# الحماية القانونية للمصنفات العطرية دراسة مقارنة

أ.م.د. رائدة محمد محمود النجماوي
جامعة الموصل - كلية الحقوق - فرع القانون الخاص

# Legal protection of aromatic works, a comparative study

Dr.. Raeda Muhammad Mahmoud Al-Najmawi
Mosul University - Faculty of Law - Private Law Branch

**المستخلص/** تعد صناعة العطور عنصرا حيوياً للاقتصاد بل للثقافة العالمية، اذ لا يقتصر دورها على الكيان الاقتصادي بوصفه مؤثرا ماديا فحسب، بل ينظر الى العطر بوصفه تحفة فنية ذات قيمة وان كانت معنوية، بالنظر الى التأثير النفسي العميق للعطور، وانطلاقا من هذه الأهمية فقد اثارت العطور الكثير من الجدل حول مدى إمكانية حمايتها بقانون حق المؤلف الى جانب فروع الملكية الفكرية الأخرى كقانون براءة الاختراع والعلامة التجارية، فضلا عن مدى إمكانية تطبيق شرطي الحماية القانونية لقانون حق المؤلف على العطور، الامر الذي جعل احكام القضاء في تناقض غير محسوم في مدى إمكانية حماية العطر بقانون حماية حق المؤلف من عدمه بوصفها مصنفات فكرية افرزتها الأهمية الاقتصادية للعطور. **الكلمات المفتاحية:** العطور، حق المؤلف، المصنفات الفكرية، الابتكار، الاصالة.

**Abstract** /The perfume industry is a vital element for the economy, but for the global culture, as its role is not limited to the economic entity as a material influence only, but rather the perfume is seen as a masterpiece of value, albeit moral, given the deep psychological impact of perfumes, and based on this importance, perfumes have stirred many From the controversy over the extent to which it can be protected by copyright law along with other branches of intellectual property such as patent and trademark law, as well as the extent to which the two legal protection clauses of copyright law can be applied to perfumes, which made judicial rulings in an unresolved contradiction in the extent to which perfume can be protected by law Whether or not copyright is protected as intellectual works produced by the economic importance of perfumes. **Keywords:** perfumes, copyright, intellectual works, innovation, originality.

**المقدمة/** للإحاطة بموضوع البحث ارتأينا تقسيم البحث وفقا للفقرات الآتية:

**اولا: مدخل تعريفي بموضوع البحث** اهتمت التشريعات القانونية ومنها القانون العراقي بحماية المصنفات الفكرية عن طريق حق المؤلف. وكذلك فعلت التشريعات المقارنة إذ أن حماية

المصنفات الفكرية سيؤدي إلى تحفيز المؤلفين وتشجيعهم على حرية الإبداع دون أدنى تخوف أو قلق من انتهاك حقوقهم وهذا ما أكدته اتفاقية برن لحماية المصنفات الأدبية والفنية التي عقدت في سويسرا في ٩ سبتمبر ١٨٨٦ والتي بمقتضاها يتم حماية المصنفات الأدبية والفنية والعلمية، ولكن بالرغم من هذه الحماية فهناك بعض المصنفات التي تثير العديد من التداعيات القانونية فيما يتعلق بمفهومها وشروط حمايتها كما هو الحال بالمصنفات العطرية مدار بحثنا هذا إذ كانت بيوت العطور الشهيرة تحافظ على سرية وتركيبة العطر طول حقب كثيرة وذلك تجنبا منها لعمليات النسخ والتقليد غير المصرح بها ولكن مع التقدم والتطور التكنولوجي الذي شهده العالم ولاسيما في مجال ابتكار العطور أصبحت العطور اليوم في متناول الجميع من المنافسين وغيرهم، لذلك كان لابد من البحث عن وسيلة لحماية العطور والحث عن مدى إمكانية حماية العطور بقانون حق المؤلف بل ومدى إمكانية توافر شروط الحماية في العطر ومدى صلاحية الحماية المقررة للعطور في فروع الملكية الفكرية الأخرى كبراءة اختراع والعلامة التجارية .

**ثانيا: أهمية الموضوع وسبب اختياره** كانت ولا تزال صناعة العطور إحدى مصادر الاقتصاد في العديد من دول العالم حيث تسارعت قيمة سوق العطور عالميا لتصل إلى حوالي ٥٣ مليار دولار بنهاية عام ٢٠٢٢ ومن المتوقع أن تتجاوز قيمتها ٧٢ مليار دولار بحلول عام ٢٠٢٤ ومع تزايد الطلب على العطور قامت العديد من الماركات بابتكار عطور تتجاوز قيمة الزجاجة منها ٢٥٠٠ دولار تباع في أرقى المحلات التجارية وبنحو ٢٨ دولة من دول العالم. هذا الأمر دفع المتخصصين في مجال العطور البحث عن وسيلة فعالة لحماية مبتكراتهم العطرية من التقليد والنسخ الأمر الذي أثار جدلا واسعا ومناقشات في شتى ميادين الفقه والقضاء حول مدى إمكانية حماية العطور بوصفه مصنفا فكريا محميا من عدمه لهذا ارتأينا أن نخصص بحثنا حول هذا الموضوع المهم والمستجد.

**ثالثا: مشكلة البحث وتساؤلاته** أثارت المصنفات العطرية العديد من الإشكاليات والتساؤلات حول إمكانية عدها مصنفا فكريا ومن ثم إمكانية حمايتها بقانون حق المؤلف فإذا كانت حماية المصنفات الفكرية تقتضي ضرورة توافر شرطان أحدهما شكلي يمثل في صياغة الأفكار في شكل مادي والثاني موضوعي يتمثل في ضرورة توافر الابتكار فإن هذين الشرطين يثيران العديد من التساؤلات فيما يخص المصنفات العطرية فهل نأخذ بالوجود المادي المحسوس للمصنف ام الوجود المادي الملموس ؟هذا ما يخص الركن الشكلي أما فيما يخص الركن الموضوعي والذي يتمثل بعنصر الابتكار فهل يتوافر هذا العنصر في المصنف العطري وما هي المعايير المتبعة لقياس وجوده من عدمه في المصنفات العطرية ؟ ولاسيما أن حق المؤلف يتمسك بطبيعة أساسية

بالحواس الميكانيكية (السمع والبصر) التي تساعد على إدراك الوصف الموضوعي للمحل، وذلك لا ينطبق على الحواس الكيميائية – الشم والذوق – بطبيعة الحال والتي يتعذر وصفها ومن ثم يصعب تطبيق حق المؤلف عليها .وهذا ما يثير التساؤل حول كيفية وصف أو عرض الشكل العطري الذي ينتج عن العطر؟، هذه الإشكاليات والتساؤلات وغيرها سنحاول الإجابة عنها في ثنايا هذا البحث.

**رابعا: نطاق البحث** أوضحنا أن المصنفات العطرية تثير العديد من التساؤلات والاشكاليات سواء كانت تتعلق بمفهومها أو شروط حمايتها لذلك فإن دراستنا ستقتصر على تحديد مفهوم هذه المصنفات وفقا لقانون حماية حق المؤلف وبيان شروط انطباقها عليه والحماية المدنية التي يمكن توفيرها لهذه المصنفات أما الحماية الجنائية فلا مجال لإثارتها لأنها تخرج عن نطاق بحثنا هذا لذا ارتأينا التنويه.

**خامسا: منهجية البحث** سنعتمد في هذه الدراسة على المنهج المقارن وذلك عن طريق مقارنة قانون حق المؤلف العراقي بقوانين حماية الملكية الفكرية في مصر وفرنسا فضلا عن المنهج التحليلي الذي تعتمد على تحليل نصوص تلك القوانين واراء الفقهاء والاحكام القضائية لاسيما في فرنسا باعتبارها الأرض الخصبة لمثل هذا النوع من القضايا.

**سادسا:هيكلية البحث** للإحاطة بموضوع البحث من جميع جوانبه سنقوم بتقسيم هذا البحث وفقا للخطة الاتية:المبحث الأول:التعريف بالمصنفات العطرية المبحث الثاني:شروط حماية المصنفات العطرية وفقا لقانون حق المؤلف المبحث الثالث:الحماية المدنية للمصنفات العطرية

## المبحث الأول

## التعريف بالمصنفات العطرية

للتوصل إلى إدراك واضح وجلي للمصنفات العطرية يفترض بنا بيان مفهوم هذه المصنفات وبيان شروط حمايتها لذلك سوف نقوم بتقسيم هذا المبحث إلى مطلبين وكما يلي: **المطلب الاول: مفهوم المصنفات العطريةالمطلب الثاني: الطبيعة القانونية للمصنفات العطرية**

### المطلب الاول

### مفهوم المصنفات العطرية

للإحاطة بمفهوم المصنفات العطرية لابد من بيان معناها اللغوي والاصطلاحي فالمصنف لغة اسم مفعول من صَنفَ يُصنَف تصَنيفاً[1]، فهو مُصنفَ وصَنف المواد جعلها اصُنافاً ورتبها وميز

(١) مجد الدين بن يعقوب الفيروز آبادي، القاموس المحيط، ج٣، المطبعة المصرية، مصر، ١٩٩٣، ص١٦٣.

بعضها عن بعض حسب علاقاتها[١]. صنفً كتاباً الفهُ وصنفً النبات اصنافاً، هذا صنف ملائم نوع له صفات وخصائص مشتركة[٢]. أما العطر لغة فهو من الفعل عطرَ تعطر عطراً وعطر الشخص تطيب بالعطر والعطر اسم جامع للأشياء التي يتطلب بها لحسن رائحتها والعطر نباتات ذات رائحة عطره يستخرج منها زيت العطر[٣].

أما المصنف في الاصطلاح القانوني فنلاحظ أن قانون حماية حق المؤلف في العراق قد جاء خاليا من وضع تعريف للمصنف على الرغم من اشارته للمصنفات المشمولة بالحماية القانونية بموجب ذلك القانون[٤].

بينما نصت م \ ٢٧ من القانون نفسه على تعريف المصنف الجماعي بالقول: ((هو المصنف الذي يشترك في وضعه جماعة بإرادتهم وتوجيه من شخص طبيعي أو معنوي ويندمج عمل المشتركين فيه في الفكرة العامة الموجهة من هذا الشخص الطبيعي أو المعنوي بحيث يكون من غير الممكن فصل عمل كل من المشتركين وتمييزه على حدة ويعد الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي وجه ونظم ابتكار هذا المصنف مؤلفا ويكون له وحده الحق في مباشرة حقوق المؤلف))، أما المشرع المصري فقد نص في قانون حماية الملكية الفكرية على تعريف المصنف بالقول: (( ١- المصنف كل عمل مبتكر ادبي أو فني او عملي ايا كان نوعه أو طريقة التعبير عنه أو أهميته أو الغرض من تصنيفه)) [٥] ومن خلال استقرائنا لموقف المشرع المصري من تعريفه المصنف نلاحظ أنه أكد على شرط الابتكار كشرط أساسي لحماية المصنف كذلك نلاحظ أن المشرع المصري لم يشر إلى مظهر المصنف وهو افراغه في صورة مادية فضلا عن عدم إشارته إلى الإنتاج الفكري أو الحق المعنوي.

اما عن موقف المشرع الفرنسي فقد جعل من الأصالة في المضمون الأساس القانوني لحماية المصنفات[٦]. أما على مستوى الفقه القانوني فقد تعددت التعريفات التي ذكرت بشأن المصنف حيث ذهب جانب من الفقه إلى القول بأن المصنف هو كل انتاج ذهني أيا كان مظهر التعبير عنه كتابة أو صوتا أو رسما أو تصويرا أو حركة وأيا كان موضوعه أدبا أو فنا أو علوما[٧].

(١)محمد بن مكرم بن علي ابو الفضل ابن منظور،لسان العرب،ج٨، دار صادر،بيروت،دون سنة طبع، ص٩٥.
(٢) احمد بن فارس بن زكريا، معجم مقاييس اللغة، تحقيق شهاب الدين أبو عمرو، مطبعة دار الفكر، الرياض، ١٤١٥ هـ، ص ٢١٥.
٣) مرتضى الزبيدي،تاج العروس من جواهرالقاموس،ت ابراهيم الترزي،دار الفكر،بيروت،١٩٤٤،ص١٧٥.
(٤) تنظر: م/٢ من قانون حماية حق المؤلف العراقي رقم ٣ لسنة ١٩٧١ المعدل.
(٥) تنظر : م/ ١٣٨ من قانون حقوق الملكية الفكرية المصري رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ .
(٦) تنظر:م /( ١ – ١١١ )( ٤ – ١١٢ ) من قانون الملكية الفكرية الفرنسي رقم ( ٥٩٧ – ٩٢ ) لسنة ١٩٩٢
(٧) د.عبد الرشيد مأمون و د. محمد سامي عبد الصادق، حقوق المؤلف والحقوق المجاورة ( في ضوء قانون حماية الملكية الفكرية الجديد رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢)دار النهضة العربية، ٢٠٠٤، ص١١.

وعرف كذلك بأنه: ((التعبير الشخصي عن الذكاء الذي يقوم بتنمية فكرة تبدو في صورة ملموسة وتتسم بدرجة كافية من الأصالة والتفرد وتكون قابلة للاستنساخ والتوصيل الى الجمهور)) [١].

وعرف أيضا بأنه كل نتاج ذهني تتضمن ابتكارا يظهر للوجود مهما كانت طريقة التعبير عنه أو الغرض منه[٢].

كما عرفه أحد الفقهاء الفرنسيين بأنه: ((افكار عبر عنها المؤلف في الشكل الذي أراده وهذه الأفكار تكون جزء من الشخص الذي تصورها وتستحدث منه شهادة أصلها حيث تنشأ بينهما رابطة بنوة ولذلك يجب أن تكون لهذه الأفكار حرمة وصيانة كالتي للشخص نفسه)) [٣].

ومن خلال استقرائنا للتعاريف السابقة نلاحظ أن لكل من تلك التعاريف ما يميزه عن غيره فهناك من أكد على الشروط التي يتطلبها القانون لإضفاء الحماية على المصنف وهناك من أغفل عنصر الابتكار وهناك من أكد على الجانب الذهني متغافلا الجانب المادي المحسوس لذلك فقد حاولنا وضع تعريف مناسب مستفيدين مما تقدم ذكره ومتجنبين ما اخذ على تلك التعريفات من ملاحظات فنقول إن المصنف هو: (كل نتاج فكري يتضمن عنصر الابتكار بكامله أو لجزء منه صب في صورة مادية يمكن الاحساس بها في الواقع أيا كانت طريقة التعبير عنها أو الغرض منها أو نوعها ويكون قابلا للنشر)، إن التعريف المقترح للمصنف نراه مناسبا للأسباب الآتية:

١. أن التعريف تضمن بيان جوهر المصنف اذ ان المصنف عمل ذهني وليس معرفة فنية فالعمل الذهني يكون نتيجة لنشاط ابداعي تمنح عنه الحماية القانونية على خلاف المعرفة الفنية.
٢. أن التعريف تضمن بيان شروط تمتع المصنف بالحماية القانونية وهي أن يكون النتاج الذهني مبتكرا، فضلا عن ذلك فإن الابتكار هذا لا يقتصر على المصنف الاصلي بل يشمل كذلك المصنفات المشتقة منه والتي ادخل عليها تعديلات جوهرية من قبل مؤلفها بحيث تظهر شخصيته وتتميز بطابعه.
٣. كذلك تضمن التعريف ضرورة توفر الدعامة المادية للمصنف اذ لا يكفي أن تكون هناك مجرد أفكار مبتكرة وانما يجب أن تصاغ هذه الأفكار في شكل مادي محسوس.

(١) مسعود يوسف , النظام القانوني كحماية لمصنفات الفكرية , بحث في منشور في سجل الدراسات القانونية , معهد الحقوق , المركز الجامعي تمزاست , العدد الرابع , ٢٠٠٩ , ص٣.

(٢) اشواق عبد الرسول عبدالاحد، الحماية القانونية للمصنفات ومؤلفيها، بحث منشور في مجلة أهل البيت، المجلد ١، العدد ٦، ٢٠٠٨، ص ١٩٤.

(٣)Ch. CHOLKAMI, La responsabilie , liee aux contract refalies aux Logiciels informatiques informatiques , paris , ٢٠٠٢ , p ١٤٠.

وبعد أن بينا ما المقصود بالمصنف هناك ثمة سؤالا يطرح نفسه في هذا الخصوص هل يعد العطر مصنفا فكريا؟ ومن ثم يستحق الحماية؟ لا شك أن عالم العطور عالما يمتلك معالمه ومصطلحاته الخاصة به والتي يستخدمها مبدعو العطر وقد يصعب على فقهاء القانون فهمها هذا الاختلاف في المصطلحات جعل من الصعب التمييز بين العطور التي تتمتع بالحماية وبين تلك التي لا تتمتع بالحماية، لذلك وللإجابة على التساؤل أعلاه كان لابد من معرفة محل الحماية اي بمعنى آخر على اي شيء تنصب الحماية تحديدا في العطر؟

للإجابة عن هذا التساؤل لابد من معرفة طريقة ابتكار العطر، فالعطر ينشأ من نتاج ذهني كباقي المصنفات وحتى يتم انتاج العطر فهو يمر بمراحل متعددة فمبدع العطر يقوم بمزج وتركيب عدد كبير من العناصر العطرية وبنسب مختلفة حتى يصل إلى توليفة متناغمة وفقا لتصور وخيال مبدع العطر[١] إذن فالعطر يعتمد على مكونات ملموسة وهي روائح متعددة ومختلفة المصادر[٢]، فكل خامة عطرية تشكل أثرا متميزا في الذاكرة الشمية سواء كان لتلك المواد الخام رائحة طيبة أم رائحة كريهة فليس لذلك الأمر أهمية إنما الأهمية تكمن في تلك الخامات التي تعد بمثابة الكلمات التي تتيح له محاكاة القارئ.

ومما تجدر الإشارة إليه أن جهد مبدع العطر هنا يشبه إلى حد بعيد جهد مؤلف الموسيقى[٣] إلا أن هذا الأخير يستطيع التأكد من نتاج ذهنه مباشرة وذلك عن طريق عزف مؤلفه الموسيقي على البيانو مثلا بينما لا يتوفر هذا لمبدع العطر الا بعد التأكد من وزن العناصر المرقمة في الصيغة الكيميائية لعدة أيام واسابيع[٤]، لذلك فقد شبه بعض الفقهاء تركيبة العطر كتركيبة الموسيقى حيث يذهبون إلى القول إن عناصر العطر بمثابة النغمات في الموسيقى فالرائحة تمثل مادة العطر والمواد الأولية طبيعية كانت أم صناعية هي الخامات مثل الوتر المهتز بالنسبة للصوت فمادة الموسيقى هي الصوت وليس الوتر أو الهواء[٥].

(١) د. محمد ممتاز , العطور ومستحضرات التجميل , الدار المصرية للعلوم , ٢٠٠٧ , ص٤.

(٢) فمن المصادر العطرية منها مايستخرج من أجزاء النباتات كالازهار والأوراق ومنها مايكون مصدرها حيواني كالمسك ( وهو إفراز خاص من أحد أنواع الغزلان المسمى بالظبي المسكي) أو العنبر ( وهو إفراز خاص من فضلات حوت العنبر) ومنها ما يكون صناعي حيث تحضر بطرق كيميائية تستخدم فيها بعض المواد الأولية كالخلات وغيرها من المواد الكيميائية.

للمزيد من التفصيل حول صناعة العطور ينظر: احمد علي الشحات، سحر العطور , لجنة البيان العربي، القاهرة، ١٩٩٨، ص ١٣ .

(٣) د. عبد الوهاب القاضي، اسرار العطور، دار النهضة العربية، ٢٠٠٢، ص٦٥.

(٤) د. عبد الوهاب القاضي، المصدر نفسه، ص٧١.

(٥) michel vivant et jean _ michel bruguiere, droit d'auteur , call , perecis dalloz , ٢٠٠٩ , p١٤١.

فالعطر هو خلاصة لتركيبة تحتوي على مجموعة من المركبات تتبلور بشكل رائحة تسمى (الرسالة الشمية) وهي التي تعبر عن العطر وكل تلك العملية تتم خلال ثواني معدودة يتم استنشاقها بمجرد فتح زجاجة العطر، ومما تجدر الإشارة إليه أن الإحساس الشمي يمر بعدة مراحل أولها مرحلة الرأس وهنا يبدأ التأثير الحسي للعطر في الثواني الأولى عند استعمال العطر نتيجة تبخر المواد الاسرع تطايرا وهذا التأثير سريع الزوال مثل عطر اللافندر، أما المرحلة الثانية فهي مرحلة القلب وتمثل المرحلة الوسطية للعطر لذلك يطلق عليها (قلب العطر) وتدوم هذه المرحلة لعدة ساعات وهي التي تحدد موضوع العطر فهي مثابة (اللحن) في المصنفات الموسيقية ويرى بعض الفقهاء[١] أن هذه المرحلة يتجلى فيها المجهود الإبداعي والأصالة للمصنف العطري .

أما المرحلة الثالثة والأخيرة فهي مرحلة الأساس حيث يستمر الإحساس الشمي للعطر لعدة أيام فهي المرحلة الاكثر استمرارية مثال على ذلك رائحة المسك[٢].

اذن نلخص مما تقدم ان محل الحماية في العطور هي الرسالة الشمية او ما يطلق عليها (الفراجرنس) حيث يظهر المجهود الفكري الذي يقوم به مبدع العطر على مستوى البنية التركيبة والتي تتجلى في الشكل الشمي والمقصود به المرحلة الثانية (قلب العطر) والتي تحمل البصمة الشخصية لمبدعها والتي يسهل تميزها من قبل الاخرين.

## المطلب الثاني

## الطبيعة القانونية للمصنفات العطرية

أثارت الطبيعة القانونية للمصنفات العطرية جدلا واسعا في الأوساط الفقهية حيث انقسم الفقه حول تحديد الطبيعة القانونية للمصنف العطري إلي قسمين فمنهم من يرى أن المصنف العطري يخضع لأحكام الملكية الفكرية (حق المؤلف) ومنهم من يرى أن المصنف العطري يخضع لأحكام الملكية الصناعية[٣] (براءة الاختراع) ومن أجل الوقوف حول حقيقة الطبيعة القانونية للمصنف العطري سوف نرى كلا من هذه الآراء بشيء من التفصيل وكما يلي:

(١) د. عبدالوهاب القاضي , مصدر سابق , ص٢٢.
(٢) أحمد علي الشحات , مصدر سابق , ص١٥.
(٣) تعرف الملكية الصناعية بأنها الحقوق التي ترد على مبتكرات جديدة كالاختراعات والرسوم والنماذج الصناعية أو على شارات مميزة تستخدم لتمييز العلامة التجارية أو تمييز المنشآت التجارية ( الاسم التجاري) وتمكن صاحبها من استغلال أبتكاره في مواجهة الكافة . للمزيد من التفصيل حول الملكية الصناعية؛ ينظر: د.سميحة القليوبي، الملكية الصناعية، ط ٢، دار النهضة العربية، ٢٠٠١، ص ٥.

**اولا: المصنف العطري وفقا لقانون براءة الاختراع** يعد قانون براءة الاختراع أحد أنواع الملكية الصناعية[١]، وتعرف براءة الاختراع بأنها السند أو الوثيقة التي تمنحها السلطة المختصة للمخترع بناء على طلبه والذي يستطيع بموجبها حماية اختراعه والاستفادة منه ماليا[٢] ويعرف أيضا بأنه كل نتاج جديد او سلعة تجارية أو استعمال لاي وسيلة تم اكتشافها أو استعمالها بطريقة جديدة لأغراض صناعية[٣], والسؤال الذي يطرح نفسه في هذا الصدد متى تمنح البراءة للاختراع الجديد؟، للإجابة عن هذا التساؤل لابد من توافر الشروط العامة لمنح براءة الاختراع واهمها:

١. **وجود الاختراع** يشترط لمنح براءة الاختراع أن يوجد اختراع جديد او اختراع قائم يضيف إليه المخترع شيئا جديدا أو اكتشاف طريقة حديثة للحصول على انتاج صناعي موجود او قائم او تطبيق جديد لطريقة صناعية معروفة[٤] إذ قد يؤدي الاختراع إلى ظهور شيء جديد مميز كابتكار مادة كيميائية وتسمى البراءة في هذه الحالة ببراءة الناتج، وبموجبه يمنح المخترع حق احتكار صنع الناتج الجديد، أو قد يكون الاختراع متعلقا بطريقة حديثة يتم من خلالها الوصول إلى ناتج معروف ولكن الطريقة وحدها تمنح البراءة دون الناتج وتسمى البراءة في هذه الحالة ببراءة الوسيلة كاختراع طريقة جديدة لتكرير المياه، وقد لا يكون الاختراع متعلق بالنتيجة أو الوسيلة ولكن متعلقا بتطبيق جديد لطريقة معروفة، وتسمى هذه البراءة ببراءة الوسيلة أيضا ولكن لا تمنع الغير من استخدام الطريقة ذاتها للوصول إلى تطبيقات اخرى[٥].

٢. **توافر عنصر الجدة في الاختراع** لكي يتم منح براءة الاختراع للمصنف الصناعي يجب أن يتصف المصنف بالجدة اي ان يكون جديدا ويعد الاختراع جديدا إذا كان عند تاريخ إيداع الطلب لا يوجد ذات التقنية في الواقع اي عما هو متوفر للجمهور، وشرط الجدة في المصنف ضروري لأن احتكار الاستثمار الذي يتم منحه للمخترع أنما يمنح له مقابل الخدمات الصناعية الجديدة التي قدمها للمجتمع فإن لم يحصل المجتمع على شيء جديد من قبل المخترع فلا يوجد سبب لمنحه براءة الاختراع[٦].

٣. **أن يكون الاختراع قابلا للتطبيق الصناعي** لكي يتم منح المخترع براءة اختراع عن مصنفه يجب أن يكون الاختراع قابلا للتطبيق الصناعي وبمعنى اخر قابلا للاستثمار وذلك لأن البراءة تمنح المخترع حق احتكار في استثمار هذا المصنف ولا يمكن أن نتصور أن يتم منح براءة

(١) ينظر : د. احمد سويلم العمري، براءات الاختراع، الدار القومية للنشر، ١٩٨٦، ص ٧ .
(٢) د. سميحة القليوبي، المصدر السابق، ص ٥ .
(٣) د. منذر عبدالكريم القضاة، حقوق الملكية الفكرية، دار وائل للنشر والتوزيع، ٢٠٠٢، ص ٧١ .
(٤) د. سميحة القليوبي، مصدر سابق، ص ١٨ .
(٥) د. منذر عبدالكريم القضاة، مصدر سابق، ص ١٤٩ .
(٦) د.محمد حسنين , الوجيز في الملكية الصناعية، ج١، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، ١٩٩٨، ص ٤٠ .

عن شيء لا يمكن استثماره، لذلك فالأفكار والنظريات العالمية البحتة لا تعد من قبيل الاختراعات.

وبعد أن تعرفنا على الشروط الواجب توافرها لمنح المخترع براءة اختراع عن اختراعه يثار التساؤل الآتي ما مدى انطباق هذهِ الشروط على المصنفات العطرية؟، وهل يمكن عد مبدع العطر مخترعا يتم حمايته بقانون براءة الاختراع؟ للإجابة عن هذا التساؤل ذهب جانب كبير من الفقه في فرنسا إلى القول إن المصنفات العطرية هي مجرد تطبيق لمعرفة فنية وليست ابتكارا لطريقة تعبير ومن ثم لا تتمتع بالحماية القانونية وفقا لحق المؤلف وانما تخضع لنطاق الملكية الصناعية وفروعها[١]، وقد أيدت هذا الرأي محكمة النقض الفرنسية في قضية تتلخص وقائعها بأن مدام (Bsiri) تعمل لدى شركة لصناعة العطور وبعد أن قامت الشركة بطردها لجأت مدام (Bsiri) إلى القضاء تطالب بالتعويض عما لحقها من ضرر نتيجة طردها بدون سبب فضلا عن مطالبتها بمقابل مالي لقاء ما ابدعته من عطور خلال فترة عملها بالشركة إلا أن المحكمة قضت بالتعويض فقط دون المقابل المالي فقامت المدعية باستئناف الحكم وقضت محكمة استئناف فرساي في حكمها الصادر بتاريخ ٥ آذار ٢٠٠٢ برفض الاستئناف على أساس أن هذه الإبداعات لا تدخل في نطاق حق المؤلف بل في نطاق الملكية الصناعية باعتبارها اختراعات[٢].

إلا أن مدام (Bsiri) طعنت بحكم محكمة الاستئناف عن طريق محكمة النقض واستندت في طعنها على سبب وهو مخالفة الحكم المطعون فيه لحكم المادة ١_L.١١٢, ٢_L.١١٢ من قانون الملكية الفرنسية، فأصدرت محكمة النقض حكمها القاضي برفض النقض معللة حكمها بأن ( العطر الذي ينتج عن مجرد تطبيق لمعرفة فنية لا يعتبر طبقا للمواد السابق ذكرها ابتكارا لطريقة تعبير تتمتع بحماية الأعمال الذهنية بقانون حق المؤلف).

ومن خلال استقرائنا لقرار محكمة النقض الفرنسية تبين لنا المدعية قد استندت في طعنها على أحكام المادة ١_L.١١٢ من قانون الملكية الفكرية والتي جاء فيها أن نصوص هذا القانون تحمي حقوق المؤلف على كل الأعمال الذهنية أيا كان.

نوعها أو طريقة التعبير عنها لذلك فأن العطر يعد عملا ذهنيا خاصا مادام مبتكرا، إلا أن للمحكمة كان لها رأي آخر عندما اعتبرت أن العطر مجرد تطبيق لمعرفة فنية ولا يعد ابتكارا.

(١)Bernard EDELMAN,Fragrance d'un parfum un arret responsable, paris , ٢٠٠٩,p١٨٢.
Chales Henry , Le dour parfum de laresistance , ٢٠٠٧,p٦٣.
(٢) V.egalemeent , Droit d'auteur , Dalloz , ٢٠١٠ ,p١٠٤.

و انطلاقا من هذه النقطة كان لابد لنا من بيان الفرق بين المعرفة الفنية (التي ادعت بيها محكمة النقض الفرنسية) وبين العمل الذهني (التي تمسكت بيه المدعية في دعواها) على اعتبار أن المعرفة الفنية لا تتمتع بالحماية في نطاق حق المؤلف على خلاف العمل الذهني التي تمنح عنه الحماية، في الحقيقة يقصد بالمعرفة الفنية المعارف والتقنيات التي يتم من خلالها الوصول الى نتيجة معينة[١] أما العمل الذهني فيقتضي بطبيعته نشاطا إبداعيا وفكريا من جانب شخص طبيعي يهدف من ورائه تحقيق نتيجة محددة[٢].

وبتجسيد هذا الكلام على العطر فإن العمل الذهني يكون نتيجة لنشاط ابداعي وليس لمعرفة فنية فهو النتيجة الجمالية للمصنف وبمعنى اخر فإن ليس المهم معرفة الوسائل والأدوات التي توصل من خلالها مبدع العطر إلى ابتكار عطره وانما يؤخذ بنظر الاعتبار الاحساس الذي ينتجه العطر اي الرائحة التي تنطلق بمجرد فتح زجاجة العطر.

فمبدع العطر يقوم باختيار وتجميع عناصر العطر من مصادر وتركيبات متعددة فهنالك مجهود ذهني وفكري عند القيام بهذا العمل فالعطر النهائي هو ثمرة جهد لعدة أيام وأشهر من البحث والتدقيق فتركيبة العطر تتأسس بناء على ذكريات عطرية مخزونة في الفكر يتم تنسيقها وتوليفها وتغذيتها بروافد الحس المرهف معتمدا على الصورة الذهنية وهي ذكرى الاحساس بهذا العطر عند استنشاقه للمرة الأولى[٣].

إذن نخلص إلى نتيجة مفادها أن العطر هو ثمرة لنشاط ابداعي وليس مجرد تطبيق لمعرفة فنية وهذا ما أكدته محكمة بوينيه الابتدائية في قرارها الذي جاء فيه: (أن نتيجة ابتكار العطر هي نتيجة لعمل ولدراسة فنية لا يمكن أن تنحصر في معرفة فنية لا تتمتع بالحماية ولا تقتصر في عملية إبداعية ذات طابع تقني بحت) [٤].

هذا من جهة ومن جهة أخرى إذا حاولنا تطبيق شروط منح براءة الاختراع الآنفة الذكر على العطر ولاسيما مدى توافر شرط الجدة في المصنف العطري نلاحظ أن أغلب التشريعات التي نصت على منح براءة الاختراع تطلب الجدة المطلقة فقانون الملكية الفرنسي منع اصدار براءة اختراع سبق نشرها في أي زمان أو مكان[٥]، فما يعد جديدا وفقا لأحكام القانون الفرنسي هو كل

(١) د. ياسر عمر امين، الحماية القانونية للعطور، دار النهضة العربية، ٢٠١١، ص ٨٢ .
(٢) د.شحاته غريب شلقامي، المصنفات الفكرية وتداعيها القانونية، دار الجامعة الجديدة، ٢٠١٥، ص ٩٥ .
(٣) د. عبدالوهاب القاضي، مصدر سابق، ص ٦٥ .
(٤)RTD , May , Dalloz , ٢٠٠٧ , p٣٦٩ . (١٠).
(٥) ف ع من م/١من قانون براءة الاختراع والنماذج الصناعية العراقي رقم ٦٥ لسنة ١٩٧٠ , م / ٦١١ -١١.

ما وصل إلى الجمهور قبل تاريخ تقديم طلب الحصول على براءة الاختراع أيا كانت طريقة نشره سواء بطريقة شفوية أو كتابية أو بالاستخدام بأي طريقة أخرى.

فالجدة، الحداثة تنتفي في حالتي الأسبقية والعلم وكما نعلم أن عملية إنتاج العطور تمر بمراحل مختلفة ففي أي مرحله يتوافر عنصر الجدة؟، فضلا عن صعوبة تقدير شرط الجدة في المصنفات العطرية إذ تمثل هذه المسألة صعوبة حتى للمتخصصين أنفسهم فكيف الوضع بالنسبة للقاضي الذي ينظر النزاع؟ أما فيما يتعلق بتوافر الشرط الثاني وهو مدى توافر شرط القابلية للتطبيق الصناعي[١] والذي معناه أن يكون للاختراع نتيجة ملموسة في كافة مجالات الفن الصناعي والزراعي أيضا[٢]، فنلاحظ عدم إمكانية انطباق هذا الشرط على المصنفات العطرية والسبب في ذلك أن القابلية للاستغلال الصناعي معناها أن يؤدي الاختراع إلى نتيجة صناعية تستخدم في مجال الصناعة وهذه هي النقطة الفيصل التي تميز الابتكار الذي له نتيجة صناعية عن ذلك الابتكار المجرد الذي ليس له نتيجة صناعية بل له طابع جمالي فقط كما هو الحال في العطور فالنتيجة الصناعية هي التي تميز الابتكار بالمعنى الصناعي (المعرفة الفنية) كما ذكرنا سابقا – وبين الابتكارات الأخرى التي هي ابداع وعمل ذهني[٣].

نتيجة لذلك حاول جانب من الفقه اسباغ صفة الملكية الصناعية على المصنفات العطرية ولكن تحت فرع آخر من فروع الملكية الصناعية وهو العلامة التجارية[٤] والسؤال الذي يطرح نفسه في هذا الصدد هل يمكن فعليا حماية المصنف العطري (الرائحة) عن طريق العلامة التجارية باعتبارها شارة مميزة؟ للإجابة عن هذا التساؤل يمكن تتبع موقف التشريعات من تلك المسألة فنلاحظ قانون العلامات والبيانات التجارية العراقي قد أقر ضمنيا بتسجيل رائحة العطر كعلامة تجارية وذلك عندما نص على تعريف العلامة التجارية بالقول: (اي اشارة أو مجموعة من الإشارات يمكن أن تشكل علامة تجارية يمكن من خلالها التمييز بين سلع مشروع ما عن سلع مشاريع أخرى ..... ولا يشترط في الإشارة إدراكها بصريا حتى تصلح للحماية كعلامة تجارية) [٥]، ومن خلال استقرائنا لعجز هذا النص يمكننا القول إن المشرع العراقي لم يشترط أن تكون

(١)تنظر : م/٧١١ - ١١ من قانون الملكية الفرنسي، م/١ من قانون الملكية المصري، ص ٣٤ .

(٢)د.خالد حمدي عبدالرحمن، الحماية القانونية للكيانات المنطقية،أطروحة دكتوراه، عين الشمس، سنة ١٩٩٢

(٣) J-P.MARTIN , Laprotection des Logicile d'inveution , ١٩٩٠ , p٢٧١.

(٤)تعرف العلامة التجارية بأنها كل مايميز منتج معين سلعة كان أو خدمة عن غيره كالاسماء المتخذة شكلا مميزا والامضاءات والكلمات والحروف والارقام والرسوم والرموز والنقوش البارزة أو مجموعة الوان تتخذ شكلا مميزا وغيرها . للمزيد من التفصيل ينظر : د.صلاح زين الدين، حماية العلامات التجارية وطنيا ودوليا ط١، دار الثقافة، عمان، ٢٠٠٥، ص ٥، وكذلك ينظر : د.هشام زوين، الحماية الجنائية والمدنية للعلامات والبيانات والاسماء التجارية، ط١، المكتب الثقافي للنشر والتوزيع، ٢٠٠٤، ص ١٩ .

(٥) تنظر : م/١ من قانون العلامات والبيانات التجارية العراقي رقم ٢١ لسنة ١٩٥٧ .

الإشارة مدركة بصريا بمعنى يمكن أن تعد أي علامة تجارية اذا كان من الممكن إدراكها بالحواس الأخرى كالسمع والشم مثلا. وكذلك كان موقف الشرع الفرنسي حيث أجاز تسجيل رائحة العطر[١]. وعلى خلاف ذلك جاء موقف الشرع المصري الذي استبعد صراحة تسجيل رائحة العطر كعلامة تجارية وذلك عندما نص في قانون حقوق الملكية الفكرية وفي عجز الفقرة الأخيرة من م/٦٣ منه على: (وفي جميع الأحوال يتعين أن تكون العلامة التجارية مما يدرك بالبصر) ومن مفهوم المخالفة لهذا النص يتبين لنا أي علامة تجارية (كالعطر مثلا) مما لا يمكن إدراكه بحاسة البصر لا يعد علامة تجارية.

وهذا يتفق مع رأي جانب من الفقه الفرنسي الذي عارض تطبيق قانون العلامة التجارية على المصنفات العطرية وذلك لأن حسب رأيهم أن محل الحماية يجب أن ينصب حول إشارة قابلة للعرض بالرسم البياني, وفقا لتحليلهم لنص المادة (١-L.٧١١) من قانون الملكية الفرنسية الذي تطلبت لإمكانية حماية الرائحة وفقا لقانون العلامة التجارية إمكانية رسمها بيانيا بل ذهبوا الى ابعد من ذلك عندما اكدوا على أن يكون العرض البياني واضحا ومفهوما وكاملا وسهل الوصول إليه وموضوعيا[٢]. وهذا ما لا يمكن تطبيقه على المصنفات العطرية إذ يتعذر إمكانية عرض الرائحة في رسم بياني.

ويضيف جانب آخر من الفقه[٣] ونحن نتفق معه القول بأنه حتى لو تم افتراض أنه بالإمكان عرض علامة الرائحة في رسم بياني فإنها مع ذلك لن تتمتع بالحماية القانونية وفقا لقانون العلامة التجارية وذلك لأن العطر حسب رأيهم يتم صنعه وابتكاره ليصبح منتجا يتم تسويقه وليس لكي يميز منتجات أو خدمات معينة عن غيرها وهذا هو دور العلامة التجارية.

**ثانيا: المصنف العطري وفقاً لقانون حق المؤلف** إن المصنفات العطرية أحدثت جدلا واسعا في أوساط الفقه والقضاء لاسيما القضاء الفرنسي حول كيفية حمايتها ومدى إمكانية حمايتها بموجب قانون حق المؤلف من عدمه حيث انقسم الفقه والقضاء ما بين مؤيد ومعارض لهذه الفكرة وقبل الخوض بإمكانية حماية العطور بموجب حق المؤلف من عدمه لابد من بيان المقصود بهذا الحق، وماهي المصنفات التي تخضع للحماية بموجبه؟ يعد حق المؤلف نظام الحماية المقرر بشأن المصنفات في حقل الآداب والفنون والذي بدأ وجوده التنظيمي بإبرام اتفاقية بيرن لحماية المصنفات الأدبية والفنية في التاسع من ايلول لعام ١٨٨٦ وبموجبه تحمى المواد المكتوبة كالكتب

(١) تنظر : م/١-L-vll من تقنين الملكية الفكرية الفرنسي.

(٢) Beranrd EDELMAN, OP,Cit ,p٣٣.

(٣)Jean -Claude ELLENA ,Leparfum ,Coll , Que sais -Je , paris , ٢٠٠٩ , p٧٥.

والمواد الشفهية كالمحاضرات والمصنفات الفكرية والفنية كالمسرحيات والموسيقى والمصنفات السمعية والمرئية والفنون التطبيقية كالرسم والنحت والصور والخرائط والمخططات وبرامج الحاسوب وقواعد البيانات(١).

أما المؤلف فيعرف بأنه كل شخص ابتكر مصنفا وذكر اسمه عليه أو ينسب إليه عند نشره مالم يثبت عكس ذلك(٢). ويتمتع المؤلف بموجب هذا القانون بالعديد من الحقوق المالية والأدبية(٣).

وبعدما تقدم عرضه هل يمكن القول إن العطور تخضع لقانون حق المؤلف بوصفها مصنفا محميا؟، للإجابة عن هذا التساؤل انقسم الفقه إلى اتجاهين أما أصحاب الاتجاه الأول فيرون أنه لا يمكن بأي حال من الأحوال تطبيق حق المؤلف على المصنفات العطرية واستندوا في رأيهم هذا إلى الأسباب الآتية:

اولا: أن حق المؤلف يتمسك بصفة أساسية بالحواس الميكانيكية وهي (اللمس والبصر والسمع) حيث من السهل إدراكها ويمكن أن تكون محلا للوصف الموضوعي وهذا لا يتوافر في الحواس الكيميائية (التذوق والشم) ومن ثم لا يمكن تطبيق حق المؤلف عليها(٤). لأن من الأمور البديهية لإمكانية تمتع أي مصنف فكري بالحماية القانونية هي وجود العناصر الأساسية لمحل الحق وبالتالي كيف يتم وصف أو عرض الشكل العطري الذي ينتج عن العطر؟(٥).

ويمكن الرد على هذا الرأي بالقول أن أغلب حقول الملكية الفكرية قد اشترطت لإضفاء الحماية على المصنف بعض الشروط فقانون براءة الاختراع اشترط وصف الاختراع أما قانون العلامة التجارية فقد تطلب قابلية عرض الإشارة المميزة في رسم بياني – كما تقدم بنا القول سابقا – أما قانون حماية المؤلف فلم يشترط اي وصف للعمل الذهني وهو ما عبر عنه قانون حماية حق المؤلف العراقي بالقول الى (١– يتمتع بحماية هذا القانون مؤلفو المصنفات الأصلية في الآداب والفنون والعلوم أيا كان نوع هذه المصنفات أو طريقة التعبير عنها أو أهميتها والغرض من تصنيفها) (٦) إضافة إلى ذلك يرى جانب آخر من الفقه(٧) أن الصعوبات المتعلقة بوصف الحواس

(١)للمزيد من التفصيل حول المصنفات التي يتم حمايتها بموجب قانون حق المؤلف
تنظر : م/٢ من قانون حماية حق المؤلف العراقي ؛ م/١٤٠ من قانون حماية الملكية الفكرية المصري؛ م/ ٢-١١٢.L من قانون حماية الملكية الفرنسي .
(٢)د.محمد حسام لطفي،حقوق المؤلف في ضوء اراء الفقه،أحكام القضاء،ط٢،دار النسر الذهني، ٢٠٠٠،ص٢٦
(٣) للمزيد من التفصيل حول تلك الحقوق تنظر : م/٧ من قانون حق المؤلف العراقي م/١٤٣-١٤٤ من قانون الملكية الفكرية المصري وم / ( ٤ – ١١٢ ) من قانون حماية الملكية الفرنسي .
(٤) م/ ٢-١١٢.Lمن قانون الملكية الفكرية الفرنسي و ٧ من م/١٤٠من قانون حماية الملكية الفكرية المصري.
(٥)Vivant et Bruguiere,Quelle protection pour La fragrance d'un parfum,٢٠٠٦ ,p٩٢٣
(٦) تنظر : م/١ من قانون حماية حق المؤلف العراقي.
(٧)Bruguiere Miche , Jean- Michl , Droit d'auteur coll , Dalloz , ٢٠٠٩ , p٣٢.

الحواس الكيميائية غير مقنعة نهائيا حيث يرى أصحاب هذا الرأي أن هناك العديد من الابتكارات التي تخص الحواس الميكانيكية تواجه الصعوبات ذاتها مثال على ذلك المصنفات الموسيقية المعاصرة ومع ذلك يتم حمايتها بقانون حق المؤلف فلماذا لا يتم حماية العطور وفقا لهذا القانون؟.

ثانيا: يرى بعض الفقهاء[١] أنه لا يمكن تطبيق حق المؤلف على العطور وذلك بسبب الطبيعة الخاصة للشكل الشمي على اعتبار أن العطر بطبيعته سريع الزوال ومتطاير.

ويمكن الرد على هذا الرأي بالقول إن الصفة المؤقتة للعطر لا تثير أية صعوبات وذلك لأن الرائحة العطرية تبقى في الذاكرة الشمية لكل شخص ويمكن أن تنبعث من جديد بفضل الصيغة الكيميائية للعطر والتي تعد بمثابة السيناريو الذي يتم إعادة تشكيله أو تأليفه فهو ثابت وغير متغير وهذا ما ينطبق أيضا على المصنفات الموسيقية التي تتمتع بالحماية بموجب حق المؤلف إذ تتلاشى الاصوات بدورها وتختفي ولكن اللحن يبقى ثابت في الذاكرة.

ويضيف جانب آخر من الفقه[٢] إن الصفة المؤقتة للعطر بوصفه مصنف سريع الزوال يجب ألا يتداخل مع حقيقة الأعمال الذهنية إذ أن الصفة المؤقتة للعطر ليست إلا مشكلة تتعلق بالإثبات تطرح عند رفع دعوى التقليد وليس لها مكان عند لحظة ابتداع العطر اي عند ولادة حق المؤلف.

ثالثا: هناك من يرى أن العطر ليس إلا منتجا صناعيا لذا يجب حمايته عن طريق الملكية الصناعية[٣] واستند أصحاب هذه الرأي على قرار محكمة النقض الفرنسية الصادر بشأن قضية (Bsiri) والذي تمت الإشارة إليها سابقا. وكان محتوى القرار أن العطور لا يمكن حمايتها بحق المؤلف لأنها لا تعدوا أن تكون منتجا صناعيا يتم حمايته بموجب قانون الملكية الصناعية.

ويمكن الرد على هذا الرأي بالقول اذا كانت المواد المستخدمة من قبل مبدع العطر قد تم التوصل إليها بطرق صناعية فالمصنفات الكيميائية المستخدمة من قبل الرسام هي أيضا مصنفة بالشروط ذاتها ومن ثم لا يمكن القول بأن اللوحة مصنوعة بطريقة صناعية ومن ثم لا يمكن حمايتها بحق المؤلف، إذ يعد هذا الكلام غير صحيح فالصناعة موجودة بلا شك لخدمة الفن. ومن الجدير بالذكر أن فكرة عدم التمييز بين المصنفات تأسيسا على الغرض منها تجد أساسها في نظرية وحدة الفن والتي بمقتضاها يجب معاملة المصنفات الفنية الخالصة دون إجراء تفرقة وبغض النظر عن الغرض منها وهذا ما أكدته قوانين حماية حق المؤلف عندما أشارت إلى أن المصنف

(١)د. جمال محمود الكردي، حق المؤلف في العلاقات الخاصة، دار النهضة العربية، ٢٠٠٢، صفحة ١٨ ؛ د. مختار القاضي، حق المؤلف، ط٢، المكتبة الانكلو مصرية، ١٩٩٠، صفحة ٣٤ .

(٢) ياسر عمر امين، مصدر سابق، صفحة ٦٠، د.عبد الوهاب القاضي، مصدر سابق، صفحة ٤٥ .

(٣) Gallox ibdi , op , cit ,p٥٦١.

هو كل عمل أدبي أو فني او علمي أيا كان نوعه أو طريقة التعبير عنه أو أهميته أو الغرض منه[١].

وعلى خلاف أصحاب الاتجاه الأول الداعي إلى عدم تطبيق أحكام قانون حماية حق المؤلف على المصنفات العطرية نادى أصحاب الاتجاه الثاني بتطبيق أحكام هذا القانون على العطور مستندين في قولهم هذا الى حجتين: أما الحجة الاولى فهي مصطلح (بوجه خاص) الذي أشارت إليه معظم التشريعات التي تحمي المصنفات الفكرية كما هو الحال في قانون حماية المؤلف العراقي[٢] وحماية الملكية الفكرية المصري[٣] والفرنسي[٤] فهذا المصطلح يشير إلى أن المصنفات التي تم ذكرها جاءت على سبيل المثال لا الحصر حيث ذكرت التشريعات مصطلح ( بوجه خاص ) حتى يترك الباب مفتوحا لما يستجد من مصنفات فمن المعلوم أن الإبداع والابتكار غير محدود بحد معين وانما ذكرت المصنفات التي كانت شائعة والاكثر تداولا تاركا كل ما يستجد من ابداع ولم يذكر ضمن تلك المصنفات فهو يدخل ضمن هذه المادة اذا توافرت فيه شروط الحماية المطلوبة في هذا القانون .

وهذا ما أكدته محكمة النقض الفرنسية في إحدى قراراتها والذي جاء فيه: ((اذا كانت المادة الثالثة [art.L.١١٢_٢] من قانون الملكية الفكرية الصادر ١٩٥٧ لم تأت بأمثلة للأعمال الذهنية الا التي يمكن إدراكها بالسمع والبصر فأن وجود مصطلح (بوجه خاص) لا يؤدي إلى استبعاد المصنفات التي لا تدرك احتماليا بالحواس الثلاثة الأخرى من باب أولى)) [٥].

أما الحجة الثانية فهو مبدأ المساواة بين المصنفات أمام قانون حماية المؤلف ومضمون هذا المبدأ معناه أن جميع المصنفات الفكرية سواء الأدبية أو الفنية أو العلمية أو الموسيقية أو غيرها متساوية أمام أحكام هذا القانون، فإذا ما وقع اعتداء على حق المؤلف ولجأ هذا المؤلف إلى القاضي طلبا للحماية فليس المطلوب من القاضي الوقوف على القيمة الجمالية للمصنف اي جودته بمعنى آخر يجب أن لا يكون حكمه الشخصي للمصنف محل اعتبار لتقرير الحماية من عدمها بل يجب على القاضي أن ينظر للمصنف بطريقة حيادية وفقا لما نصت عليه قوانين حماية حق المؤلف عندما أكدت على أن: ((١- يتمتع بحماية هذا القانون مؤلفو المصنفات

(١) ف١ من م/١ من قانون حماية المؤلف العراقي المعدل ؛ م/١٣٨ من قانون الملكية الفكرية المصري. م/٢_١١٢_L من قانون الملكية الفكرية الفرنسي.

(٢)إذ نصت م/٢ من قانون حماية المؤلف العراقي على أنه ( تشمل الحماية المصنفات المعبر عنها بطريق الكتابة أو الصوت أو الرسم أو التصوير أو الحركة وبشكل خاص مايلي...) فهناك(١٣)بندا فقط لأنواع المصنفات المحمية بقانون حق المؤلف والعطور ليس من ضمنها وكذلك هو الحال في كلا من القوانين المصري والفرنسي.

(٣) تنظر : م/١٤٠ من قانون حماية الملكية الفكرية المصري .

(٤) تنظر : م/٢_١١٢.L من قانون حماية الملكية الفكرية الفرنسي.

(٥)CA paris , ١٤ september ٢٠٠٧ , Dalloz , ٢٠٠٧ , p٧٣٥.

الأصلية في الآداب والفنون والعلوم أيا كان نوع هذه المصنفات أو طريقة التعبير عنها أو أهميتها والغرض من تصنيفها)) [١].

ومن خلال استقرائنا لهذا النص نلاحظ مبدأ المساواة بين المصنفات أمام هذا القانون إذ لا يجوز التمييز بين المصنفات لبسط الحماية عليها سواء بسبب طريقة التعبير عنها أو بسبب نوعها أو أهميتها أو حتى الغرض من تصنيفها.

فالمصنف يكون محميا أيا كانت طريقة التعبير عنه سواء تم التعبير عنه كتابة أو شفاهة ومن ثم لا يجوز رفض حماية اي ابتكار تأسيسا على أن الشي المبتكر قد يتم التعبير عنه بحاستي الشم والذوق أو أن القوانين لا تبسط الحماية على المصنفات الا التي تدرك بحاستي البصر والسمع فقانون حق المؤلف ينظر إلى كل المصنفات والأعمال الذهنية نظرة مساواة فالحماية لا تتوقف على نوع المصنف أو أهميته أو الغرض منه فالعطر يستوي أن يكون الغرض منه صناعيا أو ثقافيا أو امكن وصف شكل التعبير عنه أم لا أو امكن عرضه في رسم بياني أم لا كما يستوي أن يكون المصنف مفيدا ام لا فهي – المساواة – تعتبر قاعدة عامة تطبق على جميع الأعمال الذهنية عندما اشارت القوانين إلى ذلك بالنص على: (أيا كان نوع هذه المصنفات أو طريقة التعبير عنها أو أهميتها أو الغرض من تصنيفها) .

ومن خلال ما تقدم ذكره تبين لنا رجحان الرأي الثاني القاضي بتطبيق قانون حق المؤلف على المصنفات العطرية بدل قانون الملكية الصناعية وذلك لقوة الأسباب التي استند إليها أصحاب الاتجاه الثاني وضعف أدلة أصحاب الاتجاه الأول والرد عليها إضافة إلى ذلك فإننا نرى أن تطبيق قوانين براءة الاختراع في مختلف التشريعات تلزم المخترع الإفصاح عن سر الاختراع بأسلوب واضح حتى يستطيع ذوي الخبرة في مجال التخصص تنفيذه وبتطبيق ذلك على العطر معناه أن يقوم مبدع العطر بنشر التركيبة أو صيغة العطر وهو أمر يستحيل تطبيقه في مجال العطور حيث لا يتصور إمكانية الكشف عن التركيبة لذلك يفضل إخضاع المصنفات العطرية لقانون حماية حق المؤلف متى ما توافرت شروط تلك الحماية والتي سنراها في المبحث الثاني في هذه الدراسة.

## المبحث الثاني

## شروط حماية المصنفات العطرية وفقا لقانون حق المؤلف

(١) تنظر : ف١ من م/١ من قانون حماية حق المؤلف العراقي المعدل . يقابلها م/١٤٠ من قانون الملكية الفكرية المصري ؛ م/ ٢_L.١١٢ من قانون الملكية الفكرية الفرنسي.

بعد أن عرضنا في المبحث الأول من هذه الدراسة تعريف المصنف العطري وبيان طبيعته القانونية والصعوبات التي تحول دون اعتباره مصنفا محميا فضلا عما انتهينا إليه من نتيجة وهي إمكانية اعتبار العطر مصنفا محميا وفقا لقانون حق المؤلف لعدم وجود نص صريح يقضي بغير ذلك وبناء على ذلك كان لابد من توافر الشروط الخاصة بحماية المصنفات الفكرية بصورة عامة لمعرفة مدى انطباقها على العطر لذلك سوف نقوم بتقسيم هذا المبحث إلى مطلبين وكما يلي: **المطلب الاول: شرط الابتكار أو الأصالة للمصنف العطري المطلب الثاني: شرط التجسيد المادي للمصنف العطري**

## المطلب الاول

## شرط الابتكار أو الأصالة للمصنف العطري

يعد مفهوم الابتكار أو الأصالة من المفاهيم النسبية إذ أنه يختلف باختلاف الأزمنة فما يعد انتاجا مبتكرا في وقت ما لا يعد كذلك في وقت لاحق لذلك حاول الفقه والقضاء وحتى التشريعات القانونية وضع معنى دقيق للابتكار إلا أنهم اختلفوا بذلك لصعوبة وضع تعريف محدد له فعلى مستوى القوانين نلاحظ أن قانون حماية حق المؤلف العراقي جاء خاليا من وضع تعريف للابتكار بل لم يستخدم المشرع العراقي هذا المصطلح بل اشترط وجوب تميز المصنف بالأصالة كي يتمتع بالحماية القانونية[1] والظاهر أن المشرع العراقي هدف من ذلك – وحسنا فعل – تجنب التقيد بتعريف جامد للابتكار حتى يتلاءم مع واقع المستجدات التي تظهر مستقبلا فقد يظهر من آن لآخر مفهوم اخر للابتكار.

أما المشرع المصري في قانون حماية الملكية الفكرية فقد عرف الابتكار بأنه: (الطابع الإبداعي الذي يسبغ الأصالة على المصنف) [2]، أما على الصعيد الفقهي فقد حاول الفقهاء وضع تعريف للابتكار كلا من زاويته الخاصة به فعرف الابتكار بأنه: (بروز المجهود الشخصي لصاحب الفكرة بصرف النظر عن قيمتها الأدبية وأهميتها المادية سواء كان الإنتاج كله من خلق المؤلف أن من قام على عناصر مختلفة جمعها ورتبها بشكل خاص اي ان شخصية المؤلف يجب أن تبرز في إنتاج مصنفه) [3].

(١)تنظر : م/٣ من قانون حماية المؤلف العراقي.
(٢)تنظر : م/١٣٨ من قانون حماية الملكية الفكرية المصري.
(٣) د.شاكر ناصر حيدر، الوسيط في شرح القانون المدني الحقوق العينة الأصيلة، مطبعة المعارف، ص ٥٩ .

بينما عرفه اخر بأنه: (المجهود الذهني الذي بذله المؤلف والذي يسفر عن خلق فكرة تتميز بطابع شخصي خاص تبدو فيه بصمة شخصيته واضحة وظاهرة على المصنف) [١].

وذهب الرأي الغالب في الفقه إلى أن الابتكار هو أن يميز المصنف بطابع اصيل أما في الإنشاء أو في التعبير[٢]ومن خلال استقرائنا التعاريف السابقة الذكر يتبين لنا الابتكار يجب أن يتضمن البصمة الشخصية للمؤلف وهذا هو الابداع الذي يعطيه المؤلف لمصنفه اي انه يخلع عليه شيئا من شخصيته وهذا يعد الأساس الذي يقوم عليه قانون حماية المؤلف فإذا انتفى شرط الابتكار الذهني للمصنف فلن يتمتع الاخير بأي حماية تذكر وهذا الشرط هو الذي يعبر عنه في مجال الملكية الفكرية (الأدبية والفنية) لأن معيار الأصالة يكتسي بصيغة الذاتية بمعنى لا يشترط اكتشاف شيء غير لم يسبق إليه أحد من قبل بل يكفي توافر البصمة الشخصية للمؤلف على عكس الملكية الصناعية التي تتطلب عنصر الجدة وهو شرط ذات طابع موضوعي[٣] إذن لكي نكون أمام مصنف مبتكر يجب أن نستشعر نفثات المؤلف بين سطور المؤلف بحيث يكون تعبيرا حقيقيا عن رؤيته وأفكاره التي يريد أن يحملها ويوصلها إلى الناس, لذلك نقترح تعريفا للابتكار فنقول هو: (البصمة الشخصية التي يضعها المؤلف على مصنفه ليميزه عن غيره من المصنفات المنتمية للنوع نفسه)، إن التعريف المقترح جاء ملائما للأسباب الآتية:

١. أنه أظهر الطابع الشخصي للابتكار عندما أشار بأنه البصمة الشخصية للمؤلف التي وضعها على مصنفه بحيث يمكن احيانا معرفة المؤلف بمجرد الاطلاع على مصنفه.
٢. أن التعريف شمل كل المصنفات أيا كانت طريقة التعبير عنها مادامت تتمتع بالأصالة والإبداع. وهذا يتفق تماما مع نص المادة الثالثة من قانون حماية المؤلف العراقي والتي نصت على: (تشمل الحماية عنوان المصنف اذا كان متميزا بالأصالة ولم يكن دالا على موضوع المصنف).

فعلى سبيل المثال فإن الفنان الذي يقوم برسم لوحة لم يقم أحد قبله بالتعبير عنها يقدم لنا مصنفا جديدا فإذا قام فنان اخر بعد ذلك برسم نفس اللوحة ولكنه عبر عنها بطريقة ظهر فيها طابعه الشخصي فلا تعد اللوحة الثانية جديدة ولكنها مبتكرة وفقا للطابع الشخصي للابتكار.

---

(١)د.خاطر لطفي، الموسوعة الشاملة في قوانين حماية حق المؤلف والرقابة على المصنفات الفنية، القاهره ،١٩٩٤، ص ٢٢.

(٢) د.عبدالرزاق السهنوري، الوسيط في شرح القانون المدني، حق الملكية ،ج٨، منشورات الحلي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٠، ص ٢٩٣، د.عبدالحميد المنشاوي، حماية الملكية الفكرية ( حقوق المؤلف والحقوق المجاورة)، دار الجامعة الجديدة، ٢٠١٨، ص ٣٣

Bemard EDELMAN,Laproprite Litterair et artisque , paris , ١٩٩٦ , p١٥

(٣)عقيل عبيدة حمزة، هبة المصنفات الفكرية، رسالة ماجستير مقدمه الى معهد المعلمين للدراسات العليا، ٢٠٢١، ص ٢٨.

وهنا يثار التساؤل الآتي ما مدى إمكانية توافر شرط الابتكار أو الأصالة في العطور؟، في الحقيقة أن تقدير شرط الابتكار أو الأصالة في العطور خاصة والمصنفات عامة ليس بالأمر السهل وخاصة إذا ما علمنا أن ابتكار العطر يمر بمراحل كثيرة وتحليل كل مرحلة له أهمية بالغة في تحديد ما يدخل ضمن نطاق المعرفة الفنية التي لا تشملها الحماية القانونية وبين النتيجة النهائية (الشكل) الذي يمكن حمايته بموجب قانون حق المؤلف اذا كان هذا الشكل مبتكرا.

وإذا ما رجعنا إلى تركيبة العطر فقد يبدوا لنا وللوهلة الأولى أنه صناعة رجل تقني لأن الاخير يعمل في معمل أو مختبر لذلك ينظرون إلى العطر بأنه ذات طابع صناعي بسبب صناعته وتوزيعه وتسويقه[١].

ولكن إذا ما رجعنا إلى المرحلة ما قبل صناعة العطر فسوف نجد أن الأصالة في العطر تظهر بالمجهود الذهني الذي يقوم به مبدع العطر في كل مرحلة من مراحل ابتكار العطر فلكل مبدع أسلوبه الخاص الذي يحمل البصمة الشخصية له والتي يسهل من خلالها تمييزها عن غيرها من قبل المتخصصين، فالعطر كما يراه البعض: (ما هو الا خبرات متوارثة وملكات خاصة من الذكاء وروح الابتكار والاحساس بالجمال والخيال الخصب والإبداع والعبقرية والتصور الإبداعي) [٢]، فهو أشبه بمعزوفة أو سينفونية لها لحنها المميز وطابعها الخاص[٣] فمبدع العطر يعتمد على ذاكرته الشمية التي يلتمسها في مراحل حياته المختلفة فكل مرحلة لها تأثير كبير على مبدع العطر بمعنى كل ذكرى سواء كانت عاطفية عن مكان ما أو في زمان ما تساهم في ابتكار العطر الذي لا يستطيع تصنيعه الا مبدعين اصليون[٤] فالأعداد غير المحصورة للتركيبات تقتضي من مبدع العطر الاختيار والتوليف بين تلك المركبات وبنسب مختلفة من أجل الوصول إلى مستوى البنية التركيبة للعطر والتي تحمل بلا شك البصمة الشخصية لمؤلفها. وهذا ما أكدته محكمة باريس الابتدائية في حكمها الصادر في ٢٠٠٤/١١/٧ والذي جاء فيه: ((ان العطر عمل ذهني لأنه يكون نتيجة لدراسة فكرية مبتكرة من المواد ذات الرائحة وفقاً لاختيار جمالي)) [٥].

## المطلب الثاني

## شرط التجسيد المادي للمصنف العطري

(١)Bernard EDELMan , op , cit , p١١٩.

(٢) د.عبدالوهاب القاضي، مصدر سابق، صفحة ٩٢ .

(٣)د.عبدالوهاب القاضي، المصدر نفسه، صفحة ٩٣ .

(٤)Jean - claud , op , cit, p٣٣.

(٥)Cass paris , ١٧ september ٢٠٠٤ , Dalloz , ٢٠٠٥ , p٤٨٤

اذا كان الابتكار هو الشرط الأساس الواجب توافره لإسباغ الحماية القانونية على المصنف وهو الشرط الأهم إلا أنه لابد من خروج هذا الابتكار إلى عالم الوجود بحيث يمكن إدراكه من قبل الآخرين إذ أن عمل الإنسان الفكري لابد من أن يتخذ شكلا معينا لكي يتمتع بالحماية القانونية، فالشكل يكون في المصنف فضلا عن شرط الابتكار كما يراه البعض[١]هو كالجسد بالنسبة للإنسان، فالأفكار بناء على ذلك إذا لم تتخذ شكلا معينا فإنها لن تتمتع بالحماية فوجود الشكل يعد الشرط الأول لنشوء الحق[٢]، ويتمتع الشكل بأهمية كبيرة إذ أن تحديده من شأنه أن يمكن صاحبه من تحديد نوع الحماية المراد اسباغها على العمل الذهني لذا فإن الحماية القانونية للمصنفات توجب ضرورة وجود شكلا لها[٣] .

فما المقصود بهذا الشرط؟، أن المقصود بهذا الشرط هو إمكانية نقل المصنف إلى الجمهور باتخاذه شكلا معينا لكي تتم ملاحظته ويستطيع الجمهور إدراكه[٤]، بمعنى آخر وضع الأفكار التي في مصنف ما على دعامة سواء كانت كتابة أم رسم أم نحت أو موسيقى او غيرها، لأنه بهذا الشكل يكون المؤلف قد قيد أفكاره وحصرها في مكان يمكن معرفتها فيه والاطلاع عليها في ذلك الشكل، أما إذا كانت الأفكار غير مفصح عنها وغير متخذه شكلا ما فإنها لا تخضع للحماية كما أشرنا سابقا لعدم إمكانية إدراكها والاحساس بها.

فالإدراك والاحساس لدى الإنسان يتم بواسطة حواسه الخمس ومن ثم يجب أن يكون هذا الشكل محسوسا لكي يتمكن الجمهور من تلقيه ويبدوا أن استخدام مصطلح (الوجود المادي المحسوس) أفضل من استعمال مصطلح (الوجود المادي الملموس) وذلك لأن الاقتصاد على الوجود المادي الملموس يضيق من نطاق الحماية القانونية المقررة لبعض المصنفات والتي يختلف إمكانية إدراكها[٥]. فبعض المصنفات يمكن أدراكها من خلال النظر كالمصنفات الكتابية والرسوم وهناك من المصنفات ما يمكن إدراكها بالسمع كالأغاني والموسيقى ومن المصنفات ما يمكن إدراكها بواسطة الشم كرائحة العطر أو حتى بحاسة الذوق كوجبة طعام مبتكرة[٦].

والسؤال الذي يثار بهذا الصدد كيف نحدد الشكل في العطر الذي يجب أن يتمتع بالحماية؟، للإجابة عن هذا التساؤل لابد من القول إن للعمل الذهني أشكالا كثيرة ولكن ليس كل نوع من هذه الأشكال يتمتع بحماية الملكية الأدبية والفنية وبما أننا انتهينا في المبحث الأول من هذه الدراسة

(١)د.شحاته غريب شلقامي، مصدر سابق، ص ٣٥ .
(٢)د.محمد عبدالفتاح عمار، الاقتطاف من المصنفات، دار الجامعة الجديدة، ٢٠١٣، ص ٤٥ .
(٣)اشواق عبدالرسول عبدالاحد، مصدر سابق، ص ١٩٥ .
(٤)ياسر عمر امين ابو النصر، مصدر سابق، ص ٨٥ .
(٥)اشواق عبدالرسول، المصدر السابق، ص ١٩٧ .
(٦)عقيل عبيدة حمزة النائلي، مصدر سابق، صفحة ٣٢ .

إلى القول بأن العطر يعد عملا ذهنيا وليست مجرد معرفة فنية لذلك يمكن القول إن للعطر شكل وهو ما يطلق عليه (الشكل الشمي) فهذا الشكل الشمي شكل ذو شخصية وأصالة خاصة به ناتجة عن التركيبة الجمالية التي يهدف مبدع العطر الوصول إليها، إذ أن مبدع العطر يصنع للعطر الذي يقوم بتركيبه شكلا هندسيا وبناء تركيبيا يجعل له تصور واقعي محدد المعالم[١]، فكل مصنف يمر بثلاث مراحل من الابتكار أو الابداع تبدأ المرحلة الأولى بمجرد فكرة في الذهن وهي المادة الأولية التي يبنى عليها المصنف وهذه المرحلة لا تتمتع بالحماية لكونها مجرد فكرة والقانون لا يحمي الأفكار، أما المرحلة الثانية فهي مرحلة التصميم وهي مرحلة تمهيدية لإخراج الفكرة إلى عالم الوجود وهذه خطة المصنف. اما المرحلة الثالثة فهي مرحلة التعبير وهنا يتجلى محور الابداع في التعبير عن الشخصية فالتعبير يكتمل المصنف ويظهر التصميم الداخلي في شكله النهائي وبالتالي تكتمل الحماية القانونية له[٢].

ومن الجدير بالذكر أنه عند عرضنا لطريقة ابتكار العطر لاحظنا أن صناعة العطور تمر بمرحلتين لكل منها شكلها الخاص الذي يمكن نسخه.

وبعبارة أخرى للعطر شكلان مختلفان يصلحان لأن يكونا محلا للحماية القانونية الأول هو الشكل العطري أو ما يسمى بالرسالة الشمية والثاني هو الصيغة أو التركيبة (الشكل المكتوب) وهذا الأخير يتضمن عرضا للمواد الأولية التي تدخل في تركيبة العطر بما في ذلك نسبة المواد الداخلة في إنتاج العطر، ومن الجدير بالذكر هنا أن الرسالة الشمية أو الشكل العطري يختلف تماما عن صيغة العطر. فالشكل الشمي مصدره الخيال لا الذهن أو العقل ومن ثم فإن الحماية وفقا لقانون حق المؤلف يجب أن تنصب فقط على الشكل الشمي الذي يدرك بالحواس لدى المستهلكين فهو الشكل النهائي للمنتج أما الشكل المكتوب أو صيغة العطر المكتوبة فهذه يمكن حمايتها عن طريق براءة الاختراع إذا ما توافرت شروط الحماية الخاصة بها[٣].

وقد أكد القضاء الفرنسي هذا المعنى حيث قضت محكمة بوينيه الابتدائية في إحدى قراراتها على أنه: ((أن الأعمال الذهنية تتمتع بحماية حق المؤلف اذا كان المصنف المطلوب حمايته يمكن تمييزه وبما أن العطر (الفراجرنس) يمكن تمييزه من قبل المستهلكين فهو مشمول بنطاق الحماية)) [٤] ومن خلال استقرائنا لقرار محكمة بوينيه الفرنسية نجد أن القضاء استخدم مصطلح (تمييز) بدلا من مصطلح (الشكل) وحسنا فعل لأن اذا ما أردنا تميز ابتكار أو ابداع عن غيره لابد أن

(١)د.عبدالوهاب القاضي، مصدر سابق، صفحة ٦٤ .
(٢)د.مختار القاضي، مصدر سابق، صفحة ٣٥ .
(٣)Edelman , op cit, p٢٣٣.
(٤)cass cir , ١ juillet ٢٠٠٨ , RTD com , ٢٠٠٨ , p٧٣٥.

يكون لهذا الابتكار شكل يمكن إدراكه بإحدى الحواس الخمس وعليه يمكن القول بأنه العطر يتمتع بالشكل كباقي المصنفات مدى ما أمكن تميزه عن غيره من العطور بحاسة الشم. اي أن العطر قد خرج من اطار الأفكار المعنوية إلى حيز الإدراك ولا يهم بعد ذلك إذا كان العطر لا يدرك الا من بعض الأشخاص أو قد يدرك إدراكا مغايرا من أشخاص آخرين وكما يقول أحد الفقهاء [١]: ((خلق الناس متفاوتين بالأمزجة متباينين في الاحساس كل له مزاجه الخاص فما قد يروق لشخص من الناس قد لا يعجب الآخر)) .

وهذه الاختلافات في الامزجة وفي المقدرة على الشم تنطبق أيضا على العطور فما قد يكون منها مقبولا لدى فريق قد لا يستحسنه فريق آخر من الناس).

وعلى هذا المعنى أكدت محكمة باريس التجارية عندما قضت بأن: (اذا كان التأثير والانطباع الناتج عن الشكل الشمي سريع الزوال وان إدراكه يختلف وفقا للأشخاص فذلك لا يمثل عقبة لإسباغ الحماية بموجب حق المؤلف على العطور لأن الموسيقى أيضا سريعة الزوال بمجرد سماعها وكل الادراكات الخاصة بالحواس تختلف باختلاف الأشخاص الذين يدركونها) [٢].

ومن خلال استقرائنا للقرار السابق الذكر يتبين لنا أن القضاء أكد على أن العطر يمتلك الشكل الشمي وهو الشرط المتعلق بالإدراك ومن ثم فإن هذا الشرط لا يثير اية مشكلة تذكر لأن العطر قابل للإدراك بموجب حاسة الشم والتي تنطلق من المصدر الرائحي وهي التي يمكن إدراكها بالحواس شأنها شأن الرسالة البصرية التي تنبعث من المصنفات التشكيلية أو الرسالة الصوتية التي تتولد من اللحن الموسيقي، أما إذا كانت الرائحة ليست جميلة أو سريعة الزوال فهو أمر غير مهم لأن المهم هو قدرة الجمهور على إدراك واستنشاق العطر كما يرى ذلك البعض[٣].

ونخلص مما تقدم إلى أنه لا يوجد أية سبب لاستبعاد الابتكارات التي تدرك بحاسة الشم من قانون حماية المؤلف حتى لو لم ينص عليها القانون صراحة إذ أشار القانون حماية حق المؤلف العراقي في المادة الثانية منه على: (تشمل هذه الحماية المصنفات المعبر عنها بطريق الكتابة أو الصوت أو الرسم أو التصوير أو الحركة وبشكل خاص ما يأتي .....) [٤].

ونستنتج من هذه المادة أن الشرع قصد من وراء تعداده لطرق التعبير عن الأفكار هو التأكيد على وجوب اظهار المصنف في شكل مادي محسوس يسمح بإعادة إنتاجه واستنساخه من خلال انتقاله من ذهن المؤلف إلى حيز التنفيذ الخارجي هذا من جهة ومن جهة أخرى اذا كان لا يوجد

(١)د.احمد علي الشحات، مصدر سابق، صفحة ٧٥ .

(٢)cass , paris ,٢٤ September ١٩٩٩ , Dalloz,p١٤٨٤.

(٣)ياسر عمر امين ابو النصر، مصدر سابق، صفحة ٩٧، ود.مختار القاضي، مصدر سابق، صفحة ٣٤ .

(٤)يقابلها نص م/١٣٨ من قانون حماية الملكية الفكرية المصري ؛ م/ ١-L.١١٢ من قانون حماية الملكية الفرنسي.

أية نصوص قانونية صريحة تتصل بمسألة حماية العطور بقانون حق المؤلف فإنه في الوقت ذاته لا يوجد اي نص من شأنه رفض تمتع العطور بالحماية وفقا لقانون حماية حق المؤلف والملكية الفكرية وان النصوص التي وردت فيها المصنفات قد ورت على سبيل المثال لا الحصر وهذا ما أكده مصطلح ( شكل خاص ) كما أشرنا إلى ذلك سابقا.

## المبحث الثالث

## الحماية المدنية للمصنفات العطرية

سبق وأن بينا في المبحث الأول أنه لا يوجد أي مانع يحول دون اعتبار العطر مصنفا محميا وفقا لقانون حق المؤلف كما أشرنا في المبحث الثاني إلى أن العطر يتوافر فيه بطبيعة الحال شرطا الأصالة والتجسيد المادي (الشكل) إلا أنه لا يكفي لاعتبار العطر عملا ذهنيا محميا عن طريق حق المؤلف من الناحية النظرية بل يجب حماية هذا المصنف من الناحية العملية من اي اعتداء يقع عليه كما هو الحال عندما يقع تقليد للعطر الاصلي، في الحقيقة أن مسألة تقدير القاضي للتشابه بين عطرين هي المفتاح الحقيقي حتى نتمكن من تطبيق حق المؤلف على الابتكارات العطرية لذلك حرصت التشريعات على حماية وكفالة حقوق المؤلف من الاعتداء عليها بهدف ضمان سلامة المصنفات المحمية من التحريف والتشويه بصورة عامة وكل ما من شأنه الأضرار بها ومن ثم ضمان حقوق المؤلف على المصنف وذلك من خلال وسائل متعددة منها ما يكون وقائي الهدف منه منع الاعتداء على المصنف قبل وقوعه ومنها ما يكون علاجي والتي يكون الهدف منه رد المعتدي على حق المؤلف عن طريق ايقاع الجزاء المدني في شكل تعويض إضافة إلى العقوبات الجزائية المقررة قانونا نتيجة الاعتداء على حق المؤلف وعما اصابه من ضرر مادي وادبي.وعليه وللإحاطة بهذه الوسائل المدنية سوف نقوم بتقسيم هذا المبحث إلى مطلبين وكما يلي: **المطلب الاول: الحماية الإجرائية للمصنفات العطرية. المطلب الثاني: الحماية الموضوعية للمصنفات العطرية.**

### المطلب الاول

### الحماية الإجرائية للمصنفات العطرية

تعد وسائل الحماية الإجرائية طريقا مستقلا من طرق حماية المصنفات [1]، وذلك لما توفره هذه الإجراءات من حماية سريعة وفعالة لحقوق المؤلف لكونها سابقة على الحماية الموضوعية إذ تعد

(١)حسن حنتوش رشيد , الحسناوي و حسام عباس كاظم الفتلاوي الحماية الإجرائية للمصنفات الفكرية , بحسب منشور في مجلة القادسية للقانون والعلوم السياسية , العدد , المجلد السابع , ٢٠١٦ , ص٨

الأخيرة أمرا لازما وتاليا عليها[١]. وتقسم هذه الإجراءات بدورها إلى نوعين من الإجراءات.فهنالك إجراءات وقائية الغرض منها تجنب وقوع الاعتداء على المصنف وهناك إجراءات تحفظية يقصد بها إثبات الضرر الناشئ عن الاعتداء على المصنف وسنرى كلا من الإجراءين بشيء من التفصيل:

**اولا: الإجراءات الوقائية** يعد الإيداع القانوني اهم الإجراءات الوقائية التي تهدف إلى تلافي وقوع الاعتداء على المصنف فهو إجراء يلتزم بمقتضاه أصحاب الحق على المصنف من مؤلف أو ناشر طابع أو موزع تسليم عدد محدد من نسخ المصنفات المنشورة إلى إحدى الجهات الرسمية كالمكتبات الوطنية مثلا والتي يحددها تشريع كل دولة[٢].

وبالرجوع إلى نص م/٤٨ من قانون حماية حق المؤلف العراقي نجدها قد نصت على الإيداع القانوني بالقول: (يجب على ناشري المصنفات التي تعد للنشر عن طريق عمل نسخ منها أن يودعوا خلال شهر من تاريخ النشر خمس نسخ من المصنف في المكتبة الوطنية ويعاقب على عدم الإيداع بغرامة لا تزيد على خمس وعشرين دينار ولا يترتب على عدم الإيداع الإخلال بحقوق المؤلف التي تقررها القانون ....) [٣] ومن خلال استقرائنا لهذا النص يتبين لنا أن إجراء الإيداع القانوني للمصنفات يتميز عن غيره من الإجراءات الأخرى التي تفرضها قانون حماية حق المؤلف بأنه لا يعد شرطا أساسيا لحماية المصنف بمعنى آخر أن عدم الإيداع لا يترتب عليه الإخلال بحقوق مؤلف المصنف.

إذ يكفي لنشوء حق المؤلف على مصنفه أن يضع الاخير في صورة مادية تصلح للنشر أو الاتاحة فضلا عن تمييزه بالابتكار الذي يعد الأساس التي تقوم عليه الحماية القانونية للمصنفات[٤].

---

(١)أسامة شوقي المليجي , الحماية الإجرائية في حق المؤلف والحقوق والمجاور , ط١ , دار النهضة العربية , القاهرة , ٢٠٠٨ ص٨٥

(٢)د.عامر محمود الكسواني , القانون الواجب التطبيق على مسائل الملكية الفكرية , ط١ , دار وائل للنشر , عمان , ٢٠١١ , ص٣٦٨.

(٣)ومن الجدير بالذكر ان المادة أعلاه تم تعلقيها بموجب أمر سلطة الأئتلاف رقم ٨٣ لسنة ٢٠٠٤ ويبدوا ان المشروع العراقي أراد بتعليق م/٤٨ الخاصة بحكم الإيداع ترك تنظيم هذه المسألة لقانون الإيداع العراقي رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٠ اذا نصت م/٦ منه على (( ٣- على المؤلف او المترجم او المحقق او الناشر او المنتج او صاحب المطبعة الحصول على رقم الإيداع المصنفة ومافي حكمة من مركز الإيداع يقابلها نص م / ١٨٤ من قانون الملكية الفكرية المصري .

(٤)لقد عرفت م/ ٣-L.٣٣٥ من قانون حماية الفكرية الفرنسي جريمة التقليد بأنها ( كل نسخ أو تمثيل أو نشر بأية طريقة من الطرق عمل ذهني من شأنه الاعتداء على حقوق المؤلف).

ويقول الفقيه الفرنسي بليزان بأننا نكون بصدد جريمة تقليد اذا كانت الخطوط الرئيسية للعطر المقلد موجودة في العطر الاصلي، اي ان جريمة التقليد تقدر على أساس التشابهات وليس الاختلافات .

R.plaisont , propriete litteraire et artistigue masson , paris , ١٩٨٥ ,p٣٦٩.

وبالرغم من هذا فإن الإيداع القانوني دورا وقائيا مهما يتمثل في المساعدة على تلافي وقوع اي اعتداء على المصنفات لكونه وسيلة مهمة لإثبات حقوق المؤلفين على مصنفاتهم[١] فعلى سبيل المثال إذا اقدم شخص ما على تقليد المصنف العطري ونازع مبدع العطر الاصلي بمصنفه في أحقيته للفكرة التي تضمنها المصنف العطري الاصلي فإنه سيفكر كثيرا قبل اقتراف هذا العمل في ظل وجود نظام الإيداع القانوني والذي يمكن من خلاله الرجوع الى النسخة المودعة في الجهات الحكومية للتعرف على تاريخ نشرها وكافة البيانات المتعلقة بهذا المصنف.

وهنا يثار التساؤل القانوني هل أن نظام الإيداع القانوني هو ذاته نظام تسجيل المصنف المعمول به في بعض التشريعات الخاصة بحق المؤلف؟ في الحقيقة أن تسجيل المصنف لا يختلف في مضمونه عن إجراء الإيداع القانوني فكلاهما وسيلة لحماية حقوق مؤلفي المصنفات في حال الاعتداء عليها كل ما في الامر ان الإيداع القانوني لا يعد شرطا لحماية المصنفات وانما هو مجرد إجراء وقائي–كما أشرنا سابقا–يحول دون الاعتداء على حقوق المؤلف أما التسجيل فيعد شرطا أساسيا لإسباغ الحماية على المصنفات الفكرية في التشريعات التي نصت على هذا النظام[٢].

والسؤال الذي يثار بهذا الشأن ما هو الجزاء المترتب على عدم قيام الملتزم بالإيداع؟، من خلال استقرائنا لنصوص حماية حقوق المؤلف نجد أن معظم الجزاءات المترتبة على عدم القيام بالإيداع تتمثل بفرض عقوبات على شكل غرامة مالية وهذا ما نصت عليه م/٤٨ من قانون حماية حق المؤلف العراقي على أنه: (ويعاقب على عدم الإيداع بغرامة لا تزيد عن خمسة وعشرين دينارا ...)كذلك هو الحال في قانون حماية الملكية المصري إذ نصت م/١٨٤ منه على: (ويعاقب الناشر والطابع والمنتج عند مخالفة أحكام الفقرة الأولى من هذه المادة بغرامة لا تقل عن الف جنيه ولا تتجاوز ثلاثة آلاف جنيه ....).

**ثانيا: الإجراءات التحفظية** تعد الإجراءات التحفظية أو الوقتية كما يسميها البعض[٣] وسيلة مهمة لتفادي الأضرار التي تصيب مؤلف المصنف بعد وقوع الاعتداء على المصنف وأثناء نظر دعواه المرفوعة أمام القضاء لمواجهة هذا الاعتداء ولاسيما أن النزاع بينه وبين المعتدي يمكن أن

(١)د.عبدالجبار البصري، المؤلف والقانون، بدون مكان وسنة نشر، ص٤٦ .

(٢)تنظر : م/٣٥ من قانون حماية حق المؤلف اليمني رقم ١٥ لسنة ٢٠١٢ و م/٣٩ من قانون حماية حق المؤلف السوري رقم ٦٢ لسنة ٢٠١٣ ومما تجدر الإشارة إليه أن قانون حماية حق المؤلف العراقي لم يشر إلى نظام التسجيل.

(٣)د. شعران فاطمة , حماية المصنفات الرقمية في التشريع الجزائري , بحيث منشور في مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية , العدد الثالث , ٢٠١٦ , ص١١٨.

يستغرق مدة طويلة من الزمن[١] إذ نصت أغلبية قوانين حماية حق المؤلف على هذه الإجراءات التحفظية والتي وردت على سبيل الحصر لكونها من الإجراءات الوقتية التي لا تقرر إلا بنص لأنها تنظم حالة مستعجلة يتم الفصل فيها قبل النطق بالحكم النهائي[٢].

ومن هذه الإجراءات التحفظية نذكر إجراء وقف الاعتداء على المصنف اذ بين قانون حق المؤلف في أغلب التشريعات بأن للمؤلف حق استئثاري على مصنفه والذي يتمتع بموجبه في استخدام مصنفه استخداما مشروعا وفي الحدود التي يجيزها القانون، ومن ثم فإن أي استخدام غير مشروع لمصنف مشمول بالحماية بموجب قانون حق المؤلف يشكل اعتداء على حق المؤلف كما هو الحال في نسخه أو القيام بعرض الصنف أمام الجمهور دون إذن المؤلف فإذا ما حدث مثل هذا الاعتداء يكون للمؤلف أو ورثته الحق في اللجوء إلى الوسائل القانونية للمحافظة على حقهم ومن هذه الوسائل وقف التعدي على مصنفه.

وقد نص على هذا الإجراء قانون حماية حق المؤلف العراقي إذ جاء فيه: ( للمحكمة أن تقرر ١- مطالبة المعتدي بوقف أنشطته المخالفة للقانون) [٣] إذ يجب على صاحب المؤلف وحسب أحكام قانون حماية المؤلف اللجوء إلى المحكمة المختصة وذلك من خلال تقديم طلب خطي يتضمن وصفا تفصيليا وشاملا للمصنف المراد حمايته وتمييزه عن غيره من المصنفات[٤].

فإذا ثبت للمحكمة أن الطالب هو صاحب الحق وأن حقوقه قد تم الاعتداء عليها فعلى المحكمة أن تأمر بوقف التعدي فورا وهذا يتفق مع ما قرره قانون المرافعات المدنية العراقي بالنسبة لدعوى الاستعجال[٥].

ومن الإجراءات التحفظية الأخرى مصادرة النسخ والمصنفات غير المشروعة إذ تعد مصادرة النسخ المقلدة اجراء تحفظيا لحماية المصنفات من التشويه والتقليد فضلا عن منع تداول المصنف بين الجمهور وتقديم تلك النسخ الصادرة والمضبوطة كدليل إثبات أمام المحكمة المختصة.

---

(١)وليد عادل الهادي , الحماية المدنية للملكية الفكرية , رسالة ماجستير مقدمة الى جامعة افريقيا العالمية , كلية الشريعة والقانون , الخرطوم , ٢٠٢١ , ص٩٨

يعرف الطلب المستعجل بأن طلب اتخاذ إجراء وقتي يبرزه خطر داهم أو أمر يتضمن ضررا قد لا يمكن تلافيه اذا لجأ الخصوم إلى القضاء العادي والإجراءات العادية وله شرطان الاستعجال ووقتية الطلب.

للمزيد من التفصيل حول الطلب لمستعجل ينظر : سمير محمد المحادين , صلاحية قاضي الأمور المستعجلة رسالة ماجستير مقدمة الى جامعة الشرق الأوسط , ٢٠١٤ , ص٥٣

(٣)تنظر : ف١ من م/٤٦ من قانون حماية حق المؤلف العراقي. يقابلها نص ف٢ من م/١٧٩ من قانون الملكية الفكرية المصري وم/ ١-L.٣٣١ من قانون الملكية الفكرية الفرنسي.

(٤)د. هاشم احمد بن خلف , الوسائل المدنية والجنائية لحماية المصنفات , بحث منشور في مجلة جامعة المدينة العالمية , العدد الأول , ٢٠١١ , ص١٩١

(٥)تنظر : م/١٤١ من قانون المرافعات المدنية العراقي رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩

وهذا ما نص عليه قانون حماية حق المؤلف العراقي والذي جاء فيه: (للمحكمة أن تقرر ب- مصادرة النسخ محل الاعتداء وآية مواد او أدوات استعملت في تحقيق التعدي .ج-مصادرة عائدات التعدي) [١].

كذلك أجاز المشرع الفرنسي للمحكمة مصادرة النسخ المقلدة والمعدات والأدوات التي استخدمت في إنتاج المصنفات بطريقة غير قانونية[٢] فضلا عن إجراء مصادرة النسخ هناك إجراء تحفظي آخر هو الحجز على نسخ المصنف وصوره والآلات المستخدمة في ذلك وهذا الإجراء يتم بناء على طلب يتقدم به المؤلف أو من يخلفه للجهة القضائية المختصة لاستصدار امر بوضع المصنف تحت يد القضاء عن طريق الحجز عليه بهدف وقف الاعتداء ومنع التعدي من التصرف بالنسخ المقلدة لما في ذلك من أضرار بحقوق مؤلف المصنف.

وقد نصت المادة (١١) من قانون حق المؤلف على هذا الإجراء بالقول: ((لا يجوز الحجز على حق المؤلف ويجوز حجز نسخ المصنف الذي تم نشره ...))، ومن خلال استقرائنا لهذا النص يتبين لنا أن إمكانية إجراء الحجز على الحقوق المالية مشروطة بحالة واحدة هي أن تكون المصنفات التي تم توقيع الحجز عليها قد تم نشرها أما المصنفات التي لم تنشر بعد فإنه لا يجوز الحجز عليها[٣].

أما في فرنسا فقد اهتم المشرع الفرنسي وفقا لقانون حماية الملكية الفكرية بتنظيم إجراءات الحجز على نسخ المصنف المقلدة وقد أطلق عليه الحجز العيني، رغبة منه في التوفيق بين أمرين أولهما توفير نظام حجز سريع تفاديا لإمكانية تهريب المصنفات المقلدة، وثانيهما منع المتنافسين الآخرين من التمادي في التعدي على حقوق مؤلف المصنف[٤].

واخيرا ولإسباغ الحماية الإجرائية على المصنفات الفكرية فقد نصت قوانين حماية المؤلف على إجراء تحفظي اخير وهو إتلاف المصنفات المقلدة ويعني هذا الإجراء اعدام المصنف ومحوه من الوجود حاضرا ومنع نشوئه مستقبلا[٥]، اذ للمحكمة المختصة بناء على طلب صاحب المصلحة إتلاف نسخ مصنفة الذي تم نسخه بصورة غير قانونية وكذلك المواد التي استعملت في نشره وللمحكمة سلطة تقديرية في الأمر بين إتلاف المصنف أو الحجز عليه على اعتبار أن المشرع قد سلك مسلكا مخالفا للقاعدة العامة بالقضاء المستعجل عند الأمر بإتلاف المصنف والذي قد يسبب

(١)تنظر : م/٤٦ من قانون حماية حق المؤلف العراقي المعدل .
(٢)تنظر : م/ ٦-٣٣٥-١-L من قانون الملكية الفكرية الفرنسي.
(٣)ومن الجدير بالذكر أن م/١١ التي تضمنت أحكام الحجز على المصنف قد علق العمل بها بموجب تعديل ٢٠٠٤ .
(٤)تنظر : م / ٣٣٢-L و م / ٤-٣٣٢-L من قانون الملكية الفكرية الفرنسي .
(٥)د. أسامة احمد شوقي المليجي , مصدر سابق , ص١٣٣.

مشاكل كبيرة فيما إذا كان صاحب المصلحة قد رفع دعوى أمام المحكمة المختصة وقررت المحكمة أن الناشر لم يعتدي على حقوق المؤلف في المصنف الذي تم إتلافه[١] لذلك كان على المشرع النص على تخويل المحكمة المختصة حق الحكم بإتلاف المصنف اذا تبين لها أثناء الدعوى أن المصنف تم نشره بصورة غير مشروعة أو تعيين حارس مهمته حفظ نسخ المصنف المقلدة حتى يتم الفصل في النزاع القائم بين المؤلف والغير.

## المطلب الثاني

## الحماية الموضوعية للمصنف العطري

لقد أشرنا سابقا أن للمؤلف بوجه عام ومبدع العطر بشكل خاص إمكانية اللجوء إلى الحماية الإجرائية متمثلة بالإجراءات الوقائية والتحفظية وذلك حفاظا على حقوقه من التعدي عليها أو وقف هذا التعدي. فإذا وقع التعدي على حق المؤلف قبل اتخاذه للإجراءات الوقائية والتحفظية فإنه لا يكون للمؤلف أو صاحب الحق الا اللجوء إلى الطريق المدني الموضوعي والذي يتمثل بإصلاح الحال وإعادته الى ما كان عليه إذا كان ذلك ممكنا أو الحصول على تعويض عادل تقدره المحكمة لإجمالي الضرر الذي لحق به قدر الإمكان. لذلك فإن المشرع أعطى المؤلف حق اللجوء إلى الطريق المدني للمطالبة بالتعويض عن كل ما اصابه من ضرر وذلك عن طريق المسؤولية المدنية سواء كانت عقدية أم تقصيرية ولتوضيح الحماية الموضوعية للمصنف العطري لابد من بيان عناصر المسؤولية المدنية وبيان التعويض الذي يستحقه صاحب المصنف جراء الاعتداء الذي وقع على مصنفه وكما يلي:

**اولا: عناصر المسؤولية المدنية** يكاد يجمع الفقه والقضاء على أن عناصر المسؤولية سواء كانت عقدية أم تقصيرية هي ثلاث عناصر الخطأ والضرر والعلاقة السببية فإذا ما توافرت هذه الأركان تحققت مسؤولية مرتكب الخطأ والتزم بتعويض المتضرر عما اصابه من ضرر. وعليه لابد من بيان عناصر المسؤولية وتطبيقها على الاعتداءات التي تقع على المصنفات العطرية تاركين ما ليس له خصوصية وتنطبق عليه أحكام القواعد العامة منعا للتكرار.

١. **الخطأ**:يعد الخطأ العنصر الأول لقيام المسؤولية المدنية ولكن متى يعتبر المدين مخطئا؟، يعد المدين مخطئا اذا لم يقم بتنفيذ التزامه او اذا تأخر بتنفيذ التزامه هذا في إطار المسؤولية العقدية أما في إطار المسؤولية التقصيرية فيعد المدين مخطئا اذا تجاوز الحدود التي يجب على الشخص الالتزام بها في سلوكه وهذا الالتزام هو التزام قانوني باحترام حقوق الكافة وعدم

(١)إذ نصت م/٤٧ من قانون حماية حق المؤلف العراقي على أنه(لمحكمة البداءة بناء على طلب صاحب حق المؤلف أن تأمر باتلاف نسخ أو صور المصنف الذي نشر بوجه غير مشروع والمواد التي استعملت لنشره ...)

الأضرار بهم[١]. أما عن صور الخطأ في مجال الملكية الفكرية عامة والمصنفات العطرية خاصة فتشمل (بتقليد المصنف) ويقصد بها تقديم مؤلف الغير كليا أو جزئيا مع بعض التعديلات على الشكل أو المضمون وتقديمها كما لو كانت من أفكار المعتدي. فهي نسخة غير أصلية صنفت بأسلوب يضر بحق المؤلف الاصلي.

فإذا ما قام من تعاقد مع المؤلف أو مبدع العطر بطرح العطر بدون إذن سابق من مبدعه فيعد هذا خطأ موجب للمسؤولية ومن صور الخطأ أيضا إذا ما قامت شركة بطرح العطر إلى الاسواق ونسبة هذا العطر لغير مبدعه كما فعلت شركة بالور (Bellure) الفرنسية في قضية تتخلص وقائها بقيام شركة لورائل الفرنسية (L'oreal) باللجوء إلى القضاء بعد أن اكتشفت أن شركة (Bellure) تسوق منتجات عطرية مشابهة لها استنادا إلى دعوى تقليد العطر ونسبة إليها فضلا عن دعوى المنافسة غير المشروعة التي أقامتها على الشركة المقلدة[٢].

ومن صور الخطأ الأخرى ما يعرف بتحريف المصنف ويقصد به عملية تشويه محتوى المصنف سواء بإدخال تغييرات بالحذف أو بالإضافة مما يؤثر سلبا على سمعة المؤلف وحقوقه الأدبية بأن ينسب المصنف الاصلي إليه دون تحريف أو تقليد[٣].

وفي قضية اخرى مشابهة لها ادعت شركة (Beaute prestige international) وهي شركة متخصصة بتسويق مياه تواليت عطرية (Lemale) بأن شركت (senteur mazal) قامت بالاعتداء على الشكل العطري الخاص بها عن طريق إنتاج قارورات عطرية شبيهة بالمنتجات التي تسوقها ومن ثم طالبت بإجراء الحجز التحفظي لتلك القارورات فضلا عن رفع دعوتي التقليد والمنافسة غير المشروعة، فضلا عن مطالبتها بحماية ( الشكل الشمي) عن طريق حق المؤلف الفرنسي. إذ أن نسبة المصنف إلى مؤلفه ومن ثم العطر إلى مبدعه يعد من الأمور الاستثنارية التي نصت عليها قوانين حماية الملكية الفكرية، اي تعد عليها يعد خطئا موجبا للمسؤولية المدنية فضلا عن الجزائية[٤].

٢. **الضرر**: يعد الضرر العنصر الجوهري وقوام المسؤولية المدنية إذ لا مسؤولية بلا ضرر لذلك حرصت التشريعات على وضع قاعدة عامة تتضمن مسؤولية محدث الضرر بالتعويض عن

(١)د.عبدالمجيد الحكيم ود.عبدالباقي البكري، د.محمد طه البشير، الوجيز في نظرية الالتزام مصادر الالتزام، ج١، ط٢، دار ابن الأثير، ٢٠١١، ص ١٦٥ .

(٢)cass , paris , ١٤ feverier ,٢٠٠٧ , Dalloz, ٢٠٠٨ ,p٧٣٥.

(٣)للمزيد من التفصيل حول القرار ينظر : Jean -Claude , op , cit , p٣١٠ .

(٤)إذ نصت م/١٤٧ من قانون حماية الملكية الفكرية المصري على انه: ( لا يتمتع المؤلف وخلفه العام من بعده بحق استئثاري في الترخيص او المنع لاي استغلال لمصنفه بأي وجه من الوجوه ..... )

الضرر الذي احدثه فقد نص القانون المدني العراقي على أنه: ((كل تعد يصيب الغير باي ضرر اخر غير ماذكر في المواد السابقة سيتوجب التعويض)) [١].

ويعرف الضرر بأنه الأذى الذي يصيب الشخص في حق أو في مصلحة مشروعة له[٢]. وقد أشارت قوانين حق المؤلف وقوانين حماية الملكية الفكرية ماهية حقوق المؤلف الأدبية والتي تعد جزءا من شخصيته وان أي اعتداء على اي حق من هذه الحقوق يترتب ضرر يستوجب التعويض عند ثبوته.

ويشترط لتوافر عنصر الضرر في الاعتداء على حقوق المؤلف أن يكون الضرر محققا ويكون كذلك إذا كان حالا اي وقع فعلا وعليه إذا فإذا قام الغير بطرح العطر دون إذن مبدعه أو أجرى عليه تحريفا أو سحبه من التداول فإن الضرر هنا يعد حالا محققا وليس وهميا أو افتراضيا ومن ثم من الممكن التعويض عنه. فضلا عن ذلك يجب أن يكون الضرر مباشرا وهو ما كان نتيجة طبيعية للعمل الذي قام به المسؤول المعتدي على اي حق من حقوق المؤلف الواردة في تلك القوانين[٣].

والسؤال الذي يطرح نفسه في هذا الصدد على من يقع عبء إثبات الضرر الذي أصاب مؤلف المصنف؟.للإجابة عن هذا التساؤل انقسم الفقه إلى اتجاهين أما أصحاب الاتجاه الأول فيذهبون إلى القول بأن المؤلف لا يلتزم بإثبات الضرر الذي لحق به نتيجة الاعتداء على حقه الادبي وذلك لأن من المستحيل على المؤلف إثبات ما أصابه من ضرر جراء الاعتداء على حقه الادبي وبالتالي فإن الشخص الوحيد الذي يستطيع أن يقدر نتيجة هذا الاعتداء هو المؤلف نفسه ومن ثم فإن سلطة القاضي ستنحصر فقط في تحديد نطاق الأضرار التي أصابت المؤلف وذلك دون النظر لمسألة إثباتها[٤].

أما أصحاب الاتجاه الثاني فيرون أن على المؤلف اتباع القواعد العامة التي تلزمه بإثبات الضرر الذي لحق به نتيجة الاعتداء على حقه الادبي على أن يكون للقاضي سلطة تقديرية في التثبت من الضرر الذي أصاب المؤلف[٥]. ويبدوا لنا رجحان أصحاب الاتجاه الأول وذلك لخصوصية حقوق الملكية الفكرية إذ أن هذه الحقوق يصعب على غير المؤلف تقدير الضرر الذي لحق به

(١) م/٢٠٤ من قانون المؤلف العراقي.م./ ١٦٣ القانون المدني المصري , م/١٣٨٢القانون المدني الفرنسي.
(٢)د.عبدالمجيد الحكيم وآخرون، مصدر سابق، ص ٢١٢ .
(٣)تنظر : م/ ٧ من قانون حماية حق المؤلف العراقي .. م / ١٤٣ من قانون حماية الملكية الفكرية المصري .
(٤)د.شحاته غريب محمد شلقامي، الحق الادبي لمؤلف برامج الحاسب الالي، دار الجامعة الجديدة، الاسكندريه، ٢٠٠٨، ص ١٤٣ . د.عبدالرشيد مامون، الحق الادبي للمؤلف، دار النهضة العربية ١٩٧٣، ص ٤٤٣ .
(٥)د.سعيد سعد عبدالسلام، الحماية القانونية لحق المؤلف والحقوق المجاورة، مصدر سابق، صفحة ٢١٢، ود.سهيل الفتلاوي، مصدر سابق، ص ٣٠٩ .

من جهة ومن جهة أخرى لا يستطيع المعتدي في أي حال من الأحوال أن يثبت أن ما قام به من اعتداء لم يسبب للمؤلف أية ضرر أدبي وذلك لأن هذه المسألة من اختصاص المؤلف كا أشرنا لوجود رابطة بين المؤلف ومصنفه. لذلك فأننا نرى ضرورة إعفاء المؤلف من عبء إثبات الضرر في مجال الملكية الفكرية إذ أن أي اعتداء على الحقوق المنصوص عليها في قانون حماية حق المؤلف يعد قرينة على الحاق الضرر بالمؤلف ومصنفه.

ومما تجدر الإشارة إليه أن الأضرار الأدبية تقسم إلى مجموعتين أولهما الأضرار ذات الجانب الاجتماعي للشخص كالاعتداء على شرفه أو سمعته أو اعتباره ومكانته وثانيهما الأضرار التي تمس الجانب العاطفي له كالآلام ومشاعر الحزن التي يتكبدها الإنسان بسبب المرض أو موت شخص عزيز عليه[١].

أما بالنسبة للتعويض الذي يترتب للمؤلف أو لمبدع العطر فإنه يكون عن الضرر الذي يمس الجانب الاجتماعي لشخص المؤلف نتيجة الاعتداء على حقوقه الأدبية. لذلك فإن التشريعات المدنية ومن ضمنها القانون المدني العراقي منحت المضرور حق المطالبة بالتعويض عن الضرر الأدبي الذي لحق به وذلك في إطار المسؤولية التقصيرية فقط دون العقدية وذلك ترضية للمتضرر وان كان هذا التعويض لا يزيل الضرر الأدبي نهائيا إلا أنه يخفف منه قدر المستطاع[٢].

أما بالنسبة لقانون حق المؤلف العراقي فمن خلال استقرائنا لهذا القانون لم نجد نصا صريحا يشير إلى الضرر الأدبي إلا أنه نص على أن: (لكل مؤلف وقع الاعتداء على حق من حقوقه المبينة بهذا القانون الحق في التعويض المناسب) [٣].

وعليه فإن أي ضرر سواء مادي او ادبي يقع على اي من حقوق المؤلف الأدبية يوجب التعويض وذلك طبقا للقواعد العامة في المسؤولية المدنية ويكون التعويض عما لحق المؤلف من ضرر في سمعته ومكانته واعتباره نتيجة الاعتداء على اي حق من الحقوق الأدبية التي نص عليها المشرع في قانون حماية حق المؤلف لحقه في نسبة مصنفه إليه وحقه في نشر مصنفه وحقه في إجراء التعديل عليه وحقه في سحب المصنف من التداول[٤].

(١)د. هاشم أحمد بن خلف , مصدر سابق , ص٥٥.

(٢)إذ نصت م/٢٠٥ من القانون المدني العراقي على أنه (( ١- تناول حق التعويض الضرر الأدبي كذلك، فكل تعد على الغير في حريته أو عرضه أو شرفه أو في سمعته أو في مركزه الاجتماعي أو في اعتباره المالي يجعل : م / ( ١٣٣ – ٢ ) من القانون المدني الفرنسي المعتدي مسؤولا عن التعويض ،.....)) . يقابلها نص م/ ٢٢٢ من القانون المدني المصري.

(٣)تنظر : م/٤٤ من قانون حماية حق المؤلف العراقي.

(٤)تنظر : م/٧-١٠ من قانون حماية حق المؤلف العراقي. م/١٤٣ من قانون حماية الملكية الفكرية المصري.

٣. **علاقة السببية** تعد علاقة السببية العنصر الثالث في المسؤولية المدنية وذلك لأن من البديهي أن لايسال مرتكب الفعل الا عن الأضرار التي تعد نتيجة طبيعية لفعله[١].

وعليه فإنه يشترط لقيام المسؤولية المدنية وجود علاقة السببية المباشرة بين الخطأ والضرر اي ان يكون الضرر الذي لحق مبدع العطر أو مؤلف المصنف نتيجة طبيعية لعمل المعتدي كالمقلد أو المحرف، وقد عبر المشرع المدني المصري عن ذلك بالقول: (ويعتبر الضرر نتيجة طبيعية إذا لم يكن في استطاعة الدائن أن يتوقاه ببذل جهد معقول) [٢]كما بينت المادة ١٦٩ من القانون المدني العراقي أن التعويض يقدر بقدر ما لحق المضرور من ضرر وما فاته من كسب بشرط أن يكون ذلك نتيجة طبيعية للفعل الضار إذ جاء فيها: (..... فلا يجاوز التعويض ما يكون متوقعا عادة وقت التعاقد من خسارة تحل أو كسب يفوت).إلا أن هذه العلاقة يمكن نفيها إذا كان هناك سببا اجنبياً كتوافر القوة القاهرة، أو خطأ الغير أو خطأ المضرور نفسه[٣]، وتقدير توافر علاقة السببية أو عدم توافرها يعد من المسائل الموضوعية التي تتمتع بها المحكمة بسلطة تقديرية[٤].

**ثانيا: اشكال التعويض عن الضرر الادبي لمبدع العطر** لا شك أنه متى ما توافرت عناصر المسؤولية الثلاث من خطأ وضرر وعلاقة سببية فأنه يكون للمؤلف عامة ولمبدع العطر خاصة الحق في الحصول على تعويض عادل قدر الإمكان[٥].

والتعويض الذي يترتب للمؤلف المتضرر عن الاستغلال غير المشروع للمصنفات المحمية يكون عن الضرر المادي والضرر الادبي، أما الضرر المادي فيتمثل في المقابل الذي كان سيدفعه (المقلد) للمؤلف اذا كان قد حصل على ترخيص مسبق على عملية التقليد[٦].

وأما الضرر الأدبي فيتمثل –كما أشرنا سابقا –بالضرر الذي يمس سمعة وكرامة ومكانة المؤلف الثقافية والفنية.

إن الغرض الأساس من التعويض هو جبر الضرر الذي أصاب المؤلف نتيجة المساس بمصنفه مساسا غير مشروع، والتعويض عامة يقسم إلى قسمين وهما التعويض العيني والتعويض (بمقابل) [٧] وسنرى كلا من النوعين بشيء من التفصيل :-

(١)د.يسرية عبدالجليل، الحماية المدنية والجنائية لحق المؤلف، منشأة المعارف، الاسكندريه، ٢٠٠٥، ص ٦٣
(٢)تنظر : م/٢٤١ من قانون المدني المصري.
(٣)تنظر : م/١٦٨ من قانون المدني العراقي.
(٤)د.محمود عبدالرحمن محمد، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، ج١،دار النهضة العربية، ٢٠٠٦، ص ٣٥ .
(٥)د.هاشم احمد بني خلف، مصدر سابق، ص ٢٠٢ .
(٦)د.احمد سويلم العمري، حقوق الإنتاج الذهني، دار الكتاب العربي، القاهرة، ١٩٧٦، صفحة ٣٠.
(٧)د.عبدالمجيد الحكيم وآخرون، مصدر سابق، ص ٢٤٥ .

اما النوع الأول فهو التعويض العيني ويقصد به إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل وقوع الاعتداء، وهو الأصل في المسؤولية العقدية لأنه يؤدي إلى محو الضرر الذي أصاب المؤلف بدلا من بقاء الضرر واعطائه مبلغاً ماليا وهو ما يعرف بالتعويض ( بمقابل ) إذ يعد الاخير الأكثر شيوعا في مجال المسؤولية التقصيرية. والتعويض العيني في مجال حق المؤلف يتخذ صورا عديدة منها إتلاف نسخ المصنف المعتدى عليه أو إتلاف المواد التي استعملت في نشره وكذلك من صور التنفيذ العيني إعادة الحال إلى ما كانت عليه في أي مصنف تعرضت حقوق المؤلف فيه للاعتداء كإجراء أية تعديل على المصنف أو حذف بعض أجزائه(١).

كما هو الحال فيما إذا كان التعديل منصبا على الشكل الشمي للعطر بإجراء تعديل على التوليفة العطرية الموضوعة أو الانقاص من عناصرها المستخدمة(٢).

ومن صور التنفيذ العيني أيضا إذا وقع الاعتداء على حق نسبة المؤلف إلى مصنفه بأن قام المقلد بوضع اسمه على المصنف فإن التعويض يكون عن طريق إعادة نشره مرة ثانية حاملا اسم المؤلف الاصلي. وهذا ما أكدته محكمة باريس الابتدائيه في قضية تتلخص وقائعها بأن شركةSA Haarman et Reimer هي شركة متخصصة بصناعة العطور وقد لجأت هذه الشركة إلى القضاء نتيجة قيام شركة Media Diffusion بنسبة أحد عطورها إليها واستندت هذه الشركة في ادعائها إن المصنفات العطرية يتم حمايتها وفقا لقانون حق المؤلف لذلك طالبت هذه الشركة بإيقاف الاعتداء على الشكل الشمي الخاص بشركة SA Haarman et Reimer ونسبة العطر للشركة المبدعة للعطر الأصلي(٣).

أما النوع الثاني من التعويض فهو التعويض غير العيني او ما يسمى التعويض بمقابل ويقصد بهذا النوع من التعويض هو ذلك التعويض الذي يلجأ إليه القاضي عندما يتعذر اصلاح الضرر الناجم عن الاعتداء على المصنف بطرق التعويض العيني والتعويض غير العيني قد يكون نقديا وهو الأصل أو قد يكون بأداء أمر معين على سبيل التعويض(٤).

ولم يحدد قانون حماية المؤلف طريقة التعويض حيث نص على: (لكل مؤلف وقع الاعتداء على حق من حقوقه المبينة بهذا القانون الحق في التعويض المناسب) (٥).

---

(١)تنظر : م/٤٧ من قانون حماية حق المؤلف العراقي.

(٢) د. هاشم احمد بني خلف، مصدر سابق، ص٢٠٢.

(٣)THI Paris , ٢٦ mai ٢٠٠٤ , Dalloz, ٢٠٠٤ , p٢٦٤١.

(٤)لقد نصت ف٢ من م/٢٠٩ من قانون المدني العراقي على أنه ( ويقدر التعويض بالنقد على أنه يجوز للمحكمة تبعا للظروف وبناء على طلب المتضرر أن تأمر بإعادة الحال إلى ما كانت عليه أو أن تحكم بأداء أمر معين أو برد المثل في المثليات وعلى سبيل التعويض) .

(٥)تنظر : م/٤٤ من قانون حق المؤلف العراقي.

لذلك فلا مانع من تطبيق أحكام القواعد العامة الواردة في القوانين المدنية ومن ثم يمكن الحكم بالتعويض النقدي في حالة ما إذا لم يكن بالإمكان الحصول على النسخ المقلدة المتداولة وإتلافها، كذلك في حالة الاعتداء العلني على المصنف واستغلاله ماديا فهنا يكون التعويض ما يعادل المقابل المادي الذي حصل عليه المعتدي جراء قيامه بذلك العمل إضافة إلى حقه في المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي لحق به بسبب عرض مصنفه علنا وبدون أذنه.

أما النوع الثاني من التعويض غير النقدي فهو ما يأخذ صورة أداء أمر معين كأن يطلب المؤلف نشر قرار المحكمة إذا كان الاعتداء قد أساء إلى سمعة المؤلف بين الناس إذ يعد هذا الإجراء نوع من التعويض لما قد يكون لمثل هذا الإجراء من أثر مباشر في رد الاعتبار للمؤلف وسمعته[١].

وكذلك من صور التعويض غير النقدي للمؤلف أن يطلب بيع النسخ لحسابه إذ أن له الحق بأن يأخذ هذه النسخ بقدر ما أصابه من ضرر كتعويض ولاسيما أنها تتضمن ابتكاره.

ومن الجدير بالذكر أن عملية تقدير التعويض في مجال حقوق الملكية الفكرية عامة وحقوق المؤلف خاصة تعد مسألة وقائع يستقل بها قاضي الموضوع، حيث تقدر المحكمة التعويض تبعا للظروف والملابسات والاعتبارات التي ترافق القضية وجسامة الضرر الذي لحق بالمؤلف[٢] علما أن قانون حماية حق المؤلف العراقي قد أشار الى: (( لكل مؤلف وقع التعدي على حق من حقوقه المقررة بمقتضى احكام هذا لقانون الحق بتعويض مناسب ويؤخذ بالاعتبار عند تقدير التعويض المنزلة الثقافية للمؤلف والقيمة الأدبية والعلمية و الفنية للمصنف ومدى الفائدة التي حصل عليها المعتدي من استغلال المصنف)) [٣].

وبناء على ما تقدم فإننا نرى ضرورة أن يكون التعويض الذي يترتب لمبدع العطر معادلا للضرر الذي لحق به شاملا لكل ما لحق به من خسارة وما فاته من كسب مراعيا في ذلك مدى استفادة المعتدي من استغلال ( المصنف) وما عاد عليه من ثراء شريطة أن لا يتجاوز التعويض الضرر الذي لحق به ولا يقل عن ذلك حتى لا يحصل المؤلف على اكثر من مما يستحق اذا كان التعويض اكبر من قيمة الضرر ولا يكون دافعا لتراضي المؤلفين والمبدعين عن الدفاع عن

(١)إذ نصت م/٤٧ من قانون حماية حق المؤلف العراقي على هذا الإجراء بالقول ( ..... يجوز للمحكمة في كل الحالات بناء على طلب الطرف الذي لحق به الضرر أن تأمر بنشر الحكم باسبابها أو بدونها في جريدة أو مجلة أو أكثر على نفقه الطرف المسؤول ) .

(٢)تنظر : م/٤٧ من قانون حماية حق المؤلف العراقي.

(٣)تنظر : م/٤٤ من قانون حماية حق المؤلف العراقي المعدل .

حقوقهم اذا كان التعويض أقل من الضرر لأن ذلك سيكون له مردود عكسي على الحركة الثقافية والاجتماعية ومن ثم الاقتصادية[١].

## الخاتمة

في نهاية بحثنا الموسوم ب((الحماية القانونية للمصنفات العطرية)) فقد توصلنا إلى مجموعة من النتائج والتوصيات وكما يلي :-

**اولا: النتائج**

١. نظرا لخلو قانون حماية حق المؤلف العراقي من تعريف للمصنف فقد انتهينا إلى وضع تعريف له مستفيدين من عبارات اللغة والفقه فنقول بأن المصنف هو كل نتاج فكري يتضمن عنصر الابتكار بكامله أو بجزء منه صب في دعامة مادية يمكن الاحساس بها في الواقع أيا كانت طريقة التعبير عنها أو الغرض منها أو نوعها ويكون قابلا للنشر.
٢. لا يمكن حماية العطور وفقا لقانون براءة الاختراع وذلك لعدم إمكانية انطباق شروط براءة الاختراع على المصنفات العطرية، فضلا عن ذلك أن قوانين براءة الاختراع تلزم المخترع الإفصاح عن سر الاختراع بأسلوب واضح حتى يمكن تنفيذه من قبل المتخصصين وهذا أمر يستحيل تطبيقه في مجال العطور إذ لا يمكن الكشف عن التوليفة العطرية.
٣. لا يمكن حماية العطور وفقا لقانون العلامة التجارية وذلك لأن من شروط محل الحماية أن تكون العلامة قابلة للعرض بالرسم البياني وهذا ما يتعذر تطبيقه على العطر إذ لا يمكن عرض علامة الرائحة في رسم بياني فضلا عن الدور الذي تؤديه العلامة وهو تمييز المنتجات أو الخدمات بينما العطر يتم ابتكاره ليصبح منتجا يتم تسويقه وليس ليكون علامة فارقة للمنتجات.
٤. يعد العطر مصنفا فكريا يمكن حمايته وفقا لقانون حق المؤلف وذلك لكون العطر هو ثمرة نشاط ابداعي وليس مجرد تطبيق لمعرفة فنية فهو النتيجة الجمالية للمصنف بمعنى أن محل الحماية هي الرائحة التي تنطلق بمجرد فتح زجاجة العطر وهو ما يعبر عنها بالشكل الشمي أو الرسالة الشمية للعطر فهي عملية إبداعية وليست عملية تقنية بحتة.
٥. عدم وجود أية نصوص قانونية تحول دون حماية العطور عن طريق حق المؤلف كان الباب الذي تم الولوج من خلاله لإحاطة هذا النوع من المصنفات بالحماية القانونية عن

(١)د.هاشم احمد بني خلف، مصدر سابق، ص ٢١١.

طريق قانون حق المؤلف إذ أن مصطلح ((بوجه خاص)) الذي ورد ذكره في قانون حماية حق المؤلف العراقي والقوانين المقارنة فتح الباب لاستقبال مصنفات جديدة أفرزتها الحاجة العملية بعد انطباق شرطي الحماية عليها وهما (الشكل والأصالة) فضلا عن وجود مبدأ المساواة بين القانون والذي بموجبه يتم حماية جميع المصنفات الفكرية وفقا لقانون حق المؤلف أيا كان نوعها أو طريقة التعبير عنها أو الغرض من تصنيفها وهو ما نصت عليه قوانين حماية الملكية الفكرية وقانون حق المؤلف بشكل خاص.

٦. تتمثل الحماية المدنية للمصنفات العطرية بنوعين من الحماية إجرائية تتضمن مجموعة من الإجراءات الوقائية والتحفظية الغاية منها تلافي الضرر قبل وقوعه قدر المستطاع أما النوع الثاني من الحماية فهو الحماية الموضوعية والتي تتمثل بتعويض الضرر بعد وقوعه ويتخذ التعويض أشكالا متعددة إلا أن السمة الطاغية على التعويض هو التعويض بطريق القيام بإجراء معين لصالح المؤلف المتضرر إذ نجد لهذا النوع من التعويض صدى واسع في مجال حماية المصنفات الفكرية وفقا لقانون حق المؤلف كأتلاف المصنف المقلد أو الحجز عليه أو إعادة الحال على ما كان عليه أو نشر المصنف الاصلي كجزء من رد اعتبار المؤلف .

**ثانيا: التوصيات**

١. لقد آن الأوان للمشرع العراقي أن يصدر تشريعا شاملا لحماية الملكية الفكرية أسوة بالقوانين محل المقارنة كالمشرع المصري والمشرع الفرنسي بدل القوانين المتفرقة كقانون حق المؤلف وقانون العلامة التجارية إذ أن تلك القوانين تحتاج من المراجعة والتعديل بما يجعلها قادرة على مواكبة التطور الكبير الذي يشهده العالم وما يصاحبه من ظهور اشكال وصور جديدة لحقوق ترتبط بمصنفات فكرية غير منصوص عليها وربما غير مشمولة بالحماية القانونية.

٢. نظرا لما يوفره قانون حق المؤلف من حماية للمصنفات المبتكرة من جهة وحماية مبتكريها ومؤلفيها وتشجيعهم على حرية الإبداع دون أي تخوف أو قلق من انتهاك حقوقهم من جهة أخرى فإننا نأمل من مشرعنا العراقي إضافة المصنفات العطرية إلى قائمة المصنفات المحمية بموجب حق المؤلف لاسيما أن المصنفات الواردة في نصوص التشريعات قد وردة على سبيل المثال لا الحصر وذلك لانطباق شرطي الحماية ( الشكل والأصالة) عليها فضلا عما تشهده صناعة العطور اليوم من تطور ملحوظ إذ أصبحت صناعة العطور موردا مهما من موارد الدخل القومي في العديد من دول العالم لاسيما

دول الخليج العربي واوربا لذا أصبحت هذه المصنفات تحتاج إلى حماية قانونية توفر لها الانتعاش في الأسواق العالمية لذا نقترح إضافة الفقرة الاتية لنص المادة / من قانون حماية حق المؤلف العراقي لتكون كما يلي (( ١١- المصنفات العطرية )).

٣. نظرا للصعوبة التي يواجهها القاضي عند مقارنته بين العطر الاصلي وبين العطر المقلد اي (لتقدير التقليد من عدمه) فإننا نقترح أن يستعين القاضي بإحدى الوسائل الآتية :-

أ. الأنف الالكتروني (وهو وسيلة تستخدم لتحليل العناصر الرائحية للمصدر العطري وتقوم هذه الوسيلة بتوضيح النتائج في شكل رسم بياني).

ب. خبراء متخصصون (وهم أشخاص لديهم خبرة إضافية في مجال العطور قادرون على التنبؤ بالتاثيرات المتنوعة والناتجة عن المواد الأولية الداخلة في تركيبة العطر).

**قائمة المصادر**


**أولا: معاجم اللغة العربية**

١. احمد بن فارس بن زكريا، معجم مقاييس اللغة، تحقيق شهاب الدين أبو عمرو، مطبعة دار الفكر، الرياض، ١٤١٥ هـ .
٢. مجد الدين بن يعقوب الفيروز آبادي، القاموس المحيط، ج٣، المطبعة المصرية، مصر، ١٩٩٣.
٣. محمد بن مكرم بن علي ابو الفضل ابن منظور، لسان العرب، ج٨، دار صادر، بيروت، بدون سنة طبع.
٤. مرتضى الزبيدي، تاج العروس من جواهر القاموس، تحقيق ابراهيم الترزي، دار الفكر، بيروت، ١٩٤٤.

**ثانيا: الكتب القانونية**

١. د. احمد سويلم العمري، حقوق الإنتاج الذهني، دار الكتاب العربي، القاهرة، ١٩٧٦.
٢. د. احمد سويلم العمري، براءات الاختراع، الدار القومية للنشر، ١٩٨٦.
٣. احمد علي الشحات، سحر العطور، لجنة البيان العربي، القاهرة، ١٩٩٨.
٤. أسامة شوقي المليجي، الحماية الإجرائية في حق المؤلف والحقوق والمجاور، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٨.
٥. د. جمال محمود الكردي، حق المؤلف في العلاقات الخاصة، دار النهضة العربية، ٢٠٠٢.
٦. د. خاطر لطفي، الموسوعة الشاملة في قوانين حماية حق المؤلف والرقابة على المصنفات الفنية، القاهرة،١٩٩٤.
٧. د. سهيل حسين الفتلاوي، حقوق المؤلف المعنوية في القانون العراقي، دار الحرية للطباعة، بغداد، ١٩٧٨.
٨. د. شاكر ناصر حيدر، الوسيط في شرح القانون المدني الحقوق العينة الأصيلة، مطبعة المعارف، بدون سنة نشر.
٩. د. شحاته غريب شلقامي، المصنفات الفكرية وتداعيها القانونية، دار الجامعة الجديدة، ٢٠١٥.
١٠. د. شحاته غريب محمد شلقامي، الحق الادبي لمؤلف برامج الحاسب الالي، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠٠٨.
١١. د. صلاح زين الدين، حماية العلامات التجارية وطنيا ودوليا ط١، دار الثقافة، عمان، ٢٠٠٥.
١٢. د. عامر محمود الكسواني، القانون الواجب التطبيق على مسائل الملكية الفكرية، ط١، دار وائل للنشر، عمان، ٢٠١١.
١٣. د. عبد الحميد المنشاوي، حماية الملكية الفكرية ( حقوق المؤلف والحقوق المجاورة)، دار الجامعة الجديدة، ٢٠١٨.
١٤. د. عبد الرزاق السهنوري، الوسيط في شرح القانون المدني، حق الملكية ،ج٨، منشورات الحلي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٠.
١٥. د. عبد الرشيد مامون، الحق الادبي للمؤلف، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٣.
١٦. د. عبد الرشيد مامون و د.محمد سامي عبد الصادق، حقوق المؤلف والحقوق المجاورة (في ضوء قانون حماية الملكية الفكرية الجديد رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢)، دار النهضة العربية، ٢٠٠٤.
١٧. د. عبد المجيد الحكيم ود. عبد الباقي البكري، د. محمد طه البشير، الوجيز في نظرية الالتزام مصادر الالتزام، ج١، ط٢، دار ابن الأثير، ٢٠١١.
١٨. د. عبد الوهاب القاضي، اسرار العطور، دار النهضة العربية، ٢٠٠٢.
١٩. د. محمد حسام لطفي، حقوق المؤلف في ضوء اراء الفقه، أحكام القضاء، ط٢، دار النسر الذهبي، ٢٠٠٠.
٢٠. د. محمد حسنين، الوجيز في الملكية الصناعية، ج١، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، ١٩٩٨.
٢١. د. محمد عبد الفتاح عمار، الاقتطاف من المصنفات، دار الجامعة الجديدة، ٢٠١٣.
٢٢. د. محمد ممتاز، العطور ومستحضرات التجميل، الدار المصرية للعلوم، ٢٠٠٧.
٢٣. د. محمود عبد الرحمن محمد، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، ج١، دار النهضة العربية، ٢٠٠٦.
٢٤. د. مختار القاضي، حق المؤلف، ط٢، المكتبة الانكلو مصرية، ١٩٩٠.

٢٥. د. منذر عبد الكريم القضاة، حقوق الملكية الفكرية، دار وائل للنشر والتوزيع، ٢٠٠٢.
٢٦. د. هشام زوين، الحماية الجنائية والمدنية للعلامات والبيانات والاسماء التجارية، ط١، المكتب الثقافي للنشر والتوزيع، ٢٠٠٤.
٢٧. د. ياسر عمر امين، الحماية القانونية للعطور، دار النهضة العربية، ٢٠١١.
٢٨. د. يسرية عبد الجليل، الحماية المدنية والجنائية لحق المؤلف، منشأة المعارف، الاسكندرية، ٢٠٠٥.

**ثالثا: الرسائل والاطاريح**

١. خالد حمدي عبد الرحمن، الحماية القانونية للكيانات المنطقية، أطروحة دكتوراه، عين الشمس، سنة ١٩٩٢.
٢. سمير محمد المحادين، صلاحية قاضي الأمور المستعجلة رسالة ماجستير مقدمة الى جامعة الشرق الأوسط، ٢٠١٤.
٣. عقيل عبيدة حمزة، هبة المصنفات الفكرية، رسالة ماجستير مقدمه الى معهد المعلمين للدراسات العليا، ٢٠٢١.
٤. وليد عادل الهادي، الحماية المدنية للملكية الفكرية، رسالة ماجستير مقدمة الى جامعة افريقيا العالمية، كلية الشريعة والقانون، الخرطوم، ٢٠٢١.

**رابعا: البحوث القانونية**

١. اشواق عبد الرسول عبد الاحد، الحماية القانونية للمصنفات ومؤلفيها، بحث منشور في مجلة أهل البيت، المجلد ١، العدد ٦، ٢٠٠٨.
٢. حسن حنتوش رشيد، الحسناوي و حسام عباس كاظم الفتلاوي الحماية الإجرائية للمصنفات الفكرية، بحسب منشور في مجلة القادسية للقانون والعلوم السياسية، العدد، المجلد السابع، ٢٠١٦.
٣. د. شعران فاطمة، حماية المصنفات الرقمية في التشريع الجزائري، بحيث منشور في مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، العدد الثالث، ٢٠١٦.
٤. مسعود يوسف، النظام القانوني كحماية لمصنفات الفكرية، بحث في منشور في سجل الدراسات القانونية، معهد الحقوق، المركز الجامعي تمزاست، العدد الرابع، ٢٠٠٩.
٥. د. هاشم احمد بن خلف، الوسائل المدنية والجنائية لحماية المصنفات، بحث منشور في مجلة جامعة المدينة العالمية، العدد الأول، ٢٠١١.

**خامسا: القوانين**

١. القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١.
٢. قانون العلامات والبيانات التجارية العراقي رقم ٢١ لسنة ١٩٥٧.
٣. قانون المرافعات المدنية العراقي رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩.
٤. قانون براءة الاختراع والنماذج الصناعية العراقي رقم ٦٥ لسنة ١٩٧٠.
٥. قانون الإيداع العراقي رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٠.
٦. قانون حماية حق المؤلف العراقي رقم ٣ لسنة ١٩٧١ المعدل .
٧. قانون الملكية الفكرية الفرنسي رقم ( ٥٩٧ – ٩٢ ) لسنة ١٩٩٢.
٨. قانون حماية حق المؤلف اليمني رقم ١٥ لسنة ٢٠١٢.
٩. قانون حماية حق المؤلف السوري رقم ٦٢ لسنة ٢٠١٣.
١٠. قانون حقوق الملكية الفكرية المصري رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢.

**سادسا: المصادر الأجنبية**

١. Bemard EDELMAN,Laproprite Litterair et artisque ،paris ،١٩٩٦.
٢. Bernard EDELMAN,Fragrance d'un parfum un arret responsable ،paris ،٢٠٠٩.
٣. Bruguiere Miche ،Jean- Michl ،Droit d'auteur coll ،Dalloz ،٢٠٠٩.
٤. Ch. CHOLKAMI, La responsabilie ،liee aux contract refalies aux Logiciels informatiques ،paris ،٢٠٠٢.
٥. Chales Henry ،Le dour parfum de laresistance ،٢٠٠٧.
٦. Jean -Claude ELLENA ,Leparfum ,Coll ،Que sais -Je ،paris ،٢٠٠٩.
٧. J-P.MARTIN ،Laprotection des Logicile d'inveution ،١٩٩٠.
٨. michel vivant et jean _ michel bruguiere, droit d'auteur ،call ،perecis dalloz ،٢٠٠٩.
٩. R.plaisont ،propriete litteraire et artistigue masson ،paris ،١٩٨٥.
١٠. V.egalemeent ،Droit d'auteur ،Dalloz ،٢٠١٠.
١١. Vivant et Bruguiere ،Quelle protection pour La fragrance d'un parfum ،٢٠٠٦.