جامعة القدس – كلية الحقوق
القدس

مجلة العلوم القانونيّة والسياسيّة

مجلة العلوم القانونية والسياسية – مجلة محكمة
تصدر عن جامعة القدس – كلية الحقوق – القدس
العدد الاول والثاني – شتاء وربيع 2019.

المسؤولية التي ترتبها الشريعة الإسلامية على حالات الاعتداء على الملكية الفكرية[1]

إعداد الدكتور محمد مطلق محمد عساف – أستاذ الفقه وأصوله المشارك – دائرة الفقه والتشريع – كلية الدعوة وأصول الدين – جامعة القدس – أبو ديس / فلسطين

ملخص

المسؤولية التي ترتبها الشريعة الإسلامية على حالات الاعتداء على الملكية الفكرية

يتناول هذا البحث بيان موقف الشريعة الإسلامية من حقوق الملكية الفكرية، فيبدأ بتحديد مفهـــوم الملكية الفكرية وبيان أنواعها، ثم التكييف الفقهي لحقوق الملكية الفكرية وموقعها من مفهوم المال شرعًا، ومن ثم الوصول إلى بيان المسؤولية المترتبة على حالات الاعتداء على الملكية الفكرية، حيث يُبين البحث أن الحماية المدنيـــة لحقوق الملكية الفكرية ترتبط بقواعد الفقه الإسلامي التي تُلزم كل من سبب ضررًا للغير بالتعويض والضمان، كما يُبين أن الحماية الجنائية للملكية الفكرية في الشريعة الإســـلامية تعتمد بالدرجـــة الأولى على تقوية الوازع الديني عند الناس؛ لأن الملكيـــة الفكرية التي تحصل بطرق تخالف المبادئ الأخلاقية تُؤدي إلى العقوبة في الآخرة، بالإضافة إلى ترتيب العقوبـــات التعزيرية الدنيوية عند توافر أركان جريمة الاعتداء على الملكية الفكرية.

الكلمات المفتاحية: حقوق الابتكار، الملكية الفكرية، الحقوق المعنوية.

1– بحث مقدم إلى مؤتمر الملكية الفكرية في فلسطين التنظيم القانوني بين التشريعات المحلية والدولية.

Abstract

Legal liabilities for Infringing Intellectual Property according to Islamic Law

This study addresses the position of Islamic Sharie'a (Law) regarding the rights of intellectual property. It begins by defining the concept and types of intellectual property and then shows how it fits in the Islamic Fiqh (Jurisprudence) with reference to money. The researcher explains legal consequences that anindividual faceswhen infringing intellectual property، which are derived from the Islamic Fiqh that commits people who harm others to pay an amount of money in return for the damages they caused and also to be ready for indemnity. The study demonstrates that the legal protection of intellectual property in Islamic Law is based on enhancing the religious conscience of the individual، since that illegal and immoral possession of others' intellectual property shall expose the individual to punishment in the Hereafter، in addition to ascribed punishment in this life according to Islamic laws when the elements of the crime or misdemeanor are present.

Key Words: rights of creativity، intellectual property، abstract rights

مقدمة

الحمد لله، والصلاة والسلام على محمد رسول الله، وعلى آله وصحبه ومن والاه، أما بعد:

فـــإن حقوق الملكية الفكرية تتســـع لتندرج تحتها كل إبداعات الفكـــر البشري، بما فيها من ابتكارات أدبية، ومنتجات فنية، واختراعات علمية، وأسرار تجارية، ونحو ذلك.

فكان لا بد من تنظيم حقـــوق الملكية الفكرية في كل تشريع من التشريعات؛ وذلك لحمايتها وترتيب المسؤولية على حالات الاعتداء عليها.

ولّـــا كان مؤتمر «الملكية الفكرية في فلســـطين» يتناول موضوع «التنظيـــم القانوني للملكية الفكريـــة بين التشريعات المحليـــة والدولية»، فقد رأى الباحث أن يُشـــارك في بيان موقف

التشريع الإسلامي من حقوق الملكية الفكرية، فجاء هذا البحث بعنوان «المسؤولية التي ترتبها الشريعة الإسلامية على حالات الاعتداء على الملكية الفكرية»، حيث يندرج البحث تحت المحور الأول من محاور المؤتمر، وهو المحور الذي يتناول الجوانب التشريعية والقضائية والإجرائية للملكية الفكرية.

أهمية الدراسة: يكتسب هذا الموضوع أهمية كبيرة؛ لأن حماية حقوق الملكية الفكرية تكفل للمبدعين الأمن على أعمالهم من الاعتداء عليها، مما يُشجعهم على الابتكار والاستمرار في إنتاج المزيد من الأعمال الإبداعية، كما أن هذه الحماية تعود بالنفع على المجتمعات، وتسهم في تطورها علميًا وثقافيًا واقتصاديًا، وكذلك تطور التبادل المعرفي على كل المستويات.

أهداف الدراسة: يهدف البحث إلى بيان المسؤولية المترتبة على حالات الاعتداء على الملكية الفكرية في الشريعة الإسلامية، وهي تشتمل على المسؤولية المدنية المتمثلة في التعويض والضمان، وكذلك المسؤولية الجنائية المتمثلة في الجزاء الأخروي والتعزير الدنيوي.

ويبين البحث أن الحماية المدنية لحقوق الملكية الفكرية ترتبط بقواعد الفقه الإسلامي المنصوص عليها في مجلة الأحكام العدلية، والتي تُلزم كل من سبب ضررًا للغير بالتعويض والضمان، ومن ذلك القاعدة المأخوذة من قول رسول الله صلى الله عليه وسلم: «لا ضرر ولا ضرار»، والقواعد المرتبطة بها، كقاعدة «الضرر يُزال»، وغير ذلك من القواعد الفقهية التي تدل على حماية الملكية الفكرية، وأن من اعتدى عليها فهو ضامن لصاحبها، كقاعدة «الغرم بالغنم» وقاعدة «الخراج بالضمان» وقاعدة «ليس لأحد أن يأخذ مال غيره بلا سبب» وغير ذلك.

كما يهدف البحث إلى بيان أن حماية الملكية الفكرية في الشريعة الإسلامية تعتمد بالدرجة الأولى على تقوية الوازع الديني عند الناس؛ لأن الملكية الفكرية التي تحصل بطرق تخالف المبادئ الأخلاقية تُؤدي إلى العقوبة الأخروية والمسؤولية أمام الله عز وجل يوم القيامة.

ولما كان الوازع الديني قد يضعف أو ينعدم عند بعض الناس، كان لا بد من الحماية الجنائية للملكية الفكرية في الدنيا، وذلك بترتيب العقوبات التعزيرية عند توافر أركان جريمة الاعتداء على الملكية الفكرية، حيث يُمكن أن يُعاقب على ذلك بالحبس المقيد للحرية، أو بالمصادرة، أو الإغلاق أو الإتلاف، أو غير ذلك من العقوبات المعروفة في التشريع الجنائي الإسلامي.

مشكلة الدراسة: جاءت هذه الدراسة لتجيب عن مجموعة من الأسئلة، منها:

مـا مفهوم الملكيـة الفكرية؟ ومـا التكييف الفقهي لحقـوق الملكية الفكريـة في الشريعة الإسلامية؟

ما أنواع الملكية الفكرية؟ وما موقع الملكية الفكرية من مفهوم المال في الشريعة الإسلامية؟

ما هو الضمان الذي ترتبه الشريعة الإسلامية على حالات الاعتداء على الملكية الفكرية؟

ما هي عقوبات الاعتداء على حقوق الملكية الفكرية في الشريعة الإسلامية؟

الدراسات السابقة: الدراسات القانونية كثيرة، أما في الشريعة الإسلامية، فلم يجد الباحث دراسـة متخصصة في بحث المسـؤولية المترتبة على حالات الاعتداء على الملكية الفكرية، ولكن هناك دراسـات تبحث في مفهوم حقوق الملكية الفكرية في الإسلام، وأحيانًا تُقارن مع القانون، ومنها:

1 – بحث للدكتور محمد شلش (2007) بعنوان: «حقوق الملكية الفكرية بين الفقه والقانون» منشور في مجلة جامعة النجاح للأبحاث (العلوم الإنسانية) فلسطين، المجلد21، العدد 3.

2 – بحث للدكتور إحسان سمارة (2005) بعنوان: «مفهوم حقوق الملكية الفكرية وضوابطها في الإسلام» منشور في مجلة العلوم الإنسانية، جامعة محمد خيضر بسكرة.

منهجية الدراسـة: تم الاعتـماد على المنهج الوصفـي، مع الاسـتعانة بالمنهجين التحليلي والاستنتاجي، حيث يقتضي البحث في حقوق الملكية الفكرية أن يتم تحقيق مناطها وإدراك واقعها؛ لتكييفها شرعًا، ثم بيان أحكامها من خلال الأدلة الشرعية، مع الاسـتئناس بما له علاقة بالمسـألة من مفاهيم فقهية، مثل مفهوم الملك، والمـال، والحق، والضمان، والتعزير، ونحو ذلك.

خطة البحث: تم تقسيم البحث إلى خمسة مطالب وخاتمة، وذلك على النحو الآتي:

المطلب الأول: تحديد مفهوم الملكية الفكرية وبيان أنواعها.

المطلب الثاني: التكييف الفقهي لحقوق الملكية الفكرية.

المطلب الثالث: موقع الملكية الفكرية من مفهوم المال شرعًا.

المطلب الرابع: الضمان المترتب على الاعتداء على الملكية الفكرية في الشريعة الإسلامية.

المطلب الخامس: عقوبة الاعتداء على حقوق الملكية الفكرية في الشريعة الإسلامية.

الخاتمة: وتشتمل على أهم النتائج والتوصيات.

أســأل الله عز وجل أن يُستفاد من هذا البحث في تطوير الإطار القانوني للملكية الفكرية في فلسطين، والحمد لله رب العالمين.

المطلب الأول: تحديد مفهوم الملكية الفكرية وبيان أنواعها

يتكون مصطلح الملكية الفكرية من كلمتين: الأولى تتعلق بالملك، والثانية تتعلق بالفكر، فــكان لا بد من تعريف كل كلمة على انفراد، ثــم تعريف الملكية الفكرية كمصطلح بعد ذلك.

فكلمة الملكية في اللغة من الفعل ملك يملك تملكًا وملكًا، والمعنى: احتواء الشيء، والقدرة عليه، والاســتبداد به، والانفراد بالتصرف فيه، فهي بمعنى: الحيازة أو الاختصاص بشيء ما[1].

أمــا في اصطلاح الفقهاء، فالملك هو: «قدرةٌ يثبتها الشــارع ابتــداء على التصرف إلا لمانع»[2]، أو «هو حكمٌ شرعي، يُقدّر في عينٍ أو منفعة، يقتضي تمكّن من يُنسب إليه، من انتفاعــه، والعوض عنه، من حيث هو كذلك»[3]، أو «هو القدرة الشرعية على التصرف في الرقبة»[4].

وهذه التعريفــات تتناول جميع أنواع الملكية، من ملكية الأعيــان والمنافع، وبه يتضح أن الملك عبارة عن علاقة الإنســان بالمال ومــا في حكمه من المنافع، وقد جــاء تعريفه في مجلة الأحكام العدلية بأنه: «علاقة مشروعة بين الإنســان والمال، وجعله مختصًا به، حيث يتمكن من الانتفاع به بكل الطرق الشرعية، وفي الحدود التي رســمها الشارع»[5]، وبهذا يتبين أن الملكية ليست شيئًا

1- ابن منظور، لسان العرب، مادة ملك، 12/ 382. الفيروزآبادي، القاموس المحيط، مادة ملك، ص1232.

2- ابن الهمام، فتح القدير، 6/ 248. ابن نجيم، الأشباه والنظائر، ص346.

3- السيوطي، الأشباه والنظائر، ص316.

4- ابن تيمية، مجموع الفتاوى، 29/ 178.

5- المادة 155 من مجلة الأحكام العدلية.

ماديًـــا، وإنما هي حق يتمكن صاحبه من التصرف فيه والســـيطرة عـــلى منافعه، والحق نوع من الاعتبار الشرعي؛ فحيثما أقر الشرع العلاقة الاختصاصية بين الإنسان والمال ثبت الملك[1].

أما الفكر لغة: فهو إعمال العقل والنظر في الشيء، يُقال: لي في الأمر فكر: نظر وروية[2].

وقـــد وردت كلمة الفكر في القرآن الكريم أكثر من عشرين مرة بعدة مشـــتقات، ومن هذه المشـــتقات كلمة (فكر)، و(تتفكرون)، و(تتفكروا)، و(يتفكـــرون)، و(يتفكروا)[3]، ويُفهم مـــن الآيات التي وردت فيها أن الفكر هو تمام التأمـــل في حصول المعنى في الذهن؛ فيكون الفكر اصطلاحًا: هو الحكم على الأشياء وإدراك واقعها في الذهن بعد التأمل والبحث عن المطلوب، حسب نظر العقل في أمور محسوســـة، لتؤدي إلى تفسير أمر كان مجهولًا أو خافيًا عن المتفكر[4].

وعلى هذا فإن مصطلح الملكية الفكرية يرتبط بإبداع أو ابتكار أو اختراع أو تميز، وهي ملكية ذات طبيعة معنوية، وتُعطـــي حقًا لصاحبها للانتفاع بفكرته ماديًـــا ومعنويًا، فهي حقوق معنوية تُعطي ســـلطة لشـــخص على شيء غير مادي، ومن يملك تلك السلطة يحتفظ بثمرة جهده الفكري وإنتاجـــه الذهني، ويحصل على المنفعة المالية الناتجـــة عن نشر ذلك الإنتاج وتعميمه، ســـواء أكان الإنتاج من المصنفات العلمية والأدبية كحق المؤلف وما جاوره، أم من المخترعات الصناعية كبراءة الاختراع، أم من الأنشـــطة التجارية كما في الاسم التجاري والعلامة التجارية.

وقد أطلق الزرقا على هذه الحقوق اســـم (حقوق الابتـــكار)؛ لأن هذا الاصطلاح فيه من الاتســـاع ما يشمل سائر الصور المطروحة، فهو يشمل الحقوق الأدبية والفنية كحق المؤلف في اســـتغلال كتابه، والفنان في أثره الفني، كما يشـــمل الملكية الصناعيـــة والتجارية، كحق المخترع في براءة اختراعه، وحق مبتكر الاســـم التجاري الذي أحرز الشـــهرة، أو العلامة التجارية التي نالت الثقة[5].

1- الزرقا، المدخل الفقهي العام، 1/ 334.

2- الفيروزآبادي، القاموس المحيط، مادة فكر، ص588.

3- عبد الباقي، المعجم المفهرس لألفاظ القرآن الكريم، مادة فكر، ص525.

4- سمارة، مفهوم حقوق الملكية الفكرية وضوابطها في الإسلام، ص28.

5- الزرقا، المدخل الفقهي العام، 3/ 21.

ولذلك عرفهـا الدريني بأنها: «الصور الفكرية التي تفتقت عنها المَلَكة الراسـخة في نفس العالم أو الأديب ونحوه، مما يكون قد أبدعه هو، ولم يسبقه إليه أحد»[1].

وهـذا يعني أن تلك الصور الفكرية المبتكرة هي أثر للملكة الراسـخة في نفس العالم أو الأديب ونحوه، وهو تعميم يدخل فيه كل إنتاج يتسم بعنصر الإبداع؛ ليشمل إنتاج سائر العلوم التجريبية بفروعها المختلفة، وكذلك الآداب والعلوم الإنسانية، فيدخل في هذا التعريف ما عرفته القوانين من أنواع الملكية الفكرية، حيث تم تقسيمها إلى قسمين، وتفرع كل قسم إلى فرعين[2]:

القسم الأول: الملكية الفكرية الفنية والأدبية: وهي كل عمل في المجال العلمي أو الأدبي أو الفني، أيًا كانت طريقة التعبير عنه أو شكلها، ويتفرع هذا القسم إلى فرعين:

الأول: حقوق المؤلف: وهي تشـتمل على الطابع الأدبي الذي يمثل شـخصية المؤلف العلميـة، بالإضافة إلى الحق المالي للمؤلف في إنتاجه الفكـري؛ لأنه ثمرة لجهود ذهنية مبذولة، انفصلت عن تلك الشخصية المعنوية، واتخذت لها مصدرًا ماديًا يمكن تقديرها كمًا وكيفًا عن طريقه[3].

والثـاني: الحقوق المجاورة لحق المؤلف: مثل إنتاج التسـجيلات الصوتية، وفن الأداء، ونحوه.

القسـم الثاني: الملكية الفكرية الصناعية: وهي ذات طبيعة تقنية أو تجارية، فتتفرع إلى ما يوجد له تطبيق صناعي، كبراءة الاختراع والنماذج الصناعية، وما يوجد له علاقة بنشاط تجاري، مثل الاسم التجاري والعلامة التجارية.

المطلب الثاني: التكييف الفقهي لحقوق الملكية الفكرية

الحق في اللغة: الصـواب، ويُطلق على الموجود الثابت الذي لا يجـوز إنكاره، وهو نقيض الباطل، وجمعه حقوق، ويستعمل بمعنى الثبوت والوجوب والاستحقاق[4].

1- الدريني، بحوث مقارنة في الفقه الإسلامي وأصوله، 2/ 7.

2- أبو صلاح، واقع الملكية الفكرية وأثره على الاستثمار في قطاع تكنولوجيا المعلومات في فلسطين، ص27.

3- الدريني، بحوث مقارنة في الفقه الإسلامي وأصوله، 2/ 14.

4- ابن منظور، لسان العرب، مادة حقق، 10/ 49. الفيروزآبادي، القاموس المحيط، مادة حقق، ص1129.

أمـــا في الاصطلاح فقد عرفه الزرقـــا بأنه: «اختصاص يُقرر به الشرع ســـلطة أو تكليفًا»[1]، والاختصـــاص: علاقة بين المختص وهـــو صاحب الحق، والمختص بـــه وهو الحق، وهو اختصاص مصدره الشرع الذي يقرر ســـلطة على شخص كالولاية، أو على شيء كالملكية، وكذلك التكليف قد يكون عهدة شخصية كقيام الأجير بعمله، أو مالية كالوفاء بالدين.

فالحقوق المالية قد تكون شـــخصية ينشـــأ عنها التزامات تربط بين الأشـــخاص، كالدائن والمدين مثلًا، وقد تكون عينية تمنح صاحبها ســـلطة مباشرة على أشـــياء مادية، كالعقارات والأموال، كما أنها قد تكون معنوية ترد على أشـــياء غـــير مادية، ويدخل فيها حقوق الملكية الفكريـــة التي هي نتاج الفكر وابتـــكار الذهن، وهي حقوق معتـــبرة، وبالتالي يحل المقابل المالي لهذه الحقوق، حيث إن الملكية الفكرية تُمثل منفعة من منافع الإنسان، فتُعتبر مالًا تجوز المعاوضة عنه شرعًا[2].

فحق الملكية الفكريـــة هو حق مالي متقرر؛ لأن علاقة المبتكر بإنتاجه علاقة مباشرة وظاهرة من ناحية كونه انعكاسًـــا لشـــخصية المبتكر، ومن ناحية كونه مالًا، إذ هو منفعة من أعظم المنافـــع؛ لكونه ثمرة منفصلة عن الشـــخصية المعنوية للمبتكر حتى اتخـــذت لها حيزًا ماديًا كالكتاب ونحـــوه، ومعلوم أن من أبرز خصائص الحق المالي قبولـــه الاعتياض عنه وإلزام مغتصبه بالتعويض[3].

ثم إن السبق الأدبي أو الفني أو الصناعي المتمثل في ابتكار صيغة علمية مفيدة أو تأليف كتاب أو إبداع فني أو نحو ذلك، يُعد حقًـــا لصاحبه بالمعنى الأدبي بألا يُنتحل من قبل الآخرين، وكذلك بالمعنى المادي بأن يملك صاحبه أن يستثمره أو يسمح لغيره بأن يستثمره[4].

كـــما أن العلاقة المباشرة الظاهرة بين المبتكر وإنتاجه، تجعله مســـؤولًا عن كل شيء يُنتجه أو يكتبه أو يتلفظ به[5]؛ وهو يحاســـب عليه بدليل قوله تعالى: (ما يلفظ من قول إلا لديه رقيب

1- الزرقا، المدخل الفقهي العام، 3/ 10.

2- البوطي، البيوع الشائعة، ص217. شلش، حقوق الملكية الفكرية بين الفقه والقانون، ص16.

3- الدريني، بحوث مقارنة في الفقه الإسلامي وأصوله، 2/ 46.

4- البوطي، البيوع الشائعة وأثر ضوابط المبيع على شرعيتها، ص215.

5- شبير، المعاملات المالية المعاصرة، ص64.

عتيد)[1]، ولا يُسأل شخص عن شيء لا علاقة له به.

وإذا تقررت مسؤولية المبتكر عن إنتاجه وعلاقته به مباشرة؛ فيكون له الحق فيما أبدعه من خير، عملًا بقواعد الضمان، كقاعدة الغنم بالغرم وقاعدة الخراج بالضمان[2].

ومما يُؤكد كون الإنتاج الفكري من قبيل المنافع المضمونة، قوله صلى الله عليه وسلم: «إذا مات ابن آدم، انقطع عمله إلا من ثلاث: صدقة جارية، أو علم يُنتفع به، أو ولد صالح يدعو له»[3].

فيُصرح الحديث بأن العلم عمل، وأنه مصدر لانتفاع العلماء واستمرار عملهم الصالح بعد موتهم، وهذا يعني أن العلم مصدر للمنفعة شرعًا، ويبقى أثره حتى بعد موت المبتكر[4].

وكذلك يُعتبر حق المبتكر في منافع إنتاجه من الحقوق المُصانة شرعًا على أساس قاعدة الاستصلاح أو المصلحة المرسلة المتعلقة بالحق الخاص أولًا، وبالحق العام ثانيًا؛ فالمبتكر قد بذل جهدًا كبيرًا في إعداد إنتاجه، فيكون أحق الناس به، ويشمل ذلك ما يُمثل الجانب المادي والفائدة المالية التي يستفيد منها من عمله، كما يشمل الجانب المعنوي، وهو نسبة العمل إليه[5].

هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن في حماية حقوق الملكية الفكرية مصلحة عامة مؤكدة راجعة إلى المجتمع الإنساني كله، وهي الانتفاع بما في الإنتاج المبتكر من قيم فكرية أو مجالات فنية أو فوائد صناعية، وغير ذلك من الجوانب ذات الأثر البالغ في شتى شؤون الحياة، حيث لم يعد حق المبتكر فرديًا خالصًا له، بل هو مشوب بحق الناس أجمعين، وهذا هو حق الله تعالى، في كل حق فردي، وقد نُسب حق الأمة إلى الله في أصول الفقه؛ لعظيم خطره وشمول نفعه.

وإن محاولة استغلال جهود المبتكرين وإلحاق الضرر بهم تُؤدي إلى تثبيط هممهم عن مواصلة الابتكار والبحث والإنتاج، وبالتالي تُحرم الأمة من إبداع علمائها الفكري؛ فيصبح من اللازم

1- سورة ق، آية 18.

2- الزرقا، شرح القواعد الفقهية، ص369.

3- مسلم، صحيح مسلم، كتاب الوصية، باب ما يلحق الإنسان من الثواب بعد وفاته، 8/ 1255، حديث 1631.

4- الدريني، بحوث مقارنة في الفقه الإسلامي وأصوله، 2/ 10.

5- الزحيلي، حق التأليف والنشر والتوزيع، ص189، ضمن كتاب: حق الابتكار للدريني وفئة من العلماء.

وضع القواعد التي تحمي حقوق الملكية الفكرية بالشكل الذي تتحقق به مصلحة الأمة[1].

والخلاصة أن مناط الملك، وجوهر الحق، متحققان في حقوق الملكية الفكرية، مع ملاحظة الفروق بين الحق العيني الذي محله عين، وبين حق الابتكار الذهني الذي محله صور ذهنية، سواء من حيث طبيعة المحل، حيث إن حق المبتكر في إنتاجه هو نوع خاص من الملك ذو خصائص ذاتية باعتباره أفكارًا ذهنية، أو من حيث الديمومة؛ فملك العين دائم ومطلق، بينما الأصل في حقوق الملكية الفكرية أنها مؤقتة؛ حيث تتعلق بها مصلحة عامة للمجتمع كله[2].

المطلب الثالث: موقع الملكية الفكرية من مفهوم المال شرعًا

المال في اللغة: ما ملكته من كل شيء، وهو في الأصل: ما يُملك من الذهب والفضة، ثم أطلق على كل ما يُقتنى ويُملك من الأشياء؛ فهو اسم لجميع ما يملكه الإنسان، ويميل إليه الطبع[3].

أما في الاصطلاح الفقهي، فقد اختلف فقهاء الحنفية مع جمهور الفقهاء في تعريف المال:

فذهب الحنفية إلى تضييق مفهوم المال، فاشترطوا فيه أن يكون شيئًا ماديًا محسوسًا له وجود خارجي على شكل عين يُمكن إحرازها وإمساكها، فعرفوه بأنه: «اسمٌ لما هو مخلوق لإقامة مصالحنا به، ولكن باعتبار صفة التموّل والإحراز»[4]، أو هو «ما يميل إليه الطبع ويُمكن ادخاره لوقت الحاجة، والماليّة تثبت بتمول الناس كافة أو بعضهم»[5].

أما جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة، فقد اتفقوا على توسيع مفهوم المال من حيث الجملة؛ ليشمل ما يكون عينيًا أو معنويًا، فاعتبروا كل ما فيه نفع مالًا، وما لا نفع فيه فليس بمال، ولكن عباراتهم اختلفت في تعريفه:

1- الدبو، ضمان المنافع دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون المدني، ص378.

2- الدريني وآخرون، حق الابتكار في الفقه الإسلامي المقارن، ص84.

3- ابن منظور، لسان العرب، 11/ 636. الزبيدي، تاج العروس، 1/ 7524. الرازي، مختار الصحاح، 642.

4- السرخسي، المبسوط، 11/ 79.

5- ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، 5/ 501.

فعرفه المالكية بأنه: «ما يقع عليه المِلك، ويستبدّ به المالك عن غيره، إذا أخذه من وجهه»[1].

وعرفه الشافعية بأنه: «ما له قيمة يباع بها، وتلزم مُتلِفه وإن قَلّت، وما لا يطرحه الناس»[2].

وعرفه الحنابلة بأنه: «ما فيه منفعة مباحة لغير حاجة أو ضرورة»[3].

وبناء على هذا الاختلاف في تعريف المال، وقع الاختلاف في المنافع، هل تثبت لها صفة المالية وتكون مشمولة بالتعويض ونحوه، أو لا تثبت لها هذه الصفة ولا تُعد محلًا للتعويض؟

فذهب الحنفية إلى أن المنافع لا يتحقق فيها معنى المال، ولا تقبل التقوُّم؛ لأنها لا تقبل الحيازة ولا الإحراز، فهي أعراض لا تبقى وقتين، بخلاف الأعيان التي تبقى أوقاتًا[4].

أما الجمهور، فقد قالوا بمالية المنافع، واعتبروا الاعتداء عليها كالاعتداء على الأعيان؛ لأن المنافع ينطبق عليها وصف المال، إذ تميل إليها النفوس وتسعى في ابتغائها؛ ولأن العرف العام قد اعتبر المنفعة غرضًا ماليًا، ولأن الأعيان تُقَوَّم بالمنافع؛ فتكون المنافع متقومة بذاتها[5].

ولا شك أن هذا الذي ذهب إليه الجمهور هو الراجح؛ لأن الشارع قد اعتبر المنافع أموالًا، بدليل قوله تعالى على لسان شعيب لموسى عليهما السلام: (قال إني أريد أن أنكحك إحدى ابنتي هاتين على أن تأجرني ثماني حجج)[6]، فقد أجاز الشارع أن يكون عمل الإنسان مهرًا، والعمل أو الإجارة نوع من المنفعة، وقد أمر الشارع أن يكون المهر مالًا؛ بدليل قوله تعالى: (وأحل لكم ما وراء ذلكم أن تبتغوا بأموالكم محصنين غير مسافحين)[7]، فتكون المنفعة مالًا؛ لأن الشارع أمر أن يكون المهر مالًا، وصحح جعل المنفعة مهرًا[8].

1- الشاطبي، الموافقات في أصول الشريعة، 2/ 17.

2- السيوطي، الأشباه والنظائر، ص354.

3- البهوتي، كشاف القناع، 3/ 152.

4- السرخسي، المبسوط، 11/ 79.

5- ابن رشد، بداية المجتهد، 2/ 322. الرملي، نهاية المحتاج، 5/ 169. ابن قدامة، المغني، 5/ 217.

6- سورة القصص، آية 28.

7- سورة النساء، آية 24.

8- أبو زهرة، الملكية ونظرية العقد، ص52. شبير، المعاملات المالية المعاصرة، ص62.

كما أن الشـــارع قد أورد العقد على المنافع، فتكون مضمونة به، وضمانها دليل على أنها مال[1]، ولهـــذا فلا مجال لنفي المالية عن المنافع؛ فلا يجوز إهدار الأضرار الواقعة بإتلافها أو تفويتها؛ لأن هذا الإهدار يؤدي إلى ضياع الحقوق، وتسليط الظلمة على منافع الأعيان التي هي ملك لغيرهم، فضلًا عن مجافاة ذلك للعدل؛ لأن المنافع هي المقصود الأظهر من جميع الأموال[2].

وبهـــذا يتبين أن المنظور إليه في ماليّة الأشـــياء؛ ليس هو عينية الشيء المـــادي، وإنما: منفعته وأثره، فما لا منفعة فيه، ليس مالًا ولو كان شيئًا عينيًا، فمناط المالية إذًا هو المنفعة لا العينية، وتأسيسًـــا على هذا يتسع المناط أو القياس العام ليشـــمل: كل منفعة، ذات قيمة بين الناس، ولم يُحـــرم الانتفاع بها شرعًا، ويدخل في ذلك الإنتاج الفكري المبتكر، بالنظر إلى كونه منفعة ظاهرة الأثر، وثمرة لجهد الصفوة من المبتكرين المبدعين، وبما يتحقق فيه من حاجات الناس في معايشهم، بل يتسع هذا المناط أو القياس العام ليشمل كل شيءٍ لم يكن مالًا في الأصل؛ إذا ظهـــرت له منفعة فيما بعد، ما دام حكم المالية شرعًا يدور على ما للشيء من أثرٍ ظاهر يتعلق بالنفع، فأمصال اللقاح قوامها في الأصل (جراثيم ضارة) لكنها أصبحت اليوم أموالًا ذات قيمـــة عالمية بعد أن ظهـــر نفعها في مقاومة الأوبئة، فمناط المالية هـــو المنفعة وليس العين[3]، ولذلـــك قال النووي: «ما لا نفـــع فيه ليس بمال، فأخذ المال في مقابلتـــه باطل»[4]، وقال ابن تيمية: «بذل المال لا يجوز إلا لمنفعة، والمنفعة التي لا قيمة لها لا يصح أن ترد عليها العقود»[5].

وعلى هذا يكون العمل الفكري كالعمل الحرفي، كلاهما عمل مصدره الإنســـان؛ فكما ثبتت صفة المالية للعمل اليدوي اعتبارًا لأثره ونفعه، يجب أن تثبت للعمل الذهني من باب أولى؛ لأنه أعظـــم نفعًا وأدوم أثرًا، لأن العلم الذي يُنتفع به هو عمل لصاحبه لا ينقطع أثره حتى بعد موته[6].

وبما أن الفكر يخص صاحبه، بدليل محاســـبة الله تعالى للإنســـان على أفكاره، فهو مســـؤول عما

1- البوطي، البيوع الشائعة، ص203. أبو زهرة، الملكية ونظرية العقد، ص52.

2- العز، قواعد الأحكام في مصالح الأنام، 2/ 17. الدبو، ضمان المنافع، ص263.

3- الدريني وآخرون، حق الابتكار في الفقه الإسلامي المقارن، ص29.

4- النووي، روضة الطالبين، 3/ 352.

5- ابن تيمية، مجموع الفتاوى، 3/ 305.

6- الدريني، بحوث مقارنة في الفقه الإسلامي وأصوله، 2/ 52.

يكتبه في الدنيا والآخرة، ففي الآخرة قال تعالى: (وَكُلُّ صَغِيرٍ وَكَبِيرٍ مُسْتَطَرٌ)[1]، وفي الدنيا يجوز للحاكم محاسبته على إنتاجه، كما يُنسب إلى المبتكر حُسن أو قُبح أفكاره وإنتاجه، فقد جعل الله تعالى العلم والمعرفة مما يرفع به أقوامًا ويخفض به آخرين، وأمر بالحرص على العلم النافع، وحرم انتحال الرجل قولًا لغيره، وأوجب نسبة الفكرة إلى صاحبها؛ لينال الأجر أو يتحمل الوزر، فكل هذا يدل على أن الإنتاج الذهني نوع من أنواع الكسب البشري؛ فيدخل في معنى المال المتقوم الذي تصح فيه العقود المالية كالبيع والإجارة، كما يكون المبتكر ضامنًا ومسؤولًا عن مصنفه، ويُقابل ذلك أن له الاستفادة المالية من هذا المصنف عند البيع وتحقيق الأرباح[2].

وبهذا يتبين أن الملكية الفكرية من الحقوق التي تُملك ملكية مشروعة، سواء أكانت الأفكار منفصلة عن صاحبها في كتاب أو اختراع أو تصميم أو اسم أو علامة تجارية أو نحو ذلك، أم لم تنفصل عن صاحبها، أي لم تزل أفكارًا في ذهنه، ففي الحالتين تتعين طبيعة حق الملكية الفكرية حسب واقع المعاملة التي يُمكن أن ينعقد عليها الجهد الفكري، فإن كان واقع الجهد الفكري مما يُباع ويُشترى كالكتاب ونحوه، تُنفذ فيه الحقوق التي يُرتبها عقد البيع في محله، وإن كان واقعه إجارة كاستئجار معلم أو خبير أو مبتكر، فتنفذ فيه أحكام الإجارة في الإسلام، وهكذا، فللمبتكر الحق في أن يبيع جهده الفكري منضبطًا بأحكام البيوع، وله الحق أن يُؤجر نفسه لجهة يُقدم لها ثمرة جهده العلمي، وله أن يجعل ثمرة جهده في عقد استصناع أو شركة مشروعة[3].

ومن يمتلك ثمار الملكية الفكرية بوسيلة من وسائل الملك المشروعة، إنما يمتلك التعلم والتعليم حسب عدد النسخ المتعاقد عليها فقط، دون أن تسلب هذه المعاوضة عن صاحب الفكر حقه الأدبي أو المعنوي، فلا يجوز للمشتري مثلًا أن يطبع الكتاب أو ينتحله لنفسه، فهذا يندرج تحت التدليس والغش والكذب والخداع والتزوير، كما يجب على دور النشر الالتزام بالعقد الذي اتفقت فيه مع المؤلف رعاية لحق كل منهما، ويحرم على دور النشر مخالفة شروط العقد، كطباعة نسخ زائدة عن العدد المتفق عليه، أو الاستمرار في طباعة الكتاب بعد انقضاء المدة.

1- سورة القمر، آية 53.

2- شبير، المعاملات المالية المعاصرة، ص63. البوطي، الحقوق المعنوية، ص83.

3- سمارة، مفهوم حقوق الملكية الفكرية وضوابطها في الإسلام، ص31.

المطلب الرابع: الضمان المترتب على الاعتداء على الملكية الفكرية في الشريعة الإسلامية

قررت الشريعة الإسلامية مبدأ الضمان للحفاظ على حرمة أموال الآخرين وممتلكاتهم، وجبرًا للضرر، وقمعًا للاعتداء، وزجرًا للمعتدين، ويُفهم من عبارات الفقهاء أن الضمان هو واجب رد الشيء أو بدله بالمثل أو بالقيمة[1]، فهو عبارة عن التزام بتعويض مالي عن ضرر للغير، وذلك برد مثل الهالك أو قيمته، أو هو: «التزام بتعويض الغير عما لحقه من تلف المال أو ضياع المنافع»[2]، وقد عَرَّفته مجلة الأحكام العدلية في المادة (416) ونصها: «الضمان: هو إعطاء مثل الشيء إن كان من المثليات، وقيمته إن كان من القيميات».

والواجب في الضمان هو التعويض، والتعويض لغة[3]: البدل، واصطلاحًا: «ما يُحكم به على من أوقع ضررًا على غيره في مال أو جسم»[4]، والقصد من مبدأ التعويض هو تغطية الضرر الواقع بالتعدي، وأما شكل التعويض وكيفيته، فالأصل العام هو إزالة الضرر عينًا، وإعادة الوضع إلى الحالة التي كان عليها قبل الاعتداء؛ فيتعين رد الشيء بعينه وذاته ما دام موجودًا، أما إذا هَلَك أو استهلك أو أصبح غير موجود، فالقاعدة هي أنه يجب ضمان المثل إن كان المال مثليًا؛ لأنه الأقرب إلى التعويض العيني، أما إن تعذر وجود المثل أو كان المال قيميًا لا مثل له، فيجب ضمان القيمة، وهذا هو التعويض النقدي، ويُقَدَّر على أساس جبر الضرر الذي وقع فعلًا[5].

ومما يدل على وجوب الضمان في التشريع الإسلامي، حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم: (لا ضرر ولا ضرار)[6]، حيث يعتبر هذا الحديث النبوي قاعدة أساسية في وجوب الضمان في الغصب والإتلاف والاستغلال والانتحال وغير ذلك من صور الاعتداء والإضرار.

وقد نَصَّت مجلة الأحكام العدلية على هذا الحديث كقاعدة في المادة 19، بالإضافة إلى نصها

1- الغزالي، الوجيز، 1/ 208. الحموي، غمز عيون البصائر شرح الأشباه والنظائر، 2/ 211.

2- الزحيلي، نظرية الضمان في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة، ص15.

3- ابن منظور، لسان العرب، مادة عوض.

4- بوساق، التعويض عن الضرر في الفقه الإسلامي، ص150.

5- الزحيلي، نظرية الضمان في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة، ص93.

6- ابن ماجة، سنن ابن ماجه، كتاب الأحكام، باب من بنى في حقه ما يضر بجاره، 2/ 684، حديث 2340، وقال عنه الألباني: صحيح، يُنظر: الألباني، إرواء الغليل، 3/ 408، حديث رقم 895.

على مجموعة من القواعد الفقهية الأخـرى ذات العلاقة بهذا الحديث، مثل قاعدة «الضرر يُزال» في المادة 20، وقاعدة «لا يجوز لأحد أن يأخذ مال أحد بلا سبب شرعي» في المادة 97، وغير ذلك من القواعد التي نصت عليها مجلة الأحكام العدلية التي تُمثل المدرسة المنبثقة عن الفقه الإسلامي، حيث يُفهم من تلك القواعد أن كل من سبب ضررًا للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض.

وبناء على ذلك، فـإن توافر عنصر الضرر في الاعتداء على حقـوق الملكية الفكرية يوجب المسؤولية المدنية المتمثلة بالتعويض، ويُمكن تَصَوُّر المصادرة كتعويض عندما يكون القصد منها جبر الضرر الناتج عن الاعتداء، وتحويل الأشـياء المصادرة إلى الشخص الذي أصابه الضرر، كما في الحـالات التي يكون فيها اعتـداء على حقوق الملكيـة الفكرية؛ مثل تقليد العلامة التجاريـة، حيث تُصادر المنتجات التي تحمل العلامة المقلدة لاسـتنزال ثمنها من التعويضات، وكـما في الاعتداء على حق المؤلف بإعادة طبع الكتاب أو تصويره، حيث يُعد هذا الاعتـداء معصية موجبة للإثم شرعًا، وسرقة موجبة لضـمان حق المؤلف في مصادرة النسخ المطبوعة عدوانًا وظلمًا، وتعويضه عن الضرر الذي أصابه[1].

والواقع أن منفعة العمل الفكري تتحدد بعدد النماذج أو النسخ المتفق على طبعها، فالناشر لا يجوز أن يملك إلا المقدار المحدد من النسـخ المتفق عليها، فإذا تجاوز ذلك المقدار فقد تعدى على حق المبتكر؛ فيلزمه التعويض[2]، وكذلك الحال بالنسـبة لمن يشتري نسخة أو عدة نسخ، فلا يملك من المنفعة إلا المقدار الذي تحدد بالنسـخ المشـتراة، فلا يجوز له أن يطبع نُسـخًا أخرى للاستغلال أو الاسـتثمار المادي؛ لأنه لا يملك أصل المنفعة، بل يتحدد حقه بمقدار النسخ[3].

وكذلك العلامـة التجارية عندما صـارت عَلَمًا على منتجات معينة، فقـد أصبح تقليدها ووضعها على منتجات أخرى تغريرًا بالناس وتدليسًـا عليهـم، وهذا الفعل من المقلد هو احتيال واعتداء يوجب التعويض، ويجوز أن تتم المصادرة التعويضية للمنتجات التي تحمل العلامة المقلدة[4].

1- الزحيلي، حق التأليف والنشر والتوزيع، ص189، ضمن كتاب: حق الابتكار للدريني وفئة من العلماء.

2- بوساق، التعويض عن الضرر في الفقه الإسلامي، ص187.

3- الدريني وآخرون، حق الابتكار في الفقه الإسلامي المقارن، ص116.

4- البوطي، البيوع الشائعة وأثر ضوابط المبيع على شرعيتها، ص231.

هذا، وقد نص قرار مجمع الفقه الإسلامي المنعقد في دورة مؤتمره الخامس على البنود الآتية[1]:

«أولًا: الاسم التجاري والعنوان التجاري والعلامة التجارية وحق التأليف والاختراع أو الابتكار هي حقوق خاصة لأصحابها، وقد أصبح لها في العرف المعاصر قيمة مالية معتبرة لتمول الناس لها؛ وهذه الحقوق يُعتد بها شرعًا، فلا يجوز الاعتداء عليها.

ثانيًا: يجوز التصرف في الاسم التجاري أو العنوان التجاري أو العلامة التجارية، ونقل أي منها بعوض مالي إذا انتفى الغرر والتدليس والغش؛ باعتبار أن ذلك أصبح حقًا ماليًا.

ثالثًا: حقوق التأليف والاختراع أو الابتكار مصونة شرعًا، ولأصحابها حق التصرف فيها، ولا يجوز الاعتداء عليها».

المطلب الخامس: عقوبة الاعتداء على حقوق الملكية الفكرية في الشريعة الإسلامية

منهج الإسلام في منع الجريمة يقوم ابتداء على التربية الإيمانية الصحيحة؛ فهي التي تجعل الإنسان يُراقب أفعاله ومقاصده ونواياه، ويعمل على تصحيحها، كما تدفعه القواعد الأخلاقية إلى أن يجعل أفعاله وتصرفاته على وفق قصد الشارع، بحيث لا تُتَخَذ الأفعال الظاهرة الصحة طريقًا للوصول إلى المقاصد غير المشروعة؛ لأن مناقضة قصد الشارع تؤدي إلى إلغاء الحكمة أو المصلحة التي شرع الله تعالى الفعل في الأصل من أجلها[2].

وتمتاز الشريعة الإسلامية بترتيب عقاب أخروي على مخالفة أحكام التشريع ومقاصده، وهذا العقاب هو الأصل؛ باعتبار أن الشريعة ترتكز على عقيدة تجعل لفكرة الحلال والحرام المقام الأول في تشريعها، وباعتبار أن امتثال التكليف اختيارًا لا يكون إلا بدافع عقدي، ليتم الابتلاء في حسن العمل الذي جعله الله تعالى الحكمة الغائية من خلق الموت والحياة[3].

أما عند ضعف الوازع الديني، فتصبح الأحكام السلطانية ذات الوازع الخارجي ضرورية بمقتضى الطبيعة البشرية؛ وذلك لضمان تنفيذ الأحكام الشرعية التي قد لا يتحقق احترامها عند رقة الديانة؛ لأن الوازع فيها ذاتي معرض للضعف[4].

1- مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الخامس، الجزء الثالث، ص2581، قرار رقم 5 بشأن الحقوق المعنوية.

2- الكيلاني، قواعد المقاصد عند الإمام الشاطبي، ص385.

3- الدريني، بحوث مقارنة في الفقه الإسلامي وأصوله، 1/ 491.

4- ابن خلدون، مقدمة ابن خلدون، 2/ 496.

وتأسيسًا على هذا، يتعين على ولاة الأمور والمجتهدين أن يُعَيِّنوا مواقع التصرفات الضارة، وأن يجتهدوا لمواجهتها في استنباط الأحكام الشرعية التي تعتبر تدابير وإجراءات تنفيذية أو إدارية أو قضائية، لتقوم مقام الوازع الديني الذي ضعف، وليتحقق بذلك مقصد احترامها وسيادتها.

وهذا يدل على أن منهج الإسلام في تحصيل مقصد احترام التشريع وسيادة أحكامه يجمع بين التوجيه والتشريع؛ فهو لا يكتفي بذكر الأوامر أو النواهي، بل يُتبع ذلك بسن القانون ووضع التشريع المناسب في حق من لم يلتزم بتوجيهات الأمر أو النهي.

فمنهج الإسلام أنه يبدأ أولًا بتقرير القواعد التوجيهية والأخلاقية؛ لكي تكون طاعة الناس لهذه القواعد اختيارية، ومنبثقة عن إيمانهم الجازم بعقيدتهم الإسلامية، غير أن الناس الذين ضعف عندهم الوازع الديني، وماتت في نفوسهم اليقظة الذاتية، لا بد من إلزامهم بهذه القواعد بعد تحويلها إلى قواعد تشريعية وقانونية ملزمة، فلا بد من تخويفهم بالعقوبة لزجرهم وزجر غيرهم، وهذا يعني أن تشريع العقوبات الحازمة والقوانين الصارمة غالبًا ما يمنع هؤلاء الناس من فعل الجريمة؛ لخوفهم من الجزاء الصارم الذي سيصيبهم إن فعلوا الجريمة[1].

ويُفهم من ذلك أن مسلك الحزم والصرامة يُعتبر من مسالك الشريعة الإسلامية في تحصيل مقصد احترام التشريع وسيادة أحكامه، وقد مهدت الشريعة لهذا المسلك بالترهيب والموعظة، ثم لإكمال الوصول إلى الغاية من هذا المسلك، جعلت الشريعة نصب الولايات في مرتبة الضروريات؛ لأن حال الأمة لا يستقيم دون إقامة الولايات السلطانية المكلفة بتنفيذ الأحكام، فعند ضعف الوازع الديني يُناط تحصيل مقصد احترام التشريع وتنفيذ أحكامه بالوازع السلطاني، وعندئذ يكون مسلك الحزم والصرامة ضروريًا في أي إجراء تنفيذي أو إداري أو قضائي[2].

وبما أن الشريعة الإسلامية تجعل للمفكر أو المبدع حقًا ماليًا ومعنويًا في إنتاجه الذهني المبتكَر؛ فإنها تُحافظ على هذا الحق بالمؤيدات التشريعية الزاجرة، وتعطي لولي الأمر صلاحية

1- الدريني، بحوث مقارنة في الفقه الإسلامي وأصوله، 1/ 492.

2- ابن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية، ص 389.

تنظيم حقوق الملكية الفكرية بما يحفظها لأصحابها، ويصونها عن العبث والتطاول عليها[1].

ومن ذلك ضرورة فرض عقوبات تعزيرية رادعة على اغتيال حقوق الملكية الفكرية أو انتحالها، كمؤيد لحماية هذه الحقوق، «وهو إجراء تنهض بقبوله سياسة التشريع في الإسلام؛ لأن مقصدها صيانة الحق، وإقامة العدل، وتحقيق المصلحة المشروعة، وهذا أبلغ في حماية الملك من الاستحواذ المادي، ولاسيما فيما تأبى طبيعته ذلك»[2].

والعقوبات التعزيرية: هي عقوبات غير مقدرة، تختلف صفاتها وأحكامها حسب كبر الذنوب وصغرها، وحسب حال الذنب وحال فاعله[3]، وهي مقررة للجرائم التي لم تضع لها الشريعة الإسلامية عقوبة محددة، فيعاقب بالتعزير كعقوبة أصلية على كل جريمة ليست من جرائم الحدود ولا من جرائم القصاص والدية[4].

وقد جرت الشريعة الإسلامية على عدم تحديد عقوبة تعزيرية معينة لكل جريمة بمفردها، وإنما اكتفت بتقرير مجموعة من العقوبات لهذه الجرائم، وتركت للقاضي أن يختار العقوبة التي تُلائم ظروف الجريمة وظروف المجرم، فقد يكون التعزير بالحبس المقيد للحرية، أو بالتغريب، أو الجلد، أو الوعظ أو التوبيخ، أو المصادرة العقابية، أو بغير ذلك من العقوبات التعزيرية التي أجازتها الشريعة الإسلامية، وهذا بخلاف عقوبات الحدود والقصاص والدية؛ فليس للقاضي أن ينقص منها أو أن يستبدل بها غيرها، ولا اعتبار فيها لشخصية المجرم ونحو« ذلك[5].

وأوجه الاعتداء على حقوق الملكية الفكرية كثيرة، وقد يختلف كل وجه منها عن أوجه الاعتداء الأخرى من حيث الكبر والصغر، أو من حيث طبيعة الاعتداء وحال فاعله ونحو ذلك.

وبالتالي قد تكون العقوبة التعزيرية المناسبة لوجه من وجوه الاعتداء على حق من حقوق الملكية الفكرية مختلفة عن العقوبة المناسبة لوجه اعتداء آخر على نفس الحق، أو على حق آخر.

فمن أوجه الاعتداء على حقوق المؤلف مثلًا: جريمة تقليد المصنف، التي تتمثل في عمل

1- سمارة، مفهوم حقوق الملكية الفكرية وضوابطها في الإسلام، ص36.

2- الدريني، بحوث مقارنة في الفقه الإسلامي وأصوله، 2/ 65.

3- ابن الهمام، فتح القدير، 5/ 330. ابن الأخوة، معالم القربة، ص191. ابن تيمية، الحسبة، ص50.

4- ابن قدامة، المغني، 10/ 342. الماوردي، الأحكام السلطانية، ص236.

5- عودة، التشريع الجنائي الإسلامي، 1/ 82.

مصنف يتطابق بصورة كلية أو جزئية مع المؤلف الأصلي المحمي[1]، ومنها: جريمة صنع أو إحراز أدوات بقصد تصنيع نسخ مؤلف، وجريمة استغلال العمل أو البرنامج المقلد تجاريًا[2]، ومنها جريمة السرقة العلمية، التي تتمثل في الاعتداء على حقوق الآخرين الفكرية، وأخذ أعمالهم العلمية، ونسبتها للنفس بقصد أو بغير قصد، حيث تجتمع في السرقة العلمية جرائم عديدة: منها سرقة الأفكار، ونسبة ما ليس له إلى نفسه، وأخذه ما لا يستحق، وخداع الناس، ونحو ذلك[3].

والأدلة على تحريم السرقات العلمية كثيرة، منها قول رسول الله صلى الله عليه وسلم: «من غشنا فليس منا»[4]، والذي يسرق جهود الآخرين وينسبها لنفسه هو مدلس كذاب غشاش، وهو متشبع بما لم يُعط، وقد قال صلى الله عليه وسلم: «المتشبع بما لم يُعط، كلابس ثوبي زور»[5].

وبهذا يتضح أن جرائم الاعتداء على الملكية الفكرية كثيرة ومتنوعة، ويختار القاضي لكل جريمة منها العقوبة أو العقوبات التعزيرية الملائمة لتلك الجريمة وظروفها وظروف المجرم ونحو ذلك.

فقد يتم الحكم على المقلد بالحبس لمدة معينة، وعلى السارق بالحبس لمدة مختلفة، وقد لا يكتفي القاضي بعقوبة واحدة لبعض الأنواع من الجرائم، بل يقرنها بعقوبات أخرى إضافية، كالمصادرة أو الإغلاق أو التشهير ونشر الحكم ونحو ذلك.

على أنه إذا تم الحكم بالمصادرة العقابية، فإنها تختلف عن المصادرة التعويضية المذكورة في المطلب السابق؛ فالعقوبة تستهدف مكافحة الإجرام، في حين يستهدف التعويض مجرد إعادة التوازن بين الذمم التي أخل بها الضرر، وحق توقيع العقوبة هو للمجتمع، أما حق المطالبة بالتعويض، فهو لمن أصابه ضرر من الجريمة[6]، وقد تكون المصادرة تعويضية في حدود ما يفي بتعويض المتضرر، وعقابية فيما زاد على ذلك من أشياء لها صلة بالجريمة.

1- عواد، الحماية الجنائية لحقوق المؤلف في فلسطين دراسة مقارنة، ص97.

2- سلفيتي، الحماية القانونية لحق المؤلف في فلسطين دراسة مقارنة، ص192.

3- عمايرة، السرقات العلمية دراسة فقهية، ص57.

4- مسلم، صحيح مسلم، كتاب الإيمان، باب من غشنا فليس منا، 1/ 99.

5- مسلم، صحيح مسلم، كتاب اللباس والزينة، باب النهي عن التزوير، 3/ 1681.

6- الزحيلي، حق التأليف والنشر والتوزيع، ص189، ضمن كتاب: حق الابتكار للدريني وفئة من العلماء.

الخاتمة

بعـد الانتهاء من كتابة هذا البحث يُمكن تلخيص أهم ما تم التوصل إليه من نتائج وتوصيات، وذلك على النحو الآتي:

- أولًا: أهم النتائج:

1 – الملكية في الشريعة الإسلامية هي عبارة عن حق يتمكن صاحبه من التصرف فيه والسيطرة عـلى منافعه، والحق نوع من الاعتبار الشرعي؛ فحيثما أقـر الشرع العلاقة الاختصاصية بين الإنسـان والمال ثبت الملك، وأما كلمة الفكرية فإنها ترتبط بإبداع أو ابتكار أو اختراع أو تميز في الحكم على الأشياء وإدراك واقعها في الذهن بعد التأمل والبحث.

2 – حقوق الملكية الفكرية هي حقوق معنوية تُعطي سـلطة لشخص على شيء غير مادي، ومن يملك تلك السـلطة يحتفظ بثمرة جهده الفكري وإنتاجه الذهني، ويحصل على المنفعة المالية الناتجـة عن نشر ذلك الإنتاج وتعميمه، سـواء أكان الإنتاج مـن المصنفات العلمية والأدبيـة كحق المؤلف وما جـاوره، أم من المخترعات الصناعية كـبراءة الاختراع، أم من الأنشطة التجارية كما في الاسم التجاري والعلامة التجارية.

3 – إن السـبق الأدبي أو الفني أو الصناعي المتمثل في ابتـكار صيغة علمية مفيدة أو تأليف كتـاب أو إبداع فني أو نحو ذلـك، يُعد حقًا لصاحبه بالمعنى الأدبي بـأن لا يُنتحل من قبل الآخريـن، وكذلك بالمعنى المادي، حيث إن الملكية الفكرية تُمثل منفعة من منافع الإنسـان، فتُعتبر مالًا تجوز المعاوضة عنه شرعًا.

4 – العمـل الفكري كالعمل الحرفي، كلاهما عمل مصدره الإنسـان؛ فكما ثبتت صفة المالية للعمـل اليدوي اعتبارًا لأثره ونفعه، يجب أن تثبت للعمل الذهني من باب أولى؛ لأنه أعظم نفعًا وأدوم أثرًا، لأن العلم الذي يُنتفع به هو عمل لصاحبه لا ينقطع أثره حتى بعد موته.

5 – الملكية الفكرية من الحقوق التي تُملك ملكية مشروعة، سواء أكانت الأفكار منفصلة عن صاحبها في كتاب أو اختراع أو تصميم أو اسـم أو علامة تجارية أو نحو ذلك، أم لم تنفصل عـن صاحبها، أي لم تزل أفكارًا في ذهنه، فللمبتكـر الحق في أن يبيع جهده الفكري منضبطًا بأحكام البيوع، وله الحق أن يُؤجر نفسه لجهة يُقدم لها ثمرة جهده العلمي، وله أن يجعل ثمرة جهده في عقد استصناع أو شركة مشروعة ونحو ذلك.

6 – إن توافر عنصر الضرر في الاعتداء على حقوق الملكية الفكرية يوجب المسـؤولية المدنية المتمثلـة بالتعويض، حيـث إن الحماية المدنية لحقـوق الملكية الفكرية ترتبـط بقواعد الفقه الإسلامي المنصوص عليها في مجلة الأحكام العدلية المنبثقة عن الفقه الإسلامي، حيث يُفهم من تلك القواعد أن كل من سبب ضررًا للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض.

7 – يُمكن تَصَوُّر المصـــادرة كتعويض في الحالات التي يكون فيها اعتداء على حقوق الملكية الفكرية، وذلــك عندما يكون القصد مــن المصادرة هو جبر الضرر الناتــج عن الاعتداء، وتحويل الأشياء المصادرة إلى الشــخص الذي أصابه الضرر، كما في تقليد العلامة التجارية، حيث تُصادر المنتجات التي تحمل العلامة المقلدة لاســتنزال ثمنها من التعويضات، وكما في الاعتــداء على حق المؤلف بإعادة طبع الكتــاب أو تصويره، حيث يُعد هذا الاعتداء معصية موجبة للإثم شرعًا، وسرقة موجبة لضمان حق المؤلف في مصادرة النســخ المطبوعة عدوانًا وظلمًا، وتعويضه عن الضرر الذي أصابه.

8 – بما أن الشريعة الإســلامية تجعل للمفكر أو المبدع حقًا ماليًــا ومعنويًا في إنتاجه الذهني المبتَكَر؛ فإنها تُحافظ على هذا الحق بالمؤيدات التشريعية الزاجرة، وتعطي لولي الأمر صلاحية تنظيــم حقوق الملكية الفكرية بما يحفظها لأصحابهــا، ويصونها عن العبث والتطاول عليها، ومن ذلــك ضرورة فرض عقوبات تعزيريــة رادعة على اغتيال حقــوق الملكية الفكرية أو انتحالها، كمؤيد لحماية هذه الحقوق، وهو إجراء تنهض بقبوله سياســة التشريع في الإسلام؛ لأن مقصدها صيانة الحق، وإقامة العدل، وتحقيق المصلحة المشروعة.

- ثانيًا: أهم التوصيات:

– ضرورة تفعيل دور المؤسســات الثقافية والتربوية والتعليمية في نشر الوعي بين الناس فيما يتعلق بأهمية حقوق الملكيــة الفكرية، وتعزيز القواعد التوجيهية والأخلاقية المتعلقة بذلك؛ لكي تكون طاعة الناس لهذه القواعد نابعة من وازعهم الديني، وليتعرف كل فرد على حقوقه الخاصة، وحقوق الآخرين فيما يتعلق بحماية الملكية الفكرية.

– عند ضعف الــوازع الديني يجب أن يُنــاط تحصيل مقصد احــترام التشريع وتنفيذ أحكامه بالوازع السلطاني، وعندئذ يكون مسلك الحزم والصرامة ضروريًا في أي إجراء تنفيــذي أو إداري أو قضائي، حيث إن حماية الملكية الفكرية لا يســتطيع الفرد بذاته أن يقوم بها، وإنما تحتاج إلى تنظيم آمر وتشريع حازم تطبقه الدولة، وذلك بترتيب المسؤولية على حالات الاعتداء على الملكية الفكرية، ومحاسبة المخالفين بطريقة حازمة وصارمة.

– ضرورة المراقبة والمتابعة وفرض العقوبــات التعزيرية الرادعة على كل حالة من الحالات التــي يثبت فيها أي اعتداء على أي حق من حقوق الملكية الفكرية، وذلك كمؤيد لحماية هذه الحقوق، فمثلًا لا بد من مراقبة المكتبات التجارية التي تستنسخ الكتب بطرق غير مشروعة، وفرض عقوبة رادعة عليها؛ مراعاة لمصالح المؤلفين ودور النشر.

- المصادر والمراجع

- ابــن الأخوة، محمد بن أحمد القــرشي، (1937م)، معالم القربة في أحكام الحســبة، ط1، مطبعة دار الفنون، كيمبرج.

- البهوتي، منصور بن يونس الحنبلي، (1997م)، كشــاف القناع عن متن الإقناع، المحقق: أبو عبد الله محمد الشافعي، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان.

- بوســاق، محمد المــدني، (1999م)، التعويض عن الضرر في الفقه الإســلامي، ط1، دار إشــبيليا، الرياض- السعودية..

- البوطي، محمد توفيق بن محمد ســعيد رمضان، (1998م)، البيوع الشــائعة وأثر ضوابط المبيع على شرعيتها، ط1، دار الفكر، دمشق.

- ابن تيمية، تقي الدين أحمد بن عبد الحليم، (1983م)، الحســبة في الإسلام، ط1، مكتبة دار الأرقم، الكويت.

- ابن تيمية، تقي الدين أحمد بن عبد الحليم، (1401هـ)، مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية، ط1، دار العربية، بيروت- لبنان.

- الحموي، أحمد بن محمد الحنفي، (1998م)، غمز عيون البصائر شرح كتاب الأشــباه والنظائر لابن نجيم، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان.

- الدبو، إبراهيم فاضل، (1997م)، ضمان المنافع- دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون المدني، ط1، دار عمار، عمان- الأردن.

- الدريني، محمد فتحي، (1994م)، بحوث مقارنة في الفقه الإسلامي وأصوله، ط1، مؤسسة الرسالة، بيروت- لبنان.

- الدريني وزملاؤه، محمد فتحي وفئة من العلماء، (1997م)، حق الابتكار في الفقه الإسلامي المقارن، ط3، مؤسسة الرسالة، بيروت- لبنان.

- الرازي، زين الدين محمد بن أبي بكر، (1999م)، مختار الصحاح، تحقيق يوســف الشيخ محمد، ط1، المكتبة العصرية، بيروت- لبنان.

- ابن رشد، محمد بن أحمد القرطبي الحفيد، (1988م)، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ط10، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان.

- الرملي، شــمس الدين محمد بن أبي العباس الأنصــاري، (1993م)، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان.

- الزبيدي، محمد مرتضى الحسيني، (1973م)، تاج العروس من جواهر القاموس، تحقيق مصطفى حجازي ومراجعة عبد الستار فراج، ط1، وزارة الإعلام، الكويت.

- الزحيلي، وهبة، (1982م)، نظرية الضمان في الفقه الإسلامي، ط1، دار الفكر، دمشق.

- الزرقا، أحمد، (1983م)، شرح القواعد الفقهية، ط1، دار الغرب الإسلامي.

- الزرقا، مصطفى أحمد، (1998م)، المدخل الفقهي العام، ط1، دار القلم، دمشق.

- السرخسي، شمس الدين، (1398هـ)، المبسوط، ط3، دار المعرفة، بيروت- لبنان.

- سلفيتي، زينب عبد الرحمن عقلة، (2012م)، الحماية القانونية لحق المؤلف في فلسطين دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين.

- سمارة، إحسان، (2005م)، مفهوم حقوق الملكية الفكرية وضوابطها في الإسلام، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة محمد خيضر بسكرة.

- السيوطي، جلال الدين، (1990م)، الأشباه والنظائر، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت.

- الشاطبي، أبو إسحق إبراهيم بن موسى الغرناطي، (1996م)، الموافقات في أصول الشريعة، شرحه وخرج أحاديثه: عبد الله دراز، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان.

- شبير، محمد عثمان، (2001م)، المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي، ط4، دار النفائس، عمان- الأردن.

- شلش، محمد، (2007م)، حقوق الملكية الفكرية بين الفقه والقانون، مجلة جامعة النجاح للأبحاث (العلوم الإنسانية)، فلسطين، المجلد 21، العدد 3.

- أبو صلاح، مصعب علي، (2016م)، واقع الملكية الفكرية وأثره على الاستثمار في قطاع تكنولوجيا المعلومات في فلسطين، رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين.

- ابن عابدين، محمد أمين، (1994م)، رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار، تحقيق: عادل عبد الموجود ومحمد معوض، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان.

- عبد الباقي، محمد فؤاد، (1986م)، المعجم المفهرس لألفاظ القرآن الكريم، ط1، دار الفكر.

- العز، عز الدين بن عبد العزيز السلمي، (1388هـ)، قواعد الأحكام في مصالح الأنام، تعليق: عبد الرؤوف سعد، ط1، دار الشرق، القاهرة- مصر.

- عمايرة، نضال اسماعيل محمد، (2017م)، السرقات العلمية دراسة فقهية، رسالة ماجستير، برنامج الفقه والتشريع وأصوله، جامعة القدس، فلسطين.

- عواد، محمد سليم حسن، (2017م)، الحماية الجنائية لحقوق المؤلف في فلسطين دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين.

- عودة، عبد القادر، (1994م)، التشريع الجنائي الإسلامي مقارنًا بالقانون الوضعي، ط13، مؤسسة الرسالة، بيروت- لبنان.

- الغزالي، أبو حامد محمد بن محمد، (1317هـ)، الوجيز، ط1، مطبعة الآداب والمؤيد.

- الفيروزآبادي، مجد الدين محمد بن يعقوب، (2005م)، القاموس المحيط، تحقيق مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة بإشراف محمد نعيم العرقسوسي، ط8، بيروت-لبنان.

- ابن قدامة، موفق الدين الجماعيلي المقدسي، (1968م)، المغني، مكتبة القاهرة، مصر.

- الكيلاني، عبد الرحمن إبراهيم زيد، (2000م)، قواعد المقاصد عند الإمام الشاطبي: عرضًا ودراسة وتحليلًا، ط1، دار الفكر، دمشق.

- الماوردي، أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، (1414هـ)، الأحكام السلطانية والولايات الدينية، ط2، مطبعة عيسى البابي الحلبي، القاهرة- مصر.

- مسلم، مسلم بن الحجاج النيسابوري، (1423هـ)، صحيح مسلم، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، ط1، دار إحياء التراث العربي، بيروت- لبنان.

- ابن منظور، أبو الفضل جمال الدين بن مكرم بن علي الأنصاري، (1414هـ)، لسان العرب، ط3، دار صادر، بيروت- لبنان.

- ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم، (1999م)، الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان، وضع حواشيه: زكريا عميرات، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان.

- النووي، أبو زكريا محيي الدين بن شرف، (1985م)، روضة الطالبين وعمدة المفتين، بإشراف: زهير الشاويش، ط2، المكتبة الإسلامية.

- ابن الهمام، كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي الحنفي، (1415هـ)، شرح فتح القدير على الهداية شرح بداية المبتدي، تعليق وتخريج: الشيخ عبد الرزاق غالب المهدي، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان.