حقـــوق المؤلّـف وسلطة الصحافة

دكتـــور
كمال سعدي مصطفى
أستاذ حقوق الإنسان والقانون الدولي الإنساني المساعد
عميد كلية التربية للعلوم الإنسانية - جامعة صلاح الدين

دار الكتب القانونية
مصر - الإمارات

دار شتات للنشر والبرمجيات
مصر - الإمارات

حقوق المؤلف وسلطة الصحافة
دكتور
كمال سعدي مصطفى
دار الكتب القانونية
مصر - المحلة الكبرى

الإمارات ـ الشارقة حى القاسمية خلف مصرف أبوظبي الإسلامي
هاتف/ 0097165457722 ـ فاكس/ 0097165457733
ص.ب /67786 الشارقة
lawbooksshop@yahoo.com

مصر ـ القاهرة
38 شارع عبد الخالق ثروت
هاتف/002023958860
فاكس/0020223911044
info@darshatat.net

المركز الرئيسى ـ المحلة الكبرى
السبع بنات ـ 24 شارع عدلى يكن
هاتف/0020402224682
فاكس/0020402220395
www.darshatat.net

حقوق المؤلف وسلطة الصحافة

دكتور

كمال سعدى مصطفى

استاذ حقوق الإنسان والقانون الدولي الإنساني المساعد
عميد كلية التربية للعلوم الإنسانية
جامعة صلاح الدين

دار الكتب القانونية
مصر- الامارات

دار شتات للنشر والبرمجيات
مصر - الامارات

جميع الحقوق محفوظة

جميع حقوق الملكية الأدبية والفكرية محفوظة ويحظر طبع أو تصوير أو ترجمة أو إعادة تنفيذ الكتاب كاملاً أو مُجزءاً أو تسجيله على شرائط أو أحزمة إسطوانات كمبيوترية أو برمجته على إسطوانات ضوئية إلا بموافقة المؤلف والناشر خطياً.

EXCLUSIVE RIGHTS BY THE AUTHOR
No part of this publication may be translated, reproduced, distributed in any form or by any means, or stored in a data base or retrieval system, without the prior written permission of the author and the publisher.

DROITS EXCLUSIFS A L'AUTEUR
Aucune partie de cette publication mai être traduit, reproduit, distribué dans tout ou par des moyens de fourmis, ou stockées dans une base de données ou de récupération de système sans l'autorisation écrite préalable de l'auteur ou l'éditeur .

اسم الكتاب
حقوق المؤلف
وسلطة الصحافة

دكتور
كمال سعدى مصطفى
عميد كلية التربية للعلوم الإنسانية
جامعة صلاح الدين

سنة النشر
2012
رقم الإيداع
2797
الترقيم الدولى
I.S.B.N
978 – 977 – 386 – 401 –9

دار الكتب القانونية

الفرع الرئيسى :
مصر ـ المحلة الكبرى ـ السبع بنات 24 شارع عدلى يكن
ت : 0020402224682 فاكس : 0020402220395
محمول : 0020123161984 0020105020737

الفروع :
القاهرة ـ 38 شارع عبد الخالق ثروت ـ الدور الثالث
ت : 0020223958860 فاكس : 0020223911044
محمول : 0020103474690 0020122212067

المطابع :
مصر ـ المحلة الكبرى ـ السبع بنات 24 شارع عدلى يكن
ت : 0020402227367 فاكس : 0020402220395

Website : www.darshatat.net
E-Mail : info@darshatat.net

بسم الله الرحمن الرحيم

المقدمة

تحتل حقوق الملكية الأدبية والفنية موقعاً " مهماً " من بين الحقوق التي نظمها القانون ووفر الحماية للمتمتعين بها.

وذلك لاختلاف طبيعتها عن طبيعة ومضمون الحقوق الأخرى ، حيث أنها تتضمن جانباً" فكرياً" لا يتوافر بمثل ذلك القدر في غيرها. ولهذا فان أهمية هذه الحقوق تظهر بصورة أجلى وأوضح في المجتمعات التي بلغت مرحلة متقدمة من النهوض العلمي والفكري.

ولاتأتي هذه الأهمية في تلك المجتمعات من طبيعة هذه الحقوق ذاتها فحسب بل تأتي بصورة أكثر بروزاً " من التجاوزات الحاصلة عليها كالسرقة مثلاً".

فكلما تطور الفكر وزادت النتاجات الأدبية والفنية ، زادت حالة التجاوزات ، ومن ثم اشتدت الحاجة إلى الاهتمام بتلك الحقوق وتوفير الحماية اللازمة لها.

وعلى الرغم من أهمية هذا الموضوع ، فانه لم ينل بعد الاهتمام الذي يستحقه فهو لايزال بحاجة إلى الدراسة والبحث ، لذا وقع اختياري عليه ليكون موضوع رسالتي. ونظراً" لكون الدراسة في هذا البحث دراسة مقارنة بين التشريع العراقي والتشريعات الأخرى وقد اعتمد المشرع العراقي على المشرع المصري في كثير من الأحكام المتعلقة بتنظيم وحماية حقوق الملكية الأدبية والفنية وهو بدوره اعتمد على التشريع الفرنسي ، فقد جاءت دراستي مقارنة بين القانونين العراقي رقم (3) لسنة 1971 والمصري رقم (354) لسنة 1954 بشكل أساسي [1] .

---

1 - • قانون حماية حق المؤلف العراقي رقم 3 لسنة 1971 المنشور في جريدة الوقائع العراقية ع 197 في 1971/1/21.

• قانون حماية حق المؤلفالمصري رقم 354 لسنة 1954.

ونظرا" لانتهاج العراق النهج الاشتراكي منذ الجمهورية الثانية 1964 عندما أصدرت الدستور العراقي المؤقت في 1964/4/29 وفقا لما وردت في المادة الأولى منه والتي جاء فيها ((الجمهورية العراقية دولة ديمقراطية اشتراكية)) ووضعت أسسه وعينت اتجاهه منذ الجمهورية الثالثة 1968[1].

أدخلنا التشريع السوفيتي سابقا" رقم 52 لسنة 1961 وتشريع جمهورية روسيا الاتحادية السوفيتية الاشتراكية الصادر في 11 يونيو 1964 إلى التشريعات التي تجري بينها المقارنة [2] ويليها القانون الفرنسي الصادر في 1957/3/11 [3].

ثم ان التوصل إلى الهدف الذي نرجوه من هذه الدراسة والخاص بتحليل حق المؤلف لا يمكن تحقيقه ، في اعتقادنا ، ما لم يمهد للجانب الفسلفي الخاص بفكرة الحق لذلك فقد خصصنا بابا" تمهيديا" العرض وبيان الآراء والاتجاهات الخاصة بفكرة لحق بصورة علمة وحقوق الملكية الأدبية والفنية بصورة خاصة.

وبالرغم من اهتمام المشرعين بحقوق الملكية الأدبية والفنية في الوقت الحاضر إلا أن هذا الاهتمام لم يظهر في كل المجتمعات في وقت واحد بل مر بمراحل لذا خصصنا بابا" نتناول فيه التنظيم التشريعي الإقليمي والدولي لحق المؤلف وطبيعة حق المؤلف. لكن الإلمام بمراحل تطور هذه الحقوق دون التعرف على ماهيتها لا يكفي لبلوغ الهدف المنشود لذا فقد تناولنا أركان هذا الحق في باب أخر.

---

1 - انظر قانون اصلاح النظام القانوني رقم 35 لعام 1977 - دار الحرية للطباعة بغداد 1979 ص 6، والسيد جبار صابر طه وعبد الكاظم فارس المالكي- المدخل لدراسة القانون- دار التقني للطباعة والنشر - مطبعة مؤسسة المعاهد الفنية ، 1986 ص 90-91.

2 - • اساسيات التشريع المدني لاتحاد الجمهوريات السوفيتية الاشتراكية المتحدة رقم 52 لسنة 1961 ، ترجمة الدكتور محمد لبيب شنب، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، جامعة عين الشمس العدد الثاني يوليو 1966.

• القانون المدني لجمهورية روسيا الاتحادية الاشتراكية السوفيتية لعام 1964 (النص الرسمي) ترجمة الدكتور ثروت انيس الاسيوطي، دار التقدم موسكو 1973.

3 - قانون علم الملكية الادبية والفنية الفرنسي الصادر في 1957/3/11 المنشور في الجريدة الرسمية الفرنسية في 1957/3/14 والذي تحمل اسم: Loi sur la propriete litteraire et artisttipue

وبغية معرفة مدى اختلاف مضمون هذه الحقوق عن الحقوق الأخرى خصصنا بابا" أخر الكلام عن مضمون حق المؤلف.

وحيث ان الحق لا يكون تاما إلا بعد توفر عنصري الاقرار والحماية فقد خصصنا بابا" رابعا" لبحث حماية حقوق الملكية الأدبية والفنية.

ولكن البحث لايمكن أن يكون متكاملا" ما لم يتضمن الاستنتاجات الخاصة فختمت البحث بذكر أهم النتائج المستخلصة.

خطة البحث :

قسمت البحث إلى خمسة أبواب :

خصصت الباب التمهيدي لدراسة فلسفة الحق وذلك بغية إلقاء الضوء على الاتجاهات الخاصة بفكرة الحق مع أنواعها ، ويتضمن هذا الباب فصلين ؛ تكلمت في الفصل الأول عن الاتجاهات الخاصة بفكرة الحق ، وفي الفصل الثاني عن أنواع الحقوق.

كما خصصت الباب الأول لدراسة حق المؤلف وتناولت فيه بيان طبيعة حق المؤلف ، والتنظيم التشريعي لهذا الحق.

ويتضمن هذا الباب فصلين ، تكلمت في الفصل الأول عن التنظيم التشريعي الاقليمي والدولي لحق المؤلف ، وفي الفصل الثاني عن طبيعة حق المؤلف.

كما خصصت الباب الثاني لدراسة أركان حق التأليف ، ويتضمن فصلين ، تكلمت في الفصل الأول عن المؤلف ، وفي الفصل الثاني عن المصنف.

كما خصصت الباب الثالث لدراسة مضمون وخصائص حق المؤلف ، ويتضمن فصلين ، تكلمت في الفصل الأول عن الحق الأدبي للمؤلف وفي الفصل الثاني عن الحق المالي للمؤلف.

كما خصصت الباب الرابع لدراسة حماية حق المؤلف ، كما تضمن هـذا البـاب فصلين ، تكلمت في الفصل الأول عن الاجراءات التحفظية ، وفي الفصل الثـاني عن المسؤولية القانونية.

باب تمهيدي
فكرة الحق

فكرة الحق قديمة، وليست وليدة اليوم ، فلقد اختلفت اراء فقهاء القانون وغيرهم في تحديد ماهيته ([1]).

فلقد نظر اليه مؤيدو القانون الطبيعي على اعتبار انه مثل عليا ثابتة ابدية لا تتغير باختلاف الزمان والمكان ، ومعنى ذلك ان الحق واحد عندهم في روحه وجوهره ([2]) ، وعلى الرغم من تلك النظرة للحق إلا ان فكرة الحق تاثرت بمؤثرات ، فلسفية ، واجتماعية وسياسية فقد اتخذ الحق طابعا" فلسفيا" لدى اليونانيين ، وطابعا" قانونيا" عند الرومانيين ، وطابعا" دينيا" عند الكنيسة الكاثوليكية ، كما اتخذ طابعا" سياسيا" عقب الثورة الفرنسية ([3]) وهذا كله عند مؤيدي القانون الطبيعي، وبالمقابل نجد اتجاها" أخر ينكر وجود الحق من اساسه ويعتبره فكرة ميتافيزيقية([4]) ، إلا اننا نجد انفسنا امام اتجاه ثالث للاتجاهين المذكورين حيث حاول اصحاب هذا الاتجاه

---

1 – انظر الدكتور حمدي عبدالرحمن–الحقوق والمراكز القانونية– دار الفكر العربي –القاهرة 1976 ص3 ومابعدها، ومحمدكاظم العطار–نحو قانون مدني عربي–منشورات وزارة الثقافة والفنون العراق، دار الحرية للطباعة 1978 ص206 ، والدكتور محمود سلام زناتي– مبادئ القانون او المدخل الى دراسة القانون – مطبعة الطليعة – اسيوط 1978 ص 263.

2 – انظر الدكتور منذر الشاوي–مذاهب القانون– من منشورات المكتبة القانونية رقم(1)، دار الحكمة بغداد 1991 ص 25.

3 – انظر الدكتور سعيد عبدالكريم مبارك– اصول القانون– ط/1 وزارة التعليم العالي والبحث العلمي – مطبعة جامعة الموصل 1982ص65 وما بعدها، والاستاذ عبدالباقي البكري والاخرون–المدخل لدراسة القانون–وزارة التعليم العالي والبحث العلمي–مطبعة جامعة الموصل 1982ص67.

4 – راجع في تفصيل ذلك : الدكتور عبدالحي حجازي – المدخل لدراسة العلوم القانونية–الحق– جامعة الكويت– الكويت 1970 ص11، والدكتور سمير عبدالسيد تناغو – النظرية العامة للقانون ، منشاة المعارف بالاسكندرية مطبعة شركة الاث ولوازم المكاتب اسكندرية 1986ص19 ، والدكتور عبدالمنعم فرج الصدة–اصول القانون– دار النهضة العربية–بيروت 1978 ص 311.

الجمع بين مزايا كل من الاتجاهين ([1]). ولما كانت فكرة الحق موضع نزاع بين الاتجاهات المذكورة اقتضى ذلك منا تقسيم الباب إلى الفصول الاتية :

1 - الدكتور محمود سلام زناتي-المصدر نفسه ص263، ومحمد كاظم العطار - المصدر نفسه-ص234.

الفصل الأول
الاتجاهات الخاصة بفكرة الحق

هنالك اتجاهات ثلاثة بهذا الشأن :

الاتجاه الأول : المنكرون لفكرة وجود الحق.

الاتجاه الثاني : المؤيدون لفكرة وجود الحق.

الاتجاه الثالث : الحديث.

وسنتكلم عن كل اتجاه من الاتجاهات المذكورة في مباحث ثلاثة ونضيف إلى ذلك مبحثا" رابعا" نتكلم فيه عن أركان الحق.

المبحث الأول
اتجاه المنكرين

رغم انتشار مصطلح الحق في الحياة اليومية والعملية ورغم اهميته واصالته في الشرائع المختلفة هناك من الفلاسفة وفقهاء القانون من ينكر فكرة الحق وينادي بالتخلي عن استعمال مصطلح الحق.

فقد تعرضت فكرة الحق لهجوم شديد من جانبهم ([1]) وفي مقدمتهم الفقيه الفرنسي ليون دكي Leon Duguit والفقيه النمساوي هانس كلسن Hans Kelsen وانصار المذهب الاشتراكي.

وسوف نبحث ما تقدم في ثلاثة مطالب نبدأها بنظرية دكي.

---

1 - انظر الدكتور عبد الحي حجازي-المدخل لدراسة العلوم القانونية-المصدر السابق ص11 فيما يتعلق براي او جيست كونت والذي يقول :((ان الجماعة يجب ان تاخذ مكانها فوق كل شئ، وان اعضاء الجماعة لما بينهم من ترابط وتضامن، لايجوز لهم ان يضعوا انفسهم فوقها... فلا توجد حقوق، بل وظائف اجتماعية ثم لامزيد على ذلك)).

المطلب الأول
نظرية ليون دكي ([1])

تزعم ليون دكي فريق المنكرين لفكرة الحق وكان من اشد الاعداء للمذهب الفردي فهو يرى بان ((**الحق الطبيعي واللصيق بالفرد لايمكن التسليم بـــه لان الانســان المنفرد لايمكن ان يكون له حق.**

فالحق لايمكن ان يظهر إلا في المجتمع لانه يتضمن عنصرا" موجبا" وعنصـــرا" سالبا")) ([2]) وان ((**الحق الشخصي المزعزم ليس شـيئا" ســوى انــه تصــور ميتافيزيقي**))([3])،

ينتسب إلى ما وراء الطبيعة ، اصطنع اصطناعا" مخالفا" للواقع ليس له وجود في عالم القانون ([4]).

وانتقد فكرة الحق انتقادا" شديدا" حيث بدا بانتقاد الفكرة القائلة بان الحق هو عبـــارة عن سلطة ارادية. ووفقا" لهذا المفهوم لا يتصور الحق إلا اذا تصورنا وجود ارادة

---

1 - ليون دكي Leon Duguit (1859-1928) انه فيلسوف الفلاسفة عرفته فرنسا. اجتـــاز امتحـــان الاستاذية في القانون العام 1883 وتولى التدريس في كلية القانون بجامعة بوردو عام 1886 ثـم اصـــبح عميدا لهذه الكلية وبقى في هذا المنصب حتى وفاته. نجد خلاصة مذهبه في مؤلفه الشهير ((المطول في القانون الدستوري)) و ((دروس في القانون العام)) انظر الدكتور منذر الشاوي : مذاهب القانون، المصدر السابق، ص142..

2 - انظر العميد ليون دكي - دروس في القانون العام في المحاضرات التي القاها في جامعة القـــاهرة، كلية الحقوق، حيث كان اول عميد لها وظهرت على شكل كتاب ترجمه الى العربية الدكتور رشدي خالد- مركز البحوث القانونية في وزارة العدل/ العراق-مطبعة وزارة العدل ط/1 بغداد 1981ص18.

3 - انظر العميد ليون دكي - ترجمة الدكتور رشدي خالد-المصدر نفسه- ص21.

4 - الدكتور محمد حسام محمود لطفي-موجز النظرية العامة للحق- دار الثقافة للطباعة والنشر القاهرة 1988 ص 7.

اسمى من ارادات الاخرين بحيث تفرض نفسها على هذه الارادات. ثم ينتقل دكي بعد ذلك إلى الكشف عن تناقض هذا المفهوم مع نظريته عن القانون الوضعي ([1]). وقد طالب باستبعاد فكرة الحق لعدم امكان التسليم بها وهو يرى ((**انها ذات طابع ميتافيزيقي بحت، وانها تفضي عمليا" إلى استحالات حقيقية**))([2]) وتؤدي إلى تدرج في الارادات، الامر الذي يؤثر في صميم تكوين ارادة الطرفين ، ارادة سامية تأمر، وارادة دنيا تطيع. فكأن الحق اذن لايقوم إلا اذا سلمنا بان هناك تدرجا" في الارادات وبعكسه يجب القول بان الحق غير موجود لانه لايقوم بغير هذا التدرج. ولكي يثبت دكي صدق تحليله فانه قدم الافتراضات حيث يتمتع الشخص فيها بحقوق رغم ان النظام القانوني يفتح أمامه طريق الدعوى القضائية. ودعا دكي إلى الاستعاضة عن فكرة الحق بفكرة المراكز القانونية الموضوعية أو الشخصية والمحمية اجتماعيا" ([3]).

فحسب نظرية دكي ((**ان القوانين لاتستطيع ان تمنح الافراد حقوقا" وانما توجه اليهم اوامر أو نواهي فحسب وينتج عن وجود القواعد الامرة ان بعض الافراد يكون ملزما" بالقيام ببعض الالتزامات أو بالامتناع عن بعض الافعال وبهذا فهناك بعض الافراد ممن يجدون انفسهم في مركز يحميه الالزام الاجتماعي لانه يتاتى من القانون. إلا ان هذه المراكز لاتتضمن وجود حق شخصي وسلطان اراد عائدة لفرد ما**))([4]).

اي ليست هناك حقوق وانما هناك مراكز قانونية وفكرة الحق ميتافيزيقية غير علمية اما فكرة المركز القانوني فهي واقعية ومحسوسة.

---

1 – انظر : الدكتور حمدي عبدالرحمن – المصدر السابق – ص4.

2 – العميد ليون دكي – ترجمة الدكتور رشدي خالد – المصدر السابق ص 26.

3 – للتفصيل انظر: العميد ليون دكي–ترجمة الدكتور رشدي خالد–المصدر نفسه ص24.

4 – العميد ليون دكي – ترجمة الدكتور رشدي خالد – المصدر نفسه ص29.

ورغم ان العميد دكي يعتبر من اعظم الفلاسفة الذين ساهموا في فلسفة القانون وجاءوا باشياء جديدة – كفكرة المراكز القانونية– إلا اننا لايمكننا ان ناخذ برايه فيما يتعلق بانكاره لفكرة الحق وبانها فكرة ميتافيزيقية لا وجود لها ذلك لان فكرة الحق اصبحت حقيقة معترفا" بها في الوقت الحاضر كما يتبين لنا ذلك لاحقا".

المطلب الثاني
نظرية كلسن [1]

من بين المنكرين لفكرة وجود الحق الفقيه النمساوي هانس كلسن ،Kelsen([2])، وتقوم نظريته على استبعاد كل ما يرتبط بالاعتبارات السياسية والعقائدية والاجتماعية والخلقية والفلسفية من نطاق دراسة وتحليل الظواهر القانونية ([3]) ، ونقطة البدء عند كلسن هي ان القاعدة القانونية لاتتمثل إلا في القانون الوضعي ، وهذا يعني انه يعتبر القانون عبارة عن ارادة الدولة وان جميع القواعد القانونية في نطاق الدولة الواحدة ترجع إلى معيار اساسي مشترك هو (الدستور).

وهذا الدستور يجب ان يوافق الدستور الأول والاساسي وتستمد منه القوة القانونية وهذا يعني الفعل الذي اقامه الدستور الأول يستمد صفته القانونية من سنة سابقة الوجود عليه بحيث الدستور الأول والنظام القانوني الذي ينحدر فيه يستمد صحته من هذه السنة وهذه التي تصبغ القانونية على الدستور الأول وتسمى السنة الاساسية.

---

1 - هانس كلسن Hans Kelsen (1881-1973) ، ولد في مدينة براغ التي كانت حينذاك جزء من الامبراطورية النمساوية. درس القانون في جامعة فينا وعين فيها عام 1917 اساذا" للقانون العام وفلسفة القانون. وقد كتب كلسن من المقالات والمؤلفات عن نظرية الدولة وفلسفة القانون الدولي. انظر الدكتور منذر الشاوي، مذاهب القانون، المصدر السابق هامش رقم (1) ص115.

2 - انظر في ذلك :

Gabriel Marty et Pierre Raynaud, DROIT CIVIL- Introduction Generale a L'etude .du Droit. 2 edition (C) Editions Sirey - 1972 p.36

3 -انظر : الدكتور رمضان ابو السعود - الوسيط في شرح مقدمة القانون المدني -المدخل الى القانون وبخاصة المصري واللبناني - النظرية العامة للحق - دار الجامعية للطباعة والنشر - بيروت ص 12 ، والدكتور محمود سلام زناتي - المصدر السابق ص 268، والدكتور حمدي عبدالرحمن - المصدر السابق ص 8 ، والدكتور سعيد عبدالكريم مبارك - المصدر السابق ص 78. انظر الدكتور سعيد عبدالكريم مبارك - المصدر نفسه ص 78.

إذا، الدولة هي نظام سنني يحكم التصرف والسلوك البشري، وهذه الدولة ماهي إلا مجموعة من السنن القانونية، هذه السنن هي صحيحة على مجال ارض معين، صحيحة لاشخاص معينين وصحيحة خلال زمن معين[1]، وهذا القانون الوضعي ينشئ التزامات ولاينشئ حقوقا". وعلى ذلك فان كلسن ينكر فكرة وجود الحق ، فالحق لديه لا يختلف عن قاعدة القانون الوضعي.

فكل قاعدة تقرر التزاما" معينا" ولكنها لا تقرر حقا" فرديا" [2] وتلتقي نظرية كلسن مع نظرية دكي في سلب لفظ الحق جوهره.

ونظرية دكي لم تسلم من الانتقاد [3] وفيما ياتي نلخص أهم تلك الانتقادات :

1 - اخذ على دكي انكاره للحقوق الطبيعية للانسان بافتراضه الخاطئ بان الحق لايمكن ان يظهر إلا في المجتمع.

وقال هؤلاء المنتقدون ان الفرد في ذاته حقيقة مادية وواقعية يستمد بعض الحقوق وشخصيته القانونية من طبيعته الذاتية كحقه في الحياة وحفظ كيانه المادي والمعنوي وغير ذلك.

2- يعتقد دكي ان الحق تسوده علاقتان احداها علاقة سمو والاخرى علاقة خضوع، مع ان الحق في حد ذاته لا يتطلب سموا للبعض وخضوعا" للبعض الاخر بل استئثارا" من جانب واحتراما" من جانب أخر ، فهناك طائفة من

---

1 – انظر الدكتور سعيد عبدالكريم مبارك – المصدر نفسه ص 78، والدكتور شيرزاد امين النجار: محاضرات في النظرية العامة للقانون الدستوري، القيت على طلبة المرحلة الأولى في كلية الحقوق، اربيل في السنة الدراسية 1993/1992 مطبوعة بالالة الكاتبة ومسحوبة بالرونيو ص5.

2 – انظر الدكتور رمضان ابو السعود – المصدر نفسه ص 12 ، والدكتور محمود سلام زناني – المصدر نفسه ص 270.

3 – انظر : الدكتور حسن كيرة – المصدر السابق ص 426 ومابعدها ، والدكتور محمد حسام محمود لطفي– المصدر السابق ص10 وما بعدها، والدكتور رمضان ابو السعود– الوسيط في شرح مقدمة القانون المدني – المصدر السابق ص13 وما بعدها، والدكتور مصطفى محمد الجمال والدكتور حمدي عبدالرحمن– المدخل لدراسة القانون– مكتبة مسيرة المضارة/ مصر خالية من سنة الطبع ص14 وما بعدها، لدكتور احمد سلامة– المدخل لدراسة القانون– نظرية الحق – 1974 ص 5 وما بعدها.

الحقوق لا يتصور فيها وجود سمو لجانب فيها وخضـوع للجانـب الاخـر ، كالحقوق العامة أو الحريات العامة.

3- اخذ عليه ابتداعه لفكرة المراكز القانونية المتبادلة على اساس الافتـراض والوهم ليغطي قصور القاعدة القانونية عن تبرير العلاقات الاجتماعية بين البشـر. كما اخذ على كلسن ترجيحه فكرة الواجب على فكرة الحق بحيث يرى ان القانون يلقي على الافراد التزامات دون ان يعطيهم حقوقا" . وهذه الفكرة لاتتفق مع واقـع الحياة لان هناك حقوقا" والتزامات لتحقيق النشاطات الضرورية وغير ذلك([1]).

ونستطيع القول بعد كل هذا بان دكي وكلسن وانصارهما لم يتمكنوا من هدم فكـرة وجود الحق كما لم يكونوا موفقين في استبدال مصطلح الحق بالمركز القانوني. اذن فالحق حقيقة قائمة معترف به على الصعيدين التشريعي والفقهي.

---

1 - انظر الدكتور رمضان ابو السعود- المصدر نفسه ص 16 ، والدكتور حمدي عبدالرحمن- المصدر السابق ص 11 وما بعدها.

المطلب الثالث

المذهب الاشتراكي [1]

ان المذهب الاشتراكي بعكس المذهب الفردي لا يعني بالانسان كفرد في ذاته منعزل ومستقل عن غيره من الافراد ولكنه يعني به ككائن اجتماعي مرتبط بغيره ومتضامن معهم في تحقيق مصلحة الجماعة التي ينتمي اليها [2] ويضع مصلحة الجماعة في المقدمة كما ينكر وجود حقوق طبيعية للفرد سابقة على وجوده.

اذ ان المذهب الاشتراكي يسوغ للقانون التدخل في شؤون الفرد وحريته إلى اقصى حد [3] لتحقيق العدالة الاجتماعية والمصلحة العامة وتوجيه النشاط الفردي باتجاه هذا الهدف.

لذا كا من الضروري ان يحدد القانون الوضعي حقوق كل شخص وواجباته باعتباره قاعدة الحياة في المجتمع [4] ويرى ان حق الملكية وظيفة اجتماعية

---

1 - انظر الدكتور جعفر الفضلي والدكتور منذر عبدالحسين الفضل-المدخل للعلوم القانونية- النظرية العامة للقانون - النظرية العامة للحق ط/1، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي / دار الكتب للطباعة والنشر/الموصل 1987ص137 ومابعدها ، والدكتور سعدي البرزنجي - تيورى طشتى ياسا- جـ/1 ط/1 من منشورات الامانة العامة للثقافة والشباب اربيل1989 ص103 ومابعدها.

2 - محمد كاظم العطار - المصدر السابق ص238، وعبدالباقي البكري والاخرون - المصدر السابق ص 290.

3 - انظر الدكتور سعيد عبدالكريم مبارك - المصدر السابق ص 97.

4 - ان مشروع القانون المدني العراقي الجديد لعام 1984 قد اعتبر الحق بانواعها الثلاثة العينية والشخصية والفكرية ميزة يمنحها القانون لشخص معين وليس حقا" طبيعيا" سابقة على وجوده. وان هذا يظهر لنا بوضوح خاصة في المادة / 90 منه والتي تنص : ((الحق الشخصي ميزة يمنحها القانون لشخص معين تمكنه من مطالبة الغير باداء معين مستحق له في ذمته))حيث ان هذا النص جاء مخالفا" تماما" لنص المادة/69 من قانون المدني النافذ والذي جاء متاثرا" بالمذهب الفردي وتنص على ان: ((الحق الشخصي هي رابطة قانونية ما بين شخصين دائن ومدين يطالب بمقتضاها الدائن المدين بان ينقل حقا" عينيا" او ان يقوم بعمل او ان يمتنع عن عمل)).

يمارسها الفرد لتحقيق المنفعة العامة ((لذلك ينبغي ام يعين القانون الوظيفة الاجتماعية لكل نوع من أنواع الملكية الخاصة لوسائل الانتاج وان مخالفة القانون عند اداء هذه الوظيفة الاجتماعية تستتبع اعادة نظر حق صاحبها من قبل الدولة وتقرير نقلها إلى من يؤدي هذه الوظيفة الاجتماعية)) ([1]). كما ان المذهب الاشتراكي يشترط ان تكون الملكية الفردية موضوعة في خدمة الاتجاهات والقوانين العامة للجماعة .

ومن الجدير بالذكر ، ان المذاهب الاشتراكية تتفاوت في درجاتها ، فمنها ما يبالغ في الغاء الملكية الخاصة لصالح الجماعة ومنها ما يتخذ مسلكا" وسطا" بين المذهب الفردي والمذهب الاشتراكي بوضع مصلحة الجماعة في المرتبة الأولى مع الاعتراف في نفس الوقت بالملكية الخاصة واحترام الحرية الفردية بحيث لا يضحي بالمصلحة الفردية للفرد إلا اذا تعارضت مع المصلحة العامة للجموع ([2]).

---

1 - قانون اصلاح النظام القانوني- المصدر السابق ص38.

2 - انظر في هذا الرأي ايضا " :الدكتور سعيد عبدالكريم مبارك - المصدر السابق - ص103.

المبحث الثاني
اتجاه المؤيدين

ان اصحاب هذا الاتجاه هم اغلبية الفقهاء والفلاسفة الذين تطرقوا لنظرية الحق ومن هؤلاء الفقهاء من عرف الحق تعريفا" واسعا" [1] ومنهم من وضع له ضوابط محددة فظهر من خلالها مذاهب واتجاهات سنتطرق اليها تباعا" في مطلبين.

المطلب الأول
المذهب الفردي [2]

النزعة الفردية نزعة عريقة في وجودها آمن بها الرومان وبعض من سبقهم في المجتمع القديم ظهرت نتيجة لطغيان الحكام والسلطة المطلقة للطبقة الحاكمة وكرد فعل لها ، وبهدف تحرير الفرد من هذا الظلم وحماية حقوقهم وكفالة تمتعهم بها ، انتعشت فكرة الحقوق الطبيعية للانسان في الفكر الفلسفي في القرنين السابع عشر والثامن عشر وبلغت ذروتها ابان الثورة الفرنسية ووضعت الفلسفة الفردية موضع التطبيق مستندة" إلى نظرية القانون الطبيعي، وهي النظرية التي تنادي بوجود مثل عليا لاتتغير من حيث جوهرها بتغير الزمان والمكان رغم تغير مضمونها بمرور الزمان بفعل العوامل المختلفة. حيث انطبعت هذه الفكرة بطابع فلسفي [3] لدى

---

1 – ان عالم الحق بنظر هيجل، جج فلهلم (Hegel Friedrich) (1770 – 1831) هو عالم الحرية ومجاله باكمله (اي حق الفرد والاسرة والمجتمع والدولة) يعرف الحق بالمعنى الأسع تحقيقا لارادة حرة وهكذا فيشمل جميع مظاهر الحياة الادبية الممكنة. وهكذا يصبح القانون الوضعي واحدا من مظاهرها.. لمزيد من التفصيل انظر هربرت ماركيوز – العقل والثورة– هيجل ونشأة النظرية الاجتماعية– ترجمة الدكتور فؤاد زكريا– المؤسسة العربية للدراسات والنشر/ بيروت ط/2 ، 1979 ص188. والدكتور عبد الملحم قربان: قضايا الفكر السياسي، القانون الطبيعي، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، ط/1، 1982، ص77.

2 – راجع بهذا الخصوص : الدكتور سعدي البرزنجي –المصدر السابق– ص95 ومابعدها.

3 – انظر : الدكتور محمد شريف احمد –فكرة القانون الطبيعي عند المسلمين– دراسة مقارنة –دار الرشيد للنشر –مطبعة دار الحرية للطباعة بغداد–1980 ص101 وما بعدها ، واللورد دينيس لويد –

اليونانيين ثم تغير مضمونها فانطبعت بطابع قانوني[1] عند الرومان ثم اصطبغت بصبغة دينية [2] عند رجال الكنيسة واصطبغت فيما بعد بصيغة سياسية [3] في القرنين السابع عشر والثامن عشر [4].

فكرة القانون- ترجمة سليم الصويص- سلسلة كتب عالم المعرفة يصدرها المجلس الوطني للثقافة والفنون والاداب- الكويت ط/1 - 1981 ص90 ، والدكتور محمد شريف - مقدمة في فلسفة القانون-مجموعة المحاضرات التي القيت على طلبة الدراسات العليا (قسم القانون) بجامعة صلاح الدين/اربيل لسنة 1994/1993 ص21 ،

Michel villey-Philosophie du droit. 1. définitions et fins du droit (C) Jurisprudence générale Dalloz-1986 p53.

1 - انظر : الدكتور حسن كيرة - المصدر السابق ص101 ، والدكتور منير محمود الوتري - المصدر السابق ص21-22، والدكتور سعيد عبدالكريم مبارك-المصدر السابق ص66، والدكتور عدنان حمودي الجليل-الاساس الفلسفي للحقوق والحريات العامة بين نظرية القانون الطبيعي ونظرية العقد الاجتماعي- بحث منشور في مجلة الحقوق والشريعة العدد الأول السنة الخامسة 1981 تصدرها كلية الحقوق والشريعة بجامعة الكويت ص ص151-166 بالاشارة الى ص153، والدكتور محمد شريف احمد-فكرة القانون الطبيعي عند المسلمين المصر نفسه ص112 وما بعدها.

2 - راجع في تفصيل ذلك : الدكتور منذر الشاوي-المصدر السابق-ص34 ، والدكتور حسن كيرة- المصدر نفسه ص102، و J.O. URMSON -الموسوعة الفلسفية المختصرة- ترجمة فؤاد كامل وجلال العشري وعبدالرشيد صادق مراجعة د.زكي نجيب محمود-ط/1 مؤسسة الالوان المتحدة، طبع مكتبة الانجلو المصرية القاهرة 1963 ص ص236-237.

3 - راجع بخصوص ذلك : الدكتور عبدالباقي البكري واخرون-المصدر السابق ص167، والدكتور امام عبدالفتاح امام- المنهاج الجدلي عند هيجل- المكتبة الهيجلية- دار التنوير للطباعة والنشر بيروت- لبنان 1982 ص 333 ومابعدها ، والدكتور ملحم قربان-قضايا الفكر السياسي -الحقوق الطبيعية-المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر ط/1 ص44 ومابعدها ، والدكتور عبدالجبار عبدمصطفى- الفكر السياسي الوسيط والحديث-ط/1 منشورات وزارة التعليم العالي والبحث العلمي/ العراق 1982 ص7، واميل برهييه-تاريخ الفلسفة-القرن الثامن عشر-الجزء السادس-ترجمة جورج طربيشي-دار الطليعة للطباعة والنشر- بيروت 1983 ص343 ومابعدها.

4 - راجع في تفصيل ذلك : الدكتور حسن علي الذنون-فلسفة القانون-ط/1 مطبعة العاني 1975 ص27 ومابعدها.

ووفقا" لهذا المذهب فان للفرد حقوقا" يكتسبها من الطبيعة بصفته انسانا" وهي لصيقة به وانها في وجودها لاتستند إلى وجود الدولة والقانون.

فالفرد هو الهدف الاسمى من كل تنظيم قانوني ويتمتع بهذه الحقوق قبل وجود الجماعة. عليه فان وظيفة القانون ليست انشاء الحقوق بل حمايتها وتمكين الافراد من التمتع بها ([1]).

---

1 – انظر : محمد كاظم العطار – المصدر السابق – ص 209-210، والدكتور سعيد عبدالكريم مبارك- المصدر السابق ص258.

المطلب الثاني
اتجاهات فقهاء القانون الغربيين الخاصة بفكرة الحق

ويمكن رد تعريف الحق من لدن هؤلاء الفقهاء إلى ثلاثة اتجاهات هي :

• الاتجاه الشخصي والاتجاه الموضوعي والاتجاه المختلط.

وسوف نتكلم عن كل اتجاه من هذه الاتجاهات في فروع ثلاثة.

الفرع الأول
الاتجاه الشخصي
(نظرية التطور التأريخي)

وزعيم هذا الاتجاه هو الفقيه الالماني سافيني Fridrich Carl von Savvigny مؤسس مدرسة القانونية التأريخية وينظر انصار هذا الاتجاه إلى الحق من خلال صاحبه فيعرفون الحق بانه قدرة ارادية يخولها القانون لشخص من الاشخاص في نطاق محدود [1] وهذه القدرة الارادية نابعة من المذهب الفردي

---

1 – انظر : الدكتور محمد حسام محمود لطفي- المصدر السابق – ص13-14، والدكتور حسن كيرة- المصدر السابق-ص431-432، والدكتور توفيق حسن فرج والدكتورص محمد يحيى مطر- الاصول العامة للقانون- الدار الجامعية للطباعة والنشر-بيروت 1989 ص193-194، والدكتور سعيد عبدالكريم مبارك- المصدر السابق ص259، ومحمد كاظم العطار –المصدرنفسه-ص224، والدكتور محمود سلام زناني-المصدر السابق ص 257، والدكتور حمدي عبدالرحمن –المدخل لدراسة القانون- المصدر السابق ص10-12، والدكتور عبدالحي حجازي-المصدر السابق ص38، والدكتور حسين النوري-دروس في القانون-الحق-الالتزام والعقود التجارية-بلا دار النشر-1977 ص11، والدكتورمحمد احمد الكزني- نظرية الاستحقاق في الفقه الاسلامي والقانون المدني- منشورات الامانة العامة لادارة شؤون الاوقاف خالية من سنة الطبع ص7، والدكتور محمد سامي مدكور –نظرية الحق- دار الفكر العربي / القاهرة 1954 ص7.

وتتصل بشكل وثيق بمبدأ سلطان الارادة التي تخول صاحبها انشاء الحقوق وتعديلها وانهائها.

وقد انتقد هذا الاتجاه لربط الحق بالارادة وخلطه بين وجود الحق ومباشرته مع ما في ذلك من عدم الدقة ، اذ لو سلم بصحة هذا الاتجاه لتعذر ثبوت الحقوق للاشخاص المعنوية ، ثم ان الحقوق تثبت للاشخاص الطبيعية دون ان يتوقف على ارادتهم وحتى ادراكهم في بعض الحالات كالمجنون والصغير غير المميز والغائب[1].

---

1 - انظر : بصفة خاصة في نقد هذا الاتجاه :

الدكتور سعدي البرزنجي -تيوري طشتي ماف-جـ 2 ط/1 منشورات الامانة العامة للثقافة والشباب لمنطقة الحكم الذاتي في العراق/اربيل 1989 ص 14، والدكتور حسن كيرة-المصدر السابق-ص432 ، والدكتور محمد احمد الطزني- المصدر السابق ص13.

الفرع الثاني
الاتجاه الموضوعي
(نظرية النظال والغاية)

زعيم هذا الاتجاه هو الفقيه الالماني اهرنج Ihering فهو ينظر إلى الحق من خلال محله والغرض منه ويرى ان للحق عنصرين ، عنصر الغاية المتمثلة بمنفعة صاحبه وعنصر أخر وهو الحماية القانونية المتمثلة بالدعوى القضائية وعلى هذا الاساس عرف الحق بانه ((**مصلحة يحميها القانون**))([1]). ان هذه النظرية رغم تاكيدها على وجود الحقوق دون وجود ارادة وادراك من صاحبه إلا انها لم تسلم من النقد لقصورها في تعريف الحق تعريفا" جامعا" مانعا" ولكونها لم تعرف الحق بمضمونه وانما بالغاية منه. كما ان الحماية لاحقة على نشأة الحق وليست شرطا" لوجوده بل وسيلة لحمايته ([2]).

1- Ihering, L'esprit du droit romain trad. De Meulenaere t.IV No.71 P 243- نقلا" عن الدكتور حسن كيرة - المصدر السابق - ص 36.

2 - انظر : الدكتور سعدي البرزنجي - المصدر نفسه -ص17-18 ، والدكتور محمد حسام محمود لطفي- المصدر السابق ص16 وما بعدها.

الفرع الثالث
الاتجاه المختلط [1]

ازاء الانتقادات التي وجهت إلى الاتجاهين السابقين ظهر اتجاه فقهي أخر [2] يجمع بين الاتجاه الشخصي والموضوعي اي بين فكرتي الارادة والمصلحة مع وجود اختلاف فيما بين انصاره في تقديم وتاخير احدى الفكرتين على الاخرى.

فمنهم من يقدم فكرة الارادة [3] ويعرف الحق بانه : القدرة الارادية الممنوحة لفرد من الافراد لغرض تحقيق مصلحة يحميها القانون . ومنهم من يقدم فكرة المصلحة [4] ويعرف الحق بانه : المصلحة التي يحميها القانون عن طريق الاعتراف بقدرة ارادية معينة لصاحبها.

واخذ على هذا الاتجاه بان الجمع بين الفكرتين القدرة الارادية والمصلحة في تعريف واحد لايكشف شيئا" جديدا" عن جوهر الحق وحيث انه جمع بين الفكرتين فانه يؤخذ عليه بالتالي ما اخذ على الاتجاهين معا".

---

1 - من انصار هذا الاتجاه الفقيه الايطالي (فيرارا) والفقيه الفرنسي (سالى) انظر الدكتور سعدي البرزنجي - المصدر نفسه ص19.

2 - ان الدكتور محمد حسام محمود لطفي قد دمج نظرية جان دابان مع الاتجاه المختلط واعتبرها "امتدادا" وجزءا" من هذا الاتجاه الاخير عند بحثه في موضوع المذاهب المختلطة واعتبرها اكثر النظريات المختلطة توفيقا". في الوقت الذي لا نرى اية مناسبة لهذا الخلط وذلك لان اتجاه دابان اتجاه حديث ونظريته تتضمن على عناصر مختلفة من عناصر الاتجاه الشخصي والموضوعي آنفي الذكر والتي نأتي بشرحها عند البحث في الاتجاه الحديث. المصدر السابق ص18 وما بعدها.

3 - من هؤلاء الفقهاء بلنيك والذي يعرف الحق بانه ارادة ومصلحة يعترف بها القانون ويحميها. لمزيد من التفصيل انظر محمد كاظم العطار - المصدر السابق ص233 .

4 - من هؤلاء الفقهاء ميشو مشار اليه من قبل محمد كاظم العطار - المصدر نفسه- ص233 .

المبحث الثالث
الاتجـــاه الحديث

وازاء الانتقادات التي وجهت إلى الاتجاهات السابقة ونظرا" لعجزهم عن تقـديم تعريف مقنع للحق يكشف عن خصائصه المميزة له, ظهرت في الفقـه الحـديث اتجاهات جديدة ([1]) في تعريف الحق , إلا اننا نكتفي هنا بعرض مـوجز لنظريـة الانتماء والسلطة للفقيه البلجيكي جان دابان والفقه الاسلامي المعاصر في مطلبين :

المطلب الأول
نظرية الانتماء والسلطة لجان دابان Dabin [2]

يرى الفقيـه البلجيكـي جـان دابـان بـان الحـق هـو اسـتئثار وتسـلط Appartenance-Maitrise بمال معين يمنحه القانون لشخص ويتكفل بحمايته, وان الحق حسب مفهوم دابان يتكون من اربعة عناصر؛ عنصران داخليـان همـا الاستئثار والتسلط ([3]) وبموجبهما يثبت لصاحب الحق الاختصاص بمال معـين أو بقيمة معينة والقدرة على التصرف بذلك المال أو القيمة ، وعنصران خارجيان هما وجود الغير واحترامهم للحق والحماية القانونية. وبموجبهما يلتزم الكافة بـاحترام استئثار وتسلط صاحب الحق على ذلك المال أو القيمة ويكفـل القـانون الحمايـة اللازمة لهذه الحقوق.

---

1 – من تلك الاتجاهات اتجاه الفقيه الايطالي باربيرو barbero صاحب نظرية المشروعية – لمزيد من التفصيل انظر الدكتور عبدالحي حجازي المدخل لدراسة العلوم القانونية – المصـدر السـابق ص 92, واتجاه الفقيه الفرنسي روبييه Roubier لمزيد من التفصيل انظر الدكتور حمدي عبدالرحمن–المصـدر السابق ص26 .

2 – ان مشروع القانون المدني العراقي الجديد لعام 1984 قد تأثر في تعريفه للحق بنظرية دابان وسايرها في المادة /88 حيث نصت على ان (الحق هو ميزة يمنحها القانون ويحميها تحقيقا" لمصلحة اجتماعية).

ويلاحظ بان مظهر الاستئثار (**الانتماء**) هو المظهر المميز للحق وفقاً لهذه النظرية.

المطلب الثاني

فكرة الحق

في الفقه الاسلامي ووجه المقارنة بينه وبين المذهبين الفردي والاشتراكي

ان الفقه الاسلامي قد اقر فكرة الحق [1] ومنها حقوق الانسان [2] وقيده بقيود عديدة لمنع الفرد من سوء استعماله والتعسف فيه بهدف تحقيق المصالح العليا للجماعة وسد الطريق امام المتعسف ومنعه من الحاق الضرر بالاخرين ، لان تحقيق مصالح الانسان فردا" وجماعة من أهم وابرز مقاصد الشريعة الاسلامية ، لذا فان من الطبيعي اقرار الشريعة الاسلامية لفكرة الحق ، غير انها تقيد الحق بقيود عديدة بغية الحفاظ على التوازن بين مصلحة الفرد وبين مصلحة الجماعة [3] ومن هنا ظهر الحق في الشريعة الاسلامية بمظهر خاص وهو وقوعه موقع الوسط بين المذهبين الفردي والجماعي ، وبعبارة اخرى ان فكرة الحق في الشريعة الاسلامية ذا ت نزعة وسطية بين النزعة الفردية والنزعة الجماعية.

---

(1) 51- ان سلطة صاحب الحق ليست مطلقة خاصة بعد انتشار الافكار الاشتراكية والتي سببت الى وضع قيود عديدة امامه للاطلاع على هذا الرأي انظر الدكتور سعدي البرزنجي تيوريى طشتى ماف- المصدر السابق ص 24.

52- انظر الدكتور توفيق حسن فرج والدكتور محمد يحيى مطر-المصدر السابق ص195 وما بعدها والدكتور محمد حسام محمود لطفي -المصدر السابق ص19 وما بعدها .

53-الدكتور مهاب نجا-المدخل الى علم القانون -ط/1 دار الشمال للطباعة والنشر والتوزيع /لبنان 1990 ص179 .

54-انظر: لدكتور ملحم قربان -المصدر السابق ص71 وما بعدها .

55-ان الله سبحانه وتعالى اقر الحق والاختصاص به في كتابه الحكيم وذلك حسب المفهوم المخالف للايات الكريمة (25و26) من سورة الفرقان وهذا نصهما: ((ويوم تشقق السماء بالغمام ونزل الملئكة تنزيلا)) . ((الملك يومئذ الحق للرحمن)).

2 - انظر الدكتور محمد فاروق النبهان-الفضيلة والحق مقال نشر في مجلة الفيصل- تصدر عن دار الفيصل الثقافية السنة الثالثة عشرة العدد 155 كانون الأول 1989 ص ص16-18 بالاشارة الى ص16 .

3 - كقوله تعالى في سورة الاعراف الاية (181) : ((وممن خلقنا امة يهدون بالحق وبه يعدلون)).

ومن اهم الحقوق التي اقرتها الشريعة الاسلامية الحق في المساواة [1] امام القانون في مختلف مجالات الحياة الاجتماعية ، والحق في حرية الراي والتعبير [2] والعقيدة[3].

وحق التعليم والتعلم [4] ، والحق في اشغال الوظائف العامة والاسهام في شؤون ادارة الحكم [5] ، وحق الشفعة [6] .

وبما ان الله سبحانه وتعالى هو مالك كل شئ [7] فان منشئ الحق ومانحه هو الله سبحانه وتعالى ولكنه أئتمن الانسان عليه وجعله خليفة في الارض [8] , وهكذا فان الحق في الاسلام منحة مشروطة لتحقيق المصلحة ال آي من اجلها شرع ومبعثها اعتراف الشرع بها وليس صفة طبيعية كما تقره النظم الفردية [9] .

---

1 – بدليل الحديث النبوي الشريف (ص) : ((الناس سواسية كاسنان المشط)) .

2 – بدليل الحديث النبوي الشريف (ص) :((دعوه فان لصاحب الحق مقالا"...)) نقلا" عن ملا حسين شيخ سعدي– ثرشنطي رؤذي كوردةواري لةشةرحي بوخاري – ج/4 اعداد المحامي بشير حسين سعدي– مطبعة جامعة صلاح الدين1994 ص 78 .

60–كقوله تعالى في سورة البقرة الاية (256) ((لا اكراه في الدين)) .

4 – بدليل الحديث النبوي الشريف)ص) :((اطلب العلم من المهد الى اللحد)) وفي حديث اخر : ((اطلبوا العلم ولو بالصين)) .

5 – الحديث النبوي الشريف (ص) : ((من ولى رجلا" من امور المسلمين شيئا" وهو يعلم ان فيهم من هو اولى منه فقد خان الله ورسوله وجماعة المؤمنين)).

6 – الحديث النبوي الشريف (ص) : ((الجار احق بسقبه)) نقلا" عن ملا حسين شيخ سعدي –المصدر نفسه ص66.

7 – كقوله تعالى :((فسبحان الذي بيده ملكوت كل شئ واليه ترجعون)) من سورة يس الاية (83).

8 – كقوله تعالى : ((ويجعلكم خلفاء الارض)) من سورة النمل الاية 63 و ((وانفقوا مما جعلكم مستخلفين فيه)) من سورة الحديد الاية (7) .

9 – الدكتور مصطفى الزلمي واخرون –المدخل لدراسة الشريعة الاسلامية–ط / 1 من منشورات وزارة التعليم العالي والبحث العلمي / العراق 1980 ص 478 ، والدكتور ملحم قربان – المصدر السابق ص71.

وبالتالي فليس هناك حق ذاتي مطلق ، ((ولاحق مع تجاوز الفضيلة لان الفضيلة قيد يقيد الحقوق ، ويوقف المشروعية عندما يغلب عليها الطابع الفردي والانساني))[1].

وقد عرف الفقهاء الحق بأنه :((اختصاص مظهر فيما يقصد له شرعا")) [2] .

ويظهر من هذا التعريف ان اتجاه الفقيه البلجيكي الاستاذ جان دابان قريب من اتجاه الفقه الاسلامي المعاصر، لتأكيده على ان الحق هو اختصاص كما اكد دابان بأنه استئثار وتسلط .

وفيما يتعلق بمقارنة فكرة الحق في الفقه الاسلامي بالمذهبين الفردي والاشتراكي نرى ان الفقه الاسلامي اعتبر الحق صلاحية ممنوحة لشخص ما لتحقيق مصلحة معترف بها له [3] بعكس المذهب الفردي الذي يرى بان للانسان طائفة من الحقوق بمجرد ولادته ويكتسبها من الطبيعة بوصفه انسانا" .

لا خلاف بين الفقه الاسلامي والمذهب الفردي في قدسية الحق وحق صاحبه في ممارسته للانتفاع به بمختلف الطرق المشروعة لتحقيق مصالحه الشخصية والمصالح الاجتماعية . ولكن حجم السلطة التي يملكها صاحب الحق في الفقه الاسلامي ليس مطلقا" كما هو في المذهب الفردي ، بل انها تخضع لقيود عديدة كقيد الفضيلة لتحقيق المصلحة العامة ولمنع التعسف في استعمالها والحاق الضرر باطراف اخرى.

وفي ضوء هذه المقارنة البسيطة يمكننا ان نقول بان نزعة الفقه الاسلامي نزعة وسطية بين الاتجاه الفردي والاتجاه الاشتراكي .

---

1 - انظر لدكتور محمد فاروق النبهان - المصدر السابق ص18 .

2 - هذا التعريف اورده القاضي حسين المروزي-طريقة الخلاف-مخطوط نقلا" عن لدكتور محمد احمد الكزني-المصدر السابق- ص6 .

3 - انظر لدكتور محمد فاروق النبهان -المصدر نفسه.- ص16 .

اما بالنسبة لموقف الفقه الاسلامي واتجاه جان دابان. فان مصدر الحق في الفقه الاسلامي هو الله أو الشرع ولا يوجد هناك حق ما لم يقره الشرع وفي نظرية جان دابان هو القانون . وأما الخاصية الأخرى اي الاستئثار بقيمة معينة مع الحماية القانونية لصاحبها فهي كما نرى خاصية مشتركة بين الفقه الاسلامي ونظرية دابان.

وفي ضوء هذه المقارنة يتبين لنا ان الفقه الاسلامي اقرب إلى النظرية الحديثة منه إلى المذهب الفردي أو الاشتراكي .

ونحن بدورنا نميل إلى تفضيل هذا الاتجاه لتفسير فكرة الحق وذلك لتحقيقه التوازن العادل بين مصلحة الفرد ومصلحة الجماعة. اذ ان بامكان الفرد في ظل هذا الاتجاه ممارسة حقوقه المشروعة بدون ان يلحق الضرر بالمصالح العليا للجماعة.

وهذا العرض للاتجاهات الواردة بصدد ماهية الحق وتعريفه يبين انه ليس هنالك تعريف متفق عليه ، وجل السبب في ذلك يرجع إلى ان كل اتجاه ينظر إلى الحق من زاوية معينة ، كما نستطيع القول بعد هذا العرض انه من الصعب تعريف الحق تعريفا" جامعا" مانعا" ، على ان ذلك لا يمنعنا من الاتيان

بتعريف يعبر قدر المستطاع عن طبيعة الحق وجوهره وهو ان الحق ((**رخصة قانونية للاختصاص بمنفعة مادية أو معنوية**)) [1] .

وبعد ان انتهينا من دراسة الاتجاهات المختلفة بصدد وجود الحق وتعريفه ، وبعد ان اوردنا التعريف الذي نؤيده ، كان لزاما" علينا ان نحدد أركان الحق قبل البدء بتقسيم الحقوق ، وهذا ما سنعرضه في المبحث الآتي.

---

1 – كما عرفه الدكتور عبدالله مصطفى في كتابه مجمع الاشتات–اربعة في كتاب– ط/1 مطابع التعليم العالي / العراق 1989 ص185 بأنه : ((هو وضع شرعي يجعل للشخص الاختصاص بمنفعة مادية او معنوية)).

المبحث الرابع
أركان الحق

تبين لنا من خلال عرض آراء الفقهاء ووجهات نظرهم المختلفة حول فكرة الحق وبالأخص النظرية الحديثة للفقيه البلجيكي جان دابان ، بان الحق هو استئثار وتسلط بمال معين ، ولا يتصور التسلط على اية مال بدون ان يكون هناك شخص يقوم به ، ويوجد بالمقابل شخص أو مجموعة من الاشخاص واجبهم احترام هـذا الاستئثار والتسلط والامتناع عن الاعتداء عليه. ويظهر من ذلك بأن الشخص هـو اول ركن من أركان الحق ، كما ان التسلط والاستئثار يعني ان هنالك شيئا" أو قيمة وضع اليد عليها ، فهذا الشئ أو القيمة هي محل الحق أو موضوعه وبالتالي فـان محل .

الحق هو الركن الثاني للحق. ثم ان التسلط والاستئثار بمال معين يفقد اهميته فـي حالة التعرض لها من قبل الآخرين ، اذا لم يوجد هناك قانون يعاقب المتجـاوزين على ذلك ويردعهم.

وهذا يعني ان الحق يحتاج إلى قانون يحميه فاصبحت الحماية القانونيـة الـركن الثالث له([1]).

---

1 - اختلف الفقهاء في تحديد اركان الحق ، فمنهم من يرى ان للحق ثلاثة اركان وهي صاحب الحـق ، ومحل الحق ، والحماية القانونية ، من هؤلاء الفقهاء الدكتور سعدي البرزنجي- تيورى طشتى ماف- المصدر السابق ص79 ، والدكتور عبدالله مصطفى- المصدر السـابق ص187 ، والـدكتور توفيق حسن فرج- المدخل للعلوم القانونية- النظرية العامة للقانون والنظرية العامـة للحـق مـن مطبوعات مؤسسة الثقافة الجامعية - اسكندرية- 1976 ص578-579.

وهناك آخرون يرون ان الاركان الثلاثة للحق وهي صاحب الحق ، ومحل الحق ، وهدف الحق ومن هؤلاء الفقهاء شمس الدين الوكيل - محاضرات في النظرية العامة للحق - مطبعة نهضـة مصـر بالفجالة - خالية من سنة الطبع ص 19.

- وفريق يرى ان للحق ركنين وهما صاحب الحق ، ومحل الحق. ومنهم الدكتور رمضان ابو السعود المدخل لدراسة العلوم القانونية – المصدر السابق ص 61.

ونحن نتفق مع الفريق الأول من الفقهاء بشأن اعتبار الحماية القانونية الركن الثالث للحق وذلك لانه لاقيمة للحق اذا لم يكفل القانون حمايته ويعتبر حقاً" ناقصاً" يفقده عنصر المسئولية.

وهذا بالطبع يشمل المجتمع بعد ظهور الدولة حيث لايمكننا ان نتكلم عن تلك الحماية قبل ذلك أي في حالة وجود المجتمع بدون دولة او مجتمعات قبل الدولة كما يسمى ذلك البروفيسور (جورج بيرد) انظر الدكتور شيرزاد احمد امين النجار: محاضرات في النظرية العامة للقانون الدستوري، المصدر السابق، ص4 ومابعدها.

الفصل الثاني
أنواع الحقوق

امام تعدد الحقوق واختلافها بسبب تعدد زوايا النظر اليها لاختلافها في الماهية والجوهر اضطر الفقهاء إلى تقسيمها تبعا" لما يجمع بين كل نوع من تلك الأنـــواع من صفات تسهيلا" لدراستها.

فذهب بعضهم (1) إلى تقسيم الحقوق إلى حقوق سياسية وحقوق غير سياسية أو حقوق مدنية.

والحقوق السياسية هي تلك الحقوق التي تثبت للشخص عن طريق اقراره للفرد في الدستور وغيره من فروع القانون العام بصفته مواطنا" منتميا: إلى دولة معينة أو جماعة سياسية حتى يتمكن من الاشتراك في شؤون الحكم والتنظـيم السياســي للدولة ، وهذه الحقوق ترمي إلى حماية المصالح السياسية للجماعة كحق الانتخاب وحق الترشيح لعضوية المجالس التشريعية والبلدية وحق اشغال الوظائف العامة.

اما الحقوق المدنية فهي كل الحقوق باستثناء ما ثبت منها للفرد بصفته منتميـا" إلى جماعة سياسية وتمنح للفرد بصفته عضوا" في المجتمع ويلزم ثبوته له لممارسة نشاطاته العادية في المجتمع وتدخل فيها الحقوق والحريـات العامــة (2) كحــق الشخص في الحياة وفي سلامة جسمه واعضائه وحقه في المحافظة علــى كيانــه الادبي كالسمعة والشرف واخيرا" الحريات الشخصية. كما تـدخل فيهـا الحقـوق

---

1 – من هؤلاء الفقهاء الدكتور توفيق حسن فرج والدكتور محمد يحى مطر – المصدر السابق ص 201 وما بعدها ، والدكتور محمد شكري سرور– النظرية العامة للحق – ط 1 دار الفكر العربي / القاهرة مطبعة الاستقلال الكبرى 1979 ص 39 وما بعدها ، وعبدالرحمن البزاز – مبادئ اصول القانون – ط/2 مطبعة العالي / بغداد 1958 ص 299 وما بعدها ، والدكتور محمد حسام محمـود لطفـي – المصدر السابق ص 27 ، والدكتور حمدي عبدالرحمن – المصدر السابق ص 39 ، والدكتور منير محمود الوتري – المصدر السابق –ص 142.

2 – تسمى ايضا" بالحقوق اللصيقة بالشخصية او حقوق الشخصية او حقوق الانسان او الحقوق الطبيعية ، انظر الدكتور توفيق حسن فرج والدكتور محمد يحى مطر – المصدر السابق ص 202.

والحريات الخاصة كحقوق الاسرة ، مثل حق الاب على ابنائه و حق الابناء على الآباء وحق الزوج على زوجته بصفته زوجها ، وحق الزوجة على زوجها بصفتها زوجته وكالحقوق العينية والحقوق الشخصية أو الحقوق الذهنية.

ويذهب البعض الاخر من الفقهاء ([1]) إلى تقسيم الحقوق إلى حقوق مالية (*Pecuniares OuPatrimoniaux*) وحقوق غير مالية (*Extra-Patrimoniaux droits*) والحقوق المالية هي الحقوق ذات الطابع المالي وتتميز بانها داخلة في دائرة التعامل.

اما الحقوق غير المالية فهي الحقوق التي لاتتقوم بالنقود لذلك تخرج عن دائرة التعامل وتشمل هذه الحقوق بدورها الحقوق السياسية والحقوق العامة وحقوق الاسرة.

ويذهب فريق ثالث من الفقهاء ([2]) ، إلى تقسيم الحقوق من حيث موضعها إلى : الحقوق اللصيقة بالشخصية (*droits de la personnalite*) ، والحقوق العينية (*droits reel*) ، والحقوق الدائنية (*droits de creance*) والحقوق الذهنية (*droits intellectuels*).

ويذهب فريق رابع من الفقهاء ([3]) إلى تأييد تقسيم الحقوق إلى حقوق مالية وحقوق غير مالية مع تعديل بسيط وهو فرز نوع أخر من الحقوق ذات طبيعة

---

1 - انظر الدكتور حسن كيرة - المصدر السابق - ص 447 وما بعدها.

2 - من هؤلاء الفقهاء

-1Gabriel Marty, Pierre RAYNAUD-DROIT , CIVIL TOME 1 , Introduction general a let ude by droit , 2 edition. 1972 P.266-269.

2 - والدكتور شمس الدين الوكيل - المصدر السابق - ص 137 وما بعدها.

3 - من هؤلاء الفقهاء الدكتور سعدي البرزنجي -تيورى طشتى ماف- المصدر السابق- ص 30 وما بعدها ، والدكتور رمضان ابو السعود الوسيط في شرح مقدمة القانون المدني -المصدر السابق- ص498 ، والدكتور همام محمد محمود والدكتور محمد حسين منصور - مبادئ القانون -1- المدخل للقانون - القاعدة القانونية - الحق - 2- الالتزامات : المصادر - الاحكام - الاثبات - منشورات منشأة المعارف بالاسكندرية - خالية من سنة الطبع ص 125.

مزدوجة ، لان فيه جانبا" ماليا" وجانبا" غير مالي وتسمى الحقوق الذهنية كحق المؤلف والفنان على مصنفهما والمخترع على اختراعه والتاجر على اسمه التجاري.

لذلك يقسم هذا الفريق من الفقهاء الحقوق إلى ثلاثة اقسام ، حقوق مالية وحقوق غير مالية وحقوق ذهنية ([1]).

ونحن نؤيد التقسيم الاخير للحقوق ولكن بعد تسميةالنوع الثالث منه ((**بحقوق الابتكارات العقلية**)). وسوف نشرحها في ثلاثة مباحث نبدأها بشرح الحقوق غير المالية.

---

1 - اول من اتى بهذا التقسيم للحقوق هو الفقيه الفرنسي (E. Picard) عام 1899 نقلا" عن سمير جميل حسين - استغلال براءة الاختراع - منشورات وزارة الثقافة والفنون / العراق ، دار الحرية للطباعة والنشر ط/1 بغداد 1978 ص 36.

المبحث الأول
الحقوق غير المالية

قلنا بأن الحقوق غير المالية هي تلك الحقوق التي لاتقوم بالمال ولذلك لاتدخل في دائرة التعامل. فهي تشمل الحقوق السياسية ، والحقوق الاساسية العامة أو الحريات الاساسية العامة ، وحقوق الاسرة.

والحقوق السياسية هي تلك الحقوق التي يقرها القانون [1] للشخص باعتباره منتميا" إلى جماعة سياسية وفي بلد معين حتى يتمكن من ممارسة ادارة شؤون حكم بلده وتتميز بانها وظائف سياسية جبرية تهدف إلى حماية المصالح العليا للجماعة وتقتصر على المواطنين دون الاجانب إلا في حالات استثنائية ونادرة عند الحاجة إلى الموظفين من الاجانب من الاجانب بقصد الاستفادة من خبراتهم ومهاراتهم. كما لاتثبت تلك الحقوق لجميع المواطنين إلا بتوافر الشروط الخاصة لمنحها [2] ومن امثلة تلك الحقوق : حق الانتخاب وحق الترشيح وحق تولي الوظائف العامة.

اما الحقوق العامة أو الحريات العامة [3] فهي تلك الحقوق الطبيعية [1] التي تثبت

---

1 – وقد نظم المشرع العراقي منذ تأسيس الدولة العراقية الحديثة 1921 هذه الحقوق في الدساتير المختلفة وكالاتي: القانون الاساسي 1920 في الباب الأول (حقوق الشعب) ، الدستور المؤقت للجمهورية الأولى الصادر في 1958/7/27 في الباب الثاني (مصدر السلطات والحقوق والواجبات العامة)، الدستور المؤقت للجمهورية الثالثة الصادر في 1964/4/29 في الباب الثالث (الحقوق والواجبات الاساسية).

2 – كاشتراط اكمال السن الثامنة عشرة من العمر فيمن يكون ناخبا" والسن (25) من العمر فيمن يرشح لعضوية المجلس التشريعي ((المادة /14 و15 من قانون المجلس التشريعي لمنطقة كوردستان للحكم الذاتي رقم 56 لسنة 1980)). وكذلك اشتراط اكمال السن الثامنة عشرة من العمر لتولي جميع الوظائف العامة والسن (16) من العمر بالنسبة للممرضات ((الفقرة / 2 من المادة / 7 من قانون الخدمة المدنية رقم 24 لسنة 1960 المعدل)).

3 – تسمى بالحقوق العامة او الحريات العامة لكونها تثبت للناس كافة بشكل متساو. كما سميت بالحقوق الشخصية لانها تعتبر مجموعة من القيم التي بها يحصل الانسان على مقومات شخصيته ، وقد تسمى بالحقوق الطبيعية او بحقوق الانسان لكونها حقوقا" تفرضها الطبيعة البشرية ويقررها القانون -

للانسان لكونه انساناً والنابعة من بشريته ، وتتصل هذه الحقوق بالشخص و تثبت له بمجرد ولادته وتنتهي بوفاته وتثبت لجميع الناس بشكل متساو [2] .

اما حقوق الاسرة فهي التي تثبت للشخص باعتباره عضواً في الاسرة ، منشأ هذه الحقوق هو علاقة القرابة وتختلف باختلاف مركز الشخص ووضعه في الاسرة. وحقوق الاسرة تتميز بطابع غير مالي – لانها بحسب الاصل – لاتقوم بالمال ، ولايجوز التصرف فيها أو التنازل عنها وتتميز غالبية حقوق الاسرة بانها ليست حقوقاً خالصة وانما يقابلها واجب يقع عليه تجاه غيره ؛ فالاب مثلاً له حق تأديب اولاده وعليه في نفس الوقت واجب تربيتهم. كما تتميز بكونها مطلقة يحتج بها في مواجهة كافة الناس.

-الطبيعي بحكم كونه انساناً . ولمزيد من التفصيل انظر الدكتور مصطفى محمود عفيفي – الحقوق المعنوية للانسان بين النظرية والتطبيق – 1990 ص 77 ومابعدها ، والدكتور عبدالمنعم فرج الصدة – اصول القانون – المصدر السابق ص 319 ، والدكتور ابراهيم ابو الليل والدكتور محمد الالفي – المدخل الى نظرية القانون ونظرية الحق – ط/1 منشورات جامعة الكويت مطابع مقهوي الكويت 1986 ص 172 ، والدكتور صبحي المحمصاني – اركان حقوق الانسان – بحث مقارن في الشريعة الاسلامية والقوانين الحديثة ط/1 دار العلم للملايين – بيروت 1979 ص 41 وما بعدها.

1 – صدر الاعلان العالمي لحقوق الانسان بتاريخ 1948/12/10 في باريس في قصر شايوت (Chaillot) في الحرب العالمية الثانية ضد دول المحور كرد فعل عن مقتل مايقارب ستين مليون شخص. ويرجع تاريخ نشأة هذه الحقوق الى القرن الثامن عشر عندما قام بعض الفقهاء الاوروبيين ابان حرب الصليبين بدراسة كتب الفيلسوف ارسطو (Aristot) للتحري عن القانون الطبيعي. وفي القرن الثالث عشر وضع القس توماس الاكويني (Tomas d' Aquin) الاساس الفلسفي لهذه الحركة. واستمرت هذه الفلسفة الى القرن السادس عشر. حيث توسعت الافكار وآراء ووجهات نظر الاوروبيين بهذا الصدد بعد ان استكشف الممرات البحرية وغزو امريكا. وفي عام 1690م قام الفيلسوف الانكليزي جون لوك (John Locke) بتأليف كتاب بعنوان (التجارب حول تفهيم الانسان) وان لهذا الكتاب دور بارز في تحريك المثقفين الاوروبيين في القرن الثامن عشر. لمزيد من التفصيل انظر :

Declaration Universelle des droits de l'homme- Institut - kurde de Paris P 7-19

2 – انظر في هذا المعنى : الدكتور مصطفى محمود العفيفي – المصدر نفسه – ص 78.

المبحث الثاني

الحقوق المالية Droits Patrimoniaux [1]

وانما سميت بذلك لانها تقوم بالمال([2]) وتتمثل في استئثار شخص معين بقيمة مالية معينة تنصب على منفعة شيء معين كلا" أو جزءا" أو تنصب على عمل أو الامتناع عنه ([3]) .

وبما ان موضوع هذه الطائفة من الحقوق يدور مع القيمة المالية لمنفعة شيء من الاشياء أو عمل من الاعمال أو امتناع عن ادائها ، فاننا نرى ضرورة الرجوع إلى نصوص القانون المدني العراقي فيما يخص المال والشيء ومدلوليهما وذلك قبل البدء بتقسيم الحقوق المالية والدخول فيها . ان المقصود بالمال قانونا" هو الحق ذو القيمة المالية ايا" كان نوعه ومحله اي سواء كان حقا" عينيا" ام حقا" شخصيا" أو حقا" ذهنيا" ، وكما هو منصوص عليه في المادة/65 من القانون العراقي فان ((المال هو كل حق له قيمة مادية)) .

---

1 - انظر : الدكتور مصطفى محمد الجمال والدكتور عبدالحميد محمد الجمال -النظرية العامة للقانون- الدار الجامعية ، بيروت ، 1987 ،ص351 وما بعدها ، والدكتور رمضان ابو السعود - الوسيط في الحقوق العينية الاصلية في القانون المصري واللبناني -دار الجامعية ، بيروت ، 1986 ، ص9-10، والدكتور عبدالحي حجازي -مذكرات في نظرية الحق-مطبعة دار الكتاب العربي -القاهرة ، 1951 ، ص 48 ومابعدها .

2 - انظر : الدكتور همام محمد محمود والدكتور محمد حسين منصور -المصدر السابق ، ص128 ، والدكتور عبدالحي حجازي -مذكرات في نظرية الحق-مطبعة دار الكتاب العربي-القاهرة ، 1951،ص48 .

3 - انظر الدكتور مصطفى محمد الجمال والدكتور حمدي عبدالرحمن-المصدر السابق،ص68 ، والدكتور عبدالحي حجازي -الوسيط في شرح مقدمة القانون المدني ،المصدر السابق ، ص219 ، ود. عبدالمجيد الحكيم والاخرون -الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي جـ/1 مصادر الالتزام-جامعة بغداد ، مطبعة الجامعة ،1986 ،ص3 .

اما الشيء فيرادبه الدلالة على محل ذلك الحق وكما جاء في الفقرة الأولى من المادة /61 منه فان ((كل شيء لا يخرج عن التعامل بطبيعته أو بحكم القانون يصح ان يكون محلا" للحقوق المالية)) .

ويفهم من هاتين المادتين ان فكرة المال ليست قاصرة على الاشياء وحدها بل تشمل الحقوق التي ترد على هذه الاشياء وتعتبر بحد ذاتها اموالا" كحق المرور وحق المسيل مثلا" وتشمل الحقوق التي محلها ليس شيئا" من الاشياء بل عملا" أو امتناعا" عن عمل كحق الدائنية. واخيرا" تشمل القيم المعنوية كحقوق الابتكارات العقلية وحقوق المحافظة على الكيان الادبي للشخصية [1] .

على اية حال ، فان الحقوق المالية تنقسم إلى حقوق شخصية وحقوق عينية[2].

---

1 – لمزيد من التفصيل انظر الدكتور سعدي البرزنجي (تيورى طشتى ماظ) –المصدر السابق ، ص37 وما بعدها ، ومحمد طة البشير ود.غني حسون طه–الحقوق العينية –الحقوق العينية الاصلية–الحقوق العينية التبعية–دار الكتب للطباعة والنشر جامعة الموصل،1982 ،ص10 وما بعدها.

2 – ان المادة /66 من القانون المدني العراقي قررت بأن :((الحقوق المالية اما عينية او شخصية)) ولكن مشروع القانون المدني العراقي الجديد لعام ،1984 ، بخلاف القانون المدني النافذ لم يقم بتقسيم الحقوق المالية بل ذكر ثلاثة انواع من الحقوق على التوالي اثنين منهما ينصب على الاموال وهي الحقوق العينية والحقوق الشخصية والاخر له جانب مالي وجانب اخر معنوي وهي الحقوق الفكرية وخصص لها ثلاث مواد من المادة (89) الى (91) وبهذا قد تلافى النقص الحاصل في القانون النافذ

المطلب الأول

الحقوق الشخصية Droits de Personnels [1]

الحق الشخصي هو سلطة قانونية تثبت لشخص معين يسمى الدائن تجاه شخص أخر يسمى المدين في اقتضاء اداء معين ، كأن ينقل حقا" عينيا" أو ان يقوم بعمل أو ان يمتنع عن عمل [2] وحق الدائنية محله اداء معين من جانب المدين سواء كان هذا الاداء ايجابيا" كالتزام الفنان التشكيلي برسم لوحة زيتية والتزام عريف الحفل بادارة حفلة معينة والتزام الكاتب باعداد سيناريو مسرحية معينة ، أو سلبيا" كالتزام بائع المحل التجاري قبل مشتريه بعدم منافسته غير المشروعة والتزام المؤلف المتعاقد مع دار النشر بطبع انتاجه العقلي بعدم اعادة نشر مطبوعة خلال فترة العقد.

---

1 - راجع في هذا الموضوع : الدكتور منير محمود الوتري-المصدر السابق ص 152-153 ، والدكتور ابراهيم ابو الليل والدكتور محمد الالفي-المصدر السابق ص176 ، والدكتور رمضان ابو السعود-الوسيط في الحقوق العينية الاصلية -المصدر السابق ص10.

2 - الفقرة الأولى من المادة /69 من القانون المدني العراقي . والجدير بالذكر ان مشروع القانون المدني العراقي الجديد لعام 1984 جاء مخالفا" لما ورد في هذه المادة . حيث عرف الحق الشخصي في مادته /91 بانه((ميزة يمنحها القانون لشخص معين تمكنه من مطالبة الغير باداء معين مستحق له في ذمته)) .

المطلب الثاني

الحقوق العينية Les Droits reels [1]

هي الحقوق التي تخول صاحبها سلطة قانونية مباشرة على شيء مادي معين تمكنه من استعمال هذا الشيء والانتفاع به على نحو أو على أخر [2] .

ويعتبر هذا الحق سلطة مباشرة لصاحبه على شيء معين ويظهر في هذا الحق شخص واحد وهو صاحب الحق ولهذا السبب اتجه بعض الفقهاء إلى ان الحق العيني هو رابطة قانونية بين شخص وشيء معين بمقتضاها يكون لهذا الشخص استغلال واستعمال هذا الشيء أو استيفاء حقه منه عند تخلف المدين عن الوفاء بالتزامه [3] .

وتنقسم الحقوق العينية بحسب مضمونها إلى حقوق اصلية وحقوق تبعية . فالحقوق العينية الاصلية ، هي تلك الطائفة من الحقوق التي تعطي لصاحبها سلطة مباشرة على الشيء تمكنه من استعماله أو استغلاله أو التصرف فيه ، وهذا الاستئثار بالقيمة المالية للشيء قد يتسع ليشمل السلطات الثلاث الاستعمال

---

1 - راجع بهذا الخصوص : الدكتور محمد حسام محمود لطفي-المصدر السابق ص38 وما بعدها، والدكتور منير محمود الوتري-المصدر السابق ص149 وما بعدها ، والدكتورتوفيق حسن فرج والدكتور محمد يحيى مطر المصدر السابق ص 212 وما بعدها ، والدكتور محمد اسماعيل علم الدين-احكام القاعدة القانونية-نظرية الحق-الناشر مكتبة سيد عبدالله وهبة -خالية من سنة الطبع ص122-123 ، والدكتور توفيق حسن فرج-الحقوق العينية الاصلية-مؤسسة الثقافة الجامعية بالاسكندرية 1986 ص4 ، والدكتور رمضان ابو السعود-الوسيط في الحقوق العينية الاصلية -المصدر السابق ص10 .

2 - جاء في المادة/67 من القانون المدني العراقي ان:((الحق العيني هو سلطة مباشرة على شيء معين يعطيها القانون لشخص معين)) .كما جاء في المادة/89 من مشروع القانون المدني العراقي الجديد لعام 1984 ان : ((الحق العيني ميزة يمنحها القانون لشخص معين على مال معين تمكنه من التصرف والانتفاع به ، باستعماله او باستغلاله دون وسيط)) .

3- انظر الدكتور سعدي البرزنجي-(تيورى طشتى ماف) المصدر السابق ص42 ، والدكتور محمد حسام محمود لطفي-المصدر السابق ص33 وما بعدها .

والاستغلال والتصرف ، وقد يضيق ليشمل بعضها فقط بحسب اختلاف مضمون هذا الحق . وهو يشمل حق الملكية والحقوق التي تتفرع عنه ([1]) .

اما الحقوق العينية التبعية ، فهي تلك الحقوق العينية التي تنشأ على شيء معين لتأمين حقوق الدائنين فيه بضمان الوفاء بحق دائنيه تابعة للحق المضمون ، وتتنوع هذه الحقوق بحسب مصدرها إلى أنواع ثلاثة : حق الرهن ، ويتقرر بمقتضى الاتفاق ، وحق الاختصاص، الذي يتقرر بامر من المحكمة ، وحق الامتياز الذي يتقرر بنص القانون .

---

1 - انظر :الدكتور توفيق حسن فرج والدكتور محمد يحيى مطر-المصدر السابق ص 208.

المبحث الثالث

حقوق الابتكارات العقلية [1]

وهي الحقوق التي ترد على الاشياء غير المادية وغير المحسوسة بحسب الرأي السائد حولها بانها لا يمكن ادراكها بالحس بل بالفكر [2] ولكن هذا غير مطلق نظراً لاختلاف القدرات الحسية لدى الانسان وكما سنوضحه فيما بعد .

واكثرها واهمها شيوعاً هي الحقوق التي ترد على اشياء معنوية من نتاج العقل [3] كالابتكارات العقلية في مختلف مجالات الانشطة الدماغية الادمية والتي لايمكن

---

1 – هناك رأيان متعاكسان في الفقه الاسلامي بشأن الحقوق المعنوية . احدهما ، وهو الرأي الذي ينفي هذه الحقوق ويؤكد عدم كونها حقوقاً صحيحة وانما هي اسلوب من اساليب الاحتكار الذي لا مسوغ له . وحيث ان اي منبع من منابع الحق لا يأتي من الموارد الفكرية عليه فلا معنى للقول بوجود الحقوق المعنوية .

والرأي الاخر وهو الغالب يؤكد بان الحقوق المعنوية تعتبر حقوقاً عرفية معترفاً بها بين الشعوب والدول واقيم له نظام ثابت ومعترف به رسمياً وانكاره امر مستغرب . ويدعم هذا الاتجاه رأيه بذكر امثلة من الحقوق الشبيهة بالحقوق المعنوية في الشريعة الاسلامية كحقوق المؤمن وحقوق الجوار وغير ذلك ويرى بأن الحقوق الفكرية هي من توابع الملكية والسلطنة . نقلاً عن الشيخ محمد علي التسخيري–الحقوق المعنوية وامكان بيعها بحث نشر في مجلة التوحيد تصدر عن منظمة الاعلام الاسلامي/ طهران السنة السابعة العدد / 40 ايار وحزيران/ 1989 ص ص112–121 بالاشارة الى ص 119–120 .

2 – F.HLAWSON, Introduction to the law of property-Oxford University press printed in Great Britain in 1958, P5

3 – ان القانون المدني العراقي لم يعرف الحقوق المعنوية كسائر الحقوق المتعرفة من الحقوق المالية كالحقوق العينية والحقوق الشخصية . بل عرف الاموال المعنوية والتي هي محال لتلك الحقوق ونص في الفقرة الأولى من المادة/70 على ان : ((الاموال المعنوية هي التي ترد على شيء غير مادي كحقوق المؤلف والمخترع والفنان)) ولكن مشروع القانون المدني العراقي الجديد لعام 1984 في مادته/91 قد تدارك هذا التقصير وعرف صنفاً من صنوف الحقوق المعنوية وهو الحقوق الفكرية بان:(الحق الفكري ميزة يمنحها القانون لشخص معين في نسبة نتاج ذهنه اليه والانتفاع به مالياً)). وحبذا لو عرف المشرع الحقوق المعنوية بمفهومها الواسع لكي تشمل حقوق الابتكارات العقلية–

ادراكها بالحواس الخمس الاعتيادية وانما بالفكر أو بالحاسة السادسة ، والتي لها علاقة بالادب والاعمال الفنية والعلمية ، والفنون التشكيلية، والتصوير والبحث، والاختراعات في جميع الحقول من النشاطات الانسانية والاكتشافات العلمية والتصميمات الصناعية، والعلامات التجارية، والعلامات الخدمية ، والاسماء التجارية ، والتصميمات وكل الحقوق الأخرى المنبثقة من النشاط الفكري في حقول الصناعة والعلم والادب والفن [1] .

لايزال بعض الفقهاء[2]، يستعمل مصطلح الحقوق المعنوية كمرادف لمصطلح الحقوق الذهنية أو الابتكارات العقلية عند بحثهم في موضوع الطائفة الثالثة من الحقوق وهي حقوق الابتكارات العقلية.

/ غير ان الحقوق المعنوية اعم من حقوق الابتكارات العقلية بحيث تشمل حقوق الابتكارات العقلية والحقوق المتعلقة بعناصر شخصية الانسان في مظاهرها المعنوية ، وكافة الحقوق المعنوية وغير المادية في نفس الوقت ولكنها قد ترد على اشياء مادية أو غير مادية[3]، حيث ان تلك الاشياء تتحكم في تحديدنوع هذا الحق وتمييزه عن غيره.

---

*والحقوق المتعلقة بعناصر شخصية الانسان في مظاهرها المعنوية ، بدلاً من اقتصاره على احد فروع تلك الحقوق وكما رأينا اعلاه .

1 - انظر المادة/2 الجزء /8 من الاتفاقية العالمية لحقوق الملكية الفكرية وهذا هو نصها الانكليزي :

"Intellectual Property, Shall include the rights relating to :Literary, artistic and scientific works-performances of performing artists, Pgotographs and broadcasts inventions in all fields of human endeavor,-scientific discoveries,-industrial designs,-trademarks, services marks, and commercial names and designations,-protection against unfair competitation and all other rights resulting from intellectual activity in the industrial, scientific,literary or artistic fields"

2 - من هؤلاء الفقهاء الدكتور منذر عبدالحسين الفضل والدكتور جعفر الفضلي-المدخل للعلوم القانونية- طبعة عام 1987 ص157 ، والدكتور سعيد عبدالكريم مبارك المصدر السابق ص299 والدكتور محمد اسماعيل علم الدين- المصدر السابق -ص130 .

3 - انظر الدكتور عبدالرزاق السنهوري-المصدر السابق-ص 274 .

لذلك نرى ان مصطلح ((**حقوق الابتكارات العقلية**)) ادق من مصطلح((**الحقوق المعنوية**)) اذا كان المقصود منه الحقوق الفكرية.

ان الرأي السائد حول الحقوق التي تردعلى الاشياء غير المادية والتي تسمى احيانا" بالحقوق المعنوية أو الحقوق الفكرية انها الحقوق التي لا يمكن ادراكها بالحس ، ولكن الذي نراه ان الفارق الوحيد بين تلك الحقوق وبين بقية الحقوق الأخرى ان الأولى حقوق غير ملموسة ولكن يمكن ادراكها حسا" ([1]) وذلك بواسطة الحاسة السادسة ([2]) والتي تسمى

((**الادراك فوق الحسي**))([3]) ، لان للانسان قدرات ((**فوق الطبيعية**)) على ادراك ظواهر لايمكن -بحكم شروط المكان والزمان -ادراكها بصورة عادية بل يمكن نقل صور من مخ إلى أخر بواسطة هذه الحاسة .

ان هذه القوة النفسية يمكن ان تستعمل على اوسع نطاق ممكن بحيث تدمج الملكات فوق العادية بالشخصية الانسانية وتستخدم كحاسة سادسة حقيقية هذا وكما يتفق الباراسيكولوجيون والنقاد على التسليم بان الابتكار والالهام ينتقلان بواسطة تلك الطاقة عينها ([4]) .

---

1 - هناك رأي يقول ان العقل هو ايضا" حاسة بالاضافة الى الحواس الخمسة التقليدية ، حيث انه يدرك الاشياء كما ويدرك نفسه .

2 - فيما يتعلق بهذا الموضوع ، كتب العالم السوفيتي الدكتور الكسندر كيتيغورودسكي في المجلة الادبية السوفيتية ((لا يمكن ان يوجد شيء يمكن ان يسمى بالتخاطر)) وذلك ردا" على الاشاعات حول قدرات كارل نيقولاتيف التخاطرية. ولكن اجريت لكارل نيقولاتيف اختبار لاثبات قدراته التخاطرية وحضر الدكتور الكسندر في جلسات ذلك الاختبار . واظهر كارل اثناء الاختبار ما في استطاعته فقد قرأ افكار الدكتور الكسندر كيتيغورودسكي بالذات . نقلا" عن شيلا اوستراندر ولين شرودر-علم نفس الحاسة السادسة-ط/3 ترجمة هنرييت عبودي-دار الطليعة للطباعة والنشر-بيروت 1985 ص37 وما بعدها .

3 - تسمى بالانكليزية "E.S.P" وترمز بـ " Extra Sensory Perception

4 - انظر شيلا او ستراندر / لين شرودر - علم نفس الحاسة السادسة -ترجمة هنرييت عبودي- المصدر السابق ص215 .

ولو دعمت هذه الفكرة من خلال تنمية قدرات الانسان فوق الطبيعية لاصبح بامكان الكثيرين ادراك الابتكارات العقلية وهي في طور ولادتها مما يسهل لنها اثبات الصاحب الشرعي للمصنفات الفكرية ويقلل ذلك من المنازعات بشأن السرقات والاعتداءات التي تواجهها تلك المصنفات .

وبما ان هذه الحقوق هي موضوع رسالتنا ، فاننا نكتفي هنا بهذا القدر لندرسها بالتفصيل في الابواب القادمة .

الباب الأول

حق المؤلف

ان حقوق الابتكارات العقلية لم تحظ باهتمام المشرعين إلا منذ عهد قريب ([1]) لذا ظل المؤلفون والادباء والفنانون في العراق بدون قانون يحميهم ويرعى حقوقهم حتى 21/كانون الثاني / 1971 وفيه صدر القانون رقم 3 لسنة 1971 باسم((**قانون حماية حق المؤلف**)) الذي جاء باحكام وافية صان بها حق المؤلف وحدد المصنفات الواجب حمايتها .

ويلاحظ ان القانون المذكور قد تأخر عن الصدوركثيرا" حيث ان القانون المدني العراقي رقم 40 لعام 1951 قد اشار في المادة السبعين ([2]) منه إلى اعتراف المشرع العراقي بحقوق المؤلفين وارشاد المواطن إلى احكام القوانين الخاصة وقصد بها، فيما قصد ،((**قانون حماية حق المؤلف**)) المزمع اصداره آنذاك ، إلا انه رغم ذلك لم يصدر القانون المذكور إلا بعد مرور ما يقارب عشرين عاما" من الاشارة اليه في القانون المدني العراقي النافذ .

اما بعد ان تنبه المشرع العراقي إلى قصور القانون المدني العراقي والى تخلف التشريع العثماني الصادر عام 1910 في هذا المضمار ولخصوصية هذا النوع من الحق فقد اصدر قانون حماية حق المؤلف الانف الذكر وحدد المصنفات الواجب حمايتها .

---

1 - انظر مصطفى احمد الزرقاء-شرح القانون المدني السوري- نظرية الالتزام العامة- دمشق 1964 ص64-65.

2 - ان الفقرة الثانية من المادة/70 من القانون المدني العراقي لعام 1951 تنص على ما يلي :((ويتبع في حقوق المؤلفين والمخترعين والفنانين وعلامات التجارة ونحو ذلك من الاموال المعنوية لحكام القوانين الخاصة)) .

ومهما يكن الامر ، وكما اسلفنا فان احد الاسباب التي دفعت بالمشرع إلى الاقدام على اصدار قانون خاص لغرض تنظيم حقوق المؤلف يرجع إلى كون هذه الحقوق ذات طبيعة خاصة ، فما تنطبق على بقية حقوق التملك لا تنطبق عليها .

وان الالمام بهذا الموضوع يتطلب بحثه في فصلين ، نخصص الفصل الأول لدراسة التنظيم التشريعي لحق المؤلف والفصل الثاني لدراسة طبيعته .

الفصل الأول
التنظيم التشريعي لحق المؤلف

ان ظهور الوسائل الحديثة في الطبع والنشر قد شجع على اصدار الكتاب واللوحة والاسطوانة والفلم والمصنفات الأخرى بالالاف من النسخ للمصنف الواحد ، مما جعل المؤلف يكسب من جراء نشاطه الفكري ربحا" ماديا" كبيرا" . ففي عصر النهضة في القرن الخامس عشر وبالتحديد في عام 1445 اخترعت العالم الالماني الكبير غوتنبيرغ (1400-1468) الة طبع خشبية تعمل باليد وتستخدم الحروف المتحركة، وصلت طاقتها القصوى طبع مائة صفحة في الساعة واعتبر قفزة نوعية في عالم الطباعة وادت هذا الاختراع الرائع إلى انتشار الممتلكات الفكرية وتعميم الثقافة وبلورة اللغة الأدبية الموحدة لجميع الشعوب بالتتابع([1]).

انكلترا كانت اول الدول التي خطت خطوات لاجل حماية حق نشر الكتب فمثلا في عام 1556 وفي عهد الملكة ماري اعطت شركة Staaionorys Company حق نشر الكتب ومعاقبة نشر الكتب غير المرخصة وان نشر الكتب كانت تحتاج إلى الرخصة وتسجيلها في سجل الشركات وكان المخالف يعاقب وعلى سبيل المثال يمكن النظر إلى قرارات محكمة Court OF Star Chamber بهذا الصدد. وصدر قانون جديد في سنة 1643 واستمر لحد 1694 حول حماية حق المؤلف ونشر الكتب ولكن القانون الابرز بهذا الصدد وهو القانون الانكليزي لحقوق الطبع والمسمى قانون ان Anne ([2])الصادر في 10/نيسان/1710 والمستند على مبدئين:

اولا: الاعتراف بحق الحماية للتأليف الفردي.

---

1 - الدكتور كمال مظهر احمد: النهضة، الموسوعة الصغيرة، سلسلة ثقافية نصف شهرية، تتناول مختلف العلوم والفنون والاداب، تصدرها وزارة الثقافة والاعلام في العراق، مطبعة دار الحرية للطباعة، بغداد، 1979، ص60.

2- انظر:

General questions -the international Conventions 1990 By Eugen Ulmer p.4. cluse 4

ثانيا: تبني مبدأ الحماية للاعمال المنشورة مما شكل تطورا مهما لحق المؤلف. وكذلك نذكر بهذا الصدد مساهمة فرنسا بهذا الصدد وحيث نذكر القانون الفرنسي لعام 1791 وقانون 19/تموز/1792 ولكن نقطة التحول المهة كانت في سنة 1852 عندما توسعت فرنسا في اعطاء الحماية لكل الاعمال ولكل المؤلفين بغض النظر عن جنسيتهم وبدأت في هذه المرحلة الجهود نحو نظام عالمي لحق المؤلف، ونشأت الجمعية الدولية للادب والفن Association Litterqire et Artstque Lnternationalحيث نجحت هذه الجمعية في سنة 1883 في وضع مسودة للنظام العالمي والتي اخذ بنظر الاعتبار في المؤتمرات الدولية في سنة 1883-1885-1868 وكانت اساسا لمؤتمر بيرن في 19/ايلول 1886. واستمر فرنسا في جهودها في هذا الموضوع واصدرت قوانين اخرى في هذا الموضوع كقانون 1957/3/11 المسمى بقانون الملكية الأدبية والفنية والذي حل محل القوانين السابقة وهو قانون جامع وشامل في حق المؤلف([1]). وافتدت بفرنسا في تشريع هذه الحماية بعد ذلك دول كثيرة.

اما في العراق فقد اصدر المشرع العراقي قانون المطبوعات رقم 206 لسنة 1968 وقانون الايداع برقم 37 لسنة 1970 وتعديله رقم 170 لسنة 1978 وقانون براءة الاختراع رقم 25 لسنة 1970 وقانون رقم 3 في 21 كانون الثاني 1971 لحماية حقوق المؤلف وقانون الرقابة على المصنفات السينمائية رقم 64 لسنة 1971 كما صدر في مصر ، القانون رقم 354 لسنة 1954 ([2]) الخاص بحماية حق المؤلف إلا ان تأخر صدور هذا القانون حتى عام 1954 لا يعني ان حقوق المؤلفين لم تكن معترفا" بها في مصر .

---

1 - القانون افرنسي في 11/اذار/1957 والذي تحمل اسم
Loi sur la Propriete literaire et artistique

2 - انظر القانون سالفة الذكر في كتاب " الحقوق على المصنفات الادبية والفنية والعلمية للدكتور ابو اليزيد علي المتيت-منشأت المعارف اسكندرية1967اص ص195 - 216 .

فقد بذل القضاء المصري جهده في حماية تلك الحقوق مستلهما" بما استقر عليه من قواعد في الدول الأخرى في حدود المباديء العامة([1]) .

اما بشأن الاتفاقيات والمعاهدات الدولية في هذا الصدد ، فان ابرز جهد عالمي لحماية المؤلف يتمثل في معاهدة بيرن Berne Convention للملكية الفكرية المبرمة في 1886 في مؤتمر دبلوماسي عقد من قبل مجلس سويسرا الفدرالية لحماية الاعمال الأدبية والفنية والتي دخلت خير التطبيق في عام 1887 ([2]) . ان هذه المعاهدة تحتوي على 38 مادة تتضمن احكاما" بشأن المصنفات المحمية وحقوق الطبع ، وقد نصت الفقرة الأولى منها على امكانية تعديل احكامها وفعلا" فقد جرت عليها تعديلات كثيرة وهي تعديل باريس لعام 1896 وتعديل برلين عام 1908 وتعديل بيرن عام 1914 وتعديل روما عام 1928 وتعديل بروكسل عام 1948 واخيرا" تعديل باريس المؤرخ في 1971/7/24 ([3]) .

ثم اعقبت معاهدة بيرن اتفاقيات اخرى ثنائية Bilateral ومتعددة الاطراف Multilateral لتنظيم الحماية الدولية لحقوق الطبع منها على سبيل المثال:اتفاقية مونتى فيديو Montevidio Agreement لعام 1889 واتفاقية مكسيكو Mexico Agreement لعام1902واتفاقية هافانا Havana Agreement لعام 1920 واتفاقية واشنطن Washington Agreement لعام1946 واخيرا" الاتفاقية العالمية لحقوق الطبع Universal Copyright Convention باشراف هيئة اليونيسكو التابعة لمنظمة الامم المتحدة في 6 ايلول عام 1952 والتي اصبح العراق عضوا" فيها عام 1978 .

---

1 – انظر الدكتور رمضان ابو السعود–المصدر السابق–ص572 .

2 – ان هذه المعاهدة تتكون من ثلاثين مادة وقعت، عليها ثلاثة وثلاثون دولة،ولمزيد من المعلومات انظر:
Herbert A.Howell.A.B.LLB-The copyright law second Edition1948 P.258-266

3 – انظر زهير البشير–الملكية الادبية والفنية–حق المؤلف–ط/1جامعة بغداد مطابع بيت الحكمة 1989 ص173–194 .

هذا وقد أنشئت في بّاريس عام 1978 جمعية باريس للابداعات الأدبية والفنيـة Societe des Gens de Lettres ([1]) واسفرت جهودها عن انعقاد مؤتمر لحماية الاعمال الأدبية والفنية والعلمية خارج بلده الاصلي استنادا" إلـى نفـس القـوانين الوطنية ، وقد اسفرت جهود هذه الجمعية عن انعقاد معاهدة ببرن المذكورة .

وبمقتضى هذه المعاهدة الاخيرة انشيء في برن مكتب الاتحاد الدولي لحمايـة المصنفات الأدبية والفنية ويرمز اليه بـ (BIRPI) ويسمى باللغة الفرنسية :

Bureaur Internationax Reunis pour la Protection de la Propriete Inteliectuelle([2])

واخيرا" انشئت منظمة عالمية من بين المنظمات غير الحكومية لضمان حماية الملكية الفكرية وعلى مستوى عالمي وهي المنظمة العالمية للملكية الفكرية ويرمز اليه بـ (WIPO) ويسمى باللغة الانكليزية :" World Intellectual Property Organization" والتي تاسست عام 1967([3]) واعترف بها كوكالـة متخصصـة للامم المتحدة وعضوة في قانون دولي عام.

وهكذا يتبين لنا ان القانون قد عالج موضوع حقوق المؤلفين ونظـم احكامهـا تدريجيا" حسب تقدم وثقلفة وتكنولوجيا الشعوب ، وهذا في حد ذاتـه جعـل مـن الطبيعي ان يختلف قانون دولة معينة عن قوانين الدول الأخرى وفقا" لدرجة تمدن وتقدم تلك الدولة.

---

1 - انظر Eugne Ulmer - المصدر السابق - الفقرة / 9 ص6.

2 - انظر Eugne Ulmer - المصدر نفسه - الفقرة / 19 ص10.

3 - وترمز بـ OMPI باللغة الفرنسية تلخيصا" للتسمية :

' Organisation Modiale de la Propriete Intellectuelle'

لمزيد من التفصيل انظر Eugne Ulmer المصدر نفسه-الفقرة /3 ص4 .

الفصل الثاني
طبيعة حق المؤلف

ان القانون العراقي وكذلك القوانين التي عنيت بحماية حق المؤلف لم تحدد بصورة عامة طبيعة هذا الحق (1) مما ادى إلى اختلاف وجهات نظر الفقهاء حول التكييف القانوني لحق المؤلف . وما ترتب على ذلك من ظهور نظريـــات كثيـــرة بشـــأن

---

1 – لابد من التميز بين الشيء والمال وعدم الخلط بينهما ذلك لان لكل من التعبيرين مدلولا" خاصا" به . اذ ان المراد بالمال في عرف القانون ((هو الحق ذو القيمة المالية ايا" كان نوعه ومحله اي ســواء اكان حقا" عينيا" او حقا" شخصيا" او حقا" ذهنيا" او فكريا"))الاستاذ محمد طه البشير والدكتور غني حسون طه–الحقوق العينية–الحقوق العينية الاصلية والحقوق العينية التبعية–وزارة لتعلـيم العـالي والبحث العلمي–مديرية دار الكتب للطباعة والنشر–الموصل 1982 ص 10–11 .

اما الشيء فيراد به محل ذلك الحق سواء اكان هذا الشيء ماديا" ام غير مادي .وقد عني المشـرع العراقي بهذا التمييز بين الشيء والمال مبينا" في الفقرة/1من المادة/61 من القانون المدني بان:((كل شيء لايخرج عن التعامل بطبيعته او بحكم القانون يصح ان يكون محلا" للحقوق المالية)) كما ونص هذا القانون في المادة/65 على ان : ((المال هو كل حق له قيمة مادية)).

مما تقدم يتبين بان الشيء هو اشمل من المال اذ ان كل مال هو شيء وليس كل شيء بمال.

والجدير بالتأكيد ان هذا المفهوم المتطور للاشياء والاموال قد مر بمراحل الى ان استقر في الفقـه المعاصر وبعض التشريعات الحديثة ذلك لان مصطلح الاموال كان يطلق في البداية على الاشـياء التي يمكن الاستئثار بها وتمليكها ثم بين بان فكرة المال ليست قاصرة على الاشياء لوحدها بل هناك حقوق اخرى ترد على هذه الاشياء وتعتبر بحد ذاتها اموالا" كحقوق الارتفاق بالاضافة الى الحقوق الشخصية التي لها قيمة مالية رغم ان محلها هو عمل او امتناع عن عمل وليس شيئا" من الاشـياء وبالاضافة الى ذلك فهناك قيم معنوية ظهرت نتيجة للتطورات الاجتماعية والاقتصادية والتي تشكل عنصرا" من عناصر ثروة الافراد والهيئات ومجالا" لعلاقات قانونية متنوعة ومن ثم فانها اصبحت مصدرا" لمنافع تقوم بالمال وهكذا فان فكرة المال قد اتسعت لتشمل الاشياء التي يمكن الاستئثار بها وكذلك الحقوق ذات القيمة المالية.

والجدير بالذكر ان فقهاء المسلمين قد اختلفوا فيما بينهم بهذا الصدد فيـرى الاحنـاف ان المنـافع والحقوق ملكا" وليست مالا" لعدم امكان احرازها اما الملك هو كل ما يمكن التصرف فيـه بوجـه الاختصاص. ويرى البعض الاخر منهم ان المال هو كل ماله قيمة مالية في عرف الناس ، ويشمل الاعيان والمنافع والحقوق – لمزيد من التفصيل انظر الاستاذ عبدالباقي البكري مذكرة في شـروط

التكييف القانوني لحق المؤلف حيث اسهمت الافكار الخاصة بـالنظم الرأسـمالية والاشتراكية في بلورة وتطور تلك النظريات .

فذهب البعض([1]) ، إلى ان حق المؤلف هو حق ملكية معنوية بينما ذهب الـبعض الاخر([2]) إلى ان حق المؤلف هو من الحقوق غير المالية ، وذهب اتجاه ثالـث([3]) إلى اعتبار هذا الحق حقا" مزدوجا".

لهذا فان تحديد طبيعة حق المؤلف وتكييفه القانوني يستلزم ذكر هذه النظريات في ثلاثة مباحث. نخصص المبحث الأول منها للكلام على نظرية الملكيـة المعنويـة ونفرد المبحث الثاني للكلام على نظرية الحق غير المالي اما المبحث الثالث فنعقده للكلام على النظام الازدواجي.

انشاء العقد في الفقه الاسلامي – مجموعة المحاضرات التي القيت على طلبة الدراسات العليا (قسم القانون الخاص) لسنة 1972 مطبوعة بالالة الكاتبة ص25 نقلا" عن السيد سهيل حسين الفـتلاوي- حقوق المؤلف المعنوية في القانون العراقي – دراسة مقارنة- منشورات وزارة الثقافة والفنون- دار الحرية للطباعة بغداد 1978 ص 17، والاستاذ محمد طه البشير والدكتور غني حسون طه- المصدر نفسه ص10-11 ، والاستاذ شاكر ناصر- الحقوق العينية الاصلية- مجموعة المحاضـرات التـي القيت على طلبة المرحلة الرابعة من كلية الحقوق جامعة بغداد عام 1968/1967 ص2.

1 – من هؤلاء الفقهاء الدكتور سليمان مرقص ، والدكتور مصطفى محمد الجمال ، والدكتورعبدالحميـد محمد الجمال ، وبوييه- نقلا" عن الاستاذ زهير البشير – المصدر السـابق – ص141، والـدكتور محمد كامل مرسي- شرح القانون المدني الجديد- الحقوق العينيـة الاصـلية- ج/2 طبعـة 1949 ص228 نقلا" عن الدكتور ابو اليزيد علي المتيت- المصدر السابق ص27.

2 – من هؤلاء الفقهاء الفيلسوف الالمـاني كانـت، عمانوئيـل (1724-1804) Kant Immanuel ، والاستاذ ناست- نقلا" عن الاستاذ زهير البشير- المصدر نفسه ص143-144 وPouillet نقلا" عن الدكتور ابو اليزيد علي المتيت- المصدر نفسه- ص25.

3 –من هؤلاء الفقهاء الاستاذ الفرنسي ديبوا ، والاستاذ الفرنسي ليون- نقلا" عن الاستاذ زهير البشـير- المصدر نفسه ص147-148، والدكتور غني حسون طه- حق الملكية- الحقوق العينية في القـانون الكويتي-دراسة مقارنة-1977 ص11-12.

المبحث الأول

نظرية الملكية المعنوية ([1])

Theorie de la Propriete incorporelle

ان الشبه الكثير بين الحقوق الفكرية والحقوق العينية قد دفع ببعض الفقهاء ان درج الحقوق الفكرية ضمن الحقوق العينية وذهبوا إلى ان الحق في الابتكار هو ملكية معنوية ([2]) أو انه صورة خاصة من صور حق الملكية ترد على شئ ادبي معنوي غير مادي ([3]) واطلق على هذه الحقوق تسمية حقوق الملكية المعنوية ، فيقال

---

1 - ان حقوق التاليف حسب التشريع السوفيتي تعتبر حق ملكية للمؤلف ، ولكنه حق محدود وذلك لحق الدولة في التدخل لعرض النتاجات الفكرية للمؤلفين على الجمهور عند ظهور اول بادرة تفيد رضاء المؤلف من انتاجه. لمزيد من التفصيل انظر رينيه دافيد وجون هازارد-الحقوق السوفيتية-ج/2 ترجمة عبدالوهاب الازرق ومحسن العباس مراجعة د.محمد الفاضل- منشورات المجلس الاعلى لرعاية الفنون والاداب والعلوم الاجتماعية ، مطابع وزارة الثقافة والسياحة والارشاد القومي/ دمشق 1969 ص ص292-294.

كما ان تلك الحقوق حسب الفقرة الثانية من المادة / 271 من مشروع القانون المدني العراقي الجديد لعام 1984 قد اعتبرت حق ملكية محدودة وهذا يستدل به في تقسيمه للملكية وذلك في القسم الثاني من المشروع حيث قسم الملكية الى الملكية المادية والملكية الفكرية ولكنه حق محدود بحق الدولة في التدخل بنشر المصنف الذي لايقوم مؤلفه بنشره اذا كان مكتملا" وذلك اذا تبين بان نشره يحقق مصلحة عامة وايد الخبراء ذلك وفي هذه الحالة يدفع التعويض العادل للمؤلف او لمن يخلفه.

2 - من هولاء الفقهاء بلانيول وريبيو بيكارد وروسكو باوند وجوسوران وكولان نقلا عن السيد سهيل حسين فتلاوي، المصدر السابق ص230، والدكتور عبد الرزاق السنهوري: المصدر السابق، ص277.

3 - يقول الفقيه Michael D. Bayles بصدد الحقوق الذهنية بانها ((شكل واحدمن ملكية الاشياء غير المحسوسة تستحق معاملة خاصة ، اعني الفكرية (يقصد الملكية الفكرية) وبعض الاحيان تسمى بالملكية الصناعية ، ملكية براءة الاختراع ، علامات تجارية، وحقوق الطبع. هذه الملكية تتالف من حقوق قاصرة لاوقات محددة وفقا" لطرق، الاشياء، الاشكال، وعبارات استحدثت من قبل كائن بشري)) لمزيد من التفصيل انظر :

Michael D. Bayles-Principles of law- A normative Analyiss law and philosophy library (C) 1987 by D. Reidel Publishing Company P. 96 .

الملكية الأدبية فيما يتعلق بحق المؤلف على مؤلفاته ، والملكية الفنية فيما يتعلق بحق الفنان على اعماله الفنية ([1]).

ان جذور هذا الراي ترجع إلى عهد مابعد شيوع مبادئ الثورة الفرنسية ، حيث قيل بان حق المؤلف هو حق ملكية ([2]) ، والغرض من ذلك هو ضمان الحماية الكافية والفعالة لحق المؤلف لذا فقد حددت طبيعة هذا الحق بانه ملكية حقيقية تتحول في ظل القانون إلى كسب مادي يحتفظ به المؤلف وقد وقف جانب من الفقه الفرنسي الحديث إلى هذه النظرية واعتبر حقي المؤلف الادبي والمالي من طبيعة واحدة وهي حق الملكية. فحق المؤلف حق ملكية مانع ونافذ بوجه الكافة ([3]).

وجاء في مبررات هذه النظرية ان كل قيمة هي ملك لمن ينتجها بجهده العقلي أو اليدوي واذا كان الفرد يحوز الاشياء نتيجة لجهده العضلي ، فان ما تجود به القريحة والعقل اولى بالتملك ([4]). كما ايد المشرع الفرنسي هذا الاتجاه في قانون الملكية الأدبية والفنية الصادر في 11/اذار/1957 والخاص بالملكية الأدبية والفنية والذي ينص في المادة الأولى منه على ان : ((**مؤلف المصنف الفكري يتمتع على‌هذا المصنف لمجرد انشائه بحق ملكية غير مادية يكون مقصورا"عليه وساريا" في مواجهة الناس كافة. ويتضمن هذا الحق مزايا ذات طابع فكري (أدبي) ومزايا**

- كما انظر في هذا المعنى :الدكتور هشام القاسم- المدخل الى علم الحقوق- طبعة 1965 ص287 ، والدكتور عبدالمنعم فرج الصدة- الحقوق العينية الاصلية- دراسة في القانون اللبناني والمصري- دار النهضة العربية للطباعة والنشر - بيروت 1982 ص 5-6.

1 - انظر: الدكتور ابراهيم ابو الليل والدكتور محمد الالفي-المصدر السابق ص181 .

2 - ان وصف هذه الحقوق كحقوق للممتلكات الفكرية يستند على مبدأ الممتلكات الفكرية والذي نشأ من مفاهيم القانون الطبيعي . وقد تطور في القرنين السابع والثامن عشر من قبل الفلاسفة ومفكري القانون . لمزيد من التفصيل انظر Eugen Ulmer المصدر السابق فقرة/4 ص4 .

3 - انظر سهيل حسين الفتلاوي -المصدر السابق -هامش رقم(9) ص23 .

4 - انظر:الدكتور مصطفى محمد الجمال والدكتور حمدي عبدالرحمن-المصدر السابق ص160 .

ذات طابع مالي وكذلك على مزايا ميراثية يحددها هذا القانون . ان وجود أو ابرام عقد تأجير الانتاج أواستخدام مؤلف المصنف الفكري لاينتج عنه اية مخالفة قانونية للتمتع بالحق المعترف به بالفقرة الأولى)).

ونشاهد هذا الاتجاه بوضوح في قرارات بعض المحاكم الفرنسية ، فقد قضت محكمة استئناف باريس([1]) في حكم لها صدر في سنة 1853 بان حق المؤلف هو حق ملكية ، لان صاحب مصنف ادبي أو فني يرتب لمؤلفه حق ملكية مصدرها القانون الطبيعي ([2]).

---

1 - نقلاً عن سهيل حسين الفتلاوي-المصدر السابق هامش رقم(10)،ص23 .

2 - كانت فرنسا اكثر اخلاصاً لهذه النظرية حيث ان هذه الحقيقة تتبين من قانونه لحقوق الطبع الصادر في 11 اذار 1957 والذي يحمل اسم قانون حماية الملكيةالادبية والفنية وان السياسة القانونية الفرنسية تطابق اساساً مع النظرية القائلة بان الحقوق المنبثقة من الابتكارات العقلية حقوق متخصصة exclusiveright .

كما ان الولايات المتحدة الامريكية قد تبنت هذه النظرية ، ويستنتج ذلك من دستوره النافذ وذلك في الفقرة الثامنة من المادة الأولى / القسم الثامن والتي تنص على ان :((الكونجرس يجب ان يكون لديه سلطة لتطوير العلوم والفنون المفيدة لضمان حقوق مانعة للمؤلفين والمبدعين لاوقات محددة في مؤلفاتهم وابداعاتهم الشخصية)). انظر :

The Copyright law. By Herbert A. Howell A.B.LL.BP.10

و Eugen Ulmer - المصدر السابق - فقرة 4 ص 4.

وهناك فقهاء وكتاب قانونيون قد استعملوا عبارة الملكية الفردية او الخاصة لحقوق المؤلف في مؤلفاتهم وكتاباتهم مما يدل على تأثرهم بهذه النظرية ، انظر :

Patents , Trade marks , Copyright and Industrial designs- section edition. By T.A. .Blanco Whiteu P126

وكذلك عبدالله قرقاغي - الملكية الفردية لصحابها وحقوقهم - مقال نشر في جريدة الاتحاد العدد/103 السنة الثالثة يوم السبت 29/ت2/1994 ص7.

ويظهر من هذا النص ان المصنفات التي تنفذ بالحركة والموسيقى لهـا مؤلفـان ؛ مؤلف حركات أو استعراضات ومؤلف موسيقي .

ونلاحظ في النص ان مؤلف الحركات أو الاستعراضات يعتبر مؤلفا" رئيسـيا" واساسيا" في هذه المصنفات بخلاف المؤلف الموسيقي في المصنفات الموسـيقية الغنائية كما جاء في المادة /29 وبموجب احكام المادة/30 المـذكورة انفـا" فـان مؤلف الحركات أو الاستعراضات هو الذي يتولى استعمال حقوق المؤلف الأدبيـة والمالية مع عدم الاخلال بحق مؤلف الشطر الادبي.

وفي المصنفات السينمائية أو المعدة للاذاعة اللاسلكية أو التلفزيون كما نصت عليها المادة/32 من القانون المذكور ، تكون الافضلية لمؤلف السيناريو ولمن قام بتحوير المصنف الادبي

ولمؤلف الحوار وللمخرج مجتمعين ([1]) ولهم الحق في عرض المصنف المـذكور رغم معارضة واضع المصنف الادبي الاصلي أو واضع الموسيقى وذلك مع عدم الاخلال بحق مؤلف الشطر المعارض.

---

1 - يقول الدكتور عبدالمنعم فرج الصدة في كتابه-اصول القانون سالف الذكر في (ص371) منه عنـد شرحه للمادة/30 من قانون حماية حق المؤلف المصري :((وفي المصنفات التي تنفذ بحركـات او استعراضات مصحوبة بالموسيقى ونحوها تكون الافضلية لمؤلف الشطر الموسيقي ، لانه الشـطر الاهم في هذه الصورة)) وقد وقع الدكتور رمضان ابو السعود المدخل لدراسة العلوم القانونيـة - المصدر السابق ص581-582 -في نفس الخطأ اذ يقول :((وفي المصنفات التي تنفذ بحركات او استعراضات مصحوبة بالموسيقي ونحوها تكون الافضلية لمؤلف الشطر الادبي)) في الوقت الذي نرى ان هذا التفسير لا يتفق وقصد المشرع ، بدليل ان المشرع قد قام بتمييز تلك المصـنفات عـن غيرها وخصص احكاما" خاصة بكل منهما على انفراد وفي مواد مستقلة ، ابتداءا" من المـادة /29 لغاية المادة /32 .

لان قصد المشرع من ذلك هو تمييز حكم كل حالة من الحالات المذكورة في المواد سالفة الذكر والا فان دمج المصنفات الموسيقية الغنائية لا يغير من الامر شيئا" .

اما القضاء العراقي فلم يعتبر حق المؤلف حق ملكية ولم يذكر في قراراته عبارة الملكية المعنوية بل استعمل عبارة الحقوق المعنوية([1]) .

وقد تعرضت هذه النظرية للنقد من نواح متعددة ، فالحق المعنوي يختلف عن الملكية في انه يرد على شيء غير مادي ، بخلاف الملكية وكاحد أنواع الحقوق العينية التي ترد على شيء مادي .

والمصنف الادبي أو الفني أو العلمي في ذاته كفكر مجرد ليس شيئا" ماديا" . وبخلاف الحق المعنوي فان حق الملكية حق دائم وجامع اي فهو باق مادام محله باقيا" وجامع لكل السلطات ، فللمالك ان يستعمل الشيء الذي يملكه وان يستغله وان يتصرف فيه على النحو الذي يريده . في حين ان حق المؤلف بحكم طبيعته لا يقبل التأبيد والاستئثار ، فهو حق مؤقت فاستغلال الحق المعنوي ماليا" يفترض بالضرورة جعل هذا الحق في متناول ايدي الناس وتمكينهم من استعماله ومن ناحية ثانية فان حق المؤلف ليس حقا" ماليا" محضا" فهو يتضمن بالاضافة إلى جانبه المالي جانبا" معنويا" وثيق الصلة بشخصية صاحبه .([2]) ورغم ان المبتكر قد يتنازل عن حقه المالي على ابتكاره فانه يحتفظ دائما" بحقه المعنوي وهذا الحق الاخير يخوله مكنة وقف عرض المصنف أو نشره . ولو سلمنا بأننا بصدد حق ملكية

لادى هذا التنازل عنه إلى انتقاله بصورة قاطعة ، بحيث يفقد المتنازل وهو المبتكر كل مكنة تتعلق بالشيء المتنازل عنه وهو المصنف ([3]).

---

1 - قرار محكمة تمييز العراق رقم 401/ب/951 وتاريخه 1951/10/4 ، وقرار رقم 2079/ج/1956 وتاريخه 1956/1/12 نقلا عن سبيل حسين الفتلاوي، المصدر السابق، ص29.

2 - انظر بصفة خاصة في نقد هذه النظرية:الدكتور محمد شكري سرور-المصدر السابق-ص 101 .

3 - انظر الدكتور مصطفى محمد الجمال والدكتور حمدي عبدالرحمن- المصدر السابق - ص141 .

واخيراً فلا يمكن الحجز على حق المؤلف كما اكد عليه قانون حماية حق المؤلف العراقي رقم 3 لسنة 1971 فنصت المادة/11 منه على انه : ((لايجوز 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)).

بعد ان استعرضنا نظرية الملكية المعنوية والانتقادات التي وجهت اليها تبين لنا بان اصحاب هذه النظرية عدوا حق الملكية الأدبية والفنية حقاً عينياً وانه حق عيني اصلي مثل حق الملكية .

الا اننا لا يمكن ان نأخذ بهذه الاراء على اطلاقها لان حق الملكية الأدبية والفنية لان كان قريباً جداً من حق الملكية بصورة عامة إلا انه حق من نوع خاص في اعتقادنا لان حق الملكية يعطي لصاحبه ثلاث سلطات وهي سلطة الاستعمال والاستغلال والتصرف إلا ان حق الملكية الأدبية والفنية لا يعطي لصاحبه سلطة التصرف سيما ما يتعلق بالجانب الادبي من هذا الحق. ومن هنا فان حق الملكية الأدبية والفنية يقترب أكثر من حق الانتفاع لانه يعطي لصاحبه سلطة الاستعمال والاستغلال كما هو الحال بالنسبة لحق الانتفاع .

فاننا رغم وجود القناعة لدينا بان حق الملكية الأدبية والفنية هو حق ملكية ولكنه حق من نوع خاص وذلك لاحتوائه على عنصرين عنصر ادبي وعنصر مالي ولهذا فاننا نرى بانه حق من نوع خاص.

وبهذا الرأي اخذ المشرع العراقي في المادة /264 من مشروع القانون المدني الجديد لعام 1984 وكما ذكرناه سابقاً[1].

---

1 - -انظر (ص) من هذه الرسالة.

المبحث الثاني

النظام الموحد (نظرية الحق غير المالي)

Systeme Unitaire

اولت هذا النظام اهتماما" كبيرا" بالجانب الادبي للمؤلف وبناءا" على ذلك فان من حق المؤلف نشـــر واســتغلال الانتاج الادبـــي أو الفني مثل ما يملك حـــق استغلال هذه النشاطات من اجل الحصول على مورد مالي . والجدير بالـــذكر ان مؤيدي هذه النظرية يعتمدون على حقيقة ان حق المؤلف متصل بشخصيته([1])، ولا يستغنى عنه ([2]) واستنادا" إلى هذه النظرية فان الجانب الادبي يشكل جزءا" رئيسيا" لحق المؤلف إلى جانب الحق المالي الذي يشكل الجزء اليسير منه واستنادا" إلـــى المفهوم السابق يفرق الاستاذ ناست (Nast) بين الخق الادبي والفني والعلمي فـــي ذاته وبين ما ينتج من استغلاله من ارباح أو دخل مادي ... فالدخل أو الربح ليس جوهر المصنف بل ان جوهره هو فكر المؤلف بوصـــفه التعبيـــر عـــن نشـــاطه الذهني.كما وان مؤيدي هذه النظرية يرون ان الانتاج غير المنشور لا يدخل فـــي سياق المعاملات المالية ، كما ان تنازل أو اهداء المصنف الادبي لو اخذناه بعـــين التجريد فانه لا يشمله الانتاج المالي ([3]) .

---

1 - هذه الفكرة يرجع اصلها الى المانيا ولكنها اكتسبت ابعادا" تجاوزت المانيا . وجوهرها موجود على تأكيد خاص على الحقوق الادبية للمؤلف . لمزيد من التفصيل انظر Eugen Ulmerالمصدر السابق فقرة/5 ص4 .

2 - انظر:الدكتورعبدالمنعم فرج الصدة - اصول القانون - دار النهضة العربيـــة للطباعـــة / القـــاهرة 1972ص372 .

3 - انظر:الدكتور مصطفى محمد الجمال والدكتور حمدي عبدالرحمن-المصدر السابق ص162وما بعدها . والدكتور عبدالرزاق السنهوري-المصدر السابق-ص360 . وفي هذا المعنى ايضا" الاستاذ زهير البشير-المصدر السابق ص144 .

واعتمادا" على هذه النظرية فان النتاج الادبي والفني يشكل جزءا" من شخصية المؤلف أو الفنان ولا ينفصل عنها ([1]). ويرى مؤيدو هذه النظرية([2]) ان ينظم حق المؤلف ضمن قانون العمل انطلاقا" من الحقيقة التي تقول بان النتاج الفني الذي يقدمه المؤلف للجماهير لا يختلف عن المجهود الذي يبذله العامل ويخدم به البشرية ، لان النتائج والاهداف التي يقدمها عقل المؤلف تساهم في تنظيم ورفاهية المجتمع والشعوب الأخرى ، لذا نجد ارتباطا" مشتركا" بين من يقدم العمل الفكري وبين من يستفيد منه . ويلاحظ مدى تأثير هذه النظرية على قانون العمل العراقي ذي الرقم 151 لسنة 1970 المعدل حيث عرف العمل في المادة السادسة منه بأنه : ((**كل ما يبذل من جهد انساني-فكري أو تقني- أو جسماني لقاء اجر سواء كان ذلك بشكل دائم أو عرضي أو مؤقت أو موسمي**)) ولا يشترط هذا النص قيام العامل بنوع خاص من النشاط ولا يأخذ بنظر الاعتبار نوع العمل الذي يؤديه العامل ، سواء اكان عملا" فنيا" أو فكريا" أو يدويا" ومجال ادائه من مجالات النشاط الانساني ([3]) كما يؤكد ذلك مجلس الانضباط العام في قراره المرقم 1980/43 بتاريخ 1980/2/25 الذي جاء فيه:((**ان القاء المحاضرات في مدارس محو الامية وتعليم الكبار يعتبر عملا" طبقا" للمادة/6 من قانون العمل رقم 151 لسنة 1970 المعدل**))([4]) .

---

1 - ان الدول الاشتراكية واكثر الدول المتجهة نحو نهجها تنظر الى حق الطبع-حق المؤلف- كحق الشخصية الاشتراكي-Socialist Personality Right- لمزيد من التفصيل انظر Eugen Ulmer المصدر السابق فقرة/5ص4 .

2 - Jean Liscarra , Jean ROULT OT Hepp; La doctorine Francaise du droit dautaur et grassel 1937 23 DESBOIS P.275. المصدر نفسه نقلا عن سهيل حسين الفتلاوي، المصدر السابق، ص45.

3 - لمزيد من التفصيل انظر الدكتور عدنان العابد والدكتور يوسف الياس-قانون العمل-ط/1دار المعرفة -العراق 1980 ص65 .

4 - نقلا" عن السيد علي محمد ابراهيم الكرباسي-شرح قانون الخدمة المدنية رقم24 لسنة 1960 المعدل- دار الحرية للطباعة والنشر-بغداد 1984 ص74 .

الا ان هذا التعريف لا ينطبق على عمل المؤلف في كل الاوقـات لان الاديـب أو الفنان حر في ابداء اراءه وابتكاراته دون ان يكون لاحد تأثير أو رقابة عليه . وانما ينطبق عليه عندما يكون هناك اتفاق بين المؤلف وبين صـاحب العمـل شـريطة ان لا يخالف ذلك قانون العمل ولا ينتقص من أهمية قانون حماية حق المؤلـف أو يمس احكامه لان قانون حماية حق المؤلف قانون خاص وقانون العمل قانون عـام بالنسبة له والخاص يقيد العام ولا يجوز ان يتناقض مع احكامه([1]) .

وبدراسةهذه النظرية نتوصل إلى النتائج التالية :

1- ابرام المؤلف اتفاقا" مع احد بغية طبع نتاجه أو عرض نتاجه الادبـي والفنـي لا يعني ان المؤلف استغنى عن نتاجه بل بقى العلاقة بين المؤلف ومصنفه ثابتة . ويكون هذا الاتفاق لمرة واحدة فقط اما عندما يروم المؤلف طبع نتاجه للمرة الثانية فله كل الصلاحيات التي يمنحها قانون حماية حق المؤلف ، وفي هـذه المرة يكون التعامل معه كأن النتاج لم يطبع ابدا" وله ان يستأثر بالحق في طبعه أو عدمه رغم كونه قد طبع في اتفاق سابق .

2-ان حق المؤلف ليس جزءا" من الذمة المالية للمؤلف ولا يدخل فيها ولهذا السبب فان ادارات التنفيذ أو الجهات ذات الصلاحية والسلطات القضائية لا تتمكن من مصادرتها .

ان من حق هذه الجهات فقط مصادرة الاموال التي استحصلت جراء استغلال النشر من قبل المؤلف ([2]) كما تصرح به الفقرة/12 من المادة/62 مـن قـانون التنفيـذ العراقي المرقم 45 لسنة 1980 التي تنص على انه : ((يمنع الحجز علـى اثـار المؤلف والصور والخرائط واللوحات الفنية الأخرى قبل طبعها)) والسبب في منع الحجز والبيع هنا هو وكما يقال ((تشجيع المؤلفين ورفع مستوى الدراسة والفـن.

---

1 - انظر السيد سهيل حسين الفتلاوي-المصدر السابق-ص44 وما بعدها .

2 - انظر الدكتور مصطفى محمد الجمال والدكتور حمدي عبدالرحمن - المصـدر السـابق ص163 ، والدكتور عبدالرزاق السنهوري- المصدر السابق ص359-360.

إلا انه يجوز حجز ثمنها لان الثمن يصبح دينا" ، وقد اجاز المشرع حجز ديـــون المدين ، كما يجوز الحجز اذا عرض المؤلف تاليفه للبيع بحالته التي وضـــعه أو طبعه ، سواء عرضه للبيع بعد الطبع أو لم يعرضه)) ([1]).

---

1 – الدكتور ادم وهيب النداوي والدكتور سعيد عبدالركيم مبارك- شـــرح احكـــام قـــانون التنفيـــذ ط/1 منشورات وزارة التعليم العالي والبحث العلمي- مطبعة جامعة الموصل 1984 ص139.

المبحث الثالث

النظام الازدواجي (نظرية الازدواج)

Systeme dualist

نظرا" للانتقادات التي وجهت إلى النظريتين المار ذكرهما فقد ظهرت نظرية اخرى باسم (نظرية النظام الازدواج).

وقد اتفق مؤيدو هذه النظرية على ان للمؤلف حقين مختلفين ومستقلين وهما الحق الادبي والحق المالي... وكما بينا سابقا" فان للمؤلف صلاحية ادبية للحفاظ على شخصيته التي تتمثل في نتاجه الفكري ويمكن جمع هذه الحقوق ضمن الحقوق الشخصية ، والقصد منها هو الحفاظ على الروح الأدبية للمؤلف. واضافة إلى ذلك فان للمؤلف صلاحية اخرى هي الصلاحية المالية والتي بموجبها يتمكن المؤلف من استغلال المال حسب صلاحيته المالية وان يستحصل من وراءه الارباح المالية عن طريق نتاجه العقلي. لذا يجوز له امتلاك هذا الحق الذي يشكل ثروته وامكانيته الماليتين.

ويجب ان ننظر إلى هذين الحقين بصورة مختلفة كل على حدة في مضمار الانتقال إلى الورثة.

حيث ان الحق المالي ينتقل إلى الورثة بصورة مؤقتة بينما ينتقل الحق الادبي اليهم بصورة دائمية. كما ان للورثة حق امتلاك جميع الصلاحيات المالية التي تؤول اليهم عن طريق المورث المؤلف في حين يكون لهم حق امتلاك جزء من الصلاحية الأدبية من اجل الحفاظ على السمعة الأدبية للمؤلف ([1]).

---

1 - انظر : الدكتور رمضان ابو السعود - المدخل لدراسة العلوم القانونية - المصدر السابق - ص605-606.

ان هذه النظرية قد لاقت نجاحا" باهرا" ، لانها تبدو وسيلة لتفسير المظاهر فهي لاتدخل الحق الادبي في ذمة المؤلف المالية لان مصدر الايراد في استغلال المصنف ذاته ، وهو مظهر شخصية المؤلف واللصيقة به لاينفصل عنها ([1]) وبما ان لحق المؤلف جانبين ، الجانب الادبي والجانب المالي وان هذين الجانبين يختلفان احدهما عن الاخر اختلافا" اساسيا" في طبيعة كل منهما وفي الأحكام التي تطبق على كل جانب ([2]) ، عليه فان هذا المذهب اي مذهب ازدواج حق المؤلف هو المذهب الذي يتلائم مع طبيعة هذا الحق وتكييفه القانوني.

الخلاصة :

بعد توضيح النظريات التي تواجه تحديد طبيعة حق المؤلف وموقف المشرع العراقي والمقارن حولها يتضح لنا بان نظرية الملكية المعنوية لم تفلت من توجيه الانتقادات اليها ([3]) ومن ابرزها ابعاد حق التاليف عن مفهومه الانساني والذي ينظر اليه بمنظار تجاري وكذلك قطع العلاقة القوية بين المؤلف ومصنفه باعتبار ان اي تصرف قد يقوم به المؤلف تجاه نتاجه العقلي هو الاستغناء عنه وبهذا ينتقل الحق باكمله إلى الخلف وهذا بحد ذاته يعتبر مناقضا" للعدالة والاهداف التي وضع من اجلها القانون ([4]). كما ان نظرية الحق غير المالي لم تسلم هي ايضا" من توجيه الانتقادات ([5]) وفي مقدمتها اهمال الجانب الاهم لحق المؤلف وهو الحق المالي .

---

1 – انظر الدكتور عبدالرزاق السنهوري – المصدر السابق – ص 360.

2 – انظر الدكتور عبدالرزاق السنهوري – المصدر نفسه – ص 361.

3 – انظر (ص) من هذه الرسالة حول الانتقادات التي وجهت الى النظرية انفة الذكر.

4 – السيد سهيل حسين الفتلاوي –المصدر السابق–ص62 .

5 – راجع حول هذه الانتقادات (ص) من هذه الرسالة .

والنظرية الاخيرة –اي نظرية الازدواج – قد اصبحت مثـار اعجـاب معظـم القانونيين والمشرعين في الوقت الحاضر ، كما نرى المشرع العراقي في وضـعه لقانون حماية حق المؤلف قد انتهج نظرية الازدواج للنظر في حق المؤلف وفصل بين الجانب الادبي والجانب المالي ووضع لكلا الجانبين احكاما" خاصة بهما وهي ما اورده في المواد (7،10،18،21،43) والتي سنتطرق اليها بالتفصيل مستقبلا" .

كما انتهج المشرع المصري هذا المنهج ويتجلى ذلك في قانون حماية حق المؤلف ذي الرقم 354 لسنة 1954 فبالقاء نظرة على المواد (5 ، 10 ،42) ([1]) ومـواد اخرى نشعر بانه فرق بين الجانب الادبي والجانب المالي لحق المؤلف .

كما فضل المشرع الفرنسي هذه النظرية في قانون الملكية الأدبية والفنية الصـادر في 11 اذار 1957 ونرى ذلك بصراحة في المواد (1، 8 ،41) ومواد اخرى .

ولهذا فان التكييف القانوني لحق المؤلف يتطلب معرفة نوع هذا الحـق . وحيث ان هذا الحق يجمع بين خصائص الحقوق العامة والحقوق المالية بصـورة عامة ، لذا فانه حق من نوع خاص، كما سنرى ذلك عند دراسة خصائصـه مـن الجانبين المالي والادبي .

---

1 – تنص المادة الخامسة من القانون المصري على ان : ((للمؤلف وحده الحق في تقرير نشر مصنفه وفي تعيين طريقة هذا النشر. وله وحده الحق في استغلال مصنفه ماليا" باية طريقـة مـن طـرق الاستغلال ولا يجوز لغيره مباشرة هذا الحق دون اذن كتابي سابق منه او ممن يخلفه)) .

الباب الثاني
أركان حق التأليف

تبين لنا من خلال عرض اراء الفقهاء ووجهات نظرهم المختلفة حول فكرة حقوق الابتكارات العقلية وبالاخص تعريف مشروع القانون المدني العراقي الجديد لعـــام 1984 للحق الفكري بانه ((**ميزة يمنحها القانون لشخص معين في نسبة نتاج ذهنه اليه والانتفاع به ماليا**"))([1])، ان الشخص وهو المؤلف هو اول ركن من أركان حق التأليف . وان نسبة نتاج الذهن إلى المؤلف واستغلاله يعني ان هنالك شيئا" تنصب عليه حقوق التأليف ، وهذا الشيء هو محل حق المؤلف أو موضوعه وبالتالي فان محل الحق وهو المصنف يكون الركن الثاني وهذا ما سندرسه في فصلين .

نخصص الفصل الأول للكلام عن الركن الأول لحق التأليف وهـــو (**المؤلـــف**) والفصل الثاني للكلام عن الركن الثاني وهو (**المصنف**) .

---

1 - المادة /91 من مشروع القانون آنف الذكر .

الفصل الأول

المؤلف ([1])

ان لفظ المؤلف يشمل كل من وضع مصنفا" مبتكرا" من نتاج ذهنه([2]) ، أيا" كان نوعه واهميته وطريقة التعبير عنه ، طالما كان على قدر من الابتكار ([3]).

فبموجب القانون العراقي لحماية حق المؤلف ، ان المقصود من المؤلف هو كل من ينتج عقله انتاجا" مبتكرا" في الاداب والفنون والعلوم أيا" كان نوعه و وسيلة التعبير عنه بالكتابة أو شفاها أو بالخطوط ، أو بالالوان أو بالحفر أو بالنحت أو بالعمارة أو بالحركات ....الخ .

فالكاتب والمحاضر والخطاط والرسام والنقاش والنحات والبناء والممثل .....الخ ، كل واحد من المذكورين مؤلف للمصنف المبتكر المنسوب اليه ويتمتع بحماية القانون له بصفته صاحب الحق . وبالتالي فان كل من انتج انتاجا" عقليا" مبتكرا" يملك حق المؤلف عليه .

---

1 - بما ان كلمة المؤلف والمصنف تستعملان لغة اسم فاعل لتعنيا الشخص القائم بالتأليف والمصنف اسم مفعول لتعنيا نتاج ذلك الشخص فقد آثرنا ان نستعمل كلمة المؤلف اسم فاعل اينما وردت في هذه الرسالة لتعني الشخص القائم بالتأليف وكلمة المصنف اسم مفعول لتعني نتاج ذلك الشخص دفعا" للالتباس في قراءة الكلمتين واصبحتا مصطلحين خاصين بهذه الرسالة

2 - ان المشرع العراقي في المادة /27 من قانون حماية حق المؤلف النافذ قد اعتبر الشخص الطبيعي او المعنوي مؤلفا" اذا وجه او نظم ابتكار المصنف الجماعي . حيث جاء هذا النص استثناءا" من القواعد العامة في وصف المؤلف ، والذي من اهم خصائصه ان يبتكر جهدا" فكريا" .

3 - انظر :

الدكتور توفيق حسن فرج والدكتور محمد يحيى مطر -المصدر السابق-ص232 . والمحامي محمود نعمان -موجز المدخل للقانون- النظرية العامة للقانون والنظرية العمة للحق-ط/1 دار النهضة العربية للطباعة والنشر-مطابع دار النهضة العربية -بيروت 1975 ص194 .

هذا وقد نصت الفقرة الأولى من المادة الأولى من القانون رقم 3 لسنة 1971 على انه : ((**يتمتع بحماية هذا القانون مؤلفو المصنفات المبتكرة في الاداب والفنون والعلوم أيا" كان نوع هذه المصنفات أو طريقة التعبير عنها أو اهميتها والغرض من تصنيفها**)) .

ويتبين من هذه المادة ان كل شخص وضع مصنفا" مبتكرا" يكون له حق المؤلف على ما وضعه والقانون يحميه من اي اعتداء أو انتهاك على ما انتجه .

وشخص المؤلف وفقا" لاحكام هذا القانون هو الشخص الذي نشر المصنف منسوبا" اليه سواء بذكر اسمه على المصنف أو بذكر اسم مستعار أو باية طريقة اخرى ، وهذه قرينة بسيطة غير قاطعة ويجوز اثبات عكس ذلك بكافة الطرق القانونية لتعلقها بواقعة مادية . فاذا ثبت ان المؤلف الحقيقي هو شخص أخر ، حينئذ يثبت لذلك الشخص حقوق المؤلف .

هذا وقد نصت الفقرة الثانية من نفس المادة على انه : ((**يعتبر مؤلفا" الشخص الذي نشر المصنف منسوبا" اليه سواء كان ذلك بذكر اسمه على المصنف أو بأية طريقة اخرى إلا اذا قام الدليل على عكس ذلك ويسري هذا الحكم على الاسم المستعار بشرط إلا يقوم ادنى شك في حقيقة شخصية المؤلف**)) .

ويتبين من هذا النص ان نشر المصنف منسوبا" إلى شخص معين سواء بذكر اسمه أو اسم مستعار على المصنف يعتبر قرينة على ان هذا الشخص هو المؤلف ولكنها ليست قرينة قاطعة بل يمكن اثبات عكسها بكافة طرق الاثبات لانه ينصب على واقعة مادية .

كما نظم المشرع المصري الأحكام المذكورة اعلاه بشأن وصف وتحديد المقصود من المؤلف ومظاهر التعبير عن ابتكاراته العقلية في المادة الأولى من قانون حماية حق المؤلف رقم 354 لسنة 1954 التي جاءت مطابقة تماما" مع القانون العراقي في المعنى وشبه تام في اللفظ. كما نظم المشرع الفرنسي تعيين وتحديد المؤلف لغرض الحماية القانونية في المادة الأولى والمادة الثامنة من قانونه

الصادر في 11/ اذار / 1957 والخاص بالملكية الأدبيـــة والفنيـــة .الا ان كيفيـــة معالجة هذه المسألة تختلف تماما" عن مثيلتها في القانونين العراقـــي والمصـــري المذكورين آنفا" .

حيث جاء في المادة الأولى منه على ان : ((**مؤلف المصنف الفكري يتمتع علـــى هذا المصنف لمجرد انشائه بحق ملكية غير مادية يكون مقصورا" عليه وساريا" في مواجهة الناس كافة . ويتضمن هذا الحق مزايا ذات طابع فكري ومزايا ذات طابع مالي وكذلك على مزايا ميراثية يحددها هذا القانون .....الخ**)) ([1]) .

كما جاء في المادة الثامنة منه بما يقابل الفقرة الثانية من المادة الأولى من القـــانون العراقي مع فارق طفيف حيث تنص على انه :((**ان صفة المؤلف تخص الذي تم تحت اسمه نشر الانتاج إلا اذا قام الدليل على عكس ذلك**)) ([2]) .

والمؤلف يكون شخصا" طبيعيا" أو شخصا" معنويا" ؛ ويعتبر شخصا" طبيعيـــا" اذا كان النشاط الفكري المنسوب اليه هو من مبتكرات عقله كما ورد ذلك في المـــادة الأولى ن قانون حماية حق المؤلف السالف الذكر عند تعريفه للمؤلف .

وقد عرفه الفقهاء ايضا" (**اي المؤلف كشخص طبيعي**) بانه ؛ هو كل مـــن ينـــتج انتاجا" ذهنيا" أيا" كان نوعه ما دام يحتوي انتاجه على قدر من الابتكارات ([1]).

---

1 – هذا هو النص الفرنسي للمادة الأولى :

'L'auteur d'une oeuvre de l'esprit jouit sur cette oeuvre, du seul fait de sa creation, d'un droit de propriete incorporelle exclusif et opposable a` tous. Ge droit comport des attributs d'ordre intellectuel et moral, ainsi que des attributs d'ordre patrimonial, qui sont determines par la presente loi.
L'existence ou la conclusion d'un contrat de louage d'ouvrage ou de services par l'auteur d'une oeavre de l'esprit n'emporte aucune derogation a` la jouissance du droit reconnu par l'alinea premier'.

2 -هذا هو النص الفرنسي للمادة الثامنة:

'La qualite` d'auteur appartient, sauf preuve contraire, a` celui ou a` ceux sous le nom de qui l'oeuvre est divulguee'

لكن المؤلف يعتبر شخصا" معنويا" أو اعتباريا" عندما يتكفل بنشر المصنف الذي اشتركت في وضعه جماعة بتوجيهه وتحت ادارته وباسمه بحيث يندمج في هدف عام مشترك ولا يمكن فصل عمل كل من المشتركين وتمييزه على حدة ([2]) ، كما جاء في المادة /27 من القانون العراقي لحماية حق المؤلف . ولما كان المصنف هو ابتكار العقل ، فيمكن تعريف المؤلف بانه هو كل من يصور الاشياء تصويرا" عقليا" مبتكرا" .

بعد ان انتهينا من بيان المقصود من المؤلف مع بيان المقصود من المؤلف وفقا" للتشريعات واراء الفقهاء بشأنه ، بقي الان ان نقف قليلا" عند تحديد حالات المؤلف وتعيين من له الحق في مباشرة صلاحيات الحق الفكري عندما لا يذكر المؤلف اسمه الحقيقي أو يذكر اسمه وينفرد بتأليف المصنف ويسمى بالمصنف الفردي أو يشترك في تأليف المصنف شخصان أو أكثر ويسمى بالمصنف المشترك وقد تشترك جماعة من الاشخاص في تاليف المصنف بتوجيه شخص طبيعي أو معنوي يتكفل بنشره تحت ادارته وباسمه ويسمى بالمصنف الجماعي .

عليه نتكلم فيما يلي في اربعة مباحث عن حالة عدم ذكر المؤلف اسمه الحقيقي وحالة المصنف الفردي وحالة المصنف المشترك واخيرا" حالة المصنف الجماعي .

---

1 - انظر الدكتور عبدالمنعم فرج الصدة-المصدر السابق- ص366، كما ان الاستاذ السنهوري قد عرف المؤلف بعبارة مقتصرة ومفيدة وهو يقول المؤلف بداهة هو المبتكر . لمزيد من التفصيل انظر عبدالرزاق السنهوري - المصدر السابق - ص 325 .

2 - انظر الدكتور حمدي عبدالرحمن -المصدر السابق - ص133 .

المبحث الأول

حالة عدم ذكر المؤلف اسمه الحقيقي [1]

وقد يصادف احيانا" ان المؤلف لا يكشف عن شخصيته عند نشره للنتاج الفكري وذلك لعدة اسباب تتعلق باراءه ومصلحته أو مصلحة اشخاص اخرين ، لذا يقوم بنشر مصنفه تحت اسم مستعار أو وهمي أو احيانا" بدون اسم وعلى كل حال فان هذه المصنفات رغم عدم ذكر اسماء اصحابها عليها أو حتى تحت اسماء خيالية أو مستعارة فانها مشمولة بحماية القانون ، وان هذا التستر من قبل المؤلف لايحرمه من صنعته وحقه. ومما يجدر ذكره انه مهما استغرقت المدة التي ظل فيها المصنف منشورا" باسم مستعار أو بدون اسم ، لايوجد ما يمنع المؤلف من ان ينسبه إلى نفسه وينشره باسمه الحقيقي ([2]).

والملاحظ هنا ان الحماية تكون لصالح اي شخص عند الاقرار عليها ، فتخلق هذه الحالة مشكلة وهي كيفية ممارسة حق المؤلف من قبل المؤلف نفسه.

وكما ذكرنا سابقا" ان الشخص الذي يقوم بنشر مصنفه باسمه أو باسم مستعار أو باسم خيالي أو باي نوع أخر فان القانون يحمي حقه في ذلك. حيث تنص الفقرة الثانية من المادة الأولى من قانون حماية حق المؤلف العراقي على انه : **(يعتبر مؤلفا" الشخص الذي نشر المصنف منسوبا" اليه سواء كان ذلك بذكر اسمه على المصنف أو باية طريقة اخرى إلا اذا قام الدليل على عكس ذلك ويسري هذا الحكم على الاسم المستعار بشرط إلا يقوم ادنى شك في حقيقة شخصية المؤلف)** ([3])

---

1 - راجع في هذا الموضوع خاصة :

الدكتور عبدالرزاق السنهوري- المصدر السابق-ص331 ، والدكتور مصطفى محمد الجمال والدكتور عبدالحميد محمد الجمال -المصدر السابق ص 395-396 .

2 - انظر الدكتور احمد سلامة: المصدر السابق، ص202.

3 - من الجدير بالذكر ، ان للمؤلف وفقا" لاحكام المادة/479 من قانون المدني لجمهورية روسيا الاتحادية الاشتراكية السوفيتية لعام 1964 الحق في عدم ذكر اسمه الحقيقي او في ذكر اسم مستعار-

وتقابلها الفقرة الثانية من المادة الأولى من القانون المصري لحماية حق المؤلف والمادة الثامنة من القانون الفرنسي لعام 1957 ([1]).

واعتبر المشرع المصنفات التي تحمل اسماءا" مستعارة قرائن للافتراض بان المؤلف قد فوض الناشر بممارسة الحقوق المعترف بها في القانون.

وقد نظمت المادة الثامنة والعشرون من القانون العراقي لحماية حق المؤلف كيفية ممارسة حقوق المؤلف قبل الكشف عن شخصيته الحقيقية والى ان يعلنها حيث نصت على انه ((**في المصنفات التي تحمل اسما" مستعارا" يفترض ان المؤلف قد فوض الناشرلها في مباشرة الحقوق المعترف بها في هذا القانون وذلك إلى ان يعلن المؤلف شخصيته ويثبت صفته ويجوز ان يتم هذا الاعلان بطريق الوصية**)).

وتقابل هذه المادة المادة الثامنة والعشرين من القانون المصري لحماية حق المؤلف مع اختلاف بسيط في التعبير ([2]).ويستفاد من تلك النصوص انه مادام اسم المؤلف مستترا" فلابد من شخص ظاهر يباشر حقوق المؤلف. وان هذا الشخص يفترض ان يكون مخولا" من قبل المؤلف أو موكلا" من اجل مباشرة حقوق المؤلف، لانه لايحق لاي شخص بدون وكالة أو تخويل القيام بمباشرة حقوق شخص أخر ، لكن اعطاء هذه الوكالة أو التخويل لاتفرض على المؤلف وله الحق في سحبها أو اعطائها إلى اي شخص يرغب فيه وفي اي وقت يريده ، سواء كان هذا الشخص ناشرا" أو شخصا" أخر وله حق ممارسة الحقوق الأدبية والمالية للمؤلف ، كمنع اعتداء أو انتهاك لحق المؤلف أو طبع ونشر المصنف وبيعه وجمع

=عند نشره لمصنفه والتي نصت على ان ((للمؤلف الحق في نشر اثره واعادة انتاجه وترويجه بكافة الطرق التي يبيحها القانون ، باسمه ام باسم مستعار او دون تحديد اسم...)).

1 - انظر (ص) من هذه الرسالة حول نص المادة انفة الذكر.

2 - وتنص المادة المذكورة اعلاه على انه : ((في حالة نشر المصنف تحت اسم مستعار او بدون اسم ، يعتبر الناشر له مفوضا" من قبل المؤلف في مباشرة الحقوق المقررة ما لم ينصب المؤلف وكيلا" اخر ، او يعلن شخصيته ويثبت صفته)).

اثمانه أو اعادة طبعه للمرة الثانية أو أكثر أو الاتفاق مع الناشرين من اجل نشره ، اذا لم يكن ناشرا". وباختصار يملك الشخص الذي يتفق مع المؤلف كل الصلاحيات المالية من اجل استغلال المصنف وتستثنى من ذلك الصلاحيات التي لم يمنحها اياه المؤلف([1]).

ويلاحظ اخيرا" ان المادة الحادية والعشرين من القانون العراقي قد نصت على انه : **((لاتشمل الحماية المنصوص عليها في هذا القانون المصنفات التي تنشر غفلا" من اسم المؤلف أو اي اسم مستعار له على انه اذا كشف المؤلف أو ورثته عن شخصيته فتبدأ مدة الحماية من تاريخ هذا الكشف))**.

والملاحظ على هذه المادة انها تستبعد المصنف الذي ينشر غفلا" من اسم المؤلف أو اي اسم مستعار من مجال الحماية القانونية إلى ان يكشف المؤلف أو ورثته عن شخصيته وهذا يناقض ما تقضى به المادة الثامنة والعشرون من نفس القانون في حالة حمل المصنف اسما" مستعارا" حيث يفترض ان المؤلف قد فوض الناشر بمباشرة حقه في حماية مصنفه. وينص القانون المصري في المادة الحادية والعشرين ايضا" على انه : **((تبدا مدة الحماية المبينة في الفقرة الأولى من المادة السابقة بالنسبة للمصنفات التي تنشر غفلا" من اسم المؤلف أو باسم مستعار من تاريخ نشرها ، ما لم يكشف المؤلف شخصيته خلالها فتبدأ مدة الحماية من تاريخ الوفاة))**.

وبموجب المادة / 21 من القانون العراقي فان حساب المدة بالنسبة للمصنفات التي تنشر باسماء مؤلفيها تبدأ من تاريخ النشر ، اما بالنسبة للمصنفات التي تنشر باسم مستعار أو غفلا" من اي اسم فتبدأ من تاريخ الوفاة وفي هذه الحالة يكون المؤلف الذي كان مستترا" ولم يكشف عن نفسه طيلة مدة خمسين عاما على نشر مصنفه قد سقط حقه في استغلاله المالي لمصنفه بمجرد مرور هذه المدة.

---

1 – انظر الدكتور عبدالرزاق السنهوري – المصدر السابق – ص332-333.

ولكن اذا كشف المؤلف عن اسمه الحقيقي وشخصيته قبل انقضـــاء هـــذه المـــدة فتنطبق عليه القاعدة العامة وهي احتساب المدة اعتبارا" من تاريخ وفاته. وعنـــدما نقول ان مدة حماية حق المؤلف تحتسب من يوم نشره نقصد من ذلك تـــاريخ اول النشر ، اي الطبعة الأولى للمصنف فلايهتم بتاريخ الطبعـــة الثانيـــة و الطبعـــات اللاحقة.

اما المصنفات التي تتكون من جزئين أو أكثر وتطبع في اوقات مختلفة فان كـــل جزء من هذه الاجزاء يعتبر مصنفا" مستقلا" وتحتسب لكل منه مدة الحماية اللازمة بصورة انفرادية و مستقلة ([1]).

---

1 - انظر: الدكتور عبدالمنعم فرج الصدة- المصدر السابق-ص383.

المبحث الثاني
حالة المصنف الفردي

المصنف الفردي هو المصنف الذي ينفرد بوضعه شخص واحد ([1]). وبهذا الخصوص نصت الفقرة الثانية من المادة الأولى من قانون حماية حق المؤلف العراقي على انه :**(يعتبر مؤلفا" الشخص الذي نشر المصنف منسوبا" اليه سواء كان ذلك بذكر اسمه على المصنف أو باية طريقة اخرى إلا اذا قام الدليل على عكس ذلك ويسري هذا الحكم على الاسم المستعار بشرط الايقوم ادنى شك في حقيقة شخصية المؤلف)**.

ويفهم من هذا النص ان الاصل هو ان نشر المصنف منسوبا" إلى شخص معين يعتبر قرينة على انه هو المؤلف ومن ثم هو الذي يتمتع بالحماية القانونية إلا ان هذه القرينة غير قاطعة بل انها قابلة لاثبات العكس. ([2])

---

1 - انظر الدكتور محمود سلام زناتي - المصدر السابق- ص319.

2 - انظر: الدكتور مصطفى محمد الجمال والدكتور حمدي عبدالرحمن- المصدر السابق ص126، والدكتور محمود سلام زناتي - المصدر السابق -ص 319.

المبحث الثالث
حالة المصنف المشترك
(1) *Oevure du collaboration*

ان المصنف المشترك هو المصنف الذي يشترك في ابداعه أكثر من شخص طبيعي (2) بحيث تكون هناك علاقة قوية بين جهودهم وهدف هذه الجهود ويأتي في مقدمة كل

هذا اظهار الطابع الابتكاري في هذه المصنفات ، ومن المعلوم ان الابتكار شرط رئيسي للمصنف لتشمله الحماية القانونية.

ومثل هذه المصنفات كثيرة جدا" ، منها تاليف كتاب مشترك بين عدة مؤلفين في القصة القصيرة أو الشعر أو النثر أو الخرائط المعمارية أو اعداد بحث علمي أو او بحث قانوني اكاديمي لاغراض الدراسة الجامعية الأولية وكذلك تاليف مواضيع اخرى من الكتب الاكاديمية. ومن هذه الأنواع المصنفات التي تستوجب طبيعتها ان يشارك فيها عدد من المؤلفين لغرض الاخراج أو الاعداد كالمصنفات الموسيقية أو التمثلية أو المسرحية.(3)

---

1 – انظر:الدكتور مصطفى محمد الجمال والدكتور حمدي عبدالرحمن– المصدر السابق ص129،والدكتور رمضان ابو السعود المدخل لدراسة العلوم القانونية–المصدر السابق–ص 580 ، والدكتور محمد حسام محمود– المصدر السابق ص52 ، والدكتور حسن كيرة– المصدر السابق ص 485–486 ، والدكتور مصطفى محمد الجمال والدكتور عبدالحميد محمد الجمال– المصدر السابق ص396 وما بعدها.

2 – امظر المادة/9 من القانون الفرنسي والتي جاء فيها:

Est dite Oeuvre de collaboration, l'oeuvre a la creation de laquelle ont concouru plusieurs personnes physiques.

3 – انظر القانون العراقي لحماية حق المؤلف المواد/25 و26و29 الى 34 حول تطبيق المصنفات المشتركة وتحديد حقوق كل واحد من المشتركين في تلك المصنفات.

ولكي يتوافق المصنف المشترك مع طبيعته القانونية يجب ان تكون لكل مشترك في الاخراج أو الاعداد جهود جدية ولايظهر عليه الاهمال لكي ينسجم مع هدفه الرئيسي في الاخراج وهو اخراج المصنف بصورة منظمة ومبتكرة ، لذا فانه اذا لم تكن مشاركة كل شخص عند هذا المستوى فان العمل يصبح معقدا" ولاتطلق عليه صفة المصنف المشترك. ولايشترط في ذلك ان تكون جهود كل واحد منهم متساوية سواء من حيث الحجم أو النوع. اي ان مشاركة الشخص في الانتقاد أو التقييم أو التحليل

للمواضيع تكفي لاعتباره شريكا" في اخراج المصنف واعتبار عمله هذا مصنفا" مشتركا".

والجدير بالملاحظة ان المصنفات المشتركة نوعان ، المصنف المشترك الذي لايمكن فصل نصيب كل من الشركاء فيه و المصنف المشترك الذي يمكن فصل نصيب كل من الشركاء فيه وبالنظر لاختلاف التنظيم القانوني لكل من هذين النوعين من المصنفات و اختلاف حقوق المشاركين فيهما ، فأننا نتكلم عن كل منهما على انفراد وفي ضوء القانونين العراقي والمقارن.

اولا: المصنف المشترك الذي لايمكن فصل نصيب كل من الشركاء في العمل المشترك:

وقد تطرق المشرع العراقي إلى هذا الموضوع في قانون حماية حق المؤلف حيث نصت المادة (25) منه على انه ((اذا اشترك عدة اشخاص في تاليف مصنف بحيث لايمكن فصل كل منهم ([1]) في العمل المشترك يعتبرون جميعا" اصحاب

---

1 - ان المشرع العراقي لم يوفق في صياغة هذه المادة رغم انه قد نقلها من القانون المصري. وذلك لعدم ذكره كلمة (نصيب) قبل عبارة (كل منهم) ولكي تصبح العبارة (لايمكن فصل نصيب كل منهم وهي الاصح).

ويلاحظ ان المشرع الفرنسي قد تطرق اليه في المادة العاشرة حيث تنص على:
l'oeuvre de collaboration est la propriete commune des coauteurs. Les coauteurs doivent exercer leurs droits d'un commun accord .

المصنف بالتساوي فيما بينهم إلا اذا اتفق على غير ذلك وفي هذه الحالة لا يمكن مباشرة الحقوق المترتبة على حق المؤلف إلا باتفاق جميع المؤلفين المشتركين . ويعتبر كل واحد منهم وكيلا" عن الاخرين . فاذا وقع خلاف بينهم يكون الفصل فيه من اختصاص محكمة البداءة على انه لكل من المشتركين في التأليف الحق في رفع الدعاوى عند وقوع اي تعد على حق المؤلف)) .

ويمكن القول بأن نص هذه المادة شبيه بالمادة / 25 من القانون المصري ، إلا ان المشرع العراقي بدل عبارة ((إلا باتفاق جميع المؤلفين الشركاء)) بعبارة ((ويعتبر كل واحد منهم وكيلا" عن الاخرين)) ، وهذا تحصيل للحاصل وامر بديهي لا يغير من الموضوع شيئا" .

وقد عالج القانون الفرنسي الخاص بالملكية الأدبية والفنية في المادة /10 منه هذه المسألة نفسها وعلى هذا الاساس فان النتاج العقلي للشركاء يكون مشتركا" ولا يمكن فصل نتاج اي واحد منهم عن الاخرين لذا فانهم يعتبرون جميعا" اصحابا" للمصنف ولا يمكن لأي منهم ان يمارس حق المؤلف بصورة مستقلة أو دون موافقة الاخرين من الشركاء([1]).

وفي هذه الحالة يصبح كل واحد منهم وكيلا" عن الاخرين ويمارس حق المؤلف ،والذي احد عناصره هو حق الاستغلال المالي .

---

1 - ان المشرع العراقي لم يوفق في صياغة هذه المادة رغم انه قد نقلها من القانون المصري. وذلك لعدم ذكره كلمة (نصيب) قبل عبارة (كل منهم) ولكي تصبح العبارة (لايمكن فصل نصيب كل منهم وهي الاصح).

ويلاحظ ان المشرع الفرنسي قد تطرق اليه في المادة العاشرة حيث تنص على:

l'oeuvre de collaboration est la propriete commune des coauteurs. Les coauteurs doivent exercer leurs droits d'un commun accord.

وعلى هذا الاساس يكون له الحق في ان يتصل باسمه وبأسم شـركاءه بالناشـرين لاجل طبع أو اعادة الطبع أو ترجمة النتاج إلى لغة اخرى أو اجراء اي تعـديلات ضرورية لمصلحة جميع الشركاء ، كما يتمكن جميع الشركاء ان يمارسـوا هـذا الحق معا" ، فاذا وقع خلاف فيما بينهم نتيجة تعارض المصالح فان للمحكمة الحق في فصل النزاع وترفع الدعوى إلى محكمة البداءة ([1]) .

ثانياً : المصنف المشترك الذي يمكن فصل نصيب كل من الشركاء في العمل المشترك :

وهو المصنف الذي يمكن ان يميز ويفصل منه نصيب كل مشترك في التاليف وذلك بسبب اختلاف أنواع الفنون أو الآداب أو العلوم التي يساهم بها كل منهم([2]).
فمثلا" ؛ يقوم احد بكتابة القصة والثاني يؤلف لها السيناريو للتلفزيـون أو يعـدها للمسرح ثم يقوم المخرج باخراجها . ويعتبر هؤلاء جميعا" شركاء في هذا المصنف الفني وينتفع كل منهم من حق المؤلف بقدر الجزء الذي ساهم فيه من نتاجه العقلي.
اما اساتذة الاكاديمية الذين يقومون بصورة ثنائية أو جماعية باعداد كتاب علمـي لاجل تدريسه في الجامعة بحيث يساهم كل منهم بكتابة واعداد المواضيع أو قسـم معين منه فانهم يعتبرون شركاء في هذا النتاج الفكري ولكل منهم حق ممارسة حق المؤلف على هذا الجزء الفكري الخاص والذي ساهم به تأليفه .
ونجد حالة الشراكة في المصنفات الموسيقية ايضا" حيث ان المصـنف الموسـيقي الغنائي كالاوبريت والاناشيد والاغاني الملحنة لها مؤلفان ؛ مؤلف الجانب الفنـي وهو الملحن الذي وضع اللحن ومؤلف الجانب الادبي الذي وضع كلمات الانشودة

---

1 -انظر: الاستاذ زهير البشير -المصدر السابق -ص56-57 والدكتور ابو اليزيد علي المتيت-المصدر السابق ص46 .

2 - انظر : الدكتور ابو اليزيد علي المتيت-المصدر السابق - ص45 والاستاذ زهير البشير-المصـدر السابق -ص57 ، والدكتور حسن كيرة -المصدر السابق -ص486 .

أو الاغنية ([1]) وبالنظر لاختلاف نصيب كل من هؤلاء الشركاء فانه يمكن فصله ولكل واحد منهم الحق في الانتفاع بنصيبه في النشر أو اي شكل أخر ، بشرط ان لا يضر عمدا" بالتأليف الموسيقي أو يضع العراقيل امامه ([2]) .

ويلاحظ ان المشرع العراقي قد نظم احكام المصنف المشترك القابل للتجزئة في المادة /26 من قانون حماية حق المؤلف والتي تنص على انه : ((**اذا اشترك عدة اشخاص في تأليف مصنف بحيث يمكن فصل دور كل منهم في العمل المشترك كان لكل منهم الحق في الانتفاع بالجزء الذي ساهم به على حدة بشرط ان لا يضر ذلك باستغلال المصنف المشترك ما لم يتفق على غير ذلك**)) .

ان حكم هذه المادة يختلف عن حكم المادة / 25 الانفة الذكر بكونها تنصب على المصنفات القابلة للانقسام حيث ان هذه الصفة اقتضت اعطاء الحق لكل من المؤلفين المشتركين في مثل هذه المصنفات بان يستقل باستغلال الجزء الذي ساهم به على حدة .

---

1 - بالنظر لخصوصية هذا النوع من الفنون فقد اعطى المشرع العراقي نوعا" من الاستقلال لجانب المؤلف الموسيقي وفضله على الجانب الاخر باعطاء الصلاحية للمؤلف الموسيقي ممارسة حقوق المؤلف بشطريها الادبي والمالي دون ان يرجع على مؤلف الجانب الادبي .
اذ ان المؤلف الموسيقي يمكنه ممارسة حقوق المؤلف من طرف واحد شريطة ان لا يضر ويتعدى على حق مؤلف الشطر الادبي . كما هو منصوص عليه في المادة /29 من قانون حماية حق المؤلف والتي تنص على انه : ((في حالة الاشتراك في تأليف مصنفات الموسيقى الغنائية يكون لمؤلف الشطر الموسيقي وحده الحق في الترخيص بالاداء العلني لكل المصنف المشترك او بتنفيذه او بنشره او بعمل نسخ منه مع عدم الاخلال بحق مؤلف الشطر الادبي . ويكون لهذا المؤلف الحق في نشر الشطر الادبي وحده على انه لا يجوز له التصرف فيه ليكون اساسا" لمصنف موسيقي اخر ما لم يتفق على غير ذلك)).

2 - انظر الدكتور عبدالرزاق السنهوري -المصدر السابق - ص 370 .

وبموجب نصوص المادتين 25 و26 من القانون العراقي المذكور ليس لاي احد من الشركاء في المصنف المشترك ان يستخدم الصلاحيات التي منحه اياها حق المؤلف بصورة انفرادية أو مستقلة أو دون حصول الموافقة أو الاتفاق مع بقية شركاء هذا المصنف ولكن بالرغم من القاعدة التي اوردها المشرع العراقي في المادتين المذكورتين فانه عاد واستثنى بعضا" من هذه المصنفات من احكام هذه القاعدة وذلك في مواد اخرى مثل (29 ، 30 ، 32) من نفس

القانون ومنح صلاحية الممارسة الكاملة لحق المؤلف لطرف من اطراف المصنف المشترك من غير اعتبار شرط العودة إلى الطرف الاخر أو اخذ الموافقة أو الاتفاق في استخدامه لهذه الصلاحيات .

والنوع الثاني لهذه المصنفات هو المصنفات الموسيقية الغنائية التي يشارك فيها طرفان ؛ طرف المؤلف الموسيقي وطرف المؤلف الادبي .

وطبقا" للمادة /29 تكون الافضلية لمؤلف الشطر الموسيقي لانه الشطر الاهم في هذه الصورة وبالتالي هو الذي يتولى استعمال حقوق المؤلف الأدبية والمالية مع عدم الاخلال بحق مؤلف الشطر الادبي. وفي المصنفات التي تنفذ بحركات مصحوبة بموسيقى أو الاستعراضات المصحوبة بموسيقى وفي جميع المصنفات المشابهة لهما تكون الافضلية لمؤلف الشطر غير الموسيقي بخلاف الحالة المذكورة في المادة /29 لكون الشطر غير الموسيقي في الحالة الجديدة أكثر أهمية والتي عالجها نص المادة/30 من القانون العراقي والتي جاء فيها :

((في حالة الاشتراك في تأليف المصنفات التي تنفذ بحركات مصحوبة بموسيقى وفي الاستعراضات المصحوبة بموسيقى وفي جميع المصنفات المشابهة يكون لمؤلف الشطر غير الموسيقي الحق في الترخيص بالاداء العلني لكل المصنف المشترك بتنفيذه أو بعمل نسخ منه ويكون لمؤلف الشطر الموسيقي حق التصرف في الشطر الموسيقي وحده بشرط ان لا يستعمل مصنف مشابه للمصنف المشترك ما لم يتفق على غير ذلك)).

اما القضاء العراقي فلم يعتبر حق المؤلف حق ملكية ولم يذكر في قراراته عبارة الملكية المعنوية بل استعمل عبارة الحقوق المعنوية([1]) .

وقد تعرضت هذه النظرية للنقد من نواح متعددة ، فالحق المعنوي يختلف عن الملكية في انه يرد على شيء غير مادي ، بخلاف الملكية وكاحد أنواع الحقوق العينية التي ترد على شيء مادي .

والمصنف الادبي أو الفني أو العلمي في ذاته كفكر مجرد ليس شيئا" ماديا" . وبخلاف الحق المعنوي فان حق الملكية حق دائم وجامع اي فهو باق مادام محله باقيا" وجامع لكل السلطات ، فللمالك ان يستعمل الشيء الذي يملكه وان يستغله وان يتصرف فيه على النحو الذي يريده . في حين ان حق المؤلف بحكم طبيعته لا يقبل التأبيد والاستئثار ، فهو حق مؤقت فاستغلال الحق المعنوي ماليا" يفترض بالضرورة جعل هذا الحق في متناول ايدي الناس وتمكينهم من استعماله ومن ناحية ثانية فان حق المؤلف ليس حقا" ماليا" محضا" فهو يتضمن بالاضافة إلى جانبه المالي جانبا" معنويا" وثيق الصلة بشخصية صاحبه .([2]) ورغم ان المبتكر قد يتنازل عن حقه المالي على ابتكاره فانه يحتفظ دائما" بحقه المعنوي وهذا الحق الاخير يخوله مكنة وقف عرض المصنف أو نشره . ولو سلمنا بأننا بصدد حق ملكية

لادى هذا التنازل عنه إلى انتقاله بصورة قاطعة ، بحيث يفقد المتنازل وهو المبتكر كل مكنة تتعلق بالشيء المتنازل عنه وهو المصنف ([3]).

---

1 - قرار محكمة تمييز العراق رقم 401/ب/951 وتأريخه 1951/10/4 ، وقرار رقم 2079/ب/1956 وتأريخه 1956/1/12 نقلا عن سبيل حسين الفتلاوي، المصدر السابق، ص29.

2 - انظر بصفة خاصة في نقد هذه النظرية:الدكتور محمد شكري سرور-المصدر السابق-ص 104 .

3 - انظر الدكتور مصطفى محمد الجمال والدكتور حمدي عبدالرحمن-المصدر السابق - ص161 .

واخيراً فلا يمكن الحجز على حق المؤلف كما اكد عليه قانون حماية حق المؤلف العراقي رقم 3 لسنة 1971 فنصت المادة/11 منه على انه : ((لايجوز 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)).

بعد ان استعرضنا نظرية الملكية المعنوية والانتقادات التي وجهت اليها تبين لنا بان اصحاب هذه النظرية عدوا حق الملكية الأدبية والفنية حقاً عينياً وانه حق عيني اصلي مثل حق الملكية .

الا اننا لا يمكن ان نأخذ بهذه الاراء على اطلاقها لان حق الملكية الأدبية والفنية لان كان قريباً جداً من حق الملكية بصورة عامة إلا انه حق من نوع خاص في اعتقادنا لان حق الملكية يعطي لصاحبه ثلاث سلطات وهي سلطة الاستعمال والاستغلال والتصرف إلا ان حق الملكية الأدبية والفنية لا يعطي لصاحبه سلطة التصرف سيما ما يتعلق بالجانب الادبي من هذا الحق. ومن هنا فان حق الملكية الأدبية والفنية يقترب أكثر من حق الانتفاع لانه يعطي لصاحبه سلطة الاستعمال والاستغلال كما هو الحال بالنسبة لحق الانتفاع .

فاننا رغم وجود القناعة لدينا بان حق الملكية الأدبية والفنية هو حق ملكية ولكنه حق من نوع خاص وذلك لاحتوائه على عنصرين عنصر ادبي وعنصر مالي ولهذا فاننا نرى بانه حق من نوع خاص.

وبهذا الرأي اخذ المشرع العراقي في المادة /264 من مشروع القانون المدني الجديد لعام 1984 وكما ذكرناه سابقاً"[1].

---

1 - -انظر (ص) من هذه الرسالة.

المبحث الثاني

النظام الموحد (نظرية الحق غير المالي)

Systeme Unitaire

اولت هذا النظام اهتماما" كبيرا" بالجانب الادبي للمؤلف وبناءا" على ذلك فان من حق المؤلف نشـــر واســتغلال الانتاج الادبـــي أو الفني مثل ما يملك حـــق استغلال هذه النشاطات من اجل الحصول على مورد مالي . والجدير بالـــذكر ان مؤيدي هذه النظرية يعتمدون على حقيقة ان حق المؤلف متصل بشخصيته([1])، ولا يستغنى عنه ([2]) واستنادا" إلى هذه النظرية فان الجانب الادبي يشكل جزءا" رئيسيا" لحق المؤلف إلى جانب الحق المالي الذي يشكل الجزء اليسير منه واستنادا" إلـــى المفهوم السابق يفرق الاستاذ ناست (Nast) بين الخق الادبي والفني والعلمي فـــي ذاته وبين ما ينتج من استغلاله من ارباح أو دخل مادي ... فالدخل أو الربح ليس جوهر المصنف بل ان جوهره هو فكر المؤلف بوصـــفه التعبيـــر عـــن نشـــاطه الذهني.كما وان مؤيدي هذه النظرية يرون ان الانتاج غير المنشور لا يدخل فـــي سياق المعاملات المالية ، كما ان تنازل أو اهداء المصنف الادبي لو اخذناه بعـــين التجريد فانه لا يشمله الانتاج المالي ([3]) .

---

1 - هذه الفكرة يرجع اصلها الى المانيا ولكنها اكتسبت ابعادا" تجاوزت المانيا . وجوهرها موجود على تأكيد خاص على الحقوق الادبية للمؤلف . لمزيد من التفصيل انظر Eugen Ulmerالمصدر السابق فقرة/5 ص4 .

2 - انظر :الدكتور عبدالمنعم فرج الصدة - اصول القانون - دار النهضة العربيـــة للطباعـــة / القـــاهرة 1972ص372 .

3 - انظر :الدكتور مصطفى محمد الجمال والدكتور حمدي عبدالرحمن-المصدر السابق ص162وما بعدها ، والدكتور عبدالرزاق السنهوري-المصدر السابق-ص360 ، وفي هذا المعنى ايضا" الاستاذ زهير البشير-المصدر السابق ص144 .

واعتمادا" على هذه النظرية فان النتاج الادبي والفني يشكل جزءا" من شخصية المؤلف أو الفنان ولا ينفصل عنها ([1]). ويرى مؤيدو هذه النظرية([2]) ان ينظم حق المؤلف ضمن قانون العمل انطلاقا" من الحقيقة التي تقول بان النتاج الفني الذي يقدمه المؤلف للجماهير لا يختلف عن المجهود الذي يبذله العامل ويخدم به البشرية ، لان النتائج والاهداف التي يقدمها عقل المؤلف تساهم في تنظيم ورفاهية المجتمع والشعوب الأخرى ، لذا نجد ارتباطا" مشتركا" بين من يقدم العمل الفكري وبين من يستفيد منه . ويلاحظ مدى تأثير هذه النظرية على قانون العمل العراقي ذي الرقم 151 لسنة 1970 المعدل حيث عرف العمل في المادة السادسة منه بأنه : ((**كل ما يبذل من جهد انساني-فكري أو تقني- أو جسماني لقاء اجر سواء كان ذلك بشكل دائم أو عرضي أو مؤقت أو موسمي**)) ولا يشترط هذا النص قيام العامل بنوع خاص من النشاط ولا يأخذ بنظر الاعتبار نوع العمل الذي يؤديه العامل ، سواء اكان عملا" فنيا" أو فكريا" أو يدويا" ومجال ادائه من مجالات النشاط الانساني ([3]) كما يؤكد ذلك مجلس الانضباط العام في قراره المرقم 1980/43 بتاريخ 1980/2/25 الذي جاء فيه:((**ان القاء المحاضرات في مدارس محو الامية وتعليم الكبار يعتبر عملا" طبقا" للمادة/6 من قانون العمل رقم 151 لسنة 1970 المعدل**))([4]) .

---

1 - ان الدول الاشتراكية واكثر الدول المتجهة نحو نهجها تنظر الى حق الطبع-حق المؤلف- كحق الشخصية الاشتراكي-Socialist Personality Right- لمزيد من التفصيل انظر Eugen Ulmer المصدر السابق فقرة/5ص4 .

2 - Jean Liscarra , Jean ROULT OT Hepp; La doctorine Francaise du droit dautaur et grassel 1937 23 DESBOIS P.275. المصدر نفسه نقلا عن سهيل حسين الفتلاوي، المصدر السابق، ص45.

3 - لمزيد من التفصيل انظر الدكتور عدنان العابد والدكتور يوسف الياس-قانون العمل-ط/1دار المعرفة -العراق 1980 ص65 .

4 - نقلا" عن السيد علي محمد ابراهيم الكرباسي-شرح قانون الخدمة المدنية رقم24 لسنة 1960 المعدل- دار الحرية للطباعة والنشر-بغداد 1984 ص74 .

الا ان هذا التعريف لا ينطبق على عمل المؤلف في كل الاوقات لان الاديب أو الفنان حر في ابداء اراءه وابتكاراته دون ان يكون لاحد تأثير أو رقابة عليه . وانما ينطبق عليه عندما يكون هناك اتفاق بين المؤلف وبين صاحب العمل شريطة ان لا يخالف ذلك قانون العمل ولا ينتقص من أهمية قانون حماية حق المؤلف أو يمس احكامه لان قانون حماية حق المؤلف قانون خاص وقانون العمل قانون عام بالنسبة له والخاص يقيد العام ولا يجوز ان يتناقض مع احكامه([1]) .

وبدراسةهذه النظرية نتوصل إلى النتائج التالية :

1- ابرام المؤلف اتفاقا" مع احد بغية طبع نتاجه أو عرض نتاجه الادبي والفني لا يعني ان المؤلف استغنى عن نتاجه بل بقى العلاقة بين المؤلف ومصنفه ثابتة . ويكون هذا الاتفاق لمرة واحدة فقط اما عندما يروم المؤلف طبع نتاجه للمرة الثانية فله كل الصلاحيات التي يمنحها قانون حماية حق المؤلف ، وفي هذه المرة يكون التعامل معه كأن النتاج لم يطبع ابدا" وله ان يستأثر بالحق في طبعه أو عدمه رغم كونه قد طبع في اتفاق سابق .

2-ان حق المؤلف ليس جزءا" من الذمة المالية للمؤلف ولا يدخل فيها ولهذا السبب فان ادارات التنفيذ أو الجهات ذات الصلاحية والسلطات القضائية لا تتمكن من مصادرتها .

ان من حق هذه الجهات فقط مصادرة الاموال التي استحصلت جراء استغلال النشر من قبل المؤلف ([2]) كما تصرح به الفقرة/12 من المادة/62 من قانون التنفيذ العراقي المرقم 45 لسنة 1980 التي تنص على انه : ((يمنع الحجز على اثار المؤلف والصور والخرائط واللوحات الفنية الأخرى قبل طبعها)) والسبب في منع الحجز والبيع هنا هو وكما يقال ((تشجيع المؤلفين ورفع مستوى الدراسة والفن.

---

1 - انظر السيد سهيل حسين الفتلاوي-المصدر السابق-ص44 وما بعدها .

2 - انظر الدكتور مصطفى محمد الجمال والدكتور حمدي عبدالرحمن - المصدر السابق ص163 ، والدكتور عبدالرزاق السنهوري- المصدر السابق ص359-360.

إلا انه يجوز حجز ثمنها لان الثمن يصبح دينا" ، وقد اجاز المشرع حجز ديـــون المدين ، كما يجوز الحجز اذا عرض المؤلف تاليفه للبيع بحالته التي وضـــعه أو طبعه ، سواء عرضه للبيع بعد الطبع أو لم يعرضه)) ([1]).

---

1 – الدكتور ادم وهيب النداوي والدكتور سعيد عبدالركيم مبارك– شـــرح احكـــام قـــانون التنفيـــذ ط/1 منشورات وزارة التعليم العالي والبحث العلمي– مطبعة جامعة الموصل 1984 ص139.

المبحث الثالث

النظام الازدواجي (نظرية الازدواج)

Systeme dualist

نظراً للانتقادات التي وجهت إلى النظريتين المار ذكرهما فقد ظهرت نظرية اخرى باسم (نظرية النظام الازدواج).

وقد اتفق مؤيدو هذه النظرية على ان للمؤلف حقين مختلفين ومستقلين وهما الحق الادبي والحق المالي... وكما بينا سابقاً فان للمؤلف صلاحية ادبية للحفاظ على شخصيته التي تتمثل في نتاجه الفكري ويمكن جمع هذه الحقوق ضمن الحقوق الشخصية ، والقصد منها هو الحفاظ على الروح الأدبية للمؤلف. واضافة إلى ذلك فان للمؤلف صلاحية اخرى هي الصلاحية المالية والتي بموجبها يتمكن المؤلف من استغلال المال حسب صلاحيته المالية وان يستحصل من وراءه الارباح المالية عن طريق نتاجه العقلي. لذا يجوز له امتلاك هذا الحق الذي يشكل ثروته وامكانيته الماليتين.

ويجب ان ننظر إلى هذين الحقين بصورة مختلفة كل على حدة في مضمار الانتقال إلى الورثة.

حيث ان الحق المالي ينتقل إلى الورثة بصورة مؤقتة بينما ينتقل الحق الادبي اليهم بصورة دائمية. كما ان للورثة حق امتلاك جميع الصلاحيات المالية التي تؤول اليهم عن طريق المورث المؤلف في حين يكون لهم حق امتلاك جزء من الصلاحية الأدبية من اجل الحفاظ على السمعة الأدبية للمؤلف ([1]).

---

1 - انظر : الدكتور رمضان ابو السعود - المدخل لدراسة العلوم القانونية - المصدر السابق - ص605-606.

ان هذه النظرية قد لاقت نجاحا" باهرا" ، لانها تبدو وسيلة لتفسير المظاهر فهي لاتدخل الحق الادبي في ذمة المؤلف المالية لان مصدر الايراد في استغلال المصنف ذاته ، وهو مظهر شخصية المؤلف واللصيقة به لاينفصل عنها ([1]) وبما ان لحق المؤلف جانبين ، الجانب الادبي والجانب المالي وان هذين الجانبين يختلفان احدهما عن الاخر اختلافا" اساسيا" في طبيعة كل منهما وفي الأحكام التي تطبق على كل جانب ([2]) ، عليه فان هذا المذهب اي مذهب ازدواج حق المؤلف هو المذهب الذي يتلائم مع طبيعة هذا الحق وتكييفه القانوني.

الخلاصة :

بعد توضيح النظريات التي تواجه تحديد طبيعة حق المؤلف وموقف المشرع العراقي والمقارن حولها يتضح لنا بان نظرية الملكية المعنوية لم تفلت من توجيه الانتقادات اليها ([3]) ومن ابرزها ابعاد حق التاليف عن مفهومه الانساني والذي ينظر اليه بمنظار تجاري وكذلك قطع العلاقة القوية بين المؤلف ومصنفه باعتبار ان اي تصرف قد يقوم به المؤلف تجاه نتاجه العقلي هو الاستغناء عنه وبهذا ينتقل الحق باكمله إلى الخلف وهذا بحد ذاته يعتبر مناقضا" للعدالة والاهداف التي وضع من اجلها القانون ([4]). كما ان نظرية الحق غير المالي لم تسلم هي ايضا" من توجيه الانتقادات ([5]) وفي مقدمتها اهمال الجانب الاهم لحق المؤلف وهو الحق المالي .

---

1 – انظر الدكتور عبدالرزاق السنهوري – المصدر السابق – ص 360.

2 – انظر الدكتور عبدالرزاق السنهوري – المصدر نفسه – ص 361.

3 – انظر (ص) من هذه الرسالة حول الانتقادات التي وجهت الى النظرية انفة الذكر.

4 – السيد سهيل حسين الفتلاوي –المصدر السابق–ص62 .

5 – راجع حول هذه الانتقادات (ص) من هذه الرسالة .

والنظرية الاخيرة –اي نظرية الازدواج – قد اصبحت مثـار اعجـاب معظـم القانونيين والمشرعين في الوقت الحاضر ، كما نرى المشرع العراقي في وضـعه لقانون حماية حق المؤلف قد انتهج نظرية الازدواج للنظر في حق المؤلف وفصل بين الجانب الادبي والجانب المالي ووضع لكلا الجانبين احكاما" خاصة بهما وهي ما اورده في المواد (43،21،18،10،7) والتي سنتطرق اليها بالتفصيل مستقبلا" .

كما انتهج المشرع المصري هذا المنهج ويتجلى ذلك في قانون حماية حق المؤلف ذي الرقم 354 لسنة 1954 فبالقاء نظرة على المواد (5 ، 10 ،42) ([1]) ومـواد اخرى نشعر بانه فرق بين الجانب الادبي والجانب المالي لحق المؤلف .

كما فضل المشرع الفرنسي هذه النظرية في قانون الملكية الأدبية والفنية الصـادر في 11 اذار 1957 ونرى ذلك بصراحة في المواد (1، 8 ،41) ومواد اخرى .

ولهذا فان التكييف القانوني لحق المؤلف يتطلب معرفة نوع هذا الحـق . وحيث ان هذا الحق يجمع بين خصائص الحقوق العامة والحقوق المالية بصـورة عامة ، لذا فانه حق من نوع خاص، كما سنرى ذلك عند دراسة خصائصـه مـن الجانبين المالي والادبي .

---

1 – تنص المادة الخامسة من القانون المصري على ان : ((للمؤلف وحده الحق في تقرير نشر مصنفه وفي تعيين طريقة هذا النشر. وله وحده الحق في استغلال مصنفه ماليا" باية طريقـة مـن طـرق الاستغلال ولا يجوز لغيره مباشرة هذا الحق دون اذن كتابي سابق منه او ممن يخلفه)) .

الباب الثاني
أركان حق التأليف

تبين لنا من خلال عرض اراء الفقهاء ووجهات نظرهم المختلفة حول فكرة حقوق الابتكارات العقلية وبالاخص تعريف مشروع القانون المدني العراقي الجديد لعـــام 1984 للحق الفكري بانه ((**ميزة يمنحها القانون لشخص معين في نسبة نتاج ذهنه اليه والانتفاع به ماليا**"))[1]، ان الشخص وهو المؤلف هو اول ركن من أركان حق التأليف . وان نسبة نتاج الذهن إلى المؤلف واستغلاله يعني ان هنالك شيئا" تنصب عليه حقوق التأليف ، وهذا الشيء هو محل حق المؤلف أو موضوعه وبالتالي فان محل الحق وهو المصنف يكون الركن الثاني وهذا ما سندرسه في فصلين .

نخصص الفصل الأول للكلام عن الركن الأول لحق التأليف وهـــو (**المؤلـــف**) والفصل الثاني للكلام عن الركن الثاني وهو (**المصنف**) .

---

1 - المادة /91 من مشروع القانون آنف الذكر .

الفصل الأول

المؤلف ([1])

ان لفظ المؤلف يشمل كل من وضع مصنفا" مبتكرا" من نتاج ذهنه([2]) ، أيا" كان نوعه واهميته وطريقة التعبير عنه ، طالما كان على قدر من الابتكار ([3]).

فبموجب القانون العراقي لحماية حق المؤلف ، ان المقصود من المؤلف هو كل من ينتج عقله انتاجا" مبتكرا" في الاداب والفنون والعلوم أيا" كان نوعه و وسيلة التعبير عنه بالكتابة أو شفاها أو بالخطوط ، أو بالالوان أو بالحفر أو بالنحت أو بالعمارة أو بالحركات ....الخ .

فالكاتب والمحاضر والخطاط والرسام والنقاش والنحات والبناء والممثل .....الخ ، كل واحد من المذكورين مؤلف للمصنف المبتكر المنسوب اليه ويتمتع بحماية القانون له بصفته صاحب الحق . وبالتالي فان كل من انتج انتاجا" عقليا" مبتكرا" يملك حق المؤلف عليه .

---

1 - بما ان كلمة المؤلف والمصنف تستعملان لغة اسم فاعل لتعنيا الشخص القائم بالتأليف والمصنف اسم مفعول لتعنيا نتاج ذلك الشخص فقد آثرنا ان نستعمل كلمة المؤلف اسم فاعل اينما وردت في هذه الرسالة لتعني الشخص القائم بالتأليف وكلمة المصنف اسم مفعول لتعني نتاج ذلك الشخص دفعا" للالتباس في قراءة الكلمتين واصبحتا مصطلحين خاصين بهذه الرسالة

2 - ان المشرع العراقي في المادة /27 من قانون حماية حق المؤلف النافذ قد اعتبر الشخص الطبيعي او المعنوي مؤلفا" اذا وجه او نظم ابتكار المصنف الجماعي . حيث جاء هذا النص استثناءا" من القواعد العامة في وصف المؤلف ، والذي من اهم خصائصه ان يبتكر جهدا" فكريا" .

3 - انظر :

الدكتور توفيق حسن فرج والدكتور محمد يحيى مطر -المصدر السابق-ص232 . والمحامي محمود نعمان -موجز المدخل للقانون- النظرية العامة للقانون والنظرية العمة للحق-ط/1 دار النهضة العربية للطباعة والنشر-مطابع دار النهضة العربية -بيروت 1975 ص194 .

هذا وقد نصت الفقرة الأولى من المادة الأولى من القانون رقم 3 لسنة 1971 على انه : ((**يتمتع بحماية هذا القانون مؤلفو المصنفات المبتكرة في الاداب والفنون والعلوم أيا" كان نوع هذه المصنفات أو طريقة التعبير عنها أو اهميتها والغرض من تصنيفها**)) .

ويتبين من هذه المادة ان كل شخص وضع مصنفا" مبتكرا" يكون له حق المؤلف على ما وضعه والقانون يحميه من اي اعتداء أو انتهاك على ما انتجه .

وشخص المؤلف وفقا" لاحكام هذا القانون هو الشخص الذي نشر المصنف منسوبا" اليه سواء بذكر اسمه على المصنف أو بذكر اسم مستعار أو باية طريقة اخرى ، وهذه قرينة بسيطة غير قاطعة ويجوز اثبات عكس ذلك بكافة الطرق القانونية لتعلقها بواقعة مادية . فاذا ثبت ان المؤلف الحقيقي هو شخص أخر ، حينئذ يثبت لذلك الشخص حقوق المؤلف .

هذا وقد نصت الفقرة الثانية من نفس المادة على انه : ((**يعتبر مؤلفا" الشخص الذي نشر المصنف منسوبا" اليه سواء كان ذلك بذكر اسمه على المصنف أو بأية طريقة اخرى إلا اذا قام الدليل على عكس ذلك ويسري هذا الحكم على الاسم المستعار بشرط إلا يقوم ادنى شك في حقيقة شخصية المؤلف**)) .

ويتبين من هذا النص ان نشر المصنف منسوبا" إلى شخص معين سواء بذكر اسمه أو اسم مستعار على المصنف يعتبر قرينة على ان هذا الشخص هو المؤلف ولكنها ليست قرينة قاطعة بل يمكن اثبات عكسها بكافة طرق الاثبات لانه ينصب على واقعة مادية .

كما نظم المشرع المصري الأحكام المذكورة اعلاه بشأن وصف وتحديد المقصود من المؤلف ومظاهر التعبير عن ابتكاراته العقلية في المادة الأولى من قانون حماية حق المؤلف رقم 354 لسنة 1954 التي جاءت مطابقة تماما" مع القانون العراقي في المعنى وشبه تام في اللفظ. كما نظم المشرع الفرنسي تعيين وتحديد المؤلف لغرض الحماية القانونية في المادة الأولى والمادة الثامنة من قانونه

الصادر في 11/ اذار / 1957 والخاص بالملكية الأدبيـــة والفنيـــة .الا ان كيفيـــة معالجة هذه المسألة تختلف تماما" عن مثيلتها في القانونين العراقـــي والمصـــري المذكورين آنفا" .

حيث جاء في المادة الأولى منه على ان : ((**مؤلف المصنف الفكري يتمتع علـــى هذا المصنف لمجرد انشائه بحق ملكية غير مادية يكون مقصورا" عليه وساريا" في مواجهة الناس كافة . ويتضمن هذا الحق مزايا ذات طابع فكري ومزايا ذات طابع مالي وكذلك على مزايا ميراثية يحددها هذا القانون .....الخ**)) ([1]) .

كما جاء في المادة الثامنة منه بما يقابل الفقرة الثانية من المادة الأولى من القـــانون العراقي مع فارق طفيف حيث تنص على انه :((**ان صفة المؤلف تخص الذي تم تحت اسمه نشر الانتاج إلا اذا قام الدليل على عكس ذلك**)) ([2]) .

والمؤلف يكون شخصا" طبيعيا" أو شخصا" معنويا" ؛ ويعتبر شخصا" طبيعيـــا" اذا كان النشاط الفكري المنسوب اليه هو من مبتكرات عقله كما ورد ذلك في المـــادة الأولى ن قانون حماية حق المؤلف السالف الذكر عند تعريفه للمؤلف .

وقد عرفه الفقهاء ايضا" (**اي المؤلف كشخص طبيعي**) بانه ؛ هو كل مـــن ينـــتج انتاجا" ذهنيا" أيا" كان نوعه ما دام يحتوي انتاجه على قدر من الابتكارات ([1]).

---

1 – هذا هو النص الفرنسي للمادة الأولى :

'L'auteur d'une oeuvre de l'esprit jouit sur cette oeuvre, du seul fait de sa creation, d'un droit de propriete incorporelle exclusif et opposable a` tous. Ge droit comport des attributs d'ordre intellectuel et moral, ainsi que des attributs d'ordre patrimonial, qui sont determines par la presente loi.
L'existence ou la conclusion d'un contrat de louage d'ouvrage ou de services par l'auteur d'une oeavre de l'esprit n'emporte aucune derogation a` la jouissance du droit reconnu par l'alinea premier'.

2 -هذا هو النص الفرنسي للمادة الثامنة:

'La qualite` d'auteur appartient, sauf preuve contraire, a` celui ou a` ceux sous le nom de qui l'oeuvre est divulguee'

لكن المؤلف يعتبر شخصا" معنويا" أو اعتباريا" عندما يتكفل بنشر المصنف الذي اشتركت في وضعه جماعة بتوجيهه وتحت ادارته وباسمه بحيث يندمج في هدف عام مشترك ولا يمكن فصل عمل كل من المشتركين وتمييزه على حدة (2) ، كما جاء في المادة /27 من القانون العراقي لحماية حق المؤلف . ولما كان المصنف هو ابتكار العقل ، فيمكن تعريف المؤلف بانه هو كل من يصور الاشياء تصويرا" عقليا" مبتكرا" .

بعد ان انتهينا من بيان المقصود من المؤلف مع بيان المقصود من المؤلف وفقا" للتشريعات واراء الفقهاء بشأنه ، بقي الان ان نقف قليلا" عند تحديد حالات المؤلف وتعيين من له الحق في مباشرة صلاحيات الحق الفكري عندما لا يذكر المؤلف اسمه الحقيقي أو يذكر اسمه وينفرد بتأليف المصنف ويسمى بالمصنف الفردي أو يشترك في تأليف المصنف شخصان أو أكثر ويسمى بالمصنف المشترك وقد تشترك جماعة من الاشخاص في تاليف المصنف بتوجيه شخص طبيعي أو معنوي يتكفل بنشره تحت ادارته وباسمه ويسمى بالمصنف الجماعي .

عليه نتكلم فيما يلي في اربعة مباحث عن حالة عدم ذكر المؤلف اسمه الحقيقي وحالة المصنف الفردي وحالة المصنف المشترك واخيرا" حالة المصنف الجماعي .

---

1 - انظر الدكتور عبدالمنعم فرج الصدة-المصدر السابق- ص366، كما ان الاستاذ السنهوري قد عرف المؤلف بعبارة مقتصرة ومفيدة وهو يقول المؤلف بداهة هو المبتكر . لمزيد من التفصيل انظر عبدالرزاق السنهوري - المصدر السابق - ص 325 .

2 - انظر الدكتور حمدي عبدالرحمن -المصدر السابق - ص133 .

المبحث الأول

حالة عدم ذكر المؤلف اسمه الحقيقي [1]

وقد يصادف احيانا" ان المؤلف لا يكشف عن شخصيته عند نشره للنتاج الفكري وذلك لعدة اسباب تتعلق باراءه ومصلحته أو مصلحة اشخاص اخرين ، لذا يقوم بنشر مصنفه تحت اسم مستعار أو وهمي أو احيانا" بدون اسم وعلى كل حال فان هذه المصنفات رغم عدم ذكر اسماء اصحابها عليها أو حتى تحت اسماء خيالية أو مستعارة فانها مشمولة بحماية القانون ، وان هذا التستر من قبل المؤلف لايحرمه من صنعته وحقه. ومما يجدر ذكره انه مهما استغرقت المدة التي ظل فيها المصنف منشورا" باسم مستعار أو بدون اسم ، لايوجد ما يمنع المؤلف من ان ينسبه إلى نفسه وينشره باسمه الحقيقي ([2]).

والملاحظ هنا ان الحماية تكون لصالح اي شخص عند الاقرار عليها ، فتخلق هذه الحالة مشكلة وهي كيفية ممارسة حق المؤلف من قبل المؤلف نفسه.

وكما ذكرنا سابقا" ان الشخص الذي يقوم بنشر مصنفه باسمه أو باسم مستعار أو باسم خيالي أو باي نوع أخر فان القانون يحمي حقه في ذلك. حيث تنص الفقرة الثانية من المادة الأولى من قانون حماية حق المؤلف العراقي على انه : **(يعتبر مؤلفا" الشخص الذي نشر المصنف منسوبا" اليه سواء كان ذلك بذكر اسمه على المصنف أو باية طريقة اخرى إلا اذا قام الدليل على عكس ذلك ويسري هذا الحكم على الاسم المستعار بشرط إلا يقوم ادنى شك في حقيقة شخصية المؤلف)** ([3])

---

1 - راجع في هذا الموضوع خاصة :
الدكتور عبدالرزاق السنهوري- المصدر السابق-ص331 ، والدكتور مصطفى محمد الجمال والدكتور عبدالحميد محمد الجمال -المصدر السابق ص 395-396 .

2 - انظر الدكتور احمد سلامة: المصدر السابق، ص202.

3 - من الجدير بالذكر ، ان للمؤلف وفقا" لاحكام المادة/479 من قانون المدني لجمهورية روسيا الاتحادية الاشتراكية السوفيتية لعام 1964 الحق في عدم ذكر اسمه الحقيقي او في ذكر اسم مستعار-

وتقابلها الفقرة الثانية من المادة الأولى من القانون المصري لحماية حق المؤلف والمادة الثامنة من القانون الفرنسي لعام 1957 ([1]).

واعتبر المشرع المصنفات التي تحمل اسماءا" مستعارة قرائن للافتراض بان المؤلف قد فوض الناشر بممارسة الحقوق المعترف بها في القانون.

وقد نظمت المادة الثامنة والعشرون من القانون العراقي لحماية حق المؤلف كيفية ممارسة حقوق المؤلف قبل الكشف عن شخصيته الحقيقية والى ان يعلنها حيث نصت على انه ((**في المصنفات التي تحمل اسما" مستعارا" يفترض ان المؤلف قد فوض الناشرلها في مباشرة الحقوق المعترف بها في هذا القانون وذلك إلى ان يعلن المؤلف شخصيته ويثبت صفته ويجوز ان يتم هذا الاعلان بطريق الوصية**)).

وتقابل هذه المادة المادة الثامنة والعشرين من القانون المصري لحماية حق المؤلف مع اختلاف بسيط في التعبير ([2]).ويستفاد من تلك النصوص انه مادام اسم المؤلف مستترا" فلابد من شخص ظاهر يباشر حقوق المؤلف. وان هذا الشخص يفترض ان يكون مخولا" من قبل المؤلف أو موكلا" من اجل مباشرة حقوق المؤلف، لانه لايحق لاي شخص بدون وكالة أو تخويل القيام بمباشرة حقوق شخص أخر ، لكن اعطاء هذه الوكالة أو التخويل لاتفرض على المؤلف وله الحق في سحبها أو اعطائها إلى اي شخص يرغب فيه وفي اي وقت يريده ، سواء كان هذا الشخص ناشرا" أو شخصا" أخر وله حق ممارسة الحقوق الأدبية والمالية للمؤلف ، كمنع اعتداء أو انتهاك لحق المؤلف أو طبع ونشر المصنف وبيعه وجمع

=عند نشره لمصنفه والتي نصت على ان ((للمؤلف الحق في نشر اثره واعادة انتاجه وترويجه بكافة الطرق التي يبيحها القانون ، باسمه ام باسم مستعار او دون تحديد اسم...)).

1 - انظر (ص) من هذه الرسالة حول نص المادة انفة الذكر.

2 - وتنص المادة المذكورة اعلاه على انه : ((في حالة نشر المصنف تحت اسم مستعار او بدون اسم ، يعتبر الناشر له مفوضا" من قبل المؤلف في مباشرة الحقوق المقررة ما لم ينصب المؤلف وكيلا" اخر ، او يعلن شخصيته ويثبت صفته)).

اثمانه أو اعادة طبعه للمرة الثانية أو أكثر أو الاتفاق مع الناشرين من اجل نشره ، اذا لم يكن ناشراً. وباختصار يملك الشخص الذي يتفق مع المؤلف كل الصلاحيات المالية من اجل استغلال المصنف وتستثنى من ذلك الصلاحيات التي لم يمنحها اياه المؤلف([1]).

ويلاحظ اخيراً ان المادة الحادية والعشرين من القانون العراقي قد نصت على انه : **((لاتشمل الحماية المنصوص عليها في هذا القانون المصنفات التي تنشر غفلاً من اسم المؤلف أو اي اسم مستعار له على انه اذا كشف المؤلف أو ورثته عن شخصيته فتبدأ مدة الحماية من تاريخ هذا الكشف))**.

والملاحظ على هذه المادة انها تستبعد المصنف الذي ينشر غفلاً من اسم المؤلف أو اي اسم مستعار من مجال الحماية القانونية إلى ان يكشف المؤلف أو ورثته عن شخصيته وهذا يناقض ما تقضي به المادة الثامنة والعشرون من نفس القانون في حالة حمل المصنف اسماً مستعاراً حيث يفترض ان المؤلف قد فوض الناشر بمباشرة حقه في حماية مصنفه. وينص القانون المصري في المادة الحادية والعشرين ايضاً على انه : **((تبدا مدة الحماية المبينة في الفقرة الأولى من المادة السابقة بالنسبة للمصنفات التي تنشر غفلاً من اسم المؤلف أو باسم مستعار من تاريخ نشرها ، ما لم يكشف المؤلف شخصيته خلالها فتبدأ مدة الحماية من تاريخ الوفاة))**.

وبموجب المادة / 21 من القانون العراقي فان حساب المدة بالنسبة للمصنفات التي تنشر باسماء مؤلفيها تبدأ من تاريخ النشر ، اما بالنسبة للمصنفات التي تنشر باسم مستعار أو غفلاً من اي اسم فتبدأ من تاريخ الوفاة وفي هذه الحالة يكون المؤلف الذي كان مستتراً ولم يكشف عن نفسه طيلة مدة خمسين عاما على نشر مصنفه قد سقط حقه في استغلاله المالي لمصنفه بمجرد مرور هذه المدة.

---

1 – انظر الدكتور عبدالرزاق السنهوري – المصدر السابق – ص332-333.

ولكن اذا كشف المؤلف عن اسمه الحقيقي وشخصيته قبل انقضـــاء هـــذه المـــدة فتنطبق عليه القاعدة العامة وهي احتساب المدة اعتبارا" من تاريخ وفاته. وعنـــدما نقول ان مدة حماية حق المؤلف تحتسب من يوم نشره نقصد من ذلك تـــاريخ اول النشر ، اي الطبعة الأولى للمصنف فلايهتم بتاريخ الطبعـــة الثانيـــة و الطبعـــات اللاحقة.

اما المصنفات التي تتكون من جزئين أو أكثر وتطبع في اوقات مختلفة فان كـــل جزء من هذه الاجزاء يعتبر مصنفا" مستقلا" وتحتسب لكل منه مدة الحماية اللازمة بصورة انفرادية و مستقلة ([1]).

---

1 - انظر: الدكتور عبدالمنعم فرج الصدة- المصدر السابق-ص383.

المبحث الثاني
حالة المصنف الفردي

المصنف الفردي هو المصنف الذي ينفرد بوضعه شخص واحد ([1]). وبهذا الخصوص نصت الفقرة الثانية من المادة الأولى من قانون حماية حق المؤلف العراقي على انه :(**يعتبر مؤلفا" الشخص الذي نشر المصنف منسوبا" اليه سواء كان ذلك بذكر اسمه على المصنف أو باية طريقة اخرى إلا اذا قام الدليل على عكس ذلك ويسري هذا الحكم على الاسم المستعار بشرط الايقوم ادنى شك في حقيقة شخصية المؤلف**).

ويفهم من هذا النص ان الاصل هو ان نشر المصنف منسوبا" إلى شخص معين يعتبر قرينة على انه هو المؤلف ومن ثم هو الذي يتمتع بالحماية القانونية إلا ان هذه القرينة غير قاطعة بل انها قابلة لاثبات العكس. ([2])

---

1 – انظر الدكتور محمود سلام زناتي – المصدر السابق– ص319.

2 – انظر: الدكتور مصطفى محمد الجمال والدكتور حمدي عبدالرحمن– المصدر السابق ص126، والدكتور محمود سلام زناتي – المصدر السابق –ص 319.

المبحث الثالث
حالة المصنف المشترك
(1) *Oevure du collaboration*

ان المصنف المشترك هو المصنف الذي يشترك في ابداعه أكثر من شخص طبيعي (2) بحيث تكون هناك علاقة قوية بين جهودهم وهدف هذه الجهود ويأتي في مقدمة كل

هذا اظهار الطابع الابتكاري في هذه المصنفات ، ومن المعلوم ان الابتكار شرط رئيسي للمصنف لتشمله الحماية القانونية.

ومثل هذه المصنفات كثيرة جدا" ، منها تاليف كتاب مشترك بين عدة مؤلفين في القصة القصيرة أو الشعر أو النثر أو الخرائط المعمارية أو اعداد بحث علمي أو او بحث قانوني اكاديمي لاغراض الدراسة الجامعية الأولية وكذلك تاليف مواضيع اخرى من الكتب الاكاديمية. ومن هذه الأنواع المصنفات التي تستوجب طبيعتها ان يشارك فيها عدد من المؤلفين لغرض الاخراج أو الاعداد كالمصنفات الموسيقية أو التمثلية أو المسرحية.(3)

---

1 - انظر:الدكتور مصطفى محمد الجمال والدكتور حمدي عبدالرحمن- المصدر السابق ص129،والدكتور رمضان ابو السعود المدخل لدراسة العلوم القانونية-المصدر السابق-ص 580 ، والدكتور محمد حسام محمود- المصدر السابق ص52 ، والدكتور حسن كيرة- المصدر السابق ص 485-486 ، والدكتور مصطفى محمد الجمال والدكتور عبدالحميد محمد الجمال- المصدر السابق ص396 وما بعدها.

2 - امظر المادة/9 من القانون الفرنسي والتي جاء فيها:

Est dite Oeuvre de collaboration, l'oeuvre a la creation de laquelle ont concouru plusieurs personnes physiques.

3 - انظر القانون العراقي لحماية حق المؤلف المواد/25 و26و29 الى 34 حول تطبيق المصنفات المشتركة وتحديد حقوق كل واحد من المشتركين في تلك المصنفات.

ولكي يتوافق المصنف المشترك مع طبيعته القانونية يجب ان تكون لكل مشترك في الاخراج أو الاعداد جهود جدية ولايظهر عليه الاهمال لكي ينسجم مع هدفه الرئيسي في الاخراج وهو اخراج المصنف بصورة منظمة ومبتكرة ، لذا فانه اذا لم تكن مشاركة كل شخص عند هذا المستوى فان العمل يصبح معقدا" ولاتطلق عليه صفة المصنف المشترك. ولايشترط في ذلك ان تكون جهود كل واحد منهم متساوية سواء من حيث الحجم أو النوع. اي ان مشاركة الشخص في الانتقاد أو التقييم أو التحليل

للمواضيع تكفي لاعتباره شريكا" في اخراج المصنف واعتبار عمله هذا مصنفا" مشتركا".

والجدير بالملاحظة ان المصنفات المشتركة نوعان ، المصنف المشترك الذي لايمكن فصل نصيب كل من الشركاء فيه و المصنف المشترك الذي يمكن فصل نصيب كل من الشركاء فيه وبالنظر لاختلاف التنظيم القانوني لكل من هذين النوعين من المصنفات و اختلاف حقوق المشاركين فيهما ، فأننا نتكلم عن كل منهما على انفراد وفي ضوء القانونين العراقي والمقارن.

اولا: المصنف المشترك الذي لايمكن فصل نصيب كل من الشركاء في العمل المشترك:

وقد تطرق المشرع العراقي إلى هذا الموضوع في قانون حماية حق المؤلف حيث نصت المادة (25) منه على انه ((**اذا اشترك عدة اشخاص في تاليف مصنف بحيث لايمكن فصل كل منهم** ([1]) **في العمل المشترك يعتبرون جميعا" اصحاب**

---

1 - ان المشرع العراقي لم يوفق في صياغة هذه المادة رغم انه قد نقلها من القانون المصري. وذلك لعدم ذكره كلمة (نصيب) قبل عبارة (كل منهم) ولكي تصبح العبارة (لايمكن فصل نصيب كل منهم وهي الاصح).

ويلاحظ ان المشرع الفرنسي قد تطرق اليه في المادة العاشرة حيث تنص على:

l'oeuvre de collaboration est la propriete commune des coauteurs. Les coauteurs doivent exercer leurs droits d'un commun accord .

المصنف بالتساوي فيما بينهم إلا اذا اتفق على غير ذلك وفي هذه الحالة لا يمكن مباشرة الحقوق المترتبة على حق المؤلف إلا باتفاق جميع المؤلفين المشتركين . ويعتبر كل واحد منهم وكيلا" عن الاخرين . فاذا وقع خلاف بينهم يكون الفصل فيه من اختصاص محكمة البداءة على انه لكل من المشتركين في التأليف الحق في رفع الدعاوى عند وقوع اي تعد على حق المؤلف)) .

ويمكن القول بأن نص هذه المادة شبيه بالمادة / 25 من القانون المصري ، إلا ان المشرع العراقي بدل عبارة ((إلا باتفاق جميع المؤلفين الشركاء)) بعبارة ((ويعتبر كل واحد منهم وكيلا" عن الاخرين)) ، وهذا تحصيل للحاصل وامر بديهي لا يغير من الموضوع شيئا" .

وقد عالج القانون الفرنسي الخاص بالملكية الأدبية والفنية في المادة /10 منه هذه المسألة نفسها وعلى هذا الاساس فان النتاج العقلي للشركاء يكون مشتركا" ولا يمكن فصل نتاج اي واحد منهم عن الاخرين لذا فانهم يعتبرون جميعا" اصحابا" للمصنف ولا يمكن لأي منهم ان يمارس حق المؤلف بصورة مستقلة أو دون موافقة الاخرين من الشركاء([1]).

وفي هذه الحالة يصبح كل واحد منهم وكيلا" عن الاخرين ويمارس حق المؤلف ،والذي احد عناصره هو حق الاستغلال المالي .

---

1 - ان المشرع العراقي لم يوفق في صياغة هذه المادة رغم انه قد نقلها من القانون المصري. وذلك لعدم ذكره كلمة (نصيب) قبل عبارة (كل منهم) ولكي تصبح العبارة (لايمكن فصل نصيب كل منهم وهي الاصح).

ويلاحظ ان المشرع الفرنسي قد تطرق اليه في المادة العاشرة حيث تنص على:

l'oeuvre de collaboration est la propriete commune des coauteurs. Les coauteurs doivent exercer leurs droits d'un commun accord.

وعلى هذا الاساس يكون له الحق في ان يتصل باسمه وبأسم شـــركاءه بالناشـــرين لاجل طبع أو اعادة الطبع أو ترجمة النتاج إلى لغة اخرى أو اجراء اي تعـــديلات ضرورية لمصلحة جميع الشركاء ، كما يتمكن جميع الشركاء ان يمارســـوا هـــذا الحق معا" ، فاذا وقع خلاف فيما بينهم نتيجة تعارض المصالح فان للمحكمة الحق في فصل النزاع وترفع الدعوى إلى محكمة البداءة ([1]) .

ثانياً : المصنف المشترك الذي يمكن فصل نصيب كل من الشركاء في العمل المشترك :

وهو المصنف الذي يمكن ان يميز ويفصل منه نصيب كل مشترك في التاليف وذلك بسبب اختلاف أنواع الفنون أو الآداب أو العلوم التي يساهم بها كل منهم([2]).

فمثلا" ؛ يقوم احد بكتابة القصة والثاني يؤلف لها السيناريو للتلفزيـــون أو يعـــدها للمسرح ثم يقوم المخرج باخراجها . ويعتبر هؤلاء جميعا" شركاء في هذا المصنف الفني وينتفع كل منهم من حق المؤلف بقدر الجزء الذي ساهم فيه من نتاجه العقلي.

اما اساتذة الاكاديمية الذين يقومون بصورة ثنائية أو جماعية باعداد كتاب علمـــي لاجل تدريسه في الجامعة بحيث يساهم كل منهم بكتابة واعداد المواضيع أو قســـم معين منه فانهم يعتبرون شركاء في هذا النتاج الفكري ولكل منهم حق ممارسة حق المؤلف على هذا الجزء الفكري الخاص والذي ساهم به تأليفه .

ونجد حالة الشراكة في المصنفات الموسيقية ايضا" حيث ان المصـــنف الموســـيقي الغنائي كالاوبريت والاناشيد والاغاني الملحنة لها مؤلفان ؛ مؤلف الجانب الفنـــي وهو الملحن الذي وضع اللحن ومؤلف الجانب الادبي الذي وضع كلمات الانشودة

---

1 -انظر: الاستاذ زهير البشير -المصدر السابق -ص56-57 والدكتور ابو اليزيد علي المتيت-المصدر السابق ص46 .

2 - انظر : الدكتور ابو اليزيد علي المتيت-المصدر السابق - ص45 والاستاذ زهير البشير-المصـــدر السابق -ص57 ، والدكتور حسن كيرة -المصدر السابق -ص486 .

أو الاغنية ([1]) وبالنظر لاختلاف نصيب كل من هؤلاء الشركاء فانه يمكن فصله ولكل واحد منهم الحق في الانتفاع بنصيبه في النشر أو اي شكل أخر ، بشرط ان لا يضر عمداً بالتأليف الموسيقي أو يضع العراقيل امامه ([2]) .

ويلاحظ ان المشرع العراقي قد نظم احكام المصنف المشترك القابل للتجزئة في المادة /26 من قانون حماية حق المؤلف والتي تنص على انه : ((**اذا اشترك عدة اشخاص في تأليف مصنف بحيث يمكن فصل دور كل منهم في العمل المشترك كان لكل منهم الحق في الانتفاع بالجزء الذي ساهم به على حدة بشرط ان لا يضر ذلك باستغلال المصنف المشترك ما لم يتفق على غير ذلك**)) .

ان حكم هذه المادة يختلف عن حكم المادة / 25 الانفة الذكر بكونها تنصب على المصنفات القابلة للانقسام حيث ان هذه الصفة اقتضت اعطاء الحق لكل من المؤلفين المشتركين في مثل هذه المصنفات بان يستقل باستغلال الجزء الذي ساهم به على حدة .

---

1 – بالنظر لخصوصية هذا النوع من الفنون فقد اعطى المشرع العراقي نوعاً من الاستقلال لجانب المؤلف الموسيقي وفضله على الجانب الاخر باعطاء الصلاحية للمؤلف الموسيقي ممارسة حقوق المؤلف بشطريها الادبي والمالي دون ان يرجع على مؤلف الجانب الادبي .
اذ ان المؤلف الموسيقي يمكنه ممارسة حقوق المؤلف من طرف واحد شريطة ان لا يضر ويتعدى على حق مؤلف الشطر الادبي . كما هو منصوص عليه في المادة /29 من قانون حماية حق المؤلف والتي تنص على انه : ((في حالة الاشتراك في تأليف مصنفات الموسيقى الغنائية يكون لمؤلف الشطر الموسيقي وحده الحق في الترخيص بالاداء العلني لكل المصنف المشترك او بتنفيذه او بنشره او بعمل نسخ منه مع عدم الاخلال بحق مؤلف الشطر الادبي . ويكون لهذا المؤلف الحق في نشر الشطر الادبي وحده على انه لا يجوز له التصرف فيه ليكون اساساً لمصنف موسيقي اخر ما لم يتفق على غير ذلك)).

2 – انظر الدكتور عبدالرزاق السنهوري –المصدر السابق – ص 370 .

وبموجب نصوص المادتين 25 و26 من القانون العراقي المذكور ليس لاي احد من الشركاء في المصنف المشترك ان يستخدم الصلاحيات التي منحه اياها حق المؤلف بصورة انفرادية أو مستقلة أو دون حصول الموافقة أو الاتفاق مع بقية شركاء هذا المصنف ولكن بالرغم من القاعدة التي اوردها المشرع العراقي في المادتين المذكورتين فانه عاد واستثنى بعضا" من هذه المصنفات من احكام هذه القاعدة وذلك في مواد اخرى مثل (29 ، 30 ، 32) من نفس

القانون ومنح صلاحية الممارسة الكاملة لحق المؤلف لطرف من اطراف المصنف المشترك من غير اعتبار شرط العودة إلى الطرف الاخر أو اخذ الموافقة أو الاتفاق في استخدامه لهذه الصلاحيات .

والنوع الثاني لهذه المصنفات هو المصنفات الموسيقية الغنائية التي يشارك فيها طرفان ؛ طرف المؤلف الموسيقي وطرف المؤلف الادبي .

وطبقا" للمادة /29 تكون الافضلية لمؤلف الشطر الموسيقي لانه الشطر الاهم في هذه الصورة وبالتالي هو الذي يتولى استعمال حقوق المؤلف الأدبية والمالية مع عدم الاخلال بحق مؤلف الشطر الادبي. وفي المصنفات التي تنفذ بحركات مصحوبة بموسيقى أو الاستعراضات المصحوبة بموسيقى وفي جميع المصنفات المشابهة لهما تكون الافضلية لمؤلف الشطر غير الموسيقي بخلاف الحالة المذكورة في المادة /29 لكون الشطر غير الموسيقي في الحالة الجديدة أكثر أهمية والتي عالجها نص المادة/30 من القانون العراقي والتي جاء فيها :

((في حالة الاشتراك في تأليف المصنفات التي تنفذ بحركات مصحوبة بموسيقى وفي الاستعراضات المصحوبة بموسيقى وفي جميع المصنفات المشابهة يكون لمؤلف الشطر غير الموسيقي الحق في الترخيص بالاداء العلني لكل المصنف المشترك بتنفيذه أو بعمل نسخ منه ويكون لمؤلف الشطر الموسيقي حق التصرف في الشطر الموسيقي وحده بشرط ان لا يستعمل مصنف مشابه للمصنف المشترك ما لم يتفق على غير ذلك)).

ويظهر من هذا النص ان المصنفات التي تنفذ بالحركة والموسيقى لهـا مؤلفـان ؛ مؤلف حركات أو استعراضات ومؤلف موسيقي .

ونلاحظ في النص ان مؤلف الحركات أو الاستعراضات يعتبر مؤلفا" رئيسـيا" واساسيا" في هذه المصنفات بخلاف المؤلف الموسيقي في المصنفات الموسـيقية الغنائية كما جاء في المادة /29 وبموجب احكام المادة/30 المـذكورة انفـا" فـان مؤلف الحركات أو الاستعراضات هو الذي يتولى استعمال حقوق المؤلف الأدبيـة والمالية مع عدم الاخلال بحق مؤلف الشطر الادبي.

وفي المصنفات السينمائية أو المعدة للاذاعة اللاسلكية أو التلفزيون كما نصت عليها المادة/32 من القانون المذكور ، تكون الافضلية لمؤلف السيناريو ولمن قام بتحوير المصنف الادبي

ولمؤلف الحوار وللمخرج مجتمعين ([1]) ولهم الحق في عرض المصنف المـذكور رغم معارضة واضع المصنف الادبي الاصلي أو واضع الموسيقى وذلك مع عدم الاخلال بحق مؤلف الشطر المعارض.

---

1 – يقول الدكتور عبدالمنعم فرج الصدة في كتابه–اصول القانون سالف الذكر في (ص371) منه عنـد شرحه للمادة/30 من قانون حماية حق المؤلف المصري :((وفي المصنفات التي تنفذ بحركـات او استعراضات مصحوبة بالموسيقى ونحوها تكون الافضلية لمؤلف الشطر الموسيقي ، لانه الشـطر الاهم في هذه الصورة)) وقد وقع الدكتور رمضان ابو السعود المدخل لدراسة العلوم القانونيـة – المصدر السابق ص581–582 –في نفس الخطأ اذ يقول :((وفي المصنفات التي تنفذ بحركات او استعراضات مصحوبة بالموسيقي ونحوها تكون الافضلية لمؤلف الشطر الادبي)) في الوقت الذي نرى ان هذا التفسير لا يتفق وقصد المشرع ، بدليل ان المشرع قد قام بتمييز تلك المصـنفات عـن غيرها وخصص احكاما" خاصة بكل منهما على انفراد وفي مواد مستقلة ، ابتداءا" من المـادة /29 لغاية المادة /32 .

لان قصد المشرع من ذلك هو تمييز حكم كل حالة من الحالات المذكورة في المواد سالفة الذكر والا فان دمج المصنفات الموسيقية الغنائية لا يغير من الامر شيئا" .

المبحث الرابع
حالة المصنف الجماعي

المصنف الجماعي هو المصنف الذي يشترك في وضعه جماعة بتوجيه وارشاد شخص طبيعي أو اعتباري ([1]) يتولى نشرة تحت ادارته وباسمه ويندمج عمل المشتركين في الهدف العام الذي قصد اليه هذا الشخص الطبيعي أو الاعتباري بحيث لا يمكن فصل عمل كل من المشتركين وتمييزه على حدة ([2]).

وقد عرفته المادة /27 من القانون العراقي والمطابقة للمادة /27 من القانون المصري بانه : **((هو المصنف الذي يشترك في وضعه جماعة بارادتهم وبتوجيه من شخص طبيعي أو معنوي ويندمج عمل المشتركين فيه في الفكرة العامة الموجهة من هذا الشخص الطبيعي أو المعنوي بحيث يكون من غير الممكن فصل عمل كل من المشتركين وتمييزه على حدة . ويعتبر الشخص الطبيعي أو المعنوي**

---

1 - الشخص المعنوي عبارة عن تجمع لشخاص او اموال يعترف به القانون بصفته كائنا" قائما" بذاته مستقلا" عن كيانات الاشخاص او الاموال المكونة له وذلك من اجل تحقيق اهداف مشروعة سياسية او اقتصادية او اجتماعية.

2 - انظر الدكتور مصطفى محمد الجمال والدكتور عبدالحميد محمد الجمال -المصدر السابق- ص399-400 ، والدكتور عبدالمنعم فرج الصدة-المصدر السابق-ص368 ، والدكتور محمد حسام محمود لطفي-المصدر السابق- ص52 ، والدكتور حسن كيرة-المصدر السابق-ص487-488.

180-يقابل هذا النص نص الفقرة /ب من المادة الرابعة من الاتفاقية العربية لحماية حقوق المؤلف لعام 1981 والتي تنص على انه :(اذا ابتكر المصنف لحساب شخص طبيعي او معنوي خاص او عام فان حقوق التأليف تثبت للمؤلف....).

الذي وجه ونظم ابتكار هذا المصنف مؤلفا" ، ويكون له وحده الحق في مباشرة حقوق المؤلف))[1] .

ويلاحظ ان المشرع العراقي لم يوفق في صياغة هذه المادة وذلك باشتراطه توفر الارادة لدى المشتركين في المصنفات الجماعية حيث نصت على انه ((**يشترك في وضعه جماعة بارادتهم.....**) لان هذه العبارة متناقضة مع طبيعة بعض هذه المصنفات والتي يساهم في وضعها احيانا" عدد من الاشخاص بناء على تكليف رسمي ودون ارادتهم الحرة . كتكليف وزارة التربية لجماعة من التربويين والاختصاصين بوضع كتب منهجية لمرحلة من مراحل التعليم وغير ذلك وهذا ما نلاحظه بشكل خاص في الدول الاشتراكية والدول التي تتجه نحوها وذلك في الحالات التي تقتضيها المصلحة العامة . ويأتي الاتحاد السوفيتي السابق في مقدمة تلك الدول فان المشرع السوفيتي سار بهذا الاتجاه الذي نلاحظه في اساسيات تشريعه المدني رقم 52 لسنة 1961 في مادته (100) والتي جاء فيها : ((**يثبت حق المؤلف لمن يضع مصنفا" بناء على تكليف رسمي من هيئة علمية أو اي هيئة اخرى**)) .

الا ان مشروع القانون المدني العراقي الجديد لعام 1984 قد تدارك الامر ورفع التناقض الوارد في المادة/ 27 اعلاه بنصه في المادة / 283 منه على ان المصنف الجماعي :((**هو المصنف الذي يشترك في وضعه جماعة بتوجيه وادارة شخص طبيعي أو معنوي يتولى نشره باسمه ويندمج عمل المشتركين فيه بحيث لا يمكن فصل عمل كل من المشتركين وتمييزه على حدة ، ويعتبر الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي وجه ابتكار هذا المصنف ونظمه مؤلفا" ، ويكون له وحده الحق في مباشرة حقوق المؤلف**)) .

---

1 – يقابل هذا النص نص الفقرة /ب من المادة الرابعة من الاتفاقية العربية لحماية حقوق المؤلف لعام 1981 والتي تنص على انه: ((اذا ابتكر المصنف لحساب شخص طبيعي او معنوي خاص او عام فان حقوق التأليف تثبت للمؤلف...)).

ومن امثلة المصنفات الجماعية دوائر المعارف وقواميس اللغة والكتب المدرسية ...الخ ويلاحظ بهذا الصدد ان الدكتور عبدالرزاق السنهوري يميز بين فرضين بخصوص المصنف الجماعي.

الفرض الأول هو ان ((**لا يكون لاحد المشتركين حق ، ويعتبر الشخص الذي وجه العمل ونسقه ونظمه ووضع خطته هو المؤلف ويكون له وحده الحق في مباشرة حقوق المؤلف المالية والأدبية . ويصح ان يكون هذا الشخص شخصا" معنويا" كوزارة التربية والتعليم في وضع كتب مدرسية**)) والفرض الثاني هو ما ((**اذا كان عمل كل من المشتركين متميزا" عن عمل الاخر ويمكن فصله على حدة يبقى الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي ادار العمل هنا ايضا" هو المؤلف للمصنف في مجموعة ولكن يثبت لكل من المشتركين ما دام عمله متميزا" ، حق المؤلف على عمله بشرط إلا ينافس المصنف الجماعي**([1]) .

---

1 - الدكتور عبدالرزاق السنهوري-المصدر السابق - ص335-336 .

الفصل الثاني

المصنف [1]

حددت المادة الثانية من القانون العراقي رقم 3 لسنة 1971 المصنفات المشمولة بالحماية القانونية حيث جاء فيها :

((تشمل هذه الحماية المصنفات التي يكون مظهر التعبير عنها الكتابة أو الصوت أو الرسم أو التصوير أو الحركة ، وبوجه خاص ما يأتي :

1- المصنفات المكتوبة .

2- المصنفات التي تلقى شفويا" كالمحاضرات والدروس والخطب والمواعظ وما يماثلها .

3-المصنفات الداخلة في فنون الرسم والتصوير بالخطوط أو بالالوان أو الحفر أو النحت أو العمارة .

4-المصنفات المسرحية والمسرحيات الموسيقية .

5-المصنفات التي تؤدي بحركات أو خطوات فنية ، وتكون معدة ماديا" للاخراج .

6-المصنفات الموسيقية سواء اقترنت بالالفاظ أو لم تقترن بها.

7- المصنفات الفوتوغرافية والسينمائية .

8-المصنفات المعدة للاذاعة والتلفزيون .

9- الخرائط والمخططات والمجسمات العلمية .

10- التلاوة العلنية للقرآن الكريم .

وتقابلها المادة الثانية من القانون المصري رقم 354 لسنة 1954 مع اختلاف بسيط في تعداد المصنفات المحمية وهو ذكر المصنفات المتعلقة بالفنون التطبيقية بالاضافة إلى ذكره للمصنفات المذكورة في القانون العراقي .

---

1 - ان معنى المصنف لا يقتصر على الكتاب فقط بل يعني كل نتاج للذهن والقريحة والخاطر مهما كانت طريقة التعبير عنه .

ومما يجدر ذكره ان المشرعين العراقي والمصري قد اقتبسا الأحكام الواردة بهاتين المادتين من اتفاقية بيرن ([1]) لحماية المصنفات الأدبية والفنية المبرمة عام 1886 .

كما حذا المشروع المقدم من الادارة الثقافية لجامعة الدول العربية حذو اتفاقية بيرن ففصل القول في المصنفات المحمية في الفقرة / ب من المادة الأولى منه .

وقد تبنى الدستور العراقي لسنة 1970 حرية البحث العلمي حيث يشجع ويكافيء التفوق والابداع في سائر النشاطات الفكرية ، العلمية والفنية ومختلف مظاهر النبوغ الشعبي ([2]).

كما اخذ دستور الولايات المتحدة الامريكية بهذا المبدأ ((**اي مبدأ حماية المصنفات المبتكرة في العلوم والفنون والاداب**)) اذ نصت الفقرة الثامنة من المادة الأولى – القسم الثامن منه على ان : ((**ان الكونكرس يملك سلطة تطوير العلم والفنون المفيدة بتأمين امتيازات خاصة بالمؤلفين والمخترعين لاوقات محددة لمؤلفاتهم واختراعاتهم**)) ([3]) .

ومن هذا النص يتضح ان الدستور الامريكي لم يؤسس حقوق الطبع وانما نص على ان الكونجرس يجب ان تكون لديه سلطة لضمان مثل هذه الحقوق عندما يعتقد

---

1 – بناء على ما جاء في معاهدة بيرن فان المصنفات المحمية هي الاعمال الادبية والفنية . وان هذا المصطلح بمفهومه الواسع يشمل على اي نتاج في حقل الادب والعلوم والفنون وانه يوضح تبعاً لقائمة شاملة كما ان المعاهدة العالمية لحقوق الطبع يلزم دول اعضائها لحماية الاعمال الادبية والفنية والعلمية.

وقام بتعداد بعض المصنفات لهذا الغرض في مادتها الأولى على سبيل المثال ولا الحصر مثل الكتابات ، الموسيقى، الاعمال السينمائية والفوتوغرافية والدراماتيكية والتصوير ، الحفر والنحت. ان ذكر الامثلة لا يعني حصر المصنفات فيها وانما تشمل الاعمال ذات العلاقة التي تتمتع بالحماية القانونية . لمزيد من التفصيل انظر : Eugen Ulmer المصدر السابق فقرة /36 ص16.

2 – انظر المادة/ الثامنة والعشرين من الدستور العراقي لسنة 1970 والمادة / الثالثة والخمسين من مشروع الدستور العراقي لسنة 1990 .

3 – انظر Herbert A.Howell, A.B.LL.B المصدر السابق ص15 .

بانه ملائم ابتداءا" ليس لمساعدة المؤلف بل لمنفعة الجمهور ([1]). الظاهر ان مصطلح ((العلوم)) قد استعمل بمفهومه الواسع للدلالة على المعرفة والتعليم وكذلك مصطلح ((الفنون المفيدة)) ليشمل الاشياء النافعة . وان هذا المصطلح ليس محددا" كالتي تشبع حاجات مادية مباشرة ([2]) .

بعد ان عرضنا المصنفات المحمية في القانونين العراقي والمصري ومعاهدة بيرن ومشروع الادارة الثقافية لجماعة الدول العربية ودستور الولايات المتحدة الامريكية والتي عبرت عنها كل جهة من تلك الجهات بتعابير وصيغ مختلفة بايجاز أو تفصيلا" ، تبين لنا من خلالها ان العنصر المتفق عليه في جميع تلك القوانين والمعاهدات والمشاريع القانونية لتوافره في المصنفات المحمية هو عنصر الابتكار لكي يتمتع صاحبه بالحماية القانونية وبدونه لا يمكن تصور الحماية القانونية كما اشار إلى ذلك المشرع العراقي في الفقرة /1 من المادة /1 من قانون حماية حق المؤلف النافذ والتي جاء فيها :

((يتمتع بحماية هذا القانون مؤلفو المصنفات المبتكرة في الاداب والفنون والعلوم ايا" كان نوع هذه المصنفات أو طريقة التعبير عنها أو اهميتها والغرض من تصنيفها)).

وقد وضع المشرع المصري ايضا" قيد الابتكار للمصنفات المحمية في الفقرة /1 من المادة/1 في قانون حماية حق المؤلف رقم 354 لسنة 1954 .

كما نصت المادة /137 من القرار اللبناني رقم 2385 في 17 كانون الثاني 1924 والخاص بنظام حقوق الملكية الفكرية :((ان الشخص الذي يبتكر اثرا" ادبيا" أو فنيا" له من مجرد ابتكاره حق الملكية المطلقة على هذا الاثر)) ([3]) ، وسنتكلم عن المصنفات المحمية في مبحثين ، نتكلم في المبحث الأول منهما عن

---

1 - لمزيد من التفصيل انظر هيربرت -المصدر نفسه ص 1x.

2 - انظر هيربرت- المصدر نفسه - ص10 .

3 - نقلا" عن الدكتور عبدالمنعم فرج الصدة- المصدر السابق ص365 .

العناصر الاساسية للمصنفات المحمية وفي المبحث الثاني نتكلم فـــي نمـــاذج مـــن المصنفات المحمية .

المبحث الأول

العناصر الاساسية للمصنفات المحمية

وكما اوضحنا سابقا" ان القانون العراقي يشترط في الفقرة /1 من المادة /1 توافر عنصر الابتكار في المصنفات ، لكي يعطيها الحماية القانونية .

اذ ((**يجب ان يكون المؤلف قد اتى بخلق جديد في عالم الفكر ، يضيف به قدرا" جديدا" إلى ما هو معروف من قبل**)) ([1]) ويبرز شخصية معينة لصاحبه وبعكسه لا يكون الانتاج الذهني جديرا" بالحماية .

لذا فقد اشار المشرع العراقي في قانون حماية حق المؤلف في مادته السادسة ([2]) إلى المصنفات التي لا تشتملها الحماية القانونية والتي سبق نشرها دون مراعاة الترتيب أو اي مجهود شخصي أخر مبتكر في وضعها يستحق الحماية وهذا نصها :((**لا تشمل الحماية:**

1- المجموعات التي تنظم مصنفات عدة لمختارات الشعر والنثر والموسيقى وغيرها من المجموعات مع عدم المساس بحقوق مؤلف .

2- مجموعات المصنفات التي الت إلى الملك العام .

مجموعات الوثائق الرسمية كنصوص القوانين والانظمة والاتفاقات الدولية والاحكام القضائية وسائر الوثائق الرسمية . وتتمتع المجموعات السالفة الذكر بالحماية اذا كانت مميزة بسبب يرجع إلى الابتكار أو الترتيب أو اي مجهود شخصي أخر يستحق الحماية . ويتضح من هذه النصوص ان المصنف لكي يتمتع مؤلفه بحماية لقانون ، يجب ان يتوافر فيه بعض العناصر الاساسية ولكن ما هي تلك العناصر ؟ اختلف الفقهاء في بيان العناصر الاساسية الواجب توافرها في المصنف حتى يتمتع مؤلفه بحماية القانون .

---

1 - الدكتور عبدالمنعم البدراوي -المدخل للقانون الخاص-القاهرة1975ص364 .

2 - يقابل هذا النص نص المادة الرابعة من القانون المصري مع اختلاف بسيط في اللفظ وفي الصياغة.

فقد ذهب بعض الفقهاء ([1])، إلى اعتبار الابتكار الاساس الذي تقوم عليه حماية القانون .

وذهب بعض أخر ([2]) ، إلى وجوب توافر عنصرين رئيسين في المصنف ، اولهما هو قسط من الابتكار في عالم الفكر وثانيهما انتقال الفكرة من ذهن المؤلف إلى العالم الخارجي .

وذهب راي ثالث ([3]) ، إلى وجوب توافر ثلاثة عناصر في المصنف ليكون جديراً بالحماية القانونية . اولهما الفكرة ، وثانيهما التصميم ، ثالثهما التعبير . ونحن نرى بان ما ذهب اليه فقهاء الفريق الثاني والثالث ما هو إلا عرض وشرح لمراحل عملية الابتكار وهي التهيؤ والاعداد والاحتضان والالهام والتحقيق ([4]).

وعليه فان الابتكار وحده عنصر اساسي في المصنفات المحمية وشرط جوهري بجانب شرط أخر لاتقل عنه أهمية نضيفه اليه وهو ان لا يخالف المصنف النظام العام والاداب العامة ، حتى يتمتع مؤلفه بحماية القانون .

---

1 – من هؤلاء الفقهاء الدكتور محمد جمال الدين زكي– دروس في مقدمة الدراسات القانونية– خالية من سنة الطبع ، ص339 ، والدكتور محمد شكري سرور–المصدر السابق ص80 .

2 – من هؤلاء الفقهاء الدكتور رمضان ابو السعود–المدخل لدراسة العلوم القانونية المصدر السابق– ص575–576 ، والدكتور عبدالرزاق السنهوري–المصدر السابق –ص291 ، والدكتور مصطفى محمد الجمال والدكتور عبدالحميد محمد الجمال / المصدر السابق ص 388 ومابعدها والاستاذ زهير البشير –المصدر السابق ص11–13 .

3 – انظر الدكتور مختار القاضي–حق المؤلف – الكتاب الأول –النظرية العامة .جـــ 1 1958 ص35 نقلاً عن السيد سهيل حسين الفتلاوي – المصدر السابق ص159 .

4 – انظر لتفصيلات تلك المراحل :

الدكتور حسن احمد عيسى – الابداع في الفن والعلم – سلسلة كتب عالم المعرفة –يصدرها المجلس الوطني للثقافة والفنون والاداب–الكويت ط/1 كانون الثاني 1979 ص35 وما بعدها ، وقاسم حسين صالح – الابداع في الفن –دار الشؤون الثقافية العامة / بغداد 1986 ص80 وما بعدها .

لان القانون لا يحمي مصنفات مخالفة للعرف والعادات والقيم الثابتة في مجتمعنا ، كالمصنفات السينمائية الجنسية واللوحات الفنية للبورتريتات العارية والكتب المنافية للدين ككتاب الايات الشيطانية لسليمان رشدي وكتاب كلمات الله لمصطفى علي البرزنجي [1] وغيرها من المصنفات غير المشروعة ، ويبدو من نص المادة الأولى من القانون العراقي النافذ والمادة /265 [2] من مشروع القانون المدني العراقي الجديد لعام 1984 بان المشرع العراقي قد تأثر برأي الفريق الثاني وعلى هذا الاساس اشترط ضمنا" توافر عنصر الابتكار وعنصر التعبير عنها في المصنفات المحمية . ولغرض توضيح ذلك سنتكلم عن عنصر الابتكار في مطلب مستقل ونخصص مطلبا" أخر لمعالجة عنصر التعبير عن الابتكار .

---

1 - ان الجزء الأول لهذا الكتاب تم طبعه في عام 1992 في مطبعة جامعة صلاح الدين / يحمل سم مؤلفه المذكور انفا" وبين قوسين (الامام محمد مهدي الموعود) .

2 - المادة / 265 اولا" تنص على ان :((التأليف هو التعبير في مصنف عن فكرة مبتكرة في العلوم او الاداب او الفنون سواء كان مظهر هذا التعبير الكتابة او الصوت او الرسم او التصوير او الحركة او اية طريقة اخرى)) .

المطلب الأول
عنصر الابتكار
[1] *L'invention*

يشترط لاسباغ الحماية القانونية على الانتاج العقلي ان يكون مبتكرا" ، ومناط ثبوت حق المؤلف ان يتضمن المصنف قدرا" من الابتكار ، بحيث تستكشف شخصية المؤلف من مقومات الفكرة التي عرضها أو من الطريقة التي سلكها لعرض هذه الفكرة ([2]) . ويتراوح الابتكار بين الاختراع الجديد بصورة كاملة ومجرد التجديد في طريقة العرض والتأصيل ، أو الاسلوب . ففي كل هذه الحالات يصبح المصنف مطبوعا" بشخصية المؤلف وطابعه المميز ([3]) .

ان القانون العراقي لحماية حق المؤلف قد اشترط في الفقرة الأولى من المادة الأولى منه ان يتميز المصنف بالابتكار لكي يتمتع صاحبه بالحماية القانونية .

كما نص القانون المصري لحماية حق المؤلف في الفقرة الأولى من المادة الأولى منه على نفس الأحكام تماما" باشتراطه صفة الابتكار للمصنفات المحمية .

كما اخذ القانون الفرنسي الصادر في 11/اذار / 1957 بهذا المبدأ واشترط في مادته الأولى ان يتميز المصنف بالابتكار ليكون جديرا" بالحماية ايا" كان وسيلة التعبير عنه ([4]) .

---

1 - انظر في ذلك :
الدكتور احمد سلامة -المصدر السابق ص296 .

2 - انظر الدكتور عبدالمنعم فرج الصدة-المصدر السابق ص366 .

3 - الدكتور مصطفى محمد الجمال والدكتور عبدالحميد محمد الجمال -المصدر السابق ص389 .

4 - هذا هو النص الفرنسي للمادة الأولى من القانون الفرنسي :

"L'auteur d'une oeuvre de l'esprit jouit sur cette oeuvre, du seul fait de sa cre`ation, d'un droit de proprie`te` in corporelle exclusif et opposable a` tous. Ge droit comporte des attributs d'ordre intellectuel et moral, ainsi que des attributs d'ordre patrimonial, qui sont de`termine`s par la pre`sent loi.

وبما ان الابتكار يشكل العنصر الاساسي للمصنفات المحمية يجدر بنـــا ان نـــتكلم بشيء من التفصيل عن مفهوم الابتكار ، وكذلك ظاهرة الابتكار ، وعملية الابتكار ومراحلها ، واخيرا" صور الابتكار في اربعة فروع وعلى الوجه الاتي :

L'existence ou la conclusion d'un contrat de louage d'ouvrage ou de services par l'auteur d'une oeuvre de l'esprit n'emporte aucune derogation a` la jouissance du droit reconnu par l'aline`a premier'.

الفرع الأول

مفهوم الابتكار ([1])

لم يرد تعريف للابتكار في اي من القوانين المذكورة اعلاه . وهذا نقص في تلك القوانين تلافاه مشروع القانون المدني الجديد في الفقرة الثانية من المادة / 265 ([2]) حيث حدد معالم الابتكار عن طريق استبعاد شرط توفر الجدة منه واكتفى بالجهود التي تبرز شخصية المؤلف حتى لو كانت الفكرة قديمة .

وعلى الصعيد الفقهي فقد ذهب الفقه في العراق ([3]) إلى ان المقصود بالابتكار هو ان يكون للمؤلف دور يبرز شخصيته بصرف النظر عن قيمتها الأدبية واهميتها المالية .اما في مصر فقد اختلف الفقهاء في تحديد مفهوم الابتكار ، فمنهم من يذهب إلى ان المقصود بالابتكار بروز الطابع الشخصي للمؤلف من حيث التعبير عن الفكرة بدون ان يبرز المؤلف شخصيته من حيث الانشاء ([4]) .

اما الرأي الغالب فيذهب إلى ان المقصود بالابتكار ان يكون للمؤلف دور يبرز شخصيته سواء كان ذلك من حيث موضوع المصنف ام من حيث التعبير عن الفكرة والطريقة التي يعالج بها هذه الفكرة ([5]) .

---

1 -عرف الابتكار من قبل السيد سمير جميل حسين الفتلاوي بشكل عام على انه :((وضع شيء جديد لم يكن موضوعاً من قبل)) انظر مؤلفه السالف الذكر ص137 .

2 – الفقرة الثانية من المادة / 265 تنص على ان : ((لا تشترط الجدة في الابتكار ، بل يكفي ان يضفي المؤلف على فكرة ، ولو كانت قديمة ، شخصيته وان تتميز بطابعه)).

3 - انظر شاكر ناصر حيدر الوسيط في شرح القانون المدني الجديد- جـ /1 الحقوق العينية الاصلية - مطبعة المعارف 1959 ص59 .

4 - انظر محمد كمال عبدالعزيز-الوجيز في نظرية الحق- مكتبة وهبة - خالية من سنة الطبع ص51.

5 - انظر الدكتور توفيق حسن فرج والدكتور محمد يحيى مطر-المصدر السابق ص235 ، والدكتور رمضان ابو السعود -المصدر السابق ص575 ، والدكتور محمد حسام محمود لطفي-المصدر السابق ص47 .

وهكذا نرى شتاين معرفاً الابتكار بانه ((عملية ينتج عنها عمل جديد يرضي جماعة ما ، أو تقبله على انه مفيد)) ([1]) ويعرفه بعض أخر بانه ((الطابع الشخصي الذي يعطيه المؤلف لمصنفه- هذا الطابع الذي يسمح بتمييز المصنف عن سواه من المصنفات المنتمية لنفس النوع)) ([2]) .

ويرى اخرون بان ((الابتكار هو تقديم انتاج جديد له ملامحه الفريدة التي لا يشاركه انتاج أخر فيها اي هو ميلاد لكيان متكامل جديد كامل الجدة ، له ملامحه الخاصة وخصائصه المتميزة من سواه من اعمال))([3]) .

كما عرفه البعض بأنه ((عملية عقلية تعتمد على مجموعة من القدرات تتميز بعدد من الخصائص اهمها الحساسية للمشكلات ، الطلاقة ، الاصالة ، الجدة ، التفرد ، والمرونة)) .

واخيراً " ، فاننا نعرفه بانه هو ((الاتيان بشيء مفيد من حقول المعرفة يرضي اناساً من ذوي الدراية بحقل الابتكار)) . على اية حال ، وعلى ضوء هذه التعاريف فان الابتكار الادبي والفني يلاحظ ويشاهد في تلك النتاجات العقلية التي تظهر فيها الاصالة والجدة النسبية ([4]) في حقل الادب والفن.

---

1 – نقلاً عن قاسم حسين صالح –المصدر السابق ص14 .

2 – من هؤلاء الفقهاء الدكتور محمد حسام محمود لطفي–المصدر نفسه ص47 ، وفي هذا المعنى انظر الدكتور حسن كيرة –المصدر السابق ص483 .

3 – السيد يوسف ميخائيل اسعد – سيكولوجية الابداع في الفن والادب – ط/1 دار الشؤون الثقافية العامة (آفاق عربية) بغداد 1984 ص 268 .

4 – من المحاكم الفرنسية التي اعتبرت الاصالة في المصنف شرطاً للحماية :

'Cass, Crim, 26 mai 1916 Ann 1916 .Ann 1915-1919 -64 aussi cour Dijon 5 fe`ve 1894 D.P 1894 -2-175, Cass crim15 juin 1899, D.P 1900 81 aussi cour paris, 20 oct 196 1963.

ومن المحاكم التي اعتبرت الجدة في المصنف شرطاً للحماية :

Cour Paris, ler avil 1963 - Gaz - Pal 1964.

نقلاً عن السيد سهيل حسين الفتلاوي –المصدر السابق هامش رقم 13 ص163 .

من الجدير بالذكر ، ان الفقه والقضاء الفرنسيين قد اتجها في باديء الامر هـذا الاتجاه ويظهر ذلك من بعض القرارات القضائية كما اشرنا اليها من قبـل ولكـن سرعان ما تغير ذلك وخصوصا" عندنا في العراق والدول العربية عموما" لان الفقه والقضاء في هذه الدول قد وسعا في نطاق حماية حق المؤلف بحيث يشـمل كـل صور الابتكار مهما ضؤلت ([1]) .

وعلى ضوء الاتجاه السائد بهذا الشأن فان توفر الاصالة والجدة المطلقـة غيـر مطلوبة في المصنفات المبتكرة وانما الاصالة والجدة النسبية هي المطلوبـة فـي المبتكرات العقلية بحيث تتسم بطابع متميز عن غيره من المبتكرات العقلية .

---

1 – ويقول الدكتور توفيق حسن فرج والدكتور محمد يحيى مطر بهذا الشأن :
((لايقصد بالابتكار ان تكون الافكار او الاراء التي يتضمنها المصنف قد ابتدعت لاول مرة او ان تكون الموضوعات التي تعرض لها جديدة لم يسبق لاحد اخراجها)) انظر مؤلفهما السالف الـذكر ص235 .

الفرع الثاني
ظاهرة الابتكار [1]

انقسم العلماء والفقهاء ([2]) في تفسير ظاهرة الابتكار إلى قسمين ، قسم يرى بأن الابتكار قدرة فطرية سايكولوجية ([3]) يتصف بها بعض الناس دون غيرهم مع اختلاف في ارتفاع درجاتها بين الافراد الذين يتصفون بها .

حسب رايهم والحق يقال ((**فان اسباب الابتكار وعوامله قليلة ، لا تتهيأ إلا لعدد محدود من الافراد وبتاثير عدد قليل من المؤثرات وذلك لان الابتكار اولا" وقبل كل شيء ملكة واستعداد يلهم صاحبه ، ويمنحه قدرة على الابداع ، وعبقرية توقف صاحبها على الكثير الذي لا يهتدي اليه الكثير من الناس . وجانب الهبة في تلك العبقرية اقوى من جانب الكسب والتحصيل والمرانة والمزاولة**)) ([4]) .

اما القسم الاخر ([5]) ، فيعتبر الابتكار حالة طبيعية لا منحرفة أو شاذة ([1]) ، ويلخص رايه في ((**ان الابتكار عملية مخية كسائر العمليات المخية الأخرى يمارسها الدماغ عند تعامله مع البيئة المحيطة به لا سيما الاجتماعية الثقافية**)) ([2]).

---

1 – راجع حول هذا الموضوع ايضا" :
الدكتور عبدالستار ابراهيم –الانسان وعلم النفس –سلسلة كتب عالم المعرفة –يصدرها المجلس الوطني للثقافة والفنون والاداب – الكويت ط /1 –1985 ص ص 292–306 /، والكسندرو روشكا ترجمة الدكتور غسان عبدالحي ابو فخر–الابداع العام والخاص سلسلة كتب عالم المعرفة –يصدرها المجلس الوطني للثقافة والفنون والاداب – الكويت –مطبعة السياسة–1989 ص50 وما بعدها .

2 – كالعالم البريطاني فرنسيس كالتون وبلورسبيرمن والطبيب الفرنسي بيني والعالم الرياضيات الفرنسي بونكاريه وفرويد .

3 – –((يربط فرويد الابداع الفني بالكبت والجنس والعصاب والتسامي هو العملية المؤدية مباشرة الى الابداع الفني .فحين يتعذر الاشباع الكامل للرغبات الجنسية في الحياة الواقعية يتحول مجرى الطاقة الى نشاطات اخرى هي عمليات الخلق والابداع الفني في حالة الفنانين)) نقلا" عن قاسم حسين صالح –المصدر السابق ص16 .

4 – انظر الدكتور بدوي طبانة –السرقات الادبية –القاهرة 1956 ص87 .

5 – كالعلماء السوفييت سابقا" بوليكوف Poliakov ولوريا Luria .

بعد ان عرفنا الابتكار وناقشنا مفهومه مع بيان وجهات نظر الفقهاء والعلمـــاء حوله والتي تدور حول محـــورين . اولهمـــا ان : ((الابتكـــار قـــدرة فطريـــة سايكولوجية)) والثاني ان : ((**الابتكار حالة طبيعية لا منحرفة أو شاذة**)) . وفي كلتا الحالتين يعتبر لابتكار من نتاج عقل البشر .

الابتكار على ما سبق بيانه هو احداث شيء على غير مثال سبق وهذا لاحداث يحتاج إلى قدرة عقلية خاصة ، ففي الوقت الـــذي يكـــون للعوامـــل الاجتماعيـــة والاقتصادية دورها في انماء القدرة العقلية لا نستطيع ان ننكر عوامل الوراثة التي لها اثرها الفاعل في الابتكار والابداع . فالابتكار هو وليد عوامل وراثية واجتماعية واقتصادية وغيرها ([3]) بالاضافة إلى توافر سمات شخصية اخرى من لدن الشخص المبتكر ومنها سمة الدافع وتلتقي هذه السمات مع الظروف الاجتماعيـــة والثقافيـــة سالفة الذكر كما تلتقي بقدر معقول من القدرة على الابتكار ([4]) .

---

1 - ((كشف العلماء السوفييت سابقا" كل من لوريا وبوليكوف ان الخصائص النوعية لـــدماغ الانســـان مشتركة عند جميع الناس الاسوياء ولم يوجد الفروق في اليات الدماغ بين المبدعين والعباقرة مـــن جهة والانسان العادي من جهة اخرى)) نقلا" عن قاسم حسين صالح المصدر نفسه ص 30 .

2 - انظر الدكتور نوري جعفر - الاصالة في مجال العلم والفن -سلسلة الكتب العلمية رقم 3 يصـــدرها دار الرشيد للنشر -العراق - طبع دار الحرية للطباعة بغداد-1979 ص ص19-25 .

3 - انظر جون التون -الرسم بالنور -ترجمة ثريا حمدان مراجعة وديد محمد سري-المؤسسة المصرية العامة للتأليف والترجمة 1964 ص371 وما بعدها . والدكتور عبدالرحمن عيسوي العبقريـــة فـــي الاصالة والابداع -مقال منشور في مجلة العربي تصدرها وزارة الاعلام بحكومة الكويت العدد 239 في تشرين الأول 1978 ص ص 26-28 بالاشارة الى ص 26 ، والدكتور جمعـــة ســـيد يوســـف- سيكولوجية اللغة والمرض العقلي -سلسلة كتب عالم المعرفة -الكويت مطابع السياسة-الكويت 1990 ص165 .

4 - انظر الدكتور مصري عبدالحميد حنورة -الاسس النفسية للابداع الفني في الرواية -ط /1 منشورات الهيئة المصرية العامة للكتاب-مصر 1979 ص19-20 .

الفرع الثالث
عملية الابتكار ومراحلها

ان عملية الابتكار تشبه عملية نشوء الجنين من تكون بدائي ساذج إلى تكوين متكامل بحيث تكون فكرة بسيطة يلتقطها الاديب أو الفنان ويحتضنها في ((رحم)) افكاره وخبراته وثقافته وتكتيكاته واضافاته اليومية ليخرجها بعد ذلك في احسن واروع تكوين ([1]) .

ان العملية الابتكارية تمر باربع مراحل ([2]) هي التهيوء والاعداد ***preparation*** والاحتضان ***Incubation*** والالهام ***Illumination*** والتحقيق ***Verification*** .

ونشرح بايجاز فيما يلي تلك المراحل .

اولا : مرحلة التهيؤ والاعداد :

وهي المرحلة التي يبحث من خلالها موضوع الابتكار من مختلف جوانبها ، وفيها يتاح للمبتكر ان يحصل على المعلومات اللازمة واكتساب الخبرة والمهارات المعرفية التي تمكنه من تناول موضوع الابتكار الذي يفكر به .

ثانيا: مرحلة الاحتضان :

في هذه المرحلة يمر المبتكر باوقات قلقة وتوترات مستمرة للبحث عن الفكرة والتحري عن العلاج لموضوع الابتكار .

---

1 - انظر قاسم حسين صالح -المصدر السابق ص89 .

2 - ان الباحثة كاترين باتريك C.Patrik اجرت تجارب علمية على عملية الابتكار ومراحلها وقد توصلت الى تحقيق نظرية واسس قائلة بوجود مراحل اربع لعملية الابتكار .
لمزيد من التفصيل انظر : الدكتور حسن احمد عيسى -المصدر السابق ص35 وما بعدها ، وقاسم حسين صالح -المصدر السابق-ص 80 وما بعدها .

وفي هذه المرحلة يحتاج اللمبتكر إلى مزيد من الجهد الفكري لتحقيق ما يدور في ذهنه من الفكرة ، والى الاستراحة بين حين واخر والابتعاد الوقتي عن موضوع بحثه كي ينظر إلى موضوع بحثه بعين الانتقاد كلما عاد إلى العمل ولكي يشهد بعيون متفتحة تلك العناصر التي سبق وان اهملها ولم يهتم بها .

وتنتهي هذه المرحلة باحتواء موضوع الابتكار من لدن المبتكر في اطار محدد ومعان واضحة.

ثالثا : مرحلة الالهام :

انها مرحلة العمل الدقيق الحاسم للعقل في عملية الابتكار التي تولد فيها الفكرة الجديدة مع شعور بالثقة والاطمئنان في ان ما تم الوصول اليه هو الشيء الجديد. والالهام عملية فكرية يقوم بها دماغ الانسان ، تحدث بعد تهيئة واعداد الفكرة ثم احتضانها ، فتنظم متغيرات تلك الفكرة في اطار واضح ، وادراك للعلاقات القائمة بينها والقواعد التي تحكمها وتوحدها في سياق جديد ، فيكون العمل الابتكاري . ولان هذا العمل لابد ان يكتمل في لحظة زمنية فقد اطلقت على هذه اللحظة لحظة الالهام [1] اي اللحظة التي تولد فيها الفكرة الجديدة التي تؤدي إلى بلورة الفكرة العامة عند الاديب أو الفنان .

رابعا : مرحلة التحقيق أو الانتاج :

في هذه المرحلة تدخل العملية الابتكارية إلى طورها النهائي لتنقيع الفكرة وتهذيبها لايصال العمل الابتكاري إلى كماله ويتوقف ذلك على الخصائص الشخصية والقدرة العقلية للمبتكر [2] .

---

1 - انظر قاسم حسين صالح -المصدر السابق - ص83 .

2 - انظر : قاسم حسين صالح -المصدر نفسه ص83 ، والدكتور حسن احمد عيسى-المصدر السابق ص40 .

الفرع الرابع
صور الابتكار

ان الابتكار كعنصر من عناصر المصنفات المحمية وشرط للحماية القانونية له صور ودرجات عديدة ومتفاوتة وكما يقال ((**يكفي لتوافره ان يكون المؤلف قد اضاف من جهده وعبقريته جديدا"**)) ([1]) على انه ليس ضروريا" ان تكون الافكار التي تضمنها المصنف افكارا" جديدة كل الجدة لم يسبق المؤلف اليها غيره ، بل ان يتضمن قدرا" من الجدة والاصالة وان يتميز المصنف بطابع اصيل في الانشاء أو في التعبير ([2]) بحيث يبرز شخصية المؤلف وفنه .

لذلك فان للابتكار درجات متفاوتة وصورا" مختلفة تدور بين الابتكار الجديد بصفة كاملة ومجرد التجديد والتأصيل في طريق العرض أو التعبير ، ونعرض فيما يلي لاهم صورها وهي صورتان هما :

الصورة الأولى : المصنفات مطلقة الابتكار :

تنص الفقرة الأولى من المادة الأولى من قانون حماية حق المؤلف العراقي المطابقة للفقرة الأولى من المادة الأولى من قانون حماية حق المؤلف المصري على انه : ((**يتمتع بحماية هذا القانون مؤلفو المصنفات المبتكرة في الاداب والفنون والعلوم ايا كان نوع هذه المصنفات أو طريقة التعبير عنها أو اهميتها والغرض من تصنيفها**)) .

ويتبين لنا من مدلول هذه المادة ان المشرع عندما استعمل عبارة ((**مؤلفو المصنفات**)) يقصد بها تلك المصنفات التي اوجدها صاحبها من خلال ستثار بقواه العقلية بصورة مباشرة بدون ان يتاثر بالنتاجات الفكرية لاناس اخرين أو ان يقتبس

---

1 - انظر لدكتور مصطفى محمد الجمال والدكتور حمدي عبدالرحمن - المصدر السابق ص113 .

2 - انظر في هذا الرأي ايضا" : الدكتور رمضان ابو السعود - المدخل لدراسة العلوم القانونية المصدر السابق ص575 . والدكتور عبدالمنعم فرج الصدة-المصدر السابق-ص366 .

من الاعمال السابقة فليلا" أو كثيرا" واستخدم في المادة الرابعة عبارة ((**من قام**)) ليعني بها صاحب المصنف ايا" كان صورته كحالة تعريب المصنف أو ترجمته أو مراجعته أو تحويله من لون من الوان الاداب والفنون أو العلوم إلى لون أخر ، أو من قام بتلخيصه أو بتحويره أو بتعديله أو بشرحه أو بالتعليق عليه ...الخ . واستعمل في المادة الخامسة مصطلح ((**المؤدي**)) للشخص الذي ينفذ أو ينقل إلى الجمهور عملا" فنيا" من وضع غيره سواء كان هذا الاداء بالغناء أو العزف أو الايقاع أو الالقاء أو التصوير أو الرسم أو الحركات أو الخطوات أو باية طريقة اخرى .

ولهذا الغرض ، ولتمييز المصنفات الاصلية من بقية المصنفات الأخرى والمسماة بالمصنفات المشتقة ، فان المشرع العراقي قد اتى بقيد ((**مع عدم الاخلال بحقوق مؤلف المصنف الاصلي**)) في نهاية كلتا المادتين الرابعة والخامسة .

ويترتب على هذا التمييز نتائج مهمة منها ان المؤلف في الحالة الأولى وحده وبشكل مباشر ينتفع من نتاج عقله ويتمتع بالحماية القانونية ، اما الحالات الأخرى فتدخل حقوق اشخاص اخرين إلى المصنف ويتقيد الانتفاع بالمصنف بقيود لصالح المؤلف الشريك منها شرط عدم الاخلال بحقوق مؤلف المصنف الاصلي .

وقد وضع المشرع حدا" لاي اعتداء على حقوق المؤلف وله ان يرفع الدعوى إلى المحكمة مطالبا" فيها الحماية القانونية ضد اي اعتداء على نتاجاته العقلية .

الصورة الثانية : المصنفات نسبية الابتكار :

وهي المصنفات التي اشتقت من المصنفات الاصلية عن طريق اعادة اظهارها بعد ترجمتها إلى لغة أو لهجة اخرى أو تحويلها من لون من الوان الاداب والفنون والعلوم إلى لون أخر أو تلخيصها أو تحويرها أو تعديلها أو شرحها مع التعليق عليها أو اعادة ترتيبها بحيث تتضمن ابتكارا" نسبيا" وقدرا" من الجدة والاصالة .

وفي هذه الصورة ((يعمد المؤلف إلى اظهار المصنف الاصلي ، بعد استئذان مؤلفه أو خلفائه اذا كان هذا المصنف لم تنقض مدة حمايته ولم يؤول إلى الملك العام)) ([1])

لذا سنبحث المصنفات نسبية الابتكار في الفقرات التالية :

اولا ـ ترجمة المصنف إلى لغة أو لهجة اخرى ([2]) :

تنص المادة الرابعة ([3]) من قانون حماية حق المؤلف العراقي على انه :((**يتمتع المصنفات الاصلية باخراجها من المصنفات نسبية الابتكار وادخالها في فصيلة المصنفات مطلقة الابتكار . بالحماية من قام بتعريب المصنف أو ترجمته .....**)) ويطابق هذا النص ، نص الفقرة الأولى من المادة الثالثة من قانون حماية حق المؤلف المصري ، غير ان القانون المصري قد اغفل عبارة ((**من قام بتعريب المصنف**)) وربما يرجع سبب هذا الاغفال إلى اعتبار التعريب شكلاً من اشكال الترجمة ([4]) .

---

1 – الدكتور عبدالرزاق السنهوري –المصدر السابق ص306 .

2 – راجع بهذا الخصوص :

الدكتور رمضان ابو السعود –المدخل لدراسة العلوم القانونية –المصدر السابق ص576 ، والدكتور مصطفى محمد الجمال والدكتور حمدي عبدالرحمن –المصدر السابق–ص115 ، والدكتور توفيق حسن فرج والدكتور محمد يحيى مطر –المصدر السابق – ص236 .

3 – جاء في نص المادة / 266 من مشروع القانون المدني العراقي الجديد لعام 1984 على انه : ((يعتبر بحكم التأليف تعريب المصنف او ترجمته ....)) وبهذا قد قطع المشرع العراقي شوطاً اكبر الى الامام بجعله تلك المصنفات بحكم التأليف وقربتها من المصنفات الاصلية باخراجها من المصنفات نسبية الابتكار وادخالها في فصيلة المصنفات مطلقة الابتكار .

4 – من الجدير بالذكر ، ان الدكتور داود سليمان المشير قد عرف التعريب بانه ((هو نقل لفظ المصطلح الاعجمي الى اللغة العربية باخذه وتطويعه للنطق العربي)) كما عرفت الترجمة بانها ((هي نقل المصطلح او النص العلمي والادبي والسياسي والاقتصادي نقلاً سليماً صادقاً من اللغةالاعجمية الى اللغة العربية بايجاد مرادفات مقابلة له وفق الاشتقاق العربي المعروفة)) .انظر بحثه –دور الترجمة– والتعريب في عملية نقل التكنولوجيا –بحث منشور في مجلة افاق جامعية كانت تصدرها جامعة السليمانية العدد / 4 السنة الرابعة 1980 ص ص 37–79 .بالاشارة الى ص 37 .

وقد عالج القانون الفرنسي لعام 1957 وقانون ثان الانكليزي هذا الموضوع فشملا تلك المصنفات بالحماية القانونية .

كما نصت الفقرة الثانية من المادة الثانية([1]) من معاهدة بيرن Berne Convention تعديل روما عام 1928 على ان هذه المصنفات تعتبر محمية بشرط ان لايضار المؤلف الاصلي من نشرها . ويبدو لنا من هذه المادة ان المشرع العراقي قد اعتبر تعريب أو ترجمة مصنف من لغة إلى اخرى عملا" ابتكاريا" لذا منح اصحابها الحماية القانونية برد الاعتداء على تلك المصنفات والمطالبة بالتعويض .

فترجمة نص ادبي أو فني من لغة إلى اخرى أو تعريبها تعتبر عملا" ابتكاريا" يتطلب المهارة العالية والخبرة الفائقة والمعرفة الواسعة والاحاطة الكاملة بقواعد واصول كلتا اللغتين ، اي اللغة الاجنبية واللغة الوطنية أو اللغات الاجنبية المختلفة في حالة كون الترجمة من لغة اجنبية إلى اخرى غير لغة مترجمها ([2]) . لذا يتمتع مترجم المصنف إلى لغة اخرى بالحماية لقانونية ايضا" لان له دوره في اختيار الالفاظ والتعابير بما لا يحرف المعنى الاصلي للمصنف المترجم ([3]) .

ويصادف في كثير من الحالات ان نصا" ادبيا" أو عملا" فنيا" لا يعطي النكهة الفنية كالتي يعطيها له المؤلف عند ترجمتها من لغتها الاصلية إلى لغة اخرى والسبب يعود إلى حلاوة وغنى لغة المترجم ولهجته الملفتة للنظر .

230- هذا هو النص النكليزي للفقرة الثانية من المادة الثانية من معاهد بيرن :

"Translations, adaptations, arrangements of music and other reproductions transformed from a literary or artistic work, as well as compilations from different works, are protected as original works without prejudice to the rights of the author of the original work " .

من الجدير بالذكر ، ان السيد سهيل حسين الفتلاوي قد اشار الى هذه المادة بصورة خاطئة حيث ذكر المادة الأولى بدلا" من هذه المادة- انظر سهيل حسين الفتلاوي -المصدر السابق ص210 .

2 - الدكتور منير محمود الوتري -المصدر السابق ص156 .

3 - الدكتور توفيق حسن فرج والدكتور محمد يحيى مطر -المصدر السابق ص236 .

الامر الذي ادى بمشرعي بلدان عديدة ومنهم الشرع العراقي إلى الاهتمام بحق المترجم وحمايته ووضع احكام له في قانون حماية حق المؤلف إلا ان ما يلفت النظر ان المشرع العراقي لم يتطرق إلى ترجمة المصنف من لهجة محلية إلى اخرى في الوقت الذي هو في ذاته عمل ابتكاري ويحتاج إلى جهود فكرية مضنية وخاصة اذا كان التحويل بين لهجتين

محليتين بعيدتين نوعا" ما مثل اللهجة الهورامية واللهجة البهدينانية أو اللهجة السورانية واللهجة البهدينانية في اللغة الكوردية ([1]) .

وتجدر الاشارة في هذا الصدد إلى ان الترجمة في مجتمعنا الكوردي من لهجة محلية إلى لهجة محلية اخرى قد اثارت جدلا" واراءا" مختلفة حولها ولانتلمس رايا" ثابتا" لدى الادباء والنقاد حول ترجمة الاستاذ هه زار موكريانى لـ**(مه م وزين)** من اللهجة البهدينية إلى اللهجة السورانية . فنرى الاستاذ حسن القزلجي يقول **((ان ترجمة هه زار لـ(مه م وزين) احمدى خانى من اللهجة البهدينية إلى اللهجة السورانية لا تعني ان اللهجتين لغتان مختلفتان))** ([2]) ، بينما يتساءل الاستاذ فلك الدين كاكه يى قائلا" **((هل ان لـ(مه م وزين) الاستاذ هه زار ترجمة ام انها شرح وتفسير ؟))** ([3]) ، ويذكر في نهاية بحثه الذي قدمه انه وصل إلى راي بان ترجمة نتاج ادبي من لهجة محلية إلى لهجة محلية اخرى من نفس اللغة عمل جائز

---

1 – قانون ثان الانكليزي لعام 1710 يعتبر اول قانون اقر حقوق المؤلف ونظم احكام الحماية القانونية لها. حيث اعتبر ترجمة مصنف من لهجة الى لهجة محلية اخرى عملا" ابتكاريا" جنبا" الى جنب مع الترجمة من لغة الى اخرى وعلى هذا الاساس نظم احكام حمايته والتي جاء فيها :

"... To translat the copyrighted work in to other languages or dialects "

لمزيد من التفصيل انظر –Herbert A.Howell, A.B.LL .B. The copyright law P.118.

2 – الاستاذ **هه زار موكريانى – مه م و زينى خانى به موكريانى** – ط/1 مطبعة النجاح بغداد – 1960 ص 230 .

3 – الاستاذ **فلك الدين كاكه يى –بەيامى خانى – رزكارى و شادمانى** – بحث قدمه بتاريخ 1995/6/22 في مهرجان ذكرى مرور ثلاثمائة عام على كتابة مه م و زين لاحمدى خاني وذلك على قاعة الجزيري بدهوك .

ومقبول ويضيف في هذا الصدد ، قائلا" ((اني ارى اننا سنضطر سواء بطريق الترجمة ام بشكل الشرح والتفسير ان نترجم الادب الكردي الغني في لهجة كوران إلى لهجة الكرمانجي الشمالي أو نفسره أو نشرحه)) ([1]) .

حتى ان المترجم هه زار موكرياني نفسه لم يستقر في تسمية نتاجه الادبي واعتبر ترجمة نص ادبي كردي من لهجة محلية كردية إلى لهجة محلية كردية اخرى امرا" شاذا" ويقول بهذا الصدد ((ترجمت الكردية إلى الكردية !)) ([2]) .

وفي الختام ، نحن نميل إلى الرأي القائل بان ترجمة نتاج ادبي أو فني من لهجة محلية إلى لهجة محلية اخرى من نفس اللغة تعد عملا" اعتياديا" وابتكارا" يجب تنظيمه بقانون.

ومهما يكن ، فانه يترتب على شمول المترجم أو من قام بتعريب المصنف بالحماية القانونية ما يترتب على حماية المصنف الاصلي ، منها منع الغير من نقله أو استعماله أو ادخال تعديلات وتحويرات عليه أو ترجمة الترجمة إلى لغة أو لهجة اخرى دون اذن من مؤلفه .

الا ان الدول النامية قد ارخت العنان لها في كلتا الحالتين ؛ حالة المصنف الاصلي وحالة المصنف المشتق للتمتع ببعض الامتيازات تجاه مؤلفي المصنفات ذات الاصل الاجنبي

Works of foreign origin لخدمة تطورها الفكري والاقتصادي والاجتماعي ([3]).

---

1 – السيد فلك الدين كاكه يي – المصدر السابق .

2 – السيد هه زار موكرياني–المصدر السابق–ص231 .

3 – انظر المادة الخامسة / ثانيا" من الاتفاقية العالمية لحقوق المؤلف تعديل باريس في 24 تموز 1971 والتي جاء فيها : ((لكل دولة متعاقدة تعتبر بلدا" ناميا" وفقا" لما يجري به العمل بالجمعية العامة للامم المتحدة ان تتنفع كليا" او جزئيا" بالاستثناءات المنصوص عليها بالمادتين الخامسة / ثالثا" والخامسة رابعا" ....)) .

والجدير بالذكر ، ان المشرع العراقي بالرغم من اشتراطه الحصول على اذن سابق من المؤلف أو المترجم أو ممن تؤول اليه حقوق الطبع ([1]) ، فانه قد اجاز للمترجم العراقي ان يترجم إلى اللغة العربية دون اخذ موافقة المؤلف أو طلب التصريح من اية جهة رسمية ، ((**لمقتضيات مصلحة الدولة في استفادة البلاد من ثمار التفكير الانساني في مختلف الامم لمدة طويلة**)) ([2]) وذلك حسب المادة التاسعة من قانون حماية حق المؤلف والتي تنص على انه : ((**تنتهي حماية حق المؤلف أو المترجم في ترجمة مصنفة إلى اللغة العربية اذا لم يباشـــرها الحـــق بنفســـــه أو بواســـطة غيره في مـــدى ثلاث سنوات من تاريخ اول نشر لمصنف . ويجوز ترجمة المصنفات إلى اللغة العربية بعد مرور سنة من تاريخ طلـــب الصـــريح بترجمتها من المؤلف أو ممن آل اليه حق الترجمة دون قيامه بها**)) .

وفي الحقيقة ان هذا النص العراقي لايتلائم مع تركيبة العراق السكانية . لان سكان العراق يتألف من قوميتين رئيسيتين ([3]) هما القومية العربية والقوميـــة الكردية وهم يستخدمون لغتين معترف بهما رسميا" في العراق وهما اللغة العربيـــة واللغة الكردية ([4]) ، وهذا يعتبر نقصا" في التشريع لاهماله جانبا" مهما" من الهدف

---

1 – تنص المادة السابعة على ان : ((للمؤلف وحده الحق في تقرير نشر مصنفه وفي تعيين طريقة هذا النشر وله ايضا" الحق في الانتفاع من مصنفه باية طريقة مشروعة يختارها ، ولا يجـوز لغيـره مباشرة هذا الحق دون اذن سابق منه او ممن يؤول اليه هذا الحق)) .

2 – الدكتور محمد اسماعيل علم الدين والدكتور نجيب محمد بكير –المباديء العامة للقانون والالتزام – منشورات مكتبة عين الشمس –مطبعة حسان– القاهرة بلا سنة الطبع ص126 .

3 – انظر الفقرة / ب من المادة الخامسة من الدستور العراقي الصادر في 1970/7/16 والتي جاء فيها: ((يتكون الشعب العراقي من قوميتين رئيسيتين ، هما القومية العربية ، والقومية الكردية ...)) كما جاء في نص المادة السادسة من مشروع الدستور العراقي لعام 1990 ما يلي :((يتكـون الشـعب العراقي من العرب والاكراد ....)) .

4 – وتنص الفقرة /ب من المادة السابعة من الدستور العراقي انف الذكر على ان :((تكون اللغة الكردية لغة رسمية الى جانب اللغة العربية في المنطقة الكردية)) .

الذي يرمي اليه النص المذكور وهو ((**استفادة البلاد من ثمار التفكير الانساني في مختلف الامم**)) حيث خص المصنفات التي تترجم إلى اللغة العربية بانتهاء الحماية القانونية دون التي تترجم إلى اللغة الكردية فحرم بذلك الشعب الكوردي في العراق من نيل هذا الغرض النبيل .

فاقتسبها المشرع العراقي مع تغيير طفيف دون الاخذ بنظر الاعتبار خصوصية تركيبة العراق السكانية والعرقية . وكان الاجدر به ان يلاحظ الفروق الاجتماعية وتركيبة سكان البلدين حيث ان القومية الرئيسية في مصر هي القومية العربية ولا ذكر لقوميات رئيسية اخرى فيه حسب علمنا بخلاف ما عليه الحال في العراق الذي يتكون حسب ما جاء في الدستور الصادر في 16 / تموز / 1970 من قوميتين رئيسيتين هما العرب والكرد وتتمتعان بحقوق ورعاية وحماية متساوية ، فلا يستساغ نقل حكم جاهز كما هو من بلد إلى أخر دون تكييفه مع اوضاع البلد المنقول اليه وتؤدي الاهداف الوطنية المرجوة منها . بل كان عليه ان يراعى تلك الفروق على المستوى المحلي ايضا" حيث تسود العراق بعربه وكورده لهجات محلية مختلفة ومتباعدة نوعا" ما ويأخذ ذلك بنظر الاعتبار ويحذو حذو المشرع الانكليزي حيث اعتبر قانون (ان) ترجمة المصنف من لهجة إلى اخرى ابتكارا" ووضع لها احكاما" خاصة بها .

لقد كان المشرع الروسي موفقا" في هذا المجال حيث راعى تركيبة المجتمع الروسي الذي تتكون من قوميات متعددة ومختلفة فلم يؤكد على لغة دون اخرى وانما اتى بحكم عام حيث نص في المادة (489) من القانون المدني لعام 1964 على انه ((**يجوز ترجمة كل اثر منشور إلى لغة اخرى دون موافقة المؤلف لكن**

كما جاء في نص المادة السابعة من مشروع الدستور العراقي لعام 1990 ما يلي :((اللغة العربية هي اللغة الرسمية وتكون اللغة الكردية لغة رسمية الى جانب اللغة العربية في منطقة الحكم الذاتي)). كما تنص الفقرة (أ) من المادة الثانية من قانون الحكم الذاتي رقم (33) لسنة 1974 على هذا المعنى.

مع ابلاغه وبشرط المحافظة على كلية الاثر ومدلوله ...)) ويفهم من المادة التاسعة انه اذا قام المؤلف أو المترجم بترجمة مصنفه إلى اللغة العربية في خلال ثلاث سنوات من اول نشر له ، فانه لا تجوز ترجمة المصنف إلى اللغة العربية مرة اخرى إلا باذنه ، طول مدة حياته وخمس وعشرين سنة بعد موته على ان لا تقل في مجموعها عن خمسين سنة .

ولكي يتمتع المترجم بالحماية القانونية عليه ان لا يخل بحقوق المؤلف الاصلي ([1]). والا يجب عليه دفع التعويض لمؤلف المصنف الاصلي عن الاضرار التي لحقته نتيجة ترجمة مصنفه .

ولم يعتبر القانون في الاتحاد السوفيتي السابق ترجمة المصنفات على اطلاقها انتهاكا" بحقوق المؤلف .

وتعلل السلطات السوفيتية هذا الموقف بان التطور الاجتماعي وتقدمه باتجاه تحقيق الاشتراكية والشيوعية لمختلف الاقليات الموجودة في الاتحاد السوفيتي السابق ، يتطلب ان تكون المصنفات الأدبية والفنية في متناول هذه الفئات باقل ثمن ([2]) .

وبناء على ذلك فليس للمؤلف الاصلي اية حقوق مالية مقابل حقوق التأليف فيما عدا المترجم .

---

1 – انظر نص المادة الرابعة من قانون حماية حق المؤلف في (ص) من هذه الرسالة .

2 – رينيه دافيد وجون هازارد –المصدر السابق – ص295 .

ثانيا ـ تحويل المصنف من لون من الوان الادب والفنون والعلوم إلى لون أخر:

تنص المادة الرابعة من قانون حماية حق المؤلف ([1]) المطابقة للفقرة الأولى من المادة الثالثة من القانون المصري على انه : ((**يتمتع بالحماية من قام .... أو بتحويله من لون من الوان الاداب والفنون أو العلوم إلى لون أخر**)) .

ان هذه المادة تعطي الحماية القانونية لجميع المصنفات التي يقوم بتحويله الناشر مؤلفا" كان أو غيره من لون من الوان الاداب أو الفنون أو العلوم إلى لون أخر اذا كانت تحتوي على عنصري الاصالة والجدة والذين وضحناهما سابقا" عند كلامنا عن موضوع عملية الابتكار التي تعتمد اساسا" على هذين العنصرين الجوهريين .

ان احلى صورة من صور تحويل الاعمال الأدبية والفنية تشاهد في الاعمال السينمائية والمسرحية والتلفزيونية ، عندما يقوم المخرج التلفازي أو المسرحي أو السينمائي بتحويل

نص ادبي أو فني المتمثل في قصة أو رواية أو غير ذلك إلى عمل مسرحي أو سينمائي أو تلفزيوني ،او روائي بتحويل مصنف تاريخي إلى رواية .

وان الشرط الاساسي لتحويل مصنف من لون من الوان الاداب أو الفنون إلى لون أخر هو ان لايفقد المصنف الجديد بعد عملية التحويل خصائص المصنف الاصلي وان تظهر فيه هذه الخصائص والا اصبح المصنف الجديد مصنفا" اصليا" بعيدا" كل البعد عن المصنف السابق اذا ما فقد معظم خصائصه وبالتالي يخرج من نطاق احكام المادة الرابعة سالفة الذكر.

---

1 – ان مشروع القانون المدني العراقي الجديد لعام 1984 قد نظم هذه الاحكام في المادة / 266 والتي جاء فيها : ((يعتبر بحكم التأليف ..... او تحويله من لون من الوان الاداب او الفنون او العلوم الى لون اخر)) .

ويترتب على تحويل المصنف من لون من الوان الاداب أو الفنون إلى لون أخـر دون اذن ، ان يعوض الناشر ما اصاب المؤلف الاصلي من ضرر نتيجـة اعـادة طبع وتوزيع مصنفه بعد اجراء عملية التحويل .

وكما بينا ، ولكي يحظى المصنف الجديد بالحماية القانونية يجب ان يتضمن قدرا" من الابتكار وان يضمن حقوق المؤلف الاصلي ولا يتعدى عليها .

ثالثا : تلخيص أو تحوير وتعديل أو شرح وتعليق أو اعادة ترتيب المصنف الاصلي :

تنص المادة الرابعة من قانون حماية حق المؤلف المطابقة للفقرة الأولى من المادة الثالثة من القانون المصري على انه :((**يتمتع بالحماية من قام .....او بتلخيصه أو بتحويره أو بتعديله أو بشرحه أو بالتعليق عليه أو بفهرسته بأي صورة تظهره في شكل جديد مع عدم الاخلال بحقوق مؤلف المصنف الاصلي**)) .

ويفهم منها ان الابتكار كشرط للحماية القانونية ، يكفي فيه ان يكون نسبيا" وليس مطلقا" لذا فان المصنف الذي يعالج فيه المؤلف موضوعا" قديما" ، يعتبر مصنفا" مبتكرا" اذا لم يقتصر المؤلف على نقل الانتاج الفكري القديم كما هو ، بل ادخل في شكله بعض التغييرات ذات الصبغة الابتكارية بقدر من الجدة والاصالة في طريق التلخيص أو التحوير أو التعديل أو الشرح أو الترتيب أو التعليق .

فاذا تحققت المهارة والفن والابداع العلمي أو الفني أو الادبي لمؤلفي تلك الصور للمصنفات المذكورة في نص المادة انفة الذكر كانت لهم حقوق المؤلف على المصنفات الملخصة أو المرتبة بترتيب جديد .... الخ . شريطة ان لا يخل بحقوق مؤلف المصنف الاصلي ، ومفاده ان اية صورة من الصور السابق عرضها لا يجوز اجرائها إلا بعد الاستئذان من صاحب الشأن الاصلي أو ورثته ([1]) أو خلفه .

---

1 - الدكتور مصطفى محمد الجمال والدكتور حمدي عبدالرحمن -المصدر السابق ص120 ، والدكتور عبدالرزاق السنهوري -المصدر السابق-ص309 .

وعلى العكس من ذلك ، لاتشمل الحماية القانونية المصنفات التي يقتصر عمل المؤلف فيها على مجرد تنظيم لمختارات الشعر والنثر والقصيدة والموسيقى وغير ذلك ([1]) ما لم يميز بالطابع الشخصي لمؤلفه .

ولغرض الاحاطة علما" بجوانب هذا الموضوع فقد اقتضى عرض وتحليل كل حالة من هذه الحالات على حدة كالاتي :

الحالة الأولى : تلخيص المصنف الاصلي :

في هذه الحالة يختار الغير الاسلوب المناسب والخاص به لطرح جوهر الافكار الواردة في المصنف الاصلي في اطار مصنف ملخص اصيل و جديد يفي بالغرض منه ([2]) .

الحالة الثانية : تحوير وتعديل المصنف الاصلي :

في هذه الحالة يقوم الغير باعادة نشر المصنف الاصلي بعد اجراء تعديلات وتحويرات اساسية واصيلة فيه بحيث لا يخل بحقوق المؤلف الاصلي المتمثلة في التعويض عن الاضرار الملحقة به وغير ذلك .

الحالة الثالثة : شرح وتعليق المصنف الاصلي :

وفيها يقوم الناشر الثاني بانصراف جهده الفكري المبتكر إلى شرح المصنف الاصلي ببيان عيوبه ومميزاته أو توضيح غموضه بشكل يختلف عن المصنف الاصلي .

الحالة الرابعة : اعادة ترتيب المصنف الاصلي :

وتكون بقيام المؤلف الثاني بترتيب جديد لمواضيع مصنف اصلي وفق خطة متميزة مبتكرة . كتجميع مختارات من الشعر والقصة والنثر أو الوثائق الرسمية والتاريخية بعد اضافة المؤلف الثاني من فنه وقدرته الابتكارية وشخصيته ، لتمييز جمعه

---

1 – انظر نص المادة السادسة من القانون العراقي لحماية حق المؤلف في (ص) من هذه الرسالة .

2 – السيد سهيل حسين الفتلاوي –المصدر السابق ص212 ، والدكتور مصطفى محمد الجمال والدكتور حمدي عبدالرحمن –المصدر السابق ص120 .

بترتيب معين ([1]) وقد وسع الفقه والقضاء في نطاق حماية حق المؤلف حتى شمل كل صور الابتكار مهما ضؤلت ، فاعادة طبع الكتب القديمة تخول المعيد حق الملكية الأدبية على الطبعة الحديثة متى اختلفت عن القديمة في الترتيب ([2]) .

---

1 - انظر الدكتور توفيق حسن فرج والدكتور محمد يحيى مطر -المصدر السابق ص235 ، والدكتور منير محمود الوتري-المصدر السابق ص156 .

2 - انظر في هذا الرأي ايضا" : الدكتور حمدي عبدالرحمن -المصدر السابق ص120 ، والدكتور احمد سلامة -المصدر السابق ص297 .

المطلب الثاني
التعبير عن الابتكار [1]

ان الشرط الثاني لاسباغ الحماية القانونية على الانتاج العقلي ولاتمام مفهوم المصنف هو ان يكون نتاج العقل وبأنواعه المختلفة معبرا" عنها بشتى الوسائل وتختلف هذه الوسائل باختلاف طبيعة المصنف . والتعبير عن الانتاج العقلي يعني خروج الفكرة الكامنة في النفس

الى خير الوجود بشكلها المحسوس بالحواس الخمسة الاعتيادية ، لان الافكار الكامنة في النفس غير المعبرة لاتعتبر مصنفا" .

ويتضح من ذلك ان المصنف لكي يتمتع مؤلفه بحماية القانون يجب ان يكون مظهر التعبير عنه باحد الوسائل المحسوسة كالكتابة أو الصوت أو الرسم أو التصوير أو الحركة . اما الفكرة التي لم تصل طورها النهائي، فهذه تبقى مجرد فكرة لايقوم القانون بحمايتها . ولكل شخص ان يتناولها ، مؤيدا" أو منفدا" ، على ان ينسبها لصاحبها ([2]) وعلى هذا الاساس نصت المادة الثانية من قانون حماية حق المؤلف العراقي ([3]) المطابقة للمادة الثانية من القانون المصري لحماية حق المؤلف على

---

1 - راجع بهذا الخصوص : الدكتور احمد سلامة - المصدر السابق ص296 ، والدكتور عبدالمنعم البدراوي -المصدر السابق ص365 ، والسيد سهيل حسين الفتلاوي -المصدر السابق ص166-168 ، والدكتور رمضان ابو السعود - المصدر السابق ص576 ، والدكتور حسن الهداوي- الحماية القانونية للرسوم والنماذج الفنية -ص ص13-22،مقال منشور في مجلة القضاء العدد(1،2،3،4) لسنة 1983 ص13-14 .

2 - انظر الدكتور عبدالرزاق السنهوري- المصدر السابق ص292 .

3 - ان المشرع العراقي قد عدد انواع المصنفات بحسب الوسائل المختلفة للتعبير عنها وذلك في الشطر الاخير من المادة الثانية على سبيل المثال لا الحصر وبما ان المصنفات الفكرية تزداد نوعا" وكما بين يوم واخر عليه لا جدوى في تعداده .

انه : ((تشمل هذه الحماية المصنفات التي يكون مظهر التعبير عنها الكتابة أو الصوت أو الرسم أو التصوير أو الحركة)) فمؤلف اي مصنف من هذه المصنفات له حق المؤلف على مصنفه ويتمتع بحماية القانون.

ويستنتج من هذه المادة ان المشرع العراقي قد قصد من وراء تعداده لطرق التعبير عن الافكار الكامنة في النفس هذه ، التاكيد على وجود توافر شرط اظهار المصنف في شكل موضوعي يسمح باعادة انتاجه وذلك بعد انتقال الفكرة من ذهن المؤلف إلى خير لتنفيذ لكي يكون حق صاحبه جديرا" بالحماية .

وبما ان التعبير عن الابتكار يشكل العنصر الثاني للمصنفات المحمية سوف نتكلم بشيء من الايجاز عن الوسائل المتعددة للتعبير عن الافكار الكامنة في النفس بشكلها الموضوعي .

الوسيلة الأولى : الكتابة :

الكتابة هي احدى الوسائل للتعبير عن الافكار الكامنة في نفس المؤلف كما في المصنفات العلمية والأدبية والتاريخية والفلسفية والجغرافية والموسيقية النظرية ومختلف فروع الاداب والفنون والعلوم لايصاله إلى الجمهور ([1]) .

- على اية حال ، فان الشرع العراقي قد اعاد النظر في هذا الخلل وذلك في مشروع القانون المدني العراقي الجديد لعام 1984 عند تنظيمه لاحكام التاليف في المادة /265 الفقرة الأولى حيث اكتفى بتعداد الوسائل المختلفة للتعبير عن الافكار الكامنة في النفس فقط واهملت تعداد شتى انواع المصنفات .

1 - انظر الدكتور عبدالرزاق السنهوري -المصدر السابق ص293 ، والدكتور مصطفى محمد الجمال والدكتور حمدي عبدالرحمن -المصدر السابق ص122 .

الوسيلة الثانية : الصوت :

الصوت هو الوسيلة الثانية للتعبير عن الانتاج العقلي وطريقة من طرق نشر المصنف يستخدمها المؤلف لايصاله إلى الجمهور بالالقاء الشفهي . كالخطب والمحاضرات والمواعظ والدروس والاراء الخاصة في المناقشات والندوات وما يماثلها .

الوسيلة الثالثة : الرسم والتصوير :

الرسم والتصوير مظهران من مظاهر التعبير عن الانتاج العقلي عن طريق الخطوط أو الالوان أو الحفر أو النحت أو النقش أو الزخرفة أو التصوير الفوتوغرافي أو الزنكوغرافي أو كليشوكرافي أو السينمائي. كالرسوم التخطيطيةوالخرائط والرسوم البيانية والخرائط والتصاميم والرسوم الزيتية والمائية والخشبية وما يماثلها.

الوسيلة الرابعة : الحركة

الحركة وسيلة اخرى من وسائل التعبير عن الابتكارات العقلية وخصوصا" الفنية منها والتي يلجأ اليها المؤلف لايصال مصنفه إلى الجمهور من خلال الحركات أو الخطوات الفنية ، كفنون الرقص والباليه والدبكة والتمثيل والالعاب كالعاب الكاراتيه وما يماثلها.

المبحث الثاني
نماذج من المصنفات المحمية ([1])

يفهم من نص المادة الثانية من قانون حماية حق المؤلف العراقي ([2]) ، ان المصنفات التي يحميها القانون تبدو على نوعين اولهما المصنفات الأدبية والعلمية وثانيهما المصنفات الفنية وسندرس كلاً منهما على حده :

اولا : المصنفات الأدبية والعلمية:

وهي المصنفات التب تعبر عنها شفاها" أو كتابة بواسطة الكلمات وهي :

أ- المصنفات التي تعبر عنها شفاها" :

يراد بالمصنفات الشفهية تلك التي لم تكتب اصلا"، اما اذا كتبت ثم نقلت إلى الجمهور عن طريق التلاوة العلنية فتعتبر من المصنفات المكتوبة لا الشفهية وذلك لان التلاوة العلنية اسلوب من اساليب نشر المصنف.

فالمصنفات التي تلقى شفويا" ولاتدخل في المصنفات المكتوبة هي المحاضرات والدروس والخطب والمواعظ والندوات والقاء الشعر الشعبي والهلوسة الشعبية والنثر وما يماثلها.

لقد اضفى القانون العراقي في مادته الثانية على مؤلفي المصنفات الشفهية الحماية القانونية بالتاكيد عليها ضمن طائفة من الامثلة التي اوردها المشرع على سبيل المثال لهذا الغرض.

---

1 - ان الكونجرس الامريكي قد شرع قوانين كثيرة لحماية حقوق المؤلف بحيث قد وسع تدريجيا" من مجال الحماية القانونية للمصنفات الادبية والفنية والعلمية.

فلم يشمل فقط الكتب والخارطة والخطوط البيانية، بل شمل ايضا" كل مصنفات المؤلف ومنها المصنفات الشفهية. ومن بين هذه القوانين قانون حقوق الطبع لعام 1909، لمزيد من التفصيل انظر Herbert A. Howell المصدر السابق ص15 وكذلك ص198 ومابعدها.

2 - انظر نص المادة الثانية في (ص) من هذه الرسالة.

اما مشروع القانون المدني العراقي الجديد لعام 1984 في مادته/265 فقد خطا خطوة إلى الامام وذلك بالتخلي عن ذكر هذه الامثلة واكتفائه بعرض مجمل لوسائل التعبير عن الفكرة في المصنف ومن بينها وسيلة الصوت. ونحن نؤيد مافعله المشرع العراقي في مشروع قانونه الجديد، لان من واجب المشرع ان يأتي بقواعد قانونية عامة مجردة وبعيدة عن الخوض في التفاصيل والجزئيات.

وكذلك اضفى القانون الفرنسي لعام 1957 في مادته الثالثة ([1]) الحماية القانونية على المصنفات التي تلقى شفويا" كالخطب والمواعظ القضائية وغيرها مما يماثلها في الطبيعة.

ب- المصنفات التي تعبر عنها كتابة :

وهي تشمل جميع المصنفات التي تعبر عنها بواسطة الكلمات وتصل إلى الجمهور عن طريق الكتابة. كالكتب على اختلاف أنواعها ونصوص المسرحيات وسيناريوات الافلام وقصص التمثيليات والمقالات والاخبار والريبورتاجات والتعليقات والدراسات الصحفية والرسائل الخاصة وما يماثلها.

---

1 - وتنص المادة المذكورة اعلاه على انه : (تعتبر اعمال ذهنية وفقا" لهذا القانون وبوجه خاص مما يأتي :الكتب والنشرات وكتابات ادبية اخرى ، فنية وعلمية ، المؤتمرات ، الخطب القصيرة ، الخطب، المرافعات وبقية الاعمال من ذات الطبيعة، اعمال الدراما، الدراما الموسيقية، اعمال وصف البلدانيين، اعمال من التعبير الاشارة التي يصفها محور مدون او بصفة اخرى، المؤلفات الموسيقية سواء اقترنت بالالفاظ او لم تقترن بها، الاعمال السينمائية وتلك التي سبقتها مقدمة مماثلة للسينما، اعمال الرسم والتصوير والمعمار والنحت والحفر والمخصص بالطبع الحجري، التصاميم واعداد الرسوم والاعمال البلاستيكية المختصة بالجغرافية واعمال المساحة وتوبوغرافيا والهندسة المعمارية او العلوم.

ثانيا: المصنفات الفنية :

وهي المصنفات التي تعبر عنها بواسطة الخطوط والالوان أو الحركات أو الاصوات أو الصور كاللوحات الزيتية والمائية والبوسترات والسكيجات والخرائط الجغرافية والاقلام الصامتة والاوبريتات الصامتة والمعزوفات الموسيقية المصحوبة أو غير المصحوبة بكلمات وصور فوتوغرافية والاقلام الدرامية وما يماثلها (1).

---

1 - انظر الدكتور عبدالرزاق السنهوري- المصدر السابق ص313 وما بعدها، والدكتور محمد حسام محمود لطفي- المصدر السابق- ص50 وما بعدها، والسيد سهيل حسين الفتلاوي- المصدر السابق ص 183 وما بعدها.

الباب الثالث

مضمون حق المؤلف

تنص المادة السابعة من قانون حماية حق المؤلف على ما يأتي :((**للمؤلف وحده الحق في تقرير نشر مصنفه وفي تعيين طريقة هذا النشر وله ايضا" الحق في الانتفاع من مصنفه بأية طريقة مشروعة يختارها ، ولايجوز لغيره مباشرة هذا الحق دون اذن سابق منه أو ممن يؤول اليه هذا الحق**))([1]) ويتبين من فحوى هذا النص ان مصلحة المؤلف مزدوجة ، مالية وادبية ، فله مصلحة ادبية تقتضي ان يتمكن المؤلف من حماية شخصيته الانسانية التي تجلت وظهرت في نتاج فكره ، وفيها يبرز الوجه الادبي لحق المؤلف وله ايضا" مصلحة مالية تقتضي ان يكون له وحده الحق في استغلال مصنفه بأية طريقة مشروعة يختارها للحصول على منافعه المالية.

وهكذا يتضمن حق المؤلف عنصرين : عنصر أدبي وآخر مالي فيكون للمؤلف على مصنفه مزايا ذات طابع فكري ومزايا ذات طابع مالي ([2]).

---

1 - يطابق هذا النص نص المادة الخامسة من القانون المصري لعام 1954 وكذلك المادة الأولى من القانون الفرنسي لعام 1957.

والجدير بالذكر ، ان مشروع القانون المدني العراقي الجديد لعام 1984 قد نظم هذه الاحكام في مادتين مستقلتين وهما الفقرة/اولا" من المادة/271 والتي جاء فيها : (للمؤلف الحق في تقرير نشر مصنفه وفي تعيين طريقة هذا النشر ، ولايجوز لغيره مباشرة هذا الحق دون اذن تحريري سابق منه او من يخلفه). والفقرة/اولا" من المادة/277 والتي جاء فيها : (للمؤلف الحق في الانتفاع ماليا" بمصنفه بأية طريقة من طرق الانتفاع).

2 - انظر في هذا المعنى :

السيد بهجت احمد حلمي - الملكية الادبية والفنية ، بحث منشور في مجلة القضاء - تصدرها نقابة المحامين في القطر العراقي العدد/ الرابع والخامس السنة الثامنة عشرة - تشرين الثاني - كانون الأول - 1960 ص ص (558-575) بالاشارة الى ص559.

لذا فقد استقرت التشريعات المدنية العربية الحديثة والاجنبية على تكييفه بانـــه حق من نوع خاص([1]).

وسوف نشرحه في فصلين :

الفصل الأول : الحق الادبي للمؤلف.

الفصل الثاني : الحق المالي للمؤلف.

---

1 – هذا وتنص المادة/ 86 من القانون المدني المصري على ان (الحقوق التي ترد على شيء غير مادي تنظمها قوانين خاصة). وكذلك تنص الفقرة/2 من المادة/70 من القانون المدني العراقي علـــى ان : (ويتبع في حقوق المؤلفين والمخترعين والفنانين وعلامات التجارة ونحو ذلك من الاموال المعنويـــة احكام القوانين الخاصة).

الفصل الأول
الحق الادبي للمؤلف

نتكلم في هذا الفصل عن مضمون الحق الادبي للمؤلف ، ثم عن خصائصه ، وذلك في مبحثين مستقلين :

المبحث الأول : مضمون الحق الادبي للمؤلف.

المبحث الثاني : خصائص الحق الادبي للمؤلف.

المبحث الأول
مضمون الحق الادبي للمؤلف

ان الحق الادبي يوجد قبل الحق المالي ويستمر حتى بعد انقضاء الحق الاخير والجانب الادبي من حق المؤلف هو الجانب الارجح لانه يستند في نشأته على هذا العنصر المعنوي وحده وان الجانب المالي فيه يظهر نتيجة لمباشرة صاحبه باستغلال نتاج ذهنه.

وان هذا العنصر الادبي يعتبر من قبيل الحقوق اللصيقة بالشخصية بالنظر لارتباطه الوثيق بشخص صاحبه([1]) ، فالمبتكرات العقلية تعد جزءاً من فكر

---

1 – وكذلك كفل القانون للانسان حقوقاً ادبية عامة اخرى ، لم يجز التنازل عنها او الاعتداء عليها لانها لصيقة بالانسان يكتسبها من الطبيعة بمجرد ولادته حياً بشكل متساوي بغض النظر عن الجنس واللون والعقيدة ، كحق الشخص في حرية الرأي والحرية الشخصية وحرمة الحياة الخاصة (المواد 9، 22 ، 23 ، 25 ، 26) من دستور جمهورية العراق لعام 1970 والمواد (46،48،53وغير ذلك) من مشروع الدستور الجديد لعام 1990.

كما ذكر القانون المدني المصري صراحة الحقوق الشخصية ونصت على حمايتها في المادة/50 فقالت : (لكل من وقع عليه اعتداء غير مشروع في حق من الحقوق الملازمة لشخصيته ، ان يطلب وقف هذا الاعتداء مع التعويض عما يكون قد لحقه من ضرر).

الانسان وعقليته وملكاته. ويتضمن حق المؤلف من جانبه الادبي عدة سلطات تمكنه من حماية شخصيته التي تجلت في نتاج فكره.

وسوف نتكلم عن هذه السلطات حال حياة المؤلف وبعد مماته واخيرا" خصائص الحق الادبي للمؤلف وذلك في مطلبين مستقلين.

المطلب الأول

السلطات التي يخولها الحق الادبي حال حياة المؤلف

ان قانون حماية حق المؤلف قد خول المؤلف مجموعة من السلطات لمباشرة حقه الادبي حال حياته وذلك في المواد (7 ، 10 ، 43) وهي سلطة تقرير نشر مصنفة وتعيين طريقة هذا النشر ، وسلطة نسبة المصنف اليه ، وسلطة التعديل والتحوير ، وسلطة سحب المصنف من التداول ، واخيراً سلطة ارغام الغير باحترام مصنفه.

هذا ما سنتناوله في خمسة فروع ونبدأها بدراسة سلطة تقرير نشر المصنف وتعيين طريقة هذا النشر.

الفرع الأول

سلطة تقرير نشر المصنف وتعيين طريقة هذا النشر [1]

يعتبر المؤلف وحده صاحب السلطان المطلق في تقرير نشر مصنفه أو عدم نشره[2] فهو الذي يقدر مدى صلاحية المصنف للنشر واثر هذا النشر على سمعته وهذه السلطة المطلقة تمتد إلى تعيين طريقة هذا النشر ، فاذا ارتضى المؤلف ان ينشر مصنفه بطريقة معينة ، فلا يجوز للغير ان يعاود هذا النشر أو ان ينشره بطريقة اخرى بدون اذن من المؤلف[3] .

---

1 – يراجع ايضاً حول هذا الموضوع : الدكتور حمدي عبدالرحمن – المصدر السابق – ص106–107.

2 – المادة السابعة من القانون العراقي المقابلة للمادة الخامسة من القانون المصري والمطابقة للمادة /19 من القانون الفرنسي لعام 1957.

كما خصص ميثاق الامم المتحدة لعام 1945 بعض بنوده لتلك الحقوق العامة ، كما تم تعداد جملة من الحقوق والحريات العامة الاساسية في الاعلان العالمي لحقوق الانسان الصادر في 10 كانون الثاني 1948 والتزم الموقعون بمراعاتها وعدم المساس بها.

3 – ونلاحظ انه في النظم التسلطية (التوتياليتاريا) فان هذا الرأي وحده غير كافي لنشر المصنف لانه في ظل هذه النظرية فان المؤلف يحتاج الى موافقة الرقابة.

وحق تقرير النشر من الحقوق المعنوية التي يتمتع بها المؤلف لمـرة واحـدة ابتداء" ، عندما يقرر المؤلف اخراج ابتكاره العقلي الكامن في النفس إلـى عـالم الوجود. أو عن طريق كتاب مطبوع أو نشره في مجلة أو جريدة أو غيرهـا مـن طرق النشر والاعلان.

وقد يتفق المؤلف مع الغير على نشر فكرته أو مباشرة احد حقوقه المالية ففـي هذه الحالة تشتبك مصالح احد الطرفين مع الاخر. فمصلحة الغير هي فـي نشـر المصنف ومصلحة المؤلف قد يطرأ عليها طارئ فيجعل تنفيذ الالتزام مرهقا" ويدفع بالمؤلف إلى الامتناع عن اكمال مصنفه أو الامتناع عن تسليمه.

وفي هذه الحالة اذا اتفق المؤلف مع الغير على عمل مصنف اعتبر التزامه هذا التزاما" بعمل ، والالتزام بعمل يقتضي من الملتزم اتمامه والا اجبر على التنفيـذ العيني لالتزامه بمقتضى القواعد العامة في التنفيذ العيني الجبري.

الا ان التنفيذ العيني للالتزام بعمل اذا كان غير ممكن إلا بتدخل المدين الشخصي في التنفيذ ، فان للدائن ان يطلب من المحكمة اللجوء إلى وسيلة الاكـراه المـالي للضغط على ارادة المدين وحمله على التنفيذ ، وبعكسه يعوض الدائن عن الضرر الذي اصابه جراء تعنت المؤلف المدين بعدم تنفيذ التزامه وبه قضى القانون المدني العراقي في المواد 249 ، 253 ، 254 ([1]) ، ومع ذلك فقد يتعذر اللجوء إلى وسيلة الاكراه المالي للضغط على ارادة المؤلف لما فيه من مساس بحرية المـدين فـي

---

1 - نصت المادة /249 من القانون المدني العراقي على ان : (في الالتزام بعمل اذا نـص الاتفـاق او استوجبت طبيعة الدين ان ينفذ المدين الالتزام بنفسه جاز للدائن ان يرفض الوفاء من غير المدين).

ونصت المادة /253 منه على ان : (اذا كان تنفيذ الالتزام عينا" غير ممكن او غير ملائم الا اذا قام به المدين نفسه وامتنع المدين عن التنفيذ جاز للمحكمة بناء" طلب الدائن ان تصدر قـرارا" بـالتزام المدين بهذا التنفيذ وبدفع غرامة تهديدية ان بقي ممتنعا" على ذلك).

ونصت المادة /254 منه على ان : (اذا تم التنفيذ العيني او اصر المدين على رفض التنفيذ حـددت المحكمة نهائيا" مقدار التعويض الذي يلزم به المدين مراعية في ذلك الضرر الذي اصـابه الـدائن والتعنت الذي بدأ من المدين).

مبتكراته العقلية وافتقاد عنصر الالهام والذي هو من أهم مراحل عملية الابتكار([1]) وبدونه لن تكتمل عملية الابتكار وبالتالي لن يجيء مصنفه على قدر من الدقة والعناية المتوخاة ، لذا ، يحسن الحكم بالتعويض ابتداءا" ، دون اللجوء إلى الغرامة التهديدية في حمل المؤلف على تنفيذ التزامه([2]).

وايد الفقه المصري ([3]) هذا الاتجاه ورأى ، ان المؤلف اذا تعاقد مع ناشر بشأن مصنف اتمه أو لم يتمه أو تعاقد مع الغير على انتاج مصنف بناء على طلب الاخير ولحسابه ، فان للمؤلف الحق في ان يمتنع عن اكماله حتى لو رضى الطرف الآخر بان يأخذ المصنف بحالته، لان الحق الادبي للمؤلف يتصل اتصالا" وثيقا" بشخصيته وفي هذه الحالة ينفسخ العقد ويحكم بالتعويض عن الاضرار الملحقة بالغير جراء هذا الانفساخ. اما اذا أثبت المؤلف السبب الاجنبي الذي حال دون اكماله انقضى التزامه لاستحالة تنفيذه واعفي عن التعويض وبذلك قضت المادة/168 من القانون المدني العراقي([4]).

ورغم هذه السلطة المطلقة التي خولها القانون للمؤلف فانه قد اورد في نفس الوقت على هذه السلطة قيودا" يمليها الصالح العام ، اذا كان قد قام فعلا" بنشر مصنفه وبمقتضاه يكون للغير القيام بتكرار نشر المصنف أو بتقديمه ، ولو بطريقة لخرى ، دون اذن من المؤلف أو دون تعويضه.

وسنذكر بعضا" من هذه القيود الواردة في القوانين العراقية والمصرية والفرنسية وفي قانون الاتحاد السوفييتي السابق.

---

1 – انظر: (ص) من هذه الرسالة حول دور الالهام في عملية الابتكار ودوره في اتمام المصنف.

2 – انظر : الدكتور عبدالمجيد الحكيم والاخرين – القانون المدني – جـ/2 احكام الالتزام – مطبوعات وزارة التعليم العالي والبحث العلمي/ العراق – مطبعة جامعة بغداد 1986 ص17.

3 – يراجع في هذا الاتجاه : الدكتور عبدالمنعم فرج الصدة – حق الملكية – ط/3 1967 ص329.

4 – جاء في المادة /168 من القانون المدني العراقي على ان : (اذا استحال على الملتزم بالعقد ان ينفذ الالتزام عينا" حكم عليه بالتعويض لعدم الوفاء بالتزامه ما لم يثبت ان استحالة التنفيذ قد نشأت عن سبب اجنبي لايد فيه وكذلك يكون الحكم اذا تاخر الملتزم في تنفيذ التزامه).

ففي القانون العراقي ((لايجوز للمؤلف بعد نشر مصنفه ان يمنع ايقاعه أو تمثيله أو القاءه اذا حصل هذا في اجتماع عائلي أو في اجتماع جمعية أو منتدى خاص أو مدرسة مادام هذا الاجتماع لايأتي بأية حصيلة مالية بطريقة مباشرة أو غير مباشرة))([1]) و((الموسيقى القوات العسكرية وغيرها من الفرق التابعة للدولة الحق في ايقاع المصنفات الموسيقية من غير انيلتزم بدفع أي مقابل للمؤلف ما دام الايقاع لايأتي بأية حصيلة مالية بطريقة مباشرة أو غير مباشرة)) ([2]) و((اذا قام الشخص بعمل نسخة واحدة من مصنف منشور لاستعماله الشخصي فلا يجوز للمؤلف ان يمنعه من ذلك))([3]) و (لايجوز للمؤلف بعد نشر المصنف حظر التحليلات

---

1 - الشطر الأول من المادة /12 من قانون حماية حق المؤلف العراقي والمقابل للفقرة الأولى من المادة/11 من القانون المصري لعام 1954 والمطابق لنص الفقرة الأولى من المادة/41 من القانون الفرنسي لعام 1957.

وبما ان القانون العراقي مأخوذ من القانون المصري والقانون الاخير بدوره مأخوذ من القانون الفرنسي لذا نكتفي بعرض نص الفقرة الأولى من المادة/41 من القانون الفرنسي والتي تنص على انه : (لايحق للمؤلف بعد نشر مصنفه ان يمنع العروض الخاصة والمجانية التي تتم ضمن اطار العائلة فقط). وهذا هو النص الفرنسي لها :

Art 41. Lorsque l'oeuvre a ete divulguee, l'anteur ne peut interdire: 1les representations privees et gratuites effectuees exclusivement dans un cercle de famille ;

2 - الشطر الثاني من المادة/12 من قانون حماية حق المؤلف العراقي والمقابلة للفقرة الثانية من المادة/11 من القانون المصري لعام 1954.

3 - - المادة الثالثة عشرة من القانون العراقي والمقابلة للمادة الثانية عشرة من القانون المصري والمقابلة للفقرة الثانية للمادة/41 من القانون الفرنسي لعام 1957 وهذا هو النص الفرنسي للمادة المذكورة مع ترجمتها:

Art 41. 2. les copies ou reproductions strictement reservees a l'usage prive du copiste et non destinees a une utilisation collective, a l'exception des copies des oeuvres d'art destinees a etre utilisees pour des fins identigues a celles pour lesquelles l'oeuvre originale a ete creee ;

لايحق للمؤلف بعد نشر مصنفه ان يمنع : النسخ او التصوير اذا كان لغرض الاستعمال الشخصي للمستنخ حصرا وليس بهدف الاستعمال الجمعي ، باستثناء صور الاعمال الفنية المعدة لان تستعمل لاغراض مشابهة للتي كان العمل الاصلي قد انتج لها.

والاقتباسات القصيرة اذا عملت بقصد النقد أو الجـدل أو التثقيـف أو التعلـيم أو الاخبار ما دامت تشير إلى اسم المؤلف اذا كان معروفا" والى المصـدر المـأخوذ منه)([1]). و((في الكتب الدراسية وكتب التاريخ والادب والعلوم والفنون يباح نقـل مقتطفات قصيرة من المصنفات التي سبق نشرها)([2]). ويباح في هذه الكتب كـذلك ((نقل المصنفات التي سبق نشـرها فـي الفنـون التخطيطيـة أو المجسـمة أو الفوتوغرافية شرط ان يقتصر النقل على مايلزم لتوضيح المكتوب ويجب في جميع الاحوال ان تذكر بوضوح المصادر المنقول عنها واسماء المؤلفين)([3]).

و(للهيئات الرسمية المناطة بها الاذاعة اللاسلكية أو التلفزيون الحق في اذاعـة أو عرض المصنفات التي تعرض أو توقع في المسارح أو في أي مكان عام أخر ([4]) وعلى مديري هذه الامكنـة تمكين الهيئات الرسـمية المذكورة من ترتيب الوسائل

---

1 – المادة الرابعة عشرة / اولا" من القانون العراقي والمقابلة للمادة الثالثة عشرة من القانون المصـري والمقابلة للفقرة الثالثة من المادة/41 من القانون الفرنسي لعام 1957. وهذا هو النص الفرنسي للمادة سالفة الذكر مع ترجمتها:

Art 41. 3. Sous reserve que soient indiques clairement le nom de l'auteur et la source: les analyses et courtes citations justifiees par le caractere critique, polimique , pedagogique, scientifique ou d'information de l'oeuvre a laguelle elles sont incorporees ; les revues de presse ; أي لايحق للمؤلف بعد نشر مصـنفه ان يمنع الغير من القيام بالتحليلات والاستشهادات القصيرة التي تبررها طبيعة النقد الجدلي او التربوي او العلمي او تحقيق المصنف بما يتضمنه. او النشر على سبيل الاخبار تحـت عنـوان تحقيقـات الحوادث عن طريق الصحف والاذاعة والتلفزيون ، او الخطب او الجلسات العلنية للمجالس السياسية او الادارية او القضائية او الاكاديمية وكذلك ما يلقى في الاجتماعات العامة ذات الصبغة السياسـية والاحتفالات الرسمية. ما دامت تشير الى اسم المؤلف والى المصدر المأخوذ منه.

2 – المادة/14 ثانيا"–أ ، من القانون العراقي لحماية حق المؤلف والمقابلة للمادة/17 اولا" من قانون حماية حق المؤلف المصري.

3 – المادة /14 ثانيا"–ب، من القانون العراقي لحماية حق المؤلف والمقابلة للمادة/17 ثانيا" من القـانون المصري لحماية حق المؤلف.

4 – راجع حول تطبيقات هذه المادة : عبدالله قره داغى – الملكية الفكرية اصحابها وحقوقهم – سلسـلة تحقيقات – نشر في جريدة الاتحاد – العدد 106 السبت 19/تشرين الثاني /1994 السنة الثالثة ص7.

الفنية اللازمة لهذه الاذاعة أو العرض وعلى هذه الهيئات ذكر اسم المؤلف وعنوان المصنف ودفع تعويض عادل للمؤلف اوخلفه ولمستغل المكان الذي يذاع منه المصنف أو يعرض فيه اذا كان لذلك مقتضى)([1]).

وفي التشريع السوفيتي([2]) سابقا" وجمهورية روسيا الاتحادية ([3]) سمح للدولة بان يكون لها الحق بان تؤمم أو تستملك لصالح العام المؤلفات التي لايكون مؤلفها مستعدا" لتقديمها للجمهور وبالفعل تم تعداد بعض أنواع المؤلفات الفنية والأدبية في النصوص القانونية وخولت الدولة حق استملاكها قبل طبعها بخلاف ارادة المؤلف.

ان اتجاه المشرع السوفييتي امر منطقي لان الدولة السوفييتية هي دولة اشتراكية والدولة الاشتراكية تؤمن بالتدخل في الحياة الاقتصادية والاجتماعية والسياسية انطلاقا" من الفلسفة السياسية لها والتدخل في المجالات هذه يتطلب تقييد حقوق وحريات الافراد بما فيها حقوق المؤلف وهذا بخلاف المذهب الفردي الذي يدعو إلى عدم تدخل الدولة في المجالات المذكورة وان الدولة وفقا" لهذا المذهب تكتفي بحماية المجتمع من الاعتداءات الخارجية وتأمين الامن الداخلي وسيادة حكم القانون

---

1 - المادة الخامسة و الثلاثون من القانون العراقي رقم 3 لسنة1971 والمقابلة للمادة الخامسة والثلاثين من القانون المصري رقم 354 لسنة 1954.

2 - المادة/106 من اساسيات التشريع المدنى لاتحاد الجمهوريات السوفيتية رقم 52 لسنة 1961 وتحت عنوان (شراء الدولة لحق المؤلف) تنص على انه: (يجوز للدولة ان تشتري حق المؤلف في نشر مصنفه وفي ادائه العلني واي استخدام اخر له جبرا" عنه ، بالكيفية المبينة في تشريعات الجمهوريات المتحدة).

3 - المادة /501 من القانون المدني لجمهورية روسيا الاتحادية الاشتراكية السوفيتية لعام 1964 وتحت عنوان (شراء الدولة لحق المؤلف) تنص على انه :

(يجوز ان تشتري الدولة اجباريا" لدى المؤلف او ورثته حق المؤلف على النشر والاداء العلني وغير ذلك من صور الاستعمال لاثره ، بناءا" على قرار خاص في كل حالة على حده من مجلس الوزراء لجمهورية روسيا الاتحادية الاشتراكية السوفيتية.

يحدد مجلس الوزراء لجمهورية روسيا الاتحادية الاشتراكية السوفيتية نظام استعمال الآثار التي اشترى حق المؤلف عليها وشروط هذا الاستعمال).

حيث ان الدولة وفقا" لهذا المذهب يجب ان تكون حريصة على ضمان حريات الافراد.

اما بالنسبة لبقية المصنفات التي لم يعلن عن وجود مصلحة الجماعة باستملاكها ، فان حماية حماية حقوق مؤلفها تتحقق بطريق الاحتفاظ على وجه الحصر بحق تقرير نشرها أو ترخيصه للغير بهذا النشر.

وكذلك فان ترجمة المصنفات لاتعتبر انتهاكا" لحق الملكية الأدبية و الفنية ([1]) وفي هذه الحالة لايدفع ثمن مقابل حقوق التأليف لأي شخص فيما عدا المترجم وتعلل السلطات السوفيتية هذا الموقف بان التقدم والتطور الاجتماعي نحو تحقيق الاشتراكية والشيوعية لمختلف الاقليات الموجودة في الاتحاد السوفيتي يتطلب ان تكون المصنفات الأدبية والفنية في متناول هذه الفئات بارخص الاسعار.

كما اجاز المشرع السوفيتي نشر بعض الفقرات بدون موافقة مؤلفها ودون ان يكون الناشر ملزما" بدفع حقوق التأليف ، اذا لم تتجاوز هذه الفقرات اربعين سطرا" بالنسبة للشعر واربعين الف حرف بالنسبة لباقي المؤلفات.

واخيرا" فان للمدارس وفرق الدراسات المختصة الحق في اعادة نشر أو عرض الآثار الأدبية والفنية المتعلقة بنفس موضوع اختصاصها بدون موافقة مؤلفها وبدون ان تدفع له حقوق التأليف بشرط ان لا يكسب من وراء ذلك أي ربح مادي ([2]).

---

1 - انظر المادة /102 من اساسيات التشريع المدني لاتحاد الجمهوريات السوفيتية رقم 52 لسنة 1961 والتي تنص على انه : (يجوز ترجمة أي مصنف منشور دون حاجة الى موافقة المؤلف ، بشرط اخطاره والمحافظة على روح المصنف وكيانه.

ويحق للمؤلف تقاضي مكافأة عن ترجمة مصنفه في الحالات المنصوص عليها في تشريعات الجمهوريات المتحدة. ويكون للمترجم حق المؤلف بالنسبة للترجمة). ويطابق هذا النص نص المادة /489 من القانون المدني لجمهورية روسيا الاتحادية الاشتراكية لعام 1964.

2 - راجع في هذا الموضوع : رينيه دافيد و جون هازارد - الحقوق السوفيتية - ترجمة عبدالوهاب الازرق ومحسن عباس - المصدر السابق - ص291 وما بعدها.

من الجدير بالذكر ، ان واضع مشروع القانون المدني الجديد لعام 1984 قد غير من نزعته الفردية متجها" نحو الاشتراكية وعلى اثره انقص من سلطان الحق الادبي للمؤلف خاصة فيما يتعلق بسلطة تقرير نشر المصنف بخلاف المشرعين المصري والفرنسي ، وبذلك فقد انتهج واضع المشروع نهج الدول الاشتراكية متأثرا" بصورة مباشرة بالتشريع السوفيتي عند تنظيمه لتلك الأحكام حيث اورد في المواد 271 و 275 و 285 منه قيودا" على حق المؤلف حيث تنص الفقرة الثانية من المادة / 271 على ان : ((**للدولة ان تتولى نشر المصنف الذي لايقوم مؤلفه بنشره اذا كان مكتملا" وقررت لجنة من الخبراء ان نشره يحقق مصلحة عامة وذلك لقاء تعويض عادل للمؤلف أو لمن يخلفه**)) وفي المادتين 275 ([1]) و 285 ([2]) يؤكد هذا النهج.

وبموجب النص المذكور تملك الدولة سلطة التدخل بنشر المصنف جبرا" عن مؤلفه عند ظهور المصنف بصورة محسوسة وظهور اول دليل يفيد اكتمال المصنف ورضاء المؤلف عنه ، بهدف تحقيق المصلحة العامة ولكن لقاء تعويض عادل لصاحب المصنف أو لمالك حقوق النشر.

---

1 – تنص المادة السالفة الذكر على ان : (ليس للمؤلف ، بعد نشر مصنفه ، ان يمنع غيره من الاقتباسات القصيرة ما دامت تشير الى اسمه وعنوان مصنفه).

2 – تنص المادة السالفة الذكر على ان : (للجهات الرسمية الحق في بث المصنفات التي تعرض في الاماكن العامة كالمسارح ودور العرض عن طريق الاذاعة والتلفزيون على ان تذكر اسم المؤلف وعنوان مصنفه وان تدفع له تعويضا" عادلا").

الفرع الثاني
نسبة المصنف إلى المؤلف

للمؤلف وحده الحق في ان ينسب اليه مصنفه([1]) وينبني على ذلك ان يكون لـه نشره باسمه ، أو باسم مستعار، أو بدون اسم([2]) وفي كـلتا الحـالتين الاخيـرتين يظل له الحق في ان يعلن عن شخصيته في أي وقت مهما طال الزمن ولايسـقط بالتقادم لاتصاله بشخصيته. واذا نشر المصنف منسوبا" إلى شخص أخر كان لـه الحق في اثبات نسبة المصنف اليه.

وبالرغم من ان المشرع السوفيتي يعطي الحق للدولة في ان تؤمم المصنفات التي تجد في تأميمها مصلحة عامة ، إلا انه اعترف بحق ابوة المؤلف لمصنفه وكـذلك حق مراقبة ووجه استعمال مؤلفاته([3]). واعتبر ادعاء التأليف اخطر أنواع المساس بالحقوق الخاصة بالمؤلف وعاقب عليه جنائيا")([4]).

وذهب الفقه المصري ([5]) ، إلى ان الحق المعنوي للمؤلف يعطيه السلطة في ان ينسب مصنفه اليه وحده بان يقوم بنشره أو عرضه أو تقديمه للجمهور حاملا" اسمه وفي ان يدفع أي اعتداء على حقه وله كذلك ان ينشره باسم مستعار يختاره لنفسـه

---

1 – المادة العاشرة من القانون العراقي والمقابلة لنص المادة /267 من مشروع القانون المدني العراقـي الجديد لعام 1984 والمقابل للمادة/479 من القانون المدني لجمهورية روسيا الاتحاديـة الاشـتراكية السوفيتية لعام 1964.

2 – الفقرة الثانية من المادة الأولى من القانون العراقي والمقابلة لنص المادة/267 من مشروع القـانون المدني العراقي الجديد لعام 1984 مع فارق بسيط في صياغة المادة وتقابل هاتين المـادتين المـادة الثامنة من القانون الفرنسي لعام 1957 وهذا هو نصها العربي: (يعتبر مؤلفا" الشخص الذي نشـر الانتاج تحت اسمه ، إلا اذا قام الدليل على عكس ذلك).

3 – انظر : رينيه دافيد وجون هازارد – المصدر السابق – ص298.

4 – زاغور و دنيسكوف وسموليانتشوك – نقلا" عن سهيل حسين فتلاوي – المصدر السابق – ص113.

5 – من هؤلاء الفقهاء ، الدكتور حسن كيرة – المصدر السابق – ص 490–491.

ان املت عليه اعتبارات خاصة عدم الكشف عن شخصيته ، بل ويكون له الحق في نشره دون ان يحمل أي اسم. ورغم وقوع النشر أو العرض باسم مستعار أو بدون اسم ، يظل المؤلف محتفظا" دائما" بحقه في الكشف عن ابوته الفكرية وانتساب مصنفه اليه في أي وقت يشاء ، لان هذا الحق متصل بشخصيته فلا يسقط بالنزول عنه أو عدم استعماله مهما طالت المدة ولايجوز التصرف فيه إلى الغير.

واذا قبل المؤلف نشر مصنفه باسم شخص أخر كان له رغم ذلك ان يثبت في أي وقت يشاء نسبة مصنفه اليه ولايكون اتفاق الطرفين مانعا" من ممارسة هذا الحق ولايكون نزول المؤلف عن نسبة المصنف اليه مانعا" من الرجوع فيه ، لان الاتفاق يعد باطلا" لمخالفته للنظام العام ([1]).

---

1 - انظر : الدكتور توفيق حسن فرج - المدخل للعلوم القانونية - النظرية العامة للحق - سلسلة الثقافة الجامعية - القاهرة 1983 ص 390.

الفرع الثالث
سلطة التعديل والتحوير

للمؤلف وحده الحق في ادخال ما يرى من تعديل أو تحوير في مصنفه. فيكون له وحده القيام بالتغيير الذي يراه مناسبا" ، سواء كان ذلك بحذف بعض فقرات المصنف أو باضافة فقرات جديدة أو بتحويله من لون من الوان الاداب أو الفنون أو العلوم إلى لون أخر أو تلخيصه أو شرحه أو التعليق عليه أو ترجمته إلى لغة أو لهجة اخرى. ولايجوز لغيره مباشرة هذه السلطات إلا بأذن منه أو من يخلفه([1]).

لكن المشرع العراقي قد اراد تيسير ترجمة المصنفات الاجنبية إلى اللغة العربية فاورد استثناء لحالة الترجمة فقرر في المادة/9 من قانون حماية حق المؤلف على انه : (**تنتهي حماية حق المؤلف أو المترجم في ترجمة مصنفه أو بواسطة غيره في مدى ثلاث سنوات من تاريخ اول نشر للمصنف ، وتجوز ترجمة المصنفات إلى اللغة العربية بعد مرور سنة من تاريخ طلب التسريح بترجمتها من المؤلف أو ممن آل اليه حق الترجمة دون قيامه بها**)).

لذا فان ترجمة المصنفات الاجنبية إلى اللغة العربية بعد ثلاث سنوات من نشر المصنف مسموح بها دون حاجة إلى استحصال موافقة واذن المؤلف ودون ان يكون له حق في التعويض.

---

1 – تنص المادة السابعة من القانون العراقي على ان : (للمؤلف وحده الحق في ... وله ايضا" الحق في الانتفاع من مصنفة باية طريقة مشروعة يختارها ، ولايجوز لغيره مباشرة هذا الحق دون اذن سابق منه او ممن يؤول اليه هذا الحق). ويلاحظ ان مشروع القانونالمدني العراقي الجديد لعام 1984 وفي مادته/274 قد اتى بنص اكثر وضوحا" من قانون حماية حق المؤلف سالف الذكر وهو ان (للمؤلف وحده ادخال ما يرى من التعديل او التحوير على مصنفه ، ولايجوز لغيره ان يباشر شيئا" من ذلك الا باذن تحريري منه او ممن يخلفه).

والجدير بالذكر ، ان القانون المصري قد حدد مدة انتهاء حق المؤلف أو المترجم في ترجمة مصنفه إلى اللغة العربية بـ(خمس سنوات)([1]) بخلاف القانون العراقي بقصد اعطاء المؤلف فرصة أكثر لاستعمال هذا الحق بارادته.

والملاحظ هنا ان المشرع المصري لم يبتعد كثيرا" من الاتجاه الفردي.

أما المشرع السوفيتي وبخلاف المشرعين العراقي والمصري فلم يمنع الغير من استعمال هذا الحق اصلا" ولم يعتبر ممارسة حقوق من هذا القبيل انتهاكا" لحق الملكية الأدبية والفنية([2]).

ونحن ايضا" نؤيد هذا الاتجاه ونقترح اعادة النظر في صياغة نص المادة السالفة الذكر لكي ينسجم مع اهداف قانون اصلاح النظام القانوني رقم 35 لسنة 1977 ومنها دعم المفاهيم الاشتراكية([3]).

لقد ارود المشرع العراقي في نص المادة/10 من قانون حماية حق المؤلف استثناءا" على استعمال المؤلف لحق التعديل والتحوير بوحده مراعيا" في ذلك ضرورات الترجمة التي تقتضي ان يترك للمترجم قدر من حرية التصرف ، شريطة الاشارة إلى مواطن التعديل وجعل حريته في التعديل والتحوير منوطة بعدم المساس بسمعة المؤلف ومكانته الثقافية أو لفنية ، حيث نص على انه : (**اذا حصل الحذف أو التغيير في ترجمة المصنف مع ذكر ذلك فلا يكون للمؤلف الحق في**

---

1 - المادة الثامنة من قانون حماية حق المؤلف المصري تنص على انه : (تنتهي حماية حق المؤلف وحق من ترجم مصنفه الى لغة اجنبية اخرى في ترجمة ذلك المصنف الى اللغة العربية اذا لم يباشر المؤلف او المترجم هذا الحق بنفسه او بواسطة غيره في مدى خمس سنوات من تاريخ نشر المصنف الاصلي او المترجم).

2 - انظر نص المادة /102 من اساسيات التشريع المدني السوفيتي رقم 52 لسنة 1961 بهذا الخصوص في ص من هذه الرسالة.

3 - قانون اصلاح النظام القانوني رقم 35 لسنة 1977 - القسم الثاني - اهداف اصلاح النظام القانوني ص31.

منعه إلا اذا اغفل المترجم الاشارة إلى مواطن الحذف أو التغيير وترتب على الترجمة مساس بسمعة المؤلف ومكانته الثقافية أو الفنية).

واخيراً فان المشرع قد اجاز للمخرج اجراء التعديلات والتحويرات في المصنفات الأدبية التي تنسجم وطبيعة الاخراج دون اذن من مؤلفه الاصلي ويتمتع هذا الاخير بالحماية المقررة ([1]).

اما المشرع الروسي فقد جاء في قانونه المدني لعام 1964 وفي مادته /492 الفقرة الأولى تحت عنوان (استعمال الاثر دون موافقة المؤلف ودون دفع مكافأة التأليف) بحكم مغاير لحكم القانونين العراقي والمصري السالفي الذكر وبموجبه لايجوز للمخرج اجراء التعديلات والتحويرات في المصنفات الأدبية حتى ولو انسجمت مع طبيعة الاخراج بدون موافقة مؤلفه الاصلي.

---

1 – المادة/32 من القانون العراقي والتي تنص على ان : ((المؤلف السيناريو ولمن قام بتحوير المصنف الادبي ولمؤلف الحوار وللمخرج مجتمعين الحق في عرض المصنف السينمائي او المعد للاذاعة اللاسلكية او التلفزيون رغم معارضة واضع المصنف الادبي الاصلي...)). ويطابق هذا النص نص المادة / 32 من القانون المصري.

الفرع الرابع
سلطة السحب من التداول

لقد رأينا ان للمؤلف سلطة نشر أو عدم نشر مصنفه ، وما دام القانون يعترف له بهذا الحق ، فانه ينبغي ان يعترف له كذلك بالحق في سحب هذا المصنف من التداول ووقف نشره أو عرضه أو اذاعته ، فقد يرى ان مصنفه قد اصبح غير ملائم مع تطور فكره ويضر بسمعته الأدبية والفنية أو انه لم يعد منسجما" مع القيم والمعتقدات السائدة في الجماعة التي نشر فيها المصنف.

ولما كان استعمال هذا الحق يؤدي إلى الاضرار بمن آلت اليه حقوق الانتفاع لذا فإن استعماله لسلطة السحب من التداول لايتم إلا بحكم من محكمة البداءة ، والمحكمة لاتقرر ذلك ، إلا اذا رأت ان هناك اسبابا" خطيرة ومبررات معقولة تدعو إلى ذلك ، على ان يراعى تعويض من آلت اليه حقوق الانتفاع تعويضا" عادلا" ([1]).

وذهبت محكمة النقض الفرنسية ([2]) ، إلى انه يحق للمؤلف سحب مصنفه من التداول ، وان هذا الحق خاص به وحده.

وجاء القانون الفرنسي لعام 1957 مؤكدا" هذا الحق فنص في الشطر الأول من مادته الثانية والثلاثين على ما يلي : **((بالرغم من التنازل عن حق الانتفاع ، فان المؤلف يتمتع بحق العدول أو استرداد مصنفه قبل الغير الذي تنازل له عن حق**

---

1 – المادة/43 من القانون العراقي والتي تنص على ان : (للمؤلف وحده اذا طرأت اسباب ادبية خطيرة ان يطلب من محكمة البداءة الحكم بسحب مصنفه من التداول او بادخال تعديلات جوهرية عليه برغم تصرفه في حقوق الانتفاع المالي. ويلزم المؤلف في هذه الحالة بتعويض من آلت اليه حقوق الانتفاع المالي تعويضا" عادلا" تقدره المحكمة..) كما تضمن مشروع القانون المدني العراقي الجديد لعام 1984 في مادته 290 هذه الاحكام.

2 – محكمة النقض الفرنسية – الدائرة المدنية – تموز 1902 و 1903 وحزيران 1945 نقلا" عن السيد سهيل حسين الفتلاوي – المصدر السابق –ص142.

الانتفاع المالي حتى بعد نشر مصنفه ، لكن لايحق له ممارسة هذا الحق ما لـم يعوض مقدما" المسحوب منه عما اصابه من ضرر بسبب العدول أو الاسترداد، واذا قرر بعد السحب أو العدول، العمل على نشر مؤلفه فعليه ان تعـرض حـق الاستغلال على من كان قد تنازل له وبنفس الشروط السابقة الاصلية المحددة))([1]).

وجاء القانون المصري لعام 1954 مؤكدا" هذا الحق فنصـت المـادة الثانيـة والاربعون على ما يلي : ((للمؤلف اذا طرأت اسباب خطيرة ان يطلب من المحكمة الابتدائية الحكم بسحب مصنفه من التداول أو بادخال تعديلات جوهرية عليه برغم تصـرفه في حقوق الاستغلال المالي. ويلزم المؤلف في هذه الحالة ان يعـوض مقدما" من آلت اليه حقوق الاستغلال المالي)).

يتبين لنا من خلال استعراض نص المادة /43 من قانون حماية حق المؤلـف العراقي والمادة /42 من قانون حماية حق المؤلف المصـري والمـادة /32 مـن القانون الفرنسي لعام 1957، ان الشروط لتي يجب توافرها في حق استعمال سلطة سحب المصنف من التداول هي ان تطرأ اسباب خطيرة بعد نشر المصـنف ، وان يكون المصنف قيد التداول ، وان تقرر المحكمة استرداد المصنف واخيرا" تعويض من آلت اليه حقوق الانتفاع المالي بالمصنف تعويضا" عادلا".

---

1 - وقد ورد النص بالفرنسية كما يلي :

Art 32- Nonobstant la cession de son droit d'exploitation, l'auteur, meme posterieurement a la publication de son oeuvre, jouit d'un droit de repentir ou de retrait vis-a-vis du cessionnaire. Il ne peut toutefois excrcer ce droit qu'a charge d'indemniser prealablement le cessionnaire du prejudice que ce repentir ou ce retrait peut lui causer. Lorsque, posterieurement a l'exercice du droit de repentir ou de retrait, l'auteur decide de faire publier son oeuvre, il est tenu d'offrir par priorite ses droits d'exploitation au concessionnaire qu'il avaitoriginairement choisi et aux conditions originairement determinees

المطلب الثاني

السلطات التي يخولها الحق الادبي بعد وفاة المؤلف

بما ان الحق الادبي للمؤلف من الحقوق اللصيقة بالشخصية يفترض ان ينتهي بوفاة صاحبه ، ولكن احتراما" لذكرى المتوفي وبالنظر إلى ان المصنف يظل له وحده والى الابد ، تقرر القوانين انتقال بعض السلطات التي يخولها الحق الادبي إلى خلف المؤلف في حدود معينة بغية تمكينهم من المحافظة على سمعة المؤلف الأدبية والفنية على الوجه الذي ارتضاه المؤلف نفسه قبل وفاته.

فللورثة وحدهم الحق في تقرير نشر مؤلفات مورثهم التي لم تنشر في حياته ما لم يوصي بما – يخالف ذلك على انه اذا حدد المؤلف موعدا" للنشر فلا يجوز نشر المصنف قبل انقضاء الموعد المذكور ([1]). ومقتضاه هو ان على الخلف ان يتقيد بالارادة الصريحة التي ظهرت من طرف المؤلف ، واذا لم تظهر هذه الارادة الصريحة قبل موت المؤلف انتقل حق تقرير نشر المصنف إلى الخلف.

ولكن هذه السلطة يرد عليها في القانون العراقي قيد تقتضيها المصلحة العامة ، وهو انه اذا لم يباشر الورثة أو الخلف بنشر المصنف لاي سبب كان سواء كان لعجزهم أو عدم اهليتهم كان لوزير الاعلام ان يحل محل هؤلاء الورثة في مباشرة تلك الحقوق وذلك بعد تبليغهم بكتاب مسجل بضرورة نشر المصنف خلال مدة اقصاها ثلاثة اشهر من تاريخ التبليغ وعند عدم مباشرتهم النشر فللوزير المذكور الحق في نشر المصنف مع عدم الاخلال بحق الورثة أو الخلف في التعويض العادل ([2]).

---

1 – المادة الثامنة عشرة من قانون حماية حق المؤلف العراقي والمقابلة للمادة التاسعة عشرة من قانون حماية حق المؤلف المصري.

2 – المادة الثالثة والعشرون من القانون العراقي. والجدير بالذكر ان مشروع القانون المدني العراقي الجديد لعام 1984 وفي مادته / 276 الفقرة الثانية قد رفع شرط ابلاغ الورثة بنشر مصنف مورثهم خلال فترة ثلاثة اشهر قبل احلال محلهم لنشر ذلك المصنف وذلك بنصه على انه : (اذا لم يباشر ورثة المؤلف حقهم في تقرير نشر المصنف ورأى الوزير المختص ان المصلحة العامة تقتضي ذلك فله ان يقرر=

ان تدخل الدولة في تقرير نشر المصنف بعد وفاة المؤلف ليس غريبا" في الانظمة الاشتراكية فالمشرع السوفيتي قد اجاز تدخل الدولة في هذا المجال ، عندما تقتضي المصلحة العامة ذلك فنص في المادة /106 من اساسيات تشريعه المدني رقم 52 لسنة 1961 على انه: ((**يجوز للدولة ان تشتري حق المؤلف في نشر مصنفه وفي ادائه العلني واي استخدام أخر له جبرا" عنه ، بالكيفية المبينة في تشريعات الجمهوريات المتحدة**)).

كما نصت المادة /501 من القانون المدني لجمهورية روسيا الاتحادية الاشتراكية السوفيتية لعام 1964 على حكم مماثل لنص المادة السالفة الذكر.

كما وللورثة الحق في المحافظة على نسبة المصنف إلى المؤلف وعلى بقاء المصنف ـ

بحالته التي ارادها دون حذف أو تغيير ودفع اي اعتداء على هذا الحق والمطالبة بالتعويض عن الضرر الادبي الناتج عن هذا الاعتداء ([1]). واخيرا" ، فان حق سحب المصنف من التداول يعتبر من الحقوق الشخصية التي يمارسها المؤلف وحده ولا تنتقل إلى الورثة بعد وفاته.

حيث ان المادة /19 من قانون حماية حقوق المؤلف العراقي رقم 3 لسنة 1971 لم تنص على انتقال هذا الحق إلى الورثة ، كما يستنتج من نص المادة /43 من نفس القانون والتي تنص على ان : ((**للمؤلف وحده اذا طرأت اسباب ادبية خطيرة ان يطلب من محكمة البداءة الحكم بسحب مصنفه من التداول ...**)). اما اذا اوصى المؤلف بذلك قبل وفاته فللورثة عندئذ الحق في سحب المصنف من التداول خشية تعرض سمعة المؤلف للطعن لاسباب توقعها المؤلف قبل موته مما حدا به لان يوصي بذلك.

=نشره مقابل تعويض عادل) ويفهم من هذه المادة انه في حالة عدم مباشرة ورثة المؤلف حقهم في تقرير نشر المصنف فان للوزير المختص ان يقرر نشره مقابل تعويض عادل اذا رأى ان المصلحة العامة تقتضي ذلك.

1 – المادة التاسعة عشرة من القانون العراقي والمقابلة للفقرة الثانية من المادة/19 من القانون المصري.

المبحث الثاني
خصائص الحق الادبي للمؤلف

لما كان الحق الادبي متصلا" بشخصية المؤلف ([1]) ، فانه يتميز كسائر الحقوق الشخصية الأخرى بالخصائص التالية :

1- عدم قابلية الحق الادبي للتصرف فيه :

فلا يجوز التصرف في هذا الحق ، تبرعا" كان هذا التصرف أو معاوضة ، حال حياة المؤلف ، أو بعد وفاته ، لذا فقد قضت المادة /39 ([2]) من القانون العراقي والمقابلة للمادة/40 من القانون المصري ببطلان تصرف المؤلف في مجموع انتاجه الفكري المستقبل.

يلاحظ ان المشرعين العراقي والمصري قد حظرا على المؤلف بيع مصنفاته المستقبلة ونظما احكامها إلا انهما لم يوفقا في تحقيق ما تهدف اليه المادة/39 من القانون العراقي والمادة/40 من القانون المصري حيث نصتا على انه : ((**يعتبر باطلا" تصرف المؤلف في مجموع انتاجه الفكري المستقبل**)) وبموجب هذا النص يحظر على المؤلف وحده التصرف بانتاجه الفكري المستقبلي في حين نرى انه من باب اولى ان يحظر ذلك على خلف المؤلف ايضا" وهذا ما تجنبه المشرع الفرنسي في قانون 1957 حيث حرم التصرف في مصنفات المؤلف المستقبلة ، سواء من قبله هو أو من قبل خلفه فنصت في المادة /33 منه على انه ((**يعتبر باطلا"**

---

1 - انظر : الدكتور رمضان ابو السعود - المصدر السابق - ص588 ، والكتور ابو اليزيد علي المتيت - المصدر السابق - ص33 وما بعدها ، والاستاذ زهير البشير - المصدر السابق ص106 وما بعدها.

2 - يطابق هذا النص نص المادة /33 من القانون الفرنسي لعام 1957 . وهذا هو النص الفرنسي للمادة المذكورة مع ترجمتها :

" Art 33 La cession globale des oeuvres futures est mulle"

اي " يعتبر باطلا" التصرف في مجموع المصنفات القادمة)) .

التصرف في مجموع المصنفات القادمة)) وجاء بالحكم مطلقاً دون حصره على المؤلف وحده مما ينسجم مع احكام الحقوق اللصيقة بالشخصية وقدسيتها .

كما قضت المادة /40 من القانون العراقي ببطلان كل تصرف يرد على حق المؤلف في تقرير نشر أو عدم نشر المصنف ، أو تعديله وتحويره أو في نسبته اليه حيث جاء فيها : ((**يعتبر باطلاً كل تصرف من غير المؤلف في الحقوق المنصوص عليها في المواد السابعة[1] والثامنة والعاشرة [2] من هذا القانون))**[3].

والحقوق المشار اليها في هذا النص هي حق المؤلف في تقرير نشر مصنفه ، وحقه في تعديله أو تحويره ، وحقه في نسبته اليه ، كما تنطبق القاعدة ذاتها على حق المؤلف في سحب مصنفه من التداول كما نصت عليها المادة /43 من القانون العراقي التي جاء فيها ان ((**للمؤلف وحده اذا طرأت اسباب ادبية خطيرة ان يطلب من محكمة البداءة الحكم بسحب مصنفه من التداول))**.

2ـ ان الحق الادبي لايجوز الحجز عليه :

ان عدم امكان التصرف في الحق الادبي يستلزم عدم جواز الحجز عليه من قبل دائني المؤلف ، ما دام ان هذا الحجز في نهاية المطاف يؤدي إلى تمكين الدائن الحاجز من مباشرة حق نشر المصنف في حين ، وكما رأينا سابقاً ، لايملك احد

---

1 – المادة السابعة من القانون العراقي تنص على ان : ((للمؤلف وحده الحق في تقرير نشر مصنفه...) .

2 – المادة العاشرة من القانون العراقي تنص على ان : ((للمؤلف وحده الحق في ان ينسب اليه مصنفه....) كما يستنتج من مفهوم الشطر الاخير لهذه المادة حق المؤلف في ادخال ما يراه من تعديل وتحوير في مصنفه . حيث جاء فيها :((... وله كذلك ان يمنع اي حذف او تغيير في المصنف ...) ان مشروع القانون المدني العراقي الجديد لعام 1984 كان اكثر دقة في هذا المجال لنصه على هذا الحق بوضوح وذلك في المادة / 274 . وللوقوف على مضمونه انظر (ص) من هذه الرسالة .

3 – ان مشروع القانون المدني اعلاه قد خصص مادة خاصة لتحريم تصرف المؤلف بهذه السلطات وذلك في المادة / 287 والتي جاء فيها :((يقع باطلاً تصرف المؤلف في حق تقرير نشر مصنفه او نسبته اليه او دفع الاعتداء عنه او ادخال تعديل عليه او سحبه من التداول)) .

سلطة تقرير المصنف سوى المؤلف وحده. وقد ثبت المشرع هذه الفكرة في المادة /11 التي جاء فيها : ((**لايجوز الحجز على حق المؤلف ...**)).

إلا ان ذلك لايمنع الحجز على نسخ المصنف الذي تم نشره بصفتها اشياء مادية فقد جاء في الشطر الاخير من نفس المادة : ((**ويجوز حجز نسخ المصنف الذي تم نشره ولايجوز الحجز على المصنفات التي يموت صاحبها قبل نشرها ما لم يثبت بصفة قاطعة انه استهدف نشرها قبل وفاته**)).

3- عدم قابلية الحف الادبي للتقادم :

ان الحق الادبي لايسقط بعدم الاستعمال مهما طالت المدة ، فلا يكون موقوتا" بمدة معينة وهذا معينة وهذا راجع إلى كونه من الحقوق الشخصية. فهو ينشأ بمجرد وجود المصنف ويظل قائما" إلى الابد طوال حياة المؤلف وبعد وفاته طالما هناك من يمثله قانونا". ولذلك يتصف حقوق ابدية اذ ان نسبة المصنف إلى المؤلف تظل على الدوام ولا تسقط بالتقادم.

وبناء" على ذلك فاذا تم نشر المصنف باسم مستعار أو بدون اسم فان ذلك لايمنع المؤلف من ان يعود فينسب المصنف إلى نفسه وينشره باسمه الحقيقي ، فإن فعل ذلك تعين ان ينسب المصنف اليه وحده ([1]).

وقبل الانتقال إلى دراسة الحق المالي للمؤلف لابد من القول بان الحقوق الأدبية للمؤلف تشبه الحقوق العامة من حيث انها تتعلق بالجانب الشخصي لصاحب الحق الفكري وهو المؤلف ، فهي باعتبارها حق ابوة للمؤلف على ابتكار عقلي معين تعتبر حقوقا" لصيقة بالشخصية. كما انها تلتقي مع الحقوق العامة من حيث عدم جواز الحجز عليها من قبل الدائنين. كما انها مثل الحقوق العامة لاتسقط أو تكسب بمضي المدة.

---

1 - لمزيد من التفصيل انظر (ص) من هذه الرسالة.

واخيرا" فانها تشارك الحقوق المذكورة في الحكم عند الاعتداء عليهـا وتنشـيء لصاحبها الحق في التعويض. ولكن رغم وجه التشابه بين نوعي الحق فان الحـق الادبي للمؤلف يختلف عن الحقوق العامة من حيث جواز وعدم جواز التصـرف فيها ، حيث لايجوز التصرف في الحقوق العامة باي وجه من اوجه التصرف سواء في حال حياة صاحبه أو بعد مماته.

فيما يجوز انتقال بعض السلطات التي يخولها الحق الادبي إلى ورثة المؤلف في حدود معينة بقصد المحافظة على سمعة المؤلف الأدبية والفنية.

الفصل الثاني
الحق المالي للمؤلف

ان الحق المالي هو الحق الثاني للمؤلف على مبتكراته العقلية ويعبر هذا الحق عن الصلة المالية القائمة بين المؤلف صاحب الانتاج العقلي وبين مصنفه وهو الاثر الادبي أو الفني أو العلمي ؛ فمن مقتضيات العدالة اعطاء كل مبتكر فرصة الافادة ماليا" من انتاجه العقلي عن طريق تمكينه من استثمار فكرته عند عرضها على الجمهور في شكل احتكار استغلال مبتكراته بما يعود عليه بالمنفعة والربح المالي([1]).

وحق استغلال المصنف قد يباشره المؤلف نفسه أو يباشره الغير الذي ينزل له المؤلف عن حقه في الاستغلال مقابل دفع مبلغ من المال يقدمه هذا الغير له ويقدر عادة بنسبة مئوية من الارباح أو قيمة المبيعات. والاستغلال المالي للمصنف يكون اما عن طريق نقله إلى الجمهور مباشرة أو غير مباشرة.

وقد عبرت عن هذا الحق المادة /7 من القانون العراقي حين قضت بان للمؤلف وحده: ((**الحق في الانتفاع من مصنفه بأية طريقة مشروعة يختارها ، ولايجوز لغيره مباشرة هذا الحق دون اذن سابق منه أو ممن يؤول اليه هذا الحق**))([2]).

ولكن هذا لايمنع المؤلف من التصرف فيه ([3]) بنقله إلى شخص أخر لقاء مبلغ من المال أو تبرعا" ، تصرفا" جزئيا" أو كليا" ، وكما نصت عليها المادة /38 ([1]) من

---

1 - انظر الدكتور حسن كيرة - المصدر السابق - ص492.

2 - يطابق هذا النص نص الفقرة/2 من المادة/5 من القانون المصري لعام 1954.
كما نظم القانون الفرنسي لعام 1957 تلك الاحكام بصيغ مختلفة ولكن بنفس المعنى في المواد (27 و 28 و 29)

3 - القاعدة العامة هي جواز التصرف في الاشياء المستقبلة ، ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك. غير ان المشرع العراقي قد حرم التصرف في مجموع المبتكرات العقلية المستقبلة وبهذا الصدد قد نص في المادة/39 من قانون حماية حق المؤلف على انه :((يعتبر باطلا" تصرف المؤلف في مجموع انتاجه الفكري المستقبل)) كما نظمت نفس الاحكام في مشروع القانون المدني العراقي الجديد لعام 1984 -

القانون العراقي مؤكدة ان : **(للمؤلف ان ينقل إلى الغير حقوق الانتفاع المنصوص عليها في هذا القانون إلا ان نقل احد الحقوق لايترتب عليه اعطاء الحق في مباشرة حق اخر)**.

ويلاحظ على صياغة هذه المادة ان المشرع قد اطنب فيها بصورة لاتليق بالصياغة التشريعية بايراده الفقرة الاخيرة التي تقضي بان **(نقل احد الحقوق لايترتب عليه اعطاء الحق في مباشرة حق اخر)** وكان بامكانه تركها للمبادئ العامة.

واخيرا" ، يتبين لنا من هذا النص ان الحقوق المالية للمؤلف ، كغيرها من الحقوق المالية الأخرى قابلة للتصرف فيه بالتنازل عنه إلى الغير أو انتقالها بطريق العقد تبرعا" أو معاوضة من المؤلف إلى غيره وقد يكون تصرفه نهائيا" أو مقيدا" بزمن معين. كما يجوز التنازل عن حقه بشكل كامل أو جزئي وفي حال حياته أو بعد مماته.

ورغم سماح المشرع للمؤلف بالتصرف بحقه المالي ونقله إلى الغير فقد وضع شروطا" شكلية لاتمام عملية الانتقال أو التنازل لحق الاستغلال المالي للمصنف ، حيث نص في المادة /38 من قانون حماية حق المؤلف على انه : **(يشترط لصحة التصرف ان يكون مكتوبا" وان يحدد فيه صراحة وبالتفصيل كل حق يكون محلا"**

في مادته/288. وجدير بالذكر ان تلك الاحكام مأخوذة اصلا" من القانون الفرنسي لعام 1957 في مادته /33 ، انظر نص المادة باللغة الفرنسية في(ص123) هامش (308) من هذه الرسالة.

1 - يطابق هذا النص نص المادة/37 من القانون المصري لعام 1954.

كما نظم القانون الفرنسي لعام 1957 تلك الاحكام في المادة /30 والتي جاء فيها : ((ان حق التقديم وحق اعادة النشر يمكن التنازل عنهما بصفة مجانية او بصفة ملزمة.

ان التنازل عن حق التقديم لايترتب عليه التنازل عن حق اعادة النشر كما وان التنازل عن حق اعادة النشر لايترتب عليه التنازل عن حق التقديم.

وعندما يقضي العقد بالتنازل عن احد الحقين الواردين في هذه المادة فان مدى هذا التنازل محدد بحيث انه لايشمل التنازل عن الحق الثاني)).

للتصرف مع بيان مداه والغرض منه ومـــدة الاستغلال ومكانه وعلى المؤلف ان يمتنع عن أي عمل من شانه تعطيل استعمال الحق المتصرف به).

فالكتابة في هذه الحالة لازمة لانعقاد التصرف وبعكسه اعتبر التصرق كـــان لـــم يكن([1]).

بعد ان تكلمنا عن الحق المالي لابد من بيان السلطات التي يخولها هذا الحق وفترة حقوق الانتفاع المالي ثم خصائصه.

---

1 - انظر الدكتور توفيق حسن فرج - المصدر السابق - ص 398.

المبحث الأول

السلطات التي يخولها الحق المالي

وسنتكلم عن هذه السلطات حال حياة المؤلف وبعد وفاته وذلك في مطلبين مستقلين:

المطلب الأول

السلطات التي يخولها الحق المالي حال حياة المؤلف

طبقا" للمادة الثامنة من القانون العراقي فان للمؤلف وحده الحق في اختيار وسيلة نقل مصنفه إلى الجمهور والانتفاع به.

وقد نصت المادة/7 على هذا فقررت ان : (**للمؤلف وحده الحق في ... ... وله ايضا" الحق في الانتفاع من مصنفه باية طريقة مشروعة يختارها**). فهذا الانتفاع قد يقوم به المؤلف نفسه ، أو يقوم به الغير الذي يتنازل له المؤلف عن حقه في الانتفاع من مصنفه لقاء مقابل معين ، بنشر المصنف بحالته الاصلية بترجمته أو تحويله من لون من الوان الادب إلى لون أخر وبثوب جديد.

ويباشر المؤلف حق استغلال مصنفه ماليا" اما عن طريق نقل المصنف إلى الجمهور مباشرة أو بنقله بطريق غير مباشر.

ويعبر الفقه ([1]) عن طريقة النقل المباشر بحق الاداء العلني وعن الثاني بحق النشر.

1- تقديم المصنف إلى الجمهور بطريقة مباشرة :

La representation dans la communication directe de l'oeuvre au public

وهذا يعني عرض المصنف من طرف المؤلف على الجمهور مباشرة. ويعتبر هذا الحق من حقوقه التي يستاثر بها ولايجوز لغيره مباشرته بدون موافقته الكتابية.

---

1 - من هؤلاء الفقهاء ، الدكتور مصطفى محمد الجمال والدكتور حمدي عبدالرحمن بالمصدر السابق ص150.

وان المادة/7 من القانون العراقي لم تذكر طرق الاداء العلني وانما ترك ذلك للمؤلف نفسه بما يراه مناسبا" له بقوله : (باية طريقة مشروعة يختارها) ([1]) وتفترض حالة نقل المصنف إلى الجمهور بطريقة مباشرة، قيام المؤلف بالاداء بنفسه وباية صورة ، وخاصة باحدى الصور الاتية : التلاوة العلنية ، أو التوقيع الموسيقي ، أو التمثيل المسرحي ، أو العرض العلني ، أو الاذاعة اللاسلكية للكلام أو الصوت أو للصور ، أو العرض بواسطة مكبرات الصوت، أو بواسطة لوحة التلفزيون بعد وضعها في مكان عام([2]).

يظهر لنا من مقارنة المادة سالفة الذكر ان القانون العراقي مع المادة/479 من القانون المدني لجمهورية روسيا الاتحادية بان المشرع العراقي قد تاثر بالتشريع المذكور ولذلك فقد اعتمد على بعض مواده في صياغة قانونه لحماية حق المؤلف بالاضافة إلى اعتماده الرئيسي على القانونين المصري والفرنسي في مواد اخرى غير المادة السابعة سالفة الذكر.

كما تبين لنا ان المشرع المصري قد اقتبس الفقرة الأولى من المادة السادسة انفة الذكر من المادة/27 من القانون الفرنسي لعام 1957 والتي تكاد تكون مماثلة لها تماما" في المعنى ([3]).

---

1 – تقابله الفقرة الأولى من المادة/277 من مشروع القانون المدني العراقي الجديد لعام 1984 والتي جاء فيها : (باية طريقة من طرق الانتفاع...). كما تقابله في القانون المدني لجمهورية روسيا الاتحادية الاشتراكية السوفيتية لعام 1964 المادة/479 والتي جاء فيها : (للمؤلف الحق فيما يلي : في نشر واعادة انتاجه وترويجه بكافة الطرق التي يبيحها القانون).

2 – انظر المادة السادسة الفقرة الأولى من القانون المصري رقم 354 لعام 1954 ، والمادة /27 من القانون الفرنسي لعام 1957.

3 – وقد ورد النص الفرنسي كما يلي :

'La representation consiste dans la communication directe de l'oeuvre au publice, notamment par voiede :

Recitation publique;

Execution lyrique;

2- تقديم المصنف إلى الجمهور بطريقة غير مباشرة :

La representation dans la communication indirect de l'oeuvre au public.

وهذا يعني عرض المصنف على الجمهور بطريقة غير مباشرة بتكرار صور المصنف ووضعه في متناول الجمهور ويتم هذا بصفة خاصة عن طريق الطباعة أو الرسم أو الحفر أو التصوير الفوتوغرافي أو الصب في قوالب أو باية طريقة اخرى من طرق الفنون التخطيطية أو المجسمة أو عن طريق النشر الفوتوغرافي أو السينمائي ([1]).

Representation dramatique;

Presentation publique;

Diffusion, par quelque porocede que ce soit, des paroles, des sons ou des images;

Projection publique;

Transmission de l'oeuvre radio diffusepar le moyen d'un haut-parleur et eventuellement d'un ecran de radio-television place dans un lieu public".

أي "النقل المباشر للمصنف الى الجمهور ويشمل بصفة خاصة عن طريق :

- التلاوة العلنية ؛
- التمثيل الدرامي ؛
- العرض الجماهيري ؛
- النشر بواسطة بعض الطرق ان كانت احاديث او اصوات او صور ؛
- العرض العلني ؛

نقل الاذاعة اللاسلكية عن طريق المكبرات او بواسطة شاشة التلفزيون بعد وضعها في مكان عام.

1 - الفقرة الثانية من المادة السادسة من القانون المصري لعام 1954 وتقابلها المادة الثامنة والعشرون من القانون الفرنسي لعام 1957 وهذا هو نصها الفرنسي مع ترجمتها :

"La reproduction consiste dans la fixation materielle de l'oevure par tous pocedes qui permettent de la communiquer au public d'une maniere indirecte.
Elle peut s'effectuer notamment par imprimerie, dessin, gravure, photographie, moulage et tout procede des arts graphiques et plastiques, enregistrement mecanique cinematographique ou magnetique.
Pour les oeuvres d'architecture, la reproduction consiste egalement dans l'execution repetee d'un plan ou projet type".

وتختلف طريقة النشر باختلاف نوع المصنف كعرض المصنفات الأدبية والعلمية على الجمهور بنشرها عن طريق الطباعة ، أو حفر المعزوفات الموسيقية على اسطوانات أو استنساخها على شرائط مخصوصة للبيع. أو عن طريق عرض المصنف في فلم تلفزيوني أو فوتوغرافي.

- أي يشمل العرض بتثبيت مادي للمصنف بجميع الطرق التي تسمح الاتصال بالجمهور بصورة غير مباشرة.

ويمكن ان يتم هذا بصفة خاصة عن طريق الطبع، الرسم، النحت، التصوير، الصب، وجميع طرق فنون النحت. بالنسبة للاعمال المعمارية فالتقليد يعتبر ايضا" اعادة تنفيذ تصميم مرسوم.

المطلب الثاني

السلطات التي يخولها الحق المالي بعد وفاة المؤلف

يمثل الحق المالي للمؤلف عنصراً من عناصر الذمة المالية وبالتالي ينتقل إلى الورثة بعد الوفاة ، شأنه في ذلك شان سائر الاموال الاخرى، وللورثة وحدهم مباشرة هذا الحق والانتفاع من المصنف مع مراعاة القيود الوارمة على الحق المالي والناشئة من تعاقد المؤلف قبل مماته مع الغير أو تنازله لهذا الحق بعوض أو بدون عوض أو هبته للغير / أو الايصاء به للورثة أو لغيرهم.

وقد نصت المادة/19 من القانون العراقي على ان : (**لورثة المؤلف وحدهم الحق في مباشرة حقوق الانتفاع المالي الواردة في المواد السابعة والثامنة والعاشرة من هذا القانون**) ([1]).

اما المشرع السوفيتي ، فقد نظم تلك الأحكام في اساسيات التشريع المدني رقم 52 لعام 1961 في مادته/105 والتي جاء فيها : (**... وينتقل حق المؤلف بالميراث بالكيفية وفي الحدود التي تنص عليها تشرعيات الاتحاد السوفيتي والجمهوريات المتحدة**).

والجدير بالذكر، ان القانون المدني لجمهورية روسيا الاتحادية الاشتراكية السوفيتية لعام 1964 قد نص في المادة/481 على حكم مغاير تماماً لحكم المادة/19 من القانون العراقي، حيث جاء فيها: ((**يحق للمؤلف بالطرية ذاتها التي يعين بها**

---

1 - ان حقوق الانتفاع المالي المشار اليها في المواد سالفة الذكر هي على التوالي حق تقرير النشر وتعيين طريقة هذا النشر، وحق طبع واذاعة واخراج المصنف وحق اعطاء الاذن لاستعمال نسخة او عدة نسخ من المصنف في اعمال التاجير او الاعارة او غير ذلك من الاعمال المتعلقة بعرض المصنف على الجمهور وذلك من قبل الاشخاص الذين يستغلون المصنف بقصد الربح او اعانة مشروع ما، وحق اجازة عرض المصنف التمثيلي او الموسيقي الى الجمهور بشكل علني او باية وسيلة اخرى، وحق القاء المصنف الادبي او المسرحي على الجمهور او اعطاء الاجازة للغير بالقائها والحق الاخير هو دفع أي اعتداء على حقوق الانتفاع المالي.

منفذ الوصية (المادة-544) ([1])، ان يحدد شخصا" يلقي على عاتقه حماية حصانة اثاره بعد موته. ويمارس هذا الشخص صلاحياته مدى الحياة. عند تخلف مثل هذه الشروط يمارس حماية حصانة الاثار بعد موت المؤلف ورثته وكذلك الهيئات التي يلقي على عاتقها حماية حقوق المؤلف، وتمارس هذه الهيئات حماية حصانة الاثار ايضا" اذا لم يوجد ورثة أو اذا انتهى حق المؤلف بالنسبة لهم المادة 496))([2]).

ويظهر لنا ان المشرع الروسي بخلاف المشرع العراقي قد اجاز للمؤلف بان يوصي احدا" من غير الورثة أو منهم بكل أو بجزء من سلطاته التي خولها القانون له لحماية حصانة اثاره الفكرية.

اما عند عدم وجود الوصية أو شخص مكلف من قبل المؤلف قبل وفاته بالقيام بحماية اثره الفكري فينتقل حق المؤلف إلى ورثة المؤلف ولكن تنتهي هذه المدة بمضي خمس عشرة سنة اعتبارا" من اول يناير من عام وفاة المؤلف وذلك بخلاف القانون العراقي الذي حدد تلك المدة بخمس وعشرين سنة اعتبارا" من تاريخ وفاة المؤلف وعلى ان لاتقل مدة الحماية في مجموعها عن خمسين سنة من تاريخ نشر المصنف ([3]).

---

1 - تنص المادة/544 من القانون المدني لجمهورية روسيا الاتحادية الاشتراكية لعام 1964 تحت عنوان (تنفيذ الوصية- على انه :(يقع تنفيذ الوصية على الورثة المعينين فيها.
يجوز للموصي ان يوكل تنفيذ الوصية الى شخص لايكون من الورثة مشار اليه في الوصية (منفذ الوصية). وفي هذه الحالة تتطلب موافقة المنفذ، المعبر عنها منه كتابة على الوصية نفسها او عريضة نرفقة بالوصية).

2 - تنص المادة/496 سالفة الذكر على ان : (بعد وفاة المؤلف فان حق المؤلف على اثاره في الحدود المقررة في تشريع اتحاد الجمهوريات الاشتراكية السوفيتية وفي القانون الحالي، ينتقل بالميراث ويظل مفعوله خلال خمس عشرة سنة، تحتسب من اول يناير من سنة وفاة المؤلف).

3 - انظر المادة/20 من القانون العراقي والتي جاء فيها : (... تنقضي حقوق الانتفاع المالي المنصوص عليها في المواد السابعة والثامنة والعاشرة منه بمضي خمس وعشرين سنة على وفاة المؤلف على ان لاتقل مدة الحماية في مجموعها عن خمسين سنة من تاريخ نشر المصنف...).

والجدير بالذكر ان المادة/19 من القانون العراقي تتفق مع الاصل العام بانتقال حقوق الانتفاع المالي إلى الورثة كل بحسب نصيبه في الميراث وفقاً لاحكام المادة/1106 من القانون المدني العراقي والتي تنص على انه : ((اولاً : يكسب الوارث بطريق الميراث المنقولات والعقارات والحقوق الموجودة في التركة. ثانياً : انتقال اموال التركة تسري عليها احكام الشريعة الاسلامية).

حيث نظمت تلك الأحكام في قانون الاحوال الشخصية الذي اخذ معظم احكامه من الشريعة الاسلامية ومنها ما يتعلق بانتقال اموال التركة.

اما قانون حماية حق المؤلف المصري فقد جارى القانون المدني الروسي وجاء بنص مغاير تماماً للنص العراقي المتقدم بايراده في المادة الثامنة عشر منه استثناءاً على ما تبناه قانون الاحوال الشخصية بشان الوصية ، باجازته للمؤلف ان يوصي للورثة أو الغير بحقوق الانتفاع المالي من مصنفه ولو جاوز القدر الذي تجوز فيه الوصية فخرج بذلك عن مقتضى احكام الشريعة الاسلامية بخصوص الوصية ([1]). حيث جاء فيها : (**يجوز للمؤلف ان يوصي بحق استغلال مصنفه إلى من شاء من ورثته أو من غيرهم، وتنفذ وصيته في حق الورثة ولو زادت قيمتها على ثلث التركة**).

ويترتب على ذلك ان للمؤلف وفقاً للقانون المصري ان يوصي بكل حقوق الانتفاع المالي لشخص حتى ولو جاوزت ثلث التركة أو حتى ولو مثل هذا الحق كل ثروته. و (**يعتبر هذا الحكم من النتائج المترتبة على اتصال حق المؤلف بشخصية صاحبه مما استتبع اعطاءه قدراً اوفى من حرية التصرف**) ([2]).

---

1 – ان قانون الاحوال الشخصية العراقي رقم 188 لسنة 1959 المعدل قد حدد الحد الاقصى لمقدار الموصى به بثلث التركة ونصت على ذلك المادة/70 منه على انه : (لاتجوز الوصية باكثر من الثلث الا باجازة الورثة).

2 – انظر لدكتور مصطفى محمد الجمال والدكتور حمدي عبدالرحمن – المصدر السابق ص157.

ونتمنى ان يحذوا القانون العراقي حدو المشرعين المصري والروسي بهدف اعطاء دفع اضافي لتنمية وتقدم دور الثقافة والفن لشعبنا ولتقدير تراثنا القومي الذي مراته النتاج الفني والادبي والعلمي للمواطنين، لان المؤلف أكثر دراية من غيره بالشخص الذي يهتم بنتاجه الفكري سواء في حياته أو بعد مماته وكما بينا فان حق المؤلف حق مختلط مؤلف من سلطات ادبية ومالية وهو مايقال فيه عادة بانه **(حق من نوع خاص)**.

وبما ان المشرع قد احال امر تنظيم هذا النوع من الحقوق إلى قوانين خاصة وذلك في المادة السبعين من القانون المدني حيث تنص على انه **(يتبع في حقوق المؤلفين والمخترعين والفنانين وعلامات التجارة ونحو ذلك من الاموال المعنوية احكام القوانين الخاصة)** ، كان عليه ان يتحرر من الاصل العام الذي اسلفناه ويمنح المؤلف حرية أكثر في الوصية بمصنفه، لان المصنفات تعمر زمنا" لايقاس باعمار مؤلفيها فهي تبقى بقاء العلم أو الفن الذي تتناوله وهي تتضمن حقين احدهما مادي والاخرمعنوي وكثيرا" يصعب على الورثة ان لم نقل يتعذر تقدير قيمتها ليقرروا نشرها أو عدم نشرها لانها تستدعي معرفة ودراية وموهبة ادبية وفنية وجهدا" خاصا" قد لاتتوفر في ورثة المؤلف فلو عهد اليهم امر نشرها لما تمكنوا من القيام بما اوصوا به ولما تحقق هدف المؤلف وامنيته بعدوفاته وبالتالي حرم المجتمع من نتاجه الفكري والعقلي ولما استفادت الورثة انفسهم حتى من الجانب المالي من المصنف الذي هو من جملة تركة مورثهم، لذا نامل من المشرع ان يعيد النظر في صياغة هذه المادة ويتبع خطي المشرعين المصري والروسي في هذا المجال.

رغم ان الاصل هو ان الدولة وارثة من لاوارث له ([1])، إلا ان المشرع العراقي قد خرج عن هذا الاصل في حالة المصنفات المشتركة، واورد حكما" خاصا" بها وذلك بنصه في المادة/19 من قانون حماية حق المؤلف على انه (**اذا كان المصنف مشتركا" ومات احد المؤلفين دون ان يترك وارثا" أو موصى له فان نصيبه يؤول إلى شركائه في التاليف أو خلفهم مالم يوجد اتفاق يخالف ذلك**).

وحسنا" فعل ، لما يحقق ذلك من حماية المصنف ودفع الاعتداء عليه وضمان حسن استغلاله.

اما مشروع القانون المدني العراقي الجديد لعام 1984 فقد جاء خاليا" من هذا الحكم ولم يفرق بين حالة المصنف الانفرادي والمصنف المشترك ولم يمنح المؤلف الشريك الميزة التي منحتها هذه المادة، ولعله ترك الحكم للقاعدة العامة في التركة بجعل الدولة وارثة لمن لاوراث له أي مزاحمة الدولة للمؤلف الشريك في تركة المتوفي فيما يخص الحق المالي.

ونرى ان احلال الدولة محل المؤلف الشريك المتوفي بلا وارث في تلقي الحق في المصنفات المشتركة يؤدي إلى اختلال التوازن بين الطرفين أي بين المؤلف الشريك والدولة، لكون احد الطرفين وهو الدولة قويا" بما لها من سلطة ادارية ومقدر مالية والطرف الاخر وهو المؤلف الشريك ضعيفا" بحكم كونه من رعايا الطرف الأول فيخشى من اذعانه لها لانه ضعيف تجاهها مهما اوتى من امكانيات ومنفعة وشوكه فقد يطغى عليه الطرف القوي ويحد من حريته في الانتفاع المالي

---

1 – ان قانون الاحوال الشخصية العراقي رقم 188 لسنة 1959 المعدل قد صنف المستحقون للتركة في مادته/88 والتي جاء فيها :(المستحقون للتركة هم الاصناف التالية:

1- الوارثون بالقرابة والنكاح الصحيح.

2- المقر له بالنسب.

3- الموصى له بجميع المال.

4- بيت المال).

بمصنفه قد يصل في بعض الاحيان إلى انتزاع هذا الحق منه أو تعطيله، لذا نفضل الابقاء على حكم المادة/19 من قانون حماية حق المؤلف فهو اضمن للعدالة.

المبحث الثاني
فترة حقوق الانتفاع المالي

وسنتكلم عن هذه الفترة حال حياة المؤلف وبعد وفاته وذلك في مطلبين مستقلين .

المطلب الأول
مدة مفعول حقوق الانتفاع المالي حال حياة المؤلف

الاصل ان تبقى حقوق الانتفاع المالي للمؤلف مابقي هو على قيد الحياة. وان هـذه المسالة لاتحتاج إلى حكم ، لذا لم يتطرق لها المشرع العراقي بخلاف المشـرعين السوفيتي ([1]) والروسي ([2]) اللذين حددا هذه المدة بمدى حياة المؤلف.
ولكن المشرع العراقي قد اورد على هذا الاصل ثلاثة استثناءات رئيسية سندرسها في ثلاثة فروع كالاتي:

الفرع الأول
الاستثناء المتعلق بالمصنفات الفوتوغرافية والسينمائية

وقد نصت عليه المادة العشرون من قانون حماية حق المؤلف العراقي حيث جاء فيها : **(بالنسبة للمصنفات الفوتوغرافية والسينمائية التي يقتصر فيها على مجرد نقل المناظر نقلاً "اليا" تنقضي هذه الحقوق بمضي خمس سنوات تبدا من تـاريخ اول نشر للمصنف)** ([3]).ان هذا النص لاينسجم مع القيمة الفعلية والحقيقيـة للتصـوير

---

1 – المادة/105 من اساسيات التشريع المدني لاتحاد الجمهوريات السوفيتية رقم 52 لسنة 1961 تـنص على انه : (يتمتع المؤلف بحق المؤلف مدى حياته...).

2 – المادة/496 من القانون المدني لجمهورية روسيا الاتحادية الاشتراكية السوفيتية لعام 1964 تـنص على ان : (حق المؤلف يخص المؤلف مدى الحياة).

3 – ان نص المادة سالفة الذكر يخالف الفقرة/3 من المادة/4 من الاتفاقية العالمية لحقوق الطبع تعـديل باريس في 24/تموز/1971 فيما يتعلق بتحديد مدة حماية المصنفات الفوتوغرافية والسينمائية بـ(5) سنوات بدلاً من (10) سنوات وكما جاء في الاتفاقية المذكورة كاقل مدة لحماية مثل هذه المصنفات-

الفوتوغرافي والسينمائي، وبما ان الفنون الانسانية هي جميعها فنون لتجميع العناصر لايجاد تكوين جديد، فان المصور الفنان كغيره من الفنانين في بقية حقول الفن يلعب هذا الدور من خلال اختيار زاوية الكاميرا واختيارالضوء في وقت معين من اليوم أو في فصل معين من فصول السنة لتنظيم هذه العناصر وفقا" للنمط أو النهج الذي يراه معبرا" عن ميوله واحاسيسه (1).

ولهذا فقد قيل بحق "الضوء للتصوير الفوتوغرافي كالصوت للموسيقى"، لذلك فان لاختيار الضوء دوره ذلك لان اختيار الوقت أو اليوم أو الفصل له اثره على المنظر الذي يراد تصويره كما ان لزاوية الكاميرا دور اساسي في تكوين جمالية الصورة وفي كثير من الاحيان نشاهد بعض الاشياء ونمر عليها مر الكرام دون ان نوليها أهمية تذكر ولكن عين الفنان الفوتوغرافي والسينمائي توحي بواسطة تلك الاشياء بمواضيع تجريدية ذات معنى وتاثير بالغين تتكون من مجموعة من الخطوط أو الالوان (2).

=والتي تفترض التزام كافة الدول الموقعة عليها بتنفيذ بنودها وعدم مخالفتها. وهذا هو النص المترجم للمادة المذكورة :

(... على انه في الدول المتعاقدة التي تحمي الاعمال الفوتوغرافية، او اعمال الفن التطبيقي المحمية باعتبارها اعمالا" فنية يشترط الا تقل فترة الحماية من عشرة سنوات لكل من هاتين الفئتين من الاعمال) نقلا" عن الاستاذ زهير البشير-المصدر السابق ص175.

1 – انظر عبدالفتاح رياض- التكوين في الفنون التشكيلية- ط/1 ، دار النهضة العربية – 1974 ص9.

2 – يراجع هذا الموضوع رمته في المراجع التالية :

- Michael langford, the complete encyclopaedia of potography (C) 1982, Ebury Press, London, pp12-13.
- John Hedgecoe, the potographers handbook - (C)1982, second edition, , Ebury Press, London, pp174-192.
- Axd Bruk, Practical composition in Photography, (C) 1981, Focal Press Limited, London pp7-64.

=

وفي بعض الحالات نلاحظ ان للصورة الفوتوغرافية أو الفلم السينمائيدور في اصدار قرار سياسي في المنظمات الدولية ومنها منظمة الامم المتحدة. ان الهجرة الجماعية للمواطنين الاكراد نحو الحدود الدولية باتجاه الحدود التركية الايرانية في نهاية اذار/1991 والتي شكلت حالة تكاد ان تهدد السلم والامن الدوليين وقد اطلعت العالم على عمق هذه الحالة بواسطة الصور التي نشرت في الصحف والافلام التي عرضت في التلفزيون والمذكرات التي قدمت إلى المنظمة الدولية من قبل تركيا وفرنسا وايران مما ادى بمجلس الامن الدولي إلى دراسة هذه الحالة واصدرت قراره المرقم 688 لسنة 1991 حول وقف هذه الحالة. وهناك امثلة عديدة يمكننا ان نستدل بها لاثبات أهمية هذا النوع من الفن في مختلف مجالات الحياة والتي تجعل هذا الفن جديرا" بالحماية اسوة ببقية المصنفات الأدبية والفنية.

لهذه الاسباب نفضل عدم التمييز بين المصنف الفوتوغرافي أو السينمائي وبين بقية المصنفات الأدبية والفنية من حيث مدة مفعول الحماية القانونية لها. ولدى عطف النظر على المادة/20 من "قانون حماية حق المؤلف" المصري لعام 1954 نجد ان المشرع قد اولى التصوير الفوتوغرافي والسينمائي رعاية أكثر حيث نصت المادة المذكورة على انه **(بالنسبة للمصنفات الفوتوغرافية والسينمائية التي تكون مصطبغة بطابع انشائي واقتصر فيها على مجرد نقل المناظر نقلا" اليا" فتنقضي هذه الحقوق بمضي خمسة عشر عاما" تبدأ من تاريخ اول نشر للمصنف).**

- وكذلك الدكتور محمد نبهان سويلم- التصوير والحياة - سلسلة كتب عالم المعرفة- يصدرها المجلس الوطني للثقافة والفنون والاداب بالكويت - 1984 ص101 ومابعدها ، والدكتور فخري الدباغ - غسل الدماغ- ط/2 دار الطليعة-بيروت 1982 ص79 وص85 وص86.

اما المشرعات السوفيتي والروسي فلم يميزا بين مصنف التصوير الفوتـــوغرافي والسينمائي وبين بقية المصنفات الأدبية والفنية من حيث مدة الحماية القانونية وبذلك فقد خطيا خطوة إلى الامام نحو ازالة أي عرقلة امـــام حمايـــة تلـــك المصـــنفات والاعتداء عليها طوال مدة حياة مؤلفيها وخلال خمسة عشر عاما" من بعد وفاته(1).

واخيرا" ، فان قانون حقوق الطبع الانكليزي لعام 1956 اسوة بالمشرعين السوفيتي والروسي لم يميز هو الاخر بين هذا النوع من المصـــنف وأنـــواع اخـــرى مـــن المصنفات الأدبية والفنية والعلمية من حيث مدة مفعول الحماية القانونية. اذ وفقـــا" لهذا القانون ان حق التاليف في التصوير الفوتوغرافي يستمر لغاية خمسين عامـــا" اعتبارا" من نهاية السنة التقويمية التي طبعت فيها الصورة لاول مرة ثم تنتهي.

كما يستمر هذا الحق لغاية خمسين عاما" اعتبارا" من نهاية السنة التقويميـــة التـــي توفى فيها المؤلف ثم ينقضي (2).

---

1 - انظر فيما تقدم نص المادة (496) من (ص) هامش رقم (321) من هذه الرسالة.

2 - لمزيد من التفصيل انظر :

Photpgraphs for Exhibitions and competitions By Andre Page (C) 1973 P.74

الفرع الثاني
الاستثناء المتعلق بحق الترجمة

نصت المادة/9 من قانون حماية حق المؤلف على انه : ((**تنتهي حماية حق المؤلف أو المترجم في ترجمة مصنفه إلى اللغة العربية اذا لم يباشر هذا الحق بنفسه أو بواسطة غيره في مدى ثلاث سنوات**)).

ان هدف المشرع من هذا الاستثناء يكمن في تشجيع الترجمة إلى اللغة العربية تغليبا" للمصلحة العامة على المصلحة الفردية للمؤلف وكورقة ضغط على المؤلف لدفعه إلى مباشرة هذه الترجمة في اقرب وقت ممكن رعاية للمصلحة الوطنية وعدم حرمان افراد المجتمع من ثمرة الفكر الانساني في مختلف الامم لزمن طويل.وقد سبق ان ابدينا امتعاضنا من المادة المذكورة لتمييزها بين اللغتين الرئيسيتين العربية والكردية بنصها على الأولى واهمالها للثانية وتجاهلها لاحكام الدستور العراقي لعام 1970 وقانون الحكم الذاتي لمنطقة كوردستان رقم 33 لسنة 1974 المعدل حول التكوين السكاني للعراق([1]).

اما المشرع المصري، فقد جاء بحكم مماثل إلا انه زاد من مدة امهال المؤلف أو المترجم وجعلها خمس سنوات حيث نصت المادة/8 من قانون حماية حق المؤلف على ما يلي : (**تنتهي حماية حق المؤلف وحق من ترجم مصنفه إلى لغة اجنبية اخرى في ترجمة ذلك المصنف إلى اللغة العربية اذا لم يباشر المؤلف أو المترجم هذا الحق بنفسه أو بواسطة غيره في مدى خمس سنوات من تاريخ اول نشر للمصنف الاصلي أو المترجم**).

اما اساسيات التشريع المدني لاتحاد الجمهوريات السوفيتية رقم 52 لسنة 1961 في مادته (102) فقد جاء بحكم مغاير لحكم المادة/9 والمادة/8 من قانون حماية حق المؤلف العراقي والمصري وذلك باعطائه الحق للغير بان يترجم جميع أنواع

---

1 – انظر تفاصيل راينا بهذا الخصوص في (ص) وما بعدها من هذه الرسالة.

المصنفات إلى لغات اخرى بدون اذن المؤلف ، شريطة اخطاره والمحافظة على روح وكيان المصنف والتي جاء فيها : **(يجوز ترجمة أي مصنف منشور دون حاجة إلى موافقة المؤلف، بشرط اخطاره والمحافظة على روح المصنف وكيانه. ويحق للمؤلف تقاضي مكافاة عن ترجمة مصنفه في الحالات المنصوص عليها في تشريعات الجمهوريات المتحدة...)**. وجاء في المادة/105 منه على ما يلي : **(يتمتع المؤلف بحق المؤلف مدى حياته...)**.

ويفهم من نص المادتين انفتي الذكر بان المشرع السوفيتي لم يقصر من مدة حماية الحق المالي للمؤلف في حالة عدم قيامه بترجمة مصنفه إلى اللغة الوطنية خلال فترة محددة كما فعله المشرعان العراقي والمصري، بل ذهب إلى ابعد من ذلك فرغم سماحه للغير بترجمة المصنف في أي وقت كان، احتفظ في نفس الوقت بحقوق المؤلف المالية مع سريان نفس احكام التقادم لبقية الحالات عليها. ونحبذ ان يسلك المشرع العراقي مسلك المشرع السوفيتي من هذه الجهة كما سلك المشرع في جمهورية روسيا الاتحادية نفس مسلك اساسيات التشريع المدني لاتحاد الجمهوريات السوفيتية الاشتراكية المتحدة وذلك في قانونه المدني لعام 1964 في مادته (489) والتي جاء فيها : **((يجوز ترجمة كل اثر منشور إلى لغة اخرى دون موافقة المؤلف ولكن مع ابلاغه ، وبشرط المحافظة على كلية الاثر ومدلوله (المادة:480))** ([1]).

وجاء في المادة /491 منها على انه : **((يخص مؤلف الاصل الحق في المكافاة عن استعمال الاثر في الترجمة إلى لغة اخرى ، في الحالات التي تعالجها قرارات مجلس الوزراء لجمهورية الاتحادية الاشتراكية السوفيتية))**.

---

1 – تنص المادة المذكورة من القانون المدني لجمهورية روسيا الاتحادية وتحت عنوان حماية حصانة الاثار واسم المؤلف حال حياته على انه : ((عند نشر الاثر او ادائه علنا" او غير ذلك من الاستعمال يحظر اجراء تعديلات ايا كانت دون موافقة المؤلف سواء في الاثر نفسه او في تسميته او في الاشارة الى اسم المؤلف. يحظر ايضا" دون موافقة المؤلف تزويد الاثر عند نشره بايضاحات بالصور او مقدمات او خواتم او تعليقات او ايضاحات ايا كان)).

واخيرا" ، فان المادة / 496 من القانون ذاته قد حددت مدة مفعول حق المؤلف بمختلف حالاتها بمدى الحياة وانتقالها بعد وفاته بالميراث لمدة خمسة عشر عاما" تحتسب من اول يناير من سنة وفاة المؤلف ([1]).

يتضح من مفهوم هذه المادة ان القانون الروسي لم يستثن حالة الترجمة من الاصل العام لمدة مفعول حق المؤلف بعكس القانون العراقي والمصري.

بعد ان انتهينا من شرح الاستثناءات التي اوردها المشرع العراقي على الاصل العام لمدة مفعول حقوق الانتفاع المالي للمؤلف حال حياته ، بقي الان ان نبحث في كيفية تحديد المدة الاجمالية لمفعول حقوق الانتفاع المالي للمؤلف في مختلف أنواع المصنفات وعلى ضوء قانون حماية حق المؤلف العراقي.

فقد نظم المشرع العراقي احكام انقضاء حقوق الانتفاع المالي للمؤلف في المادة/20 من قانون حماية حق المؤلف والتي جاء فيها :

((تنقضي حقوق الانتفاع المالي ... بمضي خمسة وعشرين سنة على وفاة المؤلف على ان لاتقل مدة الحماية في مجموعها عن خمسين سنة من تاريخ نشر المصنف)).

ووفقا" لاحكام هذا النص نجد ان الاصل هو ان تبدأ مدة الحماية القانونية من تاريخ وفاة المؤلف إلا ان القانون اورد عليه بعض القيود :

القيد الأول : يتعلق بالمصنفات المشتركة

تبدأ الحماية القانونية بالنسبة للمصنفات المشتركة من تاريخ وفاة أخر من بقى حيا" من المشتركين. هذا ما نصت عليه المادة /20 من قانون حماية حق المؤلف العراقي حيث جاء فيها : **((وتحسب المدة في المصنفات المشتركة من تاريخ وفاة أخر من بقى حيا" من المشتركين)).**

---

1 – انظر نص المادة / 496 في (ص) هامش رقم ( ) من هذه الرسالة.

القيد الثاني : يتعلق بالاشخاص المعنوية

اذا كان صاحب حقوق الانتفاع المالي شخصا" معنويا" عاما" أو خاصا" تحسب مدة الحماية القانونية من تاريخ نشر المصنف.

وهذا ما نصت عليه المادة/20 من القانون العراقي جاء فيها : ((**فاذا كان صاحب الحق شخصا" معنويا" عاما" أو خاصا" انقضت حقوق الانتفاع المالي بمضي ثلاثين سنة من تاريخ اول نشر للمصنف**)).

القيد الثالث : يتعلق بحالة عدم ذكر المؤلف اسمه الحقيقي

نصت المادة/21 من قانون حماية حق المؤلف العراقي على انه : ((**لاتشمل الحماية المنصوص عليها في هذا القانون المصنفات التي تنشر غفلا" من اسم المؤلف أو اي اسم مستعار له على انه اذا كشف المؤلف أو ورثته عن شخصيته فتبدأ مدة الحماية من تاريخ هذا الكشف**)).

ونرى ان نص المادة /21 لاينسجم مع اتجاه النظام الاشتراكي الذي تبنته الدولة العراقية، ومع الاهداف التي توخاها قانون اصلاح النظام القانوني رقم 35 لسنة 1977 وخاصة في مجال التشريعات المدنية حيث يؤكدعلى انه : ((**يجب ان تهدف التشريعات المدنية إلى دعم المفاهيم الاشتراكية والتأكيد على القيم الاخلاقية الاشتراكية في تنفيذ وتفسير الروابط القانونية.**

حيث ان هذه الاجراءات لاتتم إلا عن طريق وضع القواعد والاحكام القانونية والتي تضمن التحول التدريجي للعلاقات القانونية من الاطار الفردي إلى الاطار الاشتراكي))([1]).

كما نعلم ان الدول الاشتراكية والدول التي تتجه باتجاهها تسعى دائما" إلى توسيع الملكية الاشتراكية على حساب الملكية الفردية خدمة للصالح العام وتحقيقا" للمبادئ الاشتراكية.

---

1 - قانون اصلاح النظام القانوني - رقم 35 لسنة 1977 ص31.

ان العراق رغم عدم انكاره للملكية الفردية فانه اشترط ان تكـون تلـك الملكيـة موضوعة في خدمة الاتجاهات والقوانين العامة للمجتمع من خلال البناء الاشتراكي والعلاقات الاشتراكية .

فاذا كان ذلك هو وجهة نظر الدولة في الملكية الفرديـة فكيـف تكـون نظرتـه للممتلكات التي اصحابها مجهولو الهوية ؟

اذا" ما هو دور الدولة لحماية حق لصاحب مجهول ؟ هل تتخلى عنه وعن حمايته بهذه السهولة ؟

بل الافضل ان نعتبره ملكا" للدولة حتى يظهر مالكه الحقيقي اسوة بالملـك الـذي يتركه مالك لا وارث له ونستعمل قاعدة (الدولة وارثة من لا وارث له) كما هـو شائع في الملك المتروك دون وارث ، ونستفيد منها لتشمل الملكية الفكرية لان هذه الملكية ليست اقل شأنا" من أنواع الملكيات الأخرى بل اننا نرى ان الفكر اثمن من المال ، فيجب ان يهتم بها أكثر لان الممتلكات الفكرية تنصب على اشياء غير مادية مما يسهل الاعتداء عليها وسرقتها دون عناء لا في نطاق الدولة الواحدة بـل فـي الناطقين الاقليمي والدولي ايضا" هذا بدوره يتناقض مع الاتجاه الوطني والعـالمي في الاهتمام بالممتلكات الثقافية للشعوب باعتبارها تراثا" للامم ، وكما اكد عليهـا قانون الاثار القديمة رقم 59 لسنة 1936 والمعدل بقانون رقم 120 لسنة 1974 في مادته الأولى/الفقرة الثانية والتي جاء فيها : **((يجوز لمديرية الآثار العامة ان تعتبر من الآثار ، الاموال المنقولة وغير المنقولة التي يقل عمرها عن مائتي سنة ، اذا رأت ان المصلحة العامة تقتضي المحافظة عليها ، بسبب قيمتهـا التاريخيـة أو القومية أو الدينية أو الفنية...))**

والجدير بالذكر ، ان المشرع العراقي قد شدد في فرض العقوبة علـى مرتكبـي جرائم الانتهاك على الممتلكات الثقافية المنقولة وغير المنقولة بخلاف الممتلكـات الفكرية وذلك لاعتبارات تاريخية أو قومية وغير ذلك.

واخيراً ، نرى انه كان على المشرع اعتبار تلك المصنفات مملوكة للمجتمع لحين الكشف عن هوية مؤلفيها وبالتالي اعتبار الجرائم التي تقع عليها جرائم ضد المجتمع واناطة تحريك الدعوى فيها إلى الادعاء العام والتي من مهامها الاساسية رصد ظاهرة الاجرام والمنازعات واقامة الدعوى بالحق العام([1]).

اما القانون المصري ، فقد جاء في المادة/21 منه بحكم مغاير لحكم القانون العراقي السالف الذكر حيث نص على انه : ((**تبدأ مدة الحماية المبينة في الفقرة الأولى من المادة السابقة بالنسبة للمصنفات التي تنشر غفلاً من اسم المؤلف أو باسم مستعار من تاريخ نشرها ما لم يكشف المؤلف عن شخصيته خلالها فتبدأ مدة الحماية من تاريخ الوفاة**)) فشمل بذلك المصنفات التي تنشر غفلاً من اسم المؤلف بالحماية القانونية فتقوم الدولة في هذه الحالة بتمثيل المؤلف في دفع أي انتهاك أو اعتداء يقع على حقوق التأليف.

كما جاء في المادة/479 من القانون المدني لجمهورية روسيا الاتحادية الاشتراكية السوفيتية لعام 1964 ما يلي : ((**للمؤلف الحق فيما يلي : في نشر اثره واعادة انتاجه وترويجه بكافة الطرق التي يبيحها القانون ، باسمه ، أو باسم مفترض (اسم مستعار) ، أو دون تحديد اسم (مغفل من الامضاء) ؛ في حصانة الاثر ؛ ...**)).

ويتضح من نص هذه المادة بان المشرع الروسي لم يستبعد تلك المصنفات من مجال الحماية القانونية.

اما مشروع القانون المدني العراقي الجديد لعام 1984 فقد سكت عن هذه الحالة ولم يذكرها لامن قريب ولامن بعيد مما يدل على تركها للمبادئ العامة [2] .

---

1 - تنص المادة الأولى / سادساً من قانون الادعاء العام العراقي رقم 159 لسنة 1979 وفي الباب الأول - المبادئ الاساسية - على ما يلي : ((الاسهام في رصد ظاهر الاجرام والمنازعات))
كما تنص المادة الثانية / اولاً على ما يلي :((اقامة الدعوى بالحق العام ، ما لم يتطلب تحريكها شكوى او اذناً من مرجع مختص)).

2 - اقر المادة/186 من القانون المدني العراقي والتي تنص على ان: ((1- اذا اتلف احد مال غيره او انقص قيمته مباشرة او تسبباً، يكون ضامناً، اذا كان في احداثه هذا الضرر قد تعمد او تعدى.

الفرع الثالث
الاستثناء المتعلق بالاشخاص المعنوية العامة أو الخاصة
(المصنفات الجماعية)

الاصل ان تبقى حقوق المؤلف مدى الحياة. غير ان القانون العراقي قد ادخل على هذا الاصل استثناءا" يتعلق بالاشخاص المعنوية العامة أو الخاصة وقد نصت عليه المادة/20 من قانون حماية المؤلف والتي جاء فيها : (**اذا كان صاحب الحق شخصا" معنويا" عاما" أو خاصا" انقضت حقوق الانتفاع المالي بمضي ثلاثين سنة من تاريخ نشر المصنف**).

اما مشروع القانون المدني العراقي الجديد لعام 1984 فقد جاء بحكم مماثل لحكم المادة سالفة الذكر مع اختلاف في احتساب مدة انقضاء حق الانتفاع المالي وذلك بتقصيرها من ثلاثين سنة إلى خمس وعشرين سنة واحتساب هذه المدة من تاريخ اول نشر للمصنف بدلا" من تاريخ نشر المصنف الذي ورد في نص المادة سالفة الذكر بشكل مطلق دون تحديده مما اثر مشكلة وهي : هل تحتسب المدة من تاريخ اول نشر للمصنف أو من تاريخ أخر نشر له؟! وبهذا يكون المشرع قد تلافى المشكلة وسد الطريق امام اطراف النزاع بأثارة مثل هذه المشكلة.

اما القانون المدني لجمهورية روسيا الاتحادية الاشتراكية السوفيتية لعام 1964 فقد جاء في مادته (498) بحكم مغاير لحكم القانون العراقي انف الذكر وذلك بنصه على انه : (**يسري مفعول حق المؤلف للهيئة على سبيل الدوام ، وفي حالة اعادة تنظيمها ينتقل حق المؤلف الذي كان يخصها إلى خلفها القانوني ، وفي حالة تصفيتها ينتقل إلى الدولة**).

2- واذا اجتمع المباشر والمتسبب ضمن المتعدد او المعتدي منها، فلو ضمنا معا كان متكافلين في الضمان)).

والمادة/204 تنص على ان: ((كل تعد يصيب الغير باي ضرر اخر غير ماذكر في المواد السابقة يستوجب التعويض)).

ويتضح من فحوى هذا النص بان حق المؤلف للاشخاص المعنوية العامة أو الخاصة بشطريها الادبي والمالي يبقى ما بقى هذا الشخص المعنوي على قيد الحياة[1] بدون ان يتقيد بمدة معينة كما فعل المشرع العراقي في القانون النافذ ومشروع القانون المدنى العراقى الجديد لعام 1984 كما خطا المشرع الروسى خطوة ابعد وذلك بانتقال حقوق المؤلف إلى الدولة حال انتهاء الشخصية المعنوية . وحبذا لو حذا المشرع العراقىحذوه من هذه الناحية .

---

1 - تنتهي الشخصية المعنوية بانقضاء المهلة المحددة لها ، او بانتهاء المشروع الذي انشأ لتحقيقه ، او بقرار من الجمعية العمومية ، او بقرار من المحكمة بناء على طلب بعض الشركاء او المساهمين. لمزيد من التفصيل انظر الدكتور سعيد عبدالكريم مبارك - المصدر السابق ص298، والدكتور حسن كيرة- المدخل الى القانون- المصدر السابق- ص664 ومابعدها.

المطلب الثاني

مدة مفعول حقوق الانتفاع المالي بعد وفاة المؤلف[1]

الأصل ان تبدأ مدة الحماية القانونية وفقا للقانون العراقي من تاريخ وفاة المؤلف وان تستمر لمدة خمس وعشرين سنة ولكن المشرع العراقي قد أدخل على هذا الأصل العام بعض الاستثناءات حسب الاحوال :

1- اما بالنسبة لحالة المصنفات المشتركة فتبدأ المدة من تأريخ وفاة أخر من بقي حيا من المشتركين وتنقضي حقوق الانتفاع المالي للمشتركين في جميع المصنفات ماعدى المصنفات الفوتوغرافية والسينمائية وحالة الترجمة بمضي خمس وعشرين سنة من التأريخ المذكور[2] على أن لاتقل هذه المدة في مجموعها عن خمسين سنة من تاريخ نشر المصنف .

2-بالنسبة لحالة المصنفات التي تنشر غفلا عن اسم المؤلف أو أي اسم مستعار ، فتبدأ مدة الحماية القانونية لحقوق الانتفاع الحالي للمؤلف من تاريخ الكشف عن شخصيته سواء كان من قبله شخصيا أ و من قبل ورثته من بعده وتنقضي حقوق الانتفاع الحالي للمؤلف في جميع المصنفات ماعدا المصنفات الفوتوغرافية والسينمائية وحالة الترجمة يمضي خمس وعشرين سنة من

---

1 - ينقضي حق الحالي للمؤلف في المصنفات الفوتوغرافية والسينمائية وفقا للقانون المصري يمضي خمسة عشر عاما تبدأ من تاريخ أول نشر للمصنف . لمزيد من التفصيل انظر (صر) وما بعدها من هذه الرسالة .

2 - ان المادة \20 من القانون العراقي تنص علي انه :((وتسحب المدة في المصنفات المشتركة من تاريخ وفاة أ خر من بقي حيا من المشتركين)).

أما القانون المدني لجمهورية روسيا الاتحادية الاشتراكية السوفيتية لعام 1964في مادته (497) فقد جاء بحكم مغاير لحكم المادة سالفة الذكر من القانون العراقي بنصه علي ان :((حق المؤلف علي الاثر المشترك يخص كلا من المؤلفين مدى الحياة وينتقل الي ورثته .يتمتع ورثة كل شريك في التأليف بحق المؤلف خلال خمسة عشرة سنة تحتسب من أول يناير من سنة وفاته . وبعد ذلك ينتهي الحق في الحصة في المكافأة لاستعمال الأثر المشترك ،الذي كان يخص الشريك في تأليف المتوفي والذي انتقل الي ورثته)).

التأريخ المذكور علي ان لاتقل هذه المدة في مجموعها عن خمسين سنة من تاريخ نشر المصنف ولكن اذا لم يكشف المؤلف أو ورثته عن شخصيته ، فأن مصنفه لاتشمله الحماية وبالتالي فان حقه الحالي يستبعد من الحماية القانونية تبعا لذلك .

هذا مانصت عليه المادة 21\من القانون العراقي والتي جاء فيها **((تشمل الحماية المنصوص عليها في هذا القانون المصنفات التي تنشر غفلا من اسم المؤلف أو أ ي اسم مستعار له على انه اذا كشف المؤلف أو ورثته عن شخصيته فتبدأ مدة الحماية من تاريخ هذا الكشف))** .

المبحث الثالث

خصائص الحق المالي المؤلف

بما ان الحق المالي يعبر عن الشطر المادي من حق المؤلف في مجموعة والنظر الي حق المؤلف من هذه الناحية هو الذي يدرجه في عداد الحقوق المالية الي جانب الحقوق العينية والحقوق الشخصية فانها تبعا لذلك يخضع للقواعد المنظمة لها يتميز عنها ببعض الخصائص التي نتناولها بشيء من الاسهاب وهي :

1- التصرف في الحق المالي :

وهو عبارة عن حق الانتفاع المالي من المصنف الذي يجوز التصرف فيه بنقله الىشخص أخر كسائر الحقوق المالية الأخرى ([1]) .

وقد يشمل التصرف ، الحق الحالي بأ كمله أ و جزئيا ، وقد يكون تصرفه نهائيا أو مؤقتا لفترة محددة ، كما انه قد يكون معاوضة أو تبرعا ، وقد يكون العوض فيه مبلغا جزافيا" أو نسبة معينة في الايراد الناتج من الانتفاع ([2]) .

والتصرف في حق الانتفاع المالي لايعني النزول عن الحق الأدبي بل يبقي للمؤلف الحق في سحب المصنف من التداول أو بادخال تعديلات جوهرية عليه اذا اقتضت الحاجة اليها لاسباب ادبية خطيرة طرأت علي المصنف([3]) . وذلك بعد الحصول علي حكم من محكمة البداءة المختصة بهذا الشأن

---

1 - المادة الثامنة والثلاثون من القانون العراقي تنص علي ان : ((للمؤلف ان ينتقل الي الغير حقوق الانتفاع المنصوص عليها في هذا القانون ...)).

ويطابق هذا النص نص المادة (288) الشطر الأول من مشروع القانون المدني العراقي الجديد لعام 1984 . وكما يطابق نص الفقرة (ا) من المادة /37 من القانون المصرى .

2 - المادة /14 من القانون العراقي تنص علي ان :((تصرف المؤلف في حقوقه على المصنف سواء كان كاملا أو جزئيا يجوز ان يكون على اساس مشاركة نسبية في الايراد والناتج من الانتفاع)) .

3 - المادة \ 43 من القانون العراقي تنص علي ان : ((للمؤلف وحده اذا طرأت اسباب ادبية خطيرة ان يطلب من محكمة البداءة الحكم بسحب مصنفه من التداول أو بادخال تعديلات جوهرية عليه برغم تصرفه في حقوق الانتفاع المالي)).

ومراعاة تعويض الاضرار التي قد تترتب للغير نتيجة لهذا السحب أو التعديل .

الاصل العام هو جواز التعامل في الاشياء المستقبلة مالم يوجد نص يقضي بخلاف ذلك غير ان المشرع العراقي اعتبر تصرف المؤلف في مجموع انتاجه الفكـري المستقبل باطلا([1]).

كما يجوز للمؤلف ان يتصرف في حقه في الانتفاع المالي من مصنفه الي مابعـد الوفاة .

بطريق الوصية ([2]) ولو كان الموصى له من غيرالورثة وجاوز الموصى به القدر الذي تجوز فيه الوصية.

على انه اذا ماتم التصرف طبقا" للاوضاع القائمة ، فانه يتعين على المؤلف مراعاة بعض الشروط اللازمة لقيام تصرفه منها ان يكون تصرفه مكتوبا وان يحدد فيـه صراحة وبالتفصيل كل حق يكون محلا للتصرف مع بيان مداه والغرض منه ومدة الاستغلال ومكانه والامتناع عن اي عمل من شأنه تعطيل استعمال الحق المتصرف به([3]) .

---

1 – المادة / 39 من القانون العراقي تنص علي انه : ((يعتبر باطلا تصرف المؤلف في مجموع انتاجه الفكري المستقبل)). ويطابق هذا النص نص المادة \40 من القانون المصري وكذلك المادة \ 33 من القانون الفرنسي لعام 1957 بطريق الوصية((353)) .

2 – ان القانون العراقي لم ينص على هذا الحكم صراحة بعكس القانون المصـري الـذي نـص فـي مادته/18على انه :((يجوز للمؤلف أن يوصي بحق استغلال مصنفه الي من شاء من ورثته او من غيرهم ولو زادت قيمتها على ثلث التركة)) .

3 – ((المادة/38 من القانون العراقي والمطابقة لنص المادة /37 من القانون المصري و كذلك المادة/31 من القانون الفرنسي لعام 1975.

من الجدير بالذكر ان مشروع القانون المدني العراقي الجديد لعام 1984 قد حرر المؤلف من هـذه القيود ولم يشترط اية شروط شكلية لاتمام التصرف بحقوق الانتفـاع المـالي هـذا وقـد نصـت المادة/288منه على انه .((يجوز للمؤلف التصرف في حق انتفاعه المالي)) .

من الجدير بالذكر ان مشروع القانون المدني العراقي الجديد لعام 1984 قد حرر المؤلف من هذه القيود ولم يشترط اية شروط شكلية لاتمام التصرف بحقوق الانتفاع المالي هذا وقد نصت المادة/288منه على انه .((يجوز للمؤلف التصرف في حق انتفاعه المالي)) .

2- الحجز على الحق المالي :

ذهب بعض الفقهاء ([1]) إلى عدم جواز الحجز على الحق المالى للمؤلف وقالوا بأ ن ((الحجز

ينتهي حتما ببيع الشيء المحجوز عليه بالمزاد ، فيستوفي الدائنون حقوقهم من الثمن الذي رسابه المزاد ولاجدوى من بيع حق الاستغلال المالي بالمزاد ، ذلك لان الاستغلال المالي لايكون إلا بنشرالمصنف على الجمهور)) ([2]) .

وبما أن سلطة تقريرالنشرهي من حق المؤلف وحده ولاتنتقل إلى الغيرلذا لاجدوى لدائني المؤلف من الحجز على حق الانتفاع .المالي من المصنف وذلك لعدم استطاعتهم الانتفاع المالي من المصنف بدون اقرار المؤلف بنشر مصنفه .

ولكن اذا كان لايجوز الحجز على حق المؤلف بشطريه الادبي والمالي، فيجوز الحجز على نسخ المصنف الذي تم نشره وكذلك المصنفات التي يموت صاحبها قبل نشرها على ان يثبت بصفة قاطعة ان المؤلف اراد نشره قبل وفاته ([3]) .

---

1 - من هؤلاءالفقهاء الدكتورعبدالمنعم فرج الصدة المصدر السابق ص 381 و الدكتور حسن كيره – المصدرالسابق ص 493 – 494 ، والدكتور رمضان ابو السعود – المصدرالسابق ص592 – 593، والدكتورعبدالرزاق السنهوري – المصدر السابق ص 392 والدكتورمحمود سلام زناتي – المصدرالسابق ص 332.

2 - انظر الدكتور رمضان ابو السعود - المصدر نفسه - ص592.

3 - راجع في تفصيل ذلك : منصور مصطفى منصور -المدخل للعولم القانونية-جـ/2 نظرية الحق - مكبة سيد عبد الله وهبة / القاهرة 1962/1961 ص90-91 .

وفي هذه الحالات فان الحجز لايرد على حق الانتفاع المالي من المصنف ، وانما يرد على اشياء مادية هي النسخ التي تمثل جزءا" من ذمة المؤلف المالية .

وذهب اخرون ([1]) إلى امكانية الحجز على الحق المالي للمؤلف خلال حياة المؤلف أو بعد وفاته ، لكونه من عداد الاموال نتيجة لعملية الاستغلال المالي .

حيث ان ((**عملية الاستغلال ذاتها هي التي تصبغ حق المؤلف بالصبغة المالية وتدخله بالتالي في عداد الاموال ، فتصبح له خصائصه ومميزاته ، ومن ثم يصبح محلا" للتعامل ، كما يدخل في نطاق الضمان للدائنين**)) ([2]) .

الا اننا نعتقد بجواز الحجز على الحق المالي للمؤلف طالما يجوز التصرف فيه ، وما دام انه جزء من ذمته المالية ومن ثم فانه يدخل في الضمان العام لدائنيه .

الا ان هذا الحجز يجب ان يقتصر على بعض اموال المؤلف المدين (**بعض جوانب الحقوق المالية للمؤلف المدين**) وليس كلها وسواء كان الحجز قد تم حال حياته أو بعد وفاته . وبهذا الصدد جاء في نص المادة/11 من القانون العراقي على انه :((**لايجوز الحجز على حق المؤلف . ويجوز حجز نسخ المصنف الذي تم شره ولايجوز الحجز على المصنفات التي يموت صاحبها قبل نشرها ما لم يثبت بصفة قاطعة انه استهدف نشرها قبل وفاته**)) . ويطابق هذا النص نص المادة / 10 من القانون المصري .

---

1 – من هؤلاء الفقهاء ، الدكتور حسام محمود لطفي–المصدر السابق ص57 ، والدكتور توفيق حسن فرج –المصدر السابق ص401–402 ، والدكتور توفيق حسن فرج و الدكتور محمد يحيى مطر – المصدر السابق ص241 ، والدكتور احمد سلامة–المصدر السابق ص310 .

2 – انظر الدكتور توفيق حسن فرج والدكتور محمد يحيى مطر –المصدر السابق ص243 .

ولما كان الشطر الأول من المادة سالفة الذكر غير واضح من حيث المقصود بعبارة ((لايجوز الحجز على حق المؤلف)) وما اذا كان القصد منها هو حق المؤلف الادبي ام حقه المالي ، يجدر بنا ان نرجع على المذكرة الايضاحية لقانون حماية حق المؤلف المصري لعام 1954 وذلك لكونه الاساس الذي استند عليه القانون العراقي واقتبس معظم احكامه منه .

فقد ورد في المذكرة الايضاحية بخصوص هذا النص ما يأتي :

((والحقوق الأدبية غير قابلة للتصرف فيها بطبيعتها ، شأنها في ذلك شأن الحقوق الشخصية البحتة التي تتصل بشخص الانسان . ويترتب على ذلك بطلان كل تصرف يتم بشأنها ، وعدم جواز توقيع الحجز عليها .

على ان المشروع لم يغفل حقوق الدائنين ، فاباح لهم توقيع الحجز على نسخ المصنف المنشور))([1]) .

ويتضح من ذلك ان المقصود بحق المؤلف الوارد في هذه المادة هو حقه الادبي ، فلا يجوز التصرف فيه ولا الحجز على . بعكسه يجوز التصرف في الحق المالي للمؤلف والحجز عليه .

كما ان مشروع القانون المدني العراقي الجديد لعام 1984 قد ميز بين الحق الادبي والحق المالي للمؤلف فيما يتعلق بسلطة التصرف بهما ، فاعتبر باطلا" كل تصرفات المؤلف في حقه الادبي ([2]) ، وبعكس ذلك فقد اجاز له التصرف في حق انتفاعه المالي ([3]) مما يستتبع ذلك امكانية الحجز عليها.

---

1 – نقلا" عن الدكتور عبدالرزاق السنهوري– المصدر السابق ص392 .

2 – المادة/287 من مشروع القانون المدني العراقي الجديد لعام 1984 تنص على ما يلي :((يقع باطلا" تصرف المؤلف في حق تقرير نشر مصنفه او نسبته اليه او دفع الاعتداء عنه او ادخال تعديل عليه او سحبه من التداول)) وجدير بالذكر ان الحقوق الواردة في النص المذكور تمثل الجانب الادبي من حق المؤلف باكمله .

3 – المادة /288 من مشروع القانون المدني العراقي الجديد لعام 1984 تنص على ان :((يجوز للمؤلف التصرف في حق انتفاعه المالي ...)).

3-توقيت الحق المالي للمؤلف :

الحق المالي على خلاف الحق الادبي حق مؤقت ، ينقضي بانقضاء مدة معينة ويصبح المصنف بعد فوت هذه المدة من عداد الثروة الفكرية العامة .

ولهذا الغرض يمر المصنف بمرحلتين ، ففي المرحلة الأولى والتي تبدأ مباشرة من بعد أخر يوم من انتهاء مدة مفعول الحق المالي للمؤلف لحين ابلاغ المصنف مائتي سنة من العمر (1) فيصبح المصنف حينئذ مشاعاً بين جميع الافراد ، فيكون لمن يشاء الحق في الانتفاع به دون ان يدفع اي تعويض لورثة المؤلف مقابل ذلك .

اما في المرحلة الثانية والتي تبدأ بعد ابلاغ المصنف مائتي سنة من العمر ، يصبح المصنف جزءاً من تراث الامة واثراً ثقافياً من الاثار القديمة وتسري بحقها قوانين خاصة (2) واحكام مشددة تضمن حمايتها من اي اعتداء داخلي أو خارجي عليها.

---

1 – ان عمر المصنف تبدأ من تاريخ اول يوم نشره الى يوم هلاكه .

2 – ان المشرع العراقي قد نظم الاحكام الخاصة بالممتلكات الثقافية العامة والاثار القديمة في قانون الاثار القديمة رقم 59 لسنة 1936والمعدل بالقوانين رقم 120لسنة 1974و 146 لسنة 1975، حيث جاء في الفقرة الأولى من المادة الأولى منه ما يلي : ((الاثار : هي الاموال المنقولة وغير المنقولة التي بناها او صنعها او انتجها او نحتها او كتبها او رسمها او صورها الانسان اذا كان عمرها مائتي سنة او يزيد)).

اما في فرنسا ، فقد نظمت هذه الاحكام في قانون الاثار التاريخية Historic Monuments الصادر في 31 كانون الأول 1913 والمعدل بقوانين 13 كانون الأول 1921 ، و 23 تموز 1927 ، و27 آب 1941 ، و27 ايلول 1941 ، و 25 شباط 1943 ، و24 مايس 1951 ، وتعديلات اخرى عديدة اخرها قانون 23 كانون الأول 1970 .

للوقوف على ما جاء في هذا القانون انظر :

'Handbook of national regulations concerning the export of cultural property, Prepared for UNESCO by Lyndel v.Prott and Patrick J.O'keefe- 1988 PP.79 - 80 .

'The protection of movable cultural property -1- compendium of legislative texts (C) UNESCO 1984 Printed in France PP 121 - 184.

وقد وضع القانون العراقي في مادته / 20 قاعدة عامة في ذلك ، نص فيها على انه : ((تنقضي حقوق الانتفاع المالي .... بمضي خمس وعشرين سنة على وفاة المؤلف على ان لا تقل مدة الحماية في مجموعها عن خمسين سنة من تاريخ نشر المصنف)) اي ان حماية حق المؤلف تستمر طول حياته ثم خمسا" وعشرين سنة بعد وفاته ، على ان لايقل صافي مدة الحماية عن خمسين سنة .اما المشرع المصري ، فهو بخلاف المشرع العراقي قد اطال مدة الحماية القانونية للمصنفات الفكرية بعد وفاة مؤلفه وكقاعدة عامة بخمسين سنة بدلا" من خمس وعشرين سنة ابتداءا" من وفاة مؤلفة وبعد انقضاء تلك المدة يؤول المصنف إلى الملكية العامة ويدخل في عداد الاموال المشاعة ويخرج عن دائرة الحماية القانونية لحين شموله بالقوانين الخاصة بالاثار القديمة وبهذا الخصوص تنص المادة / 20 الفقرة الأولى من قانون حماية حق المؤلف على ما يلي :((تنقضي حقوق الاستغلال المالي .... بمضي خمسين سنة على وفاة المؤلف ...) .

اما المشرع الروسي ، فقد اتى بحكم مغاير تماما" لحكم المشرعين العراقي والمصري وذلك بجعله مدة مفعول الحماية القانونية وكقاعدة عامة للمصنفات الأدبية والفنية بخمس عشر سنة بعد وفاة المؤلف محسوبا" من اول يناير من سنة وفاته ([1]).

اما في الاتحاد السوفيتي سابقا" ، فقد نظمت هذه الاحكام في قانون استعمال وحماية الاثار التاريخية والثقافية (Protection and use of historic and cultural monument) رقم 4692 الصادر في 29 تشرين الأول 1976 لمزيد من التفصيل انظر :

Lyndel V.Proot and patrick J.O'keefe

المصدر نفسه - ص 221-222 ، واخيرا" فان جمهورية روسيا الاتحادية الاشتراكية السوفيتية قد نظمت تلك الاحكام في قانون 14 تموز 1978 الذي دخل خير التنفيذ في اول من تشرين الثاني / 1978 ، لمزيد من التفصيل انظر :

The Protection of movable cultural property (II) Compendium of legislative texts by UNESCO (C) UNESCO 1984 printed in france PP40- 54 .

1 - انظر نص المادة / 496 من القانون المدني لجمهورية روسيا الاتحادية في (ص) من هذه الرسالة.

وبعد ان تحدثنا عن القاعدة العامة لمدد مفعول الانتفاع المالي في قوانين كل من العراق والمصر وجمهورية روسيا الاتحادية لعام 1964 بقى لنا الان ان نشير إلى بعض الحالات التي خرج فيها المشرع العراقي على هذه القاعدة من حيث المدة ومبدأ سريانها وذلك في حالة المصنفات المشتركة ، والمصنفات التي تنشر غفلا" من اسم المؤلف أو باسم مستعار ، والمصنفات الفوتوغرافية والسينمائية ، والمصنفات المكتوبة باللغات الاجنبية (1) ، والمصنفات الجماعية (2) ، وعلى النحو المبين في صفحة ( ) من هذه الرسالة .

بعد ان انتهينا من بحث الحق المالي للمؤلف ولوجود التشابه بينه وبين الحقوق المالية بصورة عامة فلابد لنا ان نقارن بينه وبين تلك الحقوق .

فنجد ان الحقوق المالية للمؤلف تشبه الحقوق المالية بوجه عام من حيث انها : تتعلق بمصالح اقتصادية لصاحبها ويمكن تقويمها بالمال وانها ذات صفة مالية خالصة تشبه الحقوق المالية الأخرى من حيث كونها عنصرا" من عناصر الذمة المالية لصاحبها ينتقل بالوفاة إلى الورثة ويدخل في الضمان العام للدائنين إلا ان دخولها في ذمة صاحبها المالية موقوتة لمدة معينة وليس مؤبدا" وفق ما يقضي به القانون .

كما انها تشبه تلك الحقوق من حيث جواز التصرف فيها بمختلف اوجه التصرف إلا انها تختلف عنها من حيث جواز وعدم جواز العدول عن التصرف بها، حيث لا يجوز للمتصرف في الحقوق المالية بصورة عامة العدول عن تصرفه باي حال من الاحوال ، بينما يجوز للمؤلف ان يسحب مصنفه من التداول أو يدخل تعديلات عليه رغم تصرفه في حقوقه المالية اذا طرأت اسباب ادبية خطيرة تدعو إلى ذلك . واخيرا" فانها تشبه الحقوق المالية من حيث جواز الحجز عليها تبعا" لجواز التصرف فيها .

---

1 - لتفصيل هذه الحالات انظر (ص) من هذه الرسالة .

2 - لتفصيل هذه الحالات انظر (ص) من هذه الرسالة .

الباب الرابع
حماية حق المؤلف

ان حماية حق المؤلف تنبثق من فكرة حماية الشخصية وقد اقر الدستور العراقي المؤقت صون كرامة الانسان حيث نصت الفقرة (أ) من المادة/22 منه على ان **(كرامة الانسان مصونة...)** ولكل شخص الحق في ان يعمل المادة 32/أ من الدستور : **(العمل حق تكفل الدولة توفيره لكل مواطن قادر عليه)** وما تكفل الدولة توفيره تكفل حمايته. كما يحق له ان يختار العمل الذي يتناسب مع مواهب وقدرته.

وما الانتاج العقلي إلا نوع من أنواع العمل وهذا العمل يحقق لصاحبه (اي صاحب الانتاج العقلي) حق التاليف بعنصريها الادبي والمالي ، فحماية شخصية المؤلف ترتبط بحقه في العمل وحريته في اختيار نوع العمل ، وان هذا الحق هو ميزة يمنحها القانون للفرد ويجميها تحقيقا" للمصلحة الاجتماعية ([1]) ويتحقق بان يكفل القانون له مباشرة الصلاحيات اللازمة لتحقيق استئثاره بالشئ أو القيمة وتمكينه منها ، كما يتحقق ايضا" بمنع كل اعتداء يقع من الغير عليه ([2]).

وتنص الفقرة / ج من المادة/27 من الدستور على انه **(تكفل الدولة حرية البحث العلمي وتشجيع وتكافئ التفوق والابداع في سائر النشاطات الفكرية والعلمية والفنية ومختلف مظاهر النبوغ الشعبي)**.

لذلك وفر القانون للمؤلف حماية قانونية مزدوجة مدنية وجزائية اضافة إلى اجراءات تحفظية (احتياطية) يحوز اتخاذها حفاظا" على حقوقه إلى ان يتم الفصل فيما قد يدعيه المؤلف من اعتداء وقع على حقوقه. هذا ، وقد بينت المواد 44 و45 و46 و47 من قانون حماية حقوق المؤلف العراقي رقم (3) لسنة 1971 طرق حماية هذا الحق.

---

1 - المادة /88 من مشروع القانون المدني العراقي الجديد لعام 1984.

2 - الدكتور عبدالفتاح عبدالباقي-نظرية الحق- مطبعة نهضة مصر- القاهرة 1965 ص282 ، والدكتور توفيق حسن فرج- المصدر السابق ص559.

والحماية التي قررتها القوانين (1) ليست من طبيعة واحدة ، وانما تختلف باختلاف الحق الذي وقع عليه الاعتداء ونوعه. لذلك فان الطرق التي يستعملها المؤلف لحماية شخصيته ومصنفه متنوعة ومختلفة.

وان الالمام بها يقتضينا بحثه في فصلين ، الأول للاجراءات التحفظية والثاني للجزاءات القانونية.

---

1 – من بين هذه القوانين ، قانون حماية حق المؤلف رقم 3 لسنة 1971، وقانون العقوبات رقم 111 لسنة 1969 المعدل ، والقانون المدني رقم 40 لسنة 1951 ، وقانون الايداع رقم 37 لسنة 1970 المعدل ، وقانون الرقابة على المصنفات والافلام السينمائية رقم 64 لسنة 1973 ، وقانون المطبوعات العراقي رقم 206 لسنة 1968 المعدل ... وغير ذلك.

الفصل الأول
الاجراءات التحفظية
Mesures Conservatoires

وهي اجراءات فورية تستهدف مواجهة انتهاكات حقوق المؤلف الأدبية والمالية واصلاح الاضرار التي اصابت ذوي الشان ولغرض وضع حد فـوري للاعتـداء على المصنف إلى حين الفصل في موضوع الدعوى. فللمؤلف أو خلفه القانوني ان يطلب من المحكمة ان تصدر قرارا" بايقاع الحجز التحفظي على المصنف الاصلي أو نسخه أو صوره ([1]).

واذا ما اتخذت تلك الاجراءات التحفظية كان على المؤلف أو خلفه القانوني ان يرفع دعوى باصل النزاع إلى محكمة البداءة خلال المدة القانونية. وقد ورد النص على هذه الاجراءات التحفظية في المادة/46 ([2]) من قانون حماية حـق المؤلـف العراقي على انه : (لمحكمة البداءة بناء على طلب ذوي الشان وبعد اجراء وصف تفصيلي للمصنف الذي نشر أو اعيد نشره بوجه غير مشروع ان تامر بالحجز على

---

1 – راجع في هذا الموضوع : الدكتور عبدالرزاق السنهوري – المصدر السابق ص425، والـدكتور رمضان ابو السعود– المصدر السابق ص 559 وما بعدها ، وسهيل حسـين الفـتلاوي. المصـدر السابق ص277 وما بعدها ، والاستاذ زهير البشير – المصدر السابق ص117، والدكتور ابو اليزيد علي المتيت – المصدر السابق ص141.

2 – الاصل ان جميع اموال المدين تكون قابلة للحجز عليها لانها كلها ضامنة لديونه طبقا" للفقرة الأولى من المادة/260 من القانون المدني العراقي ، فعدم جواز الحجز يرد استثناء على القاعـدة العامـة المذكورة، بالتالي فان الحجز الاعتيادي يهدف بصورة عامة الى تحديد هذه الاموال ومن ثم تقييـد المدين على هذه الاموال كي يستطيع الدائن استيفاء حقه من اثمانها. انظر الدكتور ادم وهيب النداوي والدكتور سعيد عبدالكريم مبارك – شرح قانون التنفيذ – ط/1 منشـورات وزارة التعلـيم العـالي والبحث العلمي – العراق – مطبعة جامعة الموصل 1984 ص125 ومابعدها ، والسيد جبار صابر طه وعبدالكاظم فارس المالكي – احكام قانون التنفيذ – هيئة المعاهد الفنية – مطبعة التعليم العالي – بغداد 1988 ص175 ومابعدها.

المصنف الاصلي أو نسخه أو صوره وكذلك على المواد التي تستعمل في اعادة نشر ذلك المصنف أو استخراج نسخ منه بشرط ان تكون المواد المذكورة غير صالحة إلا لاعادة نشر المصنف فيما يتختص بالايقاع والتمثيل والالقاء بين الجمهور يجوز للمحكمة ان تامر بحصر الايراد الناتج من النشر أو العرض وتوقيع الحجز عليه). وبموجبه ، يكون لمحكمة البداءة (بناء على طلب المؤلف أو من يخلفه وبمقتضى امر تصدره على عريضة) ان يامر بما ياتي من الاجراءات ، بالنسبة لكل مصنف نشر أو اعيد نشره بدون اذن سابق من المؤلف أو من يخلفه مخالفا" لاحكام قانون حماية حق المؤلف وبالاخص المادتين /7 و8 منه :

اولا" : اجراء وصف تفصيلي للمصنف، الذي نشر أو اعيد نشره بوجه غير مشروع ، بقصد

الكشف عن هويته – اي هوية المصنف – والتي تشمل المعلومات الضرورية للتعرف على المصنف كاسم المؤلف ونوع المصنف وتاريخ المنشا ومكان النشر... الخ.

ثانيا" : توقيع الحجز على المصنف الاصلي أو نسخه أو صوره **(كتبا" كانت أو صورا" فوتوغرافية أو افلاما" سينمائية أو سلايدات فنية أو سكيجات فنية أو مخطوطات أو اسطوانات غنائية أو موسيقية أو كاسيتات أو لوحات أو تماثيل أو زخارف فنية أو تصميمات معمارية أو غير ذلك)**. وكذلك الحال بخصوص الادوات التي تستعمل في اعادة انتاج المصنف أو استخراج نسخ أو صور منه بشرط ان تكون تلك المواد غير صالحة إلا لاعادة انتاج المصنف كالافلام والبليتات والكلانش الخاصة بالمصنف موضوع الدعوى.

ثالثا" : حصر الايراد الناتج من الاداء العلني لحالات ايقاع أو تمثيل أو القاء مصنف بين الجمهور، كالاداء الموسيقي أو التمثيل المسرحي أو غير ذلك ، بمعرفة خبير يندب لذلك ان اقتضى الحال وتوقيع الحجز على هذا الايراد في جميع الاحوال.

من الجدير بالذكر، ان القانون العراقي قد اهمل ذكر اجراء تحفظي اساسي بجانب الاجراءات ، وهو وقف نشر المصنف المقلد ومنع تداوله بين الجمهور سواء كان عن طريق نشره أو عرضه أو صناعته كما لم يحدد مدة معينة لرفع اصل النزاع من قبل المؤلف أو خلفه القانوني من خلال تلك الفترة إلى المحكمة المختصة وذلك بخلاف القانون المصري ، الذي اورد تلك الاجراءات في المادة (43) منه بالاضافة إلى الاجراءات الأخرى التي ذكرناها انفا" حيث نص على انه: ((**الرئيس المحكمة الابتدائية ، بناء على طلب المؤلف أو من يخلفه ، وبمقتضى امر يصدر على عريضة ، ان يامر بالاجراءات التالية ، بالنسبة لكل مصنف نشر أو عرض بدون اذن كتابي من المؤلف أو ممن يخلفه بالمخالفة لاحكام المواد 6،7 (فقرة اولى) من القانون:**

اولا": لجراء وصف تفصيلي للمصنف.

ثانيا": وقف نشر المصنف أو عرضه أو صناعته.

ثالثا": توقيع الحجز على المصنف الاصلي أو نسخه (كتبا" كانت أو صورا" أو رسومات أو فوتوغرافيات أو اسطوانات أو الواحا" أو تماثيل أو غير ذلك) ، وكذلك على المواد التي تستعمل في اعادة نشر هذا المصنف أو استخراج نسخ منه بشرط ان تكون تلك المواد غير صالحة إلا لاعادة نشر المصنف.

رابعا" : اثبات لاداء العلني بالنسبة لايقاع أو تمثيل أو القاء مصنف بين الجمهور. ومنع استمرار العرض القائم أو حظره مستقبلا".

خامسا" : حصر الايراد الناتج من النشر أو العرض بمعرفة خبير يندب لذلك ان اقتضى الحال ، وتوقيع الحجز على هذا الايراد في جميع الاحوال. ويجب ان يرفع الطالب اصل النزاع إلى المحكمة المختصة في خلال خمسة عشر يوما" لصدور الامر ، فاذا لم يرفع في هذا الميعاد زال كل اثر له)).

ان اهمال مثل هذه الاجراءات من لدن المشرع العراقي يعتبر نقصاً في التشريع، لو عالجه لكان اضمن لحق المؤلف أو خلفه القانوني. كما نرى من العدل ان لاتبقى تلك المدة مفتوحة امام طالب الحجز بل تحديدها بفترة معينة لرفع اصل النزاع خلالها إلى المحكمة المختصة ان وجد وبعكسه الغاء اثار الحجز ، اذ قد يلحق بالمدعى عليه الضرر عندما لا يملك طالب الاجراء التحفظي ادلة كافية لاثبات حقه . لذا نقترح ان يعاد النظر في صياغة المادة /46 سالفة الذكر وجعلها كالاتي : (**لمحكمة البداءة بناء على طلب ذوي الشان وبعد اجراء وصف تفصيلي للمصنف الذي نشر أو اعيد نشره بوجه غير مشروع ان تامر بالحجز على المصنف الاصلي أو نسخه أو صوره وكذلك على المواد التي تستعمل في اعادة نشر ذلك المصنف أو استخراج نسخ منه بشرط ان تكون المواد المذكورة غير صالحة إلا لاعادة نشر المصنف وفيما يختص بالايقاع والتمثيل والالقاء بين الجمهور يجوز للمحكمة ان تامر بحصر الايراد الناتج من النشر أو العرض وتوقيع الحجز عليه. ويجب ان يقيم طالب الحجز الدعوى لدى المحكمة المختصة لتاييد حقه بالحجز خلال ثمانية ايام من صدور الامر ، فاذا لم يقم الدعوى خلال هذه المدة زال كل اثر له**).

ويلاحظ ان المشرع العراقي قد استثنى المصنفات المعمارية من الحجز والاتلاف والمصادرة بقصد المحافظة على حقوق المؤلف المعماري جراء استعمال تصميماته ورسوماته وخرائطه استعمالاً غير مشروع والسبب راجع في ذلك إلى ان المباني ليست نسخاً من التصميمات أو الرسوم أو الخرائط هذا من جانب ومن جانب أخر فان تلك المباني تشكل ثروة ثقافية واقتصادية وطنية وان حجزها أو اتلافها أو مصادرتها تلحق بالمجتمع خسائر فادحة وان مثل هذا الحكم لايتناسب مع جسامة ضرر المؤلف ومصلحة المعتدي المالية ، وهذا ما نصت عليه المادة/47 من القانون العراقي والتي جاء فيها: (**... ولايجوز باي حال ان تكون المباني محل حجز تطبيقاً لنص المادة الحادية عشرة من هذا القانون ولا ان تتلف أو تصادر**

بقصد المحافظة على حقوق المؤلف المعماري الذي تكون تصميماته أو رسوماته قد استعملت استعمالا" غير مشروع).

وبالنظر لاختلاف احكام الحجز الوارد في قانون حماية حق المؤلف العراقي من احكام الحجز الاعتيادي وبالاخص من حيث المفهوم والشروط والمواد القابلة للحجز ، لذا ينبغي ان نولي قدرا" اكبر من الأهمية بهذا الموضوع وعلى ضوء احكام القوانين المقارنة.

وسنفرد لها ثلاثة مباحث ، نخصص المبحث الأول للبحث في حجز المصنف والثاني للبحث في شروط الحجز، والمبحث الثالث للبحث في المواد التي يشملها الحجز.

المبحث الأول
حجز المصنف

ان الحجز الذي يمارسه المؤلف أو خلفه القانوني كاجراء تحفظي ، يرمي إلى تحقيق اهداف تختلف عن اهداف الحجز الاعتيادي الاحتياطي وكذلك التنفيذي وتتمثل تلك الاهداف في الاجراءات التي اوردناها عند بحثنا عن الاجراءات التحفظية ([1]).

وبخلاف المشرعين العراقي والمصري فان المشرع السوفيتي لم يورد في اساسيات التشريع المدني رقم 52 الصادر في 8/مايس1961 وفي الفصل الرابع الخاص بحق التأليف ، حق المؤلف في طلب حجز المصنف المقلد وانما ترك الحكم للقواعد العامة. كما ان المادة/106 من هذا القانون يعطي الصلاحية للدولة بان تشترى حق المؤلف في نشر مصنفه وفي ادائه العلني واي استخدام أخر له جبرا" عنه ، بدون ان يحق للمؤلف منعها من ذلك.

اما اذا كان المصنف لايزال لمؤلفه غير مؤمم فان حق اعادة نشره يكون للمؤلف وحده ([2]) وبالتالي له الحق في رفض اعادة نشر مصنفه واستخدام كافة الوسائل القانونية للوقوف بوجه اي انتهاك من هذا القبيل.

ولغرض-التوفيق بين احكام القانون وبين المصلحة العامة التي تقتضي نشر وعرض الابتكارات العقلية بين الجمهور وعدم تعطيل قدرات ومكنات الدولة-قضى القانون بعدم جواز اعادة طبع اي مؤلف من قبل دور نشر الاقاليم ، قبل اجراء الاتصالات مع المؤلف وابرام عقد معه بنشر مؤلفه.

---

1 - انظر (ص) من هذه الرسالة بصدد هذه الاجراءات التحفظية للوقوف على تلك الاهداف.

2 - ان المادة /98 من القانون السوفيتي المذكور تنص على ان : ((للمؤلف الحق في ان ينشر مصنفه وان يعيد نشره ...)).

واذا لم يمكن الاتصال بالمؤلف بالطرق المعتادة على دور النشر في اقاليم الدولة اخطاره باعادة طبع مصنفه وذلك بارسال كتاب إلى دار النشر التي تولت طبعه للمرة الأولى ، أو إلى مكتب اتحاد الكتاب السوفييت.مع وجوب ارسال نسخة من المصنف إلى الادارة الاتحادية لحماية حقوق التأليف ويتعين في جميع الاحوال دفع حقوق التأليف للمؤلف مباشرة أو ايداعه باسم المؤلف لدى الادارة المذكورة اذا كانت مفوضة بتمثيل المؤلف ([1]).

الا ان القانون المدني لجمهورية روسيا الاتحادية الاشتراكية السوفيتية الصادر في 11/يونيو/1964 قد منح المؤلف حقا" يكاد يقترب من سلطة الحجز،وهو حق المطالبة باستعادة الحق الذي حدث الاخلال به أو منع اصدار الاثر،او انهاء اذاعته وذلك في حالات استعمال اثره بدون وجه حق. فنصت المادة/499من القانون المذكور والمتعلقة بحماية الحقوق الشخصية غير المالية للمؤلف على انه:((**في حالات استعمال اثر الغير دون عقد مع المؤلف أو مع ورثته (المادة/488)،او عدم مراعاة شروط استعمال الاثر دون موافقة المؤلف (المادتان492و495)، وكذلك في حالة الاخلال بحصانة الاثر (المادة: 480) أو بالحقوق الأخرى الشخصية غير المالية للمؤلف ، يحق للمؤلف ، وبعد وفاته يحق لورثته وللاشخاص الاخرين المشار اليهم في المادة 481 من القانون الحالي ان يطالبوا باستعادة الحق الذي حدث الاخلال به (اداء التصحيحات المناسبة ، النشر في الصحف أو بطريقة أخرى عن الاخلال المرتكب) أو بمنع اصدار الاثر أو بانهاء اذاعته**)).

اما في مصر ، فقد اجاز قانون حماية حق المؤلف في مادته /43 الفقرة الثالثة لرئيس المحكمة بناء على طلب المؤلف أو خلفه القانوني توقيع الحجز على المصنف الاصلي أو نسخه وكذلك على المواد التي تستعمل في اعادة نشر ذلك المصنف.

---

1 - رينييه دافيد وجون هازارد - المصدر السابق - ص298.

كما سلك المشرع العراقي مسلك المشرع المصري وذلك في قانونه لحماية حق المؤلف في مادته/46 التي جاء فيها : ((**لمحكمة البداءة بناء على طلب ذوي الشأن وبعد اجراء وصف تفصيلي للمصنف الذي نشر أو اعيد نشره بوجه غير مشروع ان تأمر بالحجز على المصنف الاصلي أو نسخه أو صوره وكذلك على المواد التي تستعمل في اعادة نشر ذلك المصنف أو استخراج نسخ منه**)).

ولكن مشروع القانون المدني العراقي الجديد لعام 1984 قد جاء خاليا" من هذا الحكم بخلاف القانون آنف الذكر ولم يتطرق لاحكام الحجز على المصنفات الفكرية ، ولم يذكر لا من قريب ولا من بعيد حق المؤلف في طلب حجز المصنف المقلد ([1]) ، ويظهر من ذلك انه قد ترك الحكم للقواعد العامة المتعلقة بالحجز.

بعد ان تكلمنا عن الأحكام الخاصة بحجز المصنف في قانون حماية حق المؤلف العراقي والمقارن مع الاهداف الذي يرمي إلى تحقيقها ، نرى من الضروري ان نقارن هذا النوع من الحجز الذي يمارسه المؤلف مع بقية الحجوزات ، كالحجز الاداري والحجز القضائي واخيرا" الحجز التنفيذي ، وذلك بهدف توضيح هذا المصطلح لاختلافه عن غيرها من حيث النوعية والهدف والنتيجة.

يذهب الفقه ([2]) إلى تقسيم الحجز إلى نوعين ، الحجز القضائي والحجز التنفيذي. وتقسيم الحجز القضائي إلى ثلاثة اقسام ، الحجز التنفيذي والحجز الاحتياطي وحجز ما للمدين لدى الغير.

و ((**طلب الحجز التنفيذي ، لايكون إلا للدائن الذي له حق في التنفيذ الجبري ، ويعتبر المرحلة الأولى من مراحل التنفيذ بنزع الملكية وشروطه ، ان يكون مع الدائن سند تنفيذ وان يكون حق الدائن حال الاداء وقت طلب الحجز. والغرض من**

---

1 – ان مشروع القانون المدني العراقي الجديد لعام 1984 قد اكتفى بالمادة /291 لتنظيم احكام تصدي المؤلف للانتهاكات والاعتداءات التي تقع على حقوقه الادبية والمالية والتي تنص على ان : ((لكل مؤلف وقع اعتداء على حق من حقوقه ان يطلب وقف الاعتداء مع التعويض)).

2 – انظر : السيد سهيل حسين الفتلاوي – المصدر السابق – ص 282.

طلب الحجز التنفيذي هو بيع المحجوز واقتضاء الحق من ثمنه))([1]). اما الحجز التحفظي **((فيثبت للدائن ومن لم يكن له حق في طلب التنفيذ الجبري))**([2]) ، اما حجز ما للمدين لدى الغير وهو **((الحجز الذي يوقعه الدائن على ما يكون لمدينه من حقوق ومنقولات في ذمة الغير أو في حيازته))**([3]) ، يهدف إلى محافظة اموال المدين الموجودة لدى الغير.

واخيرا" فان الحجز الاداري يتعلق بحجز الرواتب والمخصصات لمنتسبي الدولة اذا كان الدين يعود للدولة أو القطاع الاشتراكي فنصت المادة/82 من قانون التنفيذ العراقي رقم 45 لسنة 1980 على انه : **((اولا" – يجوز حجز راتب ومخصصات الموظف والعسكري ورجل الشرطة والعامل وذوي الرواتب التقاعدية ولكل من يتقاضى راتبا" أو اجورا" من الدولة ، بنسبة لا تزيد على خمس ما يتقاضاه من الراتب والمخصصات وبضمنها مخصصات غلاء المعيشة))**.

وعند مقارنتنا الحجز الذي يمارسه المؤلف بهذه الأنواع من الحجوز يتضح لنا ، ان حجز المصنف وفقا" لاحكام قانون حماية حق المؤلف لايعتبر حجزا" تنفيذيا" ، لانه لا يهدف إلى بيع المحجوز واقتضاء الدين من ثمنه بل يهدف إلى رفع الاعتداء على حقوق المؤلف الأدبية والمالية عن طريق حجب المصنف عن الجمهور ومنع تداوله.

كما لا يعتبر حجزا" على ما للمدين لدى الغير ، لان هذا الحجز يقع على اموال موجودة لدى الغير ويتعلق حق المدين بها ويرتبط بموضوع المديونية كل ذلك لا وجود له في الحجز الذي يطلبه المؤلف وفقا" لاحكام قانون حماية حق المؤلف. كما لايعتبر حجزا" اداريا" لان القانون اوجب صدور امر الحجز من القضاء بناء على طلب المؤلف أو خلفه القانوني.

---

1 – انظر : السيد سهيل حسين الفتلاوي – المصدر نفسه – ص 282.

2 – انظر : السيد سهيل حسين الفتلاوي – المصدر نفسه – ص 282.

3 – انظر :الدكتور آدم وهيب النداوي والدكتور سعيد عبدالكريم مبارك – المصدر السابق – ص166.

واخيرا" طلب المؤلف من محكمة البداءة باتخاذ اجـراءات احتياطيـة بهـدف مواجهة انتهاكات حقوقه الأدبية والمالية ، لا يعتبر طلبا" لتوقيع حجز احتياطي أو تحفظي لان هذا الحجز بعد اقرار صحته يتحول إلى التنفيذ على اموال المدين. وهو امر لايرمي اليه المؤلف من طلب الحجز ولا يهدف اليه قانون حماية حق المؤلف.

من الجدير بالذكر ، ان حالة حجز المصنف بقرار محكمة البداءة وبناء علـى طلب المؤلف يختلف عن حالات الحجز المذكورة اعلاه ولايمكن القيـاس عليهـا فضلا" عن ان قانون المرافعات المدنية العراقي رقم (83) لسنة 1969 المعدل قد حصر في المادة (231) منه الحالات التي يجوز فيها توقيع الحجز التحفظي والتي جاء فيها :

((1- لكل دائن بيده سند رسمي أو عادي بدين معلوم مستحق الاداء وغير مقيـد بشرط ان يستصدر امرا" من المحكمة بتوقيع الحجز الاحتياطي على اموال مدينه المنقولة والعقارية الموجودةلديه أو لدىشخص ثالث بقدر ما يكفي لوفـاء الـدين وملحقاته.

2- يجوز طلب الحجز ولو لم يكن هناك سند اذا قدم الدائن اوراقا" اخرى تتضمن الاقرار بالكتابة وترى المحكمة كفايتها لذلك .

3- اذا كانت الدعوى مما يمكن اثباتها بشهود فيجوز الاستناد إلى الشهادة في طلب الحجز)).

ومن الملاحظ ، انه لم ترد بين تلك الحالات ، حالة حجز المصنف بناء علـى امر المؤلف، وهذا يوضح لنا خصوصية هذا الحجز من حيث الغايـة و الشـروط الواجب توافرها لايقاع الحجز على المصنف الذي نشر أو اعيد نشره بصورة غير مشروعة وكذلك خصوصيته من حيث النتيجة.

المبحث الثاني
شروط الحجز

يتضح من احكام المادة /46 من القانون العراقي بوجوب توفر بعض الشروط في دعوى الحجز على المصنف الذي نشر أو اعيد نشره بصورة غير مشروعة وعلى المواد التي استعملت في انجازها وهي:

1- تقديم الطلب من قبل المؤلف أو خلفه القانوني :

بدأت المادة سالفة الذكر بعبارة : ((**المحكمة البداءة بناء على طلب ذوي الشأن**)) اي انها اشترطت لايقاع الحجز على المصنف الذي نشر أو اعيد نشره بصورة غير مشروعة وعلى المواد التي استعملت في انجازها ان يكون هناك طلب من قبل ذوي الشأن بايقاعه وتعبير "ذوي الشأن" عام يشمل المؤلف والناشر – سواء كان شخصا" طبيعيا" أو معنويا" – وكل من تعاقد مع المؤلف حال حياته ، وورثته والموصى له بعد وفاته ، والذين يتضررون من جراء هذا الانتهاك لحقوقهم أو يفوت عنهم كسب مالي.

2- تقديم الطلب إلى محكمة البداءة :

ان الشرط الثاني لطلب الاجراءات التحفظية والتي تتضمن حجز المصنف ، هو رفع الطلب إلى محكمة البداءة بوصفها المحكمة المختصة بالنظر لمثل هذه الدعاوى طبقا" لما نصت عليها المادة السالفة الذكر من قانون حماية حق المؤلف العراقي والتي جاء فيها (**المحكمة البداءة ...**) فلا يحق لمحكمة اخرى مدنية كانت أو جزائية عند نظره إلى موضوع النزاع باقرار الحجز عدا محكمة البداءة.

3- اجراء وصف تفصيلي للمصنف:

الذي نشر أو عرض أو اعيد نشره أو اعيد عرضه بصورة غير مشروعة قبل ان تبت المحكمة في قرار الحجز ، لكي تكشف هويته من خلال التعرف على اسم المؤلف وعنوان المصنف ونوع وحجم المصنف واية معلومات اخرى تفيد في

تمييز المصنف موضوع الحجز عن غيره من المصنفات ولغرض التاكد من ان النشر أو اعادة النشر للمصنف قد تم بصورة غير مشروعة عن طريق الاعتداء على حقوق المؤلف .

ان القانون العراقي يخلو من حكم التظلم من امر الحجز بخلاف ما ذهب اليه القانون المصري في المادة /44 من قانون حماية حق المؤلف ، الذي اجاز التظلم من قرار المحكمة امام نفس رئيس المحكمة مصدر الامر ولرئيس المحكمة بعد سماع اقوال طرفي النزاع ان يقضي بتأييد الامر أو الغائه كليا" أو جزئيا" أو يعين حارسا" مهمته نسخ أو تمثيل أو تصنيع أو استخراج نسخ المصنف محل النزاع . على ان يتم ايداع الايراد المتحصل في خزانة المحكمة لحين الفصل في اصل النزاع من قبل المحكمة المختصة.

الا اننا نعتقد ان سكوت القانون العراقي عن ذلك لا يعني سد الطريق امام المظلوم من قرار المحكمة سواء كان هو الدائن أو المدين المحجوز على امواله أو شخصا" ثالثا" باللجوء إلى لطعن في قرار قاضي البداءة بهذا الشأن بل له هذا الحق وفقا" للقواعد العامة ([1]) .

---

1 – انظر المادة /240 من قانون المرافعات المدنية العراقي رقم (83) لسنة 1969 المعدل التي تنص على ان : ((لكل من الدائن الذي قررت المحكمة رفض طلبه بالحجز الاحتياطي والمدين المحجوز على امواله ، وللشخص الثالث المحجوز تحت يده ان يتظلم من امر الحجز في الجلسة المحددة لنظر الدعوى او بتقديم عريضة خلال ثلاثة ايام من تبليغه بامر الحجز الى المحكمة التي اصدرته ويبين فيها وجه تظلمه من الحجز كله او بعضه والمستندات المؤيدة لتظلمه ويجب ان يبلغ الحاجز بصورة من التظلم مع ورقة دعوى مبينا" بها الجلسة المحددة لنظر التظلم وينظر التظلم طبقا" لاحكام التظلم من الاوامر على العرائض)).

وهناك مسألة اخرى ايضاً لم يتطرق اليها المشرع العراقي وهي مسألة عدم تحديد المدة التي يظل الحجز فيها قائماً ، بخلاف المشرع المصري الذي حدد هذه المدة بـ(15) يوماً ([1]) وعلى ان يرفع اصل النزاع من خلالها امام المحكمة المختصة وبعكسه يزول كل اثر من اثار الحجز . كما نرى ان المشرع العراقي ترك هذا الامر ايضاً للقواعد العامة ([2]) .

---

1 – المادة/43 من قانون حماية حق المؤلف المصري تنص على ان :((... ويجب ان يرفع الطالب اصل النزاع الى المحكمة المختصة في خلال خمسة عشر يوماً لصدور الامر ، فاذا لم يرفع في هذا الميعاد زال كل اثر له)) .

2 – انظر المادة /237 من قانون المرافعات المدنية العراقي رقم (83) لسنة 1969 المعدل التي تنص على ان : ((1– اذا وقع طلب الحجز قبل اقامة الدعوى وجب على طالبه ان يقيم الدعوى لتأييد حقه بالحجز خلال ثمانية ايام من تاريخ تبليغ المدين او الشخص المحجوز تحت يده بامر الحجز الاحتياطي والا بطل بناء على طلب المحجوز على امواله او المحجوز تحت يده .

2–اذا لم يقم طالب الحجز الدعوى بتأييد حقه في المدة المذكورة او لم يبلغ المحجوز على امواله يبطل الحجز بعد مضي ثلاثة اشهر ويعتبر كأنه لم يكن .

3– اذا تقرر الحجز الاحتياطي بناء على طلب في عريضة الدعوى او اثناء السير فيها يكتفي بتبليغ امر الحجز الى المحجوز على امواله او الشخص الثالث المحجوز تحت يده وتعتبر الدعوى القائمة متضمنة طلب تأييد الحجز)) .

المبحث الثالث
المواد والادوات التي تستعمل في عمل المصنف

سوف نتكلم عن هذه المواد والادوات في مطلبين مستقلين وكالاتي :

المطلب الأول
المواد والادوات التي يشملها الحجز

ان المواد والادوات التي اجاز قانون حماية حق المؤلف العراقي حجزها وكما حددته المادة /46 منه هي :

1- المصنف الاصلي ويشمل الخطوط والتسجيل والتصاميم التي الفها المؤلف .

2- نسخ وصور المصنف ، وهي كل ما يستخرج من المصنف الاصلي .

ويستثنى من ذلك عمل النسخة للاستعمال الشخصي هذا ما قررته المادة /13 من القانون العراقي التي جاء فيها :((**اذا قام شخص بعمل نسخة واحدة من مصنف منشور لاستعماله الشخصي ، فلا يجوز للمؤلف ان يمنعه من ذلك**)) ([1]) .

3- المواد والادوات التي تستعمل في اعادة نشر المصنف موضوع النزاع أو استخراج نسخ منه، شريطة ان تكون هذه المواد والادوات غير صالحة إلا لاعادة نشر هذا المصنف كالاقلام والكلانش والاختام والثليتات والبروفات

---

1 - يقابل هذا النص نص المادة / 12 من قانون حماية حق المؤلف المصري .
والنصان متطابقان في المعنى ويكادان يتطابقان في اللفظ . كما يقابل المادة / 493 من القانون المدني لجمهورية روسيا الاتحادية الاشتراكية السوفيتية لعام 1964 والتي تنص على انه : ((يباح دون موافقة المؤلف ودون دفع مكافأة التأليف اعادة الانتاج او غير ذلك من استعمال اثر الغير الذي صدر ، لتلبية الحاجات الشخصية)).

والحروف المرتبة وغير ذلك مما يستعمل في طبع المصنف موضوع النزاع .

4- الايراد الناتج عن الايقاع أو الالقاء أو التمثيل ، ويشمل ذلك الايراد الناتج من نشر أو عرض المصنف امام الجمهور .

المطلب الثاني
المواد والادوات التي لا يشملها الحجز

المصنف المعماري :

الفن المعماري يختلف عن باقي الفنون بأنه أكثر الاشكال تجريدا"واقلها اثارة للعواطف إلا انه في الوقت ذاته أكثر الفنون علاقة بحياة الانسان من المهد إلى اللحد ([1]) ولهذه الاسباب فانه لايقل أهمية عن باقي المصنفات .

والمصنف المعماري ((**يشمل كل ما يظهر على البناء من نحت أو رسم أو اشكال هندسية وضعت بشكل مبتكر**))([2]) .

وهذه المبتكرات العقلية تضفي على المصنف المعماري قيمة مالية ومعنوية كبيرة وتعتبر جزءا" مهما" من التراث القومي وتتحول بمرور الزمن من مصنف فني إلى ذخيرة حية من اثار البلاد وملكية ثقافية وتعكس حضارة الامة ولهذه الاسباب تولاها المشرعون بالرعاية ومنهم المشرع العراقي الذي سلك مسلك المشرع المصري حيث بين في المادة / 47 من قانون حماية حق المؤلف الانف الذكر والمقابلة للمادة/46 من القانون المصري والتي نصت على ان ((**لايجوز باي حال ان تكون المباني محل حجز تطبيقا" لنص المادة الحادية عشرة من هذا القانون ولا ان تتلف أو تصادر بقصد المحافظة على حقوق المؤلف المعماري الذي تكون تصميماته ورسوماته قد استعملت استعمالا" غير مشروع**)) ووفقا" لهذه المادة لايجوز الحجز على المباني أو اتلافها أو مصادرتها اذا تضمنت مصنفات معمارية استعملت بصورة غير مشروعة ، بقصد المحافظة على حقوق مؤلفها .

---

1 – انظر ستين ئيلر steen eiler –الاحساس بالعمارة–ترجمة الدكتور رياض تبولي–منشورات جامعة التكنولوجية–بغداد 1986 ص13 .

2 – السيد سهيل حسين الفلاوي–المصدر السابق ص289 .

اما المشرع الروسي فقد ذهب ابعد من ذلك باجازته لاستعمال مشـــروعات فن العمارة والهندسة وغيرها من المشروعات التكنيكية والتصميمات والرســومات المنجزة للحاجات الذاتية .

فنصت في المادة /515 من قانونه المدني لعام 1964 على ما يلي :

((مشروعات فن العمارة والهندسة وغيــر ذلــك مــن المشــروعات التكنيكيــة والتصميمات والرسومات المنجزة بناء على طلب الهيئــات يجــوز ان يســتعملها اصحاب الطلب لحاجتهم الذاتية أو ان يسلموها إلى الغير للاســتعمال أو ان يعــاد طبعها في الصحف دون دفع مكافأة اضافية لواضع المشروع)).

الفصل الثاني
الجزاءات القانونية
ـ المسؤولية القانونية ـ

ونتناولها في مبحثين :

الاول عن المسؤولية المدنية والثاني عن المسؤولية الجنائية .

المبحث الأول
المسؤولية المدنية ([1])

ان الاعتداء على حق المؤلف يشكل عملاً غير مشروع يضع المعتدي في دائرة المسؤولية المدنية ويحمله تبعة جزائية ويلزمه بدفع التعويض للمؤلف عن الاضرار الملحقة به .

ان العراق ، كغيره من الدول العربية ([2]) والغربية ([1]) والاشتراكية ([2]) قد نظم الأحكام العامة للمسؤولية المدنية بنوعيها العقدية ([3]) والتقصيرية ([4]) واعتبر

---

1 – يراجع بهذا الصدد :

Henri et leom Mazeaud-Andre TUNG. Traite` Theorique et Pratioque de la Responsabilite` civile-Pe`lictiuelle et Contractuelle, Preface Par HENRI CAPITANT. Tome premier,Ouvrage couronne` par l'Academie des Sciences morales et Politiques (Prix Dupin afne` 1932) P.274 -279 .

ويراجع ايضاً حول موضوع المسؤولية المدنية وبالاخص مسألة تمييز المسؤولية التقصيرية عن المسؤولية العقدية والخبرة بينهما الدكتور محمد شتا ابو سعد اصول المسؤولية التقصيرية في قانون المعاملات المدنية الاسلامي السوداني -الكتاب الأول – تاريخ المسؤولية التقصيرية في السودان – ط/1 مطبعة القاهرة 1984 ص 35 وما بعدها .

2 – انظر المادة(163) من القانون المدني المصري النافذ والتي تنص على ان :((كل خطأ سبب ضرراً للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض)) .

والمادة (164) من القانون المدني السوري رقم 84 لسنة 1949 المعدل تنص على ان : ((كل خطأ سبب ضرراً للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض)) .

المعتدي على حق المؤلف مسؤولا" مسؤولية مدنية وفقا" لقواعدها العامة ، واعطى الحق للمؤلف أو خلفه القانوني بمطالبة المعتدي بوقف الاعتداء وازالة اثره ودفع التعويض له عن الضرر الذي لحقه من جراء انتهاك حق المؤلف .

وان الاعتداء على حق المؤلف بوجه عام هو اخلال بالتزام اصلي سابق ، وهذا الالتزام اما يكون مصدره العقد وتكون المسؤولية عندئذ مسؤولية عقدية ، أو مصدره نص القانون وتكون المسؤولية عندئذ مسؤولية تقصيرية (1) .

---

1 – انظر المادة (1382) من القانون المدني الفرنسي لعام 1804 التي تنص على ان :((كل فعل لشخص ايا" كان الذي يسبب ضررا" للغير يلزم من كان سببا" في حدوثه بالتعويض)) وهذا هو نصها الفرنسي:

'Tout fait quelcan que de l'homme, qui cause a` autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrive`, a` le repar er. '

2 – انظر المادة/88 من اساسيات التشريع المدني السوفيتي وتحت عنوان (الاسباب العامة للمسؤولية عن الضرر الذي يصيب الغير) تنص على انه :((يلزم من يحدث ضررا" بشخص الغير او باموله ، وكذلك من يحدث ضررا" باحدى الهيئات ، بأن يعوض هذا الضرر تعويضا" كاملا"....)).

والمادة / 444 من القانون المدني لجمهورية روسيا الاتحادية الاشتراكية السوفيتية تنص على ان:((الضرر الذي يلحق شخص المواطن او ماله وكذلك الضرر الذي يلحق الهيئة يستوجب التعويض في مداه الكامل من الشخص الذي تسبب في الضرر....)) .

3 – انظر المادة /168 من القانون المدني العراقي رقم 40 لسنة 1951 المعدل التي تنص على انه : ((اذا استحال على الملتزم بالعقد ان ينفذ الالتزام عينا" حكم عليه بالتعويض لعدم الوفاء بالتزامه ما لم يثبت ان استحالة التنفيذ قد نشأت عن سبب اجنبي لا يد له فيه . وكذلك يكون الحكم اذا تأخر الملتزم في تنفيذ التزامه)) .

4 – انظر المادة/204 من القانون المدني العراقي التي تنص على ان : ((كل تعد يصيب الغير بأي ضرر اخر غير ما ذكر في المواد السابقة يستوجب التعويض)) .

5 – انظر الدكتور منذر الفضل –النظرية العامة للالتزامات في القانون المدني–دراسة مقارنة جـ1/ مصادر الالتزام ط1/ مكتب الرواد للطباعة بغداد 1991 ص294 .

فالمؤلف له الحق في مطالبة المتعاقد معه بالتعويض عما لحقه من ضرر ([1]) جراء عدم قيامه بتنفيذ التزاماته التعاقدية ، أو تأخيره في تنفيذه لتلك الالتزامات وذلك طبقاً للاحكام العامة .

فمثلاً ، اذا تعاقد المؤلف مع احدى دور النشر لطبع مصنفه خلال فترة ثلاثة اشهر وبموجب مواصفات فنية خاصة فان ذلك يضع على عاتق دار النشر التزاماً تعاقدياً وان عدم وفاء الملتزم وهو دار النشر بالتزامه الذي قطعها على نفسه يجعله مسؤولاً مسؤولية مدنية ويحمله التعويض لعدم الوفاء بالتزامه اذا كان الملتزم لم يبدأ بطبع المصنف وكذلك يكون الحكم اذا بدء بتنفيذ الطبع ولكنه لم ينجزه خلال الفترة التي التزام بها لتنفيذ التزامه .

وفي هذه الحالة فاذا كان المؤلف قد تضرر جراء اخلال دار النشر بالتزاماته التعاقدية فتقع عليه عبء اثبات هذا الضرر وفقاً لقاعدة ((**البينة على من ادعى واليمين على من انكر**)) ([2]) .

اما فيما يتعلق بالمسؤولية التقصيرية ، فان الاخلال بالالتزامات العامة والتي نص عليها القانون وفرضها على الجميع ، يعطي الحق للمؤلف بمطالبة المخل بهذه الالتزامات القانونية وهو المعتدي على حقوق المؤلف بدفع التعويض عن الاضرار الأدبية والمالية الملحقة به من جراء هذا الاعتداء ([3]) .

---

1 - الاستاذ زهير البشير -المصدر السابق-ص120 .

2 - يتضح من نص المادة /168 سالفة الذكر ان المسؤولية العقدية لم تشمل الضرر الادبي فقد اقتصرت على الضرر المادي وترك التعويض عن الاضرار الادبية لاحكام المسؤولية التقصيرية وان سبب ذلك يرجع الى ان المشرع العراقي اخذ بنظرية ازدواج المسؤولية المدنية بخلاف المشرعين المصري والفرنسي الذين اخذا بنظرية وحدة المسؤولية المدنية وبالتالي قد اجازا الحكم بالتعويض عن الاضرار الادبية في المسؤولية التعاقدية . لمزيد من التفصيل انظر الدكتور منذر الفضل -المصدر نفسه ص265 وما بعدها .

3 - ان الاعتداء على حقوق المؤلف تسبب لمؤلف ضرراً غير مادي يمس شرفه وسمعته ، الى جانب ما يلحقه من ضرر مادي- لمزيد من التفصيل انظر الدكتور مقدم السعيد-التعويض عن الضرر

فمثلاً ، ان الاعتداء على حق المؤلف المنصوص عليه في قانون حماية حق المؤلف رقم (3) لسنة 1971 يعطي الحق للمؤلف بمطالبة المعتدي بدفع التعويض له عن الاضرار الملحقة به جراء ذلك الاعتداء ويشمل الضرر كافة الاضرار المادية والأدبية بخلاف المسؤولية العقدية التي تقتصر على الضرر المادي فقط وقد مر ذكره .

ولكي تتحقق المسؤولية المدنية بنوعيها التعاقدية والتقصيرية طبقاً للاحكام العامة فلابد من توافر أركانها الثلاثة الخطأ والضرر والعلاقة السببية بينهما هذا وقد عالج قانون حماية حق المؤلف العراقي في مادته (47) الأحكام الخاصة بالمسؤولية المدنية الناشئة عن انتهاكات حقوق المؤلف بالاضافة إلى ما نظمه القانون المدني العراقي في مادتيه (204) و (205) كاحكام عامة للمسؤولية المدنية .

اما المشرع المصري ، فقد عالجها في المادة/45 من قانون حماية حق المؤلف رقم 354 لسنة 1954 . والمشرع الروسي في المادتين (499) و(500) من القانون المدني الصادر في 11/يونيو /1964 .

ولكن الأحكام الواردة في القانونين المصري والروسي سالفي الذكر تختلف عن مثيلتها في القانون العراقي وسوف نوضحها عند الكلام في التنفيذ العيني والتعويض كوسيلتين لحماية حق المؤلف الادبي والمالي في مجال المسؤولية المدنية .

هذا ما سنبحثه في مطلبين ؛ نخصص اولهما لدراسة التنفيذ العيني لحماية حق المؤلف ، اما الثاني فسنخصصه لدراسة وسيلة التعويض .

المعنوي في المسؤولية المدنية-دراسة مقارنة-ط/1 دار الحداثة للطباعة والنشر والتوزيع / لبنان بيروت/1985 ص21 .

المطلب الأول

التنفيذ العيني

exe`cation en nature

انه ع ـ عند البحث عن الاجراءات التحفظية كوسيلة من وسائل حماية حـق المؤلف ، ان الحجز استثناء من القاعدة العامة اقره المشرع بـدافع حمايـة حـق المؤلف من وقوع الاعتداء عليه .

وان سلوك هذه الوسيلة يتم بطريقتين ، اما بطلب الحجز الاحتياطي فقـط علـى المصنف أو به وباقامة الدعوى باصل النزاع معا".

وفي كلتا الحالتين يجب على المؤلف ان يثبت حقه بالحجز وبعكسه يبطل الحجز.

اما اذا اثبت المؤلف أو خلفه القانوني حقه بالحجز واقتنعت المحكمة بان المؤلف أو خلفه القانوني على حق فيما ادعاه فلها ان تحكم بالتنفيذ العيني بناء على طلـب صاحب حق التأليف .

والتنفيذ العيني هنا هو تنفيذ التزام من اعتدى على حق المؤلف عينـا" ، فتزيـل المحكمة كل اثر للاعتداء ([1]) .

هذا ما نصت عليه المادة /47 من قانون حماية حق المؤلف العراقي على انه :

((لمحكمة البداءة بناء على طلب صاحب حق المؤلف ان تأمر باتلاف نسـخ أو صور المصنف الذي نشر بوجه غير مشروع والمواد التي استعملت لنشره بشرط إلا تكون صالحة لعمل أخر ولها ان تأمر بتغيير معالم النسخ والصور والمـواد أو جعلها غير صالحة للعمل وذلك كله على نفقة الطرف المسؤول ..)) .

ويتضح من هذا النص ان لمحكمة البداءة بناء على طلب صاحب حق المؤلف ان تأمر :

---

1 - انظر الدكتور عبدالرزاق السنهوري - المصدر السابق ص429 .

اولا" : باتلاف ([1]) نسخ المصنف المعتدى عليه أو صوره التي نشرت بوجه غير مشروع

([2]) حتى تبعدها عن التداول ، كالكتب والمجلات والجرائد والخرائط والتصاميم والنماذج الفنية والافلام السينمائية والصور الفوتوغرافية وغير ذلك من المصنفات الأدبية والفنية المقلدة .

وتقليد المصنف قد يكون تقليدا" كليا" أو جزئيا" .

ففي حالة التقليد الكلي التي تحدث باقدام المقلد بتقليد المصنف طبقا" للاصل بدون اضافة ابتكار جديد اليه فالمحكمة تحكم باتلاف المصنف المقلد كله . ولكن في حالة التقليد الجزئي للمصنف ، والتي تحدث عادة بقيام المقلد بخلط ابتكاره بابتكار المؤلف الاصلي في مصنفه المقلد بحيث يمكن فصل عمل كل منهما عن عمل الاخر ، فان قرار المحكمة عندئذ يقتصر على اتلاف الجزء الذي قلد فقط ولا يتجاوزها .

ثانيا" : ان تأمر باتلاف المواد التي استعملت في نشر المصنف المقلد شريطة ان لا تكون هذه المواد صالحة لعمل أخر ،كالامر باتلاف الكليشات والقوالب والبليتات والافلام والبروفات ونحو ذلك .

ثالثا: ان تأمر بتغيير معالم النسخ والصور والمواد أو جعلها غير صالحة للعمل على نفقة الطرف المسؤول ، وذلك لمنعها من التداول بحالتها . والسبب في تنفيذه على نفقة المقلد كونه هو المتسبب فيما وقع .

---

1 – والتلف لغة يعني الهلاك والعطب التام اما اصطلاحا" فيما يخص موضوعنا فيعني اعدام المصنف ومحوه من الوجود .

2 – ان المقصود بالنشر غير المشروع هو ان يعمد الناشر الى نشر المصنف بدون استحصال الموافقة الصريحة من المؤلف او خلفه القانوني باجازة النشر . حيث ان الاقدام على نشر المصنف بدون اذن صاحب حق التأليف يعتبر اعتداءا" على حقوقه الادبية ومنها حقه في تقرير نشر المصنف . لمزيد من التفصيل انظر سهيل حسين الفتلاوي المصدر السابق ص388 وما بعدها.

رابعاً : وهناك من يرى بان التنفيذ العيني قد يتخذ شكلاً أخر غير ما جاء بنص المادة /47 الانفة الذكر والاكراه المالي فمن الممكن ان تلجأ اليها المحكمة كوسيلة لدفع المدين المعاند على تنفيذ التزاماته متى ما كان التنفيذ العيني لا زال ممكناً كالزام الناشر باضافة فقرات سبق وان حذفها من المصنف خلال اجل معين والا التزم بدفع غرامة محددة عن كل فترة معينة تمر دون تنفيذه ([1]) .

واذا وجدت المحكمة ان المؤلف أو خلفه القانوني ليس على حق فيما ادعاه قضت برفض الدعوى وبالغاء الاجراءات التحفظية التي امرت بها من قبل مع تحميله كافة المصاريف والرسومات القضائية .

والجدير بالذكر ، ان المشرع العراقي خول المحكمة بالاضافة إلى اتلاف المصنف المقلد والمواد التي استعملت في نشره أو تغيير معالم النسخ والصور والمواد بجعلها غير صالحة للعمل بان تحكم بالتعويض على المعتدي اذا كان هنالك ما يقتضى لذلك .

---

1 - الدكتور عبدالرشيد مأمون شديد- الحق الادبي للمؤلف((النظرية العامة وتطبيقاتها)) موسوعة القضاء والفقه ، موسوعة الفكهاني - جزء /28 القاهرة 1980 ص466 نقلاً عن الاستاذ زهير البشير-المصدر السابق ص122 .

المطلب الثاني

التعويض [1]

اذا توافرت أركان المسؤولية المدنية الثلاثة الضرر والخطأ [2] والعلاقة السببية بينهما وامكن اثباتها ترتب حكمها الذي هو التعويض [3] .

---

1 - يراجع حول موضوع شروط الضرر القابل للتعويض وانواعه : الدكتور سعدون العامري-تعويض الضرر في المسؤولية التقصيرية-منشورات مركز البحوث القانونية رقم /2 وزارة العدل-مطبعة وزارة العدل-بغداد 1981 ص24 وما بعدها ،والسيد جبار صابر طه-اقامة المسؤولية المدنية عن العمل غير المشروع على عنصر الضرر-دراسة مقارنة في الشريعة الاسلامية والقوانين الوضعية-منشورات جامعة صلاح الدين -مطابع جامعة الموصل 1984 ص109 وما بعدها.

2 - يعرف الضرر بانه :((الاذى الذي يصيب حقا" او مصلحة مشروعة للانسان)) الدكتور حسن علي الذنون-اصول الالتزام ص221 نقلا" عن السيد فاروق عبدالله عبدالكريم البرخي-الضرر المعنوي وتعويضه في الفقه الاسلامي -رسالة ماجستير في الشريعة الاسلامية مقدمة الى كلية الشريعة-جامعة بغداد عام 1990 مطبوعة على الة الكاتبة ص12 ، اما الخطأ فهو نوعان ، خطأ تقصيري وخطأ عقدي ، ان الخطأ العقدي هو ((عدم تنفيذ المدين لالتزامه الناشيء من العقد)) السيد جبار صابر طه-اقامة المسؤولية المدنية عن العمل غير المشروع على عنصر الضرر-المصدر نفسه ص57 .

اما الخطأ التقصيري فان الفقه لم يستقر على تحديد معناه وتعريفه بعكس الخطأ العقدي وسبقت له تعريفات عديدة ومختلفة منها ((ان الخطأ التقصيري هو اخلال بالتزام قانوني سابق يصدر عن الادراك)) الدكتور عبدالمجيد الحكيم والاخرون-المصدر السابق ص215.

3 - يعرف التعويض بانه :((مبلغ من النقود او اية ترضية من جنس الضرر تعادل ما لحق المضرور من خسارة وما فاته من كسب كان نتيجة طبيعية للفعل الضار)) الدكتور عبدالمجيد الحكيم والاخرون - الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي-جـ/1 مصادر الالتزام -منشورات جامعة بغداد-مطبعة الجامعة 1986 ص244 ، وفي هذا المعنى انظر الدكتور محمد احمد عابدين-التعويض بين المسؤولية العقدية والتقصيرية-دار المطبوعات الجامعية/ الاسكندرية 1985 ص151.

حدد المشرع حالات معينة يصار فيها إلى تعويض المؤلف عن الاضرار الملحقة به بدلاً من الاتلاف أو تغيير المعالم للمصنف المقلد وهذه هي :

اولا: اذا كان حق المؤلف سينقضي في فترة تقل عن سنتين ابتداء من تاريخ صدور الحكم .

نصت المادة /47 من قانون حماية حق المؤلف العراقي والمقابلة لنص المادة /45 من القانون المصري على انه :((... لاتأمر المحكمة بالاجراءات الذكورة [1] إلا [2] اذا كان حق المؤلف سينقضي في فترة تقل عن سنتين ابتداء من تاريخ صدور الحكم . وفي هذه الحالة يستبدل بهذه الاجراءات وضع الحجز حتى تنتهي الفترة الباقية . ويجوز للطرف الذي لحق به الضرر ان يطلب بدلاً من الاتلاف وفي حدود ماله من تعويض مصادرة نسخ المصنف الذي نشره أو صوره والمواد التي تصلح إلا لاعادة نشره وبيعها لحسابه ويجوز كذلك ان يطلب وضع الحجز على الايراد الناشيء من الايقاع أو الالقاء غير المشروع . وفي كل الاحوال يكون التعويض ديناً ممتازاً بالنسبة لصافي ثمن بيع الاشياء ولمبالغ النقود المحجوز عليها ولا يتقدم على هذا الامتياز غير امتياز الرسوم القضائية والمصاريف التي تنفق للمحافظة على تلك الاشياء ولتحصيل ذلك المبلغ)) .

ويتضح من هذه المادة انه اذا كان حق المؤلف سينقضي بعد فترة تقل عن سنتين ابتداءاً من تاريخ صدور الحكم فان على الحاكم بدلاً من الحكم باتلاف الاشياء أو تغيير معالمهما ، ان تستبدل بهذه الاجراءات وضع الحجز على الاشياء المذكورة حتى تنتهي الفترة الباقية ، كما يجوز للمتضرر ((ان يطلب بدلاً من الاتلاف في

---

1 – انظر هذه الاجراءات في (ص) من هذه الرسالة .

2 – لايستقيم المعنى بوجود حرف (الا) لانها ستحرف قصد المشرع في ان على المحكمة ان لاتأمر بالاجراءات اذا كان حق المؤلف ينقضي في فترة تقل عن سنتين الا اذا اعتبرنا الحرف المذكورة (زائدة) او خطأ مادياً.

حدود ماله من تعويض مصادرة نسخ المصنف الذي نشره أو صوره والمواد التي لا تصلح إلا لعادة نشره وبيعه لحسابه وفاء لتعويضه ، اذ ان هذا اجدى كتعويض للمؤلف من تدمير المصنف ما دامت المدة الباقية من حقه تقل عن سنتين ابتداء من صدور الحكم))([1]) .

ففي هذه الحالة تقدر المحكمة قيمة التعويض للمؤلف الواجب تقاضيها منثمن بيع الاشياء يتقدم على حقوق الدائنين الاخرين فيما عدا المصروفات القضائية والمبالغ التي تنفق لمحافظة تلك الاشياء ولتحصيل ذلك المبلغ .

مما تقدم يتبين انه يمكن ان تقتصر مطالبة المتضرر على التعويض دون الاتلاف أو تغيير معالم المصنف أو المواد التي يمكن ان تستعمل في نشره .

فيمكن له ان يطالب باتلاف المصنف أو بتغيير المصنف في حالة الاعتداء على حق من حقوقه الفكرية .

ثانيا : النزاع المتعلق بحقوق المؤلف المعماري :

نصت المادة /47 من قانون حماية حق المؤلف العراقي المقابلة لنص المادة/ 46([2]) من القانون المصري على انه: ((.... لايجوز باي حال ان تكون المباني محل حجز تطبيقا لنص المادة الحادية عشرة من هذا القانون ولا ان تتلف أو تصادر بقصد المحافظة على حقوق المؤلف المعماري الذي تكون تصميماته ورسوماته قد استعملت استعمالا غير مشروع)).

---

1 – الاستاذ زهير البشير –المصدر السابق ص123 .

2 – ان المادة /46 من القانون المصري تنص على انه :((لايجوز باي حال ان تكون المباني محل حجز تطبيقا" للمادة العاشرة من هذا القانون ولا ان يقضي باتلافها او مصادرتها بقصد المحافظة على حقوق المؤلف المعماري الذي تكون تصميماته ورسومه قد استعملت بوجه غير مشروع)) .

ويتضح من هذا النص ، انه اذا اعتدى شخص على حق المؤلف المعماري عن طريق استعمال خرائطه وتصميماته ورسوماته وكشوفاته الهندسية بدون اذنه وموافقته الصريحة في اقامة مبنى ، يقتصر الحكم على تعويض المؤلف المعماري دون حجزه أو اتلافه أو مصادرته بقصد المحافظة على حقوق المؤلف المعماري وذلك بخلاف ما يقتضي به المادة/11 .

وسبب هذا الاستثناء يعود إلى كون كلفة المباني عادة أكثر بكثير من قيمة الاضرار الناجمة عن انتهاك حقوق المؤلف المعماري بحيث يكون الحجز عليه أو اتلافه ومصادرته جزاء اشد بكثير من الاعتداء على تصميمات وخرائط ورسومات المؤلف المعماري وبالتالي يكون الحكم باي اجراء من هذا القبيل اجحافا" بحقوق المخالف ويندرج تحت احكام القاعدة العامة في التعسف في استعمال الحق فضلا" عن منافعه للصالح العام ([1]) ، فيتعين الاكتفاء بالحكم بتعويض المؤلف المعماري ، دون التنفيذ العيني .

من الجدير بالذكر ، ان الشرع المصري ذكر في قانون حماية حق المؤلف في مادته /45 ([2]) حالة ثالثة بالاضافة إلى الحالتين المذكورتين انفا" ، لم يأخذ بها القانون العراقي وهي حالة النزاع الخاص بترجمة مصنف إلى اللغة العربية ونشره خلال فترة الخمس سنوات التالية على نشر المصنف الاصلي .

وبموجبها يتعين على الحاكم الاكتفاء بالحكم للمؤلف والمترجم الأول بالتعويض دون التنفيذ العيني ([3]) والعلة تكمن في ان في وجود مثل هذه المصنفات تنمية للثروة الفكرية ([4]) .

---

1 – انظر هذا الرأي ايضا" : الاستاذ زهير البشير –المصدر السابق ص[illegible] .

2 – ان المادة/45 من القانون المصري تنص على ان :((... ذلك لايجوز الحكم بالاتلاف او تغيير المعالم. اذا كان النزاع المطروح خاصا" بترجمة مصنف الى اللغة العربية)) .

3 – انظر في ذلك : الدكتور عبدالرزاق السنهوري –المصدر السابق ص431–432 .

4 – انظر في هذا الرأي : الدكتور ابو اليزيد علي المتيت –المصدر السابق – ص142 .

المبحث الثاني
المسؤولية الجنائية
(1) *La responsabilite peinale*

نظرا" لأهمية حقوق المؤلف الأدبية والمالية فان القانون لم يكتف بتقرير الجزاءات المدنية لحمايته وانما اقر بعض الجزاءات الجنائية ايضا" يوقع على من يعتدي على حق المؤلف وسببه يرجع إلى ان المؤلف قد يتعرض لاعتداءات خطيرة على حقوقه الأدبية والمالية توجب فرض مثل هذه الجزاءات الجنائية على مرتكبيها كعامل ردع وزجر فعال يدفع بالغير إلى الابتعاد عن انتهاك حقوق المؤلف (2) . والجنحة التي ينص عليها القانون في هذه الحالة تسمى جنحة التقليد ، وتتكون من عنصر مـــادي وآخر معنوي وعلاقة سببية بينهما (3) .

والبحث في هذا الموضوع يقتضينا الكلام في جريمة التقليد اولا" وأركانهـــا ثانيـــا" واخيرا" عقوبتها. وسنخصص لها ثلاثة مطالب .

المطلب الأول
جريمة التقليد
Contrefacon

تنص المادة /45 من قانون حماية حق المؤلف العراقي رقم 3 لسنة 1971 والمقابلة للمادة/70 من قانون حماية الملكية الأدبية والفنية الفرنســـي لعـــام 1957 والمادة/ 47 من القانون المصري رقم 354 لسنة 1954 على انه :((**يعتبر مكونا" لجريمة التقليد ويعاقب عليه ... ويجب مصادرة جميع النسخ المقلدة**)) .

---

1 - يراجع ايضا" حول موضوع المسؤولية الجنائية:الدكتور مصطفى العوجي-القانون الجنائي العـــام - جـــ/2 المسؤولية الجنائية -مؤسسة نوفل -بيروت ، لبنان ط/1 -1985 ص37 وما بعدها.

2 - الاستاذ زهير البشير -المصدر السابق -ص126 .

3 - الدكتور محمد حسام محمود لطفي -المصدر السابق ص62

وعلى هذا يمكن تعريف جريمة التقليد بانها:((كل اعتداء مباشر أو غير مباشر على حقوق التأليف في مصنفات الغير واجبة الحماية)) ([1]).

وعرفه قانون العقوبات العراقي رقم 111 لسنة 1969 وتعديلاته في الباب الخامس الفصل الأول في مادته /247 بان :((التقليد : صنع شيء كاذب يشبه شيئا" صحيحا")) . كما عرفه فقهاء القانون بان :((التقليد صنع شيء جديد اخف قيمة من الشيء القديم ومشابه له ، وذلك بقصد المنفعة الناتجة عن الفرق الحاصل ما بين الشيئين المشار اليهما)) ([2]) .

اما المشرع الفرنسي فقد احال حكم المادة/70 من قانون حماية الملكية لادبية والفنية بهذا الخصوص إلى حكم المادة /425 من قانون العقوبات والتي عرفت جريمة التقليد بانه :((كل نشر للمخطوطات أو الالحان الموسيقية أو الرسم أو الزخرفة أو كل انتاج أخر مطبوع أو محفور ، كله أو جزء منه ، بالمخالفة للقوانين والاوامر المتعلقة بملكية المؤلفين ، وكل تقليد يعتبر جنحة)) ([3]) .

كما عرفها بعض الفقهاء الفرنسيين بانها :((نقل مصنف لم يسقط في الملك العام))([4]).

---

1 – الدكتور مختار القاضي–حق المؤلف– الكتاب الثاني–(الفنون واجبة الحماية والحقوق الواردة عليها) ط/1 القاهرة /1956 ص 181 نقلا" عن الاستاذ زهير البشير–المصدر السابق ص128 .

2 – نقلا" عن اديب استانبولي–شرح قانون العقوبات السوري –الصادر بالمرسوم الصادر بالمرسوم التشريعي رقم 148 في 1949/6/22 معدلا" ومضبوطا" على الاصل لغاية 1989–الجزء الأول– الطبعة الثانية–1990 ص 668 .

3 – نقلا" عن الدكتور ابو اليزيد علي المتيت–المصدر السابق–ص147 هامش رقم (1) .

4 – الدكتور رينيه / اشير اليه من قبل الاستاذ زهير البشير – المصدر السابق–هامش رقم(1)ص1 الذي نقله من مختار القاضي–المصدر السابق ص180 .

ومن الجدير بالملاحظة ان الاستاذ زهير البشير قد اشار إلى المادة/70 من القانون الفرنسي لسنـــــة 1957 ظنا منه ان المادة المذكورة تبحث عن الحماية الجزائيـــة لحق المؤلف والتي تقابل المادة/45 من القانون العراقي والمادة/47 مـــن القـــانون المصري إلا ان الحقيقة ان القانون الفرنسي المار الذكر احال احكام المواد 70 و71 و72 و73 و74 إلى قانون العقوبات بغية تحديد الجزاءات العقابية والتي جاء فيها : **(حول المادة/70 لغاية 74 انظر قانون العقوبات المادة 425 لغاية 429)**. وهكذا فان المادة/70 من قانون حماية حق المؤلف الفرنسي تقابل المادة/425 من قـــانون العقوبات الفرنسي فعاقب مرتكبه بعقوبة جريمة التقليد وهذا نصـــها : **(كـــل نشـــر للمخطوطات أو الالحان الموسيقية أو الرسم أو الزخرفة أو كل انتاج أخر مطبوع أو محفور ، كله أو جزء منه ، بالمخالفة للقوانين والاوامر المتعلقة بملكية المؤلفين ، وكل تقليد يعتبر جنحة)**. لمقارنة ذلك انظر الاستاذ زهير البشـــير – المصـــدر السابق ص126 / والدكتور ابو اليزيد علي المتيت – المصـــدر الســـابق ص147 هامش رقم (1)، والسيد سهيل حسين الفتلاوي– المصدر الســـابق ص320/ كمـــا انظر المادة (70–74) من القانون الفرنسي لعام 1957 والتي وردت بالفرنسية كما يلي :

".a 74 V.C. pen., art 425 a 429 70"

وعلى اي حال، فان ذلك يعني ان كل من يعتدي على حق مـــن حقـــوق المؤلـــف الأدبية يعتبر مرتكبا لجريمة التقليد. وجريمة تقليد المصـــنفات الأدبيـــة والفنيـــة لاتختلف عن غيرها من الجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات والتي تستلزم لتوافرها ركن مادي وركن معنوي. هذا ما سنبحثه في المطلب التالي.

المطلب الثاني
أركان جريمة التقليد

لم يشر قانون حماية حق المؤلف العراقي إلى أركان جريمة تقليد المصنف وانما ترك امر ذلك للقواعد العامة التي تحكم أركان الجريمة في قانون العقوبات فيمكن اعتبار أركان جريمة التقليد الواردة في المادة/45 انفة الذكر نفس أركان الجريمة في قانون العقوبات والواردة في الفصل الثالث منه وهما الركن المادي والركن المعنوي هذا ما سنبحثه في فرعين.

الفرع الأول
الركن المادي
(1) *Element Materiel*

الركن المادي للجريمة هو الفعل المادي الخارجي الذي ينص القانون على تجريمه، سواء كان هذا الفعل ايجابيا ام سلبيا" (2) وهو ضروري لقيام الجريمة وتنعدم بعدمه. ويترتب على ذلك عدم اعتبار ما يدور في الاذهان من افكار ورغبات وتطلعات من قبيل الركن المادي طالما لم تتخذ سبيلها إلى الخير الخارجي بمظهر ملموس (3).

---

1 - يراجع حول موضوع الركن المادي للجريمة : الدكتور محمود محمود مصطفى- شرح قانون العقوبات - القسم العام- مطبعة جامعة القاهرة 1983 ص265 وما بعدها.

2 - تنص المادة /17 الفقرة/4 من قانون العقوبات العراقي على ان : ((الفعل، كل تصرف حرمه القانون سواء كان ايجابيا ام سلبيا كالترك والامتناع ما لم يرد نص على خلاف ذلك)).

3 - راجع في تفصيل ذلك : الدكتور علي حسين خلف والاستاذ سلطان عبدالقادر الشاوي- المبادئ العامة في قانون العقوبات- منشورات وزارة التعليم العالي والبحث العلمي- مطبعة جامعة الموصل- 1982 ص139.

وتعرف المادة/28 من قانون العقوبات العراقي رقم 111 لسنة 1969 المعدل الركن المادي للجريمة بانه : ((**سلوك اجرامي بارتكاب فعل جرمه القانون أو الامتناع عن فعل امر به القانون**)).

والركن المادي في جريمة تقليد المصنف يتوافر بوقوع التقليد فعلاً" ، من الغير على مصنف واجب الحماية وفقاً" للقانون العراقي، وذلك باعتدائه على حق من حقوق المؤلف المنصوص عليها في المواد (، 7، 8، 9، 10) اي انه يشترط لتوفر الركن المادي :

أ- ان يكون التقليد واقعا من الغير.

ب- ان يكون اعتداءا" على حق من حقوق المؤلف المنصوص عليها في المواد (5، 7،8،9،10).

ج- وان يكون هذا الحق واجب الحماية بموجب القانون العراقي.

أ- تقليد واقع من الغير :

هذا ويكون اعتداء الغير على حق من حقوق المؤلف اعتداءا" مباشرا" أو غير مباشر عن طريق التقليد.

واعتداء الغير على حقوق المؤلف مباشرة" يكون في الحالات التالية :

1- نشر المصنف أو استغلاله ماليا" بدون موافقة المؤلف أو خلفه القانوني (المادة السابعة).

2- نقل المصنف إلى الجمهور مباشرة بأية صورة من الصور الاتية : التلاوة العلنية أو التوقيع الموسيقي أو التمثيل المسرحي أو العرض العلني أو الاذاعة اللاسلكية والتلفازية أو نسخ صور منه للجمهور عن طريق الطباعة أو الرسم أو الحفر أو التصوير أو النحت (المادة الثامنة).

3- ترجمة المصنف إلى لغة اخرى بدون موافقة المؤلف قبل انقضاء المدة القانونية (المادة التاسعة).

4- ادخال تعديل أو تحوير يمس شكل ومضمون المصنف (المادة العاشرة).

وقد يكون الاعتداء غير مباشر في الحالات التالية والتي اشارت اليها الفقرتان 2و3 من المادة/45 من قانون حماية حق المؤلف العراقي وهي :

1- بيع المصنف المقلد أو عرضه للبيع (الفقرة/2 من المادة 45).

وقد اختلفت الاراء في مصر حول مدى شمول عرض المصنف للبيع باحكام الفقرة الثانية من المادة/47 من قانون حماية حق المؤلف المصري والخاصة بتجريم بيع المصنف المقلد بدون موافقة مؤلفه أو خلفه القانوني فمنهم ([1]) من ذهب إلى المساواة بين بيع المصنف المقلد وعرضه للبيع اخذا" بما ذهبت اليه المحاكم الفرنسية من ان العرض للبيع يأخذ حكم البيع ، ومنهم من ذهب إلى عكس هذا الرأي بالتمسك بحرفية نص الفقرة الثانية من المادة/47 والتي تقتصر على بيع المصنف المقلد ولم تتكلم عن عرض المصنف المقلد للبيع .

ولكن المشرع العراقي قد حسم هذا الخلاف الذي حدث في مصر بشأن عرض المصنف المقلد للبيع وذلك بنصه في الفقرة /2 من المادة /45 على تحريم عرض المصنف المقلد للبيع والذي جاء فيها:

((من باع أو عرض للبيع مصنفا" مقلدا" ..)).

2-ادخال مصنف منشور في الخارج إلى داخل العراق تشمله الحماية التي يفرضها القانون العراقي .

ففي هذه الحالة يعاقب القائم بادخال تلك المصنفات إلى داخل القطر ولو لم يكن مساهما" في جريمة تقليدها .3- التقليد في العراق لمصنفات منشورة اصلا" في خارج القطر أو بيع تلك المصنفات أو تصديرها اوشحنها إلى الخارج .

---

1 - من هؤلاء الفقهاء الدكتور مختار القاضي-المصدر السابق ص182 نقلا" عن الدكتور ابو اليزيد علي المتيت -المصدر السابق ص149 .

ويعتبر الفاعل الاصلي في الجريمة في هذه الحالات من تم التصدير على حسابه أو امر به [1] .

بعد ان انتهينا من شرح الحالات التي يقع فيها الاعتداء على حقوق المؤلف عن طريق التقليد بصورة مباشرة أو غير مباشرة بقي الان ان نطرح سؤالا" وهو : هل يعتبر المؤلف أو خلفه القانوني مقلدا" اذا اقدم على تقليد مصنفه ؟

للجواب على هذا السؤال نقول ان التقليد كجريمة حرمها القانون واشترط لها ان يقع من الغير فالمؤلف وخلفه القانوني لا يكون من الغير إلا اذا تنازل عن حقه في التأليف للغير .

فلو تنازل المؤلف عن حقه في التأليف للغير فان قسما" من الفقه والقضاء الفرنسيين يرى عدم جواز تقليد المؤلف لمصنفاته بعد ان تنازل عن حقوق التأليف وبخلافه تطبق بحقه عقوبة التقليد. والقسم الاخر يرى بان المؤلف لا يمكن ان يكون مقلدا" [2] .

ونحن نرى بانه لا يجوز للمؤلف بعد تنازله للغير عن حقه في الانتفاع المالي من مصنفه ان يعتدي على حق المتنازل عليه وذلك حفاظا" على المصلحة العامة واستقرار المعاملات واحتراما" للقوة الملزمة للعقود .

---

1 - الاستاذ زهير البشير - المصدر السابق - ص129.

2 - الدكتور مختار القاضي - المصدر السابق -ص 186-188 نقلا" عن الاستاذ زهير البشير - المصدر السابق - ص130.

ب- ان يكون هذا الاعتداء على حق من حقوق المؤلف المنصوص عليها في المواد (5،7،8،9،10) :

وهذا يعني ان الاعتداء على حق من حقوق المؤلف في حالات عدا الحالات المذكورة في المواد السالفة الذكر لاتعتبر جريمة تقليد لاغراض تطبيق هذا القانون. فمثلا في المصنفات الفوتوغرافية اذا قام المصور بتوزيع أو عرض الصور الشخصية التي اخذها لايتعبر مقلدا" لانه لم يقلد عملا" غير عمله فهو مؤلفها ولان فعله هذا لايدخل في الافعال التي اعتبرتها المواد (5،7،8،9،10) جريمة التقليد وبالتالي فلا يسأل المصور جزائيا" بل مدنيا".

جـ- ان تكون هذه المصنفات، واجبة الحماية بموجب القانون العراقي :

اي يجب ان يكون المصنف المعتدى عليه يخضع لاحكام المادة /49 من القانون العراقي رقم (3) لسنة 1971 والتي تنص على انه : ((**تسري احكام هذا القانون على مصنفات المؤلفين العراقيين والاجانب التي تنشر أو تمثل أو تعرض لاول مرة في الجمهورية العراقية وكذلك على مصنفات المؤلفين العراقيين التي تنشر أو تمثل أو تعرض لاول مرة في بلد اجنبي. اما مصنفات المؤلفين الاجانب التي تنشر لاول مرة في بلد اجنبي فلا يحميها هذا القانون إلا اذا شمل هذا البلد الرعايا العراقيين بحماية مماثلة لمصنفاتهم المنشورة أو الممثلة أو المعروضة لاول مرة في الجمهورية العراقية وان تمتد هذه الحماية إلى البلاد التابعة لهذا البلد الاجنبي**)).

ويتضح من هذا النص ان المصنفات التي تتمتع بحماية قانون حماية حق المؤلف العراقي رقم (3) لسنة 1971 هي :

1- جميع المصنفات بغض النظر عن جنسية مؤلفها التي تنشر أو تمثل أو تعرض لاول مرة في جمهورية العراق.

2- جميع مصنفات العراقيين التي تنشر أو تمثل أو تعرض لاول مرة في بلد اجنبي استثناءا" لمبدأ اقليمية القو ين.

3-مصنفات المؤلفين الاجانب التي تنشر لاول مرة في خارج القطر ، اذا كانت هذه المصنفات محمية بقوانين الدولة التي نشرت فيها ، بشرط ان تعامل هذه الدولة والبلاد التابعة لها مصنفات العراقيين التي تنشر أو تمثل أو تعرض لاول مرة في العراق بالمثل.

الفرع الثاني
الركن المعنوي
[1] *Element Moral*

لايكفي لتوافر جريمة التقليد وجود الركن المادي بل لابد من توافر الركن المعنوي لاتمام هذه الجريمة ويتمثل الركن المعنوي بتوافر القصد الجنائي لدى الفاعل وهو سوء القصد أو الخطأ ([2]) ويرى بعض الفقهاء ([3]) انه لايكفي توافر القصد الجنائي بالمعنى العام وانما لابد من توافر القصد الجنائي الخاص (سوء النية) لدى الفاعل ويرى آخرون ([4]) انه يكفي توافر القصد الجنائي العام الذي يشمل بطبيعة الحال علم البائع بتقليد المصنف.

هذا وقد اجمع القضاء الفرنسي على ان ((**جريمة التقليد تتطلب احد امرين، العمد ، أو الاهمال الشديد ويلحق الاهمال الشديد بصورة عامة بالعمد ، وهو ارتكاب التقليد بعلم صاحبه ورضاه ، ويفترض سوء النية أو الاهمال الشديد في المقلد بمجرد ارتكاب الفعل المادي للتقليد**))([5]) اي حسن النية لايفترض لدى المتهم وانما يقع على المتهم عبء الاثبات ، فاذا استطاع المتهم اثبات حسن نيته يعفى من المسؤولية الجنائية لانهدام الركن المعنوي ولكن هذا لايعني اعفاءه من المسؤولية المدنية ايضا" بل يبقى مسؤولا" عن الاضرار التي الحقها بالمؤلف نتيجة لانتهاكه حقوق المؤلف الأدبية والمالية.

---

1 - يراجع حول موضوع الركن المعنوي للجريمة : الدكتور محمود محمود مصطفى - شرح قانون العقوبات - المصدر السابق - ص416 وما بعدها.

2 - الاستاذ زهير البشير - المصدر السابق - ص 131.

3 - من هؤلاء الفقهاء ، الدكتور ابو اليزيد علي المتيت - المصدر السابق - ص150.

4 - من هؤلاء الفقهاء ، الدكتور عبد الرشيد مأمون شديد - الحق الادبي للمؤلف-(النظرية العامة وتطبيقاتها)-المصدر السابق - ص 505 ، نقلا" عن الاستاذ زهير البشير - المصدر نفسه - ص131.

5 - السيد سهيل حسين الفتلاوي - المصدر السابق - ص 337.

وفي المصنفات المشتركة اذا قام الشريك بنشر المصنف دون اذن وموافقة باقي الشركاء هناك من يرى ([1]) انه لايسأل جنائيا" عن جريمة التقليد ولكنه يسأل مسؤولية مدنية لتجاوزه في استعمال حقه.

اما الناشر اذا قام بنشر المصنف بناء على طلب بعض الشركاء في تأليف المصنف دون موافقة البعض الاخر ومعارضتهم فيسأل مسؤولية جنائية على اعتداءه على حق المؤلفين المعارضين ومسؤولية مدنية ايضا" عما اصابهم من اضرار.

---

1 - من هؤلاء الفقهاء ، الدكتور ابو اليزيد علي المتيت - المصدر نفسه - ص 156.

المطلب الثالث
عقوبة الاعتداء على حقوق المؤلف

بتوافر الركنين المادي والمعنوي تتكون جريمة التقليد المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة الخامسة والاربعين من قانون حماية حق المؤلف العراقي رقم (3) لسنة 1971 والمقابلة للمادة/47 من القانون المصري و 425 من قانون العقوبات الفرنسي ويعاقب الفاعل بعقوبات اصلية وتكميلية هذا ما سنبحثه في فرعين.

الفرع الأول
العقوبات الاصلية

ان قانون حماية حق المؤلف العراقي اعتبر التقليد جريمة وحدد عقوبتها بموجب المادة الخامسة والاربعين منه بغرامة لاتقل عن عشرة دنانير ولا تزيد على مائة دينار.

هذا وقد يمتنع المقلد عن دفع الغرامة المحكوم عليه بها وفي هذه الحالة نرجع على الأحكام العامة في قانون العقوبات بهذا الشأن وذلك لعدم بيان قانون حماية حق المؤلف العراقي هذا الحكم. حيث ان قانون العقوبات العراقي رقم (111) لسنة 1969 وتعديلاته ينص في مادته /93 الفقرة /2 على انه : ((**اذا كانت الجريمة معاقبا" عليها بالغرامة فقط فتكون مدة الحبس الذي تقضي به المحكمة في حالة عدم دفع الغرامة يوما" عن كل نصف دينار على ان لاتزيد مدة الحبس في جميع الاحوال على سنتين**)) ويتضح من ذلك ان المحكمة في حالة امتناع المقلد بدفع الغرامة المحكوم عليه بها تستبدل حكمها بحبس المقلد لمدة معينة على اساس مقابلة اليوم الواحد من الحبس بغرامة نصف دينار.

هذا وقد يعود ([1]) المجرم بعد اصدار الحكم النهائي بحقه إلى ارتكاب جريمة تقليد اخرى ، ففي هذه الحالة تشدد العقوبة بحقه فتحكم عليه بالحبس مدة لاتزيد على ثلاثة شهور وبغرامة لاتزيد على ثلاثمائة دينار أو باحدى هاتين العقوبتين كما يجوز في حالة العود الحكم بغلق المؤسسة التي استغلها المقلدون أو شركاؤهم في ارتكاب فعلهم لمدة معينة أو نهائيا".

هذا ما نصت عليه الفقرة الثالثة من المادة الخامسة والارعين من قانون حماية حق المؤلف العراقي. ويهدف هذا التشديد في العقوبة إلى ردع وزجر المجرم حفاظا" على حقوق المؤلف لان عودة المجرم إلى التقليد يدل على خطورته وعدم تأثره بالعقوبة التي عوقب بها عن فعله الأول.

---

1 - المادة /139 من قانون العقوبات العراقي رقم (111) لسنة 1969وتعديلاته وتحت عنوان (يعتبر عائدا") تنص على ان : ((من حكم عليه نهائيا" لجنحة وثبت ارتكابه بعد ذلك وقبل مضي المدة المقررة لرد اعتباره قانونا" اية جناية او جنحة مماثلة للجنحة الأولى)). ويراجع ايضا" بصدد معنى العود في اللغة وفي اصطلاح القانون وتعريفه : الدكتور احمد حبيب السماك - ظاهرة العود الى الجريمة في الشريعة الاسلامية والفقه الجنائي الوضعي - جامعة الكويت - دار ذات السلاسل للطباعة والنشر - الكويت 1985 ص24 وما بعدها والذي عرف العود بانه هو ((حالة الشخص الذي يرتكب جريمة او اكثر بعد الحكم عليه نهائيا" من اجل جريمة سابقة)).

الفرع الثاني
العقوبات التكميلية

تنص الفقرة الثالثة من المادة الخامسة والاربعين من قانون حماية حق المؤلف العراقي والمقابلة للمادة /47 من القانون المصري و المادة /427 من قانون العقوبات الفرنسي على انه : ((**يجوز للمحكمة ان تقضي بمصادرة جميع الادوات المخصصة للنشر غير المشروع الذي وقع بالمخالفة لاحكام المواد الخامسة والسابعة والثامنة والتاسعة والعاشرة التي لاتصلح إلا لهذا النشر ويجب مصادرة جميع النسخ المقلدة**)).

كما تنص المادة السابعة والاربعون من نفس القانون على انه :

((**يجوز للمحكمة في كل الحالات بناء على طلب الطرف الذي لحق به الضرر ان تأمر بنشر الحكم باسبابه أو بدونها في جريدة أو مجلة أو أكثر على نفقة الطرف المسؤول**)) .

ويتضح من هذه النصوص ان المشرع العراقي جعل مصادرة الادوات المستعجلة في نشر المصنف المقلد امرا" جوازيا" بخلاف حالة مصادرة النسخ المقلدة والتي جعل المشرع مصادرتها امرا" وجوبيا" ويرجع سبب ذلك إلى ان هذه الادوات قد تكون صالحة لعمل أخر ولكن لا يعقل ان يعاقب المقلد ويبقى المصنف المقلد في متناول الجمهور .

وخلافا" للمشرع العراقي فقد ساوى المشرع المصري في الفقرة الثالثة من المادة السابعة والاربعين ([1]) من قانون حماية حق المؤلف رقم 354 لسنة 1954

---

1 - الفقرة/ 3 من المادة /47 من القانون المصري تنص على ان :((يجوز للمحكمة ان تقضي بمصادرة جميع الادوات المخصصة للنشر غير المشروع الذي وقع بالمخالفة لاحكام المواد (5،6،7) فقرة اولى وثالثة التي لا تصلح الا لهذا النشر وكذلك مصادرة جميع النسخ المقلدة)) .

بين الادوات التي تستعمل في نشر المصنف المقلد وبين النسخ المقلدة في المصادرة بجعلها امرا" جوازيا" في كلتا الحالتين .

ويلاحظ ايضا" ان المشرع المصري قد اورد في المادة السالفة الذكر في الحكم بجواز نشر الحكم في جريدة واحدة أو أكثر على نفقة المحكوم عليه كعقوبة تكميلية للعقوبة الاصلية بجانب العقوبات التبعية الانفة الذكر ، بينما اغفل المشرع العراقي هذا الحكم في المادة/45 من قانون حماية حق المؤلف والخاصة بجريمة التقليد ولكن هذا لايعني ان المحكمة لا يمكنها ان تأمر بنشر الحكم في جريدة أو مجلة على نفقة المحكوم عليه وانما يجوز لها ان تأمر بذلك ما دام مثل هذا الحكم منصوصا" عليه في نص المادة / 47 من نفس القانون .

الباب الخامس
سلطة الصحافة

تعدّ حرية الصحافة من أهم مظاهر حرية التعبير عن الرأي, وهي في ذاتها حقّ من حقوق الإنسان.

وللصحافة دور مهم في التعبير عن آراء أفراد المجتمع وتكوين الرأي العام حول المسائل المطروحة. وعن طريق ذلك تسلط الضغط على السلطات الثلاث (السلطة التشريعية, السلطة التنفيذية, السلطة القضائية), وتراقب تطبيق هذه السلطات في أعمالها ولهذا تسمى بالسلطة الرابعة. وإذا كانت الصحافة أهم مظهر من مظاهر حرية التعبير عن الرأي وهي بدورها حقّ رئيسي من حقوق الإنسان فإذن لا بدّ من البدء بالتكلم عن الحقوق الأساسية للإنسان قبل التحدث عن السلطة الرابعة.

هنا نلحظ وجود علاقة وثيقة بين حقوق الإنسان والديمقراطية مما يوجب تسليط الضوء عليها قبل خوض الحديث عن السلطة الرابعة.

لقد ارتأينا تقسيم هذا الفصل على مباحث ثلاث هي:

- الحقوق الأساسية للإنسان.
- الديمقراطية.
- اصحافة والسلطة الرابعة.

مع خاتمة نلخص فيه أبرز ما توصلنا إليه من نتائج.

1- الحقوق الأساسية للإنسان

منذ القدم وإلى الآن استمرت المناقشات عن مصادر الحقوق وأنواعها, والحصيلة كانت ولادة عدّة نظريات عن التحقيق حول الحقوق وتحليلها.

بعض هذه النظريات تؤكد أنّ الطبيعة هي مصدر الحقوق[1], وتقول بعضها بأن الربّ هو صاحب كل الحقوق وهو الذي يهبها للإنسان[2]. بينما على العكس من النظريات السابقة تعتقد نظريات أخرى بأن الدولة هي المصدر الوحيد للحقوق[3], وهي ترى أن الحقوق تبنى على القانون وبدونه لا يوجد شيء اسمه الحقوق[4], على كل حال, إذا كانت مناقشة المشرعين حول وجود الحقوق من عدمها على هذه الشاكلة فكيف إذن ينظرون إلى أقسام الحقوق وأنواعها ؟

في الواقع إنّ الإنسان محور جميع الحقوق[5], لذا لايمكن النظر إلى الحقوق دون الإنسان والعكس صحيح, إذن هما لا ينفصلان, فالحقوق وجدت في الأصل لخدمة مصالح الإنسان, إلا أنّ الإنسان قد يختلط عليه الأمر أحياناً, ولاسيما أن صادف ووقف مكتوف الأيدي أمام تطبيق بعض هذه الحقوق. فيحسب أنّ الحقوق هذه ضدّ مصلحته أو أنّها تعيقه عن أداء مبتغاه في الحياة. والحقيقة أن هذه المعوقات وجدت لخدمة الإنسان والمساواة فيما بينهم, فما هو حقّ لي هو حقّ لغيري أيضاً.

وبما أنّ الإنسان مدني بطبعه فقد أدرك هذه الحقيقة[6], لذا عقد اتفاقاً مع الآخرين حوله والذي يسمى (العقد الإجتماعي) وبموجب هذا العقد قد يترك بعض حقوقه للمجتمع مقابل الإحترام والاحتفاظ ببقائه (حياته) بهدف الخلاص من الحقوق المضادة؛ لأنّ حرية كل فرد تبدأ في المكان الذي تنتهي منه حرية الآخر, ولأجل تنظيم هذه الحريات, تستوجب عقد الاتفاق الإجتماعي, إذن عرفنا ما هي الحقوق, فماذا تعني حقوق الإنسان ؟

---

1 - المنذر الشاوي - مذهب القانون - دار الحكمة - 1991, ص25 ومابعدها .

2 - المنذر الشاوي - مذهب القانون - دار الحكمة - 1991, ص3 ومابعدها .

3 - المنذر الشاوي - مذهب القانون - دار الحكمة - 1991, ص75 ومابعدها

4 - د. منير محمود الوتري - القانون - مطبعة الجاحظ, بغداد, 1989, ص139 .

5 - د. صبحي المحمصاني - أركان حقوق الإنسان - دار العلم للملايين, بيروت, 1979, ص13 .

6 - د. صبحي المحمصاني - المصدر السابق, ص13 .

كما ذكرنا آنفاً الإنسان هو محور كل الحقوق, إذن الانسان والحقوق لا ينفصلان, ولكن على الرغم من وجود هذه العلاقة الوثيقة, توجد بعض الحقوق الرئيسة للإنسان لايمكن الاستغناء عنها, ولكن فى الوقت نفسه توجد بعض الحقوق الثانوية التي يمكن الاستغناء عنها لأنها لا تضره في كل الاحوال و الحقوق الاساسية تسمى حقوق الانسان, في الواقع تتحد حقوق الانسان والحقوق الطبيعية و الحقوق المدنية كلها في المضمون ولكنها تختلف في التسمية.

وحسب اقوال (شيشيرون و توماس أكويني و ارسطو) فأن مصدر الحقوق الطبيعية هو القانون لأنّه ثابت وخالد ولا يتأثر بتغيير الزمان والمكان ويطبق على كل فرد في أي مكان يكون هنا أو هناك, هذا القانون هو القانون الطبيعي, ويدرك الانسان احكام هذا القانون عن طريق عقله ويصل إليها [1] .

ونحن نقول أيضاً, إذا كان هناك قانون باسم القانون الطبيعي وحقوق باسم الحقوق الطبيعية فإن الله سبحانه وتعالى هو واضعه بدون شك ونتلمس أحكام هذا القانون خلال القرأن الكريم.

على كل حال, في بعض الاحيان هضم جزء من هذه الحقوق يضر بكرامة الانسان وهو ضد مصالحه, وعلى هذا الأساس فأن هضم جزء من هذه الحقوق يؤدي إلى هضم جزء من قيمة الإنسان فيكون إنساناً غير كامل, ولكن على عكس ذلك فأن اكمال هذه الحقوق يؤدي إلى أكمال إنسانيته, وعلى هذا الاعتبار فأن مجموعة الحقوق التي أقرها الأعلان العالمي لحقوق الأنسان عام 1948 تعدّ أدنى حد من الحقوق الضرورية للأنسان, ولهذا سميت بحقوق الأنسان, لذا فأن أي تجاوز على هذه الحقوق يعدّ تجاوزاً على الأنسان نفسه, فمثلاً منع حرية التعبير وحق الأنتخاب وحقوق التربية و التعليم هي في حد ذاتها تقليل من شخصية الأنسان.

---

1 - د. المنذر الشاوى – المصدر السابق – ص26 وما بعدها .

كما ذكرنا سابقاً هذه الحقوق الاساسية مرهونة بطبيعة الانسان وقيمة الإنسانية, ويقوم المجتمع بتنظيمها بحيث تنسجم مع المجتمع نفسه ومع الظروف التي تحيط به. لذا نرى انّ في كلّ دولة يقوم القانون بتحديد الحقوق الأساسية للإنسان, وهذا هو مضمون الفرق بين هذه الحقوق والحقوق التي جاءت في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والذي أعلن عنه من قِبَل الأمم المتحدة في (10/ 12/ 1948) بعد إنتهاء الحرب العالمية الثانية, وعلى الرغم من ذلك فإنّ الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لم يصبح ساري المفعول لحدّ الآن في أغلب الدول.

جدير بالذكر إنّ الحقوق الرئيسة لها علاقة مباشرة مع حجم الفرد مقارنة بالأفراد الأخرى داخل المجتمع, لذا نستطيع القول أنّه لا يمكن لأي شخص أن ينال جميع حقوقه كاملة إلا في ظل نظام ديموقراطي حقيقي لذا فإنّ النظام الديمقراطي هو الذي يضمن تلك الحقوق لأفراد المجتمع[1] ويضع الحدود لها كما يتم بحثها بالتفصيل في موضوع الديموقراطية.

في الواقع أن فكرة الحقوق الطبيعية والتي تضم حقوق الانسان ظهرت من قبل مؤيدي المذهب (الفردي) في اوروبا, إذ أثرت نظرية العقد الاجتماعي و مبادئ مدرسة الحقوق الطبيعية تأثيراً كبيراً في مؤيدي المذهب الفردي وعلى هذا الأساس يرى أصحاب هذا المذهب أنّ الإنسان يحصل على حريته وحقوقه الإنسانية, عندما يكون جنيناً في بطن أمه مروراً باليوم الذي يولد فيه إلى أن يموت لذا يعدّ مرتبطاً بها[2].

---

1 - د. عبد الرحمن رحيم - الترابط العضوي ما بين حقوق الإنسان والديموقراطية - بحث نشر في مجلة كاروان الأكاديمي الصادرة من قبل وزارة الثقافة - أربيل, السنة الأولى, العدد/2, الجلد الأول, ربيع 1997, ص118 .

2 - كمال سعدي - فكرة الحق - مطبعة كريستال - ط2, 1998م, ص1 .

وهم في كلامهم هذا يتحججون بإعلان الحقوق التي أصدرتها الولايات المتحدة بعد استقلالها في مؤتمر (فيلادلفيا) عام (1776) وإعلان حقوق الإنسان التي اعتمدته الثورة الفرنسية عام (1789) وكذلك الإعلان العالمي لحقوق الإنسان التي أصدرتها الأمم المتحدة عام (1948) .

وعلى الرغم من ذلك نستطيع القول بأنّ هذه الحقوق والحريات المرتبطة بالإنسان مقتبسة من قانون الطبيعة مثل حرية الفكر والمبادئ والدين وحرية التعبير وحرية الصحافة ...الخ[1].

إنّ محل الحقوق الأدبية والفنية هي شيء غير مادي وهي على عكس الأموال المادية, وهي موجودة داخل نفوس أصحابها وأفضل طريقة للإستفادة من هذه الأموال هو التعبير عن الرأي؛ لأنّه عندما يكون مكبوتاً في نفسه لا تكون له أي أهمية ما لم يعبر عنه ويطرح على الورق أو ينشر[2]. إذن كما نرى بأنّ لكل شخص حقّ على أمواله المادية, مثل حقّ الفلاح على الأرض والمؤجر على مؤجره فهكذا يكون للإنسان الحقّ على أمواله المعنوية أو غير المادية ولا يحق لأيّ شخص أو أي مجتمع أو دولة منع هذه الحريات. كما جاء ذلك في نص المادة (19) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان (لكل إنسان حقّ حرية التعبير عن الرأي) وجاء في المادة (30)من الإعلان نفسه (لايجوز تفسير أي نص من هذا النداء بأنّه يسمح للدولة أو المجتمع أو الأفراد أن يحقّ لهم إبداء أي نشاط أو عمل يؤدي إلى خرق هذه الحقوق والحريات الواردة في هذا النداء)[3]. الجدير بالذكر إنّ حرية التعبيرعن الرأي هي مكملة لحريات الفكر والضمير والمبادئ, لذا فإنّ هذه الحريات تعدّ ناقصة في حال عدم تمكن الإنسان من التعبير عن أفكاره وآرائه في الندوات العامة

---

1 - د. أبو اليزيد علي المتيت - حقوق الإنسان الأساسية والديموقراطية - النظم السياسية والحريات العامة, ط3, مؤسسة شباب الجامعة, 1982, الاسكندرية, ص157 .

2 - كمال سعدي - ياسا وماف - مطبعة الثقافة, أربيل, 1997م, ص25 .

3 - الإعلان العالمي لحقوق الإنسان: نكسيتيوى كورد في باريس, سنة 1992 .

والخاصة عن طريق إلقاء الخطبة أو مذكرة أو كتابة أو عن طريق النشر والإعلان[1] .

لذا لا يمكن بأي شكل من الأشكال أوتحت أي ذريعة أن يمنع حرية التعبير وأي إعتداء على هذه الحقوق يعدّ إعتداء على الفرد والمجتمع على حدٍّ سواء؛ لأنّ ذلك يؤدي إلى عرقلة تقدّم المجتمع والاستثمار الكامل للنتاجات الفكرية للإنسان .

يقول العبقري (فولتير): أنا أعبر عن استنكاري لأقوالك, ولكني سأظلّ أدافع عن حقوقك لحين الموت تجاه أقوالك؟[2]

من هنا يظهر لنا جلياً أنّه لا يجوز بأيّ شكل من الأشكال منع التعبير عن الرأي بل يجب على الشخص الذي لا يرغب في ذلك أن يعبر عن معارضته عن طريق الحديث والكتابة, وبهذه المناسبة نظمت قوانين الدول هذه الحقوق تحت عنوان الحقوق العامة أو الحريات الأساسية منها مشروع الدستور العراقي عام (1990) والذي خصص لها المادة (53) وجاء فيها:

(حرية الفكر والرأي والتعبير عنه وتلقيه بالوسائل الإعلامية والثقافية مضمونة وينظم القانون ممارسة الحريات)[3]وجاء أيضاً في المادة (26) من الدستور العراقي (1970/7/16): (يكفل الدستور حرية الرأي والنشر...)[4].

الجدير بالذكر أنّ الإسلام دعا كفالة حرية التعبير عن الرأي وعدّها حقوقاً وواجبات ووضع القوانين لحمايتها. وجعل أحد هذه المبادئ وهوفرع لهذه الحقوق أساساً في المجتمع الإسلامي وهو مبدأ (الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر)[5] مما يدل على ذكر دليل الرأي في القرآن الكريم, قوله سبحانه وتعالى في الآية (101) من سورة

---

1 – د. صبحي المحمصاني: المصدر السابق, ص142.

2 – د. صبحي المحمصاني: المصدر السابق, ص141.

3 – نصّ المادة (53) من مشروع الدستور العراقي لعام 1990 (حرية الفكر والرأي والتعبير عنه. وتلقيه بالوسائل الإعلامية والثقافية مضمونة وينتظم القانون ممارسة هذه الحريات).

4 – نص المادة (26) من الدستور العراقي لعام 1970 (يكفل الدستور حرية الرأي والنشر..).

5 – القرآن الكريم: سورة آل عمران, الآية 104 .

آل عمران: ((وَلْتَكُنْ مِنْكُمْ أُمَّةٌ يَدْعونَ إلى الخَيرِ وَيَأمُرونَ بِالمَعْروفِ وَيَنْهَون عنِ المُنْكَرِ))، ولهذه الحرية فروع وجوانب، منها حرية التفكير والاجتهاد في المسائل الشرعية وأمور الفقه في بعض الأحوال التي لا توجد لها نصوص قرآنية أو أحاديث نبوية لغرض معالجة المشاكل التي تحدث للمسلمين في تحديات التطورات التي تواجه أمورهم.

ويرون أنّ عمراً بن الخطاب (رضي الله عنه) في إحدى خطبه توجّه للحاضرين بالقول:(أيّها الناس إذا رأى أحدكم مني أيّ عوج فليعدلني). وقال أحد السامعين: (والله إذا رأينا منك أيّ عوج فسنعدّ له بهذا السيف) فأجاب عمر قائلاً: (الحمد لله الذي جعل أحداً بين المسلمين يعدل عوج عمر)[1]، يتضح لنا هنا مدى التزام الإسلام بحرية التعبير عن الرأي حتى ولو كان الإنسان على نفسه.

2- الديمقراطية

يتألف مصطلح الديموقراطية من كلمتين يونانيتين (demos) بمعنى الشعب و(Ratos) بمعنى السلطة أي سلطة الشعب[2].

جدير بالذكر يعود أساس ظهور هذا النظام إلى مدينة (أثينا) حين كان الشعب يحكم المدينة فقد كانوا يعلنون عن القضايا التي ستعرض للمناقشة ويتجمعون وسط ساحة المدينة ويتداولون القضايا المطروحة ويصوتون عليها ثم يصدرون القرارات التي تحصل على أغلبية الأصوات. هذه الديمقراطية تسمى الديمقراطية المباشرة ولكن بعد توسيع المدن وازدياد عدد هذه البلدان لم تكن تجمعات الشعب في جلسة متحدة شيئاً سهلاً، لذا في المرحلة الثانية كان الشعب يختار ممثليه عن طريق العملية

---

1 – د. ضاري خليل محمود: الإجتهاد وحقوق الإنسان في الإسلام، العراق بغداد، 1996، ص56 .

2 – د. أبو اليزيد علي المتيت: المصدر السابق، ص37 .

الانتخابية وكان يستمرّ في حكمه عن طريق هؤلاء الممثلين ويسمى هذا بالديمقراطية غير المباشرة[1].

على كلّ حال, إذا كانت الديمقراطية في شكلها المباشر أو غير المباشر كما يقول الرئيس الامريكي الأسبق (أبراهام لنكولن): (عبارة عن حكم الشعب بالشعب وللشعب). فالشعب يصبح مصدراً لكل السلطات في البلاد.

وتسود الديمقراطية في حال إجراء انتخابات حرّة ونزيهة في جوٍّ يسوده الهدوء والاستقرار.

إذن الديمقراطية لاتلتقي أبداً مع الدكتاتورية وأفضل نظام لاحترام حقوق الإنسان هو الذي يتضمّن حرية التعبير عن الرأي وحريّة الصحافة وعشرات الحقوق الرئيس الأخرى. على العكس من ذلك في ظلّ النظام الدكتاتوري والاستبدادي والملكية المطلقة والنظام المركزي والديمقراطية المركزية تهضم الحقوق الرئيس للإنسان.

في القرن الثامن عشر ظهرت الديموقراطية الليبرالية على يدّ المفكرين, وفي هذه الأثناء أعلنوا بشرى مساواة الإنسان ودعوا إلى حقوق الشعوب في إنتخاب ممثليهم لإدارة أمور البلاد.

لذا يقول بعض المؤرخين أنّه إذا استقرّت الديمقراطية فإنّ حقوق الإنسان تستقرّ اوتوماتيكياً؛ لأنّ الديمقراطية بحدّ ذاتها تمثّل مساواة كافّة أفراد الشعب في الحقوق والواجبات.

إذن الدولة الديمقراطية هي تلك التي فيها الجلاء للشعب دون التمييز بينهم؛ لأنّ كلّ الأفرادمتساوون في الحقوق والواجبات وهم أحرار.

ويقول (جورج بوردو) حول ذلك: (الدولة الديمقراطية هي دولة الحقوق, وتحفظ الحقوق فيها لكلّ الأفراد في حدود القانون)[2].

---

1 – د. عبدالرحمن رحيم: المصدر السابق, ص115 .

2 – د. عبدالرحمن رحيم: المصدر السابق, ص116 .

يتضح لنا فيما ذكر بأنّ الدولة الديمقراطية هي التي تستطيع أن توفر متطلبات حرية التعبير عن الرأي لكلّ أفرادها؛ لأنّ الديمقراطية وتلك الحريات هي أقلّ الحدود الضرورية للإنسان. يجب التأكيد على حرية التعبير عن الرأي وحرية النشر والصحافة؛ لأنّ تلك الحريات هي مكملة للديمقراطية, وتؤدي إلى ديمومة العلاقات بين الشعب والحكام, ليس أثناء الإنتخابات العامة فقط بل في كلّ الأوقات.

هنا نرى دور الصحافة كسلطة مستقلّة عن السلطات الثلاث الأخرى: (التشريعية والتنفيذية والقضائية), ولكن هل حقّاً الصحافة سلطة أم لا ؟ هذه مسألة أخرى نتناولها بعد قليل.

الديمقراطية حلقة وصل لإيجاد لغة مشتركة بين الحكام والطبقة العامة. ونقصد بذلك الحكام الذين يحكمون البلاد وهذه الطبقة العامة تصرّ على الدفاع عن حقوقها. لذا لايمكن أن يستغني أي طرف عن الآخر ويكونان في خندقين مختلفين بل يجب أن يكونا في خندق واحد من أجل المناقشة والمشاورة خدمة لمصلحة متطلبات الحقوق والحريات.

كما تؤدي الديمقراطية إلى خلق نوع من التعاون والمشاركة في رعاية إدارة الأمور العامة للبلاد وبناء المؤسسات. كذلك تؤدي إلى خلق نوع من المناقشة الخفية للسلطة. في الحقيقة, إنّ المحادثات والتعاون والمناقشة تعدّ مفاهيم تتطلب جوّاً مناسباً لإيجاده. فمثلاً المحادثات تتطلّب وجود أكثر من جهة, كذلك التعاون والمناقشة, لهذه الأسباب فإنّ الديمقراطية مرتبطة بالتعددية. التعددية الحزبية وتعدد الرأي العام وتعدد السلطات والتي تسمى أيضاً بـــ (مبدأ الفصل بين السلطات) .

جدير بالذكر فإنّ مبدأ الفصل بين السلطات (التشريعية والتنفيذية والقضائية) (Principe de separation des prouroirs) مرتبط باسم المفكر الفرنسي (مونتسكيو Montesquieu) الذي تمكّن من تسليط الضوء عليه كمبدأ أساسي لتنظيم العلاقة بين السلطات العامة داخل الدولة ومنع الاستبداد بالسلطة. ومن هذا المنطلق يقول (مونتسكيو): (إذ وضعت السلطتان التشريعية والتنفيذية تحت تصرّف

مجموعة من الأشخاص أو الشخص أو هيئة تقوم بوضع قوانين (استبدادية وتنفذها بطريقة استبدادية أيضاً[1] وبما أنّ فصل مبدأ الفصل بين السلطات لا يتحقق بشكل مطلق فإنّ ذلك أدّى إلى ظهور مبدأ آخر, وهو مبدأ التوازن والرقابة المتبادلة. وعن طريقه يمكن أن تتصل أي سلطة من هذه السلطات بالأخرى كذلك تمنحه صلاحية إيقافه عند حدوده الخاصة[2].

قبل أن نوضح العلاقة بين الديمقراطية وحقوق الإنسان, نجد أنّه من الأفضل أن نسلّط الضوء على ظهور مفهوم الديمقراطية وعلاقتها بالعقد الإجتماعي. تجدر الإشارة إلى أنّ فكرة العقد الإجتماعي ظهرت نتيجة لظلم الملوك واستبدادهم في العصور الوسطى وقد دعا إليها أُناس وافقوا على الحقوق الرئيسة للإنسان وكانوا يقاومون السلطة القمعية المطلقة للحكام. في الحقيقة أنّ توضيح فكرة هذا العقد اتخذ ثلاث أشكال حسب تصوّر كل من المفكرين (هوبز و جون لوك وجان جاك روسو) المهم بالنسبة لنا توضيح رأي (جان جاك روسو) الذي يعتقد بأنّ الشعب مصدر كل السلطات في البلاد.

حسب اعتقاد روسو (J. J. Roussean) عقد أفراد الشعب بينهم اتفاقاً وبموجب هذا الاتفاق فإنّ كلّ فرد قد ترك جزءاً قليلاً من حرياته الطبيعية لبقية أفراد الشعب وخدمة لضمان سلامة المجتمع وبما أنّ الشعب لا يستطيع تسلّم سلطة إدارة أموره بنفسه لذا فإنّ بعض الأفراد أعطوا الوكالة للآخرين للقيام بهذا المهام نيابةً عنهم[3]. وبموجب ذلك فإنّ السلطات ملك لكافة أفراد الشعب والحكام هم الوكلاء الذين ينفذون توجيهات الشعب, وبهذا فإنّ الشعب هو مصدر جميع السلطات وهو مشرف أيضاً على أدائها مراعياً المصلحة العامة فقط. يتضح لنا هنا بأنّ الإنسان لم يستغن

---

1 – د. أبو اليزيد علي المتيت: المصدر السابق. ص149.

2 – د. عبد الغني بسيوني عبدالله: (النظم السياسية- الدولة- الحكومة- الحقوق والحريات العامة). الدار الجامعية. 1985. ص261 وما بعدها .

3 – د. محمد كاظم المشهداني: النظم السياسية. وزارة التعليم العالي والبحث العلمي. بغداد. 1995. ص158 .

ابداً عن حقوقه الطبيعية؛ بل لأجل تنظيم أموره وضمان اجتماعي فيما بينهم وعن طريقة آراء ينظم أموره داخل المجتمع. وبذلك صار الشعب طبقتين, طبقة حاكمة وطبقة محكومة, يجب أن تعمل الطبقة الأولى دوماً في خدمة الشعب وتعمل للمصلحة العامة وإلاّ فإنّ الطبقة الثانية لها الحقّ في تجريدها من السلطة متى ما أراد ويخول آخرين للقيام بذلك[1].

نستطيع القول بأنّ هذا هو بداية تكوين فكرة (الشعب مصدر السلطات), إذاً كما ذكرنا سابقاً الإنسان هو يملك حقوقاً رئيسة وأساسية تسمى حقوق الإنسان أو الحقوق الرئيس والحريات الأساسية أو الحقوق والحريات العامة المقتبسة من الطبيعة والمنسجمة مع الطبيعة الإنسانية ومرتبطة بشخصيته, وتقليل هذه الحريات هو تقليل من شخصية الإنسان وتجاوز عليه[2].

لنتعرّف الآن على هذه الحقوق والحريات هل لها فائدة فيما إذا لم تتوفر لها الحماية؟ في الواقع كما ذكرنا أيضاً الديمقراطية ضمانة لهذه الحقوق وبعكسها فإنّ هذه الحقوق لايكون لها وجود في ظلّ نظام إستبدادي وملكي مطلق.

قبل كلّ شيء هذه الحقوق التي تسمى حقوق طبيعية ليس لها أيّة قيمة عملية, إذا لم توضع ضمن إطار القانون ويأتي الدستور في مقدمتها. لذا فإنّ دساتير أغلب البلدان نظمت هذه الحقوق والحريات تحت أسماء مختلفة, علاوة على أنّ ذلك مشار إليه في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان عام 1948.

تمّ الإعتراف هذه الحقوق وإقرارها في بلد ديمقراطي فقط؛ لأنّه أحد هذه الحقوق الرئيس التي جاءت في الفقرة (3) من البند (21) من الإعلان المذكور يقول: (إرادة الشعب هو مصدر سلطة الحكومة, ويتم التعبير عن هذه الإرادة على

---

1 – د. آدم وهيب النداوي, و د. هاشم الحافظ: تأريخ القانون, دار الحكمة, 1989, ص68 .

2 – د. آدم وهيب النداوي, و د. هاشم الحافظ: المصدر السابق, ص68, كمال سعدي, محاضرات في تأريخ القانون, مسحوبة بالكومبيوتر ألقيت على طلاب المرحلة الأولى في كلية القانون والسياسة جامعة صلاح الدين, عام 1998/1997, ص9 .

شكل الإنتخابات الحقيقية النزيهة وعلى أساس الإقتراع السرّي والمساواة, أو بأيّ شكل آخر, يحافظ على حرية التصويت) لذا حقاً قالوا بأنّ البلدان الديمقراطية هي البلدان التي تسودها الجلال للشعب دون تمييز؛ لأنّ كلّ الأفراد أحرار ومتساوون في الحقوق والواجبات, إذن نستطيع القول بأنّ البلد الديمقراطي هو بلد الحقوق وفيه تضمن جميع الحقوق في إطار القانون. أحد الحقوق الرئيس للإنسان هو حقّ التعبير عن الرأي والذي يعدّ روح فكرة الديمقراطية؛ لأنّه وسيلة لتعبير الشعب عن مطالبه وإرادته. وتعدّ حرية التعبير عن الرأي سند رئيسي للنظام الديمقراطي وعن طريقه يستطيع الأفراد مناقشة الأفكار المختلفة دون خوف أو إعتناء بالدعايات المغرضة لكي يعبّر عن رأيه بصراحة ودون خوف أو قمع.

لذا نرى أكثر من صحيفة في المجتمع, لكلّ صحيفة قرارها ويفضلونها على صحف أخرى, ويعود سبب ذلك إلى اختلاف الرأي, كما توجد أراء مختلفة حول معالجة مشكلة معينة داخل العائلة الواحدة.

إنّ حقّ حرية التعبير عن الرأي يُظهر حقيقة المجتمع عن طريق إظهار الأفكار المكنونة داخل الأشخاص. وبهذا يمنح السلطة العامة صورة حقيقية للمطالب والإرادة.

وبغية التعبير عن الرأي لا يشترط على الإنسان أن يلتزم بوسيلة معينة, بل له الحقّ أن يعبّر عن رأيه بأيّ شكلٍ كان, سواء بالكتابة أو بالحديث أو بالصورة أو الشكل أو بحركة معينة أو أيّة وسيلة أخرى. جدير بالذكر يعدّ حق حرية الرأي من مكملات الديمقراطية وعن طريقه يسري حقّ حرية المناقشة ومشاركة الناس بشكل مستمرّ في الحكومة وفي أيّ وقت يشاء.

وبغية تعبير الإنسان عن رأيه بواسطة الصحافة والتأليف والإذاعة والتلفزيون والسينما والمسرح ووسائل أخرى يجب أن يتحرر من العراقيل التي تعترض حدود حرّياته.

إذن الصحافة الحرّة تعبّر تعبيراً حقيقياًعن الديمقراطية دون خلل, وحريتها جزء من حريّة الإنسان الإعتيادي.

بعد أن تناولنا موضوع الحقوق الرئيس للإنسان و الديمقراطية والعلاقة بينهما نتعرض لموضوع حريّة الصحافة.

2-1 حريّة الصحافة

تركّز حريّة الصحافة على مبدأين أساسيين:

الأوّل: هو إعطاء الحريّة الكاملة للصحفي ليعبّر عن آرائه.

الثاني: هو إيجاد وسائل تمنع استخدام هذه الحريات من قبل الصحف كأداة للخرق والإعتداء على حقوق الأشخاص وحرياتهم.

إذن المشكلة الأساسيّة لنا في إطار دراسة حريّة الصحافة هي مشكلة إيجاد توازن بين الحريّة اللازمة للصحفيين والمحافظة على الحقوق بالنسبة لأفراد المجتمع والمجتمع بأسره[1].

2-2 أوّلاً:- حريّة الصحفيين

لا تعني حريّة الصحفي إعطائه المجال ليعبّر عن فكرته عن طريق كتابة تلك الفكرة على الورق وصفحات الجرائد فقط؛ بل يتطلب ذلك توفير إمكانيات متاحة له ليستفيد من هذه الحريّة.

لذا يجب إعطاء الحريّة الكاملة للمطابع والصحف والمكتبات ودور الطبع والنشر ويجب إزالة المعوقات أمامها حسب القانون[2].

---

1 - كمال سعدي: يلسا وماف, المصدر السابق, ص22 .

2 - د. محمد سعيد مجذوب, الحريات العامة, حقوق الإنسان, ط1, جروس برس, لبنان, 1986, ص179 .

على الرغم من أننا نتناول حريّة الصحفي ولكن تلك الحريّة ليست مطلقة؛ بل تتبع احترام حقوق الأفراد والمصلحة العامة والنظام العام وتتمكّن الحكومة عن طريق وسيلتين من وضع حدود لهذه الحريّات:-

أ- الرقابة:

بصورة عامّة عدم وضع الرقابة على الصحف المحلّيّة في الأوضاع الإعتياديّة ولكن في الأوضاع الغير الإعتياديّة تستطيع الحكومة حسب القانون وبأمر من مجلس الوزراء وبناءً على طلب وزير الثقافة وضع رقابة على جميع الصحف والمنشورات, على عكس الصحف المحليّة في الأوضاع غير الإعتياديّة توضع الرقابة على جميع الصحف الأجنبية قبل أن تباع في المكتبات[1].

ب- إيقاف الصحف والإستيلاء عليها:

يتمّ هذا عن طريق المحاكم, فمثلاً للمدّعي العام الحقّ في طلب إيقاف صحيفة ما لفترة لا تقلّ عن ثلاثة أيّام ولا تزيد على عشرة أيّام, هذا عدا الإستيلاء على أعداد الصحيفة ورفع القضيّة للمحكمة إذا قامت الصحيفة بتوجيه الإهانة لرئيس البلاد أو قيامها بحثّ الناس على الجرائم أو بثّ الفتنة وتعرّض أمن البلاد للخطر.

3.2 ثانياً:- حقوق الناس والمصلحة العامّة

مقابل الإقرار والضمان للحرّيّات الممنوحة للصحفيين فإنّ للمواطنين والمجتمع حقّ الدفاع عن أنفسهم بوسيلتين مقابل إساءة استخدام حريّة الصحافة:

الأولى: عن طريق المحاكم.

الثانية: بدون المحاكم.

طريقة المحاكم واضحة؛ لأنّ قرار المحكمة حاسم ويجب على الكلّ احترامه.

الطريقة الثانية هي دون اللجوء إلى المحاكم وهي عبارة عن حقّ الردّ وحقّ تصحيح الخبر عن طريق الصحيفة نفسها أو صحيفة أخرى[2].

---

1 - د. محمد سعيد مجذوب, المصدر السابق, ص179 .

2 - د. محمد سعيد مجذوب, المصدر السابق, ص181 وما بعدها .

4.2 حماية حريّة رأي الصحفيين

تشكّل الصحافة في كل البلدان جزءاً من الحياة السياسيّة ولاتختلف عنها, مثل ذلك الإقرار بالحقوق السياسيّة لكلّ الأفراد بصفتهم أعضاء في المجتمع السياسي لكي يتسنى لهم عن طريق هذه الحقوق المساهمة في إدارة أمور البلاد والمساهمة أيضاً في النظام السياسي للبلاد[1], وهذا يتفق مع مفهوم الديمقراطيّة, ومضمونها هو أنّ الشعب هو مصدر كل السلطات, ولكى يتمكّن أفراد الشعب من التعبير عن إرادتهم ومطالبهم يجب أن يكونوا أحراراً في التعبير عن الرأي.

وتعدّ الصحافة وسيلة ليعبّر الشعب عن رأيه, لذا لا يكفي الإقرار بحريّة الصحافة ما لم تعط ضمانة ممارسة هذه الحريّة من قبل الحكومة, وأفضل ضمانةلمهنة الصحافة هي التنظيم الصحفي, وعند الكورد نطالب منذ سنوات عديدة بتوفير هذه الحريّة في حين نحتفل بالذكرى المئويّة للصحافة الكورديّة وبعد صدور قانون نقابة صحفيّي كوردستان في هذه المناسبة العزيزة, آن الأوان لأن يوضع تنظيم لهذه المهنة لكي يشعر الصحفي في ظلّه بالحريّة والأمان والارتياح عند ممارسته لمهنة الصحافة.

جديرٌ بالذكر أنّ مهنة الصحافة مهنة مؤثرة في المجتمع لذا تسمى بالسلطة الرابعة, كونها خطرة ومليئة بالمخاطر والمصاعب إذا لم يكن هناك قانون ينظمها؛ لأنّ المهنة تتطلّب من الصحفي أن يتجوّل هنا وهناك من أجل الحصول على مادّة واستخدام أساليب عدّة لإنجاز مهمته, قد يفسّره البعض بسوء ويعرضونه لمصاعب كما يقول الرئيس المصري السابق (جمال عبد الناصر): (الصحفي ينتقل من هنا

---

1 - أنكس كولدر Angus Galder: الحرب والإعلام والأدب والفنون, ترجمتها عن الانطليزية سمير عبد الرحيم الضلبي, مجلة الثقافة الأجنبية, تصدرها وزارة الثقافة والإعلام العراقية, العدد2, 1987, ص6 وما بعدها .

إلى هناك, ومن هناك إلى هنا لكن القضيّة الأساسيّة في النهاية هي الولاء لهنا أو لهناك ؟!)[1].

كما أنّ لجيمس رستون مقولة حول ذلك: (لو نظرنا بعين الشرطي إلى حركات تصرّفات الصحفيين, يمكن أن نتهمهم دون إستثناء بأنّهم يتجسسون للأجنبي), إذن لإبعاد هذا الشكّ عن الصحفي وعدم اتهامه بذلك يجب أن يكون هناك قانوناً ينظم مهنته ويحميه كصحفيّ.

3ـ الصحافة والسلطة الرابعة

كما أشرنا سابقاً بأنّه نتيجة فكرة العقد الإجتماعي في العصور الوسطى وتفسيره من قبل المفكرين ولاسيما المفكر الفرنسي (جان جاك روسو) عدّ الشعب مصدر كلّ السلطات ولتنظيم العلاقة بين هذه السلطات, ووضع حدّ للحكّام الديكتاتوريين والمتسلطين للسيطرة على هذه السلطات, اكتشف المفكّر الفرنسي (مونتسكيو) مبدأ (فصل السلطات) وقد اهتمّ المفكّر اليوناني (أفلاطون) ثمّ (أرسطو) اهتماماً بالغاً, وأوضح بأنّ السلطات في كلّ بلد تقسم إلى هيئات, وهي ما نسمّيها اليوم بـ (السلطة التشريعية والسلطة التنفيذيّة والسلطة القضائيّة) وقال المفكّران يجب أن يكون هناك توازناً بين تلك السلطات لكي لا تنفرد أيّ سلطة منها وحدها في الحكم لأنّ ذلك يمكن أن تُحدثَ ثورة ضدّ السلطة الأخرى[2].

إذن إيجاد فكرة إعتبار الصحافة كسلطة رابعة في البلاد لها علاقة بفكرة العقد الإجتماعي وإيجاد نظام ديمقراطي وإحداث مبدأ فصل السلطات.

جدير بالذكر نتيجة للتقدّم الإجتماعي وتوسع سلطة الحكومة وازدياد العلاقات الإجتماعيّة والسياسيّة والإقتصاديّة... الخ, ظهرت فكرة وسم الصحافة بالسلطة الرابعة؛ لأنّ الصحافة تعدّ من أفضل الوسائل لتعبير الإنسان عن آرائه وعن طريق

---

1 – د. محمد سعيد مجذوب, المصدر السابق, ص181 وما بعدها .

2 – محمد حسنين هيكل: بين الصحافة والسياسة شركة المطبوعات للتوزيع والنشر, بيروت, 1985, ص235 .

الصحافة يستطيع طرح ما في خواطره من أفكار وتدوينها على الورق ووضعها في متناول الحكام والشعب. هناك علاقة بين الشعب والحكام لاتنتهي بانتهاء الانتخابات العامّة بل يجب أن تدوم هذه العلاقة ويعبّر أفراد الشعب عبر القنوات المختلفة عن آرائهم وعلى الحكّام الإطّلاع على هذه الآراء وعدم إهمالها[1]. وبعد أن طرحنا فكرة عن السلطات الأربع لنعرف الآن هل بإمكاننا عدّ الصحافة سلطة رابعة من الناحية القانونيّة أو لا؟ وهل تمكّنت الصحافة الكورديّة من أن تصبح سلطة رابعة أم لا ؟

وقبل أن تصبح الصحافة في البلاد سلطة رابعة يجب أن تكون حرّة, لأنّ إصدار أي جريدة أو مجلّة تحتاج إلى إمكانيّة ماليّة وفنّة جيّدة وإنّ هذا لا يتحقق عند مجموعة من الأفراد أو عموم الناس, لذا نرى إنّ المجموعات والأحزاب السياسيّة والشخصيّات البارزة والمؤسسات الصحفيّة[2] ولهذا السبب ترى أنّ الحكومة وضعت حدّاً للحريّة الصحفيّة وذلك عن طريق الرقابة تحافظ على المصلحة العامّة عندما يتطلّب ذلك.

قبل اندلاع ثورة 1952 في مصر, صدرت عدّة صحف, كانت تعتمد كلّ صحيفة على سلطة إحدى الجهات, وكانت تعبّر عنها تعبيراً مباشراً مثل بريطانيا والقصر الملكي والرأي العام, ولكن الثورة المصريّة جاءت بسلطة واحدة للتعبير عن مطالبها العامّة في تلك المرحلة ولو القينا نظرة على لبنان في السنوات السابقة نجد بأنّه كانت هناك عدّة جرائد تصدر كالتي تصدر الآن في كوردستان والسبب يعود إلى تنوّع مصادر المال لهذه الصحف, لذا لو نظرنا سطحيّاً لهذه الظاهرة نرى نشاطاً صحفيّاً منوّعاً فكريّاً في هذا البلد ورغم ذلك لم تكن الصحافة حرّاً, بل كانت

---

1 – محمد حسنين هيكل: المصدر السابق, ص237 .

2 – د. عبدالغني بسيوني عبدالله: المصدر السابق, ص261 وما بعدها .

تعبّر عن هذه القوى التي كانت تعمل على الساحة اللبنانيّة وجعلتها مثار الصراعات والنزاعات للدول العربيّة[1].

وبهذه المناسبة أيضاً يقول جمال عبدالناصر:-

(إنّ في لبنان حرية صحافة ولكن ليس في لبنان صحافة حرّة) على كلّ حال, حول جعل الصحافة السلطة الرابعة نستطيع القول بأنّها تخضع للنظام الديمقراطي, ولكن لا يكفي هذا فقط لكي تصبح السلطة الرابعة بل يجب اعتبارها مثل السلطات الثلاث الأخرى (السلطة التشريعية والتنفيذية والقضائية) ضمن دستور لبلاد وتنظم علاقتها بالسلطات الثلاث وتحددها[2]. ليست الصحافة وحدها كسلطة رابعة, بل وحتى السلطات الثلاث الأخرى لا تكون لها أهمية تذكر ما لم يقرّها الدستور وينظمها, حتى الحقوق والحريّات العامّة والتي تشمل حرّية التعبير عن الرأي, وحريّة الصحافة تبقى فقط حقّاً طبيعيّاً ما لم يقررها الدستور, ولاتكن هناك أي ضمانة لتطبيقها.

لذا وبمعنى قانوني لم تعترف لحدّ الآن بالصحافة كسلطة رابعة ومستقلّة, لعبت الدور نفسه في خلق الرأي العام, وتقوم بإحاطة الحكومة بالوعي وبالعكس, لذا نرى أنّ الحكومة والصحافة مكملتان للبعض وبحاجة ماسة لبعضها فنماذج سلطة الصحافة الحرّة في الدول الغربيّة كثيرة منها نشر فضيحة (واتر كيت) من قبل صحف الولايات المتّحدة الأمريكيّة الموجهة لموظفي القصر الأبيض والرئيس الأميريكي (نيكسون)[3] .

أيضاً نشر المعلومات حول العلاقة الجنسيّة بين الرئيس الأمريكي السابق (كلنتون) والسيدة (مونيكا لوينسكي).

---

1 – د. أبدوريا A-Appdorai: المدخل إلى العلوم السياسية, النظريات الأساسية في نشأة الدولة, ترجمة نوري محمد حسين, بغداد, 1988, ص79 .

2 – د. أبو اليزيد علي المتيت: المصدر السابق, ص195 .

3 – محمد حسنين هيكل: المصدر السابق, ص195 .

كذلك اتهام رئيس الوزراء الإيطالي السابق كعضو في المافيا الإيطاليّة, ونشر المعلومات حوله في الصحف الإيطاليّة والعالميّة .

يتضح لنا هنا العلاقة بين حرية الصحافة والنظام الديمقراطي في هذه البلاد[1].

ولكنّ الكلام عن الصحافة الكوردية كسلطة رابعة لم يأت وقته الآن لأننا لم نفهم معنى الديمقراطيّة لحدّ الآن, ونخطو حالياً بعض الخطوات القليلة على طريق تطبيق مبادئ الديمقراطيّة في إدارة أمورنا.

ولا تصدر حالياً في كوردستان صحيفة حرّة بهذا المعنى, الصحف التي تصدر الآن هي إمّا حزبية بحتة أو سياسيّة إجتماعية تعتمد اعتماداً كاملاً على أموالها, وتعبّر عن آراء ومتطلبات تلك الأحزاب والجهات ولا تمثل آراء الأشخاص الذين وراء صدورها أو آراء وطموحات الشعب.

وأصبح صحفيو الكورد ملاحق لهذه الصحف وهم غير أحرار أيضاً, مما أدى إلى عدم خلق أي رأي عام في كوردستان, لأنّ الرأي العام تعتمد على حريّة التعبير عن الرأي وتتمّ ذلك عن طريق الصحف, وأخيراً نقول لا يمكننا أن نتحدّث عن مسائل حرية الصحافة والصحفيين مالم نتعرّف في الدستور على النظام الديموقراطي ومبادئ فصل السلطات.

---

1 - د.صبحي المحمصاني: المصدر السابق، ص156.

الخاتمة والاستنتاج

يمكن ان نحدد النتائج التي تم التوصل اليها في هذه الرسالة المقارنة بالنقاط الاتية :

1- لقد تبين من المقارنة بين احكام الفقه الاسلامي والمذهبين الفردي والاشتراكي فيما يتعلق بفكرة الحق ان الفقه الاسلامي اتخذ اتجاها" وسطا" بين الاتجاهين الفردي والاشتراكي وان اتجاه الفكر الاسلامي اقرب من الاتجاه الحديث لجان دابان منه إلى المذهب الفردي أو الاشتراكي .

2- ان ما استقر عليه الفقه والقضاء من كون المصنفات الفكرية والحقوق التي ترد عليها غير محسوسة موضع نظر ، ذلك لان هذه الحقوق يمكن ادراكها عن طريق الحاسة السادسة التي تسمى بالادراك فوق الحسي رغم عدم توافر هذه الحاسة لدى الجميع إلا انها قابلة للتطوير والتنمية لدى كل شخص بالوسائل العلمية الحديثة وتمكينه من ادراك الابتكارات العقلية وهي في طور ولادتها ونقلها على شكل صور ذهنية من مخ إلى أخر بواسطة هذه الحاسة والاستفادة منها في حسم الدعاوى والنزاعات ووسائل الاثبات.

3- ان المشرع العراقي لم يسلك مسلكا" ثابتا في تنظيم احكام قانون حماية حق المؤلف رقم 3 لسنة 1971 لتاثره تارة بالمذهب الفردي الذي يلمس من احكام المادتين 21 و 27 وبالمذهب الاشتراكي تارة اخرى باقتباس احكام معينة من القانونين السوفيتي سابقا" والروسي كما هو واضح من احكام المادتين 9 و 23 ومواد اخرى ثم عاد وانتقص من أهمية تلك الحقوق باقراره احكام الوصية والميراث للشريعة الاسلامية في المادة 19 منه.

4- وفيما يتعلق بالتكييف القانوني لحق المؤلف قانني اناصر نظرية الازدواج التي تعطي لصاحب حق التاليف مزيتين تبعا" للخاصية التي يتميز الحق به وهما مزايا ذات طابع ادبي الذي تمنحه سلطة الحفاظ على شخصيته التي تتمثل في انتاجه الفكري ومزايا ذات طابع مالي الذي بموجبها يملك صاحبه حق الانتفاع المالي بمصنفه.

وارى ان اصحاب نظرية الملكية المعنوية قد جانبوا الصواب حينما عدوا حق الملكية الأدبية والفنية حق ملكية ادبية رغم انه لايمنح صاحبه كامل السلطات التي يعطيها هذا الحق لصاحبه من استعمال والاستغلال وتصرف ونما يقتصر على سلطة الاستعمال والاستغلال فقط ، كما انهم نظروا إلى الحق بمنظور تجاري بحت وابتعدوا به عن مفهومه الانساني وقطعوا العلاقة بين المؤلف ومصنفه عند اجراء اي تصرف ناقل للملكية عليه باعتباره استغناءا" عنه ينقل الحق باكمله إلى الخلف. نرى رجحان وجهة نظر انصار نظرية الحق غير المالي الذين اهملوا جانبا" مهما" من حق المؤلف وهو الحق المالي.

5- يلاحظ على المادة 21 من قانون حماية حق المؤلف انها استبعدت المصنفات التي تنشر غفلا" عن اسم مؤلفيها أو اي اسم مستعار عن مجال الحماية القانونية إلى ان يكشف المؤلف أو ورثته عن شخصيته في حين نرى انه كان على المشرع اعتبار تلك المصنفات مملوكه للمجتمع لحين الكشف عن هوية مؤلفيها واعتبار الجرائم التي تقع عليها جرائم ضد المجتمع واناطة تحريك الدعوى فيها بالادعاء العام الذي من مهامه الاساسية رصد ظاهرة الاجرام واقامة الدعوى بالحق العام.

6- ان المصنفات الفوتوغرافية والسينمائية لاتقل اهميته عن بقية المصنفات الفكرية الأخرى لما تقدمه من مساهمة فعالة في صنع القرارات السياسية على المستويات المحلية والاقليمية والدولية على حد سواء باثارتها للراي العام فلا مبرر للتمييز بينها وبين المصنفات الأخرى من حيث مدد مفعول الحماية القانونية لها فكان على المشرع ان يحذو حذو المشرعين السوفيتي والروسي والانكليزي بهذا الصدد ويسوي فيما بينها من حيث المدة.

7- ورأينا من خلال دراستنا ان مسألة البث عبر الاقمار الصناعية ومما يثير من مشاكل واثار قانونية متعلقة بحق التأليف والنشر تحتاج إلى دراسة خاصة نامل ان نراها وقد تم ذلك على يد احد الباحثين في جامعتنا.

8-مما يلفت النظر ان المشرع العراقي لم يتطرق إلى ترجمة المصنف من لهجة محلية إلى اخرى في الوقت الذي يعتبر ذلك عملا" ابتكاريا" يحتاج إلى جهود فكرية مضنية خاصة اذا كان التحويل بين لهجتين مختلفتين متباعدتين نوعا ما.

9- ان احكام المادة التاسعة من قانون حماية حق المؤلف العراقي الخاصة بتحديد فترة انتهاء حماية حق المؤلف أو المترجم في ترجمة مصنفه إلى اللغة العربية لاتتلائم مع تركيبة العراق السكانية لان الشعب العراقي وكما هو معلوم يتالف من قوميتين رئيسيتين هما القومية العربية والقومية الكردية فبتخصيص المصنفات التي تترجم إلى اللغة العربية وهما يستخدمان لغتين معترف بهما رسميا" وهما اللغتان العربية والكردية بانتهاء الحماية القانونية في فترة محددة دون التي تترجم إلى الكردية وبذلك فقد حرم الشعب الكردي في العراق من الهدف النبيل الذي اقرت المادة التاسعة من اجله وهو (استفادة البلاد من ثمار التفكير الانساني في مختلف الامم) ولو وسع احكامها لتشمل المصنفات التي تترجم إلى اللغة الكردية ايضا" لكانت اكمل واشمل بالافادة. وقد وفق المشرع الروسي في هذا المجال عندما راعى تركيبة المجتمع الروسي ولم يؤكد على لغة دون اخرى فنص في المادة 489 من قانونه المدني لعام 1964 على انه (يجوز ترجمة كل اثر منشور إلى لغة اخرى دون موافقة المؤلف).

10- لقد عين المشرع في المادتين 46و47 من قانون حماية حق المؤلف محكمة البداءة للنظر في قضايا انتهاك حقوق المؤلف ولو اوكل بالامر إلى محكمة خاصة يراسها حاكم له المام خاص بمثل هذه القضايا لكان اضمن لحقوق المؤلف التي تحتاج في تقديرها إلى دراية وكفاءة متميزين.

وبعد فانني قد بذلت قصارى جهدي في البحث ولم ادخر في ذلك وسعا مادام ان هذا الجهد بشر فانه لابد فيه من نقص لان النقص من شيمة البشر وان الكمال لله وحده.

تم بعون الله

المراجع

أ- باللغة العربية :

بعد القران الكريم :

اولا : الكتب والرسائل :

1- الدكتور احمد سلامة- المدخل لدراسة القانون - نظرية الحق- دار النهضة العربية- القاهرة 1974.

- الدكتور. أبو اليزيد علي المتيت: النظم السياسية والحريات العامة, ط3, الناشر مؤسسة شباب الجامعة 1982 الإسكندريّة .

2- الدكتور امام عبدالفتاح امام- المنهاج الجدلي عند هيجل- المكتبة الجامعية- دار التنوير للطباعة والنشر - بيروت - لبنان 1982.

3- اميل برهيية- تاريخ الفلسفة- القرن الثامن عشر- الجزء الخامس- ترجمة جورج طربيشي- دار الطليعة للطباعة والنشر-بيروت1983.

4-اميل برهيية- تاريخ الفلسفة-القرن الثامن عشر-الجزء السادس- ترجمة جورج طربيشي- دار الطليعة للطباعة والنشر-بيروت1983.

5- الدكتور ابراهيم ابو الليل والدكتور محمد الالفي- المدخل إلى نظرية القانون ونظرية الحق-ط/1،منشورات جامعة الكويت-مطبعة الكويت 1986.

6- الدكتور ابو اليزيد علي المتيت- الحقوق على المصنفات الأدبية والفنية والعلمية-ط/1- منشاة المعارف بالاسكندرية-مطبعة الوادي-اسكندرية1967.

7- اديب استانبولي- شرح قانون العقوبات السوري الصادر بالمرسوم الصادر بالمرسوم التشريعي رقم 148 في 1949/6/22 الجزء الأول -ط/2 دمشق 1990.

8- الدكتور احمد حبيب السّماك-ظاهرة العود إلى الترجمة في الشـريعة والفقـه الجنائي الوضعي-جامعة الكويت-دار ذات السلاسل للطباعـة والنشـر الكويـت 1985.

9- الدكتور ادم وهيب النداوي والدكتور سعيد عبدالكريم مبارك - شـرح احكـام قانون التنفيذ-ط/1 منشورات وزارة التعليم العالي والبحث العلمي فـي العـراق- مطبعة جامعة الموصل 1984.

10-الدكتور ادم وهيب النداوي-المرافعات المدنية-منشورات وزارة التعليم العالي والبحث العلمي في العراق. مطبعة جامعة الموصل 1984.

11- الدكتور ادم وهيب النداوي- المرافعات المدنية-منشـورات وزارة التعلـيم العالي والبحث العلمي في العراق-مطبعة جامعة الموصل 1988.

12- الكسندرو روشكا- الابداع العام والخاص- ترجمة الدكتور غسان عبـدالحي ابو فخر- عالم المعرفة- سلسلة كتب يصدرها المجلس الوطني للثقافـة والفنـون والاداب- الكويت- مطابع السياسية - الكويت 1989.

13- الدكتور احمد علي الخطيب- شرح قانون الاحوال الشخصية-ج/1 في احكام الميراث- منشورات وزارة التعليم العالي والبحث العلمي في العـراق- مطبعـة مديرية دار الكتب الموصل 1982.

14- المحامي اسماعيل العمري- الحق ونظرية التعسف في استعمال الحق فـي الشريعة والقانون-ط/1 مطبعة الزهراء الحديثة الموصل 1984.

15- الدكتور بدوي طبانة- السرقات الأدبية - القاهرة 1956.

16- الدكتور توفيق حسن فرج- المدخل للعلوم القانونية- النظرية العامة للقانون والنظرية العامة للحق- مؤسسة الثقافة الجامعية / اسكندرية 1976.

17-الدكتور توفيق حسن فرج- المدخل للعلوم القانونية- النظرية العامة للحـق- مؤسسة الثقافة الجامعية - القاهرة 1983.

18- الدكتور توفيق حسن فرج
الحقوق العينية الاصلية - مؤسسة الثقافة الجامعية بالاسكندرية 1986.
19-الدكتور توفيق حسن فرج والدكتور محمد يحيى مطر-الاصول العامة للقانون-الدار الجامعية للطباعة والنشر بيروت 1989 .
20- الدكتور جعفر الفضلي والدكتور منذر عبدالحسين الفضل- المدخل للعلوم القانونية- النظرية العامة للقانون - النظرية العامة للحق-ط/1 منشورات وزارة التعليم العالي والبحث العلمي في العراق- مطبعة مديرية دار الكتب للطباعة والنشر- الموصل 1978.
21- السيد جبار صابر طه - اقامة المسؤولية المدنية عن العمل غير المشروع على عنصر الضرر- دراسة مقارنة في الشريعة الاسلامية والقوانين الوضعية - منشورات جامعة صلاح الدين مطابع جامعة الموصل 1984.
22-السيد جبار صابر طه والسيد عبدالكاظم فارس المالكي - احكام قانون التنفيذ - منشورات رئاسة مؤسسة المعاهد الفنية -العراق مطبعة التعليم العالي بغداد 1988.
-المدخل لدراسة القانون- منشورات دار التقني للطباعة والنشر- مطبعة مؤسسة المعاهد الفنية 1986.
23-الدكتور جمعة سيد يوسف- سيكولوجية اللغة والمرض العقلي- سلسلةكتب عالم المعرفة يصدرها المجلس الوطني للثقافة والفنون والاداب - الكويت - مطابع السياسة - الكويت 1990.
24-السيد جمال زكي- نظرية الالتزام -خالية من سنة الطبع .
25-جون التون- الرسم بالنور- ترجمة ثريا حمدان مراجعة وديد محمد سري- المؤسسة المصرية العامة للتاليف والترجمة القاهرة 1964.

26-J.O. URMSON- الموسوعة الفلسفية المختصرة- ترجمة فؤاد كامل وجلال العشري وعبدالرشيد صادق مراجعة الدكتور زكي نجيب محمود- ط/1 مؤسسة طباعة الالوان المتحدة- طبع مكتبة الانجلو المصرية - القاهرة 1963.
27-الدكتور حسن كيرة- المدخل إلى القانون- ط/5 منشاة المعارف بالاسكندرية- مطبعة اطلس- القاهرة 1974.
28-الدكتور حسن كيرة
اصول القانون المدني- ط/1 دار النهضة العربية/ بيروت 1965.
29-الدكتور حمدي عبدالرحمن- الحقوق والمراكز القانونية - دار الفكر العربي - القاهرة - 1976.
30-الدكتور حسن كيرة- المدخل لدرسة القانون- مكتبة مسيرة الحضارة- مصر خالية من سنة الطبع.
31-الدكتور حسن علي الذنون - فلسفة القانون - ط/1 مطبعة العاني بغداد 1975.
32-الدكتور حسين النوري - دروس في القانون- الحق- الالتزام والعقود التجارية-طبع 1977.
33-الدكتور حسن احمد عيسى- الابداع في الفن والعلم- سلسلة كتب عالم المعرفة يصدرها المجلس الوطني للثقافة والفنون والاداب - الكويت ط/1 عام 1979.
34-اللورد دينيس لويد- فكرة القانون- ترجمة سليم الصويص- سلسلة كتب عالم المعرفة يصدرها المجلس الوطني للثقافة والفنون والاداب - الكويت 1981.
35-ديوان رئاسة المجلس التشريعي لمنطقة كوردستان للحكم الذاتي - مجموعة القوانين والانظمة الخاصة بالحكم الذاتي- مطبعة الاديب البغدادية 1982.

36-الدكتور رمضان ابو السعود- الوسيط في شرح مقدمة القانون المدني- المدخل إلى القانون وبخاصة المصري واللبناني- النظرية العامة للحق-دار الجامعية للطباعة والنشر - بيروت - بلا سنة الطبع.

37- الدكتور رمضان ابو السعود -

الوسيط في الحقوق العينية الاصلية - ج/1 مصادر الحقوق العينية الاصلية في القانون المصري واللبناني- دار الجامعية - بيروت 1986.

38-رينية دافيد وجون هازارد- الحقوق السوفيتية-ج/2 ترجمة عبدالوهاب الازرق ومحسن العباس مراجعة الدكتور محمد الفاضل- منشورات المجلس الاعلى لرعاية الفنون والاداب والعلوم الاجتماعية مطابع وزارة الثقافة والسياحة والارشاد القومي/دمشق 1969.

39-السيد زهير البشير- الملكية الأدبية والفنية - حق المؤلف- ط/1 منشورات جامعة بغداد مطابع بيت الحكمة 1989.

40-الدكتور سعيد عبدالكريم مبارك- اصول القانون-ط/1 منشورات وزارة التعليم العالي والبحث العلمي - مطابع جامعة الموصل 1982.

41-الدكتور سمير عبد السيد تناغو- النظرية العامة للقانون- منشورات منشأة المعارف بالاسكندرية - مطبعة شركة الات ولوازم المكاتب -اسكندرية 1986 .

42-السيد سهيل حسين الفتلاوي-حقوق المؤلف المعنوية في القانون العراقي - دراسة مقارنة -منشورات وزارة الثقافة والفنون- مطابع دار الحرية للطباعة العراق 1978 .

43-السيد سمير جميل حسين الفتلاوي- استغلال براءة الاختراع-منشورات وزارة الثقافة والفنون-مطابع دار الحرية للطباعة والنشر - ط/1 بغداد 1978 .

44-الدكتور سعدون العامري- تعويض الضرر في المسؤولية التقصيرية- منشورات مركز البحوث القانونية بوزارة العدل -العراق مطبعة وزارة العدل بغداد-1981 .

45-الدكتور سليمان الطماوي-القضاء الاداري -الكتاب الثاني-قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام -دار الفكر العربي /القاهرة 1977 .
46-ستين نيلر- الاحساس بالعمارة -ترجمة الدكتور رياض تبولي-منشورات جامعة الكنولوجية بغداد 1986 .
47-الدكتور شمس الدين الوكيل-محاضرات في النظرية العامة للحق-مطبعة نهضة مصر بالفجالة -خالية من سنة الطبع .
48-شيلا اوستراندر وليث - علم نفس الحاسة السادسة-ترجمة هنرييت عبودي- ط/3 دار الطليعة بيروت 1985 .
49-السيد شاكر ناصر حيدر - الوسيط في شرح القانون المدني الجديد-جـ/1 الحقوق العينية الاصلية -مطبعة المعارف 1959 .
51-الدكتور صبحي المحمصاني- أركان حقوق الانسان-بحث مقارن في الشريعة الاسلامية والقوانين الحديثة-ط/1 دار العلم للملايين بيروت 1979 .
- الدكتور ضاري خليل محمود: الإجتهاد وحقوق الإنسان في الإسلام, دار الشؤون الثقافية العامة, العراق, 1996 .
52-الدكتور عبدالمجيد الحكيم واخرون-القانون المدني-جـ/2 احكام الالتزام منشورات وزارة التعليم العالي والبحث العلمي في العراق-مطبعة جامعة بغداد 1986 .
53- الدكتور عبدالمجيد الحكيم واخرون :- الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي-جـ/1 مصادر الالتزام-منشورات وزارة التعليم العالي والبحث العلمي في العراق ، مطبعة جامعة بغداد 1986 .
54-الدكتور عبدالمنعم فرج الصدة- حق الملكية-ط/3 عام 1967 .
55- الدكتور عبدالمنعم فرج الصدة
-- اصول القانون-دار النيضة العربية للطباعة والنشر بيروت 1978 .

56- الدكتور عبدالمنعم فرج الصدة -اصول القانون- دار النهضة العربية للطباعة والنشر -القاهرة 1972 .

57- الدكتور عبدالمنعم فرج الصدة- الحقوق العينية الاصلية -دراسة في القانون اللبناني والمصري -دار النهضة العربية للطباعة والنشر / بيروت 1982 .

58-السيد عبدالفتاح رياض - التكوين في الفنون التشكيلية -ط/1 دار النهضة العربية 1974.

59-الدكتور علي حسين الخلف وسلطان عبدالقادر الشاوي-المبادئ العامة في قانون العقوبات -منشورات وزارة التعليم العالي والبحث العلمي -مطبعة الرسالة - الكويت 1982 .

60-الدكتور عبدالحي حجازي-المدخل لدراسة العلوم القانونية -ج/2 -الحق- وفقا" للقانون الكويتي ، دراسة مقارنة -منشورات جامعة الكويت ، كلية الحقوق والشريعة 1970 .

61- الدكتور عبدالحي حجازي- مذكرات في نظرية الحق-مطبعة دار الكتاب العربي 1951.

62-الدكتور عبدالرزاق السنهوري-الوسيط في شرح القانون المدني-جـ/8 الملكية- منشورات دار احياء التراث العربي بيروت-لبنان خالية من سنة الطبع .

63-السيد عبدالجباردلود البصري-المؤلف والقانون-دار الشؤون الثقافية والنشر - بغداد 1983 .

64-الاستاذعبدالباقي البكري واخرون - المدخل لدراسة القانون -منشورات وزارة التعليم العالي والبحث العلمي في العراق بغداد 1987 .

65- الاستاذعبدالباقي البكري واخرون- المدخل لدراسة القانون-منشورات وزارة التعليم العالي والبحث العلمي في العراق-مطبعة جامعة الموصل 1982 .

66-الدكتور عبدالمنعم البدراوي-المدخل للقانون الخاص-سنة الطبع 1975 .

67-الدكتور عبدالله مصطفى- مجمع الاشتات-اربعة في كتاب-ط/1 مطابع التعليم العالي -العراق 1989 .
68-الدكتور عبدالجبار عبد مصطفى- الفكر السياسي الوسيط والحديث-ط/1 منشورات وزارة التعليم العالي والبحث العلمي في العراق 1982 .
69-السيد عبدالرحمن البزاز - مبادئ اصول القانون ط/2 مطبعة العالي بغداد 1958 .
70-الدكتور عبدالستار ابراهيم -الانسان وعلم النفس-سلسلة كتب عالم المعرفةيصدرها المجلس الوطني للثقافة والفنون والاداب-الكويت-مطابع السياسة/الكويت 1985 .
71-الدكتور عدنان العابد والدكتور يوسف الياس-قانون العمل -ط/1 منشورات دار المعرفة-العراق 1980 .
72-السيد علي محمد ابراهيم الكرباسي-شرح قانون الخدمة المدنية رقم 24 لسنة 1960 المعدل-دار الحرية للطباعة والنشر-بغداد 1984 .
73-السيد عماد الدين الجبوري- الله والوجود والانسان-المؤسسة العربية للدراسات والنشر-بيروت 1986 .
74-الدكتور غني حسون طه- حق الملكية-الحقوق العينية في القانون الكويتي- دراسة مقارنة-1977 .
75-السيد فاروق عبدالله عبدالكريم البرخي-الضرر المعنوي وتعويضه في الفقه الاسلامي- رسالة ماجستير في الشريعة الاسلامية مقدمة إلى كلية الشريعة-جامعة بغداد عام1990 .مطبوعة على الة الكاتبة.
76- الدكتور فخري الدباغ - غسل الدماغ-ط/2 دار الطليعة بيروت1982 .
77-السيد فؤاد زكي عبدالكريم-مجموعة لاهم المبادئ والقرارات لمحكمة تمييز العراق مبوبة حسب قانون العقوبات رقم 111 لسنة 1969 المعدل -مطبعة اوفسيت سرمد بغداد 1982 .

78-السيد قاسم حسين صالح - الابداع في الفن-دار الشؤون الثقافية العامة-بغداد 1986 .

79-العميد ليون دكي- دروس في القانون العام -ط/1 ترجمة الدكتور رشدي خالد-منشورات مركز البحوث القانونية/وزارة العدل في العراق-مطبعة وزارة العدل بغداد 1981 .

80-الدكتور منير محمود الوتري-القانون-ط/2 مطبعة الجاحظ بغداد 1990 .

81-الدكتور محمد حسام محمود لطفي-موجز النظرية العامة للحق-دار الثقافة للطباعة والنشر / القاهرة 1988 .

82-الدكتور محمود سلام زناني-مبادئ القانون أو المدخل لدراسة القانون -مطبعة الطليعة اسيوط 1978 .

1- - الدكتور محمد حسنين هيكل: بين الصحافة والسياسة, شركة المطبوعات للتوزيع والنشر, بيروت, 1985 .

2- الدكتور. منذر الشاوي: مذاهب القانون, دار الحكمة, بغداد, 1991 .

3- الدكتور. محمد سعيد مجذوب: الحريات العامة, حقوق الإنسان, جروس برس, لبنان, 1986 .

4- الدكتور. محمد كاظم المشهداني: النظم السياسية, وزارة التعليم العالي والبحث العلمي, 1991.

5- الدكتور. ملحم قربان: قضايا الفكر السياسي, الحقوق الطبيعية, المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع, بيروت, 1983 .

83-الدكتور مصطفى محمد الجمال والدكتور حمدي عبدالرحمن-المدخل لدراسة القانون-مكتبة مسيرة الحضارة-مصر-خالية من سنة الطبع .

84-الدكتور مصطفى محمد الجمال والدكتور عبدالحميد محمد الجمال-النظرية العامة للقانون-دار الجامعية بيروت 1987 .

84-السيد محمد كاظم العطار - نحو قانون مدني عربي-منشورات وزارة الثقافة والفنون في العراق- دار الحرية للطباعة1978 .
85-السيد محمد احمد الكزني-نظرية الاستحقاق في الفقه الاسلامي والقانون المدني-منشورات الامانة العامة لادارة شؤون الاوقاف لمنطقة الحكم الذاتي/العراق-خالية من سنة الطبع.
86-الدكتور محمد سامي مدكور - نظرية الحق- دار الفكر العربي القاهرة- 1954 .
87-الدكتور مهاب نجا- المدخل إلى علم القانون-ط/1 دار الشمال للطباعة والنشر والتوزيع /لبنان 1990 .
88-الدكتور ملحم قربان- قضايا الفكر السياسي -الحقوق الطبيعية-ط/1 المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع لبنان-1983 .
89-الدكتور مصطفى الزلمي واخرون- المدخل لدراسة الشريعة الاسلامية -ط/1 منشورات وزارة التعليم العالي والبحث العلمي في العراق 1980 .
90-الدكتور مصطفى ابراهيم الزلمي-شرح قانون الاحوال الشخصية -احكام الميراث والوصية-منشورات وزارة التعليم العالي والبحث العلمي في العراق- مطبعة التعليم العالي بغداد 1988 .
91-الدكتور محمد شكري سرور- النظرية العامة للحق-ط/1 دار الفكر العربي ، مطبعة الاستقلال الكبرى-القاهرة 1979 .
92-الدكتور مصطفى محمود عفيفي - الحقوق المعنوية للانسان بين النظرية والتطبيق-1990 .
93-الدكتور محمد اسماعيل علم الدين- احكام القاعدة القانونية -نظرية الحق- مكتبة سيد عبدالله وهبة خالية من سنة الطبع .

94-الدكتور محمد اسماعيل علم الدين والدكتور محمد نجيب بكير-المبادئ العامة للقانون والالتزام-منشورات مكتبة عين الشمس مطبعة حسان-القاهرة خالية من سنة الطبع .
95-السيد محمد طه البشير والدكتور غني حسون طه-الحقوق العينية -الحقوق العينية الاصلية والحقوق العينية التبعية-منشورات وزارة التعليم العالي والبحث العلمي في العراق-مطبعة دار الكتب للطباعة والنشر-الموصل1982
96-المحامي محمود نعمان - موجز المدخل للقانون-النظرية العامة للقانون والنظرية العامة للحق ط/1 دار النهضة العربية للطباعة والنشر-بيروت 1975 .
97-الدكتور محمد جمال الدين زكي -دروس في مقدمة الدراسات القانونية-منشورات بلا سنة الطبع .
98-السيد محمد كمال عبدالعزيز- الوجيز في نظرية الحق-مكتبة سيد عبدالله وهبة-خالية من سنة الطبع .
99-الدكتور مصري عبدالحميد حنورة-الاسس النفسية للابداع الفني في الرواية-ط/1 الهيئة المصرية العامة للكتاب /مصر1979 .
100-الدكتور محمد نبهان سويلم-التصوير والحياة-سلسلة كتب عالم المعرفة يصدرها المجلس الوطني للثقافة والفنون والاداب في حكومة الكويت-مطابع السياسة الكويت1984 .
101-السيد منصور مصطفى منصور-المدخل للعلوم القانونية -جـ/2 نظرية الحق- منشورات مكتبة سيد عبدالله وهبة القاهرة-1962.
102-الدكتور منذر الفضل - النظرية العامة للالتزامات في القانون المدني-دراسة مقارنةجـ/1 مصادر الالتزام ط/1 مكتب الرواد للطباعة / بغداد1991 .
103-الدكتور مقدم السعيد - التعويض عن الضرر المعنوي في المسؤولية المدنية-دراسة مقارنة ط/1 دار الحداثة للطباعة والنشر والتوزيع لبنان-بيروت 1985 .

104-الدكتور منذر الشاوي - مذاهب القانون- ط/3 دار الحكمة للطباعة والنشر بغداد-1991 .
105-مصطفى احمد الزقاء-شرح القانون المدني السوري0نظرية الالتزام العامة- دمشق 1964 .
106- مصطفى احمد الزقاء - القانون المدني السوري -منشورات معهد البحوث والدراسات العربية-المطبعة الفنية /سوريا1969 .
107-السيد ممدوح العطري- القانون المدني السوري-رقم 84-لسنة 1949 وتعديلاته -مؤسسة النوري-سوريا 1992 .
108-الدكتور ماهر عبد شويش-شرح قانون العقوبات(القسم الخاص) منشورات جامعة الموصل-كلية القانون والسياسة-مطابع مديرية دار الكتب-الموصل 1988
109-الدكتور محمد احمد عابدين - التعويض بين المسؤولية العقدية والتقصيرية- دار المطبوعات الجامعية /اسكندرية 1985 .
110-الدكتور محمد شريف احمد - مقدمة في فلسفة القانون-مجموعة المحاضرات القيت على طلبة الدراسات العليا (قسم القانون) بجامعة صلاح الدين اربيل 1993-1994 .
111- الدكتور/محمد شريف احمد- فكرة القانون الطبيعي عند المسلمين- دراسة مقارنة -دار الرشيد للنشر -دار الحرية للطباعة والنشر -بغداد 1980 .
112-الدكتور محمود محمود مصطفى-شرح قانون العقوبات-القسم العام- مطبعة جامعة القاهرة 1983 .
113-الدكتور مصطفى العوجي- القانون الجنائي العام-جـ/2 المسؤولية الجنائية-مؤسسة نوفل -بيروت لبنان ط/1 -1985 .
114-الدكتور محمد شتا ابو سعد- اصول المسؤولية التقصيرية في قانون المعاملات المدنية الاسلامي السوداني-الكتاب الأول-تاريخ المسؤولية التقصيرية في السودان -مطبعة جامعة القاهرة 1984 .

115-الدكتور نوري جعفر-الاصالة في مجال العلم والفن-سلسلة الكتب العلمية رقم (3) يصدرها دار الرشيد للنشر-مطابع دار الحرية للطباعة بغداد 1979 .
116-هربرت ماركيوز - العقل والثورة-هيجل ونشأة النظرية الاجتماعية - ترجمة الدكتور فؤاد زكريا ط/2 المؤسسة العربية للدراسات والنشر-بيروت 1979 .
117-الدكتور همام محمد محمود والدكتور محمد حسين منصور-مبادئ القانون-
1-المدخل للقانون -القاعدة القانونية-الحق- .
2- الالتزامات:المصادر-الاحكام-الاثبات، منشورات منشأة المعارف بالاسكندرية-مطبعة التقدم-خالية من سنة الطبع .
118-الدكتور هشام القاسم -المدخل إلى علم الحقوق -1965.
119-السيد يوسف ميخائيل اسعد- سيكولوجية الابداع في الفن والادب -ط/1 دار الشؤون الثقافية العامة (افاق عربية) بغداد 1984 .

ثانيا :البحوث والمقالات :

120-السيد بهجت احمد حلمي- الملكية الأدبية والفنية-ص ص 558-575 - بحث منشور في مجلة القضاء-تصدرها نقابة المحامين في القطر العراقي العدد الرابع والخامس السنة الثامنة عشرة تشرين الثاني وكانون الأول 1960 .
121-الدكتور حسن هداوي- الحماية القانونية للرسوم والنماذج الفنية-ص ص13-22 ، بحث منشور في مجلة القضاء-تصدرها نقابة المحامين في القطر العراقي العدد الأول والثاني والثالث والرابع السنة الثامنة والثلاثون-كانون الثاني وشباط واذار ونيسان 1983 .
122-الدكتور داود سليمان المنير - دور الترجمة والتعريب في عملية نقل التكنولوجيا - ص ص37-79 - بحث منشور في مجلة افاق جامعية-كانت تصدرها جامعة السليمانية سابقا" العدد (4) السنة الرابعة1980 .

123-الدكتور عدنان حمودي الجليل-الاساس الفلسفي للحقوق والحريات العامة بين نظرية القانون الطبيعي ونظرية العقد الاجتماعي ص ص151-166 -بحث منشور في مجلة الحقوق والشريعة العدد الأول السنة الخامسة 1981 تصدرها كلية الحقوق والشريعة بجامعة الكويت .

124-الدكتور عبدالرحمن عيسوي- العبقرية في الاصالة والابداع ص ص26-28 -بحث منشور في مجلة العربي العدد /239 في تشرين الأول 1978 تصدرها وزارة الاعلام بحكومة الكويت .

125-عبدالله قره داغى-الملكية الفردية اصحابها وحقوقهم-مقال نشر في جريدة الاتحاد السنة الثالثة العدد/103 في 29 تشرين الأول 1994.

126- عبدالله قره داغى-الملكية الفكرية اصحابها وحقوقهم- سلسلة تحقيقات نشر في جريدة الاتحاد السنة الثالثة العدد /106 في 19 تشرين الثاني 1994 .

127- عبدالله قره داغى-الملكية الفكرية اصحابها وحقوقهم- سلسلة تحقيقات نشر في جريدة الاتحاد السنة الثالثة العدد /107 في 26 تشرين الثاني 1994 .

128-الدكتور كمال نشأت- السرقة الشعرية تهمة لم يسلم منها الشاعرص ص132-134 مجلة العربي-تصدرها وزارة الاعلام بحكومة الكويت العدد 298 تشرين الثاني 1982 .

129-الشيخ محمد علي التسخيري-الحقوق المعنوية وامكان بيعها ص ص112-121-مقال نشر في مجلة التوحيد تصدرها منظمة الاعلام الاسلامي بطهران السنة السابعة العدد/40 ايار وحزيران 1989 .

130-الدكتور محمد فاروق النبهان-الفضيلة والحق ص ص16-18 -مقال نشر في مجلة الفيصل تصدر عن دار الفيصل الثقافية بدولة السعودية ، السنة الثالثة عشرة العدد /155 كانون الأول 1989 .

131-السيد منذر عبدالحسين الفضل-الحماية القانونية لحقوق المولفين والمبدعين والفنانين-مقال نشر في جريدة العراق العدد/87 في 1976/6/1 .

ثالثا :المواثيق :

132-قانون اصلاح النظام القانوني رقم 35 لسنة 1977 وزارة العدل -دار الحرية للطباعة بغداد 1979 .

133-مشروع القانون المدني العراقي الجديد لعام 1984 .

134-مشروع الدستور العراقي الجديد لعام 1990 .

رابعا :القوانين :

1-القوانين العراقية :

135-قانون حماية حق المؤلف رقم 3 لسنة 1971- مطبعة الرشيد ط/1 بغداد 1991.

136-القانون المدني رقم 40 لسنة 1951 مطبعة بغداد 1986 .

137-الدستور العراقي الصادر في 1970/7/16 وزارة العدل -مطبعة وزارة العدل بغداد 1983 .

138-قانون العقوبات رقم 111 لسنة 1969 وتعديلاته-وزارة العدل-دار الحرية للطباعة بغداد 1983 .

139-قانون العمل رقم 151 لسنة 1970 المعدل منشورات المؤسسة العامة للعمل والتدريب المهني-مطبعة مؤسسة الثقافة العمالية -بغداد 1981 .

140-قانون المرافعات المدنية رقم 83 لسنة 1969 وتعديلاته-دار القادسية-مطبعة القادسية ط/1 بغداد 1986 .

141-قانون التنفيذ رقم 45 لسنة 1980 .

142-قانون الاحوال الشخصية رقم 188 لسنة 1959 وتعديلاته- وزارة العدل مطبعة وزارة العدل -بغداد 1984 .

143-قانون الخدمة المدنية رقم 24 لسنة 1960 المعدل ط/1 مطبعة الارشاد بغداد 1983 .

144-قانون المجلس التشريعي لمنطقة كوردستان للحكم الذاتي رقم 56 لسنة 1980 وزارة العدل -مطبعة وزارة العدل بغداد 1980 .
145-قانون الادعاء العام رقم 159- لسنة 1979-وزارة العدل-مطبعة وزارة العدل بغداد 1984.
146-قانون الاثار القديمة رقم 59 لسنة 1936 وتعديلاته .
147-قانون الايداع رقم 37 لسنة 1970 المعدل .
148-قانون الرقابة على المصنفات والافلام السينمائية رقم 64 لسنة 1973 .
149-قانون المطبوعات العراقي رقم 206 لسنة 1968 المعدل .
150-قانون الحكم الذاتي رقم 33 لسنة 1974-منشورات المجلس التشريعي لمنطقة كوردستان للحكم الذاتي-مطبعة الثقافة والشباب-اربيل 1986.

2-القوانين العربية :

151-قانون حماية حق المؤلف المصري رقم 354 لسنة 1954 .
152-القانون المدني المصري الصادر في 29/يوليو /1948 .
153-القانون المدني السوري الصادر في 18/ايار/1949 .
154-اساسيات التشريع المدني لاتحاد الجمهوريات السوفيتيةالاشتراكية والجمهوريات المتحدة رقم 52 لسنة 1961-رجمة الدكتور محمد لبيب شنب- مجلة العلوم القانونية والاقتصادية-جامعة عين الشمس العدد الثاني يوليو 1966 .
155-القانون المدني لجمهورية روسيا الاتحادية الاشتراكية السوفيتية لعام 1964 (النص الرسمي) ترجمة الدكتور ثروت انيس الاسيوطي-دار التقدم موسكو 1973.

ب - باللغة الكردية:

156- ملا حسين شيخ سعدي
ثرشنطى روذى كوردةوارى لةشةرحى بوخارى- ج/4 اعداد المحامي بشير حسين سعدي-مطبعة جامعة صلاح الدين- اربيل 1994.

157-الدكتور سعدي البرزنجي- تيورى طشتى ياسا-جـ /1 منشورات الامانة العامة للثقافة والشباب لمنطقة الحكم الذاتي في العراق -مطبعة الثقافة ط/1 اربيل 1989 .

158- - تيورى گشتى ماف -جـ /2 منشورات الامانة العامة للثقافة والشباب لمنطقة الحكم الذاتي في العراق -مطبعة الثقافة ط/1 اربيل 1989 .

159-السيد هه زار موكرياني - مه م وزيني ئه حمه دى خانى -ط/1 مطبعة النجاح بغداد-1960.

160-السيد فلك الدين كاكه يى- بةيامى خانى رزطارىو شادمانى-بحث قدمه المؤلف في مهرجان ذكرى مرور ثلاثمائة عام على كتابة (مه م و زين) لاحمدى خانى وذلك على قاعة الجزيري بمحافظة دهوك بتاريخ 1995/6/22 .

ج- باللغة الاجنبية :

1-باللغة الفرنسية :

أ-الكتب والمقالات والوثائق :

161- *-Gabriel Marty et pierre Raynaud, Droit Civil*

-Tome 1, introduction ge`ne`rale a l'etude du droit 2^0 e`dition (C) editions sirey-1972 .

162- *-Michel villey- Philosophie du. droit.I.de`finitions et fins du droit(C)Jurisprudence ge`ne`rale Dalloz-1986.*

163- *-De`claration Universelle des droits de l'homme -Institut Kurde deParis-1990*

164 *-Henri et lion Mazaud, Andre Tunc,traite` The`orique et Pratique - de la, Responsabilite` civile . De`lictuelle et contractuelle Pre`face Par, Henri capitant-Tome Premier.*

ب- القوانين :

-Loi surla Proprie`te` lite`raire et artistique Loi du 11 mars 1957 165-

-Code Civil- Loi du 1804 . 166 -

Librairie dalloz-Paris 1974.

2-باللغة الانكليزية

الكتب والمقالات والمواثيق :

-F.H.LAWSON, Introduction to the law of property oxford-167 University press-printed in Great Britain 1958.

-The Berne Convention, Creating an International union for the 168 -Protection of literary and artistic works; revised and signed at Rome June 2,1928. Office information Circular No.4.

-General questions -the international Conventions 1990 By 169 -Eugen Ulmer.

-Herbert A.Howell .A.B.LLB. The copyright law-second Edition 170 -Michael langford, The complete encyclopedia of photography, (C) 171 -Ebury Press, London.

-john Hedgecoe, The photographers hand book (C) 1982, second 172 - edition, Ebury press, London.

-Axd Bruk, practical composition in photography,(C) 1981,Focal 173 -press limited, London.

-Lynde`l v.prott and patrick J. o'keefe, hand book of national 174 -

regulations concerning the export of cultural property, prepared for UNESCO (C) 1988.

-The protection of imovable cultural property -1- compendium

175- of legislative texts (C) UNESCO 1984 printed in France.

-The protection of movable cultural property -11- compendium

176- of legislative texts By UNESCO (C) UNESCO 1984 printed in France.

-photographs for exhibitions competitions By Andre`

page(C)1973.177 -

-Patents, trade Marks,Copyright and Industrial designs-section

178- edition by T.A.Blanco Whiteu.

179- -Michael D.Bayles . Principles of law-A-Normative Analyiss law and philosophy library (C) 1987 by D.Reidel publishing company.

ABSTRACT

This message includes a comprehensive study for the artistic and literary property right and comparing it with Iraqi law No.3 of 1971, Egypt No.354 of 1954 mainly, formar soviet legislation No.52 of 1961, Russian legislation of 1964 secondly, and France law for protecting artistic and literary property issued on 11.march,1957 Thirdly.

For the purpose to reach the target which we hoped in this message, and what we expected, we specified a chapter for the phylosophical field concerns with the idea of right to show and explain ideas and trends relate with the idea of right generally and to the rights of artistic and literary property particularly.

According to the variet degrees of the legilator's importance to these rights and passing through several periods to reach the present time, we specified a chapter studies international and regional legislation organization for the right of the publisher and the nature of it . For the sake of reaching to the our hopeful target and defining the spirit of the publisher's right, we specified a nather chapter to study the elements of publisher's right.

And also we applied another chapter to speak a bout the content of the publisher's right in order to know the differences between the content of these rights with another rights.

فهرس الموضوعات

الموضوع	الصفحة
مقدمة	3
الباب التمهيدي	
فكرة الحق	7
الفصل الأول- الاتجاهات الخاصة بفكرة الحق	9
المبحث الأول- اتجاه المنكرين	9
المطلب الأول- نظرية ليون دكي	11
المطلب الثاني- نظرية كلسن	15
المطلب الثالث- المذهب الاشتراكي	19
المبحث الثاني- اتجاه المؤيدين	21
المطلب الأول- المذهب الفردي	21
المطلب الثاني- اتجاهات فقهاء القانون الغربيين بفكرة الحق	25
الفرع الأول - الاتجاه الشخصي	25
الفرع الثاني- الاتجاه الموضوعي	27
الفرع الثالث- الاتجاه المختلط	29
المبحث الثالث - الاتجاه الحديث	31
المطلب الأول- نظرية الانتماء والسلطة لجان دابان	31
المطلب الثاني- فكرة وجود الحق في الفقه الاسلامي ووجه المقارنة بينه وبين المذهبين الفردي والاشتراكي	33
المبحث الرابع- أركان الحق	37
الفصل الثاني- أنواع الحقوق	39
المبحث الأول- الحقوق غير المالية	43

الموضوع	الصفحة

المبحث الثاني- الحقوق المالية 45
المطلب الأول- الحقوق الشخصية 47
المطلب الثاني- الحقوق العينية 49
المبحث الثالث- حقوق الابتكارات العقلية 51

الباب الأول

حق المؤلف 55

الفصل الأول - التنظيم التشريعي لحق المؤلف 57
الفصل الثاني - طبيعة حق المؤلف 61
المبحث الأول- نظرية الملكية المعنوية 63
المبحث الثاني- نظرية الحق غير المالي 69
المبحث الثالث - نظرية الازدواج 73

الباب الثاني

أركان حق التأليف 77

الفصل الأول- المؤلف 79
المبحث الأول- حالة عدم ذكر المؤلف اسمه الحقيقي 83
المبحث الثاني- حالة المصنف الفردي 87
المبحث الثالث- حالة المصنف المشترك 89
المبحث الرابع- حالة المصنف الجماعي 97
الفصل الثاني- المصنف 101
المبحث الأول- العناصر الاساسية للمصنفات المحمية 105
المطلب الأول - عنصر الابتكار 109

الموضوع	الصفحة

الفرع الأول- مفهوم الابتكار 111
الفرع الثاني- ظاهرة الابتكار 115
الفرع الثالث- عملية الابتكار ومراحلها 117
الفرع الرابع- صور الابتكار 119
المطلب الثاني- عنصر التعبير عن الابتكار 133
المبحث الثاني- نماذج من المصنفات المحمية 137

الباب الثالث

مضمون حق المؤلف 141
الفصل الأول- الحق الادبي للمؤلف 143
المبحث الأول- مضمون الحق الادبي 143
المطلب الأول- السلطات التي يخولها الحق الادبي حال حياة المؤلف 145
الفرع الأول- سلطة تقرير نشر المصنف وتعيين طريقة هذا النشر 145
الفرع الثاني- نسبة المصنف إلى المؤلف 153
الفرع الثالث- سلطة التعديل والتحوير 155
الفرع الرابع- سلطة السحب من التداول 159
المطلب الثاني- السلطات التي يخولها الحق الادبي بعد وفاة المؤلف 161
المبحث الثاني- خصائص الحق الادبي للمؤلف 163
الفصل الثاني- الحق المالي للمؤلف 167
المبحث الأول- السلطات التي يخولها الحق المالي 171
المطلب الأول - السلطات التي يخولها الحق المالي حال حياة المؤلف 171
المطلب الثاني- السلطات التي يخولها الحق المالي بعد وفاة المؤلف 175

الموضوع	الصفحة

المبحث الثاني- فترة حقوق الانتفاع المالي 181
المطلب الأول- مدة مفعول حقوق الانتفاع المالي حل حياة المؤلف 181
الفرع الأول- الاستثناء المتعلق بالمصنفات الفوتوغرافية والسينمائية 181
الفرع الثاني - الاستثناء المتعلق بحق الترجمة 185
الفرع الثالث - الاستثناء المتعلق بالاشخاص المعنوية العامة أو الخاصة.. 191
المطلب الثاني- مدة مفعول حقوق الانتفاع المالي بعد وفاة المؤلف 193
المبحث الثالث- خصائص الحق المالي للمؤلف 195

الباب الرابع

حماية حقوق المؤلف 203
الفصل الأول - الاجراءات التحفظية..... 205
المبحث الأول - حجز المصنف 211
المبحث الثاني- شروط الحجز 217
المبحث الثالث- المواد والادوات التي تستعمل في عمل المصنف 221
المطلب الأول- المواد والادوات التي يشملها الحجز 221
المطلب الثاني- المواد والادوات التي لايشملها الحجز 223
الفصل الثاني- المسؤولية القانونية 225
المبحث الأول - المسؤولية المدنية..... 225
المطلب الأول- التنفيذ العيني 229
المطلب الثاني- التعويض 233
المبحث الثاني- المسؤولية الجنائية..... 237
المطلب الأول- جريمة التقليد..... 237

الموضوع الصفحة

المطلب الثاني- أركان جريمة التقليد 241
الفرع الأول- الركن المادي..... 241
الفرع الثاني- الركن المعنوي 247
المطلب الثالث- عقوبة الاعتداء على حقوق المؤلف 249
الفرع الأول- العقوبات الاصلية..... 249
الفرع الثاني- العقوبات التبعية 251

الباب الخامس

سلطة الصحافة 253

1- الحقوق الاساسية للانسان 253
2- الديمقراطية..... 259
2-1 حرية الصحافة..... 265
2-2 حرية الصحفيين..... 265
2-3 حقوق الناس والمصلحة العامة..... 266
2-4 حرية رأي الصحفيين 267
3- الصحافة والسلطة الرابعة..... 268
الخاتمة 273
المراجع 277
ABSTRACT..... 297
فهرس الموضوعـات 299

سنة النشر
2012
رقم الإيداع
2797
الترقيم الدولى I.S.B.N
978 – 977 – 386 – 401 –9