الضرر الأدبي للشخص الاعتباري: مقاربة تحليلية مقارنة

أ. د. مرضي عبيد العياش
قسم القانون الخاص
كلية الحقوق- جامعة الكويت

ملخص:

لا يكاد يخلو بلد من تكاثر الكيانات القانونية التي أصبحت مستقلة في شخصيتها عن الأعضاء المكونين لها، هذه الكيانات مثلما قد تكون مساءلة عن الأضرار التي تحدثها، قد يحدث أن تتعرض هي في ذاتها للضرر.

إشكالية الدراسة: إن الضرر الذي قد يلحق الشخص الاعتباري قد يكون ضرراً مادياً وقد يكون أدبياً، فأما المادي فليس فيه جديد، وأما الأدبي فقد ثار بشأنه خلاف فقهي قضائي، وقد كان الفكر السائد هو أن الضرر الأدبي لا يصيب إلا الشخص الطبيعي، إلا أن هذا الأمر قد تطور وتبدل، وثار التساؤل حول مدى إمكانية تعرض الشخص الاعتباري للضرر الأدبي.

أهمية الدراسة وأهدافها. تبرز أهمية الدراسة من حيث كونها تعالج موضوعاً جديداً في القضاء والفقه العربي، إذ مازال الاختلاف محتدماً، والقضاء لم يستقر نحوه، علاوة على عدم طرقه بتأصيل قانوني كاف عند القضاء به؛ لذا تسعى هذه الدراسة إلى الإجابة عن التساؤل محل الدراسة ليعين القضاء مجدداً عند عرض المشكل عليه، فضلاً عن سد النقص في المكتبة القانونية.

منهجية الدراسة: اتبعت هذه الدراسة المنهج التأصيلي والتحليلي المقارن معتمدة على الفقه والقضاء الفرنسي، وذلك في أسلوب منطقي لإعمال نوع من المقاربة القانونية مع القانون الكويتي لمحاولة تبنيها.

النتائج والتوصيات: كشفت الدراسة عن قصور في المفاهيم سواء بالنسبة لفكرة الضرر الأدبي أو مفهوم الشخص الاعتباري، إذ يمكن التوفيق بين الفكرتين، وهكذا توصلت إلى أن الاعتراف بالضرر الأدبي للشخص الاعتباري لا يخالف قواعد المسؤولية المدنية، ولا يعد انحرافاً في مفهوم الشخص الاعتباري أو الضرر الأدبي، ودعت الدراسة القضاء إلى تبني ما توصلت إليه.

المقدمة

مع تطور المصالح في المجتمع، أصبح الشخص الاعتباري لاعباً أساسياً في المشهد الاجتماعي والاقتصادي[١]، إذ كان الاعتراف بالكيانات القانونية خطوة هامة في تنمية الكثير من الدول، بحيث ظهرت مجموعات تتكون من أشخاص أو أموال، أضفت عليها الأنظمة الشخصية القانونية، فصارت تعمل باستقلال عن الأشخاص الذين يتكونون منها؛ وقد توطد موقف هذه الشخصيات الاعتبارية حتى أصبحت – هي ذاتها - تتحمل المسؤولية الجزائية[٢]؛ ولما كانت تلك الشخصيات ذات كيان قانوني مستقل، فإنه من المتصور أيضاً أن تتعرض لضرر بسبب الانتهاك الواقع عليها، فيحق لها التعويض عن ذلك، والضرر قد يكون مادياً (مالياً)، وهذا هو الشائع بالنسبة إلى الشخص الاعتباري[٣]؛ ولكن ليس هناك ما يمنع أن يتعرض أيضاً لضرر غير مادي (غير مالي)، فما موقف المشرع والقضاء من هذا النوع من الضرر؟ وفي قول آخر: ما مدى تحقق الضرر الأدبي للشخص الاعتباري؟

إشكالية البحث ودواعيه

لقد كان الفكر السائد هو أن الضرر الأدبي لا يصيب إلا الشخص الطبيعي[٤]، أما الأشخاص الاعتباريون فهم مجردون من المشاعر والعواطف والأحاسيس، والقول بغير ذلك كان - إلى عهد ليس ببعيد - يعتبر شذوذاً قانونياً، وانحرافاً عن قواعد المسؤولية المدنية، بل ومغالاة في مفهوم الشخص الاعتباري، علاوة على عدم فهم لفكرة الضرر الأدبي، ومن هنا انطلقت فكرة البحث، إلا أن الدور الكبير الذي تلعبه تلك الكيانات القانونية - التي تنمو يوماً بعد يوم - في شتى مظاهر الحياة، أدى إلى تغير المنظور القانوني إليها، الذي لم يخل من الجدل. والسبق في تطور هذا المنظور يعود إلى الفقه والقضاء في فرنسا، بحيث ثار التساؤل عن مدى إمكانية أن يصاب الشخص الاعتباري في كيانه الأدبي أو الشخصي؛ وبتعبير آخر هل من المتصور أن يلحق بهذا الكيان ضرر أدبي؟ وكيف يمكن تفسير ذلك قانوناً وفقهاً وقضاء؟ لا سيما وأن الفكرتين (الضرر

(١) رغم أننا نفضل مصطلح «الشخص المعنوي» إلا أننا آثارنا أن نشاطر المصطلح الذي اعتمده المشرع الكويتي، ألا وهو «الشخص الاعتباري».

(٢) القانون رقم ١٠٦ لسنة ٢٠١٣ في شأن مكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب الكويتي. راجع تحديداً التعريفات الواردة في المادة ١، وكذلك المادة ٢.

(٣) وليس من جديد فيه فضلاً عن أنه يخرج عن نطاق الدراسة.

(٤) بل مازال سائداً ومستقراً في القضاء الكويتي، رغم بعض الاتجاهات القليلة المغايرة كما سنرى من خلال هذه الدراسة.

الأدبي والشخص الاعتباري) معنويتان، وما الصعوبات التي يمكن أن تواجه ذلك الأمر؟ وكيف يمكن التغلب على جدلية العلاقة بينهما وإضفاء نوع من التوافق والتقارب؟

أهمية البحث

يستمد البحث أهميته من فكرة الموضوع محل الدراسة، فعلاوة على جدته وحداثته والجدل الفقهي والقضائي في شأنه، فإن تساؤلاته قد انعكست فعلاً بشكل كبير- في الآونة الأخيرة على أحكام القضاء الكويتي - التي تضاربت في مدى الاعتراف بالضرر الأدبي للشخص الاعتباري، وما يستتبعه أهم أثر للمسؤولية، ألا وهو أحقية هذا الشخص في التعويض من عدمه. لن نذيع سراً إذا قلنا إن ذاك القضاء لم يتعرض للإشكالية في جميع جوانبها القانونية بالشكل المطلوب، إذ كان لا يتعدى سوى الإقرار بوجود الضرر الأدبي من عدمه، دون أن يتكلف عناء التأصيل أو التأسيس القانوني الكافي إلا بصورة ضئيلة(٥).

أهداف البحث

تسعى هذه الدراسة إلى تقديم الرأي القانوني التأصيلي إلى القضاء بالدرجة الأولى، ومن ثم الفقه ورجال القانون، بغية إطلاعهم على مستجدات القانون المقارن لا سيما القانون الفرنسي الذي عاش هذا الجدل، ومعاونتهم على تأسيس الرأي القانوني في هذا المجال، الذي لم نصل إليه إلا بعد تحليل إشكالية البحث من عدة جوانب كلما كان ذلك متيسراً؛ وفي نهاية المطاف ننشد سد نقص في المكتبة القانونية الكويتية، لمسناه فعلاً عند إعداد هذه الدراسة.

منهجية البحث

ولما كانت الدراسة تهدف إلى الوصول إلى إجابة وافية عن التساؤل المطروح، فقد اتبعنا المنهج التحليلي المقارن، في محاولة التوصل إلى مقاربة منطقية بين الوضع القانوني الفرنسي والكويتي، لما لهما من قواسم مشتركة، لا سيما في قواعد المسؤولية؛ لذا كان الاعتماد على المراجع الفرنسية أكثر، إذ علاوة على أنها تمثل المصدر الرفيع للقانون الكويتي، فمن خلالها يمكن حلحلة مشكلة البحث بشكل مباشر، والجدير بالذكر أن التعمق

(٥) ولا نستغرب ذلك كثيراً، فالقضاء لا يعنيه التنظير كثيراً بقدر الفقه؛ إذ الدارج أن القضاء يبحث عن التطبيق الصحيح للقانون أو إعمال قواعد العدالة دون أن يسهب - كثيراً - في التأصيل أو التأسيس أو البحث في القانون المقارن؛ لذا كان دور الفقه هو الأبرز في ذلك، وهو المعين عليه، وهذا هو التكامل بين القضاء والفقه.

في القانون الفرنسي لا نبتغي من خلاله المقارنة بمفهومها الضيق، أي من خلال المقارنة بين كل جزئيات الموضوعات محل البحث، بقدر ما أننا نبحث في قواعده عن تأصيل قانوني لوجود الضرر الأدبي للشخص الاعتباري، يمكن أن يتقارب عند تحليله مع منطق القانون الكويتي؛ لذا لم تخل هذه الدراسة من الجانب النقدي كلما اقتضى الأمر ذلك.

خطة البحث

لقد حاولنا أن نسير بتسلسل منطقي وواقعي، يبدأ بالتساؤل عن مدى الاعتراف بالضرر الأدبي للشخص الاعتباري، ثم مناقشة جدلية العلاقة بين الفكرتين، حتى استقرت خطة البحث لدينا على النحو الآتي:

المبحث الأول: مدى الاعتراف بالضرر الأدبي للشخص الاعتباري

المطلب الأول: موقف القانون الكويتي من الاعتراف بالضرر الأدبي للشخص الاعتباري

المطلب الثاني: موقف القانون الفرنسي من الاعتراف بالضرر الأدبي للشخص الاعتباري

المطلب الثالث: الصعوبات الواقعية التي تواجه الاعتراف بالضرر الأدبي للشخص الاعتباري

المبحث الثاني: جدلية العلاقة بين الشخص الاعتباري والضرر الأدبي

المطلب الأول: حقيقة فكرة الشخص الاعتباري بالنسبة للضرر الأدبي

المطلب الثاني: حقيقة فكرة الضرر الأدبي بالنسبة للشخص الاعتباري

المطلب الثالث: مدى توافق فكرة الضرر الأدبي مع الشخص الاعتباري

المبحث الأول: مدى الاعتراف بالضرر الأدبي للشخص الاعتباري

دراسة الضرر الأدبي للشخص الاعتباري تقتضي منا بداية - وقبل الخوض في هذه الجدلية - التعرف على مدى اعتراف القانون الكويتي به (المطلب الأول)، ثم الرجوع إلى موقف القانون الفرنسي لتدعيم هذه الدراسة، باعتباره مصدراً تاريخياً للنظام القانوني الكويتي (المطلب الثاني)، ولو بطريق غير مباشر، مروراً بالقانون المصري؛ كل ذلك قبل التطرق لأهم الصعوبات الواقعية التي تعترض أحياناً هذا الاعتراف في محاولة تسعى لتجاوزها (المطلب الثالث).

المطلب الأول: موقف القانون الكويتي من الاعتراف بالضرر الأدبي للشخص الاعتباري

الحديث عن موقف النظام القانوني من الاعتراف بالضرر الأدبي للشخص

الاعتباري يقتضي بحكم اللزوم الرجوع إلى موقف القضاء والنصوص القانونية ذات الصلة، ولما كان القضاء هو الحاسم في تفسير نصوص القانون وتطبيقها، يبدو لنا من المناسب التعرض إلى أبرز الاتجاهات فيه (أولاً)، قبل بيان مدى كفاية النصوص القانونية في هذا الشأن (ثانياً).

أولاً: أبرز اتجاهات القضاء في الاعتراف بالضرر الأدبي للشخص الاعتباري

مازال يتنازع القضاء الكويتي حول وجود الضرر الأدبي للشخص الاعتباري اتجاهان، فرغم بروز بعض الأحكام الحديثة التي تتجه نحو الاعتراف الصريح بالضرر الأدبي للشخص الاعتباري، إلا أن الاتجاه التقليدي الذي ينكر وجوده مازال مستقراً.

- الاتجاه المعارض لوجود الضرر الأدبي للشخص الاعتباري

قضاء التمييز شبه مستقر على إنكار الاعتراف بوجود الضرر الأدبي للشخص الاعتباري، وقد أبرز ذلك في العديد من أحكامه القديمة والحديثة، وفي ذلك قضى بأن: «الضرر الأدبي لا يعيب المضرور في أمواله وإنما في معنوياته، فلا يترتب عليه خسارة مالية مباشرة وإنما خسارة أدبية نتيجة المساس بمعنوياته المختلفة، وقد يتحقق الضرر الأدبي استقلالاً نتيجة الاعتداء المباشر على معنويات الأفراد كالقذف والسب وإيذاء السمعة عامة، وكذلك المساس بالعاطفة والشعور لدى الإنسان، كما يتحقق الاعتداء على الحقوق اللصيقة بالشخصية بشخص الإنسان التي تتميز بقيمتها الأدبية غير المادية. والشركة كائن مادي فحسب مجرد عن كل شعور أو عاطفة، وهو لا ينعي إلا الحصول على المنافع المادية وتحقيق الأرباح، وعلى ذلك فإنه لا يتصور قيام الضرر الأدبي في حق الشركة، ويكون طلب الشركة الطاعنة التعويض عن الضرر الأدبي في غير محله»[٦].

وفي حكم حديث آخر خلصت محكمة التمييز إلى أن الضرر الأدبي: «وهو ما يصيب الشخص من ألم نفسي وحسي فإنه لا يصيب إلا الشخص الطبيعي دون الاعتباري، بما يكون طلب التعويض عن الضرر الأدبي بالنسبة للشركة المستأنفة مرفوضاً»[٧]؛ حيث

(٦) تمييز تجاري كويتي، الطعنان رقما ١١٠٤ و ١١١٥ لسنة ٢٠٠٦، جلسة ٢٥ أبريل ٢٠١١ أنظمة صلاح الجاسم؛ في الاتجاه ذاته: تمييز إداري كويتي، الطعنان رقما ١٠٧٣و ١١٠٠ لسنة ٢٠١١، جلسة ١٣ فبراير ٢٠١٣، مجلة القضاء والقانون، الجزء الأول، السنة ٤١، فبراير ٢٠١٧، ص١٢٦.

(٧) تمييز تجاري كويتي، طعن رقم ٣٦٨ لسنة ٢٠١١، جلسة ٢٩ إبريل ٢٠١٢، أنظمة صلاح الجاسم؛ انظر في التوجه ذاته: تمييز تجاري كويتي، الطعن رقم ١٩٢٨ لسنة ٢٠١٤، جلسة ١٩ فبراير ٢٠١٤، مجلة القضاء والقانون، الجزء الأول، السنة ٤٢، يناير ٢٠١٨، ص١٠٢.

تتحصل وقائع هذه الدعوى في أن إحدى الشركات أقامت دعوى على أحد البنوك بطلب إلزامه بالتعويض عن الأضرار المادية والأدبية التي لحقت بها من جراء خطئه نتيجة إصرار البنك على توقيع الحجز عليها، رغم عدم علاقة هذه الشركة (المضرورة) بالشركة المطلوب الحجز عليها، مما رتب عليها خسائر مادية وأدبية تتمثل في الإساءة إلى سمعتها ومكانتها، وانتهى القضاء بعدم قبول الضرر الأدبي للشخص الاعتباري.

كما أكدت المحكمة هذا التوجه - بعدم الاعتراف بوجود الضرر الأدبي للشخص الاعتباري - في حكم حديث جداً، وفي ذلك قضت بأنه: «ولما كانت طبيعة الشخص الاعتباري تتأبى التمتع بالحقوق اللصيقة بطبيعة الشخص الطبيعي لاختلاف كينونة كل منهما، فالشخص الاعتباري لا يتمتع بالحقوق التي تتنافى مع كيان الشيء المادي البعيد عن المشاعر والأحاسيس والروح، والتي لا تلائم طبيعته الخاصة، إذ لا يملك مشاعر الشخص الطبيعي ولا يضطلع بواجباته، فلا أخلاق له ولا مشاعر ولا وجدان، وهذا هو الاتجاه الذي أخذ به المشرع، والدليل على ذلك صنوف الضرر الأدبي التي أوردها النص -على سبيل المثال لا الحصر- من تلك التي تلتصق بطبيعة الإنسان وتصيبه في مشاعره وأحاسيسه، ولا يمكن أن تلحق بالشخص الاعتباري، كما يؤكده ما جاء بالمذكرة الإيضاحية عند شرح صنوف الضرر الأدبي في تعليقها على المادة سالفة البيان (والمقصود هنا المادة 231 من القانون المدني) من أن هذه الصنوف تمثل أهم ما ينتاب «الناس» في واقع حياتهم، وكلمة «الناس» في اللغة هي اسم جمع من بني آدم مفرده «الإنسان» باعتبار أن تلك الصنوف لصيقة الصلة بطبيعته كإنسان وماله من نفس تصاب بتلك الصنوف، وهو الأمر المنتفي في الشخص الاعتباري الذي لا يمكن عقلاً أن يصاب بها، ولا ينال من ذلك ما يستحقه الشخص الاعتباري من تعويض مما يحيق بسمعته التجارية في مجال نشاطه وأعماله وقدرته على مباشرة هذه الأعمال، إذ هو يعوض عن الضرر المادي الذي أصابه جراء ما نال تلك السمعة، ومن ثم فلا يقبل من الشخص الاعتباري مطالبته للمسئول عن الفعل الضار بالتعويض عن الضرر الأدبي..»[٨].

الخلاصة أن كل الأحكام السابقة لم تميز بين طبيعة الضرر نفسه الذي هو في الأساس ضرر أدبي، وتبعات هذا الضرر المالية[٩]؛ كما أنها حصرت مفهوم الضرر

(٨) تمييز تجاري كويتي، الطعنان رقما ٤٤ و ٥٧ لسنة ٢٠١٨، جلسة ٢٩ نوفمبر ٢٠١٨، أنظمة صلاح الجاسم؛ راجع أيضاً: تمييز مدني كويتي، الطعنان رقما ٣٧٩ و ٤٢٣ لسنة ٢٠٠٧، جلسة ٢٠ فبراير ٢٠١٣، جلسة ١٣ فبراير ٢٠١٣، مجلة القضاء والقانون، الجزء الأول، السنة ٤١، فبراير ٢٠١٧، ص٣٣٩.

(٩) انظر في هذا الخصوص لاحقاً: المطلب الثالث من المبحث الثاني.

الأدبي في نطاق ضيق أي في المشاعر والعواطف والأحاسيس[١٠]، وذلك دون النظر إلى الضرر الأدبي باعتباره ضرراً مستقلاً بذاته عن الضرر المادي[١١]. ومن هذا كله يتضح أن قضاء التمييز لا يعترف بوجود الضرر الأدبي إلا للشخص الطبيعي؛ لكنه يرى أن الإساءة إلى السمعة أو المكانة للشخص الاعتباري ترتب ضرراً مادياً تارة، ويرفضه كلية تارة أخرى باعتباره ضرراً أدبياً. وبتعبير آخر تُلحق - الأحكام القضائية - الضرر الأدبي في بعض مظاهره بالضرر المادي، وبعضها الآخر ترفضه تماماً.

الاتجاه المؤيد لوجود الضرر الأدبي للشخص الاعتباري

رغم أن قضاء التمييز يرفض فكرة وجود الضرر الأدبي للشخص الاعتباري كما رأينا، إلا أن بعض الأحكام أقرت بعكس ذلك. وفي ذلك قضى بأنه: «لما كان مؤدى المادة 231 من القانون المدني أن المشرع قد أجاز التعويض عن الضرر الأدبي في شتى مظاهره، وتضمنت الفقرة الثانية من تلك المادة النص على أنه: ويشمل الضرر الأدبي على الأخص ما يلحق الشخص... وهو ما يفيد - وعلى ما أوردته المذكرة الإيضاحية - أن ما ذكر في هذه المادة عن بعض صنوف الضرر الأدبي إنما جاء على سبيل المثال لا الحصر، وأن التعويض جائز عن الضرر الأدبي في شتى مظاهره، لما كان ذلك وكانت الطاعنة قد طلبت القضاء لها بالتعويض عن الضرر الأدبي على سند من أن قيام المطعون ضدها بطبع وتوزيع المصنفات التي تنفرد بحق طبعها وتوزيعها قد أدى إلى تشويه سمعتها لتداول منتج رديء ليس أصلياً وبتقنيات أقل جودة، وكان الحكم المطعون فيه وبعد أن سجل ثبوت الخطأ... انتهى رغم ذلك إلى القضاء برفض طلب التعويض عن الضرر الأدبي.. فإنه يكون معيباً مما يستوجب تمييزه.. وحيث إنه بالبناء على ما تقدم... ترى المحكمة في القضاء لها بمبلغ ألفي دينار تعويضاً نهائياً يكفي لجبر الأضرار الأدبية التي لحقت بها متمثلة فيما أصابها من ضرر نتيجة الإساءة إلى سمعتها»[١٢].

وفي حكم آخر حديث أكدت محكمة التمييز هذا الاتجاه عندما ميزت حكم الاستئناف الرافض له، رغم أنها لم تقض به؛ ليس لعدم وجوده كضرر أدبي يمكن أن يصيب الشخص الاعتباري، بل لعدم ثبوته. وفي ذلك قررت: «أن مؤدى نص المادة 231

(١٠) راجع في هذا الخصوص لاحقاً: المطلب الثاني من المبحث الثاني

(١١) كما أريد له ذلك عندما تبناه المشرع لأول مرة في القانون المدني في نص المادتين ٢٣١ و٣٠١. راجع في ذلك: إبراهيم أبو الليل: تعويض الضرر في المسؤولية المدنية، مطبوعات جامعة الكويت، ١٩٩٥، ص٤٧ وما بعدها. انظر كذلك: البند ثانياً في هذا المطلب والمطلب الثاني.

(١٢) تمييز تجاري كويتي، طعن رقم ٩١٨ لسنة ٢٠٠٦، جلسة ٢٩ يناير ٢٠٠٨، أنظمة صلاح الجاسم.

من القانون المدني أن المشرع أجاز التعويض في شتى مظاهره.... وقد جاءت عبارات النعي من العموم بما يتسع لحالات الضرر الأدبي التي تمس السمعة التجارية والاعتبار المالي للشخصيات المعنوية ومنها الشركات... وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى برفض طلب الطاعنة عن الضرر الأدبي الذي أصابها بمقولة أن الطاعنة شخص اعتباري ولا يتصور توافر عناصر الضرر الأدبي في حقها، فإنه يكون قد خالف القانون ويوجب تمييزه... وحيث إنه عن موضوع الاستئناف... وفي حدود ما تم تمييزه - صالح للفصل فيه - وكانت أوراق الدعوى قد خلت من ثمة دليل على أن الطاعنة قد لحقت بها أضرار أدبية من جراء الحادث سواء في سمعتها التجارية أو اعتبارها المالي ما يستوجب التعويض عنه، ومن ثم فإن طلبها يكون قد جاء على غير سند من القانون مما يتعين القضاء برفضه»[١٣]. والجدير بالذكر أن أهمية هذا الحكم تكمن في تمسك قضاء التمييز بتقرير وجود الضرر الأدبي من حيث المبدأ، ولا يهم من بعد إن تم التعويض عنه من عدمه، بالنظر لقواعد الإثبات وصعوبتها[١٤].

كما أقر قضاء التمييز - في حكم حديث جداً - بالضرر الأدبي للشخص الاعتباري، إذ قضى بأنه: «وحيث إنه عن طلب المستأنفة للتعويض عن الضرر الأدبي فإنه لما كان من المقرر أن الضرر الأدبي يتسع ليشمل الضرر الذي يمس السمعة التجارية والاعتبار المالي للأشخاص المعنوية ومنها الشركات، وكان ما نسب إلى مورث المستأنف ضدهما من نشر أخبار كاذبة وتقارير اقتصادية غير صحيحة قد أصاب المستأنفة بأضرار أدبية تمثلت في المساس بسمعتها التجارية واعتبارها المالي بين الكيانات الاقتصادية وزعزعة الثقة فيها، وهو ما تقدر معه المحكمة مبلغ 25000 دينار كتعويض عن الأضرار الأدبية»[١٥].

وهكذا يبدو أن القضاء الكويتي الحديث يتجه صراحة نحو الاعتراف بالضرر الأدبي للشخص الاعتباري كضرر مستقل عن الضرر المادي استناداً لنص القانون، حتى لو لم يستقر كثيراً على هذا الاتجاه، إلا أنه يسير - بهدوء أو لربما بتردد - نحوه، وهو في ذلك لربما يترقب توجه مصدره القضائي التاريخي المباشر[١٦].

---

(١٣) تمييز تجاري كويتي، طعن رقم ٧٥٣ لسنة ٢٠١٤، جلسة ١٨ فبراير ٢٠١٥، أنظمة صلاح الجاسم.

(١٤) راجع المطلب الثالث من هذا المبحث.

(١٥) تمييز تجاري كويتي، طعن رقم ٤٧٠-٤٧٣ لسنة ٢٠١٤، جلسة ٣٠ نوفمبر ٢٠١٦، أنظمة صلاح الجاسم.

(١٦) إذ لم ترفض محكمة النقض المصرية الاعتراف بوجود الضرر الأدبي للشخص الاعتباري. وفي ذلك قضت بأنه : « لئن كان الضرر الأدبي هو الذى لا يصيب الشخص في ماله ويمكن إرجاعه إلى ما =

ثانياً: مدى كفاية النصوص القانونية للاعتراف بالضرر الأدبي للشخص الاعتباري

حسم المشرع الكويتي الاعتراف بالضرر الأدبي بوجه عام، في نص المادة 231 من القانون المدني التي قررت بأنه: «1- يتناول التعويض عن العمل غير المشروع الضرر ولو كان أدبياً.. 2- ويشمل الضرر الأدبي على الأخص..». كما نص في المادة 301 منه على أنه: «يشمل التعويض الضرر الأدبي..»[١٧]. ولا جديد في ذلك إذ إن هذا النوع من الضرر تم الاعتراف به للشخص الطبيعي في جميع الأنظمة القانونية، والخلاف بشأنه صفحة طويت[١٨]، لكن السؤال الذي يثور: هل تكفي النصوص القانونية المعنية بأن يمتد هذا الاعتراف بالضرر الأدبي إلى الشخص الاعتباري؟

الحقيقة أنه قد يبدو لنا أن نصوص القانون المدني وهي المعتبرة في هذا الشأن ضيقة الأفق - للوهلة الأولى - إذ إن الفقرة الثانية من نص المادة 231 من هذا القانون نصت على أنه: «ويشمل الضرر الأدبي على الأخص ما يلحق الشخص من أذى حسي أو نفسي نتيجة المساس بحياته أو بجسمه أو بحريته أو بعرضه أو بشرفه أو بسمعته أو بمركزه الاجتماعي أو الأدبي أو باعتباره المالي، وكذلك ما يستشعره الشخص من الحزن والأسى وما يفتقده من عاطفة الحب والحنان..».

قرر المشرع بأن «.. الضرر الأدبي.. ما يلحق الشخص..» والشخص قد يكون شخصاً طبيعياً، كما لا يمنع - قانوناً - أن يكون شخصاً اعتبارياً أيضاً. لكن تبدو النزعة الإنسانية لمّا أكد المشرع بأن هذا الضرر الأدبي يشمل «.. على الأخص ما يلحق الشخص من أذى حسي أو نفسي نتيجة المساس بحياته أو جسمه أو بحريته

= قد يصيبه من أضرار نتيجة ما يصيب الشرف والاعتبار والعرض، أو العاطفة والشعور، أو مجرد الاعتداء على حق ثابت له ، وهو ما لا يتصور حدوثه إلا إذا أصابت الشخص الطبيعي ، أما الشخص الاعتباري فيكون بمنأى عن ذلك التصور، إلا أنه متى أثبت الشخص الاعتباري أن ضرراً قد حاق بسمعته التجارية في مجال نشاطه وأعماله وقدرته على مباشرة تلك الأعمال بين أقرانه والمتمثل في إحجام الغير عن التعامل معه بما أثر سلباً على حجم نشاطه ومعاملاته فإنه يمكن تصور التعويض عن الضرر في تلك الحالة بوصفه ضرراً مادياً وليس أدبياً". نقض مصري تجاري، طعن رقم ٥٢٠٩ لسنة ١٩٨٦ قضائية، جلسة ٢٢ يناير ٢٠١٨. راجع الموقع الإلكتروني لمحكمة النقض المصرية: cc.gov.eg.

(١٧) وتطبق في شأنه المادتان ٢٣١، ٢٣٢ وذلك في الباب الخاص بالتنفيذ بطرق التعويض.

(١٨) للتعمق في التطور التاريخي لنظرية الضرر الأدبي في الفقه المقارن، راجع: مقدم سعيد، نظرية التعويض عن الضرر المعنوي، المؤسسة الوطنية للكتاب، ١٩٩٢، ص٥٥ وما بعدها.

أو بعرضه..». والمعلوم أن الأذى الحسي أو النفسي لا يصيب إلا الشخص الطبيعي، لا سيما وأن المشرع قد ربط هذين النوعين من الأذى بمسببات إنسانية، أو في الأدق لا تتوافق كثيراً إلا مع الشخص الطبيعي كالمساس بالحياة أو العرض أو الجسم أو الحرية. نقول ذلك رغم أن النص عام، وتناول صور الضرر الأدبي على سبيل المثال وليس الحصر، والدليل على ذلك هو صياغة النص التي يفهم منها التعددية في صور هذا الضرر. فضلاً عن ما أوردته المذكرة الإيضاحية من أن بعض صنوف الضرر المذكورة في الفقرة الثانية من المادة 231 من القانون المدني : «تتمثل في أهم ما ينتاب الناس في واقع حياتهم.. وحرصت على أن تذكر بين ما أوردته من أمثلة، ما يستشعره الشخص من الحزن والأسى واللوعة وما يفتقده من عاطفة الحب والحنان...». ومن المعلوم أن لفظة «الناس» لا تنسحب إلا على الإنسان، وهكذا هو الحال في بعض صنوف الضرر التي لا تلحق إلا به، كالحزن واللوعة والحنان والحب وغيره؛ وقد كانت هذه حجة بعض الأحكام الرافضة لتعويض الشخص الاعتباري عن الضرر الأدبي[١٩].

بيد أنه ورغم بروز بعض هذه النزعة الإنسانية في النص إلا أننا نراه قد وضع في صيغة شمولية محترفة، ويكفي لتقرير الاعتراف بالضرر الأدبي الشخص الاعتباري، حتى لو كان يميل من حيث الصياغة إلى الشخص الطبيعي؛ ذلك أن هذا الميول كان في حدود بعض صور الضرر، التي أوردها النص على سبيل المثال كالحزن والأسى واللوعة وما يفتقده من عاطفة الحب والحنان، كما كان - وبحسب ما أوردته المذكرة الإيضاحية - مرتبطاً بنتيجة مؤداها موت شخص عزيز على المضرور، وذلك ليدفع شكاً قد ثار حولها في القضاء الكويتي نتيجة غموض نص المادة 23 من قانون العمل غير المشروع[٢٠]، وهو شك سرعان ما تبدد ليستقر القضاء الكويتي على وجود الضرر الأدبي بوجه عام، هذا النوع من الضرر الذي تردد الفكر القانوني التقليدي كثيراً للاعتراف به لعدم ملاءمته لأسباب تقليدية عفى عليها الزمن[٢١]. إذن لفظة «الناس» والتركيز على العواطف والأحاسيس والمشاعر لم يكن يمثل مفهوم الضرر الأدبي في جميع مظاهره، بقدر ما كان ليؤكد قبول المشرع الكويتي في القانون المدني الجديد -وقتذاك - لهذا النوع

(١٩) كما رأينا في البند السابق أولاً من هذا المطلب.

(٢٠) الصادر بالقانون رقم ٦ لسنة ١٩٦١ بتنظيم الالتزامات الناشئة عن العمل غير المشروع، وهو أحد القوانين المعمول بها قبل صدور القانون المدني الموحد الذي ألغى هذا القانون وبعض القوانين المدنية المتفرقة الأخرى.

(٢١) المذكرة الإيضاحية للقانون المدني في معرض التعليق على نص المادة ٢٣١. عبد الرزاق السنهوري : مصادر الالتزام، المجلد الثاني رقم ١، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠٠٩، ص٩٨٢ وما بعدها.

من الضرر، الذي كان يرفضه الفكر القانوني القديم، ويكتفي بالضرر المادي فقط[٢٢]، استناداً إلى حجج تقليدية[٢٣].

ثم أن الاعتراف بالضرر الأدبي لا يجد أساسه القانوني - فحسب - في المادة 231 سالفة البيان[٢٤]، بل أنه مستمد أيضاً من قواعد المسؤولية عن الفعل الضار التي تستلزم تعويضه تعويضاً جابراً للضرر إعمالاً لمبدأ التعويض الكامل، نظراً لاستقلال الضرر الأدبي عن الضرر المادي استقلالاً كاملاً، وهذا لا يتأتى إلا بتعويض كل عناصر الضرر تعويضاً شاملاً ما لحق المضرور من خسارة وما فاته من كسب[٢٥]. أضف إلى ذلك الأساس المتين المقنن في نص المادة 227 من القانون المدني التي تقضي بأن : « كل من أحدث بفعله الخاطئ ضرراً بغيره يلتزم بتعويضه، سواء أكان في إحداثه الضرر مباشراً أم متسبباً »[٢٦]. وعمومية هذا النص تسمح له بأن يشمل في طياته الشخص الاعتباري والشخص الطبيعي، إذ لم يقصر النص الضرر على صورة معينة[٢٧]، ولا حتى طبيعة الشخص المسؤول أو المضرور[٢٨]. وبتعبير آخر يمكن القول بأن شمولية نص الماد 227 بالنسبة لوجود الضرر الأدبي للشخص الاعتباري تظل قائمة، ولو بعدم وجود المادة 231 المذكورة[٢٩]، الذي أراد منها المشرع - في الأصل - أن يزيل أي لبس أو جدل فحسب، نحو الاعتراف بالضرر الأدبي بوجه عام أسوة بالضرر المادي، وهذا التطور هو الذي توصل إليه الفقه والقضاء الفرنسي دون وجود نص يختص بالضرر الأدبي[٣٠]. وقد كان مضمون هذا النص - أي نص المادة 227 سالفة الذكر - يمثل الأساس القانوني

(٢٢) وهذا هو الوضع الذي كان سائداً في القانون المقارن سواء في فرنسا أو إيطاليا أو ألمانيا أو إسبانيا أو النمسا أو مصر. راجع: مقدم سعيد، مرجع سابق، ص٦٦-١١٢.

(٢٣) كان من أهمها أن هدف التعويض جبر الضرر، وإذا كان من الممكن جبر الضرر المادي، فيستحيل جبر الضرر الأدبي على حد قولهم؛ راجع: المذكرة الإيضاحية في هذا الشأن في معرض تعليقها على نص المادة ٢٣١.

(٢٤) والتعويض عنه إعمالاً لنص المادة ٣٠١ من القانون المدني.

(٢٥) راجع: المادتان ٣٠٠ و٣٠١ من القانون المدني، وكذلك المطلب القادم.

(٢٦) راجع في تأصيل وإشكالات مفهومي المباشر والمتسبب: مرضي العياش، اتساع المسؤولية المدنية لمباشر الضرر البيئي، مجلة الحقوق، جامعة الكويت العدد٢، السنة٣٩، ٢٠١٥، ص٩٣.

(٢٧) سواء الضرر المادي أو الضرر الأدبي.

(٢٨) وهذا الأساس القانوني يصلح الاستناد إليه في مسؤولية الشخص المعنوي المدنية، فيما لو قدر لنا دراسة بهذا الشأن؛ وهو من الموضوعات التي أسهب في تناولها القانون الجزائي.

(٢٩) إذا افترضنا ذلك جدلاً.

(٣٠) راجع هذا التطور في القانون المقارن: مقدم سعيد، مرجع سابق، ص٥٥-١١٢-١٣٩.

للاعتراف القضائي بنظرية الضرر الأدبي بوجه عام في فرنسا، ثم بالاعتراف بالضرر الأدبي للشخص الاعتباري بشكل خاص[٣١]، كما سنرى الآن.

المطلب الثاني: موقف القانون الفرنسي من الاعتراف بالضرر الأدبي للشخص الاعتباري

لعرض موقف النظام القانوني الفرنسي يحسن بنا أن نبدأ بأبرز اتجاهات القضاء الفرنسي في الاعتراف بالضرر الأدبي للشخص الاعتباري (أولاً)، ثم بالأساس القانوني الذي استند إليه الفقه والقضاء للاعتراف بذلك (ثانياً).

أولاً: أبرز الاتجاهات القضائية في الاعتراف بالضرر الأدبي للشخص الاعتباري

لم يكن القضاء الفرنسي مستقراً كما هو معلوم على التعويض عن الضرر الأدبي للشخص الاعتباري إلا حديثاً وبعد تطور تاريخي.

- التطور التاريخي للقضاء الفرنسي

إن بداية التوجه للاعتراف بوجود الضرر الأدبي للشخص الاعتباري، ليس وليد القضاء الفرنسي الحديث، فقد سبق لمحكمة النقض الفرنسية أن أخذت به في عدد قليل من أحكامها؛ إذ اعترفت بوجود الضرر الأدبي لسكة الحديد في الحكم الصادر بتاريخ 28 يونيو 1912، وكذلك في الحكم الصادر في 7 نوفمبر 1936 عندما قررت صراحة بأنه: «وعلى خلاف الضرر المادي فإن الحادث الذي يقع في محطة القطار أو السكة الحديدية... يمكن أن يرتب ضرراً أدبياً، مباشراً وحالاً، ويفتح المجال لدعوى التعويض عن ذلك»[٣٢]، وكذلك الحكم الصادر في 12 يونيو 1956 الذي اعترف بالمساس بشرف ومكانة الشركة[٣٣]. وفي كل ذلك إقرار بالضرر الأدبي للشخص الاعتباري، وقد سار على هذا المنوال العديد من الأحكام

(٣١) ومن المعلوم أن الأصل التاريخي لنص المادة ٢٢٧ من القانون المدني الكويتي هو نص المادة من القانون المدني المصري والذي بدوره مستمد من نص المادة ١٣٨٢ من القانون المدني الفرنسي لسنة ١٨٠٤، أو ما يعرف بتقنين نابليون، والتي صارت ١٢٤٠ بعد إصلاح القانون المدني في عام ٢٠١٦.

(32) Cass. Crim. 28 juin 1912, S. 1913. I. p. 597 ; Cass. Crim., 7 nov. 1936, Gaz. Pal. 1936. II. P. 944 : Cités par F. Ewald et des autres : Les limites de la réparation du préjudice, Travaux menés sous la direction de F. Ewald et des autres, Co-organisé par la Cour de Cassation et des autres, Dalloz, 2009, p. 402.

(33) Cass. Crim. 12 juin 1956, Bull. Crim., n 461. Cité par G. Bouillou: Les prejudice moral des personne morales, RJO, 2014, p. 9.

القضائية التي أثارت اعتراضات بعض الفقه الذي انقسم بدوه بين مؤيد ومعارض[٣٤]، لاسيما وأن القانون الفرنسي اعترف للشخص الاعتباري بالمسؤولية الجزائية لأول مرة في عام 1994 من خلال مبدأ التخصيص d'un principe de spécialité ، قبل تعميمه على جميع الجرائم بموجب القانون المعدل في 2004. وفي ذلك تنص المادة 2-121 من قانون العقوبات الفرنسي، المعدل بالقانون الصادر في 9 مارس 2004 على أن: «الأشخاص الاعتباريون، باستثناء الدولة، مسؤولون جنائياً، وفقاً للتمييز الوارد في المواد 4-121 إلى 7-121 عن الجرائم المرتكبة باسمهم من خلال أعضائها أو ممثليها»[٣٥]. وإذا كان من الممكن إدانة الشخص الاعتباري جنائياً رغم كونه كياناً قانونياً، فسيكون من العبث ألا يمكن الاعتراف لهذا الشخص بوجود الضرر الأدبي ليس لسبب سوى أنه ليس شخصاً طبيعياً[٣٦].

- الاتجاه الحديث للقضاء الفرنسي

نتيجة للتطور التاريخي المتقدم، بدأت أحكام النقض الفرنسية بالاتجاه نحو الاعتراف باستقرار - أكثر فأكثر - الضرر الأدبي للأشخاص الاعتبارية[٣٧]، حتى أن المحكمة الأوروبية

(34) Ch. Larroumet, obs. sous Cass. com., 6 nov. 1979 : Dalloz 1980, inf. rap. p. 416 et suiv.; R: Cass. com., 6 janv. 1987 : Dalloz 1988, somm. 211, obs. Y. Serra; Cass. com., 9 févr. 1993, n° 91-12.258, P, Société Mercédès Benz France c/ Tchumak : Juris Data n° 1993-000300 ; JCP G 1993, IV, n° 933 ; Bull. civ. 1993, IV, n° 53 : « il s'inférait nécessairement des actes déloyaux constatés l'existence d'un préjudice, fût-il seulement moral ».

وكان من أبرزها الحكم الصادر في ٦ نوفمبر ١٩٧٩، إذ اعتبر البروفيسور لارومبه أنه لا يمكن أن تكون مسألة الضرر الأدبي سبباً وجيهاً لتعويض الأشخاص الاعتباريين عنه، حيث إنه من غير المتصور أن الشركة التجارية يمكن أن تعاني من الضرر الأدبي.

(35) J.-A Vervaele : La responsabilité pénale de et au sein de personne morales, Rev., Sc., Crim.1997, p. 342.

(36) G. Sofie. La responsabilité pénale de la personne morale : RIDC, Vol. 48 N°3, Juillet-septembre 1996, pp. 533-579.

(37) Cass. crim. 11 décembre 2013, n° 12-83.296, RTD civ. 2014, p. 122 obs. P. Jourdain ; R. Mortier : Reconnaissance par la Cour de cassation du préjudice moral d'une société, Droit des sociétés, Août 2012, n 8, comm. 137 ; Cass. com., 3 juill. 2001, n° 98-18.352, F-D, SARL Mondial Bracelets c/ SA Cobra : JurisData n° 2001-010981 : « la cour d'appel (...) a pu estimer que la violence des termes employés, conjuguée à cette publicité, si réduite fût-elle, était de nature à causer un préjudice moral à la société (...) dont celle-ci était fondée à obtenir réparation». V. l'affaire LVMH c/ Morgan Stanley, dans laquelle la cour d'appel de Paris avait confirmé le jugement (T. com. Paris, 12 janv. 2004, SA LVMH c/ Sté Morgan Stanley : JurisData n° 2004-227691 ; Bull. Joly Sociétés 2004, p. 388, note D. Schmidt ; Cass. 3ème civ., 9 sept. 2009, n° 08-11.154, à, Dalloz 2009, p. 2220; Cass. com., 14 juin 2000, Bull. civ. IV, n° 126 ; Cass. com., 9 octobre 2001, Contrats, conc. consom., obs. M. Malaurie-Vignal, p. 304 ; Cass. com., 30 janvier 2001, Bull. civ. IV, n° 27, JCP G., 2001, I, 340, obs. G. Viney.

لحقوق الإنسان نفسها أقرت بأن الضرر الذي قد يلحق الشركة - وهي شخص اعتباري - ليس محصوراً في الضرر المادي[٣٨]، كما سبق وأن اعتبرت بأن «الشركة كائن حي.. تعيش وتموت»[٣٩]. وفي حكم حديث لمحكمة النقض أكدت على أن الهجوم على مستشفى خاص (وهي شخص اعتباري) كان يُعتقد بأنها تقوم بعمليات إجهاض غير مشروعة، مما أرهب الموظفين وأعاق نشاطها، يمكن أن يسبب لها ضرراً معنوياً، وهو الأمر الذي دعاها للمطالبة بالتعويض عن هذا الضرر الذي لحقها شخصياً فضلاً عن العاملين بها؛ وفي ذلك قبلت المحكمة بمبدأ الاعتراف بالضرر الأدبي للشخص الاعتباري تأسيساً على أن نصوص القانون الفرنسي لم تستبعد الشخص الاعتباري من الضرر الأدبي[٤٠].

وفي حكم حديث بارز أثار الفقه الفرنسي[٤١]، رفضت محكمة الاستئناف في Pau الفرنسية الاعتراف بالضرر الأدبي للشركات، مستندة إلى أنه لا يمكن أن يلحق هذا النوع من الضرر بالشخص الاعتباري؛ ألغت محكمة النقض هذا الحكم بتاريخ 15 مايو 2012، وأقرت بإمكانية حدوث الضرر الأدبي للشخص الاعتباري؛ وتعود وقائع هذه القضية إلى عام 2004 ، حيث باع مدير شركة La Pizzeria جميع حصته إلى شركة SARL Jafa بعقد حوالة يتضمن شرطاً بعدم المنافسة، وفي عام 2006 ترك زميل هذا البائع الشركة أيضاً، ليؤسس معه مطعماً جديداً للبيتزا، أي في النشاط ذاته، فطالبت شركة La Pizzeria، علاوة على الضرر المادي، بالضرر الأدبي الذي أصابها بسبب انتهاك شرط عدم المنافسة والمنافسة غير المشروعة، إذ رفضت محكمة الاستئناف في Pau هذا الطلب؛ تأسيساً على «أن الشركات لا يمكنها الادعاء بأي ضرر أدبي»؛ فألغت محكمة النقض هذا الحكم، وأكدت إمكانية معاناة الشخص الاعتباري من الضرر الأدبي،

(38) CEDH, 6 avril 2000, Comingersoll SA c/ Portugal, req. 00035382/97 : « la Cour ne peut exclure, au vu de sa propre jurisprudence […] qu'il puisse y avoir pour une société commerciale, un dommage autre que matériel appelant une réparation pécuniaire ».

(39) Ph. Le Tourneau, De la spécificité du préjudice concurrentiel, in Colloque droit et marché : RTD com. 1998, p. 83, et suiv.

(40) La Cour affirme que : « Les articles 2 et 3 du Code de procédure pénale ouvrent l'action civile à tous ceux qui ont personnellement souffert du dommage, matériel ou moral, découlant des faits, sans exclure les personnes morales ». Cass. crim., 27 nov. 1996, n° 96-80.223, PF, Dubreuil : JurisData n° 1996-004701; Bull. crim. 1996, n° 431, 2 arrêts ; JCP G 1997, IV, p. 508.

- لم تكن هذه هي المرة الوحيدة بل تلتها أحكام أخرى حكمت على المسؤول عن الضرر بالتعويض عن الضرر الأدبي الذي لحق بالدولة التي تعتبر أول الأشخاص الاعتباريين من حيث الوجود، انظر: Cass. crim., 4 mai 2006, n° 05-81.743, F-D : JurisData n° 2006-033687.

(41) Cass. com., 15 mai 2012, n° 11-10.278, F-P+B, Société La Pizzeria c/ Fournier :JurisData n° 2012-010606: Pourvoi 11-10278, Juris-Data 2012-010606; R. Mortier : précité, comm. 137.

الذي لا يقتصر على الشخص الطبيعي. وقد انتقد بعض الفقه بشدة اتجاه المحكمة الذي أضفى المشاعر "sentiment" على الشركة، ففي هذه الواقعة عرض القضاء الفرنسي للضرر الأدبي وكأنه اعتداء حقيقي على مشاعر الشخص الاعتباري ولو لم يشر إليها صراحة [٤٢]، وهي مرحلة تتعدى الجدل الذي يثور حالياً - في القضاء الكويتي - حول مدى اعتبار السمعة والاعتبار والمركز الاجتماعي ضرراً أدبياً للشخص الاعتباري من عدمه.

هذا الحكم لم يكن الأول من نوعه، فقد سبق لشركة Canal + أن حصلت على تعويض عن الضرر الأدبي نتيجة للتسجيلات غير المشروعة لبرامجها بالإضافة للضرر المادي[٤٣]. وكذلك الشركة الزراعية للتصدير العام، التي كانت ضحية لتدهور التبرعات بسبب الحريق، واعترفت المحكمة لها بالضرر الأدبي، بشكل مستقل عن الأضرار المادية، بالإضافة إلى شركات تجارية متعددة أوروبية تم تعويضها عن الأضرار الأدبية بسبب التأخير غير المعقول بالإجراءات[٤٤]. كما يتضح هذا الاتجاه جلياً في القضية الشهيرة بين شركة LVMH وشركة Morgan Stanley التي أدانت فيها المحكمة الشركة الأخيرة بدفع مبلغ ثلاثين مليون يورو لصالح شركة LVMH كتعويض عن الضرر الأدبي، نتيجة عدم التزام الشركة بواجباتها المتمثلة في الاستقلالية والحياد والشمولية في تحليلاتها المالية الخاطئة، مما ترتب عليه ضرر أدبي لحق بصورة الشركة وسمعتها. ويرى جانب من الفقه -بحق - بأن هذا الإقرار بوجود الضرر الأدبي - ومن ثم التعويض عنه - يشكل حماية للنشاط الاقتصادي، من خلال التزام المحللين بالتحليلات الاقتصادية بكل دقة وموضوعية احتراماً لقواعد القانون[٤٥].

ثانياً: المنظور القانوني للاعتراف بالضرر الأدبي للشخص الاعتباري

لقد أسس القضاء الفرنسي وجود الضرر الأدبي للشخص الاعتباري استناداً إلى نصوص المواد 1383 ،1382 ،1147 من القانون المدني [٤٦]؛ ذلك أن إعمال قواعد المسؤولية المدنية، سواء أكانت عقدية أم تقصيرية، تقتضي تعويض الضرر تعويضاً كاملاً، احتراماً

(42) Cass. Com. 15 mai 2012, JCP E, 2012, p. 1510, note R. Mortier ; V. Wester-Ouisse : Préjudice moral des personnes morales : quand « la perversion de la cité commence par la fraude des mots », JCP G, n° 39 et 24, 2012, p. 1012.

(43) Cass. crim., 9 janv. 2002, pourvoi n° 01-82.471.

(44) V. Wester-Ouisse : Précité, p.1012.

(45) X. Delpech : Affaire LVMH - Morgan Stanley: soulagement pour les analystes financier, R. Dalloz, 2006, p. 2242.

(46) J.-F Barbière : Souffrance des personnes morales et réparation du préjudice, Bull. Joly Societes. 2012, p. 535 et suiv.

وبعد التعديل الشهير للقانون المدني الفرنسي في ٢٠١٦ راجع المواد ١٢٤٠ وما بعدها في المسؤولية التقصيرية و ١٢٣١-١ المتعلقة بقواعد المسؤولية العقدية .

لمبدأ الجبر الكامل للضرر، وذلك بهدف إعادة المضرور إلى الحال التي كان عليها كما لو أن الفعل الضار لم يقع[٤٧]. وتحقيق الجبر الكامل للمضرور يكون إما من خلال إعادة الحال إلى ما كانت عليه (التعويض العيني)، أو يصار إلى منح المضرور بدلاً نقدياً مكافئاً في مقابل هذا الضرر (التعويض النقدي)[٤٨]؛ وعلى الرغم من أن التعويض العيني يستجيب تمامًا لروح المسؤولية المدنية، وهي إعادة المضرور إلى وضعه الأصلي، إلا أن هذا غالبًا ما يكون مستحيلًا إما لأسباب مادية، أو لأنه يتطلب تدخلاً مباشراً من الشخص المسؤول[٤٩]، وتصدق هذه الاستحالة بشكل واضح على الضرر الأدبي، الذي لا يقبل بطبيعته التعويض العيني[٥٠]، إذ لا يمكن محو الضرر الذي لحق بمعنويات شخصية المضرور من مشاعر وأحاسيس، وبالتالي فلا أقل من تعويضه نقداً عن الضرر الذي لحق به بروح التعويض الكامل[٥١].

هذا البديل النقدي عن الضرر الأدبي الذي يتمثل في خسارة -بحكم طبيعتها- ليست مالية، يستند إلى قاعدة التعويض الكامل لهذا النوع من الضرر، التي لا تهدف في حقيقتها إلى إعادة المضرور إلى معنوياته قبل الضرر، بقدر ما تسعى إلى إيجاد بديل مناسب لتعويضه[٥٢]؛ ويمكن رد أساس هذا التعويض إلى نظرية الترضية أو العقوبة الخاصة[٥٣]؛ ذلك أن وظيفة التعويض عن الضرر الأدبي لا تقتصر على الترضية فقط، بل قد تشمل أيضاً معاقبة السلوك الذي ينتهك الحقوق الأدبية، أو بمعنى أكثر شمولية الحقوق غير المالية[٥٤]، وهكذا فإن التعويض عن الأضرار الأدبية للشخص الاعتباري، لا يشكل بأي حال من الأحوال انحرافاً عن قواعد المسؤولية التي تهدف

(47) Cass., com., 20 mai 2003, n° 20169/99 : https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000007463287.

(48) J. Carbonnier : Les obligations, PUF, Vo. 2, 2004, p. 2277.

(٤٩) ومن ثم يكون القيام به جبراً منطوياً على إكراه الشخص.

(٥٠) أي باستحالة إعادة المضرور إلى الحالة التي كان عليها قبل وقوع الضرر.

(51) L'esprit de la réparation intégrale, G. Brouillou : précité, p. 19.

ليصل به إلى قيمة الضرر الذي لحق به، هذا هو السبب الذي يجعل طريقة إصلاح الضرر تكون دائمًا بالمال عندما يتعلق التعويض بالضرر الأدبي، فلكل ضرر قيمة مالية يقدرها القاضي.

(52) P. Jourdain: Réparation du préjudice moral d'un établissement public, RTD civ. 2014, p. 122.

(٥٣) أما بالنسبة للشخص الاعتباري فإن بعض الفقه يرى بأن جبر الضرر الأدبي الذي يعاني منه يثير أكثر فكرة العقوبة الخاصة التي ستعلب دوراً كاملاً في جبر الضرر، وذلك على خلاف فكرة الترضية التي لا تتمشى طبيعتها مع مفهوم الشخص الاعتباري ومبدأ الجبر الكامل للضرر. راجع:
Ph. Stoffel-Munck et C. Blochi, Chronique : Responsabilité civile, JCP G, 2012, doctr. p. 1224.

(54) Ph. Stoffel-Munck : Le préjudice moral des personnes morales, Mélanges Ph. Le Tourneau, Dalloz, 2008, p. 959.

إلى تعويض الضرر بشكل كامل؛ لا سيما وأن الضرر الأدبي مستقل تماماً عن الضرر المادي، وتعويض الشخص الاعتباري تعويضاً كاملاً يقتضي ابتداء أن يتم الاعتراف له بجميع صنوف الضرر سواء المادي أو الأدبي، وحرمانه من الضرر الأدبي هو إنكار لاستقلالية هذا الضرر وخصوصيته(٥٥)، وعدم فهم لفكرة الضرر الأدبي وعلاقتها بالشخص الاعتباري(٥٦)، لا سيما وأن قواعد المسؤولية المدنية مؤسسة على نصوص عامة شاملة لا يفرق فيها القضاء الفرنسي بين الشخص الطبيعي والاعتباري(٥٧). وهذا ما يجب أن يسير على نهجه القضاء الكويتي؛ إذ النصوص متقاربة إلى حد كبير، بل أن النص الكويتي أكثر شمولاً واستيعاباً للضرر الأدبي من النص الفرنسي سواء من حيث المضرور أو المسؤول(٥٨).

والقول بغير ذلك قد يكون مرده بعض الصعوبات العملية التي قد تواجه إثبات الضرر الأدبي أو تقديره للشخص الاعتباري، وهو ما سوف نعرض له الآن.

المطلب الثالث: الصعوبات الواقعية التي تواجه الاعتراف بالضرر الأدبي للشخص الاعتباري

من أهم الصعوبات التي واجهت الفقه والقضاء في فرنسا للاعتراف بالضرر الأدبي للشخص الاعتباري، هي صعوبة إثبات هذا الضرر وصعوبة تقديره؛ وربما كان لهما دور في تردد القضاء تحديداً للمضي قدماً صوب هذا الاعتراف؛ لذا يحسن بنا دراسة مدى إمكانية التغلب على صعوبة إثبات الضرر (أولاً)، قبل أن نتناول إمكانية تقديره (ثانياً).

أولاً: صعوبة إثبات الضرر الأدبي للشخص الاعتباري

من المعلوم بأن إثبات الضرر الأدبي بوجه عام يتسم بالصعوبة، ولا غرابة في أن يكون إثباته بالنسبة للشخص الاعتباري ربما أصعب، ولكنه بالتأكيد ليس مستحيلاً، بل

(٥٥) راجع البند ثانياً من المطلب الأول من هذا المبحث.

(٥٦) كما سوف يتضح - في المبحث الثاني - عند دراسة العلاقة بين الشخص الاعتباري والضرر الأدبي لتأصيل جوانب الاختلاف في المفاهيم التي تطورت في الفكر الفرنسي.

(57) Cass. Com. 22 février 2000, n 97-18278 ; B. Dondero : La reconnaissance de préjudice moral de personnes morales, R. Dalloz, 2012, p. 2285 et suiv.

(٥٨) ذلك أن المادة ١٢٤٠ من القانون الفرنسي تنص على أنه:
"Tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer".

أن هذه الصعوبات لا تختلف - في كثير من الأحيان - عن الصعوبات التي تواجه إثبات الضرر الأدبي بالنسبة للشخص الطبيعي، وقد تم التغلب على هذه الصعوبات في فرنسا من خلال الاستناد إلى قاعدة حرية الإثبات التي تحكم الضرر الأدبي في فرنسا[٥٩]؛ ذلك أن حلحلة هذه الإشكالية يكون بالرجوع إلى سلطة القاضي التقديرية في إثبات الأضرار الأدبية المختلفة، لا سيما وأنه الأقدر على ذلك؛ وهكذا يرى جانب من الفقه الفرنسي بأن صعوبة الإثبات مجرد حجة واهية للتهرب من الاعتراف بالضرر الأدبي للشخص الاعتباري[٦٠].

وبحسب البروفيسور Philippe Stoffel-Munck فإنه «من اللحظة التي يقبل فيها القاضي الصفة في الدعوى، فإن تحديد التشويه - أو الإساءة - الذي تقدم له.. يمكن أن يثبت به الضرر الأدبي»، فإذا أثبت المدعي هذين العنصرين: أي المصلحة الأدبية المدعى بها، والإخلال بهذه المصلحة، فإن إثبات وجود الضرر يعتبر كافياً[٦١]، ومع ذلك يرى جانب آخر من الفقه بأن الإثبات على هذا النحو غير كاف، وأن مدى استقبال الناس للانتهاكات التي طالت المصلحة الأدبية تلعب دورًا مهماً وبارزاً. وفي تعبير آخر إذا تعرض الشخص الاعتباري لإساءة في مصلحته الأدبية، فيجب أن يبحث القاضي عن أثر هذه الإساءة على صورته وسمعته أمام الناس، ومدى الأضرار الأدبية التي تعرض لها نتيجة لذلك، بحيث يجب تقديم الدليل على أن الأضرار المدعى بها كان لها تأثير سلبي على الناس مما سبب ضررًا للشخص الاعتباري، وهذا قد يثير صعوبة إثبات المدعي لوجود الضرر الأدبي الذي شوه صورته أو أساء لشخصيته أو آذى سمعته، لا سيما إذا كان هذا الاعتداء معلوماً لديه فقط أي هو فقط من يدعيه، وفي هذه الحالة فإن الأمر يجب أن يترك لتقدير القاضي الذي يملك سلطة واسعة في هذا الشأن؛ ذلك أن إثبات الانتهاك بحد ذاته - كخطأ - لا يجوز تعويضه إلا إذا أدى إلى ضرر ولو كان أدبياً. خلاصة القول إن القاضي هو صاحب القول الفصل في إثبات الضرر الأدبي بما يملكه من سلطة تقديرية واسعة[٦٢].

(٥٩) راجع: إبراهيم أبو الليل: تعويض الضرر في المسؤولية المدنية، مطبوعات جامعة الكويت، ١٩٩٥، ص١٢٩ وما بعدها.

(60) Ph. Pièrre: L'indemnisation du préjudice moral en Droit français, Synthèse Disponible sur :https://www.fondationdroitcontinental.org/fr/wpcontent/uploads/2014/01/prejudice_moral_etude-fr.pdf.

(61) Ph. Stoffel-Munck: précité, p. 974.

(62) G. Bouillou: précité, p. 35.

ثانياً: صعوبة تقدير الضرر الأدبي للشخص الاعتباري

لا شك بأن الصعوبات المرتبطة بتقدير الضرر الأدبي لا تقتصر على الشخص الاعتباري، إذ لا يخلو منها الشخص الطبيعي أيضاً؛ معنى ذلك أن المشكلة لا تكمن كثيراً في شخصية المتضرر، وما إذا كان طبيعياً أو اعتبارياً؛ بقدر ارتباطها بطبيعة الضرر الأدبي غير الملموس؛ وقد تغلب الفقه والقضاء في فرنسا على هذه الصعوبات بالرجوع إلى عدة معايير في القواعد العامة للمسؤولية لتقدير هذا الضرر(٦٣)، وذلك بالرجوع إلى قيمة المصلحة المتضررة(٦٤)، إذ لا مساس إلا بالمصلحة المشروعة التي يحميها القانون؛ هذه المصلحة التي نال منها الانتهاك لها «قيمة مالية» حتى لو كان المساس أدبياً(٦٥)، لذا يمكن للقاضي تقديرها وفقاً لمدى ارتباطها بالنشاط الاقتصادي للشخص الاعتباري وتداعياتها عليه؛ لأن المصالح المالية ليست بذات القيمة(٦٦).

كما يمكن للقاضي اللجوء إلى درجة جسامة الضرر أو درجة جسامة الخطأ لتقدير الضرر الأدبي للشخص الاعتباري، إذ إن مستويات الأضرار الأدبية ودرجة الأخطاء المرتكبة متفاوتة من شخص اعتباري لآخر، بحسب طبيعة نشاطه ودرجة تأثيرها عليه؛ هذا المعيار السري أو الداخلي(٦٧)، يتناسب مع طبيعة الضرر الأدبي الذي يصعب فيه التنفيذ العيني كما رأينا(٦٨)، ولكن قد تقتضيه قواعد العدالة أحياناً، كما هو الحال في مكافحة ما يسمى بالخطأ المربح الذي تتجاوز فيه فائدة المسؤول عن الضرر الأدبي للشخص الاعتباري، التعويضات التي من المتوقع أن يحكم بها عليه (٦٩).

---

(63) Ph. Stoffel-Munck: précité, p. 977 et suiv.

(64) Valeur de l'intérêt lésé.

(٦٥) إبراهيم أبو الليل: مرجع سابق، ص ١٣٠.

(٦٦) فاتهام شركة منذ أكثر من عامين بتقليد المنتجات سينجم عنه ضرر أدبي لها تجاه عملائها، معنى ذلك أنه كلما زاد ارتباط المصلحة المتضررة بالنشاط الاقتصادي للشخص الاعتباري، زادت قيمتها وتفاقم الضرر الناتج عن تغييرها. انظر:

C. Carval, G. Viney, P. Jourdain: Les effets de la responsabilité, LGDJ, 2017, p. 229 et suiv. ; V. de plus CA paris, 4 mai 1981, Gaz. Pal. 1981, 2, p. 742.

(٦٧) كما يصفه بعض الفقه الفرنسي، ويعني به : «مدى جسامة الخطأ لأنه مرفوض – كأصل - وفقاً لقواعد المسؤولية المدنية التي يجب أن يكون التعويض فيها كاملاً، دون مراعاة درجة جسامة الخطأ أو موارد الضحية أو وضعه الأسري». راجع في ذلك:

C. Broche : Faut-il en finir avec le dommage moral des personnes morales?, RLDC, 2013, p.104.

(٦٨) راجع البند ثانياً من المطلب السابق.

(٦٩) فالمصداقية الكبيرة لناشري المعلومات الماسة بالسمعة وأهمية الجمهور المستهدف تجعل الفعل الضار أكثر تأثيراً على الشخص الاعتباري، فالطعن في مصداقية عنصر أساسي في الشركة لتشويه =

والجدير بالذكر أنه لا يمكن إغفال مكانة الشخص الاعتباري أو أهمية نشاطه، فطبيعة الضرر الأدبي غير المادية تقتضي أن يتم تقديرها مع الأخذ في الاعتبار أهمية نشاط الشخص الاعتباري؛ فالمساس بشركة كبيرة ولها مكانة عالية لدى الجمهور، لا يمكن أن يقدر فيه الضرر، بقدر ما لحق سمعة ومكانة شركة صغيرة، ولو كانت تعمل في المجال ذاته(٧٠).

الخلاصة أن الاعتراف بوجود الضرر الأدبي للشخص الاعتباري، وعلى خلاف القانون الكويتي، أصبح مستقراً - فقهاً وقانوناً وقضاء - في النظام الفرنسي، وذلك بإعادة صياغة العلاقة بين الضرر الأدبي والشخص الاعتباري، ووضعها نحو الاتجاه القانوني الحديث؛ وهذا لن يتأتى - بوضوح - إلا بتأصيل الأفكار والمفاهيم وردها إلى حقيقتها؛ وهذ ما يتطلب منا دراسة هذه الجدلية.

المبحث الثاني: جدلية العلاقة بين الشخص الاعتباري والضرر الأدبي

الحديث عن جدلية العلاقة بين الشخص الاعتباري والضرر الأدبي، يقتضي منا تأصيل المفاهيم والأفكار الأساسية المتعلقة بكنه كل من الشخص الاعتباري والضرر الأدبي، ومناقشتها لمحاولة الوصول إلى مقاربة بينية، بالكيفية المناسبة لفض التناقض في العلاقة بينهما، ولذلك يبدو جديراً تناول حقيقة فكرة الشخص الاعتباري (المطلب الأول)، ثم التعرض إلى حقيقة فكرة الضرر الأدبي (المطلب الثاني)، قبل أن نبحث مدى توافق فكرة الضرر الأدبي مع فكرة الشخص الاعتباري (المطلب الثالث)، وذلك بالقدر اللازم لهذه الدراسة.

المطلب الأول: حقيقة فكرة الشخص الاعتباري بالنسبة للضرر الأدبي

الجدل في العلاقة بين الشخص الاعتباري والضرر الأدبي يحدو بنا إلى بيان حقيقة فكرة هذا الشخص، فمن خلالها سوف يتضح لنا مدى التقارب بينهما؛ لذا نعرض لمفهوم الشخص الاعتباري (أولاً)، قبل أن نسعى إلى تأصيله (ثانياً).

= ثقة الناس بها يعتبر أكثر شدة من مهاجمتها بطريقة بمصطلحات عنيفة أو نابية. راجع:
E. Dreyer : La faute lucrative des médias, prétexte à une réflexion sur la peine privée, JCP G 2008, I, n° 43, p. 201.

(70) J. Flour, J.-L. Aubert et E. Savaux: Droit civil, Les obligations, 2006, Armand Colin, p. 422 ; G. Bouillou: précité, p. 40 ; Ph. Stoffel-Munck : précité, p. 978.

أولاً: مفهوم الشخص الاعتباري

اعترف المشرع الكويتي بالشخص الاعتباري، وأفرد له نصوصاً خاصة؛ إذ قضت المادة 18 من القانون المدني بأنه: «تثبت الشخصية الاعتبارية لكل مجموعة من الأشخاص أو الأموال يعترف لها القانون بهذه الشخصية»(٧١)؛ فالشخص الاعتباري إذن، مجموعة من الأشخاص أو الأموال، اتحدت فيما بينها لتحقيق غرض معين فرضته عدة اعتبارات: قانونية أو اجتماعية أو اقتصادية، وبالمجمل ناشئة عن الحاجات الحياتية(٧٢).

ويبدأ الشخص الاعتباري حياته القانونية منذ اكتسابه الشخصية القانونية: سواء وفقاً لقواعد الاعتراف العام دون تدخل من السلطة المختصة، أو عملاً بقواعد الاعتراف الخاصة، أي عندما يستلزم القانون صدور قرار بذلك، وينتهي بانتهاء هذه الشخصية: كانتهاء الغرض المخصص من أجله أو المدة المقررة أو بحكم القضاء أو وفقاً لسند الإنشاء(٧٣)، وبين هذه وتلك يتعين أن يكون للشخص الاعتباري اسم وموطن وذمة مالية خاصة به، يستمدها من أهليته، سواء أهلية الوجوب أو أهلية الأداء(٧٤). والبين من المادة 19 من القانون المدني الكويتي أن الشخص الاعتباري يتمتع بجميع الحقوق ويتحمل جميع الالتزامات كالشخص الطبيعي، وهذا هو الأصل، إذ المشرع الكويتي لم يقيده بأي قيد، لا سيما وأن القانون المدني لم يتبن الصياغة التي أخذت بها العديد من الدول العربية، التي استبعدت من الشخص الاعتباري بعض الحقوق الملازمة للشخص الطبيعي(٧٥)، وهذا يعني أن النص الكويتي أكثر إطلاقاً من غيره، وربما يتسع لما لا تتسع له بعض نصوص القوانين الأخرى(٧٦).

---

(٧١) انظر أيضاً المواد ١٩، ٢٠، ٢١ من القانون المدني الكويتي.

(٧٢) وتتنوع هذه المجموعات بحسب تبعيتها إلى أشخاص اعتبارية عامة: كالهيئات والمؤسسات العامة التابعة للدولة، وأشخاص اعتبارية خاصة: كالشركات والجمعيات والنوادي والوقف وغيرها من المؤسسات الخاصة. إبراهيم أبو الليل: أصول القانون، نظرية القانون، مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت، ٢٠٠٦، ص ٣٢٤وما بعدها.

(٧٣) توفيق حسن فرج: المدخل للعلوم القانونية، مؤسسة الثقافة الجامعية، ١٩٨٣، ص٧٤٧.

(٧٤) رمضان أبوالسعود: النظرية العامة للقانون، دار المطبوعات الجامعية، ١٩٩٩، ص٦٤٠ وما بعدها.

(٧٥) التي في مجملها ومضمونها تنص على أن الشخص الاعتباري يتمتع بجميع الحقوق إلا ما كان منها ملازماً لصفة الإنسان. انظر على سبيل المثال: المادة ٥٣ من القانون المدني المصري، المادة ٥١ من القانون المدني الأردني ويسميه الشخص الحكمي، المادة ٩٣ من قانون المعاملات المدنية الإماراتي ويسميه أيضاً الشخص المعنوي.

(٧٦) على أننا لا ننكر على القوانين الأخرى حق الشخص الاعتباري بالتعويض عن الضرر الأدبي، بل أننا نراه جائزاً حتى في ظل نصوصها الحالية، وما ذكرناه أعلاه ليس إلا من باب التدعيم فيما يخص القانون الكويتي. راجع الهامش السابق.

وهكذا فإن ثبوت أهلية الشخص الاعتباري، تمكنه من التمتع بالحقوق والتحمل بالالتزامات المحددة وفقاً للغرض الذي نشأ من أجله، وما يقضي به سند إنشائه، بل وما يقرره القانون أيضاً؛ ومن ثم فإن الأصل أن تثبت للشخص الاعتباري جميع الحقوق والالتزامات، ما لم تتعارض مع أغراضه أو طبيعته أو ما يقرره سند إنشائه أو القانون؛ وأي حق أو التزام يتمشى معه لا يمكن لنا استبعاده منه دون سند قانوني؛ ولذلك لا يكفي لمجرد كونه كائناً قانونياً - وليس إنساناً - أن نستبعد حقه في التعويض عن الضرر الأدبي، لا سيما وأن المدلول القانوني للشخص يختلف عن المدلول الأخلاقي والفلسفي؛ فالشخص وفقاً للقانون كائن يصلح لتلقي الحقوق وتحمل الالتزامات، أما في لغة الفلسفة والأخلاق فهو كائن إنساني له إدراك وتمييز[٧٧]، وهذا ما لا يتعارض إطلاقاً مع نص المادة 19 من القانون المدني الكويتي، ومع ذلك فإننا لا نزعم بأن الشخص الاعتباري يتساوى تماماً مع الشخص الطبيعي في جميع الحقوق والالتزامات، بقدر ما أننا لا ننفي عنه قابليته للوقوع تحت وطأة الضرر الأدبي.

ولذلك فإن المساواة بين الشخص الطبيعي والشخص الاعتباري في جميع الحقوق والالتزامات هي الواجبة كأصل، وما عدا ذلك يعد استثناء على الأصل، ويتطلب تحديداً أو تخصيصاً قانونياً، وهذا ما لم يحدث؛ إذ المعلوم أن القاعدة العامة يجب أن تؤخذ على إطلاقها إلا إذا تم تخصيصها، وهذا ما لم يتم بالنسبة للضرر الأدبي بالنظر إلى نص المادة 231 من القانون المدني الكويتي، التي تتنوع بين ما يخص الإنسان وغيره؛ ذلك أن هذا الضرر قد يقع بمجرد الاعتداء على معنويات الشخص أو مصلحته غير المالية المشروعة، بصرف النظر عن الأضرار المادية (المالية) التي قد تترب عليه من عدمه؛ وهكذا فمن يعتدي بالسب أو القذف - مثلاً - على شركة ما، فإنه اعتدى على مكانتها ونال من سمعتها أو اعتبارها، كل ذلك كان من الناحية الأدبية، حتى لو سبب من بعد ذلك ضرراً مادياً، إذ الأخير كان نتيجة وتبعة للضرر الأدبي الواقع في الأصل عليها[٧٨]. وهو ما يثير سبب أحقية الشخص الاعتباري بالحقوق الأدبية رغم كونه كائناً قانونياً، وهذا ما نتناوله الآن.

ثانياً: تأصيل وجود الشخص الاعتباري

يبدو لنا أن الاختلاف في أحقية الشخص الاعتباري بالتعويض عن الضرر الأدبي

(٧٧) عبد المنعم الصدة: أصول القانون، دار النهضة العربية، بيروت،١٩٧٩، ص ٤٦٩ وما بعدها.

(٧٨) كما سوف نرى في المطلب الثالث في هذا المبحث.

يعود في أصله إلى الاختلاف القديم حول طبيعته؛ فإذا ما تجاوزنا الاتجاه القائل بإنكار وجود الشخص الاعتباري كلياً[٧٩]، فإنه يمكننا رد وجوده إلى نظريتين: نظرية المجاز أو الافتراض، ونظرية الحقيقة.

- نظرية الافتراض: هذه النظرية - التقليدية - ترى في الشخص الاعتباري مجرد شخصية مجازية أو افتراضية، فالشخص وفقاً لأنصار هذا الاتجاه هو الإنسان فقط، لما له من إرادة؛ لأن الحقوق لا يتلقاها إلا من لدية سلطة إرادية، فإذا أضفيت الشخصية القانونية على أي شخص، فإن ذلك يعد من باب الافتراض وليس الحقيقة. ويعاب على هذه النظرية أنها تخلط بين المدلول القانوني والمدلول الأخلاقي أو الفلسفي للأشخاص[٨٠]، وقد عدل عنها القضاء الفرنسي بعد أن تبناها في ١٩٣٣[٨١].
- نظرية الحقيقة: هذه النظرية -الحديثة- ترى في الشخص الاعتباري أنه حقيقة وواقع وليس مجرد افتراض، وأن الشخصية القانونية ليست مرتبطة بالإنسان فقط، إذ إن مفهوم الشخص في القانون له مدلول أوسع، وهذه النظرية هي المستقر عليها فقهاً وقضاء في فرنسا منذ عام ١٩٥٤ بعد أن عدلت عن موقفها السابق[٨٢].

ومن هذا المنطلق، فمن يقول بأن الشخص الاعتباري لا يلحق به ضرر أدبي، يفترض بأنه يرى فيه شخصية افتراضية، أما من يرى بأن الشخص الاعتباري عبارة عن حقيقة واقعية، فيجب أن يتجه نحو قبول إمكانية أن يلحق به ضرر أدبي دون تمييز عن

(٧٩) إذ لم يعد له محل في الفكر القانوني، علاوة على أنه ليس مجدياً في ظل الاعتراف بوجود الشخص الاعتباري. راجع: في ذلك: إبراهيم أبو الليل: مرجع سابق، ص ٣٥٥.

(٨٠) رمضان أبو السعود: مرجع سابق، ص٤٧٤.

(81) Lorsque la Cour de cassation affirmant la prise de la théorie de la fiction dans l'arrêt de la chambre civile du 25 juillet 1933 : "en vertu d'une fiction du droit privé, les sociétés de commerce sont réputées jouir d'une personnalité distincte de celle des associés qui les composent6 ». Civ. 25 juillet 1933 : DP 1936, I, p. 121; Ph. Malaurie et L. Aynès: Droit des personnes, 8e éd., 2015, LGDJ, p. 312.

(82) Depuis 1954, la Cour de Cassation a admit la théorie de la réalité des personnes morales en affirmant que: "la personnalité civile n'est pas une création de la loi; elle appartient en principe à tout groupement pourvu d'une possibilité d'expression collective pour la défense d'intérêts licites, dignes, par suite d'être juridiquement désignée et protégés ». Cass. Civ., 28 janv. 1954, D. 1954, p. 217, note G. Levasseur; F. Petit : Les droits de la personnalité confrontés au particularisme des personnes morales, D. affaires 1998, p. 826.

الشخص الطبيعي[٨٣]، فمادام الشخص الاعتباري ليس مجازاً بحكم المدلول القانوني، فإنه يكون أهلاً لاكتساب الحقوق الشخصية، ومنها حقه في السمعة والاعتبار والشرف والمكانة الاجتماعية. والاعتراض على هذا التحليل يؤدي بنا إلى العودة إلى الوراء لمناقشة النظريات القانونية في الاعتراف بالشخص الاعتباري ذاته، وفي ذلك تراجع عن المنظور القانوني المتطور في شأن تأصيل وجود هذا الشخص. وإن كنا نميل إلى استخدام لفظ الشخص «المعنوي» أكثر من استخدام مصطلح الشخص «الاعتباري»[٨٤]؛ لأنه ينسجم أكثر مع نظرية الحقيقة، كما أنه يعبّر عن الترجمة الدقيقة لمصطلح «morale» بالفرنسية؛ رغم أن اصطلاح الشخص «الاعتباري» هو الدارج أكثر لدى فقهاء القانون الخاص[٨٥]، فضلاً عن أنه هو الاصطلاح المنصوص عليه في القانون المدني الكويتي[٨٦].

ومرد الشخص الاعتباري لتلقي هذا الحق الأدبي واستئثاره به، باعتباره له صفة صاحب الحق، يعود إلى مفهوم الحق ذاته - وفقاً للمذهب الموضوعي بعد تطوره- الذي يرى في الحق مصلحة يحميها القانون، من خلال النظر إلى الحق بمنظور موضوعي[٨٧]، وليس المنظور الشخصي الذي يتطلع لمدى تمتع صاحبه بالسلطة الإرادية[٨٨]؛ وإذا ما نظرنا إلى الشخص الاعتباري من زاوية موضوعية، فإن مصلحته تكون متحققة في حماية مكانته وسمعته واعتباره، وكل حقوقه الأدبية بشكل مستقل عن الأشخاص المكونين له، رغم أنه ليس شخصاً طبيعياً؛ أما إذا نظرنا للشخص الاعتباري من خلال المذهب الشخصي، فإن المصلحة التي يبتغي حمايتها سوف تنحصر في الإحساس الداخلي والشعور الشخصي، وهذا ما لا يتلاءم مع هذا الكائن القانوني، ويترتب عليه أن هذه الحقوق الأدبية لن يكون لها صفة في تلقيها نظراً لعدم تمتعه بالقدرة الإرادية[٨٩].

(٨٣) إلا - بالتأكيد - ما يلازم الشخص الطبيعي دون أن ينفك عنه إطلاقاً.

(٨٤) حسن كيرة: مرجع سابق، ص٦٣٠.

(٨٥) وذلك على خلاف فقهاء القانون الجنائي الذين يستخدمون الاصطلاح الأدق وهو الشخص المعنوي حتى في سن القوانين الصادرة بهذا الشأن.

(٨٦) راجع المواد من ١٨ إلى ٢١ من القانون المدني الكويتي المتعلقة بالشخص الاعتباري.

(٨٧) أو هو في الأدق وفقاً للنظرية المختلطة أو المذهب المختلط الذي عمد إلى الجمع بين الفكرتين أي بين المصلحة والإرادة، ثم ما نتج عنها من تعريف للحق وفق منظور الفقيه دابان. للمزيد في نظريات مفهوم الحق راجع: توفيق حسن فرج، المدخل للعلوم القانونية، مؤسسة الثقافة الجامعية، ١٩٨٣، ص٣١٩؛ للمزيد راجع: حسن كيرة، المدخل إلى القانون، مرجع سابق، ص٤٢٣؛ عبد المنعم الصدة: مرجع سابق، ص ٣١١؛

(٨٨) رمضان أبو السعود: مرجع سابق، ص٢٥٢ وما بعدها.

(٨٩) أحمد عبد الظاهر: الحماية الجنائية لحق الشخص المعنوي في الشرف والاعتبار، دار النهضة العربية، ٢٠١٣، ص٩٥ وما بعدها.

ولما كانت النظرية الشخصية (للحق) ونظرية الافتراض (للشخص الاعتباري) مهجورتين تماماً، كونهما يرتكزان على النزعة الفردية، لما يترتب عليهما من عرقلة تكوين جماعات الأشخاص أو الأموال، وتجريدهما من الحقوق وتحمل الالتزامات؛ فقد استقر الفقه والقضاء والقانون على الأخذ بالمفهوم الحديث للحق، أي « ثبوت قيمة معينة لشخص بمقتضى القانون»[٩٠]، وهذه القيمة ليست قاصرة على القيمة المالية، بل تشمل كذلك كل ما له قيمة أدبية أو معنوية لا تقدر بمال[٩١]، كما استقرت الأنظمة القانونية على تبني نظرية الحقيقة لعدة اعتبارات[٩٢]. لكل ما سبق فإن هذا الاستقرار القانوني حول الحق والشخص الاعتباري، يعني أن وجوده يقتضي تمتعه بجميع الحقوق، ومنها حقوقه الأدبية بل والشخصية[٩٣]، مما يستلزم معه - والأمر كذلك - الاعتراف له بوجود الضرر الأدبي حماية لحقوقه الأدبية.

وهكذا يتضح بأن فكرة الشخص الاعتباري نالها ما نالها من التطور الذي يعتبر مواتياً لصنوف الضرر الأدبي إلى حد كبير، ونعتقد بأننا في مرحلة يجب أن نتجاوز فيها هذا النقاش الذي قد يعيدنا إلى الوراء، لا سيما في عصر الذكاء الاصطناعي الذي يقتضي تطوراً قانونياً هائلاً سريعاً ومواكباً له؛ فهذا العصر لربما يصحبنا جبراً - في يوم من الأيام - للاعتراف بشخصية قانونية مبتكرة[٩٤].

---

(٩٠) عبد المنعم الصدة: مرجع سابق، ص ٣١٥؛ أو هو بحسب بعض الفقه: «الرابطة القانونية التي بمقتضاها يخول القانون شخصاً من الأشخاص (وبطبيعة الحال قد يكون شخصاً طبيعياً أو اعتبارياً) على سبيل الانفراد والاستئثار والتسلط على شيء أو اقتضاء أداء معين من شخص آخر». راجع للمزيد: حسن كيرة، المدخل إلى القانون، مرجع سابق، ص٤٤١.

(٩١) عبد المنعم الصدة: مرجع سابق، ص ٣١٥.

(٩٢) رمضان أبوالسعود: مرجع سابق، ص٢٥٧ وما بعدها، راجع تحديداً ص٣٦٣-٢٦٤؛ عبد المنعم الصدة: مرجع سابق، ص٤٨٠.

(٩٣) راجع البند ثانياً من المطلب الثالث في هذا المبحث.

(٩٤) فلا هي طبيعية (كالإنسان)، ولا هي معنوية (كمجموعات الأشخاص أو الأموال)؛ بل بين المركزين، ونعني بذلك المركز القانوني للروبوت والحقوق المترتبة عليه. بل أن بعض الأنظمة القانونية المقارنة اعترفت بشيء من مظاهر الشخصية القانونية للحيوان رغم أنه خارج عن التقسيم التقليدي للشخصية القانونية من شخص طبيعي وشخص اعتباري. محمد عرفان الخطيب: المركز القانوني للإنسآلة (Robots) «الشخصية والمسؤولية، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، السنة ٦، العدد٤، العدد التسلسلي ٢٤، ديسمبر ٢٠١٨، ص١٠٤ وما بعدها.. وتحديداً ص١٠٦ والهامشان ٢٠-٢١ في الموضع ذاته.

المطلب الثاني: حقيقة فكرة الضرر الأدبي بالنسبة للشخص الاعتباري

لسنا بصدد طرق القواعد العامة، بقدر ما أن حقيقة فكرة الضرر الأدبي بالنسبة للشخص الاعتباري، لن تتضح إلا ببيان المفهوم الحديث لهذا الضرر (أولاً)، لا سيما إذا عرضنا لصنوفه بشيء من الإيجاز (ثانياً)، ذلك أن المفاهيم يمكن تطويعها وتقريبها.

أولاً: المفهوم المتجدد للضرر الأدبي

تنص المادة 231 من القانون المدني الكويتي على أن الضرر قد يكون أدبياً، ويشمل الضرر الأدبي على الأخص ما يلحق الشخص من أذى حسي أو نفسي، نتيجة المساس بحياته أو بجسمه أو بحريته أو بعرضه أو بشرفه أو بسمعته أو بمركزه الاجتماعي أو الأدبي أو باعتباره المالي، كما يشمل الضرر الأدبي ما يستشعره الشخص من الحزن والأسى وما يفتقده من عاطفة الحب والحنان[٩٥]. يبدو من هذا التعريف بأنه يرتكز على الحالة النفسية أو الحسية، وبالتالي سيكون من المستحيل أن نتخيل بأن الشخص الاعتباري يمكنه أن يحس أو يشعر؛ لأنه مجرد من أي عاطفة[٩٦]؛ لذا فإنه -من الطبيعي- أن ينحسر الضرر الأدبي عن كل ضرر يلازم الإنسان[٩٧]. والقبول بهذا الفهم التقليدي والتوقف عند هذا التعريف - وحصره بالمساس بالمشاعر - يبدو ضرباً من ضروب الماضي في مجتمع معاصر تنمو فيه الشخصيات الاعتبارية يوماً بعد يوم، لا سيما بالنظر إلى الفقه والقضاء في فرنسا[٩٨].

إذ يرى الفقه الفرنسي أن الشخص الاعتباري يستطيع الحصول على تعويض عن الضرر الأدبي حيث يمكنه – كالأفراد - الدفاع عن اعتباره وشرفه، وهكذا لم يعد المفهوم التقليدي المعتمد من قبل le Vocabulaire juridique Capitant يتوافق مع المجتمع

(٩٥) راجع: عبد الرزاق السنهوري: مرجع سابق، ص٩٨١.

(٩٦) وهذا المفهوم مستمد أصلاً من الفقه والقضاء الفرنسي، إذ يعرف الفقه التقليدي الضرر المعنوي بأنه ذلك «الضرر الذي يلحق بالشخص في مشاعره والذي ينشأ عنه حق المضرور في التعويض». وهكذا هو الاتجاه في القضاء التقليدي، إذ يُعرّف الضرر المعنوي أيضًا على أنه «الضرر الذي يلحق بالمشاعر». راجع:

G. Cornu: Association Henri Capitant, Vocabulaire juridique, 2005, PUF, p. 705 ; V. aussi, Cass. Com., 27 novomber 1996, Bull. civ. IV, n. 431.

(٩٧) راجع البند ثانياً من المطلب الأول في المبحث الأول.

(98) R. Mortier : Reconnaissance par la Cour de cassation du préjudice morale d'une société, JCP E, septembre 2012, p. 1510.

الحديث[٩٩]؛ ولذلك اقترح Carbonnier تعريفاً أكثر مرونة وشمولية للضرر الأدبي، وذلك من خلال التمييز بين الحقوق المالية كالأضرار المادية التي تصيب الشخص بخسارة مالية مباشرة، والحقوق غير المالية التي تتمثل في مظهرين: الأول كالحق في الاسم والصورة والشرف والاعتبار والكيان؛ والثاني هو المساس بالمصلحة المعنوية كالعواطف والمشاعر، وبذلك يكون هذا الفقيه قد نجح في التفرقة بين المفهوم الواسع والمفهوم الضيق للضرر الأدبي[١٠٠].

ويؤيد هذا الاتجاه الأكثر شمولاً الكثير من الفقهاء المعاصرين، الذين يميزون أيضًا بين المعنى الواسع والمعنى الضيق لمفهوم الضرر الأدبي[١٠١]؛ وقد أسهم هذا التمييز ببناء مفهوم أكثر انسجامًا مع فكرة الشخص الاعتباري وطبيعة الضرر الأدبي، فإذا كان المفهوم الضيق «يجب أن يقتصر على الأشخاص الطبيعيين فقط»[١٠٢]؛ فإن المفهوم الواسع يتسع للشخص الاعتباري، وبالتالي إمكانية أن يلحق به ضرر أدبي[١٠٣]. وهكذا - ومن خلال المفهوم الواسع الحديث، والضيق التقليدي- يمكن تقسيم الأضرار الأدبية بالنسبة للشخصية الاعتبارية إلى عدة صنوف.

ثانياً: صنوف الضرر الأدبي بالنسبة للشخص الاعتباري

بالنظر إلى فكرة الضرر الأدبي وفقاً لمفهومها المتجدد - لا سيما بالنسبة إلى الشخص الاعتباري تحديداً - يمكن رد صنوف هذا الضرر إلى عدة فئات[١٠٤].

معلوم أن كل شخص اعتباري يعترف له القانون بالشخصية القانونية يمارس أعماله المحددة وفقاً للغرض الذي وجد من أجله ووفقاً لسند إنشائه، وفي الحدود التي يقتضيها القانون بحسب ما له من قيمة اجتماعية؛ ولذلك فإن أي تعد على هذه الأغراض

(99) Y. Chartier : La réparation du préjudice, Dalloz, 1996, p. 170 et suiv.
(100) J. Carbonnier : Les obligation, V. II, PUF, 2004, p. 2273.
(101) Professeur Stoffel-Munck a proposé de définir le préjudice moral des personnes morales comme le préjudice extrapatrimonial résultant de l'atteinte à leur image. V. Ph. Stoffel-Munck: précité, p. 959; V. Ph. Malaurie, L. Aynès et Ph. Stoffel-Munck : Droit des obligations, LGDJ, 2016, n. 248.
(102) V. Ph. Malaurie, L. Aynès et Ph. Stoffel-Munck : précité, n. 224 ; B. Dondero : La reconnaissance du préjudice moral des personnes morales », R. Dalloz, 2012, p. 2285.
(103) Cass. civ. 2e, 17 janv. 2013, no 11-25265, Bull. civ. II, no 7 ; JCP G 2013.1291, n. 3, obs. C. Bloch.
(104) V. Wester-Ouisse : Le préjudice moral des personnes morales : JCP G, n° 26, 25 Juin 2003, I, p. 145; F. Ewald et des autres : précité, p. 404.

يعد مساساً بنشاطه النظامي، مما قد يرتب ضرراً عليه؛ والضرر المقصود هنا هو ذلك الضرر الأدبي الذي ينجم عن التعدي على النشاط أو الكيان القانوني للشخص الاعتباري ويمثل مساساً لأغراضه atteinte à l'objet ou à l'activité statutaire [١٠٥]؛ وبتعبير آخر هو ذلك الانتهاك الذي يسبب اضطراباً في عمل الشخص الاعتباري نتيجة الاعتداء على مهامه التي يبتغيها، وفقاً للغرض الذي نشأ من أجله، وهو نادر الحدوث في المحاكم الفرنسية؛ وهذه هي الفئة الأولى للضرر الأدبي[١٠٦] ومثالها[١٠٧]: اقتحام رجال مكافحة عمليات الإجهاض، أحد المستشفيات الخاصة لضبط بعض عمليات الإجهاض التي كان يعتقد بأنها غير مشروعة، ثم تبين فيما بعد أنها عمليات مشروعة، مما حدا بالمستشفى إلى المطالبة بالتعويض عن الضرر الأدبي الذي أصابها بسبب ذلك الاضطراب الذي لحق بها عند أداء نشاطها[١٠٨]. أما الفئة الثانية فيمكن ردها إلى المساس بشرف الشخص الاعتباري أو الاعتداء على سمعته بوجه عام atteinte à la réputation ، سواء من حيث اعتباره أو مركزه الاجتماعي أو الأدبي أو المالي، كتشويه السمعة والسب والقذف، ويستوي في هذه الحالة أن يكون الشخص طبيعياً أو معنوياً، وهذه كثيرة الحدوث. أما الفئة الأخيرة من الضرر الأدبي فهي التي تصيب الشخص في مشاعره وأحاسيسه atteinte aux sentiments، من حزن وأسى ولوعة أو ما يفتقده من عاطفة مودة وحنان، وهي في الأخص كل أذى حسي أو نفسي يصيب الشخص نتيجة انتهاك حق أو مصلحة مشروعة، وهذا النوع الأخير يمثل المفهوم الضيق من صنوف الضرر الأدبي، ولا يمكن تصور أن تلحق هذه الصورة إلا الشخص الطبيعي[١٠٩]؛ وهكذا فإن مظاهر الضرر الأدبي هي التي قادت إلى هذا المفهوم المتجدد، وكانت حجر أساس للتوفيق بين فكرتي الضرر الأدبي والشخص الاعتباري، ويمكن تدعيمها نحو هذا التوافق على ما سنرى في المطلب القادم[١١٠].

المطلب الثالث: مدى توافق الضرر الأدبي مع الشخص الاعتباري

رغم أن الشخص الاعتباري شخص حقيقي بالمفهوم القانوني، إلا أنه لا يعدو أن يكون سوى كيان قانوني في نهاية المطاف، وليس شخصاً طبيعياً أو في الأدق ليس

(105) V. P. Jourdain : Réparation du préjudice moral d'un établissement public, RTD civ. 2014, p. 122.

(106) V. Wester-Ouisse : précité, p. 145.

(١٠٧) راجع أيضاً: المطلب الثاني من المبحث الأول.

(108) Cass. com., 27 nov. 1996 et Cass. crim., 27 nov. 1996; JCP G , p. 508 et Bull. crim., n° 69, 2 arrêts précités.

(109) V. Wester-Ouisse : précité p. 145.

(110) R. Mortier : précité, p. 1510 ; J. Carbonnier : précité, p. 2274.

إنساناً يشعر ويحس. والسؤال الذي يمكن أن يطرح فضلاً عما سبق من مقاربة وتحليل: ما مدى إمكانية تدعيم التوفيق بين الفكرتين المعنويتين؟ وللإجابة عن هذا التساؤل يجدر بنا العمل على فلسفة هذا الانسجام بين الفكرتين، وذلك بمحاولة التمييز بين الضرر الأدبي وتبعاته (أولاً)، ثم النظر في استبعاد بعض الأضرار الأدبية التي لا تتناغم مع الشخص الاعتباري (ثانياً).

أولاً: نحو فلسفة هذا الانسجام: التمييز بين الضرر الأدبي وتبعاته

يرى بعض الفقه الفرنسي أن الضرر الأدبي، الذي يؤدي إلى عرقلة النشاط القانوني للشخص الاعتباري أو اضطراب مهامه أو تشويه سمعته أو المساس باعتباره، يخفي في طياته ضرراً مادياً؛ فالشركة التي تريد إثبات معاناتها أو الإساءة لسمعتها أو تحقيرها أو تشويه صورتها، إنما تبحث - في حقيقة الأمر - عن إثبات الضرر المالي (المادي)، الذي أصابها نتيجة الآثار التي رتبتها الأفعال التي انتهكت سمعتها أو شوهت صورتها، وهو في الغالب التأثير على عنصر الاتصال بالعملاء (الزبائن) [١١١]، مع أن مثل هذه الأضرار المالية المترتبة على انخفاض عدد الزبائن، يصعب تقديرها وتقييم عواقبها الحقيقية على المشروع التجاري[١١٢]؛ لذا يرى هذا الفقه - منتقداً أنصار الرأي القائل بجواز الاعتراف بالضرر الأدبي للشخص الاعتباري - أنه من الأسهل لهم الاعتراف بالضرر الأدبي للشخص الاعتباري، كي يتمكنوا من التغلب على صعوبة إثبات وتقدير الضرر الأدبي[١١٣]؛ ويخلص أنصار هذا الرأي إلى أن الضرر الأدبي ما هو إلا حل مؤقت يعوض النقص في الضرر الاقتصادي الذي لا يمكن تحديده، والذي يخفي ضرراً مادياً (مالياً) يصعب تقديره، أو أنه مجرد تقنين غير مباشر للعقوبة الخاصة، لا سيما وأن فلسفة المشرع الفرنسي في قواعد التعويض لا تتناغم كثيراً مع الوظيفة العقابية بقدر انسجامها من الوظيفة التعويضية[١١٤]، مما قد يرى القاضي معه بأن التعويض المادي

(111) Ph. le Tourneau : De la spécificité du préjudice concurrentiel, in Colloque droit et marché : RTD com. 1998, p. 88.

(١١٢) ويتساءل الفقه الفرنسي عن صعوبة قياس عدد المستهلكين (الزبائن) الذين انصرفوا عن الشركة؟ فالزبائن بطبيعتهم أحرار في التعامل مع المتجر، وليس شرطاً تأثرهم السلبي بمثل ذلك. راجع: كركادن فريد: الاتصال بالعملاء عنصر في المحل التجاري (دراسة مقارنة)، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد ١٧، العدد ١، ٢٠١٨، ص١٥٨ وما بعدها.

(١١٣) راجع: المطلب الثالث من المبحث الأول.

(١١٤) انظر للمزيد في وظائف التعويض في القانون الكويتي والفرنسي: سامي الدريعي: بعض المشكلات التي يثيرها التقدير القضائي للتعويض، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد ٤، السنة، ٢٠٠٢، ص٨٣ وما بعدها.

غير كاف لتعويض المضرور، فيسخر الضرر الأدبي له من منظور عقابي[١١٥]، فالضرر الأدبي - في نظر المنكرين - ما هو إلا ضرر مادي (مالي) بالمعنى الاقتصادي[١١٦].

إذ وفق المفهوم الاقتصادي للذمة المالية فإن صورة الشركة أو سمعتها أو اعتبارها أو مكانتها تعتبر من الأمور المادية أو في الأحرى المالية، واختلاف مفهوم الذمة المالية الاقتصادي عن المفهوم القانوني هو ما أدى إلى استبعاد السمعة والاعتبار والصورة من المفهوم المادي للضرر، وألحقه بالضرر الأدبي، أما المفهوم الاقتصادي فإنه يستوعب الحقوق غير المادية، بل ويدخلها في عناصر الذمة المالية للمشروع، وبالتالي فإن أي اعتداء على صورة الشركة أو سمعتها أو اعتبارها يعد اعتداء على ذمتها أو حقوقها المالية، وبالتالي يعد ضرراً مادياً وليس أدبياً على حد وصفهم[١١٧].

ورغم وجاهة الرأي السابق إلا أن الراجح في الفقه يرى - بحق - غير ذلك؛ فالقول بأن الضرر الأدبي ليس إلا ضرراً مالياً، ينطوي على انحراف في المفاهيم؛ ذلك أن الضرر الأدبي مستقل تماماً عن الضرر الاقتصادي، وبيان هذا الاختلاف يكمن في التمييز بين الضرر نفسه والأذى المترتب عليه، أي عواقب ذلك الضرر dommage et celle de préjudice، وبتعبير آخر بين الانتهاك وعواقبه l'atteinte et ses conséquences، والقول بغير ذلك سوف يؤدي إلى الخلط بين الضرر المادي والضرر الأدبي[١١٨]. وفقاً لهذا الفقه فإنه يجب أن يستمد الضرر طبيعته - وعما إذا كان أدبياً أو مادياً - من طبيعة الانتهاك نفسه، وليس من طبيعة التبعات الناتجة عنه، وبذلك يكون الضرر أدبياً إذا كان الانتهاك نفسه معنوياً، بغض النظر عن العواقب المادية التي ترتبت عليه؛ والعكس صحيح، فإذا كان الانتهاك مادياً فإن طبيعة الضرر تكون مادية [١١٩]، وتفسير هذا الخلط في المفاهيم يكمن

(115) J.-F Barbiére : Souffrance des personne morales et reperation du prejudice, Bull. Joly societe, n. 7, 2012, p. 536.

(116) F. Ewald et des autres : précité, p. 405.

(117) V. de plus pour approfondir au sens économique M. Nussenbaum: Juste valeur et actifs incorporels, REF, 2003, n. 71 ; F. Ewald et des autres : précité , p. 406-408-409.

(118) J. Carbonnier : précité, p. 2273 et suiv.

(١١٩) وبطبيعة الحال هذا فضلاً عن الضرر الأدبي إن كان له وجود مستقل عن الضرر المادي الذي وقع في الواقعة ذاتها. كما يضيف الفقه بأن الفرق بينهما (الضرر المادي والأدبي) كالفرق بين الملكية والوجود l'être et l'avoir ، وهكذا فإن «الضرر المالي يأتي من الملكية، في حين أن الضرر غير المالي يأتي من الوجود»؛ لذا يهدف الضرر المعنوي إلى إصلاح الاعتداء على معنويات الشخص، في حين أن الضرر الاقتصادي يبتغي إصلاح المساس المباشر على ممتلكات (أو أموال) الشخص الاعتباري؛ لذلك لا يمكن أن يكون الضرر الأدبي بديلاً عن الضرر الاقتصادي، لأن أساس كل من الضررين مختلف عن الآخر. راجع: Ph. Stoffel-Munck: précité, p. 966 et suiv., ; G. Bouillou: précité, p. 25.

في أن الحاجة إلى إصلاح الضرر هي التي تجلب بعدًا مالياً للضرر الذي هو في الأصل ضرر أدبي غير مالي، ذلك أن لهذا الضرر قيمة معينة حتى لو تعلق بالشخص الاعتباري، كالتميز والجودة والأداء التي تشكل «الكاريزما» للشركة، وبالتالي قوة الجذب، رغم أن الاعتداء عليها يمثل ضرراً أدبياً ولو تم التعويض عنه مالياً[١٢٠]، فمتى ما أصاب الضرر الذمة المالية للشخص يكون ضرراً مالياً أو مادياً Préjudice patrimonial، أما إذا لم يصب الضرر الذمة المالية فإنه يعتبر ضرراً أدبياً أو غير مالي Préjudice extrapatrimonial، فلا تلازم بين تقدير الضرر ذاته وتقدير تبعات الفعل الضار[١٢١].

والأخذ بهذا المفهوم الحديث للضرر الأدبي وتمييزه عن تبعاته المالية يمكن أن يزيل التعارض بين فكرتي الشخصية الاعتبارية والضرر الأدبي الذي قد يلحقها، وبالتالي يقود إلى انسجامهما، ولكن بما يتوافق مع طبيعة هذه الشخصية التي تقتضي أحياناً استبعاد بعض الأضرار الأخرى.

ثانياً: استبعاد بعض الأضرار الأخرى عن الشخص الاعتباري

ونعني بذلك الأضرار التي تلازم الإنسان، وعلى رأسها الضرر الأدبي المحض، ذلك الضرر المأخوذ من المفهوم التقليدي (الضيق) للضرر الأدبي، أي ذلك الضرر الذي يصيب مشاعر الشخص أو عواطفه أو أحاسيسه. ونظراً لطبيعة الشخص الاعتباري الذي يعتبر كياناً قانونياً، فمن غير المتصور أن يلحق به ضرر كهذا؛ لأن هذا الكيان مجرد من تلك الأحاسيس[١٢٢]، ومن ثم لا يمكن أن يفهم هذا النوع من الضرر الأدبي بالنسبة إلى الشخص الاعتباري إلا بطريقتين: فإما أن يكون هذا الضرر الأدبي قد عانى منه - في الحقيقة - مجموعة من الأشخاص الطبيعيين الذين يسمح لهم القانون باكتساب الشخصية الاعتبارية[١٢٣]، وبالتالي فإن هؤلاء الأشخاص الطبيعيين هم الذين يتم تعويضهم بطريق غير مباشر من خلال الشخص الاعتباري، وإما أن يثبت الشخص

(120) Ph. Stoffel-Munck: précité, p. 966 et suiv.

(١٢١) ويضرب الفقه في القضية الشهيرة بين شركة LVMH وشركة Morgan Stanley مثالاً بارزاً يمكن أن تتضح فيه التفرقة بين الضرر المادي والضرر الأدبي وفك التشابك بينهما من حيث التفرقة بين الضرر وتباعته، في هذه القضية كان أساس الضرر أدبياً ولكن له تبعات اقتصادية (اعتداء على الممتلكات)؛ لذا فإن تقييم هذا الضرر الأدبي ليتم التعويض عنه مالياً لا يجعل منه ضرراً مالياً. راجع: المطلب الثاني من المبحث الأول. انظر أيضاً:
X. Delpech : Affaire LVMH - Morgan Stanley : précité, p. 2242 ; G. Bouillou: précité, p. 27.

(١٢٢) راجع المطلب السابق من هذا المبحث.

(١٢٣) أي مجموعة الأشخاص أو ملاك الأموال الذين يتكون منهم الشخص الاعتباري.

الاعتباري أنه قد تم المساس بمشاعره وعواطفه هو نفسه، أي تعرض لمعاناة نفسية دون المرور بالأشخاص الطبيعيين الذين يتكون منهم هذا الكيان أو يمثلونه، وهذا أمر غير متصور إطلاقاً[١٢٤].

إذ ينتقد بعض الفقه اعتبار الشخص الاعتباري كائناً حياً[١٢٥]، وظهوره كظاهرة إنسانية[١٢٦]، ذلك أن الاعتراف بالمعاناة الحسية أو النفسية للشخص الاعتباري يعد فهما خاطئاً لطبيعته، وانحرافاً في المقاربة، بقصد تخليص الشخص الطبيعي من المسؤولية[١٢٧]؛ وهكذا فإن اللجوء إلى تحديد المفاهيم وتطويرها لكل من الشخص الاعتباري والضرر الأدبي للعمل نحو انسجامهما، وإن كانت تزيل الهوة بين الفكرتين وتحث على التوافق بينهما، إلا أن ذلك لا يجب أن يذهب بنا بعيداً عن حقيقة هذا الكيان المعنوي، الذي يجب ألا يصل مع الإنسان إلى حد التطابق، وبالتالي يجب استبعاد كل ضرر أدبي محض لا يتوافق مع الشخص الاعتباري، كالاعتراف له بالمعاناة النفسية أو الحسية؛ لأنها تنطلق من المشاعر والأحاسيس المقصورة على الإنسان[١٢٨].

بل أن قضاء النقض الفرنسي في حكمه الصادر في عام 2016 - والذي تأكد في

---

(124) V. Wester-Ouisse : précité, p. 145.

(١٢٥) إذ فقط يمكن مقارنته بالكائن الإنساني، وليس بالشخص الطبيعي وذلك عبر تقنية قانونية، وعاء الذمة المالية للحقوق والالتزامات التي تسمح للكائن الحي باكتساب الحقوق والتحمل بالالتزامات وفقاً لسند إنشائه، وتتحدد بالغرض الذي نشأ من أجله وذلك عملاً بما يقرره القانون. راجع: المادة ١٩ من القانون المدني الكويتي، راجع المطلب الأول في هذا المبحث المتعلق بتأصيل وجود الشخص الاعتباري. انظر أيضاً:

V. Wester-Ouisse : précité, p. 145.

(١٢٦) تختص بكل الحقوق كما تقول المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، إذ تتسع – أي الشخصية الاعتبارية – لكل موضوعات الحقوق سواء أكان ذلك لمجموعة من لأشخاص أم الأموال:

J.-P. Marguénaud, observation sur CEDH, 24 avril 1998, RTD civ. 1998, p. 996 et suiv;
CEDH, 6 avril 2000, Comingersoll SA c/ Portugal, req. 00035382/97, n° 35.

(١٢٧) وهذا ما جعل قادة الشركات يسعون وراء توسيع السلطات الممنوحة للشخص الاعتباري للانحراف في مفهومه، حتى أصبح القول بأن الشركة -كائن حي- تستخدم بشكل عام لتبرير الكثير من الأضرار المرتكبة من قادتها كالتسريح الجماعي للعمال، واستبعاد مدير الشركة من أي خطأ يرتكبه ضمن نطاق وظائفه وإسناده إلى الشخص الاعتباري نفسه، والحقيقة بأنه هو مرتكب ذلك الخطأ. انظر: رمضان أبو السعود - مرجع سابق، ص٢٨٥ وما بعدها.

(١٢٨) إلا إذا قادنا الفقه والقضاء يوماً إلى الاعتراف بالمشاعر والأحاسيس الاعتبارية (الافتراضية)، وهذا غير مستبعد في عصر الذكاء الاصطناعي الذي يعمل فيه الروبوت بشكل مستقل عن الإنسان، وما توصل إليه العلم من أن له ردود أفعال تلقائية ربما تميزه عن الشخص الاعتباري. راجع في هذه الجدلية: محمد عرفان الخطيب: مرجع سابق، ص ١٠٥ وما بعدها.

حكم آخر في عام 2018 - عمل بذلك صراحة، بحيث استبعد الشخص الاعتباري من الضرر الأدبي المترتب على انتهاك الحياة الخاصة في إحدى الوقائع الشهيرة [١٢٩]، التي تتخلص في أن أحد الأشخاص قام بتأجير مبنى يملكه كنشاط موسمي واستقبال، ووضع كاميرا مراقبة للممر المشترك (مع مخبز تديره شركة) المؤدي إلى هذا المبنى، فرفعت هذه الشركة (المخبز) دعوى على المالك بسبب تركيب نظام كاميرا مراقبة على المبنى الموجه نحو الممر المشترك المذكور، وطالبت الشركة بسحب هذا الجهاز فضلاً عن الحكم لها بالتعويض عن الضرر الناجم عن المساس بالحياة الخاصة لها. وافقت محكمة الاستئناف على طلب الشركة (المخبز)، تأسيساً على أن استخدام الجهاز، لم يقتصر على المراقبة الداخلية لممتلكات صاحب المبنى، بل كان يقوم بتسجيل تحركات كل شخص يعبر من هذا الممر، وعلى وجه الخصوص مدخل عمال الشركة.. وخلصت محكمة الاستئناف من كل هذه النتائج إلى أن هذا يعد انتهاكاً للحياة الخاصة للشركة، ويشكل اضطرابًا غير مشروع ينبغي وقفه وفقاً للمادة 809 من قانون المرافعات، والمادة 9 من القانون المدني الفرنسي. ألغت محكمة النقض هذا الحكم استناداً إلى النصين المذكورين، وقررت بأنه لا يمكن أن يكون للشخص الاعتباري حياة خاصة: وفي ذلك قضت بأنه: «إذا كان الأشخاص الاعتباريون يتمتعون، على وجه الخصوص، بالحق في حماية أسمائهم ومحل إقامتهم ومراسلاتهم وسمعتهم، فالأشخاص الطبيعيون هم فقط من يمكنهم الادعاء بانتهاك الحياة الخاصة بالمعنى المقصود في المادة 9 من القانون المدني، بحيث لا تستطيع الشركة التذرع بوجود اضطراب واضح غير مألوف ناتج عن مثل هذا المساس»، وقد تأكد هذا القضاء أيضاً في الحكم الصادر في عام 2018[١٣٠].

وعلى الرغم من أن الفقه يرى بأن منح الشخصية القانونية، مؤداه تمتع الشخص الاعتباري بجميع الحقوق غير المالية extrapatrimoniaux حماية لما يسمى بالحقوق

(129) Cass. Civ. 1re, 17 mars 2016, n° 15-14. 072. https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000032265212/.

(130) Cass.civ. 16 mai 2018, n° 17-11210, ECLI:FR:CCASS:2018:C100515: https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000036947134/. Selon la Cour : « Mais attendu que, si les personnes morales disposent, notamment, d'un droit à la protection de leur nom, de leur domicile, de leurs correspondances et de leur réputation, seules les personnes physiques peuvent se prévaloir d'une atteinte à la vie privée au sens de l'article 9 du code civil ; que, par ce motif de pur droit, substitué, dans les conditions de l'article 1015 du code de procédure civile, à ceux critiqués, la décision de la cour d'appel d'écarter le caractère attentatoire à la vie privée de la mesure ordonnée et, par suite, de rejeter la demande de rétractation formée exclusivement par l'association, dont la personnalité juridique est distincte de celle de ses membres, se trouve légalement justifiée ».

الشخصية إلا أن ذلك من حيث المبدأ فقط وليس على إطلاقه[١٣١]؛ وهذا ليس جديداً فقد اعترف العديد من الأحكام الفرنسية، بل وعلى المستوى الأوروبي للشخص الاعتباري بالحق في سرية العمل[١٣٢]، وسرية المراسلات[١٣٣]، والحق في حماية الصورة[١٣٤]، والحق في الاسم[١٣٥]، وحرمة المسكن[١٣٦]، بل والشرف[١٣٧]؛ وهكذا يتضح لنا أن القضاء يقر بكثير من الحقوق الشخصية للشخص الاعتباري، وما استبعده كان فقط مقصوراً على الحياة الخاصة.[١٣٨].

الجدير بالذكر أن قضاء النقض الفرنسي المذكور - على ما يبدو - لم يغلق الباب نهائياً نحو تمتع الشخص الاعتباري بالحق في الحياة الخاصة، إذ لم يتطرق لمدى تعارض أو توافق فكرة الشخص الاعتباري مع الحق في الحياة الخاصة ككل، مع أنه رفضها وفقاً لمفهوم نص المادة 9 من القانون المدني الفرنسي، حيث ارتأى بأن النص المذكور لا يمكن إعماله إلا بالنسبة للشخص الطبيعي (الإنسان) دون الشخص الاعتباري، مما يفتح باباً في المستقبل نحو إمكانية الاعتداد بالحياة الخاصة للشخص الاعتباري[١٣٩]، لا سيما وأنه في بعض الأقضية قد اعترف له بذلك، بل أن بعض أوجه الحماية للشخص الاعتباري انطلق من مفهوم الحياة الخاصة كالحق في حماية الصورة[١٤٠].

(131) G. Cornu: Les personnes, Domat droit privé, Montchrestien, 13e éd. 2007, n° 99.
(132) C. Gavalda: Le secret des affaires, Mélanges René Savatier, Dalloz, 1965, p. 291.
(133) CEDH, sect., 8 juin 2007, Assoc. pour l'intégration européenne et les droits de l'homme et Ekimdjiev c/ Bulgarie, n° 62540/00),
(134) P. Kayser: Le droit dit à l'image, in Mélanges Roubier, Dalloz & Sirey, 1961, t. II, p. 73; Cass. civ. 2e, 5 mai 1993, n° 91-10.655 et 91-11.374 ; Civ. 1re, 11 mars 1997, n° 95-11.143.
(135) Civ. 1re, 8 nov. 1988, n° 86-13.264.
(136) Crim. 23 mai 1995, n° 94-81.141 ; CEDH 16 avr. 2002, Sté Colas Est c/ France, n° 37971/97.
(137) L'art. 32 de la Loi du 29 juill. 1881, Cass., Crim. 12 oct. 1976, n° 75-90.239.

(١٣٨) يرى بعض الفقه، حتى قبل صدور هذا الحكم المشار إليه في المتن، بأن الطبيعة البشرية لموضوع القانون ليست - من حيث المبدأ- شرطًا لاكتساب الحقوق الشخصية؛ لذلك ينبغي أن يكون الأشخاص الاعتباريون قادرين على الاستفادة من الحق في احترام الحياة الخاصة، على الرغم من أن حماية الحياة الخاصة تم الاعتراف بها في الأصل ليتمتع بها الأشخاص الطبيعيون فقط.
N. Bachurel: La personnalité morale en droit privé, Éléments pour une théorie, LGDJ, 2004, n° 202 ; D. Gutman: Les droits de l'homme sont-ils l'avenir du droit ? in L'avenir du droit, Mélanges Terré : Dalloz-PUF 1999, p. 329.

(139) S. Lacroix-De Sousa : Les personnes morales privées de droit à la vie privée, 28 juillet 2016, Actu-juridique, Lextenso: https://www.actu-juridique.fr/civil/personnes-famille/les-personnes-morales-privees-de-droit-a-la-vie-privee/.
(140) La Cour d'appel d'Aix-en-Provence a décidé que « les personnes morales sont susceptibles de subir une atteinte à leur vie privée CA Aix-en-Provence 10 =

خاتمة

تناولت هذه الدراسة في قسمين رئيسيين، مدى الاعتراف بوجود الضرر الأدبي للشخص الاعتباري، وذلك ببيان موقف كل من القانون الكويتي والقانون الفرنسي، والصعوبات التي واجهت ذلك، ثم عرضت في قسمها الثاني لجدلية العلاقة بين الفكرتين، هذا الضرر وذاك الشخص، وسعت إلى تأصيل حقيقة الفكرتين لمحاولة الوصول إلى مدى التوافق بينهما. وقد تمخض عن هذه الدراسة العديد من النتائج والتوصيات نسردها بإيجاز على النحو الآتي.

أولاً: النتائج

- لم يستقر القضاء الكويتي على الاعتراف بالضرر الأدبي للشخص الاعتباري، إلا أن بعض الأحكام الحديثة تتجه نحو ذلك.
- ينظر بعض القضاء الكويتي إلى أن الإساءة إلى السمعة أو المكانة الاجتماعية أو الأدبية للشخص الاعتباري ترتب ضرراً مادياً تارة، ويرفضه كلية تارة أخرى باعتباره ضرراً أدبياً لا يتوافق مع الشخص الاعتباري.
- لم يميز القضاء الكويتي بين طبيعة الضرر نفسه الذي قد يكون في الأساس ضرراً أدبياً، وتبعات هذا الضرر المالية، كما أنه حصر مفهوم الضرر الأدبي في نطاق المشاعر والعواطف والأحاسيس.
- لم ينظر بعض القضاء الكويتي إلى الضرر الأدبي باعتباره ضرراً مستقلاً بذاته عن الضرر المادي بالنسبة للشخص الاعتباري.
- يكفي نص المادتين ٢٢٧ و٢٣١ من القانون المدني الكويتي، بحد ذاتهما لتقرير الاعتراف بالضرر الأدبي للشخص الاعتباري، نظراً لعموميتهما وإطلاقهما دون قيد.
- إن ميول نص المادة ٢٣١ من حيث الصياغة إلى الشخص الطبيعي لأول وهلة؛ كان في حدود بعض صنوف الضرر التي أوردها على سبيل المثال كالحزن والأسى،

= mai 2001, D. 2002, p. 2299, obs. A. Lepage ; De plus la cour d'appel de Limoges a pu affirmé « qu'une personne morale a, parallèlement à la vie publique qui est nécessairement la sienne en raison de l'objet qui justifie son existence, une vie secrète qui se déroule dans ses locaux privés et à laquelle toute personne étrangère aux membres qui la composent ne peut, sans consentement, porter atteinte ». B. Beignier : la protection de l'image des biens, Alpha, 2009, p. 58 ; BICC n° 570, 1er juill. 1998, p. 21 cité par A. Lepage ; CCE 2016, comm. 43.

ومرتبطاً بنتيجة معينه: مؤداها موت شخص عزيز على المضرور، وذلك ليدفع المشرع شكاً قد ثار حولها في القضاء الكويتي في ظل القانون القديم.

- إن النصوص الناظمة للشخص الاعتباري في القانون المدني الكويتي كانت مطلقة بدورها وعامة، ولا تستبعده من الحق في التعويض عن الضرر الأدبي .

- إن الاعتراف بالضرر الأدبي للشخص الاعتباري لا يتنافر مع قواعد المسؤولية المدنية، بل هو إعمال لمبدأ التعويض الكامل عن الضرر، لا سيما وأن الضرر الأدبي مستقل تماماً عن الضرر المادي.

- إن بداية التوجه للاعتراف بوجود الضرر الأدبي للشخص الاعتباري ليس وليد القضاء الفرنسي الحديث، فقد سبق لمحكمة النقض الفرنسية أن أخذت به في عدد قليل من أحكامها، ثم تواترت على ذلك حتى أصبح قضاء مستقراً.

- أكدت محكمة النقض الفرنسية في حكم حديث إمكانية معاناة الشخص الاعتباري من الضرر الأدبي، وأشارت إليه – في موقف منتقد - وكأنه اعتداء حقيقي على مشاعر الشخص الاعتباري، وهي في ذلك تجاوزت الجدل الذي يدور - في القضاء الكويتي أو الدول العربية عموماً – حول مدى اعتبار السمعة أو الاعتبار أو المركز الاجتماعي ضرراً أدبياً للشخص الاعتباري من عدمه.

- استند القضاء الفرنسي في وجود الضرر الأدبي للشخص الاعتباري إلى النصوص القانونية المتعلقة بقواعد المسؤولية وعلى رأسها المادة ١٣٨٢، (حالياً ١٢٤٠).

- يرد الفقه الفرنسي أساس هذا التعويض عن الضرر الأدبي - نظراً لكونه معنوياً- إلى نظرية الترضية أو العقوبة الخاصة؛ ذلك أن وظيفة التعويض عن الضرر الأدبي لا تقتصر على الترضية، بل قد تشمل أيضاً المعاقبة عن السلوك المقترف.

- لم يتبن القانون المدني الكويتي، في نص المادة ١٩، الصياغة ذاتها التي أخذ بها العديد من الدول العربية، التي استبعدت من الشخص الاعتباري بعض الحقوق الملازمة للشخص الطبيعي، وهذا يعني أن النص الكويتي أكثر شمولاً.

- يختلف مدلول الشخص وفقاً لعلم القانون عن مدلول علم الأخلاق والفلسفة؛ لذا فإن الأصل ثبوت جميع الحقوق والالتزامات للشخص الاعتباري، ما لم تتعارض مع أغراضه أو ما يقرره سند إنشائه أو القانون، ويمكن أن يضاف إليها طبيعته؛

وأي حق أو التزام يتمشى معه، ولا يكفي لأن نستبعد حقه في التعويض عن الضرر الأدبي، مجرد كونه كائناً معنوياً وليس إنساناً، دون سند من القانون.

- نجح الفقه الفرنسي في عدم قصر فكرة الضرر الأدبي على المساس بالمشاعر والأحاسيس والعواطف (المفهوم الضيق)؛ لذا يمكن لفكرة الضرر الأدبي أن تتسع لمفهومين: أحدهما واسع والآخر ضيق؛ وهذا الأخير فقط هو الذي لا يتصور أن يلحق بالشخص الاعتباري.

- يفرق الفقه الفرنسي بين الضرر وتبعاته المالية، إذ يجب أن يستمد الضرر طبيعته - وعما إذا كان أدبيا أو مادياً - من طبيعة الانتهاك نفسه، وليس من طبيعة التبعات الناتجة عنه؛ وبذلك يكون الضرر أدبياً إذا كان الانتهاك نفسه معنوياً أو غير مادي، بغض النظر عن العواقب المالية التي قد تترب عليه.

- إن تأصيل المفاهيم وتحديدها وتطويرها، لكل من الشخص الاعتباري والضرر الأدبي للعمل نحو الانسجام، وإن كانت تزيل الهوة بين الفكرتين وتحث باتجاه التوافق بينهما، إلا أنه يجب ألا تذهب بنا بعيداً وصولاً إلى حد التطابق مع الإنسان؛ لذلك يجب استبعاد كل ضرر أدبي محض لا يتوافق مع الشخص الاعتباري، كالاعتراف له بالمعاناة النفسية أو الحسية؛ لأنها تنطلق من المشاعر والأحاسيس المقصورة على الإنسان.

- لم يعترف قضاء النقض الفرنسي الحديث بحق الشخص الاعتباري في الحياة الخاصة، لكنه لم يغلق الباب نهائياً نحو تمتعه بذلك الحق؛ لأنه لم يتطرق لمدى تعارض أو توافق فكرة الشخص الاعتباري مع فكرة الحق في الحياة الخاصة، بقدر ما كان رفضه استناداً إلى تفسير نص المادة ٩ من القانون المدني الفرنسي، الذي ارتأى أنه لا يخاطب إلا الشخص الطبيعي؛ وهذا يعني أن الباب مازال مفتوحاً نحو إمكانية الاعتراف بالحياة الخاصة للشخص الاعتباري، لربما في نص آخر أو تعديل تشريعي قادم.

ثانياً: التوصيات

- نوصي بأن يعدل القضاء الكويتي عن موقفه التقليدي المنكر لإمكانية وجود الضرر الأدبي للشخص الاعتباري، ويوحد موقفه نحو هذا الاعتراف.

- نرى بأن يترك حرية إثبات وتقدير الضرر الأدبي بالنسبة للشخص الاعتباري،

للقاضي لما يملكه من سلطة واسعة، فيجب أن يكون هذا القاضي هو صاحب القول الفصل في هذا الشأن.

- نوصي القضاء والفقه بالأخذ بالمفهوم الواسع للضرر الأدبي وعدم قصره على المفهوم الضيق، وذلك من خلال التمييز بين الحقوق المالية، والحقوق غير المالية التي تتمثل في مظهرين: الأول كالحق في الاسم والصورة والشرف والاعتبار والكيان؛ والثاني كالمساس بالمصلحة المعنوية المحضة كالعواطف والمشاعر؛ ذلك أن في المفهوم الواسع حلاً لإشكالية الاعتراف بوجود الضرر الأدبي للشخص الاعتباري.
- نعتقد بأنه يجب أن يتغلب القضاء على صعوبات الاعتراف بالضرر الأدبي للشخص الاعتباري بالاستئناس بالقضاء الفرنسي، وذلك بالرجوع إلى عدة معايير في القواعد العامة للمسؤولية لتقدير هذا الضرر، وذلك بالرجوع إلى قيمة المصلحة المتضررة، وجسامة الخطأ وجسامة الضرر، ومكانة وأهمية المضرور.
- نهيب بالمشرع الكويتي بالعدول عن مصطلح الشخص الاعتباري واستخدام اصطلاح الشخص المعنوي؛ لأنه ينسجم أكثر مع حقيقة وجود الكيانات القانونية وتأصيلها، كما أنه يعبّر عن الترجمة الدقيقة لمصطلح «morale» بالفرنسية.

قائمة المراجع

أولاً: المراجع العربية

- إبراهيم أبو الليل: أصول القانون، نظرية القانون، مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت، ٢٠٠٦.
- تعويض الضرر في المسؤولية المدنية، مطبوعات جامعة الكويت، ١٩٩٥.
- أحمد عبد الظاهر: الحماية الجنائية لحق الشخص المعنوي في الشرف والاعتبار، دار النهضة العربية، ٢٠١٣.
- توفيق حسن فرج: المدخل للعلوم القانونية، مؤسسة الثقافة الجامعية، ١٩٨٣.
- حسن كيرة: المدخل إلى القانون، منشأة المعارف، ١٩٧٤.
- رمضان أبو السعود: النظرية العامة للقانون، دار المطبوعات الجامعية، ١٩٩٩.
- سامي الدريعي: بعض المشكلات التي يثيرها التقدير القضائي للتعويض، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد ٤، السنة، ٢٠٠٢.
- عبد الرزاق السنهوري: مصادر الالتزام، المجلد الثاني رقم ١، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠٠٩، ص٩٨٢ وما بعدها
- عبد المنعم الصدة: أصول القانون، دار النهضة العربية، بيروت، ١٩٧٩.
- كركادن فريد: الاتصال بالعملاء عنصر في المحل التجاري (دراسة مقارنة)، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد ١٧، العدد ١، ٢٠١٨.
- محمد عرفان الخطيب: المركز القانوني للإنسآلة (Robots) «الشخصية والمسؤولية» دراسة تأصيلية مقارنة، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، السنة ٦، العدد٤، العدد التسلسلي ٢٤، ديسمبر ٢٠١٨.
- مرضي العياش: اتساع المسؤولية المدنية لمباشر الضرر البيئي، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد ٢، السنة ٣٩، ٢٠١٥.
- مقدم سعيد: نظرية التعويض عن الضرر المعنوي، المؤسسة الوطنية للكتاب، ١٩٩٢.

ثانيا: المراجع الفرنسية

- N. Bachurel: La personnalité morale en droit privé, Éléments pour une théorie, LGDJ, 2004.
- J.-F Barbière : Souffrance des personnes morales et réparation du préjudice, Bull. Joly Sociétés. N. 2012 ,7.
- B. Beignier : La protection de l'image des biens, Alpha, 2009.
- C. Bloch: Obs. sur Cass. civ. 2e, 17 janv. 2013, no 25265-11, Bull. civ. II, no 7 ; JCP G 2013.
- G. Bouillou: Les prejudice moral des personne morales, RJO, 2014.
- C. Broche : Faut-il en finir avec le dommage moral des personnes morales?, RLDC, 2013.
- J. Carbonnier : Les obligation, V. II, PUF, 2004.
- C. Carval, G. Viney, P. Jourdain: Les effets de la responsabilité, LGDJ, 2017.
- Y. Chartier : La réparation du préjudice, Dalloz, 1996.
- G. Cornu : Droit civil, Les personnes, Domat droit privé, Montchrestien, 13e éd. 2007.
- G. Cornu: Association Henri Capitant, Vocabulaire juridique, PUF, 2005.
- X. Delpech : Affaire LVMH - Morgan Stanley: soulagement pour les analystes financier, R. Dalloz, 2006.
- B. Dondero : La reconnaissance de préjudice moral de personnes morales, R. Dalloz, 2012.
- E. Dreyer : La faute lucrative des médias, prétexte à une réflexion sur la peine privée, JCP G 2008, I, n° 43.
- F. Ewald et des autres : Les limites de la réparation du préjudice, Travaux menés sous la direction de F. Ewald et des autres, Co-

organisé par la Cour de Cassation et des autres, Dalloz, 2009

- J. Flour, J.-L. Aubert et E. Savaux: Droit civil, Les obligations, Armand Colin , 2006.
- C. Gavalda, Le secret des affaires, Mélanges René Savatier, Dalloz, 1965.
- D. Gutman: Les droits de l'homme sont-ils l'avenir du droit ? in L'avenir du droit, Mélanges Terré, PUF, 1999.
- P. Jourdain : Obs. sur Cass. crim. 11 décembre 2013, n° 83.296-12, RTD civ. 2014.
- P. Jourdain: Réparation du préjudice moral d'un établissement public, RTD civ. 2014.
- P. Kayser: Le droit dit à l'image, in Mélanges Roubier, Dalloz & Sirey, 1961.
- Ch. Larroumet, obs. sous Cass. com., 6 nov. 1979 : Dalloz 1980.
- M. Malaurie-Vignal : Obs. sur Cass. com., Bull. civ. IV, n° 126, juin 2000.
- A. Lepage : Obs. sur CA Aix-en-Provence 10 mai 2001, Dalloz, 2002.
- G. Levasseur : Note sur Cass. Civ., 28 janv. 1954, Dalloz, 1954.
- Ph. Malaurie et L. Aynès: Droit des personnes, 8e éd., LGDJ , 2015.
- Ph. Malaurie, L. Aynès et Ph. Stoffel-Munck : Droit des obligations, LGDJ,2016.
- J.-P. Marguénaud : observation sur CEDH, 24 avril 1998, RTD civ. ; CEDH, 6 avril 2000, Comingersoll SA c/ Portugal, req. 97/00035382, n° 35.
- R. Mortier : Reconnaissance par la Cour de cassation du préjudice moral d'une société, Droit des sociétés, Août 2012, comm. 137.

- R. Mortier : Note sur Cass. Com. 15 mai 2012, JCP E 2012.
- M. Nussenbaum: Juste valeur et actifs incorporels, REF, 2003.
- F. Petit : Les droits de la personnalité confrontés au particularisme des personnes morales, D. affaires 1998.
- D. Schmidt :Note sur T. com. Paris, 12 janv. 2004, SA LVMH c/ Sté Morgan Stanley : JurisData n° 227691-2004 ; Bull. Joly Sociétés 2004.
- Y. Serra : Obs. sur Cass. com., 6 janv. 1987 : Dalloz 1988, somm. 211.
- G. Sofie: La responsabilité pénale de la personne morale : RIDC, Vol. 48 n3°, Juillet-septembre 1996.
- - Ph. Stoffel-Munck :
- Le préjudice moral des personnes morales, Mélanges Ph. Le Tourneau, Dalloz, 2008.
- De la spécificité du préjudice concurrentiel, in Colloque droit et marché : RTD com. 1998.
- Ph. Stoffel-Munck et C. Blochi, Chronique : Responsabilité civile, JCP G, 2012.
- Ph. Le Tourneau :
- J.-A Vervaele : La responsabilité pénale de et au sein de personne morales, Rev., Sc., Crim.,1997.
- G. Viney : Obs. sur Cass. com., 30 janvier 2001, Bull. civ. IV, n° 27, JCP G., 2001.
- V. Wester-Ouisse : Préjudice moral des personnes morales : quand « la perversion de la cité commence par la fraude des mots », JCP G, n° 39 et 2012 ,24.
- V. Wester-Ouisse : Le préjudice moral des personnes morales : JCP G, n° 25 ,26 Juin 2003.

Moral Damage to a Legal Person: a Comparative Analytical Approach

Prof. Mordhi AL-Ayash

Legal entities is evolving in the world, which have become independent in character from the constituent members. These entities, just as they may be held accountable for the damages they inflict, may happen to themselves in the damage's way.

The problem of the study. The damage that may be caused to a legal person may be financial damage and it may be moral, and as for the more one, a jurisprudential and judicial dispute has arisen regarding it, and the prevailing thought was that moral damage only affects the natural person, but this matter has evolved and changed . The problem arose about the possibility of a legal person being exposed to moral damage.

The importance of the study and its objectives. The importance of the study emerges in that it deals with a new topic in the judiciary and Arab jurisprudence. Therefore, this study seeks to answer the question under study in order to appoint the judiciary again when the problem is presented to it, in addition to filling the deficiency in the legal library.

Study methodology. This study followed the original method and comparative analysis based on the jurisprudence of the French judiciary in a logical method to implement a kind of legal approach between it and the Kuwaiti law to try to adopt it.

Results and recommendations. The study concluded that the recognition of the moral damage to the legal person does not contradict the rules of civil liability, and is not considered a deviation in the concept of a legal person or moral damage, and the study called The judiciary to adopt what it reached.