الفصل الثالث

الحماية القانونية لمستخدمى الحاسبات ضد فيروسات الحاسب

الدكتورة/ عزة محمود خليل

المحكم الدولى بمركز القاهرة للتحكيم التجارى الدولى

والمحامية بالنقض

obeikandl.com

obeikandl.com

المستخلص :

لاشك أن العالم يعيش اليوم عصر ثورة المعلومات وهو العصر الذى يشهد استخداماً موسعاً للحاسبات بمالها من قدرات هائلة على التخزين والإسترجاع بل وطرح الحلول لأعقد المشكلات.

ونتيجة للتطور السريع فى تكنولوجيا المعلومات ظهرت أشكال وصور مستحدثة من الجرائم المعتمدة على الحاسب والمرتبطة دائماً بتطوره Computer Related Crime هذه الجرائم ساير مرتكبوها أحدث تكنولوجيا المعلومات لذلك أطلق عليها Technocrimes والتى تعد فيروسات الحاسب من أخطر أنواعها.

وفيروس الحاسب عبارة عن برنامج يصممه بعض المتخصصين بهدف تخريبى مع إعطاءه القدرة على ربط نفسه ببرامج أخرى ثم يتكاثر داخل النظام المعلوماتى حتى يتسبب فى تدميره تماماً.(١)

ولقد حاول التقنيون إتخاذ الوسائل التقنية الممكنة لحماية الثروة المعلوماتية والتى يطلق عليها بحق ذهب الحاسبات Computer Gold ضد فيروسات الحاسب إلا أنهم إكتشفوا أنهم يدورون مع مجرمى الحاسبات فى حلقة مفرغة من الفعل ورد الفعل. فبمجرد أن ينجح المتخصصون فى اختراع وسائل تقنية لحماية أمن المعلومات ضد فيروس ظهر يفاجأوا بفيروسات جديدة لاتفلح معها تقنيات أمن المعلومات وعلى حد قول السيد John Picket رئيس جمعية مصنعى معدات الحاسبات (CBEMA) بالولايات المتحدة الأمريكية – فى تحذيره لمجلس الشيوخ بأن يسارع بسن تشريعات ضد مجرمى الحاسبات – (كلما طورنا قفلا ضد مجرمى الحاسبات قام أحدهم بتطوير مفتاح لهذا القفل).(٢)

وفى إنجلترا أثبتت الدراسات والتقارير أن جرائم الحاسب والتى تشكل الفيروسات النسبة الأكبر منها تكلف إنجلترا ملياري جنيه إسترليني سنوياً.(٣)

لذلك قرر خبراء الحاسبات أن الحماية التقنية ليست كافية وأن الأمر أصبح خطيراً ويحتاج إلى الحماية القانونية فطالبوا المشرعين بالتدخل لأن القوانين الحالية ليست كافية بل

لقد قيل فى هذه القوانين أنها صدرت لتمكن أسوأ مجرم معلوماتى من أن يفعل فعلته دون أن يتعرض لأى جزاء.(٤)

ويقرر رجال القانون فى كل من دول النظام القانونى الأنجلو أمريكى والنظام القانونى اللاتينى أن القانون الجنائى وإن لم تكن عقوباته كافية لردع المجرم المعلوماتى إلا أنها على الأقل موجودة أما القانون المدنى فقد خلت ساحته من نصوص توفر لمضرورى فيروسات استخدام الحاسب التعويض العادل.

وقد إستجاب المشرع الإنجليزى وصدر قانون ١٩٩٠ بشأن إساءة استخدام الحاسب The Computer Misuse Act 1990 والذى يعتبر أول قانون فى العالم يجرم صراحة أفعال التعدى على المعلومات باستخدام فيروسات الحاسب.

فما هو موقف القانون المصرى؟ وما هى الضوابط القانونية التى يمكن أن تضمن لمضرورى فيروسات الحاسب التعويض العادل.

هذا ما سنجيب عنه فى هذه الدراسة وذلك ببحث المسئولية المدنية الناشئة عن فيروس استخدام الحاسب بشقيها العقدى والتقصيرى ولما كانت الدراسات قد أثبتت أن صور التعدى بالفيروس الأكثر إنتشاراً فى العالم هى تلك التى تحدث بين الأشخاص الذين لايرتبطون بعلاقة عقدية فسنبدأ بدراسة شق المسئولية المدنية الناشئ عن هذه الصور أى المسئولية التقصيرية ثم نعقبها بالشق العقدى.

القسم الأول

المسئولية التقصيرية عن فيروس الحاسب

تناول القانون المدنى المسئولية التقصيرية فى المواد ١٦٣ ومابعدها وتقوم المسئولية التقصيرية إذا توافرت أركانها التى نصت عليها المادة ١٦٣ مدنى بقولها «كل خطأ سبب ضرراً للغير يلزم من إرتكبه بالتعويض».

ومن هذا النص يبين أن المسئولية التقصيرية تقوم على ثلاثة أركان هى:

الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما:

والخطأ هو الإخلال بإلتزام قانونى هذا الإلتزام فى أغلب الأحوال إلتزام ببذل عناية وهو أن يراعى الإنسان فى سلوكه اليقظة والتبصر حتى لايضر بالغير فإذا إنحرف عن هذا السلوك الواجب وهو مدرك أنه إنحرف كان هذا الإنحراف خطأ يتوفر به الركن الأول للمسئولية التقصيرية.

أما الضرر فهو مايصيب الشخص فى حق من حقوقه أو فى مصلحة مشروعة له وهو الركن الثانى فى المسئولية فلا يكفى وقوع الخطأ لقيام المسئولية وإنما يجب أن يترتب على هذا الخطأ ضرر والضرر قد يكون مادياً وقد يكون أدبياً والأول هو الإخلال بمصلحة المضرور ذات قيمة مالية أم الثانى فيصيب المضرور فى شعوره أو عاطفته أو كرامته أو شرفه ومن ثم يمثل إخلالاً بمصلحة غير مالية.

وعلاقة السببية بين الخطأ والضرر هى الركن الثالث من أركان المسئولية فلايكفى لقيام المسئولية أن يرتكب شخص خطأ بل يجب أن يكون هذا الضرر نتيجة لذلك الخطأ وتنتفى علاقة السببية إذا كان الضرر راجعاً إلى سبب أجنبى كما تنتفى كذلك إذا لم يكن الخطأ هو السبب المباشر أو المنتج.

والسؤال الذى يثار فى هذا القسم من الدراسة هو:

ماهى صور الخطأ التى يمكن أن يرتكبها الشخص الذى يستخدم فيروس الحاسب وماموقف القانون منها؟

وستتناول الإجابة أكثر صور الخطأ إنتشاراً وموقف القانون منها.

الصورة الأولى: فيروس الحاسب وقرصنة البرامج Software Piracy

ومن الأمثلة العملية على ذلك ماقام به موظف بشركة تسمى University Computer Company بمدينة بالو ألتو Palo-Alto بولاية كاليفورنيا الأمريكية من زراعة فيروس فى النظام المعلوماتى لشركة Information System Design وهى شركة منافسة تقع بمدينة

أوكلاند بنفس الولاية واستطاع هذا الموظف أن ينقل نسخة كاملة من أحد برامج الحاسب الخاص بالشركة المنافسة إلى حاسبه.(٥)

والخطأ فى هذه الواقعة لايثير مشكلة إذا وقع فى مصر فمرتكب هذا الخطأ سيقع بلا شك تحت طائلة قانون حماية حق المؤلف فقد أدرج المشرع المصرى مصنفات الحاسب من برامج وقواعد بيانات وما يماثلها من مصنفات تحدد بقرار من وزير الثقافة ضمن المصنفات المشمولة بحماية حق المؤلف بمقتضى القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٩٢ الخاص بتعديل بعض أحكام قانون حماية حق المؤلف رقم ٣٥٤ لسنة ١٩٥٤ والمعدل بالقانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٩٤.

وقد شدد هذا التعديل عقوبة الإعتداء على حقوق التأليف لتصبح الحبس والغرامة التى لاتقل عن خمسة آلاف جنيه ولاتزيد عن عشرة آلاف جنيه. أو أحدى هاتين العقوبتين وذلك بدلاً من عقوبة الغرامة التى تتراوح بين ١٠، ١٠٠ جنيه من قبل ويتعرض للعقوبة المنصوص عليها كل من يعتدى على حق من حقوق المؤلف المنصوص عليها فى المواد ٥، ٦، ٧ من القانون وكل من أدخل فى مصر بقصد الإستغلال دون إذن المؤلف مصنفاً منشوراً فى الخارج مما تشمله الحماية التى تفرضها أحكام هذا القانون أو من باع أو عرض للبيع أو للتداول أو للإيجار مصنفاً مقلداً مع علمه بتقليده وكذا من قلد فى مصر مصنفاً منشوراً فى الخارج أو باعه أو عرضه للبيع أو التداول أو صوره أو شحنه للخارج مع علمه بتقليده وفى حالة العود تكون العقوبة الحبس والغرامة التى لاتقل عن عشرة آلاف جنى ولاتزيد على خمسين ألف جنيه وفى جميع الأحوال تقضى المحكمة بمصادرة النسخ المقلدة والأدوات المستخدمة فى التقليد وينشر ملخص الحكم الصادر بالإدانة فى جريدة يومية أو أكثر على نفقة المحكوم عليه وللمحكمة عند الحكم بالإدانة أن تقضى بغلق المنشأة التى إستغلها المقلدون أو شركاؤهم فى إرتكاب أحد الأفعال المشار إليها مدة لاتزيد على ستة شهور.

وبناء على كل ماسبق تكون هذه الصورة من الخطأ محكومة تماماً فى القانون المصرى ويستطيع المضرور أن يرجع على المسئول (المخطئ) بالتعويض عما أصابه من ضرر نتيجة الإعتداء على برنامجه والتعويض هنا يجب أن يشمل عنصرية المتفق عليها فقها وقضاءً

وهما ما أصاب المستخدم المضرور من خسارة ومافاته من كسب نتيجة الإعتداء على برنامجه بالنسخ غير المشروع.

الصورة الثانية: فيروس الحاسب والإعتداء على الحق فى الخصوصية The Right to Privacy

وفى هذه الصورة من الخطأ يقوم المجرم المعلوماتى بالتطفل على الحياة الخاصة للغير مستخدماً فى ذلك برنامج فيروسى أو وسيلة تقنية أخرى للوصول إلى معلومات عن الغير لإستخدامها ضده لأسباب تحقق مصالح معينة للمجرم المعلوماتى وقد يستخدم المجرم المعلوماتى هذه المعلومات لإبتزاز صاحبها عن طريق تهديده باستخدامها على نحو مسئ إليه وقد يلجأ المجرم المعلوماتى إلى التلاعب فى المعلومات الشخصية للغير لتشويه صورته.

ولقد حرص المشرع على حماية حرمة الحياة الخاصة حيث قررت المادة ٤٥ من الدستور أن «لحياة المواطنين الخاصة حرمة يحميها القانون» كما تقرر المادة ٥٧ أن «كل إعتداء على حرمة الحياة الخاصة للمواطنين جريمة لاتسقط الدعوى الجنائية ولا المدنية الناشئة عنها بالتقادم».

ولقد حمى المشرع البيانات التى تجمع بشأن التعداد والإحصاء وذلك بموجب القانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٦٠ فى شأن الإحصاء والإعداد المعدل بالقانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٨٢ وقد استحدث المشرع قانوناً لحماية البيانات والمعلومات المتعلقة بالأحوال المدنية للمواطنين والتى تشتمل عليها السجلات والدفاتر أو الحاسبات أو وسائط التخزين الخاصة بمصلحة الأحوال المدنية وهو القانون رقم ١٤٣ لسنة ١٩٩٤ فى شأن الأحوال المدنية الصادر فى ٩ يونية ١٩٩٤.

كما جرم المشرع الإعتداء على الشبكة الناقلة لمعلومات الأحوال المدنية بتعطيلها أو إتلافها إتلافاً كلياً أو جزئياً سواء كان هذ الإعتداء عمداً أو ناشئا عن خطأ أو إهمال بل لقد شدد المشرع العقوبة على من يقترف هذا الفعل عمداً كما أكد المشرع على حق المضرور فى التعويض فى الحالتين.

وجدير بالذكر أنه لايجوز قياس إعتداء المجرم المعلوماتى على البيانات والمعلومات المتعلقة بالأحوال المدنية للمواطنين أو على البيانات الفردية التى تقتضى إجراء إحصاء أو تعداد سكانى على معلومات أو بيانات أخرى تختزنها الحاسبات وقواعد البيانات أياً كان نوع هذه المعلومات أو أسلوب جمعا أو معالجتها ولذلك أرى مع جانب كبير من الفقه أن مصر ليس بها تشريع خاص ينظم حماية الحياة الخاصة من مخاطر المعلومات كما أرى بأن المشرع يجب أن يتدخل بنص حاسم ينظم عملية إنشاء واستخدام بنوك المعلومات الشخصية بصفة عامة على غرار مافعله المشرع الأجنبى فى كثير من الدول.

الصورة الثالثة: فيروس الحاسب وسرقة المعلومات Information Theft

وفى هذه الصورة يقوم المجرم المعلوماتى باستخدام فيروس الحاسب فى الإعتداء على معلومات الغير وذلك عن طريق نقل المعلومات Information أى البيانات المعالجة إلكترونياً والخاصة بهذه الغير إلى النظام المعلوماتى الخاص بالمجرم المعلوماتى.(٧)

وقد ثار خلاف كبير بين رجال القانون فى كل من دول النظام اللاتينى والنظام الأنجلوأمريكى حول مدى توفر ركن الخطأ فى هذا الفعل خاصة وأن المعلومات لاتخضع للحماية بموجب قواعد حماية الملكية الفكرية لأن القانون حتى الآن لم يحم من مصنفات الحاسب إلا البرامج وقواعد البيانات أما المعلومات فلا تخضع للحماية ولأن الإعتداء على المعلومات فى حد ذاتها دون الوسيط المدون عليه هذه المعلومات لايقع تحت طائلة قانون العقوبات فالسارق فى عين القانون هو ذلك الذى يأخذ ويحمل بعيداً takes and carries away أى شئ قابل للسرقة دون رضاء مالكه وبنية حرمان هذا المالك منه وبناء عليه فالشخص الذى يتعدى على المعلومات لإقتباسها أو نقلها دون إذن صاحبها لايعد سارقاً لأنه لايحرم مالك هذه المعلومة من الإنتفاع بها.

وأرى أن الأمر يحتاج إلى تدخل المشرع بنص خاص يعاقب فيه على سرقة المعلومات عن طريق البرامج الفيروسية أو أى وسيلة تقنية أخرى حتى يستطيع المضرور أن يرجع بالتعويض على المسئول.

الصورة الرابعة: فيروس الحاسب وتدمير المعلومات

ومن الأمثلة الواقعية على هذه الصورة ماقام به بطل أشهر قضايا زراعة فيروس القنبلة الموقوتة information distraction time bomb virus بالولايات المتحدة الأمريكية ويدعى دونالد جين بيرلسون Donald Gen Burlesson.

وتتلخص وقائع القضية التى حدثت فى ولاية تكساس الأمريكية فى شركة IBMA & USPA وهى إحدى أكبر شركات السمسرة والتأمين على الحياة فى أن المذكور كان يعمل كبير المبرمجين وضابط أمن الحاسب بالشركة المذكورة ثم فصل منها فى ٢٨ سبتمبر ١٩٨٥ لإستغلاله إمكانات النظام المعلوماتى لأغراضه الشخصية وفى يوم ٢١ سبتمبر ١٩٨٥ قام عن بعد بمحو عدد ١٦٨٠٠٠ سجل عمولات بيع وذلك باستخدام جهاز المودم ١٦٨٠٠ وعن طريق باب خلفى فى النظام يعلمه بحكم وظيفته السابقة.

وفى يوم ٢٣ سبتمبر ١٩٨٥ قام المذكور عن بعد بتنشيط فيروس القنبلة الموقوتة الذى قام بزرعه سلفاً قبل فصله بثلاثة أسابيع وكان هذا الفيروس مكوناً من أمر واحد هو Power dowen system بمعنى إغلق النظام وقد قام هذا الفيروس بتشغيل نفسه أوتوماتيكياً بمجرد تنشيطه فقام بمسح قطاعين من قطاعات الذاكرة عشوائياً ثم نسخ نفسه وغير إسمه وقدرت الأضرار بـ ١١٨٠٠ دولار.[٨] وركن الخطأ فى وقائع قضية بيرلسون يثير مشكلات حول مدى توفر عنصر التعدى رغم عدم إقتحام بيرلسون المكان الذى يوجد به الحاسب إقتحاماً مادياً ودون إتلافه المادى لأى وسائط تحمل السجلات التى دمرت فهل يعد التعدى عن بعد بوسيلة معنوية – هى البرنامج الفيروسى – تعدياً بالمعنى الذى ألفه الفقه ورددده القضاء فى أحكامه المتعددة؟

من المؤكد أن ماقام به بيرلسون يعد خطأ حتى ولو كانت وسيلته فى إرتكاب هذا الخطأ وسيلة معنوية، طالما أن هذه الوسيلة قد رتبت الأثر المحظور وهى إتلاف وتدمير معلومات الغير مما سبب له ضرراً جسيماً على النحو السابق بيانه، كما أرى أنه يقع تحت طائلة القانون بموجب نص المادة ١٦٣ مدنى والتى تنص على أن «كل خطأ سبب ضرراً للغير يلزم من إرتكبه بالتعويض».

لكننى أرى أن تدخلا محموداً من المشرع الجنائى لتجريم الولوج غير المشروع لنظام الحاسب الخاص بالغير بقصد تدمير المعلومات أو وقف النظام المعلوماتى سيجعل حصول المضرور على التعويض أمراً ميسوراً.

الصورة الخامسة: فيروس الحاسب وسرقة وقت الحاسب وخدماته
Thift of Computer Time and Services

وفى هذه الصورة يقوم المجرم المعلوماتى بالولوج غير المشروع لنظام حاسب خاص بالغير للإستفادة بإمكانات هذا النظام مجاناً دون وجه حق مما يسبب ضرراً لمالك النظام المعتدى عليه يتمثل فى إستغلال ذاكرته من قبل السارق مما يقلل حجمها وبالتالى يسبب بطئاً ملحوظاً فى نظامه المعلوماتى.(٩)

وقد ثار خلاف بين رجال القانون فى كل من الولايات المتحدة الأمريكية وانجلترا وفرنسا والمانيا حول مدى توفر ركن الخطأ فى هذه الصورة لكون الشئ المعتدى عليه شيئاً معنوياً هو وقت الحاسب كما أنه لم يحدث أى مساس مادى بجهاز الحاسب فالشخص المنسوب إليه سرقة وقت الحاسب أو خدماته قد يثبت أنه كان فى مكان يبعد عن النظام المعتدى عليه بمئات الأميال كما أنه من الصعب إقناع القاضى الذى إرتبط التعدى فى ذهنه طبقاً للقانون بتصرف مادى غير قانونى أن يقتنع بأن سرقة وقت الحاسب تشكل عملاً غير مشروع.

وأرى أن سرقة وقت الحاسب قد توفر فيها ركن التعدى لأن العبرة ليست بنوع الفعل وهل هو مادى أم معنوى ولكن العبرة بالنتيجة التى يرتبها هذا الفعل فإذا كان هذا الفعل قد ترتب عليه إغتصاب شئ ليس من حق فاعله فلابد أن يكون هذا الفعل تعدياً الأمر الذى يلزم من إرتكبه بالتعويض وذلك طبقاً لنص المادة ١٦٣ من القانون المدنى سابق الإشارة إليها.

لكننى فى نفس الوقت أرى أن تدخل المشرع الجنائى لتجريم فعل الإعتداء على وقت الحاسب وخدماته كما فعل المشرع الإنجليزى فى قانون إساءة إستخدام الحاسب الصادر فى ٢٩ يونية لسنة ١٩٩٠ سيجعل من السهل على المضرور الحصول على التعويض خاصة وأنه يصعب على بعض القضاة إسباغ وصف الخطأ على فعل الإعتداء على وقت الحاسب الخاص بالغير وخيراً فعل المشرع الأمريكى فى ولاية فيرجينيا حين إستحدث نصاً فى قانون

العقوبات إعتبر فيه وقت الحاسب وخدماته مالاً ومؤدى ذلك صلاحيتهما لأن يكونا محلاً للإعتداء فى جرائم الإعتداء على الأموال كالسرقة وخيانة الأمانة والإحتيال.

ثالثاً: مشروع القانون المقترح لحماية المضرور من فيروس الحاسب

ذكرنا فى إستعراضنا لأهم صور الخطأ أن هذا الخطأ إذا سبب ضرراً للغير يلزم من إرتكبه بالتعويض طبقاً لنص المادة ١٦٣ من القانون المدنى لكن هناك بعض الصور التى يصعب فيها على القاضى إسباغ وصف الخطأ على الفعل كما فى سرقة وقت الحاسب وخدماته والنص الذى نقترحه لتدخل المشرع هو:

«كل من حصل بطريق الغش على وقت وخدمات نظام حاسب يخص الغير يعاقب بالحبس مدة لاتزيد عن سنتين مع حق المضرور فى التعويض».

ومن الصور التى يصعب فيها على القاضى وصف الفعل بالخطأ تدمير المعلومات الخاصة بالغير عن بعد دون إقتحام مادى للمكان الموجود فيه الوسائط التى تحمل هذه المعلومات ودون تدمير الوسائط نفسها والنص الذى نقترحه لتدخل المشرع فى هذا الخصوص هو:

«كل من خرب أو أتلف عمداً المعطيات أو المعلومات أو البرامج أو الكيانات المنطقية التى لايمتلكها أو جعلها غير صالحة للإستعمال أو عطلها بأية طريقة يحكم عليه بالحبس وبالغرامة التى تعادل ضعف الضرر الذى ترتب على فعله مع حق المضرور فى التعويض».

وخلاصة القول إننا نرى أن تدخل المشرع يجب ألا يكون إلا بالقدر الذى يصعب فيه على القاضى وصف الفعل بالخطأ أما عدا ذلك فأرى أن نص المادة ١٦٣ من القانون المدنى يضمن للمضرور التعويض العادل عما فاته من كسب وعما لحقه من خسارة نتيجة إساءة المسئول استخدام الحاسب.

القسم الثانى

المسئولية العقدية عن فيروس الحاسب

من المبادئ المستقرة أن المسئولية العقدية تقوم إذا كان الضرر الذى أصاب أحد العاقدين قد نشأ عن إخلال العاقد الآخر بإلتزام فرضه العقد المبرم بينهما.

وفى هذا الموضوع تكون أمام بائع مهنى لبرامج الحاسب باع برنامجا مصابا بالفيروس.

فما هو الإلتزام العقدى محل الإخلال من جانب البائع المهنى لبرامج الحاسب؟

وقبل أن نجيب على هذا السؤال نستعرض بإيجاز وقائع قضية شهيرة حدثت فى الولايات المتحدة الأمريكية، وهى قضية ريفلون ضد لوجيستكون. وتكمن أهمية هذه القضية فى أنها تجسد الإخلال العقدى من جانب البائع المهنى للبرامج المصابة بفيروس الحاسب.

وتتلخص وقائع هذه القضية فى أن شركة ريفلون وهى من أضخم الشركات الأمريكية المتخصصة فى إنتاج وبيع مستحضرات التجميل تعاقدت مع شركة لوجيستكون وهى شركة أمريكية كبرى متخصصة فى صناعة برامج الحاسب وتوزيعها على أن تقوم الثانية بإنتاج برنامج حاسب يتحكم فى توزيع الإنتاج والمبيعات لحساب الأولى. وفى يوم ١٦ أكتوبر سنة ١٩٩٠ فوجئت شركة ريفلون (المستخدمة) بشلل كامل فى نظام الحاسب واستمر هذا الشلل لمدة ثلاثة أيام وأدى ذلك إلى أضرار جسيمة تمثلت فى تعطل مئات من العمال عن العمل وتأخر شركة ريفلون عن الوفاء بالتزامات تجاه عملائها بلغت قيمتها ٢٠ مليون دولار.(١٠)

وأثبتت التحقيقات أن الشركة منتجة البرنامج (لوجيسكتون) كانت قد زرعت فيروسا فى البرنامج المنتج لحساب الشركة المستخدمة أثناء مراحل إنتاج هذا البرنامج فلما تأخرت شركة ريفلون عن الوفاء بالقسط الأول من ثمن البرنامج المنتج لحسابها قامت الشركة المنتجة بتنشيط الفيروس الذى زرعته سلفاً عن بعد بواسطة جهاز المودم وباستخدام كلمة السر الخاصة بالشركة المستخدمة فقام الفيروس بالعبث فى البيانات Data Scrambling ونشر نفسه فى الذاكرة إلى أن ملأها مما أدى إلى شلل النظام وحدوث الأضرار سالفة الذكر.

ولما كان من الممكن أن تثور وقائع هذه الدعوى فى مصر مع إقبال معظم الشركات على إدخال نظام الحاسب ليحكم نشاطها على مختلف أنواعه نعود إلى السؤال الذى طرحناه آنفاً آلا وهو:

ماهو الإلتزام العقدى الذى أخلت به الشركة المنتجة (لوجيستكون) ؟

هل قيام الشركة المنتجة بزراعة فيروس فى البرنامج أثناء مراحل إنتاجه يعد عيباً خفياً يلزمها بالضمان طبقاً لأحكام الإلتزام بضمان العيوب الخفية؟

وهل قيامها بتنشيط الفيروس الذى زرعته سلفاً عن بعد يعد تعرضاً منها للشركة المستخدمة يستوجب التعويض طبقاً لأحكام الإلتزام بضمان التعرض؟

هذا ماسنجيب عنه بإختصار شديد.

أولا: فيروس الحاسب والإلتزام بضمان العيوب الخفية

هل قيام البائع المهنى للبرنامج بزراعة فيروس فى البرامج المباعة أثناء مراحل إنتاجها يعد عيباً خفياً يلزمه الضمان؟

الإجابة على هذا السؤال تستوجب استعراض شروط العيب الموجب للضمان وبحث مدى إنطباقها على فيروس الحاسب.

ولقد تناول القانون المدنى شروط العيب الموجب للضمان فى مادته رقم ٤٤٧ وهى:

١- أن يكون العيب خفياً.

٢- أن يكون العيب قديماً.

٣- أن يكون العيب مؤثراً.

فهل هذه الشروط تنطبق على فيروس الحاسب؟

١- فيروس الحاسب وشرط خفاء العيب:

المقصود بشرط خفاء العيب حتى يكون موجباً للضمان هو ألا يكون العيب ظاهراً وألا يكون معلوما للمشترى. ويكون العيب خفياً إذا لم يتبينه المشترى لو أنه فحص المبيع بعناية

الرجل العادى فهل يمكن للمستخدم أن يكتشف وجود الفيروس فى البرنامج المبيع لو أنه فحصه بعناية المستخدم العادى؟

الإجابة هنا تكون بالنفى لأن فيروس الحاسب لايكون إلا خفيا بل إن الخفاء هو أهم وأخطر خصائص فيروس الحاسب ففيروس الحاسب يستخدم وسائل متعددة فى الإختفاء ومعظم الفيروسات تقوم بإخفاء أى آثار دالة على وجودها حيث يظل البرنامج المصاب بالفيروس يعمل بكفاءة دون أخطاء مدة طويلة وفى نفس الوقت يقوم الفيروس بالإنتقال من برنامج إلى آخر بسرعة كبيرة وبناء على ذلك فإن شرط خفاء العيب ينطبق تماماً على فيروس الحاسب.

٢- فيروس الحاسب وشرط قدم العيب:

طبقاً لنص المادة ٤٤٧ من القانون المدنى لايضمن البائع إلا العيب الخفى الذى يثبت أنه وجد بالمبيع قبل تسليمه للمشترى أما العيب الطارئ على المبيع بعد التسليم فلا يضمنه البائع.

وبناء على ذلك فإن البائع المهنى للبرامج يضمن الفيروس الذى وجد بالبرنامج قبل تسليمه للمشترى أم الفيروس الذى يطرأ على البرنامج بعد تسليمه للمشترى فلا يضمنه البائع المهنى طبقا لأحكام ضمان العيوب الخفية.

لكن إذا ثبت أن البائع المهنى قد قام بتوجيه فيروس للبرنامج المبيع بعد تسليمه للمستخدم المتعاقد معه مما سبب له ضرراً فإنه يضمن طبقاً لأحكام الإلتزام بضمان التعرض.

٣- فيروس الحاسب وشرط تأثير العيب:

العيب المؤثر حسب تعريف المشرع المصرى فى المادة رقم ٤٤٧ مدنى هو ذلك العيب الذى ينقص من قيمة المبيع أو نفعه بحسب الغاية المقصودة مستفادة مما هو مبين فى العقد أو مما هو ظاهر من طبيعة الشئ والغرض الذى أعد له كما أضافت المادة ٤٤٨ أنه لايضمن البائع عيباً جرى العرف على التسامح فيه.

فهل فيروس الحاسب يعتبر عيباً مؤثراً طبقاً لهذا المعيار؟

بالتأكيد الفيروس يعتبر عيباً مؤثراً لأن البرنامج المصاب به يحمل بين طياته الخراب والدمار لثروة المستخدم المعلوماتية.

٤- مدى مناسبة التعويض الذى يوفره نظام ضمان العيوب الخفية لمضرورى فيروسات الحاسب:

طبقاً لنص المادة ٤٥٠ مدنى إذا أخطر المشترى البائع بالعيب فى الوقت الملائم كان له أن يرجع بالضمان على النحو المبين فى المادة ٤٤٤ وبدراسة المادة ٤٤٤ نجد أنها تفرق بين فرضين: الأول- إذا كان العيب جسيماً أى إذا كانت خسارة المشترى قد بلغت قدراً من الجسامة لو عمله لما أتم العقد فإن للمشترى أن يرد المبيع للبائع وما أفاده منه وأن يحصل منه على التعويض الشامل لكافة العناصر التى بينتها المادة ٤٤٣ فى حالة الإستحقاق الكلى كما أن للمشترى أن يستبقى المبيع مع التعويض عما أصابه من ضرر بسبب العيب. والثانى إذا لم يكن العيب جسيماً فلا يكون للمشترى إلا أن يطالب بالتعويض عما أصابه بسبب البيع ويظل البيع قائماً.

وبتطبيق أحكام ضمان العيوب الخفية على فيروس الحاسب نجد أن هذه الأحكام لن توفر للمستخدم المضرور التعويض الكافى لأن أقصى مايمكن أن يحصل عليه المستخدم المضرور فى ظل نظام ضمان العيوب الخفية هو ثمن البرنامج المبيع فقط وثمن البرنامج المبيع لايساوى شيئاً أمام الأضرار الجسيمة التى يحدثها الفيروس المصاب به البرنامج المبيع والتى قد تصل إلى ملايين الجنيهات.

فهل يمكن أن يجد المستخدم المتعاقد المضرور فى مبدأ حسن النية فى تنفيذ العقد الحماية القانونية الكافية ضد فيروس الحاسب؟

هذا ماسنتناول الإجابة عليه بإختصار شديد.

ثانياً: فيروس الحاسب ومبدأ حسن النية فى تنفيذ العقد[١١]

تناول القانون المدنى المصرى مبدأ حسن النية فى تنفيذ العقد فى المادة ١/١٤٨ والتى تنص على أنه «يجب تنفيذ العقد طبقاً لما إشتمل عليه وبطريقة تتفق مع مايوجبه حسن النية».

ووفقا لهذا النص فإن القانون يوجب على المتعاقدين أن ينفذا العقد بطريقة تتفق مع مايوجبه حسن النية، ذلك لأن حسن النية هو المبدأ الذى يسود فى جميع العقود. ولذلك فهذا المبدأ يصلح كقاعدة كلية لأن يكون أساساً لمسئولية البائع المهنى للبرامج المصابة بالفيروس. لأن مبدأ حسن النية فى تنفيذ العقد يلزم البائع المهنى أن يسلم للمستخدم المتعاقد معه برنامجاً سليماً خالياً من الأخطاء والعيوب. ولاشك أن فيروس الحاسب يعتبر عيباً يتنافى مع مبدأ حسن النية وإقدام البائع المهنى على زراعة فيروس يتنافى مع مبدأ حسن النية لأن المستخدم أقدم على التعاقد مع البائع المهنى للبرامج بدافع الثقة فى كفاءته وأمانته وبأنه سيكون أميناً على أسرار منشأته وحريصاً على ثروته المعلوماتية. وحسن النية فى تنفيذ العقد يفرض على البائع المهنى للبرامج أن يكون أهلاً لثقة المستخدم فيه.

ولكن السؤال الذى يثار فى هذا الموضوع هو:

هل يعتبر مبدأ حسن النية فى تنفيذ العقد – كقاعدة كلية – كافياً فى حد ذاته لتوفير نظام محكم وفعال لحماية المستخدم المتعاقد المضرور من فيروس الحاسب؟

الإجابة هنا بالنفى لأن مبدأ حسن النية فى تنفيذ العقد لم يكن أبداً كافياً لحل مشكلات المسئولية المدنية الناشئة عن تنفيذ العقد ولاحتى معظم هذه المشكلات والدليل على ذلك يبين بوضوح حين نجد أن المشرع لم يكتف بمبدأ حسن النية الذى أولاه عنايته ورعايته وتناوله بنص خاص هو نص المادة ١/١٤٨ وانما راح يتعقب سوء النية بأساليب مختلفة فتصدى بنصوص خاصة لكل ماعن له من مشكلات المسئولية المدنية الخاصة بتنفيذ العقد وراح يصوغ لها الحلول المحكمة ضماناً لأن ينال المضرور حقه.

والدليل على ذلك أن المشرع حين وجد عدم كفاية مبدأ حسن النية فى تنفيذ العقد لمواجهة تنفيذ العقد تنفيذا معيبا –ذهب إلى وضع نصوص محكمة لتكون نظاماً محكم البناء يواجه تنفيذ العقد تنفيذاً معيباً، ورغم إحكام هذه النصوص ورغم البناء القوى لنظام ضمان العيوب الخفية الذى شيد صرحه على أساسها نجد أن المشرع نفسه لم يتردد فى أن يشرع نظاماً اخر للضمان خص به مهندسى ومقاولى البناء لأنه وجد لزاماً عليه أن يشدد من مسئوليتها وذلك نظراً لما يترتب على تهدم المبانى من أضرار جسيمة تصيب الأرواح

والأموال ولاتقتصر على من كان طرفاً فى التعاقد بل تمتد إلى الغير فشرع نظام الضمان العشرى الذى تناوله فى المادة ٦٥١ من القانون المدنى.

وبعد فالسؤال الذى يطرح نفسه حتما على بساط البحث هو:

آلا يستحق المتعاقد المضرور من فيروس الحاسب المصابة بالفيروس أن يحظى بعناية ورعاية المشرع مثلما حظى رب العمل المضرور من تهدم البناء؟

أرى أن الإجابة هنا لايمكن أن تكون إلا بالإيجاب لأن المتعاقد المضرور من فيروس الحاسب فى حاجة ماسة إلى أن يحظى برعاية المشرع وعنايته مثلما حظى رب العمل المضرور من تهدم البناء لأن الأضرار التى يتسبب فيها فيروس الحاسب هى أضرار جسيمة لأنها تصيب المستخدم فى أغلى ثرواته وهى الثروة المعلوماتية والتى يطلق عليها بحق ذهب الحاسبات والتى لايقتصر أثرها على المستخدم المتعاقد فقط وإنما قد يمتد إلى الأغيار الذين يشتركون مع المستخدم المضرور فى شبكة حاسبات واحدة.

ثالثاً: مشروع النص القانونى المقترح لحماية المتعاقد المضرور من فيروس الحاسب

ونقترح أن يتدخل المشرع بنظام لحماية المتعاقد المضرور من فيروس الحاسب اسميناه بنظام الضمان الخمسى للبرنامج والنص المقترح منا كما يلى:

«يضمن منتج برامج الحاسب وبائعها لمدة خمس سنوات سلامة البرنامج المبيع من جميع فيروسات الحاسب ولو لم يعلم بوجودها وسواء كانت الأضرار الناشئة عن هذه الفيروسات متوقعة أو غير متوقعة.

وتسقط بالتقادم دعوى الضمان إذا إنقضت سنة من وقت حدوث الضرر أو خمس سنوات من وقت تسليم البرنامج. ويقع باطلاً كل إتفاق على خلاف ذلك».

الخلاصة

أدى إنتشار استخدام شبكات الحاسب وشبكات المعلومات وخاصة شبكة الإنترنت العالمية إلى ظهور صور جديدة من التعدى لم يألفها الحقل القانونى من قبل وتعتبر فيروسات الحاسب من أخطر هذه الصور وأصبح السؤال الذى يطرح نفسه على بساط البحث القانونى هو: هل يمكن أن توفر القواعد القانونية التقليدية التعويض العادل لمضرورى فيروسات الحاسب؟.

وبتطبيق هذه القواعد على تلك الصور المستحدثة عن التعدى بفيروسات الحاسب إتضح أنه فى مجال المسئولية التقصيرية عن فيروس الحاسب فإن القواعد العامة فى هذه المسئولية تنطبق كلما توفرت شروطها من خطأ وضرر وعلاقة السببية بينهما (مادة ١٣٦ مدنى) إلا أنه إذا كان هناك مشكلة أمام القاضى فى اسباغ وصنف الخطأ على فعل التعدى كما فى سرقة المعلومات وسرقة وقت الحاسب ومجهوده فإن الأمر يتطلب حتما تدخل المشرع.

أما فى المسئولية العقدية عن فيروس الحاسب فإن القواعد التقليدية فى ضمان العيوب الخفية لاتضمن للمستخدم المتعاقد المضرور من فيروس الحاسب التعويض العادل والأمر يتطلب حتما تدخل المشرع بنظام خاص لحماية المتعاقد المضرور من برامج الحاسب المعيبة بالفيروس. والنظام المقترح من جانبنا فى هذا الشأن أسميناه بنظام الضمان الخمسى للبرنامج وذلك حتى يتخذ منتجو برامج الحاسب أقصى درجات الحيطة والحذر فى إنتاج برامج سليمة وخالية من الفيروسات مما يساعد على النهوض بهذه الصناعة ويوفر الثقة والأمان بين المستخدمين والمنتجين سعيا لحياة أفضل على الطريق المصرى السريع للمعلومات.

المـراجــع

١- عزة محمود خليل «مشكلات المسئولية المدنية فى مواجهة فيروس الحاسب» القاهرة دار النهضة العربية سنة ١٩٩٤، ص ٣٥.

٢- رونالد ميكلين «دليل الوقاية من فيروس الحاسب» ترجمة مركز التعريف والبرمجة - الدار العربية للعلوم - بيروت - لبنان سنة ١٩٩٢ ص ١٤.

٣- David Ferbrache, Pathology of Computer Viruses, Springer - Verlag, London Ltd., 1992, p. 233.

٤- Tramona lana, James: "Computer Viruses is there alegal antibiotic?" Computer & Secure, Vol. 12, N. 9 June 1989, p. 9.

٥- Conish, E.R; Intellectual Property: Patents Copyright. Trade Marks, Sweet and Maxwell, London 1990, p. 115.

Ferbrache David, Pathology of Computer Viruses, Op. cit., p. 233.

٦- عزة محمود خليل - المرجع السابق ص ٢٣٩.

٧- Bigel, R.; The legal Dimension of Computer Crime, EDP-Auditor - Journal CU. S. A) Vol. 2, 1990 p. 59-67.

٨- Joyce, Edward; Time Bobm inside the Texas Virus Trial; Computer Descision, Vol. 20 Dec, 1988.

Ferbrache David, Pathology of Computer Vireuses, Op. cit., 1992, p. 233.

٩- عزة محمود خليل - المرجع السابق، ص ٢٤١.

١٠- Pollack, Andrew; Revlon V Logisticon; New York Times, Vol. 140 Oct. 25, 1990 p. 4.

١١- عزة محمود خليل - المرجع السابق، ص ١٦١ وما بعدها.