جامعة النجاح الوطنية
كلية الدراسات العليا

الحماية القانونية لحق المؤلف في فلسطين
دراسة مقارنة

إعداد
زينب عبد الرحمن عقلة سلفيتي

إشراف
الدكتور أمجد عبد الفتاح حسان

قدمت هذه الأطروحة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص بكلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية في نابلس، فلسطين.
2012م

الحماية القانونية لحق المؤلف في فلسطين
دراسة مقارنة

إعداد
زينب عبد الرحمن عقلة سلفيتي

نوقشت هذه الأطروحة في 2/8/ 2012 وأجيزت.

أعضاء لجنة المناقشة		التوقيع
1. د. أمجد حسان	رئيسا ومشرفا	.....
2. د. غسان خالد	ممتحنا داخليا	.....
3. د. محمد خلف	ممتحنا خارجيا	.....

قال العماد الأصفهاني في مقدمة معجم الأدباء:

" أني رأيت أن لا يكتب إنسان كتابا في يومه إلا قال في غده:

لو غير هذا لكان **أحسن**...

لو زيد هذا لكان **يستحسن**...

لو قدم هذا لكان **أفضل**...

لو ترك هذا لكان **أجمل**...

... وهذا من **أعظم العبر**، وهو دليل على استيلاء **النقص على كافة البشر**".

إهداء

إلى روح الحبيب المصطفى صلى الله عليه وسلم
إلى سيد الأنام إلى المعلم الأول للإنسانية...

إلى وطني المحتل فلسطين والى أولى القبلتين وثالث الحرمين الشريفين الى المسجد الأقصى ومدينة القدس مدينة لا تعرف الحدود...

إلى من يضحون بحياتهم لنحيا حياة أفضل...

إلى الذين يتعذبون في الزنازين الرطبة ولكن الله يلهمهم الصبر والثبات ويفرج عنهم...

إلى أبي رحمه الله وجعل جنات الرضوان مأواه...

إلى أمي حفظها الله وأطال في عمرها إلى الإنسانة العظيمة التي أحب...

إلى إخوتي وأخواتي اهدي هذا البحث...

إلى جامعتي الحبيبة جامعة النجاح الوطنية ممثلة برئيسها الدكتور رامي الحمدالله وجميع العاملين فيها...

إلى أسرة كلية القانون وأساتذتي الذين علموني أينما كانوا...

الى استاذي والمشرف على رسالتي الدكتور أمجد حسان الذي كان لتوجيهاته الأثر الطيب على هذه الرسالة ....إلى كل هؤلاء كان هذا الإهداء...

الشكر والتقدير

﴿....رَبِّ أوزعني أَنْ أَشْكُرَ نِعْمَتَكَ التي أَنْعمْتَ عَلَيَّ وَعَلَى والديّ....﴾

صدق الله العظيم (سورة النمل الآية 19).

فشكراً لله على كريم نعمائه التي لا تعد ولا تحصى، ولا تقدر أو توصف، وصلاة وسلاماً على سيدنا محمد رسول الله الذي جاء في حديثه الكريم: "من لا يشكر الناس لا يشكر الله".

فخالص شكري وعظيم امتناني، إلى صانعة الرجال ومربية الأبطال، إلى حرائر فلسطين، القابضات على الجمر في هذا الزمن الصعب، إلى شقائق الرجال، إلى المرأة المضحية في كل مكان اشكرهن لأنهن مصدر إلهامي.

وإلى الشمعة التي تضيء لنا الدرب إلى أمي، وإلى كل أم فلسطينية، اشكرها من كل أعماق قلبي، إلى من علمتني الصدق هي ورحمه الله والدي وأسكنه جنات رضوان.

إلى رئيس جامعة النجاح الوطنية الأستاذ الدكتور رامي الحمد الله وأسرته الكريمة لولا تشجيعه في مصادر هذا البحث ما كان لهذا البحث أن يرى النور فعظيم شكري له ولأسرة جامعة النجاح الحبيبة.

إلى أسرة كلية القانون لهم خالص شكري وتقديري، إلى عميد كلية القانون أستاذي في التأمين الدكتور أكرم داود الذي كان تشجيعه سبباً لدراستي الماجستير، إلى من أشرف على هذه الرسالة الدكتور أمجد حسان وتابعها خطوة خطوة يوم كانت فكرة، وكان لملاحظاته الأثر القيم على هذه الرسالة له خالص شكري وتقديري واحترامي.

الى اللجنة الكريمة التي تكرمت بقراءة هذه الرسالة وكان لتوجيهاتهم الأثر الملموس في هذه الرسالة الدكتور محمد خلف، والدكتور غسان خالد.

إلى كل من علمني حرفا فكنت له عبدا.

إلى مكتبة جامعة النجاح الوطنية وموظفيها عظيم شكري وامتناني.

إقرار

أنا الموقّع أدناه، مقدّم الرسالة التي تحمل عنوان:

الحماية القانونية لحق المؤلف في فلسطين
دراسة مقارنة
Legal Protection of Copyright in Palestine

أقرّ بأنّ ما اشتملت عليه هذه الرسالة إنّما هو من نتاج جهدي الخاصّ، باستثناء ما تمّت الإشارة إليه حيثما ورد، وأنّ هذه الرسالة ككل، أو أيّ جزء منها لم يقدّم من قبل لنيل أيّة درجة أو لقب علمي أو بحثي لدى أيّة مؤسّسة تعليمية أو بحثية أخرى.

Declaration

The work provided in this thesis, unless otherwise referenced, is the researcher's own work, and has not been submitted elsewhere for any other degree or qualification.

Student's Name:	.....	اسم الطالب:
Signature:	.....	التوقيع:
Date:	.....	التاريخ:

قائمة المحتويات

الموضوع	الصفحة
الإهداء	د
الشكر والتقدير	هـ
الإقرار	و
قائمة المحتويات	ز
الملخص	ي
المقدمة	1
الفصل الأول: مضمون حق المؤلف	8
المبحث الأول: ماهية حق المؤلف	10
المطلب الأول: الطبيعة القانونية لحق المؤلف	13
الفرع الأول: حق المؤلف حق ملكية	14
الفرع الثاني: حق المؤلف من حقوق الشخصية	20
الفرع الثالث: مذهب الازدواج	24
المطلب الثاني: العمل الذهني بصفة عامة	31
الفرع الاول: الابتكار ركناً للحماية	32
الفرع الثاني: المصنف محل الحماية	40
المبحث الثاني: الأعمال الذهنية للمؤلف	42
المطلب الاول: الأعمال الذهنية محل الحماية	42
الفرع الاول: المصنفات العلمية والأدبية	44
الفرع الثاني: المصنفات الفنية	48
الفرع الثالث: المصنفات المشتقة والحديثة	57
المطلب الثاني: المؤلف صاحب العمل الذهني	60
الفرع الأول: تعريف المؤلف	61
الفرع الثاني: حالات وصور التأليف	67
الفرع الثالث: تعدد المؤلفين	72
الفصل الثاني: عناصر حق المؤلف	88
المبحث الاول: الحق الأدبي للمؤلف	89

الموضوع	الصفحة
المطلب الاول: مضمون الحق الأدبي	90
الفرع الأول: تعريف الحق الأدبي	90
الفرع الثاني: موقف قانون 1911	93
المطلب الثاني: سلطات الحق الأدبي وخصائصه	102
الفرع الأول: سلطات الحق الأدبي	102
الفرع الثاني: خصائص الحق الأدبي	111
المبحث الثاني: الحق المالي للمؤلف	114
المطلب الأول: موقف الفقه الإسلامي من مالية حق التأليف وخصائصه	115
الفرع الأول: موقف الفقه الإسلامي	115
الفرع الثاني: خصائص الحق المالي	119
المطلب الثاني: صور الاستغلال المالي للمصنفات	122
الفرع الأول: عقد النشر	123
الفرع الثاني: الأداء العلني	128
الفرع الثالث: عقد التنازل	131
الفرع الرابع: حق التتبع	133
الفصل الثالث: الحماية القانونية لحق المؤلف	135
المبحث الأول: حدود الحماية القانونية لحق المؤلف	136
المطلب الأول: مدة الحماية للأعمال الذهنية	136
الفرع الأول: القاعدة العامة في حماية الحقوق المالية	137
الفرع الثاني: الحماية الخاصة للحقوق المالية لبعض المصنفات	138
الفرع الثالث: مصير المصنفات المحمية بعد انقضاء مدة الحماية	142
المطلب الثاني: حقوق ذهنية خارج نطاق الحماية	144
الفرع الأول: التداول العادل	145
الفرع الثاني: معايير التداول العادل	150
المطلب الثالث: التراخيص	156
المبحث الثاني: وسائل الحماية القانونية لحق المؤلف	160
المطلب الأول: الإيداع	161

الموضوع	الصفحة
المطلب الثاني: الحماية الإجرائية لحق المؤلف	165
الفرع الأول: شروط الإجراءات التحفظية	168
الفرع الثاني: صور الإجراءات التحفظية	170
المطلب الثالث: الحماية المدنية لحق المؤلف (التعويض)	178
الفرع الأول: الضرر	180
الفرع الثاني: طرق التعويض	185
الفرع الثالث: الدفوع التي يمكن إثارتها لرد دعوى المؤلف	190
المطلب الرابع: الحماية الجنائية لحق المؤلف	191
الفرع الأول: أوجه الاعتداء على حق المؤلف	192
الفرع الثاني: جريمة التقليد	193
الفرع الثالث: تحديد العقوبة	195
الخاتمة	198
التوصيات	203
قائمة المصادر والمراجع	204
Abstract	b

الحماية القانونية لحق المؤلف في فلسطين

إعداد

زينب عبد الرحمن عقلة سلفيتي

إشراف

الدكتور أمجد عبد الفتاح حسان

الملخص

تناولت دراستنا الحماية القانونية لحق المؤلف في فلسطين وذلك من منظور قانون حق الطبع والتأليف البريطاني الصادر سنة 1911 المطبق في فلسطين بموجب مرسوم سنة 1924 الذي دخل حيز التنفيذ سنة 1934 بعد نشره في فلسطين، وهدفت هذه الدراسة إلى تأصيل الحماية المدنية لحق المؤلف في فلسطين في ظل اعتقاد شائع مفاده عدم وجود قانون مختص مطبق بحق المؤلف في فلسطين أو عدم فعالية هذا القانون وجدواه، لكونه قانون قديم في سنة إصداره.

وتهدف هذه الدراسة كذلك إلى الإجابة عن التساؤلات الآتية: ما مدى الحماية القانونية التي يتمتع بها المؤلف المبدع في فلسطين في ظل تشريع بريطاني قديم مطبق في فلسطين؟ وهل هذه الحماية كافية أم أن هناك حاجة لإصدار قانون جديد؟

تناقش هذه الدراسة حماية حق المؤلف الذي يعدّ من أبرز أدوات النهضة الفاعلة في المجتمعات الحديثة فبمقدار حرص الأمم على الإبداع والابتكار وحرصها على حقوق الأفراد وحرياتهم وإطلاق الجو المناخي للتفكير الحر تنهض الأمم وتنشأ الحضارات الحقيقية.

إنّ الحماية القانونية لحق المؤلف في فلسطين والوسائل القانونية لتحقيق هذه الحماية، فهذا موضوع لم يتطرق له الباحثون كثيراً بالدراسة في ظل قانون 1911 البريطاني الذي طبق على فلسطين بموجب مرسوم سنة 1924. وقد قمت بتقسيم موضوع الدراسة إلى ثلاثة فصول رئيسية وذلك ضمن مقارنة بين قانون 1911 والقوانين الأخرى المعمول بها في الأردن ومصر، وتناولت في الفصل الأول: مضمون حق المؤلف من حيث تعريفه وقسمته إلى مبحثين رئيسين

الأول ماهية حق المؤلف، وقسمته إلى مطلبين رئيسين الأول: تناولت فيه الطبيعة القانونية لحق المؤلف، والثاني: العمل الذهني بصفة عامة، والمبحث الثاني: الأعمال الذهنية للمؤلف وقسمته إلى مطلبين رئيسين الأول: الأعمال الذهنية محل الحماية والثاني: المؤلف صاحب العمل الذهني وتناولت فيه جميع ما سبق ،واتضح أن العمل الذهني ليتمتع بالحماية يشترط أن يكون مبتكراً وذلك حسب نص المادة الأولى الفقرة الأولى من القانون التي حمت العمل المبتكر، بعد ان اتضح ان الترجمة الرسمية المعتمدة لدرايتون قد حذفت ترجمة كلمة original، مما أدى الى خلل في المعنى، وتبين أن مفهوم الابتكار في قانون 1911 وتطبيقات القضاء يكاد يتطابق مع مفهوم الابتكار في النظام الفرنسي وهو البصمة الشخصية للمؤلف، واتضح أن الابتكار يشترط ان يكون مشروعاً فلا حماية للعمل الشائن أو غير الأخلاقي أو اللاديني، ويضاف لهذا الشرط ان يخرج الى حيز الوجود في شكل مصنف مادي مهما كانت طريقة التعبير. واتضح أنه يحمي جميع المصنفات، فهو قد نص على بعض المصنفات كحمايته المصنفات الأدبية والفنية.

واتضح أن المؤلف في الأصل هو الإنسان المبدع وهو استثناء قد ينصرف الى الشخص المعنوي، وهناك صور للمؤلف، فقد يكون مشتركاً إذ نص قانون 1911 على المؤلف المشترك في المادة 16 من القانون واتضح أن هناك خطأ في ترجمة درايتون حين ترجم collective work في جميع القانون بمعنى المشترك مما أوقع القارئ في اضطراب فكيف قانون يعرف العمل المشترك مرتين مرة في المادة 3/16 ومرة في المادة 35 عند التعريفات ومرة يشترط غير قابل للانقسام، ومرة أخرى عمل يمكن فصله، اتضح أن الخطأ في ترجمة درايتون، فتم الرجوع للنص الأصلي الذي اتضح فيه أنّ قانون 1911 يشتمل على أحكام المؤلف المشترك وأحكام المصنف الجماعي، واتجاه القانون أنه لا يعترف للشخص المعنوي إلا استثناء كمؤلف، ففي النص عبر المشرع المؤلف المشترك بينما نص في 35م على المصنف الجماعي، وتضمن القانون أحكام المؤلف الموظف.

وتوصلت الى أن طبيعة حق المؤلف هو حق مزدوج، وذلك من أحكام القضاء السابقة لقانون 1911 ومن نصوص قانون 1911 الذي نص في المادة الأولى على حق تقرير النشر مقروناً بالحق المالي للمؤلف.

وتطرقت في الفصل الثاني إلى: عناصر حق المؤلف وقسمته إلى مطلبين رئيسين الأول: الحق الأدبي للمؤلف وقسمته إلى مطلبين رئيسين الأول: مضمون الحق الأدبي وخصائصه، والثاني: سلطات الحق الأدبي والمبحث الثاني: الحق المالي للمؤلف قسمته إلى مطلبين الأول الحق المالي وخصائصه والثاني وسائل استغلال المصنف، وتوصلت الى أن حق المؤلف يشتمل على حقين الأول لصيق بشخص الإنسان غير قابل للتنازل عنه ولا للتقادم ولا للحجز ويعتبر حقاً مؤبداً ومعروفاً ضمن القواعد العامة في دول Common Law، وقانون 1911 نص على أهم الحقوق الأدبية حق تقرير النشر في المادة الأولى الفقرة الثانية. والحق المالي حق مؤقت له خصائصه ووسائله المختلفة.

أما الفصل الثالث: الحماية القانونية لحق المؤلف فقسمته إلى مبحثين رئيسين الأول:حدود نطاق حماية حق المؤلف وجعلته في مطلبين رئيسين: الأول مدة الحماية للمصنفات والثاني: حقوق ذهنية خارج نطاق الحماية، أما المبحث الثاني: فينقسم إلى أربعة مطالب رئيسية: الأول الإيداع، والثاني: الحماية الإجرائية، والثالث: الحماية الموضوعية، والرابع: الحماية الجنائية وتبين لي أن القاعدة العامة لمدة الحماية للمصنفات خمسين سنة من بعد وفاة المؤلف إلا أن هناك استثناءات مثل الصور من تاريخ السلبية وأحكام أخرى خاصة، وتوصلت الى أن هناك حقوقاً خارج نطاق الحماية تتدرج تحت مصطلح التداول العادل واتضح أن قانون 1911 المنبثق من مدرسة القانون العام يضع معيار عام للتداول العادل لا يحصرها ضمن نص مقيد كالتشريعات العربية، واتضح من دراسة المبحث الثاني أن قانون 1911 نص على الإيداع ولم يجعل الحماية القانونية مرهونة به متأثراً بذلك في اتفاقية بيرن، أما الحماية المدنية فقد تضمنت أحكامه نوعي الحماية الإجرائية الوقتية والموضوعية في أصل الحق ونص في المادة السادسة من قانون 1911 الذي تضمن نصاً خاصاً "إذا وقع تعد على حق الطبع والتأليف المحفوظ في

أثر فيحق لصاحب الحق المذكور أن يلجأ الى كافة طرق المقاضاة التي يخوله أو قد يخوله إياها القانون فيما يتعلق بالتعدي على ذلك الحق ..."، ويعني ذلك أي حماية قد يمنحها أي قانون سواء أكان قانون حق الطبع والتأليف أو قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية. وفي ذات النص أورد الاجراءات على سبيل المثال، وفي الحماية المدنية عوض قانون 1911 عن الضرر الأدبي في سوابق قبل قانون 1911 وفي تطبيقات لقانون 1911، وفي الحماية الجنائية منح القانون الحماية للأعمال المبتكرة وجرّم أي اعتداء يقع على حق المؤلف، ثم تلا ذلك خاتمة تضمنت أهم الاستنتاجات والتوصيات والاقتراحات التي توصلت إليها من خلال هذه الرسالة.

المقدمة:

تظهر أهمية الملكية الفكرية في عصر اتسم بالسرعة والتقدم النوعي التكنولوجي مما يسر للشعوب الاتصال، وكأن العالم عبارة عن قرية صغيرة، ويقترن تطور الأمم بحق المؤلف فالأمم تتطور بقدر ما لدى أفرادها من عقليات ابتكارية في جميع مناحي الحياة ، ويظهر احترام الدول لحقوق المؤلف مدى رغبتها في التطور، فالإبداع يجب أن يحمى ليتهيأ للمبتكر الحياة الكريمة إذ ليس منطقياً أن يموت المبدع فقيراً معدماً بينما القراصنة يتمتعون بالحقوق التي أوجدها، ومن هنا كان لا بد لهذا الحق من حماية سواء أكان ذلك في شقه المالي أم الأدبي، بمختلف وسائل الحماية ومن جميع صور الاعتداء.

ويعتبر الإنتاج العلمي أو الأدبي أو الفني مرتبطاً بتطور المجتمعات الحقيقي، فهو الوسيلة الفعالة في نهضة البلاد، وهو أمر سهل الحديث عنه إلا أن تطبيقه أمر صعب يحتاج إلى إرادة وتصميم وعزيمة ووعيّ جاد وصادق وتعاون بين الدولة بمؤسساتها وبين الأفراد، فيجب أن يتوفر المناخ الإبداعي للأفراد بإطلاق الحريات وتحفيز الإبداع بإصدار تشريعات تحمي ما ينتج عن الإبداع والابتكار.

وتقسم حقوق الملكية الفكرية إلى قسمين رئيسين: الأول منها يشمل الآثار الأدبية والفنية وهو ما يعرف بحق المؤلف وما يلحق به من حقوق مجاورة، والثاني يضم الابتكارات الصناعية بأنواعها المختلفة كبراءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية والعلامات التجارية والأسماء التجارية ويطلق عليها مصطلح الملكية الصناعية[1].

وستركز الدراسة على الحماية القانونية لحق المؤلف في فلسطين، علماً أنّ حق المؤلف يقصد به الحق الذي يمنحه القانون للمبدعين على إنتاجهم الذهني[2]، ويقسم حق المؤلف الى شق

---

[1] عبد الله، عبد الله: **الحماية القانونية لحقوق الملكية الفكرية على شبكة الانترنت**. ط1. دار الجامعة الجديدة. 2008، ص15.

[2] حسان، أمجد: **محاضرات في الملكية الفكرية**، ألقيت على طلبة الدراسات العليا جامعة النجاح الوطنية الفصل الدراسي الثاني 2008-2009.

مالي وآخر معنوي[1]. ويمكن تعريف الحق المالي بأنه "ذلك الحق الذي يعبر عن الاعتراف للمؤلف بإمكانية الحصول على نصيب معقول من العائد المالي المتحصل من انتفاع الجمهور بمصنفه، فهو إذن حق تمثله الامتيازات المالية التي يحصل عليها المؤلف من استغلال مصنفه"[2]. ويعرف الحق الأدبي بأنه: "مجموعة من الامتيازات اللصيقة بشخص المبتكر، والتي يمنحها القانون له باعتبارها امتداداً لشخصيته، ولا يجوز التصرف فيها، أو التنازل عنها، ولا تسقط بالتقادم، ويكون من شأنها احترام حق هذا المبتكر في تقرير نشر ابتكاره، ونسبته إليه، وضمان حق تعديله أو سحبه ضمن شروط خاصة،وضمان حقه في حماية ابتكاره والدفاع عنه كلما استلزم الأمر ذلك"[3].

إشكالية البحث:

تعد الحماية القانونية لحق المؤلف من المواضيع العصرية الملحة وقد تبلورت عدة تساؤلات حول هذا الموضوع عليّ تناولها بالبحث والتمحيص والتحليل ومؤداها معرفة الكيفية التي ضمن بها قانون حماية حق المؤلف 1911 للمؤلف حقوقه، والى أي مدى تسهم في حماية الحقوق في ضوء المستجدات الدولية، وهل نظم القانون الآلية التي تتحقق من خلالها حماية حق المؤلف نظراً لخصوصية الوضع الفلسطيني في ظل الاعتقاد بعدم جدوى أو قيمة هذا القانون كونه قانون قديم.

---

[1] عبد الله، عبد الله: **مرجع سابق**، ص17.

[2] مأمون، عبد الرشيد وعبد الصادق، محمد سامي: **حقوق المؤلف والحقوق المجاورة في ضوء قانون حماية حقوق الملكية الفكرية الجديد رقم 82 لسنة 2002 الكتاب الأول حقوق المؤلف**. بدون بلد نشر. دار النهضة العربية. 2004. ص 369-370 .

[3] هارون، جمال: **الحماية المدنية للحق الأدبي للمؤلف في التشريع الأردني دراسة مقارنة**، ط1. عمان: دار الثقافة، 2006 ص 17-18 .

أهمية البحث:

تنبع أهمية هذا البحث لكونه من أوائل الدراسات الحديثة التي تتناول بالبحث حق المؤلف في فلسطين في ظل قلة الدراسات في هذا الموضوع، ويدفعني الأمل أن أكون من أوائل من كتب فيه في محاولة لتغطية النقص الشديد فيه، إضافة أن هنالك إشكاليات كثيرة في موضوع حق المؤلف وبخاصة في ظل القوانين الموجودة لدينا، هي محاولة لصياغة نظرية متكاملة لحق المؤلف في ظل التشريع الساري في فلسطين.

يعد هذا البحث موضوعاً جديداً جدير بالاهتمام، ويعد شرحاً لمدرسة جديرة بالدراسة هي المدرسة الإنجليزية التي هي أول من أصدرت التشريعات المكتوبة لحماية حق المؤلف في قانون الملكة آن[1]، وتمتاز هذه المدرسة في هذا القانون بالذات بالتطور والتقدم قياساً لسنة إصداره. ولكنه لم يحظ باهتمام شراح القانون العرب أو بدراسة خاصة.

أهداف البحث:

سعيت في هذا البحث إلى تحقيق الأهداف الآتية:

1- نشر الوعي بحق المؤلف وأهميته وتأثيره في المجتمعات بتقدمها وازدهارها، لأنه يعدّ شديد الصلة بالأمانة العلمية والبحث العلمي، إذ إنه من مستلزمات النهضة لمجتمعاتنا. فكم عصفت من فضائح بمسئولين ومشاهير، سرقوا رسائلهم الجامعية أو كتب لمؤلفين صغار أدت إلى استقالتهم وسحب درجاتهم العلمية أو مقاضاتهم.

---

[1] توام، رشاد: **حق المؤلف الماهية والحماية الجزائية** ط1. رام الله: مركز اوغاريت. 2008 ص 14 ...أول تشريع بالمعنى الحديث لحق المؤلف، وهو قانون الملكة آن في العام 1710. مشيراً الى اليونسكو، ص14.

وانظر إبراهيم، خالد: **حقوق الملكية الفكرية. الملكية الصناعية –الملكية الأدبية والفنية –برامج الكمبيوتر – الأصناف النباتية الجديدة – أسماء الدومين – الحماية الحدودية.** الإسكندرية: الدار الجامعية. 2010–2011 ص 391 ...، وإذا كانت معظم كتابات الفقهاء ترى أن الاهتمام بحقوق المؤلف بدأ منذ صدور القانون الانجليزي والمسمى قانون الملكة آن الصادر في انجلترا سنة 1710، وهو أول قانون ينظم حق المؤلف.

2- هدفت إلى دراسة موضوع مهم ونادر، لم ينل حقه من الدراسة في الجامعات الفلسطينية، إذ إنّ عدد الدراسات العلمية المحدودة المكتوبة حوله قليلة، إضافة إلى أن الكثيرين من القانونيين لا يعرفون عنه إلا النزر اليسير. هي محاولة لتزويد المكتبة القانونية العربية عامة، والفلسطينية بصورة خاصة، بمراجع متخصصة حول الحماية القانونية لحق المؤلف في فلسطين.

3- يرى اتجاه سائد في فلسطين أنه يجب أن تصدر تشريعات قانونية مختلفة في جميع المجالات وذلك كانعكاس للسيادة الوطنية، علماً أنه ليس المهم إصدار أي قانون ولكن أن يصاغ الصياغة الأفضل، وذلك عن طريق إقرار قانون متناسق متجانس مستمد من أصول علمية صحيحة، وذلك يكون بالإفادة من الجوانب الايجابية للتنظيم القانوني البريطاني في قانون 1911، إضافة للإفادة من قدم وفعالية التجربة البريطانية في حق المؤلف.

4- يعدّ موضوع الدراسة من الموضوعات العصرية عالمياً ومحلياً، نظراً لما يمثله من ثروة اقتصادية واجتماعية، والدليل الاهتمام المتناهي للدول المتقدمة في توفير الحماية لابتكارات مواطنيها.

أسباب اختياري للموضوع:

1- لعل ما دفعني للكتابة في هذا الموضوع الصعب الشائك، هو عدم وجود دراسة قانونية متخصصة متكاملة، تبحث فيه من جوانبه المتعددة.

2- الحاجة لدراسة علمية قانونية، تحيط بالموضوع من جميع جوانبه وخاصة أنها في ظل القانون المطبق لدينا.

صعوبات البحث:

من الصعوبات التي واجهتني في هذه الدراسة نقص المراجع وبخاصة أمهات الكتب العربية والأجنبية، أما المراجع العربية فقد وجدت الكتاب الذين تناولوها وخاصة حق المؤلف يهتمون بشرح القانون الفرنسي، أما القانون البريطاني فكان هناك قلة من الشارحين العرب له، إضافة لعدم وجود أي شرح للقانون المطبق في فلسطين بالمعنى الدقيق، إضافة للترجمة خاصة أن جزءاً كبيراً منها إن لم يكن معظمها قد ترجمته ،كل هذه الصعوبات جعلتني مضطرة إلى قضاء الساعات الطوال،في البحث والتنقيب في المكتبات العامة، والخاصة، وعلى شبكة الانترنت،إضافة للاطلاع على بعض البحوث الأجنبية إضافة للمساعدة التي تلقيتها من رئيس جامعة النجاح الوطنية الدكتور رامي الحمد الله بالتعاون مع مكتبة الجامعة بتوفير بعض المراجع الأجنبية، كل هذا حاولت جاهدة تقديم دراسة قانونية يستفيد منها أهل العلم، آملة أن يستفاد منها في أي تشريع مستقبلي، ومن أشد الصعوبات هي مرحلة جمع المراجع فكنت أقضي ساعات طويلة علني أجد بحثاً أو بحثين في الأوراق البحثية المنشورة لا أقول أني نجحت ولكن أترك الحكم للقارئ.

الدراسات السابقة:

لا توجد دراسة سابقة متكاملة لهذا القانون بالمعنى المطلوب في فلسطين، سوى أوراق بحثية متناثرة هنا أو هناك وباللغة الإنجليزية وبحثت عن كتاب كوبنجر و ايستون:

The Law Of Copyright, In Works Of Literature, Art, Architecture, photography, Music And The Drama: including chapters on Mechanical, Contrivances and Cinematographs, Together With International and foreign Copyright With the statutes relating thereto. 5th. edition. London, 1915.

وهو من المراجع المهمة لهذا البحث كونه قدّم دراسة شارحة للقانون باللغة الإنجليزية، ويوجد دراسات ورسائل جامعية كلها لم تتناول القانون الفلسطيني كأطروحة الدكتور جمال هارون بعنوان **الحماية المدنية للحق الأدبي للمؤلف في التشريع الأردني**. ط1. عمان دار الثقافة. 2008. التي تناولت القانون الأردني. كما توجد أطروحة الدكتور عبد الرشيد مأمون: **الحق الأدبي للمؤلف النظرية العامة وتطبيقاتها** ب. ط. القاهرة. دار النهضة. 1978. وامتازت بالطول والإسهاب في القانون الفرنسي، لكنها تعد من أوائل الرسائل في هذا الموضوع، وتوجد رسالة الدكتور أمجد حسان "**مدى الحماية القانونية لحق المؤلف** مقدمة إلى جامعة أبي بكر القايد تلمسان الجزائر 2007-2008، ولا أنكر أني أفدت منها كثيراً، ويؤخذ على هذه الدراسات أن أغلبها غير معمق في القانون البريطاني فالأولى تناولت القانون الأردني، والثانية القانون المصري والفرنسي، والثالثة في القانون الجزائري، ويوجد رسالة ماجستير مقدمة إلى جامعة بيرزيت للباحث محمود علاونة: بعنوان "**الحماية المدنية لحق المؤلف وتطبيقات في التعليم عن بعد** "دراسة مقارنة رسالة ماجستير غير منشورة مقدمة إلى جامعة بيرزيت 2011، لا أنكر أهميتها لكنها لم تتطرق لموضوع البحث الذي تناولته.

كما يوجد دراسات للأستاذ رشاد توام الأول: **حق المؤلف الماهية والحماية الجزائية** ط1. 2008 لم يتطرق لقانون 1911 إنما شرحه من خلال القانون المصري والقانون الأردني.

وله دراسة حول "**الأمانة العلمية في البحث الأكاديمي ارتباطاً بحقوق المؤلف**" قدم الى مؤتمر استشراف مستقبل الدراسات العليا في فلسطين المنعقد في جامعة النجاح الوطنية في 16-7-2009.

وله بحث مشترك مع عزام طوافشة وسعاد جعوان بعنوان "**الإيداع وفقاً لتشريعات حق المؤلف: نحو نظام فلسطيني خاص وفعال** "مجلة سياسات تصدر عن معهد السياسات العامة.

ولا أنكر أنها خطوة جيدة جديرة بالاحترام لشرح قانون موجود مطبق لكن ما آخذه عليها هو عدم دقة التأصيل العلمي، فهو يشرح القانون الفلسطيني وفق القوانين العربية مع ضعف الرجوع للمراجع الأجنبية الشارحة للقانون.

يوجد كتاب لعامر القديري بعنوان: **حق المؤلف في التشريع الفلسطيني.** صادر عن رابطة الكتاب والأدباء الفلسطينيين تطرق لمرسوم 1924 ولم يذكر قانون 1911 المطبق بموجب المرسوم كما أن شرحه كان يعتمد على القانونين المصري والأردني في غياب كامل لشرح القانون الفلسطيني.

منهج البحث:

اتبعت في هذه الدراسة المنهج الوصفي التحليلي المقارن، فأصف المشكلة ثم أحللها وأقارنها وأحاول وضع الحلول مقارنة بين قانون 1911 والقانون الأردني والقانون المصري.

خطة البحث:

قمت بتقسيم هذه الرسالة إلى ثلاثة فصول رئيسية الأول: مضمون حق المؤلف، تم تقسيمه إلى مبحثين رئيسين الأول: ماهية حق المؤلف، وهو في مطلبين رئيسين: الأول الطبيعة القانونية لحق المؤلف والثاني: العمل الذهني بصفة عامة، والمبحث الثاني: الأعمال الذهنية للمؤلف، وجعلته في مطلبين رئيسيين الأول: الأعمال الذهنية محل الحماية والثاني: المؤلف صاحب العمل الذهني، أما الفصل الثاني: عناصر حق المؤلف فقد قسمته إلى مبحثين رئيسين الأول: الحق الأدبي للمؤلف، والثاني الحق المالي للمؤلف، أما الفصل الثالث: الحماية القانونية لحق المؤلف وهو في مبحثين رئيسيين الأول: حدود الحماية القانونية لحق المؤلف والثاني :وسائل الحماية القانونية لحق المؤلف.

الفصل الأول

مضمون حق المؤلف

المبحث الأول: ماهية حق المؤلف.

المبحث الثاني: الأعمال الذهنية للمؤلف.

الفصل الأول

مضمون حق المؤلف

سأتناول في هذا الفصل التعريف بحق المؤلف وأركان هذا الحق ، الذي يعتمد عليه أي إبداع، إذ لابد من عمل مبتكر، تفتق عن ذهن بشري يخرج في قالب مهما كان شكله[1]، ولا بد أن يكون لهذا الإبداع مؤلف، الأصل فيه أن يكون إنسانا طبيعياً[2]، إلا أن الضرورات العملية استوجبت انصراف الحقوق إلى شخص قد يكون اعتبارياً أو طبيعياً غير المؤلف.

وسأتناول الطبيعة القانونية لحق المؤلف فهناك اتجاهان رئيسيان الأول: يرى بوحدة حق المؤلف وله رأيان في ذلك، الأول يراه تعبيراً عن حق الملكية، وآخر مناقض له ويندرج ضمن الحقوق الشخصية[3]، والاتجاه الثاني يرى بازدواج حق المؤلف ويرى أنه يشتمل على الحق المعنوي والمادي[4]، وجميع هذه الموضوعات سأتناولها بالتدقيق والتمحيص والتحليل في المباحث الآتية.

---

[1] سلطان، ناصر: **حقوق الملكية الفكرية. حقوق المؤلف والحقوق المجاورة، براءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية، العلامات والبيانات التجارية دراسة في ضوء القانون الإماراتي الجديد والمصري واتفاقية التريبس**. ط1. الأردن: مكتبة الجامعة الشارقة. إثراء للنشر والتوزيع. 2009، ص33.

[2] سلطان، ناصر: **مرجع سابق**، ص 75-76.

[3] هارون، جمال: **مرجع سابق**، ص77.

[4] **المرجع السابق**، ص88.

المبحث الأول: ماهية حق المؤلف:

جاء في قانون 1911[1] حق المؤلف في نص المادة الأولى الفقرة الثانية بأنه: "إيفاءً للغاية المقصودة من هذا القانون تعني عبارة حق الطبع والتأليف الحق الذي يملكه الشخص وحده في إصدار الأثر أو في إعادة إصدار أي جزء جوهري منه في شكل مادي مهما كان، وحق تمثيل الأثر أو تمثيل أي جزء جوهري منه علنا وإذا كان الأثر محاضرة فحق إلقاء المحاضرة أو أي قسم جوهري منها، وإن كان الأثر لم يتم نشره فحق نشره أو نشر أي قسم جوهري منه ..."[2]، ونصت الفقرة الثانية منها" ويشمل ذلك الحق الوحيد... وعدد صور منها الترجمة والتحوير والعرض السينمائي[3].

---

[1] قانون 1911 قانون بريطاني تم تطبيقه على فلسطين بموجب مرسوم 1924 إلا انه تم نشره في 1934
Birnhack , Michael: **Hebrew Authors and English Copyright Law In Mandate Palestine** Electronic copy available at http: //ssrn. Com. Abstract= 1551425 P212

تم الدخول إليه في 2011/5/3 The predecessor of the Palestine post, sued Jaber, the editor and publisher of an Arab newspaper, Al- Hayat , for the unauthorized copying of news reports, the defendant argued intere alia that the Act although extended to Palestine by the order in council of 21st March 1924, has never been promulgated in Palestine, and therefore cannot be held to form part of the law of Palestine، الترجمة لي،

سريان قانون 1911 على فلسطين، لا بد لي أن أورد سابقة :
The Palestine Telegraphic Agency V. Jaber 1931 The Palestine Telegraphic Agency, and the Palestine Bulletion مضمون هذه القضية أن القانون لم يصدر في فلسطين لم يتم نشر هذا المرسوم في فلسطين ولذلك لا يمكن تطبيقه لأنه لا يعتبر جزء من قوانين فلسطين بعد هذه السابقة تم نشر هذا المرسوم كي يكون نافذاً سنة 1934).

[2] نص المادة الأولى الفقرة الأولى ترجمة درايتون وأترجمها :" الحق الذي يملكه الشخص وحده في إنتاج العمل، أو في إعادة إنتاج أي جزء جوهري منه في شكل مادي مهما كان، وحق أداء العمل أو أداء أي جزء جوهري منه علنا أو إذا كان العمل محاضرة فحق إلقاء المحاضرة أو أي قسم جوهري منها، وإن كان العمل لم يتم نشره فحق تقرير نشره أو نشر أي قسم جوهري منه...

[3] المادة الأولى الفقرة الثانية تتمتها: ويشمل ذلك الحق الوحيد:

(أ) في إصدار ترجمة عن العمل أو إعادة إصدارها أو أداءها أو نشرها.

(ب) وفي العمل التمثيلي، تحويله إلى رواية أو إلى عمل آخر غير تمثيلي.

(ج) وفي الرواية أو العمل الآخر غير التمثيلي أو العمل الفني، تحويله إلى عمل تمثيلي بواسطة أداءه علناً أو بصورة أخرى.

(د) وفي العمل الأدبي أو الفني أو الموسيقي، صنع اسطوانة أو درج أو شريط سينمائي أو أي اختراع آخر عنه، بحيث يتاح أداء الأثر المذكور أو إخراجه بطريقة ميكانيكية. وحق ترخيص القيام بأي عمل من الأعمال الآنفة الذكر.

وعرّفه الفقه الإنجليزي في سياق شرحه لقانون 1911 أن القانون اشتمل على فكرتين بنصه لغايات هذا القانون، الفكرة الأولى عبرت عن الحق المالي للمؤلف وهو الحق الحصري له في إنتاج أو إعادة إنتاج العمل بأي شكل أو إلقائه في حالة المحاضرة للجمهور... سواء أكان العمل منشوراً أم غير منشور. والفكرة الثانية عبرت عن الحق الأدبي إن كان العمل غير منشور، فالحق في تقرير نشره، وهذا الحق يشتمل على حق المؤلف في الحماية لمجهوده الذهني الذي يصنف ضمن حقوق الملكية الذهنية التي تكتسب من عمله وابتكاره[1]، فالقانون لا يحمي الأفكار إنما يحمي التعبير أو الإطار الذي عبرت الفكرة عنه[2]. إن حق المؤلف في منتجات مجهوده العقلي يمكن تصنيفها من بين أنواع الملكية، التي تكتسب من خلال التملك والتي تبنى على أساس العمل والابتكار[3].

وأرى أن موقف قانون 1911 وشرحه تطرق لحق المؤلف بشقيه المالي والمعنوي، ويتمثل الأول في حق استغلال المصنف بأي وسيلة كانت، ويتمثل الثاني في حالة عدم النشر يبقى للمؤلف حق تقرير نشر المصنف غير المنشور، وأرى أن الحقوق الأدبية التي لا تقبل التنازل أو التصرف عرفت ضمن القواعد العامة في القانون البريطاني Common Law وأكدتها سوابقه القضائية، إضافة إلى أن القانون البريطاني يجعل العرف مصدراً ملزماً[4]،

---

[1] Copinger, Walter., Arthur., And Easton, J., M., **The Law Of Copyright, In Works Of Literature, Art, Architecture, photography, Music And The Drama: including chapters on Mechanical Contrivances and Cinematographs, Together With International and foreign Copyright With the statutes relating thereto**. 5th. edition. London: 1915. P 2, The right of an author to the productions of his mental exertions may be classed among the species :of property acquired by occupancy being found on labour and invention .

[2] Ibid

The copyright laws , therefore, accord protection not to ideas ,but to the particular expression of ideas, Hollinrake V Truswell 1894 ,…Libraco, Ltd V Shano walker 1913.

[3] Ibid p 1-2

The definition of copyright contained in the copyright Act, 1911, combines these two ideas, and is as follows: " for the purposes of this Act, copyright means the sole right to produce or re produce the work in any material from whatsoever, to perform, or, in the case of a lecture, to deliver, the work or any substantial, part thereof in public: if the work is unpublished, to publish the work or any substantial part thereof and shall include) ,and see Bowker, Richard Rogers: **Copyright its History & its law Being a summary of the principles and practice of Copyright with special reference to the American code of 1909 and British Act of 1911** Boston and New York Houghton Mifflin Company. march 1912. Harvard university library. p 1

[4] راجع البند المتعلق بالحق الأدبي للمؤلف من هذه الرسالة.

واستشف من التعريف السابق الوارد في المادة (2/1) المشار إليها من القانون، أن قانون 1911 يعرف حق المؤلف من المادة السابقة، أنه حق المبدع في نتاج ذهنه وما يترتب على هذا الحق من سلطات، وهو يتفق إلى حد كبير مع اجتهاد بعض الفقه العربي في تعريف حق المؤلف، فقد عرفه الدكتور محمد أبو بكر بأنه: "سلطة يمارسها المؤلف على أعماله التي يبتكرها سواء شفوية كانت أم كتابية، أم مرئية، أم فنية"[1]. وعرفه فقيه آخر بأنه: "حق الشخص في نتاج ذهنه الإبداعي[2].

ويتضح مما سبق أن جميع التعريفات السابقة تدور حول الحق الاستئثاري للمؤلف في إبداعه الذهني، الأمر الذي يستوجب عمل إبداعي ابتكاري يخرج في إطار مصنف للوجود[3]، وهذا يجعل للمؤلف حقوقاً مادية وأخرى معنوية الأولى قابلة للتصرف والتنازل، والثانية لا تقبل ذلك[4]، ويتمثل الحق الأدبي في حق تقرير النشر، وهو بمثابة شهادة ميلاد للمصنف[5] وينبثق عنه حق السحب والتعديل، وحق الدفاع عن المصنف، وحق نسبة المصنف إلى مؤلفه[6].

---

[1] أبو بكر، محمد: **حق المؤلف في القانون**. دراسة مقارنة ط1. بيروت: مجد للدراسات. 2008، ص28.

[2] إبراهيم، خالد: **مرجع سابق**، ص385، مشيرا إلى حازم الببلاوي: **مدى خضوع إيرادات الحقوق الذهنية للضريبة على إرباح المهن غير التجارية**. مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية. جامعة الإسكندرية السنة 17 العدد الأول. مطبعة جامعة الإسكندرية. 1975. ص229. وانظر المطالقة، محمد فواز: **المصنفات الأدبية والفنية** "**دراسة في التشريعات الأردنية والمصرية**". من موقع www. Arab law info. Com تاريخ الدخول 2011/6/11 الساعة الثانية ظهراً، لم يتم النص في التشريع الأردني والمصري في قانون حماية حق المؤلف أو أي قانون آخر على تعريف حق المؤلف تعريفاً محدداً في نصوص القانون وإنما ترك التعريف إلى اجتهادات وآراء الفقه والقضاء من خلال نصوص القانون والكتب القانونية وقد اجتهد الفقهاء كثيراً بتعريف حق المؤلف.

[3] عاطف، عبد الحميد: **السلطات الأدبية لحق المؤلف من القانون رقم 354 لسنة 1954 وتعديلاته بشأن حماية حق المؤلف إلى القانون رقم 82 لسنة 2002 بإصدار قانون حماية حقوق الملكية الفكرية**. بدون طبعة .القاهرة: دار النهضة العربية. 2002، ص9.

[4] حسان، أمجد: **محاضرات في الملكية الفكرية: مرجع سابق .**

[5] السنهوري، عبد الرزاق: **الوسيط في شرح القانون المدني**. ج8. بدون طبعة. **حق الملكية**. الإسكندرية: منشاة المعارف، 2004، ص344.

[6] دلالعة، سامر: ***مشكلات عدم الوفاء بالالتزام في تقرير نشر المصنف الأدبي بين الحفاظ على حق المؤلف ومصلحة الناشر***. دراسة مقارنة. جامعة اليرموك. 2006، ص619.

ويمتاز هذا الحق بكونه حقاً دائماً مؤبداً[1]، غير قابل للتصرف أو التنازل[2]، وإبداع المؤلف وإنتاجه لمصنف يرتب له حقاً مالياً يتمثل في حق استغلال المصنف حصرياً للمؤلف أو من يسمح له بذلك[3]. وتتعدد صور الاستغلال المالي من عقد النشر، والأداء العلني والوسائل الحديثة لاستغلال المصنفات بحيث يعود النفع المادي للمؤلف[4]. وأركان العمل الذهني الابتكار ركناً للحماية والمصنف، وتم تقسيم هذا المبحث إلى:مطلبين:الأول:الطبيعة القانونية لحق المؤلف والثاني: العمل الذهني بصفة عامة.

المطلب الأول: الطبيعة القانونية لحق المؤلف:

إنّ الطبيعة القانونية لحق المؤلف طبيعة خاصة متميزة، فهناك من رأى بازدواج هذا الحق[5]، ورأي آخر يرى أنه حق واحد إما حق ملكية أو حق لصيق بالشخصية[6].

أثارت مشكلة التكييف القانوني لحق المؤلف نقاشاً فقهياً واسعاً، وتعددت الآراء وتنوعت المذاهب في تحديد الطبيعة القانونية لهذا الحق، ويرجع ذلك إلى اشتمال حق المؤلف على حقيّن أحدهما مالي والآخر أدبي، ومما زاد هذا الخلاف هو عدم تحديد المشرع في معظم القوانين الوضعية لطبيعة هذا الحق بصورة قاطعة[7].

...إنّ العلاقة القانونية المتعلقة بحق المؤلف، قد تكون مشابة بعنصر أجنبي، أمّا عملية إسناد العلاقة القانونية ذات العنصر الأجنبي إلى القانون المختص، فإنها تتطلب تعرف طبيعة

---

[1] هارون، جمال: **مرجع سابق**، ص70.

[2] **المرجع السابق**، ص66.

[3] مأمون، عبد الرشيد وعبد الصادق، محمد سامي: **مرجع سابق**، ص368.

[4] القديري، عامر: **حقوق المؤلف في التشريع الفلسطيني**. بدون طبعة. غزة رابطة الكتاب والأدباء الفلسطينيين. بدون سنة نشر ص53-54.

[5] الفتلاوي، سهيل: **حقوق المؤلف المعنوية في القانون العراقي دراسة مقارنة**. بغداد: الجمهورية العراقية وزارة الثقافة والفنون 1978. ص46.

[6] **المرجع السابق**، ص20.

[7] هارون، جمال: **مرجع سابق**. ص75 مشيراً إلى صلاح الدين مرسي الحماية القانونية لحق المؤلف في التشريع الجزائري، رسالة دكتوراة مقدمة الى جامعة الجزائر، ص135 .

العلاقة القانونية، لتحديد قاعدة الإسناد التي بمقتضاها يحدد القاضي القانون الواجب التطبيق[1]. إن تحديد الطبيعة القانونية له فائدة مزدوجة إحداهما نظرية والأخرى عملية، والأولى وهي أن الدراسات العلمية تستلزم تحديد طبيعة هذا الحق وتعريفه، والثانية هي أن تعريف الحق يختلف باختلاف طبيعة هذا الحق[2]، وهذا بدوره يؤثر في نوع الحماية الممنوحة له[3]. إنّ بعض التشريعات العربية في الطبيعة القانونية لم تبحث تاركة الأمر لاجتهاد الفقه وأحكام القضاء[4]، لقد لقد ذهب جانب من الفقه إلى القول بوحدة حق المؤلف ويرى هؤلاء أن المؤلف يتمتع بحق واحد وله مظهران أحدهما أدبي والآخر مالي وهذان الحقان من طبيعة واحدة لكن اختلفوا في هذه الطبيعة[5].

فمنهم من يرى أن حق المؤلف هو حق ملكية بكل خصائص وسلطات هذا الحق، وأن حقوق المؤلف المالية والأدبية، تدخل ضمن نطاق حق الملكية، في حين اتجه رأي آخر إلى أنها تدخل ضمن الحقوق الشخصية، وهذا هو مذهب وحدة حق المؤلف[6]، علماً أن هناك نظرية أخرى تتحدث عن ازدواج حق المؤلف[7].

الفرع الأول: حق المؤلف حق ملكية:

لا بد لي من تناول مضمون هذه النظرية، وأساسها، والانتقادات التي وجهت لها وذلك على النحو الآتي:

---

[1] هارون، جمال: **مرجع سابق**، ص76 مشيراً إلى حسن الهداوي تنازع القوانين.

[2] المتيت، أبو اليزيد: **الحقوق على المصنفات الأدبية والفنية والعلمية**. ط1.الإسكندرية: منشأة دار المعارف. 1967. ص16 وانظر مأمون، عبد الرشيد: **الحق الأدبي للمؤلف النظرية العامة وتطبيقاتها**. بدون طبعة. القاهرة: دار النهضة العربية 1978، ص22.

[3] مأمون، عبد الرشيد: **مرجع سابق**، ص22.

[4] قانون حماية المؤلف الأردني رقم 22 لسنة 1992 وتعديلاته، وكذلك المشرع المصري في قانون حق المؤلف رقم 354 354 لسنة 1954 وتعديلاته في الطبيعة القانونية لحق المؤلف إذ تركوا الأمر لاجتهاد الفقه والقضاء، كذلك قانون حماية الملكية الفكرية المصري لم ينص عليه صراحة رغم أنه قد ذكر بعض الحقوق المالية وأخرى أدبية النوافلة، يوسف: **الحماية القانونية لحق المؤلف**. ط1. إصدار أول. عمان: دار الثقافة. 2004. ص17.

[5] هارون، جمال، **مرجع سابق**، ص77.

[6] الفتلاوي، سهيل: **مرجع سابق**، ص20.

[7] **المرجع السابق**، ص46.

أولاً: مضمون نظرية حق المؤلف حق ملكية:

ذهب أنصار هذه النظرية إلى أن "حق المؤلف حق ملكية وله نفس خصائصها، من حيث إمكانية التصرف دون منازعة والاحتجاج له على الكافة"[1]، ويرى أصحاب هذا الرأي أن حق المؤلف نوع من حق الملكية بكل مميزات هذا الحق فهو يقبل التنازل عنه، وهو مؤبد وله حرمة كحرمة الملك تماماً، ويمكن اكتسابه بالتقادم، ويكون عنصراً من عناصر الذمة المالية فيمكن الحجز عليه واستعمال الدعوى المباشرة لحفظه[2].

وقد ذهب أحد الفقهاء إلى القول بأنه لا توجد فقط ملكية بالاستيلاء أو الحيازة وإنما توجد أيضاً ملكية بالطبيعة ولا ينقسم فيها المحل والمالك، وإذا وجد شيء يستحق ملكية تامة للفرد فهي ذكاؤه الخاص، والمبدع يجب أن يكون مالكاً للابتكارات الذهنية التي أنتجها ذلك الذكاء[3]، وهذه الملكية من طبيعة خاصة تستلزم تنظيم خاص[4].

فمصدر حق الملكية وحق المؤلف واحد هو العمل، وإن كانت الملكية تتكون في شكلها العادي من حيازة شيء كان موجوداً من قبل في شكل معين، حيث يقوم المالك بعد ذلك بحيازته، بينما يتعلق الأمر هنا بخلق شيء لم يكن موجوداً من قبل، إزاء هذا التناقض حاول أحد الفقهاء القول أن القواعد العادية للملكية لن تطبق بشكل كامل على حق المؤلف[5]، فالهدف مد الفكرة

---

[1] مأمون، عبد الرشيد: **مرجع سابق**، ص42.

[2] القاضي، مختار: **حق المؤلف**. الكتاب الاول. ط1. مصر: الأنجلو مصرية 1958 ص12-13 قال بهذا الرأي Voltaire وDiderot و Hericourt والعميد جوسران وآخرون ولهذا السبب عبروا عنه بالملكية الأدبية، المرجع السابق، ص12-13.

[3] مأمون، عبد الرشيد: **مرجع سابق**، ص43، ظهر تعبير الملكية الأدبية على يد الفقهاء الألمان منذ القرن الثامن عشر وسرعان ما انتشر استعماله في فرنسا، رأي بورتاليوس.

[4] **المرجع السابق**، ص44 انظر بوبيه.

[5] **المرجع السابق**، ص45 بوبيه.

الكلاسيكية للملكية بحيث تشمل حق المؤلف وتوسيع نطاق الأشياء التي ترد على الملكية بحيث تشمل الأشياء المعنوية[1].

ثانيا: الأساس الذي استند إليه أنصار نظرية الملكية:

1- من تحليل حق المؤلف تحليلاً دقيقاً فإن عناصر حق الملكية متوافرة، من استعمال واستغلال و تصرف[2]، ولو بدرجات مختلفة[3].

2- ركّز أنصار هذه النظرية على أن الفكرة الحديثة للملكية لم تعد قاصرة على الأشياء المادية، وإنما أصبحت فكرة متسعة ومتنوعة[4]، بحيث يمكن أن تشمل أشكالاً متنوعة فالقانون يمنح الشخص حق الملكية على الأشياء المعنوية وإن لم تكن عملاً ذهنياً كالحقوق الواردة على المحل التجاري..[5].

3- مصدر الحق: إن مصدر حق الملكية وحق المؤلف، هو مصدر واحد ألا وهو العمل، فالأول ناشئ عن عمل مادي بينما الآخر عن عمل فكري[6].

4- لا يعتبر التأبيد من جوهر حق الملكية، بل هو من بقايا صفة الإطلاق، التي كانت تتسم بها الملكية في الماضي تحت تأثير المذهب الفردي[7]، إلا أن الاتجاه السائد هو الذي

---

[1] مأمون، عبد الرشيد: **مرجع سابق**، ص45 وانظر كنعان، نواف: **حق المؤلف النماذج المعاصرة لحق المؤلف ووسائل حمايته**. ط ا. عمان: دار الثقافة. 2009، ص71.

[2] مأمون، عبد الرشيد: **مرجع سابق**، ص46، فيتحقق عنصر الاستعمال لأن المؤلف هو الشخص الوحيد الذي يستطيع أن يبتكر المصنف،والاستغلال موجود حيث يستطيع أن يقوم بنشر المصنف..، والتصرف يوجد عندما يقوم المؤلف بحوالة المصنف إلى الغير أو بتدمير المصنف. وانظر عبد المنعم فرج، **مرجع سابق:** ص336-337 وانظر شنب،محمد لبيب: **مبادئ القانون**. بدون طبعة. بيروت: دار النهضة العربية .

[3] كنعان، نواف: **مرجع سابق**، ص73.

[4] مأمون، عبد الرشيد: **مرجع سابق**، ص46 -47 مشيراً إلى جوسران، المرجع السابق، ج1، فقرة 1527.

[5] **المرجع سابق**، ص47، مشيرا إلى جميل الشرقاوي: دروس الحقوق العينية الأصلية.

[6] **المرجع السابق**، ص47\48 وانظر هارون، جمال: **مرجع سابق**، ص79.

[7] الفتلاوي، سهيل: **مرجع سابق**، ص32.

يهدف إلى تقييد مصلحة الفرد لصالح الجماعة، فليس في المصنف ما يحتم تأبيد هذا الحق[1].

ورأيت بصواب الرأي القائل أن الفقه الإسلامي كان سباقاً عندما جعل الملكية الفردية مصونة محترمة، ولكن لها وظيفة اجتماعية، بحيث تحقق مصلحة الفرد والمجتمع معاً فكانت أفضل وأكثر ملائمة للتطورات الحديثة من النظريات التي اعتنقت المذهب الفردي أو الأخرى التي اعتنقت المذهب الاشتراكي[2].

5- عندما يقوم المؤلف بنشر مصنفه إلى العامة، يكون قد أشرك المجتمع في ملكيته، وهو بذلك قد قام بإنماء الثروة الفكرية للمجتمع ومقابل ذلك خوّله المجتمع بعض الحقوق لفترة معينة فقط[3].

6- استند أنصار النظرية أيضاً إلى أن الفكر لا يرفض كل أنواع الحيازة،"وإذا كانت الأخيرة شرطاً ضرورياً من أجل إعطاء وصف الملكية على حق المؤلف، فإنها في ذاتها بالنسبة للأشياء غير مادية، لأن لها أساساً معنوياً تماما كما في إرادة الحائز، وفي الرابطة القانونية التي توجد بينه وبين الشيء محل الحيازة"[4].

ثالثاً : الانتقادات التي وجهت لنظرية حق المؤلف حق ملكية:

وجهت لهذه النظرية انتقادات من أبرزها:

1- "إن وصف حق المؤلف بالملكية الأدبية هو على سبيل المجاز"[5]، ...أما إذا كان القصد أنه حق ملكية حقيقي فهذا محل نظر، ذلك أن الشيء غير المادي هو شيء لا يدخل في

---

[1] هارون، جمال: **مرجع سابق، ص80**، مشيراً إلى سهيل الفتلاوي، ص26.

[2] مصلح، علي: **محاضرات في الحقوق العينية الأصلية**. ألقيت على طلبة الدراسات العليا قسم القانون الخاص .جامعة النجاح الوطنية الفصل الدراسي الثاني سنة 2009-2010 .

[3] هارون، جمال: **مرجع سابق**، ص80 مشيراً إلى تركي صقر، ومأمون، عبد الرشيد: **مرجع سابق**، ص48.

[4] مأمون، عبد الرشيد: **مرجع سابق**، ص47 وانظر هارون، جمال **مرجع سابق**: ص80، مشيرا إلى صلاح الدين مرسي

[5] **المرجع السابق**، ص52.

عالم الحس ولا يدرك إلا بالفكر المجرد، فهو بالتأكيدً يختلف في طبيعته عن الشيء المادي الذي يدرك بالحس[1]. وأما موضوع الحق فإن موضوع الملك دائماً شيء من الأشياء، مجسم ظاهر، قابل للحيازة، وإن كان عكس ذلك، أما استعمال لفظ الملك ففيه كثير من التجوز بالنسبة لحق المؤلف[2].

2- تتنافى طبيعة حق المؤلف مع طبيعة الملك[3]، فالملك دائم ومؤبد، أما طبيعة حق المؤلف فهي مؤقتة بحياة المؤلف وعدد من السنين بعد وفاته، ثم تصبح ملكاً للجماعة أي تسقط في الدومين العام[4].

ويرد أنصار نظرية الملكية بأن التأقيت هنا يرجع إلى زوال المحل الذي يرد عليه الحق[5]، فالهدف من تأقيت حق المؤلف هو ضمان مدة معقولة يستفيد منها المؤلف من ثمار ذهنه ذهنه ثم تسقط بعدها في الملك العام، وإن كان حق المؤلف يتضمن عناصر الملكية فهذا ليس كافياً ليطلق عليه وصف الملكية فالعبرة في وصف الحق تكون بطبيعته، وحق المؤلف ينفر من الملكية[6]. ويرى الدكتور السنهوري أن الفكر لصيق بالشخصية بل هو جزء منها، ومن ثم فقد وجب تقييد نتاج الفكر بهذا الاعتبار الأساسي،كما أن الفكر حياته في انتشاره وذيوعه[7].

أما الدكتور القاضي فيرى أن حق المؤلف لا يمكن أن يكون مؤبداً كحق الملك، فهو جائز في ملكية الأشياء التي تقبله، بل إنه واجب، أما ملكية الفكر فإذا اختّص إنسان به مدى

---

[1] السنهوري، عبد الرزاق: **الوسيط في شرح القانون المدني**. ج8. بدون طبعة . **حـق الملكيـة**. الإسـكندرية: منشـاة المعارف. 2004 ص239 وانظر القاضي، مختار: **مرجع سابق** الكتاب الأول، ص14.

[2] القاضي، مختار: **مرجع سابق الكتاب الأول**، ص14-15.

[3] **المرجع السابق الكتاب الأول**، ص15.

[4] مأمون، عبد الرشيد وعبد الصادق، محمد سامي: **مرجع سابق** ص 53-54 وانظر **القاضي ، مختار : مرجـع سـابق** ص15.

[5] مأمون، عبد الرشيد وعبد الصادق، محمد سامي: **المرجع السابق**، ص.53

[6] **المرجع السابق**، ص54.

[7] السنهوري، عبد الرزاق: **مرجع سابق**، ط 2004، ص240.

الزمان كان فيه ضرر لجماعة البشر، ودمار للحضارة الإنسانية[1]، فالمؤلف ليس هو المبتكر الوحيد للفكرة، وهو لم يبتدعها من العدم. وإذا كان قد أفاد من سيأتي بعده، فقد أفاد بجهد من سبقه، فالفكرة وجدها من التراث الفكري للأمة، والمؤلف لم يخلق إلا الشكل الخارجي[2]، إلا أن الدكتور محمد فهمي يرى غير ذلك حين يقول: "... إلا أنه لا يستطيع أن يقصر نفسه على استعمالها كمالك الشيء المادي لأنه متى أبرزها في أي صورة كانت يفقد حق المؤلف أحد دعائم الملكية وهي سلطة الاستعمال الفردي..."[3].

3- أهملت هذه النظرية الجانب الأدبي للمؤلف بصورة مباشرة ، لتعارض هذا الحق مع خصائص حق الملكية في الغالب[4]، لذا فهي تقع في الخطأ الذي وقعت فيه النظرية الشخصية لأنها لم تر إلا جانباً واحداً من الحقيقة[5].

لم يتقيد المشرع المصري بنظرية معينة، ولم يضمن نصاً يعرّف طبيعة حق المؤلف القانونية وترك ذلك لاجتهاد القضاء ولرجال الفقه وبخاصة أن هذه النظريات وأمثالها تخضع لتطور دائم يتصل بتطور الجماعة الإنسانية ذاتها...، ومع ذلك فقد عنيّ المشرع بإبراز حق المؤلف في صوره المعنوية والأدبية و المادية أيضاً مراعياً في ذلك اعتبارين أساسين هما حماية نشاط الإنسان الفكري وتأمين مصلحة الدولة[6].

---

[1] القاضي، مختار: **مرجع سابق**، ص16، مشيرا إلى رينوار ج1، ص466.

[2] مأمون، عبد الرشيد وعبد الصادق، محمد سامي: **مرجع سابق**، ص55.

[3] فهمي، محمد صادق: **حق المؤلف** من الحلقة الدراسية الأولى القانون والعلوم السياسية تحت رعاية المجلس الأعلى لرعاية الفنون والآداب والعلوم الاجتماعية . القاهرة . من 23-27\10\1960 ص20 " أما في عالم التأليف والنتاج العقلي فالفكرة والابتكار والإنشاء لا توتي ثمارها إلا بذيوعها وانتشارها دون أن يؤثر ذلك في حق صاحبها في استغلالها

[4] هارون، جمال: **مرجع سابق**، ص82 وانظر مأمون، عبد الرشيد: **الحق الأدبي للمؤلف : مرجع سابق**، ص57-58.

[5] **مأمون، عبد الرشيد: مرجع سابق**، ص58.

[6] أرقش، موريس: **حقوق المؤلف**، ص109 وانظر فهمي، محمد صادق: **حقوق المؤلف**، ص 19، الحديث عن قانون رقم رقم 354 لسنة 1954.

أما في مصر ففي القانون الحالي قانون حماية حقوق الملكية الفكرية الجديد رقم 82 لسنة 2002 يلاحظ أنه بالرغم من تسميته التي قد توحي للبعض بأنها تكييف لحق المؤلف من قبيل الملكية، إلا أن المتأمل في القانون في محتواه يستبعد مثل هذا التكييف وبخاصة أنه تكييف مهجور، كما أنه لم يشر إلى كلمة ملكية في أي مادة من مواد الكتاب الثالث منه الخاصة بحق المؤلف مما يؤكد رفضه لهذه النظرية[1].

مما سبق يتضح أن حق المؤلف ليس حقاً للملكية، فهو يتنافى مع طبيعة حق الملكية التي وردت في القانون، فحق الملكية حق دائم جامع مانع، فمن حيث الديمومة هو مؤقت بمدة زمنية معينة هي طيلة حياة المؤلف وبعد ذلك بعدد من السنين، فالحق المالي حق مؤقت أما حق المؤلف في نسبة مصنفه إليه أو دفع الاعتداء عنه أو سحبه أو تعديله، هو حق دائم لصيق بالمؤلف كالنسب والأبوة، ولم تقدم نظرية الملكية حلاً شافياً لدى فقهاء القانون فكان حتماً ولزاماً أن تظهر نظرية جديدة أخرى ترى أن حق المؤلف حق شخصي وهذا ما سأتناوله في الفرع الثاني من هذا المبحث.

الفرع الثاني: النظرية الشخصية:

نشأ لدى الفقه الفرنسي نظرية أن حق المؤلف من الحقوق الشخصية[2]، وتقوم النظرية الشخصية على اعتبار الحقوق العامة حقوق الشخصية، ويمكن تعريف الحقوق الشخصية بأنها: مجموعة القيم التي تثبت للإنسان باعتبارها مقومات شخصية فهي بهذه المثابة الحقوق التي تكفل للشخص حماية شخصيته في مظاهرها المختلفة، ... وحقه في أن ينسب إليه نتاج ذهنه العلمي أو الأدبي أو الفني"[3].

---

[1] مأمون، عبد الرشيد وعبد الصادق، محمد سامي: **مرجع سابق**، ص58.

[2] مأمون، عبد الرشيد: **مرجع سابق**، ص23 صحيح أن أول من نادى بها كان العلامة كانت إلا أن الفقيه الفرنسي برتو كان أول من تبناها.

[3] الصدة، عبد المنعم فرج: **أصول القانون**. بدون طبعة. بيروت: دار النهضة العربية. 1979، ص319، وقد سميت هذه الحقوق بالحقوق العامة لكونها تثبت للناس كافة، فلا يختص بها شخص دون غيره وسميت بحقوق الشخصية لأنها تعتبر في حقيقتها مجموعة القيم التي بها يتوافر الإنسان على مقومات شخصيته، إذ هي تهدف إلى حماية الشخصية في عناصرها المختلفة كذلك سميت بالحقوق الطبيعية أو بحقوق الإنسان.

وتعتبر حق المؤلف من أنواع حقوق الشخصية الحقوق التي تتعلق بالكيان الأدبي أو المعنوي للشخص فهي من مظاهر شخصيته فكما أن للشخصية مقوماتها المادية فلها كذلك مقوماتها الأدبية أو المعنوية ...، إن لكل شخص شرفه وأسراره وأفكاره وما يتميز به عن غيره[1].

أولا: مضمون النظرية:

اعتبرت هذه النظرية أن المصنف ليس إلا جزءاً من شخصية المؤلف التي يمتزج بها ولا يمكن فصله عنها، فهي أول من سلط الضوء على الجانب الشخصي في حق المؤلف[2]، وقد تبنى الفقه الفرنسي هذه النظرية نظراً لقصور نظرية حق الملكية التي ترى أن الشرطين من أجل وجود الملكية الحيازة المادية والمحل المادي غير موجودين...، فلذلك يجعل حق المؤلف من حقوق الشخصية[3]، وقد أسست هذه النظرية على أساس أن المصنف ليس مالاً وإنما هو أفكار عبّر عنها المؤلف في الشكل الذي أراده، وهذه الأفكار تكوّن جزء من الشخص الذي تصورها وتستمد منه شهادة ميلادها حين تنشأ رابطة بنوة بينهما وعندما يقوم الغير بتشويه المصنف فمن حق المؤلف مقاومة هذه الأعمال بدعوى كتلك التي تحمي الشرف والاعتبار[4].

تعرضت هذه النظرية لانتقادات كثيرة، وحاول الفقيه Berard بيرارد تأييد هذه النظرية والدفاع عنها، حين ذهب إلى أن الحق الأدبي هو الأساس لحق المؤلف، ومنطقياً لا يمكن الفصل بين الحق الأدبي والحق المالي فهناك رابط بينهما مع عدم إغفال أن الأخير شيءً ثانوي، واستند الفقيه على أن بعض الحقوق تعطى للفرد من أجل السماح له بالنهوض بشخصيته ...، وقد أرجع هذا الحق في جذوره العميقة إلى فكرتي الحرية والمسؤولية[5].

---

[1] الصدة، عبد المنعم فرج: **مرجع سابق**، ص322.

[2] مأمون، عبد الرشيد: **مرجع سابق**، ص23، أول من نادى بهذه النظرية الفيلسوف كانت، وانظر القاضي، مختار: **مرجع سابق الكتاب الأول**، ص17.

[3] مأمون، عبد الرشيد: **مرجع السابق**، ص24 تبنى الفقيه الفرنسي (برتو) هذه النظرية.

[4] **المرجع السابق نفسه.**

[5] **المرجع السابق**، ص26-27.

اعتمدت هذه النظرية في تكييف طبيعة حق المؤلف على محل الحق، وهو الابتكار الذهني الذي يعتبر جزءاً من مظاهر نشاط الشخصية الإنسانية، ويتجسد هذا الإنتاج بشكل فكرة ابتدعها المؤلف، أما العنصر المادي الذي يستقر فيه الإنتاج الذهني فليس إلا مظهراً مادياً لتداول هذا الإنتاج ونشره[1].

ثانياً: الحجج التي قامت عليها النظرية الشخصية:

1. ركّز أنصار هذه النظرية على أن محل حق المؤلف ليس هو الجسم المادي الذي نراه بحواسنا، ولكن هو الفكرة الأدبية أو الفنية التي يشتمل عليها المصنف[2]،" وأن الجانب المادي هو نتيجة مجردة لممارسة المؤلف حقه الشخصي"[3].

2. إن حق المؤلف يعتبر جزءاً من شخصيته، ونتيجة لذلك فهو لا يقبل الانفصال عنها، ولا يقبل الحجز عليه، ولا يقبل الحوالة[4].

3. إن هذا الحق لا يؤثر على حقوق المؤلف المالية، ويؤكد أصحاب الحجج أنه لا يمكن اعتبار حق المؤلف في ذاته عنصراً من عناصر الذمة المالية، مهما بلغت الأرباح المالية التي يجنيها المؤلف[5].

4. إن تقليد أو تشويه المصنف أو أي اعتداء يشكل اعتداء يمس شخصية المؤلف هو اعتداء يمس الشرف والاعتبار[6].

---

[1] هارون، جمال: **مرجع سابق**، ص86 وانظر كنعان، نواف: **مرجع سابق**، ص77 .

[2] مأمون، عبد الرشيد: **مرجع سابق**، ص 39 وانظر مأمون، عبد الرشيد و عبد الصادق، محمد سامي: **مرجع سابق** ص34.

[3] أبو بكر، محمد: **مرجع سابق**، ص35.

[4] **المرجع السابق**، ص35-36 و انظر مأمون، عبد الرشيد: **مرجع سابق** ص39.

[5] القاضي، مختار: **مرجع سابق الكتاب الأول** ص18.

[6] هارون، جمال: **مرجع سابق**، ص86 وانظر أبو بكر، محمد: **مرجع سابق** ص35، أيد القضاء المصري فكرة ارتباط حقوق المؤلف بشخصيته، المتيت، أبو اليزيد: **مرجع سابق**، ص38 "حقوق المؤلف الأدبية هي حقوق ترتبط بشخصيته" استئناف مختلط 18 فبراير1937.

ثالثاً: المآخذ التي وجهت لنظرية الحقوق الشخصية:

تعرضت هذه النظرية لانتقادات كثيرة لأنها لم تقدم التكييف الصحيح لحق المؤلف، وقد وقعت في الخطأ الذي وقعت به نظرية حق الملكية، فإذا بها تقع في تناقض حين بالغت في الحق الأدبي، كما فعلت نظرية حق الملكية التي بالغت في الحق المالي[1]، ومن أبرز الانتقادات التي تعرضت لها:

1. أنها غير متوازنة من حيث تغليبها الجانب الأدبي على الجانب المادي[2]، كما أنها تفيد جمهور المؤلفين دون غيرهم، وتضر بمصالح المتعاملين معهم بل وبمصلحة الدولة نفسها، حيث يصبح من المتعذر إخضاع مثل هذا الحق وقد امتزج بشخصية صاحبه لاستيلاء الدولة عليه عند الحاجة[3].

2. جانبت هذه النظرية الصواب عندما أكدت حرية العمل للمؤلف، فحماية المؤلف ليست إلا شكلاً من أشكال حماية الحرية الفردية وتكون في مرتبة معادلة لحماية الشرف والاعتبار، وقد جعلت فكرة محدودة تماماً مثل الشخصية الفكرية تذوب في فكرة أكثر اتساعاً هي الشخصية الإنسانية[4].

3. لا تتفق هذه النظرية مع الواقع، لأنها تقوم على مبدأ أساسي وهو عدم قابلية حق المؤلف للحوالة بعد أن ربطته بشخصية المؤلف، بينما يرى الفقه القضاء مجمعين على أن للمؤلف الحق في أن يتقاضى الفوائد عن عمله، ومن أجل ذلك يمكن أن يتنازل عن جانب من حق المؤلف[5].

---

[1] سلطان، ناصر: **مرجع سابق**، ص97.

[2] كنعان، نواف: **مرجع سابق**، ص78، وانظر القاضي، مختار: **مرجع سابق**، ص18، أنها تبرز هذا الجانب في مظهر قوي يطغى على المظهر المادي.

[3] القاضي، مختار: **مرجع سابق**، ص19، ديبوا بند 236 وما بعده.

[4] مأمون، عبد الرشيد وعبد الصادق، محمد سامي: **مرجع سابق** ص35.

[5] **المرجع السابق**، ص35.

4. عجزت النظرية عن تبرير مكان الحجز على حق المؤلف والتنازل عنه للغير، وسلك أصحابها مبررات غير منطقية في سبيل تبرير جواز الحجز، "فيذكرون أن الحجز على حق المؤلف بعد وفاته جائز، حيث يكون الإنتاج قد ثبت في شكله النهائي بشرط أن يكون المؤلف قد سبق له نشر مؤلفه"[1].

5. لم تستطع هذه النظرية أن تبرر كيف ينتقل هذا الحق بعد موت صاحبه وفناء شخصيته ما دام متصلاً بهذه الشخصية وخاصة قبل النشر؟ وقد حاولت النظرية تبرير ذلك بأنه استثناء نص عليه القانون خروجا على القواعد العامة[2].

6. تخلط هذه النظرية بين الابتكار الذهني وبين نتاجه وتخلط بين العمل وما يؤدي إليه من نتاج، كما أن شخصية المؤلف تختلف عن العمل الابتكاري عندما يخرج إلى حيز الوجود[3].

الفرع الثالث: مذهب الازدواج:

مما سبق يظهر أن كلا النظريتين السابقتين عجزتا عن تقديم التكييف الصحيح للطبيعة القانونية، لذلك ظهرت نظرية أخذت بازدواج حق المؤلف، "أي أن للمؤلف حقيّن لا حق واحد على مؤلفه، أما الحق الأول:فهو حق أدبي ويسمونه (Dorit Moral) وأما الحق الثاني: فهو مادي كحق الملك، ويعبر عنه بالملكية الأدبية"[4].

---

[1] القاضي، مختار: **مرجع سابق**، ص18-19.

[2] **المرجع السابق**، ص19.

[3] أبو بكر، محمد: **مرجع سابق**، ص36.

[4] القاضي، مختار: **مرجع سابق**، ص19 وانظر إسماعيل، عطا الله، **مرجع سابق**، ص69، وانظر مأمون، عبد الرشيد، **مرجع سابق**: ص50، يعتبر حكم محكمة النقض الفرنسية في دعوى لكوك نقطة تحول مفصلية في مجال حق المؤلف، حيث نادت المحكمة لأول مرة بازدواج حق المؤلف معلنة أن ذلك الحق يتكون من عنصرين هما الحق المانح للاستغلال الذي يخوّل بواسطة القانون للمؤلف وبعد وفاته لأسرته، وهو مال يدخل في التعامل، ويخضع عندما لا يوجد نص عكسي لقواعد القانون المدني بشرط أن تكون متفقة مع الطبيعة الخاصة لهذا الحق ثم وضحت إلى جانب ذلك تمتع المؤلف بالحق الأدبي الذي يخوّله السلطة في تعديل مصنفه أو سحبه بشرط ألا يضر بالغير عند ممارسته لهذا الحق " ومن هنا نشأت نظرية الازدواج مع الإشارة إلى أن محكمة النقض تمسكت بهذه النظرية في الدعاوى المختلفة التي عرضت بعدها.

ويتضح مما تقدم أن للمؤلف حقين الأول الأدبي، ويمكن تعريفه بأنه: "الحق اللصيق بشخصية المؤلف الذي لا يجوز التصرف فيه أو التنازل عنه ولا يسقط بالتقادم، وأي تصرف يرد عليه يعد باطلاً، وأنه امتداد لشخصية المؤلف وبه يظهر إبداعه الفكري"[1]، ويمكن تعريف الحق المالي: بأنه "ذلك الحق الذي يعبر عن الاعتراف للمؤلف بإمكانية الحصول على نصيب معقول من العائد المالي المتحصل من انتفاع الجمهور بمصنفه، فهو إذن حق تمثله الامتيازات المالية التي يحصل عليها المؤلف من استغلال مصنفه"[2].

لذلك سأقوم في هذا المبحث بدراسة نظرية الازدواج في الفرع الثالث من حيث مفهومها مضمونها وتقديرها وآثارها.

أولاً: نشأة النظرية ومفهومها:

يرى أصحاب هذه النظرية أن لحق المؤلف طبيعة مزدوجة خاصة وتتكون من الحق الأدبي، وهو الذي يرتبط بشخص المؤلف، والحق المالي وهو الذي ينتفع به المؤلف مالياً بثمرات نتاج ذهنه إلا أن كل حق من هذه الحقوق مستقل عن الجانب الآخر[3].

ثانياً : تقدير نظرية الازدواج:

أولاً: في الفقه المصري:

تعد هذه النظرية الراجحة في الفقه والقضاء سواء في فرنسا أم في مصر[4]، وقد لقي هذا التكييف مناصرين كثيرين من الفقه المصري ولكنهم ذهبوا إلى تكييف الحق المالي بأنه حق احتكار للاستغلال[5]، ويرى الدكتور حسن كيره "بأنها حقوق من نوع خاص ذات طبيعة مزدوجة

---

[1] خاطر، نوري: ***قراءة في قانون حماية حق المؤلف الأردني رقم 22 لسنة 1992***. **مجلة مؤتة للبحوث والدراسات.** المجلد12، العدد1، 1997، ص378.

[2] مأمون، عبد الرشيد وعبد الصادق، محمد سامي: **مرجع سابق**، ص369-370.

[3] أبو بكر، محمد: **مرجع سابق**، ص39-40.

[4] **مأمون، عبد الرشيد: مرجع سابق** ص78.

[5] **المرجع السابق، ص76**، مشيرا إلى عبد المنعم البدراوي وحسن كيره.

تجمع بين حق معنوي وحق مالي، أما الحق المعنوي فهو يعبر عن الجانب الفكري لشخصية صاحب الحق الذهني أو المؤلف، بينما يعبر الحق المالي عن الجانب المادي لاستغلال المصنف، ومن هنا كان الحق المعنوي باعتباره حق أبوة على نتاج فكري معين حقاً من الحقوق الشخصية وهو لا يقوم بمال...، بينما كان الحق المالي باعتباره حق احتكار موقوت لاستغلال اثر ذهني معين حقا من الحقوق المالية يندرج في سلكها مستقلا إلى جوار الحقوق العينية والحقوق الدائنية"[1].

إلا أن هذا الرأي محل نقاش، فهو لم يصل إلى أعماقه وهو أقرب إلى الوصف منه إلى التكييف[2]، كما أن لفظ الاحتكار مصطلح غير معروف في القانون المدني ويمكن رده إلى القانون الإداري[3].

وقد أيد نظرية الازدواج عدد كبير من الفقهاء منهم السنهوري حين كيّف الحق الأدبي على أنه من حقوق الشخصية، الذي لا يقبل التنازل عنه، والذي يبقى بعد وفاة المؤلف حتى لو انقضت المدة التي حددها القانون للحق المالي، أما الأخير فقد رآه حقاً عينياً على منقول[4]. ويرى السنهوري أن حق المؤلف ليس حق ملكية إنما هو حق عيني أصلي مستقل عن حق الملكية بماله من مقومات خاصة لكونه يقع على شيء غير مادي[5].

وأوافق رأي العلامة عبد الرشيد مأمون الذي يرى أنّ الأجدر بالسنهوري، أن يركز تماما في طبيعة حق المؤلف، إذ أن هناك حقاً أدبياً وآخر مالياً وأن كل منهما منفصل عن الآخر، كما أن تكييفه للحق المالي على أنه حق عيني على منقول ينقصه الكثير من الدقة، لأن

---

[1] كيره، حسن: **أصول القانون المدني الحقوق العينية الأصلية أحكامها ومصـــادرها.** ج1 ب.ط . الإســكندرية : منشـــأة المعارف. 1963 . ص61-62

[2] **مأمون، عبد الرشيد: مرجع سابق**، ص77، مشيراً إلى إسماعيل غانم.

[3] **المرجع السابق**، ص77.

[4] **المرجع السابق**، ص79، وانظر السنهوري، عبد الرزاق: **مرجع سابق**، ط2004، ص305.

[5] السنهوري، عبد الرزاق: **مرجع سابق**، ط2004 ص241.

الحقوق العينية وردت على سبيل الحصر ولم يذكر هذا الحق من ضمنها[1]، كما أن حق المؤلف لا ينصب على أموال مادية وإنما محله شيء فكري[2].

إلا أن الدكتور نوري خاطر يرى هذا الحق حق عيني يمنح المؤلف سلطة مباشرة على مصنفه، ويكون ذلك بالتصرف فيه بجميع التصرفات المعترف بها قانوناً، إلا أنه يتميز عن الحق العيني المعروف بالقواعد العامة بميزتين، الأولى: أنه حق مؤقت ينقضي بمرور زمن حددّه القانون. والثانية: أنه لا يكتسب بطرق اكتساب الملكية المعروفة في القواعد العامة فهو يكتسب مباشرة عن طريق الإبداع الفكري[3]. إلا أن عطا الله إسماعيل يقول إنّ الرأي السائد بشأنها على اعتبار أنه حق من نوع خاص كما تقدم يكون طائفة معينة من المال المعنوي ويمكن تقسيم الحقوق إلى حقوق عينية وشخصية ومعنوية[4].

وفي مصر انقسم الفقه الذي يرى بازدواج حق المؤلف حول الحق المالي فهناك اتجاه يرى أن الحق المالي هو حق ملكية حقيقية حتى إذا نقصه التأبيد[5]، وهناك رأي آخر يرى أنه حق احتكار للاستغلال في الجانب المالي[6]. وأرى صواب رأيّ الدكتور عبد الرشيد مأمون بأن نظرية الازدواج هي التي أصابت كبد الحقيقة، ولاقت تأييد الفقه والقضاء، لأن التمتع بهذا الحق لا يتوقف على استكمال أية إجراءات شكلية، فالإيداع القانوني هو مظهر كاشف للحق وليس

---

[1] مأمون، عبد الرشيد: **مرجع سابق، ص**79.

[2] **المرجع السابق**، ص79.

[3] خاطر، نوري: **مرجع سابق**، ص380.

[4] إسماعيل، عطا الله: **معالم وموجهات في تكوين الفكرة الأدبية والفنية وفي تحليلها**. القانون والعلوم السياسية الحلقة الدراسية الأولى المنعقد من23-27\10 1960، ص71-72.

[5] السنهوري، عبد الرزاق: **مرجع سابق** ط2004، ص241، الهامش رقم 2 مشيرا إلى عبد المنعم الصدة ومحمد كامل مرسي وانظر الصدة، عبد المنعم فرج: **مرجع سابق**، ص371 "وانتهينا فيما تقدم إلى أن الحق المعنوي أياً كان نوعه ليس إلاّ صورة خاصة للملكية يرد فيها الحق على شيء معنوي ومن ثم يعتبر حق المؤلف حق ملكية.

[6] **المرجع السابق**، ص241، الهامش رقم 2 مشيراً إلى حسن كيره وسليمان مرقس.

منشئ له، كما أن مدة حماية الحقوق المقررة للمؤلف تمتد طوال حياته ولعدد من السنين بعد وفاته[1].

ومن الواجب الاهتمام بالحق الأدبي في حق المؤلف، وهو الحق الذي تم تجاهله كثيراً وإن كنا نؤيد الازدواج، فإننا لا نعطي الحق الأدبي والحق المالي ذات الدرجة من المساواة[2]. وبتحليل حق المؤلف يتضح أن لهذا الحق وجهين أحدهما أدبي، والآخر مالي يخول صاحبه مزايا أدبية يراد بها حماية المصنف باعتباره ابتكاراً ذهنياً لصيقاً بشخصيته، فتكون له أبوته والهيمنة عليه، كما يخوله بمزايا مالية تتيح له الاستئثار بثمرات عقله ومجهوده المالي فيكون له احتكار استغلال مصنفه[3].

ثانياً : موقف قانون 1911:

يعدّ موقف قانون 1911 موقفاً متقدماً، فقد كان سباقاً للفقه الفرنسي، وقد أخذ بنظرية الازدواج، وهو ما يراه بعض الفقه الإنجليزي الشارح لقانون 1911 الذي يرى بأن حق المؤلف يعتبر ملكية شخصية "Copy right is personal property"[4]، وهذا بدوره يؤثر في الحقوق القابلة للانتقال إلى الدائنين، فحق الدائنين ينتقل على المصنفات المنشورة، لكن المصنفات غير المنشورة لا تنتقل للدائنين بالرغم من إفلاس المؤلف. لأن هذا الحق ذو طبيعة شخصية لا يملك

---

[1] مأمون، عبد الرشيد، وعبد الصادق، محمد سامي: **مرجع سابق**، ص80-81.

[2] **المرجع السابق**، ص81.

[3] الصدة، عبد المنعم فرج: **مرجع سابق**، ص371.

[4] Copinger , W ,A ,and Easton, J,M.: **op.cit** P121
It was expressly so provided by the literary copy right Act, 1842, s.25 there is no express provision to the effect in the Act of 1911, but it clearly is personality.
And see Bowker, Richard Rogers: op.cit,p1-2 ، قال اللورد سانت ليونارد قضية جيفريس و بووسي انه عندما نتحدث عن حق المؤلف فيجب أن تفرق بين الحق المجرد في المخطوطة وأي نسخة هو يختار أن ينتجها من هذه المخطوطة تماماً مثل المنقولات الشخصية بالإضافة إلى حق عمل نسخ مضاعفة حصرياً من أي شخص .
Said lord st Lenards in the case of Jeffrys V Boosey in 1854 " were are taking of the right an author, we must distinguish between mere right to his manuscript, and to any copy which he may choose to make of it, as his property, just like any other personal chattel and the right to multiplying copies to the exclusion of every other person, nothing can …

الدائنين في أي حال من الأحوال إرغام أو إجبار المؤلف على إنهاء مؤلفه أو رؤيته قبل النشر، ولا ينتقل هذا الحق للدائنين أو للحارس القضائي في حالة إفلاس المؤلف[1].

وكما قال القاضي المستشار في المحكمة العليا ايرل في قضية جيفريس ضد بووسي Jeffrys V Boosey سنة 1854: إن الحق للمؤلف في أعماله يعتبر موازيا للحقوق في الملكية وفي غيرها من الممتلكات الشخصية، ويعد أكثر شمولية من عملية التحكم خلال مرحلة طباعة المنشور، وهذا هو المعنى المحدود للحق في الطبع والنشر، وهو كذلك حق المؤلف الذي يذكره القانون الأساسي لآن[2].

ومن الأدلة على أنه حق متميز مزدوج هو أن من يمتلك المخطوط ملكية مادية لا يعني أن له الحق في تقرير النشر وقد حكم القضاء البريطاني في قضية دوق كوينزبيري وشيبير سنة 1785،حين تم منح إنذاراً ضد ممثلي الشخص يحمل اسم "جوايين" مما منعهم من طباعة الجزء الثاني من تاريخ اللورد كلارندون، والذي أعطيت نسخة منه إلى جوايين، وقالت المحكمة أن لجوايين الحق في الاستفادة منها بأي شكل باستثناء الأرباح التي تنتج عن التكرار في الطباعة. هذه النقطة موضحة جيداً من خلال قضية الرسائل، حيث قيل بشكل متكرر، إن مستقبل الرسالة لديه حق الملكية في الحبر والورق ولكن لأول وهلة ليس له حق النشر، ويجب أن نتذكر أنه في القانون الجديد لا يمكن تعيين أي حق طبع ونشر فقط من خلال توصيل المادة بل من خلال الكتابة نفسها أيضا[3].

---

[1] **Ibid**, p121

[2] **Ibid**, p23

Jeffrys V Boosey 1854" The nature of the right of an author in his works is analogous to the rights of ownership in other personal property, and is far more extensive than the control of copyright after publication in print, which is the limited meaning of copyright in , Its common acceptance and which is the right of an author to which the statue of Anne, relates. Thus is after composition the author chooses to keep his writings private, he has the remedies for wrongful abstraction of copies analogous to those of an owner of personality in the like case. He may prevent publication; he may require back the copies wrongfully made, he may sue for damages if any are sustained.

[3] Copinger, W, A, and Easton, J,M.**: op. cit**:p 23-24

Even the owner ship of the manuscript or other material article does not necessarily imply aright in the owner to publish it. Thus, in the case of Duke of Queensberry V. Shebbeare 1785, an injunction was granted against the representatives of a person of the name of Gwynee, restraining them from printing the second part of Lord Clarendons history, a copy of which had been lent or given to Gwynee, the court being of opinion that Gwynee might make every use of it, except the profit of multiplying in print this point is well illustrated by the case of letters, it having frequently been held that the receiver of a letter has the property in the ink and paper, but not , prima-facie, the right of publication.

كما أورد رأي بوكر(Bowker) الملكية الفكرية هي حق طبيعي موروث، فالمؤلف له السلطة المطلقة على العمل غير المنشور ولا يمكن استغلاله من قبل الدائنين على أنها أصول من دون موافقة المؤلف[1].

لذا لا يوجد هناك عملية تؤخذ للتنفيذ من القاضي من قبل الدائنين بحق المالك فيما بتعلق بالعمل غير المنشور، بالرغم من أن بالطبع مبلغ المال المدفوع للمؤلف (الجعالة) من الممكن للقاضي بطلب المقرض بطلب حجز تحفظي أو أي إجراء تنفيذي آخر[2].

ثالثاً: اتفاقية بيرن: Berne Convention

أيدت معظم الاتفاقيات الدولية المبرمة في مجال الملكية الفكرية هذه النظرية فقد أيدتها اتفاقية برن[3]، في نص المادة 6 مكرر صراحة "على أنه بغض النظر عن الحقوق المالية للمؤلف، بل وحتى بعد انتقال هذه الحقوق فإن المؤلف يحتفظ بحق المطالبة بنسبة المصنف إليه أو كل مساس آخر بذات المصنف يكون ضاراً بشرفه وسمعته".

إنّ اتفاقية بيرن لم تعترف إلا بحق الأبوة وحق احترام المصنف[4]، غير أنها وضعت قواعد عامة للحقوق الأدبية، وفلسطين عضو في اتفاقية بيرن مما يعني أنها تعترف بالحقوق

---

[1] سأتطرق لها عند خصائص الحق الأدبي .

Bowker, Richard **:op.cit**, p3.

ترجمتها لا شيء أفضل من أفكار الرجل الخاصة به يمكن أن تسمى ملكية ، إن الملكية الخاصة بأي عمل أو شيء قام به الشخص نتيجة لجهده الخاص، إن جهده الخاص الذي قام به عقله ليس أقل إرهاقاً من أي جهد آخر لذا فإنه يستحق حماية القانون.

[2] Copinger , W, A, and Easton , J,M.: **op.cit**: P121(Edwards V Pickard 1909, 78 L,j k.B1108. There would appear to be no process whereby copyright can be taken in execution by a judgment creditor of the proprietor

[3] **مأمون، عبد الرشيد وعبد الصادق، محمد سامي: مرجع سابق** ص84. تعتبر اتفاقية بيرن لحماية المصنفات الأدبية والفنية هي أول اتفاقية متعددة الأطراف في مجال حقوق المؤلف،حيث أن كافة الاتفاقيات التي أبرمت من قبلها كانت تصطبغ بالصبغة الإقليمية لا الدولية، وقد أبرمت هذه الاتفاقية في 9\9\1886، وكملت في باريس في 4\5\1896، ثم عدلت في برلين في 13\11\1908، وكملت في برن في 10\3\1914، وعدلت في روما في 2 يونيو 1928، وفي بروكسل بتاريخ 26 يوليو سنة 1948، وفي استوكهولم في 14 من مايو 1967 وأخيراً في باريس في 24 من يوليو 1971.

[4] خاطر، نوري: **مرجع سابق**، ص379.

الأدبية إضافة لقانون 1911 وسوابقه التي تعتبر مصدراً من مصادر التشريع فيما لم ينظمه القانون من مسائل، إضافة لمكانة العرف في المدرسة الأنجلوسكسونية.

وقد اعترف المشرع الأردني بأربعة عناصر للحق الأدبي وهي حق المؤلف في تقرير النشر، والحق في نسبة المصنف إليه، وحقه في سحب مصنفه من التداول، وحقه في دفع الاعتداء الواقع على مصنفه وبهذا يكون المشرع قد توسع في مضمون الحق الأدبي قياساً إلى اتفاقية بيرن. وإذا كان المشرع الأردني سكت عن حق تقرير النشر فهو يفهم ضمناً دون الحاجة إلى النص عليه، لأنه لا يعقل أن ينشر مصنف دون موافقة مؤلفه إلا استثناءً وهذا ما تعترف به القواعد العامة في القانون المدني، إذ لا يجوز نزع ملكية شخص ما دون رضاه إلا استثناءً، كما أن حق المؤلف حق لصيق بشخصيته لم يكتسبه بأسباب كسب الملكية المعروفة[1].

المطلب الثاني: العمل الذهني بصفة عامة:

لا بد لفهم حق المؤلف من معرفة أركانه التي يقوم عليها، والتي لا يوجد حق للمؤلف إلا بها، فأركان حق المؤلف هما الأثر الأدبي أو الفني الإبداعي الذي يقوم على ركنين، أولهما موضوعي وهو الإبداع أو الابتكار، والآخر شكلي هو أن يتم إفراغ الفكرة الإبداعية في صورة مادية، أي المصنف[2]، وسأتناول أركان العمل الذهني في هذا المطلب وقد قسمته إلى فرعين الأول الابتكار والثاني المصنف.

[1] خاطر، نوري: مرجع **سابق**، ص379.

[2] سلطان، ناصر: **مرجع سابق**، ص33.

الفرع الأول: الابتكار ركناً للحماية:

حرصت قوانين حماية حق المؤلف على التأكيد على ضرورة توافر عنصر الابتكار كأساس لحماية المصنفات الذهنية، إلا أن معظمها لم تقدم له تعريفاً محدداً، مما يترك الأمر لاجتهاد الفقه وأحكام القضاء، لبيان مضمونه وحدوده وحسناً فعلت هذه القوانين[1]، فلم يكن قانون 1911 بعيداً عن هذه القوانين،بل كان سابقاً لها فهو أقدم من بقية تشريعات حق المؤلف، وقد نص في المادة الأولى منه على الابتكار بكلمة Original والتي تعني الأصلي أو المبتكر أو الأصيل[2] وقد تم حذفها من ترجمة درايتون، وقد قصد المشرع من إيرادها في قانون 1911 وبالتحديد في المادة الأولى منه، التأكيد على أهمية أن يكون العمل إبداعيا مبتكراً، حتى يتمتع بحماية هذا القانون، لكن أي درجة من الابتكار يجب أن تتوفر حتى يتمتع المصنف بالحماية التي أوجدها القانون، لذا وجدت أنه لا بد لي من تعريف الابتكار أولا في الفقه الفرنسي والمصري، ثم في قانون1911 وأبين اجتهادات الفقهاء وأحكام القضاء والفقه الإسلامي.

أولا: أ**.مفهوم الابتكار في الفقه الفرنسي والمصري:**

يقصد بالابتكار في الفقه الفرنسي **بأنه:** "**البصمة الشخصية التي يضعها المؤلف على مصنفه** "**وذهب فريق آخر إلى أن الابتكار**" **هو نتاج العمل الذهني الحر الذي يعبر به المبدع**

---

[1] مأمون، عبد الرشيد وعبد الصادق، محمد سامي: **مرجع سابق**، ص88. وانظر ذات المرجع ص90 وعرفت محكمة النقض المصرية الابتكار في معرض بيان حكم تلاوة القرآن الكريم، وذلك في جلسة السادس من يناير 1992 ،إذ قضت بأنه: "متى انطوت طريقة أداء تلاوة القرآن الكريم على شيء من الابتكار بحيث يستبين أن مبتكرها خلع عليها من شخصيته ومن ملكاته وحواسه وقدراته ما يميزها عن غيرها فإنها تكون مصنفاً مما عنته المادة الثانية من القانون رقم 354 لسنة 1954 بشأن قانون حماية حق المؤلف". راجع حكم محكمة النقض المصرية في جلسة 1992/1/6، الطعن 1462 لسنة 54 ق، مجموعة أحكام المكتب الفني السنة 42، ص124.

[2] تم حذف كلمة Original من ترجمة السير روبرت هاري درايتون مترجم القوانين لحكومة عموم فلسطين الترجمة الرسمية المعتمدة، وهذه الترجمة ذاتها المنشورة على موقع المقتفي منظومة القضاء والتشريع التابعة لجامعة بيرزيت، خطر ببال البحث أن تكون محذوفة من الترجمة العربية حيث أنها حذفت من الترجمة العبرية وذلك في بحث ميشيل برناك، لذلك قمت بترجمة ذاتية لجميع القانون وتوصل إلى أخطاء كثيرة ضمن ترجمة درايتون، وتقدم بطلب لتسجيل انجاز علمي لجامعة النجاح الوطنية ولي.

عن شخصيته"[1]، **"فالابتكار هو بصمة المؤلف الشخصية على المصنف التي تسمح للجمهور بالنطق باسمه بمجرد مطالعة المصنف إذا كان من المشهورين..."**[2]، ويرى الدكتور عبد الرشيد مأمون أن مفهوم الابتكار يختلف في النظام اللاتيني وبخاصة في فرنسا عن النظام الأنجلوسكسوني، فالأول يرى أنه البصمة الشخصية للمؤلف، أي أن المؤلف قد خلع على المصنف شيئا من شخصيته بحيث يرى أثره في المصنف[3]، أما الثاني فيتركز فيه الاهتمام على طبع ونشر المصنف دون النظر إلى الصلة الروحية بين شخص المؤلف ونتاجه الذهني، فمفهوم الابتكار يتسع ليشمل أي عمل. وقد عرّف الفقه الإنجليزي المصنف المبتكر بأنه ما ليس منقولا عن غيره من المصنفات[4]، وأخذ بذلك القضاء الإنجليزي في قضية The university of London press V university of Tutorial، وتتلخص وقائعها حول أسئلة الامتحانات الموضوعة من جانب أساتذة الجامعات، تلك التي يمكن أن تشكل مصنفات أدبية...، قال القاضي بيترسون (Peterson)" ذلك المصنف الذي لم ينقل عن غيره من المصنفات، وإنما ينبعث عن مؤلفه"[5].

أولاً ب. الابتكار في قانون 1911:

ولا أوافق رأي الدكتور مأمون فيما أورده، وأرى أن المشرع في قانون 1911 لم يعرف الابتكار أصلا، وهو تماماً ما فعله المشرع الفرنسي في قانونه، حيث أن قانون 1911 أورد كلمة المبتكر في المادة الأولى منه، كما أنه عندما عرف العمل التمثيلي في المادة 35 تكلم

---

[1] أبو هيبة، نجوى: **الحقوق المجاورة لحق المؤلف في ضوء قانون حماية الملكية الفكرية الجديد رقم** 7لسنة 2002 **لدولة الإمارات**. مؤتمر الجوانب القانونية والاقتصادية لاتفاقيات منظمة التجارة العامية من 9-11 مايو 2004 من خلال موقع www.uaeu.ac.ae. تاريخ الدخول 2011/5/5 الساعة العاشرة صباحاً ص 1924.

[2] لطفي، محمد حسام: **المرجع العملي في الملكية الأدبية والفنية** في ضوء آراء الفقه وأحكام القضاء .الكتاب الثالث. القاهرة: النسر الذهبي للطباعة. سنة 1996-1995، ص25، وانظر أبو هيبة، نجوى: **مرجع سابق**، ص1924 مشيرة إلى الدكتور حسام الدين الأهواني: أصول القانون حيث عرفه " **النتاج الذهني الذي يتميز بقدر من الجدة والأصالة في طريقة العرض أو التعبير والذي يكون من شأنه أن يبرز شخصية معينة لصاحبها**".

[3] مأمون، عبد الرشيد وعبد الصادق، محمد سامي: **مرجع سابق** ص94-96.

[4] **المرجع السابق**، ص97 -98.

[5] **المرجع السابق**، ص98-99.

عن ترتيب الحوادث الممثلة تضيف على المصنف صبغة أصلية حسب ترجمة درايتون والأدق للعمل شخصية أصلية وقد نص على كلمة (Character)[1] هذا بالنسبة للنصوص المستخلصة أما أحكام القضاء فقد قدم القضاء البريطاني تطبيقات متميزة ففي قضية in Donghue v. Allied Newspaper Ltd 1938 القاضي فارول قرر "إذا كانت الفكرة إبداعية لأي عمل يجب أن توضع في شكل كلمات أو صورة أو أي وسيلة للتعبير وإذا لم توضع في ذلك فلا شيء يعتبر حق مؤلف...[2].

لذا نلحظ أنّ القضاء البريطاني يشترط الفكرة الإبداعية، ويعبر عنها بشكل أو قالب معين (المصنف) وهذا موقف متقدم للقضاء البريطاني يسجل له حيث لم يحصر الإبداع بأي لون، كما لم يحمِ الفكرة المجردة كما لم يحم الفكرة التافهة أو العادية، إنما استخدم مصطلح Brilliant يعني الرائع، ويتضح أن المشرع البريطاني في قانون 1911 لم يكن بعيداً عن المشرع الفرنسي بل جاء متفقاً معه في كثير من الأمور، إذ إن كلاً منهما لا يحمِ الفكرة المجردة إذا لم تخرج إلى حيز الوجود كما أن قانون 1911 لا يحمي أي عمل ما لم يكن مبتكراً Original، لذا جاءت أحكام القضاء البريطاني، لتؤكد أن العمل الإبداعي هو الذي يستحق الحماية، وهي الفكرة المبتكرة، ليس التافهة والتي بها أثر شخصية المؤلف.

وقد يبدو أن من الصعوبة تحديد مفهوم الابتكار في القانون البريطاني، غير أن تطبيقات القضاء البريطاني تسعفنا في تحديد ذلك المفهوم، ففي قضية ماكملان ضد كوبر سنة 1923م Macmillan V Cooper نجد أنها اعتمدت معيار البصمة الشخصية للمؤلف "شخصية

---

[1] مراجعة المادة 35 من قانون 1911.

[2] Murdie., Alan: **Intellectual Property Law.** London: Great Britain; Cavendish Publishing Limited, 1997. p45. in Donghue v. Allied Newspaper Ltd 1938. Farwell j stated, A person may have a brilliant idea for a story, or, for a picture, or for a play and one which appears to him to be original ;. But if he communicates that idea to an author or an artist or a playwright, the production which is the result of communication of the idea to the author or the artist or the play right is the copyright of the person who has clothed the idea in form in Donghue, a ghost writer wrote up the experiences of successful jockey, it was held that copyright was owned by the newspaper employing the journalist who had produced the articles purportedly by the jockey, and not the jockey who simply recounted his experiences but did not commit them to writing. Farwell, J, stated, that, if the idea, however original, is nothing more than an idea, and is not put into any form of words or any form of expression such as a picture, then there is no such things as copy right at all.

المؤلف[1]، وهو ما أكده مجلس اللوردات في قضية كرامب ضد سميثشون 1944 م Cramp V Smythson، وقد أنكرت محكمة مجلس اللوردات الحماية وفق قانون 1911، وقررت أنه من الضروري أن ينفق الجهد والحضور والعمل على المصنف[2]، ويرى الفقه الإنجليزي أن المحاكم البريطانية اعتمدت في أحكامها مفهوم الابتكار معيار الشخصية والفردية للمؤلف، بمعنى البصمة الشخصية للمؤلف[3]، إضافة ليتمتع المصنف بالحماية، يجب أن يكون أصيلاً مبتكراً ليس مجرد نسخ ليتمتع بالحماية[4].

ويرى الدكتور ناصر سلطان أن المصنف الذي يشكل مجرد نسخة عن مصنف سابق، ولا يعبر عن شخصية مؤلفه، لا يكون جديراً بالحماية لكونه غير مبتكر[5]، ويشبه هذا إلى حد كبير قانون 1911، الذي يعدّ أن مجرد النسخ لا يمنح المصنف حق الحماية[6]، ورأيت أن هذا المعيار يتطابق مع معيار الفقه الفرنسي، (بصمة المؤلف الشخصية)، ويفهم من رأي الفقهاء الذين شرحوا قانون 1911، أن المصنف المتمتع بالحماية يجب أن يكون أصيلا مبتكراً ليس

---

[1] Dutfield, G& Suthersanen, U: **Global Intellectual Property Law,**p81 British Courts sometimes come close to framing the originality criterion as a test of the authors individuality and personality, thus in Macmillan& co Ltd V Cooper .

[2] **Ibid**, p81

The House of Lords denied copyright protection to acondensed text of plutarchs life of Alexander, stating that the labour, skill and capital be expended sufficient to impart to the product " some quality or character. And see Hofman, Julien.,: **Introducing Copyright: A plain language guide to copyright in the 21st century**, Canada: 2009 p 29-30 " We started this discussion by saying that deciding what original means is probably the most awkward question in copyright. in 1923 in Macmillan V Cooper Lord Atkinson explained why deciding what is original is so difficult in words that other judges have often quoted: " what is the precise amount of the knowledge, labour ,judgment , or literary skill or taste which the author of any book or other compilation must bestow upon .its composition in order to acquire copyright in it with in meaning of the copyright Act of 1911 cant be defined in precise terms. In every case it must depend largely on the special facts of that case , and must in each case, be very much a question of degree.

[3] **Ibid**, p81

[4] Copinger ،W, A, Easton , JM: **op.cit** ,p 52

أورد النص الأصلي:

The mere copyist of a written document in which no copyright existed had no right to protection under the old law. and does not acquire it under the new law. مشيراً إلى سابقة

Per james L j., Walter V. Lane 1900A., C.at p 554: Barfield V Nicholson 1824, 2sim & ST,1;Leslie V. Young 1894

[5] سلطان، ناصر: **مرجع سابق**، ص36-37.

[6] تناولت ذلك في الفقرة 1 من هذه الصفحة.

مجرد نسخ حتى يتمتع بالحماية، وكذلك يرى الفقيه (بوكر)– في شرح قانون 1911 – أن هذا القانون أخذ بمعيار البصمة الشخصية للمؤلف بقوله: لقد كانت كتابات ملتون وشكسبير السبب في جعل هذه المؤلفات أعمال خالدة، لقد كانت شخصية كل منهما تلك التي أعطت هذه المؤلفات الشكل والقيمة على الرغم من أنهما استخدما نفس الكلمات[1].

وهو ما أورده الفقه الانجليزي فعندما تم عرض مسودة مشروع قانون 1911 كان هناك طلب مقدم لحذف كلمة أصلي (Original) إلا أنه رفض من قبل النائب العام المساعد وبرر ذلك أن المبتكر لا يعني الجدة (novelty) في الموضوع المكتوب، وقد أراد النائب العام التأكيد على أساسيات الجهد الفكري ليتمتع بالحماية، لذا يجب حقيقة أن يكون بإحساس من عقله، وأنه الأول من الكل الذي دأب على نفسه، و ثابر لأجل الموضوع المكتوب وهو الذي أنشأ وأنتج التركيب (التشكيل) أو أي درجة إذا لم يكن عقله لم ينتج التركيب، إنما عبر عنه بشكل جديد أو صاغها في قالب أو شكل جديد[2]. وأرى أن قانون 1911 لم ينص عليها صدفة إنما نص عليها للتأكيد والنائب العام المساعد لم يتطلب درجة معينة للابتكار إن لم يكن جديداً بالكلية، أمّا الإحساس فليكن في الصياغة في قالب جديد، وهو ما أراه منطبقاً مع **تعريف الابتكار في الفقه الإسلامي** وقد عرّفه العلامة فتحي الدريني بقوله: "يقصد بالإنتاج الذهني المبتكر: (الصور الفكرية التي تفتقت عنها الملكة الراسخة في نفس العالم أو الأديب ونحوه، مما يكون قد أبدعه هو ولم يسبقه إليه أحد)"[3].

---

[1] Bowker, Richard Rogers: op.cit .p 4

That these immoral works are treasures of the English tongue, it was the very self of each in propria persona, that gave these form

[2] Rickeston, Sam:" ***Common: law Approaches to the Requirement of originality*** ", W.N.g., Catherine, Bently, Lionel, D Agostino, Giuseppina: **The Common Law Of Intellectual Property. Essays In Honour Of Professor David Vaver**. London: Hart Published Ltd 2011 p 227 . أورد النص الأصلي:

Furthermore, when the 1911 copyright Bill was in committee, the solicitor General (Sir john Simon) refused aproposed amendment to delete the word "original". While stating that did not mean novelty of subject matter, he went to stress that some element of intellectual effort was required, meaning that before a person could claim copyright protection, the work: should really be his in the sense that his is the brain that has first of all applied itself to the subject matter and produced the composition, or, at any rate, that his is the brain which, though it has not produced the composition, has expressed it in a new form

[3] الدريني، فتحي: **حق الابتكار في الفقه الإسلامي المقارن.** ط3. بيروت: مؤسسة الرسالة. 1984. ص9.

وفق مما سبق يمكن التوصل الى ما يأتي:

1- "الإنتاج المبتكر هو الصور الفكرية وليس العين التي استقر فيها، من كتاب ونحوه، لأن هذه العين مجلى لتلك الأفكار ووسيلة لاستيفاء منفعة هذا الإنتاج"[1].

2- الأصل في الإبداع، ألا يكون محاكاة أو تكراراً أو انتحالاً لصور أخرى سابقة، إلا أنه لا يشترط أن يكون كله مبتكراً، فالابتكار نسبي وليس مطلق كالجهد المبذول في الترجمة[2]، أو من حيث العرض أو الترتيب، المهم أن يكون هناك جهد متميز في هذا العمل، فلا يعتبر النسخ المجرد أو العمل الذي لا يتسم ببذل جهد كافي أو فكرة إبداعية تعبر عن موهبة خاصة للمؤلف...[3]، ويتسم الابتكار بالنسبية باختلاف الأزمنة[4]، ويصعب أن يكون جديداً بالكلية فهناك أعمال ذهنية لا يوجد ابتكار فيها، ولكنها تستحق الحماية بسبب عنصر المجهود الذهني المبذول فيها، بصمة المؤلف الشخصية حتى لو لم يعد الأمر مجرد العرض أو الترتيب[5].

ويترك هذا الأمر إلى اجتهاد الفقه وأحكام القضاء، فمسألة توافر عنصر الابتكار من عدمه في المصنف من المسائل الموضوعية التي تخضع لتقدير محكمة الموضوع[6]، تبعاً لما يرى في كل حالة[7]. ويتأثر الابتكار بطبيعة المصنف أو الغرض منه فالابتكار قد يكون في الإنشاء والتكوين وقد يكون في التعبير[8]. لم يبتعد قانون 1911 عن الرأيّ السابق فيرى الفقه

---

[1] الدريني، فتحي: **مرجع سابق**، ص9.

[2] **المرجع السابق**، ص10.

[3] تم تناول ذلك في الصفحة السابقة.

[4] مأمون، عبد الرشيد وعبد الصادق، محمد سامي: **مرجع سابق**، ص89.

[5] إسماعيل، عطا الله: **معالم وموجهات في تكوين فكرة الملكية الأدبية والفنية وفي تحليلها**. ص76. الابتكار حسب قانون رقم 82 لسنة 2002 المادة 138 /2 " الابتكار الطابع الإبداعي الذي يسبغ الأصالة على المصنف.

[6] شلقامي، شحاتة غريب: **الملكية الفكرية في القوانين العربية دراسة لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة ولخصوصية برامج الحاسب الآلي**. ط1. 2008. الازرايطة دار الجامعة الجديدة. ص 45 مشيراً إلى خاطر، لطفي: ص406.

[7] مأمون، عبد الرشيد وعبد الصادق، محمد: **مرجع سابق**، ص96.

[8] **المرجع السابق**، ص89، في الإنشاء والتكوين (كالمصنف الذي يعالج فيه صاحبه موضوعاً لم يسبق طرحه من قبل) وقد يكون في التعبير (كالمصنف المترجم).

الإنجليزي أن التجميع يندرج ضمن الأعمال الأدبية، ويرى أن المؤلف يقوم بأخذ مادة المصنف التي هي معروفة لكل الكتاب ويرتبها أو يجمعها ويخرجها في شكل جديد لم يعرف من قبل، ويعدّ الاختيار الترتيب، التجميع، التصنيف والإنتاج عملاً يحتاج لمهاراته وكل ذلك أمور جديدة ومفيدة، لذا يخول حق حصري لما أنتجه[1]، كما أن من قام بالتجميع لا يستطيع منع غيره من استعمال المصنف القديم لغرض مختلف[2]، كما يرى الفقه الإنجليزي أن ترتيب الكلمات للعمل الذي يقدمه مؤلف ما مفتاحاً يدل على انفراد كل عمل، وإذا قام شخصان بتأليف عملين منفصلين بنفس الترتيب للكلمات، فإن كلاً منهما سوف يكون له حق ملكية العمل المبتكر، والمنفصل عن عمل الآخر إلا أن هذا قليل الحدوث[3].

ثانياً: أن يكون الابتكار مشروعاً:

ويضاف إلى شروط حماية الفكرة أن تكون مشروعة، ولا تتنافى مع النظام العام أو الآداب فقد تكون الفكرة مشروعة في بلد دون آخر، وهذا يتفق مع القواعد العامة في المسؤولية المدنية التي تستلزم، أن يكون الحق مشروعاً يحميه القانون[4]، وهذا ما قضى به القضاء البريطاني، إذ لا حماية للفكرة التي بها تشهير وذم وقدح ومنافية للأخلاق ومفسدة، لأن المؤلف ليتمتع بحماية القانون يجب أن يكون هذا الحق محمي بداية بأن يكون للمؤلف حق بيع هذا

---

[1] Copinger ,W, A ,and Easton , J., M.: **op.cit** ,p54

It has been pointed out that the Act of 1911 expressly includes " Compilations" a amongst literary works,… copyright may , therefore , be claimed by an author of a book who has taken existing materials, from sources common to all writers and arranged and combined them in a new form and given them an application unknown before. For in making the selection, arrangement, and combination, he has exercised skill and discretion, and in producing thereby something that is new and useful , he is entitled to the exclusive enjoyment of his production.

[2] Ibid , p54,

Books made and composed in this manner , are therefore the proper, subjects of copyright, and the author of such a work has as much right in his plan ,arrangement, and combination of the materials collected and presented , as he has in his thoughts, sentiments, reflections ,and opinions, or in the modes in which they are therein expressed and illustrated.

[3] Ibid , p2

[4] المتيت، أبو اليزيد: **مرجع سابق:** ص39-40 مشيراً إلى بيانكو.

المصنف، إلا أن هذا لم يتحقق في هذه الأعمال[1].

ولا تسبغ الحماية على المصنف إذا كان منافياً للقيم الأخلاقية، ولذلك لا تحمى الكتابة حول الأعمال الشائنة في العلاقات[2]، فأي عمل مشروط بمراعاة النظام العام ومن ضمنها الدين والأخلاق ...[3]، وكذلك العمل الذي ينزع إلى اللادينية لا يتمتع بأي حماية[4]، ولا يوجد حق تأليف لأعمال تخدع الجمهور[5]، وهو ما أوردته اتفاقية بيرن في المادة 17 منها تحت عنوان إمكانية مراقبة تداول المصنفات وتمثيلها وعرضها" (لا يمكن لأحكام هذه الاتفاقية أن تمس بأي شكل بحق حكومة كل دولة من دول الاتحاد في أن تسمح أو تراقب أو تمنع،عن طريق التشريع أو إصدار اللوائح تداول أو تمثيل أو عرض أي مصنف أو إنتاج ترى السلطة المختصة ممارسة هذا الحق بالنسبة إليه).

لذا لا بد أن يتمتع أي عمل ابتكاري بالحماية وذلك يستلزم توافر ركنين الأول: موضوعي وهو الابتكار والثاني: شكلي وهو المصنف، وقد تناولت الركن الأول فيما سبق، وسأتطرق للركن الثاني في هذا القسم.

---

[1] Copinger, W., A., and Easton, J., M,.: **op.cit** ,p72 ,
No copyright in a libellous, immoral or obscene work", Copyright cannot exist in a work of a libellous, immoral or obscene or irreligious tendency,
مشيراً إلى عدة سوابق منها Stockdale V Omohyn 5 B., C.,173 1826
وانظر في ذات المعنى دبابنة، نانسي و الجازي،عمر:**التقاضي في مجال الملكية الفكرية.حق المؤلف**. دورة الويبو الوطنية التدريبية حول الملكية الفكرية للدبلوماسيين تنظمها المنظمة العالمية للملكية الفكرية (الويبو) بالتعاون مع المعهد الدبلوماسي الأردني عمان من 15 –17 آب 2005 منشور على الموقع الالكتروني www. Wipo.com تم الدخول في 2011/3/3 محكمة العدل العليا، رقم 206 لسنة 1993، في 26 تشرين الأول سنة 1993، مجلة نقابة المحامين، السنة الثانية والأربعون، ص79 (قضية كتاب الماسونية).

[2] Copinger, W., A., and Easton, J., M,.: **op. cit** , p75
No copyright in a work of a scandalous nature

[3] Ibid p 75 76/ وانظر Hofman , J.,.: **op.cit**, p 68 وانظر سلطان، ناصر: **مرجع سابق**. ص 41 في الهامش 3 مشيرا إلى عبد الله مبروك النجار: **الحماية المقررة لحقوق المؤلفين الأدبية**. ط1. 1991. دار النهضة العربية: ص144–145 يرى الدكتور عبد الله مبروك النجار "إن المؤلف إذا كان ينطوي على مساس بالعقيدة أو يتضمن خروجاً على معايير الأخلاق والآداب العامة لا يكون حرياً بالاحترام والحماية ".

[4] Copinger , W., A,. and Easton, J., M,.: **op.cit** ,p 73

[5] **Ibid** , p76
No copyright in a works in tended to deceive the public

الفرع الثاني: المصنف محل الحماية:

لا نجد وفق ما ورد في الفقه العربي تعريف المصنف مكتفياً بذكر أنواعه وشروطه تاركاً تعريفه إلى اجتهاد الفقه وأحكام القضاء[1]، فقد عرّفه الدكتور ناصر سلطان بأنه: "كل ابتكار فكري تجسد في شكل محسوس"[2]، وهو ما عبر عنه الدكتور (ألن ميردي) Alan Murdie بقوله : "حاجة ذلك العمل يجب أن يوضع في شكل مادي ملموس ويعتبر ذلك من العوامل الحاسمة"[3]، وعبّر عنه الأستاذ بوكر" ملكية جدول الماء وليست ملكية ذرات الماء بل ملكية الجدول كله"[4]، وهو ما عبّر عنه بعض الفقه. "فالقانون لا يحمي الأفكار إنما يحمي التعبير أو الإطار الذي عبرت الفكرة عنه[5]، وهو ما أكدته قضية متميزة in Donghue v. Allied newspaper Ltd 1938 القاضي فارول...[6]، حين أخذت به اتفاقية بيرن التي نصت عليه في في الفقرة الثانية من المادة الثانية وتختص مع ذلك تشريعات دول الاتحاد بحق القضاء بأن المصنفات الأدبية والفنية أو مجموعة أو أكثر منها لا تتمتع بالحماية طالما أنها لم تتخذ شكلاً مادياً معيناً"[7].

---

[1] المطالقة، محمد فواز محمد: **مرجع سابق**

[2] سلطان، ناصر: **مرجع سابق** ص42 وعرفته المادة 1/138 من قانون الملكية الفكرية المصري رقم 82 لسنة 2002 "المصنف كل عمل مبتكر أدبي أو فني أو عملي أياً كان نوعه أو طريقة التعبير عنه أو أهميته أو الغرض من تصنيفه ".

[3] Murdie., Alan: **op.cit** , p45

The requirement that work must be put in a tangible form is one of the determing factors …., it was stated by Lord Denning MR that, ideas, thoughts, fancies in a man's brain are not protected but one reduced to material form are capable of copy right protection (Ladbroke (Football) Ltd V William Hill football Ltd 1962.

[4] Bowker , R., R.,: **op.cit** , p2

Property in a stream water , as has been pointed out , is not in the atoms of the water but in the flow of the stream.

[5] Copinger, W., A., and Easton , J., M.,: **op.cit**: P 1

[6] سبق الإشارة إليه عند الابتكار في هذه الرسالة.

[7] اتفاقية بيرن المادة 2.

أي أن المصنف يجب أن يكون قد أفرغ في صورة مادية يبرز فيها إلى الوجود، "لا أن يكون مجرد فكرة يعوزها الإطار الذي تنسجم فيه، لذا يجب أن يكون مظهر التعبير عن الفكرة قد بلغ الغاية من الوضع المستقر"[1].

ويجب أن تكون هذه الأصول قد أخذت وضعها النهائي، وأصبحت معدة للطبع والنشر، ولا يهم بعد ذلك طريقة التعبير عن المصنف ولا نوعه فقد تتعدد طرق التعبير بحسب نوعها[2]، "أما الفكرة التي لم تلبس ثوبها النهائي، فهي مجرد فكرة لا يتولى القانون حمايتها"[3]، لذلك لا تعتبر الأفكار الكامنة في النفس مصنفاً[4] باعتبار أن لها إذن مرور في جميع أنحاء العالم فلا يمكن أن تتمتع بالحماية (الأفكار) بمقتضى قانون حماية حق المؤلف، لأن القول بتمتعها بالحماية شلل التفكير الإنساني[5]، ولا حماية للفكرة المجردة، ففي قضية Kenrick v. Lawrenceco. 1890 المحاكم أثبتت أنه لا يوجد حق مؤلف للفكرة المجردة[6].

---

[1] السنهوري، عبد الرزاق: **الوسيط في شرح القانون المدني ج8. حق الملكية مع شرح مفصل للأشياء والأموال.** القاهرة: دار النهضة العربية. 1967 ص291. وانظر المادة 2 من اتفاقية الويبو " **تشمل الحماية الممنوحة بموجب حق المؤلف أوجه التعبير وليس الأفكار أو أساليب العمل أو مفاهيم الرياضيات في حد ذاتها. وانظر المادة 9 من اتفاقية تريبس "الحماية تسري على النتاج وليس على الأفكار أو الإجراءات أو أساليب العمل أو التصورات الرياضية بحد ذاتها.**

[2] المرجع السابق ص 291–292 فمنها ما يكون مظهر التعبير عنه هو الكتابة، وهذا هو شأن المصنفات الأدبية والعلمية، ومنها ما يكون مظهر التعبير عنه هو الصوت مثل المحاضرات،... ومنها ما يكون مظهر التعبير عنه الرسم والتصوير،.. ومنها مظهره الحركة مثل المصنفات التي تؤدي بحركات.

[3] **المرجع السابق**، ص292. وانظر المتيت، أبو اليزيد: **مرجع سابق**، ص77، ولقد فرقنا بين الفكرة وبين الشكل الذي يظهر به المصنف وتصاغ فيه الفكرة فالفكرة عامة ينتقل إلى علم الجميع ويتوارثها الأجيال ولذلك لا تشملها الحماية لأن الشكل هو الذي يعبر عن تفكير الشخص وعواطفه.

[4] عاطف، عبد الحميد: **مرجع سابق**، ص13 مشيراً إلى مأمون أبحاث في حق المؤلف، ص4.

[5] عبد الحميد، عاطف: **مرجع سابق**، ص14 وهذا ما أكدته المادة 141 من قانون حماية الملكية الفكرية عدم حماية الأفكار الأفكار الكامنة في النفس هذه المادة ليس لها مثيل في القانون رقم 354 لسنة 1954 الملغي. وانظر ذات المرجع ص14 إلا أن القضاء الفرنسي قرر في بعض الحالات حماية الأفكار على أساس قواعد المسؤولية المدنية، دعوى المنافسة غير المشروعة ورفض حمايتها وفقاً لقانون حقوق الملكية الفكرية.

[6] Murdie., Alan: **op.cit**: , p46

It was established that there will be no copy right in a banal idea in Kenrick v. Lawrenceco. 1890 , the plaintiff sought to claim copyright in the concept of a hand filling in aballot paper the plaintiff had paid an artist to execute it for campaigns to induce illiterate people to vote. the court stated , mere choice of subject can rarely, if ever, confer upon the author of the drawing an exclusive right to represent the subject. The court affirmed that there could be no copyright in a banal idea.

إنّ الفكرة الأساسية أو الأولية لا يعيرها القانون حماية ما، فالأفكار ملك للجميع ، ويجب أن تتداول بين الجميع من غير قيود، ولا يمكن لأحد أن يدعيها لنفسه. لأنها ليست من عمل فرد واحد ولا جيل واحد[1]. لقد عمل قانون 1911 على حماية التعبير عن الأفكار، وليس حماية الأفكار ذاتها[2]، وأرى أن لا داعي لذكر أنواع المصنفات، لأن الركن الأساسي لحماية أي مصنف هو الابتكار أو الإبداع وبذل الجهد، وخروجه لحيز الوجود، لكن المشرع في قانون 1911 تأثر كغيره باتفاقية بيرن، فأخذ بتقسيماتها، وغايته من عدم تعريف المصنف هي استيعاب الجديد من المبتكرات الذهنية.

المبحث الثاني: الأعمال الذهنية للمؤلف:

لا بد من معرفة الشخص الذي يبتكر المصنف، وهذا الأمر يتطلب تحديد من هو المؤلف، وكذلك حالة الشخص المعنوي[3]، وهو الركن الثاني لحق المؤلف، وسأقوم بتقسيم هذا المبحث إلى مطلبين: الأعمال الذهنية محل الحماية والثاني: المؤلف صاحب العمل الذهني.

المطلب الأول: الأعمال الذهنية للمؤلف:

تهدف قوانين حماية حق المؤلف إلى حماية حقوق المؤلفين على مصنفاتهم، التي نتجت عن ثمار عقولهم المبدعة، سواء أكانت حقوقاً مالية أو حقوقاً معنوية، لذا يتحتم عليّ دراسة الأعمال الذهنية محل الحماية، ويمكن تقسيم المصنفات إلى أدبية وفنية وعلمية، تلك التي بدورها تنقسم إلى أصلية ومشتقة[4]، ويمكن تقسيمها تبعاً لعدد مؤلفيها إلى مصنفات فردية وأخرى وأخرى مشتركة[5]، وتعدّ هذه التقسيمات صناعة فقهية، اتبعتها اتفاقية برن، وسار على نهجها قانون 1911، وأخذ القانون الأردني بهذه التقسيمات، وكان الأجدر بالقانون أن يكون بمنأى عن التحديد الدقيق إلاّ أن ذكرها على سبيل المثال لا الحصر لا يجعل فيها إشكالية، كما أن هذه

---

[1] القاضي، مختار: **حق المؤلف** الكتاب الأول ط1. مصر: الأنجلو مصرية 1958، ص34.

[2] Copinger, W., A., and Easton, J., M.,: **Op.ci**t: p 2, Hollin rake V Truswell 1894.3ch.420

[3] سلطان، ناصر: **مرجع سابق**، ص63.

[4] أبو بكر، محمد: **مرجع سابق**، ص128.

[5] هارون، جمال: **مرجع سابق**، ص137

التقسيمات لا أهمية لها من ناحية عملية، فالتطور الفكري والعلمي سيقودنا بلا شك إلى مصنفات أخرى ليست ضمن هذا التقسيم[1].

لقد نصت المادة الأولى في الفقرة الأولى على حماية الأعمال الأصيلة (المبتكرة) الأدبية والتمثيلية والموسيقية والفنية في كافة أنحاء المملكة... سواء نشرت أم لم تنشر..."[2]، وبقراءة النص السابق يتضح أنه شمل جميع المصنفات، ولكنه خصص المصنفات السابقة، وكلمة المصنفات الأخرى (حقوق الطبع والتأليف الأخرى) تشمل أي مصنفات أخرى، مما يؤكد أن هذه المادة على سبيل المثال تفسح المجال لامتداد الحماية لتشمل أنواعاً جديدة من المصنفات لم تكن معروفة في تاريخ إصدار هذا القانون، وهو موقف يحسب لقانون 1911. كل ذلك مشروط بتوافر شرط الابتكار والخروج إلى حيز الوجود فضمن المادة الأولى كلمة original (الأصيل)، وقد سبق لي القول أن الإطار" المصنف" الذي عبر عن الابتكار هو الذي يتمتع بالحماية ولذلك لا بد من تناول المصنفات[3].

---

[1] خاطر، نوري: ***قراءة في قانون حماية حق المؤلف الأردني رقم 22 لسنة 1992.*** **مجلة مؤتة للبحوث والدراسات** المجلد 12 العدد 1 1997. ص374.

[2] أورد نص المادة الأولى ترجمة درايتون.

(1) مع مراعاة أحكام هذا القانون، تحمى حقوق الطبع والتأليف في جميع الآثار الأدبية والتمثيلية والموسيقية والفنية في كافة أنحاء ممتلكات جلالته التي يسري عليها هذا القانون المدة المذكورة فيها، بشرط أن تتوفر في ذلك الشروط التالية:
(أ) إذا كان الأثر قد تم نشره فيجب أن يكون قد نشر لأول مرة في إحدى ممتلكات جلالته السابق ذكرها.
(ب) إذا كان الأثر لم ينشر فيجب أن يكون المؤلف في تاريخ تأليفه الأثر من رعايا الدولة البريطانية أو مقيماً في إحدى ممتلكات جلالته السابق ذكرها.

أما حقوق الطبع والتأليف الأخرى فلا تحمى إلا إذا كانت الحماية المقررة في هذا القانون قد مددت بمراسيم صدرت بمقتضى هذا القانون إلى الممتلكات المستقلة التي لا يسري عليها هذا القانون وإلى البلاد الأجنبية.

أرى ان هناك خطأ في ترجمة درايتون فقد ترجم self- governing dominions الممتلكات المستقلة والتي يجب ترجمتها مناطق ذات الحكم الذاتي وهي لا ترقى لتكون دولة ذات سيادة إنما قد تكون تحت الوصاية في ظل نظام عصبة الأمم المتحدة قد ترجمها " الممتلكات المستقلة". وتكرر ذلك في جميع مواد القانون منها م1 والمادة 26 /1 و/3 وتكرر في المادة 35 عندما عرفت الممتلكات المستقلة: كندا واستراليا و ..... . والصحيح أنها مناطق ذات الحكم الذاتي، وكذلك المادة 37/ب.

[3] يمكن مراجعة الفقرة الخاصة بالمصنف من الرسالة.

المصنفات الأصلية:

"تعني المصنفات الأصلية تلك المصنفات المبتكرة التي ينشئها المؤلف دون اقتباسها من مصنفات سابقة"[1]، وقد نص المشرع في قانون 1911 في المادة الأولى العمل المبتكر الأصلي (الأصيل أو المبتكر).

الفرع الأول: المصنفات الأدبية والعلمية:

وهي المصنفات المبتكرة التي تخاطب العقل والتفكير الإنساني، شاملة جميع صور الإبداع الذهني في المجالين الأدبي والعلمي سواء أكانت مكتوبة أم شفاهة[2].

1: المصنفات المكتوبة:

تعدّ الكتابة وسيلة لنقل هذه المصنفات إلى الجمهور، أياً كانت الأداة المستخدمة في الكتابة سواء أكانت باليد أم بالطباعة أم بأي وسيلة أخرى[3]، ويعد الكتاب من أهم هذه المصنفات على اختلاف أنواعها من روايات وقصص وتاريخ أو مصنفات علمية أو أي مجال تشمله كالمسرحيات على اختلاف أنواعها موسيقية و غير موسيقية...[4].

2: المصنفات الشفوية:

يقصد بالمصنفات الشفوية كل مصنف جرى العرف على توجيه شفوياً إلى واحد أو جماعة من الناس بقصد التأثير فيهم تأثيراً فكرياً قد لا يتأتى تحقيقه إلا عن طريق الخطابة[5]، وهي تشمل الخطب والمواعظ و المحاضرات[6] والمرافعات التي يلقيها المحامي[7].

---

[1] سلطان، ناصر: **مرجع سابق**، ص43 مشيراً إلى نواف كنعان ص210 وانظر مأمون، عبد الرشيد: **أبحاث في حق المؤلف . القاهرة : دار النهضة العربية 1987**. ص69، مشيراً إلى دبوا سماه مصنف اليد الأولى.

[2] **المرجع السابق**، ص43.

[3] عبد الحميد، عاطف: **مرجع سابق**، ص37.

[4] **المرجع السابق**، ص38 –39.

[5] القاضي، مختار: **مرجع سابق** الكتاب الثاني، ص 162.

[6] السنهوري، عبد الرزاق: **مرجع سابق**، ج8، ط1967، ص294.

[7] القاضي، مختار: **مرجع سابق** الكتاب الثاني، ص162.

وقد نص قانون 1911 على حماية المحاضرات وهي أبرز مثال على المصنفات الشفوية، فقد نص في المادة الأولى الفقرة الثانية تحت عنوان الحقوق لغايات هذا القانون تعني حق الطبع والتأليف ... في حالة المحاضرات حق المؤلف في إلقائها أو أي عمل في إصدار أي جزء جوهري منه في حالة عدم نشره، والفقرة الثالثة نصت في حالة المحاضرة حق إلقائها علناً، وفي المادة 17 نصت على حماية الأعمال المنشورة وغير المنشورة...، في حالة المحاضرة قبل تاريخ إلقائها، يحفظ حق طبعه وتأليفه إلى تاريخ النشر أو الأداء أو الإلقاء أمام الجمهور أي منهم يتم أولاً والى مدة خمسين سنة من بعد ذلك التاريخ[1].

وفي قضية للقضاء البريطاني نيكولاس ضد بيتمان سنة 1884م .In Nicolas v Pitman، تتلخص وقائعها في أن "المدعي أعطى حديثاً من ذاكرته، وهو المؤلف والمحاضر بالرغم أنّ لديه محاضرة مماثلة في شكل مخطوطة، إنّ المدعى عليه هو مبتكر لنظام تدوين ملاحظات مختصر، وقد أخذ ملاحظات حرفية مما قاله المدعي ومن ثم نشره في المجلة، وقد قررت المحكمة أنه إذا كانت المحاضرة التي ألقيت للجمهور مسجلة كتابة أم لم تكن فإن الجمهور له حق أخذ ملاحظات لاستخدامهم الشخصي، لكن ليس لهم حق السماح في استخدامها، وهذا يجب أن يكون حاضراً في ذهنهم، ومركز المدعى عليهم يؤخذ بعين الاعتبار"[2].

---

[1] النص الانجليزي الأصلي م17.

In the case of a lecture, been delivered in public before that date copy right shall subsist till publication or performance

[2] Murdie. , Alan: **op.cit**.:, p37,

"The plaintiff, an author and lecturer, gave an address from memory although he had the same lecture in manuscript form; the defendant the inventor of a system of short hand notation, took notes verbatim of what was said and then published them in a magazine. the court held that where a lecture is delivered to an audience, whether the lecture has been recorded in writing or not, the audience are at liberty to take the fullest notes for their own personal purposes but they are not permitted to use them afterwards for gain. With this in mind, the position of the four defendants should be considered". and see Bowker, R.R:.. **op.cit**, P90-91 Lord chancellor Eldon protected D.R Abernethy against the publications of notes of unwritten medical lectures, evidently obtained through a student hearer..

إضافة لهذه السابقة هناك قضية رائدة In the English case of Abernethy V .Hutchinson in 1825 المستشار اللورد الدون حمى الدكتور ابيرنثي من نشر ملاحظاته من محاضرات طبية غير مكتوبة من الواضح أنها نقلت من خلال الطلبة المستمعين.

ونرى أن هذه القضية تدل على حماية المحاضرات سواء سجلت بالكتابة أم لم تسجل، مع الأخذ بعين الاعتبار حق الجمهور في أخذ ملاحظات للاستعمال الشخصي وليس لغايات النشر، وذلك يدل على الحماية المنصوص عليها في القانون للمصنفات الشفوية وعدم اشتراط تسجيلها كما أورد المشرع المصري في المادة 140 من أنها لا تحمى إلا إذا كانت مسجلة[1]، ويعد موقف قانون 1911 متقدماً إذ لم يشترط التسجيل، وهو ما أخذ به المشرع الإماراتي في القانون رقم 7 لسنة 2002 حين لم ينص على شرط التسجيل[2].

3: عنوان المصنف:

يعدّ عنوان المصنف جزءاً من المصنف متى كان ذا طابع ابتكاري يميز المصنف عن غيره من المصنفات، فهو كالاسم للشخص، ومادام عنوان المصنف يعد جزءاً منه فهو واجب الحماية كالمصنف ذاته[3]، فالعنوان لا يحمى لذاته،وإنما باعتباره علامة مميزة للمصنف[4]، "أما إذا كان مجرد عنوان دارج معبر عن محتوى المصنف فحسب فلا حماية له"[5].

والهدف من هذه الحماية عدم استفادة مصنف ما من شهرة مصنف آخر بانتحال عنوانه[6]، ومن العناوين المبتكرة التي حازت ذيوعاً مجلة "كل الأسرة"، و"كليلة ودمنة"، و"مختار الصحاح"، وغير ذلك من العناوين غير الدارجة[7]، التي لا تدل على موضوع المصنف، وتقتصر حماية العنوان المبتكر على الأعمال التي تجمعها طبيعة واحدة مهما كان قدر الخلاف

---

[1] نص المادة 140 من القانون رقم 82 لسنة 2002.

نشر قانون الملكية المصري رقم 82 لسنة 2002 بالجريدة الرسمية في 2 يونيو من سنة 2002 العدد 22 مكرر.

[2] قانون اتحادي رقم 7 لسنة 2002 في شأن حقوق المؤلف والحقوق المجاورة نشر هذا القانون في الجريدة الرسمية رقم 383 ص11. **نصت المادة 2 الفقرة الثالثة. منه "يتمتع بالحماية المقررة في هذا القانون مؤلفو المصنفات وأصحاب الحقوق المجاورة، إذا وقع الاعتداء على حقوقهم داخل الدولة، وبوجه خاص للمصنفات الآتية: .3- المحاضرات والخطب والمواعظ والمصنفات الأخرى التي لها طبيعة مماثلة.**

[3] القاضي، مختار: **مرجع سابق** الكتاب الثاني، ص168.

[4] عبد الحميد، عاطف: **مرجع سابق**، ص26 مشيرا إلى سعيد الصادق أصول القانون نظرية الحق، ص119.

[5] لطفي، محمد حسام: **مرجع سابق**، ص27.

[6] المذكرة الإيضاحية لقانون 354 لسنة 1954 المصري.

[7] سلطان، ناصر: **مرجع سابق**، ص46.

بينهما[1]. وقد لجأ الفقه والقضاء في فرنسا، إلى حماية عنوان المصنف الذي لا يتضمن ابتكاراً عن طريق دعوى المنافسة غير المشروعة[2].

وهناك اتجاه قضائي لدى المحاكم الإنجليزية والأمريكية في أحكامها يرى بأنه...، لا يوجد حماية حق المؤلف لعنوان الكتاب بذاته لكن يمكن اعتباره جزءاً جوهرياً من الكتاب هذا ما قرره القاضي شيبلي 1872[3]. وحرص المشرع البريطاني على حماية عنوان المصنف خاصة إذا كان يلتبس على الجمهور، ويرى الفقه الإنجليزي أنها ليست محمية لذاتها، ولكن لأنها تعبر عن أساس وجزء من العمل ذاته، فلا يستطيع أحد قراءة الكتاب دون الرجوع إلى صفحة العنوان الذي تظهر على الغلاف وربما على كل صفحاته ومع ذلك، فإن هناك رأيّاً أنها تحمى كعلامة تجارية[4]، وكون العنوان مبتكراً أو غير مبتكر تبقى مسألة يعود تقديرها لمحكمة الموضوع[5].

---

[1] طلبة، أنور: **حماية حقوق الملكية الفكرية**. ص24. وانظر نص المادة 140 من قانون الملكية الفكرية المصري وانظر نصت الفقرة (ج) من المادة (3) من قانون حماية حق المؤلف الأردني (تشمل الحماية عنوان المصنف إلا إذا كان العنوان لفظاً جارياً للدلالة على موضوع المصنف).

نصت الفقرة الثانية (2) من قانون حماية حق المؤلف المصري (تشمل الحماية مؤلفي المصنفات التي يكون التعبير عنها بالكتابة، أو الصوت، أو الرسم، أو الحركة، أو التصوير، كما تشمل كذلك عنوان المصنف إذا كان متميزاً بطابع ابتكاري ولم يكن لفظاً جارياً لدلالة على موضوع المصنف).

[2] **المرجع السابق** ص27، نواف كنعان: **المرجع السابق** ص 216. حتى يحظى العنوان بالخصوصية والحماية لا بد من ظهور العنوان فعلاً على المصنف، وأن يحتوي على قدر من الإبداع والابتكار، وتقدير مدى أهمية العنوان مسألة ترجع إلى تقدير قاضي الموضوع.

[3] Bowker , R., R,.: **op.cit**: p82

Titles: as titles, which are not mentioned in the new code, both English and American court decisions are broadly and generally, though with some exceptions to the effect that there is no copy right protection for the title of a book per se, but it may be consider essential part of the book, judge Shepley held in 1872.

[4] Copinger, W., A. ,and Easton , J., M.,: **op.cit** ,p 66

A title is no doubt ,in one sense, a part of the work itself , for one cannot read a book or turn over the title – page without finding that the title is at the commencement of the work…

مشيراً إلى سابقة Long man V. Tripp 1815

[5] سلطان ناصر: **مرجع سابق**، ص46.

الفرع الثاني: المصنفات الفنية:

يمكن تعريفها بأنها: المصنفات المتميزة بطابع ابتكاري وتخاطب الحس والشعور لدى الإنسان[1]، وهناك عدة مصنفات أوردها قانون 1911 يمكن إجمالها في الشكل الآتي:

1. **المصنفات المسرحية والمسرحيات الموسيقية:**

يدخل هذا النوع ضمن نطاق المصنفات الفنية، ويتضمن أعمال المسرح التي تؤدى بالرقص أو الكلام، والمشاهد الصامتة الإيمائية سواء كانت كوميدية أم تراجيدية، وقد يقترن العرض المسرحي مع الموسيقي، كما في المسرحيات الموسيقية كالأوبرا والأوبريت وغيرها[2].

وقد عرّف المشرع في قانون 1911 العمل التمثيلي في المادة 35 أثناء التعريفات عبارة "الأثر التمثيلي" كل أنشودة أو أغنية أو لحن رقص أو لهو في مشهد صامت أو ترتيب مناظر رواية أو تمثيل رواية أو...، و كل إخراج سينمائي يلقي فيه التمثيل أو طريقة التشخيص أو ترتيب الحوادث الممثلة على الأثر صبغة أصلية"[3]، ولم يشتمل القانون على تعريف العمل الموسيقي...[4]، وتندرج التمثيليات الموسيقية والأوبرا ضمن الأعمال التي يؤديها مؤلف مشترك حسب المادة 2/16 من قانون 1911 رغم أنه يمكن الفصل والتمييز بين الموسيقى والكلمات، إلاّ أن هناك رأياً آخر للفقه الإنجليزي يرى أنه من الأصوب أو الأكثر صواباً أن التمثيليات الموسيقية والأوبرا تعتبر كالمسرحية ضمن

---

[1] سلطان، ناصر: **مرجع سابق**، ص47.

[2] المجالي ، حازم : **حماية الحق المالي للمؤلف** . ط1. عمان : دار وائل . 2000، ص54.

[3] Dramatic work: includes any piece for recitation, cheographic work or entertainment in dumb show, the science arrangement

يوجد قانون 1902 و1906 لم تتم ترجمتهم من موقع المقتفي ولم يتسنى للباحث الوقت الكافي لترجمتهم حيث تم الحصول على النسخة الانجليزية من جامعة كورنيل.

[4] **op.cit** ,p 80 :Copinger ،W, A ,and Easton , J., M., اتفاقية بيرن 1908 المادة الثانية النص الأصلي

المصنف الجماعي، ويرى أصحاب هذا الاتجاه أن العمل بمجموعه يعتبر عملاً جماعياً[1]، ورأيت صواب رأي الفقه العربي الذي يرى إدراج التمثيليات الموسيقية والأوبرا ضمن المصنف المشترك، لأن المصنفات التي يشترك في تأليفها أكثر من شخص والتي لا تندرج ضمن المصنفات الجماعية سواء أمكن فصل نصيب كل شريك فيها أو لم يمكن مصنفات مشتركة. أما المصنف الجماعي فإن المؤلفين يعملون تحت توجيه وإشراف ورقابة الشخص الطبيعي أو المعنوي، بينما لا يتوافر الإشراف والتوجيه أو الرقابة على المشتركين في تأليف المصنف المشترك،كما أن المصنف المشترك غالباً ما ينشر لحساب المشتركين في تأليفه الذين يحتفظون بحقوق المؤلف عليه والمصنف الجماعي لا ينشر إلا لحساب الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يعتبر هو المؤلف[2].

2. **المصنفات الموسيقية** كثيراً ما تكون مشتركة، فالتمثيليات الموسيقية بها ثلاثة أجزاء واضحة من حق التأليف، القصة بكاملها والموسيقى منفصلة عن الكلمات والكلمات منفصلة عن الموسيقى وتعود الحقوق للمؤلفين...[3]، كما يحق للملحن نشر الموسيقى

---

[1] Ibid., p 84-85 وانظر المادة 16 الآثار التي يشترك في تأليفها عدة مؤلفين: (1) يحفظ حق الطبع والتأليف في الأثر الذي اشترك عدة مؤلفين في تأليفه مدى حياة المؤلف المتوفى أولاً ولمدة خمسين سنة بعد وفاته أو مدى حياة آخر مؤلف توفي منهم باعتبار أطول المدتين، والإشارات الواردة في هذا القانون إلى المدة التي يجب أن تمر بعد مرور عدد معين من السنين من تاريخ وفاة المؤلف تفيد المدة التي تمر بعد انقضاء السنين المذكورة من تاريخ وفاة أول المؤلفين أو بعد وفاة آخر المؤلفين باعتبار أقصر المدتين. وفي الأحكام الواردة في هذا القانون بشأن منح الرخص الإلزامية تستبدل الإشارة إلى آخر مؤلف توفي بالإشارة إلى تاريخ وفاة المؤلف.(2) إذا لم يراع أحد المؤلفين أو أكثر ممن اشتركوا في تأليف الأثر الشروط التي تخوله حق الطبع والتأليف المنصوص عليها في هذا القانون فيعامل الأثر إيفاء للغاية المقصودة من هذا القانون، كأنه من تأليف المؤلف الآخر أو المؤلفين الآخرين فقط: ويشترط في ذلك أن لا يطرأ تغيير على مدة حق الطبع والتأليف السارية فيما لو راعى جميع المؤلفين الشروط أعلاه. (3) إيفاء للغاية المقصودة من هذا القانون تعني عبارة "الأثر الذي اشترك في تأليفه عدة مؤلفين" الأثر الذي أصدره مؤلفان أو أكثر بحيث لا يتميز عمل أحدهما أو أحدهم عن عمل الآخر أو الآخرين.(4) إذا اشترك الزوج وزوجته في تأليف أثر فتكون حصة الزوجة فيه ملكاً خاصاً لها.

[2] خاطر، لطفي: **موسوعة حقوق الملكية الفكرية براءات الاختراع وتصميمات الدوائر المتكاملة ، العلامات والبيانات التجارية والمؤشرات الجغرافية ، حق المؤلف والحقوق المجاورة، الأصناف النباتية دراسة تأصيلية للقانون رقم 82 لسنة 2002 في شأن حماية حقوق الملكية الفكرية. القاهرة.** بدون دار نشر ص410

[3] Copinger , W,A and Easton , J., M.,: **op.cit,** P 84.

بدون نص كلمات الأوبرا، ويحق للاوبريست (مؤلف النص الأدبي في الأوبرا) نشر الكلمات دون الموسيقى لكن المصنف يجب أن ينشر مشتركاً لتحقيق الغرض منه[1].

3. المصنفات السينمائية والإذاعية السمعية والبصرية:

يقصد بالمصنف السينمائي: مجموعة من اللقطات أو المشاهد المسجلة على مادة حساسة مناسبة على التوالي ومصحوبة عادة بالصوت ومعدة خصيصاً للعرض كصور متحركة وشكلها التقليدي (الفيلم السينمائي)[2]، ويمكن القول إنها مصنفات مركبة وليست وحيدة الجانب، والمصنفات السينمائية شيء مركب، وفي ذات الوقت معقدة و تنتهي الى الأفلام السينمائية التي يوجد أكثر من مؤلف واحد لها، ففي جزء منها مصنف أدبي وفني وموسيقي[3].

ثالثا: مصنفات العمارة والرسم والنحت والنقش:

نصت المادة 35 من قانون 1911 على تعريف العمل الفني، وتشمل عبارة "الأثر الفني" الصورة الزيتية والرسم اليدوي والنحت والصناعة الفنية وآثار الهندسة المعمارية الفنية والنقش والحفر والصور الشمسية"[4]، وتشترط في هذه الأعمال أن تكون مبتكرة حسب نص المادة الأولى الفقرة الأولى من القانون (أي عمل فني أصيل (مبتكر)، وجميع هذه الأعمال أدرجت ضمن كلمة "أي عمل فني مبتكر "every original artistic work "في المادة الأولى، وجميع المصنفات

---

[1] وانظر المتيت، أبو اليزيد: **مرجع سابق**، ص130. "وقد أقرت محكمة النقض الفرنسية في 17 ابريل 1925 دالوز الدوري 1926 القسم الاول ص33 وتعليق الاستاذ Marcel Nast بأن القصة والموسيقى لأوبرا يكونان عملاً موحداً وغير قابل للقسمة فيما يتعلق بحق كل من مؤلف القصة وواضع الموسيقى طوال المدة التي يباشر فيها صاحب المسرح حقه في استغلالها. وعلى الورثة بعد وفاة مورثهم ان يقسموا ما يتحصل من هذا المصنف من أرباح على حسب ما يؤول إلى كل منهم من مورثه، أما الحق الأدبي للمؤلفين فلا يسقط بالتقادم أو الوفاة إذ أن هذا أمر طبيعي ومنطقي لدوام الشخصية الإنسانية".

[2] النوافلة، يوسف: **مرجع سابق**، ص70.

[3] **المرجع السابق**، ص69.

[4] ترجمة درايتون.

في المادة السابقة تعتمد بشكل أساسي على الإنتاج باليد، باستثناء الصور الفوتوغرافية، وفي تعريفها م35 أي عمل ينتج بطريقة مشابهة للتصوير[1].

إنّ الأعمال الفنية يجب أن تكون أصيلة مبتكرة حسب نص المادة الأولى من القانون، ويجب أن لا يكون العمل الفني منسوخاً من عمل فني آخر...[2]، بمعنى أنه يشترط الطابع الابتكاري، لأن معظم الأعمال الفنية حقيقة و بشكل عام منسوخة...، فمثلاً إذا كانت الصورة المرسومة مأخوذة من شيء من الطبيعة كجدول ماء أو أرض، لا يستطيع الفنان أن يقيد أي شخص انجاز صورة مشابهة لذلك الجدول أو الأرض ولكن لا يسمح أحد بنسخ العمل...[3]، وبذات المبدأ إذا قام شخصان اثنان بحسن نية بصنع صور بتمعن من ذات المنظر، على الرغم من جواز احتمال أن يوجد تشابه بين العملين إلا أن كل منهما يكتسب حق المؤلف على الصورة التي قام بصنعها[4]، وهذا من أحكام للقضاء الإنجليزي الذي يستهدى بضوئه، فالقانون البريطاني قانون عرفي النشأة، يجعل من العرف والسوابق القضائية مصدراً ملزماً فيما لم يرد فيه نص[5]، كما أن نص المادة السابقة تشترط العمل المبتكر، والابتكار في هذه المصنفات يستهدى في السوابق التي أوردتها.

أ. مصنفات العمارة:

إنّ فن العمارة من الفنون التي لها مكانة عالية سامية منذ قديم الزمان ،لذا يتوجب حمايتها، وذلك بقانون حق المؤلف بشكل عام[6]، وبمصنفات العمارة بشكل خاص لكونها تولدت

---

[1] **Ibid**, p 89 ترجمتي وللدقة أورد النص الأصلي،

Under the new Act these all fall under one compendious phrase, sect. 1 conferring copyright upon "every original artistic work"..., these works are all mainly produced by hand, with the exception of photographs and any works produced by any process analogous to photography

[2] Copinger , W., A. , and Easton , J., M.,:: **op.cit**, P 90

ترجمتي للدقة أورد النص الأصلي

The artistic work must be "original" but this means no more than that the works must not be copied from another artistic work of the same character .

[3] **Ibid** , p90 وهذا رأي اللورد هاروديك في سابقة Blackwell V Harper 1740

[4] **Ibid** , p90

[5] شهوان، جودة: محامي مختص بالقوانين البريطانية مكالمة هاتفية 2012/6/16 الساعة 3 عصراً .

[6] الفتلاوي، سهيل: **مرجع سابق**، ص194.

عن ابتكارات ذهنية ومن ثم صدرت في شكل مادي[1]. ويعرف المصنف المعماري تقليدياً بأنه: "عبارة عن كل ما يظهر على البناء من نحت أو رسم أو أشكال هندسية وضعت بشكل مبتكر"[2]. ويرى الفقه الإنجليزي أن قانون 1911 يعدّ القانون الإنجليزي الأول الذي ينص على حماية مصنفات العمارة في قسم مستقل من القانون[3]، وقد عرفها في المادة 35 "وتشمل عبارة "**أثر فني معماري**" **أي بناء أو بنيان له صفة فنية أو تصوير يتعلق بالصنعة الفنية المذكورة أو أي مثال لذلك البناء أو البنيان بشرط أن تقتصر الحماية المنصوص عليها في هذا القانون على الصفة الفنية والرسم ولا تتعدى إلى أساليب البناء أو طرق الإنشاء.** ويشترط لحماية العمل الهندسي ان يكون مبتكراً، وذلك استناداً إلى المادة الأولى من القانون[4]. فلا يتمتع بالحماية القانونية للأعمال المعمارية التي لا تعكس طابعاً مبتكراً أو التي تعدو مجرد تكرار لأعمال منتشرة...[5].

وتنفرد المحكمة في تقدير شرط الابتكارية، علماً أنّ المعيار ليس الطابع الجمالي إنما هو البصمة الشخصية للمهندس المعماري[6]، وهو ذاته ما تطلبه قانون 1911 "البصمة الشخصية للمعماري، حسب قانون 1911 تحمى المخططات ضمن الأعمال الأدبية حسب تعريف العمل الأدبي كما أن الرسم يندرج ضمن العمل الفني وحسب المادة 17 فإن ملكية المخططات لا تعني الحق في نشرها[7]. ويعرف الفقه العربي الرسومات التخطيطية "الاسكتشات": بأنها المصنفات

---

[1] المطالقة، محمد فواز: **المصنفات الأدبية والفنية "دراسة في التشريعات الأردنية والمصرية"، مرجع سابق.**

[2] عجيل، طارق كاظم: **حماية حقوق المصمم المعماري وفقاً لقانون حق المؤلف.** دراسة مقارنة. المؤتمر الثامن عشر عقود البناء والتشييد بين القواعد القانونية التقليدية والنظم القانونية المستحدثة. ص341 مشيراً إلى سهيل الفتلاوي: حقوق المؤلف المعنوية. تم الدخول إليه من.www. Uaeu.ac.ae . تاريخ الدخول في 2011/5/5 .الساعة الواحدة ظهراً .

[3] Copinger , W., A. , and Easton , J., M.,: **op. cit**., P 89
works of architecture being the first time protected under the Act of 1911 , are deal with a separate chapter part..

[4] البربري، صالح أحمد: **منازعات حقوق الملكية الفكرية للمهندس المعماري وعرض لأهم قضاياها.** المؤتمر الثامن عشر عقود البناء والتشييد بين القواعد القانونية التقليدية والنظم القانونية المستحدثة. ص409. تم الدخول إليه من خلال موقع www. Uaeu.ac.ae. في 2011/5/5 الساعة الواحدة ظهراً.

[5] البربري، صالح أحمد: **مرجع سابق،** 410 مشيرا إلى حكم لمحكمة فرساي الدائرة الأولى 4 ابريل 1996 منشور في 1122741.1996JCP ED .

[6] البربري، صالح أحمد : **مرجع سابق،** ص412.

[7] Copinger , W., A. , and Easton , J., M.,: **op. cit**., P242

التي يضعها المهندس المعماري أو المكتب الهندسي ويتم طباعتها، يشترط فيها توفر الابتكار حتى تتمتع بالحماية[1].

ب. مصنفات الرسم:

تتمتع مصنفات الرسم بالحماية طالما انطوت على ابتكار يبرز شخصية صاحبها، وقد يمثل الرسم منظراً طبيعياً، أو مبتكراً من ذهن الرسام كاللوحة التي يرسمها الفنان من جمال الطبيعة أو تفتق عنها ذهنه بغض النظر عن الطريقة التي يستخدم بها، لكن يلزم أن ينفذها الفنان تنفيذاً فعلياً أي اللمسة الشخصية للفنان، بمعنى أن لا يرجع إنشاء المصنف إلى عمل الأداة أو الآلة الميكانيكية[2].

ج. الخرائط:

تعني الخرائط الجغرافية "أي مصنف يمثل المظهر السطحي لمنطقة ما، أو كرة كونية على سطح مستو"، وتتمتع هذه الخرائط بالحماية طالما انطوت على الابتكار، ويعدّ رسمها فناً خاصاً يعرف باسم فن الخرائط الجغرافية[3]، إلا أن قانون 1911 اشتمل الخرائط في تعريف العمل الأدبي في المادة 35، ويرى بعض الفقه الإنجليزي الشارح لقانون 1911 يبدو القانون بعض الشيء غير منطقي، لذلك يبدو ظاهرياً لا يمكن التقدم بشكوى على أساس أنها نقوش، وتعتبر الأهمية الوحيدة للنقوش التي تعود ملكية حق الطبع فيها إلى من صنعت اللوحة بأمره بينما في العمل الأدبي حق الطبع (حق المؤلف) سيعود فقط لمن أمر بصنعها إذا كان عقد توظيف للمستخدم أو تدريب، ويعني ذلك أن أصل العمل الأدبي يعود لمؤلفه الشخص الذي ابتكر

---

[1] سلطان، ناصر: **مرجع سابق**، ص52.

[2] **المرجع السابق**، ص49.

[3] النوافلة، يوسف: **مرجع سابق**، ص72.

وقام بالنقش، أمّا الاستثناء فهو أن العمل يعود الى من صنعت اللوحة بأمره، في حالة الموظف أو المتمرن....[1].

ع. الصور الإيضاحية في الكتب:

يمكن تعريف الصور التوضيحية بأنها الرسوم والصور وغيرها من الابتكارات غير الأدبية التي تهدف إلى توضيح المصنفات المكتوبة وزخرفتها[2]، وتعتبر هذه المصنفات مرتبطة وجوداً وعدماً بالمصنفات المكتوبة كوسيلة لتوضيح هذه المصنفات وإبرازها وعليه تتم حماية الصور التوضيحية أو أغلفة الكتب المختلفة ...[3].

ويتمتع العمل الأدبي بالحماية حسب المادة 3 من قانون 1911 مدة حياة المؤلف بالإضافة إلى خمسين سنة من تاريخ وفاته، بينما تحمى الصور الفوتوغرافية حسب قانون 1911 مدة خمسين سنة 50 سنة من أخذ النيجاتيف إذا كان منشوراً أو غير منشور وذلك حسب المادة 21 من ذات القانون.

في قانون 1911 يمكن أن تعتبر الرسوم الإيضاحية ونص الكتاب موضوعاً واحداً لحق المؤلف، إذا كان المالك لحق الطبع في النص للكتاب ليس المالك لحق الطبع في الصور

---

[1] Copinger , W., A., and Easton , J., M.,: **op. cit**, P 94 ترجمتي كانت تحمى ككتاب ، حسب قانون 1842 القانون السابق لقانون 1911، أو تحمى كنقش حسب قانون النقوش،

Under the old law a map might be protected either as a book under the literary copyright Act,1842, or as an engraving under the Engravings Acts .

Maps: the Act of 1911 somewhat illogically , perhaps includes " maps, charts, and plans " in the definition of " literary works", so that apparently protection cannot be claimed for them as engravings, the only importance of this seems to lie in the fact that the copyright in an engraving made to order vests in the person by whom the plate was ordered, where as in the case of a literary work the copyright would only so vest if the person making the plate were in the employment of the person who ordered the same" under a contract of service or apprenticeship.

[2] النوافلة، يوسف: **مرجع سابق**، ص72.

[3] مأمون، عبد الرشيد وعبد الصادق، محمد سامي: **مرجع سابق**، ص139.

الشارحة، فلا يستطيع مالك النص للكتاب حق المقاضاة لأي انتهاك لحق الطبع في الرسوم الإيضاحية ...[1].

وفي قانون 1911 يعتبر حق المؤلف في النص وحق المؤلف في الرسوم الشارحة عملاً منفصلاً ومتميزاً، ويمكن أن ينقضي حق المؤلف في أي منهما قبل الآخر[2]، لأن العمل هنا يخضع للمدة الخاصة به، فلا يعتبر مصنفاً مشتركاً، إنما تعتبر الرسوم الشارحة عملاً منفصلاً ومتميزاً بحد ذاته والنص يعتبر عملاً آخراً منفصل تسري بحقه المدد المقررة بموجب القانون.

ف. النحت:

يعرف الفقه العربي النحت بأنه: "عمل أشكال فنية تتميز بالطابع الابتكاري، ومثال ذلك التماثيل والمجسمات، بغض النظر عن المادة المصنوع منها سواء أكان الحجر أم الطين أم الجبس...."[3]، وقد نص عليه قانون 1911 في المادة 35 أثناء التعريفات، وتعني لفظة التمثال القالب والمثال[4]، وحسب تعريف الفقه العربي، فإن مفهوم النحت يتسع ليشمل التركيبات التصويرية التي يتكون منه أية أجسام ثلاثية الأبعاد[5].

---

[1] Copinger , W., A. , and Easton , J., M.,: **op. cit**, P 94- 95 مشيراً إلى سابقة Petty V Taylor

ترجمتي للدقة أورد النص الأصلي

Amore important point arises with regard to illustrations in a book , particularly if these are the result of some photographic process , for not only does the same point arise as to the person in whom the copyright first vests, but the period of protection for a photograph is less than that for a literary work , the period of copyright in the case of a literary work is for the life of the author and fifty years after his death , that for a photograph is fifty years from the making of the negative , whether the same be published, ……., In the case of Petty V Taylor 1897, it was held that if the proprietor of the copyright in the letterpress of book was not the proprietor of the copyright in the illustrations , he could not by registering under the Act of 1842 , acquire the right of suing for infringement of the copyright in the illustrations, this case seems to be in favour of the proposition that under , the new Act the copyright in the letterpress and the copyright in illustrations are to be considered as separate and distinct , and that the copyright in the one may run out before the copyright in the other.

[2] **Ibid** , p95

[3] سلطان، ناصر: **مرجع سابق**، ص49.

[4] راجع نص المادة 35 من قانون 1911.

[5] سلطان، ناصر: **مرجع سابق**، ص50، مشيراً إلى النوافلة، يوسف: **مرجع سابق**، ص71.

ق. النقش:

"ويتم ابتكار المصنف في هذه الحالة بالحفر على المواد المصنوعة من المعدن أو الحجر أو غيرها"[1]، وقد نص عليه قانون 1911 في المادة 35 تحت مصطلح " Engraving" الصور المأخوذة عن نقش والصور الليوغرافية (الطبع الحجري) وقطع الخشب والطباعة وجميع الأعمال المشابهة لذلك[2]، والتي لا تكون صوراً، وحسب المادة السابقة يشتمل الطباعة على نوع معين من الأحجار أو المعادن أو الأخشاب وكل ذلك مشروط بالابتكار.

ص. المصنفات الفوتوغرافية وما يماثلها:

لقد عرّفت منظمة الويبو[3] المصنفات الفوتوغرافية بأنها: "عبارة عن صورة أشياء حقيقية منتجة على سطح سريع التأثر بالضوء أو أي إشعاع آخر، ويقصد بمماثلة المصنفات الفوتوغرافية تلك الأعمال التي يستخدم فيها أسلوب مشابه للتصوير الفوتوغرافي، كالصور المنقولة من خلال شبكة الانترنت أو التلفزيون أو برامج الحاسب الآلي أو غيرها التي يكون لها ما للمصنف الفوتوغرافي من تأثير بصري[4]، كل هذه المصنفات تستلزم أن يكون للمؤلف دور ابتكاري، بمعنى أن يطغى الطابع الشخصي على طابع الآلة ولذلك يكون المصنف وما يماثله مستحقاً للحماية[5].

---

[1] سلطان، ناصر: **مرجع سابق**، ص50.

[2] Lester, D., And , Mitchell, P.,: **Joynson –Hicks On UK copyright Law** . London : sweet and Maxwell .1989 P62

[3] كنعان، نواف: **مرجع سابق**، ص57، المنظمة العالمية للملكية الفكرية وايبو /أومبي تأسست هذه المنظمة بموجب اتفاقية ستوكهولوم في العام 1967 ودخلت حيز التنفيذ في 1970 ، وهي منظمة دولية حكومية وإحدى الوكالات المتخصصة مع منظمة الأمم المتحدة . وتختص المنظمة بدعم حماية الملكية الفكرية في جميع أنحاء العالم كما يتولى الإشراف على إدارة المعاهدات والاتحادات التابعة لها في مجال حق المؤلف، وتقديم المساندة والمشورة للبلدان النامية من خلال برنامج الوايبو الدائم المرتبط بحق المؤلف والحقوق المشابهة.

[4] مأمون، عبد الرشيد و عبد الصادق، محمد سامي: **مرجع سابق**، ص136.

[5] سلطان، ناصر: **مرجع سابق**، ص51.

الفرع الثالث: المصنفات المشتقة والحديثة:

يندرج تحت هذا الفرع المصنفات المشتقة ومصنفات أخرى ظهرت حديثاً وأهمها برامج الحاسب الآلي، وسأقوم بدراسة المصنفات المشتقة ثم برامج الحاسب الآلي كنموذج على المصنفات الحديثة [1].

أولاً: المصنفات المشتقة:

يقصد بالمصنف المشتق: أنه المصنف الذي يبتكر استنادا إلى مصنف آخر سابق له، ويتمتع هذا المصنف بالحماية المقررة لحق المؤلف[2]، ومن أمثلتها الترجمات والتوزيعات الموسيقية وتجميعات المصنفات ومجموعات التعبير الفولكلوري ما دامت مبتكرة من حيث الترتيب أو اختيار المحتوى، ويدخل في ذلك قواعد البيانات كالحاسب وغيره[3]، وتستوجب هذه الحماية أن لا يترتب عليها إخلال بحق المؤلف السابق، أي أن من يستخدم المصنف الأصلي المتمتع بالحماية عليه الحصول على إذن من المؤلف الأصلي[4]، وتشمل المصنفات المشتقة الترجمات والتلخيص والتحوير والإضافة والتنقيح، والتحقيق[5]. ويشترط لاعتبار المصنف مشتقاً ركنان الأول: "إدماج مصنف سابق في مصنف مبتكر"[6]، والإدماج قد يكون مادياً أو فكرياً[7].

والثاني: "عدم مساهمة مؤلف المصنف الأصلي في المصنف المشتق"، وهذا الركن مفترض، لأنه لو تمت مساهمة المؤلف للعمل الأصلي لكنّا أمام مصنف مشترك وليس مشتقاً[8]، وقد يتخذ الاشتقاق صور متعددة منها، إظهار المصنف كما هو في المصنف الذي سقط في الملك

---

[1] النوافلة، يوسف: **مرجع سابق**، ص73.

[2] النوافلة، يوسف: **مرجع سابق**، ص75، مشيراً إلى كنعان، نواف: **مرجع سابق**، ص162.

[3] خاطر، لطفي: **مرجع سابق**، ص411.

[4] النوافلة، يوسف: **مرجع سابق**، ص77.

[5] **المرجع السابق**، ص79.

[6] سلطان، ناصر: **مرجع سابق**، ص53.

[7] حجازي، عبد الفتاح بيومي: **حقوق المؤلف في القانون المقارن دراسة متعمقة في حقوق الملكية الفكرية**. ط1 2009. 2009. ص40.

[8] سلطان، ناصر: **مرجع سابق**، ص54.

العام إذا قام شخص وقدم جهداً مبتكراً عن طريق إعادة ترتيب أو تصنيف في مجموعات متماثلة فإنه يتمتع بحق المؤلف عليها...، ما هو إعادة إظهار للمصنف الأصلي بعد إضافة شرح أو تعليق عليه[1]، وقد نصت اتفاقية بيرن في المادة الثانية الفقرة الثالثة "أن تتمتع الترجمات والتحويلات والتعديلات الموسيقية وما يجري على المصنف الأدبي والفني من تحويلات أخرى الحماية نفسها التي تتمتع بها المصنفات الأصلية، وذلك دون مساس بحقوق المصنف الأصلي. سار على نفس الاتجاه قانون 1911 الذي نص على أن الترجمة تتمتع بالحماية كما لو كانت مصنفاً أصلياً وكذلك التلخيص والتحوير مع عدم الإخلال بحق المؤلف الأصلي[2].

يعتبر الأصل أن المصنف السابق إذا كان لا يزال متمتعاً بالحماية القانونية فإن المصنف المشتق منه تشمله الحماية، أما غير المؤلف فلا يجوز له إعادة نشر المصنف السابق الذي يزال يتمتع بالحماية القانونية إلا بعد موافقة مؤلف العمل الأصلي أو كان المصنف المشتق سيتضمن ابتكاراً جديداً، أما إذا كان المصنف السابق غير متمتع بالحماية فإن إعادة نشره لا تسبغ الحماية على المصنف المشتق سواء نشر من قبل المؤلف أو من قبل غيره، إلا إذا كان ينطوي المصنف المشتق على ابتكار جديد[3].

ثانياً: المصنفات الحديثة:

يعتبر ابرز نموذج على المصنفات الحديثة برامج الحاسب الرأي الراجح في المصنفات الحديثة حماية برامج الحاسب الآلي عن طريق تشريعات حق المؤلف لكونها من المبتكرات الذهنية[4]، وجدير بالذكر أن معظم التشريعات لم تضع تعريفات لبرامج الحاسب الآلي، والأقلية منها وضعت تعريفاً لهذه البرامج وقد جانبها التوفيق في ذلك، إذ لم تحط بها بشكل كاف ومن

---

[1] حجازي، عبد الفتاح بيومي: **مرجع سابق**، ص41.

[2] Copinger , W., A., and Easton, J., M,.: **op. cit**, p64

[3] الفتلاوي، سهيل: **مرجع سابق**، ص200.

[4] سعد، سعد محمد: **حماية برامج الحاسب بتشريعات حقوق المؤلف** من موقع www,arablawinfo.com تاريخ الدخول 2012/5/5 الساعة الواحدة ظهراً، وقد أيدت غالبية التشريعات هذا الرأي منها، الأمريكي والياباني والإنجليزي والفرنسي والإيطالي والألماني والكندي والهندي.

تلك التشريعات القانون الأمريكي[1]، ويعرفها الدكتور نوري خاطر مبرزاً جوانبها القانونية والفنية "إبداع فكري ناشئ عن مراحل منطقية مجردة، خصص لمعالجة مشكلة فنية أو فكرية بحتة وذلك بالاستعانة بنظام المعلوماتية"[2].

ورأيت أن قانون 1911 لم ينص على برامج الحاسب الآلي بشكل واضح ومحدد، إلا أن هذا لا يعد عيباً تشريعياً فيه، فالقانون نص في المادة الأولى الفقرة الأولى على شروط حماية العمل الإبداعي التي تتسع لتشمل أي مصنف مستقبلي، لأنّ تلك البرامج لم تكن معروفة أصلاً، إضافة أنه لم يكن لها هذه الأهمية الدارجة اليوم، وكثير من التشريعات التي نصت على برامج الحاسب لم تضع لها تعريفاً محدداً فلا فرق بين مصنف أدبي أو علمي فكلها تتوافر لها الحماية بشرط الإبداع.

والصواب أن برامج الحاسب الآلي تختلف عن الأعمال الأدبية، فقد نصت اتفاقية تريبس على اعتبارها أعمالاً أدبية، وذلك في المادة 10 التي تقول: "تتمتع برامج الحاسب الآلي (الكمبيوتر) سواء أكانت بلغة المصدر،أم بلغة الآلة[3]، بالحماية باعتبارها أعمالاً أدبية بموجب معاهدة برن 1971". ويرى الدكتور محمد واصل أنه يمكن الفهم أن اتفاقية تريبس ميزت بين البرنامج وبين مجال تطبيقه فالحقوق مضمونه على البرامج وفق معاهدة برن التي تعد برامج الحاسوب أعمالاً أدبية، في حين ان البرنامج في حال تطبيقه يحمى بمقتضى هذه المادة، كلما كان مجال تطبيقه صناعياً أو في مجال من مجالات التكنولوجيا[4].

---

[1] خاطر، نوري: **مرجع سابق**، ص375. حيث عرفها في المادة 10/أ من القانون الصادر عام 1976 المعدل 1980 بأنها: " وسيلة لمعالجة المعلومات بصورة مباشرة أو غير مباشرة بواسطة الكمبيوتر للحصول على نتيجة معينة " لكن كثير من التشريعات تجنبت تعريفه كالقانون الألماني والاسباني والفرنسي.

[2] **المرجع السابق**، ص375، وانظر إبراهيم، خالد: **مرجع سابق**، ص439.

[3] يمكن تعريف لغة الآلة : وتسمى اللغة الثنائية حيث أنها تتكون من سلسلة من 0 و1 وهي اللغة الوحيدة التي يفهمها الحاسب الآلي حيث تحول جميع اللغات الى لغة الآلة ولأنها تتكون من 0و1 .. من موقع www.shababd.Ibda3.org/t1898/Topic تاريخ الدخول 2012/6/7 الساعة الثانية ظهراً.

[4] واصل، محمد: ***الحماية القانونية لبرامج الحاسوب (المصنفات الالكترونية)***، **مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية**. المجلد 27، العدد الثالث، 2011، ص13.

وتستبعد معظم التشريعات المعاصرة برامج الحاسب الآلي من مجال الحماية بواسطة براءات الاختراع إلا في حالتين: الأولى عندما يكون البرنامج في ذاته جزءاً لا يتجزأ من ذاكرة الحاسب نفسه، والحالة الثانية عندما يتضمن البرنامج وسيلة صناعية تستخدم في إحدى مراحل الصناعة وتتوافر فيها شروط الاختراع حتى تمنح براءة الاختراع [1]. ولا تنطبق الحماية بقوانين براءات الاختراع إلا على أنواع ذات مواصفات خاصة من البرامج، وبصفة عامة فإن برامج الحاسب الآلي لا تنطبق عليها الحماية بقوانين براءات الاختراع، أما برامج الحاسب الآلي فهي بصفة عامة لا تتوافر فيها شروط البراءة، لأن معظمها عبارة عن أفكار موجودة وشائعة الاستعمال لكن التعبير عنها هو المبتكر[2].

وأميل إلى رأي الفقه العربي من أنها برامج متميزة، ولا يهم التفرقة بين أنواع المصنفات فالمصنف ليتمتع بالحماية يشترط أن يكون مبتكراً ويخرج لحيز الوجود، وهذا متوفر في برامج الحاسب الآلي، فلا داعي لتكييفها بالأعمال الأدبية (المصنفات الأدبية)، و إن حصر أو تحديد المصنفات المشمولة ببرامج الحاسب الآلي سيكون قيدا على أية برامج مستقبلية، وهذا سيؤدي بنا إلى إشكاليات نحن في غنى عنها. "كما أن الدول التي أفردت لها نصوصاً خاصة لم تأت استجابة لطبيعته الخاصة المتميزة عن بقية المصنفات بل جاءت لتشديد الحماية عليه لاعتبارات اقتصادية صرفة"[3].

المطلب الثاني: المؤلف صاحب العمل الذهني Author

لا بد من التطرق إلى المؤلف الذي يتمتع بالحماية القانونية، باعتبار أن ذلك من أركان حقوقه، وهذا يستلزم تحديد المفاهيم المتعلقة به وتمييزه عمن قد يتشابه معه في بعض الحقوق، وسأتناول في هذا المطلب صور المؤلف المنفرد والمشترك والأحكام المتعلقة بالمصنف الجماعي

---

[1] عرجاوي، مصطفى: **الحماية المدنية لبرامج الكمبيوتر في القوانين الوضعية، ص382**، من بحوث مؤتمر القانون والكمبيوتر والانترنت. ط3. كلية الشريعة والقانون جامعة الإمارات من 1-3 مايو 2000. المجلد الثاني.2004 تم الدخول من موقعwww.uaeu.ac.ae تاريخ الدخول 2011/6/6 الساعة الواحدة ظهراً.

[2] عرجاوي، مصطفى: **مرجع سابق**، ص382-383.

[3] خاطر، نوري: **مرجع سابق**، ص376.

وموقف قانون 1911 وكيف عالج القضاء البريطاني تلك المسائل المتعلقة بها وذلك يستلزم بدايةً تعريفاً بالمؤلف وهو ما سأتناوله.

الفرع الأول: تعريف المؤلف وتمييزه عما يشتبه من مصطلحات:

يعّرف قاموس ويبستر (Webester) الشهير المؤلف تعريفاً لغوياً بأنه "الشخص الذي يصنع أو يبتكر شيئاً"[1]، وهناك رأي فقهي يرى بوضوح مفهوم المؤلف بحيث إن القوانين الوطنية لا تعنى حتى بمجرد الإشارة إليها وذلك على أساس أن المؤلف هو الشخص الطبيعي، والقرينة القانونية ترى أن من ينشر اسمه على المصنف هو المؤلف[2]. ولكن لوحظ أن هناك نقداً من جانب فقهاء الملكية الفكرية في مصر للقانون رقم 354 لسنة 1954 لكونه لم يشتمل على تعريف للمؤلف، وذلك على اعتبار أن قانون حماية المؤلفين يستلزم بالضرورة تحديد الأشخاص المستفيدين من أحكامه، وهذا ما راعاه المشرع المصري في قانونه الجديد[3]، غير أنه رغم ذلك لم يضع تعريفاَ جامعاً مانعاً إنما اكتفى ببيان الحالات التي تثبت فيها للشخص صفة المؤلف ، ولذا يترك الأمر للفقه ليقوم بهذه المهمة، لأن مهمة الفقه وأحكام القضاء إيجاد الحلول[4].

أولاً: **الناشر والمالك لا يكتسبان صفة المؤلف:**

لا بد من التمييز بين المؤلف والمالك وبين المؤلف والناشر، لأن نوع الحماية الممنوحة للمؤلف تختلف عن تلك الممنوحة للمالك والناشر، فإن اشترك الناشر والمالك في الحقوق المالية

---

[1] **Webster's New World Dictionary.** Of the English language New college edition 1993. Simon and Schuster.p93. **One who makes or originates something creator; originator, The writer (of a book , article, etc) .**

[2] اليونسكو :**المبادئ الأولية لحق المؤلف** . باريس . منظمة الأمم المتحدة للتربية والتعليم والثقافة.1981، ص46.

[3] إبراهيم، خالد: **مرجع سابق**، ص389. م138 /3 من قانون الملكية المصري رقم 82 لسنة 2002 "المؤلف الشخص الذي يبتكر مصنف، ويعد مؤلفاً للمصنف من يذكر اسمه عليه أو ينسب إليه عند نشره باعتباره مؤلفاً ما لم يقم الدليل على غير ذلك.

[4] عبد الحميد، عاطف: **مرجع سابق**، ص43-44.

فإن المؤلف يتفرد بالحق الأدبي، إذ أنّ نقل ملكية النسخة الأصلية من المصنف إلى الغير لا تتضمن نقل حق المؤلف على هذا المصنف إلى ذلك الغير[1].

ثانياً: **المفهوم الفقهي للمؤلف:**

هناك اتجاه يعرف المؤلف بأنه :" الشخص الذي ابتكر إنتاجا جديداً سواء أكان أدبياً أم فنياً أم علمياً"[2]، وعرفه آخرون بأنه "كل من أنتج إنتاجا ذهنياً يعد مؤلفاً"[3]، وهناك اتجاه آخر لا يربط تعريف المؤلف بالابتكار كالاتجاه الانجلوسكسوني[4]، وأخالف هذا الرأي فقد اشترط القانون الانجليزي الذي يمثل المدرسة الانجلوسكسونية الابتكار، وقد تناولت ذلك في المطلب السابق.

يعرف الفقه العربي المؤلف بأنه: "كل إنسان يقوم بابتكار أو خلق أو إنتاج ذهني لمصنف في أية صورة يظهر بها ويتم تداوله"[5]، وأرى صواب هذا التعريف، لأن المؤلف لا يتصور إلا أن يكون شخصاً طبيعياً ممن يملك الذهن الذي يتفتق عنه الإبداع، وهو مبدأ مجمع عليه في تشريعات حق المؤلف، حتى التشريعات التي اعترفت للشخص المعنوي بانصراف الحقوق إليه فتعدّ استثناءاً مقيداً وبالتأكيد لم تعترف له بوصف المؤلف.

ثالثاً: **مفهوم حق المؤلف في الاتفاقيات الدولية:**

عند تدقيق الاتفاقيات الدولية المتعاقبة المتصلة بمجال حماية حق المؤلف، يتبين لنا أنها لم تضع تعريفاً محدداً للمؤلف، وإنما انطلقت في بيان حقوق المؤلف على الإنتاج الذهني الذي

---

[1] هارون، جمال: **مرجع سابق**، ص106.

[2] المتيت، أبو اليزيد: **مرجع سابق**، ص39.

[3] وهدان، رضا متولي: **حماية الحق المالي للمؤلف**. بدون طبعة المنصورة: دار الفكر والقانون بدون سنة اصدار، ص23، مشيرا إلى البدراوي ورمضان أبو السعود.

[4] هارون، جمال: **مرجع سابق**، ص108، مشيراً إلى جمال الكردي: حق المؤلف في العلاقات الخاصة الدولية، ط1. القاهرة: دار النهضة العربية 2004، ص34.

[5] وهدان، رضا متولي: **مرجع سابق**، ص25، وانظر Lester, D., And , Mitchell, P.,: **op. cit**, P58
The Author No Statutory Definition . No copyright statue prior to the 1988 Act defined who the Author of a work was, and a number of cases over the years have dealt in particular with the situation…

يبتكره بشقيها الحقوق الأدبية والمالية[1]، فعلى سبيل المثال نجد أن اتفاقية بيرن في المادة 15 منها نصت على أنه "لكي يعتبر أن لمؤلفي المصنفات الأدبية أو الفنية التي تحميها الاتفاقية الحالية هذه الصفة ويكون لهم بالتالي حق المثول أمام محاكم دول الاتحاد ومقاضاة من يمس بحقوقهم، فيكفي أن يظهر اسم المؤلف على المصنف بالطريقة المعتادة، وهذا ما لم يقم الدليل على نقضه، وتطبق هذه الفقرة بأنه إذا كان الاسم مستعاراً وهو الذي يتخذه المؤلف فلا يدع مجالا لأي شك في تحديد شخصيته. م2/15 " ويفترض أن الشخص الطبيعي أو الاعتباري الذي يظهر اسمه بالطريقة المعتادة على مصنف سينمائي هو المنتج لهذا المصنف ما لم يقم الدليل على ضده".

أما اتفاقية جنيف الموقعة في باريس في 1971/7/24 فقد خلت تماماً من أية إشارة إلى تعريف المؤلف، وهذا يدل بالقطع على إحالة مثل هذه الموضوعات إلى المشرع الوطني لكل دولة عضو في الاتفاقية[2] غير أن الجدير بالذكر أن المنظمة العالمية للملكية الفكرية WIPO عرّفت المؤلف تعريفاً موجزاً "فقالت إنه ذلك الشخص الذي يبتكر مصنفاً"[3]. وأرى أن هذه الاتفاقية قد أوردت كلمة شخص بمعنى واسع لتشمل الشخص الطبيعي والمعنوي. كما أنه لم يرد في القانون الفرنسي أو المصري أو الاتفاقيات الدولية الخاصة بحقوق المؤلف أي تعريف للمؤلف، إنما ورد تعريف عن طريق الإسناد أو النسب[4].

---

[1] مأمون، عبد الرشيد وعبد الصادق، محمد سامي: **مرجع سابق**، ص162.

[2] وهدان، رضا متولي: **مرجع سابق**، ص23-24.

[3] إبراهيم، خالد: **مرجع سابق**، ص387. راجع "معجم مصطلحات حق المؤلف والحقوق المشابهة" الصادر عن المنظمة العالمية للملكية الفكرية رقم 17، ص17.

[4] وهدان، رضا متولي: **مرجع سابق**، ص23-24، ص23 ففي قانون 354 لسنة 1954 عرفه في المادة الأولى1-..... ويعتبر مؤلفا الشخص الذي نشر المصنف منسوباً إليه سواء كان ذلك بذكر اسمه على المصنف أو بأي طريقة أخرى إلا إذا قام الدليل على عكس ذلك..ويسري هذا الحكم على الاسم المستعار بشرط ألا يقوم أدنى شك في حقيقة شخصية المؤلف. نص المادة 7 من القانون الفرنسي الصادر في 1957/3/11 " بأن تثبت صفة المؤلف للشخص أو الأشخاص الذين وزع المصنف باسمهم ما لم يقم الدليل على عكس ذلك "مشيراً إلى محمد حسام لطفي: **حق الأداء العلني للمصنفات الموسيقية**.

رابعاً: **موقف قانون 1911:**

لم يضع المشرع في تعريف قانون 1911 تعريفاً جامعاً مانعاً للمؤلف مكتفياً ببيان الحالات التي تثبت فيها للشخص صفة المؤلف سابقاً في معظم التشريعات اللاحقة التي اتبعته في ذلك. فلم يرد فيه أي تعريف للمؤلف، وإنما نص على القرينة القانونية في المادة 6/3/أ"[1]، كما يتضح من هذا النص أن نشر المصنف باسم شخص معين يعتبر قرينة وهو صاحب حق المؤلف عليه، إذ إن الابتكار يؤدي إلى وجود هذا الحق ولذا ينبغي التفرقة بين وجود الحق وبين نسبة المصنف إلى مؤلفه عن طريق نشره، إذ إنّ الحق يولد ويثبت للمؤلف بمجرد ابتكار المصنف الذي يتمتع بالحماية القانونية، بصرف النظر عن نشره، فيستطيع المؤلف أن يدافع عن حقه بالرغم من عدم نشره[2]، ويتضح من النصوص المشار إليها أنها نصت على القرينة القانونية التي تفترض ان الشخص الذي يظهر اسمه على المصنف هو المؤلف، ويحق له بموجبها التمسك بحقوقه على المصنف، إلا أن هذه القرينة قابلة لإثبات العكس، ويقع عبء إثباتها على من يدعي حقاً على المصنف، ويتم الإثبات عادة بجميع طرق الإثبات. لأن ذلك ينصب على واقعة مادية[3].

وعند قراءة قانون 1911 لا نجد نقصاً في عدم ذكر تعريف للمؤلف، ذلك أنه لو تم تعريف المؤلف فإن هذا التعريف سيكون ملزماً في الحالات المعروضة أمام القضاء، وهذا بدوره لا يتماشى بالتأكيد مع تطورات الحياة الحديثة للتأليف، لأن التعريف إن كان حصرياً ولم يشمل جميع الحالات سيكون معيباً، لذلك أرى أن عدم تعريف المؤلف هو موقف تشريعي متطور في قانون 1911.

---

[1] (أ) إذا كان الأثر يحتوي على اسم مطبوع أو مكتوب بصورة أخرى بحسب الطريقة المعتادة على وجه يستفاد منه أنه اسم مؤلف الأثر فيعتبر الشخص المطبوع أو المخطوط اسمه على هذه الصورة أنه مؤلف الأثر ما لم يثبت خلاف ذلك. (ب) إذا لم يكن الأثر يحتوي على اسم مطبوع أو مكتوب على هذه الصورة أو إذا خلا الاسم الموجود فيه من اسم المؤلف الحقيقي أو الاسم الذي يعرف به عادة واشتمل الأثر على اسم مطبوع أو مكتوب بصورة أخرى يستفاد منه أنه اسم ناشر الأثر أو صاحبه فيعتبر صاحب ذلك الاسم أنه صاحب حق الطبع والتأليف في الأثر فيما يتعلق بالإجراءات المتخذة بشأن التعدي على الحق المذكور، ما لم يثبت خلاف ذلك.

[2] عبد الحميد، عاطف: **مرجع سابق**، ص45.

[3] هارون، جمال: **مرجع سابق**، ص109، السنهوري، عبد الرزاق: **مرجع سابق**، ص325.

أمّا الفقه الانجليزي فيرى أنه بناء على القاعدة العامة فلا يوجد صعوبة في تحديد مؤلف المصنف العمل بالرغم من أن قانون 1911 لم يشتمل على تعريف للمؤلف...، من الواضح أن الشخص الذي يقترح مجرد حبكة لقصة أو رواية على الكاتب أو موضوع الصورة على الفنان للعمل الفني ليس مؤلفاً للعمل[1]، كما أن مجرد الناسخ لا يعتبر مؤلفاً لكن بين هذا... وذاك يعتبر– لأول وهلة – المؤلف للعمل الأدبي هو الشخص الذي يبتكر اللغة المستخدمة في العمل المبتكر، ومؤلف العمل الفني هو الشخص الذي ينجز الرسم[2]، ففي حالة مخطوط كتبه شخص لنفترض أنه (أ) وقد جرى تنقيحه وتطويره من قبل شخص آخر نفترضه (ب)، فمن المحتمل حسب قيمة التطوير والتنقيح لاعتبار (أ) مؤلفا أو(ب) أو اعتبارهما مؤلفاً مشتركاً[3]، وهذا قريب جداً من القانون الفرنسي الذي لم يضع تعريفاً للمؤلف[4].

وأؤيد رأي الفقه الإنجليزي الذي يرى أن المشرع في قانون 1911 في المادة الخامسة منه قد حدد بمنتهى الدقة أن المؤلف هو صاحب الحق الأول في حقوق طبعه وتأليفه، حين نص "مع مراعاة أحكام هذا القانون يكون مؤلف الأثر الصاحب الأول لحق طبعه وتأليفه[5]، إلا أنه استثناء منح حق المؤلف للمصنف الجماعي ومصنفات التاج البريطاني التي تم النص عليها في

---

[1] Copinger , W., A., and Easton, J., M,.: **op.cit** , P 108

في إشارة إلى سابقة Shephered V. Conquest 1856 , 17. C. B. 427

As a general rule there will be no difficulty in determining who is the author of the work, not withstanding that the Act contains no definition of " author ship", but cases may perhaps arise in which the question is not so easy of solution . It is clear that the person who merely suggests the plot of a novel or a play to the writer, or the subject of picture to an artist, is not the author of the novel, play or picture.

[2] **Ibid** , p108

It is equally clear that a mere amanuensis is not an author. But between these two extremes there may be gradations it is submitted, however that prima facie the author of a literary work is the person who originates the language used, and the author of an artistic work is the person who actually executes the design.

[3] **Ibid** , p108

If As manuscript is corrected and improved by B, it will probably be a question of the amount and value of corrections and improvements as to whether the author is A or B or whether they are joint Authors. see Springfield V. Thame 1903.

[4] أبو العز، حنان: **مرجع سابق**، ص17.

[5] Copinger , W., A., and Easton, J., M,.: **op. cit** , P 122

Sect. 5 is precise that the author of a work shall be the first owner of the copyright therein "

المادة 18 من القانون، وهذا يدل على أن المؤلف هو الشخص الطبيعي، وقد اجتهد القضاء البريطاني في قضايا متميزة في تحديد وصف المؤلف وقد تركزت حول مفهوم الابتكار[1].

كما أن قانون 1911 ميّز بين المؤلف ومالك الحقوق ، بمعنى المؤلف والمالك للحق المالي، ففي المادة الثانية الفقرة الأولى البند الثاني التداول العادل نجد أن" (2) .. مؤلف الأثر الفني ليس بصاحب حق الطبع والتأليف فيه إذا استعمل قالباً أو رسماً أو خريطة أو نموذجاً أو درس الأثر ولم يكرر بذلك غاية الأثر الأساسية ولم يقلدها...". وفي هذا النص نجد أيضاً أنه إذا كان المؤلف ليس مالكاً لحق الطبع والتأليف فقد ميّز المشرع في اللفظ بين المؤلف ومن ينتقل له الحق المالي، فهو ينص على كلمة المؤلف author، والمشرع لا يورد المصطلحات عبثاً فالاختلاف في المصطلح يؤدي الى اختلاف في المعنى، والمادة 2/35 تحدثت أن النشر المعتبر بموافقة المؤلف، بمعنى أن النشر لا يكون معتبراً إلا إذا كان بموافقة المؤلف. وأرى أن القانون أورد كلمة المؤلف author كما أنه عرف كلمة المالك Owner، بمعنى أنه ميّز بين المؤلف المبتكر والشخص مالك الحقوق المالية على المصنف وهو موقف متقدم لقانون1911.

لقد جاء قرار المنظمة العالمية للحقوق الذهنية (Ompi) التي اعتبرت المؤلفً ليس فقط من ابتكر العمل وإنما من يملك الحقوق المالية، إلا أن المؤسسة الدولية والفقه الدولي قد انتقدت قرار المنظمة العالمية السابق وذلك بقرار هلسنكي سنة 1990، موصية بوجوب التفرقة بين من يملك الحقوق وبين المؤلف، فوصف المؤلف يقتصر على مبتكر العمل الذهني فقط [2]، لذا يتضح أنه يجب التفرقة بين المؤلف مبتكر العمل وبين من يملك الحقوق التي يرتبها القانون والتي قد تتصرف لشخص آخر غير مبتكر العمل لرب العمل[3].

---

[1] سبق لي تناول ذلك في المطلب السابق.

[2] الطاهات، هشام: **القانون الواجب التطبيق على حق المؤلف**. رسالة ماجستير غير منشورة مقدمة الى جامعة مؤتة 2006، ص45، مشيراً الى اشرف وفا: مرجع سابق، ص25.

[3] الطاهات، هشام: **المرجع السابق**، ص45.

الفرع الثاني: حالات أو صور التأليف:

تتعدد صور الإبداع فقد يكون المبدع المبتكر منفرداً وقد يكون مشتركاً، وهذا يستوجب علي بيان المؤلف المنفرد والمؤلف المشترك مع الآخرين[1].

1. **المؤلف المنفرد:**

يقصد بالمؤلف المنفرد المؤلف الذي يقوم وحده بالتأليف، ويختص وحده بالحقوق الناتجة عن الإبداع[2]، والشخص الطبيعي هو وحده الذي يملك القدرة والابتكار، وهو وحده في الأصل الذي يتمتع بصفة المؤلف إلا أن المصلحة اقتضت أن يتم الاعتراف لغير الشخص الطبيعي بصفة المؤلف[3]. وسبق لي أن تناولت من هو المؤلف، وبينت أن المادة 3/6 قد بينت صفة المؤلف فالأصل المبدع هو الإنسان، وهو ما تناولته في الفقرة السابقة عند تعريف المؤلف.

2. **المؤلف شخص معنوي:**

يعتبر الأصل العام أن الإبداع والابتكار مرتبط بالإنسان باعتباره المخلوق العاقل الذي سخر الله له السماوات والأرض، فهو وثيق الصلة بالمجتمعات الإنسانية بل إنه مقترن بها، إلا أن الضرورات العملية قد أبرزت للوجود مدى اعتبار الشخص المعنوي مؤلفاً؟[4] وتكتسب دراسة هذا الموضوع أهمية خاصة نظراً لما أحاط به من خلاف كبير حول ذلك؟ فيوجد أفراد مبدعون يبتكرون لصالح أشخاص معنويين فكثير من الأبحاث والكتب تمول من جامعات أو مراكز بحثية أو دور نشر أو جهات حكومية. لذلك يجب الموازنة بين المصالح المتعارضة بين الشخص المعنوي الممول أو الموجه للإبداع وبين المجموعة أو الفرد الذي قام به فالمؤلفون المبدعون

---

[1] هارون، جمال: **مرجع سابق**، ص110.

[2] **المرجع السابق**، ص110.

[3] **المرجع السابق**، ص111.

[4] مأمون، عبد الرشيد وعبد الصادق، محمد سامي: **مرجع سابق**، ص191.

بإمكانياتهم المادية المحدودة لن يستطيعوا في الأغلب ابتكار مصنفاتهم بدون دعم مالي من أشخاص معنويين خاصة أو عامة[1].

وقد تباينت مواقف التشريعات الحامية لحقوق المؤلف في هذه المسألة فهناك اتجاهان رئيسيان: الأول: **معارض لإسناد صفة المؤلف للشخص المعنوي[2]: والثاني مؤيد لإسناد صفة المؤلف للشخص المعنوي**

أمّا الاتجاه الأول فهو يرى أن صفة المؤلف تقتصر على الشخص الطبيعي، أما الشخص المعنوي فلا يمكنه اكتساب هذه الصفة، لكونه بحكم طبيعته يفتقر إلى القدرة على ابتكار عمل ذهني[3]، لأن المصنف ناشئ عن إبداع فكري وليد العقل البشري،وتقرّ هذا المبدأ غالبية التشريعات الخاصة بحق المؤلف وإن لم تكن تنص عليه بشكل مباشر[4]، ولا يغير من هذا استعمال الشخص المعنوي لحقوق المؤلف المالية فهو يستعملها بصفته خلف خاص وليس بصفته مؤلفاً[5]، وإمكانية تمتعه بالحق المالي الذي يقوم على الاستغلال المباشر للمصنف، أما الحق الأدبي فلا يتمتع به إلا المؤلف[6]، و إسناد صفة المؤلف للشخص الموجه سواء أكان شخصاً طبيعياً أم معنوياً يهدر الحقوق الأدبية للمؤلف مطلقاً[7].

---

[1] مأمون، عبد الرشيد وعبد الصادق، محمد سامي: **مرجع سابق**، ص191.

[2] **المرجع السابق نفسه**، فالتشريعات اللاتينية والجرمانية ممثلة في فرنسا وبلجيكا واسبانيا وألمانيا والنمسا، فضلاً عن تشريعات حق المؤلف في مختلف الدول العربية عارضت في إسناد صفة المؤلف للشخص المعنوي.

[3] سلطان، ناصر: **مرجع سابق**، ص75.

[4] خاطر، نوري: **مرجع سابق**. ص383.

[5] سلطان، ناصر: **مرجع سابق**، ص76، وعبد الحميد، عاطف: **مرجع سابق**، ص87 مشيراً إلى حمدي عبد الرحمن.

[6] سلطان، ناصر: **مرجع سابق**، ص75.

[7] بدر، أسامة أحمد: **تداول المصنفات عبر الانترنت مشكلات وحلول في ضوء قانون حماية حقوق الملكية الفكرية رقم 82 لسنة 2002**. الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة: 2004، ص29.

والاتجاه الثاني: **الاتجاه المؤيد لإسناد صفة المؤلف للشخص المعنوي:**

"يقرر هذا الاتجاه صلاحية الشخص المعنوي لاكتساب صفة المؤلف، سواء بصفته مؤلفاً فعلياً أم بصفته متنازلاً إليه عن حقوق المؤلف، وذلك أن هذه الصفة تلحق بصاحب المصلحة الاقتصادية من وضع المصنف أكثر، لكونه صاحب الإبداع على المصنف **وبمعنى آخر لا** ينظر إلى المصنف باعتباره إبداعاً ذهنياً بقدر ما ينظر إليه على أنه سلعة تجارية"[1]. ومن أهم المآخذ على هذا الاتجاه أن إسناد صفة المؤلف على الشخص المعنوي يخالف تكوينه وطبيعته ويجافي الغاية التي من أجلها وجد قانون حق المؤلف وروحه[2]، إلا أن المشرع المصري في قانون رقم 82 لسنة 2002 نص في المادة 143 لاعتبارات عملية على إسناد مباشرة جميع الحقوق الأدبية للشخص الاعتباري وحده للمصنف الجماعي خلافاً للأصل الذي يقصر هذه الحقوق على المؤلف وحده[3]، والتي تعد جزءاً من شخصية المؤلف غير قابلة للتنازل للتنازل أو التقادم[4].

وأرى من عرض الآراء السابقة أن الأصل المبدع هو الإنسان المبتكر، ولكن لاعتبارات عملية يمكن اعتبار الشخص المعنوي صاحب حق على المصنف وليس مؤلفاً، وإن كان يتمتع بالحقوق المالية والأدبية غير أنه ليس مؤلفاً بطبيعته، وهذا استثناء، والاستثناء لا يقاس عليه ولا يتوسع فيه. والمشرع في قانون 1911 في المادة 35 الخاص بالتعريفات نص على المصنف الجماعي، والمادة 2/5 من ذات القانون تتحدث عن المؤلف المستخدم سواء في عقد توظيف أو تمرين تنص على احتفاظ الكاتب لصحيفة بحقه في نشر العمل، فهو يتحدث عن حقوق مالية لكن بالتأكيد تبقى للمؤلف حقوقاً معنوية وهو ما يعد متقدماً على قوانين أخرى، ويرى الفقه

---

[1] سلطان، ناصر: **مرجع سابق**، ص76.

[2] **المرجع السابق نفسه**، ص76.

[3] عبد الحميد، عاطف: **مرجع سابق**، ص87.

[4] راجع الفقرة المتعلقة بالحق الأدبي من هذه الرسالة.

الإنجليزي أن قانون 1911 يعرف المؤلف شخصاً طبيعياً، واستثناء في حالة المصنف الجماعي تنصرف الحقوق لغير المؤلف إنما للشخص الموجه[1].

ويرى الفقه العربي أن التشريعات المنبثقة عن النظام اللاتيني والتي اشتقت منها اتفاقية بيرن التي تنكر على الشخص المعنوي صفة المؤلف إلاّ استثناء في حالة المصنف الجماعي تضع أسباباً عملية دون تجاهل حق المؤلف الأصلي في الدفاع عن حقه الأدبي في نطاق هذه المصنفات[2]، إلا أن القضاء الفرنسي اعتبر الأعمال التي يؤديها موظفو الدولة كمصنفات أثناء عملهم وبأدوات عمل دولتهم ، تكون جميع الحقوق الأدبية والمعنوية منصرفة للدولة[3]. وأرى أن موقف قانون 1911 يتفق الى حد كبير مع هذه التشريعات.

كما أرى أن قانون 1911 تأثر أيضاً باتفاقية بيرن، رغم أنها لم توضح إن كان المؤلف فقط ينحصر في الشخص الطبيعي أم يمكن أن يشمل الأشخاص المعنويين[4]، إنّ معظم النظام القانوني في النظام اللاتيني والقانون العام Common Law يعيد العمل للمؤلف الذي يخلق

---

[1] Copinger , W., A., and Easton, J., M,.: **op.cit**:, , P 17
The copyright- except in the case of a contribution to a collective work – vested in the author there have been cases in which it has been held that an employer who has had a share in designing, or has solely designed a work executed by another, is the "author:, Barfield V. Nicholson 1824, 2 sim & st1: Hatton V. Kean 1859. 8 w.R 7: , Nisbet V. Golf Agency. 1907. 23 T.L R370.

[2] خاطر، نوري: **مرجع سابق**، ص383 وانظر أبو العز، حنان: **الحماية الجنائية لحقوق المؤلف**. دراسة مقارنة ط1. القاهرة: دار النهضة العربية. بدون سنة نشر، ص17.

لم يهتم القانون الفرنسي بتعريف المؤلف حيث كرس الحماية للمصنف إلا أن اتجاهه العام يعطي الانطباع بان المشرع لا يعطي وصف المؤلف إلا للشخص الطبيعي استناداً إلى المبدأ العام القاضي بأن التأليف هو إبداع الذهن البشري وهو ما يحول بين الشخص المعنوي وبين أن يكون مؤلفاً.

[3] طاجن، رجب: **حقوق الملكية الفكرية للأشخاص المعنوية دراسة مقارنة**. ط1. القاهرة : دار النهضة العربية. 2005 ص 23 فقد تبنى مجلس الدولة تصور جديد ينكر على معاوني المؤسسة أية حقوق على مصنفاتهم سواء كانت مالية أو أدبية فالجميع يكون للشخص المعنوي العام وبصفة حصرية ونهائية وحقوق الموظف العام تتحدد دائماً بالنظر إلى ضرورات ومستلزمات المرفق العام.

[4] فالمادة 1/15 " لكي يعتبر أن لمؤلفي المصنفات الأدبية أو الفنية التي تحميها الاتفاقية الحالية هذه الصفة ويكون لهم بالتالي حق المثول أمام محاكم دول الاتحاد و مقاضاة من يمس بحقوقهم، يكفي أن يظهر اسم المؤلف على المصنف بالطريقة المعتادة، هذا ما لم يقم الدليل على عكس ذلك، وتطبق هذه الفقرة إذا كان الاسم مستعاراً متى كان الاسم المستعار الذي يتخذه المؤلف لا يدع مجالا لأي شك في تحديد شخصيته. م2/15 " يفترض أن الشخص الطبيعي أو الاعتباري الذي يظهر اسمه بالطريقة المعتادة على مصنف سينمائي هو المنتج لهذا المصنف ما لم يقم الدليل على عكس ذلك.

المصنف، وترى القواعد العامة أن ملكية المؤلف تعتمد على الشخص الذي يبذل مهارته أو قدرته الخلاقة في صناعة المصنف، بالنقيض من الشخص الذي يقترح مجرد أفكار[1].

وأؤيد رأي الفقه العربي في أن الاعتبارات العملية قد دفعت المشرع إلى إسناد صفة مباشرة لجميع الحقوق الأدبية للشخص الاعتباري وحده جراء المصنف الجماعي، وهذا الاعتبار يتمثل في الحرص على تحقيق الهدف الذي يتوخاه الشخص الموجه حيث يخشى على سلامة هذا الهدف، لو أعطي لكل موظف قدراً من السلطات بقدر ما يبذل من المساهمة في إنتاج المصنف الجماعي[2]. الأحرى بالمشرع في أي تشريع ولأي نظام قانوني ينتمي أن يحفظ لمؤلفي المصنفات الجماعية حقوقهم الأدبية بما لا يلحق الأذى بالشخص المبادر المؤلف بقوة القانون[3]، ويعد موقف قانون 1911 بالنسبة للصحيفة موقفاً متطوراً فقد نصّت في المادة 5/ب أنه "إذا كان المؤلف مستخدماً عند شخص آخر بموجب عقد استخدام أو تمرين وصنع الأثر أثناء استخدامه لدى الشخص المذكور...، وإذا كان الأثر عبارة عن مقال أو كتابة أخرى كتبت للنشر في صحيفة أو مجلة أو ما شابه ذلك من المنشورات الدورية فيحفظ للمؤلف حق منع نشر الأثر على حدة في غير صحف أو مجلات أو غيرها من المنشورات الدورية، ما لم يكن ثمة عقد يقضي بخلاف ذلك"[4]. ومن النص السابق نفهم أن المادة تلك احتفظت لكاتب المقالة الموظف بحق تقييد النشر لغير الصحف أو المجلات. كما أن المادة 18 منه نصت على المطبوعات للحكومة[5].

---

[1] Dutfield , G and Suthersanen, U: **op.cit,** p 84-85

In most jurisdiction , whether common law or civil law the ownership of copyright in a work usually vests initially in the author of the work that is , the person to the person who expands skill or creativity in making the work , as opposed to the person who merely supplies who creates the work .slightly different rules exist in all national laws in respect of employee works and films and related rights ….., the general rule is that authorship is determined with reference suggestions or ideas.

[2] عبد الحميد، عاطف: **مرجع سابق**، ص87.

[3] بدر، أسامة احمد: **مرجع سابق**، ص29.

[4] ترجمة درايتون.

[5] مراجعة أحكام المصنف الجماعي في هذه الرسالة وانظر المادة 18 من قانون 1911 "إذا أعد أثر أو نشر بأمر أو تفويض من جلالته أو من أية دائرة من دوائر الحكومة، سواء قبل نفاذ هذا لقانون أو بعده، فيعود حق الطبع والتأليف في ذلك الأثر إلى جلالته، مع مراعاة كل اتفاق تم مع المؤلف، وفي هذه الحالة يستمر الحق المذكور مدة خمسين سنة من بعد تاريخ أول مرة نشر فيها الأثر.

الفرع الثالث: تعدد المؤلفين:

نظمت تشريعات حق المؤلف مسألة تعدد المؤلفين في المصنف[1]، وهذا ما سأتناوله في هذا الفرع.

1. المؤلف في المصنف الجماعي:

يقصد بالتأليف الجماعي: "مشاركة أكثر من مؤلف في إعداد مصنف يندمج فيه عمل المؤلفين في الهدف منه، ويكون غير قابل للتجزئة، وذلك بتوجيه من شخص طبيعي أو اعتباري يتكفل بنشره باسمه وتحت إدارته"[2]، ومن الأمثلة على المصنف الجماعي تلك المصنفات الأدبية التي تنشرها الصحف والمجلات والدوريات، وبكتاب يستخدمهم مالك الصحيفة أو الدورية بموجب عقد يخول مالك الصحيفة حق المؤلف على هذه المصنفات[3]، وأبرز أمثلتها كدائرة المعارف البريطانية ودائرة المعارف الفرنسية[4].

ويشترط وجود عناصر أساسية لا بد من توافرها في المصنف الجماعي نحو:

1. وجود شخصين أو أكثر يكونون متعاونين في إبداع مصنف واحد[5].
2. "وجود شخص موجه، طبيعي أو اعتباري، يقوم بتجميع المؤلفين، ويرسم لهم خطة العمل ويشرف على تنفيذها"، ومن المهم أن يلعب الشخص الموجه دوراً كبيراً في تنظيم عمل المساهمين وتوجيهه وتنسيقه[6].

---

[1] هارون، جمال: **مرجع سابق**، ص112.

[2] سلطان، ناصر: **مرجع سابق**، ص87.

[3] كنعان، نواف: **مرجع سابق**، ص327.

[4] عبد الحميد، عاطف: **مرجع سابق**، ص82.

[5] كنعان، نواف: **مرجع سابق**، ص328.

[6] عبد الحميد، عاطف: **مرجع سابق**، ص85.

3. "وضع المصنف الجماعي باسم الشخص الموجه ولحسابه"[1]. وما يميز المصنف الجماعي عن المصنف المشترك أن المصنف الجماعي ينسب إلى الشخص الموجه ويحرم المؤلف من بنوة مصنفه[2].

1.1 المصنف الجماعي في قانون 1911:

عند قراءة الترجمة الرسمية لقانون 1911 لا نجد أحكاماً للمصنف الجماعي، بل نجد نصاً للمادة 16 تحدثت عن المؤلف المشترك، وتحدثت في المادة 35 عند التعريفات وعرفت أيضاً الأثر المشترك، وقد قمت بتدقيق الترجمة من النص الأصلي فاتضح أن المادة 16 تنص على المؤلف المشترك والمادة 35 على المصنف الجماعي، والخطأ في ترجمة درايتون أنه ترجم Collective Works بمعنى الأثر المشترك، وهذا الخطأ انعكس على كل المواد التي تناولت المصنف الجماعي، وتحرياً للدقة العلمية أورد ترجمة درايتون للمادة 35 التي قالت "الأثر المشترك": ويعني ذلك:

(ا) كل موسوعة أو قاموس أو كتاب يصدر مرة في السنة، وكل أثر آخر من هذا القبيل.

(ب) كل صحيفة أو جريدة أو مجلة أو ما شابه ذلك من النشرات الدورية.

(ج) كل أثر مقسوم إلى أقسام لمؤلفين مختلفين، وكل أثر أدمجت فيه آثار أو أجزاء آثار لمؤلفين عديدين[3].

وأرى أن قانون 1911 نص في المادة 35 منه عند تعريف Collective Works وتعني المصنف الجماعي وأدرج ضمنها:

أ. كل موسوعة أو قاموس أو كتاب سنوي أو عمل مشابه.

---

[1] عبد الحميد، عاطف: **مرجع سابق**، ص85.

[2] **المرجع السابق**، ص85.

[3] ترجمة درايتون ينصح بمراجعة النص الإنجليزي الأصلي.

ب. الجرائد والمجلات أو الدوريات المشابهة.

ج. أي عمل يمكن تمييزه لمؤلفين مختلفين أو مصنفات أجزاء من مصنفات لمؤلفين مختلفين متحدين أو مندمجين[1].

ونص قانون 1911كذلك في المادتين الأولى المادة 2/5 المتعلقة بإمكانية تحويل جزء من الحق أو كل الحق المقرر للمؤلف، ونجدها لا تطبق على المصنف الجماعي بنشر جزء منه، بوصفه عملاً جماعياً[2]، ويدل هذا النص على أن المصنف الجماعي لا يتمتع فيه المؤلف بحق التحويل. ونص عليه في المادة 24/ a/ ii: الآثار الموجودة[3]. والترجمة المعتمدة لا ترى أثراً لتعبير أثر جماعي الترجمة السابقة لي، أما ترجمة درايتون فقد استبدلها بالأثر المشترك.

إنّ طبيعة العمل الجماعي يكون تحت إشراف الشخص الموجه، وتتصرف الحقوق إليه، لذلك لا يستطيع الشخص المساهم في العمل الجماعي التصرف بمجموع العمل وقد يتصرف في الجزء الذي أسهم فيه إن لم يكن في ذلك إضرار بالمصنف الجماعي.

وأرى أن موقف قانون 1911 متقدماً متطوراً قياسا بسنة إصداره، ففي تعريفه في المادة 35 السابقة، نص على تعريف المصنف الجماعي وتبين بأنه يمكن تمييز المساهمات في العمل الجماعي سواء أكانت المساهمات يمكن تمييزها أم لم يكن، وأرى أنه كان سباقاً لأنه نص على صورتين للعمل الجماعي، ففي بداية النص ذكر الموسوعات والقواميس والكتب

---

[1] المادة 35 من حق المؤلف 1911 ترجمتي، ومن الجدير بالذكر أن ترجمة درايتون ترجمت العمل الجماعي بمعنى المشترك فلم تنص الترجمة على النص الجماعي، هنا تنبهت لذلك فكيف يتناول المشرع م3/16 العمل المشترك يعرفه ثم المادة35 بتعريف مغاير هنا اتضح أن الخطأ في ترجمة درايتون وكنت من تنبه لذلك.

[2] نص المادة 5 "يجوز لصاحب حق الطبع والتأليف في أي أثر أن يحيل حقه كله أو بعضه بصورة عامة أو بوجه يقتصر على المملكة المتحدة أو على إحدى ممتلكات جلالته أو ممتلكة أخرى من ممتلكات جلالته التي يشملها هذا القانون، إما عن كامل مدة حق الطبع والتأليف أو عن قسم منها..... على أنه لا يفسر شيء مما ورد في هذه الفقرة الشرطية بأنه يسري على إحالة حق الطبع والتأليف في أثر جماعي أو على الرخصة بنشر أي أثر أو جزء منه بصفته جزءاً من أثر جماعي.

[3] (2) عدم إسقاط الحق أو منح فائدة فيه بل الاستمرار على إعادة إصدار الأثر أو إخراجه حسب العادة على أن تدفع العوائد للمؤلف إذا طلب ذلك خلال ثلاث سنوات من بعد تاريخ سقوط الحق المذكور وإن لم يتم الاتفاق على مقدار العوائد فيقرر مقدارها بالتحكيم وإذا كان الأثر مدمجاً في أثر آخر جماعي وكان صاحب الحق أو المنفعة مالكاً للأثر الجماعي فلا تدفع أية عوائد.

والأعمال المشابهة، وذكر المجلات...، ثم ذكر صور العمل الجماعي الأولى، كمؤلفين مساهمين في العمل الجماعي يمكن تمييز عمل كل مؤلف عن الآخر، والثاني مصنفات أو أجزاء مصنفات لمؤلفين مختلفين، ولكن متحدين أو مشتركين ومندمجين في العمل، بحيث يتعذر التمييز بينها، وأجد أن هذا القانون نص على كل حالات العمل الجماعي، ويمكن تمييز العمل أو لا يمكن تمييز العمل، كما أنه لم يأخذ بمعيار قابلية العمل للقسمة، وإنما بالشخص الموجه واتضح لي ذلك من قضية Barfield V. Nicholson 1824[1] إضافة إلى أن صريح نص المادة 35 من قانون 1911 نص على ذلك. فالمعيار الأساسي للمصنف الجماعي هو وظيفة الشخص الموجه الذي يحدد الغرض المنشود من المصنف، ويشرف على اختيار المساهمات وتنسيقها وطباعتها ونشرها فيه، لهذا السبب فالمشرع يعطي الشخص الموجه وحده حقوق المؤلف سواء أكان شخصاً طبيعياً أم اعتبارياً[2].

ويجدر الانتباه إلى أن المشرع في قانون 1911 لم يقع في خطأ الصياغة التشريعية تلك التي وقع فيها القانون المصري رقم 354 لسنة 1954 الذي يتطلب في المصنف الجماعي عدم إمكانية فصل عمل كل من المشتركين وتمييزه على حدة، إذ نص في المادة 27 حين عرف المصنف الجماعي بأنه "المصنف الذي يشترك في وضعه جماعة بتوجيه شخص طبيعي أو اعتباري يتكفل بنشره تحت إدارته وباسمه ، ويندمج عمل المشتركين فيه في الهدف العام الذي قصد إليه هذا الشخص الطبيعي أو الاعتباري و**لا يمكن فصل عمل كل من المشتركين وتمييزه على حدة....**" وفي هذا القانون نص على عدم إمكانية الفصل بين عمل كل من المشتركين[3]، وهو ما حاول المشرع المصري تعديله في قانون رقم 82 لسنة 2002 إلا أنه لم يكن موفقاً في ذلك فقد وقع في ذات الخطأ[4]، فالتعديل كان لأن مبرره أن النص في قانون 1954 يوحي بأن المصنف الجماعي لا يمكن فصل عمل المشاركين فيه فجاء النص الجديد ليؤكد على استحالة

---

[1] تم الإشارة إليها عند المؤلف شخص معنوي.

[2] كنعان، نواف: **مرجع سابق**، ص326-327.

[3] إبراهيم، خالد: **مرجع سابق**، ص395 -396.

[4] عبد الحميد، عاطف: **مرجع سابق**، ص83، وإبراهيم، خالد: **مرجع سابق**، ص395 -396.

الفصل بين عمل كل مؤلف، على خلاف الواقع العملي الذي يبرز إمكانية الفصل بين أعمال المشاركين في المصنف الجماعي وأبرز مثال عليه الصحيفة[1]، وقد تميز قانون 1911 بالدقة في التعبير عن المصنف الجماعي وهو ما عبر عنه الفقه الإنجليزي:

" In the cause of a collective work there appear to be two distinct copyright, namely:

1. In the collective work , considered as a whole; and
2. In the distinct works of the various contributors to the collective work.[2]

ويضاف إلى قواعد المصنف الجماعي قواعد مستحدثة، ولأول مرة في تاريخ القانون البريطاني وضعت قواعد خاصة تتصل بملكية دولة التاج البريطاني وهي لأعمال أعدت منشورة تحت إدارة الدولة وإشرافها، ويشمل هذا النص الأعمال الموسيقية المسرحية الأدبية والفنية...[3].

وأرى أن القضاء البريطاني كان سباقاً في معرفة المصنف الجماعي والمؤلف المعنوي ففي قضية: Barfield. v. Nicholson 1824، اعتبرت المحكمة أن المؤلف في كل العمل الجماعي هو الشخص الذي يحرر العمل، أو يرتب الاشتراكات المختلفة إذا كان قد شارك أو لم

[1] إبراهيم، خالد: **مرجع سابق**، ص395 -396.

[2] Copinger , W., A., and Easton, J., M,.: **op.cit**:, P225.

[3] Lester. ,D., Mitchell. ,P.,: **op.cit,** p 68

No special rules on ownership of copyright by the crown applied until the 1911 copyright Act. the 1911 Act introduced such rules for the first time, and these applied to works prepared or published or by under the direction or control of the crown, whether or not this had been done before or after the commencement of the 1911 Act (s18). However , although under the basic rule one needs to look to see who was the first owner of copyright at the time work was made…

يشارك في مساهمة أي جزء متميز في العمل[1]، ويرى الفقه العربي وجوب حصر فكرة المصنف الجماعي في أضيق الحدود، أي في الحالات التي لا يمكن تجنبها مع إعطاء المؤلفين الأصليين الحق في الدفاع عن حقوقهم الأدبية[2].

إنّ غالبية التشريعات العربية التي عنيت بتعريف المصنف الجماعي لم تتعرض، لتكييف العلاقة القانونية بين الشخص الذي يتولى التوجيه ويتكفل النشر باسمه وبين القائمين بالتأليف ولم تحدد ما إذا كانت هذه العلاقة تعتبر علاقة عمل أم عقد مقاولة، وتخضع علاقة العمل لأحكام قانون العمل، لأن التوجيه يعني الإشراف والرقابة، وهو ما يتوافر مع علاقة التبعية التي تميز عقد العمل عن عقد المقاولة، أما إذا كان التأليف يتم دون تدخل من الشخص الذي يتولى التوجيه في الإدارة والإشراف فإن العلاقة تكون علاقة مقاولة[3].

2. المؤلف الموظف:

قد يبادر شخص من تلقاء نفسه بتأليف مصنفه فينسب إليه، وهذا أمر طبيعي مفترض، لكن هناك مصنفات تنشأ عن إبداع فكري منفرد لمصلحة الغير[4]، ويعرف المؤلف الموظف بأنه الشخص الذي يبدع مصنفاً مقابل أجر أو مرتب بموجب عقد عمل أو عقد بمرتب"[5]، مضمون وأطراف العلاقة في المصنفات التي ينتجها المؤلف الموظف صاحب العمل وهو الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يقوم بتوظيف مؤلف لإنتاج مصنف معين مقابل أجر بموجب عقد

---

[1] Copinger , W., A., and Easton, J., M,.: **op.cit** , P 225
The author of the collective work as a whole, will be the person who edits the work or arrange the various contributions whether he does or does not, him self contribute any distinct portion of the work. And consequently the copyright in the collective work vests in him , unless he is under a contract of service with the proprietor or publisher of the work . on the other hand, each separate contributor is the author of his distinct contribution and unless he is under a similar contract with the proprietor or publisher of the work , the copyright in his distinct contribution , vests in him and any license or assignment of his work must , if it is to vest the legal right to the copyright , be given or made in writing وانظر الفتلاوي، سهيل : مرجع سابق ص 260

[2] خاطر، نوري: **مرجع سابق**، ص387.

[3] خاطر، لطفي: **مرجع سابق**، ص409.

[4] خاطر، نوري: **مرجع سابق**، ص384.

[5] كنعان، نواف: **مرجع سابق**، ص316.

عمل أو بعقد بمرتب، ومن ثم المصنف الذي تم إنتاجه في شغل الوظيفة والمؤلف الموظف وهو الشخص المبتكر الذي يبدع المصنف بموجب عقد عمل أو خدمة لحساب رب العمل[1].

1.2 المؤلف الموظف في قانون 1911:

تطرق قانون 1911 في المادة 5/ب إلى المؤلف الموظف ورد فيه: "إذا كان المؤلف مستخدماً عند شخص آخر بموجب عقد استخدام أو تمرين، وصنع الأثر أثناء استخدامه لدى الشخص المذكور فيعتبر مستخدم المؤلف المالك الأول لحق الطبع والتأليف ما لم يكن ثمة عقد يقضي بخلاف ذلك. أما إذا كان الأثر عبارة عن مقال أو كتابة أخرى كتبت للنشر في صحيفة أو مجلة أو ما شابه ذلك من المنشورات الدورية فيحفظ للمؤلف حق منع نشر الأثر على حدة في غير صحف أو مجلات أو غيرها من المنشورات الدورية، ما لم يكن ثمة عقد يقضي بخلاف ذلك[2].

وأرى أن القانون نص على كلمة Owner المالك الأول لحق الطبع والتأليف ولم يقل مؤلف (author) بمعنى انه تنصرف إليه الحقوق المالية للتأليف ما لم يقض بخلاف ذلك. ولا تنصرف إليه الحقوق الأدبية لأنها مدرجة ضمن القواعد العامة للحقوق الشخصية، وإن انصرفت فيكون في حالة المصنف الجماعي ليس باعتباره مؤلفاً إنما موجه.

وأؤيد رأيّ الدكتور (Lester) ليستر الذي يرى أنه في حالة صنع المؤلف الموظف للمصنف خلال فترة التوظيف بموجب عقد أو تدريب، فإن الشخص الموظف (رب العمل) هو المالك الأول لحقوق الطبع والتأليف إن لم يكن هناك اتفاقاً يقضي بخلاف ذلك، وللمؤلف حق

---

[1] كنعان، نواف: **مرجع سابق، ص**317-320.

[2] قانون 1911 ترجمة درايتون، أورد النص الأصلي: م5\ب:

"Where the author was in the employment of some other person under a contract of service or apprenticeship and the work was made in the course of his employment by that person by whom that the author was employed shall in the absence of any agreement to the contrary, be the first owner of the copyright , but where the work is an article or other contribution to a newspaper, magazine or similar periodical , there shall in absence of any agreement to the contrary, be deemed to be reserved to the author a right to restrain the publication of the work otherwise than as part of a newspaper , magazine or similar periodical.

الاحتفاظ بحقه في تقييد النشر للعمل بطريقة أخرى كجزء من دورية أو مجلة مشابهة...، ومع ذلك هذا الحق لا يوضح بدقة ما هي طبيعة هذا الحق المتبقي؟ وما هي سلطته؟[1] وتتشابه الأحكام في قانون 1911 وقانون 1956 البريطاني في اعتبار أي عمل أدبي أو مسرحي أو موسيقي أو فني يكون بسبب الوظيفة وتحت عقد استخدام أو تدريب فإن رب العمل هو المخول بحق الطبع والتأليف entitled...[2].

في التطبيقات القضائية يوجد قضية رائدة (Leading Case) في هذا المجال حول مفهوم في سياق وظيفة "IN the course of employment " قضية Stevenson Jordan and Harrison LTD V. MacDonald and Evans 1952، تتلخص وقائعها في أن شخص تم توظيفه بموجب عقد بمسمى استشاري إداري، وبعد تركه للوظيفة في الشركة قام بنشر كتاب يحتوي أنواعاً مختلفة من المواد في أحد الأجزاء أخذ من تقارير من تجاربه في الشركة. هذا الجزء اعتبر أنه قام به ضمن العمل، أما الجزء الآخر فقد اشتمل على محاضرات أعطاها لموظفين أثناء وظيفته، وقد قررت محكمة الاستئناف أن المحاضرات تساعد موظفين اعتبرتها لم تتم بسبب الوظيفة[3]، كما أن الشخص الذي يتم توظيفه كمحاضر ذلك لا يعني أن حق المؤلف في المحاضرات التي يلقيها تنصرف إلى الشخص الموظف رب العمل[4].

---

[1] Lester., D., and Mitchell., P: **op.cit** , p 63

[2] **Ibid** , p 64

[3] **Ibid ,** p 81

The leading copyright case here is Stevenson Jordan and Harrison Ltd V. MacDonald and Evans 1952. Here a man was employed under a contract of service as what might be termed today amanagement consultant, After he left the employment of the company, he published a book which contained various types of material one section of the book was taken from a report on one of his cases . This was regarded as covered by the term" in the course of employment " Other section of the book however consisted of the text of lectures given employee whilst he was employed. It was held by the court of Appeal that although the giving of lectures was helpful to the employer, the terms of employment were such that he could not be required to give the lectures under his contract of service , and accordingly the lectures were not done in the course of employment .

[4] **Ibid** , p81.

Both Denning L. J. and Lord Evershed MR. considered that if someone was employed as a lecturer, that did not mean that the copyright in lecture notes vested in the employer.

أورد رأيّ ليستر في أن الحالة السابقة ليست سهلة والوضع سيكون مختلفاً مع تطور وسائل التدريب[1]، فالتأليف يختلف إن كان بأدوات المنشأ الذي فيه الموظف أو المؤلف الموظف أو كان موظفاً فقط لإنتاج مصنف معين. وأرى أن قانون 1911 يشترط شرطين أساسين: الأول: وجود عقد استخدام أو تدريب، الثاني المصنف ويجب أن يتم أثناء الوظيفة، وحين يريد رب العمل التأكيد على أنه صاحب حق الطبع والتأليف عليه، أن يضمّن العقد نصاً فيه أن الحقوق تعود إليه.

يجب التمييز بشكل حاسم بين عقد a contract of service and contract for services، يترجم الأستاذ جودة شهوان النص الأول بأنه تعبير عقد لتقديم خدمة بدون تحديد نوعها أما الثاني فهو عقد خدمات محددة مذكورة في العقد[2]، ... وفي القضايا المعروضة حديثاً يمكن أن تكون عقود خلاف العقود المذكورة أعلاه فقد لا يوجد عقد بالمطلق بين الموظف ورب العمل ويمكن التمييز بين contract of service and contract for services، لكن بصعوبة فهي منطقة ضبابية رمادية صدرت بحقها آراء معتبرة قضائية، وهذه المنطقة شديدة الصلة في القانون لأنه محدد بأحكام المنطقة، لكن تظهر المشكلة في مدى درجة السيطرة إذ الإشراف لرب العمل، والمحاكم هي من تكون قراراتها مرشدة، فتضع الخطوط العامة، ولا يوجد معيار حصري ، وكل حالة على حدة من خلال وقائع القضية ذاتها، ويمكن جمع أكثر من معيار[3]، وهناك معايير أوجدها القضاء البريطاني منها: معيار مدى إشراف رب العمل ومعيار كفاءة الموظف ومعيار التبعية الاقتصادية ومعيار التبادلية في الالتزامات، وهناك معايير أخرى[4].

---

[1] Ibid , p82

[2] شهوان، جودة: محامي متخصص في القوانين البريطانية مكالمة هاتفية 2012/6/16. الساعة الثالثة عصراً .

[3] **Ibid** , p77 and see Dutfield, G , and Suthersanen, u : **op.cit**, p85
The test is usually whether the organization or the employer exercises control over the work of the employee, factors which the courts looks at include whether the author has responsibility for investing and managing the work for purchasing his own equipment and for hiring and for firing assistants.

[4] Lester , D ,and Mitchell, P: **op.cit** , p77-80
The control test, skilled employees, the Ready mixed concrete test, the economic reality test, the mutuality of obligation test.

وأرى من تحليل ما سبق أن العقد إذا كان محدداً فيه التزام الموظف بإنتاج عمل محدد كمصنف محدد فالحقوق تعود لرب العمل، أما إن لم يكن محدداً فتبقى الحقوق للعامل، ويضاف لذلك المعايير السابقة التي يسترشد القضاء بها، وأضيف إلى أن الأمر متروك لسلطة القاضي التقديرية في تحديد معيار مدى إشراف أو سيطرة رب العمل، وهو منحى يقترب من التشريعات الأخرى، فللقاضي سلطة تقديرية واسعة في تفسير النصوص وتطبيقها، والأهم من ذلك تفعيلها في نظام يقترب القاضي من كونه مشرعاً حتى قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم 2 لسنة 2001 في المادة 164 فينص على أنه: لا يجوز لأي محكمة أن تمتنع عن إصدار حكم في دعوى منظورة أمامها بسبب عدم وجود نص قانوني أو كان فيه غموض.

3. المؤلف المشترك:

يعرف الفقه العربي **المصنف المشترك:** بأنه المصنف الذي يتعاون في إبداعه شخصان أو أكثر ، بحيث يمكن تمييز عمل أحدهم أو كل منهم عن بقية المؤلفين ولا يخضعون في عمله لرقابة أو توجيه أو تنظيم من قبل شخص طبيعي أو معنوي[1]، وأؤيد هذا التعريف ، فقد تطرق قانون 1911 للمؤلف المشترك في المادة 3/16 إذ ورد فيه: "... إيفاء للغاية المقصودة من هذا القانون تعني عبارة "الأثر الذي اشترك في تأليفه عدة مؤلفين" الأثر الذي أصدره مؤلفان أو أكثر بحيث لا يتميز عمل أحدهما أو أحدهم عن عمل الآخر أو الآخرين"[2].

ويتضح من التعريف السابق أن المصنفات المشتركة توجب وجود أكثر من مؤلف يعملون بشكل مشترك على إبداع مصنف، والمميز لهذا المصنف هو الاشتراك، ويجب أن تكون المساهمة إبداعية. إلا أنني أرى أن عدم تمييز العمل يكون بالنسبة لمجموع العمل وليس المساهمات الإبداعية المقدمة من المشتركين. لأن المصنف المشترك قد يتكون من مجموعات لمساهمين مختلفين مثل الأوبرا أو المسرحية الموسيقية تتكون من مساهمات مبتكرة لمؤلفين

[1] الفتلاوي، سهيل: **مرجع سابق** ص241

[2] Special provision as to certain works " Works of joint authors " for the purpose of this act " a Work of joint authorship " means a work produced by the Collaboration of two or more authors in which the contribution of one author is not distinct from the contribution of the other author or authors".

مختلفين، إلا أن المسرحية الموسيقية يتعذر فيها تمييز مجموع العمل، بينما أجزاء النص الكتابي واللحن الموسيقي فيمكن تمييزها لكنها لا تنشر منفردة كعمل مشترك وإن نشرت فلا تكون مصنفاً مشتركاً، إنما تنشر بصفتها مؤلفاً منفرداً.

وقد ذهبت محكمة النقض الفرنسية، إلى أن المصنف المشترك المكتوب غير قابل للانقسام ولا يمكن تمييز أي جزء مشترك فيه"[1].

1.3 شروط المصنف المشترك:

يجب أن يتوافر في المصنف المشترك شرطان رئيسيان: الأول: المصنف المبتكر الذي يشارك في إبداعه أكثر من شخص ومساهمات المؤلفين يعملون بشكل مشترك على إبداع مصنف، يجب أن تتميز المشاركة بأنها تضفي على المصنف طابعاً مميزاً[2]، أي أن يكون الاشتراك مساهمة فعلية وليس مساهمة تافهة وهذا ما طبقه القضاء البريطاني في قضية Plays in Tate V Thomas 1921، ومضمون الحكم أن الشخص الذي يقترح فكرة الحبكة لأحداث القصة أو بعض كلماتها لا تعتبر مساهمته كافية لاعتباره مؤلفاً مشتركاً، بمعنى أنه يجب أن تكون مساهمته كافية لاعتباره مؤلفاً مشتركاً[3]، وهذه القضية اتبعت حديثاً في قضية Wiseman V. George weidenfeld & Nicolson Ltd 1985 إذ يتلخص مضمون القضية في أنّ القصة التي عنوان صفحة غلافها طبعت باسم شخصين باعتبارهما مؤلفين بناء على اتفاقهما بموجب عقد بينهما، يرفض القاضي أحدهما لأغراض ملكية حق الطبع والتأليف[4].

---

[1] الفتلاوي، سهيل: **مرجع سابق**، ص241.

[2] مأمون، عبد الرشيد و عبد الصادق، محمد سامي: **مرجع سابق**، ص171.

[3] Lester., D., and Mitchell., P: **op.cit** , p 58And see Murdi , A: **op.cit**. p 46
"A man who conceived the idea of a plot, suggested some of the incidents in the plot, and some of the words and catchlines used was held not to have contributed sufficient for him to be regarded as a joint author ". This old case has recently followed…

[4] Lester , D, and Mitchell, P: **op.cit**. p58- 59
"Here, the title page of the play in printed form bore the name of two people as authors by agreement between them, but the judge still rejected one of them as an author for copy right ownership purposes.

لذا من الضروري أن تكون المساهمة فعالة في الابتكار للمصنف لا أن تكون مجرد أعمالاً مادية، فالأعمال المادية لا تدخل ضمن الابتكار، فإن مقدمها لا يعتبر شريكاً في تأليف المصنف، وبذلك أخذ القانون الإنجليزي فليعتبر المصنف مشتركاً يجب أن ينطبق وصف الابتكار على جميع المشتركين في المصنف المشترك، فلا يعتبر مؤلفاً الشخص الذي يهيأ الأوراق أو مواد المصنف المبتكر لغيره أو الشخص الذي ينقح أو من يقوم بعمل ثانوي في تجميع مصنف سابق[1].

الثاني:" فكرة مشتركة تتجه نحو تحقيق المصنف"[2]:

لا يكفي لقيام مصنف مشترك أن تكون مساهمة إبداعية لعدد من المؤلفين المشتركين في المصنف، إنما يلزم وجود فكرة مشتركة في أذهان جميع المشتركين، بحيث يكون هناك تبادل في وجهات النظر، فالفكرة المشتركة تمثل العنصر النفسي لهذه المصنفات وتظهر من حيث الإلهام المشترك للعمل[3]، "ولا بد أن يجمع الشريك وشريكه وحي عام يستتبع تضامناً في المجهود وتبادلاً في وجهات النظر الفنية من ابتداع ونقد"[4].

2.3 يوجد اتجاهان في تحديد مفهوم الاشتراك:

الأول: فقد نادى بالمفهوم الضيق للاشتراك[5]، (الاشتراك العام) أو التام غير القابل للانقسام ولا يمكن فصل نصيب كل مؤلف من المؤلفين في العمل المشترك[6]"، وفي هذا الاتجاه تذوب شخصية جميع المؤلفين، بحيث لا يمكن مطلقاً الفصل بين نصيب كل منهم في العمل، إلا

---

[1] الفتلاوي، سهيل: **مرجع سابق**، ص242-243.

[2] مأمون، عبد الرشيد وعبد الصادق، محمد سامي: **مرجع سابق**، ص172.

[3] **المرجع السابق نفسه.**

[4] القاضي، مختار: **مرجع سابق**، ص136، مشيراً إلى دبوا.

[5] هارون، جمال: **مرجع سابق**، ص113.

[6] عبد الحميد، عاطف: **مرجع سابق**، ص53.

أن هذا المعيار لا يستوعب جميع المصنفات، فالأوبرا يمكن فصل كل عمل من مؤلفيها وبالتالي لا يشملها هذا المفهوم[1].

وقد أدى هذا الاتجاه لظهور اتجاه آخر وهو "الفكرة الواسعة للاشتراك"[2] أو الاشتراك الناقص "أو القابلية للانقسام"، وتقتضي الفكرة الواسعة للاشتراك أنه يكفي لكي يعتبر المصنف من المصنفات المشتركة أن تكون مساهمات المشتركين في العمل تخضع لفكرة مشتركة من أجل تحقيق المصنف[3]، ومثال ذلك اشتراك مؤلفين في تأليف كتاب في الطب والقانون فيختص الطبيب بكتابة الجانب الطبي ويستقل القانوني بكتابة المسائل القانونية[4].

ويرى الفقه الإنجليزي أن الأوبرا عمل مشترك، فالتمثيليات الموسيقية بها ثلاثة أجزاء واضحة من حق التأليف، القصة بكاملها والموسيقى منفصلة عن الكلمات والكلمات منفصلة عن الموسيقى وتعود الحقوق للمؤلفين...[5]، كما يحق للملحن نشر الموسيقى بدون نص كلمات الأوبرا، ويحق للاوبريست (مؤلف النص الكتابي في الأوبرا) نشر الكلمات دون الموسيقى لكن المصنف يجب أن ينشر مشتركاَ لتحقيق الغرض منه[6].

وقد أورد الدكتور عبد الرشيد مأمون "أن المشرع الإنجليزي اتجه إلى تأييد الفكرة الضيقة للاشتراك حين عرف المصنفات المشتركة في م1/16 بأنها المصنفات التي توضع بناء على مساهمة مؤلفين أو أكثر، وأن تكون الأنصبة المساهم بها من جانب احدهم لا يمكن تمييزها عن تلك التي أسهم بها الآخرون"[7]، وأخالف الرأي السابق، فالدكتور مأمون رجع للمراجع الفرنسية التي شرحت القانون الإنجليزي، كما انه أورد رقم الفقرة خطأ، وأرى أن قانون 1911

---

[1] مأمون ، عبد الرشيد : **أبحاث في حق المؤلف: مرجع سابق** ، ص10-11.

[2] هارون، جمال: **مرجع سابق**، ص113.

[3] **المرجع السابق**، ص114.

[4] عبد الحميد، عاطف: **مرجع سابق**، ص54-55.

[5] Copinger , W., A., and Easton, J., M,.: **op.cit ,** P84

[6] **Ibid**

[7] مأمون، عبد الرشيد: **أبحاث في حق المؤلف : مرجع سابق**، ص12.

أخذ بالمفهوم الواسع للاشتراك، الذي يغطي المصنف المشترك سواء أمكن فصل المساهمات أم لم يمكن، لأن المهم مجموع العمل المشترك وليس المساهمات المقدمة[1].

إنّ قانون 1911 لم يبتعد عن تعريف المؤلف المشترك في المفاهيم الحديثة للقوانين الحديثة فيما يخص حق المؤلف. فلم يعرّف قانون 1911 التعاون، ولكن من وجهة نظر الفقه الإنجليزي يحتاج درجة من العمل المشترك بالتعاون إن لم يكن تناغماً كاملاً لإبداع المصنف، على الرغم من أنه لا توجد حالات على هذه النقطة التي يجب أن تكون سؤالاً حول حقيقة المهارة ودرجتها والعمل[2]، ويمكن تعريف مصطلح Collaboration (التعاون) حسب وجهة نظر الفقه الإنجليزي أن العمل المشترك يحتاج لدرجة من الإبداع المشترك للمصنف إلا أن السؤال يكمن حول الدرجة والمهارة و الجهد المبذول في العمل في الظروف المماثلة التي تؤدي لخروج المصنف لحيز الوجود. مع الأخذ بعين الاعتبار نقطتين الأولى إمكانية فصل العمل، والثانية الجهد المشترك (العمل، المهارة)[3].

وأؤيد رأي الفقه العربي الذي يرى أن"الفكرة المشتركة والخطة المميزة للمصنف وتبادل الآراء والنقد وتقارب المحاولات الفردية كل ذلك سمات فكرة المصنف المشترك"[4]، ولا يهم إذا إذا كان بالإمكان فصل الأعمال المقدمة فصلاً مادياً أو لا يمكن، ولا يهم أن تكون هذه الأعمال قد نفذت في آن واحد، بل يكفي أن تكون جميع المساهمات قد أعدت من أجل الهدف المشترك على حساب البرنامج المعد باتفاق الشركاء[5].

---

[1] Lester , D ,and Mitchell, P,: **op.cit** p62

[2] **Ibid,** P61-62

Collaboration: was not defined, but in our view, requires some degree of working together in co- operation (if not in harmony) to create the work. Although there seem to be no cases on the point, it must be a question of fact and degree as to whether the skill, labour and judgment, expended on a work by one party was rendered so long after , another party's contribution that it is no longer faculty true to say that there was Collaboration. In such circumstances, the revised work maybe the subject of a separate copyright, and the second contributor the author of that copyright in so far as it consists of the skill, labour and judgment which he applied to work.

[3] **Ibid** , p 62

[4] هارون، جمال: **مرجع سابق**، ص114.

[5] مأمون، عبد الرشيد: **أبحاث في حق المؤلف: مرجع سابق**، ص15.

3.3 **أحكام المصنف المشترك:**

إنّ المصنفات المشتركة التي لا يمكن فصل نصيب كل من اشترك في التأليف عن الآخر، تعتبر جميع المؤلفين مالكين للمصنف بالتساوي، إلا إذا اتفقوا على غير ذلك[1] فتعتبر المشاركة بالتساوي في حالة غياب أو انعدام أي اتفاق مكتوب بين الشركاء، فإذا توفي أحد المؤلفين المشتركين ينقل حقه الى ممثليه الشرعيين وليس الى شريكه ولا يستطيع ،واحد من عدد المؤلفين منح رخص للنشر وإنما يجب مع المؤلفين الآخرين[2].

نعم، إن أي ترخيص يجب أن يكون بموافقة المؤلف الآخر، لكن يمكن لأي واحد منهم في حالة الانتهاك أن يقاضي وحده[3]. ويتميز الاشتراك الناقص، بأنه يسمح لكل مؤلف في استغلال نصيبه في المصنف منفرداً وله حق مباشرة أي حق من الحقوق المالية أو الأدبية على الجزء الخاص به، وكلّ ذلك مشروط بألا يضر ذلك باستغلال المصنف المشترك ما لم يتفق الشركاء على غير ذلك بحرمان كل منهم من هذا الحق[4]، وأؤيد رأي الفقه الإنجليزي الذي يرى حسب المادة الأولى من القانون – أنه يفترض أن يكون العمل منشوراً في أي جزء من أجزاء المملكة البريطانية، وبما أنه يطبق على فلسطين فيعتبر منشوراً في فلسطين، وفي حالة العمل غير المنشور فيجب أن يكون المؤلف في تاريخ صنع العمل إما مواطناً بريطانياً أو مقيماً في أجزاء من مناطق مملكته، وبتطبيق النص يجب أن يكون مواطناً فلسطينياً أو مقيماً في فلسطين، ويرى الفقه الإنجليزي أن المادة 2/16 تعتبر المؤلف الذي يستوفى اعتباره مؤلفاً حسب القانون، فلو فرضنا (أ) و (ب) اشتركا في عمل لم ينشر بعد، (أ) شخص فلسطيني و (ب) مؤلف غير

---

[1] هارون، جمال: **مرجع سابق**، ص115.

[2] Copinger , W., A., and Easton, J., M,.: **op. cit** , P 238

[3] Murdie , A: **op. cit** , p 32

[4] سلطان، ناصر: **مرجع سابق**، ص 85 وانظر Lester , D ,and Mitchell, P ,: **op.cit**, p62

يعتبر القانون البريطاني 1956عندما يمكن تمييز أو فصل مساهمة كل مؤلف عن الآخر الجزء المقسوم يعتبر جزء مستقل وملكية كل جزء منفصلة عن الآخر هذا في حالة كتاب كل شخص قام بتأليف جزء من كتاب.

فلسطيني، ولم يكن مقيماً في فلسطين وقت إنتاج العمل سيعتبر (أ) لغايات القانون مؤلفاً، إلا أن ذلك لا يعني أنه لا يوجد التزامات على (أ) تجاه (ب) وذلك حسب الاتفاق[1].

وأرى أن هناك ميزة في قانون 1911 الذي لم يحدد نوع الفن الداخل تحت ذات المصنف ولم يحدد أن تكون المساهمة بين المؤلفين من ذات الفن، فقد يكون مؤلف مشترك كاتب في الطب وآخر في القانون وقد يكون مؤلف أدبي مشترك كمسرحية.

ويرى الدكتور عاطف عبد الحميد أن المشرع المصري في صياغة المادة 174 حدد، وكان في تعبيره قصور في الصياغة القانونية، وقد توحي العبارة أن المصنف يندرج تحت نوع مختلف من الفن وبالتأكيد لم يقصد المشرع هذا المعنى[2]، ومن تحليلي للمادة السابقة أرى صحة الرأي السابق لئلا يفهم من مفهوم المخالفة للنص أنه إذا لم يندرج تحت نوع مختلف من الفن فليس لكل منهم الحق في الاستغلال، وبالتأكيد ليس هذا المطلوب من النص إذ إن مفهوم المخالفة للنص ليس دائماً هو المراد في التفسير[3].

---

[1] Copinger , W., A., and Easton, J., M,.: **op. cit** , P 234-235

[2] عبد الحميد، عاطف: **مرجع سابق**، ص55.

[3] نص المادة 174 من القانون المصري " فإذا كان اشتراك كل من المؤلفين يندرج تحت نوع مختلف من الفن داخل ذات المصنف، كان لكل منهم الحق في استغلال الجزء الذي ساهم به على حدة، بشرط ألا يضر ذلك باستغلال المصنف بالنسبة للباقين ما لم يتفق على غير ذلك " النص بعد التعديل المقترح " ولكل مؤلف الحق في استغلال الجزء الذي ساهم به على حدة، بشرط ألا يضر ذلك باستغلال المصنف بالنسبة للباقين ما لم يتفق كتابة على غير ذلك.

الفصل الثاني

عناصر حق المؤلف

المبحث الاول: الحق الأدبي للمؤلف.

المبحث الثاني: الحق المالي للمؤلف.

الفصل الثاني

عناصر حق المؤلف

يشتمل حق المؤلف على حقوق معنوية وأخرى مالية لكل منها خصائصه المميزة ومضمونه[1]، ويعتبر الحق المعنوي حقاً لصيقاً بشخص المؤلف غير قابل للتنازل أو التصرف أو الحجز عليه[2]، وهناك الحق المالي للمؤلف الذي يخول المؤلف الحق الإستئثاري الحصري لاستغلال المصنف بجميع الوسائل المستخدمة والمتعددة[3]، وسأتناول ذلك في المبحث الأول وهو الحق الأدبي للمؤلف وفي الثاني سأتناول الحق المالي للمؤلف.

المبحث الأول: الحق الأدبي للمؤلف:

لم يحدد المشرع المقصود بالحق الأدبي، لهذا امتدت أقلام الفقه لوضع تعريفٍ له[4]، وعدّه بعضهم ذلك وسيلة يحمي بها المؤلف شخصيته من الأجيال اللاحقة[5]، وبعضهم الآخر عدّه حقاً للمؤلف في التصرف بفكره والمحافظة عليه بسحبه أو تعديله أو إتلافه إذا دعت الضرورة[6]، واعتبره آخرون بأنه حق سلبي وليس ايجابي[7]، ولذا يحتاج الحق الأدبي إلى تعريف، وسأتعرض وسأتعرض لمضمون الحق الأدبي، في المطلب الأول، وسأتناول خصائص هذا الحق في المطلب الثاني من حيث كونه غير قابل للتصرف أو التنازل أو الحجز عليه[8].

---

[1] سلطان، ناصر: **مرجع سابق**، ص109.

[2] **المرجع السابق**، ص111.

[3] كنعان، نواف: **مرجع سابق**، ص129.

[4] أبو هيبة، نجوى: **مرجع سابق**، ص1928.

[5] مأمون، عبد الرشيد وعبد الصادق، محمد سامي: **مرجع سابق**، ص241 في فرنسا ذهب الفقيه (Rene Casin) إلى تعريف الحق الأدبي على انه الدرع الواقي الذي يساعد المؤلف على إثبات شخصيته في مواجهة المعاصرين له أو الأجيال الماضية والمستقبلة.

[6] **المرجع السابق**، ص242، من وجهة نظر(Geny) فإن الحق الأدبي هو حق المؤلف في أن يتصرف في فكره بإذاعته إلى العامة أو أن يحتفظ به، وان يسحبه أو يعدله أو يدمره ويلغيه .

[7] **المرجع السابق**، ص242، رأي Ballet إلى أن الحق الأدبي هو حق سلبي أكثر منه حق ايجابي.

[8] سلطان، ناصر: **مرجع سابق**، ص111.

المطلب الأول: مضمون الحق الأدبي:

لم يتفق الفقهاء على تعريف محدد للحق الأدبي[1]، غير أن معظم تعريفاتهم تدور حول المزايا والصلاحيات التي تترتب على الإبداع[2]، فهنا مضمون للحق الأدبي وخصائص تترتب على هذا الحق اللصيق بشخص المؤلف[3]غير القابل للتنازل أو التصرف[4]، ولا بد لي من التطرق التطرق لذلك ولموقف قانون 1911 منها.

الفرع الأول: تعريف الحق الأدبي:

الحق الأدبي كما عرّفه أحد الفقهاء "هو مجموعة الامتيازات التي منحها القانون للمؤلف، والتي لا تقوم بمال، لأنها ترتبط بشخصيته وحرية تفكيره في المجتمع"[5]، وعرفه فقيه آخر بأنه "مجموعة من الامتيازات يكون الهدف منها حماية شخصية المبدع"[6]، كما عرّفه العلامة عبد الرشيد مأمون "سلطة يقررها القانون للمؤلف يستطيع بمقتضاها حماية شخصيته الأدبية من أي اعتداء يمكن أن يقع عليه"[7].

ويصفه بوتيه قائلاً "هو حق الكاتب أو الفنان في احترام فكرته التي ابتكرها"[8]، وهذه الحقوق تخول المؤلف حماية أفكاره وآراءه التي أودعها في مصنفه أياً كان...[9]، فلا يجوز التصرف فيها أو الحجز عليها[10]، ويدخل الحق الأدبي في النطاق العام للحقوق الخارجة عن

---

[1] مأمون، عبد الرشيد: **مرجع سابق**، ص202.

[2] هارون، جمال: **مرجع سابق**، ص17.

[3] كنعان، نواف: **مرجع سابق**، ص83.

[4] **المرجع السابق**، ص85.

[5] المتيت، أبو اليزيد علي: **مرجع سابق**، ص24. مشيرا إلى بوتيه.

[6] إبراهيم، خالد: **مرجع سابق**، ص399، وانظر ذات المرجع ص400 أكد المشرع المصري في المادة 143 من قانون رقم 82 لسنة 2002 حيث جعل هذا الحق أبدياً، ولا يمكن التنازل عنه ولا يرد عليه التقادم، وانظر ذات المرجع ص403 و حدد نص المادتين 143 و144 سلطات ترمي إلى تمكين المؤلف من حماية حقوق شخصيته التي تجلت في نتاج ذهنه.

[7] مأمون، عبد الرشيد وعبد الصادق، محمد سامي: **مرجع سابق**، ص244.

[8] المتيت، أبو اليزيد علي: **مرجع سابق**، ص25.

[9] عبد الحميد، عاطف: **مرجع سابق**، ص94.

[10] المتيت، أبو اليزيد علي: **مرجع سابق**، ص37 و ص25.

الذمة المالية لأنها ضمن الحقوق الشخصية، فإذا كانت الحرية التعاقدية ومبدأ سلطان الإرادة لهما أثر واضح في الحقوق المرتبطة بالذمة المالية، فإنهما لا يؤثران على الحقوق الأدبية لأنها ترتبط بالمعيار القانوني للشخصية، لذلك إذا اختفت الحقوق المالية فإن الحقوق الأدبية تظل باقية"[1].

ولقد تعرضت غالبية القوانين العربية لحقوق المؤلف الأدبية وعبّرت عنها بالحقوق المعنوية[2]، ونصت اتفاقية بيرن عليها في المادة السادسة ثانياً، بغض النظر عن الحقوق المالية فإن للمؤلف الحق بالمطالبة في نسبة المصنف إليه والاعتراض على كل تحريف أو تشويه أو تعديل يمسه ويكون ضاراً بشرفه وسمعته[3]، ولم يعترف اتفاق تريبس TRIPS[4] بالحقوق المعنوية و لم تلزم الدول الأعضاء بها[5]، فقد نصت المادة 1/9 وتحت عنوان العلاقة مع معاهدة بيرن ورد ما نصّه: "تلتزم البلدان الأعضاء بمراعاة الأحكام التي تنص عليها المواد من 1-21 من اتفاقية بيرن 1971 وملحقها، غير أن البلدان الأعضاء لن تتمتع بحقوق ولن تتحمل التزامات

---

[1] المتيت، أبو اليزيد علي: **مرجع سابق**، ص36\37 فعلى الرغم من أن الحقوق المالية تتأثر بالأحكام العامة الواردة في القانون المدني كما قد تنتهي وتسقط بالتقادم المكسب كما سبق القول إلا أن الحقوق الأدبية لا تتأثر بذلك لأنها حقوق أدبية لصيقة بشخصيته لا يجوز التصرف فيها أو الحجز عليها أو تملكها بالتقادم.

[2] المادة الثامنة من قانون حقوق المؤلف الأردني، القانون الأردني رقم 29- لسنة 1999 قانون معدّل لقانون حماية حق المؤلف ويقرأ مع القانون رقم (22) لسنة 1992.

[3] المادة 6 ثانياً (الحقوق المعنوية (1) الحق في المطالبة بنسبة المصنف لمؤلفه، الحق في الاعتراض إدخال بعض التعديلات على المصنف والمساس به. (2) بعد وفاة المؤلف. (3) . وسائل الطعن) 1. بغض النظر عن الحقوق المالية للمؤلف، بل وحتى بعد انتقال هذه الحقوق، فان المؤلف يحتفظ بالحق في المطالبة بنسبة المصنف إليه، وبالاعتراض على كل تحريف أو تشويه أو أي تعديل آخر لهذا المصنف أو كل مساس آخر بذات المصنف يكون ضاراً بشرفه وسمعته . 2. الحقوق الممنوحة للمؤلف بمقتضى الفقرة (1) السابقة تظل محفوظة بعد وفاته، وذلك على الأقل إلى حين انقضاء الحقوق المالية ويمارس هذه الحقوق الأشخاص أو الهيئات المصرح لها من قبل تشريع الدولة المطلوب توفير الحماية فيها . ومع ذلك فإن الدول التي لا تتضمن تشريعها المعمول به،عند التصديق على هذه الاتفاقية أو الانضمام إليها نصوصاً تكفل الحماية بعد وفاة المؤلف لكل الحقوق المنصوص عليها في الفقرة السابقة يكون لها الحق في النص على ان بعض هذه الحقوق لا يحتفظ بها بعد وفاة المؤلف.

[4] اتفاق تريبس. الاتفاق الشامل لإطار موضوعات الملكية الفكرية المتصلة بالتجارة. TRIPS Agreement 1994 ويطلق عليه اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من الملكية الفكرية. Agreement on trade Related Aspects Of Intellectual Property Rights April 1994.

[5] خاطر، نوري: **ملاحظات في القانون الاتحادي رقم 7 لسنة 2002 في شأن حقوق المؤلف والحقوق المجاورة في ظل اتفاقية حقوق الملكية الفكرية المتعلقة بالتجارة تريبس**، مؤتمر الجوانب القانونية والاقتصادية لاتفاقيات منظمة التجارة العالمية . تم الدخول عليه من موقع www.uaeu.ac.ae تاريخ الدخول 2012/5/15 .الساعة العاشرة صباحاً، ص743.

بموجب هذه الاتفاقية، فيما يتصل بالحقوق المنصوص عليها في مادة 6 مكررة من اتفاقية برن أو الحقوق النابعة عنها"[1].

ويرى الأستاذ راجان (Rajan) أن حذف الحقوق المعنوية من اتفاقية تريبس لا يعني أنها غير موجودة، لأن هناك طرقاً مختلفة لحمايتها[2]، منها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان المادة 2/27[3]، والعهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية المادة 15 1 ج ورد فيها: "تقر الدول الأعضاء الأطراف في هذا العهد بأن من حق كل فرد:.....ج. أن يفيد من حماية المصالح المعنوية والمادية الناجمة عن أي اثر علمي أو فني أو أدبي من صنعه"[4].

وأرى أن هذه الحقوق طبيعية مفترضة للإنسان، تستمد حمايتها من ذاته فكيف إن كان إنساناً مبتكراً؟ إن اتفاقية بيرن تمثل الحد الأدنى للحماية وفي ذات الوقت تركت للتشريعات الداخلية للدول تقنين هذه الأمور، مما يعني أنه لو نصت دولة على حماية أكثر فلا مشكلة في ذلك، كما أن اتفاق تريبس هو تفصيل لأحكام اتفاقية بيرن ولا يلغيها، وهذا لا يعني وجود قصور فيها بل هي مكمل لبعضها البعض، فاتفاق تريبس اتفاق خاص، وفي اتفاقية بيرن يمكن إبرام اتفاقيات خاصة، أي اتفاق دولي ولا يتأتى لينقص من حق الإنسان في الحياة. وكذلك

---

[1] نص المادة 9 من اتفاق تريبس الجزء الثاني: المعايير المتعلقة بتوفير حقوق الملكية الفكرية ونطاقها واستخدامها . القسم حقوق المؤلف والحقوق المتعلقة بها . المادة 9 (العلاقة مع معاهدة برن).

[2] Wilkinson, Margaret Ann and Gerolami , Natasha:: ***The author as agent of information policy: the relationship between economic and moral rights in copyright . government information Quarterly 26 2009 p 330***" the omission of moral rights from TRIPS have been thought to place moral rights protection on an ambiguous footing(Rajan ,2002) on the other hand, the universal Declaration Of Human Rights (Article 27 \2) and The International Govenant On Economics , Social and Cultural rights (Article 15 1C) refer to moral interests resulting from any scientific' Literary or artistic production) united Nation International Govenant on Economic social & cultural rights.

[3] لذلك نجد الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر في 1948 قد نص في مواده المادة 19 بأن الحق في التعبير مضمون لكل فرد،" لكل شخص حق التمتع بحرية الرأي والتعبير، ويشمل هذا الحق حريته في اعتناق الآراء دون مضايقة، وفي التماس الأنباء والأفكار وتلقيها ونقلها إلى الآخرين، بأية وسيلة ودونما اعتبار للحدود "ونصت المادة 27 /2 "لكل شخص حق في حماية المصالح المعنوية والمادية المترتبة على أي إنتاج علمي أو أدبي أو فني من صنعه".

[4] Moral interests resulting from any scientific literary or artistic production

كما إن العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية المؤرخ في 16 كانون الأول 1966 في المادة 15 تقر الدول الأطراف في هذا العهد بان من حق كل فرد: ج"أن يفيد من حماية المصالح المعنوية والمادية الناجمة عن أي اثر علمي أو فني أو أدبي من صنعه".

الحقوق الأدبية هي حق الحياة والوجود للمؤلف، وهو نوع أعلى من الحقوق المنصوص عليها التي تستمد حمايتها من مواد القانون التي تحميها، فالحقوق الأساسية وإن لم ينص عليها لا تقبل النقاش[1].

الفرع الثاني: موقف قانون 1911:

لقد نص القانون في مادته الأولى على أهم الحقوق الأدبية التي ينبثق عنها بقية الحقوق الأدبية ألا وهو حق تقرير النشر، ففي المادة الأولى الفقرة الثانية نص"..(2) إيفاءً للغاية المقصودة من هذا القانون تعني عبارة "حق الطبع والتأليف" الحق الذي يملكه الشخص وحده في إصدار الأثر أو في إعادة إصدار أي جزء جوهري منه في شكل مادي مهما كان، وحق تمثيل الأثر أو تمثيل أي جزء جوهري منه علناًُ وإذا كان الأثر محاضرة فحق إلقاؤها أو أي قسم جوهري منها وإن كان الأثر لم يتم نشره فحق نشره أو نشر أي قسم جوهري منه.."[2] لذا فالحق الحصري الذي يملكه الشخص وحده في إنتاج العمل أو في إعادة إنتاج أي جزء جوهري منه في شكل مادي مهما كان، وحق أداء العمل أو أداء أي جزء جوهري منه علنا، وإذا كان العمل محاضرة فحق

---

[1] وقد ضمن القانون الأساسي الفلسطيني حرية الابتكار الفكري والفني والعلمي للمواطنين المادة 3/24 "يكفل القانون استقلالية الجامعات والمعاهد العليا ومراكز البحث العلمي، ويضمن حرية البحث العلمي والإبداع الأدبي والثقافي والفني، ونعمل السلطة الوطنية على تشجيعها وإعانتها"، وأعطى الدستور ضمانة للمؤلف عندما نص على أن حقوق المؤلف يضمنها القانون المادة 1/10 "حقوق الإنسان وحرياته الأساسية ملزمة وواجبة الاحترام"، كما منع أن يحجز على أي مطبوع إلا بحكم قضائي المادة 27 /3 " تحظر الرقابة على وسائل الإعلام، ولا يجوز إنذارها أو وقفها أو مصادرتها أو إلغاؤها أو فرض قيود عليها إلا وفقاً للقانون وبموجب حكم قضائي "ونصت في المادة 32: كل اعتداء على أي من الحريات الشخصية أو حرمة الحياة الخاصة للإنسان وغيرها من الحقوق والحريات العامة التي يكفلها القانون الأساسي أو القانون، جريمة لا تسقط الدعوى الجنائية ولا المدنية الناشئة عنها بالتقادم، وتضمن السلطة الوطنية تعويضاً عادلاً لمن وقع عليه الضرر".

[2] ترجمة درايتون وترجمتها "الحق الحصري الذي يملكه الشخص وحده في إنتاج العمل أو في إعادة إنتاج أي جزء جوهري منه في شكل مادي مهما كان، وحق أداء العمل أو أداء أي جزء جوهري منه علنا أو إذا كان العمل محاضرة فحق إلقاء المحاضرة أو أي قسم جوهري منها وإن كان العمل لم يتم نشره فحق تقرير نشره أو نشر أي قسم جوهري منه ..." . فكلمة Right to publish أترجمها حق تقرير النشر.

إلقاء المحاضرة أو أي قسم جوهري منها وإن كان العمل لم يتم نشره فحق تقرير نشره أو نشر أي قسم جوهري منه ..."[1].

وأرى أنّ الحق الأدبي في تقرير النشر واجب مع الأخذ بعين الاعتبار أن هناك حماية ضمن القواعد العامة لحق المؤلف، ومما يؤكد على هذه الحماية أنّ المشرع أراد أن يضع بعض الأسس مع تركه المجال للقواعد العامة وكأنني أشرح النص بأن المصنف المنشور، يتمتع بالحماية والمصنف غير المنشور لمؤلفه حق تقرير نشره، ومن ثم الاستفادة المالية من هذا الإنتاج. وأضيف أن الفقرة الثانية من المادة الأولى قد اعتبرت الحق الحصري الوحيد في إنتاج العمل أو إعادة إنتاجه أو أداءه وعندما نص القانون على تحويل العمل المكتوب إلى تمثيلي ...، أرى أنه اعتبر أن العمل لا يعتبر منشوراً إلا بالشكل الذي يراه المؤلف فمثلاً رواية تم نشرها لا يستطيع احد أن يطلب ترخيص لعمل سينمائي على أساس أنه منشور لذلك لا بد من موافقة المؤلف[2].

كما أن نصوص المواد 16 و17 من قانون 1911 تناولت الحق الأدبي فالمادة 16[3] تحدثت عن المؤلف المشترك المنشور حال حياة المؤلفين عن الترخيص الإلزامي بأنه لا يكون إلا بعد وفاة آخر المؤلفين المشتركين.

---

[1] ترجمتي.

[2] هذا التحليل لي وانظر السنهوري، عبد الرزاق: **مرجع سابق** ط2004، ص343 عند شرحه لحق المؤلف في تقرير نشر مصنفه، " فالمؤلف وحده هو الذي يحدد ما إذا كان مصنفه قد تم وأصبح قابلاً للنشر، وهو الذي يختار الوقت الذي ينشره فيه ويعين طريقة هذا النشر "... وله كذلك أن يعين طريقة النشر فقد يختار أن يمثل مسرحيته دون أن تنشر في كتاب أو يأذن في تحويل رواية أو قصة قام بتأليفها الى مسرحية دون أن يأذن في تحويلها الى مصنف سينمائي...

[3] يحفظ حق الطبع والتأليف في الأثر الذي اشترك عدة مؤلفين في تأليفه مدى حياة المؤلف المتوفى أولاً ولمدة خمسين سنة بعد وفاته أو مدى حياة آخر مؤلف توفي منهم باعتبار أطول المدتين، والإشارات الواردة في هذا القانون إلى المدة التي يجب أن تمر بعد مرور عدد معين من السنين من تاريخ وفاة المؤلف تفيد المدة التي تمر بعد انقضاء السنين المذكورة من تاريخ وفاة أول المؤلفين أو بعد وفاة آخر المؤلفين باعتبار أقصر المدتين. وفي الأحكام الواردة في هذا القانون بشأن منح الترخيص الإلزامي تستبدل الإشارة إلى آخر مؤلف توفي بالإشارة إلى تاريخ وفاة المؤلف.

والترخيص الإلزامي لا يكون في الأصل إلا على الحق المالي وليس على الحق الأدبي. ولا تكون إلا في حدود ضيقة كاستثناء على حق تقرير النشر وهو لمصلحة الدولة في أن تقرر نشر المصنف غير المنشور[1].

إنّ تدخل الدولة يكون أولاً في تقرير النشر في حالة كان هذا العمل ضرورياً للصالح العام والمجتمع، فإذا لم يباشر ورثة المؤلف أو خلفاؤه هذا الحق واقتضى الصالح العام" فإن الدولة تتدخل، ويكون هذا التدخل لاعتبارات منها عدم وجود خلفاء للمؤلف أو عدم وجود إمكانيات مادية لدى ورثة المؤلف أو خلفائه لتقرير نشر العمل[2].

وأرى أن القوانين المشتقة من المدرسة اللاتينية جعلت للدولة حق تقرير نشر المصنف غير المنشور بينما قانون 1911 عندما نص على الترخيص في المواد 3 و4 من القانون اشترط أن يكون العمل منشوراً وهو ما يسجل للقانون البريطاني،بمعنى أن الدولة لا تستطيع جبر المؤلف على تقرير النشر أو أن ترغمه على ذلك وهو موقف متقدم لقانون 1911.

كما أن المادة 1/17 تحدثت عن "العمل المنشور بعد وفاة مؤلفه[3]: فالفقرة الأولى تناولت المؤلف المشترك المنشور بعد وفاة مؤلفيه يحفظ من تاريخ نشره أو تمثيله أو أدائه حتى خمسين سنة، والفقرة الثانية تحدثت عن ملكية المخطوط بموجب وصية اعتبرت إثباتاً لأول وهلة وأنه صاحب الحق في المؤلف[4] وهنا تكلم عن حق النشر لصاحب المخطوط غير المنشور[5].

---

[1] لطفي، محمد حسام: **مرجع سابق**، ص40، ترخيص إجباري لوزير الثقافة أن يحل محل الورثة حسب نص المادة 23.

[2] أبو بكر، محمد: **مرجع سابق**، ص51.

[3] المادة 17 (1) إن الأثر الأدبي أو الروائي أو الموسيقي أو المصور الذي تكون حقوق طبعه وتأليفه محفوظة في تاريخ وفاة المؤلف، أو عند وفاة آخر مؤلف أو قبل وفاته إذا كان اشترك عدة مؤلفين في تأليفه ولكنه لم ينشر أو لم يتم أداؤه أمام الجمهور إن كان روائياً أو موسيقياً أو لم يلق إن كان الأثر محاضرة قبل التاريخ المذكور، يحفظ حق طبعه وتأليفه إلى تاريخ النشر أو التمثيل أو الإلقاء أمام الجمهور، (أي منها يتم أولاً) وإلى مدى خمسين سنة من بعد ذلك التاريخ وتسري الفقرة الشرطية للمادة الثالثة من هذا القانون على كل أثر من هذا القبيل كأن وفاة المؤلف وقعت في تاريخ نشر الأثر أو أداؤه أو إلقائه في محاضرة علنية كما ذكر أعلاه.

[4] إن ملكية الأثر المخطوط بعد وفاة مؤلفه المكتسبة بوصية وضعها المؤلف قبل وفاته إذا كان الأثر المخطوط لم ينشر ولم يؤدى علناً ولم يلق بصورة محاضرة علنية تعتبر بينة أولية على حفظ حق الطبع والتأليف لصاحب الأثر المخطوط. يرى الباحث أن الترجمة تحتاج إلى مراجعة فمعنى كلمة prima facia مصطلح لاتيني معناها لأول وهلة .

[5] سأتطرق له عند حق تقرير النشر من هذه الرسالة.

والمادة 19 تكلمت عن الحقوق المعنوية للحقوق المجاورة للمؤلف[1] ورد فيها: "أحكام بشأن الآلات الميكانيكية: ... لا شيء في هذا النص يسوغ إجراء أية تعديلات أو تبديلات في الأثر عند إخراجه ما لم تكن قد صنعت الأجهزة التي تخرج الأثر بعد إجراء التعديلات والتبديلات فيها بموافقة صاحب حق الطبع والتأليف ورضاه، إنّ لم تكن تلك التعديلات مما لا غنى عنها لأجل تكييف الأثر أو الأجهزة المذكورة".

وأؤيد رأي الفقه الانجليزي الذي يرى أن المادة السابقة تحدثت عن الحماية للحقوق المجاورة لحق المؤلف،للآلات الميكانيكية ففي تحليل البروفسور جون آدمز(Adams)، لقانون 1911 ذكر أنه اشتمل على حماية الحقوق المجاورة للمؤلف بقوله " ... it also introduced " copyright protection for phonogram recording of musical works, sec19, Act 1911"[2].

ونصت المادة السابقة على عدم السماح بإجراء أي تعديل أو تبديل أو حذف في الأثر ما لم يكن بموافقة صاحب حق الطبع والتأليف أو دون رضاه، أو لم تكن مما لا غنى عنها لأجل تكييف الأثر، هذا في حالة كان هناك ترخيص على الحقوق المجاورة، بمعنى أنه نصّ على الحق في احترام المصنف، وأرى أن هذا النص يرى عدم الحق في تعديل الأثر بمعنى عدم الحق في تعديل المصنف من قبل من يقوم بنشره بعد حصوله على ترخيص ودفع عوائد ...[3]، وإذا كان القانون حمى الحقوق المجاورة لحق المؤلف فهو بالتأكيد يحمي حق المؤلف في منع

---

[1] يمكن تعريف الحقوق المجاورة يشمل هذا المصطلح حقوق المؤدين والمنتجين وهيئات البث (القنوات الفضائية التلفزيونية والإذاعية) وسميت اصطلاحاً بالحقوق المجاورة وذلك لتجاورها مع حق المؤلف وارتباطها معه . عبد الله، عبد الله: **مرجع سابق** ص18 مشيراً الى الموقع الالكتروني للمنظمة العالمية للملكية الفكرية . www. Wiop . Int .

[2] Adams, J,: ***originality in copyright: a solution to the data base problem*** ? A **Hand book of contemporary Research .** Edited Torremans, Paul. London . Edward Elgar publishing Limited .2007. p9 " it also introduced copyright protection for phonogram recording of musical works, sec19, Act 1911

[3] مراجعة نص المادة 19 بكاملها.

تعديل المصنف وذلك بدلالة المفهوم للنص لاشتراكهما في العلة بل لعلة أشد منها[1].

وقد نصت المادة 31 من قانون 1911 على إلغاء الحقوق المكتسبة "**إلغاء الحقوق المكتسبة بمقتضى القانون العام**" فلا يملك أحد حق الطبع والتأليف أو أي حق آخر في أثر أدبي أو تمثيلي أو موسيقي أو فني سواء أكان الأثر منشوراً أم غير منشور إلا بمقتضى هذا القانون أو بمقتضى أي تشريع قانوني معمول به غير أنه ليس في هذه المادة ما يفسر بأنه يسقط أي حق أو صلاحية تقضي بمنع إساءة الأمانة".

إنّ هذا النص يعتبر أن الحق الأدبي في تقرير النشر وما يتفرع عنه يحمى بموجب هذا القانون، وقد يتبادر إلى ذهن البعض أنه لا يتمتع بالحماية إلا مدة الحق المالي المنصوص عليها في هذا القانون أو في أي قانون معدل، إذ لا بد لإعطاء وصف كامل من الرجوع إلى القواعد العامة في القانون البريطاني، لأن أي باحث لا يستطيع فهم أي تشريع بمنأى عن القانون العام الذي صدر منه ولأي مدرسة ينتمي. إنّ المدرسة الأنجلوسكسونية التي تأخذ بالقواعد العرفية

[1] خالد، غسان: **محاضرات في إعداد البحث العلمي والصياغة القانونية**، ألقيت على طلبة الدراسات العليا الفصل الدراسي الثاني 2011، والصدة، عبد المنعم فرج: **مرجع سابق** ص301 –302 مفهوم الموافقة: يراد بمفهوم الموافقة ثبوت حكم المنطوق عنه الموافق له في العلة سواء كان مساوياً له في العلة أو أولى منه، فإذا كان النص تدل عباراته على حكم في واقعة معينة لعلة بني عليها هذا الحكم، ووجدت واقعة أخرى تساوي هذه الواقعة في علة الحكم أو هي أولى منها لكون العلة أكثر توافراً فيها فإن الحكم الثابت للواقعة المنصوص عليها يثبت كذلك للواقعة غير المنصوص عليها، ويتضح من هذا أن قياس الواقعة المسكوت عنها على الواقعة المنصوص عليها إما أن يكون على أساس مساواتها في علة الحكم أو على أساس كون الواقعة المسكوت عنها أولى بإثبات الحكم لها لأن العلة فيها أظهر فهناك نوعان من القياس : القياس العادي، والقياس من باب أولى.

تعتبره مصدراً ملزماً لا بد من الرجوع إلى السابقة الشهيرة المفصلية "الفصول"[1] التي تتحدث عن حق مالي أبدي للمؤلف، غير أن المحكمة العليا رفضت منح الحماية للحق المالي بصفة مؤبدة، إلا أن ذلك لا يعني الانتقاص من الحق الأدبي للمؤلف فهو حسب قول الفقيه بوكر الحق اللصيق بشخص المؤلف غير قابل للتنازل أو التصرف فيه[2].

يرى الفقه بناء على المادة 31 أن حق الطبع والنشر في الوقت الحاضر في بريطانيا يعتبر حقاً قانونياً[3] بمعنى أن القانون نظمه[4]، وأرى أن حماية الحقوق المعنوية ويندرج ضمن عدم الانتقاص من أي حق من الحقوق التي تؤدي للإخلال بالثقة، وأن ما قصده الفقه هو الحق المالي، فالسؤال كان حول أبدية الحق المالي في قضية الفصول، ومن الطبيعي أن تكون محددة مؤقتة بزمن معين وذلك بنص قانون 1911 في المادة 3، لأن أساس أي ابتكار هو من أفكار

---

[1] لا بد من الرجوع إلى السابقة الشهيرة المفصلية " الفصول " اعتبرت سابقة Danaldson V .Becket
Thomas Becket and a group of booksellers , who had purchased the right to the "seasons " and other Thomson poems , obtained an injunction in chancery against Edinburgh bookseller Alexander Danaldson, who had reprinted the poems after the expiry of statutory protection . the case made its way to the peers, who ended up overturning the injunction and deciding that no common law copyright in published works had survived the statute of Anne. But narrow victory it was, on the question whether the authors common law right survived authorized publication the common law judges , who had been asked to provide their opinion to the peers ,the case was a turning point in copyright history , the legal principle at stake in Donaldson case has significant ethical implications . if copyright is a form of limited monopoly granted through statute based on policy considerations , and not absolute common law right , the ethical burden of proof shifts to copyright holders to show that their property interests are more important than the public good of having access to information: the ethical issue takes ametaphysical turn when we ask , as we shall in section II , just what it is that constitutes the intellectual property protected by copyright . Again , if the " substance" of intellectual property is constituted by statutory fiat , then the limitations of the right are not analogous limitations of natural rights
Gervais.**,** Daniel**.,: A Canadian copyright narrative**, copyright Law: A **Hand book of contemporary Research .** Edited Paul Torremans. Edward Elgar publishing Limited .2007. p 59- 60
أضيف أن النظام القانوني البريطاني يحمى الحقوق الأدبية حسب السوابق القضائية فالقانون البريطـــاني يعتبـــر العـــرف والسوابق القضائية مصدراً ملزماً فالسوابق القضائية قد تشرح نصوص مجملة من القانون أو تكمل نصوصاً غيـــر مقننـــة فالقانون ليس المكتوب فقط التشريع إنما القانون هو العرف غير المكتوب والتشريع المكتوب.

[2] سيتطرق له الباحث عند الحق الأدبي.

[3] Copinger , W., A., and Easton , J., M.,: op.cit , p4

[4] Lock., Stina Teilman : **British and French copyright ,A Historical study of Aesthetic Implications** , first edition , Denmark , Djof publishing , 2009 , p 32
..Under perpetual copy right by common law first time given statutory protection ..

المجتمع، كما أن إطلاق الحق المالي وتأبيدة يتنافى مع حق المجتمع في التنمية، إلا ان الحق المعنوي مصون حسب وجهة نظري.

ومن المفيد أن نذكر أن البروفسور **Wilkinson** ويلكنسون ترى أن الحقوق المعنوية تحمى كالحقوق الشخصية. حين تقول إنّ: "حماية الحقوق المعنوية غالباً ما تحتوي حقوقاً شخصية للمؤلفين ليقوموا بحراسة أعمالهم، لذا يجب الاعتراف بأنها تلعب دوراً فعالاً مهماً في الجانب العملي[1].

وأورد كذلك المادة 35/(2) التي اعتبرت أن العمل لا يكون منشوراً إذا ما جرى نشره أو أداؤه علناً أو إلقاؤه إذا حصل ذلك بدون موافقة المؤلف وقبوله أو من يخلفه من منفذي الوصية في حالة إيصاء المؤلف قبل وفاته بالنشر، أو القيمين على إدارة تركته أو المحال إليهم من المؤلف[2]، وهذه المادة تتحدث صراحة عن الحق الأدبي حق تقرير النشر الذي يجب أن يكون بموافقة المؤلف وقبوله أو الأشخاص الذين تنتقل إليهم، وأرى أنه إذا حدث انتهاك لحق المؤلف في تقرير النشر فإن المنتهك لهذا الحق يقاضى ولا يدعي بأنه لم ينشر أو ينتهك هذا الحق، بمعنى أن النشر المعتبر فقط هو الذي يكون بإذن من المؤلف، أما بالنسبة لاعتباره يمكن تطبيق حكم الترخيص عليه فانه لا يعتبر منشوراً لأنه حصل دون موافقة صاحب الحق، ولأن حق الترخيص لا يكون إلا على مصنف منشور وله إجراءاته وليس على الحقوق الأدبية التي أهمها على الإطلاق حق تقرير النشر. ومن سياق النص يتضح ان هنالك أشخاصاً تنتقل إليهم هذه الحقوق. وهذا يتفق مع نص المادة 2/17 من ذات القانون، لذا أرى أنه إذا كان حق تقرير النشر ينتقل إلى الورثة وقد ينتقل بموجب وصية فمن باب أولى حق الدفاع عن المصنف والحق في الاحترام ينتقل للورثة.

---

[1] Wilkinson , Margaret Ann, and Gerolam, Natasha,: **op.cit** , p322
" Moral rights protection frequently seen as personal rights for authors to guard their reputations , should be recognized as playing an increasingly important public function"

[2] إيفاء للغايات المقصودة من هذا القانون، (عدا ما تعلق منها بالاعتداء على حق الطبع والتأليف) لا يعتبر العمل أنه نشر أو تم أداؤه علناً ولا تعتبر المحاضرة أنها ألقيت علناُ إذا نشر العمل أو تم أداؤه علناً أو ألقيت المحاضرة علنا بدون موافقة المؤلف وقبوله أو بدون موافقة منفذي وصيته أو القيمين على إدارة تركته أو المحال إليهم منه .

يرى ميشيل برناك (Birnhack) أن القانون المطبق في فلسطين لم يشتمل على الحقوق المعنوية[1]، وتم النص على الحقوق المعنوية بشكل خاص في قانون 1988 البريطاني فهناك حقوق مستحدثة وحقوق أخرى أعاد تشريعها بصورة تختلف عن قانون 1956 البريطاني[2].

وأرى أن رأيه غير دقيق، لأن قانون 1911 لم ينظم الحقوق الأدبية لأنها محمية بموجب القانون العرفي العام، وأن النصوص الواردة في القانون سواء صراحة أو ضمناً هي لتأكيد الحماية وقد سبق لي أن بينت أحكامها، لكن كالتشريعات الحديثة النص المباشر والذي يجمع هذه الحقوق لم يرد لأن المشرع البريطاني يفترض أن القانون العام هو المظلة الأساسية لحماية الحقوق الأدبية وما هذا التقنين إلا لحماية الحقوق المالية، بل إن سابقة الفصول كانت تتحدث عن حق مالي أبدي، واتفق مع الدكتور غسان خالد في أن الحق الأدبي يحمى بشكل تلقائي، إذ إن النظام الأنجلوسكسوني عادة لا يتضمن في بنوده الخاصة بحق المؤلف على إشارة إلى هذا النوع من الحقوق على اعتبار أن ذلك يحمى أصلاً بموجب القواعد العامة[3].

وأرى أن القانون البريطاني عرّف الحقوق المعنوية أو الأدبية بصفتها حقوقاً طبيعية غير قابلة للنقاش، وعدّها حقوقاً لا يجب النص عليها لتتمتع بالحماية وهذه أعلى درجة للحقوق باعتبارها محمية كمبدأ عام وليس ضمن النصوص. ويعرفها الأستاذ بوكر (Bowker) بأنها الحق الموروث غير قابل للتصرف أو التنازل، وتسمى في القانون العام الحق الطبيعي أو القانون العرفي[4].

---

[1] Birnhack, M : **op.cit**: p209,
That the Act as applied in Palestine did not include criminal aspects (which were addressed in the ordinance or moral rights which were incorporated in Isreali law only in the 1980s . أرى ان هذا الكلام قديم فقد صدر قانون في اسرائيل سنة 2007

[2] Lester, D , and Mitchell, P. **op.cit**, p 364

[3] خالد، غسان: **محاضرات في الملكية الفكرية لطلبة الدراسات العليا**. جامعة النجاح الوطنية. الفصل الصيفي 2011
وانظـــر And see pettenanti, L: Moral Rights Of ARTIST in an international Market place, pace international law revie, volume 12, issue 2 fall 2000. p426

[4] . Bowker ,R, R,: . op.cit. P5 .
The inherent right of author is aright at what is called common law – that is, natural or customary law. The common law, says Kent " includes those principles usages and rules of action applicable to the government and security of person and property which do not rest for their authority upon, any express and positive declaration of the will of the legislature.

ويرى الفقه الإنجليزي أن القضاء البريطاني كان له الأسبقية في معرفة الحقوق المعنوية[1].

أضيف إلى ما سبق أن نشأة الحقوق المعنوية للمؤلف كانت قضائياً في القضاء الفرنسي[2] ثم جرى تقنينها في قانون 1957، وهذا لا يعني أن قانون 1911 لا يتضمن حماية لحقوق المؤلف الأدبية، لذا أرى أن قانون 1911 لم ينظم تفصيلاً في حق السحب والتعديل، لكنه نص

---

[1] Dutfield ,G and Suthersanen, U **op.cit** , p89

Moral rights: historically Moral rights were recognized in both English and French jurisprudence as aset of rights to protect the authors reputation and the integrity of the work , as opposed to economic rights which allow the author to participate in the commercial exploiation of the work. one of the earliest judgments in this area comes, surprisingly, from England, where Lord Mansfield in Millar v Taylor defined the pre Statute of Anne concept of copyright as thus:from what source, then is the common law drawn? … (the author) can reap no pecuniary profit if , the next moment after his work comes out , it may be pirated upon worse paper and in worse print , and in a cheaper volume …, he is no more master of the use of his own name, he has no control over the correctness of his own work. he can not retract errors:, he can not amend:, or cancel a faulty edition , any one may print , pirate and perpetuate the imperfections, to the disgrace and against the will of the author:, may propagate sentiments under, his name which he disapproves, repents and is ashamed of. He can exercise no discretion as to the manner in which, or the persons by whom his work shall be published . and see Copinger, W, A, and Easton , J, M,: op. cit, p3-4 ثار الجدل حول ما إذا كان حق الطبع والنشر حقاً طبيعياً أم حق يعتمد على القانون بشكل كامل، لو كان حقاً طبيعياً فإن فترة الحماية لا بد وان تكون غير محدودة، سؤال طرح هذا السؤال أمام مجلس اللوردات في قضية دونالسون وبيكيت الشهيرة حيث تمت دعوة القضاة وطرح الأسئلة التالية عليهم من قبل مجلس اللوردات:

فيما إذا كان لمؤلف أي كتاب أدبي الحق الوحيد لطباعة ونشر العمل بغرض بيعه وفيما إذا كان له الحق في اتخاذ أي خطوات ضد أي شخص يقوم بطباعة أو نشر أو بيع ذلك العمل بدون موافقة هذا المؤلف؟

ثانياً : إذا كان للمؤلف مثل هذا الحق فهل قام القانون بأخذ هذا الحق من المؤلف بعد قيامه بطباعة ونشر العمل الأدبي؟ وهل يمكن لأي شخص فيما بعد القيام بإعادة طباعة وبيع العمل نفسه للاستفادة منه وذلك خلافاً لرغبة المؤلف ؟ ثالثاً: فيما إذا كان للمؤلف الحق الوحيد في طباعة ونشر العمل بشكل ابدي تحت القانون العام؟ بالنسبة للسؤال الأول فقد كان عشرة قضاة مع هذا الحق في حين كان واحد فقط ضده، أما السؤال الثاني فكان ثمانية منهم ضده وثلاثة معه، أما السؤال الثالث فكان سبعة معه وأربعة ضده. لكن أغلبية القضاة اتفقوا على أن حق القانون العام الذي على المؤلف ان يمتلكه أصبح مدمجاً بالحق القانوني الممنوح من قبل قانون حق الطبع والنشر المطبق.

[2] **Pettenat, L: Moral rights of Artists an international market place, pace international law** Review, volume 12, issue 2 fall 2000, available at http digital commons pace .edu.vol12 iss2/8.p429

Moral rights are rooted in European concept known as "droit moral" which was entirely created under French judicial law

على حق تقرير النشر وحق النسب في المادة 2/6 من خلال القرينة التي اعتبرت المؤلف هو من يظهر اسمه على المصنف إلا أنها قرينة قابلة لإثبات العكس[1].

المطلب الثاني: سلطات الحق الأدبي وخصائصه:

للمؤلف سلطات يستمدها من إبداعه حقه في تقرير النشر، وما ينبثق عنه من حقوق أخرى كحق السحب والتعديل وحق الاحترام[2]، والحقوق الأدبية لها خصائصها فهي دائمة ولا تقبل التنازل أو التصرف فيها أو الحجز عليها[3]، وسأتطرق لسلطات الحق الأدبي في الفرع الأول ولخصائص الحق الأدبي في الفرع الثاني.

الفرع الأول: سلطات الحق الأدبي:

يرتب الحق الأدبي أربعة امتيازات هي الحق في إتاحة المصنف للجمهور لأول مرة للحكم عليه وهو ما يسمى بحق تقرير النشر، والحق في نسبة المصنف إلى مؤلفه (الحق في الأبوة)، والحق في سحب المصنف من التداول وتعديل ما به من آراء، والحق في احترام المصنف والدفاع عن تكامله، والوقوف في وجه المحاولات التي تهدف إلى تحريفه أو تشويهه[4].

أولاً: **حق المؤلف في تقرير النشر (الحق في إتاحة المصنف للجمهور لأول مرة)[5]:**

يعتبر هذا الحق من أهم حقوق المؤلف الأدبية، فبعد أن ينتهي المؤلف من إنتاج مصنفه فله وحده حق تقرير نشره، أو إبقائه طي الكتمان، وله الحق في تحديد الوقت والطريقة التي يراها مناسبة، ويعتبر حق تقرير النشر من أهم الحقوق المتفرعة عن الحق الأدبي للمؤلف،

---

[1] سبق تناولها عند المؤلف في قانون، 1911.

[2] دلالعة، سامر: **مرجع سابق**، ص619.

[3] كنعان، نواف: **مرجع سابق**، ص85.

[4] مأمون، عبد الرشيد و عبد الصادق، محمد سامي: **مرجع سابق**، ص82-83.

[5] عبد الحميد، عاطف: **مرجع سابق**، ص109. وانظر لطفي، محمد حسام: **مرجع سابق**، ص38، حق تقرير النشر أو حق التوزيع الأول وهو حق المؤلف في أن يحدد وحده لحظة أو وسيلة توزيع مصنفه لأول مرة ،ويسمى أيضاً بحق الكشف عن المصنف.

فبمجرد الإفصاح عنه يبدأ سريان بقية حقوق المؤلف الأخرى كحق السحب والتعديل والدفاع عن المصنف، فهذه الحقوق لاحقة لحق تقرير النشر ولا تكون سابقة عليه، فكيف نتصور الحق في التعديل والمصنف لم يخرج للوجود[1]؟

ويختلف حق تقرير النشر للمؤلف عن حق النشر، فيعتبر الأول من الحقوق الأدبية المرتبطة بشخصية المؤلف، التي لا يمكن فصلها عنه بخلاف حق نشر المصنف بعد اكتماله،والذي يعد من الحقوق المادية كالاستغلال المالي لحق المؤلف[2]، ولا يمكن نشر المصنف إلا بعد أن يكتمل إنتاجه، والمؤلف وحده هو الذي يقرر ذلك، وله في ذلك سلطة تقديرية مطلقة لا يستطيع أحد أن ينازعه فيها[3].

ويعتبر قرار نشر المصنف بمثابة شهادة ميلاد للمصنف ، بحيث يترتب على ذلك آثار منها أن النتاج المبتكر يصبح مصنفاً، ويتمتع فيه المؤلف المبتكر بالسلطات المترتبة على ذلك الابتكار[4]، وللمؤلف الحق في تعيين طريقة نشر مصنفه وتحديد وقت النشر واختياره لأي وسيلة للنشر من إلقائه على الجمهور أو أدائه أو عرضه أو طبعه في صورة كتاب، ولا يعتبر منشوراً إلا بالنسبة للطريقة التي اختارها المؤلف[5].

لذا فللمؤلف وحده الحق في الكشف عن مصنفه، فله وحده تحديد لحظة توزيع العمل ووسيلته على الجمهور لأول مرة، وإذا توفي المؤلف انتقل هذا الحق إلى الخلف العام، إلا إذا كان قد أفصح عن عدم رغبته في النشر لهذا المؤلف، فهنا يتعين احترام هذه الرغبة[6]، إلا أن

---

[1] دلالعة، سامر: **مرجع سابق**، 619.

[2] **عبد الحميد، عاطف: مرجع سابق**، ص110. والنوافلة، يوسف: **مرجع سابق**، ص31.

[3] النوافلة، يوسف: **مرجع سابق**، ص31. نص المشرع الأردني في م8/ب وم5 حماية المؤلف المصري.

[4] السنهوري، عبد الرزاق: **مرجع سابق، ط2004. ج8، ص344.**

[5] النوافلة، يوسف: **مرجع سابق**، ص32. و عبد الحميد، عاطف: **مرجع سابق**، ص111.

[6] عبد السلام، سعيد: **مرجع سابق**، ص93-94.

هناك اتجاه يرى أن هناك حقاً للدولة في التدخل للمصلحة العامة لنزع الملكية للمصنف لأن المؤلف متعسف في استعمال حقه الأدبي[1].

لم يكن قانون 1911 بعيداً عن غيره من التشريعات اللاحقة له، بل يعتبر موقف القانون متقدماً، ويعكس قدرة متميزة لواضعيه، وقصدهم التأكيد على الحماية مباشرة بكلمة unpublished في المادة الأولى، فالقانون السابق لقانون 1911 لم يكن يشتمل على حماية للمصنفات غير المنشورة في قانون حق التأليف، إنما كان يتمتع بالحماية وفقاً للقواعد العامة[2].

ونؤيد رأي الفقه الانجليزي إذ إن المشرع البريطاني عرف الحقوق المعنوية ونصّ عليها صراحة عندما نص على المصنفات غير المنشورة، فقد نص في قانون 1911 على حق تقرير النشر صراحة في المادة الثانية الفقرة الأولى بقوله".. وإذا كان العمل لم يتم نشره فحق تقرير نشره.."، فإذا نظرنا في شرح الفقه الإنجليزي نرى أن حق تقرير النشر منح في حق تقرير المصنفات غير المنشورة، ومنح في المادة 2/1 من القانون[3]، ويرى الفقه الإنجليزي أن للمؤلف أو مالك الحقوق للمصنف الغير منشور حق تقرير نشر المصنف من عدمه، وأي شخص يحرم المؤلف من هذا الحق أومن هذه الميزة يعتبر مذنباً وللمحكمة حق منعه[4]، كما أن المصنف غير المنشور له ملكية خاصة لا يحق لأي شخص أن يأخذ نسخة أو يقاضي ويعتبر

---

[1] عبد السلام، سعيد: **مرجع سابق**، ص94.

[2] Copinger , W, A, and Easton , J, M,: **op.cit**, p22

[3] **Ibid**, p122

[4] **Ibid**, p22

منتهكاً لملكية المؤلف أو المخول بالنشر ولهما حق تقرير النشر[1].

ويبدو ذلك جلياً في المصنفات غير المنشورة، وذلك في تقرير نشرها، ويرى الفقيه بوكر، أنه لم يجر طرح تساؤل بشكل فعال لقضية حق الملكية في الأعمال غير المنشورة، وهي حقيقة تؤكد أن فكرة الملكية الفكرية حق طبيعي فطري لصيق بالشخص وموروث وغير قابل للتصرف أو التنازل. إن للمؤلف السلطة المطلقة على العمل غير المنشور ولا يمكن استغلاله من قبل الدائنين على إنها أصول من دون قبول المؤلف[2] ،... وفي جميع الظروف الوصي أو الحارس أو القيم لا يستطيع أن يجبر المؤلف على إنهاء مؤلفه أو رؤية العمل في أثناء طبعه وقد تأكد ذلك في سوابق القضاء البريطاني[3].

إن الفترة الطبيعية لحماية حق الطبع والنشر هي الفترة التي تقع ضمن فترة حياة المؤلف وحوالي خمسين سنة بعد وفاته، لكن إذا لم يقم المؤلف بنشر عمله خلال حياته فإن المادة 17 تنطبق وهي التي أشارت إلى المصنف الذي لم ينشر في حياة مؤلفه فلم تغب عن المشرع عند وضع نصوص قانون حماية حق المؤلف احتمال وفاة المؤلف قبل أن يتم نشر للمصنف ...، كما يلاحظ أن المادة 17 هنا تحدد مدة الحماية في حالة نشر المصنف وهي خمسين سنة بعد وفاة

---

[1] **Ibid**, p22 مشيراً إلى سابقة Millar V .Taylor 1769 ،

النص الأصلي: And as every author or proprietor of a manuscript has aright to determine whether he publish it or not he has aright to the first publication and who ever deprives him of that priority is guilty of a manifest wrong and the court have aright to stop it.

يقول السيد القاضي المستشار في المحكمة العليا ييتس عن مصطلح "الأفكار" بأنها حرة، ولكن في حين أن المؤلف يحصرها في حدود هذه الدراسة إلا أنها كالطيور في القفص التي لا يمكن لأحد أن يطلق سراحها سواه، ولأنه وإلى أن يفكر في تحريرها فإنها تبقى تحت سيطرته. من المؤكد أن كل إنسان له الحق في الاحتفاظ بمشاعره الخاصة به كيف يشاء، وله الحق بكل تأكيد في الاختيار بين عرضها على عامة الناس أو جعلها مرئية فقط لأصدقائه. في تلك الحالة، فإن المخطوطة الأصلية تعد ملكه المميز ولا يمكن لأي شخص أن يأخذه منه أو يستفيد منه من دون إذنه لكي لا يكون هذا الشخص مذنبا بسبب خرق حق الشخص الأول في الملكية. وكما أن لكل مؤلف أو مالك لمخطوطة معينة الحق في تحديد ما إذا كان يريد أن ينشر هذا العمل أم لا فإن له الحق في النشر الأول، وأي شخص يحرمه من هذه الملكية يعتبر مذنبا وللمحكمة الحق في أن تقوم بإيقافه، أرى أنه تحدث عن حق تقرير النشر.

[2] . Bowker, R,R: **op.cit**,P4

" Property right in unpublished work has never been effectively questioned a fact which it self confirms the view that intellectual property is a natural inherent right . the author has " supreme control " over an unpublished work, and his manuscript cannot be utilized by creditors as assets without his consent ".

[3] Copinger , W, A, and Easton , J, M, :**op.cit**, p 121 Gibson v Carruthers 1841 , 8m & W.343

المؤلف...، بينما في حالة عدم نشر المصنف ونشر المصنف بعد وفاته فإنها تمتد لخمسين سنة من بعد النشر لأول مرة، ويرى الفقه أن المصنف غير المنشور قد تمتد مدة حمايته أطول من المصنف المنشور، لأن الحماية تسري من تاريخ تقرير النشر[1]، وقد نصت المادة 1 فقرة 2 من قانون 1911 على تعريف حق المؤلف وجاء فيها: "وفي حالة العمل غير المنشور نشر العمل أو أي جزء رئيسي منه ...[2]، ويظهر الحق الأدبي للمؤلف قبل الحق المادي، وتبدأ المرحلة الأولى لهذا الحق حين يتخذ كتاب المؤلف شكلاً مادياً ....، وفي هذه الحالة لا يشارك المؤلف أحد في تقرير مصير مصنفه ... وإذا نقل كتابه إلى الكافة فإن ذلك لا يضع حداً لحقه الأدبي، لأن صلته بإنتاجه العقلي تظل قائمة[3]، ويقول بارون روكييه: إذا قام المؤلف بإقراض نسخة لآخر فان حقه لا يضيع وإذا أرسله إلى آخر مع تعهد ضمني بأنه لن ينشره فان له الحق في تطبيق هذا التعهد...[4].

وأرى أن حق تقرير النشر ينتقل إلى الموصى له بموجب وصية من المؤلف، فملكية المخطوط من قبل المؤلف بعد موته تعتبر دليلاً على أن حق المؤلف هو من حق مالك المخطوطة، وفي عملية تحديد المالك الأول لحق الطبع والنشر بالنسبة للعمل غير المنشور، فإن القانون لا يضع أي تمييز بين عمل منشور وأخر غير منشور. وفي حال حصل شخص ما على

---

[1] Copinger , W, A, and Easton , J, M ,:**op.cit** , p26 وانظر المادة 17 الأثر المنشور بعد وفاة مؤلفه: (1) إن الأثر الأدبي أو الروائي أو الموسيقي أو المصور الذي تكون حقوق طبعه وتأليفه محفوظة في تاريخ وفاة المؤلف، أو عند وفاة آخر مؤلف أو قبل وفاته إذا كان اشترك عدة مؤلفين في تأليفه ولكنه لم ينشر أو لم يتم تمثيله أمام الجمهور إن كان روائياً أو موسيقياً أو لم يلق إن كان الأثر محاضرة قبل التاريخ المذكور، يحفظ حق طبعه وتأليفه إلى تاريخ النشر أو التمثيل أو الإلقاء أمام الجمهور، (أي منها يتم أولاً) وإلى مدى خمسين سنة من بعد ذلك التاريخ وتسري الفقرة الشرطية للمادة الثالثة من هذا القانون على كل أثر من هذا القبيل كأن وفاة المؤلف وقعت في تاريخ نشر الأثر أو تمثيله أو إلقائه في محاضرة علنية كما ذكر أعلاه. (2) إن ملكية الأثر المخطوط بعد وفاة مؤلفه المكتسبة بوصية وضعها المؤلف قبل وفاته إذا كان الأثر المخطوط لم ينشر ولم يمثل ولم يلق بصورة محاضرة علنية تعتبر بينة أولية على حفظ حق الطبع والتأليف لصاحب الأثر المخطوط.

[2] سبق لي شرحها في الفقرة السابقة.

[3] ارقش، موريس: **مرجع سابق**، ص109-110.

[4] . Bowker, R,R: **op.cit**, P2

And see, p2 Baron Parke, in the same case pointed out expressly these two different legal senses of the world copy the right, the right in copy, aright of possessions, always fully protected by common law, and the right to copy aright of multiplication which alone has been the subject of special statutory protection.

المخطوطة غير المنشورة للمؤلف وفقا لمنح وصائي من قبل المؤلف نفسه فإن ملكية المخطوطة تعتبر لأول وهلة دليلاً على ملكية حق الطبع والنشر. وإذا قام المؤلف بتوريث مخطوطاته للشخص (أ) وإعطاء بقايا ملكيته للشخص (ب) فإن هذا المؤلف يعطي حق الطبع والنشر بشكل تلقائي للشخص (أ)[1]. ومن أجل أن يتم هذا، يجب أن يتم اشتقاق الحق في المخطوطة من المؤلف نفسه ووفقا لمنح وصائي من قبله[2].

ثانياً: الحق في نسب المصنف:

وهو ما يعرف بحق الأبوة، تشبيهاً على أن للمصنف نسب كنسب المولود لأبيه[3]، فللمؤلف وحده الحق في نسبة مصنفه إليه، كأن يكتب اسمه ومؤهلاته العلمية ولقبه وغير ذلك بما يعرّفه على الناس وعلى كل نسخة من نسخ الإعلان سواء نشره بنفسه أو بواسطة غيره، وينسب المصنف إلى مؤلفه أياً كان نوع هذا المصنف كتاباً أو عملاً فنياً كتمثال للمؤلف أن يذكر اسمه على الكتاب بخط بارز، وبالنسبة للتمثال أن ينقش اسمه عليه، وإذا اختار المؤلف أن ينشر تحت اسم مستعار له الحق في كشف شخصيته[4]، ومدّ القضاء الفرنسي الحق في النسب إلى المهندس المعماري الذي يقوم بتصميم عمارة معينة بذكر اسمه عليها...، وذكر اسم المؤلف في الفيلم السينمائي على الإعلانات وفي جميع الطبعات[5]، ولا يقتصر هذا الحق على المؤلف الواحد بل تمتد لتشمل المصنفات المشتركة إذ يكون الحق لكل مساهم في العمل المشترك في أن يذكر اسمه على هذا المصنف[6].

---

[1] Willis V. Curtois 1838 . 1 مشيراً إلـــى ســـابقة ،Copinger , W, A, and Easton , J, M,: **op.cit**, p26
Beav . 189

[2] **Ibid** , p26
The owner of the manuscript is prima facie proof of ownership of the copyright that is to say if the author bequeaths his manuscript to A and the residue of his property to B he is to be deemed in the absence of contrary intention to have include the copy right in this bequest to A

[3] سلطان، ناصر: **مرجع سابق**، ص123.

[4] السنهوري، عبد الرزاق: **مرجع سابق ط1967**، ص415،

[5] مأمون، عبد الرشيد: **الحق الأدبي للمؤلف: مرجع سابق**، ص424.

[6] كنعان، نواف: **مرجع سابق**، ص106.

ولا يجوز النزول عن هذا الحق شأنه شأن سائر الحقوق الأدبية الأخرى ، فإذا تعهد بألا يكشف عن شخصيته فإن تعهده يعتبر باطلاً[1]، وإذا مات المؤلف دون أن يكشف عن شخصيته فلا يجوز لخلف المؤلف الكشف عن شخصيته ما لم يكن قد أذن لهم بذلك قبل موته، أما إذا نسب المصنف لنفسه حال حياته أو بعد أن كشف عن شخصيته فلخلفائه أن يباشروا هذا الحق عنه بعد موته[2]، كما يتضمن الحق في الأبوة الجانب الايجابي، وهو الذي يخول للمؤلف الحق في ظهور اسمه على المصنف ...، فإنه يتضمن جانباً سلبياً يؤدي إلى حظر قيام الغير بنشر المصنف تحت اسم آخر، ويمكن المؤلف من الدفاع بصفة عامة ضد كل اعتداء يقع على هذا الحق[3].

وقد اعترف القضاء في بلاد القانون العام بحق المؤلف في اللجوء إلى دعوى المنافسة غير المشروعة، إذا ترتب على الانتهاك لحق الأبوة نقص في النجاح للعمل الذهني المبتكر، وفتح الباب أمام دعوى القذف والهجاء إذا كان الاعتداء قد مس اعتبار المؤلف وشرفه[4]، كما أن جوهر الحق الأدبي يكمن في منع أي إنسان آخر من أداء ملكية عمله أو نسبته إليه، وهو من ركائز قانون Common Law[5]، ومن مقتضيات حق الأبوة انه إذا قام أحد بالاقتباس من المصنف فعلى المقتبس أن يلتزم بالإشارة إلى اسم المؤلف وكذلك المصدر وإن لم يفعل يعتبر معتدياً على هذا الحق[6].

---

[1] السنهوري، عبد الرزاق: **مرجع سابق**، ط1967، ص415.

[2] **المرجع السابق**، ص416.

[3] عبد الله، عبد الله: **مرجع سابق**، ص108.

[4] مأمون،عبد الرشيد: **الحق الأدبي للمؤلف: مرجع سابق**، ص428.

[5] هارون، جمال: **مرجع ســابق**، ص40، Moral rights are essentially the right of the author to prevent someone else claiming authorship of his work

[6] عبد الله، عبد الله: **مرجع سابق**، ص107.

ثالثاً: الحق في سحب المصنف من التداول: الحق في القدم[1]:

إذا تم نشر المصنف فللمؤلف أن يوقف نشره ويسحب نسخه من أماكن التوزيع أو البيع أو يوقف عرضه في أي وقت شاء، كما بوسعه أن يدخل على مصنفه ما يراه من تعديلات أو حذف كل ذلك بإرادته المنفردة، إذا لم يكن قد تنازل عن حق الاستغلال المالي للغير، أما إذا كان قد تصرف في الحق المالي، فإنه يستطيع أن يسحب مصنفه شريطة الاتفاق مع المأذون له بمباشرة حق الاستغلال المالي، وفي حالة عدم الاتفاق يلزم المؤلف تعويض المأذون له تعويضاً عادلاً حسب النظام السعودي[2].

وأرى أن قانون 1911 لم ينظم حق السحب والتعديل، فهو لم ينظم الحقوق الأدبية كالقوانين الحديثة، إلا أنه نصّ على بعضها، وأرى أن الاجتهاد متروك للقضاء ليدلي بدلوه في هذه الموضوعات ويطبق طريقة ممارسة هذا الحق، كما أن القواعد العامة في القانون البريطاني تحمى حقوق المؤلف الأدبية، ومن ضمنها هذا الحق، وإن لم ينص عليها صراحة، فهو لم ينص على الحقوق الأدبية في قواعد مقننة، وإن كان قد نص صراحة على حق تقرير[3] النشر والحق في الاحترام للمصنف[4].

---

[1] حجازي، عبد الفتاح بيومي: **مرجع سابق** ، ص116.

[2] المليجي، أسامة: **مرجع سابق** ص14. قانون حماية حقوق المؤلف صدر هذا النظام بموجب المرسوم الملكي رقم م/41 بتاريخ 1424/7/2هجري ونشر بجريدة أم القرى في عددها 3959 بتاريخ 1424/7/23 هجري من موقع www.shabab.netforums/index.php?showtophic تاريخ الدخول 2012/5/5 الساعة الخامسة عصراً.

وقد نشر هذا القانون بتاريخ 30 أغسطس 2003 ونشر في الجريدة الرسمية في 19 سبتمبر 2003 ، وقد نشر النظام التنفيذي للقانون المذكور في الجريدة الرسمية أم القرى بتاريخ 4 يونيو 2004 ودخل حيز النفاذ في 2 أغسطس 2004 من موقع www,agip.com /Agip-country –main page .as px ? country –key =1208&lang =ar

تاريخ الدخول 2012/5/5 الساعة الواحدة ظهراً .راجع المادة 21 منه

[3] المادة الأولى من قانون 1911.

[4] المادة 7/19 من قانون 1911.

رابعاً: الحق في التعديل:

اعترفت الكثير من تشريعات حق المؤلف بهذا الحق، فقد اعترف المشرعان الفرنسي والإنجليزي بما أسماه حق المؤلف في الندم، أو التوبة[1]، فللمؤلف وحده الحق في إجراء أي تعديل على المصنف سواء بالحذف أو الإضافة أو التغيير، وهو حق يباشره المؤلف بنفسه، لأنه منبثق من الحقوق الأدبية، وقد يرجع قيام المؤلف بتلك التعديلات إلى أسباب تستلزم ذلك، كعيب اتضح في العمل أو أنّ العمل لم يعد منسجماً مع الواقع أو لأنها تمس بسمعته أو كرامته أو أن طبيعة العمل تستلزم ذلك[2].

وفي حالة امتناع الغير عن إجراء التعديل، فإن على المؤلف اللجوء إلى القضاء شريطة أن يتحمل هذا المؤلف كل عطل وضرر قد يلحق بالناشر[3]، ولا يقتصر تطبيق هذا المبدأ على الأعمال الذهنية التي تنتقل حقوق استغلالها إلى الغير عن طريق النشر، بل إنها تمتد لتشمل الأعمال الذهنية الأخرى التي يرخص المؤلف للغير باستعمالها عن طريق الأداء العلني أو التمثيل[4]، إلا أن بعض تشريعات حق المؤلف أجازت التعديل على المصنف دون أخذ موافقة المؤلف في حالات معينة منها الأعمال الأدبية التي تقدم لتمثيلها عن طريق التلفزيون أو السينما وكذلك في الأعمال المترجمة ...[5].

خامساً: الحق في منع تعديل المصنف: حق المؤلف في حماية مصنفه الحق في الاحترام:

ويرى الفقه الإنجليزي أن من مقتضيات الحق الأدبي أن للمؤلف الحق في منع أي تعديل للمصنف إذا كان فيه تشويه أو تحريف للمصنف أو إضرار بسمعته ومكانته[6]، وفي قضية للقضاء البريطاني joseph V. National Magazine Co Ltd 1959، من حق مؤلف المقالة

---

[1] كنعان، نواف: **مرجع سابق**، ص110.

[2] أبو بكر، محمد: **مرجع سابق**، ص56-57.

[3] **المرجع السابق**، ص59.

[4] كنعان، نواف: **مرجع سابق** ص113.

[5] **المرجع السابق**، ص114.

[6] هارون، جمال: **مرجع سابق**، ص53 مشيراً إلى Michal. F .Flin: op. cit. p64

"Moral rights: are essentially the right of the author to object to any distortions or changes to the works if they would prejudice the authors honour or reputation"

رفض القضاء السماح للمجلة في نشر المقالة المكتوبة منه والذي أحدث عليها تغييراً جوهرياً بدون قبول منه[1]، وقد نصت على ذلك اتفاقية بيرن في المادة 6 مكرر صراحة ومفادها: بصرف النظر عن الحقوق المالية للمؤلف، بل وحتى بعد انتقال هذه الحقوق فإن المؤلف يحتفظ بالحق في المطالبة بنسبة المصنف إليه، وكل مساس غيره بذات المصنف يكون ضارا بشرفه وسمعته"، وانضمت فلسطين إلى معاهدة بيرن سنة 1933 [2]مما يعني أنها اعترفت بالحقوق الأدبية المنصوص عليها في اتفاقية بيرن.

كما أن المادة 19 من القانون تحدثت عن الحق في الاحترام للحقوق المجاورة في منع التعديل بالنسبة للأثر، وسبق لي تحليل هذا الأمر، وأرى أن نوع الحماية التي تحددها الدول ذات القانون العام تختلف عن النظام اللاتيني، فدول القانون العام تأخذ بالعرف والسوابق القضائية كمصدر ملزم للتشريع، فقد وضع قانون 1911 قواعد عامة تكفل السوابق السابقة لقانون 1911 والتالية له بشرحها كما أن القضاء الفرنسي هو من أبرز الحقوق الأدبية، ثم قننها في قانون 1957.

الفرع الثاني: خصائص الحق الأدبي:

1. عدم قابلية الحق الأدبي للتصرف فيه:

تنص التشريعات المعاصرة لحق المؤلف على عدم قابلية الحق الأدبي للتصرف فيه، شأنه في ذلك شأن الحقوق الشخصية المتصلة بشخص الإنسان كحق الأبوة والبنوة[3]، وأي تصرف يرد على الحق الأدبي فإنه يترتب عليها البطلان[4]، وقد نصّت المادة الثالثة عشرة من قانون حق المؤلف على ذلك وورد فيها: "للمؤلف الحق بالتصرف في حقوق الاستغلال المالي"[5]،

---

[1] Lester, D , and Mitchell, P. **op.cit** , p 365

القضية السابقة في إطار قانون 1956 البريطاني.

[2] توام، رشاد: **مرجع سابق**، ص18.

[3] المليجي، أسامة: **مرجع سابق**، ص16.

[4] أبو بكر، محمد: **مرجع سابق**، ص68.

المالي"[1]، ويرى الدكتور نوري خاطر أن المشرع الأردني في هذا النص أعطى للمؤلف الحق بالتصرف في حقوق الاستغلال المالي "بمفهوم المخالفة لهذا النص لا يجوز التصرف بالحق الأدبي[2]. وهو ما أكدته محكمة التمييز الأردنية في قرارها رقم 2684\ 2003 هيئة خماسية 2003\11\11 الذي فيه: "يستفاد من المواد 3 و8 و9 من قانون حماية حق المؤلف رقم 22 لسنة 1992 واعتبار أن الحقوق الأدبية للمؤلف هي حقوق شخصية تظل محفوظة بعد وفاته حتى بعد انتقال هذه الحقوق ويبقى المؤلف يحتفظ بحق بالمطالبة بها والاعتراض على كل تحريف أو تشويه أو تعديل آخر لهذا المصنف أو كل مساس آخر بذات المصنف يكون ضاراً بالشرف والسمعة"[3].

و يرجع الفضل إلى القضاء الإنجليزي في إظهار خصائص الحق الأدبي، وقد حكمت في قضية ميلر ضد تايلور Millar V Taylor[4]. ويعد الحق الأدبي من الحقوق الشخصية المتصلة بشخصية الإنسان، فهو من الحقوق الطبيعية التي لا يتصور أن يتمتع بها إلا مبدعها، لذا فإنه يتمتع بنفس خصائص الحقوق الشخصية[5].

2. عدم قابلية الحق الأدبي للتقادم:

يعتبر الحق الأدبي حقاً مطلقاً ومؤبداً، نظراً لارتباطه الوثيق بشخص المؤلف وخروجه عن دائرة التعامل، فهو لا يقبل التقادم سواء أكان مكسباً أو مسقطاً فتظل نسبة المصنف إلى مؤلفه دائمة ولا تسقط أبداً[6]، ويتمتع الحق الأدبي للمؤلف بهذه الخصيصة مهما طالت المدة، حتى لو سقط الحق المالي في الملك العام فلا يستطيع أي شخص استعمال المصنف مع نسبته

---

[1] نص المادة 13 من قانون حق المؤلف الأردني.

[2] خاطر، نوري: **مرجع سابق**، ص378.

[3] دبابنة، نانسي والجازي، عمر: **مرجع سابق**، ص16.

[4] تم الإشارة إليه سابقاً من هذه الرسالة، ص105.

[5] سبق الإشارة إليه عند رأي البروفسور ويلكنسون.

[6] المليجي، أسامة: **مرجع سابق**، ص17 مشيراً إلى عبد المنعم فرج الصدة، ص208.

إلى نفسه ويستطيع الورثة دفع الاعتداء عن المصنف استناداً إلى عدم قابلية الحق الأدبي للتقادم[1].

وإذا لم ينص المشرع على ذلك الحق فإن طبيعة الحق الأدبي، تتعارض مع فكرة سقوطه بمرور الزمان فكيف يمكن لنا أن نتخيل شخصا آخر غير المؤلف، ينسب لنفسه مصنفا سقطت الحماية عنه....إن كل هذا يتعارض مع قواعد النظام العام والآداب العامة التي من أهدافها حماية الحقوق الشخصية للأفراد[2].

3. عدم قابلية الحق الأدبي للحجز عليه:

لما كان الحق الأدبي للمؤلف غير قابل للتصرف فيه بأي صورة من صور التصرف، فإن ذلك يستتبع عدم جواز الحجز عليه باعتباره من الحقوق اللصيقة بشخص المؤلف، وهي لا تقوم بمال ولا يمكن للدائنين الحجز عليها[3]، وقد اعتبرها الفقه الشارح لقانون 1911 ملكية شخصية "Copy right is personal property"[4]، وهذا بدوره يؤثر في الحقوق القابلة للانتقال إلى الدائنين، فحق الدائنين ينتقل للشق المالي للمؤلف على المصنفات المنشورة، لكن المصنفات غير المنشورة لا تنتقل للدائنين بالرغم من إفلاس المؤلف. لأن هذا الحق ذو طبيعة شخصية لا يملك الدائنين في أي حال من الأحوال إرغام أو إجبار المؤلف على إنهاء مؤلفه أو رؤيته قبل النشر، ولا ينتقل هذا الحق للدائنين أو للحارس القضائي في حالة إفلاس المؤلف[5]. وهذا ما ذهب إليه المشرع الفلسطيني في قانون التنفيذ رقم 23 لسنة 2005، إذ نصت المادة 53

---

[1] **المرجع السابق**، ص17.

[2] **خاطر، نوري: مرجع سابق**، ص379.

[3] المليجي، أسامة: **مرجع سابق**، ص18.

[4] Copinger , W, A, and Easton , J, M, :**op.cit**, p121، لمزيد من التفاصيل راجع الطبيعة القانونية لحق المؤلف من هذه الرسالة.

[5] Ibid ., p122

منه على حظر الحجز على حق المؤلف، وهذا النص لا نجد له مقابلاً لدى كلا المشرعين المصري و الأردني[1].

وعند النظر في المادة 12 من القانون الأردني نجدها قد أجازت الحجز على نسخ المصنف التي نشرت ولم تجز الحجز على حق المؤلف في أي مصنف، وأرى أن هذا الحق هو الحق الأدبي وعندما يؤول المصنف إلى الملك العام فإن الذي ينقضي هو الحق المالي وليس الحق الأدبي، ويشترط لكي يتم الحجز على الأموال أن تكون الأشياء التي يجوز حجزها، أو بيعها قانوناً والحق الأدبي ليس له كيان مادي محسوس حتى يتم الحجز عليه وبيعه هذا يدل على عدم قابلية التصرف بالحق الأدبي[2]، إلا أن الحجز جائز على النسخ المنشورة سواء كانت لديه أو لدى الناشر[3].

المبحث الثاني: الحق المالي للمؤلف:

"يمثل الحق المالي للمؤلف القيمة المادية لابتكاره وإبداعه، وهو حق استئثاري مقرر للمؤلف وحده، كما أنه حق مؤقت ينقضي بمدة معينة يحددها القانون"، وبموجب هذا الحق يخول المؤلف استغلال مصنفه بما يعود عليه بالمنفعة والربح المالي[4].

وقد اختلف الفقهاء في تكييف هذا الحق، فمنهم من رأى أنه حق عيني على منقول كالسنهوري ، ومنهم من رأى أنه حق احتكار الاستغلال[1]، و يرى الدكتور مأمون أن هذا الحق

---

[1] توام، رشاد: **مرجع سابق**، ص30. قانون التنفيذ الفلسطيني رقم 23 لسنة 2005 نشر في العدد 63 من الجريدة الرسمية بتاريخ 2006/4/27 وحسب المادة 172 . يعمل به بعد ثلاثين يوماً من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية. نص المادة 53 -1لا يجوز الحجز على حق المؤلف وإنما يجوز الحجز بما لا يتجاوز النصف على نسخ المصنف الذي تم نشره أو على ثمنها تحت يد الغير -2.لا يجوز الحجز على المصنفات التي يموت صاحبها قبل نشرها، ما لم يثبت بصفة قاطعة أنه استهدف نشرها.

[2] أبو بكر، محمد: **مرجع سابق**، ص69.

[3] المليجي، أسامة: **مرجع سابق**، ص19.

[4] إبراهيم، خالد: **مرجع سابق**، ص423 مشيرا إلى محمد لبيب شنب، وانظر شنب، محمد لبيب: **مرجع سابق** ص156-158 **وانظر** الكمالي، محمد محمود: **الملكية الفكرية**. مؤتمر الأول. القانونية والاقتصادية لاتفاقيات منظمة التجارة العالمية. من 9-11 مايو 2004 من خلال موقع www.uaeu.ac.ae. الجزء الأول. تاريخ الدخول 2011/5/15 الساعة الخامسة عصراً.

ينصب أساساً على منقول،" ولا توجد أي صلة بينه وبين العقار، ومن ثم لا يمكن أن يشبه الملكية العادية التي تتضمن الحيازة المادية للشيء، ودوام تلك الحيازة. ولما كان حق المؤلف يحمل على شيء لم يكن موجوداً من قبل..."[2]، بينما الحق المالي حق مؤقت، فإن الملكية حق دائم، وليست المنافع المالية هي هدفها الوحيد[3].

وقد جرى تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين رئيسين الأول: موقف الفقه الإسلامي من حق التأليف وخصائصه، والمطلب الثاني:صور الاستغلال المالي للمصنفات، وسأتطرق لمالية حق المؤلف في الفقه الإسلامي، لأن هذه القواعد أخذت بها المجلة التي هي القانون المدني العام وقانون 1911 قانون خاص.

المطلب الأول: موقف الفقه الإسلامي من حق التأليف وخصائصه:

أثبتت الشريعة الإسلامية الحق المادي والأدبي للمؤلف، لأن الإنتاج الفكري من كسب يد الإنسان وكده، وهو من ثمرات عقله وذهنه، وهو عنصر أساسي في تشجيع الإبداع الإنساني وتنميته لما يوفره للمبدعين من حماية حقوقهم المالية والأدبية[4].

الفرع الأول: موقف الفقه الإسلامي من حق التأليف:

لقد تطرق الفقه الإسلامي لحق التأليف، وجاءت دراستي له من باب أن هناك قواعد في مجلة الأحكام العدلية القانون المدني العام منصوص عليها، إضافة لرأي الفقه الإسلامي في مالية حق التأليف.

أولاً: مالية حق التأليف في الشريعة الإسلامية:

---

[1] راجع نظرية الازدواج من هذه الرسالة.

[2] مأمون، عبد الرشيد، وعبد الصادق، محمد سامي: **مرجع سابق**، ص83.

[3] **المرجع السابق**، ص83.

[4] الشلش، محمد: ***حقوق الملكية الفكرية بين الفقه والقانون*. مجلة جامعة النجاح للأبحاث – ب العلوم الإنسانية**. المجلد 21 العدد 3 / كانون أول 2007. ص782.

سأتناول الرأي الراجح في الفقه الإسلامي وهو رأي يقوم على اعتبار الحق المالي للمؤلف، وقد أيد هذا الحق العلماء العلامة الزرقا والدريني[1]، و به أخذ مجمع الفقه الإسلامي. إن حق المؤلف هو نوع ثالث حديث، وهو من الحقوق المالية الذي أوجدته أوضاع الحياة المدنية الحديثة ونظمته القوانين العصرية والاتفاقات الدولية ويسميه بعض القانونيين الحقوق الأدبية، وهو حق المؤلف في احتكار الحق المالي لما ابتكره[2]، والقصد من إقرار هذه الحقوق تشجيع الاختراع والإبداع كي يعلم من يبذل الجهد فيها أنه سيختص باستثمارهما وسيكون محمياً من الذين يحاولون أن يأخذوا ثمرة ابتكاره وتفكيره ويزاحموه في استغلالها، وفي الشرع الإسلامي يتسع لهذا التدبير تخريجاً[3]،على قاعدة المصالح المرسلة[4] في ميدان الحقوق الخاصة وبالتالي حل أخذ المقابل المالي لهذا الحق ومن الأدلة على ذلك:

1. أن المنافع تعتبر أموالاً عند جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة، وتعد من الأمور المعنوية، ولا ريب أن الإنتاج الذهني يمثل منفعة من منافع الإنسان فيعد مالاً تجوز المعاوضة عنه شرعاً[5].

2. أنّ حق الابتكار منشؤه العرف والمصلحة المرسلة، لأن إقرار الشارع للحق إنما يكون بحكم، والحكم مستمد من مصادر الشريعة التي منها العرف والمصلحة المرسلة[6].

---

[1] شبير، محمد عثمان: **المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي**. ط2. عمان: دار النفائس. 1998، ص56\57 وهناك رأي آخر يرى عدم اعتبار حق التأليف وبالتالي عدم حل المقابل المالي لهذا الحق.

[2] الزرقا، مصطفى: **الفقه الإسلامي في ثوبه الجديد**. الجزء الثالث. **المدخل إلى نظرية الالتزام العامة في الفقه الإسلامي**. ط1 . دمشق: دار القلم . ص31.

[3] **المرجع السابق**، ص32.

[4] الزرقا، مصطفى: **الفقه الإسلامي في ثوبه الجديد** الجزء الأول. **المدخل الفقهي العام**. ط6. ب. بلد. نشر . ب. دار. نشر. 1959، ج1، ص62، وانظر الزرقا، مصطفى: **مرجع سابق** ج3، ص32، وقد رجّحنا أن يسمى هذا النوع من الحقوق "حقوق الابتكار "لأن اسم الحقوق الأدبية ضيق لا يتلاءم مع كثير من أفراد هذا النوع كالاختصاص بالعلامات الفارقة التجارية .....، أما اسم حق الابتكار فيشمل الحقوق الأدبية ويشمل الحقوق الصناعية والتجارية.

[5] شبير، محمد عثمان: **مرجع سابق**، ص57.

[6] الدريني، فتحي: **مرجع سابق**، ص129، ولا شك أن العرف يعتبر مصدر للتشريع فيما لا نص فيه إذا لم يصادمه دليل من الشرع خاص بموضوع يحرمه والمصلحة المرسلة هنا هي مستند العرف وهي حجة شرعاً في بناء الحكم عليها فيما لا نص فيه أيضا وانظر لمزيد من التفاصيل الشهراني. حسين بن معلوي: **حقوق الاختراع والتأليف في الفقه الإسلامي**.

وعليه يكون للمؤلف الحق فيما أبدعه من خير عملاً بقاعدة الغرم بالغنم وقاعدة الخراج بالضمان[1].

ثانياً: القواعد القانونية المستمدة من الفقه الإسلامي في مالية حق المؤلف:

1- **الغرم بالغنم[2]:**

تعني هذه القاعدة أن من ينال النفع من شيء يجب أن يتحمل ضرره[3]، ومن هذا القبيل لو خافت طائفة من الغرق، واتفقوا على إلقاء بعض الأمتعة من السفينة فألقوها، فالغرم على عدد الرؤوس لأنها تحفظ الأنفس[4].

2- **النعمة بقدر النقمة والنقمة بقدر النعمة[5]:**

أضيف للقاعدة السابقة قاعدة النعمة بقدر النقمة والنقمة بقدر النعمة، هذه القاعدة ويمثل الشق الأول منها قاعدة الخراج بالضمان، والشق الثاني منها قاعدة الغرم بالغنم[6] [7].

3- **قاعدة الخراج بالضمان:**

ويفهم منها أن من يضمن شيئاً لو حصل له تلف فإنه ينتفع به مقابل الضمان[8].

رسالة ماجستير منشورة قسم الفقه بكلية الشريعة جامعة الإمام بن سعود، ط1. الرياض. طيبة للنشر. 2004 تم تحميلها عن الموقع الالكتروني www.islamfeq.com تاريخ الدخول 7\4\2011 الساعة 3.

[1] م85 المجلة الخراج بالضمان، م87 الغرم بالغنم.

[2] المادة 87 من المجلة.

[3] حيدر، علي: **درر الحكام شرح مجلة الأحكام. الكتاب الأول**، تعريب المحامي فهمي الحسيني، بيروت: مكتبة النهضة، ب. سنة نشر. ص78.

[4] باز، سليم رستم: **شرح المجلة** ط3، المجلد الأول، بيروت: دار الكتب العلمية، بدون سنة نشر، ص58.

[5] المادة 88 من المجلة.

[6] الأحمد، محمد سليمان: **كسب الملكية بضمان ضرر المال**. بدون طبعة. القاهرة: دار النهضة العربية. 2005 . ص97

[7] باز، سليم رستم: **مرجع سابق**، ص58.

[8] حيدر، علي: **مرجع سابق**، ص80، مثال لو رد المشتري حيواناً بخيار العيب وكان قد استعمله مدة لا تلزمه أجرته لأنه لو كان تلف في يده قبل الرد لكان من ماله، وقد حكم عمر بن عبد العزيز في هذه المسالة بالأجرة للبائع ولكن لما اطلع بعد ذلك على الحديث الشريف الخراج بالضمان نقض الحكم.

4- **على اليد ما أخذت حتى تؤديه:**

لقد أرسى هذا الحديث أساساً عاماً في وجوب رد ما قبضه المرء من أملاك غيره، سواء أكان غاصباً أم مستعيراً... وأن يرده إلى صاحبه، إذ لا يبرأ من المسؤولية إلا بوصول الشيء إلى مالكه...[1] كما أن هذا الحديث يستدل به العلماء على التزام التضمين، لأن المأخوذ إذا كان رده واجباً على اليد الآخذة، فالمراد في حالة الضمان إذا وجد أن يردّ يجب رده بعينه، وإذا هلك يرد مثله أو قيمته[2].

5- **ليس لأحد أن يأخذ مال غيره بلا سبب شرعي[3] [4]:**

فإذا أخذ أحد مال الآخر بدون قصد السرقة هازلاً معه أو مختبراً مبلغ غضبه فيكون قد ارتكب الفعل المحرم[5]. ولا يجوز لأحد أن يأخذ مال غيره لسبب غير مشروع كالغصب والسرقة،لأن مبدأ الشريعة الإسلامية العام هو احترام حقوق الناس المالية[6]، وهناك قاعدة أخرى في المجلة (لا يجوز لأحد أن يتصرف في ملك الغير بلا إذنه)[7].

6- **أنَّ من سبق إلى ابتكارٍ أو تأليفٍ أو إنتاجٍ علميٍّ يكون قد سبق إلى أمر مباحٍ:**

وقد نظم الفقه الإسلامي أحكام إحراز المباح ، فمن سبق إلى مباحٍ فهو أحقُّ به من غيره، فيجوز له التصرُّف فيه، والانتفاع به، وإخراجه إلى السوق من أجل اكتساب

---

[1] الفاكهاني، حسن والجميعي، عبد الباسط وزملاؤه:**الوسيط في شرح القانون المدني الأردني رقم 43 لسنة 1976** ج4. 2001، القاهرة: الدار العربية للموسوعات. ص1483، هذا معنى حتى تؤديه.

[2] **المرجع السابق**، ص1483، هذا الحديث الشريف الأساس الشرعي لأحكام الضمان في باب الغصب.

[3] المادة 97 من المجلة (لا يجوز لأحد أن يأخذ مال أحد بلا سبب شرعي).

[4] باز، سليم رستم: **مرجع سابق**، ص62.

[5] حيدر، علي: **درر الحكام: مرجع سابق**، ص186.

[6] الأحمد، محمد سليمان: **مرجع سابق**، ص94.

[7] المادة 96 من المجلة.

الأرباح وجميع ما سبق يدلُّ على اعتراف الإسلام بالملكية الفكرية ومنها حق المؤلف، ونص على حمايتها من الاعتداء، وأنَّ من اعتدى عليها فهو ضامنٌ لصاحبها[1].

ويعتبر مفهوم المال في الإسلام واسعاً، فهو يمتد ليشمل كل ما انتفع الناس به، وكان له قيمة معتبرة في عرفهم عيناً كان أم منفعة، واكتسبت الحقوق الفكرية ومنها حق المؤلف قيمة مالية معتبرة عرفاً، ولا ينكر أحد دورها المهم في جميع مجالات الحياة وأهميتها الحيوية في المجال الاقتصادي والحضاري وهذا كان دافعاً للدول لتنظيمها[2].

الفرع الثاني: خصائص الحق المالي:

لقد أقر المشرع في قانون 1911 الحق المالي للمؤلف، عندما عرف حق الطبع والتأليف في المادة الأولى الفقرة الثانية فنص على "إيفاءً للغاية المقصودة من هذا القانون ، وتعني عبارة "حق الطبع والتأليف" الحق الذي يملكه الشخص وحده في إصدار الأثر أو في إعادة إصدار أي جزء جوهري منه في شكل مادي مهما كان..."[3]، وبيّن خصائصه بأنها حق استئثاري احتكاري بكلمة "sole" التي تعني الحصري، بل نصّ أيضاً على طرق هذا الاستغلال، على سبيل المثال في أي شكل كان، مما يعني أنه فتح المجال أمام استيعاب أية وسائل مستحدثة جديدة للاستغلال المالي، وهذا ما يميز القانون الإنجليزي الذي يضع معياراً عاماً لا يغرق في التفصيلات كغيره من التشريعات. ويمكن إجمال خصائص الحق المالي على النحو الآتي:

1. حق استئثاري احتكاري، يقتصر على المؤلف وحده، فلا يجوز لأحد أن يستغله إلا بإذن منه[4]، فللمؤلف وحده تحديد طريقة كيفية استغلال المصنف كأي لون يحوله إلى مصنف سينمائي أو رواية وهذا ورد في المادة الأولى الفقرة الثانية[5]، وأرى أن هذا النص يشتمل

---

[1] الغامدي، ناصر: **حماية الملكية الفكرية في الفقه الإسلامي والآثار الاقتصادية المترتبة عليها**. المؤتمر العالمي الثالث للاقتصاد الإسلامي جامعة أم القرى. من خلال www.islamfeq.com تاريخ الدخول 3\3\2011 الساعة العاشرة صباحاً.

[2] الغامدي، ناصر: **مرجع سابق**.

[3] ترجمة درايتون المادة الأولى الفقرة الثانية من قانون 1911.

[4] كنعان، نواف: **مرجع سابق**، ص129.

[5] الاعتداء على حقوق الطبع والتأليف: (1) يعتبر الشخص معتدياً على حق الطبع والتأليف المحفوظ في أي أثر إذا فعل شيئاً حصر هذا القانون حق القيام به في صاحب ذلك الحق، بدون رضا صاحبه.

يشتمل على جانب استغلال مالي وجانب أدبي لأن المصنف لا يعتبر منشوراً إلا حسب ما قرر المؤلف نشره[1]، ويرى الفقه الإنجليزي أن حق الطبع والنشر هو في الحقيقة حق سلبي لمنع استيلاء شخص ما على جهود المؤلف[2]. ويتمتع المؤلف بالحق في نقل كل حقوقه المالية للغير أو بعضها[3]، وقد نصت المادة 2/5 من قانون 1911على ذلك.

2- قابلية الحق المالي للتصرف فيه[4]: و يلزم توافر شرطين لإجراء أي تصرف على الحق المالي، الأول: أن يتم إفراغ التصرف الوارد على الحقوق المالية في شكل مكتوب[5]، وبهذا أخذ قانون 1911 إذ نص عليه في المادة 2/5 "ويجوز لصاحب حق الطبع والتأليف في أي عمل أن يحيل حقه كله أو بعضه بصورة عامة... غير أن كل إحالة أو هبة من هذا القبيل لا تعتبر صحيحة إلا إذا جرت كتابة ووقعّها صاحب الحق المراد إحالته أو هبته أو وكيله المفوض تفويضاً مشروعاً.."، والكتابة هنا شرط للانعقاد وليس للإثبات[6]، والثاني: تحديد مضمون التصرف صراحة وبوضوح تام، ويقتضي هذا الشرط الشرط أن يحدد بالتفصيل كل حق على حدة ويكون محلاً للتصرف مع بيان مداه ومدة الاستغلال والغرض منه لئلا تؤدي العبارات العامة المجملة إلى الإبهام والغموض في نص العقد للإضرار بالمؤلف[7].

---

[1] هذا الرأي لي وانظر السنهوري، عبد الرزاق: مرجع سابق ط2004 ص343. عند شرحه لحق المؤلف في تقرير نشر مصنفه، " فالمؤلف وحده هو الذي يحدد ما إذا كان مصنفه قد تم وأصبح قابلاً للنشر، وهو الذي يختار الوقت الذي ينشره فيه ويعين طريقة هذا النشر" ... وله كذلك أن يعين طريقة النشر فقد يختار أن يمثل مسرحيته دون أن تنشر في كتاب أو يأذن في تحويل رواية أو قصة قام بتأليفها الى مسرحية دون أن يأذن في تحويلها الى مصنف سينمائي...

[2] Copinger , W., A. , and Easton , J., M.,:: **op.cit**, P 2
copy right is, in fact, only a negative right to prevent the appropriation of the labour of an author by another.

[3] سلطان، ناصر: **مرجع سابق**، ص135، راجع المادة 149 قانون مصري والمادة 9 قانون اماراتي.

[4] **المرجع السابق نفسه.**

[5] **المرجع السابق**، ص136.

[6] أبو الخير، عبد السميع: **مرجع سابق**، ص67.

[7] سلطان، ناصر: **مرجع سابق**، ص136، السنهوري، عبد الرزاق: **مرجع سابق**، ط1967، ص384.

ويجب أن يتم الإفصاح في هذا التصرف عن الحق المتنازل عنه وجميع طرق الاستغلال المالي لإنتاجه المبتكر أم تنازل عن بعضها[1]، وفي المادة 2/5 من قانون1911 وضع المشرع قيداً هو أن لا ينتقل الحق أكثر من 25 سنة ثم يعود لورثة المؤلف ، كما أنه لا تطبق هذه الأحكام على المؤلف الجماعي[2]، ويجوز أن يرد التصرف على مصنف لا زال في مرحلة الإعداد أو حتى على مصنف الذي لم يشرع في إعداده بعد[3]، وتصرف المؤلف في حقه المالي لا يؤدي بأي حال من الأحوال إلى تنازله عن حقه الأدبي[4].

3. الحق المالي حق طبيعته مؤقتة: فسمة التوقيت تعني أن الحق المالي موقوت بمدة معينة ينقضي بانقضائها، ويصبح بعدها المصنف جزءاً من التراث الثقافي في المجتمع، وبالتالي يحق لأي فرد الاستفادة منها دون الإذن من الورثة دون أي تعويض لهم[5].

4- قابلية الحق المالي للحجز: ويعد من المبادئ المسلم بها في معظم تشريعات الملكية الفكرية في دول العالم المختلفة[6]، ويتمثل الحق المالي للمؤلف في الاستغلال المالي للمصنف، فإذا قرر المؤلف استغلال هذا الحق عن طريق نشر مؤلفاته، كان من الجائز لدائنيه الحجز على المصنفات المنشورة أو المتاحة لاستيفاء ديونهم أما قبل مباشرة المؤلف لحقه في تقرير النشر فإنه لا يملّك الدائنين ممارسة حقهم في الحجز[7].

وبعد النشر يمكن للدائنين الحجز على المصنف لاستيفاء ديونهم، أما حق تقرير النشر فإنه لا ينتقل، لأنه من الحقوق الأدبية التي يختص بها المؤلف وحده. كما لا يجوز الحجز على المصنفات التي يتوفى صاحبها قبل أن يقرر نشرها للجمهور ما لم يثبت

---

[1] أبو الخير، عبد السميع: **مرجع سابق**، ص67، السنهوري، عبد الرزاق: **مرجع سابق**، ط1967، ص384.

[2] راجع نص المادة 2/5 من قانون 1911.

[3] سلطان، ناصر: **مرجع سابق**، ص137.

[4] **المرجع السابق**، ص138.

[5] **المرجع السابق**، ص140.

[6] مأمون، عبد الرشيد، عبد الصادق، محمد سامي: **مرجع سابق**، ص377.

[7] سلطان، ناصر: **مرجع سابق**، ص139 مشيراً إلى سعيد عبد السلام: **مرجع سابق** 120-121.

بصفة قاطعة أن إرادة المؤلف قد انصرفت إلى نشرها قبل وفاته ، وهنا يحق لهم الحجز لأن المؤلف يكون قد اتخذ قراره بتقرير النشر[1].

5- انتقال الحق المالي إلى الخلف العام: ينتقل هذا الحق إلى الورثة، وتجوز الوصاية به، فبموت المؤلف ينتقل الحق إلى ورثته باعتباره مالاً من أموال التركة[2]. ويعد موقف قانون 1911 متقدماً حين نص على الوصية والانتقال للورثة.

المطلب الثاني: صور الاستغلال المالي للمصنفات:

حددت تشريعات حق المؤلف المقارنة الوسائل التي يمكن استغلال المصنف، إلا أنها وردت على سبيل ضرب المثال[3]، أما اتفاقية بيرن فلم تحدد وسائل لاستغلال المصنفات مالياً إنما اكتفت بنص عام يضمن أي وسائل مستقبلية[4]، فقد نصت "في المادة 9 ما مفاده "يتمتع مؤلفو مؤلفو المصنفات الأدبية والفنية الذين تحميهم هذه الاتفاقية بحق استئثاري في التصريح بعمل نسخ من هذه المصنفات بأي طريقة وبأي شكل كان"، ونصت المادة الأولى من قانون 1911 على ذلك.

والحق المالي يمكن التنازل عنه أو نقله بالهبة أو المعاوضة وقد أورد المشرع في قانون1911 كيفية نقل هذا الحق للموهوب له أو الموصى له[5]، ويحصل المؤلف مقابل تنازله عن حقه المالي في استغلال مصنفه المبتكر،على مقابل مالي نظير هذا التنازل وهذا يطلق عليه الجعل المالي (التعويض) لما بذله من جهد ذهني لا يقدر بثمن، وهذا الحق في المقابل المالي للمؤلف متفق عليه في جميع التشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية المنظمة لحماية حقوق المؤلف وهي تتفق مع أحكام الفقه الإسلامي[6]، وقد يأخذ تقدير المقابل المالي إحدى ثلاث صور،

---

[1] **المرجع السابق**، ص139.

[2] سعيد سعد عبد السلام: **مرجع سابق**، ص124-125.

[3] كنعان، نواف: **مرجع سابق**، ص129.

[4] **المرجع السابق**، ص130.

[5] مراجعة المادة 2/5 من قانون 1911.

[6] مأمون، عبد الرشيد و عبد الصادق، محمد سامي: **مرجع سابق**، ص402.

صور، إما أن يكون مقابل نسبة، أو جزافاً، أو يجمع بين الأول والثاني[1]، ومن أبرز صور الاستغلال للحق المالي للمؤلف النسخ والبث الإذاعي والأداء العلني والترجمة والتحوير والتأجير للإعارة أو الإتاحة للجمهور. وهناك عقد النشر ولا يتسع المجال لشرحه لكني سآتي على بعض جوانبه.

الفرع الأول: عقد النشر:

يعرف عقد النشر بأنه: "العقد الذي يرتبط به المؤلف أو خلفاؤه مع شخص يقوم بنشر مصنف أدبي أو فني نظير مقابل أو بغير مقابل"[2]، ويمتاز بأنه عقد تبادلي يرتب التزامات تبادلية بين المؤلف والناشر[3]، وعقد مختلط فهو عقد مدني بالنسبة للمؤلف وعقد تجاري بالنسبة للناشر[4]، للناشر[4]، وذلك على اعتبار ان الناشر يقوم بعمل تجاري يتمثل في شراء المصنف من أجل بيعه بقصد الربح، ويترتب على ذلك أنّ أهلية الأداء للمؤلف تخضع لأحكام القانون المدني في حين أهلية الأداء للتاجر تخضع لأحكام الأهلية التجارية[5]، ويرى جانب من الفقه أنه إذا أمكن القول بأن الناشر يعتبر تاجراً...، إلا أن هذا الوصف لا يمكن بأي حال من الأحوال أن يلحق بالمؤلف، حتى لو قام باستغلال مصنفه بنفسه والسبب في ذلك أنه لا يقوم بعمل التاجر الذي يهدف من وراء نسخ المصنف وتوزيعه الى الحصول على الربح[6]، فالمؤلف يقوم بعمل أدبي أو فني، وقيامه ببيعه للجمهور ليس إلا عملاً تابعاً للعمل الأصلي[7].

---

[1] **المرجع السابق**، ص404.

[2] القاضي، مختار: **مرجع سابق**، ص88.

[3] **المرجع السابق**، ص91.

[4] **المرجع السابق**، ص95.

[5] مأمون، عبد الرشيد وعبد الصادق، محمد سامي: **مرجع سابق**، ص417. مشيراً في هذا المعنى الى كنعان، نواف: **مرجع سابق**، ص136، والمتيت، ابو اليزيد علي: **مرجع سابق**، ص81.

[6] **المرجع السابق**، ص417.

[7] السنهوري، عبد الرزاق: **الوسيط في شرح القانون المدني**، ط1، ج7، المجلد(1)، العقود الواردة على العمل المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة، القاهرة: دار النهضة العربية. 1964 ص329-330.

كما أنه عقد محدد[1]، وعقد شكلي، إذ تشترط معظم قوانين حق المؤلف التي تضمنت أحكاماً خاصة بعقود النشر أن تكون مكتوبة كشرط لصحة التصرف[2]، ويترتب على ذلك أن عقد النشر لا ينعقد شفوياً وإذا تم ذلك فانه يعتبر باطلاً[3].

وهذا ما نص عليه قانون1911 في المادة 2/5"[4] "ويجوز لصاحب الحق المذكور أن يهب ما له من الفائدة عن الحق المذكور بموجب رخصة غير أن كل إحالة أو هبة من هذا القبيل لا تعتبر صحيحة إلا إذا جرت كتابة، ووقعّها صاحب الحق المراد إحالته أو هبته أو وكيله المفوض تفويضاً مشروعاً ...".

ويعتبر عقد النشر من عقود المعاوضة، ذلك أن المؤلف يتقاضى مقابلاً نظير تنازله عن حق النشر، والناشر يستفيد مادياً من نشر المصنف[5]، وموضوع العقد هو الحق في نشر المصنف وقد يكون مقتصراً على طبعة واحدة أو يمتد إلى عدة طبعات[6]، وقد يكون لمصنف يجري تأليفه مستقبلاً أو لجميع المصنفات المستقبلية إذا كانت من نوع معين مع تحديد مدة

---

[1] القاضي، مختار: **مرجع سابق**، ص92، لان التزامات الطرفين تتحدد عند انعقاد العقد.

[2] كنعان، نواف: **مرجع سابق**، ص137.

[3] القاضي، مختار: **مرجع سابق**، ص93.

[4] المادة 5 /2 من قانون 1911 ملكية حق الطبع والتأليف (2) يجوز لصاحب حق الطبع والتأليف في أي أثر أن يحيل حقه كله أو بعضه بصورة عامة أو بوجه يقتصر على المملكة المتحدة أو على إحدى ممتلكات جلالته أو ممتلكة أخرى من ممتلكات جلالته التي يشملها هذا القانون، إما عن كامل مدة حق الطبع والتأليف أو عن قسم منها. ويجوز لصاحب الحق المذكور أن يهب ما له من الفائدة عن الحق المذكور بموجب رخصة غير أن كل إحالة أو هبة من هذا القبيل لا تعتبر صحيحة إلا إذا جرت كتابة ووقعها صاحب الحق المراد إحالته أو هبته أو وكيله المفوض تفويضاً مشروعاً:ويشترط في ذلك أنه إذا كان مؤلف الأثر هو الصاحب الأول لحق طبعه وتأليفه فكل إحالة لذلك الحق أو هبة لمنفعة فيه يجريها الشخص المشار إليه (عن غير طريق الوصية) بعد وضع هذا القانون موضع التنفيذ لا تخول المحال إليه أو الموهوب له أية حقوق فيما يتعلق بحق الطبع والتأليف لمدة تتجاوز 25 سنة من وفاة المؤلف وكل حقوق ناتجة عن حق الطبع والتأليف عند انقضاء المدة المذكورة تعود لدى وفاة المؤلف إلى ورثته الشرعيين كجزء من تركته بالرغم من أي عقد يقضي بخلاف ذلك وكل عقد أجراه المؤلف فيما يتعلق بالتصرف في حق من هذا القبيل يعتبر باطلاً ولاغياً. على أنه لا يفسر شيء مما ورد في هذه الفقرة الشرطية بأنه يسري على إحالة حق الطبع والتأليف في أثر جماعي أو على الرخصة بنشر أي أثر أو جزء منه بصفته جزءاً من أثر جماعي.

[5] القاضي، مختار: **مرجع سابق**، ص92.

[6] **المرجع السابق**، ص95.

الاستغلال لكل منها، غير أنه لا يجوز أن يكون موضوع العقد يتضمن التنازل عن مجموع الإنتاج الأدبي[1].

ويكيف عقد النشر بأنه عقد بيع لحق الاستغلال أبرمه المؤلف مع الناشر في مقابل ثمن معين، وإذا تنازل المؤلف عن حقه المالي في استغلال مؤلفه للناشر نزولاً غير محدد فيكون للناشر الحق في طبع الكتاب طبعات متعددة دون تحديد لعدد الطبعات[2]، وإذا احتفظ المؤلف بحقه في استغلال مصنفه، وطبع الكتاب على نفقته فتكون النسخ بعد طبعها ملكاً له ويقوم الناشر بعرض الكتاب للبيع، وفي هذه الحالة لا يكون عقد بيع بل عقد مقاولة والمقاول هو الناشر والمؤلف هو رب العمل[3].

1. أ. الآثار التي تترتب على عقد النشر:

إن عقد النشر كغيره من العقود التي يترتب عليها التزامات على المؤلف تجاه الناشر مع الاحتفاظ بحقوقه، وكل حق يقابله واجب. أمّا التزامات المؤلف فمنها الالتزام بتسليم المصنف للناشر وكذلك التزام المؤلف بتصحيح تجارب المصنفات والتزامه بضمان عدم وجود حقوق على المصنف لطرف ثالث والتزامه بالامتناع عن استغلال المصنف بما يضر بحقوق الناشر، وسأتحدث عن هذه الالتزامات بصورة موجزة.

أولاً: التزامات المؤلف:

التزام المؤلف بتسليم المصنف:

يجب على المؤلف أن يقوم بتسليم العمل الذهني في صورته النهائية المعدة للطبع المتفق عليه في عقد النشر، وهذا الالتزام يكون حسب العقد المبرم مع الناشر وغير ذلك فإن المؤلف يعّد مخلاً بالتزامه، ويقابل هذا الالتزام التزام الناشر بالنشر خلال المدة المتفق عليها أو المدة

---

[1] **المرجع السابق نفسه**، ص95.

[2] السنهوري، عبد الرزاق: ط1964 ج7: **مرجع سابق**، ص326-327.

[3] **المرجع السابق نفسه**، ص327.

المعقولة[1] إلا أن عقد النشر ذو طبيعة خاصة للمؤلف لما يتضمنه من حق أدبي، وهذا الحق له تأثير على الحق المالي، فإذا ما تعارض عقد النشر الذي يمثل صور استغلال الحق المالي مع الحق الأدبي في حق تقرير النشر فإن الغلبة للحق الأدبي[2].

ثانياً: حق المؤلف في الامتناع عن تسليم المصنف:

قد يمتنع المؤلف عن تسليم العمل الأدبي بالرغم من اكتماله بحجة أنه غير راض عنه، ولا يريد تقرير نشره، في سابقة عرضت على القضاء الفرنسي ... والقاضي هنا لا يستطيع إلا أن يقضي بالتعويض إذا توافر عنصر الخطأ والضرر[3]، إلا أن المؤلف قد يتم عمله بشكل يرضيه ويكون متعاقداً مع الناشر أو أي شخص إلا أنه يطمع بمبلغ أكبر فيتعاقد مع آخر ويكون متعسفاً في استعمال حقه الأدبي. ويرى السنهوري أنه يسأل عن التعويض ويمكن إجباره على التنفيذ العيني، إلا أن هناك رأياً للفقه يقول إن المؤلف في تلك الحالة لا يعتبر قد أساء في استعمال الحق لأنه تصرف بحقوق معنوية تقتضي طبيعتها أن يستأثر بها صاحبها[4].

وأؤيد رأي الفقه العربي الذي يرى أن نظرية التعسف في استعمال الحق مستمدة من الفقه الإسلامي، فهي تعتبر الحقوق وسائل لتحقيق غاية معينة، ونظراً لازدواج صفة الحق من الفردية والاجتماعية فقد غدت الحقوق وسائل لتحقيق غاية ذات طبيعة مزدوجة، ويرد كل هذا إلى معيار واحد لا يجوز استعمال الحق من غير المصلحة التي شرع من أجلها[5]، وأرى أن ذلك يعود لظروف كل قضية على حدة والاجتهاد متروك للفقه وأحكام القضاء.

---

[1] القديري، عامر: **مرجع سابق**، ص58.

[2] المجالي، حازم: **مرجع سابق**، 122، وانظر المرجع السابق، ص59.

[3] المجالي، حازم: **مرجع سابق**، ص124 وانظر المرجع السابق، ص59.

[4] المجالي، حازم: **مرجع سابق**، ص124 مشيراً إلى الفتلاوي، سهيل: مرجع سابق، 100-101 وانظر المرجع السابق، ص59.

[5] مصلح، علي: **محاضرات في الحقوق العينية الأصلية** ألقيت على طلبة الدراسات العليا قسم القانون الخاص الفصل الدراسي الثاني 2009 -2010 جامعة النجاح الوطنية.

ثالثاً: إجراء التعديلات على المصنف[1]:

بعد أن يقوم المؤلف بتسليم المصنف إلى الناشر الذي بدوره يقوم بمراجعته، فقد يحتاج المصنف إلى تعديل، وعندها يقوم بإعادة المصنف إلى المؤلف ويمكن تغيير خطة الكتاب وذلك لغايات النشر[2].

4. التزام المؤلف بضمان عدم تعرض الغير لحقوق الناشر في نشر المصنف[3].

ا.ب. التزامات الناشر:

1. التزام الناشر بطبع المصنف و نشره في الموعد المتفق عليه[4]:

لا يكفي أن يقوم الناشر بالتزاماته المالية عن المصنف، بل يجب فوق ذلك وقبله أن يقوم بالتزامه بطبع الكتاب ونشره، وهذا التزام أساسي يترتب على عقد النشر، والمؤلف عندما قدم كتابه للنشر لم يقصد الاقتصار على جني الربح المادي، بل قصد الى جانب ذلك نشر الكتاب بين أفراد الجمهور، وله في ذلك مصلحة أدبية لا تخفى، فلو أن الناشر عرض على المؤلف أن يدفع له كامل الأجر المتفق عليه ثم امتنع عن طبع الكتاب ونشره، فإنه يكون قد أخل بالتزام أساسي ترتب في ذمته بموجب عقد النشر ومن ثم يجوز للمؤلف أن يطلب فسخ العقد مع التعويض عما أصابه من ضرر،ويمكن للمؤلف أن يتعاقد على نشر المصنف[5]. ويلتزم الناشر بطبع المصنف ونشره في الميعاد المتفق عليه، فإن لم يكن هناك اتفاق محدد، حددت المحكمة الميعاد مراعية في ذلك طبيعة العمل[6].

---

[1] القديري، عامر: **مرجع سابق**، ص60.

[2] **المرجع السابق نفسه.**

[3] القديري، عامر: **مرجع سابق**، ص60.

[4] السنهوري، عبد الرزاق: **مرجع سابق**، ط1964 ج7، ص338.

[5] **المرجع السابق نفسه**، ص338.

[6] **المرجع السابق نفسه**، ص338-339.

2. التزام الناشر باحترام الحقوق الأدبية للمؤلف[1]:

يلتزم الناشر باحترام حقوق المؤلف الأدبية فلا يجوز له القيام بأي تعديل على المصنف لا بالإضافة أو بالحذف أو غير ذلك من التغييرات بغير إذن المؤلف[2]، إلا أنه يمكن أن يدرج تصحيحات مألوفة تتطلبها عملية الطبع، إلا أن هذه التصحيحات لا يجوز أن ترقى إلى إدخال تعديلات جوهرية[3].

وتوجد التزامات أخرى على الناشر، منها التزام الناشر بعدم استخدام المصنف لغير الغرض المتعاقد عليه، والتزامه بالتوقف عن نشر المصنف في الموعد المتفق عليه والتزامه بتحديد سعر النسخة الواحدة من المصنف، والتزامه بتوزيع المصنف محل عقد النشر، والتزامه بعدم نقل الحقوق الممنوحة له بموجب العقد للغير دون موافقة المؤلف المسبقة[4].

الفرع الثاني: الأداء العلني Public performance:[5]

يمكن تعريف الأداء العلني (النقل المباشر):

نقل المصنف إلى الجمهور المحتشد في مكان عام نقلاً مباشراً عن طريق الصورة المباشرة باستخدام الآلات مكبرة، أو ميكانيكية مسجلة للصوت أو بواسطة آلة تقوم بالنقل، ويتم الأداء العلني بالتلاوة العلنية أمام الجمهور، أو بالأداء الغنائي أو بالتمثيل الدرامي والإذاعة بأي

---

[1] **المرجع السابق**، ص340.

[2] **المرجع السابق نفسه.**

[3] المجالي، حازم: **مرجع سابق**، ص132.

[4] **الفديري، عامر: مرجع سابق**، ص62-65.

[5] كنعان، نواف: **مرجع سابق**، ص159، من أهم فئات الحقوق المجاورة .

صورة كانت للكلام وللأصوات، أو الصور وبنقل المصنف المذاع بواسطة مكبر للصورة أو حتى بواسطة شاشة تلفزيونية موضوعة في مكان عام[1].

وأرى أن حق الأداء العلني نصت عليه المادة 2/1 من قانون 1911 وورد تعريفه في المادة 35 في القانون نفسه، كما أجد أن ترجمة درايتون كان يعتورها عدم الدقة، فقد ترجم الأداء بمعنى تمثيل علماً أن الأداء أشمل من التمثيل، وأجد أن تعريف المشرع البريطاني أشمل وأدق رغم أنه أقدم فلم تأت كلمة أداء مصادفة، كما نص عليه في المادة 19 ويشمل أي تسجيل أفلام وفي المادة 21 الآلات الميكانيكية.

وتتعدد صور الأداء العلني باختلاف المصنف، فقد شمل الأداء العلني كل المصنفات، وتطور نطاقه نتيجة تطور وسائل الاتصال، ويغطي الأداء العلني مجالاً واسعاً من الأنشطة حيث يشمل التلاوة العلنية لحديث أو قصيدة شعرية أو عرض للوحة أو تمثال[2]. ويرى الفقه الإنجليزي أن حق الأداء العلني يمتد ليشمل الأعمال الفنية حسب م35 وم2 من قانون 1911 فهو يشمل الوسائل الحديثة حيث يقوم شخص بعرض أي عمل من الأعمال تصويرية أو تشكيلية أو مصنف سينمائي على الجمهور من خلال استخدام جهاز فني، ويرى الفقه أن حق الأداء يمتد ليشمل جميع المصنفات[3].

كما يوجد حقوق فرعية إضافة لحق الأداء العلني كحق أداء المصنفات الموسيقية، وحق أداء المسرحيات وحق التلاوة العلنية وحق العرض العلني وحق نقل المصنف إلى الجمهور عن طريق الإذاعة أو التلفزيون أو أي وسيلة[4]. إنّ الشرط الأساسي لاعتبار حق الأداء العلني منتهكاً أو تعرض للانتهاك لا بد أن يكون الأداء للعامة وعلانية وأن لا يحقق للمستخدم فائدة أو منفعة خاصة private profit حسب المادة 3/2 من قانون 1911.

---

[1] القديري، عامر: **مرجع سابق**، ص67، المجالي، حازم: **مرجع سابق**، ص144، المادة 27 في القانون الفرنسي رقم 11 لسنة 1957.

[2] كنعان، نواف: **مرجع سابق**، ص160-161.

[3] Copinger , W., A., and Easton, J., M,.: **op.cit** , P186

[4] كنعان، نواف: **مرجع سابق**، ص161-162.

لا يخول الأداء الخاص المالك لحق الطبع أن يتخذ أي إجراء، ولا عبرة بطبيعة المكان الذي يقع فيه الأداء وإنما العبرة بطبيعة الاجتماع فإذا كان الاجتماع عاماً كان الأداء علنياً، أما إذا كان خاصاً فالأداء غير علني[1]، فمثلاً لم تعتبر المحكمة الأداء علنياً في سابقة دك ضد بيست Baste 1884 V Duck إذ كان في غرفة مستشفى ومن قبل مجموعة هواة التسلية للممرضين والمنتمين للمعهد مجاناً...، لم تعتبره المحكمة انتهاك اعتبرته أداء تماماً محلي وخاص وقررت أن الغرفة التي جرى فيها التمثيل ليس مكان للترفيه، ونتيجة لذلك لا يعتبر الأداء علنياً، والمؤدون غير مسئولين عن الأضرار أو العقوبات ضمن هذا القانون[2]، وقد نصت م3/2 من قانون 1911 معتبرة الشخص معتدياً على حق الطبع والتأليف في أي أثر إذا سمح بتمثيل الأثر علناً في مرسح أو ملهى لمنفعته الخاصة دون أخذ موافقة صاحب حق الطبع والتأليف إلا إذا لم يكن يعلم، ولم يكن لديه سبب معقول للاعتقاد بأن التمثيل يعتبر تعدياً على حق الطبع والتأليف[3].

وأرى من نص المادة 3/2 من قانون 1911 أن النص يفترض أن الشخص المسؤول عن المسرح أو الملهى مسؤول عن أي أداء في مسرحه، ويفترض به أن يكون بإذن المؤلف أو مالك الحقوق إلا أن مسؤوليته قد تنتفي إذا لم يكن يعلم أو لم يكن بمقدوره أن يعلم بأن الأداء لم يكن بموافقة المالك.

فقد اعتبر القضاء البريطاني في قضية مارش ضد كونكويست Marsh V Conquest 1846 أنّ القاضي ايرل المدعى عليه صاحب المسرح اليوناني مسؤولاً عن إعادة التمثيل، لأنه مالك المسرح والإدارة الداخلية على المبنى، ومن ينتمون إليه وجميع ما تم من ابنه تم بإذنه. وتتلخص وقائع هذه الدعوى في أن المدعى عليه مالك المسرح اليوناني وبمقابل 30 جنيه سمح لابنه الذي يعمل في ذات المسرح ومدير أحد القطاعات لأمسية واحدة من استخدام المسرح

---

[1] **المرجع السابق**، ص165-166.

[2] Copinger , W., A., and Easton, J., M,.: **op.cit** , P 174
In a case, however, where the performance was in the room of a hospital by amateurs for the entertainment of the nurses and other connected with the institution, free, though the governors of the hospital paid for seats, the court held that the room where the drama was represented was not a place of the public entertainment and consequently the performers were not liable to damages or penalties under the Act .

[3] ترجمة درايتون واترجمها بتغيير كلمة التمثيل بكلمة الأداء فالنص الأصلي performance

للشركة وجميع الموظفين فيها، واختار الابن ومثّل مسرحية، فاعتبرت المحكمة المدعى عليه المالك الأب مسؤولاً، وقد أسس القضاة أن المدعى عليه له الإدارة والإشراف على المسرح وعلى الشركة في أثناء ذلك الأداء[1].

واشترطت المادة 3/2 من قانون 1911، أن يحقق الأداء للمستخدم فائدة أو منفعة خاصة private profit، وهناك اتجاه متنامٍ لدى ملاك الفنادق أو المطاعم لعزف الاوركسترا لعدة ساعات محددة بوجهة نظر استقطاب الزبائن، هنا يكون أصحاب الفنادق والمطاعم مسؤولين عن الأداء إذا لم يكن بموافقة المالك لحقوق الطبع[2].

الفرع الثالث: عقد التنازل:

تضمن قانون 1911 عقد التنازل الذي قد يكون كلياً أو جزئياً، ونصت المادة 2/5 على أن ّ للمؤلف الحق في التنازل عن حقه كله أو جزءاً منه بصورة عامة أو خاصة.

ويعتبر عقد التنازل عقد بيع لحقوق الاستغلال المالي للمصنف ، وللمؤلف أن يحول حقه المالي كلياً أو جزئياً إلى الغير، ويسمى هذا العقد عقد تحويل لحق استغلال المصنف و فيه يكون المؤلف متنازلاً والطرف الآخر متنازلاً له ويحل محل المؤلف في الحقوق المالية المحالة له حسب شروط العقد[3]. ويجب أن يكون عقد التنازل مكتوباً[4]، وتشمل كلمة كلي أو جزئي حقوق الأداء العلني والترجمة والجرامافون والتصوير الفوتوغرافي والنقش وهلم جراً[5].

---

[1] Copinger , W., A., and Easton, J., M,.: **op.cit**: , P 175, 17.C.B.418

[2] **Ibid** ,p 177 Sarpy V Holland 1908 , 2ch . 198:,
There is growing practice amongst proprietors of hotels and resturants to engage orchestra to play during specified hours with view to attracting customers these, proprietors it is submitted permitted to be used for the performance of the pieces played for their private profit and consequently may be liable under this sub section if the orchestra were to play copy right music without the permission of the owner of the copy right. Monanghan V Taylor

[3] حسان،أمجد: رسالة دكتوراة غير منشورة " مدى الحماية القانونية لحق المؤلف .مقدمة الى جامعة أبي بكر القايد تلمسان الجزائر 2007-2008، ص85.

[4] Copinger , W., A., and Easton, J., M,.: **op.cit**: , P 121
An assignment of copyright must , however, be made in writing.

[5] **Ibid** ,p 127

وقد نصت المادة 3/5 على أنه: "... إذا أصبح المحال إليه، عند وقوع إحالة جزئية لحق الطبع والتأليف، مستحقاً لأي حق وفقاً لهذا القانون فيعتبر كل من المحال إليه فيما يتعلق بالحق المحال إليه على هذه الصورة والمحيل فيما يتعلق بالحقوق غير المحالة، كصاحبين لحق الطبع والتأليف وتسري عليهما أحكام هذا القانون وفقاً لذلك"[1].

وفي شرح الفقه الإنجليزي لهذه المادة اعتبر أن المتنازل له يعد مالكاً لحق الطبع والتأليف، لأجل المقاضاة فيما يختص بحقوقه. وانه بإمكان الأشخاص المتنازل لهم في الحقوق المقسمة يستطيعون التقاضي لما يتعرض للانتهاك فيما يختص بهم بدون تدخل المتنازل في القضية. وإن كان يجب علينا عدم إغفال أن التنازل الجزئي لا يخول المتنازل له حق التقاضي بالنسبة لأي حق آخر لم يتنازل له عنه[2]. ويمكن أن يكون التنازل كلياً أو جزئياً فمثلاً حق الأداء في التطبيق العملي يمكن تقسيمه محلياً بين أقسام مختلفة في ذات البلد ويمكن إعطاء شخص حق أداء حصري في لندن وآخر في بروفانس وفي هذه الحالة التنازل يبدو ليس تنازلاً صحيحاً إنما رخصة حصرية فقط[3].

وقد وضع المشرع قيداً على عقد التنازل هو في حالة عدم تحديده في العقد بشرط خاص بمدة معينة يمكن تحديده على ألاّ يتجاوز 25 سنة. ونصّت المادة 2/5 على أنه"... يشترط في ذلك أنه إذا كان مؤلف العمل هو الصاحب الأول لحق طبعه وتأليفه فكل إحالة لذلك الحق أو هبة لمنفعة يجريها الشخص المشار إليه عن طريق غير طريق الوصية بعد وضع هذا القانون موضع التنفيذ لا يخول المحال إليه أو الموهوب له أية حقوق فيما يتعلق بحق الطبع والتأليف لمدة تتجاوز 25 سنة من وفاة المؤلف وكل حقوق ناتجة عن حق الطبع والتأليف عند انقضاء المدة المذكورة تعود لدى وفاة المؤلف إلى ورثته الشرعيين كجزء من تركته بالرغم من أي عقد يقضي بخلاف ذلك وكل عقد أجراه المؤلف فيما يتعلق بالتصرف في حق من هذا القبيل يصبح باطلا ولاغياً..".

---

[1] ترجمة درايتون.

[2] Copinger , W., A., and Easton, J., M,.: **op cit** , P 127

[3] **Ibid** ,p 127

ويجب على المؤلف الانتباه إلى أن التنازل المرسوم يجب أن لا يشتمل على مختلف الحقوق المشتقة النابعة من حق الملكية للمصنف، فهنا عليه الانتباه بتحديد طريقة الاستغلال[1]، وحددت أن التنازل يجب أن يكون محدوداً في الوقت والزمان أو النطاق المكاني[2]، وإذا لم يحدد ذلك يعتبر أي اتفاق باطلاً ولاغياً وغير ملزم.

الفرع الرابع: حق التتبع:

"يخول حق التتبع صاحب الحق العيني تتبع ما يملكه في أي يد كانت"[3]، ومضمون هذا الحق هو مساهمة المؤلف في عمليات البيع المستقبلي بعد التنازل الأول الذي يقع على المصنف والذي عادة ما يكون في المزاد العلني أو بوساطة تجار متخصصين، ويكون هذا الحق للمؤلف في المصنفات الفنية الأصلية، إلا أن المشرع الأردني جعله يمتد ليشمل المخطوطات الأصلية لكتاب المخطوطات الأدبية أو لورثتهم[4]، وقد ورد النص على حق التتبع في المادة 14 من اتفاقية بيرن[5]، وتطبيق هذا المبدأ كائن لاعتبارات تتصل بالعدالة والإتقان في حماية المؤلف وهو الطرف الضعيف الذي عادة ما يبيع مصنفه تحت طائلة العوز والفقر بأبخس الأسعار، لذا كان من العدل إشراكه في أي ثروة يحققها المصنف، كما أن المؤلف في أول حياته قد يكون مغموراً[6].

---

[1] **Ibid** ,p 127

[2] **Ibid** ,p 126

[3] المجالي، حازم: **مرجع سابق**، ص162، كنعان، نواف: مرجع سابق، ص180.

[4] المجالي، حازم: **مرجع سابق**، ص162.

[5] الجنبيهي، محمد ومنير:**التعاون الدولي في مجال حماية حقوق الملكية الفكرية**. الإسكندرية: دار الفكر الجامعي 2005 المادة 14 ثالثاً من اتفاقية بيرن: حق التتبع بشأن المصنفات الفنية والمخطوطات: (1) حق الانتفاع بعمليات إعادة البيع. (2) التشريعات المطبقة، (3) الاجراءات. 1. فيما يتعلق بالمصنفات الفنية الأصلية والمخطوطات الأصلية لكتاب ومؤلفين موسيقيين يتمتع المؤلف أو من له صفة بعد وفاته من الأشخاص أو الهيئات وفقاً للتشريع الوطني بحق غير قابل للتصرف في تعلق مصلحتهم بعمليات بيع المصنف التالية لأول تنازل عن حق الاستغلال يجريه المؤلف. 2. لا يمكن المطالبة بتوفير الحماية المنصوص عليها في الفقرة السابقة في أية دول من دول الاتحاد إلا إذا كان تشريع الدولة التي ينتمي إليها المؤلف يقرر هذه الحماية وفي الحدود التي يسمح بها تشريع الدولة المطلوب توفير الحماية فيها. 3. يختص التشريع الوطني بتحديد إجراءات التحصيل والمبالغ الواجبة.

[6] كنعان، نواف: **مرجع سابق**، ص181.

شروط تطبيق حق التتبع:

1. يقتصر تطبيقه على مؤلفي المصنفات الأصلية الفنية:

ويعني هذا أن حق البيع لا يطبق إلا على فئة محدودة من المصنفات الذهنية وهي المصنفات الفنية الخاصة بالرسم والنحت والتصوير والحفر والطباعة على الحجر، وتضيف بعض القوانين المخطوطات الأصلية للكتاب والمؤلفين الموسيقيين[1]، إلا أن المشرع الأردني جعله يمتد ليشمل المخطوطات الأدبية الأصلية[2].

2. البيع بالمزاد العلني أو عن طريق تاجر متخصص:

إنّ الحكمة من البيع بالمزاد العلني ضمان حصول مؤلفي المصنفات الفنية الأصلية على سعر جيد لمصنفاتهم، وقد اشترط القانون الأردني أن يكون البيع بالمزاد العلني[3]، إلا أن قانون تونس النموذجي لحقوق المؤلف نص في المادة 4 مكرر منه على حق التتبع حتى لو كان البيع من خلال مزاد علني أو بوساطة تجار متخصصين[4].

3. يقتضي تطبيق حق التتبع: تحديد نسبة مئوية من الثمن الذي يبيع به المصنف الفني في المزاد العلني لصالح المؤلف الذي أنتجه وتختلف القوانين في تحديد هذه النسبة[5].

علماً أن قانون 1911 لم ينص على هذا الحق وفلسطين عضو في اتفاقية بيرن من سنة 1933، مما يعني إمكانية تطبيق هذا النص.

---

[1] كنعان، نواف: **مرجع سابق**، ص183-184.

[2] القديري، عامر: **مرجع سابق**، ص75، المادة 29 من القانون.

[3] كنعان، نواف: **مرجع سابق**، ص184-185.

[4] أبو بكر، محمد: **المبادئ الأولية لحقوق المؤلف والاتفاقيات الدولية**. بدون طبعة عمان: دار الثقافة. 2005، ص339 " يتمتع أصحاب أعمال الرسم وأعمال الفن التشكيلي ومؤلفو المخطوطات ، حتى إن كانوا تنازلوا عن ملكية العمل الأصلي، بحق لا يجوز التصرف فيه في المشاركة في حصيلة كل عملية بيع يخضع لها هذا العمل (أو هذا المخطط) سواء تمت عن طريق المزاد العلني أو بواسطة تاجر أياً كان نوع العملية، 2. لا يسري الحكم السابق على أعمال العمارة أو أعمال الفن التطبيقي، 3. تحدد شروط ممارسة هذا الحق في نظام تصدره السلطات المختصة.

[5] كنعان، نواف: **مرجع سابق**، ص186.

الفصل الثالث

الحماية القانونية لحق المؤلف

المبحث الأول: حدود الحماية القانونية لحق المؤلف.

المبحث الثاني: وسائل الحماية القانونية لحق المؤلف.

الفصل الثالث

الحماية القانونية لحق المؤلف

سأتطرق في هذا الفصل إلى معرفة حدود الحماية القانونية لحق المؤلف ويشتمل هذا على مدة الحماية للمصنفات، والحقوق الذهنية التي تخرج عن نطاق الحماية تحت مصطلح التداول العادل ويضاف لها التراخيص، كما يجب معرفة الوسائل التي يتم بها حماية العمل الذهني تتعدد هذه الوسائل بعضها مدنية تقسم إلى حماية موضوعية وأخرى إجرائية، وأخرى جنائية وأضفت لها الإيداع.

المبحث الأول: حدود الحماية القانونية لحق المؤلف:

تهدف قوانين حق المؤلف إلى تشجيع الإنتاج الذهني وإثرائه، ولذا نجدها حريصة على ذلك من خلال آليات الحماية القانونية لهذا الحق، ومن البديهي أن حقوق المؤلف المالية مؤقتة تنقضي بمرور مدة معينة وبعدها يؤول المصنّف إلى الملك العام مع بقاء الحقوق المعنوية للمؤلف مصونة باعتبارها حقوق مؤبدة فهي حقوق تستمد من شخصية الإنسان[1]، لذا كان لا بد من دراسة مدة الحماية القانونية والحقوق الذهنية خارج نطاق الحماية وتنقسم حدود الحماية القانونية لحق المؤلف إلى مطلبين نناقشهما على النحو الآتي:

المطلب الأول: مدة الحماية للأعمال الذهنية (المصنفات):

تقتضي طبيعة الحق المالي للمؤلف التوقيت وهو ما يتنافى مع فكرة التأبيد[2]، وهو ما أكدته سابقة دونالسون ضد بيكيت (الفصول) The Seasons [3]، فحق المؤلف حق مؤقت بمدة معينة يكون للمؤلف خلالها الحق الاستئثاري بثمرات فكره، وقد كفل المشّرع الإماراتي والمصري حماية هذه الحقوق ،فوضع كقاعدة عامة مدة حماية معينة ونصّ بشكل خاص على

---

[1] سلطان، ناصر: **مرجع سابق**، ص155.

[2] **المرجع السابق**، ص156.

[3] مراجعتها وردت في ص101 من هذه الرسالة.

مدد خاصة للحماية تختلف بحسب المصنفات كل ما يتناسب مع طبيعته[1]. وهو ما أخذ به قانون 1911، وتنقسم مدة الحماية الذهنية إلى فروع ثلاث نوضحها على النحو الآتي:

الفرع الأول: القاعدة العامة في حماية الحقوق المالية للمؤلف:

تقضي القاعدة العامة لحماية حقوق المؤلف المالية حماية حق المؤلف طوال حياة المؤلف بالإضافة إلى خمسين سنة بعد وفاته[2]، وقد ورد ذلك في المادة 3 من قانون 1911 "التي نصت على: تكون المدة التي يحمي خلالها حق الطبع والتأليف طوال حياة المؤلف وإلى خمسين سنة بعد وفاته، إلا إذا ورد نص صريح يقضي بخلاف ذلك في هذا القانون".

وهناك اتفاق على حماية المصنف طوال حياة مؤلفه مهما امتد به العمر، وتمتد بعدها إلى خمسين سنة مما يكفل لخلفه العام أو ورثته استغلال حقوق مورثهم ثم بعدها يؤول المصنف إلى الملك العام، وبانقضاء مدة الحماية يصبح من حق كل شخص أن يباشر على المصنف حقوق الاستغلال المالي دون إذن أو مقابل[3]، وتعتبر مدة الخمسين سنة مدة تحقق التوازن العادل بين الحفاظ على حقوق المؤلف المالية وبين احتياجات الجمهور لأن تكون في متناوله[4].

ويعتبر ربط المشرع مدة الحماية للمصنف بحياة المؤلف ليس إلا تعبيراً عن شخصية المؤلف، فلذلك وضع هذا المعيار، وقد أورد النص كلمة الوفاة للمؤلف. ويرى الفقه المصري أن النص جاء مطلقاً، فإذا كان المطلق يجري على إطلاقه فإن المشرع قد قصد الوفاة الطبيعية والوفاة الحكمية[5].

---

[1] سلطان، ناصر: **مرجع سابق**، ص156.

[2] **المرجع السابق**، ص157.

[3] **المرجع السابق نفس**.

[4] كنعان، نواف: **مرجع سابق**، ص371.

[5] عبد السلام، سعيد: **مرجع سابق**، ص167.

الفرع الثاني: الحماية الخاصة للحقوق المالية لبعض المصنفات:

نظم قانون 1911 حماية خاصة لبعض المصنفات خلاف الحماية العامة المنصوص عليها في المادة 3 من القانون، مما يعكس أن المشرع أبدى اهتماماً مبكراً بهذه المصنفات منها حماية الأعمال التي تنشر لأول مرة بعد وفاة مؤلفيها، فقد نص في المادة 17 على المصنف المشترك الذي ينشر بعد وفاة مؤلفه بخمسين سنة من تاريخ النشر أو الإلقاء، ونص في المادة 19 على حماية الآلات الميكانيكية كالآثار الموسيقية ولمدة خمسين سنة من تاريخ صنع اللوحة الأصلية المستمدة منها الأجهزة رأساً أو بالواسطة، ونص في المادة 21 على الصور وورد: "يحفظ حق الطبع والتأليف في الصور الشمسية مدة خمسين سنة من تاريخ صنع السلبية التي نقلت عنها الصورة مباشرة أو غير مباشرة، ويعتبر صاحب الصورة الأصلية لدى صنعه إياها أنه مؤلف الأثر..."، ونصت المادة 18 على مطبوعات الحكومة. والمصنفات وحمايتها أنواع وهي:

1- مدة حماية المصنفات المشتركة:

برز الاختلاف حول تحديد مدة الحماية للمصنفات المشتركة فهناك نظريتان في ذلك، الأولى هي نظرية وحدة المدة، والثانية نظرية تعدد المدة[1].

وأرى أن قانون 1911 أخذ بنظرية وحدة الحماية، فقد ورد في المادة 16 في حالة المصنف المشترك المنشور أن مدة الحماية خمسين سنة من تاريخ وفاة المؤلف الأول أو وفاة المؤلف الثاني، وأيهما أطول هنا أخذ بمبدأ وحدة الحماية، وأرى أنه من الأجدر بالمشرع النص على مدة خمسين سنة من تاريخ وفاة آخر مؤلف بقي حياً.

إنّ اتجاه أغلب القوانين هو الأخذ بمدة خمسين سنة من وفاة آخر مؤلف، وهو الحد الأدنى الذي نصت عليه اتفاقية بيرن في المادة السابعة [2]، إلا أن قانون الملكية الفكرية البريطاني

---

[1] مأمون، عبد الرشيد، عبد الصادق، محمد سامي: **مرجع سابق**، ص457-460.

[2] **المرجع السابق**، ص462، مثل القانون الفرنسي .....القانون الكويتي.

1988 أدخل تعديل سنة 1995 على مدة الخمسين سنة لتصبح 70 سنة[1].

وأرى أن المشرع عندما منح الحماية على أساس المؤلف المتوفى أولا وربطه بخمسين سنة أو بمدة حياة المؤلف الثاني أيهما أطول أراد أن لا يفتح مدداً طويلة للحماية، والأفضل أن ينص على حماية لا تتجاوز ما مجموع مدتها مدة 100 سنة، وأجد أن نص المادة 16 جيد لا بأس به، فهو يوازن بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة.

وحسب المادة الأولى من قانون 1911 التي تفترض أن المؤلف لكي يتمتع بالحماية يجب أن يكون العمل المنشور منشوراً في أي جزء من أجزاء فلسطين، وفي حالة العمل غير المنشور يشترط في المؤلف في تاريخ صنع العمل أن يكون مواطناً فلسطينياً أو مقيماً في أحد أجزاء مناطق فلسطين...[2].

2. المصنف الجماعي:

وقد عرفته المادة 35 من قانون 1911[3]، ورأت أنّ المعيار المميز لهذا المصنف أن يكون بتوجيه من شخص طبيعي أو اعتباري لأكثر من مؤلف للقيام بإعداده وفقاً لأهداف الشخص الموجه وبتوجيهاته وتحت إشرافه ويقوم الشخص المعد بنشره على حسابه[4]، وقد حدد قانون 1911 حماية المصنف بمدة حياة المؤلف بالإضافة لخمسين سنة بعد وفاته إن كان المؤلف شخصاً طبيعياً وذلك حسب نص المادة 3 من قانون 1911، أما إذا كان المؤلف شخصاً اعتبارياً

---

[1] مأمون، عبد الرشيد، عبد الصادق، محمد سامي: **مرجع سابق**، ص463.

[2] Copinger, W., A., and Easton, J., M., : **op. cit.** p234-234 ، راجع أحكام المصنف المشترك من هذه الرسالة ،المادة 2/16 تفترض أ و ب اشتركا في عمل لم ينشر بعد أ شخص فلسطيني و ب شخص أجنبي غير مقيم في أي جزء من أجزاء فلسطين التي يمتد إليها هذا القانون عند صناعة العمل ولا يتمتع بحماية تحت بند الحماية الدولية المادة 29 من القانون هنا يعامل أ كمؤلف وحيد باستثناء إذا كان الشخصين فلسطينيين وقت إنتاج العمل، هذا بالنسبة لقانون 1911 إلا أن ذلك بالتأكيد لا يعني أن المؤلف الذي لم تنطبق عليه شروط الإقامة أو الجنسية في العمل غير المنشور لا يتمتع بحقوق تجاه المؤلف الآخر، نعم يعتبر أ بلا شك المالك القانوني لحق المؤلف وفق قانون 1911 وله حق التقاضي ضد أي انتهاك وحده لكن قد يكون عليه التزامات تعاقدية اتجاه المؤلف الآخر حسب الاتفاقات المكتوبة بينهم والقواعد العامة للعقود.

[3] سبق لي تناوله عند المؤلف.

[4] سلطان، ناصر: **مرجع سابق**، ص164.

فيكون من تاريخ النشر ولمدة خمسين سنة وقد نصت المادة 18 من قانون 1911 على حماية مطبوعات الحكومة مدة خمسين سنة بعد النشر، وهذا نموذج على المصنف الجماعي[1].

3- المصنفات التي تنشر بدون اسم مؤلفها أو باسم مستعار:

إنّ هذه المصنفات لا يعرف العامة اسم مؤلفها الحقيقي، ولكن هذا لا يعني تنازل المؤلف عن حقوقه بل تبقى مضمونة و مصونة عن طريق من يمثل المؤلف، وعادة ما يكون الناشر[2]، وذلك وفق نص قانون 1911 في المادة 3/6/ب"[3].

ويرى الفقه الإنجليزي أنه إذا لم يسمّ أي شخص للعمل، أو كان هذا الاسم ليس حقيقياً، فإن الشخص الناشر أو مالك العمل يعد مالكاً لحق الطبع والنشر، و ليس على المؤلف الحقيقي إلا أن يثبت أنه هو المؤلف وليس الناشر، وهدف هذه المادة هو تمكين مؤلف مجهول من المحافظة على سرية شخصيته من أي إجراء قانوني قد يتخذ من أجل حماية حق الطبع ولذلك ليس من الضروري وضع اسم المؤلف أو الناشر على جميع النسخ[4].

ويرى الفقه العربي أن مدة الحماية خمسين سنة من تاريخ النشر أو إتاحتها للجمهور. وللمؤلف الحق في الكشف عن شخصيته في أي وقت شاء، ومن وقت كشف المؤلف شخصيته يتغير هذا المعيار وتكون مدة الحماية طوال حياته بالإضافة لخمسين سنة[5].

4. المصنفات التي تنشر لأول مرة بعد وفاة المؤلف:

إنّ المصنف الذي لم ينشر إلا بعد وفاة مؤلفه، ويحق لخلفه أن يقوم بنشره من بعده[6]، وقد اهتم قانون 1911 بحماية المصنفات التي تنشر لأول مرة بعد وفاة مؤلفيها، إذ ورد ما نصه

---

[1] نص المادة 18.

[2] سلطان، ناصر: **مرجع سابق**، ص168.

[3] سبق الإشارة للمادة عند الحديث عن المؤلف.

[4] Copinger , W., A., and Easton , J., M.,: **op. cit.** p207-208

[5] سلطان، ناصر: **مرجع سابق**، ص170.

[6] **المرجع السابق**، ص167.

في المادة 17 /1 و2 "إذا كان العمل... الذي تكون حقوق طبعه محفوظة في تاريخ وفاة المؤلف، أو عند وفاة آخر مؤلف أو قبل وفاته إذا كان قد اشترك عدة مؤلفين في تأليفه و لم ينشر أو لم يتم أداؤه علناً روائياً أو موسيقياً أو لم يلق إن كان العمل محاضرة قبل التاريخ المذكور، يحفظ حق طبعه وتأليفه من تاريخ النشر أو الأداء أو الإلقاء أمام الجمهور (أي منهما يتم أولاً) والى مدة خمسين سنة من بعد ذلك التاريخ.."

وحسب نص قانون 1911 وحتى يكون النشر معتبراً لحساب المدد لا يعتبر العمل أنه نشر أو تم أداؤه علناً بدون موافقة المؤلف ، وقد ورد ذلك في المادة 35 /2 ما نصه: "...إيفاء للغايات المقصودة من هذا القانون (عدا ما تعلق منها بالاعتداء على حق الطبع) لا يعتبر العمل أنه نشر أو تم أداؤه علناً ولا تعتبر المحاضرة أنها ألقيت علناً إذا تم نشر العمل أو أداؤه علناً أو إذا ألقيت المحاضرة علناً بدون موافقة المؤلف وقبوله أو بدون موافقة منفذي وصيته أو القيمين على إدارة تركته أو المحال إليهم منه".

ويتضح من المعيار الذي أخذ به كل من المشرع الإماراتي والمصري حرصهما على حماية حق المؤلف[1]، وهو ذات المعيار الذي أخذ به قانون 1911.

إن أي مؤلف توفي ومضى على وفاته أكثر من خمسين سنة من تاريخ النشر أو الإتاحة ولم يتم نشر مصنفه إلا بعد مضي هذه المدة لا تحسب مدة الحماية للخلف العام إلا من تاريخ النشر أو الإتاحة للجمهور أيهما يتم أولاً[2]، وإن كان يفضل أن يقوم الورثة بنشر المصنف واسم المؤلف ما زال عالقاً في أذهان العامة[3].

---

[1] سلطان، ناصر: **مرجع سابق**، ص168، فقد نص المشرع الإماراتي في القانون رقم 7 لسنة 2002 في المادة 3/20 والمشرع المصري في القانون رقم 82 لسنة 2002 في المادة 162.

[2] **المرجع السابق نفسه**، ص168.

[3] **المرجع السابق نفسه**، ص168 مشير إلى عبد الرشيد مأمون.

الفرع الثالث: مصير المصنفات بعد انقضاء مدة الحماية:

بعد انقضاء مدة الحماية تدخل الأعمال الذهنية في نطاق الدومين العام أو الملك العام[1]، لتعرف مصير الحقوق الأدبية والمالية بعد انقضاء مدة الحماية لا بد من التحدث عن ذلك؟[2] وهذا ما سنتطرق له في هذا الفرع.

أولاً: مصير الحقوق الأدبية بعد انقضاء مدة الحماية[3]:

تباينت موقف تشريعات حماية حق المؤلف في مسألة توقيت الحقوق الأدبية[4] في اتجاهين وهما:

الاتجاه الأول: ينص صراحة على أن الحق الأدبي حق مؤقت كالحق المالي ومن هذا الاتجاه القانون الألماني، وله تطبيق كذلك في التشريع الإنجليزي سنة 1988، وهذه التشريعات لم تتضمن أحكاماً لحماية الأعمال الذهنية التي آلت إلى الملك العام على أساس أن حقوق المؤلف تزول بانقضاء المدة الزمنية[5]، إلا أن ذلك لا يعني أن تكون الأعمال الذهنية في مهب الريح لمن يحاول الاعتداء عليها، لأنها تتمتع بالحماية وإن كانت ضعيفة استناداً إلى القواعد العامة كقاعدة التعسف في استعمال الحق " Abuse of right ، أو قاعدة حسن الاستعمال الأشياء المخصصة للمنفعة العامة " Usage of public utility، التي تقوم على وجوب الاستعمال بما لا يتعارض مع النظام العام وحسن الآداب، ويكون الاستخدام في حدود أن لا يغير الاستعمال من الغرض من المصنف أو استعماله، وأن لا يتعارض مع حسن الآداب والنظام العام، ونتيجة لذلك فإن

---

[1] مأمون، عبد الرشيد وعبد الصادق، محمد سامي: **مرجع سابق**، ص481.

[2] **المرجع السابق**، ص483

[3] **المرجع السابق نفسه.**

[4] **المرجع السابق**، ص484.

[5] **المرجع السابق**، ص484-485.

الحق في احترام هوية المصنف أو الحق في الأبوة سيظل دائماً من الحقوق المصانة فلا يحق لأي شخص أن ينتحل الأفكار وينشرها تحت اسمه[1].

وأرى أن القانون الإنجليزي قد اعتبر أن الحقوق الأدبية حقوقا أبدية، وهو ما عبر عنه بوكر بالحق غير القابل للتصرف الفطري المنصوص عليه في القانون العام أو العرفي[2]، وقد أشار قانون 1911 إلى الحقوق الأدبية، لكنه لم يؤقتها استناداً لمظلة القانون العام، ولا تزال هذه المسألة من المسائل الجديرة بالدراسة.

ويرى الدكتور مأمون أن التشريع البريطاني لا يعترف صراحة بالحق الأدبي، لأن تكامل المصنف كان محلاً للحماية عن طريق قواعد القانون العرفي، وإن كان من الممكن، إدخال التعديلات على المصنف الأدبي أو الموسيقي بشرط ألا تكون هذه التعديلات ضارة بشخصية المؤلف وذلك حسب قواعد Copy right[3].

الاتجاه الثاني: يعترف بدوام الحقوق الأدبية:

هو اتجاه معظم تشريعات حق المؤلف، التي تنظر إلى هذه الحقوق باعتبارها حقوقاً مؤبدة، وهي ستظل مصانة في ظل الامتيازات التي توفرها هذه الحقوق، ويعني دوام الحقوق الأدبية انتقالها إلى ورثة المؤلفين، إلا أن الحقوق التي تنتقل إلى الورثة ليست مطلقة كتلك الممنوحة للمؤلف بل تنحصر مهمتها في حراسة تراث مورثيهم الفكري والمحافظة عليه من التشويه أو التحريف، فإذا قسمنا سلطات المؤلفين على الحقوق الأدبية الخاصة بهم إلى سلطات إيجابية وأخرى سلبية، فإن ما ينتقل للورثة من السلطات الإيجابية في تقرير النشر يقتصر على إرادة المؤلف الصريحة أو كان له وصية بسحب المصنف، أما السلطات السلبية فتنتقل إلى

---

[1] مأمون، عبد الرشيد وعبد الصادق، محمد سامي: **مرجع سابق**، ص486-487.

[2] تم الإشارة له عند الحق الادبي.

[3] مأمون، عبد الرشيد: **مرجع سابق**، ص215-216.

الورثة بحيث يحافظون على بقاء المصنف بحالته التي أرادها دون تعديل وبنسبة المصنف إلى مورثهم[1].

ثانياً: مصير الحقوق المالية بعد انقضاء مدة الحماية:

وقد تكون تشريعات حق المؤلف قد اختلفت حول مصير الحقوق الأدبية بعد انقضاء مدة الحماية، إلا أنها اتفقت على توقيت الحقوق المالية، فالمصنفات إن سقطت في الملك العام أمكن استغلالها دون الحصول على إذن من المؤلف أو ورثته أو خلفائه[2].

المطلب الثاني: حقوق ذهنية خارج نطاق الحماية[3]:

يعتبر الإنتاج الإبداعي ركيزة أساسية تقوم عليها المجتمعات المتقدمة ويحقق إفادة للمجتمع والصالح العام، كما أن المبتكر لم يبتكر من العدم ولا بد أن يكون قد استفاد من التراث الإنساني الذي سبقه، لذلك وجدت مجموعة من الحقوق الذهنية التي يحق استعمالها بدون إذن من المؤلف، ولا تعتبر اعتداء على الحق الاستئثاري الجامع المانع للمؤلف من استغلال مصنفه، وقد سماها قانون 1911 التداول أو الاستخدام العادل[4]، إلا أنه في سوابقه قبل قانون 1911 سماها الاستخدام الحر[5]، وتلك التسمية أخذ بها القانون الأمريكي 1976، ويضاف لما تقدم حق طلب ترخيص لإعادة طبع المصنف المحمي "التراخيص"، وهناك حالات أخرى لحقوق ذهنية كانت تتمتع بالحماية، إلا أن مدتها انتهت وهناك حقوق ذهنية مستبعدة أصلاً من الحماية.

---

[1] مأمون، عبد الرشيد وعبد الصادق، محمد سامي: **مرجع سابق**، ص487– 489.

[2] **المرجع السابق**، ص490.

[3] سلطان، ناصر: **مرجع سابق**، ص176.

[4] نصت المادة الثانية الفقرة الأولى من قانون 1911 Fair dealing

[5] Bowrey, kathy: originality and fair use in 19th century U.K Jurisprudence, ,W.N. g.,: Catherine , et al , op.cit, p58

الفرع الأول: مفهوم التداول العادل:

يرى الفقه الإنجليزي أن القضاء البريطاني أرسى قواعد الاستخدام الحر[1]، ففي سوابقه تحدث عن Fair use، وفي قانون 1911 أورده تحت مصطلح[2] Fair dealing، وفي قانون 1988 تكلم عن مصطلح[3]Permitted acts.

ويعرفه الفقه العربي بأنه: إمكانية استعمال المصنف المتمتع بالحماية القانونية مجاناً، وفي بعض الحالات الخاصة دون أي تصريح ، مع مراعاة بعض الشروط المنصوص عليها في القانون، فيما يتعلق بكيفية أو مدى الاستعمال والحفاظ على الحقوق المعنوية للمؤلف[4].

أباح كلاً من المشرعين الإماراتي والمصري للغير التمتع بالمصنفات المحمية لأي شخص طبيعي أو معنوي، وذلك خروجاً على القاعدة العامة، التي تقضي بأن تتمتع هذه المصنفات بالحماية، إلا أن هذا الخروج سببه اعتبارات متعلقة بالمصلحة العامة أو الخاصة التي تقتضي الإفادة من الإبداع الفكري[5]، ولم يكن قانون 1911 بعيداً عن هذه القوانين بل إنه أقدم منها، فقد نص في المادة الثانية الفقرة الأولى على شرط وهو ألاّ تعتبر الأفعال اعتداءً

---

[1] Bowrey, kathy: **op.cit**, p58 ,

[2] قانون 1911 المادة 2 منه

[3] قانون الملكية الفكرية البريطاني 1988 Copyright, Design and Patents Act 1988
As amended .this came into force in August 1989, for the most part save some minor provisions that were brought into force in 1990 and 1991.
من موقع en. Wikipedia .org/wiki/copoyright –law-of-the united kingdom، تاريخ الدخول 2012/7/4 الساعة العاشرة صباحاً . وانظر المواد 29و30 و59و 60و62و62و63و65و66و67و70و71و72و75 تحدثت عن هذا المصطلح .

[4] سلطان، ناصر: **مرجع سابق**، ص179.

[5] **المرجع السابق**، ص178–179 مشيراً الى المذكرة الإيضاحية للقانون المصري رقم354 لسنة 1954 . ومشيراً الى المواد 141 و171 و172 من القانون رقم 82 لسنة 2002، ومشيراً الى المواد 3 و 22 و23 من القانون الاتحادي الإماراتي رقم 7 لسنة 2002.

على حق الطبع والتأليف[1] وهذه الأفعال هي:

1) التداول بأي أثر تداولاً عادلاً من أجل الدراسة أو البحث أو الانتقاد أو التقريظ أو التلخيص للصحافة[2].

2) إذا كان مؤلف الأثر الفني ليس صاحب حق الطبع والتأليف فيه واستعمل المؤلف قالباً أو رسماً أو خريطة أو نموذجاً أو درس الأثر فعليه أن لا يكرر المؤلف بذلك غاية الأثر الأساسية ولا يقلدها.

---

[1] المادة 2 فقرة 1 ترجمة درايتون " بشرط أن لا تعتبر الأفعال التالية اعتداء على حق الطبع والتأليف:.....
(4) نشر مجموعة مؤلفة في الغالب من مواد غير محفوظة حقوق الطبع فيها بقصد استعمالها حقيقة في المدارس وقد وصفت كذلك الاسم الذي أطلق عليها وفي الإعلانات التي أصدرها الناشر بشأنها وهي مؤلفة من فقرات موجزة مقتبسة من آثار أدبية منشورة ولكنها لم تنشر بقصد استعمالها ومحفوظة حقوق الطبع والتأليف فيها بصفتها كذلك:
ويشترط في ذلك أن لا يزيد عدد الفقرات التي يقتبسها وينشرها الناشر نفسه خلال خمس سنوات عن آثار لنفس المؤلف على اثنين وأن يعترف بالمصدر المنقولة عنه الفقرتان المشار إليهما.
(5) نشر خلاصة محاضرة ألقيت علناُ في صحيفة ما لم يكن نشر الخلاصة قد حظر بموجب إعلان خطي أو مطبوع واضح وجلي علق قبل إلقاء المحاضرة، على مدخل البناية التي ألقيت المحاضرة فيها أو في جوارها وأبقي معلقاً كذلك أثناء إلقائها أو علق بجانب المحاضر إلا إذا كان ذلك أثناء استعمال البناية للعبادة. غير أنه ليس في هذه الفقرة ما يؤثر في أحكام الفقرة (1) فيما يتصل بالتلخيص للصحافة.
(6) قراءة بعض مقتطفات لا تتجاوز الحد المعقول من أي أثر منشور أو تلاوتها علناً.
(2) يعتبر الشخص معتدياً على حق الطبع والتأليف في أي أثر:
(أ) إذا باع ذلك الأثر أو أجره أو عرضه على سبيل التجارة أو قدمه للبيع أو للإيجار، أو
(ب) إذا وزع ذلك الأثر للشؤون التجارية أو لدرجة مجحفة بصاحب حق الطبع والتأليف، أو
(ج) عرض ذلك الأثر على الجمهور بقصد التجارة،أو
(د) إذا استورد ذلك الأثر للبيع أو الإيجار في أي قسم من ممتلكات جلالته التي يسري عليها هذا القانون.
وكان يعلم بأن عمله هذا يعتبر تعدياً على حق الطبع والتأليف أو يكون بمثابة تعد على حق الطبع والتأليف فيما لو وقع في أي قسم من ممتلكات جلالته وتم فيه بيع الأثر أو تأجيره أو عرضه أو تقديمه لأجل البيع أو الإيجار أو التوزيع أو العرض أو الاستيراد.(3) يعتبر الشخص معتدياً على حق الطبع والتأليف في أي أثر إذا سمح بتمثيل الأثر علناُ في مرسح أو ملهى لمنفعته الخاصة دون أخذ موافقة صاحب حق الطبع والتأليف إلا إذا لم يكن يعلم ولم يكن لديه سبب معقول للاعتقاد بأن التمثيل يعتبر تعدياً على حق الطبع والتأليف.

[2] ترجمتها التداول بأي مصنف تداولاً عادلاً من أجل الدراسة الخاصة أو البحث أو الانتقاد أو المراجعة أو التلخيص للصحافة، حيث تم حذف كلمة الخاصة من الدراسة في ترجمة درايتون خلافاً للنص الانجليزي وشتان بين المعنيين وللدقة ينصح بمراجعة النص الأصلي الإنجليزي.

3) صنع أو نشر صور زيتية أو تصاوير أو صوراً منحوتة أو صوراً شمسية عن تمثال أو أثر فني إذا كان الأثر قائماً بصورة دائمة في محل عمومي أو بناية عمومية أو صنع أو نشر صوراً زيتية أو تصاوير أو نقوشاً أو صوراً شمسية عن أثر معماري ليست من قبيل التصاوير والخرائط الهندسية.....

ويعد موقف قانون 1911 متقدماً قياساً بالقوانين الحديثة اليوم رغم قدمه، إذ إنه لم يشترط نسخة خاصة واحدة، كما فعل معظم المشرعين العرب في قوانينهم، وهو موقف منتقد على هذه القوانين رغم أنه يفترض بها أن تكون متقدمة متطورة، فالنص السابق جمع عدة صور وهي على سبيل المثال في الوسائل المستخدمة. فالنظام الأنجلوسكسوني لا يحدد حالات محددة حصرياً بل توجد عدة معايير إذا توافرت في استعمال معين فإنه يدخل ضمن دائرة الاستخدام المشروع أو العادل[1]. فقد نص القانون الاتحادي الإماراتي رقم 7 لسنة 2002 في المادة 22 منه "مع عدم الإخلال بحقوق المؤلف الأدبية المنصوص عليها في هذا القانون، ليس للمؤلف بعد نشر مصنفه أن يمنع الغير من القيام بأي عمل من الأعمال التالية: 1- عمل نسخة وحيدة من المصنف، وذلك لاستعمال الناسخ الشخصي المحض غير الربحي أو المهني، ويستثني من ذلك مصنفات الفنون الجميلة أو التطبيقية إلا إذا وضعت في مكان عام، وبموافقة صاحب الحق أو خلفه، كما تستثني مصنفات العمارة، إلا طبقا لما ورد في البند (7) من هذه المادة، وتستثني برامج الحاسب وتطبيقاتها وقواعد البيانات إلا طبقا لما هو مبين بالبند (2) من هذه المادة طبع نسخة وحيدة من برنامج الحاسب أو تطبيقاته أو قواعد البيانات بمعرفة حائزة الشرعي وله وحده للاقتباس منه، على أن يتم ذلك في حدود الغرض المرخص به، أو بغرض الحفظ، أو الإحلال عند فقد النسخة الأصلية، أو تلفها، أو عدم صلاحيتها للاستخدام، وبشرط إتلاف النسخة الاحتياطية أو المقتبسة وإن كانت محملة أو مخزنة في جهاز الحاسب بمجرد زوال سند حيازته للنسخة الأصلية... ".

[1] العوضي، عبد الهادي: **النظام القانوني للنسخة الخاصة من المصنفات المحمية**. القاهرة: دار النهضة العربية، ص99.

لقد كان قانون 1911 متفقاً مع اتفاقية تريبس فالمادة 13 منها تنص على: "أن تلتزم البلدان الأعضاء بقصر القيود أو الاستثناءات من الحقوق الخاصة على حالات خاصة معينة ولا تتعارض مع الاستخدام العادي للعمل الفني ولا تلحق ضرراً غير معقول بالمصالح المشروعة لصاحب الحق فيه"، ويرى الدكتور نوري خاطر أن هذه المرونة التي حددتها اتفاقية تريبس تفتح المجال واسعاً في توسيع الاستعمال المشروع غير الربحي والذي يهدف إلى نشر المعرفة الثقافية، لذا يتساءل لماذا نشدد على حق الاستعمال على متلقي المعرفة وخاصة في الدول النامية؟[1]

لذا ليس ضرورياً أن نقصر حق النسخ على نسخة واحدة وهو لأغراض التعليم والأكاديمية[2]. كما أن هذا النص لم يستثن الترخيص بالترجمة ويحصرها كما فعل المشرعون، فبعض هذه التشريعات قصرها لأغراض التعليم فقط رغم أن اتفاقية بيرن تتيح الترجمة إلى غير اللغة الانجليزية أو الفرنسية أو الأسبانية في الدول النامية وبعد مرور فترة معينة ولم تقيد بالأغراض العلمية، إلا إذا كان الذي يتولى الترجمة هيئة حكومية أو هيئة عامة[3]. وقد أورد المشرع الإماراتي في المادة 21 من القانون الاتحادي حق ترجمة المصنف إلى اللغة العربية بقرار من الوزير بعد مرور ثلاث سنوات من تاريخ نشر المصنف بشرط أن يكون الهدف من الترجمة للتعليم أو لسد احتياجات المكتبات العامة أو لغرض الحفظ لقاء مقابل عادل للمؤلف، وأن لا يؤدي ذلك إلى الإضرار بالمصالح المشروعة للمؤلف ...

---

[1] خاطر، نوري: **ملاحظات في القانون الاتحادي رقم 7لسنة 2002 في شأن حقوق المؤلف والحقوق المجاورة في ظل اتفاقية حقوق الملكية الفكرية المتصلة بالتجارة تريبس (TRIPS)** .مؤتمر الجوانب القانونية والاقتصادية لاتفاقيات منظمة التجارة العالمية. من 9-11 مايو 2004 من خلال www.uaeu.ac.ae. الجزء الثاني .تاريخ الدخول 2011/5/5 الساعة 3 عصراً ص749.

[2] خاطر، نوري: **المرجع السابق نفسه**، ص749.

[3] خاطر، نوري: **المرجع السابق نفسه**، ص750 وانظر المادة 4 من الملحق الخاص بالدول النامية اتفاقية بيرن.

كما أن برامج الحاسب الآلي وقواعد البيانات هي برامج لم تكن معروفة في زمن هذا القانون، أو تدخل ضمن الحماية وضمن الاستثناءات التداول العادل، أما قصر التداول في نسخة واحدة فهو أمر منتقد، لأنه يرد في التشريعات الوطنية وهو تقييد لا يلزم وتشدد في غير محله[1].

كما أن قانون 1911 في المادة الثانية الفقرة الثانية يقول: "إذا وزع ذلك العمل للشئون التجارية أو لدرجة مجحفة بصاحب حق الطبع والتأليف..." ويستنتج من هذا النص بمفهوم المخالفة أن الشخص لا يكون معتدياً إذا لم يكن لأغراض تجارية. كما أن الاستخدام العادي للمصنف الذي لا يخل بالمصنف الأصلي مسموح و أرى أنه جاء متفقاً مع اتفاقية بيرن في م2/9 التي نصت على التداول العادل بشرط ألا يتعارض مع الاستغلال العادي للمصنف وألا يسبب ضرراً غير مبرر للمصالح المشروعة للمؤلف، وجعلت الاختصاص في تحديد التداول العادل لتشريعات الدول الأعضاء في الاتفاقية[2]، أرى أن التشريعات الوطنية هي المختصة فلا داعي لأن تشدد الدول العربية في قوانينها.

وفي هذا السياق نجد أن الدكتور نوري خاطر يرى أن أكثر القوانين تشدداً القانون الأمريكي 1976 لم يمنع الاستعمال الخاص "Fair Use" إلا إذا كان الهدف منه الربح، أو كان استخدامه يضر بالحقوق المالية للمؤلف أو من يخلفه[3]، لذلك لا بد من دراسة معايير التداول العادل وهو ما سأتناوله في الفرع الثاني.

---

[1] خاطر، نوري: **مرجع سابق**، ص749-750 .

[2] المادة 2/9 اتفاقية بيرن "تختص تشريعات دول الاتحاد بحق السماح بعمل نسخ من هذه المصنفات في بعض الحالات الخاصة بشرط ألا يتعارض عمل مثل هذه النسخ مع الاستغلال العادي للمصنف وألا يسبب ضرراً بغير مبرر للمصالح المشروعة للمؤلف".

[3] خاطر، نوري: **ملاحظات في القانون الاتحادي رقم 7لسنة 2002 في شأن حقوق المؤلف والحقوق المجاورة في ظل اتفاقية حقوق الملكية الفكرية المتصلة بالتجارة تريبس (TRIPS): مرجع سابق**، ص749.

الفرع الثاني: معايير الاستخدام العادل:

يلاحظ أن المادة الثانية الفقرة الأولى من قانون 1911، التي تناولت التداول العادل لأجل الدراسة الخاصة[1]، أو البحث أو النقد أو المراجعة تفوقت على النص المصري[2] الذي أتاح النقل والاقتباس من المصنف الأصلي لغرض القيام بالدراسات التي تهدف الى التحليل والنقد والتقييم لغرض إظهار مزايا وعيوب المصنف، ففي قرار لمحكمة النقض المصرية أوضحت أن الدراسات التحليلية القصيرة ... هي من الأعمال المباحة[3].

وأرى أن سوابق القضاء الإنجليزي متقدمة، فقد يكون الاقتباس قصيراً وبدعوى النقد أو التحليل تنقل الأجزاء الجوهرية من المصنف، وأرى أن للقاضي سلطة تقديرية في حالة كان تداولاً عادلاً أم غير عادل ففي سابقة Wilkins V Aikn اعتبرت المحكمة ضمن قرارها " ... أن الشخص لا يستطيع تحت التظاهر بالاقتباس من أن ينشر كل العمل أو جزءاً منه لمؤلف آخر، ... في كل الحالات المعروضة نجد من الصعب تحديد تعريف الاقتباس العادل، لكن الحالات في هذه النوعية شخصية الكتاب، ويمكن النظر إليها، والمؤلف يكون مسموحاً له حرية كبيرة في الاقتباس، إن كان يكتب كتاباً مختلفاً تماماً في شخصيته عن النص الذي اقتبس عنه[4]، كما يرى بعض الفقه العربي أن القانون الإنجليزي تفوق على القانون المصري، حين أورد الاستثناءات على سبيل الحصر تماماً، ولا يجوز الإضافة إليها إلا عن طريق المشرع وحده دون

---

[1] من الجدير بالذكر أن ترجمة درايتون حذفت كلمة Private من study وترجمها الدراسة لكني انتبهت لذلك وترجمتها الدراسة الخاصة.

[2] القانون المصري رقم 354 لسنة 1954 فقد أورد في المادة 13 "لا يجوز التحليلات أو الاقتباسات القصيرة. والمادة 14 و15 و17 من ذات القانون. والقانون المصري الجديد رقم 82 لسنة 2002 نص في المواد 171و172.

[3] الجميعي، حسن: **التقاضي في مجال الملكية الفكرية: حق المؤلف والحقوق المجاورة**، ندوة الويبو الوطنية حول الملكية الفكرية للمسئولين الحكوميين وأعضاء غرف التجارة تنظمها المنظمة العالمية للملكية الفكرية (الويبو)بالتعاون مع وزارة الصناعة والتجارة صنعاء، 10 و11 يوليه/تموز 2004.من موقع www.wipo.int/edocs/modocs/arab/ar/wipo-ip-saa-04-wipo- ip-iu-saa-04-2pdf. الطعن رقم 2362 ، س57ق، جلسة 22 / 11 / 1988، مكتب فني س 39.

[4] Copinger, W., A., and Easton , J., M.,: **op.cit** P139 -140

سواه[1]، بينما النظام الانجلوسكسوني أوردها على سبيل المثال[2] وإن كان قد وضع معايير للاستخدام العادل، وهذا ما سأتناوله. ويمكن الحديث عن معايير الاستخدام العادل على النحو الآتي:

1. نوع الاستخدام والغرض منه، وفيه توضيح إن كان استخدام المصنف له طبيعة تجارية فيتمتع بالحماية التي قررها القانون، أو لأغراض تعليمية غير ربحية فيكون الاستخدام مشروعاً[3].

وقد نصت المادة 2/2 /ب من قانون1911[4]والمادة 3 من قانون1924[5]، "إذا وزع للشؤون التجارية ..."و يستنتج من النص بمفهوم المخالفة أن الشخص لا يكون معتدياً إذا لم يكن لأغراض تجارية.

وحسب ما يرى الدكتور أحمد صدقي فإن القاضي يتمتع بسلطة تقديرية حسب الظروف والملابسات إن كان استخدام المنتجات أو المصنفات المحمية يتم على نطاق واسع أي بصورة تستهدف الربح على حساب المصنف الأصلي[6].

وقد أرسى القضاء الإنجليزي أسس معايير الاستخدام العادل في سوابق مختلفة منها قضية Weatherby V International IIorse Exchange 1910 فقد أبدى المستشار في المحكمة العليا باركر ونصه: "... أن المعيار الحقيقي الوحيد إذا كان المدعى عليهم تداولوا عمل المدعي تداولاً عادلاً أم غير عادل لا يكمن في الإجابة عن السؤال إذا كان سيصبح أي تنافس بين ذلك القسم وكتاب المدعى عليه، ... يعتبر ذلك صعباً تحديداً إذا كان اعداد كتاب واحد

---

[1] العوضي، عبد الهادي : **مرجع سابق**، ص7، المشرع الفرنسي في تقنين الملكية الفكرية الفرنسي L-122-5، والقانون المصري في المادة 171 من قانون 82 لسنة 2002.

[2] العوضي، عبد الهادي: **مرجع سابق** ص7، ودول Copyright نصت على Fair Use.

[3] محمود، أحمد صدقي: **الحماية الوقتية لحقوق الملكية الفكرية وفقاً لأحكام القانون رقم 82 لسنة 2002**. ط1. القاهرة: دار النهضة العربية. 2004، ص35.

[4] الحماية المدنية.

[5] هذا ما يتعلق بالحماية الجزائية.

[6] محمود، أحمد صدقي: **مرجع سابق**، ص36.

استخدام غير عادل...، هنا طبيعة العملين المنشورين وتوفر الاحتمال القوي من عدمه في دخول المنافسة، لا تعد هذه النقطة فقط وثيقة الصلة بالموضوع، بل يمكن أن تكون عاملاً حاسماً في هذه الحالة، ... ومع كل ذلك فإن حق الطبع والتأليف ملكية خاصة ويملك صاحب هذا الحق حق التقاضي ورفع قضية لتقييد أي انتهاك يمكن أن يقع لحق الملكية حتى لو يكن هناك ضرراً ملموساً، وفي الحالة المعروضة من الممكن أن لا يكون هناك احتمال كبير أن أي شخص يمكن أن يشتري كتاب المدعى عليه بدلاً من كتاب المدعي، إلا أن الحقيقة الباقية أنه في تحضيره لهذا الكتاب قام المدعى عليه بالاستفادة من كتاب المدعين والبيع على نطاق واسع بدون إذن، لقد قام المدعى عليه بوضع يده على نتيجة عمل المؤلف والإفادة منه لاستخدامه الشخصي، وقد أحدث ذلك ضرراً من خلال انخفاض معدل فائدة حق الطبع للمدعين...، في الحالة السابقة نجد أن المدعى عليهم قد حفظوا ستة أسباع العمل الذي يحتاج إذا لم يستخدموا كتاب المدعيين، لكن حدود الاستخدام الحر تم تجاوزها ولا يمكن اعتبارها بسيطة بالنظر للنوعية المأخوذة[1].

وأرى من السابقة القضائية التي تناولتها أنها أرست معايير التداول العادل، فهي تتحدث عن النوعية المأخوذة من العمل الأصلي، كما أنها تطرقت لمعيار التنافس في السوق إضافة للبيع

---

[1] Copinger, W., A., and Easton , J., M., : **op.cit**, p138-139

Mr. ,Justice Parker made the following remark: " then it said that real and only test to whether or not the defendants have made an unfair use of the (the plaintiffs' work) lies in the answer to the question whether there will be any competition between such volume and the defendants book it is no doubt true that where, as is often the case, it is difficult matter to determine whether in preparing one publication an unfair use may be made of another, the nature of the two publications and the likelihood or un likelihood of their entering into competition with each other is not only a relevant, but may be even the determing factor of the case, but in my opinion an unfair use may be made of an a book in the preparation of another, even if there is n likelihood of competition between the former and latter . After all , copyright is property, and an action to restrain the infringement of aright of property will lie, even if no damage be shown , in the present case there may not be much probability that any one will buy the defendants book instead of the(the plaintiffs' book, but the fact remains that in preparing this book the defendants have utilized, wholesale and without permission lists prepared by the plaintiffs at much trouble and expense, is so doing they have appropriated the result of this labour own use; and even if they have injured the plaintiff in no other way, they have, at any rate deprived them of the advantage which their copyright conferred of them of being able to publish such a book as the defendants book at much less labour and expense than any one else " in the case from which the above remarks are taken, the learned judge considered that the defendants had been saved six – sevenths of the labour which would have been required if they had made no use of the plaintiffs' book ; but whether the limits of fair use have been exceeded or not can be seldom be determined simply by looking to the quantity taken . and see of Sweet V Cater 1841.

على نطاق واسع بقصد الاستغلال الربحي، وأرى أن السوابق القضائية قبل إصدار قانون 1911 تعتبر مرشدة ودليلاً لمفاهيم الاستخدام العادل.

2. طبيعة المصنف المتمتع بالحماية القانونية[1]:

3. قدر الجزء المستخدم ومدى أهميته بالنسبة للمصنف المتمتع بالحماية، وتعتبر هذه المسألة من مسائل الواقع التي تختلف من قضية إلى أخرى وفقاً لتركيب المصنف أو تكوينه، وتستقل محكمة الموضوع بالفصل فيها في ضوء الظروف والملابسات[2] وفي سابقة Wilkins V Aikn أن الشخص لا يستطيع تحت التظاهر بالاقتباس ان ينشر كل العمل أو جزءاً من كتاب لمؤلف آخر[3].

4. أثر الاستخدام على السوق والقيمة المحتملة بالنسبة للمصنف المتمتع بالحماية[4]، وتعد سابقة Barmwell V Halcomb 1836 وسابقة Sawnders V Smith 1838 سوابق مفصلية حيث حكم لورد كوتنهام وورد ما نصه: "... باختصار ينظر إلى طبيعته والأشياء المصنوعة المختارة النوعية والقيمة والمواد المستخدمة ودرجة الاستخدام الحر يضر بالبيع أو يحط من المنفعة بشكل مباشر أو غير مباشر أومن نطاق البيع للعمل الأصلي أجزاء عديدة مقومة في نقاش حول هذه الأسئلة في بعض الحالات الأقسام المعتبرة من المواد للعمل الأصلي...[5]، وتم شرح إذا كان الكتاب المقتبس سينافس الآخر في سابقة Bardbury V Hotten 1872 [6].

ويرى بعض الفقه الإنجليزي أن التداول العادل كانت نشأته قضائية[7]، ويعد الفضل

---

[1] محمود ، أحمد صدقي: **مرجع سابق**، ص37.

[2] **المرجع السابق نفسه**، ص37.

[3] سبق الإشارة إليه Copinger, W., A., and Easton , J., M., : **op.cit**, p139

[4] محمود،أحمد صدقي: **مرجع سابق**، ص37.

[5] Copinger, W., A., and Easton , J., M., : **op.cit**, p139

[6] **Ibid**,p140

[7] Bowrey, kathy: **op.cit**, W.N. g.,: Catherine, et al, p58, recently some authors have suggested that the fair use defence was created by the courts and then confined throught the latter course of the nineteenth century

لاجتهاد القضاء الانجليزي في وضع أسسه ومعاييره في أواخر القرن التاسع عشر[1]، وهذه المعايير معتبرة حتى الآن، فقد أخذ المشرع الأمريكي بها في قانون 1976 وأخذ بها القضاء الإسرائيلي الذي ظل يطبق قانون 1911 حتى سنة 2007 وهذه المعايير لا تعدو أربعة :الهدف وشخصية الاستخدام لأغراض علمية غير ربحية أو لأغراض تجارية، وطبيعة العمل، والكمية المأخوذة ومدى جوهرية الجزء المستخدم بالعلاقة مع المصنف ككل، وتأثير الاستخدام على السوق أو قيمة العمل[2].

ويرى بعض الفقه العربي أن التشريعات الأنجلوسكسونية قد وضعت معياراً عاماً يستعين به القاضي في تحديد الاستثناءات الواردة على حق التداول العادل، فهذا المعيار يسمح بتوسيع أو تضييق الاستغلال للحق المالي دون إذن المؤلف حسب الظروف وخاصة المجتمع وحسب ما تقتضيه المصلحة العامة[3]، وأرى أن المدرسة الإنجليزية قد تفوقت على كثير من التشريعات الحديثة نظراً لأخذها بهذه المعايير في كثير من تشريعاتها، ومنها التداول العادل أو الاستخدام الحر فالنص المحدد يكون محدوداً في ظل متغيرات ومستجدات متطورة ولا يكون لديه القدرة على مواكبة المتغيرات والمستجدات ولا يمنح للقاضي سلطة تقديرية، كما أنه قد تخرج بدعوى أنه لا يوجد نص منازعات كثيرة قد تكون في جوهرها تداولاً غير عادل ، فقانون 1911 لم يحدد الاقتباس قصيراً أو طويلاً، إنما أعطى للقاضي الحكم حسب كل حالة ضمن الإطار العام للتداول العادل، وهذا في فن الصياغة القانونية يعدّ صياغة مرنة لكنها محددة، وأجدها من أفضل أنواع الصياغة[4].

---

[1] Zemer, Lior,: ***The Emancipation of fair use in Israel***, Catherine, W.N. g, et al, p286. Fair use doctrines are judicially created . the first legislative appearance of any such doctrine in a common law jurisdiction was in the British 1911 copyright Act .until 1911, U.K fair dealing was closer to quasi-Us fair use doctrine , since the U.K courts expected to determine fairness on grounds not specified in legislation ,see e.g. Wilkins V Aikin 1810 17 Vesey 422, smith v Chato 1847 31Lt 77, Eventually , fair dealing with which courts had to deal made their way to the 1911 Act. In the US , section 107 of the copyright Act 1976 is based on and follows justice story's analysis of fair use in Folsom V Marsh .

[2] **Ibid**, p 289 ، وانظر أبو بكر، محمد: **مرجع سابق**، ص189.

[3] خاطر، نوري: **قراءة في حق المؤلف الأردني: مرجع سابق**، ص383.

[4] خالد، غسان: **إعداد البحث العلمي والصياغة القانونية**: **مرجع سابق.**

لذا يجب قراءة المادة الأولى الفقرة الثانية (2/1) التي عرفت الحق الاستئثاري لمالك حق المؤلف في إنتاج أو إعادة إنتاجه أو أي جزء جوهري منه بأي شكل كان، وبمفهوم المخالفة يمكن للغير استخدام أي جزء غير جوهري في إطار التداول العادل وهذا ما قضت به السوابق البريطانية، فإن كان الاقتباس غير جوهرياً فإنه لا يعد انتهاكاً كما في سابقة The Wandering (Jew) 1878[1] اليهودي التائه، الذي نصّ عليه في تشريعات معظم دول الاتحاد الموقعة على اتفاقية بيرن التي رأت أن القانون يغطي الجزء الأساسي[2]. وبقراءة المادة 3 من المرسوم 1924 التي تحدثت عن التوزيع بقصد التجارة بمفهوم المخالفة فإنه لا يعد انتهاكاً لحق المؤلف لأي تداول لغرض غير التجارة.

وقد نصت المادة الثانية/الفقرة الأولى على اعتبار الشخص متعدياً على حق الطبع والتأليف المحفوظ في أي عمل إذا فعل شيئاً، وحصر هذا القانون حق القيام به في صاحب ذلك الحق، وبدون رضا صاحبه بشرط أن لا تعتبر الأفعال الآتية اعتداء على حق الطبع والتأليف: أ. أي تداول عادل لأي عمل تداولاً عادلاً من أجل الدراسة الخاصة أو البحث ..."[3]، أي تداول عادل لأي عمل يرى الفقه إن ذلك الإذن يمتد ليس فقط للأعمال المنشورة بل يمتد ليشمل الأعمال غير المنشورة، السبب وراء ذلك بلا شك أن العمل الدرامي أو الموسيقي لا يعتبر منشوراً إذا تم أداءه علناً حسب المادة الأولى فقرة 3 التي عرفت النشر، والموضوع لغايات الانتقاد الفعال للمسرحية التي أديت علناً ولكن ليس طبعها أو نشرها، وعلى أية حال فإذا لم يكن هناك أداء للعمل أمام الجمهور بأي شكل لأي طريقة تداول عادل كما ذكر سابقاً فلا يعتبر

---

[1] Colles, William Morris & hardy. Harold: **Play Right And Copy Right In All Countries.** P 154

The infringement of play right must be the taking of a substantial and material part, Held that there was no infringement of the…

[2] Hofman, J: **op.cit** : p 67,

Using anon substantial part : in most commonwealth countries legislation says that copyright applies only to substantial part copyright work . This means that a user is free to use anon-substantial part of copyright work

[3] ترجمتي

عادلاً. ويرى الفقه الإنجليزي أن تطبيق الفقرة الرابعة التي تحدثت أن تطبيق المواد للمدارس محدود جداً لأنه يطبق على الأعمال الأدبية التي يجب أن تكون منشورة[1].

وأضيف لما سبق أن الفقرة الثالثة من المادة الثانية من قانون 1911، التي تحدثت عن الأداء العلني حين نصت على: "يعتبر الشخص معتدياً على حق الطبع والنشر في أي مصنف إذا سمح بأداء المصنف علناً في مسرح أو ملهى (مكان معد للتسلية) لمنفعته الخاصة دون أخذ موافقة المالك لحق النسخ إلا إذا لم يكن يعلم، ولم يكن لديه سبب معقول للاعتقاد أن الأداء يعتبر تعدياً[2].

ويفيد نص المادة 171 من قانون الملكية الفكرية المصري " مع عدم الإخلال بحقوق المؤلف الأدبية، ليس للمؤلف بعد نشر مصنفه أن يمنع الغير من القيام ...1. أداء المصنفات...، وفي شرح الفقه المصري للمادة السابقة ورد أن الأداء للمصنفات إذا كان في اجتماعات داخل إطار طلابي أو عائلي مادام يتم ذلك بدون مقابل مالي مباشر أو غير مباشر[3]، فإنه لا يعدّ تعدياً على حق المؤلف وإنما يندرج ضمن الاستخدام العادل للمصنف. ولكي يعدّ حق الأداء العلني أنه انتهك من الضروري أن يكون الأداء للعامة، فالأداء الخاص لا يخول المالك لحق الطبع باتخاذ أي إجراء[4]، وفي المقابل إذا كان الحصول على منفعة مقابل نفعٍ مالي سواء جرى الأداء في مكان عام أو خاص فيكون خاضعاً للحماية التي قررها القانون[5].

المطلب الثالث: التراخيص:

"يعني الترخيص في مجال حق المؤلف الإذن الذي يمنحه المؤلف أو صاحب حق المؤلف (المرخص) للمستفيد من المصنف (المرخص له) من أجل استعماله تبعاً للشروط المتفق

---

[1] Copinger, W., A., and Easton , J., M., : **op.cit**, p 144

[2] ترجمتي حيث أن ترجمة درايتون لم تكن دقيقة.

[3] محمود ، أحمد صدقي: **مرجع سابق**، ص71.

[4] مراجعة الأداء العلني من هذه الرسالة.

[5] محمود، صدقي أحمد: **مرجع سابق**، ص71.

عليها بينهما، وبالعقد الذي يندرج تحت اسم اتفاق الترخيص"[1]، وتنقسم التراخيص الخاصة باستعمال المصنفات إلى تراخيص إجبارية وأخرى قانونية[2]، ويمكن تعريف الأولى بأنها التصريح أو الإذن الذي تمنحه السلطات المختصة في الدولة لاستخدام مصنف متمتع بالحماية القانونية بشروط محددة مقابل تعويض منصف تحدد مبلغه القوانين الوطنية، وقد وصفت هذه التراخيص بأنها إجبارية، لكونها تنطوي على إلزام صاحب حقوق المؤلف بمنح الترخيص باستخدام المصنف، إلا أنه إذا فشل الطرفان في التوصل إلى اتفاق بشأن شروط استخدام المصنف فإن السلطة المختصة تتولى تحديد المكافأة[3].

ويمكن تعريف التراخيص القانونية بأنها: التصريح أو الإذن الممنوح قانوناً لاستعمال المصنف المتمتع بالحماية القانونية بطريقة محددة وبشروط معينة ومقابل تعويض معين ، وتتفق التراخيص القانونية مع التراخيص الإجبارية في أن كلاً منهما يهدف الى إجازة استخدام المصنف المتمتع بالحماية القانونية دون الحصول على موافقة المؤلف أو صاحب الحق عليه إلا أن ذلك مشروط بدفع مقابل تعويض معين إلا أن الاختلاف يكمن في أن التراخيص الإجبارية يحصل عليها بموجب تصريح خاص غالباً ما تمنحه السلطات المختصة ...، بعد إخطار سابق لصاحب حق المؤلف وبشروط محددة مقابل استخدام المصنف لأغراض معينة، بينما التراخيص القانونية يحصل عليها قانوناً بصورة مباشرة دون تقديم أي طلب أو إخطار سابق لصاحب حق المؤلف، وتتميز التراخيص الإجبارية بأنها غير قابلة للتحويل، إذ ينحصر أثرها على البلدان التي تمنح لصالحها[4].

الفرع الأول: الترخيص حسب المادة 3 من قانون 1911:

بعد دراسة قانون 1911 يتضح أن هذا القانون قد نظم أحكام الترخيص في المادة 3 حين نص على ".. يشترط في ذلك أنه بعد مرور خمس وعشرين سنة، أو بعد مرور ثلاثين سنة

---

[1] سلطان، ناصر: **مرجع سابق**، ص182.

[2] **المرجع السابق نفس**.

[3] اليونسكو، **المبادئ الأولية لحقوق المؤلف: مرجع سابق** ص44 و كنعان، نواف: **مرجع سابق**، ص293.

[4] كنعان، نواف: **مرجع سابق**، ص293-294.

من تاريخ وفاة مؤلف العمل المنشور، إذا كانت مدة العمل لا تزال معمولاً بها لدى سن هذا القانون فلا يعدّ الشخص الذي أعاد إنتاج العمل لأجل بيعه معتدياً على حق الطبع والتأليف، إذا اثبت أنه بلّغ صاحب العمل تحريرياً إخطاراً بعزمه على إعادة إنتاج العمل، وانه دفع له أو لمنفعته حسب الصورة المعينة العوائد المستحقة عن جميع النسخ للعمل التي يبيعها وذلك بمعدل عشرة في المائة على أساس القيمة التي نشر بها العمل وإيفاء للغاية المقصودة من هذه الفقرة الشرطية يجوز لوزارة التجارة أن تصدر أنظمة تعين فيها كيفية تبليغ الإخطارات والتفاصيل الواجب تبليغها في الإخطارات المذكورة وكيفية دفع العوائد وتاريخ دفعها، ودفعها بأقساط ، بما في ذلك الأنظمة التي تتطلب الدفع سلفاً أو غير ذلك تأميناً لدفع العوائد واستحسنت ذلك".

ويرى الفقه الإنجليزي أن الترخيص الذي منحه القانون يشترط بعد وفاة المؤلف ب25 أو 30 سنة إذا كان العمل متمتعاً بالحماية، ويشترط أن يقدم الشخص طالب الترخيص إخطاراً مكتوباً لصاحب حق الطبع والتأليف في العمل كما يشترط أن يقوم بدفع 10 في المائة على أساس القيمة التي نشر بها العمل، وهذه النسبة جيدة إذ إنها معيار عام لا يخضع لتقلبات السوق، كما انه لو نص على مبلغ معين فقد يصبح غير مجدٍ في بعض الحالات وحسناً فعل المشرع في ذلك ،وقد جرى إصدار أنظمة بناء على هذه المادة سنة 1912[1].

وبناء على ما سبق فإن الإخطار يجب أن يرسل بالبريد المسجل لمالك حق الطبع والنشر أو إلى وكيله شرط أن يسلم بموجب وصل، و يرسل هذا الإخطار ليس قبل اقل من شهر من إرسال أي نسخة من العمل للمشتري، وإذا كان اسم المالك وعنوانه أو الوكيل يمكن التحقق منه ببذل جهد معقول، أما إذا كان المالك لحق الطبع والتأليف لا يمكن إيجاده بجهد معقول فيعطى الإخطار له من خلال الإعلان في لندن غازيت حسب المادة 3/ب من النظام، ومن الأمور التي يجب أن يشتمل عليها الإخطار على اسم المالك وعنوانه أو الوكيل إن كان بجهد معقول ويمكن التحقق منه، واسم الشخص طالب الترخيص وعنوانه، واسم العمل المراد

[1] Copinger, W., A., and Easton , J., M., **: op.cit**, p104 , copyright system General Regulations 1912 see Appendix E, post ، من الجدير بالذكر أن هذا النظام لم يسبق لأحد ترجمته للعربية ولم ينشر مع قانون 1924 يضاف لذلك هنالك قوانين أخرى لحق الطبع والتأليف سارية في فلسطين إلا أنه لم يتم ترجمتها .

إعادة إنتاجه ووصفه الوصف الكافي لتعريفه، والحالة المراد إعادة إنتاجها كالرسم، الصور الفوتوغرافية، والسعر المراد إصداره للعمل، والتاريخ المبكر لأي نسخة من الطبع سترسل للمشتري[1]، ويمكن الدفع من خلال نظام الجعائل (العوائد) ومن خلال الطوابع اللاصقة على كل نسخة، ويحق لطالب الترخيص بعد انقضاء مدة 40 يوماً من إرسال الإخطار ولم يرسل المالك لحق الطبع والتأليف لطالب الترخيص أو تجاهله أو رفض ولم يزوده بالطوابع اللاصقة أن ينتج العمل[2].

وأرى أنه وفقاً للمادة السابقة يجب أن يكون الترخيص لغرض البيع للنسخ، وأن يلتزم أي شخص عند طلبه الترخيص أن يقدم التعويض، ويضاف لكل ما سبق عدم إلحاق الضرر بالمصالح المشروعة للمؤلف أو المساس بالاستغلال العادي للمصنف.

الفرع الثاني: الترخيص بناء على المادة 4 من قانون 1911:

ورد في الترخيص بناءً على المادة 4 من القانون ما نصه: "إذا رفعت شكوى إلى اللجنة القضائية في مجلس الملك الخاص، في أي وقت بعد وفاة مؤلف العمل الأدبي أو التمثيلي أو الموسيقي نشر أو تم أداؤه علناً على أن صاحب الحق في الطبع والتأليف في ذلك العمل قد رفض إعادة نشره أو السماح بإعادة إصداره، أو أنه رفض السماح بأدائه علناً وقد أصبح ذلك العمل بسبب رفض صاحب حق الطبع والتأليف إعادة إصداره محرماً على الجمهور فيجوز للجنة القضائية إن تصدر أمراً إلى صاحب حق الطبع والتأليف تأمره فيه بالترخيص بإعادة إصداره أو أداءه أمام الجمهور، حسبما يقتضي الحال، وفقاً للقيود والشروط التي تراه اللجنة المذكورة مناسبة".

وأرى أن الترخيص القضائي هنا يشترط بعد وفاة المؤلف للأعمال المنشورة أو التي تم أداؤها علناً، علماً أن قانون 1911 في المادة 2/35 يجب أن يكون بموافقة المؤلف وقبوله، فلا يعتبر النشر بدون موافقة المؤلف نشراً بالمعنى الصحيح لغايات الترخيص في هذه المادة.

---

[1] **Ibid**, p104

[2] **Ibid**, p105

كما يشترط ألا يكون صاحب الحق في الطبع والتأليف قد رفض إعادة إصدار العمل وسيؤدي عدم إعادة الإصدار إلى أن يصبح العمل محرماً على الجمهور، وهنا يجوز للجنة القضائية أن تصدر أمراً إلى صاحب الحق والطبع تأمره بالترخيص بإعادة إصداره أو أدائه وفق الشروط التي تراها اللجنة مناسبة، وأرى أن نزع ملكية حق الاستغلال المالي للمصنف لغرض الترخيص يصبح ممنوعاً من العامة إذا كان ممثلو المؤلف مستعدين لإعادة نشر العمل بسعر معين ولا يعتبر ذلك رفضاً لإعادة النشر[1]، ويرى الفقه الإنجليزي أن هذه المادة منحت سلطة تقديرية للجنة القضائية في مجلس الملك وهذا يتناسب مع جميع المستجدات القانونية .كما أن هذا النص لا يشمل الأعمال الأجنبية إذا كان لا يتوفر اختصاص للمجلس للنظر في طلب الترخيص فالمحكمة لا يمكن أن تنظر في طلب شخص خارج اختصاصها[2].

المبحث الثاني: وسائل الحماية القانونية لحق المؤلف:

لقد منح المشرع حقوق الملكية الفكرية نوعين من الحماية نظراً لطبيعتها الخاصة:

ا. الحماية الموضوعية المزدوجة، وتتمثل في المسؤولية المدنية، والجانب الآخر بمخالفة نص من نصوص التجريم الواردة في القوانين المختصة، وهذه يتصدى لها القضاء الجنائي[3].

2. الحماية الثانية وقتية تحفظية عاجلة تتناسب مع ما تستحقه هذه الحقوق من حماية، وتتنوع هذه الإجراءات، فمن الخصوم من يطلب وقف نشر المصنف المنتهك ،ويحق لكل صاحب حق أن يطلب من الإجراءات التحفظية أو الوقتية التي تحقق مصلحته التي يحميها القانون[4]، وأضيف لجميع ما سبق الإيداع. وتقسم وسائل الحماية القانونية لحق المؤلف في مطالب نعرضها على النحو الآتي:

---

[1] Copinger, W., A., and Easton , J., M., : **op.cit,** p102 ,

[2] **Ibid**, p102

[3] محمود ، أحمد صدقي: **مرجع سابق**، ص12.

[4] **المرجع السابق**، ص13.

المطلب الأول: الإيداع:

وبداية لا بد لنا أن نسأل: هل الإيداع يؤثر على حقوق المبتكر فيجرد العمل الإبداعي من الحماية إن لم يكن مودعاً للعمل؟ أم أن هذا الإجراء مخصص لمصلحة المؤلف والحرص على نسب المصنفات إلى أصحابها الحقيقيين؟ لذا سأتناول في هذا المطلب تعريف الإيداع وأهميته وموقف قانون 1911 وموقف القانون الأردني.

1. الإيداع في قانون 1911:

يمكن تعريف الإيداع بأنه: "إلزام صاحب الحق على المصنف بتسليم نسخة أو أكثر منه لإحدى السلطات الحكومية أو إحدى المكتبات الوطنية التي يحددها القانون أو النظام لهذا الغرض[1].

ومن خلال استقراء معظم تشريعات حقوق المؤلف العربية ،يتبين لنا أنه يمكن تقسيم هذه التشريعات من حيث تعريفها لمعنى الإيداع إلى ثلاثة أصناف: تشريعات دول عربية نصت على الإيداع وعالجت أحكامه دون أن تورد تعريفاً محدداً له[2]، وأخرى نصت عليه وأوردت له تعريفا مثل المشرع الأردني، وتشريعات لم تنص على الإيداع القانوني للمصنفات[3].

و يعتبر الإيداع إجراءً شكلياً الهدف منه تمكين الدولة من مراقبة ما ينشر أو يذاع، ثم مساعدة أصحاب حقوق التأليف على حماية حقوقهم وإثباتها في حال الاعتداء على مصنفاتهم المودعة أو المسجلة، وفي حال عدم الامتثال لواجب الإيداع أو التسجيل تكتفي الدولة بفرض غرامة مالية مع الإلزام بالإيداع [4]، فالإيداع إجراء كاشف عن الحق وليس منشئاً له[5]، إنّ النظرية العامة ترى

---

[1] هارون، جمال: **مرجع سابق**، ص228، وانظر أبو زيد، بكر بن عبد الله : **فقه النوازل قضايا فقهية معاصرة** . المجلد الثاني. ط1. بيروت: مؤسسة الرسالة 1996، ص132، الإيداع يعني وضع نسخة من المصنف في المكتبات العامة أو دور المحفوظات للاحتفاظ به كإثبات لنسبة المصنف إلى مؤلفه ونشر المصنف بالفعل أو تاريخ نشره. مشيراً إلى مجلة عالم الكتب ص 589 –590 ، 650 ، 707 ، 708 ، 711. وعرف المسلمون نظام يشبه الإيداع سموه بالتخليد.

[2] هارون، جمال: **مرجع سابق** ص227 من هذه القوانين قانون الملكية الفكرية المصري الجديد.

[3] **المرجع السابق نفسه**.مثل القانون السوداني والقانون المغربي .

[4] شيخ نجيب، عبد الرازق عمر: **حقوق الملكية الفكرية**. جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية .مركز الدراسات والبحوث .ط1. الرياض: 2004 ، ص224–225.

[5] هارون، جمال: **مرجع سابق**، ص230.

أن حماية حقوق المؤلف تتبع تلقائياً من عملية الإبداع، ولا تكون مرهونة باستيفاء أية إجراءات[1]، وأرى أن الإبداع وخروج المصنف إلى حيز الوجود هو الذي ينشىء حقاً قانونياً، لذا فحين يقال إن الإيداع شرط للحماية المدنية فكأننا نشرع لسرقة جهود الآخرين بحجة أن هذا المصنف لم يتم إيداعه، فالإيداع قرينة تدل على أن المودع هو المالك للمصنف وهي قرينة قانونية تقبل إثبات عكسها[2]، يرى الدكتور جمال هارون أنه ما دام يجوز إثبات عكس ملكية المصنفات المودعة بكافة طرق الإثبات فإنه يجوز إثبات ملكية المصنفات غير المودعة بذات الطريقة[3].

وأرى أن قانون 1911 تقدم على القانون الأردني بل تفوق عليه[4]، فقد ورد في المادة 15/الفقرة 6 ما نصه: "إذا تخلف الناشر عن العمل بأحكام هذه المادة فإنه يعاقب بعد إدانته بصورة جزئية بغرامة لا تتجاوز خمسة جنيهات، بالإضافة إلى ثمن الكتاب، وتدفع الغرامة إلى أمناء المكتبة أو إلى السلطة التي كان يجب إرسال النسخ إليها".

وقد نص قانون 1911 على الإيداع غير أنه لم يجعل الحماية مرهونة به، ويرى ميشيل برناك أن قانون 1911 تأثر باتفاقية بيرن[5]، في إلغاء شكلية الإيداع أو التسجيل، بمعنى أنه تأثر في المادة 2/5 التي لم تخضع هذا الحق لأي إجراء شكلي، لذا يتضح أن الإيداع ليس إجبارياً[6].

---

[1] هارون،جمال: **مرجع سابق** ،ص230.

[2] م76 من قانون الملكية الفكرية اللبناني : الإيداع قرينة قانونية على ملكية المودع للعمل أو التسجيل السمعي أو الأداء أو البرامج إلا انه يمكن إثبات عكس هذه القرينة بجميع طرق الإثبات.

قانون حماية الملكية الفكرية والأدبية رقم 75 الصادر في 1999/4/3. من موقع /Ar.jurisipedia.org/index.php قانون–حماية – الملكية –الفكرية –والأدبية (ib).

[3] هارون، جمال: **مرجع سابق**، ص230.

[4] سأتطرق لهذا عند الحديث عن الإيداع في القانون الأردني.

[5] Birnhack , M,: **op.cit** , p207.

The ordinance canceled all formalities copyright subsisted even if the work had not been deposited or registered, the reader who is familiar with the 1911 copyright Act can easily trace the source of these changes and clear influence of Berne Convention. .and see John Adams: op.cit p9, "The Law was finally tided up by the copyright Act 1911, which as, noted above, also provided for the protection of Authors works without formality it is also introduced copyright protection.

[6] Copinger, W., A., and Easton , J., M., : **op.cit**, p16

The Act also made provision for registration at Stationers Hall, this however, was not compulsory, but had to be effected before any action could be brought against infringers, Nevertheless , once registration was effected, actions might be brought for infringements made prior to the date of registration

وعادة ما يكون الإيداع في المصنفات التي تقبل بطبيعتها أن تودع وهذا حسب المادة 7/15 التي ورد فيها ما نصه: "إيفاء للغاية المقصودة من هذه المادة تشمل لفظة "الكتاب" كل قسم أو جزء من كتاب وكل كراسة أو ورق كتابة أو قطعة ألحان موسيقية أو خارطة أو مصور أو جدول مطبوع على حدة. غير أنها لا تشمل الطبعة الثانية من الكتاب وما يليها من الطبعات إلا إذا اشتملت الطبعات المذكورة على إضافة أو تغيير في حروف الطبع أو في الخرائط أو في الطبع والمصورات الأخرى المتصلة بها.

وأرى من قراءة المادة 15 من القانون أنها لم تهتم بالشكلية، ولم ترتب جزاء على مخالفتها إلا الغرامة، وقد نصت المادة أنّ كل من ينشر كتاباً في المملكة المتحدة حسب تطبيق فعليه أن يرسل على نفقته الخاصة نسخة من الكتاب إلى أمناء المتحف البريطاني مقابل وصل مكتوب، وبتطبيق النص على فلسطين فعليه أن يرسل إلى الجهة المختصة في فلسطين بإيداع الكتب، وعلى من ينشر بعد مرور شهر من تاريخ ورود طلب خطي إليه وقبل انقضاء اثني عشر شهراً على نشر الكتاب وإن كان الطلب خلال شهر من تاريخه فعليه أن يودع نسخة من الكتاب في عدد من المكتبات كمكتبة ويلز، ويجب أن تكون النسخة المرسلة إلى المتحف البريطاني أو الجهة التي تقابلها في فلسطين من أجود النسخ ومجلدة ومخيطة وورقها من أفخم ما طبع ويرفق ملحق به كامل الخرائط والوثائق والمصورات منجزة وملونة[1].

ويرى أستاذ رشاد توام أنه لا يوجد إيداع قانوني في الأراضي الفلسطينية لا بحكم القانون ولا عن طريق الممارسة أو التطوع[2]. وأرى أن من السهل تعديل هذا النص من خلال المجلس التشريعي بالنص على مكتبة معينة مخولة بالإيداع، أو من الممكن تفعيله بدون المجلس التشريعي، فقد أصدر الرئيس ياسر عرفات قرار رقم 4 لسنة 1997 لإنشاء مكتبة وطنية.

---

[1] المادة 15 من القانون.

[2] توام، رشاد وطوافشة، عزام وجعوان، سعاد: ***الإيداع القانوني وفقاً لتشريعات حق المؤلف: نحو نظام فلسطيني خاص وفعال*. مجلة سياسات تصدر عن معهد السياسات العامة.** العدد 12 سنة 2010، ص135.

وقد تركت المادة 21 من الاتفاقية العربية لحقوق المؤلف للتشريعات الوطنية تحديد نظام الإيداع القانوني للمصنفات مع مراعاة النموذج الذي تقرره المنظمة العربية للتربية والثقافة والعلوم مع العمل على إنشاء مراكز وطنية للضبط البيلوجرافي[1].

الفرع الثاني: الإيداع في القانون الأردني:

أضاف المشرع الأردني في قانون حماية حق المؤلف رقم 22 لسنة 1992 ،قبل تعديله شرطاً ليتمتع المصنف بالحماية إضافة للابتكار والشكل المادي للمصنف، شرط الإيداع، وهو منهج منتقد ومستغرب رغم أنه صدر سنة 1992، فقد نص في المادة 45 "على أنه لا تسمع الدعوى بحماية حقوق المؤلف في أي مصنف لم يتم إيداعه لدى المركز وفقاً للأحكام والإجراءات المنصوص عليها في هذا القانون"، وهذا يعني أن المؤلف لا يتمتع بالحقوق الناشئة عن المصنف إلا إذا تم إيداع المصنف في مركز الإيداع في المكتبة الوطنية التابع لوزارة الثقافة[2]، وقد جرى تعديل النص السابق لينسجم مع اتفاقية بيرن التي قالت بتمتع المصنف بالحماية بمجرد ظهور المصنف إلى حيز الوجود بمجرد ابتكاره[3].

وأرى أن قانون 1911 كان متفوقاً على القانون الأردني، فقد أورد نصاً غريباً شاذاً ربط سماع الدعوى بالإيداع، وهو أمر غير مقبول في ظل حماية حقوق الإنسان الأساسية ومن ضمنها حقه في الابتكار. كما أن الإيداع قد يكون سندا للإثبات وليس منشئاً للحق في الحماية فالإبداع لا يرتهن بشكلية معينة، وهو مقرر لمصلحة المؤلف من أجل حفظ مصنفه ولمعرفة التصرفات التي ترد عليه حماية لمصلحته ومصلحة المجتمع في ذات الوقت، فهو يحمي مصالح الأفراد حين يصون حقوقهم الإبداعية الأدبية أو المالية من خلال التقنين المنطقي المنسجم مع الواقع، ويحمي المجتمع حين لا يقع الأفراد تحت طائلة حماية مصنفات تنسب لغير أصحابها أو لأشخاص يسرقون إبداعات غيرهم ولا يحاسبهم القانون، لأن القانون قاصر ومعيب، وهنا نكون

---

[1] نص المادة 21: إيداع المصنفات: أ. يحدد التشريع الوطني نظام الإيداع القانوني للمصنفات المحمية مراعياً النموذج الذي تقرره المنظمة العربية للتربية والثقافة والعلوم .ب.تعمل الدول الأعضاء على إنشاء مراكز وطنية للضبط البيلوجرافي تكون مرجعاً لبيانات حقوق المؤلف وتسجيل المصنفات المحمية، وما يرد عليها من تصرفات قانونية.

[2] خاطر، نوري: **قراءة في قانون حماية حق المؤلف الأردني رقم 22 لسنة 1992: مرجع سابق**، ص373.

[3] راجع اتفاقية بيرن المادة رقم2/5.

أمام خلل تشريعي رهيب، لذلك كان لا بد من تعديل هذا النص. وقانون 1911 رغم قدمه لم يقع في ما وقع فيه المشرع الأردني، إلا أن تعديل القانون موقف محمود للقانون الأردني.

المطلب الثاني: الحماية الإجرائية لحق المؤلف:

يحق للمؤلف ومن يخلفه أن يلجأ إلى القضاء المستعجل وهو نوع من القضاء وجد إلى جانب القضاء العادي الموضوعي يمنح بموجبه صلاحية اتخاذ إجراءات وقتية سريعة لتأمين الحق ضد الخطر الذي يتهدده دون التعرض لأصل الحق المتنازع عليه[1]، وتهدف الإجراءات التحفظية ذات الطبيعة الوقتية إلى وقف أي ضرر واقع بأحد حقوق المؤلف[2]، ويمكن تعريف الطلب المستعجل بأنه: "طلب اتخاذ إجراء وقتي يبرره خطر داهم أو أمر يتضمن ضرراً قد لا يمكن تلافيه إذا لجأ الخصوم إلى القضاء العادي بالإجراءات العادية"[3]، وله شرطان، الأول الاستعجال والثاني وقتية الطلب[4]، ويشترط في الدعوى احتمال وجود الحق: فأساس الحماية التي يمنحها القضاء المستعجل هو حماية وجود الحق، لذلك يمنع القاضي من التعرض لأصل النزاع،

---

[1] التكروري ، عثمان: **الوجيز في شرح قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم 2 لسنة 2001**. 2002 . بدون سنة نشر، بدون دار نشر، ص61.

[2] أبو هيبة، نجوى: **مرجع سابق**، ص1946.

[3] النمر، أمينة: **أصول المحاكمات المدنية**. الدار الجامعية ب. سنة نشر ب. ط. ص46.

[4] المرجع السابق، ص46، والطلب الوقتي: هو الطلب الذي يقوم على وقائع قابلة للتغيير و التعديل و يقصد به تحديد مركز الخصوم. تحديداً مؤقتاً دون الفصل في أصل الحق أو المساس به وانظر المليجي، أسامة: **الحماية الإجرائية في مجال حقوق الملكية الفكرية دراسة لبعض التشريعات العربية** (مصر _الأردن – السعودية www_ Com arablawinfo. تاريخ الدخول 2011/5/10 الساعة الخامسة مساء. هي إجراءات قصد بها المشرع إثبات الضرر الناشئ عن الاعتداء على حق المؤلف وإيقافه مستقبلا" ً . وتتكفل عادة التشريعات المختلفة بالنص على هذه الإجراءات التي تشمل عادة: إجراء وصف تفصيلي للمصنف. ويقصد بذلك التعريف تعريفاً دقيقاً نافياً للجهالة يميزه عن غيره من المصنفات التي توجد في ذات مجاله. فإذا كان كتاباً في أي مجال من مجالات العلوم أو الفنون أو الآداب يمكن الأمر بوصفه وصفاً تفصيلياً يميزه عن غيره من الكتب الأخرى. وبالمثل إذا كان المصنف فيلماً أو عرضاً مسرحياً أو تمثالاً.وقف نشر المصنف أو عرضه أو صناعته. فإذا كان المصنف كتاباً أمكن المطالبة بوقف نشره. أما إذا كان فيلماً سينمائياً أو عرضاً أو تابلوهاً راقصاً أمكن وقف عرضه. فإذا كان المصنف شريطاً مسجلاً أمكن وقف صناعته وإنتاجه، فالأمر الوقتي هنا يتعلق بطبيعة المصنف سواء من حيث وقف النشر أو العرض أو الصناعة. إثبات الأداء العلني بالنسبة لإيقاع أو تمثيل أو إلغاء مصنف بين الجمهور ومنع استمرار العرض القائم أو حظره مستقبلاً. حصر الإيراد الناتج من الشراء أو العرض بمعرفة خبير يندب لذلك إذا اقتضى الحال.هذه الإجراءات الوقتية تتميز بسرعة إصدارها حيث يمكن الحصول على أي منها في اليوم التالي لتقديم الطلب بذلك وهي في الأصل، لا ترد تحت حصر، ونص المشرع على بعضها لا يخرج كونه أمثلة لحالات أخرى لم ينص عليها.

فالقاضي يستشف من ظاهر الأدلة مدى وجود الحق المدعى به[1]، ويتحقق ركن الاستعجال في أن يكون الخطر داهماً أو ضرر لا يمكن تلافيه إذا لجأ الخصوم إلى القضاء العادي[2]، وقد نصت المادة 102 من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم 2 لسنة 2001 "على أنه "يجوز لمن يخشى حدوث ضرر محتمل من فوات الوقت أن يقدم طلباً إلى قاضي الأمور المستعجلة يطلب فيه اتخاذ إجراءات وقتية ....."

وقد نص قانون 1911 في المادة السادسة منه "تحت عنوان طرق المقاضاة الحقوقية عند وقوع اعتداء على أنه:

(1) "إذا وقع تعدّ على حق الطبع والتأليف المحفوظ في أثر فيحق لصاحب الحق المذكور أن يلجأ إلى كافة طرق المقاضاة التي يخوله أو قد يخوله إياها القانون فيما يتعلق بالتعدي على ذلك الحق كاستصدار أمر تحذيري أو أمر بالمنع أو الحصول على عطل وضرر أو محاسبة المعتدي أو غير ذلك.

(2) يعود للمحكمة تقرير النفقات التي يتحملها جميع الفرقاء في الإجراءات المتعلقة بالتعدي على حق الطبع والتأليف.

(3) كل دعوى تقام بخصوص الاعتداء على حق الطبع والتأليف في أي أثر يفترض فيها أن حق الطبع والتأليف لا يزال قائما وأن المدعي هو صاحب الحق المذكور إلا إذا استند المدعى عليه في دفاعه إلى عدم وجود ذلك الحق أو إلى عدم وجود حق للمدعى فيه حسب مقتضى الحال، وعند حصول اختلاف في مثل هذه المسألة فعندئذ:

(أ) إذا كان الأثر يحتوي على اسم مطبوع أو مكتوب بصورة أخرى بحسب الطريقة المعتادة على وجه يستفاد منه أنه اسم مؤلف الأثر فيعتبر الشخص المطبوع أو المخطوط اسمه على هذه الصورة أنه مؤلف الأثر ما لم يثبت خلاف ذلك.

---

[1] التكروري، عثمان: **مرجع سابق**، ص63.

[2] **المرجع السابق**، ص64.

(ب) إذا لم يكن الأثر يحتوي على اسم مطبوع أو مكتوب على هذه الصورة أو إذا خلا الاسم الموجود فيه من اسم المؤلف الحقيقي أو الاسم الذي يعرف به عادة واشتمل الأثر على اسم مطبوع أو مكتوب بصورة أخرى يستفاد منه أنه اسم ناشر الأثر أو صاحبه فيعتبر صاحب ذلك الاسم أنه صاحب حق الطبع والتأليف في الأثر فيما يتعلق بالإجراءات المتخذة بشأن التعدي على الحق المذكور، ما لم يثبت خلاف ذلك[1].

وأرى أن قانون 1911 لم يبتعد عن القوانين الإجرائية والموضوعية، بل جاء متقدماً عليها، إذ أن سوابقه أقدم وتتضمن تفصيلات ربما تفتقر إليها قوانين أخرى، وقد نص ذاك القانون على الحماية المدنية بصورتيها الموضوعية، والوقتية المستعجلة، ومن ضمنها الحماية الإجرائية المستعجلة، وجاء نص القانون على هذه الإجراءات المستعجلة أمراً تحذيرياً خاصاً أو يخوله أو قد يخوله إياها القانون، وأرى أن قصد المشرع من تعبيره أي قانون في هذا النص، هو أن هذا الحد الأدنى من الحماية، فإن وجدت حماية أخرى بمقتضى القانون فسوف يتمتع بها، إن كانت نصوص قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم 2 لسنة 2001 تتضمن حماية أفضل للمؤلف فسوف يتمتع بها، وهو موقف تشريعي متطور لأن ينص على أي إجراءات مستقبلية وكأنه خصص في إطار القانون العام الأصول المدنية وصيغ بطريقة مرنة متطورة وهذا يعكس فلسفة تشريعية تثير الإعجاب لدى المشرع البريطاني.

ونجد في الفقرة الثالثة من المادة السادسة أنها تشترط أن الحق يتمتع بحماية القانون، وأن المدعي صاحب هذا الحق، ويفترض فيمن يرفع الدعوى أن يكون هو صاحب الحق في الطبع والنشر وأن حق المؤلف لا يزال قائماً، إلا إذا استند المدعى عليه إلى عدم وجود ذلك الحق وهنا تتفق مع القواعد العامة في الإثبات أن الأصل براءة الذمة[2] والأصل في الصفات العارضة العدم[3] واشترطت عنصر الصفة والمصلحة الذي يعتبر من شروط قبول الدعوى العامة

---

[1] المادة 6 من قانون 1911 ترجمة درايتون.

[2] المادة 8 من المجلة.

[3] المادة 9 من المجلة.

الايجابية، وهو توافر الصفة والمصلحة في المدعي[1]، وفي الفقرة الثالثة تشترط أن يكون المصنف لا يزال يتمتع بالحماية، بمعنى أن الحماية المقررة للحق المالي لم تنته والدعوى لا تقام إلا بخصوص حق يحميه القانون، وقد وردت الإجراءات الوقائية في تشريعات حق المؤلف التي نصت عليها على سبيل المثال[2]، فقانون 1911 قد نص في المادة السادسة على أن "الإجراءات كاستصدار أمر تحذيري..." الكاف للمثال يتضح أنها على سبيل المثال.

الفرع الأول: شروط الإجراءات التحفظية:

1. **وجود حق يقره القانون:**

اشترط قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم 2 لسنة 2001 المصلحة في الدعوى وتكفي المصلحة المحتملة[3]، وتعد هذه القاعدة من القواعد الأساسية الإجرائية، أن المصلحة مناط الدعوى ولا دعوى بغير مصلحة"[4] والمصلحة التي يهدف الشخص للحصول عليها من استعمال الدعوى، هي الميزة التي يخولها له حق ، وقد تكون هذه الميزة اقتضاء الحق أو صيانته من الاعتداء عليه وقد تكون التعويض عن هذا الاعتداء[5]،" والمصلحة التي يقرها القانون هي المصلحة المشروعة"[6] سواء كانت مادية أم أدبية[7]، فلا حماية لحق المؤلف المالي لو

---

[1] النمر، أمينة: **مرجع سابق**، ص86-87 يلزم لقبول الدعاوى أمام المحاكم شروط عامة وأخرى خاصة، أما الأولى فتقسم إلى شروط عامة إيجابية وهي توافر الصفة والمصلحة في المدعي والثانية عامة سلبية.

[2] كنعان، نواف: **مرجع سابق**، ص454.

[3] قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم 2 لسنة 2001 نشر في العدد 38 من الوقائع الفلسطينية الصادر بتاريخ 2001/9/5 وتنص المادة 3 منه على:1. لا تقبل دعوى أو طلب أو دفع أو طعن لا يكون لصاحبه مصلحة قائمة فيه يقرها القانون.2. تكفي المصلحة المحتملة إذا كان الغرض من الطلب الاحتياط لدفع ضرر محدق أو الإستيثاق لحق يخشى زوال دليله عند النزاع فيه. 3. إذا لم تتوافر المصلحة وفقاً للفقرتين السابقتين قضت المحكمة من تلقاء نفسها بعدم قبول الدعوى".

[4] النمر، أمينة: **مرجع سابق**، ص87.

[5] **المرجع السابق**، ص88.

[6] محمود، أحمد صدقي: **مرجع سابق**، ص17، مشيراً إلى عبد المنعم الشرقاوي : **نظرية المصلحة في الدعوى**، رسالة دكتوراه – جامعة القاهرة الطبعة الأولى 1947 ص94 وما بعدها. وانظر محمود، احمد صدقي: مرجع سابق ص17 التي تعود على المدعي من طلب الحماية أمام القضاء على فرض ثبوت صحة دعواه.

[7] محمود، أحمد صدقي: **مرجع سابق**، ص17، التكروري، عثمان: مرجع سابق، ص145.

لو انتهت مدة الحماية التي يقررها القانون[1]،" والمصلحة القانونية هي التي يقرها القانون، وهي وحدها التي تصلح أساساً لقبول الدعوى"[2] فإذا لم تتوافر لا تسمع دعواه[3] ويجب أن لا تكون المصلحة تافهة لأن في ذلك تضييع لوقت القضاء[4]، ويجب أن تكون المصلحة شخصية ومباشرة ومباشرة بمعنى أن يكون رافع الدعوى هو صاحب الحق المراد حمايته أو من ينوب عنه كالوصي بالنسبة للقاصر، وهو ما عبر عنه الفقه والقضاء بالصفة في الدعوى[5]، وقد نصت مجلة الأحكام العدلية على المصلحة في المواد 928 و1644[6].

2. الصفة:

يلزم لقبول الدعاوى أمام المحاكم أن تقام من ذي صفة، أي أن يكون للمدعي في الدعوى صفة في إقامتها[7]، وقد نصت المادة 6 من قانون 1911 على ذلك".

---

[1] محمود، أحمد صدقي، **مرجع سابق**، ص22، التكروري، عثمان: **مرجع سابق**، ص145.

[2] **المرجع السابق**، ص17. مشيراً إلى الدكتور العميد احمد السيد صاوي: **الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية معدلا بالقانون 23 لسنة 1992 والقانون 81 لسنة 1996 والقانون 18 لسنة 1999** طبعة 2003 بند 100 ص198.

[3] **المرجع السابق**، ص18 مشيراً فتحي والي: **الوسيط في قانون القضاء المدني : مرجع سابق**، بند 37 ص67.

[4] **المرجع السابق**، ص25 احمد مسلم: **أصول المرافعات** 1977 بند 295 ص318. " وتطبيقاً لذلك قضي بأن ذكر لقب المؤلف الذي قام بالترجمة إلى اللغة الفرنسية دون ذكر الكلمة التي تستعمل عادة في اسبانيا لا يكون سبباً في أي ضرر مادي أو أدبي فتكون دعوى التعويض لهذا الضرر غير مقبولة ، وان المصلحة تكون غير جدية في دعوى التعويض عن الضرر الحاصل بسبب بعض الغلطات التي حدثت في الطبع، أو طلب هدم منزل لامتداد أعمال أساسه في ارض الجار ببضعة سنتمترات". استئناف مختلط 31 يناير 1912 واستئناف مختلط جلسة 27 نوفمبر 1913 أشار إليهما محمد عزمي البكري: **الدفوع في قانون المرافعات** 1996، ص980.

[5] التكروري، **عثمان: مرجع سابق**، ص146.

[6] مجلة الأحكام المادة 928 ضرر الحائط "لو سقط حائط أحد وأورث غيره ضرراً لا يلزم الضمان ولكن لو كان الحائط مائلاً إلى الانهدام أولاً وكان نبّه عليه أحد وتقدم بقوله اهدم حائطك وكان مضى وقت يمكن هدم الحائط فيه يلزم الضمان ولكن يشترط أن يكون المنّبه من أصحاب حق التقدم والتنبيه أي إذا كان الحائط سقط على دار الجيران فيلزم أن يكون الذي تقدم من سكان تلك الدار ولا يفيد تقدم أحد من الخارج وتنبيهه وإذا كان انهدم على الطريق الخاص فيلزم أن يكون الذي تقدم ممن له حق المرور في ذلك الطريق وإن كان الانهدام على الطريق العام فلكل أحد حق التقدم.
والمادة 1644 من المجلة سماع دعوى العامة " تسمح دعوى واحد من العامة إذا صار مدعياً ويحكم على المدعى عليه في دعاوي المحال التي يعود نفعها إلى العموم كالطريق العام.

[7] **النمر، أمينة: مرجع سابق**، ص97.

نصّ على هذه الإجراءات للمالك الأصلي أو لأي شخص يحمل تسمية أعطيت له من قبل مالك العمل...، والمرخص له ليس صاحب حق الطبع والنشر وبالتالي فإنه لا يستطيع اتخاذ أي خطوات فيما يتصل بانتهاك الحق تحت اسمه الخاص، بل يجب عليه أن ينضم إلى مالك حق الطبع والنشر كمدع أو كمدعى عليه[1]، ولا تمتلك المحكمة البريطانية أي اختصاص لاتخاذ أي إجراء ضد انتهاك حق الطبع والنشر في أي بلد أجنبي[2].

3. وقوع اعتداء على حق المؤلف:

لا تشكل الأعمال التحضيرية اعتداء يبرر المطالبة باستصدار إجراء وقتي أو تحفظي، فعلى سبيل المثال لو اشترى شخص ما الأوراق والماكينات بنيّة طبع مؤلف بدون حق فإنه لا يعد اعتداء[3]،" إذ لا يعاقب على الشروع في نطاق حماية حقوق المؤلف"[4]، ولا اعتداد سوى بالاعتداء المادي الملموس على حق المؤلف، فإذا نسب شخص لنفسه مؤلفاً لم يكن هو صاحبه كان هناك اعتداء على حق المؤلف، والصورة السابقة تمثل اعتداء مباشراً وصريحاً على حقه، وهذا يفتح الباب للمعتدى عليه في اللجوء لطلب الحماية القانونية وأولها إثبات واقعة الاعتداء[5].

الفرع الثاني: صور الإجراءات التحفظية:

تنص بعض تشريعات حق المؤلف على بعض الإجراءات الوقائية لحماية ذلك الحق، إذ تتيح هذه الإجراءات الفرصة لصاحب حق المؤلف رفع دعوى وقف الاعتداء على حقه وتتمثل هذه الإجراءات في حظر نشر المصنف المقلد أو وقف تداوله، وحذف بعض الأجزاء أو إدخال

---

[1] Copinger، W, A, and .Easton, J. , M, **: , op.cit, p197-198**

[2] **Ibid , p195**

[3] محمود، أحمد صدقي: **مرجع سابق**، ص27-28.

[4] **المرجع السابق**، ص28.

[5] محمود، أحمد صدقي: **مرجع سابق**، ص28- 29 وانظر جولدشتاين، بول: حقوق المؤلف ترجمة محمد حسام محمود وسليمان قناوي 1999 ص15 "تطبيقاً لذلك فقد حصلت شركة والت ديزني على أمر من المحكمة بوقف نشر رسوم كاريكاتيرية لميكي ماوس تمت دون إذن، لم يكن السبب في ذلك هو أن ميكي ماوس هو علامة تجارية مسجلة خاصة بديزني فحسب ولكن أيضاً لأن ديزني يملك حقوق المؤلف على صورة ميكي ماوس".

بعض التعديلات على المصنف و مصادرة النسخ المستوردة[1]:

1. إثبات واقعة الاعتداء: إنّ دعوى إثبات الحالة من الدعاوى الوقتية التي يقصد بها تصوير حالة مادية يخشى ضياع معالمها إذا انتظر حتى يعرض النزاع على القضاء الموضوعي[2]، ويجب توافر المصلحة حسب ما شرحناه سابقاً.

ويكفي المصلحة المحتملة[3]، وقد نص قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم 2 لسنة 2001 في المادة 113 ما مفاده: "يجوز لمن يخشى ضياع معالم واقعة أو إحداث تغييرات من شأنها أن تمس مركزه القانوني سواء قبل إقامة الدعوى أم أثناء نظرها أن يطلب من قاضي الأمور المستعجلة إثبات الحالة بمعرفة مندوب المحكمة ومنع المستدعى ضده من إجراء التغييرات لحين البت في الدعوى". ويتضح مما سبق شرطان الأول أن تكون الواقعة المطلوب إثباتها من المحتمل أن تصبح محل نزاع أمام القضاء، والثاني أن يخشى ضياع معالم هذه الواقعة إذا تم الانتظار[4]، ويهدف هذا الإجراء إلى التأكد من عدم شرعية ما تم نشره من المصنف[5].

2. إجراء وصف تفصيلي للأدوات والآلات المستخدمة في ارتكاب الجريمة[6]: والحكمة من تطلب إجراء حصر ووصف تفصيلي كإجراء تحفظي تكمن في رغبة المشرع في سد الطرق أمام المعتدي، إما بالعبث بهذه الأدوات أو تهريبها بقصد تضليل العدالة[7] وأهمية هذا الإجراء التحفظي في تأمين صاحب الحق عند اللجوء إلى القضاء الموضوعي بشقيه المدني والجنائي[8].

---

[1] كنعان، نواف: **مرجع سابق**، ص454.

[2] محمود، أحمد صدقي: **مرجع سابق**، ص126.

[3] **المرجع السابق**، ص128–129. "وتطبيقاً لذلك حكم أن للمدعي أن يطلب تعيين خبير لإثبات واقعة الاعتداء على مصنف موسيقي من تأليف الموسيقار الايطالي جوفاني روتا العضو لجمعية المؤلفين والملحنين وناشري الموسيقى حيث يتم أداء المصنف علنياً في سينما هليوبولوس من خلال عرض فيلم حرب وسلام". انظر نقض مدني جلسة 14 ابريل 1973 الطعن رقم 22 بسنة 38ق مجموعة النقض، س21، ص608 .

[4] التكروري، عثمان: **مرجع سابق**، ص66.

[5] أبو الخير، عبد السميع : **مرجع سابق**، ص157.

[6] محمود، أحمد صدقي: **مرجع سابق** ص129.

[7] **المرجع السابق**، ص132، وانظر الهامش (هي ذات فلسفة نظام الحجز التحفظي الذي يقرره المشرع في قانون المرافعات)، ذات المرجع السابق، ص132.

[8] محمود، أحمد صدقي: **مرجع سابق**، ص133.

3. وقف التعدي على المصنف: ويقصد بهذا الإجراء إبقاء الحال على ما هو عليه حتى يلجأ صاحب الحق المعتدى عليه للقضاء الموضوعي في مدة يحددها القانون من تاريخ إصدار الأمر، وقد يتطلب تعيين حارس على المصنف لضمان عدم العبث بمحتوياته[1].

وتتسع الإجراءات لتشمل صوراً عديدة منها:

أ. حظر نشر المصنف المقلد أو وقف تداوله أو أيّ مصنف مشابه له قد يضلل العامة، ويعتبر المجال الخصب لتطبيق هذا الإجراء الوقائي الخاص بوقف النشر للأعمال المقلدة ومنع تداولها هو الأعمال التي توضع في متناول الجمهور عن طريق النشر، وتطبيق هذا الإجراء يتطلب من القاضي التثبت من وقوع الاعتداء الوشيك أو الخطر الداهم الذي يبرر إصدار هذا الإجراء، لأن وقف النشر وإن كان يترتب عليه أضرار بالمدعى عليه إلا أنه يحق لقاضي الأمور المستعجلة إصدار ذلك[2].

كما يمكن الحصول على الإنذار من أجل منع نشر كتاب له مظهر خارجي يشابه عمل آخر بوجود حق طبع ونشر هدفه خداع العامة من خلال دفعهم للاعتقاد بأن الكتابين متشابهان أو أن احدهما مكمل للآخر[3]، والمعيار الحقيقي في مثل هذه القضايا الأثر الذي يصيب العامة سواء أكانت درجة الشبه بين كتاب وآخر كبيرة إلى حد تضليل العامة، وإلى حد جعل الشخص الذي ينوي شراء العمل يقوم بشراء أحدهما بطريق الخطأ، في حين يكون راغباً في شراء الآخر لكن درجة التشابه أربكته[4]، وفي حال عدم وجود مثل هذا التشابه فإن المحكمة لا تتدخل[5].

---

[1] أبو هيبة، نجوى: **مرجع سابق**، ص1948 مشيرة إلى محمود، احمد صدقي: مرجع سابق، ص137، المدة في القانون الفلسطيني ثمانية أيام من تاريخ إصدار الأمر حسب المادة 107.

[2] كنعان، نواف: **مرجع سابق**، ص455.

[3] Copinger، W, A, and .Easton, J. , M, : , **op. cit**, p 198

سابقة Spottiswoode V Clarke 1846 , 2 Phil . 154; Chappell V Davidson 1855, 2k & J. 123 ، لذا في حالة معينة فان المدعى عليه قد تعرض للتقييد والمنع من نشر أو بيع أو عرض العمل بشكله الحالي وعنوانه وغلافه وغيرها من الخصائص التي تهدف لخداع العامة لكي يصدقوا بأن هذا العمل هو العمل الأصلي للمدعي ، وفي قضية أخرى قال اللورد روميللي " يجب منع المدعى عليهم من نشر هذا العمل وهم ليسوا مخولين لنشر عمل ما له عنوان أو غلاف أو مظهر مشابه للعمل الأصلي للمدعي. Mack V Petter(1872) , L.R. 14 Eg.431.

[4] Copinger، W, A, and .Easton, J. , M, : , **op.cit**: , p198

مشيرا إلى سابقة Reddaway V .Banham , 1896 A .C.199 ;. Parsons V.Gillespie , 1898

[5] **Ibid**,p198

ب . تعديل المصنف المقلد أو وقف تداوله:

تجيز قوانين المجموعة التي تعرف باسم القانون العام Common Law في تشريعاتها، للقاضي إصدار أمر أو إنذار قضائي (Injunction)، يمنع بمقتضاه أحد الأشخاص من القيام بعمل معين يتعارض مع ما يقع على كاهله من التزامات[1]، وقد منح الإنذار بمنع العمل بالرغم من أن جزءاً منه قد تعرض للقرصنة في قضية كتاب "الفردوس المفقود" لجون ملتون ضد الدكتور نيوتون إنّ هذا الكتاب الجديد لم يحو أي شيء جديد باستثناء بعض الملاحظات ومع ذلك جرى تطبيق الإنذار على كل الكتاب[2] وهنالك رأي اللورد ألدون في سابقة Mawman V Tegg[3] في نص قراره الذي جاء فيه" إن جزءاً كبيراً من العمل يعتبر أصيلاً بلا شك، ويمكنني القول إن الأجزاء التي نسخت غير قابلة للفصل عن الأجزاء الأصلية من دون تدمير استخدام قيمة العمل الأصلي، والذي قام بإساءة الاستخدام لهذا العمل سوف يلقى جزاء عمله هذا من خلال الإنذار الذي سوف يطبق على العمل كله..."[4].

4. الحجز:

يعتبر توقيع الحجز من أهم الإجراءات التحفظية التي تشمل التحفظ على جسم الجريمة ومنع التصرف في المال محل الحجز، ويرى البعض أن الحماية الوقتية لا تكتمل إلا بإجراء الحجز التحفظي على المصنفات المقلدة أياً كان موضوع هذه المصنفات[5]، ويختلف مدلول الحجز

---

[1] كنعان، نواف: **مرجع سابق**، ص457.

[2] Vide cary v Longman مشيراً إلى سابقة , Copinger ، W, A, and .Easton, J. , M, : , **op.cit,** p197 1801 , 1 East, 360 ; Trusler v Murray 1781 , 1 East 363 .

[3] **Ibid**,p197

[4] **Ibid**، p198 وقد أورد ضمن تعليله الحكم "... إذا قام شخص بخلط ما يملكه مع ما املكه وان الخليط الناتج يعتبر ممنوعاً من قبل القانون، فان على هذا الشخص أن يفصل بينهما وعليه أن يتحمل كل الخسارة والأذى الذي قد يتسبب له الفصل إذا قرر شخص ما أن يخلط بين عملي الأدبي مع عمله هو فانه يجب منعه من نشر العمل الأدبي الخاص بي، وإذا كانت أجزاء العمل غير قابلة للفصل، وكان الإنذار الذي منع نشر عملي سيمنع نشر عمله هو أيضاً فان هذا الشخص لا يجب أن يلوم إلا نفسه. وانظر **Ibid** , p198 في سابقة Lewis V Fullerton (1839)، وفي حال قامت المحكمة بناء على دليل بالاستنتاج بأن الأجزاء التي تأثرت بعملية القرصنة قد أخذت من العمل فإنه سيبقى هناك جزء مهم من العمل قد لا يمكن أخذه وبالتالي لا يمكنه تقديم الفائدة التي وضع ونشر من اجلها، وان الإنذار الذي وضع لمنع نشر أي جزء تعرض للقرصنة قد منح من دون الانتظار لكي يتم تعيين الأجزاء التي تعرضت للقرصنة.

[5] أبو هيبة، نجوى: **مرجع سابق**، ص1949، أشارت إلى محمود، أحمد صدقي: **مرجع سابق**، ص139.

الحجز على المصنف في معناه العام عن الحجز الذي يتمثل بوضع المال تحت يد القضاء بقصد منع صاحبه من القيام بأي عمل مادي أو قانوني، فالحجز على المصنف وإن كان يهدف إلى وضعه تحت سلطة القضاء إلا أنه يهدف إلى مجرد وقف الاعتداء عن طريق الأمر بوقف نشر هذا المصنف ومنع المعتدي من التصرف في النسخ التي تم طبعها من التداول[1].

فالحجز يستتبع وقف تداول النسخ المزورة بين الجمهور إذ إنه يمثل وسيلة لضمان حصول المؤلف على تعويض في حال حكم القضاء للمؤلف في تعويض مالي[2] وأرى أن قانون 1911 نص على الحجز ومن ثم قد يقضي بإعادتها للمدعي حسب المادة السابعة . ويشمل الحجز ما يلي:

أ. النسخ المستوردة من المصنفات غير المشروعة:

تنص تشريعات حماية حق المؤلف على هذا الإجراء، وذلك في حالة نسخ المصنفات المشمولة بالحماية في دولة إذا ما أنتج مثل هذه المصنفات خارج هذه الدولة دون ترخيص من مؤلفها، فيعتبر هذا المصنف مقلد ويجوز حجز نسخه عند دخولها لأراضي هذه الدولة[3].

[1] أبو الخير، عبد السميع: **مرجع سابق**، ص158.

[2] **المرجع السابق**، ص159.

[3] كنعان، نواف: **مرجع سابق**، ص458.

وقد نصت عليها اتفاقية بيرن[1]، وقد نص قانون 1911 عليها في المادة 14[2] بقوله: "تمنع المادة 14 عملية استيراد أي نسخة إلى فلسطين لأي عمل يحتوي على حق الطبع والنشر والذي إذا ما حدث داخل فلسطين سوف يؤدي إلى عملية تعدّ على حق الطبع والنشر، وحينها يقوم مالك حق الطبع والنشر بمنح إخطار مكتوب منه أو من وكيله إلى مفوضي الجمارك والضريبة يوضح من خلاله رغبته بعدم السماح لمثل هذه النسخ أن تورد إلى فلسطين، في حال قام المالك لحق الطبع والنشر بهذا الإخطار فان هذه النسخ سوف تدرج ضمن قائمة الممنوعات المضمنة في المادة 42 من قانون توحيد الجمارك لعام 1876، وضمن هذه المادة تخضع النسخ لمصادرة أو التدمير أو لتخلص منها كما يراه مفوضو الجمارك مناسباً، إن المفوضين حسب

---

[1] الكبيسي، عبد العزيز شاكر: **حقوق المؤلف بين الشريعة واتفاقيات منظمة التجارة العالمية**. مؤتمر الجوانب القانونية والاقتصادية لاتفاقات منظمة التجارة العالمية من 9-11 مايو 2004 من خلال موقع www.uaeu.ac.ae جامعة الإمارات: **مرجع سابق**، ص2025. نصت على مصادرة النسخ المستوردة من المصنفات غير المشروعة في م16/1و2و3.

[2] استيراد النسخ (1) إذا صنعت خارج المملكة المتحدة نسخ عن أثر محفوظة حقوق طبعه وتأليفه وكانت بحيث لو صنعت هذه النسخ في المملكة المتحدة لاعتبرت اعتداء على حقوق الطبع والتأليف المحفوظة في ذلك الأثر، وبلغ صاحب حق الطبع والتأليف في الأثر إخطاراً خطياً، إما بالذات أو بواسطة وكيله إلى مفوض الجمارك والمكوس معلناً رغبته في عدم استيراد النسخ المذكورة إلى المملكة المتحدة فيمنع استيراد تلك الكتب إلى المملكة المتحدة وتعتبر وفقاً لأحكام هذه المادة من قبيل المحظورات والممنوعات المنصوص عليها في المادة الثانية والأربعين من قانون توحيد الجمارك لسنة 1876 ومن ثم تسري أحكام المادة المذكورة وفقاً لذلك. (2) قبل ضبط هذه النسخ واتخاذ إجراءات أخرى بشأن مصادرتها بمقتضى قانون الجمارك، على مفوضي الجمارك والمكوس أن يطلبوا مراعاة الأنظمة الموضوعة بمقتضى هذه المادة سواء أكان فيما يتعلق بإعطاء إخبار أو العمل بالشروط أو بسائر الأمور. ويجوز لهم أن يقنعوا أنفسهم حسب الأنظمة المذكورة بأن النسخ المذكورة هي من النسخ المحظور استيرادها بمقتضى هذا القانون. (3) لمفوضي الجمارك والمكوس أن يصدروا أنظمة عامة أو خاصة بشأن ضبط النسخ المحظور استيرادها ومصادرتها بمقتضى هذه المادة وما يجب مراعاته من القيود (إن وجدت) قبل ضبط النسخ ومصادرتها، ولهم أن يعينوا الإخبار والإخطارات والتأمينات الواجب إعطاؤها والبينة المطلوبة إيفاء لأية غاية من غايات هذه المادة، وكيفية التحقيق من صحة تلك البينة. (4) يجوز أن تسري تلك الأنظمة على كافة الآثار المحظور استيراد نسخ منها بمقتضى هذه المادة أو يجوز إصدار أنظمة مختلفة فيما يتعلق بمختلف أنواع تلك الآثار.(5) يجوز أن تنص الأنظمة على إلزام المخبر بتعويض مفوضي الجمارك والمكوس جملة النفقات والخسائر التي قد يتحملونها من جراء ضبط النسخ بناء على الإخبار الذي أداه وبشأن أية إجراءات اتخذت بعد الضبط ويجوز أن تنص الأنظمة أيضاً على اعتبار الإخطارات الصادرة بمقتضى أي تشريع ألغي بهذا القانون أنها إخطارات صادرة بمقتضى هذه المادة. (6) يعمل بالأحكام السابقة من هذه المادة كأنها جزء من قانون توحيد الجمارك لسنة 1876: ويشترط في ذلك أن لا تعامل جزيرة مان كقسم من المملكة المتحدة إيفاء للغاية المقصودة من هذه المادة رغماً عما ورد في ذلك القانون بخلاف ذلك. (7) تسري هذه المادة، مع التعديلات الضرورية، على استيراد النسخ المصنوعة خارج أية ممتلكة من الممتلكات البريطانية التي يسري عليها هذا القانون إلى تلك الممتلكة.

الفقرة مخولون بإصدار أنظمة عامة أو خاصة[1].

ب. حجز النسخ غير الشرعية وأي مواد وأدوات استعملت في الاستنساخ:

يرى الدكتور جمال هارون أن لفظ المصادرة الذي أورده المشرع الأردني لم يكن موفقاً لأن لفظ الحجز أقرب للصواب، والمصادرة بطبيعتها تعطي انطباعاً أنها عقوبة جزائية، وتكون المصادرة لقاضي الموضوع، وقد استخدم المشرع المصري لفظ الحجز[2]، و المواد التي تخضع للضبط (الحجز) هي أصل المصنف الأصلي، والنسخ غير المشروعة، والمواد والآلات المستخدمة في الاستنساخ[3].

وهناك مواد لا يجوز الحجز عليها لعدم جواز الحجز على المباني ومنها: تمنع التشريعات المختلفة الحجز على المبنى أو الحكم بإغلاقه أو تغيير معالمه أو مصادرته مُحَافِظه على حقوق المؤلف المعماري الذي يعتدي على رسوماته وتصميماته استعمالاً غير مشروع[4]، وهذا ما نصت عليه المادة 9 من قانون وجاء فيها 1911": تحديد طرق المقاضاة فيما يتعلق بهندسة البناء: (1) إذا نجم عن تشييد بناء أو إنشاء آخر أو إتمام إنشائه اعتداء على حق الطبع

---

[1] Copinger، W, A, and .Easton, J. , M, : , **op.cit**, p201-202

في نظام 1929 تم النص على نظام خاص للسلطات الجمركية تحدثت المادة 3 عن الإشعار الخطي الواجب تبليغه إلى المدير حسب النموذج أ أو ب أو بصيغة قريبة منه وقد نص فيه إشعار بشأن الكتب وغيرها حسب النموذج أ ، أما النموذج ب فهو لغير الكتب والمؤلفات غير المنشورة، فتفترض أن مقدمه صاحب حق الطبع والنشر في العمل الأصلي والمحمي بموجب قانون 1911 ويوقع بصفته إن كان وكيل أو مرسل أو مؤلف أو صاحب حق على المصنف وان كان أكثر من شخص يذكر كل شخص وصفته يجب ذكر اسمه كاملاً وان كان المؤلف على قيد الحياة أم لا وان كان متوفياً فتاريخ وفاته، ويجوز أن يسري الإشعار على جملة من الكتب ويلزم بإعطاء وصف تفصيل كل منها، يرفق تصريح مشفوع بالقسم ، أما بالنسبة للعمل غير المنشور أو غير الكتب فيذكر اسم المؤلف فلسطيني أم غير فلسطيني وان لم يكن فلسطينياً، أي البلاد التي يقيم أو يسكن فيها في تاريخ وضع الأثر ويجب أن يشتمل على وصف للأثر إن لم يكن كتاباً وان كان العمل منشور فيجب أن يذكر مكان النشر لأول مرة وتاريخ النشر وان لم يكن منشور، في أن لا يستورد إلى فلسطين نسخ المطبوعة أو المعاد طبعها خارج فلسطين وقد تتطلب السلطات الجمركية كفالة، يرى الباحث أن القانون قد حدد الجهة التي يمكن لها إصدار الأمر فمنحته لسلطة الجمارك، مع احتفاظ المحكمة المختصة بصلاحياتها في نظر الدعوى والطلبات التي تقدم لها .

[2] هارون، جمال: **مرجع سابق**، ص280.

[3] **المرجع السابق**، ص282

[4] القديري، عامر: **مرجع سابق**، ص102. والفتلاوي، سهيل: **مرجع سابق**، ص289-290.

والتأليف وكان قد شرع في تشييد ذلك البناء أو الإنشاء فلا يحق لصاحب الحق المذكور أن يستحصل على أمر تحذيري أو أمر بالمنع يقضي بتوقيف إنشاء ذلك البناء أو الإنشاء ولا على أمر بهدمه، كما لم يجعل حق الملكية على الحق المعتدى عليه وذلك في الفقرة الثانية[1].

والحكمة التي توخاها المشرع من ذلك تغليب مقتضيات الصالح العام ومنع الحجز أو الحكم بالإتلاف على المبنى على مصلحة المهندس المعماري في رد الاعتداء الواقع على حقه، وهو ما رآه المشرع في ارتفاع التكاليف والمصاريف الباهظة التي تحمّلها صاحب المبنى رغم اعتدائه .....، وذلك ما يبرر منع الحجز على المبنى أو الحكم بإتلافه أو مصادرته بحيث لا يكون أمام المهندس المعماري إلا اللجوء إلى التعويض[2].

ج . حجز عائدات المصنف المنشور من خلال الأداء العلني[3]:

4 . أية إجراءات أخرى:

نصت المادة 6 من قانون 1911 "أو غير ذلك من الإجراءات...، وهو ذات ما نص عليه قانون الملكية الفكرية المصري الجديد رقم 82 لسنة 2002 في المادة 179 "لرئيس المحكمة المختصة بأصل النزاع بناء على طلب كل ذي شأن، وبمقتضى أمر أو عريضة أن يأمر بإجراء أو أكثر من الاجراءات التالية أو غيرها من الإجراءات التحفظية .."

وفي ضوء هذا النص يمكن القول أن المشرع قد أعطى كل ذي مصلحة الحق في طلب إجراء أو أكثر من الإجراءات التحفظية المناسبة لحماية حقوق المؤلف أو غير ذلك[4]، وقصد المشرع بها تحقيق هدفين: الأول: أن الإجراءات لم ترد على سبيل الحصر وإنما جاءت على

---

[1] 2) إن جميع الأحكام والنصوص الأخرى الواردة في هذا القانون بشأن استملاك صاحب حق الطبع والتأليف للنسخ التي وقع الاعتداء بسببها أو فرض عقوبات بصورة جزئية لا تسري على أية حالة من الأحوال التي تنطبق عليها هذه المادة.

[2] المليجي، أسامة احمد شوقي: **الحماية الإجرائية في مجال حقوق الملكية الفكرية دراسة لبعض التشريعات العربية** (مصر – الأردن –السعودية) من www.Osama Bahar.com .

[3] كنعان، نواف: **مرجع سابق**، ص469.

[4] محمود، أحمد صدقي: **مرجع سابق**، ص153.

سبيل المثال، وعليه يكون لكل ذي مصلحة حسب الشروط التي سبق للباحث تناولها أن يطلب من الإجراءات المدنية سواء التحفظية أو الأصلية الموضوعية التي ذكرت أو غيرها من الإجراءات التي لم ترد صراحة في النص إلا أنها تتلاءم مع طبيعة الحق المعتدى عليه[1].

وأرى أن الإجراءات وردت على سبيل المثال لا الحصر، فقانون 1911 لم يحدد هذه الإجراءات بنصه على كلمة "غير ذلك مما قد يخوله إياه القانون"، لأن من الصعب حصر الوسائل، وذلك يعكس فلسفة تشريعية متطورة فالقانون الإنجليزي يضع معياراً عاماً يعطي القاضي حرية أكبر من التقيد بنصوص مقيدة تشتمل على وسائل معينة قد لا تعود مناسبة للتطورات الحديثة.

أما الهدف الثاني: "فهو إرشاد ذوي المصالح عن ماهية الإجراءات- ربما- الأكثر أهمية من إثبات واقعة الاعتداء وانتهاءً بالتحفظ على الدليل"[2]، وأجاز المشرع للقاضي أن يطلب كفالة مناسبة إلا أن هذا الإجراء جوازي[3].

إنّ هذه الإجراءات جميعها السابقة الوقتية إذا لم يرفع المدعي دعواه ويلجأ إلى القضاء الموضوعي خلال مدة معينة في القانون تزول بقوة القانون وكأنها لم تكن[4]. وقد حددها قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني النافذ في المادة 107 بثمانية أيام .

المطلب الثالث: المطلب الثالث: الحماية المدنية الموضوعية لحق المؤلف (التعويض):

يوجد إلى جانب الإجراءات الوقائية أو التحفظية حماية موضوعية تتصل بأصل الحق "التعويض العيني"، والذي يكون بإعادة الحال إلى ما كان عليه إذا كان ذلك ممكناً قبل حدوث الاعتداء، وهو غالباً ما يكون أفضل للمؤلف لأنه يؤدي إلى محو الضرر الذي أصابه بدلاً من

---

[1] محمود، أحمد صدقي: **مرجع سابق**، ص154.

[2] **المرجع السابق نفسه.**

[3] أبو هيبة، نجوى: **مرجع سابق**، ص1950.

[4] **المرجع سابق**، ص1950، أرى أن قواعد الإجراءات يمكن الرجوع إلى قواعد الأصول المدنية.

بقاء الضرر وإعطائه مبلغاً من المال كما في حال التنفيذ بمقابل"[1]، "وإذا تعذر ذلك يكون بالحصول على تعويض عادل تقدره المحكمة أو إصلاح الحال "التنفيذ بمقابل[2].

وسأتطرق للضمان في الفقه الإسلامي فهو يتصل بدراستي، وجدير بالذكر أن مجلة الأحكام العدلية تمثل المدرسة المنبثقة عن الفقه الإسلامي تلك التي أخذت بالقاعدة العامة التي مفادها أن كل من سببّ ضرراً للغير يلزم من ارتكبه التعويض[3]، وقد نصت المجلة في القاعدة الكلية الكبرى "**لا ضرر ولا ضرار**[4]" والتي تفرع عنها عدة قواعد منها " **الضرر يزال**"[5] وهما الأساس للحكم بالتعويض[6].

ولم يحاول الفقهاء المسلمون صياغة نظرية عامة للضمان[7]، وبالتالي فقد تناثرت الأحكام الأحكام أو التطبيقات التي عالجت أحكامها ولا نجد اتفاقاً لدى الفقهاء على أسباب الضمان وهناك اجتهادات مختلفة[8]، فيجعلها السيوطي العقد واليد والإتلاف والحيلولة، ويضيف لها ابن رجب سبباً خامساً وهو التغرير[9]، ويرى الدكتور الأحمد أن ضمان العقد في الفقه الإسلامي يشمل أحكام المسؤولية العقدية المطبقة نتيجة الإخلال بتنفيذ الالتزام العقدي في العقد الصحيح، وتلك الأحكام التي تقتضي التعويض رغم أن العقد لم يعد صحيحاً فيما بعد في مراحله

---

[1] سلطان، ناصر: **مرجع سابق**، ص207.

[2] **المرجع السابق نفسه**، وانظر النوافلة، يوسف: **مرجع سابق**، ص168.

[3] مصلح، علي: **محاضرات في القانون المدني** ألقيت على طلبة الدراسات العليا قسم القانون الخاص الفصل الدراسي الثاني 2009-2010.

[4] المادة 19 من المجلة.

[5] المادة 20 من المجلة.

[6] وانظر الكمالي، محمد: **مرجع سابق**، ص239 والقانون الإماراتي ترك الحكم بالتعويض للقواعد العامة ولم تحدد الحالات التي يحكم فيها القاضي بالتعويض بدلاً من التنفيذ العيني كغيرها. نص القانون المدني الأردني في المادة 256 منه " كل خطأ سبب ضرراً للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض.

[7] الشمايلة، ناصر: **كسب ملكية المضمونات بالضمان**" دراسة مقارنة، ط1، عمان: دار الثقافة. 1998. رسالة ماجستير. ص24 وانظر العموش ،محمد: **موانع الضمان في الفقه الإسلامي**. رسالة دكتوراة مقدمة الى الجامعة الأردنية 2005.

[8] الشمايلة، ناصر: **مرجع سابق**، ص24.

[9] العبيدي، علي هادي: ***تملك المضمونات بالضمان في القانونين الأردني والإماراتي***. المنارة. المجلد7، العدد 3. 2001 . ص319.

التحضيرية، ويشمل الضمانات التي يرتبها القانون[1]، ومصطلح الضمان أعّم وأدق وأشمل من المسؤولية المدنية[2]. ويعرف الفقه المسؤولية التقصيرية: "بأنها إلزام من أحدث ضرراً غير مشروع بالغير بتعويض هذا الضرر"[3]، إلا أن الدكتور الأحمد يرى أنها المسؤولية التي يقررها يقررها القانون على محدث الضرر نتيجة إخلال بالتزام قانوني مرّده عدم الإضرار بأحد، وهذه المسؤولية تنشأ عن الفعل الضار أو العمل غير المشروع[4]، ويشمل الضمان الحكم التكليفي[5]، والحكم الوضعي[6] وهو يتضمن حكم تكليفي وهو وجوب الضمان في العقد كما نجد في قوله تعالى: "يا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود"[7] وبوجوبه في غيره بقوله تعالى: "ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل"[8]، كما أنه يتضمن حكماً وضعياً في جعله سبباً للالتزام وشرطاً للتعويض ومانعاً للأجر[9].

الفرع الأول: الضرر:

إن توافر عنصر الضرر في الاعتداء على حق المؤلف يعتبر شرطاً أساسيا للجزاء المدني المتمثل بالتعويض[10]، ويقصد بالضرر: "كل أذى يصيب الشخص في حقوقه أو مصالحه المشروعة والمقصود هنا الضرر الذي يصيب المؤلف سواء أكان ماديا أم معنوياً"[11]، ومثال

---

[1] الأحمد، سليمان: **مرجع سابق**، ص37-38.

[2] **المرجع السابق**، ص39.

[3] **المرجع السابق**، ص38 مشيراً إلى حسن الذنون أصول الالتزام، ص208.

[4] **المرجع السابق**، ص38 -39 ابرز أمثلة ذلك الإتلاف والغصب وتطبيقاتها المباشر والمتسبب.

[5] **المرجع السابق**، ص55، الحكم التكليفي: هو خطاب الشارع المقتضي طلب الشيء أو الكف عنه أو التخيير بينهما والمتعلق بأفعال المكلفين، فمن لم يكن مكلفاً لا يشمله هذا النوع من الحكم. فيشترط هنا توافر أهلية الأداء الكاملة في الشخص المراد تضمينه.

[6] **المرجع السابق**، ص58، يعرف الحكم الوضعي هو خطاب الشارع المقتضي جعل الشيء سبباً لشيء آخر أو شرطاً له أو مانعاً منه وأن هذا الحكم لا يشترط فيه التكليف، ومن ثم لا يشترط فيه إلا أهلية الوجوب.

ونموذج على خطاب الوضع في المجلة المادة 916 المال المتلوف من الصبي "إذا أتلف صبي مال غيره فيلزم الضمان من ماله وإن لم يكن له مال ينتظر إلى حال يساره ولا يضمن وليُّهُ".

[7] القرآن الكريم سورة المائدة الآية الأولى .

[8] القرآن الكريم سورة البقرة الآية 188 .

[9] الأحمد، سليمان : **مرجع سابق**، ص60.

[10] كنعان، نواف: **مرجع سابق**، ص474.

[11] سلطان، ناصر: **مرجع سابق**، ص202.

الأول حرمان المؤلف من العائد المالي من استغلال مصنفه مالياً، أما الثاني فيمس اسم المؤلف كما لو نسب غير المؤلف المصنف إليه[1]، ويمكن تعريف الضرر الأدبي: "بأنه الضرر الذي يصيب الشخص في مصلحة غير مالية كالأذى الذي يلحق الشخص في اعتباره أو ما يمس مشاعره وأحاسيسه"[2]،" وهو الضرر الذي يقع على سمعة المؤلف أو مكانته الفنية،كذلك الحال بشأن عملية الاستغلال غير المشروع للمصنفات المحمية"[3]، ومن صور الضرر الأدبي كما لو وضع شخص اسمه على أحد مصنفات المؤلف أو وضع صورة لفنان مشهور على إحدى السلع الرديئة[4].

ويشترط في الضرر عدة شروط : أولها: أن يكون محققاً، أي أن يكون قد وقع فعلاً أو سيقع حتماً[5]، سواء أكان حالاً أم تراخى وقوعه إلى المستقبل[6]. ثانيهما:أن يكون مباشراً، أي نتيجة طبيعية للخطأ فلا يمكن تحاشيه ببذل جهد معقول[7]، وهذه مسألة تقديرية لقاضي الموضوع الموضوع تبعاً لظروف كل مسألة[8]، ثالثها: أن يكون شخصياً، لمن يطالب به[9]. رابعها: أن يصيب الضرر حقاً مكتسباً أو مصلحة مشروعة للمتضرر[10]، وخامسها: أن لا يكون الضرر قد سبق التعويض عنه[11]، ويكون الضرر الذي يصيب المؤلف ثابتاً على وجه اليقين إذا تناول أحد

---

[1] سلطان، ناصر: **مرجع سابق**، ص202.

[2] **المرجع السابق**، ص203 مشيرا إلى عبد الخالق حسن احمد : **الوجيز في شرح قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات مصادر الالتزام** مطابع البيان التجارية دبي 1419هـ 1999م وكذلك طبعة 1988 ص306.

[3] القديري، عامر: **مرجع سابق**، ص106.

[4] أبو هيبة، نجوى: **مرجع سابق** ص1958.

[5] الفقي، عمرو: **مرجع سابق**، ص43.

[6] الفتلاوي، سهيل: **مرجع سابق**، ص309، ثابتاً على وجه اليقين والتأكيد، وانظر مصلح، علي: محاضرات القانون المدني المقارن الضرر الحاصل والمقطوع بحصوله.

[7] **المرجع السابق**، ص309، وانظر سلطان، ناصر: **مرجع سابق**، ص204، يمثل النتيجة المباشرة و الطبيعية للإخلال بالالتزام التعاقدي أو الالتزام القانوني باعتبار أن التعويض لا يشمل الضرر غير المباشر .

[8] كنعان، نواف: **مرجع سابق**، ص474.

[9] الفضل، منذر: **مرجع سابق**، ص395، وانظر الفتلاوي، سهيل: **مرجع سابق**، ص309.
فلا يستطيع الشخص أن يطالب بتعويض أصاب غيره إلا إذا كان نائباً عن المصاب أو خلفاً عاماً له كالوارث وفي الحدود التي نص عليها القانون.

[10] الفضل، منذر: **مرجع سابق**، ص389.

[11] **المرجع السابق**، ص399.

حقوقه الأدبية وظهر في شكل مادي محسوس[1]"، ويجب أن يكون الضرر الأدبي الذي يصاب به به المؤلف ضرراً مباشراً أي أن يكون نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام، وتتحدد النتيجة الطبيعية بما لا يستطيع الدائن في الالتزام في أن يتوقاه ببذل جهد معقول[2].

وفي كلا نوعي المسؤولية المدنية العقدية أو التقصيرية لا يسأل المدين إلا عن الضرر المباشر[3]، ويتم التعويض في المسؤولية العقدية عن الضرر المباشر المتوقع أما في المسؤولية التقصيرية فيتم التعويض عن الضرر المباشر المتوقع وغير المتوقع، والعلة في ذلك أن المسؤولية العقدية تقوم على العقد ولذا فإن إرادة المتعاقدين هي التي تحدد مدى الضرر الواجب التعويض عنه، إلا أنه يتم التعويض في المسؤولية العقدية عن الضرر المباشر المتوقع وغير المتوقع وذلك في حالة غش المدين والخطأ الجسيم[4].

وتدق مسألة التمييز بين الضرر المباشر و غير المباشر ويصعب أحياناً وضع معيار دقيق للتفرقة بينهما مما دفع بعض الفقهاء إلى القول بأنها مسألة ذوق وفطنة أكثر منها مسألة فقه وقانون، وأنها مسألة وقائع يفصل فيها قاضي الموضوع تبعاً لما يراه من ظروف كل مسألة على انفراد، ويكون فيها غير خاضع لرقابة محكمة النقض[5]. وتعدّ الأضرار الأدبية مباشرة إذا انصب الاعتداء على أحد الحقوق الواردة في قانون حماية حق المؤلف[6].

---

[1] الفتلاوي، سهيل: **مرجع سابق**، ص310، "فحق المؤلف في تقرير نشر مصنفه أو حقه في تعديله وتغييره أو حقه في سحبه من التداول، وجميعها من حقوق المؤلف الأدبية، لا يتحقق الضرر في حالة الاعتداء عليها إلا إذا اتخذ الاعتداء شكلاً محسوساً وبدا في صورة عمل مادي تستطيع المحكمة تبينه دون عناء، كأن يتولى الغير نشر المصنف أو يجري فيه تعديلاً أو يسحبه من التداول. ويعتبر الضرر في جميع هذه الحالات محققاً حالاً، وليس وهمياً أو افتراضياً، لأن المحكمة تستطيع التثبت من وجوده وتملك تقديره".

[2] سلطان، أنور: **مصادر الالتزام في القانون المدني الأردني دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي**. ط1. الإصدار الثالث. عمان: دار الثقافة، 2007، ص244.

[3] **المرجع السابق**، ص243.

[4] **المرجع السابق**، ص245.

[5] الفضل، منذر: **مرجع سابق**، ص384-385، والفتلاوي، سهيل: **مرجع سابق**، ص310.

[6] الفتلاوي، سهيل: **مرجع سابق**، ص310.

لقد استقر الفقه والقضاء في فرنسا على تعويض الضرر المادي الذي يصيب الغير استناداً للمادة 1382 من القانون المدني الفرنسي[1]، إلا أن الخلاف ثار حول التعويض عن الضرر المعنوي؟ وقد استقر الفقه والقضاء الفرنسي على التعويض عن الضرر الأدبي استناداً للقاعدة السابقة[2] وبذلك أخذ القضاء المصري[3].

ويرى الفقه الإنجليزي أن نص المادة 6 من قانون حق المؤلف البريطاني 1911يشتمل على الضرر المعنوي ضمنها، وجاء في شرح تلك المادة أنه **يتم قياس الضرر من خلال الخسارة التي يعاني منها مالك حق الطبع والنشر نتيجة نقصان مبيعات عمله أو خسارة الربح الذي كان من الممكن الحصول عليه ، وقد قضت المحكمة في سابقة** V Smith 1905 Hanfestaengl.

" **إن حقيقة أن العمل الذي تعرض للقرصنة يمكن أن يسيء إلى العمل الأصلي وسمعته ويعتبر أمراً يستحق الأخذ بالاعتبار عند تقييم درجة الضرر**"[4]. وتتحدث هذه السابقة عن الضرر المعنوي الذي يسيء إلى سمعة العمل الأصلي أليس الضرر المعنوي الذي يسيء إلى الاعتبار والسمعة؟

وفي قضية بايرن وشركة ستاتيست 1914 حيث قامت صحيفة بإعادة إنتاج ترجمة المدعي لخطاب عام، وتحويله إلى إعلان في الجريدة قام القاضي بتقييم الأضرار حين بلغت

---

[1] الفتلاوي، سهيل: **مرجع سابق**، ص305، المادة 1382 من القانون المدني الفرنسي " تلزم من تسب بخطئه ضرر أصاب الغير بتعويضه عما لحقه من ضرر، تقرر قاعدة عامة في تعويض الضرر سواء كان الضرر مادياً أو أدبياً. وأن هناك بعض الحالات التي تستطيع فيها النقود محو وإزالة الضرر كله أو بعضه".

[2] الفتلاوي، سهيل: **مرجع سابق**، ص305، ولم تتردد محكمة النقض الفرنسية في الحكم بالتعويض عن الضرر الأدبي وانعقد إجماع المحاكم الفرنسية على ذلك.

[3] القديري، عامر: **مرجع سابق**، ص105، حكمت محكمة شمال القاهرة الابتدائية في القضية رقم 1111 لسنة 1989 بإلزام صحفي نسب إلى نفسه رسالة ماجستير منحتها جامعة القاهرة ونشرها ضمن سلسلة كتب تصدر عن دار نشر حكومية كبرى في مصر بل وتقدم بكتابه المزعوم للحصول على جائزة مالية في مسابقة أجرتها نقابة الصحفيين بأداء مبلغ 20 ألف جنيه للباحثة لتعويضها عن الحق من ضرر مادي وأدبي من جراء ذلك . حكم غير منشور

[4] Copinger , W., A, . and Easton, J., M**,.: op.cit,** p 199
". the fact that the pirated work may have injured the reputation of any vulgarized the original is also a fact that may be taken into consideration in assessing the amount of damages. Hanfestaengl V Smith 1905 1.ch 519 .

150 باوند، لكنه لم يوضح كيف قام بحساب قيمة الضرر[1]، وأرى أن مرجع كوبنجر و ايستون من المراجع النادرة في شرح هذا القانون، كما أن قانون 1911 يعد حكماً خاصاً لأحكام المجلة القانون المدني العام مستندة إلى القواعد العامة للمسؤولية المدنية الواردة في قاعدة" لا ضرر ولا ضرار" وما تفرع عنها من قواعد فقهية (الضرر يزال) والفقه الإسلامي يأخذ بالتعويض عن الضرر الأدبي[2]. وتعتبر مسألة التعويض عن الضرر المعنوي من المسائل التي أثارت جدلاً، فهل مجلة الأحكام العدلية قد نصت على الضرر المعنوي؟

وفي شرح للدكتور خالد شعيب بعنوان: قاعدة الضرر يزال وشمولها التعويض عن الضرر المعنوي يرجح الرأي القائل بنص المجلة على التعويض عن الضرر المعنوي في قاعدة الضرر يزال المتفرعة عن القاعدة الكلية الفقهية الكبرى لا ضرر ولا ضرار، وأصل قاعدة "لا ضرار ولا ضرار" حديث للرسول عليه السلام ، وجه الدلالة في الحديث تحريم الضرر ومنعه، ويدل الحديث على نفي الضرر مطلقاً[3]، وهناك رأيان حول التعويض عن الضرر المعنوي إلا أنه أيد الرأي الذي يجيز التعويض مستنداً على قاعدة (لا ضرر ولا ضرار) فالنبي صلى الله عليه وسلم قد نفى الضرر مطلقاً سواء أكان مادياً أم معنوياً، فكما لا يجوز إيقاع الضرر المادي لا يجوز إيقاع الضرر المعنوي[4]، وهناك رأي في الفقه العراقي يذهب الى القول أن مجلة الأحكام العدلية، قد احتوت على صورة خاصة من الضرر المعنوي، إذ أنها عدت الضرر المتمثل برؤية محل النساء في حصن الدار والمطبخ والبئر هو ضرر معنوي يحكم بتعويضه

---

[1] Copinger , W., A, . and Easton, J., M,.:**op.cit**,p 199 ، وانظر المادة 6 طرق المقاضاة الحقوقية عند وقوع اعتداء: (1) إذا وقع تعد على حق الطبع والتأليف المحفوظ في أثر فيحق لصاحب الحق المذكور أن يلجأ إلى كافة طرق المقاضاة التي يخوله أو قد يخوله إياها القانون فيما يتعلق بالتعدي على ذلك الحق كاستصدار أمر تحذيري أو أمر بالمنع أو الحصول على عطل وضرر أو محاسبة المعتدي أو غير ذلك. (2) يعود للمحكمة تقرير النفقات التي يتحملها جميع الفرقاء في الإجراءات المتعلقة بالتعدي على حق الطبع والتأليف.

[2] مصلح، علي: محاضرات في القانون المدني: **مرجع سابق.**

[3] شعيب، خالد: **قاعدة الضرر يزال وشمولها التعويض عن الضرر المعنوي.** مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية .جامعة الكويت المجلد 23 العدد 75 /2008 من موقع www.moslimonline.com?page=detailes&id=402 تاريخ الدخول 2012/7/5 الساعة 9 صباحاً. ص239.

[4] شعيب، خالد: **مرجع سابق، ص254.**

عيناً[1]، ويضيف الأستاذ بن زيطه عبد الهادي قاعدة سد الذرائع كسند على التعويض عن الضرر المعنوي في الفقه الإسلامي. وقد اهتمت الشريعة الإسلامية بمسائل الضرر المعنوي إجمالا وتفصيلاً، ورأت أن مبدأ التعويض عن الضرر المعنوي مبدأ أصيل في الفقه، وهو مرتبط بقاعدة إزالة الضرر[2]، ويميز الدكتور خالد شعيب بين الضرر المعنوي الذي تترتب عليه خسارة مالية، والضرر الذي لا يترتب عليه خسارة مالية فالأول يجب التعويض عنه بالمال كالضرر المادي، والثاني يجوز التعويض عنه ويجوز فرض عقوبة أخرى حسب ما يراه القاضي من مصلحة[3].

وأرى في القضية السابقة أن قانون 1911 عوض عن الضرر الأدبي الذي يصيب الإنسان في سمعته لكنه لم يضع معياراً وهذه سابقة رائعة تفتح الباب للتعويض عن الضرر الأدبي دون تحديد سقف معين، وقد ترك تقديره للمحكمة وفق القواعد العامة للمسؤولية التي تستوجب محو الضرر أو جبر الضرر.

الفرع الثاني : طرق التعويض:

يختلف إصلاح الضرر باختلاف طبيعة المواد المتضررة، فإذا أمكن إزالة الضرر نهائياً بإعادة الحال الى ما كانت عليه قبل وقوع الضرر كان التعويض تعويضاً عينياً في رأي الأستاذ السنهوري وكثير من الفقهاء ..، أما في الحالات التي يتعذر فيها التعويض العيني فلابد من ان يصار الى تعويض غيره، سواء أكان نقدياً أم غير نقدي[4]، وهذا ما سأتناوله في هذا الفرع.

---

[1] البديري، إسماعيل: **مسؤولية الإدارة عن الضرر المعنوي في القانون العراقي**. رسالة دكتوراة منشورة مقدمة الى جامعة بغداد.2003 تم الحصول عليها من موقع . www.thiqaruni.orglowtheises تاريخ الدخول 2012/7/5 الساعة الخامسة عصراً، ص94، هذا الرأي أشار الى المادة 1202 من المجلة.

[2] عبد الهادي،بن زيطه : **تعويض الضرر المعنوي في قانون الأسرة الجزائري والفقه الإسلامي**. دراسة لنماذج تطبيقية. رسالة ماجستير مقدمة الى جامعة العقيد احمد دراية بأدرار2005-2006 تم الحصول عليها من موقع www.4shared.com تاريخ الدخول 2012/6/6 الساعة 2 ظهراً، ص56 .

[3] شعيب، خالد: **مرجع سابق**، ص265 -266.

[4] الفتلاوي، سهيل: **مرجع سابق**، ص311.

1. التنفيذ العيني:

يقصد بالتنفيذ العيني" عملية إصلاح الضرر إصلاحاً تاماً بإعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل الإصابة أو الحادث"[1]، وهناك من يطلق عليه اسم التعويض العيني[2]، والتنفيذ العيني هو الأصل وليس التعويض، فلا يلجأ إلى التعويض إلاّ إذا استحال إعادة الحال إلى ما كانت عليه[3]، ويتخذ التعويض هنا صورة إلزام الشخص المعتدى تنفيذ عين ما التزم به حسب نوع الالتزام القانوني سواء أكان عقدياً أم تقصيرياً، فإذا تعاقد الناشر مع المؤلف على طبع عدد معين من النسخ وطبع أعداداً زائدة لبيعها لحسابه الخاص دون إذن من المؤلف فان التنفيذ العيني يكون برد العائد المالي المتحصل[4]، وإذا كان قد حذف فقرات أو أجزاء من المصنف يؤمر بإعادة نشر المصنف بعد إعادة هذه الفقرات إليه، وإذا كان الاعتداء قد جرى عن طريق سحب المصنف من التداول يكون قرار المحكمة بإعادة المصنف إلى التداول[5]، ومن صور التنفيذ العيني إتلاف المصنفات المقلدة الذي يقصد به إعدام نسخ أو صور المصنف محل الاعتداء أو جعلها غير صالحة للاستعمال أو العمل"[6].

3. التعويض غير العيني:

يعد التعويض بمقابل الصورة الثانية الغالبة للتعويض، فقد يكون التنفيذ العيني مستحيلاً أو غير ممكن في بعض الحالات، فيكون المجال الأوسع لهذا النوع من التعويض[7].

---

[1] الفضل، منذر: **مرجع سابق**، ص426.

[2] بالنسبة للتسمية التعويض العيني انظر لفته، نصير صبار: **التعويض العيني دراسة مقارنة** .رسالة ماجستير مقدمة الى جامعة النهرين العراق 2001 تم تحميلها من موقع www.minshawi.com تاريخ الدخول 2012/6/7 الساعة العاشرة صباحاً.

[3] القديري، عامر: **مرجع سابق**، ص108.

[4] أبو هيبة، نجوى: **مرجع سابق**، ص1959.

[5] القديري، عامر: **مرجع سابق**، ص108، مشيراً إلى سهيل الفتلاوي.

[6] كنعان، نواف: **مرجع سابق**، ص458.

[7] البديري، إسماعيل: **مرجع سابق**، ص193.

ويقصد بالتنفيذ بطريق التعويض:"أن يدخل المدين في ذمة المتضرر قيمة معادلة لتلك التي حرم منها فلا يرمي التعويض هنا الى محو الضرر بل الى جبره"[1]، وقد يكون التنفيذ بطريق التعويض بمقابل نقدي أو غير نقدي، ويعتبر التعويض بمقابل نقدي الأساس في المسؤولية عن الفعل الضار، لأن للنقود وظيفة إصلاح الضرر الناجم عن الفعل الضار مهما كان نوع الضرر مادياً أو معنوياً[2]، وهو ما نصت عليه المادة 49 من قانون حق المؤلف الأردني[3]. فإذا تعذر جبر الضرر وإعادة الحال إلى ما كانت عليه للقاضي جاء الحكم بمبلغ من المال على سبيل التعويض للمضرور[4].

ويقصد بالتعويض بمقابل غير نقدي: أن تأمر المحكمة بأداء أمر معين على سبيل التضمين[5]، وقد نص المشرع الأردني صراحة على هذا المبدأ في المادة 2/296 من القانون المدني الأردني[6]،ويتمثل بأن تأمر المحكمة بأداء أمر معين على سبيل التعويض[7]، وشروط التعويض بمقابل غير نقدي هي ذات شروط التنفيذ العيني، وقد يكون هذا التعويض خير وسيلة لمعالجة الضرر الأدبي في حالة الاعتداء على أي مظهر من مظاهر الحق الأدبي[8]، ويتمثل التعويض غير العيني في بعض الحالات التي تكون من مصلحة المتضرر أن يطلب مثل هذا التعويض إذا رأى أنه لا يستطيع بمبلغ التعويض الذي دفع إليه للحصول على مثل الشيء الذي أصابه، ويجوز للمؤلف بدلاً من أن يطلب إتلاف النسخ التي نشرت بدون إذنه أن يطلب من المحكمة أن تأمر بإعطائه جميع النسخ أو بعضها حسب ما أصابه من ضرر أدبي وذلك في حدود ما يفي منها بتعويض عن الضرر الذي أصابه، وللمؤلف كذلك أن يطلب بيع النسخ لحسابه فمن باب

---

[1] هارون، جمال: **مرجع سابق** ص327 مشيراً الى محمد وحيد الدين سوار: النظرية العامة للالتزام ج2. دمشق: مطبعة رياض 1981، ص234.

[2] هارون، جمال: **مرجع سابق**، ص328 مشيراً الى مصطفى الزرقا الفعل الضار والضمان فيه ص428.

[3] راجع المادة 49 من قانون حماية حق المؤلف الأردني.

[4] أبو هيبة، نجوى: **مرجع سابق**، ص1959.

[5] هارون، جمال: **مرجع سابق**، ص329 مشيراً الى عدنان سرحان :شرح القانون المدني ص487.

[6] راجع المادة 296 من القانون المدني الأردني.

[7] هارون، جمال: **مرجع سابق**، ص329 مشيراً الى المذكرة الإيضاحية ج1 ص301.

[8] هارون، جمال: **مرجع سابق**، ص330.

أولى أنه يحق له أن يأخذ هذه النسخ بقدر ما أصابه من ضرر كتعويض حيث أنها تتضمن ابتكاره[1]،وهذا ما نصت عليه المادة السابعة من قانون 1911.

3. أسس تقدير التعويض:

يكون تقدير التعويض وفقاً للقواعد العامة وعلى المحكمة أن تراعي عند تقدير التعويض الضرر الذي أصاب المؤلف، ويشتمل الضرر على عنصرين هما ما لحق به من خسارة وما فاته من كسب[2]وهذا في التعويض عن الضرر في المسؤولية التقصيرية، وقد نصت المادة 266 من القانون المدني الأردني على أنه" يقدر الضمان في جميع الأحوال بقدر ما لحق المضرور من ضرر وما فاته من كسب بشرط أن يكون ذلك نتيجة طبيعية للفعل الضار".

ولم تتبنّ المجلة صراحة الأحكام السابقة، إلا أنّ هناك قواعد يفهم منها أنها أخذت بالتعويض عن الضرر في المسؤولية، فقد نصت في قاعدة "لا ضرر ولا ضرار" و"الضرر يزال"، والضرر الحاصل والمقطوع بحصوله وهو يتفق مع قواعد القانون المدني الأردني، ويرى الفقه الإنجليزي أن قانون 1911 نص على هذه القاعدة ، ففي شرح المادة 6 من القانون يكون قياس الضرر من خلال الخسارة التي يعاني منها مالك حق الطبع والنشر نتيجة نقصان مبيعات عمله أو خسارة الربح الذي كان من الممكن الحصول عليه[3]، وهنالك جزء آخر ضمن القانون يمكن للمدعي أن يبني ادعاءه بالضرر،من خلال المادة 7 التي تعدّ السند القانوني ضمن القانون لما يمكن أن يرتكز عليه من خلالها وجاء فيها: "إن جميع النسخ المنتهكة للحق لعمل ما يوجد فيه حق للطبع والنشر وجميع الأجزاء التي وضعت بهدف إنتاج تلك النسخ المنتهكة سوف تعتبر ملكاً لمالك حق الطبع والنشر إذا كانت متمتعة بحماية قانون حق الطبع والتأليف، ويمكن

---

[1] الفتلاوي، سهيل: **مرجع سابق**، ص314-315.

[2] القديري، عامر: **مرجع سابق**، ص111.

[3] Copinger W, A, and .Easton, J. , M, : **, op. cit**., , p199

أن يقوم صاحب الحق المذكور باتخاذ الإجراءات لإعادة وضع يده عليها أو لاستغلالها لمنفعته...[1].[2]

ويمكن أن تكون النسخ التي يحجز عليها بمثابة تعويض للمؤلف إذا كانت صالحة للاستعمال فليس من الضروري إتلافها، فقانون 1911 لم يلزم المحكمة بمصادرة النسخ وإتلافها إنما جعل من حق المؤلف أن يأخذها، وهذا يتفق مع اتفاقية تريبس التي نصت في المادة 46 منها وجاء فيها: "للسلطات القضائية التصرف بالسلع خارج القنوات التجارية بما يضمن تجنب إضرار بصاحب الحق أو إتلافها".

تحت هذه المادة يقاس الضرر بحيث يكون المدعى عليه مسؤولاً عن كل نسخة من كتابه المباع كما لو كانت نسخة من كتاب المدعي نفسه وأن يقوم بدفع تلك الأرباح التي كان من الممكن أن يجنيها من بيع هذه النسخ[3]، كما نص قانون 1911 على حساب الأرباح **"Account"**، يعالج من خلال حساب الأرباح وهو علاج منصف عرضي فيما يتصل بحق الإنذار القضائي[4]، لكن المدعي لا يمكنه أن يحصل على كل من حساب الأرباح والخسارة أو الضرر الذي تعرض له المدعي نتيجة عملية التعدي[5].

ويراعى في تقدير التعويض شخص المؤلف واسمه وشهرته فيختلف الاعتداء على مؤلف مغمور منه عن الاعتداء على مؤلف مشهور، ويختلف عن فنان في أول مشواره الفني عن فنان مشهور[6]، فيراعي القاضي مكانة المؤلف الثقافية بالنظر للمؤلف في مجال اختصاصه وقيمة المصنف الأدبية وأيضا شهرته ومدى أهميته ومدى استفادة المعتدي من استغلال

---

[1] ترجمتي

[2] Copinger , W., A, . and Easton, J., M,.: **op.cit,** p, 199، المادة 7 حقوق المالك تجاه النسخ المعتدى فيها على حقوقه تعتبر كافة النسخ التي وقع تعد بسببها وكل قسم مهم منها وكافة اللوحات المستعملة أو المراد استعمالها لإصدار نسخ عنها، أنها ملك لصاحب حق الطبع والتأليف، إذا كان حق طبعها وتأليفها لا يزال قائماً، ويجوز للشخص المذكور بمقتضى ذلك اتخاذ الإجراءات لإعادة وضع يده عليها أو استغلالها لمنفعته.

[3] **Ibid** ., p200 per James , L.J., Pike V Nicholas 1870 , L.R .5ch.260 ،

[4] **Ibid**., p200 Hogg V Kirby 1803, 8 ves

[5] **Ibid**., p200 وانظر الفتلاوي، سهيل: **مرجع سابق**، ص316-317.

[6] أبو هيبة، نجوى: **مرجع سابق**، ص1959.

المصنف[1]، وتعدّ مسألة تقدير التعويض مسألة وقائع يستقل بها قاضي الموضوع[2]، فتقدر المحكمة التعويض تبعاً للملابسات والظروف التي أحاطت بالقضية وجسامة الضرر الذي لحق بالمؤلف[3].

الفرع الثالث: الدفوع التي يمكن إثارتها لرد دعوى المؤلف:

إنّ الدفع بالجهل التام بوجود حق الطبع والنشر في العمل الأصلي وقت حدوث عملية التعدي والمخالفة نصت عليه المادة 8 من قانون1911 تحت عنوان: "إعفاء المعتدي البريء من مسؤولية دفع العطل والضرر "إذا اتخذت الإجراءات بشأن الاعتداء على حق الطبع والتأليف المحفوظ في أثر وادعى المدعى عليه في دفاعه بعدم علمه بوجود الحق المذكور في ذلك الأثر فلا يحق للمدعي أن يعمد إلى أية وسيلة أخرى للمقاضاة غير استصدار الأمر التحذيري أو أمر بالمنع بشأن الاعتداء وذلك إذا اثبت المدعى عليه أنه في تاريخ وقوع الاعتداء لم يكن عالماً بوجود حق الطبع والتأليف، ولم تكن لديه أسباب معقولة تحمله على الاعتقاد بوجود الحق المذكور". ولا يعدّ إثبات البراءة وغياب الإدراك كافياً للدفاع عن المدعى عليه ولا بد من إثبات الجهل التام بوجود حق الطبع، وقد جرى توضيح هذه المسألة بشكل كبير في سابقة بايرن وشركة ستاتيست[4].

---

[1] القديري، عامر: **مرجع سابق**، ص111.

[2] الفتلاوي، سهيل: **مرجع سابق**، ص317 مشيراً الى محكمة النقض المصرية المكتب الفني العدد 2 رقم 77 طعن رقم 62 لسنة 959 ص505 كذلك قرارها في 1958 طعن 230 عدد 3 لسنة 1958 ص689.

[3] الفتلاوي، سهيل: **مرجع سابق**، ص317.

[4] Copinger، W, A, and .Easton, J. , M, :**, op.cit**, p203-204 , تتلخص وقائعها انه تم توظيف المدعي من من قبل مالك جريدة أخبار من اجل القيام بمهام ترجمة وتلخيص خطاب لحاكم ولاية باهيا في البرازيل والذي كتب بلغة أجنبية تمهيداً لنشرها كإعلان ضمن هذه الجريدة ، لقد تم نشر الترجمة كما يجب في الجريدة كالتالي " تمت الترجمة من اللغة البرتغالية من خلال بايرن"، وشاهد المدعي هذا الإعلان وحصل على الترخيص بنشره كإعلان في جريدتهم والذي حصلت الجريدة مقابله على النقود على نحو واف وقد قاموا بإعادة إنتاج ترجمة المدعي بشكل حرفي وفي إطار التعامل مع هذه القضية قال المستشار في المحكمة العليا بيلهيك " اقترح المدعى عليهم انه لم يكن لهم شك بوجود أي حق للطبع والنشر في الإعلان لكن الإعلان احتوى على تبليغ بأن المادة قد ترجمت من قبل المدعي واعترف شهود المدعى عليهم انه كان هناك أساس ليشكوا بوجود حق للطبع والنشر في ترجمة المدعي ، موقف المدعى عليهم غير متعلق بحقيقة أنهم لم يشكوا بوجود حق الطبع والنشر في الترجمة بقد ما كان متعلقاً بحقيقة أنهم اعتقدوا بان حق الطبع والنشر كان مع حاكم ولاية باهيا والذي حصلوا على تعليمات إعادة إنتاج الخطاب منه.

إنّ المادة 8 من قانون 1911 لا تعدّ مصدراً لحماية أي شخص يرتكب خطأً بمجرد الادعاء بعدم معرفة وجود حق الطبع بحيث يتصرف وكأنه مالك الحق فقط، لأنه لا يعرف أو لا يشك بوجود حق الطبع والنشر في العمل الأصلي، لأنه تحت هذا الخطأ يعطي نفسه الحق في نشر عمل يخص شخصاً لا يعتبر مالك العمل، وفي أحد التطبيقات القضائية قامت جريدة باستلام صورة من شخص ما من أجل نشرها، وقام مالكو الجريدة بنشرها ودفعوا لها بعد استلامهم ضماناً بأن حق الطبع والنشر يخص الشخص الذي أرسل الصورة لهم، ويكونون على علم بأنهم لم يتلقوا معلومات صحيحة عندما يقدم ادعاء بالأضرار الناتجة عن التعدي بشكل واضح ولا يمكن لمالكي الجريدة أن يقولوا بأنهم لم يشكوا بوجود حق الطبع والنشر ولكنهم خدعوا فقط من قبل الشخص لذا فهم لا يملكون أي دفاع بناء على أساس الجهل بوجود الحق[1].

ومن المعروف أن حق الطبع موجود ما لم يقم الدليل على عكس ذلك، الأساس الوحيد لاعتبار المدعى عليه بريئاً، إما أن مدة الحماية قد انتهت أو أن الناسخ اعتقد أن العمل ليس ذو أهمية بحيث تخوله لأن يكون خاضعا لحق الطبع والنشر[2].

المطلب الرابع: الحماية الجنائية لحق المؤلف:

تعد الحماية الجنائية مكملة للحماية المدنية، فالقانون الجزائي بما يفرض من عقوبات صارمة يترك في نفوس الناس قوة الزجر والردع لكل من يعتدي على حق المؤلف[3]، فالقانون وضع أحكاما تصل إلى الحبس المقيد للحرية والغرامة التي تتضمن المعنى الجزائي وليس المعنى المدني للغرامة[4]. وهذا ما نص عليه قانون 1924 الأفعال التي تشكل جرائم يعاقب عليها القانون في المادة الثالثة منه، وهذا يعكس اهتماماً مبكراً في توفير هذا النوع من الحماية.

---

[1] . , Copinger، W, A, and .Easton, J. , M, : **, op.cit.**, p204

[2] **Ibid**, p204

[3] سلطان، ناصر: **مرجع سابق**، ص209.

[4] **المرجع السابق نفسه.**

لقد نصت المادة الثالثة من قانون سنة 1924 على العقوبات المفروضة على الأعمال التي تعد اعتداءً على حق المؤلف، كما أن العقوبة الواردة في المواد جرى تخفيضها حيث نجد النص في قانون 1911 كان يقضي الحبس مع الأشغال الشاقة أو الغرامة ، ثم جرى حذف هذا النوع من الأشغال في قانون 1924[1].

وقد أكدت المادة 3/ فقرة 6 من قانون 1924 على أن: "أحكام هذه المادة لا تجحف بما لصاحب حق الطبع والتأليف من حق في إقامة دعوى حقوقية للمطالبة بعطل وضرر أو بخلاف ذلك مما يخوله إياه القانون للتعدي على حقوق الطبع والتأليف"[2].

الفرع الأول: أوجه الاعتداء على حق المؤلف:

ونوضحها على النحو الآتي:

1. بيع المصنف أو تأجيره أو تداوله:

يعد القيام ببيع أو تأجير أو تداول مصنف متمتع بالحماية دون إذن مسبق من المؤلف عملاً محظوراً وغير مشروع، يجرّمه القانون ويعاقب عليه[3]، إلا أن هذه المادة مشروطة بأن يكون لغايات التجارة، وكأن المشرع أراد أن يؤكد ويرسي قواعد التداول العادل، وأن هذا الحق الغير مضر بالاستغلال العادي للمصنف الأصلي لا يعد اعتداءً، إنما القصد منه تحقيق الربح من خلال التجارة. وأرى أن النص المشتمل على التجريم نص أعدّ للبيع أو التأجير هنا لم يشترط لغايات التجارة، وأرى أن قانون1924 وضع قواعد عامة لم يحدد صور الجرائم إنما هو فن تشريعي إنجليزي، حسب مبدأ لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص وبذلك يفلت المجرم من العقاب

[1] يلاحظ أن المادة 3 في المرسوم تطابق المادة 11بفقراتها الثلاثة الأولى من قانون 1911 باستثناء الفقرة الرابعة التي تحدثت عن الاستمرار بالعمل في فالعقوبات المفروضة في قانون 1902 بالنسبة للأعمال الموسيقية، إلا أن هذه الفقرات بها اختلاف حيث تم استبدال كلمة المملكة المتحدة في م3/11 من ق1911 تم استبدالها في م3/ه بكلمة فلسطين

[2] ترجمة درايتون.

[3] سلطان، ناصر: **مرجع سابق**، ص213.

بحجة عدم النص على الصور المستحدثة في القانون، وهنا قد يثور تساؤل مفاده: كيف ستعرف الصور؟ وأي صورة تؤدي إلى تحقيق النتيجة البيع أو التأجير أو العرض؟

" وذهب الفقه المصري إلى أن جريمة التقليد تشمل الاعتداء على حقوق المؤلف الأدبية والمالية كما تشتمل بيع المصنفات وإدخالها إلى مصر أو العكس وإن لم يشارك في تقليدها بل يكفي مجرد البيع أو الإدخال في القطر المصري مع العلم بالتقليد، وهو نفس الاتجاه الذي أخذ به القانون الإنجليزي"[1].

ويمكن تقسيم أنواع الاعتداء على حق المؤلف إلى أربعة:

1. من يصنع النسخ المنتهكة(النسخ التي وقع الاعتداء عليها) أو.
2. من يوزع هذه النسخ أو.
3. الأشخاص الذين في حيازتهم أي لوح معدني لغايات صناعة نسخ منتهكة[2].
4. أشخاص تسببوا لأي عمل محفوظة حقوق بأدائه علناً[3].

الفرع الثاني: جريمة التقليد:

"تتمثل جريمة التقليد في أي فعل من شانه أن ينطوي، على تقليد لمصنفات محمية بما يشكل اعتداء على حقوق المؤلف"[4]. وجريمة التقليد لا تقتصر على من يعتدي على الحقوق المالية للمؤلف بل تمتد لتشمل الحقوق المعنوية وذلك من نص المادة الثانية التي اعتبرت حق المؤلف..... إن كان منشوراً وفي تقرير النشر، وأرى أن أي اعتداء على الحق المادي للمؤلف

---

[1] الفتلاوي، سهيل: **مرجع سابق**، ص321 مشيراً إلى السنهوري، عبد الرزاق: **مرجع سابق**، ص434 والمتيت، أبو اليزيد: **مرجع سابق**، ص149.

[2] Copinger W, A, and .Easton, J. , M,: , **op.cit**. , p 213 R.Baldoli 1913 The defendant was convicted of having in his possession acinematograph film for the purpose of making an infrining copy مشيراً إلى سابقة

[3] **Ibid** ,p213

[4] سلطان، ناصر: **مرجع سابق**، ص214.

سواء بالتعدي على عمل منشور بأي وسيلة كانت نسخ أو تصنيع أو عرض علناً بل تمتد لتشمل أي إعداد لوسيلة لتقليد مصنف أو عمل، وأرى أن الحق الأدبي يحمى كذلك، فعندما نصّ على حق تقرير النشر فهو يشمل كل الحقوق التي تنبثق عنه من التعديل والسحب والأبوة، وهل يتصور أن ينسب شخص ما مؤلفاً إليه ولا يتم محاسبته؟.

وتنقسم جريمة التقليد إلى ركنين أساسيين وهما:

ا. **الركن الأول: المادي:**

" يتمثل الركن المادي في جريمة التقليد، بإتيان الجاني فعلا يتحقق به وقوع التقليد للمصنفات المحمية، وبما يشكل اعتداءً على حق المؤلف"[1]، ويستوي لقيام جريمة التقليد أن يكون التقليد لمصنف في داخل الدولة أو لمصنف منشور في خارج الدولة وجرى تقليده داخل الدولة، وتتم الجريمة كذلك باستيراد مصنفات مقلدة أو بتصديرها، ويشترط في جميع الحالات علم الجاني بأن المصنف مقلداً[2]. ويعتبر المشرّع في قانون 1911 سباقاً حين عدّ كل من يؤدي المصنف علناً اعتداء على المصنف..ويعتبر مقلداً باستثناء الأداء الخاص، فالمشرع فتح الباب واسعاً ليمتد ليشمل الوسائل الحديثة المتطورة.

ويجب أن يكون المصنف الذي تقع عليه جريمة التقليد مصنفاً يتمتع بالحماية، أي أن يكون مستوفياً للشروط التي يتطلبها القانون، ومنها النظام العام، فلا حماية لعمل لا أخلاقي أو لا ديني، فمثل هكذا عمل لا يعد مشروعاً في نظر القانون[3]، ويجب أن يكون استخدام المصنف ليس مما نص القانون على استثنائه من الحماية لاعتبارات المصلحة العامة كالتداول العادل، فلو قام أي شخص بالتداول العادل وفق الشروط والمعايير التي نص عليها القانون لا يعد مرتكباً لجريمة التقليد.

---

[1] سلطان، ناصر: **مرجع سابق**، ص214.

[2] **المرجع السابق** ، ص215 .

[3] Copinger W, A, and .Easton, J. , M, : , **op.cit** , p72 No copyright in a libellous , immoral or "obscene work" .

2. **الركن المعنوي:**

يتحقق الركن المعنوي بتوافر القصد الجنائي لدى الفاعل عند ارتكاب الجريمة، ويتخذ الركن المعنوي في هذه الجريمة صورة القصد الجنائي العام، الذي يقوم على عنصري الإرادة والعلم، فبمجرد وقوع التقليد يعتبر الشخص المقلد سيء النية، ولا ينتفي القصد الجنائي لدى الفاعل إلا بإثباته حسن نيته[1]. فحسن النية لا يفترض، بل لا بد من إثباته، ويخضع ذلك لتقدير محكمة الموضوع ولا رقابة لمحكمة النقض عليه فيها، وهذا ما سار عليه القضاء المصري،... ويتحقق الركن المعنوي للجريمة إذا نشر المقلد المصنف معتقداُ أن هذا المصنف قد آل إلى الحق العام بانقضاء مدة حمايته في حين أنها لم تنقض بعد، إذ إن عدم تحقق المقلد من هذا الأمر يعدّ مهملاً إهمالاً شديداً، مما يوجب مسؤوليته الجنائية[2].

الفرع الثالث: تحديد العقوبة:

في سبيل تحقيق حماية قانونية فعالة ورادعة لكل من تسول له نفسه انتهاك حقوق المبتكر في نتاج ذهنه الإبداعي، كان لابد من إقرار جملة من العقوبات المنظمة قانوناً لتطبيقها على كل من يدان بأي انتهاك لحقوق المبتكر. وقد نصت التشريعات على نوعين من العقوبات الأصلية التي تضم الحبس و/أو الغرامة والعقوبات التكميلية، وتضم المصادرة، ونشر الحكم القضائي والإغلاق وغيرها، كما أوردت أحكام تتعلق بحالة العود[3]، وقد حدد المشرّع في القانون العراقي العقوبة الواجب الحكم بها على المقلد، و لم يكتف بفرض عقوبة واحدة على المقلد وإنما أجاز للمحكمة أن تصدر عقوبات تكميلية بحقه[4]. ولم يكن قانون 1911 بعيداً عن هذه التشريعات هذا ما سأتناوله.

---

[1] سلطان، ناصر: **مرجع سابق**، ص215.

[2] الفتلاوي، سهيل: **مرجع سابق**، ص337-339.

[3] توام، رشاد: **مرجع سابق**، ص83.

[4] الفتلاوي، سهيل: **مرجع سابق**، ص340.

1. العقوبات الأصلية:

لقد أجمعت أغلب التشريعات الوطنية على عقوبتي الحبس والغرامة كعقوبتين أساسيتين تصدران بحق المعتدي في الجرائم الواقعة على حق المؤلف[1]، وقد نص كل من المشرعين المصري والأردني على عقوبتي الحبس والغرامة وقد حدد المشرع الأردني في المادة 51/أ عقوبة الحبس بما لا يقل عن 3 أشهر ولا يزيد على ثلاث سنوات، أما الغرامة فتكون ما بين 1000 –6000. وحدد المشرع المصري في المادة 181 حدود عقوبة الحبس بأن لا يقل عن شهر واحد ولم يذكر حد أقصى لمدة الحبس، أما الغرامة فتكون ما بين 5000–10000 جنيه مصري، وذلك مع عدم الإخلال بأي عقوبة أشد[2]، و حدد القانون الإنجليزي عقوبة المقلد الذي قام بتقليد المصنف أو عرضه أو بيعه أو استيراده أو توزيعه[3] بقصد التجارة أو أعد للبيع أو التأجير يعاقب بغرامة قدرها 250 ملاً عن كل نسخة جرى التصرف بها خلافاً لهذه المادة على أن لا تزيد الغرامة عن خمسين جنيهاً في المعاملة الواحدة، وإذا تكرر الجرم يعاقب الغرامة أو الحبس مدة شهرين وذلك حسب نص المادة 3 من قانون 1924.

2. العقوبات التكميلية:

لم تكتف التشريعات الوطنية بالعقوبات الأصلية إنما جاءت بجملة من العقوبات التبعية لتكمل الغاية من إقرار العقوبة[4]، والتي تتمثل في التدابير التي يقصد منها عادة تمكين الشخص المتضرر من الحصول على تعويض عادل وكاف وإعادة الحال الى ما كانت عليه قبل الاعتداء[5]، وقد نص المشرع الإماراتي على عقوبات تكميلية[6]، إذ يجوز للمحكمة أن تحكم بها على الجاني الى جانب العقوبات الأصلية[7]، ونص على عقوبات تبعية في المادة 40، إذ يجب

---

[1] كنعان، نواف: **مرجع سابق**، ص493.

[2] توام ، رشاد: **مرجع سابق**، ص84.

[3] الفتلاوي، سهيل: **مرجع سابق**، ص340

[4] توام، رشاد: **مرجع سابق**، ص86.

[5] كنعان، نواف: **مرجع سابق**، ص493.

[6] سلطان، ناصر: **مرجع سابق**، ص224، نص المشرع الإماراتي عجز المادة 39.

[7] **المرجع السابق**، ص224 نص على العقوبات الأصلية في المواد 37 و38 و39.

على المحكمة أن تحكم بها على الجاني الى جانب العقوبات الأصلية المقررة تتمثل في المصادرة والإتلاف والإغلاق ونشر الحكم[1]، وقد "أجاز المشرع الجنائي للمحكمة أن تحكم بمصادرة الأشياء المضبوطة التي حصلت من جريمة أو استعملت في ارتكابها"[2]، فنصت المادة 3/3 من قانون 1911 على ذلك وجاء فيها: "يجوز للمحكمة التي تتخذ الإجراءات أمامها سواء أدين المتهم المزعوم أم لم يدن أن تأمر بإتلاف جميع النسخ واللوحات الموجودة في حيازته والتي يتراءى لها أنها مقلدة أو بتسليمها لصاحب حق الطبع والتأليف أو بالتصرف على الوجه الذي تستصوبه.

[1] سلطان، ناصر: **مرجع سابق**، ص224-225.

[2] الفتلاوي، سهيل: **مرجع سابق**، ص342.

الخاتمة:

لا يزال موضوع حق المؤلف من الموضوعات التي تحظى بالاهتمام والإعجاب، لكونها مرتبطة بالإبداع الفكري اللصيق بشخص الإنسان، فكيف بحماية حقوق المبدعين؟ ذاك الذي يعدّ من موضوعات الساعة عالمياً ومحلياً. وجدير بالباحثين الاهتمام والعناية بتناول تلك الموضوعات بالدراسة والإقبال عليها بالاهتمام، وجدير بهم الإحاطة بها في ظل مشكلة أساسية ألا وهي عدم معرفة الكثير من الدارسين لهذا القانون بل يعتقد بعضهم وللأسف أن قانون 1911 ملغي أو غير سار، وهناك قلة قليلة منهم يعرفون شرح بعض مواده.

وفي إطار تناولي لهذا الموضوع حاولت جادةً أن أبرز معالم قانون 1911، وذلك في ظل قلة الدراسات التي تناولته بشكل عام، وفي إطار المدرسة الفرنسية، نجد أن النظام المطبق في فلسطين من العهد البريطاني لم يتم تناوله في كثير من الدراسات، ومن ضمنها قانون 1911، وأرى أن قانون 1911 من القوانين التي يشهد لها بالتطور والتميز والتجديد في مضمار حماية حقوق المؤلفين، لأن هذا القانون يمثل المدرسة الإنجليزية التي تضع معياراً عاماً ويترك للقاضي حرية أكثر في تكييف الوقائع ومواكبة المستجدات. وقد حاولت الحرص على ترسيخ مبادئ حق المؤلف في ضوء قانون 1911 مستعينة بذلك في نصوص القانون واجتهاد الفقه وأحكام القضاء.

وخلصت من هذه الدراسة بمجموعة نتائج، بعضها أشار إليها غيري وبعضها جديد وصلت إليه من خلال البحث والمدارسة.

وتعدّ هذه الدراسة من أوائل الدراسات التي سلطت الضوء بشكل كبير على قانون 1911، فهي تشرح هذا القانون الذي يمثل المدرسة الإنجليزية، ولا ينكر أحد أن هذه المدرسة جديرة بالاحترام، ولا تقلّ شأناً عن نظيرتها الفرنسية و تلتقي معها في:

1. المصنف الذي يتمتع بالحماية يجب أن يكون مبتكراً والابتكار ليس العمل التافه إنما هو العمل المبدع الخلاق، ولقضائها اجتهادات معتبرة، خاصة أن القضاء له دور في توضيح

النصوص واجتهادات المحاكم التي كانت متميزة، ولقد اشتملت تطبيقاتها على معيار البصمة الشخصية للمؤلف ففي قضية ماكمليان ضد كوبر Macmillan V Cooper سنة 1923 اعتمدت معيار البصمة الشخصية للمؤلف إضافة أن المصنف يتمتع بالحماية ويجب أن يكون أصيلاً مبتكراً ليس مجرد نسخ ليتمتع بالحماية.

2. وقدم طلب لحذف كلمة Original من مشروع قانون 1911 إلا أنه رفض ذلك وعبر أن العمل المبتكر يجب حقيقة أن يكون بإحساس من عقله، وأنه الأول من الكل الذي دأب على نفسه، وقد ثابر لأجل الموضوع المكتوب، وهو الذي أنشأ وأنتج التركيب (التشكيل) وإذا لم يكن عقله لم ينتج التركيب إنما عبر عنه بشكل جديد أو صاغها في قالب أو شكل جديد وقد وجدته منطبقاً مع تعريف الابتكار في الفقه الإسلامي.

3. الابتكار لا يعني الخلق التام للمصنف، إنما يكون نسبياً من حيث العرض أو الترتيب أو الجهد المبذول كالترجمة أو غيره، ويخضع تقديره إن كان موجوداً من عدمه لسلطة القاضي التقديرية ، ويشترط لحماية الابتكار أن يكون مشروعاً غير مخالف للنظام العام ومنها الدين والآداب العامة والأخلاق، فلا حماية للعمل الشائن أو الإباحي ولا حماية لعمل لا ديني، وقدّم القضاء الإنجليزي سوابق متميزة لا يتسع المجال لعرضها في الرسالة.

4. قدّم القضاء البريطاني تطبيقات متميزة، ففي قضية دونغا ضد شركة صحيفة الياد in Donghue v. Allied Newspaper Ltd 1938 القاضي فارول قرر "الشخص الذي يمتلك فكرة إبداعية..... ويعبر عنها بشكل مادي وهذا موقف متقدم للقضاء البريطاني يسجل له، إذ لم يحصر الإبداع بأي لون، كما لم يحمِ الفكرة المجردة و لم يحم الفكرة التافهة أو العادية، إنما استخدم مصطلح Brilliant، وقد وجدت أن المشرع البريطاني في قانون 1911 لم يكن بعيداً عن نظيره الفرنسي بل جاء متفقاً معه في كثير من الأمور، فكل منهما لا يحمي الفكرة المجردة في قضية .Kenrick v. Lawrenceco 1890 والمحاكم أثبتت أنه لا يوجد حق مؤلف للفكرة المجردة.

5. حدد المشرع في قانون 1911 بمنتهى الدقة أن المؤلف هو صاحب الحق الأول في حقوق طبعه وتأليفه، باستثناء المصنف الجماعي ومصنفات التاج البريطاني، وهذا يدل على أن المؤلف هو الشخص الطبيعي، وقد اجتهد القضاء البريطاني في سوابق متميزة في تحديد وصف المؤلف تركزت حول مفهوم الابتكار، وتطرق القانون للمؤلف بأنه المالك الأول للحقوق على المصنف وذلك في المادة 2/5، كما عرف المؤلف شخصاً طبيعياً واستثناء تنصرف إليه الحقوق في المصنف الجماعي ومع ذلك أبقى في المادة 5 للمؤلف الموظف لصحيفة حق تقييد النشر...، كما تطرق للمؤلف بالنص على القرينة القانونية التي نصت عليها في المادة 3/6 واعتبرت الناشر نائباً عن المؤلف...

6. و كان متقدماً بالنسبة لطبيعة حق المؤلف، فهل هو حق مزدوج حسب المذهب المزدوج؟ أم أنه حق واحد حسب النظرية الموحدة؟ وهل حق ملكية؟ أم أنه من الحقوق الشخصية؟ واعتبرت حق المؤلف ذا طبيعة خاصة، وبدا ذلك من نصوص القانون، Copy right is personal property"، وهذا بدوره يؤثر في الحقوق القابلة للانتقال إلى الدائنين، فحق الدائنين ينتقل على المصنفات المنشورة، لكن المصنفات غير المنشورة لا تنتقل للدائنين بالرغم من إفلاس المؤلف، لأن هذا الحق ذو طبيعة شخصية لا يملك الدائنين في أي حال من الأحوال إرغام أو إجبار المؤلف على إنهاء مؤلفه أو رؤيته قبل النشر، ولا ينتقل هذا الحق للدائنين أو للحارس القضائي في حالة إفلاس المؤلف.

7. تأثر قانون 1911 باتفاقية بيرن، فلم ينص على الشكلية كشرط لحماية المصنف، ولم يرتب حرمان للمؤلف من الحماية في حالة مخالفتها، إنما الهدف من الإيداع معرفة تاريخ المصنف في حالة نشوب نزاع عليه، وهو مقرر لمصلحة المؤلف، ولذلك رتب فقط الغرامة عن التأخر في الإيداع ، بينما القانون الأردني كان قد نص قبل تعديله على عدم سماع الدعوى إن لم يتم إيداع المصنف.

8. تضمن القانون أيضا نصاً على التداول العادل أو الاستخدام الحر في المادة الثانية وقد تفوق على بعض النصوص الحديثة حين لم يشترط النسخة الخاصة الواحدة، وإنما

للدراسة الخاصة وهو يترك لتقدير قاضي الموضوع وقد تستخدم النسخة الخاصة استخداماً عادلاً وفي بعض الأحيان قد تستخدم استخداماً غير عادلٍ، وأرسى قواعد الاستخدام الحر أو التداول العادل.

9. ونص المشرع في قانون1911 على أشهر التقسيمات المعروفة في زمنه متأثراً باتفاقية بيرن، فقد نص على الأعمال الأدبية والفنية والتمثيلية...، إلا أنه اشترط أن تكون منشورة وان لم تكن منشورة اشترط أن يكون المؤلف فلسطينياً أو مقيماً في فلسطين عند صنع العمل، وتطرق للترخيص الذي جعله لا يكون إلا بعد وفاة المؤلف ولا يكون إلا على الحق المالي العمل المنشور.

10. وتطرق المشرع للمصنفات الشفوية، فلم يشترط أن تكون مسجلة حتى يتمتع بحماية القانون، ففي سابقة للقضاء البريطاني In Nicolas v. Pitman 1884، مثلما اشترط المشرع المصري في قانونه وهذا يعد موقفاً متقدماً لقانون 1911.

11. إتضح أن قانون 1911 ينص على الحقوق الأدبية، ففي المادة الأولى نجد أنه إن لم يكن العمل أو المصنف منشوراً فحق تقرير نشره، وفي الفقرة التي تليها اعتبر أن له الحق الحصري في الترجمة أو بمعنى أن المصنف لا يعتبر منشوراً إلا بالطريقة التي نشر بها المؤلف مصنفه، وعرّف الحق الأدبي كما عرّفه الفقيه بوكر الحق اللصيق بشخص الإنسان غير القابل للتنازل أو التصرف فيه أو الحق الطبيعي الفطري أو العرفي كما يعرف في القانون العام وقد نص عليه في المادة الأولى، إن لم يكن العمل منشورا فحق تقرير نشره، واعتبرت العمل لا يكون منشوراً إلا حسب ما نشره المؤلف، عندما نص على طرق استغلال العمل التي حصرها للمؤلف، واعتبر هذا الحق غير قابل للتنازل عنه للغير أو التصرف أو الحجز عليه، ونص في المادة 17 على المؤلفات المنشورة بعد وفاة مؤلفيها وتحدثت عن المؤلف الذي يترك وصية، واعتبر هذا الحق ينتقل إلى الورثة أو الموصى لهم بموجب المادة 17التي تحدثت عن المصنف المنشور

بعد وفاة المؤلف، ونصت على الحق في منع تعديل العمل...في المادة 19 بالنسبة للأثر في الحقوق المجاورة.

12. كما أنه عرف المصنف المشترك وأخذ بالمفهوم الواسع للاشتراك، وجعل للزوجة ان شاركت زوجها الحق المالي على حصتها، رغم أن الشرع الإسلامي أعطى للمرأة المتزوجة ذمة مالية مستقلة قبل أكثر من 1400 عام.

13. وعوض عن الضرر الأدبي في سابقة Hanfstaengl V Smith 1905 الأمر الذي وجدت له سنداً في مجلة الأحكام العدلية في قاعدة (الضرر يزال) وكيف أن الفقه الإسلامي كان لقواعده الفقهية السبق في النص على التعويض عن الضرر المعنوي وذلك بالاستعانة بمراجع الفقه العراقي.

14. إنّ قانون 1911 ترجمته حق المؤلف وليس حق الطبع والنشر، وأضيف أن هذا القانون لم ينل الاهتمام الذي يستحقه، وللأسف الترجمة الرسمية المعتمدة لروبرت هاري درايتون كان بها أخطاء بالحذف أو عدم الدقة في الترجمة، وربما نتج عن صعوبة التعامل مع القانون، إضافة لعدم رجوع معظم الدراسات القليلة التي تناولت الموضوع إلى القانون أو عدم تطرقها أو شرحها للقانون البريطاني نفسه فالأمانة العلمية استدعت أن أكتب هذه الرسالة في أكثر من سنة وأن أترجم ترجمة ذاتية، وقد تقدمت بطلب لتسجيل ملاحظاتي على ترجمة درايتون، والأمانة العلمية تجعل طالبة تصلح من وراء المترجم المعتمد لقوانين حكومة عموم فلسطين.

15. نص قانون 1911 على حق الأداء العلني وعلى الحقوق المجاورة وهو موقف متقدم.

16. ونص على الحماية الإجرائية والحق في المصادرة لنسخ المصنفات غير المشروعة أو المواد المستخدمة للإنتاج حسب المادة 14 وللمحكمة التصرف بها حسب ما تراه مناسباً ليس دائما الإتلاف، ونص على كلمة" وغير ذلك من الإجراءات التي يخوله إياها القانون أو قد يخوله إياها"، بمعنى أنها إجراءات على سبيل المثال وليس الحصر، وهذا أفضل

أنواع الصياغة إذ أن المشرع المصري في قانون حماية حق الملكية الفكرية رقم 82 لسنة 2002 نص على غير ذلك من الإجراءات، وهو موقف متقدم لقانون 1911.

التوصيات:

1- أوصي بالحرص على التنمية في الإنسان البشري لأن الله أودع فيه طاقات كامنة من الممكن استثمارها لما فيه نفع البلاد والعباد، من خلال سياسة تشريعية مقرونة بتعاون من السلطات الأخرى لتوفير مناخ الإبداع بمسابقات علمية في جميع مجالات الفنون والعلوم وبتعاون شعبي وحكومي وبجميع الطرق والوسائل المتاحة والممكنة.

2- ضرورة اعتماد نظام صارم في الجامعات، لمن يثبت انتحاله أو تثبت عليه سرقات علمية، وملاحقة ومعاقبة من يثبت تورطه، وأوصي بتقرير مادة الملكية الفكرية وباعتماد نظام رسائل ماجستير ملكية فكرية.

3- أوصي الدارسين بالاهتمام بالملكية الفكرية وموضوعاتها، وبخاصة حق المؤلف، فهي من الموضوعات التي لم يطرق الكثير بابها.

4- بدراسة معمقة لقانون حق المؤلف قبل المطالبة بإصدار أي قانون جديد، خاصة أن هناك توجهاً لإصدار قانون جديد علماً أن قانون 1911 راقٍ و جيد و متطور قياساً لسنة إصداره، ومن الممكن إضافة مواد معينة، كما أن اجتهاد المحاكم البريطانية يعتبر متقدماً ويضع معايير مرنة مضبوطة ووجدته من أفصل أنواع الصياغة.

5- الإبقاء على هذا القانون فهو يوحد شقي الوطن في الضفة الغربية وغزة، إضافة إلى تطوره، وهو يضع معياراً عاماً في كثير من المسائل.

قائمة المصادر والمراجع

أولاً: المصادر

القرآن الكريم

القوانين:

قانون حق الطبع والتأليف قانون رقم 16 لسنة 1924 تم سريانه على فلسطين بموجب مرسوم ملكي حيث وضع موضع العمل في فلسطين اعتباراً من 21\3\1924.

قانون حق الطبع والتأليف رقم 46 لسنة 1911 .

قانون التنفيذ الفلسطيني، رقم 23 لسنة 2005 نشر في العدد 63 من الجريدة الرسمية بتاريخ 2006/4/27 وحسب المادة 172. يعمل به بعد ثلاثين يوماً من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية.

القانون المدني الأردني رقم 43 لسنة 1976 نشر هذا القانون في الصفحة 2 من العدد 2645 في الجريدة الرسمية الصادرة بتاريخ 1\8\1976.

قانون حق المؤلف الأردني رقم 22 لسنة 1992م وتعديلاته، منشور على الصفحة 684 من عدد الجريدة الرسمية رقم 3821 بتاريخ 1992/4/16م.

قانون رقم 82 لسنة 2002م بإصدار قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصري منشور بعدد الجريدة الرسمية، رقم (22)، في 2 يونيه 2002م.

القانون الاتحادي الإماراتي رقم 7 لسنة 2002 في شأن حقوق المؤلف والحقوق المجاورة نشر هذا القانون في الجريدة الرسمية رقم 383 ص11.

قانون حماية حقوق المؤلف في السعودية صدر هذا النظام بموجب المرسوم الملكي رقم م/41 بتاريخ 1424/7/2 هجري ونشر بجريدة أم القرى في عددها 3959 بتاريخ 1424/7/23 هجري من موقع

www.shabab.netforums/index.php?showtophic

وقد نشر هذا القانون بتاريخ 30 أغسطس 2003 ونشر في الجريدة الرسمية في 19 سبتمبر 2003، وقد نشر النظام التنفيذي للقانون المذكور في الجريدة الرسمية أم القرى بتاريخ 4 يونيو 2004 ودخل حيز النفاذ في 2 أغسطس 2004 من موقع key– country

www,agip.com /Agip-country –main page .as px ? =1208&lang =ar

قانون حماية الملكية الفكرية والأدبية رقم 75 الصادر في 1999/4/3. من موقع Ar.jurisipedia.org/index.php/ قانون–حماية – الملكية –الفكرية –والأدبية (ib)

قانون الملكية الفكرية البريطاني 1988 Copy right , Design and Patents Act 1988

As amended .this came into force in August 1989 , for the most part save some minor provisions that were brought into force in 1990 and 1991.
من موقع en. Wikipedia .org/wiki/copoyright –law-of-the united kingdom .

شرح المجلة

باز، سليم رستم: **شرح المجلة** ط3، المجلد الأول، بيروت: دار الكتب العلمية، بدون سنة نشر.

حيدر، علي: **درر الحكام شرح،مجلة الأحكام الكتاب الأول**،تعريب المحامي فهمي الحسيني، بيروت: مكتبة النهضة، بدون سنة نشر.

المصادر الثانوية:

شهوان، جودة: مقابلة هاتفية 2012/6/16 الساعة الثالثة عصراً.

ثانياً: المراجع

كتب الفقه الإسلامي:

أبو زيد، بكر بن عبد الله: **فقه النوازل قضايا فقهية معاصرة.** المجلد الثاني. ط1. مؤسسة بيروت: الرسالة. 1996.

حقوق الملكية الفكرية. جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية. مركز الدراسات والبحوث. ط1. الرياض: 2004.

الدريني، فتحي: **حق الابتكار في الفقه الإسلامي المقارن.** ط3. بيروت: مؤسسة الرسالة. 1984.

الزرقا، مصطفى: **الفقه الإسلامي في ثوبه الجديد** الجزء الأول. **المدخل الفقهي العام.** ط6. بدون بلد. نشر. بدون دار نشر. 1959.

الزرقا، مصطفى: **الفقه الإسلامي في ثوبه الجديد.** الجزء الثالث. **المدخل إلى نظرية الالتزام العامة في الفقه الإسلامي.** ط1. دمشق: دار القلم. 1999.

شبير، محمد عثمان: **المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي.** ط2. عمان: دار النفائس. 1998.

الكتب:

المراجع العامة

الأحمد، محمد سليمان: **كسب الملكية بضمان ضرر المال.** ب. ط. القاهرة: دار النهضة العربية. 2005.

التكروري، عثمان: **الوجيز في شرح قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم 2 لسنة 2001.** 2002.

سلطان، أنور: **مصادر الالتزام في القانون المدني الأردني دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي**. ط1. الإصدار الثالث. عمان: دار الثقافة، 2007.

شنب، محمد لبيب: **مبادئ القانون**. ب.ط. بيروت: دار النهضة العربية. 1970.

الصدة، عبد المنعم فرج: **أصول القانون**. ب. ط. بيروت: دار النهضة العربية. 1979.

الفضل، منذر: **النظرية العامة للالتزامات دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقوانين المدنية الوضعية**. ج1 مصادر الالتزام. ط1. عمان: دار الثقافة. 1996.

الفقي، عمرو عيسى: **الموسوعة القانونية في المسؤولية المدنية دعوى التعويض**. بدون طبعة. المحلة الكبرى: دار الكتب القانونية. 2002.

كيره، حسن: **أصول القانون المدني. الحقوق العينية الأصلية أحكامها ومصادرها**. ج1. ب.ط. الإسكندرية: 1963.

المراجع الخاصة:

إبراهيم، خالد ممدوح: **حقوق الملكية الفكرية. الملكية الصناعية –الملكية الأدبية والفنية – برامج الكمبيوتر – الأصناف النباتية الجديدة – أسماء الدومين – الحماية الحدودية**. ط1، الإسكندرية: الدار الجامعية. 2010–2011.

أبو الخير، عبد السميع عبد الوهاب: **الحق المالي للمؤلف في الفقه الإسلامي والقانون المصري**. ط1. عابدين: مكتبة وهبة. 1988.

أبو بكر، محمد: **المبادئ الأولية لحقوق المؤلف والاتفاقيات الدولية** بدون طبعة.عمان:دار الثقافة.2005

توام، رشاد: **حق المؤلف الماهية والحماية الجزائية**. دراسة ط1. رام الله: منشورات مركز أوغاريت الثقافي. 2008.

الجنبيهي، منير وممدوح: **التعاون الدولي في مجال حماية حقوق الملكية الفكرية**. الإسكندرية: دار الفكر الجامعي، 2005.

خاطر، لطفي: **موسوعة حقوق الملكية الفكرية براءات الاختراع وتصميمات الدوائر المتكاملة، العلامات والبيانات التجارية والمؤشرات الجغرافية ، حق المؤلف والحقوق المجاورة، الأصناف النباتية دراسة تأصيلية للقانون رقم 82 لسنة 2002 في شأن حماية حقوق الملكية الفكرية. القاهرة** : بدون دار نشر.

سلطان، ناصر: **حقوق الملكية الفكرية. حقوق المؤلف والحقوق المجاورة، براءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية، العلامات والبيانات التجارية دراسة في ضوء القانون الإماراتي الجديد والمصري واتفاقية التريبس**. ط1. الأردن: مكتبة الجامعة الشارقة. إثراء للنشر والتوزيع.2009.

السنهوري، عبد الرزاق أحمد: **الوسيط في شرح القانون المدني ج7. المجلد الأول العقود الواردة على العمل المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة** القاهرة: دار النهضة العربية. 1964.

السنهوري، عبد الرزاق أحمد: **الوسيط في شرح القانون المدني ج8 حق الملكية**. الإسكندرية: دار النهضة العربية.1967.

السنهوري، عبد الرزاق أحمد: **الوسيط في شرح القانون المدني ج8 حق الملكية**. الإسكندرية: منشأة دار المعارف. 2004.

شلقامي، شحاتة غريب: **الملكية الفكرية في القوانين العربية دراسة لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة ولخصوصية برامج الحاسب الآلي**. ط1. 2008. الازرايطة: دار الجامعة الجديدة.

طاجن، رجب محمود: **حقوق الملكية الفكرية للأشخاص المعنوية دراسة مقارنة.** ط1.القاهرة: دار النهضة العربية. 2005.

طلبة، أنور: **حماية حقوق الملكية الفكرية.** الإسكندرية: المكتب الجامعي الحديث. 2006.

عبد الحميد، عاطف: **السلطات الأدبية لحق المؤلف.** ب.ط.القاهرة: دار النهضة. 2002.

عبد السلام، سعيد سعد: **الحماية القانونية لحق المؤلف والحقوق المجاورة في ظل قانون حماية حقوق الملكية الفكرية رقم 82 لسنة 2002.**القاهرة: دار النهضة 2004.

عبد الله، عبد الله: **الحماية القانونية لحقوق الملكية الفكرية على شبكة الانترنت** ط1. بدون بلد نشر. دار الجامعة الجديدة. 2008.

العوضي، عبد الهادي: **النظام القانوني للنسخة الخاصة من المصنفات المحمية.** القاهرة: دار النهضة العربية.

الفتلاوي، سهيل: **حقوق المؤلف المعنوية في القانون العراقي دراسة مقارنة.** بغداد: الجمهورية العراقية وزارة الثقافة والفنون، 1978.

القاضي، مختار: **حق المؤلف** الكتاب الأول والكتاب الثاني ط1. مصر: الأنجلومصرية 1958

القديري، عامر: **حقوق المؤلف في التشريع الفلسطيني.** ب.ط. غزة: رابطة الكتاب والأدباء الفلسطينيين.

كنعان، نواف: **حق المؤلف النماذج المعاصرة لحق المؤلف ووسائل حمايته.** ط1. عمان: دار الثقافة. 2009.

لطفي، محمد حسام: **المرجع العملي في الملكية الفكرية في ضوء آراء الفقه وأحكام القضاء. الكتاب الثالث.** القاهرة :1995-1996.

مأمون، عبد الرشيد وعبد الصادق، محمد سامي: **حقوق المؤلف والحقوق المجاورة في ضوء قانون حماية حقوق الملكية الفكرية الجديد رقم 82 لسنة 2002.** مصر: دار النهضة العربية. 2004.

مأمون، عبد الرشيد: **أبحاث في حق المؤلف** القاهرة: دار النهضة العربية، 1987.

المتيت، أبو اليزيد: **الحقوق على المصنفات الأدبية والفنية والعلمية.** ط1. الإسكندرية: منشأة دار المعارف، 1967.

محمود، أحمد صدقي: **الحماية الوقتية لحقوق الملكية الفكرية وفقاً لأحكام القانون رقم 82 لسنة 2002.** ط1. القاهرة : دار النهضة العربية. 2004.

المليجي، أسامة: **الحماية الإجرائية في مجال حق المؤلف.** القاهرة: النسر الذهبي للطباعة. 1996.

المنشاوي، عبد الحميد: **حق المؤلف وأحكام الرقابة على المصنفات طبقاً للتعديلات الواردة بالقانون رقم 38 لسنة 1992.** الإسكندرية: دار الفكر الجامعي.

النوافلة ، يوسف: **الحماية القانونية لحق المؤلف.** ط1. إصدار أول. عمان: دار الثقافة. 2004.

وهدان، رضا متولي: **حماية الحق المالي للمؤلف.** المنصورة:دار الفكر والقانون. ب.ط.بدون سنة نشر.

المجلات:

إسماعيل، عطا الله: ***معالم وموجهات في تكوين الفكرة الأدبية والفنية وفي تحليلها.*** القانون والعلوم السياسية الحلقة الدراسية الأولى المنعقد من23-27\10 1960.

خاطر، نوري: ***قراءة في قانون حماية حق المؤلف الأردني رقم 22 لسنة 1992.*** مجلة **مؤتة للبحوث والدراسات**، المجلد12، العدد1، 1997.

دلالعة، سامر: ***مشكلات عدم الوفاء بالالتزام في تقرير نشر المصنف الأدبي بين الحفاظ على حق المؤلف ومصلحة الناشر***. دراسة مقارنة. جامعة اليرموك. 2006.

الشلش، محمد: *حقوق الملكية الفكرية بين الفقه والقانون*. مجلة جامعة النجاح للأبحاث – ب العلوم الإنسانية. المجلد 21 العدد 3 / كانون أول 2007.

العبيدي، علي هادي: ***تملك المضمونات بالضمان في القانونين الأردني والإماراتي***. المنارة . المجلد7 العدد3. 2001.

فهمي، محمد صادق: ***حق المؤلف من الحلقة الدراسية الأولى***. **القانون والعلوم السياسية** تحت رعاية **المجلس الأعلى لرعاية الفنون والآداب والعلوم الاجتماعية**. القاهرة. من 23-1960\10\27

واصل، محمد: ***الحماية القانونية لبرامج الحاسوب (المصنفات الالكترونية)***، **مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية**. المجلد27، العدد الثالث، 2011.

الرسائل الجامعية:

رسائل الدكتوراه :

أبو بكر، محمد: **حق المؤلف في القانون**. ط1. بيروت: المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر 2008. رسالة دكتوراه مقدمة للجامعة اللبنانية.

البديري، إسماعيل: **مسؤولية الإدارة عن الضرر المعنوي في القانون العراقي**. رسالة دكتوراة منشورة مقدمة الى جامعة بغداد. 2003 تم الحصول عليها من موقع www.thiqaruni.orglowtheises .

حسان، أمجد: **مدى الحماية القانونية لحق المؤلف** مقدمة إلى جامعة أبي بكر القايد تلمسان الجزائر 2007-2008 رسالة غير منشورة .

مأمون، عبد الرشيد: **الحق الأدبي للمؤلف النظرية العامة وتطبيقاتها.** ب.ط. القاهرة: دار النهضة العربية. 1978.

هارون، جمال: **الحماية المدنية للحق الأدبي للمؤلف في التشريع الأردني.** ط1. عمان: دار الثقافة. 2006.

رسائل الماجستير:

الشمايلة، ناصر جميل محمد: كسب ملكية المضمونات بالضمان" دراسة مقارنة، ط1. عمان: دار الثقافة. 1998. رسالة ماجستير.

الشهراني، حسين بن معلوي: **حقوق الاختراع والتأليف في الفقه الإسلامي.** رسالة ماجستير منشورة قسم الفقه بكلية الشريعة جامعة الإمام بن سعود ط1. 2004. من خلال www.islamfeq.com.

الطاهات، هشام: **القانون الواجب التطبيق على حق المؤلف.** رسالة ماجستير غير منشورة مقدمة الى جامعة مؤتة، 2006.

عبد الهادي، بن زيطه: **تعويض الضرر المعنوي في قانون الأسرة الجزائري والفقه الإسلامي.** دراسة لنماذج تطبيقية.رسالة ماجستير مقدمة الى جامعة العقيد احمد دراية بأدرار 2005-2006 تم الحصول عليها من موقع www.4shared.com.

علاونة، محمود: **الحماية المدنية لحق المؤلف تطبيقات في التعليم عن بعد دراسة مقارنة.** رسالة غير منشورة. جامعة بيرزيت. 2011.

لفته، نصير صبار: **التعويض العيني دراسة مقارنة.** رسالة ماجستير مقدمة الى جامعة النهرين العراق 2001 تم تحميلها من موقع www.minshawi.com.

الموسوعات القانونية:

الفاكهاني، حسن والجميعي، عبد الباسط ومدكور، محمد سلام وحسني، عبد المنعم و حتحوت، عادل: **الوسيط في شرح القانون المدني الأردني رقم 43 لسنة 1976**. بدون طبعة القاهرة: الدار العربية للموسوعات. 2001 .

المواقع الالكترونية:

أبو هيبة، نجوى: **الحقوق المجاورة لحق المؤلف في ضوء قانون حماية الملكية الفكرية الجديد رقم 7 لسنة 2002 لدولة الإمارات**.مؤتمر الجوانب القانونية والاقتصادية لاتفاقيات منظمة التجارة العالمية. من9-11مايو2004 من خلال موقع www.uaeu.ac.ae

البربري، صالح أحمد: **منازعات حقوق الملكية الفكرية للمهندس المعماري وعرض لأهم قضاياها**.المؤتمر الثامن عشر عقود البناء والتشييد بين القواعد القانونية التقليدية والنظم القانونية المستحدثة.من خلال www.uaeu.ac.ae .

الجميعي، حسن: **التقاضي في مجال الملكية الفكرية: حق المؤلف والحقوق المجاورة**. ندوة الويبو الوطنية حول الملكية الفكرية للمسئولين الحكوميين وأعضاء غرف التجارة تنظمها المنظمة العالمية للملكية الفكرية (الويبو) بالتعاون مع وزارة الصناعة والتجارة صنعاء، 10 و11 يوليه/تموز 2004.من موقع www.wipo.int/edocs/modocs/arab/ar/wipo-ip-saa-04-wipo- ip-iu-saa-04-2pdf.

خاطر، نوري حمد: **ملاحظات في القانون الاتحادي رقم 7لسنة 2002 في شأن حقوق المؤلف والحقوق المجاورة في ظل اتفاقية حقوق الملكية الفكرية المتصلة بالتجارة تريبس (TRIPS)**. مؤتمر الجوانب القانونية والاقتصادية لاتفاقيات منظمة التجارة العالمية. من 9-11 مايو 2004. الجزء الثاني. من خلال موقعwww.uaeu.ac.ae .

دبابنة، نانسي والجازي، عمر: **التقاضي في مجال الملكية الفكرية. حق المؤلف.** دورة الويبو الوطنية التدريبية حول الملكية الفكرية للدبلوماسيين تنظمها المنظمة العالمية للملكية الفكرية (الويبو) بالتعاون مع المعهد الدبلوماسي الأردني عمان من 15 –17 آب 2005 منشور على الموقع الالكتروني www. Wipo.com.

سعد، سعد: **حماية معلومات الحاسب الآلي بتشريعات حقوق المؤلف.** من خلال موقع .www arab Law info.com

شعيب، خالد: **قاعدة الضرر يزال وشمولها التعويض عن الضرر المعنوي.** مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية. جامعة الكويت المجلد 23 العدد 75 /2008 من موقع www.moslimonline.com?page=detailes&id=402

عجيل، طارق كاظم: **حماية حقوق المصمم المعماري وفقاً لقانون حق المؤلف. دراسة مقارنة.** المؤتمر الثامن عشر عقود البناء والتشييد بين القواعد القانونية التقليدية والنظم القانونية المستحدثة.من خلال موقعwww.uaeu.ac.ae

عرجاوي، مصطفى: **الحماية المدنية لبرامج الكمبيوتر في القوانين الوضعية** .من بحوث مؤتمر القانون والكمبيوتر والانترنت. ط3. كلية الشريعة والقانون جامعة الإمارات من 1–3 مايو 2000. المجلد الثاني. 2004 تم الدخول من موقع www.uaeu.ac.ae

الغامدي، ناصر بن محمد بن مشري: **حماية الملكية الفكرية في الفقه الإسلامي** والآثار الاقتصادية المترتِّبة عليها. من خلال www.islamfeq.com

الكبيسي، عبد العزيز شاكر: **حقوق المؤلف بين الشريعة واتفاقيات منظمة التجارة العالمية.** مؤتمر الجوانب القانونية والاقتصادية لاتفاقيات منظمة التجارة العالمية. من 9–11 مايو 2004 من خلال موقع www.uaeu.ac.ae .

الكمالي، محمد محمود: **الملكية الفكرية.** مؤتمر الجوانب القانونية والاقتصادية لاتفاقيات منظمة التجارة العالمية. من 9-11 مايو 2004 من خلال موقع www .uaeu.ac.ae. الجزء الأول.

المطالقة، محمد فواز: **المصنفات الأدبية والفنية "دراسة في التشريعات الأردنية والمصرية".من خلال موقع** www.Arab.Law info.com

المليجي، أسامة: **الحماية الإجرائية في مجال حقوق الملكية الفكرية دراسة لبعض التشريعات العربية (مصر – الأردن –السعودية)** من www.osama. bahar.com .

المحاضرات:

حسان، أمجد: **الملكية الفكرية،** ألقيت على طلبة الدراسات العليا، قسم القانون الخاص جامعة النجاح الوطنية، الفصل الثاني 2008 \2009.

غسان، خالد: **الملكية الفكرية،** ألقيت على طلبة الدراسات العليا، قسم القانون الخاص، جامعة النجاح الوطنية، الفصل الدراسي الصيفي.2011

غسان، خالد: **محاضرات في إعداد البحث العلمي والصياغة القانونية** ألقيت على طلبة الدراسات العليا قسم القانون الخاص، جامعة النجاح الوطنية، الفصل الدراسي الثاني، 2011.

مصلح، علي: **القانون المدني المقارن،** ألقيت على طلبة الدراسات العليا، قسم القانون الخاص، جامعة النجاح الوطنية، الفصل الدراسي الأول. 2009.

مصلح، علي: **الحقوق العينية الأصلية حق الملكية،** ألقيت على طلبة الدراسات العليا، قسم القانون الخاص، جامعة النجاح الوطنية، الفصل الدراسي الثاني. 2009.

المراجع الأجنبية:

Birnhack, Michael: **Hebrew Authors and English Copyright Law in Mandate Palestine**, Electronic copy available at http://ssrn.com.

Colles, William Morris & hardy. Harold: **Play Right and Copy Right In All Countries: Showing how to protect a play or a book thought the world** Macmillan. 1st Edition.1906.

Copinger, Walter Arthur &. Easton, J. M. **Law Of Copyright, In Works Of Literature, Art, Architecture, photography, Music & the Drama including chapters on Mechanical Contrivances and Cinematographs, Together With International and foreign Copyright With the statutes relating thereto**. 5th. edition. London, 1915.

Dutfield, G and Suthersanen, U: **Global Intellectual Property Law**. E. Elgar. London: 2008.

Hofman, J: **Introducing Copyright: A plain language guide to copyright in the 21st century**. Canada, Commonwealth learning. 2009.

Lester, David and Mitchell, Paul: **Joynson- Hicks on UK copyright law**. London: Sweet & Maxwell.1989.

Lock., Stina Teilman: **British and French copyright, A history study of Aesthetic Implications**, first edition, Denmark, Djof publishing, 2009.

Murdie, Alan**: Intellectual Property Law. Great Britain: Cavendish Publishing Limited. 1997.**

Torremans, Paul, **Copyright Law: A Handbook of Contemporary Research** (Research Handbooks in Intellectual Property) E. Elgar. London; 2007.

W. N. G., Catherine, Bently, Lionel, DAgostino, Giuseppina. **The Common Law Of Intellectual Property**. Essays In Honour Of Professor David: Vaver., London: Hart Published Ltd, 2011.

AN-Najah National University

Faculty of Graduate Studies

Legal Protection of Copyright in Palestine
"Contrastive Study"

Prepared by
Zainab Abdel Rahman Aqleh Salfiti

Supervised by
Dr. Amjad Abdul-Fattah Hassan

Submitted in Partial Fulfillment of the Requirement for the Degree of Master Of Private Law, Faculty Of Graduate Studies, at AN-Najah National University, Nablus, Palestine.

2012
Legal Protection of Copyright in Palestine
"Contrastive Study"
Prepared by
Zainab Abdel Rahman Aqleh Salfiti
Supervised by
Dr. Amjad Abdul-Fattah Hassan

Abstract

Our study handled the lawful protection for the author's right in Palestine from the prospective of the law of the right of the British printing and authorship issued in 1911 and applied in Palestine according to 1924 decree which entered execution in 1934 after being published in Palestine. This study aimed at deepening the civil protection for the author's right in Palestine in the shade of a common belief which is the non existence of law concerned in the author's right applied in Palestine or the absence of validity and feasibility for this law as an old one since its issue.

This study aimed at answering the following inquiries.

What is the extent of the lawful protection which the creative author enjoys in Palestine? In the shade of an old British legislation applied in Palestine and is this protection sufficient or will there be a necessity for issuing a new law?

This study handled the author's right protection which is considered the most prominent of nations in creativity and Excellency, and their incitement on the rights, freedoms and firing the atmosphere for the free thinking without fear in order to establish the real civilizations.

What cares us is the lawful protection for the author's right in Palestine and the lawful methods for achieving this protection. This subject

hadn't been hit by the researcher much in his study in the shade of the British 1911 law applied in Palestine according to a decree in 1924. I divided the study subject into there main chapters within a comparison between the 1911 law and the Jordan and Egyptian laws.

In the first chapter, I sought the significance of the author's right from its definition and division into two main searches. The first includes the quiddity of the author's and its division into two main demands The first: I handled the lawful nature for the author's right. In the second, the ineffectual work in general. Also in the second research: the author's intellectual deeps and divided into two main demands instead of the protection. The second: the author is the owner of the intellectual deep, and in it. I handled all what bad proceeded. It was shown that the intellectual deep to be inventive as occurs in the text of the first article and the first paragraph of the law which secured the creative deep. After it had been clear of Driton's official credited translation, the word original had been eliminated that led to defect in the meaning, and it was shown that the concept of creativity in 1911 law and the jurisdiction applications might conform with the concept of creativity in the French system which is the author's personal finger-print and creativity conditions to be legal as there is no shameful protection or immoral or non-ethical or non-religions

An addition to this condition must be added to be placed in a classified form whatever the method expression may be. And it had been clear that it protects all classifications, and it had been defined. Some of the classifications as an example in the art and technical classifications.

And it had been clear that the author' in the origin is the creative human being but it is an exclusion that may lead to the abstract person.

There are images to the author ascribed that the author in article of the law and there was an error in Driton's translation as he translated collection wok dropped the law reader in confusion. How can the law define the collective work twice. One in article 3/16 and another in article 35. And once he conditions to be indispensable and another to be separable. It had been clear the error in Driton's translation it was attributed to the original text which showed that 1911 law included the correct author's principles, and the collection classifier principles, and the law trend he does not acknowledge to the abstract person but only exclusion as an author. In the text, the legislative joint author expressed, while in article 35 defined on the collective classifier, and the law included the employed author's principles.

I reached to the nature of the author's right that is a double right, and the past jurisdiction principle of 1911 law and of the 1911 texts. In the first article, it concentrated on the right of publication attacked to the author's financial right.

In the second chapter, I sought for the author's right. I divided it into two main demands. The first: the significance of the moral right and its peculiarities. The second: the authorities of the moral right. The second research: the author's financial right which I divided into two demands. The first is the author's financial right and peculiarities. The second the methods of the classifier's exploitation, and I reached to that the author's right includes two rights. The first: to the human's friendship which is indispensible ceding. And neither oldness nor detention. And it is considered perpetual and known within the general rules in the common

law countries and the 1911 law defined in the most moral rights in publication determination right in the articles one and two.

The third chapter: As for the lawful protection for the author I divided it into two main chapters. The first: the limits of the author's right I divided it into two main demands. The first, the protection period for the classifications. The second the intellectual right's outside the protection limit. But in the second research, I divided it into four main demands. The first depository. The second the proceeding protection. The third the objectivity. The fourth the criminal protection. It was clear to me that the general rule for the period of the classifications protection was fifty years after the author's death. But there were exclusions like the images from the history passivity and other special proceedings. I reached to that there were rights outside the protection limit listed inside the idiom of the just trading and it was seen that the 1911 law emanated from the school of the general law puts a general criterain for the just trading unlimited in a restricted extent like the Arabic legislations. And through my study to the second research, it was clear that 1911 law determined the depository and it didn't make the lawful protection pledged with it affected by Bern protocol. For the civil protection its principles included kinds of time preceding protection and the objectivity in the origin of right. In the sixth article of the 1911 law it included a special definition. If right of printing and authorship the owner of the mentioned right could resort to all ways of judgment that the law entitled him the concerning the aggression on that right. This means that any protection granted by the law either the law of printing and authorship or the law of the civil and trading judging principles. In the same definition, I mention the procedures for example,

and in the civil protection, the 1911 law compensated the moral harm in incident proceeded the 1911 law and in the applications for the 1911 law, and in the criminal protection the law granted the protection to the Initiated deeps, and incriminated any aggression falls on the author's right. Then at last it include the most conclusions and recommendations and suggestions that I reached to through this thesis.