المطروحة في هذا البحث من حيث حق التأليف وإبداع الصنعة ومدلول «الماركة» وعموم ما يسمى اليوم بالاسم التجاري. ذلك لأن مصدر الحق في هذه الصور الجزئية وأمثالها هو الجهد الإبداعي الذي استقل به شخص دون غيره أو أشخاص محدودون، سواء تعلق هذا الحق بمعان ومدركات ذهنية مجردة أو تعلق بمصنوع مادي أورث اهتماماً وفائدة للآخرين»[1].

والأولى تسميتها بحقوق الابتكار؛ لأن فيها من الاتساع ما يشمل الصور المطروحة، وفيها من الإحكام ما يمنع دخول حقوق غير مالية: كحق القصاص، وحق الطلاق، وحق الرهن وغير ذلك، فهي حقوق معنوية وتدخل تحت تلك التسمية .

وبناء على ذلك عرَّف الدريني حقوق الابتكار بأنها: «الصور الفكرية التي تفتقت عن الملكة الراسخة في نفس العالم أو الأديب ونحوه، مما يكون قد أبدعه هو، ولم يسبقه إليه أحد»[2].

وسوف نقتصر في الحديث عن حقوق الابتكار أو الحقوق المعنوية على ثلاثة صور منها: حق التأليف، وحق براءة الاختراع، وحق الاسم التجاري .

المطلب الثالث

أنواع حقوق الابتكار وحكمها في نظر الشريعة الإسلامية

ذكرت سابقاً أنني سأقتصر على ثلاثة أنواع: وهي حق التأليف، وحق براءة الاختراع، وحق الاسم التجاري. وفيما يلي بيان لتلك الحقوق وأحكامها.

أولاً - حق التأليف :

اتفقت دول العالم على حماية حق المؤلف، وكان أول اتفاق دولي هو اتفاق «بيرن» لسنة (١٨٨٦م)، ثم جرت عليه عدة تعديلات في السنوات التالية كان

---

(١) قضايا فقهية معاصرة لمحمد سعيد رمضان البوطي: ٨٢.

(٢) حق الابتكار في الفقه الإسلامي المقارن للأستاذ الدكتور محمد فتحي الدريني، ص٩.

آخرها في (بروكسل) سنة (١٩٧٦م). ولما صدر الإعلان العالمي لحقوق الإنسان تضمن تلك الحماية. فجاء في المادة (٢٧): «إن لكل فرد الحق في حماية المصالح الأدبية والمادية المترتبة على إنتاجه العلمي والأدبي والفني ونظمت هيئة اليونسكو عقد اتفاق في جنيف في ٦/٩/١٩٥٢م. وأصدرت كثير من الدول أنظمة وقوانين خاصة بحماية حقوق المؤلف. وفيما يلي بيان لمعنى هذا الحق وحكمه .

أ - معنى حق التأليف:

التأليف لغة: من ألف، فالهمزة واللام والفاء أصل واحد يدل على انضمام الشيء إلى الشيء. وكل شيء ضممت بعضه إلى بعض فقد ألفته تأليفاً[١]. قال أبو البقاء: «التأليف جمع الأشياء المتناسبة»[٢]، ولذلك سميت الصداقة ألفة لتوافق الطباع فيها والقلوب. ويطلق على كتابة البحث أو الكتاب تأليفاً، لأن الكاتب يجمع بين المعلومات على وجه التناسب، ويطلق على الكتاب مؤلفاً، لأنه يجمع معلومات تتعلق بعلم أو أدب أو فن .

ولا يخرج المعنى الاصطلاحي للتأليف عن المعنى اللغوي، ويندرج تحت اسم التأليف: اختراع معدوم، وجمع مفترق، وتكميل ناقص، وتفصيل مجمل، وتهذيب مطول، وترتيب مخلط، وتعيين مبهم، وتبيين خطأ[٣].

فالتأليف ما ينطوي على عمل إبداعي أياً كانت درجته من الأهمية: كأن يستنبط المؤلف جديداً لم يسبق إليه، أو أن يكون تطويراً لعمل علمي عن طريق تفسيره والتفصيل فيه، أو تصحيح أخطائه، أو إكمال نقص فيه أو تلخيصه بحذف المكرر ليسهل على الدارسين حفظه ومدارسته .

---

(١) معجم مقاييس اللغة لابن فارس: ١/ ١٣١.

(٢) الكليات لأبي البقاء الكفوي: ٢/ ٦٢.

(٣) قواعد التحديث للقاسمي: ٣٧، المقدمة لابن خلدون.

أما النقل المجرد أو التجميع العاري عن أي عمل إبداعي فلا يعد ابتكاراً. والناس لا يحتاجون إليه كثيراً، كما قال ابن خلدون بعد أن ذكر مقاصد التأليف: «فهذه جماع المقاصد التي ينبغي اعتمادها بالتأليف ومراعاتها، وما سوى ذلك ففعل غير محتاج إليه، وخطأ عن الجادة التي يتعين سلوكها في نظر العقلاء: مثل انتحال ما تقدم لغيره من التأليف أن ينسبه إلى نفسه ببعض تلبيس من تبديل الألفاظ وتقديم المتأخر وعكسه، أو حذف ما يحتاج إليه الفن، أو يأتي بما لا يحتاج إليه، أو يبدل الصواب بالخطأ، أو يأتي بما لا فائدة فيه، فهذا شأن الجهل والقِحَة»[1].

وحق التأليف صورة من الحقوق المعنوية أو حقوق الابتكار يُعطي المؤلف الحق في الاحتفاظ بثمرة جهده الفكري، ونسبة هذا الجهد إليه، واحتجاز المنفعة المالية التي يمكن الحصول عليها من نشره وتعميمه .

فالمؤلف يحصل على حقين: حق أدبي، وهو يرتبط ارتباطاً أبدياً بشخصية المؤلف، فلا ينسب ذلك الجهد إلى غيره مهما طال الأمد على الابتكار. وحق مالي مقابل نشر الكتاب للمؤلف ولورثته من بعده لمدة معينة: كخمسين سنة من وفاة المؤلف[2].

ب- حق التأليف في نظر الشريعة الإسلامية:

هذه المسألة من المسائل المعاصرة التي لم يوجد فيها نص خاص في القرآن والسنة والإجماع وأقوال الصحابة والمجتهدين. ولهذا اختلف العلماء المعاصرون في اعتباره حقاً يتطلب حماية قانونية على قولين:

---

(١) المقدمة لابن خلدون.

(٢) الحقوق على المصنفات لأبي اليزيد عليّ المتيت: ١٩.

القول الأول: ذهب بعض العلماء المعاصرين ومنهم الدكتور أحمد الحجي الكردي إلى عدم اعتبار حق التأليف،وبالتالي عدم حل المقابل المالي لهذا الحق[1].

واستدلوا لذلك بما يلي:

١- إن اعتبار هذا الحق قد يؤدي إلى حبس المؤلف لمصنفه العلمي عن الطبع والتداول إلا في مقابل مالي يحصل عليه. وهذا يعتبر من قبيل كتمان العلم الذي نهى عنه الشارع، في قوله تعالى: ﴿ إِنَّ ٱلَّذِينَ يَكْتُمُونَ مَآ أَنزَلْنَا مِنَ ٱلْبَيِّنَٰتِ وَٱلْهُدَىٰ مِنۢ بَعْدِ مَا بَيَّنَّٰهُ لِلنَّاسِ فِى ٱلْكِتَٰبِ ۙ أُو۟لَٰٓئِكَ يَلْعَنُهُمُ ٱللَّهُ وَيَلْعَنُهُمُ ٱللَّٰعِنُونَ ﴾ [البقرة:١٥٩] .

وقوله ﷺ: (من سئل عن علم ثم كتمه ألجم يوم القيامة بلجام من نار)[2] وقد علق على ذلك العجلوني بما نقله عن المقاصد فقال: «ويشمل الوعيد حبس الكتب عمن يطلبها للانتفاع»[3] وأنه لا خير فيمن احتبس علمه عن قومه وقديماً قال الشاعر زهير:

ومن يك ذا فضل فيبخل بفضله على قومه يستغن عنه ويذمم

٢- إن العلم يعد قربة وطاعة، وليس من قبيل التجارة أو الصناعة. والقربة لا يجوز الحصول على أجر مالي في أدائها، ومن ثم فإنه يجب على العالم أن ينصرف لعلمه تحصيلاً وتدريساً دون مقابل. وعلى الأمة بعد ذلك أن تكفي أمور معيشته؛ كما كان الحال في السلف الصالح رضوان الله عليهم. فقد كان

---

(١) حكم الإسلام في حقوق التأليف والنشر والترجمة للدكتور أحمد الحجي الكردي. بحث منشور في مجلة هدى الإسلام المجلد (٢٥)، العددان: ٧، ٨، ١٤٠١هـ/ ١٩٨١م.

(٢) سنن الترمذي: ٥/ ٢٩، وقال: حديث حسن.

(٣) كشف الخفاء للعجلوني: ٢/ ٣٥٩.

الخلفاء يغدقون على العلماء الكثير الكثير، ويكرمونهم غاية الإكرام، ويكفونهم أمور دنياهم. وإن تبجيل العالم وتكريمه والرجوع إليه في أمور القضاء والسياسة والحكم والاقتصاد لخير مكافأة نقدمها للعلماء، وخير جزاء تطمئن به نفوس العلماء[1]. وقد أمر النبي ﷺ بتكريم العلماء في قوله ﷺ: (ليس منا من لم يوقر كبيرنا، ويرحم صغيرنا، ومن لم يعرف لعالمنا حقه)[2].

٣- قياس حق المؤلف على حق الشفعة من حيث كونه حقاً مجرداً، وما كان من هذا القبيل، فلا يجوز الاعتياض عنه، ومن ثم فلا يجوز للمؤلف الحصول على مقابل مادي لإنتاجه الذهني[3].

القول الثاني: ذهب كثير من العلماء المعاصرين منهم الأستاذ مصطفى الزرقاء، والدكتور محمد فتحي الدريني، والدكتور محمد سعيد رمضان البوطي والدكتور وهبة الزحيلي إلى اعتبار حق التأليف، وبالتالي حل المقابل المالي لهذا الحق[4]. واستدلوا لذلك بما يلي:

١- أن المنافع تعتبر أموالاً عند جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة[5]، وهي من الأمور المعنوية، ولا ريب أن الإنتاج الذهني يمثل منفعة من منافع الإنسان، فيعد مالاً تجوز المعاوضة عنه شرعاً .

---

(١) بحث حكم الإسلام في حقوق التأليف للكردي، ص٥٩.

(٢) كشف الخفاء للعجلوني: ٢/ ٢٢٥.

(٣) حكم الإسلام في حقوق التأليف للكردي: ٥٩.

(٤) انظر: المدخل الفقهي، نظرية الالتزام: ٣/ ٢١، حق الابتكار في الفقه الإسلامي للدكتور محمد فتحي الدريني: ١٣٦، قضايا فقهية معاصرة، الحقوق المعنوية للدكتور محمد سعيد رمضان البوطي: ٨٤-٨٩، حق التأليف والنشر ضمن كتاب حق الابتكار في الفقه الإسلامي للدكتور وهبة الزحيلي، ص١٨٨.

(٥) انظر: الموافقات للشاطبي: ٢/ ١٧، والفروق للقرافي: ٢/ ٢٠٨، مغني المحتاج للشربيني: ٢/ ٢٨٦، المنثور في القواعد للزركشي: ٣/ ٢٢٢، منتهى الإرادات لابن النجار: ١/ ٣٣٩.

والمراد بالمنافع: هي ما يستفاد من الأعيان: كسكنى الدار وركوب السيارة، ويدل على كونها مالاً أن طبع الإنسان يميل إليها كالأعيان، فيسعى إلى اقتنائها. ولأن العرف العام في الأسواق يعتبرها أموالاً. ولأن الشارع اعتبرها أموالاً بدليل قوله تعالى على لسان شعيب عليه السلام لموسى عليه السلام : ﴿ قَالَ إِنِّيٓ أُرِيدُ أَنۡ أُنكِحَكَ إِحۡدَى ٱبۡنَتَيَّ هَٰتَيۡنِ عَلَىٰٓ أَن تَأۡجُرَنِي ثَمَٰنِيَ حِجَجٖۖ فَإِنۡ أَتۡمَمۡتَ عَشۡرٗا فَمِنۡ عِندِكَۖ وَمَآ أُرِيدُ أَنۡ أَشُقَّ عَلَيۡكَۚ سَتَجِدُنِيٓ إِن شَآءَ ٱللَّهُ مِنَ ٱلصَّٰلِحِينَ ﴾ [القصص:٢٧] فالشارع أجاز أن يكون عمل الإنسان (المنفعة) مهراً، والأصل في المهر أن يكون مالاً بدليل قوله تعالى: ﴿ وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَآءَ ذَٰلِكُمۡ أَن تَبۡتَغُواْ بِأَمۡوَٰلِكُم مُّحۡصِنِينَ غَيۡرَ مُسَٰفِحِينَ ﴾ [النساء:٢٤] فتكون المنفعة مالاً .

٢- أن العرف العام جرى على اعتبار حق المؤلف في تأليفه وإبداعه. فأقر التعويض عنه، والجائزة عليه. ولو كان هذا الحق لا يصلح محلاً للتبادل والكسب الحلال لعدت الجائزة والتعويض عنه كسباً محرماً[١]. ومن المعلوم أن العرف العام يعد مصدراً من مصادر التشريع إذا لم يتصادم مع نص شرعي أو أصل عام في الشريعة الإسلامية، كما أن العرف له دخل كبير في مالية الأشياء كما قال السيوطي «لا يقع اسم المال إلا على ما له قيمة يباع بها، وتلزم متلفه وإن قلت، وما لا يطرحه الناس»[٢].

ومفاد هذا أن العرف هو أساس مالية الأشياء لقوله: «لا يقع اسم المال إلا على ما له قيمة» أي بين الناس عرفاً بحيث أضحى محلاً للمعاوضة «يباع بها»[٣] ومن المقرر أن الثابت بالعرف ثابت بدليل شرعي .

---

(١) حق التأليف في القوانين الوضعية المعاصرة وفي نظر الشرع الإسلامي لصلاح الدين الناهي. بحث منشور في مجلة هدى الإسلام، مجلد (٢٥) العددان (٧، ٨)، ص٤٢.

(٢) الأشباه والنظائر للسيوطي: ١٩٧.

(٣) حق الابتكار في الفقه الإسلامي للدريني، ص٢٤.

٣- أن الشريعة الإسلامية حرمت انتحال الرجل قولاً لغيره أو إسناده إلى غير من صدر منه، وقضت بضرورة نسبة القول إلى قائله والفكرة إلى صاحبها؛ لينال هو دون غيره أجر ما قد تنطوي عليه من خير، أو يتحمل وزر ما قد تجره من شر[١]. فقد روي عن الإمام أحمد: أنه امتنع عن الإقدام على الاستفادة بالنقل أو الكتابة عن مقال أو مؤلف عرف صاحبه إلا بعد الاستئذان منه. فقد روى الغزالي أن الإمام أحمد سئل عمن سقطت منه ورقة كتب فيها أحاديث أو نحوها أيجوز لمن وجدها أن يكتب منها، ثم يردها؟ قال: لا. بل يستأذن ثم يكتب[٢].

٤- إذا كان المؤلف مسؤولاً عما يكتبه ويتلفظ به ويحاسب عليه بدليل قوله تعالى: ﴿ مَّا يَلْفِظُ مِن قَوْلٍ إِلَّا لَدَيْهِ رَقِيبٌ عَتِيدٌ ﴾ [ق:١٨] وقوله ﷺ: (إن العبد ليتكلم بالكلمة من رضوان الله لا يلقي لها بالاً يرفعه الله بها درجات، وإن العبد ليتكلم بالكلمة من سخط الله لا يلقي لها بالاً يهوي بها في جهنم) [٣] فيكون له الحق فيما أبدعه من خير عملاً بقاعدة: «الغنم بالغرم»[٤] وقاعدة: «الخراج بالضمان»[٥].

٥- الإبداع الذهني أصل للوسائل المادية من سيارة وطائرة ومذياع وغير ذلك مما له صفة المالية، فلا بدَّ من اعتبار الأصل له صفة المالية[٦].

---

(١) الحقوق المعنوية للبوطي ضمن كتاب قضايا فقهية معاصرة، ص٨٣.
(٢) كشاف القناع للبهوتي: ٤/ ٦٤.
(٣) صحيح البخاري: ٧/ ١٨٥.
(٤) شرح القواعد الفقهية للشيخ أحمد الزرقا، ص٣٦٩.
(٥) المنثور في القواعد: ٢/ ١١٩.
(٦) الحق المالي للمؤلف لعبدالسميع أبو الخير، ص١٩.

٦- التخريج على قاعدة: «المصالح المرسلة» في ميدان الحقوق الخاصة[١].

ويتحقق ذلك من جهتين - كما قال الدريني:

أ - من ناحية كونه ملكاً منصباً على مال، أي: كونه حقاً عينياً مالياً إذ المصلحة فيه خاصة عائدة إلى المؤلف أولاً وإلى الناشر والموزع ومن إليهما. وهذا ظاهر في كونه حقاً خاصاً مالياً .

ب - أن فيه مصلحة عامة مؤكدة راجعة إلى المجتمع الإنساني كله، وهي الانتفاع بما فيه من قيم فكرية ذات أثر بالغ في شتى شؤون الحياة. وهو بهذه المثابة حق من حقوق الله تعالى لشمول نفعه وعظيم خطره .

والمصلحة المرسلة بنوعيها مرعية في الدين تبنى عليها الأحكام؛ لأنها من مباني العدل والحق، وعلى هذا فالإنتاج الفكري ملك، لأن الحكم الشرعي المقدر وجوده فيه نهضت به المصلحة المرسلة والعرف[٢].

والراجح ما ذهب إليه أصحاب القول الثاني من أن حق التأليف معتبر شرعاً، ويجوز الاعتياض عنه؛ لأنه يحتل مكانة مهمة في حياة الناس، وهو من آكد المصالح وأقواها أثراً وأعمها نفعاً، وقد يستتبع القول بعدم اعتباره حقاً وعدم حل الاعتياض عنه الانقطاع عن القيام بالتأليف والكتابة، لأنه يكلف العالم تكاليف مالية كثيرة وتكاليف ذهنية، فإذا لم يجد الحافز عليه، أهمله وأراح نفسه من تحمل أعبائه المالية والذهنية .

وأما ما ذهب إليه أصحاب القول الأول من أن اعتبار ذلك حقاً للمؤلف يؤدي إلى حبس العلم عن الناس ومنع تداوله، فغير مسلم بدليل الواقع، فاعتبار حق المبتكر فيما ابتكره من مصنوعات لا يمنع ترويجها ونشرها. وإنما يعتبر ذلك

---

(١) المدخل الفقهي، نظرية الالتزام: ٣/ ٢١.

(٢) حق الابتكار في الفقه الإسلامي للدريني: ٨٣-٨٤.

من قبيل التحايل الشيطاني من أصحاب دور النشر لإعادة طبع الكتاب دون أن يدفعوا للمؤلف شيئاً من حقه[1].

وأما ما قيل من أن نشر العلم يعد قربة وطاعة وليس من قبيل التجارة والصناعة، والقربة لا يجوز أخذ الأجر في أدائها؛ فغير مسلم، لأن المتأخرين من الفقهاء أفتوا بجواز أخذ الأجرة على فعل الطاعات، كالإمامة، والأذان، وتعليم القرآن[2].

وأما قياس حق المؤلف على حق الشفعة فقياس مع الفارق؛ لأن حق الشفعة من الحقوق التي أثبتها الشارع لأجل دفع الضرر عن الشفيع، فلا يجوز الاعتياض عنها. أما حق المؤلف فلم يكن لأجل شيء كدفع ضرر عن المؤلف، وإنما مقابل جهد فكري وبدني بذله المؤلف في إعداد مؤلفه، فيجوز الاعتياض عنه[3].

ثانياً - حق براءة الاختراع :

إذا كان حق التأليف يتعلق بالأعمال الأدبية والفنية، فإن حق براءة الاختراع يتعلق بالأعمال الصناعية: كبراءة اختراع المذياع، أو براءة اختراع دواء لمرض معين. ويرجع تنظيم هذا الحق إلى أواخر القرن الثامن عشر الميلادي، حيث صدر أول قانون فيه في فرنسا سنة (١٧٩١)، ثم عُدل ونسخ وحل محله قانون (١٩٦٨)، وقد عقدت عدة اتفاقيات لحماية هذا الحق، كان أولها اتفاقية باريس سنة (١٨٨٣) ثم جرى عليها عدة تعديلات كان آخرها تعديل (ستوكهولم) سنة (١٩٦٧). وقد خضع الأردن والعراق لقانون براءة الاختراع العثماني الصادر سنة (١٨٧٩) ثم صدر في الأردن قانون خاص في امتيازات

---

(١) انظر: الحق المالي للمؤلف: ص٢.

(٢) المرجع السابق.

(٣) المرجع السابق، ص٧.