

جامعة النجاح الوطنية
كلية الدراسات العليا

التنظيم القانوني لعقد النشر "دراسة مقارنة"

إعداد
منى عبد الحكيم أبو عيشة

إشراف
د. أمجد حسان

قدمت هذه الأطروحة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص بكلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية في نابلس، فلسطين.

2019م

التنظيم القانوني لعقد النشر "دراسة مقارنة"

إعداد

منى عبد الحكيم أبو عيشة

نوقشت هذه الأطروحة بتاريخ 20/01/2019م، وأجيزت.

التوقيع

أعضاء لجنة المناقشة

.....

1. د. أمجد حسان / مشرفاً ورئيساً

.....

2. د. دياب الشيخ / ممتحناً خارجياً

.....

3. د. أشرف حسين / ممتحناً داخلياً

الإهداء

إلى من ربباني صغيراً وأغرقوني بحبهم وحنانهم..

إلى من وقفوا بجانبني ودعموني في كل مراحل حياتي..

إلى من لم أك لأكون دون دعائهم ورضاهم عني..

إلى أمي وأبي أطال الله في أعمارهم..

إلى عزوتي ومصدر سعادتي.. إلى من أظهروا لي كل ما هو جميل في هذه الحياة.. إلى من تخلو بوجودهم أيامي..

إلى إخوتي وأخواتي..

إلى سندي وشريك حياتي للأبد.. إلى من روحه تتصل بروحي.. إلى زوجي الحبيب أدامه الله لي حباً وقوة..

إلى من جمعني بهذه الحياة صدفة.. إلى من كنت سبباً في تغيير حياتي جذرياً.. إلى من وقفني بجانبني.. إلى صديقاتي الرائعات : رها و حلا و زنا.

إلى كل من علمني حرفاً... أساتذتي الكرام أهدى هذا الجهد المتواضع..

الشكر والتقدير

أتقدم بجزيل الشكر والعرفان إلى مشرفي الفاضل الدكتور أمجد حسان الذي تفضل بقبول الإشراف على هذه الرسالة، والذي لم يتوان عنه بذل أي جهد في سبيل إخراج هذه الدراسة بأفضل صورة ممكنة.

كما وأتقدم بوافر الشكر للجنة المناقشة التي تفضلت بقبول مناقشتي لهذه الرسالة.

والشكر كل الشكر لجميع أساتذتي الكرام في جامعة النجاح الوطنية وأخص بالذكر الهيئة التدريسية في كلية القانون.

الإقرار

أنا الموقعة أدناه، مقدمة الرسالة التي تحمل العنوان:

التنظيم القانوني لعقد النشر

"دراسة مقارنة"

أقر بأن ما اشتملت عليه هذه الرسالة إنما هو نتاج جهدي الخاص، باستثناء ما تمت الإشارة إليه حيث ما أن هذه الرسالة كاملة، أو أي جزء منها لم يقدم من قبل لنيل أي درجة أو لقب علمي أو بحث لدى أي مؤسسة تعليمية أو بحثية أخرى.

Declaration

The work provided in this thesis, unless otherwise referenced, is the researcher's own work, and has not been submitted elsewhere for any other degree or qualification.

Student's name:

اسم الطالبة:

Signature:

التوقيع:

Date:

التاريخ:

فهرس المحتويات

الصفحة	الموضوع
ج	الإهداء
د	الشكر والتقدير
هـ	الإقرار
و	فهرس المحتويات
ح	الملخص
1	المقدمة
6	الفصل الأول: ماهية عقد النشر
8	المبحث الأول: مفهوم النشر
9	المطلب الأول: تعريف النشر
9	الفرع الأول: تعريف النشر التقليدي
16	الفرع الثاني: تعريف النشر الإلكتروني
19	الفرع الثالث: معايير التفرقة بين النشر التقليدي والنشر الإلكتروني
25	المطلب الثاني: التكييف القانوني لعقد النشر وخصائصه
25	الفرع الأول: التكييف القانوني لعقد النشر
29	الفرع الثاني: خصائص عقد النشر
34	المبحث الثاني: أركان عقد النشر وأطرافه
34	المطلب الأول: أركان عقد النشر
34	الفرع الأول: التراضي
37	الفرع الثاني: المحل
45	الفرع الثالث: المقابل المادي
48	المطلب الثاني: أطراف عقد النشر
48	الفرع الأول: المؤلف
51	الفرع الثاني: الناشر
54	الفصل الثاني: آثار عقد النشر والحماية القانونية لأطرافه
56	المبحث الأول: آثار عقد النشر
56	المطلب الأول: التزامات المؤلف

الصفحة	الموضوع
56	الفرع الأول: الالتزام بتسليم المصنف
60	الفرع الثاني: الالتزام بتصحيح الأخطاء الموجودة في المصنف
61	الفرع الثالث: الالتزام بضمان التعرض
64	المطلب الثاني: التزامات الناشر
65	الفرع الأول: الالتزام بطبع المصنف وتوزيعه ونشره في الموعد المتفق عليه
68	الفرع الثاني: الالتزام باحترام حقوق المؤلف المادية
70	الفرع الثالث: الالتزام باحترام حقوق المؤلف الأدبية
71	الفرع الرابع: الالتزام بطباعة عدد معين من نسخ المصنف
71	الفرع الخامس: الالتزام بعدم استخدام المصنف لغير الغرض المتفق عليه
72	الفرع السادس: الالتزام بالتوقف عن النشر عند انتهاء المدة المتفق عليها
72	الفرع السابع: الالتزام بعدم التنازل عن نشر المصنف لناشر آخر
73	المبحث الثاني: الحماية القانونية لأطراف عقد النشر
73	المطلب الأول: الحماية المدنية
73	الفرع الأول: الحماية الإجرائية التحفظية
82	الفرع الثاني: الحماية الموضوعية
89	المطلب الثاني: الحماية الجزائية
89	الفرع الأول: جريمة تقليد المصنف
94	الفرع الثاني: بيع أو تأجير المصنف أو طرحه للتداول
96	الفرع الثالث: النشر الإلكتروني للمصنف دون إذن كتابي من المؤلف
97	الفرع الرابع: الاعتداء على أي حق أدبي أو مادي للمؤلف
97	الفرع الخامس: الاعتداءات الواقعة من خلال الأجهزة الإلكترونية للتحايل أو تعطيل أي حماية تقنية
99	الفرع السادس: العقوبة المقررة لصور الاعتداء
102	الخاتمة
103	التوصيات
104	قائمة المصادر والمراجع
b	Abstract

التنظيم القانوني لعقد النشر

"دراسة مقارنة"

إعداد

منى عبد الحكيم أبو عيشة

إشراف

د. أمجد حسان

الملخص

تم تخصيص هذه الدراسة لدراسة التنظيم القانوني لعقد النشر، وذلك من خلال تسليط الضوء على قانون حق الطبع والتأليف البريطاني المطبق في فلسطين، ومقارنته مع كل من قانون حقوق الملكية الفكرية المصري رقم (82) لسنة 2002، وقانون الملكية الأدبية والفنية اللبناني رقم (75) لسنة 1999، وقانون حق المؤلف الأردني رقم (22) لسنة 1992 وتعديلاته، بهدف تدعيم قانون حق المؤلف والوصول إلى نقاط الضعف في القانون الساري في فلسطين لمحاولة تعديله بما يحقق الحماية القانونية لحق المؤلف في ظل عقد النشر.

وعلى الرغم من قدم القانون البريطاني المطبق في فلسطين إلا أنه أتى ببعض النقاط الجيدة، وبذات الوقت تغاضى عن بعض الأمور الضرورية لحماية حق المؤلف، لذلك قام الباحث بتوضيح مفهوم عقد النشر بنوعيه التقليدي والإلكتروني، متطرقاً إلى عناصر التفرقة بينهما لتحديد المقصود بعقد النشر القائم بين المؤلف والناشر.

وعقد النشر قد يقترب في طبيعته القائمة على تنازل المؤلف عن حقه في استغلال مصنفه مادياً إلى العديد من العقود الأخرى، التي تتشابه إلى حد كبير مع هذا العقد الذي يمتاز بخصائص تميزه عن غيره من العقود.

ويمتاز هذا العقد بأحد أركانه ألا وهو المقابل المالي الذي يعتبر من أساسيات هذا العقد ونتيجة طبيعية لقيامه، إضافة إلى كل من ركن التراضي والمحل اللذان لا يقوم أي عقد دونهما، ويتألف هذا العقد من طرفان هما: المؤلف صاحب حق النشر، والناشر الذي يتولى عملية نشر المصنف وإتاحته إلى الجمهور.

وهناك مجموعة من الالتزامات التي تشكل حقاً للطرف الآخر في عقد النشر، والتي لا يقوم العقد إلا بها طالما تم الاتفاق عليها ضمن بنود العقد، والتي يترتب على عدم القيام بها الإخلال بأحد الالتزامات التعاقدية التي تترتب فسخ العقد والتعويض.

ويتم حماية حق المؤلف المادي الذي يتجسد في هذه الدراسة بعقد النشر، من خلال إما الحماية الإجرائية التي تهدف إلى وقف الاعتداء الواقع على حق المؤلف، والتحفيز على نسخ المصنف التي تم الاعتداء عليها، والحماية المدنية التي تقوم على مبدأ التعويض عن الضرر الذي لحق بالمؤلف، والحماية الجزائية القائمة على إيقاع العقوبات على من قام بالاعتداء.

المقدمة

يلعب الإنتاج الذهني دوراً مهماً في بناء المجتمع، فما هو إلا حصيلة ابتكار واختراع لمجموعة من الأفكار التي تتبلور بشكل مادي محسوس، وذلك إما في صورة كتاب أو مقطوعة شعرية أو غير ذلك، وهذا ما يسمى بالمصنف الأدبي أو الفني أو العلمي الذي ينتج عنه حقوق للمؤلف صاحب الإنتاج الذهني.

ويعتبر عقد النشر أحد أهم التطبيقات العملية للحقوق التي تنشأ للمؤلف على مصنفه الذي قام بابتكاره، بحيث يُعبر عن الحق المالي للمؤلف على مصنفه، ويساهم في التطور الاقتصادي والتكنولوجي، ورفع المستوى الثقافي في المجتمع.

وعقد النشر يعتبر من قبيل العقود التي تنشأ لاستغلال الإنتاج الذهني مادياً من خلال اتفاق يقع بين المؤلف والناشر على السماح للناشر باستغلال الحق المالي للمؤلف على مصنفه من خلال التنازل عن حقه في نشر المصنف للناشر لقاء مبلغ معين من المال يقدر عادةً بنسبة مئوية من الأرباح أو بمبلغ جزافي.

ماهية الدراسة

الدراسة تقوم بشكل أساسي على بيان التنظيم القانوني لعقد النشر من خلال توضيح ماهية ومفهوم عقد النشر بنوعيه، والتكييف القانوني له وخصائصه وأطرافه، إضافة إلى بيان الالتزامات المترتبة على طرفي العقد والجزاءات التي تُفرض في حالة الإخلال بأحد الإلتزامات التعاقدية، وصولاً إلى طرق الحماية القانونية المقررة لهذا الحق.

أهمية الدراسة

تبرز أهمية الدراسة من خلال النظر لأهمية عقد النشر وحساسيته، لكونه يشكل الحق المالي للمؤلف على مصنفه، ونظراً لكثرة انتشار هذا النوع من العقود بين المؤلفين والناشرين وعدم وجود قواعد قانونية واضحة تحكم العلاقة بين أطراف هذا العقد، ولكثرة الاعتداءات

الواقعة على حق المؤلف في عقد النشر، وضرورة توفير الحماية القانونية التي تعمل على صيانة هذا الحق، لا سيما وأن عملية التأليف تعتبر من الأعمدة التي تعمل على تطور المجتمع والنهوض به في سبيل التقدم على المستوى الوطني والدولي.

محددات الدراسة

لقد عمدت الدراسة لتناول القوانين الداخلية للدول محل المقارنة ممثلةً بقانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصري رقم (82) لسنة 2001، وقانون حماية الملكية الأدبية والفنية اللبناني رقم (75) لسنة 1999، وقانون حماية المؤلف الأردني رقم (22) لسنة 1992 وتعديلاته، إضافة إلى مقارنتها مع قانون حقوق الطبع والتأليف رقم (46) لسنة 1911 المطبق في فلسطين وتعديلاته، وكذلك مشروع حق المؤلف والحقوق المجاورة لعام 2012 والذي لم يدخل حيز النفاذ بعد، وذلك في سبيل الوصول إلى نقاط الضعف والقوة في القانون المطبق في فلسطين، وتمّ التطرق بالهامش إلى الحديث بشكل مبسط عن الاتفاقيات الدولية الخاصة بحق المؤلف والممثلة باتفاقية بيرن لحماية المصنفات الأدبية والفنية لعام 1886، واتفاقية الجوانب التجارية لحقوق الملكية الفكرية أو ما يسمى باتفاقية التريبس لعام 1994.

منهج الدراسة

سيعمد الباحث إلى إتباع المنهج الوصفي التحليلي المقارن من خلال وصف النصوص القانونية محل البحث وبيان الأحكام القانونية المترتبة عليها، وتحليل تلك النصوص وبيان العيوب والثغرات التي تعتريها، إضافة إلى تحليل الآراء الفقهية التي قيلت في هذا الشأن للتوصل لأصوب تحليل ممكن لتلك الأحكام والمبادئ ومقارنة المواقف القانونية في هذا الشأن لبيان أوجه النقص في بعض منها وأوجه الكمال في البعض الآخر.

بيانات الدراسة

تم الاعتماد على مجموعة من المصادر والمراجع التي تناولت المسألة موضوع البحث أهمها: عدد من القوانين الوطنية في الدول محل المقارنة وهي مصر ولبنان والأردن وفلسطين

متمثلة بقانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصري رقم (82) لسنة 2002، وقانون حماية الملكية الأدبية والفنية اللبناني رقم (75) لسنة 1999، وقانون حماية المؤلف الأردني رقم (22) لسنة 1992 وتعديلاته، إضافة إلى قانون حقوق الطبع والتأليف رقم (46) لسنة 1911 المطبق في فلسطين وتعديلاته، دون إغفال لمشروع حق المؤلف والحقوق المجاورة الفلسطيني لعام 2012.

كما تم الاعتماد على مجموعة من المراجع المتعلقة بحقوق المؤلف بعامة وعقد النشر بخاصة، وستتم الإشارة إليها بشكلٍ أدق ضمن قائمة المصادر والمراجع.

الدراسات السابقة

تم الاعتماد على مجموعة من الدراسات السابقة منها:

- 1- رشدي، محمد السعيد: **عقد النشر (دراسة تحليلية وتأصيلية لطبيعة العلاقة بين المؤلف والناشر وكيفية حماية حقوق الملكية الفكرية على شبكة المعلومات الدولية "الانترنت")**. الاسكندرية: منشأة المعارف. 2008. وقد تناولت هذه الدراسة الحديث عن تعريف عقد النشر وخصائصه وآثاره في ظل قانون حقوق الملكية الفكرية المصري، إلا أنها لم تتطرق إلى الحديث عن النشر الإلكتروني بل اقتصر الحديث فيها عن مسألة النشر التقليدي، كما أنها لم تتطرق إلى طرق الحماية القانونية المقررة لحق المؤلف في عقد النشر.
- 2- بودي، حسن محمد محمد: **حقوق والتزامات المؤلف في عقد النشر**. الاسكندرية: دار الجامعة الجديدة للنشر. 2005. تناولت هذه الدراسة بيان حقوق والتزامات المؤلف في عقد النشر بشكل مباشر دون التطرق إلى التكييف القانوني لهذا العقد وخصائصه والحماية المقررة له.
- 3- ناصر، عبد المهدي كاظم: **آثار عقد النشر، مقبول للنشر في (مجلة جامعة بابل)**. مج 14. 2007. تخصصت هذه الدراسة في آثار عقد النشر دون التطرق إلى غير ذلك من المواضيع.

4- أبو بكر، محمد خليل يوسف: عقد النشر في قانون حماية حق المؤلف الأردني. مقبول للنشر في (الموقع الرسمي لجامعة الزيتونة الاردنية). 2015/2014. تناولت هذه الدراسة الحديث عن تعريف عقد النشر في ظل القانون الاردني والتكييف القانوني لهذا العقد واقتصرت على ذلك، ولم تتطرق إلى غيرها من المواضيع المتعلقة بحق المؤلف في عقد النشر.

وإن كانت هذه الدراسات أداة مساعدة للباحث إلا أنه يعوزها تناول الوضع القانوني في فلسطين فيما يخص عقود النشر، والقواعد القانونية المطبقة على هذا العقد في حالة الاخلال بأحد الالتزامات المترتبة على أطرافه، وكذلك الأحكام المطبقة على الحماية القانونية لحق المؤلف في ظل عقد النشر، وسيتناول الباحث هذه العناصر جميعها في هذه الدراسة.

إشكالية الدراسة

تكمن إشكالية الدراسة في إيجاد إجابة للسؤال الرئيس، وهو:

كيف نظمت القوانين المقارنة محل الدراسة عقد النشر؟

وما يتفرع عن هذا التساؤل من تساؤلات فرعية تتمثل في الإجابة عما يلي:

- ما المقصود بعقد النشر بنوعيه التقليدي والإلكتروني؟
- ما هي الخصوصية التي يتميز بها عقد النشر الإلكتروني عن عقد النشر التقليدي ومعايير التفرقة بينهما؟
- ما هو التكييف القانوني الذي يلائم عقد النشر وأي من العقود التي تقترب طبيعتها من طبيعة عقد النشر؟
- ما هي الخصائص التي تميز عقد النشر عن غيره من العقود؟

- ما الأساس الذي يتم بناءً عليه تحديد المقابل المادي الذي يحصل عليه المؤلف نتيجةً لتنازله عن حقه في نشر مصنفه؟

- ما هي وسائل الحماية القانونية لحق المؤلف في عقد النشر وكيفية تفعيلها؟

أهداف الدراسة

تهدف الدراسة إلى معرفة المعالجة التشريعية والدولية التي ساقتها القوانين والاتفاقيات محل البحث لموضوع عقد النشر، ومدى التوفيق بين حقوق والتزامات أطراف هذا العقد وتحقيق الحماية القانونية المقررة للمؤلف في عقد النشر، ومدى انسجامها مع الحماية المقررة دولياً في هذا الشأن والعيوب والثغرات التي تعترض تلك القوانين وكيفية نفاذها.

خطة الدراسة

تم تقسيم هذه الدراسة إلى فصلين كالآتي:

الفصل الأول تناول من خلاله الباحث الحديث عن ماهية عقد النشر التي تتمثل في مفهوم عقد النشر بنوعيه ومعايير التفرقة بينهما، والتكييف القانوني وخصائص هذا العقد، إضافةً إلى الحديث عن أركان عقد النشر وأطرافه.

أما الفصل الثاني فشمّل بيان آثار عقد النشر المترتبة على طرفي العقد والتي يترتب على عدم الالتزام بها الإخلال بأحد الالتزامات التعاقدية، عدا عن تخصيص جزء من هذه الدراسة للحديث عن الحماية القانونية المقررة لأطراف عقد النشر.

الفصل الأول

ماهية عقد النشر

الفصل الأول

ماهية عقد النشر

للمؤلف الذي قام بابتكار وإبداع مصنف أدبي أو فني أو علمي حقٌ مادي يتمثل في استغلال مصنفه مادياً من خلال نقله وإتاحته للجمهور، إما بشكل مباشر من خلال الأداء العلني أو التلاوة العلنية أو التمثيل، أو بشكل غير مباشر من خلال تنازله عن حقه في نشر مصنفه إلى شخص آخر يسمى الناشر، الذي يتولى القيام بإنتاج نسخ عن هذا المصنف وتوزيعها وإتاحتها للجمهور من خلال نشره بشكل تقليدي أو بشكل إلكتروني، وهذا ما يسمى بالنشر الذي يعتبر أحد الصور المباشرة لاستغلال الحق المادي للمؤلف على مصنفه¹.

وحتى تتضح لنا ماهية النشر، لا بد لنا من الحديث عن مفهوم النشر وفقاً للقوانين محل المقارنة والفقهاء، وذلك من خلال بيان أنواعه، كما ولا بد من توضيح التكييف القانوني وخصائص هذا العقد حتى نميزه عن غيره من العقود، إضافةً إلى ذلك الحديث عن انعقاد هذا العقد، والأركان التي يجب توافرها عند انعقاده حتى يكون عقداً صحيحاً منتجاً لآثاره، وسيتم تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين أساسيين هما: مفهوم النشر، وأركان عقد النشر وأطرافه.

¹ أبو بكر، محمد خليل يوسف: بحث بعنوان عقد النشر في قانون حماية حق المؤلف الأردني. مقدم إلى جامعة الزيتونة. الأردن. 2015/2014. منشور على موقع جامعة الزيتونة <http://www.zuj.edu.jo>. ص 1.

المبحث الأول

مفهوم النشر

يقوم النشر على حق النشر والذي يتمثل في أن يقوم المؤلف أو ورثته من بعده بطبع نسخ عن المصنف وعرضها على الجمهور، ويقوم بذلك إما المؤلف أو ورثته بأنفسهم، أو من خلال التنازل عن هذا الحق للغير، وهو ما يسمى بالحق المادي للمؤلف، وبهذا فهو يختلف عن حق تقرير النشر والذي يعتبر أحد عناصر الحق المعنوي (الأدبي) للمؤلف، ولا يجوز التنازل عنه للغير لأنه حق شخصي لأبي للمؤلف أو لورثته من بعده¹، إذ إن حق إفتاء أو نشر ما أبدعه المؤلف هو حق خالص له، وهو من يقرر طريقة نشر مصنفه ووقت ومكان النشر، وعليه يقع باطلاً كل تصرف يصدر من الغير، من شأنه المساس بهذا الحق دون موافقة المؤلف أو ورثته من بعده، وكذلك يعتبر اعتداءً على الحق المعنوي للمؤلف².

وهنا يثور التساؤل هل يشترط إجماع الورثة عند تقرير نشر المصنف؟ يرى الباحث في هذا الشأن أن حق تقرير النشر هو حق معنوي للمؤلف وحده لصيق بشخصه، واستثناءً على ذلك ينتقل هذا الحق للورثة بعد وفاة المؤلف، لذا يجب الحصول على موافقة الورثة جميعهم لنشر المصنف، وفي حال عدم موافقتهم على نشر المصنف يتم اللجوء إلى المحكمة لتقدير مصير المصنف.

لقد تم تخصيص هذا المبحث، لتوضيح المقصود بالنشر بنوعيه التقليدي والإلكتروني والوسائل المستخدمة فيهما، إضافةً إلى الحديث عن صور وخصائص هذا العقد، ولهذا الغرض فقد تم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين، المطلب الأول: تعريف النشر التقليدي والإلكتروني، والمطلب الثاني: التكيف القانوني لعقد النشر وخصائصه.

¹ الحسين، عبد الرحيم أحمد فلاح: النظام القانوني لعقد النشر دراسة مقارنة. رسالة ماجستير غير منشورة مقدمة إلى جامعة آل البيت. ص5.

² المتيت، أبو اليزيد علي: الحقوق على المصنفات الأدبية والفنية والعلمية. بدون طبعة. الاسكندرية: منشأة المعارف. 1967. ص82.

المطلب الأول: تعريف النشر

سيتم الحديث في هذا المطلب عن تعريف القوانين محل المقارنة والفقهاء لكل من النشر التقليدي في الفرع الأول، والنشر الإلكتروني في الفرع الثاني، وكذلك مصادر المعلومات والوسائل المستخدمة في النشر بنوعيه في الفرع الثالث من هذا المطلب.

الفرع الأول: تعريف النشر التقليدي

لبيان تعريف النشر التقليدي يتوجب علينا أن نوضح كل من التعريف القانوني والتعريف الفقهي للنشر التقليدي.

أولاً: التعريف القانوني للنشر التقليدي

اهتمت التشريعات الخاصة بحق المؤلف ببيان المقصود من النشر، فقد عرفه قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصري¹ بأنه: "أي عمل من شأنه إتاحة المصنف أو التسجيل الصوتي، أو البرنامج الإذاعي، أو فنان الأداء للجمهور، أو بأي طريقة من الطرق، وتكون إتاحة المصنف للجمهور بموافقة المؤلف أو مالك حقوقه، أما التسجيلات الصوتية أو البرامج الإذاعية أو الأداءات فتكون إتاحتها للجمهور بموافقة منتجها أو خلفه".

كما وعرف قانون الملكية الأدبية والفنية اللبناني² النشر بأنه: "وضع نسخ عن العمل أو عن التسجيل السمعي بمتناول الجمهور بموافقة المؤلف أو منتج التسجيل السمعي وبكمية تفي بحاجة الجمهور المعقولة، عن طريق البيع أو الإيجار أو أية طريقة أخرى تنقل ملكية أو حيازة نسخة العمل أو التسجيل السمعي أو حق استعمالهما، وتعني كلمة نشر أيضاً وضع نسخ من العمل أو التسجيل السمعي بمتناول الجمهور عن طريق أية وسيلة إلكترونية، ولا يعتبر نشرًا

¹ قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصري رقم (82) لسنة 2002 والمنشور في الجريدة الرسمية المصرية عدد 22 مكرر بتاريخ 22 يونيو 2002 المنشور على موقع المنظمة العالمية للملكية الفكرية (WIPO).

<http://www.wipo.int/portal/ar/>. تاريخ الزيارة 2017/12/16 الساعة 3 مساءً. راجع المادة 138 البند العاشر.

² قانون حماية الملكية الأدبية والفنية اللبناني رقم (75) لسنة 1999 والمنشور في الجريدة الرسمية عدد 99/18 بتاريخ 1999/4/13. المنشور على موقع المنظمة العالمية للملكية الفكرية (WIPO). <http://www.wipo.int/portal/ar/>.

تاريخ الزيارة 2017/12/16 الساعة 3 مساءً. راجع المادة 1.

عرض العمل الدرامي أو الدرامي الموسيقي أو السينمائي أو عزف العمل الموسيقي أو الإلقاء العلني لعمل أدبي أو إرسال أو بث الأعمال الفنية أو الأدبية أو عرض العمل الفني أو تشييد العمل الهندسي، ولا يعتبر نشرًا للتسجيل السمعي إسماعه بواسطة أي جهاز أو وسيلة أو بثه".

أما قانون حماية حق المؤلف الأردني¹ فقد اكتفى بتعريف النشر في المادة الثانية منه بأنه: "إتاحة المُصنَّف... للكافة وفقاً لأحكام هذا القانون".

فيما يتعلق بقانون حق الطبع والتأليف البريطاني المطبق في فلسطين² فقد ذكر في المادة الأولى في البند الثالث منه: "أن لفظة النشر فيما يتعلق بأي أثر هي إصدار نسخ عنه للجمهور ولا يشمل النشر تمثيل الأثر التمثيلي أو الموسيقي بصورة علنية ولا إلقاء محاضرة بصورة علنية أو عرض أي أثر فني بصورة علنية أو إنشاء أي أثر فني معماري وإيفاءً للغاية المقصودة من هذا القانون لا يعتبر نشرًا إصدار الصور الشمسية والصور المحفورة عن التماثيل والآثار الفنية المعمارية".

يلاحظ الباحث أن القوانين محل المقارنة قد اكتفت بتعريف النشر كعملية وليس كعقد، وذلك لانطباق القواعد العامة للعقود على العقود كافة بشكل عام بما فيها عقد النشر، وبذلك نرى أن القوانين اهتمت بتوضيح المقصود بالنشر وتركت أمر تعريف النشر كعقد للفقهاء من خلال إصباح القواعد العامة للعقود على عقد النشر وتعريفه كاتفاق وليس كعملية.

كما يلاحظ أن القوانين لم تضع أحكاماً خاصة بعقد النشر، إنما تركت ذلك للقواعد العامة وأنها قد توسعت في تحديد معنى النشر³، الأمر الذي يحتمل النشر التقليدي والنشر الإلكتروني، وهذه تعتبر خطوة إيجابية وفتح للمجال أمام كل أنواع عقود النشر.

¹ قانون حماية حق المؤلف الأردني رقم (22) لسنة 1992 وتعديلاته والمنشور في الجريدة الرسمية عدد (3821) بتاريخ 1992/4/16. المنشور على موقع المنظمة العالمية للملكية الفكرية (WIPO). <http://www.wipo.int/portal/ar/>. تاريخ الزيارة 2017/12/16 الساعة 3 مساءً.

² قانون الطبع والتأليف رقم 46 لسنة 1911 المنشور ضمن مجموعة درايتون والصادر في عهد الانتداب البريطاني تم سريانه في فلسطين بموجب مرسوم ملكي حيث وضع موضع العمل في فلسطين اعتباراً من 1924/3/21. المنشور على موقع <http://www.qanon.ps/>. تاريخ الزيارة 2017/12/16. الساعة 3 مساءً.

³ مأمون، عبد الرشيد وعبد الصادق، محمد سامي: حقوق المؤلف والحقوق المجاورة في ضوء قانون حماية حقوق الملكية الفكرية الجديد رقم 82 لسنة 2002. مصر: دار النهضة العربية. 2004. ص415.

ويتضح أيضاً أن تعريف القوانين للنشر اشتمل على مظاهر استغلال المصنفات كافة، ولم تقتصر على استغلال المصنفات الأدبية كالكتاب مثلاً¹، بل اشتمل التعريف على المصنفات الفنية والتسجيل السمعي وكل ما يخرج عن المؤلف من إنتاج ذهني.

ويتضح للباحث أن كل من القانون اللبناني والمصري والأردني اعتمد لفظ المصنّف للدلالة على ما ينتج عن المؤلف من إنتاج ذهني، في حين أن القانون المطبق في فلسطين اعتمد لفظ الأثر للدلالة على ذلك، ويرى الباحث أن القانون المطبق في فلسطين كان موفقاً في اعتماده هذا اللفظ أكثر من القوانين الأخرى محل المقارنة، وذلك لأن لفظ الأثر أكثر عمومية وشمولية لكل ما ينتج عن المبدع من إبتكار، فالأثر هو أثر الإنسان الذي يبقى موجوداً حتى بعد وفاته.

ويرى الباحث أن كلاً من القانون المصري والأردني² والقانون المطبق في فلسطين لم تتطرق في تعريفها للنشر إلى طرق نشر المصنف، على خلاف القانون اللبناني الذي حددها في تعريفه للنشر بالبيع³ أو الإيجار⁴ أو أية طريقة أخرى، ويرى الباحث فيما يتعلق بموقف القانون المطبق في فلسطين أنه لم يكن سلبياً، فلا يُشترط أن يقوم المُشرّع بتفصيل طرق نشر المصنفات، لا سيما وأن القانون اللبناني ذكرها على سبيل المثال لا الحصر.

ومن خلال تحليل القوانين محل المقارنة مع قانون حق الطبع والتأليف المطبق في فلسطين في تعريفهم للنشر، يتضح للباحث أن تعريف القانون المطبق في فلسطين للنشر جاء

¹ مأمون، عبد الرشيد وعبد الصادق، محمد سامي، مرجع سابق. ص 415.

² إلا أن المشرع الأردني عاد وحدد طرق إتاحة المصنف للجمهور في المادة 9/ج "تأجير النسخة المشروعة من المصنف أو نسخ عنها شريطة أن لا يلحق ذلك التأجير ضرراً مادياً بصاحب الحق أو يحول دون حقه الاستثنائي في الاستنساخ". المادة 9/د: "توزيع المصنف أو نسخه عن طريق البيع أو أي تصرف آخر ناقل للملكية". وبالتالي حددها في تأجير هذه النسخ بشرط عدم إلحاق الضرر بالمؤلف أو حرمانه من حقه في الاستنساخ، وكذلك من خلال البيع، وكان من الأجدر بالمشرع أن يحددها في التعريف وليس في مادة منفصلة.

³ ويتم ذلك من خلال بيع نسخ المصنف للجمهور بحيث يمتلك الجمهور بشكل عام أو المستفيد بشكل خاص النسخ هذه النسخة مقابل مبلغ يدفعه للموزع أو للمكتبات.

⁴ عرفت مجلة الأحكام العدلية الإجارة في المادة 405 بأنها: "بيع المنفعة المعلومة في مقابل عوض معلوم"، وبالتالي فالمنفعة هنا ترد على نسخ المصنف وتكون المنفعة هنا معلومة من خلال بيان المدة، ويتم إتاحة المصنف هنا من خلال قيام المستفيد بالانتفاع من نسخ المصنف لمدة محددة ويدفع مقابل ذلك مبلغ مالي للموزع أو للمكتبة.

شاملاً لأهم محددات عقد النشر التي تُمكن القارئ من إدراك مفهوم النشر من خلال قراءته لهذا التعريف، باستثناء عدم شمولية تعريفه هذا للنشر بنوعيه على خلاف باقي القوانين التي شمل تعريفها ولو ضمناً النشر بنوعيه كالقانون اللبناني، كما أنّ جميع القوانين محل المقارنة بما فيها المطبق في فلسطين، لم تنطرق إلى تعريف عقد النشر التقليدي تعريفاً محدداً، إنما اكتفت بتعريف النشر تعريفاً واسعاً، وكان على مُشرّع كل قانون من هذه القوانين أن يُعرف عقد النشر بنوعيه، لكون القانون هو المرجع الأساسي الذي يجب أن يشتمل على أهم محددات كل عقد. أما بشأن التفاصيل فتترك للفقهاء والاجتهاداتهم.

كما يلاحظ الباحث أن القوانين محل المقارنة قد عرفت النسخ، باعتباره الوسيلة التي يتم من خلالها النشر التقليدي، فقد نص قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصري¹ على تعريف النسخ بأنه: "استحداث صورة أو أكثر مطابقة للأصل من مصنف أو تسجيل صوتي بأية طريقة أو في أي شكل بما في ذلك التخزين الإلكتروني الدائم أو الوقتي للمصنف أو للتسجيل الصوتي"، ونص كل من القانون اللبناني والقانون الأردني على ذات التعريف للنسخ²، وفيما يتعلق بالقانون المطبق في فلسطين لم يتطرق إلى تعريف عملية النسخ وكان عليه تعريفها باعتبارها وسيلة للنشر التقليدي³.

¹ راجع المادة 9/138. مرجع سابق.

² راجع المادة 1 من القانون اللبناني، المرجع سابق. راجع المادة 9/138 من القانون المصري. المرجع السابق. راجع المادة 2 من القانون الأردني. المرجع السابق. وكذلك نص مشروع القانون الفلسطيني على ذلك في المادة 2 منه.

³ أما فيما يتعلق بالاتفاقيات الدولية فلم تقم بتعريف عقد النشر التقليدي وليس من وظيفتها التعريف، إنما اكتفت بوضع قواعد عامة له، حيث أنّ المادة 9 من اتفاقية برن لحماية الملكية الأدبية والفنية لسنة 1886 وتعديلاتها الصادرة في مدينة برن في سويسرا والتي بدأ نفاذها في 5 ديسمبر 1887 نصت على أن: "1. يتمتع مؤلفو المصنفات الأدبية والفنية الذين تحميهم هذه الاتفاقية بحق استثنائي لتصريح بعمل نسخ من هذه المصنفات بأية طريقة وبأي شكل كان. 2. تختص تشريعات دول الاتحاد بحق السماح بعمل نسخ من هذه المصنفات في بعض الحالات الخاصة بشرط أن لا يتعارض عمل مثل هذه النسخ مع الاستغلال العادي للمصنف وأن لا يسبب ضرراً بغير مبرر للمصالح المشروعة للمؤلف". فقد نصت اتفاقية برن من خلال هذه المادة على أن مؤلفي المصنفات الأدبية والفنية يتمتعون بحق عمل نسخ عن المصنفات بأية طريق وبأي شكل، بما لا يتعارض مع الاستغلال العادي للمصنف، وألا يسبب ضرراً لمصالح المؤلف المشروعة. أما اتفاقية الجوانب التجارية لحقوق الملكية الفكرية أو ما يسمى باتفاقية التريبس لعام 1994 والتي بدأ نفاذها من بداية يناير عام 1995 فقد جاءت المادة التاسعة منها وأكدت على تطبيق المواد من 1-21 من معاهدة برن وبهذا تكون قد تناولت مفهوم هذا العقد بين أحكامها.

إضافةً إلى ذلك فإنّ كلاً من القانون المصري¹ والأردني لم يذكر في تعريفه للنشر الأعمال التي تخرج عن نطاق عقد النشر ولا تعد نشرًا، في الوقت الذي أشار كل من القانون المطبق في فلسطين والقانون اللبناني إليها، ويعتبر الأداء العلني من الأمثلة على الأعمال التي تخرج عن نطاق عقد النشر².

ومن الأسباب التي دفعت القوانين لاستبعاد الأداء العلني، أنه يعتبر طريقاً مباشراً لنقل المصنّفات إلى الجمهور، لكونه يتم في مكان تتوافر فيه العلانية بحيث لا يكون الأداء أمام مجموعة خاصة، ويشمل الأداء العلني التمثيل المسرحي أو الدرامي أمام الجمهور، والغناء، والإنشاد، وإلقاء المحاضرات والخطب، وفي هذه الصور قد يكون المؤلف نفسه هو المؤدي، وقد يكون المؤدي شخصاً آخر، ويخضع المؤدي للحماية من خلال الحقوق المجاورة³.

كما يشمل الأداء العلني الإذاعة بأيّ صورة كانت للكلام والأصوات أو الصور ونقل المصنّف المذاع بواسطة مكبر الصوت أو من خلال شاشة تلفزيونية في مكان عام، أو قد يتم ذلك من خلال الأداء داخل استوديو مغلق بهدف البث المباشر على الهواء، وقد تتم الإذاعة أيضاً بواسطة الأقمار الصناعية سواء تم الالتقاط مباشرة أو تم تدخل المحطات الأرضية في الالتقاط ومن ثم إعادة الإرسال⁴.

¹ إلا أن المشرع المصري عاد وذكرها في المادة (139/أ): "لا يعد نشرًا تمثيل مصنف مسرحي أو مصنف مسرحي موسيقي أو سينمائي وأداء مصنف موسيقي والقراءة العلنية لمصنف أدبي والنقل السلبي أو إذاعة المصنّفات الأدبية والفنية وعرض مصنف فني وتنفيذ مصنف معماري".

² كما أن المشروع الفلسطيني لقانون حماية حق المؤلف والحقوق المجاورة لسنة 2012 نص في المادة الثانية منه على تعريف النشر بأنه: "التوفير للجمهور بموافقة المؤلف أو أي من حاملي الحقوق الآخرين نسخاً ملموسة من الصنف أو التسجيل بكميات معقولة، والذي يمكن أن يكون من خلال البيع أو التأجير أو البث أو الإعلان أو أي وسيلة نقل ملكية أو الحيازة، يجب أن يتضمن النشر أيضاً أعداد النسخ من المصنف أو التسجيل الصوتي/ الفوتوجرافي متوفرة للجمهور من خلال الوسائل الإلكترونية، ويكون وضع النسخ بصفة مشروعة في متناول الجمهور إذا تم بموافقة مؤلف المصنف أو خلفه، أو بموافقة منتج التسجيل الصوتي أو خلفه". كما نص على ما يخرج عن نطاق عقد النشر في المادة 37/أ: "تقديم أي مصنف درامي أو درامي موسيقي أو سينمائي تصويري أو موسيقي أو القراءة العلنية للأعمال الأدبية أو الاتصال السلبي أو بث الأعمال الأدبية أو الفنية أو عرض الأعمال الفنية وكذلك بناء عمل معماري".

³ مأمون، عبد الرشيد وعبد الصادق، محمد سامي: مرجع سابق. ص 395.

⁴ المجالي، حازم عبد السلام: حماية الحق المالي للمؤلف في القانون الأردني. ط1. عمان: دار وائل للطباعة والنشر. 2000. ص 144-153.

ويلاحظ الباحث أن المصنف الذي يتم أدائه علنياً أمام الجمهور باختلاف الصور التي يتم الأداء من خلالها قد لا يعتبر أداءً علنياً في بعض الحالات، وذلك إذا تم تسجيل الأداء العلني على إسطوانات مثلاً أو على (CD) أو على (DVD) وغيرها من الوسائل التي يتم التخزين من خلالها، ففي هذه الحالة يعتبر القيام بإصدار نسخ عن هذه التسجيلات والتعاقد على إتاحتها للجمهور نشرًا لها وليس أداءً علنياً.

ثانياً: التعريف الفقهي لعقد النشر التقليدي

لم يعرف الفقه النشر كعملية إنما قام على تعريفه كعقد أي من خلال تعريفه للالتزام التعاقدية بين طرفي العقد، فقد عرفه د. رضا وهدان بأنه: "ذلك الاتفاق بين المؤلف والناشر بمقتضاه لا ينتقل الحق المالي للناشر، وإنما ينتقل إليه الحق في استغلال المصنف بطبعه ونشره، أو نقله إلى الجمهور بطريقة غير مباشرة"¹.

كما عرفته أيضاً د. شيرين العسيلي بأنه: "ذلك العقد الذي يتنازل فيه المؤلف عن حق الاستغلال المالي لمصنّفه إلى الناشر بمقابل مالي معين، على أن يتكفل، هذا الأخير بنفقات طبع هذا المصنّف وإتاحته للجمهور وبالكيفية المنطق عليها بين طرفيه"².

والمقصود هنا بالتنازل: هو التنازل عن حق المؤلف في استغلال مصنّفه مالياً من خلال التعاقد على نشره، في حين أن عقد التنازل والذي نص عليه القانون المطبق في فلسطين³ دون غيره من القوانين محل المقارنة - ما يجعله مُميّزاً عن باقي القوانين -، فقد نصّ على أنه يحق للمؤلف صاحب حق الطبع والتأليف أن يحيل حقه بشكل كلي أو جزئي عن كامل مدة حق الطبع والتأليف أو عن جزء منها، كما يجوز للمؤلف أن يهب المقابل المادي الذي يحصل عليه نتيجة

¹ وهدان، رضا منولي: حماية الحق المالي للمؤلف. ط1. مصر: دار الجامعة الجديدة للنشر. 2005. ص46.

² العسيلي، شيرين حسين أمين: المسؤولية المدنية للناشر دراسة مقارنة. بدون طبعة. مصر. الإمارات. دار الكتب القانونية. دار شتات للنشر والبرمجيات. 2015. ص30.

³ راجع نص المادة 2/5. مرجع سابق.

التنازل، ويشترط لصحة الإحالة لحقه المادي أو الهبة للمقابل المادي أن يكون العقد مكتوباً، وبالتالي اعتبر القانون المطبق في فلسطين الكتابة شرطاً للانعقاد.

كما يتضح لنا من نص المادة السابق الذكر، أن قانون حق الطبع والتأليف المطبق في فلسطين قد وضع قيداً على مدة العقد الذي يتنازل بموجبه عن حقه أو هبته للمقابل المادي الناتج عنه، فقد نص على أن لا تتجاوز مدة العقد 25 سنة من تاريخ وفاة المؤلف في حالة عدم تحديد مدة له في العقد.

ويرى الباحث في هذا الشأن أن التنازل عن الحق في استغلال المصنف مادياً قد يكون تنازلاً جزئياً وقد يكون تنازلاً كلياً، والتنازل الجزئي يتحقق مثلاً في حالة تعاقد المؤلف مع ناشر على نشر المصنف، فيكون عقد النشر هو الطريقة التي سيتم من خلالها إتاحة المصنف للجمهور، وتحقيق العائد المادي للمؤلف على مصنفه، وبالتالي يكون عقد التنازل الجزئي في صورته كما في المثال محددًا فقط في عقد النشر وما يترتب عليه من إجراءات ولوازم، لذا يعتبر عقد النشر صورة من صور التنازل الجزئي وبموجبه يحق للناشر القيام بالأعمال اللازمة لعملية النشر وبطرق النشر المحددة في هذا العقد كافة والتي يتم الاتفاق عليها في بنوده، وبهذا يكون التنازل فقط عن حقه في استغلال المصنف مادياً من خلال نشره دون غيرها من طرق استغلال المصنف مادياً.

بينما يرى الباحث أن التنازل الكلي يشمل جميع مظاهر استغلال المصنف مادياً، وبموجبه يتنازل المؤلف عن حقوقه المادية، وبالتالي يحق للمتنازل إليه، القيام بالأعمال التي من شأنها إتاحة المصنف للجمهور، وذلك مقابل مبلغ يُدفع للمؤلف مقابل تنازله، فمثلاً بموجب عقد التنازل يحق للمتنازل إليه، القيام بنشر المصنف تقليدياً وإلكترونياً وترجمته، وتحويله إلى قصة أو إلى مسرحية أو أدائه بشكل علني... الخ، وبالتالي يملك المتنازل إليه الصلاحية الكاملة في استغلال المصنف مادياً كما يشاء خلال المدة المتفق عليها بين المتنازل (المؤلف) والمتنازل إليه.

وبموجب عقد التنازل الكلي يتنازل المؤلف عن حقوقه المادية جميعها ليتم استغلالها من قبل المتنازل إليه بطرق الاستغلال كافة، بما فيها عقد النشر، بينما في عقد التنازل الجزئي يتنازل المؤلف عن بعض حقوقه المادية، ليتم استغلالها بطريقة معينة قد تكون من خلال عقد النشر¹.

يتضح للباحث من تعريف الفقه لعقد النشر التقليدي أنه عقد يتم بين طرفين هما: المؤلف صاحب المصنف الأدبي أو الفني، والناشر الذي يتعهد بالقيام بطبع هذا المصنف عدداً معيناً أو غير معين من النسخ حسب الاتفاق بين الأطراف، حيث إن المؤلف يتنازل عن حقه في استغلال المصنف إلى الناشر، وذلك مقابل مبلغ مالي يُدفع للمؤلف على دفعة واحدة أو على عدة دفعات، على أن يتحمل الناشر نفقات النشر كافة.

أما الباحث فيعرف عقد النشر التقليدي بأنه: ذلك العقد الذي يتم إبرامه بين المؤلف صاحب المصنف الأدبي أو الفني أو ورثته من بعده والناشر، يتعهد بموجبه الأخير بأن يقوم بطبع أو نسخ عدد محدد أو غير محدد من النسخ عن المصنف ليقوم بعرضها على الجمهور مقابل مبلغ مالي معين يُدفع للمؤلف، ويتحمل الناشر جميع نفقات النشر المتمثلة في إعداد النسخ وتوزيعها.

الفرع الثاني: تعريف النشر الإلكتروني

يوجد إلى جانب النشر التقليدي نوع آخر من النشر، ألا وهو النشر الإلكتروني والذي أصبح يتم التعامل به بكثرة في ظل التطور التكنولوجي الحاصل، ولتوضيح النشر الإلكتروني لا بد لنا من التطرق إلى كل من التعريف القانوني والتعريف الفقهي للنشر الإلكتروني.

¹ إذا وجد في العقد بند مضمونه مثلاً (باع وتنازل المؤلف عن حقوقه المعنوية والأدبية كافة) فإن هذا البند يعتبر غيبين كون أن القوانين منعت التنازل عن الحقوق المعنوية الأدبية كونها حقوق أبدية غير مؤقتة ولا تسقط بالتقادم. مقابلة مع الدكتور غسان خالد محاضر في جامعة النجاح الوطنية. نابلس. بتاريخ 2018/8/12.

أولاً: التعريف القانوني للنشر الإلكتروني

أشارت القوانين محل المقارنة إلى النشر الإلكتروني ضمناً من خلال مصطلحات تدل عليه ولم تعرف النشر الإلكتروني صراحةً، فقد ذكر المُشرِّع المصري¹ المصطلحات الآتية الدالة على النشر الإلكتروني " أو بأي طريقة من الطرق"، وكذلك عبارة " بما في ذلك إتاحتها عبر أجهزة الحاسب الآلي أو من خلال شبكات الإنترنت أو شبكات المعلومات أو شبكات الاتصالات وغيرها من الوسائل".

أما موقف المشرع اللبناني² فقد أورد المصطلحات الآتية "عن طريق أي وسيلة إلكترونية"، "وسائل لاسلكية مثل الإنترنت".

وفيما يتعلق بالمشرع الأردني³ فقد استخدم مصطلح " البث بوسيلة سلكية أو لاسلكية أو رقمية أو أي وسيلة أخرى لأي مصنف".

أما بالنسبة للقانون المطبق في فلسطين⁴ فقد استخدم مصطلح " إخراجه بطريقة

¹ المادة 9/138 على أن: "النشر هو أي عمل من شأنه إتاحة المصنف أو التسجيل الصوتي أو البرنامج الإذاعي أو فني الأداء للجمهور أو بأي طريقة من الطرق"، كما نصت المادة 147 على أن: "يتمتع المؤلف وخلفه من بعده، بحق استثنائي في الترخيص أو المنع لأي استغلال لمصنّفه بأي وجه من الوجوه.... بما في ذلك إتاحتها عبر أجهزة الحاسب الآلي أو من خلال شبكات الإنترنت أو شبكات المعلومات أو شبكات الاتصالات وغيرها من الوسائل".

² المادة 1 عرفت النشر بأنه: "..... وتعني كلمة نشر أيضاً وضع نسخ من العمل أو التسجيل السمعي بمتناول الجمهور عن طريق أية وسيلة إلكترونية". كما عرف النقل للجمهور أنه: "..... ويشمل ذلك وضع العمل في متناول الجمهور بواسطة وسائل سلكية أو لاسلكية (مثل الإنترنت) بطريقة يمكن بواسطتها لكل فرد من الجمهور أن يلجأ إلى ذلك العمل من مكان وزمان يختارهما".

³ نصت المادة 3 على تعريف النقل إلى الجمهور بأنه: "البث بوسيلة سلكية أو لاسلكية أو رقمية أو أي وسيلة أخرى لأي مصنف أو أداء أو تسجيل صوتي بما فيه الإتاحة للجمهور بطريقة تسمح للأفراد بالوصول إلى المصنف أو الأداء أو التسجيل الصوتي في الزمان والمكان الذي يختاره أي منهم بشكل فردي".

⁴ المادة 2/1: "إيفاءً للغاية المقصودة من هذا القانون تعني عبارة (حق الطبع والتأليف) الحق الذي يملكه الشخص وحده في إصدار الأثر أو في إعادة إصدار أي جزء جوهري منه في شكل مادي مهما كان..... ويشمل ذلك الحق الوحيد: د) وفي الأثر الأدبي أو الفني أو الموسيقي، صنع إسطوانة أو درج أو شريط سينمائي أو أي اختراع آخر عنه، بحيث يتاح تمثيل الأثر المذكور أو إخراجه بطريقة ميكانيكية".

يتضح للباحث مما تقدم أن جميع القوانين محل المقارنة لم تتطرق في نصوصها إلى تعريف النشر الإلكتروني ولم تقم بوضع أحكام خاصة تنظمه، إنما اكتفت بتعريف عقد النشر تعريفاً واسعاً، واستخدمت بعض المصطلحات الدالة على النشر باستخدام الوسائل الإلكترونية، وكان على المشرع معالجة النشر الإلكتروني بشكل دقيق؛ لما له من أهمية في الوقت المعاصر، ونظراً للإقبال عليه لا سيما مع التطور الحاصل وكثرة استخدام الوسائل الإلكترونية في مجالات الحياة كافة².

ثانياً: التعريف الفقهي لعقد النشر الإلكتروني

عرف الفقه عقد النشر الإلكتروني بأنه: " إتاحة الأعمال الفنية أو الأدبية للجمهور للإطلاع عليها أو شرائها والاستفادة منها عن طريق الأقراص الممغنطة أو المليزرة، أو المدمجة، أو من خلال شبكة الإنترنت الدولية بترخيص من صاحبها"³. كما عُرِف أيضاً بأنه: "العقد الذي بموجبه يتنازل المؤلف أو ذوو الشأن إلى الناشر الإلكتروني عن حق الاستغلال المالي للمصنفات الحديثة الإلكترونية، وغيرها في مقابل جعل مالي لإتاحة أو بث تلك المصنفات

¹ كذلك نص المشرع الفلسطيني في مشروع قانون حماية حق المؤلف والحقوق المجاورة لعام 2012 في تعريفه للنشر في المادة الثانية منه على عبارة "يجب أن يتضمن النشر أيضاً إعداد نسخ من المصنف أو التسجيل الصوتي/ الفوتوجرام متوفرة للجمهور من خلال الوسائل الإلكترونية". ومن خلال هذه المادة يتضح لنا أن موقف المشرع الفلسطيني كان كموقف غيره من القوانين محل المقارنة فلم يضع تعريفاً لعقد النشر الإلكتروني ولم يورد له أحكاماً خاصة به إنما اكتفى بالنص عليه بشكل ضمني من خلال نصه على أنه يجب أن يتضمن النشر إعداد نسخ من المصنف من خلال الوسائل الإلكترونية وبالتالي فقد جعل النشر من خلال الوسائل الإلكترونية وجوباً بحيث يجب أن تتوفر نسخة الكترونية عن المصنف الأدبي أو الفني أو العلمي إلى جانب النسخة الورقية التقليدية.

² لم تعرف الاتفاقيات الدولية محل المقارنة النشر الإلكتروني بل نصت عليه ضمناً عند تعريفها للنسخ في المادة 9 من اتفاقية برن حيث نصت على أنه: "يتمتع مؤلفو المصنفات الأدبية والفنية الذين تحميهم هذه الاتفاقية بحق استثنائي في التصريح بعمل نسخ من هذه المصنفات بأية طريقة وبأي شكل كان"، وبذلك تكون اتفاقية برن قد تطرقت إلى النشر الإلكتروني ضمناً من خلال عبارة "بأي طريقة وبأي شكل كان".

³ أحمد، حمدي أحمد سعد: الحماية القانونية للمصنفات في النشر الإلكتروني الحديث دراسة قانونية مقارنة في ضوء قانون حماية الملكية الفكرية. بدون طبعة. مصر: دار الكتب القانونية. ص85. شريف، هنية: النظام القانوني لعقد النشر الإلكتروني، مجلة الفقه والقانون- المغرب، ع8/ ص 144-164. ص147.

عن طريق وسائل إلكترونية حديثة، كشبكة الإنترنت أو شبكة الاتصالات والمعلومات وغيرها من التقنيات المستجدة على الجمهور، ما يمكن من الوصول إلى المصنف في وقت ومكان يحددهما الجمهور"¹.

يتضح للباحث من خلال هذه التعاريف أن أهم محددات عقد النشر الإلكتروني أنه عقد يتم بين المؤلف أو من يخلفه بعد وفاته، والشخص الذي يقوم بالنشر الإلكتروني والذي يتعهد بالقيام بنشر المصنفات الفنية أو الأدبية أو العلمية الإلكترونية بواسطة تقنيات حديثة منها: استخدام الأقراص المليزرية، أو المدمجة، أو من خلال شبكة الإنترنت وغيرها، وبهذا يختلف عقد النشر الإلكتروني عن عقد النشر التقليدي الذي يتم فيه إتاحة المصنفات للجمهور من خلال طباعتها ورقياً وتوفيرها للجمهور، على خلاف عقد النشر الإلكتروني الذي يتم فيه إنتاج المصنفات بشكل الكتروني ومن ثم نقلها وتوزيعها إلكترونياً ووضعها في متناول الجمهور في قالب إلكتروني بحت، وذلك مقابل مبلغ يُدفع للمؤلف صاحب المصنف، إضافة إلى وجوب الحصول على ترخيص بالنشر الإلكتروني من المؤلف صاحب المصنف، أي يجب الحصول على موافقة المؤلف على استغلال مصنفه مادياً من خلال النشر الإلكتروني، وبالتالي فإن مخالفة ذلك يعتبر اعتداء على حق المؤلف المادي، وهذا ما يستوجب معاقبة المعتدي على فعله.

الفرع الثالث: معايير التفرقة بين النشر التقليدي والنشر الإلكتروني

هناك العديد من الاختلافات بين النشر التقليدي والنشر الإلكتروني والتي تعود إلى مصدر المعلومات والوسائل المستخدمة في عملية نشر كل منهما، وهذا ما سنتحدث عنه في هذا الفرع.

أولاً: من حيث مصدر المعلومات

يقصد بمصدر المعلومات أن مصدر المعلومات في النشر إما تكون تقليدية ورقية أو إلكترونية وهذا ما يختلف تبعاً لنوع النشر لهذه المصنفات.

¹ الوحش، عز محمد هاشم: الإطار القانوني لعقد النشر الإلكتروني. بدون طبعة. الاسكندرية: دار الجامعة الجديدة. 2008. ص157.

1. النشر التقليدي

يتمثل عقد النشر التقليدي في قيام المؤلف بالتعاقد مع ناشر يتولى القيام بإعداد نسخ مادية ملموسة عن مصنفه الأدبي أو الفني أو العلمي، وبالتالي يتم إنتاج المصنفات من قبل المؤلف بشكل تقليدي من خلال كتابتها على ورق مثلاً، ويتم نسخها بالطرق التقليدية أيضاً، كما يتم تخزين نسخ المصنفات في مستودعات، ويبقى المصنف الأصلي ملكاً للمؤلف¹.

2. النشر الإلكتروني

إن مصدر المعلومات في عقد النشر الإلكتروني التي يتم إنتاجها إلكترونياً إما أن تكون في أصلها مصنفات تقليدية ورقية أو غير ورقية (إلكترونية). أما الورقية فيتم إنتاجها وتوفيرها وتخزينها إلكترونياً، من خلال تحويل النصوص المكتوبة والرسومات المصاحبة لها إلى شكل رقمي (أسلوب الرقمنة) وتخزينها على وسائط مليزرة أو ممغنطة أي من خلال استخدام الحواسيب مع وسائل الاتصال عن بعد²، وكذلك من خلال نقل المصنف الورقي إلى الحاسوب عبر الماسح الضوئي (scannair) الذي يقوم بمسح المصنف ونقله رقمياً على شكل ملفات صور إلى ذاكرة الحاسوب، ومن ثم يتم نشرها عن طريق نظام (PDF) على شبكة الإنترنت مباشرة أو من خلال الأقراص الضوئية³. بينما في النوع الثاني الغير ورقي (إلكتروني) فيكون التثبيت المادي الأول للمصنف وعمل نسخ منه قد تم على وسيط رقمي تقني متطور⁴، ويتم النشر الإلكتروني هنا من خلال عملية رقمية متكاملة دون حاجة لاستخدام الورق فيقوم المؤلف بكتابة مصنفه إلكترونياً من خلال منفذ حاسوبه الخاص به من خلال برمجيات خاصة معدة

¹ مأمون، عبد الرشيد وعبد الصادق، محمد سامي: مرجع سابق. ص 393.

² العيش، الصالحين محمد: الحماية القانونية لنسخ المصنفات في ظل النشر الإلكتروني. مجلة دراسات قانونية- كلية الحقوق - جامعة بنغازي - ليبيا. ع 18. 2009 / 217-231. ص 225.

³ بوحميدي، نبيل: ضوابط النشر الإلكتروني للتشريع والاجتهاد القضائي والدراسة الفقهية. مجلة الملف - المغرب. ع 18. 2011 / 127-139. ص 130-131.

⁴ بدر، أسامة أحمد: تداول المصنفات عبر الإنترنت. الاسكندرية: دار الجامعة الجديدة للنشر. 2004. ص 80.

لذلك، وإرساله مباشرة عبر الإنترنت إلى الناشر الإلكتروني، أو من خلال نقل المصنف الإلكتروني على أقراص مدمجة أو مليزرة تمهيداً لإرسالها إلى الناشر¹.

ثانياً: من حيث الوسائل المستخدمة في عقد النشر

هناك العديد من الوسائل التي تتم من خلالها عملية النشر والتي تختلف باختلاف نوع النشر المستخدم لإتاحة هذه المصنفات.

1. النشر التقليدي

يعتبر النسخ الوسيلة التي يتم من خلالها نشر المصنفات تقليدياً، سواء من خلال الطباعة أو التصوير الفوتوغرافي، كطباعة الكتب أو تصوير اللوحات الفنية أو تسجيل الأغاني على أشرطة كاسيت والأفلام على أشرطة فيديو كاسيت²، حيث يقوم الناشر عند تعاقدته مع المؤلف بعمل نسخ عادية أو نسخة مشروعة³ عن المصنف الأصلي تمهيداً للقيام بتوزيعها وعرضها على الجمهور وتبقى ملكية المصنف الأصلي للمؤلف، وقد نصت القوانين محل المقارنة على النسخ في نصوصها كما ذكرنا سابقاً.

2. النشر الإلكتروني

هناك العديد من الوسائل التكنولوجية التي يتم من خلالها توزيع واستخدام المواد المنشورة إلكترونياً وهي:

¹ الهوش، أبو بكر محمود: *التحول من النشر التقليدي إلى النشر الإلكتروني*. المؤتمر العاشر للاتحاد العربي للمكتبات والمعلومات (المكتبة الإلكترونية والنشر الإلكتروني وخدمات المعلومات في الوطن العربي). المعهد الأعلى للتوثيق، جامعة منوبة والاتحاد العربي للمكتبات والمعلومات. تونس: المعهد الأعلى للتوثيق، جامعة منوبة والاتحاد العربي للمكتبات والمعلومات. 2001/ص 115-151. ص 123.

المالكي، مجبل لازم: *النشر الإلكتروني*. رسالة المكتبة- الأردن. مج 36. ع 1.2. 2001 / 53-73.

² مأمون، عبد الرشيد وعبد الصادق، محمد سامي: *مرجع سابق*. ص 393.

³ نص المشرع الأردني في المادة 2 على تعريف النسخة المشروعة بأنها: "أي نسخة طبق الأصل عن النسخة الأصلية إذا تمت بموافقة المؤلف أو فنان الأداء أو منتج التسجيل الصوتي أو الهيئة الإذاعية أو خلف أي منهم".

أ. الاتصال المباشر (On Line): هو عبارة عن نظام لاسترجاع المعلومات بشكل فوري عن طريق استخدام الحاسوب والمحطات الطرفية (Terminals)¹، والمحولات (Modems)²، إضافة إلى البرمجيات الجاهزة التي تزود المستخدمين بإجراءات تخزين واسترجاع قواعد المعلومات المقروءة آلياً³.

إن عملية البحث بالاتصال المباشر عملية ديناميكية وتخطيئية، تسترجع المعلومات للباحث على الفور، وهذا يتطلب العديد من المكونات المستخدمة في عملية الاتصال المباشر منها الربط بنظام حاسب أو قاعدة معلومات، وذلك عن طريق إدارة رقم هاتف الحاسب مباشرة أو من خلال استخدام شبكات سلكية أو لا سلكية عامة معدة خصيصاً لغاية إرسال واستقبال البيانات الرقمية، وهناك العديد من المصطلحات التي تطلق على الاتصال المباشر منها الخط المباشر والاسترجاع على الخط المباشر⁴.

يلاحظ الباحث أن الاتصال المباشر هو وسيلة يتم من خلالها حصول المستفيد أو المستخدم على المصنفات الأدبية والفنية والعلمية المنشورة إلكترونياً، فمن خلال الاتصال المباشر يتم الاتصال بقواعد البيانات والوصول إليها، ومن الأمثلة على البحث بالاتصال المباشر قاعدة البيانات العلمية دار المنظومة، والتي تحتوي على العديد من الدوريات والمقالات المنشورة على المواقع الإلكترونية العلمية.

¹ هي جهاز إلكتروني أو جهاز كهروميكانيكي متصل بحاسوب أو نظام حاسوبي، ويستخدم لإدخال البيانات إليه وأو لعرضها منه. www.ar.m.wikipedia.org.

² من أبرز وسائل الربط بين الحواسيب وأنظمة الاتصالات المختلفة، حيث تستطيع أجهزة الكمبيوتر باستخدام المودم ان تتحاور وتتبادل المعلومات عبر خطوط الهاتف، ويقوم المودم بتحويل البيانات الرقمية للكمبيوتر الى بيانات تماثلية (باستخدام الموجات الكهرومغناطيسية) من الممكن ارسالها واستقبالها عبر خطوط الهاتف، وعندما يقوم المودم الاخر باستقبال المعلومات يقوم بتحويلها مرة أخرى من الصيغة التماثلية الى الصيغة الرقمية بحيث يتمكن الكمبيوتر من فهمها والتعامل معها، سرعة نقل المودم للبيانات تقاس بالبت لكل ثانية(بت/ثانية). www.ar.m.wikipedia.org.

³ حمدالله، شذى حمدالله محجوب. البحث بالاتصال المباشر قواعد البيانات واستراتيجيات البحث. جامعة الخرطوم. الصومال. الخرطوم. 2003. ص 65-67. للمزيد راجع المرجع نفسه ص 64-68 نقلاً عن القنيلجي، عامر إبراهيم: تقنيات البحث بالاتصال المباشر و الأقراص المكتتزة ROM - CD و استخداماتها في جامعتي الموصل و بغداد. رسالة المكتبة. مج 1991/26.

⁴ حمدالله، شذى حمدالله محجوب. البحث بالاتصال المباشر قواعد البيانات واستراتيجيات البحث. جامعة الخرطوم. الصومال. الخرطوم. 2003. ص 65-67. للمزيد راجع المرجع نفسه ص 64-68.

ب. الاسطوانات الممغنطة (Compact disk)¹ أو الأقراص المليزرة المدمجة (CDROM)²: حيث يتم إدخال محتويات المصنفات الفنية والأدبية والعلمية على هذه الأقراص والاسطوانات، ويتم الحصول على محتوى هذه الأقراص والاسطوانات من خلال استخدام جهاز حاسب آلي أو من خلال استخدام أجهزة تشغيل هذه الأقراص أو الاسطوانات، وتمتاز هذه الأقراص والاسطوانات بقلّة تكلفتها وصغر حجمها وكبر سعتها، لذلك أصبحت أكثر الوسائل التقنية تداولاً³.

ت. الأقراص الرقمية متعددة الأغراض⁴ (D-V-D) (Digital Video Disc): تمتاز هذه الأقراص بسعتها الكبيرة التي تزيد عن سعة الأقراص المدمجة، وكذلك سرعتها الفائقة في

¹ هي شريط مصنوع من البلاستيك مغطى بطبقة من مادة قابلة للمغنطة، تعرض وتسجل المعلومات على الشريط الممغنط بواسطة وحدة تشغيل الشرائط المغناطيسية بالنسبة للحاسبات المركزية وبواسطة وحدة الشرائط الخرطوشة "الكارتريج" بالنسبة للحاسبات الشخصية، كذلك توجد مشغلات أشرطة مستقلة تعمل مع الحاسبات الشخصية لتخزين النسخ الاحتياطية (Tape Backup) تستخدم الأشرطة الممغنطة لمهمتي الإدخال والإخراج بالإضافة إلى التخزين. وللأقراص الممغنطة نوعين وهما: أ. القرص المرن. ب. القرص الصلب (Hard Disk): عبارة عن قرص ممغنط مصنوع من مادة صلبة ويستخدم بمثابة وسيط آلي لتخزين البيانات موصوف بالصلاية لتمييزه عن القرص المرن. www.ar.m.wikipedia.org

² هو قرص بصري يستخدم لتخزين البيانات، وتمت صناعته في الأصل لتخزين الصوت بإشارات رقمية، تطلق الجهة التي تخزن عليها المعلومات طبقة رقيقة من الألمنيوم النقي وتستخدم أشعة الليزر في تسجيل البيانات كنفجوات محفورة على مسارات حلزونية ضيقة جداً غير مرئية على سطحه. ويطلق عليها أيضاً الأقراص المضغوطة، ولهذا النوع من الأقراص ثلاثة أنواع هي: (CD-Audio) لتسجيل الصوتيات الرقمية، و (CD-ROM) لتسجيل البيانات، و (CD-R) للتسجيل مرة واحدة. www.ar.m.wikipedia.org

³ أحمد، حمدي أحمد سعد: مرجع سابق. ص 86.

⁴ هو قرص بصري يستخدم كواسطة لتخزين البيانات، وبإمكانه حفظ الأرقام ذات جودة الوضوح والصوت العاليتين. تشبه هذه الأسطوانات الأقراص المضغوطة من ناحية القياسات (12 سم)، ولكنها مشفرة بهيئة أخرى بكثافة أعلى بكثير. بإمكان القرص استيعاب 8.5 جيجابايت من المعلومات مما يؤدي إلى استبدال تقنية القرص المدمج. تختلف أنواعها بحسب استعمالها: أ- (DVD-R) قرص يسمح بالتسجيل وإضافة الملفات لكن لا يمكن إعادة حذفها، يوصف على أنه لاستخدام واحد، ولا يحتاج إلى تهيئة قبل الاستعمال. ب- (DVD+R) قرص يسمح بالتسجيل وإضافة الملفات لكن لا يمكن إعادة حذفها، يوصف على أنه لاستخدام واحد، ولكنه يحتاج إلى تهيئة قبل الاستعمال، ويتميز عن سابقه أن له إمكانته تجاوز الأخطاء مما يسمح بتسجيل أكثر دقة، يجعله مناسباً أكثر للمواد الإعلامية. ت- (DVD-RW) قرص قابل للتسجيل وحذف الملفات لمرات عديدة. ث- (DVD-RAM) قرص يمكن التسجيل عليه لعدة مرات ويمكن حذف وإضافة الملفات لكنه لا يدعم إلا الأجهزة المتوافقة مع هذا النوع من الأقراص. ج- (DVD-ROM) قرص يستخدم لمرة واحدة فقط. كما تختلف بحسب محتوياتها: أ- محتويات سمعية وبصرية (فيديو). ب- محتويات سمعية فقط (صوت). ت- محتويات رقمية (ملفات، برامج، ألعاب). www.ar.m.wikipedia.org

تخزين المعلومات بشكل رقمي، وهناك نوعان من هذه الأقراص، أقراص (DVD) الفيديو¹ والتي يتم تشغيلها بواسطة مشغلات (DVD PLAYER)² وتعمل مع التلفزيونات المنزلية، والأقراص المدمجة (CD-ROOM) والتي تعمل مع الحواسيب الشخصية ويتم تشغيلها بواسطة سواقات (DVD- ROOM)³.

ث. شبكة الإنترنت (Internet): تمثل شبكة المعلومات والاتصالات الدولية المعروفة بالإنترنت شبكة اتصالات واسعة، وتعتبر مخزناً ضخماً للمعلومات، وتقدم هذه الشبكة لمستخدميها العديد من الخدمات الإلكترونية مثل خدمة البريد الإلكتروني وخدمة فهارس المكتبات والمراجع الإلكترونية⁴، بحيث تحتوي هذه الشبكة على ملايين المواقع الإلكترونية التي تقوم بنشر وتخزين المقالات والدوريات والمصنفات الإلكترونية على مواقعها لتمكين المستخدمين من الرجوع إليها والاستفادة منها، وقد يحصل المستخدم على هذه المصنفات مجاناً دون مقابل، أو بمقابل يدفعه قبل الحصول على هذه المصنفات من خلال الدفع الإلكتروني بواسطة بطاقات الائتمان.

يتم النشر الإلكتروني للمصنفات على شبكة الإنترنت من خلال المعالجة الرقمية بحيث يتم إدخال المصنفات إلى الشبكة بواسطة آلة حاسوبية⁵، تقوم هذه الآلة الحاسوبية بتحويل المعلومات إلى أرقام ثنائية (الصفير والواحد) وتخزينها على ذاكرة الحاسب الآلي الذي يقوم بترجمتها إلى كلمات وحروف ليخرجها بالصورة الأصلية لهذا المصنف⁶.

¹ هو نوع من الاقراص الرقمية متعددة الأغراض ويستخدم لتخزين المحتويات السمعية والبصرية (الفيديو).
www.ar.m.wikipedia.org

² هو الجهاز المستخدم لتشغيل اقراص الـ DVD بجميع انواعها السمعية والبصرية. www.ar.m.wikipedia.org
³ هو نوع من انواع الاقراص الرقمية متعددة الاستخدام ولكن يمتاز بانه يستخدم لمرة واحدة فقط. المالكي، مجبل لازم: مرجع سابق. ص59-60.

⁴ المالكي، مجبل لازم: مرجع سابق. ص58.
⁵ تعرف هذه الآلة الحاسوبية باسم (ENIAC) وهي الأحرف الأولى للكلمات الإنجليزية التالية: (Electronic Numerical Integrator and Calculator) وتعني المفاضل المكامل العددي الإلكتروني. www.ar.m.wikipedia.org

⁶ أحمد، حمدي أحمد سعد: مرجع سابق. ص88و89.

تجدر الإشارة هنا إلى أنه يجب أن يتم النص بشكل صريح في عقد النشر الإلكتروني على حق الناشر في نشر المصنف الأدبي أو الفني أو العلمي بشكل إلكتروني، إضافة إلى ضرورة تحديد الدعامة الإلكترونية¹ التي سيتم استخدامها في النشر الإلكتروني.

يتضح للباحث أن النشر الإلكتروني يمر بمراحل عديدة هي: بدايةً إنتاج المصنفات إلكترونياً بشكل مباشر، أو تحويل المصنفات التقليدية إلى مصنفات إلكترونية، ومن ثم توزيع هذه المصنفات إلكترونياً، من خلال الوسائل التكنولوجية التقنية سائلة الذكر، إضافة إلى تخزين هذه المصنفات إلكترونياً للتمكن من الرجوع إليها وتعديلها عند الحاجة.

المطلب الثاني: التكيف القانوني لعقد النشر وخصائصه

يتعدد التكيف القانوني لعقد النشر بتعدد الطرق التي يلجأ إليها المؤلف في النزول عن حقه في استغلال مصنفه مادياً، وهناك عددٌ من الصور التي نصت عليها القوانين محل المقارنة، وصوراً أخرى اختلف الفقه بشأن اعتبارها صوراً لعقد النشر من عدمه، وهناك مجموعة من الخصائص التي تميز عقد النشر بنوعيه عن باقي العقود.

الفرع الأول: التكيف القانوني لعقد النشر

تتعدد الطرق التي يتنازل بموجبها المؤلف عن حقه في النشر، وذلك بغية القيام باستغلال مصنفه مقابل الحصول على عائد مادي نتيجةً لهذا التنازل، ولعقد النشر العديد من الطرق التي يتم من خلالها تنازل المؤلف عن حقه في استغلال مصنفه، وسيتم تخصيص هذا الفرع للحديث عنها، لذا تم تقسيم هذا الفرع إلى ثلاثة أجزاء: أولاً عقد البيع، ثانياً عقد المقولة، ثالثاً عقد المشاركة.

¹ يقصد بالدعامة الإلكترونية الوسيلة التكنولوجية التقنية المستخدمة في عملية النشر الإلكتروني.

أولاً: عقد بيع

يتنازل المؤلف في هذه الصورة عن حقه في استغلال مصنفه مادياً من خلال نشره وإتاحته للجمهور، وذلك إما دون تحديد لعدد النسخ التي يقوم الناشر بطبعتها، بحيث يتولى الناشر طباعة ونشر المصنف وعرضه على الجمهور بالوسائل كافة، بما في ذلك نشره إلكترونياً، ويتملك الناشر جميع النسخ في كل طبعة من طبعات الكتاب ويبيعها لحسابه مقابل مبلغ معين يدفعه للمؤلف دفعة واحدة أو على عدة دفعات، وهذه الصورة تمثل بيعاً لحق استغلال المؤلف لمصنفه مادياً، كذلك قد يتنازل المؤلف عن حقه في استغلال مصنفه مادياً تنازلاً غير مطلق، وذلك بتحديد عدد النسخ التي سيقوم الناشر بطبعتها ويقوم بعرضها على الجمهور بالوسائل كافة، أو قد تحدد الوسائل بالوسائل التقليدية دون الإلكترونية، وهنا أيضاً يتملك الناشر النسخ ويتولى بيعها مقابل ثمن يدفعه للمؤلف¹.

يلاحظ الباحث أن عقد النشر لا يتم من خلال البيع، فالبيع هو نقل للملكية وفي ظل عقد النشر فإن المؤلف يتنازل عن جميع حقوقه المالية، بحيث يحق للناشر القيام بأي عمل من شأنه إتاحة المصنف للجمهور كالنشر والترجمة والتحويل وغير ذلك، وحيث أن عقد النشر هو عقد قائم على تنازل المؤلف جزئياً عن حقه المادي بحيث يتنازل فقط عن حقه في نشر المصنف، فبالتالي لا يمكن اعتبار عقد النشر عقد بيع.

ثانياً: عقد مقاولة

ذهب البعض² للقول: إن قيام المؤلف بالاحتفاظ بحقه في استغلال مصنفه مادياً، وأن يعهد إلى الناشر القيام بطباعة العمل الأدبي أو الفني أو العلمي على نفقة المؤلف، بحيث يقوم

¹ السنهوري، عبد الرزاق احمد: الوسيط في شرح القانون المدني العقود الواردة على العمل (المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة). الجزء السابع. المجلد الاول. بيروت: دار إحياء التراث العربي. 1964. ص326-327. و ابو بكر، محمد خليل يوسف: مرجع سابق. ص10. و رشدي، محمد السعيد: مرجع سابق. ص39-40. ولطفي، خاطر: قانون حماية حق المؤلف على المصنفات. ط1. القاهرة: دار المعارف. 1988. ص17. مذكور لدى المجالي، حازم عبد السلام: مرجع سابق. ص116-117.

² السنهوري، عبد الرزاق: مرجع سابق. ص327-328. ابو بكر، محمد خليل يوسف: مرجع سابق. ص10 و11.

الناشر بطباعة المصنّف ومن ثم يقوم باسترداد نفقات الطباعة من ثمن النسخ التي يبيعهها، وتكون النسخ بعد طبعها ملكاً للمؤلف، ويقوم الناشر هنا ببيع ونشر وعرض النسخ على الجمهور، ويتقاضى مقابل ذلك مبلغاً معيناً عن كل نسخة يتم بيعها، وفي هذه الحالة نكون بصدد عقد مقاوله، ويكون صاحب العمل هو المؤلف والناشر هو المقاول.

وهناك من خالف كل ما سبق¹ فقد اعتبر عقد المقاوله (على نفقة المؤلف) عقداً يخرج في حقيقته عن نطاق عقد النشر، وفيه يتحمل المؤلف نفقات الطباعة كافة مقابل قيام الناشر بنشر وتوزيع النسخ على الجمهور لقاء مبلغ يدفعه المؤلف للناشر، وبالتالي لا يتحمل الناشر مخاطر الانتاج والتوزيع ولا يساهم في الخسارة.

أما الباحث فيرجح الرأي الأول وذلك لأن أساس عقد النشر يكمن في استغلال المصنّف مادياً من خلال تنازل المؤلف عن حقه في نشر المصنّف للناشر، الذي يتولى القيام بعملية الطباعة والنشر والتوزيع على نفقة المؤلف، وطالما أن القوانين محل المقارنة لم تحدد فيما إذا كانت نفقات الطباعة والنشر تقع على عاتق المؤلف أو الناشر، فإنّ تحديد ذلك يعود لاتفاق الأطراف بدليل أنّ ملكية النسخ تكون لمن تحمل نفقات طباعتها، وبالتالي يعتبر عقد نشر العقد الذي يتحمل فيه المؤلف نفقات طباعة المصنّف ونشره، ولا يقتصر عقد النشر على أن يقوم الناشر بتحمل هذه النفقات. كما قد يتم الاتفاق على أن تكون نفقات الطباعة مناصفة بين المؤلف والناشر لعدد معين من النسخ أما باقي النسخ فتكون نفقات طباعتها على الناشر².

كذلك فإن اعتبار عقد النشر عقد مقاوله لا يتنافى مع حق المؤلف في الحصول على مقابل مادي نتيجة تنازله عن حقه في استغلال المصنّف من خلال نشره؛ وذلك لاشتراط القوانين محل المقارنة حصول المؤلف على مقابل مادي، وفي عقد المقاوله يحصل الناشر (المقاول) على مقابل؛ لقيامه بعملية النشر والتوزيع، وبالمقابل يحصل المؤلف على نسبة من الإيرادات³ الناتجة

¹ رشدي، محمد السعيد: مرجع سابق. ص42-45.

² وهذا ما ورد في نموذج عقد نشر دار الحكمة للنشر والتوزيع والمشار إليه في الموقع الرسمي لدار النشر <http://www.dar-elhekma.com>. تاريخ الزيارة 2018/10/29 الساعة العاشرة ليلاً.

³ راجع المادة 17 من قانون الملكية الأدبية والفنية اللبناني. والمادة 28 من قانون حق المؤلف الأردني.

عن عملية بيع النسخ أو مبلغ جزافي محدد أو الجمع بين الأساسين¹ حسب ما يتم الاتفاق عليه بين الأطراف.

ثالثاً: عقد مشاركة

هناك من قال²: إنَّ عقد النشر قد يأخذ صورة عقد مشاركة (شركة) وفيه يقوم المؤلف بمشاركة الناشر، فالمؤلف يشارك بمصنّفه والناشر بطباعة المصنّف مثلاً، وتكون النسخ ملكاً للشركة، بحيث يتحمل الطرفان النفقات كافة، ويكون لكل شريك نسبة في الربح والخسارة يتم الاتفاق عليها.

وهناك من خالف كل ما سبق³ واعتبر عقد المشاركة (الحساب المشترك) عقد شركة محاصّة يسري عليه أحكام قانون الشركات والتجارة، وذلك لأن المؤلف في هذه الحالة يتحمل جزء من مخاطر المشروع.

أما الباحث فيرجح الرأي الأول حيث إنَّ مجلة الأحكام العدلية قد عرّفت عقد الشركة في المادة (1329) بأنه: "عقد شركة بين اثنين أو أكثر على كون رأس المال والربح مشتركاً بينهم"؛ لذا فإن هذا العقد يقوم على فكرة الشراكة بين الأطراف في الربح والخسارة، وهذا ما يمكن تطبيقه على عقد النشر في حال كان المقابل المادي لتنازل المؤلف عن حقه في استغلال المصنّف مادياً نتيجة نشره نسبة معينة من الإيرادات، أي أنّ المؤلف يحصل على مقابل مادي يُحدد وفقاً لما حققه نشر الكتاب من أرباح وخسائر، بينما إذا كان المقابل المادي مبلغ جزافي فإن المؤلف في هذه الحالة لا يتأثر في ما حققه نشر المصنّف من أرباح وخسائر، لأنه يحصل على هذا المقابل دون النظر إلى الربح والخسارة الناتجة، وبالتالي يمكن أن يأخذ عقد النشر صورة عقد الشركة في حالة تم الاتفاق على أن يكون المقابل المادي نسبة من الإيرادات.

¹ راجع المادة 150 من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصري.

² السنهوري، عبد الرزاق أحمد: مرجع سابق. حاشية رقم 2. ص328. أبو بكر، محمد خليل يوسف: مرجع سابق.

ص11. لطفى، خاطر: مرجع سابق. ص107-108 مذكور لدى المجالي، حازم عبد السلام: مرجع سابق. ص117.

³ رشدي، محمد السعيد: مرجع سابق. ص42-45.

ويرى الباحث أنّ عقد النشر قد يكون عقد مقابلة في حال تم الاتفاق على أن تكون نفقات الطباعة والنشر على عاتق المؤلف، كما يمكن أن يكون عقد مشاركة في حال تم الاتفاق على أن يكون المقابل المادي الذي يحصل عليه المؤلف هو نسبة من الإيرادات، بحيث يتشارك كل من المؤلف والناشر في الربح والخسارة.

الفرع الثاني: خصائص عقد النشر

بعد قيامنا بتوضيح المقصود بكل من عقد النشر التقليدي وعقد النشر الإلكتروني، يتضح لنا أن هناك مجموعة من الخصائص التي تميز عقد النشر بنوعيه عن غيره من العقود وهي:

أولاً: عقد ملزم للجانبين

إذ يترتب على عقد النشر التزامات متبادلة تقع على عاتق أطرافه، فالمؤلف أو خلفه من بعده عليهم الالتزام بتسليم أصل المصنّف الأدبي أو الفني أو العلمي مع بقاء ملكية المصنّف الأصلي للمؤلف أو خلفه، مقابل قيام الناشر بنسخ وتوزيع المصنّف على الجمهور، مع احترامه للحقوق الأدبية والمالية للمؤلف على مصنفه والتي من ضمنها دفع المبلغ المتفق عليه نظير تنازل المؤلف عن حقه باستغلال مصنفه إلى الناشر¹، ويترتب على كون عقد النشر ملزم للجانبين أنه في حالة إخلال أي من الطرفين بالالتزامات المترتبة في ذمتهم الحق في فسخ العقد ومطالبة الطرف المضرور بالتعويض عن ما لحق به من أذى².

ثانياً: عقد معاوضة

إذ أن كل طرف يأخذ مقابلًا لما أعطاه أو التزم به، فالمؤلف يتنازل عن حقه في نشر المصنّف ويتقاضى نظير ذلك مقابلًا، والناشر يتقاضى مقابلًا معيناً نظير قيامه بنشر المصنّف³.

¹ رشدي، محمد السعيد: عقد النشر. الاسكندرية: منشأة المعارف. 2008. ص47. مأمون، عبد الرشيد وعبد الصادق، محمد سامي: مرجع سابق. ص415.

² ابو بكر، محمد خليل يوسف: مرجع سابق. ص8.

³ ابو بكر، محمد خليل يوسف: مرجع سابق. ص8. رشدي، محمد السعيد: مرجع سابق. ص48.

ثالثاً: عقد شكلي

اشترط كل من القانون اللبناني¹ والمصري² والأردني³ والقانون المطبق في فلسطين⁴ أن يكون عقد النشر مكتوباً، وقد اعتبر كل من القانون اللبناني والمصري والقانون المطبق في فلسطين الشكلية شرطاً للانعقاد، وبالتالي لا ينعقد عقد النشر شفويّاً وإذا وقع يعتبر باطلاً، وهذا ما أكدت عليه هذه القوانين حينما اشترطت صراحةً في تعريفها للنشر على موافقة المؤلف على التنازل عن حقه في استغلال مصنّفه مادياً، في حين أن القانون الأردني اعتبرها وسيلة للإثبات لعدم ترتّب البطلان عند مخالفة هذا الشرط.

¹ المادة 17: "إن عقود استغلال الحقوق المادية أو التصرف بها أيّ كان موضوعها يجب أن تنظم خطياً تحت طائلة البطلان بين المتعاقدين، وأن تذكر بالتفصيل الحقوق موضوع العقد، وأن تكون محددة في الزمان والمكان وأن تنص إلزامياً على مشاركة المؤلف بنسبة مئوية من الإيرادات عن عمليات الاستغلال والبيع، إذا لم تتضمن تلك العقود مهلة محددة تعتبر حكماً أنها معقودة لفترة عشر سنوات فقط اعتباراً من تاريخ توقيع العقد".

² المادة 149: "للمؤلف أن ينقل إلى الغير كل أو بعض حقوقه المالية المبينة في هذه القانون، ويشترط لانعقاد العقد أن يكون مكتوباً وأن يحدد فيه صراحةً وبالتفصيل كل حق على حدة يكون محلاً للتصرف مع بيان مداه والغرض منه ومدة الاستغلال ومكانه، ويكون المؤلف مالكاً لكل ما لم يتنازل عنه صراحةً من حقوق مالية، ولا يعد ترخيصه باستغلال أحد هذه الحقوق ترخيصاً منه باستغلال أي حق مالي آخر يتمتع به على المصنّف نفسه...".

³ المادة 13: "أ. للمؤلف أن يتصرف بحقوق الاستغلال المالي لمصنّفه ويشترط في هذا التصرف أن يكون مكتوباً وأن يحدد فيه صراحةً وبالتفصيل كل حق يكون محلاً للتصرف مع بيان مداه والغرض منه ومدة الاستغلال ومكانه" وهذا ما ورد أيضاً في مشروع قانون حماية حق المؤلف والحقوق المجاورة الفلسطيني لعام 2012 في المادة 13/أ.

⁴ نص في المادة 2/5 منه على أنه: "يجوز لصاحب حق الطبع والتأليف في أي أثر أن يحيل حقه كله أو بعضه بصورة عامة أو بوجه يقتصر على المملكة المتحدة أو على إحدى ممتلكات جلالتة أو ممتلكة أخرى من ممتلكات جلالتة التي يشملها هذا القانون، إما عن كامل مدة حق الطبع والتأليف أو عن قسم منها. ويجوز لصاحب الحق المذكور أن يهب ما له من الفائدة عن الحق المذكور بموجب رخصة غير أن كل إحالة أو هبة من هذا القبيل لا تعتبر صحيحة إلا إذا جرت كتابة ووقعها صاحب الحق المراد إحالته أو هبته أو وكيله المفوض تفويضاً مشروعاً:

ويشترط في ذلك أنه إذا كان مؤلف الأثر هو صاحب الأول لحق طبعه وتأليفه فكل إحالة لذلك الحق أو هبة لمنفعة فيه يجريها الشخص المشار إليه (عن غير طريق الوصية) بعد وضع هذا القانون موضع التنفيذ لا تخول المحال إليه أو الموهوب له أية حقوق فيما يتعلق بحق الطبع والتأليف لمدة تتجاوز 25 سنة من وفاة المؤلف وكل حقوق ناتجة عن حق الطبع والتأليف عند انقضاء المدة المذكورة تعود لدى وفاة المؤلف إلى ورثته الشرعيين كجزء من تركته بالرغم من أي عقد يقضي بخلاف ذلك وكل عقد أجراه المؤلف فيما يتعلق بالتصرف في حق من هذا القبيل يعتبر باطلاً ولاغياً. على أنه لا يفسر شيء مما ورد في هذه الفقرة الشرطية بأنه يسري على إحالة حق الطبع والتأليف في أثر مشترك أو على الرخصة بنشر أي أثر أو جزء منه بصفته جزءاً من أثر مشترك".

رابعاً: عقد محدد

يعتبر عقد النشر عقداً محددًا وليس احتمالياً، وذلك لأنه يتضمن الالتزامات التي تقع على عاتق كل طرف من أطرافه، والتي تشكل حقوقاً بالنسبة للطرف الآخر، كما يتضمن تحديداً للمقابل المادي الذي يتقاضاه المؤلف نظير تنازله عن حقه في نشر مصنفه، والذي قد يكون نسبة مئوية من الإيراد الناتج من استغلال المصنف، وهذا ما اشترطه المشرع اللبناني¹، والمشرع الأردني²، وذلك حتى لا يكون هناك إمكانية للطعن بالغبن³، كما نص المشرع المصري⁴ على أن يكون المقابل النقدي على أساس مشاركة نسبية في الإيراد الناتج من الاستغلال، أو على أساس مبلغ جزافي، أو بالجمع بين الأساسين، وكذلك يحدد المقابل الذي يحصل عليه الناشر مقابل قيامه بنسخ ونشر وتوزيع النسخ على الجمهور وتسجيله في الترخيم المعياري الدولي (ISPN number)⁵، كما يُحدد عقد النشر ما تم التنازل عنه صراحة، وما عدا ذلك لا يجوز التصرف فيه دون موافقة المؤلف صاحب الحق، ويُحدد أيضاً أسماء أطراف العقد والغرض من هذا العقد ومدة الاستغلال (عدد السنوات أو عدد النسخ) والنطاق المكاني لممارسة هذا العقد⁶، وهذا ما أكد عليه كل من القانون المصري⁷، والقانون الأردني⁸، والقانون اللبناني⁹.

¹ راجع المادة 17. مرجع سابق.

² راجع المادة 28. مرجع سابق.

³ رشدي، محمد السعيد: مرجع سابق. ص 48.

⁴ راجع المادة 150. مرجع سابق.

⁵ وهذا الترخيم يكون عبارة عن تصنيف الكتاب عالمياً وهو وسيلة مهمة لتعريف الكتاب عالمياً ويتكون من 13 خانة تبدأ برقم (478) دليل انه كتاب ورقي، ثم الأربعة أرقام التي تليها تدل على مفتاح البلد، وفيما تبقى من الست أرقام تدل على اسم المؤلف وعنوان الكتاب واسم الناشر وسنة الطبع. مقابلة مع أ. بكر زيدان (صاحب مكتبة دار الشامل للنشر والتوزيع). نابلس. بتاريخ 2018/3/29.

⁶ مأمون، عبد الرشيد وعبد الصادق، محمد سامي: مرجع سابق. ص 416. كنعان، نواف: **حق المؤلف النماذج المعاصرة لحق المؤلف ووسائل حمايته**. ط3. عمان: مكتبة دار الثقافة. 2000. ص 136.

مقابلة مع أ. بكر زيدان مدير مكتبة دار الشامل للنشر والتوزيع. نابلس. 2018/3/29.

⁷ راجع المادة 149. مرجع سابق.

⁸ راجع المادة 13/أ. وكذلك المشروع الفلسطيني نص على ذلك في المادة 13/أ.

⁹ راجع المادة 17. مرجع سابق.

خامساً: عقد قائم على الاعتبار الشخصي

تعتبر شخصية كل من المؤلف والناشر في عقد النشر محل اعتبار، وهذا ما تؤكدته الثقة المتبادلة بين طرفي هذا العقد، فمن حيث شخصية المؤلف فالناشر كتاجر يسعى إلى الربح يبحث عن المؤلف المشهور الذي تلقى مصنفاته رواجاً وإقبالاً لدى القراء، فالناشر لن يقوم باستثمار أمواله في مشروع غير مضمون¹.

ويرى الباحث أيضاً أن شخصية المؤلف محل اعتبار لتأكيد القوانين محل المقارنة على ضرورة الحصول على موافقة المؤلف الخطية لاستغلال مصنفه مادياً، وبالتالي لا يجوز استغلال المصنف مادياً بموافقة أحد ورثة المؤلف في حياته، لأنه حق شخصي خالص للمؤلف وحده لا يشاركه به أحد في حياته، أما بعد وفاته فينتقل هذا الحق إلى ورثته.

أما من حيث شخصية الناشر فالمؤلف أيضاً يبحث عن ناشر ذي سمعة تجارية وإمكانات جيدة، بحيث يضمن الناشر نشر وتوزيع المصنف على الجمهور دون المساس بالحقوق المعنوية للمؤلف، فالمؤلف لا يكون هدفه من نشر مصنفه الحصول فقط على العائد المادي بل أيضاً ضمان عدم المساس بحقوقه المعنوية على هذا المصنف².

سادساً: عقد مختلط

يعتبر عقد النشر عقداً مختلطاً لأنه يجمع بين الصفة المدنية والتجارية في آن واحد، فعقد النشر هو عقد مدني بالنسبة للمؤلف، لأن عمله يرد على استغلال إبداعه، وعقد تجاري بالنسبة للناشر، لأن هدف الناشر من عقد النشر هو تحقيق الربح من خلال بيع نسخ المصنف محل العقد، وبالتالي يخضع الناشر لأحكام قانون التجارة بصفته تاجراً³.

¹ العسيلي، شيرين حسين أمين: مرجع سابق. ص42.

² المرجع السابق. ص42.

³ رشدي، محمد السعيد: مرجع سابق. ص48. وبذات المعنى مأمون، عبد الرشيد وعبد الصادق، محمد سامي: مرجع

سابق. ص417.

ويترتب على كون عقد النشر عقداً مختلطاً أن أهلية الأداء بالنسبة للمؤلف تخضع لأحكام القانون المدني، بينما تخضع أهلية الأداء للناشر إلى قانون التجارة.

أما فيما يتعلق بإثبات ما يدعيه المدعي في عقد النشر، فالعبرة هنا بالقانون الذي يخضع له المدعي عليه، فإذا كان العمل بالنسبة للمدعي تجارياً فعلياً أن يثبت دعواه من خلال وسائل الإثبات الواردة في القانون المدني، لأن العمل يعتبر ذو طبيعة مدنية بالنسبة لخصمه، أما إذا كان العمل بالنسبة للمدعي مدنياً، فيكون الإثبات من خلال الوسائل المنصوص عليها في القانون التجاري أي بطرق الإثبات كافة، وذلك لأن العمل بالنسبة لخصمه عملاً تجارياً¹.

سابعاً: أن عقد النشر الإلكتروني ينتمي لعقود التجارة الإلكترونية

يتميز عقد النشر الإلكتروني بهذه الخاصية عن عقد النشر التقليدي، والتي تتمثل في كون عقد النشر الإلكتروني من عقود التجارة الإلكترونية، وذلك لأنه ينعقد عن بُعد من خلال استخدام الوسائل الإلكترونية الحديثة لا سيما شبكة الانترنت².

وتمتاز التجارة الإلكترونية بالسرعة في الاتصال بين الأطراف وتبادل البيانات، كما أنها أتاحت فرص التعاقد دون الحاجة إلى إلتقاء أطراف العقد في مكان وزمان واحد، فأصبح بالإمكان التعاقد عن بعد، وإتمام العقود بسرعة كبيرة من خلال النقر على مفاتيح الحاسوب³.

¹ خديجة، يحيى باي: مكانة عقد النشر في قانون الملكية الأدبية والفنية. الجزائر: جامعة وهران. 2013/2012. ص 51. نقلاً عن فرحة زراوي صالح. الكامل في القانون التجاري.

² مجاهد، أسامة ابو الحسن: خصوصية التعاقد عبر الانترنت. القاهرة: دار الكتب القانونية. 2002. ص33.

³ حسن، يحيى يوسف فلاح: التنظيم القانوني للعقود الإلكترونية. جامعة النجاح الوطنية. فلسطين/ نابلس. 2007. ص12-13.

المبحث الثاني

أركان عقد النشر وأطرافه

يتكون عقد النشر كغيره من العقود من مجموعة من الأركان اللازمة لانعقاده، وهذه الأركان هي أركانٌ أساسيةٌ لصحة العقد ولصحة قيامه ونشأته، كما يتألف هذا العقد من عدد من الأطراف التي يبرم ما بينها، وهذا ما سيتم توضيحه في هذا المبحث والذي سيتم تقسيمه إلى مطلبين: المطلب الأول وعنوانه أركان عقد النشر، والمطلب الثاني وعنوانه أطراف عقد النشر.

المطلب الأول: أركان عقد النشر

يتكون عقد النشر من ثلاثة أركان لا ينعقد هذا العقد بدون تحققها، الركن الأول التراضي وهذا ما سيتم توضيحه في الفرع الأول من هذا المطلب، والركن الثاني المحل وسيتم الحديث عنه في الفرع الثاني، والركن الثالث الأجر وسنتناوله في الفرع الثالث.

الفرع الأول: التراضي

يعتبر التراضي ركناً أساسياً لإبرام عقد النشر يضاف إليه الشكلية، فعقد النشر هو عقد رضائي يتم بتوافق الإيجاب والقبول، ويرتبط التراضي في عقد النشر بضرورة موافقة المؤلف الخطية¹، وهذا ما اشترطته القوانين محل المقارنة من حيث أن يكون عقد النشر مكتوباً باعتبار الشكلية شرطاً لانعقاد²، وبالتالي لا ينعقد عقد النشر شفويّاً من خلال مكالمة هاتفية، وبناءً على ذلك يعتد بعقد النشر المنعقد من خلال برقية مرسلة من المؤلف إلى الناشر، بشرط أن يكون المؤلف قد وقّع على أصل هذه البرقية على اعتبار أنها بمثابة موافقة خطية من المؤلف³.

نظراً لترتب البطلان على عدم تحقق شرط الشكلية في كل من القانون اللبناني والمصري والمطبق في فلسطين، فهل المقصود هنا بالشكلية هي توقيع المؤلف خطياً أم يجب أن يكون توقيعها أمام جهة رسمية؟ يرى الباحث في هذا الشأن أنه لا يشترط توقيع المؤلف أمام جهة

¹ رشدي، محمد السعيد: مرجع سابق. ص73.

² المادة 17 من القانون اللبناني. والمادة 149 من القانون المصري. والمادة 2/5 من القانون المطبق في فلسطين.

³ كنعان، نواف: مرجع سابق. ص137. راجع ما ورد سابقاً في هذه الدراسة في صفحة... تحت عنوان عقد شكلي.

رسمية، لاسيما وأن القوانين محل المقارنة لم تشترط ذلك، وبالتالي يعتبر قيام المؤلف بالتوقيع على عقد النشر أو برفقية مرسله منه إلى الناشر بمثابة موافقة صريحة على تنازله للناشر عن حقه في نشر مصنفه.

يشترط في التراضي أن يتم تطابق الإيجاب مع القبول أي تطابق إرادة طرفي العقد، وذلك من خلال الاتفاق على المسائل الجوهرية في العقد المتمثلة في تحديد موضوع عقد النشر، والمصنف، والحقوق المتنازل عنها، وكيفية النشر بشكل تقليدي أي من خلال الطباعة أو بشكل إلكتروني من خلال الوسائل التقنية التكنولوجية، والأجر، ومدة العقد ومكانه، وكذلك المسائل التفصيلية حتى لا يحدث خلاف بشأنها كعدد النسخ، ووسيلة عرضها على الجمهور¹.

كما يشترط في التراضي أيضاً أن تكون إرادة الأطراف سليمة خالية من أي عيب من عيوب الرضا المتمثلة في الإكراه² والغبن³ والغلط⁴، وأن يكون الرضا صادر من شخص ذي أهلية.

تجدر الإشارة هنا إلى حالة كون المؤلف فاقد للأهلية، فهل تكفي في هذه الحالة موافقة ممثله القانوني للتعاقد مع الناشر؟ لم تتطرق القوانين محل المقارنة إلى النص على الحالة التي يكون المؤلف فيها قاصر أو حالة فقدانه لأهليته، بل جعلت نصوصها قائمة على حالة وحيدة وهي أن المؤلف كامل الأهلية، وتركت ذلك للقواعد العامة.

يرى الباحث أن حق المؤلف في التنازل عن استغلال مصنفه مادياً هو حق شخصي يقتصر على المؤلف وحده في حال حياته، وبالتالي يجب الحصول على موافقته في كل الأحوال، ونظراً لعدم توضيح القوانين محل المقارنة حالة كون المؤلف قاصر أو فاقد لأهليته يتم الرجوع

¹ أبو بكر، محمد خليل يوسف: مرجع سابق. ص 15.

² نصت المادة 948 من مجلة الأحكام العدلية على أن الإكراه هو: "إجبار أحد على أن يعمل عملاً بغير حق دون رضاه بالإخافة".

³ الغبن هو: ضرر يلحق بالمرء في عقد التزام محدد. وهذا ما ورد في www.almaany.com. تاريخ الزيارة 2018/8/11 الساعة 11 مساءً.

⁴ الغلط هو: وهم يقوم في ذهن الشخص يحمله على اعتقاد غير الواقع. المرجع السابق نفسه.

إلى القواعد العامة، وطبقاً لمجلة الأحكام العدلية، فقد نصت على أحكام الصغر في السن¹ وتطبيقاً لذلك تعتبر تصرفات المؤلف غير المميز (دون سن السبع سنوات) باطلة حتى وإن أذن له ولديه، وتصرفات المؤلف المميز (بين سن السابعة والتاسعة في المرأة والسابعة والثانية عشر في الرجل ومنتهاه في كليهما خمس عشرة سنة) النافعة له نفعاً محضاً صحيحة وإن لم يأذن له ولديه، وتكون التصرفات الضارة ضرراً محضاً باطلة كقيام الصغير المميز بالتبرع للغير بالمقابل المادي الذي حصل عليه جراء تنازله عن حقه في نشر مصنّفه، أما فيما يتعلق بالتصرفات الدائرة بين النفع والضرر كالبيع والشراء - وهذا ما ينطبق على عقد النشر كونه دائر بين النفع والضرر فهو عبارة عن بيع لحق المؤلف في نشر مصنّفه - فإن هذه التصرفات تكون موقوفة على إجازة الولي أو الصغير نفسه بعد بلوغه لسن الرشد².

أما في حالة الجنون المطبق فتعتبر تصرفات المؤلف هنا باطلة كونه في حكم الصغير غير المميز³، وهنا يثور تساؤل حول إمكانية قيام من ينوب عن المجنون كالأب أو الجد بنشر مصنّفه؟ فيرى الباحث في هذا الشأن جواز ذلك كون عقد النشر عقداً دائراً بين النفع والضرر، وبالتالي فهو موقوف على إجازة ولديه، وعلى هذا يجوز للولي القيام بالتعاقد مع ناشر لنشر المصنّف الخاص بالمجنون، وفي حالة العته يأخذ المؤلف حكم الصغير المميز⁴. وعلى إثر ذلك يجب الحصول على موافقة المؤلف الخطية إذا كان مميزاً طالما أن التصرف يعود عليه بالنفع، وكذلك الحال إذا أصابه العته، أما في حالة كان غير مميز أو أصابه الجنون المطبق فلا يجوز له إبرام عقد نشر لاستحالة الحصول على الرضا الخطي منه.

يطبق ما سبق ذكره على عقد النشر الإلكتروني، إلا أنه يختلف عنه في أن عقد النشر الإلكتروني لا يقوم بين شخصين حاضرين من حيث الزمان والمكان، حيث يتم تبادل الإيجاب

¹ المادة 966-987 من مجلة الأحكام العدلية. مرجع سابق. وفي شرح هذه المواد راجع الفار، عبد القادر: مصادر الالتزام "مصادر الحق الشخصي في القانون المدني". عمان: الدار العلمية الدولية ودار الثقافة للنشر والتوزيع. ط1. 2001. ص62-63.

² الفار، عبد القادر: مرجع سابق. ص63.

³ المادة 979 من مجلة الأحكام العدلية. والفار، عبد القادر: مرجع سابق. ص66.

⁴ المادة 978 من مجلة الأحكام العدلية. وقد نصت مجلة الأحكام العدلية في المادة 945 على أن العته هو: "هو الذي اختل شعوره بأن كان فهمه قليلاً وكلامه مختلطاً وتديبره فاسداً".

والقبول بين طرفيه في مكانين منفصلين سواء أكانوا في دولة واحدة أم في دولتين مختلفتين، ويتم ذلك باستخدام الوسائل التقنية الحديثة التي سبق ذكرها في المبحث الأول من هذا الفصل، على خلاف الإيجاب والقبول في عقد النشر التقليدي الذي يتم بين المؤلف والناشر الحاضرين في مكان وزمان واحد¹.

ولا شك أن التراضي في عقد النشر ما بين المؤلف والناشر، يكون على التنازل عن الحق المادي للمؤلف دون الحق المعنوي، الذي لا يجوز التنازل عنه كونه حق أبدي للمؤلف.

الفرع الثاني: المحل

يعتبر المحل أحد أركان عقد النشر التي لا يقوم العقد إلا بها، وسيتم تحديد محل عقد النشر في هذا الفرع، والشروط الواجب توافرها في المحل، ومحل عقد النشر المشمول بالحماية وغير المشمول بها.

أولاً: توضيح محل عقد النشر

يثور تساؤل هنا حول محل عقد النشر هل هو المصنف أم الفكرة التي بداخله؟ يقوم حق المؤلف على حماية المصنف الذي ينتج عن إبداعه الذهني، والذي يتمثل في فكرة أو مجموعة من الأفكار يتم التعبير عنها في شكل مادي محسوس أي مكتوب يتمثل في المصنف، فالقانون لا يحمي الفكرة إنما يحمي طريقة التعبير عن هذه الفكرة²، فمثلاً، لو ألف مؤلف كتاباً تناول فيه موضوع بناء القوارب، فإن هذا الكتاب (المصنف) يخضع للحماية المقررة لحق المؤلف، وهذه الحماية المقررة له لا تمنع أي شخص من القيام باستخدام الفكرة الواردة في هذا المصنف لبناء قارب، وتسري عليها الحماية المقررة بموجب قوانين الملكية الصناعية وليس حق المؤلف³.

¹ الوحش، عز محمد هاشم: مرجع سابق. ص 217.

² المجالي، حازم عبد السلام: مرجع سابق. ص 35.

³ كنعان، نواف: مرجع سابق. ص 201-202.

يتمثل المحل في عقد النشر في المصنف الأدبي أو الفني أو العلمي الذي تم التعاقد على نشره، وقد عرّف المُشرّع المصري في المادة 1/138 المصنف بأنه: "كل عمل مبتكر أدبي أو فني أو علمي أياً كان نوعه أو طريقة التعبير عنه أو أهميته أو الغرض من تصنيفه"، واتبعت القوانين الأخرى محل المقارنة¹ ذات التعريف للمصنف، ويشمل المصنف الأدبي (الكتب الشعرية أو الروائية أو الكتيبات أو برامج الحاسب الآلي أو قواعد البيانات... الخ)، أما الأعمال الفنية فتشمل (الرسم أو النقش أو النحت أو التصوير أو الأغاني أو المسرحيات أو الرقصات أو التمثيل أو أفلام السينما... الخ)، أما الأعمال العلمية فتتمثل في (الكتب العلمية في مجال العلوم أو الرسائل والأبحاث العلمية والتصميمات الهندسية... الخ)²، كذلك قد تكون المصنفات الأدبية أو الفنية أو العلمية نتيجة إبداع لمصنف أصلي³، أو مصنف مشتق⁴ أو مصنف مشترك⁵ أو جماعي⁶.

ويرى الباحث أن الفرق ما بين المصنف المشترك والمصنف الجماعي، هو أن المصنف المشترك عبارة عن عمل تم ابتكاره من قبل شخصين أو أكثر، بحيث يعتبر كل شخص ابتكار شيئاً في هذا المصنف مؤلفاً، ويكون لهم جميعهم ممارسة حق المؤلف على المصنف بالتساوي ويتم نشر المصنف باسمهم جميعاً. في حين أن المصنف الجماعي هو المصنف الذي تم ابتكاره

¹ المادة 1 من القانون اللبناني.

المادة 2 من القانون الأردني وكذلك المادة 2 من مشروع القانون الفلسطيني.

² مأمون، عبد الرشيد وعبد الصادق، محمد سامي: مرجع سابق. ص 102.

³ هو المصنف الأدبي أو الفني أو العلمي الذي قام بابتكاره وإيداعه المؤلف نفسه ولوحده دون مشاركة مع أحد.

⁴ عرف القانون المصري في المادة 6/138 المصنف المشتق بأنه: "المصنف الذي يستمد أصله من مصنف سابق الوجود كالترجمات والتوزيعات الموسيقية وتجميعات المصنفات بما في ذلك قواعد البيانات المقروءة سواء من الحاسب أو من غيره، ومجموعات التعبير الفلكلوري ما دامت مبتكرة من حيث ترتيب أو اختيار محتوياتها". وعرفه بذات التعريف مشروع القانون الفلسطيني في المادة 2 منه. أما باقي القوانين فلم تتطرق إلى تعريفه.

⁵ عرفت المادة 1 من القانون اللبناني المصنف المشترك بأنه: "كل عمل مبتكر من قبل أكثر من مؤلف واحد شرط ألا يشكل العمل المذكور عملاً جماعياً". وعرفه كل من القانون المصري في المادة 5/138 ومشروع القانون الفلسطيني في المادة 2 بذات التعريف.

⁶ عرفت المادة 4/138 من القانون المصري المصنف الجماعي بأنه: "المصنف الذي يضعه أكثر من مؤلف بتوجيه شخص طبيعي أو اعتباري يتكفل بنشره باسمه وتحت إدارته، ويندمج عمل المؤلفين فيه في الهدف العام الذي قصد إليه هذا الشخص بحيث يستحيل فصل عمل كل مؤلف وتمييزه على حدة"، واتبعت كل من القانون اللبناني في المادة 1 ومشروع القانون الفلسطيني في المادة 2 ذات الأسلوب في تعريفهم للمصنف الجماعي.

من قبل أكثر من مؤلف تحت توجيه شخص طبيعي أو معنوي ويتم نشر المصنف باسمه وليس باسم المؤلفين الحقيقيين.

ثانياً: الشروط الواجب توافرها في محل عقد النشر

هناك مجموعة من الشروط التي يجب توافرها في محل عقد النشر، منها شروط عامة يجب توافرها في محل أي عقد، والتي تتمثل في أن يكون المصنف مشروعاً¹، وموجوداً وقت التعاقد، ومعلوماً علماً نافياً للجهالة².

إضافة إلى ذلك فهناك شروط خاصة بمحل عقد النشر تتمثل في التالي:

1. أن يكون المصنف قد أفرغ في شكل مادي محسوس بهدف إيصاله إلى الجمهور، أي أن يستشعره الإنسان بالسمع أو بالنظر أو باللمس³، فيخضع المصنف للحماية التي قررتها القوانين محل المقارنة عند اكتمال عناصره وخروجه إلى حيز الوجود، وبالتالي لا تشمل الحماية الأفكار التي لا زالت في ذهن المؤلف وقيد التعديل والتغيير، وبمجرد خروجها إلى حيز الوجود من خلال التعبير عنها فإنها تكتسب الحماية القانونية⁴.

يتضح للباحث أنه يتم إفراغ المصنف في النشر التقليدي في قالب مادي بحت يتمثل في الطباعة على الورق في صورة كتب أو كتيبات أو دوريات أو مقالات... الخ، وفي النشر الإلكتروني يتم إفراغه من خلال أحد الوسائل التقنية التكنولوجية مثل الأقراص المدمجة أو توفير المصنف في صورة ملفات (PDF) أو (Word).

2. أن يكون المصنف مبتكراً، أي أن يحمل هذا المصنف طابع شخصية المؤلف بأن ينتج عن الجهد الذهني للمؤلف إبداع جديد، فلا يصح أن يكون محلاً لعقد النشر ما يكون تكراراً للسابق دون أن ينطوي على شيء من الابتكار، والمقصود هنا بالجدة ليست الجدة المطلقة،

¹ أي أن يكون ما ورد في المصنف خالياً مما يخالف النظام العام والآداب.

² للمزيد انظر السنهوري، عبد الرزاق أحمد: الوسيط في شرح القانون المدني (نظرية الالتزام بوجه عام مصادر الالتزام العقد - العمل غير المشروع - الأثر بلا سبب - القانون). ج1. بدون طبعة. بيروت: دار إحياء التراث العربي. ص376-412.

³ مأمون، عبد الرشيد وعبد الصادق، محمد سامي: مرجع سابق. ص103. وهذا ما أكدته أيضاً المادة 2/2 من اتفاقية برن التي نصت على أن المصنفات الأدبية أو الفنية التي لم تتخذ شكلاً مادياً معيناً لا تتمتع بالحماية.

⁴ كنعان، نواف: مرجع سابق. ص206. و المجالي، حازم عبد السلام: مرجع سابق. ص35.

بل أن يكون المؤلف قد أضاف بجهد الذهنى جديداً، حتى لو كانت هذه الإضافة على مصنف سابق¹، كما هو الحال مثلاً في حالة قيام شخص بتجميع نصوص قانونية وتحليلها والتعليق عليها، فهذا يمثل جهداً شخصياً قائماً على ابتكار شيء جديد من خلال تحليله لنصوص المواد، وهذا ما أكدت عليه محكمة النقض المصرية عندما قضت بأن: "المقصود بالابتكار في نطاق الحماية القانونية لحق المؤلف.. الطابع الشخصي الذي يعطيه المؤلف لمصنّفه، الذي يسمح بتمييز المصنّف عن سواه من المصنّفات التي تنتمي إلى ذات النوع، حيث تبرز شخصية المؤلف إما في مقومات الفكرة التي عرضها أو في الطريقة التي اتخذها لعرض الفكرة، فالجوهرى في الأمر هو تميز الإنتاج الذهني بطابع معين يبرز شخصية صاحبه سواء في جوهر الفكرة المعروضة أم في مجرد طريقة العرض أو التعبير أو الترتيب أو التبويب أو الأسلوب"².

3. أن لا يكون المصنّف قد آل إلى الملك العام، حيث تنقضي الحقوق المالية (المادية) للمؤلف على مصنّفه بمرور مدة معينة اختلفت القوانين المحلية والاتفاقيات الدولية محل المقارنة في شأنها³، وبمجرد انقضاء هذه المدة يؤول المصنّف إلى الملك العام، وبالتالي يصبح المصنّف

¹ بودي، حسن محمد محمد: حقوق والتزامات المؤلف في عقد النشر (من منظور الفقه الإسلامى وقانون حماية الملكية الفكرية الجديد رقم 82 لسنة 2002). الطبعة الأولى. الاسكندرية: دار الجامعة الجديدة للنشر. 2005. ص35.

² الطعن رقم 3354 لسنة 85 ق جلسة 27/12/2016. الصادر عن محكمة النقض المصرية. والمذكور لدى الموقع الرسمى لمحكمة النقض المصرية www.cc.gov.eg. تاريخ الزيارة 2018/9/17 الساعة الرابعة مساءً.

³ المادة 49 من القانون اللبناني: "تتمتع الحقوق المادية للمؤلف بالحماية المنصوص عليها في هذا القانون طيلة حياة المؤلف مضافاً عليها خمسون سنة تسري اعتباراً من نهاية السنة التي حصلت فيها وفاة المؤلف".

المادة 160 من القانون المصري: "تحمى الحقوق المالية للمؤلف المنصوص عليها في هذا القانون مدة حياته ولمدة خمسين سنة تبدأ من تاريخ وفاة المؤلف".

المادة 30 من القانون الاردنى: "تسري مدة الحماية على الحقوق المالية للمؤلف المنصوص عليها في هذا القانون طيلة حياة المؤلف ولمدة خمسين سنة بعد وفاته، أو بعد وفاة آخر من تبقى حياً ممن اشتركوا في تأليف المصنّف إذا كانوا أُنس من مؤلف واحد ولغايات حساب مدة الحماية يعتبر تاريخ الوفاة واقعاً في أول كانون الثاني من السنة الميلادية التي تلي تاريخ الوفاة الفعلي للمؤلف".

المادة 3 من القانون المطبق في فلسطين: "تكون المدة التي يحمى خلالها حق الطبع والتأليف ما دام المؤلف على قيد الحياة وإلى خمسين سنة بعد وفاته إلا إذا ورد نص صريح يقضى بخلاف ذلك في هذا القانون...".

المادة 3 من مشروع القانون الفلسطيني والذي كان موقفه مماثل لموقف القانون الأردنى.

المادة 1،5/7 من اتفاقية برن نصت على أن مدة الحماية للمصنّف هي مدة حياة المؤلف وخمسين سنة بعد وفاته ويبدأ احتساب المدة من أول يناير من السنة التالية للوفاة.

ملكاً للعامة¹، وهذا ما قضت به محكمة النقض المصرية " حق المؤلف على مصنفه هو حق متعلق بنتاج فكري للإنسان موجه للناس كافة وأن المصلحة العامة تقتضي أن يكون هذا الحق مؤقتاً بمدة محددة بحيث يصبح - بعد مدة معينة - حقاً مشتركاً للأمة وعنصراً من تراثها على مر الزمان ولذلك فقد حددت المادة 20 من قانون حماية حق المؤلف القديم رقم 354 لسنة 1954 تلك المدة بخمسين سنة من وفاة المؤلف"².

وهنا يثور تساؤل حول إمكانية نشر كتاب آل إلى الملك العام؟ فيرى الباحث هنا أنه بمجرد مرور مدة الحماية القانونية يصبح المصنف ملكاً للعامة، وبالتالي يحق لأي شخص القيام بطباعة نسخ عن المصنف وبيعها وتوزيعها، وتحقيق عائد مادي من جراء نشر المصنف نظراً لكون المصنف قد آل للملك العام، لكن هذا لا ينطبق على الحق الأدبي للمؤلف كونه حق أبدي غير قابل للتقادم، وبالتالي فإن أي اعتداء يقع على حق المؤلف الأدبي حتى بعد انقضاء مدة الحماية القانونية للحق المالي، فإن ذلك يشكل اعتداءً على حق المؤلف الأدبي ما يترتب عليه الجزاء والمسؤولية.

ثالثاً: محل عقد النشر المشمول وغير المشمول بالحماية والذي يمكن نشره

نصت القوانين محل المقارنة³ في نصوصها على المصنفات المشمولة بالحماية القانونية المقررة لحق المؤلف، فمنها ما يمكن أن تكون محلاً لعقد النشر، ومنها ما لا يمكن، كما نصت على المصنفات غير المشمولة بالحماية، إلا أن منها ما يمكن أن يكون محلاً لعقد النشر ومنها ما لا يمكن، فالمعيار في تحديد ما إذا كان المصنف قابلاً للنشر من عدمه هو أن يتم إفراغه في شكل مادي محسوس، وسيتم التطرق إلى المصنفات المشمولة وغير المشمولة بالحماية فيما يأتي:

¹ رشدي، محمد السعيد: مرجع سابق. ص 91.

² الطعن رقم 11975 لسنة 85 ق جلسة 21/12/2016. الصادر عن محكمة النقض المصرية. مرجع سابق.

³ المادة 2 و3 من القانون اللبناني. المادة 140 من القانون المصري. المادة 3 و5 من كل من القانون الأردني ومشروع القانون الفلسطيني. المادة 1، 3، 5/2 من اتفاقية برن. المادة 4، 5 من معاهدة الويبو بشأن حق المؤلف التي نصت على أن كل من برامج الحاسوب وقواعد البيانات تتمتع بالحماية.

1. المصنفات المشمولة بالحماية

نص كل من القانون المصري¹ واللبناني² والأردني³ على المصنفات المشمولة بالحماية وهي كالتالي:

أ. الكتب والكتيبات والمقالات والنشرات: تعتبر هذه المصنفات التي قد تكون أدبية أو فنية أو علمية مثلاً على محل عقد النشر التقليدي الذي يتم إفراغه وتثبيته بشكل مادي ملموس من خلال الطباعة على الورق، كما يمكن أن تكون النشرات والمقالات التي يتم نشرها من خلال شبكة الإنترنت مثلاً على محل عقد النشر الإلكتروني.

ب. برامج الحاسب الآلي وقواعد البيانات: تعتبر هذه المصنفات الأدبية محلاً لعقد النشر الإلكتروني، من خلال استخدام الوسائل التقنية التكنولوجية.

ت. المحاضرات والخطب والمصنفات الشفوية والمصنفات التمثيلية والتمثيلات الموسيقية والمصنفات السمعية البصرية ومصنفات العمارة ومصنفات النحت والرسم والطباعة: يخرج كل ما يتم نقله إلى الجمهور من خلال الإلقاء العلني عن نطاق عقد النشر، ويشمل ذلك المحاضرات والخطب والمصنفات الشفوية والمصنفات التمثيلية والتمثيلات الموسيقية، وتخضع هذه المصنفات للحقوق المجاورة والحماية المقررة لها، وبالتالي لا تصلح لأن تكون محلاً لعقد النشر، طالما يتم عرضها من خلال الأداء العلني، أما بالنسبة للمصنفات السمعية البصرية ومصنفات العمارة فلا تخضع لأحكام عقد النشر، إذا تم إسماع أو بث المصنفات السمعية أو السمعية البصرية من خلال أي جهاز، وكذلك الحال بالنسبة لمصنفات العمارة إذا تم تشييدها أي تنفيذها، وفيما يتعلق بمصنفات النحت والرسم والطباعة فيعتبر عرض هذه المصنفات خارج عن نطاق عقد النشر، أي قيام المؤلف بعرضها بنفسه من خلال معارض مثلاً، وقد تصلح هذه المصنفات لأن تكون محلاً لعقد النشر في حالة

¹ راجع المادة 140. مرجع سابق.

² راجع المادة 2. مرجع سابق.

³ راجع المادة 3. مرجع سابق.

عرضها على الجمهور من خلال تثبيتها في قالب مادي ملموس سواء من خلال كتابتها وطباعتها، أو من خلال نقلها إلكترونياً على أقراص أو غيرها من الوسائل الإلكترونية.

2. المصنفات التي لا تشملها الحماية

نص كل من القانون اللبناني¹ والمصري² والأردني³ واتفاقية برن⁴ على المصنفات التي لا تشملها الحماية، وبالتالي لا تصلح لأن تكون محلاً لعقد النشر وهي كما يأتي:

أ. الأفكار والأساليب والمعطيات: هي التي تكون في أصلها فكرة والقانون لا يحمي الفكرة، إنما يحمي طريقة التعبير عن هذه الفكرة، وهذا ما أكدته المادة 2 من معاهدة الويبو بشأن

¹ المادة 4: "لا تشمل الحماية الممنوحة بموجب هذا القانون: 1. نشرات الأخبار اليومية. 2. القوانين والمراسيم الاشتراعية والمراسيم والقرارات الصادرة عن كافة سلطات وأجهزة الدولة وترجماتها الرسمية. 3. الأحكام القضائية بكافة أنواعها وترجماتها اليومية. 4. الخطب الملقاة في الاجتماعات العامة والجمعيات، على أن الخطب والمرافعات التي تخص شخصاً واحداً لا يحق إلا لذلك الشخص جمعها ونشرها. 5. الأفكار والمعطيات والوقائع العلمية المجردة. 6. كافة الأعمال الفنية الفلوكورية التراثية، غير أن الأعمال التي تستلهم الفلكلور فهي مشمولة في الحماية".

² المادة 141: "لا تشمل الحماية مجرد الأفكار والإجراءات وأساليب العمل وطرق التشغيل والمفاهيم والمبادئ والاكتشافات والبيانات، ولو كان معبراً عنها أو موصوفة أو موضحة أو مدرجة في مصنف. وكذلك لا تشمل ما يلي: أولاً: الوثائق الرسمية، أيًا كانت لغتها الأصلية أو اللغة المنقولة إليها، مثل نصوص القوانين، واللوائح، والقرارات والاتفاقيات الدولية، والأحكام القضائية، وأحكام المحكمين، والقرارات الصادرة من اللجان الإدارية ذات الاختصاص القضائي. ثانياً: أخبار الحوادث والوقائع الجارية التي تكون مجرد أخبار صحفية. ومع ذلك تتمتع مجموعات ما تقدم بالحماية إذا تميز جميعها بالابتكار في الترتيب والعرض أو بأي مجهود شخصي جدير بالحماية".

المادة 142: "يعتبر الفلوكلور الوطني ملكاً عاماً للشعب، وتباشر الوزارة المختصة عليه حقوق المؤلف الأدبية والمالية وتعمل على حمايته ودعمه".

³ المادة 7: "لا تشمل الحماية المنصوص عليها في هذا القانون المصنفات التالية إلا إذا تميزت مجموعات هذه المصنفات بجهد شخصي ينطوي على الابتكار أو الترتيب: 1. القوانين والأنظمة والأحكام القضائية وقرارات الهيئات الإدارية والاتفاقيات الدولية وسائر الوثائق الرسمية والترجمات الرسمية لهذه المصنفات أو لأي جزء منها. 2. الأنباء المنشورة أو المذاعة أو المبلغة بصورة علنية. 3. المصنفات التي آلت إلى الملكية العامة. 4. الأفكار والأساليب وطرق العمل والمفاهيم الرياضية والمبادئ والاكتشافات والبيانات المجردة".

وقد حذا المشروع الفلسطيني حذو المشرع الأردني في المادة 7.

⁴ المادة 8/2: "لا تنطبق الحماية المقررة في هذه الاتفاقية على الأخبار اليومية أو على الأحداث المختلفة التي تتصف بكونها مجرد معلومات صحفية". المادة 2 ثانياً/1: "تختص تشريعات دول الاتحاد بالحق في أن تستبعد جزئياً أو كلياً الخطب السياسية والمرافعات التي تتم أثناء الإجراءات القضائية من الحماية المقررة في المادة السابقة".

حق المؤلف¹، وقد تكون في أصلها متاحة للجمهور يمكن الحصول عليها دون أي مقابل لأنها لا تتسم بأي طابع ابتكاري، وتخضع مجموعات هذه المصنفات للحماية إذا تميزت بجهود شخصي ينطوي على الابتكار أو الترتيب، عندها يتم حمايتها بموجب قانون حقوق المؤلف، طالما أضاف لها المؤلف شيئاً جديداً مبتكراً، أو من خلال تجميعها بشكل ما وترتيبها لتخرج بشكل جديد².

ب. نشرات الأخبار والأخبار اليومية: وهي عبارة عن أخبار الحوادث والوقائع الحديثة التي تنقلها الصحف أو التلفزيون أو الإذاعة، مثل الأخبار اليومية المحلية والدولية وأخبار الحروب³، ويعود السبب في عدم شمولها بالحماية إلى أن الضرورة الاجتماعية والسياسية والاقتصادية تحتم ضرورة الاطلاع عليها بشكل دوري، إلا أنها من الممكن أن تخضع للحماية إذا تضمنت ابتكاراً⁴.

ت. القوانين والأنظمة والأحكام القضائية: وهي مصنفات رسمية اقتضت مصلحة المجتمع نشرها على العامة للاطلاع عليها، ويستطيع أي شخص القيام بنشر هذه المصنفات وطباعتها دون إذن من أحد ودون أن يترتب على ذلك أية مسؤولية، في حين أنه في حالة قام شخص بتمييز هذه المصنفات من خلال تجميعها أو ترتيبها بطريقة ابتكارية تنم عن جهد شخصي لهذا الشخص، ففي هذه الحالة تتمتع هذه المصنفات بالحماية القانونية ويصبح لهذا الشخص حق عليها، ما يوجب المسؤولية لمن يعتدي على حق هذا الشخص فيما بعد⁵.

ث. مجموع الإنتاج الذهني المستقبلي: نصت القوانين محل المقارنة⁶ على أنه يقع باطلاً كل تصرف للمؤلف على مجموع إنتاجه الذهني المستقبلي، ومن خلال موقف القوانين يتضح

¹ معاهدة الويبو بشأن حق المؤلف لسنة 1996 الصادرة في مدينة جنيف والتي تم اعتمادها في 20 ديسمبر/ كانون الأول 1996.

² مأمون، عبد الرشيد وعبد الصادق، محمد سامي: مرجع سابق. ص 156-160.

³ كنعان، نواف: مرجع سابق. ص 269.

⁴ هارون، جمال: مرجع سابق. ص 153.

⁵ المرجع السابق نفسه. ص 151-152.

⁶ المادة 18 من القانون اللبناني. المادة 153 من القانون المصري. المادة 14 من القانون الأردني. المادة 14 من مشروع القانون الفلسطيني.

للباحث أن البطلان هنا يقع على مجموع الإنتاج المستقبلي فلا يجوز أن يكون محل عقد النشر كل ما ينتج عن المؤلف في المستقبل دون تحديد له، وبالتالي يجوز أن يكون محل عقد النشر مصنف لم ينجزه المؤلف بعد بشرط تحديد موضوع هذا المصنف وطبيعته والمدة التي سيتم انجازه فيها.

الفرع الثالث: المقابل المادي

يتمثل عقد النشر في تنازل المؤلف عن حقه المتمثل في استغلال مصنفه الذي قام بابتكاره من خلال جهده الذهني مادياً، ويكون ذلك من خلال حصول المؤلف على مقابل مادي لتنازله عن حقه في نشر مصنفه، وقد نصت القوانين محل المقارنة على المقابل المادي (الأجر) الذي يقوم المؤلف بتحصيله من خلال عقد النشر، فقد حدده كل من القانون اللبناني¹ والأردني² بنسبة مئوية من الإيراد أو الربح الناتج عن استغلال المصنف، أما القانون المصري³ فقد حدده على أساس مشاركة نسبية في الإيراد الناتج من الاستغلال، أو على أساس مبلغ جزافي، أو بالجمع بين الأساسين⁴، في حين أن القانون المطبق في فلسطين لم يحدد المقابل المادي ولم يتطرق إليه.

¹ المادة 17: "إن عقود استغلال الحقوق المادية أو التصرف بها أياً كان موضوعها يجب أن تنظم خطياً تحت طائلة البطلان بين المتعاقدين، وأن تذكر بالتفصيل الحقوق موضوع العقد، وأن تكون محددة في الزمان والمكان وأن تنص إلزامياً على مشاركة المؤلف بنسبة مئوية من الإيرادات عن عمليات الاستغلال والبيع، إذا لم تتضمن تلك العقود مهلة محددة تعتبر حكماً أنها معقودة لفترة عشر سنوات فقط اعتباراً من تاريخ توقيع العقد".

² المادة 28: "للمؤلف التصرف في أي من حقوقه المالية في المصنف على أساس المشاركة مع الغير بنسبة من الإيراد أو الربح الناتج عن الاستغلال المالي للمصنف من قبل ذلك الغير. ويشترط في ذلك أن يكون له الحق في الحصول على جزء إضافي من ذلك الإيراد أو الربح إذا تبين أن الاتفاق على استغلال مصنفه لم يكن عادلاً بحقه، أو أصبح كذلك لظروف وأسباب كانت خافية وقت التعاقد أو طرأت بعد ذلك".

³ المادة 150: "للمؤلف أن يتقاضى المقابل النقدي أو العيني الذي يراه عادلاً نظير نقل حق أو أكثر من حقوق الاستغلال المالي لمصنفه إلى الغير، على أساس مشاركة نسبية في الإيراد الناتج من الاستغلال، كما يجوز له التعاقد على أساس مبلغ جزافي أو بالجمع بين الأساسين".

⁴ المادة 28 من مشروع القانون الفلسطيني نصت على أن: "للمؤلف التصرف في أي من حقوقه في المصنف على أساس المشاركة مع الغير بنسبة من الإيراد أو الربح الناتج عن الاستغلال المالي للمصنف من قبل ذلك الغير. ويشترط في ذلك أن يكون له الحق في الحصول على جزء إضافي من ذلك الإيراد أو الربح إذا تبين أن الاتفاق على استغلال مصنفه لم يكن عادلاً بحقه، أو أصبح كذلك لظروف وأسباب كانت خافية وقت التعاقد أو طرأت بعد ذلك".

ومما تقدم يتضح لنا أن هناك ثلاث صور للمقابل المادي الذي يحصل عليه المؤلف جراء تنازله عن حقه في نشر مصنفه، وهذه الصور تتمثل في:

أ. المقابل النسبي

وتتمثل هذه الصورة في اتفاق المؤلف مع الناشر على حصول المؤلف على نسبة مئوية محددة تخصم من الأرباح الناتجة عن نشر المصنف وإتاحته للجمهور، وفي هذه الصورة إما أن تعم الفائدة على كل من المؤلف والناشر في حال رواج المصنف، ما ينتج عنه أرباح كبيرة، وإما أن يتحملا معاً الخسارة¹.

ويلاحظ أن القوانين محل المقارنة التي اتبعت هذه الصورة لم تضع نسبة مئوية محددة في نصوصها إنما تركت تحديدها للأطراف في العقد، وفي هذا ظلم يقع على المؤلف باعتباره الطرف الأضعف في عقد النشر، فغالباً ما يخضع المؤلف لشروط الناشر الذي يحدد نسبة مئوية منخفضة جداً من أرباح نشر المصنف².

أما الباحث فيرى أن المقابل النسبي لا يحقق حصول المؤلف على التعويض العادل جراء تنازله عن حقه في نشر مصنفه؛ وذلك لأن المؤلف قد لا يحصل على أي مقابل مادي في حال عدم تحقيق المصنف لأي ربح، فالأمر متوقف على رواج ونجاح المصنف من عدمه، كما يرى الباحث أيضاً ضرورة تحديد القوانين لحد أدنى للمقابل النسبي حتى يضمن المؤلف حصوله على مقابل عادل.

ب. المقابل الجزافي

يحصل المؤلف في هذه الصورة على قيمة إجمالية تدفع دفعة واحدة على عدة دفعات، نظير تنازله عن حقه في نشر مصنفه، وبهذه الصورة فإن المؤلف يضمن حداً أدنى من المقابل المادي، وذلك بصرف النظر عن ما حققه المصنف من أرباح، وعلى الرغم من ضمان هذه

¹ العسيلي، شيرين حسين أمين: مرجع سابق. ص 141.

² مأمون، عبد الرشيد وعبد الصادق، محمد سامي: مرجع سابق. ص 405.

الصورة لحد أدنى من المقابل المادي الذي يحصل عليه المؤلف، إلا أن المؤلف لا يضمن عدم قيام الناشر بفرض قيمة تحكمية (مبلغ جزافي معين) قد لا تتناسب مع الجهد الذي بذله المؤلف في مصنفه¹.

ت. الجمع بين المقابل النسبي والمقابل الجزافي

انفرد المشرع المصري في النص على صورة الجمع بين المقابل النسبي والمقابل الجزافي دون غيره من القوانين محل المقارنة، وتتحقق هذه الصورة من خلال ما يسمى بـ "المقابل النسبي مع حد أدنى جزافي"، أي أنه يتم الحصول على نسبة مئوية محددة من قيمة الأرباح التي يحققها نشر المصنف، على أن لا تقل عن مبلغ جزافي يحدد مقدماً².

أما الباحث فيؤيد الصورة الثالثة من صور المقابل المادي والتي أخذ بها المشرع المصري، كون هذه الصورة هي الأفضل للمؤلف والتي تعطيه مقابلاً عادلاً يتناسب مع جهده الذي بذله حتى يخرج مصنفه حيز الوجود، وبذلك يتفادى عدم حصوله على أي مقابل في حالة عدم تحقيق المصنف لأية أرباح من خلال المقابل الجزافي الذي يتم تحديده عند التعاقد، لذا على المشرع الفلسطيني أن يحذو حذو المشرع المصري.

كما نصت القوانين محل المقارنة على إمكانية تعديل الأجر المتفق عليه بين المؤلف والناشر بمنح المؤلف جزءاً إضافياً من الإيرادات، إذا تبين أن الإيرادات المتحصلة من النشر تفوق بكثير الإيرادات التي كانت متوقعة عند إبرام العقد، بحيث أصبحت لا تتناسب مع المقابل المادي الذي يحصل عليه المؤلف وذلك بشرط عدم الإضرار بحقوق الناشر³، فقد نص القانون المصري⁴ على أنه: "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

¹ العسيلي، شيرين حسين أمين: مرجع سابق. ص 142-143. و مأمون، عبد الرشيد وعبد الصادق، محمد سامي: مرجع سابق. ص 406-407.

² مأمون، عبد الرشيد وعبد الصادق، محمد سامي: مرجع سابق. ص 407.

³ المجالي، حازم عبد السلام: مرجع سابق. ص 128-129.

⁴ المادة 151 من القانون المصري.

المحكمة الابتدائية بطلب إعادة النظر في قيمة المقابل المتفق عليه مع مراعاة حقوق المتعاقد معه وعدم الإضرار به".

أما القانون الأردني¹ فقد نص على حق المؤلف في الحصول على جزء إضافي من الإيراد أو الربح إذا تبين أن استغلال مصنّفه لم يكن عادلاً بحقه، أو أصبح كذلك لظروف وأسباب كانت خافية وقت التعاقد أو طرأت بعد ذلك².

ويلاحظ الباحث هنا أن المشرع الأردني جعل من هذه القاعدة، قاعدة أمرّة من خلال اشتراطه على حق المؤلف في الحصول على جزء إضافي من الإيراد أو الربح إذا تبين أن المقابل المادي الذي كان يحصل عليه سابقاً غير عادل بحقه، ونظراً لاعتبارها قاعدة أمرّة فلا يجوز الاتفاق على مخالفتها، كما لا يجوز للمؤلف التنازل عن هذا الحق، ويعتبر توجه المشرّع الأردني الذي استفرد بهذه القاعدة عن باقي القوانين توجهاً جيداً نظراً لما يحققه من حماية لحقوق المؤلف المادية، لذا على المشرع الفلسطيني أن يحذو حذو المشرع الأردني في هذا الشأن.

المطلب الثاني: أطراف عقد النشر

يبرم عقد النشر من خلال تطابق الإيجاب والقبول الصادر من أطرافه، ولهذا العقد ثلاثة أطراف، وسيتناول الباحث في هذا المطلب الحديث عن أطراف عقد النشر والمتمثلة في المؤلف في الفرع الأول، والناشر في الفرع الثاني.

الفرع الأول: المؤلف

عرف القانون المصري المؤلف بأنه: "الشخص الذي يبتكر المصنّف، ويعد مؤلفاً للمصنّف من يذكر اسمه عليه أو ينسب إليه عند نشره باعتباره مؤلفاً له، ما لم يقدّم الدليل على غير ذلك. ويعتبر مؤلفاً للمصنّف من ينشره بغير اسمه أو باسم مستعار بشرط ألا يقوم شك في

¹ المادة 28 من القانون الاردني المشار إليها في صفحة 45 في الهامش رقم 2.

² ويتفق المشروع الفلسطيني مع القانون الأردني بذلك.

معرفة حقيقة شخصه، فإذا قام الشك اعتبر ناشر أو منتج المصنف سواء أكان شخصاً طبيعياً أم اعتبارياً ممثلاً للمؤلف في مباشرة حقوقه إلى أن يتم التعرف على حقيقة شخص المؤلف"، أما تعريف باقي القوانين محل المقارنة¹ فقد جاء مشابهاً لتعريف القانون المصري.

يلاحظ الباحث من خلال تعريف القوانين للمؤلف بأنه الشخص الذي يبتكر مصنفاً ما، من خلال إضفاء طابع شخصيته على المصنف، أي أنه الشخص الذي ينتج عن جهده وإبداعه الذهني عمل قد يكون أدبي أو فني أو علمي سواء أكان مصنفاً أصلياً، أو مصنفاً مشتقاً ناتجاً عن تجميع المعلومات وترتيبها بطريقة معينة لمصنف سابق أو ترجمة مصنف سابق.

كما يلاحظ أن الأصل أن يتم نشر المصنف منسوباً إلى مؤلفه من خلال ذكر اسمه على صفحة غلاف المصنف، ويعتبر ذكر اسم المؤلف على المصنف قرينة قانونية على أن الشخص الذي ذكر اسمه على المصنف هو المؤلف الحقيقي للمصنف، وعلى من يدعي خلاف ذلك إثبات صحة ما يدعيه بكافة طرق الإثبات²، وقد يتم نشر المصنف بوضع علامة خاصة بالمؤلف أو وضع اسم مستعار عليه، وذلك بشرط ألا يكون هناك مجال للشك في أن هذه العلامة الخاصة أو الاسم المستعار تعود للمؤلف الحقيقي للمصنف، وقد يُنشر دون وضع اسم عليه بشرط ألا يقوم شك بأنه هو من ألف هذا المصنف³.

يعتبر حق المؤلف في نسبة مصنفه إليه أحد الحقوق الأدبية (المعنوية) الأبدية، وبالتالي لا يجوز التنازل عن صفته كمؤلف للغير، فالمصنف هو نتاج فكري وجهد شخصي ملتصق بشخصية المؤلف وحده.

يثور التساؤل هنا حول إمكانية أن يكون المؤلف شخصاً معنوياً أم فقط تقتصر صفته على أن يكون شخصاً طبيعياً؟ حدد القانون اللبناني⁴ في تعريفه للمؤلف بأنه الشخص الطبيعي

¹ المادة 1 من القانون اللبناني عرفت المؤلف وكذلك المادة 10 و11. المادة 2 من القانون الأردني عرفت المؤلف وكذلك المادة 1/4، 1/4، د، وكذلك المادة 2 من مشروع القانون الفلسطيني والمادة 1/4.

² مأمون، عبد الرشيد وعبد الصادق، محمد سامي: مرجع سابق. ص 165.

³ السنهوري، عبد الرزاق أحمد: مرجع سابق. ص 341.

⁴ وسار على نهجه مشروع القانون الفلسطيني.

الذي يبتكر عملاً ما، وبالتالي لا يجوز أن يكون المؤلف شخص معنوي، أما باقي القوانين محل المقارنة فلم تنص صراحة على أن المؤلف هو شخصاً طبيعياً بل تركت المجال مفتوحاً ليشمل المؤلف الطبيعي والمعنوي.

إلا أن القانون اللبناني عاد ونص على أن المؤلف قد يكون شخصاً معنوياً (اعتبارياً) عند تعريفه للعمل الجماعي بأنه: "العمل الذي ساهم به أكثر من شخص طبيعي واحد بمبادرة وإشراف شخص طبيعي أو معنوي يتولى نشره باسمه الشخصي".

فالأصل أن يكون المؤلف شخصاً طبيعياً وهو الإنسان الآدمي لعدم تصور إمكانية أن ينتج عن الشخص المعنوي إبداع وابتكار، فالشخص الطبيعي هو من يبدع، إلا أنه قد يحدث ويتم نشر المصنف باسم الشخص المعنوي الذي تم إنتاج المصنف تحت إدارته وإشرافه وتوجيهه، بحيث يقوم بإنتاج المصنف عدداً من المؤلفين الطبيعيين الذين لا يمكن فصل عمل أي منهم عن الآخر، ويكون للشخص الطبيعي أو المعنوي الذي تم ابتكار المصنف تحت توجيهه الحق وحده في مباشرة حقوق المؤلف عليه¹، وهذا ما نصت عليه القوانين محل المقارنة²، إلا أن المشرع اللبناني أضاف عبارة: "ما لم يكن هناك اتفاق خطي مخالف"، وانفرد القانون اللبناني وحده بهذه النقطة.

يرى الباحث فيما يتعلق بالمصنفات الجماعية بأن المصنف يتم نشره باسم الشخص المعنوي كنتيجة طبيعية لإدارته وتوجيهه للمؤلفين، خلال قيامهم بالعمل على المصنف، إلا أنه في حقيقة الأمر يكون التنازل هنا عن حق المؤلفين الحقيقيين في استغلال المصنف مادياً، ويتم ذلك من خلال الشخص المعنوي، وبالتالي يتولى الشخص المعنوي القيام بالإشراف والتوجيه إضافة إلى التعاقد مع الناشر لنشر هذا المصنف.

¹ المجالي، حازم عبد السلام: مرجع سابق. ص 77-78.

² المادة 7 من القانون اللبناني. المادة 175 من القانون المصري. المادة 35/ج من القانون الاردني وذات المادة من مشروع القانون الفلسطيني.

كذلك في حالة المصنفات المشتركة التي عرفها كل من القانون اللبناني في المادة الأولى والقانون المصري في المادة 138، وهي المصنفات التي يقوم بابتكارها أكثر من مؤلف واحد بشرط أن تكون خارجة عن المصنفات الجماعية، وفي حالة استحالة فصل نصيب أي من المشتركين عن نصيب المشتركين الآخرين يعتبر جميعهم مؤلفين بالاشتراك، وبالتالي لهم ممارسة حقوقهم كمؤلفين على المصنف بالتساوي، وعلى هذا لا يجوز لأي مؤلف منهم القيام بممارسة حقوق المؤلف على المصنف دون موافقة باقي شركائه ما لم يكن هناك اتفاق خطي يخالف ذلك، أما في حالة إمكانية فصل نصيب كل منهم عن نصيب الآخر فيكون كل واحد منهم مؤلفاً مستقلاً للجزء العائد له، وبالتالي يمارس حقوقه كمؤلف على هذا الجزء، وهذا ما اتفقت عليه القوانين محل المقارنة¹.

الفرع الثاني: الناشر

يعتبر الناشر الطرف الثاني في عقد النشر، وهو الطرف الذي يتعاقد معه المؤلف ويتنازل له عن حقه المالي الخاص بمصنّفه، وهو من يتولى القيام بنسخ المصنف بعدد النسخ المتفق عليها وإتاحتها للجمهور، أي أنه هو من يقوم بإنتاج نسخ عن المصنف وتوزيعها وإتاحتها للجمهور ويتحمل النفقات والأمور اللازمة كافة في سبيل ذلك.

وفي الواقع العملي في فلسطين يتم منح الرخص لدور النشر من قبل هيئة الإعلام التابعة لوزارة الإعلام، وتسجل لدى كل من اتحاد الناشرين العرب واتحاد الناشرين الفلسطينيين، إلا أنه لا يوجد ما يلزمهم بذلك، في حين أنه يتم منحها من قبل هيئة الإعلام التابعة لوزارة الثقافة في الأردن.

وهناك مجموعة من المتطلبات التي يجب تحققها من أجل الحصول على ترخيص لدار نشر وهي: 1. أن يكون فلسطينياً. 2. أن يكون ممن خدموا في منظمة التحرير الفلسطينية لمن لا يحملون الجنسية الفلسطينية. 3. غير محكوم عليه بجناية أو جنحة مخلة بالشرف أو الأمانة.

¹ المادة 6 من القانون اللبناني. المادة 174 من القانون المصري. المادة 35/أ-ب من القانون الأردني وذات المادة من مشروع القانون الفلسطيني.

4. أن يكون حاصلاً على شهادة الثانوية العامة ولديه خبرة مناسبة في المجال الذي يعمل فيه اكتسبها بعد حصوله على ذلك المؤهل العلمي إن كان سيعين مديراً مسؤولاً لدار النشر¹.

لم تتطرق القوانين المحلية أو الاتفاقيات الدولية محل المقارنة إلى تعريف الناشر، وقد عرف الفقه الناشر بأنه: "الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يلتزم بإخراج المصنف وتوزيعه وفقاً لحدود الاتفاق المبرم بينه وبين المؤلف وفي إطار احترام الحق الأدبي لهذا الأخير"²، وهذا التعريف ينطبق على الناشر التقليدي، أما الناشر الإلكتروني فالقوانين لم تضع أحكاماً خاصة بالنشر الإلكتروني، وبالتالي لم تقم بتعريف الناشر الإلكتروني، أما الفقه فقد عرف الناشر الإلكتروني بأنه: "الشخص المعنوي أو الاعتباري المسؤول عن إتاحة و/أو بث المصنفات الحديثة الإلكترونية وغيرها بأي وسيلة إلكترونية بإذن المؤلف إلى الجمهور في أي زمان وعلى مستوى أرجاء القرية الكونية"³.

كما يعتبر الناشر حلقة الوصل بين المؤلف وبين المستفيد (الجمهور)، وقد يكون الناشر ناشراً تقليدياً، أي يقوم بالنشر من خلال الوسائل التقليدية المتمثلة بإنتاج وطباعة نسخ عن المصنف تمهيداً لبيعها، وقد يكون الناشر ناشراً إلكترونياً وذلك من خلال قيامه بإتاحة المصنف إلكترونياً إلى الجمهور دون طباعة المصنف، أو من خلال تحويل المصنف من الشكل التقليدي الورقي إلى شكل إلكتروني، ومن ثم القيام بنشره من خلال الوسائل التكنولوجية التقنية الحديثة، والتي سبق التعرض لها في المبحث الأول من هذا الفصل، وكل ذلك يعود إلى الاتفاق المبرم بين المؤلف والناشر والذي يحدد فيه طريقة النشر إما تقليدية أو إلكترونية⁴.

¹ المادة 14 من قانون المطبوعات والنشر لسنة 1995.

مقابلة أجريت مع الأستاذ بكر زيدان (صاحب مكتبة الشامل للنشر والتوزيع). نابلس. 2018/3/29.

² بدر، أسامة أحمد: الوسائط المتعددة بين الواقع والقانون. ط1. مصر: دار النهضة العربية. 2002. ص333.

³ الوحش، عز محمد هاشم: مرجع سابق. ص84.

⁴ الزهيري، عبد الحميد نجاشي عبد الحميد: صور التعدي على حقوق الملكية الفكرية للمؤلف في عقد النشر الإلكتروني.

مجلة الفكر الشرطي - مركز بحوث الشرطة - القيادة العامة لشرطة الشارقة - الإمارات. ع90. مج23. 2014/

ص207-273. ص224.

كما يتطلب إبرام وتنفيذ عقد النشر الإلكتروني إبرام عقد الدخول إلى الشبكة والذي قد يبرمه المؤلف لغاية إبرام عقد النشر الإلكتروني وكذلك الناشر الإلكتروني، أو قد يبرمه المستخدم (المستفيد) للإطلاع أو تنزيل أحد المصنفات، حيث يقوم مقدم الخدمة بإتاحة الوسائل التي تمكنهم من الدخول إلى الشبكة وأهمها البرنامج الذي يحقق الاتصال (Connexion) بين جهاز الكمبيوتر وشبكة الإنترنت، وأحياناً يقدم الأدوات اللازمة لذلك مثل جهاز المودم¹، وهذا العقد هو عقد ملزم لجانبين وفيه يلتزم مقدم الخدمة بإعطاء العميل اسم المستخدم (User Name) وكلمة السر (Password) والعنوان الإلكتروني (E-mail)، ويلتزم العميل بسداد قيمة الاشتراك وفي حالة امتناعه عن سدادها يحق لمقدم الخدمة حرمان العميل من الدخول إلى الشبكة².

¹ الوحش، عز محمد هاشم: مرجع سابق. ص 225.

² مجاهد، أسامة أبو الحسن: مرجع سابق. ص 55 وما بعدها.

الفصل الثاني

آثار عقد النشر والحماية القانونية لأطرافه

الفصل الثاني

آثار عقد النشر والحماية القانونية لأطرافه

يتم إبرام عقد النشر بين المؤلف والناشر اللذان يتحمل كل منهما مجموعة من الالتزامات التعاقدية التي أملت عليها بنود هذا العقد، ما يجعل عدم تنفيذ هذه الالتزامات التعاقدية من قبل الطرفين إخلالاً بالعقد ترتبُ المسؤولية على طرفيه، ونظراً لكون هذا العقد أحد العقود التي ترتبُ حقوقاً لطرفيه فلا بد من توفير الحماية القانونية اللازمة لطرفيه، والتي قد يتم إشعار الجمهور بها من خلال إشعارهم أن هذا المصنف يخضع للحماية القانونية المقررة لحق المؤلف، وتكمن أهمية ذلك في تبليغ الجمهور أن هذا المصنف محمٍ، كما يتم من خلاله تحديد اسم المؤلف وسنة النشر الأولى وذلك بوضعها على المصنف¹، وهذا ما سنأتي على بيانه في هذا الفصل، والذي سيتمحور حول آثار عقد النشر في المبحث الأول، والحماية المقررة لطرفيه في المبحث الثاني.

¹ Jang and Raveendran, Jina and Manasi: **A guide to copyrighting**, Publishing, And Licensing Plays.2013. Retrieved from www.probonopartnership.org. Accessed 1-11-2018.7:00 Pm.

المبحث الأول

آثار عقد النشر

تتمثل آثار عقد النشر المبرم بين المؤلف والناشر في مجموعة من الالتزامات المترتبة في ذمة كل طرف تجاه الطرف الآخر، بحيث تعكس التزامات كل طرف حقوق الطرف الآخر في هذا العقد، ولغرض توضيح هذه الالتزامات قسمنا هذا المبحث إلى مطلبين: المطلب الأول يتناول الحديث عن التزامات المؤلف، والمطلب الثاني يتحدث عن التزامات الناشر.

المطلب الأول: التزامات المؤلف

يقع على عاتق المؤلف بموجب عقد النشر مجموعة من الالتزامات التي تشكل حقوقاً للناشر، وسيتم بيان هذه الالتزامات في هذا المطلب من خلال تقسيمه إلى ثلاثة فروع، الفرع الأول التزام المؤلف بتسليم المصنف، والفرع الثاني التزامه بتصحيحه، والفرع الثالث التزامه بضمان التعرض.

الفرع الأول: الالتزام بتسليم المصنف

يقع على عاتق المؤلف أو ورثته بعد وفاته القيام بتسليم محل عقد النشر المتمثل في المصنف الأدبي أو الفني أو العلمي في صورته النهائية إلى الناشر، حتى يتسنى للأخير القيام بطباعة أو تصوير نسخ عن هذا المصنف -إذا كنا بصدد عقد نشر تقليدي- أو توفير نسخ من هذا المصنف بشكل إلكتروني من خلال حفظها وتخزينها على أقراص مدمجة أو أي وسيلة تكنولوجية أخرى، ومن ثم القيام بتوزيع ونشر هذه النسخ وإتاحتها للجمهور بمختلف الطرق التقليدية أو الإلكترونية الحديثة¹.

ويبرز بهذا الصدد التساؤل الآتي: هل يتحقق التسليم في حالة قيام المؤلف بتسليم

المصنف بشكل تقليدي في حين أن العقد المبرم بين المؤلف والناشر هو عقد نشر إلكتروني؟

¹ السنهوري، عبد الرزاق أحمد: مرجع سابق. ص334-335. و أبو بكر، محمد خليل يوسف: مرجع سابق. ص23.

يرى الباحث أنه في حال تم الاتفاق في العقد على أن يتم تسليم نسخة ورقية فيجب الالتزام بذلك، ويعتبر عدم تسليم نسخة ورقية في هذه الحالة إخلالاً بالتزام تعاقدي، في حين إذا لم يتم الاتفاق على تسليم نسخة ورقية بشكل حرفي ضمن نصوص العقد فهنا تؤخذ العبارة بشكل فضفاض ما يحتمل معه تسليم نسخة ورقية أو نسخة إلكترونية، ويتم الرجوع في ذلك إلى العرف.

إن التزام المؤلف بتسليم المصنّف إلى الناشر مرتبط بحق المؤلف في تقرير نشر مصنّفه من عدمه، وهذا الحق يخول المؤلف اختيار الطريقة والشكل والوقت المناسب للنشر، وهو صاحب الحق الوحيد في تقرير ما إذا كان مصنّفه مكتملاً وصالحاً للنشر من عدمه، ويعتبر قيام المؤلف بتسليم مصنّفه ووضعه تحت تصرف الناشر بمحض إرادته دليلاً على اكتمال المصنّف وصلاحيته للنشر¹.

وفيما يتعلق بتسليم المؤلف للمصنّف الأصلي أم صورة طبق الأصل عنه، فليس هناك ما يُلزم المؤلف بتسليم المصنّف الأصلي للناشر، إنما يكفي تسليم صورة طبق الأصل² وهذا ما نص عليه المشرع الأردني من خلال تعريفه للنسخة المشروعة، إلا أنّ القانون المطبق في فلسطين لم يتطرق إلى الحديث عن هذه النسخة، وكذلك الحال بالنسبة لباقي القوانين محل المقارنة، وتكون نفقات طباعة النسخة المطابقة للأصل على المؤلف³، وفي حال قيامه بتسليم المصنّف الأصلي⁴ فتبقى ملكيته للمؤلف؛ وذلك لأن المصنّف الأصلي يدخل في ملكية المؤلف المادية، وبالتالي يحق للمؤلف أو لورثته بعد وفاته استرداد المصنّف الأصلي بعد انتهاء النشر⁵.

¹ المجالي، حازم عبد السلام: مرجع سابق. ص121. و كنعان، نواف: مرجع سابق. ص123.

² أبو بكر، محمد خليل يوسف: مرجع سابق. ص23. الوحش، عز محمد هاشم: مرجع سابق. ص489-490.

³ السنهوري، عبد الرزاق أحمد: مرجع سابق. ص335.

⁴ يسري على المصنّف الأصلي الذي قام المؤلف بتسليمه إلى الناشر حكم الوديعة وبالتالي يُسأل الناشر في حالة تلف أو ضياع المصنّف الأصلي الخاص بالمؤلف. المرجع: مأمون، عبد الرشيد وعبد الصادق، محمد سامي: مرجع سابق. ص419.

⁵ رشدي، محمد السعيد: مرجع سابق. ص106. الوحش، عز محمد هاشم: مرجع سابق. ص491.

ولأنَّ ما يحكم هذا الالتزام الاتفاق المبرم بين المؤلف والناشر، لذا يتمُّ الرجوع إلى هذا الاتفاق لتحديد الميعاد الذي يجب خلاله تسليم المصنف للناشر، وفي حال خلو الاتفاق من تحديد لهذا الميعاد يتم اللجوء إلى المحكمة التي تتولى تحديده أخذةً بعين الاعتبار العرف وأهمية العمل¹، وفي حال امتناع المؤلف عن تسليم مصنفه خلال الميعاد المحدد اتفاقاً أو قضاءً يحق للناشر في هذه الحالة المطالبة بفسخ العقد والمطالبة بالتعويض.

ويرى الباحث أن حق الناشر في فسخ العقد في حالة عدم تسليم المؤلف لمصنفه في الميعاد المحدد، يعود لإخلال المؤلف في تنفيذ أهم التزام يقع على عاتقه ألا وهو التزامه في تسليم محل عقد النشر (المصنف) والذي يترتب على عدم تحققه بعد الاتفاق فسخ هذا العقد.

وقد يكون الفسخ قضائياً يعود لسلطة القاضي التقديرية فيحكم به من تلقاء نفسه إذا رأى أن المؤلف لم يقدّم تسليم المصنف إلى الناشر ولم يكن لديه سبباً لذلك، أو رضائياً بحيث يتضمن العقد بنداً صريحاً على اعتبار العقد مفسوخاً تلقائياً عند عدم القيام بتنفيذ أحد الالتزامات التعاقدية المترتبة على طرفي عقد النشر دون الحاجة إلى حكم قضائي بالفسخ².

وفيما يتعلق بالتعويض، يحقُّ للناشر الحصول على تعويض يتناسب مع ما لحقه من ضرر جرّاء عدم التسليم، خاصةً إذا كان المصنف مرتبطاً بحادثة أو واقعة معينة ومحددة بمدة، وبمرور هذه المدة دون نشر هذا المصنف تنتفي الغاية من نشره، وهذا ما يُكبد الناشر خسارة مادية تلحق به نتيجة لتأخر النشر.

أما بشأن الوسيلة التي يتم من خلالها تسليم المصنف محل عقد النشر، فقد يتم تسليمها إما على صورة كتاب مطبوع يُسلم للناشر، أو من خلال إرساله بواسطة البريد الإلكتروني أي بشكل إلكتروني³، أو بإرساله عبر الموقع الإلكتروني التابع للناشر⁴.

¹ السنهوري، عبد الرزاق أحمد: مرجع سابق. ص 335.

² سلطان، أنور: مرجع سابق. ص 258-260.

³ ويكون زمن استلام المصنف وقت دخول المصنف البريد الإلكتروني الخاص بالناشر ووصول إفادة أو رسالة من الناشر تفيد استلامه للمصنف.

⁴ ويكون زمن استلام المصنف وقت دخول المصنف الموقع الإلكتروني الخاص بالناشر واسترجاع الناشر لموقعه وتنزيله ووصول إفادة أو رسالة من الناشر تفيد استلامه للمصنف.

ويبرز التساؤل هنا حول جواز إجبار المؤلف على تسليم مصنفه، فالأصل أنه لا يجوز ذلك كون أن حق المؤلف هو حق مزدوج مادي وأدبي، وأن حق المؤلف المادي في عقد النشر مرتبط بحقه المعنوي الذي يتمثل بأحقيته في العدول عن نشر المصنف، وذلك في حالة أن نشره لهذا المصنف يضر بمصلحته الخاصة كأن يلحق ضرراً في سمعته الأدبية، ففي هذه الحالة لا يجوز إجبار المؤلف على تسليم مصنفه نظراً لارتباطه بحقه الأدبي الذي يُدعى على الحق المادي كونه حقاً دائماً لصيقاً بالمؤلف لا يجوز التنازل عنه بتاتاً¹، وبالتالي لا يجوز إجبار المؤلف على تنفيذ العقد عيناً من خلال الاستيلاء عنوةً على المصنف الأصلي أو صورة مطابقة لأصله².

إلا أنه يجوز إجبار المؤلف على تسليم مصنفه في حالة امتناعه عن التسليم تحت ذريعة أن نشر المصنف يضر بسمعته، أو أن هناك تعديل عليه، وذلك من أجل عدم تنفيذ العقد وإبرامه مع ناشر آخر لنشر ذات المصنف³، وهذا يعتبر من قبيل الغش الذي يخول المحكمة الحكم بإبطال العقد مع الناشر الثاني متى ثبت أن المؤلف أعطاه الإذن بطبع المصنف، وبالتالي التحقق من سوء نية المؤلف، وبذات الوقت إجبار المؤلف على تسليم المصنف إلى الناشر الأول الذي تعاقد معه⁴، أو المطالبة بالفسخ والتعويض إذا توافر عنصر الخطأ والضرر⁵، ويثور التساؤل هنا حول مدى إمكانية إجبار المؤلف على تنفيذ التزامه بتسليم المصنف من خلال التنفيذ الجبري؟ لا يمكن إجبار المؤلف على تسليم مصنفه إلى الناشر، كون أن شخصية المؤلف محل اعتبار في عقد النشر، وبالتالي لا يمكن الحصول على التنفيذ العيني الجبري لعدم جدواه، وكون ذلك يمس بحقوق المؤلف المعنوية كونه هو من ابتكر المصنف⁶، ويجب على الناشر بدايةً إعدار

¹ أبو بكر، محمد خليل يوسف: مرجع سابق. ص 23.

² السنهوري، عبد الرزاق أحمد: مرجع سابق. ص 335.

³ أبو بكر، محمد خليل يوسف: مرجع سابق. ص 24.

⁴ كنعان، نواف: مرجع سابق. ص 123.

⁵ المجالي، حازم عبد السلام: مرجع سابق. ص 124.

⁶ الحلالشه، عبد الرحمن أحمد جمعة: المختصر في شرح القانون المدني الأردني آثار الحق الشخصي (أحكام الالتزام)

دراسة مقارنة. عمان: دار وائل للنشر والتوزيع. 2010. ص 35.

إعذار المؤلف بتسليم مصنفه إلى الناشر، وفي حال امتناع المؤلف عن التسليم يتم اللجوء إلى تعويض الناشر عما لحقه من ضرر دون اللجوء إلى التنفيذ العيني الجبري لعدم إمكانيته¹.

وتجدر الإشارة هنا إلى أنه في حالة حدوث ظروف قاهرة تتمثل في قوة قاهرة أو حادث مفاجئ أو فعل الغير أو أي سبب لا يد للمؤلف به منعه من تسليم مصنفه فلا يمكن إجباره في هذه الحالة على التسليم ولا يطالب بالتعويض².

وفي حالة إثبات المؤلف أن له مصلحة في التعديل على مصنفه، وعلى إثر ذلك امتنع عن تسليم المصنف بعد إبرامه للعقد، فيرى الباحث أننا هنا بصدد حق معنوي للمؤلف -يتمثل بأحقّيته في التعديل على مصنفه طالما أثبت أن هذا التعديل ضروري ومرتبب بمصلحته-، وتنفيذ التزام تعاقدي يتمثل في تسليم المصنف محل عقد النشر، وهنا لا بد من التوفيق بين حقه المعنوي والالتزام التعاقدي المترتب في ذمته، ففي حالة امتناعه عن تسليم المصنف يقع على عاتقه الالتزام بتعويض الناشر عن الضرر الذي أصابه نتيجة لذلك.

الفرع الثاني: الالتزام بتصحيح الأخطاء الموجودة في المصنف

بعد قيام المؤلف بتسليم المصنف للناشر، يتولى الناشر عملية مراجعة هذا المصنف قبل البدء بعملية الطباعة، وفي حالة حاجة المصنف إلى تعديلات بسيطة مثل طريقة كتابة الهوامش والمراجع والفهرس³، يقوم الناشر بإعادة المصنف للمؤلف للقيام بالتعديلات على المصنف التي تجعله جاهزاً للطباعة والنشر، ومن ثم يقوم المؤلف بإعادة المصنف بعد تعديله إلى الناشر، وذلك خلال المدة المنفق عليها في العقد⁴، وفي حال عدم التزام المؤلف بتصحيح المصنف خلال المدة المحددة من قبل الناشر فيحق للناشر فسخ عقد النشر⁵، ويشترط أن لا يقوم المؤلف

¹ الحلالشه، عبد الرحمن أحمد جمعة: مرجع سابق. ص 19 و ص 42.

² سلطان، أنور: مصادر الالتزام في القانون المدني (دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي). ط 6. عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع. 2012. ص 339. أبو الخير، عبد السميع عبد الوهاب: الحق المالي للمؤلف في الفقه الإسلامي والقانون المصري. ط 1. القاهرة: مكتبة وهبة. 1988. ص 119.

³ كنعان، نواف: مرجع سابق. ص 125.

⁴ أبو بكر، محمد خليل يوسف: مرجع سابق. ص 24.

⁵ مرجع أجنبي.

بإضافة تعديلات جوهرية تمس في جوهر المصنف لما ينتج عن ذلك من تأخير في إعادة المصنف للناسر بعد التعديل، وبالتالي يلحق ضرراً بمصلحة الناسر، وهذا ما يوجب تعويض الناسر عن مثل هذه الإضافات التي تزيد من تكاليف الطباعة، ومن الأمثلة على التعديلات الجوهرية إضافة بعض الفقرات الطويلة، أو إضافة بعض الرسومات أو الجداول التوضيحية لموضوعاته¹، وتعتبر الجداول والصور والرسومات والتصميم التي يتم إضافتها للمصنف من قبل الناسر ملكاً له، ولا يحق للمؤلف استخدامها إلا بموافقة الناسر².

ويظهر تساؤلٌ جديدٌ حول طبيعة التعديلات المسموح بها والتي لا تعتبر جوهرية، وفي هذا الصدد يرى الباحث أن التعديلات الجوهرية هي التي تكلف الناسر مبالغ إضافية لغرض إتمام عملية الطباعة والنشر، لذا تعتبر التعديلات الشكلية الجوهرية التي لا تؤثر في المصنف ولا يترتب على تعديلها تعديل المصنف كاملاً أو جزء كبير منه، ما يكبد الناسر أعباء مالية إضافية هي التعديلات التي يقع على عاتق المؤلف القيام بها لخطأ في التواريخ، أو أسماء شخصيات، أو العنوان، أو قيام المؤلف بتقسيم المصنف إلى فصول ولم يتم بوضع أحد الفصول.

الفرع الثالث: الالتزام بضمان التعرض

يشمل هذا الالتزام ضمان التعرض الشخصي الصادر من المؤلف نفسه، وضمن التعرض الصادر من الغير، وستعرض لذلك من خلال تقسيم هذا الفرع إلى أولاً: ضمان التعرض الشخصي، وثانياً: ضمان تعرض الغير.

أولاً: ضمان التعرض الشخصي

يلتزم المؤلف بموجب عقد النشر بضمان عدم التعرض الشخصي للناسر في استغلال مصنّفه، فلا يجوز له القيام بأي عمل من شأنه تعطيل حقوق استغلال المصنف التي آلت

¹ كنعان، نواف: مرجع سابق. ص 125.

² وهذا ما ورد في نموذج لعقد نشر منشور على موقع obeikanpublishing.com:9090/html/portlet/publishing/.../publishing_contract.doc. تاريخ الزيارة 2018/10/29 الساعة العاشرة ليلاً.

لناشر¹، وعلى إثر ذلك لا يجوز للمؤلف أن يقوم بنشر المصنف الذي تعاقده مع الناشر لنشره، أو أن يتعاقد مع ناشر آخر لذات الغاية، وذلك قبل مضي مدة العقد المبرم بين المؤلف والناشر²، كما لا يجوز للمؤلف القيام بإعداد مصنف آخر مع تغيير في العنوان وبعض محتواه ومن ثم القيام بنشره بنفسه أو من خلال ناشر آخر، لأن ذلك يعتبر من قبيل التحايل على الناشر³.

ويحق للناشر في هذه الحالة المطالبة بمصادرة نسخ المصنف التي قام المؤلف أو الناشر الآخر بنشرها، إضافة إلى حقه في المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي لحق به من المؤلف على أساس قواعد المسؤولية العقدية، وعلى الناشر الآخر بموجب قواعد المسؤولية التقصيرية إذا كان على علم بأن هذا المصنف قد تم التعاقد على نشره مع ناشر آخر⁴، وقد يتم الاتفاق على إسقاط حقوق المؤلف المالية عن المصنف محل عقد النشر وإلزام المؤلف بدفع قيمة الأضرار المادية والمعنوية التي أصابت الناشر⁵.

إلا أنه لا مانع من قيام المؤلف بنشر مصنفه لدى ناشر آخر خلال مدة العقد المبرم بينه وبين الناشر الأول، إذا تبين أن طريقة النشر الأولى تختلف عن الطريقة الثانية، كما لو كانت طبعة النشر الأولى رخيصة والطبعة الثانية فاخرة، أو إذا كانت طريقة النشر الأولى من خلال الوسائل التقليدية أي بالطباعة على الورق (نشر تقليدي)، وطريقة النشر الثانية من خلال الوسائل التكنولوجية الحديثة (نشر إلكتروني)⁶ هذا في حال كان عقد النشر غير حصري.

أما إذا كان حصرياً فإن الحقوق الحصرية تمنح الناشر حق حصري في نشر المصنف لمدة معينة من الوقت، بحيث لا يجوز للمؤلف أن يتعاقد مع ناشر آخر لنشر ذات المصنف طيلة

¹ نص المشرع المصري على هذا الالتزام من خلال المادة 149 منه: "... ومع عدم الإخلال بحقوق المؤلف الأدبية المنصوص عليها في هذا القانون، يمتنع عليه القيام بأي عمل من شأنه تعطيل استغلال الحق محل التصرف".

² كنعان، نواف: مرجع سابق. ص 127.

³ أبو بكر، محمد خليل يوسف: مرجع سابق. ص 24.

⁴ أبو الخير، عبد السمیع عبد الوهاب: مرجع سابق. ص 128. وكنعان، نواف: مرجع سابق. ص 127. و السنهوري، عبد الرزاق أحمد: مرجع سابق. ص 336.

⁵ وهذا ما ورد في نموذج عقد النشر المنشور على موقع obeikanpublishing.com:9090/html/portlet/publishing/.../publishing_contract.doc. مرجع سابق.

⁶ بودى، حسن محمد محمد: مرجع سابق. ص 126.

مدة العقد المتفق عليها، فيكون عقد النشر هنا عقداً حصرياً لهذا الناشر دون غيره، وفي حال إخلال المؤلف بأحد الالتزامات التي يفرضها عليه عقد النشر الحصري فإنه يلتزم بتعويض الناشر عما أصابه من ضرر جرّاء هذا الإخلال¹.

ويرى الباحث في هذه المسألة أنه في حال تم الاتفاق في العقد على أن يُمنع المؤلف من القيام بالتعاقد مع ناشر آخر لنشر ذات المصنف خلال مدة العقد مع الناشر الأول في كل الأحوال حتى لو كانت طريقة النشر في العقد الثاني مخالفة تماماً لطريقة النشر في العقد الأول، فيحظر على المؤلف في هذه الحالة القيام بالتعاقد مع ناشر آخر وإلا اعتبر مخالفاً بالتزامه التعاقدية.

وكذلك الأمر ينطبق على عقد النشر الحصري من حيث المكان بأن يكون العقد محدداً بمنطقة جغرافية معينة، مثلاً اتفق المؤلف مع الناشر على نشر المصنف في فلسطين، فهنا يلتزم المؤلف بضمان التعرض الشخصي للناشر في فلسطين فقط، وبالتالي لا يجوز للمؤلف أن يتعاقد مع ناشر آخر خارج فلسطين لنشر المصنف في دولة أخرى، أما إذا كان العقد غير حصري فيجوز للمؤلف التعاقد مع ناشر آخر.

وتجدر الإشارة هنا إلى أنه إذا كان تصرف المؤلف للمرة الثانية في نشر مصنفه ناتجاً عن إهمال الناشر، أو عدم قيامه بنشر المصنف على الوجه المتفق عليه في عقد النشر، ففي هذه الحالة إذا تم إثبات إهمال الناشر أو كان ذلك ظاهراً -وتحدد درجة الإهمال من خلال العرف وطبيعة العمل-، فيحق للمؤلف التعاقد مع ناشر آخر، أو نشر المصنف مرة أخرى بنفسه ولا تلحق به المسؤولية عن ذلك²، لكن هل يكفي مجرد إهمال الناشر ليقوم المؤلف بالتعاقد مع غيره لنشر مصنفه دون إثبات ذلك؟ يرى الباحث في هذا السياق أنه لا بد من قيام المؤلف بإثبات إهمال الناشر أمام القضاء، حتى لا يقع تحت المسائلة القانونية في حال قيامه بالتعاقد مع ناشر آخر لمجرد إهمال الناشر في نشر المصنف دون إثبات ذلك.

¹ مرجع اجنبي.

² بودى، حسن محمد محمد: مرجع سابق. ص 126 حاشية رقم 2.

لكن ماذا لو قام المؤلف بطباعة عدد من النسخ لتوزيعها على أصدقائه، فهل يعتبر هذا من قبيل التعرض الشخصي للناشر؟ يرى الباحث أن هذا لا يعتبر من قبيل التعرض وذلك لكون هذه النسخ للاستعمال الشخصي للمؤلف فقط، فالمصنف ملكٌ للمؤلف وبإمكانه طباعة عدد من النسخ الشخصية ليقوم بتوزيعها على أقربائه وأصدقائه، لا سيما وأن ذلك لا يضر بمصلحة الناشر ولا يؤثر على تنفيذ الالتزامات التعاقدية من قبل طرفي العقد.

ثانياً: ضمان التعرض القانوني¹ الصادر من الغير

يتمحور هذا الالتزام حول ضمان المؤلف عدم وجود أية حقوق للغير على هذا المصنف²، فهو يلتزم برد ادعاء الغير بحجة أن المصنف محل عقد النشر مسروق (مقلد)، أو أن هذا المصنف يتضمن اعتداء على شخصية الغير وينتهك حرمة أسرار³ه، وفي حال عدم استطاعة المؤلف رد هذا الادعاء، كان من حق الناشر الرجوع عليه بالضمان وفقاً لأحكام المسؤولية العقدية⁴.

المطلب الثاني: التزامات الناشر

يقع على عاتق الناشر بموجب عقد النشر مجموعة من الالتزامات التي تشكل حقوقاً للمؤلف، وسيتم توضيح هذه الالتزامات في هذا المطلب من خلال تقسيمه إلى سبعة فروع، الفرع الأول: التزام الناشر بطبع المصنف ونشره، والفرع الثاني: التزامه باحترام حقوق المؤلف المادية، والفرع الثالث: التزامه باحترام حقوق المؤلف الأدبية، والفرع الرابع: التزامه بطباعة العدد المحدد من نسخ المصنف، والفرع الخامس: التزامه بعدم استخدام المصنف لغير الغرض المتفق عليه، والفرع السادس: التزامه بالتوقف عن النشر عند انتهاء المدة، والفرع السابع: التزامه بعدم التنازل عن نشر المصنف لناشر آخر.

¹ التعرض القانوني هو الذي يتعلق بالدعاوى وادعاءات الملكية. بينما التعرض المادي فهو ضمان التصرف المادي أي الأعمال التي تمس بالمصنف كالإتلاف مثلاً.

² مأمون، عبد الرشيد وعبد الصادق، محمد سامي: مرجع سابق. ص 426.

³ بودي، حسن محمد محمد: مرجع سابق. ص 129.

⁴ السنهوري، عبد الرزاق أحمد: مرجع سابق. ص 338.

الفرع الأول: الالتزام بطبع المصنف وتوزيعه ونشره في الموعد المتفق عليه

يقع على عاتق الناشر بموجب هذا الالتزام القيام بنشر المصنف الذي يقوم على عملية إنتاج نسخ عن المصنفات بواسطة الطابعة ومن ثم القيام بتوزيعها¹، أي إرسال هذه المصنفات لدى المكتبات ومراكز البيع لعرضها على القراء وبيعها، سواءً كانت هذه النسخ نسخاً تقليدية أم نسخاً إلكترونية، ومن ثم القيام بنشرها وعرضها على الجمهور، ويعتبر التزام الناشر بالنشر التزاماً أساسياً في عقد النشر²، فالمؤلف عند تعاقد مع الناشر لغاية نشر مصنفه لم يقصد الاقتصار على جني الربح المادي، بل قصد إلى جانب ذلك نشر الكتاب بين أفراد المجتمع لما لذلك من مصلحة أدبية له³.

ويعتبر التزام الناشر بنشر المصنف التزاماً مستقلاً لا علاقة له بالالتزامات المالية التي يؤديها له، لذا يعتبر قيام الناشر بدفع كامل الأجر المتفق عليه جراء نشر المصنف إلى المؤلف، وامتناعه بعد ذلك عن نشر المصنف إخلالاً بالتزام أساسي يترتب في ذمة الناشر بموجب عقد النشر⁴، وعلى إثر ذلك يحق للمؤلف المطالبة بفسخ العقد والتعويض عن الضرر الذي لحق به، وللمؤلف في هذه الحالة الحق في التعاقد مع ناشر آخر لنشر هذا المصنف⁵.

كما يجب على الناشر أن يقوم بنشر المصنف خلال المدة المتفق عليها في العقد المبرم بينه وبين المؤلف، وفي حال عدم تحديد هذه المدة في العقد، فيتم اللجوء بذلك إلى المحكمة التي تقوم بتحديد هذه المدة مراعيةً في ذلك طبيعة وأهمية المصنف المطلوب نشره، والظروف المحيطة بالمؤلف والناشر من حيث الوقت اللازم لفحص الكتاب ومراجعة تصميم الغلاف

¹ قد يكون الناشر مكتبة فيقوم بطباعة المصنفات وعرضها للبيع في مكتبته، وفي حال لم يكن لديه مكتبة يقوم بتوزيع المصنف على المكتبات الأخرى.

² المرجع السابق نفسه. ص 338.

³ بودى، حسن محمد محمد: مرجع سابق. ص 51.

⁴ محكمة السين المدنية الفرنسية في 8 نوفمبر 1911 نقلاً عن رشدي، محمد السعيد: مرجع سابق. ص 122.

⁵ بودى، حسن محمد محمد: مرجع سابق. ص 51-53.

والوقت اللازم للطبع والتجليد، إضافةً إلى حجم الكتاب وعدد النسخ المتفق على طبعتها، واختيار الوقت المناسب من قبل الناشر بما يحقق له ربحاً أكثر¹.

ويحق للمؤلف المطالبة بفسخ العقد والتعويض في حالة تأخر الناشر في طبع ونشر المصنف إذا لحق به ضرر جرّاء التأخير، كما لو قام المؤلف بالتعاقد مع ناشر لنشر مصنفه الذي يهدف من ورائه الحصول على ترقية في عمله إلا أنه حُرّم من هذه الترقية نتيجة لتأخر نشر المصنف عن الموعد المحدد واللازم النشر خلاله²، وذلك نظراً لكون عقد النشر عقداً قائماً على التزام الناشر بنشر المصنف وإتاحته للجمهور ضمن العناية المطلوبة (عناية الرجل المعتاد) دون أي تقصير أو تأخير³.

وفي حالة إهمال الناشر القيام بطباعة وإصدار المصنف خلال مدة العقد، وذلك عن سوء نية صادرة منه بهدف نشر مصنفات مماثلة لهذا المصنف خلال مدة العقد، فإنه يحق للمؤلف التحلل من التزامه ومطالبة الناشر بالتعويض⁴، وهنا يجدر بنا أن نتساءل وهو هل يلتزم الناشر بعدم نشر مصنفات مماثلة للمصنف الذي تم التعاقد على نشره؟

يرى الباحث في هذا الشأن أنه في ظل قيام الناشر بنشر مصنفين متشابهين لمؤلفين مختلفين لا يمكن وضع معيار محدد يتم من خلاله إثبات مماثلة المصنفين لبعضهما، وبالتالي إثبات سوء نية الناشر في هذا الصدد، وذلك نظراً لاختلاف ظروف نشر كل مصنف ووقته والغاية من نشره، فقد يتم خلال مدة العقد نشر مصنفين لمؤلفين مختلفين يتناولان الحديث عن ذات الموضوع أو أن كل منهما يتحدث عن حقبة زمنية معينة، أو أن الغرض من كل مصنف يختلف عن الآخر، كذلك الحال إذا تم نشر مصنفين يحملان ذات العنوان إلا أن المضمون يختلف، فهنا لا نكون بصدد نشر مصنف مماثل، فالأصل أن يكون هناك توازن بين مصلحة كل من المؤلف والناشر دون إجحاف بحق أحدهما.

¹ كنعان، نواف: مرجع سابق. ص 129.

² رشدي، محمد السعيد: مرجع سابق. ص 124.

³ مقابلة مع الدكتور غسان خالد. مرجع سابق.

⁴ كنعان، نواف: مرجع سابق. ص 132. والمجالي، حازم عبد السلام: مرجع سابق. ص 130.

ويحصل أن يتوفى المؤلف قبل إتمام المصنف وتسليمه كاملاً للناشر، ففي هذه الحالة لا يجوز للناشر القيام بنشر الجزء المنجز من المصنف، كما لا يجوز له أن يعهد إلى مؤلف آخر القيام بتكملة الجزء المتبقي دون موافقة ورثة المؤلف الخطية، وفي الغالب ينتهي العقد في هذه الحالة لعدم جواز نشر المصنف غير الكامل والذي لا يمكن إتمامه نظراً وفاة المؤلف¹.

لكن هل يمكن للورثة أن يقرروا نشر الجزء المعد من المصنف بعد وفاة المؤلف؟ يرى الباحث أنه يجوز ذلك حفاظاً على حقوق المؤلف المالية، فالأصل في الأمور الإباحة وطالما أن المصنف عبارة عن أجزاء فيمكن نشر جزء منه، إلا أنه في حال كان المصنف لا يتم نشره إلا كاملاً فعندها لا يجوز نشر الجزء المعد منه لأن المصنف سيفقد قيمته، كذلك الحال إذا أوصى المؤلف بعدم نشر الجزء المعد من المصنف فلا يجوز للورثة أن يقرروا نشره.

وهل يجوز للناشر القيام بنشر المصنف جزئياً؟ يجوز ذلك شرط أخذ موافقة المؤلف، وعدم الإضرار بالمضمون العلمي للمصنف، والإشارة إلى كون المصنف قد نشر جزئياً وليس كاملاً².

كما يدخل ضمن هذا الالتزام التزام الناشر بالتعريف بالمؤلف بأن يذكر اسمه على المصنف سواء اسمه الحقيقي أو اسمه المستعار، كما يلتزم بذكر الألقاب العلمية والمناصب الجامعية التي يتبوءها المؤلف وكل ما يختاره المؤلف من ألقاب للتعريف به³.

أما فيما يتعلق بالإعلان عن المصنف محل العقد فإنه لا يعتبر التزام يقع في ذمة الناشر إلا في حالة الاتفاق على ذلك، وبالتالي إذا لم يتم الاتفاق عليه لا يوجد ما يلزم الناشر بالقيام به، ويتم ذلك من خلال الإعلان بالطريقة التي تتفق وطبيعته، وذلك من خلال وسائل الإعلام المختلفة كالصحف والإذاعة والتلفزيون، وأن يُدرج في قائمة مطبوعات ومنشورات داره في أول طبعة للإعلان، كما يلتزم الناشر بتوزيع المصنف بشكل يمكن الجمهور من الاطلاع عليه

¹ كنعان، نواف: مرجع سابق. ص 133.

² مقابلة مع الدكتور عسان خالد. مرجع سابق.

³ المتيت، أبو اليزيد علي: مرجع سابق. ص 64.

والانتفاع به، كذلك على الناشر اختيار غلاف مناسب للمصنف يتلاءم مع عنوان المصنف ويعبر عنه بطريقة مناسبة لا تضرُ بسمعة المؤلف أو تؤثر على تداوله¹.

الفرع الثاني: الالتزام باحترام حقوق المؤلف المادية

ينشأ للمؤلف مقابل تنازله عن حقه في نشر مصنّفه حقوق مادية يستمدها من عقد النشر، تتمثل في المقابل المادي الذي يحصل عليه من الناشر، ويأتي التزام الناشر بضرورة احترام الحقوق المالية للمؤلف، وهذا ما أكدت عليه محكمة النقض المصرية² فالمؤلف وحده من يحق له استغلال مصنّفه مادياً وبالطريقة التي يراها مناسبة، ولا يجوز لغيره مباشرة هذا الحق دون إذنه، وفي حال تم ذلك يعد هذا الفعل من قبيل التعدي على حق المؤلف المادي الذي يوجب المسؤولية والتعويض³.

والمقابل المالي الذي يحصل عليه المؤلف مقابل تنازله عن حقه في نشر مصنّفه يتم تحديده في بنود العقد، والذي قد يكون مبلغاً معيناً من المال يحدد بشكل جزافي ويدفع على دفعة واحدة أو على عدة دفعات، أو قد يكون نسبة معينة من الإيرادات⁴، وهذا ما سبق تفصيله في الفصل الأول.

ويُفضل أن يدفع الناشر للمؤلف المقابل المالي مقدماً، إذا كان هذا المقابل يُحدّد بشكل جزافي بحيث يُدفع في موعد لا يتجاوز تاريخ النشر، وفي حالة تخلف الناشر عن دفع المبلغ في الموعد المحدد له، يحق للمؤلف المطالبة بالتنفيذ عيناً، وله أيضاً المطالبة بفسخ العقد واسترداد نسخ الكتاب من الناشر مع التعويض⁵.

¹ المجالي، حازم عبد السلام: مرجع سابق. ص133.

² نقض مدني مصري في 26 اكتوبر 1961 السنة 12 رقم 93 ص601/ نقض مدني مصري في 7 يوليو 1964 السنة 15 رقم 141 ص922 نقلاً عن رشدي، محمد السعيد: مرجع سابق. ص131. حاشية رقم 1.

³ المرجع السابق. ص130-131.

⁴ المجالي، حازم عبد السلام: مرجع سابق. ص128.

⁵ السنهوري، عبد الرزاق أحمد: مرجع سابق. ص340.

كما يشتمل هذا الالتزام أيضاً، على تحديد سعر النسخة الواحدة من المصنف في الاتفاق المبرم بين المؤلف والناشر، وقد يتم الاتفاق على أن يكون حق تسعير النسخ للناشر وحده دون مطالبة المؤلف بأي فروق بالأسعار بين سعر السوق وسعر المحاسبة¹، ويتم تحديد سعرها بناءً على عدة اعتبارات، منها تكاليف طباعة وتوزيع وتسويق المصنف، ومستوى سعر بيع المصنفات المماثلة للمصنف محل العقد، ويؤثر تحديد سعر النسخ على ترويج المصنف، فتحديد سعر أعلى من السعر المعتاد للمصنفات المماثلة يجعل من الصعب ترويجه والحصول على المردود المادي السريع لبيعه، كما أن تحديد سعر أقل من السعر المعتاد قد يمس بسمعة المؤلف، نظراً للاعتقاد السائد بأن المصنف الرخيص الثمن تكون فائدته أقل على الرغم من تحقيقه لمردود مادي جيد للناشر².

يرى الباحث أنه من الأفضل عدم تحديد سعر نهائي للنسخة الواحدة للمصنف قبل عملية النشر، بحيث يتم وضع سعر تقريبي، وعند البدء بعملية النشر يُحدد السعر النهائي وفقاً للسعر في السوق للمصنفات المماثلة، والنفقات التي كلفتها عملية الطباعة والنشر، وذلك تحقيقاً لمصلحة المؤلف وخوفاً من الانتقاص من حقوقه، وحتى يكون السعر يناسب الواقع ووقت النشر بحيث لا يكون أدنى من المتعارف عليه في وقتها، خاصةً إذا كان المقابل المادي الذي يحصل عليه هو نسبة من الإيرادات أو الأرباح.

إضافةً إلى ذلك فإن هذا الالتزام يتضمن حق المؤلف في الحصول على حساب مفصل عن المصنف، وذلك بهدف اطمئنان المؤلف على عملية نشر وتوزيع مصنفه، والأصل أن يتم الاتفاق على المواعيد الدورية لتقديم هذه الحسابات، وفي حالة عدم تحديد هذه المواعيد في العقد يتم اللجوء إلى المحكمة، كما يحق للمؤلف أن يطلب من المحكمة تعيين خبير لمراجعة حساباته لدى الناشر³.

¹ وهذا ما ورد في نموذج عقد نشر دار الحكمة للنشر والتوزيع. مرجع سابق.

² كنعان، نواف: مرجع سابق. ص 134.

³ محكمة السين المدنية الفرنسية في 4 يونيو 1896 نقلاً عن السنهوري، عبد الرزاق أحمد: مرجع سابق. ص 340.

الفرع الثالث: الالتزام باحترام حقوق المؤلف الأدبية

يقع على عاتق الناشر بموجب هذا الالتزام، الامتناع عن القيام بأي عمل من شأنه المساس بأحد حقوق المؤلف الأدبية، فلا يجوز للناشر القيام بأي تعديل على المصنف سواء بالحذف أو الإضافة دون إذن المؤلف، فالناشر ملزم بطباعة المصنف بشكله ومضمونه، إلا أنه يجوز له القيام ببعض التصحيحات الشكلية البسيطة المتعلقة بعملية الطباعة، ويشترط أن لا تكون هذه التصحيحات مؤدية إلى تعديلات جوهرية ما يشكل مساساً بالحق الأدبي للمؤلف¹.

ويدخل ضمن هذا الالتزام، احترام الناشر لحق المؤلف في سحب مصنفه من التداول، إذا رأى المؤلف بناءً على أسباب خطيرة وجدية أن الأمر يستدعي ذلك، أما إذا كان الأمر متعلقاً بمزاجية المؤلف، وعدم رغبته بنشر المصنف، فهذا يعتبر إضراراً بمصلحة الناشر، ما يستوجب إجبار المؤلف على نشر مصنفه ومنعه من سحبه من التداول².

وقد كفلت القوانين محل المقارنة³ للمؤلف الحق في سحب مصنفه من التداول، ويلاحظ الباحث أنها وضعت شروطاً قاسية محاولةً بذلك إيجاد التوازن بين حق المؤلف، وحق الناشر دون الإضرار بمصلحة أحدهم، فنصت على ضرورة تحقق أسباب جدية وخطيرة دفعت المؤلف إلى سحب مصنفه من التداول، ويتم ذلك من خلال اللجوء إلى المحكمة المختصة التي تُقرّر فيما إذا كانت هذه الأسباب جدية أم لا، ووضعت شرطاً آخر يتمثل في دفع المؤلف تعويضاً كافياً للناشر نتيجة سحبه للمصنف وإحاقه الخسارة بالناشر، وفي حال لم يتم دفع التعويض خلال المدة التي تحددها المحكمة، يزول أثر الحكم بسحب المصنف ويعود المصنف للتداول مرة أخرى.

¹ المجالي، حازم عبد السلام: مرجع سابق. ص 132.

² رشدي، محمد السعيد: مرجع سابق. ص 142-147.

³ المادة 21 من القانون اللبناني. المادة 144 من القانون المصري. المادة 8/هـ من كل من القانون الأردني مشروع القانون الفلسطيني. وقد اغفل القانون المطبق في فلسطين النص على هذا الحق على الرغم من أهميته وهذا يعتبر قصور في هذا القانون.

الفرع الرابع: الالتزام بطباعة عدد معين من نسخ المصنف

يقع على عاتق الناشر بموجب هذا الالتزام طباعة العدد الذي تم الاتفاق عليه من النسخ، وهذا يعود إلى طبيعة الاتفاق فيما إذا كان يحدد النسخ بعدد معين أو تركه دون تحديد، ونظراً لصعوبة إثبات تجاوز الناشر الحد المسموح له من نسخ المصنف فقد وجدت بعض الوسائل التي من شأنها الرقابة على عدد النسخ التي يقوم الناشر بطباعتها، وذلك من خلال وضع علامة مميزة خاصة بالمؤلف، وقد يحصل أن لا يتم بيع جميع النسخ التي تم طباعتها، وفي هذه الحالة يمكن للناشر إبلاغ المؤلف فيما إذا أراد شراء النسخ المتبقية غير المباعة¹.

ويرى الباحث أنه يحق للناشر القيام ببيع النسخ المتبقية حتى بعد انتهاء العقد، طالما أن الكمية التي تم طباعتها كانت في حدود المنطق في حال كان العقد محدد بمدة معينة، أو هذه النسخ هي العدد الذي تم الاتفاق على طباعته بموجب العقد المحدد بعدد النسخ، إلا أنه في حال كان الناشر سيء النية وقام بطباعة عدد كبير من النسخ يتجاوز المتفق عليه، أو قام بطباعة عدد غير مألوف من النسخ، فعندها يحظر عليه القيام بتوزيع وبيع هذه النسخ إلا باتفاق جديد مع المؤلف.

الفرع الخامس: الالتزام بعدم استخدام المصنف لغير الغرض المتفق عليه

نصت القوانين محل المقارنة على وجوب تحديد الغرض المقصود من عقد النشر بشكل مفصل، حتى لا يُترك المجال للناشر لتفسير العقد تفسيراً واسعاً، فعلى الناشر أن لا يتجاوز اللون أو الطريقة التي طلب المؤلف النشر من خلالها إلا بموافقة²، فلا يجوز للناشر ترجمة المصنف دون موافقة المؤلف، كذلك الحال بالنسبة للأداء العلني للمصنف من خلال تمثيله بمسرحية، إضافةً إلى عدم جواز النشر إلكترونياً في ظل عقد النشر التقليدي دون موافقة المؤلف والعكس³.

¹ كنعان، نواف: مرجع سابق. ص 130-131.

² المرجع السابق. ص 131.

³ مأمون، عبد الرشيد وعبد الصادق، محمد سامي: مرجع سابق. ص 431.

الفرع السادس: الالتزام بالتوقف عن النشر عند انتهاء المدة المتفق عليها

يتم تحديد مدة العقد إما بعدد معين من السنوات التي يحق للناشر استغلال المصنّف خلالها، أو أن يتم تحديده من خلال عدد النسخ التي يتم طباعتها فينتهي العقد ببيع آخر نسخة من النسخ¹، فلو مثلاً اتفق المؤلف مع الناشر على طباعة ألف نسخة من المصنف، وعلى أن يسترد المؤلف حقه في إعادة نشر مصنّفه بعد مرور سنة، وتم بيع جميع النسخ المطبوعة في غضون ثمانية أشهر فيعتبر ذلك نهاية لعقد النشر، طالما تحققت أحد أسباب انتهاء مدة العقد وبالتالي يحق للمؤلف إعادة نشر مصنّفه سواء بنفسه أو من خلال ناشر آخر.

الفرع السابع: الالتزام بعدم التنازل عن نشر المصنّف لناشر آخر

إن مصدر هذا الالتزام هو الاتفاق المبرم بين المؤلف والناشر، فلا يجوز للناشر أن يتنازل عن التزامه بنشر المصنّف إلى ناشر آخر، لا سيما وأن شخصية الناشر محل اعتبار بالنسبة للمؤلف، فالمؤلف عند تعاقدّه مع ناشر معين يتعاقد معه بناءً على سمعته، كل ذلك ما لم يتم الاتفاق على خلاف ذلك².

وهنا يظهر التساؤل حول مسألة تنازل الناشر عن كل دار النشر التي يملكها إلى ناشر جديد، ويرى الباحث أن قيام الناشر بالتنازل عن دار النشر الخاصة به إلى ناشر آخر يترتب عليه ضرورة توقيع عقد آخر مع الناشر الجديد، نظراً لكون شخصية الناشر في عقد النشر محل اعتبار، وبالتالي من حق المؤلف أن يغيض النظر عن الناشر الجديد، إذا رأى عدم كفاءته لنشر مصنّفه، وذلك حفاظاً على مصلحة المؤلف.

¹ كنعان، نواف: مرجع سابق. ص 132 و المجالي، حازم عبد السلام: مرجع سابق. ص 130.

² المجالي، حازم عبد السلام: مرجع سابق. ص 131.

المبحث الثاني

الحماية القانونية لأطراف عقد النشر

هناك العديد من الاعتداءات باختلاف صورها وأشكالها تقع على حق المؤلف المادي أو الأدبي، ما يشكل جريمة توجب العقوبة وفقاً للحماية التي أقرتها قوانين حق المؤلف محل المقارنة والتي تطبق على حق المؤلف بشكل عام، وبالتالي تطبق على عقود النشر، ويتم حماية حق المؤلف في عقد النشر إما من خلال الحماية المدنية أو الحماية الجزائية.

المطلب الأول: الحماية المدنية

تقسم الحماية المدنية إلى حماية إجرائية تحفظية من خلال القضاء المستعجل وحماية موضوعية أساسها المسؤولية المدنية، وفيما يلي سوف يتم تفصيل ذلك.

الفرع الأول: الحماية الإجرائية التحفظية

نص كل من القانون اللبناني¹ والمصري²

¹ المادة 81: "في الحالات التي يخشى فيها من اعتداء وشيك على حقوق المؤلف... يجوز لصاحب هذه الحقوق أو خلفائه العموميين أو الخصوصيين ولا سيما جمعيات أو شركات إدارة الحقوق الجماعية اتخاذ كافة الإجراءات التحفظية اللازمة لمنع وقوع الاعتداء على تلك الحقوق. ولقاضي الأمور المستعجلة من أجل ذلك اتخاذ كافة القرارات التي تجيزها القوانين وخاصة القرارات على أصل العرائض حماية للحق أو للعمل المستهدف بالاعتداء وبكافة الأعمال الأخرى المملوكة من قبل المؤلف أو صاحب الحق المجاور ولقاضي الأمور المستعجلة فرض غرامات إكراهية إنفاذاً لقراراته. كما يحق لرئيس محكمة البداية المختص أو للنياحة العامة المختصة اتخاذ الإجراءات التحفظية المشار إليها أعلاه".

المادة 82: "يجوز لقاضي الأمور المستعجلة أو لرئيس محكمة البداية أو للنائب العام أن يربط بشكل مؤقت المواد التي تشكل أدلة على الاعتداء الحاصل على حق المؤلف.. أو أن يأمر بإجراء جرده لهذه المواد وأن يتركها بحراسة المدعى عليه".

المادة 83: "عند الحصول على أي اعتداء على حقوق المؤلف أو الحقوق المجاورة يجوز لأصحاب هذه الحقوق مراجعة القضاء المختص لاستصدار قرار بوقف الاعتداء ومنع حدوثه بالمستقبل".

² المادة 179: "لرئيس المحكمة المختصة بأصل النزاع بناءً على طلب ذي الشأن، وبمقتضى أمر يصدر على عريضة، أن يأمر بإجراء أو أكثر من الإجراءات التالية أو غيرها من الإجراءات التحفظية المناسبة وذلك عند الاعتداء على أي من الحقوق المنصوص عليها في هذا الكتاب: 1. إجراء وصف تفصيلي للمصنف... 2. وقف نشر المصنف... أو عرضه أو نسخه أو صناعته. 3. توقيع الحجز على المصنف... أو على نسخه وكذلك على المواد التي تستعمل في إعادة نشر هذا المصنف... أو استخراج نسخ منه بشرط أن تكون هذه المواد غير صالحة إلا لإعادة نشر المصنف... 4. إثبات واقعة الاعتداء على الحق محل الحماية. 5. حصر الإيراد الناتج عن استغلال المصنف... وتوقيع الحجز على هذا الإيراد في جميع الأحوال. ولرئيس المحكمة في جميع الأحوال أن يأمر بندب خبير أو أكثر لمعاونة المحضر المكلف بالتنفيذ وأن يفرض على الطالب إيداع كفالة مناسبة. ويجب أن يرفع الطالب أصل النزاع إلى المحكمة خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ صدور الأمر وإلا زال كل أثر له".

والأردني¹ على الإجراءات التحفظية التي يحق المؤلف أو من يخلفه اللجوء إليها في حالة وقوع تعدي على مصنفهم في عقد النشر، أما القانون المطبق في فلسطين² فقد نص بشكل غير مباشر على الإجراءات التحفظية، ولم يحددها بأي إجراء وإنما اكتفى بالنص: (على الحق في اللجوء إلى كافة طرق المقاضاة التي يخوله أو قد يخوله إياها القانون.. كاستصدار أمر تحذيري أو أمر بالمنع...).

¹ المادة 46 المعدلة بموجب المادة 12 من قانون رقم (23) لسنة 2014: "أ. لصاحب الحق أن يتقدم سواء قبل إقامة الدعوى أو عند تقديمها ودون تبليغ المستدعي ضده أو أثناء نظرها إلى قاضي الأمور المستعجلة أو المحكمة المختصة بالطلب: 1. إصدار الأمر بوقف التعدي. 2. ضبط النسخ غير المشروعة وأي مواد أو أدوات استعملت في الاستنساخ وكذلك أي فواتير أو مستندات تتعلق بالنسخ غير المشروع. 3. ضبط العائدات الناجمة عن الاستغلال غير المشروع. 4. إلقاء الحجز الاحتياطي على أموال المدعي عليه أو المستدعي ضده المنقولة وغير المنقولة وأمواله الموجودة بحيازة الشخص الثالث، بالاستناد إلى ما لديه من مستندات وبيانات وذلك لنتيجة الدعوى. ب. إذا قررت المحكمة أو قاضي الأمور المستعجلة إجابة طلب صاحب الحق في أي من الحالات النصوص عليها في الفقرة أ من هذه المادة فتكلفه بتقديم تأمين نقدي أو كفالة مصرفية أو عدلية تحدد المحكمة أو قاضي الأمور المستعجلة نوعها ومقدارها لضمان ما قد يلحق بالمحجوز عليه من عطل وضرر إذا ظهر أن طالب الحجز غير محق في دعواه ويستثنى من تقديم التأمين أو الكفالة الحكومية والمؤسسات الرسمية والعامية والبلديات والبنوك العاملة في المملكة. ج. يتم بناءً على طلب المدعي عليه أو المستدعي ضده إلغاء الإجراءات التحفظية المتخذة وفقاً لأحكام هذه المادة إذا لم يم رفع دعوى خلال ثمانية أيام من تاريخ صدور القرار باتخاذ الإجراءات التحفظية. د. للمحكمة بناءً على طلب المدعي عليه أن تحكم بالتعويض العادل عن الأضرار التي لحقت به إذا لم يتقدم المدعي بدعواه خلال المدة المطلوبة أو إذا تبين أنه غير محق في دعواه".

والمادة 46 من مشروع القانون الفلسطيني.

² المادة 6: "1. إذا وقع تعدي على حق الطبع والتأليف المحفوظ في أثر فيحق لصاحب الحق المذكور أن يلجأ إلى كافة طرق المقاضاة التي يخوله أو قد يخوله إياها القانون فيما يتعلق بالتعدي على ذلك الحق كاستصدار أمر تحذيري أو أمر بالمنع أو الحصول على عطل وضرر أو محاسبة المتعدي أو غير ذلك. 2. يعود للمحكمة تقرير النفقات التي يتحملها جميع الفرقاء في الإجراءات المتعلقة بالتعدي على حق الطبع والتأليف. 3. كل دعوى تقام بخصوص الاعتداء على حق الطبع والتأليف في أي أثر يفترض فيها أن حق الطبع والتأليف لا يزال قائماً وأن المدعي هو صاحب الحق المذكور إلا إذا استند المدعي عليه في دفاعه إلى عدم وجود ذلك الحق أو إلى عدم وجود للمدعي فيه حسب مقتضى الحال وعند حصول اختلاف في هذه المسألة فعندئذ: أ. إذا كان الأثر يحتوي على اسم مطبوع أو مكتوب بصورة أخرى بحسب الطريقة المعتادة على وجه استنفاد منه أنه اسم مؤلف الأثر فيعتبر الشخص المطبوع أو المخطوط اسمه على هذه الصورة أنه مؤلف الأثر ما لم يثبت خلاف ذلك. ب. إذا لم يكن الأثر يحتوي على اسم مطبوع أو مكتوب على هذه الصورة أو إذا خلا الاسم الموجود فيه من اسم المؤلف الحقيقي أو الاسم الذي يعرف به عادةً واشتمل الأثر على اسم مطبوع أو مكتوب بصورة أخرى يستفاد منه أنه اسم ناشر الأثر أو صاحبه فيعتبر صاحب ذلك الاسم أنه صاحب حق الطبع والتأليف في الأثر فيما يتعلق بالإجراءات المتخذة بشأن التعدي على الحق المذكور، ما لم يثبت خلاف ذلك".

ويتبين لنا من هذه المادة أن قانون حق الطبع والتأليف قد أسس الحماية الإجرائية التحفظية من خلال نص المادة السادسة، إلا أنه لم يوضح هذه الإجراءات؛ لذلك يتعين علينا الرجوع إلى قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية كونه المختص بهذه الإجراءات.

وقد نصت محكمة التمييز الأردنية على الإجراءات التحفظية حيث قضت بأن: "يستفاد من المادة (46) من قانون حماية حق المؤلف أن هذه المادة قد أجازت لمحكمة البداية المختصة اتخاذ أي من الإجراءات المنصوص عليها في الفقرة (أ) وذلك بصورة تحفظية إما لمنع فعل التعدي من الحدوث أو بهدف الحفاظ على دليل له علاقة بفعل التعدي، وأن أي قرار يتخذ بهذا الصدد يكون إجراءً تحفظياً وعلى ذمة الدعوى الموضوعية، الواجب رفعها خلال ثمانية أيام من تاريخ صدور أمر المحكمة باتخاذ الإجراء كما هو وارد بنص الفقرة (و) من المادة (46) المشار إليها. إذا توفرت شروط اتخاذ الإجراءات التحفظية في الطلب وفقاً لأحكام المادة 46 من قانون حماية حق المؤلف وتعديلاته رقم (22) لسنة 1992 فإن الإجراءات التي يمكن اتخاذها من قبل المحكمة في سبيل تطبيق أحكام هذه المادة ليس من شأنها المساس بأصل الحق خلافاً لما ذهبت إلى ذلك محكمة الاستئناف خطأً بقرارها المطعون فيه"¹.

كما أن هناك شروط عامة يجب توافرها في أي دعوى نص عليها القانون المطبق في فلسطين، وهي وقوع اعتداء على حق المؤلف، ووجود الحق بمعنى أن يكون لا زال قائماً، والصفة المتمثلة في أن تقام الدعوى من ذي صفة، حيث اشترط القانون أن يكون المدعي هو صاحب الحق².

ويحق للمؤلف ومن يخلفه في حالة وقوع اعتداء على حق من حقوقه الأدبية أو المادية اللجوء إلى القضاء المستعجل³، وهناك شروط خاصة بالدعوى الاستعجالية يجب توافرها ألا

¹ محكمة تمييز حقوق رقم 2058/2004 (هيئة خماسية) الصادر بتاريخ 2004/10/27 المنشور على موقع المنظمة العالمية للملكية الفكرية (الويبو) <http://www.wipo.int/portal/ar>.

² راجع المادة 6 من قانون حق المؤلف البريطاني المطبق في فلسطين، انظر صفحة ؟؟؟ من هذه الدراسة.
³ وهو نوع من أنواع القضاء وجد إلى جانب القضاء العادي الموضوعي يهدف إلى تأمين الحق من الخطر الذي يتهده دون التعرض إلى أصل الحق المتنازع عليه، وذلك باتباع إجراءات قضائية مستعجلة. للمزيد راجع دراوشة، جبريل معتصم محمد: الإختصاص النوعي لقاضي الأمور المستعجلة "دراسة مقارنة" (رسالة منشورة). جامعة النجاح الوطنية.

نابلس. 2013. ص19.

وهي¹: 1. احتمال وجود الحق واحتمال الاعتداء عليه واحتمال وقوع الضرر. 2. عدم المساس بأصل الحق بحيث يكون المطلوب إجراءً وقتياً أو تحفظياً. 3. الاستعجال المتمثل في الخطر المحقق بالحق المتنازع عليه، وقد بيّن قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية أنه: "يجوز لمن يخشى حدوث ضرر محتمل من فوات الوقت أن يقدم طلباً إلى قاضي الأمور المستعجلة يطلب فيه اتخاذ إجراءات وقتية وفقاً لمقتضى الحال..."²، ويتم تقديم الطلبات المتعلقة بالمسائل المستعجلة إلى قاضي الأمور المستعجلة بصورة مستقلة في حال تقديمها قبل إقامة الدعوى الأصلية، وفي حال تم إقامة الدعوى الأصلية فعلياً يجب أن تقدم إلى المحكمة التي تنتظر موضوع الدعوى بالتبعية للدعوى الأصلية³، كما يجب تقديم الدعوى الأصلية خلال ثمانية أيام من صدور القرار في الطلب المستعجل، وإلا اعتبر القرار الصادر في الطلب كأن لم يكن⁴.

وفيما يأتي سنبين الإجراءات التحفظية التي نصت عليها القوانين محل المقارنة، والتي تعتمد على القواعد العامة للطلبات المستعجلة الخاصة بحقوق المؤلف في عقد النشر وهي كما يأتي:

أولاً: إثبات واقعة الاعتداء

تثبت واقعة الاعتداء من خلال الإجراء الوقتي الذي نص عليه قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية: "يجوز لمن يخشى ضياع معالم واقعة أو إحداث تغييرات من شأنها أن تمس مركزه القانوني سواء من قبل إقامة الدعوى أم أثناء نظرها أن يطلب من قاضي الأمور المستعجلة إثبات الحالة بمعرفة مندوب المحكمة ومنع المستدعي ضده من إجراء التغييرات لحين البت في الدعوى"⁵.

¹ للمزيد راجع التكروري، عثمان: مرجع سابق. ص 139-144.

² راجع نص المادة (102) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية.

³ راجع المادة (103) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (2) لسنة 2001، التكروري، عثمان: مرجع سابق. ص 151.

⁴ راجع المادة (107) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (2) لسنة 2001.

⁵ المادة (113).

ويتضح لنا من خلال هذه المادة أنه يشترط لطلب إثبات الحالة شرطان هما: أن تكون الواقعة المراد إثباتها من المحتمل أن تصبح محل نزاع أمام القضاء، وأن يخشى ضياع معالم هذه الواقعة إذا تم الانتظار¹.

ويتم إثبات الاعتداء الواقع على المصنّف في عقد النشر من خلال إجراء وصف تفصيلي لكل من: 1. المصنّف الذي تم نشره أو إعادة نشره بصورة غير مشروعة، فللمحكمة من خلال إثبات حالة المصنّف التعرف على اسم المؤلف، وعنوان مصنّفه، ونوع وحجم المصنّف، والمعلومات التي تميّز هذا المصنّف عن غيره من المصنّفات، بما يُمكن المحكمة من التأكّد من وقوع اعتداء على هذا المصنّف من خلال نشره بصورة غير مشروعة².

2. الأدوات والآلات التي تم استخدامها في الاعتداء، ويكمن الهدف من هذا الإجراء التحفظي تأمين صاحب الحق عند لجوئه إلى القضاء الموضوعي بشقيه المدني والجزائي، وذلك من خلال سد الطرق أمام المعتدي الذي قد يقوم بالعبث بهذه الأدوات أو تهريبها تضليلاً للعدالة³.

ثانياً: وقف التعدي على المصنّف

يحق للمؤلف أو ورثته أو من يخلفه أو لكل من له حق في عقد النشر اللجوء إلى قاضي الأمور المستعجلة، أو إلى المحكمة المختصة التي تنتظر في الدعوى الأصلية، وذلك من خلال تقديم طلب خطي يتضمن وصف تفصيلي وشامل للمصنّف المطلوب حمايته لتمييزه عن غيره⁴، لما لذلك من أهمية في تحديد طريقة وقف التعدي الواقع على هذا المصنّف⁵.

¹ التكروري، عثمان: الكافي في شرح قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (2) لسنة 2001. القدس: دار الفكر. 2013. ص146-147.

² مصطفى، كمال سعدي: حقوق المؤلف وسلطة الصحافة. بدون طبعة. مصر- الامارات: دار الكتب القانونية- دار شتات للنشر والبرمجيات. 2012. ص217.

³ محمود، أحمد صدقي: الحماية الوقتية لحقوق الملكية الفكرية. ط1. القاهرة: دار النهضة العربية. 2004. ص129-133.

⁴ بني خلف، هاشم أحمد: الوسائل المدنية والجناحية لحماية المصنّفات الأدبية والفنية وفق قانون حق المؤلف الأردني. مجلة جامعة المدينة العالمية المحكمة. العدد 1. 2011/ 1-54. ص5 نقلاً عن لطفي، خاطر: قانون حق المؤلف والرقابة على المصنّفات الفنية. ط1. القاهرة: دار النهضة العربية. 1988. ص119.

⁵ عبد السلام، سعيد سعد: مرجع سابق. ص189.

فإذا ثبت للمحكمة أو لقاضي الأمور المستعجلة أن صاحب الحق المطالب بوقف التعدي محقاً في دعواه، وأن حقوقه قد تم الاعتداء عليها، أو أن الاعتداء عليها قد أصبح وشيكاً، فإنَّ عليها أن تأمر بوقف التعدي، ويحق لصاحب الحق طلب وقف التعدي قبل رفع الدعوى الأصلية أو أثناء النظر فيها¹.

وتطبيقاً لذلك على الاعتداء الواقع على المصنف الذي تم نشره، فإن تطبيق هذا الإجراء التحفظي يكمن في وقف نشر هذا المصنف ومنع تداوله، وهذا ما يشمل حظر بيع نسخ من المصنف أو عرضها للبيع، أو توزيع هذه النسخ، أو استخدام أي وسيلة تجعلها في متناول عدد من الأشخاص².

ثالثاً: الحجز التحفظي

يعتبر توقيع الحجز التحفظي من أهم الإجراءات التحفظية التي تشمل التحفظ على جسم الجريمة ومنع التصرف في المال محل الحجز، ويرى البعض أن الحماية الإجرائية لا تكتمل إلا بإجراء الحجز التحفظي على المصنفات المقلدة أياً كان موضوع هذه المصنفات سواء كانت مصنفات علمية أم أدبية أم فنية³.

ويختلف الحجز الذي يلجأ إليه الدائن في استيفاء دينه، عن الحجز الذي يلجأ إليه المؤلف لوقف الاعتداء على مصنفه، فالهدف من الحجز الذي يلجأ إليه الدائن هو منع صاحب المال من القيام بأي عمل، بينما الهدف من الحجز الذي يلجأ إليه المؤلف وقف الاعتداء من خلال وقف نشر المصنف ووقف تداول النسخ المزورة بين الجمهور⁴، إضافةً إلى حفظ المصنف من التلف والحفاظ عليه لتقديمه كدليل إثبات لدى محكمة الموضوع⁵.

¹ بني خلف، هاشم أحمد: مرجع سابق. ص 6.

² كنعان، نواف: مرجع سابق. ص 454-455.

³ محمود، أحمد صدقي: مرجع سابق. ص 139.

⁴ أبو الخير، عبد السمیع: مرجع سابق. ص 158-159.

⁵ هارون، جمال: مرجع سابق. ص 281.

ويشمل الحجز التحفظي ما يأتي:

أ. الحجز على نسخ المصنف الذي وقع عليه الاعتداء.

ويتم ذلك بإيقاع الحجز على المصنف الأصلي في حالة تسليم المؤلف للناشر المصنف الأصلي، إضافةً إلى الحجز على النسخ والصور بكافة أشكالها التي يستخدمها المعتدي في نشر المصنف سواء بالاستناد إلى أصل المصنف أو نسخة منه¹.

ويقصد بأصل المصنف -الذي يتم الحجز عليه في حالة الاعتداء على الحق الأدبي للمؤلف في مصنفه محل عقد النشر- الأصل الذي أعده المؤلف وقام الغير بنشره مثلاً دون أن يقرر المؤلف ذلك، أو أصل المصنف الذي تم التعديل عليه دون موافقة المؤلف².

حيث إنَّ الهدف من الحجز على النسخ التي وقع عليها الاعتداء يعود إلى وقف نشر المصنّف ووقف استنزافه ومنع تداوله إلى حين البت في الدعوى وتجريم المعتدي، وحتى يتم حفظ النسخ من التلف لتبقى دليلاً يدين المعتدي، ولمحاولة استخدام هذه النسخ المقلدة لخدمة المصلحة العامة³.

ويرى الباحث أن الحجز ضروري حفاظاً على المصنّف وذلك حتى لا يقوم المعتدي بإخفائه كي يتم وقف التعدي الواقع عليه، وبعد تجريم المعتدي يتم رفع الحجز عن هذه النسخ وتعويض من أصابه ضرر نتيجة الاعتداء، وقد يتم بيع هذه النسخ للحصول على مقابلها المادي الذي يعتبر تعويضاً عن الضرر.

ب. الحجز على المواد والأدوات التي استعملت في الاستنساخ غير المشروع.

ويقصد بها الحجز على جميع الوسائل المادية المستخدمة في استنساخ أصل المصنّف أو صورته، وذلك بشرط أن تكون هذه المواد غير صالحة لإعادة نشر

¹ عبد السلام، سعيد سعد: مرجع سابق. ص 190-191.

² هارون، جمال: مرجع سابق. ص 282.

³ الفتلاوي، سهيل: مرجع سابق. ص 279.

المصنف¹، كالأختام (الكليشات) التي تستعمل في طبع الرسوم والكتابة في الصحف والكتب والجرائد، وكذلك مطابع الحجر القديمة المخصصة لطبع الكتب، فهذه الأختام والمطابع لا تستعمل إلا لإعادة النشر ولا تستعمل لأغراض أخرى²، وبالتالي فإن الحجز يكون على المواد التي تستخدم في إعادة النشر أو النسخ فقط كالورق المطبوع لهذا المصنف محل الاعتداء والبروفات الخاصة به³.

ث. الحجز على الإيرادات الناتجة عن الاستغلال غير المشروع.

وفي هذه الحالة يتم حصر الإيرادات الناتجة عن استغلال المصنف غير المشروع وإيقاع الحجز عليها، ويتمثل الاستغلال غير المشروع في عقد النشر من خلال الخروج عن نطاق عقد النشر بأدائه بشكل علني من خلال التمثيل أو الإلقاء على الجمهور⁴، ويعود السبب وراء الحجز على الإيرادات الناتجة عن المصنف عدم إمكانية الحجز على المصنفات، نظراً لطبيعتها غير الملموسة والتي تقنى بعد إلقائها⁵.

إلا أنه إذا تم تثبيت الأداء العلني أمام الجمهور على أشرطة صوتية أو سمعية بصرية، فإن هذا يجعل الأداء ملموساً من خلال هذه التسجيلات، وبالتالي يتم الحجز عليها وليس على الإيرادات الناتجة عن أدائها⁶.

أما إذا كان الأداء العلني أمام الجمهور لا يهدف إلى الحصول على أي مردود مادي من ورائه، فإنه لا يمكن الحجز على الإيرادات لعدم وجودها أصلاً، كما هو الحال في الأداء العلني

¹ بني خلف، هاشم أحمد: مرجع سابق. ص 17.

² الفتلاوي، سهيل حسين: حقوق المؤلف المعنوية في القانون العراقي "دراسة مقارنة". بغداد: وزارة الثقافة والفنون. 1978. ص 287-288.

³ عبد السلام، سعيد سعد: مرجع سابق. ص 191.

⁴ المرجع السابق. ص 189-190.

⁵ كنعان، نواف: مرجع سابق. ص 469.

⁶ المرجع السابق. ص 469-470.

الذي يحصل في اجتماع عائلي أو جمعية أو مدرسة¹، وهنا نكون بصدد اعتداء على حق معنوي للمؤلف، وبالتالي يحق للمؤلف المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي أصابه.

ويرى الباحث أنه بعد رفع الحجز عن الإيرادات، يتم توزيعها على سبيل دعم الثقافة، وخدمة المصلحة العامة، ولتعويضهم عن الاعتداءات الأخرى التي لم يتمكنوا من إثبات وقوعها.

رابعاً: المنع من السفر

نص قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية على ما يأتي: " إذا اقتنعت المحكمة بناءً على ما قدم إليها من بيّنات بأن المدعى عليه أو المدعي الذي أقيمت ضده دعوى متقابلة قد تصرف بجميع أمواله أو هربها إلى خارج فلسطين وأنه على وشك أن يغادرها وذلك بقصد عرقلة تنفيذ أي قرار قد يصدر في حقه، جازَ لها أن تصدر مذكرة تأمره بالمثول أمامها وأن تكلفه بتقديم كفالة مالية تضمن ما قد يحكم به عليه، فإذا امتنع عن تقديم الكفالة تقرر منعه من مغادرة البلاد لحين الفصل في الدعوى"².

ويشترط في طلب المنع من السفر أن يثبت المستدعي (المؤلف أو ورثته) أن المطلوب منعه من السفر (من قام بالاعتداء على حقه) قد تصرف بجميع أمواله أو هربها إلى خارج فلسطين، أما إذا هرب معظم أمواله وتبقى له مالاً في فلسطين يكفي لتعويض المؤلف فلا يتم منعه من السفر، إنما على المؤلف أن يحجز على هذه الأموال حجزاً تحفظياً، كما يجوز تقديم طلب منع من السفر في حالة عدم وجود أي مال للمستدعي ضده في فلسطين وكان على وشك مغادرة البلاد هروباً من تنفيذ أي حكم قد يصدر بحقه. كما تُكَلَّف المحكمة المطلوب منعه من السفر أن يقوم بتقديم كفالة مالية تضمن ما قد يُحكم به عليه ويسمح له بالسفر إذا قدم الكفالة المطلوبة وإذا لم يقدّمها يتم منعه من السفر³.

¹ بني خلف، هاشم أحمد: مرجع سابق. ص 18.

² المادة 277.

³ التكروري، عثمان: مرجع سابق. ص 174-175.

الفرع الثاني: الحماية الموضوعية

قد يتم رفع الدعوى المدنية أمام المحكمة المختصة تبعاً للطلبات المستعجلة، وذلك لإثبات الواقعة وإثبات وقوع اعتداء، وذلك خلال ثمانية أيام من تاريخ صدور الحكم في الطلب المستعجل، فالهدف من وراء اتخاذ هذه الإجراءات التحفظية حصر الضرر أو إيقافه أو منع حصوله لحين البت في الدعوى الأصلية الموضوعية، وليس إزالة الضرر ومحوه، وبعد إثبات وقوع اعتداء، يتم المطالبة بالتعويض عما أصابه من ضرر نتيجة الاعتداء على حقوقه المادية أو الأدبية، أو يتم رفع دعوى مدنية أصلية مباشرة¹.

وفيما يأتي سيتم الحديث عن أسس المسؤولية المدنية في عقد النشر في الفرع الأول وطرق تنفيذ العقد في الفرع الثاني:

أولاً: أساس المسؤولية المدنية في عقد النشر

من المعروف أنّ المسؤولية المدنية تقسم إلى مسؤولية عقدية ومسؤولية تقصيرية، وتحقق المسؤولية العقدية في عقد النشر، في حالة عدم تنفيذ المؤلف أو الناشر للالتزامات التعاقدية المترتبة في ذمتهم، أو عدم تنفيذها بالشكل المطلوب بما يلحق ضرراً بالطرف الآخر، كما في حالة كون المعتدي هو الناشر الذي تربطه بالمؤلف علاقة تعاقدية قائمة على نشر المصنف، وتعتبر المسؤولية العقدية هي المسؤولية الأكثر تطبيقاً في عقد النشر، بينما تكون المسؤولية التقصيرية محصورة في حالات ضيقة جداً عند وقوع الاعتداء من قبل شخص أجنبي عن عقد النشر²، كما في حالة قيام شخص أجنبي عن العقد بإضافة بعض التغييرات على المصنف وقام بوضع اسمه عليه، ونحن سنخصص حديثنا عن المسؤولية العقدية في عقد النشر.

¹ هارون، جمال: مرجع سابق. ص 293.

² سلطان، أنور: مرجع سابق. ص 285. هارون، جمال: مرجع سابق. ص 293.

وحتى تتحقق المسؤولية العقدية لا بد من توافر أركان هذه المسؤولية والتي تتمثل في كل من الخطأ والضرر والعلاقة السببية، ويتمثل الخطأ العقدي في انحراف إيجابي أو سلبي في سلوك المدين يؤدي إلى مؤاخذته¹.

أما الضرر الذي يصيب المؤلف في عقد النشر قد يكون ضرراً مادياً يتمثل في حرمان المؤلف أو خلفه من الربح العائد نتيجة استغلال مصنّفه مادياً، وقد يكون ضرراً معنوياً يمس أحد حقوق المؤلف الأدبية، كما في حالة نشر المصنف دون إذنه وهذا ما يشكل مساساً بحقه في تقرير النشر، أو الاعتداء على حقه في نسبة المصنف له²، ولما كان الاعتداء الواقع على حقوق المؤلف الأدبية يؤثر في نفس المؤلف ويسبب له ألماً نفسياً ما قد يؤثر على إنتاجه الذهني مستقبلاً، لعدم طمأنينة المؤلف بأن مصنّفه سيحظى بالحماية القانونية، فيحق للمؤلف المطالبة بالتعويض عن الضرر الأدبي الذي لحق به³.

وثار خلاف حول جواز التعويض عن الضرر الأدبي من عدمه، فقد أخذ القانون الفرنسي القديم بالتعويض عن الضرر الأدبي في المسؤولية التصويرية فقط، في حين أن القانون الفرنسي الجديد قد أخذ بالتعويض بصورة عامة شاملة للضرر الأدبي والمادي⁴، أما فيما يتعلق بالقانون المدني المصري⁵ فقد أخذ بالتعويض عن الضرر الأدبي، على خلاف القانون الأردني الذي لم يأخذ بالتعويض عن الضرر الأدبي في ظل المسؤولية العقدية إنما أخذ بها في المسؤولية التصويرية لنصه على التعويض عن الضرر الأدبي تحت عنوان الفعل الضار⁶، إلا أن محكمة التمييز الأردنية أخذت بالتعويض عن الضرر الأدبي في ظل المسؤولية العقدية في حالة الغش والخطأ الجسيم وذلك وفقاً لما جاء في حكمها الذي ينص على: "لا يحكم بالتعويض عن الربح

¹ سلطان، أنور: مرجع سابق. 232.

² عبد السلام، سعيد: مرجع سابق. ص 217-218.

³ الفتلاوي، سهيل: مرجع سابق. ص 206.

⁴ سلطان، أنور: مرجع سابق. ص 332.

⁵ المادة 2/221 و المادة 1/222 من القانون المدني المصري رقم 131 لسنة 1948 الصادر في تاريخ 1948/7/29 المنشور في الوقائع الرسمية عدد رقم (108) مكرر (أ).

⁶ المادة 267 من القانون المدني الأردني رقم 43 لسنة 1976 الصادر بتاريخ 1977/1/1.

الفئات والتعويض المعنوي في المسؤولية العقدية إلا في حالي الغش والخطأ الجسيم"¹، ويرى الباحث أن هذا الحكم يأتي ضمن القواعد العامة في كل العقود ويطبق كذلك على عقد النشر ومن الأمثلة على الغش في عقد النشر أن يكون عقد النشر محددًا بعدد معين من النسخ، وقام الناشر قاصداً بطباعة نسخ تزيد عن العدد المتفق عليه دون علم المؤلف، كذلك في حالة قيام الناشر بقصد بعد نهاية العقد المحدد بمدة معينة بطباعة نسخ عن المصنف وتوزيعها، أما الخطأ الجسيم فيتمثل في قيام الناشر بغير قصد بوضع اسم مؤلف آخر على المصنف، فهذا يعتبر مساساً بالحق الأدبي للمؤلف؛ لذلك يعتبر خطأً جسيماً.

وكذلك الحال في حكمها الذي قضى ب: "... لأن حق الضمان يتناول الضرر الأدبي في حال التعدي على المغدور في حرته أو في عرضه أو شرفه أو سمعته أو مركزه الاجتماعي..."²، وهذا ما يتحقق في حالة الاعتداء على حق المؤلف في عقد النشر حيث إن الضرر الأدبي الذي يصيبه يكون إما في عرضه أو شرفه أو سمعته أو مركزه الاجتماعي.

ويرى الباحث بوجوب التعويض عن الضرر الأدبي لما له من تأثير على نفسية المؤلف وجهده الذهني، خاصة وأن الضرر الأدبي قد يكون وقعه على نفس المؤلف أكبر بكثير من الضرر المادي الذي أصابه.

ويتم التعويض في المسؤولية المدنية العقدية عن كل من الضرر المباشر³ والضرر المباشر المتوقع⁴، أما الضرر المباشر غير المتوقع فيتم التعويض عنه في المسؤولية العقدية في حالة غش المدين والخطأ الجسيم⁵.

¹ تمييز أردني رقم 90/560 نقلاً عن قبيها: باسل محمد يوسف: التعويض عن الضرر الأدبي (دراسة مقارنة). جامعة النجاح الوطنية. نابلس. 2009. ص.81. المنشور لدى مجلة نقابة المحامين الأردنيين. ص2175 لسنة 1991.

² تمييز أردني رقم 97/1095 نقلاً عن قبيها: باسل محمد يوسف: مرجع سابق. ص.84. المنشور لدى مجلة نقابة المحامين الأردنيين. ص4625 لسنة 1997.

³ أي أن يكون الضرر الحاصل هو نتيجة مباشرة للخطأ (فعل المعتدي)

⁴ هو الضرر الذي يكون نتيجة طبيعية للخطأ.

⁵ سلطان، أنور: مرجع سابق. ص243-245.

ويعود أصل التعويض عن الضرر سواء المادي أو الأدبي إلى مجلة الأحكام العدلية التي نصت ضمن قواعدها على قاعدة "الضرر يُزال"¹ المتفرعة عن قاعدة "لا ضرر ولا ضرار"²، والتي في أصلها هي حديث عن الرسول -صلى الله عليه وسلم- وبالتالي يتضح لنا أن مجلة الأحكام العدلية أخذت بالتعويض عن الضرر المادي والأدبي لعمومية وشمولية القاعدة التي نصت على أن الضرر يجب أن يتم إزالته بغض النظر عن كونه ضرراً مادياً أو أدبياً.

أكد كل من القانون اللبناني³ والقانون الأردني⁴ على حق المؤلف في المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي أصابه، ويُلاحظ هنا أن المشرع الأردني قد نص على كل من التنفيذ العيني والتعويض فيما يتعلق بالمسؤولية المدنية، بينما نص المشرع اللبناني على التعويض دون التنفيذ العيني، إضافةً إلى ذلك فقد نص المشرع الأردني على اعتبار مبلغ التعويض المحكوم به ديناً ممتازاً، في حين أن القانون اللبناني لم ينص على ذلك، وقد حدد كل من المشرع اللبناني والأردني الأسس التي يتم بناءً عليها تقدير التعويض.

أما فيما يتعلق بالقانون المطبق في فلسطين فقد نص على حالة إعفاء المعتدي من مسؤولية دفع العطل والضرر الناتج عن فعله أي التعويض في حال عدم علمه بوجود الحقوق

¹ المادة 20.

² المادة 19.

³ المادة 84: "يدفع كل من اعتدى على حق من حقوق المؤلف... تعويضاً عادلاً عن العطل والضرر المادي والمعنوي اللاحق بصاحب الحق تقدره المحاكم بالاستناد إلى قيمة العمل التجارية والضرر اللاحق بصاحب الحق وخسارته لربحه الفائت والربح المادي الذي جناه المعتدي وللمحكمة أن تأمر بضبط الأغراض الجارية عليها الدعوى والآلات واللوازم التي استخدمت في التعدي".

⁴ المادة 48: "...بجوز الحكم بإعادة الحال في أي مصنف تعرضت حقوق المؤلف فيه للاعتداء، إلى ما كانت عليه بما في ذلك إجراء أي تعديل فيه أو حذف أجزاء منه لتحقيق تلك الغاية".

المادة 49: "للمؤلف ال.ذي وقع الاعتداء على أي حق من الحقوق المقررة له على مصنفه بمقتضى أحكام هذا القانون الحق في الحصول على تعويض عادل عن ذلك على أن يراعى في تقديره مكانة المؤلف الثقافية وقيمة المصنف الأدبية أو العلمية أو الفنية له وقيمة المصنف الأصلي في السوق ومدى استفادة المعتدي من استغلال المصنف ويعتبر التعويض المحكوم به للمؤلف في هذه الحالة ديناً ممتازاً على صافي ثمن بيع الأشياء التي استخدمت في الاعتداء على حقه وعلى المبالغ المحجوزة في الدعوى". وذات المواد فيما يتعلق بمشروع القانون الفلسطيني.

المرتتبة على العقد ويمكن فقط استصدار الأوامر التحذيرية¹، إلا أنه لم يتطرق إلى ذكر التعويض بشكل صريح.

وهناك صور للتعويض عن الضرر الذي أصاب المؤلف نتيجة الاعتداء على حقه، ويتم التعويض بناء على أسس ومعايير معينة يتم أخذها بعين الاعتبار عند احتساب مقدار التعويض المستحق، وهذا ما سنأتي على بيانه فيما يأتي:

ثانياً: طرق تنفيذ العقد

يعتبر التعويض جزاءً للمسؤولية العقدية، وذلك لإعادة التوازن الذي اختل نتيجة فعل المعتدي وإحداثه للضرر، ويختلف إصلاح الضرر باختلاف طبيعة المواد المتضررة، فقد يتم التعويض بإزالة الضرر نهائياً من خلال التنفيذ العيني بإعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل وقوع الضرر، وفي حالة عدم إمكانية التنفيذ العيني، فيتم اللجوء إلى التعويض النقدي أو غير النقدي².

1. التنفيذ العيني

ويقصد بالتنفيذ العيني إعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل وقوع الضرر، ويعتبر التنفيذ العيني أفضل من دفع مبلغ من المال (التنفيذ غير العيني) لقيامه بمحو الضرر بدلاً من بقائه ودفع مبلغ من المال تعويضاً عنه³.

ويختلف التنفيذ العيني باختلاف طبيعة المصنّف محل الاعتداء، فمثلاً في حالة قيام الناشر بنشر المصنّف دون الإشارة إلى اسم المؤلف، فيتم التنفيذ العيني في هذه الحالة من خلال إلزام الناشر بوضع اسم المؤلف على المصنّف، أو الحكم بإلزام الناشر بنشر المصنّف في حال

¹ المادة 8: "إذا اتخذت الإجراءات بشأن الاعتداء على حق الطبع والتأليف المحفوظ في أثر وادعى المدعى عليه في دفاعه بعدم علمه بوجود الحق المذكور في ذلك الأثر فلا يحق للمدعي أن يعمد إلى أية وسيلة أخرى للمقاضاة غير استصدار الأمر التحذيري أو أمر بالمنع بشأن الاعتداء وذلك إذا أثبت المدعى عليه أنه في تاريخ وقوع الاعتداء لم يكن عالماً بوجود حق الطبع والتأليف ولم تكن لديه أسباب معقولة تحمله على الاعتقاد بوجود الحق المذكور".

² الفتاوي، سهيل: مرجع سابق. ص 31.

³ مأمون، عبد الرشيد وعبد الصادق، محمد سامي: مرجع سابق. ص 509.

امتناعه عن نشره دون مبرر¹، وفي حال كان الاعتداء الواقع على حق المؤلف قد أساء إلى سمعته وكرامته، فيكون التنفيذ العيني في هذه الحالة من خلال نشر قرار الحكم في جريدة أو أكثر على نفقة الطرف المعتدي، وذلك رداً لاعتبار المؤلف ومكانته الثقافية والاجتماعية².

2. التنفيذ غير العيني (التعويض)

يتم اللجوء إلى التعويض بدفع مبلغ من المال عند استحالة جبر الضرر الناجم عن الاعتداء على المصنف من خلال التنفيذ العيني، كما في حالة نشر المصنف محل الاعتداء وعدم إمكانية الحصول على النسخ المتداولة وإتلافها³.

ويتمثل التنفيذ غير العيني في الغالب بمبلغ معين من النقود تقدره المحكمة المختصة، أي من خلال التعويض النقدي، وقد يكون التعويض غير نقدي من خلال مطالبة المؤلف بالحكم بأمر معين غير التعويض النقدي، كأن يطلب تسليمه جميع النسخ محل الاعتداء ليتسنى له بيعها وذلك في حدود ما يفي منها بتعويضه عن الضرر المادي الذي أصابه⁴.

وقد يتم تحديد قيمة التعويض من خلال تحديدها بقيمة معينة عن كل نسخة يتم الاعتداء عليها، وذلك في حال تم الاتفاق في العقد على عدم بيع أي نسخة من المصنف لا تحمل توقيع المؤلف عليها ويحق للمؤلف مصادرة أي نسخة لا تحمل توقيعها والمطالبة بالتعويض عن كل نسخة⁵.

¹ مأمون، عبد الرشيد وعبد الصادق، محمد سامي: مرجع سابق. ص 510.

² وهذا ما نص عليه المشرع اللبناني في المادة 86 والمشرع المصري في المادة 181 والمشرع الأردني في المادة 50 والقانون المطبق في فلسطين لعام 1911 في المادة 50.

كنعان، نواف: مرجع سابق. ص 477.

³ مأمون، عبد الرشيد وعبد الصادق، محمد سامي: مرجع سابق. ص 511-512.

⁴ كنعان، نواف: مرجع سابق. ص 479.

⁵ وهذا ما ورد في نموذج عقد النشر المشار إليه في موقع www.alexcham.org/Media/Files. تاريخ الزيارة 2018/10/29 الساعة العاشرة ليلاً.

ويرى الباحث أن التعويض غير النقدي يختلف عن الحجز في أنه يتم تسليم المؤلف جميع النسخ ليقوم ببيعها ليحصل على التعويض النقدي، في حين أن الحجز يتم من خلال القضاء لمنع ووقف الاعتداء الحاصل على المصنف، من خلال وقف نشره والإبقاء عليه كذلك إلى حين البت في الدعوى لإثبات وقوع الضرر.

كما يرى الباحث أن التعويض قد يكون إلى جانب دفع مبلغ من النقود وضع اسم المؤلف الصحيح على المصنف في حال تم وضع اسم آخر.

ثالثاً: أسس تقدير التعويض

قد يُصاب المؤلف بضررٍ أدبيّ يتمثل في الإساءة إلى سمعته أو شرفه واعتباره، أو ضررٍ ماديّ يتمثل في إلحاق خسارة مادية بالمؤلف أو تفويت مكسبه عليه، وهناك عدة اعتبارات تؤخذ بعين الاعتبار عند قيام القضاء بتقدير قيمة التعويض التي يستحقها المؤلف وهذه الاعتبارات هي:

أ. الاعتبارات المتعلقة بالمؤلف: بحيث يراعى عند تقدير التعويض المكانة الأدبية أو الفنية أو العلمية للمؤلف، ومدى تأثير الاعتداء الواقع على هذه المكانة¹، فالضرر يزداد كلما ارتفعت مكانة المؤلف بين أقرانه من المؤلفين، خاصةً وأنَّ هذه المكانة هي التي تبين مدى جهد المؤلف وخبرته، والتي هي السبب وراء حماية حقوقه، فمثلاً التعويض الذي يستحقه الكاتب العالمي المشهور يفوق التعويض الذي يستحقه الكاتب المبتدئ²، كذلك يؤخذ بالاعتبار جسامة الاعتداء الواقع على حق المؤلف الأدبي أو المادي والضرر الذي لحق به³.

ب. الاعتبارات المتعلقة بالمصنف: والتي تتعلق بقيمة المصنف ومضمونه ومدى رواجه بين الناس وإقبالهم عليه، فإذا كنا بصدد اعتداء على الحق الأدبي للمؤلف من خلال تشويه المصنف بشكل يسيء إلى سمعة المؤلف، وتم إصدار عدد كبير من النسخ عن هذا

¹ هارون، جمال: مرجع سابق. ص 336.

² المجالي، حازم عبد السلام: مرجع سابق. ص 196.

³ كنعان، نواف: مرجع سابق. ص 481.

المصنف بحيث كان واسع الانتشار بين الجمهور فإن ذلك من شأنه أن يزيد من قيمة المصنف وبالتالي زيادة قيمة التعويض¹.

ت. الاعتبارات المتعلقة بمدى استفادة المعتدي من استغلاله للمصنف والفائدة المادية التي حصل عليها: يتم النظر إلى عدد النسخ التي تم توزيعها وبيعها من المصنف على سبيل المثال، وفي هذه الحالة لا بد أن يكون مقدار التعويض المستحق مساوياً للأرباح التي حصل عليها المعتدي جراء اعتدائه، وإذا كان من الصعب على القضاء حصر المصنفات التي تم بيعها فإنَّ عليه تقدير التعويض بناءً على الأرباح التي جناها المعتدي².

المطلب الثاني: الحماية الجزائية

هناك أعمال يشكل القيام بها اعتداءً على حق المؤلف في عقد النشر، وقد أفرَدت لها القوانين محل المقارنة نصوصاً خاصة بها، وحددت العقوبة المترتبة عليها، وفي هذا المطلب سيتم الحديث عن الحماية الجزائية لحق المؤلف والناشر في عقد النشر من خلال توضيح صور الاعتداء الموجبة للعقوبة الجزائية والمتمثلة في كل من جريمة التقليد في الفرع الأول، والبيع أو التأجير للمصنف أو طرحه للتداول في الفرع الثاني، والنشر الإلكتروني للمصنف دون إذن المؤلف في الفرع الثالث، والاعتداء على أي حق أدبي أو مادي للمؤلف في الفرع الرابع، والتصنيع أو التجميع أو الاستيراد لأي جهاز أو وسيلة للتحايل على أي حماية تقنية وكذلك الإزالة أو التعطيل بسوء نية لأي حماية تقنية في الفرع الخامس، ومن ثم توضيح العقوبة المقررة لهذه الاعتداءات في الفرع السادس.

الفرع الأول: جريمة تقليد المصنف

تعتبر جريمة التقليد من الجرائم التي تحدث بكثرة في يومنا هذا، وللخوض في هذه الجريمة وتوضيحها لابد لنا من تعريف هذه الجريمة ابتداءً، ومن ثمَّ توضيح أركان هذه الجريمة التي لابد من توافرها لقيامها:

¹ هارون، جمال: مرجع سابق. ص 337.

² المجالي، حازم عبد السلام: مرجع سابق. ص 196-197.

أولاً: تعريف جريمة التقليد

يُعرف التقليد لغة بأنه: "تزييف، نقل قطعة فنية أو لوحة عن الأصل"¹.

أما الفقهاء فقد عرفوا جريمة التقليد بأنها: "كل اعتداء مباشر أو غير مباشر يقع على الحقوق المادية أو الأدبية للمؤلف على مصنفه محل عقد النشر، من خلال القيام بأفعال تشكل اعتداءً على هذه الحقوق"².

كما عرفت أيضاً بأنها: "كل اعتداء على الملكية الأدبية والمالية للمؤلف تقع داخل إقليم الدولة"³. وعرفت د. فوزية عبد الستار التقليد بأنه: "اصطناع شيء كاذب على نسق شيء صحيح، ويكفي هنا أن يكون التشابه بين الشيء الكاذب والشيء الصحيح من شأنه خداع الجمهور حتى لو لم يحصل الانخداع فعلياً، أي أن يتم التعامل به ولا يشترط فيه انخداع الفاحص المدقق"⁴.

لم تحدد القوانين محل المقارنة المقصود بالتقليد، إنما اكتفت بتحديد الأفعال التي تشكل الركن المادي لهذه الجريمة، فقد نص كل من القانون اللبناني⁵ والمصري⁶

¹ مجمع المعاني الجامع. <https://www.almaany.com/>. تاريخ الزيارة 2018/7/15. الساعة 8 مساءً.

² السنهوري، أحمد عبد الرزاق: الوسيط في شرح القانون المدني حق الملكية مع شرح مفصل للأشياء والأموال. ج8.

ط3. بيروت: دار إحياء التراث العربي. 2005. ص434. كنعان، نواف: مرجع سابق. ص484.

³ مأمون، عبد الرشيد وعبد الصادق، محمد سامي: مرجع سابق. ص487.

⁴ عبد الستار، فوزية: شرح قانون العقوبات القسم الخاص بالجرائم المضرة بالمصلحة العامة. ط1. القاهرة: دار النهضة العربية. 1980. ص217.

⁵ المادة 85: "سواء كانت المسألة متعلقة أو غير متعلقة بأعمال أصبحت في الملك العام يعاقب بالحبس من شهر إلى ثلاث سنوات وجزاء نقدي من خمسة ملايين إلى خمسين مليون ليرة لبنانية، أو بإحدى هاتين العقوبتين، كل شخص: 1. وضع أو كلف أحداً بأن يضع بقصد الغش اسماً مختلساً على عمل أدبي أو فني. 2. قلد بقصد الغش وخداع المشتري إمضاء المؤلف أو الإشارة التي يستعملها. 3. قلد عن معرفة عملاً أدبياً أو فنياً. 4. باع أو أودع عنده أو عرض للبيع أو وضع في التداول عن معرفة عملاً مقلداً أو موقعاً عليه باسم منتحل. وتضاعف العقوبة في حالة التكرار."

⁶ المادة 181: "مع عدم الإخلال بأية عقوبة أشد في قانون آخر، يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن شهر وبغرامة لا تقل عن خمسة آلاف جنيه ولا تجاوز عشرة آلاف جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين، كل من ارتكب أحد الأفعال الآتية: ثانياً. تقليد مصنف... أو بيعه أو عرضه للبيع أو للتداول أو للإيجار مع العلم بتقليده. ثالثاً. التقليد في الداخل لمصنف... منشور في الخارج أو بيعه أو عرضه للبيع أو للتداول أو للإيجار أو تصديره إلى الخارج مع العلم بتقليده."

والأردني¹ والقانون المطبق في فلسطين² على العديد من الأفعال التي يعتبر القيام بها جريمة تقليد، وتقع على الحقوق الأدبية للمؤلف بشكل عام، وذلك من خلال القيام بوضع أو تكليف أحد بوضع اسم مختلس على المصنف بقصد الغش، أو تقليد إمضاء المؤلف أو الإشارة التي يستعملها، وتقع على الحقوق المادية من خلال القيام بتقليد مصنف أو بيعه أو توزيعه أو عرضه للبيع أو للتداول أو للإيجار أو تصديره إلى الخارج، كذلك التقليد في الداخل لمصنف منشور في الخارج.

يلاحظ الباحث أن القانون المطبق في فلسطين لسنة 1911 قد نص على "كل شخص قام عن علم منه بعمل من الأعمال التالية أي: أ- أعد للبيع أو الإيجار نسخة يقع بسببها اعتداء على

¹ نص المشرع الأردني على أن يكون المصنف غير مشروع بما معناه أن يكون مقلداً من خلال نص المادة 51: "أ. يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ثلاثة شهور ولا تزيد على سنة وبغرامة لا تقل عن ألف دينار ولا تزيد على ستة آلاف دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين: 2. كل من عرض للبيع أو التداول أو للإيجار مصنفاً غير مشروع أو نسخاً منه أو أذاعه على الجمهور بأي طريقة كانت أو استخدمه لتحقيق أي مصلحة مادية أو أدخله إلى المملكة أو أخرجه منها مع علمه بأنه غير مشروع أو إذا توافرت الأسباب والقرائن الكافية للعلم بذلك. 3. لغايات تطبيق البند (2) من هذه الفقرة يعتبر وجود نسخ من المصنفات غير المشروعة في محل أو مؤسسة تجارية دليلاً على وجودها لغايات البيع أو التداول أو الإيجار". أما مشروع قانون حق المؤلف والحقوق المجاورة الفلسطيني فقد نص في المادة 51 على أن: "أ. يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ثلاثة أشهر ولا تزيد على ثلاثة سنوات وبغرامة لا تقل عن ألف دينار ولا تزيد على ستة آلاف دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين: 2. كل من عرض للبيع أو للتداول أو للإيجار مصنفاً مقلداً أو نسخاً منه أو أذاعه على الجمهور بأي طريقة كانت أو استخدمه لتحقيق أي مصلحة مادية أو أدخله إلى فلسطين أو أخرجه منها مع علمه أو إذا توافرت الأسباب والقرائن الكافية للعلم بأنه مقلد".

² نص التعديل رقم 16 لعام 1924 الوارد على قانون حق الطبع والتأليف البريطاني المطبق في فلسطين لعام 1911 على التقليد في مادة منفصلة تحدد كافة الأفعال التي تشكل جريمة التقليد حيث نصت المادة 3 منه على أن: "كل من ارتكب إحدى الجرائم التالية عن علم منه، أي: أ) أعد للبيع أو للتأجير نسخة مقلدة من مؤلف لا تزال حقوق طبعه محفوظة. ب) باع أو أجر نسخاً مقلدة من مؤلف كهذا أو عرضها أو قدمها للبيع أو الأجرة بقصد التجارة. ج) وزع نسخاً مقلدة من مؤلف كهذا بقصد التجارة أو لمدى يضر بحقوق صاحب الطبع والتأليف. د) عرض علناً بقصد التجارة نسخاً مقلدة من مؤلف كهذا. هـ) استورد إلى فلسطين نسخاً مقلدة من مؤلف كهذا للبيع أو للأجرة. يعتبر أنه ارتكب جرماً ويعاقب بغرامة قدرها مئتان وخمسون ملا عن كل نسخة جرى التصرف بها خلافاً لهذه المادة على أن لا تتجاوز الغرامة خمسين جنيتهاً في المعاملة الواحدة وإذا ارتكب الجرم للمرة الثانية أو ما يليها فيعاقب أما بهذه الغرامة أو بالحبس مدة شهرين (2) كل من صنع أو أحرز عن علم منه، لوحة بقصد تقليد نسخ مؤلف لا تزال حقوق طبعه محفوظة أو تسبب في ذلك عن علم منه ولمنفعته الخاصة بدون موافقة صاحب حق الطبع والتأليف يعتبر أنه ارتكب جرماً ويعاقب بغرامة قدرها خمسة جنيهات وإذا ارتكب الجرم للمرة الثانية أو ما يليها فيعاقب إما بهذه الغرامة أو بالحبس مدة شهرين".

أثر لا يزال حق طبعه وتأليفه قائماً... يعتبر أنه ارتكب جرماً...¹، في حين أن القانون لسنة 1924 قد نص على: "كل من ارتكب إحدى الجرائم التالية عن علم منه أي: أ- أعد للبيع أو التأجير نسخة مقلدة من مؤلف لا تزال حقوق طبعه محفوظة... يعتبر أنه ارتكب جرماً...²، وبالتالي يتضح لنا أن قانون سنة 1924 قد نص على مصطلح تقليد واعتبره اعتداءً يوجب العقوبة، لكونه قد ارتكب جرماً من الجرائم، على خلاف قانون سنة 1911 الذي لم يذكر هذا المصطلح ولم يتطرق له.

ويرى الباحث أن موقف القانون المطبق في فلسطين لسنة 1924 كان جيداً عند إفراده نص خاص بجريمة التقليد، والتي حدد من خلالها الأعمال التي تشكل الركن المادي لجريمة التقليد، إضافةً إلى ذلك فقد اعتبر مجرد القيام بإعداد نسخ مُقلدة عن المصنّف الذي لا تزال حقوق طبعه وتأليفه محفوظة لغاية بيعها أو تأجيرها تقليداً يوجب العقوبة المقررة لها، وهذا يعتبر رادعاً لمن تسول له نفسه محاولاً القيام بمثل هذا الفعل.

وقد قضت محكمة التمييز الأردنية بأنه: "يستفاد من أحكام المادتين (8، 9) من قانون حماية حق المؤلف رقم 1992/22 أنه للمؤلف وحده حق نسبة المؤلف إليه وذكر اسمه عليه وحق استغلال مصنّفه مالياً بأيّة طريقة يختارها ولا يجوز لغيره مباشرة هذا الحق دون إذن كتابي منه أو ممن يخلفه، وعليه فإنّ إقدام المشتكى عليهم بتقليد المصنّف وتوزيعه ونشره وطرح المصنّف للتداول يشكل جريمة مستمرة لأن طرح المصنّف للتداول لم ينقطع قبل صدور قانون العفو العام واستمر بعد ذلك ويكون بالتالي إسقاط المدعي العام دعوى الحق العام لصدور قانون العفو العام وقرار النائب العام بالموافقة على قرار المدعي العام مخالفاً للقانون"³.

¹ المادة 1/11/أ من قانون حق الطبع والتأليف لسنة 1911. مرجع سابق.

² المادة 1/3/أ من قانون حق الطبع والتأليف لسنة 1924. مرجع سابق.

³ محكمة تمييز جزاء رقم 47/1995 (هيئة خماسية) الصادر بتاريخ 1995/5/25 المنشور على الصفحة 2836 من مجلة نقابة المحامين لسنة 1995. المنشور على موقع المنظمة العالمية للملكية الفكرية (الويبو)

<http://www.wipo.int/portal/ar>.

ثانياً: أركان جريمة التقليد

تتكون جريمة التقليد من ركن مادي وركن معنوي سوف نأتي على بيانهما:

أ. الركن المادي

يعتبر الركن المادي المظهر الخارجي للإرادة الإجرامية، ويتكون هذا الركن من ثلاثة عناصر هي: 1. الفعل المتمثل في السلوك الإجرامي الصادر من المعتدي¹ مثل القيام بعمل مصنف مطابق تماماً أو بشكل جزئي للمصنف الأصلي محل عقد النشر². 2. النتيجة وهي ما نتج عن سلوك المعتدي والمتمثلة في الضرر الذي أصاب المؤلف نتيجة الاعتداء على مصنفه، وهذا الضرر مفترض يقع بمجرد الاعتداء على حق المؤلف. 3. العلاقة السببية وهي العلاقة الرابطة ما بين السلوك الإجرامي والنتيجة، أي الضرر بمعنى أن الاعتداء أو السلوك الإجرامي الحاصل هو السبب في الضرر الذي أصاب المؤلف³.

ب. الركن المعنوي

ويقصد بالركن المعنوي القصد الجنائي أي الجانب النفسي أو الشخصي للجريمة، وللركن المعنوي صورتان: القصد الجنائي وهو اتجاه إرادة الفاعل إلى القيام بالفعل مع العلم بأركان الجريمة، والخطأ وهو قيام الفاعل بالفعل دون قصد إحداث النتيجة، أما جريمة التقليد فهي من الجرائم العمدية التي يشترط فيها توافر القصد الجنائي العام بعنصريه العلم والإرادة بحيث يقوم المعتدي بالفعل بإرادته مع علمه بأركان الجريمة التي يرتكبها⁴، وهذا ما اشترطه كل من القانون المصري والقانون المطبق في فلسطين، وقد اشترط القانون المطبق في فلسطين لسنة 1911 و1924 إلى جانب القصد الجنائي العام (الإرادة والعلم) علم المعتدي المسبق بالجريمة.

¹ حسني، محمود نجيب: شرح قانون العقوبات اللبناني القسم العام. ط2. بيروت: دار النقري للطباعة. 1975. ص

² عواد، محمد سليم: رسالة ماجستير. الحماية الجنائية لحقوق المؤلف في فلسطين "دراسة مقارنة". جامعة النجاح الوطنية. نابلس. 2017.

³ كنعان، نواف: مرجع سابق. ص487.

⁴ أبو بكر، محمد خليل يوسف: حقوق المؤلف في القانون "دراسة مقارنة". ط1. بيروت: مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع. 2005. ص329-330.

ويلاحظ الباحث أنه في حال توارد الأفكار والخواطر فإننا لا نكون بصدد جريمة تقليد لعدم تحقق الركن المعنوي، كمن توارد في خاطره نفس فكرة مصنف آخر تم نشره دون أن يقرأ هذا المصنف أو يقصد تقليده، فهنا مجرد الفكرة والتخاطر لا يشكل جريمة تقليد لعدم اتجاه الإرادة إلى تقليد المصنف.

الفرع الثاني: بيع أو تأجير المصنف أو طرحه للتداول

نص كل من المشرع المصري¹ والأردني² وكذلك القانون المطبق في فلسطين³ على الاعتداءات التي تقع عند القيام بعملية بيع⁴ وتأجير⁵ المصنف أو طرحه للتداول⁶، ولم تحدد القوانين فيما إذا كان الناشر هو القائم بالاعتداء أم شخص آخر، وتتمثل هذه الصورة في القيام ببيع أو تأجير أو توزيع أو استيراد المصنف الذي تم التعاقد على نشره بموجب عقد النشر بما

¹ المادة 181: "مع عدم الإخلال بأية عقوبة أشد في قانون آخر، يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن شهر وبغرامة لا تقل عن خمسة آلاف جنيه ولا تجاوز عشرة آلاف جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين، كل من ارتكب أحد الأفعال الآتية: أولاً. بيع أو تأجير مصنف... محمى طبقاً لأحكام هذا القانون، أو طرحه للتداول بأية صورة من الصور بدون إذن كتابي مسبق من المؤلف...".

² المادة 51: "أ. يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ثلاثة شهور ولا تزيد على سنة وبغرامة لا تقل عن ألف دينار ولا تزيد على ستة آلاف دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين:.... 2. كل من عرض للبيع أو التداول أو للإيجار مصنفاً غير مشروع أو نسخاً منه أو أذاعه على الجمهور بأي طريقة كانت أو استخدمه لتحقيق أي مصلحة مادية أو أدخله إلى المملكة أو أخرجه منها مع علمه بأنه غير مشروع أو إذا توافرت الأسباب والقرائن الكافية للعلم بذلك". كما أضاف التوزيع والاستيراد في المادة 54: "أ. يعتبر مخالفاً لأحكام هذا القانون كل من قام بأي من الأفعال التالية:.... 2. وزع أو استورد لأغراض التوزيع أو أذاع أو نقل إلى الجمهور دون إذن نسخاً من مصنفات... مع علمه أو إذا توافرت الأسباب والقرائن الكافية للعلم".

³ أضاف القانون المطبق في فلسطين التوزيع والاستيراد إلى جانب البيع والتأجير وطرحه للتداول ذلك في المادة 2/2: "يعتبر الشخص معتدياً على حق الطبع والتأليف في أي أثر: (أ) إذا باع ذلك الأثر أو أجره أو عرضه على سبيل التجارة أو قدمه للبيع أو للإيجار، أو (ب) إذا وزع ذلك الأثر للشؤون التجارية أو لدرجة محففة بصاحب حق الطبع والتأليف، أو عرض ذلك الأثر على الجمهور بقصد التجارة، أو (د) إذا اتورد ذلك الأثر للبيع أو الإيجار في أي قسم من ممتلكات جلالته التي يسري عليها هذا القانون. وكان يعلم بأن عمله هذا يعتبر تعدياً على حق الطبع والتأليف أو يكون بمثابة تعد على حق الطبع والتأليف فيما لو وقع في أي قسم من ممتلكات جلالته وتم فيه بيع الأثر أو تأجيره أو عرضه أو تقديمه لأجل البيع أو الإيجار أو التوزيع أو العرض أو الاستيراد".

⁴ أي القيام ببيع المصنف مقابل مبلغ معين.

⁵ أي قيام المعتدي بتأجير المصنف مقابل مبلغ معين ولمدة محددة.

⁶ أي وسيلة من شأنها طرح المصنف وجعله بين يدي الجمهور.

يخرج عن نطاق عقد النشر¹، كما في حالة قيام الناشر مثلاً بإعداد نسخ أخرى عن المصنف غير المتفق عليها في عقد النشر، بهدف بيعها أو تأجيرها أو توزيعها أو التعاقد على أدائها بشكل علني، وهذا ما يمثل اعتداءً على حق المؤلف.

يلاحظ الباحث أن المشرع المصري لم يشترط أن يكون الهدف من البيع أو التأجير أو الطرح للتداول تحقيق منفعة مادية، على خلاف كل من القانون الأردني والقانون المطبق في فلسطين الذين اشترطا ذلك.

كما يلاحظ أيضاً أن المشرع المصري والأردني قد وضعاً شرطاً حتى نعتبر الفاعل قد تعدى على حق المؤلف، ألا وهو عدم الحصول على إذن كتابي من المؤلف للقيام بهذه الأفعال²، وهذا ينطبق على الاعتداء الصادر من الغير، إضافة إلى الاعتداء الصادر من الناشر في حال تجاوزه لمضمون عقد النشر، في حين أن باقي القوانين محل المقارنة لم تشترط ذلك، على الرغم من ضرورة موافقة المؤلف الخطية كون أن حق المؤلف في تحديد طريقة استغلاله لمصنفة من ضمن الحقوق الأدبية الأبدية الملصقة بشخص المؤلف.

كما يتضح للباحث أيضاً أن القانون المطبق في فلسطين والقانون الأردني قد اشترطا علم الفاعل، أن عمله يشكل اعتداء على حق المؤلف في عقد النشر، وقد انفردا بهذا الشرط دون القوانين الأخرى.

ويرى الباحث أن المشرع المصري كان موفقاً في عدم اشتراطه تحقيق المعتدي لمنفعة مادية جرّاء الاعتداء الصادر منه، لما لذلك من وسيلة لردع كل من تُسوّل له نفسه القيام بمثل هذه الأفعال التي تشكل اعتداءً على حق المؤلف، وعلى المشرع الفلسطيني أن يحذو حذو المشرع المصري، وهذا الأمر ينطبق على الناشر أيضاً.

¹ مأمون، عبد الرشيد وعبد الصادق، محمد سامي: مرجع سابق. ص517.

² عبد السلام سعيد سعد: الحماية القانونية لحق المؤلف والحقوق المجاورة في ظل قانون حماية حقوق الملكية الفكرية رقم 82 لسنة 2002. ط1. القاهرة: دار النهضة العربية. 2004. ص229.

الفرع الثالث: النشر الإلكتروني للمصنف دون إذن كتابي من المؤلف

نص كل من المشرع المصري¹ والأردني² على هذه الصورة، وفي هذا مواكبة لطرق النشر الحديثة المتمثلة في النشر الإلكتروني باختلاف وسائله، ويعتبر الناشر أو الغير معتدياً على حق المؤلف في نشر مصنفه إما بقيامه بنشر المصنف إلكترونياً دون الحصول على إذن المؤلف بذلك³، كما في حالة قيام الغير مثلاً بنشر المصنف التقليدي إلكترونياً من خلال نقله على دعامة إلكترونية ونشره من خلال شبكة الإنترنت دون الرجوع على المؤلف وأخذ موافقته، وكذلك الحال في القيام بحذف أو تغيير للمعلومات الواردة في المصنف المنشور إلكترونياً دون موافقة المؤلف على القيام بذلك.

ويتبين للباحث أن باقي القوانين محل المقارنة لم تتطرق في نصوصها إلى هذه الصورة، على الرغم من أهميتها تحديداً في زمننا الحاضر، الذي انتشر فيه النشر الإلكتروني بشكل كبير، لذا كان على القوانين التي لم تتطرق إلى هذه الصورة وأخص بالذكر القانون المطبق في فلسطين، أن تنص على صورة الاعتداء من خلال نشر المصنف إلكترونياً دون إذن المؤلف لما تشكله هذه الصورة من جريمة خطيرة تقع على حق المؤلف، لاسيما مع تطور وتعدد الوسائل التكنولوجية الإلكترونية التي يتم من خلالها النشر.

¹ المادة 181: " مع عدم الإخلال بأية عقوبة أشد في قانون آخر، يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن شهر وبغرامة لا تقل عن خمسة آلاف جنيه ولا تجاوز عشرة آلاف جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين، كل من ارتكب أحد الأفعال الآتية: رابعاً: نشر مصنف... محمى طبقاً لأحكام هذا القانون عبر أجهزة الحاسب الآلي أو شبكات الإنترنت أو شبكات المعلومات أو شبكات الاتصالات أو غيرها من الوسائل بدون إذن كتابي مسبق من المؤلف...".

² المادة 54: "أ. يعتبر مخالفاً لأحكام هذا القانون كل من قام بأي من الأفعال التالية: 1. حذف أو غير أي معلومات واردة في شكل إلكتروني دون إذن صاحب الحق فيها لضمان إدارة الحقوق". وذات المادة من مشروع حق المؤلف والحقوق المجاورة الفلسطيني.

³ العسيلي، شيرين حسين أمين: مرجع سابق. ص 185.

الفرع الرابع: الاعتداء على أي حق أدبي أو مادي للمؤلف

تطرق كل من القانون اللبناني¹ والمصري² والأردني³ إلى هذه الصورة بشكل صريح، فقد تم النص على تجريم الاعتداء على الحق الأدبي والمادي للمؤلف بصورة عامة شاملة لجميع مظاهر الاعتداء على حق المؤلف بنوعيه، بما في ذلك جميع أشكال الاعتداء المستحدثة الواقعة على هذه الحقوق، فقد يتم الاعتداء على الحق الأدبي للمؤلف من خلال نشر المصنف دون إذن المؤلف وموافقتة، وكذلك القيام بإدخال تعديلات على المصنف من شأنها تحريف المصنف أو الإساءة إلى شخص المؤلف وسمعته، أو القيام بنشر المصنف باسم آخر غير اسم المؤلف الحقيقي.

في حين أن القانون المطبق في فلسطين لم يذكر في نصوصه مثل هذا النص العام الشامل لجميع مظاهر الاعتداء على حقوق المؤلف الأدبية والمادية، ويرى الباحث: أنه كان من الأجدى أن ينص القانون المطبق في فلسطين على مثل هذا النص، حتى يكون هناك نص قانوني يوجب العقوبة في حال وقوع أي اعتداء على حقوق المؤلف الأدبية أو المادية التي تظهر مستقبلاً، خاصة مع التطور التكنولوجي الحاصل والذي يستخدم كوسيلة تسهل هذه الاعتداءات، لذا ينبغي وجود نص قانوني عام يندرج تحت إطاره أشكال الاعتداءات كافة.

الفرع الخامس: الاعتداءات الواقعة من خلال الأجهزة الإلكترونية للتحايل أو تعطيل أي حماية تقنية

تتطبق هذه الصورة على النشر الإلكتروني، التي تتم من خلال تصنيع أو تجميع أو استيراد أي جهاز أو وسيلة للتحايل على أي حماية تقنية وتشمل

¹ المادة 86: "يعاقب بالحبس من شهر إلى ثلاث سنوات وبغرامة نقدية من خمسة ملايين إلى خمسين مليون ليرة لبنانية، أو بإحدى هاتين العقوبتين، كل من أقدم عن معرفة وبغاية الربح على الاعتداء أو على محاولة الاعتداء على أي حق من حقوق المؤلف... وتضاعف العقوبة في حالة التكرار"

² المادة 181/سابعاً: "الاعتداء على أي حق أدبي أو مالي من حقوق المؤلف... المنصوص عليها في هذا القانون".

³ المادة 1/أ/51: "كل من باشر بغير سند شرعي أحد الحقوق المنصوص عليها في المواد (8،9،...) من هذا القانون". وكان من الأفضل أن ينص المشرع الأردني على "كل من باشر بغير سند شرعي أحد الحقوق المادية أو الأدبية للمؤلف". وذات المادة من مشروع قانون حق المؤلف والحقوق المجاورة الفلسطيني.

أيضاً إزالة أو تعطيل أي حماية تقنية بسوء نية، وقد نص المشرع المصري¹ والأردني² وحدهما على هذه الصورة التي تمثل اعتداءً على الحماية التقنية التي يستخدمها المؤلف للحفاظ على مصنّفه من الاستغلال من قبل الغير بشكل غير مشروع، والهدف من ذلك هو الحيلولة دون الإطلاع على ما ورد في المصنّف إلا من قبل المؤلف وحده، ومن الأمثلة على هذه البرامج التقنية المستخدمة لحماية المصنّف نظام التشفير.

وفي هذه الصورة يعتبر القيام بتصنيع أو تجميع أو استيراد جهاز لفك هذا التشفير اعتداءً على حق المؤلف في عقد النشر، إضافةً إلى ذلك يعتبر القيام بتعطيل الجهاز التقني القائم بالحماية أو تغيير المعلومات التي يحتويها بما يجعله غير صالح للقيام بوظيفته، وفي هذه الصورة يجب توافر سوء نية الفاعل، إذ لا يعتبر اعتداءً قيام شخص بتغيير المعلومات لغاية الحصول على نظام أفضل ومتطور أكثر للحماية، لعدم توافر سوء النية لديه.

¹ المادة 181: "مع عدم الإخلال بأية عقوبة أشد في قانون آخر، يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن شهر وبغرامة لا تقل عن خمسة آلاف جنيه ولا تجاوز عشرة آلاف جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين، كل من ارتكب أحد الأفعال الآتية: خامساً. التصنيع أو التجميع أو الاستيراد بعرض البيع أو التأجير لأي جهاز أو وسيلة أو أداة مصممة أو معدة للتحايل على حماية تقنية يستخدمها المؤلف... كالتشفير أو غيره. سادساً. الإزالة أو التعطيل أو التعيب بسوء نية لأية حماية تقنية يستخدمها المؤلف... كالتشفير أو غيره".

² المادة 55: "أ. يحظر على أي شخص دون موافقة صاحب الحق تعطيل أو إبطال التدابير التكنولوجية الفعالة لغرض تحقيق منفعة تجارية أو كسب مادي خاص أو الائتلاف على أي من هذه التدابير، وفي حالة مخالفة هذا النص تطبق أحكام المواد (46) و(47) و(49) و(50) و(51) من هذا القانون، وفي حال وجود هدف غير تجاري أو عدم وجود كسب مادي خاص تطبق أحكام المواد (46) و(47) و(49) و(50) من هذا القانون. ب. يحظر على أي شخص صنع أو استيراد أو تداول أي تقنية أو جهاز أو خدمة أو أي جزء من أي منها مما يتم تصميمه أو إنتاجه أو أداءه أو تسويقه بغرض التحايل أو تعطيل أو إبطال أي تدبير تكنولوجي فعال أو مما يكون له هدف أو استعمال ذو أهمية تجارية محددة خارج نطاق تمكين أو تسهيل مثل هذا التصرف، وفي حالة مخالفة هذا النص تطبق أحكام المواد (46) و(47) و(49) و(50) و(51) من هذا القانون".

المادة 55 من مشروع قانون حق المؤلف الفلسطيني: "أ. يعتبر مخالفاً لأحكام هذا القانون كل من قام بأي من الأفعال التالية: (1) تحايل على التدابير التكنولوجية الفعالة أو أبطل أو عطل أياً منها. (2) صنع أو استورد أو باع أو عرض لغايات البيع أو التأجير أو حاز لأي غاية تجارية أخرى أو وزع أو قام بأعمال دعائية للبيع والتأجير لأي قطعة أو جهاز أو خدمة أو وسيلة تم تصميمها أو إنتاجها أو استعمالها لغايات التحايل على التدابير التكنولوجية الفعالة أو إبطال أو تعطيل أي منها. ب. لغايات هذه المادة يقصد بعبارة (التدابير التكنولوجية الفعالة) أي تكنولوجيا أو إجراء أو وسيلة تتبع كالتشفير أو ضبط استخراج النسخ والتي تستخدم لمنع أو الحد من القيام بأعمال غير مرخص لها من قبل أصحاب الحقوق. ج. تطبق أحكام المواد (46) و(47) و(49) و(50) و(51) من هذا القانون في حال الاعتداء على أي من الحقوق المنصوص عليها في هذه المادة".

أما فيما يتعلق بالقانون المطبق في فلسطين فلم يتعرض إلى صور الاعتداء المتعلقة بطرق التحايل على الحماية التقنية للمصنفات وتعييبها، وهذا لا يتماشى مع ما يقع على حق المؤلف في عقد النشر من اعتداءات، تقع على وسائل الحماية التقنية لاسيما في ظل التطور التقني الحاصل في يومنا هذا، لذا على المشرع الفلسطيني إضافة هذه الصورة وتجريم الاعتداء الواقع على أي وسيلة للحماية التقنية نظراً لأهميتها في حماية المصنف من الاعتداء عليه بأي طريقة كانت.

الفرع السادس: العقوبة المقررة لصور الاعتداء

حددت القوانين محل المقارنة العقوبة المترتبة على جرائم الاعتداء على حق المؤلف في عقد النشر، وتقسم هذه العقوبات إلى عقوبات أصلية وعقوبات تبعية.

أولاً: العقوبات الأصلية

نصت القوانين محل المقارنة على عقوبتي الحبس والغرامة كعقوبتين أساسيتين تصدران بحق المعتدي على حقوق المؤلف في عقد النشر¹، فقد نص المشرع اللبناني على العقوبة بالحبس بما لا يقل عن ثلاثة أشهر ولا يزيد عن ثلاث سنوات و الغرامة المالية البالغة من خمسة ملايين إلى خمسين مليون ليرة لبنانية²، أو بإحدى هاتين العقوبتين³.

أما المشرع المصري فقد نص على عقوبة الحبس بأن لا تقل عن شهر ولم يحدد حداً أقصى لها والغرامة المالية ما بين خمسة آلاف إلى عشرة آلاف جنيه مصري أو بإحدى هاتين العقوبتين⁴.

¹ كنعان، نواف: مرجع سابق. ص 493.

² تعادل الليرة اللبنانية حوالي 2134 دينار أردني.

³ راجع المواد 85-88 من قانون حماية الملكية الأدبية والفنية اللبناني.

⁴ راجع نص المادة 181 من قانون حقوق الملكية الفكرية المصري.

وفيما يتعلق بالمشروع الأردني فقد نص على عقوبة الحبس بما لا يقل عن ثلاثة أشهر ولا يزيد عن سنة والغرامة المالية من ألف إلى ستة آلاف دينار أردني أو بإحدى هاتين العقوبتين¹.

في حين أن القانون المطبق في فلسطين لسنة 1911 قد نص على عقوبة التعامل بالنسخ المعتبر في حق الحقوق بغرامة مالية لا تتجاوز أربعين شلن عن كل نسخة جرى التعامل فيها على وجه يخالف هذه المادة على أن لا تتجاوز الخمسين جنيهاً وفي حالة تكرار الجريمة يعاقب على الجريمة الثانية بالعقوبة أعلاه أو بالسجن مع الأشغال الشاقة أو بدونها لمدة لا تتجاوز الشهرين².

كما نص القانون لسنة 1924 على عقوبة جريمة التقليد الغرامة المالية والتي مقدارها 250 ملاً عن كل نسخة جرى التصرف فيها خلافاً لهذه المادة، على أن لا تزيد الغرامة عن خمسين جنيهاً في المعاملة الواحدة، وإذا تكررت الجرم يعاقب بالغرامة أو الحبس مدة شهرين³.

وبالتالي فإن القانون المطبق في فلسطين لم ينص على عقوبة الحبس ولم يجعلها عقوبة أساسية بل نص عليها في حالة تكرار الاعتداء، لذا على المشرع الفلسطيني النص على عقوبة الحبس كعقوبة أساسية لما لها من رادع قوي لكل من تُسوّل له نفسه القيام بالاعتداء على حقوق المؤلف في عقد النشر.

كما يلاحظ الباحث أن العملة التي كانت متداولة عند إصدار هذا القانون هي عملة قديمة وغير متداولة في وقتنا الحاضر، ونظراً لصعوبة تقديرها لا بد من مخاطبة سلطة النقد المختصة بتقدير قيمة العملات بالعملة المتداولة حالياً.

¹ راجع نص المادة 51/أ من قانون حق المؤلف الأردني.

وقد نص مشروع قانون حق المؤلف الفلسطيني على ذات العقوبة في المادة 51/أ إلا أنه جعل الحد الأقصى لعقوبة الحبس ثلاث سنوات وليس سنة واحدة.

² راجع نص المادة 11 من قانون حق المؤلف البريطاني المطبق في فلسطين لعام 1911.

³ راجع نص المادة 3 من قانون حق المؤلف البريطاني المطبق في فلسطين لعام 1924.

ثانياً: العقوبات التبعية (التكميلية)

فرضت القوانين محل المقارنة إلى جانب العقوبات الأساسية عقوبات تكميلية، فقد نص القانون اللبناني¹ والقانون المصري² على صلاحية المحكمة المختصة في الحكم بإغلاق المكان أو المؤسسة التجارية المرتكبة لمخالفة لحقوق المؤلف، كما نصت أيضاً على عقوبة إتلاف نسخ الأعمال المصنوعة من غير إجازة صاحب الحق وجميع المعدات والآلات المستخدمة في صنعها، وكذلك نشر الحكم القاضي بتجريم المعتدي في الجريدة على نفقة المدعى عليه.

في حين أن القانون الأردني نص على عقوبتي نشر الحكم في الجريدة وإغلاق المؤسسة لمدة لا تزيد عن سنة أو وقف ترخيصها لمدة معينة أو بصورة نهائية³، وفيما يخص القانون المطبق في فلسطين فقد نص على عقوبة إتلاف كلّ النسخ أو تسليمها للمؤلف أو التصرف فيها حسبما تراه المحكمة مناسباً⁴.

ولكن هل يمكن أن تسلط العقوبات على المؤلف نتيجة قيامه بفعل من شأنه الإضرار بالناشر؟ يرى الباحث أنه لا يجوز ذلك، لكون المصنّف هو أولاً وأخيراً ملك له ومن نتاج جهده العقلي والذهني، إنّما يجوز الحكم على المؤلف بالتعويض عن الضرر الذي لحق بالناشر جرّاء فعله.

وهناك وسيلة أخرى للحماية كانت مطبقة مؤخراً ألا وهي الإيداع، فكان على المؤلف أن يقوم بإيداع عدد من النسخ لدى جهة معينة، والتي من المفترض أن تكون المكتبة الوطنية التابعة لوزارة الثقافة، وفي حال عدم القيام بالإيداع فلا يتمتع المؤلف بالحماية القانونية المقررة لمصنّفه في حال وقوع اعتداء عليه، أما في الوقت الحاضر فيعتبر الإيداع وسيلة لتجميع النتاج الفكري والذهني لحصر المصنّفات التي يتم تأليفها لا أكثر⁵.

¹ يكون الإغلاق لمدة تتراوح بين أسبوع و شهر واحد/ راجع نص المادة 86.

² يكون الإغلاق لمدة لا تزيد عن ستة أشهر ويكون الإغلاق وجوبياً في حالة التكرار في جريمة التقليد/ راجع نص المادة 181.

³ راجع نص المادة 50 و51/ب.

⁴ راجع نص المادة 3/11 من قانون سنة 1911 ونص المادة 3 من قانون سنة 1924.

⁵ مقابلة مع أ. سامي بطراوي مدير عام وحدة الملكية الفكرية في وزارة الثقافة. رام الله. بتاريخ 2018/3/25.

الخاتمة

بعد دراسة التنظيم القانوني لعقد النشر، وجميع المسائل والتفصيلات المتعلقة بعقد النشر، على صعيد كل من القانون المصري واللبناني والأردني مقارنةً مع القانون المطبق في فلسطين، تم التوصل إلى مجموعة من النتائج والتوصيات نوضحها فيما يأتي:

1. عرفت القوانين محل المقارنة النشر بشكل عام دون تخصيص لأنواعه وقد عرفت كعملية وليس كعقد، حيث لم تفرد لعقد النشر أحكاماً خاصة به، إنما تركت ذلك للقواعد العامة.
2. يعتبر عقد النشر صورة من صور التنازل الجزئي الذي يتنازل المؤلف بموجبه عن حقه في نشر مصنّفه للناشر الذي يتولى القيام بالأعمال اللازمة كافةً لنشر المصنّف وإتاحته للجمهور دون تجاوز ذلك.
3. لعقد النشر طبيعة مزدوجة فيمكن اعتباره عقد مقاولة في حال كانت النفقات على المؤلف، ويمكن اعتباره عقد مشاركة في حال كان المقابل المادي نسبة من الإيرادات.
4. اشتراط الحصول على موافقة المؤلف الخطية لنشر المصنّف بشكل تقليدي أو إلكتروني، وإلا اعتبر ذلك تعدياً على حق المؤلف.
5. يمتلك الناشر النسخ التي يتم طباعتها عن المصنّف الأصلي وتبقى ملكية المصنّف الأصلي للمؤلف.
6. خصوصية التعويض عن الضرر الأدبي في ظل عقد النشر نظراً لصعوبة تقديره واختلاف القوانين بشأن التعويض عنه.
7. تطبيق القواعد العامة المنصوص عليها في قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية المتعلقة بالطلبات المستعجلة على عقد النشر بما يحقق الحماية الإجرائية المطلوبة.

8. عدم إيقاع القانون المطبق في فلسطين لعقوبة الحبس كجزاء للاعتداء على حق المؤلف إلا في حالة تكرار الاعتداء، وقدم قانون حق المؤلف المطبق في فلسطين خاصة فيما يتعلق بالعقوبات المالية والعملات المنصوص عليها.

التوصيات

على إثر النتائج سالفة الذكر، وعلى إثر الدراسة التفصيلية للتنظيم القانوني لعقد النشر، فإن الباحث يوصي بالآتية:

1. ضرورة صياغة نصوص قانونية خاصة بعقد النشر توضح مفهوم هذا العقد بأنواعه والتزامات أطرافه وما يترتب عليها، لتحقيق التوازن بين مصلحة كل من المؤلف والناشر دون الإضرار بأحدهما.
2. تحديد مدة لعقد النشر تكون متناسبة مع عدد النسخ التي يتم طباعتها عن المصنف الأصلي بما لا يسمح باستغلال الناشر للمؤلف دون وجه حق.
3. أن يكون هناك رقابة ومنع من القيام بطباعة أي مصنف بما يشكل اعتداء على حق مؤلفه.
4. يجب على الجهات المختصة وبالذات وزارة الثقافة أن تقوم بإنشاء المكتبة الوطنية لما لها من دور مهم في حماية حقوق المؤلفين وحفظ حقوقهم.
5. ضرورة تحديد المقابل المادي الذي يحصل عليه المؤلف بأن يكون نسبة معينة من الإيرادات التي يحققها نشر المصنف وإتاحته للجمهور، بما لا يقل عن مبلغ جزافي يحدد مقدماً.
6. ضرورة فرض عقوبات أكثر شدة على من يقوم بالاعتداء على حق المؤلف، وذلك لردع كل من تسول له نفسه القيام بمثل هذه الأفعال.

قائمة المصادر والمراجع

أولاً: المصادر

1- الاتفاقيات والمواثيق والإعلانات الدولية

اتفاقية الجوانب التجارية لحقوق الملكية الفكرية أو ما يسمى باتفاقية التريس لعام 1994 والتي بدأ نفاذها من بداية يناير عام 1995.

اتفاقية برن لحماية الملكية الأدبية والفنية لسنة 1886 وتعديلاتها الصادرة في مدينة برن في سويسرا والتي بدأ نفاذها في 5 ديسمبر 1887.

2- القوانين

قانون الطبع والتأليف رقم 46 لسنة 1911 المنشور ضمن مجموعة دايتون والصادر في عهد الانتداب البريطاني تم سريانه في فلسطين بموجب مرسوم ملكي حيث وضع موضع العمل في فلسطين اعتباراً من 21/3/1924. المنشور على موقع <http://www.qanon.ps>. تاريخ الزيارة 2017/12/16. الساعة 3 مساءً.

القانون المدني الأردني رقم 43 لسنة 1976 الصادر بتاريخ 1/1/1977 المنشور على الموقع الرسمي للمنظمة العالمية للملكية الفكرية (WIPO). <http://www.wipo.int>.

القانون المدني المصري رقم 131 لسنة 1948 الصادر في تاريخ 29/7/1948 المنشور في الوقائع الرسمية عدد رقم (108) مكرر (أ).

قانون المطبوعات والنشر لعام 1995 والمنشور على موقع <https://www.madacenter.org>.

قانون حماية الملكية الأدبية والفنية اللبناني رقم (75) لسنة 1999 والمنشور في الجريدة الرسمية عدد 99/18 بتاريخ 13/4/1999. المنشور على موقع المنظمة العالمية للملكية

الفكرية (WIPO). <http://www.wipo.int/portal/ar/>. تاريخ الزيارة 2017/12/16
الساعة 3 مساءً.

قانون حماية حق المؤلف الأردني رقم (22) لسنة 1992 وتعديلاته والمنشور في الجريدة
الرسمية عدد (3821) بتاريخ 1992/4/16. المنشور على موقع المنظمة العالمية للملكية
الفكرية (WIPO). <http://www.wipo.int/portal/ar/>. تاريخ الزيارة 2017/12/16
الساعة 3 مساءً.

قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصري رقم (82) لسنة 2002 والمنشور في الجريدة
الرسمية المصرية عدد 22 مكرر بتاريخ 22 يونيو 2002 المنشور على موقع المنظمة
العالمية للملكية الفكرية (WIPO). <http://www.wipo.int/portal/ar/>. تاريخ الزيارة
2017/12/16 الساعة 3 مساءً.

مجلة الأحكام العدلية لعام 1877.

3- المشاريع

المشروع الفلسطيني لقانون حماية حق المؤلف والحقوق المجاورة لسنة 2012.

ثانياً: الكتب القانونية

أبو الخير، عبد السميع عبد الوهاب: الحق المالي للمؤلف في الفقه الإسلامي والقانون
المصري. ط1. القاهرة: مكتبة وهبة. 1988.

أبو بكر، محمد خليل يوسف: حقوق المؤلف في القانون "دراسة مقارنة". ط1. بيروت: مجد
المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع. 2005.

أحمد، حمدي أحمد سعد: الحماية القانونية للمصنفات في النشر الإلكتروني الحديث دراسة
قانونية مقارنة في ضوء قانون حماية الملكية الفكرية. بدون طبعة. مصر: دار الكتب
القانونية.

بدر، أسامة أحمد: *الوسائط المتعددة بين الواقع والقانون*. ط1. مصر: دار النهضة العربية. 2002.

بدر، أسامة أحمد: *تداول المصنفات عبر الإنترنت*. الاسكندرية: دار الجامعة الجديدة للنشر. 2004.

بني خلف، هاشم أحمد: *الوسائل المدنية والجنائية لحماية المصنفات الأدبية والفنية وفق قانون حق المؤلف الأردني*. مجلة جامعة المدينة العالمية المحكمة. العدد 1. 2011 / 1-54.

بودي، حسن محمد محمد: *حقوق والتزامات المؤلف في عقد النشر (من منظور الفقه الإسلامي وقانون حماية الملكية الفكرية الجديد رقم 82 لسنة 2002)*. الطبعة الأولى. الاسكندرية: دار الجامعة الجديدة للنشر. 2005.

التكروري، عثمان: *الكافي في شرح قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (2) لسنة 2001*. القدس: دار الفكر. 2013.

حسني، محمود نجيب: *شرح قانون العقوبات اللبناني القسم العام*. ط2. بيروت: دار النقري للطباعة. 1975.

الحلالشه، عبد الرحمن أحمد جمعة: *المختصر في شرح القانون المدني الأردني آثار الحق الشخصي (أحكام الالتزام) دراسة مقارنة*. عمان: دار وائل للنشر والتوزيع. 2010.

سلطان، أنور: *مصادر الالتزام في القانون المدني (دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي)*. ط6. عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع. 2012.

السنهوري، أحمد عبد الرزاق: *الوسيط في شرح القانون المدني حق الملكية مع شرح مفصل للأشياء والأموال*. ج8. ط3. بيروت: دار إحياء التراث العربي. 2005.

السنهوري، عبد الرزاق أحمد: *الوسيط في شرح القانون المدني (نظرية الالتزام بوجه عام مصادر الالتزام العقد - العمل غير المشروع - الإثراء بلا سبب - القانون)*. ج1. بدون طبعة. بيروت: دار إحياء التراث العربي.

السنهوري، عبد الرزاق احمد: الوسيط في شرح القانون المدني العقود الواردة على العمل (المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة). الجزء السابع. المجلد الاول. بيروت: دار إحياء التراث العربي. 1964.

عبد الستار، فوزية: شرح قانون العقوبات القسم الخاص بالجرائم المضرة بالمصلحة العامة. ط1. القاهرة: دار النهضة العربية. 1980.

عبد السلام، سعيد سعد: الحماية القانونية لحق المؤلف والحقوق المجاورة في ظل قانون حماية حقوق الملكية الفكرية رقم 82 لسنة 2002. ط1. القاهرة: دار النهضة العربية. 2004.

العسيلي، شيرين حسين أمين: المسؤولية المدنية للناشر دراسة مقارنة. بدون طبعة. مصر. الإمارات. دار الكتب القانونية. دار شتات للنشر والبرمجيات. 2015.

الفار، عبد القادر: مصادر الالتزام "مصادر الحق الشخصي في القانون المدني". عمان: الدار العلمية الدولية ودار الثقافة للنشر والتوزيع. ط1. 2001.

الفتلاوي، سهيل حسين: حقوق المؤلف المعنوية في القانون العراقي "دراسة مقارنة". بغداد: وزارة الثقافة والفنون. 1978.

كنعان، نواف: حق المؤلف النماذج المعاصرة لحق المؤلف ووسائل حمايته. ط3. عمان: مكتبة دار الثقافة. 2000.

لطفي، خاطر: قانون حماية حق المؤلف على المصنفات. ط1. القاهرة: دار المعارف. 1988.

مأمون، عبد الرشيد وعبد الصادق، محمد سامي: حقوق المؤلف والحقوق المجاورة في ضوء قانون حماية حقوق الملكية الفكرية الجديد رقم 82 لسنة 2002. مصر: دار النهضة العربية. 2004.

المتيت، أبو اليزيد علي: **الحقوق على المصنفات الأدبية والفنية والعلمية**. بدون طبعة. الاسكندرية: منشأة المعارف. 1967.

المجالي، حازم عبد السلام: **حماية الحق المالي للمؤلف في القانون الأردني**. ط1. عمان: دار وائل للطباعة والنشر. 2000.

مجاهد، أسامة ابو الحسن: **خصوصية التعاقد عبر الانترنت**. القاهرة: دار الكتب القانونية. 2002.

محمود، أحمد صدقي: **الحماية الوقتية لحقوق الملكية الفكرية**. ط1. القاهرة: دار النهضة العربية. 2004.

مصطفى، كمال سعدي: **حقوق المؤلف وسلطة الصحافة**. بدون طبعة. مصر - الامارات: دار الكتب القانونية - دار شتات للنشر والبرمجيات. 2012.

الوحش، عز محمد هاشم: **الإطار القانوني لعقد النشر الإلكتروني**. بدون طبعة. الاسكندرية: دار الجامعة الجديدة. 2008.

وهدان، رضا متولي: **حماية الحق المالي للمؤلف**. ط1. مصر: دار الجامعة الجديدة للنشر. 2005.

ثالثا: الدوريات

الزهيري، عبد الحميد نجاشي عبد الحميد: **صور التعدي على حقوق الملكية الفكرية للمؤلف في عقد النشر الإلكتروني**. مجلة الفكر الشرطي - مركز بحوث الشرطة - القيادة العامة لشرطة الشارقة - الإمارات. ع90. مج23. 2014 / ص207-273.

العيش، الصالحين محمد: **الحماية القانونية لنسخ المصنفات في ظل النشر الإلكتروني**. مجلة دراسات قانونية - كلية الحقوق - جامعة بنغازي - ليبيا. ع18. 2009 / 217-231.

المالكي، مجبل لازم: النشر الإلكتروني. رسالة المكتبة- الأردن. مج36. ع1.2. 2001 /53-73.

بوحميدي، نبيل: ضوابط النشر الإلكتروني للتشريع والاجتهاد القضائي والدراسة الفقهية. مجلة الملف- المغرب. ع18. 2011 /127-139.

شريف، هنية: النظام القانوني لعقد النشر الإلكتروني، مجلة الفقه والقانون- المغرب، ع8/ ص 144-164.

رابعاً: وقائع المؤتمرات

الهوش، أبو بكر محمود: التحول من النشر التقليدي إلى النشر الإلكتروني. المؤتمر العاشر للاتحاد العربي للمكتبات والمعلومات (المكتبة الإلكترونية والنشر الإلكتروني وخدمات المعلومات في الوطن العربي). المعهد الأعلى للتوثيق، جامعة منوبة والاتحاد العربي للمكتبات والمعلومات. تونس: المعهد الأعلى للتوثيق، جامعة منوبة والاتحاد العربي للمكتبات والمعلومات. 2001 /ص115-151.

خامساً: الأطروحات الجامعية

أبو بكر، محمد خليل يوسف: بحث بعنوان عقد النشر في قانون حماية حق المؤلف الأردني. مقدم إلى جامعة الزيتونة. الأردن. 2014/2015. منشور على موقع جامعة الزيتونة <http://www.zuj.edu.jo>

باي، خديجة يحيى: مكانة عقد النشر في قانون الملكية الأدبية والفنية. الجزائر: جامعة وهران. 2012/2013.

الحسبان، عبد الرحيم أحمد فلاح: النظام القانوني لعقد النشر دراسة مقارنة. رسالة ماجستير غير منشورة مقدمة إلى جامعة آل البيت.

حسن، يحيى يوسف فلاح: التنظيم القانوني للعقود الإلكترونية. جامعة النجاح الوطنية. فلسطين/ نابلس. 2007.

حمدالله، شذى حمدالله محجوب. البحث بالاتصال المباشر قواعد البيانات واستراتيجيات البحث. جامعة الخرطوم. الصومال. الخرطوم. 2003.

دراوشة، جبريل معتصم محمد: الإختصاص النوعي لقاضي الأمور المستعجلة "دراسة مقارنة" (رسالة منشورة). جامعة النجاح الوطنية. نابلس. 2013.

عواد، محمد سليم: رسالة ماجستير. الحماية الجنائية لحقوق المؤلف في فلسطين "دراسة مقارنة". جامعة النجاح الوطنية. نابلس. 2017.

قبها: باسل محمد يوسف: التعويض عن الضرر الأدبي (دراسة مقارنة). جامعة النجاح الوطنية. نابلس. 2009.

سادساً: مصادر الإنترنت

دار الحكمة للنشر والتوزيع <http://www.dar-elhekma.com> / تاريخ الزيارة 2018/10/29 الساعة العاشرة ليلاً.

قاموس ومعجم المعاني. www.almaany.com. تاريخ الزيارة 2018/8/11 الساعة 11 مساءً.

الموقع الرسمي للمنظمة العالمية للملكية الفكرية (الويبو) <http://www.wipo.int/portal/ar>. تاريخ الزيارة 2018/10/29 الساعة العاشرة ليلاً.

الموقع الرسمي لمحكمة النقض المصرية. www.cc.gov.eg. تاريخ الزيارة 2018/9/17 الساعة الرابعة مساءً.

نموذج عقد نشر منشور على موقع www.alexcham.org/Media/Files. تاريخ الزيارة
2018/10/29. الساعة العاشرة ليلاً.

نموذج لعقد نشر منشور على موقع
[obeikanpublishing.com:9090/html/portlet/publishing/.../publishing_co
ntract.doc](http://obeikanpublishing.com:9090/html/portlet/publishing/.../publishing_co_ntract.doc). تاريخ الزيارة 2018/10/29 الساعة العاشرة ليلاً.

ثامناً: المقابلات الشفوية

مقابلة أجريت مع الأستاذ بكر زيدان (صاحب مكتبة دار الشامل للنشر والتوزيع). نابلس.
2018/3/29.

مقابلة أجريت مع الأستاذ سامي بطراوي (المدير العام لوحدة الملكية الفكرية في وزارة الثقافة).
رام الله. 2018/3/25.

مقابلة أجريت مع الدكتور غسان خالد (المحاضر في جامعة النجاح الوطنية). 2018/8/12.

تاسعاً: المراجع الأجنبية

Jang and Raveendran, Jina and Manasi: A guide to
copyrighting, Publishing, And Licensing Plays. 2013. Retrieved from
www.probonopartnership.org. Accessed 1-11-2018. 7:00 Pm.

**An-Najah National University
Faculty of Graduate Studies**

**The Legal Regulation of Publishing contract
A Comparative study**

**By
Muna Abdul Hakim Abu Aisheh**

**Supervised
Dr. Amjad Hassan**

**This Thesis is Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements
for the Degree of Master of Private Law, Faculty of Graduate
Studies, An-Najah National University, Nablus, Palestine
2019**

**The Legal Regulation of Publishing contract
A Comparative study**

By

Muna Abdul Hakim Abu Aisheh

Supervised

Dr. Amjad Hassan

Abstract

This study is dedicated to study the legal regulations of publishing contract through highlighting the British law of copyright applied currently in Palestine, and to compare it with each of the Egyptian intellectual property rights law No (82) of 2002, the Lebanese literary and artistic ownership law No (75) of 1999, and the Jordanian copyright act No (22) of 1992 and its amendments to enforce the current copyright act in Palestine and to get to its weaknesses in order to strengthen it to achieve the legal protection for the copyright act in the presence of publishing contract.

Despite of the age of the current Palestinian law, yet it brought forth some good points, and at the sometime overlooked some necessary things to protect the copyright. therefore, the researcher has clarified the concept of publishing contract and its two types, the traditional and the electronic touching on the distinguishing factors between them to define what is meant by the publish contract between the author and the publisher.

The publish contract in its participatory nature is almost similar to the author waiving his rights in material exploit to many other contracts that are similar to this contract which is marked with many distinguished features unlike other contracts.

This contract has an advantage in one of its pillars which is the remuneration, that is considered one of the basics of this contract and a natural result to its existence, in addition to the pillars of mutual consent and material that any contract can't be established without them.

This contract consist of two parties: the author who has the right to publish and the publisher who is responsible for publishing the material and make it available to the public.

There is a set of commitments that forms a right to the counterpart party in the publish contract which the contract can't be based without them as long as it's mutually agreed on with the contract items, the fail of keeping to these commitments leads to the termination of the contract and compensation.

The material copyright which is embodied in this study of publishing contract is protected by either procedural protection that aims to stop the attack on copyrights and preserving the copies of the material that has been attacked, or by civilian protection that is based on the concept of consumption of damages to the author and the partial protection based on the punishment of the perpetrator.