

# **الإدارة الجماعية لحقوق المؤلف في ضوء قانون المنافسة**

و. مارسيل يوسف لمعي جريس

اسم الكتاب: الإدارة الجماعية لحقوق المؤلف في ضوء قانون المنافسة

اسم الكاتبة: مارسيل يوسف لمعي جريس

تدقيق وتنسيق: سالي جلال

تصميم الغلاف: أسماء منير

رقم الإيداع: ٢٠٢٤/٢٩٦٣٧ م

الترقيم الدولي: ٩٧٨-٩٧٧-٨٧٩١-٥٨-٧

### كافة الحقوق محفوظة للناسر والمؤلف

لا يُسمح بإعادة طبع أو توزيع أي جزء بأي طريقة، بما يشمل ذلك التصوير أو الطباعة أو التسجيل الصوتي أو أي وسيلة أخرى إلكترونية أو غير إلكترونية، دون إذن كتابي مسبق من الناسر، ويسمح فقط في حال الاستعانة ببعض الفقرات لغرض النقد والدراسة، طبقاً لما تحدده قوانين واتفاقيات حقوق الملكية الفكرية



# الإدارة الجماعية لحقوق المؤلف في ضوء قانون المنافسة



مؤسسة  
الكاتب  
العربي  
The Writer Operation



## إهداء إلى ...

والدي العظيم الأستاذ الدكتور / يوسف لمعي جريس ....

فهو القدوة والمثل الأعلى والذي حذوت حدوده ولي كل الفخر والشرف  
للسير في نفس المنهج العلمي وأسأل الله أن يعطيه دوام الصحة والعافية.

ولوالدي العظيمة الأم الفاضلة مصدر التشجيع الدائم والباعث لكل  
أمل في الحياة ومهما تعبت في ذلك الطريق العلمي كانت دائماً السند والمشير  
وخير مرافق، أسأل الله أن يعطيها دوام الصحة.

زوجي الحبيب والإنسان العظيم حقاً الجندي المجهول في ذلك العمل  
ولولاه لما خرج هذا العمل للنور تحمل معي سنوات الدراسة بما فيها من  
تعب وقلق وتوتر وكان مصدر دائم للطاقة الإيجابية والتشجيع للاستمرار  
ولم يبخل يوماً بجهد أو نصيحه ولا توجد كلمات قادرة على وصف ما قام  
به خلال السنوات الماضية لأجلي أسأل الله العظيم دوام الصحة والعافية.

بناتي الحبيبات أدعو الله أن يبارك فيهن ويهيدهن.

\*\*\*

## مقدمة

١. يتناول موضوع الدراسة فكرة الإدارة الجماعية لحقوق المؤلف في ضوء قانون المنافسة ونشأتها والأساس القانوني للعمل بها و الدور الذي تقوم به الإدارة الجماعية في إطار قانون المنافسة وكيف تم ادخال حقوق المؤلف تحت مظلة قوانين حماية المنافسة.

وحيث أن الحق الاستثنائي للمؤلف في استغلال مصنفه هو حق أصيل إتفقت عليه كافة قوانين حقوق المؤلف إلا أنه ليس من المعقول أن يقوم المؤلف بنفسه بهذا الدور، لذا فقد قامت بعض التشريعات بتقنين نصوص خاصة بالإدارة الجماعية لحقوق المؤلف وتعني تصريح المؤلف لهيئة الإدارة الجماعية بالقيام بدوره في استغلال مصنفه .

وجدير بالذكر أن أول جمعية لإدارة حقوق المؤلفين تأسست في فرنسا، وهي جمعية مؤلفي الأعمال المسرحية وملحنيها ثم توالى بعد ذلك إنشاء هذه الجمعيات والهيئات في نطاق دول أوروبا وعرفت بـ (جمعيات حقوق الأداء).

وبالرغم من تداول فكرة الإدارة الجماعية لحقوق المؤلف إلا أن المشرع المصري أغفل النص عليها.

وسوف نستعرض في الدراسة فكرة الإدارة الجماعية لحقوق المؤلف من حيث نشأتها ومفهومها والاطار القانوني للإدارة الجماعية لحقوق المؤلف وكذلك الدور الذي تلعبه في حرية المنافسة وكيفية دمجها في قانون حماية المنافسة.

موضوع البحث سبق لنا عرضه سريعا بالمقدمة وهو الإدارة الجماعية لحقوق المؤلف في ضوء قانون المنافسة.

وبالحديث عن القانون ٣ لسنة ٢٠٠٥<sup>(١)</sup>، وهو الخاص حماية المشروعات المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية في مصر، نجد أن نصوص مواد القانون انصبت علي السوق التجارية كسلع ومنتجات ونذكر علي سبيل المثال لا الحصر بعض نصوص القانون (١٦م) نصت المادة علي حظر الاتفاق علي رفع أو خفض أو تثبيت الأسعار.

(م) نصت علي أنه يحظر علي من له السيطرة علي سوق معينة القيام بأي فعل من شأنه منع كلي أو جزئي لعمليات التصنيع أو فعل يؤدي الي الاقتصار علي توزيع منتج دون غيره.

ولقد قمت بإستعراض بعض نصوص القانون لتوضيح الاطار الذي يدور حوله قانون المنافسة الا وهو السوق التجاري في مجال التصنيع وحركة التجارة العادية. ولم ينص في مواده علي مجال المنافسة في مجالات اخري كالمجال الذي نحن بصدد الحديث عنه الان وهو حقوق المؤلف. وذلك بالنظر للقيمة الاقتصادية التي تمثلها استغلال مثل هذه الحقوق.

وحيث أن المشرع أعطي المؤلف حقاً استثنائياً في استغلال مصنفه، فإنه كثيراً ما يلجأ المؤلف لهيئات الإدارة تلك الحقوق والتي تعرف بهيئات الإدارة الجماعية لحقوق المؤلف والتي تقوم في كثير من الأحيان بإدارة الحقوق بشكل يضر بالمنافسة وغالباً تحتل هذه الهيئات مركزاً مسيطراً مما يجعلنا امام مشكلة احتكار لحق استغلال بعض المصنفات وهو ما يمثل إضراراً على حرية المنافسة ولكن قانون حماية المنافسة رقم ٣ لسنة ٢٠٠٥ انصبت مواده فقط علي سوق المنتجات كما سبق وان اوضحنا.

(١) قانون حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية رقم (٣) لسنة ٢٠٠٥، المنشور بالجريدة الرسمية بتاريخ ١٥ فبراير سنة ٢٠٠٥ - العدد ٦ (مكرر) (ص ٥)

وهنا يقف المشرع مكتوف الأيدي أمام ما قد تقوم به تلك الهيئات وذلك لعدم وجود نص قانوني واضح وصريح ينطبق علي مثل هذه الأفعال .

وهنا تكمن إشكالية البحث في أن المشرع لم يفرد نصوص خاصة توازي بين الحق الاستثنائي للمؤلف وحقوق المستخدمين بحيث يمثل رفض المؤلف - أو من يقوم بدوره في إدارة الحق من مؤسسات الإدارة الجماعية - الترخيص باستغلال المصنف اعتداء علي حرية المنافسة.

ولما كان من الصعوبة بمكان الالتقاء بين قانون المؤلف وقانون المنافسة ففي حين يعطي الأول للمؤلف حرية واسعة في استغلال حقوقه فإن الثاني يقيد هذه الحرية بعدم الاعتداء علي المنافسة الحرة وهنا يقف حق المؤلف في مواجهة قانون المنافسة.

وليس معني هذا أن إدخال حق المؤلف في نطاق قانون المنافسة أمر بصعب عمليا اننا نجد من جهة أخرى قانون ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ قانون حماية حقوق الملكية الفكرية ينص في مادته الثالثة من مواد الإصدار علي أن " للوزراء كل فيما يخصه اتخاذ الإجراءات اللازمة في إطار هذا القانون لمنع حائزي الملكية الفكرية من إساءة استخدامها أو منع اللجوء الي الممارسات التي تسفر عن تقييد غير مناسب للتجارة "

وبموجب نص المادة سالفه الذكر لن يستبعد حق المؤلف من الخضوع لحرية المنافسة. وكما سبق نكون قد أوضحنا إشكالية البحث والتي تتمثل في عدم وجود نص خاص في قانون المنافسة ينصب علي مشكلات الإدارة الجماعية لحقوق المؤلف في حين أن حق المؤلف غير مستبعد في خضوعه لقانون المنافسة بموجب قانون حماية حقوق الملكية الفكرية قانون ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ .

## أهمية الدراسة Importance:.

٢. تكمن أهمية البحث في تسليط الضوء علي فكرة الإدارة الجماعية لحقوق المؤلف حيث اثبتت تجربة السنوات الأخيرة أن الممارسة الفردية للحقوق مسألة غير عملية . بحيث يحتاج الغير إلى منفذ سريع لكمية كبيرة من المصنفات وهنا يتجلى دور مؤسسات الإدارة الجماعية لحقوق المؤلف فهي اداة اساسية وفعالة لإدارة الحقوق سواء بالنسبة للغير او للمؤلفين ودور هذه الهيئات يزداد يوما بعد يوم وخاصة مع التطور الهائل في مجال التكنولوجيا الرقمية. بحيث يتم اتاحة المصنفات الكترونيا الامر الذي يعرض المصنف للاستغلال من غير ذي حق علي هذه المصنفات الامر الذي يستلزم معه الرقابة علي حقوق استغلال المصنفات وإدارة تلك الحقوق والتي تقع علي عاتق مؤسسات الإدارة الجماعية لحقوق المؤلف .

وبالنظر لبعض القوانين و المعاهدات الدولية نجد انه تم ارساء مبدأ حماية حقوق المؤلفين و المبدعين بما فيها الحق الاستثنائي للمؤلف في استغلال المصنف او التصريح بذلك للغير وهذا التصريح هو ارساء لفكرة الإدارة الجماعية لحقوق المؤلف.

ومن هذا نجد أن لحق المؤلف قيمة اقتصادية يملك صاحب الحق استغلاله بنفسه أو التصريح للغير باستغلال تلك الحقوق ولكن ماذا لو تمسك صاحب الحق بالحق الاستثنائي في استغلال مصنفه؟ أو بشكل آخر أن تقوم مؤسسات الإدارة الجماعية بالعمل بطريقة تضر بالمنافسة في هذا المجال .

هذا من ناحية ومن ناحية اخرى، كيف يخضع حق المؤلف لقانون المنافسة وهو ينصب في اساسه علي فكرة الابداع الفني والأدبي؟ وما هي الافعال التي قد تمثل اعتداء علي المنافسة او الاضرار بالمنافسة؟

ويمكننا دراسة الإدارة الجماعية لحقوق المؤلف في ضوء قانون المنافسة وذلك بالنظر للقيمة الاقتصادية التي تتخلل حقوق المؤلف ومن الطبيعي ان يقوم

قانون المنافسة بحماية كل القيم الاقتصادية ويفتح السوق للمستهلكين لتعزيز فكرة حرية الاختيار بين المتنافسين هو ما يمكن تطبيقه علي ما يعرف بهيئات الإدارة الجماعية لحقوق المؤلف .

هذا فضلا عما يقوم به صاحب حق المؤلف (أو من يقوم بدوره مثل مؤسسات الإدارة الجماعية) في الاضرار بالمنافسة وذلك في حالة رفض الترخيص باستغلال مصنفه (هذا علي سبيل المثال لا الحصر) وبالحديث عن هيئات الإدارة الجماعية نجد انها تلعب دورا هاما في مجال المنافسة بالإضافة الي دورها في استغلال حقوق المؤلف حيث ان تلك الهيئات غالبا ما تكون في مركز مسيطر مما يجعلها قد تقوم ببعض الممارسات الاحتكارية.

وعليه سوف نقوم بالبحث حول ماهية الإدارة الجماعية لحقوق المؤلف ودورها وكيفية الرقابة عليها وكيف يتم خضوعها لقانون حرية المنافسة .



## الباب الأول

### الإدارة الجماعية لحقوق المؤلف

#### تمهيد وتقسيم:

تعد الإدارة الجماعية لحماية حقوق المؤلف والحقوق المجاورة ضرورة حيوية للمؤلفين وتعد من أبرز الأدوات التي أثبتت التجربة جدواها في المساعدة على الإدارة الفعّلية لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة ويعتبر العمل بنظام الإدارة الجماعية من أفضل الخيارات لرد قيمة العمل إلى المبدعين ولاسيما في البلدان النامية بحيث أنها تلعب دوراً مهماً في تطوير البنية التحتية العالمية للصناعات الإبداعية والمبدعين حول العالم.

وعن نشأة و بداية فكرة الإدارة الجماعية نجد أنها ولدت في فرنسا حيث تأسست في فرنسا أول جمعية للمؤلفين وكانت أكثر من جمعية مهنية وكان لها دور رئيسي في إقرار حقوق المؤلفين على مصنفاتهم وارتبط تأسيس أول جمعية من هذا النوع ارتباطاً وثيقاً باسم الكاتب المسرحي (بومارش) فهو الذي قاد المعارك القانونية ضد المسارح التي لم تكن راغبة في الاعتراف بحقوق المؤلفين المالية والمعنوية واحترامها.. وأدى الانتصار في هذه المعارك إلى تأسيس لجنة التشريع المسرحي في عام (١٧٧٧) والذي تحول لاحقاً إلى جمعية مؤلفي الأعمال المسرحية وملحنيها (SACD)<sup>(١)</sup> وهي أول جمعية تتولى الإدارة الجماعية لحقوق المؤلفين. وفي عام (١٨٤٧) قادت الأحداث إلى إدارة

<sup>1)</sup> Société des Auteurs et Compositeurs Dramatiques.

جماعية مطورة وكان هذا بفضل الكاتبين العظميين ( Bequmar chais, Balzac) وكان ذلك من خلال قضية المقهى المسرحي والتي لم يشأ فيها أحد دفع ثمن الأعمال الموسيقية التي تؤديها الجوقة الموسيقية فيه. وانتهت الدعوى بقضاء المحكمة بإلزام صاحب (اللامبادور) بتسديد مبلغ كبير من الرسوم. وبذلك يكون قرار المحكمة قد فتح إمكانات جديدة هائلة للملحنين ولكتابي النصوص في المصنفات الموسيقية من غير المسرحيات الموسيقية، وهنا تجلى لهم بوضوح أنهم لم يتمكنوا بمفردهم من مراقبة وإنقاذ حقوقهم التي أقرت حديثاً وأدى ذلك لتأسيس وكالة للتحصيل عام (١٨٥٠) وسرعان ما حلت محلها (جمعية المؤلفين والملحنين وناشري الموسيقى)، (SACEM)<sup>(١)</sup> والتي لازالت تعمل حتى الآن<sup>(٢)</sup>.

وتأسست في أواخر القرن التاسع عشر وفي خلال العقود الأولى من القرن العشرين في كل البلدان الأوروبية تقريباً - كما في بعض البلدان الأخرى - كذلك منظمات مماثلة للمؤلفين عرفت (بجمعيات حقوق الأداء) وتطور التعاون بين هذه المنظمات تطوراً سريعاً وأدركت حاجتها إلى وجود هيئة دولية تنسق أنشطتها وتساهم في تأمين حماية أكثر فعالية لحقوق المؤلفين في كل أنحاء العالم وأنشأ ممثلو (١٨) جمعية في عام (١٩٢٦) الاتحاد الدولي لجمعيات المؤلفين والملحنين وأصبحت عضوية الاتحاد تتسع منذ ذلك الحين لتشمل أنماطاً أخرى من المصنفات مثل (مصنفات الفنون الجميلة والمصنفات السمعية والبصرية).<sup>(٣)</sup>

(١) Société des Auteurs, Compositeurs et Editeurs de Musique

(٢) مقدمة حول الإدارة الجماعية لحق المؤلف والحقوق المجاورة - وثيقة من إعداد المكتب الدولي للويبو - ص ٤.

(٣) مقدمة حول الإدارة الجماعية و الحقوق المجاورة - المرجع السابق ص ٤.

أما عن الوضع في مصر فقد تم إنشاء أول جمعية مصرية للإدارة الجماعية وهي جمعية (المؤلفين والملحنين والناشرين) وتأسست في ٥١ سبتمبر ١٩٦٩<sup>(١)</sup> ومنذ الوقت وتعمل الجمعية سائلة الذكر على حماية حقوق أعضائها من المؤلفين وأصحاب الحقوق المجاورة.

وبالرغم من ازدهار الإدارة الجماعية ووضوح دورها في المجتمع سواء لمصلحة المؤلفين أو مصالح المستخدمين إلا أنها لم تحظ باهتمام القانون (١١ مارس ١٩٥٧) في فرنسا بل تم تخصيص ثلاث مواد لها.<sup>(٢)</sup>

إلا أنه في عام (١٩٩٩) تم إنشاء شركة صوفيا بناء على مبادرة من (AGDL)<sup>(٣)</sup> إلا أن المشروع الفرنسي تارك هذا الأمر وأصبح للإدارة الجماعية في التشريع الفرنسي وضع خاص بالغ الأهمية إذ أن المشرع الفرنسي أفرد للإدارة الجماعية نصوصاً خاصة وأصبحت تمثل الكتاب الثالث من تقنين الملكية الفكرية الفرنسي.

ونظراً للأهمية التي حظيت بها الإدارة الجماعية لحق المؤلف والحقوق المجاورة فقد أصبحت هي اليوم وبلا شك جزءاً أساسياً عن نظام الملكية الأدبية والفنية في أغلب التشريعات الوطنية.

ويبحث موضوع الإدارة الجماعية لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة نجد أنها تعتبر أسلوباً خاصاً لحماية الحقوق، حيث تكون الإدارة الجماعية بديلاً عن الإدارة الفردية بحيث أثبت الواقع العملي صعوبة

(١) لائحة النظام الأساسي لجمعية المؤلفين والملحنين والناشرين والمقيدة برقم ٣٢٤ ب بتاريخ ٢٠٠٠/٥/٧ طبقاً لأحكام القانون ٨٤ لسنة ٢٠٠٢ ومقرها (١٠) شارع الألفي - القاهرة.

(٢) Lesar Ticles 1341.2.2.65 al. 2 et 75.

(٣) Michel Vivant – Jean Michel Bruiere. Droit d'auteur – DA1102. 2009. P. 581.

الأخيرة بل وإستحالتها ومن هنا تحل الإدارة الجماعية من قبل المنظمات والهيئات المتخصصة محل الإدارة الفردية والتي كان يقوم بها المؤلف بمفرده وهذا يمثل صعوبات جمة خاصة في ظل الطفرة التكنولوجية التي يشهدها العالم الآن، وإما أن تكون مكملة ونعني بذلك أنها تعمل جنباً إلى جنب مع الإدارة الفردية للمؤلف. وقد حظيت الإدارة الجماعية بتنظيم تشريعي أوروبي متمثلاً في التوجيه الأوروبي ٢٦ فبراير ٢٠١٤<sup>(١)</sup>.

وقد صدر هذا التوجيه الأوروبي سالف الذكر ليضمن مستوى عالي من الحماية لأصحاب حق المؤلف والحقوق المجاورة والمقصود هنا بالمستوى العالي من الحماية (مستوى الإدارة المالية لحق المؤلف والحقوق المجاورة، مستوى الشفافية). غير أن هذا التوجيه بالرغم من توصيته بضمان أعلى مستويات الحماية لحق المؤلف والحقوق المجاورة إلا أن هذا لا يمنع الدول الأعضاء من تطبيق معايير أكثر صرامة شريطة أن تكون متوافقة مع قوانين الاتحاد.<sup>(٢)</sup>

---

(1) DIRECTIVE 2014 / 26/EU of The EUROPEAN PARLIAMENT and of the council of 26 February 2014 on Collective management of copyright and multi-Territorial licensing of rights in musical works for on line use in the internet market.

(٢) راجع الفقرة (٩) من التوجيه الأوروبي (٢٦ فبراير ٢٠١٤).

The aim of this directive is to lay down requirements applicable to collective management organisations, in order to ensure a high standard of governance financial management transparency and reporting. This should not, however, prevent member states from maintaining or imposing in relation to collective management organisations established in their territories, more stringent standards than those laid down in title II of this directive, provided that such more stringent standards are compatible with union law.

وسوف نقوم بدراسة هذا الباب في فصلين:

- الفصل الأول : ماهية الإدارة الجماعية لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة :
- الفصل الثاني : الإدارة الجماعية في البيئة الرقمية.

## الفصل الأول

### ماهية الإدارة الجماعية لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة

#### تمهيد وتقسيم:

تعد الإدارة الجماعية الوسيلة البديلة للإدارة الفردية وتعد طريقة فرعية (Subsidaire un mode).<sup>(١)</sup> لإدارة حقوق المؤلفين بعد أن أصبحت الإدارة الفردية صعبة للغاية بالنسبة للمؤلف حيث يصعب على المؤلف أن ينتقل إلى مالا نهاية ليجد في كل مكان في ذات الوقت ليطالب بحقه نظير أداء مصنفه ، وبذلك نجد أن الواقع العملي لإدارة الحقوق تحول بين المؤلف وبين تواجده في كل مكان في كل وقت ليسهل فقط عليه مراقبة الأداء العلني المحتمل لمصنفه أو أي استغلال للمصنف وهذه الظروف هي التي أوجدت الضرورة الملحة لوجود هيئات الإدارة الجماعية حيث أنها تعد حلقة الوصل بين المؤلف صاحب الحق والمنتفعين حيث تقوم بدورها في إدارة الحقوق وكذلك بتحصيل مستحقات أعضائها في كل أنحاء العالم.

يعد اللجوء إلى الإدارة الجماعية هو وسيلة للحد من الحق الاستثنائي للمؤلف ويرى (E. Siriqion). إن الوضع الطبيعي في ممارسة حقوق المؤلف<sup>(٢)</sup> يشير إلى الإدارة الجماعية وكذلك يرى أنه لا

(١) Michel Vivent – Droit d'auteur. DALLOZ. 2009. P. 579.

(٢) Michel Vivent, Jean Micehl Bruguie re. op. Cit. – P 580. P. 846.

ينبغي أن يقتصر اللجوء إلى الإدارة الجماعية فقط عندما تكون الإدارة الفردية مستحيلة أو غير فعالة، ويؤكد أنه مع أنتشار البث والتطور التكنولوجي العالمي لطرف النسخ جعل الإدارة الفردية على وجه التحديد مستحيلة ونتيجة لذلك فإن الإدارة الجماعية تحقق أنسب وأفضل استغلال لحقوق المؤلف أكثر من الاستغلال الكامل للإدارة الفردية ويؤكد أنها فقط مجرد طريقة فرعية.

ويمتاز العمل بالإدارة الجماعية لحق المؤلف وبالرغم من أنه يخدم في الأساس مصالح مالكي الحقوق إلا أنه يوفر أيضاً فوائد للغير إذ يمكنهم أن يحصلوا على المصنفات التي يحتاجون إليها بطريقة سهلة وبسعر منخفض ويرجع ذلك إلى أن نظام الإدارة الجماعية تقوم بتقليل تكاليف التفاوض مع المستخدمين ومن تكاليف رصد الانتفاع وتحصيل الرسوم. وعليه فتقوم هيئات الإدارة الجماعية بدور إيجابي مزدوج من ناحية مصلحة المؤلف والناحية الأخرى في صالح المستخدمين .

هذا عن ماهية الإدارة الجماعية إجمالاً وعلينا الآن الانتقال لتحديد مفهوم الإدارة الجماعية لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة (المبحث الأول) ثم نستعرض الإدارة الجماعية لحقوق المؤلف في التشريع المقارن (مبحث ثان).

## المبحث الأول

### مفهوم الإدارة الجماعية لحقوق المؤلف والحقوق المجاور

#### تمهيد تقسيم:

يمكننا تحديد المفهوم العام للإدارة الجماعية من خلال الرجوع لنص المادة (1-321L) (١) من تقنين الملكية الفكرية الفرنسي. إذ اعتبرها المشرع الفرنسي أنها شخصية اعتبارية أياً كان شكلها القانوني على أن يكون الغرض الأساسي والرئيسي من إنشائها هو ممارسة إدارة حق المؤلف أو حقوق المجاورة نيابة عن أصحاب تلك الحقوق سائلة الذكر.

على أن يكون أساس الإدارة هو التعاقد بين الطرفين (المؤلف و صاحب الحق) وهيئة الإدارة الجماعية وقد يكون التعاقد من خلال الرجوع لقواعد القانون المدني أو عن طريق حوالة الحقوق أو عبر التراخيص أو عبر أي علاقة تعاقدية أخرى. وهنا المشرع الفرنسي حدد المقصود بنوع التعاقد وأشار إلى أن العلاقة هي علاقة تعاقدية.

ونجد أن المفهوم السابق كما ذكره المشرع الفرنسي نجد أساسه أيضاً في مضمون التوجيه الأوروبي رقم (2b/2014). (٢)

(١) Les sociétés de perception et de répartition des droits d'auteur et des droits des artistes interprètes et des producteurs de phonogrammes et de vidéogrammes sont constituées sous forme de sociétés civiles

(٢) التوجيه الأوروبي رقم 2b/2014 الصادر بتاريخ 26/2/2014



ووفقاً لما ورد بالتوجيه الأوروبي الصادر في ٢٦ فبراير ٢٠١٤ فقد تكون الإدارة الجماعية اختيارية وقد تكون إلزامية فقد تكون الإدارة الجماعية في صورة اختيارية ناشئة عن علاقة تعاقدية (ويكون ذلك فيما يتعلق بالحقوق الإستثنائية للمؤلف) أو أن تكون في صورة ملزمة ناشئة عن نصوص القانون على سبيل المثال فيما يتعلق بالحقوق المجاورة كاستصدار التراخيص وحق التتبع أي كل ما هو حق غير حصري للمؤلف.<sup>(١)</sup>

وهنا نجد أنه يوجد فرق كبير بين الإدارة الجماعية الملزمة والإدارة الجماعية الاختيارية. والاختلاف هنا يتبع عن مصدر كل منهما حيث أننا نجد أن الإدارة الجماعية الملزمة مصدرها القانون أي أنها إدارة جماعية للحقوق بقوة القانون<sup>(٢)</sup> وهذا النوع من الإدارة ليس عاماً على كافة الحقوق وإنما ينصب فقط على الحقوق غير الحصرية وغير الاستثنائية التي يتمتع بها المؤلف مثال ذلك (حق التتبع).<sup>(٣)</sup>

في حين أننا نجد الإدارة الجماعية الاختيارية هي إدارة جماعية للحقوق أساسها تعاقدية على عكس الإلزامية فيكون أساسها قانوني والأساس التعاقدية يكون عملاً مصدره العقد المبرم بين الأطراف على أن ينظم العقد آلية الإدارة وتتعلق الإدارة الجماعية الاختيارية بالحقوق

---

(1) Fabrice siirainen – juriscladdeur Fasc. 1550: gesTion des Droits d'auteur et des Droits voisins par un organisme paral To 3 – Date 20 Mars.

(2) LarTicle L. 327-1 du CPT.

(3) Florence Marie PIRIOU/ Docteur en droct / secretaire genera La Sofia / LEX is NEX / Date 15/5/2018 Para 2. Gesrion Collective Volohthaire au Obligatire.

الحرصية للمؤلف<sup>(١)</sup> وعليه تقوم هيئات الإدارة الجماعية بموجب العقد بتنظيم إدارة حقوق المؤلف أو أصحاب الأعمال أو الإنتاج أو الأداء ويجب هنا أن ينظم العقد حدود سلطات هيئة الإدارة الجماعية وأبعادها ودورها في إدارة حقوق المؤلف تنظيمًا دقيقًا بحيث يترتب على هذا العقد نقل إدارة حق المؤلف لهيئة الإدارة.

هذا عن مفهوم الإدارة الجماعية ونعرض لاحقاً تعريف الإدارة الجماعية والتعريف إما أن يكون تشريعي مصدره نصوص التشريعات الوطنية (مطلب أول) وإما أن يكون تعريفاً فقهياً يجد أساساً في الآراء والمذاهب الفقهية (مطلب ثاني).

---

(<sup>١</sup>) Florence Marie PIRLOU au abliga Tire.

## المطلب الأول

### تعريف الإدارة الجماعية في النصوص التشريعية

وضعت منظمة الويبو تعريفا للإدارة الجماعية لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة بأنها ممارسة حق المؤلف والحقوق المجاورة من قبل منظمات تعمل لصالح أصحاب الحقوق بالنيابة عنهم.<sup>(١)</sup>

وهنا وبالنظر للتعريف الذي وضعته منظمة الويبو نجد أنها فقط حددت مهمة ودور منظمات الإدارة الجماعية والذي يتركز أساساً على ممارسة وإدارة حقوق المؤلفين وأصحاب الحقوق المجاورة. هذا ولم يتطرق التعريف إلى نوعية التعاقد وحتى نوعية العلاقة العقدية بل اكتفت المنظمة بقولها بأن الهيئة وكـ يلاً عن أصحاب الحقوق، هذا فضلاً عن أن التعريف لم يحدد الشكل القانوني للمنظمة. وعليه نجد أن منظمة الويبو لم تنظم تلك الأمور وتركها لتنظيم التشريعات الوطنية.

هذا عن تعريف منظمة الويبو وننتقل بالبحث عن التعريف التشريعي للإدارة الجماعية لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة في ظل تقنيي الملكية الفكرية الفرنسي والمصري.

تعريف الإدارة الجماعية لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة في القانون الفرنسي.

---

(١) WWW.Wipo. TNT.

بالرغم من إزدهار الإدارة الجماعية إزدهاراً مستمراً إلا أنها لم تحظ باهتمام القانون (١١ مارس ١٩٥٧) ولم ينص التشريع سالف الذكر على تعريف واضح للإدارة الجماعية فقام أحد الفقهاء بالاعتماد على المقترح المقدم من (Fsiitiqrnen)<sup>(١)</sup> والذي قام بتعريف الإدارة الجماعية على أنها نشاط لشركة معينة تقوم بممارسة حق المؤلف والحقوق المجاورة للأعضاء نيابة عنهم وممارسة هذه الحقوق وكذلك تسهم منظمات حق المؤلف والحقوق المجاورة للأعضاء نيابة عنهم وممارسة هذه الحقوق وكذلك تعمل منظمات الإدارة الجماعية على تحديد الشروط ومنح تراخيص الاستغلال وكذلك سيطرة الشركات في تحصيل المكافأة وتقسيمها، كما تقوم الإدارة الجماعية بالعمل على تعزيز المصالح المادية والمعنوية للذين يمارسون حقوقهم في إطار العمل الثقافي والاجتماعي.

ومن خلال التعريف السابق نجد أنه يتضمن العديد من العناصر التي تعمل على تطوير بيئة الإدارة الجماعية فهي تقوم بممارسة الحقوق نيابة عن أعضائها بحيث يحق لهيئات الإدارة الجماعية إدارة الحق المالي للمؤلف واستغلال المصنفات التي أوكل إليها أصحابها بالإدارة ومنح التراخيص اللازمة للمستخدمين وتحصيل عائد الاستغلال ثم إعادة توزيعه على أصحاب الحقوق بعد خصم مصروفات الإدارة والتحصيل هذا عن التشريع الفرنسي في ظل (ق ١١ مارس ١٩٥٧) إلا أن الأمر لم يستمر على ذلك حيث صدر في فرنسا تقنين الملكية

(<sup>1</sup>) Michel Vivant, Jean – Michel Bruguiere – Op Cit., 580. P. 846.

الفكرية الجديد<sup>(١)</sup> ونص على الإدارة الجماعية بل وجعل لها باباً منفرداً وأصبح الباب الثاني من الكتاب الثالث من تقنين الملكية الفكرية الجديد خاص بتنظيم الإدارة الجماعية لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة.

هذا فضلاً عن بنود التوجيه الأوروبي الصادر (٢٦ فبراير ٢٠١٤) والذي يلتزم القانون الفرنسي بأحكامه، فقد صدر هذا التوجيه لتحديد الخطوط العريضة لممارسة الإدارة الجماعية غير أنه ترك للتشريعات الوطنية تحديد شكل الهيئات ونوعية التعاقد.

ومن جانبنا نرى أن المشرع الفرنسي حدد لتخصيصه فصلاً خاصاً لتنظيم الإدارة الجماعية وطرق ونطاق عملها وتحديد الدور الذي تقوم به وذلك نظراً للأهمية التي تحظى بها حقوق المؤلف يوماً بعد يوم ونظراً لما يمثله حق المؤلف من قيمة اقتصادية. هذا إلى جانب التطور التقني الذي يمثل خطراً يهدد مصالح المؤلفين في ظل الإدارة الفردية التي تكون عاجزة على إدارة الحقوق في ظل التطورات التكنولوجية الحديثة.

ومن المشرع الفرنسي ننتقل للبحث عن موقف المشرع المصري من هيئات ومنظمات الإدارة الجماعية لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة.

(<sup>1</sup>) Code de la propriété intellectuelle. – cpl, arT. L. 321 – 79.

## تعريف الإدارة الجماعية في القانون المصري

صدر في مصر القانون رقم (٨٢ لسنة ٢٠٠٢) وهو الخاص بحماية حقوق الملكية الفكرية وبالبث في نصوص مواد القانون سالف الذكر نجد أنه لم يتعرض للعمل بالإدارة الجماعية ولم يضع لها تعريفاً خاصاً ولم ينص على دورها أو نطاق عملها وإنما يمكن أن تجد الإدارة الجماعية أساسها القانون في نص المادة (١٤٩) من ق ٨٢ لسنة ٢٠٠٢<sup>(١)</sup> وهنا خول المشرع للمؤلف سلطة نقل إدارة الحق المالي إلى الغير وهنا يتنازل المؤلف أو صاحب الحق عن كل أو بعض حقوقه المالية وأوجب المشرع المصري في المادة سالف الذكر أنه يشترط لإنعقاد التصرف في حق الاستغلال المالي أن يكون مكتوباً وأن يحدد فيه على وجه القطع والتفصيل كل حق تنازل عنه المؤلف أو خلفه العام من بعده ونطاق هذا التصرف ومحل والغرض منه وكذلك مدة الاستغلال ونطاقه المكاني على أن تكون الكتابة شرط لصحة التنازل عن حق الاستغلال المالي للمؤلف. وأوجب المشرع على المؤلف الالتزام بالضمان بالتعرض سواء كان التعرض شخصياً أو صادرة من الغير وبذلك يكون المشرع قام بعمل توازن بين المؤلف والمتنازل إليه.<sup>(٢)</sup>

(١) والتي تنص على أن للمؤلف أن ينقل للغير كل أو بعض حقوقه المالية المنصوص عليها في ذلك القانون.

(٢) د. سعيد سعد عبد السلام. الحماية القانونية لحق المؤلف و الحقوق المجاورة في ظل ق ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ - دار النهضة العربية ٢٠٠٤ - ص ١١٣.

ومن هنا نجد أنه بالرغم من حداثة التشريع المصري والخاص بحماية حقوق الملكية الفكرية والصادر برقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ إلا أنه لم يحذ حذو المشرع الفرنسي أو حتى غيره من التشريعات الأوروبية<sup>(١)</sup> التي وضعت اهتماماً خاصاً بالإدارة الجماعية لحقوق المؤلفين والحقوق المجاورة. وذلك نظراً لأهمية الدور الذي تقوم به في خدمة أصحاب الحقوق والمستخدمين في آن واحد وكذلك لأن حماية حقوق المؤلف تؤثر سلباً أو إيجاباً على المجتمع ككل من حيث إثراء المجتمعات بشتى أنواع الفنون والثقافة هذا بالإضافة للقيمة الاقتصادية التي يتمتع بها حق المؤلف.

ونؤيد ضرورة سرعة تدخل المشرع المصري لتنظيم الإدارة الجماعية في تشريع خاص يحدد ماهيتها وطرق التعاقد وكذلك يجب تحديد نطاق عمل هذه الهيئات بالإضافة لتحديد الشكل القانوني الذي تتخذه مثل هذه الهيئات وتحديد نوع الرقابة على هيئات الإدارة الجماعية لحقوق المؤلف وتحديد الجهات الرقابية المنوطة بمثل هذا العمل وذلك لتعزيز العمل بالإدارة الجماعية للحفاظ على حقوق المؤلفين وكذلك ضمان مصلحة المستخدمين بالإضافة لإثراء المجتمع بمجالات مختلفة من الثقافة والفنون.

(١) نظم المشرع الألماني الإدارة الجماعية بتشريع خاص مستقل فقد أصدر القانون (٩ سبتمبر ١٩٦٥) والمتعلق بإدارة حقوق المؤلفين والحقوق المجاورة وقد ورد على هذا القانون عدة تعديلات كان آخرها في (٨ مايو ١٩٨٨) ومنشور بالجريدة الرسمية الألمانية (BGBl) الجزء الأول ص ١٢٩٤. منشور عبد الموقع الإلكتروني <https://wipolex.wipo.int.text>. نسخة باللغة الانجليزية.

## المطلب الثاني

### تعريف الإدارة الجماعية فقهاً

كان للفقهاء الأثر الأكبر في وضع تعريفات للإدارة الجماعية فوجد على سبيل المثال لا الحصر تعريفات متعددة فقد عرفها البعض<sup>(١)</sup> بأنها نشاط أخلاقي الهدف الرئيسي منه ممارسة كافة حقوق المؤلفين والحقوق المجاورة للأعضاء أو لأصحاب الحقوق نيابة عنهم. وممارسة هذه الحقوق تسهم في تحديد الشروط ومنح تراخيص الاستغلال. كما تسعى الإدارة الجماعية لتعزيز المصالح المعنوية والمادية للذين يمارسون حقوقهم ومن هذا التعريف نجد العديد من العناصر التي تعمل على تطوير الإدارة الجماعية فهي تقوم بممارسة الحقوق نيابة عن أعضائها وتسعى لتحقيق أهدافاً معينة من أجل السيطرة على الحقوق ومنع الغير من الاعتداء على تلك الحقوق<sup>(٢)</sup> في حين يرى البعض الآخر أن عمل هيئات الإدارة الجماعية على أنها وكالة حيث يعهد المؤلفون وأصحاب الحقوق المجاورة إلى شخص آخر (يجوز أن يكون الشخص الذي يتولى الإدارة شخصاً طبيعياً أو اعتبارياً) لتحصيل عائد استغلال مصنفاتهم مقابل حصة أو نسبة معينة وهي ما يسميها الفقه في هذا المجال (تفويض بالتنازل أو وكالة بالتنازل).<sup>(٣)</sup>

(١) Fabrice surilainen Op. Cit., p. 465.

(٢) Michel vivant, Jean – Michel Bruguiere – Op Cit., P. 846.

(٣) د. سعيد السيد قنديل – الوكالة في مجال الملكية الفكرية: دراسة لأحكام الاتفاقيات الدولية والتشريعات الوطنية – دار الجامعة الجديدة – القاهرة ٢٠٠٥ ص ١٦.



وقد أعطي القانون المصري المؤلف الحق في الإنضمام للهيئات المعنية بالإدارة الجماعية للحقوق، حتي يتيح له أن يحصل على حقوقه المالية كاملة، وتكون العلاقة بين العضو وهيئة الإدارة الجماعية إما علاقة وكالة وإما علاقة تفويض، وأولهما قابلة للإلغاء حيث أن الثانية لا تقبل الإلغاء وهذا كله مبرر بالرغبة في حماية الطرف المستفيد من التفويض، وهو أمر مهم لا سيما في مجال الإدارة الجماعية التي تتطلب استثمارات ضخمة في إتاحة المصنف ضمن كم هائل من المصنفات للجمهور، لمدة قد تطول<sup>(١)</sup>

وهنا نجد أن العلاقة بين الهيئة وأعضائها من المؤلفين واصحاب الحقوق المجاورة علاقة غير قابلة للإنحلال، فالأعضاء فوضوا هيئة الإدارة الجماعية في إدارة حقهم والذي يتجلى في دور الأخيرة في منح الترخيص باستغلال مصنفاتهم واعادة نشرها.

ونجد أن هناك فارق بين التفويض - بطبيعته - غير قابل للإلغاء، والوكالة وهي قابلة للرجوع عنها.

وجدير بالذكر أن التفويضات التي يحررها الأعضاء لهيئة "ساسم" أو لجمعية المؤلفين والملحنين "ساسيرو" بشأن استغلال مصنفاتهم هي أقرب لكونها التزاماً مصدره النظام الأساسي للجمعية من أن تكون التزاماً بتقديم حصة عينية من - وجهة النظر القانونية البحتة - فنظام التفويض الصادر من الأعضاء بهيئتهم المهنية يجعل من هذه الهيئات

(١) د. محمد حسام لطفي - حقوق الملكية الفكرية المفاهيم الأساسية - دراسة لأحكام القانون رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ في ضوء آراء الفقه وأحكام القضاء المقارن - د ن - ٢٠١٢ - ص ٢٤٥.

مالكاً لمصنفات الأعضاء ولحق الأداء العلني وليست مجرد وكيل عن الأعضاء، مما يجعل مهمة تحصيل مبالغ الأداء وتوزيعها على الأعضاء بعد خصم مصروفات الإدارة والتحصيل أكثر مرونة<sup>(١)</sup>.

وعليه نجد أن نظام التفويض يعد تنازلاً حقيقياً من جانب الأعضاء عن حقوقهم الذهنية والمتعلقة بالجانب المالي لهيئة مهنية للمؤلفين، على عكس نظام الوكالة، وجدير بالذكر أن هذا النظام يكفل لهيئات الإدارة الجماعية حق التداعي ضد المعتدي على مصنفات الأعضاء، دون أن تضطر لإدخال المؤلف في الدعوى، وبالأخذ بنظام التفويض تصبح هيئة الإدارة الجماعية وحدها دون غيرها، صاحبة الحق في التعاقد على استغلال مصنفات الأعضاء السابقة والحالية والمستقبل وعليه فإن أي ترخيص بالأداء العلني الذي يوقعه المؤلف يكون باطلاً طبقاً لنص المادة (١٥٣) لقانون ٨٢ لسنة ٢٠٠٢.

وقد تكون العلاقة بين العضو وبين المنظمة علاقة وكالة<sup>(٢)</sup> عادية حيث نجد أنه من الناحية العملية أن المؤلف نفسه أو صاحب الحق المجاور يعهد إلى جمعية أو هيئة لكي تتولى تحيل العائد المادي لاستغلال مصنفاته وتقوم بتوزيع هذا العائد على أعضائها وحيث أن العمل الذي تقوم به هيئات الإدارة الجماعية هو عمل مدني وليس عملاً تجارياً فتكون الوكالة المعهود بها إلى هيئات الإدارة الجماعية هي وكالة عادية<sup>(٣)</sup> هذا عن الوكالة. أما عن التفويض فنجد أن التفويضات

(١) د. محمد حسام لطفي - المرجع السابق - ص ٢٤٧.

(٢) د. سعيد السيد قنديل - الوكالة في مجال الملكية الفكرية: دراسة لأحكام الاتفاقيات الدولية والتشريعات الوطنية - دار الجامعة الجديدة - القاهرة ٢٠٠٥ ص ٢٣.

(٣) د. سعيد السيد قنديل - المرجع السابق - ص ٢٣.

التي يحررها الأعضاء لهيئة إدارة جماعية بشأن استغلال وحماية مصنفاتهم فإننا نجد أقرب ما يكون التزاما مصدره النظام الأساسي للجمعية من أن تكون التزاما بتقديم حصة عينية من وجهة النظر القانونية البحتة فنظام التعويض الصادر عن الأعضاء لهيئتهم المهنية يجعل هذه الهيئات مالكة لمصنفات الأعضاء ولحقوق الأداء العلني وليست مجرد وكيل عن الأعضاء مما يتيح لها مرونة في تحصيل مبالغ الأداء في استغلالها ومن بينها بطبيعة الحال حق الأداء العلني وتوزيعها على الأعضاء بعد خصم مصروفات الإدارة والتحصيل. <sup>(١)</sup>

ومما سبق عرضه نجد أن التفويض يعد تنازلاً حقيقياً من جانب الأعضاء عن حقوقهم الذهنية باستغلال بالجانب المالي دون الأدبي - لهيئة مهنية للمؤلفين على عكس نظام الوكالة حيث يدير الوكيل أموال الموكل الذي يظل دائماً مالكاً لحقوقه وكذلك يمنح نظام العمل بالتفويض أن تكون الهيئة المهنية وحدها هي صاحبة الحق هي التعاقد على استغلال مصنفات الأعضاء السابقة الحالية والمستقبلية. ونؤكد أنه بالرغم من الدور الذي تقوم به هيئات الإدارة الجماعية سواء بالنسبة للمؤلفين أو المستخدمين على حد سواء نجد أن التفويض الصادر من المؤلف لتلك الجمعية أو الهيئة لإدارة حقوقه على المصنف هذا لا يعد تنازلاً منه عن حقه الأدبي فالحق الأدبي في نسبة المصنف إليه هو حق لصيق بالشخصية ودور هذه الهيئات والمنظمات قاصر فقط على الحق المالي للمؤلف وأصحاب الحقوق المجاورة.

(١) د. محمد حسام لطفي - حقوق الملكية الفكرية: دراسة الأحكام ق. ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ في ضوء آراء الفقه وأحكام القضاء المقارن. د ن - الطبعة الثانية - ٢٠١٢، ص ٩

وقد أخذ مشرعون وطنيون كثيرون في الاعتبار عن وضعهم للتشريعات في بلادهم، أهمية الإدارة والدور الذي تقوم به <sup>(١)</sup>.

والتوكيل قد يكون صريحاً وقد يكون ضمناً في بعض الأحوال بحيث يرى البعض أن مجرد انضمام المؤلف أو صاحب الحق لعضوية جمعية أو مؤسسة من هيئات الإدارة الجماعية يعد هذا بمثابة توكيل صادر من العضو للهيئة أو الجمعية لإدارة حقوق المالية.

وأيا كان شكل التوكيل فيجب على الوكيل أن يلزم حدود وكالته وبمعنى آخر يجب أن يكون تصرف الوكيل لحماية مصالح أعضاء الجمعية المعنية بإدارة حقوقهم بحيث إذا خرج الوكيل عن حدود وكالته فإن تصرفه يكون موقوفاً على أعضاء الجمعية إن أقرروا التصرف نفذ في حقهم وإن هم يقرروه فلا يكون أمام المتعاقد مع الوكيل سوى الرجوع عليه بالتعويض. <sup>(٢)</sup>

(١) مقدمة حول الإدارة الجماعية لحق المؤلف والحقوق المجاورة. – وثيقة من إعداد المكتب الدولي للويبو.

(٢) د. محمد سامي عبد الصادق – حقوق مؤلفي المصنفات المشتركة – المكتب المصري الحديث، ٢٠٠٢، فقرة ٩٦، ص ٢٨٠.

## المطلب الثالث

### دواعي واعتبارات العمل بالإدارة الجماعية

لعبت التدابير الدولية الدور الأوضح في مجال الإدارة الجماعية لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة بحيث أنها قامت بتوضيح الخطوط العريضة ولرسم الثقافات الوطنية هذا بالإضافة لمحاولة الكشف عن قدرة هيئات الإدارة الوطنية في حماية حقوق المؤلفين<sup>(١)</sup> وإنفاذها. وهذا من الطبيعي والمنطقي أن تقوم الاتفاقيات و التدابير الدولية بوضع الخطوط العريضة وتوضح الملامح العامة وتترك للتشريعات الوطنية مهمة تطبيق القواعد الأساسية المنصوص عليها في الاتفاقية في ضوء ظروف كل دولة على حدا.

ومن الملاحظ منذ وقت أن الاتفاقيات الدولية سعت إلى الاهتمام بحقوق المؤلفين لرسم معالم الإبداع وحماية المبدعين في نفس الوقت وبناء عليه يضمن النهوض بالمجتمعات والتنوع الثقافي وإثراء المجتمعات بالفنون والثقافة. وكانت رؤية التدابير الدولية في ضرورة الاهتمام بحقوق المؤلف أن ذلك سيؤدي إلى تشجيع الأعمال الإبداعية وخاصة في الدول النامية.

(١) د. نواف كنعان - حق المؤلف - النماذج المعاصرة لحق المؤلف ووسائل حمايته. دار الثقافة العربية الطبعة الأولى - ١٩٨٧ - ص ١٧٥.

ومن خلال ما سبق نجد أن الاتفاقيات الدولية التي اهتمت بوضع نظم للعمل بالإدارة الجماعية شكلت الأرضية أو الخلفية التي سارت عليها فيما بعد التشريعات الوطنية المختلفة، حيث قامت الاتفاقيات الدولية بوضع الأحكام الخاصة بإنشاء الإدارات الجماعية سواء من حيث تسميتها أو من حيث تمثيلها القانوني لأصحاب حقوق المؤلف والحقوق المجاورة فضلا عن تحديد كيفة استغلال المصنفات الخاصة بفناني الأداء وكيفية توزيع صافي ما يتم تحصيله من مبالغ على أعضاء الإدارة الجماعية.<sup>(١)</sup>

وما ذهبت إليه الاتفاقيات الدولية من نصوص خاصة بتنظيم الإدارة الجماعية لحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة كان بسبب ما ظهر من صعوبات مادية ناتجة عن الإدارة الفردية بحيث كان من الصعب بل والمستحيل على المؤلف أن يقوم بإدارة حقوقه المالية على عدد كبير من المصنفات في أكثر من دولة وكذلك التعاقد مع المستخدمين ليس ذلك فقط بل ومتابعة مراقبة التزام المستخدمين بشروط التعاقد وهذا في ظل إدارة المصنفات ويصعب الأمر أكثر بكثير في ظل البيئة الرقمية والتي يتاح فيها المصنف إلكترونيا وكذلك تتيح تلك البيئة للمستخدمين عملية نسخ المصنفات مما يمثل اعتداء على حقوق المؤلف والحقوق المجاورة. ولذلك أظهر الواقع العملي عدم جدوى الإدارة الفردية والاحتياج للجوء للإدارة الجماعية والتي أثبتت نجاحها في إدارة حقوق المؤلفين والحفاظ عليها وكذلك يتجلى دور

(١) د. نواف كنعان - المرجع السابق، ص ١٧٦..

الإدارة الجماعية لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة في تنوع الثقافة في المجتمعات.

ومن أهم الاتفاقيات الدولية التي كان لها التأثير الأكبر وإفراد نصوص لتنظيم الإدارة الجماعية إتفاقية (برن)، إتفاقية (الترنس).

## الفرع الأول

### دور الاتفاقيات الدولية في تفعيل العمل بالإدارة الجماعية

تعد إتفاقية برن لحماية المصنفات الأدبية والفنية المرجعية الأولى والأساسية لحماية الحقوق الأدبية والفنية، و أبرمت إتفاقية (برن) السنة (١٨٨٦) وتم تنقيحها في باريس سنة ١٨٩٦ وفي برلين سنة (١٩٠٨) واستكملت في برن (١٩١٤) وتم تنقيحها في روما سنة ١٩٢٨ وفي بروكسيل (١٩٤٨) وفي استكهولم سنة ١٩٦٧ وفي باريس (١٩٧٩) وتم انضمام مصر إليها سنة (١٩٧٧).

وقامت إتفاقية (برن) لحماية المصنفات الأدبية والفنية بأولى المبادرات التي سعت إلى وضع أرضية مشتركة بين مختلف البلدان الأعضاء فيها<sup>(١)</sup> حيث وقع على هذه الإتفاقية (برن) سنة ١٨٨٦ بعد جهود مضنية بقصد العمل لوضع تنظيم شامل لحقوق الملكية الأدبية والفنية.<sup>(٢)</sup>

وبالنظر لنصوص هذه الإتفاقية نجد أنه يطغى عليها طابع العمومية حيث نجد نص المادة الثانية على سبيل المثال - نصت على

(١) إتفاقية برن لحماية المصنفات الأدبية والفنية - وثيقة باريس المؤرخة في ٢٤ يوليو ١٩٧١ والمعدلة في ٢ أكتوبر ١٩٧٩ - نص رسمي باللغة العربية.

(٢) د. سامر الدالعة. التدابير الدولية في مجال الإدارة الجماعية لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة بين النظرية والتطبيق - دراسات مقارنة + بحث منشور بمجلة المنار، جامعة آل البيت، المجلد (١٣)، العدد (٨) لسنة ٢٠٠٧م، ص ٣.

حماية جميع الانتاجات في الميدان الأدبي والعلمي والفني بجميع وسائل التعبير ثم تمثل لهذه الوسائل بذكر بعض الأعمال على سبيل المثال لا الحصر وذلك لترك المجال مفتوحاً لجميع وسائل التعبير التي قد تظهر مستقبلاً.

وقد نصت اتفاقية برن في المادة (١٤ / ثالثاً) لإرساء الجانب التنظيمي للإدارة الجماعية لحقوق المؤلفين وقد خصت حق التتبع بشأن المصنفات الفنية والمخطوطات<sup>(١)</sup> ومن هنا نجد أن الاتفاقية أرست مبدأً عاماً وهو سلطة الاستغلال المالي للمصنف سواء من قبل المؤلف نفسه بطريقة مباشرة أو بطريقة غير مباشرة عن طريق من له تلك الصلاحية ويقصد بذلك الجهات أو الهيئات التي يعهد إليها المؤلفون بإدارة حقوقهم المالية واستغلال المصنفات الخاصة بهم نظير مبلغ مالي متفق عليه وجاء نص المادة فقط لإرساء مبدأ قيام هيئات أو منظمات بالعمل على إدارة حقوق المؤلف والحقوق المجاورة وعليه لم تحدد الاتفاقية صراحة تلك الهيئات أو شكلها القانون أو تنظيم العمل بها بل أوكلت سلطة تنظيم هيئات الإدارة الجماعية لحقوق المؤلف للتشريعات الوطنية كلاً على حدة.

وما فعلته الاتفاقية في ترك تنظيم عمل هيئات الإدارة الجماعية للتشريعات الوطنية يعد الأقرب إلى المنطق حيث أنه تتباين الدول في نصوصها وتشريعاتها الداخلية من حيث المعايير أو طرق الحماية القانونية ولكن تضع الاتفاقيات الدولية المبادئ العامة وتخضع الدول

(١) نصت اتفاقية برن في المادة (٣/١٤) على أنه: فيما يتعلق بالمنصفات الأصلية والمخطوطات الأصلية لكتاب ومؤلفين موسيقيين - يتمتع المؤلف أو من صفة بعد وفاته من الأشخاص أو الهيئات وفقاً للتشريع الوطني بحق قيد قابل للتصرف فيه في تعلق مصلحتهم بعمليات بيع المصنف الثالثة لأول تنازل عن حق الاستغلال الذي يجريه المؤلف.



لمبدأ العام م حيث أنها تتمتع بالحرية الكاملة في طريقة تنفيذ وتنظيم المبدأ الذي أرسنه المعاهدة أو الاتفاقية.

ونجد في هذا الصدد أنه بالرغم من إرساء اتفاقيه برن لمبدأ حق هيئات الإدارة الجماعية في استغلال وإدارة الحق المالي للمؤلف أو أصحاب الحقوق المجاورة وبذلك تكون الاتفاقية جعلت من هيئات الإدارة الجماعية وسيلة لتنظيم الاستثمار المالي للمصنف ونجد أن الاتفاقية أناطت في المادة سالفه البيان (٣/٣/١٤) الاختصاص بتحديد إجراءات التحصيل والمبالغ الواجبة بالتشريعات الوطنية حيث جاء فيها القول: (يختص التشريع الوطني بتحديد إجراءات التحصيل والمبالغ الواجبة).

وتجدر الإشارة إلى أن اتفاقية برن بالرغم من اهتمامها وحرصها على حماية حقوق المؤلفين ونصها على العمل بالإدارة الجماعية ألا أنها أخذت بعين الاعتبار التوازن الواجب تحقيقه بين مصالح أصحاب الحقوق والمستخدمين ومنهم الناشرين والجمهور ولذلك نصت في المادة (٩/٢)، (١٠/٢) على بعض الاستثناءات على الحقوق المالية للمؤلف ومنها:

الاستعمال العادل أو الحر للمصنفات المحمية وقد منحت الاتفاقية قيود معينة للحق في الاستنساخ وكذلك الحق في الاستشهاد أو الانتفاع بالمصنف على سبب التوضيح في أغراض التعليم والتدريب وكذلك الحق في الاستنساخ من المقالات الصحفية والانتفاع بالمصنفات بمناسبة عرض أحداث الساعة وكذلك التسجيلات المؤقتة لأغراض الإذاعة وعليه تكون الاتفاقية قد قامت بعمل توازن بين الحق الاستثنائي للمؤلف على مصنفه ومراعاة حقوق ومصالح المستخدمين .

وكذلك إرساء مبدأ العمل بالإدارة الجماعية والذي يضمن حسن إدارة المؤلف على مصنفه وضمان حسن إدارته حالياً وفي نفس الوقت ضمان مصالح المستخدمين والتي تمثل هذه الهيئات بالنسبة لهم الجهات المتصرفة والم المعنية بإدارة المصنف ويعود النفع أيضاً على المجتمعات بحيث يتم إثرائها بالعلوم والفنون والثقافات المتنوعة التي تؤثر على المستوى الثقافي العام للمجتمعات.

هنا نجد أنه بالرغم من أن اتفاقيه "(برن) تشكل النواة الأولى التي نصت على العمل بالإدارة الجماعية في إطار المعاهدات والاتفاقيات الدولية إلا أنها تفتقر إلى طابع الإلزامية للدول للعمل بنصوصها.<sup>(١)</sup>

وهي بذلك تمثل فقط دور توجيهي للدول بضرورة العمل بالإدارة الجماعية نظراً للأهمية المنصبة على حقوق المؤلف وأهمية تداول المصنفات على المستوى الدولي مع حفظ كافة حقوق المؤلف وضمان عدم الاعتداء على المصنفات وحقوق المؤلفين وأصحاب الحقوق المجاورة وكان التنظيم الداخلي لتلك الهيئات خاضع لتنظيمات التشريعات الوطنية والتي قد تتبنى العمل بنصوص المعاهدة كمبدأ عام وعليه تختلف الإدارة الجماعية من دولة لأخرى حيث أن الاتفاقية أثارت فقط العمل بها دون الإشارة إلى القواعد التنظيمية وأدوارها أو المنتسبين إليها ومع انتشار التكنولوجيا أصبح العمل بالإدارة الجماعية ضرورة ملحة لذا وجب وجود اتفاقية أو معاهدة دولية تكون نصوصها إلزامية للدول الموقعة عليها وذلك لضمان ترسيخ قواعد ونصوص الاتفاقية في التشريعات الوطنية.

(١) د. سامر الدالعة والمرجع السابق.

ولذا كان لابد وأن تستعرض نصوص إتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة وحقوق الملكية الفكرية بحيث أن هذه الاتفاقية تتميز بالالتزام أطراف المعاهدة من الدول الموقعة بالالتزام في تشريعاتهم الوطنية بضمان حد أدنى للحماية وكذلك عمدت اتفاقية (التربس) على ترسيخ قواعد الإدارة الجماعية لحق المؤلف والحقوق المجاورة على المستوى الدولي.

اتفاقية التربس هي إحدى اتفاقيات التجارة الدولية التي تم التوصل إليها بعد دورة أوروغواي لمنظمة التجارة العالمية بشأن الاتفاقية العامة للتجارة والتعريفات الجمركية (الجات) وتم التوقيع عليها من قبل (١٢٥) حكومة - من ضمنهم الحكومة المصرية كجزء من اتفاق نهائي<sup>(١)</sup> وقد أحالت اتفاقية (التربس) لنصوص وأحكام اتفاقية (برن) ويرجع أساس الإدارة الجماعية في اتفاقية (تربس) إلى نص المادة (٦٧) من الاتفاقية والتي جاءت تحت عنوان: التعاون الفني، حيث ورد فيها القول (وتلتزم البلدان الأعضاء المتقدمة بقصد تسهيل أحكام هذه الاتفاقية بأن تقوم ببناء على طلبات تقدم لها ووفقاً لأحكام و شروط متفق عليها بصورة متبادلة بالتعاون الفني والمالي الذي يخدم مصالح البلدان الأعضاء النامية والأقل نمواً). ويشمل هذا التعاون المساعدة في إعداد القوانين واللوائح التنظيمية الخاصة بحماية الملكية الفكرية وإنقاذها ومنع إساءة استخدامها كما يشمل المساعدة فيما يتعلق بإنشاء أو تعزيز المكاتب والهيئات المحلية ذات الصلة بهذه الأمور، بما في ذلك تدريب أجهزة موظفيها ويتضح من خلال النصف سالف

(١) أبرمت اتفاقية (التربس) في ١٥/٤/١٩٩٤ وذلك أثر التوقيع على الاتفاقية العامة لمنظمة التجارة العالمية حيث شكلت جزءاً مهماً من هذه الاتفاقية ثم طرحها في مفاوضات التجارة العالمية (GATT) وذلك في نهاية دورة طوكيو منذ (١٩٧٣) وحتى (١٩٧٩) ورغم اختلاف الدول على شكل ومضمون الاتفاق إلا أنه استكمل في جولة (أوروغواي) حيث ظهر في صورة اتفاق لمعالجة (الجوانب المتصلة بالتجارة وحقوق الملكية الفكرية) وتم على ضوءه اتخاذ تدابير هامة قصد مساعدة الدول النامية على سن تشريعاتها وتوحيدها بالقدر الذي يلزم في تطبيق هذا الاتفاق.

الذكر أن اتفاقية (تريس) كانت هي الاتفاقية الأكثر وضوحاً تجاه النص على إنشاء الهيئات أو المنظمات التي تهدف إلى حماية حقوق الملكية الفكرية وإنفاذها ومن بينها حقوق الملكية الأدبية والفنية التي ورد النص عليها في الاتفاقية في المواد من (٩ إلى ١٤).

وبالنظر لنص المادة (٦٧) من ذات الاتفاقية نجد أنها لم تنص على إنشاء هيئات إدارة جماعية وإنها هيئات ذات صلة بإعداد قوانين الملكية الفكرية وإنفاذها ومنع إساءة استخدامها وهذا وقد أوقع نص المادة عبء إنشاء وتدريب الأجهزة والموظفين على عاتق البلدان المتقدمين وبالرجوع لنص المادة الأولى<sup>(٢)</sup> من اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة وحقوق الملكية الفكرية (التريس) نجد أن الاتفاقية فرضت على الدول الأعضاء الالتزام بما ورد في أحكامها وعدم جواز مخالفة نصوص الاتفاقية وأحكامها وكذلك عدم جواز النزول عن الحد الأدنى للحماية الذي فرضته الاتفاقية وما سبق وتحليل نص المادة الأولى من اتفاقية التريس يتضح لنا الآتي:

– يبطل كل اتفاق يسمح بالنزول عن الحد الأدنى للحماية المنصوص عليه في الاتفاقية.

– إتاحة الفرصة للدول الأعضاء بأن يضمن تشريعها الوطني حماية أعلى وأوسع مما تفرضه الاتفاقية.

---

(١) حيث نصت على أن تلتزم الدول الأعضاء المتقدم، ولأغراض تسهيل تنفيذ أحكام هذه الاتفاقية، بالتعاون الفني والمالي إلى يخدم مصالح الدول الاعضاء النامية والدول الاعضاء الأقل تمواً وذلك بناء على طلبات تقدم لها وفقاً لأحكام وشروط متفق عليها ويشمل هذا التعاون المساعدة في إعداد القوانين واللوائح التنظيمية الخاصة بحماية حقوق الملكية الفكرية وإنفاذها وضع إساءة استخدامها، كما يشمل الدعم فيما يتعلق بإنشاء أو تعزيز المكاتب والهيئات المحلية ذات الصلة، بهذه الأمور، بما في ذلك تدريب موظفي الاعضاء.

(٢) تنص المادة الأولى من اتفاقية (التريس) على أن تلتزم البلدان بتنفيذ أحكام هذه الاتفاقية ويجوز للبلدان الأعضاء دون التزام، أن تنفذ ضمن قوانينها ما يتيح حماية أوسع من التي تطلبها هذه الاتفاقية شريطة عدم مخالفة هذه الحماية لأحكام هذه الاتفاقية، وللبلدان الأعضاء حرية تحديد الطريقة الملائمة لتنفيذ أحكام هذه الاتفاقية في إطار أنظمتها وأساليبها القانونية.

ومن الواضح أن تشديد الاتفاقية في جزئية عدم جواز النزول عن الحد الأدنى للحماية جاء مخاطباً الدول النامية والأقل نمواً الأعضاء في الاتفاقية والتي لم تشهد تشريعاتها ولا مجتمعاتها النهضة التكنولوجية والثقافية التي شهدتها دول أخرى متقدمة وكذلك سمحت للدول المتقدمة بتبني تشريعات تتضمن مستوى حماية أعلى نظراً لما شهدته تلك البلاد من ثورة ثقافية وفكرية تحتاج لمستويات أعلى في الحماية وذلك لتشجيع الاستثمار والحفاظ على حقوق المؤلفين والمبدعين. ومن خلال ما سبق ومن استعراض نص المادة الأولى ونص المادة (٦٧) من اتفاقية التريبس فإنه يتضح أن أصبح إلزاماً على البلدان الأعضاء إنشاء الهيئات التي تضمن حماية حقوق الملكية الفكرية بما فيها حقوق الملكية الأدبية والفنية بقصد العمل على إنشاء هيئات الإدارة الجماعية وتعزيز دورها في إدارة حقوق المؤلفين والحقوق المجاورة المالية وكذلك الدفاع عن مصالحهم إزاء أي اعتداء يقع من قبل الغير.

وكما سبق وذكرنا في بداية الحديث عن اتفاقية (التريبس) وأوضحنا أن اتفاقية (التريبس) امتثلت لأحكام ونصوص اتفاقية (برن) وبذلك تصبح الأخيرة جزءاً من اتفاقية (التريبس) ومن خلال استعراضنا سالف الذكر لنصوص المواد (الأولى من اتفاقية التريبس ونص المادة "١٤" من اتفاقية برن) نستخلص أن القول بإنشاء هيئات الإدارة الجماعية صحيحاً بل وإلزامي على الدول الأعضاء وهذا هو الفرق بين ما قامت به اتفاقية (برن) بمجرد النص على ضرورة هيئات الإدارة الجماعية وبين ما فعلته اتفاقية (التريبس) بإضفاء الصفة الإلزامية لأحكامها على الدول الأعضاء ويمكننا القول بأنه بإحالة اتفاقية (التريبس) لأحكام

ونصوص اتفاقية (برن) فقد أصبحت الأخيرة تقع تحت مظلة اتفاقية (التربس) وأصبحت اتفاقية (التربس) اتفاقية (برن) بالطابع الإلزامي.

وفي إطار التغطية الشاملة التي قامت بها إتفاقية (التربس) في ضوء حماية حقوق الملكية الفكرية نجد أن الاتفاقية ساهمت بشكل واضح في تشكّل الأساس للنظام القانوني الدولي في حماية حقوق المؤلفين وأصحاب الحقوق المجاورة والتدابير الدولية في مجال الإدارة الجماعية لتلك الحقوق وذلك من خلال تبنيها للتدابير الإلزامية على الدول بقصد إنشاء هيئات الإدارة الجماعية لحق المؤلف والحقوق المجاورة وعلى الرغم مما تقدم يبقى لنا البحث فيما قامت به الدول وامثالها للخضوع لأحكام ونصوص اتفاقية (التربس) في ضرورة التزام الدول الأعضاء بإقرار التشريعات الوطنية لتنظيم الإدارة الجماعية سواء من الجانب الهيكلي أو الجانب التنظيمي.

## الفرع الثاني

### أهمية العمل بالإدارة الجماعية

ظهرت المشاكل العملية من خلال الإدارة الفردية التي كان يقوم بها المؤلف بنفسه حديثاً مع التطور التكنولوجي الهائل الذي تشهده اليوم ونجد أنه حتى وقت قريب كان استغلال الأعمال الأدبية لا يشكل صعوبة تذكر للمؤلف فقد كان كافياً بالنسبة للمؤلف العثور على ناشر والتعاقد على نشر مصنفه والتحقق من الحسابات بشكل دوري وجمع الإتاوات ولكن ظهرت الإشكالية مع الأعمال الموسيقية أو المسرحية وذلك لأنه يمكن تمثيل (عرض) عمل واحد في عدة أماكن في نفس الوقت ومع تطور التقنيات الحديثة للتمثيل وإعادة الإرسال أصبح أنه يمكن عرض المصنف مئات بل آلاف المرات في اليوم نفسه في عدة أماكن بوسائل مختلفة سواء كانت (أقراصاً وأجهزة راديو، تليفزيونات، كابل) وكل هذا أمام مجموعة كبيرة من المستمعين أو المشاهدين في أماكن مختلفة.

كما أن وسائل النسخ وإعادة البث أصبحت منتشرة ومتاحة مما يثير إزعاج لأصحاب الحقوق خوفاً من الإضرار بمصالحهم أو التعدي على حقوقهم.. ولهذا السبب ومع ظهور حالات لأصحاب الحقوق باتت إدارتهم الفردية بلا جدوى وأصبحوا غير قادرين على التحكم في استخدام مصنفاتهم أو التفاوض مع المستخدمين لكثرتهم وتضاعف أعدادهم وجاءت الإدارة الجماعية للحقوق لحل هذه المشكلة بمجرد

سمّاح المؤلفين لهيئات الإدارة الجماعية بمراقبة استخدام أعمالهم والتفاوض مع المستخدمين لمنحهم مقابل مناسب نظير استغلال حقهم المالي. وعلاوة على ذلك فإن الإدارة الجماعية للحقوق لها مزايا كثيرة ليس فقط للمؤلفين أو أصحاب الحقوق الذين لا يستطيعون استغلال ومراقبة أعمالهم بمفردهم ولكن أيضاً لمستخدمي الأعمال التي يمكن أن تكون الإدارة الجماعية بالنسبة لهم أبسط في إجراءاتها الاقتصادية نسبياً كذلك.<sup>(١)</sup>

ومما سبق نجد أن شروط الحقوق وممارستها وإدارتها تواجه تحديات جديدة مع التوسع المستمر في تطبيق التكنولوجيا الرقمية مثل ظهور منتجات الإعلام متعدد الوسائل واستخدام الشبكات الرقمية كشبكة الإنترنت وقد جاءت الحلول التكنولوجية الجديدة (تكنولوجيا التشفير وأرقام التعرف الرقمية وأنظمة المعلومات المتعلقة بإدارة الحقوق) استجابة لهذه التحديات ولا تزال خاضعة للتطور ويبدو أن حرية مالكي الحقوق قد توسعت فيما يتعلق بالاختيار بين الإدارة الفردية والإدارة الجماعية لحقوقهم وبين مختلف الأشكال الممكنة للإدارة الجماعية (الإدارة الجماعية التقليدية) أو نظام (المركز الواحد) هذا وقد أدرجت طرق جديدة في منح التراخيص ورصد الانتفاع وتحصيل التعويضات وتوزيعها وتجدر الإشارة إلى المكتب الدولي للويبو دعا إلى عقد المحفل<sup>(٢)</sup> الدولي للويبو حول ممارسة حق المؤلف

(١) André R. Bert and. Le droit d'auteur et les droits Voisins Dalloz, 1999. P. 402. Para. 8.51.

(٢) تم عقد المحفل في سفيلا في أسبانيا من ١٤ إلى ١٦ مايو ١٩٩٧.



والحقوق المجاورة وإدارتها أمام تحديات التكنولوجيا الرقمية بهدف البحث في التورات الجديدة. <sup>(١)</sup>

واكتسبت الإدارة الجماعية لحق المؤلف والحقوق المجاورة بعداً إضافياً فالبيانات الجديدة والتحديات الجديدة سوف توضعان بين أيدي جمعيات المؤلفين في البلدان النامية التي ستواجه في الغد آثار التكنولوجيا الجديدة نفسها التي تواجهها اليوم جمعيات المؤلفين في البلدان الأكثر تقدماً. فثمة تطورات استراتيجية أخذت تتبلور الآن الأمر الذي يتيح لمنظمات الإدارة الجماعية أن توفر حماية وإدارة فعالة لمالكي الحقوق، هذا وتنشط الآن بعض المنظمات غير الحكومية لإنشاء نظام عالمي جديد لإدارة المعلومات المتعلقة بالمصنفات وبالمبدعين مالكي الحقوق وسوف تفيد الإدارة الجماعية لحق المؤلف و الحقوق المجاورة في البلدان النامية في هذه التطبيقات التقنية التي أخذت تبرز بالارتباط بالتكنولوجيا الرقمية. <sup>(٢)</sup>

هذا وقد استجابت بعض الدول النامية للعمل بالإدارة الجماعية استجابة منها لمصالح المؤلفين والمستخدمين وكذلك نظراً لخضوع بعض الدول لنصوص اتفاقية (التربس) والتي ألزمت الدول بتنظيم العمل بالإدارة الجماعية حيث أن الأخيرة ألزمت الدول المتعاقدة بحد أدنى من الحماية لا يجوز النزول عنه. وبالنسبة للدول الأوروبية فقد صدر التوجيه الأوروبي رقم ٢٦ فبراير ٢٠١٤ بشأن الإدارة الجماعية

(١) مقدمة حول الإدارة الجماعية لحق المؤلف والحقوق المجاورة – وثيقة من إعداد المكتب الدولي للويبو ص ٢.

(٢) مقدمة حول الإدارة الجماعية لحق المؤلف – وثيقة سابق الإشارة إليها. ص ٢.

لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة وأوصى التوجيه بضرورة التزام دول الاتحاد توفير مستوى عالي من الحماية لمالكي الحقوق ونظراً لأهمية الحقوق سالفة الذكر فقد رأي التوجيه ضرورة تدخل هيئات الإدارة الجماعية لإدارة الحقوق مما يسهم في التطوير والإبداع الأدبي والفني والثقافي وتشجيعاً للاستثمار.

## الفرع الثالث

### دور الهيئات ومؤسسات الإدارة الجماعية

الإدارة الجماعية كما سبق أن أوضحنا هي الطريقة الفرعية أو الوسيلة البديلة لإدارة حقوق المؤلفين وتؤكد الإدارة الجماعية اليوم عدة وظائف وأدوار مهمة نذكرها إجمالاً ثم تفصيلاً.

١. تقوم منظمات الإدارة الجماعية بالتفاوض مع المستخدمين وذلك بهدف إصدار المنظمة لتراخيص لصالح المستخدمين تسمح للأخيرين باستخدام المصنفات الموكول إدارتها لهيئة الإدارة الجماعية مانحة الترخيص. وهذا وبعد نجاح المفاوضات تقوم هيئة الإدارة الجماعية بتحرير عقد ليعود بالنفع على موكلها.

٢. تقوم هيئة الإدارة الجماعية بتحصيل المقابل الذي يتم الحصول عليه التي فرضتها ومن ثم إعادة توزيعها على أصحاب الحقوق بعد خصم مبلغ الإدارة ومصروفات التحصيل.

٣. حق التتبع من أهم الأدوار التي تقوم بها منظمات الإدارة الجماعية.

٤. تقوم هيئات الإدارة الجماعية برفع الدعاوي القضائية نيابة عن أصحاب الحقوق من أعضائها في حالات الاعتداء على المصنفات التي تقوم بإدارتها أو في حالات خرق المستخدمين لبنود التعاقد أو الخروج عن بنود التراخيص الممنوحة.

### أولاً: دور هيئات الإدارة الجماعية في إصدار التراخيص:

تعتمد هيئات الإدارة الجماعية في القيام بدورها بموجب التوكيل الصادر إليها من الأعضاء وعلى الصعيد العربي نجد التشريع النموذجي العربي لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة، يمنح المؤلف الحق في التنازل عن حقوقه المالية لهيئة مهنية<sup>(١)</sup>.

ونجد دور الإدارة الجماعية أساس في نصوص المواد ( 9-212, L. 4-212, L. 311.5) من تقنين الملكية الفكرية الفرنسي. بحيق تقوم هيئات الإدارة الجماعية بإصدار التراخيص لحساب أعضائها.

ونجد أساس منح التراخيص في التشريع المصري في نص المادة (١٥٦) من القانون ٨٥ لسنة ٢٠٠٢<sup>(٢)</sup>.

والمقصود بالتراخيص هو ذلك الإذن الذي يمنحه المؤلف أو صاحب حق المؤلف للناسر أو لهيئة الإدارة الجماعية لاستعمال واستغلال المصنف وفقاً للشروط المتفق عليها بينهما<sup>(٣)</sup> حيث تمنح التراخيص

(١) نص التشريع النموذجي العربي من المادة (٤٦) على أن: (يجوز لأصحاب حقوق المؤلف والحقوق المجاورة في مفهوم أحكام هذا التشريع أن يتنازلوا عن حقوقهم المالية إلى جمعية مهنية متخصصة أو أكثر لتتولى إدارة هذه الحقوق باسمها ولحسابها باعتبارها خلفاً خاصاً لهم وتعد العقود التي تبرمها هذه الجمعيات في هذا الصدد عقوداً مدنية).

(٢) نصت المادة (١٥٦) على أن: يتمتع فنانو الأداء بالحقوق المالية الاستثنائية الأتية ١- ٢٠٠٠ - ٢ - منع أي استغلال لأدائهم بأية طريقة من الطرق بغير ترخيص كتابي سبق منهم ويعد استغلالاً محظوراً بوجه خاص تسجيل هذا الأداء الحي على دعامة أو تأجيرها بهدف الحصول على عائد تجاري مباشر أو غير مباشر أو البث الإذاعي لها إلى الجمهور.

(٣) د/ طارق جمعه السيد " المسؤولية التصيرية للناسر الإلكتروني عن انتهاك الحقوق المالية للمؤلف دراسة مقارنة - كلية الحقوق - جامعة القاهرة - رسالة دكتوراه - ٢٠١٢ - ص (٧٠)

الخاصة باستعمال مصنفات مشمولة بالحماية بموجب عقود أو اتفاقات تسمى (اتفاقات التراخيص) يتم إبرامها نتيجة التفاوض بين المستخدمين بالمصنفات وأصحاب الحقوق عليها ومن ينوب عنهم - هيئات الإدارة الجماعية - والتراخيص لا يعني نقل الملكية حق المؤلف وإنما إجازة استعمال المصنف فقط بناء على حق المؤلف الذي يظل محدوداً تبعاً لنطاق الترخيص الممنوح وعادة ما تنص على مجرد منح بعض الحقوق المحددة لاستعمال المصنف.<sup>(١)</sup>

### ثانياً: الشروط التي يجب توافرها في الترخيص:

#### ١. يجب أن يكون الترخيص مكتوباً :

يعد هذا الشرط بديهياً ومنطقياً وخاصة بالرجوع للقواعد العامة بحيث أنه أوجب القواعد العامة من القانون المدني أنه يشترط لصحة بعض التصرفات شرط الكتابة وذلك لإثبات وصحة التصرف وتحديد البنود المطلوبة وتوضيح التزامات كلا الطرفين.

وعن الأساس التشريعي في تطلب شرط الكتابة لصحة التراخيص نجدها في تقنين الملكية الفكرية الفرنسي وفقاً لنص المادة (١١١ - ٣ فقرة ١).<sup>(٢)</sup>

هذا ونجد شرط الكتابة لصحة الترخيص في التشريع المصري واضح من خلال نص المادة (١٤٩) من ق ٨٢ لسنة ٢٠٠٢<sup>(٣)</sup> ولما كان

(١) د/ طارق جمعه السيد - المرجع السابق - هامش ص (٧٠ ، ٧١)

(٢) Art (L. 111-3) La propriété in copropréité de Fimie par L'article (L. 111.1) est indépendante la propriété de J'bjet matériel.

(٣) نص في ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ في المادة (١٤٩) على أن للمؤلف نقل كل أو بعض الحقوق المالية الواردة في هذا القانون للغير

المشرع يلزم المؤلف بضرورة الالتزام بشرط الكتابة لصحة تصرفه في التنازل عن إدارة حقوقه المالية للغير وقياساً عليه تلتزم هيئات الإدارة الجماعية بعقد كل تصرفاتها وأهمها إصدار التراخيص والتي نحن بصدد دراستها الآن - كتابة وتكون محدودة من حيث الزمان والمكان ومدة الترخيص.

### ٢. أن يصدر الترخيص ممن يملك الحق في إصداره :

يشترط لصحة الترخيص بنشر واستغلال المصنف أن يكون صادراً ممن يملك الحق في إصداره وعليه يكون هذا الحق مخول للمؤلف فقط - في حالة الإدارة الفردية - أو من يمثل المؤلف في إدارة مصنفه هيئات الإدارة الجماعية والتي تنازل لها المؤلف وفوضها في إدارة حقوقه المالية في إدارة مصنفه وعليه تكون هيئات الإدارة الجماعية هي صاحب الحق في إصدار الترخيص باستغلال المصنف.

### ٣. أن يكون الترخيص سابق على استخدام المصنف:

يجب أن يكون طالب الترخيص من المستخدمين قد حصل على الترخيص باستغلال المصنف المحمي قبل قيامه فعلاً باستخدام المصنف، وبالحصول على الترخيص باستخدام المصنف يكون المرخص له ملتزماً بدفع المقابل النقدي المتفق عليه في العقد وبصدور الترخيص ويدفع المبلغ يدخل الاتفاق (الترخيص) حيز التنفيذ. <sup>(١)</sup>

وهذا التنازل قد يكون على كل أو بعض ما أشتمل عليه حق الاستغلال المالي من نشر وأداء علني واجب المشرع أيضاً أنه يشترط لانعقاد التصرف في حق الاستغلال المالي أن يكون مكتوباً ومحدد فيه على وجه القطع والتفصيل كل حق تنازل عنه المؤلف أو خلفه العام من بعده ونطاق هذا التصرف ومحل والغرض منه وكذلك مدة الاستغلال ونطاق المكان.

(١) د/ طارق جمعه السيد/ المرجع السابق ص (٧١).

ونظراً لأهمية دور هيئات الإدارة الجماعية في إجراء المفاوضات مع المستخدمين وإصدار التراخيص فيجب أن تنتهي المفاوضات في صالح المؤلفين وأصحاب الحقوق وأعضاء هيئات الإدارة الجماعية وتأكيداً لذلك جاء التوجيه الأوروبي الصادر من ٢٦ فبراير ٢٠١٤ الذي أوصى بضرورة توفير مستوى عالي من الحماية لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة وذلك من خلال عمل هيئات الإدارة الجماعية التي تقوم بالتفاوض مع المستخدمين وصولاً لمنح تراخيص يصب في صالح المؤلف أو صاحب الحق المجاور.

وكذلك نص التوجيه<sup>(١)</sup> على أنه: تقتضي مصالح أعضاء هيئات الإدارة الجماعية وأصحاب الحقوق والغير أن تنسيق التشريعات الداخلية للدول لأعضاء المتعلقة بإدارة حقوق النشر والتراخيص متعدد الأوجه لحقوق الإنترنت في الأعمال الموسيقية بهدف الحصول على حماية آمنه للحقوق. فإن هذا يضمن:

- أ. حماية أصحاب الحقوق على المستوى المحلي
- ب. تشجيع الاستثمار في مجال حقوق المؤلف والحقوق المجاورة مما يعود بالفائدة على دول الاتحاد ليس فقط فائدة اقتصادية وإنما فائدة ثقافية من خلال التنوع الثقافي والفني والأدبي الذي سيحدث من خلال تداول العديد من المصنفات عبر الدول.

ننتقل للحديث عن الدور الثاني الذي تقوم به هيئات الإدارة الجماعية.

### **ثالثاً: دور هيئات الإدارة الجماعية في توزيع إجمالي المبالغ المتحصلة:**

(١) DIRECTIVE 2014/ 261 EU The EUR OPEAN PARIAMENT And of The CounCil of 26 February 2014.

تأتي المهمة الثانية لهيئات الإدارة الجماعية وبعد التفاوض وإصدار ومنح التراخيص للغير فإنها تقوم بتحصيل وتوزيع المكافآت لأصحاب الحقوق وتسمى بالمقابل العادل<sup>(١)</sup>.

ويحسب المقابل العادل المستحق عوضاً عن التراخيص وفقاً لإيرادات استغلاله ومدة البث ومدى إقبال الجماهير عليه.

ومن الجدير بالذكر أن دور هيئات الإدارة الجماعية في تحصيل المكافآت ومن ثم إعادة توزيعها على أصحاب الحقوق يتزايد يوماً بعد يوم في كل دول العالم حتى أصبحت مبالغ التحصيل تمثل مبالغ ضخمة وسوف يفرض على سبيل المثال لا الحصر المبالغ التي قامت هيئة (LASCPP) بتحصيلها وهي هيئة مدنية تمارس إدارة حقوق منتجي الفونوغرام. وقد بلغ تعداد المبالغ الموزعة في عام (٢٠٠٢) ما يقرب من (٤١,٦ مليون يورو) مقابل (٣٤ مليون يورو) في عام (٢٠٠١).<sup>(٢)</sup>

#### رابعاً: حق التتبع:

١. المقصود بحق التتبع هو حق المؤلف في إقتضاء نسبة مئوية من الزيادة الناتجة عن إعادة بيع المصنف<sup>(٣)</sup>، ونجد أن هذا الحق هو حقاً مقررًا لمؤلفي المصنفات التي تعد منها نسخة واحدة فقط، على سبيل المثال (مصنفات الفن التشكيلي بما في ذلك الرسم بالخطوط والحفر واللوحات الزيتية والمخطوطات الأصلية للكتب والمؤلفات الموسيقية).

٢. وقد تقرر هذا الحق بعلّة أن تصرف المؤلف في هذه المصنفات يرد على أصلها، مثال ذلك (التصرف في النوتة الموسيقية أو اللوحة

(١) د. رمزي رشاد الشيخ - الحقوق المجاورة لحق المؤلف - دار الجامعة الجديدة - ٢٠٠٥ - ص ٢٩٨.

(2) www.SCPP.Fr.

(٣) د. اشرف جابر - دور تقنية البلوك تشين في تتبع حق المؤلف - المجلة الدولية للفقه والقضاء والتشريع - عدد ١ مايو لسنة ٢٠٢١ - ص ٥٥.

أو التمثال)، وعادة ما يكون ذلك نظير مقابل بسيط، حيث يغلب أن يكون المؤلف لم يزل مغموراً بعد، وعليه نجد أن هذا الأصل قد يكون محلاً لتصرف كل من انتقل إليه، وبقيمة تتضاعف مع كل تصرف، دون أن يكون للمؤلف نصيب في عائد هذه التصرفات المتتالية، ولهذا اقتضت اعتبارات العدالة أن يكون للمؤلف الحق في اقتضاء نسبة مئوية من الزيادة التي تتحقق من كل عملية تصرف وهو ما يتوافق مع نص المادة (١/١٥٢) من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصري، حيث أن تصرف المؤلف في النسخة الأصلية عن مصنفه لا يترتب عليه نقل حقوقه المالية.

ونجد أن المشرع المصري من أبرز التشريعات التي نصت صراحة على هذا الحق للمؤلف حيث نص في مادته (٣/١٤٧) على أن يتمتع المؤلف ومن خلفه من بعده بالحق في تتبع أعمال التصرف في النسخة الأصلية مصنفه لمصنفه، والذي يخول له الحصول على نسبة مئوية معينة لا تتجاوز ١٠% من الزيادة التي تحققت عن كل عملية التصرف في هذه النسخة.

وعليه نجد أن حق التتبع يعتبر سلطة من أحد سلطات الحق المالي للمؤلف ووسيلة من وسائل استغلال المؤلف لمصنفه ولكونه استغلالاً مالياً فإنه يقع على عاتق هيئات ومنظمات الإدارة الجماعية.

وحق التتبع هو الحق الذي يعطي صاحبه سلطة قانونية مباشرة على الشيء دون وساطة شخص آخر والشخص الذي يتسلط عليه. إحدى سلطات حق التتبع على الحق المالي للمؤلف إذ يقوم عليه وبهذا المفهوم فحق التتبع يخلق رابطة مباشرة حيث يمكن المؤلف من الحصول على نسبة من ثمن بيع النسخ الأصلية من المصنف الفني في كل مرة يرى فيها مالك المصنف ذلك.



وذلك من خلال تتبع المؤلف أو من يفوضه في إدارة حقه المالي لعمليات البيع في الصالات العامة لهذه المصنفات والحصول على نسبة الزيادة في ثمن البيع بموجب القانون ويجد حق التتبع أساسه التشريعي في القانون الفرنسي للملكية الفكرية.<sup>(١)</sup>

ويعتبر المشرع الفرنسي أول من قنن حق التتبع، ويجد حق التتبع أساسه في التشريع الفرنسي القديم في قانون الملكية الأدبية والفنية لعام (١٩٢٠)<sup>(٢)</sup>.

اعترفت بعض التشريعات الوطنية المختلفة حق التتبع، وجاء ذلك في استفتاء قامت به منظمات (الويبو واليونسكو) في عام (١٩٨٣) حول الأحكام الواردة في قوانين حق المؤلف في الدول الأعضاء التي تعترف به<sup>(٣)</sup>، كذلك اعترفت بعض الاتفاقيات الدولية بحق التتبع ومنها اتفاقية برن لحماية المصنفات الأدبية والفنية.<sup>(٤)</sup> عندما على أنه فيما يتعلق بالمصنفات الفنية الأصلية والمخطوطات الأصلية لكتاب ومؤلفين موسيقيين، يتمتع المؤلف أو من له الصفة بعد وفاته من الأشخاص أو الهيئات وفقاً للتشريع الوطني، بحق غير قابل للتصرف فيه في تعلق

---

(1) code de la propriété intellectuelle – Abrogé par Loin° 92-297 du 1 juillet 1992Article (42) de la – loi Française Sur La propriété Littéraire Et artistique – 1957.

(٢) د. نواف كنعان، مرجع سابق، ص ١٥٥.

(٣) وقد كشفت نتائج هذا الاستقصاء عن أي قوانين حق المؤلف في ٢٦٩، دول نصت على حق التتبع بينما لا يوجد هذا الحق في قوانين حق المؤلف في (٥٣٠) دولة من الدول التي ردت على الاستبيان ومن الدول العربية التي نصت قوانين حق المؤلف فيها على حق التتبع (تونس – الجزائر – المغرب – العراق) نتائج هذا الاستقصاء في وثيقة اليونسكو رقم : ( B/BL / XX 11/19-1981, P. 3). د. نواف كنعان – المرجع السابق هامش ص ١٥٥.

(٤) م (١/٤) من اتفاقية (برن) أ، تم إدخال حق التتبع في الاتفاقية عند تعديلها في بروكسيل (١٩٤٨).

مصلحتهم بعملية بيع المصنف التالية لأول تنازل عن حق استغلال  
يجريه المؤلف.

بيد أن الفقرتين (٢، ٣) من المادة نفسها ضمان حرية كبيرة  
للبلدان الأعضاء في الاتفاقية بالنسبة للاعتراف بمثل هذا الحق  
وتنظيمه فهي حرة في إقرار هذا الحق أو عدم إقراره ويخضع التمتع به  
لشروط المعاملة بالمثل وإضافة إلى ذلك يعود إلى التشريع الوطني  
تحديد إجراءات التحصيل والمبالغ المستحقة.

وبالرغم من الطابع غير الإلزامي للمادة سألقة الذكر من إتفاقية  
برن تجد عدد من البلدان حق التتبع نذكر منها على سبيل المثال لا  
الحصر: بلجيكا، البرازيل، والكونغو وفرنسا وألمانيا وإيطاليا والمغرب  
وتونس وتركيا.<sup>(١)</sup> ويشمل حق التتبع في الأساس المصنفات الفنية  
الأصلية ومن النادر جداً أن يمتد حق التتبع إلى كل عمليات البيع (كما  
هو الحال في البرازيل والبرتغال) وتطبق ذلك وتقع طرق حساب رسوم  
(حق التتبع) في فئتين:

أما الفئة التي تحسب هذه الرسوم على أساس الزيادة في سعر  
المصنف في كل عملية إعادة بيع أو الفئة التي تحسب الرسوم بناء  
على سعر بيع المصنف إلا أنه من الممكن تحديد عينه (٢) لبعض  
الأسعار لا يطبق تحتها حق التتبع وتكون المعدل في الفئة الأولى من

(١) نواف كنعان، مرجع سابق، حق المؤلف النماذج المعاصرة لحق المؤلف ووسائل حمايته - دار الثقافة - ص ١٥٥.

(٢) وثقة المكتب الدولي للويبو - سابق الإشارة إليها ص ١١.

البلدان (لأنه يغطي فقط القيمة الزائدة المحددة) أعلى عموماً مما هو عليه من الفئة الثانية.<sup>(١)</sup>

ويمكن السبب في عدم انتشار حق التتبع في المخاوف التي تساور بعض البلدان بشأن المشاكل العملية التي قد تثيرها ممارسة هذا الحق وإنفاذه نجد أن أمثلة البلدان الأخرى تبين أن من الممكن تجنب تلك المشاكل العملية بواسطة تنظيم ملائم لممارسة هذا الحق وذلك من خلال تطبيق مناسب للإدارة الجماعية.<sup>(٢)</sup>

ونظراً لما تشهده عمليات بيع المصنفات الفنية من رواج متزايد من خلال العديد من مواقع الإنترنت المتخصصة في إجراء هذه العمليات نجد الدور الذي يلعبه البلوك تشين في حق التتبع حيث يعد من الحقوق الهامة والخاصة بإدارة حقوق المؤلف المالية ولضمان أكبر قدر من حماية حقوق المؤلف وممارسة حق التتبع لابد من وجود هيئات ومنظمات إدارة جماعية تعمل بقدر عالي من الكفاءة للحفاظ على حقوق أعضائها ونجد أن التشريعات<sup>(٣)</sup> التي أفردت جانباً نصوصاً خاصة بالإدارة الجماعية وتنظيمها وألية العمل بها هي من أكثر الدول عملاً على حماية حقوق المؤلفين والحقوق المجاورة وكذلك تتميز في إيمانها بالتنوع الثقافي والثراء الفني والأدبي هذا بالإضافة إلى تشجيع الاستثمار في مجال حقوق المؤلف والحقوق المجاورة وهنا يجب على المشرع المصري العمل على تنظيم الإدارة الجماعية بنص خاص

(١) وثيقة الويبو سبق الإشارة إليها، ص ١١.

(٢) وثيقة الويبو سبق الإشارة إليها، ص ١١.

(٣) قانون الإدارة الجماعية الألماني الصادر برقم ٩ سبتمبر ١٩٦٥ والمعدل في (٨ مايو ١٩٩٨) منشور في BGB الجريدة الرسمية - الجزء الأول - ص ١٢٩٤. منشور عبر الموقع الإلكتروني <http://www.gesetze-im-internet>

لضمان الحفاظ على حقوق المؤلفين وتشجيع الاستثمار في ذلك المجال. وهنا نجد أن نظام البلوك تشين يحقق مبدئين هامين في نطاق الإدارة الجماعية لتلك الحقوق وهما الشفافية والكفاءة، بالإضافة لتمييزه بالبساطة وإتاحة لقاعدة بيانات موحدة بما يتيح التوزيع العادل للمقابل المالي

والجدير بالذكر أن هيئات الإدارة الجماعية لحقوق المؤلف تواجه في هذا الصدد العديد من الصعوبات في أداء دورها، ولعل أهمها غياب الشفافية وضعف مبدأ مساءلة هذه الكيانات بالإضافة إلى تهميش دور المؤلف فيما يتعلق بإدارة أو استغلال مصنّفه وهو ما يزداد صعوبة في البيئة الرقمية مما يؤثر على كفاءة عملها<sup>(١)</sup>.

#### خامساً: الدفاع عن حقوق الأعضاء:

تلعب هيئات الإدارة الجماعية دوراً مهماً وفعالاً في الدفاع عن حقوق أعضائها وذلك بفضل دورها في مواجهة القرصنة على حقوق المؤلفين وذلك عن طريق أجهزتها وموظفيها الذين يمثلون قوة في مراقبة حقوق الأعضاء ويرجع الأساس القانوني الذي يجعل لهيئة الإدارة الجماعية صفة قانونية للقيام بدور الدفاع عن حقوق الأعضاء هو قيام المؤلف بالتنازل عن إدارة حقوقه المالية ويمثل هذا التنازل سند هيئة الإدارة الجماعية لقيامها بهذا الدور وعليه فنجد أن حصة التنازل التي يقوم بها الأعضاء لحساب الهيئة يجعل لها صفة في الدفاع عن هذه الحقوق باعتبارها مالكة لتلك الحقوق وبالرجوع لنص المادة (1-2 - 321 L.) في تقنين الملكية الفكرية الفرنسي والتي تنص على أن:

(١) د. أشرف جابر - البلوك تشين - مرجع سابق - ص ٥٦.

تتمتع هذه الهيئات بالصفة القانونية للدعاء أمام القضاء من أجل الدفاع عن الحقوق المكلفة طبقاً لنظام لائحتها.

وقيام هيئات الإدارة الجماعية بدور الدفاع عن حقوق الأعضاء يحقق مصلحة مزدوجة في صالح أصحاب الحقوق وكذلك في صالح الهيئة ذاتها حيث أن هذه الأخيرة تتقاضى أجرها من عملها المتمثل في تحصيل وتوزيع حقوق الأعضاء عن طريق نسبة مئوية من المبالغ المتحصلة. ومن ثم فإن الإضرار بحقوق الأعضاء يمثل أضراراً خاصة بهذه الهيئات وبالتالي يكون لها الصفة القانونية للدفاع عن حقوق أعضائها.

وعليه نجد أن هيئات الإدارة الجماعية تملك الصفة القانونية التي تجعلها ترفع الدعاوى اللازمة لحماية أعضائها ضد أي اعتداء يمس الحق المادي والمطالبة بتوقيع العقوبات الجنائية والتعويضات المدنية اللازمة لجبر الضرر ورفعها، كما تملك هذه الهيئات المطالبة باتخاذ أي إجراء من الإجراءات التحفظية التي نص عليها القانون للمحافظة على أدلة الإدانة ومنع الاعتداء أو إيقافه<sup>(١)</sup> هذا عن دور الجمعية أو هيئة الإدارة الجماعية في الدفاع عن حقوق الأعضاء المادية في التقاضي نيابة عن الأعضاء ونجد في مصر جمعية المؤلفين والملحنين والناشرين (Sacerau) والتي تقم بم دور الدفاع عن حقوق أعضائها.<sup>(٢)</sup>

(١) د. رمزي رشاد الشيخ - المرجع السابق - ص (٣٠٠).

(٢) قدم عبد الستار عبد الحميد محامي جمعية المؤلفين والملحنين إنذار لبعض شركات الإنتاج ومنهم عل سبيل المثال (شركة سرجي الخاصة بمسلسل عفاريث عدلي علام) وذلك لقيامها باستغلال منصة أغنية (رسمها) كلمات المؤلف تامر حسين وألحان عمرو طنطاوي وغناء عمرو دياب والجميع أعضاء بالجمعية وذلك ضمن أحداث الحلقة السادسة عشرة من المسلسل المذكور دون الحصول على تصريح أو إذن كتابي بالاستغلال وسداد رسوم الاستغلال وإضافة أن الإنذار لا يتوقف عند هذا الحد بل طالبناهم بوقف بث حلقة المسلسل في أي قناة تليفزيونية أو مواقع الأنترنت لحين سداد المستحقات. وأفاد سيادته أنه في حالة

ولكن ماذا لو تم الاعتداء على مصنف لمؤلف بالجمعية ولكنه عضو في هيئة مماثلة وهذا يقودنا لأمر متعلق بالتمثيل المتبادل وهو ما سوف نذكره تفصيلاً لاحقاً حيث أنه يحق للهيئة إذا وجدت اعتداء على مصنف ويكون صاحب الحق عضواً في جمعية مماثلة فإنه بموجب عقود التمثيل المتبادل يحق للهيئة تحصيل الرسوم أو الدفاع عن هذا العضو. (١)

هذا عن الحقوق المادية لأصحاب الحقوق ولكن ماذا عن الحقوق المعنوية وهل هناك دور لهيئات الإدارة الجماعية للدفاع عن الحقوق المعنوية لأصحاب حقوق المؤلف والحقوق المجاورة؟

من المتفق عليه في كافة التشريعات الوطنية أن الحق المعنوي للمؤلف على مصنفه هو لصيق بالشخصية فلا يقبل التصرف فيه وكذلك الحق المعنوي لا يتقادم بل ينتقل الحق المعنوي من المؤلف أو صاحب الحق إلى الخلف وذلك لحماية أداء الفنان وتخليداً لذكراه. ولما كان وجه الاختلاف من بين الحق المادي والحق المعنوي يتجلى في إمكانية التصرف بحيث يجوز التصرف في الحق المادي وأن يباشره شخص آخر كهيئات الإدارة الجماعية وإنما لا يجوز التصرف في الحق المعنوي وعليه فلا يستطيع أحد أن يباشره إلا صاحب الحق نفسه - طالما كان على قيد الحياة - أو خلفاءه من بعده. وتطبيقاً لذلك قضت

---

تجاهل الإنذار تستكمل الجمعية إجراءاتها القانونية لحين سداد المستحقات وأفاد سيادته أنه في حالة تجاهل الإنذار تستكمل الجمعية إجراءاتها القانونية و تقوم برفع دعوى قضائية. أنظر (<https://www.Facebook.com/Secerau>) الصفحة الرئيسية لجميع المؤلفين والملحنين والناشرين (ساسيرو).

(١) أكد أ. عبد الستار عبد الحميد محامي جمعية المؤلفين والملحنين أن الجمعية يحق لها استرداد حقوق المطرب العالمي (فرانك سينايز) وذلك بعد استغلال مسلسل (٣٠ يوم) لأعماله وعلى الرغم أنه ليس عضواً بالجمعية إلى أن جمعية المؤلفين والملحنين هي واحدة من بين (١١٥) جمعية في العالم تخضع لنظام واحد تحت مظلة (الاسم) وهناك بروتوكول بين تلك الجمعيات ينص على أن أي عضو يتم إلحاقه بأي جمعية يجعله عضواً في الباقي. (أنس :

<http://www.facebook.com/dqcerau>).

محكمة النقض الفرنسية<sup>(١)</sup> بأنه ليس من حق هيئة ساسم (SACEM) أن تدافع عن الحق الأدبي للمؤلفين، وذلك لأنها تختص برعاية المنافع العامة للمؤلفين أو المنفعة الشخصية للهيئة. بعكس الحق المعنوي الذي يمثل منفعة فردية لصاحب الحق. وذلك على اعتبار أن الضرر المعنوي يلحق صاحب الحق شخصياً وليس مادياً وهنا لا يحق للهيئة أن تمثله.

وقد ذهب اتجاه آخر إلى جواز قيام الهيئات برفع دعاوي قضائية في حالات الاعتداء على الحق المعنوي وهناك رأي آخر ذهب لمعيار الضرر المادي بحيث إذا تسبب الاعتداء على الحق المعنوي للمؤلف مما أصابه بضرر مادي هنا يكون للهيئة حق التقاضي على أساس أنها تملك حق التقاضي في كل ما يتعلق بإدارة الحقوق المالية للمؤلفين وأصحاب الحقوق المجاورة.<sup>(٢)</sup>

أنه بالرغم من خضوع الحق المعنوي للقواعد العامة في إمكانية التصرف فيه من عدمه وأنه حق لصيق بالشخصية ولا يمكن التنازل عنه أو التصرف فيه. إلا أننا نشهد اليوم إتاحة مئات بل آلاف من المصنفات سنوياً وقد يمثل الاعتداء على الحق المعنوي تشويهه وتزييف لشكل المصنف أو حتى شخص المؤلف نفسه وتزايدت طرق القرصنة على المصنفات وأصبحت كافة المصنفات متاحة دولياً عبر شبكة

---

(<sup>١</sup>) Cour de cassation française 10 Jur 1. (9) Tourd e/Rover/9 Nástos et autres. D/ 1957. B22, note Linian. C.V, / ère b d éc. 1966. Soc. Films Marceau at autere e/ S.G G.L (2esp 2 ces), J.C.P. 1976. 14937. Concel lirdon, ère C.V 16 avril 1975. S.Q.D.L e/SOC. Les presses de la Cité et quatres. Bull. C.v.t.n 143, p. 116.

(<sup>٢</sup>) د. رمزي رشاد الشيخ – المرجع السابق ص (٣٥١)

الإنترنت وبصرف النظر من تسبب الضرر المعنوي في ضرر مادي من عدمه نرى خروجاً عن القواعد العامة في هذا الشأن إمكانية دفاع هيئات الإدارة الجماعية عن الحقوق المعنوية للمؤلفين ولكن يختلف الآخر في فكرة التنازل فالمؤلف هنا أو صاحب الحق لا يقوم بالتنازل عن حقه المعنوي لأنه حق خاص به فقط ولكن الإدارة هنا تعد إدارة مزدوجة يحق للمؤلف أن يدافع عن حقه بنفسه أو أن تقوم الهيئة بالدفاع عن ذلك الحق نيابة عنه.

وهذا المبدأ الذي أرسته محكمة استئناف القاهرة<sup>(١)</sup> وكذلك نجد أن فرع المحكمة استئناف القاهرة أرسى مبدأ حق هيئات الإدارة الجماعية في التقاضي نيابة عن أعضائها بأحقية هيئات الإدارة الجماعية في التفاوض نيابة عن أعضائها لا يزال العمل به مستمراً حتى الآن وسوف نقوم بعرض بعض القضايا التي قامت برفعها هيئات إدارة جماعية في مصر.

فقد قامت جمعية المؤلفين والملحنين والناشرين برفع دعوى قضائية ضد شركة سيجما للإعلام لاستغلالها مصنفات فنية وغنائية وأفلام سينمائية من تأليف أعضاء الجمعية وأعضاء الجمعيات الدولية التي ترتبط بمصر باتفاقيات تبادل التحصيل وذلك دون الحصول على

(١) ورد بمجلة قضاء محاكم الاستئناف رقم ٥٤٠ بتاريخ ٢٣ مايو ١٩٧٢ محكمة استئناف القاهرة المبادئ القانونية: (١) لجمعية المؤلفين والناشرين والملحنين بالجمهورية العربية المتحدة حق التقاضي باعتبار أنها متصرف في إليها في حق المؤلف المالي بموجب التفويضات التي تقرران المؤلفين والملحنين قد تركزا بمقتضاها عن حقوقهم المالية إليها وهي تقيم الدعوى استناداً إلى هذا الوضع باعتبار أن الشركة المدعى عليها كانت تنقل المؤلفات دون إذن كتابي منها (الاستئناف رقم ٦٩ و ٥٩٠ لسنة ٨٨ق).



التصريح اللازم لهذا الاستغلال وعليه طلبت الجمعية تعويضاً مالياً لدرء الضرر.<sup>(١)</sup>

والحكم سالف الذكر ينصب على الدفاع عن حقوقه المادية وكما سبق وأن ذكرنا سابقاً تعددت الآراء في شأن الدفاع عن الحقوق الأدبية لأعضاء منظمات الإدارة الجماعية.

حيث قضت محكمة بني سويف الاقتصادية<sup>(٢)</sup> في الدعوى المقامة ضد الممثل القانوني لمطعم (بهية) حيث قام الأخير بصفته باستغلال النجاح الذي حققته أغنية (القاهرة ونيلها) وقام باستخدام الأغنية سالفة الذكر كإعلان تجاري للترويج لما تقدمه المطعم التابعة له من مأكولات، بعد أن قام بتحريف كلمات الأغنية وتحويلها (ويعد التحويل وتحريف كلمات الأغنية اعتداء على الحق الأدبي للمؤلف) وذلك دون الحصول على إذن كتابي، مما يعتبر تشويها واعتداء على الحقوق المالية والأدبية لأصحاب الأغنية.

## المبحث الثاني

### الإدارة الجماعية لحقوق المؤلف في التشريع المقارن

(١) قضت محكمة القاهرة الاقتصادية الدائرة الرابعة اقتصادي بالجلسة المنعقدة يوم السبت الموافق ٢٠١٤/٥/١ في الدعوى رقم ٥٦١ لسنة ٢٠١٢ اقتصادية القاهرة والمرفوعة من جمعية المؤلفين والملحنين والناشرين ضد الممثل القانوني لشركة سيجما للإعلام المالكة لقنوات الحياة (OLSi) بإلزام الشركة الأخيرة بأن تؤدي للمدعي بصفته مبلغ (خمسائه ألف جنيه) على سبب التعويض المادي والفوائد القانونية، حكم غير منشور.

(٢) قضت محكمة بني سويف الاقتصادية الدائرة الابتدائية المدنية الثانية بالجلسة المنعقدة يوم الأربعاء الموافق ٢٠١٨/٣/١٤ (جلسة خاصة) في الدعوى المقامة من جمعية المؤلفين والملحنين والناشرين ضد الممثل القانوني لمطعم (بهية) في الدعوى رقم (٢١٧١) لسنة ٢٠١٦ اقتصادي القاهرة بإلزام المدعى عليه بصفته بأن يؤدي للمدعي بصفته مبلغ وقدره (فقط خمسون ألف جنيه لا غير) تعويضاً عن الأضرار المادية التي ألحقها به. حكم غير منشور

احتل المشرع الفرنسي في التشريع المقارن المكانة الأولى من حيث المبادرة والتنظيم حيث أنه تحتل الإدارة الجماعية مكان ذات أهمية في صرح القانون الفرنسي للملكية الفكرية. (مطلب أول).

وبالرغم من الأهمية البالغة التي حظيت بها الإدارة الجماعية ودورها الملحوظ دولياً في حماية حق المؤلف والحقوق المجاورة إلا أننا نجد العديد من الأنظمة القانونية التي حجت النظر عن الأخذ بنظام الإدارة الجماعية وهذا يمثل فراغ تشريعي في هذا السياق. وبعض التشريعات العربية الأخرى مثل القانون اللبناني والذي يعد من أفضل التشريعات العربية التي نظمت العمل بالإدارة الجماعية (مطلب ثان).

وفيما يلي سوف نقوم بعرض موقف تشريعات أوروبية (مطلب أول) وموقف تشريعات عربية (وطرق تقنين كل منهم للإدارة الجماعية) وعمل هيئات الإدارة الجماعية (مطلب ثالث).

## المطلب الأول

### واقع العمل بالإدارة الجماعية في تشريعات أوروبية

تمهيد وتقسيم:

سبق وأن أوضحنا أن أغلب التشريعات استشعرت أهمية العمل بالإدارة الجماعية حيث أنها تمثل ضرورة حيوية للمؤلفين وأصحاب الحقوق الأخرى من كافة أطراف المبدعين ولذا سوف نعرض موقف بعض التشريعات الأوروبية والتي قامت بتنظيم وهيكلية هيئات الإدارة الجماعية وسوف نعرض موقف المشرع الفرنسي (فرع أول) وموقف المشرع المصري (فرع ثاني).

## الفرع الأول

### واقع العمل بالإدارة الجماعية في التقنين الفرنسي

تحتل الإدارة الجماعية في التشريع الفرنسي أهمية كبيرة والتي نظمها المشرع الفرنسي في عدة قوانين ومنها ق ٣ يوليو سنة ١٩٨٥<sup>(١)</sup> إلى أن صدر تقنين الملكية الفكرية وأفراد للإدارة الجماعية فصل خاص فأصبحت تمثل الباب الثاني من الكتاب الثالث من تقنين الملكية الفكرية الفرنسي<sup>(٢)</sup>. هذا وقد نشأت في فرنسا عدد من الهيئات والتي عنيت بحقوق المؤلفين في مختلف المجالات الخاضعة تحت مظلة حق المؤلف والحقوق المجاورة وسعت هذه الهيئات إلى الدفاع عن

---

(١) Loi n° 85-660 du 3 juillet 1985 relative aux droits d'auteur et aux droits des artistes – interprètes, des projecteurs de phonogrammes et de vidéogrammes et des entreprises de communication audiovisuelle

(2) Code de La propriété intellectuelle. Du titre. 11 du livre 111.

حقوق الأفراد المنتسبين إليها وفقاً للمجال المتخصص به ومثالها تلك التي تعني بحقوق الأداء وأخرى تعني بحقوق منتجي الفونوغرام أو الفيديوغراف. (١)

وبالرجوع لنشأة الإدارة الجماعية في فرنسا نجد أنه في عام ١٨٢٩ تم دمج (SACD) في مجتمع مدني يديره وكلاء وفي عام (١٨٥١) تم إنشاء جمعية المؤلفين والملحنين والناشرين كما تأسس في المجال الموسيقي (SACEM) لتلبية احتياجات المؤلفين والملحنين والناشرين وفناني الأداء وكان ذلك في عام (١٨٥١) وجدير بالذكر يوجد في فرنسا حوالي (٢٠) جمعية لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة في عام (١٩٩٥) حصولا على أكثر من (٦ مليارات فرنك) في مختلف الحقوق. (٢)

ونذكر في هذه الهيئات على سبيل المثال لا الحصر:

#### ١. هيئة الإدارة الجماعية باسم (SACEM)

وتهدف إلى جمع وتوزيع الحق الأداء العلني للفنانين والملحنين وناشري المصنفات الموسيقية وتشمل الأغاني والمقطوعات الموسيقية في الأفلام.

وجدير بالذكر أنه جمعية ساسم (SACEM) هي من أكبر وأضخم هيئات الإدارة الجماعية ليس في فرنسا بل في العالم حيث أن لديها عدد من الموظفين يبلغ أكثر من (٤٩٠ موظف) بمعدل موظف لكل (٨ أو ٩) ملحنين وفي عام (١٩٩٦) حصلت ساسم حوالي (٣٣)

(١) د. رمزي رشاد الشيخ – المرجع السابق – ص (٢٧٠).

(2) André R. Bertand – Op Cit., – p (404).

مليار فرنك وكان عدد أعضائها آنذاك (٧٦٠٠٠ عضواً) إلا أن (١٢٠٠) فقط كان لديهم حسابات نشطة تؤدي إلى السداد. <sup>(١)</sup>

## ٢. جمعية (SDRM) لإدارة الحقوق الميكانيكية:

وهي جمعية لإدارة الحقوق الميكانيكية ولديها نفس الطابع المدني مثل جمعية (SACEM) والغرض منها إدارة حقوق النسخ الآلي وتحصيل حق النسخ الميكانيكي لصالح المؤلفين والملحنين والناشرين وقد تلقت (SDRM) حوالي (١٥ مليون فرنك) في عام ١٩٩٤. <sup>(٢)</sup>

## ٣. (Le CFC):

وهي جمعية إدارة جماعية لإدارة حقوق النسخ الجماعي أو إدارة النسخ الخاصة وإدارة الحقوق المعترف بها من قبل المركز الفرنسي لاستغلال حقوق النسخ وقد أنشئت (CFC) في عام (١٩٨٤) لتدبير حقوق المؤلفين في المجال سالف الذكر. <sup>(٣)</sup>

## ٤. (l'Angoa):

وهي جمعية لإدارة المصنفات السمعية البصرية وتقوم بتحصيل الإتاوات الخاصة بحقوق أعضائها من أصحاب المصنفات السمعية البصرية وقامت بجمع ما يقرب من (١٠ مليون فرنك في عام ١٩٩١). <sup>(٤)</sup>

ومما سبق نجد أن المجتمع الفرنسي تم فيه إنشاء العديد من هيئات الإدارة الجماعية كل حسب نوع المصنفات التي تقوم بإدارتها وهذا التنوع في هيئات الإدارة الجماعية كل حسب نوع المصنفات التي

<sup>(١)</sup> André R. Bertand – Op Cit., – p (404)

<sup>(٢)</sup> André R. Bertand – Op Cit., – p (404)

<sup>(٣)</sup> André R. Bertand – Op Cit., – p (404)

<sup>(٤)</sup> André R. Bertand – Op Cit., – p (404)

تقوم بإدارتها وهذا المشروع كان حول عمل خلاف فقهي بين مؤيد ومعارض كما سنرى:

ف قد انتقد أحد الفقهاء كثرة عدد هذه الهيئات في الدولة مؤسساً نقده على أن ذلك التعداد يقود إلى تشتت الحقوق وعدم القدرة على تحقيق حمايتها ولاسيما إذا ما اتخذت هذه الهيئات الشكل المدني الذي قد تفقد فيه الكثير من صلاحيتها. بسبب عدم التعاون معهما من أجهزة الدولة الأمر الذي من شأنه أن يؤدي إلى عرقلة نشاطها. (١)

وفي المقابل رأى جانب آخر من الفقه أن كثرة هذه الهيئات يرتب عكس النتيجة السابقة خصوصاً وأن عدد الأعضاء يفرض تعدد مثل هذه الهيئات وإلا لرُتب لك ضياعاً حقيقياً للحقوق أمام عدم قدرة الهيئة الواحدة على استيعاب الأعداد الهائلة لأصحاب الحقوق، وبالتالي عدم القدرة على مواكبة هذه الحقوق بمتابعة حماية أصحابها ومهما يكن فإن الإدارة الجماعية لحقوق المؤلف والحقوق والمجاورة تمثل نظاماً قانونياً يقود إلى الأسلوب الأمثل لحماية أصحاب الحقوق الخاضعين تحت مظلة هيئة إدارة جماعية بالمقارنة مع ما عجزت أمام الإدارة الفردية وبغض النظر عن الشكل الذي تتخذه الهيئة إلا أن الغرض من عملها هو العمل على حماية حقوق أعضائها. (٢)

ونؤيد ما ذهب إليه الرأي الثاني فهو الأرجح من وجهة نظرنا بحيث أن تعدد هيئات الإدارة الجماعية يعود لسببين الأول و هو كثرة أعداد المبدعين يوماً يلو الآخر والسبب الثاني هو أن حقوق المؤلف ليس

(١) د. سامر دلالة - بحث سبق الإشارة إليه ، ص ٩

(٢) د. سامر دلالة - بحث سبق الإشارة إليه، ص ١٠

نوعاً واحداً بل أنواع متعددة وعليه فيكون من المنطقي أن تعني كل هيئة بنوع معين من الحقوق فيكون لدينا هيئة لإدارة المصنفات الموسيقية والأداء العلني كما تختص هيئة أخرى بحماية أصحاب المصنفات السمعية والبصرية وأخرى بحماية أصحاب الحقوق على النسخ الميكانيكي والنسخة الخاصة وهكذا. هذا بالإضافة إلى أن تعدد الهيئات يخلق سوقاً تنافسياً جديداً مما يشجع الابتكار ويعمل على تنمية الاقتصاد وتشجيع الاستثمار في المجالات الفنية.

## الفرع الثاني

### واقع العمل بالإدارة الجماعية في التشريع الألماني

اهتم المشرع الألماني بالعمل بالإدارة الجماعية منذ فترة طويلة ونظراً لأهمية العمل بالإدارة الجماعية وما حققته من فوائد عديدة سواء في الحفاظ على حقوق المؤلفين والحقوق المجاورة وضمان تحصيل عائد إبداعهم وكذلك ضمان عدم الاعتداء على المصنفات أو استخدامها بدون وجه حق فلهذا أفرد قانوناً خاصاً لتنظيم الإدارة الجماعية وصدر القانون ٩ سبتمبر ١٩٦٥ المتعلق بإدارة حقوق المؤلفين وأصحاب الحقوق المجاورة وقد ورد على القانون تعديلات عدة كان آخرها في ٨ مايو ١٩٩٨ - منشور بالجريدة الرسمية الألمانية BGBl الجزء الأول ص ١٢٩٤. (١)

هذا وقد صدر حديثاً في ألمانيا قانون وإدارة حق المؤلف والحقوق المجاورة بواسطة جمعيات التحصيل (قانون جمعيات التحصيل) بصيغته

(١) د. سعيد السيد قنديل - المرجع السابق ص (٦٩) هامش (١).

المعدل بموجب قانون (١ يونيو ٢٠١٦)<sup>(١)</sup> وصدر هذا القانون في ضوء التوجيه الأوروبي رقم (EU/2014/26) للبرلمان الأوروبي بتاريخ ٢٦ فبراير ٢٠١٤ بشأن الإدارة الجماعية لحق المؤلف والحقوق المجاورة والترخيص متعدد الأقاليم للحقوق على الإنترنت بشأن المصنفات الموسيقية في السوق الداخلية<sup>(٢)</sup> وهذا القانون يلغي العمل بقانون إدارة حق المؤلف والحقوق المجاورة (قانون إدارة حق المؤلف بصيغته المعدلة بموجب قانون (٢٦ أكتوبر ٢٠٠٧)).

وبالنظر لنصوص مواد القانون سالف الذكر نجد أنه يعد بمثابة لائحة قانونية منظمة لعمل هيئات الإدارة الجماعية بحيث أن القانون لم ينص فقط على العمل بالإدارة الجماعية كما فعلت باقي التشريعات وإنما نظم كل تفاصيل عمل هيئات الإدارة الجماعية في (١٣٩) مادة، أوضح من خلالها كيفية عمل الهيئات بالإضافة لإرساء مبدأ التزام هيئات الإدارة الجماعية بالشفافية والحيادية تجاه أعضائها حيث أننا نجد اتساق التشريع الألماني مع التوجيه الأوروبي الصادر (٢٦ فبراير ٢٠١٤)<sup>(٣)</sup>. حيث نص مضمون كلاهما على ضرورة التزام هيئات الإدارة الجماعية بالشفافية تجاه الأعضاء وكذلك الحيادية والمعاملة المتساوية لفئات أصحاب الحقوق والتوزيع العادل لحقوق الملكية، فلا يجوز لهيئة الإدارة أن تقبل إدارة حقوق مؤلف دون الآخر وكذلك يجب أن يتم توزيع عائدات مقابل إدارة الحقوق بمنتهي الشفافية والحيادية ولذا ألزمت المادة (١٥) من التشريع الألماني هيئة الإدارة بضرورة الاحتفاظ بسجلات للأعضاء على أن يتم تحديثها دورياً وهذه المسجلات

(١) منشور عبر الموقع الإلكتروني <http://www.gesetze-im-internet.de>

(2) www.Wipo.int.

(٣) تقابل المادة (٣٣) من قانون الإدارة الجماعية الألماني الفقرة (٩) من التوجيه الأوروبي.



توضح بيانات كل عضو والحقوق المتنازل عن إدارتها و النطاق الزمني والمكاني والمقابل وهكذا من بيانات ضرورية لضمان حسن سير عملية الإدارة وتوزيع العائد.

هكذا نجد اتساق التشريع الألماني مع التوجيه الأوروبي<sup>(١)</sup> بحيث أعطت أعضاء هيئات الإدارة الجماعية الحق في إتخاذ القرار على اعتبار أن إتخاذ القرارات داخل الهيئة يعد جزءاً لا يتجزأ من حقوق الأعضاء داخل هيئات الإدارة الجماعية على أن تكون عملية صنع القرار بشكل عادلاً ومتوازناً بحيث تتكون هيئات الإدارة من فئات مختلفة مثل (المنتجين والمؤلفين وغيرهم) وعلى هيئة الإدارة الجماعية تحديد كيفية ممارسة حقوق العضوية مع ضمان الالتزام بالحيادية والشفافية والتوازن بين كافة الأعضاء.

وأنقل المشرع في نص المادة (٢٣) للحديث عن إيرادات الحقوق وأوجب المشرع على جهة الإدارة الجماعية ضرورة ممارسة مراعاة العناية الواجبة عند جمع وإدارة وتوزيع إيرادات الحقوق. مشيراً أيضاً لإيرادات الحقوق التي تديرها بموجب اتفاق تمثيل متبادل (م ٤٤) وتشمل إيرادات الحقوق أي إيرادات ناشئة عن استثمار هذه الحقوق. وهي بذلك توافقت مع أحكام التوجيه الأوروبي<sup>(٢)</sup> وهذه المادة سألقة الذكر تقابلها الفقرة (٢٧) من التوجيه الأوروبي.

وبالرغم من أن المشرع نص على ضرورة فصل حسابات الإيرادات عن حسابات أي أموال أو أصول مملوكة للهيئة إلا أنه أجاز في م

(١) تقابل المادة (١٦) من القانون الألماني مع الفقرة (٢٢) من التوجيه الأوروبي.

(٢) تلاقت نص المادة (٢٤) مع أحكام قانون الإدارة الجماعية الألماني مع الفقرة (٢٧) من التوجيه الأوروبي.

(٢٥) استثـ مار إيرادات الحقوق بحيث تقوم الجمعية بوضع مبادئ توجيهية لأغراض استثمار إيرادات الحقوق وتلتزم بها شريطة اتساق هذه المبادئ مع سياسة الاستثمار العامة.

وهنا نجد أن المشرع الألماني بإجازته استثمار عائد إدارة الحقوق أصاب في ذلك بحيث يعدّ هذا التصرف صالحاً لصاحب الحق ولهيئة الإدارة وكذلك للمجتمع ككل.

أما عن استخدام إيرادات الحقوق فقد نص المشرع الألماني في مادته (٢٦) على أنه لا يجوز لهيئة الإدارة الجماعية استخدام إيرادات الحقوق إلا لتوزيعها على أصحاب الحقوق المستحقين لها وكذلك هيئات الإدارة الجماعية الأخرى من خلال عقود التمثيل المتبادل وذلك بعد خصم مصروفات ورسوم التحصيل. وأجاز المشرع خصومات تهدف للنهوض بالمصنفات والمساهمات الهامة من الناحية الثقافية والاجتماعية.

وعن إيرادات إدارة الحقوق والاستقطاعات نجد التوجيه الأوروبي ألزم في نص الفقرة (٢٨) على ضرورة ألا يتجاوز رسوم الإدارة المبالغ المحصلة لصاحب الحق وأن أي خصم بخلاف رسوم الإدارة مثل خصم الخدمات الاجتماعية فيجب أن يكون محدد من قبل المنظمة - الخصم المخصص لإغراض اجتماعية وثقافية - وأكد التوجيه كذلك على ضرورة تعامل منظمة الإدارة بشفافية تجاه صاحب الحق في أحد الاستقطاعات وبالفعل التزم المشرع الألماني بضرورة التحلي بشفافية في الأمر المتعلق بالاستقطاعات من إيرادات

الحقوق حيث نص في مادته (٣١) على أن: تكون الاستقطاعات معقولة فيما يتعلق بخدمات الإدارة ويتم تحديدها على أساس معايير موضوعية. وأن الاستقطاعات لا يجوز أن تتجاوز رسوم الإدارة وحدد المشرع في مادته الـ (٨٥) ضرورة وجود سلطة إشرافية تعمل على مراقبة عمل هيئات الإدارة الجماعية ويتلخص دور السلطة الإشرافية وصلاحياتها - منع هيئة الإدارة الجماعية من مواصلة العمليات التجارية إذا كانت تتعارض مع الالتزامات الملقة عليها.

ومن الاستعراض السابق لنصوص التشريع الألماني وبيان مدى اتساقها مع أحكام التوجيه الأوروبي الصادر بتاريخ ٢٦ فبراير ٢٠١٤ نكون قد استعرضنا استعراض موجز للتشريع الألماني الخاص بتنظيم الإدارة الجماعية.

وعليه نجد أن التشريع الألماني يعد من أفضل التشريعات تنظيماً لعمل الإدارة الجماعية حيث قام بالنص على طريقة عملها وعلاقتها بالأعضاء وذلك علاقتها بالمنظمات المماثلة عن طريق اتفاقيات التمثيل المتبادل وكذلك تحيد سلطة إشرافية لضمان التزام هيئات الإدارة الجماعية بنصوص القانون وكذلك نص على ضرورة وجود توازن بين مصالح المؤلفين وإدارة حقوقهم وإثراء المجتمع ثقافياً من خلال المصنفات المتداولة وأيضاً حرص المشرع على النص على كيفية إدارة أموال هيئة الإدارة الجماعية لتشجيع الاستثمار في ذلك المجال وترويج السوق الاقتصادية.

## المطلب الثاني

### واقع العمل بالإدارة الجماعية في التشريعات العربية

اختلفت التشريعات العربية فيما بينها بحيث نصت بعض التشريعات العربية على العمل بالإدارة الجماعية ونظمتها في إطار قوانين حماية حقوق الملكية الفكرية وقوانين حماية حقوق المؤلف والحقوق المجاورة. ونذكر منها على سبيل المثال لا الحصر (القانون الإماراتي<sup>(١)</sup> والقانوني السوري<sup>(٢)</sup> واللبناني<sup>(٣)</sup>). نصت تشريعاتهم الوطنية على العمل بالإدارة الجماعية في حين أغفلت بعض التشريعات الوطنية نظام الإدارة الجماعية ونذكر منها على سبيل المثال لا الحصر (القانون المصري<sup>(٤)</sup> (فرع أول)

ومما سبق نجد أن بعض التشريعات العربية سايرت الاتفاقيات الدولية لأحكام الاتفاقيات الدولية وتبنت العمل بالإدارة الجماعية في حين تجاهلت بعض التشريعات في نصوصها العمل بالإدارة الجماعية وسوف نعرض فيما يلي موقف التشريعات العربية التي تضمنت تشريعاتها على العمل بالإدارة الجماعية (فرع ثاني).

(١) قانون اتحاد رقم (٧) لسنة ٢٠٠٢ في شأن حقوق المؤلف والحقوق المجاورة. الفصل السادس – المواد من (٣٠ : ٣٣) والمعدل بمرسوم بقانون اتحادي رقم ٣٨ لسنة ٢٠٢١ وتم نشره في الجريدة الرسمية عدد ٢ (ملحق) بتاريخ ٢٦ سبتمبر ٢٠٢١.

(٢) قانون رقم (٦٢) لسنة ٢٠١٤ قانون حماية المؤلفين والحقوق المجاورة – الباب الخامس المواد من (٤٩ : ٦٥).

(٣) قانون حماية الملكية الأدبية والفنية اللبناني رقم (٥٧) لسنة ١٩٩٩.

(٤) قانون (٨٢) لسنة ٢٠٠٢ قانون حماية حقوق الملكية الفكرية – الكتاب الثالث – المواد من (١٣٨ : ١٨٨).

## الفرع الأول

### العمل بالإدارة الجماعية في نصوص القانون المصري ق. (٨٢ لسنة ٢٠٠٢)

يعد القانون (٨٢ لسنة ٢٠٠٢) هو الأحدث في مجال حماية حقوق الملكية الفكرية، وجاءت نصوص حماية حق المؤلف والحقوق المجاورة في الكتاب الثالث<sup>(١)</sup> من القانون آنف البيان ولم يحدد المشرع المصري الطبيعة القانونية للحق المالي للمؤلف ووصفه بأنه (حق استثنائي) وحق عيني أصلي إلا أنه مؤقت<sup>(٢)</sup> وأجاز المشرع التصرف فيه والنزول عنه ونقله إلى الغير.<sup>(٣)</sup>

وبالرغم من أن المشرع المصري أجاز للمؤلف النزول للغير عن إدارة حقوقه المالية ونجد هذا في النص المادة (١٤٩)<sup>(٤)</sup> من قانون حماية الملكية العقوبة (٨٢) لسنة ٢٠٠٢ إلا أن المشرع المصري لم ينظم في هذا القانون أو في قانون آخر عمل هيئات الإدارة الجماعية بحيث أنه نص على أن (للمؤلف أن ينقل إلى الغير) ولم يحدد هوية الغير أو طبيعته القانونية أو كونه شخص طبيعي أم شخص اعتباري والد عقود المبرمة بين المؤلف المدني أم القانون التجاري. وماذا عن

(١) أنظر المواد من (١٣٨ : ١٨٨)

(٢) السيد عبد الوهاب عرفه. الوسيط في حماية حقوق الملكية الفكرية وبراءة الاختراع والعلامات التجارية وتقليدها وحماية حق المؤلف والأصناف النباتية وجرائم الكمبيوتر والانترنت (ق ٨٢ لسنة ٢٠٠٢) ولائحته التنفيذية – دار المطبوعات الجامعية. ص.

(٣) أنظر المادة (١٤٩) من ق (٨٢ لسنة ٢٠٠٢).

(٤) (١٤٩م) للمؤلف بنقل إلى الغير كل أو بعض حقوقه المالية المبينة في هذا القانون.

الرقابة على - الغير - هيئات الإدارة الجماعية وتبعيةها للدولة من عدمه.

وجدير بالذكر أن نص المادة سالف الذكر جاءت متوافقة مع نصوص الاتفاقيات الدولية بحيث جاءت متفقة مع حكم الفقرة (١) من المادة (٦٢) من اتفاقية التريبس والتي أجازت للبلدان الأعضاء أن تشترط لاكتساب أو استمرار حقوق الملكية الفكرية المنصوص عليها في الأقسام من (٢) وحتى (٦) منها الالتزام بإجراءات منسقة مع أحكام هذه الاتفاقية.<sup>(١)</sup>

هذا وقد جاء نص المادة (١٤٩) متفق كذلك مع حكم المادة (٢/٥) من اتفاقية برن والتي نصت على أن نطاق الحماية وكذلك وسائل الطعن المقررة للمؤلف لحماية حقوقه يحكمها تشريع الدولة المطلوب توفير الحماية فيها دون سواه وذلك بصرف النظر عن أحكام هذه الاتفاقية.<sup>(٢)</sup>

وجاء منطقياً توافق نصوص مواد المشرع المصري مع أحكام الاتفاقيات الدولية (برن والتريبس) حيث أن مصر انضمت للاتفاقيات سالف الذكر وبمجرد انضمام دولة لاتفاقية دولية وتوقيعها عليها يلزم الدولة بالخضوع لأحكام الاتفاقيات الدولية.

وبتحليل نص المادة (١٤٩) نجد أنها تضمنت (٤) فقرات:

- حق المؤلف في نقل الحقوق المالية إلى الغير.
- اشتراط توافر الكتابة في التصرف الناقل للحقوق المالية للمؤلف.

(١) أ. خاطر لطفي - موسوعة حقوق الملكية الفكرية - ص (٤٧١).

(٢) أ. خاطر لطفي - ص (٤٧٢).

- احتفاظ المؤلف بملكية المصنف بملكية النسخة الأصلية - فيما عدا حق التتبع
- التزام المؤلف بالامتناع عن أي عمل من شأنه تعطيل استغلال الحق محل التصرف بتناول تفصيلاً.

### ١. حق المؤلف في نقل الحقوق المالية إلى الغير:

ويعني المشرع بذلك بأن تصرف المؤلف في حقوقه المالية - كلها أو بعضها - إلى الغير فإن الحق المتصرف فيه ينتقل إلى المتصرف إليه بحيث يصبح - هذا الغير - هو صاحب الحق في استغلال المصنف على النحو الذي يحدده اتفاق كلا الطرفين (المؤلف أو صاحب الحق والغير أو المتصرف إليه في سياق دراستنا الغير هنا هو هيئة الإدارة الجماعية).

٢. أشترط المشرع الكتابة لصحة التعاقد وأن يحدد صراحة وبالتفصيل كل حق يكون محلاً للتصرف مع بيان (مكان الاستغلال ومدته والغرض منه والمقابل المادي). وعليه يقع باطلاً كل اتفاق شفوي ينقل حق الاستغلال المالي للمؤلف للغير.

### ٣. احتفاظ المؤلف بملكية مصنفه ما لم يتنازل عنه صراحة:

ليس معني أن يتنازل المؤلف عن حق الاستغلال المالي لمصنفه أنه تنازل عن ملكيته لهذا المصنف. ومثال ذلك قد يتنازل المؤلف عن الحق في استغلال المصنف عن طريق الأداء فإنه بذلك يظل محتفظاً بملكية الحقوق المالية الأخرى التي لم تذكر في التصرف مثل البث الإذاعي أو التحوير أو أي حقوق أخرى ترد على المصنف.

٤. وأخيراً.. يقع التزام على عاتق المؤلف بضمان عدم التعرض والمقصود بعدم التعرض بأن يتمنع المؤلف أو صاحب الحق الذي تنازل للغير عن إدارة حق مالي عن أي عمل من شأنه تعطيل استعمال الحق المتصرف فيه فلا يجوز له أن يأتي عملاً يؤدي إلى عرقلة



استعمال حقوق الاستغلال المتصرف فيها - وكذلك يلتزم المؤلف بتسليم المصنف المتنازل إليه في صورة تمكن من إنتاجه أو طبعه أو نشره أو استغلاله بالطريقة المتفق عليها. (١)

وفي إطار النص التشريعي الذي أجاز في مادته (١٤٩) تنازل المؤلف أو صاحب الحق عن إدارة حقوقه المالية للغير فنجد أن هناك اتساق بين النصوص التشريعية وأحكام محكمة النقض المصرية والتي رسخت مبدأ حق المؤلف في التنازل عن إدارة حقوقه المالية للغير فقد قضت محكمة النقض المصرية بما يلي:

- حق استغلال المصنف مالياً - للمؤلف وحده - لا يجوز لغيره مباشرة هذا الحق دون إذن منه أو ممن يخلفه - له أن يتنازل عن هذا الحق. (٢)

- حرية المؤلف في أن يجيز لمن يشاء ونشر مؤلفه أو يمنعه عن يشاء، وإن سكت عن الاعتداء على حقه مرة دون أخرى. لا يعتبر سكوته في المرحلة الأولى منافيًا عن مباشرة حقه في دفع الاعتداء في المرتبة الثانية. (٣)

- هذا من النصوص التشريعية في القانون المصري وكذلك أحكام محكمة النقض وكلاهما نصا على أحقية المؤلف أو أصحاب الحقوق المجاورة في التنازل عن إدارة حقهم المالي للغير وماذا عن هذا الغير وهل يوجد في مصر كيان قانوني يعمل في مجال الإدارة الجماعية دون تنظيمي من قبل المشرع هذا ما سوف نقوم بعرضه كآتي:

(١) أ. خاطر لطفي - المرجع السابق - ص ٤٧٥.

(٢) محكمة النقض المصرية الطعن رقم ١٣٩١٥ لسنة ٧٩ ق الدوائر التجارية - جلسة ٢٠١١/٤/٢٦ حكم تم الحصول عليه من خلال الموقع <https://www.cc.gov.eg>judgment>

(٣) طعن (٤٧١ / ٢٥ ق. جلسة ١٠/٢٦/١٩٦١)، وطعن (٢٩/١٣ ق. جلسة ١٩٤٦/٧/٧).

- تأسست في مصر أول جمعية تعمل في مجال الإدارة الجماعية لحقوق المؤلفين والحقوق المجاورة وهي جمعية المؤلفين والملحنين والناشرين<sup>(١)</sup> (SACERAU) ونصت الجمعية في لوائحها<sup>(٢)</sup> على عملها كهيئة إدارة جماعية بحيث أفادت أنها تقوم بتطبيق قوانين حماية الملكية الأدبية والفنية وحماية حقوق المؤلف بأية تشريعات أو قوانين معمول بها حالياً أو تلك التي تصدر مستقبلاً وإدارة الأجهزة التنفيذية اللازمة لهذه الحماية وتبادل هذه الحماية مع الجمعيات والهيئات المماثلة القائمة عليها في الخارج وتوزيع الحقوق الناتجة عن هذه الإدارة على أعضائها كل بنسبة ما يستحقه بعدم خصم المصروفات الفعلية التي تنفق في هذا الخصوص.

ومما سبق نجد أنها تتولى إدارة الحقوق المالية لأعضائها من المؤلفين والملحنين والناشرين الذين يتنازلون عن حق إدارتها للجمعية. وتعمل الجمعية كذلك بموجب التمثيل المتبادل مع جمعيات أخرى تعمل في نفس المجال في خارج جمهورية مصر العربية مثل (SACEM) هذا وتعتبر جمعية المؤلفين والملحنين والناشرين فمثلاً عن (SACEM) في حماية حقوق الأعضاء وجدير بالذكر اختصاص جمعية المؤلفين والملحنين والناشرين بإدارة الحقوق المالية لأعضائها وتحصيل مقابل الأداء العلني كانت محلاً لخلاف بحيث قامت نقابات المهن التمثيلية والسينمائية والموسيقية بالإدعاء أن من بين

(١) تأسست الجمعية في ١٩٦٩/٩/٥ ومقيدة برقم ٣٢٤ بتاريخ ٢٠٠٠/٥/٧ طبقاً لأحكام القانون ٨٤ لسنة ٢٠٠٢ والملغي بالقانون (٧٠) لسنة ٢٠١٧. وتضم الجمعية المؤلفين والملحنين والناشرين للمصنفات الفنية الغنائية ومؤلفي الموسيقى من كافة أنحاء جمهورية مصر الغربية ومدتها غير محدودة. (طبقاً للمادة الأولى من لائحة النظام الأساسي للجمعية).

(٢) مادة (٣/د) من لائحة النظام الأساسي لجمعية المؤلفين والملحنين والناشرين.

أهدافها طبقاً لأحكام القانون رقم (٣٥ لسنة ١٩٧٨) العمل على كفالة حقوق أعضاء النقابة في الأداء العلني وضمان حصولهم على هذه الحقوق وقد قرر اتحاد النقابات الثلاث بتاريخ ١٨/٨/١٩٨٢ إنشاء جهاز تحت إشرافه ويتكون من عضوين من كل النقابات الثلاث يتولى تحصيل حقوق الأعضاء نيابة عنهم بما في ذلك حق الأداء العلني وقد اعتمد وزير الثقافة هذا القرار بتاريخ ١٩٨٢/٩/٢٢. <sup>(١)</sup>

إلا أن جمعية المؤلفين والملحنين والناشرين طعنت على هذه الفتوى ومخالفتها لأحكام القانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٧٨ في شأن نقابات المهن التمثيلية والسينمائية والموسيقية الذي لم يتضمن نصاً صريحاً يخول النقابات الفنية الحق في القيام بعملية تحصيل مقابل حق الأداء العلني نيابة عن أعضاء النقابات. <sup>(٢)</sup>

وقد تداول الأمر بمجلس الدولة بالجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بعدة جلسات تم خلالها البحث في الأمر واستعراض نصوص ق ٣٥٤ لسنة ١٩٥٤ إلى أن انتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع إلى أحقية كل من جمعية مؤلفي السيناريو وجمعية مؤلفي الموسيقى في تحصيل نسبة حق الأداء العلني التي تستحق لأعضاء كل منها. <sup>(٣)</sup> ، مؤسسة حكمها على أنه قام مؤلفو السيناريو والموسيقى بتكوين جمعيتين من بين أغراضها تحصيل مقابل حق الأداء العلني عن المصنفات الفنية التي يؤلفها أعضاء كل منهما. إذ

(١) فتوى الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بمجلس الدولة الصادرة بتاريخ ١٩٨٤/١١/٢١ م.

(٢) فتوى الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بمجلس الدولة الصادرة بتاريخ ١٩٨٤/١١/٢١ م.

(٣) فتوى الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بمجلس الدولة الصادرة بتاريخ ١٩٨٤/١١/٢١ م.

أن هؤلاء الأعضاء بمجرد انضمامهم لإحدى هاتين الجمعيتين قد قبلوا باختيارهم إنابة الجمعية في ممارسة حقهم الأصلي في تحصيل مقابل الأداء العلني بطريق مباشر ومن ثم يتعين إحترام هذه الإنابة لقيامها على أساس قانون سليم.

ونرى عدم وضوح المادة (١٤٩) في تضمنها للعمل بالإدارة الجماعية حيث أن العمل بالإدارة الجماعية يستلزم تدخل المشرع وتعديل القانون أو تنظيم عمل هيئات الجماعية بنص خاص - كما فعل المشرع الألماني<sup>(١)</sup> - ينظم خلاله عمل الهيئات وشكلها القانوني وطرق الرقابة عليها والجهة الإدارية التي تنظم عملها على أن يكون تدخل المشرع تدخلا سريعا وخاصة لإنضمام مصر لإتفاقية الجوانب المتصلة (التربس) وكان من ضمن بنودها ضرورة تبني الدول الأعضاء نصوصاً تشريعية تنظم الإدارة الجماعية وعليه لا يجب أن يكتفي المشرع بوجود نص المادة (١٤٩) والتي مفادها العمل بالإدارة الجماعية وتأتي الضرورة للتدخل السريع للمشرع نظراً لوجود هيئة إدارة جماعية بالفعل في مصر ولا ينظمها تشريع أو نصوص خاصة.

---

(١) نص القانون (٩ سبتمبر ١٩٦٥) المتعلق بإدارة حقوق المؤلفين وأصحاب الحقوق المجاورة والمعدل في ٨ مايو ١٩٩٨ - منشور بالجريدة الرسمية الألمانية BGBl الجزء الأول ص ١٢٩٤ - نسخة باللغة الإنجليزية - منشور عبر الموقع الإلكتروني <http://www.gesetze-im-internet.de...>

## الفرع الثاني

### الإدارة الجماعية لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة

#### في القانون الإماراتي

صدر في دولة الإمارات قانون حماية حقوق المؤلف والحقوق المجاورة القانون رقم (٧) لسنة ٢٠٠٢ والملغى بالمادة (٥٢) من القانون (٣٨) لسنة (٢٠٢١) وتضمن في فصله السادس النص على العمل بالإدارة الجماعية وأفراد لها نصوص من المواد من (٣٢ : ٣٤).

ونظمت المواد سالفه الذكر عمل الهيئات وعلاقتها بأعضائها وهيكلتها وتنظيمها القانوني حيث نصت المادة (٣٠) <sup>(١)</sup> على السماح لأصحاب الحقوق بالتنازل للجمعيات المهنية المعنية بإدارة حقوق المؤلفين بإدارة حقوقهم المالية وحددت نص المادة أنفة الذكر الشكل القانوني للعقود وصنفته ضمن العقود المدنية.

وهنا نرى أنه لا بد من تحديد الشكل القانوني لهذه الهيئات وهل هي جمعيات مهنية مثل المنصوص عليها أم أنها شركات تجارية وهنا يدور التساؤل عن طبيعة العقد حيث حددت المادة أن العقود المبرمة هي عقوداً مدنية؟

الجدير بالذكر أن المشرع الإماراتي ألزم هيئات الإدارة الجماعية بالشفافية والحيادية تجاه الأعضاء ويعد ذلك من المبادئ الدولية

(١) م/ ٣٠ من ق (٧) لسنة ٢٠٠٢ (يجوز لأصحاب حقوق المؤلف والحقوق المجاورة أن يتنازلوا عن حقوقهم المالية إلى جمعيات مهنية متخصصة لإدارتها أو أن يوكلوا جهات أخرى من مباشرة هذه الحقوق. وتعتبر العقود التي تبرم بهذا الشأن عقوداً مدنية).

المستقر عليها، وكذلك من خلال نص المادة (٣١)<sup>(١)</sup> حيث ألزمت هيئات الإدارة الجماعية بأن تتعامل معاملة واح على حد سواء مع كل أصحاب الحقوق الراغبين في التعاقد معها فلا يجوز للجمعية أن تقبل مؤلف أو صاحب حق وتتعاقد معه على إدارة حقوقه وترفض آخر. فهنا نجد أن جمعية الإدارة الجماعية ملزمة بالحيادة بنص القانون وملزمة كذلك بالشفافية من حيث إلزام نص المادة للجمعية بتسبيب قراراتها في حالة منح تراخيص استغلال نظير مقابل مالي أقل وحددت نص المادة سالفه الذكر حالتين فقط على سبب الحصر وتتمثل الأولى في استغلال المصنفات في حفلات عامة بواسطة فناني الأداء وتتمثل الثانية في استخدام المصنفات في أغراض التعليم وشجع المجتمع الدولي استخدام المصنفات لأغراض التعليم دون فرض رسوم عالية وكذلك أغراض التعليم تدخل ضمن الاستثناءات التي أقرتها اتفاقية برن على الحقوق الحصرية للمؤلف وذلك لأن أغراض التعلم لا تدر عائداً وكذلك أغراض التعليم و استخدام المصنفات يمثل طفرة ثقافية في المجتمعات وخاصة في الدول النامية.

وهنا نؤيد ما فعله المشرع الإماراتي بإلزام جمعية الإدارة الجماعية بالحيادية تجاه الأعضاء وقبول إدارة الحقوق لكل الطالبين لذلك إلا أنه أغفل النص على ضرورة تفاعل هيئة الإدارة الجماعية بحيادية مع

(١) م (٣١) من ق (٧) لسنة ٢٠٠٢ (تلتزم الجمعيات أو الجهات المنصوص عليها بالمادة (٣٠) من هذا القانون بعدم إجراءات تفرقة بين طالبي التعاقد معها على استغلال المصنفات المعهود إليها إدارتها ولا يعتبرون قبيل التفرقة قيام الجمعية والجهة بمنح تراخيص استغلال نظير مقابل مالي منخفض في الحالتين على أن يكون قرارها مسبباً:

١ - استغلال المصنفات في حفلات عامة بواسطة أداء لفناني الأداء.

٢ - استغلال المصنفات في إطار أنشطة تعليمية أو تثقيفية لا تدر عائداً مباشراً أو غير مباشر.

المستخدمين والمستخدمين بالمصنفات على حد سواء فلا يجوز للجمعية منح ترخيص باستغلال المصنف لأحد المستخدمين وترفض منح ترخيص لمستخدم آخر بدون إبداء الأسباب وهنا نرى أن المشرع ك ما ألزم الجمعية بالحيادية تجاه المؤلفين وأصحاب الحقوق الأخرى بنص القانون فعليه التدخل وإلزام الجهة كذلك بالحيادية تجاه المستخدمين بنص القانون أيضاً.

وكذلك ألزم المشرع الإماراتي هيئات الإدارة الجماعية بالحصول على ترخيص سنوي بممارسة نشاطها في إدارة حقوق المؤلفين على أن يصدر الترخيص من الوزير المختص.<sup>(١)</sup>

وتحدد الوزارة اللائحة التنفيذية التي تنظم عمل هيئات الإدارة الجماعية وأقواعد خاصة بعملياتها وهيكلتها بمعنى أوضح. وعن العمل الداخلي لجمعية إدارة الحقوق فقد ألزم المشرع كل جمعية أو أي جهة أخرى وصفة كل منهم بالإضافة لتسجيل الأعمال التي تعاقدوا بشأن إدارتها على أن يتم توضيح نوعيه العمل ومدة استغلاله والمبلغ المتفق عليه. وفي حالة عدم التزام الجمعية بالقوانين واللوائح للوزير المختص سحب ترخيص هيئة الإدارة الجماعية.<sup>(٢)</sup>

(١) تختص وزارة الإعلام والثقافة في دولة الإمارات بمنح جمعيات الإدارة الجماعية ترخيص مزاولة نشاطها وذلك طبقاً للتعريفات الواردة بالمادة (١) من ق (٧) لسنة ٢٠٠٢ وموجب نص م (٣٢) من ذات القانون.

(٢) م (٣٢) من ق (٧) لسنة ٢٠٠٢.

وهذا وقد تأسست جمعية الناشرين الإماراتية<sup>(١)</sup> للعمل على حماية حقوق الناشرين والتفاوض على حقوقهم وحمايتهم داخل وخارج الدولة.<sup>(٢)</sup>

وهذا النموذج هو أحد نماذج التشريعات العربية التي قامت بالنص على العمل بالإدارة الجماعية ضمن نصوص قانون حق المؤلف ويبقى لنا الحديث عن نموذج مختلف لم ينص على العمل بالإدارة الجماعية.

---

(١) تأسست جمعية الناشرين الإماراتيين عام ٢٠٠٩ وتهدف إلى تطوير قطاع النشر في دولة الإمارات وتعمل على تحسين شروط المهنية والقوانين الخاصة بها بالتنسيق والتعاون مع الجهات المعنية بالنشر داخل وخارج الدولة.

(٢) <http://al-qin.com>



## المطلب الثالث

### عمل هيئات الإدارة الجماعية

#### تمهيد وتقسيم:

تتمثل آلية الإدارة الجماعية في تلك العلاقات القائمة بين هيئة الإدارة الجماعية وأعضائها وكذلك العلاقة بين هيئة الإدارة والمستخدمين.

وآلية الإدارة الجماعية ليست بسيطة إنما تعد آلية معقدة<sup>(١)</sup> ولتوضيح وعرض آلية الإدارة الجماعية يجب النظر على التوالي في العلاقات القائمة بين هيئة الإدارة وأعضائها من أصحاب الحقوق ثم العلاقات التي تتم بين الهيئة ومستخدمي الأعمال. وقد جاء بالتوجيه الأوروبي الصادر (٢٦ فبراير ٢٠١٤) من الفقرة (١٩) على أنه يجب أن يتضمن النظام الأساسي لهيئة الإدارة الجماعية أنواع الحقوق أو الموضوعات أو المصنفات التي تديرها ويجب تحديدها بطريقة تحافظ على التوازن بين حرية أصحاب الحقوق في التعرف على أعمالهم وقدرة المنظمة على إدارة الحقوق بشكل فردي أو تكليف الإدارة لمنظمة أخرى بغض النظر عن الدولة العضو التي تحمل جنسية أو إقامة أو إنشاء منظمة إدارة جماعية أو صاحب الحق عندما تكون الدولة عضواً.

وكذلك يجب أن تسمح الهيئات التي تدير أعمالاً مختلفة بمرونة لأصحاب الحقوق بإدارة أنواع مختلفة من المصنفات. فيما يتعلق بالاستخدامات غير التجارية وينبغي على الدول الأعضاء - التشريعات

(١) Michel vivant, Jean – Michel Bruguière – Droit d'auteur – Op Cit., P.584. Para. 850.

الوطنية - أن تنص على أن تتخذ منظمات الإدارة الجماعية الخطوات اللازمة لضمان تمكين أصحاب الحقوق من ممارسة الحق في منح تراخيص لهذه الاستخدامات.

وهنا حدد التوجيه الأوروبي آلية عمل الإدارة الجماعية بشكل عام وترك تحديد النصوص المنظمة لآلية عمل منظمات الإدارة الجماعية للتشريعات الوطنية وتنظيمها، وعن العلاقة القائمة بين هيئة الإدارة الجامعية وأعضائها.

نجد هنا أن العلاقة بين هيئات الإدارة الجماعية والأعضاء قائمة على مبدأ حرية العضوية في هيئة الإدارة الجماعية ويكون الطبيعة التعاقدية للعلاقة بين المؤلف وهيئة الإدارة الجماعية تعتمد على إدارة الحقوق الاستثنائية للمؤلف على أن تكون العضوية مجانية لأعضائها<sup>(١)</sup>. وهنا تبدأ الإدارة الجماعية لخطتها عملها وتقوم بتأسيس شركة طبقاً للقانون المدني الفرنسي<sup>(٢)</sup> على أن يكون مصدر العلاقة هو العقد. أكد القانون المدني الفرنسي في هذا الشأن على مبدأ الحرية التعاقدية القائمة على إدارة الحق والاستثنائي لصالح المؤلف من قبل هيئات الإدارة الجماعية ويحق هنا لهيئات الإدارة الجماعية منح التراخيص للأعمال محل الإدارة ويحق لهيئات الإدارة الجماعية أن

---

(١) Michel vivant, Jean – Michel Bruguière– Op Cit., P. 585. Para. 853.

(٢) Article (1832) Du Code Civil François.

تباشر عملها من إدارة الحقوق الحصرية للمؤلفين على نطاق أوسع بموجب اتفاقيات التمثيل المتبادل مع هيئات مماثلة في بلدان أخرى.<sup>(١)</sup>

تتجلى صعوبة مهمة هيئات الإدارة الجماعية في الاستخدام المكثف أو اليومي للمصنفات، وخاصة المصنفات الرقمية عبر شبكة الإنترنت ، ويكون من الصعب على هيئة الإدارة الجماعية فرض سيطرتها خارج حدود دولتها على المستخدمين المعتدين على المصنفات التي تديرها هيئة الإدارة الجماعية، ولذا كانت ضرورة إبرام عقود التمثيل المتبادل، حيث تقوم هيئة الإدارة الأخرى، المتفق معها بموجب عقود تمثيل متبادل في الدولة الأجنبية بالتحصيل لصالح هيئة الإدارة الأصلية وتقوم الأخيرة بدورها لدفع المقابل المادي لأصحاب الحقوق، وتتطلب هذه الاتفاقيات تبادل المعلومات حول البيانات التي تحتفظ بها كل هيئة عن المصنفات المعنية بإدارتها، وكذلك بيانات أعضائها من أصحاب الحقوق:

وسوف نقوم بشرح بشكل أكثر تفصيلا من خلال عرض الأشكال التي تتخذها هيئات الإدارة الجماعية (فرع أول) والرقابة على هيئات الإدارة الجماعية (فرع ثان)

---

(١) Michel vivant, Jean – Michel Bruguière – Ibid. p. 586. Para 855.

## الفرع الأول

### الأشكال التي تتخذها هيئات الإدارة الجماعية

١. الأشكال التي تتخذها هيئات الإدارة الجماعية في فرنسا:

تتعدد الأشكال التي تتخذها هيئات الإدارة الجماعية باختلاف التشريعات بحيث يقرر كل مشرع وطني الأشكال التي تتخذها هيئات الإدارة الجماعية سواء كانت هيئة أو منظمة مدنية تخضع لأحكام القانون المدني وتكون العقود الصادرة منها والمبرمة بينها وبين أعضائها أو المستخدمين عقوداً مدنية أو أن تتخذ شكل شركات تجارية تخضع لأحكام القانون التجاري وتكون العقود المبرمة هي عقوداً تجارية.

تخضع منظمات الإدارة الجماعية المنشأة في فرنسا لجميع أحكام الباب الثاني من الكتاب الثالث من تقنين الملكية الفكرية الفرنسي وما يهمننا في هذا الصدد (L.321.5, L.321-4) حيث حددت المادة (L.321-5) من القانون آنف البيان على أن: تخضع منظمات الإدارة الجماعية لأحكام الشكل القانوني. الذي تشكلت به.<sup>(١)</sup>

ونظراً لخضوع فرنسا لأحكام التوجيه الأوروبي (الصادر برقم ٢٦ فبراير ٢٠١٤) وهذا الأخير ورد به بالفقرة (١٤) عدم اعتماد شكل

---

(١) Fabrice sùriainen. DES Droits D'Auteur Et DES DROTIS Voisns PAR UN ORGNISME FASC 1550. 20 Mars 2018-par 9(12).

قانوني معين ومحدد في ممارسة الإدارة الجماعية بحيث يمكن أن تعمل هذه المنظمات في أشكال قانونية مختلفة مثل الجمعيات التعاونية أو الشركات ذات المسؤولية المحدودة التي يسيطر عليها أو يمتلكها أصحاب حق المؤلف أو الحقوق المجاورة أو الكيانات التي تمثل أصحاب الحق.

وعليه نجد أن المشرع الفرنسي لم ينص صراحة أو بمعنى أوضح لم يفرض شكل معين لهيئات المنظمات الجماعية وعليه نجد بعض الهيئات تتخذ الشكل والطابع المدني فيما تتخذ هيئات أخرى شكل الشركة التجارية.

## ٢. الأشكال التي تتخذها هيئات الإدارة الجماعية في مصر:

لم ينص المشرع المصري في القانون (٨٢ لسنة ٢٠٠٢) على شكل معين يجب أن تتخذه هيئات الإدارة الجماعية وبالنظر للشكل القانوني الذي تتخذه هيئات الإدارة الجماعية في مصر نجد أنه تم تأسيس جمعية المؤلفين والملحنين والناشرين في عام (١٩٦٩) واتخذت شكل جمعية أهلية تخضع لقانون الجمعيات الأهلية ومقيدة برقم (٣٢٤) بتاريخ ٢٠٠٠/٢/٧<sup>(١)</sup> طبقاً لأحكام القانون ٨٤ لسنة ٢٠٠٢ الملغى بالقانون ٧٠ لسنة ٢٠١٧ والقانون سالف الذكر ينظم عمل الجمعيات الأهلية بصفة عامة ويشترط للجمعية أن تكون مسجلة لدى جهة حكومية والجمعيات الأهلية في مصر تخضع في تسجيلها لوزارة التضامن الاجتماعي.

(١) أنظر لائحة النظام الأساسي لجمعية المؤلفين والملحنين والناشرين.

وقد تأسست في مصر حديثاً شركة تعمل في مجال الإدارة الجماعية لإدارة حقوق المؤلفين والملحنين والموزعين وهي شركة (أريبيان رايتس) وهي تتخذ الشكل التجاري.

ومما سبق نجد أن المشرع المصري لم ينص أو يلزم بإتباع شكل معين لهيئات الإدارة الجماعية، ولكن ماذا عن الشكل الأنسب من خلال الآراء الفقهية أو من خلال تجارب الدول المختلفة.

يرى جانب من الفقهاء الشكل المدني لهيئات الإدارة الجماعية أنه لا يتناسب مع وضع الدول النامية وذلك لتعاقس الكثير من أجهزة الدولة والأفراد والشركات وغيره من المستعملين للمصنفات الأدبية والفنية عن التعاون مع تلك الهيئات.<sup>(١)</sup>

وبالرغم من الرأي السابق المناهض للشكل المدني لهيئات الإدارة الجماعية نجد أن التشريع النموذجي العربي يؤيد الشكل المدني لهيئات الإدارة الجماعية حيث أشار في مادته (٤٦) <sup>(٢)</sup> إلى اتخاذ هيئات الإدارة الجماعية لشكل المدني وأن العقود الصادرة منها هي عقود مدينة وخص شكل الهيئة بـ (الجمعية) <sup>(٣)</sup> وبالإضافة للشكل السابق والذي يمثل إحدى أشكال القانون الخاص نجد أن هناك أيضاً هيئات خاصة أو شبه عامة لإدارة حقوق المؤلفين والمؤدين وأصحاب

(١) د. إبراهيم أحمد إبراهيم، الإدارة الجماعية لحقوق المؤلف مع التطبيق على الأساليب التكنولوجية الحديثة والتتابع الصناعية وشبكات المعلومات، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية - جامعة عين شمس - العدد الثاني - السند الأربعون - يوليو سنة ١٩٩٨ مقالة ص ٥٤، ص ٤.

(٢) م(٤٦) من التشريع النموذجي العربي على أنه (يجوز لأصحاب حقوق المؤلف والحقوق المجاورة في مفهوم أحكام هذا التشريع أن يتنازلوا عن حقوقهم المالية إلى جمعية متخصصة أو أكثر لتتولى إدارة هذه الحقوق باسمها ولحسابها باعتبارها خلفاً خاصاً لهم وتعد العقود التي تبرمها هذه الجمعيات في هذا الصدد عقوداً مدنية).

(٣) د. رمزي رشاد الشيخ - المرجع السابق ص ٢٧٧.

الحقوق المجاورة - أي أنه هناك هيئات معينة بإدارة حقوق المؤلف والحقوق المجاورة تأخذ في شكلها القانوني شكل الهيئات العامة والهيئات الشبه العامة إلا أن البعض يرى أن هذا الشكل من أشكال الإدارة الجماعية يصعب عليه القيام بمهمته وهذا ما يؤكد الواقع فقد عانيت بعض الهيئات الفشل تلك الهيئات ضياع الحقوق المستحقة لأصحابها وذلك بسبب الإهمال في توصيلها أو بسبب كثرة المصاريف الإدارية اللازمة لهذه الأجهزة وما يترتب عليه ذلك من أضرار تلحق بأصحاب هذه الحقوق.<sup>(١)</sup>

وقد تم توجيه النقد لكل من الشكليات سواء الجمعية أو الشركة، بحيث أننا نجد أن ما يوجه لهيئات القانون الخاص (الجمعية - الشركة) من نقد في إدارة حقوق المؤدين والمنتجين وخاصة في الدول النامية أن تتعرض له هذه الهيئات من عقبات تقف حائلة أمامها في أداء وظائفها بسبب عدم التعاون بينها وبين الأجهزة الحكومية التي قد تعيق في بعض الأحيان عمل هذه الهيئات مما يجعلها عاجزة عن القيام بعملها.<sup>(٢)</sup>

وعن النقد الموجه لهيئات القانون العام نجد أنه يرجع لاعتماد الجهاز الحكومي على روتين معين ودورة مستنديه خاصة و تقاعس من أداء واجبة في غالبية المصالح ومن باب أولى عندما تكون معنياً بتحقيق مصلحة فكرية والتي قد لا تتناسب مع طبيعة الأجهزة الحكومية

---

(١) أ/ محمود لطفي - بحث بعنوان "الإدارة الجماعية لحق المؤلف - اللجنة الوطنية المصرية للتربية والعلوم والثقافة - اليكو - أيسيسكو - ص ٢.

(٢) د. رمزي رشاد الشيخ - المرجع السابق - ص ٢٧٨.

التي تحكمها غالباً اللوائح والقوانين والتي تعد حجر عثرة أمام هذه الهيئات لتحقيق أهدافها.<sup>(١)</sup>

ونجد أنه يجب على المشرع أن يحدد دور هذه الهيئات تحديداً دقيقاً وعن الشكل الذي تتخذه تلك الهيئات حيث أن الشكل المتخذ لهذه الهيئات يختلف من دولة إلى دولة تبعاً لإختلاف ظروف كل بلد.

وهنا نهيىب بالمشرع المصري ضرورة تحديد جهة رقابة مناسبة وفعالة فمن الغير منطقي أن يقوم بالرقابة على هيئة إدارة جماعية مثل جمعية المؤلفين والملحنين ووزارة التضامن الاجتماعي لمجرد أن إنشائها وتأسيسها بناء على القانون (٧٠ لسنة ٢٠١٧) فما دخل وزارة التضامن بعمل هيئة الإدارة الجماعية وما الدور الرقابي الذي تقوم به تلك الوزارة وهير غير مهياة للعمل في هذا المجال ونحن نرى في ذلك عواراً تشريعياً يستلزم سرعة تدخل المشرع وتنظيم عمل هيئات الإدارة الجماعية خاصة وأن هناك بعضاً من المؤلفين والمنتجين اتجهوا لإنشاء شركات خاصة للعمل على إدارة حقوق أعضائها.

لا يهمننا الشكل الآن كما ذهب التوجيه الأوروبي ولم يحدد بشكل معين ولكن المهم تنظيم عمل تلك الهيئات وتحديد أدوارها وواجباتها بدقة ويستلزم الأمر عملية ربط بين هيئات الإدارة الجماعية ووزارة الثقافة بحيث تختص الأخيرة بمنح التراخيص والتفاعل مع المستخدمين في المصنفات التي آلت للدومين العام وعليه يجب أن يكون هناك تنسيق بين الجهتين وعلى هيئات الإدارة الجماعية أن تعمل بأعلى

(١) د. رمزي رشاد الشيخ - المرجع السابق - ص ٢٧٨.



مستويات المهنية في هذا الشأن بحيث يجب ألا تقتفي فقط بمسك دفاتر تحوي بيانات الأعضاء والمصنفات محل الإدارة ونطاق وحدة استغلالها بل يجب أن تستبدل تلك السجلات بإعداد قاعدة بيانات إلكترونية وكذلك يجب أن يكون القائمين على هيئة الإدارة الجماعية والعاملين أيضاً على عدم تام بأحكام الاتفاقيات الدولية التي تعد مصر طفاً فيها لأن ذلك يولد الغرامات الدولية على البلد الموقع وكذلك العمل على إبرام اتفاقيات تمثيل متبادل بين هيئة الإدارة الجماعية ومثيلاتها من الهيئات في دول أخرى. وذل لضمان أعلى مستوى في إدارة حقوق أعضائها.

وأخيراً على المشرع بعد ما يقوم بتنظيم عمل هيئات الإدارة الجماعية بنصوص خاصة اقتداء ببعض التشريعات الأوروبية يجب عليه تحديد جهة الرقابة على تلك الهيئات (الفرع الثاني).

## الفرع الثاني

### الرقابة على هيئات الإدارة الجماعية

الرقابة على عمل هيئات الإدارة الجماعية موضوع على قدر كبير من الأهمية لأن أيًا كان شكل هيئة الإدارة الجماعية <sup>(١)</sup> فهي تتكون سواء من مدير أو مجلس إدارة أيًا كان فإن احتمال الخطأ وارد وهنا وجب وجود رقابة على عمل الهيئات وذلك أيضاً بضمان عمل هذه الهيئات بمنتهى الدقة والحيادية. والشفافية وضمان التزامها بنصوص القانون الوطني لحماية الملكية الفكرية وضمان التزامها بتنفيذ توجيهات الاتفاقيات الدولية والمعاهدات.

وأوصى التوجيه الأوروبي (٢٦ فبراير ٢٠١٤) بضرورة وجود رقابة على هيئة الإدارة الجماعية وذلك من خلال الفقرة (٢٤، ٢٥) من التوجيه سالف الذكر بقولهما: ينبغي السماح للأعضاء بالمشاركة في المراقبة المستمرة لإدارة منظمة الإدارة الجماعية وهذا النوع من الرقابة هو ما يعرف بالرقابة الذاتية أي أنها تتم من خلال الأعضاء أنفسهم.

---

(١) وذلك من خلال الفقرة (٢٤، ٢٥) من التوجيه الإداري الصادر (٢٦ فبراير ٢٠١٤) بقولها ينبغي السماح للأعضاء بالمشاركة في المراقبة المستمرة لإدارة هيئة الإدارة الجماعية.

Directive 2004/48/EC of the European Parliament and of the council of 29 April 2004 on the enforcement of IP

وأضاف التوجيه ضرورة وجود هذه الوظيفة الإشرافية على أن تكون مناسبة للهيكل التنظيمي لمنظمة الإدارة الجماعية وذلك لضمان تحقيق وبلوغ الغاية من عملية الرقابة على منظمات الإدارة الجماعية. وعليه ينبغي للأخيرة السماح للأعضاء بتمثيلهم في الهيئة التي تمارس هذه الوظيفة بالاعتماد على الهيكل التنظيمي لمنظمة الإدارة الجماعية.

وكذلك أفاد التوجيه الأوروبي (٢٦ فبراير ٢٠١٤ - السابق الإشارة إليه) أنه يمكن أن تمارس الوظيفة الإشرافية من قبل هيئة منفصلة - وهذا النوع من الرقابة هو رقابة خارجية أي أن من يقوم بممارسة هذا الدور هم أشخاص لا ينتسبون لمنظمة الإدارة الجماعية أو أشخاص من أعضائها ولكنهم لا يديرون أعمال تخصصهم داخل منظمة الإدارة الجماعية كما سنري - مثل مجلس الإشراف أو من قبل أعضاء مجلس الإدارة بشروط ألا يكونوا في وقت الوظيفة الإشرافية يقومون بإدارة أعمالهم ضمن الأعمال والمصنفات التي تديرها المنظمة وذلك لضمان النزاهة والشفافية في عملية الرقابة، وكذلك يمكن تعيين أطراف أخرى بممارسة الوظيفة الإشرافية على أن يتوافر في الأشخاص المعينين في الوظيفة الإشرافية عنصر الخبرة المهنية ذات الصلة بمجال إدارة حقوق المؤلفين. بحيث يجب على الشخص الذي يتم اختياره للعمل بوظيفة رقابية أو إشرافية في منظمة إدارة جماعية أن يكون ملماً بحقوق المؤلفين وكيفية إدارتها وكيفية نجاح عملية الإدارة من حيث ضمان أفضل استغلال للمصنف دون الاعتداء عليه وكذلك ضمان أفضل

تحصيل لعائد استغلال المصنف على أن يتم ذلك مع كافة المؤلفين من أعضاء المنظمة وعلى كافة المصنفات محل الإدارة دون تمييز.

وأوصى التوجيه أنه لضمان الشفافية والنزاهة ولإدارة السليمة<sup>(١)</sup> يجب أن تكون إدارة منظمة الإدارة الجماعية مستقلة. بحيث يجب على المديرين سواء المستخدمين أو المعيّنين أو الموظفين بعقد أن يعلنوا قبل توليهم للمنصب. وبشكل سنوي وذلك لتوضيح ما إذا كان هناك تضارب بين مصالحهم ومصالح أصحاب الحقوق الذين تمثلهم المنظمة، وللدول الأعضاء الحرية في طلب تلك البيانات وهنا نجد أن التوجيه الأوروبي دماً ما يقوم بإرساء مبادئ عامة لضمان أعلى مستويات الحماية ويترك أمراً تنظيمها للتشريعات الوطنية وفي المادة سالفه الذكر نجد أنه تم إرساء مبدأ على قدر من الأهمية ألا وهو ضرورة الإعلان عن الأشخاص الذين يتولون مناصب إدارة وذلك لضمان عدم وجود تعارض بين مصالحهم ومصالح أصحاب الحقوق التي تتولى المنظمة إدارتها. وذلك حتى لا يدعي أحد الأعضاء فيما بعد أنه تم تفضيل مصلحة شخص في منصب قيادي بالمنظمة على حساب أحد الأعضاء وعليه نجد أن التوجيه الأوروبي هنا اهتم بترسيخ المبادئ التي من شأنها تعزيز مبادئ الشفافية والحيادية تجاه الأعضاء جميعاً مع ضمان أعلى مستوى من حماية الحقوق.

(١) فقرة (٢٥) من التوجيه الأوروبي ٢٦، فبراير (٢٠١٤) سابق الإشارة إليه.

ومن تقنين الملكية الفكرية الفرنسي نجد أنه أشار لضرورة الرقابة على عمل هيئات الإدارة الجماعية<sup>(١)</sup> بالإضافة لإلزام منظمات الإدارة الجماعية بضرورة تقديم تقرير الشفافية السنوي على أن يتضمن التقرير جميع البيانات للمنظمة (بيان الدخل، مبلغ الاستقطاعات، الميزانية العمومية - إلخ).

وعرف التقنين الفرنسي جهة الرقابة بـ هيئة الإشراف أو لجنة الرقابة وأوجب على هيئة الإشراف ضرورة توخي الدقة عند قيامها باختيار الشخص الذي يعمل بوظيفة رقابية على هيئات الإدارة الجماعية بحيث يجب أن يكون لديه قدرات معينة تؤهله للعمل بهذه الوظيفة غير أنه من الضروري أن يتوافر فيه الضمانات اللازمة لإتمام المهام الموكلة إليه وأضاف المشرع أنه على اللجنة الإشرافية الأخذ في الاعتبار مستوى التدريب اللازم والتجارب السابقة للشخص المرشح للوظيفة الرقابية على أنه لا يجوز اختيار شخص لهذه المهمة يكون قد سبق وحكم عليه بعقوبة تأديبية أو عقوبة جنائية سواء في فرنسا أو في أي دولة من دول الاتحاد. وقد نظم المشرع الفرنسي عمل اللجنة الرقابية في عدد من الفقرات<sup>(٢)</sup>.

---

(١) Article (321-4) de la loi française sur la propriété intellectuelle. Les sociétés de perception et de répartition des droits sont tenues de nommer au moins un commissaire aux comptes et un suppléant, choisis sur la liste mentionnée à l'article L. 225-219 du code de commerce.

(٢) Du Texte de L'article (321-27) au Tête de L'article (321-34) de la propriété intellectuelle abrogé par loi n° 92-297 du 1 Juilly et 1992..

ومما سبق نجد أن أمر الرقابة على هيئات الإدارة الجماعية يمكن أن يتم من الأعضاء وذلك بصفتهم أعضاء في الجمعية العمومية والتي يتم انعقادها مرة سنوياً على الأقل، وفيها يتم التصويت من قبل الأعضاء تقرير أعمال الجمعية والميزانية للعام الجاري وكذلك التصويت على ميزانية عام قادم وهنا إذا ثبت للأعضاء من خلال التقرير أن أعمال ونشاطات منظمة الإدارة الجماعية على ما يرام ولا يشوبها أخطاء أو مخالفات لا يكون هناك مشكلة ويقوم الأعضاء بالتصويت وتستكمل المنظمة عملها.

أما إذا ثبت للأعضاء من خلال التقارير المطروحة أثناء انعقاد الجمعية العمومية أن أعمال ونشاطات المنظمة مشوبة بالأخطاء أو المخالفات هذا يحق للمؤلفين وأصحاب الحقوق أعضاء الجمعية العمومية توجيه الانتقادات أو الاعتراض على ما جاء بالتقرير وكذلك الأعراس عن التصويت ضد هذه التقارير ولهم أحقية في عدم التصويت على ميزانية العام المقبل.<sup>(١)</sup>

وتمتاز رقابة المؤلفين بأنفسهم بأنها رقابة سابقة ولاحقة بحيث أنهم يقومون بعملية الرقابة في نهاية سنة وتقييم أعمالها وكذلك طرح الميزانية الجديدة والاقتراحات وجدول الأعمال لعام مقبل مما يجعل الرقابة فعالة بحيث يتم تدارك أي أخطاء خلال عام سابق من خلال عام مقبل يتم تقييمه و تقييم جدول أعماله وميزانيته قبل البدء فيه.

(١) / أشرف نزية محمود - رسالة ماجستير بعنوان " شركات إدارة الحقوق الجماعية " جامعة الحكمة - ١٩٩٩ - ٢٠٠٠ - ص ١٢٧.

وقد تتمثل الرقابة ليس من الأعضاء أنفسهم وإنما من جهاز مستقبل داخل هيئة الإدارة الجماعية ويكون مهمة هذه الأجهزة رسم سياسة المنظمة ولذلك عليها مراقبة أعمال الشركة إما عن طريق التقارير السنوية (رقابة لاحقة) أو عن طريق التوجيهات التي يطلقها مجلس الإدارة أو المدير العام (رقابة مسبقة).<sup>(١)</sup>

وقد تتمثل الرقابة في رقابة جهة حكومية وغالباً ما تتمثل هذه الجهة في وزارة الثقافة وهذا ما فعله المشرع الفرنسي والمشرع اللبناني وأغلب التشريعات ، وفي هذا الصدد يثير المشرع المصري جدلاً كبيراً في جهة الرقابة على هيئات الإدارة الجماعية بحيث أن هيئات الإدارة الجماعية في مصر لا تخضع للإشراف الإداري لوزارة الثقافة وما يعني وزارة الثقافة في هذا الشأن فقط إصدار تراخيص استخدام المصنفات التي يتضمنها "الدومين العام" أما عن الرقابة الفنية والإدارية على هيئات الإدارة الجماعية فهي لا تخضع لوزارة الثقافة ويرجع ذلك - من وجهة نظرنا لعدم تنظيم المشرع المصري لعمل هيئات الإدارة الجماعية بنصوص خاصة وتحديد أدوارها وتنظيم عملها وكذلك الرقابة على إنشائها والرقابة أيضاً على كافة أعمالها.

وعليه نجد أن عملية الرقابة على عمل منظمات الإدارة الجماعية هو أمر في غاية الأهمية ونرى أن عملية الرقابة تبدأ منذ إنشاء هيئة طبقاً لمعايير قانونية محدد وكذلك معرفة ورصد عدد الهيئات التي تعمل في هذا المجال وعدد أصحاب الحقوق و المستخدمين وذلك

(١) / أشرف نزية محمود - المرجع السابق، ص ١٢٣.

لخلق سوق جديدة في معاملات لم يكن منصوص عليها ثم تأتي مرحلة الرقابة على عمل الهيئة من الناحية المالية والفنية وهنا يجب أن تكون وزارة الثقافة هي المعنية بأمر الرقابة على عمل الهيئات ويجب على هيئة الإدارة الجماعية تسليم كافة البيانات (سواء الخاصة بالمؤلفين وأصحاب الحقوق وأعمالهم محل الإدارة - وبيانات المستخدمين) أو أن يتم إنشاء قاعدة بيانات يسهل الرجوع إليها وذكرت أهمية أن تكون مثل تلك البيانات في وزارة الثقافة حيث أنها الجهة التي تقوم بإصدار تراخيص حال انتهاء الحق المالي للمؤلف وعليه يجب أن تكون الوزارة ملزمة بالبيانات لتحديد المصنفات التي تدخل في نطاق عملها سنوياً.



## الفصل الثاني

### الإدارة الجماعية في البيئة الرقمية

نستعرض في هذا الفصل المفهوم القانوني للنسخة الخاصة ونقوم بشرح تعريف وماهية النسخة الخاصة (مبحث أول) وكذلك نقوم بعرض التطور التشريعي للنسخة الخاصة والنظريات والقيود الواردة على النسخة الخاصة (مبحث ثان).

### المبحث الأول

#### المفهوم القانوني للنسخة الخاصة

تمهيد وتقسيم:

قام المشرع المصري في مادته (١٣٨) من قانون ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ بذكر بعض المصطلحات ومنها مصطلح النسخ ووضع له التعريف كالآتي: 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 التسجيل الصوتي دون التطرق لوسائل النسخ الميكانيكي.

وعن المشرع الفرنسي فقد قام بتعريف النسخ في نص المادة (L. ١٢٢-٣) من تقنين الملكية الفكرية الفرنسي بأنه: التثبيت المادي لمصنف ما بكل الوسائل التي تتيح نقله إلى الجمهور بطريق غير مباشر، وقد أشار المشرع الفرنسي هنا للتثبيت بكل الوسائل أي أشار

ضمناً للنسخ الرقمي إلى جانب النسخ التقليدي للمصنف هذا وقد ذهب التوجيه الأوروبي الصادر في ٢٢ مايو ٢٠٠١ في مادته الثانية باعتبار أن طبيعة الدعامة ليست لها أهمية في هذا الصدد<sup>(١)</sup>.

وعن موقف القضاء الفرنسي في هذا الصدد فقد قضت المحكمة الابتدائية بباريس<sup>(٢)</sup> في حكمها الصادر في (١٤ أغسطس ١٩٩٦) بأن بث الأغاني عبر شبكة الإنترنت يتطلب الحصول على موافقة المؤلف أو المالك وأن نشر المصنف دون موافقة المؤلف أو صاحب الحق المالي يشكل تقليده أو تزويره للمصنف المحمي.

وقد أخذت المحكمة استئناف باريس في الحكم آخر صادر في ٥ مايو سنة ١٩٩٧ بذات الاتجاه واشترطت ضرورة الحصول على موافقة المالك عند نشر المصنفات عبر شبكة الإنترنت<sup>(٣)</sup> وعليه فإننا نجد أنه من خلال ما سبق يعتبر النسخ الخاص المشروع في البيئة الرقمية لا يشمل بأي حال من الأحوال تحويل المصنف المنشور بطريقة تقليدية إلى مصنف رقمي ولا يمكن اعتبار ذلك من قبيل النسخة الخاصة.

---

(١) J. Jarrieu, Ibid., P. 44.

(٢) TGI Paris, 14 août. 1996, RTDA, 1997, n° 171, P. 377.

(٣) V. TGI, Paris, 5 mai 1997, ICP, 1997, 11, n° 22906, note F. oliver.

وبالنظر للتعريف الذي وضعه المشرع المصري في مادته (١٣٨) سألقة الذكر وكذلك المشرع الفرنسي في مادته (١٢٢) سالف الذكر أيضاً نجد أن كلاهما يوحي بأنه يدخل في مفهوم النسخ استحداث صورة أو أكثر مطابقة للأصل من مصنف ولو تم ذلك بالتخزين الإلكتروني الدائم أو الوقتي للمصنف.

وقد جاء في معاهدة الويبو<sup>(١)</sup> بشأن حق المؤلف ١٩٩٦ تحت عنوان البيانات المتفق عليها بشأن المادة (١/٤) أن حق النسخ ينطبق انطباقاً كاملاً على المحيط الرقمي ولا سيما في الانتفاع بالمصنفات في شكل رقمي. ومن المفهوم أن تخزين مصنف رقمي الشكل في وسيط إلكتروني يعتبر نسا في نص المادة (١) من اتفاقية (برن)<sup>(٢)</sup>.

نجد أن أصل اصطلاح النسخة (Copie) تعود إلى اللغة اللاتينية (Copia) والتي تعني الوفرة والكثرة وهي تقابل مصطلح أو المصدر (Original ou source) وقد ترد كلمة النسخ في بعض الأحيان بوصفها مرادفاً للتقليد (Contrefaçon) وذلك في الحالة التي يكون النسخ منصباً على منصف فكري مشمول بحماية حق المؤلف.<sup>(٣)</sup>

(١) د. حسام الدين الأهواني، حماية حقوق الملكية الفكرية في مجال الإنترنت، بحث مقدم إلى مؤتمر الملكية الفكرية، جامعة اليرموك، الأردن، يوليو ٢٠٠١، ص ٩.

(٢) د. أشرف جابر سيدن المرجع السابق، ص ١٠٦.

(٣) د. محمد علي النجار - حقوق المؤلف في ضوء الثورة المعلوماتية الحديثة. دراسة مقارنة. دار الجامعة الجديدة - (٢٠١٤) - ص ٣٥٥.

وقد تطلق كلمة النسخ ويراد بها التزوير (Faux) وقد ورد بالمعجم الوجيز أن النسخة هي: صورة المكتوب أو المرسوم وجمعها "نُسخ".<sup>(١)</sup>

وسوف نقوم بعرض مراحل تقنين قيد النسخة الخاصة والنظريات المبررة لها (مطلب أول) ثم ننطلق لعرض إشكالية النسخة الخاصة (مطلب ثان)

---

(١) المعجم الوجيز إعداد وزارة التربية والتعليم طبعة (١٩٨٩) ص ٦١٣.

## المطلب الأول

### مراحل تقنين قيد النسخة الخاصة والنظريات المبررة لها

في القانون المصري لم تشر مثل هذه الإشكالية الاصطلاحية بحيث نص قانون (٨٢ لسنة ٢٠٠٢ في مادته ١٧١ ثانياً) على - (عمل نسخة وحيدة من المصنف لاستعمال الناسخ الشخصي المحض وبشرط ألا يخل هذا النسخ بالاستغلال العادي للمصنف أو يلحق ضرراً غير مبرر بالمصالح المشروعة للمؤلف أو لأصحاب حق المؤلف.

وتمتاز صياغة المشرع بالصراحة والوضوح للتعبير عن النسخ للاستخدام الشخصي لكافة أشكال الإبداع الفكري ولم يميز المشرع بين المصنفات سواء كانت أدبية أو فنية أو علمية.

أما عن المشرع الفرنسي فقد نص في مادته (L. 122-5) عند حصره للأعمال التي تخرج من نطاق الحق الاستثنائي للمؤلف بقولها (Copie ou Resproduction) وبذلك يكون قد أشار للنسخة الخاصة كقيد أو استثناء على الحق الاستثنائي للمؤلف.

وسوف نقوم بعرض التطور التشريعي للنسخة الخاصة (فرع أول) وايضاً النظريات المبررة للقيود الواردة على الحق المالي للمؤلف (فرع ثان)

## الفرع الأول

### التطور التشريعي للنسخة الخاصة

أولاً: الوضع في التشريعات الوطنية :

نظم المشرع المصري إشكالية النسخة الخاصة منذ بداية التشريعات المتعلقة بحقوق المؤلف فمنذ صدور أول تشريع ينظم حق المؤلف (القانون ٣٥٤ لسنة ١٩٥٤ ) أخذ المشرع المصري بهذا القيد فنصت المادة ١٢ منه على أنه إذا قام شخص بعمل نسخة واحدة المصنف وذلك لاستعمال الشخص الخاص فلا يجوز للمؤلف أن يمنعه من ذلك.

وقد جاء تشريع الملكية الفكرية الجديد رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ وقد أخذ بهذا الاستثناء بما يعد تكريساً له مع التغير في نطاق هذا القيد فقد نص المشرع المادة ١٧١ منه على أنه ليس للمؤلف بعد نشر مصنفه أن يمنع الغير من القيام بأي عمل من الأعمال الآتية: - (.....) ثانياً: عمل نسخة وحيدة من المصنف لاستعمال النسخ الشخصي المحض وبشرط ألا يخل النسخ بالاستغلال العادي للمصنف أو يلحق ضرراً غير مبرر بالمصالح المشروعة للمؤلف أو لأصحاب الحقوق ونص كذلك على أنواع المصنفات التي لا يجوز عمل نسخة خاصة منها وعلى سبيل المثال لا الحصر. المصنفات المعمارية والنوتة الموسيقية والمصنفات التطبيقية أو التشكيلية.

ثم جاء تقينين الملكية الفكرية الحالي الصادر في (١ يوليو ١٩٩٢) وأقر استثناء النسخة الخاصة في المادة (L.122-2/5) وقد نصت على أنه لا يجوز للمؤلف متى نشر مصنفه أن يمنع النسخ أو إعادة النسخ الذي يكون للاستعمال الخاص للناسخ دون أن يستهدف الاستعمال الجماعي.

وامتد هذا القيد ليشمل أيضاً أصحاب الحقوق المجاورة وليس المؤلف فقط فقد نصت المادة (L.211/3) من الفتين أنف الذكر على قيد النسخة الخاصة بالنسبة لأصحاب الحقوق المجاورة، فقد قضت بأنه لا يجوز لأصحاب الحقوق المجاورة منع النسخ الذي يتم فحسب لغرض الاستعمال الخاص للناسخ دون أن يستهدف الاستعمال الجماعي. (١)

وقد اتفق المشرعان المصري والفرنسي في توسيع نطاق استثناء النسخة الخاصة ليشمل أصحاب الحقوق المجاورة فقد نص المشرع المصري في نص المادة (١٧٣) على أن تنطبق القيود الواردة على حق المؤلف والتي تسري على الحقوق المجاورة قد النسخة الخاصة الذي نص عليه في المادة ١٧١ سالفه الذكر.

قبل صدور القانون الفرنسي الصادر في (١١ مارس ١٩٥٧) لم يأخذ المشرع صراحة بقيد النسخة الخاصة رغم أن مشروع القانون الخاص بالملكية الفنية والأدبية في يوليو ١٩٤٧ قد تضمن نصاً

(١) د. أشرف جابر سيد - المرجع السابق - ص ١٠.

صريحاً يجيز السماح بعمل نسخة وحيدة خاصة إلا أن هذا النص لم يخرج إلى النور ولم يقره المشرع من هذا القانون.<sup>(١)</sup>

وبالرغم من ذلك نجد أن النسخة الخاصة خرجت إلى الوجود والاعتراف الواقعي والقانوني بها ويرجع ذلك لعدم قدرة المؤلف على حماية مصنفه من النسخ الخاصة وفرض رقابته الكاملة على الاستعمال الشخصي للغير على مصنفه.

ولم يكن ذلك مقصوداً على فرنسا فقط، ذلك أن طائفة من القوانين والتنظيمات الوضعية جاءت خالية من هذا القيد ولم تتضمن نصوص هذه القوانين ومنها القانون البلجيكي والإسباني النص على قيد النسخة الخاصة، إلا أنه بالرغم من عدم النص القانوني للنسخة الخاصة فقط وجدت النسخة الخاصة باعتراف الفقه و تقرير القضاء.<sup>(٢)</sup>

إلا أن القانون الفرنسي الصادر من ١١ مارس ١٩٧٥ قرر في مادته (٤١) على هذا الاستثناء إذ تنص المادة أنه الذكر بأنه ليس للمؤلف بعد نشر مصنفه أن يمنع الغير من عمل نسخة للاستعمال الخاص المحض وغير مخصصة للاستعمال الجماعي مع حظر نسخ الأعمال الفنية التي يكون لها أهداف مماثلة للعمل الأصلي.

نذكر منها على سبيل المثال في نص المادة (٢/٤١) من قانون رقم ١١ لسنة ١٩٥٧ أن يتضمن قاعدة واستثناء إذ أنه لو نظرنا لمفهوم النص وبطريقة أكثر توسعاً نجد أن هذه القاعدة لا تتجاوز أن

(١) C.Roginskay, la copie privée point d'équilibre du droit d'auteur (disponible) sur le site. www.juris.com.net, 26/12/2009.

(٢) د. عبد الحفيظ بلباضي - المرجع السابق - (ص ٣١٩).



تكون تقييداً وارداً على حق استخدام النسخ الخاص، لما تضمنه النص من حظر استعمال أهداف العمل الأصلي فإنه يعد استثناءً وارد على الاستثناء ويجعل الأمر في النهاية مجرد تقييد لاستعمال القيد في هذه الحالة. (١)

وهكذا يمكن القول أن النسخ للاستعمال الشخصي كان موجوداً حتى قبل أن يقر تشريعاً، إذا كان القضاء والفقه متفقين على وجوده. (٢)

#### ثانياً: الوضع في الاتفاقيات الدولية :

أما عن الاتفاقيات الدولية فنجد أن اتفاقية (برن) اکتفت بالإشارة في المادة (٢/٩) على أنه تختص تشريعات دول الاتحاد بحق المساح بعمل نسخة من هذه المصنفات في بعض الحالات الخاصة بشرط ألا يتعارض عمل مثل هذه النسخة مع الاستغلال العادي للمصنف وألا يسبب ضرراً غير مبرر للمصالح المشروعة للمؤلف. (٣)

وجاءت اتفاقية روما ونصت في مادتها (١٥) على أنه لأي دولة متعاقدة أن تنص في قوانينها الوطنية على استثناءات للحماية التي تكفلها هذه الاتفاقية في الحالات الآتية: (أ) الاستعمال الخاصة....

(١) H. Desbois et A. Afrancon, le droit d'ureur et la diffusion par fil des programmes de raio et de tevision R.I.D.A, N LXXXX VIII oct 1975, P. 306.

(٢) M. Pontoise, L'exception de copie privée face aux dispositifs techniques de protection des œuvres, sur le site, <http://www.memoire online.com>, 19/11/2009. P.3.

(٣) د. عبد الحفيظ بلقاضي – المرجع السابق – ص ٣٢٤.

وجاءت إتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (التربس) في نص المادة (٦/١٤) على أنه فيما يتعلق بالحقوق الممنوحة بموجب الفقرات (١، ٢، ٣) يجوز لأي عضو النص على شروط أو قيود أو استثناءات أو تحفظات إلى الحد الذي تسمح به معاهدة روما. <sup>(١)</sup>

أما عن معاهدة الويبو بشأن الأداء والتسجيل الصوتي لسنة ١٩٩٦ فقد أجازت لأطراف المعاهدة النص في التشريعات الوطنية على وضع القيود الحماية الممنوحة لفناني الأداء ومنتجي التسجيلات الصوتية من نفس طبيعة القيود الواردة في التشريع الوطني الخاص بحق المؤلف في المصنفات الأدبية والفنية واشترطت على الأطراف المتعاقدة أن تكون هذه الاستثناءات أو القيود المشار إليها في المعاهدة مقصورة على الحالات التي لا تتعارض مع الاستغلال العادي للأداء أو التسجيلات الصوتية كما يشترط ألا تسبب ضرراً غير مبرر للمصالح المشروعة لفناني الأداء، أو منتجي التسجيلات الصوتية. <sup>(٢)</sup>

وأخيراً أقر التوجيه الأوروبي <sup>(٣)</sup> الصادر في (٢٢ إبريل ٢٠٠١) الاستثناء المتعلق بالنسخة الخاصة وحتى ولو لم يكن هذا الاستثناء إلزامياً على الدول الأعضاء فالتوجيه يذكر أنه: (يمكن للدول الأعضاء أن تنص على استثناءات أو قيود على حق المؤلف، فالنسخ المنصوص عليه في المادة ٢ أشار إلى حالات النسخ ومنها عندما

(١) د. محمد عبد الفتاح عمار – المرجع السابق – ص ١٧٤.

(٢) المرجع نفسه.

(٣) M. Mossé, Droit d'auteur et exception pour copie privée l'ère de l'internet. <http://droit-internet-2001.univ.paris.fr/pdf/vf/Mossé-M.pdf>, 22/3/2008, P.5.

يكون المقصود بالنسخ على دعامة من جانب شخص طبيعي لإستخدامه الشخصي ولأغراض تجارية بشكل غير مباشر وبشرط أن يحصل الحق على تعويض عادل يراعي في تحديده تطبيق أو عدم تطبيق إجراءات تقنية المنصوص عليها في المادة ٦ على المصنفات أو الأشياء المعينة).<sup>(١)</sup>

## الفرع الثاني

### النظريات المبصرة للقيود الواردة على الحق المالي للمؤلف

تعد القيود الواردة على الحق المالي للمؤلف بمثابة خرق للطابع الاستثنائي الذي يتمتع به الأخير هذا من الناحية القانونية ومن الناحية الاقتصادية قد تعد تلك القيود من العائدات المنظرة من استغلال مصنفه لذا تعددت النظريات التي أنصبت على دراسة القيود الواردة على الحق المالي للمؤلف، وجدير بالذكر أنه لا توجد نظرية متكاملة لتبرير القيود الواردة على حق المؤلف في جوانبه المختلفة.<sup>(٢)</sup>

#### أولاً: نظرية الملكية المشتركة:

ذهب جانب من الفقه<sup>(٣)</sup> إلى أن للمجتمع نصيب في حق المؤلف باعتباره أقرب ما يكون للحق المشترك في الملكية ويرجع السبب في ذلك

(١) J. Larrieu. Le Téléchargement au paradis? A propose de l'arrêt de la cour de Montpellier du 10 mars 2005, disponible sur le site uivant: <http://www.Juris.com.net,1/7/2010>.

(٢) J.Raynaud, Droit d'auteur e confits des lois essai sur la théorie juridique de droit d'auteur litéc, 1999, p. 181.

(٣) أوجستين شارل رونوارد، جزء (١)، ص ٤٦٦ مشار إليه لدى د/ مختار القاضي، حق المؤلف الكتاب الأول، مكتبة الأنجلو المصرية – طبعة ١٩٥٨، ص ٢٣.

إلى أن المؤلف مدين في إنتاجه الذهني ونشاطه العقلي للمجتمع الذي يعيش فيه باعتبار أن البيئة المحيطة به قد أثرت في حياته واتجاهاته الفنية وإنتاجه الذهني وعليه يعتبر صاحب تلك النظرية أن المجتمع بدوره ساهم في تكوين المصنف ونشأته ومثال ذلك مؤلف المصنف الذي أدرج في مصنّفه مؤلفات قصصية عن بعض مشكلات المجتمع الذي يعيش فيه سواء كانت مشكلات اجتماعية أو اقتصادية أو ثقافية فكلها ترجع لتأثره بحياته في ذلك المجتمع كما ظهر أخيراً في شكل مصنف فني.

وهذا الرأي يؤكد على طبيعة القيد، فيعتبر أنه من قبيل حقوق الملكية تماماً كحق المؤلف نفسه فهو ينظر إلى طبيعة القيد ليبرر وجوده والآثار المترتبة على ممارسته. (١)

وقد وجدت فكرة الملكية المشتركة صدى واسعاً في الفقه الألماني بصفة خاصة فقد حاول الفقه صلب حق المؤلف بطابع اجتماعي فالمؤلف بحسب هذا الاتجاه يعمل المؤلف في المجتمع وأن للمجتمع حقاً مشتركاً مع المؤلف. (٢)

رأي جانب من الفقه (٣) أن الأمر لا يقتصر على حق المؤلف فقط ولكن يتعداه إلى كافة فروع الملكية الفكرية رغم طابعها الاستثنائي فإن مساهمة المجتمع تجعل له حقاً فيها.

(١) د. محمد عبد الفتاح عمار - المرجع السابق - ص ٦٨.

(٢) H. Wistrand, les exceptions apportées aux droits de l'auteur sûres e uvres, thèse, paris, Montchrestien, 1968, P. 41.

(٣) C-R. VIDE, le droit d'auteur en Espagne: ses limites et les atteintes qui lui sont portées, D.A, jan, 1989, P. 23.

إلا أنه ذهب جانب من الفهة<sup>(١)</sup> لمحاولة التخفيف من حدة تلك النظرية باعتبار حق المجتمع من قبيل الملكية المشتركة وأعتبرت هذا حق المجتمع أشبه بالحقوق العينية التي ترد على الملكية.

وهذه النظرية لاقت انتقاد شديد من جانب الفقرة<sup>(٢)</sup> بحيث أن وضع الملكية المشتركة أو الشائعة تتيح للشركاء استعمال الحق معاً في آن واحد وهذا ما يخالف واقع الحياة العملية بالنسبة لحق المؤلف.

وواقع الأمر أن نظرية الملكية المشتركة لا يمكن أن تبرر القيود الواردة على الحق المالي للمؤلف، إذ أن الملكية المشتركة تعطي الشائعين أو الشركاء نفس الحقوق على الشيء محل الملكية وهذا لا يحدث بالنسبة لحق المؤلف إذ أن الحق الاستثنائي للمؤلف يظل موجوداً ولكن ثمة حقوق قد تشبه حقوق الارتفاق المقررة لصالح الغير، إلا أن القيود هنا مقررة لصالح المجتمع ولإعتبارات أخرى لا يمكن أبداً إرجاعها لفكرة الملكية، وإلا كان للغير أو للمجتمع سلطات وسع على حق المؤلف وهو ما من شأنه إهدار لحق المؤلف بصفة عامة.

وأن كنا نسلم إن لحق المؤلف وظيفة اجتماعية تكمن في تشجيع الثقافة وتنميتها بين أفراد المجتمع فقد أضحى لزماً السماح لكل فرد باستخدام المصنف لأغراض ثقافية أو ترفيهيه وهذا ليس قاصراً على

(١) V. laire. Benabou, l'exception au droit d'auteur pour l'enseignement et al recherché ou la recherché d'une concikation entre paces la connaissance et a le droit d'auteur, 2007, P. 20, 26.

(٢) د. مختار القاضي - المرجع السابق - ص ٢٤، ٣٢.

حق المؤلف فقط كما يرى جانب من الفقه<sup>(١)</sup> ولكن يؤخذ به في شتي فروع الملكية الفكرية نظراً لما يميزها من طابع استثنائي.

وإن كان الأمر يتعلق بدور اجتماعي أو ثقافي إلا أنه لا يصل إلى مرحلة الملكية أو الملكية الاجتماعية المشتركة أو الملكية الشائعة التي وكما سبق القول يكون لأصحابها حق الاستعمال في آن واحد وبنصيب متساوي ما لم يتفق الأغلبية على غير ذلك وهو ما يتنافى مع حق المؤلف.<sup>(٢)</sup>

#### ثانياً: نظريات ترجع إلى طبيعة الاستعمال:

تهتم هذه النظريات بنتائج استخدام الآثار المترتبة على الاستعمال المتعلقة بمصنفات مشمولة بالحماية أي أن هذه النظريات تقوم بتبرير القيود التي ترد على الحق المالي للمؤلف بحسب طبيعة الاستعمال الذي يمارس من خلال القيد.

#### ١. نظرية الاستعمال غير الضار:

تقوم هذه النظرية على عكس سابقتها حيث أنها تقوم علىبيعة استعمال القيد أو النتيجة المترتبة على استعمال القيد، فتري أنه إن كان استعمال القيد لا يترتب عليه ضرر للمؤلف إذن فهو استخدام أو استعمال غير ضار.

(١) C.R.VTDE. Op. Cit, P. 23.

(٢) د. محمد عبد الفتاح عمار – المرجع السابق – ص ٧١.

ويمكن حصر مضمون هذه النظرية في أنه لا يوجد ما يحول دون استعمال الغير لحق المؤلف والاستفادة منه طالما أن ذلك لا يسبب أضراراً لصاحبه بأية طريقة أو صورة من صور الضرر.<sup>(١)</sup>

وهذه النظرية يمكننا التسليم بصحتها في القرون القديمة وقبل التطور التكنولوجي الذي شهده العالم حالياً بحيث أدى التطور التكنولوجي الهائل لنسخ المصنفات بمنتهى السهولة وفي أقل وقت ممكن وذلك يؤدي للاستخدام المصنفات محل الحماية على نطاق واسع مما يسبب العديد من الأضرار للمؤلف بحيث يصعب علينا مع كثرة نسخ المصنفات وبسهولة نفي صفة الضرر عن الاستعمال الخاص إذ أنه مع التكرار لعملية النسخ ولو بدأ الأمر بالاستعمال الخاص وتحقق ضرر طفيف للمؤلف كثرة التكرار تؤدي بنا إلى ضرر محقق فعلاً.

وليس صحيحاً ما ذهب إليه جانب من الفقه<sup>(٢)</sup> من أن هذه القيود لا تشكل ضرراً إلا ضرراً بسيطاً في آثاره طالما أن ممارسة هذه القيود تظل في الحدود الممكنة والمعقولة دون أن تلحق ضرراً بالغاً أو تؤثر في حقوق المؤلف.

غير أن استعمال هذه القيود بصفة عامة لا يمكن القول أنه عملاً مشروعاً فكل استعمال غير مرخص به سواء من قبل المؤلف نفسه أو بنص القانون لا يمكن إلا أن يكون عملاً غير مشروع في ذاته.<sup>(٣)</sup>

(١) C.R.VTDE. Op. Cit, P. 23.

(٢) د. عبد الحفيظ بلقاضي - مفهوم حق المؤلف وحدود حمايته جنائياً - دار الأمان - الرباط - ١٩٩٧ - ص ٣٢٣.

(٣) د. عبد الحفيظ بلقاضي - المرجع السابق - ص ٢١٧ - هامش ١.

ويرى جانب من الفقه<sup>(١)</sup> أن الاستعمال الشخصي للنسخة مثلاً لا يلحق إلا ضرراً يسيراً بصاحب العمل وينحصر في ثمن النسخة الواحدة فقط التي يستعملها الشخص وهي - كما يرى صاحب هذا الرأي - للهيئة الاجتماعية الحق في تسيير الثقافة والتزود من ثمار العقل البشري فلا تحول دون بلوغ هذه الغاية حقوق مطلقة للمؤلفين.

ولا يمكن والحال كذلك التسليم بأن الاستعمال الخاص للمصنف لا ينشأ عنه إلا ضرر بسيط إذ أن ما ينسخ الآن وبصورة كبيرة إنما يتم بطريقة تقنية تسمح بنسخ المئات بل الآلاف من النسخ بصورة عالية الجودة تختلف كلياً عن النسخ اليدوي، وهو ما يسفر عنه بالضرورة انتهاك لحقوق المؤلف والناشر سواء بسواء<sup>(٢)</sup>.

ونؤيد عدم صحة النظرية إلى حد كبير بحيث أن مجرد السماح لعمل نسخة واستعمال قيد يقع على حق المؤلف والنظر إلى الضرر الحادث من جراء الاستعمال هذا أمر يصعب حصره والرقابة عليه في ظل الآونة الأخيرة نظراً للتطور التقني الهائل وفكرة الاستعمال الخاص هذا أمر يسبب ضرراً كبيراً للمؤلف بحيث ينصب هذا الاستعمال الخاص على مئات وآلاف النسخ وحجة كل ناسخ أن نسخته التي قام باستعمالها استعمالاً خاصاً لم تلحق ضرراً بالمؤلف سوى ثمن نسخة واحدة وبمنظرة أكثر عمقاً نجد أن الضرر لحق المؤلف في آلاف النسخ وليس نسخة واحدة وأبرز مثال لدينا هو الكتاب الجامعي ماذا لو امتنع

(١) د. عبد الرزاق السنهوري - الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الثامن - حق الملكية - تنقيح المستشار أحمد مدحت المراغي، منشأة المعارف - الإسكندرية ٢٠٠٤ - ص ٣١١.

(٢) P. Masouye. La copie privée un nouveau mode d'exploitation des oeuvres, D.A., 1982, P. 81.



طلاب دفعة بأكملها عن شراء الكتاب الجامعي من الناشر وقام كل واحد بعمل نسخة وحيدة لاستعماله الخاص!!

## ٢. نظرية الاستعمال العادل:

تقوم هذه النظرية على مبدأ الاستعمال العادل وهي نظرية أخذ بها القانون الأمريكي، وقد وردت في الباب (١٠٧) العنوان (١٧) من القانون الخاص بحقوق الطبع والنشر ١٥ لسنة ١٩٧٦ ولكن في الواقع فإن أصول هذه الفكرة تكون لأكثر من قرن وترددت في الأحكام القضائية<sup>(١)</sup>.

وهو مبدأ يسمح باستخدام محدود من المواد المحمية بحقوق التأليف والنشر دون اشتراط إذن من اصحاب الحقوق مثل استخدامها للحصول على المنح الدراسية على سبيل المثال لا الحصر<sup>(٢)</sup>.

ويعد الاستخدام العادل مفهوم دفاعي، بمعنى أنه يستخدم كدفاع بعد إثبات تهمة خرق حقوق النسخ، عادة عند ما يتهم شخص بخرق حقوق النسخ فإنه يسعى الي إنكار ملكية المدعى أو إنكار حدوث مخالفة لحقوق النسخ وإذا فشل فلا يتبقى امامه سوى وسيلة الدفاع الأخيرة وهي التسليم جـدلاً بحدوث المخالفة والاعتماد على مفهوم الاستعمال العادل لتبريرها.

(1) L. Bochorberg, le droit de citation, propriete litteraire et artistique droits voisins et droit des marques etude de droit compare, masson, paris, 1994, P. 43, 44.

(2) Aufderneide, Patricia ; peter (2011) – Reclaiming Fair use : How top Put Balance Backin copyright. university of Chicago press. P (10).

www.web.archive.org منشور عبر الموقع الالكتروني

وعليه نجد أن الاستعمال العادل هو أحد القيود المفروضة على حقوق النسخ ويهدف إلى تحقيق التوازن بين مصالح أصحاب الحقوق والمصلحة العامة بالتوزيع والاستخدام الأوسع للأعمال المبتكرة عبر السماح باستخدامات محددة بحيث لا يمثل تلك الاستعمال انتهاكاً لتلك الحقوق<sup>(١)</sup>.

وما يميز هذه النظرية هو عدم تحديد قائمة بالاستثناءات الواردة على حق المؤلف وهي كما يعرفها بعض الفقهاء<sup>(٢)</sup> بأنها تمتاز بالنظم المرنة أو النظم المفتوحة بحيث يأتي الاستثناء في شكل معيار عام يستعين به القاضي عند تحديد هذه الاستثناءات.

---

(1) F. 3d 1126 (2015) 801 –Stéphanie Lenz, palintiff-appellee, cross, appellant. V, universel music CORP, universel a music publishing Inc. Défendant

- Appellants/Cross. Appellees. Nov. 13-16106, 13-16107. United States court of appeals, ninth circuit, argued and submitted July 7.2015.

- منشور عبر الموقع الإلكتروني <https://www.scholar.google.com>

(٢) د. نبيل إبراهيم سعد، الاستثناءات و القيود على حق المؤلف في المجالين العادي والرقمي، بحث مقدم المؤتمر الجوانب الجديدة للتنظيم القانوني لحقوق الملكية الفكرية – جامعة الشارقة – كلية القانون نوفمبر ٢٠٠٩، ص ١١.

### ويعتمد الاستعمال العادل على عدة عوامل هي:-

طبيعة وهدف الاستخدام وهنا يثار التساؤل هل يهدف الاستخدام إلى الربح؟ ونجد أن الإجابة أن الهدف غير الربحي أقرب للاستخدام العادل من الاستعمال غير العادل، ويثار كذلك تساؤل متعلق بتغيير العمل الأصلي فهل الاستخدام يفيد العمل الأصلي؟! فإذا حصل تغير للعمل الأصلي، مثل كتابة نسخة هزلية من أغنية أو فيلم، فذلك أقرب للاستخدام العادل.

وكذلك الأعمال المعنية بالحقائق (كالمقالات العلمية على سبيل المثال) فهي تخضع للاستعمال العادل أكثر من الأعمال الفنية والروائية وجدير بالذكر أن الأعمال التي لم تنشر بعد لا تخضع عادة للاستخدام العادل. ولا يعني الاستخدام العادل استخدام جزء كبير من العمل بل فقط الجزء اللازم والضروري لإصدار العمل الجديد وأبرز مثال لذلك (المعارضة الساخرة) إذ أنها تعتمد بشكل أساسي على مشاهدة العمل الأصلي.

والواقع أن فكرة الاستعمال العادل نفسها تحتاج إلى ما يبرر هذا الاستعمال من حيث الأساس الذي تركز عليه وهو ما لاحظته (جولد شتاين)<sup>(١)</sup> إذ ذهب إلى أنه لا يوجد أي شروط يمكن على أساسها تحديد فكرة الاستخدام العادل وفقاً للقواعد العامة وأحكام القانون المدني ولكن التشريعات المتعلقة بحقوق التأليف والنشر في معظم البلدان تتضمن هذه الإعفاءات والتي تدور في مجملها حول فكرة الاستعمال

(١) د. محمد عبد الفتاح عمار - المرجع السابق - ص (٧٦).

العادل فالمشرع الفرنسي - على سبيل المثال - ينص على استثناءات محددة في حالة المؤلفات المنشورة عند استعمال نسخ خاصة وأنه يجب في جميع الأحوال الإشارة إلى المصدر واسم المؤلف عند الاقتباس أو إجراء أية تحليلات وذلك إضافة إلى غيرها من الاستثناءات والاقتباسات في الدراسات النقدية كما أن القانون الألماني بشأنه حق المؤلف يقدم قائمة طويلة من الاستثناءات المحدودة الأخرى تتعلق بالاستخدام الخاص والاقتباسات<sup>(١)</sup>.

وهنا نجد أن فكرة الاستعمال العادل ذات معنى واسع مرن وغير محدد و بالنظر إلى المعيار العادل للاستعمال نجد أنه في حاجة لوضع مبررات أكثر دقة ووضوحاً ومراعاة أن هذا الاستثناء يسمح باستعمال مصنفات محمية مما قد يصيب المؤلف بضرر من جراء مفهوم واسع وغير محدد ولا يوجد مبررات واضح لاستعمال القيد سوى معيار الاستعمال العادل هذا بالإضافة لضرورة توضيح طبيعة الاستعمال أو الهدف منه.

### ٣- فكرة الامتياز أو الاستثناء القانوني:

ذهب جانب من الفقه إلى أن هناك بعض القيود الواردة على حق المؤلف يكون أساسها امتياز أو استثناء قانون بحيث يمنحها المشرع لماله من سلطة مطلقة في صورة قانون وطبيعة الاستعمال هنا لا تخرج عن كونه مجرد استثناء يقره المشرع.

---

(١) د. محمد عبد الفتاح عمار - المرجع السابق - ص (٧٧).

ونرى أن هذا الرأي يشوبه بعض العوار بحيث أن هذا الامتياز والاستثناء القانوني قد يصطدم بالحق الأدبي والمالي للمؤلف وخصوصاً في ظل تزايد وازدهار المصنفات المحمية وحقوق أصحابها عليها هذا بالإضافة لتعارض ذلك الرأي مع ما نادت به الاتفاقيات الدولية من ضرورة ضمان رفع مستويات الحماية لحقوق المؤلفين وتفعيلها في التشريعات الوطنية وهو بالفعل ما التزمت به الأخيرة.

ونرى أن فكرة الاستعمال غير الضار أو الاستعمال العادل جاءت للتوازن بين الحق الاستثنائي للمؤلف على مصنفه حق الغير في الانتفاع بتلك المصنفات وإن كانت نظرية الاستعمال غير الضار أوضح في فكرة عدم الإضرار بصاحب الحق إلا أن هذه النظرية يجب أن تكون متطورة بتطور طرق النسخ والنشر الإلكترونيّة لمواكبة أحدث التطورات التقنية، أما عن نظرية الاستعمال العادل ففكرة الاستعمال العادل مطلوبة سواء لصالح المؤلف أو الغير إلا أننا نقف أمام المفهوم العادل ولا نعرف حدود الاستخدام أو معايير الاستعمال العادل حيث أن المصطلح غير محدد بحدود أو ضوابط معينة.

وهنا نشير لضرورة الحفاظ على حق المؤلف على مصنفه بالإضافة لضرورة مراعاة حق الغير من استعمال المصنفات مع عدم حدوث أي ضرر لصاحب الحق ووضع ضوابط لاستعمال الغير.

## المطلب الثاني

### إشكالية النسخة الخاصة

#### تمهيد وتقسيم:

أسفر التطور التكنولوجي عن وجود وسائط إلكترونية يمكنها نقل المصنفات المحمية وبثها عبر أرجاء الفضاء الكوني وكان ذلك تزامناً مع قدرة الحاسبات الشخصية الغير محدودة وقدرتها على نسخ المصنفات المخزنة إلكترونياً على شبكة الإنترنت هذا وقد جاء في الأبحاث المعدة من قبل الخبراء في مجال حقوق المؤلف في الوطن العربي في العمل الذي نظّمته المنظمة العربية للتربية والثقافة والعلوم<sup>(١)</sup> من أن: المنهج التشريعي يميل إلى اعتبار إدخال ترتيبات قانونية موجهة لتنظيم استعمال النسخ الخاصة.

ومما سبق نجد أن إشكالية النسخة الخاصة تمثل محورا جوهرياً ينال من إمكانيات الحق المالي للمؤلف ويحد من حقه الاستثنائي على مصنفه ويجعل حقه القانوني في تثبيت مصنفه مادياً وعمل نسخ منه تسمح بنقله إلى الجمهور خالياً من مضمونة، حيث أن رقمه المصنفات أتاحت نشرها إلكترونياً على شبكة الإنترنت بالتالي أصبح من السهل عملية استنساخها بمفهوم حق المؤلف<sup>(٢)</sup>.

(١) د. محمد علي النجار – مرجع سبق الإشارة إليه. ص ٣٤٦.

(٢) Xavier Daverat, droit de propriété littéraire et artistique, édition Bréal, France, 2011, P.106

وسوف نعرض فيما يلي النسخة الخاصة كأحد القيود الواردة على الحق والاستثناء للمؤلف (رفع أول) وضوابط قيد النسخة الخاصة (فرع ثان).

## الفرع الأول

### النسخة الخاصة كأحد القيود الواردة

#### على الحق الاستثنائي للمؤلف

المصنفات إلكترونياً وأتاحها في البيئة الرقمية يعد من أشد الإجراءات خطورة على حقوق المؤلف بحيث يتطلب النسخ الحصول على إذن مسبق من المؤلف نفسه أو صاحب الحق المالي وإلا بعد ذلك الفعل تعدي على الحق المالي للمؤلف.

وعليه تتطلب الحماية القانونية لحقوق المؤلف المتاحة في البيئة الرقمية والتي تم نشرها لتصبح قابلة للاستنساخ إلكترونياً، وتأمينها والتصدي لأفعال تقليدها، بتبني مجموعة من الإجراءات التقنية لاسيما بتأمين عملية النشر الإلكتروني تقنياً، ورقابة استنساخ المصنفات بتكريس أساليب التشفير لوضع المقلد في موضع يحول معه التقليد والقرصنة<sup>(١)</sup>.

ومن التطبيقات القضائية الرائدة في هذا الخصوص:

الأمر الصادر من رئيس المحكمة الابتدائية لأول درجة بباريس من ١٤ أغسطس لسنة ١٩٩٦ والذي جاء به: (... أن مجرد طرح المصنف الفكري المتداول عبر شبكة الإنترنت يشكل تقليداً للمصنف

(١) د. نوارة حسين طاهر - حقوق الملكية الفكرية في البيئة الرقمية - المركز القومي للإصدارات القانونية • الطبعة الأولى - ٢٠١٩ - ص ١١٣.

مادام أنه لا يوجد ترخيص من المؤلف صاحب الحق الاستثنائي بذلك...).

ويعد هذا الأمر القضائي سابقة هامة في تجسيد المخاوف القضائية إزاء ظاهرة الإنترنت وتتمثل أهميته في إيضاح ما يكتنف المبادئ القانونية لحقوق المؤلف من غموض بمناسبة التقنيات الرقمية.

وتتلخص الوقائع في أن طالبين في المدرسة الوطنية العليا للاتصالات (1) (ENST) وقد أوجدا بشكل رقمي على الصفحات الخاصة بهما على شبكة الإنترنت العالمية مصنفاً موسيقياً محمياً من قبل قانون حماية حق المؤلف، وذلك دون تصريح من قبل الشركة المتنازل لها عن الحقوق المالية الخاصة باستغلال المصنف الأمر الذي يعد نسخاً للمصنف، وإتاحة استعمال هذا المصنف المحمي بطريقة جماعية لكل شخص من الغير ينفذ إلى الشبكة ويزور المواقع والصفحات الخاصة بالطالبين ليتسنى له نسخ المصنف بسهولة (2) وقد أثبت الأمر القضائي أن الطالبين قد نسخا المصنف الموسيقي لجاك بريل (Jacques Brel) وسرا الاستعمال الجماعي له وهو ما زال

(1) ECOLÉ Nationale supérieure des télécommunications.

(2) ("des œuvres musicales protégées par le droit d'auteur ont été sans autorisation, numérisées et mises en ligne sur le réseau internet à l'initiative de deux élèves sur le serveur étudiant de leur école, Ils ont ainsi reproduit et favorisé une utilisation collective de ces œuvres, des tiers connectés au réseau internet pouvant visiter leurs pages privées et en prendre copie"). V. JCP, Ed. G. no47, 2016, Jura 22727, P. 441.



يستمتع بحماية حقوق المؤلف وذلك دون تصريح من المؤلف الأصلي أو المتنازل لهم عن حق الاستغلال المالي<sup>(١)</sup>.

وإذا كانت النسخة الخاصة تثير إشكالية في المصنفات العادية فإن الأمر يزداد تعقيداً في مصنفات البرمجيات.

وهنا نجد نص المادة (١٥٢) من ق ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ ينص على أنه: (لا يترتب على تصرف المؤلف في النسخة الأصلية من مصنفه أيّا كان نوع هذا التصرف نقل حقوقه المالية...).

والمقصود هنا أن من يشتري النسخة الأصلية للبرنامج من مؤلف البرمجيات ليس له مباشرة حقوق المؤلف المالية عليها وذلك لأن شراء النسخة الأصلية لا يعد قرينه على حوالة حقوق المؤلف المالية.

إذن فلقد أراد المشرع من خلال هذا النص أن يحظر على مالك النسخة الأصلية ممارسته أي من الحقوق المالية للمؤلف (المبرمج)، والتي منها النسخ والترجمة والتحويل والتأجير، إلا إذا اتفق لي ذلك صراحة<sup>(٢)</sup>.

وهو ما يتفق مع نص المادة (١٤٩) من ق ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ والتي تقضي باشتراط الكتابة لانعقاد التصرف وأن يتم تحديد محل التصرف صراحة وبالتفصيل وبيان مدى التصرف والغرض منه ومدة ومكان الاستغلال، على أن يكون المؤلف مالكا لكل ما لم يتنازل عنه صراحة من حقوق مالية ولا يعد ترخيص باستغلال أحد هذه الحقوق

(١) د. أسامه أحمد بدر – المرجع السابق – ص ٢٧.

(٢) د. سعيد سعد عبد السلام – مرجع سابق – ص ١١٩.

ترخيصاً منه باستغلال أي حق مالي آخر يتمتع به على المصنف نفسه.

وذلك لأن الترخيص باستغلال البرمجيات ليس معناه نقل ملكية هذه البرمجيات ولكنه منح تصريح باستعمال هذه البرمجيات<sup>(١)</sup>.

إن فالأصل عدم التزام مالك النسخة الأصلية أمام المبرمج بشيء فليس له أن يمكنه من النسخة من أجل استغلالها، ولا يصنع فارق في هذا الأمر نوع الاستغلال أو صورته، ويعد ذلك احتراماً من المشرع لملكية النسخة، ويوازن به الاحترام الممنوح للمبرمج المتمثل في احترام حقوقه المالية وعدم جواز انتقالها بدون تنازل صريح مكتوب<sup>(٢)</sup>.

ف نجد في قانون الملكية الفكرية رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ مسألة النشر الإلكتروني للمصنفات بغير موافقة أصحابها أو أصحاب الحقوق المجاورة لها إذ تعرض البند رابعاً من المادة (١٨١) من القانون سالف البيان لبعض أفعال الاعتداء التي تشكل جرائم لم تكن موجودة في ظل قانون حماية حق المؤلف القديم ويأتي من أبرز هذه الأفعال نشر المصنف دون موافقة المؤلف أ، صاحب الحق المجاور من خلال الوسائط الحديثة لنقل الإبداعات إلى الجمهور مثل أجهزة الحاسب الآلي أو شبكات الإنترنت أو شبكات المعلومات أو شبكات الاتصالات أو غيرها من الوسائل.

(١) Raysman (R.), and Othe, Intellectual property Licensing: formes and analyses, Law journal press, New York, 1999, p. 35-2

(٢) د. أنيس ممدوح شاهين – المرجع السابق – ص ٣٥٥.

ولا يخفي على أحد تنوع جرائم النشر غير المشروع للمصنفات والتسجيلات الصوتية وبرامج الإذاعة والآلات المحمية عبر أجهزة الحاسب الآلي وذلك سواء بالعرض أو البث أو الإذاعة أو الاستنساخ أو غير ذلك من الوسائل التي يكشف عنها التطور التقني الحديث، كما يمكن أن يتحقق النشر غير المشروع من خلال شبكات المعلومات مثل ما تبثه قنوات المعلومات التلفزيونية من موسيقى أو مصنفات مشمولة بالحماية دون الحصول على موافقة أصحابها<sup>(١)</sup>.

ومن الممكن أيضاً أن يتحقق النشر غير المشروع من خلال وسائل الاتصالات وخصوصاً عن طريق الهواتف الأرضية أو المحمولة ولعلنا نشير في هذا الصدد إلى المثال البارز الذي يضربه جانب من الفقه المصري وهو خاص ببث المصنفات الغنائية عبر شبكات التليفون الأرضي أو المحمول إذ من الممكن لأن شخص أن يتصل برقم من الأرقام المنتشرة والمخصصة لهذا البث فيقوم باختيار الأغاني التي يرغب في الاستماع إليها أو اختيار النغمات التي يرغب في إضافتها إلى جهازه المحمول وفي هذه الحالة يتحقق فعل الاعتداء على الجهات التي تقوم ببث هذه الأغاني أو النغمات عبر شبكة الاتصالات طالما أنها لم تحصل على إذن كتابي مسبق من المؤلف أو صاحب الحق المجاور كالمغني مثلاً<sup>(٢)</sup>.

(١) المستشار/ مدحت الديبسي - موسوعة حقوق الملكية الفكرية في مصر والتشريعات العربية والمعاهدات الدولية - المجلد الثاني - دار محمود للنشر سنة ٢٠١٤ - ٢٠١٠ ص. ١٣.

(٢) د. عبد الرشيد مأمون و د. محمد سامي عبد الصادق - المرجع السابق - ص ٥٢٠.

يذهب جانب من الفقه<sup>(١)</sup> إلى القيود الواردة على الحق المالي للمؤلف بصفة عامة هي من قبيل حقوق للغير على المصنف وعلى سبيل المثال فلاستشهاد يعد قيداً من القيود الواردة على الحق المالي للمؤلف ولا يتعلق الأمر بمجرد رخصة وإنما هو من قبيل الحق .Droit de Citation

وكذلك النسخة الخاصة فقد رأى البعض<sup>(٢)</sup> بأنها من أهم القيود وتعد حق للغير على المصنف وليست مجرد إباحة أو رخصة من المؤلف، إلا أن هذا الحق مقيد بالحدود التي يقرها القانون في هذا الصدد.

وحجة هذا الرأي ترجع لنص المادة (L.122-5) من تقنين الملكية الفكرية الفرنسي والتي تنص على أنه عندما ينشر المصنف يحظر على المؤلف فهذه الصياغة تعبر لدى الفقه<sup>(٣)</sup> عن اعتراف المشرع الصريح بأن للغير حقاً في عمل نسخه خاصة من المصنف ومن جهة أخرى فإن صياغة هذه المادة على النحو المتقدم تشير إلى أن النص متعلق بالنظام العام وبالتالي لا يمكن للمؤلف مخالفته. ولا يتصور إمكانية الاتفاق على عكسه وحرمان الغير من ذلك الحق الذي تقرر بنص القانون.

(1) P. REYNAUD, nature et as d'application du délite contrefaçon en matirer littéraire, 1934. P. 112.

راجع - د. حمد عبد الفتاح عمار - القيود الواردة على الحق المالي للمؤلف - دار الجامعة الجديدة (٢٠١٥) ص ٥٩.

(2) P.Y. GAUTIER, propriété littéraire et artisitique, paris, puff 2004, p. 375.

(3) O.MASSET. L'exception à l'exception quand les Mesures Techniques de protection interdisent la copie privée numérique, p3, sur le site, www.juriscom.net,2014/2008.

كما أن هذا الرأي<sup>(١)</sup> يستند إلى العلة التي من أجلها فرض المشرع الفرنسي بنصوص خاصة المقابل المالي المقرر لقاء عمل النسخة الخاصة باعتبارها قيداً يرد على الحق المالي للمؤلف فالمقابل المقرر لقاء عمل النسخة الخاصة هو في الأصل عبارة عن عائد يرجع إلى المؤلف نتيجة استغلال مصنفه ومع ذلك فالمستخدم يرى فيه نوعاً من الإتاوة أو الضريبة التي يدفعها للمؤلف.

أما عن الوضع في مصر فإن نص المادة (١٧١) من القانون رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ شملت كافة صور القيود التي مكن أن ترد على الحق المالي للمؤلف وذلك بقول المادة: ليس للمؤلف بعد نشر مصنفه أن يمنع الغير من القيام بأي عمل من الأعمال الآتية..

ثانياً: عمل نسخة وحيدة من المصنف لاستعمال النسخ الشخصي المحض بشرط ألا يخل هذا النسخ بالاستغلال العادي لمصنف أو يلحق ضرراً غير مبرر بالمصالح المشروعة للمؤلف أو لأصحاب حق المؤلف.

وبهذا يكون المشرع المصري أشار للنسخة الخاصة إلا أنه لم يفرض مبالغ مالية محددة سواء بطريق مباشر أو غير مباشر في مقابل عمل نسخة خاصة أو في مقابل غيرها من القيود التي نصت عليها المادة سالف الذكر.

(١) د. عبد الهادي فوزي العوضي - النظام القانوني للنسخة الخاصة من المصنفات المحمية دار النهضة العربية - القاهرة - ٢٠٠٦، ص ٣٧.

ويرى جانب من الفقه<sup>(١)</sup> أن النسخة الخاصة هي من أبرز القيود التي ترد على الحق المالي للمؤلف حيث أن بصدور التوجيه الأوروبي في ٢٢ مايو ٢٠٠٢ أصبحت النسخة الخاصة من قيلول الحق في التشريع (الفرنسي) وذلك بسبب صدور التوجيه سالف البيان تحت تأثير جماعات الضغط (unlopping) والتي تمثل مصالح الجمهور وظهر على إثرها ما يعرف بحركة حماية المستهلك عبر الإنترنت وذلك بهدف الاعتراض على فرض مقابل مالي على النسخة الخاصة، على أنه يتعين ملاحظة أن اعتبار قيد النسخة الخاصة حقاً لا يعني وبوجه خاص فيما يتعلق بالنسخ عبر الإنترنت عدم وجود ضوابط لهذا الحق وإلا كان توسعا غير مقبول في نطاق هذا الحق.

ويعد القول بمشروعية تدابير الحماية التكنولوجية تمثل تراجعاً لأهمية (النسخة الخاصة)، بل واحتمال زوالها، لذا وجب التساؤل عن نطاق هذه المشروعية، إذ لا شك في أن حماية حقوق المؤلف والحقوق المجاورة بهذه التدابير، لا يتصور أن يكون الهدف منه تعطيل نصوص القانون التي اجازت عمل نسخة وحيدة لاستعمال الشخص.

ويرتبط ذلك بمبدأ جوهري في عقود الخدمات وهو حق المستهلك في الإعلام، وقد نصت المادة (١١١/١) من تقنين الاستهلاك الفرنسي على هذا المبدأ وذلك بقولها " أن كل بائع محترف لإشياء أو خدمات، يتعين عليه قبل إبرام العقد، أن يحيط المستهلك علماً بالخصائص الأساسية لهذا الشيء أو تلك الخدمة"<sup>(٢)</sup>.

(١) د. أشرف جابر سيد - نحو مفهوم حديث للنسخة الخاصة - دار النهضة العربية ٢٠٠٧ - ص ٢٧.

(٢) د/ أشرف جابر - نحو مفهوم حديث للنسخة الخاصة مرجع سابق، ص ١٤٧.

وبناء على النص أنف البيان، لجأت جمعيات حماية المستهلك في مواجهتها لتدابير الحماية التكنولوجية، إلى الاستعانة بقواعد حماية المستهلك، وذلك للعمل على تأسيس مسؤولية منتجي مثل هذه التدابير، على التدليس، والإخلال بالالتزام بالإعلام، وعليه أقيمت العديد من الدعاوي بمناسبة تزويد بعض الدعائم الرقمية بتدابير الحماية التي تعوق نسخ المصنفات المثبتة على هذه الدعائم ونذكر من تلك الدعاوي على سبيل المثال لا الحصل ما يلي:

فقد قضت محكمة Nanterre الابتدائية في يونيو ٢٠٠٣ (١) ثم في ٢ سبتمبر ٢٠٠٣ بقيام الخطأ من جانب بعض ناشري اقراص الليزر CD، لما نسب اليهم من الإخلال بالالتزام بالإعلام، ووجود عيب خفي في هذه الأقراص، وكان ذلك على أثر الدعاوي التي أقيمت من قبل بعض جمعيات حماية المستهلك، استناداً الى المادة (٢١٣/١) من تقنين الاستهلاك الفرنسي وأيضاً (١٦٤١) من القانون المدني، وذلك لإلزام الشركة المدعي عليها (MI music France) بوضع تحذير على أغلفة أسطوانات الليزر، تتضمن إعلام الجمهور بأن المنتج غير قابل للقراءة بوساطة بعض أنظمة التشغيل، وإزاء ما تبين للمحكمة من أن غلاف هذه الأقراص قد ذكر عليه وجود نظام حماية يحد من عمل نسخة من المصنف المثبت على القرص، ولكن دور ذكر شيئاً عن

---

(1) Trib. Gr. Inst. Nanterre, 24 Juin 2003; Trib. Fr. Inst. Nanterre, 24 Juin 2003, Gaz. Pal. 14-16 Mai 2006, pres., p.45.

- Tellier -Loniewski, A. Fiévé, les mesures techniques de protection : quand les maisons de disque manquent a leur devoir d'information, Gaz. Pal. N239 du 20 Octobre 2005, p. 25 Els.

الصعوبات المحتملة التي قد تقع عند تشغيل الفونوجرام، وفي النهاية خلصت الي أن :- الشركة المدعي عليها قد ارتكبت - بسكوته - تدليساً في مواجهة المشتري، أوقعه في خطأ، بشأن الخصائص الجوهرية للشيء المباع.

أما عن المشرع المصري فقد أصل مبدأ ضرورة تحقق علم المشتري الم بيع علماً كافياً وقد نظم الأمر نص المادة (٤١٩) من القانون المدني بنصها أنه "يجب أن يكون المشتري عالماً بالبيع علماً كافياً ويعتبر العلم كافياً إذا اشتمل العقد على بيان المبيع وأوصافه الأساسية بياناً يمكن من تعرفه، وإذا ذكر في عقد البيع إلا أن المشتري عالم بالبيع، سقط حقه في طلب إبطال البيع بدعوى عدم علمه بذلك إذا أثبت تدليس البائع.

ونؤيد أحقية المستهلك والمستخدم في عمل نسخة وحيدة من المصنف ولكن مع مراعاة فرض مقابل معقول لحساب النسخة الخاصة مع وضع بعض المعايير والضوابط التي تحمي المؤلف من انتهاك حقوقه المالية وكذلك الضوابط التي تحد من استخدام هذا الحق لضمان جدوى هذه الحقوق.

وكان لصدور حكم مجلس الدولة الفرنسي في ٢٥/١١/٢٠٠٢<sup>(١)</sup> والذي قضى باستبعاد مؤلف ومنتج برامج الحاسب الآلي الترفيهية وكذلك فنان الأداء المساهم بإبداعه فيها من نطاق الاستفادة من المقابل المالي للنسخة الخاصة. أثراً واضحاً على توجيه الفقه الفرنسي

(١) د. مصطفى أحمد أبو عمرو - المقابل المالي للنسخة الخاصة من المصنفات المحمية - دراسة مقارنة دار الجامعة الجديدة ٢٠١٦ - ص ٦٩.



نحو الأخذ بمفهوم جديد للنسخة الرقمية. فقد دعى هذا الحكم ذلك الفقه وغيره إلى التفكير الجاد في سبب حرمان أصحاب الحق على هذه البرامج المذكورة من الانتفاع بالمقابل المالي للنسخة الخاصة وكذلك البحث في تداعيات هذا الحكم على مصير أصحاب الحقوق والمستثمرين في مجال الصناعات الإبداعية والثقافية. والمعلوم أن الحكم المذكور قد قرر بشكل قاطع أن المقابل المالي للنسخة الخاصة لا يجد مجاله للتطبيق بشأن برامج الحاسب الآلي الترفيهية<sup>(١)</sup>.

ونجد أن هذا الحكم قد صدر لصالح نقابة ناشري برامج الحاسب الآلي الترفيهية وكذلك بعض النقابات المعنية التي انضمت إليها في تلك الدعوى، وكان من أهم النتائج المترتبة على صدور الحكم أن نسخ هذه البرامج للاستخدام الشخصي أصبح غير ممكن بدون إذن المؤلف وبدون المقابل المالي المحدد، ذلك فيما عدا إنجاز نسخة الحفظ أو الحماية<sup>(٢)</sup>.

ويعد النسخ من أهم صور لاستغلال المالي لجميع المصنفات بما فيها برامج الحاسب الآلي<sup>(٣)</sup> ولذلك نجد إهتمام معظم تشريعات الملكية الفكرية المقارنة بعمل نسخة من النسخ الأصلية للمصنف.

كما يثبت لمؤلف البرنامج الحق في إعارته للغير لاستعماله فترة معينة، ولا تختلف الإعارة عن الإيجار إلا في كونها تتم بدون مقابل

---

(١) Sardain (F.), Repenser la copie privée des création mimétiques JCP. Ed Entreprise et affaires, n15, 10 Avril 2003 P. 696.

(2) Sardain (F.), ibid., P. 646.

(٣) د. عبد الهادي فوزي العوضي - البرمجيات الحرة في القانون المصري - دراسة مقارنة - دار النهضة العربية - ٢٠١٢ ص ١٠٢.

مالي، أما إتاحة البرنامج للجمهور، فتعني وضعه في متناول الجمهور بأي طريقة كانت، كإتاحة على شبكة الإنترنت مثلاً، أو بأي وسيلة سيكشف عنها في المستقبل<sup>(١)</sup>.

## الفرع الثاني

### ضوابط قيد النسخة الخاصة

هناك بعض الضوابط التي يتعين توافرها لضمان الممارسة المشروعة لقيد النسخة الخاصة، وهذه الضوابط تتعلق إحداها بالنسخة الأصلية، وما يجب أن يتوافر فيها من شروط حتى تصلح لتكون محلاً لقيد النسخة الخاصة والضوابط الأخرى متعلقة بالنسخ وتحديد المفهوم القانوني للناسخ والغاية من النسخ باعتباره أحد ضوابط مشروعية قيد النسخة الخاصة.

#### أولاً: النسخة الأصلية كمحل لقيد النسخة الخاصة:

يجب أن يتوفر شرطاً أساسياً في النسخة الأصلية حتى تكون قيداً للنسخة الخاصة، والشرط الأول هو أن يكون المصنف منشوراً. أما الشرط الثاني فيتعلق بمدى لزوم مشروعية حيازة، وفي الواقع أن الشرط سالف البيان كان محل خلاف فقهي فقد رأى البعض<sup>(٢)</sup> ضرورة أن تكون

(١) د. عبد الرشيد مأمون، محمد سامي عبد الصادق - حقوق المؤلف والحقوق المجاورة في ضوء قانون حماية حقوق الملكية الفكرية، الكتاب الأول، حقوق المؤلف - دار النهضة العربية ٢٠٠٤ - ص ٤٠٠، ٤٠١.

(2) N. Herzog, copie privée la source droit, elle être licéité, p. 3 sur le site, <http://www.nicolas.Herzog.net,411/2011>.

حيازة النسخة الأصلية مشروعة، بينما يرى جانب آخر<sup>(١)</sup>، أن هذا الشرط لا ضرورة له وأنه شرط يعوق استعمال قيد النسخة الخاصة.

## 1- أن يكون المصنف منشوراً:

يعد هذا الشرط شرطاً منطقياً وبديهياً، والمقصود منه أن يكون للنسخة الخاصة أصل تنقل عنه إذ يكون من الصعب وجود نسخة بدون أصل سابق تنقل عنه ويفترض أن يكون هذا الأصل قد سبق نشره بالفعل، فلا يجوز استعمال هذا الاستثناء بالنسبة للمصنفات التي لم يتم نشرها بعد والتي لازالت حبيسة في ذهن مؤلفه<sup>(٢)</sup>.

ويؤكد جانب من الفقه<sup>(٣)</sup>، على ضرورة نشر المصنف أولاً لتقييد حقوق المؤلف، فيجب أن يكون المؤلف قد قرر نشر المصنف، لأن هذا النشر يعد بمثابة شهادة ميلاد للمصنف، وبعد طرحه للتداول يظهر المصنف للعالم الخارجي حاملاً شخصية المؤلف، وأفكاره من ثم يكون بوسعه ممارسة كافة سلطاته في استغلال مصنفه.

وحتى يستطيع الغير نسخ المصنف، يتعين عليه اتباع الشروط التي حددها القانون<sup>(٤)</sup>. ويستلزم قيام الغير بنسخ المصنف إلا أن للمؤلف الحق في تحديد شكل وطريقة نشر مصنفه ويترتب على ذلك نتيجة

---

(1) M.Nazunga licite de la source de la copie privée, sur le site, <http://www.Brmavocats.com>, 23/12/2009. P.4.

(٢) المستشار أنور طلحة – حماية حقوق الملكية الفكرية، المكتب الجامعي الحديث، القاهرة ١٩٩٥م (ص ٦٢).

(٣) د. عبد الرشيد مأمون، د/ محمد سامي عبد الصادق، المرجع السابق – بند ١٣١، ص ٢٨٦.

(٤) د. أشرف جابر سيد – المرجع السابق – ص (٦٦، ٦٧).

الإدارة الجماعية لحقوق المؤلف في ضوء قانون المنافسة \_\_\_\_\_ د. مارسيل يوسف

هامّة مؤداهما أن المصنف لا يعتبر منشوراً إلا بالنسبة للشكل أو  
الطريقة التي يوافق عليها المؤلف<sup>(١)</sup>.

---

(١) د. محمد عبد الفتاح عمار – المرجع السابق – ص ٢٠٤.

وعلى الرغم من أن صياغة المشرع الفرنسي للمادة (L. 122-5/2) من القانون الفرنسي ويقابها المادة (١٧١ ثانياً) من القانون المصري توجي أنه اشترط لسريان قيد النسخة الخاصة أن يكون المصنف قد تم نشره فعلاً، إلا أن هناك جانب من الفقه<sup>(١)</sup> ذهب لعدم ضرورة شرط النشر للتمتع بقيد النسخة الخاصة، ورأى الرأي سالف الذكر أن المشرع كان عليه عدم تبني هذا الشرط، وربما كان المشرع ينظر إلى صعوبة تحديد الوقت الذي يمكن اعتباراً منه يصبح المصنف محلاً للنسخ الخاص فقام المشرع بالربط بين النشر وصلاحيّة المصنف للنسخ الخاص أو لعل المشرع أراد أن يقلل من المنازعات التي يمكن أن تثور من جراء ادعاء البعض نسبة المصنف اليد لمجرد أنه أعد منه نسخة خاصة، وحتى لا تكون حيابة النسخة الخاصة من المصنف الغير منشور وسندا للادعاء بحق الأبوة على المصنف.

ووفقاً لما ذهب إليه جانب من الفقه فإن المصنف يعد منشوراً حتى أتصل علم الجمهور به بطريق النشر أيا كانت الوسيلة المستخدمة في النشر سواء أكان بطريق النسخ أو عن طريق بثه أو إعادة البث إذاعياً أو عن طريق التوصيل العلني أو الترجمة أو التحويل أو الإعارة والإتاحة للجمهور<sup>(٢)</sup>.

وعليه نجد أن قيد النسخة الخاصة يمكن الاستفادة به بمجرد قيام المؤلف بإتاحة المصنف للجمهور وليس بالضرورة النشر بحيث يعد الإتاحة أوسع عملياً من نشر المصنف ونرى أن فكرة إتاحة المصنف

(١) د. محمد عبد الفتاح عمار - المرجع السابق - ص ٢٠٥.

(٢) د. أشرف جابر سيد - المرجع السابق - ص (٦٣، ٧٠).

هي الأنسب خاصة في ظل المنظور والتطور التقني وظهور التكنولوجيا الرقمية مع مراعاة وضع الضوابط لحائز النسخة الخاصة حتى لا يؤدي النسخ لإضرار للمؤلف أو أصحاب الحقوق الأخرى وكذلك ضمان عدم استخدام النسخة في أغراض تجارية.

## ٢- مشروعية حيابة النسخة الأصلية:

في الواقع أثارت مسألة مشروعية حيابة النسخة الأصلية النسخة الخاصة جدلاً فقهيًا في أغلب التشريعات المقارنة، وتطرق لها غالبية المشرعين الوطنيين وقد حسمتها بعض التشريعات بنصوص واضحة وقاطعة الدلالة و منهم التشريع (الألماني فقد نص في المادة (١/٥٣) على ضرورة ألا يكون المصدر الذي تنقل عنه النسخة الخاصة ظاهرة أو بين عدم مشروعيته.

وذهب الاتجاه الغالب في الفقه إلى مبدأ التفسير الضيق للاستثناء - وذلك حفاظاً على حق المؤلف - فأياً كان استعمال النسخة، فإنها لا تكون مشروعة متى كانت ناجمة عن نسخ غير مشروع للمصنف، فالنسخة المقلدة من المصنف لا يمكن بأي حال من الأحوال أن تصبح أصلاً لأي نسخة خاصة، وذلك لأن هذا التقليد يضم كل استعمال تال عليها (١).

وعليه فأصل المصنف يجب أن يتم الحصول عليه بطريق مشروع، وهو ما يتحقق بأحد فرضين إما بوجود تنازل من قبل صاحب حق المؤلف، أو بشراء النسخة الأصلية من المصنف، وعلى ذلك يعد مشروعاً تحميل المصنف الذي يتم من خلال مواقع الويب المختلفة متى

(١) د/ أشرف جابر سيد - نحو مفهوم حديث للنسخة الخاصة - مرجع سابق - ص ١٢١

أتاح المؤلف مصنفه بصورة مشروعة للجمهور، ومن ثم يفيد النسخ الذي قام بهذا التحميل من قيد النسخة الخاصة، وهو ما يحدث تماماً بالنسبة للمواقع التي تقدم خدمة التحميل عن طريق (MP3)؛ بشكل مجاني وذلك لأن مستخدم الإنترنت الذي يقوم بتحميل مصنف وضع بصورة مشروعة على الويب يقوم بنسخ مشروع، متى كان استعماله لغرض خاص، ولم يقصد من هذا التحميل الاستعمال الجماعي أو الاستعمال التجاري، فالمستخدم الذي يتصرف بصورة فردية وغير تجارية هو فقط من يفيد من قيد النسخة الخاصة<sup>(١)</sup>.

وهذا الاتجاه يتسق مع أحكام التوجيه الأوروبي لعام ٢٠٠١ فقد نصت المادة ٥٣ منه على هذا الرأي<sup>(٢)</sup>.

أما عن المشروع المصري فلم ينص صراحة في نص المادة (١٧١) من ق ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ على ضرورة مشروعية النسخة الأصلية التي يتم الاقتباس منه وعمل نسخة خاصة منها.

وعلى الرغم من أن البعض<sup>(٣)</sup>، يرى أن المشرع المصري اشترط ضرورة المشروعية كون المشرع أشار إلى أن: يكون المصنف قد وضع تحت تصرف الجمهور بطريقة مشروعة وذلك في نص المادة (١٧٢) - من القانون سالف الذكر - والتي تقضي بأنه مع عدم الإخلال بحقوق المؤلف الأدبية طبقاً لأحكام هذا القانون، فليس للمؤلف أو من خلفه أن يمنع الصحف أو الدوريات أو هيئات الإذاعة في الحدود التي تبرر عرضها مثل نشر مقتطفات من مصنفاته التي أتيحت للجمهور بصورة

(١) د / اشرف جابر سيد - المرجع السابق - ص ١٢١.

(٢) N. Herzog. Ibid. P.2.

(٣) د. عبد الهادي فوزي العوضي - المرجع السابق - ص ٧١، ٧٢.

مشروعة ولكن ذلك لا يكفي للقول بأن مشروعية الأصل يعد شرطاً لتطبيق إستثناء النسخة الخاصة لأنها تتعلق باستثناء مختلف تماماً عن الاستثناء محل الدراسة.

أما عن المشرع الفرنسي فلم يتناول هذه المشكلة ومعالجتها بنص صريح، لذا فإن الفقه انقسم إلى اتجاهين في هذا الصدد، إلا أن الرأي الراجح في الفقه<sup>(١)</sup> يقرر أنه لا بد أن يكون مصدر النسخة مشروعاً، وذلك باعتبارها قيماً واستثناء لا يتوسع في تفسيره ويقرر أصحاب هذا الاتجاه أنه لا يجوز اعتبار النسخة الخاصة من مصنف مقلد أو مطروح بطريقة غير مشروعة عملاً باعتبار أن التقليد يفسد كل تصرف لاحق عليه.

وعليه فقد ذهب هذا الرأي لضرورة أن يكون أصل النسخة مشروعاً أي أن تكون النسخة الأصلية منشورة بمعرفة المؤلف وصاحب حق الاستغلال وذلك سواء كان النشر تقليدياً أو إلكترونياً بإتاحته بطرق مشروعة على شبكة الإنترنت .

وفي هذا الاتجاه ذهب البعض<sup>(٢)</sup> لإعمال المنطق حيث أن النسخة المقلدة لا يمكن أن تكون النسخة أصلية، ولا بد أن تؤثر في مشروعيتها

---

(١) S. Rompre, Le régime e la copie privée face a internet, 2002, P. 11 sur Le site, [www.lex-electronica.org/docs/articles34.Pdf](http://www.lex-electronica.org/docs/articles34.Pdf), 1/2/2011.

- T. verbiest, "Peer toper e qui est légal er ce qui ne l'est pas" sur la site: <http://www.Journaldunet.com>, 3-1-2011.

- J. passa. "Internet et le d'auteur" juris classeur P. 19, fascicule, 1970, no 165.

(٢) M. Pontois, L'exception de copie privée face aux dispositifs techniques de protection des œuvres, P. 4-5, sur le site, <http://www.memoireonline.com>, 19/11/2009.

- M. Nzunga, Licéité de la source de la copie privée, P1. Sur le site, <http://www.Brmavocats.com>, 23-12-2009.



النسخة التي تعد من هذه النسخة المقلدة و لا يتصور اعتبارها عملاً مشروعاً إذ لا يجوز إباحة تقليد من التقليد ولا بد أن تكون حيابة النسخة الأصلية مشروعة وإلا كان النسخ أيضاً غير مشروع، وفقاً لهذا الرأي فإن عدم مشروعية النسخة الأصلية يترتب عليه إمتداد صفة عدم المشروعية إلى النسخة المقتبسة منها.

وعلى الرغم من كل الآراء آنفة البيان والتي ذهبت لضرورة مشروعية مصدر النسخة الخاصة إلا أنه لا يوجد نص يحدد مشروعية مصدر النسخة ولا يمكن أن يكون هناك تجريم بدون نص، وإن كان القانون في هذا الشأن لم يميز بين المصدر المشروع، وغير المشروع فكيف يتسنى لنا التمييز وعليه إيجاد عقوبة لغير الملتزم بنص القانون والمعتدي على حقوق الملكية، وخاصة وأن المادة (5-122.L) لم تشترط مشروعية مصدر النسخ الخاصة.

أما عن أحكام القضاء الفرنسي<sup>(1)</sup> في هذا الصدد فقد جاءت متضاربة في هذا الشأن، ومع هذا فقط خالفت بعض الأحكام ومنها محكمة استئناف باريس<sup>(2)</sup> في ٢٢ إبريل ٢٠٠٥م ما إستقر عليه الرأي السابق فلم تشترط لاعتبار النسخة الخاصة نسخة مشروعة أن تكون مأخوذة عن مصدر مشروع، فلم تلق المحكمة اهتماماً بما يتعلق بالوسيلة التي يتم بها النسخ أو الدعامة هل هي رقمية أم تقليدية، ولا بالمصدر الذي تم منه هذا النسخ، وقد استند هذا القضاء إلى أن

---

- N. Herzog, ibid. P1.

(1) P. Stéphane, Le forundes droit sur l'internet er, cor d'appel de paris 4, chauffre p. 2 péril, 2005, sur, sur le site, <http://www.foruminte-rnt.org/spip>. 1-7-2010.

(2) CA Paris, 4e, 22avril 2005, sur le site, <http://www.Jurisocom.ent>, 20-5-2011.

القانون لم يعرف هذه التفرقة وبالتالي لا مجال لإعمال تفرقة لم يشر إليها حكم القانون.

وعلى العكس من ذلك فقد قضت محكمة جنح (Pontoise) <sup>(١)</sup> في ٢ فبراير ٢٠٠٥ بإدانة شخص عن جريمة تقليد ونسخ وتوزيع مصنف بطريق غير مشروع لقيامه بتحميل نحو عشرة آلاف مصنف موسيقي ونقلها إلى أجهزة أخرى مرتبطة بشبكة واحدة عن طريق نظام (HUB) وهو نظام يقوم بتجميع وتوزيع المعلومات.

وفي ٣٠ مايو ٢٠٠٦ انتهت محكمة النقض الفرنسية <sup>(٢)</sup> إلى تأييد هذا الاتجاه وقضت بأن قيد النسخة الخاصة المنصوص عليه في المادة (٥/٢ - ١,١٢٢) من تقنين الملكية الفكرية وباعتباره قيّداً على استغلال المصنف يتعين للاستفادة منها أن يثبت مشروعية المصدر والذي يتعين بالضرورة أن يكون خالية من كل اعتداء على أصحاب الحقوق على المصنف.

وقد انتهت أيضاً محكمة إستئناف Zix-en-provence <sup>(٣)</sup> في حكم صادر بتاريخ ٥ سبتمبر ٢٠٠٧ إلى ضرورة أن يكون نسخ المصنف من مصدر تم الحصول عليه بطريقة مشروعة، وقد أدانت أحد الأشخاص بسبب حيازته (٤٨٨) فيلماً تم تحميلها من على شبكة الإنترنت وبرأته محكمة (Rodez) تأسيساً على أن النسخ تم بقصد الاستعمال الشخصي وتأييد هذا الحكم من محكمة استئناف (Montpellier) في ١٠ مارس ٢٠٠٥، إلا أن هذا الحكم تم نقضه

(1) TGI pontoise en chambre 3 financière, 2 février 2005, <http://www.juriscom.net> 18/4/2011.

(2) L. Thounmyre, téléchargement ; la cour d'Apple d'Aix-en-Provence écarte la copié pour les.

(3) N. Herzong, Ibid., Pp. 1 - 2.

من محكمة النقض في ٣٠ مايو ٢٠٠٦ وعند إعادة المحاكمة قضت - Aix-en-provence بإدانتها، ورغم ذلك فالبعض <sup>(١)</sup> يشكك في أن هذه الإدانة لا ترجع إلى مشروعية المصدر، ولكن بسبب أن الاستعمال كان خارج نطاق الاستعمال الخاص.

وقد ذهب اتجاه آخر <sup>(٢)</sup> إلى أن تقنين الملكية الفكرية الفرنسي قد خلا من الإشارة إلى ضرورة مشروعية الأصل الذي تنقل عنه النسخة الخاصة وعليه فمن غير المقبول قانوناً أن يضاف إلى نصوص القانون شرط إن لم يفرضه المشرع لاسيما إذا أخذنا في الاعتبار إمكانية ملاحقة المخالف جنائية وهو ما يتعارض مع السياسة التشريعية والتي تقضي بأنه لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص.

وإذا كان المشرع الفرنسي قد اشترط مشروعية المصدر في حالتين أولهما من خلال نص المادة (٦-٥ - ١,١٢٢) والتي تعالج النسخ المؤقت للمصنف من أجل تشغيل نظام معين، والثانية من خلال نص المادة (٩ - ١,٣٣١) والمتعلقة بأصحاب الحقوق لاتخاذ إجراءات الحماية التكنولوجية إذا ما سمحت التكنولوجيا بذلك فكان الأحرى النص على ضرورة مشروعية الأصل بالنسبة لقيود النسخة الخاصة لو رأى المشرع لزوم هذا الشرط <sup>(٣)</sup>.

وهنا نهيب بالمشرع ضرورة النص على فكرة مشروعية النسخة الأصلية ومشروعية حيازتها وذلك لسببين أولهما: إن كان المشرع لم ينص صراحة على مشروعية المصدر فكيف يتم محاسبة المعتدى

(١) L thourmyre, Ibid., P. 2.

(٢) F. Valentine, et m terrier, Peer toper. Panorama des moyens d'action contre le partage illicite dès ces ures sur internet, 2004/3, P. 17.

(٣) د. عبد الهادي فوزي العوضي، المرجع السابق، ص ٦٢.

تطبيقاً للمبدأ القاضي بأن لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص وعليه يدخل الأمر ضمن سلطات قاضي الموضوع ويكون حكمه في هذا الشأن بما له من سلطة تقديرية بالتجريم أو الإباحة مثله في ذلك مثل السلطة التقديرية المخولة إليه في مثل سائر الدعاوى الجنائية وتكييف وقائع الجرائم واستخلاص الوصف القانوني السليم له، وثانيهما: إن لم ينص المشرع على مشروعية المصدر فهنا يعطي فرصة للمعتدي على حقوق الملكية الفكرية في عمل نسخة أو أكثر أيا كان الهدف من استغلال تلك النسخة وقد تتضارب أحكام القضاء في ذلك الشأن ومن ثم ضياع حقوق أصحاب الحق المالي وعدم ضمان كفالة الحماية الكاملة لأصحاب الحقوق ولذا نهيب بالمشرع سرعة وضروة التدخل والنص على ضرورة مشروعية مصدر النسخة الأصلية باعتبارها من أهم ضوابط العمل بالنسخة الخاصة وعدم التوسع في ذلك الاستثناء لضمان حماية حق المؤلف أو صاحب الحق المالي من أية اعتداءات خاصة وأن تلك الحقوق تشكل اليوم سوقاً اقتصادياً كبيراً على مستوى العالم.

#### ثانياً: الضوابط المتعلقة بقيد النسخة الخاصة:

أثار قيد النسخة الخاصة العديد من التساؤلات لعل أهمها عدد المرات التي يؤخذ في الاعتبار عن ممارسة قيد النسخة الخاصة وهل يقتصر الأمر على عمل نسخة وحيدة أم يمكن أن يكون النسخ لأكثر من مرة بنسخ عدة نسخ<sup>(١)</sup>.

(١) د. عبد الفتاح عمار، المرجع السابق، ص ٢١٦.

في هذا الصدد يذهب جانب من الفقه<sup>(١)</sup> أن عدد النسخ التي يتم استخدامها لا يجب أن تؤخذ في الاعتبار طالما الاستعمال يظل في الإطار الشخصي الخاص.

وعلى المستوى التشريعي نجد أن المشرع الفرنسي نص في مادته (٢/٥ - ١,١٢٢) من القانون الفرنسي إن لم يشر من قريب أو من بعيد إلى هذه المسألة بما يعني أنه لا يوجد حظر تشريعي على تعدد النسخ الخاصة<sup>(٢)</sup>.

وعن المشرع المصري فقد أشار في المادة (١٧١) من ق ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ على أنه يتعين لإستعمال قيد النسخة الخاصة أن تكون نسخة وحيدة من المصنف وقد جاءت المادة صريحة وقاطعة الدلالة في هذا الصدد، ومن ثم فإن تعدد النسخ يخرج عن نطاق استثناء النسخة الخاصة.

ونؤيد ما ذهب إليه المشرع المصري في حسم تلك المسألة وتضييق نطاق استثناء النسخة الخاصة لعدم الإضرار بأصحاب الحقوق المالية على المصنفات وبالنظر للمشرع الفرنسي نجد أن فكرة عدم النص على عدد النسخ وترك الأمر فقط للغرض من الاستعمال فهذا يضر بالمصالح المالية لأصحاب الحقوق ويعد أبرز مثال في ذلك هو الكتاب الجامعي ماذا لو قام طالب بعمل عشرات النسخ من الكتاب الجامعي وقام بتوزيعهم على أقرانه وهنا كل منهم يقوم باستخدام نسخته استخدام شخصي وتتنفي هنا فكرة الاستغلال التجاري إلا أن هناك ضرا كبيرا على أصحاب المؤلف أو الناشر أو صاحب الحق المالي، وتتمثل

(١) د. عبد الهادي فوزي العوضي، المرجع السابق، ص ٧٣.

(٢) د. محمد عبد الفتاح عمار، المرجع السابق، ص ٢١٦.

الخسارة في مقابل كل نسخة تم توزيعها لذا نهيب بالمشرع الفرنسي ضرورة وضع الضوابط الكافية لإستثناء النسخة الخاصة حتى يستفيد من هذا القيد من هم من حقهم فقط تلك الإستفادة ومن تتطابق عليهم الشروط دون الإضرار بالحقوق المالية لأصحاب الحقوق.

١. ضرورة وجود ناسخ: والناسخ هو الذي يمكنه استعمال النسخة الوحيدة من المصنف دون غيره، فالناسخ يجب أن يكون هو مستعمل النسخة نفسه، فلا نكون بصدد نسخة خاصة إلا إذا كنا بصدد استعمال خاص للناسخ نفسه<sup>(١)</sup>.

ولكن الفقه قد انقسم حول تحديد المقصود بالناسخ، فذهب البعض إلى أنه الشخص الطبيعي الذي يقرر عمل النسخة، سواء قام بذلك بنفسه أو بواسطة الغير، وذلك هو الاتجاه المعنوي للناسخ<sup>(٢)</sup>.

أما الاتجاه المادي لتعريف الناسخ فقد ضيق من الأمر فاعتبر أن الناسخ هو الشخص الذي يقوم بعمل النسخة بنفسه، بما جعل من عامل التصوير ناسخة وفقا لهذا الرأي إلا أننا نرى أن الناسخ هو من اتجهت إرادته لعمل نسخة من المصنف بهدف الاستعمال الشخصي.

أما عن التعريف التشريعي للناسخ، فنجد أن كلا المشرعين المصري والفرنسي لم يتطرقا إلى تحديد المقصود بالناسخ وتحديد المفهوم القانوني وبذلك يكون المشرع ترك الأمر للتعريفات الفقهية وكذلك للقضاء وذلك لقدرتهم على استيعاب التطورات الحديثة في مجال النسخ والتقنيات المتطورة والتي من شأنها تغيير هذا المفهوم.

(١) د. أشرف جابر سيد، المرجع السابق، ص ٧١.

(٢) د. أنيس ممدوح شاهين، الملكية الفكرية لكيانات المنطقية والدور الموازن للمسئولية المدنية، دار النهضة العربية، ص ٣٨٤.

٢. الاستعمال الشخصي للناسخ.

٣. ألا يخل النسخ بالاستغلال العادي للمصنف، وألا يضر بالمصالح المشروعة للمؤلف.

## المبحث الثاني

### النسخة الخاصة الرقمية ودور هيئات الإدارة الجماعية

تعد النسخة الخاصة في البيئة الرقمية صاحبة التأثير الأقوى على حقوق المؤلف وذلك بسبب ما يشهده المجتمع الآن من تطور تقني هائل بحيث كان النسخ التقليدي يتطلب سابقاً نسخة أصلية وأداة للنسخ واستغرق بعض الوقت على خلاف ما يحدث في النسخة الرقمية فقط يحتاج الأمر لمصنف متاح على شبكة المعلومات وإرسال إشارة لتحميل المصنف في دقائق لذا تشكل النسخ الخاصة الرقمية خطراً كبيراً على حقوق المؤلف وقد تؤدي لخسائر مالية واقتصادية جسيمة، وهذا ما سوف نتناوله من خلال التعرف على مفهوم النسخ في البيئة الرقمية (مطلب أول) وننتقل للتعرف على الإدارة الجماعية للنسخة الخاصة في البيئة الرقمية (مطلب ثاني).

### المطلب الأول

#### موقف الاتفاقيات الدولية والتشريع المقارن من النسخة الخاصة الرقمية

وهنا نجد أن الاتفاقيات الدولية حرصت على النص صراحة على النسخة الخاصة الرقمية وتنظيمها بنصوص واضحة نظراً لما تحتله من أهمية كبيرة وتعددت طرق الإدارة الجماعية لحساب النسخة الخاصة

فكان منها الإلزامية والاختيارية وسوف نعرض الإدارة الجماعية الإلزامية في الاتفاقيات الدولية (فرع أول)، تداول المصنفات الرقمية وقيّد النسخة الخاصة (فرع ثان) أهمية قيد النسخة الخاصة في البيئة الرقمية (فرع ثالث) موقف التشريع المقارن من النسخة الخاصة الرقمية (فرع رابع)

## الفرع الأول

### الإدارة الجماعية الإلزامية في الاتفاقيات الدولية

ذهبت الاتفاقيات الدولية النافذة في مجال الملكية الفكرية إلى جعل الإدارة الجماعية الاختيارية قاعدة عامة، إلا أن هناك بعض الحقوق ترجع طبيعتها أو ظروف استغلالها مالياً إلى اللجوء لنظام الإدارة الجماعية الإلزامية، كما هو الشأن بالنسبة للمقابل المالي للنسخة الخاصة، ولا تكون الإدارة الجماعية الإلزامية مشروعة - طبقاً للاتفاقيات الدولية - إذا تعلق الأمر بحقوق خاصة يمكن إدارتها فردياً بمعرفة أصحابها، والواقع أنه لكي نقرر ما إذا كانت الإدارة الإلزامية للمقابل المالي للنسخة الخاصة من المصنفات المحمية تتعارض مع الاتفاقيات الدولية من عدمه فإنه يجب بينا ما إذا كان هذا النمط يمثل قيداً أو استثناء على الحقوق محل الإدارة من عدمه<sup>(١)</sup>.

وهنا لابد من طرح تساؤل حول معرفة ما إذا كان النمط المذكور من الإدارة الجماعية يمثل قيداً أو استثناء على الحقوق الاستثنائية محل الإدارة من عدمه؟!

(١) د. رمزي جرجس سلوان، المرجع السابق، ص ٥٤٥.



فإذا تبين أنها تمثل استثناء على تلك الحقوق، فإنها لا تتعارض عندئذ مع الاتفاقيات ومن ثم مع الالتزامات الدولية، ومن المعلوم أن القيد أو الاستثناء يتعلق بممارسة الحق أو بوجوده وليس بإدارته أو بآليات تحصيله، وفضلاً عن ذلك؛ فإن نمط الإدارة الجماعية الإلزامية لا يعد إجراءً شكلياً تتوقف عليه حماية الحق الاستثنائي خلافاً لما تنص عليه المادة (٢/٥) من اتفاقية برن<sup>(١)</sup> التي تحظر ذلك، فالفارق واضح بين وجود الحق من ناحية وبين ممارسته من ناحية أخرى<sup>(٢)</sup>.

حيث أن الإدارة الجماعية الإلزامية لا تمثل إجراءً شكلياً، فذاك مرده أن المؤلف أو صاحب الحق في المقابل المالي للنسخة الخاصة ليس ملزماً بالانضمام لإحدى الهيئات المعنية، فهذه الهيئات قائمة فعلاً وملتزمة بإدارة وتحصيل المقابل المالي للنسخة الخاصة، حتى لصالح من لم يفوضها في هذا الشأن من أصحاب الحقوق؛ طالما كان هذا الحق داخلياً في اختصاصها بحسب ما يقرره الوزير المختص. ولا يتعارض نظام الإدارة الجماعية مع تعدد الهيئات القائمة بالتحصيل والتوزيع<sup>(٣)</sup>.

---

(١) نصت المادة (٢/٥) من اتفاقية برن على أنه: لا يخضع التمتع أو ممارسة الحقوق لأي إجراء شكلي فهذا التمتع وهذه الممارسة مستقلان عن وجود الحماية في دولة منشأ المصنف، تبعا لذلك فإن نطاق الحماية وكذلك وسائل الطعن المقررة للمؤلف لحماية حقوق يحكمها تشريع الدولة المطلوب توفير الحماية فيها دون سواد، وذلك يصرف النظر عن أحكام هذه الاتفاقية.

(٢) د. أحمد مصطفى أبو عمرو، المرجع السابق، ص ١٠٢.

(٣) د. أحمد مصطفى أبو عمرو، المرجع السابق، ص ١٠٢.

إن إسناد تلك المهمة لهيئة واحدة فقط تكون معنية بإدارة تلك الحقوق وتعمل على توفير حماية أكثر فعالية للحقوق محل الإدارة لما في ذلك من تيسير لجهة الإدارة في إدارة الحقوق وكذلك يمنع تداخل وتنزع الاختصاصات، إلا أن هناك جانب من الفقه<sup>(١)</sup> لا يرى في تعدد هيئات الإدارة الجماعية الإلزامية ثمة إشكالية؛ حيث يمكن أن تنفرد كل هيئة بقطاع من المصنفات أو بجزء من إقليم الدولة أو بفئة من الفئات المستفيدة بالمقابل المالي. ويلزم في هذه الحالة ألا تكون إحدى هذه الهيئات خاضعة لهيمنة أو سيطرة البعض الآخر، إلا أن الواقع أثبت أن الأفضل هو انفراد هيئة إدارة جماعية بتحصيل وتوزيع المقابل المالي عموماً، ولا سيما ذلك الناتج عن النسخة الخاصة فهذا ما يضمن سهولة الإدارة وييسر عملية توزيع المستحقات ويسهل على الملتزم بأداء المقابل المالي عملية الأداء أو الوفاء حيث يجد أمامه جهة واحدة للتحصيل<sup>(٢)</sup>.

ويمكن تبني نظام الإدارات المتخصصة داخل هذه الهيئة ذاتها. وقد تبني المشرع الجزائري هذا المنهج<sup>(٣)</sup> بحيث تبني (المادة ٢٧/٢) من قانون حق المؤلف الجزائري أن الجهة التي تتولى التحصيل والتوزيع هي الديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة وفي المقابل نجد أن المشرع الفرنسي لم يتبنى النهج السابق بحيث توجد أكثر من هيئة تعمل في مجال الإدارة الجماعية.

(١) د. رمزي رشاد الشيخ، المرجع السابق، ص ٢٦٦.

(٢) د. الدلالة، المرجع السابق، ص ١٩٠.

(٣) د. أحمد مصطفى أبو عمرو، المرجع السابق، ص ١٠٤.

## الفرع الثاني

### تداول المصنفات الرقمية وقيد النسخة الخاصة

يعد التداول الإلكتروني للمصنفات واقعة ملموسة لا يمكن تجاهلها، بل على العكس فأنها أصبحت من الأهمية التي يتعين التوقف عندها طويلاً إما لما توفره من قدر هائل من المعلومات والمصنفات بكافة صورها أو لتأثيرها سواء السلبي أو الإيجابي على حقوق الملكية الفكرية وخاصة حق المؤلف في كافة جوانبه المالية والأدبية<sup>(١)</sup> هذا وقد اتجه لذهن البعض من مستعملي الشبكة الاعتقاد بأن النسخ الخاص يكون مسموحاً به طالما أن ذلك ليس بغرض الربح المادي إلا أن الأمر ليس بهذه البساطة فليس كل نسخ إلكتروني غير هادف للربح يخضع لقيد النسخة الخاصة ويتم التداول الإلكتروني للمصنفات من خلال شبكة الإنترنت في أكثر من صورة فقد يحدث من خلال وضع المصنف على موقع إلكتروني ويتم دخول الأشخاص عليه ونسخ ما به من مصنفات وهناك صورة أخرى وهي تبادل المصنفات مباشرة بين جهازي حاسب آلي دون المرور بالشبكة المركزية بالإنترنت<sup>(٢)</sup>.

(١) د. حسام الدين الصغير، التكنولوجيا والرقمية والملكية الفكرية مقالة منشورة على الموقع الإلكتروني ص (١، ٢):

<http://www.shaimaatalla.com>

(٢) E. Papin, le droit d'auteur face au Peer top Peer, lègipresse, 2003, n<sup>o</sup> 199 - 1126.

وهنا يثور التساؤل عن مدى مشروعية الصور الثلاثة سالف الذكر وكيفية الاستفادة من ممارستها في نطاق النسخة الخاصة وتحديد المعايير التي تحدد مشروعية ممارسة الصور السابقة من عدمه دون المساس بالحقوق الاستثنائية للمؤلف وخاصة الحق المالي فهو الذي يتأثر بتداول المصنفات مما يتسبب في أضرار جسيمة للمؤلف أو صاحب الحق المالي.

لا سيما وأن هذه الوسائل من شأنها أن تسمح بتداول وتحميل المصنفات بأنواعها على الأقراص الصلبة لأجهزة الحاسب الآلي وتبادل وبث مئات الساعات الموسيقية عبر الإنترنت دون أن يضع مستخدم شبكة الإنترنت في اعتبارهم سواء بقصد أو بدون قصد قواعد حقوق المؤلف<sup>(١)</sup>.

مما ترتب عليه خسائر فادحة في مجال تداول المصنفات السمعية والبصرية والمصنفات السمعية البصرية تقدر بأكثر من أربع مليارات وتصنف يورو في السنة<sup>(٢)</sup>.

---

(١) د. أشرف جابر سيد، المرجع السابق، ص ١١.

(٢) ورد هذا التقرير في مشروع التوجيه الأوروبي في ٣٠ يناير ٢٠٠٣ للبرلمان الأوروبي بشأن ضوابط وإجراءات حماية حقوق الملكية الفكرية، مشار إليه لدى د. أشرف جابر سيد، ص ١١١ - ١١٢ هامش ٢٠٦.

## الفرع الثالث

### أهمية قيد النسخة الخاصة في البيئة الرقمية

في البداية نود أن نوضح أن مسألة قيد النسخة الخاصة في محيط البيئة الرقمية اختلفت حولها الآراء ما بين مؤيد ومعارض فقد ذهب جانب من الفقه<sup>(١)</sup> إلى ضرورة بقاء قيد النسخة الخاصة في البيئة الرقمية لكونها نقطة توازن في إطار حق المؤلف ورؤية هذا الرأي أن النسخة الخاصة تستهدف تثقيف أفراد المجتمع والارتقاء بمستواهم مما يعد مصلحة عامة ويجب تغليب المصلحة العامة على المصلحة الفردية - مصلحة المؤلف - وقد تتجسد المصلحة العامة في أشكال مختلفة محل تشجيع المنافسة والابتكار في مجال تعزيز فرص الحصول على المعرفة والتعليم والسماح بحرية التعبير أو حرية الصحافة، فالنسخ الخاص يعتبر ناقلاً للمعرفة بقدر ما يتيح الحصول على المعلومات بسهولة وبتكلفة منخفضة<sup>(٢)</sup>.

هذا وقد ذهب جانب آخر من الفقه<sup>(٣)</sup> إلى أن قيد النسخة الخاصة قد تم النص عليه قبل ظهور التكنولوجيا التي يشهدها العالم الآن وكان من الصعوبة إعداد نسخ كثيرة من المصنف لصعوبة النسخ آنذاك ولكن مع تطور تقنيات النسخ الرقمي وسهولة استخدام تلك التقنيات أصبح

(١) Ch. Caron, Ibid, P. 279.

(٢) د. محمد عبد الفتاح، المرجع السابق، ص ٣١٥.

(٣) د. عبد الهادي فوزي العوضين المرجع السابق، ص ١٤٤، هامش ١، ٢.

أن بمجرد نشر المصنف إلكترونية عبر شبكة الإنترنت يقوم كل مستخدم بعمل نسخة وحيدة وممارسة حقهم في ذلك لأغراض الاستعمال الشخصي وهو ما يؤدي لضياع الثمار المادية لإبداعات المؤلفين الفكرية، هذا بالإضافة للصعوبات العملية في تمكين المؤلف من متابعة الأعمال التي تتم بشأن مصنفه وفرض الرقابة على مسلك الغير تجاه المصنف أو منع أو تحديد النسخ الخاص قد تغيرت في ظل التقدم التكنولوجي الذي من شأنه أن يقوى سيطرة المؤلف على مصنفه، والقدرة على منع النسخ تماما أو في القليل الحد منه بعد ظهور ما يعرف بتدابير الحماية التكنولوجية <sup>(١)</sup>.

وهناك بالفعل بعض الدول لا تأخذ بهذا الاستثناء مثل إنجلترا وإيرلندا من بين (٢٧) دولة أوروبية بينما هناك أربعة دول لا تعرف نظام التعويض وهم بلغاريا ومالطا وقبرص ولوكسمبرج، بينما أقامت اليابان بإلغاء هذا الاستثناء صراحة وذلك لأن قيد النسخة الخاصة يغلب عليه تأثير الخطورة - كقيد على الحق الاستثنائي للمؤلف - على الحقوق المالية للمؤلف وما تفضي إليه من مساس جسيم وأضرار محققة بهذه الحقوق المالية سواء للمؤلف أو الناشر وخشية أن تغدو النسخة الخاصة كأساس للتداول بدلا من شراء المصنف <sup>(٢)</sup>.

وما بين مؤيد ومعارض فإن الواقع أن قيد النسخة الخاصة يعد على قدر كبير من الأهمية بحيث تعد النسخة الخاصة أداة سهلة وبسيطة لنشر المعرفة وتزويد المجتمع بثقافات وفنون مختلفة حول

(١) د. عبد الهادي فوزي العوضي، المرجع السابق، ص ١٤٥.

(٢) د. محمد عبد الفتاح عمار، المرجع السابق، ص ٣١٨.

العالم وكذلك انتشار المعارف والفنون يشجع على الابتكار والاستثمار في مجالات الثقافة والفنون في شتى جوانبها وأنواعها.

وعن التوازن بين قيد النسخة الخاصة وعدم الإضرار بالجوانب المالية لأصحاب الحقوق عليها فإننا نرى مراعاة كلا الطرفين بمدى أحقية المجتمع في الثقافة والمعرفة وكذلك عدم الإضرار بمصالح المؤلفين المالية ويأتي ذلك من خلال التقنيات الحديثة بمعنى أن التقنية الحديثة هي التي أسفرت عن وجود نسخة خاصة رقمية وعليه فإن نفس التقنيات هي التي تساعد على وجود نسخة خاصة رقمية وعليه فإن نفس التقنيات هي التي تساعد على حماية أصحاب الحقوق المالية من خلال بعض تدابير الحماية والتي بدأ العمل بالفعل ومنها بعض التدابير التي تتحكم في عدد النسخ أو جودة النسخة أو غيرها من القيود التي لا تعيق النسخ الخاص وإنما تحافظ على قيمة المصنف الأصلي وتميزه عن غيره، وهناك العديد من التدابير التكنولوجية ولكن ليس محل حديثنا الآن.

ونرى أن ما ذهب إليه التوجيه الأوروبي آنف الذكر يتماشى مع واقع المنظور التكنولوجي الهائل بحيث إذا نص على أدوات معينة للنسخ لتحديد طبيعة النسخ ونوعه فهذا الأمر ضد قواعد المنطق بحيث يظهر كل يوم ما هو جديد في مجال تقنيات الطباعة والنسخ.

وعموماً فإن النسخ في البيئة الرقمية يتحقق بتخزين المصنف في صورة رقمية على القرص الصلب الخاص بالناسخ أو في أسطوانات مدمجة أو أقراص مدمجة للاستعمال الشخصي أو الخاص<sup>(١)</sup>.

فالنسخة الخاصة الرقمية هي تلك النسخة التي تتم عن طريق الاستنساخ لمصنف محمي بإعداد نسخة وحيدة منه وتخزينها رقمياً على جهاز الحاسب الشخص الناسخ أو الاحتفاظ بها في قرص مدمج أو أسطوانة مدمجة للاستعمال الشخصي<sup>(٢)</sup>.

---

(١) د. محمد عبد الفتاح عمار، المرجع السابق، ص ٢٤٣.

(٢) د. أسامة أحمد بدر، المرجع السابق، ص ٩٧.



## الفرع الرابع

### موقف التشريع المقارن من النسخة الخاصة الرقمية

لم يبذل المشرع المصري أية محاولة في رفع التناقص بين إباحة ممارسة قيد النسخة الخاصة وبين حماية التدابير التكنولوجية التي تعوق هذه الممارسة من الناحية الفعلية والواقعية<sup>(١)</sup>. وهنا خلت نصوص المشرع من أية إشارات من قريب أو من بعيد تهدى المستخدمين إلى كيفية الاستفادة من قيد النسخة الخاصة دون الاصطدام بحقوق المؤلف وحق الاستثنائي في استغلال مصنفه وهنا نهيب بالمشرع المصري سرعة التدخل وتنظيم العمل بقيد النسخة الخاصة بنسخ المصنفات وذلك لضمان التوازن بين مستخدم النسخة الخاصة طالما قام بتعويض المؤلف - كما سنرى لاحقا - وكذلك طالما استخدام النسخة الخاصة لا يضر بالمصالح الاقتصادية للمؤلف.

وعلى النقيض من ذلك فإن إصداره لقانون حق المؤلف والحقوق المجاورة في مجتمع المعلومات والمعروف اختصارا باسم (DADVSI) أقام نوعا من التوازن بين أحكام النسخة الخاصة من ناحية وتدابير الحماية التكنولوجية من ناحية أخرى، فقد قضت أحكامه بتحويل أصحاب حق المؤلف والحقوق المجاورة امكانية النسخ عن طريق هذه التدابير، كما قيد من نطاق تدابير الحماية التكنولوجية فحظر على أصحاب الحقوق استعمالها بغرض حرمان المستفيد من قيد النسخة

---

(١) د. محمد عبد الفتاح عمار، المرجع السابق، ص ٣٠٤.

الخاصة من الاستفادة منه متى كان وصوله إلى المصنف قد تم بطريق مشروع<sup>(١)</sup>.

وفي الواقع نجد أن ما جاء المشرع الفرنسي من القانون آنف البيان جاء مستوحى نصوصه مما جاء بالمادة (٤/٦) من توجيه ٢٢ مايو ٢٠٠١ فإنها وإن كان ظاهرها هو التوفيق بين ممارسة قيد النسخة الخاصة وتدابير الحماية التكنولوجية إلا أنها أقامت تعارضا من حيث الواقع والتطبيق العملي<sup>(٢)</sup>.

ونجد أن البعض<sup>(٣)</sup> قد ذهب إلى أنه اعتبارا من أغسطس (٢٠٠٦) فإنه وبناء على التشريع الجديد فقد تتجه النصوص نحو وقف النمو المتسارع للنسخ الخاص الرقمي حيث أن التشريع الجديد يمثل دلالة على تقييد النسخ الخاص من خلال التدابير التكنولوجية فقد أصبح مصدر إزعاج حقيقي في بعض النواحي لا سيما اتجاه النسخ الخاص. إلا أن تطبيق هذا القانون لم يحقق الغرض منه ألا وهو إعادة التوازن في ممارسة النسخة الخاصة، بل أن هذا الرأي ذهب إليه تحت تأثير هذه التطورات التشريعية إلا أن التعارض الحاصل بين النسخ الخاص وتدابير الحماية إنما يؤدي إلى واحد من اثنين من الحقوق. إما أنه يجب أن يتم التضحية بحق الكاتب أو التضحية بالحقوق في تنمية العقل البشري.

(١) د. أشرف جابر سيد، المرجع السابق، ص ص ١٦٢ - ١٦٣.

(٢) د. عبد الفتاح عمار، المرجع السابق، ص ٣٠٥.

(٣) K. Karkossain, la mutation de l'exemption d copie privée, P. 1 - sur le site : <http://m2die2eblogspot.com>, 19 - 1 - 2010.

وبالإضافة لذلك قام المشرع بإنشاء هيئة خاصة لتنظيم تدابير الحماية التكنولوجية وهي هيئة إدارية مستقلة<sup>(١)</sup>، على أن تختص الهيئة بالتوفيق في المنازعات التي تدور حول الاستفادة من قيد النسخة الخاصة وتدابير الحماية التكنولوجية وتقوم الهيئة بعرض الحلول التوفيقية، وفي حالة تعثر ذلك تصدر هذه الهيئة جزاءات مالية على من لا ينفذ قراراتها وكذلك عند الإخلال بالالتزامات المقررة على كل طرف، على أن قرارات هذه الهيئة تخضع للطعن المباشر أمام محكمة استئناف باريس<sup>(٢)</sup>.

وتقوم الهيئة سالفه الذكر بتحديد الإجراءات اللازمة لممارسة الاستثناءات الواردة على حق المؤلف ومنها قيد النسخة الخاصة في تحديد الحد الأدنى لعدد النسخ المسموح بها بموجب استثناء النسخ الخاص تبعا لنوع العمل، وفي ضوء الفرص التي تتيحها الحماية التكنولوجية المفروضة<sup>(٣)</sup>.

وما قام به المشرع من إجراءات يحظر على المنتفع بالمصنف اللجوء إلى وسائل التحايل على إجراءات الحماية التكنولوجية التي تمنعه من الممارسة الفعلية للاستثناء المقرر لصالحه طبقا لما نص عليه المشرع كاستثناء النسخة الخاصة، لاسيما وأنه صدر قرار من

(١) أنشئت الهيئة بالمرسوم الصادر في ٤ أبريل ٢٠٠٧ بمقتضى أحكام القانون الصادر في أغسطس ٢٠٠٦ ويطلق عليها (L'autorité de Régulation de Mesures Techniques)

(٢) د. أسامة أبو الحسن مجاهد، إساءة استخدام تدابير الحماية التكنولوجية للمصنفات الرقمية، دراسة لموقف المشرع الفرنسي في قانون المؤلف والحقوق المجاورة في مجتمع المعلوماتية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٩، ص ٤٥.

– راجع بالتقرير السنوي الأول (ARMT) من خلال (<http://www.armt.fr/>) 17-1-2010.

(٣) J. Misitelli, Autorité de régulation des mesures techniques, P. 4 - 5, sur le site : <http://www.armt.fr/> 17-10-2010.

المجلس الدستوري في ٢٧ يوليو ٢٠٠٧ يحرم على الأشخاص التحايل على إجراءات الحماية التكنولوجية التي لا تحترم النسخ الخاص بل عليها اللجوء لهيئة (ARMT) بحسب اختصاصها، وكذلك قام المشرع الفرنسي بإنشاء ما يعرف بالسلطة العليا لتوزيع المصنفات وحمای الإبداع على الإنترنت (HADOPI) بمقتضى أحكام القانون (٦٦٩ لسنة ٢٠٠٩) بشأن تشجيع النشر والإبداع على الإنترنت وهي تختص بمتابعة تدابير الحماية التكنولوجية ورقابة نطاق تطبيقها ولها في سبيل ذلك اقتراح تعديل التشريعات واللوائح، وقد أجاز المشرع لأي من المستفيدين من النسخة الخاصة (شخص معنوي) كجمعيات وهيئات الإدارة الجماعية اللجوء إليها ويتعين على هذه السلطة أن تبدأ بالتوفيق بين المستفيدين من الاستثناء وبين المنتج الذي وضع التدابير التكنولوجية فإذا لم يتم التوصل إلى التسوية فإنها تأمر بالغرامة التهديدية إذا اقتضى الأمر تفعيل الاستفادة من استثناء النسخة الخاصة ويجوز الطعن على قرارها أمام محكمة استئناف باريس<sup>(١)</sup>.

(١) د. أسامة أبو الحسن مجاهد، حماية المصنفات على شبكة الإنترنت، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٠ (ص ص ١٢٤ - ١٢٥).

ونرى أن المشرع الفرنسي حاول بشتى الطرق التوازن بين الحق الاستثنائي للمؤلف وبين قيد النسخة الخاصة سواء بالنص التشريعي وإصدار القوانين أو إنشاء هيئات ومنظمة وهيئات أخرى رقابية إلا أنه من غير المتصور عملياً الاستفادة الأفراد العاديين أو الأشخاص الطبيعيين من الاستفادة من قيد النسخة الخاصة الرقمية ولكننا نرى أن هذه الهيئات وجدت لتحل في الأساس المشكلات التي تواجه الهيئات ولهيات الهيئات وأخيراً ما فعله المشرع الفرنسي هو اتجاه محمود يكفي أنه حاول القيام بعملية التوازن التي شكلت أزمة كبيرة في الحفاظ على حقوق المؤلف وبالمقابل حق المجتمع في المعرفة.

عرض على القضاء الفرنسي مسألة التعارض بين قيد النسخة الخاصة وتدابير الحماية التكنولوجية فقد حاولت بعض جمعيات حماية المستهلك إقامة مسؤولية وأصغى تدابير الحماية التكنولوجية وفقاً لقواعد حماية المستهلك ونص المادة (١ - ١١١.L) من تقنين الاستهلاك الفرنسي والتي تقضي بأن كل بائع محترف لأشياء أو خدمات يتعين عليه قبل إبرام العقد أن يحيط المستهلك علماً بالخصائص الأساسية لهذا الشيء أو تلك الخدمة<sup>(١)</sup>.

وتطبيقاً لذلك فقد قضت محكمة (Nanterre الابتدائية)<sup>(٢)</sup> في ٤ يونيو ٢٠٠٣ وكذلك في ٢ سبتمبر ٢٠٠٣، بقيام الخطأ من جانب بعض ناشري أقراص CD لما نسب إليهم من الإخلال بالالتزام بالإعلام بوجود عيب خفي في هذه الأقراص وذلك استناداً لنص المادتين

(١) د. محمد عبد الفتاح عمار، المرجع السابق، ص ٣٠٨.

(٢) T. G. Nanterre, 24 juin 2003; T.G.I Nanterre 24 juin, Gaz, Pat. 14 - 16 mai 2006, P. 45.

(L213-1) من تقنين الاستهلاك الفرنسي والمادة (١٦٤١) من القانون المدني، لإلزام الشركة المدعي عليها بوضع تحذير على أغلفة أسطوانات الليزر يتضمن إعلام الجمهور بأن المنتج غير قابل للقراءة بواسطة بعض أنظمة التشغيل وإزاء ما تبين للمحكمة من أن غلاف هذه الأقراص قد ذكر عليه وجود نظام حماية يحد من عمل نسخة من المصنف المثبت على القرص، ولكن دون أن يذكر شيئاً من الصعوبات المحتملة عند التشغيل<sup>(١)</sup>.

ونجد أن ما سبق قد تعرض لفكرة التدابير التكنولوجية وأثرها على ممارسة قيد النسخة الخاصة وهنا جاءت الحماية بطريقة غير مباشر عن طريق استخدام التقنيات الحديثة للحماية.

وعن المصنفات المنشورة والمتاحة للكافة على شبكة الإنترنت فقد عرض الأمر على محكمة باريس الابتدائية<sup>(٢)</sup> في دعوى تخلص وقائعها في أن أحد الأشخاص قام بمقاضاة الموزع لبعض أقراص (DVD) وذلك لقيامه بوضع تدابير تكنولوجية حالت دون عمل نسخة من الفيلم لاستعماله الخاص على دعامة مماثلة، وفي البداية رفضت محكمة باريس الابتدائية في ٢٠٠٤/٤/٣ الدعوى تأسيساً على عدم توافر مراحل الاختبار الثلاثي أو باعتبار أن النسخ في مثل هذه الحالة يمثل إخلالاً ومساساً جسيماً بالاستغلال العادي للمصنف، وقد أثار هذا

---

(١) د. أشرف جابر سيد، المرجع السابق، ص ١٤٨.

(٢) P. Amblard, la cour d'appel de Paris confirme l'exception de copie privée sur support numérique, P 1-2 sur site : <http://www.juris.com.net> 9-1-2010.

الحكم ضجة كبيرة وصنفها البعض بأنه ناقوس الموت لما يعرف بالحق في النسخ لأغراض خاصة<sup>(١)</sup>.

وفي ٢٢ أبريل ٢٠٠٥ ألغت محكمة استئناف باريس<sup>(٢)</sup> الحكم تأسيساً على حظر الإعاقة التامة للنسخ الخاص سيما وأن المدعي وصل لهذا المصنف بطريق مشروع<sup>(٣)</sup>، ويرى جانب من الفقه<sup>(٤)</sup> أن القضاء لا يرفض الأخذ بتلك التدابير من حيث المبدأ لما يبدو من تعارض بينهما وبين قيد النسخة الخاصة وهو قيد متعلق بالمصلحة العامة، بل فقط حين يعوق هذه التدابير النسخ بصورة تامة، أما في غير هذه الحالة الأخيرة فلا خلاف على مشروعية اللجوء إليها.

وحين طعن على هذا الحكم بالنقض أصدرت محكمة النقض<sup>(٥)</sup> حكمها في ٢٨ فبراير ٢٠٠٦ بإلغاء حكم محكمة استئناف باريس وانتصرت المحكمة لحماية التدابير التكنولوجية على حساب النسخ الخاص معتبرة أن النسخ في مثل هذه الحالات يعد مساساً بالاستغلال العادي للمصنف.

---

(١) E. A. cabriole et P. Vincent, dispositifs de protection des œuvres numérisée: la copie privée Nest pas un droit p. 2 sur le site: <http://capriolivocats.com> 12/7/2010.

(٢) Ca Paris 4e eh, 22 avril 2005, sur le site: <http://fr-jurispedia.org/lindes.php>, 4/9/2010

(٣) E. A. Caprio li, Ibd., P. 3.

(٤) د. أشرف جاب سد - المجمع الثاني، ص ١٥٢.

(٥) Cass 1re Civ, 28 fév. 2006, Gaz Pal. 16-20 avr., 2006 notes Laurence Tellier Ioniezski et Mathieu Bourgeois, P. 38.

ومما سبق نجد أن المحكمة اجتهدت في محاولة الموازنة بين النصوص التشريعية المختلفة ما بين القيد والإباحة إلى أن انتهت إلى أنه يتعين تفسير قيد النسخة الخاصة المقررة بنص المادة (1 - 121)، (5 - 122) من تقنين الملكية الفكرية في ضوء أحكام التوجيه الأوروبي الصادر في ٢٢ مايو ٢٠٠١ والمتعلق بحق المؤلف والحقوق المجاورة في مجتمع المعلومات وأن هذا القيد بحسب هذا التفسير ليس من شأنه الحيلولة دون تزويد الدعائم المستخدمة في إعادة النسخ بتدابير الحماية التكنولوجية التي تحول دون هذا النسخ



## المطلب الثاني

### الإدارة الجماعية الإلزامية للنسخة الخاصة الرقمية

#### تمهيد وتقسيم:

أصبحت الإدارة الجماعية لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة مطلباً دولياً باعتبارها أنجح الحلول في مجال تحصيل المقابل المالي بكافة صوره، ومن أجل ذلك تبنت بعض الاتفاقيات الدولية وكثير من التشريعات الوطنية هذه الآلية لضمان وجدية التحصيل وعدالة التوزيع، بما يشجع توسيع وتطوير نشاطهم ويعرفها البعض<sup>(١)</sup> في هذا الصدد بأنها إحدى وسائل ممارسة الحثوث المادية (المالية) للمؤلف والتي تتمثل في تفويض أو توكيل المؤلفين وأصحاب الحقوق المجاورة لإحدى الهيئات بمهمة الترخيص باستعمال أعمالهم (مصنفاتهم) وتحصيل العائدات الناتجة عن هذا الاستعمال بهدف توزيعها عليهم بعد ذلك وفق القواعد المحددة في هذا الشأن.

ونظراً لخطورة دور هيئات الإدارة الجماعية فقد حرصت التشريعات المنظمة لها على إيجاد آلية للرقابة على أعمالها وتجلّى ذلك في نص المادة (L. 321.13) من تقنين الملكية الفكرية الفرنسي والتي استلزمت إنشاء لجنة دائمة لمراقبة شركات الإدارة الجماعية الفرنسية ويتّأس هذه اللجنة مستشار بديوان المحاسبة وتضم عضويتها عضواً

(١) د. رمزي جرجس سلوان، الإدارة الجماعية لحقوق المؤلف، مجلة العدل، عدد خاص، س ٤١، بيروت، ٢٠٠٧، ص ٥٣٧.

من مجلس الدولة، وعضوا من محكمة النقض، وممثلاً لوزارة المالية، وعضوا عن وزارة الثقافة. ويصدر بتعيين أعضاء تلك اللجنة مرسوم بقانون. ويستمر تشكيل اللجنة لمدة خمس سنوات بحيث يتم تجديده بشكل دوري، والجدير بالذكر أن الإدارة الجماعية في مجال المقابل المالي النسخة الخاصة يجب أن تتخذ الصفة الإلزامية من أجل تحقيق أهدافها وهو ما سار عليه المشرع الفرنسي<sup>(١)</sup>.

ونقوم بعرض دور هيئات الإدارة الجماعية لحساب النسخة الخاصة (فرع أول) أسباب اللجوء للإدارة الجماعية الإلزامية في البيئة الرقمية (فرع ثان).

---

(١) د. مصطفى أحمد أبو عمر، المرجع السابق، ص ٩٨.

## الفرع الأول

### دور هيئات الإدارة الجماعية لحساب النسخة الخاصة

تتمثل أهداف هيئات وشركات الإدارة الجماعية المعنية بإدارة حقوق المؤلفين في ثلاثة وظائف:

الأولى: تحصيل المبالغ المالية الناتجة عن استغلال المصنفات.

الثانية: توزيع صافي ما يتم تحصيله من مبالغ على الأعضاء بنسبة مستحقاتهم.

الثالث: الاهتمام بالرعاية الاجتماعية والثقافية للأعضاء.

وبالرغم من أن الهدف الثالث كثيرا ما يتم إهماله من بعض الهيئات إلا أن نص المادة (٤٩) من التشريع العربي النموذجي لحماية حقوق المؤلف والحقوق المجاورة نصت على أن توزع صافي ما تم تحصيله من مبالغ بعد خصم مصروفات الإدارة، وما يوجب النظام الأساسي للجمعية خصمه منها على الأعضاء بنسبة مستحقاتها.

وهذا المقابل المالي من حيث تحصيله وتوزيعه وباعتباره المهمة الرئيسية لهيئات الإدارة الجماعية لاشك أنه يجعل لأداء هيئات الإدارة الجماعية لوظائفها في هذا الصدد تأثير بالغ على الحد من الآثار المترتبة على النسخ الخاص من الناحية المالية، سيما وأن المنظمة العالمية للملكية الفكرية تقدر عبر عدة وسائل كمية النسخ للمصنفات المحمية في العالم معتمدة على إحصائيات تم جمعها عبر جمعيات حقوق إعادة النشر بنحو ٣٠٠ مليار صفحة منسوخة بشكل غير قانوني من أجل الاستخدام الداخلي أو التعليمي في المعاهد والمدارس

والجامعات، وذلك في جميع أنحاء العالم كل عام وهذا الرقم لا تدخل فيه عمليات النسخ للمصنفات التي تتم عن طريق القرصنة التي تباع بالأسواق<sup>(١)</sup>.

ولا يمكننا إغفال نسخ المصنفات السمعية أو البصرية أو السمعية البصرية، فتلک التسجيلات الصوتية لأغراض خاصة يسبب أضراراً خطيرة بالمصالح المشروعة للمؤلف، وبناء على التشريعات الوطنية للبلدان الأطراف في اتفاقية برن لا يمكن سواء بالنسبة للاستنساخ التصويري، أو نسخ المصنفات السمعية أو السمعية البصرية أن يسمح بأي عمليات نسخ تسبب هذه الأضرار، إلا إذا أزيل الضرر أو تم أداء تعويض مناسب على الأقل للحد من هذه الأضرار وجعلها مقبولة، كما وأن البلدان التي أدخلت إتاحة على التسجيل المنزلي، اعترفت بصورة عامة أن هذه الإتاحة مسوغة بالنسبة إلى التسجيلات الصوتية والفيديو على حد سواء، أما فيما يتعلق بالدعامة التي تدفع على أساسها الإتاحة فقد أدخل قانون حق المؤلف في ألمانيا عام ١٩٦٥ إتاحة على الأجهزة الإلكترونية أي على معدات التشغيل وشملت إتاعات على الأجهزة الإلكترونية أي على معدل التشغيل وشملت الإتاحة عام ١٩٨٥ وسائل التسجيل والأشرطة الفارغة وأدخلت أيسلندا والبرتغال وإسبانيا إتاحة على الأجهزة الإلكترونية وعلى وسائل التسجيل، بينما قصرت بلدان أخرى مثل فرنسا وهنغاريا وفنلندا تطبيق الإتاحة على وسائل التسجيل فقط<sup>(٢)</sup>.

(١) جون فيللي، جمعية إدارة حقوق إعادة النشر النرويجية، مقالة مقدمة لمؤتمر حماية حقوق المؤلف والحقوق المجاورة والإدارة الجماعية لحقوق إعادة النشر، الخرطوم، ٢٨ شباط، ٢ آذار ٢٠٠٥، منشور على شبكة الإنترنت عبر الموقع الإلكتروني:

<http://www.kopinar.org/layout/set/print/conetent/view/full> 23/2/2010

(٢) دورية حقوق المؤلف، الصادرة عن المنظمة العالمية للملكية الفكرية (الويبو) عدد فبراير لعام

وهنا يكمن أثر دور هيئات الإدارة الجماعية على النسخة الخاصة من حيث أنها تحد من الآثار المترتبة على انتشار وذيوع ممارسة قيد النسخة الخاصة بصورة ضخمة وذلك بالحفاظ على جزء من الحقوق المالية للمؤلفين<sup>(١)</sup>.

ومن العرض السابق يتضح ضرورة وجود هيئات الإدارة الجماعية لتعمل جنباً إلى جنب مع تدابير الحماية التكنولوجية لتعوض هذه الهيئات ما لم تنجح فيه تلك التدابير للحد من النسخ الخاص أو على الأقل تضمن عدم الإضرار بمصالح المؤلفين وعليه فإن الإدارة الجماعية لحساب النسخة الخاصة تعمل ليس فقط على أساس الحد من النسخ الخاص في ذاته بل الحد من الآثار المترتبة عليه.

فبغير الإدارة الجماعية تغدو فكرة المقابل المالي للنسخة الخاصة أياً كانت الصورة التي يتجسد فيها هذا المقابل فكرة غير قابلة للتحقيق، ومن ثم فإنه كما يقرر البعض فإن الواقع التقني يؤكد وجود الأخذ بفكرة الإدارة الجماعية لحقوق المؤلفين<sup>(٢)</sup>.

ومن غير المتصور الحفاظ على التوازن بين ممارسة قيد النسخة الخاصة وحقوق المؤلفين فيما يتعلق بالمصنفات المنشورة إلكترونياً بصفة خاصة بغير الأخذ بنظام الإدارة الجماعية في مجال قيد النسخة الخاصة والآثار المترتبة عن ممارستها<sup>(٣)</sup>.

(١) د/ محمد عبد الفتاح عمار، المرجع السابق، ص ٣٥٢.

(٢) د. أسامة أحمد بدر، المرجع السابق، ص ١٤٣.

(٣) وثيقة من أعداد الويبو، سبق الإشارة إليها، ص ١٢.

ومما سبق نجد أن الإدارة الجماعية أصبحت إحدى أهم الوسائل التي يمكن تبنيها للمحافظة على استمرارية وصيانة حقوق التأليف وممارسة قيد النسخة الخاصة أيا كان حجم ممارسة هذا القيد.

## الفرع الثاني

### حالات اللجوء للإدارة الجماعية الإلزامية في البيئة الرقمية

لم يتردد المشرع الفرنسي في فرض نمط الإدارة الجماعية الإلزامية لحساب النسخة الخاصة في بعض المجالات مثل: مجال النسخ التصويري للمصنفات والبث عبر التتابع الصناعية<sup>(١)</sup>. إلا أن ذلك أثار تساؤل حول مبرر عدم تفعيل العمل بنظام الإدارة الجماعية ليشمل المقابل المالي للنسخة الخاصة. فمما لا شك فيه أن من شأن تبني هذا النمط في مجال النسخة الخاصة من شأنه أن يكفل احترام الناسخ بأداء المقابل المالي للنسخة الخاصة لحق المؤلف وأصحاب الحقوق المجاورة. فالإدارة الجماعية الإلزامية تمثل أفضل الحلول في مجال تحصيل المقابل المالي للنسخة الخاصة وتوزيعه، ولا سيما إزاء الصعوبات التي تثيرها البيئة الرقمية<sup>(٢)</sup>.

وتبدو أهمية فكرة الإدارة الجماعية الإلزامية في مجال النسخة الخاصة من حيث أن المستفيد وكذلك الملتزم بأداء المقابل المالي لا يمكنه التعرف على أصحاب الحق في المقابل لأدائه إليهم بشكل فردي،

(١) د. رمزي جرجس سلوان، المرجع السابق، ص ٥٥١.

(٢) د. مصطفى أحمد أبو عمر، المرجع السابق، ص ٩٩.

ولاسيما في ظل التطور والتزايد الرهيب في مجالات النسخ والتصوير " والتخزين بفضل التقنيات الحديثة المتلاحقة، وجدير بالذكر أن المشرع الفرنسي قد قام بتحديد (ثلاث حالات) للإدارة الجماعية الإلزامية وهي:

بموجب نص المادة (١٠-١٢٢.L) من تقنين الملكية الفكرية الفرنسي حيث نصت المادة على أن: "ينطوي نشر العمل على نقل حق الاستنساخ عن طريق النسخ إلى منظمة إدارة جماعية يحكمها الباب الثاني من الكتاب الثالث ويوافق عليها لهذا الغرض وزير الثقافة، لا يجوز للمنظمات المعتمدة الدخول في أي اتفاقية مع المستخدمين إلا لأغراض إدارة الحق المنقول بهذه الطريقة، مع مراعاة الشروط التي تسمح بالنسخ لأغراض البيع أو الإيجار أو الإعلان أو الترويج لاتفاق المؤلف أو خلفائه في الملكية"، وتعد النسخة هنا نسخة رقمية بنص المادة على اعتبار المقصود بإعادة التصوير الاستنساخ في شكل وسيط يتم استيعابها بواسطة تقنية تصوير أو تأثير مشابه يسمح بالقراءة المباشرة، وعليه نجد أن المؤلف الذي يقرر نشر مصنفه من خلال البيئة الرقمية يعد متنازلاً بالضرورة عن حق الاستنساخ التصويري المصنفه لصالح إحدى هيئات الإدارة الجماعية المرخص لها قانوناً. فإذا تقاعس صاحب المال أو ذويه عن التنازل لإحدى هذه الهيئات فإنه يجوز لإحدى الهيئات المرخص لها من وزير الثقافة بإدارة وتحصيل المقابل المالي، ويعد المؤلف متنازلاً لهذه الهيئة ضمناً<sup>(١)</sup>، ويتمثل النسخ التصويري في كل إنتاج للمصنف في شكل ورقي أو بواسطة أي

(١) د. رمزي جرجس سلوان، المرجع السابق، ص ٥٤٥.

دعامة متشابهة وذلك من خلال التصوير الفوتوغرافي أو أي وسيلة أخرى مماثلة تتيح الاطلاع المباشر على النسخة التي يتم إنجازها <sup>(١)</sup>.

---

(١) د. مصطفى أحمد أبو عمر، المرجع السابق، ص ١٠٠.



## ٢ - حق إعادة البث بواسطة الكوابل:

ويعاد إعادة البث بواسطة الكوابل من أبرز طرق النسخ في البيئة الرقمية ونجد أنه بموجب نص المادة (١-٢٠-١٣٢.L) من تقنين الملكية الفكرية الفرنسي والذي أكدت على خضوع حق إعادة البث بواسطة الكوابل لنظام الإدارة الجماعية ويعد ذلك إعمالاً لنص المادة (٢٠-٤) من التوجيه الأوروبي رقم (٩٣ لسنة ١٩٨٣) <sup>(١)</sup>.

## ٣ - حق إعاره المصنفات في المكتبات:

أوضح نص المادة (L.133.2) من تقنين الملكية الفكرية الفرنسي أن الحقوق المالية للمؤلف والناشر ومنتج المصنفات التي تتم إعارتها للغير في المكتبات تتم من خلال الإدارة الجماعية الإلزامية، وذلك بواسطة الهيئات المعنية المرخص لها من وزير الثقافة <sup>(٢)</sup>.

---

(١) د. مصطفى أحمد أبو عمر، المرجع السابق، ص ١٠٠.

(٢) د. أحمد مصطفى أبو عمر، المرجع السابق، ص ١٠١.

## المبحث الثالث

### المقابل المالي للنسخة الخاصة

#### تمهيد وتقسيم:

يحقق المقابل المالي التوازن بين حق المؤلف المالي والآثار المترتبة على ممارسة قيد النسخة الخاصة، فالإفلات من المقابل المادي المتعلق بإجراء النسخة الخاصة سيما وأن النسخ الخاص أصبح ممكنة بأجهزة إلكترونية في المنازل وغير قاصر على طرق النسخ التقليدية، وهذا الإفلات يوجب تقرير المقابل المالي على النسخة الخاصة وقد ظهرت حركة واسعة من تأييد ذلك الأمر على الصعيد الدولي سواء على مستوى المنظمات الرسمية أو المنظمات غير الحكومية والتي تمخضت عن تشريعات ملموسة أسست لنظام المقابل المالي للنسخة الخاصة في العديد من الدول<sup>(١)</sup>.

ويمنح المقابل المالي للنسخة الخاصة على سبيل التعويض لمختلف فئات أصحاب الحقوق التي أضيرت من جراء استغلال المصنف عن طريق النسخ الخاص من خلال استنساخ صور طبق الأصل من المصنفات المطبوعة - المؤلفين والناشرين - والاستنساخ المنزلي للمصنفات الصوتية والمصنفات السمعية البصرية وقناتي الأداء والمنتجين<sup>(٢)</sup>.

(١) M. Demeur, la copie privée les journées de droit d'auteur, Actas du colloque Organics à l'université libre de Bruxelles, P. 3, les 11 et 12 décembre 1987, Bruxelles, 1989.

(٢) د. داليا لنريك، حقوق المؤلف والحقوق المجاورة، ترجمة: د. محمد حسام مصطفى، بدون ناشر، ٢٠١٤، ص ٢٥١.

ويلاحظ البعض <sup>(١)</sup> أن غرض المشرع من الإعفاء هو تخفيف العبء المالي عن هذه الهيئات المشار إليها إسهاماً من دورها أو لغرض إنساني يتعلق برعاية هذه الهيئات لقيامها على خدمة المعاقين ورعايتهم، وسوف نتناول دراسة الأشخاص المستحقين للمقابل المالي (مطلب أول) وكذلك قواعد احتساب وتوزيع المقابل المالي للنسخ الخاصة (مطلب ثان).

---

(<sup>١</sup>) G. Jean Marie, le droit de artistes interprètes ou exécutants sur leurs présentations en droit française th. Paris, 1986, P. 533.

## المطلب الأول

### الأشخاص المستحقون للمقابل المالي للنسخة الخاصة

نصت كثير من القوانين الوطنية فعلا على هذا النوع من المقابل للنسخة الخاصة وكانت أول دولة فعلت ذلك هي جمهورية ألمانيا الاتحادية. وبتاريخ ٢٩ من مايو/ أيار ١٩٥٤م أصدرت محكمة العدل الاتحادية الألمانية حكماً أكدت فيه قبول طلب للحصول على مقابل عن التسجيل الخاص لمصنفات محمية، وقد كان هذا الحكم هو أساس المادة (٥٣) (٥) من قانون حقوق المؤلف الذي اعتمد في سنة ١٩٦٥م، والذي أخذ بحق مؤلف المصنف في طلب مقابل من منتج الأجهزة التي تمكن من صنع تسجيلات مرئية ومسموعة من البرامج الإذاعية أو التي تمكن من التوصيل من تسجيل صوتي أو بصري إلى آخر. وبناء على ذلك؛ فإن دفع هذا المبلغ لا يقوم على أساس الاستخدام الفعلي ولكن على أساس الإمكانية التي ينتجها هذا الجهاز فيما يتعلق بعمل نسخ<sup>(١)</sup>.

ولا يكفي أن يقرر المشرع مقابلاً مالياً للنسخة الخاصة من المصنفات المحمية لصالح الفئات التي تتضرر مصالحها جراء ممارسة ذلك الاستثناء؛ إذ يلزم أيضاً أن يتم تحديد وعاء ومقدار هذا المقابل، أو على الأقل تحديد الأسس اللازمة والجهات القائمة بذلك، ولا شك أن هذا وحده لا يحقق الحماية المنشودة، والغاية المقصودة من تنظيم أحكام المقابل المالي للنسخة الخاصة من المصنفات المحمية؛ فالأخير لن

(١) د. دليا ليزيك، المرجع السابق، ص ص ٢٥٠ - ٢٥١.

يحقق هدفه بغير وصوله لمستحقه، وهو ما يستلزم إيجاد آليات فاعلة لتحصيله، وقواعد عادلة لتوزيعه. من أجل ذلك حرصت بعض التشريعات المنظمة لموضوع النسخة الخاصة على تحديد الهيئات التي تتولى تحصيل المقابل المالي المقرر بشأنها، وبيان كيفية توزيعه على الفئات المستفيدة منه<sup>(١)</sup>.

وفقاً لنص المادة (١-٣١١.L) من تقنين الملكية الفكرية الفرنسي فإن الأشخاص المستفيدين من المقابل المالي هم: (المؤلفون وفناني أداء المصنفات السمعية البصرية أو الصوتية ومنتجي التسجيلات الصوتية)، إلا أن المشرع قام بتعديل المادة آنفة البيان بموجب القانون رقم ٧٢٤ لسنة ٢٠٠١ الصادر في ١٧ يونيو ٢٠٠١ بحيث مد نطاق الاستفادة إلى المؤلفين والناشرين للمصنفات المثبتة على كل دعامة أخرى بما فيها الدعامات الرقمية<sup>(٢)</sup>.

ويرى البعض<sup>(٣)</sup> أهمية إضافة المشرع الفرنسي للدعامات الرقمية وذلك نظراً لانتشارها وقد أصبحت تحل في كثير من الأحيان محل الدعامات التقليدية من فونوغرامات أو فيديوغرامات، وكان يجب أن تمتد هذه الإضافة لتشمل فناني الأداء المثبتة أدائهم على دعامات رقمية.

ومن المنطقي ألا يحصل على المقابل المالي أصحاب المصنفات الرقمية التي يحظر المشرع استحداث نسخ خاصة منها كمؤلف برامج الحاسب الآلي وذلك لانعدام المبرر<sup>(٤)</sup>.

(١) د. مصطفى أحمد أبو عمر، المرجع السابق، ص ٧٥.

(٢) د. محمد عبد الفتاح عمار، المرجع السابق، ص ٣٢٧.

(٣) د. رمزي رشاد الشيخ، المرجع السابق، ص ٢٤٥.

(٤) د. عبد الهادي فوزي العوضي، المرجع السابق، ص ٢٤٦.

ومن المنطقي كذلك فإن الحصول على المقابل المالي مشروط بأن يكون المصنف لا زال في نطاق الحماية المقررة وهي طوال حياة المؤلف ثم مدة (٧٠) سنة بعد وفاته، وفقا للنص المادة (7-123 L) من تقنين الملكية الفكرية الفرنسي، بينما تنص المادة (4-211 L) من ذات التقنين على أن مدة الحماية بالنسبة لفناني الأداء هي خمسون عاما على أن تحتسب من أول يناير من السنة الميلادية التالية على التثبيت الأول للأصوات أو الصورة وفي ذلك الشأن نجد أن معظم الدول التي قررت المقابل المالي عن النسخة الخاصة قصرته على أصحاب الحقوق الوطنيين فقط، أما المشرع الفرنسي فإنه قرر أن للأجانب الحق في الحصول على المقابل المالي من أجل النسخة الخاصة إذا توافرت الشروط المنصوص عليها في الاتفاقيات الدولية وخاصة معاهدة روما<sup>(١)</sup>.

بينما يرى البعض<sup>(٢)</sup> أن المشرع الفرنسي حرم هيئات الاتصال السمعي والبصري من أي مقابل مالي على النسخ الخاص بسبب دور هذه الهيئات حيث أنها فقط تستعمل المصنفات، إلا أن استعمالها للمصنفات وبثها قد يتيح للغير نسخ المصنف، لذا فإنها تلعب دور الوسيط في هذا الصدد، مما يجعل ما ذهب إليه المشرع هو الأوفق باعتبار أنه لا توجد أية أضرار حقيقية لحقت بها من جراء عملية النسخ تستوجب أحقيتها في جزء من المقابل المالي المقرر على الاستفادة من النسخة الخاصة.

(١) د. رمزي رشاد الشيخ، المرجع السابق، ص ٢٤٦.

(٢) G. Jean Marie, Ibid., P. 515.

## المطلب الثاني

### قواعد احتساب وتوزيع المقابل المالي للنسخة الخاصة

لم يحدد المشرع الفرنسي في نصوصه قيمة هذا المقابل المالي بطريقة واضحة، كما أنه لم يضع معايير واضحة ومحددة يمكن الاستناد إليها عند تحديد هذا المقابل المالي، وإنما أشار المشرع إلى أن المقابل المالي يختلف باختلاف الدعامة المادية المستخدمة في التسجيل وذلك بحسب مدة التسجيل وشكلها<sup>(١)</sup>.

وما فعله المشرع الفرنسي في هذا الشأن يمتاز ببعد النظر والحرص على مصالح أصحاب الحقوق وذلك لتعلق الأمر بالمتغيرات السوقية والاقتصادية من جهة والتطور التكنولوجي بالنسبة لآليات النسخ من جهة أخرى.

#### أولاً: الإجراءات التقنية وتأثيرها على المقابل المالي:

نص المشرع الفرنسي في المادة (٤-٣١١ L) من قانون الملكية الفكرية الفرنسي على أن عبء دفع المقابل المالي يقع على عاتق الصناع وكذلك المستوردين للدعومات البكر - أي الدعومات الفارغة -، ويرجع البعض ذلك إلى رغبة المشرع في تبسيط الإجراءات المتعلقة بتحصيل هذا المقابل<sup>(٢)</sup>.

(١) د. محمد عبد الفتاح، المرجع السابق، ص ٣٢٩.

(٢) د. رمزي رشاد الشيخ، المرجع السابق، ص ٢٤٧.

إلا أن الواقع غير ذلك، بحيث يقع العبء في النهاية على عاتق المستهلك، أو من يقوم بالتسجيل، حيث أن دفع المقابل المالي سوف يترتب عليه ارتفاع أسعار الدعامات الفارغة، وبالتالي يحمل المستورد والصانع هذا الارتفاع للمستفيد<sup>(١)</sup>.

وبالرغم من ذلك إلا أن المشرع الفرنسي وفقا لنص المادة (4-311 L) أعفى بعض الهيئات من دفع المقابل المالي وهم بحسب المادة المشار إليها هيئات الاتصال السمعي والبصري ومنتجو الفوتوغرام والفيديوغرام ومن يقومون بالنسخ لحساب الطوائف السابقة والناشرين للمصنفات المنشورة على الدعامات الرقمية لصالح أحد الأشخاص الاعتبارية أو الهيئات العامة والتي يتولى تحديدها قرار يصدر من وزير الثقافة وكذلك الهيئات التي تقوم على مساعدة المعاقين سمعيا وبصريا<sup>(٢)</sup>.

نص المشرع الفرنسي في المادة (4-311 L) الناتجة عن القانون الصادر في (٢٠٠٦) لتقضي بضرورة أن يؤخذ في الاعتبار عند حساب المقابل درجة استعمال الإجراءات التقنية وتأثيرها على الاستخدامات التي تدخل في نطاق النسخة الخاصة، وبعبارة أخرى إذا كانت دعامات المصنف مزودة بالعديد من تدابير الحماية التقنية فإن هذا يعني انخفاض عدد النسخ التي يمكن الحصول عليها منها ويتعين تبعا لذلك أن ينخفض قيمة المقابل المالي<sup>(٣)</sup>.

(١) د. عبد الهادي فوزي فوزي العوضي، المرجع السابق، ص ١٦٢.

(٢) محمد عبد الفتاح عمار، المرجع السابق، ص ٣٢٦.

(٣) د. عبد الهادي فوزي فوزي العوضي، المرجع السابق، ص ١٦٣.



ووفقاً لنص المادة (7-311.L) من تقنين الملكية الفكرية الفرنسي فإن قواعد توزيع المبالغ التي يتم تحصيلها تختلف بحسب طبيعة المصنفات محل النسخ للاستعمال الشخصي، فإن تعلق الأمر بمصنف سمعي (فونوجرام). فإن المقابل يوزع على النحو التالي: (أ) - ٥٠% للمؤلفين ب- ٢٥% لفناني الأداء - ج ٢٥% أيضاً لمنتجي التسجيلات الصوتية. أما فيما يتعلق بالمقابل المالي للنسخة الخاصة من التسجيلات السمعية البصرية (الفيديوغرام)، فإن المبلغ المستحق يتم توزيعه بالتساوي ما بين الفئات الثلاث: (المؤلفين وفناني الأداء والمنتجين).

أما إذا تعلق الأمر بالمقابل المالي للنسخة الخاصة من المصنفات الرقمية الوارد ذكرها في الفقرة الثانية من المادة (1-311.L) فإن المقابل المالي المستحق يوزع بالتساوي بين المؤلفين والناشرين<sup>(١)</sup>.

(١) د. مصطفى أحمد أبو عمرو، المرجع السابق، ص ١٠٦ - ١٠٧.

## ثانياً: دور اللجنة الإدارية في تحديد المقابل المالي:

إلا أن المشرع أحال إلى لجنة إدارية تتكون من <sup>(١)</sup> أربعة وعشرين عضواً إلى جانب الرئيس الذي يكون مندوباً عن الدولة يرشحه وزير الثقافة، بشرط أن يكون مستشاراً بمحكمة الاستئناف، أما الأعضاء فهم اثني عشر عضواً يمثلون الهيئات الممثلة لأصحاب حقوق المقابل المالي من المؤلفين وفناني الأداء ومنتجي الفونوغرام ستة منهم يمثلون أصحاب الحقوق عن النسخة السمعية الستة الآخرين عن النسخة السمعية البصرية، وهناك ستة أعضاء ممثلين لصانعي ومستوردي الدعامات، وستة أعضاء ممثلين للهيئات المستهلكين مع مشاركة المجلس الوطني للاستهلاك، وتكون قرارات اللجنة بأغلبية الحضور وعند التساوي يرجح الجانب الذي فيه الرئيس، وتكون لقرارات اللجنة الصبغة الرسمية ويتم نشرها في الجريدة الرسمية.

وقد اتخذت اللجنة سאלفة الذكر العديد من القرارات الهامة نذكر منها على سبيل المثال لا الحصر: القرار رقم (٤) الصادر في ١٠ يونيو ٢٠٠٣ بشأن القرص الصلب والأقراص المرنة والقرار رقم (٨) في ٩ يوليو ٢٠٠٧ والخاص بـ DVD وبطاقات الذاكرة ومحركات الأقراص الصلبة القياسية <sup>(٢)</sup> ، وهذه اللجنة تقوم كما يرى البعض <sup>(٣)</sup>

(١) J. Guglielmi, la copie privée illicite ne rémunère pas l'auteur, P. 12, sur le site: <http://www.giglielmi.fr>, 22-12-2009.

(٢) د. محمد عبد الفتاح عمار، المرجع السابق، ص ٣٣٠.

(٣) M. Florence M. Piriou, copie privée numérique, P. 4, sur le site, <http://www.la-sofia.org/sofia/abedherents/lang/fr/cpn-isp>, 2/2/2010.

بتحديد المقابل المالي على عدة أسس منها القدرة على التخزين ونسبة الضغط التي يستخدمها الفرد لاستنساخ العمل، ومعدل النسخ.

وكان مجموع هذا المقابل في البداية عالي جدا فقد بلغ عن النسخة الخاصة السمعية والبصرية من عام ١٩٨٦ إلى عام ١٩٩٤ وما يقرب من ( ٨٠٦ ) مليون فرنك ولكن هذا المعدل أخذ في الانخفاض حتى وصل من سنة ١٩٩٥ إلى سنة ٢٠٠٠ مبلغ مقداره ٥٣٩ مليون فرنك منهم (٤٥٣) من أجل النسخة الخاصة السمعية، وفي عام ٢٠٠٧ وصل مبلغ قدره ١٠٠ مليون يورو عن كافة صور النسخ الخاص<sup>(١)</sup>.

وقد أصدرت اللجنة قرارا في ٢٠ يوليو ٢٠٠٦ باحتساب المقابل عن الأضرار التي تسبب فيها النسخ بطرق غير مشروعة أسوة بالنسخ بطرق مشروعة، إلا أن قرارها كان محلا للطعن أمام مجلس الدولة والذي انتهى من ١١ يوليو ٢٠٠٨ إلى أن المقابل لا يكون إلا عن النسخ الذي يتم بطرق مشروعة، وقد أشار القرار إلى أن الأجر المقابل للنسخ الخاص هو استثناء على مبدأ موافقة المؤلف، وإنه يهدف فقط إلى تعويض المؤلفين وفناني الأداء والمنتجين عن فقدان الدخل الناجم عن الاستخدام القانوني للمصنف ومن ثم نسخة دون إذن مسبق من صاحب الحق، وعلى هذا فإن المقابل ينبغي أن يأخذ في الاعتبار النسخ الخاص الشرعي والذي يتضمن نسخة من مصدر تم الحصول عليه بطريقة مشروعة<sup>(٢)</sup>.

(١) M. Florence. M. Piriou, Ibid., P. 1.

(٢) J. Giglielmi, Ibid., P. 10.

وفي الواقع نجد أن كافة المبالغ التي يتم تحصيلها كمقابل للنسخة الخاصة مع المصنفات المحمية تعود للفئات المستفيدة من هذا المقابل إما بشكل مباشر ويتمثل في الدخول في ذمتهم المالية أو بشكل غير مباشر في أنشطة الرعاية<sup>(١)</sup> أو لحذفهم، كالمبالغ التي يتم خصمها كمصروفات للإدارة، ولا شك أن هذا هو ما يؤكد على أن نظام الإدارة الجماعية إنما تقرر أصلاً لخدمة ورعاية وصيانة حقوق أعضائها<sup>(٢)</sup>.

### ثالثاً: احتساب المقابل المالي بنسبة مئوية من مبلغ التحصيل:

وكذلك تخص بعض التشريعات المنظمة للمقابل المالي للنسخة نسبة مئوية من المبالغ التي يتم تحصيلها كمقابل مالي للنسخة الخاصة من المصنفات المحمية من أجل تقديم خدمات اجتماعية وصحية لأعضائها ؛ كالرعاية الصحية والمعاشيات والمساعدات، كما تلعب هذه الهيئات دوراً مهماً أيضاً في مجال التشجيع على الإبداع والنشر والحفاظ على التراث الثقافي للدولة<sup>(٣)</sup> وقد عمدت بعض هيئات الإدارة الجماعية إلى إنشاء صناديق لدعم المؤلفين والمبدعين ومساعدتهم. وذلك من خلال اقتطاع نسب تصل إلى ٢٠% أحياناً من المبالغ المتحصلة كعائدات للاستغلال المالي أو كمقابل للنسخة الخاصة من المصنفات المحمية قانوناً، كما يتم تخصيص نسبة ١٠٠% من المبالغ المتحصلة عن إبداعات - لا يعرف مؤلفها - لنفس الغرض أيضاً، ولاشك أن هذا من شأنه ازدهار القطاع الثقافي

(١) بحيث تنص لوائح الهيئات على رصد مبالغ للرعاية الاجتماعية لأعضائها بالإضافة لدعم الأنشطة الثقافية المختلفة والإبداع.

(٢) د. إبراهيم أحمد إبراهيم، الإدارة الجماعية لحقوق المؤلف مع التطبيق على الأساليب التكنولوجية الحديثة والتوابع الصناعية وشبكات المعلومات، منشورات المنظمة العربية للتربية والثقافة والعلوم، تونس ١٩٩٩، ص ٤٧.

(٣) د. رمزي جرجس سلوان، المرجع السابق، ص ٥٦١.

والأدبي الذي يحقق ٦% من الناتج المحلي الصافي لبعض الدول، وقد أنشأت بعض هيئات الإدارة الجماعية صناديق لصرف معاش تقاعدي لأعضائها، ومثال ذلك: هيئة SACEM لإدارة الحقوق قامت في ٢٠٠٣ بأداء ٢٤ مليون يورو كمعاش تقاعدي لعدد (٢٣١٥) مبدع من أعضائها. وهو ما يعادل تقريباً ألف جنيه مصري لكل عضو<sup>(١)</sup>.

وبالإضافة للمبالغ المخصصة لرعاية الأعضاء يوجد كذلك مبالغ مخصصة لمصاريف الإدارة حيث تتخذ معظم هيئات الإدارة الجماعية شكل شركات أو هيئات مدنية غير هادفة للربح. على أن عدم سعي هذه الهيئات أو الشركات لتحقيق الربح لا ينفي حاجتها لمبالغ طائلة لتسيير شئونها والنهوض بواجباتها بما يضمن استمرارها في أداء دورها على النحو المأمول<sup>(٢)</sup>، من أجل ذلك أجاز المشرع خصم نسبة مئوية معينة من المبالغ التي يتم تحصيلها لتحقيق هذا الغرض، وتشمل مصروفات الإدارة: (أجور العاملين، نفقات المقر، كل ما يتعلق بمصروفات خدمات المقر، أتعاب المحامين والمصروفات والرسوم القضائية التي قد تتكبدها الهيئة في سبيل تحصيل المقابل المالي الذي تتولى إدارته<sup>(٣)</sup>).

(١) J. L. Tournier, vivre de sa musique avec la SAEM, Editions du Rocher, 2006, P. 210.

(٢) د. عبد الهادي فوزي العوضي، المرجع السابق، ص ١٦٦.

(٣) د. مصطفى أحمد أبو عمرو، المرجع السابق، ص ١١٣.

وتحدد اللائحة الداخلية لهذه الهيئات أوجه وحدود الإنفاق اللازم لأداء دورها، وتتراوح النسبة المخصصة كمصروفات لإدارة هذه الهيئات بين ٢٠% إلى ٣٠% من إجمالي المبالغ التي يتم تحصيلها<sup>(١)</sup>.

والواقع أن مقدار هذه النسبة ومدي عدالته يتوقف على كم العمل الذي تقوم به هيئة الإدارة الجماعية وعدد الأعضاء المعنيين وكم المصنفات أو التسجيلات التي تتولى تحصيل عائداتها، وتبلغ نسبة مصروفات الإدارة التي تحصل عليها هيئة الإدارة الجماعية في إسبانيا ٢٠% بينما تبلغ هذه النسبة ١٨% فقط في إيطاليا، ٢٠% في هولندا، ولعل أقل هذه المعدلات نجده في ألمانيا؛ حيث تبلغ النسبة المخصصة لمصروفات إدارة شركات الإدارة الجماعية في ألمانيا ١٣,٧% فقط<sup>(٢)</sup>.

ومن الشركات والهيئات المدنية التي تم إنشائها لتحصيل وتوزيع حقوق النسخة الخاصة فنجد أنه في عام ١٩٨٥ تم إنشاء هيئتين وهما (٣):

#### 1- (La société de répartition pour la copie privée "SORE COP")

وذلك بالنسبة لتحصيل المقابل المالي عن النسخة الخاصة السمعية وتتشكل هذه الهيئة من كل من:

(أ) هيئة إدارة حقوق الفنانين والمؤدين الموسيقيين (L'ADMI).

---

(١) د. رمزي جرجس سلان، المرجع السابق، ص ٥٥٠.

(٢) د. مصطفى أحمد أبو عمرو، المرجع السابق، ص ١١٤.

(٣) د. محمد عبد الفتاح عمار، المرجع السابق، ص ٣٣٣.

(ب) هيئة تحصيل وتوزيع حقوق فنانى أداء الموسيقى والرقص (L'SPEDIDAM).

(ج) هيئة مدنية للمنتجين المشتركين (La. S. P. A.).

(د) هيئة إدارة حق النسخ الميكانيكي (Las. S.D.R.M)

(هـ) وتقوم هذه الهيئة بتحصيل الإجمالي المستحق لكل طائفة على الهيئات المختلفة لهذه الطوائف.

٢- هيئة مدنية لتحصيل المقابل المالي عن النسخة الخاصة السمعية البصرية

(Copie France audiovisuelle) وهذه الهيئة تتشكل من كل الهيئات الأعضاء في الهيئة السابقة، بالإضافة إلى الهيئة المدنية لتحصيل وتوزيع حقوق الأداء العلني لأفلام السينما (La.P.R.O.C.I.R.E.P.)<sup>(١)</sup>.

وتنص المادة (L.311.7) من التقنين الفرنسي على النسبة التي يتم توزيع المقابل المالي على أساسها فيحصل المؤلفون على نصف المقابل المالي المستحق عن النسخ الخاص للفونوغرام ويحصل فنانى الأداء على الربع، كما يحصل المنتجون على الربع أيضاً بالنسبة للنسخة الخاصة السمعية البصرية، أما الفقرة الثانية فقد نصت على توزيع المقابل المالي عن النسخ الخاص بالفيديوغرام على أصحاب الحق بالتساوي وهم المؤلفون وفنانوا الأداء والمنتجون ويحصل كل منهم على الثلث، وقد قيل في تبرير هذه التفرقة بين نسب التوزيع على الطوائف المختلفة بين النسخة السمعية والنسخة السمعية البصرية أن التساوي في نطاق النسخة السمعية البصرية يرجع إلى أهمية كل من المؤلفين وفنانى الأداء والمنتجين في إعداد المصنف السمعي البصري<sup>(٢)</sup>.

رابعاً: الإعفاءات من المقابل المالي للنسخة الخاصة:

(١) د. محمد عبد الفتاح عمار، المرجع السابق، ص ٣٣٣.

(٢) G. Jean Marie, Ibid., P. 542.

تنطبق الإعفاءات في الحالات التي يكون من الواضح فيها أن أجهزة الاستنساخ بدعائم التسجيل لن تستخدم في الاستنساخ الخاص ونذكر على سبيل المثال لا الحصر الأموال الآتية:

عند تصدير الأجهزة، نظرا لأنها لن تستخدم في الأراضي التي ينطبق فيها النظام القانوني الذي بمقتضاه يجري تحصيل المكافآت؛ وهذا الحكم يمثل الوجه المقابل لتطبيق المقابل المالي على الأجهزة المستوردة<sup>(١)</sup>.

عندما يكون المستخدمون هم شركات منتجة للتسجيلات الصوتية وتسجيلات الفيديو وشركات الاتصال السمعي البصري<sup>(٢)</sup>.

عندما تكون الأجهزة مخصصة لأشخاص معاقين بصريا أو سمعيا وهي حالات يرجع الباعث إلى الإعفاء منها إلى اعتبارات إنسانية (مثل فرنسا 3-8-311 L.) وهي المواد التي تنص على منح حق الاستيراد، لصالح الهيئات والأشخاص المعنوية التي سيصدر وزير الثقافة قائمة بها، والتي تستخدم دعائم التسجيل من أجل مساعدة المعاقين بصريا أو سمعيا<sup>(٣)</sup>.

---

(١) د. دليا ليزيك، المرجع السابق، ص ٢٥٣.

(٢) د. دليا ليزيك، المرجع السابق، ص ٢٥٣.

(٣) د. دليا ليزيك، المرجع السابق، ص ٢٥٣.



## الباب الثاني

### تنظيم الإدارة الجماعية لحقوق المؤلف في ضوء قانون المنافسة

تمهيد وتقسيم:

لقد شهد العالم في الآونة الأخيرة تطورات تقنية وتكنولوجية كبيرة وكذلك إدارات الإبداع، لذا كان لابد من تدخل قواعد وجدت خصيصا لحماية حرية المنافسة في السوق وخلق التوازن القانوني والاقتصادي بل والأخلاقي أيضا بين مختلف الفاعلين الاقتصاديين فيها، فكانت قواعد وآليات قانون المنافسة هي الأنسب وذلك للحد من الأعمال المنافسة أو المقيدة للمنافسة من خلال استغلال حقوق الملكية الفكرية.

ونظرا لتعاقد أغلب المؤلفين مع هيئات ومنظمات الإدارة الجماعية لتقوم هذه الأخيرة بإدارة حقوق المؤلفين وغالبا ما تمارس هذه الهيئات أعمالا من شأنها الإضرار بالمنافسة، وكذلك عندما تقوم هيئات الإدارة الجماعية بنشاطاتها وأعمالها قد تتعرض للمنافسة من قبل شركات إدارة أخرى.

## الفصل الأول

### حقوق المؤلف في ضوء قانون المنافسة

#### تمهيد وتقسيم:

تم إثارة العلاقة بين قانون المنافسة وحقوق الملكية الفكرية من قبل الاقتصاديين ثم تلقفه القانونيون وأصبح أحد الموضوعات الأكثر أهمية في القانون الاقتصادي في الولايات المتحدة الأمريكية وكذلك دول أوروبا - خاصة في فرنسا - وما زال يثير هذا الموضوع مناقشات حادة، ب حيث يرى أنصار دعم حقوق الملكية الفكرية أنه من غير الضروري تدخل قواعد قانون المنافسة لضبط ممارسات أصحاب حقوق الملكية الفكرية وذلك لأن هذه التصرفات تحكمها قوانين خاصة وهذا الاتجاه ركز على فكرة حماية حقوق الملكية الفكرية غير مبال بالتجاوزات التي تصدر نتيجة استغلال حقوق الملكية الفكرية وما يتخللها من تعدد على حقوق الغير أو الإضرار بالمنافسة أو الإضرار ببعض المستخدمين في بعض الأحيان.

بينما يرى أنصار تطبيق قانون المنافسة على حقوق الملكية الفكرية أن الأمر يعد ضرورياً ولا خلاف على ذلك وخاصة بعد التجاوزات - القانونية والأخلاقية - التي قامت بها العديد من الهيئات الهيئات والهيئات المعنية بإدارة الحقوق - خاصة صاحبة القوة الاقتصادية منها - وكذا كون هذه الهيئات تنشط داخل أسواق تنافسية ذات صلة محكومة بقواعد قانون المنافسة. وفي الحقيقة أن حيالة حقوق ملكية فكرية والتحكم في وضعيات هيمنة دون تعسف

والدخول في اتفاقيات تخدم السوق التنافسية وتسمح بالتعايش والتنافس النزيه وتلبي كذلك حاجات المستخدمين والمستخدمين بالابتكارات والإبداعات لتجعل من حياتهم أكثر يسر ورفاهية وكل ذلك أمور يكرسها ويرسخها قانون المنافسة<sup>(١)</sup>.

نصبت قواعد قانون المنافسة على كل المجالات التجارية والتي تتسم بالطابع الاقتصادي عامة ولكن بالنظر لحقوق الملكية الفكرية عامة وحقوق المؤلف خاصة كان الأمر شائكاً إلى حد ما إلا أن منظمة التجارة العالمية حرصت على توفير أعلى معدلات الحماية الحقوق الملكية الفكرية وكذلك تأكيد الطابع الاقتصادي الذي يميز حقوق المؤلف ونجد ذلك في الملحق الخاص بالاتفاقية المنشأة لها والمتمثل في الجزء الخاص بحماية الملكية الفكرية والذي أضيف إليها في دورة أوروغواي (١٩٩٤) ويبدو غريباً أن تتضمن هذه الاتفاقية تنظيماً خاصاً لأحكام الملكية الفكرية وبالأخص حق المؤلف<sup>(٢)</sup> ويرجع ذلك لإهتمام المنظمة في المقام الأول بالاعتبارات الاقتصادية المتعلقة بتسهيل تبادل السلع والبضائع بين الدول. إلا أن دورة أوروغواي التي نشأت في ظلها هذه المنظمة. عملت على إدراج حقوق الملكية الفكرية في إطار هذه الاتفاقية الاقتصادية وذلك اعترافاً منها بالدور الاقتصادي للملكية الفكرية<sup>(٣)</sup>.

(١) الزهرة رزايقية، المرجع السابق، ص ١٠.

(٢) د. فاروق الأباصيري، نحو مفهوم اقتصادي لحق المؤلف، دار النهضة العربية، ٢٠٠٤، ص ٢٢٨.

(٣) الملكية الفكرية، المبادئ والتطبيقات، د. جودي وأنجر جوائز، د. جي لي شكيلنجتون، د. ديفيد ولنستين، د. باتريجيلا دورستي، ترجمة: أ. مصطفى الشافعي، مراجعة تحرير د. حامد طاهر، بدون ناشر، ٢٠٠٣، ص ٨.

وانصبت قواعد قانون المنافسة على كل المجالات التجارية والتي تتسم بالطابع الاقتصادي عامة ولكن بالنظر لحقوق الملكية الفكرية عامة وحقوق المؤلف خاصة كان الأمر شائكة إلى حد ما إلا أن منظمة التجارة العالمية حرصت على توفير أعلى معدلات الحماية الحقوق الملكية الفكرية وكذلك تأكيد الطابع الاقتصادي الذي يميز حقوق المؤلف ونجد ذلك في الملحق الخاص بالاتفاقية المنشأة لها والمتمثل في الجزء الخاص بحماية الملكية الفكرية والذي أضيف إليها في دورة أوروغواي (١٩٩٤) ويبدو غريباً أن تتضمن هذه الاتفاقية تنظيم خاصة الأحكام الملكية الفكرية وبالأخص حق المؤلف<sup>(١)</sup> ويرجع ذلك لاهتمام المنظمة في المقام الأول بالاعتبارات الاقتصادية المتعلقة بتسهيل تبادل السلع والبضائع بين الدول. إلا أن دورة أوروغواي التي نشأت في ظلها هذه المنظمة. عملت على إدراج حقوق الملكية الفكرية في إطار هذه الاتفاقية الاقتصادية وذلك اعترافاً منها بالدور الاقتصادي للملكية الفكرية<sup>(٢)</sup>.

وسوف نتناول عرض هذا الفصل من خلال توضيح المقصود بخضوع حق المؤلف المنافس (مبحث أول) وحق المؤلف من منظور اقتصادي (مبحث ثان)

(١) د. فاروق الأباصيري، نحو مفهوم اقتصادي لحق المؤلف، دار النهضة العربية، ٢٠٠٤، ص ٢٢٨.

(٢) الملكية الفكرية، المبادئ والتطبيقات، د. جودي وأنجر جوائز، د. جي لي شكلينجتون، د. ديفيد ولنستين، د. باتريجيلا دورستي، ترجمة: أ. مصطفى الشافعي، مراجعة تحرير د. حامد طاهر، بدون ناشر، ٢٠٠٣، ص ٨.

## المبحث الأول

### المقصود بخضوع حق المؤلف لقانون المنافسة

#### تمهيد وتقسيم:

إن قانون حماية حق المؤلف هو قانون معنى في الأساس بحماية حقوق المؤلف سواء كانت هذه الحقوق مادية أم أدبية وينظم كذلك الطرق التي يقرها المشرع - يختلف من تشريع وطني لآخر - في استغلال هذا الحق مدة حمايته وكل ما يتعلق بالمؤلف وحقه على المصنف سواء كان مادي أو معنوي وكان من غير المتصور إدراج مثل هذا الحق وخضوعه لقانون المنافسة والذي يتعلق بالأمور التجارية واتفاقات الشركات وتقسيم الأسواق والإغراق والاحتكار إلى آخره من موضوعات تدرج تحت مظلة المناقشة وينظمها قواعد قانون حماية المنافسة ولكن بالنظر لحقوق المؤلف المالية نجد أن حق المؤلف يمثل اليوم قيمة اقتصادية لا يستهان بها - كما سبق القول - وخاصة بعد انتشار التكنولوجيا بشكل كبير والطفرة الإعلامية التي يشهدها العالم الآن في كافة مجالات الميديا مما يتيح سهولة الوصول للمصنفات واختراق وسائل الحماية والاعتداء على المصنفات المحمية وكما ذكرنا أن المصنفات السمعية أصبحت أكبر دليل على القيمة الاقتصادية التي يحتلها حق المؤلف، وهنا كان الاتجاه لإدخال وخضوع حق المؤلف في نطاق قانون المنافسة، هذا بالإضافة للدور الذي تلعبه هيئات الإدارة الجماعية والذي أدى لاتجاه التشريعات المختلفة لفكرة حماية حقوق المؤلف مع عدم الإضرار بالمنافسة ومثال على ذلك أنه في حالة إدارة المؤلف لحقوقه إدارة فردية ورفض السماح أو الترخيص باستغلال

مصنفه يعد هذا تعسف في استخدام الحق أما الوضع بالنسبة وهيئات الإدارة الجماعية ففي حالة رفض الترخيص - على سبيل المثال - أو أنها لم تلتزم بنفس القواعد تجاه المستخدمين فإن الوضع هنا يختلف ويعد من قبيل الأفعال والتصرفات التي تضر بالمنافسة ولذا ظهرت الضرورة الملحة لخضوع قانون حق المؤلف في نطاق قواعد قانون حماية المنافسة.

وجاء هذا متوافقاً مع قواعد التوجيه الأوروبي الصادر (٢٦ فبراير ٢٠١٤) (١) وبالنظر للمشرع المصري نجد أنه سار مع المشرع الفرنسي في نفس الاتجاه حيث فرض في قانون المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية ضرورة وجود سوق متزنة تعمل على حماية حقوق الملكية الفكرية بالإضافة لضرورة حماية المنافسة وعدم استخدام أصحاب حقوق الملكية الفكرية حقوقهم بطريقة يسفر عنها تقييد غير مناسب للتجارة وهذا فضلاً عما جاء به قانون الملكية الفكرية المصري (ق ٨٢ لسنة ٢٠٠٢) (٢).

وهذا ما سيتضح لاحقاً من خلال عرض الترخيص كوسيلة لتنفيذ دور المنافسة (مطلب أول) وموقف التشريع المقارن من تطبيق قواعد المنافسة على حق المؤلف (مطلب ثاني).

(١) Directive 2014/2/Eu of the European parliament and of the council of 26 February 2014.

(٢) نصت م (٣) من ق (٨٢ لسنة ٢٠٠٢) للوزراء كل فيما يخص اتخاذ الإجراءات اللازمة في إطار هذا القانون لمنع حائزي الملكية الفكرية من إساءة استخدامها أو اللجوء إلى الممارسات التي تسفر عن تغيير غير مناسب للتجارة.

## المطلب الأول

### الترخيص باستخدام حق المؤلف كوسيلة لتفعيل دور المنافسة

إن الدعم المكثف والمتواصل الذي تعرفه حقوق الملكية الفكرية يوما بعد يوم جعل أصحاب هذه الحقوق يتعسفون تجاه الغير الطامح للاستفادة من تلك المعارف والفنون والانفتاح على الدراسات الجديدة والتي تشملها حقوقهم؛ وقد تقع بعض الممارسات التعسفية في إطار استعمال حقوق الملكية الفكرية وبتعسف أصحاب الحقوق ورفضهم منح تراخيص لاستغلال هذه الحقوق وفي حالة قبول الترخيص غالباً ما ينطوي عقد الترخيص على بنود تعسفية وبالتالي فهم يحاولون قتل روح المنافسة والتي وضع قانون المنافسة خصيصاً لحمايتها والحفاظ عليها ومن هنا كان ضرورياً ضبط هذه التصرفات التي ستؤثر حتماً على المصلحة العامة للسوق المشمولة بحقوق ملكية فكرية بما فيها باقي الأعوان الاقتصاديين غير المالكين لمثل هذه الحقوق وكذا المستهلكين<sup>(١)</sup>.

غير أن مجرد وجود الحق الاستثنائي لا يعني أن هذا الحق ممنوح لغلق مصادر المعرفة أمام الغير وإنما يتجه العالم لفكرة إتاحة المعرفة للجميع في مختلف المجالات والحق في الاطلاع على الأعمال الإبداعية والمصنفات الفنية لما له الأثر الكبير في إثراء المجتمعات بالثقافة ولما يتناوله من فكرة تداول ونقل الإبداع والتكنولوجيا فالإبداع وإن كان

(١) الزهرة رزايقية، المرجع السابق، ص ٦٦.

محمي بحقوق الملكية الفكرية فهو حق لا ينفذ إن استعمله غير أصحابه، وبالتالي ففتح المجال أمام الغير لينهل من هذه المعارف ويستخدمها في تطوير خدماته لتعطى منفعة جديدة لن ينقص من هذه المعارف و خصوصا إذا تم رصد مكافآت عادلة لأصحاب تلك الحقوق تفي بنفس القيمة التي سمح باستغلالها.

ونظرا لوجود أصحاب الحقوق أو لهيئات الهيئات المعنية بإدارة الحقوق في وضعية هيمنة كان هناك الضرورة التي دعت لتطبيق قواعد قانون المنافسة على حقوق الملكية الفكرية وكان ذلك من خلال تطبيق بعض آليات قانون المنافسة المستخدمة لضبط ممارسات أصحاب حقوق الملكية الفكرية، وعليه أن قواعد قانون الاتفاقات أو قانون التعسف في وضع السيطرة أو حتى قواعد رقابة المجتمعات، كلها قد تصلح كآليات رادعة يتميز بها قانون المنافسة عن غيره لمواجهة التصرفات الصادرة عن أصحاب حقوق الملكية الفكرية وسواء كان التصرف هو منع الغير من دخول السوق أو كان التصرف متعلق بإصدار تراخيص أو غيره من التصرفات التي قد تعمل على تشويه المنافسة، إلا أن هذه القواعد لم تكن كافية بالدرجة التي تفي بالغرض في ضبط بعض ممارسات أصحاب تلك الحقوق فكان اللجوء لبعض الآليات المتضمنة في قوانين الملكية الفكرية زيادة على تفعيل دور قانون المنافسة، ومنها قاعدة استنفاد حقوق الملكية الفكرية وكذا آلية التراخيص، وإن كانت التطبيقات الأولى لقانون المنافسة على حقوق الملكية الفكرية لم تكن سهلة بل أثارت تصادم بين الجانبين حيث رأي أصحاب حقوق الملكية الفكرية أن تطبيق قواعد قانون المنافسة على



حقوقهم الحصرية يؤدي لتقليص الحق الاستثنائي الممنوح لهم والذي اعتبره أصحاب الحقوق مكافأة على إبداعهم وهو ما يحجب الاحتفاظ به كما هو وعدم المساس به، ولكن هذا التصادم لم يدم طويلا فقد تم إعادة بعض الغايات والأهداف الأصلية المشتركة بين قانون المنافسة وحماية الملكية الفكرية من خلال آليات للمصالحة مستمدة منهما، حيث أن الاعتراف بالدور التنافسي لحقوق الملكية الفكرية من جهة، والتأكيد على أن هذه الحقوق توفر حماية لحرية المنافسة في الأسواق المشمولة بحقوق ملكية فكرية هي الآليات الناجمة عن حقوق الملكية الفكرية. بينما استخدم قانون المنافسة من جانبه الآليات مما يعزز المصلحة المنشودة مع حقوق الملكية الفكرية<sup>(١)</sup>.

ويعتبر الترخيص من أهم آليات قانون حماية الملكية الفكرية في حين أنه يعد تقنيته والرقابة عليه من أهم الأسباب التي تساعد في تفعيل قانون المنافسة، بحيث يعتبر تكثيف عقود التراخيص أهم الوسائل التنظيمية لحقوق الملكية الفكرية عامة - وحقوق المؤلف خاصة - والاستفادة بما تشمله من إبداعات وابتكارات إلى أقصى حد ممكن فهذه العقود تعتبر أداة لاستغلال واستثمار الإبداعات المشمولة بحقوق ملكية فكرية، فهي تظهر كآليات التنمية وتأخذ دورة اقتصادية رئيسية، فإن أغلب الاقتصاديين يؤكدون أن استغلال هذه الحقوق هو التنمية الخارجية، بينما تتمثل التنمية الداخلية في حماية هذه الحقوق.

(١) الزهرة رزايقية، المرجع السابق، ص ١١.

وهكذا تمكن هذه التنمية الخارجية أصحاب الحقوق من الحصول على موارد<sup>(١)</sup>.

وفي أغلب الأحيان تكون الوسيلة التعاقدية هي الأكثر استعمالاً من صاحب الإنتاج الفكري وذلك الممارسة واستثمار حقوق المؤلف، ومن صور هذا التعاقد نجد عقود الترخيص وينظر للترخيص بأنه إيجار للحق، يسمح للحائز بالاستعمال القانوني لحق المبدع وفق النماذج المحددة، وأي صورة من صور الاعتداء على المصنفات المشمولة بالحماية - قد يصدر من الحائز الجديد<sup>(٢)</sup>.

وتزايدت أهمية عقود التراخيص مع ازدياد المصنفات والابتكارات الحديثة والتي يتم استغلالها عن طريق الحصول على تراخيص مقابل دفع الإتاوة التي يحددها العقد.

---

(١) الزهرة رزايقية، المرجع السابق، ص ٦٦.

(٢) د. فايز نعيم رضوان، عقد الترخيص التجاري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ٢٠١١، ص ١٥.

## الفرع الأول

### تعريف عقد الترخيص

الحق في الترخيص هو سلطة منحها التشريعات الوطنية سواء في مصر أو فرنسا <sup>(١)</sup>.

وظهر عقد الترخيص التجاري كنظام للتسويق يقوم على التعاون القائم بصورة مستمرة بين الطرفين ويطلق على الطرف الأول المرخص ويطلق على الطرف الثاني المرخص له بحق استخدام المادة الفنية (سواء كانت مصنف أو غيره)، التي سبق وأن اجتذبت الكثير من العملاء ويرتكز عقد الترخيص على عناصر محددة منها ما يشترك مع باقي العقود ومنها ما يميزه، فهو عقد ينصب على الاستغلال وبالتالي فهو حق شخصي كونه لا ينصب على حق الملكية، فهو عقد لا يمكن تصنيفه تحت أية طائفة من العقود <sup>(٢)</sup>.

وبالإضافة لذلك فقد أشارت الاتفاقيات الدولية المعنية بالملكية الفكرية وحقوق المؤلف إلى عقد الترخيص بحيث أشارت اتفاقية (روما) إليه بقولها في مادتها (٧) ( يستطيع أن يستغل أدائه استغلالاً مالياً أيّاً كان نوع الاستغلال سواء كان بتثبيت أدائه أو نقله للجمهور أو نسخه وهذا الحق هو المظهر الإيجابي للحق أما المظهر السلبي يتمثل في منع الغير من استغلال مصنفه بأي صورة إلا بسبق الحصول على

(١) نص المشرع المصري في مادته (١٤٩) نم قانون الملكية الفكرية رقم (٨٢ لسنة ٢٠٠٢) على حق المؤلف في نقل الحق المالي إلى الغير، كما جاء بنفس المعنى تقريباً في المادة (L.213-3) من تقنين الملكية الفكرية الفرنسي.

(٢) د. فايز نعيم رضوان، المرجع السابق، ص ١٥.

ترخيص وبمقتضى الترخيص يستطيع أي مؤلف أو فنان أداء أن يمنع استغلال الآخرين لمصنفه أو أدائه دون موافقته وأن يعترض على كل استخدام واستغلال تم خارج حدود موافقته، بل أكثر من ذلك من حق فنان الأداء الاعتراض على استعمال التسجيل الصوتي لأدائه منفردة عن الصورة طالما تم التسجيل للصوت والصورة مسبقاً<sup>(١)</sup>.

هذا عن اتفاقية روما أما عن اتفاقية التريبس فقد أشارت إلى الترخيص بأنه استثناء من الحقوق الاستثنائية الممنوحة لأصحاب الحقوق وأثارت الترخيص في مادتها (٣٠)<sup>(٢)</sup>.

وقد عرفت منظمة الويبو (WIPO) "بأنه الإذن الممنوح من قبل حائز الملكية الفكرية لآخر لإستخدامه بناء على شروط متفق عليها، لغرض معين، في منطقة معينة ولفترة زمنية متفق عليها"<sup>(٣)</sup>.

وقد أشار المشرع المصري في المادة (١٤٩) من قانون الملكية الفكرية رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ بحيث أبحاث المادة سألقة البيان نقل كل أو بعض الحقوق المالية إلى الغير بشرط أن يكون التصرف الناقل لهذه الحقوق مكتوباً وأن يحدد فيه صراحة وبالتفصيل كل حق على حدة يكون محلاً للتصرف مع بيان مداه والغرض منه ومدة الاستغلال ومكان الاستغلال، ويكون المؤلف مالكاً لكل ما لم يتنازل عنه صراحة من حقوق مالية، ولا يعد ترخيصه باستغلال أحد هذه الحقوق ترخيصاً منه

(١) د. رمزي رشاد الشيخ، الحقوق المجاورة لحق المؤلف، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٥، ص ٥٠٦.

(٢) د. نصت المادة (٣٠) من اتفاقية القدس إلى أنه: (يجوز للبلدان الأعضاء منح استثناءات محدودة من الحقوق المغطاة الممنوحة بموجب البداة شريطة ألا تتعارض هذه الاستثناءات بصورة غير معقولة مع الاستخدام العادي للبداة وإلا تخل بصورة غير معقولة بالمصالح المشروعة لصاحب البداة مع مراعاة المصالح المشروعة للقيّد.

(٣) [www.wipo.ent](http://www.wipo.ent)

باستغلال أي حق مالي آخر فيمتنع به على المصنف نفسه، ومع عدم الإخلال بحقوق المؤلف الأدبية المنصوص عليها في القانون سالف البيان، يمتنع عليه القيام بأي عمل من شأن تعطيل استغلال الحق محل التصرف<sup>(١)</sup>.

وقد يعرفه الفقه الفرنسي بأنه: (طريقة تعاقدية لتطوير واستغلال الملكية الفكرية واية عمليه بتحويل او لكل حقوق الاستعمال إلى طرف آخر بدون نقل الملكية، وعملية على أي منتج أو خدمة قد تكون اتفاقاً على ترخيص، تتراوح من ترخيص شخصية (ميكى ماوس) في أستوديوهات (والت ديزني) في الثلاثينيات إلى الترخيص المعاصر لبرامج الحاسب الآلي والتقنية المتطورة<sup>(٢)</sup>).

يجوز للمؤلف أو صاحب أي حق من الحقوق المجاورة منح ترخيص للغير يخوله بموجبه استغلال حق المؤلف حالياً ويرجع ذلك ظهور هيئات الإدارة الجماعية فيفضل هذا النظام لأنه يمكن مؤلفو المصنفات الموسيقية - على سبيل المثال - من الحصول على رسوم مختلفة من نشر مصنفاتهم ومؤلفاتهم للجمهور دون الاعتداد بزمان ومكان تنفيذها (راديو وتلفزيون، إنترنت، قاعات عرض، أو غيرها) وتحمل هيئات الإدارة الجماعية مع تراخيص استعمال أو استغلال خاصة بواسطة أسعار محددة وموافق عليها من لجنة حقوق المؤلف - هذا الوضع خاص بفرنسا<sup>(٣)</sup>.

(١) د. رمزي رشاد الشيخ، المرجع السابق، هامش رقم (٢) ص ٥٠٦.

(٢) الزهرة رزايقية، المرجع السابق، ص ٦٩.

(٣) الزهرة رزايقية، المرجع السابق، ص ٧٦.

أما عن موقف المشرع المصري عن مسألة الترخيص لاستغلال حق المؤلف فنجد أن المشرع المصري أدرك مثل غيره من التشريعات الوطنية خطورة الحق الاستثنائي الممنوح للمؤلف دون ضوابط أو قيود، ونظرا لخشية المشرع من تعسف المؤلف في استعمال حقه على مصنفه فقد وضع عدة التزامات على عاتق المؤلف منها امتناعه عن كل عمل من شأنه تعطيل استغلال حق المؤلف ودخول الوزارة المختصة حسب نوع المصنف فنية أو أدبية، الترخيص الشخصي للنسخ أو الترجمة لمصنف المؤلف دون إذنه ورضاه وذلك في الأغراض التي حددها بشروط محددة وبقرار سبب ومقابل تعويض عادل حتى لا يعد الترخيص نزعة لهذه الحقوق الفكرية<sup>(١)</sup>.

وقد قررت المادة ١٤٩ من القانون رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ أن للمؤلف أن ينتقل إلى الغير كل أو بعض حقوقه المالية المبينة في هذا القانون. ووضع المشرع الضوابط والشروط اللازمة لانعقاد التصرف وهنا استخدم المشرع مصطلح (نقل الحق المالي للغير) دون الخوض في تفاصيل ويفهم ضمناً من نص المادة جواز الترخيص باعتبار أن منح الترخيص ينطوي على نقل حق مالي خاص بالمؤلف للغير.

(١) د. سعيد سعد عبد السلام، الحماية القانونية لحق المؤلف والحقوق المجاورة في ظل قانون حماية حقوق الملكية الفكرية رقم (٨٢ لسنة ٢٠٠٢)، دار النهضة العربية، ٢٠٠٤، ص ١٢٨.

ومن خلال ما سبق نجد اتفاق المشرع الفرنسي والمشرع المصري فيما يتعلق بالحقوق في التراخيص كاستثناء على الحق الاستثنائي للمؤلف وأن منح التراخيص الخاصة باستعمال مصنفات مشمولة بالحماية بموجب عقود. أو اتفاقات تسمى (اتفاقات التراخيص) يتم إبرامها نتيجة التفاوض بين المستخدمين بالمصنفات وأصحاب الحقوق عليها حيث ألا يعني نقل ملكية حق المؤلف وإنما إجازة استعمال المصنف فقط بناء على حق المؤلف الذي يظل ملكة للمرخص، ومحدودة تبعاً لنطاق التراخيص الممنوح، وغالباً ما تنص هذه التراخيص عادة على مجرد منح بعض حقوق محددة الاستعمال المصنف في حين أن حوالة حق المؤلف نقل هذا الحق بأكمله أو جزء منه كما لو كان من الأموال، ويخول هذا التحويل نقل حق المؤلف ذاته<sup>(١)</sup>.

---

(١) أ. طارق جمعة السيد راشد، المسؤولية التقصيرية للناسخ الإلكتروني عن انتهاك الحقوق المالية للمؤلف، رسالة للحصول على درجة الدكتوراه في القانون، جامعة القاهرة، ٢٠١٢، هامش ص ٧٠ - ٧١.

## الفرع الثاني

### شروط منح الترخيص

سبق وأن ذكرنا أن الترخيص هو الإذن الذي يمنحه المؤلف أو صاحب الحق في استغلال المصنف - شركات وهيئات الإدارة الجماعية - للمستخدمين وفقاً لشروط معينة يتم الاتفاق عليها وتحديدها في عقد الترخيص ولعقد الترخيص عدة شروط هامة سوف نستعرضها كآلاتي:

#### الشرط الأول: سبق الترخيص على استغلال المصنف:

يشترط أن يسعى المستخدم أو المنتفع على الحصول على الترخيص باستخدام المصنف قبل قيامه باستخدامه فعلياً وبالتالي لا يمكن بأي حال من الأحوال القيام باستغلال مصنف الغير أو الاعتداء على حق المؤلف عن طريق الوعد بالسعي - فيما بعد - إلى الوصول إلى اتفاق مع أصحاب الحقوق ويتم دفع المقابل عند دخول الاتفاق حيز التنفيذ<sup>(١)</sup>.

#### الشرط الثاني: أن يكون عقد الترخيص صريحاً ومكتوباً:

اتفق كل من المشرع المصري والفرنسي على ضرورة أن يكون الترخيص صريحاً وواضحاً ولا مجال للجدال أو المنازعة فيه ولذلك يكون شرط الكتابة ضرورياً لانعقاد التصرف وليس فقط لصحة التصرف ويتم تحديد الحقوق المنقولة والمرخص بها وكذلك محل التصرف والغرض من التصرف ومدة الاستغلال وهذا ما نصت عليه المادة

(١) أ. طارق جمعة راشد، المرجع السابق، ص ٧٢.



(١٤٩) من ق ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ وكذلك تقابلها نص المادة (٣) -  
(١٣١) من تقنين الملكية الفكرية الفرنسي<sup>(١)</sup>.

وفي نص التقنين الفرنسي أفاد بأن الملكية المعنوية (أيًا كان نوعها تكون مستقلة تماما عن الملكية التي يكون محلها شيء مادي<sup>(٢)</sup>:

---

(١) نصت م (١٤٩) من ق الملكية الفكرية رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ على أن: «للمؤلف أن ينقل إلى الغير كل أو بعض حقوقه المالية المبينة في هذا القانون ويشترط لانعقاد التصرف أن يكون مكتوبًا وأن يحدد فيه صراحة، وبالتفصيل كل حق على حدة يكون محلاً للتصرف مع بيان مداه، والغرض ضمنه ومدة الاستغلال ومكانه.

- ويقابل نص المادة (١٤٩) من التقنين الفرنسي نص المادة (٣-١٣١) من تقنين الملكية الفكرية الفرنسي.

- «La transmission des droits de l'auteur est subordonnée à la condition que chacun des droits cédés fasse l'Object d'une mention distincte dans l'acte de cession [...], sous peine de nullité, que» le domaine d'exploitation des droits cédés soit délimité quant à son étendue et à sa destination, quant au lieu et à la durée.

(٢) Art (L 111-3) La propriété incorporelle définie par l'article (L 111-1) est indépendante de la propriété de l'Object matériel».

ويجد شرط الكتابة أساسه في النص التشريعي لكل من المشرع المصري والفرنسي والمصري، فقد قضت المحكمة الاقتصادية بالقاهرة بأن " لما كان ذلك، فإنه فضلا عن أن الثابت لهذه المحكمة من مطالعة إعلان مهرجان (توزياكوم) للموسيقى والغناء والاتفاق الخاص بهذا المهرجان، والذي نظمتها الشركة التي يرأس المتهم مجلس إدارتها أنهما جاءا خلوا من موافقة المدعى بالحق المدني، وتنازله عن حق استغلال أغانيه الداخلة في هذا المهرجان لهذه الشركة فإن أوراق الدعوى قد خلت أيضا من موافقة المدعى بالحقوق المدنية وتنازله كتابة عن حق استغلال أغانيه المذكورة إلى المتهم إذ عجز الأخير عن إثبات ذلك ولم يقدم ما يفيد هذا التنازل كتابة، كما لا يجدي نفعاً زعمه أن مجرد دخول المدعى بالحقوق المدنية السابقة يعتبر بمثابة تنازل صريح منه عن الأغاني محل الاعتداء... وكان من الثابت من أقوال المدعي بالحق المدني بمحضر جميع الاستدلالات وتقرير الخبير المودع بملف الدعوى سالف الذكر والذي تطمئن إليها المحكمة قيام المتهم بطرح أغاني المدعى بالحقوق المدنية السابق ذكرها على شبكة المعلومات الدولية - الإنترنت - وكذا تحميلها كنغمة على الهواتف المحمولة، وكان ذلك بدون موافقة، وإذن كتابي من الأخير على النحو المتقدم ذكره، ومن ثم يكون المتهم والحال كذلك قد اقتترف الواقعة المؤثمة والجريمة المقدم بها بكافة أركانها القانونية الأمر الذي يتعين معه لهذه الأسباب وللأسباب التي ساقها حكم أول درجة تأييد الحكم المستأنف فيما قضى به في هذا الشق من الدعوى (١).

(١) جنة رقم (٨٨٣ لسنة ٢٠١٠) جنح مستأنف ورقم (٢٢٦٨) لسنة ٢٠٠٩ جنح اقتصادي، حكم غير منشور.

وكذلك قضى القضاء الفرنسي، تطبيقاً لنص المادة (L-111-3)

من تقنين الملكية الفكرية الفرنسي، بأن الملكية المعنوية تكون مستقلة تماماً عن الملكية التي ينصب محلها على شيء مادي ومن ثم فإن التبرع بمعطف لمتحف لا يخول الحق في تصوير هذا المعطف لأجل نشره ضمن المقال الذي تمت كتابته عن هذا المتحف<sup>(١)</sup>. وبالمثل فإن مجرد حيازة قالب من النسخ Matricide Reproduction لا يعد دليلاً على الموافقة أو الرضى باستغلال المصنف المعني كما أن دفع رسوم الاشتراك في ندوة وتسليم المشترك ملفات أو أوراق العمل في هذه الندوة لا يخوله الحق في أن يقوم - بدون ترخيص - بنسخ هذه الأوراق والملفات<sup>(٢)</sup>.

وفي المقابل اعتبرت محكمة النقض الفرنسية أن دفع مقابل حوالة الحق يترتب عليه نقل ملكية الدعامة اللازمة لاستغلال المصنف، ولا يمكن لمحكمة الاستئناف أن تستبعد هذا الاحتمال دون أن توضح ذلك صراحة<sup>(٣)</sup>.

وبذلك نكون استعرضنا الشرط الثاني من شروط الترخيص وأوضحنا أهمية الكتابة كشرط صحة وانعقاد لعقد الترخيص وأوضحنا موقف كلا

(١) راجع

- Cass. Lre Civ, 25 jan v. 2005: Bull. Civ. 2005, I, n<sup>o</sup> 44, comm.
- Com. Electre. 2005, comm. 39, obs.ch.caron, RIDA avr. 2005.
- P. 2b5, propr. Intel. Var. 2005, n<sup>o</sup> 15, P. 164, obs. A Lucas.

(٢) راجع:

CA Versailles, 80 ct. 198: Juris - Data n<sup>o</sup> 1998-055373, disponible sur, [www.lexisnexis.com/fr/droit](http://www.lexisnexis.com/fr/droit)

(٣) طارق جمعة السيد راشد، المرجع السابق، ص ٧٤.

المشرعين المصري والفرنسي وتأييد ذلك بأحكام القضاء في كلا التشريعين وعلينا أن ننطلق لذكر الشرط الثالث من شروط الترخيص.

الشرط الثالث: إصدار الترخيص ممن له الحق في إصداره:

يعد هذا الشرط متماشيا مع متطلبات العقل والمنطق فلا بد من أن يصدر الترخيص ممن له الحق في إصداره أو ممن له صفة قانونية لإجراء مثل هذا التصرف القانوني والترخيص باستغلال المصنف يشترط أن يصدر ممن يملك الحق في إصداره وتطبيقا لذلك نجد أن ينحصر هنا صدور الترخيص أما في المؤلف نفسه أو ورثته أو هيئة الإدارة الجماعية التي تمتلك هذا الحق.

وعن ثبوت صفة المؤلف فقد أوضحها المشرع المصري في المادة (٣/١٣٨) (١) من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية بثبوت صفة المؤلف ونسبة المصنف لصاحبه بنشر المصنف وكذلك قدم المشرع الفرنسي قرينة مؤداها ثبوت صفة المؤلف لمن ينشر المصنف باسمه ما لم يقيم الدليل على غير ذلك (٢).

ويتضح من النصوص سالفه البيان أن المؤلف هو من يبتكر المصنف و ينشر باسمه وأن المشرعين المصري والفرنسي اتفقا على إقامة قرينة بسيطة مؤداها ثبوت صفة المؤلف لمن ينشر المصنف منسوبة إليه (٣) وعليه يكون المؤلف هو صاحب الحق في إصدار ومنح

(١) نصت م (٣/١٣) من القانون (٨٢ لسنة ٢٠٠٢) بأن: (الشخص الذي يبتكر المصنف، ويعد مؤلفاً للمصنف من يذكر اسمه عليه، أو ينسب إليه عند نشره باعتبار مؤلفاته ما لم يقيم الدليل على غير ذلك:

(٢) Art (113-1) «La qualité d'auteur appartient sauf prévue contraire. à celui ou ceux sous le nom de qui l'œuvre EST divulguée.

(٣) راجع حكم محكمة النقض الفرنسية الصادر في ٣ يوليو ١٩٩٠

الترخيص باستخدام واستغلال المصنف أو ورثته أو شركة الإدارة الجماعية في حالة تنازل المؤلف لتلك الأخيرة عن إدارة حقوقه المالية وتفويضه لتلك الهيئات بإصدار تراخيص استغلال المصنفات الخاصة به مقابل تحصيل مبالغ الإتاوات المفروضة على استغلال المصنفات.

---

- Cass. Lare civ., 3 juill. 1990, RIDA, avril 1991, P. 116 l'article (L. 113-1) du CPT dispose que «la qualité d'auteur appartient.....», il appartient à ceux que contestent la qualité d'auteur ou de coauteur d'une personne, dont le nom figurée à ce titre sur une œuvre, d'établir la prévue qu'elle n'a pas le droit relative. A cette qualité [.....].

## المطلب الثاني

### موقف التشريع المقارن من تطبيق قواعد المنافسة على حق المؤلف

#### تمهيد وتقسيم

اتجهت أغلب التشريعات الوطنية في الآونة الأخيرة إلى ضرورة وجود سوق اقتصادية عامة تتمتع بحماية المنافسة فضلا عن حماية أصحاب حقوق الملكية الفكرية ففي فرنسا - وكذلك القانون الأوروبي - ضرورة وجود منافسة حقيقية وفعالة ووجود سوق اقتصادية عامة وذلك نتيجة لما ظهر من اعتداءات على أصحاب الحقوق وكذلك ممارسات هيئات الإدارة الجماعية وإضرارها بالمنافسة، ونفس الأمر فعله المشرع المصري بما فرضه في قانون المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية هذا بالإضافة لما جاء بالقانون (٨٢ لسنة ٢٠٠٢) في مادته الثالثة لمنع حائزي الملكية الفكرية من إساءة استخدامها أو القيام بممارسات من شأنها تؤدي إلى تقييد غير مناسب للتجارة<sup>(١)</sup>.

وسوف نقوم بعرض موقف المشرع المصري من تطبيق قانون حق المؤلف في إطار قانون المنافسة (فرع أول) وكذلك موقف المشرع الفرنسي والاتحاد الأوروبي (فرع ثان)

(١) نصت المادة الثالثة من ق (٨٢ لسنة ٢٠٠٢) على أن: (لوزراء كل فيما يخصه اتخاذ الإجراءات اللازمة في إطار هذا القانون لمنع حائزي الملكية الفكرية من إساءة استخدامها أو منع اللجوء إلى الممارسات التي تسفر عن تقييد غير مناسب للتجارة).

## الفرع الأول

### موقف المشرع المصري من تطبيق قانون حق المؤلف في إطار قانون المنافسة

أصدر المشرع المصري القانون رقم (٨٢ لسنة ٢٠٠٢) وهو الأحدث في تشريعات حماية مي حقوق الملكية الفكرية، وينص على اتخاذ كافة الإجراءات والتدابير التي تعمل ليس فقط على حماية الملكية الفكرية بل وحماية النشاط الاقتصادي والتجاري ككل وعدم الإضرار بالمنافسة أو الممارسات التي قد تسفر عن تقييد غير مناسب للتجارة أو تضيق نقل التكنولوجيا.

وهنا رأي المشرع ضرورة تقييد الحق الاستثنائي الممنوح لحائزي الملكية الفكرية من إساءة استخدامها أو احتكارها قد يؤدي للإضرار بالمنافسة والإضرار بحركة التجارة، هذا وقد أصدر المشرع المصري كذلك (ق رقم ٣ لسنة ٢٠٠٥) بشأن حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية وجاءت نصوص القانون عامة تشمل جميع أوجه النشاط الاقتصادي، وهذا الاتساع في نصوص القانون جاء ليشمل كل الأنشطة الاقتصادية، ولم يذكر تحديدا الأنشطة المتعلقة بحقوق الملكية الفكرية بصفة عامة أو حقوق المؤلف بصفة خاصة بل جاء ليشمل كل الأنشطة الاقتصادية<sup>(١)</sup>.

ومما سبق نجد أن المشرع المصري أقر بتطبيق قواعد قانون المنافسة على النشاط الاقتصادي بصفة عامة وبصفة خاصة على

(١) جاءت عبارات المادة الأولى من (ق ٣ لسنة ٢٠٠٥) ونصت على أن تكون ممارسة النشاط الاقتصادي على النحو الذي لا يؤدي إلى منع حرية المنافسة أو تقييدها أو الإضرار بها، وذلك كله وفق أحكام القانون.

حائزي الملكية الفكرية و عليه يمكننا القول بجواز تطبيق قواعد قانون حماية المنافسة على استغلال حقوق المؤلف وذلك نظرا لكونها تمثل نشاط اقتصادي باعتبارها أحد فروع الملكية الفكرية.

هذا عن التشريع الوطني أما عن موقى القضاء المصري في هذا الصدد فقد قضت محكمة النقض المصرية<sup>(١)</sup> بأنه متى كان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى أن الطبعة التي أخرجها الطاعن مقلدة عن الطبعة التي أخرجها المطعون ضده تقليداً تاماً وهو أمر لا يقره القانون، فإن من شأن نشر الطاعن لطبعته وطرحها للبيع في السوق منافسة كتاب المطعون ضده وهي منافسة لا شك في عدم شرعيتها، ولا ينفي قيام هذه المنافسة غير المشروعة أن يكون المطعون ضده قد اعتزل مهنة الطباعة والنشر وصفي أعماله فيهما ما دام كتابه مازال مطروحاً للبيع في السوق.

وهنا نجد بصيرة القضاء التي تفتحت من قبل إصدار تشريعات المنافسة بحيث رأى أن الجريمة هنا لا تنصب فقط على الاعتداء على المصنف بطرح مصنف مقلد وإنما تنصب على منافسه المصنف الأصلي والذي لا يزال مطروحاً.

ونرى أنه بالرغم من الاستفادة الضمنية من خلال نصوص مواد المشرع المصري بتطبيق قواعد قانون حماية المنافسة على حق المؤلف باعتباره أحد الأنشطة الاقتصادية التي تشملها نص المادة إلا أننا نرى ضرورة العمل على تشريع أدر خصوصية وأكثر وضوحاً

(١) طعن رقم (١٤)، س ٢٩ ق، جلسة ١٩٦٤/٧/٧، مكتب فني س ١٥.

طعن رقم (١٠٠)، س ٦٧ ق، جلسة ١٩٩٧/١٢/١١، مكتب فني س ٤٨.



وتحديدا لكافة المعايير مع بيان الأعمال التي يجب أن تخضع لقانون المنافسة وكذلك الأعمال غير الخاضعة كما فعل المشرع الأوروبي وكذلك تقنين عمل هيئات الإدارة الجماعية لحقوق المؤلف في نطاق قانون المنافسة باعتبارها الخطر الأول الذي يهدد المنافسة في ضوء استغلالها لحق المؤلف بحيث يعد احتكارها للمادة الفنية وسوء استغلالها وكونها في مركز مسيطر هذا ما يهدد المنافسة في سوق استغلال حقوق المؤلف كما سنرى لاحقا.

## الفرع الثاني

### موقف المشرع الفرنسي والاتحاد الأوروبي من تطبيق قانون حق المؤلف في نطاق المنافسة

أما عن المشرع الفرنسي وتطبيقه لقواعد المنافسة ومدى ارتباطه بتطبيق قانون الوحدة الأوروبية، وهنا كان لابد من البحث حول حدود تطبيق القواعد الأوروبية للمنافسة المنصوص عليها في القانون الفرنسي على استغلال حقوق المؤلف إذا كان هذا الاستغلال يخالف أحكام الاتفاقية وبالبحث نجد أن هناك معايير معينة هي التي سوف تحدد مدى إمكانية تطبيق قواعد المنافسة الأوروبية في النظام القانوني الفرنسي على عقود استغلال حقوق المؤلف.

ففي سنة (١٩٨٨) تدخلت اللجنة الأوروبية بقرار في القضية المعروفة بـ (Magill)<sup>(١)</sup> حيث اعتبرت من خلاله أن كل صاحب حق مؤلف في يكون في مركز قوة يرفض منح ترخيص للآخرين وعدم دخول منتج جديد للسوق، يكون قد تعسف في وضعيته تلك باستعماله حق مؤلف كأداة تعسفية وذلك بموجب نص المادة (٨٢/ب) (TCE)<sup>(٢)</sup>، وقد أخذ هنا على القاضي الأوروبي أنه قد قام بتشويه بعض المعايير لكي يمنح لنفسه اختصاصا ليس له، إلا أن هذا الاتجاه لم يكن له أثر، بحيث كان الاتجاه في القانون الوضعي نحو إخضاع حقوق الملكية

(١) CJCE du 6 Avril 1995, M. VIVANT (sous la direction de), les grands arrêts de la propriété intellectuelle, Dalloz, Paris, 2003, n° 5, P. 59 ets., obs. N. MALLET. Pujol, A. Bensimon, Essai sur le dialogue entre le législateur et le Juge en droit d'auteur, n° 767, P. 568 ets.

(٢) Francois LEEQUE, Droit de la propriété intellectuelle et concurrence, le journal de l'école de Paris du management, 2005 <http://cairn.inf> Op. Cit. Pp. 2 - 3

الفكرية للقواعد العامة للمنافسة، فإن هذا الاتجاه يمكن أن يوجد لدى المحاكم المنوط بها تطبيق القانون الاقتصادي الداخلي (ويرجع ذلك إلى أن القضاة في فرنسا يطبقون القانون الأوروبي)<sup>(١)</sup>.

غير أنه من الملاحظ أن القانون الفرنسي أقر وجود حقوق المؤلف ونظم كيفية حمايتها غير أن القانون الأوروبي يكتفي بالتأكيد على هذه الحقوق بواسطة التشريعات الداخلية والعمل على تناسقها وهذا يعني أن التشريع الداخلي الفرنسي يوفر حماية أكبر لحقوق المؤلف من القانون الأوروبي.

وقد كان التوجيه الأوروبي رقم (٢٩ لسنة ٢٠١٤) (٢) يدعم فكرة تطبيق قانون المنافسة على استغلال حقوق المؤلف، وذلك من خلال الفقرة الأولى من التوجيه والتي نصت على ضرورة توفير مستوي عالي من الحماية لمالكي تلك الحقوق وبالتالي إتاحة استغلال المصنف المحمي، مما يساهم في التطوير والإبداع في سوق داخلي لا تشوه فيه المنافسة، حيث أن حماية الابتكار والإبداع الفكري تشجع أيضاً الاستثمار في الخدمات المبتكرة.

وبالنظر للمفاهيم والأفكار المشتركة بين المشرع الفرنسي والقانون الأوروبي نجد أنه تم تفسيره حتى يمكن تطبيقها على إدارة حقوق المؤلف.

(١) د. عابد فايد، المرجع السابق، ص ١٢٦.

(٢) Directive 2014/26/Eu of European parliament and of the Council of 26 February 2014.

ولتطبيق قواعد المنافسة الأوروبية على حقوق المؤلف يجب التمييز بين وجود الحق وبين ممارسة هذا الحق، وذلك لأن مجرد وجود الحق لا يخضع للقواعد ولا يعني ذلك أن كل ممارسة لحقوق المؤلف يمكن أن تخضع للقانون الأوروبي للمنافسة، ولكن فقط الاستعمال التعسفي للحق أي ممارسة الحق بطريقة تخالف وظيفته الأساسية هو الذي يمكن أن يعاقب عليه بواسطة القانون الأوروبي للمنافسة، وفي المقابل لا يخضع الاستعمال العادي لحق المؤلف لأحكام الاتفاقية الأوروبية<sup>(١)</sup>.

وليس طبيعة استعمال الحق هي التي تخضع لممارسة حق المؤلف للقانون الأوروبي للمنافسة ولكن الذي يحدد نطاق تطبيق هذا القانون هو استعمال المكنتات الناتجة عن الحق بطريقة غير مناسبة ويصعب تحديد معيار واضح لفكرة عدم التناسب لكن الجلي هنا هو معيار أو فكرة الاعتداء على المنافسة أو تشويه المنافسة وهذا هو ما تم أيضاً سلفة من خلال بعض النصوص القانونية<sup>(٢)</sup>،<sup>(٣)</sup>.

بمسار حرية المنافسة في أسواق أصبح ضبطها أمراً مهماً المصلحة المنافسة وكذلك مصالح هيئات الإدارة الجماعية والمستخدمين على حد سواء<sup>(٤)</sup>. وقد صدر مرسوماً في فرنسا عام ١٩٨٦ يدعو لعدم المنافسة في مجال الأنشطة التي ينصب موضوعها على الإنتاج

(١) د. عابد فايد، المرجع السابق، ص ١٢٨ - ١٣٠.

(٢) Art 101 et 102 du TEUE et l. 410-1 s, du code du commerce.

(٣) Michel vivant-Jean-Michel Bruguière. Droit d'auteur et droits voisins, p. 724 P. 894.

(٤) أ. الزهرة رزايقية، تأثير قانون المنافسة على حقوق الملكية الفكرية، رسالة ماجستير، جامعة ٨ ماي ١٩٤٥ قائمة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، (٢٠١٥ - ٢٠١٦)، ص ٢٩.

والتوزيع والخدمات، ويستفاد من هذا المرسوم لعدم إدراج شركات الإدارة الجماعية حتى الأنشطة التي يشملها التوجيه، إلا أن محكمة "النقض الفرنسية أصدرت قرارا ازال الغموض حول نشاط هيئات الإدارة الجماعية وإمكانية إدراج نشاط هيئات الإدارة الجماعية وإمكانية إدراج نشاطها ضمن التوجيه الصادر بعدم المنافسة من عدمه وأكد قرار محكمة التمييز الفرنسية أن أنشطة هيئات الإدارة الجماعية تعتبر ضمن نطاق الموضوعات التي يشملها التوجيه، حيث تقوم تلك الهيئات بتوزيع الخدمات وهو ما يتضمن التوجيه، وقد اعتبرت محكمة الاستئناف في باريس بقرار صادر عنها أن المؤلفين عندما يوكلون أمر إدارة حقوقهم لشركات المؤلفين حتى تتمتع هذه الشركات بسلطة استثنائية لإدارة هذه الحقوق وبذلك تكون هذه الشركات قد قامت بتقديم خدمة وهي إدارة الحقوق المالية للغير إما بشكل ذاتي أو بشكل حصري<sup>(١)</sup> وعلى الصعيد الأوروبي نجد أن اللجنة الأوروبية قد دعت لتطبيق مواد (TCE)<sup>(٢)</sup> وبالأخص نص المادة (٨١) من معاهدة تأسيس الجماعة الأوروبية على حقوق المؤلف والحقوق المجاورة، حيث أن الهيئات ولهيات الهيئات المعنية بإدارة حقوق المؤلفين قد تمارس أعمالا تحد أو تقيد أو تنحرف

ويعتد السبب الرئيسي الذي دعي المجتمع الأوروبي للتحرك نحو حماية حقوق الملكية الفكرية والحفاظ على حرية المنافسة في آن واحد هو ظهور التكنولوجيات الحديثة، خاصة شبكات الاتصالات وسهولة

(١) أ. أشرف نزيه محمود، المرجع السابق، ص ٨٥.

(٢) TCE-Traitè instituant la communauté européenne.

الوصول للمصنفات وكذلك التوسع في عقود التراخيص الممنوحة لإستغلال المصنفات من قبل هيئات الإدارة الجماعية والتي تعمل على إصدار تراخيص استغلال المصنف خارج النطاق الوطني بل وخارج المجموعة الأوروبية (وبالأخص في المجال الموسيقي) وذلك بمقتضى العقود التي تبرمجها هيئات الإدارة الجماعية لإدارة حقوق المؤلفين والمعروفة باسم (اتفاقيات التمثيل المتبادل)، وأقيمت هذه العقود والاتفاقيات على مستوى (Cabital leeter) <sup>(١)</sup> (Biem) <sup>(٢)</sup> غير أن الطرق الحديثة لتوزيع الموسيقى عبر الإنترنت تواجه الإتفاقيات (عقود التمثيل المتبادل) التي تبرمجها فيما بينها هيئات الإدارة الجماعية ضمن تنظيم دولي <sup>(٣)</sup>.

ولكن مرونة السلطات الأوروبية والوطنية تجاه ما تفعله مؤسسات الإدارة الجماعية لم تدم طويلا، بحيث غيرت نظرتها تجاه تلك الهيئات التي لما تفعله الأخيرة من أعمال من شأنها الإضرار أو تشويه المنافسة وبدأت السلطات الأوروبية بدراسة الموضوع جديّة، حيث أنها رأت أنه بغياب المنافسة وقواعدها في السوق التي تتعامل في هذه الهيئات التي وما حدث نتيجة ذلك من تشويه للمنافسة من قبل هيئات الإدارة الجماعية ما كان أمام السلطات الأوروبية إلا اللجوء لقانون المنافسة في ظل هذه الأسواق وهذا دون المساس بالمبادئ

---

(١) الاتحاد الدولي لكتاب الأغاني.

(٢) المكتب الدولي لمنتجي الموسيقى.

(٣) M. Jean Marie Marie Guilloux, «La régulation de la gestion collective des droits des créateurs (droit d'auteur et droits voisins) par droit de la concurrence», in propriété intellectuelle et concurrence pour une (ré) conciliation, Op. Cit., P. 85.

الأساسية التي تحكم الحقوق المتعلقة بهذه الهيئات الهيئات والمنظمة منذ القدم على الساحة الأوروبية<sup>(١)</sup>.

## المبحث الثاني

### حق المؤلف من منظور اقتصادي

تمهيد وتقسيم:

لقد كان للتطور التكنولوجي أثرا كبيرا على المصنفات الفنية - كما سبق وإن ذكرنا - بحيث إننا نجد أن سرعة وسهولة الوصول للمصنف بل وعمل نسخة منه له التأثير على المصنفات، وكذلك على التشريعات أيضاً، حيث أننا نجد أن هذه التطورات أدت إلى تغليب النظرة الاقتصادية والمالية لحق المؤلف مما يجعلها تستغرق الحق الأدبي وتحتويه، وهذا ما يؤكد الطبيعة الاقتصادية لحق المؤلف.

كثيرا ما ينظر لحق المؤلف كحق ملكية والسبب في ذلك طغيان الجانب المالي لحق المؤلف، وهذا ما سوف نتناول دراسته بمزيد من الإيضاح من خلال عرض الطبيعة القانونية لحق المؤلف (مطلب أول) وكذلك الاستبانة الاقتصادية لمؤسس الإدارة الجماعية لحقوق المؤلف (مطلب ثان) وتقسيم الحقوق وامتلاك هيئات الإدارة الجماعية مركز مسيطر (مطلب ثالث) واستخدام هيئات الإدارة الجماعية احتكارية وإساءة للمركز المهيمن (مطلب رابع).

(١) أ. الزهرة رزايقية، المرجع السابق، ص ٣٠.

## المطلب الأول

### الطبيعة القانونية لحق المؤلف

ظلت الطبيعة القانونية لحقوق المؤلف مجالاً للعديد من المناقشات وإثارة الجدل سواء في الماضي أو في الحاضر، بالإضافة لتعدد النظريات، واستحداث القوانين التي ظهرت لحماية ذلك الحق وتحديد طبيعته بطريقة حاسمة <sup>(١)</sup>.

وقد لعب الفقه الفرنسي دوراً كبيراً في تحديد طبيعة حق المؤلف، إلا أنه لم يتفق على طبيعة واحدة له، والسفر في هذا أن هذا الحق يعاني من صعوبتين أولهما :- أنه لا يندرج بدون صعوبة في التقسيم التقليدي للأحوال والحقوق، وثانيهما: أنه يشتمل على عنصرين متعارضين تماماً أحدهما مالي والآخر أدبي <sup>(٢)</sup>.

وتعددت الآراء في تحديد الطبيعة القانونية لحق المؤلف فذهب البعض إلى أن ذلك الحق من الحقوق اللصيقة بالشخصية وتمثل ذلك في نظرية "برتو" وهو أول فقيه فرنسي تبني هذه النظرية ودافع عنها، لأنه كان يرى أن حق المؤلف هو من الحقوق اللصيقة بالشخصية ولا يمكن للدائنين الحلول محل المؤلف في ممارسته، لأنه لا يقبل الانفصال عن شخصية المؤلف، إلا أنه تم نقد النظرية لأن "برتو" نظر إلى حق المؤلف من زاوية واحدة فقط وتغاضي عن الحق المالي تماماً والذي يعد أحد العناصر الأصلية في حق المؤلف <sup>(٣)</sup>.

(١) د. عبد الرشيد مأمون، الحق الأدبي للمؤلف، النظرية العامة وتطبيقاتها، دار النهضة العربية ١٩٧٨، ص ٢١.

(٢) د. عبد الرشيد مأمون - المرجع السابق - ص ٢١.

(٣) د. عبد الرشيد مأمون - المرجع السابق - ص ٢٥.



في حين ذهب البعض الآخر إلى أن حق المؤلف هو حق ملكية وله نفس خصائصها، من حيث إمكانية التصرف دون منازعة الغير وكذلك الاحتجاج به تجاه الكافة، فقد ذهب "بوبيه" في نظريته إلى أن لا أحد يستطيع أن ينكر على المؤلفين حقوقهم ولكن يبقى بعد ذلك الاسم الذي سيسمى به ذلك الحق، وانتهى إلى أنه لا شك حق ملكية، ولكنها ملكية من طبيعة خاصة تستلزم تنظيمًا خاصًا يختلف عن تنظيم الملكية المطبقة على الأشياء المادية، إلا أن هذه النظرية تم توجيه النقد إليها لأن الملكية ترد على الأشياء المادية وتكون ملكاً لصاحبها فقط أما حق المؤلف فلا يتماشى معه فكرة الملكية حيث أن الاستفادة من المصنف تكون بالنشر وليس بمجرد ملكية المؤلف له <sup>(١)</sup>. وهناك من نادي بنظرية الإزدواج أي إزدواج الحقلين معاً الحق الأدبي والحق المالي، ويرجع الفضل إلى محكمة النقض الفرنسية في إظهار هذه النظرية والتي سيطرت على أغلب الآراء الفقهية سواء في فرنسا أو في مصر وقد جاء حكم محكمة النقض الفرنسية في دعوى "لكوك" نقطة تحول هامة في مجال حق المؤلف، حيث نادت المحكمة بإزدواج حق المؤلف <sup>(٢)</sup>.

(١) د. عبد الرشيد مأمون - المرجع السابق - ص ٤٤.

(٢) د. عبد الرشيد مأمون - المرجع السابق - ص ٦٠.

## أولاً: حق المؤلف كحق ملكية في النظام اللاتيني:

تنصب الحماية على المصنفات الأدبية والفنية وكان حماية المصنف هي المعنى الأول بالامتيازات الممنوحة للمؤلف، وليس شخصية المؤلف وما منحه المشرع من سلطات للمؤلف كان فقط ولتمكين الأخير من المحافظة على المقابل المالي الناتج عن استغلال المصنف، وهذا ما يتيسر إلى أن الجانب المالي لحماية حق المؤلف يعد سابقاً على الجانب الأدبي إن لم يستغرق، وهكذا يمكن القول بأن حق المؤلف بأن حق المؤلف أصبح حقاً مالياً باعتباره حق ملكية<sup>(١)</sup>.

هذا وقد مر حق المؤلف بالعديد من التطورات وأصبح ينظر للمعلومات كعنصر هام واعتبارها من المصادر الاقتصادية، مما يقتضي ضرورة جعله مالا من الأموال<sup>(٢)</sup>.

أما عن بعض الادعاءات التي ترى عدم توافر خصائص حق الملكية في المصنف الأدبي، على اعتبار أن حق الملكية يقوم على فكرة الحياة والاستثمار، في حين أن هذه الخصائص تغيب عن حق المؤلف على مصنفه، فهذا غير صحيح، وذلك لأنه بالنظر لفكرة الحياة فالمؤلف يتمتع بحياة مصنفه مما يخول له التصرف فيه بكافة أنواع التصرفات القانونية والمادية، بالإضافة إلى أن فكرة الملكية يمكن أن تنتقل منه إلى المتعاقد معه<sup>(٣)</sup>، وذلك كما في ملكية النموذج، ولا يستطيع المؤلف أن يعارض تصرفه فيه سواء كان تصرف قانوني أو تصرف مادي، وقد

(١) د. فاروق الأباصيري، نحو مفهوم اقتصادي لحق المؤلف، دار النهضة العربية، ٢٠٠٤، ص ٦٨.

(٢) المرجع السابق، ص ١٦٩.

(٣) D. Gutmann, Du matériel à l'immatériel dans le droit des biens, Les ressources du langage Juridique arch. Phil. Droit, 1999. P. 65.

ذهبت محكمة النقض الفرنسية إلى فكرة حيابة الشخص المعنوي للمصنف كما تعطي له وصف المؤلف، وذلك حتى يستطيع ملاحقة المعتدين على المصنف ومن يقوم باستغلاله عن طريق التقليد، وجعلت من حيابة الشخص المعنوي للمصنف دليلاً على تمتعه بوصف المؤلف لمصنفه<sup>(١)</sup>.

ثانياً: حق المؤلف كحق ملكية في النظام الأنجلو أمريكي:

جاء القانون الفيدرالي الأمريكي الصادر في (١٧٩٠) متأثراً بنظيره الإنجليزي والذي كان سابقاً له في مجال حق المؤلف وقد كان للمحاكم الإنجليزية أثر كبير في ذلك الشأن حيث قام الفقه الأمريكي بالاستعانة بها لتوضيح معالم النظام القانوني لحق المؤلف وكذلك تفسير النصوص التشريعية المنظمة له، ونستطيع أن نستخلص فكرتين أساسيتين نظمهما قانون حق المؤلف الأمريكي تدور الأولى حول ضرورة حماية حقوق المؤلف والثانية تعمل على تشجيع تداول ونقل المعلومات والمعارف والمصنفات وذلك لإثراء المجتمع بالثقافات المختلفة والفنون المتنوعة، وهذا ما نص عليه الدستور الأمريكي (في الجزء الثامن شرط ٨) بقوله: "أن حق المؤلف هو حق استشاري ممنوح للمؤلف لفترة مؤقتة وذلك لأجل تشجيع التقدم العلمي والتكنولوجي، كما أشار إلى أن الكونجرس الأمريكي يتعهد بوضع التشريعات التي تعمل على تحقيق التقدم العلمي والتكنولوجي مع الأخذ في الاعتبار الجانب المالي لحق المؤلف وضمان عدم الإضرار به"، وتطبيقاً لك فقد ذهبت بعض الأحكام القضائية الأمريكية إلى تكييف حق المؤلف على أنه حق ملكية وكان

(١) المرجع السابق، ص ١٧٢.

ذلك في خلال إحدى القضايا والتي تتعلق بقيام أحد الأشخاص بإنتاج جهاز تسجيل ونسخ المصنفات الأدبية المحمية للاستعمال الشخصي المستخدمين وذهبت محكمة أول درجة إلى أن حق المؤلف هو مجرد احتكار وليس حق ملكية وعليه فيكون نسخ وتسجيل المصنفات لا يشكل اعتداء على حق المؤلف وقالت بأحقية الشخص في عمل نسخة للاستعمال الشخصي.

إلا أن محكمة الاستئناف كان لها تكييف آخر حيث ذهبت للقول بأن حق المؤلف يعد حق ملكية وبالتالي فإن إنتاج جهاز نسخ وتسجيل المصنفات المحمية يعد اعتداء على حق المؤلف إلا أن المحكمة العليا الأمريكية قد رفضت حكم محكمة الاستئناف واعتبرت حق المؤلف هو احتكار تشريعي يستفيد به المؤلف، واستندت المحكمة إلى النص الدستوري الذي ينص على أن حق المؤلف يتم حمايته لمدة مؤقتة وعليه قامت بتكييف حق المؤلف كحق احتكار تشريعي مؤقت<sup>(١)</sup>.

ونرى أنه سواء تم تصنيف حق المؤلف كحق ملكية مؤقتة أو حق احتكار تشريعي فإن كلاهما يمكن أن يصل بنا لذات النتائج فكل ما يعينا في هذا الصدد هو حماية الحق المالي للمؤلف نظرا لأنه يمثل قيمة اقتصادية كبيرة ولاسيما في الوقت الراهن وكذلك حرية المؤلف في استغلال مصنفه كيفما يشاء ولكن دون الإضرار بآخرين بمعنى أن احتكار المؤلفات المصنفه والحق الاستثنائي الذي منحه المشرع

(١) د. فاروق الأباصيري، المرجع السابق (ص ١٧٩)

للمؤلف لا يشكل خطأ أو جريمة في حد ذاته وإنما الحظر في إساءة استخدام وضع الاحتكار وهذا ما سوف نقوم بعرضه فيما يلي <sup>(١)</sup>:

وكان ينظر لحق المؤلف باعتباره عملاً ثقافياً وفنياً ليس أكثر ولكن مع التطور التكنولوجي وتطور المصنفات الفنية أصبح حق المؤلف ليس فقط مجرد عملاً إبداعياً وثقافياً فحسب بل أصبح من العوامل الهامة التي تساعد في تخفيف التقدم التكنولوجي، حيث أن التجارة الدولية لم تعد تعتمد على تداول المنتجات المادية التقليدية بل أصبحت المنتجات الذهنية والمصنفات الإبداعية تشكل جانباً كبيراً من الاقتصاد العالمي يكاد يتساوى بل يتجاوز تداول السلع والمنتجات التقليدية وبذلك نجد أن الاتفاقية أضافت نظرة جديدة لحق المؤلف وهي التي تجعله ذا طبيعة اقتصادية ومن ثم يجب تقرير القواعد التي تساهم في تسهيل حركة تداول المصنفات الأدبية وخضوعها للقواعد التي تحكم حركة غيرها من المنتجات والسلع المادية ومن أهمها قواعد حماية المنافسة <sup>(٢)</sup>.

هذا عما قدمته المنظمات الدولية من ضرورة خضوع المؤلف لقواعد قانون المنافسة ومن الاتفاقيات الدولية التي اهتمت بحماية تلك الحقوق اتفاقية برن.

ف نجد أن في أوروبا شهدت القرون الوسطى نهضة فكرية وفنية هائلة وهذه النهضة الفكرية دعت أغلب التشريعات الوطنية للعمل على الإبداع الفكري لنصوص وتشريعات خاصة، وبتزايد الابتكار والإبداع

(١) المرجع السابق، ص ١٨٠.

(٢) د. فاروق الأباصيري، المرجع السابق، ص ٢٢٩.

وانتشار المؤلفات، ظهرت في فرنسا أولى التقنيات الحامية للملكية الفكرية، مما أعطى دعماً للمبدعين، غير أن الأمر لم يسر على ما يرام بحيث أن الإبداع والابتكار لم يخلو من السطو سواء بسرقة جهود الغير أو الاستغلال الخاطئ والذي قد يضر بالحقوق المالية لأصحاب الحقوق، مما دعي لعقد اتفاقيات ومؤتمرات دولية لتوسيع ورفع مستوى حماية الإبداع لأصحاب تلك الحقوق، وتم عقد اتفاقية (برن) المؤرخة في (٩ سبتمبر ١٨٨٦) والتي أرسى القواعد القانونية الأولى للملكية الأدبية والفنية، وحتى الإعلان العالمي لحقوق الإنسان<sup>(١)</sup> لم يفضل الإشارة لهذه الحقوق ونص على حق الاستفادة من حماية المصالح المعنوية والمادية.

---

(١) نصت م (٢٧) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على أن: لكل فرد الحق في أن يشترك اشتراكاً حراً في حياة المجتمع الثقافي والاستمتاع بالفنون والمساهمة في التقدم العلمي والاستفادة منه، لكل فرد الحق في حماية المصالح الأدبية والمادية المترتبة على إنتاجه العلمي أو الأدبي أو الفني.

## المطلب الثاني

### الاستغلال الاقتصادي لحق المؤلف من جانب هيئات الإدارة الجماعية

يتأثر الاقتصاد الوطني لأي دولة بكل الأنشطة الاقتصادية التي تتم بداخله وينعكس نشاط هيئات الإدارة الجماعية على الاقتصاد الوطني والدولي أيضاً بحيث ينتج عن عمل شركات الإدارة الجماعية تداول للثروة ورأس المال وهو ما يؤثر بالتأكيد على الاقتصاد الوطني والدولي على السواء.

ويعد تداول الأموال في داخل البلد الواحد مفيد وضروري ويعمل على تحريك عجلة الاقتصاد وذلك عبر الاستثمارات التجارية والمشروعات الصناعية وغيرها من أوجه الأنشطة الاقتصادية، وكل تداول للمال يؤدي إلى توسيع دائرة الأشخاص الذين يعملون في المشروعات الناتجة عن الاستثمارات ويعد ذلك انعكاساً إيجابياً على الاقتصاد الوطني ككل<sup>(١)</sup> وكما سبق وأن أشرنا إلى أن عمل هيئات الإدارة الجماعية يؤدي إلى انتعاش اقتصادي على مستوى الاقتصاد الوطني والدولي إلا أننا نجد أن الاقتصاد الوطني يتأثر إيجابياً أكثر من خلال حركة وتداول الأموال بين الداخل والخارج وهذا التداول يكون أكثر نفعاً للاقتصاد الوطني فالأحوال التي تدخل في النطاق الوطني تعتبر حتماً محركاً للاستثمارات والمشروعات الوطنية، لاسيما وإن كانت الأموال التي تدخل في النطاق الوطني هي عملات أجنبية وخصوصاً في الدول النامية والتي تعمل جاهدة بكافة مواردها لجذب حركة الاستثمارات

(١) أ. أشرف نزيه محمود، مرجع سابق، ٢٠٠٠، ص ٨٣.

الأجنبية على أراضيها وجذب المستثمرين الأجانب لإثراء الوطن بالعملات الأجنبية وعليه انتعاش حركة الاقتصاد لديها.

وإن كان الفكر النمطي والتقليدي يبحث في تقديم سلع ومنتجات مادية ملموسة والعمل على تصديره للخارج أو استيراد سلع أجنبية، إلا أن الفكر الغير تفنيدى يتجه حاليا إلى أن هناك خدمات تقدم حول العالم من خلال اتفاقيات التمثيل المتبادل والتي تقوم بها هيئات الإدارة الجماعية ومن خلالها تقوم باستثمارات ضخمة من خلال الخدمات المقدمة حول العالم لأصحاب الحقوق والمستخدمين، حيث إنه من خلال هذه الاتفاقيات تقوم هيئة إدارة جماعية في بلد ما بعد اتفاق مع هيئة أخرى في بلد آخر بحيث تقوم الأخيرة بتمثيل الهيئة الأولى في بلد الهيئة الثانية والعكر صحيح بحيث تقوم كل هيئة أو منظمة مقام الأخرى في بلدهم فتعمل على إدارة الحقوق وكأنها الهيئة رئيسية المعنية بذلك وتقوم كذلك بتحصيل العائدات وتسليمها للشركة صاحبة التوكيل الأساسي في البلد الآخر.

ونستطيع الحصول على عائدات استعمال المصنفات في بلدان أخرى وغالبا ما تكون هذه العائدات ضخمة وعلى قدر كبير من الأهمية.

ويأتي البعض ويقول بأن عائدات المصنفات من البلدان الأجنبية ليست بالمبالغ الكبيرة أو بالحجم الضخم أو الكمية التي تحدث تغييرا في حركة الاقتصاد الوطني ولكن في الواقع هذا الرأي ليس في محله حيث أنه من الواضح على الصعيد العالمي أن إيرادات استعمال المصنفات المبتكرة تكاد تكون في كثير من الأحيان إحدى أهم الموارد للعديد من البلدان كما هو الحال في الولايات المتحدة الأمريكية حيث تعد شركة



(مايكروسوفت) إحدى أهم الشركات على الصعيد العالمي حيث تقوم بتحصيل مليارات الدولارات سنوياً عن طريق استغلال برامج الكمبيوتر المصنعة في أمريكا من قبل هذه الشركة حيث تنشر هذه البرامج في العديد من دول العالم الأقل تطوراً<sup>(١)</sup>.

وعليه نجد عائدات استغلال هذه البرامج في البلدان الأجنبية بالنسبة للولايات المتحدة الأمريكية تعتبر موارد ضخمة بالنسبة لباقي الأنشطة الاقتصادية والمتعلقة بتجارة السلع التقليدية.

وللدلالة على ضخامة من عائدات المصنفات التي تستعمل على النطاق الوطني والدولي وانعكاسها الإيجابي على حركة السوق والاقتصاد الوطني، وإن نشر إحدى شركات التسجيل والإنتاج الفني من أي مصنف دون الحصول على إذن مسبق بالنشر من أصحاب الحقوق يدفع الأخيرين بمطالبة الشركة الناشرة بحصتهم من عائدات الأغنية أو محتوى المصنف<sup>(٢)</sup>.

وإذا كان هذا المبلغ هو فقط من عائدات أغنية واحدة فكيف يكون الوضع في حالة نشر عدد أكبر من المصنفات السمعية البصرية أو برامج القرصنة على برامج الكمبيوتر أو الأعمال الفنية الأخرى، وما مقدار المبالغ المتحصلة؟!

لذا يمكننا القول إننا اليوم أمام استثمارات ضخمة تؤدي لانتعاش الحركة الاقتصادية وحركة السوق الوطني أمام مصنفات تقدر بالفعل

(١) أ. أشرف نزيه محمود، المرجع السابق، ص ٨٤.

(٢) أ. أشرف نزيه محمود، المرجع السابق، ص ٨٤.

بمئات الملايين وقادة على جذب مستثمرين أجانب وقادة على خلق سوق جديدة بعملات أجنبية وكذلك إتاحة فرص جديدة للعمل في هيئات ومنظمات الإدارة الجماعية مما يكون له أثر إيجابي على السوق الوطني ولكن السؤال هنا عن موقف المشرع المصري من تلك التطورات وماذا عن النصوص التشريعية التي أقرها في هذا الصدد؟

وهنا نجد أن المشرع المصري لم يتعرض في تشريعاته وخاصة القانون ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ لهيئات الإدارة الجماعية ولا تنظيم عملها أو إصدار تشريع خاص يقنن العمل بها وينظم العلاقة بين الهيئات وبعضها وبين الهيئات وأصحاب الحقوق وبين الهيئات والمستخدمين.

وبالنظر للطبيعة الاقتصادية لحق المؤلف وأيضاً عمل هيئات الإدارة الجماعية والذي أصبح ذا قيمة كبيرة من الآونة الأخيرة فإننا نجد أن هذه الإدارة جماعية تتعرض للمنافسة من شركات مثيلة تقوم بنفس الأعمال والأنشطة وهذه المنافسة لي، كالمناف في الأمور التجارية العادية في مجال تجارة السلع التقليدية ويرجع ذلك لطبيعة عمل شركات إدارة الحق وأنواع الخدمات التي تؤديها الأخيرة فهي مختلفة عن طبيعة عمل الشركات الأجنبية فهي تنفرد بتقني وخصوصية معينة.

أما عن الرأي الدولي بشأن المنافسة بين هيئات منظمات الإدارة الجماعية فإننا نجد أن اتفاقية روما<sup>(١)</sup> قد تصدت لهذا الأمر حيث قامت (سنة ١٩٥٧) إثر إحياء فكرة أوروبا الموحدة على الصعيد الاقتصادي، وإنشاء سوق أوروبية مشتركة (الجماعة الاقتصادية الأوروبية)، وقد نجح هذا الأمر وكان من أهم المبادئ والركائز الأساسية للسوق الأوروبية المشتركة، حرية مرور البضائع وحرية انتقال الأشخاص والخدمات ورؤوس الأموال وحماية المنافسة الحرة، ومن أجل ضمان حماية المنافسة والحد من الممارسات الاحتكارية فقد تضمنت هذه الاتفاقية مجموعة من المبادئ والأحكام التي تكفل عدم

(١) اتفاقية روما تصنف اتفاقية تأسيسه تم التوقيع عليها بتاريخ ٢٥ مارس ١٩٥٧م في روما (إيطاليا) وكان الأطراف الأساسيين (بلجيكا - فرنسا - إيطاليا - هولندا - لوكسمبورغ - ألمانيا الغربية).

قيام الحكومات أو لهيئات الهيئات بأية أعمال من شأنها تقييد المنافسة، وعلى سبيل المثال قامت بحظر عقد أي اتفاقيات بين المشروعات بهدف منع المنافسة أو الحد منها كتحديد الأسعار أو تقييد الإنتاج أو تقسيم الأسواق وحظر التكتلات الصناعية، إلا إذا كانت تؤدي إلى الإسهام في تحسين وتطوير سير عملية الإنتاج وتشارك في تحقيق مزيد من التقدم في كافة الأنشطة والمجالات الاقتصادية<sup>(١)</sup>.

وبالرغم مما فعلته المعاهدة آفة البيان بشأن حماية المنافسة إلا أنها منحت لهيئات إدارة حقوق المؤلفين وضع هيمنة بحيث إنها تتصرف دائما مع العضو من مركز الأقوى إذ تلزم العضو بتقديم تعهدات والتزامات تشكل عائضا أو سبب قلق تجاه هيئة الإدارة حيث أنه غالبا ما تلزم هذه الشركات الأعضاء بالتنازل الحصري عن إدارة الحقوق التي تمنعه من الانضمام إلى هيئة أخرى في دولة أخرى، وذلك لقيام هيئات إدارة حقوق المؤلفين لعقد اتفاقيات تمثيل متبادل وذلك للحد من خطر المنافسة فيما بينهم، ولكن في كثير من الأحيان لم تكن هذه الاتفاقيات المتبادلة التي تمت للحد من خطر المنافسة فعالة بالشكل الكافي، وذلك بسبب تشابك وتشعب أعمال الهيئات على صعيد كثرت فيه المصنفات وكثرت طرق استعمالها مع امتداد واتساع انتشارها بحيث بات من الصعب وضع ضوابط صارمة لعمل كل شركة أو التي تكون في كثير من الأحيان غير خاضعة لأي نوع من أنواع الرقابة<sup>(٢)</sup>.

(١) [www.alarabiya.net](http://www.alarabiya.net)

(٢) أ. أشرف نزيه، المرجع السابق، ص ٨٥.

وتطبيقاً للاستغلال الاقتصادي لهيئات الإدارة الجماعية فقد تمنح القوانين الخاصة لحقوق الملكية الفكرية الحماية القانونية لكل حق من التقليد والمنافسة غير المشروعة وذلك بشرط الإيداع بالنسبة للحقوق الأدبية والفنية وإن كان الإيداع ليس شرطاً للحماية حتى تنطلق مدة الحماية من مجرد الإيداع، إلا أنه يبقى إجراءً إلزامياً على إقليم الدولة التي تضمن هذه الحماية بالإضافة لتوافر بعض الشروط الموضوعية التي يحددها المشرع الوطني كل على حدا<sup>(١)</sup>.

وبالرجوع إلى طبيعة نشاط استغلال حقوق الملكية الفكرية ونشاط تداول المصنفات وبحكم اعتبار استغلالها نشاطاً تجارياً واقتصادياً، يتم الرجوع للقواعد العامة والتي تقضي بإمكانية الاستناد على قواعد المنافسة غير المشروعة والتي يمكننا الاستعانة بها لحماية حقوق الملكية الفكرية بصفة عامة وحقوق المؤلف بصفة خاصة وهنا يجب الإشارة إلى أن كل عناصر الملكية الفكرية قابلة للحماية بموجب دعوي المنافسة غير المشروعة وتشمل حقوق الملكية الصناعية وكذلك حقوق الملكية الأدبية ومن ثم حق المؤلف تباعاً بحيث يندرج استغلال الأخير تحت مظلة استغلال الأنشطة التجارية وكذلك إذا كان في استغلاله تجاوز على حرية التجارة، وهذا الدور الذي تقوم به هيئات ومنظمات الإدارة الجماعية مما يؤثر سلباً على حرية التجارة ويضر بالسوق التنافسي<sup>(٢)</sup>.

(١) د. نوارة حسين، المرجع السابق، ص ٩٨.

(٢) د. عبد الكريم محسن، تنازع القوانين في الملكية الفكرية – دراسة مقارنة، دار وائل للنشر والتوزيع، ٢٠٠٤، ص ٣٣٧.

وبالنظر لمستوى الحماية المقدمة من خلال قواعد منافسة نجد أنها أعلى من تلك المقدمة من خلال قواعد قانون الملكية الفكرية حيث إنها تقدم حماية أوسع نطاقاً من المقدمة من تلك الأخير بحيث لا يجوز اللجوء لإعمال قواعد قانون الملكية الفكرية إلا إذا كان هناك فعل اعتداء واقع على حق مكتمل بجميع عناصره القانونية بحيث يلجأ الطرف المتضرر صاحب حق المؤلف إلى دعوى المنافسة غير المشروعة في حالات التعدي على حقوقه عند عدم توافر عد. صر جنحة القرصنة على برامج كمبيوتر أو استغلال مصنف بدون إذن مؤلف وهذا على سبيل المثال لا الحصر.

وجدير بالذكر أن قواعد المنافسة غير المشروعة لا تعد بذاتها عنصراً من عناصر الملكية الفكرية بل هي وسيلة لحماية هذه الحقوق من استخدام وسائل غير مشروعة موضوعها الحق الفكري الذي يؤدي استخدامه إلى إحداث لبس لدى الجمهور أو مساس بالحقوق، ذاتها، ويعد الحق في رفع دعوى المنافسة غير المشروعة المؤسسة على المسؤولية المدنية، هي تكريس لحماية إضافية أو تعزيز للحماية المكرسة في قانون حق المؤلف والحقوق المجاورة<sup>(١)</sup>.

وكما سبق القول أن خضوع حق المؤلف لقانون المنافسة كان ضرورة نظراً لانتشار هيئات الإدارة الجماعية لإدارة حق المؤلف والقوة الاقتصادية التي تحتلها مثل هذه الجمعيات والمنظمات وغالباً ما تحتل هذه الهيئات مركز مسيطر وهذا المركز المسيطر ليس فقط نتيجة

(١) د. نواره حسين، المرجع السابق، ص ٩٩.

الاحتكار الفعلي لحقوق المؤلف المخولة إليها من قبل أصحاب الحقوق وإنما كذلك وجود بعض الجمعيات والمنظمات في مركز هيمنة وهو ما يتخوف معه وجود تعسف يمكن أن تمارس مثل هذه الشركات مع المستخدمين والمستخدمين بالمصنفات وطالبي الحصول على التراخيص وكذلك مع الوكلاء الاقتصاديين الأقل قوة<sup>(١)</sup> ويشترط لتطبيق قانون المنافسة على حقوق المؤلف أن يحمل مالك هذه الحقوق صفة المشروع، بمعنى أن يمارس نشاطاً اقتصادياً، وشرط صفة المشروع هو أمر متفق عليه في القانون الأوروبي والفرنسي والمصري، أما عن شرط ممارسة النشاط الاقتصادي فهو مقصور على القانون الداخلي في فرنسا ومصر، بحيث ينص تصنيف التجارة الفرنسي (المادة 420- L. 2) وكذلك (المادة ٨٢) من اتفاقية الجماعة الأوروبية على هذا الشأن، إلا أن نصوص قانون المنافسة المصري جاءت غير قاطعة في هذا الصدد، وأن إساءة السيطرة هي الإساءة المرتكبة من قبل مشروع وذهب الفقه والقضاء إلى وصف المشروع مستقلاً عن الشكل القانوني الذي يتخذه الكيان المقصود (سواء كان شخصاً طبيعياً أم اعتبارياً)<sup>(٢)</sup>.

كذلك توجد عدة أسباب أخرى للقول بخضوع قانون حماية حق المؤلف لقانون المنافسة وليس فقط لانتشار هيئات الإدارة الجماعية، وإنما نظراً للأهمية المتزايدة التي يتمتع بها مستهلكو الثقافة. فقد ترتب على وجود مصلحة لمن يستهلكون الثقافة وبصفة خاصة حقهم في

(١) د. عابد فايد، عقود استغلال حقوق الملكية الفكرية والإبداع، ص ١٢٢.

(٢) د. عبد المنعم حون عنوز، المفهوم القانوني الحديث للمشرع وسلطات الإدارة، تحليل في موقف القانون الفرنسي وبعض التشريعات العربية، بحث منشور على الإنترنت.

الثقافة وجود مبرر للاعتداء على الحقوق الاستثنائية لمالك حق استغلال حقوق المؤلف<sup>(١)</sup>.

ويوجد عاملاً رئيسياً يتعلق بمحل الحماية فمن الملاحظ أن عادية الأشياء التي يمكن أن ينصب عليها حق المؤلف ويجب أن يكون لها قيمة ينصب عليها حق المؤلف فهذا الأخير يحمي معلومات ومعطيات وإبداع وفن يجب أن يكون له أثر في إحداث تغيير سواء في مجال الثقافة أو الفنون ولكن وجد مؤخراً أن حق المؤلف ينصب على مصنفات ويصبغها بالحماية وهي في حقيقة الأمر لا تقدم أي قيمة أو أصالة حقيقية أو إبداع حقيقي وهذه العادية لن تحول بلا تأثير على مستقبل حق المؤلف وهذا سيؤدي لإعتبار الحق الاستثنائي لصاحب الحق لم يعد يستفيد من حماية مطلقة<sup>(٢)</sup>.

كما سبق القول بتوضيح الدور الذي قامت به منظمة التجارة العالمية لإدراج حق المؤلف ضمن نصوص معاهدة الجات ولكن يثور السؤال هنا عن مدى اعتبار استغلال حقوق المؤلف بأنه يندرج تحت نشاط إنتاج أم توزيع أم تقديم خدمات! وهل يختلف الأمر في حالة وجود إدارة جماعية لهذه الحقوق وعن الوضع في حالة عدم وجودها هنا وبتطبيق قواعد المنطق والقياس نجد أنها تجعل من يملك حقوق المؤلف القيام بنشاط الإنتاج والتوزيع أو تقديم الخدمات. أما عن شركات إدارة حقوق المؤلفين والمصرح لها باستخدام مصنفات أعضائها بوصفها مقدم خدمات، وهنا قضت محكمة النقض الفرنسية بأن شركات

(١) د. عابد فايد، المرجع السابق، ص ١٢٤.

(٢) د. عابد فايد، المرجع السابق، ص ١٢٤.



المؤلفين يمكن النظر إليها كمقدم خدمات عندما لا يقتصر نشاطها على أن تمارس بناء على تفويض المؤلفين الحق الذي يملكه الآخرون على مصنفاتهم<sup>(١)</sup>.

وأخيراً نجد أن العلاقة بين حقوق الملكية الفكرية والمنافسة تتجلى في أن حقوق الملكية الفكرية هي حقوق استثنائية تخول لصاحبها منع الغير من استغلال الحق في حق المؤلف وعليه نجد أن حقوق الملكية الفكرية تعطى ميزة تنافسية لصاحب الحق، وهنا نجد أن صاحب الحق لم يتمكن من إنقاذ حقوقه فيصبح حق المؤلف أو غيره من الحقوق عديمي الفائدة إلا أن قوانين المنافسة تجرم إساءة استغلال حقوق الملكية الفكرية والذي يتولى إنقاذ الحق هو صاحب الحق في حالة إدارة حقه إدارة فردية أو شركات الإدارة الجماعية في حالة تفويض صاحب الحق لمثل هذه الهيئات ولكن من الضروري للإنقاذ الفعال وجود جهاز إداري وجهاز قضائي كفاء يوفر الحماية الإدارية/ مدنية/ جنائية لأصحاب الحقوق<sup>(٢)</sup>.

(١) د. عابد فايد، المرجع السابق، ص ١٣٣.

(٢) د. حسام الدين الصغير، الإنفاذ الفعال وأثره، بحث منشور على شبكة الإنترنت.

## المطلب الثالث

### تقسيم الحقوق وامتلاك هيئات الإدارة الجماعية مركز قوة

تحتل هيئات الإدارة الجماعية مركز مسيطر حيث أنه توجد هيئات الإدارة الجماعية في معظم الدول الأعضاء لكل فئة من فئات العمل في حالة احتكار أو احتكار القلة، وغالباً ما يتضح أنهم المحاورون الملزمون للمؤلفين المقيمين في منطقتهم، يكاد يكونوا مجبرين على الانضمام إذا كانوا يريدون التحكم بفعالية وكفاءة في استغلال أعمالهم، هم أيضاً وكلاء أو متنازلون عن حقوق الطبع والنشر لأعضائهم، وعلى هذا النحو، فإنها تشكل مجموعة من الاحتكارات الصغيرة التي تمنحها مركز مهيمن في المفاوضات التعاقدية مع مستخدمي الحق الذي تديره، وكذلك تحتل هيئات الإدارة الجماعية مركز مهيمن في علاقاتها مع متلقي العمل، وتظهر إساءة استخدام المركز المهيمن من قبل هيئة الإدارة الجماعية سواء في علاقتها بالأعضاء أو لمستخدمي الحقوق التي تقوم بإدارتها<sup>(١)</sup>.

إن مبدأي المنافسة والمنافسة غير المشروعة من المبادئ الراسخة في النظام التجاري والاقتصادي لأي دولة كبر ذلك النظام أم صغر، وهما مبدآن تمليهما طبيعة ذلك النظام الذي يتسم بالصيغة التنافسية بين التجار والمنشآت التجارية أو الصناعية<sup>(٢)</sup>.

(١) Valérie-Laure benabou, Ibid, P. 165.

(٢) أ. همس مدانات، المنافسة غير المشروعة، مفهومها ومبدأ الحماية منها ضمن نطاق اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية، نشرة المجتمع العربي للملكية الفكرية، آذار ٢٠٠٥، ص ٤.

والمنافسة بصفة عامة لها وجهان الوجه الإيجابي والذي يشجع مقدمي السلع والخدمات على تقديم أفضل ما لديهم للمستهلك أو لمستخدمي الخدمات لأن لولا المنافسة لحدث ركود في السوق الاقتصادي وكذلك عدم وجود أي ابتكار لتشجيع المستهلكين والمستخدمين والوجه الآخر والذي يحوي سلبية المنافسة هو وجود منافس قوي في سوق مما يضعه في مركز السيطرة أو وضعية هيمنة ولكن الوضع عند هذا الحد لا يمثل أي أضرار بالمنافسة ولكن إساءة استخدام هذا الوضع وفرض شروط تعسفية هو ما يشكل ضررا كما سنرى في المطلب اللاحق.

إن وضعية الهيمنة أو السيطرة ليست وضعية محظورة بحكم القوانين والتشريعات وذلك لأن وضعية الهيمنة هي (القوة الاقتصادية التي تحوزها مؤسسة معينة تمنحها القدرة على وضع العوائق أمام المنافسة الفعلية في السوق المعني أو تمكنه من اتخاذ القرارات من جانب واحد في مواجهة المنافسين وكذلك العملاء والمستخدمين<sup>(١)</sup>).

#### أولاً: المنافسة بين هيئات الإدارة الجماعية:

يمكننا القول بأن وضعية الهيمنة هي التي تمكن هيئات الإدارة الجماعية أو لهيئات الهيئات المعنية من الحصول على مركز قوة سوقية أو قوة اقتصادية من شأنها عرقلة المنافسة الفعلية.

وبتطبيق فكرة الاحتكار على هيئات الإدارة الجماعية نجد أنها ترجع لسببين إما لقلة عدد هيئات الإدارة الجماعية مثل ما يحدث في مصر فإنه لا يوجد تشريع خاص بالإدارة الجماعية وحتى عدد الهيئات قليل

---

(١) أ. صبرينة بوزيد، الأمن القانوني لأحكام قانون المنافسة، مكتبة الوفاء القانونية، طبعة ١١، ٢٠١٨، ص ١٢٦.

جداً (مثال يوجد جمعية المؤلفين والملحنين وحديثاً تم تأسيس شركة أربيان رايتس).

وقد ينتج الاحتكار بسبب تقسيم فئات الحقوق لإدارتها من خلال هيئات متعددة مما يجعل كل هيئة في وضع هيمنة للفئات التي تقوم بإدارتها وهذا ما سوف نعرضه كالاتي:

هناك هيئات ذات طابع عام تكون مسؤولة عن إدارة مختلف أنواع أو فئات الحقوق مثل:

- الهيئة العامة للمؤلفين في أروجواي (AGADU).
- الهيئة العامة للمؤلفين في إسبانيا (SGAE).
- الهيئة الإيطالية للمؤلفين والناشرين (SIAE).
- جمعية المؤلفين والملحنين في مصر (SACIRO).

وهناك فئات بحقوق تدار من خلال عدة هيئات تعني كل منهما بفئة معينة من الحقوق (كما هو الوضع في الأرجنتين وفرنسا والمملكة المتحدة) على سبيل المثال لا الحصر، ويرجع الاختلاف بين كلا النظامين إلى الظروف المحلية ولا يمكن أن نقول إن أحد النظامين أقل كفاءة من النظام الآخر بل أن كلا النظامين قادران على إدارة الحقوق بنفس الكفاءة ولكن بشرط أن تذر كل فئة من الحقوق على المصنفات بواسطة هيئة واحدة فقط وذلك في حالة وجود أكثر من هيئة كما هو الحال في الأرجنتين والنمسا وسويسرا والمملكة المتحدة<sup>(١)</sup>.

(١) د/ داليا ليزيك، حقوق المؤلف والحقوق المجاورة، ترجمة: د. محمد حسام لطفي، ص ٤٤٣.

إلا أن هناك بعض المميزات لا يمكن تحقيقها إلا من خلال هيئة وحيدة مثل سهولة الترخيص بالاستخدامات المختلفة، إمكانية الترخيص بمجموع الرصيد العالمي من المصنفات بموجب عقد واحد هذا بالإضافة للتقليل في المصروفات الإدارية الناتجة عن منح التراخيص وإدارة الحق بحيث ينصب الترخيص والإدارة على الحق ككل وبجميع فئاته وليس عن فئة وحيدة.

أما عن الاحتكار الذي تملكه بعض الهيئات وهو ما يجعل المنافسة بينهم أقوى فقد دلت الناحيتين النظرية والعملية أن المنافسة بين الهيئات المسؤولة عن حقوق الأداء العلني للمصنفات الموسيقية غير المسرحية أدت لكثير من الأضرار على عكس المتوقع من عملها في تحسين شروط استخدامها وتجلت هذه الأضرار لبعض القطاعات المعنية مثل:

#### ثانياً: الإضرار بالمستخدمين:

حيث أن بطلبهم الحصول على المصنفات المتاحة في السوق في مجموعها، سوف يترتب على إدارة الفئة نفسها من الحقوق بواسطة جمعيتين أو أكثر إلى ظهور مطالبات متعددة لدفع المقابل المالي استخدام نفس المصنف، أي ازدواج المطالبة بدفع المقابل المالي عن استخدام ذات المصنف وهذا ما قد يؤدي إلى تدخل بعض السلطات الحكومية بشكل لا يرضي المؤلفين والملحنين (كما هو الحال في البرازيل على سبيل المثال).

يؤدي ذلك إلى احتكار هيئة الإدارة الجماعية للمصنفات أو فئات الحقوق التي تديرها المنافسة بين المؤلفين أنفسهم وغالباً ما ينتج عن

ذلك إشعال حرب الأسعار مما يؤدي إلى تقليل الرسوم التي يتم تحصيلها وهذا يدفع بعض المستخدمين للجوء إلى حيل مختلفة للتهرب من دفع رسوم استخدام المصنفات ومثال لبعض طرق التهرب: (تحريض إحدى الهيئات على اتخاذ الإجراءات القانونية ضدهم بادعاء أنهم لم يقوموا باستخدام قوائم المصنفات التابعة للهيئة المدعية ومطالبتهم بإثبات ما تم استخدامه منها بالفعل من جانب المدعي عليه<sup>(١)</sup>).

وبالرغم من المزايا التي تقدمها الإدارة الجماعية إلا أن السلبيات التي ظهرت بسبب مركز القوة الذي تحتله تلك الهيئات قد يفقدها المصدقية وقد تضعف نطاق الحق برمته، فعلى سبيل المثال نجد أن النظام المتبع في الولايات المتحدة الأمريكية له خصائص تختلف كثيرا عن تلك المتبعة في النظم الأخرى ونجد أن في الولايات المتحدة هناك ثلاث هيئات خاصة لمنح التراخيص تتنافس فيما بينها منافسة شديدة وتتخذ الولاية المعنية إجراءات شديدة لمكافحة الاحتكار بناء على طلب الأفراد وبالإضافة إلى التشريعات الصادرة من الكونجرس أو الولايات، بحيث تفرض قيود على تحصيل الرسوم ودفعها هذا بالإضافة لوجود اتجاه واضح للجوء إلى التراخيص الإجبارية إلى وجود جهاز رسمي لتنظيم مسألة الرسوم<sup>(٢)</sup>.

---

(١) د. دليا ليزيك، المرجع السابق، ص ٤٤٤.

(٢) Kernochan, John, M; Music Performing Rights Organization in the United States of America: Special Characteristics, Constraints, and Public Attitudes, Copyright (Geneva), WIPO, November 1985, P. 389.

ونجد أن المنافسة بين هيئات الإدارة الجماعية في الولايات المتحدة جاءت نتيجة للسياسة الرئيسية للنظام الاقتصادي في الولايات المتحدة والإطار القانوني الذي يقوم عليه والقائم على تشجيع المنافسة الحرة، ويتساءل البعض <sup>(١)</sup> عما إذا كان من الأسهل والأقل تكلفة بالنسبة لمستخدمي المصنفات أن يتعاملوا مع هيئة واحدة فيما يتعلق بكل احتياجاتهم من الأداء الموسيقي بدلا من التعامل مع ثلاث هيئات أو أكثر بالإضافة إلى ذلك في الحصول على ترخيص مباشر من صاحب الحق أو أكثر هذا بالإضافة إلى أن وجود هيئات متعددة يؤدي إلى زيادة التكلفة للمستهلك بالإضافة إلى تقليل العائد للملحنين وغيرهم من أصحاب الحقوق وكذلك تتعدد الأضرار الناجمة عن المنافسة بين هيئات الإدارة الجماعية بحيث ينتج نزاع حول الهيئة التي يحق لها تحصيل الجعائل على أساس المصنفات المستخدمة والقائمة التي تدرج فيها تلك المصنفات.

وهنا يقوم المستخدمون بإذاعة مجموعة مختلفة من المصنفات من قوائم هيئات متعددة وهنا يتولد الصراع بين الهيئات بحيث تتسابق كل هيئة في كونها الأولى في تحصيل رسوم استخدام المصنف مما يعرض المستخدمين للمطالبة من الهيئات الأخرى بدفع نفس الرسم مرة أخرى وعليه يكون الدفع أكثر من مرة وهذا ما حدث بالفعل في بيرو حتى سنة ١٩٩١م في حالة تعدد هيئات المؤلفين والملحنين في بيرو (APDYC,SPAC) <sup>(٢)</sup>.

(١) Kernochan, John, Ibid, P. 395.

(٢) دلنيا ليزيك، المرجع السابق، هامش ص ٤٤٦.

وعندما تقوم هيئة أو أكثر بإدارة فئات مختلفة من الحقوق جماعيا فغالبا تظل هناك فواصل غير واضحة فيما بينها بمعنى وجود حالات يثور بشأنها الشك بشأن الهيئة المسؤولة عن الإدارة فيها وقد يحدث ذلك عند تقديم بعض الفنون مثل الباليه وغيره من تصميمات الرقصات (التي تديرها هيئة حقوق الأداء) والتي تقوم فيها باستخدام موسيقي موجودة بالفعل من قبل - أي قطعة أو أكثر من المصنفات الموسيقية التي وضعت أصلا بهدف أدائها وحدها - وهذا على خلاف الحال بالنسبة للموسيقى التي يتم تأليفها خصيصا لفن الباليه مثل (بحيرة البجع أو كسارة البندق د/ تشايكوفسكي).

ويأتي في هذا الصدد فيما يتعلق بتصنيف الحقوق المعنية (حكم اللجنة الأوروبية فيما ١ يونيو ١٩٧١<sup>(١)</sup>)، ويشير هذا الحكم إلى أن تفويض الإدارة محدد باختيار صاحب التسجيل، إلا أن هذا الاختيار يمارس على ما هو مقترح في القوانين من حيث الحقوق أو فئات الحقوق أو أنواع المصنفات أو الأرض المشمولة بالحماية وفي الواقع يعد هذا الحكم مقياسا للحرية التعاقدية لهيئة الإدارة الجماعية مثل (العضوية) بحيث أن صاحب الحق لا يمكنه أن يطلب استبعاد عمل معين من إذن الإدارة، حيث يشير المعنى إلى أنواع المصنفات ويحدد فئات الحقوق، حيث نصت اللجنة على أن الفئات التي صورتها هي<sup>(٢)</sup>:

---

(<sup>١</sup>) Comm. CE, dèc. n° 71/224/CEE, Juin 1971, Off. n° 17/26.760. Gema: JOCE n° L 134, 20, Juin 1971.

(<sup>٢</sup>) Jura Classeur Fasc. 1550. Date: 20 Mars 2018, Ibid., P. 70.



## حق الأداء العام

- إعادة الإرسال، حق البث بما في ذلك حق التمثيل السينمائي.
- حق النسخ والبث والميكانيكا (بما في ذلك حق الإرسال).
- الحق في إنتاج الوسائط وإعادة إنتاجها وبثها وإرسالها على أجهزة .VCRS

- حقوق الاستغلال الناجمة عن التطوير التقني أو تغيير التشريع في المستقبل.

ومما سبق نجد أنه من الواضح أن الفئات المستهدفة بالقرار والمعروفة باسم فئات جيما) محكوم عليها أن تتطور بتطور التقنيات المستحدثة لنشر المصنفات<sup>(١)</sup>.

وبعد إرساء حكم جيما لفئات الحقوق تجلى بوضوح أن تقسيم المساهمة يسمح لمنظمات الإدارة الجماعية بالتنافس مع بعضها البعض في الممارسة العملية وأن قيود ترخيص الإدارة تؤدي لزيادة التكاليف للمستخدمين بحيث يتعين عليهم الدخول في اتفاقيات الإدارة الجماعية، وأصحاب الحقوق الفردية للسماح لهم باستخدام نفس المصنف.

وبدلاً من تفاوض العميل أو المستخدم مع أكثر من جهة إدارة جماعية بالإضافة إلى احتمالية الاتفاق مع هيئات الإدارة الجماعية وك ذلك صاحب الحق نفسه إذا كان مازال يحتفظ بفئة من الحقوق ويقوم بإدارتها فردياً، فإنه يمكن الاتفاق بين الهيئات وبعضها حول الإجراءات التي تتبع، وعلى سبيل المثال فقد أبرم في الأرجنتين اتفاق من هذا

(١) V. dir 2014/26/UE, 26 Fèvr. 2014, Cons, 19.

النوع بين ( ARGENTORES ) والتي تقوم بإدارة الحقوق الاقتصادية لجميع مبدعي المصنفات الأدبية والمسرحية والموسيقية وتصميمات الرقصات والبانثومايم في حالة أدائها أو إذاعتها أو تثبيتها على دعائم سمعية بصرية وبين ( SA SAIC ) والتي تقوم بإدارة الحقوق الاقتصادية لجميع مبدعي المصنفات الموسيقية غير المسرحية بصرف النظر عن الإجراءات والوسائل التي تتبع في استخدامها<sup>(١)</sup>.

وفي هذا الصدد نجد أن أفضل حل في مشكلة تقسيم فئات الحقوق بين أكثر من هيئة للإدارة الجماعية ولضمان الاستفادة من مميزات الإدارة الجماعية ولضمان حرية المنافسة ومنع الاحتكار في آن واحد، أن تقوم هيئات الإدارة الجماعية المختلفة بعقد اتفاقات وبروتوكولات بين هيئات الإدارة الجماعية ويتم الاتفاق على كيفية التحصيل والتوزيع ومنح هذا الحق لهيئة واحدة فقط تقوم الأخيرة بدورها بتوزيع ما تم تحصيله ومنح صاحب الحق مقابل استغلال مصنفه وكذلك منح الهيئات الأخرى مقابل إدارتها لفئات الحقوق الأخرى ويتم تحديد النسب منعاً للإختلاف وكذلك يشار إلى هذا الاتفاق أو البروتوكول أثناء التعاقد مع صاحب الحق نفسه أو مع المستخدم أو حتى مع هيئة إدارة جماعية سـ وف يتم التعاقد معها وهذا ضروري للوضوح والشفافية في التعاملات بحيث يسهل على صاحب الحق معرفة الجهة التي يتعامل معها في حالة الإخلال بحقوقه وكذلك المستخدم يعلم علم اليقين من الجهة التي تقوم بتحصيل الرسوم منه؟ وكذلك لضمان حماية المستخدم من أي تلاعب من أي جهة أخرى وضمان عدم ازدواجية التحصيل وضمان

(١) داليا ليزيل، المرجع السابق، هامش ٣، ص ٤٤٦.

التحصيل المنتظم لأصحاب الحقوق، وهذا الوضوح يعمل على تشجيع كلا من الطرفين سواء صاحب الحق أو المستخدم فكلاهما يسعى للجوء لهيئات الإدارة الجماعية فالطرف الأول وهو المبدع أو صاحب الحق يلجأ لهيئة الإدارة الجماعية لضمان أفضل استخدام وإدارة لمصنفه ولضمان انتظام عملية التحصيل وعليه ضمان الحصول على عائد استغلال المصنف وكذلك المستخدم أو المنتفع وهو الطرف الثاني الذي يلجأ للحصول على ترخيص باستخدام المصنف فهو يلجأ لهيئة الإدارة ويعلم جيداً الجهة التي يتعامل معها والمبلغ المطلوب منه نظير استخدام المصنف مع ضمان عدم ظهور أي هيئات أو مطالبات مالية أخرى في المستقبل نظير لنفس الاستغلال لنفس المصنف.

ويري «فيلالبا»<sup>(١)</sup> أن القيمة الرئيسية للإدارة الجماعية ترجع إلى وضعها الاحتكاري، ويضيف أن كلمات (المنافسة)، (الاحتكار) لا يحملان نفس المعنى الذي ينصب على الأنشطة التجارية، وعلى سبيل المثال ففي المعاملات التي تنصب على توزيع المصنفات فإن المنافسة تكون قائمة بين المؤلفين الذين يسعون إلى أن يكون لإبداعهم مكانة خاصة وبين الناشرين ومديري الأعمال والمنتجين... الخ فهؤلاء هم المعنيون بالمنافسة وليس هيئات الإدارة الجماعية التي تقوم فقط بإدارة شئون كتلة من المصنفات.

(١) Villalba, Carlos Alberto. «La protection de les programmas de computation de los bancos, de datons». In Libro Memoria III international congress on the protection of Intellectual rights, Lima, 1988, P. 81.

وكذلك يرى البعض <sup>(١)</sup> أن الحجج التي تساق ضد الوضع الاحتكاري لهيئات الإدارة الجماعية والسبب الذي يعد معه هذا الوضع ضرورياً: (أن كثيراً ما يحتج على الوضع الاحتكاري لهيئات الإدارة الجماعية على أساس أن هذا الوضع لا يتفق مع ما كفله الدستور من حرية تشكيل الهيئات، على أن هذا الاعتراض مبني على افتراض خطأ وذلك لأن المبدعين والمؤلفين أحراراً في إنشاء أي عدد من الهيئات، رغم أنه لا يجوز لهذه الهيئات أن تتولى الإدارة الجماعية لحقوق المؤلفين، إلا أن هذا القيد يخدم الاحتكار ويؤثر على حرية التجارة إلا أنه لا يؤثر على حرية تشكيل الهيئات؛ وفي الواقع نجد لكل بلد استثناءات دستورية على حرية التجارة والتي يمكن أن تصنف ضمن ما يعرف بـ (التركيز المفيد) أو عقود الإذعان كما هو الحال في مرافق المياه والكهرباء والاتصالات، وهيئات إدارة حقوق المؤلفين وفقاً لهيئات المؤلفين لهذا الرأي - ينبغي أن تدرج في هذا السياق (التركيز المقيد) الأمر الذي يفتح أمامها طريق الاحتكار.

ويتساءل البعض <sup>(٢)</sup> : "لماذا لا يكون من الجائز إنشاء إدارة جماعية مناسبة دون حاجة إلى احتكار ينشأ بقرار تنظيمي أو بحكم الواقع؟!"

---

(١) UCHTENHAGES, Ulrich. «La protection de las cobras' musicales, In: Libro Memoria, IV international congress on the protection of Intellectual Rights, Guatemala, 1989, P. 99.

(٢) UCHTENHAGEN, Ulrich, Ibid., P. 102

وتتجسد الإجابة على هذا السؤال في وجود عدة هيئات للإدارة الجماعية الأمر الذي يصعب معه تحديد الخط الفاصل بينهما بحيث يصعب التعرف على ما إذا كان أحدهم ينتمي للهيئة (س) والآخر للهيئة (ص) وكذلك الأمر إذا كان مؤلف الموسيقى لإحدى الأغاني ينتمي للهيئة (أ) ومؤلف الكلمات ينتمي للهيئة (ب) والمؤلف والناشر وهكذا، لذا يصعب إخطار حق المؤلف بحدود صلاحيات التمثيل لكل من الهيئتين، وهذه الأمور يصعب تحديدها أو وضع قواعد لها بسبب تعدد هيئات المؤلفين هي التي تؤدي إلى التشكيك وإلى المنازعات وهذا ما تجلى في الواقع العملي لعمل تلك الهيئات.

إلا أننا نجد بعض التشريعات قد قامت بتقديم حلول بسيطة لحل النزاع بين الهيئات وضمان الحفاظ على حرية المنافسة وكذلك ضمان حق المؤلف وحماية المستخدمين ونخص بالذكر على سبيل المثال لا الحصر التشريع الإيطالي<sup>(١)</sup>، والذي قام بتركيز الإدارة الجماعية لكل فئة متطابقة من الحقوق في يد هيئة واحدة، وكذلك الحفاظ على حرية المؤلف أن يقرر الانضمام إلى الهيئة التي تعنيه من عدمه.

(١) قانون حق المؤلف الإيطالي الصادر برقم (٦٣٣) المؤرخ في ٢٢ أبريل لسنة ١٩٤١ (مع تعديلاته المختلفة)، لم يتغير قانون حق المؤلف في إيطاليا كثيرًا منذ إصدار هذه الأحكام لأول مرة، ثم تعديل قانون رقم (٦٢٣) لدمج فئات محددة مثل برامج الكمبيوتر وقواعد البيانات عبر الموقع:

<https://www.wipo.int/lexdocs/laws>

فوجد نص المادة ( ١٨٠ ) من قانون حق المؤلف الإيطالي - سالف الذكر - تشير إلى أن يمنح لهيئة واحدة هي SIAE <sup>(١)</sup> احتكاراً قانونياً لإدارة حقوق المؤلفين حيث نصت على أن: «يكون للهيئة الإيطالية للمؤلفين والناشرين وحدها الحق في القيام بالعمل كوسيط بأية طريقة كانت، سواء بالتدخل المباشر أو غير المباشر أو القيام بالوساطة أو الوكالة أو التمثيل أو حواله الحق في الأداء والإلقاء والإذاعة والاستنساخ الآلي أو السينماتوغرافي للمصنفات المحمية».

وكذلك تنص المادة سالف الذكر على أن: «لا يؤثر هذا الحق الوحيد على حق المؤلف أو من يخلفه في أن يمارس بنفسه الحقوق المعترف بها لهم في هذا القانون».

هذا عن النصوص التشريعية ومن جانب آخر نجد أن منظمة الويبو قد قامت بوضع مشروع نموذجي لحق المؤلف <sup>(٢)</sup> وتضمن هذا الأخير ضمانات لمواجهة القيود غير المشروعة التي يمكن أن تفرضها هيئات الإدارة الجماعية على حقوق المؤلف والتي تتولى الأخيرة إدارتها ويأخذ الكثير منها في الحسبان القواعد التي وضعها الاتحاد الدولي لهيئات المؤلفين والملحنين وقد نصت المادة (٥٣) من المشروع - آنف البيان - على الآتي:

---

(١) الجمعية الإيطالية للمؤلفين والناشرين.

(٢) وثيقة رقم CD/MPC/1/2/11 من إعداد الويبو والصادرة بتاريخ ٢٠ أكتوبر ١٩٨٨.

١. عدم وجود فرض أية قيود على الحقوق المالية الاستثنائية، أو الحق في الحصول على مقابل عادل نتيجة لإدارة الهيئة هذه الحقوق ولضمان تحقيق هذا الأمر ينبغي أن:

تتخذ جميع القرارات المتعلقة بطرق وقواعد تحصيل المقابل المالي وغيرها من الأمور الهامة المتعلقة بالإدارة الجماعية - بواسطة جميع المؤلفين الذين تدار حقوق مصنفاتهم على هذا النحو أو الهيئات التي تمثلهم.

يجب أن يتلقى المؤلفون وأصحاب الحقوق الذين تدار حقوقهم بواسطة هيئة للإدارة الجماعية معلومات تفضيلية كاملة ومنظمة عن جميع نشاطات الهيئة التي تتعلق بممارسة حقوقهم

لا يجوز استخدام الرسوم التي تحصلها الإدارة الجماعية لأي غرض (مثل الأغراض الاجتماعية والثقافية أو تمويل النشاطات الترويجية) بغير إذن صريح من جميع المؤلفين الذين تدار حقوقهم (سواء صدر الإذن مباشرة منهم أو من الهيئات التي تمثلهم)، وذلك بخلاف تغطية النفقات الفعلية لإدارة الحقوق المذكورة وتوزيع ما يتبقى من حصيلتها بعد خصم تلك النفقات.

يتم توزيع مجموع المبالغ التي تحصل بواسطة هيئة للإدارة الجماعية بعد خصم التكاليف الفعلية للإدارة الجماعية وبعد عمل أية خصومات واجبة مرخص بها من المؤلفين، على أن يتم التوزيع على المؤلفين بنسبة تتفق بقدر الإمكان مع الاستخدام الحقيقي لمصنفاتهم.

٢. يتمتع المؤلفون الأجانب الذين تدار حقوقهم بواسطة هيئة الإدارة الجماعية (سواء كان ذلك بطريق مباشر أو بناء على اتفاقيات تمثيل متبادل مع هيئات أخرى أجنبية للإدارة الجماعية ويمثل هؤلاء المؤلفون بمقتضاها بنفس المعاملة التي يتمتع بها المؤلفون الأعضاء أو الذين تمثلهم هيئة الإدارة الجماعية، الذين يتمتعون بجنسية البلاد أو يوجد بها محل إقامتهم المعتاد.

٣. ضرورة تلقي هيئات الإدارة الجماعية الأجنبية معلومات تفصيلية كاملة ومنظمة عن جميع نشاطات هيئة الإدارة الجماعية المعنية في البلاد التي تكون قد أبرمت معها اتفاقا للتمثيل المتبادل لكل الحقوق التي تقوم بإدارتها كل منها، والمتعلقة بممارستها لهذه الحقوق وتوزيع الرسوم المستمدة منها على المؤلفين الذين تدير هذه الهيئات حقوقهم.

ومما سبق نجد أن ما قامت به منظمة الويبو في ذلك المشروع النموذجي وتحديد الخطوط العريضة لعمل هيئات الإدارة الجماعية وعلاقتها بالمؤلف والمستخدم وكذلك علاقتها بالهيئات الأخرى وكذلك توضيح تفاصيل الرسوم وكيفية توزيعها وكذلك معاملة الأطراف المعنية الوطنيين والأجانب على حد سواء وهذا ما يجعل عمل تلك الهيئات أكثر نظام وسهولة ووضوح وحماية لكافة الأطراف المعنية.



## المطلب الرابع

### استخدام هيئات الإدارة الجماعية ممارسات احتكارية وإساءة للمركز المهيمن

يمكن لهيئات الإدارة الجماعية التي تهيمن غالباً في منطقة ما أن تجتذب فقط قانون المنافسة الداخلي، لاسيما وأن العلاقات التعاقدية مع المؤلفين - على سبيل المثال - وهنا نجد أن عقود العضوية الحقيقية يمكن أن تدرج فيها البنود التي تشكل إساءة استخدام لمركز القوة، وتم الحصول على هذا المبدأ في السبعينيات وبالتالي انتقدت محكمة العدل في حكم مهم لها <sup>(١)</sup> - ولا يزال حلوله مناسباً حتى الآن - بعض البنود القانونية التي انتهكت جمعيات الإدارة الجماعية حقوقها بموجبها موقعهم المهيمن وكذلك الالتزامات غير الضرورية لتحقيق هدفه الاجتماعي المتمثل في الإدارة الجماعية والتي من شأنها أن تعرقل بشكل غير عادل حقوق العضو في ممارسة حقوق النشر الخاصة به.

وفي قضية أخرى أعتبر أن فرض تكليف إلزامي وعام على أصحاب الحقوق يستمر لفترة معينة بعد الانسحاب من الشركة يشكل إساءة استخدام لمركز مهيمن <sup>(٢)</sup>، ونجد أن في إحدى القضايا أن مجلس المنافسة الفرنسي أعتبر الشرط الذي يتطلب من المؤلفين التنازل عن

---

<sup>(١)</sup> CJCE, 27 Mars 1974: Rec. P. 313, Renvoyé par. Christophe Caron, Ibid.: P. 379.

<sup>(٢)</sup> V. aussi, CJCE, Oct. 1979: RIDA Janv. 1980, 136 - Déc. Comm., 2 Juin 1971: Joce n° L. 134, 20 Juin 1971, P. 15. Comp. Casst re, Jre Civ, 10 Juin 1980: RIDA Oct. 1980, P. 118.

حقوقهم السمعية والبصرية، وكذلك حقوقهم المسرحية في مجتمع  
تحصيل، إساءة استخدام لمركز مهيمن دون التمكن من فصلهم، حيث  
أنها تتعلق بسوقين مختلفين وأنه من الممكن نقل الحقوق لأحدهما مع  
الاحتفاظ بحقوق الآخر<sup>(١)</sup>.

وعليه نجد أنه يجب دائما تبرير البنود القانونية التي تفرض قيودا على  
المؤلفين، إما بالدفاع عن مصالح المؤلفين أو من خلال مقتضيات  
الإدارة الجماعية وعلى أي حالة فإن أي بند قانوني لا تبرره هذه  
الضرورات ومن المرجح أن يوصف على أنه إساءة استخدام لمركز  
مهيمن.

ويثار التساؤل عما إذا كان رفض منح التراخيص المباشر نتيجة طبيعية  
لتكوين سوق معين وتقسيم الحقوق أم على عكس ذلك ونتج عن  
ممارسات منسقة لمختلف شركات إدارة الحقوق وقالت بعض صالات  
الرقص بأن العديد من هيئات الإدارة الجماعية رفضت بشكل منهجي  
الوصول المباشر إلى فئات الحقوق التي تقوم بإدارتها.

وفي هذا الصدد أصدرت محكمة العدل قرارا بتطبيق مبادئ نص المادة  
(١/٨٥) إلا أنها تركت للمحاكم الوطنية سلطة تقدير ما إذا كان هناك  
ممارسة متفق عليها من قبل الهيئات من عدمه<sup>(٢)</sup>.

<sup>(١)</sup> Cons. Conc., 26 avr. 2005: Comm. Comètectr. 2005, comm. 107, note G. DECOCQ; Propr. intell. 2006, n° 18, P. 92; note V. L. BENACOU. VC. aussi, CA Paris, 11 Fèvr. 1998: RIDA Juill. 1998. P. 189, obs. A, KEREVER.

<sup>(٢)</sup> V. L. BENABOU, Ibid, P. 162.

وهنا يجب تفسير المادة (١/٨٥) من معاهدة الجماعة الاقتصادية الأوروبية - آنفة البيان - بمعنى أنها تحظر أي ممارسة متفق عليها بين جمعيات إدارة حق المؤلف الوطنية في الدول الأعضاء والتي قد يكون لها هدف أو ترفض الوصول المباشر لدليل المستخدمين في دولة عضو أخرى وللمحاكم الوطنية تحديد ما إذا كان هذا الفعل متفق عليه بين شركات الإدارة أم حدث بسبب سوء تنظيم الإدارة أو لأسباب أخرى.

وقد تقوم هيئات الإدارة الجماعية بوضع شروط من شأنها تؤدي للتمييز وتتمثل هذه الشروط في الإقامة أو الجنسية لمنح مزايا معينة وتلك الشروط تتعلق بشكل شخصي للمستفيد، وفي هذا الشأن أعلنت اللجنة الأوروبية، وبأقصى قوة في جميع المجالات، أن التمييز ضد أعضاء هيئة الإدارة الجماعية بسبب جنسيتهم أو موطنهم يشكل في الواقع هجوما على مبدأ المساواة وهو ما يتعارض مع نص المادة (٧) من معاهدة روما وكذلك نجد في المقابل نص المادة (٨٦) من المعاهدة الأوروبية تعاقب بشكل غير مباشر على انتهاك هذه الشروط من خلال إدانة الممارسات التمييزية التي تجريها بعض الشركات باعتبارها إساءة استخدام لمركز مهيمن، لذلك فالأحكام التعاقدية التي تفرضها الأنظمة الأساسية على الأعضاء غالبا ما تكون محل رقابة<sup>(١)</sup>.

---

(<sup>١</sup>) V. L. DENABOU, Ibid., P. 166.

## حكم "جيما" (٢)

وقد جاء حكم (جيما ٢) من أبرز الأحكام في هذا الصدد وتتلخص الوقائع في طلب شركة "جيما" نقل حق المؤلف لجميع الفئات وللعالم كله، وهنا نجد شقين يتعلق الأول بنقل حق المؤلف لجميع الفئات ولا شك أن هذه الفئات أو التصنيفات محل تغيير وتوسع مواكبة للتطور التكنولوجي فيما يتعلق بالبحث والنشر، أما الشق الثاني فيتمثل في النقل العالمي لحقوق الأعضاء، إلا أن هذا النقل العالمي غير مبرر.

وانتهت اللجنة إلى إجبار "جيما" على تعديل نظامها الأساسي بشأن تلك النقاط، وقبلت اللجنة أن "جيما" الحق في أن تطلب في إقليم نشاطها المباشر في الفئات الموكلة إليها النقل الحصري لجميع أعمال الملحن والمؤلف، بما في ذلك أعمال مستقبلية.

أصبح حكم (جيما ٢) <sup>(١)</sup> أبرز مثال لتقسيم الإدارة، وفي الواقع نجد أن تقسيم ترخيص الإدارة جاء نتيجة التطبيق قواعد قانون المنافسة الأوروبي في هذا الشأن بمثابة تعسف وذلك بالمعنى المقصود في المادة (٨٢) من معاهدة الجماعة الاقتصادية الأوروبية وإساءة الاستخدام هنا جاءت من خلال مبدأ (أن شركة جيما تشترط نقل حق المؤلف لجميع الفئات وللعالم كله)، وقد رفضت اللجنة باعتبار أن: (لا أساس لها من الاعتراضات التي قدمتها هذه الشركة لتبرير النقل العالمي لحقوق أعضائها واعتبرت أن البنود المذكورة في النظام

---

(<sup>١</sup>) Comm. CE, dèc n° 72/268/CEE, 6 Juill. 1972, aff. IV/26.760, Gemall: JOCE n° L 166, 24 Juill, 1972.

الأساسي كان لها تأثير في منع الأعضاء من نقل هذه الحقوق إلى شركة حقوق أخرى<sup>(١)</sup>.

وأنشئت بهدف وحيد هو: «رغبة جيما» في جعل موقعها المهيمن احتكاراً، ثم طلبت اللجنة من جيما تعديل نظامها الأساسي حول هذه النقطة يأخذ توجيه الإدارة الجماعية هذا الخيار بتقسيم المساهمة ومن ناحية أخرى اعترفت اللجنة بأن «جيما» يمكن أن تطلب من إقليم نشاطها المباشر في الفئات الموكلة إليها النقل الحصري لجميع أعمال الملحن أو المؤلف بما في ذلك أعماله المستقبلية»<sup>(٢)</sup>.

وبتطبيق قانون المنافسة نجد أن يحد من حرية هيئات الإدارة الجماعية فيما يتعلق بتحديد السلطة صاحب الحق محل الإدارة من إدارة حقه ولعل صاحب الحق يتساءل - خاصة بعد صدور حكم جيما - ما إذا كان بإمكانه -- ولكونه مواطن أوروبي على وجه التحديد - المساهمة بحقه لدى أكثر من هيئة إدارة جماعية في نطاق الاتحاد الأوروبي أي يصبح السؤال عما إذا كان حق المؤلف محل الإدارة الجماعية هو حق ذو طابع حصري حينما يصبح محلاً للإدارة الجماعية، وقد يتسنى لصاحب الحق محل الإدارة الجماعية أن يجعل أحد حقوقه - غير تلك التي تعد فعلاً محل إدارة جماعية لدى هيئة مقرها خارج وطنه، قطعاً تلك الحقوق هي بطبيعة الحال حقوق يديرها صاحبها مستقبلاً<sup>(٣)</sup>.

(١) Juris Classeur Fasc. 1550, Ibid.

(٢) dèc. Gemal, 11, 2, a.

(٣) V. en. Ce sens dir. 2014/26/UE, 26 Fèvr. 2014, Cons, 19.

هذا ويجب أن يكون لأصحاب الحقوق إمكانية سحب الحق أو أي من فئاته بسهولة وإدارته بشكل فردي أو تكليف هيئة إدارة جماعية بإدارته سواء علينا أو جزئياً بجانب منظمة إدارة جماعية أخرى، وعليه نجد أن تقسيم الإدارة الجماعية التغييب الحقوق من هيئات بين هيئات إدارة مختلفة - حتى وإن كانت مقررات تلك الهيئات في بلاد مختلفة - فهي مسألة غاية في الندرة ولا يوجد رأي قاطع في الفقه أو القضاء - بحسب ما تم عرضه من أحكام - في هذا الخصوص، إلا أننا بالتركيز على عقود التمثيل المتبادل المبرمة بين هيئات الإدارة الجماعية بعضها البعض يعد سبباً رئيسياً في تولد فكرة تقسيم الإدارة وعليه الممارسات الاحتكارية والتعسف الذي تستخدمه بعض الهيئات،

وسوف نقوم بعرض بعض الحالات العملية فيما يلي:

رفع المؤلفون أصحاب الحقوق محل الإدارة الجماعية دعوى أمام القضاء الأوروبي (اللجنة الأوروبية تأسيساً على نص المادة (٣٤) من اللائحة الداخلية للهيئة (ساسيم) والتي تنص على أن:

« أصحاب الحقوق ليس لهم الحق المطلق في إدارة حقوقهم التي تتم إدارتها من خلال ساسيم».

وانتهت اللجنة الأوروبية في حكمها الصادر في أغسطس ٢٠٠٢<sup>(١)</sup> إلى رفض الطلب المقدم من أصحاب الحقوق محل الإدارة في الدعوى المعنية، إذا اعتبرت طلبهم بالإقرار بخطأ هيئة الإدارة الجماعية (ساسيم) لما كانت تتبع في لائحتها الداخلية - وبالتالي في العقد -

(<sup>١</sup>) Comm. CE, 12 août 2002, aff. Comp/c2/37. 219, Baghalter and homemchristo C/ sacem.

نظاما يحد من سلطة صاحب الحق محل الإدارة في إدارة حقه إدارة فردية، ودفعت ساسيم بعدم جواز الإقرار بهذا الخطأ المزعوم لما كانت هذه النصوص في اللائحة في إطار الحماية لصاحب الحق محل الإدارة، وتابعت على سند من القول إنها تقوم بحماية صاحب الحق مما قد يلحق به من ضرر جراء إدارته المستقبلية لحقوقه تزامنا مع ممارستها للإدارة الجماعية لذات الحقوق.

ومما سبق نجد أن الالتزامات المفروضة على الأعضاء لا يمكن الاستغناء عنها لتحقيق إدارة جماعية سليمة لحقوقهم، وكانت فكرة تحقيق التوازن بين القوة التفاوضية للمجتمع وحرية المؤلفين في التصرف في حقوقهم واحدة من الحجج التي قادت ساسيم<sup>(١)</sup>.

وبالإضافة إلى ذلك، لا يمكن أن يؤدي هذا الاحتياطي إلى تدمير نظام الإدارة الجماعية بالكامل من خلال تركه فقط لإدارة الحقوق التي يصعب جمعها وبتكلفة باهظة؛ وستكون النتيجة زيادة في تكاليف الإدارة، وقد طغنت اللجنة في هذا التحليل، معتبرة أن التطوير التقني يسمح بمراقبة أفضل مما كانت عليه في الماضي بتكلفة أقل للاستخدامات في الإدارة الفردية، بالإضافة إلى ذلك فالإدارة الفردية في هذا الصدد ستسمح باحترام أفضل للحقوق المعنوية.

---

(١) FNCE Sène, Cspla, avis n° 2004, PT9, relatif à propriété littéraire et au droit de la concurrence.

إلا أنه في الآونة الأخيرة لم تعد هيئات الإدارة الجماعية تتبع هذا النظام لما اعتبرته اللجنة الأوروبية نظاما تعسفيا استنادا لنص المادة (٨٢/أ) من الميثاق الأوروبي (TCEE) <sup>(١)</sup>.

هذا وقد قامت ساسيم في عام (٢٠٠٠) بتعديل لوائحها الداخلية لتعليق قراراتها بتحديد سلطة الإدارة الفردية لصاحب الحق محل الإدارة على قرار مسبب من مجلس إدارتها، وعليه اعتبرت اللجنة أنه يعد إجراء تعسفيا في ضوء النص المادة (٨٢) - سالف الذكر - فقط إذا كان تطبيق هذا القرار هو بهدف الرفض ومنع صاحب الحق محل الإدارة من إدارة حقه فرضا لنشاطها <sup>(٢)</sup>.

وعن المشرع الفرنسي نجد نص المادة (٣ - L.٣٢٢) من تقنين الملكية الفكرية الفرنسي والتي قضت بتقسيم الإدارة بين صاحب الحق وهيئة الإدارة الجماعية بناء على طلبه، في الإطار الذي ينص عليه الاتفاق.

ونجد من خلال نص المادة سالف الذكر أن المشرع الفرنسي سمح بتقسيم الإدارة وجعل فكرة التقسيم ترجع لصاحب الحق نفسه فهو من يقرر الفئة التي يتنازل عن إدارتها لهيئة معينة وكذلك الاحتفاظ بفئة أخرى لإدارتها فرديا ومن خلال هيئة إدارة جماعية أخرى.

---

(١) نصت المادة (٨٢/أ) من معاهدة الجماعة الأوروبية على أن: يحظر أي انتهاك من قبل مشروع أو أكثر لمركز مهيم داخل السوق المشتركة في أو في جزء كبير منه لأنه يتعارض مع السوق المشتركة بقدر ما يؤثر على التجارة بين الدول الأعضاء، تتمثل هذه الإساءات على وجه الخصوص في:

أ) فرض أسعار شراء أو بيع غير عادلة بشكل مباشر أو غير مباشر أو شروط تجارية أخرى غير عادلة.

(٢) Juris Classeur Facs. 1550, (Fragmentation de l'apport), 75, Ibid.



وهنا يجب الإشارة إلى مدى إمكانية تنازل المؤلف عن إدارة فئة لهيئة إدارة جماعية في حين يتنازل عن فئة أخرى لهيئة إدارة جماعية ثانية ونجد أن المشرع الفرنسي قد أشار في المادة (L.32216) من نفس القانون السابق الإشارة إليه، وتحديدا في فقرتها الثانية: "الحظر على هيئة الإدارة الجماعية فرضها بأن يعهد بالحقوق التي منعت هي من إدارتها إلى هيئة أخرى".

وهنا توقع المشرع أن لهيئة الإدارة الجماعية مصالح مشتركة مع هيئات أخرى من نفس النطاق الجغرافي، وبفرض وجود المصلحة يعد هذا الإجراء (وهو العهد بالإدارة إلى هيئة أخرى) منافيا لقانون المنافسة.

وقد تتجلى الممارسات الاحتكارية أو التعسفية فيما يتعلق بحق الفسخ وهنا كان للقضاء الفرنسي بصمة واضحة في حسم الأمر فقد استقرت أحكام محكمة النقض الفرنسية في حكمها الصادر في (٤ أبريل ١٩٩١) من الغرفة المدنية الأولى والشهير بحكم «بيكاسو»<sup>(١)</sup> على أن صاحب الحق محل الإدارة الجماعية أو المساهم بالهيئة له الحق في سحب سلطة الإدارة في أي وقت واستعادة الإدارة الفردية وبالتالي استعادة كاملة على حقوقه، والتي يتعين على هيئة الإدارة الجماعية إعادته إليه.

تجدر الإشارة إلى أن حق الفسخ هو إجراء منبثق من مبادئ قانون المنافسة والمتعلق بالتوازن بين أطراف الإدارة (أي صاحب الحق وهيئة الإدارة الجماعية)، والذي يتطلب ألا يتجاوز التدبير العادل اللازم لضمان

(<sup>1</sup>) Cass, 1re Civ., 4 avr 1991, Picasso: D. 1992, Jruis Pr. P. 261, note, P. Y. Fautier.

الإدارة السليمة للحقوق ولضمان فاعلية الإدارة وإتمامها على الوجه الأكمل.

ولما كان حكم (جيما) - سالف الذكر - فقد قضي بما لا يدع مجالا للشك باعتبار الإجراء الذي عقدت بموجبه هيئة الإدارة (جيما) انتقال أعضائها إلى هيئات إدارة جماعية أخرى عن طريق فرض حوالة لحقوقهم لصالحها إجراءً تعسفياً، ولم يكن هذا الإجراء مبرراً على عكس ما زعمه (جيما) بالحاجة إلى إبرام عقود ترخيص طويلة الأجل مع مستخدمي الأعمال الموسيقية نظراً لشروط أخرى في النظام الأساسي<sup>(١)</sup>.

ولما رأت محكمة العدل الأوروبية أن منع صاحب الحق من مباشرة حقوقه بعد انفصاله عن هيئة الإدارة يعد إجراءً تعسفياً فقد عادت في حكمها في يناير ١٩٧٤ والمعروف باسم (سابام)<sup>(٢)</sup> لتقضي بتعسف الإجراء الذي تحد بمقتضاه هيئة الإدارة الجماعية أحد مساهميها من مباشرة النشاط المتعاقد عليه بينهم بعد انفصاله عنها. وقد اعتبرت اللجنة هدياً بنص المادة (٨٦) من الميثاق أنه عندما يمنح صاحب الحق إمكانية التنازل عن حقوقه لصور معينة من الاستقلال فإنه بإمكان هيئة الإدارة الجماعية ممارسة حقوقه لمدة ٣ سنوات من انفصاله عنها وترى أن هذه الفترة هي فترة معقولة عندما يتم منحها هذه إمكانية فقط لفئات محددة من أشكال الاستغلال، وأن الاحتفاظ

(١) Juris Classeur Fasc. 1550: Ibid., Cessation de latérisation de gestion, 80.

(٢) Cour de justice des communautés européennes, dans l'affaire 127/73. BRT de 30 janvier 1974 (CJCE, 21 mars 1974, aff. 127/73, BRTC/ Sabam: REC. CJCE 1974, P. 313.

بممارسة الحقوق لمدة (٥ سنوات) بعد انفصال العضو من هيئة الإدارة الجماعية من شأنه أن يشكل دائما إساءة استخدام للمركز المسيطر بالمعنى المقصود في نص المادة (٨٦)، والسابق الإشارة إليها، وفي هذا الصدد نجد أن فرض هذه الهيئة على تبرير قرارها بمواصلة ممارسة حق المؤلف لا أساس له من الصحة حيث كرست المادة (L. 322/5) من تقنين الملكية الفكرية الفرنسي حق الفسخ، إذ أجازت لصاحب الحقوق محل الإدارة أن يقوم بفسخ التعاقد الذي أعطى بمقتضاه هيئة الإدارة الجماعية سلطة السماح بإدارة حقوقه وأحالت للمادة (L. 322.3) من ذات التقنين، ولا يمكن بلا عذر أن يتخطى مدة ٦ أشهر).

وكذلك طبقا لنص المادة (L. 322.6) من ذات التقنين فإنه لا يمكن أن يخضع الفسخ لشرط إسناد إدارة الحقوق المعنية إلى منظمة إدارة جماعية أخرى.

وعليه فقد قررت لهيئة الاتحاد الأوروبي في حكمها دافنت بانك ضد ساسيم<sup>(١)</sup> لسنة (٢٠٠٠)، أن الفسخ لا يجوز أن يكون مشروطا بقرار نقل الإدارة الجماعية من الهيئة التي تعاقد معها إلى هيئة أخرى. وعليه نجد أن هذه الممارسة تم إدانتها بالفعل وأصبحت غير موجودة اليوم، حتى لو كانت تشكل خطرا لتجزئة فئات الحقوق وتسمح بزيادة المنافسة بين الإدارة الجماعية والإدارة الفردية، وبالتالي سيكون العضو قادرا على استرداد كل أو جزء من إدارة حقوقه، ولكن ضمن الحدود التي

(<sup>1</sup>) Comm. Déc. 12 aût 2002, aff. COM/C2/37.219, Banghalter et Homem. Christo (Daft Punk) C/sacem.

تحددها المنظمة وأيضاً ضمن الحدود القانونية والتشريعية على النحو المنصوص عليه في نص المادة (L. 322.3) من التقنين آنف البيان - والتي أشارت إلى أن: «الانسحاب الجزئي من جانب واحد للعضو يشكل انتهاك للنظام الأساسي ولا يمكن التذرع به ضد هيئة الإدارة، وبالتالي فقد اعتبرت محكمة استئناف باريس<sup>(١)</sup> أن هذا الانسحاب من جانب واحد للعقد الذي يلزم عضو في (SACD) يشكل اضطراباً غير قانوني بشكل واضح.

هذا وقد أصدرت اللجنة قراراً بإلزام جيمما بتعديل نظامها الأساسي حيث أن الأخيرة اشترطت على أعضائها أن الشخص الوحيد الذي يسمح بالتأهل لمجلس الإشراف أو جمع حقوق الطبع والنشر الإضافية بعد ٣ سنوات لأبد وأن يكون من الجنسية الألمانية أو مقيم في ألمانيا.

وفي هذا الصدد رفضت محكمة العدل بموجب قرارها الصادر في ٢ مارس ١٩٨٣<sup>(٢)</sup> دعوى الإلغاء ضد قرار اللجنة والتي أدانت ممارسة شركة ألمانية لإدارة الحقوق والتي رفضت إبرام عقود مع فنانين أجانب حيث أنهم غير مقيدين في ألمانيا وبالتالي يصبح الفنانين المقيمين في ألمانيا أو الذين يحملون الجنسية الألمانية يتمتعون بميزة في هيئة الإدارة الجماعية فقط لمجرد الإقامة أو الجنسية، وما فعلته هيئة الإدارة

---

(١) CA Paris, 14 e ch., 11 févr. 1998, n° 97/06776, J. Balasko Vic et théâtre de la michodière C /SACD: rapport Tee par A. rerêver, in RIDA oct. 1998, P. 189; Juris Data n° 1998-02/335-Au fond, TGI Paris 3e ch., 19 Juin 1998: RIDA avr. 1999, P. 410.

(٢) CJCE. 2 mars 1983, aff. 7/82, «REC», P. 483.

فقط لكونها في مركز مهيم وأن فعلها يعد إساءة الإستخدام هذا المركز المهيم.

وبعد التمييز في المعاملة من قبل مركز مهيم في السوق مؤشرا على السلوك المناهض للنزاع عندما لا تبررها أسباب موضوعية، على سبيل المثال: إنشاء شبكة توزيع انتقائية وأتضح من الفحص الذي أجرته لجنة النظام الأساسي (جيما)<sup>(١)</sup> أنه بالإضافة إلى الجنسية ومحل الإقامة، هناك عدة عوامل بما في ذلك تصور الحد الأدنى من الدخل من قبل المؤلف، ونوع الأعمال أو حتى وجود روابط مميزة مع المستخدمين دخلت عبر الإنترنت للحصول على مزايا معينة، كما تم حظر هذه البنود لأنها تشكل إساءة استخدام لمركز مهيم.

#### إدانة ممارسات جيما:

وعليه أديننت ممارسة (جيما) المتمثلة في تحميل المستوردين الألمان رسوم ترخيص كاملة للواردات (التمثلة في اقراص وأشرطة تسجيل والآلات المستخدمة في التسجيل) من دول أعضاء أخرى، بالرغم من دفع رسوم الترخيص بالفعل للمستوردين الألمان، واعتبرت اللجنة أن يتعارض مع نص م (٨٦) إخضاع استيراد السجلات من قبل التجار النظام اقتصادي يختلف عن ذلك الذي يطبقه على الاستيراد من قبل

---

(<sup>١</sup>) La commission a eu plusieurs fois à se prononeer sur les pratiques de cette Société: décision GEMA du 2, Juin 1971, J.O.C.E., n° L134 P. 15: Décision GEMA du 18 Octobre 1971 aff. 175/78, REC., P3173; décision GEMA du 4 Décembre 1981, Aff. IV/29971, J. O. C, E., n° L 94 du 8 Avril 1982, P. 12

الشركات المصنعة وإنه لا يمكن لقانون حق المؤلف الوطني أن يبرر تطبيق (جيما) لشروط غير متكافئة على خدمات مشابهة<sup>(١)</sup>.

وعليه فقد كانت البنود المتعلقة بنطاق الحقوق المتنازل عنها موضوع تعديل بعد تدخل اللجنة وقد منعت هذه البنود المؤلف من الاختيار من بين الفئات السبعة للحقوق التي تديرها (جيما) تلك التي يريد أن يعهد بها إليه، وقد تم التوصل لحل وسط بين هذا المطلب للحرية التعاقدية للمؤلفين وبين الحاجة إلى (جيما) لحماية أعضائها من الضغط من مستخدمي الموسيقى، وأدى التوازن بين مدى الالتزام الذي قطعه الأعضاء ومدى حقوق المحول إلى قبول المفوضية بأن (جيما) تقوم بتحديد فترة العضوية في سنة أو ثلاث سنوات بحسب الأحوال وكان هناك بالتالي تنفيذ لقاعدة يمكن وصفها بأنها قاعدة إنصاف أو تناسب في تحديد الشروط العادلة بالمعنى المقصود في نص المادة (٨٦).

وهذا هو نفس القلق بالنسبة لتوازن القوى والذي دفع اللجنة إلى إعلان التخليص السلبي فيما يتعلق بتعديل قانوني تم إخطاره من قبل (جيما) وكان الغرض من ذلك هو إزالة إمكانية وجود محطات الراديو والتلفزيون لربط استخدام الأعمال في (جيما) بدفع إتاوات من قبل صاحب حقوق النشر، صحيح أن الوضع كان غريباً حيث أن المؤلف هو الذي دفع ثمن عملية وليس العكس، ولذلك قبلت اللجنة البند الذي يحظر إبرام اتفاقات فردية بين المتنازعين والمستخدمين، وترى إنه ليس

---

(<sup>١</sup>) Cette solution fut condamnée par la cour de Justice dans l'arrêt Musil Vertrieb du 20 Janvier 1981, off. Joiner 55et 57/80, REC. P. 147 et supra. n° 126 ets.

من العدل أن تسعى إلى منع البعض عكس حماية المؤلفين الأعضاء الذين لم يعد لديهم أي إمكانية قانونية للتأثير على مستوى تفويض، لذلك أقرت باسم مبدأ التناسب، بأن أي كيان في وضع مهيمن يمكن أن يقيّد الحرية التعاقدية للمؤلفين باسم المصلحة المشتركة لجميع الأعضاء، كما أنها من خلال هذا الواقع اعترفت بوجود أقطاب أخرى للمكانة المهيمنة في السوق لاستخدام المصنفات التي تمثل ضدها شركات إدارة الحقوق موازنه القوى المضادة، كما أتيحت لمحكمة العدل الفرصة للحكم على عدالة الممارسات التي تفرضها شركات إدارة الحقوق على أعضائها وواصلت البحث عن موازنة المصالح في الوجود الذي بدأته اللجنة <sup>(١)</sup>.

وكذلك أثير نزاع رئيسي حول نقل حقوق التأليف والنشر، فقد أثار شركة التلفزيون البلجيكية - (BRT) <sup>(٢)</sup> مشكلة توافق ممارسات (SABAM) وهي شركة بلجيكية لإدارة حقوق المؤلف في المصنفات الموسيقية - مع المادة (٨٦) من المعاهدة، فقد اعتبرت المحكمة الوطنية التي رأت أنه من الضروري استجواب محكمة العدل الدولية حول هذا الموضوع في حكم أولى لمعرفة ما إذا كانت حقيقة أن الشركة التي تحتكر بحكم الواقع إدارة حقوق النشر في دول عضو يتطلب التنازل العالمي عن جميع حقوق النشر دون التمييز بين فئات معينة يمكن اعتباره إساءة استخدام لمركز اقتصادي مهيمن بالمعنى المقصود في المادة (٨٦) من معاهدة الجماعة الاقتصادية الأوروبية، ويتمثل

(١) V. L. Benabou, Ibid., P. 170.

(٢) Belgische Radio-en telveisieomroep.

أيضاً إساءة استخدام مركز مهيمن في نص الشركة على التنازل من قبل المؤلف عن حقوقه الحالية والمستقبلية وعلى وجه الخصوص، ينص على أنه دون الحاجة إلى أي مبرر، تظل ممارسة الحقوق المنقولة محفوظة لهذه الشركة لمدة (٥) سنوات بعد انفصال الشريك.

وبتطبيق نص المادة (٨٦) على (سابام)<sup>(١)</sup> فقد قضت محكمة العدل الدولية بما يلي:

أن الشركة المسؤولة عن استغلال حقوق الطبع والنشر التي تحتل مركزاً مهيماً - بالمعنى المقصود في م (٨٩) - ستفرض على أعضائها التزامات ليست ضرورية لتحقيق هدفها المؤسسي والتي من شأنها أن تعرقل وبالتالي وبشكل غير عادل، يمكن أن تشكل حرية العضو في ممارسة حقوق النشر الخاصة به استغلالاً تعسفياً، وللقاضي أن يقيم الممارسات التعسفية إذا لوحظت ومدى انعكاسها على مصالح المؤلفين أو الأطراف الأخرى المعنية وذلك بهدف رسم النتائج على صحة وتأثير العقود المتنازع عليها أو بعض بنودها.

واعتبرت أيضاً أن (سابام) لا يمكنها الاستفادة من أحكام المادة (٢/٩٠) من المعاهدة لأنها لم تكن تكلفة من قبل الدولة بأية مهمة وأنّها تدير مصالح خاصة حتى ولو كانت حقوق ملكية فكرية يحميها القانون.

يشكل حكم سابام اعترافاً معيناً إلى وجود شركات إدارة قانونية ولا تشكك المحكمة في المركز المهيمن الذي تشغله هذه الشركات في أراضي كل دولة عضو ويعتبر القانون أن هذا الوضع الاحتكاري أو

(<sup>١</sup>) CJCE, 21 mars 1974m, aff. 127/73, BRT c/sabam: Rec. CJCE 1974, P. 313.



احتكار القلة في دولة عضو ضروريا لكفاءة مهمة شركات الإدارة الجماعية وبالتالي ترى المحكمة أن:

الحماية الفعالة لحقوق ومصالح المؤلفين تفترض مسبقا أن تتمتع الجمعية بموقف قائم على الرغبة في مصلحتها إلى أقصى حد ضروري لإعطاء نشاطها الحجم والأهمية المطلوبة<sup>(١)</sup>.

ومع ذلك فإن المحكمة العليا لا تعتبر هذه الشركات تتمتع بحرية كاملة في إدارة الحقوق التي يعهد بها لهؤلاء المؤلفين الموقف المهيمن تبرره الرغبة في السماح بالإدارة المثلى لحقوق المؤلف، إذا تم تقييد حرية التفاوض لأصحاب الحقوق بما يتجاوز ما هو ضروري، فلن يتم احترام هذا الهدف: يتم بعد ذلك تنفيذ الإدارة الجماعية للحقوق على حد سواء على حساب الحقوق الفردية والمنافسة داخل المجتمع، وينتج من خلال القيود المفروضة على المؤلفين تقسيم الأسواق، احترام حقوق التأليف والنشر المشروعة، عقوبة إساءة استخدام مركز مهيمن.

#### إساءة استخدام مركز القوة:

قد يتمثل إساءة استخدام مركز القوة في رفض منح التراخيص والأذونات لإستخدام فئات الحقوق فقد كانت (SACEM) ترفض دائما منح الإذن بالاستخدام الجزئي للحق الذي تديره وبالتالي اضطر المستخدمون لدفع إتاوات عالية تقابل استخدام هذا الحق بأكمله بينما قاموا ببث جزء منه فقط (فئة تتكون بشكل أساسي من أعمال أنجلوسكسونية تم تكييفها خصيصا ليتم سماعها في النوادي الليلية).

(١) V. L. Benabou, Ibid., P. 174.

وقد أشارت ساسيم والحكومة الفرنسية والمفوضية للمحكمة أن تقسيم الحق العالمي الذي يرغب فيه المتقدمون إلى جمعيات فرعية مختلفة قابل للتسويق من شأنه أن يؤدي إلى صعوبات عملية وزيادة في تكلفة استخدام كل المستخدمين وقد قبلت المحكمة العليا هذه الحجة واعتبرت أن:

من ناحية ستفقد النوادي ميزة تمتعها بالحرية الكاملة في اختيار الأعمال الموسيقية التي تبثها، ومن ناحية أخرى قد يؤدي التمييز بين الأعمال الموسيقية المحمية التي يصرح بتوزيعها أم لا، يسمح بتوزيعها الزيادة للمراقبة وبالتالي يترتب على ذلك تكاليف أعلى لمستخدمي الموسيقى.

وبملاحظة النظام الحالي يسمح بالتوفيق بين المصالح المتضاربة، قيمت المحكمة شرعية الممارسة فيما يتعلق بالمحظورات المنصوص عليها في نص المادة (٨٦) <sup>(١)</sup> بالاعتماد على مبدأ التناسب، واعتبرت أن: العقود المبرمة لهذا الغرض مع المستخدمين لا يمكن اعتبارها مقيدة للتواصل، بمعنى أن المقصود في المادة (٨٦) إنه إذا تجاوزت الممارسة المتنازع عليها في حدود ما هو ضروري لتحقيق هذا الهدف تترك المحكمة الأمر للمحاكم الوطنية لإكمال تقييم التكلفة والعائد لهذه الممارسة.

ومما سبق نجد أن بتطبيق نص المادة (٨٥) نستخلص أن اتفاقيات التمثيل المتبادل لا تشكل في حد ذاتها اتفاقيات محظورة،

(١) إحالة للبند (٧٣) الفقرة الثانية.

وكذلك ترك السلطة التقديرية للمحاكم الوطنية في مسألة ما إذا كان رفض الوصول المباشر للحق الذي تديره هيئة الإدارة الجماعية الأجنبية للمستخدمين نتيجة ممارسة منسقة من عدمه، وأخيراً اعتبر أن رفض هيئة الإدارة الجماعية إدارة حقوقها في استخدامات جزئية للحق الذي تديره لا يعد تقييداً للمنافسة في ضوء غياب حلول أكثر ملائمة.

وهنا نؤيد حتمية دراسة التشريعات المقارنة لما يتم فعلياً على أرض الواقع من هيئات الإدارة والنظر إلى العقود التي تبرمها سواء تضمنت شروط تعسفية أو أن إبرام عقود التمثيل المتبادل قد يؤدي إلى تقسيم الإدارة وبدلاً من الاستفادة من التقسيم نجد أنفسنا أمام حالة احتكار لفئات معينة من الحقوق وعليه إضرار بالمنافسة وما أعنيه الآن أن التشريعات الوطنية يجب أن تنص على موادها القانون ليس فقط مواد في التشريع وإنما تأتي هذه النصوص من خلال خبرة عملية لما يحدث فعلاً على أرض الواقع وكذلك من الأهمية دراسة أبعاد الممارسة الاحتكارية في هذا الصدد ويعد الأمر حديث نسبياً لأننا في هذا الصدد لا نتحدث عن مجرد سلعة في سوق تجاري وإنما عن مصنعات فنية وفي الواقع فإن المشرع المصري لديه فرصة عظيمة لإصدار أفضل تشريع لإدارة جماعية وحماية المنافسة في مجال حق المؤلف وإدارة المصنعات وذلك لأنه قد سبقنا في ذلك العديد من التشريعات الوطنية سواء الأوروبية أو العربية القديم منها والحديث وكذلك الأحكام القضائية سواء الصادرة عن محكمة العدل أو الصادرة عن القضاء الوطني في مختلف الدول وأيضاً نصوص الاتفاقيات الدولية ويمكن للمشرع المصري إلقاء الضوء على ما سبق دراسته والاستفادة

من نقاط الضعف والقوة فيه وإصدار تشريع جديد بتنظيم عمل هيئات الإدارة الجماعية ويشجع الاستثمار في المجال الفني ويعمل على تنشيط الحركة الاقتصادية في هذا المجال مع حماية المنافسة في هذا الصدد وحماية حقوق المؤلفين وكذلك توضيح كافة الأمور أمام القضاء الذي ينظر تلك القضايا وعليه يقوم بإصدار أحكام تتصف طرف على حساب آخر وذلك كله بنصوص مواد قانونية غير واضحة في هذا الشأن.

## الفرع الثاني

### إنفاذ حقوق الملكية الفكرية

### وتسوية منازعات حق المؤلف

تمهيد وتقسيم:

تزايدت في الآونة الأخيرة أهمية فروع الملكية الفكرية بكافة فروعها وأصبحت تلعب دورا كبيرا في الاقتصاد العالمي ومع زيادة أهميتها توالى المعاهدات الدولية المعنية بدراسة أحكامها ومعايير حمايتها وكذلك التشريعات الوطنية تباعا إلا أن هناك أمرا مهما جدا لم يدخل حيز الدراسة في بعض الاتفاقيات الدولية ألا وهو إنفاذ حقوق الملكية الفكرية، وعلى سبيل المثال فنجد أن اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية والمبرمة في ١٨٨٣<sup>(١)</sup>، فنجد أنها أغفلت مسألة الإنفاذ وأكتفت فقط بوضع بعض القواعد الموضوعية لتوفير الحماية على المستوى الدولي دون وضع قواعد وأحكام تضمن وضع تلك النصوص

(١) أبرمت اتفاقية باريس سنة ١٨٨٣ وتم تعديلها في بروكسيل ١٩٠٠ وواشنطن ١٩١١ ولاهاي ١٩٢٥ ولندن ١٩٣٤ ولشبونة ١٩٥٨، وإستكهولم ١٩٦٧ والمنقحة في ١٩٧٩.

موضع التنفيذ، ونجد أن نصوص المادتين (٦ مكرر، ٩) وضعت بعض التدابير التي يجب على الدول اتخاذها لمواجهة التعدي على العلامات التجارية وتقليدها وهذه والتدابير تخص فقط العلامات والأسماء التجارية ولم تتطرق لباقي طوائف الملكية الفكرية الأخرى.

وظل الوضع هكذا إلى أن أبرمت اتفاقية التريبس وأزيلت العوار فهي تتميز بتطرقها لكل فروع وطوائف الملكية الفكرية بالإضافة إلى أنها عالجت مسألة إنفاذ حقوق الملكية الفكرية في الجزء الثالث منها في المواد (من ٤١-٦١) بالإضافة لاستعراض المادة (٦٤) من الاتفاقية آنفة البيان لقواعد تسوية المنازعات فأوجبت م (١/٦٤) تطبيق المادتين (٢٢، ٢٣) من اتفاقية جاءت ١٩٩٤، على المشاورات وتسوية المنازعات التي تنشأ بين الدول الأعضاء بحسب ما جاء من تفصيل في اتفاقية «التفاهم بشأن القواعد والإجراءات التي تحكم تسوية المنازعات، وهذا ما نقوم بعرضه أكثر تفصيلاً في الفصل الثاني من خلال تسليط الضوء على دور هيئات الإدارة الجماعية في إنفاذ حقوق الملكية الفكرية (مبحث أول) و تسوية منازعات حق المؤلف ودور هيئات الإدارة الجماعية (مبحث ثان)

## المبحث الأول

### دور هيئات الإدارة الجماعية في إنفاذ حقوق الملكية الفكرية

#### تمهيد وتقسيم:

للجانب الوطني لموضوع الإنفاذ أهمية كبيرة، وفي الواقع فإن دمج آليات التنفيذ غير المباشرة في قوانين الملكية الفكرية في التشريعات المقارنة غير مهمة بدون آليات إنفاذ فعالة في التشريع الوطني، وعلى الصعيد الدولي نجد اتفاقية التربس تضمنت آليات للإنفاذ تعتمد عليها الأنظمة القضائية مع الأخذ في الاعتبار إنفاذ القانون الوطني.

تنص اتفاقية التربس على تطبيقاً شاملاً لإنفاذ حقوق الملكية الفكرية وموجودة في النظام القانوني لأعضاء منظمة التجارة العالمية لغرض تطبيق حقوق الملكية الفكرية، وقد طلبت من الدول الأعضاء فيها التأكد من أن إجراءات الإنفاذ متوفرة في قوانينها الوطنية مثل (سبل إنصاف سريعة لمنع الانتهاكات) وبالتالي فإن الأعضاء في اتفاقية تربس لديهم التزام بتحديد الوسائل الوطنية الخاصة بها، لذلك تسمح باتخاذ إجراءات فعالة ضد الانتهاك، ويجب أن تكون هذه الإجراءات سواء كانت إدارية أو قضائية عادلة ومنصفة وغير معقدة بشكل غير ضروري ويجب تطبيق الإجراءات بطريقة مرنة تجنباً لإنشاء الحواجز أمام التجارة المشروعة مع توفير كافة الضمانات ضد إساءة استخدامها هذا بالإضافة لضرورة اتخاذ الدول الأعضاء لبعض التدابير الحدودية الخاصة.

وسوف نقوم بعرض إجراءات إنفاذ حقوق الملكية الفكرية (مطلب أول) تدابير أو تقنين الإنفاذ (مطلب ثاني) وآليات الإنفاذ (مطلب ثالث).

## المطلب الأول

### إجراءات إنفاذ حقوق الملكية الفكرية

يمكن حماية فروع الملكية الفكرية بكافة فروعها مثل (العلامات، حقوق المؤلف... الخ) وهذه الحقوق قد يعتقد البعض أنها تمنح حقوقاً سلبية مما يعني الحق في استبعاد آخرين من استخدام أو تسويق الحق محل الحماية فعلى سبيل المثال المصنف المحمي بموجب حق المؤلف، تعرف العملية المتمثلة في عدم السماح لآخرين باستخدام الحق المحمي بموجب الملكية الفكرية أو تسويقها بإنفاذ الحقوق والذي يمكن القيام به من خلال التدابير المدنية والإدارية والجزائية التي تهدف إلى منع الاستخدام غير المصرح به للملكية الفكرية، وهنا يتجلى بوضوح دور هيئات الإدارة الجماعية الفعال في إنفاذ حقوق المؤلف، ومن ثم معاقبة مثل هذا الاستخدام غير المصرح به للملكية الفكرية وتوفير سبل الإنصاف لأصحاب الحقوق عن الضرر الناجم عن هذا الاستخدام وذلك لأن الاستخدام غير المصرح به يؤدي لخسائر كبيرة لتلك الصناعة<sup>(١)</sup>، وعليه وإن كنا بصدد حق المؤلف فإن جمعيات وهيئات الإدارة الجماعية تتأثر تأثراً كبيراً من تلك الاستخدامات الغير مشروعة وعليه يتأثر الفرد صاحب الحق نفسه مما يؤثر على سير العملية الاقتصادية لتلك المنظومة ككل.

---

(<sup>١</sup>) IP Enforcement: asserting your rights prepared by: European TPR Help Desk Through the website ([www.iprhelpdesk.eu](http://www.iprhelpdesk.eu)) June 2018.



لذلك فإن تدابير الإنفاذ ضرورية لضمان أن يحصل أصحاب الحقوق على مكاسب عادلة من جهودهم واستثماراتهم الفكرية، ومن الضروري لهيئات ومؤسسات الإدارة الجماعية أن يكونوا على دراية جيدة بمجموعة إجراءات إنفاذ الملكية الفكرية المتاحة لهم من أجل وضع خطة إنفاذ للملكية الفكرية جاهزة لتقديم الحلول والبدائل في حالة حدوث انتهاك.

وبالحديث عن قواعد الإنفاذ الدولية نجد أن اتفاقية التريبس تحدد القواعد العامة التي تنص على سبل الإنصاف الضرورية مع ضمان عدم وجود عقبات أمام التجارة المشروعة وتوفير الضمانات ضد سوء استخدام تدابير الإنفاذ وتشمل هذه المجموعة العامة من المبادئ مثل مبادئ الإنصاف والشفافية والإجراءات الواجبة والتوازن بين الأطراف وتنطبق على جميع إجراءات الإنفاذ المدنية والإدارية لحقوق الملكية الفكرية التي تغطيها التريبس، وتهدف التريبس إلى السماح لأصحاب الحقوق باتخاذ إجراءات فعالة ضد التعدي على حقوق الملكية الفكرية الخاصة بهم والحصول على تعويضات.

على وجه الخصوص يجب أن تكون السلطات القضائية قادرة على منح ثلاثة أنواع من الأنصاف (أوامر قضائية لأمر أحد الأطراف بوقف الانتهاك - التعويض عن الضرر الناجم عن الانتهاك - إزالة الانتهاك).

وقد فرضت اتفاقية التريبس في المادة (٤١) على الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية التزامات عامة تتعلق بالإنفاذ وقد ألزمت الدول الأعضاء بمايلي:

تلتزم الدول الأعضاء بتوفير قواعد إجرائية في التشريع الوطني يسمح باتخاذ تدابير فعالة مثل (الدعوى - الأوامر القضائية - تظلمات شكاوي إدارية) لمواجهة أي اعتداء على حق من حقوق الملكية الفكرية المنصوص عليها في الاتفاقية.

ويجب أن تشمل هذه القواعد الإجرائية الجزاءات السريعة بحيث تضمن الأخيرة منع التعديات ومن شأنه تسهيل مهمة هيئات الإدارة الجماعية التي تقوم بدورها في اتخاذ الإجراءات التي نص عليها المشرع نيابة عن المؤلف أو صاحب الحق، بالإضافة إلى جزاءات تشكل ردعا لأي تعديات في حالة وقوعها، ويجب أن تطبق هذه الإجراءات في القوانين الوطنية بأسلوب يضمن عدم إقامة حواجز أمام التجارة المشروعة، ويوفر ضمانات لمنع إساءة استخدامها، وهذا ما تضمنته نص المادة (٤١) في فقرتها الأولى:

هذا وقد أوجبت الفقرة الثانية من المادة آفة الذكر ضرورة أن تكون الإجراءات عادلة ومنصفة وألا تكون تلك الإجراءات معقدة أو باهظة التكاليف بصورة غير معقولة وأشارت كذلك للمدة الزمنية التي تستغرقها تلك الإجراءات فيجب ألا تستغرق وقتاً طويلاً غير مبرر.

ولتجنب طول أمد إجراءات التقاضي فمن الجائز تخصيص محاكم معينة أو دوائر معينة في المحاكم لنظر منازعات الملكية الفكرية، وقد أنشأت بعض الدول (مثل تايلاند) محاكم خاصة يقتصر اختصاصها على نظر منازعات الملكية الفكرية فقط<sup>(١)</sup>.

(١) M. Blakeney, Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights: A Concise Guide to the TRIPS AGREEMENT, London, Sweet & Maxwell,

وجدير بالذكر أن الاتفاقية تحدثت عن ضرورة اتخاذ إجراءات فعالة غير أنها لم تلزم الدول الأعضاء بإنشاء محاكم خاصة لنظر تلك المنازعات وإنما الدول التي قامت بذلك كان لرؤيتها الخاصة بأن تلك الإجراءات الفعالة والتي لا تستلزم وقتاً أو تكلفة مبالغ فيها يجب لتحقيقها إنشاء محاكم خاصة لنظر منازعات الملكية الفكرية فقط.

تخضع حقوق الملكية الفكرية للوائح الوطنية، لاسيما فيما يتعلق بإنفاذها، ومع ذلك هناك بعض القواعد فوق الوطنية، لاسيما على مستوى الاتحاد الأوروبي، حيث يتم بذل الكثير من الجهود لتنسيق قوانين الملكية الفكرية الوطنية<sup>(١)</sup>.

#### **أولاً: إنفاذ حقوق الملكية الفكرية على الصعيد الأوروبي:**

وعلى الصعيد الدولي بشأن إنفاذ حقوق الملكية الفكرية فقد يتطلب توجيه الإنفاذ (IPRED)<sup>(٢)</sup> من جميع الدول الأعضاء تطبيق سبل إنصاف وعقوبات فعالة ورادعة ومتناسبة ضد المتورطين في التزوير والقرصنة وتهدف إلى خلق تكافؤ الفرص لأصحاب الحقوق في الاتحاد الأوروبي، لديها الحد الأدنى من مجموعة مماثلة من التدابير المتاحة لأصحاب الحقوق للدفاع عن حقوق الملكية الفكرية الخاصة بهم أمام المحاكم المدنية - توجيه لإنفاذ معنى فقط بالإنفاذ المدني<sup>(٣)</sup>.

---

(28 November 1996) P. 124.

(1) IP enforcement, Ibid.

(2) Intellectual Property Rights European directive

(3) IP enforcement, Ibid.

وقد جاء توجيه الإنفاذ - المعتمد في عام ٢٠٠٤ - نتيجة لجهود المفوضية الأوروبية لموائمة قوانين الإنفاذ على مستوى الاتحاد الأوروبي وتقليل التفاوتات بين الدول الأعضاء، الأمر الذي من شأنه أن يضر بالأداء السليم للسوق الداخلية والمنافسة وشملت هذه الفوارق الترتيبات الخاصة بتطبيق التدابير المؤقتة والتي تستخدم بشكل خاص للحفاظ على الأدلة، أو حساب التعويضات، أو ترتيب تطبيق الأوامر.

ومع ذلك لم يتم تنفيذ التوجيه وتطبيقه بطريقة موحدة في جميع الدول الأعضاء، وهناك اختلافات فيما يتعلق - على سبيل المثال - بالأوامر القضائية والتعويضات والتكاليف القانونية أيضاً؛ ونتيجة لذلك أصدرت المفوضية الأوروبية بعض الإرشادات<sup>(١)</sup> بشأن جوانب معينة من التوجيه لتوضيح بعض نقاط التوجيه مما يسمح بتفسير وتطبيق أكثر اتساقاً وفاعلية، وإيلاء اهتمام خاصة بالوسائل، التي تعتبر مهمة بشكل خاص للشركات الصغيرة والمتوسطة، - على سبيل المثال (قواعد حساب التعويضات ومنح التكاليف القانونية) ويجب ألا يؤثر هذا التوجيه على الالتزامات الدولية للدول الأعضاء بما في ذلك تلك المستمدة من النصوص الدولية سالفة الذكر.

بالإضافة إلى توجيه الإنفاذ فقد نصت الهيئة التشريعية في الاتحاد الأوروبي على أحكام إنفاذ محددة أخرى في مجال حقوق الطبع والنشر والحقوق المجاورة والقواعد التي يجب أن تتبعها هيئات الإدارة

---

(<sup>١</sup>) Guidance on certain aspects of directive 2004/48/EC of the European parliament and of the council on the enforcement intellectual property rights. Through the website [www.iprhelpdesk.eu](http://www.iprhelpdesk.eu).

الجماعية، وتسري الأحكام الواردة في توجيه الإنفاذ دون الإخلال بقوانين الاتحاد الأوروبي أو القوانين الوطنية الأخرى، على أي انتهاك للملكية الفكرية لحقوق المنصوص عليها في قوانين الاتحاد الأوروبي أو القانون الوطني للدول الأعضاء المعنية، هذا يعني أن أصحاب الملكية الفكرية الذين يقررون تطبيق إجراء إنفاذ وارد في التوجيه، يمكنهم القيام بذلك بالإضافة إلى تدابير الإنفاذ الأخرى الواردة في قوانين الاتحاد الأوروبي الأخرى أو في التشريع الوطني وسيتم تطبيق هذا الإجراء ضد التعديات على الملكية الفكرية<sup>(١)</sup>.

#### ثانياً: إنفاذ حقوق الملكية الفكرية في الولايات المتحدة الأمريكية:

هذا عن قواعد إنفاذ الاتحاد الأوروبي وعلى صعيد آخر نستعرض دور الولايات المتحدة الأمريكية الذي قامت به لإرساء قواعد إنفاذ لحماية حقوق الملكية الفكرية فقد رأت الولايات المتحدة الأنجلو الأمريكية أن الحماية القانونية لحقوق الملكية الفكرية وإنفاذها ضروريان لخلق فرص العمل وتعزيز الرخاء الاقتصادي وفتح أسواق جديدة للسلع والخدمات الأمريكية وخاصة في ظل وجود هيئات الإدارة الجماعية والتي تعمل على فتح أسواق جديدة في دول مختلفة وذلك من خلال الحقوق التي تقوم بإدارتها والمتمثلة في مادة فنية وثقافية يتم تداولها عالمياً وتشكل قيمة اقتصادية كبيرة في الآونة الأخيرة وتعمل على تعزيز الاستثمار والابتكار والتطوير، وفي إحصائية (٢) قامت بها

(١) IP enforcement, Ibid.

(٢) Enforcement of intellectual property, US state Department through the website: <https://www.state.gov/intellectual.property.enforcement/15-11-2020>

الولايات المتحدة وجدت أن التكلفة السنوية لجرائم الملكية على الاقتصاد الأمريكي كالتالي:

١٨٠ مليار دولار من سرقة الأسرار التجارية.

١٨ مليار دولار من البرامج الأمريكية المقرصنة.

٢٩ مليار دولار بسبب تجارة السلع المقلدة.

ولذلك جاءت أجندة سياسة التجارة الوطنية لعام ٢٠١٧، والتي تضيف حماية حقوق الملكية الفكرية الأمريكية بين أولويات سياستها العليا بدعم إنفاذ حقوق الملكية الفكرية IPE، رأت الولايات المتحدة أن الملكية الفكرية هي شريان الحياة الاقتصادية مما دعاها لإنشاء مكتب إنفاذ حقوق الملكية الفكرية الدولي ويعمل على الحماية الفعالة لحقوق الملكية الفكرية وإنفاذها في جميع أنحاء العالم، حيث يعمل فريق (IPE) بشكل وثيق مع الدبلوماسيين الأمريكيين العاملين في جميع أنحاء العالم لضمان تمثيل مصالح أصحاب الحقوق الأمريكية في الخارج، وتبسيط الضوء على الدور الأساسي الذي تلعبه حماية حقوق الملكية الفكرية في دعم الابتكار العالمي والنمو الاقتصادي<sup>(١)</sup>.

وهنا نجد أن ما قامت به الولايات المتحدة الأمريكية من خطوات جادة نحو حماية الملكية الفكرية وإنفاذها ما هو إلا نتيجة رؤيتها بأن تطوير وإنفاذ حقوق الملكية الفكرية يجعل من الممكن للولايات المتحدة أن تستمر في كونها واحدة من أكثر البلدان إبداعا في العالم، اخترع العلماء والمهندسون الهاتف الذكي وإنشاء الإنترنت، وبدأوا ثورة التكنولوجيا الحيوية، وأنقذوا حياة الملايين من خلال الأدوية المبتكرة

(<sup>١</sup>) Enforcement of intellectual property Ibid.

وكذلك الفنانون الأمريكيون المبدعون - مؤلفو الموسيقى ومخرجي الأفلام، قد أسروا خيال شعوب العالم، وهو ما يضع مهمة كبيرة على كاهل هيئات الإدارة فهي التي تقوم بدورها بضمان أفضل إدارة لتلك الحقوق وكذلك الالتزام بقواعد واجراءات الإنفاذ التي وضعها المشرع لضمان أقصى درجة من درجات الحماية.

لذا كان لابد من وجود نظام قوي وفعال يضمن لأصحاب الحقوق من الفنانين والمبدعين وغيرهم حماية أفكارهم والحصول على عائد مادي مقابل استخدام إبداعاتهم ومواصلة الاستثمار في الابتكارات المستقبلية، كما يتم تحفيزهم لجعل ابتكاراتهم متاحة للآخرين، ومشاركة المعرفة التي تعمل على إثراء المجتمعات بالثقافة والفنون المختلفة وكذلك تمكن الآخرين من التوصل إلى حلول جديدة.

وهنا نرى أن الابتكار موجود على أوسع نطاق وفي جميع المجالات في جميع أنحاء العالم، يمكن لأي شخص أن يجد تحديات ويبحث عن حلول ويمكن لأي شخص بمجرد فكرة جديدة تدخل حيز التنفيذ أن يخلق الملكية الفكرية، لذا فمن المهم تشجيع الابتكار على الصعيدين المحلي والدولي، وذلك من خلال تشجيع تطبيق أنظمة قوية وفعالة وراعاة أيضاً لحقوق الملكية الفكرية وإنفاذها في جميع أنحاء العالم.

هذا عن الاتحاد الأوروبي والولايات المتحدة الأمريكية وحق الآن الوقت للحديث عن موقف المشرع المصري من مسألة إنفاذ حقوق الملكية الفكرية.

ثالثاً: إنفاذ حقوق الملكية الفكرية في القانون المصري:

لم يكن المشرع المصري غائباً عن الاهتمام بموضوع قواعد حماية حقوق الملكية الفكرية وإنفاذها فقد كان للقضاء المصري الأهلي والمختلط يحمي حقوق المؤلف استناداً للقانون الطبيعي وقواعد العدالة، وذلك قبل صدور أي تشريعات خاصة بحماية حقوق الملكية الفكرية وانطلاقاً من هذا الواقع بدأت مراجعة التشريعات الوطنية القائمة وتطويرها وذلك لضمان الوفاء بالالتزامات الدولية وتوفير الحماية اللازمة للمجالات الجديدة التي يتعين امتداد الحماية لها<sup>(١)</sup>.

وقد سار المشرع المصري في طريقه الصحيح للحفاظ على حقوق الملكية الفكرية وإنفاذها من خلال نصه على ذلك صراحة في الدستور المصري ٢٠١٤ من مادته (٦٩)<sup>(٢)</sup> وعليه تلتزم الدولة بكافة مؤسساتها بحماية حقوق الملكية الفكرية بكافة طوائفها.

انضمت مصر بموجب القرار الجمهوري رقم ٧٢ لسنة ١٩٩٥ الاتفاقية الجوانب المتصلة والمعروفة باسم (التربس) وأصبحت مصر منذ انضمامها ملتزمة بتنفيذ بنود الاتفاقية والنص في تشريعاتها الوطنية على حماية حقوق الملكية الفكرية وإنفاذها.

وتنفيذاً للالتزامات مصر الناشئة عن انضمامها للاتفاقية أنفة البيان فقد صدر القرار الوزاري رقم ٥٨ لسنة ١٩٩٧ بإنشاء نقطة الاتصال بشئون حماية حقوق الملكية الفكرية، وجاء ذلك نتيجة لقاءات وندوات

---

(١) أميمة سيد أحمد – الملكية الفكرية.. تشجيع المبدعين وحماية حقوقهم – مقالة منشورة عبر الموقع الإلكتروني:

<https://www.sis.gov.eg/story/136617> 20/4/2017

(٢) تنص المادة (٦٩) على أن تلتزم الدولة بحماية حقوق الملكية الفكرية بشئى أنواعها في كافة المجالات وتنشئ جهازاً مختصاً لرعاية تلك الحقوق وحمايتها القانونية وينظم القانون ذلك.



وورشة عمل وزيارات ميدانية بالإضافة لمجموعة من التوصيات وأخيرا  
تحديد المقرر والعضوية بها والموارد والمصروفات وتحديد الاختصاصات  
لتنمشى مع نصوص الاتفاقية <sup>(١)</sup>.

---

(١) موقع وزارة التجارة والصناعة

وقد صدرت عدة قرارات وزارية بإعادة تنظيم جهاز نقطة الاتصال ونصت تلك القرارات على أربعة أمور رئيسية:

الجهاز حلقة الوصل مع منظمة التجارة العالمية والجهات المصرية بها تنفيذاً لاتفاقيات الملكية الفكرية.

ضرورة التمثيل الواسع لكافة الوزارات والأجهزة المعنية بمجال أو أكثر من المجالات المتعددة للملكية الفكرية فضلاً عن الاتحادات والجمعيات ذات الصلة وهو ما يحقق تغطية كاملة لكافة الخبرات المستلزمة لتحقيق أغراض النقطة سواء كانت حكومية أو غير حكومية، وفي مصر نجد العديد من الهيئات التي تعمل على إنفاذ حق المؤلف ومنها جمعية المؤلفين والملحنين التي تعد الوحيدة المرتبطة بعقود تمثيل متبادل مع هيئة "ساسيم" ويتجلى دورها في إنفاذ حق المؤلف والحقوق المجاورة من خلال عملها ومنحها تراخيص للمستخدمين وكذلك مقاضاة المعتدين على الحقوق المملوكة لهم.

مراعاة الفصل التام وعدم الخلط بين اختصاصات النقطة ومهامها وبين الاختصاصات التنفيذية للوزراء والجهات المعنية بتنفيذ القانون.

أن جهاز النقطة ليست جهة اختصاص في الفصل في المنازعات أو إصدار أحكام أو قرارات واجبة النفاذ وبصفة عامة فإن القرارات والأحكام النهائية للفصل في المنازعات هو اختصاص قضائي من صميم عمل السلطة القضائية.

ولم تقف الجهود المصرية لحماية حقوق الملكية الفكرية وإنفاذها عند الحد بل قامت هيئة تنمية صناعة تكنولوجيا المعلومات - التابعة لوزارة الاتصالات وتكنولوجيا المعلومات، بإنشاء مكتب حماية الملكية الفكرية ويقوم الأخير بدور فعال في حماية البرمجيات للشركات والأفراد في مصر طبقاً للقانون رقم (٨٢) لسنة ٢٠٠٢، كما يعمل المكتب على دفع وزيادة الوعي المجتمعي بالأهمية الاقتصادية الملكية الفكرية لما لها من آثار إيجابية على جذب الاستثمارات في قطاع الاتصالات وتكنولوجيا المعلومات.

وجدير بالذكر أن هيئة تنمية صناعة تكنولوجيا المعلومات (Information Technology Industry Development Authority) قد حصل على تجديد شهادة «الأيزو 9001-2008» حتى عام ٢٠١٨ وذلك عقب اجتيازه لإجراءات التدقيق والمراجعة اللازمة لتجديد الشهادة، وقد حصل عليها المكتب باعتباره الأول على مستوى الشرق الأوسط الذي حصل على تلك الشهادة، وذلك نتيجة لجودة خدمات الملكية الفكرية وتطبيقه المواصفات والمقاييس الخاصة بالجودة الشاملة الصادرة عن المنظمة الدولية للتفتيش (ISO)، ومقرها جنيف، سويسرا<sup>(١)</sup>.

وجدير بالذكر أن مكتب (ITIDA) قد أصدر خلال عام (٢٠١٥) حوالي (١٣٦٨) ترخيص مزاولة نشاط لشركات البرمجيات ومقاهي الإنترنت ومحلات الألعاب الإلكترونية «البلاي ستيشن»، كما قام بدعم الشركات الناشئة وأصحاب الأعمال في مجال حماية حقوق الملكية الفكرية للبرامج والتطبيقات، بالإضافة إلى أفكار المشروعات التي بلغت حوالي (١٧٠) برنامج وقاعدة بيانات على الإنترنت، وقام بتجديد

---

(١) أميمة سيد أحمد، مرجع سابق.

(٩٨) ترخيص نسخ وبيع وتداول لبرمجيات تعليمية وتجارية وبذلك أصبح يقوم بدور بهيئات الإدارة الجماعية لمصنفات لم يكن هناك جهة مسئولة عن منح تراخيص حيالها وذلك نظراً للتطور الهائل في مجال البرمجيات وظهور مقاهي الإنترنت وانتشار محلات الألعاب الإلكترونية وظهور برامج جديدة بشكل سريع ومستمر<sup>(١)</sup>.

وفي إطار دور المكتب في دعم جهود مكافحة القرصنة وإنفاذ القانون، قام المكتب بتقديم تقرير فني للمحاكم والنيابات بما يساهم في تقليل زمن التقاضي وكذلك تضمن التقرير دعم الجهات القضائية بالنواحي الفنية والتقنية المتعلقة بتلك القضايا، بالإضافة لعقد المكتب العديد من ورش العمل لتدريب قضاة المحاكم الاقتصادية وأعضاء النيابة العامة وضباط المصنفات الفنية حيث تم تدريب (٤٥١) من أعضاء الهيئات القضائية و (٨٥) من ضباط الشرطة<sup>(٢)</sup>.

إطلاق أول معمل طب شرعي رقمي لحماية المصنفات :

ولم يقف نشاط هيئة تنمية صناعة تكنولوجيا المعلومات (ايتيدا) عن هذا بل أعلنت الهيئة عن إطلاق أول معمل طب شرعي رقمي متخصص لحماية حقوق الملكية الفكرية، وذلك في إطار مجموعة من الإجراءات التنفيذية الرامية لمكافحة قرصنة البرمجيات ويعد المعمل هو الأول من نوعه في أفريقيا والشرق الأوسط ومقره بالهيئة التي تعمل

(١) بوابة مصر للملكية الفكرية، المركز المصري للملكية الفكرية وتكنولوجيا المعلومات عبر الموقع الإلكتروني:

[https://ecipty.org.eg/arabic/homepage\\_A.aspx](https://ecipty.org.eg/arabic/homepage_A.aspx)

(٢) أميمة سيد أحمد، المرجع السابق.

جاهدة على إنفاذ حقوق الملكية المتعلقة بمنتجات البرمجيات وقواعد البيانات من خلال مكتب حماية حقوق الملكية الفكرية بالهيئة<sup>(١)</sup>.

وتعد التقنيات المتطورة في المعمل بمثابة خارطة طريق لمساعدة القضاة ووكلاء النائب العام والمحامين في التمييز بين المنتجات الأصلية والمقلدة وذلك لتيسير التعامل مع قضايا القرصنة حيث إنه مصمم خصيصا لدعم حل القضايا المتعلقة بقرصنة البرمجيات والقرصنة على الإنترنت إلى جانب استفادة المحتوى الأصلي الموجود في الأجهزة واكتشاف تقنيات الاحتيال الجديدة.

ووفقاً لأحداث دراسة عن القرصنة والتي تصدر بالتعاون بين الاتحاد العالمي لمنتجات البرمجيات التجارية (BSA) ومؤسسة (IDC) الاستشارية الدولية، جاءت نسبة القرصنة في مصر (٦١%) أقل من منافسيها من المواقع الموفرة لخدمات تكنولوجيا المعلومات، ومن ضمنهم المغرب (٦٥%)، الفلبين (٦٧%)، فيتنام (٧٨,٠%)<sup>(٢)</sup>.

وهنا نجد أن المشرع المصري وإن لم يفرد نصوص صريحة للإنفاذ إلا أن الحكومة تسعى جاهدة للتطوير ورفع مستوى الحماية للتماشي مع ما تنص عليه الاتفاقيات الدولية، وكذلك ضمان إنفاذ حقوق الملكية الفكرية عن طريق إنشاء جهات معنية بالإنفاذ تقوم بدورها في العمل على إنفاذ الحقوق مع حرصها على التوازن بين حق المؤلف وحق

(١) مصر تطلق أول معمل «طب شرعي رقمي» لتعزيز حماية وإنفاذ حقوق الملكية الفكرية بتاريخ ١٥ مارس ٢٠١٨ من خلال الموقع الإلكتروني:

[https://www.mcit.gov.eg/AR/media\\_center/letesst\\_new/13418](https://www.mcit.gov.eg/AR/media_center/letesst_new/13418)

(٢) موقع وزارة الاتصالات، مرجع سابق.

المجتمع وبالرغم من عدم تنظيم المشرع لعمل هيئات الإدارة الجماعية بنصوص خاصة إلا أن إنشاء تلك الهيئات المختلفة وفي مجالات متعددة يحل محل النصوص حيث أنها تقوم بنفس الدور الذي تلعبه هيئات الإدارة الجماعية في جهات مختلفة وهذا يشجع الاستثمار في مجالات الملكية الفكرية والذي يعد من أهم مجالات الاستثمار في العالم في الوقت الحالي ونطالب الحكومة باستكمال مسيرتها نحو الإنفاذ الفعال لحقوق الملكية الفكرية بحيث يتم إنشاء مكتب خاص داخل كل وزارة معنى بإنفاذ حقوق الملكية الفكرية في كل وزارة حسب تخصصها وكذلك إنشاء وحدة ذات طابع خاص بالجامعات أو المعاهد البحثية ويكون هدفهم الأول إنفاذ حقوق الملكية الفكرية وكذلك عمل دورات وورش عمل وتدريب القائمين على أي عمل معنى بحقوق الملكية الفكرية وإنفاذها وكذلك نشر ثقافة الملكية الفكرية على نطاق أوسع وتشجيع طلبة الجامعات على استثمار مجهوداتهم في اختراعات تضمن قوانينهم الوطنية وكذلك على حكومتهم حمايتها، وكذلك التشجيع على الاستثمار في المجال الأدبي والفني وضمان حماية الأعمال المقدمة.

وبذلك نكون قد استعرضنا لقواعد الإنفاذ واستعرضنا دور الاتفاقيات الدولية والتشريعات المقارنة وننتقل الآن للحديث عن تدابير الإنفاذ (مطلب ثاني).

## المطلب الثاني

### تدابير الإنفاذ

يتم اتخاذ تدابير الإنفاذ ضد أعمال الانتهاك، والتي يمكن تقسيمها إلى قرصنة وتزوير وعادة ما ترتبط القرصنة بفعل الانخراط في النسخ غير المشروع أو غير المصرح به - أي عمل نسخ من المصنف دون موافقة صاحب الحق أو هيئة الإدارة الجماعية التي تمثله - من الأعمال المشمولة بالحماية بحق المؤلف وحقوق الطبع والغش مثل الكتب والأفلام والموسيقى وعلى ذلك فإن تسجيل فيلم في السينما وتوزيعه، أو تسجيل أغنية محمية بحقوق الطبع والنشر، وبيعها للآخرين دون إذن مالك حقوق الطبع والنشر وهذه كلها تصنف أعمال قرصنة وجدير بالذكر أن أفعال الانتهاك لا تكون دائما بالضرورة مقصودة فقد يكون للترويج لسلعها أو خدماتها أو الإعلان أو استخدام تقنية من أفعال التعدي على الملكية الفكرية، دون أن يكون المنتهكون على علم بذلك وبالفعل من الممكن تجنب هذا الاعتداء من خلال عمليات بحث بسيطة مسبقة لضمان أن العناصر المستخدمة في العمل غير مشمولة بحقوق ملكية فكرية<sup>(١)</sup>.

ومن خلال عملية البحث يتضح أن المصنفات التي تم بالفعل تسجيلها من قبل الغير وبالتالي لا يمكن استخدامها دون إذن مسبق من أصحابها أو من يمثلهم من هيئات للإدارة الجماعية ولا يمكن إجراء عمليات البحث هذه على قواعد بيانات مختلفة مجانية على شبكة

---

(١) IP enforcement, Ibid.

الإنترنت مثل (Tm View) للعلامات التجارية وكذلك يوجد بعض التقنيات الأخرى وسوف نقوم بعرضها تفصيلاً من المطلب التالي.

وهنا يثور التساؤل عن كيفية التصرف أو التعامل مع المتهم بالانتهاك...

وللإجابة على هذا التساؤل نجد أن هناك بعض الخطوات البسيطة التي يمكن لصاحب الحق اتباعها أولاً، وعادة ما تكون الخطوة الأولى عند وجود انتهاك للملكية الفكرية هي إرسال رسالة إلى المنتهك المزعم ويطلب منه التوقف عن الانتهاك، وفي حالة تلقي مثل هذا الاتصال يوصي أولاً بتحليل الادعاء وفهم موضوع الاتهام الذي قمت به أو ما زلت تفعله، وإذا كان الاتهام لا أساس له من الصحة فنقوم بشرح ذلك ومطالبة المدعي بالاعتداء لسحب مطالبته، وهذه الخطوة تقع على صاحب الحق سواء بنفسه أو تنوب عنه في ذلك هيئة الإدارة الجماعية التي تمتلك إدارة حقه فهي التي تتولي مراقبة تداول المصنفات التي تقوم بإدارتها في حالة حدوث أي اعتداء تقوم الهيئة بإرسال رسائل تفيد أن مثل هذه التصرفات تشكل انتهاك لحق المؤلف<sup>(١)</sup>.

أما إذا كان الاتهام مبرراً فيمكن التوقف عن استخدام محل الحق المحمي بحقوق ملكية فكرية - محل الخلاف - وكذلك يمكن دفع مبلغ التعويض الذي يطالب به مالك الحق من أجل تسوية النزاع، وفي النهاية التفاوض مع صاحب الحق في كيفية الاستمرار باستخدام الحق

(١) IP enforcement, Ibid.



بشكل قانوني ورسمي كالحصول على ترخيص ممن يملك ذلك الحق بالاستغلال على سبيل المثال.

وعرف البعض <sup>(١)</sup> بأنها تلك الإجراءات التي يتخذها مالكو الملكية الفكرية ضد الاستخدام غير المصرح به لمليتهم الفكرية من خلال التعدي على الغير، تهدف هذه الإجراءات - التي يجب أن تتبع خطة تنفيذ استراتيجية - إلى وضع حد لأعمال الانتهاك الملموسة وكذلك إصلاح الأضرار التي لحقت بها، علاوة على ذلك قد يكون لها تأثير رادع لأنها تظهر بعض الإجراءات الاستباقية من قبل مالكي الملكية الفكرية في حماية حقوق الملكية الخاصة بهم والتي قد تثبط المنتهكين المحتملين وهذه الإجراءات قد يتخذها أصحاب الحقوق بأنفسهم، أو يتخذها من يمثلهم من هيئات للإدارة الجماعية وتكون الأخيرة معنية باتخاذ كافة إجراءات الإنفاذ لحماية حقوق أصحابها والذين خولوا للهيئة تلك المهمة.

وقد نصت اتفاقية التريبس في مادتها (٤٢) على ضرورة اتخاذ الدول الأعضاء لإجراءات عادلة ومنصفة حيث نصت على أن الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية يجب أن تتيح لأصحاب حقوق الملكية الفكرية إجراءات قضائية مدنية تمكنهم من اللجوء إلى القضاء، على أن تغطي هذه الإجراءات كافة حقوق الملكية الفكرية المنصوص عليها في الاتفاقية.

(١) IP enforcement, Ibid.

هذا وقد أكدت حق المدعي عليه في تلقي إخطار مكتوب ومفصل بالإجراء الذي يتخذ في مواجهته في الوقت المناسب يتضمن الأساس الذي يستند إليه الادعاء ويسمح لأطراف الحقوق بتوكيل من يرونه من المحامين المستقلين لتمثيلهم<sup>(١)</sup>.

وهذا ما يعرف بإجراءات الإنفاذ الأولية أو خطابات التحذير وتعرف كذلك باسم رسائل التحذير، غالباً ما تثبت إنها تدابير فعالة للغاية، ولكنها إجراء بسيط ضد المخالفين والمنتهكين لحقوق الملكية الفكرية، وغالباً ما يتم استخدامها في مرحلة أولية، كتدبير أولي، قبل أن يصبح من الضروري اعتماد إجراءات أخرى<sup>(٢)</sup>.

وجدير بالذكر أن خطاب التوقف والكف عن الاعتداء أو رسائل التحذير هي في الأساس رسالة يتم إرسالها إلى المنتهك المزعوم، ويطلب منه وضع حد لفعل انتهاك معين في حين أن هذا الإجراء مباشر تماماً وبسيط، ولا تبدو كل أحرف التوقف والكف متشابهة، في هذا الصدد، فإن الرسائل العدوانية - بشكل خاص - ليست بالضرورة أكثر فعالية، يجب على المرء أن يدرك جيداً اللغة المستخدمة، والتي يجب أن تتكيف مع الظروف الخاصة للقضية، تتميز رسائل التوقف والكف بميزة توفر حل بسيط وقليل التكلفة وسريع وودي أيضاً، أما من الناحية السلبية لتلك الرسائل فإننا نجد أنها أحياناً لا تحدث أي آثار فعالة،

---

(١) د. حسام الدين الصغير - إنفاذ حقوق الملكية الفكرية وإجراءات تسوية المنازعات - حلقة الويبو الوطنية التدريبية حول الملكية الفكرية للدبلوماسيين، القاهرة من ١٣ - ١٦ ديسمبر، ٢٠٠٤، عبر الموقع الإلكتروني:

[www.wipo/ip/dipl/cai/04/3](http://www.wipo/ip/dipl/cai/04/3)

(٢) IP enforcement, Ibid.

وبالتالي يكون اتخاذ التدابير الإضافية أمراً ضرورياً لا مفر منه في النهاية، ومع ذلك فقد تثبت دائماً فائدتها (كقرينة) في الإجراءات اللاحقة على أن حائز الملكية الفكرية حاول وضع حد لانتهاك معين والتوصل إلى حل ودي في تاريخ معين وعلى حق معين ومخالفة معينة.

وتقتضي المادة (٤٢) - آنفة البيان - أيضاً بأن التشريعات الوطنية يجب ألا تتضمن إجراءات معقدة أو مرهقة أكثر مما ينبغي - وعلى سبيل المثال - كاشتراط إلزام أطراف الخصومة بالحضور شخصياً، فليس من الضروري حضور ممثل الأصل شخصياً، إذ يكفي بحضور من ينوب عنه من المحامين المرخص لهم بمزاولة المهنة وفقاً للتشريع الوطني.

وعليه نجد أنه من الضروري توفير النصوص المرنة في هذا الصدد وذلك لأن التقاضي غالباً لا يقوم بصاحب الحق بنفسه بل غالباً ما يكون هذا الدور لهيئة الإدارة الجماعية التي أوكل لها صاحب الحق إدارة حقوقه والهيئة تقوم بتفويض من تراه من المحامين المتخصصين وذلك لاحتمالية وجود أكثر من دعوى في أكثر من واقعة اعتداء وأيضاً صعوبة حضور المدير التنفيذي أو العضو المنتدب بنفسه، حيث أن هناك بعض الدول لا تجيز أن يمثل الشخص الاعتباري إلا الرئيس أو المدير التنفيذي شخصياً<sup>(١)</sup>، وهذا أمر غير طبيعي وغير منطقي ويتعارض بشكل خاص مع مصالح المشروعات الضخمة التي تحتوي على شركات متعددة الجنسيات حيث يكون من الصعب بل من

(١) D. Gervais, The TRIPS Agreement: Drafting History and Analysis, London, Sweet and Maxwell, 2012, P. 200.

المستحيل أن يمثل رئيس الهيئة بنفسه في كافة دعاوي الهيئة على مستوى العالم ولذا نرى ضرورة توفير النصوص المرنة التي تتماشى مع الإجراءات البسيطة والغير معقدة.

وأكدت المادة سالفه الذكر على حق كل الأطراف في إثبات ما يدعونه بتقديم ما يرونه من أدلة تدعيم الادعاء وسائل الإثبات مع مراعاة قواعد الإثبات الإجرائية.

ولأننا بصدد الحديث عن الملكية الفكرية والتي غالباً ما تنطوي على أسرار تجارية أو صناعية فيجب أن تتوافر في التشريع الوطني قواعد تسمح بحماية المعلومات السرية - ما لم يكن دستور الدولة يحظر السرية في المنازعات المدنية - وعلى وجه الخصوص في الحالات التي يكون هناك التزام قانوني فيها على أحد الأطراف بعدم الإفصاح عن الأسرار<sup>(١)</sup>.

وقد جاءت في المادة (٤٢) من الاتفاقية المذكورة عبارة «أصحاب الحقوق»<sup>(٢)</sup> وتشمل هذه العبارة الاتحادات والهيئات والجمعيات التي يكون لها صفة قانونية، ويعتمد مركز الاتحادات والجمعيات بصفة أساسية على القانون الوطني الذي أنشئت في ظله، فإذا كان القانون الوطني يعترف لها بالوجود، فإن هذه الاتحادات والجمعيات يحق لها الاستفادة من أحكام الإنفاذ المنصوص عليهما في الاتفاقية، وهذه مسألة في غاية الأهمية وخاصة في مجال حقوق المؤلف حيث حقوق المؤلفين تدار معظمها إن لم يكن كلها بواسطة تلك الهيئات فإن لم

(١) د. حسام الدين الصغير، المرجع السابق، ص ٤.

(٢) مادة (٤٢) من اتفاقية التريبس هامش (١١).

ينظم القانون الوطني إنشاء تلك الهيئات فيصعب عليها الاستفادة من أحكام الإنفاذ المنصوص عليها في اتفاقية التريبس، لذا نهيب بالمشروع المصري ضرورة تنظيم عمل هيئات الإدارة الجماعية النصوص خاصة وعدم الاكتفاء بنص المادة (١٤٩) من تقنيننا لملكية الفكرية (٨٢ لسنة ٢٠٠٢) والتي تمنح صاحب الحق إمكانية التنازل عن حقوقه المالية لجهة أخرى لإدارته وإن كان نص المادة يشير من بعيد إلى هيئات الإدارة الجماعية وبالفعل تعمل هذه الهيئات على العمل في ضوء اتفاقية التريبس وتطبيق أحكام الإنفاذ المنصوص عليها في الاتفاقية.

وتتعدد إجراءات الإنفاذ فهناك (الإنفاذ المدني - الجمركي - الجنائي وإنفاذ الإنترنت) وسوف نقوم بعرضهم تفصيلاً فيما يلي:

#### أولاً: الإنفاذ المدني:

عادة ما يتم تدابير الإنفاذ المدني بمجرد ظهور عدم جدوى خطابات التوقف ورسائل التحذير وعادة ما يتطلب اتخاذ إجراءات الإنفاذ المدني المساعدة القانونية لأنه اعتماداً على القانون المعمول به ونوع القضية، لا يسمح بالتمثيل الذاتي على أي حال، فهذه قضايا تقنية ومعقدة للغاية، وبالتالي يوصي دائماً بالمساعدة القانونية<sup>(١)</sup>.

أوجبت اتفاقية التريبس على الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية أن تضع في تشريعاتها الوطنية جزاءات مدنية لردع انتهاكات حقوق الملكية الفكرية والتعدي على تلك الحقوق، وقد تناولت المادتين (٤٤، ٤٥) نوعين من الجزاءات على وجه الخصوص، وهما: الأوامر

(١) IP enforcement, Ibid.

القضائية بالامتناع عن التعدي بالإضافة إلى التعويضات، وفي هذه الخطوة تتصدر هيئات الإدارة الجماعية للمشهد ويكون دورها هنا أولاً في إثبات الانتهاك وتحديد شخصية المنتهك وثانياً في طلب وقف الانتهاك مع المطالبة بالتعويض وتقوم هيئة الإدارة الجماعية باتباع الخطوات كالاتي:

تبدأ الهيئة بالأوامر القضائية بالامتناع عن التعدي وفقاً للاتفاقية المذكورة فقد نصت في مادتها (١/٤٤) أنه يجب على الدول الأعضاء أن تخول السلطات القضائية صلاحية إصدار أوامر قضائية مضمونها الامتناع عن التعدي على حقوق الملكية الفكرية، وتختلف الأوامر القضائية عن التدابير المؤقتة<sup>(١)</sup> التي عالجتها م (٥٠) من اتفاقية التريبس، حيث أن الاتفاقية عالجت في المادة (٤٤) الأوامر القضائية باعتبارها جزءاً مدنياً لمنع استمرار التعديات التي وقعت بالفعل وهي لا تشمل التدابير المؤقتة، التي عالجتها م (٥٠)، وهي تصدر لمنع وقوع التعدي، أو للمحافظة على الأدلة من الضياع<sup>(٢)</sup>، وهذه هي الخطوة الأولى التي تسعى لتحقيقها هيئة الإدارة الجماعية، ويجب أن يكون إصدار الأوامر القضائية متاحاً للسلطات القضائية سواء كانت البضاعة أو السلع على الحدود أو فور الإفراج عنها من الجمارك مباشرة.

وجدير بالذكر أن هذه التدابير لا يجب اتخاذها في مواجهة من يحوز سلعاً تنطوي على حق من حقوق الملكية الفكرية بحسن نية، ويعد الحائز حسن النية إذا كان قد حصل على تلك السلع أو طلب

(١) د. حسام الدين الصغير، المرجع السابق.

(٢) D.Gervais, Ibid, P. 205.

توريدها إليه دون أن يعلم أو دون أن تكون لديه أسباب معقولة للعلم، بأن هذه السلع تنطوي على أي شكل من أشكال الاعتداء على حق المؤلف كمن يحوز أقراص (CD) تحتوي على مصنفات محمية دون علمه بأن هذا النسخ غير مصرح به، وهذا يعني أن اتفاقية التبريس لا تلزم الدول الأعضاء بأن للسلطات القضائية صلاحية إصدار تلك الأوامر ضد من يحوز سلع تنطوي على اعتداء على حق من حقوق الملكية الفكرية طالما أن حيازته لتلك السلع كانت بحسن نية<sup>(١)</sup>.

أما عن التعويضات وهي النوع الثاني من الجزاءات المدنية التي قامت بمعالجتها اتفاقية التبريس، وقد أوجبت المادة (٤٥) من فقرتها الأولى أنه على الدول الأعضاء أن تضمن تشريعاتها الوطنية ما يخول للسلطات القضائية صلاحية أن تقض بتعويضات كافية لأصحاب الحق مقابل الضرر الذي يلحقه بسبب الاعتداء العمدي على حقه، ويعتبر الاعتداء على حق من حقوق المؤلف، إذا كان المعتدي عليه عالماً أو إذا توافرت لديه أسباب معقولة للعلم، بأنه يعتدي على الحق وهنا أيضاً يأتي دور المرحلة الأولى، وهي خطابات الكف والتي يمكن أن تتخذ كقرينة لمعرفة المعتدي باعتدائه وانتهاكه لحق محمي بحقوق المؤلف.

وأوضحت م (١/٤٥) ضرورة أن تكون (التعويضات كافية للتعويض عن الضرر) وعبرة كافية أو معقولة غالباً ما تؤول للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع حيث إنها كلمات مرنة ومطاطة وغير محدودة بنسبة معينة أو أرقام محددة.

(١) د. حسام الدين الصغير، المرجع السابق، ص ٦.

وقد أوجبت المادة (٤٥) من فقرتها الثانية على الدول الأعضاء أن تخول السلطات القضائية أيضاً صلاحية أن تقضي بإلزام المعتدي برد ما حصل عليه من أرباح إلى صاحب حق الملكية الفكرية، أو إلزامه بدفع تعويضات محددة - في حالة تحديدها في التشريع الوطني - وسواء كان ذلك الاعتداء على الحق المشمول بالحماية عمداً أو بدون عمد، ويعتبر الاعتداء غير عمدي إذا لم يكن المعتدي عالماً أو لم تكن لديه أسباب معقولة للعلم، بأن ما يفعله يشكل تعدياً على الحق.



وبناء على النصوص السابقة تقوم هيئات الإدارة الجماعية بطلب التعويضات نتيجة الأضرار التي لحقت بها بسبب الاعتداء، وفي هذا الصدد نذكر ما قامت به جمعية المؤلفين والملحنين على سبيل المثال لا الحصر - في الدعوى رقم (٥٠) لسنة ٢٠١٧ مدني اقتصادي بني سويف<sup>(١)</sup> والمرفوعة من الجمعية ضد الممثل القانوني لمطعم (ب) حيث تلخص وقائع الدعوى في قيام المدعي عليه باستغلال النجاح الذي حققته أغنية " القاهرة ونيلها" وقام بتحريف كلمات الأغنية وتحويلها واستخدامها كإعلان تجاري للترويج لما تقدمه سلسلة المطاعم التابعة له من مأكولات، وذلك دون الحصول على إذن كتابي، مما يعتبر تشويهاً واعتداء على الحقوق المالية والأدبية لأصحاب الأغنية، وتداولت الدعوى وانتهت بحكم المحكمة بإلزام المدعي عليه بأداء مبلغ ( ٥٠٠٠٠ ) خمسون ألف جنيه تعويضاً عن الأضرار المادية التي ألمت به.

ويوجد كذلك جزاءات مدنية أخرى بالإضافة للأوامر القضائية بالامتناع عن التعدي والتعويضات، وقد أوضحت تلك الجزاءات م (٤٦) من اتفاقية التريبس وذلك بهدف وضع نظام رادع وفعال لمواجهة التعدي، وقد أوجبت على الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية أن تخول للسلطات القضائية الصلاحية في الأمر بالتصرف في السلع التي تنطوي على تعد على حق من حقوق الملكية الفكرية خارج القنوات التجارية بما يضمن تجنب الأضرار التي قد تلحق بصاحب الحق،

(١) حكم غير منشور

بالإضافة إلى ذلك هناك جزاء متمثل في أمر السلطات القضائية بإتلاف السلع التي تنطوي على تعد على حقوق ملكية فكرية.

وعن الإنفاذ المدني في دول الاتحاد الأوروبي<sup>(١)</sup> فنجد أن القضاء المدني يقدم طرقاً متعددة للعمل وغالباً في عدة أماكن، يجب أن يتم اختيار الإجراءات والمكان في مرحلة مبكرة وبطريقة استراتيجية تهدف إلى تحقيق نتائج إنفاذ سريعة وفعالة، عادة ما تقدم المحاكم المدنية في الاتحاد الأوروبي - بناء على قوانينها الوطنية الخاصة - إجراءات مختلفة يجب تطبيقها مع مراعاة ظروف القضية بالإضافة إلى التأثيرات قصيرة وطويلة الأجل وسنقوم بعرض الإجراءات المدنية النموذجية والتي يجب اتخاذها بالترتيب التالي:

#### ١ - التدابير المؤقتة:

وهي مثل الأوامر القضائية والضمانات، ويتم اتخاذها في أقرب وقت أو أقرب مرحلة وتهدف إلى تجنب الانتهاكات المحتملة والحفاظ على الأدلة ذات الصلة.

#### ٢ - تدابير استرداد الأضرار:

وهي تدابير تطبق بمجرد حدوث الانتهاك وتهدف إلى التعويض عن الأضرار التي لحقت بصاحب الحق، بما في ذلك أتعاب المحامين.

#### ٣ - إجراءات الإنفاذ بعد المحاكمة:

تبدأ هذه الخطوة بمجرد انتهاء التقاضي بشأن التعدي على حق المؤلف ودرء الضرر، ويهدف إلى تفعيل القرار الذي تصدره المحكمة

(١) IP enforcement, Ibid.

وبعبارة أخرى يكون هذا الإجراء عادة إجراء إضافياً أمام المحكمة، حيث يطلب صاحب الحق من المحكمة أن تأمر المتعدي على الحق بدفع التعويضات على النحو المحدد في قرار المحكمة بشأن التعدي على الملكية الفكرية.

وجدير بالذكر أنه يتم تنسيق بعض جوانب التطبيق المدني على مستوى الاتحاد الأوروبي ومع ذلك فإن الجوانب الملموسة لإجراءات التقاضي المدني، أي تلك الواردة في القواعد الإجرائية (قواعد تنظيم التوقيت والمعالجة والتكاليف... وما إلى ذلك) تحكمها القوانين الوطنية، بصرف النظر عن الجوانب التي أدخلها توجيه الإنفاذ.

يتم تنسيق جانبيين رئيسيين من جوانب إنفاذ الملكية الفكرية المدنية على مستوى الاتحاد الأوروبي<sup>(١)</sup>.

#### ٤- القانون واجب التطبيق:

يؤثر قانون الاتحاد الأوروبي المعمول به على القانون الساري على نزاعات معينة تتعلق بحقوق المؤلف، ولا سيما الالتزامات غير التعاقدية الناشئة عن انتهاك حقوق المؤلف - على سبيل المثال الالتزامات الناشئة عن الضرر - التي يمتلكها شخص أو تقوم بإدارتها هيئة إدارة جماعية، تنص لائحة الاتحاد الأوروبي بشأن أن القانون المطبق على الالتزامات غير التعاقدية - كقاعدة عامة - على أن القانون المطبق على الالتزام غير التعاقدية الناشئ عن انتهاك حق المؤلف يجب أن يكون هو قانون البلد المطلوب الحماية له، علاوة

(١) Directive 2004/48/EC of the European Parliament and of the council of 29 April 2004 on the enforcement of intellectual property rights.

على ذلك تضع اللائحة قاعدة محددة للالتزامات غير التعاقدية الناشئة عن انتهاك حق موحد للملكية الفكرية في الاتحاد الأوروبي، حيث يكون القانون المعمول به هو قانون البلد الذي تم فيه ارتكاب فعل الانتهاك، هاتان قاعدتان ضروريتان لا يمكن للأطراف الانتقاص منهما (١).

#### ٥- المكان المناسب:

أدت لائحة الاتحاد الأوروبي بشأن الولاية القضائية والاعتراف بالأحكام وإنفاذها من المسائل المدنية والتجارية إلى تنسيق القواعد المتعلقة باختيار المكان على مستوى الاتحاد الأوروبي، لا يمكن تجنب هذه القواعد ولكنها توفر مستوى معين من المرونة، مما يسمح للمنفذين باختيار المكان الأنسب - ويكون ذلك عادة من قضايا الملكية الفكرية وقضايا الاعتداء على حقوق المؤلفين - ومن القواعد التي يجب مراعاتها (موطن المنتهك المزعوم - المكان الذي وقع فيه الاعتداء أو الفعل المخالف المزعوم - المكان الذي أحدث فيها الفعل المخالف المزعوم أثاره).

وجدير بالذكر أنه بالإضافة إلى ذلك يجب أخذ العديد من الجوانب في الاعتبار عند اتخاذ القرار بشأن اختيار المكان، وهي خبرة المحكمة ذات الصلة في المسألة قيد البحث، وتكاليف التقاضي في مثل هذا المكان ومتوسط سرعة الإجراءات في هذا المكان بما في ذلك إجراءات إنفاذ المحاكمة - أي المدة التي سيستغرقها المنفذ للتعويض الفعال - والانتهاء من القضية.

---

(١) IP enforcement, Ibid.

هذا عن الإنفاذ المدني في الاتحاد الأوروبي وننتقل الآن للمشروع المصري ونصوص الإنفاذ المدني لحقوق الملكية الفكرية.

#### ٦- الإنفاذ المدني لحقوق الملكية الفكرية في التشريع المصري:

نصت المادة (١١٧) من القانون ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ في فقرتها الأولى - بما يتوافق مع نص المادة (٤٦) من اتفاقية التريبس على أنه للمحكمة في أية دعوى مدنية أو جنائية أن تحكم ببيع الأشياء المحبوزة أو التي تحجز فيما بعد واستنزال ثمنها من التعويضات والغرامات أو الأوامر بالتصرف فيها بأية طريقة أخرى تراها المحكمة مناسبة.

وكذلك تنص نفس المادة سالفه الذكر في فقرتها الثانية بوجوب أن تأمر المحكمة بإتلاف العلامات المخالفة ويجوز لها - عند الاقتضاء الأمر بإتلاف المنتجات أو البضائع أو عناوين أو الأغلفة أو الفواتير أو المكاتبات أو وسائل الإعلان أو غير ذلك مما يحمل تلك العلامة أو يحمل بيانات أو مؤشرات جغرافية مخالفة، وكذلك إتلاف الآلات والأدوات التي استعملت بصفة خاصة في ارتكاب الجريمة.

ولم تقف المادة (١١١) عند هذا الحد بل أجازت في فقرتها الثالثة للمحكمة أن تأمر بنشر الحكم في جريدة واحدة أو أكثر على نفقة المحكوم عليه، وكذلك تجيز في فقرتها الرابعة للمحكمة أن تأمر بكل أو بعض ما سبق حتى في حالة الحكم بالبراءة.

وهذا ما نجده فعلاً في الأحكام القضائية ونذكر على سبيل المثال لا الحصر ما يلي فقد صدر الحكم في الجنية رقم ١٧٦٤ لسنة ٢٠١٦

جناح اقتصادية القاهرة <sup>(١)</sup> ضد (م ه م) حيث تتلخص وقائع الدعوى في قيام الأخير بعرض مصنفات "أغاني" مقلدة للبيع مع علمه بأمر التقليد وذلك يمثل اعتداء على الحق المالي والأدبي للمؤلفين وأصحاب الحقوق المجاورة، وطلبت النيابة العامة عقاب المتهم بالمواد رقم ١٣٨، ١٤٠ بند (١)، ١٨١ فقرة (١) بند أولاً وثانياً، سابعا، فقرة ٤، ٦ من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية الصادر بالقانون رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢.

---

(١) حكم غير منشور

وتداولت الدعوى وانتهت المحكمة الي الحكم على المتهم بتغريمه مبلغ قدره خمسة آلاف جنيهاً ومصادرة المضبوطات وبشعر ملخص الحكم في جريدتي الأخبار والجمهورية على نفقة المتهم والزمته بالمصاريف الجنائية.

ومن خلال نص المادة سالفه الذكر والأحكام القضائية الصادرة بشأن حماية حقوق المؤلف نجد أن المشرع المصري نص على ضمان حماية حقوق المؤلف وإنفاذها من خلال التعامل مع أي انتهاك لحقوق المؤلف سواء المتمثلة في الجزاءات العادية مثل الحجز أو الإتلاف أو استنزال الثمن أو المتمثلة في الجزاءات الأخرى والتي تضمن أيضاً ردع أي انتهاكات محتملة وهي سلطة المحكمة بالأمر بأحد الجزاءات حتى في حالة البراءة<sup>(١)</sup>، ومثل هذه الجزاءات تشكل الحماية القانونية للانتهاكات الفعلية لحقوق الملكية الفكرية والجزاءات الأخرى المخولة للسلطة التقديرية للمحكمة نرى من جانبنا إنها قد تمنع الانتهاكات المحتملة لحقوق الملكية الفكرية.

#### ثانياً: الإنفاذ الجنائي:

##### ١- موقف الأنظمة القانونية المختلفة

عالجت اتفاقية التريبس مسألة الإنفاذ الجنائي، حيث تناولت المادة (٦١) منها الضوابط الخاصة بالإنفاذ الجنائي، حيث أوجبت على الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية أن توفر في تشريعاتها قواعد إجرائية وتضع جزاءات في حالات التقليد العمدي للعلامة التجارية وانتحال حق المؤلف للأغراض التجارية، ويجب أن تشمل العقوبات في حالة ارتكاب هذه الجرائم الحبس والغرامة المالية بالقدر الذي يكفي

(١) م (٤/١١٤) من ق ٨٢ لسنة ٢٠٠٢.

للردع، بحيث يتناسب مقدار العقوبة مع مستوى العقوبات المقررة لارتكاب جرائم تماثلها من حيث درجة الخطورة وجسامة الفعل المرتكب.

وأوجبت الاتفاقية أن تشمل العقوبات التي يمكن فرضها أيضاً - كلما كان ذلك ملائماً - حجز السلع المنطوية على تعدي لحقوق ملكية فكرية، أو أية مواد ومعدات تستخدم بصورة رئيسية في ارتكاب الجريمة، بالإضافة إلى مصادرتها وإتلافها، مثال ذلك أدوات النسخ المستخدمة في نسخ المصنفات الفنية، ومن ثم استخدامها في أغراض تجارية.

هذا وقد أجازت المادة المذكورة التوسع أيضاً في تطبيق الإجراءات والعقوبات المتقدمة على حالات التعدي على حقوق الملكية الفكرية الأخرى، وعلى وجه الخصوص تلك التعديات التي تقع عمداً وعلى نطاق تجاري<sup>(١)</sup>.

هذا من الإنفاذ الجنائي في اتفاقية التريبس أما عن الإنفاذ الجنائي في الاتحاد الأوروبي فنجد أن العقوبات الجنائية المتعلقة بانتهاك حقوق الملكية الفكرية تتعلق بشكل أساسي بالتقليد والقرصنة والتي تشكل الخطر الأكبر لحقوق المؤلف بينما لا يمكن إنفاذ الأنواع الأخرى من التعدي على الملكية الفكرية إلا عن طريق العقوبات المدنية<sup>(٢)</sup>.

تعد الجريمة مسألة متعلقة بالمصلحة العامة، وبالتالي فإن القضايا الجنائية يرفعها المدعي العام وتحقق فيها الشرطة، وقد يكون لهذا أثر إيجابي يتمثل في سرعة الإجراءات وبالتالي السماح بالإنفاذ الفعال على

(١) د. حسام الدين الصغير، المرجع السابق، ص ١٥.

(٢) IP enforcement, Ibid.



مدى أقصر نسبيا ويقال أن الإنفاذ الجنائي له تأثير أكثر ردعا وذلك للأسباب الآتية:

لأنه يتمتع بدرجة كبيرة من الدعاية أي أنه تروج نتائجه على نطاق أوسع من نظيره المدني أو نظيره الإداري.

لأن المخالفين لا يواجهون عقوبات مالية فحسب، بل يواجهون أحيانا أحكام بالحبس، وجدير بالذكر أن هذه الإجراءات تشكل تحديثا خاصا كلما حدث التعدي في العديد من البلدان، ومن الضروري أن تكون سلطات الادعاء وإدارات الشرطة منسقة بشكل جيد ومطلعة على جميع العناصر العالمية للقضية حتى تنفذ الإجراءات المحلية بشكل صحيح وفعال<sup>(١)</sup>.

على عكس الإنفاذ المدني، لا يتم تنسيق إجراءات الإنفاذ الجنائي على مستوى الاتحاد الأوروبي، وبالتالي تختلف الإجراءات المتاحة من دولة إلى أخرى وفقاً للتشريعات الوطنية ذات الصلة، ومع ذلك يوفر الاتحاد الأوروبي عدة آليات تهدف إلى تعزيز التعاون الشرطي والقضائي في المسائل الجنائية، ويتم هذا التعاون على وجه الخصوص بين قوات الشرطة الوطنية وبين الإدارات الوطنية المختلفة (الاسيما دوائر الجمارك) وبين السلطات القضائية الوطنية بشكل رئيسي، من خلال الاعتراف المتبادل بالأحكام والقرارات القضائية ووكالات الاتحاد الأوروبي قبل وحدة التعاون القضائي في الاتحاد الأوروبي المعروفة بـ (يوروبست) وكذلك وكالة الاتحاد الأوروبي للتعاون في مجال إنفاذ

---

(<sup>1</sup>) IP enforcement.

القانون (يوروبول) والشبكة القضائية الأوروبية (EJN) تجعل هذا التعاون ممكناً<sup>(١)</sup>.

٢- أما عن المشرع المصري:

فقد نص القانون ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ في مادة (١١٣) على عقوبة الحبس مدة لا تقل عن شهرين وغرامة لا تقل عن خمسة آلاف جنيهها وقام المشرع بتحديد أفعال الانتهاك الواقعة على علامات تجارية.

وكذلك نص في مادته (١٨١) على عقوبة الحبس مدة لا تقل عن شهر وغرامة لا تقل عن خمسة آلاف جنيه ولا تجاوز عشرة آلاف جنيه وقام المشرع بتحديد أفعال الانتهاك الواقعة على حقوق المؤلف وأفعال القرصنة على المصنفات المختلفة واستخدام المصنفات دون الحصول على ترخيص بذلك.

وإنفاذ للمواد سالفة الذكر فقد صدرت بعض الأحكام القضائية في هذا الصدد وسنقوم بعرض أحدهم على سبيل المثال، فقد قامت محكمة القاهرة الاقتصادية بإصدار حكمها<sup>(٢)</sup> بالحبس لمدة ستة أشهر مع الشغل وكفالة (٥٠٠٠ جنيه) لإيقاف التنفيذ وغرامة مبلغ عشرين ألف جنيه ومصادرة المضبوطات ونشر الحكم بجريدتي الأهرام والأخبار على نفقة المتهم.

ومن الجدير بالذكر إجراءات الإنفاذ في مصر سريعة وعادلة حيث بدأت إجراءات الدعوى في الحكم أنف البيان في ٢٠١٧/٢/١٣ وتم

(١) Guidance on certain aspects of directive 2004/48/EC of the European parliament and of the council on the enforcement of intellectual property rights.

(٢) الحكم الصادر في الجلسة رقم (١٠١٠ لسنة ٢٠١٧) جنح اقتصادية القاهرة والصادر بتاريخ ٢٠١٧/٩/٢٨ (حكم غير منشور).

صدر الحكم بتاريخ ٢٨/٩/٢٠١٧، وهذا يدل على وجود جهاز قضائي وجهاز إداري قوي ومدرك أهمية حماية حقوق الملكية الفكرية وضرورة إنفاذ أحكامها.

### ثالثاً: الإنفاذ الجمركي:

#### ١- الوضع في الأنظمة القانونية المختلفة

تحتل الجمارك في الوقت الحالي أهمية قصوى بالنسبة للجهود الدولية التي ترمي إلى استكمال حلقات النظام التجاري الدولي متعدد الأطراف وحماية حقوق الملكية الفكرية وإنفاذها، حيث تشهد جهود تطوير وتحديث الإدارات الجمركية في الوقت الراهن التركيز على القضايا المرتبطة بتكنولوجيا المعلومات والقضايا المتعلقة بحقوق الملكية الفكرية<sup>(١)</sup>.

تعد الوظيفة الأولى للجمارك هي الرقابة لحدود الوطن ومقدراته<sup>(٢)</sup> وإن كانت الجمارك تعمل على منع التهريب أو دخول أية مواد ضارة بشكل غير مشروع وعليه تقوم بحماية المجتمع ومنع المخالفات المحتملة نتيجة عمليات التهريب<sup>(٣)</sup>، ولعل من أهم الحقوق التي يجب ضرورة توفير الحماية الجمركية لها وكذلك ضمان إنفاذها إنفاذاً أفعالاً، هي تلك الحقوق المتعلقة بأرقى وأسمى ما يملكه الإنسان وهو العقل وما ينتجه العقل من إبداعات وتجليات فكرية ولذا أصبح الاهتمام

(١) د. شعبان عبد العزيز عبد الفتاح عبد الله أبو باشا، الحماية الجمركية لحقوق الملكية الفكرية ودورها في حماية الاقتصاد الدولي القومي المصري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ٢٠١٦، ص ١.

(٢) د. عمر عبد الحميد سالم، الجمارك بين النظرية والتطبيق، الدار المصرية اللبنانية، القاهرة، ٢٠٠٢، ص ٢٢.

(٣) د. شعبان عبد العزيز عبد الفتاح، المرجع السابق، ص ١.

العالمي لحماية الحقوق الذهنية، وقد احتلت تلك الحقوق مركزاً بارزاً ضمن حقوق الملكية<sup>(١)</sup>.

ولا شك أن الانتشار الكثير للقرصنة على حقوق المؤلف يثير مخاطر مزدوجة من ناحية لأصحاب الحقوق والأضرار المادية والأدبية التي تلحق بهم ومن ناحية أخرى لحركة الإبداع الثقافي والعلمي في كل دولة<sup>(٢)</sup>.

ونظراً لأهمية الإنفاذ الجمركي لحماية حقوق الملكية الفكرية، فقد تناولت اتفاقية التريبس في الجزء الثالث من المواد (٥١ : ٦٠) القواعد الخاصة بالتدابير الحدودية، وتلك المواد قامت بتنظيم كيفية وإجراءات التعامل مع السلع المزمع استيرادها والتي تنطوي على اعتداء الحقوق الملكية الفكرية سواء كانت اعتداء على علامات تجارية أو انتحال لحقوق المؤلفين، وهكذا وسوف نقوم بعرض التدابير موضوع دراستنا.

نصت الاتفاقية المادة (٥١) على إجراء أولي وهو إيقاف الإفراج عن السلع من جانب السلطات الجمركية حيث ألزمت المادة الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية بأن توفر في تشريعاتها الوطنية قواعد إجرائية تتيح لأصحاب العلامات التجارية المسجلة وأصحاب حقوق المؤلف والحقوق المجاورة، وكل صاحب حق لديه أسباب

(١) أ/ حياة شبراك: حقوق صاحب براءة الاختراع في القانون الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق العلوم الإدارية، جامعة بن عوك، الجزائر، ٢٠٠٢، ص ١.

(٢) د/ أبو العلا النمر: دور القانون الوطني في حماية حقوق الملكية الفكرية وفقاً لاتفاقية (TRIPS) بحث مقدم إلى برنامج إعداد خبراء الملكية الفكرية في الفترة من ١٢ : ١٤/١١/٢٠١٣، مركز الدراسات القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ص ١.

مشروعة تدعو للارتياح في أن السلع المزعم استيرادها تحمل علامة تجارية مزورة أو منطوية على انتحال لحقوق المؤلفين والحقوق المجاورة، وهنا يجب لصاحب الحق أو هيئة الإدارة الجماعية التي تقوم بإدارة حقوقه، أن يتقدم بطلب كتابي إلى السلطة المختصة - سواء كانت قضائية أو إدارية حسب التشريع الوطني - وطلب وقف السلطات الجمركية إجراءات الإفراج عن السلع وتداولها.

ويقتصر التزام الدول الأعضاء من منظمة التجارة العالمية باتخاذ تلك التدابير بصدد السلع التي يتوافر فيها ما يدعو للارتياح في أنها قد تحمل علامة تجارية ضرورية أو تنطوي على انتحال لحقوق المؤلفين والحقوق المجاورة، وعليه لا يوجد التزام على الدول الأعضاء باتخاذ تلك التدابير بصدد السلع المشتبهة في انطوائها على اعتداء على براءة اختراع أو رسم نموذجي صناعي أو غير ذلك من الطوائف الأخرى، وهذا يوضح بمدى اهتمام الاتفاقية ووضع أحكام خاصة لمواجهة ظاهرة الإتيار الدولي في سلع تحمل علامات تجارية مزيفة أو منطوية على انتحال لحقوق المؤلفين والحقوق المجاورة، كما يقتصر التزام الدول باتخاذ تلك التدابير للسلع المزعم استيرادها دون السلع المزعم تصديرها<sup>(١)</sup>.

ومع ذلك يجوز للدول الأعضاء أن تتوسع في أن تقرر في تشريعاتها الوطنية اتخاذ أية تدابير حدودية بما يتجاوز التزاماتها المنصوص عليها في الاتفاقية، وذلك لأنه غالباً ما تنص الاتفاقيات الدولية على مستوى الحد الأدنى للحماية وللدول الأعضاء بعد ذلك أن

(١) د. حسام الدين الصغير، المرجع السابق، ص ١١.

تقرر ما تراه من أسبا وبما يتوافق مع الإطار العام للاتفاقية، وشريطة ألا يؤدي ذلك إلى إقامة حواجز أمام التجارة المشروعة وألا تنطوي على إجراءات معقدة أو مكلفة.

وجدير بالذكر أن اتفاقية ترينس قامت باستبعاد تطبيق استبعاد التدابير الحدودية آنفة البيان حيث نصت في مادتها (٦٠) على استبعاد تطبيق التدابير الحدودية إذا كانت السلع التي تنطوي على اعتداء حق من حقوق الملكية الفكرية غير مزعم استيرادها لأغراض تجارية، وعليه يجوز للدول الأعضاء استبعاد السلع الواردة من الخارج ضمن الأمتعة الشخصية للمسافرين أو التي ترسل في طرود صغيرة من الخضوع لأحكام التدابير الحدودية<sup>(١)</sup>.

وبعد التعريف على الخطوة الأولى وهي طلب إيقاف الإفراج الجمركي يثور التساؤل عن له حق تقديم ذلك الطلب وبالرجوع لنص المادة (٥١) من اتفاقية ترينس نجد أنها ألزمت الدول الأعضاء بتوفير قواعد إجرائية لتمكين صاحب الحق من تقديم الطلب.

---

(١) د. حسام الدين الصغير، مرجع سابق، ص ١٢.

ويتضح من ذلك أن التدابير الحدودية يلزم اتخاذها لحماية صاحب الحق من الاعتداء على علامته التجارية المسجلة أو حق المؤلف والحقوق المجاورة، وهذا يعني أن صاحب الحق فقط أو من يمثله من هيئات ومؤسسات للإدارة الجماعية هو المعني بتقديم الطلب دون سواه، وعليه فالاتفاقية لا تلزم الدول الأعضاء بأن تتيح للمرخص له باستغلال حق المؤلف والحقوق المجاورة إمكانية تقديم طلب لإيقاف الإفراج عن السلع التي يعتقد أنها مزيفة، ولو كان الترخيص استثنائياً، إلا أن الاتفاقية لا تمنع الدول الأعضاء من تخويل ذلك الحق لمرخص له وخاصة إن كان الترخيص استثنائياً.

وجدير بالذكر أن الاتفاقية وضعت بعض القواعد التي يجب أن يتم مراعاتها عند تقديم طلب إيقاف الإفراج ولعل أهم تلك القواعد - تعد منطقية إلى حد كبير - تقديم أدلة كافية لإقناع السلطات المختصة بوجود تعد واضح وانتهاك لحق من حقوق الملكية الفكرية (مادة ٥٢) وهنا على صاحب الحق إثبات التعدي على حقه بالأدلة الكافية وبالمستندات التي تثبت حقه أمام السلطات المختصة.

وعن الإنفاذ الجمركي في التشريعات المقارنة فنقوم بعرض الإنفاذ الجمركي وفقاً للتشريع الأوروبي ثم التشريع المصري.

تلعب الجمارك دوراً مهماً في تحديد واحتجاز شحنات البضائع المشتبه في انتهاكها لحقوق ملكية فكرية على الحدود، تظهر الإحصاءات الصادرة عن المفوضية الأوروبية استمراراً في العدد الكبير من الرسائل المشتبه في انتهاكها لحقوق ملكية فكرية، ففي عام

(٢٠١٦) تم احتجاز من (٤١ مليون) رسالة جمركية، تقدر قيمة منتجاتها الأصلية بما يزيد عن (٦٧٢ مليون يورو) (١).

وكذلك في عام (٢٠١٩) تم مصادرة رسائل تحتوي على انتهاكات لحقوق ملكية تزيد قيمتها عن (٦٧٠ مليون يورو) على الحدود الخارجية للإتحاد الأوروبي ويمثل هذا الرقم زيادة قدرها (٢٠ مليون يورو) في القيمة مقارنة بعام (٢٠١٨) وكذلك زاد عدد الاعتقالات بأكثر من ٣٠% في نفس الفترة، وقد كانت الصين وهونج كونج وتركيا هي المصدر الرئيسي للسلع المقلدة التي وصلت الاتحاد الأوروبي (٢).

وبموجب قوانين الاتحاد الأوروبي (٣) والتي حققت درجة كبيرة من التنسيق فيما يتعلق بالإجراءات الجمركية بفضل الاتحاد الأوروبي، تتمتع الجمارك بسلطة احتجاز البضائع على الحدود بناء على طلب صاحب الحق الذي يعتقد أن هذه البضائع تنتهك حقوق الملكية الفكرية الخاصة بهم أو بحكم منصبه، أي بمبادرة من الجمارك، حيث يوجد اشتباه في حدوث انتهاك، وبينما تظل البضائع تحت الرقابة الجمركية، يمنح صاحب الحق الفرصة لبدء إجراءات قضائية من أجل تحديد الانتهاك علاوة على ذلك، تنص قوانين الاتحاد الأوروبي على إجراءات عاجلة حيث يتم إتلاف البضائع المحتجزة تلقائياً دون الحاجة إلى إثبات

---

(١) IPR infringements: Facts and Figures, European Commission (2017) Through the site: <https://ec.europa.eu>business>pir>

(٢) IPR- Facts and figures, Ibid, (2019).

(٣) Commission Regulation No. (602/2013) Concerning Customs enforcement of IPR and repealing council regulation (EC) No. 1383/2013, Through the site:

<https://wipo.int>news>article-0002>



الانتهاك عن طريق إجراءات المحكمة شريطة أن يوافق المنتهك المزعوم صراحة أو ضمناً على هذا الإلتلاف<sup>(١)</sup>.

من أجل دعم عمل وتحديث الاتحاد الجمركي للاتحاد الأوروبي، ثم وضع برنامج العمل متعدد السنوات - طويل الأجل - ويحدد البرنامج عدداً من الأهداف المحددة والتشغيلية بالإضافة إلى وسائل تحقيقها على سبيل المثال، يتمثل أحد الأهداف المحددة في دعم سلطات الجمارك في حماية المصالح المالية والاقتصادية للاتحاد والدول الأعضاء، بما في ذلك مكافحة الاحتيال وحماية حقوق الملكية الفكرية والوسائل الخاصة لتحقيق ذلك هي:

(الحوسبة - ضمان مناهج حديثة ومنسقة للإجراءات والضوابط الجمركية - تسهيل التجارة المشروعة - خفض تكاليف الامتثال والعبء الإداري - تعزيز أداء السلطات الجمركية).

تكون الإجراءات الجمركية بموجب قوانين الاتحاد الأوروبي متاحة فقط للمنتجات المحمية بموجب حقوق الملكية الفكرية للاتحاد الأوروبي، هذا لا يعني أن حقوق الملكية الفكرية الوطنية لا يمكن أن تستفيد من حماية الحدود، والتي يمكن تطبيقها بموجب إجراءات الجمارك الوطنية، التي تنظمها القوانين الوطنية<sup>(٢)</sup>.

---

(<sup>1</sup>) The Eu customs union is a unique example of an area where a number of countries apply a uniform system for handling the import, export and transit of goods and implement a common set of rules called the union customs code (UCC) through the site: <https://ec.europa.eu>facts-figures>

(<sup>2</sup>) IP enforcement. Ibid.

### ٣- أما عن الوضع في مصر:

ف نجد أنه يحق لمالك حقوق الملكية الفكرية أو ممثله القانوني أن يتقدم بشكوى إلى الجمرک المختص وطلب وقف الإفراج عن الرسائل التي لم يفرج عنها أو المزمع وصولها إلى الموانئ المصرية من سلع أو منتجات أو عبوات مستوردة تنطوي على اعتداء وانتهاك لحقوق المؤلف أو حقوق مجاورة وهنا تتقدم هيئة الإدارة الجماعية للجمرک المختص بطلب يفيد وقف الإفراج عن الرسائل، وعلى الشاكي والجمرک المختص إخطار قطاع الاتفاقات بوزارة التجارة الخارجية والصناعة بصورة الشكوى<sup>(١)</sup>.

وهنا نجد أن المشرع المصري تجاوز الحدود المقررة في اتفاقية التريبس حيث نصت م (٥١) بطلب أصحاب الشأن لوقف الإفراج عن السلع التي تنطوي على انتهاك لـ (حقوق المؤلف والحقوق المجاورة والسلع التي تحمل علامة تجارية مزيفة)، وما فعله المشرع المصري من توسع لضمان حماية أفضل لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة.

ومن الإجراءات المتبعة فيجب على المؤلف أو هيئة الإدارة الجماعية أن يتقدم بشكوى مؤيدة بكافة الأدلة والمعلومات إلى قطاع الاتفاقات بوزارة التجارة الخارجية والصناعة لتوضيح التعدي على هذه الحقوق وعلى قطاع الاتفاقات جمع الاستدلالات حول موضوع الشكوى ومدى صحتها، فإذا تبين وجود أدلة ظاهرة على التعدي يتم التنسيق مع

(١) موقع مصلحة الجمارك المصرية – مكافحة التهريب الجمركي – الملكية الفكرية

<https://www.customs.gov.eg/About/Antrismggling/Intellectual/property>

مصلحة الجمارك لتطبيق الإجراءات الحدودية ضد الرسالة محل الاعتداء .

وتقوم مصلحة الجمارك بإخطار المؤلف أو هيئة الإدارة الجماعية التي تمثلة والمشكو في حقه وقطاع الاتفاقات بوزارة التجارة الخارجية والصناعة - بكتاب موصي عليه بعلم الوصول أو بأية وسيلة أخرى تراها مناسبة - بالإجراءات التي اتخذتها لوقف الإفراج وتكون مدة الوقف عن الإفراج النهائي لمدة عشرة أيام عمل، ويجوز تمديد المدة المذكورة عشرة أيام أخرى بموافقة الوزير المختص بالتجارة الخارجية بناء على عرض من قطاع الاتفاقات.

ويحق للمستورد أو من يمثله قانوناً أن يتظلم إلى قطاع الاتفاقات من عدم الإفراج عن الرسالة المزعوم انتهاكاً لحقوق المؤلف خلال ثلاثة أيام من تاريخ وصول الإخطار وإلا أصبح القرار نهائياً<sup>(١)</sup>.

وفي النهاية نجد أن الحماية الجمركية من السلع المقلدة أو المقرضة - وما تنطوي عليه من انعدام حقيقي للقيم وتدهور أخلاقي للمجتمعات وطفغان المادة والمصلحة الشخصية على المعتدي - هي وظيفة منوطة بموظفيها تستهدف الحفاظ على سلامة وأمن المجتمع ككل حيث تنطوي تلك الوظيفة على جانب أخلاقي يتمثل في محاربة الغش والتدليس والقرصنة وإن كان البعض<sup>(٢)</sup> يرى أن يغلب الانطباع

(١) موقع مصلحة الجمارك المصرية.

(٢) القاضي لويس هارمز: مجموعة الأحكام القضائية لإنفاذ حقوق الملكية الفكرية، الطبعة الثالثة، مترجم للعربية ومنشور على موقع المنظمة العالمية للملكية الفكرية ٢٠١٢.

بأن إنفاذ الملكية الفكرية أشبه بنزاع بين القوى والضعيف ولكننا هنا لسنا بصدد صراع أخلاقي بل أمام تجاذب بين المتنافسين حول تخفيض الأرباح.

### المطلب الثالث

#### آليات الإنفاذ ودور هيئات الإدارة الجماعية

استعرضنا في الأجزاء السابقة القواعد الخاصة بالإنفاذ وكذلك إجراءات الإنفاذ وتطرقنا لدور التشريعات المختلفة في حماية حقوق المؤلف وإنفاذها ويثور التساؤل هنا الإنفاذ في المجتمع الافتراضي الذي يحيا فيه العالم الآن عبر شبكة الإنترنت ، حيث أحدث الإنترنت ثورة في ديناميكيات التجارة الدولية وأدى كذلك لتسهيل عملية التدويل، في حين أن المزايا التي يقدمها الإنترنت رائعة، ولكن يجب على الأفراد أن يكونوا على دراية بجوانبه السلبية أيضا.

ويعد الإنترنت منصة مثالية للمخالفين لعرض المنتجات المقلدة وارتكاب الاحتيال، لأنه بصرف النظر عن توفير الوصول الواسع، يمكن للمخالفين التصرف بطريقة مجهولة أكثر، وبالتالي من الضروري للشركات الكبيرة والصغيرة، أن تكون على دراية جيدة بالأدوات التي يمكن استخدامها لوقف ومنع الانتهاك عبر الإنترنت<sup>(١)</sup>.

---

(<sup>١</sup>) Commission Recommendation measures to effectively tackle illegal content online (c (2018) 1177 final), European Commission, (2018), Through the site:

<https://www.ec.europa.eu/digital-single-market>

في البداية نجد أن أصحاب الحقوق يحتاجون إلى تحديد الانتهاك عبر الإنترنت ، حيث يشهد الإنترنت انتهاكا واسعا ومتغيرا لأنواع مختلفة من الحقوق (مثل القرصنة وسرقه الإعلانات... إلخ)، ومن أن ذلك أن يؤدي للصعوبات على أصحاب الحقوق في اكتشاف مثل هذه الانتهاكات ومع ذلك هناك أدوات وخدمات تقدمها الشركات المتخصصة وكذلك بعض مكاتب المحاماة لرصد الانتهاكات عبر الإنترنت ، ومن ثم جمع المعلومات اللازمة للتصدي بفاعلية لهذه الانتهاكات من خلال تدابير إنفاذ حقوق الملكية الفكرية.

بمجرد جمع المعلومات الضرورية يكون على أصحاب الحقوق وهيئات الإدارة الجماعية تطوير استراتيجية الإنفاذ عبر الإنترنت والتي تهدف إلى تقليل عدد الانتهاكات حيث يجب إدارة الميزانية لهذا الغرض بما يتماشى مع هذه الاستراتيجية قدر الإمكان وبطريقة فعالة اقتصادية<sup>(١)</sup>.

وجدير بالذكر أن أكثر أدوات الإنفاذ شهرة وبأسعار معقولة وأبسطها هي أنظمة الإشعار والإلغاء والتي يمكن لأصحاب الحقوق وهيئات الإدارة الجماعية، من خلالها تقديم شكوى مباشرة على موقع الويب حيث تم اكتشاف الانتهاك حيث يتم إزالة المحتوى محل الانتهاك من الموقع، وغالبا ما تقدم مواقع التجارة الإلكترونية الأكثر نجاحا هذه الخدمة، ومع ذلك، قد لا تكون المواقع الإلكترونية الأقل شهرة أو الغير قانونية، لذلك يحتاج أصحاب الحقوق إلى اللجوء إلى وسائل أخرى

(<sup>1</sup>) Commission recommendation on measures, Ibid.

لحماية حقوقهم، مثل الاتصال بمزودي خدمة الإنترنت ومقدمي الدفع من أجل تحديد المنتهكين وراء هذا الموقع<sup>(١)</sup>.

ومع ذلك ونظرا لأن التقليد والقرصنة قد أصبحا أكثر تعقيدا بسبب التطور السريع للتكنولوجيا، فإن أنظمة الإشعارات والإزالة تعتبر غير كافية كإجراء إنفاذ عبر الإنترنت، لاستكمال هذه الأنظمة، توصي المفوضية الأوروبية الوسطاء، أي مقدمي الخدمات المستضيفة، باتخاذ تدابير استباقية لمعالجة المحتوى غير القانوني، ويمكن أن تتضمن هذه الآليات استخدام وسائل إلكترونية وبرامج لاكتشاف مثل هذا المحتوى وبيان مدى قانونيته من عدمه، وقد أثبتت تلك الآليات فاعليتها الشديدة<sup>(٢)</sup>.

تتعدد آليات الإنفاذ ولكل منها شكل ودور ولكن جميع الآليات تحت هدف واحد وهو إنفاذ حقوق الملكية الفكرية.

### أولاً: قاعدة بيانات الإنفاذ:

تحتوي قاعدة بيانات الإنفاذ التي يديرها مكتب الاتحاد الأوروبي للملكية الفكرية، على معلومات حول المنتجات أو المصنفات التي تم منحها حقوق الملكية الفكرية، وعليه يمكن لمسئول الشرطة أو الجمارك - من الدول الأعضاء - الوصول إلى هذه الأداة والآلية لعرض كافة المعلومات وتفاصيل المصنف أو المنتج، مما يجعل

---

(1) Memorandum of understanding on the sale of counterfeit goods via the internet (com (2017) 707 final) European commission, 2017 through the site: <https://www.ec.europa.eu/policy/enforcement>

(2) Memorandum of understanding. Ibid.

التعرف على المنتجات المقلدة أو المصنّفات المقرصنة أكثر سهولة ومن ثم اتخاذ الإجراءات اللازمة، وقاعدة بيانات الإنفاذ تجعل مهمة هيئات الإدارة الجماعية أكثر سهولة وتعد خطوة أولية.

وجدير بالذكر أن لقاعدة بيانات الإنفاذ مزايا لأي شخص أن يقوم باستخدامها وتمتاز كذلك بإتاحتها بـ ٢٣ لغة من لغات الاتحاد الأوروبي، ويمكن لأي صاحب حق من حقوق الملكية الفكرية أن يكون جزء من تلك المنظومة، وهنا يكون على صاحب الحق إدخال كافة المعلومات والبيانات حول المنتج أو المصنف وربطها فقط بحقوق الملكية الفكرية الخاصة به<sup>(١)</sup>.

### ثانيًا: تقنية WIPO Connect:

أطلقت حديثًا تقنية وآلية جديدة بالتعاون بين الويبو والاتحاد الدولي لجمعيات المؤلفين والملحنين (CISAC)، والجمعية السويسرية لحقوق مؤلفي وناشري المصنّفات الموسيقية، وهذه التقنية تسمح لمنظمات الإدارة الجماعية بإدارة مجموعة ومصنّفات وتبادلها مع مصنّفات الإدارة الجماعية الأخرى عبر الحدود باستخدام قاعدة بيانات مجموعة المصنّفات (CIS-Net) للاتحاد الدولي<sup>(٢)</sup>.

وبناءً على هذا الاتفاق ستتمكن منظمات وهيئات الإدارة الجماعية - الأعضاء في الاتحاد الدولي - التي تقوم باستخدام نظام (WIPO Connect) من الوصول إلى حلول لتعزيز المشاركات في شبكة أنظمة المعلومات الدولية للاتحاد الدولي، وقد تم إيجاد هذا الحل

(١) IP Enforcement, Ibid.

(٢) [https://wipo.int/pressroom/ar/articles/2020/article\\_0075.html](https://wipo.int/pressroom/ar/articles/2020/article_0075.html)

خصيصاً لتحسين التغطية الدولية لمنظمات الإدارة الجماعية وعليه زيادة أرباح المبدعين والناشرين الذين تدار حقوقهم بواسطة هيئات الإدارة الجماعية المعنية وليس فقط زيادة الأرباح بل تعد (WIPO Connect) أداة فعالة لإنفاذ حقوق المؤلفين وحمايتهم من الانتهاك والقرصنة بحيث إنها تدار عبر شبكة أنظمة معلومات دولية ومن خلال هيئات لإدارة الجماعية وهنا يصعب انتهاك الحقوق، وبذلك سيتمكن مستخدمو نظام (WIPO Connect) من تبادل مجموع مصنفاتهم المحلية في أنظمة تبادل المعلومات الدولية التي يديرها الاتحاد الدولي، ومن شأنه أن يساعد على التحديد الدقيق لمصنفات المؤلفين والملحنين الذين ينتمون إلى جمعيات تستخدم نظام (WIPO Connect)، مما يساعد على إنفاذ الحقوق محل الحماية وكذلك ضمان الحصول على الأجر المقابل.

### ثالثاً: تقنية سلسلة الكتل Blockchain

أصبحت تقنية سلسلة الكتل أو (Blockchain) وتكنولوجيا السجلات الموزعة (DLT) فقد بدأت العديد من القطاعات تستكشف إمكانيات تلك التقنيات مع ظهور استخدامات جديدة كل يوم تقريباً، فماذا عن مكان تلك التقنيات في قوانين الملكية الفكرية وإنفاذها<sup>(١)</sup>؟

وقبل الإجابة على التساؤل سوف نقوم بتوضيح أو تعريف تقنية البلوك تشين: البلوك تشين أو كما تعرف أيضاً بـ/ سلسلة الكتل، هي

---

(١) بيرغيت كلارك، مكتب بيكر ماكجري، لندن، المملكة المتحدة – فبراير ٢٠١٨ بحث منشور عبر الموقع الإلكتروني:



أكبر قاعدة بيانات رقمية وأمنه أيضاً، شفافة وفائقة السرعة وكذلك منخفضة التكلفة، وتدار بواسطة مستخدميها بلا وسيط أي أنها لا مركزية، غير قابلة للإزالة أو التعديل، تقوم بإدارة قائمة متزايدة من الكتل بحيث تحتوي كلاً منها على عدد من البيانات والمعلومات<sup>(١)</sup>، وعليه فهي سجل يهدف إلى إثبات وجود المستندات وتتبع المعاملات التي تتم بشأنها وليس فقط مجرد وسيلة تخزين رقمي للمستندات<sup>(٢)</sup>.

ومن التعريف السابق نجد أن Blockchain قائمة على مبادئ أهمها: (الثقة - الشفافية - الرقابة المتبادلة) بحيث يكون بإمكان كل مستخدم أن يقوم بتثبيت البيانات الخاصة به، ليس فقط التثبيت بل والتحقق أيضاً من سلامتها في كل وقت، مما يحقق دائماً التكافؤ بين المستخدمين في ممارسة عملية الرقابة الجماعية المتبادلة على كل ما يتم تداوله من بيانات<sup>(٣)</sup>.

اشتهرت تقنية Blockchain مع ظهور العملات المشفرة مثل (بتكوين) أو (إيثريوم) وهي سجل مفتوح للمعلومات يمكن استخدامه لتسجيل المعاملات وتتبعها، وتستخدم شبكة (نـد ل نـد) في تبادل ذلك

(١) د. أشرف جابر، البلوك تشين والإثبات الرقمي في مجال حق المؤلف، بحث منشور لدى المجلة الدولية للفقه والقضاء والتشريع، عدد (١) لعام ٢٠٢٠، ص ٣٥.

(٢) Ph. Delahaye, systèmes d'archivage et-blockchain: la complémentarité, mis à le 5/11/2019.

<https://www.journaldunet.com/solutions/dis/1486135-systèmes-d-archivage-et-blockchain-la-complementarité/>

(٣) E. Baker, DE L'utilité de la Blockchain. en propriété intellectuelle: Quand L'innovation Technologique, Le droit et la création s'encontentent. sur le site web:

<https://blogs.parisnanterre.fr/article/de-lutite-de-la-blockchain-enpropriété-intellectuelle-quand-linnovation-technologique-le>

السجل والتحقق من سلامته والفرض من ضمان شفافية السجل وموثوقيته، إذ تتيح لمختلف الأطراف، في أي معاملة التأكد مما سيدون في السجل مسبقاً وكذلك عدم قدرة أي طرف على تغيير ذلك المضمون بعد تسجيله، ثم ترسل كل معاملة أو (كتلة) لجميع المشاركين في الشبكة، ويجب التحقق منها كل (عقدة) في الشبكة - أي كل جهاز حاسوب لمستخدم أو مشارك في الشبكة) وذلك عن طريق حل في الشبكة - أي كل جهاز حاسوب لمستخدم أو مشارك في الشبكة) وذلك عن طريق حل معادلة رياضية معقدة وبمجرد التحقق من الكتلة، تضاف إلى السجل أو إلى السلسلة (١).

ومن منظور المعلومات، نجد أن الابتكار الحقيقي لتقنية البلوك تشين أو Blockchain تكمن في أنها تضمن سلامة السجل بإخضاعه لرقابة جماعية لا تتطلب وجود سلطة مركزية، ولذا تعتبر هذه التقنية غير قابلة للاختراق تقريباً وذلك لأن أي تغيير في أي معلومة في السجل يتطلب من المخترق تعديل أو اختراق متزامن على كل نسخ السجل تقريباً (٢).

ونظراً لما حققته التقنية من نجاح في عالم التكنولوجيا المالية كان لابد من تطبيقها على حقوق الملكية الفكرية حيث تعتمد تلك التقنية على إمكانيات واضحة لحماية الملكية الفكرية وتسجيلها أيضاً بالنسبة للقطاعات التي تعتمد بشكل مكثف على الملكية الفكرية، وكذلك يمكن تقديم بياناتها دليلاً في مرحلة التسجيل أو أمام المحاكم، وتشتمل أيضاً

(١) بيرغيت كلارك، مرجع سابق

(٢) بيرغيت كلارك، مرجع سابق.

على طريقة واحدة وفعالة من حيث التكلفة لسرعة الإجراءات، وتشمل الاستخدامات المحتملة ما يلي: (تحديد أبوة الإيداع واستيثاق المصدر - تسجيل حقوق الملكية الفكرية وإدارتها، وضبط ورصد حقوق الملكية الفكرية الغير مسجلة، وإثبات الاستخدام الفعلي أو الاستخدام الأول في السوق، وإدارة الحقوق الرقمية (مثل مواقع الموسيقى على الإنترنت ووضع وإنفاذ اتفاقات متصلة بحقوق الملكية الفكرية (مثل اتفاقات الترخيص أو شبكات التوزيع الحصرية، عن طريق عقود ذكية؛ وتحويل المدفوعات بصورة آلية إلى مالكي الحقوق).

وعن الدور الذي تقوم به تقنية البلوك تشين في حماية حقوق المؤلفين فنجد أنه من خلال تلك التقنية يمكن إنشاء سجل لحقوق الملكية الفكرية غير المسجلة مثل (حقوق التصميم وحقوق المؤلف غير المسجلة حيث يمكنها بسهولة أن تقدم إثباتاً لوقت الإيداع ومعلومات إدارة الحقوق<sup>(١)</sup>).

ويرى البعض<sup>(٢)</sup> أن السجل القائم على تقنية Blockchain والذي من الممكن لأي فرد من الجمهور أن يضع عليه معلومات إدارة حقوق بوصفها مدخلات مصحوبة بختم توقيت، فلن يكون مفيداً إلا إذا تم إدارته من قبل الغير - طرف آخر محل ثقة - كمكتب ملكية فكرية أو منظمة إدارة جماعية، أو بدلاً من ذلك، قد يكون أصحاب الحقوق هم أيضاً أصحاب الحسابات، أي أن السجل لن يسجل فقط معاملات

---

(<sup>١</sup>) Anne Rose, Blockchain: transforming the registration of IP rights and strengthening the protection of unregistered IP rights, July 2020, through the site: [www.wipo.int/article\\_002](http://www.wipo.int/article_002)

(<sup>٢</sup>) Anne Rose, Ibid.

حقوق الملكية الفكرية بل سيسهلها أيضاً، ومن أجل ضمان الاستفادة لأقصى حد من تقنية البلوك تشين لإدارة حقوق المؤلف، سيتعين أن يستخدمه عدد كبير من مالكي الحقوق، ويجب أيضاً أن يقدراً كافياً من المصنفات المحمية بحق المؤلف ومع تزايد المستخدمين سيصبح النظام أكثر قيمة وقدرة على جذب قاعدة أكبر وأعرض من المستخدمين.

ومن الجدير بالذكر أن تلك التقنية لها دور إيجابي وفعال في حق المؤلف بتطور مراحله سواء قبل اكتماله أو بعد وإثبات تاريخ الإيداع للمصنف وكذلك تلك التقنية غاية في الأهمية للمصنفات المشتركة والمصنفات الجماعية وسوف نقوم بالتوضيح كما يلي:

بعض المصنفات يستغرق إعدادها وقتاً طويلاً كما هو الحال في المصنفات المشتركة أو المصنفات الجماعية وهنا يخشى من ادعاء أحد المساهمين في المصنف المشترك - قبل الانتهاء من إعداده - حقاً استثنائياً على العمل دون باقي المساهمين، وفي الوجه الآخر كذلك يخشى من إنكار القائم على وضع المصنف الجماعي مساهمة بعض من يساهم في وضعه، وهنا تبرز أهمية البلوك تشين، حيث يتم من خلالها تسجيل وتخزين كافة مراحل وضع المصنف وفقاً لآلية التشفير الزمني، وعليه تثبت كافة مراحل وضع المصنف وكذلك هوية صاحب الأسبقية في كافة مراحل وضعه<sup>(١)</sup>.

(١) د. أشرف جابر، مرجع سابق، ص ٥٤.

وعليه نجد أنه يمكن تنظيم عملي هيئات الإدارة الجماعية من خلال الاستفادة من تقنية البلوك تشين مع إيضاح أنه لا يمكن الاستفتاء عن هيئات الإدارة الجماعية وتبديل دورها بتقنية البلوك تشين وإيضاً لا يمكن للمؤلف استخدام تقنية البلوك تشين عن نفسه والانفصال عن هيئة الإدارة الجماعية لحيل محل دورها تقنية البلوك تشين وذلك للأسباب الآتية :-

قيام علاقة التفويض بين المؤلف وهيئة الإدارة الجماعية حيث تنطوي تلك العلاقة على تنازل حقيقي من المؤلف عن إدارة حقه المالي، وبمقتضى هذا التفويض تصبح هيئات الإدارة الجماعية مالكة لمصنفات الأعضاء وحق الأداء العلني، وفي حالة مباشرة المؤلف بنفسه استغلال مصنفات عبر البلوك تشين يجب أن يقوم باسترداد الحق محل التفويض الصادر من هيئة الإدارة الجماعية <sup>(١)</sup>.

بالإضافة لعدم قدرة المؤلف على التسويق والتوزيع، وذلك في حالة قيامه بتسجيل المصنف الخاص به مباشرة على البلوك تشين دون الاستعانة بوسيط وكيان قوي كهيئة الإدارة الجماعية.

سبق وأن ذكرنا أن البلوك تشين ذات طبيعة لا مركزية، وقد يقع التعامل في إشكالية تحديد المسئول على شبكة البلوك تشين في حال وقوع خلل ما في عمل العقود الذكية أو فقدان أحد الكتل بما تتضمنه من كود تشفير المصنف وعليه يتعذر على المؤلف الرجوع بالمسئولية على أحد، بالإضافة لإشكالية تحديد المسئول عن معالجة البيانات وذلك

(١) د. اشرف جابر - البلوك تشين ومستقبل حماية حقوق المؤلف، المجلة الدولية للفقهاء والقضاء والتشريع العدد (١) لسنة ٢٠٢١ - ص ٥٧.

لاحتواء البلوك تشين على قدر هائل من البيانات الشخصية الخاصة بالمؤلفين والناشرين والمستفيدين أيضا <sup>(١)</sup>.

وعليه يمكننا القول بأن هذه التقنية يصعب على المؤلف استخدامها بمفرده وأنه يحتاج الي وسيط يتمثل في هيئة الإدارة الجماعية، حيث أن تطبيق تلك التقنية تستلزم امكانيات لا تتوافر لدي أي مستخدم، وكذلك يجب ان تتم بسرعة فائقة باستخدام حواسيب ذات امكانيات ضخمة ومساحات تخزين كبيرة لكل جهاز عقده داخل الشبكة، وهوما يحفظ لهيئة الإدارة الجماعية مكانها كوسيط يتيح استخدام هذه التقنية للمؤلفين مما يحقق اكبر فائدة ممكنة من استغلال مصنفاتهم <sup>(٢)</sup>

وتتجلى كذلك أهمية تقنية بلوك تشين بالنسبة لمؤلفي المصنفات الفنية والموسيقية وذلك لأن التقنية تمكن المؤلف من تسجيل عملية وضع المصنف لحظة بلحظة بدءا من الانتشار وحتى الانتهاء وكل ذلك يمكن أن يتم بدون وجود وسيط مما يعمل على خفض تكلفة التسجيل في حالة وجود وسيط - ويوجد بعض المنصات الرقمية التي تتيح للمؤلفين تسجيل كافة خطوات إنشاء المصنف باستخدام تقنية بلوك تشين مثل منصة Blockchain your IP <sup>(٣)</sup>.

وجدير بالذكر أن التشريعات المقارنة لحقوق المؤلف لم تستلزم طرق معينة لإثبات حق المؤلف وعليه تسري عليها نفس القواعد

(١) د. اشرف جابر، المرجع السابق، ص ٥٧

(٢) د. اشرف جابر، المرجع السابق، ص ٥٨

(٣) A. Barez, M. Blankit, A. Chazeaux, Blockchain et droit d'auteur, Dans Quelle mesure la Blockchain impacterait-elle le droit d'auteur? 2018, P.16. sur le site web: [www.masterpia.com>2018/06](http://www.masterpia.com>2018/06)

العامة في الإثبات وهنا يصح الإثبات بأية طريقة من طرق الإثبات، وفي حالة عرض نزاع حول أسبقية وضع المصنف فتكون طرق الإثبات العادية قبل شهادة إيداع المصنف أو تاريخ نشر مصنف لدى دورية أو مجلة علمية أو مراسلات بريدية أو غيرها من الطرق التقليدية في الإثبات.

إلا أن هذه الوسائل التقليدية يمكن التلاعب بها ومن ثم يمكن التشكيك في مدى صحتها وصلاحيتها كوسيلة للإثبات، إلا أن هذا لا يمكن تصويره بشأن تقنية البلوك تشين وذلك بسبب طبيعة البلوك تشين والتي تتميز بالثبات، وأنها غير قابلة للتلاعب وكذلك لأنها تعمل على التسجيل بتسلسل زمني دقيق للمعاملات، وهذا ما يجعل تاريخ إنشاء المصنف أو وضعه أكثر دقة ووضوح، وهذا ما يجعل من تقنية البلوك تشين آلية حل محل وسائل الإثبات التقليدية في هذا الصدد وعليه الحد من المنازعات المتعلقة بأسبقية تاريخ وضع المصنف<sup>(١)</sup>.

وهكذا أصبحت تقنية البلوك تشين وسيلة للإيداع الرقمي للمصنفات، حيث أن تلك التقنية أثبتت قدرتها على إثبات الأسبقية لأصحاب حق المؤلف أو الحق المجاور، ويتضح أهمية البلوك تشين في تسجيل عملية الإيداع أو التثبيت للمصنف على المنصة، بحيث يتم إنشاء شهادة إيداع بمجرد القيام بتلك العملية - وكذلك في كل مرة تكرر فيها - وتتضمن الشهادة معلومات المصنف الرقمية وتشمل (اسم

(١) د. أشرف جابر، مرجع سابق، ص ٥٥.

المؤلف - اسم المودع - البصمة الرقمية أي كود التشفير - تاريخ (يوم وساعة) إنشاء كود التشفير على البلوك تشين<sup>(١)</sup>.

ويتم ذلك باستخدام آلية تشفير تتيح إنشاء كود تلقائي خاص بكل مصنف ومرتبطة بكود الكتبة التي تحتويه، ويعد هذا الإيداع بمثابة قرينة أو دليل أسبقية على الحق ويمكن تطبيقه إلى جانب الإيداع القانوني للمصنفات<sup>(٢)</sup>، وبالفعل قامت بعض هيئات الإدارة الجماعية بتطبيق الإيداع الرقمي باستخدام تقنية البلوك تشين ومنها جمعية المؤلفين وكتاب الدراما في فرنسا نظرا لتمييز الإيداع الرقمي للمصنفات بالسرعة والشفافية وقلّة التكلفة وكذلك إتاحة ترجمة بيانات الإيداع بأكثر من لغة، بالإضافة إلى الثقة في عملية الإيداع.

وعليه فإن ما تقدمه تقنية البلوك تشين من إتاحة تخزين وحفظ وقد يطلق عليه اصطلاح (الحقوق الذكية) فهي تقوم بعدة أدوار، لعل أهمها إثبات حقوق المؤلف والحقوق المجاورة، وكذلك تعد وسيلة للإيداع الرقمي لتلك الحقوق وعليه تعد قرينة على نسبة المصنف إلى صاحبه<sup>(٣)</sup>، وجدير بالذكر أن تلك التقنية من أهم وأبرز التقنيات التي تسهم في إنفاذ حماية حقوق الملكية الفكرية وذلك لنجاحها في إثبات كل حق بالإضافة للدقة من التواريخ، وكذلك صعوبة التعديل في البيانات وصعوبة الاختراق كما سبق أن ذكرنا، وكذلك تسهم في تسهيل المهمة

(١) J. Jacob. Lablockchain, un nouveau moyen de prevue pour la creation artistique, 4 – 3-2019, sur le site: [www.journaldunet.com>finance](http://www.journaldunet.com>finance)

(٢) د. أشرف جابر، المرجع السابق، ص ٥٦.

(٣) وذلك طبقاً لنص المادة (٣/١٣٨) من قانون حماية الملكية الفكرية ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ والتي تنص على أنه: (يعد مؤلفاً للمصنف من يذكر اسمه أو ينسب إليه عند نشره باعتباره مؤلفاً له ما لم يقيم الدليل على غير ذلك وتتوافق تلك المادة مع المادة رقم (١/١١٣) من تقنين الملكية الفكرية الفرنسي.



التي تقوم بها هيئات الإدارة الجماعية لحقوق المؤلف وذلك جنباً إلى جنب لقواعد البيانات التقليدية التي تدار بواسطة تلك الجمعيات.

وتطبيقاً لذلك فقد أعلنت شركة «مايكروسوفت» عن خطة لتطوير تقنية بلوك تشين مخصص لإدارة حقوق الملكية للمؤلفين وأصحاب الحق المتعلق بصناعة البرمجيات وغيرهم كذلك من المبدعين، ويهدف المشروع لتبسيط عملية تتبع الحقوق وجمع إتاوات حقوق التأليف والنشر، ونذكر مايكروسوفت إنها سوف تقوم بنشر تقنية بلوك تشين في نظامها للألعاب عبر الإنترنت من خلال تكنولوجيا تقوم بتصميمها بالتعاون مع شركة (Ernst and young) وسوف تكون مناسبة لأي صناعة إبداعية<sup>(١)</sup>.

وبالرغم من المميزات العديدة التي توفرها تقنية البلوك تشين إلا أننا نجد أنها لا تزال محدودة في الانتشار ولم يتم استخدامها على نطاق واسع وذلك بسبب وجود بعض المعوقات نذكر منها أن تلك التقنية لم تلق القبول العام الذي يسمح بالاعتماد عليه في قطاعات متعددة، وقد يرجع ذلك للصعوبات الفنية والتقنية الخاصة بالنظام، وكذلك ضعف تقبل الأفراد لهذه التقنية<sup>(٢)</sup>.

بالإضافة لوجود بعض النظم القديمة التي استقرت عبر عشرات بل ومئات السنين، وأثبتت فاعليتها - بالرغم من وجود عيوب بالأنظمة - إلا أن فكرة الإحلال والتغيير لا يتقبلها وأثبتت فاعليتها - لا يتقبلها الكثيرون أو أنها خطوة تحتاج لقرارات جريئة من قبل القائمين على

(١) فريق التحرير و/تقيات بلوك-تشين-حقوق-ملكية/ <https://www.arabinsider.net>

(٢) أ/ إيهاب خليفة - البلوك تشين: الثورة التكنولوجية القادمة، في عالم المال والإدارة، ورقة عمل منشورة لدى مركز المستقبل للأبحاث والدراسات المتقدمة - عدد (٣) ٢٠ مارس ٢٠١٨.

التنفيذ، بالإضافة لأزمة الثقة، حيث لا يزال المصمم الرئيسي لهذا النظام مجهولاً حيث قام أحد الأشخاص المجهولين - يطلق على نفسه - «ساتوشي ناكاماتو» - بابتداع نظام جديد لتبادل العملات النقدية دون الحاجة إلى مؤسسات وسيطة وهذا النظام هو البلوك تشين والذي تم استخدامه في تبادل عملة البيتكوين<sup>(١)</sup>، بالإضافة لعدم وجود جهة مركزية تقوم بالسيطرة على هذا النظام وإدارته وبالتالي فلا يمكن محاسبة جهة معينة في حالة وجود غش أو تزوير أو قرصنة، وكذلك أيضاً يعد نظام Blockchain غير مكلف في حد ذاته إلا أنه ينطوي على تكلفة غير مباشرة حيث يحتاج لعدد كبير من أجهزة الحاسب والتي تتمتع بمواصفات خاصة تمكنها من إجراء المعاملات والتحويلات<sup>(٢)</sup>.

وتقنية البلوك تشين لا يعني على الإطلاق عزل المؤلفين بعيداً عن هيئات الإدارة الجماعية، حيث أثبتت الأخيرة جدواها في إدارة حقوق المؤلفين، غير أن الكثير من المؤلفين بحاجة إلى التعاون مع هيئات الإدارة الجماعية لضمان أفضل استثمار لمصنفاتهم، ولكننا الآن بصدد أن تصبح تقنية البلوك تشين أداة لتطوير عمل هيئات الإدارة الجماعية في مجال النشر الرقمي ولزراعة مكانها أو إلغاء نشاطها<sup>(٣)</sup>.

وتطبيقاً لذلك قامت جمعية (SACEM) جمعية المؤلفين والملحنين وناشري الموسيقى الفرنسية بإنشاء سجل تفاعلي في إطار

---

(١) P. kasireddy, fundamental challenges with public blockchain, medium 10-12-2017, through the site:

<https://www.medium.com/@preethikasireddy/fundamental-challenges-with-public-blochains-253C800e9424>

(٢) أ/ إيهاب خليفة، مرجع سابق.

(٣) د. أشرف جابر، مرجع سابق، ص ٥٩.

تقنية البلوك تشين الخاصة، وكذلك قامت في (١١ أبريل ٢٠١٧) بإبرام اتفاق مع أبرز هيئات الإدارة الجماعية ومنهم (الجمعية الأمريكية للمؤلفين والملحنين والنشازين، جمعية الحق في أداء الموسيقى الانجليزية) وذلك بالتعاون مع شركة (IBM) <sup>(١)</sup> بهدف إنشاء قاعدة بيانات لا مركزية مشتركة للمصنفات الموسيقية، يتم من خلالها تطبيق تقنية البلوك تشين على بيانات الترميز الدولي للتسجيلات الموسيقية والرموز الدولية للمصنفات الموسيقية وذلك للتنسيق المشترك بين مجموعات البيانات، وإدارتها على النحو الذي يتيح لهيئة الإدارة الجماعية متابعتها وتحديثها وفقاً لآلية عمل البلوك تشين <sup>(٢)</sup>.

وبناء على الاتفاق السابق تم إنشاء منصة شبكة بلوك تشين خاصة لتفادي صعوبات البلوك تشين العامة، ولعل أهمها تعذر تحديد هوية المستخدمين، وإمكانية الدخول إلى الشبكة أو إنشاء معاملة وكذلك إضافة كتلة بغير إذن، حيث سيكون بإمكان هذه الشبكة الخاصة، والتي تدار بواسطة مؤسسات النشر وهيئات الإدارة الجماعية تحديد المستخدم والتحكم في منح الإذن الدخول إلى الشبكة وكذلك إنشاء المعاملات، وهو ما يحتفظ لهيئة الإدارة الجماعية بدورها في تسجيل البيانات وإدارة حقوق المؤلفين في إطار المزايا التي تقدمها تقنية البلوك تشين <sup>(٣)</sup>.

وبالرغم من وجود بعض الانتقادات التي وجهت لنظام Blockchain وقيل أن تلك عوائق للانتشار إلا أننا نرى على العكس

(١) International Business machines.

(٢) د. أشرف جابر، المرجع السابق، ص ٦٠.

(٣) د. أشرف جابر، المرجع السابق، ص ٦٠.

من ذلك أن هذه التقنية سهلة الاستخدام وتعمل على حماية حقيقيه للبيانات والمعاملات خاصة حق المؤلف الذي يستلزم لحماية معرفة تاريخ الإيداع وتاريخ النشر والإتاحة وهكذا وكونها جهة غير مركزية فهذا يعني إنها متاحة للكافة دون تدخل وسطاء مما يجعل عملية الاستخدام أكثر مرونة.

ونهيب بالمشرع المصري ضرورة الاطلاع على التقنيات الحديثة في كافة المجالات ويجب الاعتراف ببعض التقنيات الحديثة بشكل قانوني وبنص تشريعي لأنه في الأعوام القليلة القادمة سيتغير شكل إدارة الهيئات الهيئات حول العالم، وسيحل الذكاء الاصطناعي محل الدور الذي يقوم به الفرد ويشهد العالم اليوم إدارة رقمية لكافة أنواع الحقو وكذلك تجارة إلكترونية على مستوى العالم وحقوق المؤلف يتم تداولها على مستوى العالم، ولهذا يجب أن يكون المشرع على دراية بكل جديد في المجال الرقمي ويتم تقنين كافة صور التكنولوجيا بحيث نكون قادرين تشريعيا على مواجهة كافة التغيرات على مستوى العالم.

## المبحث الثاني

### مدى أحقية هيئات الإدارة الجماعية في الدفاع عن حقوق أعضائها ودورها في حق التقاضي

#### تمهيد وتقسيم:

لا يكاد يخلو أي عقد ترخيص باستخدام حقوق الملكية الفكرية في أي مجال أو فرع من فروعها سواء كانت ملكية صناعية أو أدبية وفنية من النص على أسلوب تسوية المنازعات والتي قد تنشأ أثناء تنفيذ تلك العقود، والتي يتصدرها غالباً وبصفة أساسية نظام التحكيم<sup>(١)</sup>، وعليه فإننا نجد أن التحكيم يعد آلية أساسية لحل منازعات الملكية الفكرية بين المتعاملين سواء على المستوى المحلي أو على المستوى الدولي.

وعلى المستوى الدولي تخضع حماية حقوق المؤلف لتغير سريع في سياق تدويل الاتهامات والعلاقات التعاقدية، ويعتبر التحكيم ومسألة قابلية التحكيم هي محور المناقشات وذلك، لتزويد الهيئات بالأدوات التشغيلية وتقييم أصولها وحقوقها، ونجد أن الإصلاحات الأخيرة وكذلك الممارسات الدولية الحذرة تشجع المتقاضين على اللجوء للتحكيم لتحسين تمثيل مصالحهم<sup>(٢)</sup>.

(١) د/ حسن البدر اوي، التحكيم والملكية الفكرية، ورقة عمل منشورة لدى ندوة الويبو الوطنية عن الملكية الفكرية، تنظمها المنظمة العالمية للملكية الفكرية (الويبو) بالتعاون مع الجامعة الأردنية، في الفترة من ٦ - ٨ أبريل ٢٠٠٤. ص ٢.

منشور عبر الموقع الإلكتروني:

<https://www.Ip/UNI/AMM/04/Doc.tt>

(٢) B Le bars, S Christiaën, le développement de l'arbitrage en matière de propriété intellectuelle, collection guide-Annuaire 2015 id décideurs:

هذا وقد أصبحت حقوق المؤلف من أهم أسباب النجاح في مشروعات النمو في البيئة الدولية، وتميل الوسائل التقليدية لحماية هذه الحقوق من قبل القضاء الوطني إلى إثبات أنها غير كافية، كما أن العديد من الهيئات أصبحت أكثر ملائمة للتحكيم وقادرة على حل الصعوبات التي تواجهها وموائمة نفسها مع ممارسات منافسيها في الخارج، والتي غالباً ما يدافع عنها متخصصون في تحكيم الملكية الفكرية، وهو إجراء خاص ومرن وسريع وسري بامتياز، وكذلك تستند شرعيته على اتفاق الأطراف ورضاهم على المبادئ الإجرائية، وهنا نجد أن التحكيم مناسب بشكل خاص، لاسيما في بيئة دولية شديدة التنافسية<sup>(١)</sup>.

ونظراً للتطور الهائل في المجال الأدبي والإبداعي مما نتج عند إيجاد حقوق جديدة وهي الحقوق الذهنية، الأمر الذي يتطلب معه إيجاد نظم قانونية حديثة تتلاءم مع الفصل في تلك النزاعات التقنية والتي غالباً ما يستخدم خرقها أو التعدي عليها نظم تكنولوجية حديثة، وتلك الا انتهاكات المتعلقة بالحقوق الذهنية تمثل خرقاً لأحكام القواعد الدولية والوطنية، لذا وجب على المشرع الوطني والدولي الاهتمام بصياغة القواعد اللازمة لحماية هذا النوع من الحقوق ووضع الجزاءات المناسبة وإيجاد الوسائل اللازمة لسرعة الفصل في النزاعات المتعلقة بحقوق الملكية الفكرية<sup>(٢)</sup>، ويأتي التحكيم في الصفوف الأولى من أهم الوسائل

---

stratégie financé droit. P. 26.

(١) B le Bars, S chistraën, Ibd, P. 26.

(٢) P. VÈRON, Arbitrage et propriété Intellectuelle, un document de travail publié lors d'une conférence devant le groupe Rhône Alpes de propriété

الحديثة للفصل في منازعات الملكية الفكرية، إلا أن موضوع خضوع قضايا الملكية الفكرية للتحكيم كان محل خلاف، وهذا ما سوف نقوم بعرضه في:-

المطلب الأول: إشكالية خضوع قضايا الملكية الفكرية للتحكيم.

المطلب الثاني : التحكيم والوساطة في منازعات حق المؤلف.

المطلب الثالث : دور القضاء في حماية حقوق المؤلفين.

## المطلب الأول

### إشكالية خضوع منازعات حق المؤلف للتحكيم

قابلية التحكيم في منازعات الملكية الفكرية - بكافة فروعها - قضية حساسة للغاية وأثير الجدل حولها في التشريع المقارن وهذا الجدل بسبب احتمالية انطواء الاعتداء على جوانب تتضمن عقوبات جزائية، والذي لا يمكن معه أن يكون موضوع للتحكيم، وعليه فلا يجوز التحكيم في أي دعوى جنائية.

إن قابلية التحكيم في المنازعات المتعلقة بحق المؤلف والحقوق المجاورة والمتعلقة بالجانب المادي والحق المالي للمؤلف ليست موضع شك، ومع ذلك يجب إجراء حجز طفيف بشأن الحقوق المعنوية، والتي بسبب طبيعتها غير الوراثية، قد تفلت من مجال التحكيم، ومن ناحية أخرى ليس هناك صعوبة في كل ما يتعلق بالإتاوات، حيث أن قابلية التحكيم في المنازعات ذات الطبيعة التعاقدية البحتة - المتعلقة بحق ملكية فكرية - عندما لا تكون صفة موضوع الحق محل شك، وخصوصاً عندما يتعلق الأمر بدفع الإتاوات فيكون هذا أمر غير مشكوك فيه، وعليه فإننا نجد أن طلب معاقبة عدم الأداء من قبل صاحب الحق - أو هيئة الإدارة الجماعية التي تقوم بإدارة حقه المالي - والطرف الآخر المرخص إليه باستخدام الحق، هي أمور تعاقدية وتخضع بالكامل للتحكيم<sup>(١)</sup>.

(١) P. VÉRON, Ibid. P.16.



ونظرا لما تثيره نزاعات حق المؤلف من جدل حول إمكانية عرضها على قضاء التحكيم من عدمه، ونجد الأسئلة الأكثر انتشارا وإثارة للجدل كالآتي<sup>(١)</sup>:

ما هي الحدود الحقيقية للتحكيم؟

هل يمكن للمحكمة أن تثير تلك المسألة من تلقاء نفسها أو بناء على طلب أحد الأطراف، الحجة القائلة بأن موضوع عرض النزاع على التحكيم لأن الاختصاص الحصري للمحكمة؟

عدم قابلية عرض النزاع على التحكيم لتعلق موضوعه بالنظام العام؟!

وللإجابة على هذه التساؤلات يجب أن نشير أولاً إلى أن مسألة قابلية تحكيم حق المؤلف هي مسألة قديمة نسبياً في بلدان القانون العام تثير عقيدة القانون المدني، ولكن نظراً لمزايا التحكيم في منازعات حقوق الطبع والنشر، لاسيما في سياق دولي، فإننا نجد - على سبيل المثال في فرنسا - أن المؤلف يطلب الرجوع إلى النصوص أو القضايا التي انتهت إلى النص على مبدأ واسع النطاق للتحكيم في هذا الإطار، وعلى الرغم من بعض الشكوك النظرية فإن ممارسة التحكيم تعترف للتحكيم في هذا الإطار، وعلى الرغم من بعض الشكوك النظرية فإن ممارسة التحكيم تعترف بإمكانية التحكيم في المنازعات المتعلقة بحقوق الاستغلال، ومن ناحية أخرى ففي التحكيم المحلي تظل صلاحية بنود التحكيم المتعلقة بالحقوق المعنوية غير مؤكدة تماماً<sup>(٢)</sup>.

(١) J. Brault, L'arbitrage des différends en matière de propriété intellectuelle, vol. 23, n°2, P. 754.

(٢) M. Rivaire, l'arbitrabilité du droit d'auteur: Le cas du droit français,

وفي فرنسا لا تزال مسألة ما إذا كان من الممكن تقديم نزاعات حقوق النشر إلى التحكيم موضع خلاف بين فقهاء القانون المدني، على الرغم من أنها لم تعد موضع نقاشه في الولايات القضائية للقانون العام، بالنظر إلى فوائد التحكيم في حل نزاعات حقوق النشر، خاصة في سياق دولي، غير أن المحاكم الفرنسية تضع مبدأً واسعاً للتحكيم في هذا المجال، بالرغم من بعض القضايا النظرية، فإن الاتجاه الحالي في ممارسة التحكيم هو السماح بتحكيم الحقوق الاقتصادية، في التحكيم المحلي، ومع ذلك فإن صحة شروط التحكيم في تسوية الحقوق المعنوية لا تزال غير مؤكدة (١).

يسلط المؤلف الضوء - من ناحية - على الاعتراف في بعض المنازعات الصادرة قراراتها عن محكمة الاستئناف في باريس بقاعدة مادية من القانون الدولي الخاص تعطي صلاحية لإتفاق التحكيم الدولي، ومن ناحية أخرى الرفض الضمني بقاعدة، التحكيم الإلزامي يقيد التحكيم.

وتتركز إشكالية قابلية عرض نزاعات حقوق المؤلف أمام قضاء التحكيم في قابلية التحكيم في الحقوق المعنوية، فنجد أن قابلية التحكيم في الحقوق المعنوية تثير قضايا مهمة نظرية وعملية، حيث أن الحق المرتبط بشخص المؤلف والحق المعنوي غير قابل للتصرف ويتكون من أربعة امتيازات (حق الإتاحة - حق الانسحاب - الحق في الأبوة - الحق في احترام العمل)، هناك جانب واحد فقط بالإجماع، عندما لا تتم

---

McGill Journal, Vol. 4 (2017, 2018), 43, P. 8.

(١) M. Rivoire, Ibid., P. 8.

مناقشة انتهاك الحقوق المعنوية، يمكن أن يقرر المحكم التبعات المالية لانتهاك الحق محل الحماية.

وجدير بالذكر أن العقبة أمام إمكانية التحكيم في الحقوق المعنوية هي عدم قابلية تلك الحقوق للتصرف فيها بالإضافة لطبيعة النظام العام للحقوق المعنوية وهذا ما يجعل إمكانية عرضها أمام قضاء التحكيم أمراً غير مقبول أو محل شك<sup>(١)</sup>.

وجدير بالذكر أيضاً، أن قبول الفرد حكم المحكمين في النزاع لا يعني التنازل عن الحقوق التي يكفلها القانون، وإن هذه الحقوق مكفولة بنص القانون ومثال ذلك احترام المحكم لقواعد ونصوص النظام العام<sup>(٢)</sup>.

وإلى جانب ذلك فمن الضروري أيضاً التمييز بين الجوانب المدنية والجنائية ولا شك في أن الشق الجنائي للتعدي متعلق بالنظام العام بشكل وثيق، وهو غير قابل للتحكيم، حيث لا يمكن للمحكم وهو قاضي خاص، إصدار عقوبات جزائية لأنها خاضعة لاحتكار الدولة إلا أنه يمكن تقديم الجوانب المدنية المتعلقة فقط بالمصالح الخاصة بالحق الهادي.

ومن الناحية العملية يبدو اتفاق التحكيم مناسباً عندما ينتج الانتهاك عن ضرر بينما يحتفظ شرط التحكيم بفائدته في حالة ارتباط

(١) M. Rivoire, Ibid, P. 54.

(٢) E. Lorquin, «Arbitrabilité et protection des parties faibles» dans travaux du comité français de DIP, 2004 – 2006, Paris, Péroné, 2008, Pour le site:

[www.persee.fr/doc/tcfdi\\_1140-5000\\_0\\_0\\_148](http://www.persee.fr/doc/tcfdi_1140-5000_0_0_148) P. 148.

الانتهاك بخرق العقد - في معظم الأحيان - سيتم الاهتمام بالجوانب المدنية فقط، لأنه نادراً ما يتم السعي إلى القانون الجنائي في حقوق النشر، لذلك من غير المحتمل أن يؤدي الاستبعاد من الإجراءات العامة إلى التشكيك في تطور الأدب والفن، ومع ذلك يجب أن نعود بسرعة إلى تنفيذ هذا الحل، في التحكيم الداخلي<sup>(١)</sup>.

ونجد من خلال بعض الأحكام القضائية<sup>(٢)</sup> أنه إذا تم تحريك الدعوى العامة يجب على المحكم أن يحترم القاعدة التي بموجبها يحافظ على الحالة المدنية كما هي، أي أنه يجب على المحكم وقف الإجراءات في انتظار قرار القاضي الجزائي فيما يتعلق بالجوانب الجنائية، طبقاً للقانون رقم ٢٩١ لسنة ٢٠٠٧ المؤرخ في ٥ مارس ٢٠٠٧ - والذي يهدف لتقرير نصوص الإجراءات الجنائية.

ونجد نص المادة (٤)<sup>(٣)</sup> من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي تشير إلى أن طلبات التعويض عن الضرر الناجم عن الجريمة تخضع للإقامة الجبرية - الحبس - وهو ما لا يصلح عرضه أمام القضاء والتحكيم، ومع ذلك فإن موضوع الدعوى المدنية للانتهاك هو على وجه

(١) M. Rivoire, Ibid, P. 47.

(٢) CA Paris, 23 Février 1996, Leroy c/société produm and CA Paris 14 Décembre 1999, société spoip c/ société El Banco Arabe Espagnol et autre (2000) 1 Rêve arb 471.

(3) L'article «4» du code de procédure pénale français stipule que :- L'action civil en réparation du dommage cause par l'infraction civile, séparément de l'action publique.

- Toutefois, il est sursis au jugement de cette action tant qu'il n'apas été prononcé définitivement sur l'action publique lorsque celle-ci a été mise en mouvement.

التحديد طلب التعويضات الناتجة عن التعدي، لذلك فإن المحكم ملزم دائما بوقف الحكم<sup>(١)</sup>.

وعليه نجد أن المشرع الفرنسي يعتبر «التقليد» جريمة جنائية - بشكل خاص - ونجد أن مسألة قابلية التحكيم لم تنشأ فقط أثناء إجراءات التحكيم ولكن أيضاً أثناء تنفيذ القرار، وفي القانون المقارن يسير الاتجاه العام في اتجاه قبول واسع بشكل متزايد لقابلية التحكيم لحقوق التأليف والنشر كما سنرى لاحقاً.

ميز المشرع الفرنسي بين التحكيم الموضوعي والمتعلق بموضوع النزاع والتحكيم الشخصي والمتعلق بقدرة الشخص على اللجوء للتحكيم، وقد تم وضع معايير القابلية للتحكيم في نص المادتين (٢٠٥٩، ٢٠٦١)<sup>(٢)</sup> من القانون المدني الفرنسي وكذلك تنص المادة (L331-3) من تقنين الملكية الفكرية الفرنسي على أن اللجوء للتحكيم غير مستبعد في مسائل حقوق التأليف والنشر<sup>(٣)</sup>، وفقاً

---

(1) M. Rivoire, Op Cit., P. 47.

(2) L'article « 2059 » du code civil dispose que :-

- Toutes personnes peuvent compromettre sur les droits dont elles ont la libre disposition. (Entrée en vigueur le 15 septembre 1972 Est codifié par loi 72-626 1972-07-05).

- Article « 2061 »

- Modifié par loi n° 2016-1547 du 18 novembre 2016-art II la clause compromissoire doit avoir été acceptée par la partie à laquelle on l'oppose, à moins que celle-ci n'ait succédé aux droits et obligations de la partie qui l'a initialement acceptée lorsque l'une des parties n'a pas contracté dans le cadre de son activité professionnelle, la clause ne peut lui être opposée

(3) M. Rivoire, Ibid., P. 45.

للشروط المنصوص عليها في المادتين (٢٠٥٩، ٢٠٦٠) بمعنى أنه ليس للمحاكم القضائية أي اختصاص حصري لتسوية نزاعات حقوق النشر في الشق المالي منها وعليه يجوز لهيئات الإدارة الجماعية النص على اختصاص التحكيم في النزاعات التي قد تنشأ نتيجة تنفيذ عقود الترخيص أو النزاعات التي قد تنشأ عن تحصيل الإتاوات المستحقة نتيجة استغلال حق المؤلف، وأيضاً يجوز في حالة الاتفاق على اللجوء للتحكيم قبل نشوء النزاع يجوز للأطراف اللجوء للتحكيم بعد حدوث النزاع.

حيث تجعل المادة (٢٠٥٩) - آنفة الذكر - الحقوق المتعلقة بالنظام العام للملك (من النظام العام) غير قابلة للتحكيم وعليه فإن الحقوق الموروثة ستستبعد من التحكيم ويرى البعض<sup>(١)</sup> أن هذا الحل يرقى إلى إدانة ممارسة التحكيم القائمة بالفعل طبقاً لنص المادة (٢٠٥٩) الذي يقوم على أساس نظري قديم، ويعكس هذا الحكم الخوف من أن المحكم لن يدافع بشكل كاف عن الحقوق الشخصية، وبعبارة أخرى يتجنب القانون خطر عدم ضمان المحكم الامتثال لبعض السياسات التشريعية فيما يتعلق بالحقوق غير المتاحة، والتي تندرج تحت حماية النظام العام، ومع ذلك فإن هذا الخطر مختلف عندما يجب على المحكم أن يعاقب الإدارة أو انتهاكات النظام العام، ومع ذلك يرى ذلك الرأي أنها كلها على قدم المساواة للنظام الاجتماعي، فيرى أن قدرة

(<sup>١</sup>) S. Bollée, les méthodes du droit international privé à l'épreuve des sentences arbitrales, Paris, Économica, 2004, P. 318.

المحكم على تنفيذ (قواعد المنافسة مثلاً) لا تختلف عن قدرته على الحكم في قواعد حماية في عقد تنازل عن حقوق الطبع والنشر.

وهنا يرى البعض<sup>(١)</sup> أن نص المادة (٢٠٦١) غير مناسبة وذلك لأنه من المنطقي أن يكون الحق المعنوي ملكاً لشخص طبيعي وإن كانت الحقوق المادية على عكس ذلك بحيث يكون مالكة في كثير من الأحيان شخص معنوي (كهيئات الإدارة الجماعية) ومن غير المنطقي أن تمنع شركة متعددة الجنسيات، تتنازل عن الحقوق الاقتصادية التي تملكها من الاحتجاج بشرط التحكيم بسبب وضعها المزعوم كطرف ضعيف، ويرى هذا الرأي أيضاً أنه يجب أن ينتج عن التعسف الناتج عن المادة (٢٠٥٩) - آفة البيان - من أن حقيقة التحكيم غير مناسبة (لأنه مكلف للغاية) للأطراف الضعيفة مثل المستهلك.

أما عن موقف المشرع المصري فقد جاء في قانون الملكية الفكرية رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ النص صراحة على جواز اللجوء للتحكيم كوسيلة للفصل في منازعات الملكية الفكرية حيث جاء في نص المادة (١٨٢) أنه: في حالة اتفاق طرفي النزاع على التحكيم تسري أحكام قانون التحكيم في المواد المدنية والتجارية الصادر بالقانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤ ما لم يتفقا على غير ذلك.

وبالرغم من نص القانون صراحة على جواز اتفاق الأطراف على عرض نزاعهم أمام التحكيم إلا أن جانباً من الفقه<sup>(٢)</sup> يرى أنه إذا كان

(١) M. Rivoire, Ibid, P. 52.

(٢) د/ مصطفى أحمد أبو عمرو، التحكيم في منازعات الملكية الفكرية، بحث منشور عبر الموقع الإلكتروني:

اللجوء للتحكيم ممكنًا للفصل في منازعات حق المؤلف، إلا أن هذا الاتجاه يرى أن اللجوء للقضاء الوطني يحقق فائدة أكبر للمتضرر أو الطرف المعتدي على حقه، هذا وإن كان التقليد من أبرز صور الاعتداءات الشائعة، فإن اللجوء هنا للقضاء العادي يحقق حماية أكثر فعالية للمعتدي عليه، وذلك من خلال تدخل النيابة العامة، وعليه إحالة الدعوى للقضاء والحكم بعقوبات جنائية مما يحقق الردع للمعتدي الأصلي، وكذلك ردع عام في المجتمع لأي اعتداءات محتملة، وكذلك يترتب على نشر أحكام الإدانة في الجرائد الرسمية - وهي من العقوبات التكميلية التي يحكم بها القاضي - إعلام المستهلكين وتحذيرهم لتجنب المصنفات المقلدة أو المقرصنة، غير أن نشر هذا الحكم يعتبر دعاية غير مباشرة للمعتدي عليه.

وهنا نجد أن المشرع المصري ترك الأمر لحرية الأطراف وترك لهم الخيار سواء اللجوء للقضاء الوطني أو اللجوء للتحكيم.

وعليه نجد أن اللجوء للتحكيم غالباً ما يكون أفضل في الفصل في المنازعات الخاصة بحق المؤلف والتي غالباً ما تمثلها هيئات الإدارة الجماعية وفي كثير من الأحوال تعقد تلك الهيئات اتفاقات تمثل متبادل مع هيئات أخرى أجنبية ولذا يفضل أن يقوم التحكيم بالفصل في تلك المنازعات لامتيازها بالسرعة والسرية، وكذلك قد لا يحتاج حل النزاع لعقوبات جزائية تخضع لاختصاص القاضي الوطني.



## المطلب الثاني

### التحكيم والوساطة في منازعات حق المؤلف

اهتمت المنظمات الدولية ذات الصلة بالملكية الفكرية بإيجاد وسائل حديثة تساعد على سرعة الفصل في منازعات الملكية الفكرية ومن أهم المنظمات هي المنظمة العالمية للملكية الفكرية «الويبو WIPO».

هذا وقد أشار الاتحاد الأوروبي أيضاً إلى فائدة الآليات الحديثة لفض المنازعات مثل الوساطة فيما يتعلق بتسوية ما ينشأ من منازعات بشأن حق المؤلف والحقوق المجاورة، وفي هذا الصدد نجد أن البند رقم (٤٦) من التوجيه EC/٢٩/٢٠٠١ الصادر عن البرلمان الأوروبي والمجلس الأوروبي بتاريخ ٢٢ مليون ٢٠٠١، بشأن تنسيق بعض الجوانب المتعلقة بحق المؤلف والحقوق المجاورة وتنص على: «أن اللجوء إلى الوساطة يمكن أن يساعد المستخدمين وأصحاب الحقوق على تسوية المنازعات»، وفي الرسالة الموجهة من المفوضية إلى المجلس والبرلمان الأوروبي واللجنة الاقتصادية والاجتماعية الأوروبية بشأن إدارة حق المؤلف والحقوق المجاورة في السوق الداخلية، وجاء بتحديد أكثر في النقطة (٣-٢٠٥) والخاصة بعلاقة هيئات الإدارة الجماعية بالمستخدمين، وقالت بأنه «من الضروري أن يكون بإمكان المستخدمين الاعتراض على التعريف - إن كان مبالغ في قيمتها - سواء كان ذلك من خلال الذهاب للمحاكم - المحاكم المنشأة

خصيصاً للوساطة - أو بمساعدة من السلطات العامة التي تشرف على أنشطة هيئات الإدارة الجماعية<sup>(١)</sup>.

وعلى صعيد الاتفاقيات الدولية تناولت المادة (٦٤) من اتفاقية التبريس بعض القواعد لتسوية المنازعات، حيث أوجبت الفقرة الأولى منه تطبيق المادتين (٢٢، ٢٣) من اتفاقية جات ١٩٩٤ على المشاورات وتسوية المنازعات التي تنشأ بين الدول الأعضاء بحسب ما جاء في مذكرة التفاهم بشأن تسوية المنازعات ما لم ينص على خلاف ذلك.

وتطبيقاً لذلك تم إنشاء مركز الويبو للتحكيم والوساطة في عام ١٩٩٤، وتتمثل مهمته الأساسية في تعزيز حل منازعات الملكية الفكرية خارج المحكمة، حيث تقدم هذه المؤسسة الدولية خدمات متخصصة لمساعدة الأطراف على حل نزاعاتهم خارج المجال القانوني، حيث يتم إدارة إجراءات التحكيم وفقاً لقواعد تحكيم الويبو، أو حتى قواعد الويبو المعجلة، وتجدر الإشارة إلى أن الأطراف لهم الحرية في تعديل هذه اللوائح من أجل تكييفها بشكل أفضل مع وضع كل منهما واحتياجاته، فيما يتعلق بتنفيذ الحكم<sup>(٢)</sup>.

ويجوز للأطراف القيام بذلك طواعية، عندما تكون تدابير الإنفاذ ضرورية، فيجب عليهم عندئذ اللجوء للمحاكم الوطنية، وقد كان الاعتراف بقرارات التحكيم الأجنبية وإنفاذها يخضعان لاتفاقية نيويورك

---

(<sup>١</sup>) R. Rodriguez Poraas, Systèmes de résolution extrajudiciaire des litiges relatifs au droit d'auteur et aux droit connexes en Espagne-Leur application et leur exécution, le comité consul/tarif sur l'application des droits, neuvième session, Genève, du 3 au 5 mars 2018, P. 2.

(<sup>٢</sup>) J. Brault, Op Cit., P. 762.

١٩٥٨ وفيما يتعلق بإنفاذ قرار تحكيم وطني، يجب الرجوع لأحكام القانون الوطني للبلد المعني.

وقد نظمت قواعد الويبو بعض المسائل لسير إجراءات التحكيم فقد نصت في م (٥٩ أ) على أن تفصل المحكمة في موضوع النزاع وفقاً للقانون أو قواعد القانون التي يختارها الأطراف، يتم الفصل في النزاع طبقاً للقانون المعين من قبل الأطراف - ما لم ينص على خلاف ذلك - على أنه يشير إلى القاعدة الجوهرية وليس إلى تنازع القوانين في تلك الدولة، وفي حالة عدم اختيار الأطراف تطبق المحكمة القانون أو قواعد القانون التي تراها مناسبة، وفي جميع الأحوال تحكم المحكمة على أحكام أي عقد ذي صلة والممارسات التجارية المعمول بها، لا يمكن لمحكمة أن تحكم بصفقتها مؤلفاً ودياً أو حسب الإنصاف إلا إذا سمح لها الطرفان بذلك صراحة.

ونصت م (٥٩ ب) على أن القانون الواجب التطبيق على التحكيم هو قانون التحكيم في مكان التحكيم، باستثناء الحالات التي أتفق عليها الطرفان صراحة على تطبيق قانون آخر من قوانين التحكيم ويفوضهم قانون مكان التحكيم بذلك.

كما نصت نفس المادة آنفة البيان في فقرتها (ج) على أن يعتبر التحكيم ساري المفعول عندما يفي بشروط الشكل والوجود وصلاحية وتطبيق القانون أو قواعد القانون المعمول بها وفقاً للفقرة الفرعية (أ) أو القانون المعمول به وفقاً للفقرة (ب)، وكذلك تنص على أنه لكي يكون اتفاق التحكيم فعال، يجب أن يتمثل للمتطلبات الناشئة عن القانون المطبق على الأسس الموضوعية من النزاع والقانون المطبق

على التحكيم على سبيل المثال: إذا كان القانون المطبق على جوهر النزاع يأتي من اختصاص قضائي كالمسائل الأسرية التي يحظر فيها التحكيم، فمن هنا نجد أن هذه الموضوعات لن تكون قادرة على القيام ولا يصلح خضوعها للتحكيم<sup>(١)</sup>.

وعليه إذا كان القانون المنطبق على التحكيم ينطوي أيضاً على بعض القيود، فيجب أن يأخذ إتفاق التحكيم هذه القيود في الاعتبار، وإلا فقد يكون ذلك غير قابل للتطبيق.

تعترف الويبو بوجود حدود معينة للتحكيم، ولكن دون تعداد الموضوعات التي يمكن أن تكون موضوعاً لاتفاق التحكيم، فالأمر متروكاً للأطراف لتحليل القانون المنطبق على التحكيم لضمان إمكانية تقديم موضوع النزاع إلى المحكم.

وقد نص نظام التسوية على وجوب أن يمر النزاع بثلاثة مراحل، تبدأ بمرحلة المشاورات، مروراً بتشكيل فريق التحكيم ثم الاستئناف وقامت مذكرة التفاهم بتحديد فترة زمنية محددة لكل مرحلة، على أن تكون الفترة الزمنية كافية بما يضمن تسوية المنازعات في مدة قصيرة نسبياً، وهنا لم يعد من الممكن لأي دولة أن تقوم بعرقلة إجراءات تسوية المنازعات، حيث أن موافقة جهاز تسوية المنازعات على طلبات تشكيل فرق التحكيم، وأيضاً اعتماد تقارير فرق التحكيم وما جاء به من نتائج وتوصيات بالإضافة لتقارير جهاز الاستئناف الدائم والذي يتم

(١) J. Brout, Op Cit. P. 764.

تلقائياً، ما لم يقرر جهاز تسوية المنازعات بإجماع الآراء عدم اعتمادها، وهذا نظام مستحدث من الجات ١٩٩٤<sup>(١)</sup>.

وكذلك تم إنشاء درجة جديدة من درجات التقاضي، وهذه الدرجة أجازت للأطراف استئناف حكم هيئة التحكيم.

ومن أهم ما يميز تلك الاتفاقية أنها لا تهدف لفرض عقوبات على الدول الأعضاء التي تخالف أحد التزاماتها الدولية المنصوص عليها، بل تهدف إلى تصحيح الأوضاع المخالفة، وكذلك نصت في مادتها ٧/٣ - من مذكرة التفاهم بشأن تسوية المنازعات - أن تعمل على تسوية ودية بين أطراف النزاع أو الاستمرار في التقاضي، ووفقاً للمادة (٢) من مذكرة التفاهم بشأن تسوية المنازعات، فقد تم إنشاء جهاز تسوية المنازعات لإدارة القواعد والإجراءات والمشاورات وكذلك أحكام تسوية المنازعات (الواردة في الاتفاقيات ومنها اتفاقية التريس)، حيث يتمتع الجهاز بسلطة إنشاء فرق التحكيم أيضاً واعتماد تقارير الاستئناف وأيضاً مراقبة تنفيذ القرارات والتوصيات ويتخذ الجهاز قراراته بتوافق الآراء، وكذلك يقوم جهاز تسوية المنازعات بإعلام المجالس واللجان المختصة في منظمة التجارة العالمية بتطور أي منازعات تتصل بأحكام الاتفاقيات المشمولة المعنية، ويجتمع الجهاز كلما دعت الحاجة وفي المواعيد المحددة المنصوص عليها في مذكرة التفاهم<sup>(٢)</sup>.

(١) د/ حسام الدين الصغير، إنفاذ حقوق الملكية الفكرية وإجراءات تسوية المنازعات، مرجع سابق، ص ١٦.

(٢) د/ حسام الدين الصغير، مرجع سابق، ص ١٦.

وقد أسفرت جهود منظمة الويبو عن استحداث وسائل بديلة لفض المنازعات المتعلقة بالملكية الفكرية، وهنا نجد أن الفنانين والمبدعين وكذلك هيئات الإدارة الجماعية يبرز دورها في اللجوء لمركز الويبو للتحكيم والوساطة وإتباع الوسائل البديلة لفض المنازعات، وتنطوي معاملات حق المؤلف الدولية والمحلية على قدر كبير من التقنيات وتعتبر قضايا تجارية وإدارية معقدة، فعلى سبيل المثال.. قد تنطوي النزاعات في مجال إدارة الحقوق وإدارة جماعية على مجموعة واسعة من الموضوعات المتعلقة بأقسام الحقوق التي يتم إدارتها، وقد تنطوي هيئة الإدارة الجماعية كأحد الأطراف في مثل هذه النزاعات مع المستخدمين أو أصحاب المصالح الآخرين<sup>(١)</sup>.

ومثال آخر: مشغلي الكابلات أو المستخدمين فقد تشور منازعات أعضاء هيئة الإدارة الجماعية أيضاً في نزاعات مع بعضهم البعض، لاسيما عندما تكون هناك مطالبات متداخلة بشأن المبالغ التي تم جمعها، وقد زاد عدد قضايا التحكيم والوساطة المتعلقة بالنظام الداخلي لتلك الهيئات في السنوات الأخيرة، وهو ما أوضح دور هيئات الإدارة الجماعية في إبراز الطرق البديلة في فض منازعات حقوق المؤلف والتي تتحمله الأخيرة بصفتها مفوض من المؤلف بإدارة الحق المالي وما يترتب على ذلك من آثار ولهيئة الإدارة النص صراحة على اللجوء للتحكيم في أي تعاقد تقوم به سواء مع مستخدمين أو هيئات إدارة مماثلة.

---

(<sup>1</sup>) Prepare by WIPO/ADR. P.1

يعد مركز (WIPO) للتحكيم والوساطة هو مزود دولي محايد وغير هادف للربح ويقوم بتسوية المنازعات التجارية المتعلقة بحقوق الملكية الفكرية والتكنولوجيا، يقوم مركز الويبو بمساعدة الأطراف وحل المنازعات عن طريق إجراءات الويبو لتسوية المنازعات ويساعد أيضاً في اختيار «محكمين» متخصصين من خلال قاعدة بيانات الويبو - أو غير ذلك، وكذلك تحديد رسوم المحكم وإدارة الاتصالات، يمكن لمركز الويبو أيضاً المساعدة في خدمات الدعم، بما في ذلك ترتيب الاجتماعات وجلسات الاستماع، ويقوم المركز بالتواصل مع الأطراف والمحكمين لضمان الكفاءة الإجرائية المثلى، وكذلك يقوم المركز بالتعاون مع قطاع حق المؤلف في الصناعات الإبداعية في الويبو من أجل زيادة الوعي بمزايا الحلول البديلة لتسوية المنازعات المتعلقة بحق المؤلف<sup>(١)</sup>.

وعندما تكون الأطراف منخرطة في نزاع متعلق بحق المؤلف، يمكن لمركز الويبو تقديم المساعدة الإجرائية لهم، من أجل تسهيل التسوية المباشرة بينهم - المساعي الحميدة - أو عرض نزاعهم على الوساطة والتحكيم للويبو، حيث يتم الاتصال بمركز الويبو بانتظام فيما يتعلق بالنزاعات التي يرغب أحد أطرافها في عرض النزاع للوساطة، ولكن لا توجد اتفاقية وساطة بين الأطراف، على سبيل المثال في النزاعات المتعلقة بالتعدي على حق المؤلف أو في القضايا المتعلقة أمام المحاكم، بموجب قواعد الوساطة في الويبو يجوز لأي طرف تقديم طلب الوساطة من جانب واحد إلى مركز الويبو، ويمكن للمركز بعد ذلك

---

(<sup>1</sup>) Document Prepared (WIPO/ADR) Op Cit. P. 2.

مساعدة الأطراف وكذلك تقنين محايد خارجي لتقديم المساعدة المطلوبة إذا تطلب الأمر ذلك.

يتم تنظيم إجراءات الويبو لتسوية المنازعات لتحفيز الفرص الإيجابية لتسوية المنازعات، (٧٠%) من الوساطات التي يديرها مركز الويبو أسفرت عن تسوية من قبل الأطراف، حتى في التحكيم تتم تسوية حوالي (٤٠%) من قضايا الويبو من قبل الأطراف قبل إصدار قرار رسمي<sup>(١)</sup>.

ونظرا لأهمية التحكيم وخصوصا بعد قيام أغلب المبدعين للجوء للتحكيم فقد أنشأ المركز ما يعرف بالتحكيم الإلكتروني، وأصبح يتمتع بأهمية كبيرة في ظل التطور التقني<sup>(٢)</sup> الهائل وتأثير ذلك التطور على الطرق والأساليب الجديدة التي تمارس بها الهيئات والشركات أعمالها وتعد منظمة (WIPO) هي أول من قام باستخدام أو إنتهاج التحكيم الإلكتروني ويقوم المركز في ذلك النظام بإدارة المنازعات عبر الإنترنت ، بحيث يتم جمع المعلومات وكل ما يتعلق بالنزاع على موقع المركز، وتظهر الحاجة إلى اللجوء للتحكيم الإلكتروني في حالات صعوبة تواجد المحكمين بالفعل في المركز أو أمام هيئة التحكيم، وعليه فإن المركز يواصل تلقي وإدارة القضايا المقدمة بموجب قواعد الويبو للوساطة والتحكيم المعجل وتحديد الخبراء، وهنا يستفيد الأطراف من مرونة الإجراءات وكذلك انخفاض التكلفة<sup>(٣)</sup>.

(<sup>١</sup>) S. Christiaën, B. Le bars, Op Cit. P. 3.

(<sup>٢</sup>) Document prepared (WIPO/ADR) Op Cit. P. 2.

(<sup>٣</sup>) محمد نايف يوسف، التحكيم في منازعات الملكية الفكرية وفق قواعد الويبو، رسالة ماجستير، كلية



وجاء التحكيم الإلكتروني ليقوم بتسهيل عمل هيئات الإدارة الجماعية في الدفاع عن حقوق أعضائها حول العالم وهنا يسهل جداً على الهيئة متابعة الدعوى التحكيمية وإرسال كل البيانات والمعلومات وكذلك الطلبات بشكل الكتروني مما يساعدها في مباشرة أكبر عدد من المنازعات في آن واحد.

ولا يختلف التحكيم الإلكتروني في جوهره عن التحكيم العادي والتقليدي ولكن يختلف فقط من كونه إلكترونيا وقد نصت الويبو على إمكانية تحكيم حقوق المؤلف تحكيماً إلكترونياً نظراً لطبيعة هذا الحق وصعوبة تواجد أطرافها تواجد فعلي.

وفي ظل جائحة كورونا أثبتت كافة الأساليب التكنولوجية فاعليتها أمام تلك الجائحة التي اجتاحت العالم فأصبح من الأسهل على الأطراف استكمال إجراءاتهم وصولاً لحل النزاع وصدور قرار تحكيم إلكتروني يفصل بسبب غلق المطارات ومنع السفر من دولة لأخرى.

كذلك يوفر المركز في إجراءات التحكيم طرق الإثبات (مثل الشهادة والخبرة) والتي يمكن أن تكون بنفس الفاعلية ولا تتطلب الإحالة إلى محكمة الموضوع، ويقوم المركز بفض منازعات الملكية الفكرية بكافة فروعها حيث تمثل نسبة منازعات حق المؤلف (٩%)<sup>(١)</sup>.

التحكيم ودور هيئات الإدارة الجماعية"

ومن الأمثلة على إجراءات تحكيم قام بإدارتها مركز الويبو وساطة الويبو في حق المؤلف حيث تعاقدت هيئة إدارة جماعية مع شركة برمجيات لتطوير مشروع جديد على الإنترنت ، وكان من المقرر أن يكتمل المشروع في غضون عام واحد، ويتضمن بند يتم بموجبه توسيط الويبو في تسوية المنازعات على أن تتم التسوية في غضون (٦٠) يوماً، والتحكيم المعجل من قبل الويبو بعد ٨ أشهر وقد كانت هيئة الإدارة الجماعية غير راضية بشكل كافٍ عن خدمات شركة البرمجيات، ورفضت الدفع لها وهدد بإلغاء العقد وطلب التعويضات، وتقدمت هيئة الإدارة الجماعية بطلب وساطة، على الرغم من أن الطرفين لم يتوصلا إلى تسوية، إلا أن الوساطة سمحت لهما بتحديد القضايا التي سيتم النظر فيها في إجراءات التحكيم اللاحقة، وبعد الانتهاء من إجراءات الوساطة بدأت دار النشر إجراء تحكيم معجل، عين المركز محكم وحيد قاضياً فاعلاً اتفق عليه الطرفان، رتب المحكم جلسة استماع لمدة يوم واحد عبّر خلالها الأطراف عن رغبتهم في الوصول إلى حل وطلبوا من المحكم تقديم مسودة اتفاقية تسوية لهم، وافق الطرفان على مشروع الاتفاق الذي اقترحه المحكم وطلبوا منه إصدار حكم بالاتفاق بين الطرفين، كما أشاروا إلى بيان صحفي يعلن حل النزاع<sup>(١)</sup>.

(<sup>١</sup>) Exemples de procédures d'arbitrage de l'OMPI, Document Préparé (WIPO), P. 2.

رفعت شركة توزيع تليفزيوني وهي هيئة إدارة جماعية دعوى تحكيم في نزاع ضد اتحاد رياضي دولي بناء على قواعد تحكيم الويبو بموجب اتفاقية توزيع حقوق البث، تغطي الاتفاقية حقوق التوزيع التليفزيونية الحصرية للمسابقات الرياضية في آسيا، على أن يكون مكان التحكيم في جنيف - سويسرا - وأن يكون القانون المطبق هو القانون السويسري، وطالبت شركة التوزيع التليفزيوني بتعويضات عن الإخلال بالعقد، وعقب مشاورات بين الطرفين والمركز، عين المركز محكم منفرد من ذوي الخبرة في مجال الإعلام والرياضة، وراجع المحكم الأدلة المستندية المقدمة، وعقد جلسة استماع لسماع الشهود، وفي غضون عام واحد من بدء التحكيم، أصدر حكماً نهائياً برفض دعوى التعويض<sup>(١)</sup>.

ومما سبق يتضح لنا أن التحكيم هو طريقة قضائية لتسوية المنازعات تقوم على أساس تعاقدية، لذلك فهو عقد يقرر بموجبه أطراف النزاع أن يعهدوا بتسويته ليس إلى قضاة الدولة ولكن إلى قاضي أو أكثر تختاره هذه الأطراف ولذلك فإن التحكيم له طبيعة مختلطة، ويتسم بطابع قضائي وطابع تعاقدية<sup>(٢)</sup>.

يكن جوهر التحكيم في حقيقة أن الأطراف المتنازعة، تدعوا طرفاً محايداً يدعي كمحكم للحضور وحل نزاعهم، وهذه العملية ذات أصل تقليدي، حيث ترجع صلاحيات المحكم في الإدارة المشتركة للأطراف والتي تظهر عموماً في اتفاقية التحكيم، ودرجة الاستقلالية الممنوحة

(١) Ibid, P. 4.

(٢) VÈRON, Arbitrage et propriété intellectuelle, Ibid., P. 2.

للأفراد تكمن فيما يتعلق باختيار القواعد المطبقة على التحكيم، وكذلك للأطراف الحرية في إنشاء إجراءات بأنفسهم أو اختيار قاعدة يمكن تطبيقها، ويرى البعض<sup>(١)</sup> أن أفضل وقت للنظر في إنشاء مثل هذه الآلية هو عندما يتفاوض الطرفان على عقدهما، وبالتالي قد يقررون اشتغال عقدهم على شرط التحكيم، وبشكل عام قد ينص على جميع الشروط والأحكام، وخاصة إذا كان المؤلف تدار حقوقه بواسطة هيئة إدارة جماعية فتلك الأخيرة تكون قادرة بشكل أكثر احترافية على الاستغلال الأقل للحق وكذلك الدفاع عنه وإدراج شرط التحكيم واختيار أفضل مراكز تحكيم وأفضل محكمين في ذلك المجال.

يقدم التحكيم مزايا عديدة لن تكون المحاكم بطبيعتها قادرة على تحقيق مثاتها، وهذه المزايا تختلف وفقاً للحالات التي يتعين على المدعين والأطراف مواجهتها، وتعتمد أيضاً على النظام المختار، ينظر إلى التحكيم على أنه آلية تقدم خدمة أسرع وأقل تكلفة وأقل رسمية وأكثر سرية بالإضافة لضمان خبرة المحكم في المجال الذي يحكم فيه، وعلى مستوى التحكيم الدولي، يتمتع بميزة تقديم قوانين تنطبق على مزايا النزاع والإجراءات المختلفة التي يختارها الأطراف، وموقف محايد، بالإضافة إلى تعيين محكم واحد أو أكثر وعلى وجه الخصوص في مسائل الملكية الفكرية، حيث أنه غالباً ما تتطلب النزاعات معرفة وفهم عميق للقضايا التقنية التي تنشأ<sup>(٢)</sup>.

(١) J. Brault, L'arbitrage des différends en matière de propriété intellectuelle, Ibid., P. 747.

(٢) Ibid., P. 748.

تعتبر سرية النزاع من المزايا الرئيسية للتحكيم وخاصة في نزاعات حق المؤلف، حيث يتعلق أحد الجوانب الأساسية للنزاعات بالسرية، لأن الأمور في بعض الأحيان سرية بطبيعتها على عكس إجراءات المحاكم العادية، إلا أن التحكيم الإلكتروني يتضمن بعض المعوقات يتمثل أهمها في عدم ضمان سرية التحكيم بالشكل الكافي وذلك لأنه عند لحظة تخزين البيانات وإرسالها لا يسلم الأمر من الانتهاكات سواء الداخلية أو الخارجية رغم حرص المركز على السرية<sup>(١)</sup>.

ومن المفترض أن تكون إجراءات التحكيم سرية، ومع ذلك يجب على الأطراف تضمين بند بهذا المعنى في اتفاق التحكيم، أو في أي وثيقة أخرى لضمان الحفاظ على السرية، ونجد أن حرص الطرفين على الحفاظ على سرية علاقاتهما التجارية والصعوبات التي يواجهونها هي عامل حاسم في قرارهم للدخول في اتفاق التحكيم، وعليه فإن الأهمية التي يوليها رجال الأعمال لأعمالهم وأسرارهم التجارية تشجعهم على اللجوء للتحكيم وذلك لضمان الحفاظ على سرية النزاعات التي قد ينشأ مع شركائهم في العمل.<sup>(٢)</sup>

ويمكن للأطراف الاتفاق على اللجوء للتحكيم في وقتين مختلفين، مرة أولى في وقت صياغة العقد وقبل وجود أي نزاع، ولكن يشترط في العقد أن يتم تسوية جميع النزاعات عن طريق التحكيم، وهو ما يعرف بشرط التحكيم، وهو ما يتم إدراجه في العقد قبل ولادة أي نزاع، وكذلك يمكن تسوية اتفاقية التحكيم عند نشوب النزاع - وهو ما يعرف

(١) محمد نايف يوسف، التحكيم في منازعات الملكية الفكرية وفق قواعد الويبو، مرجع سابق، ص ٥٩.

(٢) J. Brault, Op Cit. P. 748.

بمشاركة التحكيم وكذلك يطلق عليها بعد ذلك من الناحية القانونية، حل وسط، يتم التوصل إلى حل وسط في وقت النزاع، ومن الناحية الإحصائية يشكل شرك التحكيم الغالبية العظمى من حالات التحكيم، وفي الواقع عندما ينشأ النزاع وتتزايد حدته، لم يعد من الممكن أن هذا الاتفاق يسير على طريقة أكثر سلمية لتسوية المنازعات، وبالتالي فإن التسويات التحكيمية تكون في هذه الحالة نادرة نسبياً <sup>(١)</sup>.

يتم تعيين المحكمين وفقاً لما نص عليه شرط التحكيم وإن كان نص على تحكيم خاص، فيجب على كل طرف تعيين محكمه خلال المدة المحددة ويختار المحكمان المعينان المحكم الثالث، وذلك في حالة عدم وجود اتفاق على اختيار المحكم الثالث خلال هذا النطاق الزمني، أما إذا كان شرط التحكيم ينص على تحكيم مؤسسي، فسيتم تعيين المحكمين وفقاً للقواعد المحددة من قبل مؤسسة التحكيم، وهنا يقوم كل طرف باختيار محكم وتقوم المؤسسة بتعيين المحكم الثالث، ويجب أن يكون المحكمون المعينون مستقلين عن الأطراف وأن يظلوا كذلك أثناء التحكيم <sup>(٢)</sup>.

(١) P. VÈRON, Op Cit. P. 8.

(٢) Ibid, P. 10.

وعليه نجد أن حرية الاختيار متأصلة في التحكيم والممارسة العادلة لهذا الاختيار من قبل الأطراف تزيد من فرص نجاحهم، يبدو أن الطابع الأقل شكليا وتقليديا وتنظيميا للتحكيم هو ميزة مهمة في نظر الأطراف، وهذه المرونة في اختيار الإجراء، وكذلك المرونة في تشكيل هيئة التحكيم والقانون المعمول به هي ميزة أكيدة للأطراف، لاسيما عندما يأتون من أنظمة قانونية متميزة، أحدهم له أصله في القانون العام، والآخر في القانون المدني، بحيث يمكنهم تلبية المتطلبات الناتجة عن وقائع القضية، وبهذه الطريقة يتاح لأطراف التحكيم الفرصة لتطوير إجراء يلبي احتياجاتهم بشكل أفضل<sup>(١)</sup>.

أما فيما يتعلق باستقلالية الإجراء، فهي مرتبطة ببعض الضرورات الأساسية، ففي الواقع يجب على المحكم تسوية النزاع وفقاً لقواعد القانون المعمول به، كما يجب عليه أن يقوم باحترام قواعد العدالة الطبيعية، وإلا فإن القرار الذي يصدره لا يجوز للمحكمة أن توافق عليه أو حتى يكون موضوعاً لإجراءات البطلان، وللأطراف الحق في التمتع بمبدأ المساواة في المعاملة.

ويثور التساؤل لماذا التحكيم في منازعات حق المؤلف:

يمكن الاعتماد على حقوق المؤلف فقط إلى الحد الذي تكون فيه وسائل الحماية موثوقة أيضاً في هذا السياق، نلجأ بشكل متزايد إلى التحكيم حيث إنه إجراء خاص وسري - كما سبق وأن ذكرنا - لتسوية النزاعات المتعلقة بحقوق المؤلف لاسيما عندما تأتي الأطراف من ولايات قضائية مخدفة، تحتوي نزاعات حقوق المؤلف على عدد من

(١) J. Brault, Ibid, P. 749.

الخصائص التي يمكن أن يتم معالجتها بشكل أفضل في إجراءات التحكيم مقارنة بالنظم القضائية الوطنية وسوف نقوم بعرض بعض الخصائص الرئيسية لنزاعات حقوق المؤلف، والنتائج التي يمكن تحقيقها وكذلك الإجراءات القانونية المحلية وإجراءات التحكم، ويمكننا عمل مقارنة بسيطة لتوضيح مميزات التحكيم مقارنة بالقضاء العادي.

| وجه المقارنة | القضاء العادي                                                                                                                          | التحكيم                                                                                                                                      |
|--------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| البعد الدولي | إجراءات متعددة بموجب قوانين مختلفة مما يؤدي إلى نتائج متباينة، مع إمكانية وجود ميزة حقيقية أو متصورة للطرف الذي تجري الإجراءات في بلده | إجراء واحد وفقاً للتشريعات التي يحددها الأطراف، قد تكون إجراءات التحكيم وجنسية المحكمين مستقلين عن القانون واللغة والثقافة المؤسسية للأطراف. |
| الطابع الفني | قد لا يتمتع الشخص المدعو للحكم بالمهارات المتخصصة المطلوبة                                                                             | يجوز للأطراف اختيار محكم أو أكثر يتمتعون بالمهارات اللازمة.                                                                                  |
| طابع عاجل    | إجراءات طويلة في كثير من الأحيان                                                                                                       | يجوز للمحكم أو الأطراف تقصير مدة الإجراءات، يجوز أن ينص تحكيم الويبو على تدابير مؤقتة ولا يعترض عليها أمام أي سلطة                           |



| الحاجة لاتخاذ قرار نهائي       | إمكانية الاستئناف           | قضائية.                  |
|--------------------------------|-----------------------------|--------------------------|
| مراعاة السرية للأسرار التجارية | يتم الإجراء بعلانية وعمومية | الإجراءات والقرارات سرية |

وبالرغم من هذه المميزات إلا أننا لا بد وأن نتذكر أن بعض المنازعات المتعلقة بحق المؤلف، غالباً ما تشمل أطرافاً غير ملزمة بالعقد، لذلك لا يوجد إلزام بشرط التحكيم في جهتهم، ولهذا قد يكون من الصعب إحالة النزاع إلى التحكيم بدلاً من القضاء العادي، ووضع القواعد مع الأطراف الأخرى، وللقيام بذلك يجب على الأطراف التفاوض بشأن التحكيم بعد قيام النزاع، وهناك بعض النزاعات التي لا تحتاج فيها الأطراف إلى تفاوض مثل هذه الحالات التي تحتاج لأحكام بالمصادرة أو الإتلاف، ولا يجوز لهيئة التحكيم الحكم بالمصادرة أو الإتلاف إن كان موضوع الدعوى مثلاً (وجود أسطوانات تحتوي على مصنفات محمية)، حيث يخضع هذا الاختصاص للقاضي الوطني دون غيره فإن مثل هذه التدابير المؤقتة تخضع لسلطة قاضي الموضوع، حيث أن صلاحية المحكم مستمدة من إتفاق الأطراف ومن المنطقي أن لا يتمتع بصلاحيات السلطة العامة<sup>(١)</sup>.

(١) M. Rivoire, Ibid, P. 48.

والمحكمون الذين يأتون من بلدان مختلفة وأحياناً من أنظمة قانونية مختلفة، ليس لديهم جميعاً نفس الرؤية للتحكيم، يميل البعض منهم إلى الاقتراب من القضية بطريقة مرنة وبروح مختلفة عن روح القضاة، بينما يفضل البعض الآخر اتباع نهج تقليدي ومماثل لتلك التي تتبعها المحاكم، الحقيقة إذن هي أن المحكمين يتبنون مواقف مميزة قد ترضى أو لا ترضى الأطراف وتكون عاملاً حاسماً في نجاح التحكيم، وبالتالي على الأطراف ومحاميهم الانتباه إلى هذه التفاصيل<sup>(١)</sup>.

ومن خلال عرضنا في المقارنة السابقة غالباً ما يكون التحكيم أكثر ملائمة للحالة الملائمة لإيجاد حل تجاري لنزاع الملكية الفكرية - باستثناء الحالات الخاصة التي يجوز فيها استئناف التحكيم أمام المحاكم - ويكون قرار التحكيم قراراً نهائياً دون استئناف وملزم لأطرافه، يمكن أن يكون لدى الأطراف يقين فعلي بأن القرار سينفذ بسرعة لأنه لن يخضع لقرار محكمة ثانية، ونتيجة لذلك تكون فترات الاستماع واتخاذ القرار أقصر بشكل عام، من تلك المرتبطة بالإجراءات القضائية ويعرف الأطراف مصيرهم بسرعة، وبالرغم من أن هذا يوفر بعض المزايا، إلا أنه يمثل نتيجة محبطة للطرف الخاسر الذي كان يود استئناف الحكم، وعلى الرغم من مميزات التحكيم إلا أنه لا يخلو من بعض العيوب أو السلبيات التي تتمثل في أنه، لا يمكننا القول بوجود مؤسسة مثالية على الإطلاق، واعتماداً على ظروف كل قضية، فقد تظهر بعض العيوب قبل العملية التحكيمية أو خلالها أو بعدها مثل ارتفاع التكاليف،

(١) J. Brault, Ibid, P. 750.

وغالباً ما يتجه الأطراف للتدعيم نظراً للاستفادة بتكلفة أقل ولكن في بعض الحالات ترتفع التكلفة وتصبح مماثلة للطرق التقليدية<sup>(١)</sup>.

وقد تزداد تكلفة إجراء التحكيم بسبب عدة عوامل لعل أبرزها مدى تعقيد الحالة أو القضية أو درجة الصعوبة العامة، إجراء التحكيم، أتعاب المحكمين، المحامين، الخبراء بالإضافة إلى النفقات المتعلقة بالسفر والإقامة إذا لزم الأمر، وكذلك مكافآت المترجمين والتكاليف المتعلقة بالإدارة من قبل مؤسسة (على سبيل المثال الفرقة التجارية الدولية) وأي مبلغ آخر يتعلق بالنزاع، وفي بعض الحالات النادرة التي يكون فيها القرار موضوع استئناف، أو عندما يفشل التحكيم، تضطر الأطراف لدفع مبالغ أخرى تكون مرتبطة من جانبهم بالإجراءات القانونية اللاحقة.

وعلى الرغم من المزايا المرتبطة بمرونة الأطراف في اختيار الإجراءات التي سيتم تطبيقها، إلا أنه ينظر إليها أما أنها صارمة للغاية ومؤسسية أو أنها غير رسمية بدرجة كافية، يرى البعض أن الغرفة الإجرائية التي تقدمها مؤسسات مختلفة، مثل لجنة الأمم المتحدة للتجارة والقانون الدولي أو الفرقة التجارية الدولية، تهدف إلى أن تكون صارمة للغاية وتتطلب أيضاً من المحكمين اتباع عملية تشبه إلى حد كبير الإجراءات القضائية، وعلى العكس من ذلك فإن البعض الآخر يعتقد، أن هذه المرونة يمكن أن تكون محفوفة بالمخاطر، بمعنى أنه كلما زادت سرعة العدالة كلما زاد احتمال حق الأطراف في الاستماع إليهم، وعلى الرغم من التطور الهائل في مسيرة التحكيم، إلا أنه لا تزال

(١) J. Brault Ibid, P. 751.

العملية التحكيمية تثير بعض الشكوك حول فاعليتها وإمكانية نجاحها<sup>(١)</sup>.

في معظم الحالات يكون قرار التحكيم الصادر سارياً، طالما أن الأطراف تحت تصرفهم في الوسائل والموارد لجعله قابلاً للتنفيذ، ويظل اللجوء لعدالة الدولة ضرورياً فقط عندما يرفض الطرفان الامتثال بشكل صحيح، ويرجع ذلك لقناعتهم بالحكم، وفي بعض الحالات النادرة يفشل التحكيم، ويأتي فشل التحكيم نتيجة عدة عوامل متغيرة مثل: كفاءة المحكم، وجود بند يسمح بالطعن على القرار الصادر أو حسن نية الأطراف<sup>(٢)</sup>.

وعن استئناف قرارات التحكيم فإنه من حيث المبدأ: يتم القضاء على احتمالات الاستئناف ضد قرار التحكيم، لأن الأطراف التي ترغب في التحكيم غالباً ما يرغبون في سرعة الإجراءات وسرعة صدور القرار على أن يكون قرار نهائي واجب النفاذ وملزم لطرفيه، ومع ذلك فإن معظم البلدان - بما في ذلك فرنسا - تنص على إجراء للإلغاء - يختلف عن الاستئناف - والذي يسمح بإلغاء الأحكام التي كانت ستتحرف كثيراً على سبيل المثال: احترام مبدأ الخصوصية أو احترام الجمهور، ويعد التحكيم إجراءً بسيطاً نسبياً وسريعاً، وأكثر تكلفة في بعض الأحيان وفي بعض البلاد أكثر من تكلفة إجراءات الدولة، ولكنه يمكن أن يرضي المنازعات التجارية وخاصة في المنازعات التي لها عنصر دولي على وجه

(١) J. Brault, Ibid, P. 752.

(٢) J. Brault, Ibid, P. 752.

التحديد، ويرى البعض <sup>(١)</sup> أنه من الممكن إنشاء هيئة تحكيم محايدة فيما يتعلق بأطراف القضية، لذلك يبدو هذا الإجراء مناسباً تماماً لنزاعات الملكية الفكرية.

وعن استئناف قرارات التحكيم في التشريع المصري فلم ينص المشرع المصري على جواز الاستئناف في القانون الصادر برقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤، وذلك في نص المادة (٥٢) والتي أشارت لعدم قبول الطعن على أحكام التحكيم بأي طريقة من طرق الطعن <sup>(٢)</sup>، وأجازت فقط رفع دعوى بطلان وحدث أسباب على سبيل الحصر يجوز فيها رفع دعوى البطلان.

وعليه نجد أن المشرع المصري انتهج أن التحكيم له درجة واحدة فقط وهو ما يميزه عن القضاء العادي، وهنا تكمن الحرية للأطراف فالذي يفضل الإجراءات السريعة والقرار الغير قابل للطعن بطريق الاستئناف فعليه اللجوء لقضاء التحكيم أما الأطراف التي تفضل إمكانية الطعن على الحكم الصادر بطريق الاستئناف فعليهم اللجوء للقضاء الوطني.

التحكيم على مستوى الاتحاد الأوروبي ودور هيئات الإدارة الجماعية

أما عن التحكيم على مستوى الاتحاد الأوروبي ودور هيئات الإدارة الجماعية سوف نتناول على سبيل المثال (موقف المشرع الألماني، الإسباني).

(١) P. VÈRON, Ibid, P. 13.

(٢) نصت المادة (٥٢) من ق ٢٧ لسنة ١٩٩٤ على أنه: لا تقبل أحكام التحكيم التي تصدر طبقاً لأحكام هذا القانون الطعن فيها بأي طريق من طرق الطعن المنصوص عليها في قانون المرافعات المدنية والتجارية.

يحدد القانون الألماني لعام ١٩٦٥ بشأن إدارة حقوق التأليف والنشر والحقوق المجاورة، نشاط الإدارة الجماعية، ويجعلها خاضعة لتصريح من المكتب الفيدرالي للبراءات التابع لوزارة العدل، وهي تصف الأشخاص الاعتباريين الذين يمارسون نشاط الإدارة الجماعية بأنهم شركات تشغيل، وأن المكتب الاتحادي للبراءات هو المسؤول عن الإشراف على نشاط «الشركات العاملة»، ويمكنه طلب أي معلومات يراها مفيدة، وحضور اجتماعات الجمعية العمومية والهيئات الإدارية وطلب إلغاء ممثل، في الوقت نفسه يجب على الشركات العاملة، إبلاغ المكتب بقراراتها الرئيسية، يمكن لمكتب البراءات الفيدرالي معاقبتهم وسحب ترخيصهم بالممارسة، ولا يحدد القانون شروط نقل الحقوق إلى شركات الاستغلال، فعقود الترخيص التي تلزمها للمستخدمين هي عقود فريدة من نوعها تنص على نقل الحقوق إلى جميع الأعمال، ولا يحدد مدتها أيضاً.

وتعرض النزاعات بين المستخدمين وهيئات الإدارة الجماعية أمام لجنة التحكيم المنشأة في المكتب الاتحادي لبراءات الاختراع، قبل أن تنظر فيها المحاكم المدنية - إذا لزم الأمر -<sup>(١)</sup>.

أما عن الوضع في إسبانيا، فنجد لقانون الملكية الفكرية الإسباني عنوان مخصص لهيئات إدارة الحقوق المعترف بها بموجب القانون، فيجب أن تحصل هذه الهيئات على ترخيص من وزارة الثقافة التي تخضع لسيطرتها - وطرق الرقابة مماثلة لنظيره الألماني يستثنى من

(١) LA GESTION collective des droits d'auteur. Pour le site :

<https://www.senat.fr/lc/lc30/lc300.htm> P. 2.

تلك المنظمات أي منظمة يكون لها غرض ربح وعليه فالهيئات التي نشأت بعد عام ١٩٨٧ تتخذ الشكل القانوني لجمعية تعاونية، ويشدد القانون الإسباني على الحاجة إلى تجنب المنافسة في نفس القطاع، وبالتالي فإن هيئات الإدارة الجماعية لديها احتكار فعلي.

وأجاز المشرع عرض المنازعات لقضاء التحكيم وجاء ذلك نتيجة لقيام المفوضية الأوروبية في عام ٢٠٠٢، وكذلك التوجيه الصادر عن البرلمان الأوروبي والمجلس الأوروبي بتاريخ ٢١ مايو ٢٠٠٨ وعليه فقد قامت إسبانيا بوضع تشريع في هذا الخصوص من خلال القانون رقم: ٦٠/٢٠٠٣ المؤرخ في ٢٣ ديسمبر ٢٠٠٣<sup>(١)</sup> المنظم للتحكيم، ونظراً لإثارة الجدل حول إمكانية عرض منازعات حقوق المؤلف لقضاء التحكيم فقد أنشئت لجنة التحكيم في مجال الملكية الفكرية التابعة لوزارة الثقافة بموجب القانون رقم ٢٢/١٩٨٧ المؤرخ ١١ نوفمبر ١٩٨٧ وينص قانونها التنفيذي الصادر برقم ٤٧٩/١٩٨٩ والمؤرخ في ٥ مايو ١٩٨٩، على أن تكون هذه اللجنة مسؤولة عن حل أي منازعات قد تنشأ بين هيئات إدارة حق المؤلف والحقوق المجاورة وجمعيات المستخدمين أو هيئات الإذاعة نتيجة لإدارة حق المؤلف والحقوق المجاورة وجمعيات المستخدمين أو هيئات الإذاعة نتيجة لإدارة الجماعة لحق المؤلف، فيما يتعلق بمنح ترخيص غير استثنائي وتوقيع العامة، ووضع التعريفات العامة<sup>(٢)</sup>، وبذلك تكون قد انتهينا من

(١) والذي ألغى القانون رقم ٣٦/١٩٨٨ المؤرخ في ٥ ديسمبر ١٩٨٨ المنظم للتحكيم، إضافة إلى القانون الأحدث رقم ٥/٢٠١٢ المؤرخ في ٦ يوليو ٢٠١٢ بشأن الوساطة في المسائل المدنية والتجارية.

(٢) R. Rodrigues Porsaas, Ibid, P. 3.

عرض التحكيم في حقوق الملكية الفكرية وننتقل لنستعرض دور  
القضاء من حماية حقوق الملكية الفكرية.



## المطلب الثالث

### دور القضاء في حماية حقوق المؤلف

يلعب القضاء دوراً هاماً في تنظيم المجتمعات بصفة عامة، ويبرز دور القضاء من حماية أفراد المجتمع من أي اعتداءات على حقوقهم، وكذلك ردع المعتدي الفعلي بالعقوبة المناسبة والردع العام وردع المنتهكين المحتملين من خلال إنفاذ القانون.

ولعل أهم وأبرز الحقوق التي يتعين على القضاء توفير الحماية لها هي تلك الحقوق التي ترتبط ارتباطاً وثيقاً بالإنسان، وهي أسمى ما يملكه الفرد وهي الإبداعات العقلية والذهنية وما يقدمه الشخص من فن وإبداع وابتكار، حيث أن المجتمعات الحديثة تطورت بالعقل والإبداع والتكنولوجيا وارتقت بالفن، لذا وجب على القضاء حماية تلك الحقوق واحترامها وضمان إنفاذ النصوص التشريعية التي تقوم بحماية حقوق الملكية الفكرية.<sup>(١)</sup>

ونظراً للأهمية التي يتمتع بها القضاء، فقد اهتمت اتفاقية التريبس بوضع نصوص خاصة بإنفاذ حقوق الملكية الفكرية لذا نجد أن الاتفاقية أفردت (٢١ مادة) من إجمالي (٧٣) مادة وهم المواد (٤١ : ٦١) الجزء الرابع من الاتفاقية، وتختلف اتفاقية التريبس عن غيرها من الاتفاقيات حيث إنها تتمتع بخاصية الإلزام وعليه يلتزم الدول

(١) د/ حسن البدر اوي – إنفاذ حقوق الملكية الفكرية، ورقة عمل منشورة في ندوة الويبو الوطنية المتخصصة للقضاة والمدعين العامين والمحامين، صنعاء ١٢-١٣ يوليو ٢٠٠٤، منشورة عبر الموقع الإلكتروني: <https://www.wipo/ip/Ju/SAA/04/4> ص ٢.

الأعضاء في منظمة التجارة العالمية بإجراء التعديلات التشريعية المناسبة حتى تتماشى تشريعاتهم الوطنية مع نصوص اتفاقية التربس والتي تقوم بعملية تنظيم شامل لحماية حقوق الملكية الفكرية ولم تستثن أي مجال من المجالات الواجبة الحماية وتعد الحماية المقررة بموجب الاتفاقية قائمة على:

التزام الدول الأعضاء بضمان اشتغال قوانينها على إجراءات الإنفاذ وذلك لتسهيل اتخاذ التدابير الفعالة ضد أي اعتداء على حقوق الملكية الفكرية، هذا بالإضافة إلى ضمان تطبيق تلك الإجراءات بشكل مرن وألا تشكل هذه الإجراءات عوائق أمام التجارة المشروعة مع توفير الضمانات الكافية ضد إساءة استعمالها.

وعليه فقد قامت الاتفاقية بإلزام الدول الأعضاء باتخاذ إجراءات فعالة للإنفاذ، ولكل دولة الحرية في تنظيم إجراءاتها بما يتماشى مع نظامها القانوني، ولكل دولة الحرية في تنظيم إجراءاتها بما يتماشى مع نظامها القانوني، إلا أن الاتفاقية أشارت لبعض الخطوط العريضة كضوابط إرشادية للدول الأعضاء ولعل من أهمها ضرورة أن تكون الإجراءات عادلة منصفة وغير معقدة ومعتدلة التكاليف ومنجزة ولا تنطوي على تأخير غير مبرر - هذه النقطة موجهة للقضاء الوطني المعني بإنفاذ حماية حقوق الملكية الفكرية.

كذلك أشارت الاتفاقية لضرورة تسيب الأكام وكتابتها وأن تكون علانية أيضاً لضمان الشفافية وأن تكون الأحكام جاءت بناء على ما تم عرضه من مستندات أمام هيئة المحكمة، وأيضاً إتاحة طرق الطعن على الأحكام الصادرة بطريق الاستئناف، وفي هذا الخصوص لا تعني

الاتفاقية إقامة نظام قضائي خاص بإنفاذ حقوق الملكية الفكرية وإنما مراعاة هذه الضوابط من خلال نظامها القضائي العام.

كذلك أشارت الاتفاقية لبعض الإجراءات الإدارية وكذلك التدابير الحدودية التي يجب على القضاء الأمر بها إذا اقتضى الأمر.

وعليه يحق للمؤلف أو لهيئة الإدارة الجماعية، وكذلك لخلفه من بعده - اللجوء للقضاء المدني وطلب اتخاذ التدابير العاجلة والتي تستهدف الحفاظ على حقوق المؤلف إما بإتقاء الاعتداء قبل وقوعه وإما بإثبات وقوعه فعلاً، وللمحكمة أن تحكم بتعويض مالي أو عيني مناسب لدرء الضرر الذي لحق بالمؤلف، وتتعدد صور الاعتداء على الحقوق وتبين نسخ كلي أو جزئي، وكذلك بث أو بيع أي عمل من شأنه استغلال المصنف دون إذن المؤلف أو دون الحصول على ترخيص بالاستغلال من هيئة الإدارة الجماعية المختصة بذلك، وعن الركن المعنوي فإن اتجاه القصد إلى الاعتداء لا يفترض بل يستخلص من الوقائع وظروف كل دعوى على حدا، وعلى المدعي أن يقوم بتقديم الدليل الذي يستخلص منه فعل الاعتداء الواقع على الحق محل الدعوى<sup>(١)</sup>.

وسوف نتناول الآن موقف القضاء في التشريعات المقارنة

(فرع أول)، وموقف القضاء المصري في حماية حقوق المؤلف (فرع

ثاني)

(١) أ. نانسي دبابة ود. / عمر الجازي، التقاضي في مجال الملكية الفكرية: حق المؤلف، ورقة عمل منشورة في دورة الويبو الوطنية التدريبية حول الملكية الفكرية للدبلوماسيين، الفترة من ١٥ - ١٧ أغسطس، عمان، ٢٠٥، ص٣، منشورة عبر الموقع:

## الفرع الأول

### دور القضاء في حماية حقوق المؤلف في التشريع المقارن

يجوز للقاضي أن يثير بحكم منصبه مسألة بطلان اتفاق التحكيم، إذا كان يتعلق بمسائل متعلقة بالنظام العام، على الرغم من أن القانون يشير إليه بشكل متكرر، إلا أنه لا يقدم أي تعريف للنظام العام، وبالتالي فإن معاييرها غير محددة بوضوح ومن الضروري الاعتماد على تفسير المحاكم، وقد تم تفسير مفهوم النظام العام بشكل ضيق لكي يكون هذا سبباً للبطلان، ويجب أن يكون قرار التحكيم قد تجاوز بشكل صارخ مبادئ العدالة والإنصاف في الدولة<sup>(١)</sup>.

وكذلك أيضاً إذا لم يتصرف المدعي بشأن الأسس الموضوعية أمام المحكمة المختصة يمكن فهمه على أنه محكمة تحكيم، وحتى إذا بدأ أن حكم محكمة النقض يسير في الاتجاه المعاكس، فقد أكد بعض المؤلفين أنه بإمكان أحد الطرفين التصرف أمام المحكم حتى بعد أن طلب حجز التعدي<sup>(٢)</sup>.

(١) J. Brault, Op Cit. P. 766.

(٢) M. Rivoire. Op Cit. P. 49.

وقد أتيحت الفرصة للمحكمة العليا في كندا في قضية (ديسبوتو)<sup>(١)</sup>، لدراسة مسألة تتعلق بقانون الملكية الفكرية والتحكيم، ففي عام (١٩٣٣) وقع الطرفان اتفاقية ترخيص تم بموجبها نقل حقوق استخدام شخصية (Caillou) إلى (Editions chouette) وفي عام ١٩٩٦، نشأ خلاف حول (Editions chouette)، وبعد ذلك طلب حكم تفسيري لصالحها وذلك لتحديد حقوق النسخ الخاصة بها في الدفاع أثار «هيلين ديسبوتو» حقها في طلب أن يبت في القضية محكم، قبلت المحكمة المبدأ القائل أنه بشكل عام قد تكون أي مسألة موضوع اتفاق تحكيم إذا قررت الأطراف ذلك، حيث يتمتع أطراف اتفاق التحكيم باستقلالية غير محددة لتحديد النزاعات التي قد تحدث بحيث يكون موضوع إجراءات التحكيم، مع مراعاة الأحكام التشريعية ذات الصلة، تشكل هذه الاتفاقية مهمة المحكم وتحدد الإطار الأساسي لتدخله، وكذلك ذكرت المحكمة أن مبدأ استقلالية اختصاص المحكم يكمن في محتوى شرط التحكيم وأنه يجب أن يكون موضوع تفسير واسع وليبرالي<sup>(٢)</sup>.

وفي كندا فقد فضلت المحكمة العليا تفسيراً صارماً للغاية لحدود التحكيم في المنازعات على أساس مفهوم النظام العام، يعكس هذا الاتجاه بشكل جيد الاتجاه الحالي في كندا لتعزيز التحكيم عموماً وفي مجال حقوق المؤلف خصوصاً، ومع ذلك فإن قرار (desputaux) ليس القرار الأول الذي عبرت فيه المحكمة عن مبدأ أسبقية استقلالية

(١) Desputeaux C. Editions Chouette (1987) inc., rendue en 2003.

(٢) J. Brault, Op Cit. P. 766.

إرادة الأطراف وقدمت تفسيراً واسعاً وليبرالياً لاتفاقية التحكيم، في كيبيك نظرت محكمة الاستئناف في مسألة قابلة التحكيم في مسائل النظام العام في التسعينيات عندما أصدرت قرارها **Condominiums mont** **-sauveur c. les constructions serge Sauvé saint** <sup>(١)</sup>.

وعليه فقد واصلت المحاكم اعتماد هذا المبدأ وقامت بإصدار عدة قرارات أخرى في هذا الاتجاه.

وعلى الرغم من أن الكونجرس قد أجاز التحكيم في منازعات البراءات، إلا أنه لم يفعل ذلك بالنسبة لنزاعات حقوق النشر، تم الطعن في هذه الاتفاقيات بموجب **U.S.C. 1338a** 88 والذي يمنح محاكم المقاطعات الفيدرالية «الولاية القضائية الأصلية» للإجراءات المتعلقة بانتهاك حق المؤلف، بالإضافة إلى ذلك، كما كان الحال في نزاعات البراءات قبل (١٩٨٣)، قبل أن تخطر السياسة العامة تقديم دعاوي حقوق النشر والتأليف إلى التحكيم، أو على الأقل تمنع المحكمين من تحديد صلاحية حقوق التأليف والنشر لن تكن هذه الحجج ناجحة بشكل عام <sup>(٢)</sup>.

---

(١) J. Brault, Op Cit. P. 767.

(٢) D. W. Plant, Arbitrability of intellectual property issues in the united states, working paper published via, worldwide forum on the arbitration of intellectual property disputes march 3 – 4, 1994, Geneva, Switzerland, P. 3.

ففي قضية « كاما كازي ميوزك جروب » ضد « روبرت ميوزك جروب »<sup>(١)</sup> ، رأيت محكمة الاستئناف أنه بالرغم من أن دعوى «Kama Kazis» كانت بسبب خرق العقد وأن المحكمة المحلية تفتقر إلى الاختصاص وأنه يوجد حل بديل، فقد سعى روبرت إلى اللجوء للتحكيم وفقاً لاتفاقية الترخيص وقضت محكمة المقاطعة بأن الدعوى كانت انتهاكاً لحقوق الطبع والنشر وأن المحكمة تتمتع بالاختصاص القضائي، وأمرت بالتحكيم في القضية، وبعد ذلك أصدر المحكم حكماً لصالح «كاما كازي» مبيناً سبل انتصافه قواعد قانون حقوق الطبع والنشر الأمريكي - أي التعويضات القانونية والرسوم - إلا أن روبرت استأنف أمام محكمة الاستئناف الأمريكية (الدائرة الثانية) بحجة أن المحكم قد تجاوز سلطة في تطبيق قانون حق المؤلف في إجراءات التحكيم، حيث أوضحت محكمة الاستئناف الدائرة الثانية، أن الدعوى المرسلة إلى التحكيم كانت بسبب التعدي على حق المؤلف وكان للمحكم الاختصاص القضائي لإصدار حكم بموجب التعدي على حق المؤلف، وكان شرط التحكيم واسع بما يكفي ليشمل مطالبات قانون حقوق الطبع والنشر التي تتطلب تفسير العقد، وقد قضت محكمة الاستئناف الدائرة الثانية بأن السياسة العامة لا تحظر تقديم دعاوي انتهاك حقوق الطبع والنشر إلى التحكيم لذلك يجب أن تواجه هذه المشكلة، لأن صحة حقوق التأليف والنشر لم تكن موضع خلاف في التحكيم، وفي الواقع تم البت في هذه القضية من قبل محكمة المقاطعة وبدون إثارة أي موضوعات تتعلق بالنظام العام.

(١) 684 F. 2d 228 (2 cir, 1982) referred to in, D. W. Plant, Op Cit. P. 4.

وقد رأَت محكمة الاستئناف الدائرة السابعة في قضية :

**Saturday evening post Co. V. Rumbleseat press, Inc, 816 F. 2d  
119899 (7 Cir. 1987)**

أنه لا يجوز للمحكم تحديد صلاحية حقوق الطبع والنشر عندما تنشأ المشكلة في دعوى ترخيص حقوق النشر، بعد انتهاء صلاحية الترخيص بين الطرفين، حيث قامت Post بتهمة انتهاك حقوق النشر والسعي إلى التحكيم، جادل Rumbleseat بأن حقوق النشر في المشاركات كانت غير صالحة وعارض التحكيم على أساس أن قرار الكونجرس بمنح المحاكم الفيدرالية الاختصاص القضائي الحصري بشأن إجراءات حقوق النشر في ((a) 28 U. S. C. & 1338) منع ضمناً التحكيم في المنازعات المتعلقة بحقوق النشر، وقد رفضت الدائرة السابعة في محكمة الاستئناف هذه الحجة حيث تكون الصلاحية محل خلاف في نزاع عقد، مع الأخذ في الاعتبار أن النزاع حول شروط ترخيص حقوق الطبع والنشر لا يعتبر أنه نشأ بموجب قانون الطبع والنشر، لأنه بعيداً جداً عن المنحة الفيدرالية<sup>(١)</sup>.

ذكرت المحكمة أيضاً أن نظراً لأن التحكيم في نزاع يتضمن احتكاراً اقتصادياً (أي مكافحة الاحتكار) لم يعتبر تهديداً للسياسة العامة من قبل المحكمة العليا، وعليه فإن التحكيم في نزاع يتضمن احتكاراً قانونياً أقل خطورة إلى حد كبير - المقصود حقوق المؤلف - ويمكن التحايل عليه بسهولة من خلال إنشاء بدائل قريبة تمثل تهديداً أقل للسياسة العامة،

---

(<sup>١</sup>) D. W. Plant, Op Cit. P. 5.



ثم تقليل حظر السياسة العامة بشكل أكبر من خلال حقيقة أن قرارات المحكمين ملزمة فقط للأطراف المعنية وليس لها قيمة كسابقة <sup>(١)</sup>.

---

(<sup>١</sup>) Ibid, P. 5.

## الفرع الثاني

### موقف القضاء المصري في حماية حقوق المؤلف

كان للقضاء المصري دوراً كبيراً في حماية حقوق الملكية الفكرية وما يميز القضاء المصري عن غيره أنه قام بحماية تلك الحقوق قبل وجود نص تشريعي خاص ينظمها وجاء بأفضل النتائج، وقد قام القضاء المصري بإصدار أحكام قضائية لحماية حق المؤلف قبل صدور أول قانون خاص لحق المؤلف وذلك في عام ١٩٥٤، وقام بحماية تلك الحقوق استناداً للمبادئ العامة في القانون المدني وخاصة أحكام المسؤولية التقصيرية والتي تعتبر أي اعتداء على أي حق من الحقوق يعد عملاً غير مشروع ومستوجب للمسئولية وعليه يستوجب التعويض.

وقد صدر حكم هام في تاريخ القضاء المصري وذلك قبل صدور أي تشريع خاص وصدر بتاريخ ١٩٢٤/٥/٣١، وحيث أن موضوع الدعوى متعلق بحقوق المؤلف، وحيث أن كل ما جاء بالقانون ومتعلقاً بحقوق المؤلف ورد في نص المادة (١٢) من القانون المدني الملغى، والتي تقضي بأن يك ون الحكم فيما يتعلق بحقوق المؤلف في ملكية مؤلفاته على حسب القانون الصادر بها ومن بعد العمل بالقانون العام لليوم لم يظهر تشريع خاص بحقوق المؤلف على مؤلفات، حتى كان يتعين الرجوع إليه، ولذلك تكون حالة الروايات موضوع الدعوى خاضعة لأحكام العدالة وما قضاه القاذ ون العام من حقوق خاصة بطرفي أي عقد وممن يعدون خارجين عنه<sup>(١)</sup>.

(١) كنعان الأحمر، إنفاذ حقوق الملكية الفكرية، ورقة عمل منشورة لدى ندوة الويبو الوطنية عن إنفاذ

وحيث أنه يثبت لحق المؤلف أو من تنازل إليهم عن مؤلفاته ضد الغير هو تسجيل لتلك المؤلفات بمعرفة المؤلف أو من تنازل إليهم، وحيث أن إسكندر أفندي فرح فضلاً عما هو ثابت تنازله عن التشخيص وما يتعلق به من نحو (١٥ سنة) وذلك إلى الشيخ سلامة حجازي الذي قام بالتنازل إلى إخوان عكاشة، وهؤلاء قاموا بالتنازل إلى شركة ترقية التمثيل العربي بعقد مسجل في المحكمة المختاطة في يناير سنة ١٩١٧، ولم يقدم ورثة إسكندر أفندي فرح ما يثبت تسجيل الروايات موضوع الدعوى بمعرفة ورثته، ليصبح هذا التسجيل حجة ضد الغير وبالأخص شركة ترقية التمثيل العربي والتي حلت بحسن نية محل إخوان عكاشة فيما كانوا ظاهرين بحيازته وتمثيله للجمهور، وتصبح بعد ذلك طلبات المستأنفين على غير حق وواجبة الرفض<sup>(١)</sup>.

وظل الأمر هكذا في القضاء إلى أن صدر تشريع خاص لحماية حق المؤلف حيث صدر القانون رقم ٣٥٤ لسنة ١٩٥٤ ومن هنا زاد إلا جتهاد القضائي لإنفاذ حقوق الملكية الفكرية وحمايتها، وفي هذا الصدد شكلت الإجراءات التحفظية وسيلة فعالة في مواجهة انتهاكات حق المؤلف نظراً لما يميزها من سرعة وبساطة، وهذا ما تضمنه قانون حماية حق المؤلف رقم ٣٥٤ لسنة ١٩٥٤ فقد نص في مادته (٤٣) على بعض الإجراءات التي تكفل حماية فعالة لأصحاب الحقوق مع إقامة توازن بين المؤلف ومن يدعي انتهاكهم للحقوق ويحق للمؤلف أو

---

حقوق الملكية الفكرية للقضاء والمدعين العامين، الفترة من ٤ - ٥ أبريل ٢٠٠٤، عمان، منشورة عبر الموقع الإلكتروني:

ص ٣. [www.WIPO/IPR/JU/AMM/04/Doc.4B](http://www.WIPO/IPR/JU/AMM/04/Doc.4B)

(١) منشور في سمير فرنان بالي - قضاء القرصنة التجارية والصناعية والفكرية، الجزء الرابع، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٣، ص ٧، مشار إليه لدى: كنعان الأحمر، مرجع سابق، ص ٤.

خلفه اللجوء للقضاء وطلب اتخاذ الإجراءات التحفظية بموجب أمر على عريضة يقدم لرئيس المحكمة الابتدائية ويتم الأمر باتخاذ هذه الإجراءات ولرئيس المحكمة أن يأمر المؤلف أو من خلفه بإيداع كفالة مناسبة.

كما أجاز القانون لمن صدر ضده الأمر أن يطعن فيه إما بالتظلم أمام رئيس المحكمة - مصدر الأمر - وإما بطريق الاستئناف، وعن حماية حقوق الملكية الفكرية على الصعيد المدني فقد توالى إصدار الأحكام القضائية وسوف نأخذ على سبيل المثال: حكم قضائي بخصوص الاستغلال المالي للمصنف فقد قضت المحكمة بأن:

حق استغلال الكتاب ماليا - وهو حق مادي - يجوز للمؤلف أن ينقله إلى الغير ومتى كان النزاع خارجا عن نطاق الحق الأدبي للمؤلف الذي تنظمه أحكام القانون ٣٥٤ لسنة ١٩٥٤ والمتعلق باستغلال عدد معين من نسخ الكتاب ماليا بإذن صاحبه، وهذا أمر قامت بإباحته المادة (٣٧) من القانون آنف الذكر، فإن النص على الحكم بمخالفته للمادتين ١/٥، ٣٨ من هذا القانون يكون على غير أساس. «نقض جلسة ١٢ مايو سنة ١٩٦٦ الطعن رقم ١٣٥٦ لسنة ٣٢ ق»<sup>(١)</sup>.

وعلى الصعيد الجنائي فقد أصدرت محكمة النقض عدة أحكام بشأن جريمة، فقد قامت المحكمة بتحديد المسألة الجوهرية التي يتعين أخذها في الاعتبار في جرائم التقليد وقضت بأن: العبرة في جرائم التقليد بأوجه الشبه لا يوجه الخلاف (نقض جلسة ١٧ نوفمبر ١٩٨٨)، وألزمت المحاكم بإبراز هذا التقليد فقضت بأنه يتعين أن تقوم المحكمة

(١) د/ حسن بدرأوي، مرجع سابق، ص ٧.

بإبراز تقليد المصنف، فإذا لم تقم المحكمة بفض الحرزين الموجودين لإجراء المقارنة بين المصنف المضبوط والأصل المقدم كان الحكم قاصراً (نقص جلسة ٤ مارس ١٩٨٥) <sup>(١)</sup>.

وتوالت الأحكام القضائية إلى أن صدر قانون موحد لكافة فروع الملكية الفكرية وهو القانون ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ وليس صدور القانون فقد كان الداعم للقضاء لحماية حقوق الملكية الفكرية وإنما أيضاً إنشاء محاكم متخصصة في قضايا الملكية الفكرية وهي المحاكم الاقتصادية والمنشأة بالقانون رقم (١٢٠ - لسنة ٢٠٠٨)، وقد صدر العديد من الأحكام القضائية في الدوائر المدنية العادية تطبيقاً للقانون ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ نذكر منها على سبيل المثال الحكم الصادر عن محكمة استئناف القاهرة مأمورية شمال الجيزة الدائرة (١١٦) مدني والمقيد برقم ١٩٥٧٠ لسنة ١٢١ ق، حيث قامت شركة (د) للإعلام ببث مصنفات فنية وغنائية وأفلام سينمائية دون الحصول على ترخيص من جمعية المؤلفين والملحنين والتي تملك إدارة تلك الحقوق وتداولت الدعوى وقررت المحكمة بإلزام الشركة المستأنف ضدها بدفع مبلغ تعويض لجمعية المؤلفين والملحنين وألزمها بالمصروفات

وكذلك صدر العديد من الأحكام القضائية الصادرة عن المحكمة الاقتصادية بدرجتيها نذكر منها على سبيل المثال.

قضت محكمة القاهرة الاقتصادية الدائرة الرابعة اقتصادي بجلستها المنعقدة علناً بتاريخ ٢٠١٤/٥/٣١ في الدعوى رقم ٥٦١ لسنة

---

(١) د/ حسن بدرأوي، مرجع سابق، ص ٩.

٢٠١٢ اقتصادية القاهرة بإلزام شركة (س) للإعلام - التي تمتلك قنوات تليفزيونية فضائية (ح) - بأداء مبلغ (.....) على سبيل التعويض المادي وذلك لجمعية المؤلفين والملحنين نظرا لقيامها باستغلال المصنفات الفنية والغنائية والأفلام السينمائية التي هي من تأليف أعضاء الجمعية وأعضاء الجمعيات الدولية والتي ترتبط بمصر باتفاقيات تبادل التحصيل، وذلك دون الحصول على التصريح اللازم لهذا الاستغلال.

وهنا يتضح لنا الدور الذي تقوم به هيئات الإدارة الجماعية في ١ لدفاع عن حقوق اعضائها، فهي تقوم برصد الاعتداء وتقوم بكافة الإجراءات القانونية اللازمة لحماية حقوق أعضائها.

وكذلك قضت محكمة القاهرة الاقتصادية الدائرة الأولى جنح اقتصادية بتاريخ ٢٠١٧/٢/٢٧ في الجنحة رقم ١٧٦٤ لسنة ٢٠١٦ جنح اقتصادية القاهرة: بتغريم المتهم مبلغ وقدره (.....) ومصادرة المضبوطات ونشر ملخص الحكم في جريدتي الأخبار والجمهورية على نفقة المتهم وألزمته بالمصاريف الجنائية حيث تلخص وقائع الدعوى في قيام المدعي عليه بعرض مصنفات للبيع «أغاني مقلدة مع علمه بأمر تقليده» وقد قامت هيئة المحكمة بتطبيق المواد ١٣٨، ١٤٠ بند (١)، ١٨١ فقرة ١ بند/ أولاً وثانياً سابعا فقرة ٤، ٦ من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية الصادر بالقانون رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢.

وكذلك قضت محكمة القاهرة الاقتصادية الدائرة الثامنة الاستئنافية بتاريخ ٢٠١٢/١١/٢٧ في الدعوى المقيمة برقم ٣١٠ لسنة ٤ قضائية والمستأنفة من (ش) بصفة الممثل القانوني لفندق (ن) بقبول

الاستئناف شكلاً وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف وإلزام المستأنف بالمصاريف وأتعاب المحاماة وكانت محكمة أول درجة قضت بتاريخ ٢٠١٢/٣/٢٦ بإلزام المستأنف بأن يؤدي للمستأنف ضده (جمعية المؤلفين والملحنين والناشرين) مبلغ (.....) وذلك نظراً لتوقفهم عن سداد مقابل الانتفاع باستغلال حق الأداء العلني للمصنفات الموسيقية المتفق عليها بالعقد اعتباراً من ٢٠٠٩/١/١ وحتى تاريخ الحكم.

ومما سبق نجد القضاء المصري لعب دوراً مهماً في حماية حقوق الملكية الفكرية وإنفاذها وكذلك كان لهيئة الإدارة الجماعية دوراً بارزاً من حماية حقوق أعضائها من المؤلفين والملحنين وغيرهم.

ولم يتوقف دور القضاء المصري فقط عند هذا الحد وإنما كان للقضاء المصري دوراً مهماً في منازعات التحكيم في ضوء أحكام القانون ٢٧ لسنة ١٩٩٤، وجاء ذلك إدراكاً من المشرع لأهمية الدور الطبيعي لقضاء الدولة في منازعات التحكيم فقد كان المشرع حريصاً على تحديد المحكمة المختصة بنظر مسائل التحكيم التي يحيلها القانون إلى قضاء الدولة أخذاً في ذلك بقاعدة أن «محكمة البداية هي محكمة النهاية» وعليه تظل المحكمة التي ينعقد لها الاختصاص دون غيرها صاحبة الاختصاص حتى انتهاء جميع إجراءات التحكيم وفي هذا الصدد حرص المشرع على حماية منازعة التحكيم من أن تقطع أوصالها بين أكثر من محكمة<sup>(١)</sup>.

(١) د. حسن البدرأوي، مرجع سابق، ص ٣.

وقد قام المشرع بالتمييز بين التحكيم ذو الطابع التجاري الدولي، وذلك الذي لا يحمل هذا الطابع فيما يتعلق بالأخير حدد المشرع المحكمة المختصة أصلاً بنظر النزاع - محكمة مختصة بنظر مسائل التحكيم، ولم يخرج عن ذلك إلا بصدد دعوى بطلان حكم التحكيم، فإن الاختصاص بنظرها يكون لمحكمة الدرجة الثانية التي تتبعها المحكمة المختصة أصلاً بنظر النزاع (م ٢/٥٤)، أما عن التحكيم التجاري الدولي فقد عقد المشرع الاختصاص لمحكمة استئناف القاهرة إلا إذا أتفق الطرفان على اختصاص محكمة استئناف أخرى (م ٩).



وفي هذا الصدد نجد أن لمحكمة النقض المصرية أحكام هامة نذكر منها على سبيل المثال:

مسائل التحكيم المتعلقة بالمواد (١٤، ١٧، ٢٠) من ق ٢٧ لسنة ١٩٩٤، اختصاص محكمة النزاع بنظرها التحكيم التجاري الدولي الذي جرى في مصر أو خارجها، ينقذ الاختصاص لمحكمة استئناف القاهرة ما لم يتفقا على محكمة استئناف أخرى (م ٩) والقاعدة في المادة آنفة البيان أن يكون الاختصاص بنظر مسائل التحكيم التي يحيلها هذا القانون إلى القضاء المصري للمحكمة المختصة أصلاً بنظر النزاع، أما إذا كان التحكيم تجارياً دولياً جرى في مصر أو في الخارج فيكون الاختصاص لمحكمة استئناف القاهرة ما لم يتفق الطرفان على اختصاص محكمة استئناف أخرى في مصر.

تظل المحكمة التي ينقذ لها الاختصاص وفقاً للفقرة السابقة دون غيرها صاحبة الاختصاص حتى انتهاء جميع إجراءات التحكيم، والنص في الفقرة الثانية من المادة (٥٤) من القانون سالف الذكر على أنه « تختص بدوى البطلان في التحكيم التجاري الدولي المحكمة المشار إليها في م (٩)، وفي غير التحكيم التجاري الدولي يكون الاختصاص لمحكمة الدرجة الثانية التي تتبعها المحكمة المختصة أصلاً بنظر النزاع.

(الطعن رقم ٥٩٢٠ لسنة ٦٦ قضائية - دوائر الإيجارات - جلسة ٢٠١١/١/٨) (١).

(١) حكم منشور عبر الموقع الرسمي لمحكمة النقض المصرية

[https://www.cc.gov.eg/judgment\\_single?id=11139857&ja=275362](https://www.cc.gov.eg/judgment_single?id=11139857&ja=275362)

وهنا نظم المشرع المصري اختصاص المحاكم المصرية بنظر مسائل التحكيم التي يحيلها القانون سالف البيان إلى القضاء وهي تلك المتعلقة بإجراءات التحكيم، كالأمر باتخاذ تدابير مؤقتة أو تحفظية، سواء قبل البدء في إجراءات التحكيم أو أثناء سيرها (م ١٤) أو اختيار محكم (م ١٧) وإنهاء مهمته (م ٢٠)، فقد جعلها للمحكمة المختصة أصلاً بنظر النزاع وفق القواعد الواردة في هذا الشأن في قانون المرافعات، أما إذا كان التحكيم تجارياً دولياً سواء جرى في مصر أو خارجها كان الاختصاص لمحكمة استئناف القاهرة ما لم يتم الاتفاق على محكمة استئناف أخرى.

وعن اتفاق التحكيم أجاز المشرع أن يتم اتفاق التحكيم ولو كان قد رفع بشأن النزاع محل دعوى أمام قضاء الدولة ويجب أن يحدد هذا الاتفاق المسائل التي يشملها التحكيم وإلا كان الاتفاق باطلاً (م ٢/١٠)، واعترافاً من المشرع باتفاق التحكيم وما يفيد من نزول الأطراف عن حقها في اللجوء لقضاء الدولة، فقد ألزم المحاكم التي يرفع إليها نزاع يوجد بشأن اتفاق تحكيم أن تحكم بعدم قبول الدعوى بشرط أن يدفع المدعي عليه بهذا الدفع قبل إبداء أي طلب أو دفاع في الدعوى (م ١/١٣) وقد أجاز المشرع البدء في إجراءات التحكيم أو الاستمرار فيها أو إصدار حكم التحكيم ولو كانت تلك الدعوى قد رفعت بالفعل (م ٢/١٣) في هذا الصدد صدر عن محكمة النقض حكماً بعنوان ماهية الاتفاق على التحكيم وتضمن الحكم إنهاء خصومة التحكيم أو إعادة فتح باب المرافعة فيها، حق أصيل لهيئة التحكيم عمله من تلقاء نفسها.

(الطعن رقم ١٩٦ لسنة ٧٤ قضائية - الدوائر التجارية - جلسة ٢٠١٠/٢/٢٣) (١).

مكتب فني (سنة ٦١ - قاعدة ٤٧ - صفحة ٢٨٨)

أما عن تنفيذ أحكام المحكمين فمن التحكيم التجاري الدولي، ومناطه استصدار أمر على عريضة بالتنفيذ إلى رئيس محكمة استئناف القاهرة، شرط عدم اتفاق الطرفين على اختصاص محكمة استئناف أخرى في مصر، جواز التظلم من أمر رفض الطلب لنفس القاضي الأمر بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى خلال (٣٠ يوما) من صدوره م٩، م٥٦، م٥٨ من ق ٢٧ لسنة ١٩٩٤ وقضت القاعدة بأن تنفيذ أحكام المحكمين يتم طبقاً لنصوص المواد (٩، ٥٦، ٥٨) من القانون آنف البيان بطلب استصدار أمر على عريضة بالتنفيذ إلى رئيس محكمة استئناف القاهرة، إذا كان التحكيم تجارياً دولياً - والذي يختص بإصدار الأمر، أو من يندبه من قضاتها ما لم يتفق طرفا التحكيم على اختصاص محكمة استئناف أخرى في مصر، فإن أصدر رئيس المحكمة الأمر بالرفض يقدم التظلم إلى محكمة الاستئناف وذلك خلال (٣٠ يوما) من تاريخ صدوه.

(الطعن رقم ٢٨٢ لسنة ٨٩ قضائية، <sup>(٢)</sup>الدوائر التجارية - جلسة ٢٠٢٠/١/٩).

(١) حكم منشور عبر موقع محكمة النقض المصرية، تم الإشارة إليه.

(٢) حكم منشور عبر موقع محكمة النقض المصرية، تم الإشارة إليه.

هذا عن القضاء المصري أما عن نظيره الفرنسي فقد صدر العديد من الأحكام القضائية نذكر منها على سبيل المثال:

حكم صادر عن محكمة باريس القضائية والصادر بتاريخ ٩ أكتوبر ٢٠٢٠ **BUG & BUGX IXOW SARL** (١) هي هيئة إدارة جماعية تأسست في باريس منذ ٢٠٠٣ وتقدم خدمات الهوية المرئية والنشر وتصميم الويب والوسائط المتعددة و **IXOW France SAS & IXOW international** هما مصنعان لمعدات الدراجات وفي أبريل ٢٠١٦ دعوى لبناء الهوية المرئية **BUG** ثم قامت **Ixow France** برفع دعوى قضائية ضد شركات **BUG** ثم قامت **Ixow France** برفع دعوى قضائية ضد شركات **BUG** على أساس القواعد المتعلقة بحقوق النشر من أجل الحصول على تفويض وحظر بموجب شروط أحدث نتائجها التي تم إخطارها إلكترونياً في ١٦ سبتمبر واستند المدعي في دعواه مخالفة المدعي عليه لنصوص المواد **L. 112-1** , **L. 122 - 4** و **L. 121 - 1** و **L. 111-1** و **L. 331 - 1** من قانون الملكية الفكرية، بشأن التعدي على حق المؤلف.

المتعلقة بعناوين البريد الإلكتروني وأرقام الهواتف المحمولة وتم إعداد تقرير لعرض النتائج تبين من خلاله أن **BUG** قامت بتاريخ ١٢ ديسمبر ٢٠١٧ في معرضها (٢٩) بالاستخدام على نطاق واسع على موقع الويب العناصر المرئية لـ **France** والمفاهيم التي أنتجتها، وكذلك الشعار والعبارة الشائعة «نحن نحب ركوب الدراجات بقدر ما تحب» بالإضافة لمكونات الميثاق البياني.

(١) Tribunal Judiciaire de Paris, 3<sup>ème</sup> ch. – 2<sup>ème</sup> sec., Jugement du 9 octobre 2020, Bug/Ixow France et autres, Pour Le Site :

<https://www.legalis.net/jurisprudences/tribunal-judiciaire-de-Paris-3eme-ch-2eme-sec-jugement-du.8-october.2020>

وقررت المحكمة في جلستها العلنية بوقف شركة BUG Sarl في استغلال عناصره IXOW France ونصت أن استمرار شركة BUG Sarl يشكل أفعال انتهاك يجب درئها وقامت المحكمة بتقدير حجم وقيمة الأضرار وحكمت بالتعويض.

وكذلك صدر عن محكمة النقض الفرنسية الحكم الصادر في ٥ فبراير ٢٠٢٠ (١) والمتعلق بأجر مقابل النسخ الخاص ووفقاً للحكم موضوع الاستئناف (باريس، ١٣ أبريل ٢٠١٨) حيث رفضت شركة تحصيل المكافآت عن النسخ السمعية والبصرية والصوتية دعوى ضد شركة (Copie France) في لوكسمبورغ، والتي تعرض البيع على الإنترنت لوسائط التسجيل التي يمكن استخدامها لنسخ المصنفات للاستخدام الخاص، وتم إدانتها بسبب عدم دفع مقابل النسخ الخاص، وطالبت الشركة بدفع مبلغ (.....) كتعويض عن النسخ الخاص المستحق عن الفترة من ١٦ يونيو إلى ٣ نوفمبر ٢٠١٧ - بدءاً من إصدار الأمر بالاتصال بكامل العدد الشهري، إعلانات التدفق الخارج من المخزونات بما في ذلك الكميات المباعة شهرياً للعملاء المقيمين في فرنسا لكل فئة من فئات وسائط التسجيل الفارغة الخاضعة لمكافأة النسخ الخاص.

وعليه فقد انتهكت الشركة نص المادة (4-311 L) من قانون الملكية الفكرية، ووفقاً للأحكام القضائية السابقة نجد أنه ملزم بدفع

(١) Cour de cassation, 1 ère Ch. civile, arrêt du 5 février 2020, Pour le site:

<https://www.legalis.net/jurisprudences/cour-de-cassation-1ere-ch-civile-arret-du-5Fevrier-2020/>

المكافأة عن النسخ الخاص (الذي ساهم في الاستيراد) ووجدت محكمة الاستئناف أنها غير مستوردة وأنه من خلال دفع أجر (Only Keys) مقابل النسخ الخاص دون الالتفات إلى أنها ساهمت في الاستيراد، وكان لابد من أن تقوم المحكمة بالتحقق من أن النظام الوطني للأجور للنسخ الخاص مر بصعوبات عملية.

وفي النهاية قررت محكمة النقض برفض الاستئناف وأمرت شركة (Only Keys) بدفع التكاليف، ووفقاً للمادة (٧٠٠) من ق الإجراءات المدنية يرفض الطلب المقدم ويأمر Only Keys بدفع مقابل تحصيل لشركة النسخ السمعي البصري والصوتي.

أما عن محكمة العدل الدولية والتابعة للاتحاد الأوروبي فقد قضت في حكمها الصادر في ٩ يوليو ٢٠٢٠ (١) والمتعلق بعدم وجود اتفاق بين صاحب الحقوق وحق مقدم الطلب في الحصول على (IP)، يتعلق طلب إصدار حكم أولى بتفسير المادة (٨/٢-أ) من التوجيه الصادر عن البرلمان الأوروبي بشأن احترام حقوق الملكية الفكرية.

(OJ 2004, L 157, P 45, et rectificatif Jo 2004, L 195, P. 16)

تم تقديم هذا الطلب بخصوص نزاع بين «Constantin Film» وهي شركة توزيع أفلام تأسست في ألمانيا و Verleih GmbH, YouTube LLC, Google و

---

(<sup>1</sup>) Cour de Justice de L'union européenne, 5ème ch., arrêt du 9 juillet 2020, constantin film Verleih GmbH/YouTube llc, Google Inc.

Pour le site : <https://www.legalis.net/jurisprudences/cour-de-justice-de-lunion-europeenne-5eme-ch-arret-du-9juillet-2020>

وتم إنشاؤها في الولايات المتحدة، وحدث النزاع بشأن المعلومات التي تم طلبها وأرقام «IP» لهذه الشركات للمستخدمين الذين انتهكوا حقوق الملكية الفكرية الخاصة بهم.

وأفادت المحكمة بأن «Constantin Film Verleih» له حقوق استغلال حصرية في ألمانيا، لاسيما في الأعمال السينمائية وفي خلال عامي ٢٠١٣، ٢٠١٤ تم تحميل هذه الأعمال على موقع «You Tube» وهي منصة يديرها «www.youtube.com» والتي تتيح للمستخدمين نشر مقاطع الفيديو ومشاهدتها ومشاركتها، وهكذا تمت مشاهدة الأعمال محل الدعوى عشرات الآلاف من المرات، ويشترط «YouTube» من الشركة الأم أن يزودها «Google» بمجموعة من المعلومات المتعلقة بكل من المستخدمين الذين قاموا بتحميل نفس الأعمال وأوضح حث المحكمة أنه يجب على المستخدمين أولاً التسجيل عن طريق حساب مستخدم ولا يتطلب فتح «Google» ويتطلب الإشارة إلى الاسم وعنوان البريد الإلكتروني وتاريخ الميلاد، وعادة لا يتم التحقق من هذه البيانات ولا يطلب العنوان البريدي للمستخدم، ومع ذلك يجب على المستخدم إدخال رقم الهاتف المحمول لتمكينه من تلقي رمز التفعيل وهو أمر ضروري لإجراء النشر.

الفكرية وذلك لكي يقوم القضاء والأجهزة التابعة بحماية تلك وتمت التسوية رسمياً بعد أن حصل «YouTube» على أسماء مستخدمين إلا أنه طلب من «Google» تزويده بمعلومات إضافية، وبموجب الحكم الصادر في ٣ مايو ٢٠١٦ رفضت المحكمة الإقليمية طلب Constantin film Verleih بناء على استئناف من قبل الأخير

بموجب حكم صادر في ٢٢ أغسطس ٢٠١٨، حيث أمرت المحكمة الإقليمية (جوجل) بتزويد الـ (يوتيوب) بعناوين البريد الإلكتروني للمستخدمين.

وقد قررت المحكمة بناءً على المادة (٢/٨) من التوجيه (EC/2004/48) الصادر عن البرلمان الأوروبي والمجلس الأوروبي في ٢٩ أبريل ٢٠٠٤، فيما يتعلق باحترام الحقوق، يجب تفسيره على أنه يعني أن مفهوم العناوين الواردة فيه لا تنطبق فيما يتعلق بالمستخدم الذي قام بتحميل ملفات تنتهك حق الملكية عنوان بريده الإلكتروني ورقم هاتفه بالإضافة إلى عنوان IP المستخدم لتحميل هذه الملفات أو عنوان IP الذي استخدمه فقط عند وصول الأخير إلى حساب المستخدم.

ومن خلال عرضنا للأحكام السابقة والصادرة عن القضاء المصري ونظرائه الفرنسي والأمريكي وكذلك الصادرة عن محكمة العدل الدولية نجد أن للقضاء دور هام ورئيسي من حماية حقوق الملكية الفكرية، وفي هذا الصدد يرى جانب من الفقه<sup>(١)</sup> أنه ليس من الضروري إنشاء محاكم خاصة للنظر في قضايا الملكية الفكرية أو إنشاء دوائر تنفيذية مستقلة لتنفيذ الأحكام والحقوق المتصلة بالملكية الحقوق، أما عن الضبطية برقابة تنفيذ حقوق الملكية الفكرية وضبط المخالفات والتعديات والانتهاكات الواقعة على حقوق الملكية الفكرية، فقد دلت بعض التجارب المطبقة في بعض الدول على أنه من المفيد لنجاح عمليات الضبطية يجب أن يتم تشكيل وحدات خاصة لضبط التعديات

---

(١) كنعان الأحمر، مرجع سابق، ص ٦.



على حقوق الملكية الفكرية، ويتم تدريب القائمين على تلك المهمة على المهارات المطلوبة لضبط تلك الانتهاكات<sup>(١)</sup>.

---

(١) كنعان الأحمر، مرجع سابق، ص ٧.

## خاتمة

والأن قد وصلنا لنهاية البحث ومن خلاله قمت باستعراض لموضوع الدراسة والمتعلق بالإدارة الجماعية لحقوق المؤلف وقمنا بتعريف الإدارة الجماعية من خلال النصوص التشريعية وأيضاً المذاهب الفقهية ثم انتقلنا للتعرف على أسباب العمل بالإدارة الجماعية والتي تتلخص في أنها الطريقة المثالية لإدارة الحقوق حيث يصعب بل ويستحيل على المؤلف إدارة حقه المالي إدارة فردية وخاصة في ظل التطور التكنولوجي الهائل الذي يشهده العالم اليوم، ووجدنا أن موضوع الإدارة الجماعية كان من أبرز وأهم الموضوعات التي اهتمت بها الاتفاقيات الدولية وكذلك التشريع المقارن وذلك نظراً للمكان التي تحيلها حق المؤلف اليوم وتلك المكانة متعددة الأوجه حيث أصبح حق المؤلف تحيل مكانة اقتصادية كبيرة وكذلك يعلب حق المؤلف اليوم دوراً هاماً عن نشر الثقافة والعلوم والفنون حول العالم، مما دعا الاتفاقيات الدولية والتشريع المقارن لإعادة النظر في النصوص القديمة وتقييم الأوضاع الحالية والعمل على تنظيم تشريعات تتماشى مع ما يشهده العالم اليوم من تطور تقني وقد أوضحنا بعض التشريعات التي لم تكتف فقط بتعديل النصوص الخاصة بحق المؤلف بل أفردت الإدارة الجماعية في تشريع خاص، ثم انتقلنا لعرض الأشكال التي تتخذها هيئات الإدارة الجماعية ووجدنا انها تختلف وفق التشريع الوطني لكل دولة على حدا.

ومن خلال عرض مفهوم الإدارة الجماعية وأسبابها كان لابد من التوقف لعرض دور هيئات الإدارة الجماعية في البيئة الرقمية وهو موضوع غاية في الأهمية لما تثيره النسخة الخاصة من أهمية كبيرة في ظل تطور وسائل النسخ والتقنيات الحديثة التي يستخدمها البعض في نسخ المنصات وقد يكون البعض حسن النية في استخدام تلك النسخة وقد يكون سيء النية ولذلك كان لابد من توضيح الضوابط

والشروط التي نص عليها المشرع للاستفادة من قيد النسخة الخاصة وكذلك موقف التشريع المقارن في هذا الشأن.

وبالبحث في كل الجوانب المتعلقة بالإدارة الجماعية وجدنا أن هيئات الإدارة الجماعية تحتل قيمة اقتصادية كبيرة لمالها من كم هائل من المصنفات تقوم بإدارته مما يجعلها في مركز مسيطر مما ينتج عنه إساءة استخدام الوضع المسيطر أو الاحتكار مما دعي لضرورة دراسة الإدارة الجماعية لحق المؤلف في ضوء قانون المنافسة، وأوضحنا المقصود بخضوع حق المؤلف لقانون المنافسة، بالإضافة لاستعراض كيفية تفعيل قانون المنافسة في حق المؤلف وأوضحنا امكانية ذلك من خلال آليات فعلية من قانون حماية الملكية الفكرية والتي تتمثل على سبيل المثال في عقد الترخيص مع توضيح شروطه.

وكان لابد من استعراض الموقف الدولي من فكرة دراسة حق المؤلف في ضوء قانون المنافسة وعليه تم استعراض موقف التشريع المقارن من تطبيق قواعد المنافسة على حق المؤلف وبعدها كان لابد من الانتقال لدراسة الواقع لنقف على حقيقة الأمر وهل أن فكرة المركز المسيطر والاحتكار وجدت فقط في النصوص التشريعية أم إنها امتدت لتشمل الواقع العملي وهنا قمنا بعرض بعض الحالات والقضايا والاحكام التي ارتبطت باستخدام هيئات الإدارة الجماعية لممارسات أضرت بالمنافسة.

ثم انطلقنا في رحلة البحث لعرض جانب آخر وهو إنفاذ حقوق المؤلف ودور هيئات الإدارة الجماعية واستعرضنا خلاله قواعد واجراءات وآليات الإنفاذ وفي الحقيقة وجدنا أن لآليات الانفاذ أهمية كبيرة للحفاظ على حق المؤلف ليس فقط كذلك بل وضمان عدم الإعتداء على الحق وتقليص نسبة القرصنة ويرجع الفضل في ذلك للآليات التكنولوجية الحديثة مثل (تقنية ويبو كونكت وتقنية البلوك تشين) وهو ما تم استعراضه تفصيلاً من خلال البحث

وفي نهاية البحث كان لابد من استعراض الجانب الأخير لموضوع هيئات الإدارة الجماعية والمتعلق بتسوية منازعات حق المؤلف ودور هيئات الإدارة الجماعية وذلك لأن هيئة الإدارة الجماعية تحل محل المؤلف في إدارة حقه المالي وكذلك تحل محله

في التقاضي في حالة الاعتداء على ذلك الحق، وذلك من خلال بعض الأحكام القضائية الصادرة عن المحاكم المصرية أو الأجنبية والتي اوضحت دور هيئة الإدارة الجماعية في التقاضي نيابة عن أعضائها، وأثار موضوع عرض لقضايا المتعلقة بحق المؤلف أمام قضاء التحكيم إشكالية ثم عرضها، إيماناً منا بدور القضاء (سواء القضاء الوطني أو الاتفاقي) في العمل على إزدهار وإنتعاش الاقتصاد لأن وجود الاحكام القضائية الرادعة والناجزة تشجع العديد والعديد من المستثمرين على الإستثمار في السوق الوطني وهذا الاستثمار من الممكن جداً ان يكون في حق المؤلف لما يحتله الأخير من مكانة وقيمة اقتصادية كبيرة في يومنا هذا.

وبالاطلاع على التشريعات المقارنة وكيفية تنظيمها لنفس الموضوع، وكيفية تناولها تشريعياً وتنفيذياً وقضائياً أيضاً، توصلنا لبعض النقاط المهمة جداً والتي يجب على المشرع المصري إدراجها وتنظيمها بالشكل اللائق بالمشرع المصري، وأيضاً حتى يتماشى مع نظرائه من التشريعات المقارنة، فنحن نعلم أن النصوص التشريعية القائمة على حماية الحقوق هي السبب الأول والرئيسي لتشجيع الاستثمار، وما نريده الآن تشجيع الاستثمارات الوطنية والأجنبية في الملكية الفكرية بمختلف فروعها وذلك نظراً لما تحتله الملكية الفكرية من قيمة اقتصادية كبيرة على مستوى العالم ككل، (نستطيع القول بأن كل ما نقوم به في حياتنا اليومية متعلق بحقوق الملكية الفكرية على سبيل المثال (الملابس التي تقوم بارتدائها يومياً غالباً ما تحمل علامات تجارية أو علامات مشهورة والهواتف المحمولة وتطبيقاتها، وكذلك البرامج المستخدمة خلال عملنا اليومي والأماكن التي تحتاج فيها لتناول الطعام فهي تخضع لعتود إمتياز تجاري وفي نهاية اليوم يحتاج الفرد لسماع أغنية أو مشاهدة فيلم أو حلقات من مسلسل على بعض المنصات وهنا يتعلق الأمر بالإدارة الجماعية وفي الحقيقة مجالات الملكية الفكرية التي نتعرض لها يومياً في حياتنا اليومية كثيرة جداً ولا يكفي هنا الحديث عنها).

## النتائج

١- تبين من الدراسة أن أبرام عقود تمثيل متبادل بين هيئات الإدارة الجماعية الوطنية ونظيراتها الدولية، يساعد على أفضل استغلال لحق المؤلف وأعلى طرق الضمان لتحقيق المقابل المادي وكذلك العمل على نشر الفنون والثقافة في المجتمعات المختلفة

٢- التشريعات التي قامت بالنص على تنظيم الإدارة الجماعية بنصوص خاصة، هي أفضل التشريعات في ضمان الحماية لأصحاب الحقوق، حيث أن التشريع الخاص يضمن إيضاح كافة الجوانب المتعلقة بالموضوع وفي حالة حدوث أي خلاف تكون النصوص واضحة، أما التشريعات الغامضة أو المجملة والنصوص التي تستنبط منها الحق فنجد فيها مجال للآراء ومحل التفسير ولا تضمن الحماية لأصحاب الحقوق بشكل كامل، وكذلك لا يوجد لديها شكل محدد لهيئة الإدارة الجماعية ولا يتم إيضاح خضوعها لأي قانون وأيضاً غير محدد نطاق عملها والقيود التي ترد عليها.

٣- أظهرت الدراسة أن الاعتراف بحق المؤلف كقيمة اقتصادية له دور كبير في تعديل بعض التشريعات الخاصة بالمنافسة وغيرها، ويجب النظر لحق المؤلف ليس فقط بما يحمله من قيمة ثقافية أو فنية بل قيمة اقتصادية أيضاً.

٤- بينت الدراسة أن للقضاء دوراً بارزاً في انتعاش الاستثمار في مجال حق المؤلف حيث نجد أنه عند حدوث أي اعتداءات ويتم رصد المعتدي وتوقيع العقوبة الرادعة من قبل القضاء وعودة الحق لصاحبه وتعويضه بمقابل مادي عادل، هذا يعمل على تشجيع المؤلفين على استغلال مصنفاتهم على أوسع نطاق دون خشية التعدي على تلك الحقوق نظراً لوجود جهاز قضائي قوي وفعال.

## التوصيات

١. ضرورة العمل بنظام الإدارة الجماعية نظراً لإثبات صعوبة بل واستحالة إدارة المؤلف لحقة إدارة فردية
٢. ضرورة تدخل المشرع المصري وتنظيم عمل هيئات الإدارة الجماعية وتحديد شكلها القانوني، وتحديد القانون المنظم لتلك الهيئات وكذلك طرق الرقابة عليها، بالإضافة لتعديل بعض القوانين مثل القانون (٨٢ لسنة ٢٠٠٢) وبصفة خاصة نص المادة (٨٧١ ثانياً) والنص على ضرورة استثناء بعض المصنفات من النسخ الخاص مثل الكتاب الجامعي وذلك لتعارض استثناء بعض المصنفات من النسخ الخاص مثل الكتاب الجامعي وذلك لتعارض استثناء النسخة الخاصة مع مصالح المؤلفين، بالإضافة لتعديل القانون رقم (٣ لسنة ٢٠٠٥) وإضافة بعض الأفعال التي تشكل منافسة غير مشروعة ضمن قانون المنافسة والتي قد تصدر من هيئات الإدارة الجماعية والتي من شأنها الإضرار بمصالح المستخدمين.
٣. العمل على تقنين بعض التقنيات الإلكترونية أو الاعتراف بها كأدلة إثبات لحق المؤلف ومثال ذلك تقنية البلوك تشين والتي تسهم بشكل كبير في إثبات حق المؤلف وخاصة ان تلك التقنية تعد من أكثر التقنيات الأمانة والتي أثبتت جودها في مجال حق المؤلف ونسبة المصنف لصاحبه حيث يندر تعرضها للإختراق وكذلك يصعب على اي شخص عادي تعديل بيانات عليها.
٤. العمل على إنشاء مراكز تحكيم متخصصة في مجال الملكية الفكرية بصفة عامة وحق المؤلف بصفه خاصة، مما يفتح المجال أمام أصحاب الحقوق لإختيار الطريقة، التي يفضلونها في تسوية منازعاتهم، مما يساعد على تشجيع المؤلف في استغلال حقه دون خشية الاعتداء على ذلك الحق وذلك لوجود جهاز قضائي رادع ومتخصص وكذلك وجود مراكز تحكيم مؤهلة لتسوية تلك المنازعات ولصاحب الحق الحرية في اختيار اي الطريقين.

## قائمة المراجع

### المراجع العامة

١. د. أنور طلبه: حماية حقوق الملكية الفكرية، المكتب الجامعي الحديث، القاهرة، ١٩٩٥.
٢. جوى وانجر جوائز وآخرين: الملكية الفكرية – المبادئ والتطبيقات، بدون ناشر.
٣. خاطر لطفي: حقوق الملكية الفكرية. دار ناس.
٤. د. عابد فايد: عقود استغلال حقوق الملكية الفكرية والإبداع، القاهرة، ٢٠١٦.
٥. د. محمد حسام لطفي: المرجع العلمي في الملكية الأدبية والفنية في ضوء الفقه وأحكام القضاء د. ١٩٩٢.
٦. مدحت الدببسي: موسوعة الملكية الفكرية في مصر والتشريعات العربية والمعاهدات الدولية، المجلد الثاني، دار محمود للنشر (٢٠١٤ – ٢٠١٥).

### المراجع المتخصصة:

١. د. أسامة أبو الحسن مجاهد: إساءة استخدام تدابير الحماية التكنولوجية للمصنفات الرقمية، دراسة لموقف المشرع الفرنسي في قانون المؤلف والحقوق المجاورة في مجتمع المعلوماتية، دار النهضة العربية، ٢٠٠٩.
٢. حماية المصنفات على شبكة الإنترنت، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٠.
٣. د. أسامة أحمد بدر: بعض مشكلات تداول المصنفات عبر الإنترنت، دار النهضة العربية.
٤. تداول المصنفات عبر الإنترنت، دار الكتب القانونية، ٢٠٠٦.
٥. د. أشرف جابر سيد: نحو مفهوم حديث للنسخة الخاصة، دار النهضة العربية، ٢٠١٠.
٦. د. السيد عبد الوهاب عرفه: الوسيط في حماية حقوق الملكية الفكرية، دار المطبوعات الجامعية.
٧. د. أليس ممدوح شاهين، الملكية الفكرية للكيانات المنطقية والدور الموازن للمسئولية المدنية، دار النهضة العربية، بدون سنة نشر.
٨. د. دليا ليزيك: حقوق المؤلف والحقوق المجاورة، ترجمة: د. محمد حسام مصطفى، بدون ناشر (٥١٤٢٤).
٩. د. رمزي رشاد الشيخ: الحقوق المجاورة لحق المؤلف، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٥.
١٠. د. سعيد السيد قنديل: الوكالة في مجال الملكية الفكرية، دار الجامعة الجديدة.
١١. د. سعيد سعد عبد السلام: الحماية القانونية لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة في ظل قانون حماية حقوق الملكية الفكرية رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢، دار النهضة العربية، ٢٠٠٤.
١٢. د. صبرينة بوزيد: الأمن القانوني لأحكام قانون المنافسة، مكتبة الوفاء القانونية، الطبعة الأولى، ٢٠١٨.

١٣. د. عابد عبد الفتاح فايد: رفض الترخيص باستغلال حقوق المؤلف، القاهرة، ٢٠١٤.
١٤. د. عبد الحفيظ بلقاضي: مفهوم حق المؤلف وحدود حمايته جنائياً، دار الأمان، الرباط، ١٩٩٧.
١٥. د. عبد الرشيد مأمون: محمد سامي عبد الصادق، حقوق المؤلف المجاورة في ضوء قانون حماية الملكية الفكرية، الكتاب الأول، حقوق المؤلف، دار النهضة العربية، ٢٠٠٤.
١٦. د. عبد الكريم محسن: تنازع القوانين في الملكية الفكرية - دراسة مقارنة، دار الوائل للنشر والتوزيع، ٢٠٠٤.
١٧. د. عبد الهادي فوزي العوضي: البرمجيات الحرة في القانون المصري، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، ٢٠١٢.
١٨. النظام القانوني للنسخة الخاصة من المصنفات المحمية، دار النهضة العربية، ٢٠٠٦.
١٩. د. عمر عبد الحميد سالمان، الجمارك بين النظرية والتطبيق، الدار المصرية اللبنانية، القاهرة، ٢٠٠٢.
٢٠. د. فاروق الأباصيري: نحو مفهوم اقتصادي لحق المؤلف، دار النهضة العربية، ٢٠٠٤.
٢١. د. فايز نعيم رضوان: عقد الترخيص التجاري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ٢٠١١.
٢٢. د. القاضي لويس هارمز: مجموعة الأحكام القضائية لإنفاذ حقوق الملكية الفكرية، الطبعة الثالثة، مترجم للعربية ومنشور على موقع المنظمة العالمية للملكية الفكرية ٢٠١٢، <http://www.wipo.int>
٢٣. د. محمد حسام لطفي: حق الأداء العلني للمصنفات الموسيقية، الهيئة العامة المصرية للكتاب، ١٩٨٧.
٢٤. د. محمد عبد الفتاح عمار: القيود الواردة على الحق المالي للمؤلف، دار الجامعة الجديدة، ٢٠١٥.
٢٥. د. محمد علي النجار: حقوق المؤلف في ضوء الثورة المعلوماتية الحديثة، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، ٢٠١٤.
٢٦. د. مختار القاضي: حق المؤلف - الكتاب الأول، مكتبة الأنجلو المصرية، طبعة ١٩٥٨.
٢٧. د. مصطفى أحمد أبو عمرو: المقابل المالي للنسخة الخاصة من المصنفات المحمية - دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، ٢٠١٦.
٢٨. د. نبيل إبراهيم سعد: الاستثناءات والقيود على حق المؤلف في المجالين العلاوي والرقمي، بحث مقدم لمؤتمر الجوانب الجديدة للتنظيم القانوني لحقوق الملكية الفكرية، جامعة الشارقة، كلية القانون، نوفمبر ٢٠٠٩.
٢٩. د. نوارة حسين طاهر: حقوق الملكية الفكرية في البيئة الرقمية، المركز القومي للإصدارات القانونية، الطبعة الأولى، ٢٠١٩.
٣٠. د. نواف كنfan: النماذج المعاصرة لحق المؤلف ووسائل حمايته، دار الثقافة ٢٠٠٤، الإصدار الرابع.



## مقالات ودوريات:

- ١- د. إبراهيم أحمد إبراهيم: الإدارة الجماعية لحق المؤلف مع التطبيق على الأساليب التكنولوجية الحديثة والتوابع الصناعية وشبكات المعلومات، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، ص ٤٧.
- ١- د. أبو العلا النمر: دور القانون الوطني في حماية حقوق الملكية الفكرية وفقاً لاتفاقية (TRIPS) بحث مقدم إلى برنامج إعداد خبراء الملكية الفكرية في الفترة من ١٢: ١٤/١١/٢٠١٣، مركز الدراسات القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ص ١.
- ٢- د. أشرف جابر، البلوك تشين والإثبات الرقمي في مجال حق المؤلف، بحث منشور لدى المجلة الدولية للفقهاء والقضاء والتشريع، عدد (١) لعام ٢٠٢٠، ص ٦٠.
- ٣- البلوك تشين ومستقبل حماية حق المؤلف، المجلة الدولية للفقهاء والقضاء والتشريع، العدد (٢) لسنة ٢٠٢١.
- ٤- أميمة سيد أحمد - الملكية الفكرية.. تشجيع المبدعين وحماية حقوقهم - مقالة منشورة عبر الموقع الإلكتروني: <http://www.sis.gov.eg/story/136617> ٢٠/١/٢٠١٧
- ٥- إيهاب خليفة - البلوك تشين: الثورة التكنولوجية القادمة، في عالم المال والإدارة، ورقة عمل منشورة لدى مركز المستقبل للأبحاث والدراسات المتقدمة - عدد (٣) ٢٠ مارس ٢٠١٨.
- ٦- بيرغيت كلارك، مكتب بيكر ماكنزي، لندن، المملكة المتحدة - فبراير ٢٠١٨ بحث منشور عبر الموقع الإلكتروني: [http://www.wipo.int/wipo\\_magazine/ar/2018/01/article.0005.html](http://www.wipo.int/wipo_magazine/ar/2018/01/article.0005.html)
- ٧- حسام الدين الأهواني: حماية حقوق الملكية الفكرية في مجال الإنترنت ، بحث مقدم إلى مؤتمر الملكية الفكرية، جامعة اليرموك، الأردن، يوليو ٢٠٠١، ص ٩.
- ٨- د. حسام الدين الصغير - إنفاذ حقوق الملكية الفكرية وإجراءات تسوية المنازعات - حلقة الويبو الوطنية التدريبية حول الملكية الفكرية للدبلوماسيين، القاهرة من ١٣ - ١٦ ديسمبر، ٢٠٠٤، من خلال، (ص ٢٠١) [www.wipo/ip/dipl/cai/04/3](http://www.wipo/ip/dipl/cai/04/3)
- ٩- الإنفاذ الفعال وأثره على التنافس في العلامات التجارية وحقوق المؤلف، بحث منشور على شبكة الإنترنت .
- ١٠- د. حسن بدرأوي، التحكيم والملكية الفكرية، ورقة عمل منشورة لدى ندوة الويبو الوطنية عن الملكية الفكرية تنظمها المنظمة العالمية للملكية الفكرية (الويبو) بالتعاون مع الجامعة

الأردنية، في الفترة من ٦ - ٨ أبريل ٢٠٠٤، ص ٧، منشور عبر الموقع الإلكتروني:  
<https://www/IP/UNI/AMM/04/Doc.11>

١١- د. سامر محمود الدالعة: ورقة عمل بعنوان التدابير الدولية في مجال الإدارة الجماعية لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة بين النظرية والتطبيق، جامعة آل البيت، ٢٠٠٦، ص ٣.

١٢- عبد المنعم حسون عنوز: المفهوم القانوني الحديث للمشروع وسلطات الإدارة، تحليل في مواد القانون الفرنسي وبعض التشريعات العربية، بحث منشور على الإنترنت .

١٣- كنعان الأحمر، إنفاذ حقوق الملكية الفكرية، ورقة عمل منشورة لدى ندوة الويبو الوطنية من إنفاذ حقوق الملكية الفكرية للقضاء والمدعين العامين، الفترة من ٤ - ٥ أبريل ٢٠٠٤، عمان، منشورة عبر الموقع الإلكتروني:  
[www.WIPO/IPR/JU/AMM/04/Doc.4B](http://www.WIPO/IPR/JU/AMM/04/Doc.4B)

١٤- محمود لطفي: بحث بعنوان الإدارة الجماعية لحق الملف، اللجنة الوطنية المصرية للتربية والعلوم والثقافة، اليكو، ايسيسكو، ص ٢.

١٥- د. مصطفى أحمد أبو عمرو، التحكيم في منازعات الملكية الفكرية، بحث منشور عبر الموقع الإلكتروني: <http://alassy.net/2020/05/17>

١٦- المكتب الدولي للويبو: مقدمة حول الإدارة الجماعية لحق الملف والحقوق المجاورة، وثيقة، ص ٤.

١٧- د. نانسي دبابنة، عمر الجازي، التقاضي في مجال الملكية الفكرية: حق المؤلف، ورقة عمل منشورة في دورة الويبو الوطنية التدريبية حول الملكية الفكرية للدبلوماسيين، الفترة من ١٥ - ١٧ أغسطس، عمان، ٢٠٠٥، منشورة عبر الموقع:  
<https://www.WIPO/IP/DIPL/AMM/05/7>

١٨- د. همس مدانات: المنافسة غير المشروعة مفهومها ومبدأ الحماية منها، ضمن نطاق اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية، نشرة المجمع العربي للملكية الفكرية، آذار ٢٠٠٠، ص ٤.

### الرسائل العلمية:

- ١- أشرف نزيه محمود: شركات إدارة الحقوق الجماعية، رسالة ماجستير، جامعة الحكمة، ١٩٩٩ - ٢٠٠٠.
- ٢- الزهرة رزايقية: تأثير قانون المنافسة على حقوق الملكية الفكرية، رسالة ماجستير جامعة ماي ١٩٤٥ قائمة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، ٢٠١٥ - ٢٠١٦.
- ٣- بوزيدي أحمد التيجاني: حماية حقوق المؤلف في إطار النشر الإلكتروني - دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، ٢٠١٨.
- ٤- حياة شبراك، حقوق صاحب براءة الاختراع في القانون الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق العلوم الإدارية، جامعة بن عوك، الجزائر، ٢٠٠٢.
- ٥- شعبان عبد العزيز عبد الفتاح عبد الله أبو باشا، الحماية الجمركية لحقوق الملكية الفكرية ودورها في حماية الاقتصاد الدولي القومي المصري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ٢٠١٦.
- ٦- طارق جمعه السيد راشد: المسؤولية التقصيرية للناسر الإلكتروني عن انتهاك الحقوق المالية للمؤلف، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، ٢٠١٢.
- ٧- محمد سامي عبد الصادق: حقوق مؤلفي المصنفات المشتركة، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، ٢٠٠٠.
- ٨- يوسف ظاهر الحربش: حقوق المؤلف بين الإطلاق والتقييد، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، ٢٠١٠.

### خامساً: اتفاقيات دولية وتشريعات وطنية:

- ١- اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (التربس).
- ٢- اتفاقية روما لحماية فنانى الأداء ومنتجى التسجيلات الصوتية وهيئات الإذاعة: من منشورات المنظمة العالمية للملكية الفكرية، جنيف، ١٩٨٥.
- ٣- اتفاقية برن لحماية المصنفات الأدبية والفنية: نص رسمي باللغة العربية، المنظمة لعالمية للملكية الفكرية جنيف، ١٩٩٨.
- ٤- قانون الإدارة الجماعية الألماني ٩ سبتمبر عام ١٩٦٥
- ٥- قانون رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ بإصدار قانون حماية حقوق الملكية الفكرية.
- ٦- معاهدة الويبو بشأن الأداء والتسجيل الصوتي لسنة ١٩٩٦.

## قاموس ومعاجم:

١- المعجم الوجيز، إعداد وزارة التربية والتعليم، طبعة ١٩٨٩.

## المراجع باللغة الإنجليزية:

1. Anne Rose, Blockchain: transforming the registration of IP rights and strengthening the protection of unregistered IP rights, July 2020, through the site: [www.wipo.int>article\\_0002](http://www.wipo.int/article_0002)
2. Commission Recommendation measures to effectively tackle illegal content online (c (2018) 1177 final), European Commission, (2018), Through the site: [http://www.ec.europa.eu>digital-single-market](http://www.ec.europa.eu/digital-single-market)
3. Commission Regulation No. (608/2013) Concerning Customs enforcement of intellectual property rights and repealing council regulation (EC) No. 1383/2003, Through the site: [http://www.wipo.int>news>article-0002](http://www.wipo.int/news/article-0002)
4. D. Gervais, The TRIPS Agreement: Drafting History and Analysis, London, Sweet and Maxwell, 2012.
5. D. W. Plant, Arbitrability of intellectual property issues in the united states, working paper published via, worldwide forum on the arbitration of intellectual property disputes march 3 – 4, 1994, Geneva, Switzerland.
6. Directive 2004/48/EC of the European Parliament and of the council of 29 April 2004 on the enforcement of intellectual property rights.
7. Enforcement of intellectual property, us state department, Through the website: <http://www.state.gov/intellectual-property-enforcement>
8. Guidance on certain aspects of directive 2004/48/EC of the European parliament and of the council on the enforcement intellectual property rights.
9. Guidance on certain aspects of directive 2004/48/EC of the European parliament and of the council on the enforcement of intellectual property rights.
10. Intellectual property rights infringements: facts and figures, European commission, (2017), (2019), through the site: [https://Ec.wuropa.eu>business>ipr](https://ec.europa.eu/business>ipr)

11. IP Enforcement: asserting your rights prepared by: European IRP Help Desk Through the website (www.iprhelphdesk.eu) June 2018.
12. M. Blakeney, Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights: a concise Guide to the TRIPS AGREEMENT, London, Sweet & Maxwell, (1996).
13. Memorandum of understanding on the sale of counterfeit goods via the internet (com (2017) 707 final) European commission, 2017 through the site:  
<http://www.ec.europa.eu/policy/enforcement>

مراجع باللغة الفرنسية

### Références en François

1. BAREZ, M. Blankit, A. Chazeaux, Blockchain et droit d'auteur, Dans Quelle mesure la Blockchain impacterait-elle le droit d'auteur? 2018, P.16. sur le site web:  
[www.masterpia.com](http://www.masterpia.com)>2018/06
2. Francon: Propriétés Intellectuelles, Christophe Caron, droit d'auteur et droits voisins, lexis, Nexis, 2006.
3. B Le bars, S Christiaën, le développement de l'arbitrage en matière de propriété intellectuelle, collection guide-Annuaire 2015 d'écideurs: stratégie financé droit.
4. D. Gutmann, Du matériel à l'immatériel dans le droit des biens, Les ressources du langage Juridique arch. Phil. Droit, 1999.
5. D. Hajdu: La gestion collective des droits de auteurs: ses formes imposées par la loi hongroise et française – Université Paris, Sud 2016.
6. E. A. Caprioli et P. Vincent, Dispositifs de protection des œuvres numérisées n'est pas un droit sur le site,
7. <http://www.caprioliqvocats.com> 12-7-2010.
8. E. Baker, DE L'utilité de la Blockchain en propriété intellectuelle: Quand L'innovation Technologique, Le droit et la création surcontent. Sur le site web:

<https://blogs.parisnanterre.fr/article/de-lutitlite-de-la-blocksheain-en-propriete-intellectuelle-quand-linnovation-technoloique-le>

9. E. Loquin, «Arbitrable et protection des parties faibles» dans travaux de comité français de DIP, 2004 – 2006, Paris, pedone, 2008, Pour le site: [www.persee.fr/doc/tcfdi\\_1140-5...ala](http://www.persee.fr/doc/tcfdi_1140-5...ala)
10. E. Papin, le droit d' auteur face au Peer to Peer, Léguaesse, 2003.
11. F. Sardin Repenser la copie Privée décoration mimétiques JCPP. Ed Entreprise littéraire et artistique, édition Bréal, France, 2011.
12. François le VEQUE, Droit de la propriété intellectuelle et concurrence, le journal de l'école de Paris du et management.
13. G. Jean Marie, Le droits de artistes interprètes au exécutants sure le Urss présentation en droit français th. Paris. 1963.
14. H. Desbois et A. AF rançon, le droit d'uteur et ladiffusion par fil des programmes de radio et de tevision R.I.D. n LXXXXVIII. Oct. 1975.
15. H. Wistrand, les exceptions apportées aux droits de l'auteur sur ses (Evures, these, Paris, Montchrestien, 1986.
- i. verbiest, peer peer ce qui est legal et c équine l'es pas sur la site: <http://www.journaldunet.com> 3/1/2011.
16. J. Brault, L'arbitrage des différends en matière de propriété intellectuelle, vol. 23, n°2
17. J. Jacob. La blockchain, un nouveau moyen de preuve pour la création artistique, 4 – 3-2019, sur le site:
18. [www.journaldunet.com/finance](http://www.journaldunet.com/finance)
19. J. Raynaud, Droit d'avteur et confits des lois essair sur la théorie Juridique du droit d'auteur litèc, 1999.
20. K. Karakossian, La mutation de l'exception de copie privée, sur le site <http://m2di2eblogspot.com> 19-1-2010.

21. L. Bochurberg, Le droit de citation, propriété littéraire et artistique Droits voisins et droit des marques étude de droit compare; Paris, 1994.
22. M. Demeur, La copie privée, les durées de droit dauteur, CTS du colloque organisé à l'universités libre de brunelles, Lees 11 et 12 Décembre 1987, Bruxelles, 1989.
23. M. Jean Marie Guill oux "Larégulation de la gestion collective des droit des créateurs". DALLOZ.
24. M. Mossé, Droit d'auteur et exception pour copie priv M. Mossé, Droit d'auteur et exception pour copie privée Face aux dispositifs álère de l'internet. [Http://droit-internet-2001unive-Paris.fr,pdf/v1/mosse-M.pdf](http://droit-internet-2001unive-Paris.fr,pdf/v1/mosse-M.pdf). 22/3/2008.
25. M. Nozunga, licéité de la source de la copie privée sur le site, <http://www.brmavocats.com> 23/12/2009
26. M. Pontois, l'exception de copie privée face aux disposition techniques deprotection des æuvres, sur le site, <http://www.memoireonline.com> 9 11-2009.
27. M. Rivaire, liarbitrabilité du droit d'auteur: Le cas du droit français, McGill Journal, Vol. 4 (2017, 2018), 43.
28. M. Vivant, jean - Michel Bruguiere, Droit d'autaur et droits voisins – Dalloz 2013.
29. M. Vivant, jean Michel Bruguiere, Droit d'autaur, Dalloz (2009)
30. N. Herzog, Copie privée la source droit, elle étre licéite? Sur le site, <http://www.nicolas.hertzog.net> 4/1/2011.
31. O. Masset T. L'exception à l'exception quana les mesures techniques de protection interdisent la copie privée numérique, sur le site, [www.juriscom.net](http://www.juriscom.net) 20/4/2008.
32. P. Masouye, la copie privée un rouveau mode d'explotation des oeuvrtes, D. A. 1982.
33. P. Nosuve. La copie privée un nouveau mode dexplotation des oeuvrec. D.A, 1982.



34. P. Reynaud, Nature Et cas D'application du délit de contrefaçon en matière littéraire, 1934.
35. P. Stéphane, Le forum des droit sur l'internet cour, d'appui d'paris 4, chauffe péril, 2005, sur le site.  
<http://www.foruminhternt.org/spip 1-7-2010>.
36. P.Y. Gautier, Propriété littéraire et artistique, Paris, PUF 2004. Ph. Delahaye, système d'archivage et-blockchain: la complémentarité, mis à le 5/11/2019.
37. <http://www.journaldunet.com/solutiions/dsi/1486135-système -d-archivage-et-blockchain-la-comlementarsité/>
38. R. Andre. Bertand , le droit d'auteur et les droits voisins, DALLOZ - 1999.
39. R. Rodriguez Poraas, Systèmes de résolution extrajudiciaire des litiges relatifs au droit d'auteur et aux droit connexes en Espagne-Leur application et leur exécution, le comité consultatif sur l'application des droits, neuvième session, Genève, du 3au5 mars 2018.
40. Roginskay: La Copie Privée point d'équilibre du droit d'auteur disponible sur le site. [www.juris.com.net](http://www.juris.com.net) 26/12/2009.
41. Rvide, Le droit d'auteur en Espagne: ses limites et les atteintes qui lui sont protégées, D. Ajan, 1989.
42. S. Bollée, les méthodes du droit international privé à l'épreuve des sentences arbitrales, Paris, Économica, 2004.
43. S. Rompré el régime de la coopéré privée face. Á internet, 2002, sur le site;  
[www.lex-eectrionica.org/docs/articles34.pdf](http://www.lex-eectrionica.org/docs/articles34.pdf)
44. Sardain: Repenser la copie privée des création mesmériques JP. éd Enterprise et affaires, 2003.
45. U. Urrich. La proteccion de las obras musicales; In: Libro memoria. IV international congress on the protection of the interllectual rights, Guatemala, 1989.
46. V. Carlos alberto. La Protection de los programma de computation y de los bancos, de datos' in Libro. Memoria III

international congress on the protection of intellectual rights, Lima, 1988.

47. V. Laure Benabou, L'exception au droit d'auteur pour l'en seignement et la recherche au-là d'auteur pour l'en seignement et la recherche ou la recherche d'une conciliation entre l'accès à connaissance et le droit d'auteur, 2007, sur le site, hal. Connaissance et le ourvertes.

www.Fr/docs/00/00/15/70/.../Juris5-Berabou – V2. Doc. 1-1-2010.

48. V. Laure Benqbou, Droits d'autaur, droits voisins et droit communautaire - Bruylant bruxelles 1997.

49. X. avier Daverate, Droit de propriété littéraire et arctique, édition Bréal, France, 2011.

#### **50. Articles et périodiques**

51. F. Siirainen, Juris classeur fasc. 1550:Gestion des droits d'auteur des droit voisins, mars 2018.

52. J. Larrieu. Le téléchargement au paradis? A propos de l'arrêt de la cour de Montpellier du 10 Mars 2005, disponible sur le site uivant: <http://www.juris.com.net> 1/7/2010.

53. J. Musitelli, Autorité de régulation dis mesures techniques, sur le site. <http://www.armt.fr/>, 17-1-2010.

54. J. Passa. Interret et le d'auteur" Juraiss classeur Pla, fascicule, 1970, p.165.

55. P. Amblard, La cour d'apel de Paris confirme l'exception de copie privée sur support numérique, sur le site. <http://www.juriscom.net> 9-1-2010.

56. P. VÈRON, Arbitrage et propriété Intellectuelle, un document de travail publié lors d'une conférence devant le groupe Rhône Alpes de propriété industrielle (GRAPI) 2 février 1994.

57. R. Raysman and éthers, Intellectuel propret lichénine: Forms and analyses, Law Journal presse, New York, 1999.

قوانين وتشريعات وطنية:

١- معاهدة برن (نص باللغة العربية).

٢- اتفاقية التريبس .

٣- ق (٨٢ لسنة ٢٠٠٢) بشأن حماية الملكية الفكرية.

٤- ق (٣ لسنة ٢٠٠٥) بشأن حماية المنافسة.

### مواقع الكترونية

١- موقع مصلحة الجمارك المصرية – مكافحة التهريب الجمركي – الملكية الفكرية.

<https://www.customs.gov.eg/About/Antrismggling/Intellectual-property>

<https://alassy.net/2020/05/17/>

<https://ec.europa.eu>business>pir>

<https://ec.europa.eu>facts-figures>

[https://ecipty.org.eg/arabic/homepage\\_A.aspx](https://ecipty.org.eg/arabic/homepage_A.aspx)

<https://wipo.int>news>article-0002>

[https://www.cc.gov.eg/judgment\\_single?id=11139857&ja=275362](https://www.cc.gov.eg/judgment_single?id=11139857&ja=275362)

<https://www.ec.europa.eu>policy>enforcement>

<https://www.ec.europa.eu>digital-single-market>

<https://www.journaledunet.com/solutions/dis/1486135-systèmes-d-archivage-et-blockchain-la-complémentarité/>

<https://www.legalis.net/jurisprudences/cour-de-cassation-1ere-ch-civile-arret-du-5Fevrier-2020/>

<https://www.legalis.net/jurisprudences/tribunal-judiciaire-de-Paris-3eme-ch-2eme-sec-jugement-du.8-october.2020>

[https://www.mcit.gov.eg/AR/media\\_center/letesst\\_new/13418](https://www.mcit.gov.eg/AR/media_center/letesst_new/13418)

<https://www.medium.com/@preethikasireddy/fundamental-challenges-withpublic-blockchains-253C800e9424>

<https://www.senat.fr/lc/lc30/lc300.htm>

<https://www.sis.gov.eg/story/136617>

[https://www.wip.int/wipo\\_magazine/ar/2018/01/article](https://www.wip.int/wipo_magazine/ar/2018/01/article)

<https://www.wipo.int>

<httpss://blogs.parisnanterre.fr/article/de-lutite-de-la-blockchain-enpropriété-intellectuelle-quand-linnovation-technoloique-le>

[httpss://wipo.int/pressroom/ar/articles/2020/aricle\\_0075.html](httpss://wipo.int/pressroom/ar/articles/2020/aricle_0075.html)

<httpss://www.customs.gov.eg/About/Antrismggling/Intellectual/property>

<httpss://www.lp/UNI/AMM/04/Doc.tt>

<httpss://www.legalis.net/jurisprudences/cour-de-justice-de-lunion-europeenne-5eme-ch-arret-du-9juillet-2020>

<httpss://www.state.gov/intellectual.property.enforcement/15-11-2020>

<httpss://www.WIPO/IP/DIPL/AMM/05/7>

<httpss://www/wipo/ip/Ju/SAA/04/4>

[www.journaldunet.com](http://www.journaldunet.com)>finance

[www.masterpia.com](http://www.masterpia.com)>2018/06

> [www.mti.gov.eg](http://www.mti.gov.eg)entities.eg>Entrties

[www.persee.fr](http://www.persee.fr)>doc>tcfdi\_1140-5000ála

[www.wipo.int](http://www.wipo.int)>article\_002

[www.wipo/ip/dipl/cai/04/3](http://www.wipo/ip/dipl/cai/04/3)

. [www.WIPO/IPR/JU/AMM/04/Doc.4B](http://www.WIPO/IPR/JU/AMM/04/Doc.4B)

<Http://en.m.wikipedia.org>

[www.wipo.ent](http://www.wipo.ent)

[www.lexisnexis.com](http://www.lexisnexis.com)

[www.http://:cairn.inf.com](http://www.http://:cairn.inf.com)

[www.juriscom.net](http://www.juriscom.net)

[www.juris.com.net](http://www.juris.com.net)

[http://www.memoire\\_online.com](http://www.memoire_online.com)

[.http://droit-internet-2001unive-Paris.fr/pdf/v1/mosse-.pdf](http://droit-internet-2001unive-Paris.fr/pdf/v1/mosse-.pdf)

[.http://www.juris.com.net](http://www.juris.com.net)

<http://www.nicolas.herzog.net>

<http://www.brmavocats.com>

[www.lex-eetrionica.org/docs/articles\\_34.pdf](http://www.lex-eetrionica.org/docs/articles_34.pdf)

<http://www.journaldunet.com>

[http://www.memoire\\_online.com](http://www.memoire_online.com)

<http://www.brmavocats.com>

<http://www.foruminhternt.org/spip>

<http://m2di2eblogspot.com>

<http://www.armt.fr>

<http://www.juriscom.net>

<http://www.caprioliqvocats.com>

## قائمة الاختصارات

|                                                             |            |
|-------------------------------------------------------------|------------|
| Société des Auteurs et compositeurs<br>dramatiques.         | SACD       |
| Société des auteurs, compositeurs et éditeurs<br>de musique | SACEM      |
| General Agreement on Tariffs and Trade                      | GATT       |
| Nationale supérieure des<br>télécommunications              | ECOLE ENST |
| Union customs code                                          | UCC        |
| Groupe Rhône Alpes de propriété industrielle                | GRAPI      |

## فهرس المحتويات

|                                                                                     |                                 |
|-------------------------------------------------------------------------------------|---------------------------------|
| إهداء.....                                                                          | Error! Bookmark not defined. ٥  |
| مقدمة.....                                                                          | ٦                               |
| اهمية الدراسة Importance :-.....                                                    | ٩                               |
| الباب الأول                                                                         |                                 |
| الإدارة الجماعية لحقوق المؤلف                                                       |                                 |
| الفصل الأول ماهية الإدارة الجماعية لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة.....               | ١٦                              |
| المبحث الأول مفهوم الإدارة الجماعية لحقوق المؤلف والحقوق المجاور.....               | ١٨                              |
| المطلب الأول تعريف الإدارة الجماعية في النصوص التشريعية.....                        | ٢١                              |
| المطلب الثاني تعريف الإدارة الجماعية فقهاً.....                                     | ٢٦                              |
| المطلب الثالث دواعي واعتبارات العمل بالإدارة الجماعية.....                          | ٣١                              |
| الفرع الأول دور الاتفاقيات الدولية في تفعيل العمل بالإدارة الجماعية.....            | ٣٣                              |
| الفرع الثاني أهمية العمل بالإدارة الجماعية.....                                     | ٤١                              |
| الفرع الثالث دور الهيئات ومؤسسات الإدارة الجماعية.....                              | ٤٤                              |
| المبحث الثاني الإدارة الجماعية لحقوق المؤلف في التشريع المقارن.....                 | ٥٩                              |
| المطلب الأول واقع العمل بالإدارة الجماعية في تشريعات أوروبية.....                   | ٦١                              |
| الفرع الأول واقع العمل بالإدارة الجماعية في التقنين الفرنسي.....                    | ٦١                              |
| الفرع الثاني واقع العمل بالإدارة الجماعية في التشريع الألماني.....                  | ٦٥                              |
| المطلب الثاني واقع العمل بالإدارة الجماعية في التشريعات العربية.....                | ٧٠                              |
| الفرع الأول العمل بالإدارة الجماعية في نصوص القانون المصري ق. (٨٢ لسنة ٢٠٠٢).....   | ٧١                              |
| الفرع الثاني الإدارة الجماعية لحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة في القانون الإماراتي.. | ٧٩                              |
| المطلب الثالث عمل هيئات الإدارة الجماعية.....                                       | ٨٣                              |
| الفرع الأول الأشكال التي تتخذها هيئات الإدارة الجماعية.....                         | ٨٥                              |
| الفرع الثاني الرقابة على هيئات الإدارة الجماعية.....                                | Error! Bookmark not defined. ٩١ |

|     |                                                                                |
|-----|--------------------------------------------------------------------------------|
| ٩٨  | الفصل الثاني الإدارة الجماعية في البيئة الرقمية                                |
| ٩٨  | المبحث الأول المفهوم القانوني للنسخة الخاصة                                    |
| ١٠٢ | المطلب الأول مراحل تقنين قيد النسخة الخاصة والنظريات المبررة لها               |
| ١٠٣ | الفرع الأول التطور التشريعي للنسخة الخاصة                                      |
| ١٠٨ | الفرع الثاني النظريات المبررة للقيود الواردة على الحق المالي للمؤلف            |
| ١١٩ | المطلب الثاني إشكالية النسخة الخاصة                                            |
| ١٢٠ | الفرع الأول: النسخة الخاصة كأحد القيود الواردة على الحق الاستثنائي للمؤلف      |
| ١٣١ | الفرع الثاني: ضوابط قيد النسخة الخاصة                                          |
| ١٤٣ | المبحث الثاني: النسخة الخاصة الرقمية ودور هيئات الإدارة الجماعية               |
| ١٤٥ | المطلب الأول موقف الاتفاقيات الدولية والتشريع المقارن من النسخة الخاصة الرقمية |
| ١٤٤ | الفرع الأول: الإدارة الجماعية الإلزامية في الاتفاقيات الدولية                  |
| ١٤٧ | الفرع الثاني: تداول المصنفات الرقمية وقيد النسخة الخاصة                        |
| ١٤٩ | الفرع الثالث: أهمية قيد النسخة الخاصة في البيئة الرقمية                        |
| ١٥٣ | الفرع الرابع: موقف التشريع المقارن من النسخة الخاصة الرقمية                    |
| ١٦١ | المطلب الثاني: الإدارة الجماعية الإلزامية للنسخة الخاصة الرقمية                |
| ١٦٣ | الفرع الأول: دور هيئات الإدارة الجماعية لحساب النسخة الخاصة                    |
| ١٠٦ | الفرع الثاني حالات اللجوء للإدارة الجماعية الإلزامية في البيئة الرقمية         |
| ١٦٩ | المبحث الثالث المقابل المالي للنسخة الخاصة                                     |
| ١٧١ | المطلب الأول الأشخاص المستحقون للمقابل المالي للنسخة الخاصة                    |
| ١٧٤ | المطلب الثاني قواعد احتساب وتوزيع المقابل المالي للنسخة الخاصة                 |

## الباب الثاني

### تنظيم الإدارة الجماعية لحقوق المؤلف في ضوء قانون المنافسة

|     |                                                                    |
|-----|--------------------------------------------------------------------|
| ١٨٨ | الفصل الأول حقوق المؤلف في ضوء قانون المنافسة                      |
| ١٩١ | المبحث الأول المقصود بخضوع حق المؤلف لقانون المنافسة               |
| ١٩٣ | المطلب الأول الترخيص باستخدام حق المؤلف كوسيلة لتفعيل دور المنافسة |
| ١٩٧ | الفرع الأول تعريف عقد الترخيص                                      |



|     |                                                                                                     |
|-----|-----------------------------------------------------------------------------------------------------|
| ٢٠٢ | الفرع الثاني شروط منح الترخيص .....                                                                 |
| ٢٠٨ | المطلب الثاني موقف التشريع المقارن من تطبيق قواعد المنافسة على حق المؤلف .....                      |
| ٢٠٩ | الفرع الأول موقف المشرع المصري من تطبيق قانون حق المؤلف في إطار قانون المنافسة .....                |
| ٢١٢ | الفرع الثاني موقف المشرع الفرنسي والاتحاد الأوروبي من تطبيق قانون حق المؤلف في نطاق المنافسة .....  |
| ٢١٧ | المبحث الثاني حق المؤلف من منظور اقتصادي .....                                                      |
| ٢١٨ | المطلب الأول الطبيعة القانونية لحق المؤلف .....                                                     |
| ٢٢٥ | الاستغلال الاقتصادي لحق المؤلف من جانب هيئات الإدارة الجماعية .....                                 |
| ٢٥١ | استخدام هيئات الإدارة الجماعية ممارسات احتكارية وإساءة للمركز المهيمن .....                         |
| ٢٦٧ | إساءة استخدام مركز القوة: .....                                                                     |
| ٢٧٠ | الفصل الثاني إنفاذ حقوق الملكية الفكرية وتسوية منازعات حق المؤلف .....                              |
| ٢٧٢ | المبحث الأول دور هيئات الإدارة الجماعية في إنفاذ حقوق الملكية الفكرية .....                         |
| ٢٧٤ | المطلب الأول إجراءات إنفاذ حقوق الملكية الفكرية .....                                               |
| ٢٨٩ | المطلب الثاني تدابير الإنفاذ .....                                                                  |
| ٣١٨ | المطلب الثالث آليات الإنفاذ ودور هيئات الإدارة الجماعية .....                                       |
| ٣٣٥ | المبحث الثاني مدى أحقية هيئات الإدارة الجماعية في الدفاع عن حقوق أعضائها ودورها في حق التقاضي ..... |
| ٣٩٧ | خاتمة .....                                                                                         |
| ٣٩٩ | النتائج .....                                                                                       |
| ٤٠٠ | التوصيات .....                                                                                      |
| ٤٠١ | قائمة المراجع .....                                                                                 |
| ٤١٧ | فهرس المحتويات .....                                                                                |

## **Dissertation summary**

### **National Institute of Intellectual Property**

### **Collective management of copyright in the light of competition law**

## **Preparation**

### **Marsal Youssef Lami Jeries**

The Dissertation had displayed the work of the collective management system for copyright as a practical and logical alternative to the individual management, and its role and conditions to work with it, and that through research and study in the Egyptian Law no. 82 of 2002 and its French counterpart and some other comparative legislations that approved the necessity of working with collective management and it's an implementation of some international agreements' texts which indicated for the necessity of working with collective management, for example but not limited the Berne Convention (1886) and the TRIPS Agreement (1994).

The Dissertation also displayed the organization of collective management of copyright in the light of competition law, due to the copyright is considered a great economic value, and there are entities that managing the rights of authors to ensure the best investment of those rights, but sometimes these entities may be abuse their right in the management in confrontation of users, on the other times, the entities have occupied a dominant position, and that was displayed by research and study in comparative legislations, and displayed some judicial judgements related to the subject of the study.

**key words:**

- Collective Management Entities,
- Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works,
- TRIPS Agreement,
- Egyptian Intellectual Property Law,
- Egyptian Competition Protection Law,
- Preserve Intellectual Property Rights,