

المجلة المغربية

دراسات في القانون العام :

- الاتفاقيات الدولية والقانون الداخلي مجال حقوق الإنسان.
الحسن الوزاني الشاهدي
- قراءة في مشروع تعديل ظهير 1976.
عمر بوزيان
- الطبيعة القانونية للقوانين التنظيمية (دراسة مقارنة).
نجاة بضراني
- البعد الأسري في القانون الضريبي.
مصطفى أبو علي

دراسات في القانون الخاص :

- عقد النشر في القانون المغربي.
محمد مومن
- الزور الفرعي (الكمبيالة كنموذج).
لطيفة الداودي
- القراءة الأخلاقية لتعديل الفصل 264 ق.ا.ع.
عبد الرزاق أيوب

نصوص تشريعية وتنظيمية :

- ظهير شريف رقم 1.01.289 صادر في 23 من رمضان 1422
(9 ديسمبر 2001) بإحداث مؤسسة "ديوان المظالم".

لقانون واقتصاد
رئيس التحرير

المجلة المغربية لقانون واقتصاد التنمية

تصدرها كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية
بالدار البيضاء

المدير : البشير الكروحلاني

لجنة التحرير : الحسن الوزاني الشاهدي، عبد الوهاب العلمي، أحمد السالمي الإدريسي،
محمد جوهر، عز الدين بنستي، فريد الحاتمي، محمد فوزي المرجي،
عبد الإله برادة، عبد الرحيم الناجي.

اللجنة العلمية : إدريس العلوي المدغري، محمد بنعلال، محمد بنونة، عبد العزيز بنجلون،
محمد الإدريسي العلمي، محمد جلال، آمال جلال، عبد الحميد جواهري.

الأعضاء المؤسسون : عبد العزيز بلال، محمد بناني، عبد الحميد الوالي، عز الدين الكتاني،
محمد برادة، رشيد الأزرق.

الإدارة والتحرير : صندوق البريد 8110 الوازيس - طريق الجديدة - الدار البيضاء

الاشتراكات : الاشتراك السنوي - عددان -

المغرب : 90 درهما

الخارج : 120 درهما

التمن للعموم : 50 درهما

عقد النشر في القانون المغربي

محمد مومن

أستاذ بجامعة قاضي
عياض - كلية الحقوق بمراكش

عرف مجال حقوق المؤلف في المغرب صدور قانون جديد، هو القانون رقم 2-00 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة⁽¹⁾. ومن مقتضيات هذا القانون أن الحق المالي للمؤلف، عكس الحق الأدبي، قابل للتصرف فيه، وبالتالي يجوز نقله إلى الغير سواء بالتبرع أو معاوضة، كما ينتقل عن طريق الإرث أو الوصية إلى ورثة المؤلف والموصى لهم من طرفه⁽²⁾، ذلك أنه إذا كانت المادة تؤتي ثمارها بالاستحواذ عليها والاستثمار بها، فإن الفكر على النقيض من ذلك، يؤتي ثماره بالانتشار لا بالاستثمار، وبالاتقال من شخص إلى آخر، بحيث يمتد إلى أكبر مجموع ممكن من الناس يقتنعون به، ويستقر في أذهانهم، وعندئذ يمكن القول بأن الفكر قد أتى حقا ثماره⁽³⁾.

لذلك اعترفت التشريعات الحديثة للمؤلف بالحق في تقرير نشر مصنفه، وفي تعيين طريقة هذا النشر، ثم بالحق في استغلال المصنف، سواء بأن يتولى ذلك مباشرة، وذلك بنشره بين العموم بنفسه، أو بالتعاقد مع الغير للقيام بهذه المهمة، وهو مانصت عليه المادة 40 من القانون رقم 2-00، بقولها "يمكن لمؤلف مصنف ما أن يمنح أشخاصا

(1) ج - ر. عدد 4796 بتاريخ 14 صفر 1421 (18 ماي 2000)، وقد صدر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1-00-20 بتاريخ 9 ذي القعدة 1420 (15 فبراير 2000).

(2) إذا ثبت أنه ليس لحق المؤلف وارث، أصبح هذا الحق؛ بمقتضى المادة 11 من القانون رقم 2-00 كسبا للمكتب المغربي لحقوق التأليف.

(3) عبد الرزاق أحمد السنهوري: الوسيط في القانون المدني - الجزء الثامن - حق الملكية - 1967 - ص: 279.

آخرين رخصا من أجل أعمال واردة ضمن حقوقه المادية، ويجوز أن تكون هذه الرخص استثنائية أو غير استثنائية .

إلا أنه نادرا ما يعمل المؤلف على استغلال مصنفه بنفسه، إذ "يكفيه معاناة جانب التفكير والابتكار، لأن الميدان التجاري جد متعب، وقد يشغله عن الإبداع والابتكار، لذلك فهو يلجأ إلى مؤسسات تجارية تتكفل بهذا الجانب" (4).

وحماية لحقوق المؤلف من ناحية، وتدعيما للفكر والثقافة العامة في المجتمع من ناحية أخرى، أوجدت جل التشريعات الحديثة قواعد لتنظيم عقود التخلي عن الحقوق المادية أو الترخيص باستغلالها، ومن بينها عقد النشر الذي نظمته المشرع المغربي في الفصل الثامن من الباب الأول من القانون رقم 2-00، تحت عنوان "أحكام خاصة بعقد النشر".

وعرفت المادة 44 من هذا القانون هذا العقد بأنه "...العقد الذي يتخلى بموجبه المؤلف أو خلفه لفائدة شخص يدعى "الناشر" وطبق شروط معينة عن الحق في أن يخرج أو يعمل على إخراج عدد من النسخ بشرط أن يتولى نشرها وتوزيعها".

ويتميز هذا التعريف بأنه يبرز أهم الخصائص التي يتميز بها عقد النشر، وهي تنازل المؤلف عن حقه في استغلال المصنف إلى الغير، وكذا التزام الناشر بأن يأخذ على عاتقه نفقات طبع المصنف ونشره وتوزيعه على الجمهور، مع تحمله مخاطر هذه العملية.

وبذلك يختلف عقد النشر عن حق تقرير النشر، وهو حق شخصي للمؤلف (5)، يملك بموجبه وحده الحق في تقرير نشر مصنفه، وفي تعيين طريقة هذا النشر، وله أن يتعاقد مع الغير بغية القيام باستغلال المصنف، أو بطبعه، أو عمل صور منه، وتوزيعه وعرضه للبيع حتى يتحقق منه الفائدة المالية المرجوة.

كما يتميز العقد بهذا المعنى عن طرق أخرى للتخلي عن الحقوق المادية للمؤلف، منها العقد المبرم لحساب المؤلف، وعقدة مقاسمة الأرباح، اللذين لا يخضعان للقانون رقم 2-00، إذ أن الأول، يعتبر بمثابة عقد إجارة الخدمة أو العمل يتعهد فيه الناشر بطبع

(4) محمد الأزهر : حقوق المؤلف في القانون المغربي - مطبعة دار النشر المغربية - الدار البيضاء - 1994.

(5) أبو اليزيد علي المتيت : الحقوق على المصنفات الأدبية والفنية والعلمية - 1967 - ص : 82.

المصنف وإذاعته نظير أجر يلتزم المؤلف بدفعه له، أي يتحمل المؤلف أو ذوو حقوقه صوائر الإخراج، ويخضع هذا العقد للشروط المتفق عليها ول مقتضيات الفصل 723 وما يليها إلى غاية الفصل 729، والفصل 759 وما يليها إلى غاية الفصل 780 من قانون الالتزامات والعقود، أما العقد الثاني، فهو بمثابة شركة يساهم فيها المؤلف أو ذوو حقوقه بإنتاجه (عمله)، بينما يلتزم الناشر بأن يخرج على نفقته عددا من نسخ المؤلف طبقا للكيفيات، وطرق التعبير المحددة في العقد، وبأن يتولى نشرها وإذاعتها، وذلك قصد تقسيم أرباح الإستغلال وخسائره على أساس النسبة المقررة، ويخضع هذا العقد للقواعد العامة التي تنظم الشركات، وللقواعد الخاصة التي تنظم شركات المحاصة.

وتميزاً لعقد النشر، فإن المشرع المغربي حدد بدقة هذا العقد، وأوجب توافر شروط معينة فيه، وخص أركانه بمقتضيات خاصة، كما بين آثاره بالنسبة لطرفيه. ولتبيان ذلك، فإننا سندرس في مبحث أول شروط عقد النشر، وفي الثاني آثاره.

المبحث الأول

شروط عقد النشر

رأينا فيما سبق أن النشر هو الاتفاق الذي يتعهد المؤلف بمقتضاه أن يقدم إنتاجه الذهني إلى الناشر، وهذا الأخير يلتزم بطبع هذا الإنتاج على نفقته، ويقوم بتوزيعه تحت مسؤوليته، والأصل أن التراخي شرط أساسي من شروط العقود بصفة عامة، إلى جانب الأهلية، إلا أنه نظرا لطبيعة عقد النشر فقد خصه المشرع بقواعد وشروط خاصة لإنشائه، يمكن تقسيمها إلى شروط شكلية، وأخرى موضوعية، وسنخصص لكل نوع منها مطلبا خاصا.

المطلب الأول : الشروط الشكلية

يمكن إجمال هذه الشروط فيما يلي :

أولا : شرط الكتابة :

يعتبر شرط الكتابة من الشروط الجوهرية بالنسبة لعقد النشر، حيث اشترطت المادة 45 من القانون رقم 2-00، في فقرتها الأولى أنه " يجب تحت طائلة البطلان أن

يبرم العقد كتابة..."، وهو تأكيد لما ورد في المادة 41 من القانون نفسه التي تشترط لصحة التصرف في الحق المادي كيفما كان نوعه أن يكون التعاقد بشأنه كتابة، حيث نصت على أنه "بخلاف مقتضيات مغايرة، تبرم عقود التخلي عن الحقوق المادية أو الترخيص من أجل إنجاز أعمال تتضمنها الحقوق المادية كتابة".

ومن هذه المقتضيات يتضح أن المشرع استلزم ضرورة الكتابة كشرط لصحة التصرف الذي يبرمه المؤلف بشأن نقل حقوق الاستغلال المالي لمصنفه إلى الغير، والكتابة هنا شرط لصحة الانعقاد، وليست مجرد وسيلة للإثبات، ومعنى ذلك أن عقد النشر في القانون المغربي عقد شكلي لا ينعقد إلا بالكتابة، حيث يترتب على تخلفها - كما أكدت ذلك الفقرة الأولى من المادة 45 - بطلان العقد.

وبديهي أن الأمر هنا يتعلق بالبطلان النسبي لصالح المؤلف، الذي له إجازة العقد، فيزول سبب البطلان، وينقلب العقد صحيحا.

وتجب ملاحظة أن المشرع لم يحدد شكلا معيناً لهذه الكتابة، وبالتالي يمكن أن تنتج من عقد رسمي أو عرفي، بشرط أن ينص على التخلي، ويعين الحق المتخلى عنه، وكذلك طرق استعماله واستغلاله، وأجر المؤلف، وأن يوقع عليه من كلا الطرفين.

ويكتسي العقد صبغة مزدوجة : صبغة مدنية بالنسبة للمؤلف⁽⁶⁾، وصبغة تجارية بالنسبة للناشر، إذ أنه، حسب المادة السادسة من مدونة التجارة تكتسب صفة تاجر بالممارسة الإعتيادية أو الإحترافية لأنشطة الطباعة والنشر بجميع أشكالها ودعائمه، ومعنى ذلك أن الناشر تسري عليه، كقاعدة عامة، القواعد الواردة بالقانون التجاري، كما أن الإختصاص القضائي يرجع إلى المحكمة التجارية، إذا كان المدعى عليه هو الناشر، على أنه يمكن بمقتضى المادة 5 من القانون رقم 95-53 الخاص بالمحاكم التجارية "الاتفاق بين التاجر وغير التاجر على إسناد الاختصاص للمحكمة التجارية فيما قد ينشأ بينهما من نزاع بسبب عمل من أعمال التاجر".

(6) تجدر الإشارة أن المؤلف في استغلاله لحقه المالي لا يمارس عملاً تجارياً، حتى لو قام بنشر المصنف على نفقته وحسابه، لأن عمله فكري من خلق الذهن وليس مادياً.

ثانيا : أن يكون للإتفاقية تاريخ ثابت طبقا لمقتضيات الفصل 425 من قانون الالتزامات والعقود، وذلك لأن الأوراق العرفية دليل على تاريخها بين المتعاقدين وورثتهم وخلفهم الخاص حينما يعمل كل منهم باسم مدينه، ولا تكون دليلا على تاريخها في مواجهة الغير إلا :

أ - من يوم تسجيلها.

ب - من يوم إيداع الورقة بيدي موظف رسمي.

ج - من يوم الوفاة أو من يوم العجز الثابت لأحد المتعاقدين.

د - من يوم التأشير أو المصادقة على الورقة من طرف الجهة المختصة.

هـ - إذا كان التاريخ ناتجا عن ادلة أخرى لها نفس القوة القاطعة.

ثالثا - ضرورة ذكر بعض البيانات

ومن هذه البيانات ماهو إلزامي، وهو، حسب الفقرة الأولى من المادة 45 من القانون رقم 2-00، ضرورة التنصيص تحت طائلة البطلان " على تعويض لفائدة المؤلف أو ذي حقوقه يكون متناسبا وأرباح الاستغلال أو على تعويض جزافي"، وهذا الشرط يجعل عقد النشر محدد حسب الأصل، واحتمالي في بعض الحالات، فهو محدد لأن التزامات الأطراف تتحدد عند انعقاد العقد، ولكنه احتمالي أحيانا، ذلك أن هذه المادة أجازت تحديد التعويض الذي يحصل عليه المؤلف على أساس مشاركة نسبية في أرباح الاستغلال أو بطريقة جزافية، وبذلك يكون هذا النص قد حرر العقد من الطعن فيه بطريق الغبن.

وهناك بيانات أخرى نص عليها المشرع أوردها المادة 42 التي نصت فقرتها الأولى على أنه يمكن أن يكون التخلي عن الحقوق المادية والرخص من أجل إنجاز أعمال تتضمنها هذه الحقوق مقتصرة على بعض الحقوق الخاصة، وكذلك على مستوى الأهداف، والمدة، والمجال الترابي، وعلى المدى أو وسائل الاستغلال.

وبذلك يجب أن يحدد عقد النشر موضوع التخلي من حيث :

- الحق المتخلي عنه ؛

- الأهداف ؛

- المدة ؛

- المجال الترابي ؛

- المدى ووسائل الاستغلال.

فبالنسبة لتحديد الحق المتخلي عنه، يجب الرجوع إلى المادة 10 التي تعدد الحقوق المخولة للمؤلف⁽⁷⁾، وإذا كان التخلي عن الحقوق المادية الذي يتضمنه عقد النشر جزئياً، فإنه لا يشمل إلا الحق المتخلي عنه صراحة بحيث لا يشمل حقاً آخر لم يتفق عليه، فالتخلي عن حق إعادة النشر وإستنساخ المصنف لا يشمل حق ترجمة المصنف.

- أما تحديد الحق المتخلي عنه بالنسبة للأهداف، فلم يبين المشرع المقصود بذلك، وإن كان قد ربط في الفقرة الأخيرة من المادة 42 بين وسائل الاستغلال والأهداف المتوخاة خلال منح التخلي أو الترخيص، فيكون قد قصد بها الجمهور المستهدف من النشر.

(7) تنص المادة 10 من القانون رقم 2-00 على أنه : " يخول للمؤلف الحق المطلق في القيام بالأعمال التالية أو بالترخيص بها شريطة مراعاة مقتضيات المواد من 11 إلى 22 أدناه :

أ - إعادة نشر واستنساخ مصنفه ؛

ب - ترجمة مصنفه ؛

ج - إعداد اقتباسات أو تعديلات أو تحويلات أخرى لمصنفه ؛

د - القيام بتأجير مصنفه أو الترخيص بذلك، أو الاعارة العمومية لأصل مصنفه السمعي - البصري أو لنسخه منه، أو لمصنفه المدمج في مسجل صوتي أو برنامج حاسوب أو قاعدة معطيات أو مصنف موسيقي على شكل توليفة مهما يكن مالك الأصل أو النظير موضوع تأجير أو إعارة عمومية ؛

هـ - القيام أو الترخيص بالتوزيع على العموم عن طريق البيع أو التأجير أو الإعارة العمومية أو أي شكل آخر من تحويله الملكية أو الإمتلاك لأصل مصنفه أو لنسخ منه، لم يسبق أن كانت موضوع توزيع مرخص به من قبله ؛

و - عرض واداء مصنفه أمام الجمهور ؛

ز - استيراد نسخ من مصنفه ؛

ح - إذاعة مصنفه ؛

ط - نقل المصنف إلى الجمهور بواسطة كابل أو أي وسيلة أخرى.

لاتطبق حقوق التأجير أو الاعارة المنصوص عليها في النقطة الرابعة من المقطع الأول على تأجير برامج الحاسوب في حالة ما إذا كان هذا البرنامج ليس هو الموضوع الأساسي في التأجير".

- وتحديد عقد النشر من حيث المدة، يكون بالنص عليه في العقد، وإذا لم يتم التنصيص عليه، يمكن استنتاجه بصفة غير مباشرة من بنود العقد، كأن ينص مثلا على تخويل الناشر حق طبع عدد محدود من نسخ المصنف ونشرها، أو لطبعات معينة.

أما تحديد المجال الترابي، ورغم أن المصنفات بما تتضمنه من أفكار وإبداع، يصعب تقييدها داخل مجال ترابي معين، فإن المشرع نص على تحديد مجال ترابي للتخلي عن الحق، وفي حالة عدم تحديده، فإن الفقرة الثانية من المادة 42 اعتبرت "...عدم التنصيص على المجال الترابي الذي تم التنازل فيه على هذه الحقوق أو الترخيص الممنوح للقيام بأعمال تتضمنها الحقوق المادية بمثابة تحديد لهذا التخلي أو لهذا الترخيص في البلد الذي تم فيه منح التخلي أو الترخيص".

- أما تحديد المدى ووسائل استغلال الحقوق، والتي تتعدد نظرا لأن الطرق الجديدة التي هيأها التقدم التقني لنقل الأعمال الذهنية إلى الجمهور شديدة التنوع والاختلاف، فإن تحديد طرق للاستغلال في الاتفاق يجعل التخلي لا يشمل إلا هذه الطرق، ولا يتعداها إلى طرق أخرى للاستغلال لم يتفق عليها، على أن عدم التنصيص على المدى ووسائل استغلال الحقوق المادية التي تم التخلي عنها أو منح ترخيص بشأنها من أجل إنجاز أعمال تتضمنها الحقوق المادية يعتبر، حسب الفقرة الثالثة من المادة نفسها، "حدا للتخلي أو الترخيص في المدى ووسائل الاستغلال الضرورية للأهداف المتوخاة خلال منح التخلي أو الترخيص".

ويترتب على هذه التحديدات المرتبطة بالحق المتخلي عنه ضرورة الأخذ بقاعدة التفسير الضيق لبنود العقد على نحو يجعل المؤلف محتفظا بكل ما لم يفصح عن التخلي عنه.

أما إذا كان التخلي عن مجموع أحد الحقوق، فإن مداه يجب أن يحدد في كيفيات الاستغلال المنصوص عليها في العقد.

ويمكن التخلي أو الترخيص في كل الحقوق المادية وضمن نفس الشروط، إلا أنه بالنسبة للمصنف المستوحى من الفولكلور، فإن المشرع يشترط في الفقرة الثانية من المادة 39 لصحة التخلي الكامل أو الجزئي عن حقوق المؤلف الحصول على موافقة الهيئة المكلفة بحماية حقوق المؤلف والحقوق المجاورة وهي المكتب المغربي لحقوق التأليف.

المطلب الثاني : الشروط الموضوعية.

الشروط الموضوعية اللازمة لصحة عقد النشر هي نفسها المنصوص عليها في الفصل الثاني من ظهير الالتزامات والعقود، والواجب توافرها في كل عقد، وهي الأهلية والرخاء والمحل والسبب المشروع، إلا أن المشرع خصّ ركني الأهلية والمحل بالتنصيص رغبة منه في التأكيد على الطبيعة الخاصة لحق المؤلف، كما اشترط ضرورة التنصيص على الأجر.

وسنعرض تباعا لكل ركن على حدة :

أولا - الأهلية :

رغم أن المشرع لم يذكر الأهلية اللازمة لصحة عقد النشر، وخاصة فيما يتعلق بالمفاوضة على المقابل المالي، فإنه يتعين التمييز في هذا الصدد بين الأهلية اللازمة لممارسة الحق الأدبي، والأهلية اللازمة لممارسة الحق المالي، فالمؤلف، استنادا إلى حقه الأدبي، هو الذي يملك وحده سلطة تقرير نشر مصنفه أو عدم نشره، والإذن في نقله ولو كان قاصرا أو محجورا عليه، وبالتالي إذا لم يقرر النشر، أو كان غير قادر بدنيا على إعطاء رضائه، فإن هذا التخلي لا يمكن أن يتم⁽⁸⁾. أما بالنسبة لممارسة الحق المالي، فقد استثنى المشرع، في الفقرة الأخيرة من المادة 45، المؤلف وحده دون ذوي حقوقه من أحكام الأهلية، واعتبر أن الموافقة الشخصية للمؤلف القاصر واجبة بحكم القانون لصحة العقد، ماعدا في حالة عدم قدرة بدنية، حيث تراعى مقتضيات النصوص الجارية على العقود التي يبرمها القاصرون والمحجور عليهم، حيث نصت الفقرة الثانية من هذه المادة على أنه " .. تكتسي موافقة المؤلف الشخصية صبغة إجبارية حتى لو تعلق الأمر بمؤلف قاصر بحكم القانون، ماعدا في حالة عدم قدرة بدنية، على أن تراعى في ذلك مقتضيات النصوص الجارية على العقود التي يبرمها القاصرون والمحجور عليهم. "

وبذلك يشترط لصحة عقد النشر الموافقة الشخصية للمؤلف كتابة ولو كان قاصرا، أي أن الرضا الشخصي والمكتوب من المؤلف إجباري، ولم يستثن النص إلا حالتين :

(8) SCHNIDT (André) : Les sociétés d'auteurs S.A.C.E.M-S.A.C.D contrats de représentation - Paris - L.G.D.J. 1971 - p : 64.

1 - إذا كان ناقص الأهلية في حالة عدم قدرة بدنية عن إعطاء رضائه وموافقته الشخصية ؛

2 - إذا أبرم عقد النشر من طرف خلق المؤلف بعد وفاته، وهو ما نصت عليه الفقرة الأخيرة من المادة 45 بقولها " ولا تطبق مقتضيات الفقرة الثانية من هذه المادة إذا أبرم عقد النشر من طرف خلف المؤلف " .

أما بالنسبة للناشر، فيشترط فيه أن يكون متمتعاً بأهلية التعاقد الواردة في مدونة التجارة.

ثانيا : المحل

تقضي القواعد العامة بأنه لقيام التزام تعاقدى صحيح لا بد من وجود محل له، والمحل في عقد النشر يكون العمل الأدبي والفني الذي قام به المؤلف، إلا أن الحقوق التي يمكن التخلي عنها في هذا المحل هي فقط الحقوق المادية، وليس الحقوق المعنوية، حيث نصت الفقرتان الأولى والثانية من المادة 39 على " أن الحقوق المادية قابلة للتخلي عنها بنقلها بين الأحياء، وبحكم القانون في حالة الوفاة.

أما الحقوق المعنوية فلا يخول التخلي عنها فيما بين الأحياء، إلا بحكم القانون في حالة الوفاة " .

والذي ينتقل في الحقيقة إلى الناشر هو الاستغلال المالي للمصنف طبقاً للأوجه المحددة في العقد، وليس الحق المالي للمؤلف، وإلا كنا بصدد التصرف في هذا الحق. علماً أن معنى المصنف لا يقتصر فقط على الكتاب، بل ينصرف إلى كل إنتاج ذهني أيا كانت طريقة التعبير عنه، وهذا ما تؤكد المادة الأولى من القانون رقم 2-00، التي تعرف المصنف بأنه " كل إبداع أدبي وفني... "، وتضيف الفقرة الأخيرة من المادة 3 بأنه " لا ترتبط الحماية بنوع التعبير ولا بشكله ولا بنوعية المصنف وهدفه " . على أن المصنف الذي يصلح أن يكون محلاً لعقد النشر يجب، إما حسب طبيعة هذا العقد أو مقتضيات القانون، أن يستوفي شرطاً شكلياً، وشرطاً موضوعياً، وأن يكون مشروعاً لا يتنافى مع النظام العام أو حسن الآداب، وألا يكون قد آل إلى الملك العام، وأن تتوفر شروط في مؤلفه، كما أن التخلي عن المصنف يجب أن لا يشمل كل المصنفات المستقبلية.

فبالنسبة لهذا الشرط الأخير، فإنه يعتبر ملغي ولا أساس له، بصريح الفقرة الأخيرة من المادة 39، التخلي الكلي عن المصنفات المستقبلية⁽⁹⁾.

والمقصود بالتخلي الكلي عن كل الانتاج الفكري المستقبل تنازل المؤلف عن كل ماتنتجه قريحته الفنية أو الأدبية مستقبلا، وذلك دون تحديد لمصنف معين أو مصنفات محدودة⁽¹⁰⁾، وكون الإنتاج الفكري يعد لصيقا بشخصية صاحبه، ومرتبطا بحريته الفكرية يجعل من غير الممكن، من زاوية النظام العام، إجازة التعاقد على مجموع الانتاج الفكري المستقبل، يضاف إلى ذلك من الناحية الفنية أن مثل هذا التصرف يرد على محل غير معين، كما أنه يقرر على المؤلف التزاما مؤبدا، ووفقا لأي من هاتين الزاويتين يعد الاتفاق باطلا بطلانا مطلقا⁽¹¹⁾.

أما بالنسبة للشروط الأخرى، فنعرض لها كالتالي :

1 - الشرط الشكلي : هو أن يكون المصنف قد أفرغ في صورة مادية يبرز فيها إلى الوجود، ويكون معدا للنشر، " لا أن يكون مجرد فكرة يعوزها الإطار الذي تتجسم فيه " ⁽¹²⁾، فإذا كان النشر، حسب الفقرة 15 من القانون رقم 2-00، " هل كل مصنف أو تسجيل صوتي توجد نسخ منه رهن إشارة الجمهور... " فيجب إذن أن يكون مظهر التعبير عن الفكرة قد بلغ الغاية من الوضع المستقر، وأن تكون قد اخذت الشكل الذي تظهر به، ويجعلها تصل إلى علم الجمهور، مع التأكيد على أن هذا الشرط الشكلي إن كان ضروريا للإستغلال المالي للمصنف، فإنه لا يشترط لإضفاء الحماية على حق المؤلف، والتي تبدأ " بمجرد إبداع المصنف حتى لو كان غير مثبت على دعامة مادية " ⁽¹³⁾.

(9) يجب التمييز بين هذه الحالة وحالة التخلي الاجمالي عن حق من الحقوق المالية، أو كل الحقوق المالية، وهو جائز وفق الشروط المحددة سابقا.

(10) حمدي عبد الرحمان : فكرة الحق - القاهرة - دار الفكر العربي - 1979 - ص : 152.

(11) عبد الرزاق أحمد السنهاوري : الوسيط - ج 8 - المرجع السابق - ص : 278. ويعتبر هذا المبدأ متفق مع روح قانون الإلتزامات والعقود، وخاصة المادتين 727 و728، حيث لا يسوغ لشخص أن يؤجر خدماته إلا لأجل محدد أو لأداء عمل معين، أو لتنفيذه، وإلا وقع العقد باطلا بطلانا مطلقا.

(12) عبد الرزاق أحمد السنهاوري - الوسيط - ج 8 - المرجع السابق - ص : 291.

(13) الفقرة الأخيرة من المادة الثانية من القانون رقم 2-00.

2 - الشرط الموضوعي : هو أن يكون المصنف قد انطوى على شيء من الابداع والابتكار، بحيث يكون المؤلف قد خلع عليه شيئاً من شخصيته، ويستتبع ذلك من الفقرة رقم 2 من المادة الأولى التي تعرف المصنف بأنه "كل إبداع أدبي أو فني..."، والمادة الثالثة التي تنص على أن القانون رقم 2-00 يسرى على المصنفات "التي هي إبداعات فكرية أصلية في مجالات الأدب والفن..."

والحكم في توفر المصنف على عنصري الأصالة والابداع يرجع لتقدير القضاء، "ولكن ليس للقاضي، في تقديره لتوافر شرط الابتكار، أن يقدر القيمة العلمية أو الفنية للمصنف، فقد ينطوي كتاب على الابتكار حتى لو كان هذا الكتاب من الكتب المدرسية، أو حتى لو كان الكتاب لا يقرأه إلا العامة" (14).

3 - أن يكون مصنفاً مشروعاً، بحيث لا يتنافى مع النظام العام أو حسن الآداب، وهو شرط تقتضيه القواعد العامة، مع ملاحظة أن الفكرة قد تكون مشروعة في بلد دون آخر، وفي زمن دون زمن آخر.

4 - ألا يكون المصنف قد آل إلى الملك العام، وهو مانصت عليه صراحة المادة 69 عند تنظيمها للأحكام الختامية للقانون رقم 2-00 حيث تنص على أنه "تطبق أحكام هذا القانون على المصنفات التي انتجت... قبل تاريخ دخول هذا القانون حيز التنفيذ، شريطة ألا تكون هذه المصنفات... قد دخلت في حيز الملك العمومي على إثر انصرام مدة الحماية المقررة لها في النص التشريعي السابق، أو في التشريعات الجاري بها العمل في بلدها الأصلي".

وفي تحديد مدة الحماية، تنص المادة 25 على أنه "بصرف النظر عن المقتضيات المخالفة لما ورد في هذا الباب، تحمي الحقوق المالية لمؤلف مصنف ما طيلة حياته وخلال خمسين سنة بعد وفاته" (15).

(14) اسماعيل غانم : النظرية العامة للحق - الطبعة الثالثة - ص : 57.

(15) تجب الإشارة إلى أنه تضاف إلى هذا الأجل مدة الحرب العالمية الثانية باعتبارها حقبة خارجة عن عمر الإنسان، وذلك بناء على المادة الوحيدة من ظهير 8 ذي القعدة 1361 (16 نونبر 1942) (المنشور في الجريدة الرسمية بتاريخ 18 دجنبر 1942 - ص : 1055)، الذي قضى بأن الحقوق المخولة لورثة المؤلف أو للمتنازل لهم عنها من طرفه قد مدت لفترة زمنية معادلة للمدة بين 3 شتنبر 1939 ونهاية السنة التي تلي توقيع معاهدات السلام. بالنسبة للمصنفات المنشورة قبل نهاية السنة المذكورة، والتي لم تسقط في التراث العام عند نشر هذا الظهير.

وتعتبر الحقوق المعنوية غير محددة في الزمان وغير قابلة للتقادم أو الإلغاء، وتنتقل بعد وفاة المؤلف إلى ذوي حقوقه " .

ومقتضى ذلك أن مدة حماية المصنفات تنقضي بمرور خمسين سنة من وفاة المؤلف، تؤول بعدها إلى الملك العمومي، بحيث إذا أعيد طبعها أو نشرها لا يكون لصاحب الطبعة الجديدة حق المؤلف عليها، ومن ثم إذا أبرم عقد نشر بالنسبة لها كان هذا العقد باطلا لعدم وجود المحل، فالتزام الناشر لم يعد يقابله حق من الطرف الآخر.

بيد أن ذلك يقتصر على الحق المادي فقط، إذ أن الحق الأدبي للمؤلف لا يسقط بأي حال من الأحوال، فهو غير محدد في الزمان، وغير قابل للتقادم أو الإلغاء، ويبقى مابقي للمؤلف خلفاء، ويترتب على ذلك أنه يبقى لهؤلاء حق الرقابة على سلامة مصنف سلفهم، ضد كل تغيير أو تبديل يضر بسمعته بعد وفاته.

5 - الشروط المتعلقة بالمؤلف، وهي تستفاد من المادة 66 المتعلقة بميدان تطبيق القانون على المصنفات الأدبية والفنية، والتي تشترط لحماية هذه المصنفات، وخضوعها للقانون رقم 2-00 أن يكون مؤلفها أو أي صاحب حق تأليف آخر أصلي من مواطني المملكة المغربية، أو تكون سكناه المعتادة، أو مقره الرئيسي في المملكة المغربية، أو تكون من المصنفات التي يتم نشرها لأول مرة في المملكة المغربية، أو تم نشرها لأول مرة في بلد آخر، ووقع نشرها كذلك في المملكة المغربية في غضون 30 يوما، أو تكون من المصنفات التي يحق أن تشملها الحماية طبقا لمعاهدة دولية صادقت عليها المملكة المغربية.

ومتى تجمعت هذه الشروط، كان المصنف، أو العمل الأدبي أو الفني، صالحا ليكون محلا لعقد النشر.

غير أنه لايجوز التوسع في تفسير المحل الذي وقع عليه عقد النشر، ذلك أن نقل أحد الحقوق التي يخولها الحق المادي للمؤلف لا يترتب عليه مباشرة حق آخر، فمثلا نقل حق إعادة نشر المصنف واستنساخه لا يستفاد منه النزول عن حق ترجمة المصنف، أو عن حق إعداد اقتباسات أو تعديلات أو تحويلات أخرى له.

ثالثا - الأجر : لم تقتصر الحماية التشريعية لحق المؤلف على الجانب الأدبي فقط. بل شملت أيضا الجانب المالي الذي يقضي بحق المؤلف في الاستفادة من عائد استغلال مصنفه⁽¹⁶⁾، والذي يسميه المشرع المغربي تارة بالتعويض، وتارة أخرى بالمكافأة، بل أن المادة 45 من القانون رقم 2-00 نصت في فقرتها الأولى على أنه " يجب تحت طائلة البطلان أن يبرم العقد كتابة، وأن ينص على تعويض لفائدة المؤلف أو ذوي حقوقه يكون متناسبا وأرباح الاستغلال أو على تعويض جزافي "، ومعنى ذلك أن عقد النشر الذي لا ينص فيه على أجر المؤلف يكون باطلا.

ويتمتع المؤلف بسلطة تقديرية في تحديد مقدار المقابل المالي الذي يطالب به، وصورته، حيث يجوز أن يكون مقدار جزافا بمبلغ إجمالي يدفع دفعة واحدة، أو على أقساط متعددة، كما يجوز أن يكون نسبة مئوية من أرباح الاستغلال، وهو ما أكدته أيضا المادة 48، إذ بعد أن نصت فقرتها الأولى على أنه " يمكن أن ينص العقد إما على مكافأة متناسبة مع محصول الاستغلال، أو على تعويض جزافي " أوردت الفقرة الثانية تحديدات تتعلق ببعض أنواع المصنفات، وهكذا " فيما يتعلق بنشر المؤلفات، فمن الممكن أن تكون هذه المكافأة جزافية بالنسبة للطبعة الأولى بعد موافقة صريحة من المؤلف في الحالات التالية :

- 1 - المصنفات العلمية والتقنية ؛
- 2 - المختارات والموسوعات ؛
- 3 - الديباجات والشروح والمقدمات والتقديمات ؛
- 4 - الرسوم التوضيحية للمصنف ؛
- 5 - الطبعات الراقية المحدودة السحب.

(16) يقول الأديب الفرنسي بومارشيه . (1732 - 1799) Pierre AUGESTIN CARON de beau marché - " ليس مما يشرف المؤلفين أن يدافعوا عن الهدف التافه الهزيل، وهم الذين يتناولون إلى اعتلاء كرسي المجد والعظمة، والحق الذي لا مرء فيه أن المجد جذاب وساحر، إلا أننا ننسى أنه لكي نحظى به سنة واحدة فقط، فإن الطبيعة تقضي علينا بأن نفقد 365 مرة ".
انظر دليل حماية الملكية الأدبية والفنية - إصدار المكتب المغربي لحقوق التأليف - 1970 - ص : 26.

أما بخصوص المصنفات المنشورة في الصحف أو المصنفات الدورية كيفما كان نوعها، ومصنفات وكالات الأنباء، فمن الجائز أيضا أن تكون المكافأة جزافية للمؤلف الذي يربطه بالمقاولة الاعلامية عقد تأجير مؤلفات أو خدمات " .

أما المشرع الفرنسي⁽¹⁷⁾، فبعد أن أجاز أن يكون الأجر إما محددا حسب نسبة مئوية من أرباح الإستغلال أو جزافيا، عين حالات يكون فيها الأداء جزافيا، وهي حالات استثنائية إما عامة، كالتي نص عليها الفصل 75 ومنها مثلا عدم إمكان تحديد أساس مضبوط لهذه النسبة، وانتفاء وسائل مراقبة الاستغلال، وإما خاصة كما إذا كانت طبيعة شروط الاستغلال يستحيل معها تطبيق قاعدة الأداء عن طريق النسبة المثوية.

وأضاف المشرع الليبي⁽¹⁸⁾ مقتضى هاما إلى أجر المؤلف، وهو أنه إذا تبين أن الاتفاق بين المؤلف الناشر كان مجحفا لحقوق المؤلف، أو أصبح كذلك لظروف طرأت بعد التعاقد، جاز للقاضي - تبعا للظروف، وبعد الموازنة بين مصلحة الطرفين - أن يقضي للمؤلف علاوة على ما اتفق عليه، بجزء من الربح الصافي الذي ينتج من استغلال المصنف.

المبحث الثاني

آثار عقد النشر

من التعريف الذي وضعه المشرع لعقد النشر نستطيع أن نستخلص أن هذا العقد يقوم على الخصائص التالية :

- أنه عقد ملزم للجانبين، فهو يرتب منذ إنشائه التزامات متبادلة على عاتق كل من طرفيه ؛

- أنه عقد معاوضة، لأن كل طرف فيه يأخذ مقابلا عن جهده ؛

(17) القانون الفرنسي لحق المؤلف (11 مارس 1957).

(18) الفقرة الأخيرة من المادة 39 من قانون حق المؤلف الليبي لعام 1968.

- أنه عقد مختلط، فهو مدني بالنسبة للمؤلف، وتجاري بالنسبة للناشر، وهو بذلك عقد تبادلي يجمع بين طرفيه، ويلقي بالضرورة على عاتق كل منهما حقوقا والتزامات، تنصب على أعمال قانونية مختلفة ومتنوعة.

ونتناول فيما يلي هذه الآثار في مطلبين اثنين، بادئين بالآثار المترتبة على المؤلف، ثم بتلك التي تترتب على الناشر.

المطلب الأول : آثار عقد النشر بالنسبة للمؤلف

عرفت المادة الأولى من القانون رقم 2-00 المؤلف بأنه " هو الشخص الذاتي الذي أبدع المصنف... "، وبذلك لا يجوز في الأصل أن يكون المؤلف شخصا معنويا، ويعتبر نشر المصنف منسوباً إلى شخص معين ذكر اسمه على غلاف المصنف، قرينة قانونية على أنه هو المؤلف الحقيقي، أما إذا لم يذكر اسمه، فقد بينت المادة 38 كيفية إقامة الدليل على ذاتية المؤلف، حيث نصت على أنه " وحتى يعتبر مؤلف مصنف ما، في غياب حجج مخالفة، هو المؤلف، وبالتالي في وضعية تمكنه من القيام بالمقاضاة، يكفي أن يثبت اسمه في حالة مصنف مجهول و مصنف منشور باسم مستعار، باستثناء ما إذا كان الاسم المستعار لا يدع أي مجال للشك في هوية المؤلف : ويعتبر الناشر الذي يظهر اسمه على المصنف، وفي غياب حجة مخالفة، ممثلاً للمؤلف، وبهذه الصفة، له حق الحماية والعمل على احترام حقوق المؤلف. " مالم يعلن المؤلف عن هويته ويبرر صفته.

وللمؤلف في هذه الحالة أن يقيم الدليل بجميع طرق الإثبات، لأنه إنما يثبت واقعة مادية⁽¹⁹⁾.

وبهذه الصفة، فإن للمؤلف حقوقاً وعليه التزامات، نعرض لها فيما يلي :

أولاً - حقوق المؤلف :

تشكل حقوق المؤلف المقابل للالتزامات الناشر، وبالتالي فإن كل التزام للناشر هو حق للمؤلف، وبالإضافة إلى حقه في ملكية الشيء موضوع النشر الذي يسلمه للناشر،

(19) عبد الرزاق أحمد السنهاوري : الوسيط - ج 8 - المرجع السابق - ص : 325.

والذي يكون هذا الأخير مسؤولاً عنه خلال مدة سنة واحدة بعد الانتهاء من إخراجه، مالم يتفق على خلاف ذلك، فإن أهم حقوق المؤلف تتجلى في حقوقه المعنوية، وفي حقه في الحصول على تعويض.

(1) بالنسبة لحقوقه المعنوية، فقد نصت المادة 9 على أن "مؤلف المصنف، بصرف النظر عن حقوقه المادية وحتى في حالة تخليه عنها، يمتلك الحق فيما يلي:

أ - أن يطالب بانتساب مصنفه له، وبالخصوص أن يوضع اسمه على جميع نسخ هذا المصنف في حدود الإمكان، وبالطريقة المألوفة ارتباطاً مع كل استعمال عمومي لهذا المصنف؛

ب - أن يبقى اسمه مجهولاً أو أن يستعمل اسماً مستعاراً؛

ج - أن يعترض على كل تحريف أو بتر أو أي تغيير لمصنفه أو كل مس به من شأنه أن يلحق ضرراً بشرفه وسمعته؛

(2) أما بالنسبة لحقه في الحصول على مقابل مالي لتنازله عن استغلال مصنفه، فقد سبقت الإشارة إلى أن المادة 45 تشترط لصحة عقد النشر وجوب النص على تعويض لفائدة المؤلف أو ذوي حقوقه، وتحده هذه المادة، وكذا المادة 48 إما في مكافأة متناسبة مع محصول الاستغلال، أو في تعويض جزافي.

وتجدر الإشارة إلى أن الظهير الشريف رقم 135 - 69 - 1 بتاريخ 29 يوليوز 1970 الذي كان ينظم حقوق المؤلف سابقاً، كان ينص في الفقرة الأخيرة من المادة 46 منه على عدم جواز بيع النظائر الباقية من المصنف في حالة إفلاس الناشر أو تصفية حساباته قضائياً إلا بعد أن يوجه وكيل التفليسة قبل ذلك بخمسة عشر يوماً إعلماً بالبيع في رسالة مضمونه، إلى المؤلف المخول له حق شفعة.

ثانياً - التزامات المؤلف

تحت هذا العنوان، نظمت المادة 46 التزامات الناشر كالتالي :

يلتزم المؤلف إزاء الناشر بما يلي :

- ضمان ممارسة الناشر للحق المتخلى عنه على انفراد دون منازع مالم يتفق على خلاف ذلك ؛

- العمل على احترام هذا الحق وحمايته من كل ما يمكن أن يمس به ؛

- مساعدة الناشر على صنع وترويج نسخ المصنف.

باستثناء اتفاق مخالف، فإن الشيء موضوع النشر الذي يسلمه المؤلف يبقى ملكا له، ويكون الناشر مسؤولا عن ذلك الشيء خلال أجل مدته سنة واحدة بعد الانتهاء من إخراجه".

ونستطيع أن نستخلص من هذا النص أنه يترتب في ذمة المؤلف بموجب عقد النشر التزامان رئيسيان هما : الإلتزام بضمان التعرض، والالتزام بمساعدة الناشر على صنع وترويج نسخ المصنف.

وسنعرض لهذين الالتزامين تباعا فيما يلي :

1 - الإلتزام بالضمان :

يلتزم المؤلف بأن يضمن للناشر تعرضه الشخصي أو تعرض الغير لما قام به من عمل فني أو أدبي.

أ - ضمان التعرض الشخصي، ويفهم هذا الإلتزام من البند الأول من التزامات الناشر الواردة في المادة 46، والتي تلزم المؤلف بضمان ممارسة الناشر للحق المتخلى عنه على انفراد دون منازع، مالم يتفق على خلاف ذلك، وبالتالي يلتزم المؤلف بالامتناع شخصيا عن استغلال المصنف بما يضر بحقوق الناشر الذي تلقى عنه الحق، وإلا جاز الحكم عليه بالكف عن التعرض، وبالتعويض إن كان له مقتضى.

ومن ثم لا يجوز للمؤلف، بعد أن يتعاقد مع ناشر على نشر كتاب له، أن يقوم هو بنشر هذا الكتاب بنفسه، أو بواسطة ناشر آخر، فيتنافس بذلك الناشر الأول منافسة غير مشروعة ويمكن أن يسأل هذا الناشر الأخير بموجب المسؤولية التقصيرية إذا كان سيئ النية، أي كان على علم باتفاق المؤلف مع الناشر الأول على نشر ذلك المصنف⁽²⁰⁾.

(20) عبد الرزاق أحمد السنهوري : الوسيط - ج 7 - رقم 189 - ص : 336.

كذلك لا يجوز للمؤلف بدعوى أنه ينشر المصنف في مجلة أو دورية تباعا في أعداد متعاقبة إذا كان مسموحا له به في عقد النشر، أن ينشر المصنف كله في عدد واحد من المجلة أو الدورية، أو في عددين متواليين، فإن هذا يكون بمثابة نشر كامل للكتاب يتعارض مع حقوق الناشر⁽²¹⁾.

إلا أن المؤلف الذي يتعاقد مع ناشر على نشر مصنفه في شكل كتاب، لا يكون قد أخل بالتزامه إذا تعاقد مع آخر على تحويله إلى فيلم سينمائي مثلا.

ب - ضمان تعرض الغير :

ويلتزم المؤلف أيضا بأن يضمن للناشر التعرض الصادر من الغير، وقد نص المشرع المغربي على هذا الالتزام صراحة عند تعدادة لالتزامات المؤلف في المادة 46، التي ورد فيها أنه " يلتزم المؤلف إزاء الناشر بالعمل على احترام الحق المتخلى عنه وحمايته من كل ما يمكن أن يمس به.

وهكذا يلتزم المؤلف بأن يرد عن الناشر ادعاء الغير بأن العمل الأدبي أو الفني محل النشر مسروق كله أو بعضه.

كما يلتزم بأن يرد عن الناشر ادعاء الغير بأن هذا العمل يتضمن قذفا أو انتهاكا لحق من حقوقه مما يوجب المسؤولية⁽²²⁾.

وإذا لم يستطع المؤلف دفع ادعاء الغير كان للناشر أن يرجع عليه بالضمان وفقا للقواعد المقررة في المسؤولية العقدية.

2 - الالتزام بمساعدة الناشر على صنع وترويج نسخ المصنف.

يلتزم المؤلف بأن يساعد الناشر على الوفاء بواجبه بطبع المصنف ونشره، ولم يحدد المشرع نوع هذه المساعدة أو مقتضياتها، إلا أنه يشمل بالضرورة، ووفق أعراف المهنة، كل ما يقتضيه حسن نشر المصنف وإذاعته، ويتفرع عن هذا الالتزام عدة التزامات ثانوية، نوردتها كالتالي :

(21) PLAISANT (R) : Droit pécuniaire - jurisclesseur des entreprises fascicule 13 - n° 54 - p : 17.

(22) PLAISANT (R) : op. cit - n° 58 - p : 18.

أ - الإلتزام بتسليم العمل الأدبي أو الفني للناشر :

يلتزم المؤلف بأن يسلم للناشر العمل الأدبي أو الفني محل النشر، ولكن لا يشترط أن يسلم له أصول المصنف، التي عبر عنها المشرع المغربي بالشيء موضوع النشر. بل يكفي أن يسلم نسخة مطابقة للأصل من هذه الأصول، دون الأصول ذاتها⁽²³⁾، وتكون نفقات النسخة المطابقة للأصل على عاتقه.

وتعتبر الأصول ملكا للمؤلف، وتنتقل هذه الملكية إلى ورثته، وهو مانصت عليه صراحة الفقرة الأخيرة من المادة 46 بقولها " باستثناء اتفاق مخالف، فإن الشيء موضوع النشر الذي يسلمه المؤلف يبقى ملكا له... " .

أما أصول العمل الأدبي أو الفني الذي يكون موضوعه عبارة عن مقالة أو دراسة للنشر في مجلة أو دورية، فقد جرى العمل، أنها تصبح ملكا للمجلة أو الدورية، ولا تسأل عنها في مواجهة المؤلف.

وتسري على الأصول المسلمة من المؤلف إلى الناشر حكم الوديعة⁽²⁴⁾، فيظل هذا الأخير مسؤولا عنها، ولكن لمدة معينة حددتها الفقرة الأخيرة من المادة 46 بسنة واحدة من تاريخ إتمام الطبع، حيث نصت على أنه "... يكون الناشر مسؤولا عن ذلك الشيء خلال أجل مدته سنة واحدة بعد الانتهاء من إخراجه " ويترتب على ذلك أنه بعد مرور هذه المدة، يعفى الناشر من أية مسؤولية في حالة فقد أو ضياع هذه الأصول.

ويجب التسليم في الميعاد المتفق عليه، فإن لم يكن هناك ميعاد متفق عليه، فإن المحكمة تتولى تحديد هذا الميعاد مستهدية في ذلك بالعرف وأهمية العمل، حيث يختلف ذلك من المصنف الواحد إلى السلسلة التي تنشر في أعداد متعاقبة⁽²⁵⁾، فإذا لم يقوم المؤلف بتسليم عمله الأدبي أو الفني في الميعاد المتفق عليه، أو الذي تحدده المحكمة، جاز للناشر أن يطالب بفسخ عقد النشر، وبالتعويض عن الضرر الذي أصابه من جراء هذا الفسخ.

(23) PLAISANT (R) : op. cit n° 61 - p 18.

PLAISANT : op. cit n° 63 - p : 190

(24) حكم محكمة ليون بتاريخ 28 يناير 1954، أورده.

(25) PLAISANT : op. cit. 1 n° 62 - p : 18 .

وإذا توفي المؤلف، فيتعين التمييز بين الحالات التالية :

- إذا كان المصنف تاما، وجب تسليمه للناسر ؛

- أما إذا بقي غير تام، فإن العقد يفسخ فيما يتعلق بالجزء غير المتمم من المصنف، ماعدا في حالة اتفاق بين الناسر وخلف المؤلف⁽²⁶⁾.

ولكن هل يمكن إجبار المؤلف على تسليم مصنفه ؟

تقضي القواعد العامة بأن الإلتزامات التعاقدية المنشأة على وجه صحيح تقوم مقام القانون بالنسبة لمنشيئها، ويلتزم كل متعاقد بتنفيذ التزامه، حسب الشروط المتفق عليها بحسن نية، وطبقا لذلك يلتزم المؤلف، مالم تحل قوة قاهرة دون ذلك، بتنفيذ التزامه بنفسه، لأن شخصيته محل اعتبار في التعاقد، ولا يجوز أن ينفذ الإلتزام بواسطة شخص آخر. كما لا يجوز كفالة اداء التزامه، لأن الكفيل في هذه الحالة لا يستطيع أن يحل محل المؤلف، لكن إذا اصطدم التزامه هذا بحقه الأدبي في تقرير نشر مصنفه، وجب عندئذ التوفيق بين الإلتزام والحق، بحيث إذا امتنع المؤلف عن إتمام المصنف الذي تعهد بعمله ليتمكن تسليمه، أو على تسليمه بعد تمامه، فإنه يكون في حالة مطل، لأن التزامه التزام بتحقيق غاية وليس التزاما ببذل عناية، وبالتالي فالمسؤولية العقدية تثبت بمجرد عدم تحقق هذه الغاية.

إلا أنه نظرا لأن المصنف هو جزء من فكر الإنسان وعقليته وملكاته، يحمل بين طياته البصمات التي تميز شخصية مؤلفه، فيكون بذلك مرآة لها، بل هو مظهر من مظاهر هذه الشخصية ذاتها، ويخول هذا العنصر للمؤلف من السلطات مايجعل له الهيمنة الكاملة على إبداعه من لحظة اكتمال تكوينه في ذهنه إلى ما بعد نشره على الجمهور، فيكون له التحكم في ظهوره وكذلك في شكله ومصيره⁽²⁷⁾، بحيث يتوقف عليه وحده تقريرها إذا كان مصنفه قد تم، وصار معدا للنشر أم لا، يكون للمؤلف بناء على ذلك الحق في أن يمتنع عن تسليم المصنف لاعتبارات ذاتية ونفسية، أو اعتبارات تتعلق بضرورة المحافظة على سمعته الأدبية والفنية، ولا يمكن للمحكمة إجباره على

(26) الفقرة الأخيرة من المادة 49 من القانون رقم 2-00.

(27) لمزيد من التفصيل راجع عبد الرشيد مأمون شديد : الحق الأدبي للمؤلف. النظرية العامة وتطبيقاتها - دار النهضة العربية - القاهرة - 1987 - ص : 101-102

تنفيذ التزامه، وإنما تحكم ابتداء بفسخ العقد مع تعويض الطرف الآخر، إذ يمكن مقارنته بحالة رجوع الخاطب عن إتمام الزواج وفسخ الخطبة، فهو ملزم بالتعويض عن الأضرار، وإذا كان لا يمكن إجباره عن إتمام الزواج.

ويمكن الاستناد في ذلك إلى نص الفصل 261 من قانون الالتزامات والعقود الذي ينص على أن الالتزام بعمل يتحول عند عدم الوفاء إلى تعويض.

ويرى بعض الفقه أن المؤلف يكون قد تعسف في استعمال حقه الأدبي إذا كان قد أكمل عمله بشكل يرضيه، إلا أنه رفض تسليمه للمتعاقد الآخر، حيث يجوز لهذا الأخير إلزامه بالتنفيذ العيني، إذا أثبت سوء نية المؤلف، أو أنه مثلاً وجد صفقة أكثر ربحاً، فآثرها على الصفقة الأولى⁽²⁸⁾. إلا أننا نرى أنه لا يمكن إلزام المؤلف بالتنفيذ العيني حتى في هذه الحالة. إذ من الصعب إثبات سوء نية المؤلف، بل حتى لو أثبتناها فكيف يمكن أن نضحي بمصلحة المؤلف في الحصول على أكبر نفع مادي من إنتاجه لصالح مصلحة المتعاقد الآخر، التي قد تكون أقل من مصلحة المؤلف، لذا يكون تحديد مبلغ التعويض حسب الحالات.

وقد أكدت محكمة باريس بدرجتها بأن للمؤلف سيادة مطلقة على مصنفه، "طالما لم يقم بالتسليم الفعلي بحيث يستطيع أن يكمله أو يعدله، أو يدمره، وأن هذه السلطة لا تقبل التنازل عنها كفروع من فروع الحق الأدبي. وأنها تمارس على الرغم من كل اتفاق مخالف، وأن عدم التنفيذ لن يعرض الفنان إلا إلى دفع التعويض⁽²⁹⁾."

ب - الالتزام بتصحيح النماذج

يلتزم المؤلف بمراجعة مصنفه قبل طبعه وبأن يصحح النماذج أو التجارب التي تقدم إليه. ويعيدها إلى الناشر مصححة، وفي وقت مناسب. وهذا الالتزام وإن شكل عبئاً على عاتق المؤلف، إلا أنه هو أيضاً حق له⁽³⁰⁾.

(28) عبد الرزاق أحمد السنهوري: الوسيط - ج 7 - ص : 411 .

FRANCON (A). Propriété littéraire et artistique. Que sais je - PUF n° 1388 - p : 50.

(29) محكمة لاسين بتاريخ 10 يوليوز 1947، أورده عبد الحفيظ عبد الباقي : مفهوم حق المؤلف وحدود حمايته جنائياً. دراسة تحليلية نقدية - دار الأمان - الرباط 1997 - ص : 169.

(30) عبد الرزاق أحمد السنهوري: الوسيط - الجزء 7 المرجع السابق - رقم 188 - ص : 335.

ويشمل التصحيح الاخطاء المادية أو المطبعية، وهي طبعا على نفقة الناشر لأنها لم تقع بخطأ المؤلف⁽³¹⁾، وقد جرت العادة بأن يسمح للمؤلف عند تصحيح النماذج بإدخال تعديلات يسيرة على مؤلفه بالزيادة أو الحذف، وتسمى هذه بتصحيحات المؤلف، وتكون عادة على نفقة الناشر مالم يتفق على خلاف ذلك، إلا أنه يشترط فيها أن تكون مقيدة بشروط معينة، أهمها : ألا تمس هذه التعديلات مضمون النص، وطبيعته، وطوله بصورة جوهرية، وألا يترتب عليها تكاليف باهظة بالنسبة للناشر⁽³²⁾.

وهناك التزام آخر للمؤلف بعد أن يصبح المصنف جاهزا للنشر هو توقيع اعتماد النشر، وهو إجراء لمصلحة المؤلف والناشر في آن واحد⁽³³⁾، حيث يضمن المؤلف به أن مصنفه أصبح معدا للنشر بالصورة والكيفية التي يرتضيها، ومن جهة أخرى يضمن الناشر به عدم مساءلته عن نشره لمصنف مادون الحصول على اعتماد النشر من مؤلفه.

غير أن القضاء الفرنسي الذي كان يشدد سابقا على "اعتماد النشر" بصرامة أصبح يأخذ بذلك بناء على مقتضيات العقد أو ظروف الحال التي تستدعي الإمضاء على هذا الاعتماد⁽³⁴⁾، فمثلا لا يرى في هذا الإجراء أهمية ولا ضرورة إذا كانت العلاقة بين طرفي عقد النشر قد امتدت لسنين عديدة، وقامت على أساس من الثقة والأمانة المتبادلتين⁽³⁵⁾.

المطلب الثاني : آثار عقد النشر بالنسبة للناشر

لم يعرف المشرع المغربي الناشر وإنما عرف البند 15 من المادة الأولى من القانون رقم 2-00 النشر، وقصد به "كل مصنف أو تسجيل أو تسجيل صوتي توجد نسخ منه رهن إشارة الجمهور بموافقة المؤلف في حالة مصنف، وبموافقة المنتج في حالة تسجيل صوتي، قصد البيع والكرء أو الإعارة العمومية. أو بهدف نقل الملكية أو الحيازة بكمية

(31) محمد الأزهر : المرجع السابق - ص : 258.

(32) نواف كنعان : حق المؤلف - مكتبة دار الثقافة - عمان - 1990 - ص : 126.

(33) PLAISANT : op. cit n° 65 - p : 19.

(34) محمد الأزهر - المرجع السابق - ص : 259.

(35) PLAISANT : op. cit - n° 65 - p : 19.

كافية تستجيب للحاجات العادية للجمهور" فيكون الناشر هو من يتولى هذه العمليات، وهي إخراج عدد من نسخ المصنف وبيعها أو عرضها للبيع وتوزيعها⁽³⁶⁾.

وقيام الناشر بهذه العمليات، بمقتضى عقد النشر، يلقي على عاتقه حقوقا والتزامات، وهي كالتالي :

أولا - حقوق الناشر :

لم ينظم المشرع المغربي حقوق الناشر في القانون رقم 2-00، وهو أمر طبيعي، لأن هذا القانون مخصص لحماية حقوق المؤلف، إلا أنه يمكن القول أنه بالإضافة إلى حقه في الأرباح التي يجنيها الناشر من استغلاله المالي لمصنف المؤلف كلاً أو بعضاً، فإن حقوقه تشكل بصفة عامة المقابل لالتزامات المؤلف، فيكون من حق الحصول من المؤلف على ضمان تعرضه الشخصي، وتعرض الغير، بحيث يمارس الحق المتخلى عنه على انفراد وبدون منازع، والحصول على مساعدة المؤلف في صنع وترويج نسخ المصنف.

ثانيا : التزامات الناشر.

تنص المادة 47 على أنه " يلتزم الناشر بمايلي :

- إنجاز، أو العمل على إنجاز الاخراج وفق الشروط المنصوص عليها في العقد ؛
- عدم إلحاق أي تعديل بالانتاج دون إذن مكتوب من طرف المؤلف ؛
- بيان اسم المؤلف أو اسمه المستعار أو علامته في كل نسخة من النسخ مالم يتفق على خلاف ذلك ؛

- تقديم جميع الاثباتات الكفيلة بإقرار صحة حساباته.. "

وبذلك يلتزم الناشر بموجب عقد النشر بالتزامات ثلاثة هي :

(36) عرف الاستاذ هداية الله عبد اللطيف الناشر بأنه : " الشخص الذي يحل محل المؤلف في حقوقه المالية على المصنف، فيتولى طبع المصنف وعرضه للبيع على الجمهور، حيث يشتري حقوق الطبع، وبيع المصنف بعد طبعه يقصد تحقيق الربح. " انظر مقالة الحماية القانونية لحقوق الملكية الأدبية والفنية-المجلة المغربية للقانون المقارن- كلية الحقوق مراكش عدد 6-1986 ص : 121.

1 - الالتزام بإنجاز أو العمل على إنجاز الاخراج وفق الشروط المنصوص عليها في العقد؛

2 - احترام حقوق المؤلف الأدبية؛

3 - احترام حقوق المؤلف المالية؛

1 - الالتزام بإنجاز أو العمل على إنجاز الاخراج وفق الشروط المنصوص عليها في العقد:

إن الالتزام الأساسي الذي يترتب على عقد النشر هو التزام الناشر " وطبق شروط معينة... في أن يخرج أو يعمل على إخراج عدد من النسخ بشرط أن يتولى نشرها وتوزيعها " (36 مكرر)، فلا يكفي إذن أن يقوم الناشر بالتزاماته المالية نحو المؤلف، بل يجب قبل ذلك، أن يقوم بالتزامه بإخراج عدد من النسخ، أي بطبعه ونشره وتوزيعه بشكل يتيح للجمهور فرصة الاطلاع عليه والانتفاع به.

والعقد الذي يخلو من التزام الناشر بإخراج عدد من النسخ من المصنف، لا يعتبر في الواقع عقد نشر، وإن صح أن يكون عقدا من نوع آخر.

فالمؤلف عندما قدم مصنفه للنشر، لم يقصد الاقتصار على جني الربح المادي، بل قصد إلى جانب ذلك نشر المصنف بين أفراد الجمهور، وله في ذلك مصلحة أدبية تعلو فوق المصلحة المادية، فلو أن الناشر عرض على المؤلف أن يدفع له ما اتفق عليه معه من أجر كاملا، وامتنع في الوقت ذاته عن طبع المصنف ونشره، فإنه يكون قد أخل بالتزام أساسي تترتب في ذمته بموجب عقد النشر، ومن ثم يجوز للمؤلف أن يطلب فسخ العقد مع التعويض عما أصابه من ضرر (37).

ويلتزم الناشر بطبع المصنف ونشره في الميعاد المتفق عليه، فإن لم يكن هناك اتفاق على ميعاد معين، وجب على الناشر أن يطبع المصنف في أجل معقول (38)، وإلا يمكن

(36) المادة 44 من القانون رقم 2-00.

PLAISANT : op. cit - n° 69 - p : 20

(37) قرار محكمة باريس بتاريخ ماي 1920 أورده.

(38) كان ظهير 29 يوليو 1970 ينص في الفقرة الرابعة من الفصل 44 منه أنه على الناشر " أن ينجز النشر في الأجل المحدد وفق أعراف المهنة إن لم تبرم اتفاقية خاصة في هذا العدد " .

للقضاء تحديد مدة معقولة للنشر على ضوء العرف، وطبيعة العمل الأدبي أو الفني المطلوب نشره، والظروف المحيطة بالمؤلف وبالناشر، وبوجوب ألا يفقد المصنف أهميته إذا تأخر نشره. فإذا تأخر الناشر في طبع المصنف ونشره بعد الميعاد الواجب، كان للمؤلف الحق في طلب التعويض، بل له الحق في طلب فسخ العقد، إذا كان للفسخ مقتضى مع التعويض⁽³⁹⁾.

ونرى أنه عن طريق الموافقة، يمكن لنا استنتاج الأجل المعقول الذي يجب على الناشر أن ينشر فيه المصنف، وذلك بالرجوع إلى المادة 49 التي تخول المؤلف الحق في نسخ العقد، في حالة إفلاس الناشر أو التصفية القضائية لحساباته، إذا لم يستمر استغلال الأصل التجاري مع أي شخص خلال عام من تاريخ الحكم بشهر الإفلاس. وقد اعتبر المشرع أنه بنهاية سنة كاملة عن صدور هذا الحكم سيكون المؤلف معرضاً للضرر، ونسيان مصنفه.

وإذا حصل الناشر على الحق في إعادة طبع المصنف مرات متعددة، وجب عليه عندما تقارب نسخ الطبعة على النفاذ أن يشرع في الطبعة التالية، "وذلك ما لم يكن الكتاب قد فقد أهميته في نظر الجمهور، ولم يعد ينتظر له الرواج إذا ما أعيد طبعه"⁽⁴⁰⁾. أما إذا تأخر الناشر عن ذلك، بعد نفاذ الطبعة، وتلقيه طلبان بتسليم نسخ، ولم يتأت إرضاءهما في أجل ثلاثة أشهر، فإنه يمكن فسخ العقد من طرف المؤلف⁽⁴¹⁾.

والتزام الناشر بطبع المصنف ونشره لا يقف عند مجرد عملية طبع المصنف وكفى، بل يجب فوق ذلك أن يعرضه على الجمهور للبيع، وأن يمكنه بأن يتسلم المصنف في الوقت والمكان المناسبين له، وبصورة منتظمة⁽⁴²⁾.

ويتصل بهذا الالتزام التزامات أخرى منها :

أ) الالتزام بالإعلان عن المصنف : فيجب عليه أن يعلن عن المصنف المعهود إليه به لنشره، والإعلان يأخذ أشكالاً وطرقاً متعددة، منها مثلاً عرض نسخ منه في واجهة المحل، أو الإعلان عنه في وسائل الاعلام المختلفة، أو إدراجه في لائحة منشورات

(39) PLAISANT : op. cit n° 78-p : 22 .

(40) عبد الرزاق احمد السهوري : الوسيط - ج 7 - رقم 191 - ص : 339.

(41) الفقرتان 6 و 7 من المادة 49.

(42) PLAISANT : op. cit - n° 74 p : 21 .

الناشر. وفي حالة عدم الاتفاق على طريقة معينة للإعلان، يلتزم الناشر بالإعلان عن المصنف بالطريقة التي تتفق وطبيعة هذا المصنف⁽⁴³⁾.

(ب) الالتزام بالإيداع القانوني

يلتزم الناشر بمقتضى ظهير 7 أكتوبر 1932 المنظم للإيداع القانوني⁽⁴⁴⁾، والمعدل بظهير 10 أبريل 1951، بإيداع أربع نسخ من المطبوعات التي يتولى نشرها، ويقصد بالمطبوعات حسب هذا الظهير، كل أنواع المطبوعات كالكتب والبطاقات البريدية والمجلات المصورة، والخرائط الجغرافية وغيرها، وكذا المؤلفات الموسيقية والفوتوغرافية والسينمائية، وبصفة عامة جميع المؤلفات الفنية المكتوبة والمطبوع منها عدد كبير قصد بيعها، أو توزيعها بالمجان، أو قصد التخلي عنها لإعادة طبعها.

ويجب أن يرفق الإيداع بتصريح في نسختين مؤرخ وموقع عليه، ومشار فيه إلى مايلي :

- عنوان المصنف ؛

- عدد النسخ المطبوعة ؛

- اسم المؤلف، وفي حالة خلو المطبوع من اسم مؤلفه يجب الإشارة إلى ذلك.

- اسم وعنوان وصفة الشخص المطبوع له الكتاب.

- تاريخ انتهاء الطبع.

ويجب أن تبعث هذه المصنفات مصحوبة بأصل تصريحاتها إلى الخزنة العامة للكتب والوثائق في أجل شهر ابتداء من تاريخ الإيداع.

وماتجدد الإشارة إليه هو أنه إذا كان المشرع قد رتب جزاءات عن عدم القيام بالإيداع القانوني⁽⁴⁵⁾، فإنه لم يرتب على ذلك أي إخلال بحقوق المؤلف، وإن كان الإيداع القانوني له دور مهم في الاعلان عن هذه الحقوق وإثباتها.

وعلاوة على ذلك يمكن للناشر أن يطلب بالنسبة للكتب منحها الترقيم الدولي المعياري للكتب، وهو رمز للتعريف بعنوان كل منشور غير دوري، يسمح بالتعريف به

(43) PLAISANT : op. cit n° 8 p : 23 .

(44) ج، ر. عدد 1052 سنة 1932 - ص : 2290.

(45) ظهير 7 أكتوبر 1932 وخاصة الفصلين 17 و18.

على الصعيد الوطني والدولي، ويسهل عملية تبادل وإعارة الكتب بين مراكز التوثيق في جل أقطار المعمور، ويساعد على اختصار المعلومات حول كتاب معين في حالة تطبيق الأنظمة الآلية، علاوة على تمكينه الاتصال السريع والناجع بين الناشرين والموزعين ومراكز التوثيق على المستويين الوطني والدولي. ويتكون هذا الرقم الذي تخوله الخزنة العامة للكتب والوثائق من عشرة أرقام موزعة على أربع خانات :

- الخانة الأولى : مخصصة لتعريف المجموعة الوطنية، الجغرافية، اللسانية، أو غيرها التي ينشر فيها المطبوع، وهذه الخانة تعرف بالمجموعة اللسانية التي ينتمي إليها الناشر، وليس بلغة الكتاب.

- الخانة الثانية : تعرف بالناشر الذي قام بنشر المطبوع

- الخانة الثالثة : تعرف بالكتاب نفسه

- الخانة الرابعة : تعرف بأرقام التحقيق بصلاحيه الرقم الدولي

ثانيا : الالتزام باحترام حقوق المؤلف المعنوية

وتتعدد مظاهر هذا الإلتزام، وهكذا لايجوز للناشر أن يلحق "أي تعديل بالانتاج الذي ينشره، لا بالحذف ولا بالإضافة، دون إذن مكتوب من طرف المؤلف" (46)، ولهذا الأخير " أن يعترض " على كل تحريف أو بتر أو أي تغيير لمصنفه أو كل مس به من شأنه أن يلحق ضررا بشرفه أو بسمعته " (47) لأن له سلطة تقديرية على مصنفه، وأن خاصية الإطلاق هي إحدى الخصائص الجوهرية للحق المعنوي، وعلى هذا يمكن للمؤلف أن يستتج أن أدنى اعتداء على مصنفه يسبب له ضررا أدبيا، وبالتالي يمكن أن يلجأ إلى القضاء، مطالبا بالتعويض، ولا يستطيع المعتدي أن يثبت أن ما قام به من اعتداء لم يسبب للمؤلف أية اضرار أدبية، فهذه مسألة من خصوصيات المؤلف وحده.

كما يجب على الناشر في إطار احترامه لحقوق المؤلف المعنوية أن يبين " اسم المؤلف أو اسمه المستعار أو علامته في كل نسخة من النسخ مالم يتفق على خلاف

(46) المادة 3/47 من القانون رقم 2-00.

(47) الفقرة ج من المادة 9 من القانون نفسه.

ذلك" (48)، لأن الحقوق المعنوية للمؤلف تخوله الحق في المطالبة بانتساب مصنفه له، وبالخصوص أن يوضع اسمه على جميع نسخ هذا المصنف في حدود الإمكان وبالطريقة المألوفة (49)، وكذلك الحق في أن يبقى اسمه مجهولا، أو أن يستعمل اسما مستعاراً (50). وللناشر أن يضع إلى جانب اسم المؤلف مؤهلاته العلمية، ما لم يرغب هذا الأخير في ذكر ذلك.

ويتمتع الناشر بحرية أوسع بالنسبة للمواصفات التي يظهر بها المصنف، والمتعلقة بشكله، ونوع ورقه، وحروف الطباعة التي تستعمل في إنجازه، وكذا غلافه حيث يمكنه أن يضع عليه ما يرى من تلخيص لتعليقات ترسم للجمهور صورة عن المصنف تحفزهم لشرائه، أو يذكر عناوين مصنفات قام بنشرها، ولو كانت لغير المؤلف (51).

وإذا أخل الناشر بالالتزام باحترام حقوق المؤلف المعنوية، فإنه يكون مسؤولاً مسؤولية تقصيرية لاعقدية، لأن الجانب المعنوي من حق المؤلف حق لصيق الصلة بشخصية المؤلف، وهو لذلك يظل خارج نطاق التعاقد، فلا يجوز التخلي عنها (52) أو التصرف فيها، ومن ثم تظل مسؤولية الناشر في هذه الحالة مسؤولية تقصيرية، ولو كان ذلك مترتب على الإخلال بالتزام تعاقدية (53).

ثالثا : الالتزام باحترام حقوق المؤلف المادية :

يملك المؤلف وحده الحق في استغلال مصنفه ماليا، وبالطريقة التي يراها، فلا يجوز لغيره مباشرة هذا الحق بغير إذن كتابي منه، وإلا كان عمله اعتداء على حق المؤلف وإخلالا به، وبالتالي عملا غير مشروع يستوجب مسؤولية فاعله عن الضرر الحاصل.

وإذا تنازل المؤلف عن حق الاستغلال المادي للمصنف إلى الناشر، تنشأ له مقابل ذلك، حقوق مالية يستمدّها من عقد النشر، تخول له الحصول على مكافأة أو تعويض

(48) الفقرة 4 من المادة 47.

(49) الفقرتان (أ) و(ب) من المادة 9.

(50) عبد الرزاق أحمد السنهاوري : الوسيط - ج 7 - المرجع السابق - رقم 193 - ص : 342.

(51) عبد الرزاق أحمد السنهاوري : الوسيط ج 7 ص : 342.

(52) راجع المادة 39 من القانون رقم 2-00.

(53) PLAISANT : op. cit - n° 49 - p : 16.

يقدمه له الناشر، وهذه القاعدة تعتبر من النظام العام يترتب عليها بطلان العقد الذي لا ينص على هذا الجعل المادي.

وهذا المقابل قد يكون نسبة من محصول الاستغلال، أو تعويضا جزافيا يدفع مرة واحدة، أو على أقساط معينة.

وأيا كانت الطريقة التي يتم بها تحديد المقابل المالي الذي يتقاضاه المؤلف من الناشر، فإن هذا الأخير يلتزم بالوفاء به في الوقت المحدد، وفي حالة عدم الاتفاق على وقت معين للدفع، فيتم مراعاة طريقة تحديد المقابل، فإذا كان عبارة عن تعويض جزافي فإنه يدفع دفعة واحدة، وفور تسليم أصول المصنف إلى الناشر، أو على أقساط معينة، وإن كان نسبة من محصول الاستغلال، فعلى الناشر أن يقدم حسابه للمؤلف في نهاية كل عام.

لذلك يلتزم الناشر، طبقا لمقتضيات المادة 47، "بتقديم جميع الاثباتات الكفيلة بإقرار صحة حساباته؛

ويجوز له، إذا طلب المؤلف منه ذلك أن يقوم - على الأقل مرة في السنة - بتقديم بيان يتضمن مايلي :

أ - عدد النسخ المطبوعة خلال السنة المالية مع الإشارة إلى تاريخ وأهمية السحب؛

ب - عدد النسخ المدخرة؛

ج - عدد النسخ التي باعها الناشر وعدد النسخ غير المستعملة، أو المتلفة لأسباب عارضة أو قاهرة؛

د - مبلغ المستحقات المتعين دفعها، وعند الاقتضاء مبلغ المستحقات المدفوعة للمؤلف؛

هـ - ثمن البيع المطبق. "

هذا الالتزام بتقديم الاثباتات الكفيلة بإقرار صحة حساباته لا يرجع فقط إلى التزام الناشر باحترام حقوق المؤلف المادية، بل إن للمؤلف في ذلك مصلحة أدبية

لاتخفى، تجعل من حقه أن يطمئن على عملية نشر مصنفه وتوزيعه، وبالتالي يمكنه المطالبة بتقديم هذه الاثباتات، ولو لم تكن له مصلحة مالية في ذلك، كما لو كان الناشر قد دفع له ما اتفق عليه معه من تعويض كاملاً⁽⁵⁴⁾.

ونرى أن الناشر إذا وجد أن مصنفه مالم يلق أي رواج، لا يكون ملزماً، بعد محاولات توزيعه، بالاحتفاظ بالنسخ المدخرة، إلا أنه مقابل ذلك لا يجوز له بيع المصنف عن طريق التخفيض من ثمنه، أو بيع تصفية، مالم يعرض على المؤلف اقتناء النسخ المدخرة لديه بثمن يتم تحديده باتفاق الطرفين.

وإذا أخل الناشر بالتزامه باحترام الحقوق المالية للمؤلف، جاز لهذا الأخير أن يطلب التنفيذ عينياً، وله كذلك أن يطلب فسخ العقد، واسترداد نُسخ المصنف من الناشر مع التعويض⁽⁵⁵⁾. وللناشر أن يرجع عليه بنفقات الطبع التي دفعها، وتقع مقاصة بين هذه النفقات والتعويض المستحق للمؤلف بقدر الأقل منهما طبقاً للقواعد المقررة في المقاصة.

كما أن الناشر يكون مخلاً بالتزامه إذا خالف الشروط المتفق عليها، كأن يطبع عدداً من نسخ المصنف أكبر من العدد المتفق عليه، أو يبيع المصنف بثمن يفوق الثمن المحدد له.

ويتم تحديد مبالغ التعويض الذي يحصل عليه المؤلف عن الضرر الناتج عن خرق حق معترف له به، حسب المادة 62، "طبقاً للقانون المدني مع مراعاة حجم الضرر المادي والمعنوي الذي تعرض له صاحب الحق، وكذا حجم الأرباح التي حصل عليها مقترفاً الخرق من فعله".

وتجدر الإشارة إلى أن المادة 49 تنص على أن إفلاس الناشر أو التصفية القضائية لحساباته لا ينتج عنه فسخ عقد النشر "إذا تولى وكيل الإفلاس أو المكلف بالتصفية القضائية مواصلة الانتاج طبقاً للشروط المنصوص عليها في مدونة التجارة، فإنه يحل محل الناشر في حقوقه والتزاماته.

(54) PLAISANT : op. cit : n° 93- p ; 25 .

(55) عبد الرزاق أحمد السنهاوري، الوسيط - ج 7 - المرجع السابق - رقم 192- 340 .

ونفس الشيء بالنسبة للمشتري، حيث تنص الفقرة الثالثة من المادة نفسها بأنه إذا وقع التخلي عن الأصل التجاري بطلب من وكيل الافلاس أو المكلف بالتصفية القضائية طبقا لما هو وارد في مدونة التجارة، فإن المشتري يحل محل المتخلي. حيث يلاحظ أن المشرع ارتأى مصلحة المؤلف في استثمار مؤلفه من خلال شروط العقد التي تبقى مستمرة في هذه الحالات، "وهو هنا يتحرى الواقع، فمادامت الأصول تسير وفق المتفق عليه، فلا داعي لإنهاء الالتزام" (56).

خاتمة

إن إثراء التراث الثقافي والعلمي لأي شعب يتطلب تشجيع مفكره بحماية حقوقهم المالية والأدبية، وتحفيز هممهم على الإبداع، وتوفير المناخ الملائم لهم لكي يواصلوا عملهم، حتى يخصب ذلك التراث، ويقوى ذلك المصدر، ولا يتوقف ذلك المعين الذي يغذي الشعب بالغذاء الفكري والروحي. لذلك عملت مختلف التشريعات الحديثة على حماية حق المؤلف، ومن بينها المشرع المغربي في القانون رقم 2-00 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة.

وقد تناولنا في هذه الدراسة أحد المجالات التي نظمها هذا القانون، باعتبارها تنظم طريقة من الطرق التي ينقل بموجبها المؤلف حقه في الاستغلال المالي لمصنفه، وهي عقد النشر، وتبين لنا من خلالها تميز هذا العقد عن العقود الرضائية الأخرى، والنابع من جهة من طبيعة محله، وخاصة ما يرتبط منها بامتيازات الحق الأدبي للمؤلف، ومن جهة أخرى، من صفة المؤلف باعتباره رجل فكر وإبداع، وتمتعه بنوعين من الحقوق، حقوق مالية قابلة للتخلي عنها من أجل إنجاز أعمال تتضمنها هذه الحقوق، وحقوق معنوية لا يمكن التخلي عنها، وهي غير محددة في الزمان، وغير قابلة للتقادم أو الإلغاء.

وهذه المميزات أثرت بشكل واضح في عقد النشر، جعلت المشرع يؤسس هذا العقد طبق شروط معينة، خص فيها عدة أركان وشروط بأحكام خاصة، حيث خصص

(56) محمد الأزهر؛ المرجع السابق - ص : 263.

له فصلا كاملا تحت عنوان " أحكام خاصة بعقد النشر " تتضمن ستة نصوص من المادة 44 إلى المادة 49.

وقد عرف المشرع في بدايتها عقد النشر لتمييزه عن غيره من صور التخلي عن الحقوق المالية، ثم وضع قاعدة جوهرية أساسية مرتبطة بصحة العقد، تقضي بضرورة الحصول على الموافقة الشخصية للمؤلف ولو كان قاصرا، ولم يكتف بذلك، بل رغبة منه في إضفاء مزيد من الحماية للمؤلف، وضمانا لحقوقه، وإعطاء أهمية للعلاقة التي تربطه بالمتعاقدين الثاني، فقد اشترط، تحت طائلة البطلان، إبرام العقد كتابة، كما أقر مبدأ قانونيا هاما هو وجوب اشتراك المؤلف في الاستفادة من الثمار التي يجنيها من استغلال مصنفاته، فأوجب التنصيب على التعويض الذي يعطى للمؤلف في العقد، ثم حدد التزامات الأطراف، وحالات نسخ عقد النشر.

ورغم ذلك، فإن المشرع في تنظيمه لعقد النشر لم يأت. بجديد في هذا المجال بالمقارنة مع ظهير 29 يوليوز 1970 الذي كان ينظم ميدان الملكية الأدبية والفنية، ولم يحاول تدارك بعض ما شابها من قصور من حيث البيان الوافي لمضمون الصلاحيات الأدبية الممنوحة للمؤلف، ومن حيث عدم تفصيل الأحكام القانونية التي تخضع لها هذه الصلاحيات، وخصوصا منها ما يتعلق بتأثير ممارسة الحق الأدبي للمؤلف على حقوق المتعاقدين الآخر، سواء في مرحلة بداية تنفيذ التزامات المؤلف، أو بعد صدور المصنف، والتي يخرج فيها عن المبادئ المستقر عليها المرتبطة بالقوة الملزمة للعقد، وضرورة الحفاظ على استقرار المعاملات.

فاعتبار الحق الأدبي للمؤلف متعلق بشخصية المؤلف يجعل له الهيمنة الكاملة على ابتكاره، ومنذ لحظة اكتمال تكوينه في ذهنه إلى ما بعد نشره على الجمهور، وتعطيه إمكانية عدم تسليم مصنفه دون أن يمكن إجباره على ذلك، لأن اعتبار المصنف انعكاس لشخصية المؤلف يستحيل توافر هذه الخاصية فيه تحت طائلة الضغط والتهديد، وفي ذلك خروج عن القواعد العامة يتعين تنظيمه بنص خاص، ونفس الشيء بالنسبة لحق المؤلف في سحب مصنفه من التداول، وأثره على حقوق الناشر رغم أهميته، إذ قد يرى المؤلف بعد نشر المصنف أنه أصبح غير معبر عن آرائه وأفكاره، بعيدا كل البعد عن معتقداته الجديدة، فيفكر في تعديله أو تدميره نهائيا، حيث يخوله رجحان حقه الأدبي

على حقوق الناشر سحب مصنفه بالرغم من تنازله عن حقوق الاستغلال، وهو ما كان يتعين تنظيمه على غرار باقي التشريعات، للتأكيد على تمتع المؤلف حتى بعد نشر مصنفه بالحق في تعديله أو إعادة النظر فيه أو سحبه في مواجهة من آلت إليه حقوق الاستغلال، على أن يلزم المؤلف في هذه الحالة أن يعرض المتنازل إليه عن الضرر الذي قد يصيبه جراء هذا الرجوع أو السحب، وإلزامه بالاضافة إلى ذلك، بعد قيامه بالتعديل بأن يتعاقد مع نفس الناشر الذي سحب المصنف من بين يديه، وبنفس الشروط السابقة.

ومن جهة أخرى، فإن المشرع في القانون رقم 2-00 لم ينظم مسائل نصت على الإحالة عليه بشأنها نصوص قانونية أخرى، كنص الفصل 90 من مدونة التجارة الذي يحيل على هذا القانون بخصوص تنظيم طرق انتقال حقوق المؤلف التي يشملها بيع أصل تجاري.

ومقابل ذلك نظم المشرع الحالات الخاصة لفسخ عقد النشر، إلا أنه استعمل مصطلحات لأنظمة تم التخلي عنها في نصوصها الأصلية، رغم صدوره بعدها، كمصطلح الافلاس الذي استبدلته مدونة التجارة بنظام التسوية، فقد نظم المشرع مصير عقد النشر في حالة "إفلاس الناشر أو التصفية القضائية لحساباته" والتي يتبين من الفقرة الأولى من المادة 49 منه، أنه من حيث المبدأ، لا يترتب على "إفلاس الناشر أو التصفية القضائية لحساباته" فسخ عقد النشر، إلا أنه فرق بين حالتين :

الأولى أن يستمر الاستغلال مع "وكيل الافلاس أو المكلف بالتصفية القضائية" أو المشتري، حيث يحل هؤلاء محل الناشر في حقوقه والتزاماته ؛

والثانية، ألا يستمر استغلال الأصل التجاري مع أي شخص، وفي هذه الحالة يكون من حق المؤلف أن يطلب فسخ العقد، وذلك خلال عام من تاريخ الحكم بشهر الافلاس،

وتجدر الإشارة إلى أنه في حالة التصفية القضائية للناشر، فإن حقوق المؤلف المادية تخول له امتيازاً في أموال المدين، ويمارس مباشرة بعد الامتياز الرامي إلى ضمان

اداء أجور أعوان الخدمة ضمن الترتيب المنصوص عليه في الفصل 1248 من قانون الالتزامات والعقود.

وينتهي عقد النشر أيضا، حسب القانون رقم 2-00، اما بقوة القانون أو بإرادة المؤلف :

وينتهي في الحالة الأولى العمل تلقائيا بعقد النشر حسب الفقرة الخامسة من المادة 49، عندما يقوم الناشر بإتلاف جميع النسخ بسبب خسارة في البيع أو لأي سبب آخر، وتستبعد هنا حالة كون النسخ متلفة لأسباب عارضة أو قاهرة، كما ينتهي أيضا إذا توفي المؤلف، إلا أنه إذا بقي الانتاج غير تام بعد وفاته، فإن العقد يفسخ، حسب الفقرة الأخيرة من المادة 49، فيما يتعلق بالجزء غير المتمم من المصنف، ماعدا في حالة اتفاق بين الناشر وخلف المؤلف.

أما الحالات التي أعطى المشرع فيها للمؤلف الحق في فسخ العقد دفاعا عن مصالحه وحماية لحقوقه فهي : حالة انصرام الأجل سنة كاملة ابتداء من تاريخ صدور الحكم بالافلاس، دون استمرار استغلال المصنف، أو دون التخلي عن المحل التجاري، وحالة عدم إعادة النشر بعد نفاذ الطبعة الأولى، وتعتبر الطبعة نافذة ؛ إذا وجه إلى الناشر طلبان بتسليم نسخ ولم يتأت أرضاؤهما في أجل ثلاثة أشهر، فيكون للمؤلف حينئذ الحق في طلب فسخ العقد، بعد أن يوجه للناشر إنذارا يحدد فيه أجلا معقولا بنشر المصنف ؟ وباستنساخه، ولم يحدد المشرع هذا الأجل، كما فعل لبيان نفاذ الطبعة الأولى، لذلك فهو متروك للعرف الجاري به العمل في ميدان النشر. وللمؤلف في هذه الحالة الحق في المطالبة بالتعويض، وتمكينه من استرداد حيازة أصول مصنفه.