حق مشاركة المؤلف في حصيلة كل بيع لمصنّفه

دراسة قانونية تحليلية

سميرة عبدالله مصطفى/ مدرس فى جامعة صلاح الدين

المقدمة

لقد عرفت الحضارات القديمة حق المؤلف بدءا من الحضارة اليونانية والرومانية [1] الا انه اكتسب اهمية خاصة بعد حدوث الثورة الصناعية وبعد اكتشا ف الطباعة وامكانية الطبع لنسخ تتجاوز الالاف لذلك كان لابد من تشريعات خاصة لحماية هذه الحقوق ومن اول هذه التشريعات قانون الملكة ان الذى صدر فى انكلترا عام ١٧١٠ .

ان حق المؤلف على مصنفه يمنحه حقان حق ادبى وحق مالى ، والحق الادبى يمنحه عدة حقوق على مصنفه منها حقه فى نسبة مصنفه اليه وهو مايسمى بحق الابوة وحقه فى تقرير نشره من عدمه وكذلك سحبه من التداول . اما الحق المالى فيمنحه سلطة الاستغلال المالى لمصنفه عن طريق نشره كالطباعة او الرسم او التصوير او النشر السينمائى وهذه الطرق على سبيل المثال لا الحصر وبالتالى يجوز نشر المصنف باى طريقة مماثلة ومواكبة للتطورات التكنولوجية.وكذلك عن طريق الاداء العلنى .

ان المؤلف قد يتصرف فى حقه المالى فى الاستغلال المالى عن طريق التنازل عنه الى الغير وبذلك فان هذا الحق ينتقل الى الغير (المتصرف اليه) ويصبح هذا الاخيرصاحب الحق فى الاستغلال ويستطيع ان يباشر هذا الحق ، وفى هذه الحالة يحل المتصرف اليه فى جميع حقوق المؤلف طيلة فترة الحماية ،اىانه تنازل عن حق الاستغلال المالى لمصنفه عن طريق عقد بيع لا عقد نشر . الا انه قد يحدث احيانا ان يتنازل المؤلف عن حق الاستغلال المالى لمصنفه مقابل ثمن زهيد فقد يقع فى غلط فى تقديره للقيمة الحقيقية لمصنفه او يقع ضحية استغلال الناشرله للظروف المادية الصعبة التى يمر بها ، اوقد يكون المؤلف مغمورا غير مشهور فيستغل الناشر حاجته الادبية للشهرة ،وفى هذه الحالات يكون الناشر سئ النية وينجم عنها ضرريصيب المؤلف من جراء سوء نية الناشر ، ويتجلى هذا الضرر فى انه قد يلاقى مصنفه نجاحا غير متوقع فيكون محلا لعمليات بيوع متعاقبة ،او تنازل عن حقوق الاستغلال المالى لناشرين اخرين فيجنى بذلك الناشرين ومالكو حقوق الاستغلال المالى ارباحا طائلة بينما لا يصيب المؤلف شيئا من ارباح مصنفه فى حين هو صاحب الابداع هذا .

فكان لابد والحالة هذه ان يتدخل المشرع لحماية حق المؤلف والاعتراف له بحق المشاركة فى نسبة من ارباح مصنفه فى كل عملية بيع له بالرغم من تنازله عن حق الاستغلال المالى .

ان التشريع الفرنسى من اوائل التشريعات التى اعترفت للمؤلف بهذاالحق وذلك بقانون الملكية الادبية والفنية الصادر سنة ١٩٢٠وبعده التشريع الالمانى الصادر سنة ١٩٧٢ والتشريع الايطالى لسنة ١٩٧٦،اضافة الى تشريعات عربية اخرى منها قانون تونس لحقوق المؤلف رقم ٣٦ لسنة١٩٩٤ وكذلك قانون حق المؤلف الاردنى رقم ٢٢ لسنة ١٩٩٢ المعدل وايضا قانون

[1] انظر د.عصام العطية ، القانون الدولي العام ،ط٦،وزارة التعليم العالي والبحث العلمي جامعة بغداد،٢٠٠٤،ص١٦٥.

حقوق الملكية الفكرية المصرى رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ وقانون حماية حقوق المؤلف البحرينى رقم١٠ لسنة ١٩٩٣ ، اما التشريع السورى والسعودى واللبنانى فلم ياخذ بهذا الحق.

بالنسبة للعراق فانه قد صادق على الاتفاقية العربية لحماية حقوق المؤلف بموجب قانون رقم(٤١) لسنة (١٩٨٥٩) الصادر عن مجلس قيادة الثورة المنحل والمنشور في جريدة الوقائع العراقية عدد ٣٠٥٠ في ١٩٨٥/٦/١٧ وهذه الاتنفاقية قد اقرت هذا الحق الا انه لم يتم تعديل حق المؤلف العراقي تبعا لذلك . وطالما ان تصديق على الاتفاقيات يتم بموجب قانون التصديق وينشر في جريدة رسمية وتنشر معه نصوص المعاهدة فان هذه المعاهدة تصبح ملزمة لانها تتمتع بقوة القانون الداخلي شانه شان اي قانون صادر عن السلطة التشريعية ويعد اقرارا غير مباشر من المشرع العراقي بهذا الحق .

ان هذا الحق قد اعترف به دوليا باتفاقية بيرن لحماية المصنفات الادبية والفنية لسنة ١٨٨٦ المعدلة فى بروكسل سنة ١٩٤٨ اذ نصت المادة ١٤ من هذه الاتفاقية على(فيمايتعلق بالمصنفات الاصلية والمخطوطات الاصلية للكتاب والمؤلفين الموسيقين يتمتع المؤلف او من له صفة بعد وفاته من ا لاشخاص ا ومن الهيئات وفقا للتشريع الوطنى بحق غير قابل للتصرف فيه فى تتبع عمليات بيع المصنف التالية لاول تنازل عن حق الاستغلال يجريه المؤلف) الا ان اتفاقية قيدت هذا الحق بالنسبة للبلدان الاعضاء في اتحاد بيرن على اساس مبدا المعاملة بالمثل وذلك بالمادة (١٤/ثالثا) من الاتفاقية علما ان حق المؤلف في هذا قد ادخل في اتفاقية الجوانب التجارية من حقوق الملكية الفكرية(TRIPS) تحت مظلة منظمة التجارة العالمية (WTO) واصبح تلك المادةجزء من الاتفاقية نفسها وملزمة لكافة بلدان الاعضاء في المنظمة.

ان حق المؤلف هذا سيكون مدار بحثنا وفق خطة تتالف من فصلين تناولنا فى الفصل الاول منها وفى ثلاثة مباحث ماهية حق المشاركة فى حصيلة كل بيع للمصنف ونطاقه ،خصصنا المبحث الاول لتعريف لحق المشاركة ،والمبحث الثانى خصصناه للبحث فى نطاق هذا الحق وفى ثلاثة مطالب تطرقنا فيها الى التشريعات التى تاخذبه والمصنفات المشمولة به وايضا الكيفية التى يتم فيها بيع المصنف وكيفية احتساب النسبة التى يستوفيها المؤلف ومدة حمايته ،اما المبحث الثانى فتناولنا فيه مبررات هذا الحق ،والفصل الثانى كرسناه لبحث التكييف القانونى والاساس القانونى لحق المؤلف القانونى لهذا الحق وفى مبحثين واخيرا فى الخاتمة ثبتنا فيها ما توصلنا اليه من استنتاجات ومقترحات بشان هذا الموضوع ولعل الغرض من بحثنا هو بيان الاساس القانونى الذى يقوم عليه حق مشاركةالمؤلف في حصيلة كل بيع لمصنفه وذلك لتحديد الحقوق والالتزامات الميرتبة . ومن الله التوفيق .

الفصل الاول

ماهية حق المشاركة ونطاقه

المبحث الاول

تعريف حق المشاركة

نستهل هذا المبحث بالتعاريف التشريعية ومن ثم التعاريف التى قدمها الكتاب والشراح.[٢]

[٢] **اما تعريفنا المختار فسنثبته فى الفصل الثانى نظرا لان هذا التعريف يتوقف على تحديد الطبيعة القانونية والاساس القانونى لهذا الحق**

عرّف المشرع الفرنسى هذا الحق بانه (ضريبة شخصية لصالح المؤلف على البيوع العامة للنسخ الاصلية الفنيـــة كـــا للوحـــات والتماثيل والرسوم ...)[٣]

اماالمشرع الاردنى فعّرفه بانه (الحق فى المشاركة فى حصيلة عملية بيع بالمزاد العلنى لهذه المصنفات تلى اول تنازل عنـــه يجريـــه المؤلف .)[٤]

اما المشرع المصرى فقد عرّفه بانه (الحق فى تتبع اعمال التصرف فى النسخة الاصلية لمصنفه والذى يخوله الحصول علـــى نســـبة معينة لا تتجاوز ١٠٪ من الزيادة التى تحققت من كل عملية تصرف فى هذه النسخة [٥] .)

وكذلك عرّفه المشرع االبحرينى بانه (لاصحاب اعمال الفن التشكيلى الاصلية ومؤلفى المخطوطات الموسيقية الاصلية وان كانوا قد تنازلوا عن ملكية مصنفاتهم لاحد بدون مقابل المطالبة بالتعويض الذى لايزيد عن قيمة نصف هذا العمل الفنى ...من جراء بيعه او التصرف فيه .)[٦].

اما بالنسبة الى التعاريف التى قال بها الكتاب فان منهم من عرّفه بانه (اعطاء المؤلف او ورثته من بعده خلال خمسين عاما بعـــد الوفاة فى الحصول على نسبة مئوية من اية عملية تحصيل للعمل الفنى سواء اكان بطريق المزايدة العلنية اوبطريق البيع او بغيره)[٧]

والغير من الكتاب عرّفه بانه (تمتع اصحاب اعمال الرسم واعمال الفن التشكيلى ومؤلفى المخطوطات حتى لو كانوا تنازلواعن ملكية المصنف بحق لايجوز التصرف فيه فى المشاركة فى حصيلة كل بيع يخضع لها هذا المصنف ...)[٨]

كما عرّفه احد الكتاب بانه (وسيلة من وسائل استغلال المؤلف لمصنفه ماليا)[٩] .

اما اتفاقية العربية لحماية حق المؤلف فقد عرفته بانه (..... الحق في المشاركة في حصيلة كل لمصنفه.....)[١٠]

المبحث الثانى

نطاق حق المشاركة

سنبحث فى نطاق حق مشاركة المؤلف من حيث التشريعات التى تاخذ بهذا الحق ومن حيث المصنفات المشمولة به ،وكـــذلك من حيث الكيفية التى يباع فيها المصنف والنسبة التى يستوفيها واخيرا من حيث مدة التمتع به وعلى التفصيل الاتى :-

المطلب الاول

من حيث التشريعات التى اخذت بهذا الحق

ان اول تشريع ياخذ بهذا الحق هو التشريع الفرنسى وذلك بالقانون الصادر فى ١٩٢٠/٥/٢[١١] وتم الاعتـــراف بـــنفس الحـــق بالقانون الفرنسى الجديد لسنة ١٩٥٧المعدل . وكذلك اعترف التشريع الالمانى بهذا الحق بقانونه الصادر فى ١٩٦٥/٩/٩[١٢]ومن

---

[٣] نقلا عن نواف كنعان ، حق المؤلف ،مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع ،ط ١، ٢٠٠٤ ، ص.١٨١

٤ انظر المادة ٢٩ من قانون حق المؤلف الاردنى رقم ٢٢لسنة ١٩٩٩ المعدل .

٥ انظر المادة ١٤٧ من قانون حقوق الملكية الفكرية رقم٨٢ لسنة ٢٠٠٢ المصرى .

٦ انظر المادة ١٢ من قانون حماية الملكية الفكرية رقم ١٠ لسنة١٩٩٣ البحرينى .

٧ ا نظر نعيم مغبغب ، الملكية الادبية والفنية والحقوق المجاورة ،ط١، ٢٠٠٠،ص٢١٧.

٨ انظر نواف كنعان ، مصدر سابق ،ص.١٨٠

٩ انظرد عصمت عبد المجيد و دصبرى حمد خاطر ،الحماية القانونية للملكية الفكرية ،بغداد ، ٢٠٠١ ، ص١٣٣ .

١٠ انظر المادة (٨) من الاتفاقية العربية المذكورة.

١١ نقلا عن نواف كنعان مصدرسابق ،ص١٨٠.

التشريعات الغربية الاخرى التشريع الامريكى لحق المؤلف الصادر سنة ١٩٧٦ بالتعديل الصادر سنة ١٩٨٢ الخـــاص بولايـــة كاليفورنيا [١٣].وايضا التشريع الايطالى بقانونه الصادر سنة ١٩٧٦[١٤]. والتشريع البلجيكى اعترف بهذا الحق بقانون حق المؤلف الصادر سنة ١٩٢١ [١٥]وكذلك تشريعات اخرى مثل التشريع اليوغسلافى والتشريع البرازيلى والبرتغالى[١٦].

ومن التشريعات العربية التى اخذت بهذا الحق التشريع المصرى بموجب المادة ١٤٧ من قانون حقوق الملكية الفكرية رقـــم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ اذ نصت هذه المادة على (يتمتع المؤلف وخلفه من بعده بالحق فى تتبع اعمال التصرف فى النسخة الاصلية لمصنفه والذى يخوله الحصول على نسبة معينة لا تتجاوز عشرة بالمئة من الزيادة التى تحققت عن كل عملية تصرف فى هذه النســـخة) وكذلك التشريع الاردنى بقانونه المرقم ٢٢ لسنة ١٩٩٢ المعدل اذ نصت المادة ٢٩ على (لمؤلفو مصنفات الفـــن التشـــكيلى والمخطوطات الموسيقية والادبية الاصلية او ورثته الحق فى المشاركة فى حصيلة كل عملية بيع بالمزاد العلنى لهذه المصنفات تلـــى اول تنازل عنها يجريه المؤلف)،وايضا التشريع التونسى بموجب قانون تونس لحق المؤلف رقم ٣٦ لسنة١٩٩٤[١٧]اخيرا التشريع الليبى والجزائرى والمغربى والبحرينى رقم ١٠ لسنة١٩٩٣ اذ نصت المادة ١٢ من هذا القانون على (لاصحاب اعمـــال الفـــن التشكيلى الاصلية ومؤلفى المخطوطات الموسيقية الاصلية وان كانوا تنازلوا عن ملكية مصنفاتهم بدون مقابل المطالبة بالتعويض ..) .

اما من التشريعات التى لم تاخذ بهذا الحق فهى التشريع اليابانى والسويسرى والكندى والنمساوى [١٨]وكذلك مـــن التشـــريعات العربية التشريع اللبنانى والتشريع السورى وكذلك التشريع العراقى علما ان مشروع قانون حق المؤلف لعام ١٩٩٩ قد اخذ بهذا الحق اذ نصت المادة ١٤ منه على

يتمتع مؤلف مصنف الفنون التشكيلية والمخطوطات الموسيقية الاصلية او ورثته وان كان نقل حقوق الانتفاع لمصنفه بالحق فى المشاركة فى حصيلة كل عملية بيع للمصنف)

المطلب الثانى

من حيث المصنفات المشمولة به

لم تتفق التشريعات التى اخذت بهذا الحق فيما بينها على المصنفات المشمولة به وذلك على التفصيل الاتى :-

التشريع الفرنسى :- اعترف بهذا الحق للمصنفات الفنية كاللوحات والتماثيل والرسوم واعمال النحت والنقش والحفر [١٩].وهذا يعنى عدم شمول المصنفات الادبية ومصنفات الفن التطبيقى [٢٠]

---

[١٢] نقلا عن نواف كنعان مصدر سابق ،ص١٨٦،١٥.

[١٣] انظر المادة ١ من هذا القانون نقلا عن نواف كنعان مصدر،ص١٨٦ ٢٥.

[١٤] انظر المادة ١٤٦ من هذا القانون نقلا عن نواف كنعان مصدر سابق ص ١٨٧ ٤٥ .

[١٥] انظر المادة ٢ من هذا القانون نقلا عن نواف كنعان ، مصدر سابق ، ص١٨٦،١٥ ، وص ١٨٧ ،٤٥و٣و٢ .

[١٦] نقلا عن حازم عبد السلام المجالى ،حماية الحق المالى للمؤلف ،مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع ،ط١،٢٠٠٠، ،ص١٦٥ ،١٥ .

[١٧] انظر المادة ٢٥ من قانون حق المؤلف التونسى .

[١٨] نقلا عن نواف كنعان ،مصدر سابق ،ص١٩٠ + ١٩١.

[١٩] انظر المصدر سابق ،ص١٨١ .وانظر نعيم مغبغب ،مصدر ،سابق ،ص٢١٨ والرسم هو النسخة الاولية لرسم او لوحة زيتية او تصميم ،اما النحت فهى تشمل الى جانب اعمال النحت التى تتم بتشكيل مادة من المواد ايضا التركيبات التصويرية التى تتكون من اية اجسام قائمة وكذلك التماثيل التى تتكون من كتل بارزة ، فى حين النقش يتم بالحفر على احدى المواد

وفن العمارة ومصنفات الانتاج السينمائى والمصنفات السمعية والبصـــرية ومصـــنفات التصـــوير الفوتـــوغرافى [٢١]،وبـــرامج الكمبيوتر [٢٢].

التشريع الالمانى :- يشمل المصنفات الفنية بهذا الحق كاللوحات والتماثيل والرسوم واعمال النحت والنقش والحفـــر وكـــذلك المخطوطات الاصلية للكتاب والموسيقين [٢٣].وهذا مؤداه استثناء مصنفات الفن التطبيقى وفن العمـــارة ومصـــنفات الانتـــاج السينمائى والمصنفات السمعية والبصرية ومصنفات التصوير الفوتوغرافى وكذلك برامج الحاسوب الاليكترونى [٢٤].

التشريع الايطالى :- لا يختلف عن التشريع الالمانى [٢٥].

التشريع البلجيكى :- شمل المصنفات الفنية الاصلية بهذا الحق [٢٦]،دون المخطوطات الاصلية للكتاب والمؤلفين الموسقيين.

التشريع العراقي:- شمل اعمال الفن التشكيلي والمخطوطات الموسيقية الاصلية بهذا الحق دون المصنفات الادبية واستثنى صراحة مصنفات الفنون التطبيقية ومصنفات فن العمارة[٢٧]، وهذا يعني انه لم يشمل مصنفات الانتاج السينمائي والمصـــنفات الســـمعية والبصرية والحكم نفسه بالنسبة لمصنفات برنمج الحاسوب الالكتروني ومصنفات التصوير الفوتوغرافي[٢٨].

المصنوعة غالبا من المعدن او الحجر او غيرها ،انظر يوسف احمد النوافلة ، الحملية القانونية لحق المؤلف ،دار الثقافة للنشر والتوزيع ،ط١ ،٢٠٠٤، ص٦٩ وانظر نواف كنعان ،مصدر سابق ،ص١٦٣.

[٢٠] ويقصد بمصنفات الفن التطبيقى الصناعات التقليدية وفنون الرسم والتزيين الداخلى والجمالية الصناعية وتنظيم المدن والتهيئة الطبيعية ،انظر حازم عبد السلام ،مصدر سابق ،ص١١١ ،وكذلك تشمل النماذج فى صناعة المجوهرات والاحجار الكريمة وصناعة المعادن وصناعة الاثاث والاوراق المرسومة واعمال الخزف والاواني المزخرفة والادوات المنقوشة والزجاج الملون وما الى ذلك من مختلف الفنون الجميلة المطبقة تطبيقا عمليا فى شيء مجسم ،انظر السنهورى ،الوسيط فى شرح القانون المدنى ،المجلد الثامن ،حق الملكية،ص٣١٤.

[٢١] ويقصد بمصنفات التصوير الفوتوغرافى كل تسجيل للضوء او لاى اشعاع اخر على دعامة منتجة لصورة او يمكن انتاج صورة انطلاقا منها مهما تكن الطبيعة التقنية التى تم بها انجاز هذا التسجيل كيمائية او اليكترونية .انظر المادة ٩/١ من قانون حق المؤلف الفرنسى .)

[٢٢] وقد صدر القانون الفرنسى رقم ١٦٦ فى ١٩٨٥ بموجبه شمل برامج الكمبيوتر بقانون حق المؤلف.ويقصد ببرامج الحاسوب الاليكترونى مجموعة من التعليمات المتسلسلة التى تخبر الحاسوب ماذا يفعل ،انظر عماد محمد سلامة ،الحماية القانونية لبرامج الحاسب الالى ومشكلة قرصنة البرامج ،دار وائل للنشر ،ط١،٢٠٠٥،ص١٥٤.وكذلك يقصد بها برنامج اتشغيل الحاسوب او برنامج تطبيقى ويتم الاول بالسيطرة على العمليات الاساسية التى تجرى فى الحاسوب فهو بمثابة اوامر التنظيم الاليكترونى داخل الحاسوب اما الثانى فهو الذى يجعل النظام الالى للحاسوب يعمل للتوصل الى نتائج معينة كاستخراج المعلومات او القيام بالطبع ،انظرد عصمت عبد المجيد و دصبرى حمد خاطر مصدر سابق ص٢٥٢.

[٢٣] انظر المادة ٦ من قانون حق المؤلف الالمانى الاتحادى نقلا عن نواف كنعان ،مصدر سابق ،ص١٨٦ ١ه ،والمقصود بالمصنفات الموسيقية اى مصنف فنى يضم كل انواع التاليف بين الاصوات (التاليف الموسيقى سواء اكان مصحوبا بكلمات ام لا ،مثال المسرحيات الموسيقية والاغانى الموسيقية .او هو كل مصنف ترافقه الموسيقى سواء اكان اغنية او مسرحية او موسيقى وسواء اكانت هذه الموسيقى تؤدى بالادوات الموسيقية كافة او بواحدة منها وعليه فان المصنف الموسيقى يشتمل على ثلاثة عناصر اللحن الموسيقى والتوافق الموسيقى والابداع الموسيقى ،انظر يوسف احمد النوافلة مصدر سابق ،ص٦٨+٦٩ وانظر انور طلبة ،حماية حقوق الملكية الفكرية المكتب الجامعى الحديث ، ص٣٠ ،بدون سنة الطبع .

[٢٤] صدر قانون سنة ١٩٧٢ تعديل قانون حق المؤلف الالمانى لسنة ١٩٦٥ شمل بموجبه مصنفات البرامج الاليكترونية بهذا القانون نقلا عن د عصمت عبد المجيد بكر و دصبرى حمد خاطر ،مصدر سابق ،ص٢٦٥.

[٢٥] نقلاً عن نوف كنعان ن مصدر سابق،ص١٨٤،ه ١

[٢٦] انظر المادة ٢ من قانون حق المؤلف البلجيكى لسنة ١٩٢١،نقلا عن نواف كنعان ،مصدر سابق ،ص١.

[٢٧] انظر المادة (٨) من الاتفاقية العربية لحماية حقوق المؤلف

[٢٨] المقصود باعمال الفن التشكيلي اعمال الرسم بالخطوط والالوان والحفر واللوحات الزيتية والنحت والنقش.

التشريع الاردن :- شمل مصنفات الفن التشكيلى الاصلية والمخطوطات الموسيقية وكذلك المصنفات الادبية الاصلية وهذا على خلاف التشريع العراقي.واستثنى صراحة مصنفات الفنون التطبيقية ومصنفات فن العمارة [٢٩]،وهذا يعنى استثناء مصنفات الانتاج السينمائى والمصنفات السمعية والبصرية وكذلك استثناء مصنفات برامج الحاسوب الاليكترونى ومصنفات التصوير الفوتوغرافى .

التشريع البحرين :- اعترف بهذا الحق للمصنفات الاصلية للفن التشكيلى ومؤلفوا المخطوطات الموسيقية دون المخطوطات الادبية الاصلية واستثنى صراحة مصنفات الفن التطبيقى وفن العمارة [٣٠]. وهذا يعنى استثناء المصنفات السمعية والبصرية والانتاج السينمائى والتصوير الفوتوغرافى وكذلك برامج الكمبيوتر .

التشريع المصرى :- يشمل بهذا الحق للنسخ الاصلية للمصنفات كافة [٣١]،وهذا مؤداه شمول اغلب المصنفات بحق المشاركة باستثناء مصنفات الحقوق المجاورة ذلك ان المشرع المصرى تطرق الى هذه المصنفات بعد الاشارة لحق المشاركة.

واخيرا فان اتفاقية بيرن قد اخذت بحق المشاركة فى المادة ١٤ منها اذ نصت هذه المادة على "ان حق التتبع يشمل المصنفات الفنية الاصلية والمخطوطات الاصلية للكتاب والمؤلفات الموسيقية "[٣٢] وهذا يعنى عدم شمول مصتفات الفن التطبيقى ومصنفات فن العمارة ومصنفات الانتاج السينمائى والتلفزيون وكذلك مصنفات برامج الكمبيوتر [٣٣].

ولكن هل يشمل حق المشاركة المصنفات المشتقة ام يقتصر على المصنفات الاصلية فقط؟

ان التشريعات تكاد تتفق فيما بينها على حماية المصنفات اذا استوفت شرط الابتكار [٣٤] ،وان للابتكار درجات متفاوتة وصورا مختلفة تدور بين الابتكار الجديد بصفة كاملة او مجرد التجديد والتاصيل فى طريقة العرض او التعبير واهم صورها المصنفات المطلقة الابتكار والمصنفات نسبية الابتكار .والمصنفات المطلقة الابتكار هى المصنفات الاصلية اى التى اوجدها صاحبها من خلال الاستئثار بقواه العقلية بصورة مباشرة بدون ان يتاثر بالنتاجات الفكرية لاناس سابقين او ان يقتبس من الاعمال السابقة قليلا او كثيرا [٣٥] ،اما المصنفات النسبية الابتكار فهى المصنفات المشتقة من المصنفات الاصلية وتستمد اصلها من مصنفات سابقة لها فى الوجود [٣٦]، وتشملها

القوانين بالحماية متى ماتوفر فيها شرط الابتكار ومن امثلتها ترجمة مصنف اخر او تلخيصه او تحويله الى فلم سينمائى او مسرحية ولا تقتصر المصنفات المشتقة على المصنفات الادبية وانما تشمل المصنفات الفنية والعلمية والفوتوغرافية [٣٧] . وعليه فان عبارة المصنفات الاصلية الواردة فى المواد المتضمنة الاشارة الى حق المشاركة لا يقصد بها المصنفات الاصلية دون المصنفات المشتقة وانما المقصود بها النسخة الاصلية اى النسخة الاولية للمصنف وعليه فان حق المشاركة

---

[٢٩] **انظر المادة ٢٩ من قانون حق المؤلف الاردنى .**

[٣٠] **انظر المادة ١٢ من قانون حماية حق المؤلف البحرينى رقم ١٠ لسنة ١٩٩٣ ،.**

[٣١] **انظر المادة ١٤٧ من قانون حقوق الملكية الفكرية المصرى رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٤ .**

[٣٢] **نقلا عن حازم عبد السلام ،مصدر سابق ،ص١٦٥.**

[٣٣] **ومن الجدير بالذكر ان الاتجاه الغالب فى الفقه والقضاء شمول برامج الحاسوب الاليكتروني بالحماية المقررة لحق المؤلف للمزيد انظر عماد محمد سلامة ،مصدر سابق ،ص٩٢.**

[٣٤] **نصت المادة ٣ من قانون حق المؤلف الاردنى على :-(تتمتع بالحماية بموجب هذا القانون المصنفات المبتكرة فى الاداب ...) وكذلك نصت المادة ١٣٨ من القانون المصرى على :-(الابتكار هو الطابع الابداعى الذى يسبغ الاصالة على المصنف)**

[٣٥] **انظر كمال سعدى ،مصدر سابق ،ص٨٩ .**

[٣٦] **انظر المادة ١٣٨ /٦ من قانون حقوق الملكية الفكرية المصرى .**

[٣٧] **للمزيد راجع السنهورى ،مصدر سابق ص ٢٩٨انظر كذلك كمال سعدى ،حقوق المؤلف دراسة مقارنة ،جامعة صلاح الدين ،١٩٩٧ص٩٥ وانظر انور طلبة مصدر سابق ص٣٠ .**

ينصب على النسخة الاصلية للمصنف وهذا يوصلنا الى القول ان المصنفات المشتقة تشمل بحق المشاركة ولذلك نرى ان المشرع المصرى كان الاوفق فى صياغته للمادة التى تضمنت حق المشاركة اذاورد عبارة (فى النسخة الاصلية لمصـــنفه) لا المصـــنف الاصيل وعليه فان التشريعات تشمل المصنفات المشتقة بحق التتبع تبعا لنوع المصنفات .وفيما اذا كانت فنية ام ادبية ام موسيقية وكذلك يختلف موقف التشريع المصرى فى نقطة اخرى لانه نص على(حق التصرف) بينما نص الاخرون على البيع فقط .

ولذلك نرى ان من الخطا الشائع تسمية المصنفات المطلقة الابتكار بالمصنفات الاصلية والاصح تسميتها بالمصنفات الاصـــيلة تمييزا لها عن المصنفات المشتقة وعند ذاك يستوى المعنى الوارد فى فى النصوص المتضمنة لحق التتبع بانها تشمل النسخة الاصـــلية للمصنف لا المصنفات الاصيلة [٣٨] ويؤيدنا فى ذلك ان اغلب التشريعات لم يرد فيها مصطلح المصنفات الاصلية فالمادة ١ ه ـ ن الامر الصادر عن سلطة الائتلاف رقم ٨٣ تعديل قانون حق المؤلف العراقى نصت على (يتمتع بحماية هذا القـــانون مؤلفـــو المصنفات الاصيلة ...)وكذلك المادة ١٣٨ /٢ من القانون المصرى لحقوق الملكية الفكرية اذ نصت على (المصنف هو كـــل عمل مبتكر ادبى او فنى ...) والمادة ٣ من قانون حق المؤلف الاردنى اذ نصت على (يتمتع بالحماية بموجب هـــذا القـــانون ا لمصنفات المبتكرة ...) والمادة ١٣٨ من حقوق الملكية الفكرية المصرى التى نصت على (الابتكار هو الطابع الابـــداعى الـــذى يسبغ الاصالة على المصنف)اضافة الى المصطلحات الاخرى فى قوانين حقوق المؤلف مثل المصنفات المشـــتركة والمصـــنفات الجماعية والمصنفات المشتقة .وعليه فان حق المشاركة يشمل النسخة الاصلية من المصنف المشتق تبعا لنوع المصنف المشـــمول بحق المشاركة وحسب كل تشريع على حده ،اذ بالامكان ان تشتق مصنفات من المصنف الادبى كترجمة رواية من لغة الى لغة اخرى او تحويلها الى نص سينمائى او نص لمسلسل تلفزيونى الانه لايمكن تصور حماية القانون للاشتقاق من مؤلف موسيقى او رسم او نحت او غيرها من المصنفات الفنية .والاخذ بمفهوم المخالفة يعنى حماية الاعتداء على حقوق المؤلف الفكرية .

وبقى ان نعلم هل مصنفات اصحاب الحقوق المجاورة تشمل بحق المشاركةام لا ؟

ان اصحاب الحقوق المجاورة هم منتجو التسجيلات الصوتية وفنانو الاداء وكذلك هيئات البث الاذاعى [٣٩] وهـــذه المصـــنفات لاتعتبر من قبيل المصنفات الفنية او الادبية او العلمية او الموسيقية وانما هى مصنفات اخرى متميزة عنها ،ولغرض شمولها بحـــق المشاركة لابد من نص صريح بهذا الخصوص فى التشريعات التى تحدد المصنفات المشمولة بهذا الحق .

وعليه فان حق المشاركة يرد على النسخة الاصلية من المصنف ، اى النسخة الاولية او المخطوطة والظاهر ان اغلب التشريعات تتفق على عدم شمول مصنفات الفن التطبيقى وفن

العمارة صراحة بهذا الحق بالرغم من كونه من المصنفات الفنية [٤٠]على اعتبار ان درجة الابتكار او الابداع فى هذه المصنفات اقل منها فى المصنفات الاخرى .[٤١]

المطلب الثالث

[٣٨] **ويرى السنهورى ان المصنف او اللاحق هو مصنف اصلى شانه شان المصنف السابق انظر السنهورى ،مصدر سابق ،ص ٢٨٩ومابعدها .**

[٣٩] **بموجب امر سلطة الائتلاف رقم ٨٣ لسنة ٢٠٠٤ فان مصنفات اصحاب الحقوق المجاورة شملت بحماية قانون حق المؤلف العراقى انظر المادة ١٤من الامر وكذلك فان التشريع المصرى والاردنى قد شملا هذه المصنفات بالحماية المقررة في قوانين حق المؤلف .**

[٤٠] **اضافة الى اتفاقهم على تقليل مدة حماية هذه المصنفات الى ٢٥ سنة من تاريخ الانجاز او من تاريخ النشر .**

[٤١] **انظر حازم عبد السلام ،مصدر سابق ،ص١١.**

من حيث الكيفية التى يتم فيها بيع المصنف والنسبة المستوفاة ومدة الحماية

لقد تباينت التشريعات كذلك فيما بينها بشان الكيفية التى يتم بها بيع المصنف لكى يستوفى المؤلف نسبته من ربح مصنفه وعلى التفصيل الاتى :-

التشريعات البحرينى [٤٢] والالمانى والايطالى واليوغسلافى والامريكى اشترطت ان يكون البيع عن طريق المزاد العلنى [٤٣] اما التشريعات التى لم تشترط ان يكون البيع فى المزاد العلنى بل اعترفت بهذا الحق للمؤلف وان كان البيع يتم عن طريق المعارض العامة وصالات عرض الوحات والتحف او عن طريق الاعلان بوسائل الاعلام المختلفة او ان يكون خاصا بين اثنين او عن طريق تاجر فهى التشريع العراقي [٤٤] والتشريع الاردنى والتشريع المصرى ،وكذلك التشريع البرازيلى والبرتغالى [٤٥]. ان الحكمة من اشتراط ان يكون البيع عن طريق المزادا لعلنى هو الحصول على سعر جيد ومغرى للمصنف ذلك ان البيع بالمزاد العلنى يتيح المجال للمنافسة بين المشترين من خلال الاعلان عن اللوحات اوا لمصنف كما ان البيع بهذه الطريقة لايترك مجالا للخداع فالبيع فى المزاد يؤدى ا لى ضبط عملية البيع ومعرفة نوعية المشترين ومستوى الاسعار التى يقدمونها للشراء خلال المزاد كما ان للبائع عند العرض فى المزاد ان يسحب عرض بيعه للمصنف اذا لم يصل الى السعر الذى يريده وبهذه الطريقة فان البيع يكون وسيلة للربح واستغلالا ماليا مغريا للمصنف[٤٦] .

ونرى ان البيع عندما يكون بين اثنين فانه من الصعوبة ان يصل العلم به الى المؤلف بخلاف انواع البيوع الاخرى التى تسهل للمؤلف استيفاء حقه بخلاف الطرق الاخرى للبيع التى تضمن للمؤلف استيفاء نسبته من ربح المصنف.

اما معالجة التشريعات لموضوع النسبة التى يستوفيها المؤلف فهى تتباين وتتراوح بين احتسابها على اساس الثمن الكلى لاعادة لبيع المصنف ام على اساس زيادة القيمة فقط فى ثمنه عن البيع السابق مباشرة للمصنف وكالاتى :-

التشريع الفرنسى :-حدد الشريع الفرنسى النسبة ب ٣% من ثمن اعادة البيع للمصنف على ان يقتصر ذلك على المبيعات التى تتجاوز مائة فرنك فرنسى ٤٧.

التشريع الايطالى :- ترك امر تحديد النسبة لاتفاق يبرم بين منظمة حقوق المؤلفين الوطنية والغرف التجارية والمنظمات الاخرى ذات العلاقة على ان لايقل سعر بيع المصنف عن ٤ الالاف ليرة ايطالية ٤٨،وكذلك الحال مع التشريع اليوغسلافى .٤٩

التشريع الالمانى :- حدد النسبة ب ٥%من ثمن اعادة البيع اذا تجاوز الثمن مائة مارك المانى ٥٠

التشريع البلجيكى حدد النسبة ب ٢%الى ٤% من الثمن الكلى لاعادة بيع المصنف الفنى على ان لايقل سعر بيع المصنف عن الف فرانك بلجيكى ٥١

التشريع المصرى :- حدد النسبة ب ١٠%من الزيادة التى تحققت عن كل عملية تصرف فى هذه النسخة [٥٢]

التشريع العراقي:-ترك امر تحديد النسبة الى النظام الذي تصدره السلطات المختصة في العراق[٥٣].

---

[٤٢] انظر الملدة ١٢من قانون حماية حق المؤلف البحرينى .

[٤٣] انظر نواف كنعان ،مصدر سابق ،ص١٨٥.

[٤٤] انظر المداة (٨) الفقرة (أ) من الاتفاقية العربية لحماية حق المؤلف.

[٤٥] انظر نواف كنعان ،مصدر سابق ،ص ١٨٥ و١.

[٤٦] انظر حازم عبد السلام ، مصدر سابق ، ص١٦٧ .

[٤٧] نظر المادة ٤٢ من القانون الخاص بالملكية الادبية والفنية الفرنسى نقلا عن نواف كنعان ن ص ١٨٧و١ .

[٤٨] انظر المادة ١٤٦ من من قانون حق المؤلف الايطالى لسنة ١٩٧٦ .

[٤٩] نقلا عن نواف كنعان نمصدر سابق ،ص١٨٧ ،٤٥ ،وص١٨٨ ، ١٥ .

[٥٠] انظر المادة ٢٦ من قانون حق المؤلف لجمهورية المانيا الاتحادية لسنة ١٩٦٥ المعدل عام ١٩٧٢ نقلا عن نواف كنعان ،مصدر سابق ،ص١٨٧ ، ٢٥ .

[٥١] انظر المادة ٢ من قانون حق المؤلف البلجيكى نقلا عن نواف كنعان ،مصدر سابق ،ص١٨٧ ٣٥ +ص١٨٨ , ٢٥ .

[٥٢] انظر المادة ١٤٧ من قانون حقوق الملكية الفكرية رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢.

[٥٣] انظر الفقرة (ج) من المادة (٨) من الاتفاقية العربية لحماية حقوق المؤلف

التشريع الاردنى :-ترك امر تحديد النسبة الى النظام الذى سيصدر بعد صدور القانون و لم يصدر هذا النظام .[٥٤]

التشريع البحرينى :- حدد النسبة بان لاتزيد على نصف قيمة العمل الفنى .[٥٥]

اما من حيث مدة حماية هذا الحق فانه تكاد تتفق التشريعات فيما بينها على مدة حماية حقوق المؤلف وهذا يعنى اتفاقهم على مدة التمتع بحق المشاركة وفق التوضيح الاتى : -

التشريع الايطالى والالمانى[٥٦] :- مدة حماية هذا الحق هى مدة حماية المصنفات الادبية والموسيقية طالما ان هذا الحق يشمل هذه المصنفات فقط فان مدة التمتع بهذا الحق هى طيلة حياة المؤلف وخمسين سنة بعد وفاته .

الشريع الامريكى :- مدة التمتع بهذا الحق هى مدة حماية المصنفات الفنية وهى طيلة حياة المؤلف و٧٠ سنة بعد الوفاة .[٥٧]

التشريع الفرنسى والتشريع البلجيكى مدة التمتع بهذا الحق هى مدة حماية المصنفات الفنية وهى

طيلة حياة المؤلف وخمسين سنة بعد وفاته .

التشريع العراقي:- القاعدة العامة التي تحكم مدة تمتع بهذا الحق هي طيلة حياة المؤلف وخمسة وعشرون سنة بعد الوفاة[٥٨]

التشريع المصرى :- القاعدة العامة التى تحكم مدة التمتع بهذا الحق هى طيلة حياة المؤلف وخمسين سنة بعد الوفاة [٥٩] ومدة حماية مصنفات الانتاج السينمائى والتلفزيون هى خمسين سنة من تاريخ الانجاز او النشر ايهما ابعد [٦٠] اما مصنفات التصوير الفوتوغرافى فهى خمسين سنة من تاريخ نشرها اذا كانت مصطبغة بطابع انشائى اما اذا كانت تقتصر على نقل آلى للمنظر فان مدة حمايتها خمسة عشر سنة من تاريخ نشرها .[٦١] وبالنسبة الى مصنفات الفن التطبيقى فان المدة هى خمسة وعشرين سنة تم تاريخ نشرها او اتاحتها للجمهور ايهما ابعد [٦٢] .

التشريع الاردنى :- مدة التمتع بهذا الحق هى مدة حماية القانون لهذه المصنفات الادبية والموسيقية ومصنفات الفن التشكيلى هى طيلة حياة المؤلف وخمسين سنة بعد الوفاة .[٦٣] .

وكذلك التشريع البحرينى .[٦٤]

اما مدة التمتع بهذا الحق بالنسبة لكل التشريعات للمصنفات المشتقة فهى ذاتها مدة حماية المصنفات الاصيلة وحسب نوع المصنف المشمول بحق المشاركة .

ان السبب الذى حذا بالمشرع فى اغلب القوانين الى تقليل مدة الحماية بالنسبة الى مصنفات الفن التطبيقى هى مراعاة المشرع لضرورة استفادة الجمهور من هذه المصنفات خلال وقت قصير

---

[٥٤] انظر المادة ٢٩ من قانون حق المؤلف الاردنى .

[٥٥] انظر المادة ١٢ من قانون حماية حق المؤلف البحرينى .

[٥٦] نقلا عن نواف كنعان ،مصدر سابق ،ص١٨١+١٨٧ ٤٥ .

[٥٧] انظر يوسف محمد النوافلة علما ان هناك تشريعات تحذو هذا المنحى مثل التشريع البرازيلى والتشريع النمساوى والتشريع الاسبانى

[٥٨] انظر المادة (٢٠)من قانون حق المؤلف العراقي(٣)لسنة(١٩٧١) المعدل بموجب امر سلطة الائتلاف المؤقتة رقم٨٣ لسنة ٢٠٠٤.

[٥٩] انظر المادة ١٦٠ من قانون حقوق الملكية الفكرية المصرى .

[٦٠] انظر المادة ١٦١ والمادة ١٦٣ من القانون نفسه .

[٦١] انظر المادة ١٧٢ من القانون نفسه.

[٦٢] انظر المادة ١٦٤ من القانون نفسه

[٦٣] انظر المادة ٣٠ من قانون حق المؤلف الاردنى .

[٦٤] انظر المادة ٢١ من قانون حق المؤلف البحرينى .

كذلك ايضا مراعاة للجهد المبذول فى هذا النوع من المصنف اذ لايظهر فيها طابع الابتكار ويتم الاعتماد فيها على تقنيةاستخدام الاجهزة بالدرجة الاولى .

المبحث الثالث

مبررات حق المشاركة

طالما ان التشريعات لم تتفق فيما بينها على الاخذ بهذا الحق فلا بد لنا من وقفة للبحث فى مبررات الاخذ به .

فمن ناحية ان هذا الحق يستند الى اعتبارات العدالة اذ يحصل غالبا وتحت تاثير الحاجة المادية وعدم القدرة على مواجهة الظروف المادية الصعبة ان يقوم المؤلف ببيع رسوماته منحوتاته بثمن زهيد ،الا انه يحدث بعدها ان يكتسب هذا المصنف اهمية ادبية كبيرة واهتمام من قبل المختصين

تفوق ما كان عليه قبل بيعه وبالتالى فان المصنف يكون محلا لبيوع متعاقبة تلى البيع الاول لمصنفه، لذلك فانه من العدالة الاعتراف له بحق المشاركة فى الربح المتحقق عن بيع مصنفه فى كل مرة يتغير فيها مالك المصنف ضمانا لرفع الظلم عنه .[٦٥]

وكذلك فان هذا الحق يجد مبررا له من الناحية العملية ذلك ان المؤلف يكون فى بداية حياته الادبية او الفنية لديه الرغبة فى تسويق مصنفه باسرع وقت وعرضه على الجمهور لضمان حصوله على الشهرة التى يبغيها ،او قد يفتقر المؤلف الى التقدير المسبق للاعمال الفنية التى ينجزها وعدم ادراكه لمقومات نجاح المصنف . ونتيجة لذلك فانه يقبل على التنازل عن مصنفه بمقابل زهيد الا انه مايحدث بعد ذلك يخالف توقعاته فيصيب مصنفه النجاح والشهرة غير المتوقعة .او ان يكتسب المؤلف الشهرة الواسعة بمرور السنوات مما يضفى اهمية كبيرة على مصنفاته السابقة [٦٦]

الا انه من جانب اخر فان التشريعات التى لم تاخذ به لها مبرراتها وتكمن هذه المبررات فى ان منح هذا الحق لن يحقق العدالة بين المؤلفين اذ ان من يستفاد منه هم المؤلفين المشهورين دون المغمورين ، ، كما ان بعض التشريعات قد عزت اسباب عدم الاخذ به يعود الى ان اكثر المصنفات هى اجنبية وهذا مؤداه قصر الاستفادة بهذا الحق على المؤلفين الاجانب دون المؤلفين الوطنين مثل كندا . اضافة الى ان هناك دول اخرى تخوفت من الاخذ به لانه يؤدي الى نقل عمليات بيع المصنف الى الخارج الى دول لاتعترف بهذا الحق مثل سويسرا .[٦٧]

اضافة الى كل ذلك فان حق المشاركة يشكل قيدا على تداول المصنف فى السوق ذلك انه يترتب على مباشرة حق المشاركة تحصيل مبالغ كبيرة للمؤلفين من جراء البيوع المتعاقبة لمصنفاتهم مما يؤدى ذلك بالضرورة الى الحد من بيعه او تداوله .[٦٨]

ونرى لتجاوز السلبيات التى ترافق الاخذ به وللتوفيق بين المسلكين المتناقضين ،بامكانية الاخذ به مع قصر هذا الحق على المصنفات الفنية دون المصنفات الاخرى نظرا لان مجال تطبيق هذا الحق يكون واسعا وبارزا منه فى المصنفات الاخرى كما ان اغلب التشريعات التى اخذت بهذا الحق شملت هذه المصنفات به .

الفصل الثانى

التكييف القانوني والاساس القانونى لحق المشاركة

المبحث الاول

التكييف القانوني

---

[٦٥] انظر يوسف محمد النوافلة ، مصدر سلبق ،ص٥٣ وانظر نواف كنعان ، مصدر سابق ، ص١٨١.

[٦٦] انظر نعيم مغبغب ، مصدر سابق ،ص٢٦٨ وانظر حازم عبد السلام ، مصدر سابق ، ص١٦٣ .

[٦٧] انظر حازم ، مصدر سابق ، ص١٦٤ .

[٦٨] انظر نواف كنعان ،مصدر سابق ، ص١٩٠ .

لابد لنا من البحث فى التكييف القانونى لحق المشاركة ان كان من الحقوق الشخصية او من الحقوق العينية او نوع اخر من الحقوق .

ان الحق الشخصى رابطة بين طرفين دائن ومدين يطالب بمقتضاه الدائن مدينه بان يقوم بعمل او ان يمتنع عن عمل او ان ينقل حقا عينيا [٦٩] . اما العلاقة بين المؤلف وبين من انتقلت اليه حقوق الاستغلال المالى لمصنفه لمرات بعد عملية التنازل الاولى ،اى قبل من يباشر حق المشاركة بمواجهته فهى ليست رابطة قانونية بينهما تخول المؤلف ان يطالبه بشئ كالمطالبه بنسبه من الارباح الناجمة عن بيع مصنفه ،بل ان هذه الرابطة كانت بين المؤلف وبين من تنازل له المؤلف عن حق الاستغلالل المالى اول مرةوانتهت هذه الرابطة بالتنفيذ .وعليه فان حق المشاركة ليس حقا شخصيا ،اضافة الى ذلك فان الحق الشخصى يتطلب تدخل المدين شخصيا اى يتطلب وساطة شخص اخر لكى يتمكن الدائن من استيفاء حقه فى حين ان المؤلف لا يحتاج الى وساطة او تدخل شخص اخر لمباشرة حق المشاركة بل ان له سلطة لمباشرة هذا الحق فى مواجهة مالك حق الاستغلال المالى للمصنف ،ولكن هل هذا يعنى ان حق المشاركةحق عينى على اعتبار ان الحق العينى سلطه مباشرة لشخص على شئ معين ولا يحتاج هذا الشخص الى تدخل شخص اخر فى استعمال حقه الذى يخوله اياه الحق العينى؟

ان الحق العينى سلطة لشخص معين على شئ معين بموجب القانون ويخوله هذا الحق سلطات استعمال الشئ واستغلاله واستعماله كحق الملكية [٧٠]،وبمقارنة حق الملكية مع حق المشاركة نرى ان المؤلف لم يعد له سلطة استعمال او استغلال او التصرف فى مصنفه بعد ان تنازل عن هذه السلطات الى مالك حقوق الاستغلال المالى اى للناشر وهذا يعنى انه ليس للمؤلف سلطة مالية مباشرة على المصنف طالما خرج من ملكيته ،وعليه فان حق المشاركة ليس حقا عينيا ومن البديهى هو ليس ايضا من الحقوق المتفرعة عن حق الملكية.

ولكن هل هو فعلا حق تتبع كما درج الفقهاء والشراح على تسميته [٧١] بالمفهوم المتعارف عليه فى القانون المدنى وبالذات فى دائرة الحقوق العينية التبعية ام لا ؟

ان الحقوق العينية التبعية كحق الرهن الحيازى او التامينى يستلزم وجود حقوق شخصية اخرى يستند عليها فى نشأتها وصحتها وبطلانها وانقضائها [٧٢]

كما انها تخول صاحبها سلطا ت او حقوق منها حق تتبع المال المرهون (الضامن للحصول على دينه) للتنفيذ عليه فيما لو خرج هذا المال من ملكية مدينه وذلك فى حالة اذا ما لم يدفع المدين الد ين المضمون بالرهن فى المدة المتفق عليها فى عقد القرض [٧٣] .

فى حين ان مؤلف المصنف عندما يتتبع عمليات البيع لمصنفه فى يد اى مالك لحقوق الاستغلال المالى فانه لا يستعمل حقا عينيا تبعيا والسند فى ذلك انه لا توجد علاقة دائنية ومديونية بين المؤلف ومن وبين من يستعمل حق المشاركة بمواجهته كما ان لايمكن القول ان المصنف ينتقل الى المالك الجديد لحقوق الاستغلال ،وهو محمل باى حق من الحقوق المالية للمؤلف بل ان جاز لنا القول بانه ينتقل وهو محمل بالحقوق الادبية للمؤلف ذلك ان هذه الحقوق (اى الحقوق الادبية) لايجوز التنازل عنها للغير .

---

[٦٩] انظر المادة ٦٩ من القانون المدنى العراقى .

[٧٠] انظر المادة ١١٤٨ من القانون العراقى .

[٧١] انظر حازم عبد السلام ،مصدر سابق ،ص١٦٢ ، وانظر يوسف محمد النوافلة ،مصدر سابق ،ص٥٢،وانظر نواف كنعان ،مصدر سابق ،ص١٨٠ .واخرون.

[٧٢] انظر محمد طه البشير وغنى حسون طه ، الحقوق العينية ،وزارة التعليم العالى والبحث العلمى ،جامعة بغداد ،١٩٨٢،ص٣٣١.

[٧٣] انظر محمد طه البشير وغنى حسون طه ،مصدر سابق ،ص٤٤٥ .

اضافة الى ذلك فان حق التتبع فى دائرة الحقوق العينية التبعية يستعمله الدائن المرتهن لاستيفاء حقه لمرة واحدة ،امـــا حـــق المؤلف هذا فهو يستعمله فى كل عملية بيع لمصنفه تلى عملية البيع الاولى له ،وحسب المدة التى تقررها التشريعات للتمتع بهذا الحق . كما لابد لنا من الاشارة الى ان من يستعمل حق التتبع في دائرة الحقوق العينية التبعية هو الـــدائن المـــرتهن لا مالك العقارفى حين ان المؤلف اى مالك المصنف هو من يستعمل حق المشاركة.وهذا يجرنا الى القول بان جـــوهر حـــق التتبع فى القانون المدنى هو التنفيذ على المال المرهون فى حالة عدم دفع المدين للدين ،اما جوهر حق المشاركة بالنســـبة الى المؤلف فلا يتضمن ذلك وانما المشاركة فى نسبة الارباح التى يحققها مصنفه فى كل عملية بيع له .

اذا الذى يجمع بين حق التتبع فى دائرة الحقوق العينية وحق المؤلف فى المشاركة هو المفهوم اللغوى لكلمة التتبع لاغير .

ولابد لنا من الاشارة الى ان من الشراح من ذهب الى تكييف هذا الحق بانه حق (امتياز للمؤلف على الاموال المدفوعـــة للعمل)[٧٤] .

ان الامتياز هو اولوية فى استيفا ء الدين بسبب صفة الدين [٧٥] فى حين ان لا دين هناك فى ذمة من تنازل له المؤلف عـــن حقوق الاستغلال المالى او فى ذمة مالكى حقوق الاستغلال المتعاقبين اذ لاوجود لرابطة الدائنية والمديونية بينهما ،كما ان الغاية من البيوع المتلاحقة للمصنف هى ليست التنفيذ عليه لاستحصال دين او لمنح المؤلف نسبة من ارباح مصنفه لكـــى يجيز لنا القول بان حق المؤلف هو حق امتياز .

اضافة الى ذلك فان حقوق الامتياز محددة بنص القانون وهى على سبيل الحصر لا على سبيل المثال وبالتالى فـــلا يجـــوز القياس عليها او التوسع فى تفسيرها كما ان التشريعات التى اخذت بهذا الحق لم تنص على اعتباره من حقـــوق الامتيـــاز ولذلك وعلى فرض افلاس الناشر (التاجر) وبيع المصنفات المتنازل له عن حقوق الاستغلال المالى فانه لاسند قانونى لمـــنح المؤلف الاولوية فى استيفاء حقه فى نسبة ارباح مصنفه .بموجب حق المشاركة.

طالما ان الحقوق الفكرية هى نوع خاص من الحقوق لذلك لزاما علينا ان نبحث فى تكييفه فى اطار هذه الحقوق ونستهل ذلك بالقول بان حقوق المؤلف على مصنفه هى حقوق مالية وا دبية والحق الادبى هوحق مؤبد وهو لصيق بشخصـــيته كالحق فى نسبة مصنفه اليه وهو مايسمى بحق الابوة وكذلك الحق فى تقرير نشره من عدمه او تعديلـــه او ســـحبه مـــن الاسواق ومن خصائصه انه حق لايجوز التنازل عنه للغير وكذلك لايجوز الحجز عليه [٧٦] وبهذه الخصيصة يتشابه مع حـــق المشاركة فهذا الحق الاخيرلايجوز التنازل عنه للغير كما لايجوز الحجز عليه اما الحق الاخر فهو الحق المالى ويخول المؤلف الاستغلال المالى لمصنفه الا انه حق مؤقت بمدة معينة وهو بهذا يقترب من حق المشاركة.

ان هذا الحق قد بحث تحت عنوان حق التتبع بالرغم من ان اغلب التشريعات لم تسم هذا الحق التتبع ماعدا تشريعات قليلة منها التشريع المصرى ومن الاتفاقيات اتفاقية بيرن لحماية المصنفات الادبية والفنية ، وكذلك تم تسميته من قبل الفقهـــاء والكتاب بحق تتبع عمليات البيوع للمصنف او المشاركة فى ارباح المصـــنف او المشـــاركة فى حصـــيلة كـــل بيـــع للمصنف،[٧٧]وبحثوا فى طبيعته القانونية باعتباره من السلطات المالية التى يمنحها الحق المالى للمؤلـــف اضـــافة الى ســـلطة الاستغلال المالى ويمنحه هذا الحق سلطة تتبع عمليات البيوع المستقبلية التى تقع على مصنفه ، بالرغم من انه يختلف عـــن الحق المالى فى كونه لايجوز التنازل عنه للغير وبالرغم من ان هذا الحق يترتب للمؤلف بعد ان يتنازل عن حقوق الاستغلال المالى لغيره من الناشرين او لمالكى حقوق الاستغلال المتعاقبين .

---

[٧٤] انظر نعيم مغبغب ،مصدر سابق ،ص٢١٨ .

[٧٥] انظر المادة (١٣٦١) من القانون المدنى العراقى رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ .

[٧٦] انظر المادة ٧و١٠و١١ من قانون حق المؤلف العراقى .وللمزيد انظر كمال سعدى ،مصدرسابق ،ص١٢٣+١٢٤ .

[٧٧] انظر حازم عبد السلام المجالى ،مصدر سابق ،ص١٦٢ وانظر يوسف محمد النوافلة ،مصدر سابق ،ص ٥٢،وانظر نواف كنعان ،مصدر سابق ،ص١٨٠ واخرون غيرهم .

بامكاننا القول انه لولا وجود اسم المؤلف على مصنفه ما كان له هذا الحق اى حق المشاركة فى حصيلة كل بيع للمصنف بعد تنازله عن حق الاستغلال المالى ، وهذا مؤداه ان حق المشاركة يكييف بانه من ضمن السلطات التى يخولها الحق الادبى للمؤلف على مصنفه كحقه فى ان ينسب اليه مصنفه وان يكتب اسمه على جميع النسخ ، وطالما يستعمل هذا الحق بعد ان تنازل عن حق الاستغلال المالى للغير فلذلك يخرج هذا الحق من نطاق الحقوق المالية له ،وان كان الغرض من ذلك هوالاستفادة المالية من مصنفه فلا ضيرمن ذلك اذ ان حق المؤلف الادبى فى تقرير نشر مصنفه يكون فى المحصلة النهائية لغرض الاستفادة منه ماليا وبعد ان يباشر النشر يتحول الى حقا ماليا .

وعليه فان الحق الادبى يمنح المؤلف حق تتبع اسمه على مصنفه وينتقل المصنف الى مالكى حقوق الاستغلال المتعاقبين ومن البديهى بقاء السلطات الادبية للمؤلف على مصنفه وبمعنى اخر انه ينتقل الى الناشرين الاخرين وهو محمل بالحق الادبى فى نسبة مصنفه اليه وفى تتبع اسمه عليه، لذلك بامكاننا ان نسمى هذا الحق (حق المؤلف فى تتبع اسمه على مصنفه) فطالما ان اسمه يبقى على مصنفه وينتقل معه فلابد للمؤلف ان يتتبعه وان نعتبره بانه من السلطات التى يمنحها الحق الادبى للمؤلف على مصنفه .وبذلك نبتعد عن دائرة الحقوق العينية التبعية ولم يتبق منها الا المفهوم اللغوى لكلمة التتبع .

ورب قائل يقول اليس الاصح بتسميته بحق المؤلف فى الاستغلال المتكرر لمصنفه ،فنقول كيف لنا ان نقر بحق او بسلطة الاستغلال المالى لمصنفه بعد تنازله عن هذا الحق اى بعد ان لم يبق له سلطة مالية عليه وما يؤيدنا فى هذا التكييف ان استعمال الحقوق المالية لابد ان يعبر عنه بسلوك ايجابى (لاسلبى)يقدم عليه صاحب الحق لاستعمال سلطاته المالية كان يقوم بابرام عقد النشر او بابرام عقد يتنازل بموجبه عن حقوق الاستغلال المالى ، اما سلطا ته الادبية وبالذات حقه فى تقرير نشر مصنفه من عدمه فلا يستوجب ان يصدر عنه فعل ايجابى بل ان هذا الحق يكون فى مرحلة سكون الا اذا قرر نشر مصنفه عندذاك يخرج من نطاق الحقوق الادبية الى نطاق الحقوق المالية وعليه فان حق المؤلف فى تتبع اسمه على مصنفه هو من ضمن الحقوق التى يخولها الحق الادبى للمؤلف . الا اننا لابد لنا من القول

بان حق المؤلف فى تتبع اسمه على مصنفه وان كان من الحقوق الادبية الاانه حق مؤقت والسبب فى هذا يعود الى ان النيجة التى تترتب على هذا الحق هو مشا ركة المؤلف فى نسبة من الارباح التى يحققها المصنف لاكثر من مرة ولابد والحالة هذه ان يتدارك المشرع هذه النتيجة بتقييد هذا الحق بمدة معينة لتحقيق التوازن بين المصالح المتعارضة وهى مصلحة المؤلف صاحب الابداع وبين مصلحة مالكى حقوق الاستغلال المتعاقبين ولعله هو السبب ذاته فى قصر هذا الحق على مصنفات معينة دون غيرها من المصنفات الاخرى .

المبحث الثانى

الاساس القانونى

سنبحث فى الاساس القانونى لحق المؤلف فى تتبع اسمه على مصنفه والذى يكمن فى العلاقة العقدية الاولى بين المؤلف وبين من تنازل له المؤلف عن حق الاستغلال المالى وفيما اذا كان بالامكان رده الى واحد من الانظمة المتعارف عليها فى القانون المدنى وبالذات فى نظرية الالتزام بخصوص عيوب الارادة ،ام ردها الى احدى المبادئ العامة التى يستند اليها المشرع فى تقريره للاحكام القانونية .

بالامكان اعتبار ان المؤلف عندما تعاقد مع الناشروتنازل عن حقه فى الاستغلال المالى قد شابت ارادته عيب من عيوب الارادة من غلط اواستغلال او تغرير مع غبن ،الا انه لابد لنا من التفصيل الاتى .

على اساس الغلط :-

وهم يقوم فى ذهن الشخص يحمله على اعتقاد غير الواقع [٧٨] والغلط يكون جوهريا اذا بلغ من الجسامة بحيث يمتنع المتعاقد عن ابرام العقد لو لم يقع فى هذا الغلط وبعبارة اخرى يكون الغلط جوهريا اذا كان الدافع الرئيس للتعاقد ، وهنالك حالات ذكرها المشرع العراقى [٧٩] ومنهااذا وقع الغلط فى قيمة الشئ محل العقد ولنتصور امكاتية وقوع المؤلف فى غلط فى تقديره لقيمة مصنفه اذ لايتوقع له النجاح فى السوق الادبية فى المستقبل مما يدفعه الى التنازل عن حق الاستغلال المالى بمقابل زهيد الا انه لايمكن الاخذ بهذا الحكم على اطلاقه بشان حق المؤلف فى تتبع اسمه على مصنفه وذلك ان مجال انكشا ف الغلط بالنسبة الى المؤلف بعد فترة من انقضاء العقد الاول اى عقد التنازل الاول وبهذا يكون حقه فى نقض العقد قد انقضى ،ذلك ان المادة ١١٨ رتبت جزاء محددا فى حالة العقد المشوب بالغلط هو اعتبار العقد موقوفاعلى اجازة المتعاقد الذى وقع فى الغلط وله ان يجيزه خلال ثلاثة اشهر من انكشاف الغلط فى حين ان المؤلف قد يكتشف غلطه بعد سنوات طويلة . وكذلك الحال اذا اجاز العقد فانه ينفذ وفى هذه الحالة لايكون له مباشرة اى حق اخر على الشئ محل العقداذا كان بيعا ، فى حين ان المؤلف قد يكتشف غلطه بعد عشر سنوات اواكثر ويحق له مباشرة حق تتبع اسمه على مصنفه بالرغم من انه نقل حق الاستغلال المالى الى الغير بموجب عقد بيع .اضافة الى ذلك فانه وعلى فرض رفع دعوى بهذا الشان وبعد انكشاف الغلط بمدة تزيد على ثلاثة اشهر او حتى سنة استنادا الى المادة ٤٢٩ [٨٠] التى نصت على (الدعوى با لالتزام

ايا كان سببه لاتسمع على المنكر بعد تركها من غير عذر شرعى خمس عشر سنة)،فان حق اقامة الدعوى يكون لمرة واحدة عن الحق ذاته ،فى حين ان المؤلف بامكانه ان يباشر

حق تتبع اسمه لاكثرمن مرة ، كما ان المادة ١١٨لاتغطى كل حالات تنازل المؤلف عن مصنفه اذ قد يتعرض المؤلف الى ظروف مالية صعبة تدفعه الى بيع مصنفه بثمن زهيد ويستغل الناشر هذه الحاجة ولكن.

هل هذا يعنى انه بالامكان الرجوع الى عيب الاستغلال مع الغبن لبيان الاساس القانونى لهذا الحق ؟

على اساس الاستغلال مع الغبن :-

لقد عالج القانون العراقى فى المادة ١٢٥منه حالة اذا ماشاب العقد عيب الاستغلال مع الغبن ،لابد للاستغلال لكى يكون عيبا وينتج اثره ان يتوفر فيه عنصرين ،عنصر مادى ،وهو اختلال التعادل اختلالا يؤدى الى الغبن الفاحش . والمشرع العراقى اعتمد فى تقدير قيمة المعقود عليه بالنسبة الى قيمته الحقيقية لاقيمته فى نظر المتعاقد . وعنصر نفسى ،ويتمثل فى ان احد المتعاقد يريد ان يستغل حاجة او طيش او عدم خبرة او ضعف او عدم ادراك المتعاقد الاخر وسوء تقديره للامور .

إن المؤلف قد يتعرض الى استغلال الناشر لحاجته المادية اوحاجته الادبية للشهرة فينتج عن هذا الاستغلال غبن فاحش [٨١] ،الاانه لكى نطبق حالة الاستغلال التى تعرض لها المؤلف على حالة الاستغلال وفق القواعد العامة.

نقول ان الغبن يجب ان يتحقق وقت ابرام العقد ،اماالغبن الذى يتعرض له المؤلف فهو احيانا يتضح بعد انقضاء العقد او التنفيذ بمدة طويلة ذلك ان القيمة الحقيقية للمصنف ستظهر بعد مدة طويلة من تنفيذه وبهذا تكون مدة اقامة الدعوى وهى

---

[٧٨] **انظر السنهورى ،الوجيز فى شرح القانون المدنى ،دار النهضة العربية ،القاهرة ،١٩٦٦نص١١٠. والفقيه سالى عرفه بانه عدم الوفاق بين الارادة الحقيقية اوالباطنة وبين الارادةالمعبر عنها وعرفها فقهاء اخربن بانها تصور للحقيقة تصورا فاسدا ، انظر عبد القادر الفار ،مصادر الالتزام ،دار الثقافة للنشر والتوزيع ،٢٠٠٤ ص٧٣ ،ه ١ .**

[٧٩] **انظر المادة ١١٨ من القانون المدنى العراقى .**

[٨٠] **بالرغم من ان هذا الفرض غير صحيح ذلك ان هذه المادة جاءت بحكم عام بشان كل التزام ،اما المادة ١١٨ فقد جاءت بحكم خاص مفاده سقوط حق المتعاقد الذى وقع فى الغلط فى نقض العقد اذا لم يستعمل هذا الحق خلال ثلاثة اشهر الغلط وهذه المدة مدة سقوط لامدة تقادم والنص العام يقيدبالنص الخاص .**

[٨١] **الغبن هو عدم التعادل بين مايعطيه المتعاقد وبين مايأخذه مقابلا لذلك ،انظر السنهورى الوجيز فى شرح القانون المدنى ، مصدر سابق ،ص١٣٨ .**

سنة من تاريخ وقوع الاستغلال قد انقضت ،وبالتالى فان المؤلف لاتسعفه هذه المادة للحصول على حقه ، كذلك فان هناك اختلاف جوهرى اخر فى الجزاء ،فجزاء الاستغلال [٨٢] ،هو رفع الغبن الى الحد المعقول اذا كان العقد معاوضة عن طريق دعوى يتقدم بها القضاء ،اما بشان حق المؤلف فى تتبع اسمه على مصنفه،فان هذا الحق ليس جزاء يترتب على العقد الاول الذى تنازل المؤلف بموجبه عن حق الاستغلال المالى لمصنفه فالعقد صحيح وعلى فرض تعرضه للاستغلال فان عليه ان يرفع الدعوى امام القضاء خلال سنة من وقوع الاستغلال .فى حين ان حق المؤلف فى تتبع اسمه لايحتاج الى الدعوى بل بامكانه مباشرة هذا الحق طالما هناك بيوع متتالية للمصنف ، وذلك بالرغم من انه احدى حالات الاستغلال وفق القواعد العامة قد تشترك مع احدى حالات الاستغلال التى يتعرض لها المؤلف وهى كون المتعاقد المغبون قد يعلم بالغبن الذى تعرض له ولكنه يقبل به .[٨٣]

وماذكرناه بصدد هذا العيب يصدق على التغرير مع الغبن [٨٤] .

اذا لايمكن الاستناد الى القواعد العامة لتحديد الاسلس القانونى لهذا الحق وبالذات فى نظرية الالتزام .لذلك لابد لنا ولغرض تحديدالاساس القانونى لحق المؤلف فى تتبع اسمه ان نرجع الى المحصلة النهائية لظروف انعقاد العقد المبرم بين المؤلف ومن تنازل له عن حق الاستغلال المالى اى النا شر ، وهذه المحصلة هى ان المؤلف اصابه ضرر ،وهذا الضرر هو ربح فاته ولابد لتعويضه عن هذا الضرر ومن ناحية اخرى فان الناشر او من تلقى عن المؤلف حقوق الاستغلال المالى يكون سيئ النية . وهذا يجرنا الى الرجوع الى مبدا حسن النية فى اطار القانون المدنى

،اذ نصت الفقرة الاولى من المادة ١٥٠ من القانون المدنى العراقى على (يجب ان ينفذ العقد طبقا لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية).

ان حسن النية يعنى انعدام نية الاضرار بالمتعاقد الاخر ،وان المادة المذكورة كرّست فكرة المسؤلية المدنية الشخصية فى العلاقات العقدية ،والزمت المتعاقدين بتجنب كل انواع الخطا العمدى وغير العمدى خاصة وان الفقرة الثانية من هذه المادة تعتبر مكملة ومفسرة للفقرة الاولى وبموجبها لايقتصر الزام المتعاقد على ماورد فيه بل يتناول ايضا ماهو من مستلزماته وفقا للقانون والعرف والعدالة وبحسب طبيعة الالتزام [٨٥] وذلك ربما يجيز لنا القول ان حق المؤلف هذا يجد تاصيله القانونى فى مبدا حسن النية فى تنفيذ العقود الا ان هذا التاصيل القانونى لحق التتبع يقف امامه عقبتين اساسيتين تكاد تنسف هذا التكييف من اساسه وهما :

العقبة الاولى ان هذا المبدا يحكم مرحلة واحدة من المراحل التى يمر بها العقد وهى مرحلة تنفيذ العقد ولايتسع او يرجع الى الوراء ليشمل مرحلة انشاء العقد .

العقبة الثانية فى حالة اذا ماعتبرنا ان حق المؤلف فى تتبع اسمه على مصنفه هو تطبيق لمبدا حسن النية فان هذا مؤداه الزام المتسبب فى الضرروهو من تنازل له المؤلف عن حقوق الستغلال المالى بدفع التعويض الا ان واقع الحال ان من يدفع التعويض هو ما لكى حقوق

الاستغلال المتعاقبين للمصنف ،بالرغم من عدم مسؤليتهم العقدية او التقصيرية عما اصاب المؤلف من ضرر .

اذا لابد لنا ونحن نتصدى لموضوع تحديد الاساس القانونى لحق المؤلف ان نبين ماهى الثوابت والمسلمات التى يتجاوزها حق المؤلف هذاوهى كالاتى :

١ - عدم الاعتراف بهذا الحق لمالكى الاشياء المادية واقتصاره على مالكى الحقوق الفكرية ، افلا يمكن تصور ان يتعرض مالك جوهرة ثمينة او حصان مشهور فى السباقات الدولية او منزل اثرى يعود الى احد الساسة او الفنانين المشهورين الى ظروف مادية تدفعه الى بيعه

---

[٨٢] انظر المادة ١٢٥ من القانون المدنى العراقى .

[٨٣] وهذا على العكس ممن يقع فى الغلط فى قيمة الشئ اذ المفروض ان لايكون عالما بوجود الغلط .

[٨٤] انظر المادة ١٢١ من القانون المدنى العراقى .

[٨٥] انظر عبد الجبار ملا صالح ، مبدا حسن النية فى تنفيذ العقود ،دار الرسالة للطباعة ،ط ١ ،١٩٧٤ ،ص٣٣٤ .

بسعر زهيد. ٢ – عدم صدور خطا (بصوره وهى العمد والاهمال وعدم التحرز) من قبل مالكى حقوق الاستغلال المتعاقبين للمصنف الا انهم يلزمون بدفع نسبة من ارباح المصنف الى مالك الحق الادبى عليه فقط دون الحق المالى .

٣ – مايدفع للمؤلف بموجب حق المؤلف فى تتبع اسمه لايعد تعويضا وفق القواعد العامة طالما إن التشريعات قد اختلفت فى نسبة تحديده ،اذ ان التعويض وفق القواعد العامة يدور مع الضرر وجودا وعدما ،زيادة ونقصانا .

٤ – العقد(عقد التنازل عن حق الاستغلال المالى) انتهى وانقضى الان هناك اثارا تترتب عليه تستغرق عشرة اعوام اواكثر اى طيلة مدة حماية الحق .

٥ – لايجوز لصاحب الحق ان يستوفى حقه اكثرمن مرة طالما ان حقه قد استنفذ او ان مدة رفع الدعوى الضامنة لحصوله على حقه قد انقضت فى حين ان المؤلف يستوفى حقه اكثر من مرة وكلما كان هناك بيع للمصنف ولطيلة مدة حماية هذا الحق وبالرغم من انقضاء مدة اقامة الدعوى الضامنة لحقه وفقا للقواعد العامة .

٦ – لم يبق للمؤلف سلطة مالية على مصنفه ومع ذلك يكون له الحق بالمشاركة فى نسبة من ارباح مصنفه .

لذلك لابد لنا ان نبحث ان نبحث فى الاساس القانونى لحق المؤلف فى ضوء هذه الثوابت ونستهلها بالقول ان المشرع طالما اعترف بان الحقوق الفكرية هى نوع خاص من الحقوق فهى ليست حقوق شخصية او حقوق عينية بل هى نوع خاص من الحقوق لها جانبان الجانب الادبى

والجانب المالى فلابد ان يستتبع هذا بالضرورة تشريع احكام تختلف ايضا عن الثوابت التى تخضع لها الحقوق الاخرى طالما ان نظرة المشرع الى هذه الحقوق تختلف عن نظرته الى الحقوق الاخرى ، كما ان هناك من الفقهاء من يابى تسمية هذا النوع من الحقوق بالملكية الفكرية

ويفضلون تسميتها بالحقوق الفكرية ، فلا بد والحالة هذة ان تتم معالجة هذه الحقوق بخصوصية ايضا فلا يعقل ان يظل المشرع ساكتا امام استفادة الاخرين من النتاج الذهني للمؤلف نتيجة لعمليات البيع المتعاقبة للمصنف بينما لا يصيبه شيئا من ارباح مصنفة ، اما بخصوص الفقرة ٢ و٣ فطالما انه لم يصدر خطا من مالكي حقوق الاستغلال للمصنف تقصيريا كان ام عقديا فلا مبرر لالزامهم بدفع تعويض بل لامبرر بان تسمى النسبة التي يتقاضاها المؤلف من ارباح مصنفه بانها تعويض وفقا لمفهوم التعويض فى القواعد العامة ، وبالنسبة للفقرة ٤ بالرغم من ان هناك عقدا اخر ينتهي وينقضي بالتنفيذ الا ان المسؤولية الناجمة عن هذا العقد تبقى قائمة ومستمرة وهي مايسمى بالضمان العشري لمسؤولية المقاول او المهندس عن عيوب البناء باعتباران عيوب البناء لاتظهر الا بعد مرور سنوات من انهاء البناء [٨٦] ومع ذلك لايجوز ان نقيس هذه الحالة على حالة الناشر ذلك ان هذا الاخير لايعد مسؤلا عقديا تجاه المؤلف بعد انقضاء العقد .اما بشان الفقرة خامسا وسادسا فلا بد لنا من وقفة طويلة ونبدا بالسؤال الاتى :-

الا يمكن اعتبارسوءنية من تعاقد مع المؤلف اى الناشر خطا تقصيريا يستوجب قيام المسؤلية التقصيرية طالما قد صدر منه قبل ابرام العقد ، بل حتى فى مرحلة المفاوضات العقدية[٨٧]

فالمؤلف قد يقع فى غلط فى تقديره للقيمة الحقيقية لمصنفه وقد يكون المتعاقد الاخر على علم بهذا الخطا او كان من السهل عليه ان يتبينه ،وكذلك قد يستغل هذا المتعاقد حاجة المؤلف المادية او الادبية للشهرة او قد يتعرض المؤلف الى غبن وفى كل هذه الحلات يكون الناشر سئ النية ،وبالتالى يعد مايصدر عنه عملا غير مشروع يستوجب مسائلته تقصيريا وذلك استنادا الى المادة ٢٠٤من القانون المدنى العراقى التى نصت على (كل تعد يصيب الغير بضرر ...يستوجب التعويض) ،الا انه بعد ابرام العقد يعد هذا الخطا التقصيرى او لنقل يتحول الى وصف اخر وهو عيب من عيوب الارادة ،ولا نرى مانعا من هذا التكييف فسوء نية من تعاقد مع المؤلف من جهة يعد خطا ويكون سببا لقيام المسؤلية التقصيرية ومن جهة اخرى يعد عيبا من عيوب الارادة ولا ضير فى هذا الوصف ، افلا يكييف الفقهاء الالتزام بانه عملة ذو وجهان فهو حق من جهة الدائن والتزام من جهة المدين ،فسوء نية من تعاقد مع المؤلف يتخذ وصف الخطا وكذلك فى الوقت ذاته ومتى ماابرم العقد يتخذ وصف عيب من عيوب الارادة .

---

[٨٦] انظر المادة ٨٧٠من القانون المدنى العراقى .

[٨٧] خاصة ان تحديد نطاق كل من المسؤليتين واضح فالمسؤلية العقدية تقوم فيما اذا كان هناك عقد اماقبل ابرام العقد وبعد انقضاءه نكون امام المسؤلية التقصيرية .

اذا لماذا لايلزم هذا المتعاقد بدفع التعويض بدلا من الزام مالكى حقوق الاستغلال المتعاقبين للمصنف بالسماح للمؤلف بمشاركتهم بنسبة من ارباح مصنفه ؟

ان المؤلف قد شابت ارادته عيب من عيوب الارادة وهو الغلط وبذلك فان العقد يكون موقوفا على اجازته ان اجازه نفذ وان لم يجزه بطل ،ويعد سكوته اجازة للعقد استنادا الى القاعدة القانونية التى تقضى بان السكوت فى معرض الحاجة الى البيان يعد قبولا [٨٨] .امـا اذا الاستغلال هو العيب و لم يقم برفع الدعوى خلال سنة لنقض العقد او اذا كان العيب هو الغبن مع التغرير و لم ينقضه بل اجازه ،ففى كل هذه الحالات فان المؤلف كانه قد حول وصف العيب الذى شب ارادته الى وصف مشروع ،وبذلك اصبحت ارادته لاعيب فيها وان جاز لنا القول ان العقد

حول الى عقد نافذ ويرتب اثاره كاملة اى يكون نافذا ولن يكون بامكانه الطعن به ،هذا من ناحية اما من ناحية اخرى فان اجازته للعقد يعنى تحول الفعل غير المشروع الصادر عن من

تعاقد مع المؤلف والذى وصف بسوء النية الى فعل مشروع طالما ارتضاه وكانه بذلك قد زال وصف التعدى عنه اى عـن الفعـل غـير المشروع ،كيف لا وهو باجازته للعقد قد ازال العيب الذى شاب ارادته ، والمسؤولية العقدية بحب المسؤلية التقصيرية بمعـنى اذا ماأجـاز العقد فان المسؤلية العقدية تنتفى وايضا المسؤلية التقصيرية ، علما ان اغلب الفقهاء ذهبوا الى انه اذا رفع الدائن احدى الدعويين عن فعل واحد توفرت فيه شروط المسؤليتين فى وقت معا وخسرها فلا يستطيع ان يرفع الدعوى الاخرى لان الحكم قد اكتسب حجيـة الامـر المقضى [٨٩] .

وان الدليل على صحة ماتوصلنا اليه من تكييف هو ان الفعل الصادر ممن تنازل له المؤلف عن حق الاستغلال المالى لن يكون سببا لقيـام المسؤلية التقصيرية اذا لم يتم ابرام العقد او اذا لم يؤدى الى ابرام العقد . وعليه فلا ضرر يترتب من فعل الناشر طالما لم يكن سببا فى ابـرام العقد فاذا ما ابرم العقد قامت المسؤلية العقدية واذا ما انتفت المسؤلية العقدية انتفت المسؤلية التقصيرية وكذلك الحال اذا ماأجاز العقـد فكان اجازته تكون باثر رجعى الى الفعل الصادر قبل ابرام العقد فيتغير وصف الفعل من فعل غير مشروع الى فعل مشروع ، وفى المحصلة النهائية فان المؤلف لايمكنه اللجوء الى المسؤلية التقصيرية للمطالبة بالتعويض من الناشر الاول .

لذلك والحال هذه كان لزاما على المشرع ان يرفع الظلم عن المؤلف وازالة الضرر الذى اصابه وان الضررلابد ان يزال وان الضـرريمكن تلخيصه باستفادة الاخرين بجنى الارباح من مصنف المؤلف نتيجة لعمليات البيوع المتعاقبة له فى حين لايصيبه شيئا من هذه الارباح .

ان تدخل المشرع يستند الى مبادئ العدالة والتى تعرف بانها مبادئ الانصاف التى يمليها الضمير وتشكل المثل العليا والقـيم وتهـدف الى اعطاء كل ذى حق حقه ،وتعويض الافراد عما يلحقهم من ضرر من جراء تصرفات الغير ،والقانون يسعى لتحقيق هذه الاهداف تحقيقـه وبالتالى فان المشرع يستند الى العدالة فى استخلاص القواعد القانونية [٩٠] لرفع الظلم وتعويض الضرر الذى يصيب المؤلف،ولذلك اعتـرف له المشرع بحق تتبع اسمه على مصنفه وعليه فان هذا الحق يجد تاصيله القانون فى مبادئ العدالة وبالتالى فان اساس مسؤلية مالكى حقـوق الاستغلال المتعاقبين قبل المؤلف هى مسؤلية قانونية قننها المشرع لتعويض المؤلف عن الضرر الذى اصاب المؤلف من جراء تنازله عن حـق الاستغلال المالى لمصنفه بثمن زهيد .

ولكن لماذا رتب له هذا الحق لاكثر من مرة ،أي فى كل بيع للمصنف ،مخالفا بذلك القواعد القانونية التى تقضى بانه لايجوز لصاحب الحق استيفاء حقه اكثر من مرة والا يكون قد طالب بما ليس هو حق له ؟

للاجابة على هذا السؤال ،نقول ان سوء نية الناشر قد سببت للمؤلف ضررا [٩١] والضررحسب القاعدة العامة يجب ان يصـيب حقـا او مصلحة مالية ،ويجب ان يكون هذا الضرر محققا اى قد وقع فعلا او ان الضرر سيقع حتما فيسمى الضرر المستقبلى ،وبعكسـه اذا كـان الضرر محتملا لم يكن التعويض واجبا الا اذا ونع فعلا ،والضرر المستقبل اذايمكن تقديره فورا قدره القاضى وحكم به كاملا اما اذا لم يكن

---

[٨٨] انظر المادة ٨١ من القانون المدنى العراقى .

[٨٩] انظر السنهورى ،الوجيز فى شرح القانون المدنى ،مصدر سابق ،ص٢٩٨ .

[٩٠] انظر عباس العبودى ،تاريخ القانون ،مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع ،١٩٨٩ ، ط١،ص٨٨ .

[٩١] يعرف الضرر بانه اذى يصيب المضرور فى ماله او فى جسمه وهذا هو الضرر المادى اما الضرر االادبى فهو الذى يصيبه فى شعوره او كرامته او اى معنى من المعانى التى يحرص عليها الناس .انظر السنهورى ،الوجيز فى شرح القانون المدنى ،مصدر سابق، ص٤٣٥ .

كذلك فيجوز للقا ضى ان يقدر مايستطيع تقديره من الضرر وفقا لما يتبينه من الظروف وان يحتفظ للمضرور بالحق فى ان يطالب خلال مدة معينة باعادة النظر فى التقدير [٩٢] .

وبما ان الضرر الذى اصاب المؤلف سيقع حتما طالما وقع فى غلط فى تقديره لقيمة مصنفه او تم استغلاله من قبل النا شر وهذا الضـــررهو مستقبلى اى انه سيقع حتما لذلك كان لابد للمشرع من

ان يعوض المؤلف تعويضا قانونيا اى عن طريق تشريع خاص ونرى ان المشرع قد بسط حمايته للمؤلف فلم يشترط ان يرفع المؤلف دعوى لاستيفاءحقه نظرا لخوصوصية المحل فى هذه العقود بدليل ان التشريعات قد حددت نسبة من ارباح المصنف يستوفيها المؤلف عـــن كـــل عملية بيع لمصنفه .

والسؤال الان لماذا تم تقييد هذا الحق بمدة معينة ؟

السبب الاول ان هذا الحق يجمع بين خصائص الحق الادبى والحق المالى ،فهو اى حق المشاركة لايجوز التصرف فيه او التنازل عنه او الحجز عليه كالحق الادبى ،وكذلك هو حق مقيد بمدة معينة الا ان هذا لايعنى انه من ضمن الحقوق المالية وانما هو كالحق فى تقدير نشرمصنفه من عدمه ومتى قرر نشره فانه يدخل فى دائرة الحقوق المالية وكذلك حقه فى استعمال حقه فى تتبع اسمه على مصنفه من عدمه ،فمتى مـــاقرر استعماله فانه يدخل فى دائرة الحقوق المالية ويشمله التوقيت بمدة معينة ،هذا من ناحية اما من ناحية اخرى فان استفادة المؤلف من هـــذا الحق لابد لها من ان تقف عند حد معين وذلك للموازنة بين حق المؤلف وبين حقوق النا شرين المتعاقبين اى الموازنة بين الحقوق المتعارضة وهذه من وظائف التشريع ،بل الحكمة من تشريع كثير من القوانين اذ ان المشرع عليه ان يواكب تطورات وحاجات المجتمع ويجد الحلول للمعضلات والمشاكل ولابد من ان يحقق التوازن بين المصالح المتعارضة كاولويات يستند اليها فى حلوله هذه .

ولعل من المناسب هنا ان نأتي على تعريف حق مشاركة المؤلف فى حصيلة كل عملية بيع لمصنفه بانه (سلطة من السلطات التى يخولها الحق الادبى للمؤلف على مصنفه ويمنحه ميزة تتبع اسمه على مصنفه قبل مالكى حقوق الاستغلال المتعاقبين له لضمان حصوله على نسـبة مـن ارباح مصنفه من كل بيع لاحق للتنازل عن الاستغلال المالى لمصنفه)

الخاتمة

١ – ان حق مشاركة المؤلف فى حصيلة كل بيع للمصنف حديث نسبيا لذلك لم تاخذ به اغلب التشريعات وان اخذت به فلـــم تتفـــق فيما بينها بشان المصنفات المشمولة به وكذلك لم تتفق حول النسبة التى يتقاضاها المؤلف ،والكيفية التى يتم بها بيع المصنف .الاان اغلبـها ان لم نقل جميعها قد شملت المصنفات الفنية بهذا الحق .

٢ – بجنبت اغلب التشريعات تسمية هذا الحق بحق التتبع الا ان الشراح والكتاب درجوا على تسميته بهذا المسمى،وبحثوه كحق تتبع على غرار حق التتبع فى الحقوق العينية التبعية وتوصلنا نحن الى تسميته بحق المؤلف فى تتبع اسمه على مصنفه .

٣ - ان حق المؤلف فى تتبع اسمه ينصب على النسخة الاصلية اى النسخة او المخطوطة الاولية من المصنف .

٤- بخصوص التكييف القانوني لهذا الحق فهو يعتبر من السلطات التى يخولها الحق الاد بى له على مصنفه كحقه فى تقرير نشر مصنفه مـــن عدمه بالرغم من انه تم تكييفه من قبل الفقهاء والشراح بانه من السلطات التى يخولها الحق المالى على مصنفه ولاشـــك مـــن ان ذلـــك يتعارض مع احدى الثوابت الاساسية التى يتجاوزهاهذا الحق وهى ان المؤلف بتنازله عن حقوق الاستغلال المالى لمصنفه لم تبق لـــه ايـــة سلطة مالية عليه فكيف اذا يكيف هذا الحق با نه من السلطات التى يخولها الحق المالى على مصنفه .

5- يعرف حق المشاركة بانه (سلطة من السلطات التى يخولها الحق الادبى على مصنفه ويمنحه سلطة تتبع اسمه على مصنفه قبل مـــالكى حقوق الاستغلال المتعاقبين له لضمان حصوله على نسبة من ارباح مصنفه من كل بيع لاحق للتنازل عن حق الاستغلال المالى له)

٦ – اعتمدنا فى تحديد الاساس القانونى لحق المشاركة على تكييف الفعل الصادر من الناشر ذلك ان هذا الفعل يشكل من ناحية سوء نية وبذلك يشكل خطا تقصيريا طالما قد صدر قبل ابرام العقد . ومن ناحية اخرى هو عيب من عيوب الارادة شابت العقد المبرم بين المؤلف وبين من تنازل له عن حقوق الاستغلال المالى ،بالرغم من انه ليس من الضرورى ان يكون الناشر سئ النية فى كل الحالات .

[٩٢] انظر السنهورى ، الوجيز فى شرح القانون المدنى ،مصدر سابق ،ص٣٤٦ .

٧- ،كما ان المؤلف لاتسعفه القواعد العامة فى القانون المدنى وبالذات المواد ١١٨ والمواد الاخرى التى تخص عيوب الارادة للحصـــول على التعويض وكذلك لاتسعفه فيما اذا اراد ان يستعمل حقه فى نقض عقد الاستغلال المالى لمصنفه بعد مرور سنوات طويلة من انقضاء العقد .

٨– يجد هذا الحق اساسه القانونى فى مبادئ العدالة وبالتالى فان اساس مسؤلية مالكى حقوق الاستغلال المتعاقبين قبل المؤلف هى مسؤلية قانونية وذلك لتعويض المؤلف تعويضا قانونيا عن الضرر الذى اصاب المؤلف من جراء تنازله عن حقوق للاستغلال المالى لمصنفه للناشر بمقابل زهيد بسبب الظروف المادية الصعبة التى يمر بها او بسبب حاجته الى الشهرة ،او بسبب وقوعه فى غلط فى تقدير قيمة مصنفه ذلك ان هذا المصنف قد يلاقى النجاح فى السوق الادبية خلافا لتوقعات المؤلف .

٩– لانؤيد التشريعات التى اعترفت بهذا الحق لكل المصنفات كما فعل المشرع المصرى ،كما لانؤيد عدم الاخذ به نهائيا كما فعل المشرع السوري واللبناني وغيره .ونقترح ان ياخذ المشرع العراقى بهذا الحق للمصنفات الفنية فقط دون المصنفات الاخـــرى ،نظـــرا لان هـــذه المصنفات تكون عرضة

لزيادة اسعارها وخضوعها لعمليات بيوع متعاقبة وخير شاهد على ذلك مزادات البيوع العلنية للنسخة الاصلية من المصنفات الفنية الـــتى تعود الى فنانين مشهورين .

المصادر

١ – انور طلبة ،المكتب الجامعى الحديث ،الاسكندرية ،بدون سنة الطبع .

٢ – السنهورى ،الوسيط فى شرح القانون المدنى ،حق الملكية ، المجلد الثامن ،بدون سنة الطبع

٣ – السنهورى ،الوجيز فى شرح القانون المدنى ،دار النهضة العربية ، القاهرة ،١٩٦٦.

٤ – حازم عبد السلام المحالى ،حماية الحق المالى للمؤلف فى القانون الاردنى .

٦ – دعصمت عبد المجيد بكر ودصبرى حمد خاطر ،الحماية القانونية للملكية الفكرية ،بغداد،ط ١،٢٠٠٠

٧ - عباس العبودى ،تاريخ القانون ،مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع ،١٩٨٩

٨ – عماد محمد سلامة ،الحماية القانونية لبرامج الحاسب الالى وقرصنة البرامج ،دار وائل للنشر ،ط١ ،٢٠٠٥ .

٩ – عبد الجبار ملا صالح ،مبدا حسن النية فى تنفيذ العقود ،دار الرسالة للطباعة ،ط١ ،١٩٧٤ .

١٠ – عبد القادر الفار، مصادر الالتزام ،دار الثقافة للنشر والتوزيع ، ط١ ،٢٠٠٤ .

١١ –-د.عصام العطية ،القانون الدولي العام ،ط٦،وزارة التعليم العالي والبحث العلمي جامعة بغداد ،بغداد.

١٢- دكمال سعدى ،حقوق المؤلف ،دراسة مقارنة ،جامعة بغداد ،١٩٩٧ .

١٣ – محمد طه البشير وغنى حسون طه ،الحقوق العينية ،وزارة التعليم العالى والبحث العلمى،جامعة بغداد ،١٩٨٢ .

١٤ – نواف كنعان ،حق المؤلف ،مكتبة دار الثقافة للنشر والنوزيع ،ط١ ،٢٠٠٤ .

١٥ – نعيم مغبغب الملكية الادبية والفنية والحقوق المجاورة ،دراسة القانون المقارن ،ط١ ،٢٠٠٠ .

١٦ – يوسف احمد النوافلة ، الحماية القانونية لحق المؤلف ،دار الثقافة للنشر والتوزيع ،ط١ ،٢٠٠٤ .

کورتەی تویژینەوە

هەندی جار دانەر((المؤلف)) رەفتار دەکات بە مافە مالیەکەی لە کەلك وەرگرتنێکی مالی لە رێگەی تنازل کردنی بۆ کەسێکی تر (الغیر) کە بەمەش مافەکەی دەگوازرێتەوە بۆ (الغیر) وە لایەنی کۆتایی دەبێتە خاوەن ماف لە کەلك وەرگرتن وە بەمەش دەتوانێ ئەم مافە بەکاربهێنێ، لەم بارەشدا (المتصرف الیە) جێگەی دانەر دەگرێتەوە لە هەموو مافەکانی بە دریژای ماوەی حمایەکردن، بەمانایەکی تر دانەر دەستبەرداری مافی کەلك وەرگرتنی مالی دەبێت لەسەر بەرهەمەکەی لەرێگەی گرێبەندی فرۆشتن نەوەك گرێبەندی بلاوکردنەوە. بەلام هەندێ جار وا رووەدات دانەر دەست بەرداری مافی کەلك وەرگرتنی مالی دەبێت لەسەر مصنفەکەی بەرامبەر نرخێکی کەم بە هۆی کەوتنە هەلە لە هەلسەنگاندنی نرخی راستەقینەی مصنفەکەی یان استغلال کردنی لەلایەن ناشر بە هۆی ئەو بارە ماددیە قورسەی کە پێیدا تێ پەر دەبێت، یان بە هۆی نەناسراوی دانەر کەوا دەکات بکەوێتە بخەلەتێندرێت لەلایەن ناشر بەهۆی پێویستی لایەنی ئەدبی ئەو دانەرە بۆ ناوبانگی مصنفەکەی،لەم حالەتانەش ناشر نیەی خراپ دادەنرێت کەلە ئەنجامدا دانەر توشی زەرەر دەبێت، ئەم زەرەرەش زیاترلەوە پەیدا دەبێت کاتێك کە بەرهەمەکەی سەرکەوتنێکی گەورە بە دەست دەهێنی بە جۆرێ پێویست بکان چەندینجار کرداری فرۆشتنی دوا بە دوای یەك ئەنجام بدرێت، یان بە دەست هەلگرتنی لە مافی کەلك وەرگرتنێکی مالی بۆ دوو ناشری تر بە هۆیەوە هەردوو ناشر وخاوەنەکانی مافی استغلال کردن قازانجێکی زۆر بکەن بە پێچەوانەوە دانەر هیچ شتێکی بەر نەکەوێت لەو قازانجە لە کاتێکدا خۆی خاوەنی داهێنانەکەیە.

بنەرەتی یاسایی ئەو مافەش لە (مبادئ العداله) دەبینرێ بۆیە بنەرەتی بەرپرسیارێتی خاوەنەکانی مافی کەلك وەرگرتنە یەك لە دوای یەکەکان بریتیە لە بەرپرسیارێتیەکی یاسایی ئەمەش بۆ قەرەبوکردنەوەی دانەر بە تعویزێکی یاسای لەو زەرەرانەی کە بە دانەر دەگات لە ئەنجامی دەست بەرداربونی مافی کەلك وەگرتنی مالی مصنفەکەی بۆ ناشر بە بەرامبەرێکی کەم بە هۆی ئەو بارودۆخە ماددیە قورسەی پێیدا تێپەر دەبێت یان بەهۆی پێویست بوونی بە ناوبانگ ،یان بەهۆی کەوتنە هەلەوە لە تقدیر کردنی قیمەتی مصنفەکەی بە جۆری کە ئەو مصنفە سەرکەوتنێکی گەورە بە دست بهێنی لە بازاری ئەدەبی پێچەوانەی پێشبینی دانەر.

ABSTRACT

The Author right for participation every sells of his compiler

The author may conduct of his financial right utilization compiler by abandoning of it to another one there for this right conveys to another one, and the last became the owner of convention. In this cause he be the supersede in all the rights of author in the period of protection of this right. Here we can say the author abandoning of financial utilization of his compiler by the contract of sell not contract of publish.

But it happened some time the author abandoning of his owner right in jeep price or he be victim of exploitation of the publisher because his bad circumstances. Also may the author non Known and the publisher exploitation his need for money or for famous. In all this cause the publisher be bad fied and he cost damage to the author because it may his compiler be an expected succeed and sells it more one or two. And the rustle it cost for publisher a big win but the author cant utilization of his compile .There for the legislation recognition for the author of his right to following his name on his compiler and give him a rate from every sell of his compiler.