

## معايير الإبداع في المصنف ومحورية محل حماية حق المؤلف

### (دراسة تحليلية في إطار المبادئ القضائية الأمريكية)

د. إبراهيم محمد عبيدات \*

تاريخ القبول: ٢٠١٧/١١/١٩.

تاريخ تقديم البحث: ٢٠١٧ / ٥ / ١٠ م.

### ملخص

يتحقق الإبداع من خلال ترجمة الأفكار الناشئة في ذهن المؤلف إلى حقائق وانماط وأساليب يمكن تطبيقها والاستفادة منها لتطوير الحياة البشرية على الصعد كافة، فالإبداع ينبع من الشخصية الإنسانية التي تكون قادرة على الوصول إلى نتائج أصيلة مغايرة لما هو سائد، أو قادرة على تطوير ما هو قائم أصلاً، لذا فإن العمل الإبداعي يعد تعبيراً عن شخصية المؤلف وحرية. ويرتكز الإبداع على أسس ومعايير حددتها الأحكام التشريعية والمبادئ القضائية التي واكبت نشوء وتطور مفهوم حق المؤلف وهي: الأصالة التي تعكس استقلالية طريقة التعبير عن الفكرة؛ والجدة التي تحدد تفرّد وتمييز طريقة التعبير عن الفكرة حتى لو كانت هذه الفكرة متداولة غير جديدة. وبهذا انصبت الحماية القانونية للمؤلف على مصنفه على طريقة التعبير عن الفكرة وليست على الفكرة ذاتها. تتناول هذه الدراسة تحليلاً دقيقاً لمعاري الأصالة والجدة في إطار المبادئ القضائية الأمريكية يسبقه تمهيد يحدد مفهوم الإبداع.

**الكلمات الدالة:** حقوق الملكية الفكرية، حق المؤلف، الإبداع، الأصالة، الجدة

\* كلية القانون، جامعة اليرموك.

حقوق النشر محفوظة لجامعة مؤتة، الكرك، الأردن.

**Creativity Standards in the Work and the Qualification  
for Copyright Protection**  
(Analytical Study with in framework of the American judicial principles)

**Dr: Ibrahim M. Obeidat**

**Abstract**

Creativity is achieved through the translation of ideas which originate in the mind of the author to facts , patterns and styles that can be applied and utilized for the development of human life at all levels. Creativity springs from the human personality that is able to reach the original results contrary to what is prevalent, or able to develop what exists originally. It is based on the principles and criteria set by the legislative provisions and judicial principles that have accompanied the emergence and evolution of the concept of copyright, namely: originality and novelty. So, the legal protection of the copyright depends on the way to express an idea, but not on the idea itself. This study focuses on analysis of the standard of originality and novelty with in frame of American judicial principles, preceded the concept of creativity.

**Keywords:** Intellectual property rights, Copyright, Creativity, Originality, Novelty.

## مقدمة:

بالنظر إلى الإبداع كمفهوم مجرد بعيداً عن ارتباطه بأي من مجالات الفكر الإنساني، فيمكن القول إن تحققه يتم من خلال عمليات ذهنية معقدة تتبلور في عقل الإنسان وترجم إلى أفكار قابلة للتنفيذ تساهم في تطوير أنماط الحياة البشرية، ويتأثر الإبداع -بهذه الصورة- بالبيئة المحيطة بالعقل الحاضر لتلك الأفكار بما يجمعه العقل البشري من معطيات ومقدمات وتصورات، تتفاعل فيما بينها بإدارة ذهنية متميزة تخرج إلى الوجود كأفكار قابلة لتطوير نمط معين، أو ابتكار أنماط جديدة لم تكن قيد الوجود. وإذا ما أسقط هذا المفهوم على المؤلف، فيمكن القول إن المؤلف تتراكم في ذهنه الأفكار المستمدة من مشاعره وأحاسيسه وخبراته ومستواه الفكري فتتحول جميعها إلى مصنف ابداعي، فهذه الخلاصة الإنسانية هي التي يجب أن تكون موضع حماية حتى تميز المبدع عن غيره.

## أهمية الدراسة:

يعتبر الإبداع الركيزة الأساسية التي تستند عليها تشريعات حق المؤلف لتقديم الحماية للمؤلف على مصنفه، لهذا يجب أن يحقق المصنف شرط الإبداع بكل ما يتضمنه من معايير حتى يستحق الحماية القانونية، على هذا الأساس تركز هذه الدراسة على الإبداع المطلوب لاستحقاق الحماية، ولهذا كان لا بد من البحث في معياره الأصالة والجدة لبيان مدى الأسس الواجبة لتحقيقها من جهة؛ ولبيان التطور الذي لحق بهما نتيجة تطور النظرة التشريعية والقضائية لمفهوم حق المؤلف من جهة أخرى. كذلك الحال تهدف هذه الدراسة لبيان التطورات التي لحقت بالحماية القانونية لحق المؤلف ومستوى الحماية التي يقدمها القضاء الأمريكي للمؤلف على مصنفه، حتى يتسنى الاستفادة من هذه الخبرات والتجارب القضائية التي تهتم بالحفاظ على قواعد الحماية الأساسية للحماية وتبني عليها بما يتواءم مع التطورات التي تلحق بهذا الحق، وذلك لأجل تحقيق التوازن بين حقوق المؤلف من جهة؛ وحقوق المجتمع الاستفادة من الإبداعات من جهة أخرى.

## مشكلة الدراسة:

تتمثل إشكالية هذه الدراسة بتساؤل محوري حول تحقق الإبداع المطلوب في المصنف لضمان الحماية القانونية للمؤلف، ويتفرع عن ذلك عدة تساؤلات وهي: مدى الإبداع المطلوب؛ ثم ماهية المعايير التي يجب أن تتحقق في الإبداع كي يمكن ضمان الحماية القانونية للمؤلف.

## المنهج:

تنتم هذه الدراسة بالصيغة التحليلية لأنها تركز على وصف وتحليل القواعد والمبادئ التي أقرها القضاء الأمريكي من أجل الوصول إلى غايات الدراسة لتحقيق النتائج المرجوة، لهذا تم اعتماد المنهج

الوصفي والمنهج التحليلي كأساس لتحليل القرارات القضائية للوقوف على حيثياتها وأسبابها ونظرتها للإبداع ومعايير لإسباغ الحماية عليه، وكذلك الحال لوصف وتحليل الآراء الفقهية المختلفة وبعض النصوص التشريعية التي تناولت هذا الموضوع باتجاهاتها المختلفة. وفي سبيل ذلك فقد تم تقسيم الدراسة إلى مطلبين؛ الأول يتناول معيار الأصالة، والثاني يتناول معيار الجودة، هذا ويسبق هذين المطلبين تمهيد يتناول مفهوم الإبداع في نطاق حق المؤلف كتوطئة للدخول إلى المطلبين الأساسيين. أو انتهت الدراسة بخاتمة تتضمن النتائج التي تم التوصل إليها، وكذلك التوصيات التي تبلورت نتيجة هذه الدراسة.

### تمهيد: مفهوم الإبداع في نطاق حق المؤلف

عند الحديث عن الإبداع؛ غالباً ما يتبادر للذهن ارتباطه بالتميز والتفرد والابتكارية، فهو يرتبط ارتباطاً وثيقاً بشخصية الإنسان ويعد نتاجاً لتفاعلات داخلية كامنة في العقل البشري تمتاز بالخبرات والتجارب التي يمر بها لتظهر بصورة متميزة تعكس الأداء الإنساني القابل للتطور، فهناك تلازم بين الإبداع و العبقرية، بمعنى أن العمل الإبداعي ينشأ من خلال استحضار تام للعبقرية التي تنمو عن اعتيادية التفكير، ولهذا تتمخض عن الإبداع أفكار جديدة تساهم في تطوير الحياة البشرية بكل روافدها وروابطها مع الطبيعة المحيطة بالإنسان، فهو ينبع من الشخصية الإنسانية التي تكون قادرة على الوصول إلى نتائج أصيلة مغايرة لما هو سائد، أو قادرة على تطوير ما هو قائم أصلاً، فالعمل الإبداعي يعد تعبيراً عن شخصية الفرد وحريته، وبالتالي فإن العمليات الإبداعية ستؤدي بالنتيجة إلى الوصول إلى مرحلة أكثر تركيزاً؛ أي إلى مرحلة الابتكار.

وبهذه الصورة يعتبر الإبداع مفهوماً أكثر شمولية من الابتكار؛ ذلك أن الأخير يتجسد بالتوصل إلى طرق وأساليب متميزة وجديدة مختلفة عما هو سائد، وغالباً ما يرتبط بالعمليات الإنتاجية وأساليب الأداء ووسائل العمليات التي تؤدي لذلك، وهذا يتطلب بالضرورة وضع الأفكار الابتكارية في إطار معايير صارمة تخضع للفحص والتدقيق لإثبات قدرتها وجدارتها لتجاوز المرحلة القائمة<sup>(١)</sup>.

ويرتكز الإبداع في مجال حق المؤلف على أسس ومعايير حددتها النصوص التشريعية والأحكام القضائية التي واكبت مفهوم حق المؤلف، فقد كانت النظرة إلى الإبداع في بدايات نشوء مفهوم حق المؤلف تختلط كثيراً بالمفهوم العام للإبداع الذي يرتبط بالعبقرية والسمعة والشرف، بعيداً عن القواعد الحاكمة للملكية التي تستمد من الأسس الاقتصادية. والحقيقة أن البدايات التاريخية للحماية التشريعية

(١) للتوسع؛ انظر: الكسندرو روشكا، الإبداع العام والخاص، ترجمة غسان عبد الحي أبو فخر، عالم المعرفة، الكويت،

لحق المؤلف المستندة إلى الإبداع تبلورت عند إقرار قانون الملكة آن (Statute of Anne 1710) في بريطانيا، وهو القانون الذي قدم الحماية للمؤلفين على مؤلفاتهم المنشورة، ناقلاً هذه الحماية من الصبغة التجارية إلى الصبغة الأدبية، وكما يرى البعض أن قانون الملكة آن لم يقتصر دوره على تحفيز وتطوير المفهوم الحديث لحق ملكية المؤلف؛ ولكنه نقل هذا الحق من تشريعات التجارة واقتصاديات السوق إلى ثقافة ومفهوم الملكية الفردية للمؤلف<sup>(١)</sup>، ثم توالى بعد ذلك التشريعات الناظمة لحق المؤلف؛ ضامنة بذلك الحماية القانونية لحقوقه على مصنفه، والحقيقة أن هذه التشريعات لم تسن من فراغ؛ إنما كانت نتيجة طبيعية لحماية الإبداعات التي أثرت الحياة الاجتماعية والعلمية والثقافية في الدول التواقفة نحو التقدم وما لعبته من دور في اقتصاديات هذه الدول.

ولهذا انتقل محل الحماية من حماية المجهودات الفكرية وما ترتبه من آثار اقتصادية إلى حماية الإبداع وتحديد طرائقه، حيث شملت الحماية الإبداع وما يرتبه من نتائج، ولهذا؛ فإن حماية حق المؤلف في مصنفه تنصب على التعبير عن الفكرة أو المفهوم أو الحقيقة، وليس على الفكرة ذاتها، ذلك أن قانون حماية حق المؤلف لا يحمي الحقائق والأفكار، ولكنه يحمي طريقة التعبير عنها<sup>(٢)</sup>، وقد ترتبت الحماية القانونية للمؤلف على مصنفه من جانبين؛ مالي وأدبي، فحماية الجانب المالي تهدف إلى تحفيز المؤلف مالياً لقاء مجهوداته الفكرية التي كشفت عنها لفائدة المجتمع، أما الجانب الأدبي فهو مقرر لحماية الإبداع المقترن ببصمة المؤلف وشخصيته، وبالتالي يعتبر هذا الجانب صعب الانتقال إلى الغير لأنه يقتصر بشخص المؤلف.

وقد كان مصطلح الإبداع ومفهومه القانوني موضع خلاف بين المشرعين في الولايات المتحدة عند إقرار قانون حق المؤلف لعام ١٩٧٦، حيث كانت مسودة هذا القانون تتضمن مصطلح الإبداع كمعيار لحماية المصنف، إلا أن هذا وجد معارضة لدى غالبية المشرعين الذين فضلوا النص على مصطلح الاصل بدلاً من مصطلح الإبداع، وقد كانت حججهم تستند إلى عدّة أسباب، من أهمها: أن هذا المصطلح (الإبداع) يظهر في حقيقته مفهوماً شاملاً يستند في أساسه للعبقريّة التي يصعب تحديدها، لذلك لا يمكن بشكل من الأشكال تحديد مفهوم دقيق للإبداع، وهذا بالتالي يدخل القضاء في متاهات واسعة ترتبط بمدى إثبات وجوده في العمل الإبداعي، كما أنه يشكل ذريعة للمعتدي على العمل الإبداعي

(1) Rose, M., *Authors and Owners: The Invention of Copyright*, (London, MA: Harvard University Press, 1993), p: 142, in: Graham Dutfield, Uma Suthersanen, *Global Intellectual Property Law*, p.68.

(2) Video pipeline, Inc. v. Buena Vista Home Entertainment, Inc., 342 F.3d 191 (3d Cir. 2003), in: Patrick J. Flinn, *Handbook of Intellectual Property*, §2.03[A], pp.2-22.

للتوصل من فعله بسبب صعوبة إثبات وجود الإبداع بهذا المفهوم<sup>(1)</sup>، وكذلك فإنه من الصعوبة بمكان تضمين التشريعات نصوصاً غامضة توجب حماية المصنف استناداً إلى -على سبيل المثال - العبقورية أو الإبداع أو الجمالية أو غيرها التي يمكن من خلالها الالتفاف على التشريع، وبالتالي فإن متطلبات الأصالة لا تعتمد على هذه المعايير بقدر اعتمادها على استقلالية الإبداع والابتعاد عن النسخ، واستجابة لذلك فقد تم النص على مصطلح الأصالة بدلاً من الإبداع.<sup>(2)</sup>

والملاحظ من هذه الاتجاهات أن مفهوم الإبداع في مجال حق المؤلف لم يُحمل على إطلاقه، فالأصل -كما أسلفنا- أن الإبداع مفهوم عام ينضوي تحته مفاهيم فكرية متعددة، فالاتجاه القضائي في الولايات المتحدة يجعل من الإبداع شرطاً لتحقيق الأصالة<sup>(3)</sup>، مما يوحي بوجود خلط في مجمل النظر إلى هذا المفهوم، ولكن النظرة الفاحصة للمبادئ القضائية الأمريكية تشير إلى اتجاه القضاء الواضح بضرورة اشتغال العمل على سمات إبداعية كي تميزه عن غيره من الأعمال، وكأن هذه المبادئ تعتبر الإبداع شرطاً من شروط تحقق أصالة العمل، وهذا بطبيعة الحال يتناقض مع المفهوم العام للإبداع الذي ينضوي تحته مفهوم الأصالة والجدة وغيرها من المفاهيم المرتبطة بحق المؤلف. وعلى هذا الأساس أصبح الجانب الإبداعي محل حماية التشريعات لما يحققه هذا المفهوم من مردودات فكرية واجتماعية واقتصادية أصبح يقاس عليها تقدم الدول ونهضتها، لهذا يجب أن يشتمل العمل الإبداعي على معايير واجبة التحقق كي يستحق الحماية القانونية. ومن أهم هذه المعايير؛ الأصالة ثم الجدة.

(1) Peter K. Yu, *Intellectual Property and Information Wealth*, Vol1, pp.9-10.

(2) US Copyright Act, 17 USC § 102(a), "Copyright protection subsists, in accordance with this title, **in original works** of authorship fixed in any tangible medium of expression..".

(3) see: Goldstein v. California, 412 U.S. 546, 561, 93 S.Ct. 2303, 2312, 37 L.Ed.2d 163 (1973), "To be the original work of an author, a work must be the product of some "creative intellectual or aesthetic labor."", quoted in: West Publishing Co. v. Mead Data Cent., 799 F.2d 1219, 1228 (8th Cir. 1986), available at:

<https://law.resource.org/pub/us/case/reporter/F2/799/799.F2d.1219.85-5399.html>, (last visit; 30 august,2016); Feist Publication, Inc. v. Rural Tel. Serv., 499 U.S. 340, 345(1991),available at: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/499/340/case.html>, (last visit; 31 august,2016); *Harper & Row, Publishers, Inc. v. Nation Enterprises*, 471 U. S. 539, 471 U. S. 546 (1985), available at: [https://www.law.cornell.edu/copyright/cases/471\\_US\\_539.htm](https://www.law.cornell.edu/copyright/cases/471_US_539.htm). (last visit; 31 august,2016).

## المطلب الأول: الأصالة

إن من أهم متطلبات حماية حق المؤلف أصالة المصنف، بمعنى أن كينونة العمل الأدبي أو الفني أو العلمي نابعة من فكر المؤلف حتى لو كان يستند في أفكاره إلى مصادر فكرية سابقة، ولكن يشترط أن يضع هذه الأفكار في قالب متميز تظهر فيه شخصيته وأسلوبه الفكري المستقل والمتميز، وتظهر الأصالة كذلك حتى لو تشابهت أفكار المؤلف مع أفكار سابقة طالما أنها وليدة الصدفة شريطة ألا تكون نقلاً عن تلك الأفكار، لهذا تختلف الأصالة في حق المؤلف عن الجدة المطلوبة في براءة الاختراع لعدم وجود معيار محدد لها من حيث الأعمال السابقة التي يجب أن يتجاوزها المصنف كما هو الحال في جدة الاختراع التي تقوم على تجاوز الفن الصناعي السابق.

وتعتبر الأصالة من أهم المعايير التي يجب أن تتوافر في العمل كي يمكن وصفه بالعمل الإبداعي، وهذا يعني بالضرورة أن يكون العمل من إبداع المؤلف ذاته، أي أن الأفكار التي يطرحها في مصنفه يجب أن تكون من إنتاجه الفكري؛ فلا تكون منقولة عن غيره أو مقتبسة من أعمال سبقته<sup>(١)</sup>. وهذا يقتضي بالضرورة أن يتضمن العمل على درجة من الإبداع توحى باستقلالية العمل، وبأنه يتمخض عن النتاج الفكري لمؤلفه بعيداً عن النقل أو النسخ<sup>(٢)</sup>.

والحقيقة أن مفهوم الأصالة لا ينتهي إلى هذا الحد، بل هو يعد من الأسس الهامة التي يقوم عليها الإبداع، لأنه يعبر عن شخصية المؤلف في عمله، أي أن أصالة المصنف تقتضي إظهار شخصية المؤلف وذلك بإسباغه أسلوبه الخاص على المصنف من خلال طريقة التعبير عنه، ولهذا يرى البعض أن أهمية العمل وأصالته تكمن في أنها تعكس شخصية المؤلف وتؤدي رسالته في الوقت نفسه<sup>(٣)</sup>.

وفي ذات الاتجاه ينظر البعض إلى الأصالة باعتبارها أساساً ومعياراً هاماً لحماية الحقوق الفكرية، ذلك أن المؤلف يصبغ عمله بروحه الشخصية الفريدة التي تظهر ارتباطه به، لذا تعد الأصالة مبدأ يمكن الاستناد إليه لحماية العمل الإبداعي حتى لو أصبح هذا العمل في دائرة التعامل العام، ولهذا فإن الطابع الشخصي للمؤلف في عمله يعكس تفرد العمل وتمييزه عن غيره من الأعمال، والتفرد هو الذي يظهر الروح الإبداعية التي تعكس أصالة العمل<sup>(٤)</sup>.

(1) Richard Stim, Patent, copyright & trademark, 10th ed, p.190.

(2) Feist Publications Inc. v. Rular Telephone Service Company Inc, 340-49, supra note 6.

(3) Alina Ng, Literary Property and Copyright, p. 537.

(4) Bleistein v. Donaldson Lithographing Co., 188 U.S. 239, 250 (1903), available at: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/188/239/case.html>, (last visit: 8 september,2016).

وبالنظر للواقع التشريعي عموماً نجد التشريعات في الدول المتقدمة اتجهت نحو تطلب الأصالة كأحد المعايير الهامة التي تستند عليها الحماية، فقد تبنى توجيه الاتحاد الأوروبي\* بشأن حماية برامج الحاسب هذا المعنى للأصالة في معرض الحديث عن برامج الحاسب الآلي التي تكون موضع حماية، حيث اشترط أصالة البرنامج الحاسوبي للحماية، وأن الأصالة لا تتأتى إلا إذا كان هذا البرنامج من نتاج الإبداع الفكري لمؤلفه<sup>(١)</sup>.

وبدوره؛ لم يتطرق المشرع الفرنسي لمصطلح الأصالة تحديداً حينما نص على حماية المصنف، ولكن يستنتج من نص المادة (L 112/1) من قانون الملكية الفكرية الفرنسي المعدل لعام ٢٠١٦ أن العمل الخاضع للحماية يجب أن يكون من انتاج المؤلف الفكري بصرف النظر عن نوعه وطريقة التعبير عنه أو غايته أو الهدف منه<sup>(٢)</sup>، وفي هذا إشارة واضحة إلى ضرورة توافر الأصالة في العمل تتأتى من النتاج الفكري المستقل للمؤلف بصرف النظر عن شكله أو مضمونه، مما يعني أن الحماية تنصب على طريقة التعبير التي يجب أن تتسم بالأصالة، وهو ما يعد انعكاساً لنصوص اتفاقية بيرن لحماية المصنفات الأدبية والفنية<sup>(٣)</sup>، وعلى الرغم من ذلك فقد تطرق المشرع الفرنسي لمصطلح الأصالة بالنص

\* وهو تشريع يقره البرلمان الأوروبي يهدف إلى تحقيق غاية معينة على أعضاء الاتحاد تحقيقها، ولكن الدولة العضو لها حرية اختيار الطريقة التي تنفذ فيها هذا التوجيه في إطار تشريعاتها لتحقيق تلك الغاية. راجع في ذلك موقع الاتحاد الأوروبي الإلكتروني:

[https://europa.eu/european-union/eu-law/legal-acts\\_en](https://europa.eu/european-union/eu-law/legal-acts_en)

(1) Article 1/3, Council Directive on the Legal Protection of Computer Programs, (91/250/EEC, OJ 1991 L 122/42) "A computer program shall be protected if it is original in the sense that it is the author's own intellectual creation", available at:

<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:31991L0250&from=BG>,

(last visit: 6 may, 2016).

(2) (Article L.112-1, Intellectual Property Code (consolidated version of April 25, 2016), France, available at: <http://www.wipo.int/wipolex/en/profile.jsp?code=FR>, (last visit: 13 September, 2016).

(3) تنص المادة (٢) من اتفاقية بيرن لحماية المصنفات الأدبية والفنية تعديل باريس (١٩٧٩) على " المصنفات المتمتعة

بالحماية: ١- المصنفات الأدبية والفنية... تشمل عبارة "المصنفات الأدبية والفنية" كل انتاج في المجال الأدبي

والعلمي والفني أيأ كانت طريقة أو شكل التعبير عنه مثل الكتب...".

حينما قرر حماية عنوان المصنف شريطة أن يتصف بالأصالة<sup>(١)</sup>، وذات الوصف أصبغه على أعمال الترجمة والاقْتباس والتحوير شريطة عدم المساس بحقوق المؤلف في المصنف الاصيلي.<sup>(٢)</sup>

وفي المقابل نجد القضاء الفرنسي قيّد هذه العمومية وأقر بضرورة أن يكون العمل أصيلاً حتى ينال الحماية القانونية، وهذا يعني بأن لا يكون مأخوذاً عن الغير أو منسوخاً من مصنفات أخرى، ولهذا يجب أن يعكس شخصية من قام به، وفي تقرير معيار الأصالة -أي مدى اعتبار المصنف أصيلاً من عدمه- فقد أقر القضاء الفرنسي بضرورة أن يصيغ العمل بشخصية مؤلفه من خلال طريقة التعبير عنه وغايته وهدفه، كما يجب أن يؤخذ بالاعتبار مستوى حرية المؤلف في ممارسة خياره الإبداعي.<sup>(٣)</sup>

أما المشرع البريطاني فقد اشترط توافر الأصالة في الأعمال الأدبية والدراما والأعمال الموسيقية والتمثيلية كي تعتبر حق ملكية تستحق من خلالها الحماية القانونية<sup>(٤)</sup>، بينما اتجه القضاء البريطاني نحو تضيق دائرة الأصالة حينما قرر أن العمل المستحق الحماية يجب أن ينضوي على الجهد والتميز (العبقريّة) والمهارة، وكذلك معرفة إن كان العمل من إنتاج وخلق فكر مؤلفه وليس مقتبساً أو منسوخاً من غيره<sup>(٥)</sup>، ليس هذا فحسب؛ بل اشترط القضاء البريطاني كذلك في الأصالة كميّار هام من معايير الإبداع والابتكار أن تتجاوز الأعمال القائمة<sup>(٦)</sup>، وهذا يقتضي بالضرورة البحث عن الجدة، بمعنى أن تكون الأفكار جديدة لم يسبق الوصول إليها.

أما فيما يتعلق بالنظام التشريعي والقضائي في الولايات المتحدة، فقد اختلفت الرؤيا لمفهوم الأصالة في قانون حق المؤلف لسنة ١٩٧٦ عنها في القانون القديم (١٩٠٩)، إذ كان المشرع في القانون القديم ينظر إليها باعتبارها ترتبط بالجهد الفكري المبذول، وقد فسر القضاء ذلك أنه في ظل قانون حق المؤلف لسنة ١٩٠٩ كانت الأصالة تتضمن عنصرين: أولهما؛ الإبداع المستقل، وثانيهما؛ بعض الجهد أو العمل

(1) Articles L.112-4, Intellectual Property Code(consolidated version of April 25, 2016), France, supra note.

(2) Articles L.112-3, Intellectual Property Code(consolidated version of April 25, 2016), France, supra note.

(3) CA paris, 21.11.1994(1995) RIDA 381; (1996) 170 RIDA 174 Cour de Cass., 29 May(1996), in: Graham Dutfield, Uma Suthersanen, *Global Intellectual Property Law*, supra note 2, p.82.

(4) Part I, Chapter I, Art 1, Copyright, Designs, and Patents Act (1988), UK.

(5) MacMillan & Co Ltd v. Cooper (1923) 40 TLR 186 (PC), See: Cambridge University website at: <http://www.civil.law.cam.ac.uk/virtual-museum/macmillan-v-cooper-1924-40-tlr-186-188>. (last visit: 14 May,2016).

(6) Ladbroke (Football) Ltd v. William Hill (football) Ltd (1964) 1 All ER 465, HL. See, Cambridge University website at: <http://www.civil.law.cam.ac.uk/virtual-museum/ladbroke-v-william-hill-1964-1-all-er-465>. (last visit: 14 May,2016); see also: Angela Adrian. *Intellectual Property or Intangible Chattel*, pp. 56-57.

الفكري الإبداعي<sup>(١)</sup>، أما الأصالة بالمفهوم التشريعي الحديث التي نص عليها قانون حق المؤلف ١٩٧٦، فتقتضي أن يكون العمل أصيلاً بصرف النظر عن الشكل أو الطريقة التي قُدِّم فيها المصنف<sup>(٢)</sup>، والأصالة هنا لم يفسرها المشرع ولكن المذكرات الإيضاحية للقانون الواردة في تقرير الكونجرس تشير إلى عدم حصر هذا المفهوم بضرورات الجدة والإبداع والابتكارية<sup>(٣)</sup>، إذ أفادت أن "مصطلح الأصالة الذي لم يعرّف يهدف إلى الدمج دون تغيير لمعايير الأصالة التي أقرتها المبادئ القضائية في ظل التشريعات الحاضرة، وأن هذه المعايير لا تشمل متطلبات الجدة أو المهارة (الإبداع)، أو الميزات الجمالية، وليس هناك نية لتوسيع معايير حماية حق المؤلف لتشملها"<sup>(٤)</sup>. بل تبقى على إطلاقها بوصفها مفهوماً يعبر عن الأسلوب أو الطريقة التي يعرض بها المؤلف أفكاره الخاصة التي تبرز طابعه الشخصي.

أما القضاء الأمريكي فقد اتجه نحو منحى آخر يعد أساساً مفسراً للقواعد التشريعية عندما أقر أن أصالة المصنف تعتبر مطلباً دستورياً واجب التحقق، لأنه يعني استقلالية العمل عن غيره من الأعمال السابقة، وفي هذا تحقيق لمبدأ احترام أفكار الآخرين، فلا يستحق المصنف الحماية إلا إذا كان أصيلاً، وتتأتى الأصالة من خلال ترتيب الأفكار وتنظيمها بطريقة تجعل من العمل النهائي عملاً مستقلاً يتضمن إبداعاً يعبر عن شخصية صاحبه.<sup>(٥)</sup>

وقد أكدت الأحكام القضائية الحديثة نسبياً هذا التوجه، حيث وسعت مفهوم الأصالة في نطاق حق المؤلف حينما وصفتها بأنها مجهودات شخصية لا يشترط أن تتضمن على الجدة أو أية ميزة جمالية، وأن كل ما في الأمر أن العمل يجب أن يكون بعيداً عن السرقة الأدبية.<sup>(٦)</sup>

(1) Goldstein v. California, 412 U.S. 546, 561, 93 S.Ct. 2303, 2312, 37 L.Ed.2d 163 (1973), supra note 6.

(2) US Copyright Act, 17 USC § 102.

(3) HR Rep No 1476, 94th Cong, 2d Sess 51 (1976), available at: [http://www.copyright.gov/history/law/clrev\\_94-1476.pdf](http://www.copyright.gov/history/law/clrev_94-1476.pdf) (last visit: 23 may,2016).

(4) HR Rep No 1476, 94th Cong, 2d Sess 51 (1976), supra note.

(5) Feist Publications Inc. v. Rular Telephone Service Company Inc, 340, supra note 6; see also: Howard B. Abrams, *Originality and Creativity in Copyright Law*, pp. 4-5.

(6) L. Batlin & Son v Snyder, 536 F2d 486, 490 (2d Cir 1976), ("Originality means that the work owes its creation to the author and this in turn means that the work must not consist of actual copying."), available at: <http://law.justia.com/cases/federal/appellate-courts/F2/536/486/139661/>, (last visit: 13 June,2016); Alfred Bell & Co. v Catalda Fine Arts, Inc., 191 F2d 99, 102 (2d Cir 1951) (" 'Original' in reference to a copyrighted work means that the particular work ,owes its origin' to the 'author.'"), available at: <https://casetext.com/case/alfred-bell-amp-co-v-catalda-fine-arts>, (last visit: 13 June,2016); Hoague-Sprague Corp. v Frank C. Meyer Co., 31 F2d 583, 586 (EDNY 1929) ("[T]he originality required in case of copyright means little more than a prohibition of actual copying."), available at: <http://law.justia.com/cases/federal/district-courts/F2/31/583/1496490/>, (last visit: 13 June,2016). See also: Howard B. Abrams, *Originality and Creativity in Copyright Law*, supra note, p. 7.

وهذا بالطبع يؤكد على أن اهتمام القضاء وقانون حق المؤلف ليس منصّباً على الفكرة ذاتها؛ ولكن على طريقة التعبير عنها، فالأصالة يجب أن تتحقق في طريقة التعبير هذه، وهذا لا يعني بالضرورة أن يكون التعبير عن الفكرة جديداً، ولكنه يجب أن يتضمن طريقة إبداعية في التعبير تظهر طابع المؤلف حتى وأن كانت الأفكار متداولة مسبقاً، شريطة ألا تكون منسوخة أو منقولة عن غيره.<sup>(١)</sup>

ويرى البعض<sup>(٢)</sup> أن الأصالة المقصودة في مجال حق المؤلف تعني أن يتضمن العمل على درجة بسيطة من الإبداع، وأن يتم التوصل إليه بشكل مستقل بصرف النظر عن أهمية الأفكار أو الحقائق، وبصرف النظر عن جدتها، ولهذا فإن الأصالة يمكن أن تتوافر في العمل حتى لو تم الاستعانة بالأفكار والحقائق الموجودة أصلاً والتي تعتبر من الملاك العام، طالما أن هذه الأفكار قد تم إخراجها بصورة مستقلة دون أن تكون وليدة النسخ أو النقل الحرفي.

ولهذا تبقى الأصالة متوافرة في العمل حتى لو تم نقل الأفكار والحقائق طالما كان هنالك اختلاف بين العاملين في اختيار وتنظيم تلك الأفكار والحقائق، وبما أن الأفكار والحقائق تعتبر حرة يستطيع كل شخص استعمالها واللجوء إليها لإبراز إبداعاته حتى لو كانت تلك الأفكار والحقائق قد توصل إليها سابقوه، ولكن الأصالة هنا تكمن في كيفية إظهار هذه الأفكار بطريقة متميزة عن العمل المنقول منه بحيث تعكس شخصية وذاتية صاحبها.

والحقيقة أن بناء أساس الحماية لحق المؤلف على طريقة التعبير عن الفكرة وليس على الفكرة ذاتها يعود إلى الاختلاف الكبير بين المفهومين، فالمؤلف حينما يكرس مهارته وجهده للتعبير عن أفكاره فإنه يستحق الحماية، ذلك أن الفكرة حرة يستطيع كل شخص الوصول إليها، على العكس تماماً من طريقة التعبير عنها، حيث تكمن المعضلة في كيفية الشكل أو الطريقة التي تصاغ بها، فالأفكار بحد ذاتها بسيطة وسهلة، ولكن صعوبتها تكمن في كيفية إخراجها بأسلوب مختلف يتسم بذاتية وشخصية من يعبر عنها، وهنا نستحضر قول الفقيه كورنش الذي رسم الحدود الدقيقة بين الفكرة وطريقة التعبير عنها، الذي اعتبر بأنه ليس هناك صيغة عامة أو شكلاً عاماً لتأسيس الفارق بين الفكرة العامة وتعبير المؤلف عن الفكرة، لأن الفكرة العامة لا تكون بالضرورة بسيطة، إذ يمكن أن تكون معقدة أو قد تكون شيئاً ابتكارياً أو خلافاً، ولكن الطريقة التي يتعامل بها المؤلف مع الموضوع؛ وكذلك الشكل الذي يستعمله للتعبير عن

(1) British Northrop Ltd v. Texteam Blackburn Ltd (1974) RPC 57 at 68. in: Peter Groves, *Sourcebook on Intellectual Property Law*, p. 343.

(2) James Boyle; Jennifer Jenkins, *Intellectual Property*, 1st ed, pp.302-06; Harper & Row v. Nation Enterprises, 471 U.S. 539, 547 (1985), available at: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/471/539/case.html>, (last visit: 13 June, 2016).

هذه الفكرة يخرجها من دائرة البساطة والسهولة ويدخلها إلى دائرة أضيق تتسم بالتعقيد والترتيب المتضمن على العديد من الأفكار".<sup>(١)</sup>

ولكن هذا المفهوم للأصالة طرأ عليه تغييرات تناولته في جوهره، وقد كان لقرار محكمة اللوردات البريطانية أثر كبير في تغيير النظرة لهذا المفهوم حينما أقر القاضي (Peterson) أن مفهوم الأصالة "لا يعني أن يكون العمل أصيلاً أو تفكيراً إبداعياً، ذلك أن تشريعات حق المؤلف لا تهتم كثيراً بأصالة الفكرة؛ ولكنها تهتم بالتعبير عن التفكير، وفي حالة الأعمال الأدبية يكون التعبير عن التفكير بالطباعة أو الكتابة"<sup>(٢)</sup>، وقد أخذ هذا المفهوم الحديث للأصالة أبعاداً هامة حينما تبنته الاتفاقيات الدولية والتشريعات الوطنية لاحقاً، حيث أقرت اتفاقية ترينس هذا المفهوم كأهم معايير حماية حق المؤلف.<sup>(٣)</sup>

وعلى ذلك يمكن القول إن الأصالة في جوهرها تعد انعكاساً لرد فعل طبيعي للشخص تظهر كأفكار متميزة تتفرد بسمات شخصيته حتى لو كانت تنطوي على درجة بسيطة من المهارة أو الجدة.

### المطلب الثاني: الجدة

الحقيقة أن مفهوم الجدة في حق المؤلف كان موضع خلاف بين الفقه، ذلك أن تشريعات حق المؤلف تحمي العمل إذا كان أصيلاً يعكس شخصية مؤلفه؛ ثم تجسيد هذا العمل على دعامة مادية لإيصاله إلى الجمهور، بمعنى أن الأفكار المجردة أو تلك التي لا زالت في ذهن مؤلفها لا يمكن أن تكون موضع حماية؛ لأن الفكرة حرة طليقة يستطيع كل شخص الحصول عليها.

(1) Cornish, *Intellectual property*, (UK: Sweet&Maxwell, 1996), 3rd ed, in: Peter Groves, Sourcebook on Intellectual Property Law, supra note 26, p. 289.

(2) University of London Press v. University Tutorial Press (1916) 2 Ch. 601, ("The word "original" does not in this connection mean that the work must be the expression of original or inventive thought. Copyright Acts are not concerned with the originality of ideas, but with the expression of thought, and, in the case of "literary work", with the expression of thought in print or writing") available at: [http://wikijuris.net/cases/university\\_of\\_london\\_press\\_v\\_university\\_tutorial\\_press\\_1916/](http://wikijuris.net/cases/university_of_london_press_v_university_tutorial_press_1916/); and: <http://swarb.co.uk/university-of-london-press-ltd-v-university-tutorial-press-ltd-1916/>, (last visit: 15 may,2016), also note the more succinct restatement in L.B. Plastics Ltd v. Swish Products Ltd. (1979) RPC 551 ("Under copyright ideas are not protected"), available at: <http://swarb.co.uk/lb-plastics-ltd-v-swish-products-ltd-chd-1979/>, (last visit: 15 may,2016); See also: *George Wei, An Introduction to Genetic Engineering*, pp.27-28.

(3) تنص المادة ٢/٩ من اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (ترينس)، (١٩٩٤) على "تسري حقوق المؤلف على التعبير (النتاج) وليس على الأفكار أو الاجراءات أو أساليب العمل أو التصورات الرياضية بحد ذاتها".

See also: US Copyright Act, 17 USC § 102(b): "In no case does copyright protection for an original work of authorship extend to any idea, procedure, process, system, method of operation, concept, principle, or discovery, regardless of the form in which it is described, explained, illustrated, or embodied in such work"; Part I, Chapter I, Art 1, Copyright, Designs, and Patents Act (1988), UK; Article L.112-1, Intellectual Property Code(consolidated version of April 25, 2016), France.

ولكن هذه المبادئ الأساسية لحماية المصنفات تحمل في طياتها مفاهيم عميقة ترتبط بالإبداع، لاسيما اذا كانت الفكرة هي الأساس الذي تعتمد عليه، من هنا يمكن القول أن مدار الحديث عن الفكرة وكيفية إظهارها للوجود وما تنطوي عليه من عناصر أساسية تؤهلها لأن تكون موضع حماية التشريعات<sup>(١)</sup> يعود في أساسه الى كيفية ادارة آلية التوازن بين حقوق المؤلف من جهة؛ وبين حقوق المجتمع في الاستفادة من الأفكار الإبداعية التي يقدمها المؤلف من جهة أخرى، وتطبيقاً لهذا المفهوم فقد فسرت المحكمة العليا الأمريكية منطوق حماية حق المؤلف ضمن اطار هذا التوازن، فقد اعتبرت أن الهدف المباشر لتشريعات حق المؤلف هو حماية الجهد الإبداعي للمؤلف؛ ولكن الهدف الأساسي البعيد يتمثل في تحفيز الإبداع الخلاق من أجل الصالح العام.<sup>(٢)</sup>

واعتماداً على هذه المفاهيم، هل يجب أن تكون الأفكار التي يقدمها المؤلف جديدة لم يسبقه اليها أحد كما هو الحال في الاختراع؟؛ أم أنه يكفي أن تتضمن نوعاً من الجودة التي تميزها عن غيرها من الأفكار؟؛ وبالتالي هل ينتفي الإبداع عن الأفكار المتداولة -غير الجديدة-؟.

قبل الخوض في بيان الجودة المطلوبة في حق المؤلف، فلا بد من بيان هذا المفهوم في مجال الاختراعات لأنها تجسد القيمة الحقيقية للجدة وتعبر عن تفاصيلها الدقيقة، فالجدة تعني التوصل إلى أفكار جديدة لم تكن متداولة قبل ذلك على الرغم من ارتباطها بما سبقها من أفكار؛ وبعض الأحيان استنادها اليها لأجل الوصول إلى أفكار مختلفة عما كان سائداً قبل ذلك، فلا يعد الاختراع جديداً إذا كان متاحاً للعامة قبل إيداعه للحصول على البراءة<sup>(٣)</sup>، بمعنى أن يكون الاختراع جديداً في ذاته يضيف شيئاً جديداً إلى الحالة الفنية السائدة؛ وأن لا يكون معروفاً من قبل الجمهور المعني بالمعرفة، لذلك يجب البحث عن مضمون الجودة وأصالة الفكرة الابتكارية المتمثلة بما يحققه النشاط الذهني للمخترع من نتيجة لم تكن معروفة في حدود النشاط الفني السائد؛ تؤدي بالضرورة إلى تطوير ما هو قائم أصلاً أو إيجاد شيء جديد لم يكن موجوداً في الفن الصناعي الحالي<sup>(٤)</sup>، ولهذا تعتبر جدة الاختراع مطلقة من حيث المكان والزمان.

أما فيما يتعلق بالجدة المطلوبة في حق المؤلف فهي تختلف عنها في الاختراع، وقبل الخوض فيها فلا بد من الحديث عن الأبعاد القانونية لحماية حق المؤلف، وهنا يجب النظر إلى الحقوق المالية التي تثبت للمؤلف باعتبارها محور التوازن في علاقة المؤلف بالمجتمع، وتعد كذلك انعكاساً هاماً لتمتع

(1) US Copyright Act, 17 USC § 102(b).

(2) Twentieth Century Music Corp. v. Aiken, 422 U.S. 151, 156 (1975), available at: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/422/151/case.html>, (last visit: 8 September,2016).

(3) US Patent Law, 35U.S.C §§ 102, 103.

(4) David Pressman, Patent it Yourself, 13th Ed, p. 10.

المؤلف بالحقوق الأدبية، مما يمكن معه القول إن الحق المالي الذي يتخذ صفة الحصرية ما هو إلا مكافأة من المجتمع للمؤلف على إبداعاته الفكرية، وبالتالي فإن تحقق الإبداع لدى المؤلف يستند في أساسه على قاعدة التحفيز لما ينتجه من أعمال إبداعية<sup>(1)</sup>، واستبعاد هذا المنطق سيؤدي بالضرورة إلى عزوف المؤلفين عن الإبداع لأن هذه الإبداعات ستكون عرضة للتداول بكل سهولة من قبل الآخرين<sup>(2)</sup>، وهذا بالطبع يعكس درجة الجدة في الأفكار التي يطرحها المؤلف وضرورة مراعاتها بما يتوافق مع مبدأ الحصرية والتحفيز.

واستناداً إلى قاعدة التحفيز هذه فقد استقرت المبادئ القضائية على إرساء قواعد هامة ترتبط بجدة الفكرة ومدى إصباغ الحماية التشريعية عليها، فقد وضع القضاء الأمريكي معيارين هاميين يمكن من خلالهما اعتبار الأفكار العامة المتداولة أعمالاً قابلة للحماية.

**المعيار الأول:** وهو معيار الجهد المبذول في إخراج الأفكار بطريقة متميزة جديدة تختلف عن الأفكار التي تحتويها، وقد أطلق على هذا المعيار "sweat of the brow" ويعتمد هذا المعيار على مدى قدرة المؤلف وجهده المبذول لإخراج الأفكار بأسلوب مختلف يتسم بالأصالة والجدة والتميز<sup>(3)</sup>، وقد أقرت الكثير من الأحكام القضائية في الولايات المتحدة هذا التوجه، فقد اعتبرت أن المهارة والجهد المبذول في تجميع المعلومات والبيانات من قبل المؤلف لإبراز العمل بشكل جديد متميز من شأنه أن يكون مبرراً لشمول هذا العمل بالحماية القانونية بموجب تشريعات حق المؤلف، ولقياس هذا الأسلوب فقد اعتمد القضاء الأمريكي على معطيات هامة يجب أن تتوافر في العمل؛ منها: الجهد المبذول، الوقت المكرس لإنجاز العمل، وأيضا الأموال التي تم إنفاقها لإنجاز هذا العمل.<sup>(4)</sup>

(1) Fogerty v. Fantasy, Inc., 510 U.S. 517, 527 (1994) (“[C]opyright law ultimately serves the purpose of enriching the general public through access to creative works . . .”). available at: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/510/517/>. last visit: (9 September, 2016).

(2) Alina Ng, Literary Property and Copyright, supra note 9, pp. 539-40.

(3) Wendy J. Gordon, *A Property Right in Self-Expression*, pp. 1540-83; Justin Hughes, *The Philosophy of Intellectual Property*, pp. 296-330.

(4) West Publishing Co. v. Mead Data Cent., 799 F.2d 1219, 1228, supra note 6; Illinois Bell Tel. Co. v. Haines & Co., 905 F.2d 1081, 1086 (7th Cir. 1990), available at: [http://www.leagle.com/decision/19901986905F2d1081\\_11773/ILLINOIS%20BELL%20TELEPHONE%20CO.%20v.%20HAINES%20AND%20CO.,%20INC.](http://www.leagle.com/decision/19901986905F2d1081_11773/ILLINOIS%20BELL%20TELEPHONE%20CO.%20v.%20HAINES%20AND%20CO.,%20INC.) (last visit, 30 August, 2016) ; Hutchinson Tel. Co. v. Fronteer Directory Co., 770 F.2d 128, 131-32 (8th Cir. 1985), available at: <https://casetext.com/case/hutchinson-telephone-co-v-fronteer-directory>, (last visit, 30 August, 2016); Schroeder v. William Morrow & Co., 566 F.2d 3, 5 (7th Cir.1977); Jeweler's Circular Publishing Co. v. Keystone Publishing Co., 281 F. 83, 88 (2d Cir.), cert. denied, 259 U.S. 581 (1922), in: Jay Dratler, Jr., Stephen M. McJohn, *Intellectual Property Law*, vol1, §5.02[2], pp. 5-38.6-7.

وقد أقرت محكمة الدائرة الثانية هذا المعيار في قضية دليل الهواتف حينما اعتبرت "أن الشخص الذي يذهب إلى الشوارع ليحصل على أسماء السكان ومواقع سكنهم وأرقام شوارعهم، فإنه يستحق أن يكون مؤلفاً لأنه أنتج عملاً بجهد".<sup>(١)</sup>

يشير هذا النهج إلى الاستناد على معيار الجودة لحماية المصنفات، لأن اختيار الأفكار المتاحة عموماً وترتيبها وتنظيمها يعكس بالضرورة نوعاً من الجودة التي تتطلبها أصالة العمل، فاختيار الأفكار والخيال والعمليات العقلية المختلفة والمعقدة التي تنتج أفكاراً متميزة يحمل في طياته مفهوم الجودة التي تعبر في ذاتها عن أصالة هذه الأفكار، وهذا يعني أن الجودة تتحقق في طريقة التعبير عن الفكرة - التي هي موضع حماية تشريعات حق المؤلف - وليس بالضرورة توافر الجودة في ذات الأفكار أو الحقائق، والحقيقة أن هذا المفهوم يعكس مدى ضرورة توافر الجودة لحماية المصنفات ما دمنا نتحدث عن موضع الحماية.

وعلى الرغم من وجاهة هذا النهج في تطلب معيار الجودة للحماية، إلا أنه يؤخذ عليه ذهابه إلى إلحاق الجودة بالأصالة باعتبارها عنصراً من عناصرها، وهذا بطبيعة الحال يخلق لبساً كبيراً، لأن مفهوم كل منهما مستقل عن الآخر، فالأصالة - كما تم بيانه - تختلف عن الجودة، ولكن هذا لا يعني انتفاء العلاقة بينهما، فكل منهما مكمل للآخر باعتباره ضرورة لا بد من توافرها لإضفاء صفة الإبداع على المصنف، وفي هذا الاتجاه أقرت المحكمة الفيدرالية الأمريكية في قضية فيست (Feist)، بأن العمل يعتبر أصيلاً ما دام أن المؤلف قد أبدعه بشكل مستقل بعيداً عن النسخ أو النقل وينم عن إبداع ولو بدرجة بسيطة، "وأن الأصالة هذه لا تتطلب شرط الجودة لتحقيقها طالما أن العمل لم يكن منسوخاً عن الغير، فالأصالة لا تدل على الجودة، لأن العمل يكون أصيلاً على الرغم من تشابهه مع أعمال أخرى طالما كان هذا التشابه وليد الصدفة وليس النسخ".<sup>(٢)</sup>

وعلى الرغم من أن هذا التوجه في مضمونه العام يشير إلى معيار الاصلية الذي أكده القضاء، إلا أن الإشكالية تكمن في اعتبار العمل جديداً من عدمه، فاشتراط عدم النقل أو النسخ عن الغير لا يعني

(1) *Jeweler's Circular Publishing Co. v. Keystone Publishing Co.* 281 F 83, 88 (2d Cir 1922), quoted in *Hutchinson Telephone Co. v. Fronteer Directory Co.*, 770 F2d 128, 131-32 (8th Cir 1985), 770 F2d at 131, available at: <https://casetext.com/case/hutchinson-telephone-co-v-fronteer-directory>, (last visit: 30 August, 2016); *Leon v. Pacific Telephone and Telegraph Co.*, 91 F.2d 484, 485-486 (9th Cir. 1937) (Use of alphabetical telephone directory listings to prepare listings by street and number was infringement), in: Jay Dratler, Jr., Stephen M. McJohn, *Intellectual Property Law*, supra note, pp. 5-38.6; Feist Publication, Inc. v. Rural Tel. Serv., 499 U.S., 352-53, supra note 6.

(2) *Feist Publication, Inc. v. Rural Tel. Serv.*, 499 U.S., 345, supra note 6, ("Originality does not signify novelty; a work may be original even though it closely resembles other works, so long as the similarity is fortuitous, not the result of copying").

بالضرورة توافر الجدة، ذلك أن الأفكار والبيانات والمعلومات التي يركز إليها المؤلف هي بالقطع ليست جديدة بمعنى الجدة المطلقة التي لم يسبق التوصل إليها.

وقد واجه هذا المعيار عديد الانتقادات لاسيما من القضاء الأمريكي نفسه، وفي معرض الحديث عن هذه الانتقادات؛ فقد تعرضت المحكمة العليا لهذا المبدأ بالنقد في قضية فيست (Feist)، حيث اعتبرت أن أهم الأخطاء التي تضمنها هذا المبدأ أنه شمل الحقائق المكونة للبيانات المجمعّة بالحماية القانونية دون النظر لكيفية اختيارها أو تنظيمها، مما يقصر الحماية على الحقائق التي تم التوصل إليها بشكل مستقل، وهذا يعني أنه لا يجوز لأي مؤلف لاحق الاستناد إلى المعلومات التي تم تأليفها سابقاً، بل عليه أن يتوصل إليها بشكل مستقل من المصادر العامة نفسها لكي يتوصل إلى النتائج التي سبقته.<sup>(1)</sup> لهذا اتجه القضاء الأمريكي لإقرار معيار آخر يبتعد عن معيار الجهد المستند للجدة يعتمد على الإبداع.

**المعيار الثاني:** معيار الإبداع والمهارة، وقد أقرته محكمة الدائرة الثانية الأمريكية أيضاً ولكن بقرارات حديثة نسبياً، فقد اعتبرت المحكمة أن الأفكار والبيانات تستحق الحماية بتشريعات المؤلف شريطة أن تكون أصيلة في الاختيار والإبداع والمهارة، والملاحظ أن هذا المعيار يتعارض مع المعيار الأول من حيث أن الجهد وحده لا يمكن أن يعطي للأفكار والبيانات صبغة العمل المحمي بتشريعات حق المؤلف<sup>(2)</sup>. كما أن معيار الجهد يختلف عن معيار الإبداع، ذلك أن الأول يستند إلى فلسفة جان لوك في الأفكار التي تتبلور نتيجة التجربة والخبرة، بينما يتميز الثاني بمقدرة العقل البشري على إيجاد الفكرة وبلورتها وإظهارها للوجود على الرغم من أنها تعتبر نتاج الخبرات المتكدسة فيه نتيجة الموروثات الثقافية والعلمية<sup>(3)</sup>، لهذا فلا بد أن يتميز الإبداع بارتباطه بشخصية مبدعه.<sup>(4)</sup>

(1) Feist Publication, Inc. v. Rural Tel. Serv., 499 U.S, 353, supra note 6.

(2) Eckes v. Card Prices Update 736 F2d 859, 863 (2d Cir 1984) (We have no doubt that appellants exercised selection, creativity and judgment in choosing among the 18,000 or so different baseball cards in order to determine which were the 5,000 premium cards. Accordingly, we believe that the Guide merits protection under the copyright laws.), available at: <http://openjurist.org/736/f2d/859/eckes-iii-v-card-prices-update>, and: <https://law.resource.org/pub/us/case/reporter/F2/736/F2d.859.83-7920.1150.html>, (last visit: 4 September, 2016); Financial Information, Inc. v. Moody's Investors Service 808 F2d 204 (2d Cir 1986), available at: [https://www.leagle.com/decision/19861012808F2d204\\_1974/FINANCIAL%20INFORMATION%20v.%20MOODY'S%20INVESTORS%20SERVICE](https://www.leagle.com/decision/19861012808F2d204_1974/FINANCIAL%20INFORMATION%20v.%20MOODY'S%20INVESTORS%20SERVICE).

(3) Wendy J. Gordon, *A Property Right in Self-Expression*, supra note 37, pp. 1563-64.

(4) Lawrence C. Becker, *Deserving To Own Intellectual Property*, p. 609; Hughes, *The Philosophy of Intellectual Property*, supra note 37, pp. 330-65; Margaret Jane Radin, *Property and Personhood*, p. 957.

وفي معرض نفي اقتران الأصالة بالجدة فقد أقر القضاء الأمريكي بأن أصالة المصنف لا تتحدد بجدة أو تفرد العمل، ولكنها تعكس تماماً الإبداع الذاتي للمؤلف بصرف النظر عن قيمة العمل الإبداعي أو العبقرية أو التفرد في التوصل إليه<sup>(١)</sup>، وما يعيننا هنا أن القضاء الأمريكي اتجه إلى عدم تطلب الجدة في العمل الإبداعي حتى يستحق الحماية القانونية بموجب قواعد تشريعات حق المؤلف، لأن الجدة لا تعبر بالضرورة عن الإبداع، والحقيقة أن تطلب الجدة في الأعمال الأدبية والفنية كمعيار للحماية صعب التحقق عملياً، والسبب في ذلك أن هذه الأعمال - لاسيما الأدبية - في غالبها تعتمد على الخبرات والأفكار والتجارب السابقة، وتستند في أساسها إلى أفكار إبداعية متنوعة، وعلى الرغم من أن الأفكار التي يضعها المؤلف في العمل هي نتاج العمليات الذهنية والمخاضات العقلية المرتبطة بطريقة افكاره وينمط شخصيته، إلا أن هذا النتاج لا بد من أن يتأثر بالبيئة المحيطة وما تكس من أفكار ومعلومات حصل عليها المؤلف، سواء من خلال التجربة الشخصية أو الممارسة العملية، أو الاعتماد على التجارب والأفكار التي طرحها من سبقه.

واعتماداً على هذا التوجه، فلو فرضنا أن مؤلفاً ما أنتج عملاً أدبياً أو علمياً أو فنياً وكان هذا العمل يشبه عملاً سابقاً عليه، بيد أن المؤلف لم يطلع على العمل السابق مطلقاً ولم يكن على دراية به ولكنه أخرج به بأسلوبه الخاص، كبرامج الحاسوب وتطبيقات الهواتف الذكية التي تؤدي وظائف متشابهة، فإن مثل هذه الأعمال يعد كل واحد منها مصنفاً محمياً بموجب تشريعات حق المؤلف على الرغم من عدم جدته ما دامت تتسم بالأصالة، وتبقى المسألة هنا مسألة إثبات عدم معرفة المؤلف بالعمل السابق. والحقيقة أن هذا الوضع يشير بشكل لا لبس فيه إلى إسقاط معيار الجدة من متطلبات الحماية، وهذا ما أكده القضاء حينما أوجب الحماية للعمل شريطة أن لا يكون منقولاً عن الغير.<sup>(٢)</sup>

وخلاصة القول إن الاتجاهات الحديثة - سواء على مستوى التشريع أو القضاء - ذهبت إلى تجاوز معيار الجدة كشرط من شروط حماية العمل الإبداعي، مكنتية بالاعتماد على معيار الأصالة. وعلى الرغم من ذلك نرى ضرورة الاعتماد على معيار الجدة لحماية المصنفات لأنه يعد انعكاساً هاماً للإبداع الواجب توافره في العمل، وهذا يشير حقيقة إلى تعاضد الجدة والأصالة في خلق بيئة إبداعية تتماهى مع مبدأ التحفيز وتحقق الحماية الفضلى للمؤلف من خلال منع التعدي على أعماله، والتفسير المنطقي لهذه

(1) Lotus Dev. Corp. v. Paperback Software Int'l, 740 F. Supp. 37, 48 (D. Mass. 1990). Available at: <http://digital-law-online.info/cases/15PQ2D1577.htm> (last visit, 28 August, 2016).

(2) Feist Publication, Inc. v. Rural Tel. Serv., 499 U.S, 345-46, supra note 6; L. Batlin & Son v Snyder, 536 F2d 486, 490 (2d Cir 1976), supra note 25; MacMillan & Co Ltd v. Cooper (1923) 40 TLR 186 (PC), supra note 18; CA paris, 21.11.1994(1995) RIDA 381, supra note 16.

الرؤية يتوافق مع التوجهات التشريعية والقضائية التي تقدم الحماية للمؤلف مستندة على طريقة التعبير عن الفكرة وليست على الفكرة ذاتها، وهذا بطبيعة الحال يشير إلى ضرورة تحقق الجودة في طريقة التعبير دون ذلك في الفكرة ذاتها.

### الخاتمة:

خلصت هذه الدراسة إلى أن الإبداع يعتبر المعيار الأساسي الذي يرتب الحماية القانونية لحق المؤلف، ويتحقق الإبداع بتوافر معيارين هما؛ أصالة العمل الذي يعكس شخصية المؤلف وطريقة تعبيره عن الأفكار التي تتميز بالإبداع الذاتي، وكذلك الجودة التي تعطي للعمل نوعاً من التفرد في طريقة التعبير عن الأفكار حتى لو استمدت هذه الأفكار من مصادر فكرية متداولة طالما صاغها بأسلوبه الخاص. وبناء على ذلك فقد توصلت الدراسة إلى عدة نتائج أبرزها:

- يعتبر الإبداع شرطاً أساسياً لاستحقاق العمل للحماية القانونية بموجب تشريعات حق المؤلف، ولهذا نصت معظم التشريعات وكذلك الاتفاقيات الدولية الناظمة لحق المؤلف على حماية المصنفات الإبداعية.

- كانت المبادئ القضائية الأمريكية تعتمد على معيار الجهد المبذول كأساس لإسناد الحماية القانونية، ولكن مع تطور النظرة التشريعية والقضائية لحق المؤلف طور القضاء هذا المعيار ليصبح أساس الحماية معتمداً على الإبداع ومعايير المتمثلة بالأصالة والجودة.

- انقسمت الاتجاهات القضائية الأمريكية بالنظر إلى ضرورة تطلب جودة العمل لشموله بالحماية القانونية، والحقيقة أن استناد بعض الأحكام القضائية على معيار الجودة يفسر على أساس الحماية ومحلها (طريقة التعبير)، لذلك فإن الأصل أن تكون طريقة التعبير جديدة تختلف عن سابقتها على الرغم من تشابه الأفكار، ولا ضير من تطلب الجودة لأنها بالضرورة تعكس الأسلوب الإبداعي للمؤلف، فالجودة هنا ليست مطلقة بمقدارها المطلوب في الاختراعات. وعلى الجانب الآخر لم تتطلب بعض الأحكام القضائية معيار الجودة مكثفة بضرورة توافر الأصالة في العمل، لأن الجودة ليست من ضروريات الحماية بسبب أن الأفكار المطروحة لا يمكن بحال من الأحوال أن تتميز بالجودة المطلقة فهي تعتمد بالضرورة على ما سبقها من أفكار، وأن تطوير الأفكار المتداولة يحقق غاية العدالة ويوسع من دائرة الحماية لفائدة تحقيق التوازن بين حقوق المؤلف وحقوق المجتمع ويؤدي إلى التطور الثقافي والعلمي والاقتصادي.

## التوصيات:

- من خلال ما توصلت له هذه الدراسة من نتائج ومعطيات، فإنه يمكن تقديم التوصية للقضاء العربي عموماً بضرورة مواكبة التطورات التي تلحق بألية الحماية القانونية لحق المؤلف، وهذا يتطلب منه التوسع في تفسير هذه الحماية بما يعرض عليه من قضايا تتعلق بحق المؤلف، والمأمول منه أن يفسر النصوص القانونية تفسيراً أوسع بما يحقق هذه الحماية، وبما يحقق أيضاً مصلحة المجتمع بالإفادة من الإبداعات الفكرية لأجل تحقيق التقدم الفكري على كافة الصعد.
- ولتحقيق ذلك؛ على الجهات المعنية بالشؤون القانونية وكذلك المعنية بقضايا الملكية الفكرية عموماً إفادة العاملين في سلك القضاء بالتطورات الحاصلة في هذا المجال وذلك من خلال الدورات والندوات والمؤتمرات التي تعزز قضايا الملكية الفكرية وتحقق التعاون بين كافة الجهات المعنية على المستوى الوطني والدولي.
- نأمل من القضاء الأردني على وجه الخصوص والقضاء العربي عموماً أن ينتهج في أحكامه المفهوم الحديث لتفسير الإبداع الذي يركز على معياري الأصالة والجدة، لاسيما أن تشريعات حق المؤلف -ومنها قانون حق المؤلف الأردني الذي أقر الحماية للمصنفات المبتكرة في الآداب والفنون والعلوم في المادة الثالثة منه بعد أن عرّف المصنف على أنه كل إبداع أدبي أو فني أو علمي في المادة الثانية منه- ربطت حماية المصنف بالإبداع، بمعنى أن الإبداع لا ينتقي عن المصنف حتى لو لم يكن جديداً في موضوعه لأننا لسنا أمام جدة مطلقة في مجال حق المؤلف؛ بل المعيار الأهم هو معيار الأصالة التي تتأتى من أسلوب التعبير الذي انتهجه المؤلف في مصنفه ويعكس من خلاله طابعه الخاص وشخصيته المستقلة، وبهذا تكون الأصالة والجدة متحققه في أسلوب التعبير المميز الذي يستحق المصنف على أساسه الحماية القانونية.
- أتمنى على المشرع الأردني تعديل نص الفقرة (أ) من المادة الثالثة من قانون حماية حق المؤلف والحقوق المجاورة وذلك بإبدال مصطلح "المصنفات المبتكرة" بمصطلح "المصنفات الأصيلة"، لتصبح "تتمتع بالحماية بموجب هذا القانون المصنفات الأصيلة في الآداب والفنون والعلوم أيا كان نوع هذه المصنفات أو أهميتها أو الغرض من إنتاجها". لأن مفهوم الابتكار يتسم بالعمومية والغموض كما أنه يرتبط بمفهوم الاختراع أكثر من ارتباطه بمفهوم المؤلف، ولهذا يكون مصطلح الأصالة أكثر دقة وتحديداً وارتباطاً بمفهوم المؤلف ويعكس الصورة الحقيقية لمنطوق حماية حق المؤلف في مصنفه، لأن مفهوم الأصالة يعد ركيزة ومعياراً من معايير الإبداع الذي اعتبره المشرع الأردني المصنف ذاته حينما عرّفه بالمادة الثانية من قانون حماية حق المؤلف والحقوق المجاورة.

## المراجع

### أولاً: المراجع العربية

الكسندرو روشكا، الإبداع العام والخاص، ترجمة غسان عبد الحي أبو فخر، عالم المعرفة، الكويت، ١٩٨٩.

### ثانياً: المراجع الاجنبية

#### A- Books

David Pressman. 2008. Patent it Yourself, 13<sup>th</sup>ed. Nolo Consolidated Printers INC, USA

Cornish. 1996. Intellectual property, 3rd ed. Sweet&Maxwell, UK.

George We. 2002. An Introduction to Genetic Engineering, Life Sciences and the Law. National University of Singapore Press (NUS), Singapore.

Graham Dutfield; Uma Suthersanen. 2008. Global Intellectual Property Law. Edward Elgar, UK, USA.

James Boyle; Jennifer Jenkins. 2014. Intellectual Property: Law & The Information Society, Cases & Materials. An Open Course Book, First ed.

Jay Dratler, Jr., Stephen, M. McJohn. 2006. Intellectual Property Law: Commercial, Creative, and Industrial Property. Law Journal Press, vol1, New York.

Patrick J. Flinn. 2004. Handbook of Intellectual Property Claims and Remedies. Aspen publishers, New York.

Peter Groves. 1997. Sourcebook on Intellectual Property Law. Cavendish Publishing, London.

Peter K. Yu. 2007. Intellectual Property and Information Wealth: Issues and Practices in the Digital Age, Copyrights and related rights, Vol1. Greenwood Publishing Group, USA.

Richard Stim. 2009. Patent, copyright & trademark, 10<sup>th</sup> ed. Delta Printing Solution Inc, CA, USA. Rose, M. 1993. Authors and Owners: The Invention of Copyright. Harvard University Press, London, MA.

#### B- Researches and studies

Alina Ng. 2012. Literary Property and Copyright, Northwestern Journal of Technology and Intellectual Property, Volume 10, Issue 7, Article 4, 531.

- Angela Adrian. 2006. Intellectual Property or Intangible Chattel, Journal of International Commercial Law and Technology, Vol. 1, Issue 2.
- Howard B. Abrams. 1992. Originality and Creativity in Copyright Law, Law and Contemporary Problems, Vol. 55: No. 2, Page 3: Spring.
- Justin Hughes. 1988. The Philosophy of Intellectual Property, 77 GEO. L.J. 287, 296-330.
- Lawrence C. Becker. 1993. Deserving To Own Intellectual Property, 68 CHI.-KENT L. REV. 609.
- Margaret Jane Radin. 1982. Property and Personhood, 34 STAN. L. REV. 957.
- Wendy J. Gordon. 1993. A Property Right in Self-Expression: Equality and Individualism in the Natural Law of Intellectual Property, 102 YALE L.J. 1533, 1540-83.

### **C- Judicial Decisions and principles**

- Alfred Bell & Co. v Catalda Fine Arts, Inc., 191 F2d 99, 102 (2d Cir 1951).
- Bleistein v. Donaldson Lithographing Co., 188 U.S. 239, 250 (1903).
- British Northrop Ltd v. Texteam Blackburn Ltd (1974) RPC 57 at 68.
- CA paris, 21.11.1994(1995) RIDA 381; (1996) 170 RIDA 174 Cour de Cass., 29 May(1996).
- Eckes v. Card Prices Update 736 F2d 859, 863 (2d Cir 1984).
- Feist Publication, Inc. v. Rural Tel. Serv., 499 U.S. 340, 345(1991).
- Financial Information, Inc. v. Moody's Investors Service 808 F2d 204 (2d Cir 1986).
- Fogerty v. Fantasy, Inc., 510 U.S. 517, 527 (1994).
- Goldstein v. California, 412 U.S. 546, 561, 93 S.Ct. 2303, 2312, 37 L.Ed.2d 163 (1973).
- Harper & Row, Publishers, Inc. v. Nation Enterprises, 471 U. S. 539, 471 U. S. 546 (1985).
- Hoague-Sprague Corp. v Frank C. Meyer Co., 31 F2d 583, 586 (EDNY 1929).
- Hutchinson Telephone Co. v Fronteer Directory Co., 770 F2d 128, 131-32 (8<sup>th</sup> Cir 1985).
- Illinois Bell Tel. Co. v. Haines & Co., 905 F2d 1081, 1086 (7<sup>th</sup> Cir. 1990).
- Jeweler's Circular Publishing Co. v. Keystone Publishing Co. 281 F 83, 88 (2d Cir 1922).

Ladbroke (Football) Ltd v. William Hill (football) Ltd (1964) 1 All ER 465, HL.

L. Batlin & Son v Snyder, 536 F2d 486, 490 (2d Cir 1976).

Leon v. Pacific Telephone and Telegraph Co., 91 F.2d 484, 485-486 (9th Cir. 1937).

Lotus Dev. Corp. v. Paperback Software Int'l, 740 F. Supp. 37, 48 (D. Mass. 1990).

MacMillan & Co Ltd v. Cooper (1923) 40 TLR 186 (PC).

Schroeder v. William Morrow & Co., 566 F.2d 3, 5 (7th Cir.1977).

Twentieth Century Music Corp. v. Aiken, 422 U.S. 151, 156 (1975).

University of London Press v. University Tutorial Press (1916) 2 Ch. 601.

Video pipeline, Inc. v. Buena Vista Home Entertainment, Inc., 342 F.3d 191 (3d Cir. 2003).

West Publishing Co. v. Mead Data Cent., 799 F.2d 1219, 1228 (8th Cir. 1986).

#### **D- Codes and Agreements**

Agreement on Trade-Related aspects of Intellectual Property Rights (TRIPS)(1994).

Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works, amended on September 28, 1979.

Council Directive on the Legal Protection of Computer Programs, (91/250/EEC, OJ 1991 L 122/42).

English Copyright, Designs, and Patents Act (1988) Part I, Chapter I.

French Intellectual Property Code L.112.

HR Rep No 1476, 94th Cong, 2d Sess 51 (1976).

US Patent Law, 35U.S.C §§ 102, 103.

US Copyright Act, 17 USC § 102.