Journal of the University of Babylon for Humanities مَجلّةُ جَامعةِ بَابِل للعُلومِ الإنسَانيّة
Vol.32 / No.4/ 2024 المجلد 32 / العدد 4/2024

الحقوق المالية لأصحاب المصنفات الرقمية

سعد حامد هادي ميثاق طالب عبد حمادي
كلية القانون/ جامعة بابل
methaqlaw@gmail.com Saadalmatubc@gmail.com

تاريخ استلام البحث: 2023/9/13 تاريخ قبول النشر: 6/ 2023/11 تاريخ نشر البحث: 29/ 12/ 2024

المستخلص:

إلى جانب تمتع صاحب المصنفات الرقمية للحقوق الأدبية على مصنفاته ونتاجه الذهني، فانه وبالمقابل يتمتع بعوائد اقتصـــادية على انتاجه، وهو ما يعرف بالحقوق المالية أو المادية، فيعد الحق المالي لصاحب المصنف أحد أهم الجوانب في تشريعات حقوق المؤلف التي حضيت بالحماية والاهتمام بوصفها ملكية خاصة، جاءت نتاج عمل فكري إنساني مشروع، ولكل إنسان أن يقضي ما اكتسبه بجهـــده وعمله ويتمتع بثماره الناتجة عن عصفه الذهني وإبداعاته الفكرية.

ويمثل الحق المالي لصاحب المصنفات الرقمية القيمة المالية للابتكار وإبداعه، وهو حق استئثاري مقرب لصاحب المصنف وحده، وهو حق مؤقت ينقضي بمدة معينة يحددها القانون، بموجب هذا الحق يستطيع صاحب المصنف استغلال مصنفه بما يعود عليه بالمنفعة والربح المالي.

الكلمات الدالة: المصنفات الرقمية، حقوق صاحب المصنف، الانتفاع، حقوق الملكية

Financial Rights of Digital Compilations Owners

Saad Hamid Hadi Mithaq Talib Abed Hummadi
College of Low/ University of Babylon

Abstract:

In addition to the enjoyment by the owner of digital works of literary rights over his works and intellectual productions, he, in return, enjoys economic returns on his production, which is known as financial or material rights. It is the product of legitimate human intellectual work, and every person has the right to spend what he has earned with his effort and work and enjoy the fruits resulting from his brainstorming and intellectual creations.

The financial right of the owner of the digital works represents the financial value of innovation and creativity, and it is an exclusive right close to the owner of the work alone, from us that it is a temporary right that expires for a specific period determined by the law, according to this right the owner of the work can exploit his work for the benefit and financial relief.

Keywords: digital works, rights of the owner of the work, usufruct, property rights

Journal of the University of Babylon for Humanities (JUBH) is licensed under a
Creative Commons Attribution 4.0 International License
Online ISSN: 2312-8135 Print ISSN: 1992-0652
www.journalofbabylon.com/index.php/JUBH Email: humjournal@uobabylon.edu.iq

المقدمة:

إلى جانب تمتع أصحاب المصنفات بحقوق أدبية على مصنفه ونتاجه الذهني، فإنه وبالمقابل يتمتع بعوائد اقتصادية على نتاجه، وهو ما يعرف بالحقوق المالية أو المادية، فيعد الحق المالي لصاحب المصنف هو أحد أهم الجوانب في تشريعات حقوق المؤلف التي حظيت بالحماية والاهتمام بوصفها ملكية خاصة، جاءت نتاج عمل فكري إنساني مشروع، ولكل إنسان أن يقضي ما اكتسبه بجهده وعمله ويتمتع بثماره الناتجة عن عصفه الذهني وإبداعاته الفكرية.

ويمثل الحق المالي لصاحب المصنف القيمة المالية لابتكاره وإبداعه، وهو حق استئثاري مقرر لصاحبه وحده، وأنه حق مؤقت ينقضي بمضي مدة معينة يحددها القانون، وبموجب هذا الحق يستطيع صاحب المصنف استغلال مصنفه بما يعود عليه بالمنفعة والربح المالي، وتقتضي دراسة معنى الحق المالي للمصنفات الرقمية وبيان مفهوم هذا الحق ابتداءً وما يستتبع معه من طرق لأستغلال هذا الحق،, لذا سنقسم هذا المطلب إلى مطلبين: نبحث في المطلب الأول: التعريف بالحق المالي لأصحاب المصنفات الرقمية. ونخصص المطلب الثاني بـــ طرق استغلال الحق المالي لأصحاب المصنفات الرقمية.

أهمية البحث: بما أن لحماية الحقوق المالية لأصحاب المصنفات دور بارز في تحريك عجلة الاقتصاد الـــوطني، إن تلك الحقوق وما تشمله من إبداع وابتكار هي ثورة اقتصادية يجب الحفاظ عليها، ومن المهم وجود تشـــريعات قانونية تؤمن الحماية اللازمة لهذه الحقوق وإن تأخر العراق في وضع تنظيم قانوني شامل لحماية حقوق أصحاب المصنفات الرقمية بصورة عامة وخصوصاً الحقوق المالية مما يؤدي إلى ذلك تأخر في استخدامات المتقدمة لهذه التكنولوجيا، لأنه يفترض امتلاك محيط ملائم لذلك.

وتكمن أهمية هذا البحث بأنه يتناول مسألة مهمة وحيوية، تهدف إلى وضع دراسة منهجية وتشريعية لحماية حقوق المالية لأصحاب المصنفات الرقمية.

إشكالية البحث: تتجسد إشكالية البحث بالإجابة على التساؤلات التالية:

1. ما هي الحقوق المالية لأصحاب المصنفات الرقمية؟
2. ما هي الحقوق التي يتمتع بها صاحب المصنف على مصنفه، وهل إن حقوق صاحب المصنف في الاطار الرقمي قد شهدت اختلافاً عن الحقوق التي يتمتع بها صاحب المصنف في إطار قانون حماية المؤلف العراقي رقم (3) لسنة 1971 المعدل بأمر سلطة الائتلاف رقم (83) لسنة 2004؟
3. مدى فعالية قانون حق المؤلف رقم (3) لسنة 1971 لتوفير الحماية القانونية لأصحاب المصنفات الرقمية؟

منهجية البحث: نظراً لحداثة موضوع الدراسة في التشريع والقضاء والفقه العراقي ولغرض الإحاطة بالموضوع من جوانبه كافة، لم نعتمد في دراستنا على منهج واحد، بل حاولنا أن نعتمد على المنهجين التحليلـــي التأصـــيلي والمقارن لبيان مدى ملاءمة النصوص القانونية الواردة في قانون حماية حقوق المؤلف العراقي رقـــم (3) لســـنة

Journal of the University of Babylon for Humanities (JUBH) is licensed under a
Creative Commons Attribution 4.0 International License
Online ISSN: 2312-8135 Print ISSN: 1992-0652
www.journalofbabylon.com/index.php/JUBH Email: humjournal@uobabylon.edu.iq

1971 المعدل لحماية الحقوق المالية لأصحاب المصنفات الرقمية، أم إننا بحاجة إلى اصدار تشريع جديد بتحليل هذه النصوص القانونية بوصفها سبيلاً لمعالجة الموضوع محل البحث.

هيكلية البحث: للوقوف على جزيئات الموضوع وللإجابة عن التساؤلات التي يثيرها سواء في الجانب التشريعي أم التطبيقي، ارتأينا تقسيم الموضوع على مبحثين: خصص المبحث الأول للتعريف بالحق المالي لأصحاب المصنفات الرقمية ونقسمه إلى مطلبين: المطلب الأول: معنى الحق المالي لأصحاب المصنفات الرقمية، والمطلب الثاني: خصائص الحق المالي لأصحاب المصنفات الرقمية، أما المبحث الثاني فعالج طرق استغلال الحق المالي لأصحاب المصنفات الرقمية وقسم إلى مطلبين: الأول: الحق في النسخ، والثاني الحق في الأداء العلني والتوصيل العلني.

المبحث الأول/التعريف بالحق المالي لأصحاب المصنفات الرقمية

للحق مدلول خاص في مجال دراسة الحقوق المالية لصاحب المصنف، فهناك صلة بين الحق والمال وصاحب المصنف، فإذا كان صاحب المصنف وهو في سبيل إعداد مصنفه يقدح زناد فكره، ويتحمل المشاق العقلية والبدنية والصعاب الجسدية، ويزهد في كثير من احتياجاته الدنيوية ليخرج جهده الذي حواه مصنفه الفكري إلى الوجود، فكان لزاما أن ينتفع صاحب المصنف بقطاف جهده بما يجنيه من عائد اقتصادي ومزايا مالية على إبداعه لمصنفه. وتقتضي دراسة مضمون الحق المالي لأصحاب المصنفات المصنفات الرقمية بيان مفهوم هذا الحق ابتداء، وما يستتبع معه من طرق لاستغلال هذا الحق. لذا قسم هذا المطلب إلى فرعين، تناول الأول: معنى الحق المالي لأصحاب المصنفات الرقمية. وتناول الثاني: خصائص الحق المالي لأصحاب المصنفات الرقمية.

المطلب الأول: معنى الحق المالي لأصحاب المصنفات المصنفات الرقمية

يتصدى القانونيون كعادتهم للتعريفات الفقهية، فيقومون بتحليل المصطلحات القانونية وصولاً إلى بيان ماهيتها لتكون سهلة على الفهم، ولتكون نواة لبيان التكييف القانوني للمصطلح المراد تفسيره وبيان كنهه، وفي مجالنا هذا فإننا نجد العديد من التعريفات الفقهية للمقصود بالحق المالي لصاحب المصنف.

وقد تعددت تعريفات الفقه للمقصود بالحق المالي، فيرى البعض [1،ص381] أن الحق المالي للمؤلف هو: "حق عيني يمنح المؤلف سلطة مباشرة على مصنفه، وذلك بالتصرف فيه بكافة التصرفات المعترف بها قانوناً، إلا أنه حق لا يكتسب بطرق اكتساب الملكية المعروفة، فهو يكتسب بالإبداع الفكري".

ويرى جالب آخر [2،ص36] أن الحق المالي يقصد به: "إن لصاحب المصنف وحده الحق في استغلال مصنفه ماليا بأية طريقة من طرق الاستغلال، ولا يجوز لغيره مباشرة هذا الحق دون إذن كتابي سابق منه أو ممن يخلفه".

بينما عرفه جانب آخر [3،ص49] بأنه:" حق صاحب المصنف في استغلال فكرته مادياً"، وذهب جانب آخر إلى تعريفه بأنه: "حق الاستغلال المالي للمصنف، والتصرف فيه بنقله إلى شخص آخر [4،ص380].

Journal of the University of Babylon for Humanities (JUBH) is licensed under a
Creative Commons Attribution 4.0 International License
Online ISSN: 2312-8135 Print ISSN: 1992-0652
www.journalofbabylon.com/index.php/JUBH Email: humjournal@uobabylon.edu.iq

وذهب جانب آخر [5،ص66] إلى أن المقصود بالحق المالي: "تلك الحقوق ذات الطبيعة المالية التي تخول لمالكها سلطة استعمال المصنف الذهني أو الانتفاع به واستغلاله بأية طريقة من الطرق بما يدر عليه بعائد مادي أو أن يشارك في نسبة الزيادة في قيمتها خلال مدة زمنية يحددها القانون".

ويعرف جانب آخر [6،ص131] الحق المالي لصاحب المصنف من ناحية المردود المادي ابتداء، بأنه: "إعطاء كل صاحب إنتاج ذهني حق احتكار استغلال هذا الإنتاج بما يعود عليه من منفعة أو ربح مالي، وذلك خلال فترة زمنية معينة ينقضي هذا الحق بفواتها".

وعلى نحو قريب من التعريف السابق يؤكد البعض[7،ص35] أن الحق المالي للمؤلف يقصد به: "التعويض أو المقابل النقدي لما بذله المؤلف من جهد في ابتكار مصنفه، بمقتضاء يحق للمؤلف مباشرة الاستغلال المالي سواء بنفسه، أم بالتنازل عن ممارسة هذا الحق للغير".

إلا أن أفضل التعريفات التي قيلت في تعريف الحق المالي أو حق الاستغلال المالي هو ما ذهب إليه البعض [8] بأن المقصود بالحق المالي: " ذلك الحق الذي يعبر عن الاعتراف لصاحب المصنف بإمكانية الحصول على نصيب معقول من العائد المالي المتحصل من انتفاع الجمهور بمصنفه، فهو إذن حق تمثله الامتيازات المالية التي يحصل عليها صاحب المصنف من استغلال مصنفه، وهو يقابل الحق الأدبي الذي يميز عن الجانب المعنوي في حق المؤلف، والحق المالي يتضمن سلطة صاحب المصنف في استغلال مصنفه لكي يستفيد منه مالياً، فعملية الاستغلال ذاتها هي التي تضفي على حق صاحب المصنف الصيغة المالية".

وتجدر الإشارة هنا إلى أن النشر الإلكتروني لم يؤثر أو يغير من ماهية الحق المالي، لصاحب المصنف نظراً للتعريف الواسع لمفهوم الحق المالي لصاحب المصنف الذي شمل كافة صور الاستغلال المتاحة لصاحب المصنف في الانتفاع بمصنفه، ليشمل فكرة استغلال لصاحب المصنف لمصنفه مالياً عبر وسائط النشر الإلكتروني.

المطلب الثاني/خصائص الحق المالي لأصحاب المصنفات الرقمية

يعبر الحق المالي عن الجانب المادي من حق صاحب المصنف في مجموعة، بما يخوله استغلال المصنف أو الأثر الذهني بما يعود عليه من منفعة أو ثمار مالية، وهو من هذه الناحية يعد من قبيل الحقوق المالية التي تكون محلاً للمعاملات المالية إلى جانب الحق العيني والحق الشخصي.

ومن ثم فإنه يخضع النفس القواعد التي تنظم حقوق الملكية بوجه عام، لذلك فإن الحق المالي يتميز بعدة خصائص تتمثل في أنه حق قابل للتصرف فيه بجميع الطرق الجائزة قانوناً، وأنه حتى لا يجوز الحجز عليه، وأنه حق مؤقت وليس دائماً، فضلاً عن إمكانية انتقاله الورثة. ولبيان خصائص الحق المالي لصاحب المصنف المصنفات الرقمية.

إن الحق المالي لصاحب المصنف هو حق استئثاري كما سلف، وهذا يفترض قدرة على صاحب المصنف التصرف بالمصنف بالطريقة التي يراها مناسبة، وهذه الخصيصة هي التي تميزه عن الحق الأدبي، لصاحب المصنف الحق في أن يتصرف في الحق المالي لمصنفه سواء أتمه أم لم يتمه، وهذا التصرف يمكن أن يقع على

Journal of the University of Babylon for Humanities (JUBH) is licensed under a
Creative Commons Attribution 4.0 International License
Online ISSN: 2312-8135 Print ISSN: 1992-0652
www.journalofbabylon.com/index.php/JUBH Email: humjournal@uobabylon.edu.iq

الحق المالي كله أو على جزء منه، كأن يكون مقصوراً على بعض طرائق الاستغلال دون الأخرى، ويصح أن يكون موقوتاً بمدة معينة أو بمكان معين، ويمكن أن يكون هذا التصرف معاوضة أو على سبيل التبرع، وإذا تم الاتفاق على أن يكون الاستغلال معاوضة، فقد يكون العوض مبلغاً معيناً من المال يقدر جزافاً أو يكون نسبة مئوية من الإيراد [9،ص36].

ويترتب على كون الحق المالي لصاحب المصنف قابلاً للتصرف فيه، أنه يجوز لصاحب المصنف التصرف بحقه المالي بنقله إلى شخص آخر، شأنه في ذلك شأن جميع طوائف الحقوق المالية الأخرى، وتبعاً لذلك يحق لصاحب المصنف أن يتصرف في هذا الحق بيعاً ورهناً وهبة وغير ذلك من التصرفات الجائزة قانوناً، هذا ولا يجوز للغير القيام بأي تصرف في حقوق الاستغلال المالي لصاحب المصنف من دون إذن كتابي مسبق من صاحب المصنف أو ممن يخلفه [10،ص 110].

غير أن هناك شكليات لإتمام تصرف صاحب المصنف في مصنفه تتمثل بالكتابة وتحديد مضمون التصرف بدقة، وتفصيل ذلك أن هناك شروطاً أوجبتها التشريعات كالقانون العراقي(*) والمصري(*) لصحة تصرف المؤلف بمصنفه سواء ببيعه أو رهنه أو نقله إلى الغير.

فلا بد لانعقاد التصرف أن يتم توثيقه بشكل مكتوب، والكتابة هنا هي شرط وركن العقاد وكذلك وسيلة إثبات، وعليه فلا يصح التنازل الشفوي من صاحب المصنف إلى الغير عن كل أو بعض حقوقه المالية في استغلال المصنف، ومن ثم فإن أي تصرف يرد على أي حق من الحقوق المالية لصاحب المصنف يجب أن يكون مكتوباً [11،ص327]، وهذا ما أكدته محكمة النقض المصرية حيث جاء فيه: "إن المشرع قد حرص على أن يكون للمؤلف وحده الحق في تقرير نشر مصنفه واستغلاله بأية طريقة، ولا يكون لغيره مباشرة حقه في الاستغلال على أية صورة دون الحصول على إذن كتابي سابق منه حال حياته أو ممن يخلفه بعد وفاته[ص899-903].

ويلاحظ أن اشتراط الكتابة كركن لانعقاد وصحة تصرف صاحب المصنف في حقوقه المالية على المصنف يمثل خروجاً على القاعدة العامة في القانون المدني فيما يتعلق بالتصرفات والعقود، وهي قاعدة أن العقد

(1) تنص المادة (٣٨) من قانون حماية المؤلف العراقي رقم 3 لسنة ١٩٧١ والممثل بأمر مسلطة الائتلاف المؤقتة (المنحلة رقم ٨٣ لسنة ٢٠٠٤ على أنه للمؤلف أن ينقل إلى الغير حقوق الانتفاع المنصوص عليها في هذا القانون، إلا أن نقل أحد الحقوق لا يترتب عليه إعطاء الحق في مباشرة من أخر، ويُشترط لصحة التصرف أن يكون مكتوبا، وأن يُعدد فيه صراحة وبالتفصيل كلُّ حق يكون محلا للتصرف، مع بيان مداه والغرض منه ومدة الاستغلال ومكانه، وعلى المؤلّف أن يمتنع عن أي عمل من شأنه تعطيل استعمال الحق المتصرف فيه.

(2) تنص المادة (١٤٩) من قانون حماية حقوق الملكية المصري رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ على أنه: المؤلف لن ينقل إلى الغير كل لو بعض حقوقه المالية المبينة في هذا القانون، ويُشترط لانعقاد التصرف أن يكون مكتوبًا وأن يُحدد فيه صراحة وبالتفصيل كل حق على حدة يكون محلاً للتصرف مع بيان مداه والغرض منه ومدة الاستغلال ومكانه، ويكون المؤلّف مالكًا لكل ما لم يتنازل عنه صراحة من حقوق مالية، ولا يعد ترخيصه باستغلال أحد هذه الحقوق ترخيصا منه باستغلال أي حق مالى آخر يتمتع به على المصنف نفسه، ومع عدم الإخلال بحقوق المؤلّف الأدبية المنصوص عليها في هذا القانون يمتنع عليه القيام بأي عمل من شأنه تعطيل استغلال الحق محل التصرف.

Journal of the University of Babylon for Humanities (JUBH) is licensed under a
Creative Commons Attribution 4.0 International License
Online ISSN: 2312-8135 Print ISSN: 1992-0652
www.journalofbabylon.com/index.php/JUBH Email: humjournal@uobabylon.edu.iq

شريعة المتعاقدين، وحرية التعاقد بكل الطرق وبالشروط التي يشاؤها أطراف التصرف، إلا أن غالبية التشريعات الوطنية ذهبت إلى تقييد هذه القاعدة والخروج عليها فيما يتعلق بالتصرفات العقدية الواردة على الحقوق المالية للمؤلف، وإن الغاية من تقييد حرية التعاقد في نطاق التصرفات الواردة على هذه الحقوق، هي حماية شخص صاحب المصنف وإبداعه، فتشجيع الإبداع الفكري يسمو فوق كل اعتبار، فهو الركيزة الأساسية في بناء مجتمع متحضر [1،ص327].

يرتبط بشرط الكتابة، لزوم النص في التصرف صراحة على جميع الالتزامات التي تقع على عاتق المؤلف والمتصرف له، حتى لا يشوب الغموض هذا التصرف، وتجنب ما قد يلحق المؤلف من ضرر جراء هذا الغموض، ويقتضي هذا الشرط أن يحدد بالتفصيل كل حق على حدة يكون محلاً للتصرف، مع بيان مداه والغرض منه ومدة الاستغلال ومكانه، تجنباً لأية نصوص في العقد تكون مجملة أو غامضة تؤدي إلى الإجحاف بحق المؤلف [11،ص327].

فالتصرف الوارد على الحقوق المالية لصاحب المصنف يجب أن يتضمن بيانا بالنطاق الجغرافي لاستغلالها، ومدة هذه الاستغلال ونوعه (نسخ أو ترجمة أو أداء علني مثلاً)، والغرض المنشود منه (غرض تعليمي أو ترفيهي أو ثقافي مثلاً)، وكذلك الأسلوب المرخص به (مثلاً البث اللاسلكي، أو عبر الأقمار الصناعية، أو على شبكة الأنترنت بالنشر الإلكتروني)، وفي كل الأحوال وبعد تعيين مضمون التصرف بوضوح يجب على المؤلف أن يمتنع عن التعرض لحق المتصرف إليه بأعمال من شأنها أن تؤدي إلى تعطيل استعمال المصنف[9، ص36].

فلذلك يلتزم صاحب المصنف بضمان التعرض، فلا يجوز له أن يأتي عملاً يكون من شأنه تعطيل استمال الحق المتصرف فيه، ومن ثم لا يجوز للمؤلف – بعد أن تصرف في حقه – أن يقوم بعمل شخصي يتعارض مع حق المتصرف له في استغلال المصنف: بأن ينشرة مثلاً بنفسه أو بواسطة غيره وإلا جاز الحكم عليه بالكف عن التعرض وبالتعويض إن كان له محل، ويشمل الالتزام بالضمان أن يرد المؤلف عن المتصرف له ادعاء الغير أن المصنف مسروق كله أو بعضه، أو أنه يتضمن قذفاً أو انتهاكاً لحرمة أسرار الغير مما يوجب المسئولية، فإذا لم يستطع المؤلف دفع اعتداء الغير، كان للمتصرف له أن يرجع عليه بالضمان وفقاً للقواعد المقررة في المسئولية العقدية [11،ص377].

وإن حق صاحب المصنف في التصرف بالحق المالي ليس مطلقاً، فتصرف صاحب المصنف في مجموع إنتاجه الفكري المستقبلي يقع باطلاً. ويقصد بالتصرف في مجموع الإنتاج الفكري المستقبل تنازل صاحب المصنف عن كل ما تنتجه قريحته مستقبلاً، وتلك دون تحديد مصنف معين أو مصنفات محددة [13،ص150].

وأخيرا فإننا نؤكد أن تصرف صاحب المصنف في حقه المالي لا يؤدي بأي حال من الأحوال إلى تنازله عن حقه الأدبي [8،ص376]

الأصل –كما تقتضي القواعد العامة– أن جميع أموال المدين يمكن الحجز عليها، لأنها كلها ضامنة للوفاء بما عليه من ديون، أما عدم الحجز فهو استثناء يرد على القاعدة العامة، لأن المشرع قد يمنع الحجز على بعض

Journal of the University of Babylon for Humanities (JUBH) is licensed under a
Creative Commons Attribution 4.0 International License
Online ISSN: 2312-8135 Print ISSN: 1992-0652
www.journalofbabylon.com/index.php/JUBH Email: humjournal@uobabylon.edu.iq

الأموال، تقديراً لاعتبارات اقتصادية أو مالية أو اجتماعية أو إنسانية [14،ص227]، ولأن هناك أموالاً لا تتفق طبيعتها أو الغرض منها مع إمكان التنفيذ عليها وبيعها جبراً على المدين [8،ص376].

والحق المالي لصاحب المصنف –خلافاً للحق الأدبي– يجوز توقيع الحجز عليه، لأن طبيعته تتفق وإمكانية التصرف فيه، ومن ثم الحجز عليه، وهذا ما نصت عليه المادة (11) من قانون حماية حق المؤلف العراقي رقم 3 لسنة ١٩٧١ والمعدل بامر سلطة الائتلاف المؤقتة (المنحلة) رقم 83 لسنة ٢٠٠٤ على أنه: "لا يجوز الحجز على حق المؤلف، ويجوز حجز نسخ المصنف الذي تم نشره، ولا يجوز الحجز على المصنفات التي يموت صاحبها قبل نشرها ما لم يثبت بصفة قاطعة انه استهدف نشرها قبل وفاته.

ويقابل هذا النص المادة (١٥٤) من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصري رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ على أنه: "يجوز الحجز على الحقوق المالية للمؤلفين على المنشور أو المتاح للتداول من مصنفاتهم، ولا يجوز الحجز على المصنفات التي يتوفى ساس لا صاحبها قبل نشرها، ما لم يثبت أن إرادته قد انصرفت إلى نشرها قبل وفاته".

ويستفاد من نص المشرع العراقي، وكذلك المصري، أن الحقوق المالية تعد تطبيقاً للاستثناء على قاعدة عامة، فالأمر بالنسبة للحقوق المالي لصاحب المصنف يختلف، ويقتضي التمييز بينها وبين طوائف الحقوق المالية الأخرى، فإذا لم يقرر صاحب المصنف نشر مصنفه فإنه لا يجوز الحجز عليه(*)، والسبب في مثل هذا الاستثناء بعدم قابلية الحقوق المالية للحجز عليها في حال عدم نشر المصنف يعود إلى عدة اعتبارات، منها:

1. إن صاحب المصنف إذا لم يقرر نشر مصنفه الذي أبدعه وسمح للدائنين بالحجز على حق صاحب المصنف في استغلال مصنفه، فإن ذلك سيؤدي إلى إرغام صاحب المصنف على تقرير النشر عن طريق الحجز، إذ إن الدائنين إذا قاموا بالحجز على الحق المالي لصاحب المصنف قبل تقريره نشر مصنفه، فإن النتيجة التي تترتب على ذلك أن هذا الحق المالي سيرسو مزاده على مشتر يتولى نشر المصنف بنفسه رغماً عن إرادة صاحب المصنف، والحق في تقرير النشر هو من الحقوق الأدبية التي لا يجوز الحجز عليها، وبذلك غلبة للحق الأدبي على الحق المالي فإنه لا يجوز الحجز على الحق المالي لصاحب المصنف قبل تقريره النشر لمصنفه [11،ص333].
2. لا يكون استغلال المصنف من الناحية المادية إلا بنشره وإتاحته للجمهور، ومن يملك سلطة تقرير النشر هو صاحب المصنف سواء كان هذا النشر لأول مرة أو كان عند الإعادة له، ومن هنا فلا جدوى لقيام دائني صاحب المصنف بالحجر على حق الاستغلال المالي، فذلك لا يتم إلا إذا قرر صاحب المصنف نشر مصنفه،

(1) ذهب البعض إلى القول بإمكانية الحجز على الحق المالي للمؤلف، ولو لم يقرر المؤلف نشر مصنفه، مؤسساً رأيه على أن المؤلف بانتهائه من مصنفه يكون قد أنهى مهمته وتكون قد تحددت شخصيته التي عبر عنها في المصنف: فضلاً عن أن المصنف أصبح يتمتع بقيمة اقتصادية تجعله يدخل الضمان العام للدائنين، ومن ثم يمكن للدائنين الحجز على المصنف المكتمل، عبد الرشيد مأمون شديد، الحق الأدبي للمؤلف، مصدر سابق، ص ٢٦٨ وما بعدها.

Journal of the University of Babylon for Humanities (JUBH) is licensed under a
Creative Commons Attribution 4.0 International License
Online ISSN: 2312-8135 Print ISSN: 1992-0652
www.journalofbabylon.com/index.php/JUBH Email: humjournal@uobabylon.edu.iq

والحجز إذا تم لا يكون على حق الاستغلال المالي، وإنما يتم على نسخ المصنف الموجودة بعد تقرير النشر، ويقع الحجز على أشياء ذات قيمة مالية [9،ص35].

3. في حالة عدم جواز الحجز على الحق المالي لصاحب المصنف قبل تقريره النشر، يتمثل في عدم وجوب إهدار حق صاحب المصنف في تقرير نشر مصنفه لاستيفاء الدائنين لحقوقهم، فالسماح للدائنين بمثل هذا الحجز قد يجعلهم يقومون بنشر المصنف لتحصيل ديونهم، وهو ما يترتب عليه إظهار المصنفات بحالة مشوهة وما يستتبعه من تعريض اعتبار المؤلف وسمعته للنقد، نظراً لعرض المصنفات على الجمهور بصورة غير مكتملة لم يرض صاحب المصنف عنها [15،ص532].

أما إذا قرر صاحب المصنف نشر مصنفه، فإن إمكانية الحجز عليه هنا تصبح سارية المفعول، وبإمكان الدائنين توقيع الحجز، ومع ذلك لا يقع الحجز على حق الاستغلال المالي للمصنف، وإنما يقع على نسخ المصنف التي يتم نشرها، فإذا نفدت هذه النسخ ولم يستوف الدائنون بعد إيقاعهم الحجز عليها ديونهم كاملة، فإنهم لا يستطيعون إجبار المؤلف

على إعادة تقرير نشر مصنفه، لكونه يتعارض مع حقوقه الأدبية [11،ص334].

لذلك يجوز لدائني المؤلف أن يحجزوا على نسخ المصنفات المنشورة أو المتاحة للتداول، ويقومون ببيعها بالمزاد العلني لاستيفاء ديونهم من ثمنها، والحجز الذي يقوم به الدائنون يمكن أن يتخذ إحدى صورتين:

الصورة الأولى: الحجز التحفظي، ويتم ذلك إما عن طريق حجز المنقول لدى المدين –بحجز النسخ الموجودة من المصنف لدى المؤلف، ضماناً لاستيفاء حقوقهم من حصيلة بيعها– لو عن طريق حجز ما للمدين لدى الغير، بالحجز على ما يوجد بذمة الناشر للمؤلف من أموال [16،ص96].

الصورة الثانية: الحجز التنفيذي، إذا كان لدى الدائنين سند تنفيذي لحكم قضائي صادر في مواجهة المؤلف وحائز لقوة الأمر المقضي فيه، فيمكنهم في هذه الحالة توقيع الحجز التنفيذي علي الحق المالي للمؤلف عبر الحجز على النسخة الأصلية للمصنف وإتاحتها للجمهورا لاستيفاء ديونهم من ثمنها، طالما أن المؤلف قد اتخذ قراره بإتاحتها للجمهور مسبقاً [17،ص94].

وهذا في حال حياة المؤلف، أما إذا مات قبل أن يقرر نشر مصنفاته، فإنه لا يجوز الحجز عليها، ما لم يثبت بشكل قاطع أنه استهدف نشرها قبل وفاته، لئلا يعتدى على الحقوق الأدبية للمؤلف التي تعد لصيقة بشخصيته ولا يجوز المساس بها، وفي هذه الحالة لا يكون للدائنين أي سلطة في نشر المصنف، أما إذا توفي المؤلف وكان قد قرر نشر مصنفه ولم يوص بعدم نشره، ثم لم يبادر الورثة إلى نشر المصنف، فهنا يجوز للدائنين القيام بالنشر والبيع لاستيفاء حقوقهم، والحجز هنا يقع على حق الاستغلال المالي للمصنف، ولا يستطيع الورثة أن يقرروا عدم النشر ليجعلوا الحجز عليه غير مجدا لأن الورثة يتقيدون بإرادة المؤلف مورثهم وبوصيته قبل وفاته[15،ص534].

Journal of the University of Babylon for Humanities (JUBH) is licensed under a
Creative Commons Attribution 4.0 International License
Online ISSN: 2312-8135 Print ISSN: 1992-0652
www.journalofbabylon.com/index.php/JUBH Email: humjournal@uobabylon.edu.iq

تعني سمة التأقيت أن الحق المالي موقوت بمدة معينة ينقضي بفواتها، ويصبح بعدها جزءاً من التراث الثقافي للمجتمع، ومن ثم يحق لأي فرد الاستفادة من المصنف واستغلاله دون حاجة إلى إذن بذلك من الورثة ودون دفع أي تعويض لهم [18،ص210].

والأصل أن الحق المالي للمؤلف يدوم طوال بقاء المؤلف حيا، ويمتد إلى مدة معينة – تحددها التشريعات – بعد موته، وغالباً ما تكون هذه المدة خمسين سنة، ويبدأ سريان هذه المدة من تاريخ وفاة المؤلف، وقد تقتضي طبيعة: المصنفات تقليل مدة الحماية واحتساب مبدأ السريان قبل تاريخ وفاة المؤلف، كأن يبدأ سريان للمدة من تاريخ أول نشر المصنف، ومثالها مصنفات الفن التطبيقي التي لا تكون مصطبغة بطابع انشائي [11،ص336-342].

ويترتب على كون الحق المالي حقا مؤقتاً، انقضاء هذا الحق بفوات مدة معينة يحددها القانون، بحيث لا يصح استغلال المصنف مالياً بعد فواتها احتكاراً، وإنما يعد المصنف من انتهاء هذه المدة من التراث الفكري العام حيث يؤول إلى الملك العام [19،ص179]، ويصبح جزءاً من التراث الثقافي للمجتمع، ويكون استقلاله مشاعاً للجميع دون الحاجة إلى الحصول على إذن من المؤلف أو مالك حقوق التأليف أو الورثة أو دفع تعويض لهم نتيجة هذا الاستغلال [8،ص279].

وهناك بعض التشريعات جعلت هذه المدة تقتصر على خمس وعشرين سنة تالية الوفاء المؤلف، وفقا لما جاءت به المادة (٢٠)(*)من قانون حماية حق المؤلف العراقي رقم 3 لسنة 1971 والمعدل بأمر سلطة الائتلاف المؤقتة (المنحلة) رقم 83 لسنة ٢٠٠٤، إلا أن المشرع العراقي اشترط ألا تقل مدة الحماية في أية حالة عن خمسين سنة من تاريخ نشر المصنف.

وتختلف هذه المدة من تشريع إلى آخر، فقد منحت بعض التشريعات مدة الحماية طوال حياة المؤلف، إضافة إلى خمسين سنة تالية لوفاته لمصلحة الورثة، وهذا ما أقرته المواد (١٦٠-١٦٨) من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصري رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢، وقد قررت المادة (160)(*) منه قاعدة عامة تقتضي بامتداد الحماية لحقوق المؤلف في استغلاله المالي لمصنفه طيلة حياته ولمدة خمسين سنة تبدأ من تاريخ الوفاة، وإذا كان

(1) تنص المادة (٢٠) من القانون العراقي على أنه مع عدم الإخلال بحكم المادة التاسعة من هذا القانون تنقضي حقوق الانتفاع المالي المنصوص عليها في المواد السابعة والثامنة والعاشرة منه بمضي خمس وعشرين سنة على وفاة المؤلف، على أن لا تقل مدة الحماية في مجموعها عن خمسين سنة من تاريخ نشر المصنف، على أنه بالنسبة للمصنفات الفوتوغرافية والسينمائية التي يقتصر فيها على مجرد نقل المناظر نقلاً اليا تنقضي هذه الحقوق بمضي خمس سنوات تبدأ من تاريخ أول نشر المصنف، وتحسب المدة في المصنفات المشتركة من تاريخ وفاة أخر من بقي حيا من المشتركين، فإذا كان صاحب الحق شخصاً معنوياً عاماً أو خاصاً انقضت حقوق الانتفاع المالي بمضي ثلاثين سنة من تاريخ أول نشر للمصنف.

(2) تنص المادة (١٦٠) من القانون المصري على أنه: تحمى الحقوق المالية المؤلف المنصوص عليها في هذا القانون مدة حياته ولمدة خمسين سنة تبدأ من تاريخ وفاة المؤلف.

Journal of the University of Babylon for Humanities (JUBH) is licensed under a
Creative Commons Attribution 4.0 International License
Online ISSN: 2312-8135 Print ISSN: 1992-0652
www.journalofbabylon.com/index.php/JUBH Email: humjournal@uobabylon.edu.iq

المصنف مشتركاً تمتد مدة الحماية حتى مضي خمسين سنة على وفاة آخر من بقي حياً من الشركاء في التأليف(*)، وكذلك تتضمن نصوصاً تفصيلية أخرى عن مدد الحماية بالنسبة لكل طائفة من المصنفات وبدء سريانها.

ونرى أن مسلك كل من المشرع العراقي والمصري إلى أن هذه المدة كافية لتأمين ورثة المصنفات من ثمار اقتصادية، وبانتهائها ينتهي حق احتكار الورثة في استغلال المصنف، تكمن الحكمة فيه في حرصهم على الصالح العام الذي يقتضي الحمل على نشر ما ينتجه العقل الإنساني، وتيسير التزود بالثقافة والعلم، وبذلك تصبح جزءاً من الثروة الفكرية ذات الطابع القومي".

وقد سارع المشرع الأردني في ذلك على ذات نهج المشرع المصري فقد نصت تنص المادة 30 من قانون حماية حق المؤلف والحقوق المجاورة الأردني رقم ٢٢ لسنة ١٩٩٢ وتعديلاته رقم ٢٣ لسنة ٢٠١٤ على أن "تسري مدة الحماية على الحقوق المالية للمؤلف المنصوص عليها في هذا القانون طوال حياة المؤلف ولمدة خمسين سنة بعد وفاته، أو بعد وفاة آخر من بقي حياً من الذين اشتركوا في تأليف المصنف إذا كانوا أكثر من مؤلف واحد، ولغايات حساب مدة الحماية يعتبـــر تاريخ الوفاة واقعاً في أول كانون الثاني السنة الميلادية التي تلي تاريخ الوفاة الفعلي للمؤلف"، وتنص المادة 31 من ذات القانون على أن " تسري مدة الحماية للمصنفات لمدة خمسين سنة تبدأ من تاريخ نشرها، على أن يبدأ حساب هذه المدة من أول كانون الثاني من السنة الميلادية التي تلي تاريخ نشرها الفعلي:(أ) مصنفات الإنتاج السينمائي والتلفزيوني، على أنه في حالة عدم نشرها بموافقة صاحب الحق خلال خمسين سنة من تاريخ إنجاز ذلك المصنف، فتسري مدة الحماية من تاريخ إنجازها المعتبر بأول كانون الثاني من السنة الميلادية التي تم فيها الإنجاز الفعلي للمصنف.(ب) أي مصنف يكون مؤلفه أو صاحب الحق فيه شخصاً معنوياً.(ج) المصنف الذي ينشر لأول مرة بعد وفاة مؤلفه. (د) المصنف الذي لا يحمل اسم مؤلفه أو يحمل اسماً مستعاراً على أنه إذا كشف المؤلف عن شخصيته خلال مدة الحمايـــة فتبدأ هذه المدة من تاريخ وفاة المؤلف".

وغني عن البيان أن تأقيت الحق المالي للمؤلف لا يعني تأقيت الملكية الفكرية، فالتأقيت على الحماية وليس على الملكية الفكرية ذاتها، ويعني ذلك أن الفهم المغاير لما سبق يعني انقضاء الحق المالي والأدبي للمؤلف رغم بقاء المصنف قيد التداول والاستغلال المالي، الأمر الذي يجعل هذه المصنفات الرقمية محلاً للاعتداء دون رادع، وهو ما لا يقبله المشرع ولا يحقق العدالة".

يمثل الحق المالي للمؤلف عنصرا من عناصر الذمة المالية، ومن ثم ينتقل إلى الورثة بعد الوفاة، شأنه في ذلك شأن سائر الأموال الأخرى.

وقد سبق وأن تم ذكر أن الحق المالي للمؤلف يبقى طوال حياته، ولكن لا ينقضي هذا الحق بموت المؤلف، بل يبقى وينتقل إلى خلفه، وإذا دام الحق المالي طوال حياة المؤلف، فإنه لا يدوم بعد موته إلا لمدة معينة كونه حقاً مؤقتاً.

(1) تنص المادة (١٦١) من القانون المصري على أنه: تحمى الحقوق المالية لمؤلف المصنفات المشتركة مدة حياتهم جميعاً ولمدة خمسين سنة تبدأ من وفاة أخر من بقي حياً منهم.

Journal of the University of Babylon for Humanities (JUBH) is licensed under a
Creative Commons Attribution 4.0 International License
Online ISSN: 2312-8135 Print ISSN: 1992-0652
www.journalofbabylon.com/index.php/JUBH Email: humjournal@uobabylon.edu.iq

وأولى طرق انتقال الحقوق المالية المؤلف بالوفاة هي الميراث، والميراث هو أيلولة الحق إثر وفاة صاحبه إلى الوارث بقوة القانون، من دون اعتداد بإرادة المورث [20،ص47].

ويترتب على أيلولة التركة إلى الورثة الشرعيين أيلولة حقوق الاستغلال المالي لهم طوال مدد الحماية التي حددها القانون، فيجوز لهم أن يمارسوا جميع الحقوق المتعلقة باستغلال المصنف التي كان يتمتع بها المؤلف طوال حياته، وتحتفظ هذه الحقوق بالخصائص نفسها التي كانت تتسم بها أثناء حياة المؤلف، أي أن تكون حقوقاً استئثارية، وأن يجوز الاحتجاج بها في مواجهة الكافة، والتصرف فيها بكامل التصرفات القانونية بيعاً وإيجازاً وهبة ورضا بمقابل أو من غير مقابل [11،ص334].

وانتقال الحق في الاستغلال المالي إلى الورثة يكون وفقاً لمقدار حصة كل منهم في الميراث، وهؤلاء جميعاً يباشرون حقوق المؤلف المالية على وجه الشيوع، وبما أن مدة الحماية التي تمنحها التشريعات للحقوق المالية غالبا ما تكون طويلة (خمسين سنة) من وقت موت المؤلف، مما يترتب عليه أن عدد الورثة يتزايد مع الزمن، ومن ثم قد تصبح مباشرة حقوق المؤلف أمراً مستصعباً، لكثرة العدد [11،ص335].

لذلك فقد أجيز للمؤلف أن يعين أشخاصاً بالذات من الورثة أو من غيرهم: ليكون لهم حقوق الاستغلال المالي، شريطة أن تكون قيمة حقه المالي في استغلال مصنفه أو مصنفاته في حدود ثلث تركته [21،ص170].

وقد أكدت التشريعات العربية والأجنبية مكان حقوق الاستغلال المالية للمؤلف إلى ما بعد وفاته، وأكدت على حق خلفه في الاستغلال المالي لحق مورثهم طيلة مدة الحماية القانونية لهذا الاستغلال.

وقد أكد قانون حماية حق المؤلف العراقي رقم 3 لسنة ١٩٧١ والمعدل بأمر سلطة الائتلاف المؤقتة (المنحلة) رقم 83 لسنة ٢٠٠٤ انتقال حقوق المؤلف المالية إلى الورثة، فجاء في المادة (١٩) من القانون ذاته أنه: "لورثة المؤلف وحدهم الحق في مباشرة حقوق الانتفاع المالي الواردة في المواد السابعة والثامنة والعاشرة من هذا القانون، وإذا كان المصلف مشتركاً ومات أحد المؤلفين دون أن يترك وارثاً أو موصى له، فإن نصيبه يؤول إلى شركائه في التأليف أو خلفهم، ما لم يوجد أعاق يخالف ذلك".

وكذلك يلاحظ أن البيئة الرقمية قد أبرزت في الآونة الأخيرة بعض حقوق التصرف والاستغلال كحق التأجير وحق التوزيع بالنسبة لكثير من المصنفات ولا سيما المصنفات الحديثة ذات الطابع الرقمي كبرامج الحاسب الآلي وقواعد البيانات والوسائط المتعددة وغيرها، ولكن لا يمكن عن ذلك لنا مطلقاً الرقمية، فالتشريعات منحت الحق للمؤلفين باستغلال مصنفاتهم بجميع الطرق المتاحة، ويبدو أن البيئة الرقمية وإن لم تكن قد استحدثت أشكالاً جديدة للاستغلال المالي للمصنفات إلا أنها أبرزتها بشكل واضح في ظل التطور التكنولوجي الهائل.

المبحث الثاني/ طرق استغلال الحق المالي لأصحاب المصنفات الرقمية

خلصنا في ما سبق ذكره إلى أن لصاحب المصنف الرقمي وحده الحق في استغلال مصنفه مالياً بأية طريقة من طرق الاستغلال، ولا ينعقد هذا الحق لأحد غيره إلا بموجب إذن كتابي منه أو ممن يخلفه، وتتعدد طرق استغلال المصنفات الرقمية، ويتمتع صاحب المصنف تجاه كل طريقة من هذه الطرق بحق استئثاري

Journal of the University of Babylon for Humanities (JUBH) is licensed under a
Creative Commons Attribution 4.0 International License
Online ISSN: 2312-8135 Print ISSN: 1992-0652
www.journalofbabylon.com/index.php/JUBH Email: humjournal@uobabylon.edu.iq

احتكاري يخوله القانون منع الغير من استغلال مصنفه بأي طريقة من الطرق، فإذا أذن المؤلف للغير باستغلال طريقة واحدة من هذه الطرق، فإن هذا الإذن لا يمتد إلى غيرها من الطرق، وسنقسم طرق استغلال الحق المالي على سبيل المثال لا الحصر إلى مطلبين، نتناول في المطلب الأول حق في النسخ، ونخصص المطلب الثاني الأداء العلني أو التوصيل العلني.

المطلب الأول/الحق في النسخ

يعد حق الاستنساخ من أبرز صور استغلال المؤلف لمصنفه مالياً، وهو من أهم وأكثر الوسائل استخداماً لنقل الإبداعات الأدبية والفنية والعلمية، إذ إنه حق يولد بميلاد المصنف ذاته، لأن إحدى الغايات التي يسعى المؤلف لتحقيقها تقديم مصنفه إلى الجمهور، وذلك لا يتأتى إلا بنسخه إلى نسخ عديدة، لإمكان الاستفادة منه، ويقصد بهذا الحق هو إعداد صور أو أشكال مطابقة للمصنف الأساسي تماما [15،ص497].

نصت المادة (8) من قانون حماية حق المؤلف العراقي رقم 3 لسنة ١٩٧١، والمعدل يأمر مسلطة الائتلاف المؤقتة (المنحلة) رقم 83 لسنة ٢٠٠٤ على أنه: يتضمن حق المؤلف في الانتفاع من مصنفه: ٢- أن يجيز (في نطاق الشروط الخاصة التي يضعها) استعمال نسخة أو عدة نسخ من مصنفه للأشخاص الذين يستغلونها في أعمال التأجير والإعارة وغير ذلك....."

وعرفت المادة (١٣٨/٤) من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصري المرقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ النسخ بأنه: "استخدام صورة أو أكثر مطابقة للأصل من مصنف أو تسجيل صوتي بلية طريقة لو في أي شكل بما في ذلك التخزين الإلكتروني الدائم أو الوقتي للمصنف أو التسجيل الصوتي".

وهناك من يعرف الاستنساخ بأنه: "صنع نسخة واحدة أو أكثر من أحد المصنفات أو من أجزاء منه، في أي صورة مادية من الصور بما في ذلك التسجيلات السمعية والبصرية، ويغسل الاستنساخ أيضا صنع نسخة واحدة أو أكثر ثنائية الأبعاد من مصنف ثلاثي الأبعاد، ويشمل إدراج المصنف أو جزء منه في نظام للحاسب سواء في وحدة التخزين الداخلية أم في وحدة التخزين الخارجية للحاسب [22،ص130].

وهناك من يعرفه بأنه: "صنع نسخة واحدة أو أكثر من أحد المصنفات أو من أجزاء منه، في أي صورة من الصور [23،ص16].

وفي إطار التطور التكنولوجي الذي ساد العالم في الآونة الأخيرة، كان له التأثير المباشر على الحق المالي للمؤلف.

وتتجلى أولى تداعيات ظهور طرق جديدة للنسخ على حق المؤلف بالنسخ في عملية ترقيم المصنفات ونشرها عبر شبكات الأنترنت أو عبر الوسائط المتعددة والتي تتصل بالابتكارات المستحدثة، فبالرغم من أنها مكنة تقنية هائلة تعطي كل صاحب إنتاج فكري وذهني حقه في استغلال نتاجه بما يعود عليه من منفعة أو ربح مالي أكبر، فإن المشكلة التي تقابلنا أن المؤلف يتعذر عليه إذا ما تم نشر" مصنفه بدون إذنه على الشبكة إيقاف الاعتداء على المصنف، وأن يمنع استمرار إتاحته للجمهور [23،ص86].

Journal of the University of Babylon for Humanities (JUBH) is licensed under a
Creative Commons Attribution 4.0 International License
Online ISSN: 2312-8135 Print ISSN: 1992-0652
www.journalofbabylon.com/index.php/JUBH Email: humjournal@uobabylon.edu.iq

وتنص المادة 9 من قانون حماية حق المؤلف والحقوق المجاورة الأردني رقم ٢٢ لسنة ١٩٩٢ وتعديلاته رقم ٢٣ لسنة ٢٠١٤ على أن للمؤلف الحق في استغلال مصنفه بأي طريقة يختارها ولا يجوز للغير القيام بأي تصرف.

والمشرع البريطاني في المادة 16 من قانون حق المؤلف والتصاميم وبراءات الاختراع، مع تأكيد أن المشرع الأمريكي والبريطاني كحال التشريعات الأنجلوسكسونية يهتم بالحق المالي للمؤلف على حساب حقه الأدبي، ويجعل الحق الأدبي للمؤلف في مرتبة ثانوية بالنسبة لحقه المالي.

وأن الاتفاقيات الدولية، مثل اتفاقية بيرن(*) ومعاهدة الويبو(*) قد سارت أيضاً على ذات النهج، بحيث اقتصرت على بيان مضمون الحق المالي للمؤلف وخلت من أي تعريف صريح له.

لقد ساعدت التطورات التكنولوجية المتلاحقة إلى ظهور العديد من الطرق المستحدثة لاستغلال المصنفات ولعل من أبرز هذه الطرق تأجير المؤلف لمصنفه. فقد انتشرت عملية تأجير نسخ المصنفات وأصبحت مظهرا شائعا من مظاهر استغلال المؤلف لحقه المالي. يقوم حق التأجير على تمكين المؤلف الجمهور من الانتفاع بالمصنف مدة معينة نظير مقابل مادي معين، ثم إعادته بعد ذلك إلى المؤجر[24،ص148]. وأشهر مثال لتأجير المصنفات هو ما كان يحدث ولمدة طويلة من وجود لمحلات تقوم بتأجير أشرطة الفيديو الخاصة بالأفلام وغيرها، وحتى تلك التي تقوم اليوم كذلك بتأجير أسطوانات الليزر التي تعمل على أجهزة الحاسب الآلي أو أجهزة الـــ DVD الحديثة.

وباستطلاع موقف الاتجاهات التشريعية يتبين أن معظم قوانين حماية الملكية الفكرية قد أكدت حق المؤلف في تأجير،مصنفه، فعلى صعيد قانون حماية حق المؤلف العراقي رقم 3 لسنة 1971 المعدل في المادة (3/8) التي تنص على أن:" " يحتفظ المؤلف وحده بحق الانتفاع بمصنفه ولا يجوز لغيره بدون إذن كتابي من المؤلف أو ممن يخلفه, الترخيص بالتأجير التجاري لأصل العمل ونسخه للجمهور".

وكذلك المشرع المصري في قانون حماية الملكية الفكرية المصري قد نص على هذا الحق، في سياق تعداده لصور الاستغلال المالي للمصنف في المادة (147) التي نصت على أن: " يتمتع المؤلف وخلفه العام من بعده بحق استئثاري في الترخيص أو المنع لأي استغلال لمصنفه بأي وجه من الوجوه وبخاصة عن طريق أو التأجير".

وقد أورد المشرع المصري استثناء على حق التأجير في ما يتعلق ببرامج الحاسب الآلي والمصنفات السمعية البصرية في الفقرة الثانية من المادة (147) منه، إذ نصت على أن: "لا ينطبق الحق الاستئثاري في التأجير على برامج الحاسب الآلي إذا لم المحل الأساسي للتأجير ولا على تأجير المصنفات السمعية البصرية متى

(1) انظر: المادة 08 و09 من اتفاقية بيرن لحماية المصنفات الأدبية والفنية وثيقة باريس لسنة 1971 المعدلة في 28 ستمبر 1979.

(2) تنص المادة 6 من اتفاقية الوايبو على أنه: "–1 يتمتع مؤلفو المصنفات الأدبية والفنية بالحق الاستئثاري في التصريح بإتاحة النسخة الأصلية أو غيرها من نسخ مصنفاتهم للجمهور ببيعها أو نقل ملكيتها بطريقة أخرى".

Journal of the University of Babylon for Humanities (JUBH) is licensed under a
Creative Commons Attribution 4.0 International License
Online ISSN: 2312-8135 Print ISSN: 1992-0652
www.journalofbabylon.com/index.php/JUBH Email: humjournal@uobabylon.edu.iq

كان لا يؤدي إلى انتشار نسخها على نحو يلحق ضررا ماديا بصاحب الحق الاستئثاري المشار إليه". وقد جاء هذا الاستثناء تنفيذا لما نصت عليه اتفاقية تريبس بشأن الحق في تأجير المصنف، كما سنرى لاحقاً عند التعرض لموقف اتفاقية تريبس.

أما بخصوص قانون حماية حق المؤلف الأردني رقم (22) لسنة 1992 فلم ينص قبل تعديله على حق المؤلف بتأجير أو حظر تأجير أعماله الأصلية، وتنفيذا لما نصت عليه اتفاقية تريبس فقد قام المشرع الأردني بإجراء تعديل على نصوص هذا القانون لتشمل حالة تأجير المصنف، فجاء النص المعدل للفقرة (ج) من المادة (9) من هذا القانون بالتالي: للمؤلف الحق في استغلال مصنفه بأي طريقة يختارها ولا يجوز للغير القيام بأي تصرف مما هو مبين أدناه دون إذن كتابي من المؤلف، أو من يخلفه: أ-....ج - التأجير التجاري للنسخة الأصلية من المصنف، أو نسخة منه إلى الجمهور(*).

ويلحظ أن المشرع الأردني لم يورد أية استثناءات على حق التأجير فيما يتعلق ببرامج الحاسب والمصنفات السينمائية كما فعل المشرع المصري.

وبالتطرق إلى موقف الاتفاقيات الدولية من حق التأجير، فنجد أن اتفاقية برن لم تنص على هذا الحق، ولم تتعرض له، في حين أن اتفاقية تريبس قد أكدت على هذا الحق في المادة (11) التي جاء فيها:" في ما يتعلق على الأقل ببرامج الحاسب الآلي والأعمال السينمائية، تلتزم البلدان الأعضاء بمنح المؤلفين وخلفائهم حق إجارة أو حظر تأجير أعمالهم الأصلية المتمتعة بحقوق الطبع، أو النسخ المنتجة عنها تأجيراً تجارياً للجمهور، ويستثني البلد العضو من هذا الالتزام فيما يتعلق بالأعمال السينمائية ما لم يكن تأجير هذه الأعمال فيها قد أدى إلى انتشار نسخها مما يلحق ضرراً ماديا بالحق المطلق في الاستنساخ الممنوح في ذلك البلد العضو للمؤلفين وخلفائهم.

وفيما يتعلق ببرامج الحاسب الآلي لا ينطبق هذا الالتزام على تأجير البرامج حين لا يكون البرنامج نفسه الموضوع الأساسي للتأجير".

يلاحظ من النص المتقدم، أن الالتزام الذي وضعته اتفاقية تربس فيما يتعلق بحق المؤلف –في تأجير مصنفه– يتعلق فقط ببرامج الحاسب والمصنفات السينمائية، أما المصنفات الأخرى فلا تلزم الاتفاقية الدول الأعضاء بتنظيم حقوق تأجيرها، وتركت الأمر للدول الأعضاء بتنظيم حقوق تأجير المصنفات الأخرى. وبمعنى آخر فإن هذا الالتزام يقضي بضرورة تقرير استئثار المؤلفين بمصنفاتهم وعلى ضرورة الحصول على وافقتهم، وأداء المقابل المالي لهم عند تأجير، مصنفاتهم، وذلك فقط في ما يتعلق ببرامج الحاسب والمصنفات السينمائية[25].

ويعود السبب في تناول الاتفاقية المذكورة لهذا الحق في ما يتعلق بهذه المصنفات فقط، والزام الدول الأعضاء فيها بضرورة النص في تشريعاتها على تنظيم إيجار هذه الطائفة المصنفات إلى أن برامج الحاسب هي من المصنفات التي يمكن عمل نسخ غير متناهية منها دون أن يحدث هذا أي تأثير على صفاتها الفنية، ومن ثم من

(1) تم إضافة هذا التعديل بموجب القانون المعدل رقم (8) لسنة 2005، المنشور في الجريدة الرسمية، العدد (4702) بتاريخ 2005/3/31.

Journal of the University of Babylon for Humanities (JUBH) is licensed under a
Creative Commons Attribution 4.0 International License
Online ISSN: 2312-8135 Print ISSN: 1992-0652
www.journalofbabylon.com/index.php/JUBH Email: humjournal@uobabylon.edu.iq

شأن تداولها الكافة ولو لمدة مؤقتة سواء أكان ذلك مجانا عن طريق المكتبات مثلا أم بمقابل، أن تتعرض لاحتمال كبير في أن تُنسخ، حتى في حال عدّ مثل هذه النسخ غير مشروع، فإن مجرد الإيجار سيترتب عليه التأثير بصورة كبيرة على توزيع نسخ برامج الحاسب الآلي، كما يقوم هذا السبب بالنسبة لأشرطة الأفلام السينمائية[26، ص221].

وبعد أن أوردت الاتفاقية المذكورة هذا الالتزام، قامت بإعفاء الدول الأعضاء فيها منه، فيما يتعلق ببرامج الحاسب عندما لا يكون المحل الموضوع) الأساسي للتأجير هو البرنامج نفسه.

ويرى البعض [27،ص488]. أن الإعفاء مفيد كون أن العديد من الأشياء التي يمكن تأجيرها قد تحتوي على برنامج حاسب واحد أو أكثر، فعلى سبيل المثال عندما يستأجر شخص سيارة فمن المحتمل أن تتضمن العديد من برامج الحاسب، ولكن محل التأجير الأساسي في هذه الحال هو السيارة، وليس البرامج نفسها، على عكس حال تأجير حاسب محمل ببرامج حاسب خاصة، حيث يكون فيها المحل الأساسي للتأجير هو برنامج حاسب ذاته، وليس جهاز الحاسب، فبرنامج الحاسب هنا ليس مجرد عنصر في جهاز معقد، لأن وظيفة البرنامج هي تشغيل جهاز الحاسب ولا يمكن القول: إن البرنامج بحد ذاته ليس جزءا أساسيا من موضوع التأجير [23،ص72].

أما المصنفات السينمائية، فقد أجازت الاتفاقية المذكورة إعفاء الدولة العضو من الالتزام بمنح المؤلفين وخلفائهم الحق في تأجيرها أو منع تأجيرها، إلا إذا كان السماح بتأجير هذه المصنفات يؤدي لانتشارها بشكل يلحق الضرر المادي بالحق المطلق الاستنساخ الممنوح للمؤلفين وخلفائهم في تلك الدولة، وهنا لا يكون هناك التزام على الدولة العضو بالنص على السماح بتأجير المصنفات السينمائية، بمعنى أن العلة في إقرار حق التأجير من عدمه تدور وجوداً وعدماً مع المصلحة المادية لمؤلفي المصنفات السينمائية، فإذا كان إقرار حق التأجير التجاري للمصنفات السينمائية لا يضر بمصالحهم وحقوقهم المحمية على مصنفاتهم جاز، إقراره، أما إن كان من شأنه أن يلحق الضرر بالحقوق المادية المشروعة لأصحاب هذه المصنفات فلا يجوز إقراره [25،ص511]، وعليه فإن تأجير نسخة من مصنف سينمائي للعرض داخل سجن لن يترتب على هذا التأجير انتشار النسخ على نحو يلحق ضررا ماديا بهذا الحق [23،ص72].

وفي السياق ذاته أكدت اتفاقية الوايبو على حق المؤلفين في الترخيص بتأجير مصنفاتهم فيما يتعلق ببرامج الحاسب الآلي والمصنفات السينمائية، لذات العلل التي تقدم ذكرها عند الحديث عن اتفاقية تريبس، ونصت المادة (7) من اتفاقية الوايبو على أن: "يتمتع مؤلفو المنصفات التالية: 1- برامج الحاسوب؛ 2- والمصنفات السينمائية؛ 3- والمصنفات المجسدة في تسجيلات صوتية كما ورد تحديدها في القانون الوطني للأطراف المتعاقدة، بالحق الاستئثاري في التصريح بتأجير النسخة الأصلية أو غيرها من نسخ مصنفاتهم للجمهور لأغراض تجارية [28،ص71]. لا تطبق الفقرة (1) في الحالتين التاليتين: 1- إذا تعلق الموضوع ببرنامج حاسوب ولم يكن البرنامج في حد ذاته هو موضوع التأجير الأساسي؛ 2- وإذا تعلق الموضوع بمصنف سينمائي، ما لم يكن ذلك التأجير قد أدى إلى انتشار نسخ ذلك المصنف بما يلحق ضررا ماديا بالحق الاستئثاري في الاستنساخ".

Journal of the University of Babylon for Humanities (JUBH) is licensed under a
Creative Commons Attribution 4.0 International License
Online ISSN: 2312-8135 Print ISSN: 1992-0652
www.journalofbabylon.com/index.php/JUBH Email: humjournal@uobabylon.edu.iq

وفي الحقيقة نرى أن الاعتراف بهذا الحق لا يحتاج إلى نص صريح؛ لأنه لما كان الحق في التأجير يعد من أهم طرق الاستغلال المالي للمصنف، ومن ثم فهو ثابت لكل المؤلفين كقاعدة عامة، ولا يرد عليه ثمة قيد سوى ما ورد في اتفاقية تريبس– على التفصيل المتقدم آنفا – وعليه يكون لكل مؤلف التمتع بهذا الحق دون حاجة إلى نص صريح بذلك؛ لكون الحق في التأجير – حقيقة وفعلاً.

المطلب الثاني/الأداء العلني أو التوصيل العلني

يقصد بهذا الحق نقل المصنف إلى الجمهور بأي شكل من الأشكال بصورة مباشرة، أي دون استخدام أي وسيط أو وسيلة مادية لإيصال المصنف للجمهور [23،ص53].

لذلك يسمى هذا الحق بحق تمثيل المصنف، وتختلف التسمية – فقهياً – باختلال نوع المصنف وطريقة النقل، فيعرف باسم الحق في التلاوة العلنية عندما يتعلق بالمصنفات الأدبية، ويعرف باسم الحق في الأداء العلني عندما يتعلق بالمصنفات الموسيقية، ويعرف هذا الحق بالحق في العرض عندما يتعلق بالمصنفات السمعية البصرية أو البصرية، ومن اهمها المصنفات السينمائية والمسرحية [29،ص153].

ولا شك في أن هذه الطريقة من طرق استغلال المصنف تخضع للحق الاستئثاري لمؤلف المصنف الرقمي، شأنه شأن مؤلف المصنفات الأدبية والفنية، ومن ثم لا يجوز لأحد أن ينقل مصنفه إلى الجمهور بطريقة علنية دون استئذان مؤلفه والحصول على موافقة كتابية بذلك [30،ص154].

وتنص المادة (8) من قانون حماية حق المؤلف العراقي رقم 3 لسنة 1971 والمعدل بأمر سلطة الائتلاف المؤقتة (المنحلة) رقم 83 لسنة ٢٠٠٤ على أنه: "يتضمن حق المؤلف في الانتفاع من مصنفه: 1– أن بطبعه ويذيعة ويخرجه، وأن يجيز ذلك للغير"، وبتحليل هذه المادة نجد أن المشرع العراقي قد جاء بنص واسع، بحيث يستوعب التطورات التي قد تأتي بالمستقبل عبر إذاعته وإخراجه وإجازة الغير في نقل المصنفات للجمهور دون تعداد صور الأداء العلني.

وقد عرف المشرع الأداء العلني من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصري بأنه: "أي عمل من شأنه إتاحة المصنف بأي صورة من الصور للجمهور مثل التمثيل أو الإلقاء أو العزف أو البث، بحيث يتصل الجمهور بالمصنف عن طريق الأداء أو التسجيل الصوتي أو المرئي أو المسموع اتصالا مباشراً(*).

ونرى: وفقاً لتعريف المشرع المصري للمقصود بالأداء العلني – أن تعبير "الإتاحة عبر لجيزة الحاسب الآلي أو شبكات الأنترنت أو شبكات الاتصالات أو شبكات المعلومات" قريب من حق الأداء العلني"، ولكن مع ذلك يتسع هذا التعبير لجميع صور أو طرق الاستغلال المالي الممكنة للمصنفات الرقمية في إطار البيئة الرقمية.

ومن ناحية أخرى يمكن أيضاُ ملاحظة أن المشرع المصري باستعمال تعبير "الإتاحة" قد اقترب الاتجاه الحديث الذي يفضل استخدام مصطلح "التوصيل للجمهور" بدلاً من مصطلح "الأداء العلني".

كذلك بينت الفقرة (16) من المادة (١٣٨) من القانون نفسه أن المقصود بالتوصيل العلني هو: "البث السلكي أو اللاسلكي لصور أو أصوات أو الصور وأصوات المصنف، أو أداء أو تسجيل صوتي أو بث إذاعي

(1) المادة (15/138) من قانون حقوق الملكية الفكرية المصري رقم 82لسنة2002.

Journal of the University of Babylon for Humanities (JUBH) is licensed under a
Creative Commons Attribution 4.0 International License
Online ISSN: 2312-8135 Print ISSN: 1992-0652
www.journalofbabylon.com/index.php/JUBH Email: humjournal@uobabylon.edu.iq

بحيث يمكن التلقي عن طريق البث وحده لغير أفراد العائلة والأصدقاء المقربين في أي مكان مختلف عن المكان الذي يبدأ منه البث، وبغض النظر عن الزمان أو المكان الذي يكون فيه التلقي, بما في ذلك أي زمان أو مكان يختاره المتلقي منفرداً عبر جهاز الحاسب أو أي وسيلة أخرى".

وقد تعددت التعريفات الفقهية لهذا الحق، إلا أن لجميعها المعنى نفسه، وهو "الحق في نقل المصنفات إلى الجمهور بأي شكل من الأشكال، ليتمكنوا من الانتفاع به كله أو بعضه في صورته الأصلية أو المعدلة بشتى الوسائل"[31،ص46].

لذا فإن المقصود بركن العلانية هو توصيل ونقل المصنف الفكري للمؤلف مباشرة إلى الجمهور بأية وسيلة من وسائل الأداء [9،ص53]، أي إن ركن العلانية هو المعيار الحاسم الذي يتوقف على تحققه وتوافره مدى انطباق أو إعمال حق المؤلف الحصري في منع الغير من أداء مصنفه.

والأداء العلني للمصنف، لا تجوز ممارسته من دون إذن المؤلف، وإذا قام أي شخص بالأداء العلني للمصنف من دون أخذ موافقة المؤلف، فإن ذلك يشكل اعتداء على حقوق المؤلف ويكون المعتدي ملزماً بدفع مقابل مالي لهذا الأداء تجاه المؤلف، إذ إن الأداء العلني المجاني لا يجوز أن يكون على حساب المؤلف. أما إذا صدر الأداء بغير علانية كما إذا صدر في محيط الأسرة أو في منتدى خاص، يستوجب ذلك إذن المؤلف، كما لا يجوز لهذا الأخير منعه إلا إذا كان ارتياد مكان الأداء حفلة مدرسية فلا نظير مقابل مالي [6،ص167].

ولتحديد مفهوم العلانية أثر في مدى إثبات حق المؤلف المالي، فإذا لم يكن الأداء علنيا كأن يكون في إطار عائلي لا يكون من حق المؤلف أن يمنع الأداء العلني لمصنفه، أما إذا خرج الأداء العلني عن هذا الإطار العائلي فتتحقق العلائية ومن ثم يحق للمؤلف منع الأداء لمصنفه أو الحصول على تعويض [9،ص54]. ولا تتوقف علانية الأداء على طبيعة المكان، إنما تتوقف على طبيعة الاجتماع فالمكان العام قد ينقلب إلى مكان خاص إذا استأجره شخص لإقامة حفلة عائلية، أو لاجتماع خاص، وبالمثل قد ينقلب المكان الخاص إلى مكان عام إذا سمح للجمهور بارتياده [11،322]. ولهذا فقد حسم الاجتهاد القضائي لمحكمة النقض المصرية(*) معنى العلانية في حكم شهير جاء فيه: " لما كانت العبرة في علانية الأداء المتعلقة بإيقاع أو تمثيل أو إلقاء مصنف من المصنفات المشمولة بالحماية ليست بنوع أو صفة المكان المقام فيه الاجتماع أو الحفل الذي يحصل فيه هذا الأداء وإنما بالصفات الذاتية لذلك الاجتماع أو الحفل فإذا توافرت صفة العمومية كان الأداء علناً، ولو كان المكان الذي انعقد فيه الاجتماع يعتبر خاصا بطبيعته، أو بحسب قانون إنشائه. ولا تلازم بين صفة المكان وصفة الاجتماع من حيث الخصوصية والعمومية، إذ قد يقام حفل عام في مكان خاص المناسبة ما تستدعي السماح للجمهور بحضوره، كما قد يحصل العكس فيؤجر مكان عام لعقد اجتماع خاص... ".

إن القصد من وراء استغلال المؤلف لمصنفه هو تحقيق الكسب المادي، وهو ما يحصل الاتفاق عليه صراحة في جميع العقود التي يبرمها المؤلف بشان مصنفاته، غير أنه قد يحدث بالنسبة لبعض المصنفات أين

(1) نقض مدني، مصري، 25-2-1965 المجلة القضائية، السنة16، عدد رقم 36، ص 227.

Journal of the University of Babylon for Humanities (JUBH) is licensed under a
Creative Commons Attribution 4.0 International License
Online ISSN: 2312-8135 Print ISSN: 1992-0652
www.journalofbabylon.com/index.php/JUBH Email: humjournal@uobabylon.edu.iq

تكون المنفعة التي يجنيها الغير أكبر من تلك التي يحققها المؤلف، لذا يسمح المشرع تتبع المصنف للحصول على قسم من العائد المادي الذي جناه الغير.

إذن فحق التتبع يقوم على تمكين المؤلف من الحصول على نسبة من ثمن بيع النسخ الأصلية من مصنفه في كل مرة يتغير فيها مالك المصنف، بتتبع المؤلف لعمليات البيوع العامة لهذه المصنفات وأخذ نسبة من ثمن البيع بموجب القانون[6،ص180].

أورد المشرع العراقي في المادة (4/8)على أن "يحتفظ المؤلف وحده بحق الانتفاع بمصنفه, ولا يجوز لغيره بدون إذن كتابي من المؤلف أو ممن يخلفه , توزيع الأصل أو نسخ المصنف عن طريق البيع أو أي تصرف ناقل للملكية ".

ورد حق التتبع للمرة الأولى فى التشريع المصري في الفقرة الثالثة من المادة ١٤٧ من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢، التي حددت المصنفات التى يطبق بشأنها حق التتبع بأنها المصنفات التي يكون التصرف في نسختها الأصلية ثم يعاد بيعها بعد ذلك بزيادة في الثمن.

نلاحظ أن المشرع المصرى لم يعدد المصنفات التي تخضع لحق التتبع واكتفى باستخدام اصطلاح "النسخة الأصلية للمصنف".

إما في التشريع الأردني فقد حددت المادة ٢٩ من قانون حماية حق المؤلف الأردني المصنفات التي تصلح محلاً لحق التتبع حيث نصت على أن:" لمؤلف مصنفات الفن التشكيلى الأصلية والمخطوطات الموسيقية والأدبية الأصلية أو ورثته الحق فى المشاركة في حصيلة عملية كل بيع بالمزاد العلني لهذه المصنفات تلى أول تنازل عنها يجريه المؤلف ويحدد النظام شروط ممارسة هذا الحق في المشاركة في حصيلة البيع وكيفية تحصيلها. ويعد باطلاً كل اتفاق أو ترتيب بعقد يجرى بصورة تخالف أحكام هذه المادة. على أنه يشترط فى ذلك أن لا يسرى هذا الحكم على مصنفات فن العمارة والفنون التطبيقية" [33،ص92].

يتضح من ذلك أن نطاق وحق التتبع يشتمل على مصنفات الفن التشكيلى الأصلية والمخطوطات الأصلية سواء كانت أدبية أم موسيقية. وقد استبعد النص من نطاق تطبيق حق التتبع مصنفات العمارة ومصنفات الفن التطبيقي.

والواقع أن صياغة هذا النص جاءت غير واضحة ويكتنفها اللبس والغموض، فقد ورد بها على أنه يشترط في ذلك ألا يسرى هذا الحكم على مصنفات في العمارة والفنون التطبيقية. فالأمر هنا لا يتعلق بشروط تطبيق أحكام حق التتبع بل يتعلق باستبعاد بعض المصنفات من نطاق تطبيق حق التتبع. ونحن من جانبنا نفضل صياغة التشريعات التي تذكر صراحة أن حق التتبع لا يسرى على مصنفات فن العمارة وأعمال الفنون التطبيقية. وعلى أية حال فإنه يحمد للمشرع الأردني أنه قد بين صراحة أن أحكام حق التتبع تنظمها قواعد آمرة لا تجوز مخالفتها، وأن أي اتفاق يخالف أحكامها يقع باطلاً. ولا شك أن هذا هو ما يحقق الحماية الفاعلة للمؤلف وذويه؛ حتى لا يفرض المتصرف إليه على هؤلاء شرطاً أو بنداً مجحفاً، يحرمهم بموجبه من الاستفادة من أحكام حق التتبع [34،ص928].

Journal of the University of Babylon for Humanities (JUBH) is licensed under a
Creative Commons Attribution 4.0 International License
Online ISSN: 2312-8135 Print ISSN: 1992-0652
www.journalofbabylon.com/index.php/JUBH Email: humjournal@uobabylon.edu.iq

أما على مستوى الاتفاقيات الدولية، نصت اتفاقية برن على حق التتبع بموجب المادة 14 ثالثا منها (*)، إلا أن عدد الدول التي اعترفت للمؤلف بهذا الحق ونظمته في قوانينها لا يزال محدوداً، بالرغم من التوازن المادي الذي يحدثه هذا الحق بين البدل المالي الذي يحصل عليه مؤلفوا مصنفات الفن التشكيلي جراء استغلالهم لمصنفاتهم ، والبدل المالي المتحصل لمؤلفي المصنفات الأدبية والفنية جراء هذا الاستغلال في ظل الغياب شبه التام لحقي النسخ والتمثيل لمؤلفي مصنفات الفن التشكيلي.

وبالرغم من ذلك فنجد من الفقه من يعارض الأخذ بهذا الحق مسوغين ذلك بأن المؤلف بمجرد تنازله عن حقه في الاستغلال يكون قد أخذ كامل حقه، والقول بخلاف ذلك يعني انه سيأخذ حقه مرتين.

وإذا كان الجانب المادي الملموس لمصنفات الفن التشكيلي يبرز بشكل أكبر منه. بالنسبة للمصنفات الأدبية، ومن ثم فإنه من غير المتصور ابتداءا بث ونشر مصنفات الفن التشكيلي إلكترونيا عبر شبكة الأنترنت وتداولها، فكيف من الممكن تصور بث لوحة زيتية أو تمثال لنحات معين...الخ.

أما بالنسبة للمصنفات الأدبية والفنية مثل الكتب والمجلات والمقاطع الموسيقية والمسرحيات فإن الجانب الإبداعي المعنوي يبرز بشكل أكبر من نظيره المادي الملموس، فلا عبرة لشكل الكتابة أو حجمها أو تغليف الكتاب وإنما العبرة بمحتواه على غير مصنفات الفن التشكيلي فيؤخذ بعين الاعتبار حجم اللوحة والألوان المستخدمة فيها وطبيعة القماش المصنوعة منها...الخ. وأن حق التتبع مقصور على مصنفات الفن التشكيلي، لذا نرى أن ممارسة هذا الحق غير متصور على الشبكة وذلك نظرا لحداثة وسائل الاتصال والتكنولوجيا التي لا تسمح بتطبيق هذا الحق بعد.

وبالرغم من ذلك فقد ذهب بعض الفقه[35،ص105] إلى ضرورة إقرار حق التتبع الذي يرون أن أهميته ستظهر لاحقا عندما يبدأ المتنازل لهم عن الحقوق المالية الأساسية للمؤلف بإعادة استغلال تلك الحقوق.

الخاتمة

النتائج

1. أعطى قانون حق المؤلف رقم (3) لسنة 1971 المعدل حق استغلال وحق استاثاري احتكاري على مصنفاتهم بحق سحب المصنف وحق النسخ وحق الأداء العلني والتوصيل العلني.

(1) تنص المادة 14 ثالثا من اتفاقية برن على ما يلي: فيما يتعلق بالمصنفات الفنية الأصلية والمخطوطات الأصلية لكتاب ومؤلفين وموسيقيين يتمتع للمؤلف أو من له صفة بعد وفاته من الأشخاص أو الهيئات وفقا للتشريع الوطني بحق غير قابل للتصرف فيه في تعلق مصلحتهم بعمليات بيع المصنف التالية لأول تنازل عن حق الاستغلال يجريه المؤلف. لا يمكن للطالبة بتوفير الحماية المنصوص عليها في الفقرة السابقة في أية دولة من دول الاتحاد إلا إذا كان تشريع الدولة التي ينتمي إليها المؤلف يقرر هذه الحماية وفي الحدود الذي يسمح بها تشريع الدولة المطلوب توفير الحماية فيها. يختص التشريع الوطني بتحديد إجراءات التحصيل والمبالغ الواجبة.

Journal of the University of Babylon for Humanities (JUBH) is licensed under a
Creative Commons Attribution 4.0 International License
Online ISSN: 2312-8135 Print ISSN: 1992-0652
www.journalofbabylon.com/index.php/JUBH Email: humjournal@uobabylon.edu.iq

2. إن حماية حقوق أصحاب المصنفات وفق قانون حق المؤلف رقم (3) لسنة 1971 بحاجة إلى تعديل بعض النصوص القانونية لكي تواكب التطور التكنولوجي للحفاظ على حقوق أصحاب المصنفات الرقمية.
3. نتيجة التطور التكنولوجي والتقني قد أُوجد اختلاف بين حقوق أصحاب المصتفات التقليدية وحقوق أصحاب المصنفات الرقمية، فطريقة استغلال المصنف الرقمي عبر شبكات الأنترنت له صيغته الخاصة

التوصيات

1. استحداث المشرع العراقي نصوص قانونية تحدد حقوق أصحاب المصنفات الرقمية بشكل صريح بما يتلاءم مع طبيعتها وبيئتها الجديدة، بشكل يبين الأهمية والرعاية التي نالها أصحاب المصنفات التقليدية.
2. حث المشرع العراقي على مواكبة التطور التكنولوجي بتشريع نصوص قانونية تتلائم مع التقنيات الحديثة المستخدمة في الحفاظ على حقوق أصحاب المصنفات الرقمية من الاعتداء.
3. ندعو المشرع العراقي إلى تشريع قانون ينص على حماية حقوق أصحاب المصنفات بشكل مستقل أو تعديل قانون حماية حق المؤلف ليواكب التطور التكنولوجي وافرازات البيئة الرقمية.

CONFLICT OF IN TERESTS

There are no conflicts of interest

المصادر

[1] د. نوري حمد خاطر، تقييد حرية التعاقد في نطاق التصرفات الواردة على حقوق المؤلف المالية دراسة مقارنة، بحث منشور في مجلة دراسات الجامعة الأردنية، علوم الشريعة والقانون مجلد ٢٩ عدد ٢، ١٩٩٩.
[2] د.حسام الدين كامل الأهوائي، الحق في احترام الحياة الخاصة – الحق في الخصوصية، بلا ط، بلا ت.
[3] د.محمود السيد عبد المعطي خيال،الأنترنت وبعض الجوانب القانونية،دار النهضة العربية،1998.
[4] د. عبد المنعم فرج الصدة، أصول القانون، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٢.
[5] د. محمد السيد فارس، مفهوم الحقوق المالية للمؤلف، دراسة مقارنة، بلا دار نشر، بلا ط، بلا ت.
[6] د. نواف كنعان، حق المؤلف النماذج المعاصرة لحق المؤلف ووسائل حمايته، عمان– الأردن، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، الإصدار الخامس، 2009م.
[7] د.إبراهيم الحمد إبراهيم،الحماية الدولية لحق المؤلف، بلا دار نشر، ١٩٩٢.
[8] عبد الرشيد مأمون، محمد سامي عبد الصادق، حقوق المؤلف والحقوق المجاورة، بلا ت، بلا ط.
[9] د.رضا متولي وهدان، حماية الحق المالي للمؤلف، المنصورة،، دار الفكر والقانون، 2008.
[10] د. الصدة، أصول القانون، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٢، محمود محمد لطفي صالح، المعلوماتية وانعكاساتها على الملكية الفكرية للمصنفات الرقمية –دراسة مقارنة، دار الكتب القانونية، مصر،2014.
[11] عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، حق الملكية، و٣٢٧،بلا ت، بلا ط.

Journal of the University of Babylon for Humanities (JUBH) is licensed under a
Creative Commons Attribution 4.0 International License
Online ISSN: 2312-8135 Print ISSN: 1992-0652
www.journalofbabylon.com/index.php/JUBH Email: humjournal@uobabylon.edu.iq

[12] طعن رقم ٧٦٠ لسنة50 ق، جلسة ١٦ أكتوبر ١٩٨٠م، مجموعة أحكام النقض المصرية، المكتب الفني، مطبعة دار القضاء العالي، السنة ٣١، ١٩٨١.

[13] د.روزا جعفر محمد الخامري، مشكلات الطبيعة القانونية لبرامج الحاسب الآلي، المكتب الجامعي الحديث الإسكندرية، ٢٠٠٦.

[14] حسين محمد مصلح محق، عوني سالم النقراشي، المصنف الجماعي طبقاً لأحكام القانون 82، لسنة 2002، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2015.

[15] د. رامي إبراهيم حسن الزواهرة، اثر النشر الرقمي للمصنفات على الحقوق الادبية والمالية للمؤلف دراسة مقارنة في القوانين الأردني والمصري والانكليزي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين الشمس، القاهرة، 2010م.

[16] أسامة أحمد شوقي المليجي، الحماية الإجرائية في حق المؤلف والحقوق المجاورة، ط٢، دار النهضة العربية للقاهرة، ٢٠٠٨.

[17] اسامة أحمد شوقي المليجي،الحماية الإجرائية في مجال حقوق الملكية الفكرية دراسة لبعض التشريعات العربية بحث مقدم إلى المؤتمر العالمي الأول حول الملكية الفكرية،جامعة اليرموك،الأردن،١٧/١٥مايو ٢٠٠١.

[18] ناصر محمد عبد الله سلطان، حقوق الملكية الفكرية، إثراء للنشر والتوزيع، عمان، الطبعة الأولى، 2009.

[19] د. نواف كنعان، حق المؤلف، النماذج المعاصرة لحق المؤلف ووسائل حمايته، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الطبعة الأولى، الإصدار الرابع، 2004.

[20] ياسين أحمد إبراهيم: الميرك في الشريعة الإسلامية، طه، مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٩٩٨.

[21] حسني محمود عبد الدايم، حماية المصنفات الفكرية وحقوق المؤلف، دار الفكر الجامعي،الإسكندرية، ٢٠١٥.

[22] د.محمد أمين الرومي، حقوق المؤلف والحقوق المجاورة، دار الفكر الجامعي، ٢٠٠٩.

[23] د.محمد حسام محمود لطفي، بنوك المعلومات وحقوق المؤلف دار النهضة العربية، القاهرة ١٩٩٩.

[24] ناصر محمد عبد الله سلطان، حقوق الملكية الفكرية، إثراء للنشر والتوزيع، عمان، الطبعة الأولى، 2009.

[25] حميد محمد علي اللهبي: الحماية القانونية لحقوق الملكية الفكرية في إطار منظمة التجارة العالمية، بلا ط، بلا ت.

[26] Jayashree Watal: Intellectual Property Rights In The WTO And Developing Countries, Op. Cit.

[27] Mihaly Ficsor: The law of copyright and the internet "The 1996 WIPO Treaties, there interpretation and implementation", Op. Cit.

[28] Nicola Lucchi: Digital Media & Intellectual Property "managements of Rights and Consumer Protection in a Comparative Analysis", O.p. Cit.

[29] د.رمزي رشاد عبد الرحمن الشيخ, الحقوق المجاورة لحق المؤلف،دار الجامعة الجديدة،الإسكندرية، ٢٠٠٨.

Journal of the University of Babylon for Humanities (JUBH) is licensed under a
Creative Commons Attribution 4.0 International License
Online ISSN: 2312-8135 Print ISSN: 1992-0652
www.journalofbabylon.com/index.php/JUBH Email: humjournal@uobabylon.edu.iq

[30] د. رمزي رشاد عبد الرحمن الشيخ، المصنفات المشتقة حقوق والتزامات مؤلّفي المصنفات المشتقة، دار الجامعة الجديدة، ٢٠١٥.

[31] خاطر لطفي، حماية حق المؤلف والرقابة على المصنفات، ط ١، منشأة المعارف، القاهرة، ١٩٨٨.

[32] نقض مدني، مصري، 25-2-1965 المجلة القضائية، السنة16، عدد رقم 36.

[33] د. محمد خليل يوسف أبو بكر، حق المؤلف في القانون،المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر،ط1،بيروت 2008.

[34] د.سامر محمود الدلالعة جدلية العلاقة بين حق مالك الدعامة المادية في هدم المصنف التشكيلى وحق المؤلف فى الاعتراض بين سلبية القانون واجتهادات القضاء دراسة مقارنة مجلة أبحاث اليرموك، المجلد ٢٣، العدد ٣، سبتمبر ٢٠٠٧.

[35] خالد مصطفى فهمي: الحماية القانونية لبرامج الحاسب الآلي في ضوء قانون حماية الملكية الفكرية طبقا لأحدث التعديلات دراسة مقارنة دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2005.

Journal of the University of Babylon for Humanities (JUBH) is licensed under a
Creative Commons Attribution 4.0 International License
Online ISSN: 2312-8135 Print ISSN: 1992-0652
www.journalofbabylon.com/index.php/JUBH Email: humjournal@uobabylon.edu.iq