is the one who controls how items are displayed on the computer, and computer users would infringe copyrighted works any time they opened a window in front of a copyrighted Web page that is simultaneously open in a separate window on their computer screens. This conclusion is contrary to both law and fact.

.The Court accordingly dismissed plaintiff's copyright infringement claims

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفصل الثاني: المسؤولية المدنية عن الربط غير المشروع في التوجيهات الأوروبية واتفاقيتا الإنترنت والقوانين الوطنية

تتعلق المسؤولية المدنية بشكل أساسي بالقواعد التقليدية المتعلقة بالمسؤولية التقصيرية والمسؤولية العقدية، وحيث أن المسؤولية العقدية أساسها الخطأ والإخلال بالمسؤولية المترتبة على العقد المبرم ما بين طرفيه، فإن المسؤولية التقصيرية تقوم على الإخلال بالتزام قانوني أساسه مراعاة القوانين والأنظمة والتعليمات المتعلقة بعدم الإضرار بالغير، رغم أنها قد تتداخل أحيانا مع المسؤولية الأخلاقية بحيث أنه من الممكن أن تنطبق القواعد المتعلقة بالتعويض على الضرر المعنوي الذي أساسه التزام أخلاقي[1].

ومن المعلوم أن المسؤولية العقدية ليس لها محل في هذا البحث، إذ لست بصدد دراسة عقود التراخيص الإلكترونية الواردة على حقوق ملكية فكري واردة في الإنترنت مثل عقود تأجير أسماء النطاقات أو عقود إتاحة معلومات مثل دعايات أو غيره أو عقود أخرى متعلقة باستخدام الانترنت مثل عقود تصميم موقع إلكتروني أو العقود ما بين مقدمي خدمات مزود الإنترنت، إذ لهذه العقود قواعد خاصة تستلزم دراسات مستقلة لتحديد عناصر العقد في كل منها، لذا فإن دراستي في هذا الفصل سوف تقتصر على المسؤولية التقصيرية وبحث إذا ما كان بالإمكان انطباقها ووردها في الإنترنت وتحديدا في الربط الإلكتروني التشعبي الذي هو موضوع الدراسة في هذا البحث.

[1] عبد العزيز اللصاصة, المسؤولية المدنية التقصيرية-أساسها وشروطها, عمان, دار الثقافة, 2002, ص12

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وحيث أن أحكام القانون المدني تحدد العناصر الأساسية للمسؤولية التقصيرية والتي تقوم على الضرر في القانون الأردني1 (أو الخطأ في قوانين أخرى2) والعلاقة السببية والضرر، فإن القوانين الأخرى الخاصة المتعلقة بأحكام الملكية الفكرية فإنها قد جاءت لتعالج هذا الأمر، وبالتناوب فإنه تنطبق في حال اقترانها مع جرم جزائي، بحيث أنه بمجرد ثبوت الجرم فإن يستطيع صاحب الدعوى في دعواه المطالبة بالتعويض عن الضرر الناجم عن الإخلال بأحكام المواد الجزائية سواء كان ذلك في قوانين الملكية الفكرية أو الاتفاقات الدولية الموقعة ما بين الأردن وبين المنظمات الدولية المتخصصة وتحديدا منظمة الوايبو في هذا الإطار، بالإضافة للإجراءات الوقتية المنصوص عليها في القانون المدني مثل الحجز التحفظي وكشف الحال وغيره3، وحيث أنه قد يكون من الصعب إحضار البينة بالذات إذا كان الفعل إلكترونيا ومتواجد على شبكة الإنترنت، فإنه يمكن الطلب من الجهة المتخصصة في الأردن في متابعة جميع القضايا الناجمة عن استخدام وسائل الاتصالات وهي قسم مكافحة الجرائم الإلكترونية التابعة لإدارة البحث الجنائي4، بحيث أن هنالك دائرة متخصصة في المسائل المتعلقة بحقوق الملكية الفكرية وتحديدا الواردة في الشكل الإلكترونية، لذا فإنه يمكن الاستعانة بها لتفريغ المحتوى الإلكتروني الذي يتضمن الاعتداء على أحد أصول الملكية الفكرية بالإضافة إلى إثباته.

وسوف أقوم في هذا الفصل بالحديث عن مضمون القواعد المتعلقة بالمسؤولية الناجمة عن الربط في القوانين والاتفاقيات الدولية، بحيث أن أغلبها لم يرد بشكل صريح ولكن من الممكن الاستناد عليه في التكييف المتعلق بالمسؤولية الناجمة عن الربط في حال توافرها وأدى ذلك لحدوث الإضرار الواردة في شكله المعلوم. لذا وتحقيقا لكل ذلك فإنني سوف أقوم بالحديث عن المسؤولية في نطاق اتفاقيتا الإنترنت والتوجيهات الأوروبية وتحديدا (توجيه مجتمع المعلومات **InfoSociety directive**) وذلك في المبحث الأول من هذا الفصل، ثم أقوم بالحديث عن المسؤولية في القوانين الداخلية وذلك في المبحث الثاني من هذا الفصل.

---

[1] نصت المادة 265 من القانون المدني الأردني على"كل إضرار بالغير يلزم فاعله ولو غير مميز بضمان الضرر"

[2] مثل القانون المصري والفرنسي, انظر في ذلك عبد القادر الفار, مصادر التزام, مرجع سابق, ص 183

[3] انظر في ذلك نص المادة 152 من قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني

[4] انظر صفحة الفيس بوك الرسمية الخاصة بالقسم https://www.facebook.com/cybercrimesjordan/

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الأول: المسؤولية عن الربط غير المشروع في اتفاقيتا الإنترنت والتوجيهات الأوروبية

بعد انتشار الشبكة المعلوماتية بشكل أوسع فإنه قد أصبحت الاتفاقيات الدولية الأساسية المنظمة الوايبو قاصرة عن حماية واستيعاب التطورات المتسارعة بشأن الأشكال الجديدة من المصنفات التي ظهرت مع تسارع الثورة التكنولوجية مما أدى إلى الرغبة باستحداث قواعد جديدة عن طريق اتفاقيات جديدة تجيب عن هذه التساؤلات التي استجدت بعد معاهدة برن لسنة 1886 و تعديلها في استوكهولم في 1967 و في باريس في 1971 و 1979 ثم اتفاقية روما لسنة 1961 بل وحتى اتفاقية جوانب التجارة المتصلة بحقوق الملكية الفكرية TRIPS .

لذا تم عقد مؤتمر في الفترة الواقعة ما بين 8-1996/12/20 ونتج عنها اتفاقيتان ومشروع اتفاقية ثالثة متعلقة بقواعد البيانات (وقد أشرت إليها سابقا في الدراسة)، أما الاتفاقية الأولى فهي معاهدة الوايبو بشأن حق المؤلف وأما الثانية فهي معاهدة الوايبو بشأن الحقوق المجاورة المتعلقة بالتمثيل والأداء والتسجيلات الصوتية. ورغبة من دول الاتحاد الأوروبي في تنفيذ اتفاقيتا الوايبو عن طريق الاتحاد الأوروبي فإنها قد قامت بوضع ما يسمى بتوجيه مجتمع المعلومات InfoSociety Directive[1] وذلك لانسجام وتسهيل وتوحيد تطبيق المعاهدة في أنحاء الدول أعضاء الاتحاد الأوروبي مثل الاستثناءات والمحددات ونطاق التطبيق والمصنفات المحمية ومدة الحماية وغيره.

وبما أن هذا التوجيه هو المعتمد بشكل أساسي في دول الاتحاد الأوروبي بالإضافة لاتفاقيتا الإنترنت فيما يخص حقوق التأليف والحقوق المجاورة في الإنترنت، فإنني قد ارتأيت البحث في موضوع الدراسة من خلالهما، فوجدت الكثير من أحكام القضاء الأوروبي مبنية على تطبيق هذا التوجيه، وتحديدا وهو ما يعنينا هذا البحث وهو الروابط التشعبية. لذا سوف أقوم بالبحث في الوضع القانوني للروابط التشعبية في اتفاقيتا الإنترنت في المطلب الأول من هذا المبحث، ثم الحديث عن الوضع القانوني للروابط التشعبية في توجيه مجتمع المعلومات الأوروبي في المطلب الثاني من هذا المبحث.

[1] officially the Directive 2001/29/EC of the European Parliament and of the Council of 22 May 2001 on the harmonisation of certain aspects of copyright and related rights in the information society

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الأول : المسؤولية في اتفاقيتا الإنترنت

تناولت اتفاقية الإنترنت الأولى الحديث عن نطاق التطبيق وعن علاقة المعاهدة باتفاقية بيرن في المواد الأولى حتى المادة الرابعة بحيث أن الدول المتعاقدة تلتزم بتطبيقها حتى لو لم تكن طرفا في اتفاقية بيرن، بالإضافة لكونها اتفاق خاص وفقا لنص المادة 20 من اتفاقية بيرن وتناولت مسائل أخرى ثم أكدت على حماية برامج الحاسوب في المادة الرابعة منها وعلى حماية قواعد البيانات في المادة الخامسة، ثم تناولت الحقوق المالية للمؤلف في المواد التالية وتتضمن حق التوزيع والتأجير ونقل المصنف للجمهور، ثم تحدث عن مدد الحماية في المادة التاسعة منها بالإضافة لتناول الاستثناءات ثم الالتزامات المتعلقة بالتدابير التكنولوجية والالتزامات المتعلقة بالمعلومات الضرورية لإدارة الحقوق، ثم تحدثت الاتفاقية عن الأحكام المتعلقة بالإنفاذ والدول الأعضاء في المادة 14 وحتى نهاية المعاهدة.

أما اتفاقية الإنترنت الثانية فتناولت الحديث عن علاقة الاتفاقية بالاتفاقيات الأخرى وتحديدا اتفاقية روما بحيث أنه لا تؤثر المعاهدة على أي من الحقوق الممنوحة من خلال اتفاقية روما، ثم تناولت الحديث عن الدول الأطراف والأشخاص المستفيدين من هذه الحماية التي تمنحها الاتفاقية، ثم تناولت الحديث عن الحقوق الأدبية الممنوحة لمنتجي التسجيلات الصوتية وفناني الأداء وذلك في المادة (5) مع ملاحظة أن الحقوق الأدبية لم ترد في معاهدة الإنترنت الأولى وانما اقتصرت الحماية في تلك المعاهدة على الحقوق المالية للمؤلف، ثم تناولت الاتفاقية الحديث عن الحقوق المالية للمؤلفين وهي الاستنساخ والتأجير والتوزيع وحق إتاحة الأداء المثبت، وذلك بالنسبة لفناني الأداء ومن ثم بالنسبة لمنتجي التسجيلات الصوتية، ثم أضافت أحكام عامة مشابهة للأحكام الواردة في اتفاقية الإنترنت الأولى المتعلقة بالتدابير التكنولوجية وإدارة الحقوق الرقمية والدول الأعضاء ومدة الحماية وبحظر التحفظ على أي جزء من المعاهدة ومبدأ المعاملة بالمثل، وأحكام عامة أخرى شكلية.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وهذه هي باختصار الأحكام التي تناولتها اتفاقيتا الإنترنت الأولى والثانية فيما يتعلق بحق المؤلف ومنتجي التسجيلات الصوتية وفناني الأداء، فهل يندرج فعل وضع الروابط التشعبية تحت إطار الحق الحصري للمؤلف وما هو الدور الذي تلعبه الروابط التشعبية في منظومة الحماية التي توفرها الاتفاقيتان؟ هذا ما سوف أحاول الإجابة عنه في هذا المطلب، وذلك بالحديث عن المسؤولية في اتفاقية الإنترنت الأولى في الفرع الأول من هذا المطلب، ثم الحديث عن اتفاقية الإنترنت الثانية في الفرع الثاني من هذا المطلب.

الفرع الأول : المسؤولية في اتفاقية الإنترنت الأولى

تتعلق الحماية في المصنفات الرقمية وفي حدود هذه الاتفاقية ب"أوجه التعبير" وليس ب"الأفكار" المجردة[1] وهي بهذا تتفق مع القواعد التقليدية المتعلقة بحق المؤلف الواردة في اتفاقية بيرن.

ومن المعلوم أن المنشورات الموجودة على الإنترنت والتي هي المصنفات الرقمية هي غالبا مصنفات معتبرة وخاضعة للحماية بما أن الحماية في قوانين حق المؤلف لا تقتصر على المصنفات المسجلة فقط، خصوصا مع المصنفات المستحدثة وهي البرامج وقواعد البيانات التي قد تأتي على شكل محتوى في الموقع الإلكتروني أو قد يتم حماية الموقع الإلكتروني كاملا بناءً على نظام الحماية المتعلق بها -وقد قمت بإثبات ذلك في الفصل التمهيدي من هذه الدراسة- والتي تناولتها اتفاقية الانترنت الأولى بقواعد مخصصة في المواد الرابعة والخامسة منها، لذا فإن هذه الاتفاقية تتناول كيفية حماية الحقوق المالية والأدبية في نطاق الإنترنت وتخصص قواعد محددة لكل حق على حدة، وهكذا فإن أي نشر لهذه المصنفات عن طريق وضع روابط تشعبية يجب أن لا يقوم بالتعدي على حق المؤلف الحصري في هذا النشر،

[1] تنص المادة 2 من اتفاقية الانترنت الأولى على " تشمل الحماية الممنوحة بموجب حق المؤلف أوجه التعبير وليس الأفكار أو الاجراءات أو أساليب العمل أو مفاهيم الرياضات في حد ذاتها"

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وقد قمت بالإثبات في الفصل السابق بأن الروابط التشعبية لا تمثل حالة نسخ إلا في حالات محددة وهي أقرب لسلوكين حصريين آخرين للمؤلف وهما حق نقل المصنف للجمهور، وحق توزيع المصنف على الجمهور وسوف أقوم بدراسة هذين الحقين في هذا الفرع ضمن اتفاقية الانترنت الأولى.

بالنسبة للإتاحة المصنف للجمهور فقد نصت اتفاقية الانترنت الأولى على عدة طرق لإتاحة المصنف للجمهور وهي إتاحة المصنف عن طريق التوزيع وذلك بالبيع أو نقل الملكية[1]، وإتاحة المصنف للجمهور عن طريق التأجير لأغراض تجارية[2] ثم التصريح بنقل المصنفات للجمهور بأي وسيلة سلكية أو لاسلكية[3] بما يمكّن أفراد الجمهور من الاطلاع على تلك المصنفات من أي مكان ووقت يختارهما الواحد منهما بنفسه. فما هو تعريف الاتصال بالجمهور في نطاق الشبكة العنكبوتية؟

تشرح[4] منظمة (ifpi)[5] والتي تمثل صناعة التسجيلات حول العالم والتي تملك مكاتب متخصصة في معظم البلدان حق النقل للجمهور وما المقصود منه في إطار اتفاقية الانترنت الأولى بقولها: هو حق حصري للمؤلفين والمؤدين ومنتجي التسجيلات الصوتية ليقوموا بالترخيص أو منع نشر أعمالهم الخاصة المحمية عبر الشبكات التفاعلية مثل الانترنت عن طريق القرصنة، وهذا الحق مهم لأجل تحفيز تطوير الأشكال الجديدة من التجارة الإلكترونية وهو يشمل العرض الحقيقي للتسجيلات الصوتية أو أي مصنف محمي آخر أو انتقاله اللاحق إلى أفراد من الجمهور، وهذا الحق يزود التحكم بجميع أشكال الفعل الذي يشكل "إتاحة" عبر جميع وسائل التوصيل

[1] تنص المادة 1/6 من اتفاقية الانترنت الأولى على " يتمتع مؤلفو المصنفات الأدبية والفنية بالحق الاستئثاري في التصريح بإتاحة النسخة الأصلية أو غيرها من نسخ مصنفاتهم للجمهور ببيعها أو نقل ملكيتها"

[2] نص المادة 7 من اتفاقية الإنترنت الأولى

[3] نص المادة 8 من اتفاقية الإنترنت الأولى

[4] http://www.ifpi.org/content/library/wipo-treaties-making-available-right.pdf

[5] http://www.ifpi.org/about.php

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

سواء كانت سلكية مثل الإنترنت أو لاسلكية مثل شبكات الهاتف أو الراديو وبأي وقت وزمان يختاره أي فرد من الجمهور بشكل منفرد. وذلك استنادا على الصياغة العريضة للوايبو1 تضمن كافة أشكال الاستغلال عبر الانترنت من الخدمات التي تسمح فقط بالاستماع للموسيقى إلى الخدمات التي تسمح بتحميل نُسخ من الملفات الموسيقية، بمعنى أن العنصر الأساسي لحق الإتاحة للجمهور هو أن يشمل جميع أنواع الاستغلال التي تسمح للمستخدم بأن يمتلك خيار فيما يتعلق بالوقت والمكان الذي يريد فيه الاستمتاع بالموسيقى أو المصنف، بمعنى أن هذه الخيارات يجب أن تكون بمتناول صاحب الحق (منتج التسجيل مثلا) من اللحظة التي يمكن للجمهور الوصول إليها بغض النظر إذا كان الجمهور قد اطلع عليها أم لا، أي بمعنى آخر القدرة على تلقيها من الجمهور.2

وهنا أرى بأن نص المادة في اتفاقية الانترنت الأولى يقيم المسؤولية بالتعدي على حق حصري للمؤلف بنقل مصنفه للجمهور على ثلاثة أعمدة أساسية وهي : الفعل والوسيلة والنتيجة.

أما الفعل فيتمثل بأن يقوم شخص ليس المؤلف وليس لديه حق استئثاري على المصنف بإتاحة المصنف لجمهور(وسوف أُقوم بتفصيل الجدل القائم على مفهوم الجمهور لاحقا في هذه الدراسة).

أما الوسيلة فتتمثل بأي وسيلة يمكن تخيلها سواء كانت سلكية مثل التلفاز أو لا سلكية مثل الراديو والهاتف، فلم يقم هذا النص بحصر الوسائل، وإنما جاءت الوسائل فيه على سبيل المثال.

---

[1] وقد وضعت هذه المنظمة أيضا تشريعا نموذجيا متعلق باستخدام الحقوق المجاورة عبر الانترنت, وقد جاء في نص المادة المتضمن حق الإتاحة" Authors, producers of phonograms and performers shall have the exclusive right to authorise or prohibit any communication to the public of their works, phonograms or performances fixed in phonograms, by wire or wireless means, including the making available to the public of their works, phonograms or performances fixed in phonograms in such a way that members of the public may access them from a place and at a time individually chosen by them. "

[2] حتى بالنسبة للاستثناءات الواردة في نص المادة 10 من اتفاقية الانترنت الأولى ونص المادة 16 من اتفاقية الانترنت الثانية, فإنه من الواضح أنه قيدت الاستخدام بما يتفق وأحكام اتفاقية بيرن مما يعني أنه لا يمكن تفعيل كافة الأحكام المتعلقة الاستثناءات المتاحة بالنسبة لحق الإتاحة للجمهور بحيث أنه لا يمكن لمكتبة مثلا إذا ما فعّلت هذه الاستثناءات أن تقوم بالإتاحة لجميع روادها !

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أما النتيجة فتتمثل باطلاع أفراد الجمهور على هذا المصنف من أي مكان وزمان يختاره كل واحد منهما بنفسه، أي أن نتيجة السلوك غير المحق باستخدام وسائل معينة من قبل من ليس له الحق بإتاحة المصنف قد أدى إلى اطلاع أفراد من الجمهور على هذا المصنف وليس فقط الاطلاع وإنما تكرار الاطلاع، لأن نص المادة ذكر عبارة (أي وقت وأي زمان يختاره الواحد بنفسه) وذلك يعني أن أحد أفراد الجمهور حين يرغب بالاطلاع على المصنف فإنه يستطيع الدخول مرة من مكان وزمان معين في الفضاء المتاح فيه هذا المصنف، وحين يرغب مرة أخرى بالاطلاع على المصنف فإنه يقوم بالدخول -على الأقل- من زمان آخر.

وبالتطبيق على فعل وضع الروابط التشعبية والتساؤل عما إذا كانت تنطبق عليه الشروط الواردة في نص المادة السابقة فإن الفعل يتمثل بوضع رابط يقود إلى صفحة أخرى يفترض أنها تحتوي مصنفا محميا (بغض النظر إذا كانت تطلب حائط دفع أو أي تدبير تكنولوجي)، والوسيلة تتمثل بعدة أشكال، النسخ إلى الموقع الآخر مثلا أو القيام بعمل نسخ مصغرة عن الصورة أو الفيديو، أو القيام بوضع روابط على شكل أطر ودعايات وغيره. أما النتيجة فتتمثل بكون الجمهور في الموقع الإلكتروني المخالف والذي قد تم وضع الرابط التشعبي فيه هو قادر على الدخول في أي وقت وزمان ومكان إلى هذا الموقع والاطلاع على المصنف، وهذا يعني أنه من الممكن أن تقام المسؤولية على أساس القيام بالتعدي على حق حصري للمؤلف وهو حق النقل للجمهور عند وضع الروابط التشعبية دون أخذ ترخيص أو إذن من صاحب الحق.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أما من حيث الافتراض الذي مضمونه أن فعل وضع الرابط التشعبي هو توزيع بحسب أحكام قانون حق المؤلف، فإنه حق التوزيع هو من ضمن الحقوق المالية الحصرية للمؤلف وحده والتي تتيح للمؤلف بأن يقوم بتوزيع مصنفه المحمي أو نشره وذلك عن طريق البيع أو أي تصرف آخر ناقل للملكية[1] والقانون لم يقم بتحديد فعل موصوف لكي تعد الممارسة توزيعا ولكن اعتبره رخصة استئثارية يتمتع بها المؤلف تخوله طرح أصل المصنف أو نسخ منه للتداول[2]، وهذا يعني أنه من الممكن اعتبار توزيع المصنف في الإنترنت بمثابة القيام بفعل التوزيع والذي هو رخصة حصرية للمؤلف إذا كان هذا التوزيع يترتب عليه مقابل مالي، وبالتطبيق على فعل وضع روابط تشعبية تقود إلى المصنف المحمي فإن ذلك من الممكن اعتباره توزيعا إذا لم يكن بموافقة صاحب الحق، وغالبا ما يترتب عليه مقابل مالي وذلك بسبب تقنية جني المال مقابل النقرة، وقد نصت اتفاقية الوايبو الأولى على هذا الحق الاستئثاري للمؤلف أيضا بأن للمؤلف وحده التصريح بإتاحة النسخة الأصلية أو غيرها من نسخ أي توزيع مصنفه عن طريق البيع أو نقل الملكية، مما يعني أن وضع الرابط التشعبي إلى المصنف لا يمكن أن يعد انتهاك لحق المؤلف الحصري بتوزيع المصنف إلا إذا كان الرابط يشير مباشرة إلى أحد النسخ للمصنف، ولكن يثور سؤال مهم كيف يمكن التمييز بين حدود النسخ الأصلية والنسخ غير الأصلية في بيئة الإنترنت ما دام أنه من الممكن أن تنتقل وتُداول جميع النسخ الأصلية وغير الأصلية بنفس الشكل والكيفية والجودة ؟ لم تعرفّ اتفاقية الانترنت مفهوم النسخة الأصلية ولكن قانون حق المؤلف الأردني عرّف النسخة الأصلية بأنها "النسخة التي أبدعها المؤلف أو فنان الأداء أو منتج التسجيل الصوتي أو الهيئة الإذاعية"[3] بمعنى أنها تلك النسخة التي أعدت في البداية من قبل المؤلفين وأصحاب الحقوق المجاورة ومن ثم أي نسخ آخر لها بنفس المحتوى من كافة النواحي وبكافة الوسائل ما لم يكن بإذن من صاحب الحق فإنه يعتبر نسخا غير مشروعا للنسخة الأًصلية ولكن التوزيع يتعلق بالنسخة الأًصلية وغير الأصلية.

[1] مادة 9/د من قانون حماية حق المؤلف الأردني لسنة 2014

[2] دليا ليزبيك, حقوق المؤلف والحقوق المجاورة, ترجمة محمد حسام لطفي, الرياض, مركز الملك فيصل للبحوث والدراسات الإسلامية, 2003, ص191

[3] مادة 2/3 قانون حق المؤلف الأردني لسنة 2014

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وتنص اتفاقية الانترنت الأولى على أن من حق الدول الأطراف في الاتفاقية أن ينصوا في قوانينهم أو لا ينصوا على استنفاذ المؤلفين لهذا الحق بعد التوزيع لأول مرة عند الانتهاء من توزيع النسخ الأَصلية1 وقد حلل بعض الفقه2 بأن مفهوم حالة الإتاحة بالنسبة للروابط التشعبية مشابهة لمسألة قانونية معينة لها مبادئها وهي ما جاء به الاتحاد الأوروبي وهي حالة ما يعرف بالاستيراد الموازي Parallel Importation التي تشرعها بعض القوانين والواردة في اتفاقية الجات والمبنية قانونيا على حالة ما يسمى بالاستنفاد القانوني لحقوق الملكية الفكرية Exhaustion of Intellectual property rights، بحيث أنه من خلال تعريف الاستنفاد القانوني لحقوق الملكية الفكرية وهو أحد القيود الواردة على حقوق الملكية الفكرية3 تتحقق عندما يقوم طرف ثالث باستيراد وبيع بضاعة محمية عن طريق الحقوق الفكرية خاصتها والتي تم إنتاجها أو توزيعها خارج الدولة من دون الحصول على رضا حامل الحقوق الفكرية فيها4، بحيث أنه لا يشترط رضا صاحب الحق في هذه الحالة ما دام العقد لا يقيد المشتري بالالتزام بعدم البيع، ومن هنا جاءت تسمية استنفاد، بحيث أن صاحب الحق بالملكية الفكرية يستنفد حقه بمجرد استعماله مرة، وقد يكون هذا الاستنفاد وطنيا أو إقليميا أو دوليا5، وبالمقارنة في حالة الارتباط التشعبي فإن مناصري هذا التصور يرون بأنه مثلما يستنفد حق صاحب الحق بالملكية الفكرية بمجرد استعماله، فإن حق المخول بالنقل للجمهور يستنفد بمجرد استعماله للمرة الأولى ومن ثم ليس له أي حق بمنع الآخرين من استعمال حق النقل مرة أخرى، بمعنى أن حالة الاستيراد الموازي يمكن أن تطبق بشكل آخر على العالم الرقمي.

---

[1] دليا ليزبيك, حق المؤلف والحقوق المجاورة, مرجع سابق, ص 191

[2] Nicola Harvey, Linking to a new public, ibid

[3] منظمة الوايبو, استنفاذ حقوق الملكية الفكرية على الصعيد الدولي والاستيراد الموازي, مقال متاح على موقع الوايبو http://www.wipo.int/sme/ar/ip_business/export/international_exhaustion.htm

[4] فرهاد سعيد سعدي, "الاستيراد الموازي والاستنفاذ الدولي للحقوق الفكرية في التجارة الدولية, دراسة في تجارة المنتجات الدوائية المحمية ببراءة الاختراع", كلية القانون والإدارة, العراق, جامعة كركوك, مجلة كلية القانون للعلوم الإنسانية, 2014, المجلد الثالث, ص89 متاحة على موقع http://www.iasj.net/iasj?func=fulltext&aId=94441

[5] المرجع السابق, ص 94

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وهكذا يمكن لي القول بأنه تبعا لاتفاقية الانترنت الأولى فإنه يختلف تكييف فعل وضع الروابط التشعبية1 بحيث يمكن أن يشكل فعل انتهاك لحق حصري للمؤلف أحيانا تحت مضمون حق الاستنساخ في حالة إذا كانت الرابط يقوم بنسخ جزء كبير من الرابط أو النشر وأحيانا تحت مضمون حق التوزيع وأحيانا تحت مضمون حق النقل للجمهور.

أما بالنسبة للقيام بصنع روابط تشعبية تقوم بتجاوز الصفحة التي يتطلبا أحيانا صاحب المصنف لكي يمكن الجمهور من الاطلاع على مصنفه مثل حوائط الدفع أو تطلب وجود حساب على الموقع الإلكتروني للدخول إلى الصفحة، فإن صنع أي رابط يقود مباشرة إلى الموقع مع تجاوز الموقع الذي يحتوي على هذا الحاجز، فإنه بالإضافة لانطباق النص المتعلق بالإتاحة أو التوزيع أو الاستنساخ فإنه ينطبق عليه النص المتعلق بالتدابير التكنولوجية وذلك يعني اعتبارها حيلة من الحيل لتجاوز هذه التدابير2.

وهنالك أيضا نص المادة 12 والذي يتعلق بالتغيير أو الحذف في معلومات ضرورية لإدارة الحقوق، فإنني أثير سؤال بالنسبة للروابط، هل يمكن اعتبار أن الرابط كونه يحتوي على عنوان الموقع الإلكتروني وقد يحتوي اسم المصنف (المقال مثلا) واسم صاحبه، فهل يمكن اعتبار المواقع التي تقوم باختصار الروابط وجعلها في شكل أًصغر بهدف اختصار المساحة في الجلدات هي بمثابة تغيير أو تعديل على المعلومات الضرورية لإدارة الحقوق ؟

---

[1] منظمة ifpi, The WIPO treaties : making available right,3/2003 http://www.ifpi.org/content/library/wipo-treaties-making-available-right.pdf

[2] نص المادة 11 من اتفاقية الانترنت الأولى

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

لم أجد الإجابة المناسبة على هذا السؤال ولكن أعتقد بأن المسألة تتعلق بميول توجهات المشرع بالتوسيع من مظلة قانون حق المؤلف على الانترنت أو بالاعتراف بأولوية انتشار التكنولوجيا على حقوق المؤلفين.

أما بالنسبة لفعل صاحب الموقع الذي وُضع الرابط فيه فهي مسألة تتعلق بالعلم أو عدم العلم بوجود تعدي على حق المؤلف وهذا هو الأساس الذي تتحدد مسؤوليته على أساسه، دون إغفال مسألة أن الشخص الذي يقوم بوضع رابط إلى موقع يشارك في محتوى غير قانوني فإنه يكون شريكا في هذا الفعل غير المشروع طالما قام بنشره[1]، وهي مسألة ليست محل للنظر في هذا البحث[2].

الفرع الثاني : المسؤولية في اتفاقية الإنترنت الثانية

تتناول اتفاقية الإنترنت الثانية الحقوق المجاورة لحق المؤلف وهم فنانو الأداء[3] ومنتجي التسجيلات الصوتية[4] والتي جاءت ما بعد اتفاقية روما والجات وتريبس لتتناول الحقوق المجاورة الواردة في شكلها على الانترنت نظرا لعدم استيعاب الاتفاقيات السابقة لهذه الحقوق كونها تركز على الحقوق في مجالها التقليدي.

وبالنسبة لموضوع هذه الدراسة وهي الروابط التشعبية فإنه يثور التساؤل ما هو شكل التعدي الذي قد يرد على الحقوق المجاورة عن طريق الروابط التشعبية من خلال أحكام اتفاقية الانترنت الثانية هذه؟ فالمؤدين ومنتجي التسجيلات الصوتية هم عبارة عن فئة واسعة في الإنترنت أيضا تقف يدا بيد مع المؤلف لإيصال مصنفه لأكبر فئة من الجمهور عن طريق تأديته أو إخراجه بشكل يجعل الرسالة منه أشد وضوحا، وقد وجدت الكثير من المواقع الإلكترونية التي وجدت لأجل أن تمارس أعمال الإنتاج الصوتي.

---

[1] إذا توافر العلم مع توافر أركان الجرم الأصلي المرتبط بفعل الفاعل الأصلي فهذا لا يمنع من ترتب المسؤولية على من قام بفعل وضع الروابط التشعبية بحسب الأحكام العامة للاشتراك الجرمي

[2] انظر أحكام قضائية متعلقة بالربط لمحتوى غير مشروع http://www.linksandlaw.com/linkingcases-linkstoillegalmaterial.htm

[3] نصت المادة 2 من معاهدة الانترنت الثانية على أنه يقصد بعبارة فناني الأداء هم الممثلين والمغنيين والموسيقيين والراقصين وغيرهم من الأشخاص الذي يمثلون أو يغنون أو يلقون أو ينشدون أو يؤدون بالتمثيل أو بغيره مصنفات أدبية أو فنية أو أوجها من التعبير الفلكلوري"

[4] لقد عرفت المادة 2 منتجي التسجيلات الصوتية بقولها "هو الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يتم بمبادرة منه وبمسؤوليته تثبين الأصوات التي يتكون منها الأداء أو غيرها من الأصوات أو تثبيت أي تمثيل للأصوات لأول مرة"

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وفي معاهدة الإنترنت الثانية انقسمت القواعد فيها إلى ثلاثة أجزاء : جزء يتناول الأحكام المتعلقة بحقوق فناني الأداء ثم الأحكام المتعلقة بحقوق منتجي التسجيلات الصوتية ثم أحكام مشتركة حتى أن بعضها مشترك مع حق المؤلف في اتفاقية الإنترنت الأولى. وبالبحث في نصوص المواد المتعلقة بدور الروابط التشعبية في التعدي على الحقوق المجاورة لحق المؤلف فأجد أن هذه الاتفاقية جاءت مفصلة وشاملة وتحتوي على تعريفات موضحة أكثر من اتفاقية الإنترنت الأولى، وحتى أن بعض الأحكام جاءت بما لم تشمله اتفاقية الإنترنت الأولى مثل النص على الحقوق الأدبية لفناني الأداء وهي أن يظل له الحق بنسبة أداؤه إليه والحق في حماية مصنفه من الاعتداء والتحريف[1]، وهذا لم تنص عليه اتفاقية الإنترنت الأولى، ومن ناحية أخرى لقد نصت على حقوق مشابهة لتلك الحقوق التي نصت عليها اتفاقية الإنترنت الأولى مثل الحق الاستئثاري بالاستنساخ[2] والتأجير[3] والتوزيع[4] . وكما بيت سابقا في هذه الدراسة، فإن الحق الاستئثاري الغالب الذي من الممكن أن يتم الاعتداء عليه من خلال وضع الروابط التشعبية دون إذن هو حق النقل للجمهور.

وبخلاف اتفاقية الإنترنت الأولى فقد احتوت هذه الاتفاقية على مجموعة من التعريفات ومن بينها تعريف حق النقل للجمهور وهو "تمكين الجمهور من سماع الأصوات أو أوجه تمثيل الأصوات المثبتة في تسجيل صوتي"[5] أما بالنسبة لمفهوم التثبيت الوارد في هذا النص فقد عرّفته الاتفاقية بأنه : كل تجسيد للأصوات أو لكل تمثيل لها، يمكن بالانطلاق منه إدراكها أو استنساخها أو نقلها بأداة مناسبة "[6] أما بالنسبة لمفهوم التسجيل الصوتي فقد عرفته بأنه تثبيت الأصوات التي يتكون منها الأداء أو غيرها من الأصوات، أو تثبيت تمثيل للأصوات في شكل خلاف تثبيت مدرج في مصنف سينمائي أو مصنف سمعي بصري آخر".

---

[1] مادة 5/ 1 من اتفاقية الانترنت الثانية

[2] نص المادة 7 من معاهدة الانترنت الثانية بالنسبة للمؤدين والمادة 11 بالنسبة لمنتجي التسجيلات الصوتية

[3] مادة 9 بالنسبة لفناني الأداء ومادة 13بالنسبة لمنتجي التسجيلات الصوتية

[4] مادة 8 بالنسبة لفناني الأداء ومادة 12بالنسبة لمنتجي التسجيلات الصوتية

[5] نص المادة الثانية من اتفاقية الإنترنت الثانية

[6] مادة 3/2 من اتفاقية الانترنت الثانية

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وبالنسبة لانطباق هذه المفاهيم المتعلقة بالتثبيت وبتسجيل الأصوات في إطار الإنترنت فإنه ومن الواضح أن البرامج التي يتم التسجيل من خلالها مثل التي تحمل نطاق mp3 وغيرها تمثل هذا التجسيد للأصوات وتشكّل دعامات معتبرة لغايات هذه المادة بالإضافة لأي شكل آخر لها ضمن محتوى الموقع الإلكتروني. ويمكن لي القول بأن كل تسجيل صوتي هو يدخل ضمن مفهوم التثبيت ولكن ليس كل تثبيت هو تسجيل صوتي، بحيث أن التثبيت يتعلق بكافة أشكال المصنفات السمعية أو البصرية أو السمعية البصرية أما التسجيل الصوتي فهو يتعلق بالمصنفات السمعية فقط. ولقد نصت الاتفاقية عدة مرات على هذا الحق بداية بالنسبة لفناني الأداء بقولها يتمتع فناني الأداء بالحق الاستئثاري ب: إذاعة أوجه أدائهم غير المثبتة ونقلها للجمهور1، أما في المادة 10 بالنسبة لفناني الأداء والمادة 14 بالنسبة لمنتجي التسجيلات الصوتية من هذه الاتفاقية فإنه سمّى حق آخر وهو ما سماه بحق إتاحة المصنف للجمهور2، فيثور سؤال مهم ما هو الفرق بين حق نقل المصنف للجمهور Communication to the publicوحق إتاحة المصنف للجمهور Making Available ؟

لم تفرق اتفاقية الإنترنت الأولى بين هذين الحقين كما فعلت اتفاقية الإنترنت الثانية، بحيث اعتبرت أن مفهوم النقل للجمهور هو ذاته مفهوم الإتاحة للجمهور، ولكن إتاحة المصنف للجمهور هو جزء من حق النقل للجمهور وذلك لقولها "يتمتع مؤلفو المصنفات الأدبية والفنية بالحق الاستئثاري في التصريح بنقل مصنفاتهم إلى الجمهور بأي طريقة سلكية أو لاسلكية، بما في ذلك إتاحة مصنفاتهم..." ولكن حتى بالنسبة لاتفاقية الإنترنت الثانية فإنها جاءت مرة على ذكر الحق الحصري لأصحاب الحقوق المجاورة بأنه (نقل للجمهور) ومرة على أنه (إتاحة للجمهور)، فلقد جاءت بداية في نص المادة (6) المتعلق بفناني الأداء بأن لهم الحق بإذاعة أوجه أدائهم غير المثبت ونقله إلى الجمهور3، مما يمكن معه القول بأن حق النقل للجمهور يعني هنا حالة النشر السابقة للتثبيت والتي يقصد منها المؤدي إطلاع الجمهور على المصنف، أما في نص المادة (10)

---

[1] مادة 6 من اتفاقية الانترنت الثانية

[2] تنص المادة 10 من اتفاقية الإنترنت الثانية على " يتمتع فنانو الأداء بالحق الاستئثاري في التصريح بإتاحة أوجه أدائهم المثبتة في تسجيلات صوتية للجمهور, بوسائل سلكية أو لاسلكية بما يمكّن أفرادا من الجمهور من الاطلاع عليها من مكان وفي وقت يختارهما الواحد منهم بنفسه وتنص المادة 14 منها على " يتمتع منتجو التسجيلات الصوتية بالحق الاستئثاري في التصريح بإتاحة تسجيلاتهم الصوتية للجمهور, بوسائل سلكية أو لاسلكية, بما يمكّن أفرادا من الجمهور من الاطلاع عليها من مكان وفي وقت يختارهما الواحد منهم بنفسه"

[3] نص المادة 6 من اتفاقية الأنترنت الثانية

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

فقد تحدثت هذه المادة بالنسبة لفناني الأداء أيضا عن حق إتاحة الأداء (المثبت) وقرنت حق إتاحة المصنف للجمهور بالتثبيت، بخلاف حق النقل للجمهور المقترن بالأداء غير المثبت. أما بالنسبة لمنتجي التسجيلات الصوتية فإن نصوص المواد المتعلقة بها لم تذكر سوى حق الإتاحة للجمهور دون قرنه بكون التسجيل مثبت أو غير مثبت وذلك في نص المادة(14)، وهذا منطقي، كون منتجي التسجيلات الصوتية لا يثبت حقهم إلا عندما يكون المصنف السمعي مثبتا بمساعدتهم.

ولكن يناقض هذا التحليل مسألة واحدة وهي : عندما قامت الاتفاقية بتعريف النقل للجمهور في المادة (2) التي تتضمن التعريفات، عرفته دون التفريق بين فناني الأداء ومنتجي التسجيلات الصوتية وهو قرن حق النقل للجمهور بكون الأداء مثبت فقط وذلك بقولها "تمكين الجمهور من سماع الأصوات أو أوجه تمثيل الأصوات المثبتة في تسجيل صوتي"، وهذا يناقض مسألتين سابقتين وهما أولا اقتران نصوص المواد اللاحقة للتعريفات بالنسبة لفناني الأداء بأن الأداء المثبت يمكن حمايته عن طريق الحق الحصري للمؤلف ب "بإتاحة المصنف للجمهور" وليس النقل للجمهور، لأن النقل للجمهور يتعلق بالأداء غير المثبت. ثانيا: بأن الحق الحصري المتعلق ب"تمكين الجمهور من الاطلاع لأصحاب الحق بالتسجيل الصوتي هو يسمى بحق "إتاحة المصنف للجمهور" وليس نقل المصنف للجمهور كون منتجي التسجيلات الصوتية لكي يحصلوا على رخصة أصحاب الحقوق المجاورة يجب أن يقوموا بتثبيت للمصنف السمعي، ومن هنا يمكن لي القول بأن اتفاقيتا الوايبو إما كان على المشرع فيهما بأن يقوم بتوحيد المصطلحات إذا كان المعنى هو نفس الحق بالنسبة للنقل للجمهور وإتاحة المصنف للجمهور، أو تعديل التعريف في المادة (2) الذي هو نقل المصنف للجمهور إلى "تمكين الجمهور من الاطلاع على الأداء الغير مثبت" وليس المثبت وإضافة تعريف متعلق بحق الإتاحة للجمهور. أو إلغاء كليهما والإبقاء على نصوص المواد لأنها كانت متسقة مع بعضها دون التعريف.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ولكن يثور السؤال المهم هنا هل يمكن في إطار الحديث عن حق النقل للجمهور بأن ينطبق هذا الحق في بيئة الإنترنت إذا كان حق النقل للجمهور يتعلق بالأداء غير المثبت ؟ الإجابة هي لا بالنسبة لمنتجي التسجيلات الصوتية، وغالبا لا بالنسبة للمؤدين. وذلك لأن بيئة الإنترنت هي توفر دعامة إلكترونية خصوصا في المواقع الإلكترونية ولما ينشر فيها، مما يعني انطباق مفهوم التثبيت. أما بالنسبة لفناني الأداء فإن المادة (1/6) فرقت ما بين الأداء المذاع المثبت والأداء المذاع غير المثبت، بحيث أنه يستعمل فناني الأداء حقهم الحصري بالنقل للجمهور إذا كان الأداء غير مثبتا وغير مذاعا، وهذه دلالة أخرى على أن حق النقل للجمهور يتعلق بالأداء غير المثبت لأنه بالمفهوم المخالف يفقد فنان الأداء حقه بالنقل للجمهور عندما يتم إذاعته، ولا بد أنه هنا يبدأ بالانطباق حق آخر وهو حق الإتاحة للجمهور، وبمعنى آخر فإن هذا يعني بأن حق النقل للجمهور يستعمل مرة واحدة ثم يستنفذ بعدها ويبدأ حق آخر بالانطباق في كل مرة يتم فيها "تمكين الجمهور من الاطلاع" وهو حق الإتاحة للجمهور Making Available.

وهنا يمكن معه الاستنتاج بناءً على هذا التحليل بأنه في إطار تطبيق اتفاقية الإنترنت الثانية فإنه في حالة وضع روابط تشعبية متعلقة بحقوق فناني أداء أو منتجي تسجيلات صوتية لم يتم نشرها/إذاعتها في وقت سابق من قبل أصحابها فإنه يمكن هنا أن تكون الأحكام المنطبقة هي بخلاف أحكام المواد المتعلقة بحق المؤلف الحصري بالنقل للجمهور أما إذا كان قد تم نشر هذا المصنف لأصحاب فناني الأداء ومنتجي التسجيلات الصوتية من قبلهم، فإن الحق الذي يتم التعدي عليه هو حق الإتاحة للجمهور، ما دام لم يكن بإذن المؤلف.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثاني : المسؤولية عن وضع الروابط التشعبية في توجيه مجتمع المعلومات

توجيه مجتمع المعلومات هو أحد التوجيهات الأوروبية الذي يشار إليه باسم توجيه مجتمع المعلومات2001/29/EC Infosociety[1] أو توجيه حق المؤلف في بيئة المعلومات، وهو أهم توجيه معتبر في الاتحاد الأوروبي في مجال العولمة وحقوق المؤلف والذي يبني توجهات عن كيفية التعامل مع حقوق المؤلف في نطاق الانترنت ومسائل أخرى عن مجتمع المعلومات وتحديدا التجارة الإلكترونية والتشهير والانتهاكات الواقعة على العلامات التجارية والحديث عن الإعلانات التجارية المضللة، وهو قد جاء تنفيذا لمعاهدتي الوايبو للإنترنت لخلق انسجام ما بين تطبيق هذين المعاهدتين في دول أوروبا تحت مظلة الاتحاد الأوروبي.

ويتضمن التوجيه عدد من المواد تتضمن المواد الأولى منه شرح للحقوق الحصرية للمؤلف والتفريق بين حق الاستنساخ وحق النقل للجمهور وإتاحة المصنف للجمهور في البيئة المعلوماتية، ثم بعدها تتضمن المادة 5 الحديث عن الاستثناءات التي على الدول الأعضاء تطبيقها وقد جعلت استثناء واحدا إلزاميا على جميع الدول الأعضاء وهو الاستنساخ العرضي/العابر كجزء من نقل الشبكة أو الاستخدام القانوني (وهذا يجعل من مسؤولية مزودي الانترنت غير موجودة).

وتضمنت المادة 6 الحديث عن التدابير التكنولوجية بحيث أن على الدول الأعضاء أن تنص في قوانينها على الجزاءات الفعالة للتحايل ضد التدابير التكنولوجية التي تعمل على منع أو تقييد أفعال النسخ التي لم يأذن بها أصحاب الحقوق عن طريق استخدام وسائل تكنولوجية متنوعة، بالإضافة لتوفير حماية قانونية ضد تصنيع أو توزيع أو استيراد أو بيع أو تأجير أو إعلان أو حيازة أو الدعاية لهذه الأدوات بأي شكل كانت سواء كأجهزة أو منتجات أو مكونات أو خدمات والتي تعمل على تجاوز التدابير التكنولوجية، بالإضافة لتوفير حماية قانونية كافية ضد العمل على إزالة أو تعديل أو التلاعب بالمعلومات الضرورية لإدارة الحقوق.

[1] Directive 2001/29/EC on the Harmonization of Certain Aspects of Copyright and Related Rights in the Information Society, OJ 2001 L167/10 يمكن قراءة هذا التوجيه في موقع تشريعات الاتحاد الأوروبي http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2001:167:0010:0019:EN:PDF

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ومن المعلوم بأن على دول الاتحاد الأوروبي أن تعدل قوانينها بما يتناسب مع التوجيهات الأوروبية فقد عملت الدول الأوروبية على تعديل قوانينها أو أنظمتها بما يوائم ويتفق مع هذا التوجيه.

وبما أن الأحكام القضائية الأوروبية المتعلقة بالروابط وإعادة النشر كانت كثيرة ومختلفة كما بينت في الفصل السابق فما هو الوضع القانوني للروابط التشعبية في ظل هذا التوجيه؟ وما هي الأحكام القضائية الأوروبية التي بنيت المسؤولية فيها بشكل أساسي عليه ؟

هذا ما سوف أقوم بتناوله في المطلب، وسوف أُقوم بتناول الأحكام المتعلقة بالروابط التشعبية في الفرع الأول من هذا المطلب ثم بتناول أحكام قضائية أوروبية مبنية على هذا التوجيه في الفرع الثاني.

الفرع الأول : الروابط التشعبية في توجيه مجتمع المعلومات

لقد جاء هذا التوجيه ليحل بشكل أساسي محل التوجيه المتعلق ببث الستالايت 1993 ليكون متماشيا مع ثورة الانترنت والمسائل المستحدثة بالمتعلقة به1 وذلك بإضافة حق حصري جديد للمؤلف في المادة 1/3 وهو ما أسماه بحق نقل المصنف للجمهور " Right of communication to the public of work" بحيث أن هذا الحق لم يكن موجودا في التوجيه المتعلق ببث الستالايت السابق الذكر. وركز على مسألة وجود جمهور جديد new public بحيث يتم إتاحة المصنف له making available بحيث أنه ميز بين حقين مختلفين وهما حق النقل للجمهور وحق إتاحة المصنف للجمهور2 .وتناول في هذا الجانب مسألتين وهما تحديد مفهوم النقل والجمهور، فيطرح سؤال مهم هنا : ما هو الفرق بين حق النقل للجمهور وحق إتاحة المصنف للجمهور الذي نص عليه التوجيه الأوروبي ونص أنه هذين الحقين يختلفان اختلافا بينا فيما بينهما ؟ وما مغزى هذين الحقين ؟ وما هو تعريف الجمهور؟ وما العلاقة التي تربط الروابط التشعبية في هذا الحقين ؟

---

[1] Lionel Bently and Brad Sherman, Intellectual property law, online resource center, Oxford university press, fourth edition, p189, available at https://goo.gl/1cN8Vo

[2] تنص المادة 3 من توجيه مجتمع المعلومات الأوروبي على :

"Right of communication to the public of works and right of making available to the public other subject matter"

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

التوجيه الأوروبي السابق لم يقم بالإجابة عن هذا السؤال المتعلق بالفرق بين هذين الحقين أيضا، إذ في المادة (3) منه والتي جاءت بالحديث عن هذين الحقين فقد نصت في مطلعها على " حق نقل العمل للجمهور مسألة وحق إتاحة العمل للجمهور مسألة أخرى" ثم جاء النص لاحقا في الفقرة الثانية1 من نفس المادة مشابها للنص الذي جاءت به معاهدة الإنترنت الأولى في المادة (8) السابقة الذكر والتي دمجت حق إتاحة المصنف للجمهور مع حق النقل للجمهور واعتبرت أن الإتاحة هي جزء من النقل رغم أنه في مطلع المادة (3) اعتبرتهما بشكل صريح مسألتين منفصلتين، فقد نصت معاهدة الانترنت الأولى على أنه " يتمتع مؤلفو المصنفات الأدبية والفنية بالحق الاستئثاري في التصريح بنقل مصنفاتهم إلى الجمهور بأي طريقة سلكية أو لاسلكية، بما في ذلك إتاحة مصنفاتهم للجمهور بما يمكّن أفراداً من الجمهور الاطلاع على تلك المصنفات من أي مكان وفي أي وقت يختارهما الواحد منهم بنفسه"، أما النص في المادة الثالثة من التوجيه فقد جاء في الفقرة الأولى بالحديث على أنه على الدول الأعضاء أن تقوم بالنص على حق المؤلف بنقل المصنف للجمهور وإتاحة المصنف للجمهور ثم تابعة بنفس الصيغة المتبعة في اتفاقية الانترنت الأولى، وفي الفقرة الثانية فقد نص التوجيه على أن تقوم الدول الأعضاء بتوفير حق النقل للجمهور وحق إتاحة المصنف للجمهور بالنسبة لأًصحاب الحقوق المجاورة وبنفس الصيغة المتبعة أيضا في اتفاقية الإنترنت الثانية.

مما يعني معه أن توجيه الاتحاد الأوروبي هذا لم يمكن كافيا في توضيح الفرق ما بين الحقين مما يستوجب معه الرجوع لأحكام محكمة العدل الأوروبية لتفسيرها، وسأقوم بتناولها لاحقا.

[1] تنص المادة 2/3 من التوجيه الأوروبي: " Member States shall provide for the exclusive right to authorize or prohibit the making available to the public, by wire or wireless means, in such a way that members of the public may access them from a place and at a time individually chosen by them: (a) for performers, of fixations of their performances; (b) for phonogram producers, of their phonograms; (c) for the producers of the first fixations of films, of the original and copies of their films; (d) for broadcasting organizations, of fixations of their broadcasts, whether these broadcasts are transmitted by wire or over the air, including by cable or satellite"

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أما بالنسبة لتعريف الجمهور الذي نص عليه التوجيه الأوروبي السابق ذكره - بحيث أنه فقط لصاحب حق المؤلف تبليغ العمل إلى الجمهور- فبالتمعن في هذا الحق وبدراسة ما إذا كان وضع الروابط التشعبية ينتهك هذا الحق، يمكن القول أنه عند وضع العمل من قبل صاحب الحق وعرضه على الجمهور لأول مرة، يكون الجمهور الذي يوجد في مجتمع المعلومات هو نفسه الجمهور الذي يراد نقل العمل إليه مرة أخرى عند وضع الرابط التشعبي مما لا يعطي لمفهوم الجمهور هنا أي معنى آخر غير المعنى الأول الذي منحه إياه التوجيه الأوروبي ما دام المجتمع هو ذاته، بمعنى آخر تتحقق حالة النقل للجمهور أو بمعنى أدق إعادة النقل إلى جمهور جديد عندما لا يكون الجمهور هو ذاته، على سبيل المثال فإن وضع فيديو على يوتيوب أو فيديو متاح للعامة لكي يطلعوا عليه، فإن إعادة نشر هذا الفيديو عن طريق وضع الرابط التشعبي لا يشكل فعلا من الأفعال التي نص هذا التوجيه بأنه حق للمؤلف وحده أن يقوم به، لأن صاحب حق المؤلف بمجرد نشره للمصنف المحمي فإن في نيته أن يكون العمل متاحا لأي جمهور لأن يطلع عليه في أي زمان ومكان، خصوصا مع علمه بطبيعة موقع يوتيوب الذي يتيح للجمهور على أوسع نطاق من العالم بأن يقوموا بالاطلاع على أي عمل منشور بغض النظر إذا حظي هذا العمل بشهرة أم لم يحظ.

أما بالنسبة للوضع القانوني للروابط التشعبية تحت هذين الحقين فقد أثير سؤالين مهمين أثناء وضع اللجنة لهذا التوجيه والسؤال الأول هو : إذا ما كان وضع رابط تشعبي على موقع آخر للمصنف المحمي هو يشكل فعل نقل للجمهور، والسؤال الثاني هو إذا ما كان وضع الرابط التشعبي يتطلب إذنا من أصحاب حقوق الطبع والنشر. ولقد أجابت اللجنة بالإيجاب عن السؤال الأول معتبرة بأن الارتباط التشعبي هو شكل من أشكال جعل المحتوى متاحا للجمهور كما في قضية سفنسون التي سآتي على ذكرها تاليا، أما الإجابة على السؤال الثاني فقد كانت لا. فوفقا لمحكمة العدل الأوروبية فإن المصنفات الموضوعة في موقع معين بحرية ودون أي تقييدات برابط تشعبي هي لا تؤدي للوصول لأي جمهور جديد، كما حين يتم نشر رابط منشور على يوتيوب إلى موقع آخر، فإن ذلك لا يؤدي لتوافر شرط الجمهور الجديد لأن الجمهور هو ذاته،

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ولكنني أثير سؤال وهو عما إذا كان الأمر نفسه ينطبق على الحالة التي يكون المصنف متاحا لعدد محدود من الجمهور مثل أن يكون المصنف محمي عن طريق التشفير أو الجدران النارية أو تتطلب دفع مبالغ معينة لو أراد أحد الجمهور الاطلاع، ثم تم وضع الرابط التشعبي على صفحة متجاوزا هذه القيود الموضوعة والنقل مباشرة إلى المصنف المحمي فيؤدي ذلك لتغيير الجمهور المنوي أصلا إتاحة اطلاعه على المصنف بشروط معينة، مما يعني هنا جمهور آخر غير الجمهور الذي تم في البداية إتاحة المصنف له، مما يعني تجاوز على حق المؤلف، ولكن التوجيه الأوروبي السابق قد نص في المادة (6) منه على أن تجاوز التدابير التكنولوجية يشكل انتهاكا[1]، فوضع الرابط التشعبي إذا كان يتجاوز أحد التدابير التكنولوجية فإنه وبوضوح يعتبر أحد الممارسات التي تعد انتهاكا، على اعتبار أن سلوك وضع تدابير تكنولوجية يؤدي لوضع شرط للوصول للمصنف المحمي ألا وهو توافر المتطلبات المعينة في الموقع الإلكتروني التي تتيح الدخول له بالشروط المعينة ليعتبر بعدها صاحب حق الدخول هو المقصود من الجمهور في التوجيه الأوروبي السابق، ثم ليعتبر كل من يحصل على المصنف أو يطلع عليه هو ليس جمهورا ضمن نص المادة، وإن إعادة نقله أو نشره إلى جمهور لم يتعين في البداية من قبل صاحب الحق هو تجاوز لحق المؤلف، باختصار الجمهور الجديد المقصود هو الجمهور الذي لم يؤخذ في عين الاعتبار لأصحاب الحقوق عند نشر مصنفاتهم للجمهور الابتدائي[2].

ولم تقم اللجنة بالإجابة على هذا السؤال ولكنني أرى أن هذا النهج يعمل على إثراء بعض الجهات على حساب أصحاب الحقوق الأَصلية دون دفع أي تعويضات، خصوصا عندما يتم وضع الرابط التشعبي لفيديو منشور، حتى لو كان متاحا للجميع، فإن وضعه لأهداف ربحية يؤدي للربح على حساب الغير.

[1] نص المادة 6 من توجيه مجتمع المعلومات

[2] Andrea Renda, Felice Simonelli, Giuseppe Mazziotti, Alberto Bolognini and Giacomo Luchetta, The Implementation, Application and Effects of the EU Directive on Copyright in the Information Society, No. 120 / November 2015 , available at https://www.ceps.eu/system/files/SR120_0.pdf

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وبعكس اتفاقيتا الإنترنت التي ربطت الاستنفاذ بحق التوزيع فإن هذا التوجيه قد قام بربط الاستنفاذ مع حق النقل والإتاحة للجمهور في الفقرة الثالثة من المادة الثالثة ولكنه في هذا التوجيه أشار إلى أن هذين الحقين لا يستنفذان وهذا التوجه مغاير تماما لاتفاقيتا الإنترنت التي نصت على أن للدول الموقعة على الاتفاقية أن تحدد أحكام استنفاذ حق التوزيع، وسواء كان وضع الروابط التشعبية باسم التوزيع أو باسم حق النقل للجمهور فإنه إن كان حق الاستنفاذ فعالا بحسب قوانين الدولة فإن ذلك يعمل على نشر الروابط التشعبية كما يحلو لأي شخص من الجمهور طالما أن صاحب الحق فيه قام بنشره أول مرة، أما إذا كان حق الاستنفاذ غير فعال، فإن هذا يعني بأن ليس لأحد أن يقوم بوضع أي رابط تشعبي لأن الرابط التشعبي يدخل ضمن حق الإتاحة للجمهور وإن حق المؤلف بالإتاحة للجمهور حصري على صاحبة لا يستنفذ لا بأول مرة ولا بعد النقل للجمهور .

الفرع الثاني : أحكام قضائية أوروبية مبنية على توجيه مجتمع المعلومات

لم يقم التوجيه الأوروبي السابق بعرض أي استفاضة أو توجيهات أو توضيحات غير تلك النصوص السابقة الذكر حتى بدأت السوابق القضائية بالظهور. ومن أشهر القضايا لمحكمة العدل الأوروبية التي طبقت فيها هذا التوجيه هو حكمها في قضية GS Media v Sanoma Media Netherlands and Others (C-160/15) الذي بتت فيه فيما يتعلق بالروابط التشعبية الذي تأخرت حتى أصدرت أحكام بشأنها بخلاف المحاكم الأميركية التي لم تتوان بإصدار عدة أحكام في هذا المجال[1]، وكان حكم المحكمة هذا بشكل أساسي مبني على عدم اعتبار أي فعل متعلق بوضع روابط تشعبية هو فعل تعدي على حقوق الملكية الفكرية، إلا في حالة واحدة وهي حالة أن الشخص الذي قام بوضع الرابط التشعبي يعلم علما يقينا بأن الموقع المحال إليه هو موقع يخترق أحد حقوق المؤلف لغايات تجارية بالدرجة الأولى، أي أنه لا يملك الحق بعرض المحتوى، وبنت حكمها على أن من يقوم بوضع الرابط التشعبي لهذا الموقع المخالف لديه علم مفترض بوجود المخالفة، وهذا الافتراض قابل لإثبات العكس من قبل الشخص الذي يقوم بالإحالة للموقع المخالف عن طريق الرابط التشعبي،

[1] Maryanne Stanganelli, Is Hyperlinking copyright infringement? EU vs. US, 31/10/2016, https://www.copyrightcontentplatforms.com/2016/10/is-hyperlinking-copyright-infringement-eu-vs-us/ retrieved on 10/9/2017

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وقد انتقد العديدون هذا القرار باعتبار أن كل ربط بحسن نية وبغرض المساهمة في تدفق المعلومات وبنية إعطاء مراجع وتزويد بمعلومات سوف يعتبر على انه من ضمن فئة الربط لأغراض تجارية، وليس هذا فقط، سوف يكون على الشخص الذي قام بالإحالة إلى الموقع المخالف عاتق إثبات عدم العلم، مع العلم بأن عدم العلم هي من القرائن الصعبة الإثبات.

وتتلخص أحداث هذه القضية بأن موقع GS media اختصارا ل (GeenStijl) وهو موقع لنشر الأخبار والفضائح الإخبارية، قد قام بتلقي معلومات عن وجود موقع أسترالي يتيح إمكانية تحميل صور لنجم هولندي من المفترض أن تنشر هذه الصورة على موقع playboy، فقام الناشر الرسمي لمجلة Playboy بالتحدث إلى موقع أخبار GS ليقوموا بحجب الصور عن موقعهم وإمكانية تحميلها، فقام الموقع الإخباري بإضافة جزء من صورة بالإضافة إلى رابط تشعبي إلى الموقع الأسترالي، فقام الناشر في مجلة Playboy بالتحدث للموقع الإخباري مرة أخرى طالبا منهم أن يقوموا بحذف الصورة والرابط من موقعهم فقاموا بحذف الصورة فقط ولم يقوموا بحذف الرابط، وبعدها قام الموقع الأسترالي بحذف الصور فلم يعد الرابط فعالا في الموقع الإخباري، فقام الموقع الإخباري بعمل رابط إلى موقع آخر يقوم بإتاحة تحميل الصور، أي أن الموقع الإخباري GS قد ظن بأن مسألة مشروعية إتاحة الصور من عدمها لن تكون محل مساءلة من المحكمة، وعلى ما يبدو وعلى هذا الأساس بنت المحكمة حكمها في قرار سابق من نوعه، باعتبار أن مسألة إصرار الموقع الإخباري على الإشارة إلى الصور رغم علمه بأنها صور غير مرخص له بنشرها هي قرينة على سوء النية، مما أدى لإصدار حكم مبني بشكل أساسي على مسألة العلم بمشروعية المصنف أم عدمه، ولكني أعتقد أن القرار كان مبالغ فيه باعتبار أن قرينة سوء النية هي قرينة مفترضة، بحيث أن فلسفة الانترنت تتمثل بالربط بين المعلومات لإيصالها لمختلف أنحاء العالم وكذلك لسهولة ربطها معا من قبل المتصفح وإتاحة تدفق المعلومات بسهولة في موضوع معين، وأن تنتهج محكمة تعتبر عمادة مثل المحكمة الأوروبية هذا النهج يعني بشكل واضح إرادة انتهاج سياسة معينة وهي تقييد المعرفة وحصر إتاحة المعلومات وإبحارها، وهذا كان الرأي لكثير من المعلقين على حكم المحكمة هذا.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أما بالنسبة للتفريق بين حق الإتاحة وحق النقل للجمهور فإنه وكما بينت سابقا بأنه رغم أن التوجيه الأوروبي نص في البداية على أن هناك فرق جوهري بين مصطلح الإتاحة للجمهور ومصطلح النقل للجمهور فإنه قد دمج بينهما لاحقا ولم يفرق بينهما في أحكام التوجيه الأوروبي السابق (توجيه مجتمع المعلومات) حتى جاء حكم محكمة العدل الأوروبية في قضية

1C More Entertainment AB v Linus Sandberg (C-279/13) وتتلخص هذه القضية بأن شخص يدعى Linus Sanberg قد قام بوضع روابط تشعبية في موقعه تقود المتصفح إلى قناة C More Entertainment والتي تعرض مباريات مقابل 7 يورو تقريبا على كل مباراة، وهذه الروابط التشعبية تتجاوز شاشة الدفع التي تشترطها القناة، فحوكم بداية أمام محكمة Hudiksvall لمخالفته القانون السويدي بشأن حق المؤلف، فقام بعدها بالاستئناف أمام محكمة Nedre Norland فبرأته المحكمة على أساس أن المباريات لا تشكل عملا أصليا كمصنف يستوجب الحماية، فقامت المحكمة بإحالة القضية لمحكمة العدل الأوروبية فحكمت المحكمة بأنه لكي يصنف الفعل بأنه فعل إتاحة للجمهور ضمن حدود نص المادة 2/3 من التوجيه الأوروبي (مجتمع المعلومات) فإنه يجب أن يفي بالشروط المنصوص عليها في نص هذه المادة والتي تتعلق بأن أي فرد من الجمهور يستطيع الولوج للعمل المحمي من أي مكان وزمان يختاره بشكل فردي2، أي أن التهمة لا تتوافر بحق السيد Sanberg، يعني أن المحكمة اعتبرت أن المباراة التي يشترط فيها الدفع في تلك القناة والتي تكون مدتها قصيرة، هي لا تكون متاحة لأي فرد الدخول إليها في أي وقت وأي زمان يختاره، مما يعني أن شروط المادة التي تتعلق بدخول الأفراد حسب رغبتهم بالنسبة للزمان والمكان غير متوافرة في هذه الحالة، يعني من الممكن أن تنطبق نصوص مواد أخرى

[1] انظر ملف الحكم http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?docid=163250&doclang=EN

[2] "in order to be classified as an act of 'making available to the public' within Article 3(2) of that directive that, in order to be classified as an act of 'making available to the public' within the meaning of that article, an act must meet, cumulatively, both conditions set out in that provision, namely that members of the public may access the protected work from a place and at a time individually chosen by them."

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ولكن ليس هذا النص، وقد لقي هذا الحكم معارضة كبيرة بحيث أن اعتبار المحكمة أن وضع روابط تشعبية إلى مقال محمي ضمن حق المؤلف يشكل مخالفة لأحكام القانون ولكنها لا يشكل مخالفة في حال كان بث مباشر وهذا موقف منتقد بالنسبة للمعارضين1.

وهذا الحكم بمضمونه يعني أنه اعتبر أن الفارق الأساسي في التمييز بين فعل الإتاحة وفعل النقل للجمهور بأن فعل الإتاحة يجب أن يتضمن جمهورا جديدا غير ذلك الجمهور الذي كان يقصده صاحب الحق حين أتاح المصنف، أما النقل للجمهور فهو مجرد نقل مضمون المصنف للجمهور.

من القضايا المعتبرة أيضا في موضوع الروابط التشعبية والمبنية على أحكام توجيه مجتمع المعلومات الأوروبي هي قضية 2Bestwater التي بنت المحكمة حكمها الأساسي فيها على مسألة الجمهور الجديد لاعتبار حق النقل للجمهور الوارد في توجيه مجتمع المعلومات فأضافت محكمة العدل الأوروبية في حكمها في هذه القضية3 مسألة جديدة وهي مسألة النية لدى صاحب المحتوى، بحيث اعتبرت أن مسألة تحديد جمهور جديد أم عدمه تتوقف على نية الشخص الثالث الذي يقوم بإعادة النشر مرة أخرى، وقد حكمت المحكمة في الحالة المعروضة عليها بأن الجمهور هو ذاته بالنسبة للشخص الذي قام بوضع الرابط التشعبي مما يعني أنه لا نية لتغيير الجمهور مما يعني أنه لم ترتب أي مسؤولية على الشخص. وفي حكم آخر مخالف ونادر بنوعه وجدته هو حكم لمحكمة إسبانية في قضية 4bajatetodo.com

---

[1] انظر مثلا Eleonora Rosati, Making available does not mean communication:still on the C more, 31/3/2015, retrieved on 10/9/2017 http://ipkitten.blogspot.com/2015/03/making-available-does-not-mean.html

[2] BestWater International GmbH v Michael Mebes and Stefan Potsch,(C-348/13), 21/10/2014

[3] Copyright for creativity, The CJEU continues to be the court of common sense: the BestWater Case ruling or another good day for the internet, 27/10/2014, http://copyright4creativity.eu/2014/10/27/the-cjeu-continues-to-be-the-court-of-common-sense-the-bestwater-case-ruling-or-another-good-day-for-the-internet/ , retrieved on 15/9/2017

[4] Revital Cohen, active provider, criminal sanctions: the Bajatetodo case in Spain , http://the1709blog.blogspot.com/2015/02/active-provider-criminal-sanctions.html

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

التي حكمت بها بالسجن على صاحب الموقع لمدة سنة ونصف بالإضافة ل21 ألف يورو غرامة اعتبارا أن وضع الرابط يشكل نقلا للجمهور مما يعني انتهاكا خلافا لأحكام التوجيه الأوروبي السابق الذكر، وهذه القضية قد سبقت القضايا السابقة التي حكمت بها محكمة العدل الأوروبية بحيث أن على المحاكم الوطنية للدول الأعضاء في الاتحاد الأوروبي أن تتبع قرارات محكمة العدل الأوروبية.

المبحث الثاني : المسؤولية في القوانين الوطنية

تنطبق أحكام قانونية متنوعة على الروابط التشعبية بعضها قد يندرج تحت الأحكام المتعلقة بحق المؤلف والحقوق المجاورة إذا كان الاعتداء يتضمن انتهاك لأحد الحقوق الحصرية للمؤلف مثل أن يقوم غير صاحب الحق الاستئثاري بالتوزيع للمصنف أو إتاحته للمرة الأولى عن طريق وضع رابط تشعبي أو يقوم آخر بتجاوز التدابير التكنولوجية ثم وضع رابط تشعبي للصفحة التي تلي التدبير التكنولوجي والتي قد وضع هذا التدبير لأجل منع الدخول إليها، أما البعض الآخر فقد يندرج تحت الأحكام المتعلقة بالملكية الصناعية والتجارية مثل أن يتعلق الأمر بعلامة تجارية أو اسم تجاري تكون من ضمن المحتوى المراد وضع الروابط التشعبية إليه، أو يكون محمي من خلال الرابط نفسه (مثل عندما يكون الرابط هو عبارة عن اسم نطاق واسم النطاق هذا يمثل علامة تجارية مسجلة).

وهكذا فإن المسؤولية عن وضع هذه الروابط وعن الحديث عن طبيعتها وعن مدى تساهل القوانين المختلفة في النظر إليها يتنوع بحسب النظام القانوني للدولة.

وسوف أتناول في هذا المبحث الحديث عن الوضع القانوني للروابط التشعبية في القوانين الداخلية وتحديدا سوف أقوم بالحديث عن الوضع القانوني لها في القانون الأمريكي كونه القانون السباق في هذا المجال وهو القانون الأكثر شهرة والذي يتعلق بالمنازعات الإلكترونية الواردة في نطاق الانترنت من ثم سوف أتحدث عن الوضع القانوني لها في القانون الأردني وأهم قوانين الملكية الفكرية الأردنية التي تناولت هذا الأمر.

المطلب الأول : المسؤولية عن التعدي على حقوق الملكية الفكرية في قانون الألفية الرقمية الأمريكي DMCA

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

قانون DMCA هو التسمية الشائعة والمختصرة لقانون الألفية الرقمية الأميركي Digital Millennium Copyright Act وهذا القانون قد دخل حيز التنفيذ في سنة 1998 عن طريق الرئيس الأميركي كلينتون، وهو جاء لاحق لقانون (لا للسرقة الإلكترونية No Electronic Theft) الذي صدر في سنة 11977وقد وجد قانون الألفية الرقمية بشكل أساسي لتنفيذ اتفاقيتا الإنترنت في أميركا، ويتناول خمس أبواب وهي : أحكام متعلقة بحق المؤلف والحقوق المجاورة تنفيذا لمعاهدتي الإنترنت للوايبو، أحكام متعلقة بالحد من انتهاك حقوق الطبع والنشر عبر الإنترنت وحدود مسؤولية مزودي الإنترنت عند علمها بوجود انتهاك لقانون الألفية الرقمية، وأحكام متعلقة بصيانة الكومبيوتر وكيفية التعامل مع البرامج في هذه الحالة بحيث أجاز النسخ للبرامج بحدود الإصلاح، وباب يتضمن أحكام متنوعة متعلقة بمكتب حق المؤلف الأمريكي والتعليم عن بعد والاستثناءات في قانون حق المؤلف بالنسبة للمكتبات ولإجراء التسجيلات المؤقتة والتراخيص الواجب على هيئات البث الحصول عليها وغيرها. أما الباب الأخير فهو يتضمن حماية التصميمات المعمارية للقوارب والسفن بحيث أنه لم يكن يتناول هذه الأحكام في قانون حق المؤلف الأمريكي2، وهذا القانون قد عمل على نفي المسؤولية المباشرة وغير المباشرة لمزودي خدمات الإنترنت عن انتهاك حقوق المؤلف بالإضافة لتجريم التعديل على معلومات إدارة الحقوق وتجريم تداول وإنتاج الأدوات والبرامج التي تعمل على التحايل على التدابير التكنولوجية وعلى مراقبة الدخول حتى بالنسبة للحالات التي يتم فيها تفعيل الاستثناءات الواردة على حق المؤلف، بالإضافة لوجود مسألة تسمى بمسألة الإعفاءات exemptions وهي يتم فيها منح استثناءات معينة عندما تؤثر حقوق الملكية الفكرية على النفاذ أو التدفق من قبل الجمهور للحصول على المعلومات، وهي تتم بتقديم طلب إلى المسجل يتم البت فيه ويتم إلغاؤه كل ثلاثة سنوات.

---

[1] ياتشيا بنكلر, ثروة الشبكات (كيف يغير الإنتاج الاجتماعي الأسواق والحرية), ترجمة فريح سعيد العوضي, الرياض, مكتبة العبيكان, 2012, متاح على https://goo.gl/EEKbkS , ص 608

[2] قانون حق المؤلف للولايات المتحدة الأمريكية لسنة 1976 (17. U.S.C. § § 101 وما يليها)

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وهذا القانون هو الأشهر في الإنترنت وهو الذي يحكم غالب المواقع الإلكترونية وهو الحكم في أغلب النزاعات الحاصلة ما بين أصحاب المواقع والأشخاص، على العلم بأن أكبر المواقع التي تحتل جزء كبير من الشبكة هي مواقع أميركية، بالإضافة إلى أن المواقع جميعها عليها أن تلتزم بحقوق الطبع والنشر وإلا فإنه يستطيع صاحب الحق أو وكيله تقديم طلب وهو نموذج معد في غوغل والذي هو موقع أمريكي أصلا أي يقوم بتطبيق القانون الأمريكي فتقوم إزالة موقعه من نتائج البحث، مما يعني عدم قدرة الأشخاص على الاطلاع على موقعه، بالإضافة إلى أنه يتم إزالة المحتوى أو الموقع المخالف من قبل الموقع ولكن بشرط تشترطه أغلب المواقع وهو أن يعمل على إقامة دعوى مستعجلة خلال مدة قصيرة لدى المحكمة للحصول على أمر قضائي بالإزالة، أو أن يقوم برفع الدعوى وأخذ قرار حكم من المحكمة وإلا فإن غوغل تعيد المحتوى، فهنالك ما يسمى بالإشعار بالانتهاك والإشعار المضاد وفق قانون الألفية الرقمية[1].

وسوف أقوم في هذا المطلب بالبحث في حدود المسؤولية عن التعدي على حق المؤلف في هذا القانون فيما يتعلق بوضع الروابط التشعبية، ثم الحديث عن أهم مبدأ في هذا القانون والذي يطبق في مجال واسع جدا في أحكام القضاء والنزاعات على الإنترنت وهو الاستخدام العادل.

الفرع الأول : المسؤولية عن الربط في قانون الألفية الرقمية DMCA

بالنسبة للولايات المتحدة الأميركية فإنه بدلا من فعل الاتصال بالجمهور فإن قانون حق المؤلف الأميركي يمنح المؤلف ستة حقوق ومنها الأداء العلني، العرض للجمهور، النسخ، التوزيع، وقد عرّف الأداء العلني في المادة (101) بأنه أداء العمل أو نقله للجمهور إذا كان الجمهور قادر على تلقيه من نفس المكان أو من اماكن منفصلة وفي نفس الوقت أو بأوقات مختلفة، ثم تتابع المادة بنفس الصيغة المتبعة في اتفاقيتا الإنترنت السابقتان الذكر.

[1] المادة 512 من قانون الألفية الرقمية

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وقد نص قانون الألفية الرقمية في المادة 512/د على ذكر الوصلات التشعبية بشكل صريح ولكن فقط عند الحديث عن مسؤولية مزود الإنترنت وليس عند الحديث عن المسؤولية على الأشخاص بحيث اعتبر بأن لا مسؤولية على مزود الإنترنت عندما يتم الربط لمحتوى غير مشروع إلا ضمن شروط معينة، وهي :1) أن لا يكون على علم بأن المواد هي تحتوي على انتهاك 2)عندما يكون له قدرة وحق في التحكم بالنشاط المخالف فيجب عليه أن لا ينتفع من النشاط ماليا 3) عندما يقوم بتلقي إشعار بالانتهاك فعليه أن يزيل هذا المحتوى المخالف فورا أو يحجبه1، وكما ذكرت سابقا فإن هذا القانون قد أعطى حق ما يسمى ب"إشعار دمكا" DMCA Takedown notification وهذا الإشعار أجبر به المواقع على أن تتضمن في موقعها نموذج أو – على الأقل – توضيح قانوني يشير إلى كيفية إرسال هذا الإشعار، ويجب أن يتضمن على اسم وعنوان الشاكي والمواد المخالفة وموقعها على الإنترنت والمعلومات الكافية لتحديد حقوق الطبع والنشر

[1] "A service provider shall not be liable for monetary relief, or, except as provided in subsection (j), for injunctive or other equitable relief, for infringement of copyright by reason of the provider referring or linking users to an online location containing infringing material or infringing activity, by using information location tools, including a directory, index, reference, pointer, or hypertext link, if the service provider—

(1)(A)does not have actual knowledge that the material or activity is infringing;

(B)in the absence of such actual knowledge, is not aware of facts or circumstances from which infringing activity is apparent; or

(C)upon obtaining such knowledge or awareness, acts expeditiously to remove, or disable access to, the material;

(2)does not receive a financial benefit directly attributable to the infringing activity, in a case in which the service provider has the right and ability to control such activity; and **(3)**upon notification of claimed infringement as described in subsection (c)(3), responds expeditiously to remove, or disable access to, the material that is claimed to be infringing or to be the subject of infringing activity, except that, for purposes of this paragraph, the information described in subsection (c)(3)(A)(iii) shall be identification of the reference or link, to material or activity claimed to be infringing, that is to be removed or access to which is to be disabled, and information reasonably sufficient to permit the service provider to locate that reference or link"

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وإلا لا تعتبر إشعار بحسب مفهوم المخالفة على أنه يستطيع أي شخص إرسال إشعار إلى مزود الانترنت يفيد بانتهاك حقوق الملكية الفكرية للشخص في أحد المواقع، مع العلم أنه هنالك مواقع مشهورة على مستوى العالم تقوم بهذه المهمة إذا أراد الأشخاص توكيلهم فيها[1]، وبعد قيام مزود الإنترنت بحذف المادة فإنه يتم التواصل من قبل صاحب الموقع نفسه للشخص صاحب المحتوى المحذوف وذلك لتلقي ما سماه هذا القانون بإشعار دمكا المضاد، وهو الإشعار الذي يرد فيه الشخص على ادعاءات الآخر بالانتهاك والذي سبب إغلاق حسابه في الموقع إذا كان من المواقع التي تتطلب وجود حساب للشخص مثل مواقع التواصل الاجتماعي، وبعد 14 يوم إذا لم يتم رفع دعوى فإنه يتم إعادة المحتوى[2].

وهذا يعني أن القانون فرض مسألتين مهمتين وهما إنهاء الخدمة من قبل صاحب الموقع مع من يقوم بتكرار المخالفة بالإضافة للإشعار السابق ذكره، بالإضافة أيضا إلى أنه يتحتم على كل موقع بتعيين سياسة الاستخدام والاستخدام القانوني عند البدء باستعمال الموقع.

أما بالنسبة للسوابق القضائية الأميركية فإن مجرد وضع وصلة لا يشكل انتهاك لحق المؤلف ونقلا للجمهور وذلك كان واضحا في قضية Perfect 10 v Amazon باعتبارها أن غوغل لا تقوم بتخزين الصور في خوادمها مما لا يمكن معه إرسالها مرة أخرى أيضا، مما يعني أن المدعي في الولايات المتحدة الأميركية عليه أن يقدم دليل على أن من قام بوضع الرابط يعلم بأن المادة المشار إليها في الرابط تمثل انتهاكا، وهذا يعني شيئا واحدا بأنه قد يتواجد تعدي من الرؤية الأوروبية ولكن لا يتوافر هذا التعدي من وجهة النظر الأميركية، وبما أن المشرع الأمريكي قد قام بفرض عدة شروط على مزود الإنترنت لكي تعتبر مسؤوليته غير قائمة فإنني أرى بأنه من الممكن التعامل مع الروابط التشعبية بنفس الصيغة المتعلقة بمسؤولية مزودي الإنترنت بحيث أن المسؤولية أو عدمها تتوافر عندما يتوافر العلم لدى الشخص بقانونية المحتوى أو عدم قانونيته بانتهاكه أحد حقوق الملكية الفكرية.

[1] انظر هذا الموقع المتخصص في إرسال الإشعارات وإزالة المحتوى الذي ينتهك حق الملكية الفكرية بمقابل : http://www.dmca.com/Takedowns.aspx?ad=xtkdnwrd&gclid=EAIaIQobChMI8Oewi-631wIVMTPTCh0hZwHlEAAYASAAEgI6-fD_BwE

[2] مادة7/512 من قانون الألفية الرقمية مادة 512 من قانون الألفية الرقمية

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أما بالنسبة للأحكام القضائية فقد قمت بذكر الكثير منها في الفصل السابق وبناءً عليه يمكن لي القول بناءً على كل التحليلات السابقة بأن الفرق بين الاتجاه الأوروبي والأميركي في التعامل مع الروابط التشعبية1 يكمن بأن المحكمة الأوروبية ومن خلال مجموعة القضايا التي أخذت صداها وأبرزها قضية (Gs v Sanaoma) سابقة الذكر أثبتت بأن فعل الروابط التشعبية لا يمكن أن يشكل اتصالا للجمهور ومن خلال توجيه مجتمع المعلومات إلا في حالة واحدة وهي حالة أن يعلم من يضع الرابط التشعبي بأن الموقع المشار إليه فيه هو يقوم بالاعتداء على حق المؤلف، وأما في حالة إذا كان الرابط التشعبي موضوع لهدف ربحي فإن المحكمة سوف تفترض سوء النية وعلى الشخص إثبات العكس، أما في قضية Svensson Retriever Serige AB السابقة الذكر في الفصل السابق أثبتت بأن الربط ما بين أعمال متاحة يعتبر متاحا، أما الربط بغرض تجاوز جدران الدفع Pay Walls فإنه يعتبر بحسب توجيه مجتمع المعلومات اتصالا للجمهور والربط مع جمهور جديد2، أما بالنسبة للقضاء الأمريكي فإن السوابق القضائية أثبتت بأن الربط لا يجوز في حالة أن صاحب الموقع قد تلقى إشعارا ثم يقوم بالربط للمادة التي تحتوي على محتوى غير مشروع في محاولة منه للتملص من الأمر القضائي، وبما أن أي مواقع أو برامج تساعد على الاحتيال على التدابير التكنولوجية أو تغير من معلومات إدارة الحقوق هي محظورة وفقا لهذا القانون فإن المواقع التي تحتوي مثل هذه البرامج هو محظور الربط إليها أيضا.

---

[1] Maryanne Stanganelli, Is Hyperlinking copyright infringement? EU vs. US, ibid

[2] نص الحكم في هذه القضية "The embedding, within one's own website, of another person's work made available to the public on a third-party website, by means of a link using the framing technology, such as that at issue in the main proceedings, does not by itself constitute communication to the public within the meaning of Article 3(1) of Directive 2001/29 of the European Parliament and of the Council of 22 May 2001 on the harmonization of certain aspects of copyright and related rights in the information society [the InfoSoc Directive], insofar as the work concerned is neither directed at a new public nor communicated by using specific technical means that differ from that used for the initial communication"

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفرع الثاني : سياسة الاستخدام العادل

من المبادئ المشهورة على مستوى العالم عامة وعلى مستوى الانترنت خاصة والذي بنيت أغلب أحكام القضاء التي تتضمن التخفيف من المسؤولية الحادة التي تتضمنها قوانين الملكية الفكرية تبعا لكون الإنترنت يتميز بتدفق المعلومات هو مبدأ يسمى مبدأ الاستخدام العادل، أول من جاء به قانون الألفية الرقمية الأميركي DMCA بعد حدوث الكثير من القضايا التي اتهم فيها قانون الكوبيرايت أو حق المؤلف بأنه قانون لا يمكن استعماله في بيئة مفتوحة كالأنترنت لأنه يضيق على حرية النشر ويمنع نشر المعرفة الحرة، ويقوم هذا المبدأ على السماح للأشخاص بأن يستخدموا محتوى محمي بحقوق الملكية الفكرية بدون تصريح من أصحابها في حالات معينة مثل غايات النقد والتعليق والتعليم والمنح الدراسية وتقارير الأخبار والغرف الصفية. وقد نصت على ذلك الفقرة 107 من القانون المذكور1، واشترطت للاحتجاج بمبدأ الاستخدام العادل توافر عدة شروط وهي :

1) الهدف وطبيعة الاستعمال هل هو ربحي أم غير ربحي بحيث أن الهدف التعليمي الغير ربحي هو أقرب للاستخدام العادل.

---

[1] 107 : limitations on exclusive rights : fair use : Notwithstanding the provisions of sections 106 and 106A, the fair use of a copyrighted work, including such use by reproduction in copies or phonorecords or by any other means specified by that section, for purposes such as criticism, comment, news reporting, teaching (including multiple copies for classroom use), scholarship, or research, is not an infringement of copyright. In determining whether the use made of a work in any particular case is a fair use the factors to be considered shall include:—

the purpose and character of the use, including whether such use is of a commercial nature or is for nonprofit educational purposes;

the nature of the copyrighted work;

the amount and substantiality of the portion used in relation to the copyrighted work as a whole; and

the effect of the use upon the potential market for or value of the copyrighted work.

The fact that a work is unpublished shall not itself bar a finding of fair use if such finding is made upon consideration of all the above factors.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

2) طبيعة العمل المستخدم بحيث أن الأعمال العلمية أقرب للاستخدام العادل منه إلى الأعمال الأدبية والفنية1.

3) التأثير على قدرة صاحب الحق بتحصيل أو عدم تحصيل قيمة لعمله في السوق، بحيث أنه إذا كان يبخس من قيمة عمله كثيرا فإن هذا لا يخضع للاستخدام العادل.

4) كمية العمل المنسوخ، بحيث أنه إذا كانت فقرة صغيرة فإنها تخضع للاستخدام العادل، أما المصنف كامل فهذا يعتبر انتهاك.

وقد سجل القضاء العديد من القضايا التي كانت مبنية بشكل أساسي على هذا الاستثناء وكان أهمها قضية Kelly 2003 ضد .2Arriba Soft Corp وقد قامت الأخيرة بإيراد صورة من موقع الأولى في محرك بحثها بالإضافة لرابط داخلي (in-line-linking) يقود إلى صفحة داخلية من موقع Kelly وقد حكمت المحكمة لصالح Kelly واستندت الأولى إلى مبدأ الاستخدام العادل ولكن المحكمة رفضت هذه الحجة، ولكن قد تم طلب الطعن من قبل نشطاء حقوق الانترنت مثل مؤسسة الحدود الإلكترونية، التي قالت أن حكم المحكمة خاطئ وأن الاستعمال جاء ضمن الاستعمال العادل، فقامت الشركة باستئناف قرار المحكمة الأولى، فنقضته محكمة الاستئناف وأعادته إلى محكمة الدرجة الأولى، وقد استندت في قرارها على عدة مسائل فقد شككت في البداية في قيمة الصورة كقيمة إبداعية، وقالت أيضا أن استعمال الصور المصغرة في محركات البحث هو بمثابة دعاية للصورة ولا تعطي الوضوح التام للصورة كما هو الوضوح حين الضغط على الصورة، غير أن الصورة المصغرة لا تغير أي شيء من طبيعة الصورة ولا تعدل عليها، فاعتبرت أن ذلك يدخل من ضمن الاستخدام العادل.

---

https://www.dmca.com/FAQ/Fair-UseFair use, [1], retrieved 15/1/2017

Kelly v. Arriba Soft Corp., 336 F.3d 811 (9th Cir. 2003) [2]

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وفي قضية أخرى حكمت المحكمة على شركة universal music1 بدفع التعويض لـ Stephanie Lenz بعد أن رفعت دعوى على الأولى بعد أن نشرت فيديو في يوتيوب لابنتها ذات الثلاث عشرة عاما وهي ترقص على أغنية Go Crazy فقامت الشركة بالشكوى عليها في يوتيوب فأرسل يوتيوب لها إشعارا وقام بحذف المحتوى، فقامت برفع دعوى فوقف معها القضاء بحكم نتيجته أن على الشخص قبل أن يقوم بالشكوى لدى يوتيوب بانتهاك قانون DMCA أن يعرف هل يخضع المحتوى للاستخدام العادل أم لا، فحكم بتعويض المدعية2.

وفي قضية أخرى أيضا وهي قضية شركة "أوثرس غايد"3 التي رفعتها ضد شركة "غوغل" مدعية فيها أن شركة غوغل تقوم بانتهاك حقوق الطبع والنشر حين تسمح بنسخ الكتب من خلال استخدام نظام المسح الضوئي وإعادة نشر الكتب دون إذن أصحابها، ولقد أصدرت المحكمة العليا الأميركية الحكم لصالح غوغل، واستندت غوغل في دفاعها على مبدأ الاستخدام العادل4.

المطلب الثاني : المسؤولية عن الربط في القانون الأردني

بعد الحديث عن الربط ضمن أحكام المعاهدات الدولية الخاصة بالملكية الفكرية والتوجيهات الأوروبية والقانون الأمريكي، يثور التساؤل أخيرا عن مدى وكيفية ورود الحماية المتعلقة بممارسة وضع الروابط التشعبية في القانون الأردني، وحيث أنه من الممكن أن يشكل فعل الروابط التشعبية عدة أشكال من الاعتداء حيث أنه قد يرد على حق المؤلف والحقوق المجاورة أو على أحد الحقوق الصناعية والتجارية وتحديدا العلامة التجارية فإنه وجب تناول أهم القوانين الأردنية

[1] Stephanie LENZ, Plaintiff–Appellee/ Cross–Appellant, v. UNIVERSAL MUSIC CORP.; Universal Music Publishing Inc.; Universal Music Publishing Group Inc., Defendants–Appellants/ Cross–Appellees.Nos. 13–16106, 13–16107. Decided: September 14, 2015

[2] lenz v.Universal, www.eff.org/ar/cases , retrieved 17/1/2017 |

[3] Authors Guild v. Google, Inc., No. 13-4829 (2d Cir. 2015),Us Second circuit of appeal,16/10/2015

[4] انظر أيضا مقال بعنوان "غوغل تنتصر في معركة قضائية بشأن حقوق الملكية الفكرية", 2016/4/18, http://www.bbc.com/arabic/scienceandtech/2016/04/160418_google_copyright_books_court , تاريخ الزيارة 2017/1/4

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

التي من الممكن التصور أنه تدخل الروابط التشعبية موضوع هذه الدراسة تحت موضوعها وهي قانون حق المؤلف الأردني وقانون العلامات التجارية وقانون المنافسة غير المشروعة (واخترت هذه القوانين تحديدا حيث أنني وجدت أن غالبية الأحكام القضائية الأمريكية والأوروبية سابقة الذكر منها كانت تبني أحكامها على انتهاك هذه القوانين).

أما بالنسبة للعلامات التجارية والأسماء التجارية تحديدا في عالم الإنترنت، فإنه وعند الحديث عنها وجب الحديث عن مسألة مهمة في نطاق الحديث ألا وهي المتاجر الإلكترونية، بحيث أن أغلب القضايا المتعلقة بالانتهاكات الواردة على حقوق الملكية الفكرية في العالم الإلكتروني إذا لم تكن واقعة على أحد حقوق المؤلف فإنها تكون واقعة على العلامة التجارية، وأما القانون المختص بتنظيم التعاملات الواردة على المتاجر الإلكترونية هو قانون المعاملات الإلكترونية، لذا وجب البحث في ثنايا هذا القانون عن تنظيم الروابط التشعبية أيضا والفعل المترتب على وضعها ما بين المواقع الإلكترونية بعضها البعض، وسوف أقوم بتناول قوانين الملكية الفكرية في الفرع الأول من هذا المطلب، ومن ثم أقوم بالحديث عن قانون المعاملات الإلكترونية في الفرع الثاني من هذا المطلب.

الفرع الأول : المسؤولية عن الربط في قوانين الملكية الفكرية

يعود السؤال مرة أخرى للطفو على السطح وهو إذا ما كانت القواعد الواردة في قوانين الملكية الفكرية الأردنية كافية لمجابهة تغير الشكل الذي أصبحت عليه في العالم الإلكتروني وهل يمكن تطويعها لتنسجم مع هذا العالم المتسارع، أم أن هذه القواعد القانونية هي في حالة تأخر وتستلزم التعديل المناسب؟ ومن ثم ما هو الوضع القانوني للموضوع محل الدراسة في هذه القوانين؟ هذا ما سوف أقوم بالإجابة عليه في هذا الفرع.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أولا: المسؤولية عن الربط في قانون حق المؤلف الأردني

لقد أضاف القانون المعدّل لسنة 2014 عدة تعريفات اصطلاحية لم تكن موجودة في قانون حق المؤلف في تعديله السابق لسنة 2005وقد جاءت هذه تعديلات للتواكب مع التطورات التكنولوجية في مجال حماية حق المؤلف في الإنترنت وتنفيذا لمعاهدتي للإنترنت اللتان وضعتهما الوايبو، فبعد إضافة مصنفات جديدة إلى نص القانون الأردني كان ظهورها حتميا في ظل التبادل المعلوماتي في الإنترنت وذلك في التعديلات السابقة وهي برامج الحاسوب وقواعد البيانات والوسائط المتعددة أصبحت الحاجة ملحة لشمول المصنفات التي نص عليها القانون أصلا والتي كانت مشمولة بالحماية وأًصبح لها شكل إلكتروني بفعل العولمة مثلما كان لها شكل تقليدي، ومن هذه التعريفات ما شمل الوسائل الكافة "مما قد يعطي القابلية لشمول الوسائل الإلكترونية تحت مظلتها، مثل التثبيت الذي عرّفه بأنه "تجسيد المصنف أو الحقوق المجاورة في شكل مادي دائم يمكن إدراكه أو استنساخه أو نقله بواسطة الكتابة أو الصوت أو الرسم أو التصوير أو الحركة أو بأي وسيلة أخرى"1 وهذا يعني أن جميع أشكال التثبيت في أحد البرامج أو الدعائم على كافة الامتدادات (mp3) مثلا، معتبرة لهذه الغايات وتعتبر النسخة الأولى منها هي النسخة الأصلية2 وتعتبر النسخة المشروعة3 هي النسخة المرخصة وأي نسخة أخرى غير هذا فهي تعتبر فعل من أفعال التعدي بالاستنساخ.

ويثور تساؤل مهم هنا ما هو الوضع القانوني للروابط التشعبية موضوع هذه الدراسة في القانون الأردني وهل يمكن إثارة المسؤولية على أساس وضع رابط تشعبي بين المواقع الإلكترونية ؟

---

[1] مادة 3 من قانون حق المؤلف لسنة 2014

[2] عرفها القانون بأنها النسخة أو النسخ التي أبدعها المؤلف أو فنان الأداء أو منتج التسجيل الصوتي أو الهيئة الإذاعية وتعتبر أصل المصنف.

[3] عرّفها القانون بأنها أي نسخة طبق الأصل عن النسخة الأصلية إذا تمت بموافقة المؤلف أو فنان الأداء أو منتج التسجيل الصوتي أو الهيئة الإذاعية أو خلف أي منهم.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

إن القول بأن الروابط التشعبية تشكّل نقلا للجمهور فإنه يمكن في البداية تعريف النقل للجمهور بحسب القانون الأردني1 بأنه البث بوسيلة سلكية أو لاسلكية أو رقمية أو أي وسيلة أخرى لأي مصنف أو أداء أو تسجيل صوتي بما في فيه الإتاحة للجمهور بطريقة تسمح للأفراد بالوصول إلى المصنف أو الأداء أو التسجيل الصوتي في الزمان أو المكان الذي يختاره أي منهم بشكل فردي" ويرى البعض أن مصطلح النقل للجمهور هو ذاته مصطلح الأداء العلني ولكن الفرق يكمن بينهما أن مصطلح الأداء العلني ذا بعد تاريخي مرتبط بالمسرح2 أما مصطلح النقل للجمهور فهو يعبر عن الوضع المستحدث لطريقة توصيل المصنف للجمهور بمعنى أن الأداء العلني المقصود من القانون هو جزء من مصطلح النقل للجمهور إذ أردنا تطبيق كلا المصطلحين على ممارسة إيصال المصنف لأفراد3، بدليل أن القانون عندما عرّف الأداء العلني عرّفه بأنه " كل عمل موجه للجمهور بطريقة مباشرة أو بأي وسيلة أخرى ويكون من شأنه إنشاء صلة مباشرة بين المصنف والجمهور "، فهذا يعني بأن حالة إنشاء الصلة قد تكون لأول مرة أو لثاني مرة أو لمرة واحدة معينة يستمر فيها اطلاع الجمهور على المصنف بسبب فعل الإيصال هذا للجمهور، ولم يتم ذكر وسائل "الأداء العلني" مثلما تم ذكر وسائل ل"نقل المصنف للجمهور " والتي تتمثل بالوسائل السلكية أو اللاسلكية، مما يعني معه أنه في عالم التقنية قد يكون مصطلح الأداء العلني هو مصطلح متقادم من الممكن الاستعاضة عنه بمصطلح نقل المصنف للجمهور، بحيث أنه وعلى سبيل المثال إذا تم تحميل فيديو "مصنف" إلى أحد المواقع من قبل غير صاحب الحق فيه، فإن ذلك يندرج تحت باب "الأداء العلني" بما أنه "ينشئ صلة" ما بين المصنف والجمهور وبذات الوقت فإنه يعتبر "نقلا للجمهور" لأن الجمهور يستطيع الاطلاع عليه في أي وقت وزمان ومكان يختاره أي شخص من الجمهور.

---

[1] وهو قد جاء في سياق الحديث عن الحقوق المالية للمؤلف في نص المادة (9) كحق من حقوق المؤلف بقوله : " للمؤلف الحق في استغلال مصنفه بأي طريقة يختارها ولا يجوز للغير القيام بأي تصرف مما هو مبين أدناه دون إذن كتابي من المؤلف أو من يخلفه :...و) نقل المصنف إلى الجمهور عن طريق التلاوة أو الإلقاء أو العرض أو التمثيل أو النشر الإذاعي أو التلفزيوني أو السينمائي أو أي وسيلة أخرى "

[2] دليا ليزبيك, حق المؤلف والحقوق المجاورة, مرجع سابق, ص 192

[3] لقد عرف القانون الأردني الأداء العلني بأنه هو " كل عمل موجه للجمهور بطريقة مباشرة أو بأي وسيلة أخرى ويكون من شأنه إنشاء صلة مباشرة بين المصنف والجمهور " مما يعني أنه لا يختلف عن مصطلح النقل للجمهور ما دامه يخلق رابط ما بين الجمهور والمصنف

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أما بالنسبة لحق إتاحة المصنف للجمهور فإن المشرع الأردني لم يأتي على ذكر الإتاحة فيما قبل القانون المعدل لسنة 2014 ولكنه في نص قانون حق المؤلف المعدل لسنة 2014 نص في المادة الثالثة منه أثناء التعريفات على تعريف النقل للجمهور بقوله : " البث بوسيلة سلكية أو لا سلكية أو رقمية أو أي وسيلة أخرى لأي مصنف أو أداء أو تسجيل صوتي بما فيه الإتاحة للجمهور بطريقة تسمح للأفراد بالوصول إلى المصنف أو الأداء أو التسجيل الصوتي في الزمان أو المكان الذي يختاره أي منهم بشكل فردي". وعلى ما يبدو من المشرع الأردني أنه قد تأثر بشكل أساسي في نص معاهدة الإنترنت ولكنه استبدل مصطلح "التصريح بنقل المصنف" الذي نصت عليه معاهدة الإنترنت بمصطلح "بث المصنف" رغم أن مصطلح نقل المصنف هو أوسع من مصطلح بث المصنف بحيث أن البث يشمل النقل بوسائل لاسلكية أما النقل فهو يشمل الوسائل السلكية واللاسلكية[1]، ولكن يبدو أن المشرع الأردني أراد أن يتماشى مع التطور التكنولوجي بحيث اعتبر أن كل نقل إلى الشبكة المعلوماتية هو عبارة عن "بث" اعتبارا أن النقل يتم بوسائل لاسلكية تحقيقا لأهداف هذه المادة بمعنى أنه وضع في عين اعتباره الوسيلة بدل نوع المصنف، بحيث أن لم يعتد بأنواع المصنفات بما أن المصنفات الكتابية لا تندرج تحت اصطلاح البث بدليل أن المشرع قد جاء بتعريف ما يسمّى" البث الإذاعي والتلفزيوني" بأنه إرسال الأصوات أو الصور والأصوات المشفرة أو غير المشفرة أو أي تمثيل لها بوسائل لاسلكية أو رقمية للجمهور، سواء كان عبر الأقمار الصناعية أو بأي وسائل كفيلة لفك التشفير وإتاحتها للجمهور بموافقة الهيئة الإذاعية أو التلفزيونية"[2].

مما يعني أنه كان حريّا بالمشرع الأردني أن يستخدم مصطلح "التصريح بالنقل للجمهور" وليس مصطلح "البث" لكون الصيغة الأولى الواردة في اتفاقيتا الإنترنت هي صيغة أدق كونها تشتمل على جميع أنواع المصنفات.

[1] المنظمة العالمية للملكية الفكرية, فهم حق المؤلف والحقوق المجاورة, http://www.mne.gov.ps/MneModules/tmpublish/wipo_pub_909.pdf

[2] مادة 2 من قانون حق المؤلف والحقوق المجاورة الأردني لسنة 2014

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وتأسيسا على كل ما سبق فإن حق النقل للجمهور هو يعتبر من ضمن الحقوق المالية للمؤلف1 بحيث يمكن اعتبار إدراج روابط تشعبية إلى الموقع الإلكتروني هو من ضمن الأفعال التي تعتبر من أفعال النقل للجمهور "والتي يعتبر حق إتاحة المصنف للجمهور جزء منها"2 بحيث أنه إذا قام صاحب الحق بإدراج مصنفه إلى الشبكة دون أن يقوم بعرضه على الجمهور أو تحديد الجمهور (عن طريق شاشات الدخول أو كلمات السر أو أي تدبير تكنولوجي آخر) فإنه حينها يعتبر وضع الروابط التشعبية إلى الموقع الذي يحتوي المصنف أو وضع روابط تقوم بنقل المتصفح الذي يقوم بالنقر على الرابط التشعبي إلى الصفحة من الموقع التي تحتوي على المصنف المحمي متجاوزا هذه التدابير أو الشاشات المانعة يعتبر قام بانتهاك هذا الحق الحصري للمؤلف بالنقل للجمهور.

ثانيا : المسؤولية عن وضع الروابط التشعبية في قانون العلامات التجارية

في البداية فقد عرّف القانون الأردني العلامة التجارية3 بأنها أي إشارة ظاهرة يستعملها أو يريد استعمالها أي شخص لتمييز بضائعه أو منتجاته أو خدماته عن بضائع أو منتجات أو خدمات غيره4، وقد حدد القانون الشروط الواجب توافرها في العلامة التجارية5 لكي تكون معتبرة تحت نطاق مظلة حماية قانون العلامات التجارية.6

---

[1] مادة 9/و من القانون السابق

[2] انظر قرار محكمة استئناف عمان رقم 2009/4289 تاريخ 2009/3/7, منشورات مركز عدالة

[3] قانون العلامات التجارية رقم 15 لسنة 2008 المنشور في الجريدة الرسمية صفحة1286 عدد 4900تاريخ2008/4/16

[4] مادة 2 من قانون العلامات التجارية لسنة 1952 وتعديلاته

[5] انظر أيضا قرار محكمة التمييز الأردنية حقوق رقم 2014/2564 تاريخ 2014/1/30, منشورات عدالة

[6] نصت المادة 7 على : 1) يشترط لتسجيل العلامة التجارية أن تكون ذات صفة فارقة من حيث الأسماء أو الحروف أو الأرقام أو الأشكال أو الألوان او غير ذلك أو أي مجموعة منها وقابلة للإدراك عن طريق النظر 2) توخيا للغرض المقصود من هذه المادة تعني لفظة فارقة أن العلامة التجارية موضوعة على شكل يكفل تمييز بضائع صاحبها عن بضائع غيره من الناس.

3) لدى الفصل فيما إذا كانت العلامة التجارية ذات صفة فارقة وفقا لما تقدم يجوز للمسجل أو للمحكمة إذا كانت العلامة التجارية مستعملة بالفعل أن يأخذ بعين الاعتبار طول المدى الذي جعل مثل ذلك الاستعمال لتلك العلامة التجارية مميزا فعلا للبضائع المسجلة أو التي ينوي تسجيلها.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وقد حددت محكمة التمييز الأردنية1 عناصر رئيسية لبيان فيما إذا كانت العلامة المستعملة من المدعى عليه تشابهه علامة المدعي وهي : 1) الفكرة الأساسية التي تنطوي عليها العلامة التجارية المسجلة 2) المظاهر الرئيسية للعلامة التجارية وليس تفاصيلها 3) نوع البضاعة التي تحمل العلامة 3) احتمال وقوع التباس بينها وبين العلامة الأخرى عن طريق النظر إليها أو سماعها 4) عدم افتراض أن المستهلك عند شراء البضاعة يفحص علامتها فحصا دقيقا أو يقارنها بها.

ولقد نص هذا القانون في المادة 25 على : أ) يقتصر الحق في استعمال العلامة التجارية المسجلة تسجيلا قانونيا على مالكها وله الحق في منع الغير من استعمال علامات مطابقة أو مشابهة لها لدرجة يحتمل أن تؤدي إلى اللبس دون موافقة مسبقة منه ويفترض احتمال حدوث لبس في حالة استعمال علامة تجارية مطابقة على منتجات مماثلة"

وفي ظل هذا التعريف والقاعدة القانونية السابقة بالإضافة للأحكام الواردة في القانون هل يمكن القول بأنه يمكن أن تنطبق على الروابط التشعبية هذا التعريف في حال كان يتضمن الإحالة إلى علامات تجارية أو كان يتضمن بذاته عنوان موقع إلكتروني يمثل علامة تجارية؟

إن مجرد حدوث اللبس/التضليل الذي يؤدي للخلط ما بين العلامتين بغض النظر عن شكل معين نتيجة تشابه العلامات هو بحد ذاته كاف لانطباق منع الغير من استخدام العلامة المملوكة للمالك، وهذا التضليل قد يحدث عند استخدام الروابط التشعبية في مواقع التجارة الإلكترونية، إذا كان الموقع يستعمل علامة تجارية مشابهة أو مقلدة أو يقوم بالإتجار بسلع باستخدام العلامة التجارية المقلدة فيقام بنشر الموقع الذي يستخدم هذه العلامات المقلدة عن طريق وضع الروابط التشعبية أو عن طريق محركات البحث أو عن طريق استخدامها كوسومات وصفية "Meta tags" مما يؤدي لنقل الحركة "traffic" إلى الموقع الذي يقوم باستخدام العلامة التجارية المقلدة وليس الموقع صاحب العلامة الأصلية، ولقد قمت بإيراد أحكام قضائية بنت قرارها على انتهاك العلامة التجارية عن طريق الروابط التشعبية في الفصل السابق.

[1] تمييز حقوق رقم 2002/355 منشورات عدالة

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ثالثا : المسؤولية في قانون المنافسة غير المشروعة

لقد نصت المادة 25 من قانون المنافسة غير المشروعة الأردني1 على ما يلي :يعتبر عملا من أعمال المنافسة غير المشروعة كل منافسة تتعارض مع الممارسات الشريفة في الشؤون الصناعية أو التجارية وبوجه الخصوص ما يلي :

الأعمال التي بحكم طبيعتها تسبب لبسا مع منشأة أحد المنافسين أو منتجاته أو نشاطه الصناعي أو التجاري، وهنا أثير التساؤل هل المتجر الإلكتروني أو موقع التجارة الإلكترونية هو من ضمن المنشآت المعتبرة لغايات هذا القانون وهل النشاط التجاري الذي يتم مزاولته والمنتجات الإلكترونية التي يتم بيعها عبر الإنترنت تنطبق عليها الأحكام الواردة على هذا القانون؟ أجيب بنعم، وذلك وبعد أن أثبت في مرحلة سابقة بأن المتجر الإلكتروني ينطبق عليه ما ينطبق على المتجر العادي فإن أي نشاط تجاري وارد عبر الشبكة المعلوماتية هو محل انطباق وأي عمل يتم من خلاله أي منافسة غير شريفة فإن أحكام هذا القانون تنطبق، وبالتناوب فإن القيام بوضع الروابط بطريقة أو بصفحة إلكترونية يقصد منها الإساءة للمتجر الإلكتروني أو تشويه صورة المنتجات أو لفت الحركة عن طريق ال Meta tags فإنها تعتبر منافسة غير مشروعة، وقد ذكرت أحكام قضائية سابقا أيضا2.

الادعاءات المغايرة للحقيقة في مزاولة التجارة والتي قد تسبب نزع الثقة عن منشأة أحد المنافسين أو منتجاته أو نشاطه الصناعي أو التجاري، وهي مسألة متعلقة بتشويه السمعة defamation وقد وردت الكثير من الأحكام القضائية في القضاء الأجنبي على اعتبار وضع الروابط التشعبية في حالات معينة هي ترتبط بتشويه سمعة المنشأة التجارية، وقد قمت بذكرها سابقا.

البيانات أو الادعاءات التي قد يسبب استعمالها في التجارة تضليل الجمهور فيما يتعلق بطبيعة المنتجات أو طريقة تصنيعها أو خصائصها أو كمياتها أو طريقة احتسابها.

---

[1] قانون رقم 15 لسنة 2000 المنشور في الجريدة الرسمية صفحة 1316 عدد 4423 تاريخ 2000/4/2م

[2] انظر أيضا قرار محكمة التمييز حقوق رقم 2008/3388 تاريخ2009/7/9, منشورات عدالة

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ب) إذا كانت المنافسة غير المشروعة متعلقة بعلامة تجارية مستعملة في المملكة سواء أكانت مسجلة أو غير مسجلة وتؤدي إلى تضليل الجمهور فتطبق في هذه الحالة أحكام الفقرة أ، وهذا يعني العودة للأحكام التي تنطبق على العلامة التجارية.

أما بالنسبة للأسرار التجارية فإن الحالة تنطبق إذا توافرت الشروط التي حددها القانون لكي يمكن اعتبار السر تجاريا ومن ثم إذا تم الإفشاء عن هذا السر التجاري عن طريق وضع روابط تشعبية إليه، مثل أن يكون محميا عن طريق تطلب الدخول كلمة سر معينة1.

الفرع الثاني : المسؤولية عن الربط في قانون المعاملات الإلكترونية وكيفية التعامل مع حقوق الملكية الفكرية في المتجر الإلكتروني

لم تعد شبكة الانترنت كما بدأت شبكة للترفيه والتعليم والاستخدام العسكري فقط، وإنما أصبح لها مفاهيم أيضا مرتبطة بالاقتصاد لتحول الاقتصاد المالي إلى اقتصادي معلوماتي ومعرفي وتجعل المعلوماتية سمة هذا العصر. ومن أبرز النشاطات التي ساهمت في هذا التحول هي النشاطات التجارية عبر الانترنت. والتجارة تتطلب مجموعة من الخطوات التي يجب على المرء أن يتخذها من حين اتخاذه قرار بإنشاء متجر إلكتروني أو ممارسة التجارة الإلكترونية عبر الشبكات المختلفة المستويات، فهي تجارة لها خصوصيتها2 وأهمها أنه لم يعد يكفي أن يكون التاجر على علم بأعمال التجارة فقط، وإنما أيضا على علم بمتطلبات الشبكة المعلوماتية الفنية والخبرة والمهارة الفنية وطبيعة الزبائن، وحتى أنه يتطلب أن يكون على علم باللغة الانجليزية تحديدا التي يبدو أنها تغطي سوق التجارة الإلكترونية في الانترنت باعتبارها لغة تجمع الزبائن والتجارة.

---

[1] لمقاصد هذا القانون تعتبر أي معلومات سرا تجاريا إذا اتسمت فيما يلي : 1) أنها سرية لكونها غير معروفة عادة في صوتها النهائية أو في مكوناتها الحقيقة أو أنه ليس من السهل الحصول عليها في وسط المتعاملين عادة بهذا النوع من المعلومات. 2) أنها ذات قيمة جارية نظرا لكونها سرية 3) وأن صاحب الحق أخضعها لتدابير معقولة للمحافظة على سريتها في ظل ظروفها الراهنة.

[2] فادي توكل, عقد التجارة الإلكترونية, منشورات الحلبي الحقوقية, بيروت,2010, ص16

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وهكذا انتقلت العلاقات القانونية من أرض الواقع إلى الانترنت وتغيرت معها الأدوات الفنية، والقانونية- أحيانا- التي يتم من خلالها تبادل السلع والخدمات والدفع والدعاية والتسويق والتسليم، فطرأت تغيرات على عقد البيع الدولي للبضائع أدت إلى أن يتناسب مع طبيعة تبادل السلع عبر الانترنت. وتقوم المتاجر الإلكترونية أو الأسواق الإلكترونية في الانترنت-وكما في حالة التجارة العادية- على استغلال حقوق الملكية الفكرية في تجارتها، فأصبح هناك أسواق إلكترونية متخصصة في بيع البرامج أو الألعاب أو التصميمات أو الرسومات أوالبرامج التدريبية أو الدروس على شكل برامج وسائط متعددة أو الكتب أو الفيديوهات أو الموسيقى، وغيرها من الأشكال التي لا يتم التسليم أو الاستغلال إلا عن طريق الانترنت فيها، أو متاجر تقوم بممارسة أعمال التجارة الإلكترونية للتسويق والإعلان والعرض لبضائعها ومن ثم تقوم بأعمال التوصيل والاستلام عن طريق البريد العادي، وتكون هذه المتاجر غالبا لها وجود واقعي وتحمل علامات تجارية معروفة ومسجلة في المكان الذي توجد فيه وبما أن الترخيص لحقوق الملكية الفكرية هو الأساس الذي تقوم عليه المشروعات التجارية ومن دونها يمكن أن ينهار المشروع التجاري، أو تنخفض أرباحه إلى النصف وأكثر إذا تم القيام بتقليد حقوق الملكية الفكرية التي يقوم عليها، فإنه أصبحت هناك حاجة ماسة للتعامل بنفس الطريقة الرقمية بالتجارة لتلائم حقوق الملكية الفكرية الرقمية هذه.

وهكذا فإنه يمكن القول أنه ترتبط التجارة الإلكترونية ارتباطا وثيقا بالملكية الفكرية عبر الانترنت، لأن الملكية الفكرية بأي حال ترتبط ارتباطا وثيقا بالتجارة وبالعناصر المعنوية للمتاجر، بحيث أن قيمة بعض عناصر الملكية الفكرية كالعلامة التجارية قد تتفوق أحيانا على قيمة السلع نفسها[1]، وكما تقول الوايبو في موقعها "أنه ونظرا إلى سهولة نقل الملفات الرقمية أصبح الاستنساخ غير المصرح به مشكلة كبرى تنجم عنها خسائر مالية تقدر بملايين الدولارات في عائدات أصحاب تلك الحقوق".

[1] لقد سجلت أعلى قيمة ل 10 علامات تجارية في الشرق الأوسط لسنة 2016 تبعا للتقرير السنوي الصادر عن مؤسسة brand finance البريطانية للاستشارات العالمية كما يلي : طيران الإمارات Emirates Airlines , الاتصالات السعودية STC, اتصالات الإمارات Etisalat , الخطوط الجوية القطرية Qatar Airways , بنك قطر الوطني QNB, بنك الراجحي Al rajihi bank , المراعي almarai , البنك الأهلي التجاري السعودي NCB , بنك اللإمارات دبي الوطني NDB , شركة أووريدو للاتصالات قطر ooredoo , مقال منشور في : www.gulfnews.com, تاريخ الزيارة 2016/12/28

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وهذا يعني أنه عند تأسيس موقع التجارة الإلكترونية يجب أن يلتزم صاحبه بجميع متطلبات الملكية الفكرية الواردة على الموقع نفسه، وإلا فإنه سيكون عرضة لإغلاق موقعه وعرضة للمساءلة القانونية الجزائية والمدنية، وهنالك عدة أمور يجب على المتجر الإلكتروني مراعاتها في الإتجار وهذا ما سوف أتناوله في هذا الفرع، وينظم قانون المعاملات الإلكترونية التجارة الإلكترونية والعقود الواردة عليها أيضا، لذا فإن تنظيم استخدام الروابط التشعبية يجب أن يدخل من ضمن الأمور القانونية أو غير القانونية في المتجر الإلكتروني. وسوف أقوم بالحديث عن التجارة الإلكترونية والمتجر الإلكتروني أولا، ومن ثم الحديث عن التنظيم القانوني للروابط التشعبية في قانون المعاملات الإلكترونية.

أولا: تعريف التجارة الإلكترونية وضمان عدم انتهاك حقوق الملكية الفكرية في المتجر الإلكتروني

سوف أقوم بالحديث هنا عن تعريف التجارة الإلكترونية أولا، ومن ثم الحديث عن الخطوات الموضوعية اللازمة لضمان عدم انتهاك حقوق الملكية الفكرية في المتجر الإلكتروني.

التعريف بمفهوم التجارة الإلكترونية

كما بينتُ سابقا تتخذ التجارة الإلكترونية هذا الاسم نتيجة ممارسة الأعمال التجارية القائمة على فكرة المشروع التجاري والذي يكون المكان/المكان الافتراضي لمزاولتها هو الشبكة المعلوماتية أو الوسائل الإلكترونية[1].

[1] وموضوع التجارة الإلكترونية لم يثر بشكل رسمي إلا في شباط من سنة 1998 من قبل منظمة التجارة العالمية في اجتماع مجلسها العام, باقتراح من (و.م.أ) القاضي بإعفاء عمليات التجارة الإلكترونية من الرسوم الجمركية, وألا تعامل معاملة باقي السلع المستوردة, وبناء على هذا الاقتراح صدر عن المؤتمر الوزاري الثاني لوزراء تجارة الدول الأعضاء بالمنظمة المنعقد بمدينة جنيف في أيار 2000 إعلان خاص بالتجارة الإلكترونية, ينص على قيام المجلس العام بالمنظمة خلال دورة خاصة بعمل برنامج لفحص كل المسائل ذات العلاقة بالتجارة الإلكترونية التي يحددها الأعضاء, وتقوم بتنفيذه كل أجهزة المنظمة, وأن يأخذ في الاعتبار الاحتياجات الاقتصادية والمالية والتنموية الخاصة بالدول النامية[1].
انظر حمودي محمد ناصر, العقد الدولي الإلكتروني المبرم عبر الانترنت, دار الثقافة, عمان, 2006, ص73

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وللتجارة الإلكترونية عدة مزايا على المتعاملين بها فهي توفر الكثير من المزايا كتخفيض التكاليف على مشاريع التجارة عن طريق إنجاز المعاملات إلكترونيا بدل الحاجة لمساحة كبيرة لوضع الملفات والبضائع وتغطية مناطق جغرافية شاسعة في التسويق لمنتجات وخدمات المشروع وزيادة الانتاج بسبب زيادة الاستهلاك وتوفير خيارات أفضل وأكثر وممتعة أكثر مع انخفاض الأسعار، وغيرها الكثير من المزايا التي تتزايد مع زيادة نجاح المشروع التجاري بحد ذاته واعتماده على أصول فكرية أصيلة بالإضافة إلى توفيره خدمات وعروض أكثر للزبائن الرقميين[1]. وقد عرفت التجارة الإلكترونية بعدة تعريفات بعضها قانوني وبعضها فقهي.

[1] وبرغم المزايا والسمات الكثيرة التي تميز التجارة الإلكترونية, فإنها لا زالت تواجه الكثير من العوائق والعقبات, بعضها فني يتعلق بعدم إجادة الكثيرين –وخصوصا في الدول النامية- التقنيات الخاصة بالإنترنت مثل كيفية التعامل مع المواقع أو استعمال وسائل الدفع الإلكتروني أو التعامل مع البنوك الإلكترونية بالنسبة للمستهلكين أما بالنسبة للتجار فإنها تتمثل بعدم معرفتهم كيفية اتخاذ الخطوات الصحيحة والتخطيط السليم والصبور لتحقيق الشهرة والنجاح في الانترنت عن طريق التجارة الإلكترونية, وبعض العقبات قانونية تتمثل بعدم توفير الحماية اللازمة من قبل الكثير من التشريعات لممارسات التجارة الإلكترونية خصوصا في حق المستهلك وعدم وجود تشريع موحد بين الدول لتحقق الانسجام ما بين المتعاملين بالتجارة الإلكترونية على شبكة الانترنت وبعضها يتعلق بالبنية التحتية فمن المؤسف القول أنه في الدول النامية-والأردن إحداها- لا زال يواجه البعض مشاكل مالية في الحصول على اتصال بالإنترنت أو في عدم توفير الحكومات مراكز اتصالات أو شبكة للاتصال بالإنترنت, ومن العوائق أيضا ما هو اجتماعي متعلق بتخوف الناس من وضع ثقتهم في عالم لم يعتادوا عليه لفترة طويلة وفي إرسال أموالهم بطريقة إلكترونية وبالاتصال بتجار لا يلتقون بهم وجها لوجه وبضائع ليسوا قادرين على لمسها أو معاينها قبل شرائها, وتواجه التجارة الإلكترونية العديد من التحديات التي يجب أن يقف أمامها التشريع وجها لوجه ويحاول معالجتها بجرأة قانونية وتقنية, مثل أمن المعلومات عبر الشبكة, وتحديد القوانين والمحاكم التي تختص بالنزاعات الناشئة عن عقود التجارة الإلكترونية بالإضافة للإثبات, وغيرها من التحديات. لمزيد من المعلومات عن وضع الدول العربية من ناحية التجارة الإلكترونية انظر مقال بعنوان التجارة الإلكترونية في العالم العربي, منشور بتاريخ 2013/11/17 في النسخة الإلكترونية من صحيفة العرب اليومية, http://www.alarab.co.uk/?id=8543 تاريخ الزيارة 2017/1/11

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أ) تعريف القوانين الوطنية

لقد نصت المادة الأولى من تشريع المعاملات والتجارة الإلكترونية في إمارة دبي[1]، على أن التجارة الإلكترونية هي : " المعاملات التجارية التي تتم بواسطة المراسلات الإلكترونية" وقد نصت المادة الثانية من نفس التشريع على أن المقصود بالمراسلات الإلكترونية هي "استلام وإرسال الرسائل الإلكترونية".

ولكني أعتقد بان هذا التعريف لم يكن دقيقا في حصره بأن التجارة الإلكترونية تتم بواسطة مراسلات إلكترونية عن طريق إرسال واستلام الرسائل وذلك لأن المعاملات قد تتم بطرق إلكترونية أخرى عن طريق الطلب والعرض على صفحات الويب دون الحاجة للتراسلات الإلكترونية، بمعنى أن المراسلات الإلكترونية ليست هي الطريقة الوحيدة للتجارة الإلكترونية.

ونصت المادة الأولى من مشروع قانون التجارة الإلكترونية المصري على أن التجارة الإلكترونية "هي كل معاملة تجارية تتم عن بعد باستخدام وسيلة إلكترونية"[2]

ويبدو جليا أن نص مشروع القانون المصري جاء واضحا وشاملا لكل معاملة تتعلق بالتجارة أيا كان الجزء التجاري فيها الذي استعملت له أحد الوسائل الإلكترونية، وبرأيي أنه كان دقيقا أكثر من قانون دبي الذي نص على جميع الوسائل الإلكترونية دون تحديدها بالمراسلات الإلكترونية فقط.

---

[1] **قانون رقم 2 لسنة 2002**

[2] **نقلا عن حسن الخلفي, التجارة الإلكترونية وآليات الحماية القانونية, موقع مجلة القانون والأعمال, الرباط,www.droitetentreprise.org , تاريخ الزيارة 2016/12/21**

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

لم تسلك جميع القوانين مسلك تعريف التجارة الإلكترونية كما القوانين السابقة، اعتمادا على أن النشاط التجاري هو نشاط معروف وله تنظيمه القانوني الخاص به قبل أن تنشأ الوسائل الإلكترونية، ومن هذه التشريعات التشريع الكندي الذي اكتفى بتعريف مفهوم الوسائل الإلكترونية بقوله " هي عملية إنشاء أو تسجيل أو نقل أو تخزين في صبغة رقمية أو أية صبغة أخرى غير ملموسة بواسطة وسائل إلكترونية أو بأية وسائل أخرى مشابهة، لديها القدرة على الإنشاء أو التسجيل أو النقل أو التخزين إلكترونيا "[1]

أما بالنسبة لقانون المعاملات الإلكترونية الأردني فإنه قد جاء ليوضح ويسهل المعاملات الإلكترونية وطريقة استعمال الوسائل الإلكترونية في التعامل معها، وقد تناول أحكام المعاملات الإلكترونية والسجلات الإلكترونية والتوثيق الإلكتروني والتوقيع الإلكتروني.

ولكنه لم يتبع نهج القوانين السابقة ولم يضف تعريفا للتجارة الإلكترونية إلى القانون بعكس القوانين المقارنة السابقة الأخرى، لا في القانون القديم[2] ولا في القانون المُعدَل[3] ، ولكنه عرّف المعاملات الإلكترونية " هي المعاملات التي تنفذ بوسائل إلكترونية "

وعرّف المعاملات لوحدها بأنها : إجراء، أو مجموعة من الإجراءات، تتم بين طرفين أو أكثر لإنشاء التزامات على طرف واحد أو التزامات تبادلية بين أكثر من طرف ويتعلق بعمل تجاري، أو التزام مدني أو بعلاقة مع أي دائرة حكومية.

ألاحظ هنا أن القانون الأردني آثر أن لا يعرّف التجارة الإلكترونية على حدة على حساب تعريف المعاملات الإلكترونية بما أن التجارة الإلكترونية هي جزء من المعاملات الإلكترونية لأنه في تعريفه للمعاملة الإلكترونية قد وضع طائفة المعاملات التي تتعلق بالتجارة تحت مفهوم المعاملات.

---

[1] مشار إليه في فادي توكل, عقد التجارة الإلكترونية, مرجع سابق, ص31

[2] قانون المعاملات الإلكترونية المؤقت رقم (85) لسنة 2001

[3] قانون رقم (15) لسنة 2015 المنشور في الجريدة الرسمية في صفحة 5292

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وربما كانت هذه الرؤيا قائمة على أساس أن التجارة الإلكترونية لا تحتاج تنظيم أحكام خاصة بها إلا تنظيما يناسب الوسيلة الإلكترونية التي تنعقد من خلالها، أما التجارة لوحدها على حدة فإن لها أحكامها التي تنظمها في قانون التجارة، وأنا أتفق معها مادام أن تعريف المعاملات الإلكترونية جاء شاملا لتعريف معاملات التجارة الإلكترونية.

ب) تعريف الوثائق الدولية

تعريف منظمة التعاون الاقتصادي والتنمية 1OECD : التجارة الإلكترونية تشير عموما إلى جميع أشكال المعاملات المتعلقة بالنشاطات التجارية المنظمة والفردية التي تتم بالاستناد على تبادل ونقل البيانات الرقمية بما فيها النصوص والأصوات والصور الضوئية"2

برأيي أن هذا التعريف جاء موسعا، بحيث أنه لو حدد الوسائل بأنها إلكترونية فقط واكتفى فإن ذلك يؤدي الغرض. غير أن الحديث عن النشاطات التجارية المنظمة أو الفردية فإن ذلك يقودنا إلى أنواع التجارة الإلكترونية التي قد تكون بين شركة أعمال ومستهلك، أو شركة أعمال مع شركة أعمال أو بين مستهلك ومستهلك أو بين شركة أعمال والإدارة، أو بين الإدارة والمستهلك. بحيث أنه قد يكون التدفق من الأولى إلى الثانية أو العكس، ولا يشترط ان يحتوي التعريف على أنواع التجارة.

أما قانون اليونسترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية الصادر عن الأمم المتحدة سنة 1996 لم يورد تعريفا محددا لمصطلح التجارة الإلكترونية رغم أنه تشريع جاء خصيصا ليتناول أحكام التجارة الإلكترونية ويعطي للدول نموذج قانوني لها، وإنما نصت المادة الأولى منه وهي بصدد تحديد نطاق تطبيق هذا القانون-على أن هذا القانون يطبق على أي نوع من المعلومات وفي شكل رسالة بيانات مستعملة في سياق الأنشطة التجارية"3 واكتفى المشرع بتعريف تبادل المعلومات الإلكترونية والتي تشمل التجارة الإلكترونية، وورد فيها أنها " النقل الإلكتروني بين جهازي كومبيوتر للبيانات باستخدام نظام متفق عليه لإعداد البيانات"

[1] Organisation for Economic Co-operation and Development

[2] موقع منظمة التعاون الاقتصادي والتنمية www.oecd.org , تاريخ الزيارة 2016/12/22

[3] موقع اليونسترال, www.unicentral.org , تاريخ الزيادة 2016/12/22

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وربما لم يقم بتعريف التجارة الإلكترونية لترك ذلك للدول كل بحسب ما تراه متناسبا معها، خصوصا أنه قانون استرشادي.

وقد عرفتها منظمة التجارة العالمية 1بأنها : هي عملية إنتاج وترويج وبيع وتوزيع المنتجات من خلال شبكات الاتصال".

ولكن أعتقد أنني لو سنحت لي الفرصة فسوف أقوم بوضع (أو) بدل (و) في التعريف السابق وذلك لأن التجارة الإلكترونية قد لا تشمل كل المفردات السابقة معا، بل أجزاء منها، فالإنتاج قد لا يكون من خلال شبكات اتصال، مثلا قد تكون هنا شركة لبيع الملابس تملك مصنعا تنتج فيها منتوجاتها فيه وتقوم بالترويج لمنتجاتها عبر وسائل الاتصال ويقوم الناس بطلب الشراء عبر وسائل الاتصالات. أي أنه بالقول بأن الإنتاج يتم من خلال شبكة الاتصال فإن هذا يعني أن التجارة الإلكترونية لا تشمل إلا المسائل المعنوية التي لا تخرج عن إطار وسائل الاتصالات مثل البرامج والألعاب.

جـ) تعريف الفقه

أما بالنسبة لتعريفات الفقه فقد عرفها ب "تمثل التجارة الإلكترونية تلك العملية التجارية التي تتم بين طرفين (البائع والمشتري) وتتمثل في عقد الصفقات وتسويق المنتجات عن طريق استخدام الحاسب الإلكتروني عبر شبكة الانترنت، وذلك دون الحاجة إلى انتقال الطرفين أو لقائهما، بل يتم التوقيع إلكترونيا على العقد"2 وقد عرفها جانب من فقه أيضا بقوله :" هي جميع المعاملات التي تتم عبر الانترنت حتى لو تتمتع بالصفة التجارية، وإن كان في الغالب أن تتمتع بهذه الصفة من جانب السلعة أو الخدمة على الأقل والذي غالبا ما يكون تاجرا"3

---

[1] موقع منظمة التجارة العالمية www.wto.org , تاريخ الزيارة 2016/12/22

[2] هدى حامد قشوش, الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية عبر الانترنت, دار النهضة العربية, بيروت, 2000, ص 6 وما بعدها

[3] مدحت رمضان, الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية, دار النهضة العربية, بيروت, 2001, ص18

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

كما يبدو جلياً أن هذين التعريفين السابقين قد حصرا وسيلة التجارة الإلكترونية الوحيدة هي في الانترنت ولكن قد استقر كثير من الفقه أنه يمكن أعتبار التلكس أو الفاكس أوالتلفاز الرقمي وسيلة إلكترونية تنعقد من خلالها التجارة الإلكترونية، ومن هذه التعريفات :

وقد عرفتها الوثائق الحكومية الأميركية بأنها " الاستعمال الأمثل لكل أنواع تكنولوجيا الاتصالات المتاحة من أجل تنمية النشاط التجاري للمشروعات"[1]

هذا التعريف كما يبدو لي أنه اعتبر أنه من الممكن إطلاق صفة التجارة الإلكترونية على أي مرحلة في التجارة مثل التسويق أو العرض أو التعاقد، حتى لو تكن العملية بكاملها إلكترونية.

ومن الغريب أن بعض الفقه قد اعتبر أن جميع العقود والمبادلات التي تتم عبر الانترنت هي من باب التجارة الإلكترونية مثل تعريف الفقيه السابق بقوله : "جميع المعاملات التي تتم عبر الانترنت حتى لو تتمتع بالصفة التجارية.."

من الممكن القول بأن هذا التعريف ملائم من حيث نسبة العقد للتاجر أو مزود خدمة الانترنت، ولكن ماذا إذا كان العقد مدني أو قام به شخص مدني ؟! هو لن يعتبر عقد تجاري من جهة الشخص هذا.

من التعريفات السابقة للفقه يتبين لي أن أهم عنصرين يجب أن يتوافرا بالتعريف هما الوسيلة الإلكترونية أولا ثم النشاط التجاري لذا يمكن لي تعريف التجارة الإلكترونية كما يلي : هي كل معاملة تجارية أو جزء منها يتم بأحد وسائل الاتصال عن بعد.

أما بالنسبة لعقد التجارة الإلكترونية فإنه يعتبر الأداة الأساسية للتجارة عبر الإنترنت، وهو لا يختلف في أساسياته عن العقد التقليدي من حيث ضرورة توافر أركانه وشرائط صحته، وبالتالي تنطبق عليه أحكام القانون المدني المتعلقة بالعقود[2]، من حيث التعريف والشروط المتمثلة بالتراضي والمحل والسبب والأهلية، التي لها جميعا تفاصيل وأحوال خاصة أحيل القارئ الكريم للأبحاث المتخصصة في هذا المجال.

ضمان عدم انتهاك حقوق الملكية الفكرية بالمتجر الإلكتروني

[1] مشار إليه في عبد الفتاح بيومي حجازي, التجارة الإلكترونية فى القانون العربى النموذجى, مرجع سابق, ص53

[2] إلياس ناصيف, العقد الإلكتروني في القانون المقارن, منشورات الحلبي الحقوقية, بيروت,2009, ص 35

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

لضمان عدم انتهاك حقوق الملكية الفكرية في المتجر الإلكتروني يجب الالتزام بما يلي:

أ) الالتزام بالإتجار بسلع تعود ملكيتها لصاحب المتجر الإلكتروني

يجب على صاحب المتجر الإلكتروني أن يقوم بعرض مواد تعود لملكيته الخاصة، فمثلا، وبالعودة للحديث عن يوتيوب، فإن الشخص الذي يتخذ له قناة خاصة، يجب أن يقوم بتحميل فيديوهات من إنتاجه الخاص ولا تعود لأحد، وإلا فإنه سوف يقوم بتعريض قناته إلى الإغلاق، وكذلك الشركة التجارية الإلكترونية فإنها يجب أن تقوم بعرض سلع تعود حقوق الملكية الفكرية فيها إليها، بحيث أنها تعرض مصنفات رقمية من إنتاج فريق عملها الخاص، كما تقوم بذلك على سبيل المثال شركة Microsoft و IBM وINTEL عندما تبيع برامج1 وأدوات إلكترونية تعود حقوق الملكية الفكرية فيها للشركة نفسها، غير ذلك فإن صاحب الموقع يعرض موقعه للإغلاق وللمسؤولية القانونية على أساس جرم التقليد2 أو بيع أو استيراد أو إيواء بضائع فيها انتهاك لأحد قوانين الملكية الفكرية.

---

[1] برنامج الحاسب الآلي هو عبارة عن تعليمات مكتوبة بلغة ما, موجهة إلى جهاز تقني معقد يسمى الحاسب الإلكتروني بغرض الوصول إلى نتيجة أو مهمة معنية. أنواع البرامج : 1) برامج نظم التشغيل : وهي مجموعة من البرامج الأساسية اللازمة لتشغيل أي حاسب مثل نظام تشغيل الأقراص المرنة المسمى dos لأجهزة IBM والأجهزة المتوافقة معها.2) البرامج التطبيقية : وهي التي تقوم بوظيفة أو عل ما مثل نظام windows ونظام word. أما عن صور التقليد للبرامج تقع على صورتين 1) التقليد الكامل للبرنامج ويتم فيه تقليد فكرة البرنامج بكاملها مع تغيير الشكل الخارجي للبرنامج فقط2) التقليد الجزئي للبرنامج وفيه يتم التعديل البسيط في أفكار البرنامج وهو كاف لقيام التقليد طالما وقعت المحاكاة على أجزاء رئيسية للبرنامج. والفيصل في وجود الشبه أو عدمه هو أوجه الشبه لا أوجه الاختلاف, وإذا كانا لتشابه موجود لدرجة تؤدي الخلط ما بين البرنامجين فعندها يعد تقليدا.

[2] ويمكن تعريف التقليد بأنه هو محاكاة منتج ما (لفظ عام يشمل كل المنتجات سواء كانت سلع مادية أو معنوية, أم كانت خدمات) يعني يصنع منتج آخر شديد الشبه به. قد يكون هذا الشبه في العلامة التجارية أو الاسم أو المنتجات المستعملة في الصنع أو الاسم أو النموذج أو التصميم أو الغلاف الخارجي والفيصل هو أن تؤدي البضاعة المقلدة إلى إيقاع المستهلكين في الخلط ما بين البضاعة الأصلية والبضاعة المقلدة. ويختلف المعنى ما بين التزوير والتقليد. والمعيار هنا هو المستهلك العادي المتوسط وليس المستهلك المغفل أو المستهلك الفطن.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ب) الالتزام بالإتجار بسلع عليها ترخيص

لقد كانت من أبرز القضايا المشهورة التي تتصدر الواجهة عند الحديث عن حقوق الملكية الفكرية في الانترنت هي قضية شركة نابستير Napster في الولايات المتحدة الأميركية، التي كانت تعمل على نقل الملفات الموسيقية دون تصريح عن طريق الاحتفاظ بها في مكتبة موسيقية تستوعب الآلاف من الملفات الموسيقية على شكل mp3 فأثار الأمر غضب أصحاب الحقوق على الملفات الموسيقية والمغنيين وروابطهم فرفعت القضايا على هذه الشركة في 1999 فقامت محكمة شمال كاليفورنيا برئاسة القاضية مارلين باتل بإصدار أمر بإغلاقها وإدانتها بتهمة المساهمة في التعدي على حقوق المؤلف في النسخ والبث1.

أصبحت قضية هذه الشركة من أهم القضايا التي تثار عند الحديث عن المشاركة في تحميل ملفات تعود للغير، أو مشاركة الملفات بطريقة تسمح للأشخاص أن يقوموا بنسخها وتوزيعها في الانترنت، وقد قامت شركة غوغل بشطب المئات من المواقع من محرك البحث لديها بسبب الشكاوى الصادرة بأنها تقوم بانتهاكات متعلقة بالملكية الفكرية، وفي النهاية فإن المتجر الإلكتروني الناجح سيقوم بعرض مواد أصيلة تعود له أو عليها ترخيص، إذا أراد أن يدوم لمدة طويلة وتحقيق أرباح أكثر.

أما بالنسبة للترخيص أو الإذن أو التصريح، فإنه يجب أن يقوم من يريد بتوزيع المواد أو بثها في موقعه بالحصول على الإذن من صاحب المواد أو التواصل مع رابطة المؤلفين للحقوق التي يريد استعمالها، هكذا سيضمن عدم ورود أي شكاوى تهدد موقعه التجاري بالإغلاق، وقد حذرت الوايبو في موقعها على التجار الإلكترونيين بالقول :" لا توزع أو تحمل إلى موقعك على الويب أية موسيقى لا تملكها ما لم تحصل على تصريح مكتوب من صاحبها يسمح لك بتوزيعها على الانترنت".

---

[1] A&M RECORDS, Inc. v. NAPSTER, INC., 239 F.3d 1004 (9th Cir. 2001), https://www.law.cornell.edu/copyright/cases/239_F3d_1004.htm

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ج) الالتزام بإتجار بسلع أصبحت من الدومين العام

إذا لم يكن لصاحب المتجر الإلكتروني سلع معينة قام بإنجاز حقوق الملكية الفكرية عليها، فإنه من الممكن أن يقوم ببيع مصنفات قد انتقلت للدومين العام، مثل الذين يخصصون مواقع لبيع كتب قديمة أو مصنفات موسيقية أو فيديوهات نادرة، أو مواد لا تندرج ضمن حقوق الملكية الفكرية مثل المواقع المخصصة لإيراد الأحكام القضائية ضمن شكل ترتيبي معين مقابل دفع اشتراك رغم أن الأحكام القضائية لا تدخل ضمن حقوق الملكية الفكرية بحد ذاتها.

د) استعمال البرامج الموجودة في المصدر المفتوح

برامج المصدر المفتوح (open source software) أو ما كان يسمى قديما ب (free software) هي عبارة عن برامج توافر شيفرة المصدر source code1 ولا ترد عليها أي حقوق ملكية فكرية يعني أنه من الممكن نسخها أو التعديل عليها أو توزيعها أو عمل مصنفات مشتقة منها، بحيث أنه من المتاح لجميع الأشخاص الحصول عليها دون أي حق مالي عليها لأي فرد أو شركة، وهنالك لائحة طويلة من هذه البرامج في كافة الحقول المطلوبة2، ومن أشهرها برامج ال (android) والهدف من هذه البرامج هو إتاحة التعديل والتطوير السريع للبرامج من باب إعطاء رؤية أشمل للإنترنت بانه ما من داعٍ لتشديد قوانين الملكية الفكرية على الانترنت لأنه عالم ديناميكي سريع التغير أو كما يقول الأستاذ كرتيس كوك "إتاحة إحداث صدام العربات"3 لأنه إذا لم يتم اختبار صدام العربات فإنه لن يكون بإمكاننا تطوير العربات وتحقيق رؤية أشمل لمكامن ضعفها.

وفي مواقع التجارة الإلكترونية فإنه من الممكن أن يتم إتاحة تحميل برامج من المصدر المفتوح وإتاحة التعديل عليها وتطويرها ونشرها مرة أخرى مضاف إليها هذا التعديل. وهي مسألة تخص المبرمجين بالدرجة الأولى.

---

[1] موقع منظمة المصدر المفتوح, https://opensource.org/osd-annotated , تاريخ الزيارة 2017/1/20

[2] للحصول على قائمة بالبرامج المفتوحة المصدر انظر : list of free and open source software packages https://en.wikipedia.org/wiki , تاريخ الزيارة 2017/1/20

[3] كوك, حماية حقوق الملكية الفكرية, مرجع سابق, ص205 وما بعدها

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ولم تبين القوانين في أي دولة أحكام تتعلق بهذه البرامج كمدى إتاحة تحقيق ربح منها أو لا، ولكن قد اعتبر بعض الفقه أن التوزيع والنسخ والتحصيل على أرباح هو جائز لأن ذلك يتعلق بتوزيع مفتوح وحر ونسخ مفتوح وحر وتعديل مفتوح وحر[1]، وقد تم قامت الحكومة الأميركية في نهاية العام الماضي (2016) بإطلاق code.gov وهو مستودع مفتوح المصدر للبرمجيات الحكومية التي أنشأتها مؤسسات الحكومة الفيدرالية تظهر فيه المشاريع مصنفة بلغة البرمجة وموصولة بمستودعاتها على Github، وحسب الوثيقة التي أطلقتها مع إطلاق البرنامج تقول:" تلتزم الحكومة في تحسين عمليات شراء البرمجيات وبنائها وتوزيعها، لجعل تكاليفها أكثر جدوى، وأهدافها أكثر فعالية، ولارتقاء تجربة المواطنين مع البرامج الحكومية"[2].

وتطالب العديد من الجمعيات والمؤسسات أن تسعى الحكومة الأردنية لمثل هكذا مبادرة أيضا.

هـ) استخدام المواد ضمن مبدأ الاستخدام العادل. وقد قمت بتفصيل الحديث عن هذا المبدأ لاحقا في هذه الدراسة.

ثانيا: المسؤولية عن الربط في قانون المعاملات الإلكترونية الأردني[3]

يعالج قانون المعاملات الإلكترونية الأردني المسائل المتعلقة بالتجارة الإلكترونية والتعاقد عبر الإنترنت، بحيث أنه نظم المسائل المتعلقة بالعقد والواردة في القانون المدني عندما تكون واردة عبر الوسائل الإلكترونية، حتى لو أنه لم يذكر مصطلح التجارة الإلكترونية بشكل صريح، ولكنه عالج الحيثيات المتعلقة بالعقد الناجم عن التجارة الإلكترونية وهو قد البيع، أما بالنسبة للعقود الأخرى فقد عالج المسائل المتعلقة بالطريقة الإلكترونية التي يتم فيها الاتفاق، ونظم الرسائل والمستندات والأنظمة والتواقيع والجهات التي تقوم بتوثيق التوقيع التي يتم استخدامها.

[1] ورقة بحثية بعنوان open source licensing, contract, and copyright law , www.orielly.com , تاريخ الزيارة 2017/1/22

[2] الجمعية الأردنية للمصدر المفتوح, مقال منشور بتاريخ 2016/11/17, www.jordanopensource.org , تاريخ الزيارة 2017/1/20

[3] قانون المعاملات الإلكترونية المؤقت رقم 35 لسنة 2001 المعدل بقانون 15 لسنة 2015

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أما بالنسبة للوضع القانوني للروابط التشعبية فلم ينظم هذا القانون المسائل المتعلقة بالروابط التشعبية أو يشير إلى التعاقد المبني على بيع أصول حقوق الملكية الفكرية الغير مشروعة عبر الإنترنت على اعتبار بأن القانون في قوانين الملكية الفكرية قد عالجت هذا الأمر وهل اعتبار أن هذا القانون قد عالج بشكل أساسي المسائل التعاقدية، ولكن أعتقد أن المسائل التي من الممكن أن يثار النزاع حول أصول حقوق الملكية الفكرية في هذا القانون، هو المسؤولية العقدية الناجمة عن الإخلال بالعقد حين يقوم صاحب الحق المالي المرخص له (مثل أن يكون ناشر إلكتروني) بتجاوز حدود ترخيصه والقيام بتوزيع المصنفات على شكل روابط تشعبية بغير الحالات أو الأشكال المتفق عليها بالعقد، فهنا تثور المسؤولية وفقا لأحكام المسؤولية العقدية عامة وأحكام العقد الإلكتروني الوارد في قانون المعاملات الإلكترونية.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الخاتمة

في نهاية هذه الدراسة تخلص الباحثة لمجموعة من النتائج والتوصيات يمكن ترتيبها كما يلي :

النتائج :

هنالك حقوق للمؤلف لا يمكن تفعيلها في الإنترنت مثل الاستثناءات الموضوعة لصالح الجمهور مثل الحق في النسخة الشخصية والعرض في اجتماع عائلي.

الموقع الإلكتروني من الممكن أن يعتبر موطنا حسب أحكام الموطن في القانون الخاص وكذلك من الممكن حمايته تحت منظومة حماية قواعد البيانات وكذلك كوسائط متعددة وكل ذلك إذا توافرت الشروط التي يستوجبها القانون لكل واحدة على حدة.

يعتبر مسمى الملكية الفكرية هو مسمى غير دقيق من ناحية قانونية بحيث أن مفهوم الملكية والنظام القانوني لها لا ينطبق بشكل تام على مفهوم الملكية المعنوية الفكرية.

تتنوع أنواع الروابط التشعبية فمن الممكن أن تكون على شكل روابط تشعبية بسيطة أو داخلية أو عميقة أو من الممكن أن تأتي على شكل علامات وصفية .

يعتبر محرك البحث أداة أساسية لجمع الروابط التشعبية وإخراجها على شكل مجموعة من النتائج ولكن لا ترتب عليه المسؤولية القانونية عن المحتويات التي تنتهك الملكية الفكرية وذلك بسبب أنه يستخدم تقنية آلية في جمع المعلومات وهي ما يسمى بالزواحف.

غالبا ما ينطبق على فعل وضع الروابط التشعبية في موقع آخر ما يسمى بحق إتاحة المصنف للجمهور وهو حق حصري خاص بالمؤلف.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

من الممكن أن يندرج فعل وضع الروابط التشعبية تحت فعل التوزيع وحق النقل للجمهور وحق النسخ.

قصور القانون الأردني في معالجة الكثير من المسائل المتعلقة بحقوق المؤلف في الإنترنت ومنها عدم بيان الحقوق والاستثناءات التي تنطبق والتي لا تنطبق في البيئة الرقمية وعدم إضافة تعديلات متعلقة بالمستجدات الواردة على هذه الحقوق الرقمية في القانون.

من الممكن أن ينطبق مفهوم التضليل الواردة في أحكام قانون العلامة التجارية والمنافسة غير المشروعة على فعل وضع الروابط التشعبية إذا كانت تنطبق عليه شروط المسؤولية الواردة في القانون عليها.

بعض القوانين مثل توجيه مجتمع المعلومات الأوروبي ميزت ما بين فعل النقل للجمهور وما بين فعل إتاحة المصنف للجمهور مثل توجيه مجتمع المعلومات الأوروبي وبعضها لم يميز مثل القانون الأردني واتفاقية الإنترنت.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

التوصيات :

إدخال الحاسوب والتكنولوجيا والتوعية بها في كافة المجالات في الدولة الأردنية وتحديث المناهج المتعلقة بالثقافة التكنولوجية وتوصيل التكنولوجيا للمحافظات المختلفة بدل السعي لتنمية العاصمة على حساب تهميش المحافظات والقرى بالإضافة لعقد دورات توعوية في مجال التجارة الإلكترونية واستخدام اليافعين للتكنولوجيا وتحديدا الإنترنت في المجالات التي من الممكن أن تعمل على التنمية وليس مجرد التسلية.

تعديل القانون بالنسبة للاستثناءات المتعلقة بحق المؤلف والنص بشكل صريح على عدم انطباقها في الإنترنت وتحديدا استثناء النسخة الشخصية والاجتماع العائلي وذلك لعدم قابلية طبيعة الإنترنت لاستيعاب هذه الاستثناءات.

تعديل القانون الأردني وتحديد هل يستنفذ الحق بالنشر أول مرة بالإنترنت أم لا.

إضافة أحكام خاصة في القانون الأردني للموقع الإلكتروني ومنها تحديد وجه الحماية القانونية التي تنطبق عليه ككل، وتحديد تعريفه القانوني، وتحديد كونه موطن عمل عندما تكون غاياته ممارسة التجارية واعتبار التباليغ عليه صحيحة ومعتبرة.

تعديل نص القانون الأردني باستبدال مصطلح البيانات المجمعة في نص قانون حق المؤلف الأردني بمصطلح الوسائط المتعددة بحيث أن هذا المصطلح واسع ومن الممكن أن يشمل قواعد البيانات أيضا.

تعديل نص قانون حق المؤلف الأردني مثلما فعلت وثيقة الوايبو بتوفير نوعين من الحماية في قاعدة البيانات وهي حماية لمؤلف قاعدة البيانات (الذي يقوم بابتكار طريقة الترتيب) بالإضافة لحماية منتجها (الذي يقوم بصنعها وإنتاجها).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

إضافة نصوص في قانون حماية المستهلك تتعلق بحالة الدعايات المضللة في الإنترنت وتوفير على الأقل إجراءات تحفظية داخلية بحجبها بالإضافة سواء كانت عبر المواقع المتاحة في الإنترنت أو مرسلة عبر البريد الإلكتروني.

يجب أن ينص قانون حق المؤلف الأردني بشكل صريح على الوضع القانوني للروابط التشعبية من ناحية طبيعتها القانونية ومدى اعتبارها نسخة أو هامش أو غيره بالإضافة لتكييف الفعل بحد ذاته وماذا يمثل بالنسبة لحق المؤلف من ناحية موضعه من الأفعال المعتبرة كحقوق حصرية للمؤلف أم هو يمثل فعل جديد.

يجب أن يورد قانون العلامات التجارية والمنافسة غير المشروعة نص متعلق بالأفعال التي تمثل اعتداء على العلامة التجارية بوضع الروابط التشعبية من ضمنها بحيث أن وضعها من الممكن أن يمثل اعتداءً عندما تشكل تضليلا أو خلطا لدى المستخدمين أو تشويها لسمعة العلامة التجارية أو شكلا من أشكال المنافسة غير المشروعة وكل ذلك بشكل غير مباشر مما يعني ضرورة النص عليها بشكل صريح لئلا أن لا يتم انطباق شروط المسؤولية فيها.

يجب أن ينص قانون الجرائم الإلكترونية بشكل صريح(رغم أن المسؤولية الجزائية ليست ضمن موضوع هذا البحث) على اعتبار أن من يقوم بالنشر عن طريق الروابط التشعبية لفعل جرمي معاقب عليه في قانون الجرائم الإلكترونية (مثل السرقة والاستغلال الجنسي للقاصرين والتنصت والإرهاب .. الخ) هو مساهم في الفعل الجرمي ما دامت تتوافر أركانه المعنوية.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

قائمة المراجع

أولا : القوانين

القوانين الوطنية

1) قانون معدل لقانون حق المؤلف رقم 23 لسنة 2014 والمنشور على الصفحة 3391 من عدد الجريدة الرسمية رقم 5289 بتاريخ 2014/6/1

2) قانون الرسوم والنماذج الصناعية رقم 14 لسنة 2000 المنشور في الجريدة الرسمية صفحة 1307 عدد4423 تاريخ 2000/4/3م

3) قانون العلامات التجارية المعدل رقم 43 لسنة 1999 المنشور على الصفحة 4299 من عدد الجريدة الرسمية رقم 4389

4) قانون الأسماء التجارية رقم 9 لسنة 2006 المنشور على الصفحة 717 من عدد الجريدة الرسمية رقم 4751

5) قانون التجارة الأردني رقم (12) لسنة 1966 المنشور في الصفحة (472) من الجريدة الرسميّة، العدد (1910)

6) قانون المعاملات الإلكترونية رقم 15 لسنة 2015 المنشور على الصفحة 5292 من الجريدة الرسمية

7) قانون جرائم أنظمة المعلومات رقم 30 لسنة 2010 المنشور على الصفحة 5334 من الجيدة السمية رقم 5056 بتاريخ 2010/9/16

8) قانون DMCA (Digital Millennium copyright act)

Pub.lo. no. 105-404, 112 stat. 2860 (oct, 28, 1998)

المنارة للاستشارات

www.manaraa.com

الاتفاقيات الدولية

1) الاتفاقية العربية لمكافحة جرائم تقنية المعلومات لسنة 2012 ، وقد أصدر قانون في الاردن للتصديق على هذه الاتفاقية برقم (19) لسنة 2012 من عدد الجريدة الرسمية رقم (5162) بتاريخ 2012/6/17

2) معاهدة الوايبو بشأن حقوق المؤلف لسنة 1996

3) معاهدة الوايبو بشأن الحقوق المجاورة لسنة 1996

InfoSociety directive number 29/2001/EC 22/5/2001

المنارة للاستشارات

www.manaraa.com

ثانيا: البحوث في الدوريات

البحوث في الدوريات العربية

فرهاد سعيد سعدي، "الاستيراد الموازي والاستنفاذ الدولي للحقوق الفكرية في التجارة الدولية، دراسة في تجارة المنتجات الدوائية المحمية ببراءة الاختراع"، كلية القانون والإدارة، العراق، جامعة كركوك، مجلة كلية القانون للعلوم الإنسانية، 2014، المجلد الثالث

البحوث في الدوريات الأجنبية

Krzysztof Janc," Geoghraphy of Hyperlinks-spatial dimensions of local government websites", European planning studies, Vol.23, No. 5, 1019- 1037, 2015, Wroclaw university, Wroclaw,Poland , p1021

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ثالثا : الكتب

الكتب العربية

عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج8، دار النهضة العربية، 1967

عامر الكسواني، الملكية الفكرية، ماهيتها، مفرداتها، وطرق حمايتها، دار الجيب للنشر والتوزيع، عمان، 1998

محمد حسن عبدالله، الأحكام الأساسية لحقوق الملكية الفكرية، الآفاق المشرقة، الشارقة، 2010

مقدمة في حقوق الملكية الفكرية وحماية المستهلك في عقود التجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2005

فاتن حسين حوى، الحماية القانونية للمواقع الإلكترونية على شبكة الانترنت كحق من حقوق الملكية الفكرية، دار الثقافة، عمان، 2005

محمد الرحاحلة و إيناس الخالدي، مقدمات في الملكية الفكرية، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، 2012

1 ديالا ونسه، حماية حقوق التأليف على شبكة الانترنت، مكتبة صادر، بيروت،2002

عبدالله عبد الكريم عبدالله، الحماية القانونية لحقوق الملكية الفكرية على شبكة الانترنت، دار الجامعة الجديدة، الأزارطية، مصر، 2008

المنارة للاستشارات

www.manaraa.com

1أسامة أحمد بدر، تداول المصنفات عبر الإنترنت، دار الكتب القانونية، المحلة الكبرى، 2006

جاكوز لارو، قانون الانترنت، ترجمة محمد سيد توفيق، المنظمة العربية للتنمية الإدارية، 2009

سميحة القليوبي، الملكية الصناعية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1981

محمد حسني عباس، الملكية الصناعية والمحل التجاري، دار النهضة، القاهرة، 1971

عبد الفتاح بيومي حجازي، الملكية الصناعية في القانون المقارن، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2008

فوزي لطفي، شرح قانون الملكية الصناعية والتجارية، المطبعة الجديدة، دمشق، 2002

عدنان الفيل، الإجرام الإلكتروني، مكتبة زين الحقوقية والأدبية، بيروت 2011

16) عبد الرحمن بن عبدالله السند، الأحكام الفقهية للتعاملات الإلكترونية، دار النيبرين للطباعة والنشر، بيروت، 2004

17) نصير الدين أحمد، عناوين مواقع الانترنت : تسجيلها وحمايتها وتنازعها مع الماركات التجاريّة، دراسة مقارنة، مكتبة زين الحقوقية، بيروت، 2008

18) محمد كمال فهمي، أصول القانون الدولي الخاص، مؤسسة الثقافة الجامعية، الإسكندرية، 1992

19) أسامة أبو الحسن مجاهد، خصوصية التعاقد عبر الانترنت، دار الكتب القانونية، المحلّة، 2002

20) طلال العيسى وسهى الصباحين، العقد الإلكتروني، دار البيروني، عمّان، 2008

21) أسامة بدر، الوسائط المتعددة : بين واقع الدمج الإلكتروني وقوانين حماية حقوق الملكية الفكرية، دار الكتب القانونية، المحلة الكبرى، مصر، 2006

المنارة للاستشارات

www.manaraa.com

22) نوّاف كنعان، حق المؤلف : النماذج المعاصرة لحق المؤلف ووسائل حمايته، ط1، دار الثقافة، عمّان، 2004

23) عزيز العكيلي، القانون التجاري: الأعمال التجارية والتجار والمتجر، دار الثقافة، عمّان، 1997

24) دليا ليبزيك، حقوق المؤلف والحقوق المجاورة، اليونسكو، 1993، ترجمة محمد حسام لطفي، مركز الملك فيصل للبحوث والدراسات الإسلامية، الرياض، 2003

25) عبد العزيز اللصاصة، المسؤولية المدنية التقصيرية-أساسها وشروطها، عمان، دار الثقافة، 2002

26) فادي توكل، عقد التجارة الإلكترونية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت،2010

27) حمودي محمد ناصر، العقد الدولي الإلكتروني المبرم عبر الانترنت، دار الثقافة، عمان، 2006

28) هدى حامد قشوش، الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية عبر الانترنت، دار النهضة العربية، بيروت، 2000

المنارة للاستشارات

www.manaraa.com

الكتب الاجنبية

1)Ambron, Sueann, and Kristina Hooper, ed. Interactive Multimedia, Visions of Multimedia for Developers, Educators, & Information Providers. Redmond, Washington: Microsoft Press, 1988

2)Jessica Litman, Digital Copyright,NewYork, Proeheus Books, 2001

رابعا : الرسائل الجامعية

الرسائل الجامعية العربية

فهد الوهداني، إشكالية الفضاء الإلكتروني : التنازع بين العلامات التجارية وأسماء المواقع الإلكترونية كنموذج، جامعة آل البيت، 2006

الرسائل الجامعية الأجنبية

Nicola Harvey, "Linking to a "new Public: Parallels with the Principle of Exhaustion", Lund University/Faculty of law ,Lund, Sweden, 2015

المنارة للاستشارات

www.manaraa.com

خامسا : البحوث

البحوث والمقالات العربية

حسام الدين كامل الأهواني، حماية حقوق الملكية الفكرية في مجال الانترنت، الدليل الإلكتروني للقانون العربي، ص5، www.arablawinfo.com، تاريخ الزيارة 2017/1/22

عمار خيربك، البحث عن المعلومات في الإنترنت، دار الرضا للنشر والتوزيع، دمشق، 2006

خليل الشديفات، شبكة المعلومات العالمية(الإنترنت)، 2009، عمان، دار الثقافة

منظمة الوايبو، استنفاذ حقوق الملكية الفكرية على الصعيد الدولي والاستيراد الموازي، مقال متاح على موقع الوايبو
http://www.wipo.int/sme/ar/ip_business/export/international_exhaustion.htm

غوغل تنتصر في معركة قضائية بشأن حقوق الملكية الفكرية"، 2016/4/18،
http://www.bbc.com/arabic/scienceandtech/2016/04/160418_google_copyright_books_court ، تاريخ الزيارة 2017/1/4

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

البحوث والمقالات الأجنبية

1)Backround reading material on intellecual property, WIPO, 1988,P.3, available at ftp://ftp.wipo.int/pub/library/ebooks/wipopublications/wipo_pub_659(e).pdf

2) Vannevar Bush, As We May Think, 1945, The Atlantic, Available at

3) T.E Lawrence, Literary machines,1987 edition, Mindful Press, page 17 ,available at http://www.tcnj.edu/~robertso/readings/nelson-literary-machines.pdf

4) Gonenc Gurkaynak and others, understanding search engines: a legal perspective on liability in the internet law vista, 2014, available at http://www.elig.com/docs/Understanding_Search_Engines__A_Legal_Perspective_on_Liability_in_the_Internet_Law_Vista.pdf , page 1

5) Gonenc Gurkaynak and others, understanding search engines: a legal perspective on liability in the internet law vista

6) Brad Bolin, websites legal issues, http://www.bitlaw.com/internet/webpage.html

7) Lionel Bently and Brad Sherman, Intellectual property law, online 1 resource center, Oxford university press, fourth edition, p189, available at

https://goo.gl/1cN8Vo

المنارة للاستشارات

www.manaraa.com

سادسا : المواقع الإلكترونية

www.wipo.int

www.wtoarab.org

, www.legalis.net/jnet

. http://caselaw.findlaw.com/us-6th-circuit/1376391.html

www.icann.org

www.nitc.gov.jo

www.searchunifiedcommunications.techtarget.com

www.lob.gov.jo

www.fnac.com

https://europa.eu/european-union/about-eu/institutions-bodies/court-justice_en

http://www.linksandlaw.com/decisions-51.htm

www.ca9.uscourts.gov

https://www.ivir.nl/rechtspraak/kranten.com-english.htm

www.searchenginewatch.com/links

www.cyber.harvard.edu

www.ifpi.org

www.eff.org/ar/cases

www.unicentral.org

المنارة للاستشارات

www.manaraa.com