



جامعة دمشق
كلية الحقوق
قسم القانون الخاص

النظام القانوني لعقد النشر

The legal regime of the publishing contract

بحث علمي قانوني أعد لنيل درجة الماجستير في القانون الخاص

إعداد الطالبة

نسرین عید الحمید

إشراف الأستاذ الدكتور

جودت هندي

العام الدراسي

١٤٤١هـ - ٢٠١٩ م

لجنة المناقشة

عضواً

الدكتور محمد حاتم البيات

عضواً مشرفاً

الدكتور جودت هندي

عضواً

الدكتور نبيل المقداد

تاريخ المناقشة / 12 / 12 / 2019

بسم الله الرحمن الرحيم

((وَمَا تَوْفِيقِي إِلَّا بِاللَّهِ عَلَيْهِ تَوَكَّلْتُ وَإِلَيْهِ أُنِيبُ))

الآية (88)

من سورة هود

الإهداء

إلى من لم ولن أنسى حبه وفضله

حتى بعدما واره الثرى

والدي الحبيب

رحمه الله

إلى سر سعادتي وقوتي وتوفيقي

في الحياة

أمي الحبيبة

إلى من شاركوني عنائي وتعبي

ووقفوا بجانبني

إخوتي وأخواتي وأصدقائي

شكر وتقدير

بسم الله الرحمن الرحيم

يسعدني أن أتقدم بخالص الشكر والامتنان إلى من أضاف كلمة جديدة في قاموس معرفتي، وهو أستاذي الفاضل الدكتور **جودت هندي**، الذي تكرم بالإشراف على هذا البحث لنيل درجة الماجستير في القانون الخاص، فمنحني الكثير من وقته وعلمه وخبرته، إضافة إلى ما لمستّه فيه من رقة وتواضع في التعامل، فلم يفرض عليّ رأياً، ولم يقيد لي فكراً. فأشكره على فضل علمه، وجميل فعله، وجزاه الله عني كل خير

كما أتقدم بخالص الشكر والامتنان إلى أعضاء لجنة الحكم على هذا البحث، الذين تفضلوا مشكورين بالاشتراك في مناقشة هذه الرسالة والحكم عليها، ليثروها بمعلوماتهم القيمة وتوجيهاتهم الرشيدة، فلهم جزيل الشكر

كما لا يفوتني أن أتقدم بالشكر لكل من مدّ لي يد العون خلال رحلة الماجستير. وأخص بالذكر أعضاء الهيئة التدريسية بكلية الحقوق في جامعة دمشق، الذين لم يبخلوا عليّ بعلمهم وفقهم، فلهم كل الاحترام والتقدير والعرفان بالجميل.

الاختصارات

قانون حق المؤلف والحقوق المجاورة.....ح م س

القانون المدني السوريق م س

المقدمة

إن الحق الفكري حق يترتب بدون منازع على عرش كل الحقوق، ويحتل مكاناً بارزاً ضمن حقوق الملكية الفكرية، وذلك بفضل ما ينتجه الفكر الإنساني من اختراعات وإبداعات فنية، تعبر عن كيان مؤلفها الشخصي ومركزه الأدبي، إضافة إلى ما تعكسه من أفكار وثقافة سائدة في كل مجتمع، فاحترام الفكر الإنساني وما يبدعه من ابتكارات، هو حجر الزاوية في دفع عجلة التطور في أي مجتمع، لذلك فإن أدنى ما يمكن منحه لصاحب هذا الفكر هو الاهتمام والحماية المناسبين، وذلك عن طريق الاعتراف بالحقوق الأدبية والمالية لصاحب هذا الإبداع، وحمايته من أي اعتداء يقع على هذه الحقوق، وبخاصة بعد التطور التكنولوجي الهائل الذي ظهر في الآونة الأخيرة، والذي أدى إلى تسارع نقل الأفكار بشكل يفوق أي تصور.

وبناءً على ذلك فقد حظيت حماية الملكية الفكرية عموماً، وحقوق المؤلف خصوصاً، بالاهتمام الكبير على المستوى الدولي، انطلاقاً من مدى رغبتها في التطور والرفق، ويظهر ذلك بوضوح من خلال الاتفاقيات والمعاهدات الدولية المنبثقة عن هيئاتها ومنظماتها. كما سارع أغلب المشرعون الوطنيون إلى إصدار قوانين، تهدف إلى حماية حقوق المؤلفين والمبتكرين؛ تماشياً مع التطورات العالمية، وحرصاً للحفاظ على الملكات الفكرية، وحمايتها من السلب والقرصنة. فقانون حق المؤلف يجسد العلاقة بين المؤلف وعمله، في الوقت الذي يدلُّ فيه هذا المصطلح في النظام الأنجلو سكسوني على معنى مختلف، وهو باللغة الانكليزية (copy right) والذي يدلُّ على حقوق المؤلف، وفي معناه الحرفي يعني الحق على النسخة، أي أنه يركز على الغرض المادي

للمصنف وليس على البعد الشخصي، فالفكر أبداً لا يموت، وهذا الأمر يجسد حقيقة الخلاف بين الأنظمة القانونية المختلفة حول طبيعة حق المؤلف، أما النظام الأوربي ينظر إلى ازدواجية حق المؤلف، بحيث يضم امتيازات ذات طابع معنوي، تسبغ على صاحبها ما يسمى بحق الأبوة على إنتاجه الذهني، كما تهدف أساساً إلى احترام اسم المؤلف وصفته، وامتيازات أخرى ذات طابع مادي، تمنح المؤلف الحق في استغلال مصنفه بأي طريقة من طرق الاستغلال. وعلى الرغم من الاعتقاد الشائع بأن الحصول على المردود المالي هو ما يسعى إليه المؤلف من وراء استغلاله لإنتاجه، إلا أن هذا الهدف لا يقلُّ شأنًا عن رغبته بأن يكون مؤلفاً مشهوراً ومتألقاً لدى الجمهور على أوسع نطاق، الأمر الذي يدفعه إلى نشر إنتاجه وتوزيعه على الجمهور بثتى الطرق، كالنقل المباشر عن طريق الأداء العلني، أو النقل غير المباشر، وذلك بنسخ نماذج من المصنف ووضعها في متناول الجمهور، أو من خلال حصول المؤلف على نسبة من ثمن بيع النسخ الأصلية من المصنفات الفنية في كل مرة يتغير فيها مالك المصنف، إلا أن الظروف الاقتصادية الصعبة التي يواجهها المؤلف؛ نظراً لارتفاع نفقات عمليات الطباعة وأسعار الورق والحبر وأجور العمال، اضطر المؤلف في كثير من الأحيان بأن يعهد إلى الغير عملية نشر مصنفاته مقابل مبلغ مالي يتفقان عليه مسبقاً، وعادةً ما يتم ذلك بواسطة عقد النشر، حيث يعتبر عقد النشر من أهم العقود التي يستطيع المؤلف خلالها استغلال مصنفه مالياً، بل يعتبر هذا العقد الأوسع انتشاراً بين العقود التي ترد على استغلال المصنفات بصفة عامة، لذا فإن البحث في التنظيم القانوني لهذا العقد يعتبر على جانب كبير من الأهمية؛ نظراً لأنه يسعى إلى التوفيق بين حقوق المؤلف من جهة، وحقوق الناشر من جهة أخرى،

لا سيما بعد أن أصبحت العلاقة بين الناشر والمؤلف في العالم العربي علاقة شائكة، ومربية، وتتسم بعدم الثقة من جهة المؤلف تجاه الناشر إلا ما ندر، لهذا لجأت أغلب التشريعات الدولية إلى وضع قواعد ثابتة ومستقرة تنظم العلاقة بين الطرفين، وتفرض على كل طرف التزامات محددة يضمن بها حقوقه تجاه الآخر، حتى لا تظل ثمار العقول نهباً لغير مبدعيها. كما يجب ألا ننسى التغيرات الكبيرة في طبيعة الاتصال، والتي أحدثها التسارع التكنولوجي الكاسح في المستجدات العالمية، إضافة إلى تطور وسائل النشر وتنوعها، بما فيها نسخ الأعمال الفكرية ونشرها عبر الشبكة بسهولة ويسر؛ نظراً لما يتيح هذا التطور من وسائل إلكترونية؛ ولما يوفره من أشكال جديدة للتعبير الفني، ويأتي ذلك استجابة لحق المؤلف الاستثنائي في التعاقد على نشر مصنفاته مع مؤسسات وشركات ضخمة، تملك تقنيات النشر والتوزيع الإلكتروني، كل ذلك أدى إلى إفراد أحكام خاصة بعقد النشر في معظم التشريعات الدولية، على خلاف قانون ح م س رقم (62) لعام 2013، الذي لم يحظ بنصوص تنظم هذا العقد على الرغم من أهميته الكبيرة، وانتشاره الواسع، فهذا العقد مازال من بين العقود غير المسماة، التي لم تستقل بتنظيم خاص بها ضمن هذه القوانين، إذا ما استثنينا بعض الإشارات البسيطة في القانون السوري التي يمكن اعمالها على هذا العقد، والتي تشير إليه بشكل ضمني. وفي هذا الصدد سنقوم في هذه الدراسة في البحث في النظام القانوني لهذا العقد، عن طريق دراسة التطور التاريخي له، ثم القيام بتعريفه فقهيًا وقانونيًا، ومناقشة الطبيعة القانونية له من خلال عرض الإطار العام لمفهومه، وتمييزه عن غيره من العقود المسماة الشبيهة له، كعقد البيع والمقاوله والشركة والعقد الإلكتروني، لما لهذه المقارنة من فائدة في بيان ذاتيته، ثم الانتقال إلى تحديد خصائصه، من حيث كونه عقد

مختلط ومحدد ورضائي، إضافة إلى اتخاذه شكلاً معيناً يتمثل في الكتابة، حيث استدعى اشتراط الكتابة في عقد النشر المزيد من البحث حول طبيعة هذا الشرط ومبرراته، وصولاً إلى الإجابة عن التساؤل حول ما إذا كانت الكتابة شرط انعقاد أم شرط اثبات، كما سننتقل إلى التكوين القانوني لعقد النشر، من خلال البحث في أركانه من خلال وجود عنصر الرضى عند أصحاب الحقوق، والبحث في شروط صحة التراضي، بالإضافة إلى الخصوصية التي يتمتع بها عنصر المحل من حيث إنه يرد على حق غير مادي، ودراسة السبب الذي أدى إلى وجود هذا العقد. كما سنتناول هذه الدراسة الآثار الناتجة عن هذا العقد، من خلال الأحكام المتعلقة بالتزامات طرفي عقد النشر وحقوقهم في العقد، حيث سيتم مناقشة حالات انتهاء عقد النشر، والتي تعود إلى أسباب عامة تخضع لها جميع العقود، وتتجلى إما في الانقضاء الطبيعي سواء بانتهاء المدة أو الغرض، أو بالانتهاء الطارئ الذي يتمثل في الفسخ والانفساخ و...، وبما أن عقد النشر من العقود المؤقتة التي تنتهي بانقضاء مدة محددة، إلا أننا نجد أن هناك العديد من الأسباب التي تطرأ على هذا العقد وتسبب انتهاءه قبل انقضاء مدته، والتي تعود إلى أسباب خاصة ناشئة عن خضوعه لقوانين الملكية الفكرية.

أهمية البحث

تظهر أهمية البحث بوضوح في كون عقد النشر من العقود التي أصبحت أوسع انتشاراً في عصر العولمة، حيث أوجدت الممارسة العملية في ظل التطور التكنولوجي أنماطاً من الاتفاقات حول التصرف بحقوق المؤلف المالية وحقه في النشر، جعل من الضروري تناول هذه العلاقة العقدية بالدراسة والبحث.

فأهمية هذا العقد تتجلى في قدرته على توفير الحماية لحقوق المؤلف من جهة، والتوفيق بين حقوق المؤلف وحقوق الناشر وذلك من خلال تحديد التزامات كل من الطرفين في هذا العقد من جهة أخرى، بالإضافة إلى الدور الذي يلعبه هذا العقد في تحديد العقود التي يطبق عليها النظام القانوني لعقد النشر، في حال إذا قام بعض الناشرين بإبرام عقود مع المؤلفين دون أن تتضمن اسم عقد النشر، رغبةً منهم في الحصول على الامتيازات المتولدة عن هذه العقود دون تحمل سلباتها.

إشكالية البحث

يطرح هذا البحث إشكالية على جانب من الأهمية تتعلق بالنظام القانوني لعقد النشر، تثيرها طبيعة هذا العقد أمام الصور المتعددة المشابهة له، إضافة إلى الإشكاليات التي تظهر بين الناشر والمؤلف في ظل التطور الكبير في وسائل التكنولوجيا، والتي تشكل سلاح ذو حدين بالنسبة لحماية المؤلف. وتتمحور هذه الإشكالية حول مدى كفاية الأحكام الخاصة التي تطبق على تصرفات المؤلف في حقوقه المالية، والتي جاءت بها قوانين حماية حق المؤلف، في تكوين نظاماً قانونياً خاصاً بعقد النشر باعتباره عقد غير مسمى، وتتجلى فكرة الدراسة في محاولة الإجابة عن سؤال مفاده هل من الأنسب أن يبقى هذا العقد خاضعاً للقواعد العامة لتنظيم العقود، أم أن أهمية وحماية حقوق المؤلف تكسيه طبيعة معينة وتفرض عليه إيجاد نظام خاص به؟.

أسباب اختيار البحث وصعوباته

إن أهم الأسباب التي أدت إلى اختيار هذا الموضوع، هو أن موضوع عقد النشر من المواضيع التي لم يسبق دراستها في سوريا، فهو من المواضيع الجديدة التي تحتاج إلى معالجة وتنظيم من خلال وضع ضوابط تحكم العلاقة العقدية، للوصول بها إلى غايتها المنشودة، دون تركها عرضةً للانتهاكات. أما عن الصعوبات التي واجهتها في إطار دراستي والتي اعترضت بداية البحث، هي قلة المراجع المتخصصة في هذا الموضوع، بحيث كانت أكثرها عبارة عن إشارات في صدد دراسات أخرى، بالإضافة إلى قلة الدراسات السابقة وخاصة على مستوى الجامعة، وأيضاً ندرة الاجتهادات القضائية الصادرة عن المحاكم السورية بشكل كبير في مجال الملكية الفكرية الأدبية والفنية، وهي شبه معدومة في مجال عقد النشر، لهذا كان لابد من اللجوء إلى اجتهادات صادرة عن تشريعات قننت هذا الموضوع وتوسعت في معالجة الإشكاليات التي اعترضته

الدراسات السابقة

لا يجب أن ننكر كثرة الكتب والمراجع التي بحثت في موضوع الملكية الفكرية سواء الأدبية والفنية أو الملكية التجارية والصناعية، حيث لا يكاد يخلو أي كتاب يبحث في الجانب الأدبي للملكية الفكرية عن التطرق إلى الحديث عن عقد النشر، باعتباره من أهم الوسائل التي تسمح للمؤلف باستغلال ملكاته الأدبية، والحصول على الشهرة والانتشار الواسع لإنتاجه، إضافة إلى الفوائد المالية والعلمية، إلا أنها لا تعدو عن كونها بضع وريقات تشير إلى مضمون هذا العقد بشكل مقتضب، دون معالجة إشكالياته بشكل مفصل ودقيق وخصوصاً في ظل عصر التطور التكنولوجي واستخدام برامج الحاسب وظهور

المصنفات الرقمية، وانتشار عمليات السرقة الأدبية التي باتت تتم بشكل أسهل من ذي قبل. وأذكر من هذه الكتب كتاب الوسيط في شرح القانون المدني الجزء الثامن للدكتور عبد الرزاق أحمد السنهوري، وكتاب الملكية الفكرية في القوانين العربية الدكتور شحاتة غريب شلقامي، وكتاب الملكية الأدبية والفنية والحقوق المجاورة للدكتور نعيم مغغب، وغيرها العديد من الكتب العامة في هذا الموضوع. أما الكتب المتخصصة فهي كتاب الدكتور محمود علي عبد الجواد عن الآثار المترتبة على عقد النشر، يتحدث عن مقارنة عقد النشر بالعقود المشابهة من وجهة نظر الفقه الإسلامي والقانون المدني، وفي الفصل الثاني يتحدث عن التزامات كل من المؤلف والناشر التي تنشأ لهما بموجب هذا العقد. وكذلك كتاب عقد النشر مقارنة بين التشريعين المصري عام 1945 والتشريع الفرنسي عام 1957 للدكتور محمد السعيد رشدي، يتحدث فيه عن تعريف العقد ونشأته وتكوينه في القسم الأول وفي القسم الثاني يتحدث آثار عقد النشر من حيث التزامات طرفيه وانقضاء هذا العقد وفقاً للأسباب العامة والخاصة التي تنشأ له بموجب نصوص قانون حق المؤلف. وكتاب عقد النشر للدكتور وليد عارف الحجار يتحدث فيه عن جميع تفاصيل عقد النشر من تعريف وتكوين وخصائص تتمثل في الشكلية والاعتبار الشخصي ومدى الزامية الإيداع، ومن ثم يبحث عن أركان العقد وخصوصية هذه الأركان وصولاً للحديث عن التزامات طرفيه وأسباب انتهائه في القانون اللبناني

أهداف البحث

تهدف هذه الدراسة إلى التماس جوانب المفهوم الذي تبلور عليه عقد النشر، في ضوء تطور المنظور التشريعي لحقوق الملكية الفكرية، بغية الوصول إلى

توصيف ذاتية هذا العقد وتحديد مفهومه والشروط القانونية التي تنظمه، وصولاً إلى تحديد الآثار القانونية المترتبة على إبرام العقد، عن طريق بيان حقوق والتزامات كل من المؤلف والناشر، من خلال تتبع خصوصية الأحكام المتعلقة ببعض جوانب هذا العقد، وتأصيلها في ضوء القواعد العامة في نظرية العقد، انتهاءً بما تخلص عليه هذه الدراسة من نتائج نحو أهمية وجود تشريع خاص يعالج اشكاليات هذا العقد

منهج البحث

اعتمدنا في هذا البحث إلى الأسلوب التحليلي، وذلك من خلال تحليل القواعد القانونية للمنظومة التشريعية الخاصة بتنظيم عقد النشر، باعتباره أحد عقود الاستغلال في ظل قانون حق المؤلف من منظور المشرع السوري، إضافة إلى تحليل القواعد القانونية في القانون المدني، وقانون المعاملات الإلكترونية السوري المتعلقة بالعقد؛ ونظراً لحدثة الموضوع في التشريع والقضاء، كان لابد من التطرق إلى بعض القوانين المقارنة الوثيقة الصلة بالموضوع، باعتبارها قننت موضوع عقد النشر في تشريعاتها، في الوقت الذي غاب فيه هذا الأجراء عن ساحة التشريع السوري دون أي خصوصية تذكر لهذا العقد بالنسبة لطرق الاستغلال المختلفة للمصنف.

لهذا رأينا تقسيم هذه الدراسة وفق خطة البحث الآتية:

خطة البحث

المقدمة

الفصل الأول: مفهوم عقد النشر

المبحث الأول: ماهية عقد النشر

المطلب الأول: نشأة عقد النشر

المطلب الثاني: تعريف عقد النشر

المبحث الثاني: أركان عقد النشر

المطلب الأول: التراضي في عقد النشر

المطلب الثاني: المحل والسبب في عقد النشر

الفصل الثاني: آثار عقد النشر

المبحث الأول: التزامات طرفي عقد النشر

المطلب الأول: التزامات المؤلف

المطلب الثاني: التزامات الناشر

المبحث الثاني: انتهاء عقد النشر

المطلب الأول: الأسباب العامة لانتهاء عقد النشر

المطلب الثاني: الأسباب الخاصة لانتهاء عقد النشر

الخاتمة

الفصل الأول

مفهوم عقد النشر

لقد أولت التشريعات الوضعية أهمية بالغة بتنظيم الملكية الفكرية بصورة عامة، وحماية حق المؤلف بصورة خاصة، حيث يعد انشاء عقد بين المؤلف والناشر الطريقة الأفضل لحماية حق المؤلف، وتحديد التزامات الطرفين، وبذلك يضمن المؤلف الحصول على حقوقه كاملة لقاء نشر انتاجه الفكري، وعدم استغلاله من قبل الغير بطريقة غير مشروعة.

ومن الملاحظ أن العقد الذي يبرمه المؤلف مع الناشر حول طبعة معينة أو عدة طبعات، من أجل نشر نسخها وتوزيعها قد يتخذ عدة صور منها: عقد البيع الذي يتنازل فيه المؤلف عن حقه المالي نزولاً محدوداً أو غير محدود، مقابل مبلغ مالي يدفعه له الناشر، على دفعة أو على عدة دفعات، أو قد يتخذ صورة عقد مقالة، إذا ما قام الناشر بطبع المصنف لحساب المؤلف وعرضه وتوزيعه على الجمهور مقابل أجر معين، أو عقد مشاركة يساهم كل من الناشر والمؤلف في طباعة ونشر وتوزيع العمل لحساب الشركة، حيث يكون لكل منهم نسبة في الربح والخسارة. وغيرها من العقود المشابهة. إلا أنه وبالمقارنة مع تعريف عقد النشر الذي بمقتضاه يرخّص لمؤلف أحد المصنفات الأدبية أو الفنية أو - خلفاءه - لشخص طبيعي أو اعتباري بأن يستنسخ عدداً معيناً من النسخ المطبوعة، ومن ثم الإعلان عنها وتوزيعها وبيعها للجمهور، لحسابه وعلى مسؤوليته، نجد أن عقد النشر من العقود غير المسماة؛ أي أنه بقي بدون تسمية من جانب المشرع، وبدون تنظيم لأحكامه الخاصة، الأمر الذي يستوجب

الرجوع إلى النظرية العامة في الالتزام بما يتفق مع طبيعة هذا العقد. فعقد النشر هو عقد من نوع خاص، يفرض شروط الزامية على صعيد الشكل، كاشتراط الكتابة وهو على صعيد المضمون، يتناول حق المؤلف المالي الذي يشابه انتقال الحقوق المالية المدنية الأخرى دون أن يكون واحداً منها. كما تتجلى خصوصية هذا العقد في مرحلة ابرامه، فهو ينشأ بتوافر أركان أساسية لا بد منها أهمها، حصول الناشر على رضا المؤلف صاحب الإبداع، إلا أنه يختلف باختلاف نوع المصنف من حيث كونه مصنف مشترك أو مصنف جماعي. إضافة إلى تميّز المحل في عقد النشر فهو نتاج فكر المؤلف الذي يريد إيصاله إلى الجمهور، هذا إلى جانب الشروط التي يجب توافرها به لاكتسابه شرط الحماية القانونية، ومدى استيفائه لشروط محل العقد في الوقت ذاته، دون إغفال ما يشتمله ركن السبب من خصوصية في هذا العقد.

فأهمية هذا العقد، وسعة انتشاره، والخصائص التي يتمتع بها والتي تتمثل في خصائص عامة تخضع لها أغلب العقود، وخصائص خاصة ينفرد بها عقد النشر بذاته، تتطلب منا التعرف على ماهية هذا العقد، وطبيعته القانونية التي تسمح بتمييزه عن غيره من العقود. وهذا ما سنقوم ببحثه في المبحث الأول، بينما نتعرض إلى أركان هذا العقد في المبحث الثاني.

المبحث الأول

ماهية عقد النشر

يعتبر عقد النشر حديث النشأة إذ أنه وليد التطور في مجال الطباعة، حيث لم يلق الاهتمام الكافي من قبل الفقهاء. فهو يبرم بين طرفين هما الناشر والمؤلف، يتنازل فيه المؤلف عن حق الاستغلال المالي لنتاج فكره إلى الناشر مقابل عوض مادي.

إلا أن مبدأ حرية التعاقد بين الناشر والمؤلف هو مبدأ ضار بالطرف الأضعف اقتصادياً والذي يكون غالباً المؤلف.¹ لهذا تحرص العديد من التشريعات على حماية حقوق المؤلف، لاسيما عندما يقوم بإبرام عقود تتعلق باستغلال ما أبدعه. لكنّ المشرع السوري وإن كان قد أفرد قانون لحماية حق المؤلف وتنظيم حقه في استغلال انتاجه، إلا أنه لم يخص عقد النشر بشيء من التفصيل، ولم يفرد له نصوص خاصة به، كما فعلت أغلب التشريعات التي خصت عقد النشر بتنظيم دقيق، كالتشريع الجزائري رقم (2003-05) من حقوق المؤلف والحقوق المجاورة، حيث خصص لعقد النشر ست عشرة مادة، من المادة 84 إلى المادة 100. والقانون الفرنسي 11 مارس عام 1957 وتعديلاته في القانون رقم (597) لسنة 1992، الذي أفرد لهذا العقد فصل كامل في القانون الخاص بالملكية الفكرية، حيث يضم ست عشرة مادة. أما المشرع السوري فقد اكتفى في قانون ح م س، ببعض الأحكام الخاصة في ذلك القانون، والتي تنظم

¹ دليا ليبزيك، حقوق المؤلف والحقوق المجاورة، ترجمة محمد حسام لطفي، ط1، مركز الفيسل

للدراستات والبحوث الإسلامية، الرياض، 2003، ص 287

جميع أشكال استغلال المؤلف لإنتاجه، تاركاً حل الإشكاليات التي تعترض هذا العقد إلى مطلق الأحكام في عموم القانون. لهذا سنقوم بتقسيم هذا المبحث إلى مطلبين:

المطلب الأول: نشأة عقد النشر.

والمطلب الثاني: خصائص عقد النشر

المطلب الأول

نشأة عقد النشر

إن تنازل المؤلف عن استغلال حقوقه المادية المتعلقة بمصنفه عن طريق عقد النشر، يقتضي منّا التعرف على التطور التاريخي لهذا العقد، ثم الانتقال إلى تعريف هذا العقد فقهيًا وقانونيًا.

الفرع الأول: تاريخ عقد النشر وتعريفه

حتى نتمكن من التعرف على عقد النشر لابدّ من الرجوع إلى النشأة التاريخية له، وبيان العوامل والأسباب التي أدّت إلى ظهوره، لهذا سوف نتطرق أولاً إلى لمحة تاريخية عن نشأته وتطوره، ثم ننتقل لتعريف هذا العقد.

أولاً: لمحة تاريخية عن عقد النشر

من خلال استقراءنا لتاريخ نشوء حق المؤلف، نجد بأن عقد النشر يعتبر حديث النشأة، إذ أنه وليد التطورات المتسارعة في مجالي الطباعة والنشر. فقديمًا كان العلم ينتشر شفويًا عن طريق الخطب¹. ثم أصبحت الكتب تستنسخ عن طريق الكتابة بخط اليد، لذلك كانت عملية نسخ الكتب بطيئة وشاقة وذات تكلفة مرتفعة.² ولما عُرفت صناعة الورق، أصبح الورّاقون بحكم احترافهم لصناعة الكتب ونسخها وتجليدها، يقومون بنشر أعمال المؤلفين سواء بعلمهم أو بدون

¹ محمود علي عبد الجواد، الآثار المترتبة على عقد النشر في الفقه الإسلامي والقانون المدني، دار

شحات للنشر والبرمجيات، مصر، 2010، ص 10

² دليا لبيزيك، المرجع السابق، ص 39

علمهم وبيعها. فلم يكن هناك تعاقد بين العلماء والوراقين، فالعالم يكتفي بما يحظى به من الأمراء وبيت المال.¹ وعندما اكتشفت الطباعة على يد الطابع الألماني (يوهان غوتنبرغ) في القرن الخامس عشر الميلادي، أصبح إنتاج الكتب واستنساخها يتم بسهولة وبكميات كبيرة، فظهرت فئات جديدة يرتبط عملها بشكل كبير بعمل المؤلفين، كأصحاب المطابع والناشرين وتجار الكتب، الأمر الذي جعل المؤلف يرجو من وراء عمله الفكري ربحاً مادياً كبيراً². إلا أن حقوق التأليف لم تتجلب بوضوح إلا في القرن الثامن عشر، ففي انكلترا اتسمت فترة ما قبل القرن الثامن عشر بانتشار قيود واسعة على حرية الطباعة والنشر؛ وذلك بسبب سيادة نظام التراخيص الملكية للطابعين الأفراد، حيث فرضت إحدى تشريعاتها، إخضاع جميع الكتب التي تنشر إلى الموافقة الرسمية المسبقة، ومعاينة المسؤولين على ذلك في حال عدم التقييد بالموافقة، فازدادت الأصوات التي تنادي بالمطالبة لوضع تشريعات جديدة تعترف بالحقوق الأدبية للمؤلفين، وخاصة بعد ازدياد أعمال السرقات الأدبية وانتحال المصنفات³. وفي عام 1624م أصدرت انكلترا ما يسمى بالتشريع الانكليزي للاحتكارات، بهدف تشجيع الحرفيين على الاستقرار فيها، إلا أن الغرض الحقيقي وراء إصدار هذا القانون كان منع الاحتكارات أكثر من كونه حماية للمخترعين وترقية الإبداع⁴.

¹ محمود علي عبد الجواد، المرجع السابق، ص11

² د. كامل إدريس، الملكية الفكرية أداة فعالة في التنمية الاقتصادية، منشورات المنظمة العالمية

للملكية الفكرية، منشور رقم 881

³ نواف كنعان، حق المؤلف-النماذج المعاصرة لحق المؤلف ووسائل حمايته، مطبعة دار الثقافة،

الأردن، دون طبعة، عام 1992م، ص31-35

⁴ Aaron Schwabach, Intellectual Property, U.S.A, 2007, p. XIII.

وفي عام 1709 أصدرت ملكة بريطانيا قانون سمي بقانون آن، منح هذا القانون المؤلف حق التأليف بدلاً من الناشرين الذين كانوا يتمتعون بهذا الحق.

أما في فرنسا، فقد صدر فيها سنة 1777 مراسيم تنظم حقوق المؤلفين وتقر لهم بنشر مصنفاتهم وبيعها. وقد عزا بعض الفقهاء التاريخ التشريعي لحماية حق المؤلف إلى الثورة الفرنسية، التي أصدرت قانونها الأول الخاص بحماية حق المؤلف في التمثيل المسرحي عام 1791، إلا أن هذا القانون اقتصر فقط على حماية مؤلف المسرحيات فقط، فجعل له وحدة الحق في نشر مسرحيته طوال حياته، ثم تطور الأمر إلى المصنفات المكتوبة فمنع القانون الآخرين من طبعه دون إذنه، وفي منتصف القرن الثامن عشر كان الشرط الذي يقضي بتنازل المؤلف عن ملكية مصنفه فوق تنازله عن رخصة النشر قاعدة عامة، حيث قامت عدة محاولات في تنظيم هذا العقد قبل صدور قانون 1791، مثل انشاء اتحاد الأدباء عام 1838، والذي كان يقوم على فكرة القضاء عن تنازل الأديب عن ملكية المصنفات الأدبية، والسماح له بالاحتفاظ ببعض حقوقه على المصنف، إلا أنه فشل في منح المؤلف ضمانات كافية لتأمين حقوقه المالية، ثم تلاها صدور قانون 19 مايو 1925 محاولاً وضع أسس لمعالجة هذا القصور؛ لكن تفاقم الحاجة إلى حماية أكثر لحقوق المؤلفين، والتوفيق بينها وبين حقوق الناشرين، أدى أخيراً إلى التقدم بمشروع قانون لعقد النشر إلى الحكومة الفرنسية يضم ست عشرة مادة تضمنت تعريفه وأحكامه وآثاره¹، حيث لم يتم تنظيم عقد النشر إلا مؤخراً في قانون 11 مارس 1957 الذي يعد أهم التشريعات الصادرة بحماية الملكية الأدبية والفنية، ثم تلاها إصدار قانون

¹ محمد السعيد رشدي، عقد النشر في القانون المصري والفرنسي، ط1، حقوق بني سويف، القاهرة،

الملكية الفكرية الجديد رقم (597-92) عام 1992 والمعدل بالقانون رقم (536-98) لعام 1998م. حيث تضمن مع تعديلاته قواعد تنظم حقوق المؤلف والحقوق المجاورة.

أما سوريا فقد تأخرت في إصدار قوانين لحماية حق المؤلف، حيث كان قانون حق التأليف العثماني الصادر عام 1910 أول قانون عرفتته حتى عام 1924م، ثم صدر قرار المندوب السامي الفرنسي رقم (192/س) تاريخ 31 تموز عام 1925، والذي تم بموجبه تطبيق أحكام البروتوكول الإضافي لاتفاقية برن المعدلة عام 1914، بعد ذلك أصبحت اتفاقية برن المعدلة في روما بتاريخ 2 حزيران 1928م مطبقة من تاريخ 24 كانون الأول 1933¹. وقد عرّفت الكثير من قوانين حق المؤلف عقد النشر وحددت شروطه وبينت التزامات طرفيه²، بينما اكتفت بعض الدول بالإشارة إلى هذا العقد في قوانينهم دون ذكر نصوص خاصة في تنظيم هذا العقد. والتشريع السوري لم يكن سابقاً في إصدار قانون ينظم شؤون الملكية الفكرية، فقد ظلّ لفترة طويلة يعاني من نقص في الحماية بهذا المجال، وكانت الحماية تتم عن طريق بعض النصوص المتفرقة في القوانين الأخرى مثل: القانون المدني السوري عام 1949 في المادة (89)³، وقانون العقوبات رقم (148) تاريخ 22 حزيران، حيث تناول الفصل السابع من الباب الحادي عشر من الكتاب الثاني، الجرائم الواقعة على حقوق الملكية

¹ انظر: المحامي ياسين غانم، حماية حقوق المؤلف في التشريع السوري والحقوق المتعلقة بها، بحث منشور في مجلة المحامون، العددان 11 و12، عام 2000م، ص1220

² ومن هذه التشريعات القانون الفرنسي 11 مارس عام 1957

³ تنص المادة 89 من القانون المدني السوري على أنه: "الحقوق التي ترد على شيء غير مادي تنظمها قوانين خاصة"

الأدبية والفنية في المواد 708 إلى 715. وقد أكد الدستور السوري على رعاية البحث العلمي ودعم كافة متطلباته¹. ومع التطور الحضاري والتكنولوجي الذي شهده العالم ولاسيما في مجال حقوق المؤلف، أصدر المشرع السوري برعاية وزارة الثقافة قانون خاص في ح م س رقم (12) عام 2001. ثم صدر قانون المطبوعات رقم (35) لعام 1946 وقد أفرد المواد من 1 إلى 36 لحماية حق المؤلف، ثم الغي هذا القانون بموجب المادة الثانية من المرسوم التشريعي رقم (108) عام 2011 الخاص بقانون الاعلام². بعد ذلك تم تعديل قانون حق المؤلف رقم (12) بالمرسوم التشريعي رقم (62) عام 2013 ليوكب التطورات والإبداعات العلمية، لكن عقد النشر لم يحظ بتنظيم خاص من القانون الملغى أو القانون المعدّل، وإنما تمت الإشارة إليه بشكل غير مباشر. لهذا سنقوم بتعريفه في بعض التشريعات المقارنة، ثم سنعرض ما ذكر بشأنه في القانون السوري

¹ تنص المادة 31 من دستور عام 2012 على أنه "تدعم الدولة البحث العلمي بكل متطلباته، وتكفل حرية الإبداع العلمي والأدبي والفني والثقافي، وتوفر الوسائل المحققة لذلك، وتقدم الدولة كل مساعدة لتقدم العلوم والفنون، وتشجع الاختراعات العلمية والفنية والكفاءات والمواهب البدعة وتحمي نتائجها".

² محمد فاروق الباشا، الملكية الفكرية قانون حماية حق المؤلف والحقوق المجاورة رقم

62 لعام 2013، دار أفنان، دمشق، عام 2014، ص 65-66

ثانياً: تعريف عقد النشر

1-التعريف اللغوي

من أجل بيان المعنى اللغوي لعقد النشر، فإننا سنبيين بدايةً معنى كلمة عقد ثم معنى كلمة نشر، حيث تطلق كلمة عقد على عدة معاني، منها الربط سواء كان الربط حسيّاً مثل قولك عقد الحبل، إذ جمعت بين طرفيه وربطت أحدهما بالآخر، أو كان الربط معنوياً بين أطراف الكلام. لذا سمي الربط بين كلام لشخصين إذا أرادا مبادلة بشيء، عقداً مثل عقد البيع¹. أما كلمة نشر لغة تعني: (النشر) بوزن النصر الرائحة الطيبة، (ونشر) الخبر أذاعه، وصحف منتشرة، و(انشره) الله تعالى أحياه.² أما النشر اصطلاحاً: "إذاعة أمر على الناس بأسلوب يحقق العلم به"³.

2-التعريف الفقهي لعقد النشر

عني الفقه سواء المصري أو الفرنسي أو غيرهم بتعريف عقد النشر؛ لأسباب عديدة منها ازدهار حركة التأليف والنشر، وعدم تعرض معظم التشريعات إلى تعريف هذا العقد بالرغم من الأهمية البالغة له في الواقع العملي، وقصور التعريفات التي جاء بها المشرع في بعض القوانين التي عيّنت بتعريفه. حيث عرّفه جانب من الفقه المصري بأنه: "اتفاق مكتوب، يتنازل المؤلف أو من يخلفه بمقتضاه عن حقه في استغلال مصنفه مدة معينة، وبمقابل معين،

¹ مأمون عبد الرشيد وعبد الصادق محمد سامي، حقوق المؤلف والحقوق المجاورة، الكتاب الأول

حقوق المؤلف، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008، ص415

² الشيخ الإمام محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي، معجم مختار الصحاح، ص580-581

³ محمود علي عبد الجواد، المرجع السابق، ص15

لشخص يتولى طبعه ونشره، تحت مسؤوليته، وعلى نفقته¹. يتضح من هذا التعريف المعالم الأساسية التي يتضمنها عقد النشر، حيث يبين هذا التعريف طبيعة العقد بأنه عقد شكلي يشترط لانعقاده توافر الكتابة، كما يحدد طرفي العقد (المؤلف ومن يخلفه من جهة والناشر من جهة أخرى)، ويحدد الالتزامات الأساسية الملقاة على عاتق الطرفين، حيث يلتزم الأول بالتنازل عن حقه في استغلال المصنف ويلتزم الأخير بإنتاج المصنف ونشره إلى الجمهور، كما يشير إلى المقابل المالي الذي هو ثمرة العقد التي يرجوها المؤلف. وعرف أيضاً بأنه: "العقد الذي يرتبط به المؤلف أو حلفاؤه مع شخص يقوم بنشر مصنف أدبي أو فني نظير مقابل أو غير مقابل"².

وقد عرف جانب آخر من الفقه عقد النشر بأنه: "الاتفاق بين المؤلف والناشر الذي يتعهد بمقتضاه المؤلف أن يقدم انتاجه الذهني إلى الناشر وهذا الأخير يلتزم بطبع هذا النتاج على نفقته ويقوم بتوزيعه على مسؤوليته"³. وإن كان هذا التعريف قد بين التزامات المؤلف والناشر غير أنه لم يأت على ذكر المقابل المالي لقاء استغلال المؤلف لإنتاجه. وكذلك يعرف بأنه: "عقد يتنازل به المؤلف أو خلفه عن العمل الذي قام بتأليفه جزئياً أو كلياً إلى شخص آخر

¹ محمود علي عبد الجواد، مرجع سابق، ص 32

² مختار القاضي، حق المؤلف - الكتاب الأول، النظرية العامة، ط 1، مكتبة الأنجلو المصرية،

القاهرة، 1985، ص 88

³ عبد الحميد المنشاوي، حق المؤلف وأحكام الرقابة على المصنفات، دار الفكر الجامعي،

الإسكندرية، 1992، ص 93

يدعى الناشر وضمن شروط معينة ويلزم المتنازل له بطبعه وإخراجه إلى الجمهور مقابل أن يتقاضى المؤلف مقابلاً مالياً¹.

ويعرفه الفقيه الفرنسي جان رول بقوله: "ذلك العقد الذي بمقتضاه يتنازل صاحب المصنف الأدبي أو الفني، إلى شخص يسمى الناشر، عن الحق في انتاج عدد غير محدد أو محدد من نسخ هذا المصنف على أن يلتزم هذا الأخير بالطبع وعرضه على الجمهور".²

فعقد النشر عقد يحكم جميع حالات التعاقد التي محلها انتقال حق استغلال المصنف بطريق النشر من المؤلف إلى الناشر، ويقتضي استغلال هذا الحق القيام بأعمال الطباعة والتوزيع، والدعاية التي تقع على عاتق الناشر. هذا كان التعريف الفقهي لعقد النشر فكيف عرّفت التشريعات الدولية هذا العقد، وهل من اختلاف في تعريفه عن التعريف الفقهي.

3-التعريف القانوني لعقد النشر

قبل أن نحدد ما هو المقصود بعقد النشر لا بدّ من تحديد المقصود من النشر في مجال حق المؤلف، وتمييزه عما قد يتعلق به من مفاهيم ومصطلحات أخرى تتشابه معه. حيث يعرف النشر: بأنه العملية التي تتضمن جميع الأعمال الوسيطة بين كتابة النص الذي يقوم به المؤلف، ووضع هذا النص بين أيدي القراء سواء عن طريق البيع أو الإيجار أو أية طريقة أخرى تنتقل

¹ أبو بكر خليل، حق المؤلف في القانون دراسة مقارنة، المؤسسة الجامعية، بيروت، لبنان، 2008، ص100

² فيغو عبد السلام أحمد، عقد النشر، بحث منشور في مجلة الحقوق، المجلد/ العدد39، محمد

أوزيان، مصر، عام 2016، ص199-208

ملكية أو حيازة نسخة العمل¹. وعرفه المشرع السوري في المادة الأولى من قانون حق المؤلف بأنه: "وضع المصنف أو نسخ عنه أو نسخ عن التسجيل السمعي أو البصري بمتناول الجمهور بموافقة المؤلف أو منتج التسجيل وبكمية تفي بحاجة الجمهور المعقولة عن طريق البيع أو الإيجار أو أية طريقة أخرى تنقل ملكية أو حيازة نسخة العمل أو التسجيل أو حق استعمالها أو وضع نسخ من المصنف أو التسجيل بمتناول الجمهور عن طريق أية وسيلة إلكترونية، ولا يعد نشرًا عرض المصنف الدرامي أو الدرامي الموسيقي أو السينمائي أو عزف المصنف الموسيقي أو الإلقاء العلني لمصنف أدبي أو إرسال أو بث المصنفات الفنية أو الأدبية أو عرض المصنف الفني أو تشييد المصنف الهندسي أو عرض التسجيل بواسطة أي جهاز أو وسيلة أو بثه". بينما عرف جانب من الفقه النسخ بأنه: "حق المؤلف في صنع نسخ من مصنفه بعدة وسائل تتراوح من الطباعة والحفر والنسخ الفوتوغرافي والتصوير الفوتوغرافي إلى صنع الأفلام والتسجيلات الصوتية"².

وبالملاحظة نجد أن مفهوم النشر يختلف عن مفهوم النسخ، فالنسخ هو تثبيت المصنف في جسم مادي، والنشر هو نقل هذا الجسم إلى متناول الجمهور. بينما يرى جانب من الفقه، أن حق النسخ هو مصطلح مرادف لحق النشر، وهو يدل على الحق المالي للمؤلف؛ وذلك لأن حق النشر ينصرف إلى إحدى الوسائل فقط التي يتحقق بها نقل المصنف إلى الجمهور، في حين لم يعد

¹ ربحي مصطفى عليان - إيمان السامرائي، النشر الإلكتروني، ط1، دار صفاء للنشر والتوزيع،

عمان، 2010، ص13

² محمد أبو بكر، المبادئ الأولية لحقوق المؤلف والاتفاقيات والمعاهدات الدولية، الطبعة الأولى،

إصدار أول، دار الثقافة، عمان، ص33

النسخ بمعناه الحرفي هو الوسيلة الوحيدة لنقل المصنف إلى الجمهور، بل تعددت وتنوعت وسائله. وعليه فإن معنى النسخ أوسع في مضمونه من معنى النشر الذي يقتصر مفهومه على استنساخ المصنف عن طريق الطباعة¹. وبالرجوع إلى الأحكام القانونية في قانون ح م س نلاحظ أن المشرع يستخدم حق الاستنساخ كحق من الحقوق المالية للمؤلف، وهو ما نص عليه في المادة (6) من ذات القانون. "يتمتع المؤلف أو خلفه الذي آل إليه الحق المالي من بعده بالحقوق المالية الاستثنائية الآتية: 1- نسخ المصنف بأي وسيلة..."

وقد فرق المشرع السوري بين النسخ والنشر، فقد عرف النسخ في المادة الأولى من قانون حق المؤلف بأنه: "إعادة إنتاج نسخة أو أكثر من أحد المصنفات الأدبية أو الفنية أو العلمية بأي صورة كانت..." وعليه فإن حق النشر: هو الحق الذي يباشره المؤلف أو ورثته لاستغلال المصنف، وهذا الحق يمكن التنازل عنه للغير عن طريق إحدى الوسائل المنصوص عليها في عقد النشر. بينما حق تقرير النشر: فهو من أهم عناصر الحق الأدبي للمؤلف، فالمؤلف وحده الذي يحدد ما إذا كان مصنفه قد تمّ، وأصبح قابل للنشر أم لا، وهو الذي يعيّن طريقة هذا النشر، ويختار الوقت الذي ينشر فيه². أما فيما يخص عقد النشر فلم يضع له المشرع السوري أي تعريف أو تنظيم خاص، سواء في القانون الملغى رقم (12) عام 2001، أو القانون المعمول به حالياً رقم (62) تاريخ 16 أيلول 2013، لكنه اكتفى بالإشارة إليه عندما أجاز المشرع للمؤلف الحق في استغلال مصنفه استغلالاً مالياً، وذلك بنشره بأي وسيلة من وسائل

¹ نواف كنعان، المرجع السابق، ص 132

² عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني حق الملكية، ج8، دار النهضة العربية،

القاهرة، ص 329-409

النشر. والاستثناء بكافة ما يغله مصنفه المنشور من مردود مالي. حيث عدت المادة السادسة من قانون ح م س طرق استغلال المؤلف لمصنفه، والتي يأتي في مقدمتها نسخ المصنف بأي وسيلة، بما فيها الطباعة والتصوير والتسجيل على الأشرطة والاسطوانات والأقراص المدمجة أو الليزرية أو أي وسيلة أخرى. كما نصت على حق ترجمة المؤلف لمصنفه إلى لغة أخرى، والاقتباس منه أو إجراء أي تعديل عليه. ويقصد بالترجمة: "التعبير عن أية مصنفات شفوية أو مكتوبة بلغة غير لغة النص الأصلي..."¹، حيث يعكس المترجم شخصيته فهو لا ينقل كلمة مقابل كلمة وإنما يعبر عن أسلوبه من فهم وإدراك المعنى، حيث يسمو في هذه اللغة سمو المؤلف في لغته². كما أنه يجب التنويه بأن قيام المترجم بتعديل المصنف الأصلي طبقاً لأسلوبه الخاص يجب ألا يخل أو يسيء إلى سمعة المؤلف الأصلي، فيجب أن يشير إلى مواطن الحذف أو التغيير حتى لا يشكل اعتداء على حق المؤلف الأصلي³. وقد جاء قرار محكمة البداية في باريس (غرفة الأمور المستعجلة) عام 1984 مؤيداً لذلك عندما نص على أنه: "...تلك هي حالة كاتب أدخل في مؤلفه مقاطع مأخوذة عن مؤلف آخر دون أن يشير إلى كاتب تلك المقاطع، مما يجدر معه إيقاف الاضطراب غير المشروع والازعاج غير المقبول الذي لحق بالمؤلف الأول وذلك بإعطائه القرار بأن تذكر في الكتاب موضوع النزاع عبارة ترشد القراء إلى

¹ معجم مصطلحات حق المؤلف والحقوق المشابهة، منشورات المنظمة العالمية للملكية الفكرية (الويبو)، 1981

² السيد عبد الوهاب عرفة، الوسيط في حماية حقوق الملكية الفكرية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2004، ص194

³ شحاتة غريب شلقامي، الملكية الفكرية في القوانين العربية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2008، ص81-82

المصادر التي استقى منها المؤلف العبارات موضوع الشكوى".¹ وأعطى المشرع أيضاً للمؤلف الحق في عرض مصنفه للجمهور بأي وسيلة كانت، كإتاحته على الأجهزة الحاسوبية أو الأنترنت أو غيرها من الوسائل. ومن الطبيعي أن يكون للمؤلف الحق في توزيع مصنفه عن طريق أي تصرف ناقل للملكية مثل البيع وغيره، فالمؤلف يستطيع إتاحة مصنفه للجمهور عن طريقه هو، عندما يقوم بأداء عني لذلك المصنف كالتمثيل أو العزف أو الغناء، أو أن ينقل إلى الغير حقوقه المالية كلها أو بعضها سواء تم الانتقال إلى الغير عن طريق الإرث، أو عن طريق التصرف القانوني، كالوصية أو البيع أو أي تصرف قانوني آخر، أو يخصص له باستثمار تلك الحقوق بإعطائه الإذن في مزاولة هذا النشاط، وهذا ما عنته المادة (8) من هذا القانون. كما اشترطت ذات المادة بأن يكون تنازل المؤلف عن حقه في الاستغلال مكتوباً، وأن يحدد فيه طريقة الاستغلال والحقوق المتنازل عنها، والامتداد الإقليمي ومدته، والمقابل الذي سيدفع للمؤلف، وجزاء الإخلال بالتصرف، وطرق تسوية النزاعات بين الطرفين كحق الفسخ والتعويض.² كما أجاز له أن ينقل حقه بنشر مصنفه إلى ناشر معين بالعقد³، فحقه في استغلال مصنفه يتعدد بتعدد صور الاستغلال⁴، وبياسر الورثة التمتع بهذه الحقوق والدفاع عنها أيضاً بعد وفاة المؤلف⁵. وهنا

¹ نشر هذا القرار في الدوز في عددها رقم 1984/6 قسم Flash de jurisprudence صفحة

² مشار إليه في مجلة المحامون العددان 3-4 لعام 2011

³ المادة (8) من قانون حق المؤلف رقم (62) تاريخ 16 أيلول 2013

⁴ المحامي ذاكر خليل العلي، الحق المالي للمؤلف وحمايته القانونية، ط1، دار النهج للدراسات والنشر والتوزيع، حلب، 2009، ص44

⁵ سمير السعيد محمد أبو إبراهيم، أثر الحق الأدبي للمؤلف على القواعد العامة للعقود، دار الكتب القانونية، دار شتات للنشر والبرمجيات، مصر، 2008، ص54

⁶ محمد فاروق الباشا، المرجع السابق، ص82

لا بدّ من الإشارة إلى أن المؤلف يستطيع أن يوصي بحقه في استغلال مصنفه لأشخاص معينين بالذات من الورثة أو غيرهم، حتى لو تجاوز ذلك القدر الذي تجوز فيه الوصية¹. نلاحظ مما سبق، أن المشرع في قانون ح م س بين ماهية الحقوق المالية التي يجب على المؤلف التنازل عنها عند استغلال مصنفه، كما أشار إلى الطرق التي يمكن للمؤلف بواسطتها نقل حقوقه المالية للغير، و ذكر إمكانية استخدام التراخيص كوسيلة لاستثمار تلك الحقوق؛ ولكنه لم يشر إلى عقد النشر كوسيلة من وسائل استغلال المؤلف لمصنفه بشكل خاص، بل جاءت الأحكام شاملة لجميع وسائل الاستغلال، وهذا ما أشار إليه القانون المصري في المادة (149) من القانون 82 عام 2002. في حين عرفته بعض التشريعات بشكل صريح كالقانون السويسري بأنه: "العقد الذي بمقتضاه يتعهد مؤلف الإنتاج الأدبي أو الفني أو خلفاؤه بتسليم هذا الإنتاج إلى الناشر، الذي يلتزم من جانبه بنشره".

كما عُرِف عقد النشر في تقنين الملكية الفكرية الفرنسي في الفقرة الأولى من المادة (132) على أنه: "العقد الذي بمقتضاه يتنازل المؤلف أو ذوي الحقوق من بعده وفق شروط محددة إلى شخص يسمى الناشر عن إنتاج أو العمل على إنتاج عدد من النسخ للمصنف على ان يلتزم الأخير بالطبع والنشر".

وعرّفه المشرع الجزائري بأنه: "يعتبر عقد النشر، العقد الذي يتنازل بموجبه المؤلف للناشر عن حق استنساخ نسخ عديدة من المصنف حسب شروط متفق عليها ومقابل مكافأة للقيام بنشرها وتوزيعها على الجمهور لحساب الناشر. يشمل عقد النشر المصنف الأدبي أو الفني في شكل طباعة خطية أو

¹ ذاكر خليل العلي، المرجع السابق، ص44

تسجيلات سمعية أو سمعية بصرية"¹، وقد بينت المادة (85) من نفس الأمر الجزائري نوع الحقوق الاستثنائية التي يتوجب على المؤلف التنازل عنها للناشر في عقد النشر، والتي تشتمل أساساً على التنازل عن حق النشر من جهة، وصنع نسخ من المصنف وتوزيعها من جهة أخرى². نستنتج من تلك التعريفات، أنها لا تكاد تختلف في مضمونها عن بعضها في تحديد الالتزامات الأساسية التي يقوم عليها هذا العقد، والتي يلتزم فيها المؤلف أو خلفاؤه بتسليم العمل والحصول على الثمن، مقابل أن يقوم الناشر بإجراءات النشر من طبع وتوزيع، وذلك وفق الشروط التي يحددها العقد، وإن اختلفت هذه القوانين في التعبير عن مضمون تلك التعريفات، فتنظيم هذا العقد ووضع تعريف موحد له يبين فيه التزامات الناشر والمؤلف، يأتي على جانب كبير من الأهمية؛ وذلك لضمان حماية حقوق المؤلف المالية من جهة، والتوفيق بين حقوق المؤلف وحقوق الناشر من جهة أخرى. ومن الجدير بالذكر أن بعض قوانين حق المؤلف تتضمن نماذج موحدة لعقود نشر بعض المصنفات، حيث تجيز هذه القوانين خروج طرفي العقد على شروط العقد النموذجي شريطة ألا ينتقص العقد الجديد من المزايا التي يكفلها القانون أو العقود النموذجية الموحدة للمؤلف³. ويأتي التزام المؤلفون والناشرون بهذه العقود بعد موافقة منظمات وهيئات مختصة، يقوم المؤلفون بنقل حقوقهم إليها لتتوب عنهم في إدارة تلك

¹ المادة 84 من الأمر رقم (05-2003) المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة في القانون الجزائري

² المادة (85) من الأمر 05-03 والتي تنص على أنه: "يتنازل المؤلف للناشر، مالم يكن ثمة اشتراط مخالف، عن الحق الاستثنائي في صنع المصنف واستنساخ عدد من النسخ والقيام بنشرها وتوزيعها ضمن الحدود المبينة في العقد"

³ المبادئ الأولية لحق المؤلف، منشورات اليونسكو، باريس، 1981، ص53

الحقوق، وتعرف بجمعيات الإدارة الجماعية، حيث يتم نقل تلك الحقوق إليها من خلال اتفاقية طوعية أو نظام تشريعي، وفي واقع الأمر، تهدف هذه الجمعيات للوصول إلى المستخدم النهائي بشكل أكثر كفاءة، بدلاً من الاتصال بأصحاب الحقوق بشكل فردي، كما تتولى مراقبة استخدامات المصنفات بالنيابة عن المبدعين وتتولى التفاوض على التراخيص وجمع المكافآت¹. فالأهمية التي يتمتع بها عقد النشر والدور الذي يؤديه هذا العقد في ظل التطور التكنولوجي، تجعلنا نلتمس من المشرع السوري وضع تعريف واضح لعقد النشر يحدد الحقوق التي يجب على المؤلف التنازل عنها فيه، كما يحدد المهام الملقاة على عاتق الناشر، بما فيها تحمل مسؤولية الطبع والنشر ودفع المقابل المالي للمؤلف.

وللتعرف أكثر على ماهية هذا العقد، لا بد من معرفة طبيعته القانونية التي تميزه عن غيره من العقود.

¹ د. مهالي فيكسور، مقدمة حول الإدارة الجماعية بشأن حق المؤلف السوري، وثيقة من إعداد

المكتب الدولي للويبو. منشور على النت عبر العنوان

<http://ecipit.org.eg/arabic/pdf/collective%20managment%20wipo%20paper>.

pdf. تاريخ الدخول في 2018/11/12

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية لعقد النشر

إن عقد النشر يخضع إلى تنظيم دقيق في بعض التشريعات التي اعتمدت تقنيته في قوانين الملكية الفكرية، إلا أنه في التشريعات الأخرى مثل التشريع السوري فهو يخضع إلى الأحكام العامة للعقود المنصوص عليها في القانون المدني، وإن كانت بعض أحكامه منظمة بشكل غير مباشر بقانون ح م س، لكن هذه القيود التي أوردتها قوانين حق المؤلف تناولت التصرفات التي يجريها المؤلف في نطاق استغلال المصنف مالياً، وهي ذات صفة عامة تحكم جميع حالات التعاقد في هذا الإطار، ولم تتناول عقد النشر في تنظيم قانوني خاص به. لهذا تثار العديد من التساؤلات حول الطبيعة القانونية لهذا العقد، هل هو عقد رضائي أم هو من العقود الشكلية؟ وهل هو عقد مسمى أو غير مسمى؟ فالخصائص التي يتمتع بها الحق الأدبي للمؤلف تخول المؤلف حقوقاً، تشكل خروجاً على القواعد العامة التي تحكم العقد. فتحديد الطبيعة القانونية لعقد النشر يشكل أهمية كبيرة في معرفة الأحكام القانونية التي تطبق عليه، عند حدوث نزاع بصدد الالتزامات التي تنشأ عنه. فالطبيعة المختلطة لعقد النشر من حيث اعتباره عقد مدني بالنسبة للمؤلف وعقد تجاري بالنسبة للناشر، تثير بعض الإشكاليات في مسائل الإثبات والاختصاص القضائي، كما أن خضوع عقد النشر للأحكام العامة للعقد، يجعل من عقد النشر عقداً مشابهاً لعقد البيع أو المقولة أو المشاركة، ومن ناحية ثانية، فإن هناك قواعد خاصة تحكم عقد النشر في كثير من جوانبه، كاشتراط الكتابة في العقد باعتبارها شرط انعقاد لا شرط إثبات، وغيرها من القواعد الخاصة التي تحكم عقد النشر، حيث تشكل

هذه القواعد تنظيمًا قانونيًا خاصاً يجعل من عقد النشر عقداً متميزاً عن العقود الأخرى.

ومن هنا لا بد لنا في البداية من تحديد الطبيعة القانونية لعقد النشر (أولاً)، ومن ثم تمييز هذا العقد عن غيره من العقود المشابهة (ثانياً).

أولاً: تحديد الطبيعة القانونية لعقد النشر

ينعقد العقد بين الطرفين باقتران الإيجاب بالقبول، حيث إن رضا المتعاقدين وحده هو الذي يكوّن العقد¹. فاشتراط المشرع السوري للكتابة في سائر التصرفات التي يبرمها المؤلف لا يمنع من أن يكون عقد النشر رضائياً وأن يشترط في إثباته شكل خاص، إذ يجب التمييز بين وجود العقد وطريقة إثباته. ومما تجدر الإشارة إليه أن القانون المدني السوري لعام 1949 نظم أحكام العقود إلى قواعد كلية وأحكام عامة تضمنها في مصادر الالتزام ونظرية العقد، وأطلق على العقود التي تخضع لها بالعقود الغير مسماة، وإلى قسم آخر أطلق عليه اسم العقود المسماة: وهي التي أقرّ التشريع لها اسماً يدل على موضوعها الخاص، وأحكاماً أصلية تترتب على انعقادها، كالبيع والهبة والإيجار². فكان لهذا التقسيم أهميته في معرفة أولوية الأحكام التي تطبق على العقد، حيث تطبق أولاً النصوص الخاصة بالعقد المسمى بالذات، وفي حال عدم وجود نص

¹ عبد الرزاق أحمد السنهوري، النظرية العامة للالتزامات، الجزء الأول، نظرية العقد، الطبعة الأولى،

دار الكتب المصرية، القاهرة، 1934، ص112

² جاك يوسف الحكيم، العقود الشائعة والعقود المسماة، عقد البيع، دمشق، 1988، ص11

يمكن تطبيقه تنطبق النظرية العامة للعقد¹. فطائفة العقود الغير مسماة تتطور من زمن إلى زمن، ومن مكان إلى مكان بحسب ما يألفه الناس بالتعامل. إلا أن هناك عقوداً أخذ شأنها يتعاضم في مجالات العمل، مثل عقد النشر بين المؤلف والمؤسسة التي تتولى طباعة الكتاب ونشره، فهذه العقود تتزايد أهميتها كل يوم، نتيجة الاستخدام الشائع والمتكرر لها، كما أن كثرة الإشكاليات التي تنشأ بين الناشر والمؤلف كعدم التزام الناشر بمواعيده في دفع حقوق المؤلف، أو تدخل بعض المؤلفين في أعمال الناشرين كتسعير الكتاب أو تغيير مظهره. فجميع هذه الأسباب وغيرها جعلت من عقد النشر عقد مسمى بالواقع، فانتقل من حالة الشيوخ بفضل أهميته إلى درجة توجب تنظيمه، لهذا تدخل المشرع في معظم التشريعات لينظم هذا العقد في نصوص خاصة. وبهذا تحول من عقد غير مسمى إلى عقد مسمى، في حين نجد أن القانون المدني السوري لم ينظم عقد النشر تنظيم دقيق، وإن كان قد تناول في القانون رقم 62 الخاص بحقوق المؤلف بعض المسائل التي تتعلق باستغلال المؤلف لحقه المادي، دون أن يفرد نصوص خاصة لتنظيم هذا العقد. على أننا نجد أن العقد مسمى كان أم غير مسمى إذا اشتمل على أكثر من عقد امتزجت جميعها مع بعضها مكونة عقد واحد فإن هذا العقد يكون عقد مختلط². وعقد النشر هو عقد مختلط، فهو مدني بالنسبة للمؤلف وتجاري بالنسبة للناشر³، فالناشر يقوم بعمل تجاري يتمثل في شراء حق استغلال المصنف مدة معينة، من أجل بيعه للناس بقصد

¹ عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني (العقود الواردة على الملكية، البيع - المقايضة)، المجلد الأول، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ص 9

² عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني (العقود الواردة على الملكية، البيع - المقايضة)، مرجع سابق، ص 7

³ نواف كنعان، المرجع السابق، ص 121

الحصول على ربح مالي، وهو بذلك يهدف إلى المضاربة. لذلك يطبق عليه أحكام القانون التجاري، وذلك وفقاً للنص التشريعي الذي يعتبر شراء المنقولات المادية وغير المادية لأجل بيعها بربح ما، سواء بيعت على حالتها أم بعد شغلها أو تحويلها، أعمال تجارية بحكم ماهيتها الذاتية¹. فالناشر قد يشتري المصنف من المؤلف قصد بيعه، وهو بذلك يتوسط بين المؤلف والجمهور في تداول الأفكار الأدبية والعلمية، ويسعى إلى تحقيق الربح، لذلك يعد عملاً تجارياً بموضوعه تطبيقاً لفكرة الشراء لأجل البيع². وفي كثير من الحالات لا يشتري الناشر المصنف الأدبي أو الفني، بل يكتفي بنشره وعرضه على الجمهور فالعمل هنا أيضاً يعد تجارياً³. كما اعتبر المشرع السوري مشروع النشر عمل تجاري، وقد نص عليه في المادة (6) من القانون التجاري، ونتيجة لذلك، فالناشر يعد تاجر، وإن عمله المتمثل في استغلال الإنتاج الفكري يكتسي طابعاً تجارياً سواء تم ذلك بشكل مقولة أو تم بصورة منفردة، وسواء قام الناشر بشراء المصنف ثم أعاد بيعه، أم اقتصر دوره على مجرد النشر وعرضه على الجمهور. أما المؤلف فتعد طبيعة العمل بالنسبة إليه مدنية، فالمؤلف يهدف بشكل أساسي إلى نشر العلم والمساهمة في الرقي الثقافي للأمة. وقد استقر رأي الفقه، على أن المؤلف لا يعد تاجراً حتى لو قام بنشر مصنفه على نفقته ولحسابه. ويبرر الفقه رأيه بضرورة إدراك حقيقة العمل الذي يقوم به المؤلف،

¹ مادة (6/أ) من قانون تجاري سوري رقم 33 لعام 2007 وتنص على: "تعد بحكم ماهيتها الذاتية أعمالاً تجارية: أ- شراء المنقولات المادية وغير المادية لأجل بيعها بربح ما سواء بيعت على حالتها أم بعد شغلها أو تحويلها".

² جاك يوسف الحكيم، الحقوق التجارية، الأعمال التجارية والتاجر والمتجر، ج1، الطبعة الحادية عشر، منشورات جامعة دمشق، 2005-2006، ص79

³ محمد السعيد رشدي، المرجع السابق، ص49

بأنه عمل فكري من خلق الذهن وليس عملاً مادياً، فإذا كان عمل المزارع (بيع محصوله) يعتبر عملاً مادياً بحثاً، فمن باب أولى أن يكون عمل المؤلف عملاً مادياً¹، كما برر تيار آخر من الفقه فكرة طبيعة العمل المدني لعقد النشر بالنسبة للمؤلف؛ لأن المؤلف إذا قام بنفسه باستغلال ملكاته العلمية والفنية، فهذا لا يعد تجارياً لانتفاء فكرة المضاربة². وبالتالي نجد أن العلاقة بين المؤلف والناشر ليست بالعلاقة المدنية المحضة ولا التجارية المحضة، وعليه فلا جدال حول تطبيق القانون المدني إذا كان الأمر يتعلق بعلاقة قانونية أطرافها مؤلفون فقط، ولا نزاع حول تطبيق القانون التجاري إذا كان الأمر يتعلق بعلاقة قانونية أطرافها دور النشر. لكن في حالة نشوء نزاع بين المؤلف والناشر كيف تتم مسألة الإثبات وما هو الاختصاص القضائي المطبق؟

يفرض المشرع السوري قيوداً على إثبات العقود المدنية، كاشتراط الكتابة في إثبات العقود المدنية التي تزيد قيمتها على مبلغ محدد بالقانون، أو كانت غير محددة المدة، وعدم جواز ما يخالف ما اشتمل عليه دليل كتابي إلا بالكتابة، ووجوب ثبوت تاريخ العقد بطرق معينة للاحتجاج على الغير³. أما في العقود التجارية فيجوز إثبات التصرفات القانونية التجارية مهما كانت قيمتها بشهادة الشهود والقرائن والدفاتر التجارية وجميع طرق الإثبات. وبما أن عقد النشر عقد مختلط فإنه يترتب على الطرف الذي يعد العمل بالنسبة إليه عملاً تجارياً،

¹ محمد السعيد رشدي، نفس المرجع، ص 49-50

² حلو أبو حلو، القانون التجاري الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، 1992، مشار إليه عند يحي باي خديجة، مكانة عقد النشر في قانون الملكية الأدبية والفنية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في

الحقوق، تخصص قانون الاعمال المقارن، جامعة وهران، الجزائر، 2012-2013، ص 50

³ انظر المادة 11-54-55- من قانون البيئات السوري 359 تاريخ 1947/6/10

الالتزام بوسائل الإثبات المنصوص عليها في القانون المدني؛ ذلك لأن العمل يعد ذا طبيعة مدنية بالنسبة لخصمه. أما إذا كان العمل بالنسبة إليه مدنياً فله أن يستعين بكافة طرق الإثبات المقبولة تجارياً، لأن طبيعة العمل بالنسبة لخصمه تجارية¹. وبناءً على ما سبق، فإنه إذا رفعت دعوى من الناشر ضد المؤلف في عقد نشر أبرم بينهما، فيجب على الناشر أن يتبع قواعد الإثبات المدنية، أما إذا رفعت دعوى من المؤلف على الناشر فيجوز للمؤلف إثباتها بكافة طرق الإثبات. أما إذا قامت الدعوى بين ناشرين فإن القواعد العامة للقانون التجاري هي واجبة التطبيق، في حين تطبق القواعد العامة للإثبات في القانون المدني في الدعوى المقامة بين مؤلفين.

أما من حيث الاختصاص القضائي، نجد أن النظام القضائي السوري يعتمد على مبدأ الفصل بين المنازعات المدنية والتجارية، بحيث ترفع الدعاوى المدنية أمام المحاكم المدنية بينما ترفع الدعاوى التجارية أمام المحاكم التجارية². فإذا كان العمل تجارياً بالنسبة إلى كل من المدعي والمدعى عليه، كان المدعي ملزماً برفع الدعوى أمام المحكمة التجارية، وكذلك هو الحال إذا كان العمل تجارياً بالنسبة للمدعي وحده، أما إذا كان العمل تجارياً بالنسبة إلى المدعى عليه فقط، كان المدعي بالخيار بين رفع الدعوى أمام المحكمة المدنية أو التجارية³.

¹ الياس حداد، القانون التجاري (بري، بحري، جوي)، الطبعة السادسة عشر، منشورات جامعة

دمشق، دمشق، 2007-2008، ص 30-60

² وذلك بعد صدور قانون رقم (33) لعام 2012 القاضي بإحداث محاكم تجارية بدائية واستئنافية

³ محمد السعيد رشدي، المرجع السابق، ص

أما قواعد الاختصاص المحلي في المواد التجارية، فقد بينته المادة 89 من قانون أصول المحاكمات المدنية (1) لعام 2016م. حيث أعطى المشرع السوري للمدعي الخيار برفع هذه الدعوى أمام محكمة موطن المدعى عليه أو أمام المحكمة التي في دائرتها تم الاتفاق وتسليم البضاعة، أو التي في دائرتها يجب الوفاء، فقواعد الاختصاص المحلي هذه تسري على التاجر وغير التاجر على حد سواء، مادام العمل تجاري بالنسبة لأحدهما¹. ومن جانبنا نلتزم من المشرع السوري إنشاء دائرة في كل محكمة تختص بقضايا الملكية الفكرية إلى جانب الدوائر المدنية والتجارية والأحوال الشخصية، حيث إن القضايا الفكرية لا تقل شأنًا وأهمية عن غيرها من القضايا.

ونظراً للتشابه الكبير في بعض الصفات بين عقد النشر وبعض العقود الأخرى، رأينا أن نبحث في الفقرة التالية عن أوجه التشابه والاختلاف بين هذا العقد وبين من يشابه من العقود الأخرى، وبماذا يتميز عن غيره من العقود

ثانياً-تمييز عقد النشر عن غيره من العقود المشابهة

انقسم فقهاء القانون في تحديد صور عقد النشر إلى اتجاهين: اتجاه واسع واتجاه ضيق. فيرى الاتجاه الواسع، أن عقد النشر تتعدد صوره بتعدد الطرق التي يلجأ إليها المؤلف في التنازل عن حقه في استغلال مصنفه، كالتنازل عن حق الاستغلال، والطبع على نفقة المؤلف، والحساب المشترك. بينما يرى الاتجاه الضيق أن عقد النشر ليس له إلا صورة واحد، وهي التي تتفق مع القوانين التي نظمت عقد النشر كالقانون الفرنسي والجزائري.

¹ جاك يوسف الحكيم، الحقوق التجارية، المرجع السابق، ص 147-148

إن دقة التعريف القانوني لعقد النشر تسمح بتمييزه عن غيره من العقود، والتي يظهر أنها تتشابه معه في مسألة طرفا العقد، لكنها تختلف معه في الآثار الناتجة عن عقد النشر. لذا من الضرورة بحث الوصف القانوني لهذا العقد، ومدى تطبيق بعض الأحكام الخاصة ببعض العقود المسماة على جوانب معينة من عقد النشر. وتتمثل هذه العقود في عقد البيع، عقد المقاول، عقد الشركة عقد الطلبية وعقد النشر الإلكتروني.

1- تمييز عقد النشر عن عقد البيع

يلجأ المؤلف أحياناً لنشر مصنفه بين أفراد الجمهور إلى التصرف في حقه المالي ببيعه جملة واحدة بعيداً عن التنازل عن حقه المعنوي الذي لا يقبل التصرف به بحال من الأحوال وذلك دون تحديد مدى هذا التنازل أو مدته. حيث يؤول الناشر في أي وقت الحق في طبع المصنف طبعات عديدة غير محددة، يملكها كلها بجميع نسخها ويبيعها لحسابه، ليس على أنه ناشر وإنما على أنه صاحب الحق المالي على المصنف، دون اعتراض من جانب المؤلف الذي يحصل على حقه المالي كاملاً دون انتظاره لروج المصنف أو كساده. وقد يقتصر حق المؤلف على أن يبيع الناشر طبعة معينة من المصنف، وأن يحدد عدد نسخ هذه الطبعة. حيث يرى جانب من الفقه أن تنازل المؤلف عن حقوقه المالية في هذين الحالتين لا يخرج عن كونه عقد بيع لحق الاستغلال¹. فعقد بيع حق الاستغلال المالي يتشابه مع عقد النشر، في أن كلاهما يلتزم

¹ د محمد خليل يوسف أبو بكر، عقد النشر في قانون حماية حق المؤلف الأردني، 2014-2015،

ص10 بحث منشور على الأنترنت عبر العنوان: www.zuj.edu.jo ، تاريخ الدخول

بمقتضاه الطرف الأول (المؤلف)، في تسليم المصنف إلى الطرف الثاني، وبالمقابل يلتزم الطرف الثاني بأداء عوض مالي إلى الطرف الأول، كما أن الناشر في عقدي النشر والبيع يقوم بنشر المصنف لحسابه هو وليس لحساب المؤلف، باعتباره صاحب حقوق الاستغلال في المدة المتفق عليها في عقد النشر، وباعتباره مالك للمصنف ولحقوق استغلاله في هذا العقد¹. أما أوجه الاختلاف فتتمحور في الأثر الذي يترتب على كل من العقدين السابقين، ففي عقد بيع حق الاستغلال فإن المتصرف إليه يحل محل المؤلف في جميع حقوقه المالية، فيكون من حقه نشر المصنف بنفسه أو أن يعهد بالنشر إلى ناشر آخر². كما يكون من حق المتصرف إليه ألا يباشر حقه بالنشر، فلا ينشر المصنف ولا يكون باستطاعة المؤلف إلزام المشتري بالنشر³. في حين أن هذه المسألة تتنافى مع طبيعة عقد النشر. فالناشر بموجب عقد النشر لا يستطيع أن يوكل إلى ناشر آخر مهمة طبع المصنف ونشره، ذلك بأن شخصية الناشر في الواقع تكون محل اعتبار من المؤلف⁴. كما أن عقد البيع يعتبر من العقود الواردة على ملكية ذات الشيء، حيث يتصرف المشتري فيه كيفما يشاء حتى لو قام بإتلافه⁵. وهذا ما جاء في الاجتهاد القضائي "قلمالك الشيء وحده حق

¹ خاطر لطفي، موسوعة حقوق الملكية الفكرية، بدون ذكر معلومات النشر، مصر، 2002،

ص 461

² رضا متولي وهدان، حماية الحق المالي للمؤلف، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2001،

ص 46-47

³ عبد الرزاق احمد السنهوري، حق الملكية، ج 8، مرجع سابق، ص 386

⁴ وليد عارف الحجار، المرجع السابق، ص 250-251-252

⁵ سمير عبد السيد تناعو، عقد البيع، منشأة المعارف، الإسكندرية، ص 21

استعماله واستغلاله والتصرف فيه ضمن الحدود التي رسمها القانون"¹. وذلك على خلاف عقد النشر فإن ملكية الأفكار تظل قائمة ومنسوبة إلى المؤلف لا ينازعه فيها أحد. فالناشر لا يستطيع التصرف في محل العقد إلا عن طريق الاستغلال المالي، فلا يستطيع التعديل أو التحوير². وكل ما ينقل للناشر في أقصى صورة من صور عقد النشر، هو حق استغلال المصنف لعدد معين من الطباعات، لذلك فإن الصلة بين المؤلف وبين حقه المالي لازالت موجودة فهي زالت عنه بصفة مؤقتة هي المدة المحددة في عقد النشر، أو مدة الحماية التي حددها القانون، وذلك في حال عدم تحديد مدة في العقد. كما أن نقل الملكية يقتضي انفصال الصلة بين البائع والمبيع. في حين أن صلة المؤلف بمصنفه لا تنقطع إلا في حدود الحق المالي، أما حقوق المؤلف المعنوية فهي تبقى أبدية. فحق الندم الذي يتمتع فيه المؤلف والذي يعد من حقوق المؤلف المعنوية يورق الناشر ويهدده طوال فترة العقد، فإذا استعمله المؤلف ضاع على الناشر ما كان يرجوه. كما أن عقد البيع لا يقع إلا على وجه التأييد³. فهو كما جاء في تعريفه في القانون المدني بأنه "عقد يلزم البائع بأن ينقل للمشتري ملكية شيء حقاً مالياً آخر مقابل ثمن نقدي"⁴. في حين أن من أهم خصائص عقد النشر أنه مؤقت فهو محدد المدة والمدى، حيث يشترط أن يكون عقد محدد بشكل صريح وبالتفصيل، مع بيان مداه والغرض منه وعدد النسخ وتحديد سعر البيع ومدة الاستغلال ومكانه كما نصت عليه المادة الثامنة من قانون حق

¹ نقض الغرفة المدنية الثانية قرار 958 تاريخ 2010/4/12 مشار إليه في مجلة المحامون،

الاعداد 3-4-5-6 لعام 2012

² نقض سوري رقم 1441 أساس 594 تاريخ 1981/9/12 سجلات محكمة النقض

³ محمود علي عبد الجواد، المرجع السابق، ص 115-128

⁴ المادة (386) من قانون المدني السوري

المؤلف السوري. لهذا نجد بناءً على سبق أنه لا وجه للتشابه بين العقدين، مما يؤدي للقول أن عقد النشر بمفهومه السابق يخرج من نطاق عقد البيع.

2- تمييز عقد النشر عن عقد المقابلة

قد يحتفظ المؤلف بحقه في استغلال مصنفه، فيقوم هو بطبع المصنف على نفقته الخاصة، وعلى مسؤوليته فتكون النسخ ملكاً له، ثم يعهد إلى شخص آخر بنشره وتوزيعه بين الناس للبيع لحساب المؤلف لقاء أجر يتقاضاه من المؤلف. فالناشر في هذه الحالة لا يساهم في الخسارة إذا ما كسد المصنف ولم يسترد المؤلف نفقات الطبع. وقد يتولى هذا الأخير القيام بنفقات الطبع ثم يقوم بخصمها من ثمن النسخ، ويأخذ أجره على توزيع الكتاب، ويكون الأجر مبلغاً يحدد جزافياً، أو نسبة معينة من ثمن كل نسخة¹.

وقد رأى جانب من الفقه أن هذا العقد هو عقد مقابلة، المقاول فيه هو الناشر والمؤلف هو رب العمل؛ وذلك لأن الناشر يقوم بعمل معين لحساب المؤلف، وهو عرض الكتاب على الجمهور للبيع وقبض ثمنه، ويتقاضى مقابل ذلك أجر من المؤلف². وقد يكون عقد مقابلة مقترن بوكالة، يقوم فيه الناشر بعمل قانوني لحساب الموكل وهو قبض الثمن لحساب المؤلف إضافة إلى دوره في

¹ محمود علي عبد الجواد، المرجع السابق، ص 122

² وليد عارف الحجار، المرجع السابق، ص 253

التوزيع.¹ فإذا كان العقد من عقود التراضي ونص على العمل المطلوب تأديته من قبل أحد الطرفين، ومن ثم على الأجر الذي تعهد به الطرف الآخر، اعتبر عقد مقاوله بهذا الوصف²

فالسؤال الذي يطرح في هذا المجال هو، هل تعتبر هذه الصورة عقد نشر أم أنها صورة أخرى من صور الاستغلال المالي للمصنف؟ بالرجوع إلى أحكام عقد المقاوله نجد أن طبيعة هذا العقد تقترب من عقد النشر في كثير من جوانبه، إلا أننا نستبعد اعتباره من عقود المقاوله، فالمؤلف في هذا العقد لا يتنازل عن حقه في استغلال مصنفه للغير، بل يحتفظ لنفسه بهذا الحق على خلاف ما تم رؤيته في عقد النشر. كما أن المؤلف وحده يتحمل نفقات الطبع والنشر ولا يتحمل الناشر مخاطر عملية الإنتاج والتوزيع، حيث ينحصر دور هذا الأخير في عرض المصنف وبيعه ثم قبض ثمنه ويتلقى مقابل هذا أجراً من المؤلف. فالناشر لا يتوجب عليه ضمان رواج المصنف لدى الجمهور، إلا أنه يلتزم بإفادة المؤلف بجميع المعلومات والنصائح والمخاطر التي يمكن أن يتعرض لها. والناشر لا يتحمل نفقات الطبع، ولا يدفع للمؤلف أجراً معيناً على دفعة أو على عدة دفعات بل ينتظر نتيجة توزيع النسخ، كما أنه لا يساهم بالخسارة في حال كسد المصنف ولم يسترد المؤلف نفقات النشر.³ وقد أشار المشرع الفرنسي بصراحة إلى أن العقد على نفقة المؤلف ليس بصورة من صور عقد النشر. وهذا ما نصت عليه المادة 49 من قانون الملكية الأدبية

¹ عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني (العقود الواردة على العمل)، ج 7، المجلد

الأول، دار إحياء التراث العربي، بيروت لبنان، 1964، ص 327

² نقض رقم 510 أساس 1251 تاريخ 1988/3/16 سجلات النقض

³ محمد السعيد رشدي، المرجع السابق، ص46

والفنية الفرنسي والتي تنص على أنه: "لا يكون عقد نشر بالمعنى الوارد في المادة (48) بالقانون القديم/132 بالقانون الجديد) العقد الذي يطلق عليه عقد على نفقة المؤلف". وبحسب الفقه والقضاء الفرنسي فإن هذا العقد يعتبر عقد اجارة عمل يخضع لاتفاق المتعاقدين ولأحكام المادة 1787 وما بعدها من التقنين المدني الفرنسي. ويميز القضاء الفرنسي بوضوح بين عقد النشر والعقد الذي يتم على نفقة المؤلف، بحيث يطبق القضاء الفرنسي القواعد العامة في القانون المدني الفرنسي على هذا الأخير دون الرجوع إلى أحكام عقد النشر¹. وبالرجوع إلى الأحكام القانونية في قانون ح م س، فإننا لا نجد أي إشارة لهذه الصورة من صور استغلال المصنف مالياً، سوى أن المادة (6) من قانون ح م س، تجيز له الحق في استغلال مصنفه مالياً بأي طريقة من الطرق المنصوص عليها في هذا القانون. وفي المادة (8) أن يكون التصرف الذي يبرمه المؤلف مكتوباً. وبالتالي لا نستطيع أن نقرر بأن العقد لحساب المؤلف هو صورة من عقد النشر أو لا بالنسبة للقانون السوري.

3- تمييز عقد النشر عن عقد الشركة

يعتبر عقد المشاركة من العقود التي يتم بواسطتها استغلال المؤلف لحقوقه المالية. وفي هذا العقد يتشارك المؤلف مع الناشر، حيث يساهم الأول بمؤلفه ويساهم الثاني بنفقات طبعه وتوزيعه، وتكون النسخ ملك للشركة، حيث يتحمل كل شريك الربح والخسارة بنسبة يتفق عليها، وغالباً ما تكون بالمناصفة بينهما، ويتم النشر لحساب الطرفين فإذا أعفي أحد الشركاء من تحمل الخسائر بالرغم

¹ حكم محكمة باريس، 14 أبريل، 1977، نقلاً عن محمد السعيد رشدي، مرجع سابق، ص 42-43

من تقاسمه للأرباح، كانت الشركة باطلة لأنه لا تكون فيه المشاركة متوفرة¹. إلا أن هذا العقد ليس عقد نشر بمفهومه العادي²، بل هو عقد شركة ويطبق عليه أحكام عقد الشركة³. وبما أن قانون ح م س الملغى والقانون الجديد منه لم ينظم عقد النشر في نصوص خاصة به، فإن هذا العقد يخضع لأحكام القانون المدني الخاصة بعقد الشركة، على ألا تكون مخالفة لقانون الشركات، وفي حال لم يرد فيه نص بشأن هذا العقد يطبق عليه أحكام قانون التجارة⁴. وبالتالي نجد الفارق واضح بين عقد النشر وهذه الصورة من التعاقد. فالمؤلف في عقد الشركة يتحمل جزء من مخاطر عملية الطبع والنشر بخلاف عقد النشر، حيث يتنازل فيه المؤلف عن حقه المادي في استغلال مصنفه إلى الناشر مقابل أجر معين، لكن في عقد الشركة فإن ما يحصل عليه المؤلف لن يكون إلا بعد بيع المصنف، أي يكون متوقفاً على ما يحققه الناشر من ربح أو ما يتكبده من خسارة⁵. وأيضاً لم ينص تقنين الملكية الفكرية الفرنسي على أن هذا العقد عقد نشر، بل عدّ هذا العقد شركة محاصة يسري عليها حكم المادة

¹ نقض رقم 843 تاريخ 19/4/1965 مجلة القانون ص 529 لعام 1965

² محمد السعيد رشدي، المرجع السابق، ص 45

³ عبد الرزاق سنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، العقود الواردة على العمل، المقاوله والوكالة والوديعة والحراسة، المجلد السابع، دار النهضة العربية، القاهرة، 1964، ص 328 هامش

⁴ مادة 2 فقرة 2 و 3 قانون الشركات المرسوم التشريعي السوري 29 لعام 2011 تنص على: "أن القواعد التي نص عليها القانون المدني فيما يختص بعقد الشركة تطبق على الشركات المنصوص عليها في هذا المرسوم التشريعي بشرط ألا تكون تلك القواعد مخالفة لأحكام هذا المرسوم التشريعي مخالفة صريحة أو ضمنية".

⁵ 3- في كل ما لم يرد عليه نص في هذا المرسوم التشريعي تطبق بشأنه أحكام قانون التجارة".

⁵ محمد السعيد رشدي، المرجع السابق، ص 48

1871 وما بعدها من التقنين المدني¹. في حين ذهب رأي آخر على اعتبار عقد النشر على نفقة المؤلف وعقد النشر على نفقة مشتركة بين الناشر والمؤلف عقود نشر، وليست عقود مقالة أو عقود شركة، يترتب عليها حقوق والتزامات لكل من الناشر والمؤلف².

4- تمييز عقد النشر عن الطلبية

عقد الطلبية هو العقد الذي بموجبه يطلب شخص يكون عادة ناشر أو منتج من مؤلف إبداع مصنف فكري في مجال معين³. ومن ثم، يتمثل عقد الطلبية في تقديم خدمة ولذلك وكيف كعقد مقالة⁴. وإن كان يبدو ترابط أو تشابه بين عقد النشر بمفهومه الدقيق وعقد الطلبية، بأن المصنف قد يكون محل لعقد النشر وعقد الطلبية في الوقت ذاته. فبالرغم من هذا يوجد فارق واضح بينهما والذي يتجسد في عدة أوجه أهمها:

إن عقد الطلبية لا يعتبر عقد استغلال الحقوق المالية؛ لأن موضوعه يتمثل في إبداع انتاج فكري ولا يتضمن التنازل عن حقوق المؤلف. حيث أخضع

¹ راجع نص المادة 50 من قانون 11 مارس 1957 مشار إليه في محمد السعيد رشدي، المرجع السابق، ص48

² ندوة عن "الناشرين المصريين" يقر 62 قاعدة لتنظيم النشر مع المؤلفين والمترجمين، تقديم سارة عبد المحسن، 8 أكتوبر، 2012، وذلك على الرابط التالي [https:// m.youm7.com](https://m.youm7.com) تاريخ الدخول 2019/1/11

³ Cass. Civ. , 24 octobre 2000, Bull. Civ. I, n 267, p. 173.

مشار إليه عند بشيخ فاطمة الزهراء، المصنفات المشتقة من الأصل في قانون الملكية الأدبية والفنية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال المقارن، جامعة وهران، الجزائر، 2012-2013، ص153

⁴ المادة (20) من الأمر 03-05 فيما يتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة الجزائري

المشرع الفرنسي عقد الطلبية لنفس مبادئ عقد العمل. وذلك بخلاف عقد النشر الذي يعد التنازل عن حق النشر من أهم العناصر التي تميزه. كما أن الناشر في عقد الطلبية لا يلتزم بنشر المصنف، ولا يملك المؤلف تجاه الناشر أي حق يخوله تتبع عملية تنفيذ المشروع¹؛ لأنه يقع عليه فقط التزام بدفع ثمن مقابل التأليف للمؤلف، ويبقى للناشر حرية اتخاذ قرار نشره أو عدم نشره على الجمهور. كما أن عقد الطلبية غالباً ما يرد على مصنف لم يتم إعدادة بعد، حيث يقوم المؤلف بإبداعه وفقاً للمواصفات التي يحددها الناشر²، أما عقد النشر فيرد على مصنف موجود. لأنه لا يجوز للمؤلف التنازل عن إنتاجه الفكري المستقبلي؛ لأن كل تصرف بهذا الإنتاج يعد باطلاً نظراً لعدم تحديده أو تعيينه. وهذا ما أكدته المشرع السوري في قانون ح م س في المادة (12) منه³. فعقد الطلبية لا يعد عقد نشر حتى بالنسبة لاتفاقيات الأفضلية المنصوص عليها في التشريع الفرنسي والتي بموجبها تمنح المؤلف للناشر الأولوية على جزء من إنتاجه الفكري المستقبلي⁴.

5- تمييز عقد النشر التقليدي عن عقد النشر الإلكتروني

يعد عقد النشر الإلكتروني الآلية الفعالة لحماية حقوق المؤلفين، الذين يحرصون على نشر مصنفاتهم إلكترونياً عبر شبكة الأنترنت.

¹ F. Pollaud-Dulian, le Droit d' auteur; Economica, 2^{ème} éd. 2005, n 1015,

p. 613

² شريف هنية، المرجع السابق، ص 170

³ انظر قانون ح م س السوري مادة (12) تنص على أن: "يعد باطلاً التنازل عن مجموع الإنتاج الفكري المستقبلي..."

⁴ F. Pollaud- Dulian , op. cit., n 1015, p.613

فالنشر الإلكتروني يعني: استخدام كافة إمكانيات الكمبيوتر (سواء أجهزة وملحقاتها أو برامجها) في تحويل المحتوى المنشور بطريقة تقليدية إلى محتوى منشور بطريقة الكترونية، حيث يتم نشره على أقراص ليزر أو من خلال شبكة الأنترنت¹. وبالرجوع إلى التشريع السوري نجد أن، قانون ح م س الملغى لم يتطرق إلى ذكر تعريف لعقد النشر الإلكتروني، بل ذكر في المادة الأولى منه تعريفاً للنشر بأنه: "نقل المصنف وإيصاله بأسلوب مباشر أو غير مباشر للجمهور..."، كما أعطى المشرع للمؤلف الحق في اختيار طريقة نشر مصنفه، وأجاز له ولمن يأذن له خطأً حق استثمار مصنفه مالياً بأي وسيلة أو شكل². وبالملاحظة نجد أن القانون سمح باستخدام أي طريقة للنشر، إلا أنه لم يذكر استخدام النشر الإلكتروني بشكل صريح، بخلاف القانون الجديد الذي نص صراحة في تعديله لتعريف النشر في المادة الأولى منه على ذكر الوسائل الإلكترونية. وقد جاء نص هذه المادة واضح حيث بين ما يعدّ نشرًا وبينما لا يعد كذلك، وذلك تجنباً للاجتهاد في مثل هذه القضايا. وبهذا نجد أن المشرع السوري لم يعرف النشر الإلكتروني ولم يأت بأحكام تخص هذا العقد. وبالرجوع إلى التطبيقات القضائية التي تعد الواقع العملي للنشر الإلكتروني، نجد صعوبة في الاجتهادات التي تعالج هذا الموضوع، وبالتالي يصعب التعرف على موقف القضاء السوري بهذا الشأن. على عكس القضاء الفرنسي الذي امتدت قراراته

¹ عادل محمد خليفة، النشر الإلكتروني مزاياه ومشاكله، بحث منشور على الأنترنت عبر الرابط:

<https://repository.nauss.edu.sa> تاريخ الدخول 2019/2/3

² المادة الخامسة من قانون ح م س السوري الملغى لعام 2001 وتتص على أن: "المؤلف المصنف المشمول بالحماية وحده الحق في تقرير نشر مصنفه وفي اختيار طريقة هذا النشر وله وحده ولمن يأذن له خطأً حق استثمار مصنفه مالياً بأي وسيلة كان ولا يجوز لغيره مباشرة هذا الحق دون إذن كتابي منه أو ممن يخلفه "

إلى تنظيم عقد النشر الإلكتروني ومنها ما صدر عن محكمة ستراسبورغ من أن: "إتاحة أو بث المقالات الصحفية التي كان متعاقداً بشأن توزيعها من خلال" أخبار الزاس" يقتضي ضرورة الحصول على إذن أو عقد جديد بالتنازل عن حق نسخها من قبل مؤلفيها، ذلك أن نطاق استغلالها قد تحدد في فترة الجريدة اليومية، أما إتاحتها وبثها إلكترونياً عبر شبكة الأنترنت يعد أمراً خارجاً عن نطاق هذا الاستغلال؛ لأنه بمثابة وجه جديد من أوجه الاستغلال¹. وبالمقارنة مع بعض التشريعات التي قامت بتقنين عقد النشر، نجد أن التشريع الجزائري في المادة 84 من قانون حق المؤلف وكذلك القانون الفرنسي في المادة 132/1 من تقنين الملكية الفكرية الفرنسي، لم يعط مفهوماً دقيقاً لعقد النشر الإلكتروني وإنما جاء بتعريف عام يسري على عقد النشر التقليدي والإلكتروني معاً.

حيث عرّف البعض عقد النشر الإلكتروني: بأنه العقد الذي يخول بموجبه المؤلف إلى الناشر الحق الاستثنائي لإنتاج عدد من النسخ بالشكل والوسيلة التقنية المحددة ويتولى الناشر الإلكتروني بموجبه انتاجاً محدداً أو غير محدد من النسخ على عاتقه وضمان وصوله إلى الجمهور بصورة مستمرة.

وقد ثار خلاف حول ما إذا كان العقد الذي يكون محله المصنفات المنشورة على شبكة الأنترنت يشكل عقد نشر أم لا؟ حيث يرى جانب من الفقه أنه من

¹ ستراسبورغ، الغرفة التجارية، 3 فبراير 1998 مشار إليه عند فيغو عبد السلام أحمد، بحث بعنوان عقد النشر، المجلد/ العدد الإصدار 39، منشورات مجلة الحقوق، سلسلة المعارف القانونية والقضائية، مصر، 2016، ص202

الصعوبة اعتبار العقد الذي موضوعه هذه المصنفات عقد نشر. ويؤسس رأيه على عدم وجود عملية صنع نُسخ؛ لأن الكتاب الرقمي يبيث على حامل غير مادي ملموس¹. ولا يعتبر العقد في هذه الحالة عقد نشر، وإنما عقد غير مسمى. بيد أن هناك تيار آخر يرى عكس ذلك، حيث اعتبر أن عملية تحميل الكتاب الرقمي من موقع الأنترنت، لا يمكن القول بشأنها أنها تشكل عملية استنساخ نُسخ من المصنف من طرف الناشر، لأن مهمة هذا الأخير تلخص في وضع الكتاب الرقمي تحت تصرف الجمهور على شبكة الأنترنت فقط. أما عملية الاستنساخ، فيقوم بها متلقي الكتاب الرقمي أثناء التحميل من موقع الأنترنت، فالأمر هنا يتعلق بفاصل تقني، الذي لا يمنع من تسمية العقد بأنه عقد نشر². وعلى الرغم من أن عقد النشر التقليدي والإلكتروني يتوافقان في خاصية تطابق الإيجاب والقبول، وفي أهم طرف وهو المؤلف الذي يملك التراضي، لكنهم يختلفان في الطرف الثاني المتمثل في الناشر الإلكتروني. كما أن التعاقد في النشر التقليدي غالباً ما يكون بين شخصين حاضرين من حيث الزمان والمكان، ويتم الإيجاب والقبول في مجلس عقد حقيقي، أما عقد النشر الإلكتروني يفترض أساساً وجود متعاقدين في مكانين منفصلين حتى إذا كانا داخل إقليم الدولة الواحدة أو بين دولتين مختلفتين³، كما يتجلى الاختلاف أيضاً في تسليم محل العقد، ففي حالة العقد التقليدي ينتقل المؤلف إلى مكان عمل

¹ Caron (ch.), Droit d'auteur et droits voisins, Litec, 2006, n423, p.336
² Vivant (M.) et Bruguière (J.-M.), Droit d'auteur, Dalloz, 2009, n 721, p.505

³ أنوار ندى بوبريم، القانون الواجب التطبيق على عقد النشر الإلكتروني، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الدولي الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، الجزائر، 2017-2018، ص9

الناشر لتسليمه المصنف أو ينتقل الناشر إليه، ومن حيث المقابل المالي فغالباً ما يذهب المؤلف ليطلع على سجل البيع وكشف الحساب ثم استلامه، في حيث يتم تسليم المصنف في عقد النشر الإلكتروني عبر شبكة الأنترنت عن طريق البريد الإلكتروني، أو مكاتب وفروع المنتج أو وكلائه في مكان المشتري¹، وقد يتفق طرفا العقد التقليدي على عدد معين من نسخ المصنف في طبعة أو طبعتين، على دعامة ورقية أو تقليدية، وهذا على حسب رأي الفقه يقتصر على المصنفات الأدبية دون الفنية²، في حين عقد النشر الإلكتروني يتعلق محله بكافة المصنفات، لاسيما الحديثة الإلكترونية والسمعية والبصرية التي يتم اتاحتها أو بثها عبر شبكة الأنترنت³. كما يتسم هذا الأخير بالطابع الدولي ليس فقط في ابرامه أو تنفيذه بل في استغلال محله وذلك؛ لأن الوسائط الإلكترونية خاصة بشبكة الأنترنت وهي شبكة دولية مفتوحة على المستوى الدولي.⁴

أما بالنسبة للخصائص التي يتمتع بها عقد النشر الإلكتروني فهي تنطبق على العقد التقليدي، سواء في الخصائص العامة، من حيث كونه ملزم للجانبين وعقد معاوضة وعقد محدد. أو في الخصائص الخاصة، من حيث كونه من العقود

¹ بلقاسم الحامدي، إبرام العقد الإلكتروني، أطروحة مقدمة لنيل درجة دكتوراه العلوم في العلوم

القانونية، 2014 جامعة الحاج لخضر باتن، الجزائر، -2015، ص89

² وليد عارف الحجار، المرجع السابق، ص26 وما بعدها

³ عز هاشم محمد الوحش، الإطار القانوني لعقد النشر الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة للنشر،

مصر، 2008، ص82

⁴ إسماعيل قطاف، العقود الإلكترونية وحماية المستهلك، بحث معد لنيل شهادة ماجستير فرع عقود

ومسؤولية، كلية الحقوق جامعة الجزائر، 2005-2006 على الرابط التالي

www.dcommerce-msila.dz تاريخ الدخول 2019/3/22

الشكلية وقائم على الاعتبار الشخصي لكل من الناشر والمؤلف. إلا أن أهم مظهر من مظاهر الخصوصية لعقد النشر الإلكتروني تتجلى في وسيلة إبرامه وتنفيذه، وإتاحة المصنفات الحديثة عبر شبكة الأنترنت وغيرها من التقنيات الحديثة¹. ونظراً للميزات التي يحظى بها النشر الإلكتروني، والتي تتجلى بانخفاض تكاليف نشر المعلومات والسرعة في نشرها، واختصار الوقت عبر شبكات الاتصال، وانتقاء الوسطاء في توزيع المادة، ووصول المعلومات في المادة الإلكترونية لأعداد هائلة من العالم دون تكلفة². إلا أن ما يعاني منه النشر الإلكتروني هو ما يشكل نقطة سلبية فيه، كسهولة نسخ المحتوى الإلكتروني مقارنة بالورقي، وعدم وجود ضوابط تحكم القرصنة على شبكة الأنترنت، حيث يتم نشر المحتوى المسروق دون الرجوع للمؤلف، كما يمكن حدوث تغيير أو تحريف في محتويات مصدر المعلومات الرقمي يختلف مع معتقدات وقناعة المؤلف، أو قد توضع بغير اسمه. ونتيجة لذلك بدأ ظهور تقنيات جديدة للحماية الإلكترونية للمحتوى على أقراص الليزر ومن خلال شبكة الأنترنت، تحدد ترخيص الاستخدام لشخص واحد على جهاز واحد، إضافة إلى تحرك الجمعيات والشركات والحكومات للتصدي لظاهرة القرصنة³. ومن الجدير بالذكر أن عقد النشر التقليدي أصبح أقل فعالية لحماية حقوق المؤلفين، خاصة في ظل التطور المتنامي والميزات الكبيرة لتقنيات النشر الإلكتروني لسهولة اقتناء المحتوى وسهولة نقله وقلة التكاليف. وباعتقادي أنه بالرغم من مساوئ

¹ د أسامة أبو الحسن مجاهد، خصوصية التعاقد عبر الأنترنت، دار الكتب القانونية، مصر،

2005، ص 30،

² نادية راضي، مقال بعنوان ما هو النشر الإلكتروني؟ موجود على العنوان

<https://www.almsal.com> تاريخ الدخول في 2019/4/5

³ عادل محمد خليفة، مرجع سابق

النشر الإلكتروني، يبقى الطريق الأفضل لتوفير المناخ الأنسب لقيام المؤلف بأعماله. ونلتزم من المشرع السوري أن يواكب هذا السيل العارم من التطور التكنولوجي في مجال الملكية الفكرية، وأن يضطلع إلى إيجاد نصوص قانونية تتماشى مع هذا التطور، وتحفظ للمؤلف والناشر حقوقهم على حد سواء.

وفي خلاصة هذا المطلب نوافق الاتجاه الذي يخص عقد النشر بصورة واحدة، حيث يستطيع المؤلف أن يتفرغ لمهام التأليف والإنتاج الذهني ويترك للناشر مسؤولية الطباعة والنشر. وبهذا يكون الناشر قد قدم جزء من المسؤولية ليكون بذلك مجارياً حق المؤلف في التنازل عن إبداعه. كما أن تخصيص عقد النشر بنصوص خاصة يسهل عملية تكييف هذا العقد وتطبيق القوانين الخاصة به دون اللجوء إلى البحث في عموميات القانون لإيجاد نصوص تتوافق معه. فالطبيعة الخاصة لعقد النشر تفرض على المشرع السوري التدخل لتنظيم هذا العقد، ووضع الأحكام التي تتلاءم مع طبيعة محله في نصوص خاصة به ضمن قوانين الملكية الفكرية.

وبالنتيجة فإن عقد النشر هو ذو طبيعة خاصة، يتميز عن بقية العقود الأخرى كالبيع والمقاوله وعقد الشركة، وهو عقد غير مسمى، على الرغم من الأهمية العملية لهذا العقد، وعلى الرغم من رواجه وشيوعه بين الناس حيث لم يتصدى المشرع السوري إلى تنظيم أحكام عقد النشر تنظيمًا خاصاً، ولما كان عقد النشر هو أحد عقود استغلال المصنف، فإن قواعد الملكية الفكرية هي التي تحكم محل هذا العقد. وفي ظل التكييف الفقهي الذي يرى بأن حقوق الملكية الفكرية تعد حقوق من نوع خاص فإن هذه الحقوق تخضع لتنظيم قانوني خاص بها، كقانون حق المؤلف الذي ينظم ويحكم التصرفات التي يجريها المؤلف

على حقوقه المالية. بيد أن هذا القانون لا يرقى لأن يكون تنظيمياً خاصاً بعقد النشر، فهي تمثل قواعد عامة تنظم المسائل المتعلقة بحقوق المؤلف. وبالتالي فإن عقد النشر يبقى عقداً غير مسمى، يخضع للقواعد العامة في نظرية العقد. فالاعتراف بالطبيعة الخاصة للمحل الذي يرد عليه هذا العقد والذي يعد من حقوق الملكية الفكرية، لا يمنع من تطبيق أحكام عقد البيع أو المكالوة أو الشركة على جوانب كثيرة من هذا العقد، سواء في مرحلة إبرامه أو في مرحلة تنفيذه وتحقق آثاره القانونية.

وللتعمق أكثر في ميزات هذا العقد، ومعرفة ماهي الصفات التي يتمتع بها، من حيث كونه عقد رضائي أو شكلي، عقد مؤقت أو دائم، ملزم لجانب واحد أم لجانبين، يجب علينا دراسة الخصائص التي يخضع لها هذا العقد، والتي تتضمن نوعين من الخصائص عامة كالتى يخضع لها بقية العقود، وخاصة ينفرد بها عقد النشر بمفرده.

المطلب الثاني

خصائص عقد النشر

إن دقة التعريف القانوني لعقد النشر في التشريعات التي نظمت هذا العقد بنصوص خاصة به، تسمح باستنتاج الخصائص التي تميزه عن غيره من العقود. وتتمثل هذه الخصائص في نوعين: خصائص عامة يتفق فيها عقد النشر مع خصائص معظم العقود الأخرى، سواء تلك المنصوص عليها في القانون المدني، أو التي يتضمنها قانون حق المؤلف، وخصائص خاصة ينفرد فيها هذا العقد عن غيره.

وعلى هذا سيتم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين:

الفرع الأول: الخصائص العامة لعقد النشر

الفرع الثاني: الخصائص الخاصة لعقد النشر.

الفرع الأول: الخصائص العامة لعقد النشر

تتمثل الخصائص العامة لعقد النشر، في كونه عقد رضائي وملزم للجانبين وعقد معاوضة من جهة، وكونه عقد من العقود المحددة من جهة أخرى

أولاً- عقد النشر من العقود الرضائية

العقد الرضائي: هو الذي ينعقد بمجرد توافق إرادتي الطرفين، أي باقتران الإيجاب بالقبول دونما حاجة لأية شكلية¹.

وعقد النشر يعتبر من العقود الرضائية، حيث يحكم هذا العقد الاتفاق والتراضي. وبناءً عليه يذكر كل من طرفي العقد _الناشر والمؤلف_ الشروط التي يرغب بأن يبنى على أساسها هذا العقد، من حيث مدة العقد وكمية النسخ، وشكل الغلاف وغيرها من الشروط الأخرى. وهو يبتعد كل البعد عن عقود الإذعان، التي يفرض فيها أحد المتعاقدين شروطه على الآخر، ويقتصر دور هذا الأخير على قبول هذه الشروط أو رفضها دون مناقشتها أو تعديلها، بالرغم من كون عقد الإذعان يعد من العقود الرضائية². وإنما يبقى اتفاق الطرفين هو الأساس الناظم لهذا العقد

¹ المادة (92) ق م س تنص على " يتم العقد بمجرد أن يتبادل الطرفان التعبير عن إرادتين متطابقتين، مع مراعاة ما يقرره القانون فوق ذلك من أوضاع معينة لانعقاد العقد".

² فواز صالح، القانون المدني مصادر الالتزام المصادر الإرادية، ج1، منشورات جامعة دمشق، دمشق،

ثانياً - عقد النشر من العقود الملزمة للجانبين

العقد الملزم للجانبين: هو العقد الذي ينشئ التزامات متقابلة في ذمة كل من المتعاقدين¹. حيث يعتبر عقد النشر عقد تبادلي؛ لأن كل من الطرفين يتحمل التزامات متبادلة في مقابل الالتزامات التي يتحملها الطرف الآخر، حيث يلتزم المؤلف بتسليم المصنف إلى الناشر، ويتحمل الناشر الالتزام بطباعة المصنف ونشره وتوزيعه وبيعه ودفع المقابل إلى المؤلف². وعليه فإنه يجوز لكل من الطرفين التمسك بالدفع بعدم التنفيذ؛ لأن مصدر هذه الالتزامات المتقابلة هو العقد، حيث يحق للمؤلف الامتناع عن تسليم المصنف إذا لم يدفع الناشر المبلغ المتفق عليه في الميعاد المحدد، وطالب المؤلف بالتسليم. كما يحق لكل من المتعاقدين (الناشر والمؤلف) فسخ العقد مع طلب التعويض، إذا أخل أحدهم بالتزامه وامتنع عن تنفيذه بخطأ منه. وفي حال استحالة على المؤلف أو الناشر تنفيذ التزامه بسبب أجنبي، أدى ذلك إلى انقضاء التزامه، وسقوط الالتزام المقابل في ذمة المتعاقد الآخر. ويتحمل صاحب الالتزام الأول تبعه هذه الاستحالة³. وبهذا نجد أن عقد النشر ينشئ التزامات متقابلة على عاتق طرفيه، التي يعد أهمها التزام المؤلف بتسليم المصنف. إلا أن عقد النشر يتميز بخصوصية عن العقود الأخرى، وهي أن الناشر لا يستطيع إلزام المؤلف بتسليم مصنفه له، بالرغم من التزام المؤلف بتقديم أصول مصنفه إلى الناشر؛ لأن

¹ سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، -2- في الالتزامات، نظرية العقد والإرادة المنفردة، المجلد الأول، ط4، 1987، ص93

² أبو اليزيد علي المتيت، الحقوق على المصنفات الأدبية والفنية والعلمية، ط1، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1967، ص86-89

³ المواد 158، 160، 161 من القانون المدني السوري

اكتمال المصنف وإتمامه يتوقف على تقدير المؤلف بإنجازه وصلاحيته للنشر، ولا يحق للناشر مطالبة الورثة بإتمامه في حال موت المؤلف، بل إن ما يمتلكه الناشر في هذه الحالة هو المطالبة بالتعويض لإخلال المؤلف بالتزاماته التعاقدية¹. فهذا الحق الممنوح للمؤلف يشكل خروجاً على القاعدة المدنية الأصولية أن العقد شريعة المتعاقدين². وبناء على ما سبق، فإنه لا يجوز إجبار المؤلف على تسليم مصنفه إلا في حالة تعسفه في استعمال حقه بتقرير نشر مصنفه، باعتبار هذا الحق يخضع لتقدير القضاء عند التعسف في استعماله من جانب المؤلف أو خلفه، وللناشر دائماً المطالبة في التعويض³.

ثالثاً - عقد النشر من عقود المعاوضة

عقد المعاوضة هو العقد الذي يقوم على أساس المبادلة، فيأخذ المتعاقد عوضاً مقابل ما يعطي⁴. ويعتبر عقد النشر عقد معاوضة؛ لأن كل من المؤلف والناشر يأخذ عوض ما يعطي، فالمؤلف يأخذ العوض المالي، مقابل تنازله عن حقه في استغلال المصنف، والناشر يستفيد بما يحققه من ربح النشر مقابل ما يدفعه من أموال للمؤلف⁵، وفي هذا الصدد نصت المادة (9) من قانون حق المؤلف على أنه: "للمؤلف أو خلفه الاتفاق على أن يتقاضى المقابل النقدي أو

¹ نواف كنعان، المرجع السابق، ص120

² فاروق الأباصيري، نحو مفهوم اقتصادي لحق المؤلف، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004،

ص41

³ محمد حسام محمود لطفي، المرجع العلمي في الملكية الأدبية والفنية، الكتاب الرابع، ط1، القاهرة،

1999، ص46

⁴ فوز صالح، القانون المدني مصادر الالتزام المصادر الإرادية، ج1، منشورات جامعة دمشق،

دمشق، 2011-2012، ص82

⁵ محمود علي عبد الجواد، المرجع السابق، ص33

العيني نظير نقله أو ترخيصه باستثمار أي من حقوقه المالية على المصنف إلى الغير على أساس مشاركة نسبية في الإيراد الناتج من استثمار تلك الحقوق، كما يجوز له الاتفاق على أساس مبلغ مقطوع أو الجمع بين الأساسين". ومن النتائج القانونية التي تترتب على كون عقد النشر من عقود المعاوضة، هي أن المسؤولية العقدية الناشئة عن الإخلال بأحد الالتزامات في هذا العقد تكون أشد فيما إذا كان العقد من عقود التبرع¹. كما يحق للدائن (المؤلف أو الناشر) أن يطعن بطريقة الدعوى البوليصية _دعوى عدم نفاذ التصرف_ في تصرف مدينه بعوض، إذا كان التصرف قد انطوى على غش المدين وكان المتعاقد قد علم بهذا الغش. وقد جاء في الاجتهاد القضائي أنه: "يشترط لصحة دعوى عدم نفاذ التصرف أن يكون المدعي دائناً ويكون حقه مستحق الأداء وأن يكون تصرف المدين تالياً لحق الدائن ومنطوياً على الإعسار والغش والتواطؤ"². فإذا قام المؤلف بالتعاقد مع الناشر الأول على تسليمه الكتاب في وقت محدد، ثم تعاقد مع الناشر الثاني في نفس الميعاد، فهنا يحق للناشر الأول الذي أوفى بالتزامه مع المؤلف أن يرفع الدعوى البوليصية على تصرفات المؤلف، وذلك بعد إثبات غش المؤلف وعلم الناشر الثاني بهذا الغش. أما إذا كان تصرف المؤلف تبرعاً للناشر الثاني، فليس للناشر الأول بحاجة إلى إثبات هذا الغش، بل يجوز الطعن بالدعوى البوليصية ولو كان المتبرع له -الناشر الثاني - حسن النية، ولا يعلم بأن التصرف يترتب

¹ فوز صالح، مرجع سابق، ص83

² نقض، الغرفة المدنية الأولى لقضية أساس 47 قرار 69 تاريخ 13/3/2017 منشور في

الاعداد 1-2-3-4- من مجلة المحامون لعام 2017

عليه غش المؤلف أو زيادة عسره.¹ وتجدر الإشارة إلى أنه إذا كان تصرف المدين متصلاً بشخصه كحقه في التنازل عن التعويض عن الضرر الأدبي، فإن الدائن لا يستطيع أن يطلب عدم نفاذ التصرف في حقه²

رابعاً - عقد النشر من العقود المحددة

العقد المحدد هو: "العقد الذي يتحدد فيه وقت الانعقاد مقدار الأداء الذي يبذله كل من المتعاقدين، ولو انتفى التعادل بين الأدائين³". حيث يعد عقد النشر عقد محدد بحسب الأصل واحتمالي في بعض الحالات⁴، فهو محدد؛ لأنه يتضمن تحديداً للالتزامات طرفيه، من حيث التزام المؤلف بتسليم المصنف، والتزام الناشر بالقيام بالأعمال التي يستدعيها النشر والتوزيع، وتحديد المقابل المالي الذي يتقاضاه المؤلف عن حقوق النشر، والمدة التي تنتهي فيها حقوق النشر، وعدد الطبعات ونوع الطبعة، والنطاق الإقليمي الذي توزع فيه نسخ المصنف، حيث يتحدد عند الانعقاد مقدار ما يأخذ وما يعطي كل من الطرفين المؤلف والناشر، وهذا ما عنته المادة الثامنة من قانون ح م س، وفي هذا الصدد قضت محكمة استئناف باريس بأن "المصور الذي أذن بنسخ مصنفاته في كتاب يمنح كهدية وكان هذا التنازل عن حق النسخ لشخص ما وفقاً لنطاق محدد، فإنه يمكن أن يتعرض بعد ذلك على ما قام به "س" من توزيع ونشر

¹ انظر المادة 239 من القانون المدني السوري

² أحمد عبد الدايم، شرح القانون المدني، النظرية العامة للالتزام، ج2، أحكام الالتزام، مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية، حلب، 2003م، ص132

³ أنور سلطان، مصادر الالتزام، مصادر الالتزام في القانون المدني، المكتب القانوني، 2002،

ص20

⁴ محمد السعيد رشدي، المرجع السابق، ص49

الكتاب لعدد أكبر مما هو محدد في العقد بينهما، أو بأن يتم استعمال إحدى هذه الصور من مصنفاته لعرض آخر مثل كروت الدعوى أو ملفات صحفية¹. بينما يعتبر احتمالي بسبب المشاركة النسبية في إيراد الناتج من الاستغلال المالي للمصنف، ولأن المشاركة النسبية تحرر العقد من الطعن فيه بطريق الغبن². وقد تضمن قانون ح ق س رقم (62) في المادة التاسعة منه، نصاً يجيز للمؤلف أن يتقاضى المقابل النقدي أو العيني على أساس مشاركة نسبية من الإيراد الناتج عن استثمار تلك الحقوق. في حين لا نرى مثل هذا النص في القانون الملغى من ح م س رقم 12 عام 2001. وقد نصت بعض تشريعات الدول كالجزائر على وجوب أن يتضمن عقد النشر شروط أساسية، حيث يقع تحت طائلة البطلان كل عقد لم يستوف تلك الشروط³. أما المشرع السوري في قانون حق المؤلف اشترط لنقل حقوق المؤلف أن يحدد صراحة وبالتفصيل كل حق يكون محلاً للتصرف، والغرض منه ومدة استثماره ومكانه، ورتب البطلان جزاء تخلف أحد هذه الشروط⁴. ولما كانت هذه المادة عامة فهي تشمل كافة عقود استغلال الحق المالي للمؤلف، لذلك فهي تمتد لتشمل عقد النشر. كما أن المشرع في المادة (11) من قانون ح م س أعطى المؤلف الحق في إنهاء العقد مع الناشر في حال عدم قيامه باستثمار المصنف دون

¹ CA paris, 10 juin 1993, RIDA, oct, 1993, n., 158, p. 242.

مشار إليه عند عبد الكريم عبدالله الزعبي، الأحكام القانونية لعقد النشر -دراسة مقارنة- رسالة

ماجستير جامعة اليرموك كلية الدراسات العليا الأردن 2011 ص 49

² محمد السعيد رشدي، نفس المرجع، ص 49

³ انظر القانون الجزائري 2003-05 المادة 87

⁴ مادة 8 من قانون ح م س رقم 62

عائق يمنعه خلال فترة محددة¹. فالمشرع في هذا النص وإن لم يكن قد حدد مدة لانتهاء عقد النشر، إلا أنه فرض على الناشر الالتزام بالنشر في مدة محددة، وذلك حرصاً منه على عدم ترك إبداعات المؤلف عرضة لأهواء الناشر، وخشية منه على عدم تعسف الناشر في استعمال حقه ضد المؤلف. وقد استقر قضاء محكمة النقض المصرية على أن الحرمان من فرصة نشر المصنف حتى فواتها يعد ضرراً محققاً ولو كانت الإفادة منه أمراً محتملاً، وتطبيقاً لذلك قضت بأن امتناع الناشر عن طبع المؤلف المتعاقد على طبعه وحبس أصوله عن مؤلفه عدة سنوات، يعني تضييع فرصة تسويقه خلال المدة وهو ضرر محقق وليس احتمالياً، إلا أنه يتعين أن يكون قيام الفرصة والأمل في الإفادة منها ما يبرره². فالمشرع السوري لم يتناول حالة العقود الغير محددة المدة، فلم يرتب عليها البطلان ولم يضع حلاً لهذه الإشكالية، وربما كان من الأفضل أن يتضمن النص مدة محددة يكون كل عقد لم تحدد فيه المدة، معقود حكماً إلى هذه المدة وبذلك يضمن حماية أكثر لإبداعات المؤلف

الفرع الثاني: الخصائص الخاصة لعقد النشر

لقد نظمت معظم قوانين حق المؤلف في أغلب التشريعات الدولية عقد النشر تنظيمًا دقيقاً، كما جعلت شخصية المؤلف والناشر محل اعتبار أحدهما لدى الآخر، وألزمت أن يفرغ رضائهما في قالب مكتوب، كما حددت الإجراءات الواجب سلوكها للإعلان عن العقد وإيداعه مكتب الحماية.

¹ فقد نصت المادة (11) من قانون حق المؤلف على أنه: "يجوز للمؤلف إذا لم يقم المتعاقد معه باستثمار

المصنف دون مبرر لمدة سنتين ميلاديتين إنهاء العقد وذلك دون الإخلال بحقه في التعويض"

² - المحامي أيمن أحمد حسون، الحق المالي للمؤلف (حق النشر) والتحكيم في المنازعات المتعلقة

به، مقال منشور على الأنترنت عبر العنوان www.lawjo.com تاريخ الدخول 2019/6/5

أولاً: عقد النشر من العقود القائمة على الاعتبار الشخصي

يعد عقد النشر من العقود المبنية على الاعتبار الشخصي بالنسبة للمؤلف والناشر، حيث سنقوم بتوضيح تلك الخاصية كما يلي:

1- الاعتبار الشخصي للمؤلف في مجال عقد النشر

إن التراضي في عقد النشر يقوم في الأصل على اعتبارات في شخص المؤلف، إذ أن المؤلف المتعاقد معه بذاته هو المقصود في العقد، فالمصنف موضوع العقد مرتبط بشخص المؤلف وأسلوبه وذوقه، وهذا ما يعول عليه الناشر في عقد النشر، حيث تعتبر شخصية المؤلف ذات أهمية بالنسبة له حتى يضمن رواجاً أكثر للمصنف، ومن ثم تحقيق ربح أكبر، فيفضل أن يتعاقد مع مؤلف مشهور وذو مصنفات متميزة، حيث إن المؤلف المشهور تحظى مصنفاته بانتشار أكثر لعامة الناس¹. وقد أشار المشرع السوري إلى الاعتبار الشخصي للمتعاقد في القانون المدني السوري لعام 1949 في المادة (121) و(122) عندما اعتبر أن الرضى يعد معيباً، والعقد قابلاً للإبطال، إذا حصل غلط في أمر جوهري، كالغلط في شخص المتعاقد (المؤلف)، حيث يمكن الحكم بإلغاء العقد بناء على طلب المتعاقد الآخر (الناشر). أما قانون ح م س اشتمل على مجموعة من الحقوق الأدبية، والتي اعترفت للمؤلف وحده بحق تقرير نشر مصنفه، وتحديد وقت وطريقة وظروف هذا النشر، وحظرت

¹ وليد عارف الحجار، المرجع السابق، ص 275

على الناشر إجراء أي تعديل أو تغيير على المصنف إلا بموافقة المؤلف¹. ففي إحدى الدعاوى حكم القضاء الفرنسي بالتعويض على ناشر وشخص آخر قام الأخير بنقل مصنف مترجم من نسخة طبق الأصل لترجمة لمختص في اللغة اليابانية دون الحصول على رضا شخصي ومكتوب منه. ثم قام الناشر بنشر هذا المصنف المقلد، مما ترتب عليه ضرر لصاحب الشأن². فالآثار الأدبية هي من صنع المؤلف ينفرد بها عن غيره، وهذه الخاصية تميز عقد النشر عن غيره من العقود الرضائية التي تحول دون تداول العقد أو التنازل عنه أو انتقاله إلا بموافقة طرفيه³. ومما يدل على الاعتبار الشخصي لعقد النشر من جهة المؤلف، هو كون الحق المالي للمؤلف حق استثنائي فإن للمؤلف وحده الحق في استغلال مصنفه مالياً، ولا يجوز للغير مباشرة هذا الحق دون إذن سابق من المؤلف أو ممن يخلفه⁴. والدليل القانوني على اعتبار عقد النشر من العقود المبنية على الاعتبار الشخصي في التشريعات المقارنة، هو ما جاء في الأحكام القانونية الخاصة بالتشريعين الجزائري والفرنسي والتي قننت عقد النشر ضمن أحكام خاصة، حيث نص المشرع الجزائري بأنه: "لا يحق للمتنازل له عن الحقوق المادية للمؤلف أن يحول هذه الحقوق إلى الغير إلا بترخيص صريح من المؤلف أو ممثله"⁵، كما ينص المشرع الفرنسي في نفس الصدد على أن "الناشر لا يستطيع التنازل عن حقوقه سواء على سبيل

¹ المادة (5) من قانون ح م س السوري رقم 62 عام 2013

² نقض مدني فرنسي (الدائرة الأولى) في 11 فبراير، دالوز 1970، ص 27، مشار إليه في محمد السعيد رشدي، مرجع سبق ذكره، ص 73

³ وليد عارف الحجار، المرجع السابق، ص 276

⁴ المادة الثامنة من قانون حق المؤلف والحقوق المجاورة السوري الحالي

⁵ المادة 70 من الأمر الجزائري 05-2003

التبرع أو المعاوضة لناشر آخر إلا بموافقة المؤلف¹. ويتضح من خلال هذه النصوص أيضاً أن شخصية المؤلف محل اعتبار في عقد النشر.

2- الاعتبار الشخصي للناشر في مجال عقد النشر

عرّف جانب من الفقه الناشر بأنه: "الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يلتزم بإخراج المصنف، وتوزيعه وفقاً لحدود الاتفاق المبرم بينه وبين المؤلف في إطار احترام الحق الأدبي لهذا الأخير"². لذا يرى تيار من الفقه أن للناشر دور فعال في إنتاج وتوزيع المعرفة وتحديد احتياجات الجمهور النوعية والكمية للمعلومات والأفكار، فللناشر دور كبير في انتشار العلم والثقافة³، وبما أن الناشر يعد تاجر وهدفه هو الحصول على الأرباح من خلال استثمار أمواله بما يملك من إمكانيات مادية وقانونية، لذا فمن الطبيعي أن يسعى إلى التعاقد مع مؤلف ذا شهرة كبيرة تلقى إبداعاته رواجاً كبيراً لدى الجمهور. فشخصية الناشر مقصودة من قبل المؤلف في التعاقد فهي تتوقف على اعتبارات عديدة، كسمعة الناشر التجارية أو قدرته المالية أو صفاته الشخصية أو كفاءته أو علاقته الاجتماعية، ومن الجدير بالذكر أن الناشر غالباً ما يكون شخصاً معنوياً يمثلّه شخص طبيعي، فالمؤلف لا يهتم بمؤسسة النشر أكثر ما يهتم بشخص المدير؛ نظراً للعلاقة والثقة المرسختين. غير أنه في حقيقة الأمر أن المتعاقد مع المؤلف هو مؤسسة النشر لا مديرها، لذا فالمؤلف الذي يفضل

¹ Art.L.132-16.al.1 C. FR. Propr. Intell.

² أسامة أحمد بدر، الوسائط المتعددة بين واقع الدمج الإلكتروني للمصنفات وقانون حماية حق المؤلف، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2004، ص333

³ محمد السعيد رشدي، المرجع السابق، ص71

العلاقة الشخصية يمكن أن يؤدي رحيل هذا المدير إلى فسخ العقد من طرف المؤلف.¹

وتظهر خاصية الاعتبار الشخصي بالنسبة للناشر بشكل واضح في حالة انتقال عقد النشر بمفرده إلى ناشر آخر. وهي الحالة التي يبدو أن المشرع الفرنسي في القانون 11 مارس 1957 في المادة 1/62 قد أخذ فيها بالاعتبار الشخصي للناشر، وذلك لأن التراضي في عقد النشر وإن كان لا يقوم في الأصل على اعتبارات في شخص الناشر، إلا أن الظروف قد تدل بوضوح على أن المؤلف قد قصد التعاقد مع ناشر معين لصفات خاصة فيه. ولعل الأمر الذي يعزز هذه الخاصية، هو عدم إمكانية الناشر من نقل حقوقه في عقد النشر إلى ناشر آخر بدون موافقة المؤلف². حيث نص صراحة على أن "الناشر لا يستطيع بدون مقابل أو بمقابل أو في صورة حصة في شركة، أن ينقل عقد النشر إلى الغير مستقلاً عن متجره، دون موافقة سابقة من المؤلف"³. كما أنه إذا تعاقد الناشر مع مؤلف معين قصد إعداد مصنف ما، فإن اهتمام الناشر يتحول من الشخص المتعاقد إلى صفة صاحب حقوق التأليف على المصنف بمجرد انجاز هذا المصنف، أي يصبح المصنف محل اعتبار لدى الناشر وليس شخص المؤلف⁴، ودليل ذلك ما نراه في التشريع السوري من إمكانية إبرام عقود بين

¹ Paris, 28 Mars 1997, légipresse, 1998, p. 9

مشار إليه عند يحي باي خديجة، مكانة عقد النشر في قانون الملكية الأدبية والفنية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص قانون الاعمال المقارن، جامعة وهران، الجزائر، 2012-2013، ص 45

² وليد عارف الحجار، المرجع السابق، ص 280-281

³ محمد السعيد رشدي، مرجع سابق، ص 77-78-79

⁴ M. Vivant et J.-M. Bruguière, op. cit., n 724, p. 506,

الناشر وذوي الحقوق أو ذوي المصالح تتعلق باستغلال الحق المادي لمورثهم، فهذه الحقوق قابلة للتنازل فيما بين الأحياء وتنقل للورثة بعد وفاة المؤلف.¹

ثانياً: عقد النشر من العقود الشكلية

حتى ينعقد عقد النشر لابد من التقاء إرادتي المؤلف والناشر وتطابقهما تطابقاً تاماً.² لكن هل يكفي مجرد تطابق الإرادتين لانعقاد عقد النشر أم يستلزم شكلية معينة؟ تشترط الكثير من القوانين الخاصة بحماية حق المؤلف أن يكون عقد النشر مكتوباً، دون أن تحدد ما إذا كانت الكتابة شرط للإثبات أم هي شرط لانعقاد.³ في هذا الصدد نجد أن المشرع السوري في القانون الملغى من حق المؤلف رقم (12) لعام 2001 في المادتين (5) و(6) نص صراحة على الكتابة عندما لم يجز للغير استثمار الحق المالي للمؤلف، أو إجراء أي تعديل على مصنفه إلا بإذن خطي منه أو ممن يخلفه. إلا أن السؤال الذي يثار هنا هل تعد الكتابة شرط لانعقاد أم وسيلة للإثبات فقط، وما هو نوع الكتابة المطلوبة؟

باستقراء الأحكام السارية المفعول من قانون حق المؤلف رقم (62) ولائحته التنفيذية الصادرة بالقرار رقم 86 تاريخ 2014/1/7 عن وزارة الثقافة، والتي أجازت في المادة (8/أ) منه انتقال حق المؤلف بالإرث أو التصرف القانوني كسائر الحقوق المالية، وسمحت له ولخلفه بالترخيص لاستثمار هذه الحقوق.

¹ انظر المادة الثامنة من قانون ح م س الحالي

² المادة 92 من القانون المدني السوري تنص على " يتم العقد بمجرد أن يتبادل الطرفان التعبير عن إرادتين متطابقتين، مع مراعاة ما يقرره القانون فوق ذلك من أوضاع معينة لانعقاد العقد"

³ محمد السعيد رشدي، المرجع السابق، ص 60

تؤكد أن عقد النشر باعتباره تصرف قانوني، يخضع من حيث الإثبات للقواعد العامة في الحقوق المدنية. لكن في الواقع عقد النشر لا يجوز إلا كتابة، والكتابة لازمة للإثبات¹. حيث أن الفقرة ب من المادة ذاتها اشترطت في التصرف القانوني الذي يرد من المؤلف أو خلفه على الحق الفكري سواء كان ناقلاً للملكية أو مرخصاً بالاستثمار، أن يكون موثقاً بسند خطي أو إلكتروني مقبول بموجب أحكام القانون. إلا أن المشرع لم يشترط كتابة معينة وإنما اشترط الكتابة على إطلاقها، وبالتالي نستبعد عقد النشر من الكتابة الرسمية المشار إليها بالمادة (5) من قانون البينات السوري رقم (359) عام 1947، وإن الكتابة التي تفهم من روح النص هي الكتابة العرفية المشار إليها بالمادة (9) من القانون ذاته. فكل كتابة من المؤلف أو الناشر وكل إيصال باستلام مبالغ مالية أو استلام نسخ من المصنف، أو التوقيع على بروفات أو مراسلات موقع عليها من المؤلف أو الناشر، تعتبر دليلاً على قيام علاقة بين الناشر والمؤلف². كما اشترطت أن يتضمن السند بشكل صريح ومحدد بالتفصيل الحقوق موضوع التصرف والغرض من التصرف ومدة الاستثمار ومكان هذا الاستثمار. واعتبرت باطلاً كل تنازل أو تصرف يرد على حقوق المؤلف دون أن يستوفي هذه الشروط³. وهذا ما يبرر أن شرط الكتابة في عقد النشر، ليس لازماً فقط من أجل الإثبات، بل هو شرط انعقاد، وهذا ما عناه المشرع عندما ربط عدم الكتابة بالبطلان⁴. وعلى ذلك يكون عقد النشر باطلاً إذا لم يكن

¹ وليد عارف الحجار، المرجع السابق، ص 238

² الناشرين المصريين، المرجع السابق

³ انظر نص المادة 8 من قانون ح م س

⁴ وليد عارف الحجار، المرجع السابق، ص 241

مكتوباً، كان يكون شفوياً حتى ولو أقره المؤلف¹. كما أن عقد النشر المبرم عبر الوسائط الإلكترونية الغير مكتوب، يكون باطلاً حيث لا يستطيع المؤلف إثبات صحة هذا العقد، ومواجهة الناشر إلا بالكتابة الإلكترونية لأنها الوسيلة الوحيدة المتاحة أمام الطرفين لإثبات هذا العقد². ونجد أن المشرع المصري نحي منحى المشرع السوري في اعتبار الكتابة شرط انعقاد في المادة (149) من قانون حق المؤلف، حيث قضت المحكمة -في قضية مطاعم المشربية عام 1989- على مدير المطعم بالتعويض مؤكدة أن الكتابة شرط انعقاد لأي تصرف في مجال الحقوق المالية للمؤلف³. وقد اعتبر القانون الفرنسي التبادل البرقي أو عبر التلكس بمثابة الكتابة وكافياً لإثبات العقد⁴. حيث إن الكتابة في قانون حماية الملكية الأدبية والفنية 1957 تكون مطلوبة للإثبات وليس للانعقاد، وهذا ما رآه أغلب الفقهاء الفرنسيين نتيجة عدم الوضوح والتعارض في النصوص التي تشترط الكتابة من هذا القانون⁵. وقد حرصت أكثر التشريعات الدولية على تحديد البيانات التي يجب أن تحتويها الكتابة، حيث تضمنت أحكام تقنين الملكية الفكرية الفرنسي على أن، نقل حقوق المؤلف مشروط بأن يكون كل حق متنازل عنه محل بيان مستقل خاص به في عقد التنازل، وكذلك يجب أن يكون نطاق استغلال الحقوق المتنازل عنها محدداً من حيث مداه،

¹ محمد السعيد رشدي، المرجع السابق، ص 63

² عز محمد هاشم الوحش، الإطار القانوني لعقد النشر الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة للنشر،

مصر، 2008، ص 314

³ مصر، محكمة الجيزة الابتدائية الدائرة (11) مدني في 22 أيار 1991، قضية رقم 8610 لسنة

1989،، مشار إليه عند محمد أبو بكر، بحث بعنوان عقد النشر في حماية حق المؤلف الأردني ،

موجود على الرابط <https://www.researchgate.net> تاريخ الدخول 2018/6/7

⁴ يحي باي خديجة، المرجع السابق، ص 45

⁵ محمد السعيد رشدي، المرجع السابق، ص 75

غرضه، مدته ونطاقه الجغرافي.¹ حيث إن أغلب النزاعات التي تحدث بين الناشر والمؤلف قد تحدث نتيجة لاحتمال تأويل شروط عقد النشر الواجبة باتجاهات مختلفة؛ ويفسر ذلك بطول مدة التعاقد وتشابك العلاقة بين الطرفين. لذا فإن كل تصرف يتعلق بالملكية الفكرية يجب أن يفسر تفسيراً ضيقاً²، فالمؤلف يكون مالكا لكل مالم يتنازل عنه صراحة من حقوق مالية، فترخيصه باستغلال أحد هذه الحقوق لا يعد ترخيصاً منه باستغلال أي حق مالي آخر يتمتع به على المصنف نفسه، وبالتالي ليس معنى الترخيص بالاستغلال عن طريق النسخ هو الترخيص أيضاً بالاستغلال عن طريق البث الإذاعي أو الأداء العلني³، وقد أكد الاجتهاد القضائي لمحكمة النقض الفرنسية بأن: " إدخال أغنية معينة في إعلان لا يدخل ضمن تنازل المؤلف عن عرض مصنفه على الجمهور"⁴. ويجب في عقد النشر أن يحدد شكل التنازل عنه بكل وضوح والغرض المراد من هذا التصرف، فقد حكم القضاء الفرنسي بأن ترخيص مؤلف موسيقي بإدماج الشريط الصوتي لموسيقا في فيلم سينمائي يعني تنازل عن حق النشر وليس عن حق الأداء العلني⁵. كما تضمن عقد النشر ذكر مدة الاستغلال، ففي سنة 1938م اعتمد الاتحاد الدولي لهيئات المؤلفين والملحنين cisac في (ستوكهولم)، النظام الأساس لنشر المصنفات

¹ Art.L.131-3 al. 1 C .fr.propr. intell

² ياسر أرديني المرعي، الحماية القانونية والقضائية للمصنفات الموسيقية، رسالة معدة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة دمشق، 2009-2010، ص109

³ شحاته غريب شلقامي، مرجع سابق، ص144

⁴ منصور الصرايرة، مرجع سابق، ص95

⁵ محمد حسام لطفي، الأداء العلني للمصنفات الموسيقية، الهيئة المصرية العامة للكتاب، القاهرة،

1987، ص120

الموسيقية بمقتضى عقود من الباطن، وكان الغرض المنشود من هذا التنظيم فيما يتعلق بمضمون عقد النشر من الباطن (يجب ألا يقل مدة سريان عقود النشر من الباطن عن أعوام على الأقل) وتوزيع الإيرادات المتحصلة من استخدام المصنفات (يجب ألا تقل النسبة المئوية المستحقة للمؤلفين عن 50% أما 50% الباقية فتقسم بين الناشر الأصلي والناشرين المحليين طبقاً لنسبة معينة يتفق عليها فيما بينهم¹).

كما نص المشرع الجزائري على حكم مشابه في الأحكام المتعلقة بعقد النشر، من حيث أنه يجب أن يتضمن مجموعة من البيانات وإلا وقع باطلاً. وتشمل هذه البيانات نوع الحقوق التي تنازل عنها المؤلف للناشر، وطابعها الاستثنائي أو غير الاستثنائي، وطريقة مكافأة المؤلف، وعدد النسخ المحددة في الطبعة المتفق عليها، فإذا اتفق المؤلف والناشر على أن يقوم الأخير باستنساخ 2000 نسخة، فليس للناشر أن يستنسخ 2020 نسخة، فالجزء الزائد من النسخ قد يعرض الناشر للمساءلة الجزائية، إذ يعتبر فعله مكوناً لجنحة التقليد². كما يجب أن يتضمن مدة التنازل والنطاق الإقليمي لاستغلال المصنف، وشكل المصنف الذي يجب أن يسلمه المؤلف للناشر قصد استنساخه، وأجل تسليم المصنف إذا لم يكن في حوزة الناشر عند إبرام العقد وتاريخ الشروع في نشر المصنف وتوزيعه³.

¹ دليا لبيزيك، المرجع السابق، ص 318-319

² حسن محمد محمد بودي، حقوق والتزامات المؤلف في عقد النشر، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2005، ص 79-98

³ المادة 87 من الأمر رقم 05-2003: "يقع تحت طائلة البطلان كل عقد نشر لم يستوفي الشروط الآتية:

وبالمقارنة مع قانون ح م س نجد أن، المشرع السوري أيضاً رتب البطلان في حال عدم الالتزام بالبيانات التي ذكرها في نص المادة (8)، لكن البيانات التي ذكرها المشرع السوري شاملة لجميع طرق استغلال المؤلف وغير خاصة بعقد محدد، أو تصرف دون آخر، كما ان البيانات جاءت بشكل مقتضب عما جاء به المشرع الجزائري.

ثالثاً- عقد النشر من العقود المؤقتة

إن الصفة الغالبة في أكثر العقود هي أنها غير محددة بفترة زمنية معينة. إلا أن عقد النشر ينفرد بصفة خاصة وهي أنه عقد مؤقت. فالحق المالي موقوف بمدة معينة ينقضي بانقضائها. وبعدها يعود الحق في استغلال المصنف إلى المؤلف أو ورثته من بعده¹. أو يصبح بعدها جزء من التراث الثقافي للمجتمع، في حال انتهت مدة الحماية التي قررها القانون، وبالتالي يحق لأي فرد الاستفادة من المصنف واستغلاله دون حاجة إلى إذن من الورثة، ودون دفع تعويض لهم². فلا يجوز أن يكون عقد النشر مؤبداً إلى مالا نهاية. حيث نجد

1- نوع الحقوق التي تنازل عنها المؤلف للنشر وطابعها الاستثنائي أو غير الاستثنائي

2- طريقة مكافأة المؤلف المتفق عليها مع مراعاة أحكام المادة 65 من هذا الأمر

3- عدد النسخ المحددة في كل طبعة متفق عليها

4- مدة التنازل والنطاق الإقليمي لاستغلال المصنف

5- الشكل المناسب للمصنف الذي يجب ان يسلمه المؤلف للناشر قصد استنساخه

6- أجل تسليم المصنف إذا لم يكن في حوزة الناشر عند ابرام العقد ومتى تقرر ان يسلم

المؤلف مصنفه في وقت لاحق

7- تاريخ الشروع في نشر المصنف وتوزيعه".

¹ د. محمد لبيب شنب، المدخل لدراسة القانون، دار النهضة العربية، القاهرة، 1967، ص110

² المادة (24) من قانون حق المؤلف والحقوق المجاورة النافذ تنص على: "تدخل في ملكية الجمهور جميع المصنفات التي انقضت مدة حمايتها وفق أحكام هذا القانون"

بعض التشريعات نصت على وجوب تضمين عقد النشر تحديداً لفترة معينة ينتهي بعدها حق الناشر من استغلال المصنف. كالتشريع اللبناني الذي اعتبر هذه العقود معقودة حكماً لمدة محددة، إذا لم يتضمن العقد مثل هذا الشرط. فقد نص في المادة 17 من قانون حماية الملكية الأدبية والفنية رقم 75 عام 1999 بأنه (...إذا لم تتضمن تلك العقود مهلة محددة تعتبر حكماً أنها معقودة لفترة عشر سنوات فقط اعتباراً من تاريخ توقيع العقد)

أما المشرع السوري فلم يذكر مثل هذا النص في قانون حق المؤلف بل أوجب الرجوع في حال عدم الاتفاق، إلى المدة المقررة في القانون والتي تشمل مدة حياة المؤلف وخمسين سنة بعد وفاته¹. فالأصل أن يتم تحديد هذه المدة بحسب اتفاق الطرفين، لكن في حالة عدم تحديد هذه المدة اتفاقاً سيتم تحديدها قانوناً. وهذا ما أشار إليه المشرع السوري في قانون ح م س في المادة 19 بأن المدة المقررة للمصنفات المحمية هي مدة حياة المؤلف وخمسين سنة بعد وفاته. فالخلاف الموجود بين التشريعات المختلفة، ليس في وجوب تأقيت عقد النشر، فالحق المالي محل العقد مؤقتاً في جميع التشريعات، وإنما الخلاف في المدة التي ينتهي بعدها هذا الحق ورجوعه بعدها إلى الملك العام². ولعل أهم الأسباب التي تدعو إلى تأقيت الحق المالي للمؤلف، هي منح أكبر عدد من العامة حق الاستفادة من الأعمال الفكرية التي ينتجها المؤلفون، ولكي يتحقق

¹ مادة (19) تنص على أن: "تحمى الحقوق المالية للمؤلف المنصوص عليها في هذا القانون طوال حياته ولمدة خمسين سنة تلي نهاية مدة وفاته مالم ينص القانون على غير ذلك".

² محمد جابر غافر، عقد النشر -دراسة مقارنة-، مجلة لارك للفلسفة واللسانيات والعلوم الاجتماعية، بحوث القانون، ج3، العدد 31، اصدار 2018، ص565، موجود على الرابط

ذلك لابد من أن يقتصر احتكار المؤلف باستغلال انتاجه على مدة محدودة، حيث إن المقابل المالي الذي يحصل عليه المؤلف لقاء الجهد الذهني الذي يبذله في انتاج هذا الكتاب، بمثابة مكافأة له وحتى يكون هذا الجزاء المادي حافزاً للمؤلف على مزيد من الإنتاج الفكري. لهذا تقرر أن يكون الجزاء للمؤلف طيلة حياته، وللورثة المستحقين من بعده لفترة محددة. وبعد هذه الفترة يصبح الكتاب ملكاً للمجتمع كله ينشره من يريد نشره دون إذن من ورثة المؤلف، ودون دفع مقابل وهو ما يعرف بسقوط الكتاب في الملك العام.

وتأسيساً على ما سبق، تبين لنا أن عقد النشر لابد أن يكون محدد بمدة معينة ينتهي بها هذا العقد سواء كانت طيلة حياة المؤلف، أو خمسين سنة من وفاة المؤلف

رابعاً: عدم الإلزامية القانونية لإيداع المصنفات

إن الصيغ الشكلية المفروضة في عقد النشر لا تقتصر على وجوب الكتابة، بل تتعداها إلى الإجراءات الواجب سلوكها للإعلان عن العقد، وإيداعه مكتب حماية الملكية. ويعرف الإيداع من قبل جانب من الفقه بأنه: "الزام أصحاب الحق على المصنف سواء أكان مؤلفاً أو طابعاً أو موزعاً في حالات معينة بتسليم نسخة أو أكثر من المصنف المنشور لإحدى السلطات الحكومية أو إحدى المكتبات الوطنية أو الخاصة التي يحددها القانون لهذا الغرض"¹.

¹ نواف كنعان، المرجع السابق، ص436

فالإيداع القانوني وسيلة ناجحة وفعالة لحماية وتثبيت ملكية حقوق المؤلف على المصنف الذي تم إيداعه¹. وبهذا يتميز الإيداع القانوني عن بعض التصرفات، وعلى وجه الخصوص تسجيل المصنف والتأشير بحفظ حقوق المؤلف. فالتسجيل هو مطالبة المؤلف بتقديم طلب للتمتع بحقوق المؤلف بشأن كل مصنف عن طريق تسجيله. ويكون هذا التسجيل اختيارياً عندما لا يكون شرطاً للحماية، ويكون إجبارياً إذا كان القيام به شرطاً للتمتع بالحماية. أما التأشير بحفظ حقوق المؤلف، فقد اشترطته الاتفاقية العالمية لحقوق المؤلف، وهو إثبات نوع من التأشيرات على جميع نسخ المصنف لإعلام الجمهور أن الحماية الخاصة بحقوق المؤلف مكفولة. وهو على نوعين إما أن يكون شرطاً لحماية حقوق المؤلف، أو مجرد إجراء يقع على عاتق المؤلف ويعاقب عليه بغرامة في حالة إغفاله². وقد اشترطت بعض الدول كالتشريع الجزائري إلزامية الإيداع القانونية للمصنفات³، باعتبار هدفه الأساسي هو الجمع والمحافظة على الإنتاج الفكري⁴. وكذلك ألزم قانون حقوق الملكية الفكرية المصري الناشر والطابع والمنتج بالتضامن فيما بينهم بإيداع نسخ من المصنف، حيث يصدر الوزير قراراً بتحديد عدد النسخ والجهة التي يتم فيها الإيداع، وقد رتب المشرع عقوبة مالية عند مخالفة هذه الأحكام دون الإخلال بالالتزام بالإيداع⁵.

¹ نعيم مغيب، المرجع السابق، ص 334

² نواف كتعان، المرجع السابق، ص 436-437-438

³ انظر الامر 96-16 المؤرخ في 2 يوليو 1996 المادة 9

⁴ المادة 4 من الامر 96-16، مرجع سابق

⁵ انظر المادة 184 من قانون الملكية الفكرية 82 سنة 2002

أما المشرع اللبناني فقد أجاز لكل من يرغب من أصحاب حق المؤلف أو خلفائهم بإيداع العمل لدى مصلحة حماية الملكية الفكرية في وزارة الاقتصاد والتجارة، واعتبرها قرينة على ملكية المودع للعمل في حال نشوء نزاعات في المستقبل¹. وقد نحى المشرع السوري منحى المشرع اللبناني في جعل إيداع المصنفات أمر جوازي لأي من مالكي حق المؤلف والحقوق المجاورة، وخلفهم العام أو الخاص²، كما أجاز لوكلائهم تقديم طلب الإيداع بشرط أن يرفق معه وثيقة تبين تسلسل الوكالات التي تربطه بهم.³

أما عن الهيئة المختصة التي يقدم إليها طلب الإيداع القانوني، فهي مديرية حماية حقوق المؤلف والحقوق المجاورة، والتي حلت محل مديرية حماية حقوق المؤلف في وزارة الثقافة⁴، حيث تقوم هذه المديرية في حفظ طلبات إيداع المصنفات والتسجيلات السمعية أو البصرية وأداء فنانى الأداء ومواد محطات البث المودعة لديها ووثائقها، وكذلك المصنفات المعلوماتية بعد التثبت في وزارة الاتصالات والتقانة من تطابق المضمون الإلكتروني مع البيانات المقدمة⁵، وبالملاحظة نجد أن المشرع السوري لم يستثن أي نوع من المصنفات في عملية الإيداع بعكس المشرع المصري الذي استثنى الصحف والمجلات والدوريات من الإيداع إلا إذا نشر المصنف منفرداً⁶. ولقاء ذلك الإيداع تستوفي المديرية

¹ المادة 76 والمادة 77 من قانون رقم 75 لسنة 1999 لحماية الملكية الأدبية والفنية في لبنان

² انظر المادة (67/أ) من قانون ح م س رقم 62

³ انظر المادة (67/ج) من نفس القانون

⁴ المادة (66/أ) من نفس القانون

⁵ المادة (66/ب/5/4) نفس قانون حق المؤلف والحقوق المجاورة السوري

⁶ انظر المادة 184 من قانون حماية الملكية الفكرية المصري 82 سنة 2002

رسم مالي مقطوع بدل نفقات حفظ المصنفات المودعة لديها¹، وتمنح ذوي الشأن وثيقة تشعر بإيداع المصنف أو موضوعه ونوعه واسم صاحبه بعد سداد الرسوم المقررة، وتكون هذه الوثيقة قرينة على صحة ما تضمنته من بيانات، إلا أنها قرينة غير قاطعة تقبل إثبات العكس². وقد حددت المادة 67 من قانون ح م س ولائحته التنفيذية رقم 86/ والبيانات التي يجب أن ترفق مع طلب الإيداع وهي

1- اسم المؤلف أو المؤلفين للمصنفات المشتركة

2- موضوع المصنف، أو الحق المجاور، أو المآثرات الشعبية

3- نسختان من المصنف أو العمل موضوع الحق المجاور بالشكل المطروح للتداول، أو نسختان الكترونيتان منه، بينما نجد في مصر أن الوزير يحدد بقرار عدد النسخ حسب الجهة المقدمة إليها على ألا تتجاوز عشرة نسخ³،

4- بيان بمواصفات المصنف أو العمل موضوع الحق المجاور

5- الوثائق المثبتة لأيلولة الحق إلى طالب الإيداع

6- كتاب من وزارة الاتصالات والتقانة، يشعر بمطابقة المضمون الإلكتروني للبيانات المقدمة، إذا كان موضوع المصنف معلوماً.

وبالتالي نجد أن القانون السوري لم يجعل إيداع المصنف إلزامياً فقد نص صراحة على جواز هذا العمل ولم يرتب أي عقوبات مالية أو غير مالية على

¹ المادة (67/ب) من قانون حق المؤلف والحقوق المجاورة السوري

² انظر المادة 68 من نفس القانون

³ المادة 184 من القانون المصري السابق ذكره

مخالفة هذا الأجراء بعكس القانون المصري الذي رتب غرامة مالية تتراوح من ألف إلى ثلاثة آلاف جنيه مع عدم الإخلال بإيداع المصنف¹. والجزائري الذي اعتبر الإخلال عن قصد بالالتزامات المتعلقة بإيداع المصنفات مخالفة يعاقب عليه بغرامة تتراوح من ثلاثين ألف دينار إلى خمسمائة ألف دينار². وبما أن المصنف يبقى محمياً وأن لم يتم إيداعه³، إلا أننا نرى بأن الالتزام بإيداع المصنفات يوفر حماية أكثر للمؤلف لأن هذا الأجراء يمثل قرينة قانونية على ملكية المصنف، وبالتالي تشكل حماية للمؤلف من العديد من الانتهاكات التي قد تسلبه مصنفه أو أجزاء منه في المستقبل.

وبهذا نخلص إلى أن عقد النشر بالرغم من الأهمية التي يتمتع بها والشيوخ الواسع الذي يحظى به، والخصائص الهامة التي يتميز بها، ومشابهته الكبيرة لبعض العقود الهامة، بحيث إن بعض الفقه يعدهم نوع واحد من العقود. إلا أن هذا العقد لا يزال في نظر المشرع السوري عقد مسمى في الواقع، يفتقر إلى التنظيم الخاص به، والنصوص القانونية التي تنفرد بإعطائه الوصف الدقيق.

وحتى نتمكن من معرفة دور أطراف العقد في نشوء عقد النشر، ابتداءً بتواجد الرضا الصادر عن المتعاقدين أو ممن يحق لهم من خلفائهم، ومن ثم التأكد من سلامة هذا الرضا من العيوب التي قد تشوبه، وصولاً إلى التعرف على موضوع هذا العقد، والشروط القانونية التي يجب أن تتوافر فيه حتى يصبح

¹ المادة 184 من القانون المصري السابق ذكره تنص على: "لا يترتب على عدم الإيداع المساس

بحقوق المؤلف أو الحقوق المجاورة المنصوص عليها في هذا القانون"

² المادة 14 ف أولى من الأمر رقم 96-16

³ المادة 184 من القانون المصري الأنف الذكر

محلاً له، إضافة إلى دور السبب في نشوء هذا العقد، كل ذلك يقتضي منا دراسة أركان هذا العقد، والذي سنقوم بالتعرض لها في المبحث التالي.

المبحث الثاني

أركان عقد النشر

حتى ينشأ العقد بين الطرفين يجب أن تتوافق الإرادتين على إحداث أثر قانوني. فالرضا هو الركن الأول من أركان العقد، وهذا الأثر الذي يتمثل في انشاء حق أو التزام أو نقله أو تعديله لابد له من محل يقوم عليه وهذا هو الركن الثاني للعقد، والدافع لهذا الالتزام هو سبب العقد، وهو الركن الثالث من أركان العقد. كما يشترط أن يكون العقد صحيحاً وهذا يتطلب أن يكون كل من طرفيه متمتعاً بالأهلية وأن تكون إرادة كل منهما سليمة من العيوب التي تفسدها¹. وعقد النشر كغيره من العقود لابد له من قواعد وأحكام تنظمه لكن المشرع السوري في قانون ح م س لم يتطرق أيضاً إلى تكوين هذا العقد. وبالتالي تسري أحكام نظرية العقد على عقد النشر في أي مسألة لم يرد في شأنها حكم خاص. إن التعريفات الدقيقة التي جاءت بها معظم التشريعات الدولية حول تعريف عقد النشر كالتشريع الجزائري أو الفرنسي، أتاحت إمكانية تحديد أركان هذا العقد من خلال تحديد أطرافه (الناشر والمؤلف)، وموضوعه الذي يرد على مصنف أدبي أو فني، وسببه الذي ينطوي على المقابل المالي.

لهذا سنقوم بتقسيم هذا المبحث إلى مطلبين، المطلب الأول: نبحث فيه عن التراضي في عقد النشر. أمّا المطلب الثاني: سندرس فيه ركني المحل والسبب

¹ سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، 2، في الالتزامات، نظرية العقد والإرادة المنفردة،

المجلد الأول، ط4، دار الكتب القانونية، مصر، 1987، ص131

المطلب الأول: التراضي في عقد النشر

يفترض وجود العقد توافر متعاقدين رضي كل منهما بالتعاقد مع الآخر، الأمر الذي يدعو إلى البحث في صيغة هذا العقد، وفي تطابق الإرادتين في مجلس العقد. ويفترض في ركن الرضى أن يكون صحيحاً وخالياً من أي عيب يشوبه. وهذا يتطلب منا معرفة متى يوجد التراضي؟ وماهي الشروط التي تجعل من هذا العقد سليماً من عيوب الإرادة. لهذا سنقسم هذا المطلب إلى فرعين، الفرع الأول: يتناول مفهوم الرضى في عقد النشر، والفرع الثاني: شروط صحة الرضى.

الفرع الأول: مفهوم الرضا في عقد النشر

الرضا: هو اتفاق ارادتين على إبرام العقد واحداث الأثر القانوني المقصود به. فالعقد لا يقوم إلا إذا كان للتراضي مظهر خارجي يدل على وجوده، وهذا ما نصت عليه المادة (92) من القانون المدني السوري: " يتم العقد بمجرد أن يتبادل الطرفان التعبير عن إرادتين متطابقتين ... ".

وبالرجوع إلى قانون ح م س نجد أن المشرع لم يتطرق إلى الأحكام التي تنظم عقد النشر، من حيث الرضا وسلامته ومحلّه وسببه. لذلك يجب الرجوع بشأنه إلى الأحكام المنصوص عليها في القانون المدني. فالرضا في عقد النشر يجب أن يصدر من المؤلف والناشر على حد سواء. إلا أن الرضا قد لا يصدر من المؤلف ذاته وإنما من ذوي حقوقه، سواء كانوا من خلفه العام، أو ممن يأذن لهم المؤلف خطأً بممارسة هذا الحق، بأي تصرف قانوني. كما أن هناك العديد من التساؤلات حول هوية المؤلف المعني بالرضا في حالة المصنفات

الجماعية والمشاركة، هل هو أحد المؤلفين المشتركين في وضع المصنف أم جميعهم، وهل يحق للشخص المعنوي إصدار الرضا أم أنه يصدر فقط من الشخص الطبيعي؟

لهذا سنقوم أولاً بدراسة توافر الرضا من المؤلف المنفرد في وضع المصنف وذوي حقوقه، وكذلك توافر الرضا في حالة المصنفات المشتركة والجماعية.

أولاً-الرضا الصادر من أطراف العقد وأصحاب الحقوق فيه

مما لا شك فيه أن المؤلف يتمتع بحقوق مادية ومعنوية على مصنفه. لكن من هم أصحاب الحقوق على المصنف؟ وما مدى تمتع ذوي الحقوق بتلك الحقوق المقررة للمؤلف؟ لهذا سنبحث أولاً عن كيفية صدور الرضا من قبل المؤلف والناشر في عقد النشر، ثم نتعرف على أصحاب الحقوق ومدى صلاحيتهم لممارسة ركن الرضى في هذا العقد.

1-الرضا الصادر من أطراف العقد

لابد أولاً من التطرق إلى معرفة أطراف العقد (المؤلف والناشر)، والدور الذي تلعبه الرضائية كركن أساسي من أجل إبرام العقد.

اجتهد الفقه في وضع تعريف واضح ومحدد للمؤلف، فقد عرف بأنه: " صاحب حق الإنتاج الذهني الذي ينطوي عمله على الابتكار في شتى مجالات الحياة كالفنان والكاتب والموسيقي والرسام، ويتمتع بالحماية المقررة قانوناً بنسبة المصنف إليه، ويستوي في ذلك الشخص الطبيعي والمعنوي".¹ حيث تثبت

¹ المحامي مازن النهار، مع المؤلف في حقوقه حتى يصدر التشريع، بحث منشور في مجلة

المحامون العددان 11- 12، 1996، ص1023

صفة المؤلف لكل من أنتج نتاجاً فكرياً أياً كان نوعه، وبأي طريقة من الطرق المتبعة في نشر المصنفات لمؤلفيها. والأصل أن يكون المؤلف شخصاً طبيعياً؛ لأن أهم خاصية للمصنف هو الإبداع والابتكار، وبما أن الشخص الطبيعي هو من يمتلك القدرة على الإبداع الذهني والعقلي في أي مجال من مجالات الحياة، فمن غير المتصور أن يقوم بالتفكير والاختراع شخص معنوي، فالذين يفكرون هم أشخاص طبيعيون تابعون للشخص المعنوي، فهذا يستدعي أن يكون هم المؤلفون وليس الشخص المعنوي، إلا أن المصلحة تقتضي الاعتراف للشخص المعنوي بصفة المؤلف، بسبب تطور المجتمع وظهور الحاجة إلى إنجاز مصنفات تتطلب وسائل وامكانيات لا يمتلكها الفرد، وذلك ما نجده في حالة المصنفات الجماعية¹. وبالرجوع إلى قانون ح م س نجد أن المادة الأولى من الفصل الأول من هذا القانون نصت بأن المؤلف: "كل من نشر المصنف ونسبه لنفسه بذكر اسمه عليه أو بأية طريقة من الطرق المتبعة في نسبة المصنفات لمؤلفيها إلا إذا قام الدليل على خلاف ذلك". فالأصل أن يقوم المؤلف بذكر اسمه على المصنف وهذه قرينة قانونية على أن هذا الشخص هو المؤلف²، وبالتالي إذا لم يذكر المؤلف اسمه على المصنف بالوسائل المتعارف عليها، واكتفى بوضع اسم مستعار، أو نشره غفلاً من اسمه لظروف يقدرها المؤلف، فهذا يعني أن المؤلف قد اتفق مسبقاً مع الناشر على نشر المصنف بهذا النحو، في حين يبقى المصنف متصلاً بشخصيته فلا يعني عدم ظهور الاسم تنازلاً عن حقه في نسبة المصنف للغير، بشرط ألا يقوم أدنى شك في

¹ المادة (17) من قانون حق المؤلف السوري

² اليونسكو، المبادئ الأولية لحق المؤلف، باريس، منظمة الأمم المتحدة للتربية والتعليم والثقافة،

حقيقة شخصيته، أما في حال قيام الشك من حقيقة المؤلف فإنه يقع على عاتق المؤلف عند أي نزاع إثبات أن هذا المصنف يعود لملكيته، ويتم ذلك بجميع طرق الإثبات وهذه القرينة غير قاطعة تقبل إثبات العكس¹، وهذا ما نصت عليه المادة الأولى من قانون ح م س الملغى حيث إن المشرع لم يعن ببيان صفة المؤلف أو العمل الذي يقوم به، بقدر ما عني بالطريقة التي يقام بها الدليل على ذاتية هذا المؤلف، في حين تدارك المشرع هذا النقص في القانون الجديد، وأضاف مفهوم أوضح للمؤلف في المادة (13/ب) والتي تنص على أنه: " يعد مؤلفاً الشخص الذي ابتكر المصنف المحمي بموجب هذا القانون ... ". وبالتالي يشترط توفر صفة الابتكار في مصنف المؤلف حتى يخضع للحماية القانونية، فالابتكار هو ابراز الطابع الشخصي للمؤلف على مصنفه من حيث مقومات الفكرة التي قدمها والأسلوب الذي عرضه بحيث يبدو جهده واضحاً جلياً²، فيعد مؤلفاً من قام بترجمة المصنف إلى لغة أخرى، أو تحويله من لون من ألوان الآداب أو الفنون أو العلوم إلى لون آخر، أو تلخيصه أو تحويله أو تعديله أو شرحه أو التعليق عليه، أو غير ذلك من الأوجه التي تظهره بشكل جديد³.

وبالتالي من يقدم التعب العقلي والنفسي في سبيل التطور يستحق أن يملك الحقوق المادية والمعنوية على إنتاجه، وهذا ما أكدته قانون ح ق س في المادة

¹ أنور طلبية، حماية حقوق الملكية الفكرية، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2006، ص 6-7

² محمد حسام محمود لطفي، المرجع العملي في الملكية الأدبية والفنية، الكتاب الثاني، القاهرة،

1996، ص 151

³ عامر محمود الكسواني، الملكية الفكرية، ماهيتها - مفرداتها - طرق حمايتها، دار الجيب للنشر

والتوزيع، عمان، الأردن، 1998، ص 190

(13/أ) بأن: "المؤلف هو صاحب الحقوق المعنوية والمالية على المصنف..."
أما الناشر، فقد عرفه قانون ح م س في المادة الأولى منه بأنه: "من يقوم بنشر المصنف". ويعد من التعاريف الحديثة التي أدخلت إلى المرسوم المعدل عام 2013 في ظل غيابها في القانون الملغى، لكن المشرع السوري عاد في المادة (13/ج) من القانون الحالي ومنح الناشر الذي يظهر اسمه على المصنف الحق في أن يباشر حقوق المصنف عليه، إذا لم يكن اسم المؤلف وارداً على المصنف بالطريقة المتعارف عليها، أو إذا أثر المؤلف الاختفاء وراء اسم مستعار أو حجب اسمه كلياً عن الجمهور، وذلك إلى أن يتم الكشف عن حقيقة شخص المؤلف. في حين عرّف البعض الناشر بأنه: مؤسسة أو شخص يقوم بإصدار وبيع الكتب أو المجلات، أو يكون له دور في طبعها، إلى جانب تحمله مخاطر النشر¹.

وكنا نلتمس من المشرع السوري أن يذكر ما للناشر من حقوق تنشأ له أو التزامات أو مسؤوليات تقع عليه خلال قيامه بأعمال النشر. فالناشر له دور كبير في نشر وتوزيع المعرفة، وعليه القيام بمراقبة عملية النشر وتوجيهها وانتاجها وتوزيعها فهو صمام الأمان في نشر المعرفة أو حجبها عن الجمهور.

أما فيما يخص الرضا الصادر من الناشر والمؤلف نجد أن، هناك قيود رتبها قوانين حماية حق المؤلف على إرادة المتعاقدين بهدف حماية حقوق المؤلف. فاعتبرت تصرف المؤلف بمجموع انتاجه المستقبلي باطل؛ وذلك لعدم تحديد المحل أولاً، وثانياً لأن التصرف بمجموع الإنتاج المستقبلي أقرب إلى الحقوق

¹ العلاقة بين الناشر والمؤلف، منشورات الدار المصرية اللبنانية، بحث منشور على الرابط التالي

[https:// almasriah.com](https://almasriah.com)، تاريخ الدخول 2018/4/4

المتعلقة بالشخصية والاتفاق على التصرف فيه مخالف للنظام العام¹. كما أن تصرف المؤلف بأحد حقوقه الأدبية باطل حتى لو كان برضاه²، فإذا تعارض الحق الأدبي بمشتقاته المختلفة مع أحد القواعد القانونية الأخرى كقواعد العقد، فالأولية تكون لقواعد الحق الأدبي فهي تعلو القواعد التي تنظم العلاقات العقدية في إطار النظرية العامة للالتزام³. وحتى يتحقق الرضا يجب تطابق الإرادتين الإيجاب والقبول، وعقد النشر كبقية العقود يتطلب توافق إرادتي المؤلف والناشر، والذي يحصل أحياناً بشكل فوري، وأحياناً يحصل بعد مساومات ومناقشات طويلة، حيث يسمى العرض الذي يقدم من أحد الطرفين إلى الآخر بالإيجاب

أ- الإيجاب

يقصد بالإيجاب: التعبير الصريح أو الضمني عن الإرادة بشكل بات وحازم وكامل في إبرام عقد معين⁴. فالتعبير الصادر من المؤلف أو الناشر والذي يعلن من خلاله عن نيته في التعاقد، يجب أن يكون واضح لا لبس فيه، ومشتماً على جميع العناصر الجوهرية اللازمة لصحة الانعقاد⁵، مثل طبيعة العقد وموضوعه، والمصنف المتفق عليه، والحقوق المتنازل عنها، والأجر والمدة الزمنية. بحيث يتمكن الفريق المعروض عليه العرض القبول أو الرفض.

¹ حسن محمد محمد بودي، مرجع سابق، ص18، السنهاوي

² المادة 5 من قانون ح م س

³ فاروق الاباصيري، نحو مفهوم اقتصادي لحق المؤلف، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004 ص50

⁴ سمير عبد السيد تناغو، المبادئ الأساسية في نظرية الالتزام-1- مصادر الالتزام، منشأة المعارف، الإسكندرية، بلا تاريخ النشر، ص37

⁵ المادة (96) من القانون المدني السوري

"فمن حق الناشر أن يطلع على أصول المصنف الذي يريد المؤلف نشره، وأن يُعطى المدة المعقولة لهذا الاطلاع، غير أنه في المقابل ملزم برد هذه الأصول خلال المدة المعقولة وإلا كان مسئولاً أمام المؤلف عن هذا التأخير¹". إلا أن أي غموض لبعض شروطه أو اغفال لأي عنصر جوهري فيه، ينفي عنه صفة الإيجاب ويصبح من قبيل الدعوة إلى التفاوض²، فالعرض الموجه من قبل ناشر إلى جمهور معين من المؤلفين يعتبر دعوة إلى التفاوض؛ لأن طبيعة العمل المطلوب وأسلوب المؤلف يقضي بتحفظ صاحب العرض تجاه الشخص الذي يتقدم بقبوله³. وتجدر الإشارة هنا أنه إذا وجه المؤلف العرض إلى عدة ناشرين وقد أظهروا جميعاً قبولهم، فعلى المؤلف تفضيل الأسبق في قبوله⁴. لكن العرض لا يلزم صاحبه إذا لم يقترن بمدة محددة، وبالتالي يستطيع الموجب التحلل من إيجابه في أي وقت سابق لصدور القبول. كما يسقط الإيجاب بالوفاة وفقد الأهلية. في حين ينعقد العقد إذا ما اقترن به قبول مطابق دون إضافة أو تعديل⁵. فعقد النشر يتمتع بخصوصية تميزه عن غيره، وتبرز هذه الخصوصية في أنه جامع مانع، جامع حيث أنه يوجه إلى جميع المؤلفين أو إلى جميع الناشرين، ومانع لأنه لا يخاطب غير هذه الفئة من الجمهور سواء المؤلفين أو الناشرين، كما ينتج عن هذه الخصوصية أن الإيجاب العام

¹ نقض مدني فرنسي، (الدائرة الأولى) في 20 يونيو 1961، مشار إليه عند محمد السعيد رشدي، مرجع سابق، ص74

² حسام الدين كامل الأهواني، مصادر الالتزام، ج1، دار النهضة العربية، 1992، ص97

³ استئناف لبنان في 1950/1/11 مجلة المحامي لعام 1950، ص362، مشار إليه في وليد

عارف الحجار، مرجع سابق، ص43

⁴ 5.2. 1910 C.A.Paris مشار إليه عند وليد عارف الحجار، نفس المرجع، ص41

⁵ المواد (94) و(95) و(96) من القانون المدني السوري عام 1949

الموجه للجمهور قد لا تكون فيه شخصية القابل ذات أهمية بالنسبة للموجب، ومن ثم يستطيع أي شخص التقدم بالقبول. أما الإيجاب في عقد النشر، فإنه يعد إيجاباً خاصاً موجه إلى أشخاص محددين، بل قد يكون موجه إلى مؤلف محدد محل اعتبار شخصي لكل منهما¹.

ب- القبول

القبول هو الإرادة الثانية لتكوين العقد، وهو التعبير البات عن إرادة الطرف الذي وجه إليه الإيجاب، ويشترط فيه أن يصدر والإيجاب قائم وأن يكون مطابقاً له، فالقبول المعلق على شرط أو المقيد بأمر هو بمثابة رفض للعرض واقتراح لعرض جديد. إلا أن الاختلاف على مسائل تفصيلية غير جوهرية لم يشترط الطرفان أن العقد لا يتم عند عدم الاتفاق عليها لا يحول دون إتمام العقد، وفي حال قام خلاف على المسائل التي لم يتفق عليها، يعود للمحكمة المختصة أمر البت فيها طبقاً لطبيعة المعاملة ولأحكام القانون والعرف والعدالة²، وقد ذهب القانون الفرنسي إلى القول: بأن الرضى يكون متوفراً في عقد نشر طبعة معينة من أثر كتابي ولو لم يكن قد ذكر فيه تاريخ نفاذ تلك الطبعة، وإلى أن نسخ هذه الأخيرة تعتبر نافذة في مثل هذا الوضع إذا وجه طلب شراء نسخ إلى الناشر ولم يلبيها خلال ثلاثة أشهر. كما أن القبول في عقد النشر يجب أن يكون صريحاً فالسكوت في حد ذاته لا يدل على القبول؛

¹ عز محمد هاشم الوحش، الإطار القانوني لعقد النشر الإلكتروني، دار الجامعة الجديد للنشر،

مصر، 2008، ص264

² د عبد الفتاح عبد الباقي، نظرية العقد والإرادة المنفردة- دراسة معمقة ومقارنة بالفقه الإسلامي،

1984، ص140 وما يليها

لأنه موقف سلبي وفي حكم العدم¹، فعند ارسال دار نشر صحيفة أو مجلة إلى أحد الأشخاص لا يعتبر سكوته قبولاً منه للاشتراك في هذه المجلة أو الصحيفة. كما يمكن أن يجابه الإيجاب بالرفض بدل القبول، فالناشر لا يلزم بقبول عرض المؤلف بنشر مصنفه، خاصة إذا كان الناشر عبارة عن مؤسسة لنشر جريدة معينة، وقد نص القضاء على أنه: "من حق المؤسسة أن ترفض نشر مقال أو خبر أو إعلان. لأن هذه المسألة تتعلق باعتبارات معينة قوامها روح واتجاه الجريدة"². ويشترط في القبول أيضاً، أن يكون خطياً استناداً إلى نص المادة (8) من قانون حق المؤلف التي فرضت الكتابة في كل اتفاق بين الناشر والمؤلف تحت طائلة البطلان.

ج- زمن انبرام العقد

لا يتم الرضى في عقد النشر مالم يقترن القبول بالإيجاب. إلا أن الوقت الذي يحصل فيه القبول قد لا يكون متقارباً مع الوقت الذي يصدر فيه الإيجاب، كما يمكن أن يكون كل من الموجب والقابل في مكانين مختلفين. وهنا نميز بين حالتين: التعاقد بين حاضرين والتعاقد بين غائبين

1- التعاقد بين حاضرين

يتم التعاقد إذا اقترن القبول بالإيجاب بين الناشر والمؤلف في نفس المجلس وقبل انفضاضه، فإذا انفض المجلس العقد من دون قبول، فإن الموجب يتحلل

¹ المادة 63 من القانون الفرنسي تاريخ 1957/3/11 مشار إليه في وليد عارف الحجار، مرجع سابق، ص 44-47

² نقض جنائي فرنسي، أكتوبر 1983، النشرة الجنائية لأحكام النقض، رقم 236، ومنشور في دالوز 1984، مشار إليه في محمد السعيد رشدي، مرجع سابق، ص 75

من إيجابه بسقوط هذا الإيجاب. ولا يقصد بمجلس العقد مكان وجود الطرفين بل الوقت الذي يبقيا فيه منشغلين بالتعاقد؛ أي لا ينصرف أي من المتعاقدين عن إبرام العقد إلى غيره من الأمور؛ وهذا ما يفسر لنا حالة التعاقد عن طريق التلفون أو ما يماثله إذ من الممكن وصول الإيجاب إلى الطرف الآخر فوراً. وهذا النوع من التعاقد يكون من قبل التعاقد بين حاضرين من حيث الزمان، وإن كان المتعاقدان لا يجمعهما مجلس واحد، وهو تعاقد بين غائبين من حيث المكان، ويشمل الحكم أيضاً التعاقد عبر الشبكة أي إذا كان يتم مباشرة بواسطة برامج خاصة مثل برامج الدردشة أو المحادثة. على أن بقاء الإيجاب قائماً حال انعقاد المجلس، لا ينفي حق صاحبه بالرجوع عنه مادام القبول لم يصدر، وطالما أنه لم يحدد مدة معينة للإيجاب تلزمه بالبقاء على إيجابه خلالها¹.

2- التعاقد بين غائبين

هو المجلس الذي لا يكون فيه أحد المتعاقدين حاضراً حضوراً حقيقياً، حيث تتقضي فيه فترة من الزمن بين صدور القبول وعلم الموجب به، فمجلس العقد يبدأ منذ وصول الإيجاب إلى علم الموجه إليه، ويمتد المدة المعتادة للإجابة بحسب طبيعة العقد والعرف². لذلك يذهب غالبية الفقه إلى أن معيار التمييز بين حالتي التعاقد في وجود فاصل زمني بين صدور القبول وعلم الموجب به، فمعيار التزامن هو ضابط التمييز بين حالتي التعاقد. ففي التعاقد الحقيقي

¹ المادة (95) من القانون المدني السوري

² عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام بوجه عام،

مصادر الالتزام، المجلد الأول، القاهرة، دون تاريخ، ص 73 وما يليها

يختفي هذا الفاصل الزمني ويعلم الموجب بالقبول فور صدوره. وبالتالي فمن يقبل العرض لا يعلم في أي وقت يصل قبوله إلى العارض، وبالتالي لا يعلم الموجب ما هو الوقت الذي يجوز له أن يعدل فيه عن إيجابه في حال كان الإيجاب غير ملزم. ويتم التعاقد بين غائبين عن طريق المراسلة بمختلف طرقها من بريد أو برق أو فاكس أو رسول خاص، حيث يختلف زمن انعقاد العقد ومكانه في حالة التعاقد بين غائبين باختلاف النظريات المتعلقة بالوقت الذي ينتج فيه القبول أثره، حيث ظهرت نظريات مختلفة في هذا الخصوص، ومنها نظرية صدور القبول التي أخذ بها القانون السوري، والتي ترى أن العقد ينعقد بمجرد صدور القبول المطابق للإيجاب، إلا أنها تضع الموجب تحت رحمة القابل إذ أن القابل وحده يستطيع إثبات صدور القبول من عدمه، ثم ظهرت نظرية ترى أن توافق الإرادتين وقيام العقد يشترط تصدير القبول بشكل لا يكون باستطاعة القابل استرداده، وانتقدت هذه النظرية بأنه يمكن استرداد القبول المصدر، إذ أن الرسالة تبقى، من حيث المبدأ ملكاً للمرسل إلى حين تسلمها من قبل المرسل إليه، ثم ظهرت نظرية تسليم القبول أي أن القبول لا يعد نهائياً إلا بوصوله إلى الموجب، وفي المكان الذي يوجد فيه القابل، وأيضاً لم تضي هذه النظرية أي قيمة قانونية، أما نظرية العلم بالقبول أي توافق الإرادتين لا يتم إلا بوصول القبول إلى علم الموجب ويؤخذ على هذه النظرية أنها تضع القابل تحت رحمة الموجب، طالما أن علم الموجب بالقبول هو أمر شخصي يقرره

هو¹

¹ سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني-2، في الالتزامات- المجلد الأول، نظرية العقد والإرادة المنفردة، الطبعة 1987، ص 196 وما يليها

د - مكان إبرام العقد

يرجع في تعيين مكان العقد أولاً إلى اتفاق الطرفين صراحةً أو ضمناً للبلد الذي سيخضعون لقانونه، فإذا لم يتم الاتفاق على ذلك، طبق قانون الدولة الساري على الموطن الذي يجمعهما، وفي حال وجود كل منهما في موطن مختلف عن الآخر، طبق قانون الدولة التي تم فيها التعاقد¹، أما إذا لم يوجد شيء من ذلك، اعتبر العقد مبرماً في المكان الذي صدر فيه القبول أي أن المشرع السوري ربط مكان التعاقد بوقت إبرامه²، وعليه يعتبر عقد النشر الجاري بالمراسلة أو بواسطة رسول منعقداً في المكان الذي صدر فيه القبول ممن وجه إليه الإيجاب في حال عدم الاتفاق أو وجود نص قانوني يخالف ذلك. كما تتجلى أهمية تعيين المكان في تعيين الاختصاص المحلي للمحاكم، حيث أعطى المشرع السوري الخيار للمدعي برفع هذه الدعوى أمام محكمة موطن المدعى عليه، أو أمام المحكمة التي في دائرتها تم الاتفاق وتسليم البضاعة أو التي في دائرتها يجب الوفاء³. ففي حال تعدد أمكنة نشر المصنف يمكن تطبيق قانون مكان النشر الأول، كما يمكن تطبيق قانون مكان تداول المصنف بناء على رأي جانب من الفقه⁴.

¹ مادة (20) من القانون المدني السوري

² مادة (98) من القانون المدني السوري

³ مادة (89) من قانون أصول المحاكمات (1) عام 2016

⁴ وليد عارف الحجار، مرجع سابق، ص52

ثانياً- الرضا في عقد النشر الإلكتروني

إن عملية نشر وتوزيع الأفكار من شخص إلى أشخاص آخرين بدءاً بصاحب الإبداع المتمثل في المؤلف، الذي يملك أصل المصنف وصولاً لتداوله بين الجمهور على شكل نسخ رقمية للمصنف الأصلي، لا يتحقق إلا بشرط أساسي يتمثل في موافقة المؤلف. حيث يمتد مبدأ احترام حقوق الملكية الفكرية فيما يخص استغلال المصنفات، إلى شبكة الأنترنت وبثها رقمياً، ويتمثل ذلك، في أنه لا يجوز استغلال أو استعمال أي من هذه الابتكارات أو المصنفات المنشورة إلكترونياً دون إذن أو ترخيص مسبق من أصحاب الحقوق، وأي فعل يصدر دون إذن سابق؛ كالكشف غير المشروع للمصنف أو المساس بسلامة المصنف أو الأداء بتشويهه أو إفساده، أو استنساخ المصنف لعدة نسخ مقلدة بأي أسلوب كان، يعد اعتداء على حقوق أصحابها، ويعتبر جنحة أو تقليد معاقب عليها قانوناً¹. وقد استقر الاجتهاد القضائي السوري على أن: " جرم الاعتداء على حقوق المؤلف يتحقق بوقوع التقليد فعلاً وذلك بقيام المعتدي بارتكاب فعل جرمه القانون فيما يتعلق بحقوق المؤلف الأدبية والمادية"². وقد أصدرت معظم المحاكم في هذا المجال عدة قرارات تؤكد أهمية الحصول على رضا المؤلف، وتعاقب الأشخاص المعتدين على حقوق الملكية الفكرية، وكتطبيق لذلك، فقد قضت محكمة باريس الابتدائية في 18 ديسمبر 2009 بأنه " يعد ترقيم المصنف عن طريق الطبع الكامل- بحيث يتطابق مع الأصل-

¹كوثر مازوني، الشبكة الرقمية وعلاقتها بالملكية الفكرية، دار الجامعة الجديدة، الجزائر، 2008 ص85-91-92

² نقض أساس 462 قرار 135 عام 2018 غرفة جنحية رابعة محامون الاعداد 9- 10- 11-12 عام 2018

نسخاً للمصنف يتطلب وجوب الحصول على الترخيص المسبق في المؤلف أو أصحاب الحقوق"¹

1- الإيجاب الإلكتروني

وقد عرفه التوجه الأوربي رقم (7/97) الصادر في 20 ماي 1997 بأنه: "كل اتصال عن بعد يتضمن كل العناصر اللازمة بحيث يستطيع المرسل إليه أن يقبل التعاقد مباشرة، ويستبعد من ذلك مجرد الإعلان والدعاية والدعوى للتعاقد". فالتعبير عن الإرادة حتى يكون إيجاباً، يجب أن يكون جازماً وكاملاً وباتاً، وأن يعبر عن إرادة واضحة ويتضمن الشروط الجوهرية للعقد المراد إبرامه. ونظراً لأن العقد الإلكتروني يتم عبر تقنيات الاتصال الحديثة، لذلك فإن المتعاقدين لا يتعرفان على بعضهما إلا عبر هذه التقنيات، وبالتالي يعد تحديد هوية الشخص المتعاقد من أهم الصعوبات التي يثيرها العقد، فقد لا يفصح المتعاقد عن هويته ولا سيما إذا لم يكن غرضه نبيلاً أو كان يسعى إلى القيام بعمليات احتيالية أو التهرب من المسؤولية. لذا فإن شخصية المتعاقد تظل بعيدة عن الوضوح، حتى وإن تمكن المتعاقد من تقصي الطريق الذي تسلكه المعلومات إلى أن يصل إلى مركز الخدمة الذي استعمله الطرف الآخر. إلا أنه لا يستطيع تحديد هويته بالذات من بين عشرات مستخدمي خدمات هذا المركز. كما توجد في كثير من الدول أجهزة كمبيوتر عامة في مكاتب البريد مربوطة على شبكة الأنترنت، فلو فرض امكان تحديد جهاز الكمبيوتر ومكانه فإنه من الصعب تحديد شخص

¹TGI paris, 3e ch., 2e sect., 18 déc. 2009, n° 09/00540

مشار إليه في، الاستنساخ الرقمي للمصنفات المحمية في القانون القطري رقم 7 لسنة 2002 بشأن حماية حق م س: دراسة مقارنة مع القانونين الفرنسي والأمريكي، بحث منشور على شبكة الأنترنت تاريخ الدخول 2019/3/2، عبر العنوان التالي: [www . qscience . com](http://www.qscience.com)

مستخدمه¹. كما أن الإيجاب الإلكتروني قد يكون إيجاباً خاصاً موجه إلى أشخاص محددين، وهو يتم في الغالب عن طريق التعاقد بواسطة البريد الإلكتروني أو برنامج المحادثة، وقد يكون عاماً وهو ما يحدث في حالة التعاقد عبر مواقع الويب التجارية المنتشرة على شبكة الأنترنت، حيث يترتب على هذه التفرقة نتائج قانونية هامة، ففي الإيجاب العام لا تكون شخصية القابل ذات أهمية، كما أن الموجب في الإيجاب العام يلتزم بإيجابه منذ وضع الإيجاب على الموقع خلال المدة التي حددها، وبالتالي تبدأ المدة لكل متعاقد بحسب دخوله على الموقع. أما في الإيجاب الموجه لأشخاص محددين فإن الموجب لا يبدأ في الالتزام بإيجابه إلا منذ وقت اطلاع المرسل إليه على الرسالة الإلكترونية². وبالتالي إذا حدث مع الموجب له أي عارض يمنعه من رؤية الإيجاب، كتأخره بالدخول على الموقع أو إصابة الحاسب بعطل مثلاً، فإن ذلك يؤدي إلى ضياع فرصة ربما تكون من الفرص الهامة إليه. كما أن الإيجاب الإلكتروني يكون في الغالب إيجاباً دولياً لا يتقيد بحدود الدول السياسية والجغرافية، فهو يقتضي أن يقوم الموجب بالتأكد من أن العقد المراد إبرامه لا يخالف القانون المحلي أو القانون الأجنبي الخاص بالطرف الآخر، حتى يحدد الأماكن التي يمكن أن يغطيها دون أن يتعرض لهذه الصعوبات³

¹ الياس ناصيف، العقود الدولية: العقد الإلكتروني في القانون المقارن، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2009، ص 83

² سامح عبد الواحد التهامي، التعاقد عبر الأنترنت، دراسة مقارنة، دار الكتب القانونية، مصر، 2008، ص 169 وما يليها

³ الياس ناصيف، المرجع السابق، ص 95

هذا بالإضافة إلى تلاشي القيمة المادية للمصنف بمجرد إتاحتها على أحد المواقع على الشبكة العنكبوتية، بحيث تتضاءل الآلية التي يمكن فيها تتبع تقنية التوزيع العائدة إلى الجهة التي آلت إليها الحقوق المادية على المصنف، كما يتعذر تطبيق نطاق الاستغلال المكاني على المصنف المتداول عبر شبكة الأنترنت، ذلك أن المؤلف بمجرد ما أتاح مصنفه عبر أحد المواقع الإلكترونية يكون قد حقق نشره في كافة الأرجاء دون أن يكون ثمة عائق جغرافي أو مادي يمنع اطلاع الجمهور عليه¹. كما أن الشكل العائد لصفحة الأنترنت في تطور دائم، لذا فإن التقليد لأي صفحة في الموقع لا يمكن التذرع به إلا إذا كانت تلك الصفحة محفوظة بشكل أرشيف². فالإيجاب في عقد النشر الإلكتروني قد يخضع لذات القواعد العامة التي تحكم الإيجاب في عقد النشر العادي إلا أنه يتميز عنه ببعض الخصائص³

2- القبول الإلكتروني

يقصد به الموافقة الصادرة من الشخص الذي وجه إليه الإيجاب عبر الوسائط الحديثة. ويشترط لصحة القبول، أن يكون صريحاً ومحددًا من حيث مداه

¹ محمد سعيد عبد الله الشيايب، النظام القانوني للنشر الإلكتروني، بحث منشور في مجلة علوم الشريعة والقانون، جامعة العلوم الإسلامية العالمية، الأردن، مجلد 42، العدد 2، 2015 ص 644، والبحث منشور على شبكة الأنترنت تاريخ الدخول 2019/3/3، عبر العنوان <https://journals.ju.edu.jo>

² د. بلال محمود عبد الله، حق المؤلف في القوانين العربية، الطبعة الأولى، المركز العربي للبحوث القانونية والقضائية مجلس وزراء العدل العرب جامعة الدول العربية، بيروت، 2018 بحث منشور على شبكة الأنترنت عبر الرابط <http://carji.org> تاريخ الدخول 2019/2/28

³ نوى فتيحة، عقد النشر، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح- ورقلة، الجزائر، 2016-2017، ص 9

وغايته وغير مشروط، وأن يصدر والإيجاب قائم. وبالرغم من أن القبول الإلكتروني لا يختلف عن القبول العادي إلا أنه يتميز ببعض الخصوصية من حيث صدوره عبر الوسائط الحديثة حيث يتم التعبير عنه بطرق مميزة منها الكتابة الإلكترونية، أو باستخدام التوقيع الإلكتروني عبر البريد الإلكتروني، أو عن طريق اللفظ من خلال غرفة المحادثة، أو التنزيل عن بعد من خلال تنزيل البرامج وتحميلها على جهاز الكمبيوتر الخاص بالقابل. إلا أن هناك صعوبات يمكن أن تثور إذا كان القبول بواسطة الضغط على زر أيقونة القبول عن طريق الخطأ اليدوي، لذا نجد أن بعض العقود تتطلب تأكيد القبول بالضغط أكثر من مرة على أيقونة القبول¹.

وقد ذهب التوجيه الأوروبي رقم (2000/31) الصادر بتاريخ 8 يونيو لسنة 2000 بشأن التجارة الإلكترونية إلى أن "العقد يكون قد أبرم في اللحظة التي يتسلم فيها الموجب من مزود الخدمة إقراراً إلكترونياً مؤكداً من القابل بقبوله" حيث أو جب على الموجب (الناشر الإلكتروني) الذي استقبل القبول المكتوب بالطريقة الإلكترونية أن يقوم بتأكيد وصول القبول برسالة مكتوبة إلى المؤلف بأي طريقة الكترونية، وفي اللحظة التي يتسلم فيها المؤلف أو ذويه هذا التأكيد تعتبر اللحظة التي يعتد بها في تحديد إبرام العقد. حيث يترتب على هذا

¹ حامدي بلقاسم، إبرام العقد الإلكتروني، أطروحة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2014-2015، ص78 وما يليها

الاتجاه حماية المؤلف باعتباره الجانب الضعيف في عقد النشر الإلكتروني لأن القانون الذي سيطبق على النزاع هو قانون المؤلف.¹

إلا أن قانون المعاملات الإلكترونية السوري رقم (3) الصادر عام 2014/3/4 في المادة (7) لم يتبن هذا الاتجاه، ولم يفرض على القابل تأكيد وصول القبول إلى الموجب، بل علق ذلك على رغبة الموجب في تبلغ القبول. ومن جانبنا نميل إلى ما أوجبه التوجيه الأوروبي بخصوص تأكيد القبول لما له أهمية في حماية الجانب الضعيف في العقد وهو المؤلف.

إلا أن السؤال الذي يطرح متى وأين يعتبر الرضى حاصلاً والعقد مبرماً؟

3 - زمان ومكان إبرام عقد النشر الإلكتروني

ينعقد العقد بتطابق الإرادتين في اللحظة الزمنية التي يقترن فيها القبول بالإيجاب²، وبما أن العقود الإلكترونية تدخل ضمن طائفة العقود المبرمة عن بعد والتي تتعقد دون الحضور المادي للطرفين في مجلس عقد واحد، فإن مسألة تحديد انعقاد العقد الإلكتروني ومكانه تعد من أهم المسائل التي تستوجب معالجة قانونية تتماشى مع طبيعة هذا النمط من التعاقد، لذا حظيت هذه المسائل باهتمام كبير من قبل التشريعات الدولية، وذلك لأهمية النتائج التي تترتب على تحديدها من حيث معرفة الوقت الذي يجوز فيه العدول عن التعاقد، وتحديد آثار تنفيذ العقد. بالإضافة إلى تحديد القانون الواجب التطبيق

¹ د. عز محمد هاشم الوحش، الإطار القانوني لعقد النشر الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2008، ص 281 وما بعدها

² مادة (92) ق م س تنص على: "يتم العقد بمجرد أن يتبادل الطرفان التعبير عن إرادتين متطابقتين."

والمحكمة المختصة بالنظر في النزاع بالنسبة لأهمية تحديد مكان العقد. لذا نجد في عقد النشر الإلكتروني أن الوسيلة أو الكيفية التي اتفق عليها أطراف العقد على التسليم هي التي تحدد زمان تسليم المصنف محل العقد¹، وفي هذا السياق عالج قانون المعاملات الإلكترونية السوري في المادة الثامنة تحديد زمان التعاقد حيث ميز بين حالتين:

الأولى: إذا عين المرسل إليه نظام معلومات يتم بمقتضاه استلام الرسائل الإلكترونية، فإن العقد يبرم في هذه الحالة في الوقت الذي يتلقى فيه الموجب الرسالة الإلكترونية من الموجب له تفيد قبوله العرض عن طريق النظام المتفق عليه، فإذا أرسل الموجب له قبوله للموجب عن طريق البريد الإلكتروني الخاص بالموجب، والذي تم الاتفاق عليه مسبقاً، فإن العقد ينعقد حتى ولو لم يكن الموجب له قد قام بالاطلاع على صندوق بريده الإلكتروني، أما إذا أرسلت الرسالة إلى نظام آخر غير النظام المعين، فيكون وقت الاستلام هو وقت اطلاع المرسل إليه لهذه الرسالة.

والحالة الثانية: إذا لم يعين المرسل إليه نظام معلومات لاستلام الرسالة أو الرد على رسالة البيانات، فإن وقت انعقاد العقد يكون عندما تدخل رسالة القبول نظاماً تابعاً للمرسل إليه حتى ولو لم يطلع عليه المرسل إليه.

أما بالنسبة لتحديد مكان العقد فالصعوبة تكمن في تحديد المكان الذي ترسل منه الرسائل الإلكترونية ومكان استلامها، فكلاهما يتم في فضاء خارجي

¹ هنية شريف، النظام القانوني لعقد النشر الإلكتروني، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق،

جامعة الجزائر، بن عكنون يوسف بن خده، 2008-2009، ص 165

صعب التحديد، والأصل أن تحديد مكان العقد يكون اتفاقاً بين الطرفين¹، لكن قانون المعاملات الإلكترونية السوري عالج في المادة التاسعة مسألة تحديد مكان العقد في حال عدم الاتفاق، فقد اعتبر أن العقد قد أبرم في المكان الذي يقع فيه عمل المرسل إليه، أما في حالة تعدد مواقع العمل فإنه ينعقد في موقع العمل الأكثر صلة بموضوع العقد، أو مقر العمل الرئيسي، أما إذا انعدم مقر العمل يتم اللجوء إلى محل الإقامة المعتاد.

ثالثاً-الرضا في المصنفات المشتركة والجماعية

يوجد إلى جانب المصنفات التي يقوم بوضعها المؤلف بمفرده، أنواع أخرى من المصنفات والتي يشترك في وضعها أكثر من مؤلف، مثل: المصنفات المشتركة والمصنفات الجماعية، وهي تمثل نسبة هامة من المصنفات الفكرية في المجتمع. وقد يطرح هذا النوع من المصنفات صعوبة في تحديد عنصر الرضا. فهل من الضروري أن يصدر الرضا منهم جميعهم أم من شخص معين منهم؟ وهل كل من ساهم في عمل المصنف يعتبر شريكاً؟ وما هو المصنف الجماعي؟ ومن هو المسؤول عن صدور الرضا فيه؟

للإجابة عن هذه الأسئلة، سنبحث أولاً في الرضا الصادر عن المصنفات المشتركة، ثم نقوم بعدها بالبحث في الرضا الصادر عن المصنفات الجماعية

¹ مادة (20) ق م س: "يسري على الالتزامات التعاقدية قانون الدولة التي يوجد فيها الموطن المشترك للمتعاقدين، أ اتحاداً موطناً، سري قانون الدولة التي تم فيها التعاقد، هذا إذا لم يتفق المتعاقدان، أو تبين من الظروف ان قانوناً آخر هو الذي يراد تطبيقه..."

1- الرضا في المصنفات المشتركة

عرف المشرع السوري المصنف المشترك في المادة (4/أ) من قانون حق المؤلف بأنه "هو الذي ساهم في ابتكاره أكثر من مؤلف سواء أأمكن فصل مساهمة كل منهم فيه أم لم يمكن...". وقد عرفه المشرع المصري في المادة (174) من قانون حق المؤلف رقم 82 لعام 2002 والتي تنص بأنه: "إذا اشترك أكثر من شخص في تأليف مصنف بحيث لا يمكن فصل نصيب كل منهم في العمل المشترك اعتبر جميع الشركاء مؤلفين للمصنف بالتساوي فيما بينهم مالم يتفق كتابة على غير ذلك".

وبالرغم من الاختلاف بين التعريفين، إلا أنها جميعاً تشير إلى أن المصنف المشترك هو الذي يشترك في تأليفه عدة أشخاص، دون أن يكون بينهم شخص موجه. والمعيار في وجود مصنف مشترك هو أن تكون هناك جهود تساهم في الابتكار، بحيث تستوحي فكرة مشتركة وتتجه في تناسق إلى إخراج المصنف¹. حيث لا يتحتم أن يكون كل جزء من المصنف من عمل جميع المشتركين فيه، ومثال ذلك الأغنية التي يشترك شخصان بتأليفها، الأول يضع كلماتها والثاني يلحنها، ففي هذا الوضع يمكن تمييز نصيب كل منهما في العمل المشترك. وهذا الاتجاه تبناه المشرع السوري في قانون حق المؤلف الملغى، عندئذٍ يعتبر كل من المؤلفين المشتركين مؤلف مستقل للجزء العائد له وصاحب حق على الجزء المبتكر الخاص به، وقد أجاز المشرع السوري في ق ح س الحالي لمؤلفي المصنف المشترك الحق في استثمار الجزء الذي ساهم به أحدهم على

¹ د. بلال محمود عبد الله، حق المؤلف في القوانين العربية، المركز العربي للبحوث القانونية

والقضائية، الطبعة الأولى، بيروت لبنان، 2018، هامش 145

حدة، وذلك شريطة أن يختلف ذلك الجزء في نوعه عن أنواع أجزاء المصنف الأخرى بحيث يمكن فصله، على ألا يضر ذلك باستثمار المصنف المشترك في مجموعه¹.

ومن جانبنا نرى أنه لا داعي للشرط الذي وضعه المشرع والذي يقضي أن يكون الاختلاف من وحدة نوع الفن، فمعيار عدم القابلية للتجزئة هو الأهم في هذا الصدد، فإذا كان ذلك الجزء من نفس النوع ولكن يمكن فصله، فما الذي يمنع المؤلف من استثماره على، ألا يضر ذلك باستثمار المصنف في مجموعه.

لكن قد يحصل أحياناً أن يتمتع أحد الشركاء عن إتمام الجزء الخاص به في تأليف مصنف سمعي أو بصري، ففي هذه الحالة يجوز لباقي الشركاء الحق في استثمار ما تم إنجازه، وبالتالي يكون من حق الشركاء إصدار الرضى عن شريكهم الممتع في أي تعاقد يقومون به، مع الحفاظ على ما قد يكون للممتع من حقوق ناشئة عن اشتراكه في التأليف². أما في حالة الرواية التي يضعها ويكتبها شخصان، حيث لا يمكن فصل نصيب كل منهما في العمل المشترك، نجد أن المشرع السوري اعتبر جميع المؤلفين في هذه الحالة أصحاب الحق في المصنف، وبالتساوي فيما بينهم، فالتعاقد بين الناشر والمؤلف يتم من قبل الشركاء جميعاً، بحيث إن المصنف لا يجوز استغلاله إلا باتفاق الشركاء جميعاً. فالمؤلفين هنا في حالة شيوع، إلا أنه شيوع من نوع خاص بحيث لا يمكن لأحد منهم أن يمارس بمفرده حقوق المؤلف بدون رضى شركائه³. وفي

¹ المادة (14/ج) من قانون حق المؤلف والحقوق المجاورة لعام 2013

² المادة (15/ب) من نفس القانون

Cass. civ. ³¹ ére ch. 19 décembre 1983, Bull. Civ. I, n. 304

حال تعذر الاتفاق بين الشركاء كما لو أن البعض أراد إشهار العمل ونشره والبعض الآخر اعترض، لا شيء في هذه الحالة يحول دون الرجوع للقضاء¹.

وفي حال توفي أحد المؤلفين المشتركين في مصنف في حال لم يكن له وارثاً ولم يترك وصية لأحد من ذويه، فقد نص قانون ح م س الملغى في المادة (20) منه إلى أن نصيبه من الاستثمار المالي لمصنفه بما فيه من حق الطبع والنسخ والتعاقد والنشر يؤول إلى الدولة، بينما تؤول الحقوق الأخرى بما فيها حق النشر والسحب من التداول والدفاع عن أي اعتداء على المصنف وغيرها من الحقوق الأدبية إلى المؤلفين المشتركين الباقين فيما عدا حق نسبة المصنف، فهي تبقى من حق المؤلف الحقيقي الذي ابتكره. في حين ألغى القانون الحديث من حق المؤلف هذه المادة، ولم يذكر أي نص بخصوص مباشرة حقوق المؤلف المتوفى في المصنف المشترك، كما فعل المشرع المصري في قانون ح م س رقم (82) لعام 2002 والذي نص صراحة في المادة (174) على استحواذ باقي الشركاء أو خلفهم لنصيب المؤلف المتوفى في المصنف المشترك. حيث يفهم من ذلك الرجوع إلى المادة (5) والتي تمنح الوزارة ممارسة حق المؤلف الشريك المتوفى.

2-الرضا في المصنفات الجماعية

وقد عرف المشرع السوري في قانون حق المؤلف رقم (62) المصنف الجماعي بأنه: " هو المصنف الذي ساهم في ابتكاره أكثر من مؤلف بمبادرة

مشار إليه عند د. بلال محمود عبد الله، مرجع سابق، ص146

¹ عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، حق الملكية، المجلد الثامن، دار

النهضة العربية، القاهرة، ص338

وتوجيه من شخص طبيعي أو اعتباري يتولى نشره باسمه بحيث تندمج مساهمة كل منهم في تحقيق الهدف العام... "حيث قصد المشرع من وراء ذلك حماية المستثمر صاحب فكرة المصنف الجماعي، والذي بذل من المال من أجل انجازها وتحقيقها. فالمعيار المميز للمصنف الجماعي أنه يعد بتوجيه من شخص طبيعي أو اعتباري لأكثر من مؤلف للقيام بإعداد المصنف، وفقاً لأهدافه وتحت إدارته وينشر باسمه وعلى نفقته، دون أن يتحمل أي من هؤلاء المؤلفين أي تكاليف مالية، فالشخص الطبيعي أو الاعتباري هو مؤلف المصنف الجماعي ويتمتع بالحقوق الأدبية والمالية¹. وقد سمح المشرع السوري بالنسبة لتلك المصنفات بأن يتمتع الشخص الاعتباري بصفة المؤلف على نفس الدرجة من المساواة مع الشخص الطبيعي، على الرغم بأن الشخص الاعتباري لا يملك القدرة على القيام بعملية الإبداع الفكري².

وما يؤكد ذلك رفض محكمة باريس في 27 مايو 1957 في عبارة صريحة دعوى التعويض المرفوعة من جانب شركة تجارية باسمها كمؤلف. ولكن محكمة النقض الفرنسية في 26 أكتوبر 1977 رفضت هذا الحكم واعتزمت على أن المحكمة قد انكرت بدون تحفظ أن تكون الشركة التجارية متمتعة بحقوق الملكية الأدبية والفنية³. وعليه فإن الرضا في عقد النشر يصدر فقط من الشخص المشرف على المصنف سواء أكان طبيعي أو اعتباري. إلا أنه

¹ عبد الرشيد المأمون، أبحاث في حق المؤلف، دار النهضة العربية، القاهرة، 1986، ص120

² المادة (17) من قانون ح م س عام 2013

³ انظر حكم محكمة باريس في 27 مايو، 1957، مقال منشور على الأنترنت بعنوان، حماية حق

المؤلف في إطار المصنفات المشتركة، وذلك عبر الرابط التالي <https://www.mohamah.net>

تاريخ الدخول 2019/5/8

يجب التمييز بين المصنفات الجماعية التي تتصف بامتزاج عمل المؤلفين بحيث يصعب التمييز بين شخصية كل مؤلف، وبين المصنفات الجماعية التي تقوم على أساس وضع العمل الفردي لكل مؤلف في تجاور، بحيث ينتج عنه مصنفًا جماعيًا قابلًا لإمكانية الفصل بين عمل كل من المؤلفين، حيث إن المشرع في القانون الملغى من حق المؤلف رقم (12)¹ ذكر صراحة في تعريف المصنف الجماعي عبارة "أنه لا يمكن فصل عمل كل من المشتركين وتمييزه على حده.."، وهذا يدل على أنه لم يكن يتبنى فكرة الاندماج في العمل، ففي هذه الحالة يكون لكل مؤلف الحق في مباشرة الحقوق الأدبية والمالية على الجزء الذي ساهم به، بشرط ألا يضر ذلك بالمصنف في مجموعه²، كأن تقوم شركة بتكليف عدد من المؤلفين بإعداد كتاباً ما، على أن يقوم كل مؤلف بكتابة القسم الذي يدخل في مجال اختصاصه. إلا أننا نعتقد أنه لا مانع من أن تكون هناك مصنفات جماعية قائمة على الفصل والتمييز بين عمل المؤلفين، مادام أن المؤلف لا يستطيع أن يستغل الجزء الخاص به بشكل مستقل، وطالما أن مساهماتهم مندمجة تحت إشراف وتوجيه الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي ينظم العمل.

¹ المادة (12) من قانون ح م س الملغى

² عبد الرزاق السنهوري، ص 334-336

رابعاً- أثر إرادة أصحاب الحقوق على إبرام العقد

ويقصد بأصحاب الحقوق، أي شخص يظهر له حق على المصنف سواء أكان من الخلف العام أو الخلف الخاص¹ ، أم من الغير بما فيهم وزارة الثقافة.

إن جميع الحقوق الأدبية التي يتمتع بها المؤلف، والتي تتمثل بحقه في نسبة المصنف إليه، وتقريره لنشر مصنفه، وحمايته من أي تعديل أو تشويه، وسحبه من التداول بعد نشره ندماً على رأيٍ أبداه أو تعبير ورد فيه، هي حقوق لصيقة بشخصيته ولا يجوز التنازل عنها أو التصرف بها أو الحجز عليها²، فالمحافظة على اسم المؤلف وسمعته وحماية أفكاره وآرائه من أي اعتداء قد يقع عليها، وغيرها من الاعتبارات يقتضي انتقال الحقوق الأدبية للمؤلف إلى ورثته. وقد يتبادر للذهن عند قراءة نص المادة (5) من قانون ح م س أن المشرع قد أسند إلى الخلف العام مباشرة الحقوق الأدبية التي نص عليها في هذه المادة، فيتضح أنه أوكل حق تقرير النشر للورثة، أو الموصى لهم في حال وجودهم، وكذلك سلطة إدخال تعديل أو تحوير على المصنف _ وهذا ما يتضح بمفهوم المخالفة من النص _ دون التقييد بإرادة المؤلف. إلا أن ذلك لا يعني تخويلهم كل السلطات التي يمتلكها المؤلف على مصنفه، حيث يقتصر نطاق هذا الحق على انتقال السلطات السلبية (الحق في المطالبة بالاعتراف للمتوفى بالأبوة الفكرية وكفالة الاحترام لسلامة المصنف) دون السلطات الإيجابية للحق الأدبي

¹ الخلف العام: هو من يخلف السلف (الميت) في ذمته المالية كلها أو في جزء غير معين وهو إما الوارث أو الموصى له. بينما الخلف الخاص هو الذي يخلف السلف في عين معينة بالذات

كالمشتري يخلف البائع في المبيع، للمزيد انظر تناغو، مرجع سبق ذكره

² د. محمد واصل، الحقوق الملازمة للشخصية- دراسة قانونية مقارنة، دار الجاحظ للطباعة والنشر،

دمشق، طبعة أولى، 1995، ص198

للمؤلف، وبالتالي ليس لهم نسبة المصنف إليهم أو تقرير نشر المصنف أو إدخال تغيير أو تعديل عليه، لذلك عند ممارسة الورثة لهذه السلطة، يجب عليهم الأخذ في الاعتبار أن يكون تصرفهم مطابقاً لإرادة المؤلف. أما ما ينتقل للورثة هو السلطات السلبية التي تتمثل بالمحافظة على نسبة المصنف إلى مورثهم، وبقاء المصنف على حالته التي أرادها دون تعديل أو تغيير، وحماية اسمه وسمعته وأفكاره من الاعتداء، والمطالبة بالتعويض عن الأضرار التي تلحقها¹. أما الحق المالي للمؤلف فهو يمثل القيمة المالية لابتكاره وإبداعه، وهو حق استثنائي مقرر للمؤلف وحده، كما أنه حق مؤقت ينقضي بمضي مدة معينة يحددها القانون، وبموجب هذا الحق يستطيع المؤلف استغلال مصنفه بما يعود عليه بالمنفعة والربح المالي. إلا أن هذا الحق يؤول كله بما يتضمنه من نسخ المصنف، أو ترجمته إلى لغات أجنبية، أو الاقتباس منه، أو توزيعه على الجمهور بأي وسيلة كالبيع أو الإيجار أو الوصية، أو الإتاحة للجمهور عن طريق الوسائل الإلكترونية، بعد وفاة المؤلف إلى الورثة كل بمقدار حصته². كسائر انتقال الحقوق المالية وبالتالي يستطيع الخلف العام أن ينقل للغير أو يرخص له استثمار حقوق مورثه المالية على المصنف³. كما يمكن لهم اجراء اتفاق يتقاضوا بموجبه مقابلاً نقدياً أو عينياً لقاء نقلهم أياً من هذه الحقوق المالية للغير⁴. وبناءً على ذلك فإن عنصر الرضى يجب أن يصدر

¹ عبد المنعم فرج الصدة، محاضرات في القانون المدني، حق المؤلف في القانون المصري، جامعة

الدول العربية، معهد البحوث والدراسات العربية، 1967

² محمد فاروق الباشا، الملكية الفكرية، قانون حماية ح م س رقم (62) عام 2013، دار أفنان،

2014، ص

³ المادة (6) من قانون ح م س رقم 62 لعام 2013

⁴ المادة (9) من نفس القانون

من ورثة المؤلف، في حال قيامهم بأي تصرف أو استثمار مالي لحقوق مورثهم. ويمكن للمؤلف أو خلفه أن يتنازل عن حقوقه المالية للغير. وبالتالي يقع على عاتق الغير مسؤولية توافر الرضا أو عدم توافره في أي استغلال لحقوق المؤلف الذي تمت لصالحه عملية التنازل. وكما يمكن أن يكون الغير فرداً يمكن أن يكون جمعية، حيث أجاز المشرع لأصحاب الحقوق، التنازل عن حقوقهم وتعويضاتهم المالية وعن جبايتها لجمعيات الإدارة الجماعية، وذلك للقيام بجباية وإدارة تلك الحقوق والتعويضات¹. كما يمكن أن يكون الغير هو الناشر. وعندها يستطيع مباشرة حقوق المؤلف على المصنف، وذلك في حال عدم ذكر اسم المؤلف على المصنف وفقاً للأصول المتعارف عليها، أو إذا أراد المؤلف الاختفاء وراء اسم مستعار، أو حجب اسمه عن الجمهور، إلى أن يتم الكشف عن حقيقة شخص المؤلف². ويمكن أن يكون الغير هو الموصى له والذي يعتبره المؤلف أولى الناس وأصلحهم بانتقال المصنف، على اعتبار حق المؤلف في جوهره حقاً معنوياً يقع على شيء مادي³. ومما لا خلاف عليه، أن من يشتري نسخة من كتاب مثلاً، ليس له أن يباشر حقوق المؤلف على النسخة؛ لأن هذه الحقوق لم تنتقل إليه. لكن إذ كانت النسخة المباعة هي النسخة الأصلية، فهل يعتبر حصول المشتري على النسخة الأصلية قرينة على انتقال حقوق المؤلف إليه؟ لقد أجاب التشريع السوري على هذا التساؤل بالقول بأنه، لا يترتب على انتقال ملكية النسخة الأصلية لشخص أن تنتقل حقوق المؤلف إليه، وقد نص على ذلك في المادة (10) من ق ح س التي تنص على

¹ المادتين (49) و(50) من قانون حق المؤلف والحقوق المجاورة السوري

² المادة (13/ج) من نفس القانون

³ عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ج8، ص397

أنه: " لا يستتبع تصرف المؤلف في ملكية نسخه المادية من مصنفه تنازله عن أي من حقوق المؤلف عليه"، وعليه يكون لمن انتقلت إليه ملكية النسخة الأصلية الحرية في مباشرة سلطاته التي يخوله إياها حق الملكية، فلا يكون للمؤلف مالم يتفق معه على غير ذلك، الحق في إلزام مالك النسخة الأصلية من نسخ هذه النسخة إذا كانت لمصنف علمي أو أدبي. وفي حال عدم الاتفاق بين المؤلف ومالك النسخة الأصلية، على تمكين المؤلف من نسخها فإن ملكية النسخة الأصلية تبقى منفصلة عن حقوق المؤلف، ولا يستطيع المؤلف ولا مالك النسخة الأصلية مباشرة هذه الحقوق¹. وقد عالج المشرع السوري في المادة (5) حالة وفاة المؤلف دون أن يكون له خلف عام أو موصى له، الأمر الذي من شأنه أن يؤدي إلى دخول إبداعات المؤلف المتوفى في طي النسيان، وأن يعرض فكرة التراث الفكري للضياع، كما أن هذه المصنفات قد تتعرض للاعتداء. لهذا تتطلب تدخل القانون لتوفير الحماية اللازمة. ولهذا فقد أوكل المشرع إلى وزارة الثقافة مهمة مباشرة حقوق المؤلف على هذه المصنفات². كما أوضح المشرع مصير المصنفات الأدبية والفنية إذا ما انتهت مدة الحماية المقررة لهذه المصنفات في القانون. فقد بينت المادة (24) من ق ح س أن هذه المصنفات تؤول إلى الملك العام، وتصبح متاحة للكافة، حيث يمكن لهم نشر المصنف أو تمثيله أو استنساخه، ويحق لهم استغلالها دون حاجة للحصول على تصريح من أحد، ودون دفع أية حقوق مالية لأصحاب هذه

¹ وليد عارف الحجار، مرجع سابق، ص308

² المادة (5/ج) من قانون حق المؤلف والحقوق المجاورة السوري

³ اليونيسكو، المبادئ الأولية لحق المؤلف، المرجع السابق، ص57

الحقوق، حيث تتقضي تبعاً لذلك هذه الحقوق للأبد¹. فالحق المالي ليس أبدياً وإنما يمتد إلى ما بعد وفاة المؤلف لمدة مؤقتة يحددها القانون، يسقط بعدها في المال العام، وتصبح إمكانية إعادة نشر المصنف قائمة من دون مقابل مالي، بحيث يصبح المصنف ملكاً للعامة جميعهم.

فالرضا أياً كان مصدره سواء صدر من المؤلف أو من ذوي حقوقه، يجب أن يحقق الشروط التي تجعله صحيحاً، كأن يصدر ممن يتمتع بالأهلية القانونية، وأن يكون خالياً من العيوب التي قد تشوبه، وهذا ما سنبحثه في الفرع الثاني

الفرع الثاني: صحة الرضى

حتى ينعقد عقد النشر بشكل صحيح، لا يكفي أن يكون الرضى موجوداً، وأن يتطابق الإيجاب والقبول، بل يجب أن يكون الرضى صحيحاً. ولا يتم ذلك إلا إذا كان صادراً من ذي أهلية، وكانت إرادة المتعاقدين خالية من أي عيب يشوبها.

أولاً : الأهلية

يعتبر عقد النشر عقداً مدنياً بالنسبة للمؤلف وعقداً تجارياً بالنسبة للناشر. مما يترتب عليه أن أهلية التعاقد بالنسبة للمؤلف هي الأهلية المدنية التي حددها

¹ تنص المادة (24) من قانون حق المؤلف السوري أنه: "تدخل في ملكية الجمهور جميع المصنفات التي انقضت مدة حمايتها وفق أحكام هذا القانون".

القانون المدني، في حين أن أهلية التعاقد بالنسبة للناشر هي أهلية التعاقد التجاري التي ينص عليها القانون التجاري¹.

وبما أن قانون ح م س لم يذكر قواعد خاصة بالأهلية وصحة الرضى، فلا بدّ من الرجوع إلى القواعد المقررة بشأنها في القانون المدني. وعليه يكون الشخص كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية وقيامه بالتصرفات القانونية، إذا أتمّ الثامنة عشر عاماً وهو سن الرشد متمتعاً بقواه العقلية، ولم يمنع من التصرفات المالية². لكن إذا كان المؤلف صغيراً غير مميز أي لم يتجاوز السابعة، كمن كان وريثاً للمؤلف الذي لم ينشر مصنفه أثناء حياته، أو عنده موهبة في الكتابة والفن، أو كان كامل الأهلية ثم انعدمت أهليته بعد الانتهاء من تأليف المصنف وقبل تقرير نشره، كما لو أصيب بحالة من الجنون أفقدته التمييز بشكل كامل، أو أصيب بعته وقلة إدراك. فوفقاً لأحكام القانون المدني السوري مادة (47) لا يكون أهلاً لمباشرة حقوقه المدنية. فالبحت في عيوب الرضى يفترض وجود إرادة، فإذا ثبت انعدام الإرادة، كان العقد باطلاً بطلاناً مطلقاً³. وبالتالي لا يملك إجازة التصرف الذي أجراه إذا توافرت له الأهلية، بل عليه أن ينظم تصرفاً قانونياً جديداً. كما لا يجوز لممثله القانوني توقيع عقد نشر نيابة عنه، نظراً لاستحالة الحصول على الرضا المكتوب من المؤلف⁴. وقد يكون المؤلف مميزاً أي بلغ السابعة من عمره ولم يتم الثامنة عشرة، فيكون هنا ناقص الأهلية،

¹ نواف كنعان، المرجع السابق، ص 134-135

² المادة (46) من القانون المدني السوري عام 1949

³ نقض مدني 23 فبراير سنة 1983 في الطعن رقم 1998 مشار إليه في سليمان مرقس ، المرجع

السابق، ص 355

⁴ محمد السعيد رشدي، المرجع السابق، ص 77

ويمتنع عليه مباشرة التصرفات الضارة ضرراً تاماً فهي تعد باطلة، كقيامه بوهب مصنفه للغير، ولكنه يستطيع مباشرة التصرفات النافعة تماماً، كقبوله الهبة. أما التصرفات الواقعة بين النفع والضرر فتكون قابلة للإبطال. وعليه فعقد النشر الذي يوقعه المؤلف القاصر يكون باطل نسبياً، أي يجوز للقاصر أن يتمسك بالإبطال، إلا أنه يبقى صحيحاً ومنتجاً لآثاره إلى حين إبطاله أو إجازته من قبل القاصر بعد بلوغه سن الرشد، أو أجازته من له الولاية على ماله في الحدود التي يبينها القانون¹. وقد اعتبر القانون السفييه والمغفل ناقصي أهلية كالصبي المميز². وبالتالي يسري عليهما من التصرفات القانونية، ما يسري على تصرفات الصبي المميز. إلا أنها جعلت ذلك مرهون بقرار الحجر الصادر من المحكمة. حيث إن كل تصرف صادر قبل شهر قرار الحجر لا يكون باطلاً أو قابلاً للإبطال إلا إذا كان هناك استغلال للسفيه أو المغفل، أو تواطؤ بين أي منهما وبين المتعاقد الآخر³. وقد اشترط قانون ح م س لانعقاد عقد النشر صحيحاً في الحالة التي يكون فيها المؤلف قاصراً موافقة المؤلف الكتابية إلى جانب موافقة الممثل القانوني، وذلك من خلال المادة (8) من هذا القانون. في حين نجد أن القانون الفرنسي، قد اشترط رضا ناقص الأهلية كتابة في حالة نقل حق الاستغلال إلى الغير، باستثناء حالتين أولها: إذا كان ناقص الأهلية في حالة استحالة بدنية من إعطاء رضائه، كما إذا كان مصاباً

¹ مادة (112) ق م س

² مادة (48) ق م س

³ مادة 116 ق م س

بمرض يحول بينه وبين الموافقة كتابية. وثانيها: إذا كان عقد النشر قد حرر بمعرفة ورثة المؤلف بعد وفاته¹

أما بالنسبة لأهلية الناشر فكما سبق القول بأنها تطبق أهلية التعاقد التجارية التي تخضع بدورها إلى أحكام القانون المدني وللأحكام الخاصة بالأعمال التجارية²، وبالتالي تخضع أهلية الناشر إلى ذات الأهلية التي يخضع لها المؤلف إضافة للأحكام التي تطبق على التجار، وقد سمح القانون للصبي البالغ من العمر خمسة عشرة سنة إدارة أمواله التي تسلمها واعتبر أعمال الإدارة الصادرة منه صحيحة إذا كانت ضمن الحدود التي رسمها القانون³.

ثانياً: عيوب الرضى

عيوب الرضى: هي آفات تصيب إرادة المتعاقد فتعيبها وتقدها عنصر السلامة. فلا يصح أن يترتب عليها ما يرتبه القانون على الإرادة السليمة من وجوب تنفيذ الالتزام، وعيوب الرضى في القانون السوري وعقد النشر هي الغلط والاكراه والتدليس والغبن

¹ مادة (53) من قانون فرنسي الصادر في 11 مارس 1957 مشار إليه في محمد السعيد رشدي،

المرجع السابق، ص76

² مادة (15) من قانون التجارة السوري رقم 33 لعام 2007

³ مادة (113) ق م س

1- الغلط

هو وهم يقع فيه المتعاقد حين إبرامه التصرف القانوني فيجعله يتصور الشيء الذي يتعاقد من أجله على غير حقيقته¹. وحتى يُعتبر أن المتعاقد قد وقع في غلط أثناء التعاقد يجيز له إبطال العقد، يجب أن يقع المتعاقد الآخر أيضاً فيه، أو أن يكون سيء النية، أي يعلم بالغلط لكنه سكت عنه، أو من المفروض أن يعلم به لسهولة تبينه. لكن إذا تبين أن المتعاقد الآخر حسن النية ولم يعلم بالغلط، لا يجوز للمتعاقد الأول أن يتمسك بالإبطال في حال أبدى المتعاقد حسن النية استعداده لإصلاح ما وقع في العقد من غلط². وقد تطور معيار الغلط في اعتباره أحد عيوب الرضا من المعيار المادي الذي يعطي الأهمية للموضوع الذي وقع الغلط بشأنه ويشترط ألا يجاوز صفة جوهرية في محل التعاقد أو في شخصية العاقد، إلى المعيار الشخصي الذي يبحث في نية المتعاقد للتعرف فيما إذا كان الاعتقاد الخاطئ في ذهنه هو الدافع إلى التعاقد وأن العقد ما كان ليبرم لولا هذا الاعتقاد³. كأن يظن الناشر أن المؤلف قد اتفق معه على نشر جميع مصنفاته التي انجزها خلال هذا العام، لكن يتبين أن المؤلف يقصد من هذا التعاقد نشر جزء معين من هذه المصنفات. وقد أخذ المشرع السوري بالنظرية الحديثة. كما أن القانون المدني السوري أجاز للمتعاقدین سواء كان مؤلفاً أو ناشراً أن يطلب إبطال العقد وذلك إذا كان الغلط جوهرياً، ويعد الغلط جوهرياً إذا بلغ من الجسامه بحيث يتمتع معه المؤلف أو

¹ المستشار أنور العمروسي، عيوب الرضا في القانون المدني معلقاً على نصوصها بالفقه وقضاء

النقض، منشأة المعارف بالإسكندرية، 2003، ص115

² مادة 121 ومادة 125 ق م س

³ سليمان مرقس، نظرية العقد، مرجع سابق، ص361-362

الناشر عن إبرام العقد لو لم يقع في هذا الغلط. ويعتبر الغلط جوهرياً إذا وقع في صفة الشيء فيراه المتعاقد جوهرياً أو يعتبره كذلك نظراً لشروط العقد، ولما ينبغي في التعامل من حسن النية. كأن يظهر للناشر أن المصنف الأدبي أو الفني محل عقد النشر رواية تتألف من مئات الصفحات بيد أنها في حقيقة الأمر مجرد قصة صغيرة. أو كقيام المؤلف بالتعاقد مع ناشر معين على أساس اعتقاده بأن الناشر يملك مكتبة كبيرة في منطقة تعج بالسواح مما يؤدي إلى سرعة نفاذ النسخ المعروضة.

ثانياً: الغلط في ذات المتعاقد أو صفة من صفاته تكون هي السبب في التعاقد مثل توهم المؤلف أن الناشر يتمتع بصفات اجتماعية أو تجارية معينة، تبين فيما بعد أنه لا يتمتع بها بل تعود لناشر آخر. أو كأن يظهر للمؤلف أن الناشر المتعاقد معه يملك موقع على شبكة الأنترنت، الأمر الذي يسمح بنشر مصنفه بالطريقة التقليدية والحديثة مما يؤدي إلى اتساع وانتشار مصنفه، إلا أن الناشر لا يملك إلا الوسائل التقليدية للنشر. أو كما في حالة تعاقد الناشر مع مؤلف معين أو مع مؤلف تحت اسم مستعار وليس الاسم الحقيقي، فيكون الناشر قد وقع في غلط في شخص المتعاقد الآخر. أما الغلط في القانون، والذي يقصد به التمسك بتطبيق القانون الذي لو كان المتعاقد يعلم حكمه لما أبرمه¹، فهو لا يعتبر من عيوب الإرادة إلا إذا كان جوهرياً بالمعنى السابق ذكره. كقيام الموصي له ببيع بعض كتب مورثه _ مؤلف هذه الكتب _ ظناً منه أن هذا الحق يؤول له بموجب الوصية، لكن يتبين فيما بعد أن هذه الوصية باطلة.

¹ تناغو، مرجع سابق، ص 54

2- الإكراه

قد يحدث أن يبرم عقد نشر بين ناشر ومؤلف تكون إرادة أحد طرفيه معدومة أثناء التعاقد. كان يمسك الناشر بيد المؤلف بعد تغييره عن الوعي، ويضع بصمة إبهامه على عقد مكتوب. فالعقد هنا باطل لانعدام ركن من أركان العقد وهو ركن الرضا. وقد يبرم العقد بينهما بالرغم من تواجد الإرادة إلا أنها تكون معيبة من قبل أحدهما لأنها ليست حرة. كما لو أجبر الناشر المؤلف على توقيع العقد تحت ضغط التعذيب الجسدي وهو ما يسمى بالإكراه الحسي. أو في حال أقدم المؤلف على تهديد الناشر بأن يشهر بعمليات احتيال قام بها معه، وهو ما يسمى بالإكراه النفسي. فالرهبة التي تحدث نتيجة ممارسة وسائل الضغط المادية أو المعنوية من قبل أحد المتعاقدين على التعاقد الآخر، وتحمله على إبرام العقد، بما تولده لدى المكره من الخوف، بأن يعتقد من خلال ظروف الحال أن خطراً جسيماً يهدده في النفس أو الجسم أو المال أو الشرف هي التي تكون ما يسمى بالإكراه وهي التي يعتد بها لاعتبارها عيب من عيوب الإرادة¹. إلا أنه إذا كانت الوسائل المستعملة مشروعة، فلا يعتد بها للقول بوقوع الإكراه. كما لو هدد الناشر المؤلف بالالتجاء إلى القضاء والبقاء الحجز على أمواله لقاء المبالغ التي سلفها له إذا لم يقيم بتوقيع عقد النشر معه دون غيره من الناشرين². وقد جعل المشرع السوري جزاء الإكراه، في حال صدر من المتعاقد الآخر، أو علم بوجوده، أو يفترض أن يعلم بوجوده هو إبطال العقد.

¹ مادة (128) ق م س

² تمييز فرنسي في 1925/11/17 ديموغ، ج1، بند 298 أشار إليه الأستاذ جريج في النظرية العامة للموجبات جزء 2-ص165-هامش 1- مشار إليه في وليد عارف الحجار، مرجع سابق،

مراعياً في تقدير الإكراه جنس المكروه وحالته الصحية والاجتماعية وأي ظرف من شأنه أن يؤثر في جسامته الإكراه. لكن قد لا يمارس الإكراه من أحد المتعاقدين بذاته على التعاقد الآخر، وإنما قد يصدر من شخص آخر ليس طرفاً في التعاقد. فإذا ثبت أن هذا التعاقد على علم بالإكراه الصادر عن ذلك الشخص، أو باستطاعته أن يعلم به، فيجوز في هذه الحالة إبطال العقد¹. وإذا كان الإكراه صادراً مصادفةً واستفاد المتعاقد منها من أجل حمل التعاقد الآخر الذي وقع تحت تأثيرها على التعاقد، فلا يكون له أثر مالم يثبت هذا التعاقد أن من استغل هذه الظروف كان على علم بها². ويعد تقدير مدى علم المتعاقد الآخر بالإكراه الصادر من الغير مسألة واقع تخضع للسلطة التقديرية للقاضي الموضوع³.

3- التدليس

وقد يلجأ أحد المتعاقدين المؤلف أو الناشر في إبرام العقد إلى استخدام حيل ووسائل لتضليل الطرف الآخر، بحيث أنه لولا هذا التضليل لما أقدم على التعاقد. كان يقوم الناشر بإيهام المؤلف بأن النشر في هذه المنطقة غير نشط لعدم اهتمام السكان بالقراءة، ويؤيد ذلك بإحصائيات غير صحيحة لحركة بيع الكتب خلال عدة سنوات، وذلك لحمل المؤلف على التعاقد معه لقاء ثمن لم يكن ليقبل به لو عرف حقيقة الأمر. ويعد سكوت المدلس عن بعض الأمور

¹ المواد (128) و(219) ق م س

² نقض سوري، الغرفة المدنية، قرار 430/أساس 959، تاريخ 26/4/1976، المحامون لعام 1976، ص 577

³ د. سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني -2-، في الالتزامات، المجلد الأول: نظرية العقد والإرادة المنفردة، الطبعة 1987، بند 216، ص 402 ومايليها

التي يعلمها، بحيث يكون عدم بيانها هو الذي قاد المتعاقد الآخر إلى التعاقد تدليساً. كما لو سكت المؤلف ولم يعلم الناشر بأنه حديث العهد بالكتابة وأنه ليس بالمستوى الذي تطلبه دار النشر، وذلك بإخفاء اسمه الحقيقي تحت اسم مستعار. وذلك لأن الكتمان في حقيقته نوع من الكذب، وهو كذب سلبي. ولا تأثير للكتمان العادي، على غرار الكذب العادي أو المجرد على العقد¹. ويجب أن تكون الوسائل الاحتيالية التي يستخدمها المدلس كافية للتضليل مثل عرض رسائل غير صحيحة أو الاستعانة بشهود زور، إلا أنها لا تفسد الإرادة أو تعيبها إذا لم يكن هدفها هو تضليل الطرف الآخر. فإذا صدرت من أحد المتعاقدين، أو علم بها أو كان من المفروض أن يعلم بها، اعتبر عيب من عيوب الإرادة، وبالتالي يعطي الحق للمتعاقد المخدوع في المطالبة بإبطال العقد. وقد لا يقوم المؤلف أو الناشر شخصياً بإبرام العقد بل يرسل نائب عنه ليقوم بهذه المهمة، فإذا قام النائب بممارسة الخداع على المتعاقد الآخر، فهنا لا يحق للمتعاقد المدلس عليه إبطال العقد، إلا إذا ثبت له بأن المتعاقد الآخر يعلم بالتدليس الذي قام به نائبه، أو كان من المفروض أن يعلم به².

4- الغبن الاستغلالي

الغبن: هو عدم التعادل بين ما يعطيه العاقد وما يأخذه في المعاوضة المالية فهو يقدر بمعيار مادي محض، ينظر فيه إلى ما بين الأداءات المتقابلة من تفاوت في القيمة بحسب سعر السوق³. ولا يكفي الغبن المادي أو المجرد وحده

¹ نقض سوري، الغرفة المدنية، قرار 107/أساس 815، تاريخ 17/2/1975، مجلة القانون لعام 1975، ص255

² المواد (126) و(127) من القانون المدني السوري

³ عبد المنعم فرج الصدة، مرجع سابق، ص205

لأن يورث العقد عيباً، ذلك لأن القانون لا يحرص على إقامة توازن اقتصادي بين المتعاقدين، وإنما يقوم بإقامة توازن قانوني بينهما¹. ومن حيث المبدأ فإن الغبن المجرد لا يؤثر في صحة العقود إلا في بعض الحالات التي استثنائها المشرع بنص وهي:

الغبن في بيع عقار القاصر، والغبن في تجاوز الحد القانوني للفائدة، والغبن في أجره الوكيل، والغبن في قسمة المال المشترك، حيث يحدد القانون للغبن الممنوع في هذه الحالات حداً يعده هو الحد الفاحش². وبناءً عليه نجد أن عقد النشر ليس من الحالات التي استثنائها المشرع من الغبن المجرد، وبالتالي إذ وجد هذا النوع من الغبن في عقد نشر لا يعتد به كعيب من عيوب الإرادة التي تجعل من العقد قابل للإبطال. وبالتالي إذا كان المقابل المالي الذي دفعه الناشر للمؤلف في عقد نشر أبرم بينهما لقاء نشر مصنفه، زهيداً بالنسبة لقيمة ما انتجه المؤلف، سواء كان ذلك عن جهل المؤلف لما يحققه هذا المصنف من مكاسب مادية، أو سواء كان المؤلف على علم بالقيمة المادية لمصنفه ورضي في الثمن خشية من عدم رواج مصنفه بالشكل الذي يتوقعه. فهنا لا يستطيع المؤلف أن يتخذ أي إجراء قانوني يطالب فيه الناشر بزيادة الثمن حتى لو كان الربح الذي حصل عليه الناشر يفوق بشكل كبير ما تم الاتفاق عليه في العقد. أما الاستغلال: فقد يلتبس أحد المتعاقدين في المتعاقد الآخر صفات

¹ فوز صالح، مصادر الالتزام-المصادر الإرادية، ج1، منشورات جامعة دمشق، دمشق، 2011-

2012، ص242

² المواد 393-228-675-799 من القانون المدني السوري

نفسية كالطيش البين أو الهوى الجامح¹، تشجعه على استغلال هذا الشخص لإبرام عقد تتفاوت فيه التزامات كل منهما، بحيث يحصل المستغل على فائدة كبيرة بالنسبة إلى ما حصل عليه الآخر. وأن هذا التعاقد لم يكن ليحصل لولا استفادة الغابن من الصفات التي تغطي على شخصية المغبون والتي تتجلى بتسرع وطيشه وعدم اكتراثه بالعواقب، أو الرغبة الشديدة للشيء والتي تدفعه للتصرف دون حكمة واتزان². كما في حال استغلال الناشر لحب المؤلف للشهرة وشغفه بالتألق وإيصال اسمه إلى كافة أرجاء العالم، فيقوم الناشر بنشر كتابات المؤلف مقابل إعطائه مبالغ زهيدة من المال؛ متذرعاً بحجج واهية ليغطي حقيقة استغلاله. حيث أعطى القانون المدني للطرف الذي وقع عليه الغبن أيّاً كان سواء كان المؤلف أو الناشر، حرية الخيار بين إبطال العقد وبين إنقاص الالتزامات إلى الحد الذي يكفي لرفع الغبن. وأن كان للقاضي دور كبير في إقامة التوازن في الخيار الذي يحدده المغبون. بحسبان أن ذلك مسألة واقع تخضع لسلطته التقديرية³. إلا أن القانون قيّد مدة رفع دعوى الإبطال أو الإنقاص بمدة زمنية قدرها سنة واحدة من تاريخ العقد، وذلك تحت طائلة سقوط هذا الحق بالادعاء⁴. ونجد أن المشرع الجزائري في المادة (66) من الأمر (03-05) منح المؤلف مراجعة العقد في حالة غبن يضيع حقه، وفي حال عدم الاتفاق، يحق له رفع دعوى قضائية، إذا تبين أن المكافأة الجزافية

¹ ومعنى الطيش: نزقة وخفة العقل_ ومعنى هوى حب عاطفي غير خاضع للعقل من معجم

المعاني موجود على الرابط [https:// www. almaany. com](https://www.almaany.com)

² مادة (130) ق م س

³ نقض سوري، الغرفة المدنية، قرار 198، تاريخ 15/ 5/ 1968، المحامون لعام 1986،

ص222

⁴ المادة (130) ق م س

المحصل عليها تقل عن مكافأة عادلة قياساً بالريح المكتسب، ويعد باطلاً كل اتفاق يخالف ذلك. وذلك خلال مدة خمس عشرة سنة بدءاً من تاريخ من تاريخ التنازل.

ومن جانبنا نجد أن المشرع الجزائري في هذا النص راعى حقوق المؤلف بشكل أكبر، وكان موفقاً في إعطاء المؤلف الحق في رفع دعوى قضائية على الناشر عند عدم التعادل بالريح المكتسب. في حين كان من المستحسن على المشرع السوري أن يأخذ بالغبن المجرّد كسبب من أسباب إبطال العقد، فإذا سلمنا بتطبيق القواعد العامة للغبن الاستغلالي على عقد النشر، نجد أن الغبن المجرّد يشكل خطراً لا يقل أهمية عن الغبن الاستغلالي، فلربما كان المؤلف يجهل قيمة إبداعه الفكري، أو نسبة رواجه بين الجمهور نتيجة ظهور ظروف سياسية أو اجتماعية ساعدت على انتشاره في هذه الفترة، أو كانت ظروفه الاقتصادية لا تسمح له بالمفاوضة على المقابل المالي خشية ضياع فرصة تعاقد مع الناشر، جميع هذه الأسباب وغيرها من الأسباب تسمح للناشر أن يغبن المؤلف دون اللجوء إلى استغلال طيشه أو هواه الجامح.

وبما أن عقد النشر عقد ذو طبيعة خاصة، فالمحل في عقد النشر يتصف أيضاً بطبيعة خاصة من حيث كونه يرد على شيء غير مادي، لهذا سنقوم بالتعرض لماهية المحل في عقد النشر بشكل مفصل في المطلب الثان

المطلب الثاني

المحل والسبب في عقد النشر

بما أن العقد لا يكتمل إلا إذا توافرت أركانه الثلاثة الرضا والمحل والسبب. إلا أن السؤال الذي يثار هل لعقد النشر محل خاص تقتضيه الطبيعة الخاصة به؟ وما هي الشروط الخاصة التي يقررها قانون حق المؤلف على المحل في عقد النشر؟ وهل يشترط أن يحقق الشروط القانونية التي تفرضها قواعد القانون المدني على محل العقد بشكل عام؟ وما هو السبب في عقد النشر؟ وهل يكفي وجوده فقط أم هناك شروط أخرى له؟ هذا يقتضي منا البحث في هذين الركنين بشكل مفصل. وذلك بتقسيم هذا المطلب إلى فرعين.

الفرع الأول: محل عقد النشر

الفرع الثاني: السبب في عقد النشر

الفرع الأول: محل عقد النشر

المحل في عقد النشر هو المصنف الذي تم التعاقد على نشره، حيث يجب أن تتوفر فيه شروط معينة باعتباره محلاً لعقد النشر¹. وقبل أن نتحدث عن الحماية القانونية للمصنف، وعن ماهية المصنف المحمي والشروط التي يجب توافرها فيه حتى يحظى بتلك الحماية، يجب التعرف على طبيعة المصنف وعلى الحق الذي يملكه المؤلف على مصنفه؟ هل هو حق ملكية، أم حق شخصي، أم ذو طبيعة مزدوجة. فالمصنف بما يحويه من أفكار وخواطر معبرة عن ثنايا الفكر البشري، وانعكاس لشخصية المؤلف ومظهر من مظاهرها، ومن تجسيد لهذه الأفكار في كيان مادي محسوس، والاستفادة المالية من هذا الإنتاج، كل ذلك أدى إلى تباين الآراء الفقهية في تكييف الطبيعة القانونية لحق المؤلف على مصنفه. فقد ذهب البعض إلى اعتباره حق ملكية حقيقية، مثلها مثل الملكية العادية التي يكون محلها مادياً وطبيعتها متماثلة²، وقد كيفت هذه النظرية حقوق الملكية الفكرية على أنها ملكية، ووفقاً لذلك يمكن مد أحكام الملكية العادية إلى الملكية الفكرية³. وفي ظل التأثير بالخصوصية التي تتميز بها حقوق الملكية الفكرية نحى اتجاه آخر إلى القول بأن هذه الحقوق تعد صورة خاصة للملكية⁴. لذا فإن الملكية الفكرية لا تخضع للقواعد التقليدية للملكية العادية، بل لا بد من تشريع قواعد ملكية خاصة تتناسب وطبيعتها

¹ حسن محمد محمد بودي، حقوق والتزامات المؤلف في عقد النشر، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2005، ص31

² محمد حسنين، الوجيز في الملكية الفكرية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1981، ص10

³ السنهوري القانون المدني الجزء الثامن مرجع سابق ص 278

⁴ عبد الرشيد مأمون، الحق الأدبي للمؤلف، دار النهضة العربية، القاهرة، 1978، ص45

المتتمثلة في ورودها على شيء غير مادي وإن مصدرها ليس العمل وإنما الإبداع والابتكار، أما البعض الآخر كيف حقوق الملكية الفكرية على أنها من قبيل الحقوق الشخصية، التي تبني رابطة وثيقة بين الإبداع الفكري والشخصية الإنسانية إلى درجة تشبيهها برابطة البنوة، ولذلك يجب أن تتوافر فيها ذات الحرمة وذات الحماية التي يقررها القانون للشخص نفسه، وقد انتقدت هذه النظرية بأنها تغلب الجانب الأدبي من الحق الفكري على جانبه المالي، على درجة اعتبار هذا الأخير عنصراً ثانوياً ينجم نتيجة ممارسة الحق الشخصي؛ ونظراً لأوجه النقد التي وجهت إلى النظريات السابقة، ظهر اتجاه آخر ينادي بوصف حقوق الملكية الفكرية بأنها ذات طبيعة خاصة، يتمثل محلها في الإبداع الفكري ذاته، وقد أطلق البعض على هذه الحقوق اسم الملكية الفكرية أو الذهنية، فجاء استعمال مصطلح الملكية مجازياً بعيداً عن الدقة العملية وكان القصد منه تأكيد حماية هذه الحقوق أسوة بحقوق الملكية. لذلك يتجه الغالب في الفقه إلى أن حق المؤلف ليس حقاً واحداً وإنما يتمتع بخصائص تمنحه طبيعة خاصة، فهو ينقسم إلى حقين أحدهما حق مالي، يكون قابل للتنازل عنه أثناء حياة المؤلف وينتقل إلى ورثته بعد وفاته، حيث يتمتع فيه المؤلف بحق استثنائي يتصل بسلطته في طبع ونشر مصنفه، وحق أدبي لا يجوز التنازل عنه، وهو حق دائم ينتقل للورثة في بعض جوانبه، لذا فهو حق مزدوج¹. وقد أخذ بذلك القانون السوري في المادة (5) و(6) من قانون ح م س.

¹ عبد الكريم محسن أبو دلو، تنازع القوانين في الملكية الفكرية-دراسة مقارنة-، دار وائل للنشر، الطبعة الأولى، 2004، ص 28 وما يليها

فمحل عقد النشر، وهو العمل الأدبي أو الفني الذي ابتكره المؤلف وجعله محلاً للنشر. حيث يلتزم المؤلف بتسليم المصنف إلى الناشر، على أن يقوم هذا الأخير بنقله إلى الجمهور عن طريق النشر وبالوسيلة المتفق عليها في العقد.

إلا أن معنى المصنف لا يقتصر على الكتاب، بل ينصرف إلى كل نتاج ذهني أياً كانت طريقة التعبير عنه، سواء عبر عنه بالكتابة أو الرسم أو التصوير أو الحركة وذلك وفقاً للمادة الأولى من قانون ح م س. وقد بين المشرع في القانون السوري والقوانين المقارنة المصنفات المشمولة بالحماية، والتي يمكن أن تكون محلاً لهذا العقد، بيد أن المشرع ذكرها على سبيل المثال لا على سبيل الحصر، وبالتالي يمكن اعتبار العمل الأدبي والفني مصنفاً، ومن ثم محلاً لعقد النشر حتى وإن لم يكن هذا العمل من المصنفات المذكورة بنص القانون، إذا توافرت فيه الشروط التي استلزمها المشرع لاعتبار المصنف محمياً، وكذلك إذا توافرت شروط ركن المحل التي تقتضيها القواعد العامة في القانون المدني. لذلك لا بد من معرفة المصنفات التي خصها القانون السوري بالحماية، وذلك يقتضي معرفة ما المقصود بالمصنف؟ ثم تحديد المصنفات المشمولة بالحماية، ومن ثم الانتقال إلى الشروط القانونية الواجب توافرها في محل عقد النشر

أولاً: المقصود بالمصنف

المصنف لغة: من صنف الشيء أي جعله أصنافاً لتمييز بعضها من بعض¹. أما اصطلاحاً فقد ذهب بعض الفقهاء إلى تعريفه: كل نتاج ذهني يتضمن ابتكاراً يظهر للوجود، مهما كانت طريقة التعبير عنه أو الغرض منه أو نوعه². ويرى

¹ الشيخ الإمام محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي، معجم مختار الصحاح، ص 326

² د. توفيق حسن فرج، مذكرات في المدخل للعلوم القانونية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1960

الدكتور السنهوري أن المصنف لا بدّ أن يستوفي ركنين، شكلي وموضوعي. فالركن الشكلي للمصنف هو إفراغه في صورة مادية يبرز فيها إلى الوجود ويكون معد للنشر، لا أن تكون مجرد فكرة يعوزها الإطار الذي تنسجم فيه، أما الفكرة التي لم تلبس ثوبها النهائي فتبقى مجرد فكرة لا يتولى القانون حمايتها ولكل شخص أن يتناولها مؤيداً أو مفنداً على أن ينسبها لصاحبها. أما الركن الموضوعي أن يكون المصنف قد انطوى على شيء من الابتكار بحيث يستبين أن المؤلف قد خلع عليه شيء من شخصيته، فالابتكار هو الذي تقوم عليه حماية القانون وهو الثمن الذي تشتري به هذه الحماية، وليس من الضروري أن يستحدث الابتكار جديداً¹. أما المشرع القانوني فلم يبتعد كثيراً عما جاء به الفقه، فمعظم التعريفات لا تخرج في مضمونها عن حدود التعريف الذي جاء به الفقه القانوني، حيث لم تنص قوانين حق المؤلف على تعريف دقيق للمصنف، ولم تضع معياراً ثابتاً لتحديد معناه، مكتفية بالإشارة إلى أن جميع أعمال الإبداع الفكري بصورها الأدبية والعلمية والفنية تعتبر مصنفات. وبالرجوع إلى نصوص قانون ح م س السوري رقم (62) نجد أن المشرع عرفه في المادة الأولى بأنه: "الوعاء المعرفي الذي يحمل إنتاجاً أدبياً أو علمياً أو فنياً مبتكراً مهما كان نوعه أو طريقة التعبير فيه أو الغرض من تصنيفه". حيث نجد أنه جاء مشابه في تعريفه لقانون حقوق الملكية الفكرية المصري له رقم (82) عام 2002². لكن هذا لا يعني أن كل إنتاج أدبي أو فني أو علمي يكون مصنفاً، فهناك مجموعة من الشروط التي يجب توافرها في المصنف حتى يتمتع

¹ عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الثامن، حق الملكية، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، 2000، ص 291-292

² مادة (138) تنص على أنه: "المصنف كل عمل مبتكر أدبي أو فني أو علمي أياً كان نوعه أو طريقة التعبير عنه أو أهميته أو الغرض من تصنيفه".

بالحماية المقررة لحق المؤلف، وهو أن يهتدي الشخص إلى فكرة مبتكرة وأن تصاغ هذه الأفكار في شكل مادي محسوس.

فالابتكار هو الأساس المطلوب لحماية المصنفات، وفي حال عدم توافره لا يتمتع المصنف بالحماية القانونية. حيث إن مفهوم الابتكار يختلف من بلد إلى آخر، وغالباً ما يحدده الاجتهاد، فعلى سبيل المثال، القانون الأنجلو سكسوني يكتفي بأن لا يكون المصنف نسخة عن مصنف آخر، أما النظام القانوني المدني فيشترط العديد من العناصر التي يجب أن تتوفر في المصنفات حتى تكون مبتكرة¹.

وقد جاء تعريف الابتكار في المادة الأولى من حق المؤلف بأنه: "العمل الجديد الذي لم يسبق وجوده أو العمل الذي توفر فيه عنصر الأصالة أو تميز بطابع خاص غير معروف من قبل". فالأصالة في الإنشاء تؤكد بروز شخصية المؤلف في بناء المصنف أو تركيبه، فيكون الإنشاء وليد أفكاره دون أن يكون مصنفه مشتقاً أو مقتبساً، أما ظهور شخصية المؤلف في الإنشاء تعني أن يبذل المؤلف مجهوداً ذهنياً يضيف على مصنفه طابعه الشخصي². أي لا يلزم

¹ عمر مشهور حديثة الجازي، المبادئ الأساسية لقانون حق المؤلف، ورقة عمل مقدمة في ندوة

حق المؤلف في الأردن، بين النظرية والتطبيق"، كلية الحقوق-الجامعة الأردنية، 12 كانون الثاني،

2004، ص3 منشور على الموقع www.jcdr.com تاريخ الدخول 2019/7/10

² شحاتة غريب شلقامي، الملكية الفكرية في القوانين الأدبية والفنية، الكتاب الثاني، القاهرة، 1996،

لكي يكون المصنف مبتكراً أن يكون جديداً، بل قد يتحقق من أعمال موجودة سابقاً يتم وضعها في قالب مغاير للقالب الأول¹.

كما أنه لا يكفي أن يهتدي الشخص إلى فكرة مبتكرة حتى يسبغ عليها القانون حمايته، وإنما يلزم فضلاً عن ذلك أن تصاغ هذه الأفكار في شكل مادي محسوس، وذلك ما عبر عنه القانون السوري في المادة (2/ب) بأنه: "تشمل الحماية جميع أشكال انتاج العقل البشري سواء أكانت شفوية أم خطية أم تصويرية أم رقمية ومهما كانت طريقة التعبير عنها...". فالمقصود بالوجود المادي المحسوس: هو أن يستشعره الإنسان بالسمع أو النظر أو اللمس². فلا تعتبر المصنفات التي لازالت أفكاراً في ذهن مؤلفها أو قيد النظر أو التعديل أو التغيير محمية، فالفكرة لا تستحق الحماية طالما ظلت في خلد صاحبها³. وذلك يتفق مع ما استقر عليه العمل على المستوى الدولي عند تعريف المصنف، حيث عرفته المنظمة العالمية للملكية الفكرية بأنه: "الطريقة التي

¹ ناصر محمد عبد الله سلطان، محاولة نحو نظرية عامة لحق الملكية الفكرية للمؤلف، دراسة مقارنة بين القانونين المصري والإماراتي، رسالة معدة لنيل درجة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2007، ص 21 ومايليها

² عبد الرشيد مأمون ومحمد سامي عبد الصادق، حقوق المؤلف والحقوق المجاورة، مرجع سابق، ص 103

³ ياسين بن عمر، جرائم تقليد المصنفات الأدبية والفنية، وآليات مكافحتها في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل الماجستير في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 2010-2011، ص 28

تسمح بادراك أي مصنف حسياً أو عقلياً بما في ذلك التمثيل أو الأداء أو التلاوة أو التثبيت المادي أو أي طريقة أخرى مناسبة".¹

1- المصنفات المشمولة بالحماية القانونية

تضمنت كلاً من القوانين الوطنية لحق المؤلف نصوصاً خاصة بأنواع المصنفات الأدبية والعلمية والفنية التي تتمتع بالحماية، ويجدر بالذكر على أنها جاءت على سبيل المثال لا الحصر، بحيث يمكن إضافة أعمال أدبية أو فنية أخرى إليها من قبل القضاء متى توافرت فيها المعايير المعتمدة لاعتبارها مصنفات محمية، ولا شك أن ذلك جاء تماشياً مع تزايد ظهور المصنفات الحديثة؛ نتيجة تطور وسائل التكنولوجيا. لكن هل جميع المصنفات تخضع للحماية المقررة في قانون ح م س أم أن هناك استثناءات؟

باستقراء نصوص قانون ح م س نجد أن المصنفات المشمولة بالحماية لا تخرج عن نوعين رئيسيين هما: المصنفات الأصلية، والمصنفات المشتقة، إلا أن المشرع السوري استثنى بعض المصنفات من دائرة الحماية. لهذا سنتعرف فيما يلي على المصنفات المحمية بقانون حق المؤلف، ثم نتعرض للمصنفات الغير مشمولة بالحماية بموجب هذا القانون.

أ- المصنفات المحمية بقانون حق المؤلف

لم يشترط المشرع السوري أي إجراء شكلي حتى يضمن لتلك المصنفات الحماية، وعليه فإن الالتزام بالإيداع أو التسجيل الذي يرد في نصوص القانون

¹ انظر: المنظمة العالمية للملكية الفكرية، معجم المصطلحات حق المؤلف والحقوق المشابهة، فقرة

لنسخ المصنف، لا يكون شرط من شروط تقرير الحماية للمصنفات، وذلك ما أكدت عليه المادة (2/أ) " تتمتع بالحماية المصنفات الأدبية والعلمية والفنية بمجرد ابتكارها دون حاجة لأي إجراء شكلي....". حيث تقسم المصنفات المحمية إلى قسمين:

1_ المصنفات الأصلية

وهي التي يضعها المؤلف بصورة مباشرة دون اقتباسها من مصنفات سابقة، بحيث تتميز بطابع الإبداع والأصالة¹، وقد ذكرت المادة الثانية من قانون حق المؤلف أنواع من هذه المصنفات على سبيل المثال لا الحصر، والتي يتضح أنها تدخل ضمن أحد هذه الفئات:

-المصنفات الأدبية والعلمية

وتتضمن هذه الفئة جميع صور الإبداع الفكري الذي تبرز فيه شخصية المؤلف في ميادين الأدب والعلوم أيّاً كان شكل التعبير الذي تتخذه، سواء كان كتابة أو شفاهة أو بالكلمات أو الأرقام أو رموز، بغض النظر عن الطبيعة المادية للعمل بحد ذاته، وكمثال على ذلك الكتب والكتيبات والرسائل والخطب والمحاضرات²، وقد اعتبرت المرافعات بالرغم من عدم وجود نص صريح بشأنها من قبيل الأعمال الشبيهة بالمصنفات الشفهية، وقد تقرر حمايتها بموجب المحاكم الفرنسية عام 1951، حيث اعتبر حكم محكمة السين الفرنسية في 15/2/1952 أن المرافعات ثمرة الأبحاث التي قام بها المحامي توصلًا

¹ نواف كنعان، مرجع سابق، ص 210

² محمد خليل يوسف أبو بكر، حق المؤلف في القانون، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، 2007، ص 130

لمعرفة الحقيقة¹. كما يتمتع عنوان المصنف بذات الحماية المقررة للمصنف، إذا كان ذا طابع ابتكاري يميزه عن غيره من المصنفات². أما بالنسبة للعناوين الغير مبتكرة فقد عمد الاجتهاد الفرنسي إلى حمايتها من خلال قواعد المسؤولية المدنية، مما يعني أنه لا شيء يحول من استخدام عنوان لوحة فنية لفيلم سينمائي لأن كلا المصنفين ينتميان إلى جنسين مختلفين³

-المصنفات الفنية

" إن ما تتميز به المصنفات الفنية هو مخاطبتها للحس الجمالي في الإنسان وما يسمى بالتذوق، بخلاف المصنفات الأدبية التي تخاطب العقل والفكر"⁴

- المصنفات السمعية البصرية

هي تلك الأعمال الأدبية أو الفنية التي يضعها مؤلفوها ومنتجوها بقصد أن تكون جاهزة للمشاهدة والسماع في آن واحد⁵.

في حين عرف قانون ح م س في المادة (1) المصنف السمعي: بأنه " كل مصنف يتكون من مجموعة أصوات يجري بثها أو نقلها بأجهزة خاصة".

¹ Trib. Civ. Seine, 15 fev., 1952.GAZ. PAC.1951,1,205

نعيم مغيب، المرجع السابق، ص75

² المادة (2/ج) من قانون ح م س رقم (62) تنص على: " يتمتع عنوان المصنف إذا كان مبتكر أ بذات الحماية المقررة للمصنف".

³ Vivant (M) et. Bruguière (J.-M), Droit d' auteur, Dalloz, 2009,n151,P.156

⁴ عبد الرحمن خلفي، الحماية الجزائية لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2007، ص67

⁵ عبدا لله شقرون، حقوق المؤلف في الإذاعة والتلفزيون، منشورات اتحاد إذاعات الدول العربية، بلا تاريخ، ص29

وعرف المصنف البصري في نفس المادة بأنه: "كل مصنف يتكون من سلسلة صور مترابطة فيما بينها سواء كانت مصحوبة بالصوت أو غير مصحوبة به يجري عرضها أو بثها أو نقلها بأجهزة خاصة وتعطي انطباعاً بالحركة".

-المصنفات المعلوماتية

وقد عرف قانون ح م س السوري في المادة (1) المصنف المعلوماتي بأنه: "كل مصنف ذي محتوى معلوماتي، مثل مصنفات البرامج الحاسوبية أو مصنفات قواعد البيانات أو ما يشابهها".

وجدت هذه المصنفات نتيجة التطور في مجال الاتصال الذي رافقه تطور في وسائل نقل الإنتاج الفكري على اختلاف صوره، وقد كان من أهم هذه المصنفات الخاصة ببرامج الحاسب الآلي، والذي عرّف بأنه: مجموعة من التعليمات التي تسمح بعد نقلها على دعامة تستطيع الآلة قراءتها ببيان أو أداء أو انجاز وظيفة أو مهمة أو نتيجة معينة بواسطة آلة معالجة المعلومات¹. كما عرف جانب من الفقه المصنفات الرقمية كونها من المصنفات الحديثة بأنها: "المصنفات المبتكرة التي تنتمي إلى بيئة المعلومات سواء التي تتولى تشغيل الحاسب الآلي أو التي يقوم على أساسها بإنجاز المهام الموكولة له والتي تعبر عن مراحل منطقية مجردة تخصص لمعالجة مشكلة أو فكرة بالاستعانة بنظم المعلوماتية سواء كانت مثبتة على الوسائط الإلكترونية أم لا، متى كانت مكتوبة بإحدى اللغات المتعارف عليها في تقنية المعلومات"² وعرفت

¹ معجم مصطلحات حق المؤلف والحقوق المشابهة، صادر من المنظمة العالمية للملكية

الفكرية(الويبو)، 1981، ص55

² محمد حماد مرهج الهيبي، نطاق الحماية الجنائية للمصنفات الرقمية، مجلة الشريعة والقانون، العدد 48، أكتوبر، 2011، الامارات العربية المتحدة، ص378، مشار إليه عند أحمد محمد إمام، الحماية

المصنفات التقنية: بأنها كل نتاج ذهني يعد ويعبر عنه باستخدام التقنية العلمية على نحو متميز بحيث يتعذر اعداده بنفس النحو في نطاق وسيلة أخرى¹

2-المصنفات المشتقة

المصنف المشتق: هو كل مصنف يوضع بالاستناد إلى مصنف آخر سابق له²، وعرفت المنظمة العالمية للملكية الفكرية (wipo) المصنف المشتق بأنه: "مصنف مبتكر استناداً إلى مصنف آخر سابق له، وتكمن أصالته سواء في وضع اقتباس للمصنف السابق له، أو في العناصر الإبداعية لترجمته إلى لغة مختلفة، ويتمتع المصنف المشتق بالحماية دون المساس بحق المؤلف في المصنف السابق له"³. فالمصنف المشتق يفترض في إعداده الاستعانة بالأفكار أو الموضوعات التي عرض لها مؤلف المصنف الأصلي، مثل الأفلام السينمائية المأخوذة عن قصص وروايات أدبية سابقة، إذ تعتبر مصنفات مشتقة من هذه القصص والروايات التي تعد مصنفات أصلياً⁴. أو قيام شخص بجمع المصنفات التي آلت إلى الملك العام وإعادة إظهارها بشكل يتميز بطابع الابتكار، أو إظهار المصنفات بطابع جديد عن طريق إضافة بعض التعليقات

القانونية للملكية الفكرية في المصنفات الرقمية، رسالة معدة لنيل درجة ماجستير في القانون التجاري،

كلية الحقوق، جامعة دمشق، دمشق، 2014، ص17

¹ د. نوري محمد خاطر، حماية المصنفات والمعلومات ذات العلاقة بالحاسوب بقانون حق المؤلف،

مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، الجامعة الأردنية عمادة البحث العلمي، المجلد (26)، العدد

(2)، 1999، ص87

² محمد خليل يوسف أبو بكر، حق المؤلف في القانون، دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص159

³ معجم مصطلحات حق المؤلف والحقوق المشابهة، ص72

⁴ بشيخ فاطمة الزهراء، المصنفات المشتقة من الأصل في قانون الملكية الأدبية والفنية، مذكرة لنيل

شهادة الماجستير في قانون الأعمال المقارن، جامعة وهران، الجزائر، 2012-2013م، ص40

أو القيام بالتلخيص أو التحويل أو المراجعة¹. كما تعد المصنفات المشتقة عن طريق الترجمة أو الاقتباس أو التوزيع الموسيقي أو المصنفات الشعبية أو الأدبية المبتكرة بسبب اختيار وترتيب محتوياتها أو العمليات البرمجية المتعلقة بالتجهيز لمصنف حاسوبي، من المصنفات التي تشملها الحماية بموجب قانون ح م س رقم (62). ونلاحظ أن هذه المادة مستحدثة في القانون الجديد حيث لم يذكر القانون الملغى لحق المؤلف رقم (12) لعام 2001 أي نص يخص المصنفات المشتقة. ولعل المشرع وجد من الضرورة أن يساوي صاحب المصنف المشتق بالمؤلف الأصلي من خلال منحه ذات الحقوق التي يمتلكها المؤلف الأصلي على مصنفه؛ وذلك نظراً للجهود الخلاقة والمعرفة الخاصة التي يتطلبها عنصر الإبداع، إلا أنه إذا كانت المصنفات المشتقة محمية قانوناً فإن الشرط الأساسي لحمايتها هو عدم الإخلال بحقوق مؤلف العمل الأصلي، فصاحب حق المؤلف وحده الحق في إجازة أو منع الاشتقاق من مصنفه². وبناء عليه لا يمكن وضع أي مصنف مشتق إلا بعد الحصول على إذن من المؤلف مالم يكن ذلك المصنف قد دخل في الملك العام أي انقضت مدة الحماية القانونية، وبالتالي من يستخدم مصنف مشتق عليه أن يطلب ترخيصاً من مؤلف المصنف الأصلي ومن مؤلف المصنف المشتق على السواء، وهذا ما عناه المشرع في المادة (3/ب) من هذا القانون بأنه: "لا تخل الحماية المقررة في الفقرة أ/ بالحماية التي يتمتع بها مؤلفو المصنفات الأصلية". إلا أنه في الواقع هناك عدداً من الأعمال استنتاها المشتري في القانون السوري من

¹ عامر محمود الكسواني، مرجع سابق، ص 190

² بشيخ فاطمة الزهراء، مرجع سابق، ص 31

الحماية القانونية، وذلك إما بالنظر إلى طبيعتها أو انطلاقاً من الغاية التي أعدت لها.

وقد ذكرها القانون السوري في المادة (4) كما يلي:

- 1_ مجرد الأفكار والإجراءات وأساليب العمل والمفاهيم الرياضية والحقائق المجردة... لكنها تنطبق على التعبير المبتكر عن أي مما ذكر انفاً
- 2_ الكتب السماوية، باستثناء تصاميمها وأسلوب الكتابة فيها وتسجيل التلاوات.
- 3_ القوانين واللوائح والأحكام القضائية وأحكام هيئات التحكيم... الخ لكنها تتمتع بالحماية إذا تميز جمعها بالابتكار من حيث الاختيار أو الترتيب.
- 4_ الأنباء وغيرها من الأحداث المختلفة التي تتصف بكونها مجرد معلومات صحفية.

ويعد عدم شمول بعض المصنفات بالحماية المقررة لحق المؤلف استثناء على القاعدة العامة، التي تقضي بتطبيق حماية حق المؤلف على المصنفات الأدبية والعلمية والفنية لصالح مؤلفيها؛ إلا أن ذلك يرجع في الغالب لأسباب تتعلق بالمصلحة العامة، فمن حق البشرية الاستفادة من الإبداع والاطلاع مما يسهم في ارتقاء الحضارات والمجتمعات.

ب_ المصنفات الغير مشمولة بالحماية القانونية

أورد تشريع ح م س قيوداً على ما يتمتع به المؤلف من حقوقه على مصنفاته. حيث أباح للغير التمتع بالمصنفات المحمية دون اشتراط الحصول على الإذن من مؤلفيها أو خلفهم بعد وفاتهم، حيث نجد لها على سبيل الحصر في نوعين:

النوع الأول:

1- يتمثل في الاستعمال الحر والمشروع للمصنفات المحمية

ويقصد بالاستعمال الحر للمصنفات إمكانية استعمال المصنف المحمي مجاناً ودون أي تصريح من المؤلف في بعض الحالات الخاصة مع مراعاة بعض الشروط المنصوص عليها قانوناً، فيما يتعلق بكيفية أو مدى الاستعمال والحفاظ على الحقوق المعنوية للمؤلف وعادة ما يكون الباعث للاستعمال الحر للمصنف، تحقيق أغراض مفيدة للمجتمع لا تتعارض مع الاستغلال المادي للمصنف، ولا تضر بالمصالح المشروعة للمؤلف¹. ويتخذ الاستعمال الحر صوراً عديدة عددها المشرع السوري من المادة (33) إلى المادة (44) ونذكر من هذه الاستعمالات النقد أو التعليق أو عرض الأحداث الجارية أو التدريس.

النوع الثاني:

2- تراخيص الترجمة والاستنساخ

يقصد بالتراخيص في مجال حق المؤلف هو إذن أو رخصة يمنحها مالك حق الملكية الفكرية لغيره لاستخدام هذا الحق، ونذكر منها التراخيص العقدية التي يعطيها المرخص إلى المرخص له بموجب عقد، والتراخيص الاجبارية التي يمنح بموجبها المرخص له حق استعمال حق ملكية فكرية دون موافقة المرخص². وقد أخذ المشرع السوري بنظام التراخيص في المادة (48)، وحدد

¹ معجم مصطلحات حق المؤلف والحقوق المشابهة، مرجع سابق

² المنظمة العالمية للملكية الفكرية، د. طارق حموري، ماهي الملكية الفكرية، كلية الحقوق، الجامعة الأردنية، 2004، بحث منشور على الأنترنت على الرابط [https:// www. Hd4shop> com](https://www.Hd4shop.com)

نطاق الترخيص في صورتين هما: نسخ المصنف، وترجمة المصنف، أو الجمع بينهما، وبين شروط نسخ أو ترجمة المصنف والمدة الزمنية التي يترتب مراعاتها قبل طلب الترخيص، كما اشترط أن يكون الغرض منه مواجهة متطلبات التعليم دون أن يكون لأغراض مريحة كالأغراض التجارية، وأن يلتزم طالب الترخيص بأن يقدم التعويض العادل للمؤلف أو خلفه¹.

ثانياً- الشروط القانونية في محل عقد النشر

مع غياب النصوص التي تحدد الشروط المطلوبة في المحل في قانون حق المؤلف وبالرجوع إلى القواعد العامة في القانون المدني السوري، يتبين أن المصنف الذي يصلح أن يكون محلاً لعقد النشر يجب أن يستوفي عدة شروط حددتها المواد من 132 إلى 136 ق م س وهي:

1- المحل موجود أو محتمل الوجود

المبدأ أن موضوع عقد النشر يجب أن يكون موجوداً عند التعاقد ومنجزاً، كي يتسنى للناشر تفحص المصنف ووضع الشروط مع المؤلف ومناقشتها². ومع ذلك يجوز الاتفاق بين المؤلف والناشر على نشر عمل أدبي أو علمي لم ينجزه المؤلف بعد، أو لم يبدأ فيه طالما أن فكرة وجوده مستقبلاً محتملة، والمصنف معيناً تعيناً نافياً للجهالة، وذلك بشرط ألا يكون التزام المؤلف معلقاً على شرط إرادي محض؛ لأن العقد وقتها يكون باطل، كما لو قام أحد المؤلفين بتعليق نشر مصنفه إلى ما بعد وفاته، فلا يجوز لورثة المؤلف أن يتعاقدوا مع أحد

¹ مادة (48) من قانون ح م س

² نواف كنعان، مرجع سابق، ص 206

الناشرين قبل وفاة المؤلف وافتتاح التركة، باعتباره اتفاق يتناول عنصر من عناصر التركة وهو باطل¹.

لكن هل التعاقد بين المؤلف والناشر على نشر جميع مؤلفات ونتاج المؤلف جائز؟ يجب التمييز بين فرضين الأول: أن يكون عقد النشر قد تناول جميع مؤلفات وآثار المؤلف خلال فترة محددة، ففي هذا الفرض فإن التعاقد جائز بشرط أن يكون العقد محدد بمدة معينة ومعقولة، وهذا ما سار عليه الاجتهاد الفرنسي²، حيث إن قانون ح م س رقم (12) عام 2001 لم يعالج هذه الحالة لذلك كان يتم الرجوع إلى القواعد العامة في القانون المدني فقد نصت المادة (132) على أنه: "يجوز أن يكون محل الالتزام شيئاً مستقبلاً". لذلك إذا حدد المؤلف عمله الذي ربما سينتجه في المستقبل، وحدد نوعه ومدته، سواء بدأ به أو لم يبدأ، حيث يجوز له التنازل عن أعماله للغير، كون ذلك تصرف بمصنف قابل للوجود في المستقبل³.

أما الفرض الثاني: هو تعاقد المؤلف على نشر مجموع انتاجه الفكري في المستقبل حتى يوم وفاته، فهنا يكون التصرف باطل، والبطان يرجع لعدم تعيين الموضوع، فمجموع انتاجه الفكري في المستقبل أمر متصل بشخصيته فهو أقرب إلى الحقوق المتعلقة بالشخصية التي لا يجوز التصرف فيها⁴. وقد أكد على ذلك قانون حق المؤلف الحالي في المادة (12) بأنه: "يقع باطلاً التنازل عن مجموع الإنتاج الفكري المستقبلي للمؤلف..." وكذلك القانون

¹ مادة 267-132 ق م س

² وليد عارف الحجار، مرجع سابق، ص 96

³ منصور الصرايرة، مرجع سابق، ص 98

⁴ عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ط2، ج1، ص 414 هامش 1

المصري في المادة (153) من قانون حق المؤلف رقم 82 لعام 2002 والقانون الفرنسي في المادة (33). إلا أن المشرع السوري لم ينص على حق الأفضلية كما فعل المشرع الفرنسي في المادة 34 التي أجازت حق الأفضلية الذي يعطيه المؤلف للناسر لنشره آثاره المستقبلية وحددته بطريقتين، إما بخمسة مؤلفات جديدة من النوع الواحد، وإما بخمس سنوات لكامل نتاج المؤلف ابتداءً من تاريخ توقيع عقد النشر¹. ويمكن أن يصدر من المؤلف وعد للناسر بأن تكون له الأفضلية على غيره من الناسرين في عمل أدبي أو فني مستقبلاً إذا تقدم بعرض يساوي عروض الآخرين².

2- المحل معين أو قابل للتعين

نصت المادة (134) ق م س أنه: "إذا لم يكن محل الالتزام معيناً بذاته، وجب أن يكون معيناً بنوعه ومقداره وإلا كان العقد باطلاً". إن كون المصنف معيناً من الشروط التي نص عليها القانون المدني؛ لأن التعاقد حول عمل معين لا يثير أي اشكال باعتبار أن ذاتية العمل معروفة ولا تحتاج إلا وصفاً دقيقاً، حيث إن المؤلفات هي من القيمييات التي لا يقوم بعضها مقام غيرها، أما إذا كان موضوع العقد غير معين بالذات، فيجب أن يكون قابلاً للتعين ببيان أوصافه ومدته والموضوع الذي يتناوله. فالمؤلف الذي يتعاقد مع ناسر على نشر مؤلفه يصح أن يترجم هذا المؤلف إلى لغة أخرى، ولا تدخل هذه الترجمة في عقد النشر الأول. بل يجوز أن تكون محلاً لعقد نشر جديد. وناسر القطع

¹ وليد عارف الحجار، مرجع سابق، ص 98 هامش 2

² عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج 7، مجلد 1، ص 333 مع الهامش

الموسيقية لأحد الشعراء لا يجوز أن ينشر تبعاً لها قصائد هذا الشاعر وأعماله الأدبية¹. ذلك أن عدم تحديد محل عقد النشر تحديداً دقيقاً يجعل العقد باطل.

3- أن يكون المحل ممكناً

ومعنى أن يكون المحل ممكناً أي لا يجب أن يكون موضوع الالتزام الذي تعهد المؤلف القيام به مستحيل، والمقصود بالاستحالة هنا الاستحالة المطلقة²، وقائمة وقت انعقاد العقد؛ أي أن يكون الالتزام مستحيلاً في ذاته لا أن يكون مستحيلاً بالنسبة إلى الملتزم فحسب، كما لو قام عقد بالاتفاق مع مؤلف على أن يؤلف كتاباً أدبياً ووجد بأن الأمر فوق طاقته، إلا أنه لا يستحيل على مؤلف من ذوي الاختصاص فهذه الاستحالة نسبية، وتؤدي إلى فسخ العقد على مسؤولية المؤلف والتزامه بالتعويض³. أما لو كان عقد النشر يتناول تعهد أساتذة الطب مثلاً بوضع دراسة علمية عن اكتشاف دواء يشفي من مرض عضال إلا أن الواقع والعلم لم يكن قد توصل إلى ذلك باعتباره أمر مستحيل، فهذه الاستحالة تمنع وجود الالتزام، وتجعل العقد باطلاً إذا كانت سابقة له وتجعله

¹ محمد السعيد رشدي، المرجع السابق، ص90

² تقض سوري، الغرفة المدنية الثانية، قرار 848/اساس/2548، تاريخ 1994/3/22، منشور في موسوعة القضاء المدني... القاعدة رقم 4373، ص2156، مشار إليه عند فواز صالح، القانون المدني مصادر الالتزام، الجزء الأول المصادر الإرادية، منشورات جامعة دمشق، دمشق، 2011-2012، ص255

³ مادة 158 م س تنص على: "1- في العقود الملزمة للجانبين، إذا لم يوف أحد المتعاقدين بالتزامه جاز للمتعاقد الآخر بعد إعداره المدين ان يطالب بتنفيذ العقد أو يفسخه مع التعويض في الحالتين، ان كان له مقتضى.

2- ويجوز للقاضي أن يمنح المدين أجلاً إذا اقتضت الظروف ذلك، كما يجوز له ان يرفض الفسخ إذا كان مالم يوف به المدين قليل الأهمية بالنسبة إلى الالتزام في جملته".

قابلاً للفسخ إذا كانت لاحقة له، مع تطبيق قواعد المسؤولية إذا كان ثمة تقصير من أحد المتعاقدين¹

4- أن يكون المحل مشروعاً

إن عقد النشر الذي يوجب أمراً لا يبيحه القانون ولا ينطبق على الآداب العامة ويخالف النظام العام هو باطل حكماً². ولكي يقوم عقد النشر يجب أن يكون موضوعه قابلاً للتعامل ومشروعاً، وعدم المشروعية ترجع إما إلى نص في القانون أو مخالفة الموضوع للنظام العام أو الآداب العامة، وفقاً لما ذهب إليه المادة (83) ق م س "كل شيء غير خارج عن التعامل بطبيعته أو بحكم القانون فهي التي لا يجيز القانون أن تكون محلاً للحقوق المالية"، مثل الإقدام على كتابات لم تجزها الحكومة كونها تعرض سورية لخطر أعمال عدائية أو أعمال تأرية³. فمثل هذه الأفعال يعاقب عليها القانون، ولا تصلح أن تكون محلاً للعقد، وبالتالي عند اتفاق المؤلف والناشر على نشر المصنف يجب أن تراعى تلك المعايير، حيث إنها معايير اجتماعية موضوعية غير ثابتة تختلف باختلاف الزمان والمكان، ويرجع للقاضي فيها سلطة واسعة في التقدير والتفسير وفقاً لمقتضيات الواقع ولروح العصر الذي يعيش فيه.

¹ مادة 133 ق م س تنص على أنه: "إذا كان محل الالتزام مستحيلاً في ذاته كان العقد باطلاً".

² مادة 136 ق م س تنص على أنه: "إذا كان محل الالتزام مخالفاً للنظام العام، أو الآداب العامة، كان العقد باطلاً".

³ المادة (278/ب) من قانون العقوبات السوري رقم 148 تاريخ 22 حزيران 1949 تنص على "يعاقب بالاعتقال المؤقت: ... ب- من أقدم على أعمال أ، كتابات أو خطب لم تجزها الحكومة فعرض سورية لخطر أعمال عدائية أو عكر صلاتها بدولة أجنبية أو عرض السوريين لأعمال تأرية تقع عليهم أو على أموالهم".

الفرع الثاني: السبب في عقد النشر

يقصد بالسبب، الغرض المباشر الذي يهدف الملتزم بلوغه من وراء التزامه¹ فهدف المؤلف من إيصال مصنفه إلى الجمهور هو الدافع الشخصي الذي حمل المؤلف على التعاقد. فالفكر يحتاج إلى جهد عقلي شاق ومضني، ومن الطبيعي أن يكون جزاء هذا الجهد هو الأجر، فعندما يتنازل المؤلف عن حق الاستغلال المالي لمصنفه إلى الناشر فهو يرجو من وراء ذلك أيضاً ربحاً مادياً، ومن الناحية القانونية فإن الاجماع ينعقد محلياً ودولياً على ثبوت الحق المالي للمؤلف عن انتاجه الفكري². فالثمن أو الأجر هو سبب العقد وهو الدافع الذي يحمل المؤلف على التعاقد وذلك مقابل التنازل عن الحق المادي بالطبع والتوزيع والنشر³، وبالتالي خلو عقد النشر من المقابل المالي يفقد الالتزام سببه، ويفقد العقد أحد أركانه الأساسية الذي يجعله باطلاً، ويمكن الاستناد إلى قانون حق المؤلف لتقرير جواز تقاضي المؤلف المقابل المالي نتيجة نقله حقوق الاستغلال المالي إلى الغير، حيث تنص المادة التاسعة من قانون حق المؤلف بأنه: "المؤلف أو خلفه الاتفاق على ان يتقاضى المقابل النقدي أو العيني نظير نقله أو ترخيصه باستثمار أي من حقوقه المالية على المصنف إلى الغير على أساس مشاركة نسبية من الإيراد الناتج من استثمار تلك الحقوق، كما يجوز له الاتفاق على أساس مبلغ مقطوع أو الجمع بين الأساسين". يتضح من النص أن المقابل الذي يتقاضاه المؤلف يجوز أن يحدد

¹ عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام، المجلد الأول،

القاهرة، دون تاريخ، بند 242، ص 413 و 414

² حسن محمد محمد بودي، مرجع سابق، ص 95

³ وليد عارف الحجار، المرجع السابق، ص 111

جزافاً، ويدفع دفعة واحدة، أو على أقساط في مواعيد معينة، أو في ميعاد كل طبعة من طبعات المصنف، بحيث إذا ما أخل الناشر بالتزامه بدفع الثمن في الوقت المتفق عليه، كان للمؤلف الخيار بين التنفيذ عيناً بكافة الإجراءات التحفظية والتنفيذية، وبين فسخ العقد واسترداد نسخ المصنف مع التعويض وفقاً للمادة (158) ق م س. كما يجوز أن يكون الثمن محدداً بنسبة عدد نسخ المصنف وثمن كل نسخة، أو بنسبة ما يباع من النسخ. وقد ذهبت بعض المحاكم إلى القول بجواز تخفيض الثمن أو النسبة المتفق عليها من ثمن النسخ، إذا تسبب المؤلف بخطئه في زيادة نفقات ومصاريف الطبع التي تكبدها الناشر، كما هو الحال مثلاً عندما يقوم المؤلف بتصحيح الأصول مراراً وتكراراً وبإجراء تعديلات عديدة وخاصة عليها¹. كما أجاز المشرع أيضاً الجمع بين أن يكون المبلغ جزافي وأن يكون إيراد نسبي، إلا أن المشرع السوري لم يضع حداً أدنى للنسبة إذا حسبت بالتناسب مع إيرادات، كما فعل المشرع الجزائري في المادة 65 من الامر 03-05 الذي قام بتحديد أساس المكافاة إذا كانت محسوبة بالتناسب مع إيرادات بنسبة لا تقل عن 10% من سعر بيع نسخ المصنف للجمهور، وهذا فضلاً عن أية علاوة محتملة تمنح لمصنف لم يسبق نشره، كما وضع حداً أقصى للمصنفات التي تستعمل في حاجيات التكوين والتعليم بنسبة 5% من سعر بيع المصنف للجمهور، وجعل المكافاة الجزافية استناداً على المكافاة التناسبية التي هي الأصل وقيد استخدامها في حالات محددة².

¹ وليد عارف الحجار، مرجع سابق، ص 178

² نوي فتيحة، عقد النشر، رسالة ماجستير في الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح - ورقلة، بلا دار نشر، الجزائر، 2016-2017

كما أن المشرع السوري لم يتخذ ضمانات لحماية المؤلف في حال حصول غبن في العقد، كما فعل المشرع المصري الذي كان موفقاً أكثر في حماية المؤلف وذلك بمنحه الحق في تتبع حقه إذا كان الاتفاق الذي أبرمه مع الغير لاستغلال مصنّفه غير عادل، أو أصبح كذلك بعد التعاقد، فقد حدد وبشكل صريح الجهة المخولة في تعديل قيمة المقابل المالي، حيث يكون المؤلف أو خلفه الحق في اللجوء إلى محكمة البداية بطلب إعادة النظر بالمقابل المتفق عليه.

ويشترط في السبب أن يكون موجود؛ لأن الالتزام الذي ليس له سبب يعد كأنه لم يكن، وأن يكون مشروعاً ومباحاً فعندما يكون السبب المصرح به في العقد غير صحيح ويكون هناك سبب آخر حقيقي أخفاه المتعاقدان ولكنه جائز، في هذه الحالة لا يعتد بالسبب المذكور في العقد ويؤخذ بالسبب الحقيقي بعد أن يثبت من يدعي وجود هذا السبب صحته، فإذا كان سبب التزام المؤلف أو الناشر مخالفاً للنظام العام أو الآداب أو أحكام القانون عدّ الالتزام باطلاً¹.

ونخلص في نهاية هذا المطلب إلى أن عقد النشر كسائر العقود يستوجب لانهقاده تطابق إيجاب وقبول كل من الناشر والمؤلف تطابقاً تاماً، وخلو هذا العقد من العيوب التي قد تشوبه وتجعل منه قابلاً للإبطال. كما يتميز المحل فيه بخصوصية تتمثل في خضوعه لشروط خاصة من حيث قابليته للحماية القانونية، إضافة إلى توفر الشروط الخاصة بمحل العقد بشكل عام. كما

¹ المادة (138) ق م س تنص على: "1- كل التزام لم يذكر له سبب في العقد يفترض أن له سبب مشروع مالم يعم الدليل على غير ذلك.

2- ويعتبر السبب المذكور في العقد هو السبب الحقيقي حتى يقوم الدليل على ما يخالف ذلك. فإن قام الدليل على صورية السبب، فعلى من يدعي أن للالتزام سبباً آخر مشروعاً أن يثبت ما يدعيه".

يتطلب عقد النشر وجود سبب مشروع وغير مخالف للنظام العامة أو الآداب العامة، حيث يؤدي تخلف أحد هذه الأركان إلى بطلان العقد

ولما كانت العلاقة بين الناشر والمؤلف غامضة تشوبها عدم الثقة في أكثر الأحيان، فإن أهم ما يجب تحديده في عقد النشر هو حقوق والتزامات طرفيه، الأمر الذي يسهل على الطرفين تجاوز الكثير من الإشكاليات التي تعترض تنفيذ العقد، لهذا سنتعرض في الفصل الثاني، في المبحث الأول، إلى الالتزامات التي تقع على عاتق الناشر والمؤلف، ونتعرض في المبحث الثاني، إلى أسباب انتهاء هذا العقد

الفصل الثاني

آثار عقد النشر

تعتبر العلاقة بين الناشر والمؤلف في العالم العربي علاقة شائكة، تحمل في طياتها الريبة وعدم الثقة ودرجة عالية من سوء الفهم، وأحياناً تبادل الاتهامات بين الناشر والمؤلف، إلا أن الرأي الغالب في المجتمع، يميل دائماً إلى جانب المؤلف مصنفًا إياه كطرف أضعف في العلاقة، ويكيل اتهامات جارحة إلى الناشرين دون تدقيق في طبيعة العلاقة، وضرورة أن تكون متكاملة ومتوازنة؛ لأن ما يجمع الطرفين هو نشر الوعي والمعرفة والارتقاء بالمجتمع حضارياً وثقافياً. وغالباً ما يسعى المؤلف لأن يكون نتاجه مصدراً لثرائه لكي يعيش مطمئناً وتسير حياته المستقبلية في سعة من العيش والرخاء. بيد أن العكس تماماً قد يحدث، فقد توصلت الحال بالكتاب أنهم ينفقون من جيوبهم على كتبهم، وكثيراً ما تنتهي مجهوداتهم لصالح الناشرين، الذين صاروا يتقننون في الاستيلاء وسرقة إبداعات الكتاب والشعراء وأصحاب البحوث والدراسات. فالعلاقة القائمة بين المؤلف والناشر أساسها الثقة بين الطرفين من الناحية العملية، فمهما حاول المؤلف وضع شروط تضمن حقوقه وحمايته في معرض قيامه باستغلال إنتاجه، تبقى هذه الشروط رهن ضمير الناشر وثقته، والذي غالباً ما يقوم بالتحايل على المؤلف لتحقيق أطماعه المادية. هذا بالإضافة إلى الإشكالات التي تنجم عن عدم المعرفة بأصول النشر، وإحساس الكثير من المؤلفين وخاصة المبتدئين بالغبن، عندما يرفض الناشر تبني أعمالهم أو عندما يضطر المؤلف إلى المساهمة في كلفة الإنتاج كلياً أو جزئياً. حيث تلجأ دور النشر في قبولها لإنتاج المؤلف إلى عدة معايير تتمثل في؛ الجودة والإبداع في

المضمون، وسمعة المؤلف وشهرته، وعمره وتجربته في الكتابة، إضافة إلى الجدوى الاقتصادية وتوفر الميزانية. وغالباً ما تنتهي مرحلة المفاوضات بعقد نشر واضح يحدد فيه التزامات الطرفين وحقوقهما وواجباتهما بنصوص خالية من اللبس، حيث يتنازل فيه المؤلف عن حق الاستغلال المادي مقابل مبلغ مقطوع أو نسبة من سعر المبيع، ويظل الحق الأدبي أو المعنوي للمؤلف . حيث يكمن جوهر العلاقة في حصول أطراف النشر على ما يريدون منها مادياً ومعنوياً. وأول خطوة لحصول الفريقين على الرضى هو تفصيل الحقوق والواجبات في عقود النشر، والفهم المتبادل لدور كل منهما في صناعة النشر. فالمؤلف يقدم انتاجه للناشر الذي يحوله إلى منتج ملموس، استناداً إلى عقد نشر تفصل فيه حقوق الفريقين، يحتفظ فيه المؤلف بحقه المعنوي أو الأدبي غير القابل للتصرف به أو التنازل عنه، ويتنازل بموجبه عن حق الاستغلال المادي للناشر، ويكون الكتاب منتجاً يضيف الناشر فيه إلى عمل المؤلف إبداعه الخاص به، ويميزه عن غيره من الناشرين، بدءاً باختيار شكل الكتاب وغلافه واستخدام الخطوط اللازمة، والترتيب والصف والإخراج وغيرها من العمليات الفنية. لذلك فإن في الكتاب حقوقاً مختلطة للمؤلف والناشر، ويشكل الاعتداء على حقوق المؤلف اعتداء مشتركاً عليهما معاً، حيث تقع القرصنة على المحتوى لوحده أحياناً، أو على المحتوى والشكل في معظم الأحيان. لذلك سعت أغلب التشريعات الدولية إلى وضع قواعد ثابتة ومستقرة تنظم العلاقة بين الطرفين، وتقرض على كل طرف التزامات محددة يضمن بها حقوقه تجاه الآخر. ولأن عقد النشر من العقود المؤقتة التي تنتهي بانقضاء مدة محددة، إلا أننا نجد أن هناك العديد من الأسباب التي تطرأ على هذا العقد وتسبب انقضائه

قبل انتهاء مدته، والتي تعود إلى أسباب خاصة ناشئة عن خضوعه لقوانين الملكية الفكرية. وبناء على ذلك نقسم هذا الفصل إلى مبحثين:

المبحث الأول: التزامات طرفي عقد النشر

المبحث الثاني: أسباب انتهاء عقد النشر

المبحث الأول

التزامات طرفي عقد النشر

يعتبر عقد النشر من العقود الملزمة للجانبين، لذلك فهو يرتب مجموعة من الآثار التي تتمثل في الالتزامات التي تقع على عاتق كل طرف في العقد، والتي تشكل في وجهها الآخر حقوقاً للطرف المقابل. إلى جانب التزام كل طرف منهم بتنفيذ ما يترتب عليه بحسن نية، بما يحقق مصالح كل من المؤلف التي تهدف إلى تحقيق الشهرة والانتشار الأدبي، وكذلك تحقيق هدف الناشر في الربح المالي، إضافة إلى مصلحة الجمهور في الحصول على العلم والمعرفة. ونظراً للطبيعة الخاصة التي يتميز بها عقد النشر، والمحل الذي يرد عليه، والحقوق التي يتمتع بها المؤلف استناداً إلى قوانين الملكية الفكرية. كل ذلك يثير التساؤل عن مدى تأثير الحق المعنوي للمؤلف على قواعد القانون المدني؟ فالحقوق الأدبية المقررة للمؤلف قد تنقل من كاهل الناشر، فالناشر لا يستطيع إلزام المؤلف على تسليم المصنف إذا لم يكن جاهز حتى ولو انتهت مدة العقد. إضافة إلى حق المؤلف بالعدول أو حق الندم والذي يشكل هاجس يقض مضجع الناشر، حيث يستطيع المؤلف بموجبه استرداد مؤلفه حتى لو طرح للتداول. وكل ما يملكه الناشر هنا هو تقاضي التعويض.

لهذا سنقوم بالتعرف في هذا المبحث إلى أهم التزامات المؤلف كمطلب أول، بينما نخصص المطلب الثاني للبحث في التزامات الناشر

المطلب الأول

التزامات المؤلف

سعت أغلب التشريعات المقارنة إلى وضع قواعد ثابتة ومستقرة تنظم العلاقة بين الناشر والمؤلف، وتفرض على كل طرف التزامات محددة يضمن بها حقوقه تجاه الآخر. وعلى هذا فمن الطبيعي أن يتحقق ذلك في قيام المؤلف بتسليم المصنف إلى الناشر في الميعاد المتفق عليه، وأن يلتزم بضمان الاستغلال الهادئ لهذا المصنف دون اعتراض منه أو من الغير، ويلتزم الناشر مقابل ذلك بطبع المصنف ونشره، مع الالتزام باحترام الحقوق الأدبية والمالية للمؤلف. ولهذا سنتناول هذه الالتزامات بشيء من التفصيل

أولاً: التزام المؤلف بتسليم المصنف إلى الناشر وتصحيحه

أ- الالتزام بالتسليم

من المسلم به أن الناشر لا يستطيع مباشرة أي عمل من أعمال النشر، إذا لم يقيم المؤلف بتسليم المصنف إليه. وباستقراء نصوص قانون ح م س نجد أن المشرع السوري أجاز للمؤلف أن يقوم باستغلال حقوقه المادية وينقلها للغير بموجب تراخيص يمنحها للناشر أو غيره للقيام بذلك الاستغلال، وحدد إجراءات الاستغلال بشروط تتمثل في تثبيت طريقة الاستغلال بالكتابة، وتحديد محل الحق المستغل بشكل مفصل من حيث مدته ومكانه وغرضه، إلا أن المشرع السوري لم يذكر بشكل صريح الالتزامات التي تقع على عاتق كل من المؤلف والناشر كما فعل المشرع المصري في المادة (149) وترك مسألة البحث في

أحكامه إلى الرجوع للقواعد العامة للعقود في القانون المدني¹، في ظل غياب الأحكام الخاصة لهذا الالتزام في قانون ح م س.

ويقصد بالتسليم في عقد النشر: أن يقوم المؤلف أو أصحاب الحقوق بإعطاء المصنف إلى الناشر على وجه يمكنه من طبعه ونشره دون أي عائق². فالتسليم إما أن يكون حقيقي، ويكون بنقل حيازة المصنف من المؤلف إلى الناشر أو وكيله أو نائبه، أو أن يكون تسليم حكمي، أي أن يكون المصنف المراد نشره في حيازة الناشر بمقتضى عقد سابق³. ويعد التسليم أول مراحل تنفيذ العقد، حيث يلتزم المؤلف بتسليم النسخة الأصلية للناشر، أو قد يسلم المؤلف صورة طبق الأصل عن المصنف ويضعها تحت يد الناشر، حيث تقع نفقات هذه النسخة على عاتق المؤلف، ويستوجب بصفة عامة أن تكون هذه النسخة سهلة القراءة، وقابلة للنشر⁴. ومن الممكن أن تسلم هذه النسخة للناشر على عدة أجزاء إذا كان محل عقد النشر مصنفاً مكوناً من عدة أجزاء⁵، أما إذا كانت أصول العمل الأدبي أو الفني عبارة عن مقالة أو دراسة للنشر في جريدة، فالأصل أنها تصبح ملكاً للجريدة، ولا تسأل عنها في مواجهة المؤلف⁶

¹ انظر المادة (399) و(400) و(403) من القانون المدني السوري

² حسن محمد محمد بودي، مرجع سابق، ص110

³ عبد الرحيم أحمد فلاح الحسيان، مرجع سابق، ص72

⁴ محمد السعيد رشدي، مرجع سابق، ص102

⁵ عز محمد هاشم الوحش، الإطار القانوني لعقد النشر الإلكتروني، أطروحة معدة لنيل شهادة

الدكتوراه، حقوق عين شمس، مصر، 2007، 398 وما بعدها

⁶ محكمة السين التجارية، بتاريخ 13 ابريل 1887، ومحكمة السين المدنية 12 فبراير 1907،

ومحكمة باريس، بتاريخ 15 يونيو 1971، المجلة الدولية لحق المؤلف، 1971، ص419، مشار

إليه عند عبدا الله عبد الكريم الزعبي، الأحكام القانونية لعقد النشر دراسة مقارنة، رسالة معدة لنيل

درجة الماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة اليرموك، الأردن، 2011، ص60

على أن الناشر ملزم برد هذه الأصول بعد انتهائه من عملية الطباعة، إذ أن الأصول المكتوبة بخط المؤلف تدخل في ملكيته المادية¹، ويرى الفقه أن هذه الأصول تبقى طوال فترة الطباعة كالوديعة لدى الناشر، مما يعني قيام مسؤوليته في حال تلف هذه الأصول². وبالملاحظة نجد أن المشرع السوري لم يتطرق في قانون ح م س إلى المدة القانونية التي يكون فيها الناشر مسؤولاً عن أصول المصنف، على خلاف القانون الفرنسي 11 مارس 1957 الذي حدد في المادة (55) مسؤولية الناشر عن هذه الأصول بعام من تاريخ انتهاء الطباعة، حيث يعفى الناشر من المسؤولية في حالة ضياع أو تلف الأصول المسلمة إليه بعد مضي سنة كاملة من إتمام الطبع³، إلا أن هذا الحكم أصبح يفقد فعاليته في الوقت الراهن من الناحية العملية على أساس أن المؤلف أصبح يحتفظ بمصنفه في نسخة رقمية⁴. بيد أن التزام المؤلف بتسليم مصنفه للناشر لا يعد كافياً، بل يجب أن يتم التسليم في الميعاد المتفق عليه في العقد بصورة واضحة، أما إذا لم يتم تحديده فإن القاضي يحدد هذا الميعاد في ضوء ظروف الدعوى، وصعوبات المصنف وارتباطات المؤلف الأخرى⁵. حيث إن تسليم المصنف في الميعاد المتفق عليه يترتب عليه أهمية بالغة، فقد يكون المصنف مرتبطاً بمناسبة أو حدث معين لا يتكرر، أو مهرجان أو احتفال رسمي له تاريخ محدد، فتأخر المؤلف في تسليم المصنف إلى الناشر يؤدي إلى ضياع

¹ محمد السعيد رشدي، مرجع سابق، ص 102

² عبد الرزاق أحمد السنهوري، العقود الواردة على العمل، ج 7، مرجع سابق، ص 335

³ محمد السعيد رشدي، مرجع سابق، ص 106

⁴ يحي باي خديجة، مرجع سابق، ص 123

⁵ عبد الرزاق أحمد السنهوري، العقود الوارد على العمل، مرجع سابق، ص 335

الهدف من نشره؛ لأن نشره بعد هذا التاريخ لا يحقق الهدف من إصداره¹، لكن إذا كان التأخير يرجع إلى أن المؤلف يقوم بمراجعة مصنفه بتدارك نقص فيه، فإن للمؤلف أن يطلب مهلة معقولة لذلك شريطة ألا يخل بالغرض من النشر². وغني عن القول أنه لابد أن يكون التسليم للمصنف موافقاً للشروط الواردة في عقد النشر، فإذا قام المؤلف بمخالفة هذه الشروط المتفق عليها بحيث يغدو المصنف غير قابل للنشر، فإن للناشر الحق في رفض التسليم³. لكن السؤال الذي يثار في هذا الصدد، هو هل يستطيع الناشر أن يجبر المؤلف على تسليم المصنف قضاءً في الموعد المتفق عليه، أم أن للمؤلف أن يمتنع عن التسليم لما له من حق أدبي في تقرير نشر مصنفه وتحديد وقت النشر؟ اتفق الفقهاء على أنه إذا كان انتاج المصنف يعتمد على آلة كآلة تصوير فوتوغرافي مثلاً، أمكن القضاء إجبار المؤلف على تنفيذ التزامه عن طريق الإكراه المالي، أما إذا كان انتاج المصنف يعتمد كله أو بعضه على عبقرية المؤلف، فقد اختلف الفقهاء إذ يرى البعض أنه لا يجوز إجبار المؤلف على تسليم المصنف الذي تعهد بإنجازه حتى يتمكن من اتمامه وتنفيذه⁴. أما البعض الآخر فقد رأى أن السلطة التقديرية للمؤلف في تسليم المصنف تعتبر شرطاً ارادياً بحتاً يوجب بطلان التصرف⁵. وقد رد البعض على هذا الرأي بقوله أن هناك فرق بين البطلان وعدم قابلية الالتزام للتنفيذ الجبري، فتعذر التنفيذ لا يبطل التصرف،

¹ حسن محمد محمد بودي، مرجع سابق، ص111

² أنور طلبة، حماية الملكية، الإسكندرية، بدون سنة طبع، ص74

³ حازم عبد السلام المجالي، حماية الحق المالي للمؤلف في القانون الأردني، دار الأوائل للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، 2000م، ص125

⁴ منصور عبد السلام صرايرة، مرجع سابق، ص351

⁵ مختار القاضي، مرجع سابق، ص97

وإنما يؤدي إلى الحكم بفسخ العقد والتعويض، وفي سياق هذا الاختلاف قضت محكمة استئناف باريس 19 مارس سنة 1947 بأنه: "حتى بعد تسلم المصنف، يظل المؤلف بما له من حق أدبي عليه، صاحب السلطة في تقدير إتمام المصنف، وأن التعاقد على عمل فني لم يتم، يعتبر تعاقدًا على شيء مستقبل، لا تنتقل ملكيته إلى المشتري إلا بتمام وجوده، وأن كل شرط يخالف ذلك يعتبر شرطاً باطلاً لمخالفته للنظام العام"¹. وبما أن كل مصنف من خلق الذهن البشري يحمل بين طياته البصمات التي تميز شخصية مؤلفه، فالإنتاج الذهني هو جزء من فكر الإنسان وعقليته وملكاته، ويخول هذا العنصر صاحب الإنتاج الذهني من السلطات، ما يجعل له الهيمنة الكاملة على ابتكاره منذ لحظة اكتمال تكوينه في ذهنه وإلى ما بعد نشره، وبالتالي يتوقف على المؤلف ذاته أن يقرر ما إذا كان مصنفه قد تم وصار معداً للنشر، وفي هذا الاتجاه قضت محكمة السين في 10 يوليو سنة 1946 بأن "بيع إحدى اللوحات الفنية قبل اتمامها والانتهاؤها منها لا ينقل ملكيتها المادية إلى المشتري إذا كان الرسام الذي ابتكرها هو الوحيد الذي يستطيع الحكم على عمله، قد أقر بأنها لا تتناسب بعد مع فنه وشهرته"². فإذا كان امتناع المؤلف عن تسليم مصنفه عائداً إلى حقه الأدبي في تقرير نشر مصنفه، ففي هذا الفرض لا يحق للناشر إجبار المؤلف على تسليمه المصنف لتعارض ذلك مع حقه الأدبي³، فالمؤلف غير مجبر بأن يبدي الأسباب التي منعت من عدم التسليم، فهو وحده الذي يقدّر ما إذا كان مصنفه قد اكتمل من عدمه، ولا يلتزم المؤلف بالتعويض إلا

¹ مشار إليه عند منصور عبد السلام صرايرة، مرجع سابق، ص 217-218

² السين في 10 يوليو 1946، دالوز 1947 - قسم القضاء، ص 98 مشار إليه عند محمد السعيد

رشدي، مرجع سابق، ص 106-107

³ سمير السعيد محمد أبو إبراهيم، مرجع سابق، ص 354 وما بعدها

عن الأضرار التي أصابت الناشر ودون حاجة لإثبات أي خطأ من جانب المؤلف¹، لكن متى ثبت أن امتناع المؤلف عن التسليم كان الباعث عليه هو شيء آخر لا يتصل بالحق الأدبي، وإنما هدفه الإضرار بالناشر والمضاربة عليه، عن طريق إبرام عقد نشر مع ناشر آخر لتحقيق ربح أكبر، كأن يتعاقد المؤلف مع الناشر الثاني بنفس شروط الناشر الأول، أي أن يتم النشر بذات الطريقة ولذات الجمهور وفي نفس النطاق الجغرافي، فهذا يجوز نزع المصنف من يد الناشر الثاني وتسليمه للناشر الأول؛ لأنه لا يمكن الاحتجاج بأن هناك اعتداء على الحق الأدبي للمؤلف، فالمؤلف قد قرر نشر مصنفه بإبرامه لعقد النشر الأول. أما إذا تعاقد المؤلف مع الناشر الثاني، بطريقة تخالف ما تم الاتفاق عليه مع الناشر الأول، فلا يجوز للناشر الأول المطالبة بنزع المصنف من يد الناشر الثاني، وإنما يحق له مطالبة المؤلف بالتعويض عن الأضرار المادية والأدبية من جراء عدم تسلمه للمصنف². إلا أن استناد المؤلف إلى حقه الأدبي في عدم تسليم المصنف إلى الناشر لا يعد السبب الوحيد لعدم تنفيذ المؤلف لالتزامه، فإذا أنجز المؤلف مصنفه وأصبح جاهزاً للتسليم، وحالت قوة القاهرة دون تسليم المصنف المتعاقد على نشره للناشر، كما لو شبَّ حريق في بيت المؤلف أدى إلى تلف المصنف، فهذا وحسب القواعد العامة في المسؤولية، فإن القوة القاهرة تُحل الطرف الذي وقع فيها من التزامه، فالمؤلف لا يكون ملزماً بدفع التعويض عن الأضرار التي أصابت الناشر من جراء عدم التسليم، أما إذا كان الطرف لا يرقى إلى درجة القوة القاهرة، كما في حالة إصابة المؤلف بمرض يمنعه عن إتمام المصنف فيرى الفقه هنا عدم جواز

¹ عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق، ج 8، ص 370

² سمير السعيد محمد أبو إبراهيم، مرجع سابق، ص 350 وما بعدها

إجبار المؤلف على التسليم وليس أمام الناشر إلا طلب التعويض العادل. أما الحالة الثانية التي تفترض عدم إتمام المؤلف لمصنفه لسبب إرادي يرجع إلى استناد المؤلف إلى حريته الشخصية في الإبداع، فالمؤلف ملتزم بالتعويض عن الإخلال بالالتزام العقدي، فحريته الإبداعية ليست مطلقة، وبما أن الناشر اختار المؤلف هو وقبل التعاقد معه لمواصفات يراها فيه ولا يراها بغيره، فعلى المؤلف أن يقوم بنفسه بصنع المصنف وليس بواسطة آخر، إلا أن ما يثير الجدل في هذا المجال، هو ما مدى إمكانية الورثة في الالتزام الخاص بالتسليم في حال وفاة مورثهم؟ يجب التمييز هنا فيما إذا كانت وفاة المؤلف تمت بعد إتمام المصنف وعدم تسليمه للناشر، فهنا الورثة يحلون محل مورثهم في العقود التي سبق وأن أبرمها، ومنها الالتزام بالتسليم إلى الناشر، ولا يستطيع الورثة أن يقرروا نشر مصنف مورثهم بطريقة تخالف ما تم الاتفاق عليه قبل وفاته¹، أما إذا توفي المؤلف قبل إتمام المصنف، فيجب التفريق فيما إذا كان المصنف لا يحتاج إلا لبعض الأعمال المادية التي يمكن للورثة أن يقوموا بها، أو يعهدوا لمؤلف آخر في نفس التخصص فلا مجال للاعتراض²، أما إذا لم يكن المصنف قد وصل من الاكتمال ما يجعله قائماً بذاته، فلا يجوز للناشر إجبار الورثة على إتمام المصنف وتسليمه له؛ احتراماً للحق الأدبي للمؤلف. ويرى جانب من الفقه، أن التسليم أو الانتهاء من المصنف بواسطة مؤلف آخر قد يضر بالحق الأدبي للمؤلف، مما يستلزم فسخ العقد³، أما إذا قام نزاع بين الورثة والناشر بشأن واقعة اكتمال المصنف بعد وفاة المؤلف، فيترك الأمر

¹ سمير السعيد محمد أبو إبراهيم، مرجع سابق، ص 358

² نواف كنعان، مرجع سابق، ص 133

³ سمير السعيد محمد أبو إبراهيم، مرجع سابق، ص 359

لتقدير المحكمة التي تنتظر في كل حالة على حدة، ملتزمة القرائن الدالة على إتمام المؤلف لمصنفه قبل وفاته، فإن وجدت قاطعة، قضت باكتمال المصنف، وبالتالي وجوب تسليمه للمتعاقد الآخر¹. ولا نغفل في معرض حديثنا هذا عن ذكر هاجس دائم يقلق راحة الناشر، ويتمثل في حق المؤلف في العدول أو السحب والتي يظهر الخلاف بينهما في كون حق العدول عن النشر تتعلق بالمرحلة الذهنية للمؤلف، أما السحب ينصب على المرحلة المادية لتنفيذ ما سبق تقريره². حيث نجد أن المشرع السوري أجاز للمؤلف الحق في العدول عن نشر مصنفه، أو سحبه من التداول حتى لو كان ذلك بعد نشره، وذلك في المادة (5/6) من قانون حق المؤلف، ويتم ذلك سواء بصفة نهائية، أي يتمتع تماماً عن إعادة نشره، أو بصفة مؤقتة من أجل إدخال بعض التعديلات عليه نتيجة أحداث جديد قد تكون سياسية أو علمية، أو بسبب ما تعرض له المصنف من انتقادات بعد نشره أدت بالمساس بسمعة المؤلف، وذلك لما تتطلبه مستلزمات الإبداع وحرية المؤلف من إدخال ما يراه من تحسينات لتغيير مصنفه نحو الأفضل؛ لكن نظراً لما يسببه هذا الحق من أضرار، وخوفاً من تعسف المؤلف في استخدام حقه ضد الناشر، قام المشرع بتقييد حق السحب بشروط، وأوكل إلى القضاء مهمة تقدير الأسباب التي تؤدي إلى ذلك. ويرى جانب من الفقه في قواعد تقنين الملكية الفكرية حكماً قانونياً يحد من إساءة استعمال المؤلف لحقه المعنوي المتمثل في السحب، حيث يفرض على المؤلف في حالة ما إذا أقدم من جديد على نشر مصنفه، أن يعرضه على الناشر

¹ مختار القاضي، مرجع سابق، ص 102

² محمد حسام لطفي، المرجع العملي في الملكية الأدبية والفنية في ضوء آراء الفقه وأحكام القضاء،

القاهرة، دار الكتب القانونية، 1992م، ص36

السابق ويمنحه الأفضلية والأولوية باستغلاله، بنفس الشروط المتفق عليها سابقاً في العقد الذي تم فسخه، في حين أنه من الممكن للمؤلف أن يستعمل حقه في السحب عن طريق البحث عن ناشر جديد لإبرام عقد نشر يتعلق بنفس المصنف بشروط أفضل¹. ومن الملاحظ، أن المشرع السوري أعطى هذا الحق إلى ورثة المؤلف بعد وفاته، بعكس المشرع الفرنسي الذي أعطى حق السحب أو كما يسمى في فرنسا حق الندم لمن آلت إليهم حقوق الاستغلال المالي قبل السحب، وذلك في المادة (L-4-121) من قانون الملكية الفرنسي لعام 2000

ومن المثير أن بعض قوانين حق المؤلف كالقانون الأمريكي والقانون الإنجليزي لم تعترف للمؤلف في سحب مصنفه من التداول؛ وسبب ذلك يكمن في أن هذه التشريعات لا تعترف أصلاً بفكرة الحقوق الملازمة لشخصية الإنسان التي يتفرع عنها الحق الأدبي²، والتي يعد من أبرزها حق الإنسان في صورته، حيث ثارت حوله إشكالية، كبيرة تتمثل في فكرة عدول الشخص الذي سبق أن سمح للغير بتصويره أو نشر صورته أن يقوم بسحب موافقته، الأمر الذي أدى إلى تفاوت كبير في رأي الفقهاء، فمنهم من رفض فكرة جواز عدول الشخص عن موافقته السابقة تأسيساً على أن الهدف من حماية حق الشخص في صورته هو الحفاظ على خصوصيته وسريته³. وبناءً على ذلك رفضت محكمة مقاطعة كاليفورنيا الدعوى التي قدمت إليها من الفنان الموسيقي "تومي لي" والممثلة "بامبلا اندرسون" بخصوص نشر مقال وصور تتعلق بحياتهما الجنسية تأسيساً على

¹ منصور عبد السلام صرايرة، مرجع سابق، ص 217

² عامر محمود الكسواني، الملكية الفكرية، دار الجيب للنشر، 1998، ص 212

³ زياد محمد فالح بشاشة، الحماية القانونية لحق الإنسان في صورته، أطروحة معدة لنيل درجة

الدكتوراه، جامعة دمشق، كلية الحقوق، 2012، ص 380-381

حقها في الخصوصية، وقد صرحت المحكمة بأن هاتين الشخصيتين قد جعلتا حياتهما الخاصة في الماضي مفتوحة بشكل واسع للصحفيين ومن ثم فأنتهما لا يستطيعان الادعاء بوجود انتهاك لخصوصيتهما"¹، إلا أن الرأي الآخر أجاز سحب الموافقة بنشر الصورة إذا ما أراد صاحبها ذلك، وحجتهم في ذلك أن الحق في الصورة من الحقوق اللصيقة بالشخصية؛ لذا يخرج من دائرة المعاملات القانونية²، إلا أنه حدد تلك الموافقة بشروط تتمثل في وجود مصلحة جدية ومشروعة تبرر طلب السحب، بالإضافة إلى تعويض الصحيفة أو المصور عما لحق به من ضرر ويخضع ذلك لسلطة القاضي التقديرية³. ومن وجهة نظرنا نرى أن المشرع السوري كان موفقاً في منح مثل هذا الحق للمؤلف، فالجهد العقلي والذهني الذي يبذله للوصول إلى إبداع خلاق يثري به البشرية على مر العصور، يجب أن يقابله تعويض بسيط يخوله سحب هذا الإنتاج إذا رأى أن هناك ظروفاً تهدد مصلحته من جراء نشره.

ومن الواضح والمسلم به أيضاً أنه يجوز للمؤلف أن يمتنع عن التسليم إذا لم يقيم الناشر بتنفيذ التزاماته المالية بموجب عقد النشر، استناداً للمادة (162)⁴ من القانون المدني السوري.

¹ Zac Lock: The Diminishing Power of California's Rights of privacy and publicity, 12 Los Angeles lawyer, June 2010

مشار إليه عند زياد محمد فالح بشاشة، مرجع سابق، ص 389

² منهم الفقيه "ليندون"، د مصطفى أحمد الحجازي، المسؤولية المدنية للصحفي عن انتهاك حرمة الحياة الخاصة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004، ص 190

³ محمد واصل، الحقوق الملازمة للشخصية-دراسة مقارنة، بدون ناشر، جامعة دمشق، ص 456

⁴ "في العقود الملزمة للجانبين، إذا كانت الالتزامات المتقابلة مستحقة الوفاء، جاز لكل من المتعاقدين أن يمتنع عن تنفيذ التزامه، إذا لم يقيم المتعاقد الآخر بتنفيذ ما لزم به".

ب- الالتزام بتصحيح المصنف

يقع على عاتق المؤلف بموجب عقد النشر الالتزام بتصحيح التجارب التي يقدمها له الناشر أثناء عملية طبع المصنف، والذي يلتزم بتصحيحها وإعادة تقديمها إليه في الميعاد المناسب¹. فالالتزام بتصحيح تجارب النشر للمصنف من الالتزامات الأساسية التي تقع على عاتق المؤلف حتى يتأكد من أن مصنفه قد نشر بدون أخطاء، وهي في الوقت ذاته حقاً له؛ لأنه الوحيد الذي يعرف ما يحتاجه مصنفه، وفي المقابل يكون الناشر أيضاً ملزماً بوضع المصنف تحت تصرف المؤلف ليقوم بتصحيح هذه التجارب. بيد أنه يجب التمييز بين التعديلات البسيطة، التي لا تغير مضمون المصنف، والتي تتمثل في تصحيح الأخطاء المطبعية، والإملائية، والنحوية، والتاريخية، والرياضية، والتغيير في طريقة إخراج المصنف، أو شكل غلافه وألوانه، وهذه التعديلات لا تحتاج إلى وقت أو تكاليف باهظة ولا تضر بمصلحة الناشر، كما أن الناشر يستطيع القيام بها إذا امتنع المؤلف أو تأخر عن القيام بها²، وله أن يضيف في حواشي الكتاب ما استجد من معلومات مستحدثة دون إذن المؤلف³. حيث تقع على عاتق الناشر نفقة تلك التعديلات ما لم يتفق على غير ذلك⁴. لكن مما لا شك فيه أنه يجب الاعتراف بأن المؤلف يستطيع أن يعدل مصنفه بالطريقة التي يرى أنها تعبر عن شخصيته، فله أن يضيف في مصنفه أو يحذف منه أو يعدل فيه، كتغيير خطة المصنف ومضمونه، فالتعديلات التي تتم على مصنف

¹ عبد الرزاق أحمد السنهوري، العقود الواردة على العمل، ج7، مرجع سابق، ص335-336

² سمير السعيد محمد أبو إبراهيم، مرجع سابق، ص 382-383

³ عبد الرحيم أحمد فلاح الحسيان، مرجع سابق، ص 75

⁴ محمد السعيد رشدي، مرجع سابق، ص114

معين بتغيير نهاية قصة من نهاية مأساوية إلى نهاية سعيدة، أو تغيير نتائج توصل إليها باحث في كتاب سياسي أو اقتصادي، تعتبر تغييراً جوهرياً في مضمون المصنف، وتبرر هذه التعديلات بالحق الأدبي المقرر له، فهذه التعديلات التي تمس مضمون المصنف لابد أن يقوم بها المؤلف بنفسه¹، ولا يجوز للناشر أن يحل محل المؤلف في القيام بإجرائها، غير أن المؤلف يمكن أن يكلف شخصاً غيره متخصصاً في طباعة المصنف للقيام بهذه التعديلات إذا كانت هناك أسباب جدية تقدرها المحكمة تمنعه من القيام بها بنفسه، على أن يشار على مواضع التعديل؛ حفاظاً على الحق الأدبي له، واعترافاً بالجهد الذي بذله المصحح². إلا أن المؤلف لا يمكنه أن يضيف تعديلات جوهريّة تمس مضمون المصنف أثناء تنفيذ التزامه بتصحيح تجارب النشر، ويجبر الناشر على قبول هذه التعديلات، لا سيما أنه تعاقد مع المؤلف على مصنف معين ذو طبيعة خاصة³. حيث يجوز للناشر أن يتمسك بعدم قيامه بإجراء هذه التعديلات، ومن ثم يطلب فسخ العقد. أما إذا قبل الناشر هذه التعديلات فإنها تنتم على نفقة المؤلف⁴، وقد جرى العمل على أن يتحمل المؤلف مصاريف التصحيح التي تتجاوز 10% من المصروفات اللازمة من أجل تكاليف صنع المصنف⁵. كما يستطيع القاضي إجبار المؤلف على تنفيذ التزامه بالتعديل، فإذا رفض المؤلف جاز للقاضي أن يقضي بفسخ العقد مع تعويض الناشر عن

¹ Cass. 1^{ère} civ., 4 oct. 1961: Bull. Civ., I, n. 34

مشار إليه عند سمير السعيد محمد أبو إبراهيم، مرجع سابق، ص 383

² سمير السعيد محمد أبو إبراهيم، مرجع سابق، ص 385

³ عز محمد هاشم الوحش، مرجع سابق، ص 436

⁴ سمير السعيد محمد أبو إبراهيم، مرجع سابق، ص 387

⁵ مختار القاضي، مرجع سابق، ص 103

الأضرار التي أصابته من جراء عدم تصحيح المصنف¹. وقد تلافى المشرع السوري الجدل القائم بين المؤلف والناشر في إمكانية قبول الناشر للتعديلات حيث اشترط في المادة (5) عدة شروط حتى يسمح للمؤلف بتعديل مصنفه تعديلاً جوهرياً، وتفترض هذه الشروط أن تقدر المحكمة الأسباب التي تدعو المؤلف إلى إدخال تعديلات جهرية على المصنف، وأن يدفع المؤلف التعويضات التي تقضي بها المحكمة للمتأثر إليه عن حقوق الاستغلال.

كما يقع على المؤلف التزام آخر هو توقيع اعتماد النشر، وهو صيغة يعبر عنها المؤلف بأن مصنفه قد أصبح جاهزاً وكاملاً للنشر بالصورة وبالكيفية التي يراها معبرة عن شخصيته، فالناشر لا يقوم بإجراء عملية النشر النهائي للمصنف إلا بعد الحصول من المؤلف على قرار باعتماد النشر²، وإلا يكون قد ارتكب خطأ في الاعتداء على حقوق المؤلف المعنوية، وهذا ما أكدته القضاء الفرنسي، وبهذا يكون بمأمن عن ادعاء المؤلف أنه قد أهمل في القيام بالتصحيات التي أجراها على بروفات النشر. وإذا كان اعتماد النشر يكتسي أهمية لجانب المؤلف تمكنه من الامتناع عن توقيعه إذا رأى أن هناك اختلافاً بين مصنفه بعد تصحيحه، وبين الطبعة النهائية التي يريد الناشر نشرها، إلا أن هذه الأهمية تمتد أيضاً لتمس الناشر، فإذا طلب الناشر من المؤلف توقيع اعتماد نشر من المؤلف ورفض المؤلف بدون مبرر، فيحق للناشر إجراء

¹ نواف كنعان، مرجع سابق، ص130

² محمد السعيد رشدي، مرجع سابق، ص114

اعتماد آخر¹. وبالرغم من أنه يجوز الاتفاق على عدم استلزام هذا الأجراء من جانب المؤلف على اعتبار أنه غير متعلق بالنظام العام². لا سيما إذا كان هناك تعامل سابق بين الطرفين قد اعتمد لسنوات طويلة وقام على أساس الثقة والأمان المتبادلين بينهما، إلا أن ذلك لا يبرر عدم وجود جزاءات تطبق في حالة عدم الالتزام به من جانب المؤلف بدون مبرر مشروع، فإن القضاء في هذه الحالة يجيز للناشر طلب فسخ عقد النشر مع التعويض³. كما يجوز للقضاء أن يحكم على الناشر بالفسخ والتعويض إذا أهمل الحصول على اعتماد النشر. فقد قضت محكمة باريس في 13 فبراير 1995 بالزام الناشر بدفع مبلغ 20 Million F تعويض للمؤلف عن إهماله في الحصول على اعتماد النشر. وبالتالي نجد أن اعتماد النشر يعد إجراء هام في عقد النشر ويشكل حماية وضمان لكل من طرفيه⁴.

ثانياً: الالتزام بضمان التعرض

لا يكفي أن يقوم المؤلف بنقل حقوق الاستغلال المالي للمصنف، وتسليم المصنف محل العقد إلى الناشر، وإنما لابد أن يلتزم تجاه هذا الأخير

¹ Pierrat (E), Droit d' auteur et d' édition, éd. du Cercle de librairie, 1998, p.167

مشار إليه عند يحي باي خديجة، مرجع سابق، ص 123

² محمد السعيد رشدي، مرجع سابق، ص 114

³ Trib. Civ. Seine, 10 janv. 1928, cit par. Striffling (R.), le contract d'édition, thèse précit. Note 1, p.54

نقلاً عن سمير السعيد محمد أبو إبراهيم، مرجع سابق، ص 394

⁴ CA. Paris, 13 fév, 1995, D. 1995, somm, p.288

نقلاً عن سمير السعيد محمد أبو إبراهيم، مرجع سابق، ص 394

ويكون من حق الناشر الأول طلب الحكم بمصادرة النسخ التي قام المؤلف أو الناشر الثاني بنشرها، مع الحكم بالتعويض على المؤلف بموجب المسؤولية العقدية، وعلى الناشر الثاني بموجب المسؤولية التقصيرية، أما إذا كان الناشر الثاني حسن النية، ولا يعلم بأن المصنف قد تم التعاقد على نشره من قبل ناشر آخر، ففي هذا الفرض اختلف الرأي الفقهي الفرنسي، حيث ذهب جانب من الفقه، إلى القول بأن تصرف المؤلف في مصنفه للمرة الثانية باطلاً. { لكن تجدر هنا الملاحظة إلى أن التصرف الذي قام به المؤلف في المرة الثانية يعد قابل للإبطال وليس باطلاً ، حيث إن التكليف القانوني لتصرف المؤلف هو بيع ملك الغير، وبالتالي يكون تصرف المؤلف قابل للإبطال وفقاً لنص المادة (434) مدني سوري} . غير أنه يثبت للناشر الثاني إذا كان حسن النية الحق في الرجوع بالتعويض على المؤلف الذي غرر به، بينما يرى جانب آخر من الفقه الفرنسي، بأنه في حالة كان الناشر الثاني حسن النية فإن التزام المؤلف بالتسليم لا يمكن تنفيذه عينياً لارتباطه بالحق المعنوي للمؤلف فيتحول إلى التزام بالتعويض، و بهذا التعويض يستطيع المؤلف التصرف في مصنفه حيث يشاء، غير أنه إذا قام الناشر الأول بنشر المصنف، علم الناشر الثاني بعقد النشر الأول، فليس له أن يقوم بنشر المصنف مرة أخرى ولو كان حسن النية وقت التعاقد، وكل ما يجوز للناشر الثاني هو أن يرجع على المؤلف بفسخ العقد وبالتعويض إن كان له مقتضى، وإلا عاد الناشر الأول على الناشر الثاني بالتعويض على أساس المسؤولية التقصيرية، مع الاحتفاظ بحقه في الرجوع على المؤلف على أساس المسؤولية العقدية¹. حيث تجدر الملاحظة هنا، إلى أن العقود التي يبرمها المؤلف مع ناشر ما لا تكون حجة على

¹ عبد الله عبد الكريم الزعبي، مرجع سابق، ص100 وما يليها

الناشرين الآخرين، إلا إذا تم تسجيل عقد النشر لدى الجهة التي يحددها القانون، حيث تكتسب تاريخ ثابت، وبالتالي تكون الأولوية في نشر المصنف للناشر الذي سجل عقده أولاً¹.

أما إذا تصرف المؤلف للمرة الثانية في حق النشر نتيجة لإهمال الناشر أو لعدم القيام بنشر المصنف على الوجه المتفق عليه في العقد، فيرى جانب من الفقه أن هذا المؤلف يكون من حقه التصرف في حقوق النشر مرة أخرى دون أن يكون مسؤولاً عن ذلك ولا مجال لحكم القضاء إذا كان الإهمال ظاهراً والناشر سيء النية ويعمل على تعطيل نشر المصنف². إلا أنه يحق له إذا تعاقد مع ناشر أول على عمل طبعة شعبية رخيصة موجهة إلى أصحاب الدخل المحدود، أن يبرم عقد نشر ثان لعمل طبعة فاخرة من ذات المصنف وموجهة إلى الجمهور صاحب الدخل المرتفع³. فقد قضت محكمة باريس الكلية في حكم لها عام 1976 بأنه: "لا خطأ من جانب المؤلف، ومن ثم لا التزام عليه بالضمان، إن هو قام بالتصرف في حق الاستغلال إلى ناشر آخر، وكان هذا الحق قد انصب على نشر إيضاحات لنفس أفكاره التي أوحى بها مصنفه الأول، بحيث لم يترتب على ذلك أن يصبح أحد المصنفين منافساً للآخر، وطالما لم ينص في العقد على شرط حق التصرف دون منازع"⁴. لكن لا مجال للتعرض للحالة التي يتعاقد فيها المؤلف مع ناشر على نشر مصنفه،

¹ نواف كنعان، مرجع سابق، ص143

² حسن محمد محمد بودي، مرجع سابق، ص 126

³ عبد الرزاق السنهوري، الوسيط، ج7، مرجع سابق، ص272

⁴ قرار محكمة باريس 10 ديسمبر، 1976، المجلة الدولية لحق المؤلف، 1978، رقم LXV،

ص164، نقلاً عن محمد السعيد رشدي، مرجع سابق، ص116

ويكون من حق الناشر الأول طلب الحكم بمصادرة النسخ التي قام المؤلف أو الناشر الثاني بنشرها، مع الحكم بالتعويض على المؤلف بموجب المسؤولية العقدية، وعلى الناشر الثاني بموجب المسؤولية التقصيرية، أما إذا كان الناشر الثاني حسن النية، ولا يعلم بأن المصنف قد تم التعاقد على نشره من قبل ناشر آخر، ففي هذا الفرض اختلف الرأي الفقهي الفرنسي، حيث ذهب جانب من الفقه، إلى القول بأن تصرف المؤلف في مصنفه للمرة الثانية باطلاً، غير أنه يثبت للناشر الثاني إذا كان حسن النية الحق في الرجوع بالتعويض على المؤلف الذي غرر به، بينما يرى جانب آخر من الفقه الفرنسي، بأنه في حالة كان الناشر الثاني حسن النية فإن التزام المؤلف بالتسليم لا يمكن تنفيذه عينياً لارتباطه بالحق المعنوي للمؤلف فيتحول إلى التزام بالتعويض، و بهذا التعويض يستطيع المؤلف التصرف في مصنفه حيث يشاء، غير أنه إذا قام الناشر الأول بنشر المصنف، علم الناشر الثاني بعقد النشر الأول، فليس له أن يقوم بنشر المصنف مرة أخرى ولو كان حسن النية وقت التعاقد، وكل ما يجوز للناشر الثاني هو أن يرجع على المؤلف بفسخ العقد وبالتعويض إن كان له مقتضى، وإلا عاد الناشر الأول على الناشر الثاني بالتعويض على أساس المسؤولية التقصيرية، مع الاحتفاظ بحقه في الرجوع على المؤلف على أساس المسؤولية العقدية¹. حيث تجدر الملاحظة هنا، إلى أن العقود التي يبرمها المؤلف مع ناشر ما لا تكون حجة على الناشرين الآخرين، إلا إذا تم تسجيل عقد النشر لدى الجهة التي يحددها القانون، حيث تكتسب تاريخ ثابت، وبالتالي تكون الأولوية في نشر المصنف للناشر الذي سجل عقده أولاً².

¹ عبد الله عبد الكريم الزعبي، مرجع سابق، ص100 وما يليها

² نواف كنعان، مرجع سابق، ص143

أما إذا تصرف المؤلف للمرة الثانية في حق النشر نتيجة لإهمال الناشر أو لعدم القيام بنشر المصنف على الوجه المتفق عليه في العقد، فيرى جانب من الفقه أن هذا المؤلف يكون من حقه التصرف في حقوق النشر مرة أخرى دون أن يكون مسؤولاً عن ذلك ولا مجال لحكم القضاء إذا كان الإهمال ظاهراً والناشر سيء النية ويعمل على تعطيل نشر المصنف¹. إلا أنه يحق له إذا تعاقد مع ناشر أول على عمل طبعة شعبية رخيصة موجهة إلى أصحاب الدخول المحدودة، أن يبرم عقد نشر ثان لعمل طبعة فاخرة من ذات المصنف وموجهة إلى الجمهور صاحب الدخول المرتفعة². فقد قضت محكمة باريس الكلية في حكم لها عام 1976 بأنه: "لا خطأ من جانب المؤلف، ومن ثم لا التزام عليه بالضمان، إن هو قام بالتصرف في حق الاستغلال إلى ناشر آخر، وكان هذا الحق قد انصب على نشر إيضاحات لنفس أفكاره التي أوحى بها مصنفه الأول، بحيث لم يترتب على ذلك أن يصبح أحد المصنفين منافساً للآخر، وطالما لم ينص في العقد على شرط حق التصرف دون منازع"³. لكن لا مجال للتعرض للحالة التي يتعاقد فيها المؤلف مع ناشر على نشر مصنفه، ويتعاقد في الوقت نفسه مع ناشر آخر على نشر ترجمة لهذا المصنف؛ لأن التعاقد مع الناشر الأول لا يحول دون حق المؤلف في ترجمة المصنف ذاته، وتكون الترجمة محل عقد نشر جديد، وذلك تأسيساً على أنه لا يجوز التوسع

¹ حسن محمد محمد بودي، مرجع سابق، ص 126

² عبد الرزاق السنهوري، الوسيط، ج7، مرجع سابق، ص272

³ قرار محكمة باريس 10 ديسمبر، 1976، المجلة الدولية لحق المؤلف، 1978، رقم LXV،

ص164، نقلاً عن محمد السعيد رشدي، مرجع سابق، ص116

في تفسير المحل الذي يرد عليه عقد النشر.¹ إلا أنه يتمتع على المؤلف من أن ينشر مصنفين متشابهين يحملان نفس العنوان، ويتضمنان نفس الأفكار لدى ناشرين مختلفين.² حيث قضت محكمة استئناف باريس في حكم لها عام 1978 بأن مؤلفي المصنف الذي يتضمن طريقة معينة لتعليم لغة أجنبية يلتزمون بالضمان لمصلحة الناشر إن هم قاموا بنشر مصنف آخر يحتوي على طريقة مشابهة للطريقة السابقة لتعليم نفس اللغة لدى ناشر آخر.³ كذلك لا يجوز للمؤلف بدعوى أنه ينشر الكتاب في مجلة أو جريدة تباعاً في أعداد متعاقبة إذا كان ذلك مسموحاً له به في عقد النشر، أن ينشر الكتاب كله في عدد واحد من المجلة أو الجريدة أو في عددين متوالين، فإن هذا يكون بمثابة نشر كامل للكتاب يتعارض مع حقوق الناشر.⁴ إلا أننا نجد أنه إلى جانب التزام المؤلف بضمان التعرض الصادر منه، أنه يلتزم بأن يضمن للناشر التعرض الصادر من الغير، ويترتب على ذلك بأن يلتزم المؤلف أن يرد عن الناشر ادعاء الغير بأن العمل الأدبي أو الفني محل النشر مسروق كله أو بعضه، كما يلتزم بأن يرد عن الناشر ادعاء الغير بأن العمل الأدبي أو الفني يتضمن اعتداء على شخصيته، أو إعطاء معلومات كاذبة عنه، أو انتهاك

¹ عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني (العقود الواردة على العمل)، ج 7، المجلد الأول، دار إحياء التراث العربي، بيروت لبنان، 1964، ص 330-331

² Linant de Bellefonds(X), Droit d' auteur et droit voisin, propriété littéraire et artistique, Delmas, 1997,p.166

مشار إليه عند يحي باي خديجة، مرجع سابق، ص 124

³ باريس، (الدائرة الأولى) في 26 سبتمبر 1978، دالوز، 1980، ص 147

مشار إليه عند محمد السعيد رشدي، مرجع سابق، ص 112

⁴ عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج 7، مرجع سابق، ص 336

حرمة أسرار¹. فإذا لم يستطع المؤلف رد هذا التعرض حق للناشر الرجوع عليه بالضمان وفقاً لقواعد المسؤولية العقدية². وتطبيقاً لما سبق، أكد الاجتهاد القضائي لمحكمة النقض الفرنسية، على هذا الالتزام: "بأن يلتزم المؤلف بعدم التعرض للناشر في نجاح مهمته المتمثلة في نشر وترويج المصنف بفعل أجنبي يكون له حق على المصنف يحتج به أمام الناشر، ويكون المؤلف ملزماً بالضمان، ولو كان الأجنبي قد ثبت حقه بعد إبرام عقد النشر، والالتزام المؤلف هنا، التزام بنتيجة وهو رد كل ادعاء يدعي به الأجنبي أمام الناشر، فإذا أخفق في رد هذا التعرض كان ضامناً للاستحقاق بدفع التعويض للناشر"³.

وأخيراً، يجدر بنا بعدما تعرفنا على التزامات المؤلف في عقد النشر، أن نتعرف على الالتزامات التي تقع على عاتق الناشر، والتي يعد الالتزام بالنشر، وتنفيذ شروط العقد أساس هذه الالتزامات

¹ مسعودي سميرة، الحق المالي للمؤلف في ظل القانون الجزائري والقانون المقارن، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع الملكية الفكرية، جامعة الجزائر، 2013 - 2014، ص 43-44

² حسن محمد محمد بودي، مرجع سابق، ص 127

³ Cass. Civ. 17 mai 1986, D. 1987, p. 209

مشار إليه عند منصور عبد السلام الصرايرة، الحماية المدنية للحق المالي في النظام القانوني الأردني - دراسة مقارنة، أطروحة معدة لنيل درجة الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة حلب، كلية الحقوق، 2008م، ص 224

المطلب الثاني

التزامات الناشر

يعد التزام الناشر بنشر المصنف على الوجه المتفق عليه في العقد من أساسيات عقد النشر، فعقد النشر الخالي من هذا الالتزام لا يعد من عقود النشر، حيث يمثل هذا الالتزام جوهر الالتزامات التي تقع على عاتق الناشر؛ نظراً لما يمثله ذلك من مصلحة أدبية للمؤلف تربو عن مصلحته المادية بكثير. فالمؤلف عندما قدم مصنفه للنشر لم يقصد الاقتصار على جني الربح المادي، بل قصد إلى جانب ذلك نشر المصنف بين أفراد المجتمع¹. والتزام الناشر بنشر المصنف يضيف له التزام آخر ينشأ إلى جانب التزامه بعملية النشر، يتجلى باحترام الحقوق الأدبية والمالية للمؤلف. لهذا سنقوم بعرض هذين الالتزامين كما يلي:

أولاً: الالتزام بالنشر

لم ينظم المشرع السوري بقواعد خاصة التزامات الناشر بالنشر باعتبار أنه لم ينظم عقد النشر نفسه، إلا أنه تطرق في قانون ح م س السوري رقم (62) عام 2013 في المادة الأولى منه إلى تعريف النشر بأنه: "وضع المصنف أو نسخ عنه أو نسخ عن التسجيل السمعي أو البصري بمتناول الجمهور وبموافقة المؤلف...". كما عرف الناشر في نفس المادة بأنه: "من يقوم بنشر المصنف". كما قيد انتقال الحقوق المالية للمؤلف في المادة الثامنة من نفس القانون،

¹ مختار القاضي، حق المؤلف، الكتاب الأول، النظرية العامة، مكتبة الأنجلو المصرية، القاهرة،

بشروط تتمثل بالكتابة، والتحديد الدقيق لمحل وغرض ومدة ومكان الحق المتصرف فيه، حيث يشمل ذلك جميع التصرفات القانونية التي يبرمها المؤلف بما فيها عقد النشر، إلا أنه لم يحدد بالضبط ما يجب على الناشر القيام به في معرض قيامه بعملية النشر، أو ما يحظر عليه فعله، حيث يمكن الرجوع في ذلك إلى عموم قواعد القانون لاستقاء ما يغيب من أحكام خاصة بالنشر في قانون حق المؤلف. وذلك بخلاف التشريعات الأخرى التي اهتمت بمعالجة هذا الالتزام، وأوضحت الجزاء المترتب على عدم تنفيذه، كالتشريع الفرنسي والجزائري. ويعد التزام الناشر بطبع المصنف ونشره جوهر عقد النشر والالتزام الأساسي فيه، ولا يمكن أن يحتوي عقد النشر على شرط يقضي بإعفاء الناشر من النشر، حتى لو قام بدفع المقابل المالي بالكامل للمؤلف، فقيام الناشر بتسديد كافة الحقوق المالية المتفق عليها بالعقد لا يكفي لتحلل الناشر من طبع ونشر المصنف؛ لأنه يكون قد أخل بالتزام أساسي ترتب في ذمته بموجب عقد النشر، كما يحظر عليه أيضاً الامتناع عن النشر حتى لو كان عقد النشر بدون مقابل¹. حيث جاء في حكم مشهور لمحكمة استئناف باريس صدر في 13 أكتوبر 1927 والتي قضت بأن: "من الحقوق الأدبية للمؤلف أن يرى مصنفه قد نُشر وإن انتفت المصلحة المالية فعلى الناشر أن يقوم بنشر المصنف أو يعيده للمؤلف ليقوم بنشره في مكان آخر"². فالتزام الناشر بالنشر يمثل المقابل الأدبي للمؤلف الذي يسعى إلى نشر فكره، والتعبير عن شخصيته. وبالرغم من الدور التجاري الذي يقوم به الناشر وسعيه إلى الربح،

¹ سمير السعيد محمد أبو إبراهيم، المرجع السابق، ص 395-396

² دالوز الأسبوعي، 1927، ص 545 نقلاً عن عبد الحميد المنشاوي، حق المؤلف وإحكام الرقابة

على المصنفات، دار الفكر الجامعي، مصر، 1994، ص 92

إلا أن هذا لا ينكر دور الناشر في معرفته بصناعة النشر، ورسالتها، ودورها الحضاري في تدعيم المعرفة، وتعزيزها، وحفظ انجازات البشرية على مر العصور¹. وهذا يتطلب من الناشر الالتزام باحترام نزاهة المصنف، والذي عبر عنه الاجتهاد القضائي الفرنسي في حكم له بأن: "الناشر يلتزم بالسهر وبنية حسنة وفي جو من الثقة المتبادلة، بينه وبين روح النص، لأجل حماية الذمة الأخلاقية والأدبية وإعطاء الصورة الحسنة للمصنف"². فالتزام الناشر بنشر المصنف يفرض عليه احترامه في مرحلة طبعه أو صناعته بشكل يراعي نوعية المصنف وموضوعه، كخطوة أولى في عملية النشر، والتي يستوي أن يقوم بها الناشر بنفسه، أو بواسطة متخصص مالم يكن عقد النشر قد نص على خلاف ذلك، ويأتي ذلك مع أحقية المؤلف بمراقبة تنفيذ عملية الطبع³. وبالرغم من أن الناشر يتمتع وبحكم العادة بحرية في تصميمه لغلاف المصنف الذي ينفرد به عن غيره، واختيار لون الورق ونوعه، والتصميمات والرسومات التي يضعها على الغلاف، بالإضافة إلى ذكر اسمه عليه، إلا أن تلك الحرية مقيدة بعدم مساسه بالحق الأدبي للمؤلف، أو وضع أغلفة تتنافى مع وقار المصنف، أو تتفر الجمهور منه. ويجب ألا يغيب عن الذهن، أن موت الناشر قبل نشر المصنف يلزم ورثة الناشر بالنشر إذا لم تكن شخصية مورثهم محل اعتبار، أما

¹ ربحي مصطفى عليان، إيمان السامرائي، مرجع سابق، ص 18-19

² T.GI .paris 15 Fev. 1984, RIDA,1984,p.178

مشار إليه عند منصور عبد السلام الصرايرة، مرجع سابق، ص 233

³ سمير السعيد محمد أبو إبراهيم، مرجع سابق، ص 398

إذا كانت كذلك وتوفي الناشر قبل إتمام النشر، يسقط عنهم التزام النشر ويجوز للمؤلف فسخ العقد¹.

ومن الجدير بالذكر، الإشارة إلى الدور الذي تلعبه الدعاية والإعلان في الانتشار الكبير للمصنف بين الجمهور وحثهم على شرائه، إلا أن ذلك لا يعطي الحق للناشر بالإساءة للمصنف من خلال عمل دعاية سيئة، تؤدي إلى تشويهه أمام الجمهور لا سيما في حالة سوء نية الناشر إذا رغب في نجاح مصنف منافس للمصنف الذي يقوم بعمل دعاية له، ويجوز للقضاء في حالة إخلال الناشر بالدعاية الكافية والمتفق عليها أن يفسخ عقد النشر²، كما يستطيع القضاء أن يحدد طريقة الدعاية للمصنف بما تتناسب مع طبيعة المصنف في ضوء العرف، إذا لم يتم تحديدها مسبقاً في عقد النشر³. ومع ذلك يحق للناشر أن يقوم بنشر مصنفين مشتملين على نفس الموضوع لمؤلفين مختلفين ماعدا إذا وجد شرط مخالف، وهذا ما أشارت إليه القضية الشهيرة في القضاء الفرنسي "المرحلة الزرقاء لبيكاسو" سنة 1970، ففي هذه السنة قام الناشر "أديس كلونديس" بنشر فيما يتعلق بالمرحلة الزرقاء لبيكاسو مصنفاً لمؤلف كان قد تعاقد بشأنه سابقاً مع مؤلف آخر، إلا أن القضاء الفرنسي لم يقم بمعاقبة الناشر بالنسبة للنشر الثاني المتعلق بنفس الموضوع⁴. فالقاعدة

¹ مختار القاضي، مرجع سابق، ص 111-113

² CA Paris I ere ch , sec. A., 19 f v 1991

نقلا عن سمير السعيد محمد أبو إبراهيم، مرجع سابق، ص 409

³ CA. Paris, 4 m ch., 6 juin 1978 : RIDA janv. 1979, n. 99, p. 165

مشار إليه عند محمد السعيد رشدي، مرجع سابق، ص 123

⁴ Civ., 5 janvier 1970, D. 1970, p. 281 note Breton

بحي باي خديجة، مرجع سابق، ص 131

العامة تقضي بأن يلتزم الناشر بنشر المصنف وفق الطريقة المتفق عليها في العقد، حتى وإن كان المصنف يصلح للنشر بأكثر من طريقة، فإذا تم الاتفاق على نشر مصنف موسيقي في صورة أسطوانة أو شرائط تسجيل، فلا يجوز للناشر طبعه في صورة نوتة موسيقية، وكذلك إذا نقل المؤلف للناشر حقوق نشر مصنفه الدرامي في شكل كتاب، فلا يملك هذا الناشر الترخيص بعرض المصنف على خشبة المسرح، حيث اعتبرت بعض التشريعات عقد النشر الخالي من ذكر طريقة استغلال المصنف باطلاً، وهذا ما أكدته المشرع السوري في المادة (8). إلا أن تنوع وتعدد وسائل النشر المرئية والمسموعة وخاصة في ظل التطور التكنولوجي الكبير، دفع بعض التشريعات ومنها التشريع الفرنسي في المادة (L-131-6) من قانون الملكية الفكرية الفرنسي، إلى إدراج شرط في عقد النشر الخاص باستغلال المصنف، يقضي بمنح الحق في نشر المصنف وفق ما يستجد من وجوه النشر غير الممكن تقديرها وتوقعها والتي لم تكن مثبتة في تاريخ تحرير العقد¹. لكن في حال إذا تجاوز الناشر نطاق النشر، كالنشر من طريق الطباعة إلى طريق الأنترنت بدون إذن المؤلف، يشكل هذا الفعل اعتداء على حق المؤلف، يستوجب فسخ عقد النشر مع التعويض، وحيث إن مصلحة المؤلف تقتضي عدم تأخير نشر المصنف، لا سيما إذا كان مرتبط بحدث معين يترتب على تأخيره ضياع الهدف من النشر ففي هذه الحالة تحكم المسألة قواعد المسؤولية العقدية، وللمؤلف أن يطلب تعويضاً عادلاً عن الأضرار التي لحقت به نتيجة عدم النشر في الموعد المناسب². حيث جاء في أحد الأحكام القضائية الفرنسية بأن: "نشر المقالات

¹ منصور عبد السلام صرايرة، مرجع سابق، ص 231

² عبد الله عبد الكريم الزعبي، مرجع سابق، ص 111

الصحفية متأخرة عدة أيام عن الأحداث المواكبة لها بما يعطى الانطباع السيء عن الصحفي كاتب هذه المقالات وعدم مسايرته للأحداث يعتبر اعتداء على حقه الأدبي وضار بسمعته ومكانته الأدبية¹. على أن البحث في مدى تأخر الناشر عن نشر مصنفه، وما إذا كان هذا التأخير يستند إلى مبررات مقبولة أم لا، تعد من المسائل التي تدخل في السلطة التقديرية لقاضي الموضوع². وعلى هذا الأساس استقر قضاء محكمة النقض المصرية على أن الحرمان من فرصة نشر المصنف حتى فواتها يعد ضرراً محققاً ولو كانت الإفادة منها أمراً محتملاً³. بيد أن بعض الفقه وجد من الصعوبة تحديد مدة معينة لتنفيذ هذا الالتزام، باعتبار أن تنفيذه يعود لعدة عوامل مرتبطة بنوع المصنف وحجمه وعدد النسخ وأسلوب النشر وغيره، لكن ذلك لا يعني أن يتحكم أحد الطرفين في هذه المدة بحجة عدم تحديدها في العقد، فالمؤلف يستطيع اللجوء للقضاء لإجبار الناشر على تحديد المدة اللازمة لذلك، وقد أقر القضاء المصري هذا الالتزام، حيث ذهب الاجتهاد القضائي لمحكمة النقض المصرية، إلى: "فسخ عقد النشر وتعويض المؤلف عما أصابه من ضرر بسبب تأخير الناشر في تنفيذ التزامه بالطبع والنشر المفروض عليه بمقتضى عقد النشر"⁴ في حين اختلفت قوانين حق المؤلف في تحديد مدة نشر المصنف، فبعضهم حددها

¹ C.A. Paris 1 ch. 5 mai 1987 D. 1987 I.R.P. 142.

مشار إليه عند حمدي أحمد سعد أحمد، مرجع سابق، ص 69

² مأمون عبد الرشيد، عبد الصادق محمد سامي، حقوق المؤلف والحقوق المجاورة، الكتاب الأول،

حقوق المؤلف، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008، ص 427

³ قرار محكمة النقض المصرية، رقم 220، تاريخ 1983/4/28، مجموعة المكتب الفني،

ص 1096 مشار إليه عند عبد الله عبد الكريم الزعبي، مرجع سابق، ص 112

⁴ نقض مدني في 14 مارس 1989م، الطعن رقم 837، س 52، مجموعة أحكام النقض المدني،

المكتب الفني، مشار إليه عند منصور عبد السلام صرايرة، مرجع سابق، ص 403، ص 228

بسنة كالقانون الجزائري¹، في حين أجازت المادة (11) من قانون ح م س للمؤلف إذا لم يتم التعاقد معه باستثمار المصنف دون مبرر لمدة سنتين ميلاديتين، إنهاء العقد وذلك دون الإخلال بحقه في التعويض. لهذا فإن هذه المسألة كانت محل دراسة على المستوى الدولي، بهدف وضع أحكام نموذجية تتضمن تحديداً لمدة نشر المصنفات المكتوبة، وتراعي في الوقت ذاته مصلحة الناشر والمؤلف على حد سواء². وبما أن عقد النشر من العقود القائمة على الاعتبار الشخصي للمؤلف والناشر، فيتوجب على الناشر أن يلتزم بعدم إسناد النشر إلى الغير، إلا إذا وجد في العقد نصاً يقضي بذلك، وهذا ما دلت عليه المادة (6-132-L) من قانون الملكية الفرنسي، والتي تضمنت حكماً خاصاً بعقد النشر، وذلك بأن الناشر لا يجوز له أن ينقل حق الانتفاع بعقد النشر إلى الغير دون الحصول مسبقاً على ترخيص من المؤلف؛ نظراً للطابع الشخصي الذي يقوم عليه هذا العقد³. لكن الناشر لا يستطيع التصل من المسؤولية إلا إذا كان السبب يرجع إلى أن المصنف يتضمن على ما يخالف النظام العام والآداب العامة، أو ما ورد فيه من قذف بحق الغير، حيث يحظر على الناشر أن يقوم بتعديل المصنف بنفسه وذلك استناداً إلى الحق الأدبي للمؤلف الذي يمنعه من هذا التعديل، وكل ما عليه القيام به أن يطلب من المؤلف حذف كل العبارات المخالفة للنظام العام والآداب، وفي حال رفض المؤلف القيام بتلك التعديلات يحق للناشر عندها اللجوء للقضاء لإبطال العقد بعدم مشروعية

¹ مادة 88 من الأمر 03-05 الجزائري والتي نصت على أنه: "يجب ألا يتجاوز موعد وضع نسخ المصنف للتداول بين الجمهور مدة سنة واحدة ابتداء من تاريخ تسليمه..."

² تقرير لجنة الخبراء الحكوميين حول مشروع الأحكام النموذجية الخاصة بعقود النشر، لسنة 1983، ص9، نقلاً عن نواف كنعان، مرجع سابق، ص146-147

³ منصور عبد السلام صرايرة، مرجع سابق، ص233

محلّه¹. وبالرغم من اختلاف الطرق التي ينتهي بها عقد النشر، والذي قد يتحدد بمدة معينة يحق للناشر خلالها استغلال المصنف المتعاقد على نشره دون التقيد بعدد معين من النسخ، أو بتوزيع النسخ المتفق على طبعها، بحيث ينتهي هذا الأجل ببيع آخر نسخة من هذا العدد المتفق على طبعه، إلا أنه يتوجب على الناشر الالتزام بالتوقف عن النشر فور انتهاء أجل العقد². ومتى تم الاتفاق بين المؤلف والناشر على طبع عدد معين من النسخ فيجب على الناشر الالتزام بذلك، ويرتب الإخلال بهذا الالتزام حق المؤلف في التعويض³. ولا تقتصر المسؤولية هنا فقط على الناشر وحده، وإنما تتعداه إلى صاحب المطبعة الذي قام بطبع المصنف متى كان عالماً بهذا الاتفاق ومع ذلك خالفه. ونظراً لصعوبة مراقبة تنفيذ هذا الالتزام على وجه الدقة في الواقع العملي، فقد اقترح البعض وضع علامة مميزة على كل نسخة من نسخ المصنف، بحيث تخص هذه العلامة أحد هيئات أو جمعيات المؤلفين أو المؤلف نفسه، حيث تعد هذه الوسيلة من الوسائل المتقدمة لضبط عملية الرقابة على عدد النسخ التي يمكن ان يطبعها الناشر⁴. ويقع على عاتق الناشر أيضاً بموجب عقد النشر الالتزام بضمان توفير نسخ المصنف للجمهور في الزمان والمكان

¹ محمد السعيد رشدي، مرجع سابق ص 117-118

² حازم عبد السلام المجالي، حماية الحق المالي للمؤلف في القانون الأردني، دار وائل للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، 2000م، ص 130

³ عبد الرزاق السنهوري، الوسيط، ج7، مرجع سابق، ف185، ص332

⁴ زكريا محمود عطري، الملكية الفكرية - حماية حقوق الملكية الأدبية والفنية، مديرية الكتب والمطبوعات، منشورات جامعة حلب، 2005، ص

المناسيبين وبطريقة منتظمة¹، وهذا يقتضي أن يكون لدى الناشر دائماً نسخ متوافرة من المصنف للبيع، وذلك ما يعطي الحق للمؤلف إذا ما تحقق من نفاذ نسخ المصنف، ومن أن الناشر لا يعتزم إعادة النشر، أن يعتمد إلى نشر المصنف بنفسه، أو أن يعهد إلى ناشر آخر بالنشر، دون حاجة إلى رفع دعوى لفسخ عقد النشر². لكن هل يفترض على الناشر إعادة النشر كلما نفذت النسخ؟

لقد قرر الفقه والقضاء جواز تخلص الناشر من الالتزام بإعادة النشر، طالما أثبت أن المصنف فقد قيمته وفائدته في نظر الجمهور، ولم يعد ينتظر له الزواج، حتى لو كان هناك شرط صريح في العقد يلزم الناشر بإعادة طبع المصنف، إذا أوشكت نسخته على النفاذ في أثناء مدة سريان العقد، إلا أنه يلتزم بتعويض المؤلف عن الأضرار التي أصابته من جراء عدم إعادة الطبع والنشر³. أما إذا رفض الناشر نشر المصنف رفضاً صريحاً، فيترتب على ذلك أن يطالب بالتنفيذ العيني بعد إعداره، أو بفسخ العقد مع تحميله للتعويض عن الأضرار المالية والأدبية⁴. أما إذا حالت قوة قاهرة بينه وبين تنفيذ التزامه بالطبع والنشر، فلا بد من توافر الشروط اللازمة لنفي عناصر المسؤولية⁵.

¹ Art L 132-12 "L'éditeur est tenu d'assurer à l'œuvre une exploitation permanente et une diffusion commerciale, conformément aux usages de la profession".

² قرار محكمة السين الفرنسية، 11 يوليو 1939، جازيت دي بليليه 1940، جزء 1، ص 31، نقلاً عن محمد السعيد رشدي، مرجع سابق، ص 125

³ سمير السعيد محمد أبو إبراهيم، مرجع سابق، ص 419

⁴ مادة (164) ق م س والتي تنص على أنه: "كل خطأ سبب ضرراً للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض"

⁵ مادة (158) ق م س

وبناء على رأي القضاء الفرنسي لا يعد من قبيل القوة القاهرة حدوث تغير في أذواق الجماهير¹. ويتضح مما سبق، أن التزام الناشر هو التزام بغاية يلقي على عاتق الناشر تحقيق نتيجة معينة وهي نشر المصنف وفق ما اشتمل عليه عقد النشر، فإذا تضمن عقد النشر شروطاً واضحة وحدد مضمونه صراحة وبالتفصيل كل حق يكون محلاً فيه مع بيان مداه والغرض منه ومدة الاستغلال ومكانه وكيفية التوزيع والنشر، كأن يتفق على النشر عبر شبكة الأنترنت، فإن ذلك يوجب على الناشر المسؤولية إذا لم يحمي بنشر المصنف بالعناية الخاصة². وتطبيقاً لما سبق، ذهب الاجتهاد القضائي لمحكمة استئناف باريس، بأن: "عقد النشر وتبعاً للعلاقة التعاقدية، يخول المؤلف التنازل عن بعض حقوقه الأدبية والمالية للناشر وإدارتها واستثمارها بعناية المالك المجتهد من قبل هذا الأخير"³. وأخيراً لا بد من التأكيد على ظاهرة ثورة المعلومات أو انفجار المعلومات، سواء ما كان منه على مستوى الكم الهائل من مصادر المعلومات المنتجة، التي قدرت كميته الورقية بما يكفي أن يغطي مساحة الكرة الأرضية، إضافة على تعدد أنواع مصادر المعلومات، وتشعب موضوعاتها. فجاءت تكنولوجيا المعلومات، والتي تفاعلت مع تكنولوجيا الاتصالات، لربط العالم في مجتمع معلوماتي واحد، ابتداء من الشبكات المحلية والإقليمية وانتهاء بشبكة انترنت عملاقة كل هذا فتح الطرق أمام ما يعرف بالنشر الإلكتروني الذي يسمح

¹ Cass. I er civ., 18 oct. 1977: DS. 197, IR, p.67; RIDA juillet 1978,n.

171. p. 97. مشار إليه عند سمير السعيد محمد أبو إبراهيم، مرجع سابق، ص 407

² زكريا محمود عطري، مرجع سابق، ص 90

³ Cour de parise, 12 fev. 2003, com. Comm.Elec. Juin 2003, p.2. مشار إليه

عند منصور عبد السلام صرايرة، مرجع سابق، ص 227

بإتاحة الأعمال الفنية والأدبية للجمهور، للاطلاع عليها أو شرائها والاستفادة منها، عن طريق الأقراص الممغنطة أو المليزرة أو المدمجة أو من خلال شبكة الأنترنت. إلا أن عملية استغلال المصنف لا تحتاج إلى احترام الناشر الإلكتروني لعدد نسخ المصنف المتفق عليه؛ وذلك نظراً لطبيعة الوسيلة المستعملة للنشر التي تتيح المصنفات الرقمية لكل من يطلبها الاهتمام بالنطاق الجغرافي¹. لكن في كثير من الأحيان يكون امتناع الناشر عن نشر المصنف في حالة النشر الإلكتروني صورة من صور التعدي التي تمارس على حقوق المؤلف، والتي تستوجب المسؤولية الشخصية للناشر الإلكتروني؛ مثل النسخ غير المشروع الناشئ عن التزوير أو التخزين الرقمي للمصنفات المحمية بدون إذن المؤلف، كل ذلك يعود إلى صعوبة السيطرة على عملية القرصنة الشائعة في حالات النشر الإلكتروني، فمن الصعب متابعة ملايين الصفحات على الأنترنت لمراقبة انتهاك حقوق الملكية الإلكترونية، كما أن تكلفة عملية استنساخ أو نقل المواد المنشورة إلكترونياً بسيطة جداً وتشجع الناس على استنساخها².

¹ هنية شريف، المرجع السابق، ص181

² محمد سعيد عبد الله الشيباب، النظام القانوني للنشر الإلكتروني. مجلة علوم الشريعة والقانون، جامعة العلوم الإسلامية العالمية، الأردن، 2015، مجلد 42، العدد 2،

ثانياً: الالتزام باحترام الحقوق الأدبية والمالية للمؤلف

يتمتع المؤلف بالحق في احترام الحقوق المعنوية والمالية، وبالتالي فإن الاعتداء على أحد هذين الحقين يشكل جنحة يعاقب عليها القانون¹، لهذا سنقوم بعرض هذين الالتزامين تباعاً:

أ- الالتزام باحترام الحقوق الأدبية

مما لا شك فيه أن المؤلف يستطيع استغلال إبداعه وإنتاجه الفكري بالطريقة التي يراها مناسبة لتحقيق شهرته وتألقه، فحقه في استغلال مصنفه مالياً لا يقطع الصلة بينه وبين إبداعه الفكري، حيث يبقى احترام الحقوق الأدبية للمؤلف قائماً. فالحقوق المعنوية تتميز بأنها حقوق أبدية، غير قابلة للتصرف بها، ولا يجوز التنازل عنها، أو الحجز عليها، فهي حقوق لصيقة بشخص المؤلف². وقد حرص المشرع السوري على ضمان أقصى حماية للمؤلف في هذا الشأن، حينما فرض ضرورة احترام الناشر لهذه الحقوق في المادة الخامسة من قانون ح م س، والتي يعد نشر المصنف من أهم الامتيازات التي تترتب على الحق الأدبي للمؤلف والتي يتوجب على الناشر احترامها؛ لأن هذا الحق يمنح مؤلف المصنف السلطة في أن يقرر ما إذا كان ينبغي نشره أم لا، وأن يحدد وقت وطريقة هذا النشر، فحق الأبوة الذي يربط المؤلف بمصنفه، يجعل المؤلف مسؤولاً أدبياً عن العمل الذي انتجه، سواء من خلال ما يتلقاه من نقد، أو بما يحققه من شهرة. و تثبت هذه العلاقة بين المؤلف ومصنفه عن طريق ذكر اسمه على جميع النسخ المتداولة، وذلك بالإشارة إلى اسم المؤلف في

¹ مادة (82) من قانون ح م س رقم 62

² مادة (5) من قانون ح م س رقم 62

مكان بارز على نسخ المصنف، أو بنقش اسمه أو توقيعه إذا كان عملاً فنياً، كتمثال أو صورة¹. وفي هذا السياق، قررت محكمة استئناف Versailles على أن: "النشر غير المصرح به بصورة بدون الإشارة لاسم المؤلف مع إجراء تعديلاً على إطارها يعتبر اعتداء على حق الأبوة وعلى حق احترام المصنف"². فالناشر ليس ملزماً فقط بتحمل المسؤولية عن عدم ذكر اسم المؤلف على المصنف، وإنما أيضاً عن الإعلانات التي يقوم من خلالها بتعريف الجمهور بالمصنف، دون حاجة إلى إبرام اتفاق جديد، وتأيداً لذلك فقد قضت محكمة النقض المصرية في هذا الشأن، في دعوى تتعلق بسهرة إذاعية بعنوان "حدوتة الأرنب سفروت" وقد عرضت كمسرحية بعنوان "شاهد ما شفش حاجة" حيث قام المنتجين بإغفال اسم المؤلفين في إعلانات الدعاية عن سوء قصد، بحجة أنهما لم يشترطاً ذلك في عقدهما مع فرقة الفنانين المتحدين المنتجة للمسرحية، وقد قضت المحكمة لصالح المؤلفين بتعويض نقدي تأسيساً على ذلك³. إلا أن ذلك لا يمنع الناشر من احترام رغبة المؤلف في عدم ذكر اسمه على مصنفه، والذي غالباً ما يلجأ إليه المؤلف لمعرفة آراء الجمهور بمصنفه خاصة إذا كان حديث العهد بالكتابة، أو لتبنيه رأي مخالف لنظام الحكم، أو لغيرها من الاعتبارات، لهذا يلجأ إلى نشر مصنفه مجهول الاسم، أو يختار اسم مستعار

¹ سمير السعيد محمد أبو إبراهيم، أثر الحق الأدبي للمؤلف على القواعد العامة للعقود، دار الكتب القانونية، مصر، 2008، ص456-457

² C.A.VERSAILLES 1 ch . 5. Nov .1998. R.I.D. A. 1999. Juris :

مشار إليه عند حمدي أحمد سعد أحمد، الحماية القانونية للمصنفات في النشر الإلكتروني الحديث، دار الكتب القانونية، مصر، 2007، ص57

³ نقض مدني 7 يناير 1987م طعن رقم 1352 لسنة 53 ق مشار إليه في مجلة القضاة، س21، العدد الأول، يناير، يونيه 1988م ص75 مجموعة المكتب الفني، س38، رقم21، ص78، مشار إليه عند سمير السعيد محمد أبو إبراهيم، مرجع سابق، ص459

لنفسه لإخفاء اسمه الحقيقي. فالناشر لا يستطيع أن يضع حداً لجهل الجمهور بالمؤلف؛ لأن المؤلف وحده من يعلن عن شخصيته الحقيقية في الوقت الذي يراه مناسباً، على ألا يستخدم المؤلف اسم مستعار يثير الخلط لدى الجمهور، ويؤدي إلى اعتقاد الجمهور أن هذا المصنف من تأليف شخص آخر أكثر شهرة منه، أما إذا اختار المؤلف ذكر اسمه على مصنفه، فعلى الناشر الالتزام بعدم ذكر اسم شخص آخر على المصنف المنشور¹، وبالرغم من ذلك نجد أن الناشر قد يلجأ إلى أساليب أكثر غشاً للجمهور، عن طريق ذكر اسم مؤلف آخر أكثر شهرة على المصنف، أو نسب شهادات وجوائز ومؤهلات لا يتمتع فيها المؤلف، بغية تضليل الجمهور عن حقيقة المصنف أو مؤلفه². وفي هذا الصدد قضت محكمة النقض الفرنسية بإلزام صاحب المكتبة بالتعويض؛ نتيجة لاعتدائه على الحق الأدبي للمؤلف في أبوة مصنفه بإحلال اسمه محل اسم واضع الكتاب³. كما يتوجب على الناشر عدم إجراء أي تعديل على المصنف إلا بعد أخذ موافقة المؤلف، ففي كثير من الأحيان يمكن أن يؤدي طمع الناشر وسعيه وراء الكسب غير المشروع، إلى قيامه بإضافة بعض الفقرات من المصنف بهدف الترويج لفكرة معينة من خلال نسبتها إلى مؤلف معين، لذا يلتزم الناشر على أن يقوم بطبع ونشر النسخ الأصلية للمصنف حرفياً كما سلمت إليه دون زيادة أو نقصان، وفق ما نصت عليه مادة (4/5) من قانون ح م س، وفي هذا السياق نجد حكماً قضت به محكمة باريس بإدانة إحدى

¹ عبد الرشيد مأمون، الحق الأدبي للمؤلف، النظرية العامة وتطبيقاتها، دار النهضة العربية، ط1،

القاهرة، 1978م، ص442-443

² عبد الرشيد مأمون، الحق الأدبي للمؤلف، مرجع سابق، ص478

³ Cass. Civ.31jan. 1961: Gaz Pal. 1961, I, 406

مشار إليه عند سمير السعيد محمد أبو إبراهيم، مرجع سابق، ص468

شركات انتاج الأفلام لإدخالها بعض التعديلات على أحد الأفلام دون الرجوع إلى المؤلف¹. وهذا ما نراه في بعض التعديلات المسموح بها لحماية سمعة المؤلف ودون أن تؤثر على مضمون وشخصية المؤلف، إلا أن الناشر لا يستطيع القيام بها إلا بإذن مكتوب من المؤلف². كأن يكون المصنف كتاباً قانونياً تضمن نصوص قانونية جرى تعديلها بعد تسليم المصنف وقبل طباعتها.

ولا يغيب في معرض حديثنا هذا عن هاجس دائم يقلق راحة الناشر، والذي يشكل رخصة استثنائية تتعارض مع القوة الملزمة للعقود، حيث يتوجب على الناشر احترامها حتى لو خالف المؤلف القواعد القانونية المستقرة، وهو حق العدول أو السحب أو ما يسمى بالقانون الفرنسي بحق الندم، حيث يسمح هذا الحق للمؤلف بسحب مصنفه من التداول إذا شعر بأن هذا المصنف لا يليق بمواهبه أو من مصلحته أو لاعتبارات شخصية أخرى، وتطبيقاً لذلك قامت وزارة الإعلام الكويتية عام 2000 بسحب الألبوم الموسيقي (المسجل للفنان اللبناني راغب علامة) من الأسواق الكويتية على خلفية اتهامه بنشر أغنية (سر حبي) دون الرجوع إلى مالكها والعائد كلماته للكاتب الكويتي أبو بكر سالم³. إلا أن القانون السوري اشترط في المادة (6/5) أن تكون الأسباب التي يعتمد عليها المؤلف لسحب المصنف أسباب جدية لا تنقيد إلا في حدود عدم

¹ Trib. Civ seine 31 dece. 1924 D.H. 1925-54

مشار إليه عند حمدي أحمد سعد أحمد، مرجع سابق، ص54

² عبد الرشيد مأمون، الحق الأدبي للمؤلف، مرجع سابق، ص399

³ ياسر آرديني المرعي، الحماية القانونية والقضائية للمصنفات الموسيقية، رسالة معدة لنيل

الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة دمشق، 2009-2010، هامش 128

إلحاق الضرر بالآخرين، أو أن يكون وراء ذلك أمر كيدي أو تعسفي. وعليه لم يحكم القضاء الفرنسي بوجود مصلحة جدية ومشروعة في طلب الموديل سحب الموافقة عن الصورة التي ظهر شكلها فيها، في الوقت الذي كانت فيه عشيفة للرسام، ثم حدثت بينهما قطيعة، إذ أن التغيير في العلاقات، برأي المحكمة، لا يبرر سحب الموافقة على النشر¹ فأسباب الجدية والمشروعية تخضع لرقابة محكمة الموضوع عند النزاع، وفي حال تضرر الطرف الآخر من السحب يتوجب على المؤلف تعويضه تعويضاً عادلاً. وبالتالي نجد أن الحق الأدبي هو من له القدرة على منح المؤلف ضمانات الدفاع عن مصنفه، ضد أي اعتداء سواء بنفسه أو بواسطة غيره أو وكيله، وسواء كان هذا الاعتداء من الناشر أو من الغير. لهذا فإن قيام الناشر بإعادة نشر أو إعادة تقديم عمل دون إجراء أي تغيير فيه، أو في استعادة العمل مع إدخال بعض التعديلات عليه يعد جريمة تقليد للمصنف تستوجب مسؤولية الناشر². ومن صور الاعتداء على المصنف أيضاً إدخال تعديلات أو إضافات أو تحويلات تضر بكيانها أو مضمونها وتؤثر على تقدير الجمهور لها، وبناء على ذلك قضت محكمة النقض الفرنسية بأنه: "ليس لمدير المجلة أو ناشر الكتاب الحق في إدخال أي تعديلات على المخطوط الأصلي دون موافقة المؤلف"³، كما قررت

¹ CA Paris, 1 re ch. , 7/6/1988, Mizon v. Jwannert: D. 1988, INF. RAP.

224 مشار إليه عند زياد محمد فاتح بشابشة، الحماية القانونية لحق الإنسان في صورته، أطروحة لنيل الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة دمشق، 2012، ص 391

² الياس شيخاني، الاعتداء على حقوق المؤلف والحقوق المجاورة في قانون حماية الملكية الأدبية والفنية، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2008، ص36

³ Cass.civ 12 Aout. 1867 ,p. 310 No 1457

مشار إليه عند حمدي أحمد سعد أحمد، مرجع سابق، ص53

محكمة جناح استئناف شبيرا الخيمة في مصر: "تغريم ناشر مصري مبلغ 5000 جنيه، وتعويضاً مدنياً مؤقتاً مقداره 2001 ألفي جنيه و واحد على سبيل التعويض المدني المؤقت، وذلك لقيامه بتحريف عبارات رواية المؤلف إحسان عبد القدوس "أبداً لن أستطيع" تطبيقاً لقانون حق المؤلف في مصر والذي يحمي المؤلف من التعدي على حقوقه الأدبية والمالية سواء تم هذا التعدي من جانب الناشر أو الغير"¹ هذا بالإضافة إلى أن التقدم التكنولوجي الهائل الذي يشهده العصر أدى إلى خلق نوع جديد من المصنفات التي، يتم بثها رقمياً على مواقع الشبكة العنكبوتية والتي تسمح للجمهور بالاطلاع عليها بمجرد تزويد الحاسب الشخصي ببرامج شبكة الإرسال واستقبال البيانات بعد دفع اشتراك على هذه الأخيرة.² الأمر الذي أدى إلى إضعاف فاعلية حماية الأثر الفكري، وجعل من السهولة نسخ أي مصنف رقمي والحصول على مئات من النسخ التي تصل إلى درجة يصعب تمييزها عن الأصل، حيث تعد من أخطر الإشكاليات التي تعترض عملية نشر العمل الفكري عبر شبكة الأنترنت ، وذلك لانعدام سيطرة المؤلف على انتاجه رغم الحماية المطبقة، حيث يمكن لكل مشترك في الشبكة الاستفادة من المصنف والتحكم بعدد النسخ بمجرد وضعه على مواقع الشبكة، ناهيك عن الاعتداءات المتمثلة في صور تقليد المصنفات المنشورة على الشبكة، مثل استيراد أو تصدير نسخ مقلدة من مصنف أو أداء

¹ جريدة الأهرام المصرية 12 مايو ع1، س1996، ص20 وقد صدر الحكم في 11 مايو 1996،

مشار إليه عند سمير السعيد محمد أبو إبراهيم، مرجع سابق، ص477-478

² هنية شريف، النظام القانوني لعقد النشر الإلكتروني. أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية

الحقوق، جامعة الجزائر بن عنكون يوسف بناخده. 2008-2009، ص170

أو بيعها¹. ومن ثمّ يتوجب على الناشر أن يكون أميناً ودقيقاً في تثبيتته أو تخزينه للمصنفات على وسائله الإلكترونية، وهذا ما ذهب إليه القضاء الفرنسي، فقد قضت محكمة استئناف Paris من أن عدم مراعاة الناشر للمعنى الحسي للرسم الذي أراده المؤلف الأصلي أثناء إعادة نشره يعتبر اعتداءً على حق احترام المصنف². وبالتالي في حال تعرض المؤلف إلى اعتداء من قبل الناشر على حقوقه المعنوية، فإن للمؤلف الحق بالتعويض عن هذا الاعتداء طبقاً للقواعد العامة في المسؤولية المدنية، حيث يمثل ذلك الجزاء المدني، وهذا ما جاء في قرار لمحكمة النقض الفرنسية حين قررت بأن للمؤلف أحقية بالتعويض نتيجة اعتداء الناشر على حقه المعنوي، وقد سمحت للمؤلف بأن يقرر ما إذا كان الاعتداء الذي وقع على حقه المعنوي قد سبب له ضرر أم لا، ويكفي في ذلك أن يثير المؤلف عدم رضائه عن التعديلات التي أدخلها الناشر حتى يمكنه الحصول على التعويض دون حاجة إلى إثبات الضرر، وقد جاء هذا الحكم في القضية الشهيرة المتعلقة ب(Delpart) ضد (Charpentier) وتتلخص وقائع هذه الدعوى في أن الأول كان قد طلب من الثاني في 6 يوليو 1864 أن يحيط قراء المجلة الوطنية التي يديرها بعدم رضائه عن المقالة التي نشرت به بسبب التعديلات التي أدخلت عليها، فلم يستجيب المدير لهذا الطلب، فتقدم المؤلف بالشكوى إلى محكمة السين التي حكمت لصالحه، ولكن المدعى عليه استأنف الحكم أمام محكمة باريس التي ألغت حكم الدرجة الأولى، فقام المؤلف بالطعن أمام محكمة النقض، فحكمت

¹ أسامة أحمد بدر، 2005 تداول المصنفات عبر الأنترنت. دار الكتب القانونية، ص80

² C.A. Paris 21 oct. 1987 Juris Data. No 02 6643

مشار إليه عند حمدي أحمد سعد أحمد، مرجع سابق، ص102-103

لصالحه بالتعويض ودون أن تكلفه إثبات الضرر¹. بينما يتمثل الجزاء الجنائي في العقوبات التي تصدرها المحاكم على المعتدين على حقوق المؤلف، سواء كانت ممثلة بالحبس والغرامة أو بإحدى هاتين العقوبتين. وهذا ما نص عليه قانون ح م س في المادة (82).

ب-التزام الناشر باحترام الحقوق المالية للمؤلف

إن الحقوق المادية التي تنشأ للمؤلف في مقابل تنازله للناشر عن حق الاستغلال المادي لمصنفه في عقد النشر، لا تقل أهمية عن الحقوق الأدبية للمؤلف. فالمؤلف وإن كان هدفه الأول انتشار مؤلفاته والوصول إلى الشهرة، إلا أن حصوله على المقابل المالي لقاء جهده وعنائه الفكري له أهمية كبيرة في حياته، خاصة إذا كان هذا الإنتاج مصدر رزقه الأساسي، ولهذا يلتزم الناشر بموجب عقد النشر بالوفاء بكافة الحقوق المالية للمؤلف والتي تم الاتفاق عليها، سواء لطبعة واحدة أو لعدة طبعات، وسواء تم الوفاء بالحق المالي جملة واحدة أو على أقساط بحسب عدد الطبعات، أو حسب عملية التسويق والتوزيع². وقد أكد المشرع السوري في المادة التاسعة من قانون حق المؤلف على هذا الالتزام، حين بيّن طريقة المقابل الذي يتقاضاه المؤلف، وذلك عندما سمح بأن يحدد الثمن جزافاً، ويدفع دفعة واحدة، أو على أقساط في مواعيد معينة، أو في ميعاد كل طبعة من طبعات المصنف، كما أجاز أن يكون الثمن محدداً بنسبة عدد

¹ نقض مدني فرنسي، 12 أغسطس 1867، ص (315) نقلاً عن: رشدي، محمد السعيد، مرجع

سابق، ص 136

² حسن محمد محمد بودي، مرجع سابق، ص 85

نسخ المصنف وثمان كل نسخة، أو بنسبة ما يباع من النسخ، وقد سمح المشرع أيضاً بالجمع بين أن يكون المبلغ جزافي وأن يكون ايراد نسبي.

إلا أن المشرع السوري وعلى غرار المشرع الفرنسي لم يحدد ميعاد دفع المكافأة، لذا يرى جانب من الفقه الفرنسي أن المكافأة التناسبية تسمح للناشر بدفعها سنوياً، أما المكافأة الجزافية فيمكن دفعها وقت تسليم المصنف، كما يمكن أن تدفع مسبقاً، هذا ما يسمح للمؤلف بأن يحتفظ بالمبالغ المدفوعة إذا لم يقوم الناشر بنشر المصنف¹. ومن الجدير بالذكر، أن بعض التشريعات ومنها التشريع الجزائري في المادة (96) من الأمر 2003-05 ألزم الناشر أن يوافي المؤلف بالمعلومات اللازمة عن حالة تنفيذ العقد؛ وعلى وجه الخصوص بالنسبة للشروط المالية إذا كانت المكافأة المستحقة للمؤلف محسوبة بطريقة تناسبية مع إيرادات مبيعات نسخ المصنف، غير أن القضاء الفرنسي اعتبر إخلال الناشر بهذا الالتزام لا يؤدي إلى فسخ العقد، بل يقتصر على إلزامه فقط بدفع التعويضات للمؤلف، وهذا ما حكم به القضاء الفرنسي في قضية (كوستو) (Cousteau) على مؤسسة النشر بدفع تعويضات نتيجة إخلالها بتقديم معلومات عن النسخ المباعة في مدة السنة أشهر المتفق عليها². وعلى الرغم، من القاعدة العامة للعقد، بأن العقد شريعة المتعاقدين، وأن على كل متعاقد أن يلتزم بما تعهد به في العقد، وأنه لا يجوز المطالبة بمقابل غير الذي تم الاتفاق

¹ يحيى باي خديجة، المرجع السابق، ص 89

² Civ., 27 avril 1968, cite par (X) Linant de Bellefonds, op. cit., p. 197

مشار إليه عند يحيى باي خديجة، مرجع سابق، ص 133

عليه إلا بموجب اتفاق جديد، إلا أنه يحق للمؤلف نصيب من الأرباح الناتجة عن استغلال المصنف زيادة عما تم الاتفاق عليه، إذا تبين للقاضي أن الاتفاق بين المؤلف والناشر كان مجحفاً أو أصبح كذلك لظروف طرأت بعد التعاقد، كأن يستغل الناشر حاجة المؤلف المادية وقت التعاقد ويفرض عليه مبلغ مالي أقل مما يستحقه إبداعه الذهني، وخاصة إذا لم يكن المؤلف على دراية بمدى النجاح والانتشار الذي يمكن أن يتحقق لمصنفه، والذي يمكن أن يحقق أرباح طائلة للناشر تزيد كثيراً عن النسب المتفق عليها، أو إذا كان المؤلف من المبدعين الناشئين أو كان غير معروف، وهذا ما نصت عليه بعض التشريعات كالتشريع المصري¹. في حين سكت المشرع السوري عن مثل هذه النصوص كونه لم ينظم عقد النشر بقواعد خاصة. وبكل الأحوال، يجب على الناشر الالتزام بالوفاء بما هو متفق عليه، فإذا تخلف عن ذلك، حق للمؤلف طلب التنفيذ العيني، فضلاً عما هو مقرر له من الحق في فسخ العقد، واسترداد نسخ المصنف من الناشر مع حقه في التعويض إن كان له مقتضى²، إلا أن التطورات الحديثة في وسائل الاتصال والتكنولوجيا أدت إلى تعدد صور الاعتداء على المصنف، وسهلت على الناشر التهرب من التزاماته تجاه المؤلف المتعاقد معه، وهذا ما نلاحظه في كثير من الأحيان لدى مؤسسات النشر أو دور العرض الذين لا تربطهم بالمشاركين أية رابطة، حيث تعتمد إلى اختيار المصنفات الأدبية أو الفنية التي يتزايد إقبال الجمهور عليها فيقومون

¹ المادة (151) من القانون رقم 82 لعام 2002 في مصر والتي تنص على: "إذا تبين أن الاتفاق المشار إليه في المادة 150 من هذا القانون مجحف بحقوق المؤلف أو أصبح كذلك لظروف طرأت بعد التعاقد يكون للمؤلف أو خلفه أن يلجأ إلى المحكمة الابتدائية بطلب إعادة النظر في قيمة المقابل المتفق عليه مع مراعاة حقوق المتعاقد معه وعدم الاضرار به"

² عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء السابع، رقم 192، ص 240

باستئصالها دون ترخيص، ثم يبيعونها فيحصلون بذلك على أرباح مالية ضخمة من هذه النسخ المقلدة، ويتجنبون بذلك مخاطر الخسارة التي يمكن أن يتعرضوا إليها لو قاموا بالحصول على حق استغلال مصنف بالطرق المشروعة¹، وحديثاً تقوم بعض دور النشر بتضمين العقود التي تبرمها مع المؤلف بنوداً وإن كانت تتعلق باحترام حقوق المؤلف إلا أنها تأتي بصيغة عامة ومجردة من الإلزام القانوني، وتتعلق بحماية حقوق الناشر أكثر من المؤلف، ومن هذا القبيل ما درجت عليه بعض دور النشر من كتابة بعض العبارات التي تحذر من التعدي على حقوق الناشر؛ عن طريق نشر أي جزء من الكتاب، أو اختزان مادته بطريقة الاسترجاع، أو نقله بأي طريقة إلا بموافقة الناشر، كما أن هناك شركات تهتم بالجانب المالي أكثر من الجانب الأدبي، وذلك من خلال إبرامها عقود مع المؤلف تحظر فيه أي تعديل أو إضافة أي شيء إلى محتويات صفحات الويب الخاص بها، بل إن هناك شركات لم تورد أي إشارة للحقوق الأدبية كعقود شركة CALVACOM². كل هذا يؤدي إلى تزايد القلق على حقوق المؤلفين والمبدعين في ظل تزايد فرص تعرض هذه المصنفات للقرصنة، أو التشويه، الأمر الذي يجعل من إرادة المؤلف تتلاشى أمام تلك التقنيات، وبالمقابل يجعل من الناشر ودور النشر الطرف الأقوى في التعاقد، وليس فقط التقنيات الحديثة من سمحت بالاعتداء على حقوق المؤلف،

¹ انظر في ذلك: التقرير المقدم من Clive-BREDLY رئيس جمعية الناشرين البريطانية- للنقطة الدولية الخاصة بالقرصنة الفكرية، التي عقدتها المنظمة العالمية للملكية الفكرية (wipo) في جنيف في الفترة من 16 حتى 18 من مارس سنة 1983م. مشار إليه عند محمد سامي عبد الصادق، مرجع سابق، ص220

² حمدي أحمد سعد أحمد، الحماية القانونية للمصنفات في النشر الإلكتروني الحديث دراسة قانونية مقارنة في ضوء قانون حماية الملكية الفكرية، دار الكتب القانونية، مصر، 2007، ص111-112

فالناشر يمكن أن يتلاعب بعدد الطباعات فيقوم بطبع عدد أكبر عن العدد المتفق عليه في العقد، ثم يسعى لبيع هذه النسخ لحسابه دون علم المؤلف؛ متذرعاً للمؤلف بأن نسخ مصنفه لم تلق قبولاً واسعاً، أو يمكن أن يقوم بعملية الاقتباس دون الإشارة إلى المصدر الأصلي، وغيرها من الأساليب التي تتعدم معها الوسيلة في الحماية حتى لو لجأ المؤلف إلى مراقبة الناشر أو قام بعملية النشر بنفسه.

ونخلص في هذا البحث إلى أن علاقة الناشر بالمؤلف من العلاقات القائمة في بعض الأحيان على كيل من الاتهامات بين الطرفين؛ نتيجة لرغبة كلٍ منهم بالإثراء على حساب الآخر. فقد يحدث أن يستغل الناشر المؤلف، من حيث عدم مصارحته بعدد النسخ المطبوعة أو المباعة أو المردود المالي أو غيرها من الإشكالات التي يمكن أن تحدث من جراء تطبيق هذا العقد، الأمر الذي يفرض على المؤلف التريث من ناحية انتقاء الناشر، فيلجأ إلى اختيار ناشر يتحلى بالثقة والالتزام، ويمتلك في الوقت ذاته الخبرة للعمل في ميدان صناعة الثقافة والنشر، و أياً كانت الشروط الناظمة للعقد بين الطرفين واضحة ومحددة وصارمة في تنفيذه على أتم وجه، تبقى المصداقية والتشاركية هي أساس التعامل بين الطرفين، فالنزام كل طرف منهم بالمسؤوليات الملقاة على عاتقه، هي ما يكفل للطرفين الحد من الخلافات التي يمكن أن تحدث بينهم.

لكن يبقى السؤال الذي يطرح في صدد دراسة عقد النشر هو كيف ينتهي هذا العقد؟ هل ينتهي مثل بقية العقود وبذات الأسباب التي تؤدي لانتهائها، أم أن هناك أسباب أخرى خاصة بطبيعته وخضوعه لقوانين الملكية الفكرية تسبب

انتهائه أيضاً؟ سنقوم بالإجابة على هذا السؤال من خلال البحث في حالات
انتهاء هذا العقد في المبحث الثاني من هذا الفصل.

المبحث الثاني

انتهاء عقد النشر

تعتبر مرحلة انتهاء عقد النشر ذات أهمية كبيرة لا تقل عن أهمية تكوين العقد، فمرحلة انتهاء عقد النشر تخضع لأحكام قانونية خاصة، سواء كان ينتهي فيها هذا العقد طبقاً للأسباب العامة لانتهاء العقود المطبقة عليه، أو طبقاً للأسباب الخاصة، حيث يخضع لأحكام خاصة ناشئة عن قوانين الملكية الفكرية وحقوق المؤلف. فعقد النشر ينتهي إما بتنفيذ الالتزامات الواردة فيه، أو انتهاء مدته، حيث يؤدي تنفيذ الالتزامات العقدية إلى انقضاء تلك الالتزامات، وهو الطريق الطبيعي لانقضاء الالتزامات. كما يمكن أن تنقضي الالتزامات الناتجة عن العقد بغير طريق الوفاء، ومنها الأسباب الخاصة التي نص عليها القانون. وقد ينتهي بشكل غير طبيعي إذا طرأت على عقد النشر بعد انشائه أسباب تؤدي إلى انحلاله، وهو ما يمكن أن نطلق عليه الانتهاء الطارئ، كما في الفسخ والانفساخ، وقد يكون السبب مرافقاً لنشوء العقد، كما في العقد القابل للإبطال. كما قد يضطر المتعاقدان إلى وقف العقد، إذا طلب المتعاقد الذي لم ينفذ التزامه، من المتعاقد الآخر تنفيذ التزامه المقابل، فيحق للأخير أن يمتنع عن تنفيذ التزامه طالما أن الأول لم ينفذ التزامه.

ولهذا سنقوم بتقسيم هذا المبحث إلى مطلبين:

المطلب الأول: الأسباب العامة لانتهاء عقد النشر

المطلب الثاني: الأسباب الخاصة لانتهاء هذا العقد.

المطلب الأول

الأسباب العامة لانتهاء عقد النشر

ينتهي عقد النشر بشكل عام إذا قام طرفاه بتنفيذ الالتزام الذي فرضه عقد النشر على عاتق كل منهما، كما ينتهي العقد أيضاً بانقضاء المدة المحددة للعقد، وهي الأسباب الطبيعية لانقضاء العقد. إلا أن هناك حالات ينتهي فيها العقد قبل تنفيذه لأسباب طرأت عليه بعد نشوئه، كأنفساخ العقد أو فسخه. وهي الأسباب الغير طبيعية لانقضاء العقد أو الأسباب الطارئة. كما توجد حالة قد تؤدي إلى انتهاء العقد وهي إفلاس الناشر. وهي ذات الأسباب التي تنتهي بها العقود عموماً استناداً لقواعد القانون المدني. لهذا سنبحث في هذا المطلب عن هذه الأسباب تباعاً

الفرع الأول: الأسباب الطبيعية والغير طبيعية لانتهاء العقد

أولاً: الأسباب الطبيعية لانتهاء عقد النشر

1- انتهاء عقد النشر بتنفيذه

ينتهي عقد النشر طبقاً للقواعد العامة لانتهاء العقد، إذا قام كل من الطرفين بتنفيذ الالتزامات القانونية المترتبة عليه¹. فإذا قام المؤلف بتسليم المصنف إلى الناشر، وضمن له عدم التعرض، ثم قام الناشر بعد ذلك بطبع المصنف وتوزيعه على الجمهور حسب الاتفاق المبرم بينهما، وقام كذلك بدفع المقابل المالي المتفق دفعه للمؤلف، فمن الطبيعي أن ينقضي العقد بطريقة سليمة. فهنا

¹ د. عبد الفتاح عبد الباقي، المرجع السابق، ص 607

يتحقق الغرض من العقد وتنقضي الالتزامات المتقابلة بين الطرفين. هذا في حال كان العقد فوري، أما إذا اقترن انقضاء العقد بالزمن، فإنه ينقضي بانقضاء المدة المحددة له. فإن لم تعين هذه المدة انقضى العقد بإخطار أحد المتعاقدين وفقاً لما يقرره القانون، أو لما يتفق عليه الطرفان. كالعقد الذي يكون فيه الناشر صاحب العمل والمؤلف مجرد مقاول¹. فالوفاء بالالتزام المترتب على عاتق المؤلف والناشر، يعد سبب من أسباب انقضاء الالتزام، باعتباره يؤدي إلى انقضاء الالتزام بالطريقة المألوفة². وهذه النهاية هي نهاية طبيعية لعقد النشر شأنه في ذلك شأن مجمل العقود المتبادلة. فالتنفيذ على هذه الوجه لا يؤدي إلى زوال العقد، إذ هو لا يؤثر في وجوده، بل يؤكد هذا الوجود ويبطل العقد بعده سنداً لما ترتب عليه من آثار³.

2- انتهاء عقد النشر بمضي المدة المحددة له

قد يتخذ عقد النشر صوراً متعددة، فقد يبرم لمدة محددة، كأن تتضمن مثلاً عدة سنوات على توقيعه، وقد لا ينص العقد على مدة محددة، بل يمكن أن يتناول طبعة معينة، أو عدد معين من الطبعات. وبملاحظة نصوص قانون ح م س السوري، نجد أن المشرع لم يورد نص خاص يقضي بانتهاء عقد النشر بنهاية المدة المحددة في العقد. كما فعل المشرع الفرنسي الذي نص صراحة على ذلك في الفقرة السادسة من المادة (11-132-L) من قانون الملكية الأدبية والفنية الفرنسي، وأوضح أن حقوق الناشر تزول بالكامل بانتهاء هذه

¹ وليد عارف الحجار، المرجع السابق، ص 188

² د. أحمد عبد الدايم، مرجع سابق، ص

³ عبد المنعم فرج الصّدة، نظرية العقد في قوانين البلاد العربية، دار النهضة العربية، بيروت،

1974، ص 574

المدة دون حاجة إلى إعدار. كما نص المشرع الفرنسي في ذات المادة، على الحالة التي ينتهي بها عقد النشر ويتبقى لدى الناشر نسخ من المصنف، حيث يجيز المشرع للناشر التصرف بالنسخ المتبقية عنده بالسعر العادي. كما أجاز المشرع للمؤلف في هذه الحالة شراء النسخ المتبقية بالسعر الذي يتم الاتفاق عليه، أو بالسعر الذي تحدده الخبرة في حال عدم الاتفاق. ومن جهة أخرى فإنه من الجائز للمؤلف بحسب النص ذاته، إجراء طبعة جديدة لمصنفه بعد انقضاء العقد. ولا يمنعه من ذلك وجود نسخ متبقية لدى الناشر بعد انقضاء العقد من ممارسة حقه بطبع المصنف من جديد¹.

لهذا يمكن القياس على عقد النشر ما ورد في القانون المدني السوري من أحكام تخص انتهاء العقد. فالعقد بطبيعة الحال ينقضي بانتهاء مدته، حيث نجد في ق م س نصوص تشير إلى ذلك منها، نص المادة (694) الخاص بانتهاء عقد العمل². وبناءً عليه إذا نص عقد النشر على تاريخ محدد لانتهائه، كانقضاء مدة معينة على تاريخ توقيعه، فإن حلول هذا التاريخ ينهي العقد حكماً، ويحرر كل من المؤلف والناشر من جميع التزاماتهم. إلا أنه في بعض الأحيان يقوم الناشر بالاستمرار في استغلال المصنف حتى بعد انقضاء المدة المحددة للعقد، وذلك أياً كانت المدة التي أبرم بشأنها عقد النشر، بدون أي

¹ سمير السعيد محمد أبو إبراهيم، أثر الحق الأدبي للمؤلف على القواعد العامة للعقود، مرجع سابق، ص273

² مادة (660) ق م س تنص على: "ينتهي عقد العمل بانقضاء مدته، أو بإنجاز العمل الذي أبرم من أجله، .."

مادة (609) ق م س تنص على: "تنتهي العارية بانقضاء الأجل المتفق عليه. فإذا لم يعين لها أجل انتهت باستعمال الشيء فيما أعير من أجله."

معارضة أو إذن من المؤلف. فهذا التصرف من الناشر والموقف من المؤلف، لا يعتبر اتفاقاً ضمناً لتمديد المدة، ولا تعاقداً جديداً على طبعة لا حقة. في هذا الحالة يملك المؤلف إنهاء العقد في أي وقت، دون أن يدعي الناشر تأسيساً على التجديد الضمني للعقد أن له الحق في مدة أخرى مماثلة للمرة الأولى¹. ويجوز للناشر في حال طالت مدة استغلاله للمصنف، أن يستعيد ما دفعه من نفقات ومصاريف فيما إذا أعلن المؤلف أو ورثته إنهاء العقد بعد هذه المدة².

غير أن التساؤل الذي يثور بهذا الصدد هو أنه إذا تنازل المؤلف للناشر عن حقه في نشر مصنفه تنازلاً كاملاً دون أن يكون للعقد أجلاً معيناً، أي دون أن يكون طرفا العقد قد حددا مدة معينة لانتهائه؟ نجد بمقارنة بعض النصوص التشريعية بهذا المجال، أن هناك من وضع مدة معينة لعقود النشر التي لم تتضمن مهلة محددة، كالتشريع اللبناني رقم (75) الصادر عام 1999 في المادة (17)³، حيث اعتبر أنها معقودة حكماً لمدة عشر سنوات من تاريخ توقيع العقد، وهناك بعض التشريعات التي لم تتطرق إلى وضع أجل معين لتلك العقود كالتشريع السوري. فالعبرة في هذه الحالة بالمدة التي حددها القانون الذي أبرم عقد النشر في ظله، حيث يظل العقد قائم طوال المدة التي قررها القانون لحماية حق المؤلف، مع مراعاة القواعد المطبقة لحساب المدة في قانون حق

¹ السين التجارية في 19 يناير 1921، جازيت دي بآليه، الجزء الأول 2 يونية 1921، مشار إليه

عند محمد السعيد رشدي، مرجع سابق، ص150

² وليد عارف الحجار، مرجع سابق، ص191

³ المادة (17) من القانون اللبناني تنص على: "ان عقود استغلال الحقوق المادية،...إذا لم تتضمن تلك العقود مهلة محددة تعتبر حكماً أنها معقودة حكم لفترة عشر سنوات فقط اعتباراً من تاريخ توقيع

العقد"

المؤلف، والتي قد يختلف بعضها عن بعض في معظم التشريعات¹. فإذا تنازل المؤلف للناشر عن حقه في نشر مصنفه تنازلاً كاملاً، أي دون أن يكون للعقد مدة محددة. ففي هذه الحالة يبقى العقد طوال المدة التي قررها القانون لحماية حق المؤلف. حيث تكون هذه المدة هي الأساس في تحديد انتهاء أجل العقد. وقد وردت مدة حماية الحقوق المالية للمؤلف في الفصل الخامس من قانون ح م س، من المواد 19 إلى 24، حيث منح المشرع السوري حماية الحقوق المالية للمؤلف طوال مدة حياته ولمدة خمسين سنة تلي سنة وفاته. كما حدد مدة حماية الحقوق المالية لمؤلفي المصنفات المشتركة بمدة تشمل طيلة حياتهم جميعاً، ولمدة خمسين سنة تلي نهاية سنة وفاة آخر من بقي منهم على قيد الحياة. وحدد مدة حماية الحقوق المالية على المصنفات السمعية أو البصرية والمصنفات الجماعية بمدة خمسين سنة تبدأ من أول السنة الميلادية التالية لنشرها لأول مرة. وفي حال عدم النشر خلال خمسين سنة من تاريخ انجاز المصنف، تحسب هذه المدة ابتداءً من أول السنة الميلادية التالية لتاريخ هذا الانجاز. أما في حالة المصنفات التي تنشر دون ذكر اسم مؤلفها أو باسم مستعار، فقد تقرر حمايتها بمدة خمسين سنة من نشرها لأول مرة إذا كان مؤلفها معروفاً ومحددًا، أو جرى الكشف عن هويته خلال المدة المذكورة، فتحسب مدة الحماية عملاً بالقاعدة المنصوص عليها في المادتين 19-20. وبالنسبة للحقوق المالية على مصنفات الفنون التطبيقية فتكون مدة حمايتها خمس وعشرين سنة تبدأ من أول السنة الميلادية التالية للسنة التي جرى فيها انجاز المصنف.

¹ محمد السعيد رشدي، عقد النشر في القانون المصري والفرنسي، ط1، حقوق بني سويف،

أما فيما يخص الحقوق المالية على مصنفات قواعد البيانات، فقد حدد المشرع مدة الحماية بخمس عشرة سنة تبدأ من أول السنة الميلادية التالية للسنة التي جرى فيها انجاز المصنف. على أن جميع المصنفات التي انقضت مدة حمايتها وفق أحكام هذا القانون تدخل في ملكية الجمهور. وبناء على ذلك، فإنه إذا تنازل المؤلف للناسر بموجب عقد النشر، عن جميع الطبقات وجميع النسخ، فإنه يحق للناسر طبع واستغلال المصنف طوال مدة حماية الملكية الأدبية العائدة للمؤلف. أما إذا كان تنازل المؤلف للناسر عن طبعة أو عدة طبقات، دون تحديد مدة العقد، فإن العقد ينتهي عند نفاذ نسخ الطبعة الأخيرة وباتفاق الطرفين، دون أن يلحق إنهاء العقد أي ضرر بهما، ودون أن يكون إنهاؤه في وقت غير مناسب لهما، أما إذا لم يتم الاتفاق بينهما، فيرجع للمحكمة تقرير ذلك. كما يعود للمحكمة إذا حصل خلاف على ميعاد طبعة، أو تاريخ نفاذ نسخ طبعة أخرى، تحديد الميعاد مع الأخذ بالحسبان مراعاة الظروف، وطبيعة العمل وماهية المصنف¹.

فانتهاء العقد بشكله الطبيعي يكون إما بانتهاء مدته أو الغرض من تنفيذه، أي بقيام كل من طرفيه بتنفيذ الالتزام الملقى على عاتق كل منهما. إلا أن هناك حالات أخرى تطرأ على العقد وتؤدي إلى انتهائه، وهو ما سنقوم بالتعرف عليه

ثانياً-الانتهاء الطارئ (الغير طبيعي)

الانتهاء الطارئ أو ما يسمى بانحلال العقد، ويعني زوال العقد قبل تنفيذه من جراء أسباب طرأت عليه بعد انشائه. فالانحلال يحل الرابطة التعاقدية قبل أن

¹ وليد عارف الحجار، مرجع سابق، ص 191-192

تنتج أثرها الطبيعي (التنفيذ). وذلك إما باتفاق الطرفين، وذلك ما يسمى بالتقاييل، أو لأسباب يقررها القانون، كالفسخ والانفساخ والدفع بعدم التنفيذ¹.

1-التقاييل

فالتقاييل: هو عقد جديد بين الطرفين يلغي العقد الأول ويزيل آثاره. فالإقالة في بيع طبعة من كتاب، تعني أن الناشر يعقد بيعاً جديداً للطبعة نفسها ينقل ملكيتها بموجبه إلى المؤلف. وبالرغم من أن الأثر الرجعي للإقالة يمكن أن يتم باتفاق الطرفين، وذلك استثناء عن الأصل فإنه لا يمس حقوق الغير المكتسبة. فإذا اتفق شخص مع الناشر على شراء عدد من نسخ الكتاب موضوع التقاييل ودفع له الثمن، فإن استعادة المؤلف لملكية الطبعة لا يؤثر على حق المشتري في استلام النسخ المتفق عليها عند طبعها². فالتقاييل سبب من أسباب انتهاء العقد عن طريق إنهاء العقد الأصلي، وابرار عقد جديد ينتج آثار عكسية للعقد الأول.

ولكن بطبيعة الحال، توجد العديد من العقود التي تنتهي، لأسباب إما خارجة عن إرادة الطرفين، أو لأن أحد طرفيها أخل بتنفيذ ما التزم به. لهذا يترتب على المؤلف والناشر معرفة الحلول القانونية التي يمكن اتباعها، في معالجة تلك الأسباب.

¹ رمضان أبو السعود، مبادئ الالتزام في القانون المصري واللبناني، الدار الجامعية، مصر، 1986، ص263

² رمضان أبو السعود، مرجع سابق، ص267

2- الأسباب القانونية لانحلال العقد

وتتمثل الأسباب القانونية لانحلال العقد في ما يلي:

أ- الفسخ

الفسخ هو جزاء اخلال أحد المتعاقدين بالتزامه في مواجهة المتعاقد الآخر¹، كأن لا يقوم أحد المتعاقدين (المؤلف أو الناشر) بإيفاء ما يجب عليه من التزامات ناشئة بموجب العقد. فإذا امتنع المؤلف عن تسليم المصنف المتفق عليه أو تصحيحه، أو ضمان التعرض الشخصي للناشر، أو طلب سحب المصنف من التداول دون أسباب تبرر ذلك، أو امتنع الناشر عن طباعة المصنف أو نشره أو توزيعه أو بيعه، أو الموافقة على اجراء التعديلات أو التصحيح، أو أن تنازل لغيره عن هذا الحق دون موافقة المؤلف، ولم يكن في وسعه أن يحتج باستحالة التنفيذ. فإن ذلك يفسح المجال أمام المؤلف إلى اللجوء إلى التنفيذ الجبري، بعد إعدار الناشر وذلك بإرسال انذار إلى الناشر بواسطة الكاتب بالعدل، أو ما يقوم مقام الانذار، وقد قضت محكمة النقض أنه: "إعذار المدين هو وضعه قانوناً في حالة المتأخر في تنفيذ التزامه والأصل في هذا الاعذار أن يكون بورقة رسمية من أوراق المحضرين يبين فيه الدائن أنه يطلب من المدين تنفيذ الالتزام ومن ثم فلا يعد إعذار إعلان المشتري بصحيفة دعوى فسخ البيع لإخلاله بتنفيذ التزام من التزامه إلا إذا اشتملت صحيفتها على تكليفه بالوفاء بهذا الالتزام"². أو اللجوء إلى فسخ العقد، وذلك مع طلب التعويض بالحالتين إذا كان له مقتضى. وهذا ما عنته المادة

¹ رمضان أبو السعود، مرجع سابق، ص 271

² طعن رقم 544 سنة 48 قضائية جلسة 1/25 / 1979

(1/158) م¹ . وفي هذا الشأن قرر القضاء الفرنسي أن المؤلف الذي يدعي اخلاص الناشر بالتزامه، وفي حالة عدم امكان التنفيذ الجبري، يكون بالخيار بين الفسخ مع التعويض أو بدونه، أو التعويض فقط² . وعلى هذا الأساس يكون لكل منهما الحق في أن يتدخل من الالتزامات الملقاة على عاتقه إذا ما أخل المتعاقد معه بأحد الالتزامات المقابلة، وذلك عن طريق نظام الفسخ، إذا تحققت شروطه وهي أن يكون العقد ملزم للجانبين، وأن يخل أحد المتعاقدين بالتزامه، وأن يكون قادراً على إعادة الحال إلى ما كانت عليه. ويشترط لتحقيقه اعدار الدائن للمدين بتنفيذ العقد، وطلب الفسخ عن طريق رفع دعوى الفسخ³ . فالفسخ قد يتم من قبل القاضي -وهو الأصل في الفسخ- إذا توافرت شروطه ولم يتوصل المتعاقدين إلى اتفاق رضائي لفسخ العقد. وقد قضت محكمة النقض " إذا لم ينص في عقد البيع على اعتباره مفسوخاً من تلقاء نفسه دون حاجة إلى حكم في حالة تأخر المشتري عن سداد الثمن فإن الفسخ لا يقع في هذه الحالة إلا إذا أصدر به حكم من القضاء"⁴ . فالناشر الذي لا يلتزم بطبع المصنف ونشره في الميعاد المتفق عليه، يكون قد أخل بالتزامه تجاه المؤلف، وبحق للمؤلف أن يطلب من القاضي فسخ العقد. وتكون سلطة القاضي في الفسخ تقديرية فيستطيع أن يكتفي بمنح الناشر أجل لمرة واحدة، ينفذ خلاله التزامه، إذا اقتضت الظروف ذلك. كأن يكون هناك عذر يمنع الناشر من دفع الثمن، ولم يصاب المؤلف بضرر بالغ من جراء هذا التأخير في التنفيذ. لكن بانقضاء

¹ مادة (158) ق م س

² نقض مدني فرنسي في 6 فبراير سنة 1979، النشرة المدنية، ج1، رقم 46، ومنشور في دالوز،

1979 مشار إليه في محمد السعيد رشدي، المرجع السابق، ص152

³ فواز صالح، مرجع سابق، ص430-431

⁴ نقض مدني طعن رقم 196 سنة 31 قضائية جلسة 1962/2/8، سجلات محكمة النقض

المهلة القضائية يفسخ العقد بقوة القانون إذا لم ينفذ الناشر التزامه. كما يمكن للقاضي أن يرفض الفسخ كلياً، ويحكم بالتنفيذ العيني أو بتعويض المؤلف عنه، إذا وجد أن مالم يوف به الناشر قليل الأهمية بالنسبة لجملة التزاماته¹. وعليه فإن فسخ العقد يؤدي إلى زوال هذا العقد بأثر رجعي، ويعيد التعاقد إلى الحالة التي كان عليها قبل التعاقد². فعقد النشر الذي يتناول طبعة واحدة وعدد معين من نسخ هذه الطبعة، لا يثير أي إشكالية باعتبارها صورة آنية من صور عقد النشر. لكن إذا تناول عقد النشر عدة طبعات ولم يشمل الإلغاء إلا الطبعة الأخيرة، فإن الإلغاء لا يسري على الطبعات السابقة التي تم تنفيذها، فهذا الأثر لا يمكن محوه باعتبار عقد نشر الطبعات العديدة هو عقد متتابع³. إلا أن المشكلة التي تثار في هذا الصدد هو أن التنفيذ الجبري في عقد النشر لا يصح دائماً، باعتبار عقد النشر ذا طابع خاص؛ نظراً للحقوق المعنوية التي يتمتع بها المؤلف، فالناشر لا يمكنه إجبار المؤلف على تسليم المصنف، وبالتالي لا يمكن للناشر في هذه الحالة سوى الحصول على التعويض.

وباستقراء نصوص القانون المدني السوري نجد أن المشرع السوري، منح المتعاقدين ميزة الاتفاق على عد العقد مفسوخاً من تلقاء نفسه، بقوة القانون وبدون حاجة إلى حكم قضائي، بمجرد حصول الإخلال بالالتزام، إذا تضمن عقد النشر شرطاً صريحاً يعبر عن إرادة الطرفين في الفسخ. وقد قضت محكمة النقض على أن: "الشرط الفاسخ لا يقتضي الفسخ حتماً بمجرد حصول الإخلال بالالتزام إلا إذا كانت صيغته صريحة دالة على وجوب الفسخ حتماً عند

¹ مادة (158) ق م س

² رمضان أبو السعود، المرجع السابق، ص 274

³ وليد عارف الحجار، مرجع سابق، ص 214

تحققه¹. ومع ذلك لا يعفي هذا الشرط من إعدار المدين بوجوب الوفاء، ما لم يتفق صراحة على الاعفاء من الاعذار، على أن هذا الشرط لا يمنع الدائن من التمسك بحق التنفيذ². فإذا كان العقد قد أبرم بين الناشر ومؤلفين لمصنف واحد فإن اتفاق الناشر مع أحدهما لا يكفي لفسخ العقد³

ب-الانفساخ

إذا استحال تنفيذ العقد استحالة مطلقة أو تأخر في تنفيذه بسبب أجنبي لا يد للمؤلف أو الناشر فيه، كحصول حريق أثلف مؤسسة الناشر، أو إصابة المؤلف بمرض عقلي يجعله غير قادر على تقرير نشر المصنف، فالاستحالة هنا في تنفيذ العقد سببها توافر ظروف القوة القاهرة، مما يجعل تنفيذ الالتزام على المدين مستحيل، وهنا يفسخ العقد وتتحل الرابطة العقدية من تلقاء نفسها بقوة القانون، ولا يستطيع أي من المؤلف أو الناشر مطالبة بعضهما في التعويض، وباعتبار عقد النشر من العقود الملزمة للجانبين، فإن المدين وحده من يتحمل تبعه الهلاك سواء كان مؤلفاً أو ناشراً⁴

ج-الدفع بعدم التنفيذ

وفي نظام العقود المتبادلة يمكن اللجوء إلى مرحلة بدائية تنحصر في الحق المعطى إلى المتعاقد الذي أقيمت عليه دعوى بالتنفيذ، حيث يستطيع أن يتمتع

¹ الفقرة الثانية من الطعن رقم 0654 لسنة 45 بتاريخ 5/25/ 1978، سجلات محكمة النقض

² مادة 159 ق م س: "يجوز الاتفاق على ان يعتبر العقد مفسوخاً من تلقاء نفسه، دون حاجة إلى حكم قضائي، عند عدم الوفاء بالالتزامات الناشئة عنه. وهذا الاتفاق لا يعفي من الإعدار، إلا إذا اتفق المتعاقدان صراحة على الإعفاء منه".

³ محمد السعيد رشدي، مرجع سابق، ص 151

⁴ (160-216-371) ق م س

عن التنفيذ إذا لم يتم المتعاقد معه على تنفيذ ما التزم به¹. فإذا لم يدفع الناشر الأجر المتفق عليه في وقت استحقاقه لا يلتزم المؤلف بتسليم المصنف، حتى لو بلغ الأجل المتفق عليه. طالما أن الناشر لم يتم بتنفيذ التزام دفع الثمن، وللمؤلف في مثل هذه الحالة أن يدفع دعوى الناشر بعدم تنفيذ التزامه، هذا لأن الناشر لم ينفذ التزامه المقابل بدفع الثمن. بيد أن التمسك بالامتناع عن التنفيذ لا يجوز إلا عندما تكون التزامات كل من المتعاقدين مستحقة الأداء في نفس الأجل المتفق عليه، كما أن التمسك بالدفع بعدم التنفيذ يجب أن يستعمل بدون تعسف وبصورة لا تتعارض مع مبدأ حسن النية². إلا أن هذا الحل لا يؤدي لانتهاء العقد، وإنما يؤدي إلى وقف العقد مؤقتاً ريثما يتفق المتعاقدان على صيغة معينة، إما بتنفيذ العقد أو فسخه.

-أثر إفلاس الناشر في فسخ عقد النشر

بيننا سابقاً أن الناشر مسؤول عن طبع ونشر وتوزيع المصنف ودفع المقابل المالي للمؤلف. وهذا العمل يعد من الأعمال التجارية. لكن قد يتعرض الناشر أو مؤسسته التجارية، في معرض قيامه بعمله في نشر المصنف وتوزيعه على الجمهور، لأسباب تدفعه للتوقف عن الدفع وأشهر إفلاسه. فالإفلاس في القانون طريق للتنفيذ على المدين التاجر، الذي توقف عن دفع ديونه التجارية في مواعيد استحقاقها، عن طريق تمكين الدائنين من طلب شهر إفلاسه، والحجز على ما تبقى من أمواله ووضعها تحت يد القضاء، بهدف تصفية

¹ المادة () ق م س

² عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد - نظرية الالتزام - مصادر الالتزام،

مرجع سابق، ص 660

أمواله وتوزيع الثمن الناتج عنها بين الدائنين توزيعاً عادلاً، لا أفضلية فيه للدائن على آخر مادام حقه غير مصحوب بأحد الأسباب القانونية التي تبرر الأفضلية كرهن أو امتياز. وهو بذلك يختلف عن الإعسار، فالإفلاس هو عجز المدين عن أداء ديونه في مواعيد استحقاقها بغض النظر عن تقدير حالة المدين من حيث اليسر والعسر¹، أما الإعسار فيتمثل في عدم كفاية أموال المدين للوفاء بديونه المستحقة الأداء، كما ورد في المادة (250) من ق م س. إلا أن السؤال الذي يتبادر إلى الذهن هو، هل إفلاس الناشر وانقطاعه عن دفع ديونه التجارية، يضع حداً لعقد النشر المبرم بينه وبين المؤلف ويؤدي إلى فسخه؟ مما لا شك فيه أن المؤلف الذي اختار عقد النشر كوسيلة لاستثمار حقه المادي، يكون قاصداً التعاقد مع ناشر بعينه لاعتبارات عديدة، من ضمنها مقدرة الناشر المالية التي تعد أهم العناصر التي تشير إلى أمان سير عملية النشر، وتضمن للمؤلف بأن عملية توزيع مصنفه وانتشاره سوف تتم على أكمل وجه. ولكن إذا أعلن الناشر إفلاسه أياً كان السبب في ذلك، فإن هذا الحدث الطارئ للناشر يؤثر على عقد النشر. لأن إفلاس دار النشر يؤدي إلى توقف نشاط هذه المنشأة عن استغلال المصنف، إذا كانت قد بدأت في استنساخه. وبالتالي إذا صدر حكم بالإفلاس، فإن ذلك يترتب غل يد المفلس عن إدارة أمواله أو التصرف فيها للمحافظة على الدائنين. حيث يترتب على إفلاس الناشر التاجر تعيين المحكمة وكيلاً مأجوراً يدعى وكيل النقليسة تسلم له مهمة إدارة ممتلكاته، وجميع الأعمال اللازمة لصيانة حقوق المفلس تجاه مدينه. وذلك وفق ما نصت عليه المادة (454) من قانون التجارة السوري. باعتبار أن

¹ عمرو عيسى الفقي، الموسوعة التجارية الحديثة في الإفلاس والصلح الواقعي، المكتب الجامعي

الحديث، الإسكندرية، 2009، ص 28

عمل الناشر يعتبر من أعمال التجارة ويطبق عليه قانون التجارة¹. حيث تتراوح التصرفات التي يبرمها المدين في الفترة الواقعة بين توقفه عن دفع الديون وتاريخ صدور الحكم بإشهار الإفلاس والتي تعرف بفترة الريبة بين البطلان الوجوبي والبطلان الجوازي². وبما أن الناشر لا يستطيع أن يعهد إلى ناشر آخر باستغلال المصنف، وذلك لأن عقد النشر يقوم على الاعتبار الشخصي، فالمؤلف عندما يقرر نشر مؤلفه فهو يلجأ إلى ناشر يحوز ثقته³. هذا ما يدفعنا للتساؤل عن مصير عقد النشر من حيث تنفيذه.

لقد فرّق القانون 11 مارس عام 1957 من الملكية الفكرية الفرنسي في المادة (1/61) بين حالتين:

الأولى: أن يستمر استغلال المتجر مع المشتري، ففي هذه الحالة يصبح المشتري مسؤولاً عن التزامات الناشر وينتقل من ثم إليه عقد النشر حيث ينتقل في هذه الحالة دون حاجة إلى موافقة المؤلف، مالم يترتب على ذلك بالطبع، ضرر بالغ في المصالح الأدبية والمالية للمؤلف، فحينئذ يستطيع هذا الأخير أن يطلب فسخ العقد تطبيقاً لنص المادة 2/62 من قانون حماية الملكية الأدبية والفنية.

¹ : " يترتب حتماً على الحكم بشهر الإفلاس ومن تاريخ صدوره تخلي المفلس لوكلاء التفليسة عن إدارة جميع أمواله بما فيها الأموال التي يمكن ان يحرزها في مدة الإفلاس".

² وحيه جميل خاطر، فترة الريبة في الإفلاس، رسالة دكتوراه، ط1، جامعة دمشق، كلية الحقوق، بيروت، 1973، ص99

³ ناصر المصري، أموال المفلس والإفلاس في القانون التجاري المصري، جامعة أسيوط، مصر،

الثانية: وهي ألا يستمر استغلال المتجر مع أي شخص وفي هذه الحالة يكون من حق المؤلف أن يطلب فسخ العقد، وذلك خلال مدة عام من تاريخ الحكم بشهر الإفلاس.¹ كما نصت المادة (15-132.L) من مدونة الملكية الفكرية الفرنسية بالقانون المعدل على أنه لا يؤدي الإفلاس ولا التصفية القضائية إلى فسخ العقد بقوة القانون. وبالتالي يجب بناء على ذلك أن يطلب المؤلف من القضاء فسخ العقد بناء على القرار المعلن للإفلاس خاصة إذا لم يتمكن المدين من الوفاء، أو وكيل التفليسة من إتمام التزامات الناشر، فإذا لم ينفذ أمين التفليسة العقد أو لم يستمر في تنفيذه جاز للطرف الآخر أن يطلب الفسخ.² وهذا الحكم يتفق مع القواعد العامة المنصوص عليها في المادة (158) مدني سوري التي تقضي بأنه: "في العقود الملزمة للجانبين إذا لم يوف أحد المتعاقدين بالتزامه جاز للمتعاقد الآخر بعد إعداره المدين أن يطالب بتنفيذ العقد أو بفسخه..." كما تنص ذات المادة من مدونة الملكية الفرنسية على "أن المؤلف له حق الشفعة في غياب الاتفاق على كل جزء من النماذج التي لم يتم بيعها وذلك بعد تحديد سعرها من قبل الخبراء" فبموجب هذا النص في حالة إفلاس الناشر فإن للمؤلف الأولوية عن طريق الشفعة بشراء النسخ التي لم تبع قبل إعلان الإفلاس كلها أو جزء منها وهذا الحكم مرده إلى أن مصلحة المؤلف هي الأكثر وضوحاً وقرباً في هذه النسخ نظراً لعلاقته بها، ولذلك يقدم إن ابدى رغبته في استردادها على غيره³

¹ محمد السعيد رشدي، مرجع سابق، ص

² عبد الله عبد الكريم الزعبي، الأحكام القانونية لعقد النشر دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، جامعة

اليرموك، كلية الدراسات العليا، الأردن، 2011، ص126

³ محسن شفيق، القانون التجاري المصري الإفلاس، دار نشر الثقافة، الإسكندرية، 1951، ص737

الفرع الثاني: الأسباب الخاصة لانتهاء عقد النشر

هناك بعض الأسباب التي تؤدي أيضاً إلى انتهاء عقد النشر بالإضافة إلى الأسباب العامة، نصت عليها قواعد الملكية الفكرية وهي:

1- سحب المؤلف مصنفه من التداول

ينتهي عقد النشر بصفة خاصة إذا استخدم المؤلف حقه في سحب المصنف من التداول، حيث يعتبر هذا الحق من الحقوق المعنوية التي يمنحها القانون للمؤلف على مصنفه¹. لهذا نجد أن بعض التشريعات أعطت المؤلف هذا الحق؛ نظراً لما قد يحدثه المصنف من آثار سيئة تضر بسمعة ومكانة المؤلف، سواء من الناحية الدينية أو الفنية أو السياسية أو الأدبية. وأوجبت على الناشر احترام حق المؤلف المذكور. ولكنها لم تغفل عما قد يتعرض له الناشر من أضرار جراء هذا التصرف. لهذا أوجبت على المؤلف أن يعرض الناشر صاحب الحق بالاستغلال المالي، تعويضاً عادلاً عن سحبه المصنف من التداول². كما أن معظم هذه التشريعات اشترطت أن يتم ذلك تحت رقابة القضاء بعد الاستحصال على حكم يعطيه حق السحب. وبالرجوع إلى الأحكام القانونية المنظمة لقانون ح م س نجد أن المشرع أجاز للمؤلف استخدام حقه في سحب المصنف من التداول، إذا وجدت أسباب جدية ومشروعة تبرر ذلك، وبعد دفع تعويض عادل للناشر إن كان له مقتضى. وهذا ما نصت عليه المادة (5) من قانون ح م س

¹ يوسف أحمد النوافلة، الحماية القانونية لحق المؤلف، الطبعة الأولى، دار الثقافة، عمان، 2004

² عامر محمود الكسواني، مرجع سابق، ص212

ونجد نفس الحكم في قانون حق المؤلف المصري في المادة (144)، إلا أن هناك بعض الانتقادات التي وجهت لهذا النص من جانب الفقه، حيث لا يتفق البعض مع المشرع المصري في تقييده للحق في السحب بتوافر أسباب جديّة لذلك، وفي وجهة نظرهم أن الحصول على إذن مسبق من المحكمة الابتدائية فيه انتهاكاً للحق الأدبي للمؤلف، صاحب الابتكار والإبداع والمجهود الذهني الذي يلاحق شخصيته ويعبر عنها، باعتبار أن تقييد الحق في السحب تقييداً أيضاً للحرية الشخصية. وإذا أراد المشرع حماية صاحب حقوق الاستغلال المالي من خطورة السحب فإن ذلك يتم في ضوء نظرية عدم التعسف في استعمال الحق. وتكتفي المحكمة بتقدير التعويض في حال أعمال الحق في السحب، دون تدخل مسبق منها بإعطاء إذن ممارسة الحق في السحب¹.

ونحن نواكب وجهة نظر الفقه من حيث إعطاء الحق المؤلف تقرير سحب المصنف من التداول دون تدخل من المحكمة، فهذا الحق ملازم لشخصية المؤلف، كما أن المؤلف سيعوض الناشر عن الخسائر في حال نجم عن ذلك أضرار له. فقد يضع المؤلف مصنفاً معيناً متأثراً فيه برأيه يعتقد أنه على جانب من الصواب، ثم يكتشف أن هذا الموضوع على جانب من الخطورة، وقد يؤدي شخصيته ويضر بسمعته، ذلك كله دون أن يفسح المجال أمام المؤلف للإساءة في استعمال حق السحب بهدف التعاقد مع ناشر جديد، أو بشروط توفر له ربح مالي أكبر

¹ د. شحاتة غريب شلقامي، بحث الحقوق الأدبية في القانون البحريني، مجلة الحقوق، كلية الحقوق،

جامعة البحرين، المجلد السادس، العدد الثاني، يوليو 2009، ص 233

2- انتهاء العقد استناداً لحق تقرير النشر

يظهر هذا الحق بشكل واضح في حالة عدم ارتباط المؤلف بعقد النشر بينه وبين الغير في خصوص المصنف، لكن ذلك لا يمنع من ممارسة هذا الحق في حال وجود هذا العقد، فإذا تعاقد المؤلف مع الناشر في شأن مصنف أتمه أو لم يتمه بعد، أو تعاقد مع الغير على إنتاج مصنف بناء على طلب هذا الأخير ولحسابه. فإن له أن يمتنع عن تسليم المصنف أو عن إتمامه، وبالتالي يمتنع عن تقرير نشره حتى لو رضى الطرف الآخر بأن يأخذ المصنف بحالته. فطالما أن المؤلف لم يقرر نشر المصنف، فعلى الناشر احترام ارادته هذه. حيث يعود ذلك إلى الحق المعنوي للمؤلف الذي يتصل اتصالاً وثيقاً بشخصيته، ويعد أقوى من أي التزام تعاقدية. حيث يفسخ العقد بين الناشر والمؤلف، ولا يبقى أمام هذا الأخير إلا الرجوع بالتعويض على المؤلف عما لحقه من ضرر¹.

3- قيام الناشر بإتلاف نسخ المصنف

بالرجوع إلى الأحكام القانونية المنظمة لحق المؤلف، نجد أنه توجد حالات خاصة بعقد النشر تعمل على إبطال العقد وفسخه، ومنها قيام الناشر بإتلاف المصنف. وهذا ما نصت عليه المادة (63) من قانون الملكية الفكرية الفرنسي 11 مارس 1957 بأنه: "ينتهي عقد النشر بصفة مستقلة عن حالات انتهاء العقود المقررة وفقاً للقواعد العامة وخارج النصوص الواردة بشأن عقد النشر، إذا ما قام الناشر بإتلاف نسخ المصنف بالكامل"². وفي هذا الصدد قضت

¹ عبد المنعم فرج الصدة، حق المؤلف، مرجع سابق، ص27

² مشار إليه عند محمد السعيد رشدي، مرجع سابق، ص145

محكمة الاستئناف بباريس بأن "الناشر يقوم بتوجيه إعدار للمؤلف قبل القيام بإتلاف النسخ حتى يقوم هذا الأخير بشرائها إذا رغب بذلك"¹. حيث يقع الفسخ بقوة القانون، وبناء على إعدار من المؤلف في مدة معقولة إذا لم يقدم خلالها الناشر المصنف للعرض. وقد جاء حكم من محكمة النقض في فرنسا في دعوى تعويض عن ضرر سببه أحد الناشرين لمؤلف عن واقعة عدم طبع ونشر مصنفاته، فقد حددت المحكمة مبلغ التعويض وحكمت بفسخ العقد². وهكذا ينتهي عقد النشر بقوة القانون وبدون إعدار في حال إذا أقدم الناشر على الإتلاف الكلي لنسخ المصنف، لكننا لا نجد مثل هذا النص في القانون السوري. مع أنه يعد من الأسباب الهامة لانتهاء عقد النشر فهو يحول دون نشر المصنف، وبالتالي دون تحقق الغاية الأساسية التي يسعى إليها المؤلف من إبرامه لعقد النشر

4-إنهاء عقد النشر لعدم استثماره

يجوز للمؤلف إذا لم يتم المتعاقد معه باستثمار المصنف دون مبرر لمدة سنتين ميلاديتين إنهاء العقد وذلك دون الإخلال بحقه في التعويض. وقد ورد ذلك في المادة (11) من قانون ح م س. فالمؤلف من حقه أن يبلغ الهدف الذي يسعى لأجله من اختراعه وتأليفه، ألا وهو انتشار هذه الأفكار والاقتناع بها وحبها وبالتالي حصول مبتكرها على الشهرة. لهذا يسعى المشرع لإيراد مثل هذا النص

¹ C.A. Paris, février 1982, D. 1982, I.R., p. 47.

مشار إليه عند يحي باي خديجة، مرجع سابق، ص 149

² نقض مدني فرنسي (الدائرة الأولى) في 4 مايو 1960 النشرة الحديثة ج 1، رقم 236

مشار إليه عند محمد السعيد رشدي، المرجع السابق، ص 154

حرصاً منه على عدم ترك جهود المؤلف عرضة لأهواء الناشر، متى أراد نشرها ومتى أراد لم يقوم بنشرها.

وفي هذا المجال فقد حدد قانون حق المؤلف الجزائري في المادة (97) الحالات التي يجوز فيها للمؤلف أن ينهي عقد النشر بإرادته المنفردة عن طريق الفسخ، دون المساس بالتعويضات التي قد يستحقها، بعد توجيه انذار إلى الناشر بقي دون جدوى خلال مهلة ثلاثة أشهر. وهكذا يؤول للمؤلف الحق في فسخ العقد بعد منح الناشر الأجل المذكور أعلاه، لتنفيذ التزامه المتمثل في توفير نسخ المصنف تحت تصرف الجمهور، وفقاً للمواصفات أو الميعاد المحدد في العقد¹. وفي هذا المعنى تضمنت أحكام تقنين الملكية الفرنسي نصاً مشابهاً حيث أعطى للمؤلف الحق في فسخ العقد بإرادته المنفردة، إذا لم يقوم الناشر بنشر المصنف². حيث يرى جانب من الفقه أن وضع مثل هذا الحل يعد أمراً عادياً ومنطقياً؛ بسبب عدم تنفيذ الناشر لالتزامه الذي يعد التزاماً رئيسياً، وإن كان هذا الفسخ بقوة القانون، إلا أنه لا يعفي المؤلف من توجيه انذار للناشر. ويضيف هذا الفقه أن قانون حق المؤلف يعد أقل حماية من الأحكام العامة

¹ مادة 97 من القانون الجزائري رقم 03-05 عام 2003 تنص على: "يمكن للمؤلف أن يفسخ عقد النشر، دون المساس بالتعويضات التي قد يستحقها، عقب انذار بقي دون جدوى خلال مهلة ثلاثة أشهر في الحالات الآتية: - عندما لا توضع نسخ المصنف تحت تصرف الجمهور وفقاً للمواصفات وفي الآجال المقررة في العقد.."

² Art. L. 132-17 al. 2 C. fr. Propr. Intel: " La résiliation a lieu de plein droit lorsque, sur mise en demeure de l'auteur lui impartissant un délai convenable, l'éditeur n'a pas procédé à la publication de l'œuvre ou, en cas d'épuisement, à sa réédition"

للعقود التي تجيز الفسخ من جانب واحد دون توجيه الإعذار في حالات
الاخلال الجسيم من أحد أطراف العقد¹

5- انتهاء العقد لعدم دفع المقابل المالي

كما يحق للمؤلف أيضا صلاحية فسخ العقد بإرادته المنفردة، في حال ما إذا
امتنع الناشر عن دفع المكافأة الواجب أدائها للمؤلف خلال مدة سنة. ومن ثم
إذا لم يقيم الناشر بأداء الحقوق المالية للمؤلف في أجل سنة فهذا الأخير أن
يوجه للناشر إعذار يمنح له فيه أجل ثلاث أشهر لتنفيذ التزاماته، فإذا بقي هذا
الإعذار من دون جدوى فللمؤلف أن يفسخ عقد النشر بقوة القانون دون اللجوء
إلى القضاء². أما قانون ح م س فلم يذكر نص خاص بالمقابل المالي وإنما
يُرد هذا البند من إخلال المتعاقد بتنفيذ التزامه إلى الاحكام العامة للعقود.

6- انتهاء العقد لعدم إعادة طبع المصنف

فعقد النشر يفسخ بقوة القانون بعد توجيه الاعذار إلى الناشر، الذي يبقى دون
أثر لمدة ثلاثة شهور، في حال إذا امتنع الناشر عن إعادة طبع المصنف وفق
ما هو متفق عليه في العقد. أو عندما يصبح عدد نسخ المصنف المخزونة
على الأكثر 3% من النسخ المسحوبة للطبعة. وقد أشار إلى ذلك المشرع
الجزائري في المادة 97. ونص المشرع الفرنسي أيضاً على هذا الحل، في حالة

¹ X. L inant de Bellefonds, Droit d' auteur et droit voisin, propriété littéraire
et artistique, Delmas, 1997, p.183

² مادة 97 من القانون الجزائري رقم 05 عام 2003 تنص على: "يمكن للمؤلف ان يفسخ عقد
النشر، دون المساس بالتعويضات التي قد يستحقها، عقب انذار بقي دون جدوى خلال مهلة ثلاثة
أشهر في الحالات الآتية: ... - عندما لا تدفع له أتاوى حقوق التأليف المستحقة طوال مدة
سنة..."

الناشر الذي يتمتع عن إعادة نشر المصنف رغم أن النسخ قد نفذت¹. وتعتبر الطبعة نافذة إذا تم مطالبة الناشر مرتين بتسليم نسخ المصنف خلال ثلاثة أشهر غير أنه لم يستجيب². أما القانون السوري فلم يشر إلى نص قانوني بخصوص هذه الحالة. وإنما يعود ذلك إلى ما اتفق عليه الناشر والمؤلف في العقد، وإلى الشروط التي وضعها كل منهم في تنظيم هذه الحالة، وغيرها من الحالات التي لم يرد بشأنها نص قانوني. فالاتفاق هو سيد عقد النشر بالقانون السوري.

7- أثر وفاة المؤلف في انتهاء العقد

ذكرنا سابقاً أنه إذا مات المؤلف قبل أن يقرر نشر مصنفه أو مباشرة حقه في استغلاله مالياً، ولم يكن قد وضع توجيهات أو قيود أو وصية، فإن حقوقه المعنوية منه والمادية تنتقل إلى الورثة، كل حسب نصيبه الإرثي. أما إذا كان المؤلف قد أوصى بمنع النشر أو بتعيين موعد له أو بأي أمر آخر، وجب تنفيذ ما أوصى به لهذه الجهة، لأن الأمر في هذه الحالة يتعلق بحقه المعنوي الذي يجب أن يبقى مرتبطاً بشخصه ومحض إرادته³.

ومن الجدير بالذكر، أن وفاة المؤلف تؤدي إلى فسخ العقد بالنسبة للجزء الغير المكتمل، إذا توفي المؤلف قبل أن ينتهي من إعداد المصنف، إلا في حال

¹ Art.L.132-17 al.2 " La solution est la même lorsque l'éditeur ne réédite pas une œuvre épuisée"

² Art. L. 132-17 al. 3 C. fr. Propr. Intell:" L'édition est considérée comme épuisée si deux demandes de livraisons d'exemplaires adressées à l'éditeur ne sont pas satisfaites dans les trois mois"

³ راجع الصفحة (25) و (26) من هذا البحث

وجود اتفاق بين الناشر وورثة المؤلف¹. أما الجزء المكتمل، فلا يمكن نشره إلا بموافقة الأشخاص الذين يملكون الحق في تقرير النشر². فالورثة مجتمعين هم الذين يتعاقدون مع الناشر كي يقوم هذا الأخير بحق الاستغلال المالي للمصنف الأدبي، ويبقى الاستغلال المالي لمصلحة الورثة لمدة محددة وهي خمسين سنة بعد موت مورثهم المؤلف.

8- أثر النسخ المتبقية في انتهاء العقد

يحصل في كثير الأحيان أن يغيب عن بال كل من المؤلف والناشر، عدم إدراج بند في العقد، ينظم النسخ التي تبقى من المصنف دون بيع أو دون نفاذ من الأسواق عند انتهاء الأجل. ففي هذه الحالة إذا تم الاتفاق على تنظيم هذه المسألة من قبل طرفي العقد، فإنه يصار إلى تنفيذ البند المتعلق بها من العقد³. أما في حال عدم تنظيم موضوع النسخ الغير نافذة بحلول الأجل، نجد في هذا الصدد أن المشرع الفرنسي وضع نصاً يعالج هذا الإشكال في المادة (11-132 L) من قانون الملكية الأدبية والفنية الفرنسي. فقد جاء باستثناء يجيز مواصلة العقد، حيث نص على أن: "الناشر يستطيع خلال ثلاث سنوات من تاريخ انقضاء مدة العقد التصرف في النسخ المتبقية عنده بالسعر العادي ذلك مالم يطلب المؤلف شراء هذه النسخ بالسعر الذي يتفق عليه مع الناشر أو

¹ Art. L. 132-17 ql. 4 C. fr. Propr. Intell: " En cas de mort de l'auteur, si l'œuvre est inachevée, le contrat est résolu en ce qui concerne la partie de l'œuvre non terminée, sauf accord entre l'éditeur et les ayants droit de l'auteur"

² سمير السعيد محمد أبو إبراهيم ، مرجع سابق، ص334

³ وليد عارف الحجار، مرجع سابق، ص187

الذي يحدده الخبير في حال عدم الاتفاق". ويترتب على هذا الحق الممنوح للناشر، حرمان المؤلف من إجراء طبعة جديدة لمصنفه خلال مدة ثلاثين شهر¹. وقد تضمن قانون حق المؤلف الجزائري هو الآخر هذا الاستثناء، حيث نصت المادة (98) صراحة على أنه "يحتفظ الناشر عند انقضاء مدة العقد ولمدة أقصاها سنتين بحق بيع نسخ المصنف المتبقية بالسعر المحدد بالعقد أو بسعر جديد يكون محل اتفاق بين الطرفين شريطة أن يصرح الناشر للمؤلف أو من يمثله بعدد النسخ غير المباعة وأن يقدم له كل مبرر يتعلق بتصريفها....". وفي هذا الصدد يشير جانب من الفقه إلى مسألة تعدد جداً مهمة، وهي الحالة التي لا يرغب فيها الناشر توزيع نسخ المصنف المتبقية، هذا من جهة وأن المؤلف لا يريد شرائها من جهة أخرى، فيرى هذا الفقه في مثل هذه الحالات أنه لم يبق سوى اتباع العرف الجاري أو إتلاف النسخ².

وبهذا نخلص إلى أن عقد النشر ينتهي بانتهاء مدته أو بانتهاء الغرض من انشائه، كما ينقضي بطريق آخر كالفسخ والانفساخ والتقاييل وهي تعد من الأسباب العامة لانتهاء العقود. إلا أن عقد النشر نتيجة لطبيعته الخاصة، فإنه ينتهي بموجب أسباب خاصة حددتها له القوانين المتعلقة بحماية حق المؤلف،

¹ Art. L. 132-11 al. 6 C. fr. Propr. Intel: "L'éditeur pourra toutefois procéder, pendant trois ans après cette expiration, à l'écoulement, au prix normal, des exemplaires restant en stock, à moins que l'auteur ne préfère acheter ces exemplaires moyennant un prix qui sera fixé à dire d'experts, à défaut d'accord amiable, sans que cette faculté reconnue au premier éditeur interdise à l'auteur de faire procéder à une nouvelle édition dans un délai de trente mois"

² محمد السعيد رشدي، المرجع السابق، ص155

كعدم قيام الناشر بالنشر أو عدم إعادة الطباعة أو قيامه بإتلاف النسخ وغيرها من الأسباب الأخرى، التي نلتبس من المشرع السوري إيرادها ضمن حالات انتهاء عقد النشر في نصوص خاصة عند تنظيم هذا العقد

الخاتمة.

تعرضنا في هذه الدراسة على البحث في النظام القانوني لعقد النشر، عن طريق دراسة التطور التاريخي له، ثم تعريفه فقهيًا وقانونيًا، ومناقشة الطبيعة القانونية له من خلال عرض الإطار العام لمفهومه، وتمييزه عن غيره من العقود المسماة الشبيهة له، كعقد البيع والمقاوله والشركة والعقد الإلكتروني، ثم الانتقال إلى تحديد خصائصه، من حيث كونه عقد مختلط ومحدد ورضائي، إضافة إلى اتخاذه شكلاً معيناً يتمثل في الكتابة، كما تعرضنا إلى التكوين القانوني لعقد النشر، من خلال البحث في أركانه من خلال وجود عنصر الرضى عند أصحاب الحقوق، والبحث في شروط صحة التراضي، بالإضافة إلى الخصوصية التي يتمتع بها عنصر المحل من حيث إنه يرد على حق غير مادي، ودراسة السبب الذي أدى إلى وجود هذا العقد. كما تناولت هذه الدراسة الآثار الناتجة عن هذا العقد، من خلال الأحكام المتعلقة بالتزامات طرفي عقد النشر وحقوقهم في العقد، والتعرف على حالات انتهاء عقد النشر، والتي تعود إلى أسباب عامة تخضع لها جميع العقود، أو أسباب خاصة ناشئة عن خضوعه لقوانين الملكية الفكرية.

من خلال دراستنا لهذا البحث توصلنا إلى جملة من النتائج والمقترحات والتي سنبينها في خاتمة هذا البحث من خلال تقسيمها إلى فقرتين:

أولاً-النتائج

1-تبين لنا من خلال هذه الدراسة أن المشرع السوري لم يولي عقد النشر أهمية خاصة، فهو لم يضع تعريف واضح ومحدد له يبين فيه طبيعة هذا العقد من حيث كونه عقد مختلط مدني وتجاري بنفس الوقت.

2- لم يبين المشرع السوري الخصائص التي يتمتع بها هذا العقد، سواء من حيث كونها خصائص عامة تتمثل في كونه عقد ملزم للجانبين ومحدد وعقد من عقود المعاوضة، أو خصائص خاصة تتمثل في كونه عقد قائم على الاعتبار الشخصي، وعقد مؤقت، وعقد شكلي.

3- يعد عقد النشر ذو طبيعة خاصة؛ لأن المؤلف الذي يمثل أحد أطرافه يملك نوعين من الحقوق حق مالي وحق معنوي، حيث يسمو هذا الأخير على الحق المالي، الأمر الذي يعطيه أهمية كبيرة ويميزه عن غيره من العقود التي تشابهه، ومع ذلك لم يضع المشرع السوري نصوص قانونية تضع حداً للجدل القائم بين هذا العقد وبين غيره من العقود المشابهة له. فعقد النشر لازال من العقود الغير المسماة في سوريا، حيث لم يتضمن قانون ح م س رقم (62) عام 2013 أحكاماً خاصة بعقد النشر، وإنما وردت فيه إشارات وأحكام تتضمن كافة عقود استغلال المؤلف لإنتاجه.

4- بالرغم من الخصوصية التي يتمتع بها عقد النشر، والتي تتمثل في كون محله يقع على شيء غير مادي، الأمر الذي يقتضي وجود نصوص خاصة تتماشى مع طبيعة هذا المحل، إلا أن أحكام قانون ح م س جاءت خالية من القواعد المنظمة لعملية إبرام عقد النشر، وخاصة من تحديد عنصر الرضا بشكل واضح في كل نوع من أنواع المصنفات، باستثناء تلك النصوص التي تبين البيانات الواجب إدراجها في العقد. وبالتالي فإن عقد النشر يخضع في إبرامه إلى القواعد العامة المنصوص عليها في القانون المدني.

5- يرتب عقد النشر التزامات على عاتق كل من المؤلف والناشر، والتي يعد أبرزها تسليم المصنف للناشر وتصحيحه من قبل المؤلف، والتزام الناشر

بشروط العقد والتي يقع على رأسها التزامه بعملية النشر، واحترامه للحقوق الأدبية والمالية للمؤلف.

6- تعد الثقة والأمانة بين الناشر والمؤلف أهم العناصر التي يقوم عليها عقد النشر، على الرغم من الالتزامات المفروضة على طرفي عقد النشر، فمهما كان السلاح الذي يتبعه المؤلف، لضبط عملية النشر، وحمايتها من السرقة والانتهاكات، يبقى عاجزاً عن ردع الناشر عن نواياه إذا عمد إلى استغلال جهود المؤلف بطريقة غير مشروعة، وهذا لا يعني أننا نستبعد المؤلف من دائرة الاتهام إذا ما حاول أن يتعسف في معاملته للناشر متذرعاً باستخدام حقه الأدبي.

ثانياً-المقترحات

1-تلتزم من المشرع السوري إصدار قانون خاص بعقد النشر يتولى تنظيم أحكام هذا العقد. أو تضمين قانون ح م س النافذ أحكاماً تنظمه، بحيث يتضمن أحكام خاصة به لجعله عقد مسمى، وأن تشمل هذه الأحكام كافة المراحل الزمنية التي يمر بها هذا العقد، ابتداءً بتعريف عقد النشر وتحديد الطبيعة القانونية الخاصة به، لكي يسهل على القاضي تكييف العقد في النزاعات المعروضة عليه، مروراً بمرحلة التكوين والتنفيذ

2-وضع نصوص قانونية تتضمن آليات وضوابط فعالة لمنع السرقات والانتهاكات والتلاعب بالأسعار والكميات، وعمليات التسويق والتوزيع، التي تتم من قبل الناشرين ودور النشر لإبداعات المؤلف.

3-إنشاء دائرة قضائية تختص بالنظر بقضايا الملكية الفكرية، ولا سيما منازعات النشر والنشر الالكتروني، ودعمها بخبراء مختصين.

4- حصر المقابل الجزافي في حدود الحالات التي يتعذر بها تطبيق مبدأ المقابل النسبي، وذلك للحد من الآثار الضارة التي قد تلحق بالمؤلف من حيث إن مبدأ المقابل النسبي يحقق حماية أكبر للمؤلف

5- إضافة مادة جديدة لقانون ح م س تسمح للمؤلف بالحق في إعادة النظر في الثمن المتفق عليه في العقد، إذا تبين وجود عدم تناسب بين جهوده ومقابلته المالي بسبب الغبن أو تخلف التقدير المسبق. كما فعلت بعض التشريعات كالمشرع المصري في المادة 151 من قانون الملكية الفكرية المصري رقم 82 لعام 2002. والفرنسي في المادة (5-131)

-ملحق

-صيغة متداولة بين دور النشر في سوريا لعقد اتفاق بين ناشر ومؤلف

-عقد اتفاق

الفريق الأول: المؤلف/ المؤلفة/ المحقق/ المحققة/ المترجم/ المترجمة/ المعد /
المعدة؛ رقم الهوية..... ومعلومات البطاقة الشخصية

الفريق الثاني: دار.....، دمشق، المرخصة من وزارة الإعلام بقرار

رقم/ / تاريخ / م.

والممثلة بالسيد:.....؛ وهو مالك الدار (أو من له حق توقيع مالك الدار
بوكالة خاصة من مالك الدار)

مقدمات وتعريفات:

يقصد بالتعابير التالية- وأينما وردت في هذا العقد- المعاني المبينة بجانبها:

-المؤلف (أو المترجم أو أو.....): الفريق الأول.

-الناشر: الفريق الثاني.

-الكتاب التالي (عنوان الكتاب) وهو موضوع هذا العقد.

وقد التقت الإرادتان بإيجاب وقبول، وتم الاتفاق على ما يلي:

1-مقدمة هذا العقد جزء لا يجتزأ منه، وبند من بنوده، منتجة لمفاعيله جميعها.

2-نقل المؤلف (أو أو أو) بشكل كامل ونهائي وقطعي حقوق النشر والاستثمار الخاصة بمخطوط الكتاب المذكور أو (حق الترجمة أو التحقيق أو الإعداد) أعلاه إلى الناشر، في مقابل بدلنسخة من الكتاب بعد طباعته، يعطيها الناشر إلى المؤلف، أو مقابل بدل نقدي، وقدره..... يدفعه الفريق الثاني على دفعات أو بعد صدور الكتاب، (ويحدد التاريخ بعد صدور الكتاب)، أو حقوق استثمار الكتاب لمدة كذا.....، أو مقابل طبع ونشر كذا نسخة.....، (وتعديل هذه المادة بما يتناسب مع ما قبلها ومع ما بعدها، مثلاً الاتفاق حول أن يطبع الناشر كذا نسخة، ويبيعها لحساب المؤلف أو أو أو...) ويتم ذكر سعر النسخة للمبيع، ونسبة الخصم التي سيحصل عليها الناشر من سعر المبيع مقابل توزيع الكتاب وبيعه لحساب المؤلف أو أو أو.....).

3- يكون للناشر الحرية الكاملة في كيفية استثمار الكتاب بعد طباعته.

4- صرح المؤلف (أو أو أو) بأنه لم يتم بيع الكتاب المخطوط لأحد، كما لم يتم إعطاء حق نشره، واستثماره لأحد، ويلتزم بعدم القيام بإعادة بيعه، أو التنازل عن حق نشره، أو استثماره لأحد ، وسواء تحت العنوان نفسه، أو بعناوين أخرى ، أو تجزئته، أو التصرف به بأي طريقة كانت بعد توقيع هذا العقد أو بعد طباعة الكتاب، وفي حال مراجعة أي دار نشر في العالم بخصوص الكتاب المذكور ، يتحمل المؤلف الأعباء المادية والمعنوية والقانونية والأدبية وغيرها كافة والمترتبة عن ذلك.

5- في حال مخالفة الفريق الأول لبنود هذا العقد؛ يحق للفريق الثاني الحصول على التعويض الذي يراه هو (أي الفريق الثاني) مناسباً، ولا يحق للفريق الأول الاعتراض على قيمة هذا التعويض سواء المادية أو المعنوية أو غيرها.

6- تنحصر مسؤولية الأمانة العلمية في الاقتباس من المصادر والمراجع وغيرها، والعزو إليها، بالمؤلف وحده (أو أو أو) ودار غير مسؤولة -بأي شكل من الأشكال- عن مثل هذه الأمور، والفريق الثاني غير مسؤول - بشكل مباشر أو غير مباشر - عن أي ملاحظات قانونية، أو قضائية، أو غيرها يتعرض لها الكتاب، أو الفريق الأول، إذا ثبت أن الفريق الأول قام بتوقيع أي عقد سوى هذا العقد، ويتحمل الفريق الأول الأضرار الناجمة كلها.

7- حرر هذا العقد المكون من صفحة أو أو على نسختين أصليتين (أو أو أو)، تبقى نسخة مع كل فريق للعمل بمقتضاها. (وفي حال تم الاتفاق على طبع عدد محدد من النسخ وتسليمها للمؤلف أو أو أو، من الممكن إضافة مادة تتضمن حق الفريق الأول في حال ثبت أن الفريق الثاني طبع أكثر من العدد المتفق عليه، وتضمن التعويض الذي يراه مناسباً....). وفي الأحوال جميعها

بين الناشر والمؤلف أو أو أو أو يخضع لموضوع الثقة من بدايته لنهايته،
ومهما تم وضع مواد وشروط في العقد، ففضية الالتفاف على أي عقد من
السهولة بمكان.

المراجع

-قائمة المراجع باللغة العربية

-المراجع العامة

- أبو اليزيد علي المتيت، الحقوق على المصنفات الأدبية والفنية والعلمية، ط1، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1967
- أبو بكر خليل، حق المؤلف في القانون، دراسة مقارنة، المؤسسة الجامعية، بيروت، لبنان، 2008
- أحمد عبد الدايم، شرح القانون المدني، النظرية العامة للالتزام، ج2، أحكام الالتزام، مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية، حلب، 2003م
- أسامة أبو الحسن مجاهد، خصوصية التعاقد عبر الأنترنت، دار الكتب القانونية، مصر، 2005
- أسامة أحمد بدر
- الوسائط المتعددة بين واقع الدمج الإلكتروني للمصنفات وقانون حماية حق المؤلف، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2004
- تداول المصنفات عبر الأنترنت. دار الكتب القانونية، 2005
- أنور العمروسي، عيوب الرضا في القانون المدني معلقاً على نصوصها بالفقه وقضاء النقض، منشأة المعارف بالإسكندرية، 2003
- أنور طلبية، حماية الملكية، الإسكندرية، بدون سنة طبع
- الياس حداد، القانون التجاري (بري، بحري، جوي)، الطبعة السادسة عشر، منشورات جامعة دمشق، دمشق، 2007-2008
- الياس شيخاني، الاعتداء على حقوق المؤلف والحقوق المجاورة في قانون حماية الملكية الأدبية والفنية، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2008

- الياس ناصيف، العقود الدولية: العقد الإلكتروني في القانون المقارن، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2009
- بلال محمود عبد الله، حق المؤلف في القوانين العربية، المركز العربي للبحوث القانونية والقضائية، الطبعة الأولى، بيروت لبنان، 2018
- جاك يوسف الحكيم
- الحقوق التجارية، الأعمال التجارية والتاجر والمتجر، ج1، الطبعة الحادية عشر، منشورات جامعة دمشق، 2005-2006
- العقود الشائعة والعقود المسماة، عقد البيع، دمشق، 1988
- حازم عبد السلام المجالي، حماية الحق المالي للمؤلف في القانون الأردني، دار الأوائل للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، 2000م
- حسام الدين كامل الأهواني، مصادر الالتزام، ج1، دار النهضة العربية، 1992
- حمدي أحمد سعد أحمد، الحماية القانونية للمصنفات في النشر الإلكتروني الحديث، دراسة قانونية مقارنة في ضوء قانون حماية الملكية الفكرية، دار الكتب القانونية، مصر، 2007
- خاطر لطفي، موسوعة حقوق الملكية الفكرية، بدون ذكر معلومات النشر، مصر، 2002
- دليا ليبزيك، حقوق المؤلف والحقوق المجاورة، ترجمة محمد حسام لطفي، ط1، مركز الفیصل للدراسات والبحوث الإسلامية، الرياض، 2003
- ذاكر خليل العلي، الحق المالي للمؤلف وحمايته القانونية، ط1، دار النهج للدراسات والنشر والتوزيع، حلب، 2009
- ربحي مصطفى عليان، إيمان السامرائي، النشر الإلكتروني، ط1، دار صفاء للنشر والتوزيع، عمان، 2010
- رضا متولي وهدان، حماية الحق المالي للمؤلف، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2001

- رمضان أبو السعود، مبادئ الالتزام في القانون المصري واللبناني، الدار الجامعية، مصر، 1986
- زكريا محمود عطري، الملكية الفكرية- حماية حقوق الملكية الأدبية والفنية، مديرية الكتب والمطبوعات، منشورات
- سامح عبد الواحد التهامي، التعاقد عبر الأنترنت، دراسة مقارنة، دار الكتب القانونية، مصر، 2008
- سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، 2، في الالتزامات، نظرية العقد والإرادة المنفردة، المجلد الأول، ط4، دار الكتب القانونية، مصر، 1987
- سمير السعيد محمد أبو إبراهيم، أثر الحق الأدبي للمؤلف على القواعد العامة للعقود، دار الكتب القانونية، دار شتات للنشر والبرمجيات، مصر، 2008
- سمير عبد السيد تتاغو، المبادئ الأساسية في نظرية الالتزام-1- مصادر الالتزام، منشأة المعارف، الإسكندرية، بلا تاريخ النشر
- شحاتة غريب شلقامي
- الملكية الفكرية في القوانين العربية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2008
- الملكية الفكرية في القوانين الأدبية والفنية، الكتاب الثاني، القاهرة، 1996
- عامر محمود الكسواني، الملكية الفكرية، ماهيتها- مفرداتها- طرق حمايتها، دار الجيب للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 1998
- عبد الحفيظ بلقاضي، مفهوم حق المؤلف وحدود حمايته جزائياً، دراسة تحليلية نقدية، دار الأمان والتوزيع، المغرب-الرباط، 1996
- عبد الرحمن خلفي، الحماية الجزائية لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2007
- عبد الحميد المنشاوي، حق المؤلف وإحكام الرقابة على المصنفات، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 1992
- عبد الرزاق السنهوري

- الوسيط في شرح القانون المدني، حق الملكية، ج8، دار النهضة العربية، القاهرة
- الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الثامن، حق الملكية، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، 2000
- النظرية العامة للالتزامات، الجزء الأول، نظرية العقد، الطبعة الأولى، دار الكتب المصرية، القاهرة، 1934
- الوسيط في شرح القانون المدني (العقود الواردة على الملكية، البيع -المقايضة)، المجلد الأول، دار إحياء التراث العربي، بيروت
- الوسيط في شرح القانون المدني (العقود الواردة على العمل)، ج 7، المجلد الأول، دار إحياء التراث العربي، بيروت لبنان، 1964،
- الوسيط في شرح القانون المدني، العقود الواردة على العمل، المقالة والوكالة والوديعة والحراسة، المجلد السابع، دار النهضة العربية، القاهرة، 1964
- الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام، المجلد الأول، القاهرة، دون تاريخ
- عبد الرشيد المأمون
- أبحاث في حق المؤلف، دار النهضة العربية، القاهرة، 1986
- الحق الأدبي للمؤلف، دار النهضة العربية، القاهرة، 1978
- عبد الكريم محسن أبو دلو، تنازع القوانين في الملكية الفكرية-دراسة مقارنة-، دار وائل للنشر، الطبعة الأولى، 2004
- عبد الرشيد مأمون، ومحمد سامي عبد الصادق، حقوق المؤلف والحقوق المجاورة، الكتاب الأول، حقوق المؤلف، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008
- عبد الفتاح عبد الباقي، نظرية العقد والإرادة المنفردة- دراسة معمقة ومقارنة بالفقه الإسلامي، 1984

- عبدالله شقرون، حقوق المؤلف في الإذاعة والتلفزيون، منشورات اتحاد إذاعات الدول العربية، بلا تاريخ
- عبد المنعم فرج الصّدة، نظرية العقد في قوانين البلاد العربية، دار النهضة العربية، بيروت، 1974
- عبد الوهاب عرفة، الوسيط في حماية حقوق الملكية الفكرية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2004
- عمر زاهي، قانون الملكية الفكرية، حقوق المؤلف والحقوق المجاورة، مدونات من محاضرات مقدمة في السنة الرابع، جامعة الجزائر، كلية الحقوق بن عكنون، 2008-2009
- عمرو عيسى الفقى، الموسوعة التجارية الحديثة في الإفلاس والصلح الوافي، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2009
- فاروق الأباصيري، نحو مفهوم اقتصادي لحق المؤلف، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004
- فواز صالح، القانون المدني مصادر الالتزام المصادر الإرادية، ج1، منشورات جامعة دمشق، دمشق، 2011-2012
- كوثر مازونى، الشبكة الرقمية وعلاقتها بالملكية الفكرية، دار الجامعة الجديدة، الجزائر، 2008
- د. كامل إدريس، الملكية الفكرية أداة فعالة في التنمية الاقتصادية، منشورات المنظمة العالمية للملكية الفكرية، منشور رقم 881
- محسن شفيق، القانون التجاري المصري الإفلاس، دار نشر الثقافة، الإسكندرية، 1951
- محمد أبو بكر، المبادئ الأولية لحقوق المؤلف والاتفاقيات والمعاهدات الدولية، الطبعة الأولى، إصدار أول، دار الثقافة، عمان

- محمد حسام لطفي
- الأداء العلني للمصنفات الموسيقية، الهيئة المصرية العامة للكتاب، القاهرة، 1987
- المرجع العملي في الملكية الأدبية والفنية في ضوء آراء الفقه وأحكام القضاء، القاهرة، دار الكتب القانونية، 1992م
- المرجع العملي في الملكية الأدبية والفنية، الكتاب الثاني، القاهرة، 1996
- المرجع العلمي في الملكية الأدبية والفنية، الكتاب الرابع، ط1، القاهرة، 1999
- محمد حسنين، الوجيز في الملكية الفكرية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1981، ص10
- محمد خليل يوسف أبو بكر، حق المؤلف في القانون، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع
- محمد فاروق الباشا، الملكية الفكرية، قانون حماية ح م س رقم 62 لعام 2013، دار أفنان، عام 2014
- د. محمد ليبب شنب، المدخل لدراسة القانون، دار النهضة العربية، القاهرة، 1967
- د. محمد واصل، الحقوق الملازمة للشخصية - دراسة قانونية مقارنة، دار الجاحظ للطباعة والنشر، دمشق، طبعة أولى، 1995
- مختار القاضي، حق المؤلف، الكتاب الأول، النظرية العامة، ط1، مكتبة الأنجلو مصرية، القاهرة، 1985
- د مصطفى أحمد الحجازي، المسؤولية المدنية للصحفي عن انتهاك حرمة الحياة الخاصة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004، ص190
- معجم مختار الصحاح، محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي
- معجم مصطلحات حق المؤلف والحقوق المشابهة، صادر من المنظمة العالمية للملكية الفكرية (الويبو)، 1981

-نعيم مغيب، الملكية الأدبية والفنية والحقوق المجاورة، دراسة في القانون
المقارن، ط1، لبنان، عام 2000

-ناصر المصري، أموال المفلس والإفلاس في القانون التجاري المصري، جامعة
أسيوط، مصر

-نواف كنعان، حق المؤلف، النماذج المعاصرة لحق المؤلف ووسائل حمايته،
مطبعة دار الثقافة، الأردن، دون طبعة، عام 1992م

-يوسف أحمد نوافله، الحماية القانونية لحق المؤلف، ط1، دار الثقافة للنشر
والتوزيع، الأردن، 2004

-المراجع المتخصصة

-حسن محمد محمد بودي، حقوق والتزامات المؤلف في عقد النشر، دار
الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2005

-عز محمد هاشم الوحش، الإطار القانوني لعقد النشر الإلكتروني، دار
الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2008

-محمد السعيد رشدي، عقد النشر، في القانون المصري والفرنسي، ط1، حقوق
بني سويف، القاهرة، 1988

-محمود علي عبد الجواد، الآثار المترتبة على عقد النشر، في الفقه الإسلامي
والقانون المدني، دار شتات للنشر والبرمجيات، مصر، 2010

-وليد عارف الحجار، عقد النشر في القانون اللبناني والمقارن، الطبعة الأولى،
دار أم الكتاب، بيروت، 1996

- رسائل الماجستير والدكتوراه

1- اطروحات الدكتوراه

-بلقاسم حامدي، إبرام العقد الإلكتروني، أطروحة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة الحاج لخضر باتن، 2014-2015

-زياد محمد فالح بشاشة، الحماية القانونية لحق الإنسان في صورته، أطروحة معدة لنيل درجة الدكتوراه، جامعة دمشق، كلية الحقوق، 2012

-شريف هنية، النظام القانوني لعقد النشر الإلكتروني. أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر بن عنكون يوسف بناخده. 2008-2009

- منصور عبد السلام الصرايرة، الحماية المدنية للحق المالي في النظام القانوني الأردني - دراسة مقارنة، أطروحة معدة لنيل درجة الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة حلب، كلية الحقوق، 2008م

-ناصر محمد عبد الله سلطان، محاولة نحو نظرية عامة لحق الملكية الفكرية للمؤلف، دراسة مقارنة بين القانونين المصري والاماراتي، رسالة معدة لنيل درجة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2007

-وجيه جميل خاطر، فترة الريبة في الإفلاس، رسالة دكتوراه، ط1، جامعة دمشق، كلية الحقوق، بيروت، 1973

2- رسائل الماجستير

-فيغو عبد السلام أحمد، عقد النشر، بحث منشور في مجلة الحقوق، سلسلة المعارف القانونية والقضائية، المجلد/ العدد 39، عام 2016

-محمد جابر غافر، عقد النشر -دراسة مقارنة-، مجلة بحوث القانون، لارك للفلسفة واللسانيات والعلوم الاجتماعية، المجلد4، العدد 31، 2018، منشور على الأنترنت على الرابط: <https://www.iasj.net> ، تاريخ الدخول 2018/3/4

-محمد حماد مرهج الهيتي، نطاق الحماية الجنائية للمصنفات الرقمية، مجلة الشريعة والقانون، العدد 48، أكتوبر، 2011، الامارات العربية المتحدة
-د. محمد خليل يوسف أبو بكر، عقد النشر في قانون حماية حق المؤلف الأردني، 2014-2015، ص10 بحث منشور على الأنترنت www.zuj.edu.jo ، 2018/12/6

-محمد سعيد عبد الله الشيايب، النظام القانوني للنشر الإلكتروني، بحث منشور في مجلة علوم الشريعة والقانون، جامعة العلوم الإسلامية العالمية، الأردن، مجلد 42، العدد2، 2015، ص 644، والبحث منشور على شبكة الأنترنت تاريخ الدخول 2019/3/3، عبر العنوان <https://journals.ju.edu.jo>
-مجلة الدولية لحق المؤلف، 1971
-مجلة القانون لعام 1975

-مجلة المحامون لعام 1976-1986-2011-2012-2017-2018
-معجم المعاني موجود على الرابط [https:// www. almaany. Com](https://www.almaany.com)
- منشورات يونسكو، المبادئ الأولية لحق المؤلف ، باريس، 1981
-د. مهالي فيكسور، مقدمة حول الإدارة الجماعية لح م س، وثيقة من إعداد المكتب الدولي للويبو. منشور على النت عبر الرابط

<http://ecipit.org.eg/arabic/pdf/collective%20managment%20wipo%20paper.pdf>.
تاريخ الدخول في 2019/7/12

-نادية راضي، مقال بعنوان ما هو النشر الإلكتروني؟ وذلك على العنوان <https://www.almrsl.com> 0-ندوة عن "الناشرين المصريين" يقر 62 قاعدة لتنظيم النشر مع المؤلفين والمترجمين، تقديم سارة عبد المحسن، 8 أكتوبر، 2012، وذلك على الرابط التالي <https://m.youm7.com> ، تاريخ الدخول 2019/4/5

-نوري محمد خاطر، 1999 حماية المصنفات والمعلومات ذات العلاقة بالحاسوب بقانون حق المؤلف، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، الجامعة الأردنية، عمادة البحث العلمي، المجلد (26)، العدد (2)، 1999 -ياسين غانم، حماية حقوق المؤلف في التشريع السوري والحقوق المتعلقة بها، بحث منشور في مجلة المحامون، العددان 11 و12، عام 2000م

-القوانين

- القانون المدني السوري، رقم (84) عام 1949
- قانون المعاملات الإلكترونية السوري رقم (3) الصادر عام 2014/3/4
- القانون التجاري السوري رقم 33 لعام 2007
- قانون الشركات السوري المرسوم التشريعي 29 لعام 2011
- قانون البيئات السوري 359 تاريخ 1947/6/10
- قانون أصول المحاكمات المدنية السوري (1) عام 2016
- قانون العقوبات السوري رقم 148 تاريخ 22 حزيران 1949
- التوجيه الأوربي، رقم 97 عام 1997
- التوجيه الأوربي رقم (2000/31) الصادر بتاريخ 8 يونيو لسنة 2000 بشأن التجارة الإلكترونية
- قانون حق المؤلف السوري رقم (12) لعام 2001
- قانون حق المؤلف والحقوق المجاورة السوري، رقم (62) عام 2013

-عمر مشهور حديثة الجازي، المبادئ الأساسية لقانون حق المؤلف، ورقة عمل مقدمة في ندوة "حق المؤلف في الأردن، بين النظرية والتطبيق"، كلية الحقوق-الجامعة الأردنية، 12 كانون الثاني، 2004، ص3 منشور على الموقع www.jcdr.com ، تاريخ الدخول 2019/7/10

-د. طارق حموري، ماهي الملكية الفكرية، كلية الحقوق، الجامعة الأردنية، 2004، بحث منشور على الأنترنت على الرابط <https://www.Hd4shop.com>

-فيغو عبد السلام أحمد، عقد النشر، بحث منشور في مجلة الحقوق، سلسلة المعارف القانونية والقضائية، المجلد/ العدد 39، عام 2016
-محمد جابر غافر، عقد النشر -دراسة مقارنة-، مجلة بحوث القانون، لارك للفلسفة واللسانيات والعلوم الاجتماعية، المجلد4، العدد 31، 2018، منشور على الأنترنت على الرابط: <https://www.iasj.net> ، تاريخ الدخول 2018/3/4

-محمد حماد مرهج الهيتي، نطاق الحماية الجنائية للمصنفات الرقمية، مجلة الشريعة والقانون، العدد 48، أكتوبر، 2011، الامارات العربية المتحدة
-د. محمد خليل يوسف أبو بكر، عقد النشر في قانون حماية حق المؤلف الأردني، 2014-2015، ص10 بحث منشور على الأنترنت www.zuj.edu.jo ، 2018/12/6

-محمد سعيد عبد الله الشيايب، النظام القانوني للنشر الإلكتروني، بحث منشور في مجلة علوم الشريعة والقانون، جامعة العلوم الإسلامية العالمية، الأردن، مجلد 42، العدد2، 2015، ص 644، والبحث منشور على شبكة الأنترنت تاريخ الدخول 2019/3/3، عبر العنوان <https://journals.ju.edu.jo>

-مجلة الدولية لحق المؤلف، 1971

-مجلة القانون لعام 1975

- مجلة المحامون لعام 1976-1986-2011-2012-2017-2018
- معجم المعاني موجود على الرابط [https:// www. almaany. Com](https://www.almaany.com)
- منشورات يونسكو، المبادئ الأولية لحق المؤلف ، باريس، 1981
- د. مهالي فيكسور، مقدمة حول الإدارة الجماعية لح م س، وثيقة من إعداد المكتب الدولي للويبو. منشور على النت عبر الرابط <http://ecipit.org.eg/arabic/pdf/collective%20managment%20wipo%20paper.pdf>. تاريخ الدخول في 2019/7/12
- نادية راضي، مقال بعنوان ما هو النشر الإلكتروني؟ وذلك على العنوان <https://www.almrsal.com> -ندوة عن "الناشرين المصريين" يقر 62 قاعدة لتنظيم النشر مع المؤلفين والمترجمين، تقديم سارة عبد المحسن، 8 أكتوبر، 2012، وذلك على الرابط التالي [https:// m.youm7.com](https://m.youm7.com) ، تاريخ الدخول 2019/4/5
- نوري محمد خاطر، 1999 حماية المصنفات والمعلومات ذات العلاقة بالحاسوب بقانون حق المؤلف، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، الجامعة الأردنية، عمادة البحث العلمي، المجلد (26)، العدد (2)، 1999
- ياسين غانم، حماية حقوق المؤلف في التشريع السوري والحقوق المتعلقة بها، بحث منشور في مجلة المحامون، العددان 11 و12، عام 2000م

-القوانين

- القانون المدني السوري، رقم (84) عام 1949
- قانون المعاملات الإلكترونية السوري رقم (3) الصادر عام 2014/3/4
- قانون التجاري سوري رقم 33 لعام 2007
- قانون الشركات المرسوم التشريعي السوري 29 لعام 2011

- قانون البينات السوري 359 تاريخ 10/6/19477-قانون أصول المحاكمات (1) عام 2016
- قانون العقوبات السوري رقم 148 تاريخ 22 حزيران 1949
- التوجيه الأوربي، رقم 97 عام 1997
- التوجيه الأوربي رقم (2000/31) الصادر بتاريخ 8 يونيو لسنة 2000 بشأن التجارة الإلكترونية
- قانون حق المؤلف السوري رقم (12) لعام 2001
- قانون حق المؤلف والحقوق المجاورة السوري، رقم (62) عام 2013
- قانون حماية الملكية الأدبية والفنية اللبناني، رقم (75) عام 1999
- حق المؤلف والحقوق المجاورة في الجزائر، رقم 2003-05 عام 2003
- الامر 96-16 المؤرخ في 2 يوليو 1996 المادة 9 (الجزائر)
- قانون الملكية الفكرية والأدبية الفرنسي 1957 وتعديلاته في القانون رقم (597) لسنة 1992
- قانون حقوق الملكية الفكرية المصري رقم (82) لعام 2002

- المراجع الأجنبية

- 1-Aaron Schwabach, Intellectual Property, ABC- Clio, In U.S.A, 2007
- Pierrat(E), Droit d' auteur et d' édition, éd . du Cercle de librairie,1998
- 4- Pollaud-Dulian (F.), le Droit d' quteur; Economica,2éme éd.2005

- 5- Cqron (Ch.) ,Droit d'auteur et droits voisins,Litec,2006
- 6- Vivant (M.) et Bruguière (J.-M.),Droit d'auterur, Dalloz,2009

الفهرس

الموضوع	رقم الصفحة
المقدمة	(1)
الفصل الأول: مفهوم عقد النشر	(10)
المبحث الأول: ماهية عقد النشر	(12)
المطلب الأول: نشأة عقد النشر	(14)
الفرع الأول: تاريخ عقد النشر وتعريفه	(14)
أولاً: لمحة تاريخية عن عقد النشر	(14)
ثانياً: تعريف عقد النشر	(19)
1- التعريف اللغوي لعقد النشر	(19)
2- التعريف الفقهي لعقد النشر	(19)
3- التعريف القانوني لعقد النشر	(21)
الفرع الثاني: الطبيعة القانونية لعقد النشر	(29)
أولاً: تحديد الطبيعة القانونية لعقد النشر	(30)
ثانياً: تمييز عقد النشر عن غيره من العقود المشابهة	(35)
1- تمييز عقد النشر عن عقد البيع	(36)
2- تمييز عقد النشر عن عقد المقاوله	(39)
3- تمييز عقد النشر عن عقد الشركة	(41)
تمييز عقد النشر عن عقد الطليبة	(43)
5- تمييز عقد النشر التقليدي عن عقد النشر الإلكتروني	(44)
المطلب الثاني: خصائص عقد النشر	(52)

(53)	الفرع الأول: الخصائص العامة لعقد النشر
(53)	أولاً: عقد النشر من العقود الرضائية
(54)	ثانياً: عقد النشر من العقود الملزمة للجانبين
(55)	ثالثاً: عقد النشر من عقود المعاوضة
(57)	رابعاً: عقد النشر من العقود المحددة
(59)	الفرع الثاني: الخصائص الخاصة لعقد النشر
(60)	أولاً: عقد النشر من العقود القائمة على الاعتبار الشخصي
(60)	1- الاعتبار الشخصي للمؤلف في مجال عقد النشر
(62)	2- الاعتبار الشخصي للناسخ في مجال عقد النشر
(64)	ثانياً: عقد النشر من العقود الشكلية
(69)	ثالثاً: عقد النشر من العقود المؤقتة
(71)	رابعاً: مدى الإلزامية القانونية لإيداع المصنفات
(76)	المبحث الثاني: أركان عقد النشر
(77)	المطلب الأول: التراضي في عقد النشر
(77)	الفرع الأول: مفهوم الرضا في عقد النشر
(78)	أولاً: الرضا الصادر من أطراف العقد وأصحاب الحقوق فيه
(78)	1- الرضا الصادر من أطراف العقد
(82)	أ- الإيجاب
(84)	ب- القبول
(85)	ج- زمن إبرام العقد
(85)	1- التعاقد بين حاضرين

(86)	2-التعاقد بين غائبين
(88)	د-مكان إبرام العقد
(89)	ثانياً: الرضا في عقد النشر الإلكتروني
(90)	1-الإيجاب الإلكتروني
(92)	2-القبول الإلكتروني
(94)	3-زمان ومكان إبرام العقد الإلكتروني
(96)	ثالثاً: الرضا في المصنفات المشتركة والجماعية
(96)	1-الرضا في المصنفات المشتركة
(99)	2-الرضا في المصنفات الجماعية
(101)	رابعاً: أثر إرادة أصحاب الحقوق على إبرام العقد
(106)	الفرع الثاني: صحة الرضا
(106)	أولاً: الأهلية
(108)	ثانياً: عيوب الرضى
(109)	1-الغلط
(111)	2-الإكراه
(112)	3-التدليس
(114)	4-الغبن الاستغلالي
(117)	المطلب الثاني: المحل والسبب في عقد النشر
(118)	الفرع الأول: محل عقد النشر
(120)	أولاً: المقصود بالمؤلف
(124)	1-المصنفات المشمولة بالحماية القانونية

أ-المصنفات المحمية بقانون حق المؤلف	(124)
1-المصنفات الأصلية	(125)
2-المصنفات المشتقة	(128)
ب-المصنفات الغير مشمولة بالحماية القانونية	(130)
1-الاستعمال الحر والمشروع للمصنفات المحمية	(131)
2-تراخيص الترجمة والاستتساخ.	(131)
ثانياً: الشروط القانونية في محل عقد النشر	(132)
1-المحل موجود أو محتمل الوجود	(132)
2-المحل معيّن أو قابل للتعين	(134)
3-أن يكون المحل ممكناً	(135)
4-أن يكون المحل مشروعاً	(136)
الفرع الثاني: السبب في عقد النشر	(137)
الفصل الثاني: آثار عقد النشر	(141)
المبحث الأول: المهام الملقاة على عاتق الطرفين في عقد النشر	(144)
المطلب الأول: التزامات المؤلف	(145)
الفرع الاول: التزام المؤلف بتسليم المصنف إلى الناشر وتصحيحه	(145)
أولاً: الالتزام بالتسليم	(145)
ثانياً: الالتزام بتصحيح المصنف	(155)
الفرع الثاني: الالتزام بضمان التعرض	(159)
المطلب الثاني: التزامات الناشر	(166)
الفرع الأول: الالتزام بالنشر	(166)

(177)	الفرع الثاني: الالتزام باحترام الحقوق الأدبية والمالية للمؤلف
(177)	أولاً: الالتزام باحترام الحقوق الأدبية
(184)	ثانياً: الالتزام باحترام الحقوق المالية
(189)	المبحث الثاني: انتهاء عقد النشر
(190)	المطلب الأول: الأسباب العامة لانتهاء عقد النشر
(190)	الفرع الأول: الأسباب الطبيعية والغير طبيعية لانتهاء عقد النشر
(190)	أولاً: الأسباب الطبيعية لانتهاء عقد النشر
(190)	1-انتهاء عقد النشر بتنفيذه
(191)	2-انتهاء عقد النشر بمضي المدة المحددة له
(195)	ثانياً: الانتهاء الطارئ الغير طبيعي
(196)	1-التقاعيل
(197)	2-الأسباب القانونية لانحلال العقد
(197)	أ-الفسخ
(200)	ب-الانفساخ
(200)	ج- الدفع بعدم التنفيذ
(201)	أثر إفلاس الناشر في فسخ عقد النشر
(205)	الفرع الثاني: الأسباب الخاصة لانتهاء عقد النشر
(205)	1-سحب المؤلف المصنف من التداول
(207)	2-انتهاء العقد استناداً لحق تقرير النشر
(207)	3-قيام الناشر بإتلاف نسخ المصنف
(208)	4-انتهاء عقد النشر لعدم استثماره

(210)	5-انتهاء عقد النشر لعدم دفع المقابل المالي
(210)	6-انتهاء العقد لعدم إعادة طبع المصنف
(211)	7-أثر وفاة المؤلف في إنهاء العقد
(212)	8-أثر النسخ المتبقية في إنهاء العقد
(215)	الخاتمة
(218)	ملحق
(221)	المراجع