Ashur Journal of Legal and political Sciences (AJLSP) is published by the Iraqi Association for Legal Sciences
ISSN: 3005-3269, Vol 3(No.1), pages: 833- 848 (2026)
https://ashurjournal.com/index.php/AJLPS/about

The effect of the Three step standard on Copyright

Lecturer Dr. Safa Ali Hussein

University of Baghdad/Government contracts, Safa.a@uobaghdad.edu.iq

ARTICLE INFORMATION

Received:1 Feb 2026
Accepted:22 Feb 2026
Published:1 Mar 2026

Keywords: International agreements - The three-step standard - Exceptions and Copyright - limitations - Legitimate interests - .Neighboring rights

ABSTRACT

International agreements related to copyright and intellectual property in general often refer to the three-step test, one of the most important and oldest standards adopted in drafting these agreements, as well as in regional and national legislation influenced by their provisions. The three-step test addresses the formulation of restrictions and exceptions to ensure they do not infringe upon copyright, and it balances public and private interests when imposing such restrictions and exceptions. According to this standard, permissible uses of copyrighted works and subjects should be limited to specific and particular cases that do not conflict with their natural exploitation and do not unreasonably harm the legitimate interests of the rights holder. This study examines this test as a binding standard not only for the drafting of relevant national laws but also for courts when interpreting and applying those laws. By examining the meaning of this standard, its scope of application, those addressed by it, and explaining those steps individually, it became clear that these are issues that are still unclear to some, and are subject to many viewpoints, especially with recent developments in many fields, including, but not limited to, the extent of its applicability to the digital environment and to the use of works or compositions that take a digital form.

© 2024 , This is an open access article under the cc BY-NC-ND license http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/

مجلة آشور للعلوم القانونية والسياسية تصدر عن الجمعية العراقية للعلوم القانونية
المجلد الثالث (العدد الاول)، الصفحات:833-848، (2026) ISSN: 3005-3269
https://ashurjournal.com/index.php/AJLPS/about

أثر معيار الخطوات الثلاث على حقوق المؤلف

م.د. صفا علي حسين

جامعة بغداد/ رئاسة الجامعة/ شعبة العقود الحكومية ، Safa.a@uobaghdad.edu.iq

معلومات المقالة

تاريخ الاستلام : ١ شباط ٢٠٢٦
تاريخ القبول :٢٢ شباط ٢٠٢٦
تاريخ النشر : ١ اذار ٢٠٢٦

الملخص

غالباً ما تشير الاتفاقيات الدولية ذات الصلة بحقوق المؤلف والملكية الفكرية بصورةً عامة، الى معيار الخطوات الثلاث أو ما يسمى بـ (three step test) وهو أحد أهم وأقدم المعايير المعتمدة في صياغة هذه الاتفاقيات، فضلاً عن التشريعات الإقليمية والوطنية المتأثرة بإحكامها. ويعنى معيار الخطوات الثلاث بصياغة القيود والاستثناءات لكي لا تشكل انتهاكاً لحق المؤلف، وبالموازنة بين المصالح العامة والمصالح الخاصة عند فرض القيود والاستثناءات على حقوق المؤلف، إذ بموجب هذا المعيار يجب ان تقتصر الاستخدامات المسموح بها للأعمال والموضوعات المحمية بحقوق النشر والطبع والتأليف على حالاتً خاصة ومعينة لا تتعارض والاستغلال الطبيعي لها، ولا تضر بشكلً غير معقول بالمصالح المشروعة لصاحب الحق المعني. وقد تناولته هذه الدراسة كمعيار ملزم ليس على مستوى صياغة القوانين الوطنية المعنية فحسب، بل للمحاكم أيضاً عند تفسيرها وتطبيقها لتلك القوانين. من خلال البحث في معنى هذا المعيار، ونطاق تطبيقه والمخاطبين به وبيان تلك الخطوات كل على حدة، وقد تبين بأنها مسائل ما زالت غامضة بالنسبة للبعض، موضوعاً للعديد من وجهات النظر خاصةً مع التطورات الحديثة في العديد من المجالات، ومنها على سبيل المثال لا الحصر مدى انطباقه على المحيط الرقمي وعلى الانتفاع بالمصنفات او المؤلفات التي تأخذ شكلاً رقمياً.

الكلمات المفتاحية: الاتفاقيات الدولية_ معيار الخطوات الثلاث_ الاستثناءات والقيود_ حق المؤلف_ المصالح المشروعة_ الحقوق المجاورة

© 2024 , This is an open access article under the cc BY-NC-ND license http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/

المقدمة

اولاً/ موضوع البحث:

تهدف الأنظمة القانونية المعنية بشكل عام إلى المحافظة على الحقوق الفكرية للمؤلف، ولا تقتصر هذه الحماية على حقوقه الأدبية بل تمتد الى حصوله على العائد المادي لأعماله.

إلا أنه هذه الحماية قد تصطدم بمصلحة مقابلة جديرة بالرعاية في هذا الإطار وهي المصلحة العامة، والتي تهدف في بعض الأحيان إلى الاستفادة القصوى من مصنفات المؤلفين وأصحاب الحقوق، لذلك قررت التشريعات ذات الصلة انطلاقاً من دورها في حماية المصلحتين العامة والخاصة، إلى الإقرار بإمكانية فرض بعض القيود والاستثناءات على الحق الخاص للمؤلف وأصحاب الحقوق المجاورة، على أن يخضع ذلك لمعيار ملزم وهو ما يسمى بـ"معيار الخطوات الثلاث" حيث يقوم هذا المعيار بدور هام في تحديد التوازن العادل والمنطقي بين الحقوق الاستئثارية المقررة للمؤلفين والفنانين والمنتجين من جهة، ومصالح الآخرين في المجتمع من جهة أخرى، لا شك أن هذا التوازن لاسيما من خلال فرض الاستثناءات والقيود، له أهمية بالغة لجعل قوانين حقوق المؤلف مقبولة لدى فئات المجتمع ككل، وقابلة للتطبيق العملي، وعلى ضوء هذا المعيار سيكون للمشرعين والقضاء أداة مناسبة في تحديد القيود والاستثناء على الحقوق الاستئثارية المشار اليها، دون المساس بأصحاب تلك الحقوق.

ثانياً / مشكلة البحث:

على الرغم من النص على هذا المعيار في مجمل النصوص القانونية الدولية، لتقرير صحة القيود والاستثناءات الواردة على حق لمؤلف أو الحقوق المجاورة، الا انه لم يحظى بالتفسير والفهم الكافي من قبل القائمين على صياغة وتطبيق تلك القوانين، فصياغته الفضفاضة وغير المحددة قد تثير التساؤل حول كيفية تفسيره وتطبيقه من قبل القضاء وسلطات التشريع الوطنية. فهل يعد هذا المعيار أداة فعالة لحماية حقوق المؤلف، أم أنه يقيد روح الابتكار ويحد من وصول الجمهور للمعرفة؟

كما تشكل قلة الدراسات المعنية بهذا الموضوع مشكلةً أخرى، بوصفه حجر الزاوية لنظام القيود والاستثناءات، والذي يمكن بواسطته تقدير المساس بالاستغلال (غير العادي) للمصنفات، من ثم، هل يمكن ان يكون صمام أمان لحماية مصالح المؤلفين من العبث بحجة الاستثناء، واداة فاعلة في تحقيق التوازن بين حماية حقوق المؤلف والمصلحة العامة؟

ثالثاً/ فرضية البحث:

تسعى هذه الدراسة الى أثبات فرضية ان التطبيق السليم لمعيار الخطوات الثلاث من شأنه أن يؤدي الى، تحقيق الموازنة بين مصلحة الجماعة في المصنف المبتكر وبين حق المؤلف الاستئثاري في مصنفه، كما انه ومن ناحية أخرى، يشكل أداة فاعلة للمشرعين والقضاة على حد سواء في حماية حقوق المؤلفين أو أصحاب الحقوق المجاورة من أي اعتداء قد يتخذ شكل القيد أو الاستثناء على تلك الحقوق.

رابعاً/ اهداف البحث: تتلخص أهداف هذا البحث بما يأتي: _

1. تأصيل المفهوم القانوني لمعيار الخطوات الثلاث من خلال تتبع نشأته وتطوره في المواثيق الدولية.

2. تحليل دقيق للمتطلبات أو الأركان الثلاث التي يتضمنها هذا المعيار، واستعراض كيفية تفسيرها من قبل الفقه أو من هيئة تسوية المنازعات التابعة لمنظمة التجارة العالمية.

3. بيان أثر هذا المعيار على سلطة الدول في وضع قيود على حق المؤلف، وكيف أصبح "السلطان الأعلى" الذي يحكم شرعية أي استثناء.

خامساً/ منهجية البحث:

إن المنهج الذي سنعتمده في هذا البحث، هو المنهج الوصف التحليلي وذلك من خلال شرح وتحليل كافة جوانب الموضوع في ضوء النصوص القانونية ومختلف الآراء الفقهية لتحديد مضمونه.

كذلك سنعتمد منهج الدراسة المقارنة بين التشريعات الدولية التشريعات الوطنية ذات التوجه اللاتيني والإنجلو_ أمريكي، حيث حيثما يتطلب الحكم القانوني ذلك، كما سنشير إلى ما صدر عن القضاء من احكام في هذا الموضوع.

سادساً/ هيكلية البحث:

تم تقسيم هذه الدراسة إلى مبحثين بدأت بمبحث تعريفي يبين مفهوم معيار الخطوات الثلاث، وبيان نطاقه على الجانبين الشخصي والموضوعي، اما المبحث الثاني فقد ناقشنا فيه المتطلبات الأساسية لمعيار الخطوات الثلاث والتي تشكل أركانه الثلاث كل على حدة في مطلب مستقل.

وبعد الفراغ من بحث ما تقدم، ختمنا دراستنا بخاتمة تضمنت أبرز ما توصلنا إليه من استنتاجات، فضلاً عن بعض التوصيات التي نأمل الأخذ بها.

المبحث الأول

مفهوم معيار الخطوات الثلاث

لتحديد مفهوم معيار الخطوات الثلاث، فإن ذلك يقتضي بيان تعريفه اولاً لإعطاء صورة واضحة عنه ومن خلال ذلك قد تظهر بعض العوامل التي من شأنها تحديد نطاقه، فلهذا المعيار فكرته المحددة ونطاقه الخاص به، وهذا ما سيتم تناوله في المطلبيين الآتيين:

المطلب الأول

تعريف معيار الخطوات الثلاث

ان أولى بوادر صياغة معيار الخطوات الثلاث كانت في ظل اتفاقية "برن" للمصنفات الأدبية والفنية، حيث وضعت المادة (2/9) مبدأ مرناً لفرض القيود والاستثناءات للحق في النسخ (1). لحل مشكلتي التصوير والنسخ، فقد وضع ما سمي لاحقاً بـ "اختبار الثلاث خطوات" وكان الهدف منه هو وضع إطار عام عند صياغة الاستثناءات والقيود في التشريعات، وهو ما فسره اتفاق ستوكهولم المعدل لاتفاقية "برن" بأنه –مسار على ثلاث مراحل– وكذلك ما نصت عليه كل من اتفاقية "الويبو" في المادة (10) منها، واتفاقية "تربس" أيضاً في المادة (13) منها(2)، مع بعض الاختلافات الجوهرية فيما يتعلق بمدى سريان هذا المعيار بين تلك الاتفاقيات. لذلك فقد عرف هذا المعيار بأنه " أطار قانون دولي يحدد القيود والاستثناءات

على حقوق المؤلف، ويتطلب ان يكون أي استثناء مقتصراً على حالات خاصة، وان لا يتعارض مع الاستغلال الطبيعي للمصنف، وان لا يضر بشكل غير معقول بالمصالح المشروعة للمؤلف"(3)

ان هذا المفهوم وان كان قد قدم صورة واضحة نسبياً عن المعيار المشار اليه، من حيث مصدره المستمد من التشريع الدولي، ومن حيث مضمونه المرتكز على ادواته او مراحله الثلاث، الا ان توجه المشرعين الوطنيين بالنص عليه في تشريعاتهم الوطنية، واستناد المحاكم إليه عند الفصل في كثير من النزاعات المعروضة أمامها، جعل من التعريف المتقدم، مفهوماً ضيقاً لا يستوعب جميع جوانب هذا المعيار.

وعرف ايضاً بأنه "وسيلة لتقييم مدى مشروعية الاستثناءات التي يسمح للدول بتطبيقها على حقوق المؤلف الوطنية" (4). ما يؤخذ على هذا التعريف، هو انه جاء بصياغة مقتضبة جداً وأكثر غموضاً من سابقه، فقد اقتصر على وصف المعيار بكونه أداة او وسيلة لتقييم مشروعية الاستثناءات التي يمكن تطبيقها على حقوق المؤلف.

كما عرف بأنه " مصطلح ينطبق في المقام الأول على القيود التشريعية التي تقلص من حقوق أصحاب حق المؤلف في حالات معينة لخدمة مصالح مجموعات من المستخدمين بعينها او جمهوراً من المستخدمين بشكل عام (5). لا نبالغ ان قلنا بأن هذا التعريف جانب الدقة في تقريبه بين "الاصطلاح" و"المعيار" وجعلهما مرادفين لبعضهما البعض، فضلاً عن اسقاطه على القيود بحد ذاتها وليس باعتباره أداة لتقييم هذه القيود او الاستثناءات.

وقد ذهب جانب اخر (6) الى أبعد من ذلك بأن خلط بين مفهومي المعيار و"القاعدة القانونية" حيث وصفه بأنه، قاعدة دولية لقانون حقوق المؤلف الدولي ومؤدى هذه القاعدة، هو ان يتعين على مشرعي الدول عن تقريرهم وضع حدود واستثناءات ان يقصروها على بعض الحالات الخاصة، بشرط ان لا تخل بالاستغلال العادي للمصنف موضوع الحماية، وان لا تلحق ضرراً غير مبرر بالمصالح المشروعة لأصحاب الحقوق (7).

فيما عرفه جانب من الفقه (8) بأنه " معيار قانوني عام تقاس عليه جميع الاستثناءات والقيود الواردة على الحقوق الاستئثارية للمؤلف وصاحب الحق المجاور كقاعدة عامة، يلزم الدول قبل ان تنص في تشريعاتها الوطنية على قيود واستثناءات محددة_ والتي ترمي من خلالها الى تقليص الاحتكار الممنوح للمؤلف وصاحب الحق المجاور_ بأن يمر باختبار يشمل ثلاث مراحل. وهو ما نؤيده، وذلك لأنه هذا التعريف اوضح وأكثر شمولاً من سابقاته، بأن وصفه بكونه وسيلة لقياس القيود والاستثناءات، وحيث أشار الى إمكانية سريان هذا المعيار ليس على حق المؤلف فقط بل على حقوقه المجاورة ايضاً، الا انه بقي مقيداً بمصدره الدولي وان لم يبين ذلك صراحةً في منطوق نص التعريف.

ومما تجدر الإشارة اليه ان هذا المعيار وجد سبيله الى القوانين الوطنية، كالقانون الفرنسي والذي قصر هذا المعيار في البداية على بعض القيود والاستثناءات الخاصة، ليعمم فيما بعد على جميع الاستثناءات تطبيقاً لقرار المجلس الدستوري الفرنسي في العام 2006(9). وكذلك المشرع المصري الذي أبقى هذا المعيار مقتصراً على القيد او الاستثناء من الحق في النسخة الخاصة (10)، بعكس ما هو عليه الحال بالنسبة لموقف المشرع العراقي الوارد في المادة (15) من قانون حق المؤلف رقم (3) لسنة1971 والذي اعتبره بدوره معياراً عاماً قابل للتطبيق على جميع القيود والاستثناءات الواردة على حق المؤلف العراقي والتي تنص على انه **(يجب الا تكون الاستثناءات من الحقوق الحصرية للمؤلف مقصورة على حالات خاصة معينة ولا تتعارض والاستخدام العادي للمصنف، ولا تلحق ضررا غير معقول بالمصالح المشروعة لصاحب الحق).**

سابقاً في موقفه هذا كل من القانون الفرنسي والمصري، بل وحتى موقف المشرع الدولي في اتفاقية (تربس). وبذلك أصبح هذا المعيار، معيار قانوني فعلي قابل للتطبيق بشكل مباشر فيما يتعلق بتفسير القيود والاستثناءات، مما يكسبه الصلاحية الشرعية ليفسر من قبل المحاكم الوطنية.

إما على صعيد التشريعات الوطنية الانكلوامريكية، فقد تبنت معياراً قد يبدوا في ظاهره مغايراً لمعيار الخطوات الثلاث، وهو معيار "الاستخدام العادل" او "التعامل العادل" (11)، وفي ضوء هذا المعيار فإن المؤلفين تشملهم الحماية متى ما كانت مصنفاتهم أصيلة ومعبر عنها بشكل مادي ملموس، ويعد استخدامها بغير ترخيص من مالك الحق تعدي على حقوقه ما لم تكن هذه الاستخدامات من ضمن الاستثناءات المسموح بها. والاستخدام العادل يعد من هذه الاستثناءات ونقطة دفاع قوية في التعدي على حقوق المؤلف.

المطلب الثاني
نطاق معيار الخطوات الثلاث

ان بحث نطاق معيار الخطوات الثلاث لبيان مدياته يقتضي تفصيله من جانبين، وعلى التفصيل الاتي: **اولاً_ النطاق الشخصي لمعيار الخطوات الثلاث:** يقصد بالنطاق الشخصي لهذا المعيار، المؤلفون وأصحاب الحقوق المجاورة، وذلك أن بنية تركيز المعيار وكما هو الحال مع بقية الحقوق الدنيا بأكملها، مهيأة لحماية حقوق المؤلفين أو في حالة اتفاقية الجوانب التجارية لحقوق الملكية الفكرية (تريبس) لأصحاب الحقوق المجاورة لحق المؤلف، وليس مصالح المجتمع أو الجمهور العام (12)، والمقصود بذلك أن التطبيق التراكمي المعيار الخطوات الثلاث كما يتطلب مضمونه يميل كفة الميزان لصالح أصحاب الحقوق المشار إليهم، الا أن بعض الفقه لا يحبذ تأثير اتفاقية (تريبس) في توسع نطاق المعيار الشخصي ليشمل أصحاب الحقوق المجاورة لحق المؤلف، بحجة إنما كان في الأساس قاعدة لقانون حقوق المؤلف الدولي تحول ليصبح قاعدة لقانون التجارة الدولي، وهو ما أدى الى ان يفقد المعيار الكثير من محتواه المعياري الأصلي، وفشل في أن يأخذ في الاعتبار احتياجات الدول النامية، وفي أثناء هذا التحول انتقل تركيز المعيار من حماية مصالح المؤلف إلى حماية مصالح أصحاب الحقوق المجاورة، وأن هذا الانتقال كان من عواقبه بأن وضعت المصالح التجارية للوسطاء (أصحاب الحقوق المجاورة) في الصدارة في حين أنتقص من مصالح المؤلفين. **أما نحن بدورنا** فلا نؤيد صحة الرأي المتقدم وذلك **لسببين: الأول،** وهو ما ذهب إليه البروفيسور جرايفس بأن تأثير قانون تجارة الذي تركته اتفاقية "تريبس" على معيار الخطوات الثلاث قد خلق في الواقع مساحة إضافية للقيود والاستثناءات، فبينما يقاس الضرر وهو الخطوة الثالثة من المعيار على الأرجح بلغة "العائد العادل" بموجب حقوق المؤلف التقليدية عاكساً لمفاهيم العدالة الطبيعية التي ترتبط عادة بحقوق المؤلف، يمكن قراءة نفس المفهوم من خلال اتفاقية "تريبس" فتقيم الخطوة الثالثة من خلال تطبيق معيار الضرر الفعلي الملازم لقانون التجارة. **والسبب الثاني:** نرى من جانبنا، ان مصنفات أصحاب الحقوق المجاورة لا تقل أهمية عن مصنفات المؤلفين، وان ما يشهده العالم اليوم من انتهاكات رقمية لهذه المصنفات، جعلت الحقوق المجاورة على المحك، الأمر الذي يقتضي ان تكون الاستثناءات الواردة على تلك الحقوق، جديرة بالخضوع لهذا المعيار أسوة بحق المؤلف في مصنفه الخاص.

ثانياً_ النطاق الموضوعي لمعيار الخطوات الثلاث: ان بحث النطاق الموضوعي لمعيار الخطوات الثلاث يقتضي التركيز من خلاله على بعض المسائل وهي، ماهية القيود والاستثناءات التي تخضع لهذا المعيار، ونوع حق المؤلف المرتبط بهذا المعيار، فضلاً عن طبيعة حق المؤلف المرتبط به. وذلك على التفصيل الآتي: _

1_القيود والاستثناءات بوصفها هدف المعيار، فهي تعني وبالمقام الأول، القيود التشريعية التي تقوض من مصالح صاحب الحق كالمؤلف – او صاحب الحق المجاور– في حالات معينة لخدمة مصالح مجموعة من المستخدمين بعينها أو جمهوراً من المستخدمين بوجه عام. ومن ثم هي التي تخضع لمعيار الخطوات الثلاث. ومن مفهوم المخالفة للمعنى المتقدم، نجد ان بعض الاستثناءات والقيود تخرج من النطاق الموضوعي لمعيار الخطوات الثلاث، ومنها: **أ_ البنود التي تحد من استخدام الحقوق المالية/** كالبنود الخاصة بتفويض الاستخدام الجماعي للحقوق من خلال جمعيات الإدارة الجماعية للحقوق المعنية، فهذهِ البنود لا تعد قيداً على الحق المالي الحصري للمؤلف، بل ان هذا الحق يبقى نافذاً لكن من خلال وسيلة يحددها القانون كجمعيات الإدارة الجماعية (13).

ب_ القيود التي يتم التعويض عنها/ في أطار هذا النوع من القيود، فإن المؤلف لا يستطيع التحكم فيما إذا كان مصنفه سيستخدم أو لا، لكنه يملك الحق في الحصول على التعويض "العائد العادل" نتيجةً لهذا الاستخدام (14)، فوجود التعويض القانوني من شأنه ان يعمل على تفادي حدوث ضرر غير مبرر وهو الخطوة الثالثة من المعيار، بمعنى اخر فأن نطاق المعيار يقتصر على القيود والاستثناءات التي لا يستطيع أن يطلب المؤلف بمقابلها أي تعويض.

2_ نوع حق المؤلف المرتبط بهذا المعيار، وذلك يختلف باختلاف التشريعات التي اقرته، بين من قصره على الحق في النسخ فقط، كاتفاقية "برن" (15) وبعض التشريعات الوطنية كالمشرع المصري، وبين من مد نطاقه ليشمل مجمل حقوق المؤلف وصاحب الحق المجاور كاتفاقيتي "الويبو وتريبس" (16)، وكذلك الحال في قانوناً الوطني. ونظراً للأساس الدولي لهذا المعيار فإن التساؤل الذي يثور عن النطاق الحقيقي لهذا المعيار، هل هو ما منصوص عليه في اتفاقية برن، أم ما تم النص عليه في اتفاقية تريبس؟ خاصة وان بنود الاتفاقيتين ما زالت سارية المفعول بالنسبة للدول الأعضاء. إذ تكمن الصعوبة في أن معيار الخطوات الثلاث لاتفاقية برن ينطبق فقط على تقييد حق المؤلف العام في النسخ، بينما تتضمن أحكام أخرى في اتفاقية برن متطلبات محددة لقيود أخرى، مثل الاقتباسات، والرسوم التوضيحية لأغراض التدريس، وحقوق الصحافة، والتسجيلات المؤقتة. ويحظر المبدأ القانوني "lex specialis derogat legi generali" تطبيق معيار الخطوات الثلاث لاتفاقية (برن) فيما يتعلق بتلك القيود المنظمة تحديدًا. مع ذلك، يبدو أن صياغة المادة (13) من اتفاقية (تريبس) تلغي هذا المبدأ العام، إذ تنص على أن جميع القيود المفروضة على الحقوق الحصرية، بما في ذلك حق النسخ، يجب أن تقتصر على حالات خاصة معينة، والا تتعارض مع الاستغلال الطبيعي للمصنف، ولا تضر بشكل غير معقول بالمصالح المشروعة لصاحب الحق. والحل الأمثل لهذا التضارب هو الآتي، يُطبق معيار الخطوات الثلاث، أولاً وقبل كل شيء، مباشرةً على القيود المفروضة على الحق العام في الاستنساخ كما هو مذكور في المادة 9 (2) من اتفاقية برن، ثم على القيود المفروضة على جميع الحقوق الحصرية في اتفاقية تريبس واتفاقية التجارة العالمية. ويجب أن تخضع جميع القيود الأخرى المفروضة على الحقوق الحصرية المعترف بها في اتفاقية برن، بالإضافة إلى المتطلبات الواردة في اتفاقية برن نفسها، لمعيار الخطوات الثلاث (17).

3_ طبيعة حق المؤلف الذي يشكل محلاً لهذا لمعيار: من خلال استقرائنا لما تقدم، استنتجنا بأن طبيعة حق المؤلف لها دور مهم في تطبيق معيار الخطوات الثلاث، ومن ثم فهي تشكل بدورها معيار موضوعياً لتطبيقه، فمن المعلوم ان حق المؤلف في مصنفه إما ان يكون ذا طبيعة أدبية أو مالية (18)، وان معظم القيود والاستثناءات مفروضة على الحق المالي

الحصري للمؤلف وبما ان معيار الخطوات الثلاث يدور وجودنا وعدماً مع تلك القيود والاستثناءات، لذلك فإن الحق المالي للمؤلف يعد أحد أوجه النطاق الموضوعي لهذا المعيار.

المبحث الثاني

متطلبات معيار الخطوات الثلاث

ان تطبيق معيار الخطوات الثلاث، وكما يشير مسماه، يلُزم ان يستوفي أي قيد او استثناء يرد على الاحتكار الممنوح للمؤلف او حقه الاستئثاري المالي، توافر ثلاث شروط او متطلبات مجتمعةً ، وهي ان يشكل القيد او الاستثناء حالة خاصة ومعينة، وان الا يتعارض مع الاستغلال العادي للمصنف، وان لا يلحق ضرراً غير مبرر بالمصالح المشروعة للمؤلف، وان هذه المتطلبات تثير مسائل هامة وهي، متى يشكل القيد او الاستثناء حالة خاصة، وكيف يتحقق التعارض بينه وبين الاستغلال العادي للمصنف؟ والى أي مدى يمكن اعتباره قد سبب ضرراً بالمصالح المشروعة للمؤلف؟ هذا ما سنبينه في المطاليب الآتية: _

المطلب الأول

اقتصار القيد او الاستثناء على بعض الحالات الخاصة

يشكل وجوب اقتصار القيد او الاستثناء على حالات خاصة ومعينة الخطوة الأولى من المعيار، وعلى الرغم من انه قد يحتج على ذلك الأمر، بأن أي قيد ذو هدف معين يقابل هذا المتطلب تقريباً من حيث معناه الضمني، الأمر الذي يجعل الخطوة الأولى من هذا المعيار غير ذي جدوى، الا انه من ناحية اليقين القانوني يجب ان يكون القيد او الاستثناء معروفاً بشكل جيد (19). بمعنى أخر عندما يكون القيد او الاستثناء معروفاً ومعيناً فإن هذا من شأنه ضمان درجة كافية من اليقين القانوني. وتفسر هذه الخطوة أحياناً ، بالقول بأن الاستثناءات لا تُمنح إلا في "حالات خاصة معينة"؟ تعني أن الاستثناءات يجب أن تكون لغرض معين للغاية (أي أنها يجب أن تُمنح فقط في حالات "معينة"، وليس في حالات عامة، أو في جميع الحالات)، وأن الغرض من الاستثناء يجب أن يكون "خاصًا" بمعنى أن يكون مبررًا بسبب واضح يتعلق بالسياسة العامة أو بظرف استثنائي آخر كاحتياجات التعليم (20).

استنادً الى ما تقدم يتعين على المشرع الوطني عن صياغة القيد او الاستثناء او القاضي عند التطبيق، أن يبحث عما إذا كان الاستثناء يشكل حالة خاصة، لأن قبول أي استثناء يبقى متوقفاً على تحقق هذا الشرط، فإضفاء طابع المشروعية على استعمال معين يتوقف على كونه "**حالةً خاصة**" بمعنى، أن يكون هذا الأخير معيناً ومبيناً في نصوص قانونية وطنية أو اتفاقيات دولية، والتي تستلزم أن تفسر بصورة ضيقة اعمالاً للقاعدة التي تقضي بضرورة "تفسير الاستثناءات بأضيق نطاق ممكن". وهي ركيزة أساسية تقوم عليها الحقوق المعنوية والتي ينبغي تطبيقها من لدن المشرع والقاضي على حقوق المؤلف المالية في بعض الحالات الخاصة (21). وبهذا فإن الاستثناءات التي على الدول تبنيها للحدَ من الاحتكار الممنوح للمؤلف على مصنفه يجب أن تكون معينة بالإضافة إلى واجب تطابقها وتلاؤمها بالشكل الضروري مع كل خطوة من هذا المعيار، فالحكم القانوني المطلق والذي لا يعين مجال تطبيق الاستثناء لا يعد مقبولاً .

وبناءً على ذلك فإن الاستثناء الذي يتحول فيما بعد الى مبدأ عام، لا يمكن أن يكون حالة خاصة في معنى معيار الخطوات الثلاث. وفي هذا الصدد يرى جانب من الفقه الفرنسي (22)، أنّ المصنفات والاداءات ذات الطابع الأدبي أو

الموسيقي أو الفني المنشور على شبكة الانترنت، التي تعد محلاً للنسخ المتعدد غير المراقب من أصحاب الحقوق، لاسيما باستعمال تقنية (Peer to Peer) وبالتحايل على التدابير التكنولوجية الموضوعة لحماية المصنفات الفكرية الرقمية. لا يعد حالة خاصة في حدّ ذاته. ومن ثم، فأنّ النسخ في هذه الوضعية يصبح أمراً عادياً لا يتوافق مع مقتضيات المتطلب الأول لمعيار الخطوات الثلاث.

ومما تجدر الإشارة إليه، ان هذه الخطوة لم تنص عليها بعض التشريعات الوطنية ذات الصلة، كالمشرع الفرنسي والمصري واكتفت بالنص على الخطوتين الثانية والثالثة من هذا المعيار، والتي سيتم تفصيلها فيما بعد، ويعتقد جانب من الفقه (23)، ان عدم النص على هذه المرحلة من قبل المشرع الفرنسي، هو لأن هذه المرحلة تعنيه هو فقط بصفته مشرعاً ومن واجبه تحديد الحالات الخاصة المشمولة بهذا المعيار لا القاضي، وان هذا التوجه يتوافق مع نهج القوانين ذات الصبغة اللاتينية التي تعرف نظاماً مغلقاً للقيود والاستثناءات تحدد من قبل المشرع، بعكس ما هو عليه الحال في التشريعات ذات التقاليد الأنجلوامريكية، والتي تعرف نظاما مفتوحاً للقيود والاستثناءات المبررة خاصة بقيّد "التعامل العادل" وقيّد "الاستعمال العادل" اللذان يثار بشأنهما إشكال حول مدى مطابقتهما مع شرط ضرورة أن يشكل الاستثناء حالة خاصة أم لا(24).

إما فيما يتعلق بموقف مشرعنا الوطني، وهو ما يعنينا في هذا الصدد، فإنه وعلى خلاف توجه القوانين اللاتينية المشار إليها، نص صراحة على هذه الخطوة من المعيار في المادة (15) من قانون حماية حق المؤلف رقم (3) لسنة 1971 النافذ، بالقول **(يجب ان تكون الاستثناءات على الحقوق الحصرية للمؤلف مقصورة على حالات خاصة معينة.....)**، وهو بذلك أقرب الى توجه القوانين ذات الصبغة الانجلوامريكية منه الى قوانين المدرسة اللاتينية، ولعل السبب في ذلك هو لأن مشرعنا لم يتبنى قائمة محددة من الاستثناءات على حق المؤلف، وإنما ترك المجال مفتوحاً لأي حالة مستقبلية قد تشكل استثناءً ، على ان لا تتجاوز معيار الخطوات الثلاث، ونجد ان ذلك مسلك محمود من المشرع بأن أبقى على مرونة النص من جهة، وحافظ على ضرورة الموازنة بين الحقوق المتباينة عن طريق تطبيق معيار الخطوات الثلاث من جهة أخرى.

المطلب الثاني

عدم التعارض مع الاستغلال العادي للمصنف

يتمثل فحوى الخطوة الثانية من معيار الخطوات الثلاث، بأنه يتعين على المشرع أو القاضي البحث عن مدى توافر شرط عدم المساس بالاستغلال العادي للمصنف، لإضفاء طابع المشروعية على بعض القيود والاستثناءات على حق المؤلف او الحقوق المجاورة. فيما خلصت لجنة منظمة التجارة العلمية المعنية بتفسير هذا المعيار، عند تفسير هذه الخطوة بالقول، بأن استثناء حق ما يرقى إلى مستوى التعارض مع الاستغلال الطبيعي او العادي للمصنف، إذا دخلت الاستخدامات التي يشملها الحق من حيث المبدأ _ولكنها مستثناة بموجب الاستثناء– في منافسة اقتصادية مع الطرق التي يستخلص بها أصحاب الحقوق عادةً القيمة الاقتصادية من ذلك الحق، الامر الذي يؤدي الى حرمانهم من مكاسب تجارية كبيرة أو ملموسة (25). ويلاحظ على هذا التفسير بأنه ذا توجه اقتصادي بحت.

وفي هذا الصدد يشير جانب من الفقه (26)، الى انه ليس كل استخدام لمصنف، مشمول من حيث المبدأ بنطاق الحقوق الحصرية وينطوي على مكاسب تجارية، من شأنه ان يتعارض بالضرورة مع الاستغلال الطبيعي لهذا المصنف. فلو كان الأمر كذلك، لما استطاع أي استثناء أو قيد أن يجتاز هذه الخطوة من المعيار. كما ويشير الى أن المنطق السليم

يقتضي ألا يكون هناك تعارض بين الاستثناء او القيد، والطرق التي يتوقع من المؤلف او صاحب الحق المجاور، استخدامها بشكل معقول لاستغلال مصنفه في سياق الأحداث العادية، الا أن النتيجة المنطقية لذلك هي وجود حالات لا يتوقع فيها المؤلف عادةً استغلال مصنفه، ومع ذلك فهي جائزة كاستثناء لأنها لم تخرج عن الاستخدام الطبيعي للمصنف، كما هو الحال، عندما يُستخدم المصنف لأغراض الإجراءات القضائية.

ويذهب جانب من الفقه المصري وبحق الى القول (27)، بأن المقابل المالي لا يخل بالاستغلال العادي للمصنف. إذ يرى بأنه إذا كان المقابل المالي عادلاً، أي يعّوض فوات الكسب الذي يتحمله المؤلف، فلا يشكل هذا الاستثناء إخلالا بالاستغلال العادي للمصنف. وهو ذات الرأي الذي أخذت به محكمة باريس في أحد احكامها في العام 2006 (28)، وما ذهبت اليه المحكمة الفدرالية الألمانية ايضاً، حيث اعتبرت أن دفع مكافأة عادلة من شأنه ألا يمس بالاستغلال العادي للمصنف، كما رأت أنّ أداء هذه المكافأة في مقابل استعمال المصنف ينبغي أن يأخذ بعيّن الاعتبار عند فحص الخطوة الثانية للمعيار.

إما فيما يتعلق بمن يقع عليه عبء اثبات ما إذا كان الاستخدام يتعارض مع الاستخدام العادي للمصنف، فإنها تقع على عاتق كل من المؤلف وصاحب الحق المجاور بحسب الحالة، بأن يبين للقاضي بدءً الطريقة التي اختارها لاستغلال مصنفه الفكري، بالإضافة الى العوائد المادية التي كان سيتحصل عليها وما أصابه من أضرار من جراء استعمال الغير للاستثناء وهي مهمة صعبة قد تنطوي على مخاطر تمس صاحب الحق لأنه سيجبر على الكشف عن بعض الأمور التي لا يرغب في الإعلان عنها (29). **الا أننا لا نسلم بصحة الرأي المتقدم على اطلاقه**، إذ نجد في هذا الإطار ان المسألة الواجبة الاثبات في هذه الحالة ليست مسألة وقائع، لكي يقع عبء اثباتها على المدعي أو المضرور من جراء هذا الاستثناء، وإنما هي مسألة قانون، ذلك أن القانون هو من أقر هذا المعيار وفرض خطواته بصيغة أمرة، ومن ثم فإن الاثبات في هذه الحالة يقع على عاتق القاضي، فالقاضي ملزم بتطبيق هذه الخطوة دون حاجة الى تمسك صاحب الحق بتطبيقها، مع الاستئناس بما يقدمه المضرور من أدلة تثبت حالة الاستغلال غير العادي للاستثناء من قبل الغير.

المطلب الثالث

عدم الاضرار بشكل غير معقول بالمصالح المشروعة للمؤلف

فيما يتعلق بالخطوة الثالثة من المعيار، فإنها تتطلب تحليل مفصل لجميع عبارتها للوصول الى مغزاها الحقيقي، حيث ذكرت لجنة منظمة التجارة العالمية والمعنية بتفسير هذا المعيار، أن "**الضرر**" الذي يلحق بالمصالح المشروعة للمؤلف وأصحاب الحقوق، يصل إلى مستوى غير معقول إذا تسبب استثناء أو تقييد ما في خسارة غير معقولة في دخل صاحب حقوق التأليف والنشر، أو كان من المحتمل أن يتسبب في ذلك. إما فيما يتعلق باصطلاح " **غير المعقول**" فقد فسرته اللجنة المشار إليها بأنه، بذات التفسير الذي طرحته لمفهوم الضرر. ومع ذلك، قد لا يفيدنا هذا التفسير كثيرًا، فهو أشبه بدائرة مفرغة لأنه يستخدم مصطلح "**غير معقول**" نفسه. لكن عمليًا ما أرادت اللجنة التأكيد عليه، هو أن حجم الخسائر التي يتكبدها أصحاب الحقوق هو العامل الحاسم في الحكم على ما إذا كان الاستثناء غير معقول.

إما فيما يتعلق بمفهوم "**المصالح المشروعة**"، فلا يقتصر هذا المصطلح على المصالح المالية الفعلية وانما المحتملة أيضاً. علاوة على ذلك، لا يقتصر مصطلح "**مشروع**" على الشرعية فحسب، بل يشمل أيضاً الشرعية من منظور معياري

أوسع، وذلك في سياق الدعوة إلى حماية المصالح المبررة في ضوء الأهداف التي تقوم عليها حماية الحقوق الحصرية، وقد شددت اللجنة مجددًا على أن الخسائر المحتملة، وليست الفعلية، هي ذات الصلة من وجهة نظرها. وبذلك يقدم كل من مصطلح شرعي ومعقول مقياساً للمعنى المعياري بداخل معيار الخطوات الثلاث، فكلاهما يسمحان_ من حيث المبدأ_ بتحليل التنوع اللانهائي في مصالح الجمهور الى عوامل متدرجة في معادلة معيار الخطوات الثلاث، فضلاً عما تسمح به هذه المصطلحات بمراعاة بعض الحقوق والحريات الأساسية كالحق في الخصوصية_ والذي قد يبرر حرية عمل نسخة خاصة، على سبيل المثال_ أو حرية التعبير_ والتي تبرر بدورها نطاقاً واسعاً من الاستخدامات المتوقعة_ والتي يمكن تحليلها الى عوامل في هذا المعيار.

وقد قدمنا فيما سبق، بأن هذه الخطوة مشابهة لفكرة الاستخدام العادل في القانون الأمريكي، وان التطبيق القضائي الاتي هو مثال حي على ذلك، إذ تتلخص وقائع هذه الدعوى في أن موقع (Napster) قام بطرح برنامج مجاني يتيح لمن يحصل عليه، تبادل تسجيلات موسيقية مخزنة في أجهزة الإعلام الآلي لأشخاص اخرين، وتكون مزودة أيضاً برنامج ، Napster حيث يسمح هذا البرنامج بسحب الملفات من المستخدمين عالمياً، وهو الأسلوب المبتكر الذي وضعته شركة Napster لتبادل التسجيلات الموسيقية من شخص الى اخر بدون شرائها من المؤلف، وعلى اثر ذلك ، رفعت الجمعية الامريكية لصناعة التسجيلات دعوى ضد الشركة المذكورة لقيامها بسجيل اعمال قرصنة مصنفات موسيقية، مخالفاً بذلك احكام قانون الملكية الفكرية، مما دفع الشركة الى تبرير ذلك التصرف بأن ما قامت به يدخل ضمن فكرة الاستخدام العادل، ودعماً لدفاعها قدمت العديد من الحجج من ضمنها ان عملها يساعد في صناعة التسجيلات الموسيقية دون ان ينطوي على ضرر بالمؤلف او بجمعية صناعة التسجيلات الموسيقية، وان خدماتها تؤدي الى ترويج الالحان الموسيقية، كما انها تمهد الى خلق سوق رقمية لتوزيع تلك التسجيلات. الا ان محكمة كاليفورنيا رفضت الدفع المقدم من قبل الشركة المشار اليها، وقضت بأغلاق موقعها الالكتروني، مؤسسةً قرارها الى ان فكرة الاستخدام العادل لا يمكن تطبيقها في هذه القضية، لأنه لا يعقل اعتبار تبادل التسجيلات الموسيقية بدون إذن، أي تبادل غير مشروع، وقبل اتاحتها على شبكة الانترنت، بأنها مجرد اعمال اعارة (30).

الخاتمة

في ختام هذا البحث المتواضع نأمل أن يكون هذا التحليل لمعنى معيار الخطوات الثلاث، مجدياً في إيصال فكرة واضحة هذا المعيار ودوره حماية حقوق المؤلفين من الانتهاك، مع إدراكنا لوجود العديد من النقاط الأخرى التي يمكن مناقشتها، وربما وجود العديد من الأسئلة التي لا تزال بحاجة الى إجابة. ومن الواضح أن مهمة القضاء في تطبيق هذا المعيار ليست بالهينة، ومما تقدم، فقد توصلنا عند بحثنا لهذا الموضوع الى بعض الاستنتاجات والتوصيات، وهي كما يأتي:

اولاً: الاستنتاجات

1- تبين لنا أن حق المؤلف ليس حقاً مطلقاً أو فردياً وإنما هو حق مقيد مصلحة جديرة بالحماية، الا وهي المصلحة الجماعية في الاستفادة من المصنفات المحمية، وأن الموازنة بين هاتين المصلحتين تخضع لمعيار تجذر وجوده في صياغة التشريعات الدولية والوطنية.

2- وجدنا في معيار الخطوات الثلاث انعكاساً لقدرة المشرع على الجمع بين الإلزام والمرونة في آن واحد عند اقراره بوجود حقين متناقضين جديرين بالحماية.

3- اتضح لنا من خلال استقرار نصوص الأحكام الدولية وكذا الوطنية ذات الصلة، بأن النطاق الشخصي لمعيار الخطوات الثلاث لا يقتصر على حماية حق المؤلف فقط، بل يتعداه إلى حماية أصحاب الحقوق المجاورة أيضاً وللأسباب التي أشرنا إليها في ثنايا البحث.

4- إن معيار الخطوات الثلاثة يدور وجوداً وعدماً مع القيود والاستثناء التي تقوض من مصالح أصحاب الحقوق سواء كان مؤلف أو صاحب الحق، المجاور لخدمة مصالح مجموعة أو جمهورا من المستخدمين. على ان لا يخل هذا الأمر بالمصالح المشروعة لأصحاب الحق في المصنف.

5- توصلنا الى أن هناك بعض القيود والاستثناء لا تدخل في النطاق الموضوعي لهذا المعيار، كالبنود التي تحد من استخدام الحقوق المالية، والقيود التي يتم التعويض عنها لصالح المؤلف أو صاحب الحق المجاور.

6- تبين لنا أن هذا المعيار ارتبط وجوده لأول مرة مع الحق في النسخ فقط، أما مع تطور المنظومة القانونية الدولية والوطنية، فإن هذا المعيار أصبح ذا نطاق أعم واشمل، وذلك بما يتناسب مع تطور استخدام المصنفات في البيئة الرقمية. وهذا ما سلكه مشرعنا الوطني أيضاً ، مخالفاً بذلك توجه قوانين المدرسة اللاتينية التي ينتمي إليها.

7- من خلال استقرارنا لكيفية تطبيق هذا المعيار، وجدنا أن أثره يقتصر على الحق المالي للمؤلف دون الحق الأدبي، ولعل السبب في ذلك، هو أن هذا الحق الأخير لا يمس مصلحة الجمهور أو الجماعة التي يهدف المعيار من جانب أخر إلى حمايتها.

8- يتضح من هذا المعيار وكما يشير مسماه بأنه يقوم على ثلاث أركان فقط يكمل أحدهما الآخر وان تبين من خلال بحثنا إلى اكتفاء بعض التشريعات بركنين او متطلبين منه فقط دون الإشارة إلى متطلبه الأول وهو ان يشكل الاستثناء حالة خاصة، وهو مالم يأخذ به مشرعنا الوطني.

ثانياً: التوصيات

1_ لقد سكت المشرع العراقي في مشروع قانون حماية حقوق الملكية الفكرية عن النص على معيار الخطوات الثلاث، خلافاً لموقفه السابق المتمثل بالنص عليه في قانون حماية حق المؤلف رقم 3 لسنة 1971 والنافذ لغاية الآن، وهو ما يؤشر الى حدوث فراغ تشريعي مستقبلاً، لذلك ندعو مشرعنا الوطني الى صياغة نص خاص بهذا المعيار، على ان يكون وفق الصياغة الآتية **(يجب ان تكون الاستثناءات من الحقوق الحصرية للمؤلف مقصورةً على بعض الحالات الخاصة، والا تتعارض مع الاستغلال العادي للمصنف، والا تلحق ضرراً غير معقول بالمصالح المشروعة للمؤلف أو أي من أصحاب الحقوق).**

2_ الدعوة الى تشكيل محكمة مختصة بحقوق الملكية الفكرية، تعنى بالنظر في المنازعات الناشئة عن الاعتداء على تلك الحقوق، الأمر الذي يضمن تطبيق معيار الخطوات الثلاث وسائر المبادئ المقررة لحماية حقوق المؤلفين أو أصحاب الحقوق المجاورة، من قبل جهات متخصصة وقضاة مختصون في هذا المجال.

3_ تنمية الوعي القانوني والعلمي لكل من القضاة والمحامين والطلبة في مجال القضايا الجوهرية لصياغة وتطبيق قوانين الملكية الفكرية، من خلال إقامة الدورات وعقد الندوات واعداد الأبحاث والدراسات من قبل المتخصصين في هذا المجال، وهو ما يؤدي الى أضافة جانب جديد للمعرفة القانونية.

4_ الدعوة الى انضمام العراق للمواثيق الدولية المعنية بحماية الحقوق مدار البحث، خاصة مع التأثير العالمي للثورة الرقمية على تلك الحقوق واتساع نطاقها الإقليمي، وهو ما يولد الحاجة الى الحماية الدولية في ظل قصور منظومة القوانين الوطنية أو ضيق نطاق تطبيقها .

الهوامش

([1])"It shall be a matter for legislation in the countries of the Union to permit the reproduction of {literary and artistic} works in certain special cases, provided that such reproduction does not conflict with a normal exploitation of the work and does not unreasonably prejudice the legitimate interests of the author."

"يجب على الدول الموقعة على الاتفاقية السماح بنسخ (الأعمال الفنية والأدبية) في بعض الحالات الاستثنائية. بشرط ألا يكون هذا الاستثناء يتعارض مع الاستغلال العادي للمصنف، ولا يلحق ضرر اً غير مبرر بالمصالح المشروعة للمؤلف". اتفاقية برن لحماية المصنفات الأدبية والفنية/ وثيقة باريس المؤرخة في 7/2/ ١٩٧١ والمعدلة في ٢٨ /9/ 1978.

([2])"Members shall confine limitations or exceptions to exclusive rights to certain special cases, which do not conflict with a normal exploitation of the work and do not unreasonably prejudice the legitimate interests of the right holder."

"الدول الأعضاء عليها أن تضع القيود والاستثناءات من الحقوق الحصرية على بعض الحالات الخاصة. التي لا تتعارض مع الاستغلال العادي ولا تخل بصورة غير معقولة بالمصالح المشروعة للمؤلف". اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة المتعلقة بالملكية الفكرية (تربس). إما فيما يتعلق باتفاقية او ما يسمى بـ"اتفاقية الانترنت الثانية" لعام 1996 فقد اجازت للطرف المتعاقد ان ينص في تشريع الوطني على تقييدات واستثناءات للحماية الممنوحة لفناني الأداء ومنتجي التسجيلات الصوتية من النوع ذاته، الذي ينص في تشريعه الوطني لحماية حق المؤلف في المصنفات الأدبية والفنية، وعلى الأطراف المتعاقدة ان تقصر أي قيد او استثناء للحقوق المنصوص عليها في هذه الاتفاقية على بعض الحالات الخاصة التي لا تتعارض والاستغلال الاعتيادي للإداء او التسجيل الصوتي ولا تسبب ضررا بغير مبرر للمصالح المشروعة لفنان الأداء أو منتج التسجيلات الصوتية. نقلاً عن د. علاء أبو الحسن إسماعيل العلاق- فائزة غني ناصر- مصطفى جاسم محمد، المبادئ الأساسية للملكية الفكرية، دار المأمون للترجمة والنشر، بغداد، 2014، ص654.

([3]) Christophe Geiger &Daniel J. Gervais& Martin Senftleben, The Three-Step-Test Revisited: How to Use the Test's Flexibility in National Copyright Law, American University International Law Review, Volume 29,Issue 3,2014,p591.

([4])Nikos Koutras, A scientifific analysis of the three-step test: Through the lenses of international and Australian laws, Edith Cowan University, Publishing Research Quarterly,2022,p506

([5]) ب.برنت هيجونولتر وروث ل. اوكجي، وضع تصور لوثيقة دولية بشأن القيود والاستثناءات على قوانين حقوق المؤلف، التقرير النهائي، معهد المعلومات بجامعة أمستردام، 6 مارس، 2008، ص29.

([6]) يحيى باي خديجة، النسخة الخاصة في نظام حق المؤلف والحقوق المجاورة -دراسة مقارنة-، أطروحة دكتوراه، جامعة وهران (2) محمد بن احمد، 2019، ص126-127.

([7]) القاعدة القانونية هي الصياغة الجامدة في حين ان المعيار هو الية الصياغة المرنة، ومعنى ذلك ان المشرع اما ان يصيغ النص صياغة حاكمة لكافة فروضه واحكامه ومن ثم نكون بصدد قاعدة قانونية، واما ان يصيغ النص في شكل معيار فيكون للقاضي عند اصدار الاحكام سلطة تقديرية في تفسير النص وتطبيقه على النزاع المعروض عليه وفي ذات الوقت يكون للأفراد حرية وسلطان عند ابرام التصرفات القانونية، د. وائل حسن عبد الشافي، القانون بين القاعدة ولمعيار، المكتب الجامعي الحديث، 2013، ص9- وفي هذا يقول الدكتور سمير تناغو (لا وجه للمقارنة بين القاعدة والمعيار في اللغة القانونية العربية او الفرنسية، لأن المعيار لا وجود له خارج القاعدة فهو جزء من النص وبالتالي لا يجوز مقارنته بها فالمعيار هو الوسيلة الفنية لصياغة القواعد القانونية المرنة). انظر: د. سمير عبد السيد تناغو، النظرية العامة للقانون، منشأة المعارف، الإسكندرية، بدون سنة نشر، ص45.

([8]) د. عبد الهادي فوزي العوضي، النظام القانوني للنسخة الخاصة من المصنفات المحمية، دار النهضة العربية، القاهرة 2007.

([9]) Loi 2006-961 du 1er août 2006 *relative au droit d'auteur et aux droits voisins dans la société de l'information*. J.O.R.F. du 3 août 2006, n° 178, p. 11529.

Décision du conseil constitutionnel n°2006-540 DC du 27 juillet 2006: « (…) le principe du *test en trois étapes* revêt une portée générale; qu'il s'applique à l'ensemble des exceptions et limitations apportées par la loi déférée aux droits exclusifs des auteurs et titulaires de droits voisins », V. F. Pollaud- Dulian*, op.cit.*, p.798.126نقلاً عن يحيى باي خديجة، مرجع سابق، ص

([10]) حيث تنص المادة (170) من قانون الملكية الفكرية المصري رقم 28 لسنة 2002على انه **(يجوز لأي شخص ان يطلب من الوزارة المختصة منحه ترخيصاً للنسخ او الترجمة او ايهما معا لأي مصنف محمي ..... وبشرط الا يتعارض هذا الترخيص مع الاستغلال العادي للمصنف او يلحق ضررا غير مبرر بالمصالح المشروعة للمؤلف او أصحاب الحقوق)**.

([11]) وضعت المادة ١٠٧ من قانون حق المؤلف الأمريكي الصادر عام ١٩٧٦ معياراً للحماية المقررة للمؤلف وهو ما يطلق عليه الاستخدام العادل. U.S. Copyright Act 1976, section 107: **"Notwithstanding the provisions of sections 106 and 106A, the fair use of a copyrighted work, including such use by reproduction in copies or phono records or by any other means specified by that section, for purposes such as criticism, comment, news reporting, scholarship, or research, is not an infringement of copyright. In determining whether the use made of a work in any particular case is a fair use the factors to be considered shall include:1. the purpose and character of the use, including whether such use is of a commercial nature or is for nonprofit educational purposes; 2. the nature of the copyrighted work as a whole; and 3. the amount and substantiality of the portion used in relation to the copyrighted work as a whole; and 4. the effect of the use upon the potential market for or value of the copyrighted work."**

لكن لم تكن تلك الإشارة الأولى لظهور مفهوم الاستخدام العادل فقد كان اول ظهور له في القضاء خلال قضية *Folsom v. Marsh عام1841*، استخدم المدعى عليه أوراقاً خاصة للرئيس جورج واشنطن لإنشاء سيرة روائية للرئيس بدون إذن من مالك الحق. وقد وجدت المحكمة أن استخدام تلك الأوراق لا يعد تعدياً على حق الملكية، وذكرت في حكمها أن الاستخدام كان لجزء بسيط من الأوراق وكان لغرض شبه تعليمي. للتأكد من وجود الاستخدام العادل، ذهبت المحكمة للقول إنه ينبغي الأخذ بالاعتبار طبيعة ونوع العمل المنشأ، وأهمية الجزء المستخدم، ودرجة تأثر المصنف الأصلي بالأرباح والعوائد كل هذه العوامل تشكل العناصر الرئيسية. كما قضت المحكمة في قضية *Storm* بأن الاستخدام العادل يساعد الشخص على استخدام المصنفات المحمية في حدود اللازم بدون إذن المؤلف لأن هذه الاستخدامات تؤدي إلى نشوء مصنفات جديدة تضيف فوائد إلى المجتمع مبنية على نتائج أعمال المصنف الأول نقلاً عن: د. سلطان فيحان أبا العلا العصيمي، الاستخدام النظامي للمصنفات الفكرية المحمية بدون إذن المؤلف: دراسة مقارنة بين النظام السعودي والقانون الأمريكي، مجلة جامعة الملك سعود، كلية الحقوق والعلوم السياسية، مجلد29، ص110-111.

([12]) وعندما يكون الهدف من هذا المعيار تحقيق الموازنة بين المصلحتين العامة والخاصة، فإن المصلحة العامة المقصودة كمبرر لصياغة الاستثناءات، تتمثل في المنفعة الاجتماعية التي كثيرا ما كانت محل اهتمام من طرف التشريعات الوطنية وكذا الاتفاقيات الدولية. ويقوم هذا المبرر على اعتبارات إنسانية واجتماعية محضة تقتضي إعطاء كل شخص الحق في الاشتراك في حياة المجتمع الثقافية وتمنح له حق استعمال المصنفات المحمية ونسخها لأغراض التعليم والتدريب. د. حواس فتحية، مرجع سابق، ص620.

([13]) مثال ذلك ما نصت عليه المادة (1/9) من التوجيه الاوربي الخاص بالأقمار الصناعية والكابل، والتي يتطلب بموجبها ان يتم ممارسة الحقوق الخاصة بإعادة البث من خلال الكابل حصرياً من خلال جمعيات الإدارة الجماعية للحقوق. انظر: ب.برنت هيجونولتر وروث ل. اوكجي، مرجع سابق، ص31، هامش (62).

([14]) ب.برنت هيجونولتر وروث ل. اوكجي، مرجع سابق، ص32.

([15]) انظر المادة (2/9) من اتفاقية برن.

([16]) أنظر المادة (2/10) من اتفاقية الويبو، والمادة (13) من اتفاقية تريبس.

([17])Tobias Schonwetter, The three-step test within the copyright system, University of Cape Town, South Africa – Departmen of Commercial Law http://pcf4.dec.uwi.edu/viewpaper.php?id=58&print=1of

([18]) لقد ايدت محكمة النقض الفرنسية هذا الرأي عندما صدر حكمها الشهير في قضية "لوكوك" بتقرير ازدواج حق المؤلف، وما جاء في هذا الحكم من ان هذا الحق يتكون من عنصرين هما حق الاستغلال المالي الذي يتقرر للمؤلف ولأسرته بعد وفاته، .... اما الحق الاخر الذي يتمتع به المؤلف فهو الحق الادبي والذي يتضمن الامتيازات ذات الطبيعة الشخصية والأدبية. نقلاً عن د. حسن جميعي، مدخل الى حق المؤلف والحقوق المجاورة، حلقة عمل الويبو التمهيدية، حول الملكية الفكرية، المنظمة العالمية للملكية الفكرية، القاهرة، 10 أكتوبر 2004، WIPO/IP/CAI/04/1. https://www.wipo.int/edocs/mdocs/arab/ar/wipo_ip_cai_04/wipo_ip_cai_04_1.pdf

([19]) ب.برنت هيجونولتر وروث ل. اوكجي، مرجع سابق، ص35.

([20]) Mr. Roger Knights, REGIONAL WORKSHOP ON COPYRIGHT AND RELATED RIGHTS IN THE INFORMATION AGE, Moscow, May 22 to 24, 2001, WIPO/CR/MOW/01/2.

([21]) عبد الهادي فوزي العوضي، المرجع السابق، ص. 98

([22]) نقلاً عن يحيى باي خديجة، مرجع سابق، ص138.

([23])F .Pollaud-Dulian, op.cit., n°1131, p.809 : « la première étape exige que l'exception corresponde à un cas spécial. Cette exigence que l'on trouve à l'article 5 de la directive n'a pas été reprise à l'article L.122-5, le législateur français ayant pensé, à tort ou à raison, qu'elle
s'adressait à lui, non au juge, et qu'il l'avait remplie en posant une liste légale d'exception ».

([24])F. Pollaud-Dulian, op.cit., n°1136, p. 811 : « Dans d'autres systèmes de droit, essentiellement dans la législation américaine sur le copyright, il existe parfois une exception ouverte, fondée sur l'usage loyal de l'oeuvre (fair use) et conçue de façon ouverte ».

([25])Mr. Roger Knights,op.cit,p7.

([26])Tobias Schonwetter, op.cit.

([27]) عبد الهادي فوزي العوضي، المرجع السابق، ص102.
([28]) نقلاً عن يحيى باي خديجة، مرجع سابق، ص134.
([29]) عبد الهادي فوزي العوضي، المرجع السابق، ص. 101- يحيى باي خديجة، مرجع سابق، ص143.
([30])United states district court for the Northern district of California in the case of A& M records inc. and v. Napster Inc., June 2001 sur http:// www.Ce9.uscourts. Gor /web/newopinionshsf.
نقلاً عن يحيى باي خديجة، مرجع سابق، ص102.

المراجع

1- المراجع العربية:

أولاً/ الكتب

1. ب.برنت هيجونولتر وروث ل. اوكجي، وضع تصور لوثيقة دولية بشأن القيود والاستثناءات على قوانين حقوق المؤلف، التقرير النهائي، معهد المعلومات بجامعة أمستردام، 6 مارس، 2008.
2. د. سمير عبد السيد تناغو، النظرية العامة للقانون، منشأة المعارف، الإسكندرية، بدون سنة نشر.
3. د. عبد الهادي فوزي العوضي، النظام القانوني للنسخة الخاصة من المصنفات المحمية، دار النهضة العربية، القاهرة 2007.
4. د. علاء أبو الحسن إسماعيل العلاق- فائزة غني ناصر- مصطفى جاسم محمد، المبادئ الأساسية للملكية الفكرية، دار المأمون للترجمة والنشر، بغداد، 2014.

ثانيا / الاطروحات والبحوث

1. يحيى باي خديجة، النسخة الخاصة في نظام حق المؤلف والحقوق المجاورة -دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، جامعة وهران (2) محمد بن احمد، 2019.
2. د. حسن جميعي، مدخل الى حق المؤلف والحقوق المجاورة، حلقة عمل الويبو التمهيدية، حول الملكية الفكرية، المنظمة العالمية للملكية الفكرية، القاهرة، 10 أكتوبر 2004، WIPO/IP/CAI/04/1. https://www.wipo.int/edocs/mdocs/arab/ar/wipo_ip_cai_04/wipo_ip_cai_04_1.pdf.
3. د. حواس فتحية، النسخة الخاصة كقيد على الحق المالي المؤلف، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، العدد8، مجلد2، 2017.
4. د. سلطان فيحان أبا العلا العصيمي، الاستخدام النظامي للمصنفات الفكرية المحمية بدون إذن المؤلف: دراسة مقارنة بين النظام السعودي والقانون الأمريكي، مجلة جامعة الملك سعود، كلية الحقوق والعلوم السياسية، مجلد29.

ثالثاً/ الاتفاقيات والقوانين

1. اتفاقية برن لحماية المصنفات الأدبية والفنية/ وثيقة باريس المؤرخة في 7/2/ ١٩٧١ والمعدلة في ٢٨ /9/ 1978.
2. اتفاقية الجوانب حقوق الملكية الفكرية المتصلة بالتجارة (تريبس) 1995.
3. اتفاقية الويبو بشأن حق المؤلف 1996.
4. قانون حق المؤلف الأمريكي الصادر عام ١٩٧٦.
5. قانون حماية حق المؤلف العراقي رقم 3 لسنة 1971.
6. التوجيه الاوربي الخاص بالأقمار الصناعية والكابل، رقم EEC\83\93 لسنة 1997.
7. قانون الملكية الفكرية المصري رقم 28 لسنة 2002.

رابعاً/ المراجع الأجنبية

1. Christophe Geiger &Daniel J. Gervais& Martin Senftleben, The Three-Step-Test Revisited: How to Use the Test's Flexibility in National Copyright Law, American University International Law Review, Volume 29, Issue 3,2014.
2. F. Pollaud: copie privée. Rémunération équitable. Matériel à usage professionnel non exclusif d'une possibilité de copie privée. RTD Com. 2013
3. Mr. Roger Knights, REGIONAL WORKSHOP ON COPYRIGHT AND RELATED RIGHTS IN THE INFORMATION AGE, Moscow, May 22 to 24, 2001, WIPO/CR/MOW/01/2.
4. Nikos Koutras, A scientific analysis of the three-step test: Through the lenses of international and Australian laws, Edith Cowan University, Publishing Research Quarterly,2022.
5. Tobias Schonwetter, The three-step test within the copyright system, University of Cape Town, South Africa – Department of Commercial Law http://pcf4.dec.uwi.edu/viewpaper.php?id=58&print=1of

References

1- Arabic References:

First/ Books

1. B. Brent Huygenwalter and Ruth L. Oke, Conceiving an International Document on Limitations and Exceptions to Copyright Laws, Final Report, Institute of Information, University of Amsterdam, March 6, 2008.

2. Dr. Samir Abdel-Sayed Tanago, General Theory of Law, Dar Al-Maaref, Alexandria, no publication date.

3. Dr. Abdel-Hadi Fawzi Al-Awadi, The Legal System of Private Copying of Protected Works, Dar Al-Nahda Al-Arabiya, Cairo, 2007.

4. Dr. Alaa Abu Al-Hassan Ismail Al-Alaq, Faiza Ghani Nasser, and Mustafa Jassim Muhammad, The Basic Principles of Intellectual Property, Dar Al-Ma'mun for Translation and Publishing, Baghdad, 2014.

Second: Theses and Research Papers

1. Yahya Bay Khadija, The Special Version in the Copyright and Neighboring Rights System - A Comparative Study, PhD Thesis, University of Oran (2) Mohamed Ben Ahmed, 2019.

2. Dr. Hassan Jami'i, Introduction to Copyright and Neighboring Rights, WIPO Preliminary Workshop on Intellectual Property, World Intellectual Property Organization, Cairo, October 10, 2004, WIPO/IP/CAI/04/1. https://www.wipo.int/edocs/mdocs/arab/ar/wipo_ip_cai_04/wipo_ip_cai_04_1.pdf

3. Dr. Hawas Fathia, "The Private Copy as a Restriction on the Author's Financial Rights," Journal of Law and Political Science, Issue 8, Volume 2, 2017.

4. Dr. Sultan Fayhan Aba Al-Ala Al-Osaimi, "The Legal Use of Protected Intellectual Works Without the Author's Permission: A Comparative Study Between the Saudi System and American Law," King Saud University Journal, College of Law and Political Science, Volume 29.

Third: Agreements and Laws

1. Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works/Paris Act of 2/7/1971, amended on 28/9/1978.

2. Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights (TRIPS) 1995.

3. WIPO Copyright Convention 1996.

4. United States Copyright Act of 1976. 5. Iraqi Copyright Law No. 3 of 1971.

6. European Directive 93/83/EEC of 1997 concerning satellites and cables.

7. Egyptian Intellectual Property Law No. 28 of 2002.