

فصل تمهيدي

التعريف ببرامج الحاسب من الناحية التقنية والقانونية

واهم صور التصرفات التي ترد عليها

تمهيد وتقسيم: _

لقد أضحت المعلوماتية وبرامج الحاسب الآلي تهيمن على الكثير من جوانب حياتنا المعاصرة , بإبعادها الاقتصادية والقانونية والاجتماعية والثقافية , وباتت تشكل ثروة تقنية وصناعية وفكرية عالمية , مما استدعى تدخل التشريعات سواء على الصعيد الوطني أم على الصعيد الدولي لتنظيمها وحمايتها , وخصوصا بعد ظهور أنواع جديدة من العقود مما استتبع تنوع في الآثار والمسؤوليات التي تترتب عليها .

ونظرا لجدة وحداثة موضوع التعاقد على برامج الحاسب الآلي , وجدنا انه من الملائم أن نستهل هذه الرسالة التي موضوعها الإطار القانوني لعقود إعداد برامج الحاسب الآلي , بفصل تمهيدي نتطرق فيه إلى مضمون برامج الحاسب الآلي , ونتعرف على حيثياتها وطبيعتها , والبيئة الملائمة لعملها , خصوصا وان إنجاز العملية المعلوماتية يتم من خلال اداءات متنوعة , وعليه فان إرادة الأطراف تتجه قوالب قانونية مختلفة في عملية إعداد واحدة , فهناك مثلا توريد الأشياء المادية (الأجهزة) وهناك البرامج (الأموال المعنوية) هذا بالإضافة إلى ما تتضمنه هذه القوالب من خدمات ذهنية كالدراسة والمشورة والتوصيف. (عقد المشورة الفنية) ...الخ من هذه التصرفات التي تتخذ شكل عقود مستحدثة .

ولما كان موضوع هذه الدراسة الرئيس هو الإطار القانوني لإعداد برامج الحاسب الآلي , كان لزاما

علينا انطلاقاً من أسس البحث العلمي السليمة ان نعطي فكرة واضحة عن طبيعة هذه البرامج عبر تعريفها من الناحية التقنية (الفنية) ومن الناحية القانونية والفقهية ومن ثم تبيان بعض اشهر القوالب القانونية (العقود) التي من الممكن ان ترد عليها عبر هذا الفصل التمهيدي الذي قسمناه إلى المباحث التالية:-

المبحث الأول / برامج الحاسب من الناحية التقنية والقانونية
المطلب الأول / برامج الحاسب من الناحية التقنية
المطلب الثاني / برامج الحاسب من الناحية القانونية
المبحث الثاني / بعض أهم التصرفات التي ترد على برامج الحاسب

المبحث الأول
برامج الحاسب من الناحية التقنية والقانونية

المطلب الأول

برامج الحاسب من الناحية التقنية

قبل أن نتطرق لبرامج الحاسب الآلي من الناحية التقنية لابد لنا أن نتعرف على ماهية الحاسب الآلي نفسه (computer)⁽¹⁾.

يعرف الحاسب بأنه مجموعة متداخلة من الأجزاء لديها هدف مشترك من خلال أداء التعليمات المخزنة⁽²⁾. وقال آخرون انه مجموعة أجهزة متكاملة مع بعضها بهدف تشغيل مجموعة من البيانات المدخلة بموجب برنامج مثبت للوصول إلى النتائج المطلوبة⁽³⁾.

كما عرفه البعض الآخر بأنه جهاز إلكتروني يستطيع أن يقوم بأداء العمليات الحسابية والمنطقية للتعليمات المعطاة له بسرعات كبيرة تصل إلى عشرات الملايين من العمليات الحسابية في الثانية الواحدة، وبدرجة كبيرة من الدقة وله القدرة على التعامل مع كم هائل من البيانات، وكذلك تخزينها واسترجاعها عند الحاجة إليها.⁽⁴⁾

¹ (1)- اعتمدت المنظمة العالمية للمواصفات والمقاييس اصطلاح الحاسوب للدلالة على الاصطلاح الإنجليزي computer وقد تعددت الترجمات العربية له كالعقل الإلكتروني، وصدر معجم الحاسبات عن مجمع اللغة العربية في القاهرة عام 1987 مكتفياً بكلمة حاسب أو حاسبات لجمعه. انظر في نشأة الحاسب وتطوره. د. محمد فهمي طلبة وآخرين، الحاسبات الإلكترونية، حاضرها ومستقبلها - موسوعة دلتا كمبيوتر. مطابع المكتب المصري الحديث 1992. ص 35-59. انظر ملحق بالتعريفات التقنية التي وردت بالرسالة ص

² (2) - د، محمد احمد فكيرين - أساسيات الحاسب الآلي - دار الراتب الجامعية - بيروت 1998 ص 8.

³ (3) - د. طاهر الشيخ - مقدمة في الحاسب الآلي - مركز الحاسب الآلي - جامعة عين شمس، القاهرة 1991 ص 1 وما بعدها. ود، محمد علي العريان - جرائم المعلوماتية - دار الجامعة الجديدة. الإسكندرية، 2004 ص 77

⁴ (1) - Bohl Marlin - information processing. third. ed. Chicago Science Research Associates 1991 p40.

أما برامج الحاسب الآلي Software وقبل ان نتعرف عليها من الناحية التقنية أو الفنية لابد لنا من التعرف عليها لغويا , حيث يعرف البرنامج في اللغة بأنه مصطلح يستخدم للدلالة على جميع المكونات غير المادية لنظام الحاسب , ويشمل ذلك برامج النظام , وهي البرامج اللازمة لتشغيل الحاسب , وبرامج التطبيقات , وهي برامج خاصة بمستخدم معين.⁽¹⁾

والبرنامج من الناحية التقنية هو تعليمات مكتوبة بلغة ما موجهة إلى جهاز تقني معقد يسمى الحاسب الالكتروني بغرض الوصول إلى نتيجة معينة.⁽²⁾ ويرى آخرون أن الترجمة الدقيقة لاصطلاح Software هي اصطلاح الكيان المنطقي حيث يشمل بالإضافة إلى البرنامج , كافة الوثائق اللازمة والمصاحبة لهذا البرنامج , كذلك سائر البرامج الأخرى المعاونة , وكافة العناصر غير المادية اللازمة لتشغيل الحاسب و الاستفادة من قدراته .⁽³⁾ وتعرف البرامج من الناحية التقنية وبحسب مصطلح Software أيضا بأنها الأوامر المرتبة منطقيا والموجهة إلى الحاسب بعد ترجمتها إلى اللغة الوحيدة التي يفهمها الحاسب وهي لغة الأرقام الثنائية binary code⁽⁴⁾ . والتي تقسم إلى قسمين :-

وفي نفس المعنى .د,محمد حسام لطفي . الحماية القانونية لبرامج الحاسب الآلي . دار الثقافة للطباعة والنشر, القاهرة 1987 ص 6 .
⁽¹⁾ (2) - معجم الحاسبات - مجمع اللغة العربية, القاهرة 1987 - مرجع سابق حرف S .
⁽²⁾ (3) Bohle Marlin P.R . p 25
⁽³⁾ (1) - د. خالد حمدي عبد الرحمن, الحماية القانونية للكيانات المنطقية - رسالة دكتوراة- عين شمس, 1992 ص 155 و.د محمد فهمي طلبة وآخرون . مرجع سابق ملحق المصطلحات حرف S . .
⁽⁴⁾ (2) د.هاني كمال مهدي وآخرون. المرجع الشامل لنظام التشغيل Dos موسوعة دلتا كمبيوتر 3 مرجع سابق ص 188

أولا / برامج التطبيقات Application program software ⁽¹⁾ / وهي برامج تصمم لتنفيذ وظائف محددة , اذ تقوم بعمل معين لتحقيق نتيجة معينة يتم بها تحقيق الغاية التي يسعى إليها المستخدم , مستعينة بإمكانيات الحاسب لإظهار تلك النتائج , وتسمح للمستخدم بالتدخل لتحديد مطلبه , فهذه البرامج متنوعة بحسب الغاية التي من أجلها تم إعدادها . وبرامج التطبيق هذه منها ما يعالج الصور أو النصوص ومنها ما يعالج المحاسبة Accounting الخ وهي تقسم من الناحية العملية إلى قسمين , فنجد القسم الأول نمطي تم إعداده للكافة دون تحديد ويستطيع ايا كان الاستفادة منه عبر شراءه أو اخذ ترخيص باستعماله مثل القواميس وبرامج الترجمة Access. Ward. power point . الخ . والقسم الآخر برامج تم إعدادها بناء على طلب مستخدم معين , بحيث لا يمكن الاستفادة منها من قبل الغير, وتكون كلفتها طبعاً أكبر بكثير من البرامج النمطية المتاحة للكافة . وذلك لأنها تم إعدادها بناء على طلب ورغبة المستخدم , وفي ضوء احتياجاته الخاصة ووفقاً للهدف المراد تحقيقه من خلال هذه البرامج , والتي يتم إعدادها بناء على الأساسيات المتوفرة في البرامج النمطية ولكنها تكون تحتوي على بعض الخصوصية بحيث لا يمكن الاستفادة منها إلا من قبل المستخدم نفسه ⁽²⁾ .

ثانيا / برامج النظام System program - software

¹ (3) Mark Lemey & Peter Menell, Software & Internet . Law ,3erd edition ,Aspen Publishing 2006 .p 12

² (1)- د. علاء الدين فهمي وآخرون - عالم الجداول الالكترونية - موسوعة دلتا كمبيوتر 4 مطابع المكتب المصري الحديث 1992 ص26

وتسمى أيضا برامج التشغيل بحيث تعتبر من الضروريات في جهاز الكمبيوتر , لأنها الأساس التي يتم تشغيل الجهاز بها , بالإضافة إلى كونها أداة ربط بين الجهاز وبين البرامج التطبيقية من حيث قيامها بتشغيل هذه البرامج , وهي التي تعمل على تشغيل جهاز الحاسب نفسه أيضا.⁽¹⁾ فهذه البرامج في نظر الكثير هي جزء من الجهاز يتوجب حفظها في الذاكرة الدائمة Mother board أو القيام بحفظها على الجزء الأساسي للجهاز Hard Disk لكي يتمكن الجهاز من العمل .⁽²⁾

وهي برامج أكثر عمومية من برامج التطبيقات , وتكون عادة مستقلة عن أي تطبيق محدد, فهي تخدم التطبيق عن طريق استغلال اكبر قدر ممكن من مكونات وأجهزة الحاسب , وللتوضيح أكثر نقول ان هذه البرامج تعمل على التحكم والسيطرة على مكونات الحاسب وذلك بالربط بين وحدة التشغيل المركزية التي تعتبر بمثابة عقل الحاسب وبين باقي مكوناته , وتقوم بأداء العمليات الأساسية التي تساعد المستخدم على التعامل مع مكونات الحاسب مثل نسخ الملفات ومسحها ونسخ الأقراص.... وتتعامل مع أي تطبيق مثل البرامج أو الأجهزة التي يتوجب ربطها بجهاز الحاسب (طابعة, فاكس , انترنت) وكذلك يمكن من خلالها ربط الجهاز نفسه بحاسب آخر .. الخ .⁽³⁾ حتى أن البعض قال وبحق ان جهاز الحاسب بدون برامج التشغيل ما هو الا حيز معدني فقط .⁽⁴⁾

¹ (2)- د, عبد الفتاح صديق عبد اللاه وآخرون - مبادئ الحاسب الآلي - القاهرة - 1998 دون ناشر ص 24-25

² (1) - موسوعة دلتا كمبيوتر 3 - مرجع سابق ص 9-15 . و Mark Lemey & Peter Menell. P.R.p 9

³ (2)- د, محمد احمد فكيرين . مرجع سابق , ص 147 .

⁴ (3) - د, خالد حمدي عبد الرحمن , المرجع السابق , ص 104 . ود, حسن جميعي , مرجع سابق ص 14

المطلب الثاني

برامج الحاسب من الناحية القانونية

عرف القرار الوزاري المصري رقم 82 لسنة 1993 برامج الحاسب الآلي بأنها (مجموعة تعليمات يعبر عنها بأي لغة أو رمز متخذ أي شكل من الأشكال يمكن استخدامها بطريق مباشر أو غير مباشر في الحاسب لأداء وظيفة أو الوصول إلى نتيجة ,سواء كانت هذه التعليمات في شكلها الأصلي أو في أي شيء آخر تتحول إليه بواسطة الحاسب).⁽¹⁾ وعرفها القرار الوزاري الفرنسي الصادر في 22/12/1981 بأنها مجموعة من الخطوات والإجراءات التي تهدف إلى تشغيل نظام متكامل لأنظمة معالجة المعلومات وتوظيفها وفقا للغرض الذي تم من اجله وضع نظام هذا البرنامج.⁽²⁾ وقد عرفت المنظمة العالمية للملكية الفكرية برامج الحاسب الآلي بقولها (هي مجموعة معارف أو معلومات يعبر عنها بشكل شفوي أو مكتوب أو بيانها أو غيره ,ويمكن أن يتم نقلها أو تحويل صورها بفك رموزها بواسطة آلة يمكن أن تنجز مهمة أو تحقق نتيجة محددة بواسطة جهاز إلكتروني أو ما يماثله ويمكنه القيام بتحقيق عمليات معقدة تهدف لتحقيق غايات عملية).⁽³⁾

ومحمد سامي عبد الصادق - حقوق مؤلفي المصنفات المشتركة - رسالة دكتوراة- جامعة القاهرة 2000ص414

¹ (1) - قرار وزير الثقافة المصري منشور في الوقائع المصرية عدد 104 في 9/5/1993 .

² (2) - أشار إلى هذا التعريف الدكتور -خالد مصطفى فهمي , الحماية القانونية لبرامج الحاسب الآلي . دار الجامعة الجديدة للنشر,الإسكندرية 2005.ص13.

³ (1)- أشار إلى هذا التعريف ,د, إبراهيم احمد إبراهيم - مجموعة أبحاث الجات - الحماية الدولية لبرامج الكمبيوتر وحقوق المؤلف- القاهرة

وعلى الرغم من أن قانون الملكية الفكرية المصري المسمى القانون رقم 82 لسنة 2002 الخاص بحماية حقوق الملكية الفكرية،⁽¹⁾ لم يتطرق إلى تعريف برنامج الحاسب الآلي إلا أنه وتأثراً بالمادة رقم 10 من اتفاقية ترينس قد أسيغ الحماية على برامج الحاسب الآلي باعتبارها مصنفات أدبية تخضع للحماية بموجب قوانين حق المؤلف،⁽²⁾ فقد نصت المادة 140 منه على أنه (تتمتع بحماية هذا القانون حقوق المؤلفين على مصنفاتهم الأدبية والفنية وبوجه خاص المصنفات التالية 2....- برامج الحاسب الآلي). وعلى حذوه سار المشرع الأردني بان لم يضع تعريف لبرنامج الحاسب الآلي في قانون حق المؤلف ولكنه قام بالعام 1998 بإضافة البند الثامن إلى المادة الثالثة لكي يتلاءم نصها مع اتفاقية ترينس التي أوجبت حماية البرنامج باعتباره عملاً أدبياً خاضعاً للحماية بموجب قانون حق المؤلف.⁽³⁾

وعلى الرغم من أن المشرعين المصري والأردني لم يعرفا برامج الحاسب الآلي إلا أن هناك من التشريعات الوطنية الأخرى قد قامت بتعريفها، مثل المشرع الأمريكي بقانون حق المؤلف الصادر في 1976 والمعدل بقانون 1980 فقد قام بتعريف برنامج الحاسب الآلي بأنه (مجموعة عمليات متتابعة يتم

1994 ض 42.

¹ (2) - منشور بالجريدة الرسمية عدد 22 مكرر في 2/6/2002 .

² (3) - المادة 10 من اتفاقية ترينس (1)- تتمتع برامج الحاسب الآلي سواء كانت بلغة المصدر أو بلغة الآلة بالحماية باعتبارها عملاً أدبياً بموجب معاهدة برن لعام 1971 ...) د، عبد الفتاح مراد - شرح النصوص العربية لاتفاقيات الجات - منظمة التجارة العالمية - القاهرة 1997-ص 388.

³ (4) المادة 3 من القانون تم إضافة بند جديد لها يحمل الرقم 8- (برامج الحاسب سواء كانت بلغة المصدر أم بلغة الآلة) طبعا خاضعة للحماية بموجب قانون حق المؤلف =الأردني رقم 12 لسنة 1992 - منشور بالجريدة الرسمية عدد 3821 - 16 - 5 - 1992 .

القيام بها بغرض الاستخدام المباشر وغير المباشر من جهاز الحاسب الآلي بغرض الوصول إلى نتائج معينة⁽¹⁾ وقد عرفه المشرع الياباني بقانون حق المؤلف رقم 48 لعام 1985 بأنه (التعبير عن مجموعة من المعطيات الموجهة لجهاز الحاسب الآلي من أجل تشغيله والحصول على نتائج معينة).⁽²⁾ وإذا كانت التشريعات بعضها عرف البرنامج والبعض الآخر أحجم عن تعريفه تاركاً ذلك للفقهاء ، فلم يتوان هذا الأخير في هذه المهمة ، ووضع من التصورات والتعاريف ما يعبر عن هذه البرامج ، فقد عرفها بعض الفقهاء بأنها مجموعة من التعليمات الموجهة من الإنسان إلى الآلة والتي تسمح لها بتنفيذ مهمة معينة .⁽³⁾

وقال البعض الآخر ان برنامج الحاسب الآلي يعني كافة العناصر غير المادية اللازمة للتعامل مع الجهاز ومجموعة البرامج والقواعد والمناهج وكافة الوثائق المتعلقة بتشغيله ليتعامل مع المعطيات الموجودة بهدف المعالجة الآلية للبيانات والمعلومات ، وهذا يعني ان البرنامج هو الكيان المنطقي بالإضافة إلى الوثائق المرفقة معه .⁽⁴⁾

وغير ذلك الكثير من التعاريف إلا أنها جميعاً وحسب قراءتنا لها تشمل البرامج والأنظمة التي يتم معالجتها

¹(1) Harvard Law .review .copy right protection of computer program .object code.Vol 96 June 1983 p1723.

² (2) - أورده .د. خالد مصطفى فهمي ، مرجع سابق ، ص 14 .

³ (3) - د. محمد حسام لطفي - مرجع سابق - ص 16، د. أسامة محمد محيي الدين - مدخل الحاسب الآلي ونظم المعلومات - ج 1 - مقدمة برامج الحاسب الآلي - ط 1 . دار القلم دبي 1990 ص 271 .

⁴ (1) - د. شحاتة غريب شلقامي - الحق الأدبي لمؤلف برامج الحاسب الآلي -

دار النهضة العربية، القاهرة 2004 ص 18. و.د. خالد حمدي عبد الرحمن . مرجع سابق ص 155.

من خلال جهاز الكمبيوتر ، وهذه البرامج والأنظمة تتجسد في أفكار مبتكرة تأخذ شكل بيانات ومعطيات (تعليمات) موجهة لجهاز الكمبيوتر (الحاسب) في شكل يؤدي إلى نتائج محددة تساعد المستخدم على تطبيق البرنامج والوصول إلى غاية محددة .

وقد اجمع الفقه على تسميتها برامج الحاسب الآلي Software وهي في الحقيقة تطبيقات لذكاء اصطناعي نتج عن إبداع بشري أسس هذه البرامج وأخرجها إلى الكيان المادي عبر صناعة آلة تستطيع قراءة طلبات هذا المبدع من هذه الآلة والموجهة عبر هذه البيانات المنطقية والتي تسمى برامج الحاسب الآلي ، وان قلنا أكثر فهي في رأينا لغة للتخاطب مع هذه الآلة ، واستغلال ذكائها إلى أبعد الحدود عبر تطوير برامج تستطيع القيام بمهام وعمليات يمكن لها أن تأخذ الكثير من الوقت والجهد البشري لو تمت بمعزل عن هذه البرامج

وقبل الانتقال إلى المبحث الثالث من هذا الفصل التمهيدي ، لا بد أن نسجل رأينا الداعم للمشرع المصري والتشريعات الأخرى التي لم تورد تعريفا محددا لبرنامج الحاسب الآلي ، فهي خيرا فعلت وكما هو الحال في اتفاقية تريبس أيضا ، وذلك لان أي تعريف سوف يتم وضعه سيبقى دائما منقوصا ويحتاج إلى تعديل ، وذلك لكون البرامج في حالة تطور مستمر ولا تثبت على حال ، فكل يوم هناك جديد بحيث أن البرنامج الذي كنا نتحدث عنه في الثمانينات لا يمت بصلة لبرنامج اليوم ، فبقاء باب التعريف فيما يخص برامج الحاسب متروك للفقه أفضل من اتخاذ إجراءات تشريعية شائكة في وضعه وتعديله وإلغائه... الخ .

والآن وبعد أن تعرفنا على طبيعة البرامج من الناحية التقنية والقانونية والفقهية في المبحثين السابقين

,سنتطرق في هذا المبحث الأخير لبعض أهم الصور القانونية التي يمكن أن يتم التعامل على برامج الحاسب من خلالها - أي طرق تداول البرامج - ما بين مبتكرها ومستخدميها , انطلاقاً من أشهر العقود الشائعة في هذا المجال , وذلك لإعطاء صورة بسيطة عن طرق التعاقد على هذه البرامج قبل الحديث عن محور موضوع هذه الرسالة وهو عقد مقالة الإعداد والذي هو أشهر وأكبر عقود البرامج الالكترونية .

المبحث الثاني **بعض أهم صور التصرفات التي ترد على** **البرامج**

نكتفي في هذا المبحث باستعراض أهم العقود التي من الممكن أن ترد على برامج الحاسب الآلي , رغم أن التكيف الراجح والشائع لعقد الإعداد يعتبره عقد مقالة⁽¹⁾.

وقد أثرى الفقه بحث الطبيعة القانونية لإعداد برامج الحاسب الآلي , قبل أن يستقر على اعتباره عقد من عقود المقالة⁽²⁾ . لذلك لا نجد ضرورة علمية للبحث في طبيعته .

¹ (1) - د. جمال عبد الرحمن محمد علي - الخطأ في مجال المعلوماتية - مطبعة كلية علوم بني سويف, ط 2 . 2003 ص33 . و.د. عزة خليل - مرجع سابق , ص 45-47

² (2) - د. أنور أحمد الفزيع , عقد المشورة في مجال الحصول على أنظمة الحاسبات الالكترونية , مجلة الحقوق , جامعة الكويت , 1994-ع 2 ص 126 . و.د. السيد محمد السيد عمران - الطبيعة القانونية لعقود المعلومات - مؤسسة الثقافة الجامعية , الإسكندرية , 1992 ص 73 وما بعدها. و.د. حسن عبد الباسط جميعي - عقود برامج الحاسب الآلي - دار النهضة العربية , القاهرة , 1998 ص 80-95.

لذلك سنكتفي هنا بالحديث عن أكثر صور هذه العقود التي ترد على البرامج الالكترونية شيوعاً في الأسواق, وكما أسلفنا بالرغم من أن محور حديثنا في هذه الأطروحة سيكون عن عقد الإعداد فقط والذي يأخذ شكل مقابلة الإعداد, وما تطرقنا إلى الصور الأخرى وفي عجلة هنا إلا لكونها سترد معنا أثناء بحثنا هذا وسنطبق بعض أحكامها وآثارها القانونية على عقد الإعداد نفسه, وليكون لدينا فكرة عما يجري التعامل به في عالم البرمجيات ونظم المعلومات .

ومن أشهر هذه الصور أو العقود:-

1- تأجير برامج الحاسب الآلي -

حيث يلجأ الشخص أحياناً لتأجير البرنامج عندما يجد نفسه في حاجة لاستعماله لمدة معينة, بحيث يتم اللجوء إلى هذه الطريقة في حالة الاحتياج المؤقت , وتوفيراً لنفقات الشراء أو الإعداد المرتفعة بالنسبة للبرامج المتميزة , بحيث يتم التعاقد مع المبرمج أو (المالك) على تقديم برنامج صالح للاستعمال طوال مدة العقد وذلك نظير الأجر المتفق عليه . (1)

2- الترخيص باستعمال البرامج .

وهذه الصورة من أهم صور العقود التي ترد على البرامج وبالذات البرامج النمطية , بحيث يجري العمل على ترخيص المنتج أو المبرمج أو صاحب الحق بالاستغلال المالي للمستخدم باستعمال برنامج معين في مقابل نقدي يتمثل في مبلغ مقطوع يتم دفعه دفعة واحدة أو على دفعات دورية سنوية أو شهرية ,

¹ (1) - د. السيد محمد عمران -المرجع السابق ص 75, ود. صلاح الدين جمال الدين عبد الرحمن -عقود نقل التكنولوجيا - دراسة في إطار القانون الدولي الخاص والقانون التجاري الدولي - رسالة دكتوراة- عين شمس 1993 -ص104 . ود, انس السيد عطية سليمان - ضمانات نقل التكنولوجيا إلى الدول النامية من الوجهة القانونية - رسالة دكتوراة- عين شمس - 1996 . ص 287.

ويتحدد نطاق الترخيص طبقا للشروط الواردة فيه من حيث المدة وسلطات المرخص له , بحيث يتم الإشارة فيما إذا كانت تقتصر على الاستعمال الشخصي أو عمل نسخ مثلا أو حتى الاستغلال في إطار معين ... الخ .⁽¹⁾

وبصورة أوضح نقول إن عقود الترخيص للبرامج هي تلك العقود التي تبرم بين صاحب حق الملكية على البرنامج وبين مستخدم أو مستعمل البرنامج والتي تضع حدود وضوابط وشروط استعمال هذا البرنامج من قبل المستخدم , والترخيص باستعمال البرامج يختلف عن غيره من صور الترخيص باستعمال المصنفات الأخرى , بحيث إن المرخص أو صاحب الحق في الترخيص باستعمال البرنامج يحتفظ لنفسه بحقوق الملكية كاملة ويضيف عليها من الشروط والضوابط ما يتلاءم ويتناسب مع البرنامج مما يراه مناسباً لتوفير حماية فعالة لبرنامجهم , وتقتضيه طبيعة البرنامج نفسها , إذ مهما قيل في قواعد قوانين حق المؤلف كأساس لحماية البرامج فهي لا تغني عن شروط الحماية التي يضعها المرخص في عقد الترخيص لكونها تقدم آليات وإجراءات محددة تتلاءم وطبيعة البرنامج المرخص باستعماله⁽²⁾

3- بيع البرامج :-

يمكن أن يشتري المستخدم البرنامج وتكون أكثر الصور شيوعاً في ذلك عندما يكون البرنامج جزءاً من جهاز الحاسب الآلي , فيشمله عقد البيع للجهاز , أو عندما يكون البرنامج على وسيط مادي (دعامه) يعرض في الأسواق كالاسطوانة والكتاب الخ .

¹ (1) - د , محمد حسين منصور- المسؤولية الالكترونية- منشأة المعارف, الإسكندرية. 2006, ص31. ود, فاروق الحفناوي - موسوعة قانون الكمبيوتر ونظم المعلومات - دار الكتاب الحديث, القاهرة 2004, ج1 عقود البرمجيات- ص 87 وما بعدها .

² (2)- د- فاروق الحفناوي- قانون البرمجيات - دار الكتاب الحديث, القاهرة 2001. ص 174-175 .

ولكن ينبغي ملاحظة أن الصفة الخاصة ببرامج الحاسب الآلي كمصنفات خاضعة للحماية بموجب قوانين حقوق المؤلف (كأعمال ذهنية أو أدبية) تجعل من ملكيتها الفكرية دائما وأبدا لصاحبها الأصلي (المبرمج الذي ابتكر البرنامج) بحيث لا تدخل في نطاق ملكية المشتري إلا الاسطوانة مثلا المحمل عليه البرنامج (الcd) مثلا ⁽¹⁾.

بحيث يكون للمشتري استعمال البرنامج فقط (استعمال الاسطوانة كذلك) وليس له بيعه أو بيعها (محملة بالبرنامج للغير , بل يبقى مؤلف البرنامج صاحب الحق في نسبة البرنامج إليه وبملكته الفكرية للبرنامج , بحيث لا يجوز للمشتري في أغلب الحالات حتى أن يعمل نسخا عنه أو أن تستغل البرنامج تجاريا الخ , دون إذن أو اتفاق مع صاحبه الحقيقي . ⁽²⁾ وكذلك نضيف في هذه النقطة ان البيع الوارد على برامج الحاسب الآلي , هو بيع لحق الاستعمال وان توسعت الصورة اكبر , سيكون بيع لحق استغلال البرامج ماليا فقط وتبقى الملكية الفكرية دائما لمن ابتكر البرامج لان التنازل عنها باطل بحكم القانون .

4- مقالة برامج الحاسب الآلي :-

يمكن أن يحتاج المستخدم في بعض الأحيان برنامج ذو مواصفات معينة ليلبي احتياجات خاصة به أو بعمله أو بمنشاته , فيلجا إلى متخصص في مجال برمجة الكمبيوتر ويضعه في صورة ما يحتاج إليه بالضبط , وفي صورة إمكانياته والبيئة المحيطة وطبيعة العمل , والوظائف والغايات المرجوة من البرنامج المقترح , ليقوم هذا الخبير (المنتج , المبرمج) بتصميم برنامج

¹(1) P.R.p43. Mark Lemey & Peter Menell

²(2)- راجع المواد 143 و144 من القانون رقم 82 لسنة 2002 بشأن حقوق الملكية الفكرية المصري . وراجع كذلك , د , شحاتة غريب شلقامي , مرجع سابق ص 95 وما بعدها . ود , حسن جميعي مرجع سابق ص 83

يلبي حاجاته , فنكون هنا بصدد عقد مقاوله , يقوم من خلاله المقاول (المبرمج) بمهمة محددة نظير مقابل إجمالي (1). وهذه الصورة هي المجال الأوسع والأكثر بحثا في هذه الأطروحة , ولكن يجد التنويه وكما أسلفنا سابقا ان مجال هذا البحث ليس الكشف عن التصنيف المختار لعقد الإعداد , فهذه قضية قد بحثها الفقهاء والباحثين منذ ثمانينيات القرن الماضي , واستقروا على أن أوضح صورته وأكثرها قربا من العقود المسماة تكمن في عقد المقاوله , ولكن مجال بحثنا هو في الإطار القانوني لعقد الإعداد من حيث انعقاده وأثاره والالتزامات التي يربتها على أطرافه .

5- عقد تسليم المفتاح . Turnkey Systems. (2).

لما كان المستخدم مضطرا في بعض الأحيان لإبرام عدد مختلف من العقود في مجال المعلوماتية , بعضها يتعلق بالجهاز و بعضها يتعلق بالبرامج التي سيعمل من خلالها الجهاز , وبعضها الثالث يتعلق بالخدمات , مثل تقديم المشورة أو تدريب العاملين لدى المستخدم على أفضل الطرق لاستعمال واستخدام الأجهزة والبرامج , ونتيجة لهذه التعقيدات

¹ (1) - المادة 646 من القانون المدني المصري (المقاوله عقد يتعهد بمقتضاه احد المتعاقدين بان يصنع شيئا أو يؤدي عملا لقاء اجر يتعهد به المتعاقد الآخر) تقابل المواد 780 مدني أردني و800 مشروع مدني فلسطيني

وراجع كذلك .د. محمد ليبب شنب -شرح أحكام عقد المقاوله- دار النهضة العربية القاهرة 1962

² (1) - يسمى كذلك لأنه في نهاية المشروع يتسلم المستخدم نظاما كاملا متكامل وما عليه عندئذ إلا أن يدير المفتاح , كما يطلق عليه أحيانا Integration systems (النظم المتكاملة) على اعتبار ان التكامل ابرز سمات هذا العقد

وتسمى الشركات العاملة في هذا المجال systems provider
لمزيد من التفاصيل راجع . د. فاروق الحفناوي , المرجع السابق. ص 13 و,د. حسن جميعي , المرجع السابق ص 95-101 .

والكثرة والتنوع في هذه العقود والتي ستؤدي في النهاية إلى تحقيق هدف عملي واحد (وهو حوسبة العمل مثلا) ظهر في الحياة العملية ما يسمى بعقد تسليم المفتاح بحيث يكون من الأفضل للمستخدم أن يلجأ إلى مقاول واحد بدلا من التعاقد مع عدد من المقاولين والموردين, لإتمام العملية المعلوماتية , ويتم ذلك من خلال عقد تسليم المفتاح , والذي يعرفه الفقه بأنه ذلك الاتفاق الذي يتولى بموجبه أحد الطرفين إقامة نظام متكامل للحاسب الآلي وتسليمه إلى الطرف الآخر جاهزا للتشغيل.⁽¹⁾ فيقوم هذا المبرمج (المقاول) بإتمام العملية المعلوماتية برمتها من توريد للأجهزة والبرامج وتشغيلها بعد تجربتها وضمانها وتدريب العاملين عليها وصيانتها ويقدم المساعدات الفنية والمشورة.

هذه أهم واشهر العقود التي ترد على برامج الحاسب الآلي, ويلحق بها أيضا عقود أصبحت معروفة جدا في أيامنا هذه , كعقد تقديم المشورة الفنية الذي يتعاقد بموجبه المستخدم مع متخصص في البرمجيات ليكون كمستشار له في اختياراته وتعاقداته الخاصة بالبرامج أو بالتقنية , حيث يتمثل جوهر هذا العقد في إسداء النصح وتقديم دراسات للاحتياجات ولنوعية البرامج لصالح المستخدم... الخ .

وعقد المساعدة الفنية الذي يلتزم بموجبه المبرمج بتزويد المستخدم بالفنيين اللازمين لتدريب العاملين لديه على تشغيل الحاسبات والبرامج وصيانتها وكيفية إدارتها بالأساليب الفنية لتحقيق أقصى الغايات منها .⁽²⁾

¹ (1) - د. محمد السيد عمران , مرجع سابق ص 99. و.د. يوسف الاكياي - النظام القانوني لعقود نقل التكنولوجيا في القانون الدولي الخاص - من دون ناشر, القاهرة 1990 65 وما بعدها . و.د. محمد حسين منصور, المرجع السابق , ص 33.

² (2) - د.أنور احمد الفزيع- عقد المشورة- مرجع سابق , ص 10. و.د السيد عمران , مرجع سابق ص 92 . و.د ميرفت عبد العال - عقد

وخلاصة القول في هذا المبحث ومهما كان نوع أو طبيعة التصرف الذي قام بموجبه المبرمج أو المنتج أو المصمم للبرنامج , بوضع برنامجته تحت تصرف المستخدم , فان هذا التصرف سوف لن يخرج عن التكييفات القانونية المعروفة , فقد يكون بيعا فيما لو طرحه مالكه للبيع , وسواء قام به هو نفسه أو أعطى بيع حق الاستعمال أو الاستغلال لموزع يعمل لحسابه , وقد يكون التصرف مقاولة كما رأينا لعمل ما , يطلق عليه العاملون في مجال إعداد البرامج Tailord software⁽¹⁾ (برامج التفصيل) وهي البرامج التي تفصل خصيصا لمستخدم معين لتخدم نشاطه الخاص كما رأينا سابقا ومهما كان مسمى العقد الذي يضع المبرمج بموجبه برنامجته تحت تصرف المستخدم , سواء كان بيعا أم إيجارا أم مقاولة , فان هذا البرنامج (المحل) دائما يكون مالا معنويا على شكل أوامر وتعليمات لإنجاز مهمة محددة .

المشورة في مجال نظم المعلومات - رسالة دكتوراة- عين شمس- 1997. ص 30 وما بعدها .

¹ (1) - د. علاء الدين فهمي وآخرون - الموسوعة الشاملة لمصطلحات الحاسب - موسوعة دلتا كمبيوتر2 - مرجع سابق ص 421 .