المجلة الأردنية في القانون والعلوم السياسية

اسم المقال: المسؤولية المدنية عن الاستخدام غير المشروع لحق الإنسان في الاسم كعنوان لموقع إلكتروني في القانون المدني الأردني
اسم الكاتب: د. حامد حسن الحسنات الزيديين
رابط ثابت: https://political-encyclopedia.org/index.php/library/8120
تاريخ الاسترداد: 2026/11/02 08:50 +03

الموسوعة السياسيّة هي مبادرة أكاديمية غير هادفة للربح، تساعد الباحثين والطلاب على الوصول واستخدام وبناء مجموعات أوسع من المحتوى العلمي العربي في مجال علم السياسة واستخدامها في الأرشيف الرقمي الموثوق به لإغناء المحتوى العربي على الإنترنت.
لمزيد من المعلومات حول الموسوعة السياسيّة - Encyclopedia Political، يرجى التواصل على info@political-encyclopedia.org

استخدامكم لأرشيف مكتبة الموسوعة السياسيّة - Encyclopedia Political يعني موافقتك على شروط وأحكام الاستخدام المتاحة على الموقع https://political-encyclopedia.org/terms-of-use

تم الحصول على هذا المقال من موقع المجلة الأردنية في القانون والعلوم السياسية جامعة مؤتة ورفده في مكتبة الموسوعة السياسيّة مستوفياً شروط حقوق الملكية الفكريّة ومتطلبات رخصة المشاع الإبداعي التي ينضوي المقال تحتها.

المسؤولية المدنية عن الاستخدام غير المشروع لحق الإنسان في الاسم كعنوان لموقع إلكتروني في القانون المدني الأردني

د. حامد حسن الحسنات الزيديين*

تاريخ تقديم البحث: ٢٠١٩/١١/٦م. تاريخ القبول: ٢٠٢٠/٢/٢٤م.

ملخص

تهدف هذه الدراسة إلى التعرف على موقف القانون المدني الأردني، من استخدام أحد الأشخاص لاسم غيره كعنوان لموقع الكتروني، وتحاول معالجة الفرض القائم على أساس حجز المساحة الرقمية المجردة فقط، دون أن يباشر على الموقع الذي يتم انشاؤه أية حقوق أو تصرفات أو معاملات إلكترونية أخرى، وبالتالي التعرف على مدى كيفية الأحكام القانونية الواردة في القانون المدني الأردني لحماية صاحب حق الاسم من مثل هذا الاستخدام المجرد للاسم، أو لنقل حماية حق الشخص في الاسم في الإطار الإلكتروني، ومدى توفير الحماية الوقائية من فكرة الاسبقية في تسجيل العنوان الإلكتروني لا سيما إذا تم حجز مجالات نطاق الموقع الإلكتروني الثلاثة.

وقد حاولت الدراسة من خلال المنهج التحليلي لنصوص القانون الأردني ولا سيما المواد (٤٨،٤٩،٢٥٦،٢٥٧) أن تجد أساساً صالحاً لهذه الحماية يمكن للمعتدي على اسمه في الإطار الإلكتروني أن يلجأ اليها من أجل الذود علن من أي استخدام في المجال الإلكتروني، ولو على فرض الأسبقية في تسجيل عنوان الكتروني دون مباشرة أية حقوق على هذا العنوان وهو موضوع هذه الدراسة، أي معالجة فرض مجرد حجز المساحة الرقمية التي كان من المفروض أن تعود بالنفع على صاحب الاسم ولكنه لم يتمكن منها بسبب فكرة الاسبقية وحجز نطاقات الموقع الثلاث.

وقد خلصت الدراسة إلى عدد من النتائج أهمها كفاية النصوص المشار إليها أعلاه في توفير هذه الحماية، مع التوصية بضرورة وجود تشريع وطني خاص لمواجهة الفروض لا سيما مع اتساع العالم الافتراضي، وضرورة إعادة صياغة وتعديل نص المادتين (٤٨،٤٩) من القانون المدني رغم كفايتهما حالياً لمواجهة فرض الدراسة، وذلك من أجل توفير حماية أكثر شمولاً لصاحب الحق في الاسم المدني.

الكلمات الدالة: المسؤولية المدنية، المساحة الرقمية المجردة.

* ديوان الخدمة المدنية، عمان، الأردن.

حقوق النشر محفوظة لجامعة مؤتة، الكرك، الأردن.

Civil Liability for the Unlawful Use of Third Parties for the Human Right to the Name as the Address of a Website in the Jordanian Civil Law

Dr. Hamed Hassan Muslim Alhasant Allzaedyeen

Abstract

This study aims to know the position of the Jordanian Civil Law regarding the use of a person's name by others as the title of a website. It tries to address the hypothesis based on reserving the digital space only, without initiating any rights, behaviors, or other electronic transactions on the created website, thus, identification of the adequacy of the legal provisions contained in the Jordanian Civil Law to protect the rights of the name holder of such use of the name only, or to say in another words, to protect the person's rights within the electronic framework, and the extent of providing preventive protection against the idea of taking precedence over the registration of an electronic address, especially if the three website domains are reserved.

The study attempted through the analytical method for the texts of the Jordanian civil law, especially articles (48/49, 256, 257), to find a valid basis for this protection, which enables the (victim) whose name was misused in the electronic framework by other parties, to protect it, and defend his name from any use in the electronic field.

Even if assuming the priority in registering an electronic domain without the use of any direct rights of it, and that is the subject of this study, which addresses the hypothesis that just reserving the digital space, which was supposed to be beneficial to the owner of the name, but he was unable to do so due to the idea of precedence and reservation of the site three domains.

The study concluded a number of results, most importantly the adequacy of the legal texts mentioned above, in providing this protection, while recommending the need for a special national legislation to address these assumptions, especially with the fast expansion of the virtual world, and the necessity of reformulating and amending the text of Articles (48, 49) of the Civil Law, despite their current sufficiency to face the imposition of the study to provide more comprehensive protection for those interested in the legal issue.

Keywords: Domain name rights, unlawful use of the website name.

مقدمة:

لما كان اسم الإنسان من الحقوق اللصيقة بشخصيته، وهو العلامة الفارقة التي تميزه عن غيره من الأشخاص، ولكونه وسيلة التواصل والتحاور مع الآخرين، كما أنه يربط الحقوق بصاحبها، حيث تضاف إلى اسمه جميع التصرفات القانونية، بالإضافة إلى أن المساس بالحقوق والأضرار بها تمس الاسم في البدء.

ولما كانت وسائل التعريف بالإنسان ونشاطاته من خلال الإنترنت، تثير مسألة الاعتداء على الاسم في استخدامه كعنوان إلكتروني، من هذه النقطة يثار التساؤل حول الحماية القانونية لاسم الإنسان واستخدامه في إطار غير مشروع كعنوان لموقع إلكتروني.

أهمية البحث:

تكمن أهمية هذه الدراسة في أن عالم الإنترنت أصبح يدخل كل منزل، وتباشر من خلاله الكثير من الأنشطة التي تثير العديد من المسائل القانونية التي تحتاج لمعالجة، إضافة إلى أن اهتمام البحوث القانونية قد انصب – في الغالب–على حماية الاسم كعلامة تجارية جرياً عما يحصل في الغرب، وإذا كان الاسم لا ينال الحماية القانونية في الغرب فيما يتعلق بتسجيل المواقع الإلكترونية، إلا إذا كان الاسم علامة تجارية، فالسؤال يثور حول حماية الاسم المدني عند استخدامه كعنوان لموقع إلكتروني ليس باعتباره علامة تجارية، وإنما الاستخدام المجرد لاسم أحد الأشخاص في الإطار الإلكتروني أو لنقل انتحال اسمشخص عبر السبل الإلكترونية.

مشكلة البحث:

تتحدد مشكلة البحث بالفرض التالي: ماذا لو أن شخصًا قام في صبيحة أحد الأيام بتسجيل موقع إلكتروني له مستخدمًا اسم شخص آخر معتمدًا على فكرة الأسبقية في التسجيل، وجاء صاحب الاسم الحقيقي وأراد في ذات اليوم تسجيل موقعًا إلكترونيا باسمه، غير أنه تأخر عن وقت التسجيل، حيث نلاحظ في هذا الفرض أن المستخدم الأول لم يباشر أي حقوق على الموقع بل كل ما فعله هو مجرد حجز المساحة الرقمية، الأمر الذي أدى بدوره إلى حجب صاحب الاسم الحقيقي من مباشرة حقوق استخدام اسمه من الانتفاع بالفضاء الإلكتروني. إن هذا الفرض يحيلنا بدوره إلى فرضين قانونين وهما:

١. استخدام شخص لاسم غيره كعنوان لموقع إلكتروني مع كونه مشابهًا لاسمه بالمصادفة.
٢. استخدام شخص لاسم غيره كعنوان لموقع إلكتروني مع كونه ليس مشابهاً لاسمه بالمصادفة.

بناء على تحديد فروض الدراسة أعلاه، يتضح أن أسماء المشاهير التي تشكل أسماؤهم علامات تجارية من نطاق الدراسة. لأن الغرض الأساسي لهذه الدراسة ينحصر في الاعتداء على حق الانسان في اسمه المدني لا باعتباره علامة تجارية وإنما باعتباره شخصاً عادياً، كما أن ذلك سينأى بي عن البحث في السياسة الموحدة لفض النزاعات عبر التحكيم الإلكتروني المستخدمة في دول أوروبا وأمريكا، حيث يلجأ إليها عندما يتعلق النزاع بأسماء المشاهير بشكل أكبر، لأن أسمائهم تتصف بصفات العلامة التجارية.

وبما أننا نتحدث عن مجرد استخدام اسم الغير كعنوان الكتروني، فإنه يخرج من نطاق الدراسة أيضاً حالة انتحال اسم الغير واستخدامه كعنوان لمباشرة بعض التصرفات، كما لو استخدم الشخص اسم غيره في إطار المنافسة غير المشروعة، كما يخرج أيضاً حالة قرصنة موقع الكتروني لشخص آخر. فهل هناك أساس قانوني لحماية حق الانسان في الاسم في القانون المدني الأردني من مجرد حجز المساحة الرقمية التي من المفترض أنها مخصصة للفضاء الرقمي؟ وإلى أي حد تسعف قواعد المسؤولية عن الفعل الضار، في حماية الاسم من مثل هذا الاعتداء؟

وما هي طبيعة الضرر الذي يمكن أن يتعرض له صاحب الاسم المعتدى عليه؟ وهل الاعتداء في حد ذاته يجعل الضرر مفترضًا دون حاجة لإثباته أم أن الأمر يحتاج إلى إثبات الضرر الذي وقع جراء الاعتداء؟

منهج الدراسة: لقد ركزت الدراسة على القانون المدني الأردني وموقفه من الحماية التي يوفرها للاسم في الإطار الإلكتروني من خلال المنهج التحليلي للنصوص القانونية الواردة في القانون المدني، والتطرق الى موقف القضاء الأردني ما أمكن.

وعليه، وتأسيساً على ما تقدم، فإن طبيعة الدراسة تقتضي منّا تقسيمها إلى مبحثين على النحو التالي:

المبحث الأول: الحق في الاسم والموقع الإلكتروني وطبيعتهما القانونية.

المطلب الأول: الحق في الاسم وطبيعته القانونية.

المطلب الثاني: الموقع الإلكتروني وطبيعته القانونية وارتباطه بحق الاسم.

المبحث الثاني: الحماية القانونية للحق في الاسم في إطار الاستخدام غير المشروع كعنوان لموقع إلكتروني.

المطلب الأول: نطاق المسؤولية المدنية في حماية الاسم من الاعتداء عليه كعنوان إلكتروني.

المطلب الثاني: مجال تطبيق نظرية التعسف في حماية الاسم من الاعتداء عليه كعنوان إلكتروني.

المبحث الأول: الحق في الاسم والموقع الإلكتروني وطبيعتهما القانونية

سوف نحاول من خلال هذا المبحث، تحديد المقصود بحق الإنسان على اسمه وأهميته وطبيعته القانونية من خلال (المطلب الأول)، في حين سيتم التعرف على الموقع الإلكتروني وطبيعته القانونية وارتباطه بالحق في الاسم من خلال (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الحق في الاسم وطبيعته القانونية:

سنتناولفي هذا المطلب الحق في الاسم وطبيعته القانونية من خلال فرعين، نخصص الأول لتحديد تحديد أهمية الاسم وضوابطه وحق الإنسان فيه، أما الثاني فنبين فيه الطبيعية القانونية لحق الاسم فقهًا وقانونًا.

الفرع الأول: الاسم واللقب والضوابط القانونية في اختياره:

لكل إنسان شخصية قانونية ينظر إليها من الجانب القانوني، وهذه الشخصية لا بد أن يكون لها علامة فارقة تميزها عن غيرها من الشخصيات لأجل استقرار العاملات[١]، هذه الوسيلة هي أن يكون للإنسان اسم خاص به. والاسم قد يطلق ويراد به معنى واسع بحيث يشمل اسم الشخص ولقبه، وقد يطلق ويراد به معنا ضيقاً وهو الاسم الشخصي دون اللقب[٢].

والذي يعنينا في هذه الدراسة هو الاسم بمعناه الواسع، لكونه أكثر دلاله من ناحية القانون والواقع على الفرض موضوع الدراسة، ذلك أن اسم (علي) مثلاً يطلق على آلاف الأشخاص، ومن ثم يصبح اللقب ذا أهمية بارزة في تحديد الاسم أو الإشارة إلى صاحبه دون غيره. ولا يخفى على أحد أن للاسم أهمية في تمييز الأشخاص عن سواهم، ومن شأنه إلحاق الحقوق بالشخص الذي تثبت له، وارتباطها باسمه إضافة إلى شخصيته، كما أنه له أهمية في التفاهم والتحاور بين الناس.

لقد اعتنى المشرع الأردني في المادة (١٥) من قانون الأحوال المدنية الأردني، باسم المولود منذ ولادته الأولى، حيث أوجب ضرورة التبليغ عن واقعة الولادة وتحديد يومها وتاريخها وساعتها ودقيقتها ومكانها، إضافة إلى عدد من القيود تتعلق باختيار اسم المولود، بحيث لا يكون مخالفها للقيم الدينية

(١) انظر: سعيد جبر، النظام القانوني للاسم المدني، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٠، ص٥.

(٢) انظر: بذات المعنى حسن كيره، المدخل إلى القانون، منشأة معارف الإسكندرية، ط ٥، ١٩٧٤، فقرة ٢٧٧ ص٥٤٦، د. سعيد جبر، المرجع السابق، ص ٩.

والاجتماعية كأن يسمى شخص (الحق)، فهذا الاسم مثلاً لا يطلق إلا على الذات الإلهية، أما أن يقال عبد الحق فهذا جائز ولهذا دلالة في المعنى، كما ينبغي أن لا يكون للاسم مساسًا بالنظام العام[١].

والنظام العام في الأردن – في أغلبه – إما موروث اجتماعي أو إسلامي، أو قيم تم ترسيخها خلال ظروف ما؛ أو تلك المتعلقة بمخالفة نصوص دستورية أو قانونية، ومن ثم في حال اصطدام الاسم بهذه القيود فإن قانون الأحوال المدنية يقرر رفض تسجيل الاسم، كما يجب أن يكون لكل شخص اسم ولقب، ويلحق لقبه بأسماء أولاده[٢]. وعليه يتضح أن لكل شخصية اسم يميزها عن غيرها سواء داخل الأسرة، وإذا ما تظافر مع اللقب فإنه يميزها عن أفراد المجتمع، إذن لا بد أن يلحق بالاسم لقب لكي يميز شخصيته خصوصًا في محيطه الاجتماعي[٣]، وبالتالي فهو أحد الضوابط القانونية علاوة عن كونه ضابط اجتماعي لا بد من وجوده.

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للحق في الاسم

اختلف الفقهاء حول الطبيعة القانونية للاسم والحق فيه، وسبب هذا الاختلاف في النظرة مرده اختلاف التكييف القانوني الذي ينطلق منه كل منهم: فجانب يراه واجبًا وآخر يراه حقًا.

فمن يراه واجبًا، يبرر ذلك بأن الدولة هي التي تفرض على الأشخاص اختيار أسماء لهم، بقصد ضمان استقرار المعاملات بين أفراد الجماعة، ومن غير شك بأن لتكيف الاسم على أنه واجب أثر قانوني مهم، إذ لا يمكن حماية الاسم في هذه الحالة إلا إذا وقع ضرر بشخص المعتدى عليه، وهذه النتيجة بدورها تفترض التفريق بين الاسم والشخصية، علمًا بأن الاسم وإلحاق الضرر به مرتبط ارتباط جذرياً بالشخصية، علاوة عن أن الاسم هو الذي تنسب إليه الحقوق نسبة تميزها[٤].

(١) تم نشر قانون الأحوال المدنية رقم (٩) لسنة ٢٠٠١، عدد الجريدة الرسمية رقم ٤٤٨٠ تاريخ ١٨ /٢٠٠١/٣، حيث تم التعديل عليه بقانون رقم (٦) لسنة ٢٠١١ المنشور في الجريدة الرسمية رقم ٥٠٩٠ تاريخ ٢٠١١/٥/٢.

(٢) انظر: المادة (٣٨) من القانون المدني الأردني رقم (٤٣) لسنة ١٩٧٦ المنشور على الصفحة (٢) من عدد الجريدة الرسمية رقم (٢٦٤٥) الصادر بتاريخ ١٩٧٦/٨/١ وأصبح قانوناً دائماً بموجب الإعلان المنشور على الصفحة (٨٢٩) من عدد الجريدة الرسمية رقم (٤١٠٦) الصادر بتاريخ ١٩٩٦/٣/١٦م.

(٣) انظر: حكم المحكمة الإدارية العليا في القضية رقم ٧٥٥ لسنة ١٦ قضائية الصادر بجلسة ٢ ديسمبر ١٩٧٢، منشور بمجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا في خمسة عشر عاماً ١٩٦٥-١٩٨٠ ج١، ص ٦٤، أشار إليه سعيد جبر، النظام القانوني للاسم المدني، المرجع السابق، ص١٠، هامش رقم (١).

(٤) لمزيد من التفصيل حول هذه الآراء، انظر: حسن كيرة، المدخل إلى علم القانون، مرجع سابق، فقرة ٢٧٨، ص٥٤٧.

هناك من يرى بأن حق الشخص على اسمه هو "حق ملكية" وهو مذهب القضاء العادي الفرنسي أساسًا [١]، حيث يمكن من خلال ذلك حمايته دون حاجة لوجود ضرر يلحق بالشخصية، إذ تكفي المنازعة دون مبرر عليه أو انتحاله دون وجه حق لتقرير المسؤولية القانونية. لكن ما يؤخذ على هذا الرأي أن حق الملكية يرد على الأشياء المادية، لكونه يفيد معنى الاستئثار والاستحواذ، والاسم ذو طبيعة معنوية علاوة على أن "حق الملكية من الحقوق المالية الداخلة في الذمة المالية"[٢]، ومن ثم تجري عليه جميع التصرفات القانونية ومنها حق التنازل عنه ويسري عليه التقادم، والاسم لا تجري بحقه مثل هذه التصرفات، ولكن الرأي الغالب يرى: بأن الحق في الاسم ذو طبيعة مزدوجة فهو حق من جهة وواجب من جهة أخرى، فهو حق لصيق بشخص الإنسان وواجب تفرضه الدولة[٣].

ويمكن رصد موقف المشرع الأردني من طبيعة حق الشخص في اسمه من خلالنص المادة (١٥) من قانون الأحوال المدنية المادة (٤٩) من القانون المدني، حيث يلاحظ بأنه أخذ بالرأي السائد في الفقه، والذي يعتبر الاسمذو طبيعة مزدوجة، ذلك أنه في المادة (١٥) المشار إليها، قد فرض عددًا من القيود عند تسجيل المواليد: كالتبليغ عن المولود، وضرورة تحديد وقت الولادة بدقة، بالإضافة إلى القيود المتعلقة بالنظام العام. كما أن المادة (٤٩) المشار إليها، تحدثت عن حماية الاسم حتى لمجرد المنازعة عليه، مما يعني أنه اعتبره حقًا شخصيًا واجب الحماية من كل صور الاعتداء الواقعة عليه، وواجبًا من ناحية إلزام كل شخص بتسمية المولود.

المطلب الثاني: الموقع الإلكتروني وطبيعته القانونية وارتباطه في الحق بالاسم:

تجدر الملاحظة ابتداء أن العنوان الإلكتروني لا يعرف إلا من خلال الموقع، حيث يطلق أحدهما للدلالة على الآخر في العالم الافتراضي؛ لذا فقد آثرت الحديث عن الموقع وليس العنوان، لأن العنوان جزء في الموقع، حيث سيتم تناول تعريف الموقع الإلكتروني في (الفرع الأول) ثم طبيعته القانونية في (الفرع الثاني).

(١) انظر: سعيد جبر: النظام القانوني للاسم المدني، مرجع سابق، ص ٧١.

(٢) انظر: محمود جمال الدين زكي، دروس في مقدمة الدراسات القانونية، ١٩٦٩، ص ٤٢٠، أحمد شرف الدين، مقدمة القانون المدني، نظرية الحق، ١٩٨٧، ص ٦٢.

(٣) انظر: حسن كيرة، المدخل إلى علم القانون، مرجع سابق، فقرة ٢٧٨، ص ٥٤٩ – ٥٥٠.

الفرع الأول: تعريف الموقع الإلكتروني:

اختلفت الآراء الفقهية والقضائية حول تعريف الموقع الإلكتروني كل بحسب الزاوية التي ينظر من خلالها للموقع الإلكتروني:

أ. منهم من نظر إليه من زاويته الفنية، وإنه لا يعدو أن يكون ترجمة أو تحويل مجموعة من الأرقام إلى حروف تُشكّل مصطلحًا يرتبط باسم مشروع أو مؤسسة ما عبر شبكة الإنترنت(١).

ومن الواضح أن هذا التعريف لم يحدد المقصود بالموقع الإلكتروني، لكنه حدد آليته الفنية في العمل وطريقة الوصول إليه، وهو بنظري لا يعرف الموقع بقدر ما يبرز بعض ميزاته وآلياته العملية الفنية، كما أن الإشارة إلى كونه مرتبط باسم مشروع ليس إلا إشارة لما بعد التكوين دون النظر إليه بتجريد.

ب. منهم من نظر إلى شكل الموقع وعرفه من خلال الشكل فقالوا أنه: " يتكون من جزأين: جزء ثابت وجزء متغير "(٢):

http://www.wto.orgفالمقطع الثابت هو (http://www) وهو يعني أن الموقع يتواجد على شبكة الاتصالات العالمية، وأما الجزء المتغير هو ما تبقى من العنوان ويشير إلى المشاريع والمؤسسات والأشخاص ويميزها، من الواضح أن هذا التعريف يحدد وصف الموقع وعنوانه باعتباره جزءًا من الموقع لكنه لا يعرف الموقع (٣).

ج. منهم من يعرف الموقع من خلال الوظيفة التي يؤديها، فيقولون بأنه وسيلة تنوب مكان العنوان البريدي، وبذات المعنى عرفته محكمة استئناف باريس بقولها أنه "عبارة عن مجرد عنوان افتراضي"(٤).

(١) انظر: شريف، محمد غنام، حماية العلامات التجارية عبر الإنترنت في علاقتها بالعنوان الإلكتروني، دار الجامعة الحديثة للنشر، الإسكندرية، ٢٠٠٧، الفقرتان ٧، ٨، ص ٩ وما بعد.

(٢) انظر: علي كحلول، المسئولية المعلوماتية، محاولة لضبط مميزات مسئولية المتدخلين في إطار التطبيقات المعلوماتية وخدماتها: مركز النشر الجامعي، تونس، ٢٠٠٥، ص ٦٢ وما بعدها.

(٣) انظر: شريف غنام، حماية العلامات التجارية، مرجع سابق، ص ١٠.

(٤) أشار إليه: ضياء علي أحمد نعمان، العناوين الإلكترونية بناء على ميثاق التسمية في مجال الإنترنت في المغرب، المجلة المغربية للدراسات القانونية والقضائية، عدد٣، مايو ٢٠١٠، ص١٠٢: تاريخ الزيارة ٢٠١٨/١٠/١١م .https: anibrass.blogot,

من المعلوم أن تعريف الشيء بوظيفته، لا يدل على الشيء ذاته، كما أن التعريفات السابقة لم تورد تعريفًا جامعًا ولا مانعًا، ولم تعرف الموقع مجردًا مما يعلق به من حقوق، بل تعرفه من خلال هذه الحقوق، لذا فإني أرى بأن الموقع الإلكتروني: عبارة عن فضاء رقمي على الشيوع غير قابل للحيازة وله أجزاء محددة لا يعرف كنهه إلا بأداء دور ما، فحتى شركات تسجيل المواقع لا تملك الفضاء الرقمي، ولكنها تملك وسيلة الوصول إليه، وبالتالي فهي تقوم باستغلال منفعة هذا القضاء الرقمي فقط.

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للموقع الإلكتروني وارتباطه بحق الإسم

نتناول في البداية الطبيعة القانونية للموقع الإلكتروني (أولاً)، ثم الارتباط القانوني بين الحق في الاسم والموقع الإلكتروني (ثانياً).

أولاً: الطبيعة القانونية للموقع الإلكتروني

إذا كان تعريف الموقع الإلكترونيقد أثار خلافًا بين الفقه والقضاء، فإن طبيعة الموقع الإلكترونية هي بدورها أثارت جدلاً أكثر، كيف لا؟ وطبيعة الشيء تتحدد من تعريفه، وما دام أنه لم يتفق على التعريف، فإنه لا يمكن الاتفاق حول الطبيعة ولذا فقد تفرق الفقه إلى اتجاهين[١]:

الأول: يرى بأن الموقع الإلكتروني ليس من عناصر الملكية الصناعية.

الثاني: يراه عنصرًا من عناصر الملكية الصناعية.

الاتجاه الأول: ينقسم أنصار الاتجاه الأول إلى ثلاثة آراء رئيسية هي:

أ. يرى الرأي الأول أن الموقع الإلكتروني ما هو إلا موطن افتراضي على شبكة الإنترنت، وهذا الرأي مستقى من أحكام القضاء الفرنسي، وقد أشرنا في معرض التعريف بالموقع إلكتروني إلى حكم محكمة استئناف باريس[٢]، حيث يقابل هذا الرأي الموقع الإلكتروني بالمقر القانوني للشخص ولجميع مصالحه ونشاطاته، وما يتعلق به من أسرار شخصية وهوايات وأعمال، فإذا ما تم الاعتداء على هذا الموقع، كان من حق صاحبه حمايته، وإجبار غيره على منع هذا الاعتداء [٣]، ما دام أنه يمثل موطنًا أو مقرًا قانونيًا له وإن كان افتراضيًا.

ب. يرى الرأي الثاني بأن الموقع الإلكتروني "لا يعتبر علامة أو إشارة مميزة وهم يعتبرون الموقع شبيهًا برقم الدخول إلى الخدمة المعروف في فرنسا (المنتل) وبما أن أحكام المحاكم الفرنسية لا تعتبر رقم

(١) انظر تفصيل هذين الاتجاهين: شريف غنام، حماية العلامات التجارية، مرجع سابق فقرة ٢٧٥، ص ٤٠.
(٢) أشار إليه: ضياء علي نعمان، العناوين الإلكترونية، مرجع سابق، ص١٠٢.
(٣) أنظر: ضياء علي نعمان، المرجع السابق، ص ١٠٢.

الدخول إلى الخدمة من حقوق الملكية الفكرية، وهذا ما ذهبت إليه "محكمة مرسيليا الابتدائية في حكم صادر لها عام ١٩٩٨" فقد أشارت في هذا الحكم إلى العنوان الإلكتروني على الإنترنت حيث تطبق عليه نفس الأحكام التي تطبق على رقم الدخول لخدمة المنتل[١]، وبالتالي فالموقع ما هو إلا وسيلة من أجل الأنشطة التجارية.

ج. يرى الرأي الثالث أن الموقع هو فكرة قانونية مستقلة وجديدة، ولا يمكن إلحاقه بنظام قانوني معين، وإنما تنطبق عليه القواعد العامة [٢].

ويمكن للباحث أن يورد الملاحظات التالية على هذه الآراء الفقهية:

إن هذه الآراء حاولت أن تجد طبيعة خاصة للموقع الإلكتروني غير تلك المتعلقة بالملكية الفكرية، غير أنها لم تفلح؛ ذلك أن الرأيين الأول والثاني حاولا تشبيه الموقع بأنظمة قانونية أخرى: الأول ربطه بالمقر القانوني للشخص، والثاني ربطه برقم الدخول إلى الخدمة[٣]، واعتقد أن تشبيه نظام بنظام قد يؤدي إلى إبراز بعض المزايا لكنه لا يحدد طبيعة الشيء ذاته، أما الرأي الثالث فقد بدأ برأي يتلمس الحاجة إلى تحديد الطبيعة القانونية للموقع الإلكتروني، فذكر أنها فكرة قانونية مستقلة، لكنه لم يحدد طبيعة هذه الفكرة، وهناك كثير من الأفكار القانونية المستقلة التي تثير بذات الوقت مشكلة حول طبيعتها القانونية.

الاتجاه الثاني: ذهب إلى اعتبار الموقع الإلكتروني عنصرًا من عناصر الملكية الصناعية وملخص هذا الاتجاه: أن الموقع الإلكتروني ينتمي إلى عناصر الملكية الصناعية كالعلامة التجارية والاسم والعنوان التجاري، فالموقع يؤدي وظيفة العنوان التجاري ويميز المشروعات[٤].

هذا وقد اتفق الفقه والقضاء، على أن الحق على الموقع الإلكتروني ليس حق ملكية، على الرغممن أن أغلب التصرفات القانونية تجري عليه، فيمكن بيعه وتأجيره والتنازل عنه، مع ملاحظة أن حق الملكية يرد في الغالب على أشياء قابلة للحيازة المادية وتكون لشخص معلوم، أما التنازل عن

(١) انظر: شريف غنام، حماية العلامات التجارية، مرجع سابق، فقرة ٢٣، ص ٤٠.
(٢) بذات المعنى انظر: شريف غنام، المرجع السابق، ص ٢٨-٤١.
(٣) انظر: ضياء علي نعمان، العناوين الإلكترونية، مرجع سابق، ص١٠٢؛ شريف غنام، المرجع السابق، فقرة ٢٣، ص٤٠.
(٤) انظر: شريف غنام، المرجع السابق، فقرة ٣٢، ص ٤٧ وما بعدها، وقد اختلف الفقه حول مدى التشابه بين عناصر الملكية الصناعية والموقع الإلكتروني، وتحديد مكانته بين هذه العناصر منهم: من قاربه مع العلامة التجارية، ومنهم من قاربه مع الاسم والعنوان التجاري، ومنهم من يرى بأنه عنصر جديد من عناصر الملكية الصناعية.

الموقع الإلكتروني فأمر مختلف حيث يجعله حرًا من جديد ومتاحًا للكل وهو غير قابل للحوالة، كما ينبغي دفع الاشتراكات للشركة المسجلة سواء كانت سنوية أو شهرية، وإلا سقط الحق على الموقع ومن ثم رجع متاحًا للكافة من جديد، بل أن الشركة المسجلة ذاتها لا تملك المواقع الإلكترونية ولكنها تملك وسيلة الوصول إليها.

وقد أكدت على هذه المدلولات القانونية أحكام القضاء الأمريكي، ومن بينها اعتبار محكمة استئناف ولاية فرجينيا أن تسجيل العنوان الإلكتروني هو نتيجة عقد بين الشركة المسجلة والشخص أو المشروع الذي له حق الاستخدام خلال فترة معينة وهو بعيد عن حق الملكية ومرتبط بخدمة التسجيل للشركة[١]، حيث يلاحظ من خلال قراءة الاتجاه الثاني ما يلي:

١. هناك محاولة من قبل أهل هذا الاتجاه، لتحديد مفهوم الموقع وطبيعته، وذلك بوضعه تحت لواء عناصر الملكية المعنوية وإن كانت الفكرة لوحدها لا تكفي.
٢. إن تشبيه الموقع سواء بالعلامة التجارية، أو بالاسم والعنوان التجاري فيه إجحاف قانوني واضح، ذلك أن لتسجيل الموقع إجراءات تختلف عن إجراءات تسجيل العلامات أو الأسماء والعناوين التجارية، بل وإجراءات التنازل مختلفة كذلك.
٣. بالنظر إلى الاتجاهين السابقين تتحد إشكالية تحديد طبيعة الموقع بالأمور التالية:
   أ. إنه حق على فراغ رقمي ذو طبيعة شائعة.
   ب. إن ما من أحد يستطيع الادعاء بإمكانية تملك هذا الفراغ الرقمي، سواء شركات التسجيل أم المسجلين، لأن حيازته والاستحواذ عليه ليست بالمقدور من الناحية المادية.
   ج. إنه موقع وهمي أو مفترض لا يمكن تحديد مكانه في الفضاء الرقمي حتى بعد التسجيل، لكن يمكن تصفح محتواه بفضل جهاز الحاسب خلال الاتصال بشبكة الإنترنت والعنوان الذي يبرز سماته.
   د. إن جميع الآراء السابقة لا تتحدث عن الموقع الإلكتروني مجردًا من أي حقوق مرتبطة به، وذلك لكون تحديده مجردًا من الحقوق ربما رآه هؤلاء الفقهاء لا يعدو أن يكون ترفًا فكريًا أو فلسفة لا طائل منها.

ومهما كانت رؤيتهم وهم ربما محقين بها، فأن عدم النظر إلى الموقع مجردًا من الحقوق المرتبطة به لا يمكن أن يقدم حلولاً قانونية يمكن الركون إليها من وجهة نظري.

(١) أشار إليه: شريف غنام، المرجع السابق، فقرة ٣٢، ص ٤٧.

من خلال التحليل السابق يمكن الاجتهاد حول طبيعة الموقع الإلكتروني، إذ لا بد لتحديد طبيعته من التمييز بين ثلاثة مراحل هي:

المرحلة الأولى: الموقع قبل التسجيل: حيث يعتبر فيها الموقع عبارة عن حيز مفترض في الفضاء الرقمي على الشيوع، ويكون قابلاً لأن يؤدي وظيفة ما.

المرحلة الثانية: مرحلة ما بعد التسجيل: وهذه المرحلة هي عبارة عن فرز وهمي لمساحة في الفضاء الرقمي من أجل استغلال ما يقدمه هذا الفضاء من وظيفة، تتحدد بطبيعة الاستخدام، فقد يكون موقعًا علميًا أو تجاريًا أو.... الخ، وهنا لا يمكن القول بإمكانية الفرز أو التعيين بالمعنى الدقيق للكلمة، وأنه يمكن عزله عن غيره في هذا الفضاء الرحب، ولكن يمكن القول إنه من خلال شبكة الإنترنت والكمبيوتر يمكن تأطيره ومعرفة محتواه وذلك من خلال عنوانه الذي يميزه.

المرحلة الثالثة: بعد الانتهاء من فترة الاستخدام، حيث يعود مساحة وهمية في فضاء يعتبر مشاعًا بالنسبة للكافة، ولا يمثل أي قيمة مادية أو معنوية.

من هذا كله نخلص إلى أن الطبيعة القانونية للموقع الإلكتروني، ما هي إلا حق استغلال لمنفعة معنوية في الفضاء الرقمي لأداء وظيفة ما، أو بعبارة أخرى هو وسيلة حديثة للتعبير عن الحقوق، ومن ثم يفقد قيمته القانونية بدون الاستخدام، ويصبح ذو قيمة قانونية بالاستخدام تتحدد قيمته وتقوم بما لهذا الاستخدام والمحتوى من قيمة، وهذا التقسيم المرحلي الطابع له نتائج قانونية مهمة منها:

١. لا يستطيع شخص رفع دعوى المطالبة بالتعويض عما أصابه من ضرر ما لم يباشر في هذا الموقع جملة من الحقوق المرتبطة به.
٢. أن امتناع الموقع من التسجيل أو اعتذاره لكون شخص آخر قد سبق بالتسجيل يجعل من طبيعة النزاع ذو شقين قانونيين:

الأول: أن ما باشره السابق بالتسجيل ما هو إلا حرمان شخص من التمتع بحقه، لا باعتبار الموقع مجرداً ولكن لأنه ارتبط باسم هذا الشخص، ومن ثم فإن الحماية تكون للاسم وللحقوق المرتبطة به، وليس للموقع بما هو موقع مجرد.

الثاني: دعوى تتعلق بالحقوق التي تم الاعتداء عليها، ومن ثم وفي إطار البحث الذي نحن بصدده، فإن هذا التكيف سيسهل علينا تحديد الدعوى، هل هي دعوى لرفع المنازعة الحاصلة من قبل السابق بالتسجيل؟ أم هي دعوى اعتداء على حقوق معينة بالذات؟

ولتقريب الأمر لنفترض أن شخصًا قد سجل موقعًا إلكترونيا باسم شخص آخر، وفي ذات اليوم أراد صاحب الاسم الحقيقي أن يسجل موقعًا باسمه، نلاحظ في هذا الفرض أنه لم يتم الاعتداء بعد على حقوق في الموقع، ولكن تم استخدام الاسم فقط، ومن ثم فإن الدعوى هي لتفويت منفعة مفترضة وليست لدفع ضرر محقق(١)، وهناك فرق كبير بين تفويت المنفعة المفترضة وبين الضرر المحقق، فإذا سلمنا بهذا الأمر فإن مجرد وقف الموقع وإلغاء التسجيل لمن سبق كاف بحد ذاته كجزاء.

ثانيًا: الارتباط القانوني بين الحق في الاسم والموقع الإلكتروني:

ثمة إشكالية تحيط بهذا العنوان، تتمثل في أن الحق في الاسم هو حق لصيق بشخص الإنسان كما حدد آنفًا، ومن ثم لا يمكن التنازل عنه، فهو ينشأ مع الإنسان منذ الولادة، مع الأخذ بعين الاعتبار أن دعوى تغيير الاسم في بعض الحالات لا تشكل مساسًا بالقول أنه لا يمكن التنازل عنه، لأن مجرد تغير الاسم يصبح هو الآخر لصيق بشخص الإنسان ومن ثم لا يمكن التنازل عنه، في حين أن الموقع الإلكتروني يمكن تأجيره وبيعه والتنازل عنه،ومن هنا تختلف حقيقة كلا المفهومين عن بعضهما، وبالتالي يمكن القول: أن الحق في الاسم هو حق أصيل في حين أن الحق في الموقع الإلكتروني هو صورة من صور الاستخدام التي يملكها الاسم.

كما لا يمكن وصف هذا الارتباط بينهما بارتباط التابع بالمتبوع، فالأصل حينها أن يدور الموقع الإلكتروني وجودًا وعدما مع الاسم، وبالتالي الأصل عدم التنازل عنه ليس باعتباره حق من الحقوق، ولكن لأنه يحمل اسم الشخص فهو هويته نحو الجمهور، من هنا يمكن القول بحق: أن الموقع الإلكتروني–كما حدد سابقًا– هو حق استغلال لمنفعة معنوية مرتبطة بالاسم حضورًا إذا اتجهت إرادة الشخص للحضور، اقصد أن الاسم يستخدم الموقع للتعريف به والتعبير عن إرادته، ويستغله من أجل تحقيق منافع مادية وأخرى معنوية، حتى إذا ما قضى الاسم وطره، أنهى حياة الموقع باعتباره أداة استغلال، أو أداة للتعبير عن الإرادة لا تنال من الاسم الحقيقي.

كما أن الاسم المستعار والذي يطلقه الشخص على نفسه(٢)، يحض بذات الحماية لأن الاسم المستعار قد يكون في أحوال كثيرة أكثر في الدلالة على الشخص من اسمه الحقيقي بسبب التداول، ومن ثم من حق كل شخص له اسم مستعار أن يسجل موقع إلكترونيا بهذا الاسم، كما إن اسم الشهرة

(١) انظر: عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، نظرية الالتزام بوجه عام، ج١، منشأة المعارف بالإسكندرية، تنقيح أحمد مدحت المراغي، ٢٠٠٤، فقرة ٥٧٤، ص٧١٧، وانظر أيضًا: نقض مدني مصري رقم ٣٢٥، جلسة ١٩٦٥/٦/١٠، مجموعة أحكام محكمة النقض، البوابة الإلكترونية، تمييز حقوق أردني رقم ٢٠١٥/٣١٦٤، هيئة خماسية، تاريخ ٢٠١٥/١٢/٧، منشورات مركز عدالة.

(٢) انظر: عباس الصراف وجورج حزبون، المدخل إلى علم القانون، مطبعة كتابكم، ١٩٨٥، ص ١٢٦.

هو الآخر من الأسماء التي تدل على الشخص أكثر بكثير من اسمه الحقيقي، ومن ثم يمكن تقرير حمايته قانونًا، بل يمكن تقرير الحقيقة القانونية التالية: إن الضرر الناجم عن تسجيل موقع إلكتروني باسم شهرة مرتبط بشخص آخر، أكثر ضررًا من استخدامه للاسم المستعار، وهذا بدوره أكثر ضررا من الاسم الحقيقي، غير أن هذه القاعدة ليست مطلقة إذا ما اختلط الاسم الحقيقي باسم الشهرة بالاسم المستعار وهذا متصور قانونًا وواقعاً. إذن فالارتباط القانوني قائم بين الاسم بصورة الثلاثة والموقع الإلكتروني، والمنفعة أو الضرر تدور بين الاستخدام المشروع وغير المشروع لهذه الأسماء.

المبحث الثاني: الحماية المدنية للحق في الاسم في إطار الاستخدام غير المشروع له كعنوان لموقع إلكتروني

تتمحور الدراسة حول فكرة الأسبقية في التسجيل [1]، فالقاعدة الموجودة في عالم الإنترنت هي أن من يسبق أولا يسجل أولاً، وفي الواقع ليس هناك ما يمنع قانونًا من أنيسجل شخص موقعًا إلكترونيا، ما دام أنه يقوم بالالتزامات المترتبة عليه قانونًا فيما يتعلق بعقد التسجيل، إذ كل ما على الشخص هو الاتصال بالشركة من خلال شبكة الإنترنت والاطلاع على العقود، وتقديم المعلومات اللازمة من قبله، والعوض المالي الذي تطلبه الشركة لقاء هذه الخدمة، بالإضافة إلى ما تريده من الموقع، فإذا ما سجل الموقع باسمه أصبح من حقه استغلال الموقع بالوجه الذي يريده فيما لا يخالف القواعد المعمول بها في هذا العالم الجديد، والمتعلقة بمراعاة النظام العام والآداب مع ما يتطلبه عقد التسجيل من التزامات حول طريقة الاستخدام.

والفرض في الاستخدام غير المشروع الذي يعنينا هنا، ليس الاستخدام غير المشروع للموقع من قبل صاحبه الحقيقي، إنما هو الاعتداء على اسم شخص واستخدامه كموقع شخصي يعود بالنفع على المستخدم وبالضرر على صاحب الاسم الحقيقي، بمعنى آخر الاعتداء على موقع مفترض لم يسجل باسم صاحبه بعد، وهو عندما اختمرت الفكرة لديه بتسجيل موقع باسمه، وجد أن شخصًا آخر قد سبقه بالتسجيل مما حرم صاحب الاسم الحقيقي من التمتع بهذه الميزة.

وتحاول هذه الدراسة الإجابة على فرض أساسي – وكما أشير بمقدمتها –وهو: في ذات اليوم الموعود قام شخص في الساعة التاسعة صباحًا بتسجيل موقع إلكتروني مستخدمًا اسم غيره، وفي الساعة الرابعة مساء أراد صاحب الاسم الحقيقي أن يسجل موقعًا باسمه، فتفاجأ بأنه لا يستطيع ذلك، لأن هذا العنوان سجل من قبل. أن هذا الفرض يثير احتمالين:

(١) انظر: شريف غنام: المرجع السابق ص ١٩.

الأول: أن المستخدم السابق يحمل ذات الاسم (التشابه التام بين الأسماء لدى الشخصين).

الثاني: أن المستخدم الأول (المعتدي) قد استخدم اسما لا يشابه اسمه. بحيث يقوم المعتدي بحجز المجال الموقعي بجميع نطاقاته الثلاث عند استخدام اسم الغير كعنوان لموقع إلكتروني[١].

وعليه فإن هذا المبحث سوف يتطرق إلى مطلبين هما:

المطلب الأول: نطاق المسؤولية المدنية في حماية الاسم من الاعتداء عليه كعنوان إلكتروني.

المطلب الثاني: مجال تطبيق نظرية التعسف في حماية الحق في الاسم عند استخدامه كعنوان إلكتروني.

المطلب الأول: نطاق المسؤولية المدنية في حماية الحق في الاسم عند استخدامه كعنوان إلكتروني:

تنص المادة(٤٨) من القانون المدني الأردني على أن: "لكل من وقع عليه اعتداء غير مشروع في حق من الحقوق الملازمة لشخصيته أن يطلب وقف هذا الاعتداء مع التعويض عما يكون قد لحقه من ضرر"، كما أن المادة (٤٩) من ذات القانون قالت: "لكل من نازعه الغير في استعمال اسمه أو لقبه أو كليهما بلا مبرر، ومن انتحل الغير اسمه أو لقبه أو كليهما دون حق أن يطلب وقف هذا الاعتداء مع التعويض عما يكون قد لحقه منضرر" وتنص المادة (٢٥٦) على أنه "كل إضرار بالغير يلزم فاعله ولو غير مميز بضمان الضرر"، كما تنص المادة ٢٥٧ على أنه "١- يكون الإضرار بالمباشرة أو التسبب، فإن كان بالمباشرة لزم الضمان ولا شرط له وإذا وقع بالتسبب فيشترط التعدي أو التعمد أو أن يكون الفعل مفضياً إلى الضرر"، حيث يلاحظأن المشرع الأردني في المادة (٤٨) قد أعطى الحق لكل من وقع عليه اعتداء أن يطلب وقف هذا الاعتداء، هذا الوقف يعالج حالتين:

الأولى: أن ينجم عن الاعتداء ضرر سواء كان هذا الضرر معنويا أو ماديا، وفي هذه الحالة لا بد من جبر الضر بالتعويض[٢].

والثانية: أن لا ينجم عن الاعتداء على الحقوق الملاصقة لشخصية الإنسان ضرر، وفي هذه الحالة فإنه لا يمكن الحكم بالتعويض إذا لا أساس له، وأساسه تحقق الضرر.

(١) انظر: نوري حمد خاطر، شرح قواعد الملكية الفكرية – الملكية الصناعية – دراسة مقارنة، دار وائل للنشر، الطبعة الأولى ٢٠٠٥، ص ٣٧٧.

(٢) وهذا ما أشارت إليه محكمة التمييز الأردنية انظر: تمييز حقوق أردني رقم ٢١٧١/ ١٩٩٧، هيئة خماسية، تاريخ ١٩٩٧/٢/٧ منشورات مركز عدالة، وانظر أيضًا: رمضان أبو السعود، النظرية العامة للحق، مرجع سابق، ص٣٢١ وما بعدها.

كما يلاحظ أن المشرع الأردني استخدم لفظة اعتداء وأردفها بعبارة غير مشروع ونتساءل – بحق – أليس الاعتداء يفترض عدم المشروعية، ومن هنا نعتقد بأن هذه العبارة لا لزوم لها في النص، إذن في هذه المادة يتحدث عن جميع الحقوق الملازمة لشخص الإنسان والمرتبطة به [١].

أما المادة (٤٩) فقد تناولت ذات الاسم وهو مسلك محمود للمشرع، إذ إن جميع الحقوق ترتبط بالاسم ومن ثم فالأصل حماية هذا الاسم وإفراد نص خاص به هذا من جهة، ومن جهة أخرى يدل على ما للإنسان من أهمية في نظر المشرع، أما بخصوص المادة (٢٥٦) فهي تتحدث عن حصول الضرر المحقق، حيث أنه يلزم فاعله ولو غير مميز بضمان الضرر، وباعتقادي لا يصار إلى إعمال هذه المادة فيما يتعلق بفرض الدراسة ما لم يتحقق الضرر فعلاً[٢]، تجدر الإشارة إلى أن نص المادة (٢٥٧) يتحدث عن الفعل غير المشروع، حيث أن غالبية الفقه يرون بأن المشرع الأردني يأخذ بفكرة الإضرار ولا يقيم المسؤولية على أساس الخطأ[٣]، ومن ثم سوف نتطرق إلى صور المسؤولية عن الفعل الضار في فرض الدراسة انطلاقاً من هذا الموقف،علماً بأن فكرة الخطأ الموضوعي المأخوذ بها في قواعد المسؤولية التقصيرية تقترب من فكرة التعدي في القانون المدني الأردني[٤]، وإذا ما أبحرنا في هذه النصوص وفق الفروض الموجودة في البحث، فإننا سنكتشف وجود حالتين سوف نتناولهما في الفرعين القادمين:

الفرع الأول: حالة تشابه الاسمين (اسم السابق بالتسجيل والمسبوق):

إن من حق كل شخص أن يتخذ اسما له ولقبا خاصا به ولو تشابه مع اسم غيره، وهذا ما أشار إليه النص ضمنًا حينما تحدث عن الاستعمال غير المبرر، وبالتالي ومن باب المخالفة إذا قام الشخص باستخدام اسمه وكان بالمصادفة متشابها مع اسم آخر، فلا يملك هذا الآخر أن ينازعه على اتخاذه الاسم، ذلك أن هناك تشابه بالمصادفة وهذا يحصل في كثير من الأحيان.

(١) انظر: علي حسن نجيدة، المدخل لدراسة القانون، نظرية الحق، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، القاهرة، ١٩٩٤، ص٥٢، محمود عبد الرحمن محمد، نطاق الحق في الحياة الخاصة، دراسة مقارنة في القانون الوضعي الأمريكي الفرنسي المصري والشريعة الإسلامية، دار النهضة العربية، بلا سنة نشر، ص ٦٥.

(٢) انظر: محمود عبد الرحمن، نطاق الحق في الحياة الخاصة، مرجع سابق، ص٦٥.

(٣) انظر تفصيل ذلك: عدنان إبراهيم السرحان، نوري حمد خاطر، شرح القانون المدني، مصادر الحقوق الشخصية " الالتزامات"، دراسة مقارنة، دار العلمية الدولية للنشر والتوزيع ودار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الطبعة الأولى، الإصدار الأول، ٢٠٠٣، فقرة ٤٢٣، ص ٣٧٧.

(٤) انظر: عدنان السرحان، نوري خاطر، المرجع السابق فقرة ٤٤٥ ص ٢٩٢.

وبالذهاب إلى استخدام الاسم في هذا الفرض كعنوان لموقع إلكتروني، فإن من سبق بالتسجيل هو صاحب الحق بالموقع، ومن ثم لا يملك صاحب الاسم المشابه أن يعتبر هذا اعتداء موجبًا للوقف، لأن الآخر الذي يملك ذات التسمية له أن يؤسس موقعًا إلكترونيا باسمه، فهذا حقه الطبيعي ولا يشكل اعتداء على اسم هذا الآخر المشابه، فالاعتداء منتفٍ هنا، من جهتي اعتقد إن قواعد المسؤولية التقصيرية لا يمكن أن تنتصب في هذا الفرض لحماية المسبوق بالتسجيل للأسباب التالية:

١. إن من قام بالتسجيل إنما يستخدم حقًا، وهذا لا يشكل منازعة، أو انتحال فضلاً عن كونه ليس اعتداء غير مشروع.
٢. إن أركان الفعل الضار باعتبار السابق بالتسجيل يباشر حقاً من حقوقه وهو استخدام اسمه المشابه لاسم الغير بالمصادفة من أجل تسجيل موقع الكتروني، يعتبر من باب الأفعال المشروعة، ولكي يكون المباشر بالتسجيل هنا ضامناً في مثل هذه الأحوال لابد أن يكون الفعل بذاته مفضياً الى الضرر من دون أن يتدخل ظرف آخر لإيقاع الضرر أو يتصل به فعل الغير، وبرأيي أن الظرف الآخر موجود وهو التشابه بين الأسماء بالصدفة، وبالتالي فإن تقرير المسؤولية التقصيرية عن الفعل الضار لا يمكن أن يتحقق في هذا الفرض، لكون الفعل حتى يكون ضارًا ينبغي ابتداء أن لا يصدر منصاحب الحق في فعله، إذ لا يمكن أن يشكل استخدام الحق فعلاً ضاراً بذاته، إلا في فرض وحيد هو التعسف في استعمال الحق- وسوف يأتي الحديث عن ذلك.
٣. كيف يمكن القول بتوافر واثبات علاقة السببية بين الفعل الذي هو مشروع، وبين الضرر الذي هو في أقوى فروضه احتماليًا؟

لكن هل يتصور حصول ضرر في الفرض محل الدراسة، حيث السبق في التسجيل لم يمتد زمانيا سوى بضع سويعات؟ علاوة عن أن السابق بالتسجيل لم يباشر أي حق من الحقوق خلال الموقع من شأنه إيذاء المسبوق؟

وللإجابة عن ذلك فقد يحصل الضرر بحق المسبوق بالتسجيل في بعض الفروض، مثل: أن يكون المسبوق بالتسجيل شخصًا مشهورًا – لا كعلامة تجارية – وأن مجرد حجز الموقع لهذه السويعات فوت منفعة على المسبوق[١]، بل وأكثر من ذلك قد لا يكون مشهورًا ويؤدي هذا السبق بالتسجيل إلى الإضرار بصاحب الاسم المشابه، رغم أن المستخدم الأول قام بالحجز فقط لأجل الحجز

(١) انظر: خالد فهمي، المسؤولية المدنية للصحفي عن اعماله الصحفية، مرجع سابق، ص٤٦٩.

وليس لديه ما يفعله بالموقع، كأن يحرمه من التواصل مع جهة أعلنت عن وظائف، وسبيل التقديم له وجود موقع إلكتروني باسم الشخص المتقدم[١].

ولابد من التفريق بين الاستخدام بحسن نية، والاستخدام بسوء نية لكي نستطيع تقرير مسؤولية السابق، وسوء النية لا يتحقق إلا في حال أقدم السابق بالتسجيل بحجز جميع المجالات الثلاثة التي يتمتع بها الموقع الإلكتروني، إذ قد تعد هذه قرينة على سوء النية أما في حال قام الشخص بحجز نطاق واحد من النطاقات، فاعتقد أن بإمكان المسبوق بالتسجيل أن ينشأ موقعًا في نطاق آخر، ومن ثم يصبح لنطاقات الموقع الثلاثة علاوة على وظائفها الفنية وظيفة لفض اشتباك قانوني.

إن الذي تم ذكره سابقًا، من أن يكون الاستخدام بسوء النية، أشار إليه نص المادة (٤٩) حينما تحدث عن المنازعة غير المبررة، وبالتالي فإن عبارة غير المبررة هذه تستدعي معنى الاستخدام بسوء نية، أما إذا كان الاستعمال للاسم مبررًا فلا مجال لتقرير مسؤولية السابق بالتسجيل في كل حال، على أنه لا بد من التنويه هنا، بأن تقرير المسؤولية في الفرض الأخير ينبع من الاتكاء على نظرية التعسف في استعمال الحق، وهي أحد صور المسؤولية التقصيرية كما يشير بذلك جانب كبير من الفقه[٢]، كما تجدر الإشارة إلى أن الخطأ في مثل هذه الحالة لا يمكن افتراضه وإنما واجب الإثبات من المسبوق بالتسجيل أو الشخص المدعي باستخدام اسمه.

الفرع الثاني: حالة استخدام اسم الغير عنوانًا لموقع إلكتروني مع عدم وجود التشابه

دعونا لا ننسى، بأن الأمر لا يتعدى عن كونه حرمان من التسجيل، ولم يباشر في الموقع أي حقوق بعد. في هذا الفرض بالذات تظهر صورة المنازعة المشار إليها بنص المادة (٤٩) بأبهى حلتها، بل أكاد اجزم بأنها تأخذ معنى الانتحال الذي يرتب بالإضافة الى الجزاء المدني جزاءً جنائيًا، وعملاً بأحكام المادة (٢٥٧) فإن استعمال المستخدم لاسم الغير دائماً يقع بالمباشرة، لأن المستخدم الذي قام باستعمال اسم الغير هو في مركز المباشر وليس المتسبب، والأصل بحسب نص المادة المشار إليها، أنه لا شرط لضمان المستخدم لنتيجة استخدامه هذا، وقد ذكرنا سابقاً، أنه لكي يكون المستخدم أو

(١) المسؤولية المدنية تتوافر بغض النظر عن النية، ووجودها يؤثر في مقدار التعويض، انظر تمييز حقوق أردني، رقم١٩٩٣/١١٩٨ هيئة خماسية تاريخ ١٩٩٤/٢/١٥ منشورات مركز عدالة.

(٢) انظر: محمد السعيد رشدي، التعسف في استعمال الحق، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩١، ص١٤٧.

المباشر ضامناً فيجب أن لا يتدخل أي ظرف آخر بوقوع الضرر، وحيث أن المستخدم يعتبر فعله بحد ذاته إضرار، فالأصل أنه يضمن[١].

ونرى بأن مسؤولية المباشر في هذه الحالة مفترضة، أو يقع عليه عبء اثبات عدم حصول الضرر، لأن أساس المسؤولية موضوعي يعتمد على فعل التسجيل غير المشروع الذي ارتكبه المستخدم، باعتبار أنه غير مجاز قانونياً لأن يستخدم اسم الغير[٢].

ويأخذ الاستعمال غير المشروع أحد صورتين بالنظر إلى حدوث الضرر من عدمه وهما:

الصورة الأولى: أن لا ينشأ عن فعل المستخدم لاسم غيره كعنوان لموقع إلكتروني ضرر، ويقتصر الأمر عند حد الاستعمال غير المشروع، أخذ صورة الانتزاع المجرد للاسم – اقصد بالانتزاع المجرد استعمال اسم الغير بلا مبرر. هنا نلاحظ أن المادة (٤٩) قد نهضت لحماية الاسم من هذا الاعتداء غير المبرر، ذلك أنه في هذا الفرض بالذات تكون قرينة سوء النية مرافقة للاعتداء، وبالتالي فإن الإضرار مفترض من جانب المستخدم، وعليه في هذه الحالة أن ينفي المسؤولية عن نفسه، ولكن في هذه الصورة لا يمكن أن نحكم بالتعويض عن الضرر سواء كان ضررًا ماديًا أو معنويًا إلا إذا تحقق[٣]، إذ إن المادة المشار إليها لا تفترض أن جميع الاعتداءات تخلف ضرراً، ومن ثم في حال عدم تحقق الضرر فإن الحماية القانونية تكون على صورة إغلاق الموقع وإعادة تسجيله باسم صاحب الاسم الحقيقي، وبرأي يكفي أن تقوم الشركة المسجلة بالإشارة على صفحة الموقع بأن الموقع المذكور يعود لصاحبه فلان، وأن المعتدي على اسم الغير لا حق له بمباشرة أي أمر على صفحات الموقع المعنونة بالعنوان المدون عليه.

الصورة الثانية: أن ينشأ عن مجرد التسجيل ضرر، كأن تكون هذه السويعات القليلة قد فوتت منفعة على صاحب الاسم الحقيقي، كما لو أنه يريد أن يسجل في جامعة في آخر يوم للتسجيل مثلاً، أو فوتت عليه صفقة تجارية ما[٤]. في هذا الفرض أيضًا تنهض كل من المواد

(١) انظر: عدنان السرحان ونوري خاطر، مصادر الحقوق الشخصية، الالتزامات، مرجع سابق، فقرة ٤٢٨، ص٣٨٠.

(٢) حول المسؤولية الموضوعية، والمباشرة في الفعل الموجب للضمان، انظر: حسن عبد الرحمن قدوس، الحق في التعويض بمقتضياته الغائبة ومظاهر التطور المعاصر في النظم الوضعية، دار النهضة العربية، القاهرة، بلا سنة نشر، فقرة ٢٦١، ص٣٧٥ وما بعدها.

(٣) انظر: تمييز حقوق أردني رقم ٢٠١٥/٣١٦٤، هيئة خماسية، تاريخ ٢٠١٥/١٢/٧، منشورات مركز عدالة الحقوقي.

(٤) انظر: نقض مدني مصري، الطعن رقم ٢٩٩، لسنة ٢٥ من جلسة ١٩٥٩/١٢/٣، مجموعة أحكام محكمة النقض المصرية، البوابة الإلكترونية.

(٢٥٧،٢٥٦،٤٩،٤٨) المشار إليها لحماية الاسم، وتقرير التعويض عن الضرر الناشئ، باعتباره فعلاً غير مشروع أي وفق قواعد المسؤولية التقصيرية عن الفعل الضار.

ولكن لماذا نؤسس هذه الحماية على أساس المسؤولية التقصيرية وليس وفقًا لنظرية التعسف في استعمال الحق؟ من المعروف أن استخدام السابق بالتسجيل (المعتدي) إنما يستخدم اسم غيره، وأما الحق بتسجيل موقع إلكتروني فما هو إلا رخصة استدعتها التكنولوجيا الحديثة، وإذا ما تصارع أمران أحدهما حق والآخر رخصة فالحق أولى بالحماية من الرخصة، إذ إن حدود استخدام الرخص عدم الأضرار بحقوق الغير.

إذن فعل التسجيل هو فعل اعتداء في هذا الفرض، وقد ألحق بالغير ضررًا، فلولا هذا التسجيل لما حرم الغير من المنفعة التي يسعى إليها، ومن ثم تقوم جميع أركان المسؤولية عن الفعل الضار، وتتحقق مسؤولية السابق بالتسجيل[١]، لكن ينبغي على القاضي أن يفرق بين مستخدم حسن النية، ومستخدم سيء النية ليس من أجل تقرير المسؤولية التقصيرية من عدمها، وإنما من أجل تقرير مبلغ التعويض باعتبار أن مبلغ التعويض سوف يختلف في الحالتين، وفي هذه الصورة أيضاً يعتبر الاضرار مفترض، وليس على المسبوق إلا اثبات أن الاسم المدون كموقع إلكتروني يعود له، وبالتالي على السابق بالتسجيل أن يدفع عن نفسه المسؤولة، كأن يثبت أنه يحمل ذات الاسم وهذا ما يحيلنا إلى المطلب الثاني.

المطلب الثاني: مجال تطبيق نظرية التعسف في حماية الحق في الاسم عند استخدامه كعنوان إلكتروني

ذكر سابقًا بأن أركان المسؤولية التقصيرية لا تنهض قانوناً لتأسيس الحماية لصاحب الاسم المسبوق بالتسجيل في حال كان السابق يحمل ذات الاسم، لأن السابق إنما يمارس حقًا، وهنا يثار تساؤلين هامين هما: هل يعتبر استخدام الاسم في حال وجود التشابه تعسفاً في استعمال الحق؟ وإذا كان من الممكن اعتبار هذا الاستخدام تعسف، فهل تنهض جميع معايير التعسف الواردة في القانون المدني الأردني للحماية في هذا الفرض؟

(١) انظر: محمود جمال الدين ذكي، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، ج١، مطبعة جامعة القاهرة، ١٩٧٦، ص٥٥٣.

لقد أوردت المادة (٢/٦٦) من القانون المدني الأردني أربعة معايير، بحيث يكون الشخص متعسفًا في استعمال حقه إذا رافق استعماله هذا أحد هذه المعايير وهي:

الأول: توافر قصد التعدي:

إن قصد التعدي هو ذات قصد الإضرار بالغير، والوصول إلى قصد الإضرار يتم من خلال المعيار الذاتي والشخصي[١]، حيث يرجع إلى الشخص المباشر لفعل التعدي، وهو لا يكاد يخرج عن حالتين:

الأولى: أن يقوم المباشر بتسجيل الموقع (السابق بالتسجيل) بقصد الحصول على منفعة معينة، لكنه فضل أن يحققها من خلال الإضرار بالغير باعتباره الأجدى نفعًا لتحصيل المنفعة.

الثانية: أن يتوافر قصد التعدي والأضرار بالغير بشكل أصيل من قبل من قام بالتسجيل، وأن المنفعة التي أرادها ثانوية، حيث يتم التفريق بين الحالتين من خلال مقارنة المصلحة التي يتوخاها السابق بالتسجيل مع ما يمكن أن يصيب الغير من ضرر، فإن رجحت المصلحة بالضرر الممكن الوقوع في فرض الدراسة، فلا نكون أمام تعسف من قبل المسجل أولاً، وهنا نلاحظ أن المصلحة بالتسجيل أمر واقع والضرر ما هو إلا احتمالي غير محقق الوقوع، ومن المنطق القانوني ترجيح المصلحة المحققة على الضرر الاحتمالي الذي لا يعتبر أساساً للمساءلة القانونية وفقاً للقواعد العامة في المسؤولية التقصيرية[٢].

أما في الحالة الثانية، فقصد الأضرار بالغير هو الباعث وراء قيام السابق بالتسجيل إلى فعل التسجيل، ومن ثم نكون أمام تعسف في استعمال الحق، ذلك أن قصد الإضرار والذي يفترض سوء النية هو الدافع إلى التسجيل، وإن السابق بالتسجيل استغل هذا التشابه للنيلمن شبيهه، ولكن يفترض بالقاضي أن يتحقق من سوء النية، وأن ما قام به هذا الشخص (المعتدي) لا يعدو أن يكون عبثًا لا

(١) انظر: محمد رشدي، المرجع السابق، ص١٤٧، عبد الله مبروك النجار، التعسف في استعمال حق النشر، دراسة فقهية مقارنة في الفقهين الإسلامي والوضعي، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٤١٦ هـ -١٩٩٥، ص ١٤٦ وما بعدها، أحمد شوقي عبد الرحمن الدراسات البحثية في المسئولية المدنية، المجلد الأولى، المسئولية المدنية الشخصية في الفقه والقضاء المصري والفرنسي، منشأة المعارف بالإسكندرية، ٢٠٠٧، ص ٥٢.

(٢) الأصل أن يكون الضرر محقق الوقوع سواء وقع فعلاً أو سيقع حتمًا، والضرر الاحتمالي يجب أن يكون مؤكد الوقوع، انظر: بشر علي، مسئولية الصحفي المدنية في حالة المساس بسمعة الشخص العام، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، ج١، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، ٢٠٠١م-١٤٢٢هـ، ص٤٦٩، وقد أخذ القضاء الفرنسي بمعيار عدم الاكتراث بحقوق الغير كما في ضآلة المصلحة، حيث قضت به محكمة (كولمار) بهدم مدخنة بنيت فقط لحجب الضوء عن عقار الجار، أشار اليه عبدالله مبروك النجار، التعسف في استعمال حق النشر، دراسة فقهية مقارنة في الفقهين الإسلامي والوضعي، دار النهضة العربية، ١٤١٦هـ -١٩٩٥م، ص٢٣٧.

يرقى إلى مسؤولية الشخص العادي في مباشرة الحقوق[١]، والذي من علاماته – برأي– علم السابق بالتسجيل بوجود شخص آخر يحمل ذات الاسم، وأنه قد استخدمه بقصد الإضرار، لكن هل يمكن تقديم ضرر احتمالي على حق محقق الوجود؟

لقد ذهب جانب من الفقه المصري في تبريره لدعوى المنافسة غير المشروعة إلى فكرة الضرر الاحتمالي لا باعتبارها فكرة أصيلة في القانون المدني، ولكن من أجل تكييف دعوى المنافسة غير المشروعة [٢].

وعلى الرغم مما ذهب إليه الفقه المصري بخصوص تأسيس دعوى المنافسة غير المشروعة على أساس الضرر الاحتمالي، إلا أن ذلك يصعب تطبيقه على الفرض محل الدراسة، ذلك أن الفقه المصري وإن قبل بالضرر الاحتمالي في هذه الدعوى، إلا أن ذلك فيه مصلحة واضحة للتاجر المتضرر على اعتبار أن الأعمال التجارية يؤثر فيها الكثير من الأشياء والتي يصعب تدارك آثارها في حال وقوعها كما لو تعلق الأمر بالسمعة التجارية، فالضرر وإن كان احتمالياً إلا أنه محقق الوجود على المدى البعيد وهذا ما دفع الفقه المصري إلى تبني هذا الحل.

وعوداً على البدء فإن الإجابة من جهتي بخصوص قبول فكرة الضرر الاحتمالي كأساس لمنع الشخص من مباشرة حق له لا يمكن أن يكون معيارًا صالحًا لتبرير مسؤولية السابق بالتسجيل، وأنه برغم قول المشرع قصد الإضرار، فإن هذا لا يعني أن الضرر لم يتحقق بل يقصد المشرع أن الضرر قد تحقق نتيجة هذا القصد، ولا مجال باعتقادي لمحاسبة شخص لمجرد توافر النية لديه، إذن لا بد لكي يقوم هذا المعيار أن يثبت لدى المباشر أولاً بالتسجيل قصد التعدي، وأن يترتب على ذلك ضرر محقق لكي يستطيع المضرور المطالبة بالتعويض عن هذا الضرر ووقف الاعتداء، كأن يؤدي مجرد التسجيل إلى حرمان المسبوق من صفقة تجارية أو حرمانه من منحة دراسية[٣].

---

(١) انظر: عبد الهادي العوضي، الحق في الدخول في طي النسيان على شبكات الإنترنت، دراسة قانونية تطبيقية مقارنة، دار النهضة العربية، ط١، القاهرة، ٢٠١٣، ص٥٥ وما بعدها؛ عبد الرزاق السنهوري، الوسيط، ج١، مرجع سابق، ص١.

(٢) انظر: ماهـــر حمدان، حماية العلامات التجارية، دراســـة مقارنة، ط١، مطبعة الجامعة الأردنية، ١٩٩٩، ص٨٢-٨٣.

(٣) تجدر الإشارة الى أن نية الأضرار هو المعيار الذي تبنته محكمة النقض المصرية بين المعايير الثلاث وهي تلك المتعلقة بقصد التعدي أو المصلحة غير المشروعة أو عدم التناسب، نقض مدني مصري، الطعن رقم ٢٨٥، لسنة ٥٩ ق، جلسة ١٩٩٥/١١/٢٣ م، مجموعة أحكام محكمة النقض المصرية، البوابة الالكترونية، وفي ضرورة ثبوت الانحراف في استعمال الحق، تمييز حقوق أردني رقم ٢٠١٥/١٦٤٧، هيئة عامة، تاريخ ٢٠١٥/٦/٩ منشورات مركز عدالة.

الثاني: إذا كانت المصلحة المرجوة من الفعل غير مشروعة[١]:

يعتبر هذا المعيار من المعايير الموضوعية، وإن كان لا يمكن الوصول إليه إلا من خلال ضابط شخصي وهو نية الشخص المباشر للحق، فلا يمكن الوصول إلى أن المصلحة مشروعة أم غير مشروعة، إلا إذا باشر صاحب الحق حقه. وبالتالي علينا التفريق بين مستخدم قام بالتسجيل لأجل مصلحة مشروعة، وآخر قام بذات الأمر لمصلحة غير مشروعة، لكن المشكلة في هذا المعيار أن على السابق بالتسجيل مباشرة بعض الحقوق حتى يتم استظهار نيته في الاستخدام، وهذا لا يأتلف مع فرض الدراسة الذي لا يعدو أن يكون مجرد حرمان صاحب الاسم المشابه من التسجيل، ومن ثم لا يصلح هذا المعيار لتقرير مسؤولية السابق بالتسجيل، إلا إذا اعتبرنا مجرد التسجيل هو مصلحة مرجوة وهو أمر من الصعب تقبله، وإذا ما نجم ضرر وكان يقصده فإنه يدخل في المعيار الأول، وإذا كان لا يقصده فهو إنما يباشر حقه في تسجيل عنوان إلكتروني باسمه.

الثالث: إذا كانت المنفعة منه لا تتناسب مع ما يصيب الغير من ضرر[٢]:

هذا معيار موضوعي بحيث ينظر إلى سلوك الرجل العادي[٣]، ويتم قياس المنفعة التي تم الحصول عليها أو المتوخى الحصول عليها بمدى الضرر المحقق للغير، فإذا كانت غير جدية أو ضئيلة إذا ما قورنت بالضرر الذي يمكن أن يصيب الغير، فيكون الشخص فيها متعسفًا[٤]، لكن ما المقصود بالمنفعة، هل تلك المحققة أم المنفعة المحتملة؟ وما المقصود بالضرر هل الضرر المحقق الوجود أم الضرر المحتمل الوقوع؟

في واقعة التسجيل من قبل السابق بالتسجيل، نلاحظ أنه لم يباشر أية حقوق على الموقع، ومن ثم تقتصر المنفعة في السبق في التسجيل بحد ذاتها، ولذا فالمنفعة رغم كونها احتمالية إلا أنها محققة، ويمكن أن نطلق عليها المنفعة المجردة. أما الضرر فهو غير محقق ولكنه يأخذ صورة الحرمان من التسجيل، فهل الحرمان وحده يشكل ضررًا؟ للإجابة عن هذا السؤال اعتقد من جهتي، بأن الضرر لا يتحقق إلا في حال فوات منفعة كما أشير إلى ذلك بخصوص رغبة الشخص في التسجيل بجامعة مثلاً

(١) انظر: رمضان أبو السعود، النظرية العامة للحق، دار النهضة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١٤، ص ٤٤٨ وما بعدها، فيصل ذكي عبد الواحد، أضرار البيئة في محيط الجوار والمسئولية عنها، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، ١٩٨٩، ص ٣٩١ وما بعدها.

(٢) انظر: أحمد شوقي عبد الرحمن، الدراسات البحثية، المجلد الأول، مرجع سابق، ص٥٢.

(٣) انظر: سليمان مرقص، الوافي في شرح القانون المدني، في الالتزامات، في العقل الضار والمسئولية المدنية، القسم الأول، في الأحكام العامة، المجلد الأول، ط ٥، تنفيع حبيب إبراهيم الخليلي، فقرة ١٤٥، ص ٣٧١ وما بعدها، محمد سعيد رشدي، التعسف في استعمال الحق، مرجع سابق، ص١١٦.

(٤) انظر: تمييز حقوق أردني رقم ٢٠١٤/٥٢٢ هيئة عامة، تاريخ ٢٠١٤/٤/٢٩، منشورات مركز عدالة.

أو عقد صفقة تجارية فيكون الضرر محقق الوجود، ومن ثم تجري المقارنة في ذهن القاضي بين المنفعة من التسجيل وما تحقق في حق الغير من ضرر(١)، فإذا ما رجحت كفة المنفعة بالضرر فلا مجال للقول بتوافر التعسف، وإذا ما رجح الضرر بالمنفعة فنكون أمام تعسف، لكن ينبغي التأكيد أنه حتى في حال رجحان الضرر فلا مسائلة قانونية برأي للسابق بالتسجيل، إلا إذا تحقق القاضي من أن جميع النطاقات المتعلقة بالموقع قد تم حجزها هي الأخرى بذات الاسم المشابه.

الرابع: تجاوز ما جرى عليه العرف والعادة(٢):

يقتضي هذا المعيار نشوء عرف ملزم في ممارسة حق ما، ومن ثم فإن مسألة نشوء أعراف وعادات مستقرة من غير اليسير، وإن كانت فكرة التحكيم الإلكتروني قادرة على إرساء الكثير من الأعراف في هذا الجانب، غير أن الإشكالية تثار إذا كان العرف الناشئ يخالف النصوص القانونية الإلزامية أو خالف النظام العام والآداب عندئذٍ نكون أمام إشكالية قانونية من نوع آخر، ولما كان العرف يحتاج إلى وقت لكي يستقر في ضمير الجماعة، ولكون هذا النوع من الأعراف ذا صبغة فنية مما سيحيل إلى التحكيم ونحن ومن خلال البحث نحاول التأصيل لدعوى قضائية بعيدًا عن التحكيم، مع أن المشكلة تبقى قائمة كون القضاء في كثير من جوانبه ليس لديه الدراية الكاملة بهذه القواعد الفنية مما يدفع إلى التحكيم حتى إذا رغب القاضي بالبت في القضية المثارة أمامه فإنه مضطر للاستعانة بمجموعة من الخبراء(٣)، إذن وإن كان بالإمكان أن نؤسس دعوى حماية الاسم، إلا أن هذا المعيار لا يصلح في كل الأوقات، إلا إذا وجد العرف.

من خلال ما سبق، يتضح بأنه من الصعوبة أن نؤسس الحماية القانونية لحق الإنسان في اسمه في كل فروضها على أساس قانوني واحد؛ أي بالاعتماد على قواعد المسؤولية التقصيرية أو معايير نظرية التعسف في استعمال الحق، هذا مع التأكيد بأن نصوص القانون المدني من الاتساع والشمول، بحيث تحفظ لصاحب الاسم حقه في الذود عنه لدى المحاكم حتى في إطار الاستخدام الإلكتروني.

(١) انظر: إبراهيم أمين النفياوي، التعسف في التقاضي، دراسة مقارنة في قانون المرافعات، دار النهضة العربية، ط ١، القاهرة، ٢٠٠٦، ص ٨٠، عبد الله مبروك النجار، التعسف في استعمال حق النشر، مرجع سابق، ص ٢٤١.

(٢) انظر: أنور سلطان، مصادر الالتزام في القانون المدني، دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، منشورات الجامعة الأردنية، ط١، ١٩٨٧، فقرة ٤٧٥، ص ٣٢٧؛ فيصل زكي عبد الواحد وأحمد عبد العال أبو قرين، مبادئ القانون، ج ١، دار نصر للطباعة المدنية، العام الجامعي ٢٠٠٥، ص ١١٥ وما بعدها.

(٣) انظر: مصطفى محمد الجمال وعكاشة محمد عبد العال، التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية والداخلية، طبعة أولى، ١٩٩٨، ص ٦١؛ أنور سلطان، مصادر الالتزام، مرجع سابق، فقرة ٤٧٥، ص٣٢٧؛ فيصل عبد الواحد وأحمد أبو قرين، مبادئ القانون، ج١، مرجع سابق، ص١١٥ وما بعدها.

بقي أمر لا بد من الإشارة إليه، وهو حق الورثة في حماية اسم مورثهم من استخدامه كعنوان لموقع إلكتروني، فهل ينعقد الحق لهم بذلك؟ غني عن القول هنا أنه في حال تشابه اسم المستخدم واسم المتوفى فحق الأحياء مقدم على الأموات، ولا أرى في هذا الفرض أي ضرر لا بالصورة المحققة الوقوع ولا بصورة الضرر الاحتمالي(١).

أما في حالة اختلاف اسم المستخدم فيكون بلا شك اعتداء، وقد يلزم التعويض إذا تحقق عنه ضرر أدبي لحق بالورثة وهو ضرر محقق لأن مجرد استخدام اسم مورثهم يثير في أنفس الورثة شعورًا مؤلمًا يلزم جبر الضرر فيه أيا كان نوعه وإن كان في غالبه ضرر أدبي(٢).

خاتمة:

بعد أن انتهينا من دراسة المسؤولية المدنية عن الاستخدام غير المشروع لحق الإنسان في الاسم كعنوان لموقع إلكتروني في القانون الأردني فقد توصلنا إلى مجموعة من النتائج والتوصيات على النحو التالي:

أولاً: النتائج:

١. إن الحماية المقررة في نصوص القانون الأردني، قررت بشمول وخصت الاسم أيضًا، لذا يمكن الاستناد إلى نصوص القانون المدني لحماية الاسم من استخدامه المجرد كعنوان لموقع إلكتروني، إما بالاعتماد على قواعد المسؤولية المدنية عن الفعل الضار أو بالاستناد إلى معايير التعسف في استعمال الحق، على أن الدعوى المرفوعة قد تكون لرفع المنازعة على الاسم، وقد تكون الدعوى رفع المنازعة مع التعويض بحسب الأحوال.
٢. إن الحماية المقررة ليست للموقع بما هو موقع، وإنما للعنوان الإلكتروني وذلك لارتباطه باسم أحد الأشخاص، ومن ثم أن مناط الحماية القانونية متأت من الحق الأصيل للإنسان في الاسم، وليس من الحق التابع له وهو عنوان الموقع الإلكتروني، علماً بأن هذا الموقع الإلكتروني ما هو إلا فضاء رقمي، لا يمكن أن تكون له قيمة قانونية دون مباشرة أي حقوق عليه، وأن القيمة

(١) في الجدل الفقهي حول مدى انتقال الحق للورثة في المطالبة بحق مورثهم عما يلحق به من ضرر معنوي، انظر: خالد فهمي، المسئولية المدنية للصحفي عن أعماله الصحفية، دار الجلاء الجديدة، المنصورة، ٢٠٠٣، ص١٦٣ وما بعدها؛ حسن حسين البراوي، تعويض الأشخاص الطبيعية والمعنوية عن الضرر المعنوي، دراسة تطبيقية بصور الضرر المعنوي الحديثة، دار النهضة الحديثة، ط١، القاهرة، ٢٠٠٩، ص٥٧ وما بعدها.

(٢) انظر: حسام الدين الأهواني، الحق في احترام الحياة الخاصة، الحق في الخصوصية، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٣٩٨هـ-١٩٧٨م، فقرة ١٠٧، ص١٦٧.

القانونية التي يمكن أن تضاف له هي من خلال اقترانه باسم شخص أو من خلال الحقوق التي تباشر به.

٣. إن الدعوى المرفوعة في حال الاعتداء على الاسم من خلال استعماله كعنوان إلكتروني تأخذ صفة الاستعجال، وللقاضي من خلال المادة (٣٢) من قانون أصول المحاكمات المدنية كإجراء وقائي أن يأمر بوقف الموقع مؤقتًا أو حجبه، بالإضافة إلى أنه قد يكون في فروض معينة مصحوبة بضرر تمكن المضرور من المطالبة بالتعويض.

٤. إن طبيعة حق الإنسان على الموقع الإلكتروني هو حق استغلال منفعة معينة لكنه استغلال من نوع خاص، ذلك أن إزالة الاسم من الموقع أو شطبه، يجعل الموقع حرًا من جديد لأي مستخدم الحق في ملء هذا الحيز الرقمي وهو غير قابل للاستهلاك أو الهلاك إلا بوجود كارثة كونية توقف كل هذا الفضاء.

٥. إن الطبيعة القانونية للإضرار الصادر عن المستخدم لاسم غيره كعنوان لموقع الكتروني، يختلف بحسب ظروف هذا الاستخدام،حيث يعتبر المستخدم دائماً في مركز المباشر وليس المتسبب، فإذا تبين وجود تشابه في الأسماء بين المستخدم واسم الشخص الآخر، فلا يعتبر فعل المستخدم هذا من باب الاضرار، إلا إذا أثبت المضرور وجود الضرر من جهة، وكان المستخدم قد أقدم على الفعل دون مبرر مشروع وهو ما يستدعي تطبيق نظرية التعسف في هذه الأحوال لوجود التشابه بين الاسمين من جهة أخرى، وعلى صاحب الاسم في هذه الحالة أن يثبت وجود الضرر، وذلك بإثبات توافر سوء النية لدى المستخدم، أما في حال عدم التشابه بين الاسمين، فإن استخدام اسم الغير يعتبر من باب الاضرار المفترض، لأن الأصل عدم لجوء المستخدم لاسم غيره لغايات إنشاء موقع إلكتروني له، وبالتالي ينقلب عبء إثبات نفي وجود الضرر على المستخدم، الذي عليه أن يثبت عدم وقوع ضرر بحق الشخص المعتدى على اسمه نتيجة هذا الاستخدام، وحينها يكتفي بوقف الموقع أو العنوان، وإلا فأن وجود الضرر يستدعي التعويض عن هذا الاستخدام غير المشروع أو غير المبرر.

٦. اختلاف حضور معايير التعسف في استعمال الحق لغايات حماية حق الإنسان في الاسم في إطار الاستخدام الإلكتروني وعدم صلاحيتها في أحيان أخرى لحماية هذا الحق، ولاسيما عند الحديث عن فكرة الأسبقية المجردة في التسجيل؛ أي مجرد حرمان المسبوق من استخدام الواجهة الإلكترونية، حيث تبين بأن هناك ثلاثة معايير تصلح للذود عن حق الإنسان في الاسم في حالة تشابه اسم السابق والمسبوق وهما: توافر قصد التعدي، وكون المنفعة لا تتناسب البتة مع ما يصيب الغير من ضرر، في حين أن معيار المصلحة غير المشروعة من الصعب تصوره في

بعض الأحوال، إذ إن فكرة الضرر الاحتمالي لا تصلح كأساس لاعتبار السابق بالتسجيل مسؤولاً عند استخدامه في كل الأحوال، كما أن معيار وجود عرف تمت مخالفته يقتضي نشوء عرف ملزم للأشخاص في إطار الاستخدام الإلكتروني، ومن الصعوبة في هذا الوقت نشوء اعراف في هذا الحقل، لأن العرف يستدعي وجود قيم مشتركة في مجتمع متجانس في غالبه وهو أمر ليس من السهولة في عالم الإنترنت.

ثانياً: التوصيات:

١. على الرغم من كفاية النص الحالي في توفير الحماية القانونية من استخدام اسم الغير كعنوان لموقع إلكتروني فإن الباحث يوصي المشرع الأردني بتعديل نص المادة (٤٨) من القانون المدني بحيث تصبح كما يلي: لكل من وقع عليه اعتداء يأتي وسيلة كانت في حق من الحقوق الملازمة لشخصيته أن يطلب وقف هذا الاعتداء مع التعويض عما يكون قد لحقه من ضرر.
٢. على الرغم من كفاية نص المادة (٤٩) من القانون المدني الأردني في توفير الحماية من استخدام اسم الغير في الإطار الالكتروني، إلا أن الباحث يوصي المشرع ضرورة إعادة صياغة هذه المادة وإدخال تعديل عليها بحيث تصبح كما يلي:
أ. لكل من نازعه الغير في استعمال اسمه أو لقبه أو كليهما بأي وسيلة كانت بلا مبرر مشروع أو انتحل اسم غيره أو لقبه أو كليهما دون حق أن يطلب وقف هذا الاعتداء مع التعويض عما يكون قد لحقه من ضرر.
ب. مع مراعاة احكام الفقرة (١) من هذه المادة، إذا كان الاستخدام أو الانتحال للاسم أو اللقب في الإطار الإلكتروني، فيجوز للمحكمة من تلقاء نفسها أن تقرر وقف أو حجب العنوان الإلكتروني مؤقتاً إلى حين البت في الموضوع.
٣. ضرورة وضع تشريع وطني يحمي حق الإنسان في الاسم في إطار الاستخدام الإلكتروني على المستوى الوطني، ذلك أنه وإن كان القانون المدني يوفر الحماية القانونية لحق الإنسان في الاسم، إلا أن مثل هذا الاستخدام الحديث يوجب وجود نظام قانوني خاص بالاسم في الإطار الإلكتروني، لأنه قد تبين أنه ليست كل معايير نظرية التعسف تصلح لحماية الحق في الاسم في حال كان الاعتداء من قبل مستخدم يحمل نفس اسم المعتدى عليه، كما أن فكرة الأسبقية بالتسجيل ذاتها والتي يقابلها الحرمان للطرف الآخر من التمتع بميزة استخدام القضاء الرقمي في حال عدم وجود التشابه بين الاسمين قد يصعب معه تبين أوجه الضرر.

المراجع

الكتب القانونية العامة:

إبراهيم أمين النفياوي، التعسف في التقاضي، دراسة مقارنة في قانون المرافعات، دار النهضة العربية، ط ١، القاهرة، ٢٠٠٦.

أحمد شرف الدين، مقدمة القانون المدني، نظرية الحق، ١٩٨٧م.

أحمد شوقي عبد الرحمن الدراسات البحثية في المسئولية المدنية، المجلد الأول، المسؤولية المدنية الشخصية في الفقه والقضاء المصري والفرنسي، منشأة المعارف بالإسكندرية، ٢٠٠٧م.

أنور سلطان، مصادر الالتزام في القانون المدني، دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، منشورات الجامعة الأردنية، ط١، ١٩٨٧.

حسام الدين الأهواني، الحق في احترام الحياة الخاصة، الحق في الخصوصية، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٣٩٨هـ-١٩٧٨م.

حسن حسين البراوي، تعويض الأشخاص الطبيعية والمعنوية عن الضرر المعنوي، دراسة تطبيقية بصور الضرر المعنوي الحديثة، دار النهضة الحديثة، ط١، القاهرة، ٢٠٠٩.

حسن كيره، المدخل إلى القانون، منشأة معارف الإسكندرية، ط ٥، ١٩٧٤.

حسن عبد الرحمن قدوس، الحق في التعويض بمقتضياته الغائية ومظاهر التطور المعاصر في النظم الوضعية، دار النهضة العربية، القاهرة، بلا سنة نشر.

خالد فهمي، المسؤولية المدنية للصحفي عن أعماله الصحفية، دار الجلاء الجديدة، المنصورة، ٢٠٠٣م.

رمضان أبو السعود، النظرية العامة للحق، دار النهضة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١٤.

سعيد جبر، النظام القانوني للاسم المدني، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٠.

سليمان مرقص، الوافي في شرح القانون المدني، في الالتزامات، في الفعل الضار والمسؤولية المدنية، القسم الأول، في الأحكام العامة، المجلد الأول، ط ٥، تنقيح حبيب ابراهيم الخليلي.

شريف محمد غنام، حماية العلامات التجارية عبر الإنترنت في علاقتها بالعنوان الإلكتروني، دار الجامعة الحديث للنشر، ٢٠٠٧.

عباس الصراف وجورج حزبون، المدخل إلى علم القانون، مطبعة كتابكم، ١٩٨٥ عمان.

عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، نظرية الالتزام بوجه عام، ج١، منشأة المعارف بالإسكندرية، تنقيح أحمد المراغي، ٢٠٠٤.

عبد الله مبروك النجار، التعسف في استعمال حق النشر، دراسة فقهية مقارنة في الفقهين الإسلامي والوضعي، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٤١٦ هـ -١٩٩٥م.

عبد الهادي العوضي، الحق في الدخول في طي النسيان على شبكات الإنترنت، دراسة قانونية تطبيقية مقارنة، دار النهضة العربية، ط١، القاهرة، ٢٠١٣.

علي حسن نجيدة، المدخل لدراسة القانون، نظرية الحق، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، القاهرة، ١٩٩٤م.

علي كحلول، المسئولية المعلوماتية، محاولة لضبط مميزات مسؤولية المتدخلين في إطار التطبيقات المعلوماتية وخدماتها: مركز النشر الجامعي، تونس، ٢٠٠٥م.

فيصل زكي عبد الواحد وأحمد عبد العال أبو قرين، مبادئ القانون، ج١، دار نصر للطباعة المدنية، العام الجامعي ٢٠٠٥.

بشر علي، مسؤولية الصحفي المدنية في حالة المساس بسمعة الشخص العام، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، ٢٠٠١م – ١٤٢٢هـ.

ماهر حمدان، حماية العلامات التجارية، دراسة مقارنة، ط١، مطبعة الجامعة الأردنية، ١٩٩٩.

محمد السعيد رشدي، التعسف في استعمال الحق، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩١.

محمد حسين منصور، المسؤولية الإلكترونية، دار الجامعة الجديدة للنشرة الإسكندرية، ٢٠٠٣.

محمود جمال الدين زكي، دروس في مقدمة الدراسات القانونية، ١٩٦٩م.

محمود جمال الدين زكي، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، ج١، مطبعة جامعة القاهرة، ١٩٧٦.

محمود عبد الرحمن محمد، نطاق الحق في الحياة الخاصة، دراسة مقارنة في القانون الوضعي الأمريكي الفرنسي المصري والشريعة الإسلامية، دار النهضة العربية، بلا سنة نشر.

مصطفى محمد الجمال وعكاشة محمد عبد العال، التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية والداخلية، طبعة أولى، ١٩٩٨.

نوري حمد خاطر، شرح قواعد الملكية الفكرية – الملكية الصناعية – دراسة مقارنة، دار وائل للنشر، الطبعة الأولى ٢٠٠٥.

الرسائل الجامعية:

بشر علي، مسؤولية الصحفي المدنية في حالة المساس بسمعة الشخص العام، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، ٢٠٠١م -١٤٢٢ هـ.

فيصل زكي عبد الواحد، أضرار البيئة في محيط الجوار والمسئولية عنها، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، ١٩٨٩.

الأبحاث الإلكترونية:

ضياء علي أحمد نعمان، العناوين الإلكترونيـــة بنـــاء على ميثاق التســـمية في مجـــال الإنترنت في المغرب المجلة المغربية للدراســات القانونية والقضائية، عدد٣، مايـــو ٢٠١٠. https: anibrass.blogot