القانون الواجب التطبيق على وسطاء الانترنت في قضايا الاعتداء على حقوق الملكية الفكرية

أ.د نظام جبار طالب
كلية القانون/جامعة القادسية
dr.nidham80@gmail.com

علي عباس ابراهيم دخيل
كلية القانون/جامعة القادسية
alzayzafoon2005@yahoo.com

المستخلص

لقد حاز التنسيق بين الاقليمية المقيدة لحقوق الملكية الفكرية والامكانية العالمية للوصول الى نشاطات الانترنت على الاهتمام الواسع في السنوات الاخيرة. اذ ان مسؤولية وسطاء الانترنت والتي تعرض خدمات عالمية، من المحتمل ان تسهل الاعتداء على حقوق الملكية الفكرية من قبل الاخرين في بلدان متعددة مما يشكل تحديا خاصا في نطاق مسائل القانون الدولي الخاص عموماً وتنازع القوانين بشكل خاص. وعلى مستوى القانون الموضوعي لاتزال هناك اختلافات بين سلطة القضاء فيما يخص المسؤولية الثانوية للتعدي على الملكية الفكرية الالكترونية واحكام الملاذ الامن لوسطاء الانترنت. هذا البحث سيناقش مظاهر تنازع القوانين لمسؤولية وسطاء الانترنت في ضوء الجهود الدولية الاخيرة لغرض تبني قواعد قانونية تطبق على الملكية الفكرية والقانون الدولي الخاص.

الكلمات المفتاحية:

الكلمات المفتاحية :

الملكية الفكرية، التعدي، القانون الواجب التطبيق.

Abstract

The coordination between restricted regional territoriality intellectual property rights and global access to Internet activities has gained widespread attention in recent years. As the responsibility of internet intermediaries, which offer global services, is likely to facilitate attacks on intellectual property rights by others in multiple countries, which poses a particular challenge in the area of matters of Private International Law in general and conflict laws in particular. At the level of substantive law, there are still differences between the judiciary with regard to the secondary responsibility for infringing electronic intellectual property and the provisions of safe havens for Internet brokers. This research will discuss aspects of conflict of laws for the liability of Internet brokers in light of recent international efforts to adopt legal rules that apply to intellectual property and private international law

key words:

intellectual property, infringement, applicable law

مقدمة

ان الحاجة إلى قاعدة قانونية واجبة التطبيق على الانتهاكات الثانوية اصبحت مطلوبة، لا سيما فيما يتعلق بالانتهاكات عبر الإنترنت. فأصحاب الحقوق الذين يسعون إلى إنفاذ حقوقهم عبر الإنترنت يوجهون أولاً جهودهم ليس ضد المنتهكين المباشرين الذين هم كثيرون ويصعب تخصيصهم قد يكونون في نهاية المطاف زبائنهم، بل بالأحرى ضد الوسطاء، الذين يسهل تحديدهم ومقاضاتهم وقد يقلل بشكل كبير من نطاق الانتهاك وضمان الأضرار[١].

إن قضية المسؤولية الثانوية معقدة للغاية. وتختلف القواعد الموضوعية المتعلقة بالمسؤولية الثانوية اختلافا شديدا من دولة إلى أخرى، اذ لا يوجد اتفاق مقبول على ما يشكل "انتهاكًا ثانويًا".

إن الانتهاكات الثانوية خارج الإنترنت وعبر الإنترنت لها طبيعة مختلفة ويبدو أنه من الصعب تغطيتها بموجب نفس القاعدة. وبشكل عام، لا تزال معايير المسؤولية الأولية والثانوية على الإنترنت تتطور باستمرار. وكذلك،

لا توجد قوانين أو ممارسات قانونية بشأن قواعد القانون الواجب التطبيق على هذه الانتهاكات الثانوية، مما من شأنه أن يوفر نقطة انطلاق لمشرعي القانون. ولذلك وفق هذا المفهوم حاولت معظم المبادئ الدولية وضع اسس، في مواجهة هذه الصعوبات المتعلقة بالانتهاكات الثانوية.

وسنتناول هذا البحث في مطلبين؛ الاول منهما يتناول موقف مزودي خدمة الانترنت من الانتهاكات التي تتم عبر الانترنت في ثلاث فروع.

والمطلب الثاني نتناول فيه المبادئ الحديثة المتصلة بالاعتداء على حقوق النشر الالكتروني، وفي ثلاث فروع ايضا.

المطلب الاول

الانتهاكات التي تتم عبر الانترنت ومسؤولية الوسطاء

تنحصر العلاقة بين المؤلف والوسيط لتزويد الخدمة من خلال الترخيص للأخير باستعمال واستغلال المصنف، في مقابل ذلك تفتقد مثل هذه العلاقة بين المستخدم وكل من المؤلف ومزود الخدمة، بهدف الوصول الى المحتوى والاطلاع عليه. الا انه من الممكن ان تكون هنالك حالات يسمح بها للمستخدمين عن طريق الاشتراك الخاص. اما اذا كان الموقع متاح للجميع فلا تكون هنالك علاقة مباشرة بين المستخدم والوسيط في تزويد الخدمة[٢].

ولكن هل يعتبر تصرف المستخدم باستعمال المصنف عن طريق وسطاء الخدمة تعديا على حق المؤلف؟ وهل يمكن لمقدم الخدمة في دولة ما مسؤولا عن تنفيذ قانون دولة اخرى، عند اختلاف القيم الاجتماعية والتي تؤثر على هذه المسالة؟ كذلك من ناحية أخرى، في حالة وجود خوادم الويب في دول تفتقر قوانينها المحلية إلى أي احترام لحقوق الملكية الفكرية، أو تقوم بتشجع مواطنيها وبشكل إيجابي على انتهاك الأعمال المحمية بموجب قوانين الملكية الفكرية الأمريكية مثلا. هل يجب السماح لخوادم الويب الخاصة بتلك الدول للأفراد في الولايات المتحدة الوصول بحرية إلى أي مصنف وتنزيله ونسخه، بغض النظر عن حالة حقوق

الطبع والنشر في امريكا؟. هذا المطلب يركز على الاعتبارات المتبعة في اختيار القانون الذي يتعلق بالانتهاكات التي تتم عبر الإنترنت وموقف الوسطاء، والذي سوف نتناوله في ثلاث فروع، الاول منها يتعلق بالمفهوم العام لمزودي خدمة الانترنت والفرع الثاني يتم النظر في تحمل الوسطاء للمسؤولية من وجه نظر القانون الموضوعي، والفرع الثالث يتعرض للقانون الواجب التطبيق على المسؤولية غير المباشرة لمزودي خدمة الانترنت.

الفرع الاول

المفهوم العام لوسطاء الانترنت ونطاق المسؤولية

ان مفهوم وسطاء الانترنت يعد من المفاهيم الواسعة، فهو يضم مزودي الانشطة المتعددة والمختلفة، والتسهيلات والخدمات التي تُمكن الاخرين من الاستفادة الكاملة من خدمات الانترنت، بما فيها خدمات مجتمع المعلوماتية. والتي تتم بقيام الوسطاء او مزودي الخدمة بتوفر وتقديم خدمات الوصول الى شبكة الانترنت، من خلال إرسال المعلومات لهذه الشبكة، كما في خدمات الاستضافة التي تشتمل على، مواقع الشبكات الاجتماعية، مواقع المزاد العلني، ومواقع المدونات والمنصات الإليكترونية. وكذلك الخدمات الاخرى التي تمكّن المستخدمين من نشر المحتويات، وارسال المعلومات عبر الروابط الاليكترونية او محركات البحث بالإضافة الى العديد من الخدمات الاخرى[٣]. الى الحد الذي قد ينجم من هذه الانشطة والتسهيلات المقدمة من قبل الوسطاء تعدي على حقوق الملكية الفكرية. او أن هذه التسهيلات قد تسهم او تدعم بشكل خاص اعتداء الاخرين على تلك الحقوق. والتي تتم من خلال انشطه قد تتضمن توزيع ادوات تساعد على ذلك التعدي، مثل البرامج التي يمكن استخدامها لتنفيذ انشطة التعدي و بشكل خاص برامج مشاركة الملفات من نظير الى اخر او التحايل على تدابير الحماية التقنية. لقد اصبحت مسؤولية وسطاء الانترنت، وكذلك تحديدها، وفق اي من الظروف التي يعدون فيها مسؤولون عند تعلق الامر بنشاط

المستخدمين غير الشرعي وامكانية رفع دعاوى ضد الوسطاء انفسهم، عن القضايا المصيرية التي تهدف الى حماية حقوق الملكية الفكرية على الانترنت[٤].

ان التطورات الحالية والمتعلقة بنزاعات التعدي على الملكية الفكرية عبر الانترنت كشفت عن أهمية اقامة الدعاوى ضد الوسطاء[٥]، حتى في الحالات التي لا يرجح فيها مسؤوليتهم مسؤولية مباشرة او لا تكون مسؤوليتهم ناجمه عن تعدي ثانوي، فقد يسألون من قبل المحكمة او السلطة، لأنه قد تكون هناك حاجة لإنهاء او منع ذلك التعدي[٦]، في مقابل ذلك ممكن ان يلعب الوسطاء دورا حاسما في تنفيذ اجراءات ازالة او تعطيل الوصول الى المحتوى المخالف[٧]. واما على الصعيد الممارسة العملية، قد تكون هنالك مصلحه خاصة لأصحاب حقوق الملكية الفكرية والتي يتطلب فيها اقامة دعاوى التعدي على وسطاء الانترنت بصفة خاصة. ومن بين اهم اسباب هذه المصلحة، تمتع الوسطاء بوضع يؤهلهم للوصول الى المحتوى الضار وازالته من الخدمات المقدمة من قبلهم[٨]، ومن ثم منع التعدي على حقوق النشر في المستقبل[٩]. بالإضافة الى ذلك، تَملّك الوسطاء للمعلومات التي يمكن من خلالها تحديد مكان وموقع المتعدي بصورة مباشرة، خصوصا، عندما يستخدم المتعدي الخدمات التي يقدمها الوسطاء انفسهم[١٠].

وميزة اخرى تُفضل اقامة الدعوى على الوسطاء وهي، في حالة سعي اصحاب حقوق الملكية الفكرية المطالبة بالتعويض عن الاضرار التي لحقتهم، فان الوسطاء عادة ما يكون لديهم اكثر من وسيلة مالية يمكن لأصحاب حقوق النشر من خلالها الحصول على التعويض عند المقارنة بالمستخدمين الافراد. وكذلك، اكثر فاعلية من حيث التكلفة، فمقاضاة وسيط واحد افضل من مقاضاة عدة منتهكين منتشرين في اماكن مختلفة من العالم[١١].

وفي تناقض حاد مع تطور قوانين الانترنت في معظم الدول الصناعية الكبرى والتي تبنت احكاما خاصة تتعلق بلامسؤولية وسطاء الانترنت. لم يحظى

موقف الوسطاء بنفس الاهتمام من وجهة نظر القانون الدولي الخاص[١٢].

على رغم من امتلاك هذه النشاطات والخدمات المقدمة من قبل الوسطاء امكانية الوصول او التأثير العالمي والتي اظهرت تحديا خاصا من وجهة نظر القانون الدولي الخاص[١٣].

لذلك فان هذا الاتجاه حاز على اهتماما كبيرا عندما تعلق النقاش بوجوب تطور قواعد القانون الدولي الخاص لتكون اكثر كفاءة عند الفصل في المنازعات التي تنشا عبر الحدود فيما يخص حقوق الملكية الفكرية التي تنطوي على محتويات محمية. وفي هذا السياق، حددت لجنة الملكية الفكرية والقانون الدولي الخاص التابع لرابطة القانون الدولي الاهمية الخاصة لهذا الموضوع[١٤].

وعلى ضوء ذلك إذا كان مزود خدمة الإنترنت يضمن فقط المنصة التقنية وشروط تحميل المحتويات والوصول إلى الإنترنت، فإن السؤال الذي يثار في أي الحالات يكون مسؤولاً بالفعل عن المحتويات التي قام المستخدم بتحميلها. فيما إذا كان على علم بأن المحتوى غير قانوني ولم يقم بإزالته خلال الإطار الزمني المطلوب؟ فهل كان عليه الانتظار حتى يصدر اشعار له من قبل صاحب الحق بإزالة طلب المستخدم، أم يترتب عليه إزالة المحتوى غير القانوني بدون ذلك؟. أو إذا لم يكن على علم بأن المحتوى غير قانوني، ولكنه قام بتحريره وتسميته وإعادة توجيهه، او ان دوره محصورا بتقديم تلك الخدمات، كقناة توصيل. وفي الحالتين الأخيرتين، يثار تساؤل أيضا عما إذا كان على مقدم الخدمة التزام بالمراقبة؟ وفيما إذا كان عليه مراقبة الامتثال القانوني للمحتوى المنشور على منصته.

الفرع الثاني

مسؤولية الوسطاء وفقا للقانون الموضوعي

من وجهة نظر القانون الموضوعي يعتبر من الملفت للنظر وجود اختلافات مهمه تتعلق بمدى تحمل وسطاء الإنترنت للمسؤولية الناجمة عن أنشطة الاطراف الثالثة. فهنالك بعض الاختصاصات القضائية التي تعترف

بالمسؤولية الثانوية للتعدي على حقوق الملكية الفكرية، مع اختلافها في النهج المتعلق بشروط فرض هذه المسؤولية[١٥]. وكذلك، اختلاف معايير القانون الموضوعي في هذا الصدد بين دولة واخرى، مع وجود قدر كبير من عدم اليقين القانوني بشان المعايير الدولية للمسؤولية الثانوية وتحديد الحدود بين التعدي المباشر او غير المباشر[١٦].

علاوة على تبنى الاختصاص القضائي في دول مختلفة، احكام خاصة تتعلق بالحصانة او المسؤولية، المحدودة لوسطاء الانترنت، نتيجة للتوسع الحاصل في شبكة الانترنت. وقد تناول التوجيه الاوربي للتجارة الالكترونية ذلك بشكل اساسي في المواد (١٢-١٥)[١٧]. على ان بعض المواقف لا يمكن ان يترتب عليها مسؤولية الوسطاء لان الغرض الجوهري من هذه الاحكام هو تحديد الحالات التي يمكن فيها اعتبار الوسطاء مسؤولين بموجب القانون الوطني الواجب التطبيق[١٨].

وفي هذا الجانب يمكن ملاحظة نموذجين دوليين اساسيين، هما الألفية الرقمية لقانون حقوق الطبع والنشر في الولايات المتحدة ((DMCA[١٩]، والتوجيه الاوروبي للتجارة الاليكترونية. حيث أشتمل كلاهما على أوجه تشابه مهمة، بالإضافة الى اعتماد التوجيه قانون حق المؤلف الامريكي (DMCA) كمرجع في هذه المشكلة[٢٠] .

وحتى يضمن كلا النظامين الحصول على التأييد من قبل الدول الاخرى لقواعدهما القانونية في هذا الاتجاه وكذلك تطبيق الاحكام بشأن حصانات وسطاء الانترنت، مارسا التأثير على العديد من السلطات والاختصاصات القضائية في دول مختلفة، حتى تكلل ذلك بأدراج تلك القواعد والاحكام في اتفاقيات التجارة الحرة فيما يخص حقوق الملكية الفكرية التي ابرمتها كل من الولايات المتحدة والاتحاد الأوروبي[٢١]. ومع ذلك، هنالك الكثير من البلدان التي تفتقر الى قواعد خاصة بشان مسؤولية

الوسطاء، اذ لازالت الخلافات بشأن مسائل المسؤولية الثانوية المعقدة وحصانات الملاذ الامن[٢٢]، حتى بين الاختصاصات القضائية التي تستند بشكل جزئي الى أسس مشتركة[٢٣].

ان هدف كل من التوجيه الاوروبي للتجارة الاليكترونية وقانون الالفية (DMCA) للولايات المتحدة هو استبعاد مسؤولية الوسطاء مالم يتضح ان لهم معرفة حقيقية بالوقائع او الظروف التي تشير الى نشاط غير قانوني او الفشل في رد الادعاء[٢٤].

وعلى الرغم من ذلك، ان الولايات المتحدة لا تمتلك احكام "الملاذ الامن" بشان مسؤولية الوسطاء ذو طبيعة افقيه[٢٥]، بخلاف الوضع في الاتحاد الاوروبي حيث تحكم النصوص التشريعية كلا من المسؤولية المدنية والمسؤولية الجنائية بغض النظر عن الموضوع المعني[٢٦].

وبالرغم من وجود تشابه كبير بين قانون الالفية لحقوق الملكية الفكرية للولايات المتحدة (DMCA) والتوجيه الاوربي للتجارة الإلكترونية، الا ان هناك اختلافات جوهرية لاتزال باقية، خصوصا، بسبب التفاصيل الكثيرة لأحكام قانون الالفية لحقوق الملكية الفكرية للولايات المتحدة مثل تلك المتعلقة بنظام الاشعار والغاء الخدمة[٢٧].

وعلى نطاق تفسير القانون الموضوعي، لازال هنالك قدر مهم من عدم اليقين القانوني الناجم عن التطور الكبير في مسؤولية وسطاء الانترنت. على سبيل المثال، لقد مارس التطور التكنلوجي، وقابلية انتقال نماذج الاعمال التجارية، تأثيرا على بعض الاختصاصات القضائية مفضلة بذلك مناهج وقائية اكثر فاعلية[٢٨]، اذ ان المجالات الاكثر تأثرا من عدم اليقين القانوني لتطبيق الاعفاءات من المسؤولية، تشتمل على الربط بين المواقع ومحركات البحث، ومستوى المعرفة لأثبات المسؤولية، سواء كانت بعض الخدمات القائمة على توزيع المحتوى الذي ينشئه المستخدم والتي تتطلب مستوى معينًا من المراقبة المسبقة أو التفاعل بين الحقوق

والالتزامات المفروضة على الوسطاء بموجب النماذج المختلفة للاستجابة التدريجية او الهرمية[٢٩].

وعلى وجه الخصوص في اطار الاتحاد الاوروبي، لقد تطلب الأمر مزيداً من التوضيح فيما يتعلق بالأنشطة والجهات المقدمة للخدمات التي يغطيها الضمان فضلا عن الشروط المادية اللازمة للاستفادة من الإعفاءات المنصوص عليها في المواد (١٢ - ١٤) من توجيه التجارة الإلكترونية الاوروبي[٣٠].

ان تنفيذ اجراءات الاخطار والتوثيق، والآثار المترتبة على المادة (١٥) التي تمنع الدول الأعضاء من فرض التزام مراقبة ذي طبيعة عامه[٣١]. وفي هذا المجال، يجب ان يكون نطاق تنفيذ حقوق الملكية الفكرية بشكل خاص متوازنا مع حماية الحقوق الاساسية الاخرى، وبالتالي فأن القيم الاساسية والسياسات التي تشكل جزء من القانون الوطني الاوروبي وسياسته العامة قد تصبح محددة.

ان مسؤولية مقدمي خدمات الإنترنت بموجب المواد اعلاه، تبين أن الحصانة تنطبق على النشاط أو الخدمة، وليس على مقدم الخدمة. وهذا يعني أن النظام يقوم على النشاط؛ وتبعاً للظروف الخاصة، يمكن أن يكون مقدم خدمات الإنترنت مسؤولاً عن المحتوى غير القانوني المتعلق ببعض خدماته، وفي الوقت نفسه، قد يكون قادراً على المطالبة بالإعفاء من المسؤولية فيما يتعلق بالمحتوى غير القانوني المخزن أو المنقول عبر منصته إذا كانت الخدمات تقع ضمن تلك المواد من التوجيه[٣٢].

لقد اوضحت الأحكام الصادرة عن محكمة العدل الأوروبية((ECJ[٣٣] مدى الحظر المفروض على الوسطاء، مثل الحظر المفروض على الرقابة الوقائية وتصفية المحتوى أو حجب المواقع الاليكترونية وكذلك طريقة التنفيذ التي تحد من وصول المستخدمين إلى الإنترنت[٣٤]، وهذا الحظر قد ينتهك الحريات الأساسية التي يتمتع بها الوسطاء في العمليات التجارية، أو قد تنتهك بعض الحقوق الأساسية

للمستخدمين، كالحق في حماية البيانات الشخصية، والحق في تلقي أو نقل المعلومات من اجل الوصول الى اعلى مستوى من الوضوح[٣٥].

لقد ظهر مدى المادة (١٥) في حكم محكمة العدل للاتحاد الأوروبي في قضية (Scarlet Extended) [٣٦]و ((Sabam v Netlog)[٣٧]، اذ كان على المحكمة أن تقرر هل بالإمكان إجبار مزودي خدمات الإنترنت على تثبيت برامج الترشيح على منصاتهم لأغراض منع التعدي على حقوق الملكية الفكرية لأشخاص آخرين. وكان للأطراف التالية مصلحة في القضية. اذ تمثل شركة(Sabam) مصالح المؤلفين والمنتجين. و(Netlog) موقع تواصل اجتماعي. وكان موفر الوصول(Scarlet Extended). لقد زعمت شركة (SABAM) أن كل من (Scarlet Extended) و(Netlog) مزودي خدمة الإنترنت ومن ثم يمكنهم فعل المزيد لحماية حقوق الملكية الفكرية لأعضاء شركة SABAM)) عن طريق تثبيت برنامج تصفية على النظام الأساسي الخاص بهم لمنع المستخدمين من مشاركة وتحميل عمل أعضاء(SABAM). اقترحت سابام أن يتم ذلك على حساب مزودي خدمة الإنترنت ولفترة غير محددة[٣٨].

لقد أشارت المحكمة إلى أن مثل هذا النظام سيتطلب من مقدمي خدمات الإنترنت تحديد ملفات عملائهم التي يحتمل أن تحتوي على مواد مخالفة واستحداث آليات لمنع مشاركة هذه الملفات. وعلاوة على ذلك، أشارت المحكمة كذلك، إلى أن الرصد على هذا المستوى سيتطلب موارد وجهداً ووقتاً واسعاً لضمان عدم الإساءة لملايين من الملفات التي تمر عبر منصة مقدمي خدمات الإنترنت. ورأت محكمة العدل الأوروبية أن هذا سيكون بمثابة رصد، وهو ما عبرت عنه المادة (١٥) من التوجيه (٢٠٠٠\٣١)[٣٩]، اذ لو كانت المحكمة قد أصدرت أمراً قضائياً، لكانت قد انتهكت حق الأشخاص الذين يستخدمون الموقع في الخصوصية، لأن نظام التصفية كان سيجمع عناوين بروتوكول الإنترنت

لجميع المستخدمين. ومن المحتمل أن يهدر ذلك حرية المعلومات، كذلك لن يكون قادراً على التمييز بين المحتوى القانوني والمحتوى غير القانوني[٤٠]، وإلى أن تصل التكنولوجيا إلى مرحلة تكون فيها هذه الإمكانية بأقل التكاليف، سيكون من الصعب إثقال كاهل مقدمي خدمات الإنترنت بهذا الالتزام بالرصد.

ومن أجل تحقيق مستوى عال من التبسيط الذي يسهل على الوسطاء العمل في سوق التجارة العالمية وجميع أصحاب المصلحة الآخرين وكذلك، من أجل حماية حقوقهم أو تفادي المسؤولية على نحو أفضل، يبدو أن النهج القانوني الموضوعي القائم على إجماع دولي، يمكن أن يضمن درجة أكبر من التبسيط اللازم من خلال وضع قواعد مشتركة في القانون الدولي الخاص[٤١]. ان وجود مثل هذا الاطار القانوني الدولي المنظم والقابل للتنبؤ به، من شأن ذلك ان ينعكس على تنمية الاسواق العالمية والاسهام الواسع في استخدام المحتوى الرقمي.

ان اعتماد الحكومات بصورة متزايدة على الوسطاء من اجل ضمان تنفيذ القانون عبر الانترنت يشكل عاملا اضافيا[٤٢]، عند الدعوة الى تنسيق عالمي لتجاوز الصعوبات التي تقف بوجه الوسطاء تحت وجود تنازع عدة قوانين[٤٣]. لذلك فان المشكلة التي تثار، هي الى اي مدى يكون هناك خيار مفضل لصياغة احكام نموذج قانون موضوعي من شأنها ان تغطي عناصر المسؤولية الغير مباشرة للوسيط عبر الانترنت والاستثناءات التي ترد على هذه المسؤولية؟ اذ يمكن أن تؤدي الأحكام الموضوعية النموذجية المتوازنة دوراً هاماً في التنسيق على الصعيد الدولي في ضوء عدم وجود تشريعات محددة في العديد من البلدان وكذلك، الحاجة إلى مزيد من التوضيح في بلدان أخرى، وكمثال على ذلك لقد بدأت البلدان المعنية بتوجيه التجارة الإلكترونية منذ وقت طويل جهود تطوير المعايير الفنية الدولية من قبل المنظمات الخاصة التي تضم أصحاب المصلحة[٤٤].

إلا أن المصالح والفوائد المحتملة لتطوير معايير موضوعية مشتركة للمسؤولية الثانوية تتناقض بشكل حاد مع النقص شبة الكامل للتقدم في هذا المجال من قبل المنظمات الدولية الناشطة التي تهدف الى وضع احكام موحدة بخصوص هذا الشأن للملكية الفكرية، مثل "الوايبو ومنظمة التجارة العالمية او التجارة الاليكترونية اليونسيترال"[٤٥]، وكان التنسيق الموضوعي فيما يتعلق بمسؤولية وسطاء الإنترنت مركز اهتمام خاص في المفاوضات الاخيرة التي ادت الى ابرام اتفاقية مكافحة التزوير (ACTA)[٤٦]. لقد نشر مشروع مسودة هذه الاتفاقية في نيسان(٢٠١٠) [٤٧]، حيث تضمنت المادة(٢\١٨) الفقرة الثالثة النصوص البديلة المتعلقة بقيود المسؤولية والتي تعود بالمنفعة على مزودي خدمة الانترنت والتي كانت مستوحاة من المميزات الاساسية لقانون الالفية الجديدة لحقوق الطبع ونشر المواد الرقمية الامريكي (DMCA) والتوجيه الاوربي للتجارة الإلكترونية، وان كان لا يخلو من بعض التغييرات. مع ذلك، فان النص النهائي للاتفاقية، حتى وإن ظل شديد التركيز على مكافحة التعدي في البيئة الرقمية، الا انه جاء خاليا من وجود احكام استثنائية لمسؤولية وسطاء الانترنت[٤٨].

ونظرا لخصوصية الصعوبات الناجمة عن إنشاء معايير دولية موضوعية مختلفة بشان المسؤولية الثانوية وغياب الاجماع الدولي فيما يتعلق بالتفاصيل التنظيمية، فان قواعد تنازع القوانين يجب ان تكون ذات أهمية حيوية في الجهود الرامية إلى تحسين القدرة على التنبؤ واليقين القانوني. علاوة على ذلك، فان الانسجام الدولي بخصوص المبادئ الاساسية لا يعني التوحيد الكامل للأنظمة القانونية ولذا فان المسائل الخاصة بالقانون الواجب التطبيق ستستمر في لعب الدور المهم والكبير. وعلى الرغم من ان نطاق الدراسة لا يشمل الاختصاص القضائي الدولي الا ان الاتجاه المتزايد للسماح بدمج دعاوى التعدي على عدة دول أمام محكمة واحدة سيعزز من الاهمية

العملية لقضايا القانون الواجب التطبيق فيما يخص وسطاء الانترنت[٤٩]. كما أن الاثر الذي يتجاوز الحدود الاقليمية للتدابير المتخذة ضد الوسطاء وتنفيذ هذه التدابير في الخارج هما أيضا من الاهمية الخاصة في اتجاه تعزز القانون الواجب التطبيق. وقد يخلق استخدام الوسائط واسعة الانتشار عدم اليقين بشأن نطاق الإجراءات ضد انتهاكات الملكية الفكرية، على سبيل المثال، فيما يتعلق بالأضرار او في نطاق الإنذارات القضائية التي تأمر الطرف بالكف عن امر ما. ولا يمكن تحقيق التزامن بين حقوق الملكية الفكرية الوطنية المختلفة على شبكة الإنترنت إلا إذا كانت الأوامر القضائية محدودة في نطاق اختصاص المحكمة التي تصدر الأمر. وما هو ضروري لاستبعاد الآثار التجارية السلبية الكبيرة على الأقاليم المشمولة بحقوق الملكية الفكرية المنتهكة[٥٠].

الفرع الثالث

القانون الواجب التطبيق بشأن مسؤولية وسطاء الانترنت

من وجهة نظر مقارنه، لقد اصبح من المقبول بوجه عام ان القانون الواجب التطبيق على المسؤولية الثانوية او غير المباشرة هو القانون الذي يحكم التعدي او "الانتهاك" الرئيسي، اذ اقترنت المسؤولية المحتملة لوسطاء الانترنت بالنشاط الذي يمارس من قبل مستخدمي تلك الخدمات، على سبيل المثال فيما يتعلق بالمعلومات المخزنة في خوادمهم[٥١] وخدماتهم، والتي يمكن اعتبارها قضية متعلقة بتحديد مسؤولية الاشخاص اللذين قد يتحملون المسؤولية عن افعال يقوم بها الغير. وفي هذا السياق اشارت المادة(٨\١) من اتفاقية روما الثانية[٥٢]، الى القانون الواجب التطبيق على الالتزامات غير التعاقدية الناشئة عن افعال التعدي على حقوق الملكية الفكرية وكذلك، تناولت ذلك المادة (١٥) الفقرات(أ، ب)[٥٣] مسؤولية الاشخاص عن اعمال التعدي المرتكبة من قبلهم والإضافة الى

المسؤولية عن الاعمال التي يقوم بها شخص اخر. اذ عكست هذه المادة، اتجاه يقضي بتفضيل تطبيق نفس القانون على كل المسائل التي تتعلق بالالتزامات غير التعاقدية لتعزيز اليقين القانوني ومبدا توحيد القوانين، والتي تعتبر من الاهداف الاساسية لتوجهات المجموعة الاوروبية في مجال القانون الدولي الخاص. ولذلك فان ما يتعلق بالالتزامات غير التعاقدية التي تنشأ عن التعدي على حقوق الملكية الفكرية فان قانون دولة طلب الحماية يعد حاسما في تحديد كلا من المسؤولية المباشرة وغير المباشرة او الثانوية بموجب معاهدة روما الثانية[٥٤]. وفي حالة عدم وجود قوانين محددة اتفق الاطراف عليها، في هذه الحالة، قانون دولة طلب الحماية، هو القانون الواجب التطبيق، من أجل تحديد مسؤولية مزودي خدمة الإنترنت الناشئة عن انتهاك حق الملكية الفكرية بما في ذلك القيود أو الإعفاءات من المسؤولية عن وسطاء الإنترنت[٥٥]. بالإضافة الى ذلك ووفقا للمادة (١٥د) من الاتفاقية المذكورة، ان القانون الواجب التطبيق على التعدي يحكم التدابير التي قد تتخذها المحكمة لمنع أو إنهاء الإصابة أو الضرر"، وإن كان "في حدود الصلاحيات الممنوحة للمحكمة بموجب قانونها الإجرائي". ان وضع حدود بين نطاق تطبيق القانون الواجب التطبيق على الانتهاك والقانون الاجرائي لقانون المحكمة التي تقام فيها الدعوى، قد يثير صعوبات خاصة فيما يتعلق بالتدابير التي يمكن اتخاذها ضد الوسطاء[٥٦].

لقد اوضحت مبادئ معهد القضاء الامريكي اتجاها مماثلا لتحديد القانون الواجب التطبيق على المسؤولية الثانوية. اذ اشارت المادة (٣٠١)، بان القانون الذي يحكم تحديد جريمة التعدي لا يثبت التعدي المباشر فحسب، وانما ايضا يحدد الى اي مدى ممكن لبعض الفعاليات التي تسهل التعدي تعتبر تعديا[٥٧]. ولذلك فان المحكمة يجب ان تطبق القوانين لكل اختصاص يدعى فيها وجود انتهاكات متزامنة مع المادة (٣٢١) والتي تطبق على التعدي الواسع النطاق[٥٨] بغض النظر عن حقيقة

الفعاليات ذات الصلة في بعض البلدان، والتي قد تعتبر انتهاكا مباشرا، بينما في بعض الأخر تعتبر تعديا ثانوي[٥٩]

ومن ناحية اخرى، ان اللجوء الى قانون محل الحماية (*lex loci protectionis*) لتحديد القانون الواجب التطبيق على وسطاء الانترنت قد يثير مصاعب خاصة سيما في المواقف التي يقوم فيها وسطاء الانترنت بعرض خدماتهم عالميا. ولغرض التنسيق بين نظام حقوق الملكية الفكرية المحددة اقليميا والوصول الى شبكة الانترنت الواسعة النطاق، يتطلب اعادة تقييم للقواعد القانونية التي من الممكن ان تقود الى تطبيق العديد من القوانين الوطنية على انشطة الانترنت[٦٠]. وتؤدي قاعدة قانون بلد محل الحماية عادة إلى تطبيق القوانين المتعددة تطبيقاً توزيعياً، فيما يتعلق بالأنشطة التي يتم تنفيذها عن طريق الإنترنت حتى وإن طبقت على ضوء ما يسمى بمبدأ التناسب[٦١]. الذي يهدف الى تحقيق توازن معقول بين مبدا اقليمية حقوق الملكية الفكرية وبين وجود الانترنت عالميا. الذي يكون فيه قانون كل بلد من البلدان طلب الحماية واجب التطبيق بقدر ما يُزعم أن النشاط ينتهك حقوق الملكية الفكرية في إقليمها[٦٢]. وبالنظر إلى الأثر العالمي للإنترنت، فان تصميم وتشغيل موقع على شبكة الإنترنت لا يؤدي إلى محدودية المتلقين في بعض الدول، وانما في كثير من الحالات، يسود الاستنتاج أن الموقع ينتج آثارا كبيرة في عدد كبير من الدول. بفضل الاختلاف بين اقليمية التعدي الناجم عن اتباع منهج قانون بلد محل الحماية lex loci) protectionis) وبين العرض العالمي للخدمات التي يوفرها العديد من الوسطاء لمستخدمي بلدان عديدة حول العالم، فان هناك خطر محتمل يتم تحديده وهو ان الوسطاء قد يواجهون عدم اليقين القانوني بشكل مفرط فيما يتعلق بمسؤولياتهم[٦٣].

ومن أجل السيطرة على تلك المخاطر القانونية ومراقبتها، قد يضطر الوسطاء الى تكييف نماذج اعمالهم لغرض التقليل من التعرض الى المسؤولية في ضوء تعدد القوانين الوطنية

الواجبة التطبيق، وعلى سبيل المثال، في حالة تقييم مدى التزاماتهم باتخاذ إجراءات لمنع او ايقاف الأنشطة غير القانونية، او القيام بعمل تصفية مسبقة لبعض المحتويات الغير قانونية، او إجراءات الاشعار والالغاء. ولذلك، فإن إخضاع مسؤولية الوسطاء لقوانين كل بلد من بلدان محل الحماية قد تعرض للانتقاد بوصفه مصدرا محتملا للنتائج غير العادلة وغير المتوقعة[٦٤]. وفي هذا السياق تمت الدعوة الى فكرة أنشاء اختيار خاص لقاعدة قانونية تنص على استثناء قانون دولة محل الحماية فيما يتعلق بتوفير الخدمات التي تمكن متلقيها من القيام بأنشطة مخالفة ولكنها منفصلة بشكل واضح عن مزود الخدمة، لاسيما، في الحالات التي يستخدم فيها الطرف الثالث خدمات وسطاء الانترنت للتعدي على حقوق الملكية الفكرية[٦٥].

المطلب الثاني

الاتجاهات الحديثة المتصلة بالاعتداء على حقوق النشر الالكتروني

ظهرت في الآونة الأخيرة، مبادرتان دوليتان مهمتان في هذا المجال – مبادئ معهد القانون الأمريكي التي تنظم الاختصاص، واختيار القانون الواجب التطبيق ، والأحكام في النزاعات عبر الوطنية في الملكية الفكرية مبادئ(ALI) واقتراح مجموعة ماكس بلانك بشأن تنازع القوانين في الملكية الفكرية اقتراح (CLIP) تناولا القانون الداخلي المطبق على قضايا حقوق النشر، من خلال طرح المبادئ التي تحاول ايجاد وتطوير حلول توازن بين هذه الأساليب الإقليمية والعالمية لحق المؤلف. بالإضافة الى مبادرات دولية اخرى جميعها تحاول المساهمة في هذه الجهد الدولي. سنتناول ضمن هذا المطلب الاتجاهات الحديثة في ثلاث فروع الاول منها نبحث في ايجاد قانون واحد وايجابيات تطبيق مثل هذا القانون وفي الفرع الثاني نتناول فيه المخاوف الناجمة عن تطبيق قانون واحد خاص ونتناول في الفرع الثالث اهمية تلك القواعد للحماية من التعدي واسع النطاق.

الفرع الاول

البحث عن قانون واحد: المادة(٣:٦٠٤) من مبادئ (CLIP) [٦٦]

ضمن اطار البحث عن قانون واحد يعالج المسؤولية الثانوية لمزودي خدمة الانترنت قدمت المادة(٣:٦٠٤) من مبادئ (CLIP)حكماً مبتكراً ومفصلاً يهدف لتطبيق قانون واحد على تلك الحالات. ويرتبط هذا النهج بوجهة النظر القائلة بأن التنوع التقليدي الذي يتطلب من الوسطاء تكييف خدماتهم العالمية مع العديد من القوانين الوطنية المختلفة. قد يؤدي إلى الإفراط في إضفاء الطابع الإقليمي على الإنترنت، ويتسبب في تكاليف باهظة بالنسبة إلى الوسطاء الذين تنتفع أنشطتهم من إعفاءات محددة من المسؤولية على مستوى القانون الموضوعي في العديد من الولايات القضائية[٦٧]. وبالإضافة إلى ذلك، تم اقتراح ما يسمى قانون المسؤولية التقصيرية المستقلة لتحديد القانون الواجب التطبيق على المسؤولية الثانوية كوسيلة لتعكس بشكل أفضل سياسات محددة بشأن الإشراف على مطالبات التعدي المشتركة التي تقع، مثلا، على تطوير نماذج الأعمال الجديدة والابتكار التكنولوجي. اذ يبدو أن خصوصية المستخدمين وحرية الوصول إلى المعلومات وحرية التعبير، لها أيضًا أهمية خاصة في هذا الصدد[٦٨].

ان الأساس المنطقي لعدم التقيد بتطبيق قانون دولة محل الحماية في هذه الحالات يرتبط بفكرة، مفادها عدم علم الوسطاء بالأفعال المرتكبة والمحتويات المنشورة من قبل مستخدمي خدماتهم العالمية، فقد يكون من غير المناسب إخضاع مسؤوليتهم تجاه قانون كل دولة تدعي الحماية، لان تحديد متطلبات جميع القوانين الواجبة التطبيق، ينجم عنها عبئا مفرطاً او حتى مستحيلاً بالنسبة لهم. لذا ان تطبيق قانون واحد سيوفر إطارًا قانونيًا آمنًا ومستقرًا للوسطاء الذين يقدمون خدمات محايدة على نطاق عالمي[٦٩].

ومن حيث المبدأ يمكن اعتبار المادة(٣:٦٠٤) من مبادئ (CLIP) قد فضلت موقف ومصالح وسطاء الإنترنت واهتماماتهم، لأنها تجعل تشغيل

الخدمات اكثر فاعلية، الى حد عدم اخضاع تلك الانشطة والفعاليات لعدد كبير من القوانين المختلفة، وذلك باعتمادها موقع التعدي الرئيسي. ومع ذلك، قد يكون القانون الواجب التطبيق الوحيد بموجب هذا الحكم، قانون دولة ليست ملائمة بشكل خاص لمصالح الوسيط المعني. فالبحث عن اليقين القانوني في هذا السياق يهدف الى المساعدة في تحديد اي نظام قانوني يحكم مسؤولية الوسيط عند رفع الدعوى ضده، وكذلك، يؤدي بدورة ايضا، الى افادة الاشخاص المطالبين بالتعويض من الوسطاء[٧٠].

لقد اعادت الفقرة الاولى[٧١] من المادة آنفة الذكر من قواعد(CLIP) التأكيد من جديد على القاعدة الأساسية من خلال إثبات أن، القانون الواجب التطبيق على المسؤولية استنادا الى الافعال والتصرفات التي تحفز او تساهم على التعدي او تزيد منه هو نفس القانون الواجب التطبيق على هذا التعدي"، وقد اجازت بموجب الفقرة الثانية منها، تطبيق قانون واحد على انواع معينة من الانتهاكات الثانوية غير المباشرة في حالات مزودي المرافق او الخدمات "والتي يمكن استخدامها ،في كلا الحالتين، لأغراض التعدي او عدم التعدي من قبل العديد من المستخدمين من دون تدخل الشخص الذي يعرض او يقدم هذه الخدمات او التسهيلات فيما يتعلق بالأفعال الفردية التي تؤدي الى التعدي"، ولا يشمل هذا الحكم الاستثنائي سوى العمليات أو الخدمات المحايدة والالية بصورة كاملة، التي لا يمارس فيها مقدم الخدمة أي سيطرة على الأنشطة المحددة للتعدي المباشر[٧٢].

فضلاً عن ذلك، اسست الفقرة الثالثة من المادة المذكورة[٧٣]، على حد ادنى فريد من المعايير الموضوعية. بعدم سريان القانون الوحيد المحدد وفقا للفقرة (٢) إلا إذا كان ينص، على مسؤولية عدم الرد في حالة المعرفة الفعلية بحدوث التعدي الاولي. او، في حالة وضوح وجود التعدي والمسؤولية، عن التحريض الفعال. كذلك، ان الاستثناءات في الفقرة الثانية من المادة

السابقة التي تؤدي إلى تطبيق قانون واحد، لا تشمل المطالبات المتعلقة بهوية وأنشطة المتعدي الرئيسي، لأن إدراج قواعد محددة في القانون الواجب التطبيق على مسؤولية الوسيط، لا ينبغي أن يضر بإمكانية رفع دعوى ضد المتعدي المباشر بموجب قانون محل الحماية[٧٤].

الفرع الثاني

المخاوف التي يثيرها منهج القانون الخاص الواحد فيما يتعلق بالوسطاء

ان نقطة التحول التي جاءت بها المادة (٣:٦٠٤) من قواعد (CLIP)، مثلت ابتكارا جديدا، فيما يتعلق بقواعد القانون الدولي الخاص النافذة في نطاق قانون الاتحاد الاوروبي، وكذلك بالنسبة الى مقترحات القوانين الاخرى. أذ أن مبادئ معهد القانون الامريكي ومشروع الشفافية والمبادئ الكورية اليابانية المشتركة لم تضع قانونا خاصا للمسؤولية غير المباشرة او الثانوية او القانون الواجب التطبيق على الاستثناءات او حدود مسؤولية الوسطاء. وبالنظر الى طبيعة هذه المادة من حيث الابتكار الحقيقي والموضوع المتنامي[٧٥]. فانه يبدو ان هناك مسائل عديدة من الجدير ان يتم توجيه الاهتمام خاص بها عند مناقشة وضع معايير دولية بشان مسؤولية الوسطاء والتي تبتعد عن المبادئ الاساسية لقانون محل الحماية (lex loci protection).[٧٦]

ان التمييز بين المسؤولية الثانوية او غير المباشرة وبين التعدي المباشر سيكون غامضا وغير مؤكد في العديد من المواقف، لان تكييف بعض السلوكيات المعينة – مثل الاعمال التحضيرية للتعدي- واعتبارها انتهاكات مباشرة او مساهمة في التعدي على حقوق النشر، قد تختلف بشكل كبير بين قوانين الدول[٧٧].

ووفقا للقوانين الموضوعية، فان المسؤولية الثانوية في بعض الاختصاصات القضائية ترتبط بشكل كبير بالتعدي المباشر. وفي هذه الظروف قد يؤدي اللجوء الى قواعد خاصة من تنازع القوانين تقييد مسؤولية الوسطاء وينجم عنه المزيد من عدم اليقين القانوني والتعقيد. علاوة على ذلك، فإن

الانحراف عن القاعدة العامة القائلة بأن القانون الواجب التطبيق على المسؤولية يغطي أيضًا مسألة تحديد مَنْ قد يكون مسؤولا ومدى مسؤوليته. وقد يثير شكوكا اضافية ايضا اذا اقتصرت مسالة التعدي على الملكية الفكرية من وجهة نظر الاختصاصات القضائية التي تمتلك احكاما افقية- اذ لا تقتصر احكامها على التعدي على الملكية الفكرية- وانما تمتد الى مسؤولية الوسيط ،كما في المواد (١٢-١٤) من توجيه التجارة الاليكترونية[٧٨].

ان لوجود قاعده محدده لتنازع القوانين بالنسبة للوسطاء قد يثير مسائل تكييف معقده جدا فيما يتعلق بتحديد المستفيدين منها. وعلى وجه الخصوص، اذ ان أمكانية تطبيق القاعدة الخاصة المنصوص عليها في المادة (٦٠٤:٣(٢) من قواعد (CLIP)، تقتصر على الحالات التي يقدم فيها الوسطاء الخدمات والتسهيلات التي تستعمل للتعدي من قبل المستخدمون "مع اشتراط عدم تدخل الشخص الذي يعرض او يوفر الخدمات او التسهيلات فيما يتعلق بالأفعال الفردية التي تؤدي الى التعدي". وقد يثير تكييف مسالة وقوع او عدم وقوع التعدي ضمن فئة مقدمي التسهيلات او مزودي الخدمة، امرا صعبا بشكل خاص، مما يؤدي الى جعل مهمة اختيار قواعد القانون تكون اكثر تعقيدا.

لقد أدى تطور الإنترنت إلى حاله أصبح فيها تحديد بعض مقدمي الخدمات مجرد وسطاء سلبيين أو محايدين- عندما يقتصر عملهم على مجرد توفير القنوات أو العمل كمقدمي خدمات استضافة- تكون أكثر تعقيدا خصوصا في ضوء ازدهار محتوى المواقع التي انشأها المستخدمون والخدمات المبتكرة الاخرى[٧٩]. ومن منظور القانون الموضوعي، تجدر الإشارة إلى الصعوبات الموجودة في الممارسة العملية لتحديد مدى تأهل مقدمي خدمات مجتمع المعلوماتية ليكونوا مقدمي خدمات استضافة ومشمولين بالحد من المسؤولية المنصوص عليه في المادة(١٤)[٨٠] الواردة في توجيه التجارة الإلكترونية

والقوانين الوطنية التي تنفذ هذا الحكم. يبدو أن الحاجة إلى القيام بمهمة مماثلة لتعيين الحدود بين تلك الخدمات، كشرط مسبق لتطبيق قاعدة خاصة لتنازع القوانين بشأن مسؤولية الوسيط هي عامل من عوامل التعقيد وعدم اليقين[٨١].

وقد تترتب صعوبات اضافية عند انشاء وتطبيق عوامل صلة تميل الى تحديد قانون واحد واجب التطبيق على الانتهاكات متعددة الدول[٨٢]. وعامل الصلة المستخدم في المادة (٦٠٤:٣(٢) من مبادئ (CLIP) يهدف عادة الى القانون الاقرب صلة مع النشاط الذي يؤدي الى تمكين التعدي. اذ انها تشير الى قانون الدولة حيث يقع فيها مركز ثقل نشاط مزود الخدمة المتعلقة بالخدمات والتسهيلات. ان هذه المادة لم تضع قائمه مغلقة من العوامل لغرض تحديد موقع مركز الثقل الذي يتمتع به مزود الخدمة لاستغلاله كذريعة او حجة بهدف تطبيق قانون واحد، وانما فضلت النهج الذي يسمح للمحكمة النظر بكل ظروف القضية. وهذا النهج الذي يبدو انه يعتمد مبدأ الاقرب صلة، على الرغم الصعوبات التي قد يثيرها من جانب اليقين القانوني والتطبيق الموحد للحكم[٨٣].

كذلك، على الرغم من قيام بعض مزودي الخدمة تقديم خدامات مرافقهم على النطاق العالمي، ولكن ليس من النادر في تلك الحالات قيام احتمالية تحمل الوسيط للمسؤولية أو امكانية مطالبته بإنهاء او منع التعدي، الذي يبدو انه مرتبطا ارتباطا وثيقا بتصرفات المستخدمين، التي يكون لها تأثيراً محدوداً ضمن نطاق جغرافي معين[٨٤]. فعلى سبيل المثال، يميل مستخدمو شبكة الانترنت الى استخدام خدمات الاستضافة العالمية، مثل الشبكات الاجتماعية لنشر واتاحة المحتويات، التي يكون لها في الواقع العملي انعكاسات كبيرة وحقيقية في عدد محدود من السلطات القضائية وليس نادرا، في هذه الظروف التي قد يقود عدم تطبيق قانون بلد محل الحماية فيما يتعلق بمسؤولية الوسيط، حتى لو تم تزويد الخدمة على المستوى العالمي،

قد يثير مخاوف خاصة[٨٥]. ولتقييم المخاطر المحتملة يمكن الأخذ بنظر الاعتبار الموقف التالي.

لقد تم انشاء موقع خدمة تقديم محتوى(content service site) من قبل احد المستخدمين في الولايات المتحدة الامريكية، وقام من خلاله تحميل اجزاء من فلم دنماركي بصورة غير قانونية. مما سمح لعدد كبير من المستخدمين الدنماركيين بتحميل هذا الفلم الذي له شهره واسعه في بلدهم من خلال استخدام خدمة الموقع. نتيجة لذلك رفع صاحب الحق دعوى امام المحكمة الدنماركية مطالبا فيها من الوسيط بإزالة وحذف المحتوى من الموقع. على الرغم من انتشار هذه الخدمة في اكثر من ستين دولة، الا انه لا يوجد من يهتم بهذا الفلم في تلك الدول.

وهنا يثار التساؤل في هذه الحالة كمسالة اساسية، هل يعتبر مقدم الخدمة مسؤولا عن التعدي على حقوق النشر في الدنمارك، وكيف يتم تحديد ذلك؟ وهل تعتمد المادة (١٤) كما اشار توجيه التجارة الالكترونية الى معيار بذل العناية الواجبة التطبيق لتحديد ما إذا كان مقدم الخدمة على علم بالتعدي أو كان على علم بالنشاط أو بالمعلومات الواردة في أحكامه؟. اضافة الى ذلك، ان المادة (١٤) اعتبرت تقييد المسؤولية لا يكون مانعا للمحاكم من اصدار احكام الى الوسيط ، بإزالة المحتوى غير المشروع او المخالف من الموقع[٨٦]. وفي هذا السياق قد يثور التساؤل آخر: هل ينبغي للمحاكم الدنماركية في مثل هذه الحالة ان تتجاهل القانون الدنماركي قانون محل الحماية وتطبق المادة (١٤) من توجيه التجارة الإلكترونية التي تدعو الى اعتماد قانون مركز الثقل بهدف تحديد المعيار الاكثر صلة والذي يحدد مسؤولية مزود الخدمة فيما يتعلق بالتعدي على حقوق الملكية في الدنمارك؟

يمكن ملاحظة أن هذه الخدمة 'تحظى بشعبية كبيرة' في الدنمارك ويستفيد منها مقدم الخدمة، لأنه من الناحية العملية ستكون الدنمارك سوقًا ملائمة لخدماته الإعلانية، وبالتالي لا يوجد مانع من استخدام هذا الموقع من

قبل مشتركين اخرين لنشر محتوى موجه بصورة مباشرة الى مستخدمي الانترنت في الدنمارك. وفي مثل هذا النوع من القضايا، يكون النهج المناسب الذي يهدف الى تطبيق احكام المسؤولية على مزود الخدمة، اتخاذ الاجراءات المناسبة باتباع تطبيق القانون الدنماركي وليس قانون مركز الثقل، أي الذهاب الى تطبيق قانون دولة محل الحماية، وان تم اعتبار محل تقديم الخدمة او تزويدها على المستوى العالمي هو مركز الثقل[٨٧].

لقد أظهر هذا التوضيح ان الادعاء بالتعدي على الملكية الفكرية الناجم عن استخدام الخدمات المقدمة من قبل الوسيط، قد لا يحدث آثارا كبيرة إلا في عدد محدود من البلدان بغض النظر عن المستوى الدولي الذي وصلة الوسيط في تقديمه للخدمات. كما في حالة تحميل المصنفات الرقمية وجعلها متاحه للطرف الثالث من قبل المتعدي من خلال منصة تقديم الخدمات. في مثل هذه الحالات، يبدو من الصعب قبول فكرة إخضاع مسؤولية الوسيط، او بصورة عامة الدعاوى المتعلقة بالمسؤولية الثانوية، الى قانون آخر غير قانون دولة الحماية لغرض حكم التعدي، لان ذلك يبدو منهجا صعب تقبله من منظور البلد الذي تأثر بالتعدي الى الحد الذي قد يستبعد فيه مسؤولية الشخص المسؤول عن فعل التعدي وفقا لقانون محل الحماية، وكذلك استبعاد إمكانية إصدار أمر للوسيط بإنهاء أو منع أي انتهاك حتى لو كان خاضعا لهذه الأوامر بموجب قانون بلد محل الحماية في الحالات التي لا يكون فيها مسؤولا مسؤولية مباشرة بموجب هذا القانون[٨٨]

الفرع الثالث

اهمية القواعد الخاصة في الحماية من الاعتداء الالكتروني واسع النطاق

لقد اشتركت المشاريع الأربعة التي صاغت المبادئ الاساسية لقانون غير الملزم للملكية الفكرية والقانون الدولي الخاص في السنوات الأخيرة بسمة مشتركة، هي اقتراح مشروع قواعد خاصة لتنازع القوانين لما يعرف بالتعدي واسع النطاق، لكن الاستثناء في ذلك، ان

مبادئ (CLIP) وضعت تصورا لقواعد تنازع قوانين خاصة للمسؤولية الثانوية. وعلى وجه خاص، هناك نصوص استثنائية تجعل تطبيق قانون واحد على انتهاكات الملكية الفكرية ممكنا في بعض الحالات الواسعة النطاق[٨٩]، والتي تم تأييدها من قبل مبادئ معهد القانون الامريكي ومبادئ ماكس بلانك الاوروبي (CLIP)، ومشروع الشفافية الياباني، والمبادئ الكورية اليابانية المشتركة. ان جميع المقترحات الأربعة الخاصة بتنازع القوانين للتعدي واسع النطاق ترتكز على فكرة انه على الرغم من ان هذه الانتهاكات متعددة الجنسيات الا انه من الاصح والمناسب ان تحدد دولة واحده او عدة دول لها صلة وثيقه بالتعدي وذلك لغرض تجنب التعقيد الناجم عن تطبيق التوزيعي لقانون كل دولة تدعي الحماية[٩٠].

في ضوء مضمون كل من مبادئ معهد القانون الامريكي و مبادئ(CLIP)، فإن التفاعل بين الأحكام المحددة بشأن الانتهاكات الثانوية وقواعد الانتهاكات واسعة النطاق، تستحق اهتمامًا خاصًا في هذا السياق. اذ تتماثل هيكلية المادة(٦٠٤:٣(٢) مع المادة (٦٠٣:٣) من مبادئ(CLIP) الخاصة بالتعدي واسع النطاق، فكلا النصين يشتركان في بعض الاهداف على الرغم من انهما قد يتأثران بالاعتبارات السياسية المختلفة. وكلاهما، اجاز للمحكمة عدم التقيد بالقاعدة العامة لقانون محل الحماية(*lex loci protection*) من اجل تطبيق قاعدة القانون الاقرب صلة بدلا من العديد من القوانين[٩١]. كذلك، فإن كل من المادتين، يمتلك نطاق واسع مختلف، اذ ان المادة(٦٠٤:٣(٢) ايضا تطبق على السلوك الذي لا يعتبر وجوده واسع النطاق، انسجاما مع الهدف المقصود، الذي يتمثل بزيادة اليقين القانوني لمزودي الخدمات المؤثرين على النطاق الدولي،- اذ ليس بالضرورة ان يكون التأثير واسع النطاق. اضافة الى ذلك، فان الحكم الخاص بالتعدي واسع النطاق للمادة(٦٠٣:٣) والتي تمتلك نطاقا مقيدا للتطبيق، حيث انها تشمل فقط عمليات الارسال التي يمكن ان

تؤدي الى حدوث التعدي في كل دولة حيث تتلقى الإشارات التي يتم بها إرسال المحتوى[٩٢]

من ناحية اخرى، لقد تضمنت المادة(٣٢١) من مبادئ معهد القانون الامريكي بعض الاستثناءات من التطبيق العادي لقواعد تنازع القوانين الأساسية المتعلقة بالتعدي على حقوق الملكية الفكرية. وهذه القواعد الاساسية نصت عليها المادة (٣٠١) التي أسست ورسخت للإقليمية، حيث طالبت المحكمة المختصة بتطبيق قانون كل دولة متضررة على جزء من التعدي الذي تحقق داخل حدودها. وكاستثناء تسمح المادة(٣٢١) للمحكمة المختصة بتطبيق قانون الدولة او قوانين الدول الاقرب صلة للنزاع في حالات التعدي على حقوق الملكية الفكرية الواسعة النطاق. بالإضافة الى ذلك، فان تلك الاحكام حددت بعض العوامل التي تسهل تحديد الدولة التي ترتبط ارتباطا وثيقا بالنزاع وهي: مكان اقامة الاطراف، المكان الذي تتمركز فيه علاقة الطرفين، مدى نشاطات واستثمارات الطرفين، الاسواق الرئيسية التي يوجه لها الطرفين انشطتهم[٩٣].

ان ادراج مبادئ(CLIP)لأحكام خاصة بشان القانون الواجب التطبيق على المسؤولية الثانوية، جاء على خلاف مبادئ معهد القانون الامريكي في هذه المسألة، اذ يبدو تأثره بحقيقة إن الحكم الاستثنائي بشأن التعدي الواسع النطاق[٩٤]، من شأنه أن يسمح للمحاكم بالخروج عن القاعدة العامة لقانون محل الحماية، الذي يكون له نطاق تطبيق أكثر تقييدا من الاحكام المماثلة لكل من مبادئ معهد القانون الامريكي. وكذلك المبادئ الكورية اليابانية المشتركة في المادة (٣٠٦) والتي تشمل التعدي الذي يحدث "في حالات غير معينه وفي دول متعددة"، ومقترح او مشروع الشفافية بشان الانتهاكات واسعة النطاق في المادة(٣٠٢(١)، فان كلا من تلك المبادئ يمتلك نطاقا واسعا في التطبيق بالمقارنة مع المادة(٣٠٦٠٣:)من مبادئ (CLIP) . اذ لا تطبق هذه المادة إلا في الحالات التي يكون وجود التعدي فيها واسع النطاق. اي يستلزم وفق المادة

المذكورة ان يتم ارسال المحتوى عبر وسائط واسعة ومنتشرة كما في الانترنت. وكذلك يجب أن يؤدي إلى التعدي على المحتوى في كل دولة يمكن استقبال الإشارات فيها. ان هذا الفهم الدقيق لمفهوم التعدي الواسع النطاق في مبادئ CLIP يعكس الخيار لنموذج أكثر احترامًا للطابع الإقليمي لحقوق الملكية الفكرية والحجج المناهضة للتخلي المتسرع عن الإقليمية[٩٥]. وهذا النهج الذي تتبعه مبادي (CLIP) عند التطبيق العملي للمادة اعلاه يعتبر قيدا على حقوق المؤلف والحقوق المجاورة، على خلاف العلامات التجارية، اذ لا يكون قيداً عليها إلا بصورة استثنائية[٩٦]. ومن ثم، فان العديد من حالات التعدي المتعددة الدول التي اشارت اليها مبادئ معهد القانون الامريكي في المادة(٣٢١(٢) هي خارج نطاق المادة(٣:٦٠٣) من مبادئ (CLIP).

ان العوامل المستخدمة لتحديد القانون الوحيد الواجب التطبيق في المادة(٣٢١ (٢) من مبادئ معهد القانون الامريكي(ALI) تبدو اكثر مرونة واقل تنباً والاكثر تفضيلاً بالنسبة لأصحاب حقوق النشر من مبادئ (CLIP). وكما لوحظ مسبقا، ان مبادئ (ALI) قد اشارت عند تحديد البلد او البلدان الاكثر صله بالنزاع الى عوامل منها، محل الإقامة او الانشطة لاقتصادية لكلا الطرفين وايضا الى استثمارات الطرفين والاسواق الرئيسية لهما[٩٧].

وعلى خلاف ذلك، حظي مكان التعدي باهتمام المادة (٣:٦٠٣ (٢)، الخاص باعتباره عامل من عوامل الربط وذي صله بالموضوع[٩٨]. وتميل المحاكم في الممارسة العملية، الى الاتجاه لتطبيق قانون المحكمة، وهذا قد يسهل الوصول الى نتيجة مفادها ان القانون الاكثر صلة هو قانون المحكمة. وكذلك، ذهبت المبادئ الكورية اليابانية المشتركة الى استخدام عوامل مماثله لتلك العوامل التي اشارت اليها المادة (٣:٦٠٣) عند تحديد "الدولة الاوثق صلة" بالنسبة الى التعدي الذي يحصل في الدول المتعددة وغير المحددة"، أي الواسعة النطاق[٩٩]. اما مشروع الشفافية الياباني تبنى نهجا مختلفا لتحديد القانون

الواجب التطبيق على التعدي الواسع النطاق. اذ اشارت للمادة (٣٠٢ (١) بانه" يكون قانون المكان حيث ظهرت فيه او تمت فيه نتائج استغلال حقوق الملكية الفكرية الى الحد الاعلى" ويتم تحديد ذلك فيما يتعلق بكمية الاستغلال، أو يطلق عليها قاعدة "تأثير السوق"[١٠٠].

على الرغم من عدم وجود شروط خاصه تتعلق بموقف القانون الواجب التطبيق على التعدي الثانوي او وسطاء الانترنت، الا ان مبادئ(ALI)، بالإضافة إلى مقترح الشفافية والمبادئ اليابانية الكورية المشتركة قد تؤدي أيضًا إلى تطبيق قانون واحد فيما يتعلق بالمسؤولية الثانوية الناشئة عن الأنشطة المتعددة الدول لوسطاء الإنترنت. كذلك، إن تطبيق قانون واحد، او مجموعه قليلة من القوانين، على انشطة الوسطاء قد يُستنتج ذلك من المادة(٣٢١) من مبادي معهد القانون الامريكي على التعدي واسع النطاق، التي لها نطاق تطبيق أوسع من احكام مبادئ(CLIP) في هذا الخصوص[١٠١].

وعلى الرغم من ذلك، فقد أثيرت المخاوف حول الحاجة الى استكمال قائمة عوامل الربط الواردة في المادة (٣٢١) من أجل استيعاب ادعاءات التعدي الثانوي بشكل أفضل[١٠٢]. غير أن هذا النهج يثير، في بعض جوانبه، مخاوف مماثلة لتلك التي تطرحها المادة(٦٠٤:٣(٢) من مبادئ (CLIP). مثل أوجه عدم اليقين المحتملة المتصلة بتفسير عامل الربط. وبغض النظر عن ذلك، فإن الاشارة الى "الدولة او الدول التي لها صلات وثيقة بالنزاع كعامل ربط في المادة(٣٢١) من مبادئ (ALI) والتي تتيح الفرصة لإثبات أن قوانين أكثر من دولة واحدة قابلة للتطبيق. هذا النهج قد يكون مناسبا للتعامل مع الانشطة التي تنفذ عبر الانترنت والتي تحدث آثارا مهمه في عدد من الدول، الى الحد الذي تسمح معه بتطبيق قوانين كل هذه الدول تطبيقا موزعا[١٠٣].

وبقدر ما يتعلق الامر بالمسؤولية الثانوية او غير المباشرة لوسطاء الانترنت عن التعدي على حقوق الملكية الفكرية، فان نموذج القواعد

المقترحة يعرض نهجين مختلفين. أحدهما يرتكز على تبني قواعد تنازع قوانين خاصة فيما يتعلق بالمسؤولية الثانوية الناجمة عن انشطة معينة لهؤلاء الوسطاء. كالقواعد التي تقود الى تطبيق قانون واحد، ويتجنب خضوعهم الى قوانين متعددة. اما النهج الاخر فيبدو اكثر تناغما مع وجهة النظر التقليدية القائلة بان القانون الواجب التطبيق على التعدي يحكم تحديد مسؤولية الشخص من عدمها، بشكل مباشر ام غير مباشر، بما في ذلك المسؤولية الثانوية. ووفقا لهذا النهج لا توجد قاعده مقترحه تختص بالوسطاء. اذ قد لا يخضع وسطاء الانترنت اللذين يقدمون خدماتهم أو مرافقهم او التسهيلات الاخرى في عدد من الدول، للمبدأ العام "لقانون محل الحماية" وقاعدة الإقليمية. ولكن قد يخضعون لأحكام القانون الواجب التطبيق الذي يكون له نطاقا واسعا عن ذلك التعدي. هذا النهج قد يتأثر بتوسع نطاق تقييد قاعدة قانون محل الحماية الاساسية الناجمة عن حكم التعدي الواسع النطاق. وقد يؤدي تطبيق مثل هذه القاعدة مستقبلا في المعاهدات التشريعية الدولية او الوطنية الى اثارة الجدل، وذلك نظرا للصلة الوثيقة بين قاعدة قانون محل الحماية ومبدا الاقليمية لحقوق الملكية الفكرية وآثاره على السيادة القانونية[١٠٤]. ومن ناحية اخرى، فان النهج القائم على صياغة حكم خاص باختيار القانون المتعلق بالوسطاء قد يؤدي إلى شكوك حول الأسباب وغيرها من أوجه عدم اليقين عند اللجوء الى قواعد تنازع قوانين مختلفة بشأن المسؤوليات الرئيسية والثانوية. وكذلك، فأنه قد يولد مخاوف بقدر ما يجعله بمثابة تقييد واسع لقاعدة قانون محل الحماية فيما يتعلق بالمسؤولية الثانوية عن التعدي على حقوق الملكية الفكرية.

ان المبدأ الأساسي الذي تقوم علية قاعدة تنازع القوانين الخاصة فيما يتعلق بالمسؤولية الثانوية عن التعدي على حقوق الملكية الفكرية عبر الانترنت هو التبسيط. والتي تهدف الى تجنب الصعوبات الناشئة عن تطبيق قوانين متعددة في وقت واحد على الخدمات

المقدمة عالميا. اذ في هذا السياق، يتم تقييم التفاعل بين النطاق العالمي لبعض الخدمات التي يقدمها الوسطاء والتوسع التكنلوجي الذي يمكّن من اعتماد قيود إقليمية موثوقة والتي لها اهمية عملية كبيرة في تنفيذ تلك القيود الاقليمية. وكذلك تكييف خدماتهم للامتثال للمعايير القانونية لمختلف الأقاليم، كما يتضح، في تنفيذ سياسة مواقع المدونات العالمية الصغيرة، التي تسمح للمستخدمين بإزالة أو حظر المحتوى فقط في ولايات قضائية محددة، وكذلك تكييف نشر الإعلان مع المكان الذي يصل منه المستخدم إلى الخدمة[١٠٥].

ربما ينبغي إعادة النظر فيما يتعلق بانتهاكات الملكية الفكرية، ولا سيما في ضوء الفكرة القائلة بأن هذه الخدمات كثيرا ما تستخدم لنشر وتوفير محتويات قد تكون لها في الممارسة العملية آثار كبيرة في عدد محدود من الولايات القضائية. ويبدو أنه في هذه الظروف لا ينبغي المغالاة في التأكيد على عبء الامتثال للقوانين المحلية نتيجة لتقديم الخدمات المقدمة إلى جميع تلك الولايات القضائية فيما يتعلق بالوسطاء بقدر ما تتوفر لديهم الوسائل اللازمة لتنفيذ التقنيات التي تمكنهم من فرض قيود إقليمية، وإذا لزم الأمر يمكنهم تصميم وتقديم خدمة لا تكون لها آثار كبيرة إلا في بعض الدول.

الخاتمة:

لقد تم تحديد مسؤولية وسطاء الانترنت على انها المنطقة التي تتطلب قوانين موضوعيه خاصة كما وسبق توضيحه، من بين جملة امور، من خلال احكام الملاذ الامن في قانون الألفية الجديدة لحقوق طبع ونشر المواد الرقمية في الولايات المتحدة(DMCA) والقيود المفروضة على توجيه التجارة الاليكترونية للاتحاد الاوروبي. ومع ذلك، لاتزال هناك اختلافات مهمة في هذا النطاق بين الانظمة القانونية، اذ اصبحت مسائل القانون الواجب التطبيق تحتل اهمية عملية كبيرة وخصوصا عندما يتم دمج او توحيد قضايا التعدي المتعدد الدول امام محكمة واحده. بالنظر للمجال العالمي وتعدد الجنسيات التي تتسم بها انشطة الوسطاء

فقد تصاعدت المخاوف حول عبء الاثبات وعدم القدرة على اخضاع مسؤولية الوسيط لقانون كل بلد من بلدان الحماية، وهو ما ينتج عن المنهج العام والذي يقضي بان القانون الذي يطبق على المسؤولية الثانوية او غير المباشرة للتعدي هو القانون الذي يحكم التعدي الرئيسي.

لقد تضمنت المادة(٣:٦٠٤(١) من مبادئ (CLIP) أحكام مبتكرة مستمده من هذا المنهج في بعض الحالات إلى تفضيل تطبيق قانون واحد على أنشطة وسطاء الانترنت. ان عدد من المسائل المتعلقة بمثل هذا الحكم تتطلب المزيد من المناقشات بشأن امور، مثل نطاق المستفيدين وتحديد العوامل الاكثر صلة التي تجعل من الممكن تطبيق قانون واحد. واما بموجب مبادئ(ALI) ومجموعات المبادئ الأخرى، يمكن أن يكون اللجوء إلى قانون واحد فيما يتعلق بوسطاء الإنترنت ناتجًا عن تطبيق الأحكام المحددة بشأن التعدي الواسع النطاق دون التخلي عن الرأي التقليدي القائل بأن القانون الواجب التطبيق على الانتهاك يحكم أيضًا المسؤولية الثانوية .

ومن الضروري تقييم التفاعل بين الأحكام الخاصة المتعلقة بالتعدي الثانوي وقواعد التعدي واسعة النطاق في ضوء قابلية الاخير للتطبيق على انشطة الوسطاء لتحديد فيما اذا كان المقترح الجديد ملائما وما هو النهج الذي ينبغي اتباعه من بين البدائل الممكنة. وإلى جانب تنازع القوانين، هناك خيار آخر لتحسين اليقين القانوني يتمثل في وضع أحكام نموذجية للقانون الموضوعي في هذا الميدان يمكن أن تسهم في تحقيق المواءمة الدولية في مجال يبدو فيه هذا التطور ضروريا بشكل خاص. ومع ذلك، تبين التجربة أن تحقيق التوحيد على مستوى القانون الموضوعي أصعب من تحقيقه في ميدان القانون الدولي الخاص وأن المواءمة الدولية التي تشمل بعض المبادئ الاساسية في هذا المجال لن تعني التوحيد الكامل للنظم القانونية، ومن ثم تبقى الحاجة إلى تحديد القانون الواجب التطبيق.

الهوامش

(1) Rita Matulionytė, IP and Applicable Law in Recent International Proposals, .jipitec. Volume 3 2012.pp 263-305. n. 154

(٢) زينة حازم خلف الجبوري، القانون الواجب التطبيق على مسؤولية مزودي خدمة الانترنت، مجلة جامعة تكريت، السنة١ المجلد١العدد٤ الجزء٢ حزيران ٢٠١٧، ص ٣٩٨

(٣)د شريف محمد غنام، التنظيم القانوني للإعلانات التجارية عبر شبكة الانترنت، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠١١ ص ١٣٩

(٤) د علاء التميمي، التنظيم القانوني لبنك الالكتروني عل شبكة الانترنت، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠١٢، ص ٢٠١

(٥)حيث رفعت شركة Viacom دعوى قضائية ضد YouTube، وهو موقع لمشاركة مقاطع الفيديو مملوكة لشركة Google، بزعم أن YouTube قد تورط في انتهاك لحقوق الطبع والنشر من خلال السماح للمستخدمين بتحميل وعرض مئات الآلاف من مقاطع الفيديو التي تملكها فياكوم دون إذن تاريخ الوصول ٢٠٢٠١٤١١٠ الساعة الحادية عشر مساءً
https://en.wikipedia.org/wiki/Viacom_International_Inc._v._YouTube,_Inc.

(٦) اليزابيث جونز، اوامر حجب المواقع الشبكية : تجربة المملكة المتحدة، تجيز تشريعات الاتحاد الاوربي ذلك من خلال المادة ٨ من التوجيه الاوربي ٢٠٠١/٢٩/ والتي تم دمجها ضمن قانون المملكة المتحدة القسم A ٩٧، وثيقة الويبو باللغة العربية wipo/ace/12/10 rev. ص ٢٢

(٧)انظر المواد التوجيه ٢٠٠٠/٣١/EC المؤرخ٨ حزيران/ ٢٠٠٠ لا تؤثر هذه المادة علي امكانيه قيام المحكمة أو السلطة الإدارية، وفقا للأنظمة القانونية الأعضاء بإلزام مقدم الخدمة بإنهاء أو منع الانتهاك في كل من المادة ١٢(٣)، المادة ١٣(٢)، المادة ١٤(٣)، كما لا يؤثر علي امكانيه قيام الدول الأعضاء وضع الإجراءات التي تحكم أزاله أو تعطيل الوصول إلى المعلومات.

(٨) للحصول على مثال على أمر يفرض على مزود خدمة الإنترنت اعتماد وسائل تقنية معينة لمنع أو محاولة منع وصول عملائها إلى موقع ويب ينتهك حقوق الطبع والنشر

و "إلى أي عنوان IP أو عنوان URL يكون غرضه الوحيد أو الغالب هو تمكين أو تسهيل الوصول إلى الموقع"، انظر المحكمة العليا في إنجلترا وويلز قسم المستشارية ،

Twentieth Century Fox Film Corp & Ors v British Telecommunications Plc [2011] EWHC 1981 Ch 28 July 2011 and [2011] EWHC 2714 Ch 26 October 2011.

(٩) وفيما يتعلق بمسؤوليه محرك البحث فيما يتعلق بواجبه في أزاله بعض الصور التي تنتهك حقوق الملكية الفكرية، انظر Arrêt n. ٨٢٧ المؤرخ ١٢ تموز/ ٢٠١٢ محكمة النقض الغرفة المدنية الاولى في فرنسا، القضية متاحه على الرابط التالي تاريخ الوصول ٢٠٢٠\١٤\٢٥ الساعة التاسعة مساءً

https://www.courdecassation.fr/jurisprudence_2/premiere_chambre_civile_568/827_12_23881.html

(١٠) د علاء التميمي، المصدر السابق، ص ٢٠٥

(١١) د شريف محمد غنام، المصدر السابق، ص ١٤٢

(١٢) د هايدي عيسى حسن، المصدر السابق، ص ٢٩٥، كذلك انظر،

J. Basedow, T. Kono and A. Metzger eds. intellectual Property in the Global Arena ، Jurisdiction, Applicable Law, and the Recognition of Judgments in Europe, Japan and the US, Tubingen, Mohr Siebeck, 2010, pp. 179-228, at, pp. 196-198.

(١٣) وفيما يتعلق بمسؤوليه محرك البحث فيما يتعلق بواجبه في أزاله بعض الصور التي تنتهك حقوق الملكية الفكرية، انظر في فرنسا Arrêtn. ٨٢٧ المؤرخ ١٢ تموز/ ٢٠١٢ محكمة النقض الغرفة المدنية الاولى، القضية متاحه على الرابط التالي تاريخ الوصول ٢٠٢٠\١٤\٢٥ الساعة التاسعة مساءً

https://www.courdecassation.fr/jurisprudence_2/premiere_chambre_civile_568/827_12_23881.html

(١٤) التقرير السنوي لرابطة القانون الدولي الخاص، تقرير اللجنة الثالثة ٢٠١٦، ص ١-١٨ متاحة على الربط ادناه تاريخ الوصول ٢٠٢٠\١٧\١١٧ الرابعة صباحا

https://www.academia.edu/25143057/ILA_Committee_on_Intellectual_Property_and_Private_International_Law_Third_Report_with_draft_guidelines_2016_

(١٥) د شريف محمد غنام، المصدر السابق، ص ١٤٣ وقد اشار الى ان القانون الالماني لسنة ١٩٩٧ والمتعلق بخدمة الاتصالات والمعلومات فقد اقام المسؤولية على اساس القواعد العامة للمسؤولية التقصيرية

(١٦) L.J. Oswald, "International Issues in Secondary Liability for Intellectual Property Rights Infringement," *American Business Law Journal*, vol. 45, 2008, pp. 247-282, pp. 248-251

البحث منشور على الموقع الالكتروني_ تاريخ الوصول ٢٠٢٠\١٤\٢٧ الساعة العاشرة مساءً
https://deepblue.lib.umich.edu/handle/2027.42/55398

(١٧) اذ ذهبت المادة ١٥ من التوجيه الاوربي ٢٠٠٠\٣١ الى منع فرض الالتزام على متعهد الايواء بمراقبة المعلومات الموجودة عل الموقع الذي يقوم باستضافته

(18) See G. Spindler y M. Leistner, "Secondary Copyright Infringement ،New Perspectives in Germany and Europe," IIC, vol. 37, 2006, pp. 788-821; M. Peguera Poch, La exclusion de responsabi ،lidad de los intermediarios en Internet, Granada, Comares, 2007; and P.A. De Miguel Asensio, Derecho privado de Internet, 4th ed., 2012, Navarra, Civitas, pp. 224-230

(١٩) القانون الأمريكي رقم ١٧المادة § ٥١٢. القيود على المسؤولية المتعلقة بالمواد على الإنترنت متاح على الرابط تاريخ الوصول ٥\١١ ٢٠٢٠
https://www.law.cornell.edu/uscode/text/17/512

(٢٠) د شريف محمد غنام، المصدر السابق، ص ١٦٢-١٦٥ لقد اتفقت بعدم مسؤولية مزود الخدمة عن المحتوى غير المشروع اذا كان دورة مقتصرا على مجرد النقل البسيط للمعلومات المادة ٥\١٢ ١ من القانون الامريكي ١٩٩٨، كذل انظر ، د علاء التميمي، المصدر السابق، ص ٢١٣ بنفس المعنى

(٢١) د محمد علي محمود، المصدر السابق، ص ٤٤٣ في عام ٢٠٠٨ اصدر معهد القانون الامريكي مجموعة متكاملة من احكام فض تنازع القوانين في مجال الملكية الفكرية كما اصدرت مجموعة ماكس بلانك الاوربية عام ٢٠١١ مقترحا مشابها الى حد كبير، كذلك انظر

See And even among the industrialized countries; for instance, see R.H. Weber, "Internet Service Provider Liability The Swiss Perspective," *JIPITEC*, vol. 1, 2010, pp. 145-150.

(٢٢) د محمد علي محمود، المصدر السابق، ص ٤٤٩

(٢٣) في الدراسة مقارنة نشرتها الويبو تحليل مقارن للنهج الوطنية ومسؤولية وسطاء الإنترنت، يسعى الأستاذان سنغ و Garrote إلى تحديد القواسم المشتركة المحتملة بين مذاهب المسؤولية المختلفة. تنقسم الدراسة إلى جزأين، الأول يتكون من ١"مسح

للتشريعات والفقه الوطني بشأن مسؤولية وسطاء الإنترنت في مجال حق المؤلف والحقوق المجاورة"، يغطي ٣٠ ولاية قضائية. والثاني يحتوي على استنتاج ناتج عن الدراسة الاستقصائية، التي تحدد الاتجاهات والقواسم المشتركة في معالجة مسؤولية وسطاء الإنترنت، الدراسة متاحة على الرابط ادناه؛ تاريخ الوصول ٢٠٢٠\٥\١٣ التاسعة مساءً

https://www.wipo.int/copyright/en/internet_intermediaries/

(٢٤) د شريف محمد غنام، المصدر السابق، ص ١٤٧ اما غلبية الفقه فترى ان مسؤولية مزود الخدمة تتوقف على نوع الخدمة التي يؤديها

(25) In favour of a standardization of the existing "patchwork of safe harbors," see M.A. Lemley, "Rationalizing Internet Safe Harbors," 6 *J. on Telecomm. & High Tech.* L., 2007-2008, pp. 101119, p. 107.

(٢٦) كريس فانستينكيست، الترتيبات التي تتخذها المؤسسات لمواجهة التعديات على الملكية الفكرية على الانترنت، اذ انشئ في عام ٢٠١٦ الاطار المنسق لمكافحة الجريمة الماسة بالملكية الفكرية ائتلاف IPC٣ وثيقة WIPO/ACE/12/10 REV. ص ٢٨

(٢٧) د محمد علي محمود، المصدر السابق، الفقرة ٤٥٣ ص ٤٥١

(28) J. De Beer and C.D. Clemmer, "Global Trends in Online Copyright Enforcement: A Non-Neutral Role for Network Intermediaries," 49 *Jurimetrics*, 2009, pp. 375-409.

(29) L. Edwards, "Role and Responsibility of Internet Intermediaries in the Field of Copyright and Related Rights

دراسات الويبو المجاورة الفقرات. IIIص ٧ ، IV ص٨ ، VII. ص ٢٦-٢٧ الدراسة متاحة عل الرابط التالي تاريخ الوصول ٢٠٢٠\٥\١٣ الساعة الواحدة ظهرا

https://www.wipo.int/publications/en/details.jsp?id=4142&plang=EN.

(٣٠) من التوجيه ٣١/٢٠٠٠

(٣١) انظر تفاصيل اكثر بشأن الكيفية التي يظل بها عدم اليقين التنظيمي في الاتحاد الأوروبي فيما يتعلق بوضع وسطاء الإنترنت بموجب أحكام توجيه التجارة الإلكترونية،(Directive 2000/31/EC)، الفرع (٣,٤) "الحاجة إلى مزيد من التوضيح بشأن نظام الوسطاء في توجيه التجارة الإلكترونية"، ص (٢٤) البحث متاح على الربط ادنا تاريخ الوصول ٢٠٢٠\٥\١٨

https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/txt/?uri=celex%3a52011sc1641

(32) EU Commission, "First Report on the Application of Directive 2000/31/EC" 2003, section 4.6, *http://www.europarl.europa.eu/RegData/docs_autres_institutions/commission_europeenne/com/2003/0702/COM_COM20030702_EN.pdf*

(٣٣) حكم محكمة الغرفة الثالثة في ١٩\ نيسان\٢٠١٢ الذي صدر على مزود خدمة الانترنت عبر الخادم FTP تطلب منه تقديم اسم وعنوان الشخص المستخدم عنوان IP حول التعدي على حقوق الطبع والنشر والحقوق المجاورة، معالجة البيانات عن طريق الإنترنت، انتهاك حق حصري، الكتب الصوتية المتاحة عبر خادم FTP. القرار متاح على الرابط الالكتروني

http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf;jsessionid=29E542AFF26410495C7D6B687E77C80C?text=&docid=121743&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part

(٣٤) وبشأن الطابع الإشكالي لتلك الآليات من منظور الاتحاد الأوروبي لحماية البيانات، انظر "رأي المشرف الأوروبي على حماية البيانات بشأن اقتراح قرار المجلس بشأن إبرام الاتفاق التجاري لمكافحة التقليد" المؤرخ ٢٤ نيسان/أبريل ٢٠١٢ <http://www.edps.europa.eu>.

(٣٥) د علاء التميمي، المصدر السابق، ص ٢٠٠ وقد اشار في الهامش رقم ٢ الى اخذ القضاء الايطالي محكمة روما الا ان طبيعة متعهد الايواء تفرض علية ان يمارس نوعا من الرقابة التوجيهية عل محتوى المواقع الالكترونية التي يؤويها

(36) Scarlet Extended v SABAM EU:C:2011:771; [2012] E.C.D.R. 4 at [5].

(37) SABAM v Netlog EU:C:2012:85; [2012] 2 C.M.L.R. 18 at [27].

(38) Scarlet Extended v SABAM EU:C:2011:771; [2012] E.C.D.R. 4; SABAM v Netlog EU:C:2012:85; [2012] 2 C.M.L.R. 18 at [27

(39) Scarlet Extended v SABAM EU:C:2011:771; [2012] E.C.D.R. 4 at [5]; SABAM v Netlog EU:C:2012:85; [2012] 2 C.M.L.R. 18 at [27].

(٤٠) Edwards, "The Fall and Rise of Intermediary Liability Online" in *Law and the Internet* 2009, p.74.

(41) G. Dinwoodie, R. Dreyfuss and A. Kur, 'The Law Applicable to Secondary Liability in Intellectual Property Cases,' *Journal of International Law and Politics*, vol. 42, 2009, pp. 201-235, pp. 233-234

(٤٢) دين ماركس، التدابير الطوعية لقطاعات الصناعة للحد من القرصنة على الانترنت، والتي اطلق عليها نهج تتبع المال وهو من التدابير الطوعية للحد من القرصنة على

الانترنت والذي يمكن ان يؤدي موفرو خدمات الاستضافة، wipo/ace/12/10 rev. ص ٣٤

(43) M. MacCarthy, "What Payment Intermediaries Are Doing About Online Liability and Why It Matters," 25 *Berkeley Tech. L.J.*, 2010, pp. 1037-1120, at p. 1116.

(٤٤) وكمثال رائد، انظر الحوار العالمي للأعمال التجارية بشأن التجارة الإلكترونية، "التوصيات التي قدمها الفريق العامل المعني بحقوق الملكية الفكرية المعني بإجراءات الإشعار والتنحي"، أيلول/سبتمبر ٢٠٠٠، <http:/www.gbd-e.org>.

(٤٥) فعلى سبيل المثال، وعلى النقيض من النهج الذي اعتمده توجيه الاتحاد الأوروبي ٣١/٢٠٠٠ بشأن التجارة الإلكترونية، فإن الصكوك المتعلقة بالتجارة الإلكترونية التي اعتمدتها الأونسيترال، مثل اتفاقية الأمم المتحدة لعام ٢٠٠٥ بشأن استخدام الاتصالات الإلكترونية في العقود الدولية التي دخلت حيز النفاذ في ١ آذار/مارس ٢٠١٣، < لا تتناول مسؤولية وسطاء الإنترنت https://uncitral.un.org/

(٤٦) نص الاتفاقية التجارية لمكافحة التزييف وقع بالأحرف الأولى في ٢٥ تشرين الثاني / نوفمبر ٢٠١٠ بين الاتحاد الأوروبي والدول الأعضاء فيه، أستراليا، كندا، اليابان، جمهورية كوريا، الولايات المكسيكية المتحدة، المملكة المغربية، ونيوزيلندا وجمهورية سنغافورة السويسري والولايات المتحدة الأمريكية في اقتراح مقرر المجلس على إبرام اتفاق في ٢٤ حزيران / يونيه ٢٠١١، ٢٠١١ ٣٨٠ النهائي

(٤٧) مشروع مسودة هذه الاتفاقية نيسان (٢٠١٠) متاح على الرابط ادناه
http://trade.ec.europa. eu/doclib/docs/2010/april/tradoc_146029.pdf.

(48) M. E. Kaminski, An Overview and the Evolution of the Anti-Counterfeiting Trade Agreement, 21 *Alb. L.J. Sci. & Tech.*, 2011, pp. 385-444., at pp. 438-440

(٤٩) هذه سمه مشتركه لجميع المجموعات الأربع من المبادئ المتعلقة بدعاوي الملكية الفكرية عبر الحدود التي صيغت في السنوات الأخيرة: مبادئ معهد القانون الأمريكي الناظمة للولاية القضائية واختيار القانون والاحكام في الملكية الفكرية في المنازعات، ناشرو معهد القانون الأمريكي، سانت بول، ٢٠٠٨ مبادئ ALI ؛ المبادئ المتعلقة بتنازع القوانين في الملكية الفكرية التي أعدتها مجموعه ماكس بلانك الأوروبية المعنية بتنازع القوانين في الملكية الفكرية لعام٢٠١١ مبادئ CLIP اقتراح الشفافية

بشان القانون، واختيار القوانين، والاعتراف وإنفاذ الاحكام في الملكية الفكرية لعام٢٠٠٩ اقتراح الشفافية اليابانية مدرجه في المرفق الثالث ومبادئ القانون الدولي الخاص بشان حقوق الملكية الفكرية، الاقتراح المشترك الذي صاغه أعضاء رابطه القانون الدولي الخاص لكوريا واليابان ٢٠١٠ المبادئ اليابانية الكورية المشتركة ٢٠١١، انظر

J. Basedow, T. Kono and A. Metzger eds., Intellectual Property in the Global Arena, Tubingen, Mohr Siebeck, 2010, pp. 394-402;

(٥٠) اليزابيث جونز، المصدر السابق، EWHC 1981 Ch ٥، المشهورة باسم قضية Newzbin٢ . وكانت هذه القضية بمثابة اختبار بالنسبة لكبريات استوديوهات الافلام التي نجحت في اصدار أمر قضائي يلزم شركة بريتيش تيليكوم BT مزود خدمات انترنت في المملكة المتحدة بحجب وصول المشتركين الى موقع شبكي اسمه Newzbin٢ . ودعم الطلب عدد من= =قطاعات الصناعة الإبداعية التي تواجه ارتفاعاً في انتهاكات حقوقها المتعلقة بحق المؤلف على الانترنت، ص ٢٣ WIPO/ACE/12/10 REV.

(٥١) د علاء التميمي، المصدر السابق، ص ١٩١ عرفه في الهامش رقم ١ الخادم عبارة عن جهاز كمبيوتر ذي مواصفات خاصة ونظام تشغيل خاص يعمل على تخزين البرامج والملفات التي تشكل مادة المواقع الالكترونية ليتمكن المتعاملون مع هذه المواقع من تصفحها عبر الأنترنت،

(٥٢) اللائحة التنظيمية في الاتحاد الاوروبي رقم ٢٠٠٧/٨٦٤ المؤرخة ١١ تموز/ ٢٠٠٧ بشأن القانون الواجب التطبيق على الالتزامات غير التعاقدية روما الثانية OJ 2007 L ١٩٩، ص ٤٠

(53) see A. Dickinson, *The Rome II Regulation The Law Applicable to Non-contractual Obligations*, Oxford, OUP, 2008, p. 587 فيما يتعلق بالنطاق الواسع للمادة(15)

(54) See G. Spindler y M. Leistner, "Secondary...," *cit.*, p.816; P.A. De Miguel Asensio, *Derecho...cit.*, pp. 270-273; A. Metzger, "Germany," T. Kono ed., *Intellectual Property and Private International Law Comparative Perspectives*,

Oxford, Hart, 2012, pp. 581617, p. 611; N. Boschiero and B. Ubertazzi, "Italy," T. Kono ed., *Intellectual cit.*, pp. 707-762, at p. 750;

(55) J. Drexl, "Internationales Immaterialguterrecht," *Munchener Kommentar zum Burgerlichen Gesetzbuch*, 5th ed, Bd. 11, Munich, C.H. Beck, 2010, pp. 1344-1491, at pp. 1448-1449

(56) seeArticle 15 d; and D. Moura Vicente, "La propriete intellectuelle en droit international prive," *R. des* C., vol. 335, 2008, pp. 105-504, at pp. 375-379.

(57) ALI§ 301 ALI Principles, comment h.

(٥٨) د محمد علي محمود، المصدر السابق، ص ٤٤٤ لقد تضمنت كل من المبادئ ALI والمقترح الاوربي النص على هذه القاعدة لبيان المحكمة المختصة والقانون الواجب التطبيق المادة ١\٣١٣ والمادة ٣:٦٠٣ من كلاهما على التوالي

(59) See ALI Principles, Illustrative Overview in "Introductory Note to Part III.

(٦٠) د شريف محمد غنام، المصدر السابق، ص ١٤٠ كما هو الحال في دعوى المسؤولية التقصيرية ودعوى المنافسة غير المشروعة

See, e.g., A.P. Reindl, "Choosing Law in Cyberspace: Copyright Conflicts on Global Networks," 19 *Mich. J. Int'l L.*, 1997-1998, pp. 799-871; and A. Ohly, "Choice of Law in the Digital Environment،Problems and Possible Solutions," in J. Drexl and A. Kur eds., *Intellectual Property and Private International Law*, Oxford, Hart, 2005, pp. 241et seq.

(٦١) وتمشيا مع توصية الويبو المشتركة لعام ٢٠٠١ بشأن الأحكام المتعلقة بحماية العلامات، وغيرها من حقوق الملكية محاكمة في علامات، على شبكة الإنترنت مجرد إمكانية الوصول إلى موقع على شبكة الانترنت في بلد ما لا يدعم استنتاج أن الموقع ينتج في ذلك البلد تأثير السوق الكبير المطلوب للعثور على التعدي نتيجة للأنشطة المنفذة من خلال الإنترنت

http://www. wip.p.,int/abput-i.p/en/.deyelppment_iplaw/pub845.,htm

(62) P. A. De Miguel Asensio, "The Private International Law of Intellectual Property and of Unfair Commercial Practices: Coherence or Divergence?," S. Leible and A. Ohly eds., *Intellectual Property and Private International Law*, Tubingen, Mohr Siebeck, 2009, pp. 137-190, p. 178. See ECJ Judgment of 18 October 2012, C-173/11, *Football Dataco*, para. 39

(63) G. Dinwoodie, R. Dreyfuss and A. Kur, 'The Law Applicable.," *cit.*, pp. 205-209.

(64) Y. Nishitani, "Copyright Infringement on the Internet and Service Provider's Liability -AJapanese Approach from a Comparative Perspective," A. Schulz ed.,

Legal Aspects of an E-Commerce Transaction, Munich, 2006, pp. 41-53, pp. 52-53.

(65) Graeme b. dinwoodie ,rochelle c. dreyfuss ,annette kur , b. The Autonomous Tort Approach to Choice of Law, *international law and politics* vol. 42:201 pp 201 ، 235. p231

(٦٦) تأسست مجموعة ماكس بلانك الأوروبية المعنية بتنازع القوانين في مجال الملكية الفكرية CLIP في عام ٢٠٠٤ من قبل مجموعة من العلماء العاملين في مجالات الملكية الفكرية والقانون الدولي الخاص. بالإضافة إلى العمل البحثي، تقدم أيضًا المشورة إلى مشرعي القوانين على المستوى الوطني ومستوى الاتحاد الأوروبي، حول قضايا الولاية القضائية وتنازع القوانين والاعتراف وتنفيذ الأحكام الأجنبية. قامت المجموعة بتطوير مجموعة من المبادئ حول تنازع القوانين في الملكية الفكرية تغطي هذه المبادئ الولاية القضائية الدولية، والقانون الواجب التطبيق، والاعتراف بالأحكام الأجنبية في مجال الملكية الفكرية وإنفاذها. كما يتطرقون إلى القضايا المتعلقة بانطباق حقوق الملكية الفكرية في البيئة الرقمية، وتم وضع الصيغة النهائية للمبادئ في عام ٢٠١١ تاريخ الوصول ١٦\١١ ٢٠٢٠

https://dig.watch/actors/european-max-planck-group-conflict-laws-intellectual-property

(٦٧) انظر المادة ٣:٦٠٤ من مبادئ CLIP والخاصة بالتعدي الثانوي والمتعلقة بالإعفاءات منه

See A. Kur, "Article 3:604 CLIP Principles," Conflict of laws in Intellectual Property: The CLIP Principles and Commentary, Oxford, OUP, forthcoming.

(68) G. Dinwoodie, R. Dreyfuss and A. Kur, 'The Law Applicable...," cit., pp. 216-217.

(69) R. Kojima, R. Shimanami and M. Nagata, "Applicable.," cit., at p. 197.

(70) A. Kur, "Article 3:604 CLIP Principles," Conflict,cit., C17.

(٧١) انظر المادة ٣:٦٠٤ ١ من قواعد CLIP

(٧٢) انظر المادة ٣:٦٠٤١٢ من قواعد CLIP

(٧٣) انظر المادة ٣:٦٠٤ ٣

(٧٤) "Article 3:604 CLIP Principles 2 In case of facilities or services being offered or rendered that are capable of being used for infringing and non-infringing purposes by a multitude of users without intervention of the person offering or

rendering the facilities or services in relation to the individual acts resulting in infringement, the law applicable to the liability of that person is the law of the State where the center of gravity of her/his activities relating to those facilities or services is located.

(٧٥)انظر للمادة ٣:٦٠٤ (١)

(76)Rita Matulionytė, IP and Applicable Law in Recent International Proposals Report for the International Law Association, op. cit. n155,p291

(77)L.J. Oswald, "International...," cit., pp. 266-274.

(٧٨) ملاحظة الهامش رقم٤ من هذا البحث حول نصوص المواد المذكورة ص ٥

(79)L. Edwards, "The Fall and Rise of Intermediary Liability Online," L. Edwards and C. Waelde eds., Law and the Internet, 3rd ed., 2009, Oxford, Hart, pp. 47-88, at pp. 67-69.

(٨٠)فعلى سبيل المثال، انظر حكم محكمة العدل الأوروبية المؤرخ ١٢ تموز/يوليه ٢٠١١، C-٠٩/٣٢٤ لوريال، الفقرات ١٠-٢٠١٠. ١٠٦-١١٦.

(81)With regard to the situation in Germany and Spain, see H. Hoffmann, "§ 10 TMG," G. Spindler/F. Schuster, *Recht der elek،tronischen Medien,* 2nd ed., Munich, C.H.Beck, 2011, pp. 15261536; and M. Peguera, "Internet Service Providers' Liability in Spain Recent Case Law and Future Perspectives," *JIPITEC,* vol. 1, 2010, pp. 151-171

(٨٢) وعند مناقشة اللجوء إلى الإقامة المعتادة للوسيط كعامل ربط والقلق من أن الوسطاء يمكن أن يحددوا عمداً مكان إقامتهم المعتادة في بلدان ذات مستوى منخفض من الحماية، يتم تناول مثل هذا القلق في مبادئ CLIP من خلال إدخال حد ادنى موضوعي مشترك في المادة ٣: ٦٠٤ ٣.انظر *R. Kojima, R. Shimanami and M. Nagata, "Applic*able.," *cit.*, at p. 197.

(83)Andrew F. Christie .Private international law principles for ubiquitous intellectual property infringement، A solution in search of a problem?, Journal of Private International Law, Vol. 13, No. 2017 p32
http://www.tandfonline.com/doi/full/10.1080/17441048.2017.1304047

(٨٤) د اشرف جابر السيد-مسؤولية مقدمي خدمات الانترنت عن المضمون غير المشروع : دراسة خاصة لمسؤولية متعهدي الايواء، مجلة حقوق حلوان للدراسات القانونية والاقتصادية، مجلد ٢٢، تموز ٢٠١٠ ص ٤١-٤٢

(٨٥) للتفصيلات اكثر عن انظر

Rita Matulionyte , Law Applicable to Copyright Infringements in the ALI and CLIP Proposals p .216-217

(٨٦) د اشرف جابر السيد–المصدر السابق ص ٧٨–٧٩

(87)Rita Matulionytė, IP and Applicable Law in Recent International Proposals Report for the International Law Association , op. cit, n66-67,p275

(٨٨)،وفي الواقع، في مثل هذه الحالات، يبدو أن تطبيق قانون محل الحماية فيما يتعلق بوسيط الإنترنت يكاد يكون مسلم به قرار محكمة انظر *Arret n. 827 of 12 July 2012 Premiere chambre civile ،Cour de cassation*

https://www.courdecassation.fr/jurisprudence_2/premiere_chambre_civile_568/827_12_23881.html

(٨٩) انظر المادة ٣٢١ من مبادئ ALI والمادة ٣:٦٠٣ من مبادئ CLIP ومبادئ الشفافية المادة ٣٠٢ والمبادئ الكورية اليابانية ٣٠٦

(90)R. Matulionyte, Law Applicable to Copyright A Comparison of the ALI and CLIP Proposals, Cheltenham, Edward Elgar, 2011, pp. 166-202

(٩١) ان قاعدة الصلة الأقرب هي قاعدة مرنة للغاية. ولتحديد القانون الواجب التطبيق على قضية، يُطلب من المحاكم أن تأخذ في الاعتبار مجموعة متنوعة من العوامل. فإنها من ناحية، تساعد على التغلب على مساوئ كل عامل ربط منفرد.ومن ناحية أخرى، توفر القليل جدا من اليقين القانوني وإمكانية التنبؤ، إن وجد انظر

=R. Matulionyte. IP and Applicable Law in Recent International Proposals Report for the International Law Association, op. cit.n144,p.289

(92)Andrew F. Christie, Private international law principles for ubiquitous intellectual property infringement ،A solution in search of a problem?, *Journal of Private International Law*, Vol. 13, No. 2017 p.22

http://www.tandfonline.com/doi/full/10.1080/17441048.2017.1304047

(٩٣) د محمد علي محمود، المصدر السابق، فقرة ٤٤٢ ص ٤٤٥ علاوة على ذلك، تسمح الفقرة ٣٢١ ٢ للطرف بأن يثبت أنه فيما يتعلق بدول معينة مشمولة بالإجراء، إذا كان الحل الذي توفره أي من قوانين تلك الدول يختلف عن حل القانون المنطبق على الحالة ككل نظرًا لإغلاقها فيما يتعلق بالنزاع، تأخذ المحكمة المختصة هذا الاختلاف في الاعتبار عند تحديد نطاق المسؤولية وسبل الانتصاف. يمكن العثور على ضمانات مماثلة في المادة ٣: ٦٠٣.

(94) Andrew F. Christie, *op. cit.,p 22*

(95) A. Metzger, "Applicable Law under the CLIP Principles: A Pragmatic Revaluation of Territoriality," J. Basedow, T. Kono and A. Metzger eds., *Intellectual...cit.*, pp. 174-175;.

(٩٦) . Kur, "Article 3:603 CLIP Principles," *Conflict., op. cit.*, C9.

(٩٧) ملاحظة نص المادة ٣٢١ من مبادئ ALI

(٩٨) وفقًا للمادة ٣: ٦٠٣ ٢ مبادئ CLIP "عند تحديد الدولة التي لها أوثق صلة بالتعدي، تأخذ المحكمة جميع العوامل ذات الصلة في الاعتبار، ولا سيما ما يلي: أ محل الإقامة المعتاد للمخالف ؛ ب مكان العمل الرئيسي للمتعدي ؛ ج المكان الذي تم فيه تنفيذ أنشطة جوهرية لتعزيز التعدي بأكمله ؛ د المكان الذي يكون فيه الضرر الناجم عن التعدي كبيرًا فيما يتعلق بالتعدي بأكمله.

(٩٩) انظر المادة ٣٠٦ من المبادئ الكورية اليابانية المشتركة

(١٠٠) نظرية تاثير السوق ريتا المقترحات الدولية بند ٥، ووفقاً لقاعدة تأثير السوق، فإن قانون دولة معينة ألف سيحكم السلوك الذي يحدث في الدولة باء إذا كان لذلك السلوك آثار حقيقية أو محتملة في الدولة ألف؛ والعكس صحيح، لن يطبق قانون الدولة باء على السلوك الذي يحدث في إقليمها إذا لم يكن لهذا السلوك آثار على السوق في الدولة الف.

R. Kojima, R. Shimanami and M. Nagata, "Applicable.," *cit.,* at p. 197.

(101) Andrew F. Christie, *op. cit.p.22*

(102) G. Dinwoodie, R. Dreyfuss and A. Kur, 'The Law Applicable.," *op. cit.*, pp. 214-216 https://nyujilp.org/wp-content/uploads/2013/02/42.1-Dinwoodie-Dreyfuss-Kur.pdf

(103) D. Yokomizo, "Intellectual Property Infringement on the Internet and Conflict-of-laws," AIPPI Journal, May 2011, pp. 104114, p. 109

(104) A. Kur, "Article 3:603 CLIP Principles," *Conflict*., op. cit., C6

(105) M. Trimble Landova, "The Future of Cybertravel: Legal Implications of the Evasion of Geolocation," 22 Ford. Intell. Prop. Media &Ent. L.J., 2012, pp.567-657, p. 586

SSRN: https://ssrn.com/abstract=1937960

المصادر

المصادر العربية

١. د علاء التميمي –التنظيم القانوني للبنك الالكتروني على شبكة الانترنت– دار الجامعة الجديدة – الاسكندرية– ٢٠١٢
٢. د شريف محمد غنام – التنظيم القانوني للإعلانات التجارية عبر شبكة الانترنت– دار الجامعة الجديدة– الاسكندرية – ٢٠١١
٣. د هايدي عيسى حسن– تنازع القوانين في مسائل الملكية الفكرية– لمار النشر والتوزيع–الاصدار الاول– ٢٠١٩
٤. د محمد علي محمود– مدى تأثير التجارة الالكترونية في تنازع القوانين ذي الطابع الدولي–دار النهضة –٢٠١٣

المصادر الاجنبية

1. Dickinson, The Rome II Regulation The Law Applicable to Non-contractual Obligations, Oxford, OUP, 2008
2. Schulz ed., Legal Aspects of an E-Commerce Transaction, Munich, 2006
3. D. Moura Vicente, “La propriete intellectuelle en droit international prive,” R. des C., vol. 335, 2008
4. D. Yokomizo, “Intellectual Property Infringement on the Internet and Conflict-of-laws,” AIPPI Journal, May 2011
5. Edwards, “The Fall and Rise of Intermediary Liability Online” in Law and the Internet 2009
6. Edwards and C. Waelde eds., Law and the Internet, 3rd ed., 2009, Oxford
7. G. Dinwoodie, R. Dreyfuss and A. Kur, ‘The Law Applicable to Secondary Liability in Intellectual Property Cases,’ Journal of International Law and Politics, vol. 42, 2009
8. G. Spindler y M. Leistner, “Secondary Copyright Infringement - New Perspectives in Germany and Europe,” IIC, vol. 37, 2006
9. J. Drexl and A. Kur eds., Intellectual Property and Private International Law, Oxford, Hart, 2005,
10. J. Drexl, “Internationales Immaterialguterrecht,” Munchener Kommentar zum Burgerlichen Gesetzbuch, 5th ed, Bd. 11, Munich, C.H. Beck, 2010

11. J. De Beer and C.D. Clemmer, "Global Trends in Online Copyright Enforcement: A Non-Neutral Role for Network Intermediaries," 49 Jurimetrics, 2009
12. L.J. Oswald, "International Issues in Secondary Liability for Intellectual Property Rights Infringement," American Business Law Journal, vol. 45, 2008
13. M.A. Lemley, "Rationalizing Internet Safe Harbors," 6 J. on Telecomm. & High Tech. L., 2007-2008
14. M. Peguera Poch, La exclusion de responsabilidad de los intermediarios en Internet, Granada, Comares, 2007
15. M. Mac Carthy, "What Payment Intermediaries Are Doing About Online Liability and Why It Matters," 25 Berkeley Tech. L.J., 2010
16. M. E. Kaminski, An Overview and the Evolution of the Anti-Counterfeiting Trade Agreement, 21 Alb. L.J. Sci. & Tech., 2011
17. M. Peguera, "Internet Service Providers' Liability in Spain Recent Case Law and Future Perspectives," JIPITEC, vol. 1, 2010
18. R. Matulionyte, Law Applicable to Copyright A Comparison of the ALI and CLIP Proposals, Cheltenham, Edward Elgar, 2011
19. Rita Matulionytė, IP and Applicable Law in Recent International Proposals, .jipitec. Volume 3 2012
20. R. Kojima, R. Shimanami and M. Nagata, "Applicable Law to Exploitation of Intellectual Property Rights in the Transparency Proposal.
21. R.H. Weber, "Internet Service Provider Liability The Swiss Perspective," JIPITEC, vol. 1, 2010,
22. P.A. De Miguel Asensio, Derecho privado de Internet, 4th ed., 2012, Navarra, Civitas, pp. 224-230
23. L. Edwards, "The Fall and Rise of Intermediary Liability Online," L.
24. Tubingen, Mohr Siebeck Arena - Jurisdiction, Applicable Law, and the Recognition of Judgments in Europe, Japan and the US, 2010

دراسات وبحوث

١. د اشرف جابر السيد–مسؤولية مقدمي خدمات الانترنت عن المضمون غير المشروع : دراسة خاصة لمسؤولية متعهدي الايواء– مجلة حقوق حلوان للدراسات القانونية والاقتصادية –مجلد ٢٢ –تموز
٢. زينة حازم خلف الجبوري – القانون الواجب التطبيق على مسؤولية مزودي خدمة الانترنت – مجلة جامعة تكريت –السنة١ المجلد١العدد٤ الجزء٢ حزيران ٢٠١٧
3. Lynda J. Oswald- Secondary Liability for Intellectual Property Law Infringement in the International Arena: Framing the Dialogue July 2007
https://deepblue.lib.umich.edu/handle/2027.42/55398 .٤
٥. اليزابيث جونز– اوامر حجب المواقع الشبكية : تجربة المملكة المتحدة – وثيقة الويبو باللغة العربية wipo/ace/١٢/١٠

الدراسة مقارنة نشرتها الويبو تحليل مقارن للنهج الوطنية ومسؤولية وسطاء الإنترنت على الرابط: https://www.wipo.int/copyright/en/internet_intermediaries/

٦. كريس فانستينكيست– الترتيبات التي تتخذها المؤسسات لمواجهة التعديات على الملكية الفكرية على الانترنت وثيقة WIPO/ACE/12/10 REV

دراسات الويبو L. Edwards دور ومسؤوليه وسطاء الإنترنت في مجال حق المؤلف والحقوق المجاورة

https://www.wipo.int/publications/en/details.jsp?id=4142&plang=EN

7. Andrew F. Christie, Private international law principles for ubiquitous intellectual property infringement – A solution in search of a problem?, Journal of Private International Law, Vol. 13, No. 2017

http://www.tandfonline.com/doi/full/10.1080/17441048.2017.1304047

قرارات محاكم

١- محكمة النقض الغرفة المدنية الاولى- **Arrêt n** ٨٢٧. على الرابط ادناه
https://www.courdecassation.fr/jurisprudence_2/premiere_chambre_civile_568/827_12_23881.html

٢- حكم محكمة الغرفة الثالثة في ١١٩\ نيسان\٢٠١٢ الذي صدر على مزود خدمة الانترنت عبر الخادم **FTP** انظر الرابط ادناه
http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf;jsessionid=29E542AFF26410495C7D6B687E77C80C?text=&docid=121743&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part

القوانين

١- القانون الأمريكي رقم ١٧المادة § ٥١٢
https://www.law.cornell.edu/uscode/text/17/512

٢- التوجيه الاوربي ٣١\٢٠٠٠

٣- تقرير من اللجنة الى البرلمان الأوروبي والمجلس الأوروبي اللجنة الاقتصادية والاجتماعية
EU Commission, "First Report on the Application of Directive 2000/31/EC" 2003, section
http://www.europarl.europa.eu/RegData/docs_autres_institutions/commission_europeenne/com/2003/0702/COM_COM20030702_EN.pdf