حدود مسؤولية الناشر عن استنساخ المصنف في عقد النشر

نبيل ووغي

مقدمة

أصبحت التجارة المعنوية تحتل مركزاً لا ي ustahan بها في مجال العلاقات الدولية، خاصة بعد اعتراف حق المؤلف بطبعية العالم التي تجعله يتواجد ويتقرر في كل مكان، بالتالي إذا ما توفرت لعقد النشر الصلة الدولية على النحو السابق الإشارة له كان لزاماً تحديد القانون الذي سيحكمه.

بما أن أساس العلاقة إرادة أطرافها استناداً لسultan الإرادة، فمن هذا المنطلق استقر كل من الفقه و الاجتهاد القضائي على خضوع العقد الدولي للقانون الذي يختاره التعاقدان، لكن قد يحدث أن يسكت الطرفان على تحديد هذا القانون، فيما هو يترى الخل أو البديل على قانون الإرادة في هذه الحالة؟ كما أن تحرير التجارة الدولية خلق نوعاً من القواعد العابرة للحدود أثرت على العقد الدولي فيما مدى صداها على العقد الدولي الذي يكون موضوعه استغلال حقوق التأليف.

إذا كان نص المادة 84 من الأمر 03 - 05 المتصل بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة تعرف عقد النشر على أنه: "يتعتبر عقد النشر، العقد الذي يتناول بوجه المؤلف للناشر عن حق استنساخ نسخ عديدة من المصنف حسب شروط متفق عليها ومقابل مكافأة للقيام بنشرها وتوزيعها على الجمهور لحساب الناشر ".

كليّة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سطيف 02
ounnoughi_nabil@yahoo.com

[41]
من هذه المادة نستطيع أن من أهم خاصية يتمتع بها عقد النشر أنه ملزم للجانبين (عقد ثنائي) بمعنى أن لكل واحد منهما يلتزم اتجاه الآخر ب:

فالمؤلف يلتزم بتسليم المصنف للناشر، ومن جهته يلتزم الناشر بطبع ما للمصنف وإشهاره وبيعه وبيعه ودفع المكافأة.

فعلى الناشر سواء ناشر تقليدي أو ناشر الكتروني أن يلتزم بتلك الضوابط أو الحدود التي رسمها له المشرع، سواء في حالة التكوين أو التنفيذ، وأي إخلال بعدم تنفيذ ما النزوم به تترتب عليه المسؤولية، فيما تمثل هذه المسؤولة والالتزامات التي تقع على كاهل الناشر؟

1- مسؤولية الناشر عن استنساخ المصنف طبقاً للقوانين الداخلية

لحماية حق المؤلف تستوجب دائماً توفير هذا الأخير حماية وذلك عندما يكون طرفًا في أية علاقة قانونية باعتباره الطرف الضعيف، ضمن هذا المفهوم، فلا يكاد من توفير نصوص القانون والاتفاقيات الخاصة التي يكون مضمونها نقل حقوق المؤلف للناشر بما يتشاذي ومنصبة المصنف. لأنه ذلك لا يمكن انتقال أي حق من الحقوق التي يتمتع بها المؤلف للطرف الثاني إلا إذا تم الاتفاق عليه صراحة ضمن بنود العقد.

ففي كل عقود النشر يتحمل الناشر جلالة من الالتزامات عليه احترامها.

قبل الحديث عن هذه الالتزامات لابد التطرق إلى مفهوم الناشر الإلكتروني؟

1-1- مفهوم عقد النشر الإلكتروني

تحولت أشكال الاتصال من الطرق الالتزامية إلى الالتزامية، بفضل التقنيات الرقمية المتفاعلة التي حلت محل الوسائل التناظرية ورفضت هذه التقنيات الرقمية على حقوق المؤلفين الحقوق المجاورة وحقوق الملكية الصناعية، سواء من حيث عملها أو مضمونها مما تتجه من وسائط الكترونية وما توفره من أشكال جديدة للتعبير الفني، التي تعتبر طرق جديدة للثبت المادي للمصنفات التي تسمح بنقلها للجمهور بطريقة
غير مباشرة وتتمثل هذه الطرق إحدى وسائل الاستغلال للمؤلفين والمبتكرين استجابة لحقهم الاستثنائي في التعاقد على نشر مصنفاتهم وابتكاراتهم مع مؤسسات وشركات ضخمة تملك تقنيات النشر والتوزيع الإلكتروني.

1- تعريف عقد النشر الإلكتروني

إن التطور المذهل للتكنولوجيا خلال العقد الأخير جعل العالم يعيش كأنه في قرية صغيرة بسبب الثورة المعلوماتية التي أحدث تغييرًا جذريًا في أنواع ووسائل النشر أو نتيجة لذلك أصبح الحاسب الإلكتروني أو ما يعرف بجهاز الكمبيوتر ضمن وسائل النشر، إضافة إلى وسائل أخرى تسمح بنقل الأفكار عبر العالم بسرعة البرق. كما أصبح الكمبيوتر الذي يسمح من خلاله للدخول لشبكة الإنترنت تزاوج دور النشر التقليدية، واتجه العالم بخطوات ثابتة نحو الاعتماد على الشكل الإلكتروني لتخزين المعلومات واسترجاعها عند الضرورة لتوفير الجهد والمال، فتمكن برمجة كافة أنواع المصنفات رقمياً في شبكة الإنترنت، وبالتالي يمكن لمستعملي الإنترنت الرجوع إليها متعارضاً عن كيفية القول ما أدناه، فالنشر وفقًا للاتفاقيات العالمية لحقوق المؤلف المعدلة باريس 1971 في مادته الـ 16 يعتبر "إنتشار نسخ مادية من المؤلف وترحيبها بالجمهور بحيث يتمثل قراءتها أو الإطلاع عليها بالبصر، هذه الخصائص المذكورة في الاتفاقية هي تتوفر في النشر الإلكتروني وحده وإنشاء نسخ مادية من المؤلفات".

حاول البعض ومن ضمنهم يوريك كول تعريف عقد النشر بما فيه تقليدية مع النشر الإلكتروني، فقال: أن النشر مأخوذ من اللاتينية التي تعني

1- د. عبد مازو، الشبكة الرقمية وعلاقتها بالملكية الفكرية (مذكرة)، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، 2004-2005، ص 30.
قيل: نجح توافق دعمแรيتل نشر النشر الإلكتروني في عالم الإبداع إلى الخارج. والذ בעروف ينبغ ي образ رواية التغريدة. والأمر بالنسبة للانترنت.

الأكيد أنه ما من عقد يجعل أوصاف النشر الإلكتروني إلا وتتسارع فيه شروط التي يمكن استنتاجها من خلال التفاعلات المقدمة، ولذلك يمكن تعريف النشر الإلكتروني على أنه: "وضع المصنف في الشكل الرقمي بعد موافقة المؤلف وعرضه على شبكة المعلوماتية من أجل تداوله بين الجمهور" كل هذا من أجل تحقيق الثبات المادي للمصنف من أجل السماح لمستخدمي الإنترنت عمل نسخ منه عند الحاجة ويكون كل هذا في وسط تلقى متغير، كما يمكن تعريفه أيضاً على أنه " نقل المصنف الفكري وتعبير أدب المصنف الأدبي من مجال التقليدي إلى مجال تجاري رقمي أكثر تطورا عن طريق الأقراص المدجة أو الأسطوانات المدجة الرقمية بعد الحصول على ترخيص من صاحبه.

ب- تنظيم القانون الجزائري لعقد النشر

الملاحظ أن بعض التشريعات لم تدرج ضمن قوانينها قواعد خاصة بكل نوع من أنواع العقود عامة، ونفس الحكم طبقته هذه التشريعات عند تنظيمها لقانون يتعلق بحق المؤلف، بحيث لم تدرج ضمنه عقود استغلال الحق المالي للمؤلف التي من ضمنها عقد النشر.

فتكون هذا العقد متوقف عندهم على الممارسة القانونية والقضائية ومتوقعة على فقه (doctrine) ومن ضمن الدول التي تأخذ بهذا الرأي بلغويا وإيرلندية، لكن عدد كبير من الدول تتجه في تفعيل معاكس للموقف السابق. حيث يخصص إما جزء من قانون المؤلف لتنظيم هذا النوع من العقود أو تصدر تشريع مستقل يشمل الثلاث أنواع

1- شريف هناء، النظام القانوني لعقد النشر (أطرودة)، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، 2008، 2009.
الاستغلال المهمة ومن ضمنها عقد النشر ومن المنطقي أن المشروع الجزائري عند تنظيمه
حق المؤلف من أول قانون صدر في هذا الشأن إلى آخر قانون رقم 03 – 05 الصادر
في 19/17/2003 والمتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة.

اعتبر اتجاها ثاني بحيث لم يترك تنظيم هذه العقود للممارسة القضائية ولا القيم بل
أحسن تنظيمها ضمن القانون السابق للكذر، ولم يصدر إذن قانون خاص بعقود
الاستغلال، سواء عقد التنازل أو عقد النشر، وحتى عقد الإنتاج السمعي البصري
وقد نظم عقد النشر في قانون حق المؤلف من المادة 84 إلى المادة 98 في حوالي
15 مادة لتنظيم أحكام هذا الأخير.

بما أن عقد النشر اعتبره البعض ومن ضمنهم إمانويل موريس على أنه النموذج
الأم لكل عقود الاستغلال فقلد خص المشروع الجزائري المتعلق بحق المؤلف بتنظيم ديق
كما فعل المشروع الفرنسي الملكية الفكرية هذا الأخير نظم هذه العقود بهدف حماية
المؤلف التي تعتبر الطرف الضعيف اقتصاديا في尢مالاته ورغم أن التشريع الجزائري
المتعلق بحق المؤلف أخذ معظم أحكامه من قانون الملكية الفكرية الفرنسي لسنة
1957 الذي عدل لعدة مرات إلا أنهما في تنظيم عقود الاستغلال اختلافاً حيث أن المشروع
الجزائري لم يفعل ما فعل التشريع الفرنسي والتشريعات التي بعده بعد ذلك، هذا
الأخير عند تنظيمه لعقود الاستغلال قسم في هذه القواعد إلى قواعد مشتركة بين كل
العقود المتعلقة بحق المؤلف المقسمة إلى القواعد الموضوعية والقواعد الشكلية التي تم
تفصيلها في الفصل الأول.

لم يبين المشروع الجزائري هذا التقسيم بصريح العبارة، لكن يفهم من محتوى مواد
القانون حق المؤلف، بحيث نظم العقود السابقة للكذر من خلال الفصل الخامس المعنون
باستغلال الحقوق وهذا الفصل شمل عقد التنازل وكل ما يتعلق بتنظيمه ثم ثم بعد

[45]
ذلك عقد الإنتاج السمعي البصري ليصل إلى أحكام عقد النشر في الأخير رخصة إبلاغ المصنف إلى الجمهور. باستثناء المادة 84 من الأمر 03 – 05 أن عقد النشر لا يقتصر على نسخ المصنفات الأدبية والفنية بل تتجاوز إلى التسجيل السمعي والسمعي البصري ليتصن إلى القرص وغيرها من الوسائل.

يظهر واضحا النشر العادي ( التقليدي ) ينتج نسخ متنوعة من مصنف المؤلف، أما النشر على الإنترنت فيختلف الأمر كونه لا يسمح بذلك بل يتم النشر حسب الطلب المستعمل ، وهذا فهي محدودة في شكل نسخ فكان يجب على المشرع التطرق في آخر تعديل لقانون حق المؤلف إلى النسخ الإلكترونية والخصوصيات التي تتيحها، خاصة وأن القضاء لم يتعرض بعد في أحكامه لمسألة النشر الإلكتروني كما فعل القضاء الفرنسي ، لعدم وجود دعوى تتعلق بهذا النوع على عكس التطبيق في الواقع العملي بالتالي انضمام الدول العربية إلى عضوية منظمة التجارة العالمية وقبولها عضوية اتفاقية تريس، مما يقع عليها واجب توفير الحماية القانونية العادلة لأصحاب الحقوق الملكية الفكرية ،وتتضمن أيضا تعديل قوانينها بما يتفق مع هذه الاتفاقية حتى تستطيع الحصول على التكنولوجيا ، هذا ما دفع واضعو التشريعات إلى التفكير في أحد الاحتمالين :

الاحتمال الأول: الإبقاء على القواعد المتعلقة بحق المؤلف المطبوعة على المصنفات بصفة عامة دون التفكيك في إحداث التغييرات فيما يتناول مع الشكل الجديد للنشر أي النشر الإلكتروني.

الاحتمال الثاني: إحداث تغييرات على قوانينها لأجل أن يتمكن قواعد جديدة من شبكة الإنترنت، ومن ينتج عن هذه التكنولوجيا الجديدة من آثار على حقوق المؤلف وخاصة العقود المتعلقة بالاستغلال حق المؤلف التي من ضمنها عقد النشر سواء من
حيث مضمونه أو محله أي المصنف الإلكتروني أو الآثار المرتبة عنه، وبالتالي في عقد النشر إما أن يتفق المشرع الجزائري القواعد المطبقية على عقد النشر ويطبقها على النشر الإلكتروني.

هذا من الصعب تحقيقه، لكن ليس من المستحيل حتى ولو كان محل العقد أي المصنف العادى يختلف عنه في المصنف الإلكتروني أو يحدث تعديلات بما يتسامي مع التقنيات الحديثة المتعلقة بالنشر عن طريق الإنترنت، إتباعاً لما استخلصه القضاء الفرنسي بأن النشر الإلكتروني يختلف عن النشر التقليدي، ولن يكون امتدادا طبيعيا هذا الأخير.

فقد حكم بوجوب الحصول على إذن من المؤلف.

في الأخير نلاحظ أن المشرع الجزائري و إلى الآن يرجع الحل الأول، بما أنه في آخر تعديل لقانون حق المؤلف رقم 03 - 05 السابق الذكر، قد نظم أحكام عقد النشر بصفة عامة دون التطرق إلى الطريقة الجديدة للنشر، بالرغم من أن قوانين بعض الدول العربية أكثر حذاء من هذا القانون وذلك لأنها تناولت أحكام عقود الاستغلال لاسيما عقد النشر ومن ثم فقد قاست بالتطرق للنشر الإلكتروني.

ت-خصوصية النشر الإلكتروني

لقد أوزرت التطورات التكنولوجية الحديثة مصنفات جديدة لم تكن معرفة من قبل، فلقد شهد منذ أواخر القرن الماضي تطوراً تقنيا هائلاً في مختلف المجالات، وبالتالي فالمصنفات الرقمية تبدو لها أهمية في كون أنها تعتبر مصدرًا هاماً للندوز بالمعرفة والعلوم، فضلاً عنها أنها تمثل قيمة مادية واقتصادية هامة جدا.

1- شريف هنية ، المرجع السابق ، ص 75 ، 76.
2- مسعودي يوسف ، النظام القانوني لحماية المصنفات الرقمية ، الجزائر ، دورية للدراسات القانونية للبحوث والاستشارات والمخدمات التعليمية 4، 09، ص 113.
3- شريف هنية ، المرجع السابق ، ص 25.
إن الدافع الذي أدى بالمؤلف للجوء إلى النشر الإلكتروني بدلًا من النشر التقليدي هو من أجل موثّقة مستجدات العصر، كما أن خصائص النشر الإلكتروني تختلف كلها على خصائص النشر التقليدي، فالنشر الإلكتروني بالطبع الميكانيكي فيدرج المصنف بصورة رقمية ويتم عرضها عبر شبكات اتصال متطورة من ضمنها الإنترنت، فكلما يحتاج مستعمل الشبكة مصنف رقمي معيناً يمكن الحصول عليه عبر صفحات الويب، فخصوصية النشر الإلكتروني تظهر من خلال ترميم المصنف. فالتقنية الرقمية بالنسبة لاستخدام خدماتها هي الشكل الرقمي للتصنيف موجودة ومعدة للتمكن دون تغيير أو تعديل في النسخة الأصلية للمصنف السابق الوجود، كان يتم نقل النص المكتوب (مصنف أديبي)، أو الصوت (مصنف سمعي) الصورة والصورة (مصنف سمعي بصري) من الوسط التقليدي الذي كان معدًا عليه إلى وسط ترميم رقمي متعدد الأوراق المدجنة أو الأسطوانات المدجنة الرقمية.

يتم ترميم المصنفات وفقًا لصورتين وهما الصورة البسيطة والصورة التفاعلية، بحيث يتم الترميم بصورة البسيطة عن طريق التحول من التثبت أو التسجيل الرقمي. فمثلاً، في المصنفات السينمائية فيما يخص الأفلام تُجد هذه الصورة في تحويل تثبت الفيلم المسجل على دعامة تقليدية شريط فيديو إلى تثبتها على أسطوانة الفيديو الرقمية، وكذلك تحول المصنف الأديبي (قصة) من دعامة الورقة العادية إلى القصة الإلكترونية المثبتة على قرص مدمج.

تمييز هذه الصورة للترميم في أنها تعبر جديد للمصنف باستخدام الألفاظ والأحاديات وهي تثبت على دعامة رقمية جديدة لا أكثر ولا تعد تحويلة أو تعديل للمصنف التقليدي ويخضع حكم المصنف الرقمي. أما الترميم في صورة التفاعلية

1 أسامة أحمد بدر، تداول المصنفات عبر الإنترنت (بت)، دار الجامعة الجدیدة للنشر، الإسكندرية، 2004، ص 53.
الذي يعتبر المادة لصنف سابق الوجود يتم إظهاره في شكل جديد وفق صورة معدلة،
بتدخلك التقنيات الحديثة بتعديل الأصوات أو بإضافة صورة جديدة قصد نشر حقيقة
الصنف السابق.

كما أن هذا النشر يحقق قابلاً تطور المصنفات و تحديثها على فترات قصيرة بما
يتماشى مع منتجات الساعة من حيث محتوى المصنف أي موضوعه، و هذه الصفة
تجعل من السهل إحداث تغييرات عليه على عكس النشر التقليدي الذي ينشر في
صورته الكلاسيكية في عدة أشكال ومنها في كتاب كتاب لا يمكن تعديله إلا بإصدار
طبعة أخرى معدلة للمصنف، وهذه الصفة الأخيرة ما هي إلا نتيجة خاصة جاية في
الأهمية يمنح بها النشر الإلكتروني، فلقد جعلت تقنية المعلومات الحديثة خاصية
الإنترنت ميزة أخرى عبر الترميق تتعلق في سهولة الاستخدام والاستضافة على
الشبكة العنكبوتية الويب أو عن طريق البريد الإلكتروني، و إمكانية إتاحتها في شكل
مساعدة تقدم للمستفيدين، فالسهولة في إعداد المصنفات الرقمية هو ما يطبع
هذه التقنية الجديدة، كما تشمل هذه السهولة في استعداد المعلومة المطلوبة، مما يحقق
ذلك تنويع الصور وأساليب نشرها فعل سبيل المثال: باستطاعتنا اليوم نطلع على
فهرس أي مكتبة في العالم سواء كانت المكتبة بريطانية أو مكتبة الكونغرس الأمريكي
للحصول على المصنفات المنشورة على الشبكة في حلب، أو فهرس هذه المرجان، أو
نطلع على واحدة من أكبر المجموعات العالمية بصورة دون الحاجة للتنقل إلى أماكن
خاصة، قد تكون هذه الأخيرة خارج البلاد، واستخدمت التجارة الإلكترونية للإنتاج
الذهني تمثل مواقع عديدة على شبكة الإنترنت سواء كانت هذه المواقع للناشر أو المورد
و لبائع المصنفات أو الخصوص أو مؤلفي المصنفات أنفسهم أيضاً، خاصة وأن النسخ

1 - مازون كوير، المرجع السابق، ص 30، 31.
الكروت الإلكترونية أثبت بالأرقام تراجع عدد الكتب المطبوعة بالطريقة التقليدية وليّة
المؤلفين لنشر مصصاتهم بالطريقة الرقمية من أجل السماح من عدد هائل من
المعلومات الحديثة لا تحكي حقوق المؤلف بالقدر الذي تحقق هذه الحماية لو كان في
شكل عقد النشر التقليدي. أما الحالات التي لا تدخل في مضمون عقد النشر فقد تم
الحديث عنها بالتفصيل في الفصل الأول.

1- الضوابط التي ينبغي على الناشر الالتزام بها: إن مراقة حقوق المؤلف تستلزم
دائمًا حياة هذا الأخير عندما يكون طرفا في أي علاقة عقدية ضمن هذا المفهوم لأبد
من تفسير نصوص القانون ونصوص الاتفاقات الخاصة إن وجدت، ويكون
موضوعها نقل حقوق المؤلف بما يتماشى ومصلحة المؤلف باعتباره طرفا ضعيفًا،
وأجل ذلك لا يمكن انتقال كل الحقوق التي يتمتع بها المؤلف للطرف الثاني ( الناشر
) وهذا أدى بنا لقبول بأن المشروع الجزائري وضع الإطار العام للتعاقد، وبالتالي لا
يكون قابلا لنقاش وأبقى على الأمور التفصيلية للمتعاقدين، وهذا ما نصت عليه
المادة 64 من الأمر 03- 05، فهي كل عقود النشر يتحمل الناشر مجموعة من
الالتزامات التي ينبغي عليه الالتزام بها، هذه الالتزامات قد تكفل المشرع بالنص عليها
ضمن أحكام التنازل ثم أكدها بعد ذلك عند تنظيمه للعلاقة بين الناشر والمؤلف،
فالسؤال الذي يعرف نفسه: ما أهم الموجبات التي تضع على عاتق الناشر؟ أو ما هي
الضوابط التي ينبغي سلوكيها وعدم تجاوزها؟

1- حالة تكوين عقد النشر
2- الالتزام بطبع المصنف ونشره
أن عقد النشر المبرم بين مؤلف المصنف والناشر يعتبر في الواقع العملي من أهم الوسائل المطروحة لنشر المصنف، فمن المنطقي أن يكون أهم التزام يقع على عاتق الناشر يتعلق بنشر المصنف الذي يعني نسخ عدد معين منه لإيصاله بعد ذلك للجمهور، وبالفعل فقد أفضحت معظم التشريعات على هذا الالتزام كما وضع له ضوابط، يجب على الناشر احترامها من أجل تفديك عقد النشر على أكمل وجه، هذه الضوابط تتمثل في التزام الناشر بنشر المصنف وفق ما تم الاتفاق عليه، وفي الأجال المحددة، فضلا عن التزامه باحترام حسن النية في نشر المصنف.

1- نشر المصنف والاتفاق عليه

حق المؤلف في طبع مؤلفه ونشره من الحقوق الأدبية الأساسية في عقد النشر فلا يحق للناشر أن يتحلل من هذا الحق حتى ولو قام بالتزاماته المالية للمؤلف. فإن العقد الذي يلح من التزام الناشر بنشر المصنف لا يعتبر في الواقع عقد النشر وإن صبح أن يكون عقد من نوع آخر.

فالمؤلف عندما قدم مصنفه للنشر لم يقصد الاقتصار على جبي الربح المالي، بل قصد إلى جانب ذلك نشر المصنف بين أفراد أقرانه، وله في ذلك مصلحة تربوز عن مصلحته المادية بكثير.

لو أن الناشر عرض على المؤلف أن يدفع له ما اتفق عليه معه من أجر كامل، وامتنع في الوقت ذاته عن طبع المصنف ونشره، فإنه يكون قد أخل بالالتزام الأساسي ترتب في ذمه بموجب عقد النشر.

---
1 حسن محمد محمد بودى، حقوق والتزامات المؤلف في عقد النشر، (ب ت)، دار الجامعة الجديدة لنشر، الإسكندرية، ص 44.
2 محمد السعدي رشدى، عقد النشر، الطبعة الأولى، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2008، ص 122.
من ثم يفسح العقد كجزء لعدد تحقيقه للغرض الذي وجد من أجله (نشر المصنف) فيمنح للمؤلف الحرية التي كانت مقيدة بعلاقة العقد به بعد جلوته إلى القضاء في ذلك، كما يحصل في نفس الوقت على التعويض المناسب نتائجه ما فاته من ريح وما لحقه من خسارة، وهو ما يحدث عادة ويكون المؤلف فيها ملزم بإعداد الناشر اللهم إلا كان هناك نص في العقد يقر باعتباره مفسوخا من تلبية نفسه في حالة تأخر الناشر عن الوفاء، يطبع المصنف أو إعادة طبعه إذا كانت في شكل نسخ متتالية، فيفسح عقد النشر بقوة القانون دون الحاجة إلى استصدار حكم بذلك وبما أن صاحب الإبداع قد أصبح حرا سواء باستصدار حكما من القضاء يفسح العقد أو إتفاق الأطراف على الفسخ التلقائي، وبالتالي يمكنه أن يتعاقد مع الناشر آخر على نشر مصنف دون أن يكون المؤلف مخلا بأحد التزاماته ولا يكون قد تعرض للناشر الأول.

له حرية النشر الإلكتروني من عده، حتى إذا كان قد دفع المقابل المتفق عليه كاملا للمؤلف أو أن عقد النشر الإلكتروني بدون مقابل، وكذلك إذا كان هذا العقد يتضمن شرطًا بعدم بث المصنف فإذا لا يعتد به لأن المصلحة الأدبية تعلو المصلحة المالية.

على الناشر أن يلتزم بنشر المصنف وفقًا للاتفاق، ولا يكون هذا ممكنًا إلا بوجود جملة من الالتزامات الفرعية مرتبطة بالالتزام الأصلي ومن ضمنها:

1. التزام الناشر بعدد نسخ المصنف التي تم الاتفاق عليها وعلى طباعتها في العقد.
2. الناشر أن يلتزم بنشر المؤلف بعدد النسخ التي يتم الاتفاق على طباعتها، وبالرغم من أن بعض قوانين حق المؤلف تنص على حق المؤلف في مراقبة ما يطبع من

---

1 شريف هنية، مرجع سابق، ص 216.
نسخ المصنف حتى لا يتجاوز الناشر العدد المتفق عليه، إلا أن هذا يصعب في الواقع العملي، إذ أن الصعب إثبات مثل هذا التجاوز في أكثر من الأحيان، لذلك اكتفت بعض التشريعات على اعتبار تحديد عدد النسخ في كل طبعة يجريها الناشر من الشروط التي إذا لم تستوف إدخال عقد النشر في دائرة البطالة، وهذا ما فعله المشرع الجزائري في المادة 87 من الأمر 03 - 05.

اقترحت مجموعة من الدول وسائل لضمان عملية الرقابة على عدد من النسخ التي يمكن أن يطبعها الناشر من المصنفات المملوكة لمؤلفها، من خلال وضع علامة مميزة على كل نسخة من نسخ المصنف، بحيث تكون هذه العلامة الخاصة بهيئة أو جمعية للمؤلفين أو حتى للمؤلف نفسه، ويجمل أحياناً أن يتم الاتفاق بين المؤلف والناشر على تحديد حد أدنى أوحد أعلى لعدد النسخ المطلوب طباعتها خلال مدة العقد، وأن يترك للناشر طبع نسخ إضافية بحسب الطلب الفعلي على الكتاب... كما قد يحصل ألا تتجاوز مبيعات نسخ الكتاب العدد المحدد في العقد خلال مدة النشر، وفي هذه الحالة يمكن للناشر إبلاغ المؤلف إذا كان لديه رغبة في شراء النسخ المتبقية لديه خلال مدة محددة.

لا يتفق هذا الالتزام عند حد تحديد عدد النسخ بل يتجاوز ليشمل جملة من النقاط قد يدرجها الطرفان ضمن شروط العلاقة العقدية لحظة الإبرام، هذه النقاط معظمها متعلقة بالظروف الخارجي للمصنف مثل عقد النشر سواء شملت شكلاً أو حجم المصنف المنشور أو البيانات الأساسية التي يجب إدراجها فيه... فكلها عنصر لا يقل أهمية عن سابقاتها ويتبع على الناشر مراهاتها.

---

1 - نواف كنعان، المرجع السابق، ص 148، 149.

[53]
إذا اقتصر تنزّل المؤلف في العقد على صورة من صور الاستغلال المالي لمصنفه دون غيرها فإنه لا يجوز للناشر تجاوز تلك الصورة، وذلك تطبيقاً للقاعدة المعمول بها هذه المسألة مقتضى أن التنزّل المؤلف عن بعض أوجه الاستغلال المالي لا يعني بالضرورة تنزّله عن بعضها الآخر، وذلك ما نصت به المادة 64 من الأمر 03 – 05 في أحكام التنزّل بقراها:

имكن التنزّل كليا أو جزئيا عن الحقوق المادية للمؤلف أكثراً المادة 87 عند تطرقها للشروط الواجب إدارتها في عقد النشر حيث جعلت جراء البطلان مطبقاً، إذا لم يوجد في هذا العقد نوع الحقوق التي تنزّل عنها المؤلف للناشر وطابعها الاستثنائي أو غير الاستثنائي، وأيضا يمكن النظر أن الناشر لا يترج له المجال لتفسير العقد تفسيراً واسعاً، وتجاوزه اللون الذي طلب إليه نشره، فلا يحق للناشر الكتاب مثلاً استخدامه في مجالات أخرى كترجحه إلى لغة أخرى أو تحويله لأدائه أو تمثيله في السينما أو المسرح، ولكن يوجد استثناء على هذه القاعدة بينما يحق للمؤلف المصنف الدرامي مثلاً: أن ينقل إلى متنج مسرحي الحق في أداء مصنفه على المسرح، كما يحق له أن ينقل إلى أحد الناشرين الحق في نشر مصنفه الدرامي في صورة كتاب... و في مثل هذه الحالات لا يملك ناشر الكتاب الحق في التوحيج بغير المصنف باللون الذي طلب إليه نشره و عدم تجاوز هذا اللون إلا بموجبة المؤلف.

- وقد اجاز القضاء المصري للمتعاقد مع المؤلف أو خلفه إجراء تحويل في المصنف حسبما تقتضيه أصول الفن في اللون الذي حول إليه.

1 حكم محكمة النقض المصرية، نقض مدني في 03 نوفمبر 1988، الطعن رقم 1968 المكتب الفني، ص 03، المشار إليه
مرجع الدكتور نواف كنعان
[54]
كما أن القضاء الفرنسي أكد حق المؤلف على الناشر في طبع مؤلفه ونشره,
قضى بأن الناشر إذا عرض أن يدفع له ما اتفق عليه من أجر كامل وامتنع عن الالتزام
ذاته في طبع المصنف ونشره فإنه يكون قد أخل بالتزام أساسي ترتب في ذمته بموجب
عقد النشر، بل أن بعض المحاكم الفرنسية ذهبت إلى أبعد من ذلك عندما قضت بإلزام
الناشر بطبع ونشر المصنف المتعاقد على نشره ولا يجوز للناشر أن يتذرع بأن المصنف
يحتوي على ما يخالف النظام العام والآداب العامة، أو ورد فيه ما يعتبر حق الغير
نشره قد يعرضه للمسؤولية.

انتقض هذا الحكم بأن الناشر يكون من حقه في هذه الحالة أن يطلب من
القضاء بطلان العقد لمخالفته للنظام العام والآداب العامة، وبذلك يستطيع أن يتخلل
من التزامه بطبع المصنف ونشره. على ما يعتبر قذفا في حق الغير بما يترتب عليه أن
نشره قد يعرض الناشر للمسؤولية، فإن محكمة باريس قد أعفت الناشر من التزاماته
طبع المؤلف ونشره. أقر القضاء المصري هذا الحق فقد قضت محكمة النقض المصرية
بفسخ عقد النشر وتعويض المؤلف عما أصابه من ضرر بسبب تأثير الناشر في تنفيذ
التزاماته بطبع والنشر المفروض عليه بمقضي عقد النشر.

في الأخير، الواجب على المحكمة وهي بصفة النظر في هذه الدعوى لا تغفل عن
الظروف التي تحيط بالنشر والناشر فمعلوم أن إنجاز الكتاب وعرضه في السوق يفضح
لفحص الكتاب ورagmentة الروفات وتصميم الغلاف والوقت اللازمة للطبع والتجديد
، هذا بالإضافة إلى الكتاب وعدد النسخ المتفق على طبعها، هذا كله مع مراعاة ظروف
الناشر في اختيار الوقت المناسب للنشر بما يحقق له أكثر ربحا. □

1 حسن محمد محمد بودى، المرجع السابق، ص 52، 53.
من الواضح أن الناشر بعد توقيعه لعقد النشر يتلزم نشر الصفحات التي يعني صنع عدد كاف من النسخ لاجل إيصالها للجمهور، كما لا يجوز له أن يقوم بإعادة الطبع إلا على ما تم الاتفاق على طبعه، وفقا للمواصفات المتفق عليها، ولأجل الغرض المبين في العقد، ومن ثم فإن قيام الناشر بغير ذلك تترتب عليه مسؤولية، لكن رغم احترامه لكل هذه الالتزامات لا يمكن منح العفو المبرم إذا لم يتحمل الناشر الميعاد أثناء القيام بنشر الإبداع. وننص الحكم طبق على الامتثال الذي يكون سببه وجود قفف في حق الغير الذي يعرض للمسؤولية.

1-2- احترام الأجال في نشر المصفح والمكان الذي تم فيه نشر المصفح

احترام أجال نشر المصفح

قد يتفق المؤلف مع الناشر على نشر المصفح خلال مدة معينة.

فيجب على الناشر القيام بطبع المصفح ونشره للجمهور، وبالتالي تحقيق أهداف المؤلف من وصول أعماله إلى الجمهور.

ينبغي على الناشر عدم تجاوز هذا الميعاد، وإذا لم يتضمن عقد النشر ميعاداً محدداً للنشر، فبكم للقضاء تحديد مدة معقولة للنشر التي يحكمها نوع الكتاب. ومواضيعه وغيره من العوامل، وتختلف قوانين حق المؤلف في تحديد المدة لنشر المصفح، وبعضها سنة واحدة وبعضها ستين.

كان هذا الموضوع محل دراسة على المستوى الدولي بهدف وضع أحكاماً موجزية يتضمن تحديد لفترة نشر المصنفات المكتوبة، وذلك بأن يكون الحد الأقصى لفترة نشر الكتب ستين، بدأ من تاريخ توقيع عقد النشر أو تاريخ تسليم المصفح جاهزاً

---

1- يوسف أحمد نوافلة، الحماية القانونية للمؤلف الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2004، ص 46.
2- لحاف شحاتة غرنب الشلقام، المرجع السابق، ص 732.
3- manuel et tarne، propriété littéraire et artistique، 2 édition، parix، Dalloz، 1966.
للنشر أيهما أقل، وقد يكون الحد الأقصى للثلاج المدة نشر المصنفات التي تترجم بغير لغتها الأصلية أربع سنوات مع استثناء المصنفات الجماعية من تحديد المدة الخاصة بالنشر بسبب الطابع الخاص لمثل هذه المصنفات التي تميز من باقي المصنفات العادية، الأمر الذي يستدعي اختلاف المدة المحددة كلا النوعين، علما أنه يُريق في وضع هذه القواعد ضرورة منح الناشر فرصة تنظيم أوضاعه الاقتصادية واطمئنانه على نشر المصنف وعدم التأخر في ذلك إلى الحد الذي يفقد المصنف قيمته.

- في هذا الصدد حدد المشرع الجزائري مدة نشر المصنف كأقصى حد هي سنة بموجب أحكام المادة 88 فقرتها الأولى من الأمر 03 - 05 المؤرخ في 19\7\2003 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة حيث جاء النص على أنه: "يجب أن يتجاوز موعد وضع نسخة المصنف للتداول بين الجمهور مدة سنة واحدة ابتداء من تاريخ تسليمه المصنف في الشكل المتفق عليه للاستنساخ كما هو مبين في المادة 87 من نفس الأمر والمادة 87 ننص على: فإنه يقع عقد نشر كل عقد نشر لم يتضمن بيان تاريخ الشروع في نشر المصنف وتوزيعه.

- كما استثنيت المادة 88 المذكورة أعلاه بعض المصنفات التي لا يمكن في حال من الأحوال أن تنجز خلال المدة، وهي حالة الوسوعات والمختارات والمعاجم والنشرات العلمية والتقنية المماثلة لها، التي تتطلب تجاوز مدة سنة بكثير لوضع نسخها للتداول بين الجمهور، مما يصعب التقدير المسبق لتأخير الناشر عن نشر المصنف، وبالتالي المسألة متوافقة على طبيعة العمل الأدبي أو الفني المطلوب نشره.

1. نواف كنعان، المرجع السابق، ص 146، 147.
الفقرة 4 من قانون الملكية الفكرية 11-132 بينما نص المشرع الفرنسي في المادة 01 على أنه: "استثناء حالة وجود اتفاق خاص، يجب على الناشر أن يتولى نشر المصنف في أجل تحديده أعراف المهنة، وعليه فإنه في حالة وجود أي نزاع حول مدى عقلانية أجل النشر من عدمه للقضياء السلطة التقديرية في تحديد الأجل المعقول وفقا لأعراف المهنة."

وهل تم احترام الأعراف المتوارطة العمل بها أم لا؟ علما أنه يختلف الطبع والنشر وفقا للشروط المتفق عليها قد تكون طبعة فاخرة تتطلب وقتا أكثر، وعليه نستنتج أن المشرع الفرنسي ترك حرية كاملة للطرفين للاتفاق حول مدة النشر المصنف، إلا أنه وفي حالة عدم وجود اتفاق على ذلك يتم الاستناد بأعراف المهنة.

- إن غاية تقدير مدة قصوى لنشر المصنف ووضعه في متناول الجمهور تفادي حرمان المؤلف من فرصة نشر مصنفه بعد فوات الوقت المعهود إليه به، حيث يعتبر ضرراً محققاً، ولو كان تحقيق الربح من نشره احتمالياً.

إن تأخر الناشر في نشر المصنف المعهود إليه به من طرف المؤلف، كان لهذا الأخير حق المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي أصابه بل ولم طلب حق فسخ عقد النشر مرفقاً بتعويض، وقد أكد المشرع الجزائري في الفقرة الثانية من المادة 88 من نفس الأمر على أن يسترد المؤلف حقه بكل حريه عند انتهاء أجل سنة واحد الحد في أحكام الفقرة الأولى من ذات المادة، و تبعا له أن ينشر مصنفه بنفسه و له أن يتعاقد

1 - 1132-11 paragraphe 4 du code de la propriété intellectuelle français « a défaut de convention spéciale d’édition droit réaliser l’édition dans un délai fixe les usage de la profession »
مع ناشر آخر لنشره فضلاً عن حقه في مطالبه بالتعويض إزاء عدم تفديه التزاماته التعاقدية. التي تعين على عاتقه بموجب عقد النشر المبرم بينهما.

و يتبع على الناشر التوقف عن النشر عند انتهاء المدة المحددة في العقد وفقاً لتقتضيات المادة 87 فقرة 4 من نفس الأمر. وقد تحدد المدة بعد من السنوات، وقد تتحدد بعدد من النسخ التي يتم طباعتها، وينتهي العقد بانتهاء المدة الزمنية أو بطباعة العدد المتفق عليه.

تختصر الإشارة إلى أن الناشر الإلكتروني ملزم بإتاحة أو بث المصنف محل عقد النشر الإلكتروني على الجمهور وفقاً للمدة المحددة في العقد، أو التي تحددها المحكمة المختصة إذا تخلف الأطراف على وضع مدة معقولة يتم فيها تنفيذ هذا الالتزام الإلكترونية.

النطاق الإقليمي

لا يتوقف التزام الناشر في طبع المصنف ونشره في الموعد المتفق عليه، بل أن يقوم بذلك في النطاق الإقليمي المتفق عليه. حيث أكد المشرع الجزائري في المادة 87 من الأمر 03- 05 المؤرخ في 19/ 7/ 2003 المتعلقة بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة على ضرورة الاتفاق على النطاق الإقليمي لاستغلال المصنف، وتبنا لذلك يقع عاتق الناشر نشر المصنف المعهود إليه من طرف المؤلف في الإقليم المتفق عليه، فقد يكون في إقليم ولاية واحدة أو قد يكون في كامل التراب الوطني، وقد يتحدا إلى خارج الوطن.

1- نظر نص المادة 88 فقرة 2 من الأمر 03 – 05.
2- ناف كنعان، المرجع السابق، ص150.
الالتزام نشر المصنف محسن النية

لا يقف الناشر عند إعداد نسخ المصنف لنشرها وفق الاتفاق مع احترام المواعيد، بل يتعين أن يحترم مبدأ حسن النية أثناء تنفيذ عقد النشر، هذا الالتزام ليس بالشيء الجديد على العلاقات العقدية، نظرا لأن تنفيذ العقد طبقا لما اشتمل عليه وحسن نية مبدأ مستقر علية في مجال العقود نتيجة للقوة المزمنة المادّة (106، 107 فقرة الأولى من القانون المدني) كما أكده كذلك قضاء المحكمة العليا، بالتالي جسد في عقد النشر بصفة خاصة ما يرتبه من آثار قد تضر بالمؤلف، فما دام أن هذا العقد قد قام صحيا واستوفي جميع أركانه وشروطه على الوجه الذي تقدم ذكره، فإنه يجب أن ينشر المصنف أدبيا كان أو فنيا وحتى رقميا دون أن يكون الناشر فيها سيء النية، ولقد عبر على هذا الاجتهاد القضاء الفرنسي بصفة صريحة في حكم صادر بتاريخ 15/2/1984 في شأن عقد النشر من خلاله تم إقرار إلزامية وجود مناخ مفعم بالثقة المتبادلة الذي يجب أن يقوم عليه عقد النشر، ويفهم من ذلك أن يلتزم الناشر بأن يضمن للمؤلف رواج مصنفه وأن يعمل قصاب جهده أو محسن النية، للحفاظ على حقوق المؤلف سواء كانت أدبية أو مادية، وأن يعمل على أن يظهر مصنفه بالصورة التي أن يراها في أعين الجمهور.

كما أضاف هذا الحكم أن عقد النشر وإن قام على أساس من الاعتبار الشخصي، فإن ذلك لا يعني الناشر من نشر المصنفات حتى ولو تطوي على انتقادات لاذعة، بشرط أن يقوم المؤلف أو خلفائه بدافع عن مبدأ حسن النية، وما يسود عقد النشر جملة من عوامل الثقة المتبادلة برفع كل سلوك مخالف أدى إلى فقدان الثقة وعدم الاعتقاد أمام الجمهور.
الواقع أن الأحكام السابقة تمتد لتنطبق على أحكام عقد النشر الإلكتروني، وذلك لأن القضية الفرنسي وحتى مشروع جاء بهذه الأحكام عامه ولِيَس خاصاً بناشر أو عقد محدد، بل بما أن مبدأ حسن النية مسألة شخصية يصعب إثباتها إلا أنه يمكن أن تظهر للأعيان من خلال عدم خروج الناشر على جملة من الموجبات التي تفرض عليه فإذا تعهد الناشر بنشر مصنف مؤلف معين، يتمتع من إجراء أي تعديل على هذا المصنف، كما أنه لا ينشر مصنفات مماثلة للمصنف المتفق عليه طوال مدة العقد، بالإضافة إلى عدم تنزه عن عملية نشر المصنف لناشر آخر، فإذا لم يحترم هذه الموجبات اعتبر الناشر سيء النية في تنفيذ عقد النشر.

فعن التزام الناشر بعدم إجراء أي تعديل على المصنف ما هو في حقيقة الأمر إلا نتاج احترام الحقوق الأدبية للمؤلف، فلا يجوز له أن يجري تعديلًا في المصنف الذي ينشره، لا بالحذف ولا بالإضافة بغير إذن المؤلف، ونظراً لأهمية الحق الأدبي، فقد جعل المشرع الجزائري لهذا الالتزام نصاً مستقلاً لتنظيمه، يتعلق الأمر بالمادة 90 من الأمر 03 – 05 التي تقرر: "أنه لا يمكن للناشر أن يدخل تعديلات على المصنف بتصحيح أو إضافة أو حذف إلّا بموجب من المؤلف"، ويتربث على ذلك التزام الناشر بيان اسم المؤلف واسمه المستعار على صفحات نسخ الكتاب في الداخل وعلى الغلاف الخارجي، ويشمل هذا الالتزام مراعاة الناشر أصول الدعابة في تصميمه للغلاف الخارجي للكتاب، بحيث لا يسيء إلى سمعة المؤلف أو ينشر الناس من تداول المصنف.

١ - شريف هنية، المرجع السابق، ص 221، 222.
٢ - محمد السعيد رشدي، المرجع السابق، ص 136.
- إلا أن مبدأ حسن النية في العقد يمكن لنا الخروج على هذه القاعدة دون المساس بحق سلامة المصنف في التصحيحات المادية، كأن يكون المصنف يتضمن بعض النظريات التي تثبت عدم صحتها، أو كتاباً في القانون أدخل الناشر عليه تعديلاً على أحد النصوص القانونية وافقت عليه السلطة التشريعية أثناء صياغة الكتاب لأن النص القديم أصبح ملغى، ولعل هذه التعديلات قد يكون لها ما يبررها، ومن حق الناشر اللجوء للقضاء إذا لم يوافق على إجرائها... وغالباً ما تكون التعديلات التي يقوم الناشر بإدخالها على المصنف من النوع الذي لا يمكن للمؤلف أن يعترض عليه بحسن نية، ذلك لأن عدم إدخال مثل هذه التعديلات على المصنف يؤدي إلى الإضرار بالمؤلف والناشر.

أما التزام الناشر بعدم نشر مصنفات المماثلة طوال مدة العقد يقتصر المنازل عن الحقوق المادية للمؤلف على أنماط استغلال المصنف المقصود عليها في العقد دون غيرها.

لقد كان هذا الشرط مثار للجدل من حيث أثاره على الناشر: ففي حين ينظر البعض إلى هذا الشرط على أنه شرط يحرف بالنسبة للناشر، لأن في تفتيذه حجز على الفكر بعد إتاحة الفرصة لإنتاج ذهني في نفس مجال المصنف الذي تم نشره خلال فترة النشر، فضلاً عن التطور العلمي والتكنولوجي يفرض في كثير من الأحيان إدخال نظريات ومعلومات جديدة في مجال موضوع المصنف ومثل هذا الالتزام يشكل عقبة في هذا المجال.

---

1 - توفيق ك난 ، المرج السابق ، ص 148.
2 - أنظر المادة 72 من الأمر 03 – 05.
3 - توفيق كنعان ، المرج السابق ، 150.
ولا ينظر البعض لهذا الالتزام على أنه تقدير حسب كل حالة، وحسب نوعية المصنف وظروف نشره، فالمسألة لا يمكن أن يحكم فيها بحكم واحد يطبق على جميع المصنفات التي تكون محا لعقد العقد في حالة وجود نوعية النشر الذي يتبعه بنشر المصنف لا يمكن منعه من ترويج مصنفاته إلا في حالة وجود نوعية التي تتضح من خلال إثبات تقصيره في النشر بقصد إتاحة الفرصة لنشر مصنفات أخرى خلال مدة العقد.
والنابالي الإضرار بالمؤلف المعني.
- الالتزام بعدم التنازل عن نشر المصنف لناشر آخر لا يحق للمتنازل له عن الحقوق المادية للمؤلف أن يحول هذه الحقوق إلى الغير إلا بترخيص من المؤلف أو ممثله. يرجع السبب إلى أن عقد النشر يقوم على خاصية الاعتبار الشخصي، وبالتالي لا يجوز للناشر تحويله إلى غيره لاستعماله بطرق معينة مثل ترجيته إلى لغات معينة مثل إلا بموافقة المؤلف المسبقة والخطية.
- أما الفقرة 4 من نفس المادة تبين معنى وجود حالة يمكن فيها تحويل حقوق التزامات الناشر دون افتراض سوء نية الناشر، رغم عدم وجود موافقة صريحة من المؤلف بتحويل الحقوق المنتزِل عنها في أعقاب عملية تخص العمل التجاري، ويحقق ذلك في عقد النشر عندما يتناول الناشر عن دار النشر الذي يملكه الناشر الجديد، أن تكون المسألة في هذه الحالة محل تقدير على ضوء طبيعة ونوعية المصنف محل العقد وماهية وضع دار النشر الجديدة. بشرط أن يراعي الناشر المقترح (الناشر الجديد) شروط العقد الأصلي الذي يحدد كيفية ممارسة الحقوق المخولة، ونظراً لما أسفر عنه التطور

1- نظر المادَّة ٧٠ من الأمر ٢٣ -٠٣ .
2- نواف كنعان، المرجع السابق، ص ١٥١.
التقني من وسائل استغلال المصنف في مجال النشر الإلكتروني فإن التساؤل الذي يترتب على ذلك:

هل يتم استغلال المصنف بكافحة الوسائل الاستغلال المتوقعة المعروفة وغير وقت إبرام عقد النشر الإلكتروني أو يعد ذلك خالقا لبدا حسن الته؟

- لكن الإجابة على هذا التساؤل يقتضي التفريغ بين فرضين:

الفرض الأول: تحديد وسيلة استغلال المصنف في عقد النشر الإلكتروني

الفرض الثاني: جواز استغلال معل عقد النشر الإلكتروني بكافحة الوسائل المعروفة وقت التعاقد.

الفرض الأول: كاشتراط بنه عن طريق شبكة الإنترنت فقط أخرى أو شبكات الاتصال، أو أي وسيلة أخرى تحدد وقت التعاقد، ولا كان عمله اعتداء على حق المؤلف ومساساً بحسن الته، يقتضي إذا جديداً ومقابلًا مالياً هذا الاستغلال الذي لم يحدد في العقد، بناءً عليه يجب على الناشور أن يستمز بهذا الوسيلة فقط استناداً لبداً العقد شريعة التعاقدين وأيضاً ما أقره المشرع في نص المادة 84 من الأمر 05- 03، مع ضرورة تحديد الحقوق المادية المنازل عنها وفقاً لأحكام المادة 6، وأهم وجه للسند المادة 72 الفقرة 1 بقولها: "يقصر التنازل عن الحقوق المادية للمؤلف على أنظ إستغلال المصنف المنصوص عليها في العقد دون غيرها".

الفرض الثاني: في هذا الفرض قد لا يكون بين طرف في عقد النشر الإلكتروني ثمة اتفاق على تحديد وسيلة استغلال المصنف، فإنه يبدو لنا إمكانية بث المصنف الرقمي بأي وسيلة متاحة وقت إبرام العقد سواء عن طريق شبكة الإنترنت أو شبكة الاتصال،...
ووجه السند نص المادة 72 الفقرة 2 التي ننص: "...لا يمكن تمديد التنازل عن الحقوق ليشمل بالمثل أمانة أخرى أو أمانة استغلال مجهولة للمصنفات عند إبرام العقد.

- مما تقدم يبين لنالشر إدراج بند في هذا العقد بكافة الوسائط المعروفة والمتوافقة

خليص إلى أن عدم احترام أحد ضوابط النشر يؤدي إلى إخلال بالتزام النشر في حد ذاته، رغم أنه ليس الالتزام الوحيد الذي يتلزم به الناشر، بل يضاف له التزام آخر

ب- الالتزام بدفع المكافأة

حينما يتنازل المؤلف عن حق الاستغلال المالي للمصنف إلى الناشر، تنشأ مقابل ذلك حقوقاً مالية، هذه ما هي إلا نتيجة لإدراج العلاقة العقدية ضمن العقود الملزمة للجانبين التي تنشأ في دم الناشر النازما بدفع مكافأة مالية مناسبة للمؤلف، نظير التنازل يكون في شكل مبلغ مالي يحدد كأصل بنسبة من الأرباح الناتجة عن بيع نسخ المصنف، واستثناء تجديد هذا المبلغ بطريقة جبرية.

كيفما كانت الطريقة التي يتم بها تحديد المقابل الاستغلال، فالتساؤل الذي يثار في هذا الشأن حول أثر عقد النشر على طرق تحديد المقابل المالي المدفوع للمؤلف و هل يمكن للمؤلف المطالبة المبلغ المتفق عليه إذا تبين له وجود إجحاف في حقه.

أولا: الطريقة التناسبية في تقدير المكافأة

- إن التزام المؤلف بتسليم المصنف إلى الناشر يقابله التزام آخر بالوفاء الأول للمبلغ النقدي المتفق عليه، وذلك تطبيقاً لنص المادة 84 من الأمر 03-05 السابق الإشارة لها، فهذا العقد يكون مضمونه استغلال المؤلف للحقوق المالية على المصنف لطبيعة
واحدة أو أكثر من ذلك مقابل مبلغ يحدد كأصل عام بنسبة مئوية من ثمن كل نسخة لكل طبعة، أو بالنسبة للمدة التي يحق للناشر خلافها استغلال.

- وما أنه في غالب الأحيان يكون عدد النشر يعرف ويجدد نسبة كأصل عام وفقا للقانون الجزائري، فإن قاعدة العرض اعتباراً من النظام العام، وهي إحدى المبادئ الأساسية التي استحدثها قانون الملكية الأدبية والفنية الفرنسي الصادر في 11 مارس 1957.

- بالتالي جميع المستفيدين من الربح النسبي أي المؤلف و خلفاؤه يكون لهم حق نسبي في المطالبة بتنفيذ العقد من الناحية المالية و سيئوي أن يقوم بمطالبة المؤلف أو الورثة من بعد وفاته، و هذه الخلافة العامة للورثة ما هي إلا نتيجة لقاعدة هامة في حقوق المؤلف مفادها أن جميع العقود التي يبرمها المرحوم بما فيهم عقد النشر حال تكوينه صحيحا مستوفيا لكامل الشروط التي تكون نافذة في حق ورثه بمحتوائها والالتزاماتها، وبالتالي إذا تعاقد المورث في حياته على نشر كتاب من كتبه و قام بتسليمه إلى الناشر و ما قبل أن يتقاضى الأجر النسبي المتفق عليه، كان من حق ورثه المطالبة بهذا الأجر حال أيلول الحاصلة إليههم أو بعد مدة إذا كان ميعاد الاستحقاق مؤجلا إلى حين.

- إذن، تتجه العديد من الدول في تشريعاتها المتعلقة بحق المؤلف إلى تحديد الكفاية بطريقة نسبية، باعتبار الأسلوب الأمثل لإتباعه عند تقرير المقابل المالي الذي يحصل عليه المؤلف، وضمن المقابل النسبي أن المؤلف يتفق مع الناشر أو المنتج على نسبة مئوية محددة تقطع من الأرباح الناتجة عن استغلال المصنف، وبناء على هذا الاتفاق تتحقق العدالة والإنصاف في جانبها النظري.

1 - محمد السعيد رشدى، المرجع السابق، ص 130.
٢٦ فبًلرًٖ من أن البٕض من هذه التشريعات لم تضع ضمن نصوصها نسبة متوءة معينة يتعين على أصحاب حقوق الاستغالال الالتزام ب thiệuاً للمؤلفين من حصيلة الأرباح الناتجة عن استغلال المصنفات أو تحديدها للتفاوض بين المؤلف والناشر، ولكن المشرع الجزائري قام بقيد هذه الحرية، وذلك بوجوب احترام الحد الأدنى للنسبة المئوية التي تدفع للمؤلف.

- و يراعى عند تحديد هذه الدفعة، الأخذ بعين الاعتبار عدة عوامل أهمها:
  - نوع المصنف أدبي أو علمي أو فيي، والوق١ الذي يتطلبه إبداعه، مستوى الجهود الإبداعية لإنتاجه وعدد صفحاته وتكاليف نشره من طباعة وإخراج وبالتالي يتم تحديد الحد الأدنى للنسبة المئوية التي تدفع للمؤلف من ثمن بيع كل نسخة بموجب نص المادة 95 من المرسوم 03-05 لا تقل عن 10%. يقيد الطرفان عند تحديد المقابل الذي يدفع إلى المؤلف بهذه النسبة فلا يمكن الاتفاق على إنقاصها إما يمكن رفعها مادماً الأمر متوقف على رضا الطرفين وعدم الخروج على ما أقره المشرع، إلا أن نفس المادة أوردت استثناء يتم من خلال الخروج على الحد الأدنى وتحقق إذا كان مل عقد النشر دعامة بيداغوجية مستعملة، من سعر بيع بحاجات التعليم والتكوين، فالكفاية فيها لا يمكن أن تتجاوز نسبة 5%.

المصنف للجمهور، وجعل المقابل النسبي القاعدة العامة في تحديد الكفاية المدفوعة للمؤلف في النشر التقليدي، ولا يمكن اعتمادها في مجال النشر الالكتروني في جميع الأحوال، خاصة مع وجود، رأى آخر يقوم الحد من مبدأ المقابل النسبي للمؤلف الذي يرجع إلى الأعفاء المالي الذي يتحملها المنتجون والتي تؤدي بهم إلى تفضيل المقابل الجزائي بالنسبة لإنتاج المصنفات، الوسائط المتعددة أو المصنفات العادية. 

١- شريف هنية، المرجع السابق ص 226-227.
 seri لوكا إلى التصريح بأنه إذا كان مبدأ الأجر النسبي قد وضع في مادة حق المؤلف بواسطة الفقرة الأولى من المادة 131 وفقرة 4 من تقنين الملكية الفكرية الفرنسي إلا أنه أصبح مثير للندق ولاسما في ظل البيئة الرقمية، وبذلك لا يمكن الجزم بتطبيق القاعدة على النشر عامة ويرجع السبب في هذا الاعتقاد إلى أن مبدأ المقابل النسبي لا يخلو أيضا من تحكم المتنجين في المؤلفين من حيث تحديده بنسب مثويرة لا تناسب مطلقا مع ما بذله من مجهود ذهني فلا وجود لبرهان عملي على العدالة في الإيرادات والأرباح الحالية الناتجة في نفاذ مصنفات المؤلفين، ولاسما في ظل النشر الإلكتروني الذي فتح الباب بمصيره لآفاق واسعة لتبادل المصنفات في الفضاء الكوني لدرجة تصور البعض أن المصنف قد يهرب من مؤلفه هذا من جهة، ومن جهة أخرى تظهر صعوبة قيام المؤلفين أو من ينوب عنهم بمراقبة تطبيق المشاركة النسبية أرباح الاستغلال وخاصة وأن هذه المراقبة تحتاج إلى وسائل وإمكانات التي تكمل فعاليته، وأمام هذه التصورات تجد تشريعات حق المؤلف التي فضلت اللجوء إلى هذا النوع من التقدير إلا بالاستعانة بصفة استثنائية للصورة الثانية في تقدير المكافأة المتمثلة في المقابل الجزائي.

ثانيا- الطريق الجزائي: المقابل الجزائي يعني ما يحصل عليه صاحب حق الاستغلال من أموال تقدر قيمتها إجمالا، يدفعها الناشر للمؤلف دفعة واحدة أو على دفعات في ميعاد كل طبعة من طبعات المصنف، ولاحق هذه الصورة استحسانا لدى بعض تشريعات أو قانون حق المؤلف أو قانون الملكية الأدبية والفنية بصفة عامة، وبالمقابل فالقانون الجزائي والفرنسي لم يقر المقابل الجزائي الذي حصل عليه المؤلف مقابل تنازله عن أي من حقوقه المالية إلا في حالات استثنائية، وسبب ذلك هو ضمان أكبر قد ممكن من الحماية للمؤلف ضد أي استغلال يتم بحصوله على مبلغ ثابت وثبات لا يتناسب وقيمه المصنف الحقيقية في السوق.

[68]
الملاحظ أن المشرع ذكر جملة من الحالات التي يتم فيها الرجوع للمقابل الجزائي ضد الأحكام العامة للتنازل من خلال المادة 65 من الأمر 03-05 وهي كالتالي:

"يشمل التنازل عن الحقوق المادية بمقابل مكافأة مستحقة للمؤلف تحسب أصلاً تناسبياً مع إيرادات الاستغلال مع ضمان حد الأدنى.

غير أن المكافأة الجزائية تحسب جزافياً في الحالات الآتية:

- عندما لا تسمح ظروف استغلال المصنف بالتحديد الدقيق للمكافأة النسبية للواردات.

- عندما يكون المصنف عنصراً ثانياً بالنسبة إلى مصنف أوسع نطاقا مثل المقدمات أو الدلباجات والتعالقات أو التعقيبات والرسوم والصور التوضيحية.

- عندما ينشأ المصنف لكي ينشر في جريدة أو دورية في إطار عقد عمل أو مقاولة.

- يمكن أيضاً تحديد مكافأة المؤلف جزافياً في حالة تنازل مالك حقوق مقيم في خارج الوطن عن حقوقه، أو صلة بالمستغلين بالمصنفات في الخارج."

أين يصعب فيها تحديد نسبة معينة تستند من استغلال المصنف، وفي نفس الحالات التي تنطبق على عقد النشر فرغم عدم وجود نص صريحة على المقابل الجزائي كما فعل مع المقابل النسبي إلا أن المادة 95 التي نصت على هذا الأخير أقرت مراحة أحكام الأمر 03-05 أي التنازل التي تطرقت للمقابل الجزائي. بل أن كل من المؤلف والناشر أحرار في الرجوع إلى المقابل النسبي.

أكدت على هذا الاتجاه محكمة النقض الفرنسية في أحكامها الحديثة حيث اعتبرت عقد النشر واضعاً إن نص صراحة على المقابل الجزائي، وأوجبت على القاضي المختص تحديد ما يسمى بالمقابل النسبي الذي يعني حصول المؤلف على نسبة مثوية من

---
1 شريف هنية ، المرجع السابق ، ص 228 - 229 .
القيمة الحقيقية للمصنف بالاستناد إلى ما تقره الجمعيات الخاصة بمهمة حق المؤلف بحماية المؤلف أو ما يسمى بالإدارة الجماعية حق المؤلف، كما ذهبت محكمة الاستئناف باريس إلى أكثر من ذلك، فاعترفت وجود شرط المقابل الجزائري مبطل للعقد نفسه، وذلك طبقا للقواعد العامة في القانون المدني التي تقضي بأنه تحديد الشروط تحديدا نافذا للجهالة الفاحشة ولن يعتز بعقد إذا تنازل المؤلف عن حق النشر لقاء مقابل جزائي انعقد العقد باطلًا.

مراجعة المكافأة المدنية للناشر لكي لا تصل إلى إنهاء العلاقة العقدية ومعاقبة الناشر جزائيا، أوجد المشرع خلا تتم فيه مراجعة المكافأة في حالة وجود العقد تفاوت في الأداء، فإنه يشيد المادة 66 منه تنص على مراجعة العلاقة العقدية التي يكون موضوعها التنازل على حقوق الاستغلال ومن ضمنها مراجعة العقد، فلقد يسمح المشرع من خلال هذه المادة للمؤلف مطالبة الناشر بنسبة من الأرباح الناتجة عن استغلال المصنف زيادة عن المبلغ المتفق عليه في النشر، ويكون ذلك مبنيا على الاتفاق يشكل إيجادا في حقه أو أصبح كذلك لظروف طرأت بعد التعاقد.

فمن الواضح أن مثل هذا الوضع في حالة تفشي مثل خروج على القاعدة العامة في التعاقد، التي تقضي بأن ما تم الاتفاق عليه من مقابل لا يجوز تعديله إلا باتفاق جديد، إلا أن منح المؤلف حق المطالبة بنسبة من الأرباح زيادة عن النسبة المتفق عليها، ربما تمليه اعتبارات العدالة وما فيه رعاية كبيرة لصالح المؤلف، وخاصة المؤلفين الناشئين الذين يفاجؤون بعد فترة من نشر مصنفاتهم بنجاحها، ورواجا بما يرتب عليه تحقيق ناشرها أرباح تزيد كثيرا عن النسبة المتفق عليها، ويصبح مثل هذا الوضع من العدل تعويضهم عن ذلك.

1 نواف كنعان، المرجع السابق، ص 154.
نصت بعض قوانين حقوق المؤلف صراحة على هذا الحق، بالقول: "إذا تبين أن الاتفاق بين المؤلف والناشر كان مجهولاً بحقوق المؤلف أو أصبح كذلك بظروف طرأت بعد التعاقد جاز للقضي يراعي للظروف وبعد المواجهة بين مصلحة الطرفين أن يقتضي للمؤلف علاوة على ما اتفق عليه بجزء من الربح الصافي الذي ينتج من استغلال المصنف."

- نفس ما ذهب إليه المشرع الجزائري بحيث أعطي الحق للمؤلف أن يطلب مراجعة العقد في حالة غي ضيع حقه، وإن لم يحصل اتفاق يعطي له رفع دعوى قضائية إذا تبين بوضوح أن المكافآة الجزافية المخصصة عليها تقل عن المكافأة عادلة قياساً بالربح المكسب.

ويعود بإكالة كل اتفاق يخالف ذلك.

يمكن المؤلف أن يباشر دعوى بسبب الغين الذي حق به في أمد يسري مدة 15 سنة ابتداء من تاريخ التنازل، وفي حالة وفاة المؤلف يمكن ورثته تنمك بأحكام هذه المادة مدة 15 سنة ابتداء من تاريخ وفاة المؤلف.

نفس الحكم تقرر على المستوى الدولي على هذا التعاقد من فائدة بموجب العقد أو مع التزامات التعاقد الآخر" نستخلص من المادة 66 المذكورة أعلاه أن المشرع الجزائري أخذ بهذا الاستثناء في عقد النشر حيث أجاز للمؤلف أن يرفع دعوى بسبب الغين من أجل المطالبة بموافقة الشروط المالية للعقد إذا كان الربح الذي يجهز الناشر من استغلال المصنف محل العقد لا يتناسب مع ما اتفق عليه أو أصح كذلك لظروف طرأت بعد العقد. من خلال هذه المادة تتضح جملة من الشروط التي يجب توفرها في
العلاقة العقدية لإمكانية الحصول على حق المراجعة للمقابل المدفوع بسبب وجود الغبن وتمثل في:

الشرط الأول: أن تكون المكافأة مقدرة بطريقة جزافية: هذا الشرط يعد أهم الشروط بعد توفره يفقد المؤلف حق مراجعة العقد في جانبه المالي، فدعو الغبن لا المكافأة تصورها عندما يكون المقابل محددا نسبيا.

الشرط الثاني: أن تكون المكافأة الجزافية قليلة قياسا بالربح المكسب حسب نص المادة 90 قانون 05 – 10 مؤرخ في 20 يونيو 2005 "إذا كانت النزاعات أحد التعاقدين متفاوتة كثيرا في النسبة مع ما حصل".

يتضح من هذه المادة إذا تبين أن الإبرادات المتحصل عليها من النشر تزيد كثيرا من الإبرادات المتفقة عند إبرام العقد، بحيث أصبحت تسمس بعدم التناسب الجسم مع المكافأة المدفوعة للمؤلف، بحيث يظهر من ذلك الإجحاف في حق المؤلف وتمثل هذه الأحوال تدخل المشرع رفعا للظلم، الذي قد يقع على المؤلف ووضع قاعد آمرة بين المؤلف والناعث.

الشرط الثالث: أن تكون المراجعة بطلب من المؤلف أو من خلافه - لكي تكون مراجعة المكافأة من قبل القاضي يجب أن تكون دعوى الغبن مرفوحة من المؤلف أو ورثته لا غير باعتبارهم الأطراف المتضررين من المكافأة الجزافية ومن هم مصلحة في رفع الغبن والدليل على ذلك المادة 66 الفقرة الثانية والثالثة والتي تعني أن إذا رفعت دعوى الغبن بناء على طلب المؤلف أو خلفه دون تجاوز الأجل المحدى لذلك المقدر 15 سنة تحسب ابتداء من تاريخ التنازل بالنسبة للمؤلف ومن تاريخ الوفاة.

---
1 حازم عبد السلام المجال، حماية حق المالي للمؤلف. الطبعة الأولى، دار وائل للنشر، عمان، 2000، ص 129 [72]
بالنسبة للموروثة وتبين للقاضي أن ثمة ظروف طارئة، جاز للقاضي وتباع للظروف
وصفت المرونة بين الطرفين:
- أن يقضي للمؤلف علاوة ما اتفق عليه بجزء من الربح الصافي الذي ينتج من
استغلال المصنف.
- إذا توفرت هذه الشروط من حق المؤلف أو ورثة من بعده طلب مراجعة عقد النشر
ولقد جعل المشرع أي اتفاق على خلاف ذلك ملغي كون المادة 66 من الأمر 03-05
في فترتها الأولى ضمن النصوص الأخيرة، فلا يجوز مخالفتها وتبعا لذلك لا يجوز المؤلف
أن يتنازل سلفا عن المطالبة بهذه الزيادة في المكافأة، فلا بد أن يكون هناك إعادة
التفاوض بشأن العقد فيما يتعلق بعدم التناسب بين المقابل والعائد الفعلي.
لا يسعا في الأخير إلا ذكر الاتجاه الذي فضله بعض الآراء بشأن ايجاد وسيلة وقائية
تمعن من اللجوء إلى دعوى الغين تجمع من خلالها النوعين مما في تقدر المكافأة المدفوعة
فاتها بعض التشريعات ومن بينها قانون الملكية الفكرية المصري الجديد إلى النص
على إمكانية اتفاق الأطراف على الجمع بين المقابل النسيبي والمقابل الجزائي، ويتحقق
ذلك عن طريق ما يسمى بالمقابل النسيبي مع الحد الأدنى جزافي يمكن من خلاله الاتفاق
على تقدر المقابل المالي على أساس نسبة من الأرباح شريطة لا يقل ما يصل عليه
المؤلف عن مبلغ الجزائي يحدد مقدما من الوقوع في الغين وضعوية إثباته من قبل المؤلف
بعد رفع الدعوى، وعلى الرغم من عدم وجود نص صريح في قانون حق المؤلف
الجزائي، يقر هذه الصورة من صور تقدير المقابل المالي، إلا أن هذا لا يمنع من

\[1\] نواف كنعان، المرجع السابق، ص 156.
تطبيقاتها طالما للقضيصر تبعا للظروف وبعد المواجهة بين الطرفين أن يقضي للمؤلف 
علاوة ما اتفق عليه بجزء من الربح الصافي الذي ينتج من استغلال المصيف . 
بالتالي إذا توفرت هذه الشروط من حق المؤلف أو ورثه من بعد طلب مراجعة عقد 
النشر .
جعل المشروع أي اتفاق على خلاف ذلك ملغى، كون المادة 66 من الأمر 03-05 في 
فقرتها الأولى ضمن النصوص الآخمة، فلا يجوز تنازلها وتعلي ذلك لا يجوز للمؤلف 
أن يتنازل سلفا عن المطالبة بهذه الزيادة في الكفاية فلا بد أن يكون هناك على إعادة 
التفاوض بشأن العقد فيما يتعلق بعدم التناسب بين المقابل والعائد الفعل. أن المؤلف 
قد وجد أنها من وجهة نظره .
- أفضل الوسائل التي تعرضه عن استغلال حقوق المالية، كما أن الفقه الفرنسي يجمع 
على مشروعاتها بشرط واحد، وهو لا يتخذ كسيار يعفي وراءه تحايل على قاعدة 
المقابل النسبي الواجب الإتباع في معظم حالات الاستغلال المصنف .

النشر الإلكتروني 
إن المقابل المحدود جزافيا في عقد النشر الإلكتروني ليثير عادة نزاعات لأن غالبا ما يفع 
مرة واحدة أو على دفعات وفقا لما تم الاتفاق عليه بين أطراف هذا العقد، أما المقابل 
النسبي، حيث يوضع في عداد الكتروني يسجل أُوتوماتيكيا كل مرة ليسمح فيها للزائر 
للدخول بعد الدفع، وبناء عليه يكون من حق المؤلف أن يطلع في أي وقت على العداد 
ومن ثم معرفته لعدة مرات السماح بالدخول عن طريق هذه التقنية التي تتمثل في 
العداد الإلكتروني بأخذ نسبته كل مدة قد تكون شهرا أو شهرين وفقا لما تم الاتفاق بين 

1 - نواف كنعان ، المرجع السابق ، ص 156.
2 - شريف هنية ، المرجع السابق ، ص 234.
أطراف عقد النشر الإلكتروني، فإن لم يكن بينهما تعاون الاتفاق فإن المحكمة المختصة تحدد المدة التي تناسب مع طريقة كل نوع من أنواع النشر الإلكتروني، وبكل مصنف على حدة، وفي ظل تطور التكنولوجيات المستخدمة في مجال النشر الإلكتروني، يمكن تجنب تحديد تلك المدة بناء على التطور الحديث المستمر لتلك التكنولوجيات الإلكترونية.

لذا فإن أحمد الضمانات في هذا الصدد، العداد الإلكتروني الذي يسمح بتوزيع الأنباء في الحال، حيث أنه يوجد أكثر من شخص متصلين بالموقع، الناشر الإلكتروني والمؤلف والجمهور والبنك، فبعد دخول الجمهور أو الزائر يكون قد دفع للبنك بأي وسيلة ولكن بطريقة النقد الإلكترونية، هذا الأخير - البنك يكون قد دفع أو حوّل في تلك اللحظة النسبة المتفق عليها والباقي للناشر الإلكتروني بعد خصم عمولة البنك وتلك الطريقة مسمى بـ الدفع لأطراف عدة.

الفرع الثاني: الالتزامات الناشئة عن تنفيذ عقد النشر

بعدما تكلمنا فيما سبق عن أهم التزام الذي يعتبر جوهر الالتزامات لا وهو التزام الطبع والنشر فهذا الالتزام الذي يقع على عاتق الناشر له مصلحة أدبية تعلو عن المصلحة المالية، وانتهانا من الالتزامات التي تتعلق بمرحلة التكوين فلا بد أن نستميز في حديثنا عن الالتزامات التي تتعلق بمرحلة تنفيذ العقد فهي لا تخرج عن نقطتين.

أوهما: توزيع وإعلان المصنف الموكل للناشر وثانيا: تقديم كشف عن الحسابات للمؤلف

أولا: العزاب الناشر بتوزيع وإعلان المصنف

- كما سبق التنوين أعلاه فقد عرف المشرع الجزائري عقد النشر على أنه العقد الذي يتزامن بموجب المؤلف للناشر عن حق الاستنساخ نسخ عديدة من المصنف حسب ١

١ شرف هنية، المرجع السابق ، ص 235 .
شروط متفق عليها ومقابل للقبا بنشروها وتوزيعها على الجمهور لحساب الناشر. يقع على عادت الناشر التزام استغلال الناشر المصنف الذي من موجباته ومقاوضاته توزيع المصنف المستنسخ على الجمهور، وذلك حسابه إلا أنه ومقابل ذلك مفيد ملزم بدفع المكافأة ومقابل لاستغلاله نتاج الجهد الفني للمؤلف.

أ- التوزيع: تنص المادة 94 من الأمر 03- 05 المؤرخ في 19/7/2003 المتعلق بحقوق المؤلف وحقوق المعاوضة عليه أنه:

- يتعين على الناشر أن يستنسخ المصنف و يوزعه ويضم وفرته ففيه على عادت الناشر التزام استغلال المصنف وفقا لما تم الاتفاق عليه في عقد النشر المبرم لمقتضيات المادة 88 من نفس الأمر المتعلق بضمان وفرته و ذلك لجبي الربح الاقتصادي، فالتوزيع نصت عليه بعض قوانين حق المؤلف على ما يسمى بحق طرح المصنف للتداول الذي يتم به توزيع المصنف بشكل يتيح للجمهور فرصة الإطلاع عليه و الاتفاق به، و هي الغالبة الحقيقية من نشر المصنف.  

- ما يتورب من حق المؤلف في تجديد ظروف وشروط توزيع نسخ مصنفه ضمن عقد النشر.

من قانون الملكية الفكرية 12-132- بينما نص المشرع الفرنسي في هذا الصدد على أن الناشر ملزم بضمان الاستغلال المستمر والمتتابع للمصنف وتوزيع تجاري وفقا لأعراف المهنة، وإن كان هذا الالتزام سلما لبعض المصنفات الأدبية والعلمية إلا أنه أكثر صعوبة بالنسبة لبعض المصنفات الفنية مثل المصنفات السينمائية والتسجيلات.

---
1. نظر نص المادة 84 من الأمر 03 – 05.
2. نواف كنعان، المرجع السابق، ص 157.
3. القاضي يوسف نوافلة، المرجع السابق، ص 50.
الصوتية والسمعية البصرية لاسيما بعد تطور الوسائل الحديثة لفن توزيع وتداول مثل هذه المصنفات.

من مقتضيات هذا الالتزام توزيع المصنف وفقاً للشروط المحددة في العقد سيما أن يتولى التوزيع ابتداء من التاريخ المحدد، وأن يتولى التوزيع في النطاق الإقليمي وضمن الأجل المحدد في العقد أي في إطار المدة المحددة من بدايتها إلى نهاية، غير أن ذكر حق التوزيع على الوجه التحديد قد يكون مفيداً للمؤلف نظراً لظهور تقنيات جديدة للتوزيع. 

لا يتوقف الالتزام الناشر عند عملية التوزيع بل اشترطت المادة 94 من الأمر 03 - 05 أن يضمن توفيره في السوق، ومقتضى هذا الالتزام أن يتعدى بإصدار طبعات متتالية من هذا المصنف أو ذاك، وعليه يصدرها بانقطاع بحيث لا يخلو السوق أبداً من النسخ وينبغي أن يتم هذا الاستغلال طوال فترة العقد.

هذا يجعل للمؤلف إعداد من أجل طبع ما يتفق عليه وتوزيعه ضرماً لفترة المصنف وتحقيقاً للرواج أدبياً ومالياً.

الدليل على تجسيد المشرع الجزائري لالتزام الناشر يضمن وفرة المصنف عملاً بالمادة 94 من نفس الأمر هو ترتيب جزء الفسخ لا يقوم بإعادة طبع المصنف كما هو مقرر في العقد مع إمكانية التعويض بعد إلزام من المؤلف بقي دون جدوى خلال مهلة ثلاثة أيام أشهراً في حالة الناشر، لا يقوم بإعادة طبع المصنف كما هو 3% مقرر في العقد.

والحال أن عدد نسخ المصنف المخزون تساوي على الأكثر من مسحوب الطباعة المعنية

---

1. نواف كنعان، المرجع السابق، ص 158.
2. أبو بكر، المرجع السابق، ص 33.
4. نواف كنعان، المرجع السابق، ص 150.
1. « qu'aucune clause du contrat ne soit pas prononcée en terme explicites, nous ne croyons pas trahir son interprétation du contrat, en considérant que l'édition était obligé non seulement d'assurer la publication des œuvres nouvelles de..., mais aussi d'entretenir l'exploitation des œuvres, publiquée au cours de cette période, au-delà des conventions... »

2. « Manuel, op. cit., p. 130. »
حقوق المؤلف، ومن ذلك المادة 48 من القانون الفرنسي الخاص بالملكية الأدبية والفنية لعام 1957.

- وهو بذلك عن النجاح التجاري هذا المصنف.

ويأخذ الإعلان عن المصنف طرقاً وأشكالاً متعددة:

- أن يعرض الناشر بعض نسخ المصنف في واجهة المحل وأن يعلن عنه في وسائل الإعلام المختلفة، كالصحف والأدباء والتلفزيون وعرضه في معارض الكتب.

كذلك يمكن أن يدرج المصنف في قائمة مطبوعات ونشرات دار فو طبعة لها.

- بعد طبع المصنف، وأيضاً بإحرازة عدد من نسخ المصنف للمتخصصين في مجال موضوع الكتاب، وللجهات العلمية والمكتبات العامة.

وعلى الناشر مراعاة أصول الدعاية في تصميمه لغلاف المصنف بحيث لا يسعى إلی سمعة المؤلف أو ينفر الناس من تداول المصنف، وفي حالة عدم الاتفاق عن طريقة معينة للإعلان يلتزم الناشر بالإعلان عن المصنف بالطريقة التي تتفق وطبيعة المصنف، وفي حالة الدعاية غير الكافية في المحاكم عادة ما تطلب.

- يجب أن نوئه إلى أن الناشر الإلكتروني يلتزم بالإعلان والدعاية لمصنف الوسائل التي تم الاتفاق عليها بينهما في عقد النشر الإلكتروني، فإن لم يكن ثمة اتفاق فإنه يلتزم بالإعلان والدعاية عن المصنف بكافة الوسائل التي تساعد على استغلال المصنف ونوعه والجمهور المقصود.

---

1. حسن محمد محمد بودى، المرجع السابق، ص 32.
2. محمد عبد رشدي، المرجع السابق، ص 706.
3. نواف كنعان، المرجع السابق، ص 730.
4. حازم عبد السلام المجالي، المرجع السابق، ص 711.
5. حسن محمد محمد بودى، المرجع السابق، ص 33.
فالمهم أن تكون وسيلة الإعلان فعالة ونافعة وتبنيه بدقة للجمهور المعني بالمصنف،
و إذا لم يلتزم الناشر الإلكتروني بالإعلان والدعاية عن المصنف فإن المحكمة...
التحكيم أو المحكمة المختصة تلزم بذلك أو تكلف شخصا آخر بإحدي الوكالات أو
المؤسسات المتخصصة في هذا الشأن على نفقة هذا الشخص، إلا أنه يجب على المحكمة أن تراعي
مبدأ حسن النية، هذا فالناشر الإلكتروني يكفي أن يثبت أنه بذل عناية لإنجاز هذه
العملية لدفع المسؤولية عنه.

- آخر التزام هو الإبداع، هو تسليم نسخة أو أكثر من نسخ المصنف إلى الجهة التي
محددها القانون، ومحكمة إبداع المصنف تكمن في أمرين:
- تجميع ما ينشر على أرض الوطن من ثقافات في مكان واحد، و هذا التجميع له
ثلاث فوائد:

الأولى: معرفة المستوى العلمي والأدبي والفنى الذي وصلت إليه الأمة.
الثانية: مساعدة الباحثين على تجميع مصادر الفكر في شتي فروع العلوم.
الثالثة: تمكين الجهات المختصة في الدولة من مراقبة ما ينشر على أرضها من ثقافات
حفظة للنظام العام والآداب العامة.

- إثبات الحقوق الأدبية والمالية.

- وهذا وقد حرص المشرع في القانون الجديد رقم 82 لسنة 2002 نص على ذلك في
المادة 184 حيث تقرر: ـ يلتزم ناشر و طابع و منتجو المصنفات و التسجيلات
الصوتية و الآدآءات المسجلة و البرامج الإذاعية بالتشابه بما فيهم بإبداع نسخة منها

حسن محمد محمد بودى ، المرجع السابق، ص 55  .
أو أكثر، بما لا يتجاوز عشرة نسخ، ويسود الوزير المختص بتحديد عدد النسخ أو نظائرها البديلة مراعيا طبيعة كل مصنف، أو كذلك الجهة التي يتم فيها الإيداع.


وعلى أي حال حال فالمؤلف بالإبداع متضمنا أو متفردا هو الناشر ومن ثم إذا أخل الناشر بهذا الالتزام أتى المؤلف فإنه يتعرض للعقوبات المتصوص عليها في نفس المادة، والمقدرة بغرامة لا تقل عن ألف جنيه ولا تتجاوز ثلاثة آلاف جنيه.

- وهذا لا يتبعه على الإطلاق في موقف المشرع الجزائري الذي اقتصر في نصوصه على عملية التوزيع دون تقييداً بمل هذا من الشروط.

ثانيا: الالتزام الناشر بتقديم كشف عن الحسابات:

- يقع على الناشر أثناء تنفيذ عقد النشر التزاماً لا يقل أهمية عن التزامات السابق دراستها، ويتعلق الأمر بأن الناشر ملزم بأن يوافي المؤلف بكل المعلومات التي تكفل إقرار صحة حساباته الخاصة بمبيعات نسخ المصنف، وقد نص على تضمين عقد

---

1. محمد السعيد رشدي، المرجع السابق، ص 129.
2. حسن محمد محمد بودى، المرجع السابق، ص 55.
النشر مثل هذه البيانات، المادة 96 من الأمر 03-05 أي أعفت الحق للمؤلف بأن يطالب الناشر مرة كل سنة على الأقل بتقديم الحسابات التي توضح عدة بيانات:

- عدد نسخ المصنف المتفق على سحبها و تاريخ هذا السحب.
- عدد النسخ المباعة من المصنف.
- عدد نسخ المصنف التالية و الفاسدة عند الاقطاء لسبب عارض أو قوة قاهرة مبلغ الأناوية المستحقة.

- مبلغ الأناوية المدفوعة.
- بقية الأناوية المطلوبة دفعها للمؤلف وكيفيات دفعها.

إذ أن المشرع قد حدد في هذا الالتزام الحالات التي يكون فيها المقابل بنسبة معينة من إيرادات مبيعات نسخ المصنف، كون هذه الإيرادات لا يمكن معرفتها من إيرادات مبيعات نسخ المصنف، كون هذه الإيرادات لا يمكن معرفتها بالتفصيل إلا من خلال بيانات يتولى الناشر تقديمها، فبالمثل من ذلك نجد بعض، يرى إمكانية وجود هذا الالتزام متي تكون الكافحة مقدرة جزافيا، مع العلم أنه لا فإتامة ترجى من هذه البيانات في هذا النوع من الكافحة كون المقابل يكون قد دفع قبل نشر المصنف وهذا الالتزام يأتي في مرحلة لاحقة أثناء تنفيذ عقد النشر.

- فعلى الناشر أن يزود المؤلف دائماً الملف دائماً بيانات المبيعات أو أية استعمالات أخرى للمصنف قام بها الناشر بموجب العقد.

وعلى الناشر أن يورد في بيانات حسابات مفصلة بالجداول وغيرها من الإيرادات ويبعد تحت تصرف المؤلف كل الوثائق اللازمة لإثبات بياناته وحساباته، ويحق للمؤلف...
وإيراداته بالاستعانة بمحاسبين قانونيين للتحقق من صحة وسلامة كشف المبيعات
لنسخ المصنف التي يقدمها الناشر، إلا أن تنفيذ ذلك، يجب أن يكون في حدود الهدف
المتوخى وهو التأكد من صحة كشف المبيعات من الناحية المالية، وهذا يجب ألا
يتجاوز دور المحاسب الذي يعينه هذا الناشر، وإعلام المؤلف فقط بحقائق
الوضع بالنسبة للجوانب المالية مع المحافظة على الأسرار الخاصة بموجودات الناشر،
ويراعي أن يكون استعمال المؤلف هذا الحق في حدود الهدف المتوخى وهو التأكد من
صحة كشف المبيعات من الناحية المالية، وهذا يجب ألا يتجاوز دور المحاسب الذي
يعينه هذا الناشر، وإعلام المؤلف فقط بحقائق الوضع بالنسبة للجوانب
المالية مع المحافظة على الأسرار الخاصة بموجودات الناشر، ويراعي أن يكون استعمال
المؤلف هذا الحق في الحدود المعقولة التي لا تكلف الناشر نفقات مرهقة لأن تحميل
الناشر نفقات زيادة فيه إيجاداً حجته، وأنا ملزم المؤلف بتحمل المصروفات التي
تتعلق بها عملية التحقق من صحة البيانات الخاصة بمبيعات الناشر لنسخ المصنف التي
تقدم له بناء على طلبه، أما إذا اتضح من عملية المراجعة المذكورة وجود أخطاء على
قدر من الجسامة في حسابات المصرفية بالمصنف المملوك للمصنف، فإن الناشر في مثل
هذه الحالات يجب أن يتحمل المصروفات.
- فالمؤلف له الحق مرة في السنة الإطلاع على وضعية عدد النسخ المشروعة والمباعة إلا
إذا اتفق على غير ذلك في العقد والناشر ملزم وفقا للمادة 15 من القانون التجاري
الفرنسي.
يقوم المؤلفون في بعض البلدان باتفاق مع الناشر على تقديم حسابات نصف سنوية في حال كون الدفعوات لم تصل حدا معيناً، وهذا الالتزام يجعل مصلحة المؤلف ويجدد حقوقه ولا يلتزم المشترى في عقد بيع حقوق الاستغلال بهذا الحق بخلاف عقد النشر.

- إلا أن وضع وتقديم كشف الإيرادات متوقف على عدم خروج الناشر على ما تم الاتفاق عليه بشأن سعر النسخ وعددها.

- فعن التزام الناشر بالسعر المتفق عليه لكل نسخة، فيظهر أن اتفاق الأطراف في العقد على سعر محدد لكل نسخة من نسخ المصنف يحدد على أثرها كل مستحقات المؤلف من المكافآت النسبية، فمن المعلوم أن اتفاق الطرفين على سعر معين يمكن الناشر من معرفة مبلغ الأتاوى المستحقة أو المدفوعة وبقية الأتاوى المطلوبة دفعها للمؤلف وكيفية دفعها التي من خللالها يمكن وضع كشف عن تقييم الحسابات.

هذا السعر يُخفض في تقديره في النشر لاعتبارات متعددة منها سعر المادة المستخدمة في النشر والطباعة ذاتها والпроизвод ثم النشر وتوزيع التكاليف وفق هذا كله قيمة المادة المتتكرة.

ويعتبر تحديد سعر نسخ المصنف على مستوى رواج وتوزيع المصنف، إذ أن
تحديد سعر أعلى من السعر المعتاد المشابهة له في مستوى الطباعة والإخراج والمضمون يجعل من الصعب رواجه والحصول على المردود المادي السريع في بيعه، كما أن
تحديد سعر متتدي لنسخ المصنف ربما يؤثر على السمعة المؤلف العلمية، إذ أن
الانقطاع السائد لدى الجمهور أن المصنف الرخيص الثمن يكون أقل فائدة، في حين

---
1 حازم عبد السلام المجالي، المرجع السابق، ص 129.
2 شريف هنحة، المرجع السابق، ص 240.
3 رضا متولي وهدان، المرجع السابق، ص 49.

[84]
قد يكون مفيداً للناشرين من حيث المردود المادي، وهذا ينصح الخبراء المتخصصون في مجال النشر المؤلفين أن يستطبعوا على رأى عدد من الناشرين حول مستوى أسعار نسخ المصنف المماثلة التي تنشر في نفس مجال مصنفاتهم قبل اتفاقهم النهائي مع الناشرين على تحديد سعر نسخ مصنفاتهم حتى لا يخضعوا لتحكيم الناشرين في تقدير السعر بطريقة تحكيمية.

فعلى الرغم من ذكر المشروع هذا الالتزام إلا أن هذا النص وحده لا يكفي للالتزام الناشر وحتى الناشر الالكتروني بتقديم حساب للمؤلف بالأخص في عقد النشر الالكتروني، فبالرغم من سهولة الحصول على الحسابات من الموقع عن طريق الرجوع إلى العداد الذي يعد كل مرة يسهم فيها بالدخول للجمهور سواء للمشاهدة أو النسخ على دعامة إلكترونية أو تقليدية، وفي هذه اللحظة يكون المشاهد قد دفع للبنك في ذات الوقت يقوم البنك بتحويل النسبة المحددة للمؤلف مباشرة والباقي للناشر الالكتروني بعد خصم عمولته.

أما الالتزام الثاني متوقف عليه أهم بيان يدرج ضمن الكشف يشمل احترام الناشر عملية حساب عدد النسخ المتفق عليها، فمن خلال هذا الالتزام يتضح عدد النسخ المباعة من المصنف والنسخ المخزونة، بالإضافة إلى عدد نسخ المصنف التالية أو الفاسدة عند الاقطاء لسبب عارض أو قوة قاهرة، الأصل استجابة الناشر للإذرار الموجه إلى من المؤلف.

وكل أن عدم طاعته قد يكلف نسخ العلاقة العقدية.

المطلب الثالث: المسؤولية عن تنفيذ الالتزام

---
1. نواف كنعان، المرجع السابق، ص 152.
2. شريف هنية، المرجع السابق، ص 240.
3. أنظر نص المادة 97 من الأمر 03-05.
الأصل أنه متي انعقد العقد صحيحا فإنه يتم تنفيذ الالتزامات الناشئة عنه، إلا أنه في بعض الأحيان، لا يتم تنفيذ العقد وذلك في عدة فروض:

الأول: إخلال الناشر بالالتزام، مما يثير المسؤولية العقدية والتعويض عن عدم التنفيذ.
- إذا انعقد العقد صحيحا وتعد مضمون، فإنه يصبح واجب التنفيذ.

الفرع الأول: إخلال الناشر بالالتزام.
- فالقوة المزلقة للعقد تقضي قيام كل طرف فيه بتنفيذ ما يقع على عاتقه من الالتزامات. فإذا لم يتم الناشر بالتنفيذ الاختياري أمكن جبره على التنفيذ إن كان مكنا، وهذا هو التنفيذ العيني الجبري وإذا لم يتم التنفيذ، كان الدائن (المؤلف) حق المطالبة بالتعويض عن عدم التنفيذ، وهذا هو التنفيذ عن طريق التعويض أو التنفيذ متبادل، وذلك هي المسؤولية العقدية، ولا تثور المسؤولية إذا كان التنفيذ العيني مستحيلا بقوة قاهرة أي بسبب أجنبي، ومع ذلك سنقوم بتبين:
  - التنفيذ العيني.
  - التعويض.

أ- التنفيذ العيني: إن القاعدة المطبقة على المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري وحتى القوانين الأخرى بصفة عامة هي التنفيذ العيني للالتزام بإعذار المدين، وتبقى كان التنفيذ العيني مكنا، وإلا حكم عليه بالتعويض بمجرد تأخره في تنفيذ التزامه، أو استحالة التنفيذ نشأ عن سبب أجنبي لا دخل للمدين فيه (المادة 194 ق.م).

١- شريف هنئة، المرجع السابق، ص 258 .
ويقصد بهذا الالتزام إعادة الحال قبل التعدي على المصنف بالتالي يختلف بطبعه هذا الأخير، أما في مجال حق المؤلف يتمثل في الوصول إلى الوسائل التي يمكن جبر الضرر الذي أصاب المؤلف من جراء الاعتداء على حقه.

أن تزيل المحكمة المطروحة أمامها أصل النزاع ( المحكمة الإبدادية التي يقع في دائرتها موطن المدعى عليه) كل أثر للتعدي على حق المؤلف وخلفه وذلك بإعادة المصنف إلى الحالة التي سلم عليها الناشر.

إذا قام الناشر بذف فقرات معينة من المصنف ونشره دون الإشارة إلى اسمه وعلى القاضي أن يقضي متي كان التنفيذ العيني ممكن أن يلزم الناشر بوضع الفقرات المحدثة أو إعادة كتابة اسم المؤلف على كل نسخة لم يدون اسم المؤلف، فلم يقتصر التنفيذ العيني في مجال عقد النشر عن هاتين الحالتين بل يضاف إليها جملة من الأوامر التي قد يصدرها القاضي.

- إتلاف النسخ والمواد التي استعملت في النشر، كما للقاضي أن يأمر بإتلاف الأجزاء التي تم التعدي عليه من المصنف متي أمكن فصله عن بقية أجزاء المصنف، فإن لم يتمكن كان عليه أن يأمر بإتلاف جميع المصنف.
- و لكي يصل القاضي للحكم بهذه الأوامر يجب على المعنى (المؤلف أو خلفه) أن يختار أحد الطرق لإتباعها:

الطريقة الأولى: أن يطلب من القاضي اتخاذ هذا الأمر ( التنفيذ العيني) لثبت أمر اتخاذ الإجراءات التحفظية لصالح المؤلف وذلك خلال 30 يومًا من صدور هذا الأخير، وإنّما زال كل أثر له كما سبق بيانه.

---

1. عبد الله مبروك النجار، الحماية المقررة لحقوق المؤلفين الأدبية. الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 1990.
2. شريف هنية، المرجع السابق، ص 258.
3. حسن محمد محمد بودى، المرجع السابق، ص 69، 70.
الطريقة الثانية: رفع المؤلف أو خليفه دعوى موضوعية للمحكمة الابتدائية يكون محلها طلب التنفيذ العيني لإصلاح الضرر الذي أصابه.

الطريقة الثالثة: يجمع فيها المؤلف الطرفتين معا.

- لا يجوز لقاضي الموضوع أن يقضي بتنفيذ العيني المجدد غالباً في إتفاق أو عدم عرض المصنف، بل يلجأ إلى التعويض فيها وعالة الحكم بالتعويض في هذه الحالات تكمن في أن الاتفاق لا يجيء منه نفعاً للمتضرر، بل قد يؤدي إلى صعوبة الحصول على التعويض في حد ذاته، لذلك فضل المشرع المصري استبعاد خدمة مصلحة المؤلف بالدرجة الأولى وتمثيل هذه الحالات في:

- إذا كان حق المؤلف يقضي بعد مدة تقل عن سنة من تاريخ صدور الحكم، و ذلك بشرط عدم الإخلال بحقوق المؤلف خاصة حق تقديم نشر المصنف وما يترتب عليه من حقوق.

- إذا كان النزاع المطروح خاصة بترجمة مصنفه إلى اللغة العربية للاحتفاظ بما كسبته الثقافة العربية من ترجمة المصنف.

- النزاع متعلق بحقوق المهندس المعماري

- ومن الملاحظ أن مشرعا الجزائري بموجب الأمر 03 - 05 لم يتطرق لك ذلك الحالات، بل ترك مسألة التعويض كجزء مدني على عموميته، فيمكن للقاضي الحكم بالتنفيذ العيني أو عن طريق التعويض دون أن يكون مقيضاً بأحد الحالات السابقة.

- التعويض غير العيني هو نوع آخر من التعويض عن الضرر الذي يلحق للمؤلف، وقد يكون نقدي أو غير نقدي، فإذا كان التعويض الذي يدفع للمؤلف لا يكفي

---

1 - حازم عبد السلام المجالي، المرجع السابق، ص 194.
لتعويضه عن الضرر الذي أصابه أن يطلب من الجهة القضائية المختصة مثلاً مصدارة و
إتفاق النسخ المقلدة لإزالة الضرر كلياً.

ويرى جانب من الفقه أن التعويض غير التقديي وسيلة نحو الضرر وإزالته يكون في
صورة نشر الحكم في الصحف.

وأما أن المشرع لم يحدد مقدار التعويض معنى ذلك أن مسألة تقدير التعويض يستقل بها
قضى الموضوع

- ولكن توجد نقطة لابد الإشارة حول العناصر التي يمكن على أساسها تقدير هذا

التعويض، لا سيما أن المشرع لم يفصح عن تلك المعايير، التي يقدر التعويض على
أساسها في حالة الاعتداء، إلا أنه نص في قانون حق المؤلف على مراعاة الأسس وفقاً
للقواعد العامة بالنص على ذلك في المادة 144 فقرة 2 من الأمر 03 ـ 05 بقوها: "يمكن
تقدير التعويضات حسب أحكام القانون ويتضمن قانون وتحدد التعويضات حسب القانون
المدني مع مراعاة الكاسب الناجية عن المصايف لهذه الحقوق" وهذا لابد على القاضي
الرجوع إلى المادة 182 ج: "إذا لم يكن التعويض مقدرا في العقد والقانون فالفاضي
هو الذي يقدر ويستلم ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب بشرط أن يكون

هذا نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام".

وبناء على ذلك فإن المحكمة لابد أن تراعي عند تقدير التعويض الضرر الذي أصاب
المؤلف والذي يشمل عنصرين هما:

- الخسارة التي لحقت المضرور والكسب الذي فاته في تقديره للتعويض يراعى هذين

لحصول المؤلف على تعويض عادل.

---

1. مغني فريزة، المرجع السابق، ص 35.
2. حازم عبد السلام المجالي، المرجع السابق، ص 195، نواف كلتعان، المرجع السابق، ص 422.
وعلى المحكمة أن تراعي فيه المصنف وتحدد القيمة مدى شهرته وأهميته لدى الجمهور.

ليس هذا فقط بل يراعي المحكمة مدى استفادة المعتدي من استغلال المصنف، وتحديد ذلك فهي تنظر إلى عدد النسخ التي تم توزيعها، وإذا كان مصنفاً موسيقياً تنظر إلى العوائد الحاصلة من الأداء العلي وإلى مجموع النسخ التي باعها المعتدي، فلا يد أن يكون مبلغ التعويض في حالة الاعتداء على حق المؤلف مساوياً للأرباح التي حصل عليها حتى يكون من شأن هذا التعويض أن يكون عادلاً.

ويشير بأن هذا الاعتبار المتعلق بالمكاسب المحققة ومرتبة بالصنف عامل اعتداء ليس الوحيد الذي يمكن للمحكمة مراعاته، بل يضاف إليه اعتبارات أخرى لا تقل عن سابقتها، بعضها خاص بالمؤلف المعتدي عليه وأخرى بردع المعتدي، فعن الاعتبارات المرتبة بالمؤلف نجد أنها تبرز في المكانة الاجتماعية للمؤلف وسمعته ومدى حاجته للمؤلف المادي المتحصل عليه من استغلال المصنف، أما النوع الثاني فيهدف إلى نجاعة الجزاء من خلال عدم تكرار هذا الاعتداء، لذلك رأى جانب من الفقه أنه ليس ثمة ما يمنع من أن تزيد قيمة التعويض عن قدر الضرر، وذلك من رفع الإسهام على المؤلف من ناحية ولردع المعتدي من تكرار هذا الاعتداء من ناحية أخرى.

ويثبت مسألة أخرى متعلقة بالأجور المادي، أن المشرّع فرز امتياز لدين التعويض المقصدي به على صافي، ثمن بيع الأشياء التي استخدمت و على المبلغ المحجوز عليها وفقاً لدينه من خلال المادة 150، حيث يقتضى بأنه على حقوق الدائنين الآخرين عدا المصروفات القضائية، ومصروفات الحفظ والصيانة، ونفس الشيء لديون المؤلف المستحقة للستين الآخرين من استغلال مصنفه، لذلك شبه المشتر كشرع هذه الديون سواء...
 كانت نتيجة التعويض المستحق، أو نتيجة الاستغلال بالأجور التي يجب أن تدفع في وقتها، و أي تأخر في الدفع يسبب ضرر المؤلف.

خاتمة:

بما أن أساس العلاقة إرادة أطرافها استناداً إلى سلطان الإرادة، فمن هذا المنطلق استقر كل من الفقه والاجتهاد القضائي على خضوع العقد الدولي للقانون الذي يختاره المنعقدان، لكن قد يحدث أن يسكن الطرفان على تقدير هذا القانون، فما هو يا ترى الحل أو البديل على قانون الإرادة في هذه الحالة؟ كما أن تحرير التجارة الدولية خلق نوعاً من القواعد العابرة للحدود أثرت على العقد الدولي فيما مدى صداها على العقد الدولي الذي يكون موضوعه استغلال حقوق التأليف.

---

1- شريف هنية، المرجع السابق، ص 260.