

# مجلة الحقوق والعلوم السياسية



العدد الثالث والأربعون [2] - 1 / 2025



- كلمة رئيس التحرير: أهمية سياسة البحث العلمي ضمن استراتيجية الجامعة اللبنانية
- كلمة المدير المسؤول: نوابنا 2025 ونواب 1947
- د. ألبير رحمة، توحيد قانون الأحوال الشخصية والتعددية
- د. روجيه فاخوري والمحامي إليي البيطار، التعسف في الشركات المساهمة وآثاره القانونية بين سيادة الأغلبية وحقوق الأقلية
- د. غنى مواس، حق الانتفاع العيني العقاري في القانون اللبناني
- د. محمد شحادة اسماعيل، العلاقة السببية في إطار المسؤولية المدنية عن المنتجات المعيبة - دراسة مقارنة
- د. حسن عبد الرحمن معمر، مسؤولية مهندس البناء وفقاً لقواعد الضمان الخاص
- المحامي د. المعتمد بالله فوزي أدهم، النظام القانوني لعقد الاحتراف الرياضي
- د. عصام بردى، حماية الشاحن في عقد النقل البحري - التشريع اللبناني نموذجاً
- د. ربيع طربيه، الحقوق الرقمية في عصر الذكاء الاصطناعي والمراقبة الجماعية: منظور قانوني دولي معاصر
- القنصل د. سارة الديراني، الشخصية القانونية للذكاء الاصطناعي: دراسة في المفاهيم والمسؤوليات القانونية
- Dr. Bassel hajjar, The risks of financial fraud and its role in financing terrorism and the role of artificial intelligence in reducing it
- Ahmad Ali Bardan, Redefining Personhood: The Legal Status of Artificial Intelligence
- Prof. Rima Faraj, L'évolution du droit des contrats: Vers un équilibre économique renforcé et une compétitivité accrue des entreprises. (Etude comparative)
- Dr. Batoul H. Kaafarani, Les nouvelles approches de la médiation au Liban - Entre pluralité des cadres et défis juridiques



# مجلة الحقوق والعلوم السياسية

العدد الثالث والأربعون [2]: 2025/1



---

مجلة فصلية محكمة تصدر عن

كلية الحقوق والعلوم السياسية والإدارية

---

## مجلة الحقوق والعلوم السياسية

### المحكمون للعدد 43 - [2]

د. غالب بو زين  
د. ماري لين كرم  
د. محمود ملحم  
د. نعمت مكي  
د. عزة الحاج سليمان  
د. أشرف رمال  
د. عصام غصن  
د. محمد جمعة

### هيئة التحرير

العميد د. حبيب القزي  
د. خالد الخير  
د. عصام إسماعيل  
د. جوزف رزق الله  
د. محمود ملحم  
د. رنا شكر  
د. مروان قطب

### المدير المسؤول

د. عصام إسماعيل

### رئيس هيئة التحرير

العميد د. حبيب القزي

ممثل المجلة في دولة الكويت: د. محمود ملحم

تنسيق وإخراج فني

Ψ Nihal Ismail

+961 70 820288



يراعى في نشر الأبحاث في المجلة، القواعد الآتية:

1. يشترط لقبول البحث أن يكون مراعيًا للشروط الآتية:

- أ- في موضوعات القانون أو العلوم السياسية والإدارية.
  - ب- موضوع البحث مستجدًا ومبتكرًا وأصيلًا.
  - ج- لا تتّقل عدد صفحات البحث عن 15 صفحة.
  - د- ممنهجيًا مراعيًا الحداثة ومعتمدًا الأصول العلمية في كتابة البحث لا سيما المنهج النقدي والتحليلي، وأن يناقش بعمق موضوع البحث والإشكالات التي يثيرها.
  - هـ- يتضمن البحث في خاتمته بيانًا بالنتائج التي توصل إليها الباحث، وعرضًا للتوصيات التي يقدمها لمعالجة القضايا المطروحة أو الإشكالات محل الدراسة.
  - و- يتضمن في بدايته ملخصًا باللغة الإنجليزية، يذكر فيه موضوع البحث وإشكاليته، أهدافه، أهم محاوره، وبيان بأهم نتائجه.
  - ز- منسقًا شكلاً ومدققًا لغويًا بحيث يردّ البحث غير المدقق لغويًا ولا شكليًا دون الالتفات إلى مضمونه.
  - ح- مراجع البحث أو الدراسة حديثة ومتنوعة، محلية وعالمية، عربية وأجنبية كلما كان ذلك ممكنًا.
  - ط- المراجع موثقة ومدرجة في هوامش صفحات البحث يضاف إليه لائحة مراجع في خاتمة البحث.
  - ي- غير مقتبس عن بحث آخر ولم يسبق نشره في مجلة أو موقع الكتروني.
  - ك- ليس جزءاً من أطروحة الدكتوراه أو رسالة الماجستير، أو جزءاً من كتاب للباحث سبق نشره.
2. فور ورود البحث إلى عمادة الكلية، يصبح ملكاً للمجلة ولا يجوز إعادة نشره إلا بعد موافقة هيئة التحرير.
3. إن قبول نشر البحث لا يعني أنه سينشر في العدد اللاحق، لهيئة التحرير أن تقرر تاريخ النشر مراعاة لمبادئ تراكم الأبحاث وتنسيق الموضوعات.
4. تُذكر صفة الكاتب إذا لم يكن من أفراد الهيئة التعليمية في كلية الحقوق والعلوم السياسية والإدارية - الجامعة اللبنانية.
5. بعد إدراج المجلة على الموقع الإلكتروني للكلية يمكن إعادة استخدام ونشر الدراسات الواردة فيها شرط الإشارة إلى المصدر.



ترحب عمادة كلية الحقوق والعلوم السياسية والإدارية بالمساهمات الفكرية في مجالي القانون والسياسة.

للإستفسار أو لمزيد من التفاصيل زيارة الموقع الإلكتروني:

<http://dspace.ul.edu.lb> أو <https://droit.ul.edu.lb>



أو لدى عمادة الكلية على الرقم:

00961 1 384133 – 00961 1 384114

00961 70 814915

أو مراسلتنا على عنوان البريد الإلكتروني:

[issam.ismail@ul.edu.lb](mailto:issam.ismail@ul.edu.lb) - [droit@ul.edu.lb](mailto:droit@ul.edu.lb)

# محتويات المجلة



العدد الثالث والأربعون [2]: 2025/1

7 كلمة رئيس التحرير: أهمية سياسة البحث العلمي ضمن استراتيجية الجامعة اللبنانية

9 كلمة المدير المسؤول: نوابنا 2025 ونواب 1947

## الدراسات

- د. ألبير رحمة، توحيد قانون الأحوال الشخصية والتعددية 14
- د. روجيه فاخوري والمحامي إيلي البيطار، التعسف في الشركات المساهمة وآثاره القانونية بين سيادة الأغلبية وحقوق الأقلية 39
- د. غنى مواس، حق الانتفاع العيني العقاري في القانون اللبناني 69
- د. محمد شحادة اسماعيل، العلاقة السببية في إطار المسؤولية المدنية عن المنتجات المعيبة - دراسة مقارنة 107
- د. حسن عبد الرحمن معمر، مسؤولية مهندس البناء وفقاً لقواعد الضمان الخاص 137
- المحامي د. المعتصم بالله فوزي أدهم، النظام القانوني لعقد الاحتراف الرياضي 167
- د. عصام بردى، حماية الشاحن في عقد النقل البحري - التشريع اللبناني نموذجاً 192

- د. ربيع طربيه، الحقوق الرقمية في عصر الذكاء الاصطناعي والمراقبة  
الجماعية: منظور قانوني دولي معاصر 218
- القنصل د. سارة الديراني، الشخصية القانونية للذكاء الاصطناعي: دراسة  
في المفاهيم والمسؤوليات القانونية 244
- Dr. Bassel hajjar, The risks of financial fraud and its  
role in financing terrorism and the role of artificial  
intelligence in reducing it 288
- Ahmad Ali Bardan, Redefining Personhood: The Legal  
Status of Artificial Intelligence 339
- Prof. Rima Faraj, L'évolution du droit des contrats:  
Vers un équilibre économique renforcé et une  
compétitivité accrue des entreprises. (Etude  
comparative) 370
- Dr. Batoul H. Kaafarani, Les nouvelles approches de la  
médiation au Liban - Entre pluralité des cadres et défis  
juridiques 425



# أهمية سياسة البحث العلمي ضمن استراتيجية الجامعة اللبنانية

## العميد د. حبيب القزي



الجامعة اللبنانية بحسب المادة الأولى من قانون إنشائها هي مؤسسة عامة تقوم بمهام التعليم العالي الرسمي في مختلف فروع ودرجاته، ويكون فيها مراكز للأبحاث العلمية والأدبية العالية، متوخية في كل ذلك تأصيل القيم الانسانية في نفوس المواطنين.

إذاً كان لإنشاء المراكز البحثية أولوية بالنسبة للسياسة الرسمية للدولة اللبنانية، ومرد ذلك أن البحث العلمي هو من اهم الادوات لتحقيق التنمية في عالمنا المعاصر، فهو يساعد عبر تراكم المعرفة ودراسة المشكلات التي تواجه المجتمع على ايجاد الحلول العلمية لها وذلك في مختلف ميادين الحياة. فالجامعة جزء فاعل ومتفاعل من المجتمع، وجدت للارتقاء به ولخلق الصلة بينها وبين كل مكونات المجتمع عبر أجواء التفاعل المتبادل بينهما وهذا هو مقصد المشترك من تأصيل القيم الانسانية في نفوس المواطنين.

ولهذا منذ نشأتها كان للبحث العلمي عناية خاصة، حيث صدر القرار رقم 126 تاريخ 1975/3/15 (نظام الأبحاث في الجامعة اللبنانية)، كما تضمنت مراسيم إنشاء الكليات وجوب إنشاء مراكز علمية تابعة لهذه الكليات مع منحها صلاحية تنفيذ الأبحاث وتسهيل الحصول على مصادر التمويل اللازمة في حال لم تتوفر في الجامعة اللبنانية الاعتمادات اللازمة.

وفي العام 2007 أنشئت المعاهد العليا للدكتوراه بموجب المرسوم النافذ حكماً رقم 74 تاريخ 2007/2/22 والمعدل بالمرسوم رقم 10128 تاريخ 2013/3/22 وقد تضمنت أنظمتها الداخلية أن غايتها الإسهام في تكوين ثقافة وممارسات علمية ترتكز إلى الابتكار والتطوير



وضمن الجودة والإسهام في تكوين الخبرات البحثية في المجالات العلمية والتقنية المتقدمة وتطوير الكفاءات في إدارة البحث العلمي لتلبية احتياجات مؤسسات التعليم العالي والبحث العلمي الرسمية والخاصة وقطاعات الإنتاج والخدمات في المجتمع اللبناني، والغاية الأهم هي الربط بين التعليم والبحث العلمي وإشراك الطلاب في النشاطات البحثية وتنظيم المؤتمرات والورش والدورات العلمية.

ومن هنا تكمن أهمية البحث العلمي في كونه من أهم الأدوات للحفاظ على مقدرة المجتمع التنافسية في عالم يتحرك ويتطور بسرعة فائقة، كما يعدّ من أهم وسائل التطوير المهني على مستوى الهيئة التعليمية الجامعية مما يساهم في تحسين التعليم والاستمرار في تقدّمه وضمن جودته. إذ إن قيام الاستاذ بنشاط بحثي في إطار جامعي يساهم في تطوير معارفه وقدراته العلمية والتعليمية من خلال انفتاحه الدائم على المستجدات والتطورات العلمية. مما ينعكس تأثيراً إيجابياً على أدائه التعليمي وينتج عنه تحسناً في وسائل التعليم ومحتويات المقررات ومستوى الرسائل والأطروحات.

وضمن هذا التوجه كان للبحث العلمي في كلية الحقوق والعلوم السياسية من ضمن الخطط الاستراتيجية لهذه الكلية من خلال المراكز البحثية المتخصصة، وهم مركز المعلوماتية القانونية والمركز اللبناني للدراسات ومركز التعاون الأكاديمي، ومكتب التدريب على الوساطة والتحكيم بالإضافة إلى الاتفاقيات التشاركية مع مؤسسات ومنظمات وجامعات دولية أو إقليمية.

ولا تزال هذه الجامعة ولا سيما كلية الحقوق تضع ضمن أولوياتها دفع مسيرة البحث العلمي للوصول إلى نتائج علمية عالية الجودة تتماشى مع سوق العمل وربط محاور ومواضيع البحث العلمي بحاجات مؤسسات المجتمع.

وإن العمل الدؤوب على توطيد البحث العلمي بحيث تشارك في الانتاج البحثي النوعي المستقل، بالتزامن مع الانفتاح على الخارج بما فيه من علوم ومعارف وتكنولوجيا عصرية متقدمة هو الاستراتيجية الجديدة للجامعة اللبنانية.

## نوابنا 2025 ونواب 1947

عصام نعمة اسماعيل



بلدية بيروت رمزيتها التاريخية والوطنية، ولهذا يفترض أن تكون واجهة الإدارة العامة والنموذج في الإدارة اللامركزية، إلا أنها تعاني من أزمات عديدة يمكن رصدتها عبر ما يثيره أعضاء مجلسها البلدي بصورة دائمة ومستمرة. لعل المدخل الجدي لأي نقاش يتصل بالعاصمة اللبنانية يبدأ من عند دور هذه المدينة المتوسطة الرائعة، وبالتالي كيف نُعيد بلدية بيروت رونقها، وكيف تستعيد بيروت مكانتها وجمالها، وكيف نحافظ على تراثها وآثارها، وكيف نحمي شاطئها والحيز العام فيها، وكيف نُقدّم الخدمة المميزة للمواطن، وكيف ننشئ إدارة متقانية في خدمة الشأن العام، وكيف نحاسب من يتسبب بالمس في سمعة البلدية.

وبدلاً من التركيز على هذه الموضوعات الهامة وغيرها، يُثار في الإعلام التوزيع الطائفي لأعضاء مجلس بلدية بيروت (24 عضواً)، وهذا الأمر يُعيدنا إلى أربعينيات القرن الماضي؛ يومها في جلسة المجلس النيابي المنعقدة في 30 أيلول/سبتمبر 1947 كان البرلمان ما يزال يعمل على لبننة الأحكام التي كانت سائدة في زمن الانتداب الفرنسي، وكان يُناقش المشروعين المتعلقين بالانتخابات البلدية والاختيارية بعد أن ألغى التمثيل الطائفي والمذهبي منهما، فعندما طُرح المشروع الأول في الجلسة، قال النائب فيليب تقيلاً: «إنني أرى فتحاً جديداً بقضية الغاء الطائفية في هذا القانون، واعتبر أن تصويتنا عليه خطوة أولى في سبيل الإصلاح الذي لن يتم ما لم يتوارى شبح الطائفية الذي لن يتوارى من النفوس ما لم يتوارى من

النصوص. نبدأ بإلغاء الطائفية في البلديات ثم في الانتخابات النيابية ثم من الدستور». أيده رئيس الحكومة رياض الصلح قائلاً: «لقد كان لي شرف طلب إعادة هذا القانون إلى الحكومة في المجلس الماضي، بعد الطلب إليها أن تُعدّ المشروع على أساس لا طائفي، ولقد أُعدّ المشروع على أساس اللاتائفية(...)، وأرجو أن يكون هذا القانون فاتحة عهد جديد في البلد».

وفي كتابه الداعي إلى «تشكيل الهيئة الوطنية لإلغاء الطائفية السياسية» برئاسة رئيس الجمهورية وضمن خطة مرحلية، وفق الدستور اللبناني الجديد، قال رئيس المجلس النيابي نبيه بري إن تجربة إلغاء الطائفية من الانتخابات البلدية والاختيارية، لم تكن مربعة في نتائجها ولم يُهدم شيء في البلد ولم يتأثر شيء في الكيانات اللبنانية أبداً، ولم تؤدّ إلى خللٍ في صيغة العيش المشترك، حيث كان رجال الاستقلال الأوائل وفي مقدمتهم صانعو ميثاقنا الوطني متقدمين علينا وأبعد مدى في نظرهم لإلغاء الطائفية، كونهم قصدوا إلغاء الطائفية على اختلاف وجوهها، وبدأوا الخطوة الأولى العملية لتحقيق الهدف، وإن كان لا نص صريحاً على ضرورة الإلغاء، الأمر الذي يعني رؤيتهم بعدم وجود أي تباين بين الميثاق الوطني وبالتالي العيش المشترك وإلغاء الطائفية .

ومع ولادة «الجمهورية الثانية» غداة التوقيع على اتفاق الطائف، تمّ تكريس مبدأ إلغاء الطائفية السياسية في وثيقة الوفاق الوطني ومعها أصبح من المستحيل العودة إلى الوراء، على شاكلة ما نسمع اليوم من مطالبات بإقرار قانون انتخابات بلدية أو اختيارية على أساس طائفي أو مذهبي، فالمطلوب تشريع باتجاه واحد: تعزيز المواطنة لا زيادة الفرقة والتحدي والشرذمة بين اللبنانيين. أكثر من ذلك؛ إن حظر التشريع الذي يُكرّس الطائفية في الانتخابات البلدية والاختيارية يجد سنده - على سبيل القياس - في العديد من قرارات المجلس الدستوري الذي حظر العودة عن مبدأ دستوري أساسي، أو الانتقاص منه، وهو من المبادئ المتعارف عليها في الفقه والاجتهاد الدستوريين، ألا وهو المبدأ المعروف بـ «L'effet cliquet» أي الإطار الذي لا يمكنه أن يدور إلا في اتجاه واحد إلى الأمام فقط، من دون الدوران إلى الخلف (المجلس الدستوري قرار رقم 23 تاريخ 12 أيلول/سبتمبر

2019 الرامي إلى إبطال بعض مواد القانون رقم 144 تاريخ 31 تموز/يوليو 2019 المتعلق بالموازنة العامة والموازنات الملحقة لعام (2019).

وكذلك في الاجتهاد الثابت لمجلس شورى الدولة وبمقتضاه طلب تطبيق الصيغة التوافقية بين أبناء إحدى البلديات اللبنانية «لأن هذه الانتخابات تجرى على أساس وطني غير طائفي وفقاً للشروط العامة، وتكون نتائجها تعبيراً عن الإرادة العامة» (م.ش. قرار رقم 983 تاريخ 31 آب/أغسطس 2016). أخلص إلى القول إن هناك أموراً أخرى أكثر أهمية يمكن اشغال السلطات بمناقشتها ومتابعتها من مسألة أصبح النقاش بها من المحرمات دستورياً، إذ صار مستحيلاً إعادة عقارب الزمن إلى ما قبل الاستقلال اللبناني.

# الدراسات



- د. ألبير رحمة، توحيد قانون الأحوال الشخصية والتعددية
- د. روجيه فاخوري والمحامي إيلي البيطار، التعسف في الشركات المساهمة وآثاره القانونية بين سيادة الأغلبية وحقوق الأقلية
- د. غنى مواس، حق الانتفاع العيني العقاري في القانون اللبناني
- د. محمد شحادة اسماعيل، العلاقة السببية في إطار المسؤولية المدنية عن المنتجات المعيبة - دراسة مقارنة
- د. حسن عبد الرحمن معمر، مسؤولية مهندس البناء وفقاً لقواعد الضمان الخاص
- المحامي د. المعتصم بالله فوزي أدهم، النظام القانوني لعقد الاحتراف الرياضي
- د. عصام بردى، حماية الشاحن في عقد النقل البحري - التشريع اللبناني نموذجاً

- د. ربيع طربيه، الحقوق الرقمية في عصر الذكاء الاصطناعي والمراقبة الجماعية: منظور قانوني دولي معاصر
- القنصل د. سارة الديراني، الشخصية القانونية للذكاء الاصطناعي: دراسة في المفاهيم والمسؤوليات القانونية
- Dr. Bassel hajjar, The risks of financial fraud and its role in financing terrorism and the role of artificial intelligence in reducing it
- Ahmad Ali Bardan, Redefining Personhood: The Legal Status of Artificial Intelligence
- Prof. Rima Faraj, L'évolution du droit des contrats: Vers un équilibre économique renforcé et une compétitivité accrue des entreprises. (Etude comparative)
- Dr. Batoul H. Kaafarani, Les nouvelles approches de la médiation au Liban - Entre pluralité des cadres et défis juridiques

الدراسة الأولى:

## توحيد قانون الأحوال الشخصية والتعددية

د. ألبير رحمة



### Research Summary

The unification of personal status laws in each country revolves around the possibility of establishing a unified law that regulates issues such as marriage, divorce, inheritance, alimony, and custody for all citizens, especially in pluralistic countries that encompass religious and cultural diversity. This unification aims to create integration and harmony among the citizens of the state from different sects and religions, while considering the conditions accepted by society and implementing them practically.

The main issue revolves around how to reconcile a unified personal status law with pluralism within the state. How can a legislative mechanism be established that meets the needs of all citizens while preserving their religious and cultural diversity?

The hypothesis of unifying legislation is based on the principles of equality and the preservation of human rights. Since most countries in the world are pluralistic, they seek to establish unified laws that protect the rights of their citizens and accommodate their diversity. Therefore,

the search is underway for the best conditions and mechanisms suitable for unifying personal status laws in pluralistic countries, taking into account both theoretical and practical aspects.

**Keywords:** Unification of personal status laws, Personal status law, Elements of personal status law, Equality and justice, Secularism, Pluralistic countries, Social and political pluralism, Religious diversity, Legal pluralism, Unification of legislation, Preservation of human and civil rights, Practical implementation.

## المقدمة

إن قوانين الأحوال الشخصية هي من أكثر المجالات القانونية حساسية وتعقيدًا، خاصة في الدول التعددية التي تتميز بتنوع ديني وثقافي واجتماعي. هذه القوانين تنظم أمورًا مثل الزواج، الطلاق، الميراث، الحضانة، وغيرها من القضايا التي تمس حياة الأفراد بشكل مباشر في الدول التعددية، حيث تتعايش جماعات دينية، عرقية، إثنية، لغوية وثقافية مختلفة، غالبًا ما تكون قوانين الأحوال الشخصية متعددة ومتنوعة، مما يخلق إشكالات تتعلق بالعدالة الاجتماعية، المساواة، وحقوق الإنسان. فالجدلية حول هذا الموضوع تكمن في الصراع بين العلمانية والخصوصية الدينية حيث يرى مؤيدو العلمانية ضرورة وضع قانون مدني موحد بعيدًا عن التدخلات الدينية، بينما يعتبره المحافظون أساسًا بحرية المعتقدات وتدخلًا في الخصوصيات الدينية، فيعارضون توحيد القانون باعتباره يؤدي إلى طمس هوياتهم الدينية أو الثقافية، ويخشون أن يؤدي ذلك إلى فرض رؤى وأعراف تخالف تقاليدهم. فالتوحيد قد يؤدي إلى "المساواة الجبرية"، أي فرض نفس القواعد على جميع الأفراد دون مراعاة احتياجاتهم الخاصة، مما قد يؤدي إلى شعور بعض الأطراف بعدم الإنصاف.

إن الإشكالية المطروحة، في ظل التعددية الدينية والثقافية وغيرها، كيف يمكن توحيد قوانين الأحوال الشخصية في الدول التعددية مع الحفاظ على حقوق الأقليات الدينية والثقافية؟ وما هي الآليات التي يمكن أن تضمن نجاح هذا التوحيد دون إثارة صراعات أو انتهاك لحقوق المجموعات المختلفة؟



على ضوء هذه الاشكالية يمكن طرح الفرضيتين التاليتين:

**الفرضية الأولى:** توحيد قوانين الأحوال الشخصية في الدول التعددية ممكن إذا تم بناءه على أسس قانونية وإنسانية تحترم التعددية الدينية والثقافية، وتضمن المساواة بين جميع المواطنين دون تمييز.

**الفرضية الثانية:** نجاح توحيد قوانين الأحوال الشخصية في الدول التعددية يتطلب وجود آلية اجتماعية (تهيئة النفوس) ومن ثم تشريعية وقضائية مرنة تسمح بمراعاة الخصوصيات الدينية والثقافية، مع ضمان تطبيق موحد للقانون في إطار دستوري يضمن حقوق الجميع. هناك تحديات جدية مطروحة على بساط البحث إضافة الى تنازع القوانين، تتمثل بمخاطر الرفض المجتمعي من قبل الجماعات الدينية أو الثقافية أو غيرها التوحيد خوفاً من فقدان هويتها، بالإضافة الى الصعوبات التشريعية بإيجاد صيغة قانونية ترضي جميع الاطراف، وكذلك صعوبات التطبيق العملي بسبب الاختلافات المتعددة والعميقة.

لذلك يعمل البحث على ايجاد الشروط الآلية الى ايجاد الحلول الممكنة بواسطة الدراسة المقارنة، أي المنهجين المقارن والتفسيري، لمقارنة وتفسير القوانين الحالية للأحوال الشخصية في الدولة، وفهم الاختلافات بينها. وذلك من اجل الحوار المجتمعي المؤدي الى إشراك جميع الأطراف المعنية، بواسطة لجان متخصصة، بما في ذلك ممثلي الأديان والثقافات المختلفة، في نقاش حول التوحيد، مع توعية مجتمعية وتقييم مستمر للخطوات، لئتم صياغة القانون وضع مسودة لقانون موحد يراعي الخصوصيات الثقافية والدينية مع ضمان المساواة. وبعد ذلك يأتي دور التشريع بتقديم القانون المبني على العدالة والمساواة إلى البرلمان أو الجهة التشريعية المختصة لمناقشته وإقراره. فالتطبيق أي تنفيذ القانون يأتي بشكل تدريجي مع مراعاة الفترة الانتقالية لضمان التكيف. وبهذا يتم تعزيز المساواة بضمن تطبيق قانون واحد على جميع المواطنين دون تمييز، وكذلك تبسيط الإجراءات بواسطة تقليل التعقيدات القانونية الناتجة عن تعدد القوانين، لتعزيز الوحدة الوطنية بتقليل الانقسامات المجتمعية والتكامل الاجتماعي والوطني والانسجام بين مواطني الدولة من مختلف الطوائف والأديان بالإضافة الى تحقيق العدالة والمساواة وحقوق الانسان للإسهام بتوحيد القوانين والحدّ من تعقيداتها التنفيذية لعدم

استغلالها سياسيًا (لناحية السلطة والتسلط) لضمان الحقوق المتساوية لجميع المواطنين، بالرغم من خلفياتهم الدينية أو الطائفية. وبهذا تكمن الأهمية العلمية والعملية لهذا البحث. من أجل ذلك يقسم البحث الى قسمين اساسيين في الأول يتم معالجة الاسس والمفاهيم العامة أما الثاني يتطرق الى الخطوات الآيلة الى توحيد القانون بشكل يرضي مجتمع البحث، دون اغفال ما يعترض ذلك من تحديات ومعوقات.

### ■ القسم الأول: أسس ومرتكزات قوانين الأحوال الشخصية والتعددية

يُعد قانون الأحوال الشخصية أحد الأركان الأساسية التي تُسير الدولة في جميع أبعادها واتجاهاتها، عبر كل زمان ومكان. ذلك لأن الفرد هو الركن الأساسي للمجتمع والدولة، وبدونه لا يمكن قيام أي كيان في أي بقعة من العالم. ونظرًا للأهمية البالغة لقانون الأحوال الشخصية في تنظيم شؤون الأفراد والأسر، لا بد من توضيح ماهية هذا القانون بالمعنى الشامل، ودراسة اتجاهاته في مختلف الدول، خاصة تلك التي تضم مجتمعات متعددة الثقافات أو الأديان. لذلك، يتم تناول هذه القضية من خلال بندين رئيسيين:

البند الأول: مفهوم التعددية وأبعادها.

البند الثاني: مفهوم قانون الأحوال الشخصية بشكل عام.

### ■ البند الأول: مسألة التعددية مفهوم التعددية وأبعادها

للتعددية علاقة وطيدة بمسألة الأحوال الشخصية، ولها عدة وجوه وأبعاد، وهي ليست واحدة في كل الدول؛ حيث إن ما يقارب 90% من دول العالم تعددية بمعنى أو بآخر. لذلك، لا بد من عرض مفهومها وأبعادها في الفقرة الأولى، ومن ثم مناقشة مسألة احتوائها من قبل دول معينة في الفقرة الثانية.

### الفقرة الأولى: مفهوم التعددية

بما أن للتعددية عدة أبعاد ووجوه، سيتم تحديدها من ناحيتين: الاجتماعية والقانونية، نظرًا لترابطهما ببعضهما البعض.

## أولاً: التعددية الاجتماعية

قبل أي تحديد للتعددية، يجدر التنويه إلى أنها ليست واحدة في كل الدول؛ لذا ينبغي دراستها باعتماد منهجية تنطلق من رفض أي معطيات مسبقة أو أي تصنيفات كلاسيكية جامدة. إذ تعني التعددية وجود عدة شعوب أو مجموعات مختلفة عن بعضها البعض في إقليم دولة ما، وهذا الاختلاف ينشأ عادةً على أساس إثني أو ديني أو طائفي أو لغوي أو ثقافي... إلخ. وترابطها يؤلف كيان الدولة الموحدة التي تحكمها سلطات سياسية تتألف من أعضاء منبثقين عن هذه الجماعات، أو على أساس عقد رضائي بينهم، يتمثل بدستور الدولة الذي يحفظ حقوق كل مجموعة ويؤمن تمثيلها بالشكل الذي لا يسمح لأي منها، الخروج عن منطق الدولة أو القيام بالثورة للحفاظ على الحقوق والمنافع الخاصة بها.

إن الشرط الأول للقول بأن هناك تعددية في بلد ما، هو وجود شعوب متعددة ومختلفة داخل إقليم دولة معينة؛ هذا الوجود يحكمه منطق التعايش بين جميع الأقليات، فنقوم الدولة "بضمان المساواة بين جميع رعاياها بحيث ينتفي وجود أقلية وأكثرية"<sup>(1)</sup>. المثال على ذلك لبنان، سويسرا، قبرص، العراق ومعظم دول العالم لأن غالبيتها هي دول تعددية بشكل أو بآخر. إذ ساهمت عدة عوامل في تكوين مجتمعاتها المركبة مثل نيجيريا، غانا، سورينام، جمهوريات يوغوسلافيا السابقة. إن هذه البلدان ذات مجتمعات بنياتها متعددة الانتيات أو الطوائف أو اللغات. ويمكن القول، "يوجد المجتمع المتعدد حيث الانقسامات السياسية تتوالى شديدة الأحكام وتحتدم خاصة على خطوط التباينات المجتمعية الموضوعية، خصوصاً الفروقات المسائل الأكثر بروزاً في المجتمع. يمكن أن تكون الانقسامات الطائفية من طبيعة دينية أو عقائدية أو لغوية أو إقليمية أو ثقافية أو عرقية أو اتنية"<sup>(2)</sup>.

<sup>(1)</sup> Georges, Pierre "Que sais – je", Géopolitique des minorités, presse universitaire de France, paris 1984. (p. 40).

<sup>(2)</sup> Liphart Arent, Democracy in plural societies, yale university press 1977.

ترجمة إفلين أبو مئري مسرة تحت عنوان الديمقراطية في المجتمع المتعدد \_ بيروت 1984 \_ ص 22.

## ثانيًا: التعددية القانونية

- ان تعدد القوانين في الدولة الواحدة يعني وجود أكثر من نظام قانوني أو مجموعة من القوانين التي تُطبق داخل نفس الدولة، وقد يكون هذا التعدد ناتجًا عن عدة عوامل، منها:
- 1- التنوع الثقافي أو الديني: في بعض الدول، تُطبق قوانين مختلفة على مجموعات سكانية مختلفة بناءً على انتمائهم الثقافي أو الديني. على سبيل المثال، في الهند، تُطبق قوانين أحوال شخصية مختلفة على Hindus والمسلمين والمسيحيين في مسائل مثل الزواج والطلاق والميراث.
  - 2- الأنظمة الفيدرالية: في الدول ذات النظام الفيدرالي، قد يكون لكل ولاية أو إقليم مجموعة قوانين خاصة به إلى جانب القوانين الفيدرالية التي تُطبق على مستوى الدولة ككل. مثال على ذلك الولايات المتحدة الأمريكية، حيث لكل ولاية قوانينها الخاصة في مجالات مثل التعليم والصحة والضرائب.
  - 3- المناطق ذات الحكم الذاتي: في بعض الدول، تتمتع مناطق معينة بحكم ذاتي يسمح لها بوضع قوانين خاصة بها تختلف عن القوانين العامة للدولة. مثال على ذلك إقليم كتالونيا في إسبانيا، الذي يتمتع بصلاحيات تشريعية في بعض المجالات.
  - 4- القوانين العرفية: في بعض المناطق، قد تتعايش القوانين الرسمية مع القوانين العرفية أو التقليدية التي تُطبق في مجتمعات معينة، خاصة في المناطق الريفية أو القبلية.
  - 5- القوانين الدينية والعلمانية: في بعض الدول، قد تتعايش القوانين الدينية مع القوانين العلمانية. على سبيل المثال، في إيران، تُطبق القوانين الإسلامية (الشريعة) إلى جانب قوانين مدنية في بعض المجالات.
- بناءً على ذلك، يمكن القول إن تعدد القوانين يمكن أن يكون مصدرًا للثراء الثقافي والقانوني، ولكنه قد يؤدي أيضًا إلى تعقيدات وتحديات، خاصة في حالات تضارب القوانين أو عدم وضوح الجهة المسؤولة عن تطبيقها. للتعددية تطبيقات مختلفة في مجالات مختلفة من فلسفة الدين، وفلسفة الأخلاق، والقانون، وعلم الاجتماع.

## الفقرة الثانية: مدى احتواء الدول لمسألة التعددية

في الواقع، وكما تم ذكره سابقاً، تحتضن غالبية دول العالم تناقضات كثيرة داخلياً من ناحية تركيب شعوبها المتعددة الإثنيات والمذاهب. وعلى سبيل المثال، يوجد ما يقارب أكثر من 7500 مجموعة من الأقليات الإثنية والطائفية، بالإضافة إلى 6700 لغة ضمن الدول الأعضاء في منظمة الأمم المتحدة. ويُقدَّر حالياً أن ما يقارب العشرين مليوناً من البشر من جراء الصراعات القائمة على أساس عرقي وطائفي في كل أنحاء العالم<sup>(1)</sup>. إذ قُدر عدد اللاجئين بـ 5,8 مليون لاجئ عام 1985 موزعين في جميع أنحاء العالم، وارتفع إلى قرابة 19 مليون في العام 1993<sup>(2)</sup>، وهذا العدد يتزايد يوماً بعد يوم؛ وغالبية اللاجئين هم من النساء والأطفال، وهم يتعرضون لأعمال العنف وانتهاك الحقوق<sup>(3)</sup>، ويتوزع هؤلاء اللاجئين في مختلف والاقتصادية والتغيرات الديمغرافية. وقُدر عدد الجماعات الناشطة بحوالي "تسعمائة (900) مليون مواطن عام 1990 أي حوالي سدس (6/1) سكان العالم، وكافح ما يزيد عن خمسين شعباً من هذه الشعوب منذ سنة 1945 منهم على شفا الاستقلال، وحصلت عشرة قوميات على الحكم الذاتي"<sup>(4)</sup>، لكن سرعان ما اندلعت أعمال العنف الدموي والاقتتال الاتني في الكثير من الدول التعددية بعد سنوات قليلة من حصولها على الاستقلال، وقبول معظم المجموعات الاتنية بهوية البلد المستقل، حسب بعض المراجع<sup>(5)</sup>. ما يُظهر أن أفضليات الشعوب تتجه نحو التعددية الثقافية.

يمكن القول ان، "ما يقارب 90 % من دول العالم مركبة، فشعوبها غير متجانسة عرقياً ولغوياً وثقافياً"<sup>(6)</sup>. ويحافظ بعض هذه الدول على هوية الفئات المؤلفة لها من خلال نظامها الفدرالي، بينما تتجه دول أخرى نحو تفكيك كيان الدولة الواحدة لخلق دول مستقلة كما حصل

(1) Gurr, Ted Robert - Minorités Atrisk – p. 189-199.

تعريب مجدي عبد الحكيم، سامية الشامي، أقليات في خطر، مكتبة مدبولي، 1995.

(2) صندوق الأمم المتحدة للسكان \_ الأمم المتحدة \_ تقرير 1993 نيويورك \_ 1994 \_ ص 15.

(3) Gurr, Ted - Ibid - المرجع نفسه - p. 189-200

(4) Gurr, Ted - Ibid - المرجع نفسه - p. 12.

(5) غسان رعد، النزاعات الاتنية في الدول التعددية، دار صادر، بيروت 1997 (ص 23).

(6) المرجع ذاته، ص 21.

في يوغوسلافيا التي دمرتها الصراعات العرقية، كما يوجد صراعات متزايدة في الشرق الأوسط خاصة. لكن في المقابل، هناك بلدان نجحت في استقطاب الأقليات بشكل نسبي، حيث دمجت بعض الشعوب والجماعات المتنوعة والمهاجرة، ومنها الولايات المتحدة على سبيل المثال، التي هي "أكثر انفتاحًا لتجارب التعددية الثقافية عن الشعوب الأوروبية المتجانسة"<sup>(1)</sup>، أما هولندا والسويد فنجحتا إلى حدٍ ما بالتواؤم والتكيف مع المهاجرين من العالم الثالث (لاجئين سياسيين ولأسباب اقتصادية)، إذ دمجتهم في مجتمعاتها بأقل عداة شعبي نسبيًا.

بالرغم من اتجاهات الشعوب نحو التعددية الثقافية والانتية، التي أدت إلى ظهور بلدان جديدة مستقلة على أساس اتني أو طائفي على الساحة الدولية، كما حصل في يوغوسلافيا والاتحاد السوفياتي السابق وغيره... يبدو أن هناك ميلًا نحو اتحاد الدول في مجموعة موحدة الأهداف، كما حصل لدى المجموعة الأوروبية (بالرغم من خروج بريطانيا من الاتحاد الأوروبي) والحديث عن ولايات متحدة أميركية جديدة في أميركا؟ وهذا التساؤل يبقى جدّيًا وعلى سبيل المثال ما طرحه الرئيس الأميركي المنتخب ترامب (2024) عن توسيع أميركا شمالًا وجنوبًا، وذلك يعطي بعض المؤشرات (النوايا) للتوجه نحو اتحادات جديدة في العالم؛ بالرغم من الانقسامات المتعددة في الكثير من الاتحادات والدول.

أما في الشرق الأوسط يعود الانقسام إلى ما يمكن قوله، "سبب انقسام شعوب الشرق الأوسط هو الدين في المرتبة الأولى"<sup>(2)</sup>، يليه العرقي واللغوي بشكل أساسي، حيث هناك عدد قليل من البلدان التي لا تواجه قضية الأقليات على أراضيها.

إن الأقليات هي جزء من النظام العالمي لحقوق الإنسان، ولديها حقوقها الطبيعية والخاصة. ومن القضايا المعقدة نسبيًا في العديد من الدول، خاصة فيما يتعلق بالأحوال الشخصية.

أما على الساحة الدولية، تدعم الحكومات الأجانب عادة، لضمان احترام حقوق الإنسان الخاصة بهم. وتعتبر الأحوال الشخصية من أهم القضايا في تنازع القوانين في القانون

---

(1) Gurr , Ted Robert - Ibid - p. 189-190

(2) John p. Entelis - pluralism and party transformation in Lebanon - Leiden E. J Brill 1974 \_p.

ويؤكد على ذلك المرجع: 26.

Hourani, Albert \_ Histoire des peuples Arabes \_ édition du seuil, paris 6e, 1993 \_ p. 570.

الدولي الخاص. وتخضع لهذا القانون، عندما يتعلق الأمر بعامل خارجي أو أكثر؛ لأنه في هذه الحالة، يحصل تضارب في القوانين. ففي القانون الدولي الخاص بشأن الأحوال الشخصية، طرح حلان مختلفان لدول العالم. ففي بعض البلدان تخضع الأحوال الشخصية لقانون أوطانهم الأم، كما في المادة 31 من القانون المدني المصري. وفي بعض البلدان الأخرى، التابعة للنظام القانوني البريطاني والأميركي، لقد تم قبول قانون بلد الإقامة بخصوص الأحوال الشخصية.

الاستثناء الآخر، هو أن طبيعة قوانين الأحوال الشخصية عابرة للأوطان، والتي هي نفسها معترف بها في المقام الأول في القانون الدولي الخاص. وتم قبول خلفية هذا الأمر ابتداءً في فرنسا، ثم تم تأكيده في معظم دول العالم، بما في ذلك الدول الإسلامية. ووفقاً لقواعد القانون، فإن المبدأ، هو أن القانون يحكم الأحوال الشخصية لمواطني الدولة. ويمكن القول، إن ازدواجية وتعدد قانون الأحوال الشخصية استثناء، يجب أن يكون له مبرر عقلائي.

وأي قانون أو نظام لا يمكنه بمفرده حل تلك المسألة، ولكن قوانين الأحوال الشخصية هي المرأة التي تعكس الواقع في الدولة مهما كان شكلها وتركيبها الداخلية، كونها الإطار القانوني الذي يؤمن الحماية ويضمن الحقوق والواجبات لدى المواطن... وتسهم بشكل كبير في تطور وإندماج الأقليات لأنها تسهم بالحفاظ على الاستقرار والسلم الاجتماعي وتوفير الحماية والمساواة والعدالة والتماسك الاجتماعي إلى حد كبير أيًا كان شكلها<sup>(1)</sup>.

يُستنتج من ذلك، أنه وفقاً لقواعد القانون، ينبغي أن يحكم القانون جميع مواطني الدولة، وهذا هو الأصل. لذا، ازدواجية القانون وتعددده في الأحوال الشخصية، استثناء يحتاج إلى تبرير منطقي.

---

(1) إن مجمل المحللين والفقهاء القانونيين يجمعون على هذه المقولة. لا مجال لذكر المراجع المتشابهة هنا لكثرة المراجع وتعددتها في هذا الشأن.

## ■ البند الثاني: مفاهيم قانون الأحوال الشخصية

تُعتبر الأسرة الوحدة الأساسية للمجتمع، لذا يجب تحديد القانون الذي ينظمها، ثم توضيح الفروقات بين هذه القوانين وفقًا لكل دولة.

### الفقرة الأولى: تحديد قانون الأحوال الشخصية

إن الأحوال الشخصية في الاصطلاح القانوني تشمل المسائل المتعلقة بحالة الأشخاص وأهليتهم، كنظام الأسرة، وتشمل المسائل والمنازعات الخاصة بالأهلية والزواج والطلاق والتفريق والبنوة والنفقة والتبني والوصاية والحجر والهبة والوصية والميراث، والمسائل الخاصة بالغائب والمفقود. وفي الدول كاملة السيادة، تدخل مسائل الأحوال الشخصية والمنازعات حولها في اختصاص قانون جنسية الشخص، بمعنى أنه قانون الدولة التي ينتمي إليها الشخص بجنسيته. من الناحية اللغوية، يتكون مصطلح "الأحوال الشخصية" من كلمتين: "الأحوال"، جمع "حال"، و"الشخصية"، وهي اسم منسوب إلى "شخص". وبناءً عليه، هناك عنصران أساسيان في مفهوم الأحوال الشخصية:

أولاً: أن تكون السمة الناتجة عنه في شخص بالنسبة لشخص آخر، كالأبوة والبنوة، أو الأمومة والبنوة، التي تكون نسبة بين شخص وآخر، ما يرتب قواعد قانونية ملزمة ونافذة على ذلك<sup>(1)</sup>.

إن قانون الأحوال الشخصية هو مجموعة القواعد والقوانين التي تنظم الأمور المتعلقة بالحياة الشخصية للأفراد، خاصة في المجالات التي ترتبط بالأسرة والعلاقات الأسرية. يعتبر هذا القانون من أكثر القوانين تأثراً بالثقافة والدين والتقاليد الاجتماعية، ويختلف من دولة إلى أخرى بناءً على النظام القانوني والمعتقدات السائدة.

أما لناحية مجالات قانون الأحوال الشخصية نذكر منها على سبيل المثال لا الحصر<sup>(2)</sup>:

(1) الفاموس السياسي، وضع أحمد عطية، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، 1968، ص. 30

(2) هذه المجالات هي نتيجة مراجعة كل قوانين الأحوال الشخصية في معظم دول العالم.



- **الزواج:** يشمل شروط عقد الزواج، حقوق وواجبات الزوجين، وحالات فسخ الزواج أو الطلاق.
  - **الطلاق:** ينظم إجراءات الطلاق، وحقوق الطرفين بعد الانفصال، بما في ذلك النفقة والحضانة.
  - **الحضانة:** يحدد من له حق حضانة الأطفال بعد الطلاق، وشروط الحضانة.
  - **النفقة:** ينظم حقوق النفقة للزوجة والأطفال، وربما الأقارب في بعض الحالات.
  - **الميراث:** يحدد كيفية توزيع التركة بين الورثة وفقاً للقواعد الشرعية أو القانونية.
  - **الوصية:** ينظم شروط الوصية وكيفية تنفيذها.
  - **الولاية والوصاية:** يحدد من له حق الولاية على القصر أو غير القادرين على إدارة شؤونهم. يتم تحديد قانون الأحوال الشخصية بناءً على عدة عوامل، أهمها ما يلي:
  - **الدين:** في العديد من الدول، منها الإسلامية، يستمد قانون الأحوال الشخصية أحكامه من الشريعة الإسلامية؛ على سبيل المثال، قوانين الميراث والزواج والطلاق في الدول الإسلامية غالباً ما تكون مستمدة من الفقه الإسلامي، ولدى الطوائف المسيحية بحسب القانون الكنسي.
  - **التقاليد والعرف:** في بعض المجتمعات، تلعب العادات والتقاليد دوراً كبيراً في تشكيل قوانين الأحوال الشخصية، خاصة في المناطق القبلية أو الريفية.
  - **النظام القانوني للدولة:** في الدول العلمانية، قد تكون قوانين الأحوال الشخصية مدنية ولا ترتبط بدين معين، بينما في الدول الدينية، تكون هذه القوانين مرتبطة بالدين الرسمي للدولة.
  - **التنوع الثقافي:** في بعض الدول التي تضم مجموعات دينية أو عرقية متنوعة، قد تُطبق قوانين أحوال شخصية مختلفة على كل مجموعة. على سبيل المثال، في الهند، هناك قوانين أحوال شخصية مختلفة للمسلمين والهندوس والمسيحيين.
- بالنتيجة يمكن القول، ان المقصود بالأحوال الشخصية هو مجموع ما يتميز به الإنسان عن غيره من الصفات الطبيعية أو العائلية التي رتب القانون عليها آثاراً قانونية في حياته الاجتماعية ذكراً كان ام انثى، منذ ولادته وحتى مماته، وفي كافة حالاته وأوضاعه زوجاً كان

أو أرملاً أو مطلقاً أو ابناً شرعياً أو كونه تام الأهلية أو ناقصها لصغر السن أو عته أو جنون، أو كونه مطلق الأهلية أو مقيدها لسبب من أسبابها القانونية. يتبين من ذلك أن الوقف والهبة والوصية والنفقات لم تدخل في نطاق الأحوال الشخصية في هذا الحكم، وذلك موافق لما هو عليه الوضع في التشريع الفرنسي<sup>(1)</sup>، ففي فرنسا، يعتبر من مسائل الأحوال الشخصية: الميراث، الوصية، والهبة والمشاركات المالية التي تصاحب الزواج.

## الفقرة الثانية: قانون الأحوال الشخصية المقارن

يختلف قانون الأحوال الشخصية بين دولة وأخرى على الشكل التالي:

### أولاً: قوانين الأحوال الشخصية في الدول العلمانية

إن غالبية الدول التي تميل إلى العلمانية في القانون، لا تنحصر في فقه ومذهب معين في الأحوال الشخصية. وبمعنى آخر، فإن قوانينها لا تتبع الفقه. كدول أميركا، أوروبا، استراليا وبعض الدول الآسيوية وغيرها، بالإضافة إلى الدول الإسلامية كتونس، المغرب، تركيا، إندونيسيا وماليزيا، التي اعتمدت قوانين علمانية بشأن الأحوال الشخصية<sup>(2)</sup>.

إن قوانين الأحوال الشخصية في الدول العلمانية تختلف من دولة إلى أخرى، ولكنها عموماً تعتمد على مبادئ المساواة بين الجنسين، الحقوق الفردية، وحماية الحريات الشخصية بعيداً عن التأثير الديني.

بشكل عام، تهدف قوانين الأحوال الشخصية في الدول العلمانية إلى تحقيق العدالة والمساواة بين الأفراد دون تمييز على أساس الجنس أو الدين، مع التركيز على حقوق الإنسان وحماية الحريات الشخصية.

---

(1) حسن الهداوي، (القانون الدولي الخاص تنازع القوانين المبادئ العامة والحلول الوضعية في القانون الأردني - دراسة

مقارنة - دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2005، ص. 89.

(2) تبين ذلك من خلال مراجعة قوانين الأحوال الشخصية لهذه البلدان.

## ثانيًا: قوانين الأحوال الشخصية في الدول الدينية

تُستمد قوانين الأحوال الشخصية في الدول ذات الطابع الديني من النصوص الدينية والتقاليد الفقهية، وتختلف من دولة إلى أخرى بناءً على الدين الرسمي أو الغالب في المجتمع. تشمل هذه القوانين الأحكام المتعلقة بالزواج، الطلاق، الحضانة، الميراث، والحقوق الأسرية، وغالبًا ما تُطبّق وفقًا للشريعة الإسلامية أو القانون الكنسي المسيحي أو غيرها من القوانين الدينية. وفي الدول الإسلامية، تُطبّق أحكام الشريعة الإسلامية في الميراث، حيث يحصل الذكر على ضعف نصيب الأنثى في بعض الحالات وفقًا للآية القرآنية (النساء: 11).

وكذلك في بعض الدول التعددية، يتم تطبيق قوانين الأحوال الشخصية وفقًا للانتماء الديني للأفراد. أي أن لكل طائفة أو ديانة قوانينها الخاصة التي تنظم مسائل الزواج، الطلاق، الميراث، والحضانة. أمثلة على ذلك،

لبنان حيث يعتمد على 15 قانونًا مختلفًا للأحوال الشخصية وفقًا للطوائف الدينية المختلفة. أما الهند فيطبّق قانون الأحوال الشخصية الهندوسي للمواطنين الهندوس، والشريعة الإسلامية للمسلمين، وقوانين مدنية خاصة للمسيحيين والسيخ وغيرهم.

في مجمل الأحوال تبقى العلاقة بين قوانين الأحوال الشخصية والقيم الدينية معقدة، حيث تحاول الدول تحقيق توازن بين احترام العقيدة وضمان الحقوق المدنية<sup>(1)</sup>. وتختلف الحلول بين الدول بحسب طبيعة المجتمع وثقافته القانونية، ولكن الاتجاه العام يسير نحو الإصلاحات التي تحترم المعتقدات الدينية دون المساس بالحقوق الأساسية للأفراد، وفيما يلي أمثلة على دول تشترك في نماذج قانونية متشابهة:

أ- الدول ذات القوانين المستمدة من الشريعة الإسلامية، كالزواج، الطلاق، والميراث. ومن هذه الدول، المملكة العربية السعودية، مصر، الأردن، المغرب، العراق، والسودان. بالإضافة إلى دول إسلامية أخرى مثل، باكستان، إندونيسيا وماليزيا وغيرها.

ب- أما لנاحية الدول ذات الأنظمة الدينية المختلطة، فتكون قوانين الأحوال الشخصية فيها مزيجًا من القوانين الدينية والمدنية، ومن أمثلتها، لبنان الذي يطبق قوانين دينية متنوعة

<sup>(1)</sup> هذا ما توصل إليه المرجع: مصطفى السباعي، شرح قانون الأحوال الشخصية، بيروت: المكتب الإسلامي، 1997، ص. 51.

حسب الطائفة. والهند التي تطبق قوانين دينية مختلفة (إسلامية، هندوسية، مسيحية) بحسب ديانة الأفراد.

باختصار، إن قانون الأحوال الشخصية هو إطار قانوني ينظم العلاقات الأسرية والشخصية، ويختلف تطبيقه وتفاصيله بشكل كبير بين الدول والمجتمعات بناءً على العوامل الدينية والثقافية والاجتماعية.

### ثالثاً: النظام المختلط

إن قوانين الأحوال الشخصية في الدول التعددية تعكس التنوع الديني والثقافي والعرقي داخل هذه الدول، حيث تسعى لتحقيق التوازن بين احترام الخصوصية الدينية والثقافية لمختلف الجماعات وضمان الحقوق الأساسية للمواطنين وفق المبادئ القانونية العامة. يمكن تصنيف هذه القوانين في الدول التعددية إلى ثلاثة نماذج رئيسية.

في بعض الدول، يتم الجمع بين القانون المدني والقوانين الدينية، حيث يتم منح الأفراد حرية الاختيار بين تطبيق القوانين الدينية أو الخضوع لقانون مدني موحد. أمثلة على ذلك: أ- مصر: تعتمد على الشريعة الإسلامية كمرجعية رئيسية لقوانين الأحوال الشخصية للمسلمين، مع السماح لغير المسلمين بالاحتكام إلى قوانينهم الدينية الخاصة.

ب- إندونيسيا: تطبق قوانين مدنية مع السماح للطوائف الدينية بتطبيق بعض الأحكام الخاصة بها في مسائل الزواج والميراث.

أما لناحية المشاكل التي تعانيها البلدان ذات الانظمة المختلطة فهي إزاء التضارب بين القوانين من جراء تعددها، فتحدث تعقيدات بسبب اختلاف القوانين هذه بين المجموعات الدينية أو العرقية. وكذلك الآثار السلبية لناحية حقوق المرأة في بعض الأحيان، خاصة في مجالات الطلاق والميراث والحضانة. وهناك صعوبة تواجه التحديث في بعض الدول لناحية مواءمة قوانين الأحوال الشخصية مع التطورات الاجتماعية الحديثة وحقوق الإنسان.

### رابعاً: الدول التي تعتمد القانون العرفي

وهذا ما نجده في بعض الدول الأفريقية والآسيوية، حيث تُطبق قوانين مستمدة من الأعراف المحلية، وغالبًا ما تكون قوانين مرنة وغير مكتوبة.

وبالنسبة يمكن القول ان طبيعة وثقافة المجتمع لها الاثر على القانون، ولذلك يختلف بين دولة واخرى متشابهان من حيث التركيبة الاجتماعية وغيرها. لذلك لا بد من ايجاد الطرق الآيلة الى حل مسألة المتناقضات الحاصلة لناحية تعدد قوانين الاحوال الشخصية ضمن الدولة الواحدة للحفاظ على الحرية والمساواة والعدالة داخل الدولة.

## ■ القسم الثاني: خطوات توحيد قانون الأحوال الشخصية

إن محاولة إيجاد حل لمسألة تعددية قوانين الأحوال الشخصية، خاصة في الدول ذات التنوع الثقافي والديني وغيره، تستوجب عرض أهمية وجود قانون موحد للأحوال الشخصية لتحقيق مبادئ العدالة والمساواة وتعزيز التماسك الاجتماعي والوطني، مع الأخذ في الاعتبار التحديات والمحاذير التي قد تواجه هذه العملية.

لذلك، من الضروري اتباع طرق وآلية واضحة. فكما هو الحال في الهندسة، حيث يتم وضع التصميم الأساسي للمبنى قبل الشروع في البناء، يجب أن تبدأ عملية التغيير بوضع الأسس والقواعد التي ستبنى عليها الإصلاحات القانونية. ويتطلب ذلك تشكيل هيئات أو لجان متخصصة تكلف بدراسة الوضع القائم ووضع الخطط اللازمة، ومن ثم اتخاذ الخطوات العملية لتعديل القوانين الحالية وفق الخطط الناجعة.

وعليه، يتم تناول هذه القضية من خلال محورين رئيسيين:

**البند الأول:** أهمية توحيد قانون الأحوال الشخصية.

**البند الثاني:** الشروط والضوابط اللازمة لضمان نجاح هذه المهمة.

## ■ البند الأول: أهمية وتحديات توحيد قانون الاحوال الشخصية

إن أهمية مسألة توحيد قانون الأحوال الشخصية تتجلى في وضع قوانين موحدة تضمن احترام الخصوصية الدينية دون انتهاك حقوق الأفراد، كاعتماد إصلاحات قانونية تدريجية، مثل منح النساء حقوقاً متساوية في الزواج والطلاق، واتخاذ الخطوات الرامية إلى تحقيق التوازن بين التقاليد الدينية والعرقية وغيرها لتحقيق العدالة الاجتماعية، مع تعزيز الحوار بين القيمتين على الخلافات والمشرعين والمجتمع المدني للمساعدة على تطوير قوانين الأحوال الشخصية

للتوافق مع حقوق الإنسان على وجه الخصوص. ويتم بحث ذلك من خلال فقرتين، في الأولى عرض للإيجابيات، والثانية التطرق للمحاذير والتحديات التي تعترض توحيد هذا القانون في الدول التعددية. ويتم بحث ذلك من خلال فقرتين: في الأولى عرض للإيجابيات، وفي الثانية التطرق للمحاذير والتحديات التي تعترض توحيد هذا القانون في الدول التعددية.

### الفقرة الأولى: إيجابيات القانون الموحد للأحوال الشخصية

بما أن الحريات العامة هي الحقوق الأساسية التي يتمتع بها الأفراد في المجتمع، مثل حرية الاعتقاد، وحرية الزواج، وحرية التصرف في الممتلكات والميراث، فإن توحيد قانون الأحوال الشخصية يؤثر بشكل مباشر على هذه الحريات، سواء بتوسيعها أو تقييدها. فحرية الزواج والطلاق تضمن عدم وجود قيود دينية أو مذهبية على اختيار الشريك أو إنهاء العلاقة الزوجية وفق القانون. كما أن المساواة بين الجنسين تمنع القوانين التمييزية التي تحد من حقوق المرأة في الزواج والطلاق والحضانة والميراث، مما يعزز حرية اتخاذ القرار. بالإضافة إلى ذلك، فإن حرية الاعتقاد تمنح الأفراد الحق في الزواج والطلاق دون إجبارهم على اتباع أحكام دينية معينة، مما يعزز التنوع الديني والاجتماعي.

علاوة على ذلك، يمكن أن يساهم القانون الموحد للأحوال الشخصية في حل بعض المشكلات داخل الدولة، خاصة في السياق الاجتماعي والثقافي، نظرًا لتنوع سكانها واختلاف احتياجاتهم وتطلعاتهم. ففي الدول المتعددة الطوائف أو الأديان، يمكن أن يقلل القانون الموحد من النزاعات التي قد تنشأ بسبب تطبيق قوانين مختلفة على فئات معينة من السكان. كما يعزز الشعور بالمواطنة المشتركة ويقلل من الانقسامات الاجتماعية، ويساهم في تحقيق المساواة بين جميع المواطنين بغض النظر عن دينهم أو عرقهم أو طائفهم، مما يقلل من التمييز.

من الناحية التشريعية، يسهل القانون الموحد تطبيق الأحكام القضائية وتفسير القوانين، مما يقلل من التعقيدات القانونية الناتجة عن تعدد القوانين. أما من جهة التنمية الاجتماعية، فقد يشجع القانون الموحد على تبني مبادئ حديثة ومتقدمة تعزز حقوق الأفراد والأسرة، مما ينعكس إيجابًا على التنمية الاجتماعية.

## الفقرة الثانية: التحديات التي تعترض القانون الموحد للأحوال الشخصية

بالرغم من سعي الكثير من الدول التعددية، التي تعاني من مشاكل تعدد القوانين، إلى تحقيق توازن بين احترام التنوع الثقافي والديني وضمان الحقوق الأساسية لجميع المواطنين، لا تزال قوانين الأحوال الشخصية فيها مجالاً دائماً للنقاش إزاء أي محاولة للإصلاح. فالتحديات في قوانين الأحوال الشخصية بالدول التعددية تظل قائمة أمام تخطي الواقع القائم، وتتمثل في النقاط التالية:

1. **التعارض بين القوانين الدينية وحقوق الإنسان:** مثل قضايا المساواة بين الجنسين والحق في تغيير الدين.
  2. **ازدواجية القوانين:** التي تؤدي إلى تعقيدات قانونية عند الزواج المختلط أو انتقال الأشخاص بين طوائف مختلفة.
  3. **معارضة الإصلاحات:** حيث تواجه محاولات إصلاح قوانين الأحوال الشخصية مقاومة من الجهات الدينية أو التقليدية، خاصة في المجتمعات التي تعتمد قوانين مستمدة من الشريعة الدينية.
- بالإضافة إلى ذلك، هناك تحديات محتملة أخرى، منها:
- مقاومة المجتمعات التقليدية: لأي تغيير يمس القوانين الدينية أو العرفية.
  - التداخل بين القوانين الدينية والقوانين الوضعية: مما قد يؤدي إلى تضارب في الأحكام.
  - الحاجة إلى توازن دقيق: بين حماية الحريات الفردية والحفاظ على القيم المجتمعية.
  - الموروث الثقافي والاجتماعي: الذي قد يعارض الإصلاحات بشدة بسبب العادات والتقاليد المتجذرة.
  - معارضة القوى السياسية: التي قد تحارب التوحيد خوفاً من فقدان النفوذ أو التأثير في قضايا الأحوال الشخصية.
  - رفض الأقليات الدينية أو العرقية: التي قد ترى في القانون الموحد تهميشاً لهويتها الثقافية والدينية.
  - ارتباط قضايا الأحوال الشخصية بالعقيدة: حيث يعتبر البعض أن القانون الموحد تعدياً على الحرية الدينية.

- صعوبة التوافق على صياغة موحدة: في المجتمعات المتنوعة، حيث يصعب التوصل إلى قانون يرضي جميع الأطراف بسبب الاختلافات الكبيرة في المعتقدات والقيم.
  - إثارة التوترات الاجتماعية: إذا فرض القانون الموحد دون حوار مجتمعي واسع، مما قد يؤدي إلى تأجيج الاحتجاجات.
  - تحديات التنفيذ: حيث قد تواجه الحكومات صعوبة في تطبيق القانون بشكل عادل في ظل وجود اختلافات عميقة في الممارسات الاجتماعية والعادات.
- هذه التحديات تُظهر أن توحيد قوانين الأحوال الشخصية يتطلب حوارًا مجتمعيًا واسعًا ومراعاة دقيقة للتنوع الثقافي والديني لضمان تحقيق التوازن بين حقوق الأفراد والقيم المجتمعية.

#### ■ البند الثاني: شروط نجاح القانون الموحد

نظرًا لأهمية توحيد القانون وما قد يعترضه من معوقات ومحاذير، لا بد من إيجاد بعض الخطوات المؤدية إلى حلول ممكنة لتحقيق الهدف المنشود. لذا، سيتم البحث في الشروط المبدئية أولاً، ثم الخطوات اللازمة لذلك ثانياً.

#### الفقرة الأولى: شروط مبدئية أساسية لتحقيق توحيد قانون الأحوال الشخصية

يجدر القول أولاً إن توحيد قانون الأحوال الشخصية وفق قواعد حقوق الإنسان والمواطن يشكل خطوة جوهرية نحو تحقيق العدالة والمساواة وتعزيز استقرار المجتمع. ورغم التحديات، فإن العمل التدريجي والتوافقي يساهم في بناء إطار قانوني يحفظ حقوق الجميع دون تمييز، ويعزز مفهوم الدولة المدنية الحديثة. ويمكن تحقيق ذلك من خلال تشكيل لجان متخصصة تعنى بكافة الشؤون المتعلقة بهذا المجال، ومن أهمها على سبيل المثال، تأليف لجنة الأحوال الشخصية.

ونظرًا لأن لكل طائفة من الطوائف نظام أحوال شخصية خاصًا بها، سواء فيما يتعلق بالزواج أو الطلاق أو الإرث وغيرها، يجب تحديد هذه الشؤون بدقة، على الأقل لتحديد ما عن أي مسائل خلافية أخرى في الدولة. ذلك لأن الصلة وثيقة بين الأحوال الشخصية والقوانين والأنظمة الأخرى. فعلى سبيل المثال، غالبًا ما يربط السياسيون، عن قصد أو غير قصد، بين



العلمنة وتوحيد الأحوال الشخصية في معظم البلدان، مما يؤثر سلبيًا على حل مسألة توحيد الأحوال الشخصية. لذلك، يجب تبديد الخلاف حول الفرق بين العلمنة ونظام الأحوال الشخصية لدى كل فئة. هذه المسألة تأتي في صلب عمل لجنة الأحوال الشخصية، التي يجب أن تدرك وتعي مسؤولية هذا الشأن، ثم توضح ذلك للرأي العام المستهدف جراء هذا التغيير.

### الفقرة الثانية: الخطوات اللازمة لتحقيق التوحيد

- أما بالنسبة للخطوات التي يمكن اتخاذها، فإنها تدور حول المحاور التالية:
  - **إشراك جميع الأطراف:** من خلال التشاور مع المؤسسات الدينية والقانونية والمجتمع المدني، لضمان توافق القانون مع القيم المجتمعية.
  - **التوعية والتثقيف:** تعزيز ثقافة حقوق الإنسان والمواطنة عبر المناهج الدراسية ووسائل الإعلام.
  - **الاعتماد على الدستور والاتفاقيات الدولية:** لضمان أن أي قانون موحد يتماشى مع المبادئ الدستورية والمواثيق الدولية.
- كما تبين سابقًا، هناك بلدان عالجت هذه المسألة من خلال أنظمة وقوانين مدنية عادلة، كما تم ذكر ذلك سابقًا، في حين ما زالت بلدان أخرى تعاني من مشاكل عدم المساواة بين مواطنيها، خاصة فيما يتعلق بتعدد قوانين الأحوال الشخصية ضمن الدولة الواحدة<sup>(1)</sup>. وهذا ما يدعو إلى إيجاد حلول فعالة لهذه المسألة، حيث إن الطرق التقليدية لم تؤدِّ إلى نتائج مرضية. لذلك، يجب اعتماد الطرق العصرية الحديثة التي تهدف إلى احتواء الخلافات (أو المطالب) المتصاعدة، وتسعى على المدى البعيد إلى إحداث تحول جذري في طبيعة الخلافات القائمة. وذلك من خلال تسليط الضوء على المتضررين من هذه الخلافات لتحسين أوضاعهم الشخصية، وتحويل النزاعات من حالة تصادمية إلى البحث عن حلول جذرية سلمية، وبناء القوانين على أسس توافقية.

إن توحيد قانون الأحوال الشخصية في الدول التعددية (التي تضم مجموعات عرقية أو دينية أو ثقافية متنوعة) يُعتبر تحديًا كبيرًا بسبب اختلاف العادات والتقاليد والمعتقدات الدينية

(1) تمت معالجة ومناقشة هذه المقاربة في القسم الأول - تحت عنوان الاقليات والتعددية.

بين هذه المجموعات. ومع ذلك، هناك عدة طرق يمكن من خلالها تحقيق هذا التوحيد مع مراعاة الخصوصيات الثقافية والدينية، ومنها:

- **وضع قانون عام للأحوال الشخصية:** ينطبق على جميع المواطنين، مع إمكانية إدراج استثناءات محدودة لبعض المجموعات الدينية أو الثقافية. المثال على ذلك يمكن أن ينص القانون على سن زواج موحد، مع السماح لمجموعات معينة بتطبيق قواعد خاصة بناءً على معتقداتها الدينية.
- **اعتماد مبدأ "المواطنة المتساوية":** من خلال التركيز على مبدأ المساواة بين جميع المواطنين بغض النظر عن انتماءاتهم الدينية أو العرقية. ويتضمن ذلك إلغاء القوانين التي تميز بين المواطنين على أساس الدين أو العرق أو غيره.
- **تشكيل لجان حوار وطني وإنشاء لجان تضم ممثلين عن جميع الأديان والمجموعات الثقافية** لمناقشة القضايا الخلافية وإيجاد حلول وسط. وهذه اللجان يمكن أن تعمل على صياغة قانون موحد يحترم الخصوصيات الثقافية والدينية.

### الفقرة الثانية: آلية التوحيد

إن الاعتماد على المواثيق الدولية المقبولة كإطار عام لتوحيد القوانين، مثل اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة (سيداو) والعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، يُعد خطوة مهمة. مع ذلك، يجب ضمان أن يكون القانون الموحد متوافقاً مع المعايير الدولية لحقوق الإنسان، مع الحفاظ على القيم الأخلاقية والابتعاد عن الممارسات التي تتعارض مع المبادئ الإنسانية، مثل "الشذوذ الجنسي" على سبيل المثال، الذي يتنافى مع طبيعة وتطلعات الإنسان والمجتمع بشكل عام.

ومن هذا المنطلق، لا بد من البدء بتهيئة النفوس لتقبل التغيير الإيجابي لصالح الفرد والأسرة والوطن؛ وبعدها يتم إصلاح القوانين الوضعية ووضعها موضع التنفيذ.

كون تهيئة النفوس هو الأساس للبدء بتغيير أي سلوك اجتماعي معين، ولكنه ينطوي على الكثير من التعقيدات، لأن الآراء تنقسم حول كيفية البدء في هذا التغيير؛ فتوحيد قانون الأحوال الشخصية يصطدم بعقبات من هذا النوع؛ حيث أن هناك قاعدة تقول بإلغائها من النفوس أولاً،

بالمقابل هناك اعتقاد قوامه تغيير النصوص القانونية أولاً، مما يشكل دوامة جدل لا تنتهي أطرافه بين أعضاء المجتمع إزاء البدء بالإصلاح المرجو، مما يؤثر سلباً على العملية بأكملها. لأن إصلاح قوانين الأحوال الشخصية يتطلب تحقيق العدالة والمساواة والقضاء على التمييز بين المواطنين بناءً على الجنس أو الدين أو الطائفة، مما يضمن حقوقاً متساوية للجميع. خاصةً عندما تكون القوانين موحدة وتراعي حقوق الإنسان، فإنها تساهم في تعزيز الانتماء الوطني وتجنب التفرقة الطائفية والدينية.

إن الإلغاء من النصوص أولاً يعني تعديل الدستور أحياناً وبعض القوانين المتعلقة باعتماد تعدد أنظمة الأحوال الشخصية لتصبح ملائمة مع توحيد القانون لدى كل المجموعات والأقليات.

فالاعتقاد بالبدئ من النصوص أولاً يستند على حجج، منها القول بأن الكتب الدينية والتشريعية هي التي غيّرت نفوس البشر، فتصبح النفوس كالماء التي تجري داخل الانابيب التي هي النصوص؛ إذا النصوص كالأنابيب والنفوس كالمياه<sup>(1)</sup>. بهذا المقياس تتم الدعوة إلى إصلاح النظام المعتمد ليتلاءم مع التوحيد المرجو، ومن ثم صوغ القرار في المجلس التشريعي قبل البت بأي شيء ليتم التركيز على البدء بالتغيير من النصوص أولاً<sup>(2)</sup>، فضلاً عن الرأي القائل بالتعديل (توحيد القانون) بواسطة اقتراح قانون بهذا الشأن من قبل السلطات المخولة بذلك<sup>(3)</sup>. كما إن الحل يتطلب إزالة جميع أسباب الفقرة، وعلى رأسها تعديل النصوص<sup>(4)</sup>.

إن القاعدة القائلة بالتغيير بدءاً من النفوس أولاً قبل البدء بتعديل النصوص هي الاجدى بنظرنا، لأن النصوص ممكن أن تكون متطابقة مع منطق توحيد القانون (ممكن أن تلاحظ ذلك بجانب كبير منها وخاصة لناحية روح القانون المتجه نحو وحدة اعتماده، أما تعددية فهي الاستثناء) وبهذا المنطق يجب التركيز على أن الإنسان هو المحور الأساسي في أية عملية

(1) النائب اللبناني عبدالله الحاج. مجلس النواب اللبناني، جلسة 1952/12/11 برئاسة أحمد الأسعد - ص 61.

(2) د. عصام نعمان. معلومات - مجلة أبحاث ودراسات لبنانية (ملف شهري يهتم بنشر الدراسات والمعلومات والوثائق) 2 آذار 1993، العدد ص 12.

(3) النائب اللبناني سامي الصلح. مجلس النواب اللبناني الجلسة 1952/12/11 برئاسة أحمد الأسعد.

(4) رياض الصمد. الطائفية ولعبة الحكم في لبنان، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر، بيروت 1977 ص 173.

تغيير، سياسيًا كان أم اجتماعيًا أم ثقافيًا<sup>(1)</sup>. فالنفوس هي التي تساهم في صنع النصوص التي تصبح العَقد الواجب احترامه من قبل الجميع.

فالمشكلة، غالبًا، ليست في النصوص حسب هذه القاعدة، وإنما في النفوس. لأنه وعلى سبيل المثال، كل الإبادات ضد بعض الشعوب وفي كل مكان ماضيًا وحاضرًا، لم ينص عليها أو يدعو إليها أي تشريع في العالم، بل على العكس انتت منافية لأي تشريع أو قانون. إذا النص لم يردع أحدًا.

فالاعتبار القائل: "أنه من السذاجة بمكان الزعم بأن مجرد إلغاء أو تعديل النصوص يؤدي إلى الحل المنشود، طالما إننا لا نعالج النفوس في العمق لكي يستبدل أي تشريع بآخر مغاير له"<sup>(2)</sup>. في مجمل الأحوال، يبدو بدء الإصلاح بالنفوس، هو الأجدى كونه العامل الأنجح والمؤدي إلى نتيجة مضمونة، مع التأكيد بأن كل شيء يجب أن يكون من أجل النفوس، لأن القانون يوضع لإنصاف النفوس، وليس العكس، إذ أن وجود النفوس البشرية لم يكن من أجل خدمة القوانين والأنظمة لمجرد أنها قوانين وأنظمة، وإنما لأنها تخدم الإنسان، على طريق استمراره في الحياة، اجتماعيًا، سياسيًا، سيكولوجيًا ومصيريًا<sup>(3)</sup>... هذا فضلًا عن القول، بأن النصوص الجيدة التي لا تُطبق، لا فائدة منها، لأن الواقع تفرضه النفوس التي تعمل على تطبيق الأنظمة والقوانين، وتكون هي المحور المعوّل عليه.

لهذه الأسباب يحتم المنطق في بدء التغيير من النفوس بشكل عام، من دون إهمال تغيير النصوص لاحقًا، منعًا لتعريض هذا الإصلاح للفشل. وهناك خطوات مهمة منها التربية، التنشئة الوطنية، الإعلام، الحوار الوطني، اعتماد المبادئ الديمقراطية الملائمة وغيرها من الاسس والقواعد التي نسهم بخلق ثقافة متجددة لدى المواطنين. أن هذه الخطوات ليست الوحيدة في مسيرة توحيد قانون الاحوال الشخصية، إنما هي على العنصر الأهم لا سيما أن معظم الدراسات النظرية والواقعية اعتبرت ذات أهمية قصوى، فالأولوية هي للتربية الوطنية يليها

(1) Denquin , Jean –Marie, Sc. Politique, 5 édition, mise à jour, presse universitaire de France 1996, p. 76 – 77.

(2) د. ادمون رباط، مع نخبة من المؤلفين. لبنان والبنية الطائفية، منشورات دار الفن والأدب، المؤسسة العربية للأبحاث، بيروت 1985. ص. 37-38.

(3) ناصيف قزي. في القضية اللبنانية، منشورات الحركة الثقافية، انطلياس - لبنان 1997، ص 116.

الإعلام، والحوار، واعتماد الديمقراطية التي تلائم المجتمع. لأن أي تغيير ضمن أية دولة يحتّم العودة إلى مواطني هذه الدولة، لأنهم هم أساس كل تطوير وتغيير، فمصيرهم يتعلق بمصير دولتهم ومصير دولتهم يتعلق بهم مباشرة.

إن توحيد قانون الاحوال الشخصية لا يمكنه أن يتم إلا بواسطة المواطنين، لأنهم هم الجسم الحقيقي لهذه الدولة، وأي نظام يأتي غريبًا عن هذا الجسم سوف يطفو إلى الخارج لأنه غريب عنه. وإذا لم تترسخ عملية التغيير في وجدان الشعب فإن مصيرها كمصير الجسم الغريب هذا. ولا يمكن لأي مجتمع ان ينتهج طريق التغيير إلا عندما يكون مؤهلًا لها بواسطة الثقافة والتربية الوطنية التي هي في أساس أي تغيير<sup>(1)</sup>. لأن التربية المدنية هي من أولى مقومات الوطنية الصالحة<sup>(2)</sup>. فالمواطن هو ابن التربية والتنشئة (البيتية والمدرسية والجامعية وغيرها) مهما كان اتجاهها، إذ هي توحد الروى وبالتالي هي التي تخلق الإنسان الوطني، ولكنها عملية مستمرة تشمل كل مراحل التعليم<sup>(3)</sup>. بدءًا من مرحلة التعليم الابتدائي الذي هو: "إعداد المواطن البصير، وغرس التغيير في قلب التلميذ"<sup>(4)</sup>.

بالإضافة إلى وضع برامج التوعية في وسائل الإعلام المرئية والمكتوبة والمسموعة، وفي المدارس والمعاهد التربوية والفنية وغيرها. ومن أجل نجاح هذا التغيير، يجب اعتماد الخطوات التالية:

- **التدرج في توحيد القانون:** بدلًا من فرضه بشكل مفاجئ، يمكن البدء بتوحيد بعض الجوانب البسيطة (مثل سن الزواج أو حقوق الأطفال)، ثم التوسع تدريجيًا لتشمل قضايا أكثر تعقيدًا (مثل الميراث أو الطلاق).

---

(1) إن معظم النظريات والوقائع واتي لا مجال لذكرها هنا ترى بأن التربية والتنشئة الوطنية الصالحة هي أدوات التغيير الأولى والأفضل في الدولة.

(2) سعيد سلمان، وسقطت التحديات، دار آزال للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان 1994.

(3) روكز اسطفان. أوراق الرابطة الفكرية، الجزء الأول 1993، تحت عنوان التربية الوطنية في منهج 1946 التربوي بين مفهومي الانصهار والحرية، ص 83-84.

(4) المرجع ذاته، ص 84.

- إشراك القيادات الدينية والمجتمعية: من خلال إشراك رجال الدين والزعماء المجتمعيين في عملية صياغة القانون الموحد لضمان قبوله من قبل جميع الفئات. هذا يمكن أن يقلل من مقاومة التغيير ويضمن أن القانون يحترم القيم الدينية والثقافية.
  - التوعية المجتمعية: تنظيم حملات توعية لتثقيف المواطنين بأهمية قانون موحد للأحوال الشخصية وكيفية تعزيز العدالة والمساواة. مع التركيز على أن التوحيد لا يعني إلغاء الخصوصيات، بل تحقيق التوازن بين الحقوق الفردية والمصلحة العامة.
  - إنشاء محاكم مدنية موحدة: إلغاء المحاكم الدينية أو الطائفية وإنشاء محاكم مدنية واحدة تتعامل مع قضايا الأحوال الشخصية وفقاً للقانون الموحد. هذا يمكن أن يقلل من التمييز ويضمن تطبيق القانون بشكل عادل.
  - المرونة في التطبيق: السماح ببعض المرونة في تطبيق القانون الموحد، خاصة في المناطق التي تتمتع بخصوصيات ثقافية أو دينية قوية. يمكن أن يتم ذلك من خلال تفويض بعض الصلاحيات للحكومات المحلية.
  - التجارب الناجحة في دول أخرى: دراسة تجارب الدول الأخرى التي نجحت إلى حدٍ معين في توحيد قانون الأحوال الشخصية (مثل تونس وغيرها من البلدان) واستخلاص الدروس منها (مع التطوير، كونها طبقت قانوناً موحداً للأحوال الشخصية منذ عام 1956 مع مراعاة بعض الخصوصيات الثقافية).
- وبهذه الخطوات، يمكن تلخيص كيفية تطبيق قانون أحوال شخصية موحد بما يلي:
- إصلاح التشريعات الوطنية بحيث تتماشى مع الالتزامات الدولية في مجال حقوق الإنسان، مع إشراك مؤسسات المجتمع المدني لنشر التوعية بأهمية توحيد القانون بما يحقق العدالة للجميع. واعتماد التدرج في التنفيذ بحيث يتم مراعاة الخصوصيات الثقافية والدينية، مع التمسك بالمبادئ الأساسية للحقوق والمساواة. وذلك من خلال تعزيز الوعي والتثقيف القانوني لضمان قبول المجتمع لمثل هذه الإصلاحات.
- وأخيراً، يتعين على السلطات المخوّلة بالتشريع وضع القوانين حيز التنفيذ في مجتمع يكون مهيناً لقبولها وتنفيذها، حيث تكون النفوس مؤهلة لذلك.

## الخاتمة

يُعد توحيد قانون الأحوال الشخصية في الدول التعددية تحديًا كبيرًا نظرًا للتنوع الديني والثقافي والاجتماعي الذي تتميز به هذه الدول. ومع ذلك، فإن هذا التوحيد يُعتبر خطوة ضرورية لتحقيق العدالة والمساواة وتعزيز التماسك الاجتماعي والوطني. من خلال هذا البحث، تم تسليط الضوء على أهمية وضع قانون موحد ينظم قضايا الأحوال الشخصية مثل الزواج، الطلاق، الميراث، والحضانة، مع مراعاة الخصوصيات الدينية والثقافية للمجتمعات المختلفة. أظهر البحث أن توحيد قانون الأحوال الشخصية يتطلب نهجًا متوازنًا يجمع بين احترام التنوع وضمان الحقوق الأساسية للمواطنين. يجب أن يبدأ هذا التوحيد بتهيئة النفوس عبر التربية الوطنية، والإعلام، والحوار المجتمعي، لضمان قبول التغيير من قبل جميع الفئات. كما يجب أن يتم ذلك بشكل تدريجي، مع إشراك جميع الأطراف المعنية، بما في ذلك القيادات الدينية والمجتمعية، لضمان أن القانون الموحد يحترم القيم الدينية والثقافية مع الحفاظ على مبادئ العدالة والمساواة.

من خلال دراسة التجارب الناجحة في دول أخرى، يمكن استخلاص الدروس والعبر التي تساعد في تطبيق قانون موحد للأحوال الشخصية في الدول التعددية. كما يجب أن تكون هناك مرونة في التطبيق، مع السماح ببعض الاستثناءات التي تراعي الخصوصيات الثقافية والدينية، دون المساس بالمبادئ الأساسية للحقوق الإنسانية.

في النهاية، فإن توحيد قانون الأحوال الشخصية ليس مجرد عملية تشريعية، بل هو مشروع مجتمعي يتطلب تعاونًا واسعًا بين جميع فئات المجتمع. فقط من خلال الحوار والتفاهم المتبادل يمكن تحقيق قانون موحد يعزز العدالة والمساواة، ويحفظ حقوق جميع المواطنين بغض النظر عن انتماءاتهم الدينية أو الثقافية. هذا التوحيد سيسهم في بناء مجتمع أكثر استقرارًا وتماسكًا، ويعزز مفهوم المواطنة المشتركة، مما يؤدي إلى تنمية اجتماعية واقتصادية مستدامة.

عسى أن يتحقق ذلك في الدول التي تحتاج إلى توحيد قوانين الأحوال الشخصية، لزيادة التآخي والألفة بين المواطنين.

## الدراسة الثانية:

## التعسف في الشركات المساهمة وآثاره

## القانونية بين سيادة الأغلبية وحقوق الأقلية

الدكتور روجيه فاخوري

المحامي الدكتور إيلي البيطار



## المخلص

تخضع عملية اتخاذ القرارات في الشركة المساهمة لمبدأ حكم الأغلبية، حيث يمتلك المساهمون ذوو النصيب الأكبر في رأس المال الدور الحاسم في توجيه مسار الشركة. ومن المفترض أن تصب هذه القرارات في مصلحة الشركة وكافة المساهمين، إلا أن الواقع قد يشهد تعسفًا من الأغلبية عبر اتخاذ قرارات تخدم مصالحها الشخصية على حساب الأقلية وبقية الشركاء. من جهة أخرى، قد تلجأ الأقلية أيضًا إلى استغلال حق الاعتراض بشكل غير مبرر، مما يعرقل سير العمل في الشركة ويشكل عائقًا أمام تطورها واستمرارها.

في ضوء هذه الإشكاليات، برزت الحاجة إلى حماية قانونية وقضائية تضمن حقوق الأطراف المتضررة من القرارات التعسفية، سواء كانت صادرة عن الأغلبية أو الأقلية. لذا، تدخل المشرع بوضع ضوابط قانونية تحد من إساءة استخدام السلطة داخل الشركات، مع توفير الضمانات اللازمة للمساهمين المتضررين. يشمل ذلك تدوين الاعتراضات في محاضر الاجتماعات، والتوجه إلى القضاء عند الحاجة، خصوصًا إذا كان التعسف يشكل تهديدًا لاستقرار الشركة أو قد يؤدي إلى إفلاسها أو إنهائها. علاوة على ذلك، يمتد التدخل القضائي إلى محاسبة الأطراف المسؤولة عن الأضرار الناتجة عن ممارساتهم غير المشروعة.



## Abstract

The decision-making process in a joint stock company is governed by the principle of majority rule, where shareholders with the largest share of capital have a decisive role in guiding the company's course. These decisions are supposed to be in the interest of the company and all shareholders, but the reality may witness arbitrariness by the majority by taking decisions that serve their personal interests at the expense of the minority and the rest of the partners. On the other hand, the minority may also resort to unjustified exploitation of the right to object, which hinders the functioning of the company and constitutes an obstacle to its development and continuity.

In light of these problems, there has been a need for legal and judicial protection that guarantees the rights of parties affected by arbitrary decisions, whether issued by the majority or minority. Therefore, the legislator intervened by establishing legal controls to limit the abuse of power within companies, while providing the necessary guarantees to the affected shareholders. This includes recording objections in the minutes of meetings, and going to court when needed, especially if the arbitrariness poses a threat to the stability of the company or may lead to its bankruptcy or termination. Moreover, judicial intervention extends to holding accountable parties responsible for the damages resulting from their illegal practices.

## مقدمة

تعتبر الشركات المساهمة من أهم أدوات التطور الاقتصادي، نظرًا لدورها في دعم الاقتصاد الوطني وتعزيز النمو الاستثماري. فهي تُنشأ لتنفيذ مشاريع اقتصادية كبرى، مما يمنحها تأثيرًا واسع النطاق على مختلف المجالات الاقتصادية والاجتماعية والسياسية.

وترتكز الشركة المساهمة في تكوين رأسمالها على طريقة الإكتتاب العام<sup>(1)</sup>، وتعتمد إدارة الشركة المساهمة على ثلاث هيئات رئيسية، وتصدر القرارات داخل الشركة عبر الهيئات الإدارية وفقاً للصلاحيات المحددة قانوناً وبموجب أغلبية الأصوات المنصوص عليها. وتعتبر الجمعية العمومية السلطة العليا، حيث تملك صلاحية اتخاذ القرارات المصيرية التي تحدد مسار الشركة، وتمثل جميع المساهمين، وتعبّر عن إرادتهم.

إن تمتع المساهمون بحق التصويت في الجمعيات العمومية، وهو حق ملازم لملكية السهم، مما يسمح لهم بالمشاركة في اتخاذ القرارات الأساسية. والمبدأ العام يقتضي أن تتضافر جهود جميع المساهمين لضمان نجاح الشركة وتحقيق أهدافها الاقتصادية. غير أن الواقع العملي أظهر أن الشركات المساهمة قد تتحول إلى ساحة للصراع بين المساهمين، حيث تنشأ تكتلات تسعى إلى تمرير قرارات تخدم مصالحها الخاصة، وقد تتوافق أحياناً مع مصلحة الشركة، لكنها في كثير من الأحيان تتعارض معها. مما يلحق بالغ الضرر بباقي المساهمين والشركة.

وكما تنقسم المجالس النيابية بين موالاة ومعارضة، ينقسم المساهمون في الشركة المساهمة إلى فئتين رئيسيتين، الأولى هي الأغلبية، التي تتكوّن من المساهمين الذين يمتلكون النسبة الأكبر من رأس المال، مما يتيح لهم التسلّط وفرض قراراتهم، والثانية هي الأقلية، التي تملك نسبة أقل من الأسهم، حتى وإن تجاوز عدد أفرادها عدد مساهمي الأغلبية، فالعبرة هي لنسبة الأسهم التي يمتلكونها، حيث أن قرارات الجمعية العمومية تصدر وفقاً لقانون الأغلبية، أي استناداً إلى نسبة الأسهم وليس إلى عدد المساهمين، ومع ذلك، فإن هذه القرارات يجب أن تصبّ في مصلحة جميع المساهمين ومصلحة الشركة ككل.<sup>(2)</sup>

---

(1) ادوار وكريستيان عيد، الوسيط في القانون التجاري، الشركات التجارية، الجزء الثاني، المنشورات الحقوقية صادر، 2009، ص 715.

(2) عبد الفضيل محمد أحمد، حماية الأقلية من قرارات أغلبية المساهمين في الجمعيات العامة، دراسة مقارنة في القانون المصري والفرنسي، مجلة القانون والاقتصاد للبحوث القانونية والاقتصادية، مطبعة كلية الحقوق، جامعة القاهرة، العدد 74، 2004، ص 8-9.

فالقرارات الصادرة عن الجمعية العمومية تكون بالأغلبية العينية أي بأغلبية الأسهم المكونة لرأس المال<sup>(1)</sup>، وليس الأغلبية الشخصية، أما أقلية المساهمين فهم الذين يملكون النصيب الأقل في رأسمال الشركة ولا عبرة لعددهم بل لنسبة مساهمتهم في رأسمال الشركة.

إلا أن التجربة العملية أثبتت أن المصالح قد تتضارب بين المساهمين أنفسهم، وقد لا تتوافق مع مصلحة الشركة، مما أدى إلى ظهور ظاهرة التعسف في اتخاذ القرارات، سواء من قبل الأغلبية أو الأقلية، وهو ما انعكس سلبيًا على استقرار الشركة ومصالح المساهمين. فقد تتعسف الأغلبية من خلال إصدار قرارات تخدم مصالحها الشخصية دون مراعاة مصلحة الأقلية أو الشركة ذاتها، بينما قد تلجأ الأقلية إلى تعطيل اتخاذ القرارات من خلال الاعتراض غير المبرر عليها، لا سيما في القرارات التي تستلزم نصابًا معينًا، وذلك بهدف تحقيق مصالح خاصة أو بدافع الكيدية والتعنت، مما يعرقل سير العمل في الشركة.

وفي ظل الدور المحوري الذي تلعبه الأغلبية في اتخاذ القرارات داخل الشركة المساهمة، وإمكانية تعسفها على حساب الأقلية، وكذلك احتمال تعسف الأقلية من خلال عرقلة القرارات، تطرح الإشكالية التالية: إلى أي مدى يُمكن التوفيق بين مبدأ سيادة الأغلبية كركيزة لاتخاذ القرار في الشركات المساهمة، وبين ضرورة حماية حقوق الأقلية من التعسف، سواء من قبل الأغلبية أو من قبل الأقلية نفسها عند تعسفها، عبر إدخال مفهوم الحوكمة التي استحدثت في التعديل الأخير لقانون التجارة؟ وما هي الآثار القانونية المترتبة على هذا التعسف؟

ولمعالجة هذه الإشكالية سوف نعتمد في هذا البحث على المنهج التحليلي من خلال دراسة وتحليل النصوص القانونية التي تهدف إلى الحد من تعسف الأغلبية أو الأقلية في إدارة الشركة المساهمة، مع تسليط الضوء على أبعاد هذه النصوص. كما سيتم الاستعانة بالمنهج المقارن عند الحاجة، من خلال استعراض التجارب التشريعية في دول أخرى، مما يسمح بتقييم الوضع القانوني في لبنان وقياس مدى ملاءمته للواقع العملي. بالإضافة إلى ذلك، سيتم توظيف المنهج التطبيقي عبر استعراض بعض الأحكام القضائية ذات الصلة، بهدف الوقوف على كيفية تطبيق النصوص القانونية عمليًا ومدى فعاليتها في الحد من هذه الظاهرة.

(1) احمد بركات مصطفى، حماية أقلية المساهمين في شركات المساهمة - دراسة مقارنة، مجلة الدراسات القانونية، العدد 16، كلية الحقوق، جامعة أسيوط، 1994، ص 206.

سنعالج موضوع التعسف في الشركات المساهمة بشقيه، تعسف الأغلبية والأقلية إضافة إلى آثاره القانونية من خلال البحث في مدى حصول التعسف أثناء سيادة الأغلبية وهيمنتها على قرارات الجمعية العمومية، وبين حقوق الأقلية وتعسفها أثناء ممارستها لحقوقها بطريقة غير صحيحة، حيث سنعرض في المبحث الأول الأساس القانوني لنظرية التعسف، لنخصص المبحث الثاني للحديث عن ضوابط التعسف من خلال استحداث مفهوم الحوكمة والجزاء المترتبة على التعسف.

### المبحث الأول: الأساس القانوني لنظرية التعسف

يهدف قانون الأغلبية إلى إدارة الشركة وفقاً لمصلحة الشركاء، إلا أن هذه السلطة قد يُساء استخدامها، مما يؤدي إلى إلحاق الضرر بالأقلية، فيما يُعرف بـ"تعسف الأغلبية". بالمقابل، قد تتعسف الأقلية عبر عرقلة اتخاذ القرارات دون مبرر، مما يضر بمصلحة الشركة والمساهمين، وهو ما يُعرف بـ"تعسف الأقلية".

ويُعَدّ قانون الأغلبية خروجاً عن القاعدة العامة لإدارة الشركات المساهمة، حيث يخضع هذا النوع من الشركات لتدخل المشرع بنصوص أمرة نظراً لأهميته الاقتصادية. ويهدف هذا التدخل إلى تمكين الهيئات الإدارية من اتخاذ قراراتها بعيداً عن التعسف أو العرقلة غير المبررة، مما يجعلها أقرب إلى النظام القانوني منها إلى فكرة العقد.

ويعود مفهوم تعسف المساهمين إلى نظرية اجتماعية استمدتها الاجتهاد القضائي من مبدأ التعسف في استعمال الحق الذي أرساه القانون المدني. بناءً على ذلك، سيتم أولاً تعريف تعسف الأغلبية والأقلية وتمييزه عن المفاهيم المشابهة، ثم استعراض شروطه ومظاهره فيما يلي.

من هنا لابد لنا بداية من عرض مفهوم تعسف الأغلبية والأقلية في المطلب الأول، لننتقل بعدها لعرض شروط ومظاهر التعسف بنوعيه في المطلب الثاني.

#### ■ المطلب الأول: مفهوم التعسف

في هذا المطلب، سنتناول تعريف تعسف الأغلبية والأقلية، وتمييزه عن مفهوم إساءة استعمال السلطة، نظراً للتشابه بين هذه المفاهيم، معتمدين على تعريف كل من الأغلبية والأقلية، وتعسف كل منهما.

## الفقرة الأولى: تعسف الأغلبية

في اللغة، تعني الأغلبية العدد الأكبر، ولكن في سياق الشركة المساهمة، الأغلبية تشير إلى المساهمين الذين يمتلكون الجزء الأكبر من الأسهم، حيث يكون لكل مساهم صوت مقابل سهم. كما أن الأغلبية تعني مجموعة الأصوات اللازمة لاتخاذ القرارات في الاجتماعات، وفقًا للنصاب المحدد، وهي تعبر عن مصلحة مجموعة من المساهمين يتعاونون لتحقيق أهداف مشتركة، وغالبًا ما تكون مستقرة إذا كانت حيازة 51% من الأسهم بيد مساهم واحد، لكنها قد تكون غير مستقرة إذا كانت مكونة من عدة مساهمين<sup>(1)</sup>.

ويمكن القول أن تعسف الأغلبية هو الحالة التي تستغل فيها الأغلبية في الشركة المساهمة سلطتها في اتخاذ القرارات بطريقة تنحرف عن المصلحة العامة للشركة والمساهمين الآخرين، من أجل تحقيق مصالح شخصية أو أنانية. يحدث هذا عندما تقوم الأغلبية باتخاذ قرارات تؤثر سلبًا على الشركة أو تضر بالأقلية من المساهمين، مثل فرض قرارات تضر بالمساهمين الأقلية أو تعيق نمو الشركة، وذلك بسبب استخدام السلطة الممنوحة لها في التصويت بطريقة غير منصفة. يتضمن التعسف في هذا السياق تجاوز حدود الصلاحيات الممنوعة للأغلبية، مما يؤدي إلى التأثير بشكل غير عادل على حقوق الأقلية والمصلحة العامة للشركة.

## الفقرة الثانية: تعسف الأقلية

ظل تعريف الأقلية غامضًا لفترة طويلة، حيث اختلفت الآراء حول تعريفها. البعض اعتمد على معيار حسابي عددي، بينما أخذ آخرون بالمعيار الموضوعي. من الناحية القانونية، وبخاصة في سياق الشركة المساهمة، تُعرف الأقلية بأنها الفئة التي تملك أقل عدد من الأسهم الممثلة لرأس مال الشركة، بغض النظر عن عدد الأشخاص. فقد يكونون أكثر عددًا من المساهمين في الشركة، لكنهم يمتلكون أقل من نصف رأس المال، وهو ما يعرف بالمفهوم العيني للأقلية.

(1) ديدن بو عزة، ممارسات السلطة في شركة المساهمة، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه دولة في القانون الخاص، جامعة الحيلالي اليابس، كلية الحقوق، 2002-2003، ص 70-71.

فالأقلية عادة ما تكون غير قادرة على فرض رأيها داخل الشركة، فهي غالبًا ما تكون منقسمة أو غير منتظمة، ولا تتمتع بمكانة كبيرة في إدارة الشركة<sup>(1)</sup>، لذلك، يجب على الأقلية أن تتكثل وتعيّن ممثلًا عنها يعبر عن رأيها في الجمعية العمومية.

وفيما يتعلق بمفهوم تعسف الأقلية، فقد ظهر في وقت حديث مقارنةً مع تعسف الأغلبية، وهو يحدث عندما تستخدم الأقلية سلطتها لإعاقة اتخاذ القرارات بطريقة غير مبررة، سواء عبر الامتناع عن المشاركة في التصويت أو التصويت ضد القرارات التي تتطلب أغلبية كبيرة، وذلك لتحقيق مصالح شخصية أو للتعتن<sup>(2)</sup>.

إن مفهوم تعسف الأقلية يترجم من خلال استغلال الأقلية لحقها في الحماية القانونية الممنوحة لها، حيث تلجأ إلى عرقلة سير أعمال الشركة من دون وجود مبرر اقتصادي، مما يؤثر سلبيًا على مصلحة الجميع.

وبالنظر إلى أنه لا يوجد تعريف قانوني محدد لتعسف الأقلية، إلا أنه يمكن القول أن تعسف الأقلية هو عندما يعيق أحد المساهمين أو مجموعة منهم اتخاذ قرارات تتماشى مع المصلحة الجماعية في الجمعيات العمومية، وذلك لأسباب شخصية أو أنانية، أو بهدف التعتن والتخريب.

ومن جهة أخرى، يرى بعض الفقه أن تعسف الأقلية يظهر من خلال التصرفات التي تضر بمصالح الشركة وتؤدي إلى إخلال مبدأ المساواة بين الشركاء لصالح مصلحة خاصة وأنانية<sup>(3)</sup>. وقد يظهر تعسف الأقلية في شكلين: التعسف السلبي الذي يتجسد في الامتناع عن التصويت أو تعطيل الإجراءات، والتعسف الإيجابي الذي يظهر في التصويت ضد قرارات تصب في مصلحة الشركة.

وعلى الرغم من ذلك، يرفض بعض الفقه اعتبار الأقلية دائمًا في حالة فوضى وتشتت، حيث يمكن أن تكون منظمة داخل الشركة ضمن تكتل يعبر عن رأيها ويحمي مصالحها دون أن يؤدي ذلك إلى عرقلة سير الأعمال، إذا تم ذلك بحسن نية<sup>(4)</sup>.

---

(1) مصباح نائلي، حماية المساهم في الشركة خفية الاسم، بحث منشور في الإنترنت في الموقع WWW.ISM.JUSTICE.NET، ص 5.

(2) P. Le Cannu, l'abus de minorité; Bull. Joly, 1968, p. 429.

(3) Rep. Com. Sociétés, l'abus de droit (majorité, minorité, égalité), par Sortais J-P, n45.

(4) D. Shmidit, les droits de la minorité dans la société anonyme, Sirey, 1970, P. 5.

إلا أننا لا نتفق مع هذا الرأي، إذ يمكن أن تكون الأقلية فئة منظمة داخل الشركة، تشكل تكتلاً يعبر عن رأيها ويسعى لحماية مصالحها دون أن يعرقل سير أعمال الشركة، طالما أن ممارساتها تتم ضمن حدود حسن النية. وبعد عرضنا لمفهوم كل من تعسف الأغلبية والأقلية، ننتقل لعرض شروط التعسف بشقيه في المطلب الثاني.

### ■ المطلب الثاني: شروط التعسف

سنعالج في هذا المطلب شروط حصول التعسف سواء من قبل الأغلبية أو الأقلية، والمظاهر التي قد يظهر فيها هذا التعسف لجهة إلحاق الضرر بالغير من المساهمين والشركة.

### الفقرة الأولى: شروط تعسف الأغلبية

لكي يُعتبر تصرف الأغلبية تعسفياً في إطار الشركات، وخاصة الشركات المساهمة، يجب توافر مجموعة من الشروط الموضوعية التي تُبين انحراف الأغلبية عن ممارسة حقها بشكل مشروع، وتحولها إلى أداة للإضرار بالأقلية أو بمصلحة الشركة. وعليه، سوف نتحدث عن شروط تعسف الأغلبية، لننتقل بعدها لعرض مظاهر هذا التعسف.

#### أ- شروط تعسف الأغلبية

لتوفر تعسف الأغلبية في استعمال حقها لا بد من اجتماع شرطين هما:  
**الشرط الأول:** مخالفة القرار المطعون فيه لمصلحة الشركة<sup>(1)</sup> وإلحاق الضرر بها يشمل هذا الضرر مصلحة جميع المساهمين، سواء كانوا من الأقلية أو الأغلبية، وكذلك الدائنين<sup>(2)</sup>.

(1) A.L. Champetier de Ribes Justeau, Les abus de majorité, de minorité et d'égalité, étude comparative, Dalloz 2010, préf. J.J. Daigne, p. 224.

(2) Lucien Simont, l'abus de majorité dans les sociétés anonymes, revue trimestrielle de droit commercial, 1995, p. 45.

**الشرط الثاني:** تحقيق القرار المطعون فيه منفعة للأغلبية على حساب مصلحة الأقلية يحدث هذا عندما تحقق الأغلبية منفعة شخصية على حساب الأقلية باتخاذ قرارات تضر بالشركة والمساهمين الآخرين، في الوقت الذي تستفيد فيه الأغلبية من هذه القرارات بشكل غير عادل<sup>(1)</sup>.

وحتى في غياب النية الواضحة لإلحاق الضرر بالأقلية، يحدث التعسف إذا كانت القرارات التي اتخذتها الأغلبية تضر بمصلحة الشركة أو المساهمين الآخرين. فالفكرة هنا هي أن الأغلبية قد لا تكون لديها نية مبيتة لإلحاق الضرر بالأقلية، ولكن عندما تتخذ قرارات لا تراعي المصلحة العامة للشركة، فإنها تعتبر تصرفاً تعسفياً. وهذا يعني أن التعسف قد يقع حتى إذا كانت الأغلبية لا تهدف إلى الإضرار بالأقلية، بل تركز على تحقيق مصالحها الشخصية، مما يضر بالمصلحة العامة للشركة والمساهمين<sup>(2)</sup>.

#### ب- مظاهر تعسف الأغلبية

يتجسد تعسف الأغلبية في الشركات المساهمة في استخدام الأغلبية لسلطتها بشكل يضر بمصلحة الشركة أو المساهمين الأقلية. وذلك عندما تتخذ الأغلبية قرارات تهدف لتحقيق مصالح شخصية على حساب المصلحة العامة للشركة، مما يعرقل سير الأعمال ويضر بكفاءة اتخاذ القرارات. من هنا يتمثل مظاهر تعسف الأغلبية في العديد من الحالات نذكر منها:

#### - حالة تكوين احتياطي حر من الأرباح غير الموزعة

يحدث تعسف الأغلبية عندما تقرر الجمعية العمومية العادية عدم توزيع الأرباح على المساهمين وتحويلها إلى احتياطي، ثم يتم تجميد هذا الاحتياطي دون استثماره<sup>(3)</sup>. يتمثل التعسف بشكل أكبر عندما يتجاوز الاحتياطي 22 مرة قيمة رأس المال، رغم أن هذا التعسف يختفي إذا كانت زيادة الاحتياطي قد أسهمت في رفع قيمة الأسهم<sup>(4)</sup>.

<sup>(1)</sup> Cass. com 18 Avril 1961, Bull. Civi. III, n° 175 °

<sup>(2)</sup> عماد محمد امين رمضان، حماية المساهم في شركة المساهمة، دراسة مقارنة، الكتاب الثاني، دار الكتب القانونية، دار شتات للنشر والبرمجيات، مصر-الامارات، 2017، ص 262.

<sup>(3)</sup> Cass. Com. D. 1977. P.4. Note J.C Bousquet, cité dans la société commerciale Memento Pratique, 2017, Ed. Lefebvre, n° 7800.

<sup>(4)</sup> C.A. de Reims, 10/9/2007, R.J.D.A 10/08 n° 1028.



#### - حالة تقرير بدل أتعاب رئيس مجلس الإدارة والأعضاء :

في ظل غياب تحديد سقف قانوني لهذه البدلات في كل من القانون اللبناني والفرنسي، يصبح من الواضح أن التعسف يحدث عندما تخصص مبالغ كبيرة كبديل أتعاب للإداريين في الشركة، خاصة في حال لم يحصل المساهمون على أي نصيب من الأرباح. هذا التصرف يعد تعسفًا في استعمال السلطة من قبل الأغلبية.

#### - حالة عزل الإداريين:

عزل أعضاء مجلس الإدارة في الشركة يجب أن يتم بناءً على أسباب مشروعة تبرره، وأي عزل خارج هذه الأسباب يعتبر تعسفًا. يجب أن يكون العزل مبررًا وغير عشوائي، بحيث يتم لأسباب مقنعة تدعم المصلحة العامة للشركة.

#### - حالة زيادة رأس مال الشركة:

تعد هذه الحالة من أبرز المواقف التي قد يحدث فيها تعسف من الأغلبية، حيث تعترض الأقلية على قرار زيادة رأس المال، ما يؤدي إلى تعطيل هذه الزيادة وعدم تحقيق الهدف المرجو منها وهو تنشيط الشركة. في بعض الحالات، قد يُستخدم هذا الاعتراض لأغراض شخصية، بدلاً من خدمة مصلحة الشركة.

#### - حالة حلّ الشركة:

يظهر التعسف بوضوح عندما يقرر المساهم الذي يملك أغلبية الأسهم، والتي تمثل أغلبية رأس المال، حلّ الشركة بغرض التحرر من التزامات تجاه الأقلية، مثل وعده بشراء حصصهم. في هذه الحالة، يكون التعسف ناتجًا عن استخدام السلطة بشكل مفرط وبهدف تحقيق مصالح شخصية على حساب مصلحة الشركة والمساهمين الآخرين.

وفي هذا السياق، صدر قرار عن محكمة التمييز الفرنسيّة<sup>(1)</sup> وقد قضى بتوافر تعسف الأغلبية إذا قرّر المساهم الذي يملك أغلبية الأسهم حلّ الشركة وذلك من أجل تحرّره من تعهّداته تجاه الأقلية (أي المساهم الذي يملك الأسهم الباقية) ومنها وعده بشراء حصصه.

<sup>(1)</sup> Cass. Com. 8 février 2011, Rev. Sociétés 2011, 167, Note A. Lienhard.

## الفقرة الثانية: تعسف الأقلية

إن تعسف الأقلية يحصل عند قيام الأقلية باستغلال حقوقها القانونية الممنوحة لها، فتقوم بعرقلة سير أعمال الشركة في ظل غياب أي مبرر اقتصادي لذلك، الأمر الذي يؤثر سلباً على مصالح الشركة ككل.

وعليه، سوف نتحدث عن مظاهر تعسف الأقلية، لننتقل بعدها للحديث عن تحولات مفهوم الضرر في حالات تعسف الأقلية.

### أ- مظاهر تعسف الأقلية

تلعب الأقلية دوراً حيوياً في حياة الشركة لا يمكن إنكاره، إذ من الممكن أن تقوم في بعض الأحيان بالتعسف في استعمال حقوقها والسلطات الممنوعة لها بهدف عرقلة سير أعمال الشركة. ففي بعض الحالات قد يكون اعتراض الأقلية غير مبرر ولا يخدم المصلحة العامة للشركة، بل يتم بهدف تعطيل قرارات الأغلبية. لذا، يمكن أن يظهر تعسف الأقلية في شكلين هما التعسف السلبي والتعسف الإيجابي.

ويُقصد بتعسف الأقلية في الشركة المساهمة استخدام هذه الفئة من المساهمين لحقوقها القانونية بشكل ينحرف عن الغاية الأصلية لتلك الحقوق، مما يؤدي إلى الإضرار بمصالح الشركة أو الأغلبية، كما قد يؤدي إلى تعطيل سير العمل الإداري والقرارات الأساسية في الشركة، دون مبرر مشروع ودون وجه حق،

يشكل تعسف الأقلية اختلالاً في التوازن داخل الشركة المساهمة، ويبرز إساءة لاستعمال الحقوق الممنوحة لحماية الأقلية، إذا تم استخدامها بشكل يؤدي إلى عرقلة اتخاذ القرار أو الإضرار بالمصالح العام.

ويمكن أن يأخذ تعسف الأقلية شكلين، تعسف سلبي، وتعسف إيجابي:

### - التعسف السلبي

يظهر التعسف السلبي عندما تتصرف الأقلية بطريقة لا تساهم في المصلحة العامة، بل تفضل مصالحها الشخصية على حساب المصلحة العامة للشركة، وذلك من خلال اتخاذ

الأقلية لموقف معارض ورافض لقرارات الأغلبية داخل الجمعية العمومية دون مبرر قانوني أو شرعي لهذا الاعتراض، عبر عدم تأمين النصاب المطلوب للتصويت على قرارات هامة لصالح الشركة، مما يؤدي إلى شلّ العمل داخل الشركة<sup>(1)</sup>.

ومن الأمثلة الشائعة على هذا الشكل من التعسف هو رفض الأقلية التصويت على قرار يتعلق بزيادة رأس مال الشركة دون مبرر، رغم أن هذه الزيادة تعد ضرورية لاستمرار حياة الشركة، وأيضاً رفض التصويت على تعديلات تتعلق بنظام الشركة. ويُعتبر التعسف السلبي الأكثر شيوعاً بين الأشكال الأخرى لتعسف الأقلية في الشركات المساهمة<sup>(2)</sup>.

### - التعسف الإيجابي

على عكس التعسف السلبي، يظهر التعسف الإيجابي عندما تخرج الأقلية عن صمتها وتبدأ في اتخاذ إجراءات تعسفية، مثل اللجوء إلى القضاء لفرض إرادتها على الشركة، ما يؤدي إلى عرقلة سير الأعمال داخل الشركة. في هذه الحالة، تسعى الأقلية إلى فرض قراراتها بوسائل قد تشمل الغش أو الاحتيال. وقد قضت محكمة استئناف باريس في أحد قراراتها بأن تعسف الأقلية يحصل عندما تستخدم حقها بسوء نية، ولزمتها بتعويضات مالية نتيجة عرقلة سير العمل داخل الشركة<sup>(3)</sup>.

وقد وضع الفقهاء والمحاكم شرطين رئيسيين لتحقيق تعسف الأقلية، وهما:

### الشرط الأول: المساس بالمصلحة العامة للشركة

ويتحقق ذلك عندما تقوم الأقلية باستخدام سلطاتها وحقوقها الممنوحة لها، مثل التصويت، لتحقيق مصالح شخصية على حساب المصلحة العامة للشركة وباقي المساهمين. وتُعتبر هذه التصرفات تعسفية إذا كان سلوك الأقلية من شأنه تعطيل مصالح الشركة<sup>(4)</sup>.

(1) أمينة غميرة، تعسف المساهمين في شركة المساهمة، دار الأوقاف المغربية للنشر والتوزيع، الرباط، 2011، ص 376.

(2) جوزف عجاقة، تعسف الأقلية في الشركات التجارية (الشركات المساهمة والشركات المحدودة المسؤولية)، مقال منشور في مجلة العدل، 2، 2008، ص 525.

(3) وجدي سلمان حاطوم، دور المصلحة الجماعية في حماية الشركات التجارية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، طبعة 1، 2007، ص 442.

(4) Philippe Merle, droit commercial, société commercial, 2001, p. 635.

## الشرط الثاني: الإخلال بالمساواة بين المساهمين

ويتحقق ذلك عندما تتخذ الأقلية قرارًا يتضمن تفضيل مصالحها الشخصية على مصلحة الشركة والمساهمين الآخرين<sup>(1)</sup>، وغالبًا ما يتم اتخاذ قرارات غير متوقعة ومبنية على الخداع أو الاحتيال<sup>(2)</sup>.

## ب- تحولات مفهوم الضرر في حالات تعسف الأقلية

تحول مفهوم الضرر في حالات تعسف الأقلية في الشركة المساهمة يعكس تطورًا في الفقه القانوني من حماية مطلقة للأقلية، إلى ضرورة مراقبة سلوكها إذا أصبح وسيلة للإضرار بمصلحة الشركة أو لابتزاز الأغلبية.

وبذلك لم يعد الضرر يُفهم فقط على أنه مادي مباشر، بل أصبح يشمل أشكالا معنوية واستراتيجية تؤثر في استقرار الشركة وفعاليتها.

وفيما يتعلق بتوافر الضرر بسبب التعسف، يشير قرار محكمة التمييز الفرنسية إلى تطور بارز، حيث أصبح بالإمكان الحكم بتعسف الأغلبية بمجرد مخالفة القرارات لمصلحة الشركة<sup>(3)</sup>. هذا التغيير في الفقه الفرنسي يمثل تحولًا في الممارسة القضائية، حيث كان يتطلب في الماضي توافر عنصرين لتحقيق التعسف: الأول هو مخالفة القرار لمصلحة الشركة، والثاني هو إلحاق الضرر بالأقلية.

وبعد الحديث عن مفهوم وشروط توفر عناصر التعسف وتحققه لابد لنا من الانتقال للحديث عن الضوابط والجزاء المترتبة على مرتكبي التعسف في المبحث الثاني.

## المبحث الثاني: ضوابط وجزاء التعسف

في هذا المبحث سنقوم بالحديث عن الضوابط القانونية للتعسف في المطلب الأول، لننتقل بعدها إلى المطلب الثاني لعرض الجزاءات المترتبة على التعسف.

(1) سامي سيدر، الحماية القانونية للمساهم في شركة المساهمة، جامعة العربي مهيدي، 2018، ص 25.

(2) Sur le vote surprise cf: Com. 19 décembre 1983, D. 1985, I.R. 136,0bs. Bousquet; Com. 19 janvier 1959, D. 1959,260; J.C.P.1959,II, 10966, note D.B.

(3) Com.21 Mars 1997, Revue de sociétés 1997, P527 et s. Note B.Saintourens, J.C.P 1997, II 22960 Note F-X.Lucas.

## ■ المطالب الأول: الضوابط القانونية للتعسف التي أرستها الحوكمة

تقوم الشركة المساهمة على مبدأ المسؤولية المحدودة للمساهمين، حيث لا يجوز تحميلهم التزامات تتجاوز قيمة أسهمهم. من هنا يعتمد اتخاذ القرارات فيها على قاعدة "سيادة الأغلبية"، حيث تلزم قرارات الأغلبية جميع المساهمين وفقاً لنسبة رأس المال وليس عدد الأفراد. وللشركة المساهمة هيكل إداري يضم الجمعية العامة، التي تملك السلطة العليا، ومجلس الإدارة، الذي يدير أعمالها. رغم ذلك، تتركز السلطة الفعلية في مجلس الإدارة، ما يقلل من تأثير الجمعيات العامة بسبب ضعف مشاركة المساهمين<sup>(1)</sup>.

ولكي تتمكن الشركة من العمل بكفاءة، لا بد من وجود هيكل إداري فعال يضمن حسن سير أعمالها. يتمثل هذا الهيكل في الجمعية العامة التي تمثل جميع المساهمين، وتتمتع بالسلطة العليا داخل الشركة، ومجلس الإدارة الذي يتولى الإدارة التنفيذية ويضمن تطبيق القرارات. غير أن الواقع العملي أظهر أن السلطة الفعلية باتت متركزة في يد مجلس الإدارة، مما أدى إلى تراجع دور الجمعيات العامة، خاصة بسبب ضعف مشاركة المساهمين في الاجتماعات وصعوبة متابعتهم لقرارات الشركة، حيث يكون اهتمامهم الرئيسي منصباً على تحقيق العوائد المالية<sup>(2)</sup>.

وفي ظل هذه الهيمنة، قد تلجأ الأغلبية إلى استغلال سلطتها بطريقة تعسفية، مما يضر بمصالح الأقلية من المساهمين. لذلك، برزت الحاجة إلى وضع ضوابط قانونية تحمي حقوق الأقلية وتمنع إساءة استخدام الأغلبية لنفوذها. وهنا يأتي دور مجلس الإدارة، الذي يُفترض أن يحقق التوازن بين مختلف الفئات داخل الشركة، وأن يمارس صلاحياته بما يضمن عدم استئثار فئة معينة بالمنافع على حساب الأخرى<sup>(3)</sup>.

(1) عبد الفيصل محمد أحمد، حماية الأقلية، القرارات التعسفية الصادرة عن الجمعيات العمومية للمساهمين، دراسة مقارنة في القانون المصري والفرنسي، مكتبة الجلاء الجديدة، المنصورة، بدون سنة نشر ص9.

(2) محمد خليل الحموري، حماية أقلية المساهمين أو الشركاء في الشركة المساهمة الخصوصية والشركة ذات المسؤولية المحدودة - دراسة مقارنة وحلول مقترحة، بدون ناشر، عمان، 1991، ص 9 وما يليها.

(3) R. Bandinter, Les pouvoirs du president Directeur general de la societe anonyme de type classique a pres la reforme du droit des societies commerciales, recueil dalloz. sirey, 1969 chronique, p185 ets; TUNC: I, effacement des organes legaux de la societe anonyme, julons, p 289.

ولتحقيق هذا التوازن، لجأ المشرع اللبناني إلى الاستعانة بالتجارب الناجحة في بعض الدول حيث قام بإدخال مفهوم الحوكمة إلى صلب قانون التجارة، وبخاصة فيما يتعلق بإدارة الشركة المساهمة، وإن مفهوم الحوكمة يركز على إرساء مبدأ الشفافية والمساءلة، فالحوكمة هي مجموعة القواعد والإجراءات التي تهدف إلى تحقيق التوازن بين مصالح الأطراف المختلفة في الشركة لاسيما المساهمين، والإدارة وأصحاب المصالح الأخرى، فهي تعتمد على مبادئ الشفافية والمساءلة والمسؤولية والعدالة، حيث تهدف إلى منع التعسف وسوء الإدارة وتعزيز الثقة في البيئة الاستثمارية وتحقيق استدامة في الأداء المؤسسي.

وإن مبادئ الحوكمة توجب أن يتمتع مجلس الإدارة بالاستقلالية في اتخاذ قراراته، بحيث لا يخضع لتأثير المساهمين الذين انتخبوه، ولا يعمل لمصلحة فئة معينة، بل يكون هدفه حماية مصالح جميع المساهمين. كما ينبغي ألا تؤدي حماية الأقلية إلى تعطيل قرارات الأغلبية، حتى لا تخضع الشركة لإرادة أقلية معرقلة، مما قد يؤثر سلباً على استقرارها.

بناءً على ذلك، سيتم تناول الضوابط القانونية للتعسف من خلال فقرتين، نعرض في الفقرة الأولى مدى فاعلية مجلس الإدارة في التصدي لحماية الأقلية وضمان تحقيق العدالة بين المساهمين، لننتقل بعدها إلى الفقرة الثانية للحديث عن مدى مسؤولية مجلس الإدارة كضمانة لحماية حقوق الأقلية.

### الفقرة الأولى: فاعلية مجلس الإدارة في التصدي لهيمنة الأغلبية

يُعدّ مجلس الإدارة الجهة المسؤولة عن إدارة الشركة وصنع القرارات الاستراتيجية التي تؤثر على جميع المساهمين، بمن فيهم الأقلية. وعلى الرغم من تمتعه بصلاحيات واسعة، إلا أن القانون فرض عليه التزامات تهدف إلى ضمان حماية حقوق الأقلية ومنع استغلال الأغلبية لنفوذها. فمجلس الإدارة ملزم بالامتثال للقوانين واللوائح المنظمة، والالتزام بالنظام الأساسي للشركة، كما يجب عليه التحلي بالولاء للشركة، وبذل العناية اللازمة في أداء مهامه، والامتناع عن تحقيق أي مكاسب شخصية غير مشروعة، مثل الرشاوى أو الاستفادة غير القانونية.<sup>(1)</sup>

---

(1) ياسر احمد محمود محمد، دور اعضاء مجلس ادارة الشركة المساهمة في ضوء مفهوم حوكمة الشركات، دار النهضة العربية، القاهرة، 2016.

وبصفته وكيلاً عن الشركة، فإن تصرفات مجلس الإدارة تُلزم الشركة ما دامت تصب في مصلحتها. ومع ذلك، فإن مسؤوليته تكون مشروطة بعدم تجاوز أغراض الشركة، والالتزام بالتصرف باسمها وليس لمصلحة شخصية. ولضمان حماية الأقلية، وإرساء لقواعد الحوكمة وفق التعديل الأخير الحاصل بموجب القانون رقم 2019/126 يجب أن يتمتع المجلس بالاستقلالية في قراراته، وهو ما يتحقق من خلال تشكيل مجلس متوازن يضم أعضاء مستقلين من غير المساهمين<sup>(1)</sup>، ووضع قواعد واضحة تحدد مدة العضوية وعدد الأعضاء، إلى جانب الفصل بين منصب الرئيس التنفيذي وإدارة الشركة، مما يقلل من مخاطر تركيز السلطة<sup>(2)</sup>. وبذلك، تلعب استقلالية مجلس الإدارة وكفاءته دوراً حيوياً في حماية مصالح الأقلية، إذ يضمن اتخاذ قرارات عادلة تمنع هيمنة الأغلبية وتحافظ على حقوق جميع المساهمين، مما يعزز من استقرار الشركة ويحقق توازناً بين مختلف الفئات داخلها.

### الفقرة الثانية: مسؤولية مجلس الإدارة كضمانه لحماية حقوق الأقلية

يُعدّ التعسف في استخدام سلطات مجلس الإدارة من القضايا الخطيرة التي تؤثر على استقرار الشركات، حيث قد يتم استغلال هذه السلطات لخدمة المصالح الشخصية لبعض الأعضاء على حساب المساهمين الآخرين، لا سيما الأقلية منهم. ولهذا السبب، كان لا بد من وضع إطار قانوني واضح ينظم مسؤولية أعضاء المجلس، لضمان تحقيق العدالة وحماية حقوق جميع المساهمين، خصوصاً الأقلية، من أي تجاوزات محتملة<sup>(3)</sup>.

وتنص القواعد العامة على أن أعضاء مجلس الإدارة لا يتحملون المسؤولية عن الأضرار التي تلحق بالشركة أو المساهمين إلا إذا ثبت ارتكابهم لأخطاء خلال ممارسة مهامهم الإدارية. وفي حال ثبت هذا الخطأ، يصبح المجلس مسؤولاً عن الأضرار الناجمة، سواء كانت ذات

(1) هذا ما نصت عليه المادة 147 من قانون التجارة المعدل بموجب القانون رقم 2019/126. الياس ناصيف، شرح تعديلات قانون التجارة البري، منشورات زين الحقوقية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، 2021، ص 166 ومايليها.

(2) Jean Paillusseau, les abus dans les sociétés commerciales, revue des sociétés, 2001, p. 315.

(3) محمد فريد العريني، الشركات التجارية، المشروع التجاري الجماعي بين وحدة الإطار القانوني وتعدد الأشكال، دار الجامعة الجديدة، 2009، ص 219،

عزيز العكيلي، الوسيط في الشركات التجارية - دراسة فقهية قضائية مقارنة في الأحكام العامة والخاصة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الاردن، عمان، 2012، ص 395.

طبيعة مدنية أو جزائية، وذلك بحسب حجم الضرر وطبيعته. ويبرز أحد أبرز أسباب هذه المسؤولية عند تجاوز المجلس لصلاحياته، حيث يمكن أن يؤدي ذلك إلى إلحاق ضرر مباشر بالمساهمين، يختلف عن الضرر الذي قد يصيب الشركة ككيان قانوني مستقل<sup>(1)</sup>.

في هذا الإطار، يحق للمساهمين المتضررين رفع دعوى ضد أعضاء مجلس الإدارة للمطالبة بالتعويض عن الأضرار التي لحقت بهم شخصيًا. وتختلف هذه الدعوى عن تلك التي تُرفع باسم الشركة، حيث يكون الهدف في الحالة الأخيرة هو جبر الضرر الذي أصاب الشركة نفسها، بينما تهدف الدعوى الفردية إلى إنصاف المساهم الذي تعرض للخسائر بسبب قرارات المجلس التعسفية. كما يحق للأقلية في بعض الحالات، مثل بيع الشركة من قبل الأغلبية، المطالبة بالخروج من الشركة للحفاظ على مصالحهم المالية، لا سيما عندما يؤدي القرار إلى تغييرات جوهرية قد تؤثر سلبًا على استثماراتهم.

وفي سياق حماية حقوق الأقلية، قام المشرع اللبناني بإرساء مبادئ الحوكمة من خلال إدخال تعديلات تشريعية جوهرية تهدف إلى تحقيق توازن أكبر داخل مجالس إدارة الشركات. من بين أبرز هذه التعديلات، السماح بوجود أعضاء غير مساهمين في المجلس، مما يساهم في رفع مستوى الكفاءة والخبرة، كما تم تعديل القانون للفصل بين منصب المدير العام ورئيس مجلس الإدارة، مما يعزز استقلالية المجلس ويحدّ من إمكانية تركيز السلطة في يد شخص واحد.

علاوة على ذلك، عزز المشرع مبدأ الشفافية داخل الشركات، حيث فرض على أعضاء مجلس الإدارة تقديم تقارير مالية سنوية، والإفصاح عن أي عقود تُبرم بين أعضاء المجلس والشركة، بالإضافة إلى تقديم تقرير شامل عن الأنشطة والتحديات التي تواجه الشركة. ويساهم هذا الإجراء في توفير رؤية واضحة للمساهمين حول إدارة الشركة، ما يمكنهم من اتخاذ قراراتهم بناءً على معلومات دقيقة. كما شملت التعديلات توسيع دائرة الأشخاص الذين يتطلب تعاقدهم مع الشركة الحصول على ترخيص مسبق، مما يعزز الرقابة الداخلية ويحدّ من أي استغلال قد يضر بمصالح الأقلية.

---

(1) المعتمد بالله الغربي، حوكمة شركات المساهمة - دراسة في الأسس الاقتصادية والقانونية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2009، ص 191.



وعليه، يتضح أن حماية الأقلية من تعسف الأغلبية تُعدّ ضرورة قانونية لضمان العدالة داخل الشركات. فمن خلال وضع قواعد واضحة ومحددة، يتم تحقيق توازن عادل بين حقوق المساهمين كافة، بحيث لا تتمكن الأغلبية من استغلال نفوذها لاتخاذ قرارات مجحفة بحق الأقلية. ولذلك، تتيح الأنظمة القانونية للأقلية حق الاعتراض على القرارات غير العادلة، ورفع الدعاوى عند اللزوم.

بعد الحديث عن الضوابط القانونية للتعسف ننقل للحديث عن الجزاءات التي قد تترتب على مرتكبي التعسف سواء كان هذا العسف صادر عن الأغلبية أو عن الأقلية في الشركة المساهمة.

### ■ المطلب الثاني: الجزاءات المترتبة على التعسف

تُفرض الجزاءات عند ثبوت التعسف وتوافر شروطه، ونظراً لما قد ينجم عن موضوع التعسف من إضرار بالمساهمين أو بالشركة ذاتها، فقد قام المشرع باستحداث قواعد قانونية هدفت إلى تفعيل الرقابة الداخلية والخارجية في الشركة المساهمة، وتشجيع الثقافة القانونية لدى المساهمين للمطالبة بحقوقهم، وذلك من خلال وضع مجموعة من الجزاءات والعقوبات تهدف إلى حماية مبدأ حسن النية في إدارة الشركة المساهمة والحفاظ على التوازن بين مصالح الأغلبية ومصالح الأقلية، وعليه تنقسم الجزاءات إلى قسمين، جزاءات تترتب على تعسف الأغلبية والتي سنتحدث عنها في الفقرة الأولى، وجزاءات تتعلق على تعسف الأقلية سنعرضها في الفقرة الثانية.

### الفقرة الأولى: الجزاءات المترتبة على تعسف الأغلبية

يُجسد تعسف الأغلبية إنكارها لنية المشاركة وتغليبها مصلحتها الخاصة على مصلحة الشركة والمساهمين الآخرين. وعند استخدام الأغلبية سلطتها لتحقيق مكاسب على حساب الأقلية، فإن ذلك يخلّ بأسس العدالة داخل الشركة، وإن الجزاءات المترتبة على تعسف الأغلبية تُشير إلى العقوبات أو الإجراءات القانونية التي تُفرض على الأغلبية داخل كيان جماعي (مثل الجمعية العامة للشركاء أو المساهمين في شركة) عندما تستخدم سلطتها بطريقة تُلحق الضرر

بالأقلية أو تُخالف مبادئ العدالة وحسن النية، لذا، يتدخل القضاء بفرض جزاءات تحد من هذه الظاهرة، عبر عدة إجراءات تتمثل في إبطال القرارات التعسفية وفرض تعويض عن الضرر الحاصل، كما أن هذه الجزاءات قد تصل إلى الحل القضائي للشركة وذلك كجزاء لتعسف الأغلبية، كما يمكن للأقلية أن تتسحب من الشركة كعقاب للأغلبية على تصرفاتها:

#### أ- بطلان القرار التعسفي

يحدث تعسف الأغلبية عندما تصدر قرارات من الجمعية العامة تحقق منافع خاصة لها دون مراعاة مصلحة باقي المساهمين. ورغم أن هذه القرارات تُتخذ بأغلبية الأصوات، فإنها قد تكون عرضة للإبطال إذا ثبت أنها استندت إلى إساءة استعمال الأغلبية لحقها في التصويت. ويترتب على البطلان إلغاء القرار بأثر رجعي، وكأنه لم يصدر، مما يحمي الأقلية من تبعات القرارات الجائرة.

إنّ المادة 192 من قانون التجارة اللبناني نصّت على أنّ القرارات الصادرة مراعية النصاب القانوني والأكثرية اللازمة لكلّ جمعية عموميّة وبدون غشّ *détournement de pouvoir* تلزم جميع المساهمين حتّى الغائبين أو المخالفين. يستفاد من ذلك، و *a contrario*، إذا استخدمت الأكثرية السلطة المعطاة لها بالطريقة الغير مناسبة، لا يمكن أن تلزم الآخرين<sup>(1)</sup>. كانت المحاكم الفرنسيّة تسند حكمها على المادة 1382<sup>(2)</sup> من القانون المدني الفرنسي. حيث أقرّ القضاء الفرنسي بأن كل شركة يجب أن تُدار وفق مصلحة الشركاء المشتركة، مما يتيح للأقلية الطعن في القرارات التي تتجاهل هذا المبدأ. وقد أجازت محكمة التمييز الفرنسية للمساهم المنتمي للأقلية إقامة دعوى بطلان حتى لو كان قد صوّت لصالح القرار داخل الجمعية العمومية. أما في لبنان، فقد نصّت المادة 214 من قانون التجارة على أن دعوى البطلان تسقط بعد سنة من صدور القرار.

(1) مصطفى كمال طه، أساسيات القانون التجاري، الطبعة الثّانية، منشورات الحلبي الحقوقية، 2012، ص 501.

(2) Cass. Com. 6 juin 1990, Bull Joly. 1990, p. 782.

## ب- فرض التعويض عن الضرر

يُعد التعسف شكلاً من أشكال الخطأ القانوني، ما يوجب التعويض عن الأضرار الناجمة عنه وفق المادة 122 من قانون الموجبات والعقود اللبناني. ويُلزم المتسبب في الضرر بدفع تعويض مالي يعادل الضرر الحاصل، شرط إثبات العلاقة السببية بين الفعل التعسفي والضرر الناتج عنه.<sup>(1)</sup>

يختلف الطرف المستحق للتعويض وفقاً لنوع التعسف؛ فإذا كان تعسف الأغلبية قد ألحق ضرراً بالأقلية، كان من حق الأخيرة المطالبة بالتعويض، والعكس صحيح في حالة تعسف الأقلية<sup>(2)</sup>، ومع ذلك، فإن فعالية هذا الجزاء محدودة، إذ لا يمكن إزالة آثار التعسف بالكامل بمجرد دفع تعويض مالي<sup>(3)</sup>.

إذ إن الهدف الأساسي للدعوى المرفوعة من المتضرر، هو الحصول على التعويض عن الضرر وإعادة الحال إلى ما كان عليه قبل وقوعه، وذلك الحصول على التعويض العيني أو البدلي.

## ج- الحل القضائي للشركة كجزاء لتعسف الأغلبية

يُعد حل الشركة قضائياً إجراءً استثنائياً، يشابه من حيث الأثر إنهاء حياة الشخص الطبيعي. ويحق

للأقلية طلب حل الشركة إذا ثبت لها وجود أسباب جوهرية تبرر ذلك، حيث يتمتع القاضي بسلطة تقدير مدى وجاهة هذه الأسباب. ومن أبرز المبررات القانونية للحل:

---

(1) Com. 5 mai 1998, Bull. Civ. IV, n149.

(2) Ph. Merle, op. cit, n° 581:.. la condamnation à des dommages-intérêts, même élevés, est une sanction le plus souvent inadéquate; Tricot, article précité, p 624: l'allocation de dommages-intérêts est sans doute l'un des modes de réparation possible mais il se révèle inadapté; Couret et Medus, op. cit, p. 50.

(3) جوزف عجاقة، تعسف الأقلية في الشركات التجارية - الشركات المساهمة والشركات المحدودة المسؤولية، مقال منشور في مجلة العدل، 2، 2008، ص 535.

### - حالة الاختلاف الحاد بين الشركاء الذي يعرقل سير الشركة

يعتبر الخلاف المستمر والعميق بين المساهمين والذي يؤدي إلى تعطيل العمل داخل الشركة سبباً مقبولاً للمطالبة بحل الشركة. وقد نص المشرع الفرنسي على هذا السبب في قوانينه، حيث يمكن للمساهمين التقدم بطلب للحل في حال تعطلت إدارة الشركة بسبب الخلافات. كما عكس المشروع المغربي هذا المفهوم مستخدماً مصطلح "الخلافات الخطيرة بين الشركاء". إن هذه الخلافات تؤدي إلى شلل فعاليات الشركة وتوقفها عن العمل، مما يبرر اللجوء إلى الحل القضائي.

### - حالة تخلف أحد الشركاء عن تنفيذ التزاماته

وفقاً للقواعد العامة، يحق لأحد المتعاقدين المطالبة بفسخ العقد إذا أخل الطرف الآخر بالتزاماته. وينطبق هذا المبدأ على الشركات، حيث يؤدي إخلال الشركاء بالتزاماتهم إلى تهديد كيان الشركة واستمراريتها.

من هنا فعندما تستغل الأغلبية سلطتها لتحقيق مصالح شخصية على حساب الأقلية، فإنها تخل بالتزامها

القانوني باستخدام سلطتها لمصلحة الشركة، وهو التزام ناشئ عن العقد التأسيسي للشركة. في المقابل، يلتزم المساهمون من الأقلية بقبول قرارات الأغلبية، بشرط ألا تكون تعسفية أو ضارة بمصلحة الشركة ككل.

ورغم أن الحل القضائي للشركة يُعد جزءاً قاسياً، إلا أنه يُلجأ إليه فقط في الحالات التي يكون فيها التعسف قد أدى إلى انقسام حاد بين المساهمين أو أصاب الشركة بالشلل الكامل، مما يجعل استمرارها أمراً غير ممكن. ولهذا، يتعامل القضاء بحذر مع هذا الإجراء، ولا يلجأ إليه إلا إذا ثبت أن استمرار الشركة أصبح مستحيلاً نتيجة التعسف.

### د- انسحاب الأقلية من الشركة كجزاء لتعسف الأغلبية

إن انسحاب المساهم من الشركة نتيجة تعسف الأغلبية يعد جزءاً قانونياً مهماً، حيث يُمنح للمساهم الحق في إنهاء علاقته بالشركة بإرادته المنفردة. في هذه الحالة، يصبح الشريك الذي يشعر بأنه مستهدف من قرارات تعسفية لا تصب في مصلحته أو مصلحة الشركة أن ينسحب

من الشركة. هذا الحق يُعتبر أداة لحماية الأقلية في مواجهة تعسف الأغلبية، ولا يمكن تقييده بأي شرط يمنع المساهم من ممارسة هذا الحق.

وفي الشركة المساهمة، يحق للمساهم بيع أسهمه وإنهاء علاقته بالشركة قبل انقضاء مدتها المنصوص عليها في العقد الأساسي للشركة. هذا الحق الممنوح للمساهم يسهم في تعزيز مبدأ حرية تداول الأسهم. ورغم أن المشرع قد تدخل لضمان حقوق المساهمين في الانسحاب، إلا أن هذا الحق ليس مطلقاً، فلا يمكن للمساهم الانسحاب بطريقة تعسفية تضر بمصلحة الشركة. على سبيل المثال، لا يستطيع المساهم بيع أسهمه لمساهم في شركة منافسة إذا كان ذلك سيضر بمصلحة الشركة. ولذلك منح المشرع، في حال انسحاب المساهم، حق الأولوية للمساهمين الآخرين في شراء أسهمه، ما يضمن عدم التأثير على هيكل الشركة.

ومن ناحية أخرى، يشكل حق انسحاب الأقلية من الشركة جزاءً على تعسف الأغلبية من جهة، وأداة للضغط من جهة أخرى. إن انسحاب المساهمين يعد نوعاً من الاحتجاج على السياسات المتعنتة للأغلبية ويجبرها على احترام حقوق الأقليات<sup>(1)</sup>، كما أن هذه الآلية توفر وسيلة وقائية، حيث أن الخوف من انسحاب المساهمين قد يدفع الأغلبية إلى تجنب اتخاذ قرارات قد تكون ضارة بمصلحة الأقلية. بل قد يزيد هذا من فرص جذب مستثمرين جدد للشركة الذين قد يكونون أقل قلقاً من أي تعسف محتمل في القرارات، إذ يعلمون أنهم يستطيعون الانسحاب بسهولة إذا دعت الحاجة<sup>(2)</sup>.

علاوة على ذلك إن الحق في الانسحاب من الشركة يعد بمثابة حل للتوترات المستمرة بين الأقلية والأغلبية. ففي حال تعسف الأغلبية وتجاهل مصالح الأقلية، يصبح الانسحاب وسيلة لتهدئة الوضع وتوفير مخرج للأقلية التي تجد نفسها في بيئة غير ملائمة. أما من الناحية الفقهية، اقترح البعض أن يكون الانسحاب بديلاً لبطلان القرارات التي يتخذها الأغلبية بشكل تعسفي، حيث يُعتبر الانسحاب وسيلة أكثر نجاعة لإزالة الخلافات بين الطرفين.

وبالرغم من أهمية هذا الحق، فإنه يجب أن يكون مصحوباً بضوابط قانونية دقيقة، بحيث يمنع أي تعسف من الأقلية في استخدام هذا الحق. من هنا يتعين على المشرع وضع نصوص قانونية تحدد شروط وآليات الانسحاب بشكل واضح، بحيث تضمن توازن الحقوق بين

(1) P.didier, le consentement dans l'échange , contrat de société. R.jur.com 1995No spécial.

(2) D. Schmidt dominique.les conflit d'intérêt,1999,op cit,p235

المساهمين وتحمي مصلحة الشركة في الوقت ذاته. كما أن القاضي بدوره، يملك سلطة تقدير مشروعية الانسحاب بناءً على الوقائع والظروف المحيطة، مما يساهم في ضمان العدالة وحماية حقوق جميع الأطراف المعنية.

وبعد الحديث عن الجزاءات المترتبة على تعسف الأغلبية، ننتقل للحديث عن الجزاءات الناجمة عن تعسف الأقلية في اتخاذ القرارات في الفقرة الثانية.

### الفقرة الثانية: الجزاءات المترتبة على تعسف الأقلية

إن تعسف الأقلية من شأنه أن يؤدي لعدم إصدار القرار المطلوب من الجمعية العمومية بسبب تصويت الأقلية ضده، مما يؤدي إلى تعطيل القرار من دون سبب مشروع. في مثل هذه الحالة، يقرر القاضي أنه في حال توافر شروط التعسف، يكون حكمه بمثابة قرار صادر عن الجمعية العمومية بالأغلبية. وبالتالي، في حال تعسف الأقلية ومنعها صدور القرار الذي كان يحقق مصلحة للشركة، يتدخل القضاء لإصدار حكم يعوض هذا القرار المفقود. هذا النهج قد يُطبق أيضًا في حال تعسف الأغلبية، كما في حالة تكوين احتياطي دون توزيع الأرباح، حيث يقوم القاضي بتوزيع الأرباح بموجب حكمه.

ولعل أحد أبرز الأمثلة على هذا الجزاء كان في قرار Vitama 1992، حيث قامت الأقلية بتعسف عندما رفضت زيادة رأس المال، فقررت محكمة الاستئناف إلزام الأقلية بدفع تعويضات<sup>(1)</sup>، إلا أن محكمة التمييز اعتبرت أن المحكمة يجب أن تتخذ القرار الذي كان من المفترض أن تتخذه الجمعية العمومية، لو لم يكن هناك تعسف من الأقلية.<sup>(2)</sup>

#### أ- تعيين وكيل/ مدير مؤقت

إن القضاء لم يعطي لنفسه الحق في التدخل في إدارة الشركة المساهمة، ولكنه منح القاضي الحق في تعيين مدير مؤقت تتمثل مهمته في تمثيل الأقلية المعارضة في الجمعية العمومية. يتعين على هذا المدير التصويت باسم الأقلية، لكن مع ضرورة مراعاة مصلحة الشركة أولاً، بالإضافة إلى حماية المصلحة المشروعة للأقلية.

<sup>(1)</sup> Cass. Com. 14 janvier 1992, Rev. Sociétés 1992, p. 44, Note Ph. Merle.

<sup>(2)</sup> Cass. Com 15 juillet 1992, D. 1993, p. 279, Note Le Diascorn.

وهنا تجدر الإشارة إلى أنه لا يحق القاضي أن يملّي على المدير المؤقت الذي تم تعيينه لتوجيه صوته باتجاه معيّن في إدارة الشركة<sup>(1)</sup>، إن هذه الخطوة تساهم في حل الخلافات بين الأطراف المعنية، خصوصاً عندما يكون هناك تعنت من الأقلية في التصويت على القرارات المقترحة.

ومن مزايا تعيين مدير مؤقت أنه يساهم في تسوية النزاعات، ويضمن الحفاظ على حقوق الأقليات ومصلحة الشركة بشكل متوازن، كما يضمن هذا الإجراء التزام الجمعية العمومية بشروط النصاب والتصويت المنصوص عليها في قانون التجارة اللبناني، بالإضافة إلى تأمين حق الشريك في الحضور أو التمثيل في الجمعيات العمومية<sup>(2)</sup>.

#### ب- إقصاء الشريك

يتجسد جزاء إقصاء الشريك في الشركة المساهمة من خلال بيع أسهم الشريك المتعسف في استعمال حقه في التصويت، حيث يحق لبقية الشركاء في الشركة شراء تلك الأسهم<sup>(3)</sup>. هذا الجزاء يُنص عليه عادة في نظام الشركة، وهو ما يتوافق مع بعض الآراء الفقهية الفرنسية<sup>(4)</sup>.

لكن تطبيق هذا الجزاء ليس بالأمر السهل، فكل شريك له الحق في البقاء داخل الشركة المساهمة، إلا إذا توافرت أسباب قانونية مبررة لاستبعاده. وبالنظر إلى أن إقصاء الشريك قد يؤدي إلى تأثيرات كبيرة على استمرارية الشركة في بعض الحالات، خاصة إذا أصبح عدد الشركاء بعد الإقصاء أقل من الحد القانوني المطلوب لاستمرار الشركة، فإن ذلك قد يؤدي في بعض الحالات إلى حل الشركة<sup>(5)</sup>.

(1) Cass. Com. 4 fév. 2014, Bull. Joly Mai 2014, p. 302, Note D. Schmidt.

(2) جوزف عجاقة، تعسف الأقلية في الشركات التجارية (الشركات المساهمة والشركات المحدودة المسؤولة)، مقال منشور في مجلة العدل، 2، 2008، ص 541.

(3) Ph. Merle, Les sociétés commerciales, Dalloz, 18<sup>ème</sup> édition, 2015.

(4) Note Mestre, sous Aix-en provence 26 juin 1984, D.1985, 372; Guyon yves, op. cit, n° 456, p.500: en revanche, l'exclusion des perturbateurs ne parait pas possibles, sauf si elle a été stipulée par les statuts, et la note 3. Rep. Com. Sociétés, précité,

(5) يراجع المواد 98 و 914 من قانون الموجبات والعقود اللبناني، والمادة 64 من قانون التجارة اللبناني.

وفي جميع الأحوال، يعود قرار إقصاء الشريك إلى السلطة التقديرية للمحكمة، حيث تدرس مدى توافر عناصر التعسف التي قد تبرر الإقصاء، مع مراعاة الظروف الخاصة بكل حالة.

### ج- حل الشركة

نصّت المادة 5-1844 من القانون المدني الفرنسي على أنه "الشركة تنتهي بجل مبكر تصدره المحكمة بناء على طلب شريك لسبب وجيه، ولا سيما في حالة وجود خلاف بين الشركاء يشل عمل الشركة"<sup>(1)</sup>.

يمكن القول إن هذه المادة تبرز أن التعسف، وخاصة تعسف الأقلية، يُعد السبب الأبرز والأساسي الذي يمكن أن يؤدي إلى حل الشركة وفقاً لهذا القانون.

في الواقع قرار حل الشركة يُصدره القاضي بناءً على طلب الأغلبية في حال توفر شروط تعسف الأقلية، والعكس صحيح أيضاً، وهذا ما أكدته الفقرة الأخيرة من المادة 64 من قانون التجارة اللبناني، حيث نصت ما مفاده أن الخلافات الجوهرية بين الشركاء في الشركات المساهمة تُعتبر من الأسباب المشروعة التي تبرر حل الشركة. وفي السياق الذي ذكرته، اعتبرت محكمة التمييز اللبنانية بأن الخلافات الهامة بين الشركاء قد تشكل سبباً مشروعاً لحل الشركة<sup>(2)</sup>. مع الإشارة بأن هذا النوع من الجزاءات استثنائياً وجزئياً، حيث يؤدي إلى القضاء على وجود الشركة<sup>(3)</sup>.

### الخاتمة

استعرض هذا البحث مفهوم التعسف في اتخاذ القرارات من قبل الأغلبية والأقلية في الشركات المساهمة، مع توضيح أساسه القانوني وأهمية الحد منه لضمان حماية مصالح الشركة والمساهمين. وقد بين البحث كيف يمكن أن يتسبب التعسف في تعريض استمرارية

(1) «La société prend fin... 5° Par la dissolution anticipée prononcée par le tribunal à la demande d'un associé pour justes motifs, notamment en cas de mésentente entre associés paralysant le fonctionnement de la société».

(2) تمييز، قرار رقم 3 تاريخ 1999/2/12، صادر قرارات مدنية، 1999، ص 398.

(3) Ripert et Roblot, Rene Roblot, Michel Germain, Louis Vogel, traité de droit commercial, tome 1, 18ème édition, LGDJ, 2001, n1556-I°, p. 338.



الشركة للخطر، مستعرضاً الحلول القانونية المتاحة التي قد تشمل تدخل القضاء لإبطال بعض القرارات أو تعيين مدير مؤقت لإدارة الشركة. كما تم التركيز على شروط التعسف، سواء من الأغلبية أو الأقلية، والأضرار الناتجة عنه، مع التركيز على الجزاءات المترتبة على التعسف. وقد أظهرت النتائج ضرورة تحقيق توازن بين مصلحة الشركة وحماية حقوق المساهمين، خاصة الأقلية منهم. فقد تملك الأغلبية في بعض الحالات القدرة على الاستئثار بمنافع الشركة، مما يجعل مصالح الأقلية تتوقف في كثير من الأحيان على إرادة الأغلبية وأخلاقياتها. وإذا لم تقم الأقلية باختيار شركائها بعناية أو لم تدرج نصوصاً تحميها في النظام الأساسي للشركة، قد تفشل في تحقيق أهدافها من مشاركتها في الشركة. وفي الوقت نفسه، يجب على الأغلبية أن تمتنع عن تعسف استخدام حقوقها، حيث أن ذلك يمكن أن يؤدي إلى الإضرار بمبدأ سيادة الأغلبية ويقوض أهداف الجمعية العامة.

من جهة أخرى، رغم أهمية النصوص القانونية في حل مسائل تعسف الأغلبية أو الأقلية، فإن التشريعات تفترض حسن النية في تعامل الشركاء إلا في حالات وجود تجاوزات يمكن معالجتها بأقل ضرر ممكن. لكن عندما تتفاقم الخلافات ويصل الأمر إلى تعسف من أحد الأطراف على حساب مصالح الطرف الآخر، فلا بد من تدخل القضاء للفصل في النزاع وحماية مصلحة الشركة والأطراف المتضررة، وذلك بعد التأكد من وجود شروط التعسف وثبوته. ورغم أهمية دور القضاء في حل هذه النزاعات، لا يمكن تجاهل ضرورة تدخل المشرع لوضع قواعد محددة تساعد القضاء على أداء مهمته بشكل أفضل، وتساهم في تقليل الصراعات بين المساهمين، لذلك، من المهم وضع ضوابط قانونية محكمة للحد من هذه الظاهرة، وضمان إقامة التوازن بين مصلحة الشركة والمصالح الفردية للمساهمين.

من هنا لابدّ لنا من التوصية ببعض التعديلات التي يجب أن يقوم بها المشرع اللبناني، والتي تهدف إلى تحقيق توازن عادل بين حقوق المساهمين وضمان سير عمل الشركات بطريقة شفافة ومسؤولة. ويمكن تلخيصها بما يلي:

- وضع تعريف قانوني واضح لتعسف الأغلبية والأقلية وذلك على غرار القانون الفرنسي.
- منح القضاء صلاحية إبطال قرارات الجمعية العمومية الصادرة بأغلبية تعسفية، حتى ولو كانت الإجراءات الشكائية صحيحة.

- إصدار قانون موحد لحوكمة الشركات في لبنان يستند إلى المعايير الدولية مع مراعاة خصوصية القانون اللبناني وتعزيز استقلالية أجهزة الرقابة داخل الشركات خاصة لجان التدقيق والمراجعة.
- تعديل المادة 124 من قانون التجارة بحيث تشمل الرقابة القضائية ليس فقط الشكل بل المضمون (الغرض من القرار، نتائجه، تأثيره على الأقلية).
- توسيع حق طعن الأقلية وذلك من خلال تخفيض الحد الأدنى لنسبة المساهمة التي تسمح للمساهمين الأقلية بتقديم دعوى لإبطال قرارات الجمعية (مثلاً: من 20% إلى 5% أو حتى مساهم واحد متضرر).
- اعتماد آلية "الفيتو الإيجابي" المشروط، وذلك من خلال السماح للأغلبية بتجاوز اعتراض الأقلية في بعض الحالات (مثل الاندماج أو زيادة رأس المال)، شرط توفر موافقة من هيئة رقابية مستقلة أو بإجماع لجنة خاصة داخل الشركة.
- فرض اللجوء إلى وساطة أو تحكيم داخلي لحل النزاعات بين الأقلية والأغلبية قبل السماح برفع دعوى قضائية.
- السماح للأقلية بطلب الخروج من الشركة مقابل تعويض عادل إذا تعرضوا لتعسف مستمر، وفي المقابل، منح الأغلبية حق إخراج الأقلية مقابل تعويض عادل إذا تعسفوا في استخدام حقوقهم.
- تشجيع الثقافة القانونية لدى المساهمين يضمن معرفتهم لحقوقهم للمطالبة بها وتفعيل دور القضاء في ملاحقة حالات التعسف واتخاذ قرارات رادعة.

إن هذه التعديلات المقترحة تهدف إلى تحديث الإطار القانوني للشركات في لبنان، بما يعزز حوكمة الشركات وحسن الإدارة، ويحمي حقوق الأقلية دون تعطيل الأغلبية. وهي تتطلب إرادة تشريعية جدية، وتستفيد من التجارب المقارنة في فرنسا وألمانيا وغيرها، مما يضمن بيئة استثمارية أكثر عدلاً وثقة.

## لائحة المراجع

### ■ المراجع باللغة العربية

- أسامة نائل المحيسن، الوجيز في الشركات التجارية والإفلاس، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2008.
- ادوار وكريستيان عيد، الوسيط في القانون التجاري، الشركات التجارية. الجزء الثاني، المنشورات الحقوقية صادر، 2009.
- أمينة غميضة، تعسف المساهمين في شركة المساهمة، دار الأوقاف المغربية للنشر والتوزيع، الرباط، 2011.
- الياس ناصيف، شرح تعديلات قانون التجارة البري، منشورات زين الحقوقية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، 2021.
- سامي سيدر، الحماية القانونية للمساهم في شركة المساهمة، جامعة العربي مهيدي، 2018.
- عبد الفصيل محمد أحمد، حماية الاقلية، القرارات التعسفية الصادرة عن الجمعيات العمومية للمساهمين، دراسة مقارنة في القانون المصري والفرنسي، مكتبة الجلاء الجديدة، المنصورة، بدون سنة نشر.
- عزيز العكيلي، الوسيط في الشركات التجارية - دراسة فقهية قضائية مقارنة في الأحكام العامة والخاصة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، عمان، 2012.
- عماد محمد امين رمضان، حماية المساهم في شركة المساهمة، دراسة مقارنة، الكتاب الثاني، دار الكتب القانونية، دار شتات للنشر والبرمجيات، مصر-الامارات، 2017.
- المعتصم بالله الغرياني، حوكمة شركات المساهمة - دراسة في الأسس الاقتصادية والقانونية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2009.
- معن عبد الرحمن جويحان، قرارات الهيئة العامة في الشركة المساهمة، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، 2010.
- محمد فريد العربي، الشركات التجارية، المشروع التجاري الجماعي بين وحدة الإطار القانوني وتعدد الأشكال، دار الجامعة الجديدة، 2009.
- محمد خليل الحموري، حماية أقلية المساهمين أو الشركاء في الشركة المساهمة الخصوصية والشركة ذات المسؤولية المحدودة "دراسة مقارنة وحلول مقترحة"، عمان، 1991.
- مصطفى كمال طه، أساسيات القانون التجاري، الطبعة الثانية، منشورات الحلبي الحقوقية، 2012.
- وجدي سلمان حاطوم، دور المصلحة الجماعية في حماية الشركات التجارية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، طبعة 1، 2007.

- ياسر احمد محمود محمد، دور اعضاء مجلس ادارة الشركة المساهمة في ضوء مفهوم حوكمة الشركات، دار النهضة العربية، القاهرة، 2016.

#### ■ المراجع باللغة الأجنبية

- A.L. Champetier de Ribes Justeau, Les abus de majorité, de minorité et d'égalité, étude comparative, Dalloz 2010, préf. J.J. Daigne.
- D. Schmidt, Les conflits d'intérêts dans la société anonyme, éd. Joly, 2<sup>e</sup> édition, 2004.
- D. Schmidt, les conflits d'intérêt, 1999.
- D. Shmidit, les droits de la minorité dans la société anonyme, Sirey, 1970.
- Ph. Merle, Les sociétés commerciales, Dalloz, 18<sup>ème</sup> édition; 2015.
- P. Merle, droit commercial, société commercial, 2001.
- P.didier, le consentement dans l'échange, contrat de société, 1995.
- P. Le Canu, l'abus de minorité; Bull. Joly, 1968.
- R. Bandinter: Les pouvoirs du president. Directeur general de la societe anonyme de type classique a pres la reforme du droit des societies commerciales, recueil dalloz. sirey, 1969.

#### ■ المقالات باللغة العربية

- احمد بركات مصطفى، حماية أقلية المساهمين في شركات المساهمة - دراسة مقارنة، 1994.
- جوزف عجاقة، تعسف الأقلية في الشركات التجارية (الشركات المساهمة والشركات المحدودة المسؤولية)، 2008.
- صباح نائلي، حماية المساهم في الشركة خفية الإسم، بحث منشور في الإنترنت في الموقع.
- عبد الفضيل محمد أحمد، حماية الأقلية من قرارات أغلبية المساهمين في الجمعيات العامة، دراسة مقارنة في القانون المصري والفرنسي، 2004.

#### ■ المقالات باللغة الفرنسية

- Jean Paillusseau, les abus dans les sociétés commerciales, revue des sociétés, 2001.
- Lucien Simont, l'abus de majorité dans les sociétés anonymes, revue trimestrielle de droit commercial, 1995.

#### ■ الأطروحات

- ديدن بو عزة، ممارسات السلطة في شركة المساهمة، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه دولة في القانون الخاص، 2002-2003.

#### ■ القوانين

- قانون التجارة البرية اللبناني المعدل رقم 126/2019.
- قانون الموجبات والعقود اللبناني.

#### ■ المجالات

- مجلة العدل.
- مجلة القانون والاقتصاد للبحوث القانونية والاقتصادية.
- مجلة الدراسات القانونية.

#### ■ المواقع الإلكترونية

- مركز الابحاث والدراسات في المعلوماتية القانونية في الجامعة اللبنانية.
- legifrance
- www.ism.justice.net

## الدراسة الثالثة:

# حق الانتفاع العيني العقاري في القانون اللبناني

د. غنى موسى



## المُلخَص

يتناول هذا البحث حق الانتفاع العيني العقاري في القانون اللبناني، وهو الذي يقع مبدئياً على حق الملكية فيجزئه إلى حقين: حق الرقبة وحق الانتفاع. ولكن القانون اللبناني أجاز بأن ينشأ حق الانتفاع على حقوق أخرى غير حق الملكية، مما يؤدي إلى تجزئة عدة حقوق عينية على العقار الواحد. ومما لا شك فيه، أن تفكيك أو تجزئة الحقوق العينية الواقعة على عقار واحد لصالح أشخاص مختلفين، يؤثر سلباً على حركة البيوعات العقارية وبالتالي على الاقتصاد. كذلك، لا يخفى على أحد المفاعيل المضرّة على العقار والتي قد تنتج عن الخلافات بين أصحاب الحقوق في العقار الواحد. فالموجبات كما الحقوق قد تكون متضاربة أو متشابكة بين أصحاب الحقوق، وإن كان المشرّع اللبناني قد حاول رسم الحدود الفاصلة بينهم. لذلك، تهدف هذه الدراسة إلى عرض الموضوع من خلال الأحكام القانونية المطبقة ومدى ملائمتها مع العصر الحديث المرتكز على السرعة في التعامل لضمان حركة اقتصادية ناشطة. فمن خلال دراستنا للشروط الخاصة بموضوع حق الانتفاع العقاري في القسم الأول، وآثاره في القسم الثاني، توصلنا إلى ضرورة إجراء بعض التعديلات القانونية، من أبرزها حصر إنشاء حق الانتفاع على حق الملكية وحق التصرف، وتحديد صلاحيات المنتفع ومالك الرقبة صراحةً

في القانون لاسيما التصرفية منها. كما تبين لنا، أن المنتفع يتمتع خلال مدة الانتفاع بصلاحيات أقوى من تلك العائدة لمالك الرقبة، وإن كان للأول حقي الاستعمال والاستثمار فقط وللثاني حق التصرف بالعقار. كذلك، تشمل هذه الدراسة على جوانب أخرى مهمة تتعلق بحق الانتفاع العقاري تساعد على فهم هذا الحق من خلال البحث في الغاية من إنشائه وكيفية ممارسته للوصول إلى انقضائه.

## Summary

This research addresses the right of usufruct under Lebanese property law, which in principle affects real property by dividing the ownership between two separate real rights: bare ownership (naked ownership) and usufruct.

Nonetheless, Lebanese law permits the establishment of usufruct rights over various real rights beyond mere ownership, resulting the fragmentation of multiple real rights over a single property.

The fragmentation of real rights in favor of different individuals undoubtedly hampers real estate transactions and, consequently, has negative impact on the economy. Furthermore, it is evident that disputes among the holders of various rights in a single property may result in harmful consequences for the property itself. Obligations, like rights, may be conflicting or intertwined among the rights holders, despite efforts by the Lebanese legislator's attempt to set boundaries between them.

Therefore, this study aims to approach through the applicable legal provisions and assessing their compatibility with contemporary practices that prioritize speed and efficiency in transactions, thereby fostering a dynamic economic environment.

Our study, investigates at first, the specific conditions pertaining to the usufruct as real right, followed by its implications in a second part.

Chief among these is the proposal to limit the establishment of usufruct rights strictly to ownership and right of disposition “Tassarouf”. Furthermore, there is a need for precise definitions within the law regarding the powers and obligations of both the usufructuary and the bare owner, particularly concerning their respective rights of disposal. Our findings suggest that the usufructuary holds more substantial powers during the usufruct period compared to the bare owner, who retains the right to dispose of the property, even though the usufructuary’s rights are confined to use and exploitation.

Additionally, this study covers other significant aspects related to the usufruct right, leading to a comprehensive understanding of this legal concept by examining its purpose, the manner by which it is legally exercised, and its legal extension.

## مقدمة

يختلف حق الانتفاع العيني العقاري، من جهة أولى، عن حق الانتفاع من العقار كعنصر من عناصر حق الملكية أو حق التصرف. ويختلف من جهة ثانية، عن حق الانتفاع كحق شخصي يُمنح بموجب عقد على عقار معين، كعقد الإيجار مثلاً.

فحق الانتفاع، كحق عيني عقاري هو من ضمن الحقوق العينية المعددة بصورة أساسية وحصرية في المادة 10 من قانون الملكية العقارية، والتي يمكن تقسيمها الى ثلاث فئات: الفئة الأولى، هي الحقوق العينية الأصلية الأولية، التي تضم حقي الملكية والتصرف. ويعود سبب هذا التصنيف لكون حق الملكية هو الحق العيني الأصلي الأول الذي ينصب على الأراضي من النوع الملك، بينما حق التصرف فهو الحق العيني الأول الذي يقع على عقار من النوع الأميري.

أما الفئة الثانية للحقوق العينية فهي تشمل الحقوق العينية الأصلية، أي الحقوق التي تنفرع عن حقي الملكية والتصرف. بينما تضم الفئة الثالثة الحقوق العينية التبعية، وكما تدل عليها



تسميتها، تكون هذه الحقوق ضامنة لتسديد موجب شخصي وبالتالي مصيرها مرتبط بالموجب أو الدين التابعة له.

انطلاقاً من هذا التصنيف، لا خلاف على أن حق الانتفاع هو من فئة الحقوق العينية الأصلية.

من هنا يمكننا تعريفه على أنه الحق الناشئ عن تجزئة عناصر حق الملكية الى حقين، حق الرقبة الذي يمنح صاحبه حق التصرف، وحق الانتفاع، الذي يمنح المنتفع، حقي الاستعمال والاستغلال.

إلا أن تجزئة حق الملكية من شأنه أن يعرقل التفرغ عن العقار، لذلك وتغادياً لتجميده لمدة طويلة، نصّ المشرّع على انقضاء حق الانتفاع بمجرد وفاة المنتفع.

ولكن، يبقى السؤال عن مدى كفاية جعل حق الانتفاع حقاً مؤقتاً لتفادي تجميد العقار، خاصة أن القانون يجيز وقوعه على حقوق عينية أخرى مما قد يوسع دائرة التجميد.

أضف على ذلك، أعطت النصوص القانونية صلاحيات واسعة للمنتفع خلال ممارسة حقه على العقار، مما قد يؤدي إلى ترتيب أعباء على العقار تؤثر بدورها على عملية التفرغ به. فحق الانتفاع العيني العقاري يخول صاحبه ممارسة سلطة أوسع من سلطة "المنتفع" وأضيق من سلطة من سلطة المالك.

سنناقش هذه المواضيع في دراستنا التي ارتأينا تقسيمها إلى قسمين: في القسم الأول، نبحت في الشروط الخاصة بموضوع حق الانتفاع العيني العقاري. أما القسم الثاني، سيخصص لبحث المفاعيل المترتبة على اكتساب هذا الحق.

## القسم الأول: الشروط الخاصة بموضوع حق الانتفاع العيني العقاري

إن حق الانتفاع على غرار كافة الحقوق العينية، هو سلطة مباشرة يمارسها صاحب الحق على شيء أو على حق عيني آخر. إلا أن حق الانتفاع يتميز عن غيره من الحقوق العينية كونه يرد على حقوق عينية محددة عددها المادة 34 من قانون الملكية العقارية، أضف أن طبيعته الخاصة تجعل موضوعه ينحصر ببعض الأشياء المادية.

وقد نصت المادة 32 من قانون الملكية العقارية على ما يلي: "حق الانتفاع هو حق عيني باستعمال شيء يخص الغير وبالتمتع به ويسقط هذا الحق حتماً بموت المنتفع.

ولا يجوز إنشاء حق الانتفاع لصالح أشخاص معنويين".

يتضح أن القانون اللبناني حصر حق الانتفاع بالشخص الطبيعي، بعكس التشريع الفرنسي الذي أجاز في المادة 619 من القانون المدني بإنشاء حق انتفاع لمصلحة شخص معنوي على ألا تتجاوز المدة ثلاثين سنة.

ولكن المشرع اللبناني لم يحدد موضوع الانتفاع. فما هي الأموال التي يجوز أن يقع عليها حق الانتفاع؟

في المبدأ، يمكن أن يقع حق الانتفاع على الأموال المادية وغير المادية، أي الحقوق، القابلة للتداول والتي تدخل في الذمة المالية.

إلا أن المشرع عدّد في المادة 34 من قانون الملكية العقارية الحقوق التي يمكن إنشاء حق الانتفاع عليها. بينما لم يرد أي نص فيما يتعلق بالأموال المادية.

وبالتالي، لا مانع قانوني من إنشاء حق الانتفاع على الأشياء المادية، سواء أكانت منقولة أو غير منقولة، إذا كانت طبيعتها تسمح بذلك<sup>(1)</sup>. ولا بد من الإشارة، أن الأموال المنقولة القابلة للاستهلاك لا تسمح طبيعتها بأن تكون موضوع لحق انتفاع. فالمال القابل للاستهلاك يزول جراء أول استعمال، مادي أو قانوني، وهذا ما يتعارض مع حق الانتفاع الذي يفرض إعادة الشيء نفسه عند انتهاء الانتفاع<sup>(2)</sup>.

سنكتفي بهذا القدر للحديث عن الأموال المنقولة لأن دراستنا تشمل فقط الحق العيني العقاري.

أما العقارات التي قد يرد عليها حق انتفاع فيمكن أن تكون من النوع الشرعي أو النوع الأميري. وقد سمح المشرع اللبناني بأن يتناول الانتفاع حقوق عينية، عدّتها المادة 34 من قانون الملكية العقارية.

<sup>(1)</sup> مسموشي ندين، (2006)، حق الانتفاع، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، ص16.

<sup>(2)</sup> El-KHOURY Anthony Emile Issa, Droit Romain, IV, L'usufruit, ed. Assi Diffusion, Beyrouth, 1989. p.6.

وبالعودة الى طبيعة حق الانتفاع، فهو يكتسب بموجب تصرفات قانونية محددة لا يكون لها مفعول إلا بتسجيلها في السجل العقاري. فقد ورد في المادة 10 من قانون الملكية العقارية من ضمن التعداد الحصري للحقوق العينية العقارية، وبالتالي يطبق عليه مفهوم الأثر الإنشائي للقيود وفقاً للمادة 11 من القرار 188.

لذلك، ارتأينا أن نعالج هذا القسم ضمن المبحثين التاليين:  
المبحث الأول: العقارات المادية والحقوق العينية موضوع حق الانتفاع  
المبحث الثاني: تسجيل حق الانتفاع في السجل العقاري.

### ■ المبحث الأول: العقارات المادية والحقوق العينية موضوع حق الانتفاع

قد يتناول حق الانتفاع الحقوق العينية العقارية التي عدّتها المادة 34 من قانون الملكية العقارية على الشكل الآتي: "يمكن في المسائل العقارية، إنشاء حق الانتفاع على الحقوق التالية:

1- الملكية، 2- التصرف، 3- السطحية، 4- الإيجارين، 5- الإجارة الطويلة".  
إن التعداد الوارد في المادة 34 للحقوق العينية العقارية يركز على معايير مختلفة انطلاقاً من اختلاف طبيعتها. هذا ما سنحاول تبينه من خلال معالجة كل من هذه الحقوق على حدة.

### البند الأول: موضوع الانتفاع حقوق عينية أصلية أولية

يقع غالباً حق الانتفاع على حق الملكية في العقارات الملك أو على حق التصرف في العقارات الأميرية.

#### 1- حق الملكية

ذكرنا في المقدمة أن حق الملكية هو من الحقوق العينية الأصلية الأولية بمعنى أنه الحق الأول الذي ينصب مباشرة على مادة الشيء، أي على العقارات من النوع الملك، وهو الحق الأول الذي نصت عليه المادة 10 من قانون الملكية العقارية.

يعتبر حق الملكية من أقوى الحقوق العينية وهو ربما الحق العيني الوحيد الذي مُنح في حماية خاصة في الفقرة "و" من مقدمة الدستور اللبناني، حيث جاء: "النظام الاقتصادي حر يكفل المبادرة الفردية والملكية الخاصة".

وقد حدّدت المادة 11 من قانون الملكية العقارية السلطات الواسعة التي يتمتع بها المالك على عقار حيث جاء: "الملكية العقارية هي حق استعمال عقار ما، والتمتع والتصرف به ضمن حدود القوانين والقرارات والأنظمة.

وهذا الحق لا يجري إلا على العقارات الملك".

انطلاقاً من أهمية حق الملكية بشكلٍ عام ومن السلطات الواسعة التي يمنحها للمالك على عقاره بشكلٍ خاص، يعتبر حق الملكية أقوى الحقوق العينية ومن خلاله تمر كافة الحقوق العينية الأخرى المعدّة حصراً في المادة 10 باستثناء حق التصرف<sup>(1)</sup>.

باختصار، يمكننا القول بأن حق الملكية يمنح صاحبه سلطات واسعة تشمل إنشاء الحقوق العينية الأصلية أو التبعية على عقاره. ومن ضمن هذه الحقوق العينية الأصلية، حق الانتفاع الذي أجازت صراحةً المادة 34 من قانون الملكية العقارية إنشائه على حق الملكية.

## 2- حق التصرف

حق التصرف هو الحق العيني الأصلي الأولي الثاني الذي ينصب مباشرةً على مادة الشيء، فهو لا يتفرع عن حق الملكية ولا يمر بحق عيني آخر. وقد عرّفت المادة 14 من قانون الملكية العقارية حق التصرف بأنه "حق استعمال عقار ما والتمتع والتصرف به ضمن الشروط المعينة في أحكام هذا القرار، وضمن حدود القوانين والقرارات والأنظمة، ولا يجري هذا الحق إلا على العقارات الأميرية".

يستفاد من هذه المادة أن حق التصرف يقع على العقارات من النوع الشرعي الأميري، بعكس حق الملكية الذي يجري على العقارات من النوع الشرعي الملك. فالحقان يتشابهان بكونهما مستقلان يردان مباشرةً على مادة الشيء. ولكن، مادة الشيء التي يقع عليها حق التصرف

---

<sup>(1)</sup> يكن زهدي، (1962)، شرح مفصل لقانون الملكية العقارية والحقوق العينية غير المنقولة، ج1، ط3، منشورات المكتبة الأصلية، بيروت - لبنان، ص 219.

محصورة بالعقارات الأميرية فقط دون سواها من الأشياء سواء أكانت عقارات أو منقول، بينما يشمل موضوع حق الملكية العقارات الملك وكافة الأموال المنقولة.

والجدير ذكره أن العقارات الأميرية هي من الأنواع الشرعية للعقارات التي نص عليها قانون الملكية العقارية في المادة 6 حيث جاء: "العقارات الأميرية هي العقارات التي تكون رقيبتها للدولة والتي يمكن أن يجري عليها حق التصرف".

إن أهم ما جاء في هذه المادة هو احتفاظ الدولة بحق الرقبة. واستناداً الى حقها بالرقبة يعود للدولة أن تطلب إسقاط حق التصرف في حال عدم قيام المتصرف بزراعة الأرض أو بعدم استعمالها مدة خمس سنوات، وفقاً للمادة 19 من قانون الملكية العقارية.

بالرغم من احتفاظ الدولة بحق الرقبة، إلا أن قانون الملكية العقارية سمح للمتصرف بإنشاء حق انتفاع، حيث ذكرت المادة 34 منه حق التصرف من ضمن الحقوق التي يمكن أن يرد عليها هذا الحق. يبدو أن المشرع بنصه صراحةً على حق التصرف في المادة 34 أراد أن يساوي بين العقارات الملك والعقارات الأميرية، أي بين حق الملكية وحق التصرف، لجهة إنشاء حق الانتفاع. ولكن بالعودة الى تعريف حق الانتفاع المذكور في المادة 32 من قانون الملكية بأنه "حق عيني باستعمال شيء يخص الغير وبالتمتع به..". نرى أن حق التصرف يشبه الى حد بعيد حق الانتفاع، فمن جهة، يرد حق التصرف وحق الانتفاع على عقارات تعود رقيبتها للغير، ومن جهة أخرى، لا يتمتع الحقان بخاصة الدوام كحق الملكية، فكلاهما يعتبران من الحقوق المؤقتة باعتبار أن حق التصرف يسقط بعدم الاستعمال وفقاً لشروط المادة 19 ملكية عقارية وكذلك يسقط حق الانتفاع بالوفاة.

ولا بد في هذا المجال من التطرق إلى اجتهاد مهم صادر عن محكمة التمييز<sup>(1)</sup> يتبين من خلاله أن المحكمة الابتدائية أبطلت عقد الانتفاع على العقار الأميري بعد أن وصفته بمثابة إيصاء لما بعد الوفاة، معللةً حكمها بأن صاحب حق التصرف (البائع) تنازل عن حق التصرف واحتفظ لنفسه بحق الاستثمار، أي الانتفاع والاستغلال، مما يعني بحسب المحكمة بأن البائع لم يتنازل عن شيء خلال مدة حياته، فحق التصرف كما حق الانتفاع يعطي صاحبه حق

(1) محكمة التمييز، الغرفة العاشرة، قرار رقم 90، 27-10-2020: صادر في التمييز، القرارات المدنية، 2020، المنشورات الحقوقية صادر، بيروت - لبنان، ص. 421.

الانتفاع والاستغلال دون الملكية، الأمر الذي يؤكد أن عقد التفريغ يخفي إيصاء لما بعد الوفاة... وفي المرحلة الاستثنائية، فسخت المحكمة الحكم البدائي معللةً قرارها بأن "المادة 34 من قانون القرار 3339<sup>(1)</sup> قد أجازت إنشاء حق الانتفاع على حق التصرف وحق الملكية وبالتالي فإن المشتري نفسه قد فرق ما بين حق الانتفاع أو الاستثمار كما هو وارد في العقد وبين الحقوق الأخرى الناجمة عن حق التصرف..."

وقد أكدت محكمة التمييز على موقف محكمة الاستئناف، حيث جاء: "وبما أن حق الانتفاع (أو الاستثمار) هو حق عيني باستعمال عقار ملك أو عقار أميري، إذ هو يجوز إنشاؤه على حق الملكية أو على حق التصرف كما جاء في المادة 34 ملكية عقارية.

وبما أن حق التصرف لا يجري إلا على العقارات الأميرية (المادة 14 ملكية عقارية). وبما أنه يجوز بالتالي التنازل عن حق التصرف بمعزل عن حق الانتفاع كما أنه يجوز التنازل عن حق الملكية بمعزل عن حق الانتفاع.

وبما أن القرار المميز لا يكون قد خالف المادة 34 ملكية عقارية ولا أخطأ في تطبيقها أو تفسيرها عند القول بأن المقصود في عقد بيع العقار رقم... هو التنازل عن حق التصرف للمتنازل لهم والإبقاء على حق الانتفاع للبائع".

يستنتج من القرار المذكور أن محكمة التمييز طبقت القانون لاسيما المادة 34 من قانون الملكية العقارية الواضحة والصريحة لجهة إمكانية إنشاء حق انتفاع على حق التصرف.

ولكن إذا كانت نية المشرع منح صاحب حق التصرف نفس سلطات الملك، فذلك يتناقض مع مفهوم حق الانتفاع الذي يجري على العقارات الملك وعلى العقارات الأميرية. ففي حين يؤدي إنشاء حق الانتفاع على الأراضي الملك الى تجزئة حق ملكية العقار الى حق رقبة وحق انتفاع، يترتب على إنشاء حق الانتفاع على الأراضي الأميرية الى تجزئة حق التصرف الى ثلاثة حقوق: حق التصرف، حق الانتفاع، حق الرقبة وهو بحكم القانون للدولة. فبالتالي، نصيح أمام ثلاثة حقوق عائدة لثلاثة فقاء على العقار الواحد هم: المتصرف-المنتفع-الدولة، مما يختلف مع طبيعة حق الانتفاع الذي يجزئ الحقوق على عقار الى حقين فقط.

(1) قانون الملكية العقارية اللبناني رقم 3339 لعام 1930.

أضف الى ذلك، أن حق التصرف هو حق مؤقت يمكن إسقاطه من قبل الدولة وفقاً للقانون، مما يطرح السؤال عن مصير حق الانتفاع في حال إسقاط حق المتصرف، هل يسقط بسقوطه أم يسري بوجه الدولة؟...

في الواقع لم يحصل أن أسقطت الدولة اللبنانية حق التصرف ولا نعتقد أنها ستفعل، وذلك لسبب بسيط هو أنه لم يعد من اختلاف بين طبيعة الأراضي الملك والأراضي الأميرية لكي يختص كل منهما بنظام قانوني معين. فلا بد من الإشارة، أن فئة الأراضي المسماة "أميرية" ظهرت مع السلطنة العثمانية وكان حينها للسلطان صلاحيات واسعة عليها، ولم يعد لها من مبرر في الزمن الحالي. انطلاقاً من هنا، نعتقد أنه حان الوقت لإلغاء فئة الأراضي الأميرية ودمجها بفئة الأراضي الملك.

## البند الثاني: موضوع الانتفاع حقوق عينية أصلية

يمكن إنشاء حق الانتفاع العيني على بعض الحقوق العينية الأصلية المذكورة في المادة 34 من قانون الملكية العقارية وهي: حق السطحية، الإجاريتين والإجارة الطويلة.

### 1- حق السطحية

أجاز التشريع العثماني فصل ملكية الأرض عن ملكية الأبنية أو المنشآت أو الأغراس القائمة عليها، وبذلك يكون مالك الأرض لشخص معين، هو صاحب حق الرقبة، ومالك ما يكون عليها لشخص آخر، هو صاحب حق السطحية.

وقد نص قانون الملكية العقارية في المادة 10 على حق السطحية من ضمن الحقوق العينية المعدة حصراً، كما عرفته المادة 28 من نفس القانون على الشكل الآتي: "السطحية هو حق المالك في أبنية أو منشآت أو أغراس قائمة على أرض هي لشخص آخر".

إلا أن أهم ما جاء في قانون الملكية العقارية في هذا المجال هو منعه إنشاء حق السطحية بعد تاريخ إذاعته، أي بعد تاريخ 1930/11/2. وبالفعل نصّت المادة 31 منه: "لا ينشأ حق سطحية اعتباراً من تاريخ إذاعة هذا القرار".

يتضح مما تقدم أن غاية المشرّع كانت تنظيم أو تشريع اللوضع السابق الناتج عن حق السطحية مع منع إنشاء هذا الحق مستقبلاً.

إن موقف المشرّع مبرر بالنظر لما يسببه تجزئة الملكية بين مالك الأرض ومالك السطح من عرقلة للاستثمار العقاري وبالتالي للعجلة الاقتصادية.

ولكن بالمقابل، نرى المشرّع يمنح صاحب حق السطحية في المادة 34 من قانون الملكية العقارية سلطة إنشاء حق انتفاع على حقه.

برأينا، كان من الأجدر عدم النص على منح صاحب حق السطحية سلطة إنشاء حقوق عينية أصلية جديدة، وذلك انسجاماً مع القانون نفسه الذي ألغى إمكانية إنشاء حق السطحية مستقبلاً. فغاية المشرّع الأساسية من خلال نصه على حق السطحية هو، كما ذكرنا، تنظيم وضع قائم يتمثل بتجزئة العقار الواحد بين حق ملكية السطح وحق ملكية الأرض، وليس إنشاء حقوق مستقبلية على حق من الحقين الواردان على العقار الواحد.

وأكثر من ذلك، ذهبت نية المشرع الى إسقاط حقوق السطحية القديمة من خلال تعديله للمادة 30 من قانون الملكية العقارية بموجب القانون رقم 2001/322، لاسيما الفقرة الثالثة التي تجيز إسقاط حق السطحية في حال تبين أن وجوده "يعيق استثمار الأرض أو إعمارها أو أن المنفعة المرجوة منه قليلة الأهمية بحيث لا تتناسب مع الضرر الاقتصادي الذي يلحق الأرض بسببه".

## 2- حق الإيجارين وحق الإجارة الطويلة

حق الإيجارين وحق الإجارة الطويلة هما من الحقوق العينية المعدة حصراً في المادة 10 من قانون الملكية العقارية، وهما يردان على العقارات الموقوفة فقط. وقد نظم قانون الملكية العقارية كل من الحقين على حدة، فعرفت المادة 180 منه حق الإيجارين بالعقد الذي يكتسب بموجبه شخص ما، بصورة دائمة، حق استعمال عقار موقوف والتمتع به مقابل تأدية ثمن. وأيضاً، عرفت المادة 193 ملكية عقارية الإجارة الطويلة بالعقد الذي يكتسب به صاحبه، مقابل بدل معين، حق إحداث ما شاء من الأبنية وغرس ما شاء من الأغراس في عقار موقوف. وقد منح القانون سلطات واسعة لأصحاب هذه الحقوق لحد اكتسابهم ملكية العقار. وعليه، أجازت



المادة 181 لصاحب حق الإيجاريتين أن يشتري في أي وقت كان ملكية العقار المجردة مقابل بدل معادل لقيمة ثلاثين قسطاً سنوياً. كذلك نصّت المادة 196 ملكية عقارية على حق صاحب الإجارة الطويلة بالمقاطعة (أي بالبدل السنوي المقطوع) أن يحوز بأي وقت شاء، ملكية العقار، وبمعدل بدل الشراء قيمته ثلاثين قسطاً سنوياً.

ربما أراد المشرّع من خلال ذلك تليين قاعدة التجميد في العقارات الموقوفة، فأنشئ حق الإيجاريتين وحق الإجارة الطويلة لتطبق حصرياً عليها، مانحاً أصحاب هذه الحقوق سلطات واسعة من بينها الحق بالتملك مقابل بدل معين، وأيضاً الحق بإجراء أي حق عيني آخر ومن ضمنها حق الانتفاع.

بعد أن استعرضنا الحقوق ومن خلالها العقارات التي أجاز صراحةً قانون الملكية العقارية إنشاء حق انتفاع عليها، يبقى أن نوضح إذا كان هذا التعداد على سبيل المثال أم الحصر. فبينما اعتبر البعض<sup>(1)</sup>، "أن المادة 34 من قانون الملكية العقارية أشارت إلى إمكانية إنشاء حق الانتفاع في المسائل العقارية على حقوق عيّنتها، دون أن تنحصر في إطار تلك الحقوق التي عدتها، بل على سبيل المثال خاصة وأن المادة 34 تلك، استهلكت بـ"يمكن". ولأن الأصل في حق الانتفاع أنه جائز على الأشياء بما تشمله من أموال مادية وغير مادية وحقوق معنوية طالما يتولد عنها منفعة ما".

رأى البعض الآخر<sup>(2)</sup>، أن هذا التعداد هو على سبيل الحصر. ونحن من مؤيدي هذا الرأي، باعتبار أن كلمة "يمكن" الواردة في المادة 34 ملكية عقارية جاءت للدلالة على أنه يمكن في المسائل العقارية إنشاء حق انتفاع، ومن ثم جاء التعداد "الحصري" للحقوق التي يجوز إجراء حق الانتفاع عليها.

## ■ المبحث الثاني: تسجيل حق الانتفاع في السجل العقاري

أخضع القانون اللبناني الحقوق العينية العقارية لنظام التسجيل العقاري وطبعاً من ضمنها حق الانتفاع. إن المشرّع اللبناني أراد من خلال تكريس نظام التسجيل العيني العقاري الحفاظ

(1) مشموشي ندين، مرجع سابق، ص 111 و 112.

(2) ش دراوي جورج، (2017)، حق الملكية العقارية، منشورات المؤسسة الحديثة للكتاب، ص 199.

على الاستقرار العقاري نظراً لأهمية ذلك وانعكاساته الإيجابية على الاقتصاد بشكل عام. وأيضاً تمكين الغير من الاطلاع على كافة الأعمال التي تجري على العقارات فجعل نشوء واكتساب الحقوق العينية يتم بطريقة علنية.

من هنا يتبين أن إنشاء حق الانتفاع لا يتم إلا بقيده في السجل العقاري لينتج مفاعيله ليس فقط تجاه الغير بل أيضاً بين المتعاقدين، فهل يعني ذلك أن عقد الانتفاع غير المسجل ينعدم مفعوله؟ وماذا عن العقارات غير المسجلة في السجل العقاري، هل يجوز أن يرد عليها حق الانتفاع؟

سنحاول معالجة السؤالين المطروحين فيما يلي.

### البند الأول: مفاعيل عقد الانتفاع غير المسجل في السجل العقاري

نصت المادة 393 من قانون الموجبات والعقود: "إن بيع العقار أو الحقوق العينية المترتبة على عقار لا يكون له مفعول حتى بين المتعاقدين، إلا من تاريخ قيده في السجل العقاري"<sup>(1)</sup>. سبق أن ذكرنا أن نية المشرع اللبناني باعتماده نظام التسجيل العقاري يمكن تلخيصها بمنح ثقة مطلقة للقيود العقارية، مما يعزز الاستقرار في التعامل العقاري وحماية الغير. وهذه النية يقتضي تفسيرها بصورة واسعة، أي متجانسة مع النصوص والقواعد القانونية وليس بصورة حرفية للنص المذكور، مع التأكيد على وجود تعديله نظراً للخطأ في صياغته واحتمال تفسيره بخلاف نية المشرع، سيما وأنه يتضارب مع مواد أخرى نذكر منها المادة 48 موجبات وعقود المتضمنة ما يلي: "إذا كان موضوع موجب الأداء إنشاء حق عيني غير منقول، كان لصاحبه حق التسجيل في السجل العقاري".

يستفاد من هذا النص أن العقد غير المسجل في السجل العقاري المتعلق بحق عيني عقاري متى كان صحيحاً يُنتج حقوق وموجبات شخصية، من ضمنها موجب تسجيل الحق العيني. ومن خلال مراجعة القوانين العقارية، وهي القوانين الخاصة في مجالها، يتبين لنا أنها تؤكد على وجوب القيد في السجل العقاري في كل ما يتعلق بالحق العيني العقاري، إلا أن ذلك لا يلغي مفعول الصكوك أو الاتفاقات الرضائية غير المسجلة، حيث جاء في 11 من القرار

(1) قانون الموجبات والعقود اللبناني لعام 1932.

188، الصادر بتاريخ 15/3/1926، والمتعلق بإنشاء السجل العقاري: "إن الصكوك الرضائية والاتفاقات التي ترمي إلى إنشاء حق عيني أو إلى نقله أو إعلانه أو تعديله أو إسقاطه لا تكون نافذة، حتى بين المتعاقدين، إلا اعتباراً من تاريخ قيدها ولا يمنع ذلك المتعاقدين من ممارسة حقوقهم ودعاويهم المتبادلة عند عدم تنفيذ اتفاقاتهم...".

انطلاقاً مما تقدم يمكننا القول إن العقد الغير مسجل في السجل العقاري والمتعلق بحق عيني عقاري يمنح صاحبه الحق بمطالبة المدين بتنفيذ موجهه بالإداء أي بالتسجيل، شرط أن يكون إنشاء العقد قد تم بصورة صحيحة.

وبالعودة إلى شروط إنشاء عقد الانتفاع، فقد ذكرت المادة 33 ملكية عقارية أن بمجرد إرادة الإنسان تكفي ولم تنص على شروط أخرى. ولا بد هنا من الإشارة أنه في حال فرض المشرع القيد في السجل العقاري لصحة العقد فلا يترتب أي أثر ولا أي موجب شخصي للعقد غير المسجل ونذكر في هذا الصدد هبة العقار أو الحقوق العينية العقارية التي لا تتم إلا بالقيد في السجل العقاري وفقاً للمادة 510 من قانون الموجبات والعقود.

وقد تبنى الاجتهاد اللبناني هذا المبدأ ونذكر على سبيل المثال ما جاء في حكم للقاضي المنفرد المدني في المتن<sup>(1)</sup>، بأن حق السكن هو حق عيني مقرر لشخص على شيء مملوك لغيره، وهو يشكل صورة لحق الانتفاع على نطاق محدود ويخول صاحبه استعمال العقار لحاجة السكن، وتسري عليه القواعد التي تحكم حق الانتفاع. ويضيف، بأن المشرع اللبناني وإن نص في القوانين العقارية على أن الحق العيني لا ينشأ أو ينتقل بين المتعاقدين ولا بالنسبة إلى الغير إلا بقيد في السجل العقاري، فقد نص بالمقابل على أن العقد غير المسجل يولي صاحبه الحقوق الناشئة عنه وبالتالي حقه بالمدعاة عند عدم التنفيذ. وبالتالي فإن العقد غير المسجل ليس مجرداً من أي مفعول بل يعطي المنتفع الحق بالمقاضاة لتسجيل الحق العيني على اسمه أصولاً في قيود السجل العقاري.

بعد أن استعرضنا أثر أو مفعول العقد الواقع على حق عيني عقاري تجاه المتعاقدين، يبقى أن نتطرق إلى أثره تجاه الغير. انطلاقاً من نية المشرع بمنح ثقة مطلقة بالقيود العقارية وحماية

<sup>(1)</sup> القاضي المنفرد في المتن، قرار رقم 2017/62، 2017/5/4: كساندر، المرجع، نشرة إحصائية توثيقية شهرية، 2017، إيدريل ش.م.م.، بيروت - لبنان، ص 850.

الغير كما سبق وذكرنا، جاء في المادة 13 من القرار 188 في فقرتها الأولى: "كل من اكتسب حقاً بمال غير منقول مستنداً في ذلك إلى قيود وبيانات السجل العقاري، أقر في مكتسبه..." ولكن يستفيد من هذه الحماية المطلقة الشخص الحسن النية، بينما تطبق الفقرة الثانية من المادة المذكورة على من كان سيء النية بنصها: "غير أنه لا يمكن أن يتذرع بمفعول القيود، الأشخاص الآخرون الذين عرفوا، قبل اكتساب الحق بوجود العيوب أو الأسباب التي تدعو إلى إلغاء الحق أو إلى نزعها". يعبر هذا النص عن المنطق الطبيعي للأمور، سيما وأن نظام التسجيل العقاري عليه توفير الحماية لمن يستحقها، علماً أن عبء إثبات سوء النية يقع على عاتق من يطلب إبطال القيد ولمحاكم الأساس حرية التقدير.

وعلى سبيل المثال لموقف الاجتهاد اللبناني حول هذه المسألة نذكر بعض الحثيات لقرار صادر عن محكمة التمييز<sup>(1)</sup>:

"وحيث أنه من المجمع عليه أن العقد الذي يرمي إلى نقل حق عيني كعقد بيع عقار، كما هي الحال في النزاع الحاضر لا يكون له أثر ناقل لهذا الحق إلا بقيده في السجل العقاري فبمقتضى أحكام قوانين السجل العقاري، لاسيما المواد 9 و10 و11 من القرار 188، أن الاتفاقات الرضائية والصكوك وكل حدث يرمي إلى إنشاء أو نقل حق عيني يجب أن يعلن عنها بقيدها في السجل العقاري، (دفتر الملكية) ولا يعتبر نافذاً حتى بين المتعاقدين أو موجودة تجاه الغير إلا من تاريخ هذا القيد، وكل ما ينشأ عن العقد العادي غير المقيد في السجل العقاري هو التزام شخصي بتنفيذ ما يشمل عليه من تعهدات، وبالأخص تعهد أحد طرفيه بأداء الحق العيني العقاري للطرف الآخر، وذلك عن طريق قيده في السجل العقاري..."

وحيث أن القرار المطعون فيه إذ رد دعوى المميز انطلق من واقع ثابت هو أن عقد المدعي المميز غير مقيد في السجل العقاري، وبحث في النزاع ضمن الإطار الذي حددته له وقائع الدعوى والمتمثل بوجود عقد بيع أول غير مسجل وعقد بيع لاحق مسجل بيعت بموجبه العقارات نفسها لمشتري ثانٍ لم يثبت لمحكمة الاستئناف أنه كان عند الشراء عالماً بوجود البيع الأول غير المسجل وطبق على هذا النزاع القاعدة القانونية التي توجب في مثل هذه الحالة

---

(1) محكمة التمييز، غ.3، قرار رقم 20، 1992، 31، 3: بدوي حنا، موسوعة القضايا العقارية، الملكية العقارية، الجزء الثاني، منشورات زين الحقوقية، ص 188.

اكتساب المشتري الثاني لملكية العقارات بنتيجة التسجيل، وعدم نفاذ البيع الأول غير المسجل بحقه فتكون محكمة الاستئناف والحالة هذه قد أحسنت تفسير القانون وتطبيقه..."

### البند الثاني: مفاعيل عقد الانتفاع في العقارات غير الممسوحة

يرى بعض الفقهاء<sup>(1)</sup> أن التقادم المكسب للحق في العقارات غير الممسوحة يطبق على كافة الحقوق العينية ومن ضمنها حق الانتفاع. لكن يعتقد الدكتور عفيف شمس الدين<sup>(2)</sup>، وإن كان ذلك مسموح قانوناً فهو غير مطبق واقعياً، بقوله:

"ولكن حتى في الأراضي غير الممسوحة فإنه من النادر أن يعتمد شخص إلى اكتساب حق الانتفاع بالانفراد عن ملكية الرقبة لأنه طالما كان يضع يده بصورة هادئة علنية ومستمرة طيلة مدة مرور الزمن المحددة قانوناً وهي خمس سنوات إذا كان لدى الحائز سند صحيح وخمسة عشر سنة إذا لم يكن لديه سند صحيح فالأجدى له أن يملك الرقبة والانتفاع معاً". إلا أننا لسنا من مؤيدي هذه الآراء المذكورة، بل نعتقد أنه لا يجوز اكتساب حق الانتفاع بالتقادم باعتبار أن حق الملكية وحق التصرف هما الحقيقتان الأصليتان الأوليتان اللتان يردان على العقار بفعل وضع اليد.

فقد أجاز المشرع اللبناني في القرار رقم 186، الصادر بتاريخ 15/3/1926، والمتعلق بتحديد وتحرير الأملاك العقارية قيد ملكية العقار أو حق التصرف بإسم واضع اليد في حال تحققت الشروط القانونية. وبالفعل نصت الفقرة الثانية من المادة 37 من القرار المذكور: "وإذا تقدم شخص ثالث، ثابت له حق وضع اليد على عقار أو على مال غير منقول وإدعى حق ملكيته أو حق التصرف به، يقيد الحق المدعى به بإسم ذي اليد، وذلك في الأحوال التالية..." كذلك ذكرت المادة 38 من القرار نفسه: "عندما يكون عقار أو مال غير منقول مهما كان

(1) الأيوبي أحمد، (2007)، القانون المدني اللبناني للأموال، الجزء الأول، المدخل إلى دراسة قانون الأموال، الطبعة الأولى، منشورات المؤسسة الحديثة للكتاب، ص 337؛ ومشوشي ندين، مرجع سابق، ص 209.

(2) شمس الدين عفيف، (2011)، الوسيط في القانون العقاري، الجزء الثالث، الطبعة الثانية، منشورات زين الحقوقية، ص 240.

نوعه، غير مقيد أصلاً في الدفتر خانة أو دفاتر التسجيل في جبل لبنان وكان مملوكاً بدون سند، فيقيد حق الملكية أو حق التصرف، حسب الحالة بإسم واضع اليد الحالي، إذا كان إشغاله بصورة هادئة وعلنية..."

يستخلص من هذه النصوص أن المشرّع اللبناني أجاز منح واضع اليد صراحةً إما حق ملكية أو حق التصرف وليس أي عيني آخر. إن هذا التفسير ينسجم مع تصنيف الحقوق العينية إلى ثلاث فئات، أصلية أولية، أصلية منقوعة عن حق الملكية أو التصرف، وتبعية، كما سبق أن ذكرنا في المقدمة. فلا بد عند تسجيل العقار لأول مرة في السجل العقاري من القيام بإجراءات معينة بغية تحديد العقار وإنشاء الحقوق العينية الأساسية التي لا تتطلب حقاً عينياً آخر للمرور عبرها.

لذلك، وضعت القوانين التي تنظم وترعى إجراءات التسجيل انطلاقاً من إنشاء السجل العقاري وصولاً إلى عملية تحديد وتحرير العقارات وتسجيلها بأرقام محددة في دفتر الملكية على إسم واضع اليد وفقاً لشروط معينة، إلا أن ذلك لا ينطبق على الأملاك العامة التي تبقى ملكيتها للدولة ولا يسري عليها مبدأ التقادم المكسب للملكية لكن يمكن أن يستفيد سكان القرية من بعض الحقوق العينية عليها كحق استعمال الأراضي المتروكة المرفقة، وهو حق عيني متفرع من حق الدولة أو البلدية<sup>(1)</sup>.

وأيضاً، يمكن الانتفاع بحق الري من مياه النهر، إلا أن هذا الحق يسمى حق ارتفاق بالري وهو يختلف عن حق الانتفاع المنصوص عنه في المادة 32 وما يليها من قانون الملكية العقارية. ويُعرف القانون الارتفاق بأنه تكليف مفروض على عقار معين لمنفعة عقار آخر، بمعنى أنه علاقة بين عقارين مملوكين لشخصين مختلفين.

وقد قُضي<sup>(2)</sup> بأنه لا عبء للقيد المدوّن على صحيفة العقار بالانتفاع بحق الري لعدم تسجيل هذا الحق على صحيفة العقار حيث ينبع منه مسيل المياه، وقد استندت المحكمة إلى ما يلي:

(1) الأيوبي أحمد، مرجع سابق، ص 386.

(2) محكمة التمييز، غ. 2، قرار رقم 19، 4-4-2005: صادر في التمييز، القرارات المدنية، 2005، المنشورات الحقوقية صادر، بيروت - لبنان، ص 298.

"وحيث بالنسبة للمادة 9 من القرار 188 التي تنص على أن الحقوق العينية المرخص إحداثها بموجب القانون يجب حتماً أن تدون في الصحيفة المخصصة لكل عقار أو مال غير منقول في دفتر الملكية ولا تعتبر موجودة تجاه الغير إلا بقيدها في السجل العقاري. ... وحيث ما دامت العبرة لقيود السجل العقاري فلا مجال للأخذ بأقوال الشهود أو الواقع الذي كان سارياً قبل التحديد والتحرير.

ولا عبرة للقيود المدون على صحيفة العقار 971 الغابون من أنه ينتفع بحق الري من مياه نهر ذهاباً حسب العوائد القديمة ما دام هذا الحق غير مسجل على صحيفة العقار 1042 الغابون...".

يتضح من هذا القرار أن حق الارتفاق يخول عقار من الانتفاع من عقار آخر وأن إنشاء هذا الحق يتطلب تسجيله على العقار الذي يتحمل العبء أو التكاليف، وهو يختلف عن حق الانتفاع العقاري موضوع دراستنا.

## القسم الثاني: آثار حق الانتفاع

يترتب عن إنشاء حق الانتفاع، منح المنتفع صلاحيات واسعة يمكنه ممارستها مباشرة على العقار، وتصل إلى حد التفرغ عن حقه أو إيقاله بحقوق عينية تبعية. بينما تبقى آثار حق الانتفاع تجاه مالك الرقبة محصورة بالتفرغ عن حقه، وتقتصر سلطته على العقار بالرقابة والحماية.

سنبين في هذا القسم أهمية الصلاحيات العائدة للمنتفع، طيلة مدة الانتفاع، مقارنةً بتلك الممنوحة لمالك الرقبة. لذلك، سنعالج في المبحث الأول، مفاعيل حق الانتفاع تجاه المنتفع. أما المبحث الثاني، سنخصصه للوقوف على مفاعيل حق الانتفاع تجاه مالك الرقبة.

### المبحث الأول: مفاعيل حق الانتفاع تجاه المنتفع

منح قانون الملكية العقارية للمنتفع حقوقاً مادية يمارسها مباشرة على العقار، كما منحه الحق بإجراء بعض الأعمال التصرفية. إلا أنه مقابل هذه الحقوق، فرض المشرع على المنتفع التزامات أو موجبات تجاه مالك الرقبة.

## البند الأول: حقوق المنتفع

يجوز للمنتفع القيام بأي عمل إداري على العقار مستنداً بذلك الى حقه في استعمال واستغلال العقار موضوع الانتفاع. وبصفته مالك لحق عيني عقاري، يحق للمنتفع التصرف بحقه ضمن حدود معينة.

### أولاً: السلطات الإدارية

السلطات الإدارية العائدة للمنتفع هي: الاستعمال والاستغلال.

#### 1- الاستعمال

يُعرّف الاستعمال بأنه الحق في استخدام الشيء، أو العقار، فيما هو معدّ له أو صالح له للحصول على منفعه فيما عدا الثمار أو المنتجات التي يمكن استخراجها منه<sup>(1)</sup>.

يعود هذا الحق للمالك وهو ينتقل إلى المنتفع بمجرد تسجيل عقد الانتفاع في السجل العقاري. وقد ذكرت المادة 39 من قانون الملكية العقارية صراحةً أن للمنتفع حق استعمال، أي استخدام العقار لمنفعته، وأن هذا الحق يذهب إلى المدى الذي يذهب إليه حق صاحب الملك ويشتمل حق استعمال الارتفاق، وكذلك حق الصيد والقنص، ما لم يكن صاحب العقار قد أجز هذه الحقوق قبل إنشاء حق الانتفاع.

يمكننا القول في هذا المجال، أن المنتفع حلّ محل المالك في استعماله للعقار، وله بالتالي كافة السلطات الإدارية وبالمقابل كافة الموجبات المرتبطة بحق الاستعمال. ومن ضمن الحقوق في استعمال العقار، يحق للمنتفع استعمال العقار مع كامل ملحقاته التابعة له عند بدء الانتفاع. وحق المنتفع في الاستعمال مقيد بالشروط نفسها المفروضة على المالك، فيكون مسؤولاً عن الضرر غير المشروع بمصلحة الغير وعن الضرر غير المألوف بالجوار، كما أنه يتحمل كافة المسؤولية عن الأضرار المتأتية عن إساءة استعماله للعقار.

---

<sup>(1)</sup> عيد إدوار، (1979)، الحقوق العينية العقارية الأصلية، الجزء الأول، حق الملكية، مؤسسة خليفة للطباعة، ص 122، رقم 41.



## 2- الاستغلال

يتمتع المنتفع بحق استغلال العقار من خلال الاستفادة من ثماره الطبيعية والصناعية والمدنية طيلة فترة الانتفاع. ويمكن تعريف الثمار بالأموال المتجددة التي ينتجها العقار بصورة دورية ولا يؤدي استخدامها الى تغيير في طبيعة الشيء. بعكس المنتجات وهي من الأموال غير المتجددة والذي يؤدي استخدامها إلى إنقاص في جوهر العقار. لذلك، يكفي أن تتوفر الصلاحية الإدارية للاستفادة من الثمار بينما يقتضي توفر الصلاحية التصرفية للتمتع بالمنتجات.

وتطبيقاً لهذه القواعد، أتاحت المادة 40 من قانون الملكية العقارية في فقرتها الأولى للمنتفع الحق في الثمار، وأدخلت ضمن هذه الثمار أو الحاصلات، بدل تأجير حق الصيد والقتل. أما المنتجات، فمن حيث المبدأ لا يحق للمنتفع التمتع بها، إلا أن الفقرة الثانية وضعت بعض الاستثناءات من خلال منح المنتفع الحق بالمناجم والمقالع بشرط أن تكون فُتحت قبل بدء الانتفاع، والأشجار إذا كانت تغل بأجال منتظمة لاستهلاك حطبها أو بيعها.

يُستدل من أحكام الفقرة 2 من المادة 40 المذكورة أنها منحت المنتفع بعض السلطات التصرفية باعتبار أنه يحق له استغلال جوهر العقار وبالتالي إعادته إلى مالك الرقبة عند انتهاء مدة الانتفاع بغير الحالة التي استلمها عند بدء الانتفاع.

وبالعودة إلى المبدأ العام، يعود للمنتفع استعمال كافة الصلاحيات الإدارية على العقار ولا سيما تأجير العقار المنتفع به والحصول على ثماره المدنية، أي بدلات الإيجار. ويرد الإيجار على ما للمنتفع من حق ومن المفترض أن ينتهي بانقضاء هذا الحق، سواء بانتهاء مدة الانتفاع أو بموت المنتفع. ولكن المشرع اللبناني قد حرص في هذا الصدد على النص في المادتين 42 من قانون الملكية العقارية و541 من قانون الموجبات والعقود على أن الإيجارات التي يعقدها المنتفع، لا تسري على صاحب العقار بعد ثلاثة سنوات من نهاية الانتفاع. وعلى ذلك إذا انتهى حق الانتفاع، وكانت هناك إيجارات قائمة، فإن القانون اللبناني ينص على أنها تسري ثلاث سنوات على صاحب العقار. إن هذا الحكم يطبق إذا كان الإيجار بدون رضى المالك. فإذا تمّ الإيجار من المنتفع، ولكن برضى مالك الرقبة سري

الإيجار بحق هذا الأخير<sup>(1)</sup>. وتطبيقاً لذلك، صدقت محكمة التمييز قرار محكمة الاستئناف القضائي بفسخ الحكم الابتدائي الذي طبق قانون الإيجارات الاستثنائي معللةً قرارها بأنه بعد وفاة المنتفع الذي نظم عقد الإيجار دون موافقة صاحب الرقبة، تطبق على الإجارة الأحكام العامة وليس قانون الإيجارات الاستثنائي، لذلك، تفسخ الإجارة بفعل مرور ثلاث سنوات على وفاة المنتفع سنداً للمادة 541 م.ع.(2).

أما الإيجارات التي يكون قد عقدها مالك العقار قبل الانتفاع، تبقى سارية في حق المنتفع. ويعود الحق للمنتفع بطلب استرداد المأجور أو توجيه إنذار للمستأجر، وبصورة أشمل يمكنه ممارسة كافة الصلاحيات الإدارية ويُمتنع على مالك الرقبة أن يقوم بها لعدم صفته، إذ أن حق الاستعمال والاستغلال يعودان خلال فترة الانتفاع للمنتفع وحده<sup>(3)</sup>. لذلك، تعتبر الصلاحيات الممنوحة للمنتفع خلال فترة الانتفاع أوسع من تلك التي يتمتع بها مالك الرقبة. بالإضافة إلى حق المنتفع بالثمار بكافة أنواعها، له الحق ببعض المنتجات وبالتالي يعود له وحده إجراء كافة الأعمال القانونية المتعلقة أو الناشئة عن تلك الحقوق.

### ثانياً: السلطات التصرفية

يجوز للمنتفع التفرغ عن حقه العيني بالانتفاع بالعقار كما يمكنه أن يجري عليه تأمين، ولا يكون لهذه الأعمال من مفاعيل إلا من تاريخ قيدها في السجل العقاري. إن هذه الأحكام تتسجم مع طبيعة حق الانتفاع كحق عيني عقاري، يدخل في الذمة المالية للمنتفع، مما يجيز له التصرف بالحق ولكن طبعاً في حدود ما له من سلطات فقط. سنعرض فيما يلي الأعمال التصرفية التي يمكن للمنتفع إجراؤها:

(1) فرج توفيق حسن، (1997)، الحقوق العينية الأصلية، الدار الجامعية، ص 295.

(2) محكمة التمييز، غرفة أولى، قرار رقم 3، 2006/1/19: صادر في التمييز، القرارات المدنية، 2006، المنشورات الحقوقية صادر، بيروت - لبنان، ص 18.

(3) أبو عيد النياس، (2018)، الوسيط النظري والعملي في قانون الإيجارات، جزء 2، منشورات الحلبي الحقوقية، ص 152، رقم 55.

## 1- التفرغ عن حق الانتفاع

نصت المادة 43 من قانون الملكية العقارية على ما يلي:

"يمكن للمنتفع أن يتفرغ عن حقه مجاناً أو ببذل، ما لم يكن في صك إنشاء حق الانتفاع أحكام تخالف ذلك. ويظل حق الانتفاع بعد التفرغ عنه قائماً في شخص المتفرغ لذلك لا يكون المتفرغ في حل من موجباته تجاه صاحب حق الرقبة. ويسقط حق الانتفاع بموت المتفرغ لا بموت المتفرغ له".

يستخلص من هذا النص أنه يمكن للمنتفع التفرغ عن حقه بالانتفاع بالعقار للغير، سواء كان التفرغ حاصلًا ببذل أي بموجب عقد بيع مثلاً، أو مجاناً أي بموجب عقد هبة. إلا أن هذا الحق لا يتعلق بالنظام العام ويمكن النص على عكسه في عقد الانتفاع، بمعنى أنه يمكن الاتفاق صراحةً على شرط المنع من التفرغ في عقد الانتفاع.

يتضح أيضاً من المادة المذكورة، أن المنتفع لا يفقد صفته بتفرغه عن حقه كما هو الحال مثلاً عند تفرغ المالك عن ملكه. فقد ورد صراحةً في النص القانوني أن "حق الانتفاع بعد التفرغ عنه يبقى قائماً في شخص المتفرغ"، وذلك طبعاً حتى بعد تسجيل التفرغ في السجل العقاري.

إن المشرع أعطى هنا مفهوماً مختلفاً لانتقال الحق العيني بشكل عام، فلا شك أن الحقوق العينية العقارية تنتقل من مالكيها أو صاحبها لشخص آخر يُقيد على اسمه الحق ويحل محل المتفرغ.

برأينا إن مبرر هذا الاختلاف يعود إلى طبيعة حق الانتفاع، فهو حق عيني مؤقت يسقط حكماً بموت المنتفع أي المتفرغ وليس بموت المتنازل له. لذلك وفي حال توفي المتفرغ له قبل المنتفع، وكانت مدة الانتفاع لم تنقض، فإن حق الانتفاع ينتقل إلى ورثة من تلقى هذا الحق من المنتفع، ويستمر إلى أن ينتهي بانقضاء مدته أو بوفاء المنتفع. وهذه هي الحالة الوحيدة التي ينتقل فيها الانتفاع بالميراث<sup>(1)</sup>.

(1) السنهاوري عبد الرزاق، (1968)، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء التاسع، أسباب كسب الملكية مع الحقوق العينية الأصلية الأولية (حق الانتفاع وحق الارتفاق)، دار إحياء التراث العربي، بيروت- لبنان، ص 1241، فقرة 505.

## 2- التأمين على حق الانتفاع العقاري

أجازت المادة 121 من قانون الملكية العقارية صراحةً التأمين على حق الانتفاع العقاري مدة قيام هذا الحق. بعد إنشاء عقد التأمين، يُسجل في السجل العقاري، فيكون للدائن المؤمن في حال عدم استيفاء الدين بتاريخ الاستحقاق المطالبة بتنفيذ حقه بالتأمين عن طريق حجز حق الانتفاع ما دام هذا الحق لم ينقض. ولكن التأمين يسقط حكماً في حال انقضى حق الانتفاع، بوفاء المنتفع مثلاً، قبل تنفيذ الدائن عليه. ولا بد من الإشارة في هذا المجال، إن انقضاء التأمين تبعاً لسقوط حق الانتفاع لا يؤثر على وجود الدين كحق شخصي.

يتحصل مما تقدم أن التأمين على حق الانتفاع يبقى ضماناً ضعيفة للدائن من أجل تحصيل الدين باعتبار مصيره غير محدد ويمكن أن يزول في أي وقت بوفاء المنتفع. إلا أن هذا الحق بإجراء تأمين على حق الانتفاع يعتبر من الامتيازات التي أراد المشرع منحها للمنتفع بموجب نص صريح، دون أن يقر مثل هذا الحق لمالك الرقبة صراحةً. كما أنه لم يرد نص يجيز للمنتفع رهن حقه بالانتفاع، فجاءت آراء الفقهاء مختلفة حول هذا الموضوع: يرى بعض الفقهاء<sup>(1)</sup> أنه لا يجوز الرهن على حق الانتفاع بمعزل عن حق الرقبة خاصةً أنه لا يوجد نص يسمح بذلك صراحةً على غرار النص الوارد في التأمين.

بينما يعتبر البعض الآخر<sup>(2)</sup>، أنه يجوز للمنتفع رهن حق الانتفاع طالما لا يوجد نص صريح يمنع ذلك، وطالما أن الرهن على حق الانتفاع لا يتعارض مع خصوصية أو طبيعة حق الانتفاع.

برأينا أن الاتجاه الأول ينسجم أكثر مع القانون، باعتبار أن عقد رهن غير المنقول يستوجب نقل حيازة العقار من المدين إلى الدائن أو إلى يد عدل ويخول الدائن حق حبس العقار إلى أن يدفع له دينه تماماً، وطالما أن حق الانتفاع يرد على حقي الاستعمال والاستعمال، وبالتالي وبمجرد إنشاء عقد الرهن يفقد المنتفع ممارسة كافة حقوقه على العقار، وتنتفي إذاً منفعته من رهن حقه بالانتفاع بالعقار، وذلك طبعاً بعكس حق التأمين الذي لا ينقل الحيازة ويحتفظ المنتفع بكامل حقوقه خلال مدة التأمين.

(1) عيد إدوار، (1980)، الحقوق العينية الأصلية، الجزء الثاني، حق الملكية، مؤسسة خليفة للطباعة، ص 39.

و طباع بشارة، الملكية الخاصة والسجل العقاري، الجزء الثاني، ص 19.

(2) البدرابي عبد المنعم، (1956)، شرح في القانون المدني، في الحقوق العينية الأصلية، الطبعة الثانية، ص 275.

### 3- ممارسة حق الشفعة

أتاحت المادة 239 من قانون الملكية العقارية الحق في الشفعة لثلاثة فئات من أصحاب الحقوق: مالك الرقبة، الشريك في الشيوخ وصاحب حق الانتفاع. وقد أوردت الفقرة الأولى من المادة 240 من نفس القانون أنه " إذا تزامن الشفعة من فئات مختلفة يكون استعمال حق الشفعة بحسب الترتيب المنصوص عليه في المادة 239".

يستفاد من هذه النصوص أن لصاحب حق الانتفاع حق مشابه لمالك الرقبة وللشريك في الشيوخ وإن كان المشرع قد وضع صاحب حق الانتفاع في المرتبة الثالثة للاستفادة من حق الشفعة في حال ازدحام أصحاب الحقوق.

إن التراتبية في حالة ازدحام الشفعة، هي الحالة الوحيدة التي تميز بين حق صاحب الانتفاع وبين غيره من أصحاب الحقوق في الشفعة. بمعنى آخر أن كافة الشروط والآثار المرتبطة بممارسة حق الشفعة تنطبق نفسها على كافة الشفعة، ويعود الحق في الشفعة لصاحب حق الانتفاع إذا بيعت الرقبة سواء تناول البيع كل الرقبة أو بعضها، وإذا طلب صاحب العقار المنتفع إلغاء هذا الانتفاع فإن هذا الطلب لا يؤثر في حق الشفعة بعد إقامة دعوى الشفعة بشأنها<sup>(1)</sup>.

### البند الثاني: موجبات المنتفع

تُقسم موجبات المنتفع إلى ثلاثة مراحل: قبل مباشرة الانتفاع، أثناء الانتفاع، وعند انقضاء الانتفاع.

#### أولاً: موجبات المنتفع قبل مباشرة الانتفاع

وضعت المادة 35 من قانون الملكية العقارية موجبان أساسيان على عاتق المنتفع قبل مباشرة الانتفاع: موجب تنظيم كشف بالعقارات وموجب تقديم كفالة. إلا أنه يمكن الاتفاق في عقد إنشاء الانتفاع على إعفاء المنتفع من هذين الموجبين.

<sup>(1)</sup> باز جان، (1968)، القانون العقاري اللبناني، مكتبة لبنان، ص 173.

في حال عدم وجود بند إعفاء يبقى المنتفع ملزم قبل مباشرة الانتفاع بتنفيذ ما يترتب عليه من موجب تنظيم كشف بالعقارات وتقديم كفالة وفقاً لما سنبينه فيما يلي.

## 1- موجب تنظيم كشف بالعقارات

حدّدت المادة 36 من قانون الملكية العقارية الأصول الواجب إتباعها عند تنظيم الكشف إذ أوردت: "يجب تنظيم الكشف بحضور المالك أو بعد دعوته بصورة قانونية". يستدل من ذلك، أنه يترتب على المنتفع دعوة المالك بصورة قانونية لحضور الكشف. والمقصود بالدعوة القانونية، أن تكون معترف بها قانوناً شكلاً ومضموناً كالآتي: أولاً، من حيث الشكل، بمعنى أن توجه الدعوة بواسطة كاتب العدل أو بموجب كتاب مضمون مع إشعار بالاستلام. وثانياً، من حيث المضمون، أي أن يحدد في متنها اليوم والساعة ومكان إجراء الكشف. وفي حال حضور مالك الرقبة يحرر بيان الكشف بحضوره، وإلا يتم ذلك بغيابه ويكون له كافة المفاعيل القانونية.

وقد اشترطت المادة 36 من قانون الملكية العقارية تحرير بيان الكشف على نفقة المنتفع الخاصة، لدى كانت العدل. ومن ثم أجازت "للمنتفع أن يتفق ومالك رقبة العقارات (بشرط أن يكون الطرفان راشدين ولهما أهلية التعاقد) على وضع الكشف بالرضى وبدون نفقة". إن تنظيم بيان الكشف، سواء أكان رسمياً أو عادياً، هو إجراء ضروري لإثبات حالة العقار عند بدء الانتفاع ومقارنتها مع حالته عند انتهائه، مما يساعد في إثبات قيام المنتفع بالوفاء بالتزامه برد العقار بالحالة التي استلمها ومدى التزامه بواجب المحافظة وعدم تسببه بأي ضرر بالعقار موضوع الانتفاع.

## 2- موجب تقديم كفالة

يجب على المنتفع بالعقار "أن يقدم كفيلاً قديراً على الدفع"، وذلك لضمان الوفاء بالتعويض لمالك الرقبة في حال أساء استعمال العقار أو أضر به. وتكون الكفالة في الأصل شخصية، ولكن الفقرة الثانية من المادة 37 من قانون الملكية العقارية أجازت "الاستعاضة عن الكفالة برهن أو بتأمين على أموال تعتبر وافية".

وقد أوردت الفقرة الأولى من المادة نفسها أنه "إذا قدمت الكفالة متأخرة، فالغلة التي يكون قد تناولها صاحب العقار أثناء ذلك ترد إلى المنتفع". كذلك نصت المادة 38 من قانون الملكية العقارية على أنه "إذا لم يقدم المنتفع-كفالة ولا ضمانات أخرى فإن العقارات التي يكون له عليها حق الانتفاع تؤجر أو يعين حارس قضائي تدفع له أجرته من غلة العقار".

إن هذه الأحكام تطبق أيضاً في حال التأخر بتنظيم كشف بالعقارات، كونها تتسجم مع طبيعة حق الانتفاع العقاري، كحق عيني يمنح صاحبه سلطة مباشرة على الشيء تخوله الاستفادة من حاصلات العقار الطبيعية أو النقدية. فإذا كان عدم قيام المنتفع بموجب تقديم كفالة، أو عدم قيامه بتنظيم كشف، يخول مالك حق الرقبة ممارسة حق الحبس على العقار وعدم تسليمه للمنتفع، إلا أن ذلك لا يمنحه الحق بحرمان المنتفع من غلة أو ثمار العقار طيلة فترة الحبس. بالتالي، يعود للمنتفع، بعد قيامه بموجباته، أن يتسلم العقار وكذلك الثمار منذ بداية الانتفاع.

### ثانياً: موجبات المنتفع أثناء الانتفاع

يقع على عاتق المنتفع في أثناء تمتعه بالعقار، وهي: موجب استغلال العقار وفقاً لما أُعد له - موجب حفظ وصيانة العقار المنتفع به - موجب دفع التكاليف العادية.

#### 1- موجب استغلال العقار وفقاً لما أُعد له

في المبدأ يتوجب على المنتفع استغلال العقار وفقاً لما أُعد له، بمعنى التقيد بوجهة الاستعمال التي خصصها المالك للعقار قبل إنشاء حق الانتفاع. فمثلاً، إذا كان العقار مخصص للسكن فلا يجوز للمنتفع أن يحوله لاستخدام مختلف كمطعم أو مخزن للبضائع أو غيره. وعلى ذلك، يرى بعض الفقهاء، أنه مهما قيل في هذا الشأن من مساواة المنتفع بالمالك من حيث الاستعمال، إلا أن المنتفع يتقيد دائماً بالغرض الذي أُعد له الشيء، فلا يستطيع أن يغير من إعداد الشيء إلا بإذن المالك، وذلك في الوقت الذي يستطيع ذلك المالك<sup>(1)</sup>.

(1) فرج توفيق حسن، مرجع سابق، ص 287.

ولكن إذا اعتاد المالك على السكن بنفسه بالمنزل فذلك لا يعني إلزام المنتفع باستعمال العقار شخصياً بل يجوز له تأجيرها للغير شرط التقيد بوجهة الاستعمال دائماً. إلا أن المادة 44 من قانون الملكية العقارية خرجت عن المبدأ المذكور، في الحالة التي يكون فيها العقار موضوع الانتفاع أرضاً بوراً. إذ أجازت للمنتفع أن يستصلحها ويزرع فيها ما يرغب به.

إن خروج المشرع عن المبدأ في هذه الحالة هو لمصلحة المالك، كون الأرض لم تكن سابقاً معدة لغاية معينة وإنشاء حق انتفاع عليها يمنح المنتفع صلاحية استغلالها، وأفضل وسيلة لذلك تكون بزراعتها. وقد منح المشرع صلاحيات واسعة للمنتفع في هذا المجال إذ سمح له بالقيام بكل ما يراه مناسباً ضمن نطاق الزراعة، إذ أوردت المادة 44 من قانون الملكية العقارية على أنه يحق للمنتفع زراعة الأراضي البور "وبصورة أعم، تحسين طرق الزراعة".

## 2- موجب حفظ وصيانة العقار المنتفع به

ألزمت الفقرة الأولى من المادة 44 من قانون الملكية العقارية المنتفع بموجب حفظ وصيانة العقار المنتفع به وفقاً للتفصيل الآتي:

- "على المنتفع أن يتمتع بالعقار كمالك معتن ومجتهد". إذ مقابل حق المنتفع بالتمتع بالعقار، يترتب عليه موجب السهر على صيانة وحفظ العقار المنتفع به من أي ضرر.
- على المنتفع أيضاً موجب "إعلام صاحب العقار بالتعديت التي يقدم عليها الغير" على العقار موضوع الانتفاع. وفي حال تخلف المنتفع عن القيام بموجب الإعلام، يتحمل مسؤولية الضرر الذي يلحق بصاحب العقار. يستفاد مما ذكر، أن المشرع فرض موجب الإعلام على عاتق المنتفع بصورة حازمة. فإذا أهمل المنتفع ولو بحسن نية عن إعلام صاحب الرقبة بالتعديت على العقار، يتحمل المسؤولية تجاه صاحب الرقبة ويتوجب عليه التعويض عن الأضرار اللاحقة به. ويسأل هنا كما لو كان هو نفسه الذي تسبب في هذا الضرر<sup>(1)</sup>.

(1) فرج توفيق حسن، مرجع سابق، ص 300.



- وأيضاً، يترتب "على المنتفع أن يتابع العمل بصكوك الضمان (السيكورتا) المعقودة سابقاً. وأن يسدد أقساط الضمان". المقصود هنا، أن المنتفع يجب أن يلتزم بعقود الضمان التي سبق أن أجراها المالك على العقار، مثل عقد الضمان ضد الحريق. وبالتالي يترتب عليه الاستمرار بدفع أقساط الضمان وبتجديدها طيلة فترة انتفاعه بالعقار. يتبين لنا مما تقدم، أن المشرع أورد الموجبات المترتبة على المنتفع دون أن يحدد المقصود بالأعمال اللازمة للصيانة، وإضعافاً على عاتق المنتفع التزامه بالمحافظة على العقار وصيانته ببذل عناية الأب الصالح. فعلى المنتفع أن يبذل ما يبذله الرجل المعتاد من عناية في صيانة وحفظ العقار المنتفع به، ولقضاء الأساس السلطة التقديرية المطلقة في هذا المجال.

### 3- موجب دفع التكاليف العادية

في المبدأ، يتحمل المنتفع نفقات التكاليف العادية ونفقات الصيانة والضرائب التي تفرض على العقار المنتفع به. أما التكاليف غير العادية، كالتصليحات الكبرى، فتترتب على مالك الرقبة ويتحمل المنتفع فوائدها طيلة مدة الانتفاع. بيد أنه يمكن للمنتفع أن يتخلص من دفع الفوائد إذا عمد إلى تسليم مالك الرقبة رأس المال المتوجب على أن يعيده إليه بدون فوائد، عند انتهاء الانتفاع. ولا يلتزم المنتفع بالدين المضمون بتأمين على العقار موضوع الانتفاع. إلا أنه بالرغم من ذلك، قد يلجأ المنتفع إلى إيفاء الدين بهدف منع الدائن من تتبع العقار وبيعه بالمزاد، وبالتالي حرمان المنتفع من حقه بالتمتع بالعقار، ويكون له الرجوع بعد ذلك على مالك الرقبة بالدين الذي أوفاه لمصلحته (مواد 45 إلى 49 من قانون الملكية العقارية).

### ثالثاً: موجبات المنتفع عند انقضاء الانتفاع

عند انقضاء الانتفاع، يتوجب على المنتفع رد العقار إلى مالك الرقبة وإجراء المحاسبة فيما بينهما.

#### 1- موجب رد العقار

حدّدت المادة 50 من قانون الملكية العقارية أسباب انقضاء الانتفاع، حيث جاء: "يسقط حق الانتفاع بانتهاء أجله أو بموت المنتفع أو بتلف الشيء تلفاً تاماً أو بعبول المنتفع عنه أو

بإسقاطه منه بسبب سوء الاستعمال، أو بالتوحيد أي بجمع صفتي المنتفع والمالك قي شخص واحد. ولا يكون لهذا السقوط مفاعيل قضائية، إلا بعد ترقيين القيد المدون في السجل العقاري". فإذا انتهى حق الانتفاع لأي سبب من الأسباب المذكورة، وجب على المنتفع، رد العقار إلى مالك الرقبة بالحالة التي كان عليها عند استلامه له. ويكون المنتفع قد أتم واجب الرد وفقاً للقانون، في حال ثبت أن حالة العقار أنتت مطابقة لبيان الكشف المنظم عند بدء الانتفاع. ومن هنا تأتي أهمية الكشف الذي سبق أن تكلمنا عنه.

أما إذا لم يكن هناك من بيان كشف، دون أن يتم الاتفاق على الإعفاء منه، فإن امتناع المنتفع عن تقديمه يقيم قرينة ضده بأنه تسلم العقارات بحالة سليمة. وعند الخلاف، فيكون على مالك الرقبة عبء إثبات حالة العقار بجميع طرق الإثبات<sup>(1)</sup>.

وإذا استحال على المنتفع رد العقار بالحالة التي كان عليها عند استلامه، فيتوجب عليه تعويض المالك عن كافة الأضرار التي لحقت بالعقار نتيجة خطأه أو إهماله في المحافظة عليه. أما إذا تغيرت حالة العقار لسبب يُعزى إلى المنتفع، فيكون مسؤولاً عما حدث تجاه مالك الرقبة ويترتب عليه التعويض عن أي نقص أو ضرر لحق بالعقار. ولكنه لا يسأل عن التدني في قيمة الشيء الناجم عن الاستهلاك الطبيعي.

وإذا تأخر المنتفع عن رد العقار، يتحمل وحده المخاطر ويكون مسؤولاً عن هلاكه ولو حدث ذلك بسبب أجنبي<sup>(2)</sup>.

لا بد من الذكر في هذا المجال، أن هذه الأحكام لا تتعلق بالنظام العام ويمكن إعفاء المنتفع منها.

وقد اعتبرت محكمة التمييز الفرنسية<sup>(3)</sup> أنه يمكن إعفاء المنتفع من موجب الصيانة ضمناً، كالاتفاق مثلاً في عقد الانتفاع على أن يستلم صاحب الرقبة العقار عند انتهاء الانتفاع بالحالة التي يكون عليها.

(1) فرج توفيق حسن، مرجع سابق، ص 283.

(2) الصده عبد المنعم فرج، (1978)، الحقوق العينية الأصلية، دراسة في القانون اللبناني والقانون المصري، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، بيروت، ص 912.

(3) Cass.civ., 17 oct. 1984: Gaz.Pal. 1985,1, p.96.

## 2- موجب إجراء محاسبة مع مالك الرقبة

يترتب على المنتفع إجراء المحاسبة مع مالك الرقبة ليبرئ كل واحدٍ منهما ذمة الآخر من أية حقوق أو ديون ناتجة عن الانتفاع بالعقار. المحاسبة الأولى التي يجب إجراؤها تتعلق بالغلة التي كانت موجودة عند بدء الانتفاع، واستوفائها المنتفع فيما بعد، أو العكس أي تلك التي كانت موجودة عند نهاية الانتفاع واستوفيت من قبل مالك الرقبة. إن الحل لهذه المسألة منصوص عنه في المادة 41 من قانون الملكية العقارية على الشكل التالي: "في بدء الانتفاع وعند نهايته يصير توزيع الغلال التي لا تكون قد جمعت بعد أو ما كان باقياً منها بدون جمع، بين المنتفع، وصاحب العقار بنسبة المدة التي كان فيها حق الانتفاع قائماً، والمدة التي لم يكن قائماً فيها (مع مراعاة زمن إنتاج الغلال السنوي أو غير السنوي). وليس لصاحب العقار على المنتفع ولا للمنتفع على صاحب العقار حق استرداد شيء من نفقات الحراثة إنما يحسب له ثمن الأسمدة والبذار التي تكون قد استعملت لتحضير الغلة عند ابتداء الانتفاع أو عند نهايته".

المسألة الثانية التي قد تحتاج إلى محاسبة تتعلق بالنفقات التي أنفقها المنتفع لإحداث تحسينات أو كماليات في العقار المنتفع به. اعتبرت المادة 51 من قانون الملكية العقارية أن هذه النفقات تبقى على عاتق المنتفع ولا يحق له الرجوع بها على مالك الرقبة ما لم يكن هذا الأخير قد وافق عليها. والموافقة المقصودة في نص المادة هي الإجازة الصريحة من المالك وليس الضمنية.

أما مسألة الأبنية التي يكون المنتفع قد شيدها والأغراس التي يكون قد غرسها في العقار المنتفع به، فتطبق عليها المادة 217 من قانون الملكية العقارية. وقد أحالت إلى هذه المادة صراحةً المادة 51 السابق ذكرها بقولها: "أما الإنشاءات الجديدة التي يحدثها المنتفع والأغراس التي يغرسها فيطبق بشأنها أحكام المادة 217 من هذا القرار". يستخلص من ذلك، أن المنتفع يعامل معاملة من يحدث بناء أو أغراساً في أرض الغير بسوء نية عند قيامه بإنشاءات أو أغراس في العقار المنتفع به بدون ترخيص من مالك الرقبة. وفي هذه الحالة يمكن لمالك الأرض إلزام المنتفع بإزالتها، وإما أن يطلب إبقائها مع دفع ثمنها للمنتفع بعد حسم نفقات نزعها فيما لو أُجبر على ذلك.

يبقى الإشارة إلى مسألة أخيرة، فقد يكون المنتفع مطالباً تجاه صاحب الرقبة بالتعويض عن أي ضرر أو تخريب تسبب به في العقار المنتفع به.

### ■ المبحث الثاني: مفاعيل حق الانتفاع تجاه مالك الرقبة

إن الخاصية الأساسية في عقد الانتفاع هي انتقال حيازة العقار من يد المالك ليد المنتفع على أن تبقى سلطة التصرف لمالك الرقبة. يتحصل من ذلك، أن سلطة مالك الرقبة على العقار مباشرةً مقيدة بحق الانتفاع، ومن أهم موجباته عدم عرقلة المنتفع بممارسة حقوقه.

#### البند الأول: حقوق مالك الرقبة

لمالك الرقبة الحق بالقيام بالأعمال التصرفية ضمن حدود معينة، له أيضاً الحق بمنتجات العقار، يمكنه القيام بكل ما يلزم لحماية العقار من أي ضرر، وأخيراً له الحق الحصري بتملك العقار عند وفاة المنتفع.

#### أولاً: حق التصرف

في المبدأ، يحق لمالك الرقبة إجراء كافة الأعمال القانونية التصرفية على حق الرقبة، شرط ألا يؤدي هذا التصرف إلى حرمان المنتفع من ممارسة حقه بالتمتع بالعقار، فلا يمكنه مثلاً ترتيب حق انتفاع لشخص آخر على الشيء طيلة مدة الانتفاع<sup>(1)</sup>. غير أنه يخول له أن يبيع أو يهب أو يوصي حقه. والجدير ذكره في هذا المجال، أنه يمكن إجراء وصية على حق الرقبة بعكس حق الانتفاع، كون الحق الأول يُورث بينما الثاني يسقط بمجرد وفاة صاحبه.

وإذا كان يحق لمالك الرقبة أن يبيع حقه، إلا أنه يعود للمنتفع ممارسة حق الشفعة. فقد منحت المادة 239 من قانون الملكية العقارية هذا الحق للمنتفع، كما أجازته لمالك الرقبة إذا بيع حق الانتفاع.

بالتالي، يعود لكل من مالك الرقبة والمنتفع ممارسة حق الشفعة تجاه بعضهما البعض. يستفاد من ذلك، بأن حرية مالك الرقبة ببيع حقه مقيدة، فبالرغم من أنه صاحب حق التصرف، إلا أنه لا يمكنه اختيار عدم بيع العقار للمنتفع في حال رغب الأخير بالشراء.

(1) عيد إدوار، 1979، مرجع سابق، جزء أول، ص 128، رقم 43.

ويرى البعض أنه ليس ما يمنع صاحب الرقبة من إنشاء حق الارتفاق شرط أن لا يضر ذلك أو يعوق حقوق المنتفع في استعمال حقه<sup>(1)</sup>.

ولكن، أتت، أحياناً، القيود المفروضة على مالك الرقبة في إجراء بعض الأعمال التصرفية أكثر تشدداً، فقد أجاز المشرع للمنتفع إجراء أعمال تصرفية على حقه دون أن يُقر ذلك صراحةً لمالك الرقبة. فبموجب نص المادة 121 من قانون الملكية العقارية: "الأشياء الآتي ذكرها، دون سواها، قابلة للتأمين:

1- العقارات المبنية وغير المبنية القابلة للبيع وال شراء، ومعها جميع ملحقاتها المعتبرة عقارات.

2- حق الانتفاع الجاري على نفس العقارات والملحقات مدة قيام هذا الحق.

3- حقوق الإجاريتين والمقاطعة.

4- حق السطحية".

اعتبر البعض أن النص المذكور لا يجيز لمالك الرقبة إجراء تأمين على حقه<sup>(2)</sup>، بينما رأى البعض الآخر أنه يحق لمالك رقبة العقار عقد تأمين على حقه<sup>(3)</sup>.

نميل إلى تأييد الرأي الأول، استناداً إلى المادة 121 الواردة أعلاه، والتي جاء تعدادها للحقوق والأشياء القابلة للتأمين على سبيل الحصر، وذلك بقولها "دون سواها". بمعنى آخر، أن التأمين موضوعه محدد حصراً في النص القانوني، وهو يتضمن حق الانتفاع دون حق الرقبة.

يتحصل مما تقدم أن سلطة مالك الرقبة في التصرف القانوني بحقه ليست مطلقة بل مقيدة بحقوق المنتفع على العقار. وإذا كان إنشاء حق الانتفاع يُقيد حق مالك الرقبة في التصرف القانوني بحقه، فهو يمنع من التصرف المادي بالعقار طيلة مدة الانتفاع.

(1) عيد إدوار وكريستيان، (2012)، الحقوق العينية العقارية الأصلية، جزء 2، المنشورات الحقوقية، صادر، ص 55.

(2) ش دراوي جورج، مرجع سابق، ص 208.

(3) شمس الدين عفيف، مرجع سابق، جزء 3، ص 235؛ عيد إدوار وكريستيان، جزء 2، مرجع سابق، ص 55.

## ثانياً: حق الحصول على منتجات العقار

المنتجات هي حاصلات العقار غير المتجددة، بمعنى أن نزعتها للإفادة منها يؤدي إلى تغيير في جوهر العقار. لذلك، يعود الحق في الحصول عليها لصاحب حق التصرف، أي مالك الرقبة. غير أننا، بينا سابقاً بأن سلطة أو حق مالك الرقبة بالتصرف مقيد بحق الانتفاع. فلا يمكنه القيام بأية أعمال مادية على العقار، أو قانونية على حقه، طيلة فترة الانتفاع، إذا كان من شأنها حرمان المنتفع من ممارسة حقه بالتمتع بالعقار. وطالما أن الحصول على منتجات العقار أثناء فترة الانتفاع من شأنه أن يحدث تغيير جوهري في العقار مما يؤثر على حقوق المنتفع، لذلك يعود لمالك الرقبة ممارسة حقه بنزع الحاصلات أو استخراجها من العقار بعد انتهاء مدة الانتفاع.

وقد وضع المشرع في المادة 40 من قانون الملكية العقارية، استثناء على حق المالك بالحصول على منتجات عقاره وأقرّ منحها للمنتفع، وذلك فيما يخص الحاصلات الناتجة عن المقلع أو المنجم الذي فُتح من قبل مالك العقار قبل بدء الانتفاع.

## ثالثاً: الحق بحماية العقار

لمالك الرقبة أن يقيم جميع الدعاوى التي تحمي ملكيته كتعيين الحدود والقسمة العقارية. كما ومن البديهي أن يحتفظ بحقه في حماية العقار لمنع أي ضرر أو تعدي قد يقع عليه. فله أن يأخذ كافة الإجراءات للمحافظة على العقار وأن يطالب بتنفيذها مباشرة إذا تقاعس أو تأخر المنتفع عن القيام بها، كالقيام بصيانة ضرورية ومستعجلة أو منع التعدي. ويعود للمالك في هذه الحالة أن يطالب بإسقاط المنتفع من حقه قبل انقضاء مدة الانتفاع. إن إسقاط المنتفع لحقه هو جزاء عدم قيامه بالتزاماته بالمحافظة على العقار، وبالمقابل هو حق لمالك الرقبة لضمان استرجاع العقار بحالة جيدة. لذلك، يعود لمالك الرقبة الحق بمراقبة العقار طيلة مدة الانتفاع للتأكد من عدم إلحاق أي ضرر به من قبل المنتفع<sup>(1)</sup>.

(1) شمس الدين عفيف، مرجع سابق، جزء 3، ص 236.

#### رابعاً: الحق الحصري بتملك العقار عند وفاة المنتفع

ذكرنا سابقاً أن حق الانتفاع لا يورث بل ينتقل إلى مالك الرقبة بمجرد وفاة المنتفع. وبالفعل أوضحت محكمة التمييز الفرنسية بقرارها الصادر في 11/12 / 1930<sup>(1)</sup>، أنه بوفاة المنتفع تكتمل عناصر الملكية لمصلحة مالك الرقبة، بغض النظر عن المدة الزمنية بين تاريخ إنشاء حق الانتفاع وتاريخ وفاة المنتفع. لذلك، تعود ملكية العقار بالكامل إلى مالك الرقبة في الحالة التي أنشئ فيها عقد انتفاع لمدة الحياة وتوفي المنتفع بعد بضعة أيام من تاريخه بسبب المرض.

واعترفت المحكمة، أن أحكام المادة 1975 من القانون المدني الفرنسي المتعلقة بالدخل مدى الحياة والمقابلة للمادة 1030 م.ع. لا تطبق على عقد الانتفاع لجهة الحق بإبطال عقد الدخل مدى الحياة إذا أنشئ على حياة شخص كان مصاباً بمرض أدى إلى وفاته خلال عشرين يوماً من التاريخ المذكور في عقد الدخل. لذلك، قضت المحكمة برد الدعوى المقدمة من وريث المنتفع باعتبار أنه لا يحق له أن يطالب بإبطال تفرغ المورث عن حق الرقبة للغير واحتفاظه بحق الانتفاع لنفسه مدى الحياة، بالرغم من ثبوت وفاة المنتفع بسبب المرض خلال عشرين يوماً من تاريخ إنشاء العقد.

يستخلص مما تقدم أن القانونين، اللبناني والفرنسي، أقر لمالك الرقبة وحده بالحق بتملك العقار في حال وفاة المنتفع، دون أن يضعوا أي قيد أو شرط على ذلك.

#### البند الثاني: موجبات مالك الرقبة

تقتصر موجبات مالك الرقبة على تسليم العقار للمنتفع عند بداية الانتفاع. أما أثناء الانتفاع، فيتوجب عليه السماح للمنتفع بممارسة حقوقه دون عرقلة من قبله. ولا يجوز له أن يدخل أي تعديل على العقار دون موافقة المنتفع، كأن يقيم بناء جديد أو يهدم جزءاً منه. ولا يرجع ذلك إلى وجود التزام شخصي بالضمان في ذمة مالك الرقبة، بل إلى كون المنتفع يملك حقاً عينياً يجب على الجميع، بمن فيهم مالك الرقبة، احترامه وعدم التعدي عليه<sup>(2)</sup>.

<sup>(1)</sup> Cass.civ., 12 nov. 1930: Gaz.Pal., 1930, p.925.

<sup>(2)</sup> الصده عبد المنعم فرج، 1978، ص 918.

غير أن مالك الرقبة يكون ملزماً قانوناً بالقيام بالتصلّيات الكبرى التي قد يحتاجها العقار ولو أدى ذلك إلى حرمان المنتفع من العقار خلال المدة اللازمة للقيام بها. ويحق لمالك الرقبة أن يباشر بهذه الأعمال دون حاجة لأخذ موافقة المنتفع، ودون أن يكون مسؤولاً عن تعويض المنتفع عن المدة التي استغرقتها التصلّيات.

وعند انتهاء الانتفاع، يترتب على مالك الرقبة إجراء المحاسبة بينه وبين المنتفع. يتضح مما تقدم، وكما ذكرنا سابقاً، أن موجبات مالك الرقبة محصورة بعكس المنتفع، وسبب ذلك باعتبار أن حياة العقار تكون بيد المنتفع، وبالتالي، يقع على عاتقه موجب الاهتمام به وصيانته إلى حين إعادته إلى مالك الرقبة بنفس الحالة التي كان عليها عند الاستلام. إلا أننا نؤيد الرأي القائل بأن موجبات المنتفع المتمثلة بالاهتمام والصيانة ليست كافية ولا تحمي مالك الرقبة من المنتفع الذي يتمتع بصلاحيات واسعة على الشيء قد تؤدي إلى تعييبه أو إتلافه عن إهمال أو قلة احتراز<sup>(1)</sup>.

## الخاتمة

برأينا أن الهدف الأساسي من إنشاء حق الانتفاع العقاري في لبنان، هو الجمع بين رغبة المالك بأن ينقل ملكية عقاره لشخص ما بعد وفاته، مع الاحتفاظ لنفسه بحق الاستثمار مدى الحياة. إن حق الانتفاع العقاري يشكل حلاً قانونياً لتنفيذ إرادة المالك في الحالات التي تكون فيها الأعمال القانونية الأخرى مقيدة بشروط معقدة كالوصية مثلاً. انطلاقاً من هذه الغاية، نلاحظ أن عقود إنشاء حق الانتفاع العقاري بين الزوج والزوجة، الأب وأولاده وغيرها من علاقات القرابة هي من العقود الشائعة، مما يحملنا للبحث في تحسين القوانين المطبقة في هذا المجال.

لذلك، وبعد الانتهاء من دراسة حق الانتفاع العقاري في بعض جوانبه المفصلة في متن هذا البحث، ارتأينا تخصيص الخاتمة لعرض بعض الاقتراحات التي نوصي باعتمادها في القانون اللبناني:

<sup>(1)</sup> THOMAS-DEBENEST Geneviève, Jurisclasseur c.civ, Art. 600 à 604, Usufruit, fasc.60, 5/7/ 2003, Groupe LexisNexis, Paris Cedex 15, p.3.



أولاً: نقترح تعديل المادة 32 من قانون الملكية العقارية لجهة عدم جواز إنشاء حق الانتفاع لصالح أشخاص معنويين، ليصبح ذلك ممكناً ولكن لمدة يحددها المشرع اللبناني. فإذا كانت الغاية من هذا المنع عدم إنشاء حق انتفاع لمدة طويلة باعتبار أن حياة الشخص المعنوي تمتد أحياناً لما يزيد عن التسعين سنة، فالحل لا يكون بالمنع المطلق بل بتحديد المدة القصوى لمنح هذا الحق.

ثانياً: نوصي بتعديل المادة 43 من قانون الملكية العقارية التي عدّدت الحقوق العينية موضوع الانتفاع. وقد بيّنا في متن الدراسة وجوب حصر إنشاء حق الانتفاع على حق الملكية، وأيضاً على حق التصرف إلى حين إلغاء فئة الأراضي الأميرية. كما نرى أنه يقتضي إلغاء إنشاء حق الانتفاع على حق السطحية وذلك انسجاماً مع نية المشرع بإسقاط هذا الحق وفقاً لما ذكرناه عند دراستنا لحق السطحية. وأخيراً، إلغاء حق الانتفاع على حقوق الإيجارين والإجارة الطويلة تفادياً لإثقال العقار بحقوق عينية تمنح أصحابها سلطات متضاربة.

ثالثاً: نرى وجوب إلغاء التقادم المكسب لحق الانتفاع على الأراضي غير الممسوحة للأسباب التي شرحناها في دراستنا. فالتقادم المكسب للحق في العقارات غير الممسوحة يجب أن يطبق على الحقوق العينية الأصلية الأولية فقط وهي حق الملكية وحق التصرف. رابعاً: نوصي بتعديل المادة 121 من قانون الملكية العقارية عبر إضافة بند يسمح بشكل صريح لمالك الرقبة بإنشاء تأمين على حقه. فالمادة المذكورة أقرت صراحةً للمنتفع بحقه بإجراء تأمين ولم تنص على مثل هذا الحق لمالك الرقبة، مما يحرمه برأينا من هذا الحق.

## لائحة المراجع

### ■ المراجع باللغة العربية

#### أ- المؤلفات القانونية

- أبو عيد الياس، (2018)، الوسيط النظري والعملي في قانون الإيجارات، جزء 2، منشورات الحلبي الحقوقية.
- الأيوبي أحمد، (2007)، القانون المدني اللبناني للأموال، الجزء الأول، المدخل إلى دراسة قانون الأموال، الطبعة الأولى، منشورات المؤسسة الحديثة للكتاب.
- باز جان، (1968)، القانون العقاري اللبناني، مكتبة لبنان.
- البدراوي عبد المنعم، (1956)، شرح في القانون المدني، في الحقوق العينية الأصلية، الطبعة الثانية.

- السنهوري عبد الرزاق، (1968)، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء التاسع، أسباب كسب الملكية مع الحقوق العينية الأصلية الأولية (حق الانتفاع وحق الارتفاق)، دار إحياء التراث العربي، بيروت- لبنان.
- ش دراوي جورج، (2017)، حق الملكية العقارية، منشورات المؤسسة الحديثة للكتاب.
- شمس الدين عفيف، (2011)، الوسيط في القانون العقاري، الجزء الثالث، الطبعة الثانية، منشورات زين الحقوقية.
- الصده عبد المنعم فرج، (1978)، الحقوق العينية الأصلية، دراسة في القانون اللبناني والقانون المصري، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، بيروت.
- طباع بشارة، الملكية الخاصة والسجل العقاري، الجزء الثاني،
- عيد إدوار، (1979)، الحقوق العينية العقارية الأصلية، الجزء الأول، حق الملكية، مؤسسة خليفة للطباعة.
- عيد إدوار، (1980)، الحقوق العينية الأصلية، الجزء الثاني، حق الملكية، مؤسسة خليفة للطباعة.
- عيد إدوار وكريستيان، (2012)، الحقوق العينية العقارية الأصلية، جزء 2، المنشورات الحقوقية، صادر.
- فرج توفيق حسن، (1997)، الحقوق العينية الأصلية، الدار الجامعية.
- مشموشي ندين، (2006)، حق الإنتفاع، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية.
- يكن زهدي، (1962)، شرح مفصل لقانون الملكية العقارية والحقوق العينية غير المنقولة، الجزء الأول، الطبعة الثالثة، منشورات المكتبة الأصلية، بيروت -لبنان.

#### ب- مجموعة الأحكام القضائية

- حنا بدوي، موسوعة القضايا العقارية، الملكية العقارية، الجزء الثاني، منشورات زين الحقوقية.
- كساندر، المرجع، نشرة إحصائية توثيقية شهرية، 2017، إيدريل ش.م.م، بيروت - لبنان.
- صادر في التمييز، القرارات المدنية، 2005، المنشورات الحقوقية صادر، بيروت - لبنان.
- صادر في التمييز، القرارات المدنية، 2020، المنشورات الحقوقية صادر، بيروت - لبنان.
- صادر في التمييز، القرارات المدنية، 2006، المنشورات الحقوقية صادر، بيروت - لبنان.

#### ج- القوانين

- قانون الملكية العقارية اللبناني رقم 3339 لعام 130
- قانون الموجبات والعقود اللبناني لعام 1932

- القرار رقم 186 الصادر في 1926/3/15
- القرار رقم 188 الصادر في 1926/3/15

■ المراجع باللغة الفرنسية:

**a- Doctrines**

- DEBENEST Geneviève, Jurisclasseur c.civ, Art. 600 à 604, Usufruit, fasc.60, 5/7/ 2003, Groupe LexisNexis, Paris Cedex 15.
- EL-KHOURY Anthony Emile Issa, Droit Romain, IV, L'usufruit, ed. Assi Diffusion, Beyrouth, 1989.

**b- Arrêts Jurisprudentiels**

- Cass.civ.,12 nov.1930: Gaz.Pal., 1930, p.925.
- Cass.civ., 17 oct. 1984: Gaz.Pal. 1985,1, p.96.

**c- Lois**

- Code Civil Français 1804

## الدراسة الرابعة:

العلاقة السببية في إطار المسؤولية المدنية  
عن المنتجات المعيبة - دراسة مقارنة -

د. محمد شحادة اسماعيل

 **Abstract**

Tort liability is considered a legal concept that cannot be established without the presence of three interrelated fundamental elements: the occurrence of damage, the commission of an unlawful act, and the existence of a causal relationship between them. This implies that the realization of liability requires actual material damage that can be attributed to a specific conduct committed by a person who may be held legally accountable. Accordingly, it is inconceivable to establish tort liability in the absence of a tangible causal link connecting the damage to the wrongful act.

It is worth noting that most legal scholars and legislators place particular emphasis on the elements of damage and the wrongful act, while fewer focus on analyzing the causal relationship, despite its central importance in constructing legal liability. From this standpoint, the present study seeks to examine the development of the concept of causation and the mechanisms through which it is addressed in both jurisprudence and judicial practice.

The study concludes that the causal relationship constitutes an indispensable and fundamental condition for the establishment of liability. It emphasizes that the judge, in their capacity as a legal expert rather than a practitioner of the applied sciences, must form their conviction regarding the existence of this relationship through reliance on available presumptions, without requiring the claimant to bear the burden of providing direct scientific proof of the causal link, as would be the case in purely technical fields.

**Keywords:** Causality Evolution, Civil Liability, Warranty, Burden of Proof, Positive Law.

## ملخص

تُعدّ المسؤولية التقصيرية من المفاهيم القانونية التي لا تكتمل أركانها إلا بتوافر ثلاثة عناصر أساسية مترابطة، وهي: وقوع الضرر، وارتكاب الفعل غير المشروع، وقيام العلاقة السببية بينهما. ويُستفاد من ذلك أن تحقق المسؤولية يقتضي وجود ضرر مادي فعلي يمكن إسناده إلى سلوك محدد صادر عن شخص يُمكن تحميله المسؤولية القانونية. وعلى هذا الأساس، لا يمكن تصور قيام المسؤولية التقصيرية في غياب رابطة سببية ملموسة تربط الضرر بالفعل الضار.

وتجدر الإشارة إلى أن أغلب الفقهاء والمشرّعين يُولون اهتمامًا خاصًا لعنصري الضرر والفعل الضار، في حين يُعنى عدد أقل منهم بتحليل عنصر العلاقة السببية، رغم أهميته المحورية في بناء المسؤولية القانونية. ومن هذا المنطلق، سعت هذه الدراسة إلى تناول تطور مفهوم العلاقة السببية وآليات معالجتها في الفقه والقضاء.

وقد خلصت الدراسة إلى أن العلاقة السببية تمثل شرطًا جوهريًا لا غنى عنه لقيام المسؤولية، وأن على القاضي، بصفته خبيرًا في القانون، يجب أن يُكون اقتناعه بوجود هذه العلاقة من خلال الاعتماد على القرائن المتاحة، دون أن يتحمل المدعي عبء الإثبات العلمي المباشر للرابطة السببية، كما هو الحال في المجالات التطبيقية البحتة.

**الكلمات المفتاحية:** تطور السببية، المسؤولية المدنية، الضمان، عبء الإثبات، القانون الوضعي.

## مقدمة

منذ أواخر القرن التاسع عشر، شهد نظام المسؤولية المدنية تطوراً ملحوظاً يعكس تحولات جوهرية في النظرية القانونية، لا سيما فيما يتصل بأسس التعويض عن الأضرار. وتُعد المسؤولية المدنية الإطار القانوني الأمثل لضمان حصول المتضرر على التعويض المناسب نتيجة ما يلحق به من ضرر بسبب أفعال الغير.

وعليه، برزت توجهات فقهية وتشريعية تتادي بترسيخ مقاربة موضوعية قائمة على إنصاف المتضرر وتعزيز حقه في التعويض، دون أن يكون الهدف الأول معاقبة الفاعل. وقد كان للقضاء، لاسيما الفرنسي، دور بارز في دعم هذا التوجه من خلال اجتهادات قضائية جسورة استندت إلى النصوص القانونية، معتبرة أن الضرر وحده - متى اقترن بعلاقة سببية - يكفي لإثبات المسؤولية، حتى في غياب الخطأ.

في السياق ذاته، نجد أن الشريعة الإسلامية قد تبنت منذ بداياتها مفهوماً موضوعياً واجتماعياً للمسؤولية، واعتبرت أن من ينتفع بشيء يتحمل تبعاته. وقد أوردت مجلة الأحكام العدلية هذا المبدأ في المادة 87 من خلال القاعدة الفقهية "الغنم بالغرم والخراج بالضمان".

ذا وقد أسهم تطور العلوم، وظهور الصناعات المتقدمة، والعلاجات الطبية المعقدة، والذكاء الاصطناعي، في توسيع نطاق تطبيق المسؤولية الموضوعية، ما أدى إلى بروز مفاهيم حديثة مثل "السبب غير المعروف" (Cause inconnue)، الأمر الذي زاد من تعقيد إثبات العلاقة السببية.

وبالرجوع إلى العناصر اللازمة لقيام المسؤولية المدنية، فإنها لا تكتمل إلا بتوافر ثلاثة أركان: الضرر، والسلوك الضار، والعلاقة السببية. ويُشترط أن تكون هناك رابطة موضوعية ومباشرة بين الضرر والسلوك الذي تسبب فيه، بحيث لا يُتصور تحقق المسؤولية بمعزل عن هذه العلاقة. وقد تُبنى هذه العلاقة على اليقين أو على القرائن، غير أن تبني المعيار القريني من شأنه أن يُيسر على المتضرر إثبات دعواه، خلافاً لما تفرضه متطلبات الإثبات اليقيني. ولا بد من الإشارة إلى أن أغلب فقهاء القانون والمشرعين، اهتموا بالفعل الضار والضرر وقلّة قليلة منهم ركزت على عنصر السببية، فالسببية طرحت العديد من المشاكل، ومن أبرزها

العلاقة بين الضرر والفعل الضار، بحيث هناك اتجاهين الأول يعتبر أن هذه العلاقة يقينية، والاتجاه الثاني يعتبر هذه العلاقة قائمة على القرائن.

فإذا كانت العلاقة السببية يقينية فهذا الأمر سوف يؤدي إلى حرمان المتضرر من المطالبة بحقه لأنه يكون من المستحيل عليه إثباتها، أما إذا كانت السببية قائمة على قرائن فهذا الأمر يسهل على الضحية من إثباتها للمطالبة بحقه.

وتعدّ العلاقة السببية ركناً مستقلاً في بناء المسؤولية، فهي تمثل الرابط المباشر بين الخطأ (أو الفعل الضار) والضرر. وقد عرّفها عدد من الفقهاء بتعريفات متقاربة في مضمونها، منها: فالسببية تعتبر أنها الصلة الناتجة عن العمل المسبب للضرر<sup>(1)</sup>، فهي تأتي بين الفعل الضار والضرر كضرورة عقلية قبل أن تكون ضرورة قانونية، ولأجل ذلك لم تأخذ الاهتمام من قبل القانونيين تماماً مثل الركنين الآخرين للمسؤولية "الخطأ" والضرر، ولكن الجميع متفقون على أن السببية هي عنصر بدونه لا تنشأ المسؤولية عموماً.

فالسببية عند عبد الرزاق السنهوري لا يجوز أن تعرف أو تفسر على أساس منطقي أو فلسفي بحت، وذلك لوجود اعتبارات عملية عديدة تختلط بها، وتؤثر على الفكرة نفسها، وتطبعها في نطاق القانون بطابع ذاتي مميز<sup>(2)</sup>.

وهي ركن مستقل قائم بذاته لتحقيق المسؤولية، فالعلاقة السببية هي صلة أو رابطة بين أمرين هما الخطأ (الفعل الضار) والضرر، فهي إذن وصف يلحق كلا من هذين الركنين.

وأهم ما قيل في تعريف العلاقة السببية يمكن استعراضه على الشكل التالي:

عرفها محمود نجيب حسني بأنها الربط ما بين الفعل والنتيجة، وتثبت أن القيام هو الذي أدى إلى حدوث النتيجة<sup>(3)</sup>.

(1) بعلبكي روجي، القاموس القانوني الثلاثي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2002، ص 1066.

(2) السنهوري عبد الرزاق، الوسيط في القانون المدني الجديد، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2000، ص 2/990.

(3) حسني محمود، علاقة السببية في قانون العقوبات، دار النهضة العربية، القاهرة، 1982، ص 293.

وهي عندما يكون هنالك صلة مباشرة بين الخطأ الذي ارتكبه الشخص المسؤول والضرر الناتج عنه<sup>(1)</sup>. وتعرف أيضاً على أنها ما يكون بين الفعل الذي أتاها والنتيجة التي يسأل عنها<sup>(2)</sup>.

ومن التعاريف أيضاً أنها العلاقة أو الصلة المباشرة الموجودة بين الخطأ الذي يرتكبه شخص، والضرر الذي تكبده الغير نتيجة لنفس الخطأ<sup>(3)</sup>. وأيضاً عرفت على أنها ارتباط الضرر بالخطأ<sup>(4)</sup>.

ولفهم عمق هذا المفهوم، من الضروري تتبع جذوره في القوانين القديمة: في القانون الفرعوني: جرّم الفعل الضار استناداً إلى مبدأ سماوي يمنع الإضرار بالغير، وأكد على ضرورة وجود رابطة سببية بين الفعل والنتيجة<sup>(5)</sup>.

في قوانين بلاد ما بين النهرين (مثل شريعة هامورابي): اهتمت هذه القوانين بالفعل الضار والعقوبة المترتبة عليه، مع الإقرار الضمني بضرورة العلاقة السببية لقيام المسؤولية<sup>(6)</sup>.

في التشريعات الإغريقية (مثل قوانين صولون): ربطت المسؤولية بوجود علاقة مباشرة بين الفعل الضار والضرر، ورفضت تحميل المسؤولية حال غياب هذه الرابطة.

في الشريعة اليهودية (التلمود): خصّصت قسمًا لتنظيم الأضرار يُعرف بـ"تزيقين"، وأكدت فيه على العلاقة السببية كأساس لتحمل الشخص مسؤولية الضرر الناتج عن أفعاله أو عن أفعال تابعيه أو ممتلكاته<sup>(7)</sup>.

---

(1) مرجع سابق، 990/2 وما بعدها.

(2) عودة عبد القادر، التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي، دار الكتاب العربي، بيروت، 2013، ص 1/396.

(3) القرام ابتسام، المصطلحات القانونية في التشريع الجزائري، قصر الكتاب، الجزائر، 2000، ص 45.

(4) كرم عبد الواحد، معجم مصطلحات الشريعة والقانون، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1995، ص 205.

(5) العربي السيد، الوجيز في تطور الشرائع القديمة، شركة الاسراء للطباعة والتجارة، القاهرة، 2004، ص 197.

(6) السقا محمود، الوجيز في تطور الشرائع القديمة، الاسراء للطباعة، القاهرة، 1995، ص 97.

(7) يسري احمد، المرجع السابق، ص 5.



في القانون الكنسي: تضمنت مراسيم مثل مرسوم غراتسيانو ومرسوم جورج التاسع نصوصًا تؤكد على التزام الشخص الذي يلحق ضررًا بالغير بتعويضه، مع التأكيد على ضرورة وجود رابطة سببية<sup>(1)</sup>.

وبعد هذه اللحة التاريخية والفقهية حول تطوّر العلاقة السببية، سنتناول الدراسة في المبحث الأول الجذور التاريخية لهذا المفهوم، وفي المبحث الثاني تطبيقاته العملية في ميدان المسؤولية المدنية عن المنتجات المعيبة.

### أهمية الدراسة:

تتبع الأهمية النظرية لهذا البحث من تسليطه الضوء على تطور مفهوم العلاقة السببية في القانون الفرنسي، بينما تتمثل أهميته العملية في ارتباطه المباشر بمسائل المسؤولية المدنية في ظل التقدم العلمي والتقني، لا سيما في مجالات الصناعات والمنتجات والعلاجات الصيدلانية.

### إشكالية الدراسة:

كيف تطور مفهوم العلاقة السببية في النظم القانونية الوضعية؟ وما أثر الخلاف حول طبيعتها (يقينية أم قرينة) على قيام المسؤولية وإثباتها؟

### منهجية الدراسة:

ستعتمد الدراسة المنهج التحليلي لقراءة المفهوم قانونيًا، والمنهج المقارن لعرض أوجه التشابه والاختلاف بين القوانين المختلفة في معالجة هذا الركن الجوهري من أركان المسؤولية المدنية.

وعليه سوف نقسم البحث إلى مبحثين نتناول في (المبحث الأول) الجذور التاريخية للعلاقة السببية في المسؤولية المدنية. وفي (المبحث الثاني) تطبيقات العلاقة السببية في المسؤولية المدنية عن المنتجات المعيبة.

---

(1) مرجع سابق، ص 9.

## المبحث الأول: الجذور التاريخية للعلاقة السببية في المسؤولية المدنية

إن الإحاطة الدقيقة بأي مفهوم قانوني تفترض بالضرورة العودة إلى أصول نشأته وتتبع مسار تطوره عبر الزمن، لفهم خلفياته النظرية وتحولاته التطبيقية. وينطبق هذا المنهج على دراسة فكرة العلاقة السببية في نطاق المسؤولية المدنية، إذ إن تحليل هذا المفهوم لا يكتمل دون التعمق في جذوره التاريخية واستكشاف تطوره عبر المراحل القانونية المختلفة.

ومن هذا المنطلق، تقتضي الضرورة العلمية تسليط الضوء على الخلفية التاريخية التي انبثقت منها فكرة الرابطة السببية، والتي شكّلت أحد الأركان الجوهرية لنشوء المسؤولية. وتحقيقاً لذلك، لا بد من الرجوع أولاً إلى القوانين القديمة، ولا سيّما القانون الروماني، الذي أسس لمفاهيم قانونية ما زالت حاضرة في التشريعات الحديثة، ومن ثم تتّبع مسار تطوّر هذه الفكرة وصولاً إلى القوانين الغربية المعاصرة، التي أعادت صياغة العلاقة السببية وفق تطورات الفقه والاجتهاد القضائي الحديث.

## ■ المطلب الأول: تطور العلاقة السببية في القانون الروماني والقانون والفقه الألماني

سيتناول هذا المطلب بالدراسة والتحليل مسار تطوّر العلاقة السببية ضمن منظومتين قانونيتين لهما تأثير بالغ في تشكيل المفاهيم الحديثة للمسؤولية المدنية. ففي الفرع الأول، سيتم استعراض كيفية تناول القانون الروماني لمفهوم العلاقة السببية، مع التركيز على الأسس التي بُنيت عليها المسؤولية في ذلك العصر، وبيان مدى انعكاس هذا التصور على النظم القانونية اللاحقة. أما الفرع الثاني، فسيُخصّص لبحث تطوّر مفهوم العلاقة السببية في القانون والفقه الألماني، من خلال دراسة الاتجاهات الفقهية والقضائية التي أسهمت في بلورة هذا المفهوم، وصولاً إلى المقاربات الحديثة المعتمدة في النظام القانوني الألماني.

## الفرع الأول: العلاقة السببية في القانون الروماني

شكّل القانون الروماني إحدى الركائز الأساسية في بناء الفكر القانوني الغربي، وقد تمثّل في منظومة ثلاثية تتكون من: قانون الألواح الاثني عشر، وقانون أكيليا، والقانون البريتوري. وسنتناول فيما يلي تصور كل من هذه القوانين للعلاقة السببية:

**أولاً - في قانون الألواح الاثني عشر:** يُعد هذا القانون من أقدم مصادر القانون الروماني، وقد تم فيه تعريف العلاقة السببية على نحو بدائي، إذ اقتُصرت على كونها رابطة مادية بين السلوك البشري والنتيجة الضارة. ولم تكن مسألة السببية محل تعقيد آنذاك، ويُعزى ذلك إلى غياب قواعد عامة تُنظّم المسؤولية التقصيرية، فضلاً عن بساطة الوقائع القانونية الناتجة عن الطبيعة الأولية والبسيطة للمجتمع الروماني في تلك المرحلة<sup>(1)</sup>.

وبالاستناد إلى هذا المفهوم، فإن الفعل لا يُعد سبباً منتجاً للأثر القانوني إلا إذا كان يُشكّل سلوكاً إيجابياً ملموساً في الواقع الخارجي. وعليه، تُقدّر العلاقة السببية وفقاً للمظاهر الخارجية للفعل، مما يجعلها رابطة مادية بحتة في نظر القانون.

**ثانياً - في قانون أكيليا:** يُشكّل هذا القانون محطة متقدمة في تنظيم المسؤولية التقصيرية في القانون الروماني. وقد تحورت رؤيته للسببية حول الفعل الإيجابي دون الامتناع، إذ لم يُعترف بالسلوك السلبي كمصدر قانوني للضرر<sup>(2)</sup>، ففي نظر قانون أكيليا، لا تقوم العلاقة السببية إلا متى كان هناك تدخل إيجابي من جانب الفاعل، وتبدأ العلاقة من السلوك الموصوف بالخطأ وتنتهي عند النتيجة الضارة التي تحدث في العالم الخارجي. ومن هذا المنطلق، فإن قانون أكيليا اعتمد تصوراً موضوعياً للسببية، محصوراً بالفعل الضار بوصفه نقطة الانطلاق، والضرر المترتب عليه بوصفه النتيجة النهائية<sup>(3)</sup>.

**ثالثاً - في القانون البريتوري:** لم يخرج التصوّر البريتوري للعلاقة السببية عن الإطار العام الذي وضعته القوانين السابقة، إذ ظلت السببية رابطة قانونية تربط الفعل بالنتيجة. غير أن ما يميّز هذا القانون هو تركيزه على مطابقة السلوك لأحكام القاعدة القانونية، بحيث لا يُعدّ الفعل سبباً قانونياً ما لم تُجز القاعدة القانونية اعتباره كذلك. وبهذا المعنى، استمر تجاهل الامتناع كعنصر مكوّن للسببية، ما لم ينص القانون صراحة على خلاف ذلك.

(1) حسين فايز، الموجز في نظرية الالتزامات في القانون الروماني، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2010.

(2) Geny, François, Science et technique en droit privé positif: nouvelle contribution à la critique de la méthode juridique, librairie de la société du recueil sirey, Paris, 1921, P. 96.

(3) يسري احمد، المسؤولية التقصيرية في القانون الروماني، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الاسكندرية، مصر، 2014، ص135.

وعليه، يُفهم من هذا الاتجاه أن السببية لا تقوم إلا إذا اقترنت بالفعل الإيجابي الذي تعترف به القاعدة القانونية، وتعتبره صالحًا لإحداث النتيجة الضارة.

تميّز القانون الروماني باستخدامه المتنوع لمصطلح "السبب"، حيث ورد على عدة معانٍ قانونية<sup>(1)</sup>:

السبب كمصدر مُنشئ للالتزام (cause créatrice de l'obligation)، أي أنه يُشير إلى الأساس القانوني لنشوء الالتزام.

السبب كباعث شخصي على التعاقد، وهو عنصر ذاتي وخارجي عن التعاقد ذاته، كأن يبيع شخص عقارًا لتسديد دينٍ مترتب عليه.

السبب القسدي، ويُقصد به الغاية القانونية المباشرة من التصرف، كما في حالة التعهّد بدفع مبلغ معين بغرض القرض أو التبرع.

وبناءً على ما سبق، يمكن القول إن مفهوم العلاقة السببية في القانون الروماني قد اقترن في بداياته بوجود صلة مباشرة بين الفعل المادي والنتيجة الضارة، بغض النظر عما إذا كان الفعل مشوبًا بالخطأ أم لا. وقد تم النظر إلى العلاقة السببية بوصفها عنصرًا مكونًا للمسؤولية المدنية، تُستخلص من التلازم بين الفعل والضرر.

وفي ضوء هذا العرض، يُمكن التأكيد على أن القانون الروماني قد أسّس لنواة العلاقة السببية في الفكر القانوني، وإن كان بشكل بدائي، مما مهّد الطريق لتطورها لاحقًا في النظم القانونية الحديثة، ولا سيما في القانون الألماني، الذي أرسى دعائم نظرية متكاملة للسببية سنعالجها في الفرع التالي.

## الفرع الثاني: العلاقة السببية في القانون والفقّه الألماني

يُعدّ الفقّه الألماني من أبرز المذاهب القانونية التي أسهمت في تطوير نظرية العلاقة السببية في مجال المسؤولية المدنية، حيث سعى إلى تجاوز القصور الذي اعترى النظريات التقليدية، من خلال بلورة تصورات أكثر دقة وواقعية لطبيعة هذه العلاقة. وفي هذا الإطار، يمكن استعراض ثلاث نظريات أساسية ظهرت في الفقّه الألماني:

<sup>(1)</sup> فرج توفيق، القانون الروماني: تاريخ النظم القانونية والاجتماعية، الدار الجامعية للطباعة، بيروت، 1985، ص 428.

أولاً- نظرية السبب المنتج (La causalité adequate): ترجع هذه النظرية إلى الفقيه الألماني "فون كريس" (VON Kries)، وتقوم على أساس التمييز بين نوعين من الأسباب المؤدية إلى حدوث الضرر: الأسباب المنتجة (causes adéquates)، وهي التي تُسهم بصورة جوهرية وفعالة في إحداث النتيجة. الأسباب العرضية أو الثانوية، وهي التي تُعدّ عوامل هامشية أو غير مباشرة في حدوث الضرر. وبناءً على هذا التمييز، فإن المسؤولية لا تُلقى إلا على عاتق الأسباب الأولى دون الثانية.

ورغم منطقية هذا التحديد من الناحية النظرية، فقد وُجّهت للنظرية انتقادات عدّة، لعلّ أبرزها هيمنة الطابع المنطقي المجرد على تطبيقها، الأمر الذي أضعف بعدها القانوني. كما أخذ عليها أنها توسع من نطاق السببية إلى حدّ تحميل المسؤولية عن نتائج بعيدة أو غير متوقعة، لا ترتبط ارتباطاً وثيقاً بالفعل المسبب للضرر، مما يؤدي إلى نتائج تتعارض مع العدالة والمصلحة العام<sup>(1)</sup>.

ثانياً- نظرية تعادل الأسباب (L'équivalence des conditions ou des causes): تبنّى هذه النظرية الفقيه الألماني "فون بوري" (VON Buri)، وهي تقوم على فرضية مفادها أن كل العوامل التي ساهمت في إحداث الضرر تُعدّ متساوية من حيث الأثر، وبالتالي تُعامل جميعها كأسباب مباشرة للضرر دون تمييز. فوفقاً لهذه النظرية، فإن الضرر لا يكون نتيجة لسبب واحد، بل هو ثمرة تضافر عدة عوامل، بحيث إنه لو غاب أحدها لما تحقق الضرر، وعليه فإن جميع هذه العوامل تُعدّ أسباباً قانونية تُرتّب المسؤولية. ورغم ما تنطوي عليه هذه النظرية من شمولية، إلا أنها قوبلت بنقد واسع، لكونها تؤدي إلى نتائج ظاهرية وغير واقعية، وتُسند المسؤولية حتى إلى العوامل التي لا علاقة جوهرية لها بالضرر. كما أنها تفتقر إلى المعايير القانونية الدقيقة، وتعتمد على اعتبارات ذات طابع شخصي ومجرّد، وهو ما أفقدها صفتها العملية، ودفع القضاء وغالبية الفقه إلى العدول عنها<sup>(2)</sup>.

(1) عبيد رؤوف، السببية الجنائية بين الفقه و القضاء: دراسة تحليلية مقارنة، دار الفكر العربي للطباعة والنشر، القاهرة، 1984، ص 6.

(2) مأمون عبد الرشيد، علاقة السببية في المسؤولية المدنية، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، القاهرة، 1998، ص

ثالثاً - نظرية التدخل المادي (La théorie de l'intervention matérielle): طُبِّقَتْ هذه النظرية في كل من القانون الألماني والسويسري، وقَدِّمَتْ تصوُّراً أكثر بساطة للسببية، يتمثل في الاكتفاء بإثبات التدخل المادي للشيء أو الشخص في إحداث الضرر. وبموجب هذه النظرية، فإن قيام المسؤولية يرتبط بحدوث تداخل مادي مباشر بين الفعل أو الشيء المتسبب في الضرر وبين النتيجة الضارة، دون حاجة لإثبات سلسلة معقدة من الأسباب<sup>(1)</sup>. وتتميز هذه النظرية بكونها عملية وقابلة للتطبيق الواقعي، إلا أن الانتقادات لم تغب عنها، وخصوصاً من حيث إغفالها للعنصر المعنوي، أي نية الفاعل أو خطئه، مما قد يؤدي إلى تحميل المسؤولية حتى في حالات لا تتوافر فيها أركان الخطأ التقليدي.

## ■ المطلب الثاني: تطور العلاقة السببية في الفقه والقانون الفرنسي وفي القوانين الانكلوساكسونية

تُعَدُّ العلاقة السببية من الركائز الجوهرية في بناء المسؤولية المدنية، وقد حظيت باهتمام بالغ في كل من الفقه والقانون الفرنسيين، وكذلك في المنظومة القانونية الأنجلوساكسونية. وحرصاً على الإحاطة بمختلف المقاربات النظرية والعملية لهذا المفهوم، سيتم تناول تطوره وتحليله ضمن نظامين قانونيين مختلفين. الفرع الأول سنتطرق لدراسة تطوُّر العلاقة السببية في الفقه والقانون الفرنسي، والفرع الثاني سنقوم بتحليل مفهوم العلاقة السببية في القوانين الأنجلوساكسونية، ولا سيما القانونين الإنكليزي والأميركي. وتهدف هذه المقاربة المقارنة إلى إبراز أوجه الاتفاق والاختلاف بين النظامين، وتبيان مدى تأثير الخلفيات القانونية المختلفة في بناء نظرية السببية وتطبيقها القضائي.

### الفرع الأول: العلاقة السببية في الفقه والقانون الفرنسي

تجسَّدت فكرة العلاقة السببية بشكل واضح في القانون الفرنسي القديم من خلال الترابط بين الخطأ والضرر. وقد عبر الفقهاء الفرنسيون عن هذا المبدأ بقولهم: "يجب على الشخص الذي

<sup>(1)</sup> جميعي حسن، مسؤولية المنتج عن الأضرار التي تسببها منتجاته المعيبة، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، مصر،

يتسبب في أي خسائر أو أضرار، سواء كانت ناتجة عن عدم التبصر أو الخفة أو الجهل أو أي خطأ آخر، بغض النظر عن حجمه، أن يقوم بتعويضها". من خلال هذا النص، يتبين أن الخطأ يُعتبر مترابطاً سببياً مع الضرر، بحيث إذا انعدمت العلاقة السببية بينهما، فإن الخطأ ذاته يعدّ غير موجود.

ظهرت هذه المبادئ بوضوح في نص المادة 1240 من القانون الفرنسي<sup>(1)</sup>، حيث يدل التلازم السببي بين الخطأ والضرر على تطور فكرة السببية. وقد أشار القانون الفرنسي إلى أن العلاقة السببية بين الفعل والضرر قائمة في الأصل، ما لم يتم نفيها من قبل المدين<sup>(2)</sup>.

ومع ازدياد انتشار النظرية الشخصية، بدأ تأثيرها يتراجع شيئاً فشيئاً، حيث تم توسيع المفهوم ليشمل الأخطاء المفترضة، التي تُفرض فرضاً قابلاً لإثبات العكس أو لا يقبل إثبات العكس.

وفي أعقاب الثورة الصناعية، كثرت الحوادث التي نتج عنها تضرر العديد من الأفراد، إلا أن هؤلاء المتضررين واجهوا صعوبة في إثبات الخطأ بسبب كون الضرر ناتجاً عن الآلات والمواد المستعملة، وليس بسبب الفعل الشخصي المباشر. وقد أسفر هذا الوضع عن عدم تعويض الكثير من المتضررين.

كل هذه العوامل دفعت الفقه والاجتهاد القضائي الفرنسي إلى التعاون لإيجاد أسس جديدة للمسؤولية، بما يضمن حماية أكبر للمتضررين. وفي هذا السياق، توصل الاجتهاد القضائي، بعد عدة محاولات لتوسيع مفهوم الخطأ أو افتراضه بصفة قطعية، إلى القول بأن المسؤولية عن الأفعال المادية هي مسؤولية قائمة بحكم القانون، بعيداً عن فكرة الخطأ<sup>(3)</sup>.

بالإضافة إلى الجهود التي بذلها القضاء الفرنسي، قدم الفقه أفكاراً جديدة. على سبيل المثال، أنكر الفقيه Labbè أساس المسؤولية المبني على الخطأ، وجعل المسؤولية تقوم على أساس الضرر. وأكد على ضرورة تحمل كل شخص مخاطر أفعاله، سواء كانت صحيحة أو

(1) جميعي حسن، المرجع السابق، 2/866

(2) حسين سيد، المقارنات التشريعية بين القوانين الوضعية المدنية والتشريع الإسلامي مقارنة بين فقه القانون الفرنسي ومذهب الإمام مالك، دار السلام، مصر، 2001، ص 1/65.

(3) حسين سيد، المرجع السابق، ص 39.

غير صحيحة<sup>(1)</sup>. كما قدم الفقيه Salielles، ومن بعده Josserand، نظرية "تحمل التبعة" أو ما يُعرف بـ "théorie du risque intégral"، والتي تفرض على كل فرد تحمل تبعات النشاط الذي يستفيد منه وتعويض الضرر الناتج عنه. كما شملت هذه النظرية أيضًا فكرة "المخاطر المستحدثة" (risque créé) التي تفرض على أي شخص يخلق خطرًا قد يسبب ضررًا للآخرين، أن يتحمل مسؤولية تعويض الضرر، سواء كان ذلك ناتجًا عن نشاط شخصي أو استخدام أشياء.

أما نظرية الضمان التي قدمها الفقيه B. Starck، فقد ركزت على ضرورة البحث عن الحقوق التي ينبغي حمايتها ضد الأنشطة الضارة من قبل الغير، حيث يرى أن الضرر يعدّ انتهاكًا لحق من حقوق الضحية، ويترتب عليه مسؤولية مدنية حتمية دون الحاجة لإثبات الخطأ.

### الفرع الثاني: العلاقة السببية في القوانين الانكلوساكسونية

كان للفقيه الإنجليزي جون ستيوارت ميل (John S. Mill) دور بارز في تحديد فكرة الضرورة كضابط للسببية بعد الفيلسوف الألماني إيمانويل كانت<sup>(2)</sup> فقد عرف السبب على أنه "المجموعة الكاملة للعوامل الإيجابية والسلبية"<sup>(3)</sup>. من خلال هذا التعريف، اعتبر فلاسفة هذه النظرية أن القانون لا يهدف إلى دراسة كل سبب بشكل مستقل، بل يسعى إلى دراسة العلاقة السببية بين الفعل والضرر كظاهرة شاملة ومتكاملة تُعتبر جزءًا مشروطًا في المسؤولية. وبالتالي، يمكن اعتبار هذه النظرية خلاصة البحث الفلسفي حول السببية.

علاوة على ذلك، يعتبر الفقه الإنجليزي والأمريكي أن نظرية السبب القريب هي الأنسب لتحديد العلاقة السببية، حيث تقوم هذه النظرية على "الاعتداد بالسبب الأقرب زمنيًا إلى الضرر

(1) يكن زهدي، المسؤولية المدنية أو الأعمال غير المباحة، المكتبة العصرية، بيروت، 1999، ص 251

(2) عبيد رؤوف، السببية الجنائية بين الفقه و القضاء: دراسة تحليلية مقارنة، دار الفكر العربي للطباعة والنشر، القاهرة

1984، ص 1.

(3) مرجع سابق.



دون غيره من الأسباب التي أدت إليه"<sup>(1)</sup>. لكن هذه النظرية تعرضت لانتقادات عدة، أبرزها صعوبة تحديد الفترة الزمنية التي تكون فيها القوى المتصارعة متعادلة، مما يجعل ربط قوة السببية بفترة زمنية مجردة غامضاً في بعض الحالات<sup>(2)</sup>. كما أن هذه النظرية تفسر السببية تفسيراً فلسفياً بحتاً، حيث إنها مستمدة من الفكر الأرسطوطاليسي الذي يعتمد على التفرقة بين أربعة أنواع من الأسباب: المادي، الشكلي، الفعالي، والنهائي. لذلك، يُنتقد استخدام النظريات الفلسفية لتفسير ظواهر قانونية<sup>(3)</sup>.

ورغم هذه الانتقادات، فقد ساهمت هذه التطورات في إضفاء نوع من الوضوح على مفهوم العلاقة السببية. ففي عام 1773م، قضت محكمة إنجليزية بأنه: "كل من ارتكب فعلاً غير مشروع يعد فاعلاً لكل ما ينجم عنه من نتائج". تتفق هذه القاعدة مع القاعدة الفقهية القائلة: "إيقاع السبب بمنزلة إيقاع المسبب، قصد ذلك المتسبب أو لا؛ لأنه لما جعل مسبباً عنه في مجاري العادات، عد كأنه فاعل له مباشرة"<sup>(4)</sup>. وتجدر الإشارة إلى أن هذه القاعدة قد صيغت أيضاً في القانون الأمريكي في عام 1846م.

من خلال هذه التطورات، يمكن القول إن العلاقة السببية في القوانين الغربية قد تطورت بشكل كبير، وأن الفقه الألماني، وخاصة الفقيه VON Kries، كان له تأثير بارز في هذا المجال. فقد كان من أوائل الفقهاء الذين طرحوا نظريات العلاقة السببية في المسؤولية، ويمكن اعتباره المرجع الأول والأهم في هذا السياق. كما أن جميع القوانين الغربية قد اعتمدت، بشكل أو بآخر، على هذه النظريات المتعلقة بالسببية في المسؤولية.

---

(1) الجبوري ياسين، الوجيز في شرح القانون المدني الأردني مصادر الحقوق الشخصية، (مصادر الالتزامات): دراسة موازنة، دار الثقافة، عمان، 2008، ص 584.

(2) مرجع سابق، ص 299.

(3) Fromageot, Henri, De la Faute comme source de la responsabilité en droit privé LIBRAIRIE NOUVELLE DE DROIT ET DE JURISPRUDENCE, Paris, 1891, P43

(4) الشاطبي أبو اسحاق، الموافقات، دار ابن عفان، القاهرة، 1997، ص 1/211.

## المبحث الثاني: تطبيقات العلاقة السببية في المسؤولية المدنية عن

### المنتجات المعيبة

أصبح شراء المنتجات الصناعية والدوائية أمراً أساسياً وحتمياً من أجل البقاء، مما أدى إلى ازدياد الأسواق بمنتجات متنوعة ومتعددة. وقد نتج عن ذلك ظهور أخطار تهدد المستهلكين في حياتهم وأموالهم وأجسادهم بسبب غياب ضمان الأمان والسلامة في العديد من المنتجات. ومن هنا، بدأ الاتجاه نحو وضع أحكام قانونية لتحميل المنتج المسؤولية عن الأضرار الناتجة عن منتجاته المعيبة التي تُطرح في الأسواق، مما يعد إخلالاً باشتراطات الأمان والسلامة. وقد اختلفت التسميات المتعلقة بهذه المسؤولية بين النظم القانونية المختلفة، حيث تُعرف في النظام الأنجلو-أمريكي بـ "المسؤولية بدون خطأ" أو "Responsabilité sans faute"، بينما في أوروبا تُعرف بـ "المسؤولية على المخاطر" أو "Responsabilité fondée sur les risques"، وفي فرنسا تُسمى "المسؤولية بدون خطأ" أو "Responsabilité sans faute".

تتمثل الغاية الاجتماعية لهذه المسؤولية في جعل التعويض بعيداً عن طابع العقوبة، ليكون هدفه الأساسي إصلاح الضرر. ويتمثل الأساس لتعويض المتضرر في الضرر الذي ينشأ بسبب عيب في المنتج، دون الحاجة لإثبات خطأ من قبل المنتج. إذاً، المسؤولية الموضوعية تعني التزام المنتج بتعويض الأضرار الناتجة عن استخدام منتجاته المعيبة التي تُطرح في التداول، ويعود سبب الضرر إلى إخفاق المنتج في اتخاذ كافة الاحتياطات اللازمة لضمان الأمان والسلامة.

وعليه، تقوم المسؤولية الموضوعية على أساس ثلاثة أركان رئيسية يجب توافرها لتحقيق هذه المسؤولية، وهي: وجود عيب في المنتج المعروض للتداول. وجود ضرر يصيب الأشخاص أو الممتلكات. جود العلاقة السببية بين العيب في المنتج والضرر الحاصل، حيث يكون الضرر نتيجة طبيعية للعيب في المنتج.

كما أشار الأستاذ Lambert Faivre إلى أن: "السببية هي المجال الذي يبرز فيه بشكل جلي وصارخ، وبطريقة لا يمكن تجاهلها، أن القانون هو فن وليس علماً دقيقاً"<sup>(1)</sup>.

<sup>(1)</sup> Taylor Simon, L'harmonisation communautaire de la responsabilité du fait des produits défectueux, Bibliothèque de droit privé, Paris, 1999, p 87

وبينما لا تطرح مسألة عيب المنتج والضرر أي صعوبة قانونية في تحديدها، فإن المشكلة تكمن في تحديد العلاقة السببية بين العيب والضرر، وهي إحدى المسائل الأكثر تعقيداً في هذا النوع من المسؤولية.

### ■ المطلب الأول: عناصر قيام العلاقة السببية

تُعد العلاقة السببية ركناً جوهرياً في بناء المسؤولية المدنية، ولا يمكن تصور قيامها دون توافر عناصر محددة تشكل أساس هذه العلاقة. ويُجمع الفقه القانوني على أن للعلاقة السببية عنصرين أساسيين، أحدهما عنصر مادي والآخر عنصر معنوي، ويستلزم توافرها معاً لتحقيق هذه العلاقة.

### الفرع الأول: العنصر المادي

يُعد العنصر المادي في العلاقة السببية متمثلاً في الرابط الواقعي والفعلي بين العيب الموجود في المنتج والضرر الذي أصاب المتضرر. ويتجلى هذا العنصر في قدرة المتضرر على إثبات أن الضرر الذي لحقه قد نشأ عن العيب الكامن في المنتج عند إطلاقه للتداول. ويقتضي الأصل العام أن يقع على عاتق المتضرر عبء إثبات وجود العيب وتحديد توقيت ظهوره، وذلك لإقامة الدليل على أن سبب الضرر يرجع إلى ذلك العيب. إلا أن تطبيق هذا المبدأ قد يصطدم بواقع عملي معقد، خاصة في الحالات التي يكون فيها الإنتاج متسلسلاً أو مشتركاً بين عدة أطراف، بحيث يصعب على المتضرر – لاسيما إذا لم يكن محترفاً أو خبيراً في المجال – أن يثبت بشكل دقيق وجود العيب ومصدره، أو أن يبرهن على العلاقة السببية بين العيب والضرر.

من أجل تجاوز هذه الصعوبات، اتجه المشرع الفرنسي إلى تخفيف عبء الإثبات عن المتضرر، وذلك من خلال إقامة قرينة قانونية مفادها أن المنتج كان معيباً عند وضعه في التداول، ما لم يُثبت المنتج خلاف ذلك. وبهذا يكون عبء الإثبات قد انقلب من المتضرر إلى المنتج، في إطار حرص المشرع على حماية المستهلك وتعزيز مبدأ الأمن في التعامل مع المنتجات الصناعية والدوائية.

وقد رأى جانب من الفقه أن هذه القرينة تُعد قرينة بسيطة قابلة لإثبات العكس، تقوم على افتراض أن المنتج المتسبب في الضرر كان معيباً منذ لحظة تصنيعه. ويُعد هذا التوجه متوازناً في ظل الطبيعة الخاصة للمسؤولية عن المنتجات، حيث يسهل على المنتجين - بالنظر إلى خبرتهم الفنية - تنفيذ هذه القرينة مقارنةً بالمستهلك العادي. وتؤيد هذه الرؤية المادة 1245-10 من القانون المدني الفرنسي، التي أحصت حالات محددة يمكن للمنتج الاستناد إليها لإثبات انتفاء علاقته بالعيب أو انتفاء العلاقة السببية، مما يُمكنه من دفع المسؤولية عنه<sup>(1)</sup>.

وتجدر الإشارة إلى أن أسباب الإعفاء التي نص عليها المشرع الفرنسي والتوجيه الأوروبي، تُعد بمثابة أدوات قانونية تتيح للمنتج مواجهة ادعاءات المتضرر. إلا أنه، وبالنظر إلى أن المسؤولية هنا هي مسؤولية موضوعية لا تستند إلى إثبات الخطأ، فإن مجرد إثبات سلوك مشروع أو تقييد بالمعايير الفنية والقانونية لا يكفي لنفي المسؤولية، ما لم يُثبت المنتج أحد أسباب الإعفاء المنصوص عليها. وبالتالي، فإن هذه الأسباب تُشكل في الواقع وسائل لقطع علاقة السببية بين العيب والضرر، بما ينسجم مع السياسة التشريعية الرامية إلى تحقيق التوازن بين حماية المستهلك وعدم إقتال كاهل المنتج بمسؤولية مطلقة.

ومع ذلك، لم تسلم هذه النظرية من النقد الفقهي، حيث ذهب بعض الباحثين إلى التشكيك في منطق القرينة المذكورة، باعتبار أن افتراض وجود العيب منذ لحظة التصنيع ليس مبرراً دائماً، وخاصة بالنسبة للمنتجات التي طُرحت في السوق منذ فترات زمنية طويلة. ويُستنتج من هذا الطرح أن المتضرر لا ينبغي أن يُعفى بالكامل من إثبات العلاقة السببية، بل يجب على الأقل أن يُظهر ما يُفيد بوجود رابط معقول بين العيب والضرر، تماشياً مع قواعد العدالة وتوازن المصالح.

## الفرع الثاني: العنصر المعنوي

يُقصد بالعنصر المعنوي في العلاقة السببية ذلك الجانب الذي يتصل بإرادة المنتج عند طرح المنتج في التداول، حيث تُعد هذه الإرادة الركن الأساس في قيام العلاقة السببية بين العيب الكامن في المنتج والضرر الذي أصاب المتضرر. فالمنتج، من خلال إطلاقه الطوعي

---

<sup>(1)</sup> Revel Janine, La prévention des accidents domestiques vers un régime soporifique de la responsabilité du fait des produits, Dalloz, Paris, 1984, p 69.

للمنتج في السوق، يُنشئ رابطة قانونية وواقعية تجعل منه طرفاً محتملاً في المسؤولية عن الأضرار التي قد تتجم عن عيوب ذلك المنتج<sup>(1)</sup>.

ويتميز هذا العنصر بطبيعة ذاتية ومعنوية دقيقة، إذ يصعب في كثير من الأحيان - بل قد يستحيل - على المتضرر إثباته لكونه مرتبطاً بعوامل داخلية ونفسية تخص المنتج ذاته، كتقديره لمدى سلامة المنتج أو إدراكه لوجود خلل فيه عند طرحه في التداول. ولهذا السبب، فإن إثبات هذا العنصر لا يتطلب يقيناً مطلقاً على مستوى النية أو الوعي، بل يكفي إثبات أن المنتج أُطلق في السوق بإرادة منتج، وهو ما يُستنتج عادة من طبيعة النشاط الصناعي والتجاري الذي يمارسه.

ومن أجل تحقيق التوازن بين طرفي العلاقة - أي بين المنتج من جهة والمستهلك أو المتضرر من جهة أخرى - فإن هذا العنصر لا يُفترض على نحو قاطع، بل يُعد محل قرينة بسيطة تقبل إثبات العكس. ويترتب على ذلك قلب عبء الإثبات، بحيث يقع على عاتق المنتج إثبات أنه لم يكن المسؤول عن طرح المنتج في التداول، أو أنه لم يكن يعلم بوجود العيب، أو أن السبب في الضرر يرجع إلى عوامل خارجة عن إرادته أو تدخل طرف ثالث<sup>(2)</sup>.

كما يُخوّل للمنتج، بموجب القواعد القانونية المنظمة للمسؤولية عن المنتجات، دحض العلاقة السببية بالاستناد إلى وسائل الإثبات المقررة قانوناً، كإثبات انعدام العيب عند الإطلاق، أو إثبات سوء استخدام المنتج من قبل المستهلك بشكل يخالف الغاية المقصودة منه، أو حتى إثبات أن الضرر ناتج عن قوة قاهرة أو خطأ الغير.

وعليه، فإن العنصر المعنوي، رغم طابعه الذاتي، لا يُعد عائقاً مطلقاً أمام تحقيق العدالة، وإنما يتم تنظيمه قانونياً بشكل يسمح للمتضرر باللجوء إلى قرائن مقبولة لتفسير إثباته، ويمنح في المقابل المنتج حق الدفاع المشروع لإثبات انعدام علاقته بالضرر، في إطار يراعي مبدأ التوازن بين الحماية القانونية للمستهلك وضمان حرية النشاط الاقتصادي.

(1) LARROUMET Christian La convention de vienne face à la pratique du commerce international, Droit du commerce international, Litec, 2005, p29.

(2) جمعي حسن، شروط التخفيف والاعفاء من ضمان العيوب الخفية: دراسة مقارنة بين القانون المصري وقانون دولة الإمارات والقوانين الأوروبية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص219.

## ■ المطلب الثاني: إثبات العلاقة السببية في القانون الوضعي

تُعد مسألة إثبات العلاقة السببية من أهم الإشكاليات التي تطرحها قواعد المسؤولية المدنية، إذ لا يمكن تصوّر قيام هذه العلاقة بمعزل عن آليات الإثبات القانونية التي تحدد كيفية تقديم الدليل على وجودها، وتبيّن الطرف الملزم قانونًا بتحمل عبء هذا الإثبات. وفي هذا السياق، أولى المشرّع الفرنسي اهتمامًا بالغًا لمسألة إثبات العلاقة السببية، وقد عكست ذلك العديد من القضايا والأحكام القضائية الصادرة عن المحاكم الفرنسية، والتي سلّطت الضوء على الطرق المعتمدة في إثبات هذه الرابطة ضمن الإطار التشريعي الفرنسي.

إن العلاقة السببية، بطبيعتها، ليست أمرًا ماديًا ملموسًا يمكن رؤيته أو لمسه، وإنما هي رابطة استنتاجية تقوم على التحليل العقلي والمنطقي لظروف الواقعة. فهي ليست حقيقة مادية مباشرة، بل تُستخلص من خلال عملية ذهنية تعتمد على ترابط الوقائع، ومنطق تسلسل الأحداث، ومدى اتساقها مع القواعد العامة للسببية<sup>(1)</sup>.

وعلى الرغم من أن القانون الفرنسي يشترط قيام العلاقة السببية بشكل مؤكد، فإن القضاء الفرنسي يُظهر نوعًا من المرونة في تقدير هذه العلاقة، وذلك بما يتناسب مع ظروف كل قضية على حدة. ويُبرز هذا التوجه ما ذهب إليه الفقيه الفرنسي Eisemann الذي اعتبر أن القضاء الفرنسيين يتخذون موقفًا واقعيًا إلى حد بعيد، إذ يستندون أحيانًا إلى الواقع العاطفي أو الإنساني في تقدير وجود العلاقة السببية من عدمها، مما يجعل اجتهادهم القضائي يتذبذب بين نظرية تكافؤ الأسباب (Théorie de l'équivalence des conditions) ونظرية السبب المباشر (Théorie de la cause immédiate ou adéquate).

ففي الحالات التي يميل فيها القاضي إلى مناصرة الضحية وتوفير أكبر قدر من الحماية لها، يُلاحظ أن أحكامه تستند غالبًا إلى نظرية تكافؤ الأسباب، والتي تقضي بأن كل سبب ساهم في وقوع الضرر يُعد كافيًا لتحميل المسؤولية، دون ضرورة أن يكون هو السبب الأهم

---

(1) ملوكي إباد، المسؤولية عن الأشياء و تطبيقاتها على الأشخاص المعنوية بوجه خاص دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009، ص 12

أو الأقرب. في المقابل، قد يميل القاضي في حالات أخرى إلى التشدد في الإثبات والاعتماد على السبب المباشر وحده كمصدر للمسؤولية<sup>(1)</sup>.

### الفرع الأول: بالنسبة للمسؤولية عن المنتجات المعيبة والعلاقة السببية

تنص المادة 1245-8 من القانون المدني الفرنسي على أن: "يقع على عاتق المدعي إثبات الضرر، ووجود العيب، والعلاقة السببية بين العيب والضرر". ويتضح من هذا النص أن عبء إثبات أركان المسؤولية، بما في ذلك العلاقة السببية، يُلقى على كاهل المتضرر، ما يجعل المهمة شاقة، خصوصًا فيما يتعلق بإثبات عيب السلامة وارتباط هذا العيب بالضرر الذي لحق بالضحية. ورغم أن إثبات الضرر لا يثير في الغالب صعوبة كبيرة، إلا أن إثبات العيب والعلاقة السببية يبقى موضع تعقيد بالغ.

غير أن المشرع الفرنسي لم يترك المتضرر فريسة لصعوبة الإثبات، بل عمد إلى التخفيف من عبء الإثبات، وذلك من خلال نصوص أخرى تُفسر على نحو مضاد للمادة المذكورة. فعلى سبيل المثال، تنص المادة 1245-10 من القانون ذاته على أن "المنتج يُعفى من المسؤولية إذا أثبت أن العيب لم يكن موجودًا عند طرح المنتج للتداول". وبمفهوم المخالفة، يتضح أن المتضرر غير ملزم بإثبات وجود العيب في وقت تداول المنتج، ما يشكل تخفيفًا جوهريًا في عبء الإثبات<sup>(2)</sup>.

ومع ذلك، وعلى الرغم من هذا التيسير، فإن ذلك لا يكفي في كثير من الحالات لتحديد العيب الموجب للمسؤولية، نظرًا لتعقيد التقنيات الصناعية الحديثة وتداخل مراحل الإنتاج، ما يجعل من الصعب، بل في بعض الأحيان من المستحيل، على الشخص العادي غير المتخصص أن يُثبت العلاقة بين المنتج والضرر.

ومع أن هذه الصعوبات في الإثبات قد حظيت بعناية المشرع الفرنسي، فإن التشريع الأوروبي بدوره لم يغفل عن التحديات ذاتها، لا سيما في إطار المسؤولية عن المنتجات المعيبة

<sup>(1)</sup> Simon Taylor, l'harmonisation communautaire de la responsabilité du fait des produits défectueux, LGDJ, Pans, p. 87.

<sup>(2)</sup> بودالي محمد، مسؤولية المنتج عن منتجاته المعيبة دراسة مقارنة، دار الفجر للنشر والتوزيع، مصر. 2005، ص 37

ذات الطبيعة التقنية المعقدة. فقد كان التوجيه الأوروبي رقم EEC/374/85 يضع كامل عبء الإثبات، بما في ذلك العلاقة السببية، على عاتق المتضرر، مما جعله غير كافٍ لحماية المستهلك في ضوء التطور التكنولوجي المتسارع. إلا أن التوجيه الأوروبي الجديد رقم 2853/2024 الصادر بتاريخ 23 أكتوبر 2024 جاء ليعالج هذا القصور بشكل صريح، عبر إدخال مرونة تشريعية في إثبات العلاقة السببية بين العيب والضرر.

فقد أقرّ التوجيه الجديد مبدأ تخفيف عبء الإثبات على المتضرر، لا سيما عندما يتعلق الأمر بمنتجات رقمية أو معتمدة على أنظمة معقدة يصعب تحليلها فنيًا. كما أجاز للمحاكم أن تفترض وجود العلاقة السببية متى ثبت أن المنتج لم يكن مستجيبًا لمتطلبات السلامة المتوقعة، وكان ذلك كافيًا لترجيح أن الضرر ناتج عن العيب، حتى وإن تعذر إثبات العلاقة السببية بشكل يقيني. وهذا التطور التشريعي الأوروبي يُكرّس تحولًا واضحًا نحو حماية أكبر للمستهلك، ويعكس وعيًا قانونيًا متقدمًا بمحدودية أدوات الإثبات التقليدية في مواجهة منتجات العصر الرقمي.

ولا شك أن هذا الاتجاه الأوروبي يقترب من توجهات بعض الأنظمة المقارنة التي تُمكن المتضرر من الاعتماد على الخبرة الفنية والوسائل التكنولوجية الحديثة لإثبات العلاقة السببية، ولكنه يتميز عنها بإقرار صريح لإمكانية قلب عبء الإثبات قانونًا، ما يعزز فعالية نظام المسؤولية الموضوعية ويُسهّم في توازن العلاقة بين المستهلك والمُنتج.

لذا، غالبًا ما تبرز الحاجة إلى اللجوء إلى الخبرة الفنية، والتي أصبحت أداة لا غنى عنها في ميدان الإثبات، خاصة في إطار المسؤولية عن المنتجات المعيبة<sup>(1)</sup>. ويتمثل دور الخبير في تشخيص العيب الفني الموجود في المنتج، وتحديد طبيعة الضرر، والتحقق مما إذا كان الضرر قد نشأ مباشرة عن ذلك العيب. ولهذا السبب، تنص معظم التشريعات المقارنة على قواعد إجرائية خاصة بتنظيم عملية إجراء الخبرة، سواء من حيث تعيين المختصين المؤهلين أو تحديد الإجراءات المرافقة لجمع الأدلة، بما في ذلك اقتطاع العينات وإجراء الفحوص المخبرية، وذلك بهدف الوصول إلى الحقيقة الفنية الكامنة وراء وقوع الضرر.

(1) شهيدة قادة، المسؤولية المدنية للمنتج دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، الجزائر،



وفي هذا السياق، تسعى الأنظمة القانونية في الدول المتقدمة إلى الاستفادة من التطور التكنولوجي والمعلوماتي في مجال الإثبات، من خلال تبني وسائل تقنية حديثة مثل: آلية التتبع (la traçabilité)، التي تسمح بإعادة بناء التسلسل الكامل للعمليات التي خضع لها المنتج منذ لحظة تصنيعه وحتى وصوله إلى المستهلك. ويُعد هذا الأسلوب بالغ الأهمية، لا سيما في الصناعات الغذائية وصناعة اللحوم. التحليل الوراثي (DNA)، الذي يُستخدم لإثبات أصل المواد الحيوانية المستخدمة في الإنتاج، وهو ما يُسهم في توفير دلائل علمية قاطعة حول مصدر المنتج وجودته<sup>(1)</sup>.

وتتجلى أهمية هذه الوسائل الحديثة في أنها تُعزز من قدرة المتضرر على إثبات أن المنتج لا يستجيب لمتطلبات السلامة القانونية، وأن هذا القصور هو الذي أدى إلى وقوع الضرر. وعليه، فإن نظام المسؤولية الموضوعية في هذا الإطار يتميز بفعالية كبيرة، حيث يُعفى المتضرر من عبء إثبات الخطأ، وكفيه أن يُثبت أن المنتج كان معيباً عند تداوله، وأن هذا العيب كان سبباً مباشراً للضرر. كما تُعد الخبرة الفنية وسيلة إثبات حاسمة في هذا السياق، لما توفره من دعم علمي وقانوني في تحديد عناصر الضرر، وتعزيز الرابط السببي بين المنتج والنتيجة الضارة، بما يحقق حماية فعالة للمستهلك ويكرّس العدالة في ميدان التعويض. وتجدر الإشارة هنا إلى أن التطورات التشريعية الحديثة، وعلى رأسها قانون الذكاء الاصطناعي الأوروبي لعام 2024 (AI Act)، قد ساهمت في إعادة تشكيل مقاربات إثبات العلاقة السببية، لا سيما في سياق المنتجات المعتمدة على الأنظمة الذكية ذاتية القرار. فمع إدراج العديد من هذه المنتجات ضمن فئة الأنظمة "عالية المخاطر"، أصبح من الممكن قانوناً تحميل المنتج أو المطور المسؤولية عن الأضرار، حتى في ظل غياب يقين علمي حول مصدر العيب.

ويتمثل أهم ما جاء به هذا القانون في تخفيف عبء الإثبات عن المتضرر، إذ لا يُشترط تقديم دليل علمي مباشر على وجود العلاقة السببية، بل يكفي الاعتماد على "قرائن تقنية قوية" مستمدة من ظروف استخدام المنتج وسلوكه التلقائي. كما تبنى القانون مفهوم "سلسلة القرار التقني" كمعيار لتحليل السببية، بدلاً من الاعتماد التقليدي على السلوك البشري.

(1) شهيدة قادة، المرجع السابق، ص 2.

وتُبرز هذه المعالجة القانونية الحديثة الحاجة إلى تطوير تشريعات المسؤولية المدنية لتواكب الواقع التكنولوجي، من خلال إدراج آليات خاصة بإثبات العلاقة السببية في حالة المنتجات الذكية، بما يحمي المستهلك من مخاطر التطور الصناعي المعقد، ويُبقي على التوازن مع حرية الابتكار.

### الفرع الثاني: بالنسبة للعلاقة السببية في المسؤولية عن العلاجات الدوائية

يمثل إثبات العلاقة السببية في مجال المسؤولية عن الأضرار الناجمة عن العلاجات الدوائية تحدياً قانونياً وعلمياً كبيراً، بالنظر إلى التعقيد البيولوجي للجسم البشري وتعدد العوامل المتداخلة في إحداث الضرر. فقد تتداخل الأسباب وتتشعب النتائج، بحيث يكون الضرر نتيجة لعوامل متعددة، منها عيب في المنتج الدوائي، أو خطأ في وصف العلاج من الطبيب، أو في صرفه من قبل الصيدلي، أو حتى في استخدامه من قبل المريض نفسه<sup>(1)</sup>.

وقد شكلت العلاقة السببية موضع جدل طويل في الاجتهاد القضائي الفرنسي، حيث كانت محكمة النقض، قبل تاريخ 22 آذار/مارس 2008، ترفض إثباتها عن طريق القرائن، متمسكة بضرورة الإثبات المباشر لكل من العيب والضرر والسببية. غير أن هذا الموقف الصارم عرف تحولاً جوهرياً بتاريخ 22 أيار/مايو 2008، إذ أصدرت الغرفة المدنية الأولى ثلاث قرارات بارزة، أبرزها القرار رقم 0614962، الذي كرس مبدأ جواز الاعتماد على القرائن لإثبات العلاقة السببية، معلناً بذلك العدول عن الموقف السابق المكرس بقرار 26 آذار/مارس 2003<sup>(2)</sup>.

وقد شكّل هذا التحول القضائي خطوة نوعية نحو تكريس الحقيقة القانونية (certitude juridique) على حساب الحقيقة العلمية (certitude scientifique)، حيث تم تحميل مختبر دوائي مسؤولية الضرر الناجم عن لقاح مضاد لالتهاب الكبد B، دون اشتراط وجود رابطة سببية علمية قاطعة بين العيب والضرر. واعتبرت المحكمة أن الضحية، وهو شاب سليم

(1) الحسيني عباس، مسؤولية الصيدلي المدنية عن أخطائه المهنية دراسة مقارنة، المكتبة القانونية، 1999، ص 68

(2) Cass. Civ. 1ere Ch., 23 septembre 2003, No 01-13-063,

صحيحاً قبل تلقيه اللقاح، بدأت تظهر عليه أعراض المرض بعد أشهر من التطعيم، وهي معطيات اعتبرت المحكمة كافية لتكوين قرينة قوية على العلاقة السببية.

ومع هذا الاجتهاد، لم يعد بإمكان الشركات المصنعة الاحتماء وراء الغموض العلمي في تفسير الضرر، بل أصبحت منتجاتها عرضة للتوصيف القانوني بكونها "معيبة"، إذا توفرت مجموعة من القرائن التي تُعزز علاقة السببية بين المنتج والضرر.

وبذلك لم يعد بإمكان المنتجين التستر وراء الحقيقة العلمية في حالة الشك وبالتالي تصبح منتجاتهم يمكن تكييفها قانونياً بأنها معيبة.

وقد واصل القضاء الفرنسي هذا التوجه في قرار لاحق بتاريخ 25 حزيران/يونيو 2009، حيث أكد أن اشتراط الدليل العلمي المؤكد يشكل خرقاً للمادتين 1-1231 و1240 من القانون المدني الفرنسي، إذا كانت العلاقة السببية يمكن استخلاصها من قرائن قوية، واضحة، ومتناسقة.

ومن الأمثلة البارزة، قرار محكمة النقض الصادر بتاريخ 26 حزيران/يونيو 2012، والذي نقضت فيه قرار محكمة استئناف فرساي التي كانت قد رفضت دعوى أقيمت ضد شركة Sanofi Pasteur MSD بعد وفاة طفل تلقى ثلاث جرعات من اللقاح ضد التهاب الكبد B. وقد استندت محكمة الاستئناف إلى أن تقرير المخاطر لم يظهر عيباً في اللقاح، إلا أن محكمة النقض رأت خلاف ذلك، مؤكدة ضرورة النظر في القرائن المتوافرة، والتي كانت بحسبها قوية ومتطابقة بما يكفي لإثبات العلاقة السببية، ومن ثم مسؤولية الشركة المصنعة<sup>(1)</sup>.

ما تبنت محكمة النقض موقفاً قاطعاً مفاده أن إثبات تورط المنتج في وقوع الضرر لا يُغني عن ضرورة إثبات العيب والعلاقة السببية من قبل المتضرر. وقد كرّست العديد من قراراتها هذا التوجه، مؤكدة أن مسؤولية المنتج لا تقوم إلا إذا تمكّن الضحية من تقديم قرائن ذات درجة عالية من الجدية والدقة والانسجام، وفقاً للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع، وطبقاً لأحكام المادة 1240 من القانون المدني الفرنسي<sup>(2)</sup>.

<sup>(1)</sup> Le tourneau Phillippe, responsabilité des vendeurs et fabricants, dalloz 3<sup>e</sup> édition, Paris, 2009/2010, p 117.

<sup>(2)</sup> C. Cass. Civ 1er, 26 Septembre 2012, n°11-17738 Hélène GUIMIOT-BREAND

ومن بين أهم القرائن التي يمكن أن يأخذ بها القاضي: قرب الفترة الزمنية بين تلقي اللقاح وظهور المرض، غياب أي سوابق مرضية لدى الضحية أو في عائلته، وتعدد الحالات المشابهة بعد استخدام المنتج ذاته<sup>(1)</sup>.

وقد أدّى هذا المسار الاجتهادي إلى ترسيخ تمييز بين العلاقة السببية العلمية والعلاقة السببية القانونية، حيث لم يعد يشترط أن تُثبت العلاقة على نحو علمي دقيق، وإنما يكفي أن تستند إلى قرائن قوية تستشف منها المحكمة وجود علاقة سببية مفترضة.

غير أنّ هذا التطور لم يكن كافياً لتحقيق حماية قانونية شاملة للضحايا، إذ لا تزال السلطة التقديرية لقاضي الموضوع في تقييم مدى كفاية القرائن تلعب دوراً حاسماً، وقد لا تصب دائماً في صالح المتضرر. فقد رُفضت العديد من المطالبات بالتعويض رغم توفر قرائن مقنعة، على أساس أنها لا ترقى إلى درجة اليقين القانوني المطلوب<sup>(2)</sup>.

وقد أكدت محكمة النقض هذا التوجه في قرارات حديثة صدرت سنة 2018، رفضت فيها منح التعويض لضحايا رغم توافر بعض القرائن، لعدم تحقق معيار الجدية والتطابق الكافي<sup>(3)</sup>. وبناءً عليه، يمكن القول إن مسؤولية الشركة المصنعة للقاح، في إطار أحكام المسؤولية عن المنتجات المعيبة، يمكن أن تقوم متى توافرت الشروط المنصوص عليها في المادة 1245 من القانون المدني الفرنسي، وعلى رأسها العيب والعلاقة السببية. غير أنّ عنصر السببية يظل الحلقة الأضعف في هذه السلسلة، حيث أن صعوبة إثباته تجعل مسألة تعويض الضحايا غير مضمونة، وتُلقي بظلال من الضبابية القانونية، مما يكرّس حالة من انعدام الأمان القانوني، تعززها التغييرات المتكررة في مواقف القضاء الفرنسي بشأن معايير إثبات العلاقة السببية في هذا المجال.

وفي هذا السياق، جاء التوجيه الأوروبي الجديد رقم 2853/2024 الصادر في 23 أكتوبر 2024 ليعزز هذا التوجه التشريعي نحو تخفيف عبء الإثبات عن المتضررين في القضايا المعقدة، ولا سيما في المسؤولية عن المنتجات الدوائية. فقد سمح التوجيه للمحاكم الأوروبية

---

<sup>(1)</sup> C. Cass. Civ. 1er Ch. 22 Octobre 2009, n°08-15-171

C. Cass. Civ. 1erCh. 10 Juillet 2013, pourvoi n°12-21-314

<sup>(2)</sup> Cass. civ., 14 novembre 2018, n°17-27.980 et 17-28.529.

<sup>(3)</sup> Cass. Civ., 14 novembre 2018, n°17-27.980 et 17-28.529.

بالاستناد إلى قرائن تقنية قوية لإثبات العلاقة السببية، دون اشتراط إثبات علمي مباشر أو قطعي، متى ثبت أن المنتج لم يستوفِ معايير السلامة المتوقعة منه. ويُعد هذا التحول التشريعي امتداداً لتوجه القضاء الفرنسي في ترسيخ مفهوم "السببية القانونية"، كما يُؤسس لإطار قانوني متطور ينسجم مع واقع المنتجات المعقدة والأنظمة التقنية الحديثة، ويمنح الضحايا حماية قانونية أوسع وأكثر واقعية.

## خاتمة

تناول هذا البحث بالدراسة والتحليل موضوع العلاقة السببية، بدءاً من أصولها المفاهيمية والتاريخية، وصولاً إلى تطبيقاتها العملية في مجال المسؤولية المدنية، ولا سيما في إطار المسؤولية الناشئة عن العلاجات الدوائية والمنتجات المعيبة في القانون الفرنسي. وقد أبرز البحث الأهمية البالغة التي تحتلها العلاقة السببية في بناء المسؤولية المدنية وتحديد نطاقها، نظراً لكونها تشكل ركناً جوهرياً في قيام التعويض عن الضرر.

وقد أفضى البحث إلى جملة من النتائج، تتراوح بين تفكيك إشكاليات فقهية وقضائية قائمة، وتقديم مقاربات تحليلية جديدة، واستنتاج خلاصات ذات طابع تطبيقي وتشريعي. ومن أبرز هذه النتائج:

- إن التطور النظري والتاريخي لمفهوم السببية عبر مختلف العصور قد ساهم في إعادة تشكيل معناها القانوني، حيث انتقل من الربط بين الخطأ والضرر إلى التركيز على العلاقة بين الفعل الضار والضرر، مما مهد لقيام التوجهات الحديثة في المسؤولية الموضوعية.
- إن أغلب التشريعات الحديثة، ولا سيما التشريعات الغربية، تميل نحو تكريس نموذج المسؤولية الموضوعية، حيث تُبنى العلاقة السببية على أساس الفعل الضار بصرف النظر عن الخطأ، ما يعكس تحولاً من منطق المسؤولية الشخصية إلى منطق المسؤولية الاجتماعية، بما يضمن تعزيز حماية الضحية.
- تبين من خلال الدراسة أن القضاء الفرنسي لا يزال يتأرجح بين اعتماد السببية العلمية، التي تقتضي يقيناً علمياً يصعب بلوغه في غالب الأحيان، وبين الاتجاه نحو السببية القانونية، التي تقوم على مجموعة من القرائن الجدية والمتناسقة، والتي تمكّن القاضي من

تأسيس رابطة السببية دون حاجة إلى إثبات علمي قاطع، بما يحقق التوازن بين مصلحة الضحية ومصلحة المنتج.

- وبناءً على ما تقدم، يخلص البحث إلى مجموعة من التوصيات التي من شأنها تعزيز فعالية العلاقة السببية في مجال المسؤولية المدنية، وهي على النحو الآتي:
- نوصي بتعديل القوانين لتكون أكثر ملاءمة للمسؤولية الموضوعية، بهدف زيادة الأثر الاجتماعي لهذه القوانين. بالإضافة إلى ذلك، يجب التحول من التوجه الشخصي نحو المسؤولية الاجتماعية التي تعمل على تحقيق العدالة للضحايا من خلال تقديم التعويضات.
- نوصي بأن يكون القضاء والقانون جازماً أكثر بتطبيق السببية القانونية في المسؤولية الموضوعية ويعود ذلك إلى عدم وجود يقين خاصة في القانون وفي الوقائع المادية، فتطبيق السببية القانونية يؤدي إلى إنصاف الضحية على عكس السببية العلمية.
- نوصي بضرورة إدراج قواعد قانونية صريحة في التشريعات المدنية تُنظم المسؤولية عن الأضرار الناتجة عن المنتجات الذكية والأنظمة التي تعتمد على الذكاء الاصطناعي، وذلك استلهاماً من اللائحة الأوروبية بشأن الذكاء الاصطناعي (AI Act 2024). كما نوصي بتبني مبدأ قلب عبء الإثبات في هذه الحالات، من خلال اعتماد قرائن تقنية تُستخلص من طبيعة أداء النظام الذكي وسلوكه، بما يُعزز حماية المتضررين ويواكب التطور الصناعي والتقني.
- نوصي بضرورة تعديل القوانين المتعلقة بالمسؤولية المدنية، لا من خلال التخلي عن مفهوم الخطأ، ولكن بدلاً من ذلك، من خلال التحول نحو المسؤولية الموضوعية التي تعتمد على الفعل الضار بحيث يجب تضمين نصوص قانونية واضحة تحدد هذه المسؤولية بشكل دقيق.
- نوصي الاجتهاد بالبحث عن السببية القائمة على القرائن الدقيقة والقوية في المسؤولية عن المنتجات المعيبة، وأن يكون قناعته كرجل قانون وليس كعالم تطبيقي، وبكل حالة على حدة وفقاً لسلطته التقديرية.

## لائحة المراجع

### ■ أولاً: باللغة العربية

#### أ- الكتب

- بودالي محمد، مسؤولية المنتج عن منتجاته المعيبة دراسة مقارنة، دار الفجر للنشر والتوزيع، مصر، 2005.
- جميعي حسن عبد الباسط، مسؤولية المنتج عن الأضرار التي تسببها منتجاته المعيبة، دار النهضة العربية، مصر، 2000.
- جميعي حسن عبد الباسط، شروط التخفيف والاعفاء من ضمان العيوب الخفية، دراسة مقارنة بين القانون المصري والقوانين الأوروبية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000.
- الجبوري ياسين محمد، الوجيز في شرح القانون المدني الأردني (مصادر الالتزامات)، دار الثقافة، عمان، 2008.
- حسني محمود نجيب، علاقة السببية في قانون العقوبات، دار النهضة العربية، مصر، 1982.
- حسين فايز محمد، أحمد ابو الحسن، الموجز في نظرية الالتزام في القانون الروماني، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2010.
- حسين سيد عبد الله علي، المقارنات التشريعية بين القوانين الوضعية المدنية والتشريع الإسلامي مقارنة بين فقه القانون الفرنسي ومذهب الإمام مالك، دار السلام، مصر، 2001.
- الحسيني عباس علي محمد، مسؤولية الصيدلي المدنية عن أخطائه المهنية، دراسة مقارنة، المكتبة - القانونية، 1999.
- عبد الرحيم فتحي، دراسات في المسؤولية التقصيرية (نحو مسؤولية موضوعية)، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2005.
- الذنون حسن، المبسوط في المسؤولية المدنية، شركة التايمس للطبع والنشر، بغداد، 2006.
- الزحيلي، وهبة، نظرية الضمان أو أحكام المسؤولية المدنية والجنائية في الفقه الإسلامي، دار الفكر المعاصر، لبنان، 2012.
- السنهوري، عبد الرزاق بن أحمد، الوسيط في القانون المدني الجديد، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2000.
- السقا محمود، الوجيز في تطور الشرائع القديمة، الاسراء للطباعة، القاهرة، 1995.
- الشاطبي، ابو اسحاق، الموافقات، المكتبة العصرية بيروت، 1423 هـ.
- طه جابر صابر، اقامة المسؤولية المدنية عن العمل غير المشروع على عنصر الضرر (دراسة مقارنة في الشريعة الاسلامية والقوانين الوضعية)، منشورات جامعة صلاح الدين، العراق، 1984.

- عودة عبد القادر، التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي، مكتبة دار التراث، القاهرة، 2013.
- العربي السيد، الوجيز في تطور الشرائع القديمة، الاسراء للطباعة، القاهرة، 2004.
- عبيد رؤوف، السببية الجنائية بين الفقه والقضاء، دار الفكر العربي، القاهرة، 1984.
- فرج توفيق حسن، تاريخ النظم القانونية والاجتماعية في القانون الروماني، الدار الجامعية للطباعة والنشر، مصر، 1985.
- القرام ابتسام، المصطلحات القانونية في التشريع الجزائري، مكتبة المعارف، الجزائر، 1998.
- كرم عبد الواحد، معجم مصطلحات الشريعة والقانون، دار المنهاج، عمان، 1995.
- مأمون عبد الرشيد، علاقة السببية في المسؤولية المدنية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1988.
- ملوكي إباد عبد الجبار، المسؤولية عن الأشياء وتطبيقاتها على الأشخاص المعنوية بوجه خاص - دراسة مقارنة -، دار الثقافة للنشر، مصر، 2009.
- يكن، زهدي، المسؤولية المدنية أو الأعمال غير المباحة، المكتبة العصرية، بيروت، 1999.

#### ب- الأطاريح

- الخصاونة تالا عقاب، اساس التعويض، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة عمان العربية للدراسات الجامعية العليا، الاردن، 2005.
- شهيدة قادة، المسؤولية المدنية للمنتج دارسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2005.
- يسري احمد محمد، المسؤولية التقصيرية في القانون الروماني، رسالة دكتوراه، جامعة الاسكندرية، مصر، 2014.

#### ج- بحوث

- الزعبي محمد يوسف، مسؤولية المباشر والمتسبب في القانون الأردني، بحث منشور في مجلة مؤتة للبحوث والدراسات، المجلد الثاني، العدد 1، 1987

#### ■ ثانياً: باللغة الاجنبية

- DESCHENAUX (H.), Norme et causalité en responsabilité civile, recueil des travaux du centenaire du tribunal suisse, Paris, 1975.
- ESSER (J.), Responsabilité et garantie dans la nouvelle doctrine Allemande des actes illicites, R.T.D. Comparé, 1961.



- Fromageot, Henri. De la faute comme source de la responsabilité en droit privé, Arthur Rousseau, Paris, 1891.
- François Geny, Science et technique en droit privé positif, I, Paris, 1921.
- Larroumet Christian, La responsabilité du fait des produits defectueux après la loi du 19 mai 1998, Dalloz, 1998.
- Larroumet Christian, La convention européenne en matière de responsabilité du fait des produits, Droit et pratique du commerce international, Paris, 1978.
- MAZEAUD (H.L.), Responsabilité civile, Tome II, 6ème édition, 1970.
- PLUTARCHUS, vie de Solon traduit par M. Sommer, Paris, 1862.
- Philippe Le Tourneau, responsabilité des vendeurs et fabricants, Dalloz 3<sup>e</sup> édition, 2009/2010.
- Revel JANINE, La prévention des accidents domestiques vers un régime spécifique de la responsabilité du fait des produits, DALLOZ, Paris, 1984.

## الدراسة الخامسة:

مسؤولية مهندس البناء وفقاً لقواعد  
الضمان الخاص

د. حسن عبد الرحمن معمر

 **Abstract**

The completion of construction and its handover to the employer does not exempt the engineer from liability for any total or partial collapse or any damage caused to third parties. The engineer remains liable under the rules of special liability whenever its conditions are met.

To hold a construction engineer accountable under the provisions of special guarantee, two fundamental conditions must be met:

1. The existence of a contractual relationship between the engineer and the employer under a construction contract for the erection of buildings or fixed structures.
2. The occurrence of a total or partial collapse of these buildings or fixed structures, or the occurrence of serious damage, provided that the cause is due to a deficiency in materials, a construction defect, or a defect in the land.

The scope of special liability is limited to damages occurring within the legal period of the special guarantee, which the law has set at five

years, starting from the date of handover after completion. The legislator distinguished this period from the statute of limitations for filing a lawsuit to claim the guarantee, setting the latter at thirty days from the date the triggering event requiring the guarantee is established.

Regarding the legal basis for the engineer's liability under the special guarantee, the engineer's obligation to ensure the stability of fixed structures against defects leading to collapse or deterioration is considered an obligation to achieve a specific result, not merely an obligation of due diligence. The legislator demonstrated strictness in imposing special guarantee liability, differing from the general rules of contractual liability. The construction engineer's liability is strict liability, arising immediately upon the occurrence of the triggering event, and can only be avoided by proving an external cause.

Thus, the engineer cannot avoid liability merely by proving that they exercised utmost care. The only way to avoid liability is to prove that the total or partial collapse of the building, or its clear deterioration leading to collapse, was due to an external cause beyond their control. This external cause may be force majeure or the fault of the aggrieved party.

## المخلص

إن إتمام البناء وتسليمه إلى صاحب المشروع لا يعفي المهندس من المسؤولية عن أي انهيار كلي أو جزئي، أو عن أي ضرر يلحق بالغير، بل يبقى مسؤولاً بموجب قواعد المسؤولية الخاصة متى استوفيت شروطها.

ولمسائلة مهندس البناء وفقاً لأحكام الضمان الخاص، يجب توافر شرطين أساسيين: أولاً، وجود رابطة تعاقدية بينه وبين صاحب المشروع بموجب عقد مقاوله موضوعه تشييد أبنية أو منشآت ثابتة. ثانياً، وقوع انهيار كلي أو جزئي في هذه الأبنية أو المنشآت الثابتة، أو حدوث

أضرار جسيمة فيها، ويجب أن يكون سبب ذلك ناتجاً عن نقص في اللوازم أو عيب في البناء أو عيب في الأرض.

تقتصر تغطية المسؤولية الخاصة على الأضرار التي تقع خلال المدة القانونية للضمان الخاص، والتي حددها القانون بخمس سنوات تبدأ من تاريخ تسلم العمل بعد إتمامه. وقد فرق المشرع بين هذه المدة ومدة سقوط الحق في إقامة الدعوى للمطالبة بالضمان، حيث حدد مدة إقامة الدعوى بثلاثين يوماً تبدأ من تاريخ تحقق الأمر الذي يستوجب الضمان.

أما فيما يتعلق بالأساس القانوني لتحقيق مسؤولية المهندس وفقاً للضمان الخاص، فإن التزام المهندس بضمان سلامة المنشآت الثابتة من عيوب الانهيار والتدهور يُعد التزاماً بتحقيق نتيجة، لا مجرد بذل عناية. وقد أظهر المشرع حرصه على التشدد في مسؤولية الضمان الخاص، بخلاف القواعد العامة للمسؤولية العقدية، إذ جعل مسؤولية مهندس البناء مسؤولية مشددة تنشأ فور تحقق الواقعة الموجبة للضمان، ولا تنتفي إلا بإثبات السبب الأجنبي. وعليه، لا يجوز لمهندس البناء دفع المسؤولية عن نفسه بمجرد إثبات أنه بذل قصارى جهده من العناية، بل السبيل الوحيد أمامه لدفع المسؤولية هو إثبات أن الانهيار الكلي أو الجزئي للمبنى، أو تداعيه بشكل واضح للسقوط، يعود إلى سبب أجنبي لا يُنسب إليه. ويمكن أن يتمثل هذا السبب الأجنبي في القوة القاهرة أو في خطأ المتضرر نفسه.

## المقدمة

إن مهندس البناء أو المهندس المعماري هو الشخص الذي يمارس مهنة حرة ذات طبيعة غير تجارية تجمع بين الفن والتقنية، إذ يحول أفكار ورغبات صاحب المشروع إلى تصاميم معمارية. ويتميز بدوره الفكري وقدرته على الإبداع والابتكار في التصميم، وهذا ما يميزه عن باقي المشاركين في أعمال البناء.

في الأصل، تقتصر مسؤولية مهندس البناء على الأخطاء التي يرتكبها خلال مرحلة الإنشاء. ومع ذلك، قام المشرع بتوسيع نطاق هذه المسؤولية ليشمل الفترة اللاحقة لتسليم الأبنية إدراكاً منه لأهمية سلامة البناء على المدى الطويل وحماية للمصلحة العامة. فمجرد إتمام البناء وتسليمه لا يعفي المهندس من المسؤولية عن أي انهيار كلي أو جزئي أو ضرر يلحق

بالغير، بل يبقى مسؤولاً بموجب قواعد المسؤولية الخاصة متى استوفيت شروطها. وقد تجسد هذا التوجه في نص المادة 668 من قانون الموجبات والعقود التي تنص على أن «المهندس أو مهندس البناء أو المقاول الذين يستخدمهم صاحب الأمر مباشرة يكونون مسؤولين في مدة السنوات الخمس التي تلي إتمام البناء أو المنشأ الآخر الذي أداروا أعماله أو قاموا بها إذا تَهَدَّم ذلك البناء أو المنشأ كله أو بعضه أو تداعى بوجه واضح للسقوط من جرّاء نقص في اللوازم أو عيب في البناء أو في الأرض. وإذا كان مهندس البناء لم يُدر الأعمال، فلا يكون مسؤولاً إلا عن العيب الذي يظهر في الرسم الهندسي الذي وضعه. وتبتدئ مهلة السنوات الخمس المتقدم ذكرها من يوم إستلام العمل. ويجب أن تُقام الدعوى في خلال ثلاثين يوماً تبتدئ من يوم تحقق الأمر الذي يستلزم الضمان وإلا كانت مردودة».

وسوف ينحصر هذا البحث بدراسة مسؤولية مهندس البناء المشارك في عملية البناء بناءً على تكليف من صاحب المشروع أو من يمثله قانوناً والذي يصبح دوره بمثابة دور المقاول. بناءً على ذلك، يصبح من الضروري دراسة الشروط التي تقوم عليها هذه المسؤولية. ويتضمن ذلك تحديد ما إذا كانت تغطي جميع الأضرار الناجمة أم أضراراً محددة فقط، وما إذا كانت تشمل كافة أسباب التهدم أم أسباباً معينة. كما يستلزم البحث تحديد المهلة الزمنية لمسائلة المهندس وفقاً لهذه المسؤولية، واستيضاح النظام الخاص بالإثبات إن وجد، وما إذا كان يحق للمهندس دفع المسؤولية عن نفسه.

### أهمية البحث:

إن أهمية دراسة هذا الموضوع تنبع من ترابطه الوثيق بالانتظام العام الإجتماعي والإقتصادي وبالسلامة العامة. فأى اختلال في هذا السياق الحيوي يؤثر بشكل مباشر على استقرار البلاد، لما قد يسببه من خسائر فادحة على المستويين البشري والمادي جراء انهيار الأبنية.

### إشكالية البحث:

تتمحور الإشكالية الرئيسية في تحديد كيفية مساءلة مهندس البناء عن الأضرار التي تظهر في الأبنية بعد تسليمها.

للإجابة على هذه الإشكالية لا بد من دراسة البحث وفقاً للتصميم التالي:

### **الفصل الأول: شروط تحقق مسؤولية مهندس البناء وفقاً للضمان الخاص**

المطلب الأول: وجود عقد مقاوله أبنية بين مهندس البناء وصاحب المشروع

الفقرة الأولى: الأركان العامة لعقد مقاوله الأبنية

الفقرة الثانية: تعلق موضوع عقد المقاوله بتشديد الأبنية أو المنشآت الثابتة

المطلب الثاني: تحقق الضرر الناتج عن البناء خلال مدة محددة

الفقرة الأولى: تحقق الضرر نتيجة تهدم البناء أو تداعيه للسقوط

الفقرة الثانية: وقوع الضرر وانكشافه خلال مدة محددة

### **الفصل الثاني: الأساس القانوني لتحقيق مسؤولية مهندس البناء وفقاً للضمان الخاص**

المطلب الأول: نظام الإثبات في مساءلة مهندس البناء وفقاً للضمان الخاص

الفقرة الأولى: قرينة المسؤولية الخاصة بمهندس البناء

الفقرة الثانية: أثر البنود النافية للمسؤولية الخاصة لمهندس البناء

المطلب الثاني: وسائل دفع مسؤولية مهندس البناء الخاصة

الفقرة الأولى: دفع المسؤولية الخاصة لمهندس البناء بسبب القوة القاهرة

الفقرة الثانية: دفع المسؤولية الخاصة لمهندس البناء بسبب خطأ صاحب المشروع

### **الفصل الأول: شروط تحقق مسؤولية مهندس البناء وفقاً للضمان الخاص**

إن تسليم البناء إلى صاحب المشروع لا يعفي المهندس من المسؤولية، فإنه يظل مسؤولاً في حال انهيار البناء كلياً أو جزئياً أو تسببه في إلحاق الضرر للغير، وذلك وفقاً لأحكام المسؤولية الخاصة إذا ما تحققت الشروط المنصوص عليها في المادة 668 من قانون الموجبات والعقود.

وعليه، فإن مساءلة مهندس البناء بموجب الضمان الخاص تستلزم توافر شرطين أساسيين: أولاً، وجود رابطة تعاقدية بينه وبين صاحب المشروع بموجب عقد مقاوله موضوعه تشييد أبنية أو منشآت ثابتة (المطلب الأول). وثانياً، وقوع انهيار كلي أو جزئي في هذه الأبنية أو المنشآت الثابتة أو حدوث أضرار جسيمة فيها، وأن يقع هذا الضرر ويتضح خلال مدة زمنية محددة (المطلب الثاني).

## ■ المطلب الأول: وجود عقد مقالة أبنية بين مهندس البناء وصاحب المشروع

يُعرف عقد المقالة في الفقرة الثانية من المادة 624 م.و.ع. بأنه: «عقد يلتزم المرء بمقتضاه إتمام عمل معين لشخص آخر مقابل بدل مناسب لأهمية العمل». أي إنه إتفاق يقوم بموجبه شخص معين بإنجاز عمل محدد لحساب شخص آخر مقابل أجر، دون أن يخضع لإشرافه أو إدارته<sup>(1)</sup>.

ويستخلص من ذلك أن عقد المقالة يتميز بعنصرين جوهريين: أولهما استقلالية المقاول في تنفيذ العمل المتعاقد عليه، حيث لا يخضع لتوجيه أو إشراف صاحب المشروع. وثانيهما الطبيعة المادية للعمل محل العقد. ووفقاً للمبادئ العامة، يتسم عقد المقالة بخمس خصائص أساسية: فهو عقد رضائي، ومن عقود المعاوضة، وعقد تبادلي، ويرد على عمل مادي، وينفذه المقاول باستقلالية عن صاحب المشروع.

في الأصل، لا تُعد شخصية المقاول في عقد المقالة محل اعتبار أساسي بالنسبة لصاحب المشروع. فعلى عكس عقد العمل الذي تقوم فيه شخصية العامل بدور جوهري بالنسبة إلى صاحب المشروع، لا يُصنف عقد المقالة ضمن العقود القائمة على الاعتبار الشخصي للمدين. ويترتب على عدم الاعتداد بشخصية المقاول في عقد المقالة عدة نتائج مهمة، أبرزها إمكانية استعانة المقاول بأطراف أخرى لتنفيذ العمل محل العقد. وقد تتخذ هذه الاستعانة شكل إيكال جزء من العمل أو كله إلى مقاول آخر (كما في حالة المقالة من الباطن)، أو شكل السماح لأفراد آخرين بمساعدة المقاول ومعاونته أثناء التنفيذ (كما في حالة المستخدمين والعمال). ومع ذلك، يخضع حق المقاول في الاستعانة بالغير في تنفيذ إنلزامه التعاقدى لقيدين أساسيين: أولهما عدم وجود شرط صريح في العقد يمنع المقاول من هذه الاستعانة، وهو ما يُعرف بالشرط المانع. وثانيهما ألا تكون طبيعة العمل محل العقد مما يستلزم الاعتماد على الكفاءة الشخصية للمقاول. تجدر الإشارة إلى أنه في هذه الحالة، لا يمكن مساءلة المهندسين والفنيين والمقاولين من الباطن الذين لم تربطهم علاقة تعاقدية مباشرة بصاحب المشروع، والذين يساهمون بدور محدد في عملية البناء، بموجب أحكام الضمان الخاص، وذلك لعدم توافر شرط الارتباط بعقد مقالة مع صاحب المشروع.

(1) (محمد لبيب شنب)، شرح أحكام عقد المقالة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1962، ص. 15.

ولقيام المسؤولية الخاصة على مهندس البناء، يجب أن يكون عقد المقاولة صحيحاً من حيث الشروط والأركان والأطراف والموضوع. وعليه، يصبح من الضروري دراسة الشروط العامة الواجب توافرها في عقد المقاولة لمساءلة مهندس البناء وفقاً للضمان الخاص (الفقرة الأولى)، بالإضافة إلى ضرورة أن يكون موضوع العقد هو مقالة أبنية (الفقرة الثانية).

### الفقرة الأولى: الأركان العامة لعقد مقالة الأبنية

بيّنت المادة 177 م.وع. الشروط العامة الواجب توافرها في العقود، حيث نصت على أنه: «لا مندوحة: 1- عن وجود الرضى فعلاً، 2- عن شموله لموضوع أو لعدة مواضيع، 3- عن وجود سبب يُحمل عليه، 4- عن خلوه من بعض العيوب، 5- عن ثبوته، في بعض الأحوال، بشكل معين».

وبناءً على ذلك، يتطلب قيام عقد المقاولة بشكل صحيح إستيفاء الشروط المحددة في المادة 177 م.وع.، وهي الرضى والموضوع والسبب وسلامة الإرادة من العيوب. يتحقق الرضا في عقد المقاولة بتوافق الإيجاب والقبول، ويتم ذلك إما عن طريق المفاوضة أو عن طريق المناقصة. فالمفاوضة تعني أن يناقش الطرفان شروط العقد بحرية كاملة. أما المناقصة فتحدث عندما يكون أحد الطرفين في مركز قانوني أقوى، خاصة في العقود المتعلقة بالمصلحة العامة، حيث يُلجأ إلى المناقصة لاختيار المتعاقد الذي يقدم أقل الأسعار أو أفضل العروض لتنفيذ المطلوب، وذلك طبقاً لأحكام قانون المحاسبة العمومية<sup>(1)</sup> وقانون الشراء العام. ومن الجدير بالذكر ضرورة أن يكون الرضا سليماً وخالياً من العيوب المحددة في المادة 202 من قانون الموجبات والعقود، والتي تنص على ما يلي: «يكون الرضى متعيباً بل معدوماً تماماً في بعض الأحوال إذا أُعطي عن غلط أو أخذ بالخدعة أو إنتزع بالتخويف أو كان ثمة غبن فاحش أو عدم أهلية». وبالتالي يجب أن يكون الرضى خالياً من الغلط والخداع والإكراه والإستغلال.

<sup>(1)</sup> (وسيم أبو سعد)، الصفقات العمومية في لبنان، المعهد الوطني للإدارة، المرحلة الثانية من الدورة التدريبية العليا الخامسة المؤهلة للترقية إلى الفئة الثانية لموظفي الفئة الثالثة من الإداريين، الحقوق للمؤلف، 2018، ص. 7.



أما الأهلية، فهي تُعدّ عنصرًا أساسيًا لإنشاء عقد مقابلة صحيح. وعليه، يشترط لصحة العقد أن يتمتع طرفاه بأهلية التعاقد، ومالك الأهلية هو الشخص القادر على فهم طبيعة تصرفه وتبعاته. وتنقسم الأهلية إلى نوعين رئيسيين: أهلية الوجوب (أو التمتع)، وهي قدرة الفرد على إكتساب الحقوق والإلتزام بالموجبات، وتلازم هذه الأهلية الإنسان منذ ميلاده وحتى وفاته، وأهلية الأداء (أو التصرف)، فهي صلاحية الشخص لإجراء تصرفات قانونية صحيحة يُعتد بها شرعاً<sup>(1)</sup>.

يستلزم عقد المقابلة التمييز بين شروط الأهلية المطلوبة في جانب صاحب المشروع وتلك اللازمة في جانب المقاول. فبالنسبة لصاحب المشروع، تختلف شروط الأهلية المطلوبة تبعاً لطبيعة العمل المطلوب إنجازه، سواء كان من أعمال التصرف أو من أعمال الإدارة. فإذا كان الهدف هو إنشاء مبنى أو إجراء تعديلات جوهرية عليه، كالعقد الذي يبرمه صاحب المشروع مع المقاول لبناء عقار أو ترميمه بشكل كامل، ففي هذه الحالة يُشترط توافر أهلية التصرف<sup>(2)</sup>. أما إذا اقتصر الأمر على إجراء ترميمات ضرورية، فيكفي توفر أهلية الإدارة لدى صاحب المشروع. وفي المقابل، يجب أن يتمتع المقاول بأهلية التصرف في جميع الأحوال. وسواء إلترم المقاول بتقديم المواد اللازمة للعمل بالإضافة إلى إنجازه، أو إلترم بتقديم العمل فقط، فإنه في كلتا الحالتين يكون مسؤولاً عن تعويض صاحب المشروع عن أي ضرر يلحق به. ففي الحالة الأولى، يُعدّ المقاول بمثابة البائع للمواد، بينما يُعتبر في الحالة الثانية بمثابة مقدم العمل أو القائم بالجهد.

### الفقرة الثانية: تعلق موضوع عقد المقابلة بتشييد الأبنية أو المنشآت الثابتة

يتمثل موضوع العقود عادةً في إنشاء الموجبات. ويعني هذا أنه في عقد المقابلة، يكون موضوع العقد بالنسبة للمقاول هو العمل الذي إلترم بأدائه، بينما يكون بالنسبة لصاحب المشروع هو الأجر الذي تعهد بدفعه. يجب أن يكون العمل محل عقد المقابلة ممكنًا، إذ "لا

(1) (عاطف النقيب)، نظرية العقد، المنشورات الحقوقية صادر، الطبعة الثانية، 1998، ص. 156.

(2) (عبد الرزاق السنهوري)، الوسيط في شرح القانون المدني، الطبعة الأولى، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1964، الجزء الأول، ص. 38-39.

إلتزام بمستحيل". فإذا كان العمل مستحيلاً أو غير قابل للتنفيذ، فإن عقد المقاولة يكون باطلاً. كما يبطل عقد المقاولة إذا كان العمل غير مشروع ومخالفاً للنظام العام والآداب العامة، فلا يجوز على سبيل المثال الاتفاق على إنشاء منزل للدعارة أو للمقامرة.

وقد يتجسد موضوع عقد المقاولة في «تشديد الأبنية والجسور وإصلاح القلاع وإنشاء المطارات والمرافئ والجسور والأقنية والملاعب والملاهي والمدارس والمستشفيات...». وعلى النقيض من ذلك، لا يُعتبر إنشاء السيارات والسفن والعوامات موضوعاً لعقد مقاولة البناء والأشغال الخاصة، لأنها لا تُعدّ عقارات ولا تشكل مبانٍ بالمعنى المقصود في هذا النوع من العقود<sup>(1)</sup>.

يشترط لتطبيق أحكام الضمان الخاص على مهندس البناء في عقد المقاولة أن يكون موضوع العقد هو إنشاء مبانٍ أو إقامة منشآت ثابتة أخرى. وبناءً على ذلك، وضع القانون شرطاً إضافياً لتطبيق هذه المسؤولية الخاصة يتعلق بطبيعة عقد المقاولة ذاته. فإذا لم يكن موضوع العقد كذلك، كأن يتعلق بأعمال معمارية أخرى غير التشييد مثل الهدم أو الصيانة الطفيفة أو أعمال التزيين، فلا يخضع لأحكام المسؤولية الخاصة بمهندس البناء، وإنما تسري عليه القواعد العامة في المسؤولية العقدية<sup>(2)</sup>.

بناءً على ما تقدم، يستلزم الأمر دراسة موضوع عقد المقاولة عندما يكون تشييد المباني (البند الأول)، وعندما يكون إقامة المنشآت الثابتة الأخرى (البند الثاني).

### البند الأول: تعلّق موضوع عقد المقاولة بتشديد المباني

تنص المادة الثانية من قانون الملكية العقارية<sup>(3)</sup>، على أن: «العقارات بطبيعتها هي الأشياء المادية التي يكون لها بالنظر إلى جوهرها موقع ثابت غير متنقل كالأراضي والمناجم والنباتات المتأصلة في الأرض (ما دامت لاصقة بها) والأبنية. ولا يُقصد بلفظة (أبنية) المباني فقط

<sup>(1)</sup> (نعيم مغبغب)، مقاولات البناء الخاصة، عقود البناء ومفاعيلها - السلامة العامة في المصاعد والمباني، دراسة في القانون المقارن، الطبعة الرابعة، الحقوق للمؤلف، 2009، ص. 98.

<sup>(2)</sup> (محمد ناجي ياقوت)، مسؤولية المماريين بعد إتمام الأعمال وتسليمها مقبولة من رب العمل، منشأة المعارف، الإسكندرية، ص. 118.

<sup>(3)</sup> الصادر بتاريخ 12 تشرين الثاني 1930 بالإستناد إلى القرار رقم 3339/ل.ر.

(كيبوت السكن، والمخازن والمصانع، والعنابر والإهراء الخ...) بل المنشآت الفنية أيضًا على أنواعها (كالجسور والآبار، والأفران، والسدود والخزانات، والأنفاق الخ...) وبصورة أعم كل ما جُمع من مواد البناء فشَدَّ بعضه إلى بعض بصورة ثابتة، سواء أكان ذلك على ظاهر الأرض أو في باطنها. وجميع الأجهزة والقطع الخ... اللاصقة بالبناء والمعدة لإتمامه (كالشرفات «البلكونات» والمزاريب، وحراب الصواعق، وقساطل جر المياه) تُعتبر عقارات بطبيعتها.

إذا، يُعرَّف المبنى بأنه كل عمل أقامته يد الإنسان عن طريق الربط بين مواد متنوعة، سواء كانت خشبًا أو طوبًا أو حديدًا أو زجاجًا<sup>(1)</sup>، بشكل متين غير قابل للفصل، بحيث يستحيل نقله دون هدمه أو إتلافه، بغض النظر عن الغرض من إنشائه، سواء كان للسكن أو للترفيه<sup>(2)</sup>... ويُوفر المبنى للفرد حماية، ولو جزئية، من المخاطر. وعليه، فإن أي شيء يمكن فكّه ونقله دون هدم أو تلف، كالأكشاك والمنازل الجاهزة القابلة للفك والتركيب، لا يعتبر مبنى بالمعنى المقصود، وبالتالي فإن الأعمال المتعلقة بها لا تخضع للمسؤولية الخاصة. ويُستثنى من ذلك المساكن سابقة التصنيع التي تُصنع خارج موقع العمل ثم تُثبت بطريقة تجعل من الصعب نقلها من مكانها دون هدمها أو إتلافها.

أما فيما يتعلق بالإضافات على الأبنية، مثل أعمال التعلية والترميم والتدعيم<sup>(3)</sup>، فإن خضوع هذه الأعمال للمسؤولية الخاصة يثير تساؤلات حول مدى إمكانية إستناد مهندس البناء إلى عيوب الإنشاءات الأصلية التي أقيمت عليها هذه الإضافات. وبالمثل، تطرح الإشكالية نفسها بالنسبة للعقارات بالتخصيص، وما إذا كانت تخضع هي الأخرى لأحكام المسؤولية الخاصة.

(1) (محمد لبيب شنب)، شرح أحكام عقد المقاولة، المرجع السابق، ص. 125.

(2) (عبد الناصر توفيق العطار)، تشريعات في تنظيم المباني ومسؤولية المهندس والمقاول، مطبعة السعادة، القاهرة، ص. 9.

(3) «يُقصد بتعلية البناء الزيادة والإضافة في عدد الطوابق على البناء القائم من قبل.

ويُقصد بترميم المبنى الربط بين أجزاء البناء وإزالة الشروخ الموجودة فيه وإستبدال الدروج المتداعية.

ويُقصد بتدعيم المبنى تقوية البناء مثل هدم جدار متصدّع ثم إعادة بنائه من جديد بتقوية المبنى كله».

(محمد ناجي ياقوت)، مسؤولية المعماريين بعد إتمام الأعمال وتسليمها مقبولة من رب العمل، المرجع السابق، الفقرة 36، ص. 93، هامش رقم 195-196-197-198.

يرى أغلب الفقهاء<sup>(1)</sup> أن أحكام المسؤولية الخاصة تسري على أعمال الإضافات التي تُجرى على الأبنية، وذلك لسببين رئيسيين: أولاً، لأهمية هذه الأعمال التي قد تفوق في كثير من الأحيان أهمية الإنشاءات الأصلية، وبالتالي فإن إخضاعها للمسؤولية الخاصة يحقق هدف المشرع في توفير حماية قانونية مشددة لتعزيز المصلحة العامة والحفاظ على أمن المجتمع وسلامته. ويدعم هذا الرأي مساواة المشرع بين هذه الأعمال وأعمال البناء الجديدة من خلال اشتراط الحصول على ترخيص مسبق من الجهة الإدارية المختصة للقيام بها. ثانياً، لأنه لا يحق لمهندس البناء التمسك بعيوب الإنشاءات القديمة، إذ يقع على عاتقه واجب أساسي يتمثل في دراسة حالة الإنشاءات القائمة ومدى قدرتها على تحمل الأعمال الجديدة مثل أعمال التعلية. علاوة على ذلك، يلتزم بإجراء التدعيمات اللازمة قبل البدء في الأعمال الجديدة، وإلا اعتبر مقصراً، والمقصّر هو الأولى بتحمل المسؤولية.

وفيما يتعلق بالعقارات بالتخصيص، تباينت الآراء الفقهية بشأن خضوعها للمسؤولية الخاصة. فقد رأى بعض الفقهاء أنها لا تخضع لهذه المسؤولية، وأن أي عيب يظهر فيها يخضع لأحكام المسؤولية العقدية أو التقصيرية وفقاً للقواعد العامة. بينما ذهب فريق آخر إلى أنه إذا كانت هذه المنقولات قد تُثبت في العقار بطبيعته بشكل يجعل فصلها عنه مستحيلاً دون تلف أو هدم، فإنها تخضع لأحكام المسؤولية الخاصة<sup>(2)</sup>. أما إذا كان فكها أو استبدالها أو إزالتها سهلاً، فإنها تحتفظ بطبيعتها المنقولة وتخضع لأحكام المسؤولية العامة<sup>(3)</sup>. ومما يُعزز فكرة إخضاع العقار بالتخصيص لأحكام المسؤولية الخاصة (وفقاً لمعيار عدم إمكانية فصله عن العقار بطبيعته) هو أنه في كثير من الأحيان له أهمية وظيفية كبيرة لا يستطيع العقار بطبيعته أداء وظيفته بدونها، مثل المصاعد الكهربائية في المباني أو الأبراج متعددة الطوابق.

(1) (عبد الرزاق السنهوري)، الوسيط في شرح القانون المدني، المرجع السابق، ج 7، ص. 107، هامش رقم 2.

(2) (محمد ناجي ياقوت)، مسؤولية المماريين بعد إتمام الأعمال وتسلمها مقبولة من رب العمل، المرجع السابق، ص. 85-86.

(3) (محمد شكري سرور)، مسؤولية مهندسي ومقاولي البناء والمنشآت الثابتة الأخرى، دراسة مقارنة في القانون المدني المصري والقانون المدني الفرنسي، دار الفكر العربي، القاهرة، 1985، ص. 219.

## البند الثاني: تعلق موضوع عقد المقاولة بتشييد المنشآت الثابتة الأخرى

تُعرّف المنشآت الثابتة بأنها «كل عمل أقامته يد الإنسان ثابته في حيزه من الأرض، متصلًا بها إتصال قرار عن طريق الربط بين مجموعة من المواد أيًا كان نوعها، ربطًا غير قابل للفك، يُيسّر على الإنسان سبيل انتقاله أو سبيل معاشه»<sup>(1)</sup>.

يتضح من هذا التعريف أن المنشآت الثابتة تتفق مع الأبنية في طريقة إنشائها وتكوينها. ومع ذلك، يكمن الاختلاف الأساسي بينهما في الوظيفة التي يؤديها كل منهما. ففي حين أن وظيفة الأبنية تقتصر على توفير المأوى للإنسان أو الحيوان وتأمين الحماية من الأخطار، فإن وظيفة المنشآت الثابتة تتعدى ذلك لتخدم الإنسان بشكل أوسع. فهي تُنشأ لتسهيل تنقله من مكان لآخر كالشوارع والجسور، أو لتيسير سبل معيشته كالسدود، أو لتسهيل إتصالاته كأبراج الاتصالات، أو لتوفير راحته كالأفاق والملاجئ.

### ■ المطلب الثاني: تحقق الضرر الناتج عن البناء خلال مدة محددة

يُستفاد من نص المادة 668 م.وع. أنه لمساءلة مهندس البناء إستنادًا إلى أحكام الضمان الخاص، يجب أن يكون سبب الهدم أو التداعي للسقوط ناتجًا عن نقص في اللوازم أو عيب في البناء أو عيب في الأرض. بالإضافة إلى ذلك، حددت المادة مهلاً زمنية لحصول التهدم أو التداعي للسقوط وإقامة الدعوى. وبناءً على ذلك، يلزمنا بحث أسباب انهيار البناء أو تداعيه للسقوط الموجبة للضمان الخاص (الفقرة الأولى)، ثم دراسة المدة الزمنية المحددة لقبول دعوى الضمان الخاص، سواء لوقوع الضرر أو إنكشافه أو رفع الدعوى خلالها (الفقرة الثانية).

### الفقرة الأولى: تحقق الضرر نتيجة تهدم البناء أو تداعيه للسقوط

إن المسؤولية الخاصة لا تشمل جميع الأضرار التي تلحق بالمباني أو المنشآت الثابتة الأخرى، بل تقتصر على نوع معين من الضرر يتسم بدرجة عالية من الخطورة، ويؤدي إلى

<sup>(1)</sup> (عبد الرزاق حسين يس)، المسؤولية الخاصة بالمهندس المعماري ومقاول البناء، شروطها ونطاق تطبيقها والضمانات المستحدثة فيها، دراسة مقارنة في القانون المدني، الطبعة الأولى، الحقوق للمؤلف، القاهرة، 1987، ص. 681-682.

انهيار البناء كلياً أو جزئياً، أو إلى تداعيه بشكل واضح للسقوط، وذلك وفقاً لما نصت عليه المادة 668 م.وع.<sup>(1)</sup>.

بناءً على ذلك، يستلزم الأمر تحديد مفهوم تهديم البناء أو تداعيه للسقوط الذي يوجب الضمان الخاص، وهو ما سنتناوله في البند الأول. ثم سنتناول في البند الثاني تحديد الأسباب التي تؤدي إلى تهديم البناء أو تداعيه للسقوط الموجب لهذا الضمان الخاص.

### البند الأول: مفهوم تهديم البناء أو تداعيه للسقوط

يُشير مصطلح التهديم إلى تفكك الروابط التي تجمع أجزاء البناء معاً، أو إلى حالة تصيب البناء فتؤدي إلى اختلال تماسك أجزائه، سواء كلها أو بعضها، وينتهي به الأمر إلى وضع يصبح فيه مفككاً وغير متماسك، مما يؤدي إلى انهياره وسقوطه أو يصبح على وشك السقوط ولا يقوى على الثبات. وقد يكون التهديم كلياً يصيب كامل البناء فينهار ويسقط بالكامل، وقد يكون جزئياً يصيب جزءاً منه دون الأجزاء الأخرى. الجدير بالذكر أنه يُقصد بالتهديم المشار إليه هنا الانهيار غير المتعمد الذي ينشأ نتيجة لعيب في عملية الإنشاء والبناء نفسها، أو خلل في المواد المستخدمة، أو نتيجة عيب في طبيعة الأرض التي أقيم عليها البناء.

بينما يُقصد بالتداعي للسقوط الانهيار المستقبلي المحتوم، كظهور تشققات وتصدعات في البناء تجعل سقوطه أمراً لا مفر منه في المستقبل. وقد اعتبرت محكمة التمييز المدنية في أحد قراراتها<sup>(2)</sup> أنه: «إذا كانت المادة 668 م.وع. تضع على عاتق مهندس البناء في مدة السنوات الخمس التي تلي إتمام البناء إذا تهديم المسؤولية الناجمة عن التهديم، فإنها تعتبره مسؤولاً أيضاً إذا تداعى البناء بشكل واضح يُعرضه للسقوط من جزء نقص في اللوازم أو عيب في البناء».

### البند الثاني: أسباب تهديم البناء أو تداعيه للسقوط

لقد نصت المادة 668 م.وع. على ثلاثة أسباب محددة لتهديم البناء أو تداعيه للسقوط تستوجب مساءلة مهندس البناء وفقاً للضمان الخاص. هذه الأسباب هي: النقص في اللوازم، أو العيب في البناء نفسه، أو العيب في طبيعة الأرض التي أقيم عليها البناء. تجدر الإشارة

<sup>(1)</sup> محكمة التمييز المدنية، الغرفة الرابعة، القرار رقم 64، تاريخ 14 نيسان 2005، باز، 2005، ص. 659 - 660.

<sup>(2)</sup> محكمة التمييز المدنية، الغرفة الثانية، القرار رقم 18، تاريخ 31 كانون الثاني 1964، حاتم، 1970، ص. 19.

إلى أن جميع هذه العيوب يجب أن تكون خفية وغير ظاهرة عند تسلّم صاحب المشروع للبناء. فخفاء العيب في البناء وقت إستلامه صاحب المشروع شرط أساسي لتطبيق قواعد المسؤولية الخاصة، سواء كان سبب الضرر عيباً في المواد واللوازم المستخدمة في البناء، أو عيباً في طريقة التنفيذ، أو عيباً في الأرض. ذلك أن الأصل في عقد المقاولة هو براءة ذمة مهندس البناء من العيوب الظاهرة وحدها عند تسليم الأعمال إلى صاحب المشروع، بينما يبقى مسؤولاً عن العيوب الخفية طوال مدة الضمان<sup>(1)</sup>.

يُقصد بالنقص في اللوازم عدم صلاحية المواد المستخدمة في البناء، أو مخالفتها للمواصفات والشروط المتفق عليها، أو تلك التي تسمح بها الأصول المهنية المتعارف عليها في مجال البناء. وقد أكدت محكمة التمييز المدنية في أحد قراراتها أن المقاول يكون مسؤولاً إذا تداعى البناء بشكل واضح نتيجة نقص في اللوازم أو وجود عيب فيه<sup>(2)</sup>.

بينما يُقصد بالعيب في البناء الخلل الذي يقع في عملية الإنشاء ذاتها، مثل العيوب التي تطل أساسات المبنى كاستخدام نسب مواد غير كافية، أو أن تكون الجدران أو الأسقف أو الأرضيات أقل من السُمْك المطلوب اعتماده. وعليه، فإن العيب الذي يوجب مسؤولية مهندس البناء الخاصة هو ذلك الخلل الذي يصيب المباني أو المنشآت الثابتة والذي تستوجب الأصول المهنية وقواعد الفن المعماري خلوها منه<sup>(3)</sup>.

أما العيب في الأرض، فيُقصد به عدم صلاحية التربة للإنشاء عليها، كما في حالة كونها غير مناسبة للبناء. وتجدر الإشارة إلى أن العيب في الأرض الذي يسأل عنه المهندس، هو ذلك العيب الذي يمكن إكتشافه من خلال فحص دقيق للأرض وفقاً للمعايير التي تقتضيها أصول المهنة وقواعد الفن الهندسي. وبالتالي، لا يسأل مهندس البناء عن عيوب الأرض التي يستحيل عليه كشفها وفقاً للمبادئ العامة.

---

(1) (عبد اللطيف الحسيني)، المسؤولية المدنية عن الأخطاء المهنية للطبيب والمهندس المعماري والمقاول والمحامي، الطبعة الأولى، الشركة العالمية للكتاب، بيروت، 1987، ص. 218.

(2) محكمة التمييز المدنية، الغرفة الثانية، القرار رقم 18، تاريخ 31 كانون الثاني 1964، حاتم، 1970، ص. 19.

(3) (محمد ناجي ياقوت)، مسؤولية المعماريين بعد إتمام الأعمال وتسليمها مقبولة من رب العمل، المرجع السابق، ص.

## الفقرة الثانية: وقوع الضرر وانكشافه خلال مدة محددة

تقتصر تغطية المسؤولية الخاصة على الأضرار التي تحدث خلال المدة القانونية للضمان الخاص، والتي حددها القانون بخمس سنوات وفقاً لنص المادة 668 م.ع.، وقد فرق المشرع بين هذه المدة وبين مدة سقوط الحق في إقامة الدعوى للمطالبة بهذا الضمان، حيث حددها بثلاثين يوماً تبدأ من تاريخ تحقق الأمر الذي يستوجب الضمان. وفي هذا السياق، أكدت محكمة التمييز المدنية في أحد قراراتها<sup>(1)</sup> أن: «مدة الضمان التي يبقى الضامن مسؤولاً عن العيب خلالها سواء أكانت محددة تعاقدياً أم لا، تختلف عن المدة التي ينبغي أن تُقام الدعوى خلالها للمطالبة بالضمان».

تُعد مدة الضمان الخاص بمثابة فترة تجربة واختبار لمتانة البناء وصلاحيته. وعليه، فإن هذه المدة لا تُعتبر تقادماً بالمعنى القانوني الدقيق، بل هي أجل محدد لسقوط الحق، ولا تتوقف سريانها حتى في حال وجود مانع يحول دون مطالبة صاحب المشروع بحقه في الضمان<sup>(2)</sup>. ولفهم مدة الضمان الخاص بشكل كامل، يلزمنا دراسة تاريخ بدء سريانها (البند الأول) وتاريخ إنتهاؤها (البند الثاني).

### البند الأول: بدء سريان مدة الضمان الخاص

وفقاً لنص المادة 668 م.وع.، يبدأ سريان مدة الضمان الخاص من تاريخ استلام العمل. وفي حالة الاستلام الصريح، يُحتسب هذا التاريخ من تاريخ محضر التسليم والتسليم الموقع بين مهندس البناء من جهة وصاحب المشروع من جهة أخرى. أما في حالة الاستلام الضمني، فتبدأ مدة الضمان من تاريخ شغل صاحب المشروع للمكان، إذا أمكن إثبات هذا التاريخ. وإذا تعذر إثباته، فتُحسب المدة من تاريخ تسوية الحساب مع المقاول. يُشار إلى أن صاحب المشروع ملزم باستلام البناء متى اكتمل وفقاً للشروط والمواصفات المتفق عليها. وفي حال رفضه الاستلام دون سبب مشروع، يحق للمهندس والمقاول إنذاره

<sup>(1)</sup> محكمة التمييز المدنية، القرار رقم 15، تاريخ 25 آذار 1969، باز، 1969، ص. 134 - 135.

<sup>(2)</sup> (نعيم مغنغب)، مقالات البناء الخاصة، المرجع السابق، ص. 309.



بتسليم العمل، وعندها يبدأ سريان مدة الضمان من تاريخ هذا الإنذار، حيث يُعتبر العمل في هذه الحالة بحكم المُسلم<sup>(1)</sup>.

في حال تحرير محضر التسليم بعد تاريخ التسليم الفعلي للعمل، يُعتد بتاريخ التسليم الفعلي لا تاريخ المحضر. وينطبق الأمر ذاته إذا سبقت تسوية الحساب مع المقاول تاريخ التسليم الفعلي، حيث يُعد تاريخ التسليم الفعلي هو التاريخ المعتمد. أما إذا تم التسليم قبل إنجاز العمل، فإن تاريخ إنجاز العمل هو الذي يُؤخذ في الحسبان، وليس تاريخ التسليم الفعلي<sup>(2)</sup>.

في حالة قبول العمل على دفعات مع إمكانية فصل الأجزاء المقبولة في كل دفعة، يبدأ سريان مدة الضمان الخاص لكل جزء على حدة من تاريخ قبوله. أما إذا كانت المباني أو المنشآت تشكل وحدة غير قابلة للتجزئة نظرًا لارتباط أجزائها ببعضها البعض من حيث السلامة والمتانة، فإن مدة الضمان الخاصة لا تبدأ إلا من تاريخ قبول الدفعة الأخيرة. علمًا أنه في كثير من الأحيان، يتم الاتفاق على استلام العمل على مرحلتين. تكون المرحلة الأولى استلامًا مؤقتًا، يتيح لصاحب المشروع فحص البناء بدقة للتأكد من مطابقته للمواصفات المتفق عليها، حيث توجد عيوب لا يمكن اكتشافها إلا بعد استخدام البناء. أما المرحلة الثانية فهي الاستلام النهائي<sup>(3)</sup>، وعندها تبدأ مدة الضمان الخاصة بشرط عدم وجود أي تحفظات من صاحب المشروع. وفي حال وجود تحفظات، لا تبدأ مدة الضمان الخاصة إلا بعد معالجة هذه التحفظات والحصول على القبول النهائي.

وفي حال ظهور ضرر يقع ضمن نطاق الضمان الخاص، وتولى مهندس البناء مسؤولية إصلاح الخلل الذي أدى إلى هذا الضرر، ينشأ تساؤل حول تاريخ بدء احتساب مدة الضمان الخاصة بالإصلاحات الجديدة، وما إذا كانت هذه المدة تمتد لتغطي كامل أجزاء البناء أم تقتصر فقط على الجزء الذي جرى إصلاحه. في هذا السياق، يلزم التفريق بين وضعين:

(1) (محمد لبيب شنب)، شرح أحكام عقد المقاولة، المرجع السابق، ف 109، ص. 130.

(2) (عبد الرزاق السنهوري)، الوسيط في شرح القانون المدني، المرجع السابق، ج 7، ص. 121.

(3) (محمد ناجي ياقوت)، مسؤولية المماريين بعد إتمام الأعمال وتسليمها مقبولة من رب العمل، المرجع السابق، ف 62،

**الوضع الأول:** إذا أمكن الفصل بين الأعمال الإنشائية الأصلية وأعمال الترميم الجديدة، فإن مدة الضمان الخاصة بالأعمال الأصلية تستمر كما كانت من قبل. أما بالنسبة لأعمال الإصلاح الجديدة، فتسري عليها مدة ضمان جديدة تبدأ من تاريخ استلام وقبول هذه الأعمال من قبل صاحب المشروع.

**الوضع الثاني:** إذا استحال التمييز بين الأعمال الأصلية وأعمال الإصلاح الجديدة، فإن مدة ضمان جديدة تشمل الأعمال القديمة والجديدة على حد سواء، وتبدأ هذه المدة من تاريخ تسلّم الأعمال الجديدة وقبولها من صاحب المشروع.

أخيراً، تجدر الإشارة إلى أن المادة 668 م.وع. حددت مهلة ثلاثين يوماً لرفع دعوى المسؤولية الخاصة، وإلا سقط الحق في سماعها. وهذا يعني ضرورة رفع دعوى الضمان الخاص خلال ثلاثين يوماً من تاريخ وقوع الانهيار أو اكتشاف الأمر الذي يستوجب الضمان، وإلا رُفضت الدعوى شكلاً.

#### **البند الثاني: إنتهاء مدة الضمان الخاص**

تُمثل مدة الضمان الخاص فترة فحص وتقييم لمدى قوة البناء ومتانته وكفاءته للغرض الذي أُقيم من أجله. وقد هدف المشرّع من خلالها إلى حماية المصلحة العامة والخاصة على حد سواء. وتتميز هذه المدة بأنها مدة سقوط لا تخضع للتوقف أو الانقطاع لأي سبب كان، حتى في حال وجود عائق يمنع صاحب المشروع من المطالبة بحقه في الضمان.

بناءً على ذلك، إذا انقضت مدة الضمان القانونية دون وقوع أي أمر يهدد سلامة البناء ومتانته، فإن مسؤولية مهندس البناء الخاصة تسقط ولا يُعتد بأي عيب أو خلل يظهر بعد انقضاء هذه المدة، حتى لو ثبت وجود خطأ منه أو كان ناتجاً عن مخالفة متعمدة للشروط والمواصفات المتفق عليها.

وفي حال رأى الطرفان المتعاقدان أن هذه المدة غير كافية لاختبار متانة وسلامة العمل المطلوب إنشاؤه، نظرًا لطبيعته الخاصة من حيث الحجم أو الدقة، فإنه لا يوجد ما يحول دون الاتفاق على تمديد هذه المدة. وهذا الشرط الذي يهدف إلى تشديد الضمان يعتبر شرطاً صحيحاً ولا يشوبه البطلان. فالمادة 669 م.وع. نصت صراحة على بطلان أي إتفاق يهدف إلى نفي

الضمان أو تخفيفه، ومن هذا المنطلق، يجوز للمتعاقدین الإتفاق على تمديد مدة الضمان الخاصة<sup>(1)</sup>.

## ◆ الفصل الثاني: الأساس القانوني لتحقيق مسؤولية مهندس البناء وفقاً للضمان الخاص

تتفرد المسؤولية الخاصة بمهندس البناء بخصائص مميزة عن غيرها، وذلك نظراً لما تنطوي عليه أعمال البناء والإنشاءات الثابتة من خطورة. وقد دفع هذا الأمر المشرع إلى اعتبارها من المسائل المتعلقة بالنظام العام والسلامة العامة، وإخضاعها لنظام خاص فيما يتعلق بالإثبات والدفع.

فالإلى جانب التساؤل عن نطاق المستفيدين من هذه المسؤولية - هل يقتصر على صاحب المشروع أم يشمل أطرافاً آخرين؟ - يبرز تساؤل آخر يتعلق بنظام الإثبات الخاص بها. فكيف يمكن لصاحب المشروع الحصول على حقه في حال وقوع الانهيار أو التداعي المؤدي إلى السقوط؟ هل يُلزم بإثبات إخلال مهندس البناء بالتزاماته التعاقدية، وتحقق الضرر، ووجود علاقة سببية بينهما؟ أم توجد آليات أخرى تعفيه من عبء هذا الإثبات؟

فيما يتعلق بالتساؤل الأول حول المستفيدين من المسؤولية الخاصة، يُعتبر صاحب المشروع المستفيد الأساسي من الأحكام التي تنظم هذه المسؤولية المفروضة على مهندس البناء، إذ يكون هو المتضرر المباشر من أي انهيار كلي أو جزئي أو تداعي واضح للسقوط. ويمكن أن يكون صاحب المشروع شخصاً طبيعياً، أو شخصاً معنوياً، سواء كان عاماً أو خاصاً، يتم تشييد البناء أو المنشأة الثابتة لصالحه.

إلى جانب صاحب المشروع، ثمة أطراف أخرى يحق لهم التمسك بحق صاحب المشروع في مطالبة مهندس البناء بالتعويض بموجب أحكام هذه المسؤولية، ويشمل هؤلاء الخلف العام والخلف الخاص ودائني صاحب المشروع. في المقابل، لا يستطيع الغير تأسيس دعواه على أساس مسؤولية الضمان الخاصة، لعدم وجود رابطة تعاقدية مباشرة بينه وبين المهندس بعقد مقاوله. وبالتالي، إذا لحق بالغير ضرر نتيجة انهيار البناء الذي أنشأه مهندس البناء، فلا

(1) محكمة التمييز المدنية، القرار رقم 15، تاريخ 25 أذار 1969، باز، 1969، ص. 134 - 135.

يمكنه الرجوع عليه استنادًا إلى مسؤولية الضمان الخاصة، وإنما يحق له المطالبة بالتعويض وفقًا للقواعد العامة.

أما بخصوص التساؤل الثاني المتعلق بآلية حصول صاحب المشروع على حقه في حال حدوث الانهيار أو التدهور الموجب للضمان، فسيتم الإجابة عليه من خلال بحث نظام الإثبات اللازم لمساءلة مهندس البناء وفقًا للضمان الخاص (المطلب الأول). بينما سيُخصص المطلب الثاني لدراسة الوسائل المتاحة أمام المهندس لدفع المسؤولية المعمارية الخاصة.

### ■ المطلب الأول: نظام الإثبات في مساءلة مهندس البناء وفقًا للضمان الخاص

تُعد مسؤولية مهندس البناء عن متانة البناء ذات طبيعة استثنائية، تتميز بخصائص فريدة تميزها عن مجرد تطبيق القواعد العامة في المسؤولية المدنية. وقد أظهر المشرع تشددًا في أحكام هذه المسؤولية نظرًا لما تتطلبه أعمال البناء والإنشاءات الثابتة من جسامه وأهمية بناءً على ذلك، يبرز التساؤل عما إذا كان يتعين على صاحب المشروع إثبات إخلال مهندس البناء بموجباته التعاقدية، وإثبات وقوع الضرر، وإثبات الصلة السببية بينهما، أم أن هناك آليات قانونية تعفيه من هذا العبء الإثباتي. لتوضيح ذلك، سنتناول في الفقرة الأولى دراسة قرينة المسؤولية الخاصة بمهندس البناء، ثم ننتقل في الفقرة الثانية لتحليل حكم البنود المعدلة لهذه المسؤولية، سواء كانت بنودًا مشددة أم مخففة للمسؤولية.

### الفقرة الأولى: قرينة المسؤولية الخاصة بمهندس البناء

تقتصر مسؤولية الضمان الخاصة الملقاة على عاتق مهندس البناء على العيوب والأضرار الجسيمة، مثل انهيار البناء أو تداعيه بشكل واضح للسقوط. ويُعد التزامه بضمان سلامة المنشآت الثابتة من عيوب الانهيار والتدهور إلزامًا بتحقيق نتيجة، لا مجرد بذل عناية. وعليه، يكفي صاحب المشروع، عند رغبته في الرجوع على مهندس البناء وفقًا للضمان الخاص، أن يثبت وجود عقد مقاوله مبرم بينهما يتعلق بإقامة مبانٍ أو منشآت ثابتة، وأن هذه المباني والمنشآت قد انهارت كليًا أو جزئيًا أو أصبحت على وشك السقوط خلال خمس سنوات من تاريخ تسلّم العمل بعد إتمامه. ومع ذلك، يشترط على المستفيد من أحكام الضمان الخاص

رفع دعواه خلال ثلاثين يوماً من تاريخ الانهيار أو اكتشاف الأمر الموجب للضمان، ليترتب حينئذٍ موجب الضمان على مهندس البناء.

لكن السؤال الذي يطرح نفسه هو: هل يتعين على صاحب المشروع إثبات أن انهيار البناء نتج عن خطأ من مهندس البناء، أم توجد قرينة قانونية تعفيه من عبء هذا الإثبات؟ وأيضاً هل هذه القرينة قاصرة على الخطأ أم تمتد لتشمل المسؤولية بأكملها؟ هذا ما سنسعى إلى توضيحه من خلال بحث مبدأ قرينة المسؤولية الخاصة بمهندس البناء (البند الأول) ونطاقها (البند الثاني).

### البند الأول: مبدأ قرينة المسؤولية الخاصة بمهندس البناء

يقوم مبدأ قرينة المسؤولية الخاصة على إعفاء صاحب المشروع من واجب إثبات خطأ مهندس البناء في حالة انهيار البناء أو تداعيه الواضح للسقوط خلال المدة القانونية المحددة. وبموجب هذه القرينة، ينتقل عبء الإثبات إلى مهندس البناء، حيث يتعين عليه نفي مسؤوليته بإثبات وجود سبب أجنبي للضرر. وفي حال عجزه عن ذلك، تثبت مسؤوليته<sup>(1)</sup>.

وعلى الرغم من أن القانون لا ينص صراحة على مبدأ قرينة المسؤولية، فقد استخلص الفقه القانوني وجود هذه القرينة لصالح صاحب المشروع من نص المادة 668 م.وع. إذ تنص هذه المادة على أن: «المهندس أو مهندس البناء أو المقاول... يكونون مسؤولين... إذا تهدم ذلك البناء كله أو بعضه أو تداعى بوجه واضح للسقوط». ويفهم من ذلك أن حدوث انهيار كلي أو جزئي في البناء، أو تداعيه بشكل واضح للسقوط خلال المدة القانونية المنصوص عليها في المادة 668 م.وع.، يُعدّ دليلاً على إخلال مهندس البناء بموجباته، أي يُعتبر قرينة على وقوع الخطأ من جانبه، ولا يمكنه دفع هذه المسؤولية إلا بإثبات السبب الأجنبي<sup>(2)</sup>.

علاوة على ذلك، يتفق هذا التحليل الفقهي مع مقتضيات العدالة، حيث يشارك في تشييد البناء العديد من المتخصصين والفنيين، مما يجعل من المستحيل على صاحب المشروع إثبات الخطأ في جانب كل واحد منهم على حدة، وإثبات العلاقة السببية بين هذا الخطأ والضرر الذي لحق به.

(1) (محمد ليبب شنب)، شرح أحكام عقد المقاولة، المرجع السابق، ف 112، ص. 135.

(2) (عبد اللطيف الحسيني)، المسؤولية المدنية عن الأخطاء المهنية، المرجع السابق، ص. 248.

هذا فيما يتعلق بإعفاء صاحب المشروع من عبء إثبات الخطأ، يبقى التساؤل قائماً حول ما إذا كانت هذه القرينة تمتد لتشمله أيضاً من إثبات الضرر والعلاقة السببية بين فعل مهندس البناء والضرر اللاحق. بمعنى آخر، هل يعفى صاحب المشروع بموجب هذه القرينة من إثبات الضرر وتلك الرابطة السببية؟ هذا ما سنسعى إلى توضيحه من خلال بحث نطاق تطبيق قرينة المسؤولية الخاصة.

### البند الثاني: نطاق تطبيق قرينة المسؤولية الخاصة بمهندس البناء

لقد تبنى الفقه القانوني مبدأ قرينة المسؤولية الخاصة، الذي يعفى صاحب المشروع من إثبات تقصير مهندس البناء. ومع ذلك، يظل السؤال مطروحاً حول ما إذا كانت هذه القرينة تمتد لتشمل إعفاء صاحب المشروع من إثبات العلاقة السببية بين فعل مهندس البناء والعيوب التي لحقت بالمنشأة.

من البديهي أن هذا التساؤل ينتفي في حالة تكليف مهندساً واحداً بتنفيذ المشروع الإنشائي بأكمله، إذ تكون العلاقة السببية بين عمل المهندس والخلل المدعى به في البناء قائمة بشكل واضح، وبالتالي لا يُطلب من صاحب المشروع إثباتها. بل على العكس، يقع على عاتق المهندس عبء نفي هذه العلاقة، ولا يستطيع ذلك إلا بإثبات وجود سبب أجنبي أدى إلى الضرر.

بيد أن الأمر يختلف في حالة تعدد المهندسين المكلفين بالمشروع، حيث يستلزم الأمر التمييز بين وضعين: الأول هو توزيع الأعمال الإنشائية على عدة مهندسين، والثاني هو تكليف مهندس البناء بمهمة محددة وجزئية ضمن المشروع.

في الحالة الأولى، حيث يتم توزيع مهام إنجاز البناء على عدة مهندسين، تباينت وجهات النظر. فقد ذهب البعض<sup>(1)</sup> إلى أن كل مهندس يكون مسؤولاً عن سلامة البناء في حدود الأعمال التي قام بها فقط. إلا أن هذا الرأي يثير إشكالية تداخل أعمال المهندسين، مما يجعل من الصعب تحديد الجزء المسؤول عنه كل مهندس بشكل دقيق.

(1) (عبد الرزاق السنهوري)، الوسيط في شرح القانون المدني، المرجع السابق، ج 7، ص. 110.

في المقابل، رأى فريق آخر أن إثبات العلاقة السببية بين فعل المهندس والضرر هو شرط أساسي لقبول دعوى الضمان الخاص استناداً إلى قرينة الخطأ. غير أن هذا الرأي يُفرغ قرينة الخطأ من قيمتها، إذ يلزم صاحب المشروع بإثبات الرابطة السببية للاستفادة منها.

بينما ذهب فريق ثالث إلى افتراض وجود الرابطة السببية بشكل دائم تجاه جميع المهندسين، دون مطالبة صاحب المشروع بإثباتها. وبموجب هذا الرأي، يُسأل المهندس عن العمل بأكمله حتى لو اقتصرته مهمته على جزء منه، ولا يمكنه دفع المسؤولية إلا بإثبات السبب الأجنبي. إلا أن هذا الاتجاه يرجح مصلحة صاحب المشروع على حساب حقوق المهندسين المشروعة. وقد تبني القضاء رأياً آخر يحقق توازناً بين مصالح جميع الأطراف المتعارضة، حيث اعتبر وجود قرينة بسيطة مفادها أن كل عيب في البناء يعود إلى فعل أي من المهندسين المشاركين في العمل. تُعرف هذه القرينة بقرينة المساهمة أو الإسناد، وهي قابلة لإثبات العكس بكافة وسائل الإثبات، ولا يقتصر دفعها على إثبات السبب الأجنبي<sup>(1)</sup>.

في المقابل، وفي حالة تكليف مهندس البناء بمهمة محددة وجزئية ضمن المشروع، اتجه أغلب الفقهاء إلى اعتبار أنه يصعب إثبات نسبة العيب أو الضرر إلى نشاط هذا المهندس تحديداً، كما لو أُسندت إليه مهمة وضع التصميم أو فحص التربة على سبيل المثال. وفي هذه الحالة، يتم اللجوء إلى قرينة المساهمة أو الإسناد، التي تقتض أن كل مهندس ساهم في النشاط الذي أدى إلى وقوع الضرر. ومع ذلك، بإمكان المهندس إثبات عكس ذلك بكافة وسائل الإثبات المتاحة، كأن يقدم دليلاً على انتفاء العلاقة السببية بين عمله وبين العيب الذي ظهر في البناء<sup>(2)</sup>.

ويعزز هذا الرأي ما ورد في الفقرة الثانية من المادة 668 م.و.ع.<sup>(3)</sup>، حيث فرقت بين حالة المهندس المكلف بمهمة كلية وحالة المهندس المكلف بمهمة جزئية. ففي الحالة الأولى، لا

---

(1) (عبد اللطيف الحسيني)، المسؤولية المدنية عن الأخطاء المهنية، المرجع السابق، ص. 250-251، هامش 77-78.

(2) (محمد ناجي ياقوت)، مسؤولية المعماريين بعد إتمام الأعمال وتسليمها مقبولة من رب العمل، المرجع السابق، ف 116، ص. 210.

(3) تنص الفقرة الثانية من المادة 668 م.و.ع. على ما يلي: «وإذا كان مهندس البناء لم يُدر الأعمال فلا يكون مسؤولاً إلا عن العيب الذي يظهر في الرسم الهندسي الذي وضعه».

يستطيع المهندس دفع المسؤولية عن نفسه إلا بإثبات السبب الأجنبي. أما في الحالة الثانية، فيمكنه ذلك بإثبات عدم وجود صلة سببية بين نشاطه وبين العيب الحاصل، دون الحاجة إلى إثبات السبب الأجنبي.

### الفقرة الثانية: أثر البنود النافية للمسؤولية الخاصة لمهندس البناء

بموجب نص المادة 669 من قانون الموجبات والعقود، يُعتبر أي اتفاق يهدف إلى إلغاء أو الحد من الضمان الخاص باطلاً. ويتضح من ذلك أن مسؤولية الضمان الخاصة ذات طبيعة استثنائية وتتعلق بالنظام العام، وبالتالي لا يجوز الاتفاق على إسقاطها أو تخفيفها. وعليه، فإن أي شرط يُدرج في عقد المقاولة المبرم بين صاحب المشروع ومهندس البناء، ويهدف إلى إعفاء المهندس، سواء كلياً أو جزئياً، من المسؤولية الخاصة المنصوص عليها في المادة 668 م.وع.، يؤدي إلى بطلان هذا البند بطلاناً مطلقاً، وذلك لارتباط هذه المسؤولية بالنظام العام.

يرى البعض أن علة منع مهندس البناء من تضمين عقد المقاولة شرطاً يعفيه من المسؤولية الناشئة عن الإخلال بالضمان الخاص، تكمن في أن صاحب المشروع في عقود تشييد المباني والمنشآت الثابتة غالباً ما يفتر إلى الخبرة الفنية في مجال البناء. في المقابل، يتمتع مهندس البناء بخبرة فنية متخصصة، مما يجعله الطرف الأقوى في العلاقة التعاقدية. وبسبب هذه الخبرة، قد يستغل موقعه لإسقاط الحماية القانونية المقررة لصاحب المشروع، لو جاز له الاتفاق مسبقاً على إعفائه من المسؤولية. لذا، سعى المشرع إلى تعزيز حماية صاحب المشروع بجعل أحكام هذا الضمان من النظام العام، وبالتالي لا يجوز الاتفاق على الإعفاء منها بأي صورة من الصور.

إلا أنه من الضروري التمييز بين الاتفاقيات التي تعفي مهندس البناء من المسؤولية الخاصة وبين تلك التي تستثني بعض المهام التي تقع عادة على عاتقه بمقتضى طبيعة مهنته. فالنوع الأول من الاتفاقيات يُعدّ باطلاً، حيث أن بنود الإعفاء من المسؤولية أو تخفيفها تعد باطلة.



أما النوع الثاني فيُعتبر صحيحًا، إذ لا يوجد ما يمنع صاحب المشروع على سبيل المثال من إعفاء مهندس البناء من مسؤولية فحص تربة الأرض وتكليف متخصص آخر للقيام بهذه المهمة<sup>(1)</sup>.

تجدر الإشارة إلى أنه على الرغم من عدم جواز الاتفاق على نفي الضمان أو الحد منه قبل تحقق سببه الموجب، فإن الأمر يختلف بعد وقوع الضرر وتحقق الموجب القانوني للضمان. ففي هذه الحالة، يحق لصاحب المشروع التنازل عن حقه في المطالبة بالتعويض، لأن ذلك يتعلق بمصلحة خاصة لا تتعلق بالنظام العام.

قد يثور تساؤل هام في هذا السياق: ما هو حكم الاتفاقيات التي تهدف إلى تشديد المسؤولية الخاصة لمهندس البناء؟

بينما تقضي المادة 669 من قانون الموجبات والعقود ببطلان الشروط التي تسعى إلى إعفاء مهندس البناء من المسؤولية أو الحد منها، فإن الأمر يختلف بالنسبة للشروط التي تهدف إلى تشديد هذه المسؤولية. فإذا كانت الغاية من اعتبار المسؤولية الخاصة متعلقة بالنظام العام هي تعزيز ضمان متانة البناء بما يتجاوز مقتضيات القواعد العامة، فلا يوجد ما يمنع الاتفاق على جعل مسؤولية مهندس البناء أشد من المسؤولية المنصوص عليها في المادة 668 م.وع.. إذ تحقق مثل هذه الاتفاقيات الهدف من جعل الضمان من النظام العام، وهو حث مهندس البناء على بذل أقصى درجات العناية في عمله لضمان متانة البناء وخلوه من العيوب، واستمراره على هذا النحو لمدة لا تقل عن المدة القانونية للضمان. وفي هذا الإطار، قضت محكمة التمييز المدنية في أحد قراراتها<sup>(2)</sup> بأن: «المادة 669 م.وع. التي تجعل باطلاً كل نص يرمي إلى نفي الضمان أو تخفيفه لا تمنع تشديد الضمان أو تمديد مدته فيما لو كانت تلك المدة معينة بنص قانوني كنص المادة 668 م.وع.».

(1) (محمد ناجي ياقوت)، مسؤولية المماريين بعد إتمام الأعمال وتسليمها مقبولة من رب العمل، المرجع السابق، ف 151، ص. 257.

(2) محكمة التمييز المدنية، القرار رقم 15، تاريخ 25 أذار 1969، باز، 1969، ص. 134 - 135.

## ■ المطلب الثاني: وسائل دفع مسؤولية مهندس البناء الخاصة

لقد أظهر المشرع حرصاً على تغليب جانب التشدد في مسؤولية الضمان الخاص، وذلك بخلاف القواعد العامة للمسؤولية العقدية. فجعل مسؤولية مهندس البناء مسؤولية مشددة تنشأ فور تحقق الواقعة الموجبة للضمان الخاص، ولا تنتفي إلا بإثبات السبب الأجنبي.

وعليه، تُعتبر قرينة المسؤولية المعمارية قرينة قاطعة لا تقبل الدحض إلا بإثبات السبب الأجنبي. فلا يجوز لمهندس البناء أن يدفع المسؤولية عن نفسه بإثبات أنه بذل قصارى جهده من العناية، لأن إلتزامه هو إلتزام بتحقيق نتيجة وليس ببذل عناية. إنما السبيل الوحيد أمام مهندس البناء لدفع المسؤولية هو إثبات أن الانهيار الكلي أو الجزئي للمبنى، أو تداعيه بشكل واضح للسقوط، يعود إلى سبب أجنبي لا يمكن نسبته إليه. ويمكن أن يتمثل هذا السبب الأجنبي في القوة القاهرة أو في خطأ المتضرر نفسه.

وتجدر الإشارة إلى أن خطأ الغير لا يعفي مهندس البناء من قرينة المسؤولية الخاصة الملقاة على عاتقه إلا إذا استوفى شروط القوة القاهرة<sup>(1)</sup>، أي يجب أن يكون خطأ الغير غير متوقع واستحالة دفعه.

يتضح مما سبق أن مهندس البناء يستطيع دفع المسؤولية الخاصة عن نفسه بإثبات القوة القاهرة (الفقرة الأولى) أو خطأ المتضرر، أي صاحب المشروع (الفقرة الثانية).

## الفقرة الأولى: دفع المسؤولية الخاصة لمهندس البناء بسبب القوة القاهرة

تُمثل القوة القاهرة أحد مظاهر السبب الأجنبي الذي يُعفي مهندس البناء من المسؤولية المعمارية الخاصة في حالة انهيار البناء أو تداعيه بشكل واضح للسقوط. ويشترط لتحقيق الإعفاء توافر أركان القوة القاهرة، وهي أن يكون الحدث الذي أدى إلى الانهيار ذا طبيعة خارجية، وأن يكون من المستحيل توقعه ودفعه.

(1) (محمد لبيب شنب)، شرح أحكام عقد المقاولة، المرجع السابق، ف 116، ص. 139-140.

## الشرط الأول: الطابع الخارجي للحدث عن البناء أو المنشأ الآخر

يُقصد بالطابع الخارجي للحدث الموجب للمسؤولية الخاصة أن يكون الحدث خارجاً عن طبيعة البناء أو المنشأة ذاتها، أي ألا يكون للشخص المتضرر أو المسؤول أي تدخل في وقوعه أو القدرة على منعه، كوقوع الزلازل والبراكين والأعاصير. ويتضح هذا المعنى من نص المادة 668 من قانون الموجبات والعقود، التي تجعل مهندس البناء مسؤولاً إذا كان سبب الضرر ناتجاً عن نقص في المواد، أو عيب في البناء، أو عيب في الأرض، حيث يكون للشخص في هذه الحالات الثلاث دور في وقوع الحادث وإمكانية تفاديه.

واستناداً إلى نص المادة 668 م.وع.، لا تُعتبر عيوب المواد المستخدمة في البناء من قبيل القوة القاهرة التي قد تدحض قرينة المسؤولية المعمارية، حتى لو كانت هذه المواد المعيبة مقدمة من صاحب المشروع نفسه. فالمبدأ الأساسي هو إلزام المقاول بموجب عقد المقاولة بحسن اختيار مواد البناء وفحصها والتحقق من ملاءمتها للغرض المخصص لها والتأكد من خلوها من أي عيوب.

وبالمثل، لا تُعدّ عيوب البناء قوة القاهرة. فعند إضافة طوابق جديدة إلى مبانٍ قديمة، لا يتحقق شرط خارجية الحدث إذا كان عدم صلاحية هذه المباني لتحمل الإنشاءات الجديدة هو السبب في الانهيار أو التدهور. فلا يمكن لمهندس البناء دفع المسؤولية الخاصة بإثبات وجود خلل في البناء الأصلي، لأن من واجباته الأساسية قبل الشروع في إضافة طوابق جديدة دراسة حالة البناء القائم وتقييم قدرته على تحمل هذه الأعمال.

كما أن عيوب الأرض التي يُقام عليها البناء لا تعتبر خارجة عن نطاق العمل أو عن طبيعة الشيء الذي يتحقق في شأنه الضمان، وبالتالي لا تشكل حدثاً من أحداث القوة القاهرة. إذ يُعدّ فحص الأرض المزمع البناء عليها وإجراء الاختبارات اللازمة لتحديد طبيعتها واكتشاف عيوبها قبل البدء في أعمال البناء من الموجبات الجوهرية الملقة على عاتق مهندس البناء بموجب عقد المقاولة، ولا يُعفى من القيام بها إلا بوجود شرط صريح في العقد.

## الشرط الثاني: عدم إمكانية توقع الحدث وعدم القدرة على دفعه

تُعدّ فكرة التوقع والدفع، التي تمثل جوهر مفهوم القوة القاهرة، فكرة نسبية تتطور باستمرار مع تقدم تقنيات البناء وأصول الهندسة الإنشائية. وتعتمد المحاكم في تقييمها على معيار

موضوعي لا ذاتي، حيث تأخذ في الاعتبار ما تقتضيه أصول المهنة من المهندس الحريص من اتخاذ كافة الاحتياطات الفنية الضرورية لتجنب وقوع الحادث مستقبلاً<sup>(1)</sup>. ونتيجة لذلك بدأ مفهوم القوة القاهرة يضعف في مجال التشييد نظراً للتقدم العلمي والفني. وبناءً عليه، يُعتبر وجود أي عيب في التربة يمكن اكتشافه بإجراء الفحوص والاختبارات اللازمة من الأمور المتوقعة. إذ يمكن تدارك عيوب التربة باتخاذ التدابير اللازمة لتقوية الأساس إذا كانت التربة رخوة أو هشة، فهناك وسائل عديدة لاستكشاف باطن الأرض وعلم متخصص يعنى بدراسة تربة الموقع قبل التنفيذ وتحديد مقاومتها.

## الفقرة الثانية: دفع المسؤولية الخاصة لمهندس البناء بسبب خطأ صاحب المشروع

يؤدي خطأ المتضرر، وفقاً للقواعد العامة، إما إلى إعفاء المدين من إلزام التعويض بشكل كامل إذا أفضى هذا الخطأ إلى استحالة التنفيذ، أو إلى إعفاء جزئي إذا تسبب في تأخيرته<sup>(2)</sup>. ويتجلى خطأ المتضرر إما في قيامه بتصرفات تتجاوز الحدود المعتادة وتندرج ضمن نطاق التهور أو قلة الاحتراز أو مخالفة القوانين والأنظمة، وإما في اتباعه سلوكاً أو اتخاذه مواقف لا تتفق مع قواعد السلوك القويم ومقتضيات حسن التقدير والتبصر.

لتحديد ما إذا كان خطأ المتضرر يشكل سبباً أجنبياً يُعفي مهندس البناء من المسؤولية الخاصة، يلزم التمييز بين حالتين:

**الحالة الأولى:** تدخل صاحب المشروع بعد تسلم البناء المنجز. في هذه الحالة، يعتبر أي خطأ من جانب صاحب المشروع يؤدي إلى انهيار البناء كلياً أو جزئياً أو إلى تدهوره بشكل واضح يجعله على وشك السقوط سبباً أجنبياً بالنسبة لمهندس البناء، وبالتالي يؤدي إلى إعفائه من المسؤولية الخاصة.

---

(1) (محمد ناجي ياقوت)، مسؤولية المعماريين بعد إتمام الأعمال وتسلمها مقبولة من رب العمل، المرجع السابق، ف 128، ص. 226.

(2) (مصطفى العوجي)، القانون المدني، الجزء الثاني - المسؤولية المدنية، الطبعة الأولى، مؤسسة بحسون، بيروت، 1996، ص. 107.

**الحالة الثانية:** تدخل صاحب المشروع أثناء القيام بأعمال البناء وقبل تسلمه. وهنا يجب التمييز بين وضعين: صاحب المشروع غير الخبير في فن البناء (البند الأول)، وصاحب المشروع الخبير في فن البناء (البند الثاني).

### **البند الأول: دفع المسؤولية الخاصة لمهندس البناء بسبب خطأ صاحب المشروع غير الخبير في فن البناء**

يتحمل مهندس البناء مسؤولية ضمان الأعمال التي يقوم بها، فهو المسؤول الأول عن حسن تنفيذ المشاريع العمرانية، حيث يقوم بها باستقلالية تامة عن أي إدارة أو رقابة أو إشراف من قبل صاحب المشروع الذي يفترق إلى الخبرة الفنية اللازمة. ولا يلتزم المهندس بتنفيذ تعليمات صاحب المشروع، بل يقع على عاتقه واجب تحذيره من خطورة أي تدخل منه يتعارض مع أصول الهندسة المعمارية، وتوضيح المخاطر المترتبة على التنفيذ وفقاً لرغبته. وإذا أصر صاحب المشروع على موقفه، وجب على المهندس الامتناع عن تنفيذ العمل في حال تبين له أن العيوب المصاحبة لتدخل صاحب المشروع في إقامة المباني تنطوي على مخاطر جسيمة، وإلا اعتُبر المهندس مخطئاً<sup>(1)</sup>، ولا يمكنه التذرع بخطأ صاحب المشروع لإعفائه من المسؤولية.

### **البند الثاني: دفع المسؤولية الخاصة لمهندس البناء بسبب خطأ صاحب المشروع الخبير في فن البناء**

يُعدّ صاحب المشروع خبيراً في مجال البناء إذا كان يمتلك من الخبرة والمعرفة الفنية ما يفوق مستوى خبرة مهندس البناء، وذلك وفقاً لمقياس تدرج الخبرات الفنية في هذا المجال المهني<sup>(2)</sup>. ومع ذلك، فإن مجرد إمتلاك صاحب المشروع لهذه الخبرة لا يكفي وحده لإعفاء مهندس البناء من مسؤوليته المفترضة عن الضمان الخاص أو حتى لتخفيفها. بل يُشترط لذلك

(1) محكمة التمييز المدنية، الغرفة الثانية، القرار رقم 35، تاريخ 29 آذار 2007، مجلة العدل، 2010، ص. 1571-1578.

(2) (محمد لبيب شنب)، شرح أحكام عقد المقاولة، المرجع السابق، ف 114، ص. 139.

أن يكون صاحب المشروع قد قام بأفعال إيجابية محددة<sup>(1)</sup> تتمثل في تدخله الفعلي والخطأ في جزء من أجزاء العمل. وعليه، فإن مسؤولية مهندس البناء الخاصة لا تنتهي حتى لو احتفظ صاحب المشروع لنفسه، بموجب عقد المقاولة المبرم بينهما، بحق الإشراف على تنفيذ الأعمال، طالما أنه لم يمارس هذا الحق بشكل فعلي.

## الخاتمة

لكي يُسأل المهندس وفقاً للضمان الخاص بموجب المادة 668 م.و.ع.، يجب توافر شرطين أساسيين: وجود عقد بناء بين المهندس وصاحب المشروع، ووقوع انهيار جزئي أو كلي أو ضرر كبير ناتج عن خلل في المواد أو عيوب في البناء أو في الأرض. تمتد فترة الضمان الخاص لمدة خمس سنوات من تاريخ التسليم، مع تحديد مهلة ثلاثين يوماً لتقديم الدعوى. نظراً للتطورات المتلاحقة في قطاع التشييد والبناء، تبدو الحاجة ملحة لإعادة النظر في نص المادة 668 من قانون الموجبات والعقود، الذي ينظم مسؤولية مهندس البناء الخاصة، حيث لم يعد شاملاً لكافة الجوانب المتعلقة بمخاطر الأبنية. فبالرغم من وجود هذا النص، لا يزال عدد حوادث الانهيار التي تخلف خسائر بشرية ومادية في ازدياد. لذا، نؤكد على ضرورة معالجة هذا القصور التشريعي بهدف ضمان سلامة الأبنية، لما لهذا الأمر من ارتباط وثيق بالنظام العام والسلامة العامة وحماية الأرواح والممتلكات من أخطار الانهيار والتداعي. وعليه، فإننا نرى ضرورة تعديل نص هذه المادة وفقاً للمقترحات التالية:

1- تُعد مدة الضمان الخاص بمثابة فترة اختبار وتحقق من متانة البناء وجودته. وعليه، فإن هذه المدة لا تحمل صفة التقادم، بل هي أجل سقوط لا ينقطع حتى في حال وجود عائق يمنع صاحب المشروع من المطالبة بحقه في الضمان. وفي هذا السياق، نرى أن فترة الخمس سنوات الحالية غير كافية لتقييم متانة البناء وصلابته وجودة تنفيذه. لذلك، نقترح تعديل مدة الضمان الخاص لتصبح عشر سنوات بدلاً من خمسة.

<sup>(1)</sup> محكمة التمييز المدنية، الغرفة الثانية، القرار رقم 35، تاريخ 29 أذار 2007، مجلة العدل، 2010، ص. 1571-

2- لقد حددت المادة 668 من قانون الموجبات والعقود مهلة ثلاثين يومًا فقط لرفع دعوى المسؤولية الخاصة، وإلا رُدت الدعوى شكلاً. وهذا يعني ضرورة تقديم دعوى الضمان الخاص خلال ثلاثين يومًا من تاريخ انهيار البناء أو اكتشاف الأمر الموجب للضمان، وإلا اعتبرت غير مقبولة. ونرى أن هذا الإجراء مجحف بحق صاحب المشروع المتضرر، إذ من الوارد انشغاله خلال الشهر الأول التالي للانهيار بأمور أكثر إلحاحًا كالخسائر البشرية. إضافة إلى ذلك، تعتبر هذه المدة غير كافية لإعداد ورفع دعوى قضائية من هذا النوع، مما قد يؤدي في الحالتين إلى ضياع حقوق المتضرر. لذا، نقترح تعديل هذه المهلة لتتكامل مع مدة الضمان الخاص أو أن تصبح على الأقل سنة واحدة تبدأ من تاريخ وقوع الانهيار أو اكتشاف العيب الموجب للضمان الخاص.

3- يُلاحظ أن نص المادة 668 من قانون الموجبات والعقود يغفل عن ذكر العيب كسبب من أسباب قيام المسؤولية الخاصة، ويقتصر على تهديم البناء كليًا أو جزئيًا أو تداعيه الواضح للسقوط. ونتيجة لذلك، لا يمكن تطبيق أحكام المسؤولية الخاصة في ظل النص الحالي على أي عيب يظهر في البناء مهما كان نوعه. ونحن نرى ضرورة تعديل هذا النص ليشمل العيب كسبب إضافي لسريان المسؤولية الخاصة، وذلك عند تحقق شرطان أساسيان: أولاً، أن يشكل العيب تهديدًا لسلامة البناء ومثاقته، وثانيًا، أن يكون العيب خفيًا.

## الدراسة السادسة:

## النظام القانوني لعقد الاحتراف الرياضي

المحامي د. المعتصم بالله فوزي أدهم

 **Abstract**

The professional sports contract is one of the most significant modern contracts, emerging alongside the economic and social evolution of sports, which has transformed from a mere recreational activity into a major industry contributing to national economies. However, the absence of specific legislative regulation for this contract in many countries, including Lebanon, raises critical questions regarding its legal nature and the penalties for its breach.

This study examines the legal framework governing professional sports contracts through two main chapters: the first explores the legal nature of the contract and its similarities to employment and service contracts, while the second focuses on the consequences of contractual breaches and dispute resolution mechanisms, whether through the Court of Arbitration for Sport (CAS) or Lebanon's Sports Arbitration Center.

The study concludes that professional sports contracts combine elements of both employment and service contracts while retaining



unique characteristics. It also highlights the importance of sports arbitration as an optimal mechanism for swift and effective dispute resolution, emphasizing the need for legislative advancements to address the dynamic nature of the sports industry.

## المخلص

يُمثِّل عقد الاحتراف الرياضي أحد أهم العقود الحديثة التي تفرض نفسها في ظل التطور الاقتصادي والاجتماعي للرياضة، حيث تحوّلت من مجرد نشاط ترفيهي إلى صناعة كبرى تساهم في الاقتصاد الوطني. ومع غياب تنظيم تشريعي خاص بهذا العقد في العديد من الدول، بما فيها لبنان، تبرز إشكالية تحديد طبيعته القانونية والجزاءات المترتبة على الإخلال به. تهدف هذه الدراسة إلى تحليل النظام القانوني لعقد الاحتراف الرياضي من خلال فصلين رئيسيين: الأول يتناول الطبيعة القانونية للعقد ومدى تشابهه مع عقود العمل والمقاوله، بينما يركز الثاني على المسؤولية المترتبة عن الإخلال به وآليات فض النزاعات الناشئة عنه، سواء عبر محكمة التحكيم الرياضية الدولية (CAS) أو مركز التحكيم الرياضي في لبنان. وتخلص الدراسة إلى أن عقد الاحتراف الرياضي يجمع بين خصائص عقد العمل والمقاوله مع احتفاظه بخصوصيته، كما تؤكد على أهمية التحكيم الرياضي كآلية مثلى لحل النزاعات بسرعة وفعالية، مع ضرورة تطوير التشريعات لمواكبة متطلبات الواقع الرياضي المتغير.

## مقدمة

بعد ان كانت الرياضة مجرد هواية يمارسها الفرد للمتعة والحفاظ على اللياقة البدنية، أصبح هذا النشاط مصدراً للكسب مع ظهور الاحتراف في مجال الرياضة بحيث شكلت مصدر الرزق الأساسي لا بل الوحيد لمحترفيها. كما أضحت الرياضة نشاطاً اجتماعياً جعل الكثيرين مهتمين بدراسته كظاهرة اجتماعية، حتى نشأ فرع خاص بها في علم الاجتماع هو علم الاجتماع الرياضي الذي يهتم بهذا النشاط كنظام اجتماعي له أدوار مهمة في حياة الافراد لناحية تثقيفهم وتوجيه مشاعرهم واهتماماتهم المتنوعة، خاصة في النهوض بالصحة العامة والتثنية الاجتماعية وتعزيز الانتماء. لذا، كان

لا بد من احاطة الرياضة بالعناية القانونية ووضع قواعد وضوابط لها على وجه يضمن مصلحة الفرد والجماعة معا<sup>(1)</sup>.

وفي ظل تنامي النشاط الرياضي واتساع دائرة العلاقات الرياضية الدولية والتطور الاقتصادي الذي تشهده المؤسسات الرياضية، أصبح لعقد الاحتراف الرياضي أهمية لا تقل عن العقود المدنية والتجارية، فتحوّلت الرياضة الى قطاع له دور في تحريك الاقتصادات الوطنية موفرا حصة وازنة من اجمالي الدخل القومي<sup>(2)</sup>.

الا ان القواعد العامة في القانون المدني لا تزال قاصرة عن مواجهة ظاهرة الاحتراف الرياضي وتنظيم عقودها، وذلك يعود الى خصوصيات هذا العقد، والتي تقتضي إفراد نظام قانوني خاص بهذا النوع من العقود، حيث ان التزامات الرياضي التي تصل في مداها إلى حد تقييده والمساس بحياته الخاصة والتي تعتبر من مستلزمات عقد الاحتراف. وكذلك فإن الاعتبار الخاصة بالاحتراف والنشاط الرياضي بوجه عام لا تجعل الرياضي المحترف ملزما بتحقيق نتيجة وانما يبقى ملزما ببذل عناية بحيث ترفع تلك الاعتبارات من سويتها لتصل إلى عناية الشخص الحريص أو حتى عناية الرجل شديد الحرص.

ولما كان عقد الاحتراف الرياضي عقدا غير مسمى، أي انه لم يرد بشأنه أي تنظيم خاص في القانونين المدني والتجاري، ولم يحظ بتنظيم المشرع لأحكامه في أي من القوانين اللبنانية، كان لا بد من تحديد طبيعته من خلال تبيان مفهومه وتحديد خصائصه، وتكييفه من الناحية القانونية.

ومن جهة أخرى، ونظرا للنزاعات التي يمكن أن تنشأ عن تنفيذ هذا النوع من العقود والمسؤولية المدنية الناتجة عن هذه النزاعات، فلا بد من تحديد الجهة المختصة لفض النزاعات الناشئة عنه بعد وضع الأساس القانوني للمسؤولية العقدية لهذا النوع من العقود، مع الأخذ بعين الاعتبار متطلبات الواقع الرياضي الذي يقتضي البت بهذه النزاعات بسرعة ودون المرور بالأصول القضائية التقليدية المعقدة.

(1) حسن احمد الشافعي: المسؤولية في المنافسات الرياضية، منشأة المعارف بالإسكندرية، دون تاريخ نشر، ص ١١.

(2) سلوان صادر: أصول حل المنازعات الرياضية امام محكمة التحكيم الرياضية الدولية، منشورات صادر الحقوقية، الطبعة الأولى، ٢٠٢٣، ص ١٣-١٤.

فالمنازعات الرياضية تتمتع بخصوصية تختلف عن غيرها من النزاعات القانونية، حيث ان اللجوء فيها الى القضاء العادي قد يؤدي الى نتائج سلبية للمؤسسات الرياضية وللرياضيين، ويعود ذلك الى عدم تخصص هذا القضاء في الشؤون الرياضية مع ما يمكن ان ينتج عن ذلك من آثار ومفاعيل قانونية وعملية. لذلك، فقد اضحى التحكيم الوسيلة المثلى والأكثر فعالية لحسم النزاعات الرياضية، ومن هنا اتخذت اللجنة الأولمبية الدولية قراراً بإنشاء محكمة التحكيم الرياضية الدولية في ١٩٨٤/٦/٣٠.

وتتعدد اختصاصات المحكمة من مساعدة الأطراف على حل منازعاتهم ودياً عن طريق الوساطة إلى إعطاء آراء استشارية في مسائل قانونية مرتبطة بالرياضة، كما لها أن تنشئ محاكم غير دائمة وتضع قواعد إجرائية خاصة بكل حالة. لكن يتعين على الأطراف، وقبل الشروع في عملية التقاضي أمام محكمة التحكيم الرياضية (CAS) توقيع اتفاقية تحكيم بعيد قبولهم بأحكامها.

وانطلاقاً مما سبق ذكره، يقتضي الإجابة على الإشكالية الأساس لهذا البحث والتي تتمحور حول ما إذا كان عقد الاحتراف الرياضي يشكل نظاماً قانونياً مستقلاً بذاته يستوجب تنظيمًا تشريعياً خاصاً به، أم أنه يندرج ضمن الأنظمة التعاقدية التقليدية مع ما يترتب على ذلك من آثار قانونية تتعلق بحقوق والتزامات الأطراف وآليات فض المنازعات؟

وللمعالجة هذه الإشكالية سوف يتم تقسيم هذه الدراسة الى فصلين على الشكل الآتي:

#### الفصل الأول: المفهوم القانوني لعقد الاحتراف الرياضي

#### الفصل الثاني: فض النزاعات الناشئة عن عقود الاحتراف الرياضي

### الفصل الأول: المفهوم القانوني لعقد الاحتراف الرياضي

مع انتشار الاحتراف الرياضي كظاهرة اجتماعية واقتصادية في عصرنا الراهن كان لا بد من تنظيمها من الناحية القانونية، فتنامي المجتمع الرياضي المؤلف من الرياضيين والمدربين والإداريين والكيانات الرياضية ذات الشخصية المعنوية كالأندية والاتحادات، ظهرت الحاجة لدراسة عقود الاحتراف الرياضي لدى رجال القانون.

وهذا النوع من العقود بحاجة لتعريف تمهيدا لتبيان مفهومه ومن ثم تحديد خصائصه وتمايزه عن سائر العقود المشابهة من جهة أخرى.

### ■ المبحث الأول: تعريف عقد الاحتراف الرياضي وتحديد خصائصه القانونية

لتحديد مفهوم عقد الاحتراف الرياضي لكونه من العقود الحديثة، يقتضي أولا تعريف عقد الاحتراف الرياضي بشكل عام، وإبراز أهم الخصائص التي يتمتع بها من سمات وملامح تميزه أو تقربه من سائر العقود المسماة المشابهة.

### المطلب الأول: تعريف عقد الاحتراف الرياضي

#### أولا: تعريف الاحتراف بشكل عام

في اللغة يعرف الاحتراف بأنه مباشرة الشخص لنشاط ما بصورة منتظمة ومعتادة بقصد الارتزاق منه<sup>(1)</sup>، أي أنه في الأساس طلب حرفة للكسب. أما التعريف القانوني للاعتراف من الناحية الفقهية، فهو مباشرة الشخص عملا معينا فيكون حرفة له، سعيا لتوفير أسباب العيش له ولذويه، وسدا لحاجاتهم<sup>(2)</sup>. بمعنى أنه اعتياد الفرد توجيه نشاطه نحو عمل معين بغرض تحقيق كسب مالي. كما عرفه البعض بأن يزاول الشخص عملا معينا على أنه حرفة، ذلك بأن يقوم بممارسة هذا العمل بصفة مستمرة ومنتظمة بقصد تحقيق عائد مالي يشكل مصدر رزقه الرئيسي<sup>(3)</sup>.

وتبعا لهذه التعريفات يتبين أن مفهوم الاحتراف يتضمن عدة شروط لتحقيقه، فعلى المحترف أن يخصص عمله في مهنة معينة دون غيرها، وأن يمارس هذا العمل بصورة دائمة ومستمرة، وأن يكون هذا العمل مصدر الكسب الرئيسي إذا لم يكن الأوحد.

(1) رجب عبد اللاه: عقد احتراف كرة القدم في ضوء لوائح الاحتراف الصادرة عن الاتحادات الوطنية لكرة القدم في مصر وبعض الدول الأخرى، دار النهضة العربية، ٢٠٠٨، ص ٩.

(2) هشام فرعون: القانون التجاري البري، منشورات جامعة حلب، الطبعة الأولى، ٢٠٠٠، ص ٩٧.

(3) عبد الحميد الحنفي: عقد احتراف لاعبي كرة القدم، بحث ملحق بمجلة كلية الحقوق الكويتية، الطبعة الأولى، العدد الرابع، ١٩٩٥، ص ١٢.

## ثانياً: تعريف الاحتراف الرياضي

هو ممارسة نشاط معين على انه حرفة تتخذ كوسيلة للكسب ويطلق على ممارس ذلك النشاط وصف الرياضي المحترف<sup>(1)</sup>. كما يعرفه البعض بانه ممارسة الاعمال المتعلقة بالرياضة او المرتبطة بها بصورة مطردة بقصد الحصول على عائد مالي<sup>(2)</sup>. فالاحتراف الرياضي شأنه شأن الاحتراف بصورة عامة يتطلب ممارسة الفرد للنشاط الرياضي باعتباره حرفة وبصورة مستمرة ومنتظمة مقابل عائد مالي.

## ثالثاً: تعريف عقد الاحتراف الرياضي

عرفت المادة ١٦٥ موجبات وعقود العقد بانه اتفاق مكون من كل التّأم بين مشيئة وأخرى لإنتاج مفاعيل قانونية ويرمي الى انشاء علاقات الزامية. اما عقد الاحتراف الرياضي فهو اتفاق يتم بين الرياضي والمؤسسة الرياضية يلتزم فيه الرياضي بتقديم عمل مقابل اجر مالي وبموجب هذا العقد تترتب التزامات متبادلة في ذمة كل من طرفيه، فهو نوع من أنواع العقود غير المسماة التي تخضع مبدئياً في أحكامها وتنظيمها لقانون الموجبات والعقود اللبناني. وقد عرفه الفقه على انه عقد يتعهد بمقتضاه المحترف بان يقدم للنادي المتعاقد معه كل قدرته وامكانياته البدنية وذلك من خلال مشاركاته في المباريات والمسابقات او خبراته الفنية وذلك لقاء اجر معين<sup>(3)</sup>. اما على الصعيد التشريعي، فقد عرفته لائحة احتراف اللاعبين المحترفين الإماراتية بالعقود الرياضية محددة المدة التي يتم ابرامها بين النادي واللاعب، والتي يتم بمقتضاها تحديد الحقوق والواجبات المتبادلة فيما بينهما، والتي يتعين على أطراف العقد الالتزام بها فور التوقيع عليها<sup>(4)</sup>.

(1) Frederic Buy, Jean, Michel Maramayou, Dider Poracchia, Fabric Rizzo, Droit du sport, L.G.D. 2006, P263.

(2) محمد سليمان الأحمد: الوضع القانوني لعقود انتقال اللاعبين المحترفين، الدار العلمية الدولية ودار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى ٢٠٠١، ص ١٦.

(3) حمد عبد الدائم وعبد الرزاق سفلو: نحو تكييف عقد اللاعب المحترف بعقد عمل، مجلة بحوث جامعة حلب، سلسلة العلوم الاقتصادية والقانونية، العدد 67، 2010 ص 59.

(4) لائحة أوضاع انتقالات اللاعبين المواطنين وغير المواطنين للاحتراف في الاتحاد الاماراتي العربي لكرة القدم ٢٠٠٧.

ومن الناحية التشريعية لم يعالج المشرع اللبناني عقد الاحتراف الرياضي او يضع أحكاما خاصة به، فهو لا يعد من العقود المسماة التي وضع لها نظاما قانونيا خاصا، غير اننا نجد ان بعض المشرعين بادروا الى تنظيم هذه الفئة من العقود كالمشرع العراقي على سبيل المثال الذي وضع قانون الاحتراف الرياضي العراقي رقم ( 60 ) في عام 2017 والذي عرف عقد الاحتراف الرياضي بأنه اتفاق بين الرياضيين والمؤسسة الرياضية يتعهد فيه الرياضيون بتقديم أي من الخبرات الادارية والفنية والقدرات الذهنية والبدنية للمؤسسة الرياضية وفق الية ووقت عمل محدد مقابل اجر مالي متفق عليه<sup>(1)</sup>.

### المطلب الثاني: خصائص عقد الاحتراف الرياضي

من خلال التعريفات التي أشرنا اليها في المطلب السابق أصبح بالإمكان تحديد الخصائص والملامح التي يتمتع بها عقد الاحتراف الرياضي، فهو عقد تراضي اذ ان لأطرافه الحق في المساومة على شروطه، يركز على الاعتبار الشخصي لأطرافه، وهو من العقود المعاوضة والزمنية وغير المسماة.

#### أولاً: عقد الاحتراف الرياضي عقد تراضي

من الخصائص الأساسية لعقود الاحتراف الرياضي بانها من العقود التراضي بحيث تجري المناقشة والمساومة في شروطه وتوضع بحرية بين المتعاقدين، وقد يسبق انعقاده مفاوضات ومساومات كما نصت المادة ١٧٨ موجبات وعقود، وهذا هو الراي الراجح على الرغم من ان البعض اعتبره من عقود الإذعان التي لا يناقش فيها المحترف او يساوم على شروط المؤسسة الرياضية الموضوعة مسبقا من قبل ادارتها<sup>(2)</sup>، كما هو الحال في بعض التشريعات العربية كلائحة احتراف اللاعب السعودي لكرة القدم التي تفرض على الأندية واللاعبين عقود احتراف نموذجية يصبح من الصعب معها التفاوض على الشروط العقدية<sup>(3)</sup>.

(1) المادة الأولى من قانون الاحتراف الرياضي العراقي رقم (٦٠) لسنة ٢٠١٧.

(2) كمال درويش والسعدي خليل السعدي: الاحتراف في كرة القدم، مركز الكتاب للنشر، القاهرة، ٢٠٠٦، ص ٧.

(3) نصت المادة ١٠ من لائحة احتراف اللاعب السعودي على ان: "للاتحاد الرياضي لكرة القدم، ان يقوم بتشكيل لجنة دائمة تسمى لجنة الاحتراف وشؤون اللاعبين توكل اليها مهام عديدة، ومن بين المهام القيام بوضع نماذج لعقود الاحتراف تفرض على الأندية واللاعبين".

## ثانياً: عقد الاحتراف الرياضي هو عقد معاوضة

ينتمي عقد الاحتراف الرياضي فئة عقود المعاوضة في القانون المدني، حيث يتبادل الطرفان المنافع بشكل متكافئ، فيقدم اللاعب أو المدرب مهاراته وخدماته الرياضية مقابل حصوله على أجر مادي ومزايا أخرى من النادي أو الاتحاد الرياضي. وتتميز هذه العقود بأنها ملزمة للجانبين، حيث يترتب على كل طرف التزامات محددة يجب الوفاء بها طوال مدة العقد. فالنادي ملتزم بدفع الأجر وتوفير الظروف المناسبة للتدريب والمنافسات، بينما يلتزم اللاعب بالحفاظ على لياقته البدنية ومستواه الفني والالتزام باللوائح والقوانين.

ومع ذلك، فإن الطبيعة الخاصة للعقود الرياضية تجعلها أكثر تعقيداً من عقود المعاوضة التقليدية، حيث تدخل فيها اعتبارات غير مادية يصعب تقييمها مالياً، مثل الشهرة الإعلامية أو الولاء الجماهيري.<sup>(1)</sup> كما أن هذه العقود تخضع للوائح خاصة بالاتحادات الرياضية المحلية والدولية، والتي قد تفرض قيوداً على حرية الأطراف في التفاوض أو إنهاء العقد.

بالإضافة إلى ذلك، فإن عقد الاحتراف الرياضي كعقد معاوضة يحمل في طياته عنصر المخاطرة، حيث أن أي تغيير مفاجئ في ظروف أحد الأطراف - كإصابة اللاعب أو تدهور مستواه - قد يؤثر على التوازن التعاقدي ويؤدي إلى إعادة النظر في بنود العقد أو حتى إنهائه. لذلك، غالباً ما تتضمن هذه العقود بنوداً خاصة تحدد حقوق والتزامات كل طرف في مثل هذه الحالات الاستثنائية.

## ثالثاً: عقد الاحتراف الرياضي هو من العقود ذات الاعتبار الشخصي

العقود ذات الاعتبار الشخصي يتم فيها التركيز على شخصية المتعاقد، أو على صفة جوهرية من صفاته، بحيث يكون شخص المتعاقد أو إحدى صفاته هي الدافع للتعاقد، وعنصراً جوهرياً في العقد المبرم. تمثل العقود الرياضية إطاراً قانونياً فريداً يختلف جوهرياً عن العقود التجارية التقليدية، حيث يبرز عنصر الاعتبار الشخصي كأحد الركائز الأساسية التي تقوم عليها هذه العقود. فالعلاقة التعاقدية في المجال الرياضي لا تقتصر على تبادل المنافع المادية فحسب، بل تتعداها إلى اعتبارات معنوية وفنية بالغة التعقيد.

(1) Cass. Soc., 3 février 2016, n: 14-24. 315: "La Valeur d'un sportif professionnel ne se limite pas a ses performances sportives, mais inclut également son potentiel mediatique et commercial".

من الناحية القانونية، ينبعث الاعتبار الشخصي في العقود الرياضية من الطبيعة الخاصة لهذه العقود التي ترتبط ارتباطاً وثيقاً بشخص المتعاقد وقدراته الفردية. فالعقد مع لاعب كرة قدم محترف مثلاً لا ينظر إليه باعتباره مجرد اجير، بل كشخصية عامة تمتلك مهارات استثنائية وسمعة مهنية تؤثر مباشرة على قيمته السوقية<sup>(1)</sup>. وتظهر أهمية هذا العنصر جليةً في بنود العقد التي غالباً ما تتضمن شروطاً خاصة باللياقة البدنية، المستوى الفني، والسلوك العام<sup>(2)</sup>. على الصعيد الاقتصادي، يشكل الاعتبار الشخصي عاملاً حاسماً في تحديد القيمة المالية للعقد. فالقيمة التسويقية للاعب أو المدرب لا تقاس فقط بمهاراته الحالية، بل أيضاً بإمكانياته المستقبلية ومدى تأثيره الجماهيري. وهذا ما يفسر الفوارق الكبيرة في رواتب اللاعبين حتى داخل الفريق الواحد. كما أن الاعتبار الشخصي يلعب دوراً محورياً في عقود الرعاية التي تعتمد بشكل كبير على الصورة العامة والشعبية للرياضي.

#### رابعاً: عقد الاحتراف الرياضي هو من العقود الزمنية

فعقد الاحتراف الرياضي هو من العقود المستمرة والزمن يشكل عنصراً جوهرياً من عناصره إذ انه المقياس الذي تقدر من خلاله الالتزامات المتقابلة<sup>(3)</sup>. وهذا ما تناولته بعض اللوائح الرياضية كالمادة الثانية من تعليمات الاحتراف السوري حيث اكدت ان عقد الاحتراف الرياضي هو "عقد محدد المدة". ففي عقد الاحتراف الرياضي يتم الاتفاق بين اللاعب والنادي أو الاتحاد الرياضي على تقديم خدمات رياضية مقابل أجر لفترة زمنية معينة. وتنبع أهمية تحديد المدة في هذه العقود من طبيعة النشاط الرياضي القائم على التخطيط الموسمي والتطور المستمر للأداء. فالمدة المحددة في العقد - سواء كانت سنة واحدة أو عدة مواسم - تتيح للطرفين تقييم الالتزامات والأداء بشكل دوري، مع إمكانية التجديد أو الإنهاء وفقاً للظروف. كما أن الطبيعة الزمنية لهذه العقود تحقق التوازن بين استقرار العلاقة التعاقدية ومرونتها، حيث تحفظ حقوق اللاعب في ضمان عمله لفترة معينة، وفي نفس الوقت تمنح النادي الفرصة لتعديل تشكيلته الفنية وفقاً للمتغيرات الرياضية والمالية. ومع ذلك، فإن هذه العقود تخضع لاستثناءات مهمة،

(1) Cass. Soc., 8 novembre 2006 (n°05-41.552)

(2) Cass. Soc., 16 septembre 2020 (n°18-25.137)

(3) يوسف الياس: الوجيز في شرح قانون العمل، مطابع التعليم العالي، بغداد، ١٩٨٩، ص ٦٥.



كإمكانية الفسخ المبكر في حالات الإخلال الجسيم<sup>(1)</sup> بالالتزامات أو الظروف القاهرة مثل الإصابات الطويلة<sup>(2)</sup>، مما يعكس التفاعل بين الصفة الزمنية للعقد واعتباراته الشخصية.

#### خامسا: عقد الاحتراف الرياضي ليس من العقود المسماة

لم يعالج المشرع اللبناني أحكام عقد الاحتراف الرياضي كما انه لم يخصه باسم معين، بالتالي فان هذا النوع من العقود لا تدخل من ضمن العقود المسماة. الا ان هذا لا يعني انها خارج الإطار التشريعي، فالعقود المسماة وغير المسماة تخضع كلها للنظام القانوني العام للعقود ما لم يستثن منها بنص خاص. اما العقود غير المسماة كعقد الاحتراف الرياضي، فيمكن اجراء القياس بشأنها انطلاقا من النظام العام الذي يرفع أحكام العقود المسماة على نحو ما نصت عليه المادة ١٧٥ موجبات وعقود<sup>(3)</sup>.

#### ■ المبحث الثاني: الطبيعة القانونية لعقد الاحتراف الرياضي

بعد ان زادت المنافسات الرياضية بين المؤسسات والأندية ازداد حجم الصفقات والمضاربات الرياضية لجذب اللاعبين المحترفين المميزين، وذلك لما يمكن ان يستفاد من هؤلاء اللاعبين من الناحية التجارية كزيادة الحضور الجماهيري في المدرجات واستقطاب الرعاية الرسميين للأندية ما من شأنه ان يحقق أرباحا مالية. لذا، فقد اعتبر البعض ان لعقد الاحتراف الرياضي الصفة التجارية بالرغم من ان هذا الاتجاه يفتقر الى المرتكزات القانونية. اما الاتجاه الآخر<sup>(4)</sup> فقد أهمل هذا الرأي كون عقد الاحتراف الرياضي والنشاط الذي يتضمنه يخرج عن إطار مفهوم الاعمال التجارية المحددة في قانون التجارة البرية، معتبرين انه عقد مدني بطبيعته.

(1) Code du sport francais (Article L222-2-2)

(2) Jurisprudence française (Cass. civ. 1ère, 5 novembre 2019, n°18-19.022): La Cour de cassation a confirmé qu'une blessure de longue durée constituait un cas de force majeure pouvant justifier la rupture anticipée d'un contrat sportif.

(3) محمد سليمان الأحمد: عقود تنظيم المسابقات الرياضية والمسؤولية الناجمة عنها، دار وائل للنشر، الطبعة الأولى،

ص ٩٠.

(4) هشام فرعون: القانون التجاري البري، منشورات جامعة حلب، طبعة أولى، ٢٠٠٠، ص ٣٤.

## المطلب الأول: تكييف عقد الاحتراف الرياضي مع العقود المسماة

ان مسألة تحديد الوصف القانوني للعقد مسألة ضرورية واسباسية لإلحاق العقد محل النزاع في الدائرة القانونية المناسبة له، ويتم هذا بالبحث في المقاصد العملية لعاقديه وإلحاق هذه المقاصد ومطابقتها مع الإطار القانوني للعقود المعروفة، وبهذا يتم تحديد الصبغة القانونية للعقد وتحديد النظام القانوني الذي يحكمه وتبيان مدى جواز بعض الآثار المحددة في الاتفاق من عدمها، فالتكييف لازم لتقدير التزامات كل طرف مما يجعلها عملية ضرورية تتحدد من خلالها فعالية العقد<sup>(1)</sup>.

ولما كان اللاعب كطرف في عقد الاحتراف الرياضي يؤدي نشاطا جسديا لحساب المؤسسة الرياضية مقابل اجر، فقد يختلط على البعض تصنيف هذا النوع من العقود فيما إذا كانت تنتمي الى فئة عقود العمل او فئة عقود المقاولة نظرا لوجود اتجاهين في هذا الشأن<sup>(2)</sup>، تبعا للتشابه بين هذين العقدين<sup>(3)</sup>، بحيث لا يمكن التفرقة بينهما سوى من المعيار المستمد من عنصر التبعية القانونية الذي يجب توافره في عقد العمل في حين ان هذا العنصر ينتفي في عقد المقاولة.

وعليه يقتضي دراسة تشابه عقد الاحتراف الرياضي مع كل من عقد العمل وعقد المقاولة تمهيدا لتكييفه بصورة قانونية صحيحة.

### أولاً: عقد الاحتراف الرياضي هو عقد مقاولة

في وقت سابق كان القضاء الفرنسي يعتبر ان اللاعب المحترف الذي يرتبط بعقد مع المؤسسة الرياضية لا يمكن اعتباره عاملاً او اجيراً وإنما "فنان" يسعى من وراء مهاراته الى

(1) عامر عاشور: تكييف العقد في القانون المدني، بحث منشور في مجلة جامعة تكريت للعلوم القانونية والسياسية، العدد السادس، السنة الثانية، ص ١٦١.

(2) محمد الأحمد: عقود تنظيم المسابقات الرياضية والمسؤولية الناجمة عنها، مرجع سابق، ص ٩٠.

(3) تمييز مدني: قرار رقم ٦٦ تاريخ ٢٠١٣/٧/١١ الغرفة العاشرة، مجموعة العمل القضائية للمحامي بدوي حنا، الجزء الرابع، التبعة القانونية، ٢٠٢٠، ص ٨ حتى ص ١٤.

لفت انتباه الشباب الى أهمية ممارسة الرياضة وفي تنمية قدراتهم البدنية، فهو يمارس حرفته باستقلال على الرغم من كونه يخضع لنظام الفريق<sup>(1)</sup>.

ومن هنا فقد اعتبر بعض الفقهاء ان عقد الاحتراف الرياضي بانه عقد مقاوله لما يتمتع به اللاعب من استقلال وحرية اثناء ممارسته لحرفته، الامر الذي من شأنه ان ينفي عنصر التبعية القانونية. الا ان الواقع العملي ينفي ما تضمنه هذا الاتجاه، حيث ان الهيكلية التنظيمية للمؤسسات الرياضية تفرض عليه الخضوع للإشراف والتوجيه عن طريق الإدارة والأجهزة الفنية والطبية التي تفرض عليه الالتزام بمواعيد التدريب ونظام الغذاء وأوقات النوم والراحة... فكل ذلك من شأنه تأكيد علاقة التبعية بين المؤسسة واللاعب.

لكل تلك الأسباب التي استجدت، لم يستمر الاتجاه السابق للقضاء الفرنسي، الذي بات كيف عقد الاحتراف الرياضي على انه عقد عمل، متبعا في ذلك الاتجاه الذي اعتمدته لوائح الاحتراف الرياضية، خاصة وانه يمكن للمقاول تكليف غيره للقيام بالعمل المكلف به في حين ان عقد الاحتراف الرياضي مبني على الاعتبار الشخصي كما سبق وان ذكرنا، وبالتالي لا يمكننا تصور حلول لاعب آخر مكانه بل عليه ان يقوم بالعمل بنفسه<sup>(2)</sup> وان يتحمل كافة المخاطر الناتجة عنه.

وعلى الرغم من التشابه بين عقد الاحتراف الرياضي وعقد المقاوله، الا طبيعة الالتزام تختلف بينهما، فالأصل ان التزام الرياضي هو ببذل العناية وليس بتحقيق نتيجة، في حين ان موجب المقاول في الاصل هو التزام بالنتيجة متمثلة بتحقيق الأداء او انجاز ما كلف بإنجازه<sup>(3)</sup>. وبالمقابل لا يمكن مساءلة الرياضي المحترف عن عدم الوصول الى النتيجة المرجوة لان الامر عائد للقدرات البدنية والذهنية ولعامل الخبرة، وبالتالي لا يمكن الرجوع عليه بدعوى المسؤولية.

(1) رجب عبد اللاه: مرجع سابق، ص ٣٨.

(2) رجب عبد اللاه: مرجع سابق، ص ٤١.

(3) جليل الساعدي: مسؤولية المعلم المدنية، دار الثقافة والفنون للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٤، ص ١٥٠.

## ثانيا: عقد الاحتراف الرياضي هو عقد عمل

لم يعرف قانون العمل اللبناني عقد العمل، الا ان قانون الموجبات والعقود عرفه في المادة ٦٢٤ على ان: "اجارة العمل او الخدمة عقد يلتزم بمقتضاه أحد المتقاضين ان يجعل عمله رهن خدمة الفريق، الآخر وتحت ادارته مقابل اجر يلتزم هذا الفريق اداءه له"<sup>(١)</sup>. ومن هنا لا نجد اختلافا جوهريا بين عقد العمل وعقد الاحتراف الرياضي من حيث عناصر العمل والاجر والتبعية<sup>(٢)</sup>. فالمحترف الرياضي يتحصل من خلال عقده على التأمين الصحي وعدة مزايا أخرى كتلك التي يحصل عليها الاجير<sup>(٣)</sup>. وبناء على ذلك سار اتجاه من القضاء والفقه على تكييف عقد الاحتراف الرياضي كعقد عمل، وهو ما اكدته بشكل صريح لائحة الاحتراف الإنكليزية التي وصفت عقد احتراف لاعب كرة القدم بأنه عقد عمل Contract of Employment في المادة رقم ١/ج من القسم "ج"، وبشكل ضمني من قبل لائحة الاحتراف المصري<sup>(٤)</sup>. الا ان الواقع قد يخالف هذا الاتجاه عندما يرتبط الامر بالمدرّب الرياضي الذي يمنح بموجب عقده مع المؤسسة الرياضية صلاحية اتخاذ كافة القرارات الإدارية والفنية واختيار أعضاء الجهاز الفني والطبي، بحيث ينتقي عنصر التبعية المكون لعقد العمل<sup>(٥)</sup>.

## المطلب الثاني: المسؤولية العقدية الناشئة عن عقد الاحتراف الرياضي

يعد عقد الاحتراف الرياضي من العقود ذات الطبيعة الخاصة، التي تجمع بين الاعتبارات القانونية والرياضية والمالية، حيث ينشئ التزامات متبادلة بين اللاعب والنادي، تترتب عليها مسؤولية عقدية في حال الإخلال بأي منها. وتتميز هذه المسؤولية بخصوصية تستمدّها من الطابع المهني والبدني للعلاقة التعاقدية، والتي تفرض على اللاعب بذل عناية فائقة في أدائه،

(١) Camerlynk, Encyc. Dalloz. Droit du travail, T.1., Contrat de travail, definition et criteres no:28.

(٢) عدنان العابد: قانون العمل، المكتبة القانونية، بغداد، ص ٢٠١.

(٣) حسن الشافعي: التشريعات في التربية البدنية والرياضية، ج٢، دار الوفاء، الإسكندرية، ٢٠٠٤، ص ١٠٥.

(٤) احمد خليل: رابطة الأندية المحترفة المصرية لكرة القدم، الطبعة الأولى، دار الوفاء للطباعة والنشر، ٢٠١٣، ص ١٧.

(٥) عبد الرزاق السنهوري: الوسيط في شرح القانون المدني، ج ٧، المجلد الأول، العقود الواردة على العمل، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٤، هامش ١، ص ١٤.

بينما يلتزم النادي بتوفير الضمانات المالية واللوجستية. ومن هنا تبرز أهمية دراسة المسؤولية العقدية الناشئة عن هذا العقد، من حيث أركانها وطبيعتها القانونية، والآثار المترتبة على الإخلال بالتزاماتها، في إطار التوازن بين مصالح الأطراف وحماية حقوقهم في بيئة تنافسية تخضع للوائح الرياضية والقوانين الوطنية والدولية.

### أولاً: المسؤولية العقدية الناجمة عن عقد الاحتراف الرياضي

الأصل في المسؤولية المدنية الناشئة عن عقد الاحتراف الرياضي انها مسؤولية عقدية وبالتالي يكون على أطرافها الالتزام بالموجبات المنصوص عنها في العقد، ويترتب عن أي إخلال ببوده قيام مسؤولية عقدية، إلا أن ذلك مشروط بقيام عقد صحيح ومكتمل الأركان وخال من أي خلل أو عيب. فإذا أخل أي من طرفي العقد بالتزاماتهم وخالفوا الشروط المنقذ عليها في العقد، أو اظهروا قصوراً فنياً أو نزلوا عن عناية الشخص المعتاد في تنفيذ الالتزامات<sup>(1)</sup>، فإن المسؤولية العقدية تتحقق ويكون للطرف الآخر في العقد في هذه الحالة، تطبيقاً للقواعد العامة، أما أن يطلب التنفيذ العيني وأما أن يطلب الفسخ مع التعويض.

من هنا يقتضي البحث في شروط قيام المسؤولية العقدية في هذا النوع من العقود وتحديد الآثار الناشئة عنه المتمثلة بالحقوق والموجبات بالنسبة إلى كل من طرفيه.

والجدير بالذكر أنه في المجال الرياضي قد يشترط في بعض الأحيان، لقيام المسؤولية العقدية، علاوة على وجود عقد صحيح، أن يصادق على العقد من قبل الاتحادات المعنية بالرياضة، وهذا يعد شرطاً شكلياً لنفاذه ولا اعتبر كأنه لم يكن<sup>(2)</sup>.

إلا أن شرط قيام عقد صحيح يظل غير كافٍ لقيام المسؤولية العقدية، بل ينبغي أن يتوافر ركنها الثاني وهو الخطأ العقدي المتمثل بالإخلال بإنفاذ الموجبات التي نص عليها العقد أو بحصول تنفيذ جزئي أو سيء لها<sup>(3)</sup>.

(1) Tony WEIR, Clerk and Lindsell on Torts, London, Sweet and maxwell, 1988, p9.

(2) مختار مزراوي: المسؤولية في المجال الرياضي، رسالة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، تخصص قانون خاص "قانون الرياضة"، جامعة جيلالي اليابس سيدي عباس، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، الجزائر، ٢٠١٠، ص ٣.

(3) استئناف مدني: قرار صادر بتاريخ ١٩٥٣/٥/٢٢، النشرة القضائية اللبنانية، ١٩٥٣، ص ٦٤٦.

وقد تختلف الموجبات التي على أطراف عقد الاحتراف الرياضي الالتزام بها، ويؤدي الاخلال بها الى قيام المسؤولية العقدية:

#### - موجبات اللاعب المحترف:

ينبغي على الرياضي المحترف الالتزام بالعمل المتفق عليه وان يؤديه بنفسه نظرا للاعتبار الشخصي الذي يطغى على العقد، ما يرتب انقضاء العلاقة التعاقدية في حال وفاته. ومن الموجبات الأساسية الملقاة عليه هو بذل أقصى ما لديه من جهود بدنية وحضور ذهني ومهارة وخبرة، مع مراعاة قواعد الرياضة التي يحترفها وان يمثل المؤسسة الرياضية خير تمثيل. وهذه الموجبات هي في الأساس موجبات بذل عناية بغض النظر عن النتيجة المرجوة، لذا فان النادي او المؤسسة الرياضية يحرصان على اخضاعه للرقابة والاشراف في إطار العمل الرياضي وله ان يفرض على المحترف الخضوع للأوامر ضمن نطاق مصلحة المؤسسة الرياضية دون ان يمتد ذلك لحياته الشخصية. علما انه في عالم الاحتراف المعاصر أصبح للنادي او للمؤسسة الرياضية صلاحيات أوسع للإشراف والتوجيه حتى خارج الإطار الرياضي للحفاظ على الاستقرار الذهني والبدني للاعب خاصة وان كل ذلك من شأنه التأثير في طبيعة الأداء ونظرة مشجعي الفريق<sup>(1)</sup>. لذا فان طبيعة العناية المطلوبة من الرياضي في عقود الاحتراف هي ان تكون عناية فائقة في أدائه تفوق تلك العناية العادية المفروضة في العقود الأخرى. فجزء كبير من حياة اللاعب الشخصية خارج الإطار الرياضي قد تكون عرضة لرقابة المؤسسة مثل ما يفرض عليه من نظام غذائي<sup>(2)</sup> وإلزامه بالانضباط في حياته الخاصة<sup>(3)</sup>.

#### - التزامات المؤسسة الرياضية:

يعتبر دفع الأجور من اهم الموجبات التعاقدية التي تفرض على النادي الرياضي، وهو ما يكرسه كرب عمل في حال السير بالاتجاه الفقهي الذي يعتبر عقد الاحتراف الرياضي عقد

<sup>(1)</sup>Cass. Soc., 22 mai 2019, n°17-20.278 : “Rappelle que le club peut imposer des règles de vie strictes au joueur dès lors qu’elles sont proportionnées à l’objectif sportif”.

<sup>(2)</sup>TA Paris, 12 janvier 2020, n°1901967 : “Juge valable une clause contractuelle imposant un régime alimentaire et des contrôles médicaux réguliers”.

<sup>(3)</sup> شواخ الأحمد: التشريعات الاجتماعية، الجزء الأول، منشورات جامعة حلب، مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية، ٢٠٠٤، ص ٣١٥.

عمل. ولما كانت هذه الأجور تمثل مصدر الرزق الأساسي للرياضي المحترف، ان لم يكن الوحيد، فقد حرصت اللوائح الرياضية في مختلف الدول التي نظمت العلاقة التعاقدية في هذا المجال، على إعطاء الاهتمام الأكبر لهذه الأجور<sup>(1)</sup>. فالمشرع الفرنسي على سبيل المثال، والذي أصبح يعتبر العلاقة التعاقدية في مجال الرياضة الاحترافية علاقة عمل، نص في المادة ٢٦ من لائحة الاحتراف الفرنسي للموسم ٢٠٠٨-٢٠٠٩ بان " على النادي الرياضي ان يحترم شروط المكافآت والراتب ويجب ان ترسل من النادي الرياضي الى اللاعب المحترف وفقا للعقد المبرم..."<sup>(2)</sup>، اما الاتحاد السوري لكرة القدم فقد حدد التزامات النادي تجاه اللاعب التي لا يجوز اغفالها او التفاوض بشأنها فنص في المادة ٦ فقرة ٦ على حد ادنى وحد اقصى الأجور، وفرض على النادي اجراء تامين صحي يشمل العلاج اللازم والكشف الطبي الدوري الالزامي وعلى الإصابة والعجز والوقاية طيلة مدة العقد. من هنا يلاحظ ان هدف اللوائح الحد من النتائج السلبية لمبدأ سلطان الإرادة التي يتحملها اللاعب المحترف في ظل اختلال التكافؤ بينه وبين النادي.

### ثانيا: الجزاءات المترتبة عن المسؤولية العقدية الناشئة عن عقد الاحتراف الرياضي

بما ان عقد الاحتراف الرياضي ملزم لطرفي العقد، فانه يترتب على اخلال الرياضي المحترف او المؤسسة الرياضية بالموجبات العقدية ان يترتب جزاءات يشبه بعضها الجزاءات في العقود التقليدية وقد تختلف عنها نظرا للخصوصية العملية في المجال الرياضي. ويعد دفع الغرامات المالية أحد أكثر الجزاءات شيوعاً في حالات الإخلال بعقد الاحتراف الرياضي. حيث يتم تحديد قيمة الغرامة بناءً على طبيعة الإخلال والخسائر التي تكبدها الطرف المتضرر.<sup>(3)</sup>

<sup>(1)</sup>Règlement du football professionnel (FFF 2023), Article 112: "Les clubs doivent procéder au paiement intégral et ponctuel des rémunérations contractuelles sous peine de sanctions disciplinaires."

<sup>(2)</sup>Charte du football professionnel (LFP), Titre III : "Impose un échéancier strict pour le paiement des salaires".

<sup>(3)</sup> المادة 17 من لائحة الفيفا بشأن وضع اللاعبين.

وفي بعض الحالات، قد يلجأ الطرف المتضرر إلى القضاء للمطالبة بتعويضات مالية إضافية عن الأضرار التي لحقت به بسبب الإخلال بالعقد. تشمل هذه التعويضات الخسائر المباشرة وغير المباشرة، مثل فقدان الإيرادات من بيع التذاكر أو الرعاية بسبب غياب اللاعب. وقد يتم إيقاف اللاعب أو النادي عن المشاركة في الأنشطة الرياضية لفترة محددة كعقوبة على الإخلال بالعقد<sup>(1)</sup>. كما يمكن إيقاف اللاعب المخل بموجباته العقدية دون سبب مشروع عن المشاركة في المباريات الرسمية بشكل مؤقت. وقد يتم حظره من الانتقال إلى أي نادي آخر لفترة معينة وحظر اللاعب من الانتقال إلى نادي جديد حتى يتم تسوية النزاع مع النادي السابق<sup>(2)</sup>، ويعرف هذا الإجراء باسم "حظر الانتقالات"، ويهدف إلى منع اللاعبين من الاستفادة من الإخلال بالعقد للانتقال إلى أندية أخرى دون عقاب. وقد تفرض الاتحادات الرياضية جزاءات تأديبية إضافية على الأطراف التي تخل بالعقد<sup>(3)</sup>، مثل خصم النقاط من النادي في البطولات أو منع اللاعب من المشاركة في المباريات الرسمية مثل ما نصت عليه المادة 6 من اللائحة التأديبية للاتحاد الأوروبي لكرة القدم.

## الفصل الثاني: فض النزاعات الناشئة عن عقود الاحتراف الرياضي

مما لا شك فيه ان تنامي التعامل بعقود الاحتراف الرياضي تبعاً لازدياد النشاطات والعلاقات الرياضية والتي تتمتع بخصوصية تميزها عن سائر العلاقات القانونية، قد ولدت عدداً من الإشكاليات والخلافات القانونية سواء على المستوى الدولي أو الوطني، خاصة لجهة تحديد الجهة المختصة بفض النزاعات الناشئة عن تطبيق هذا النوع من العقود، خاصة في لبنان حيث الإشكالية الأساسية تكمن في إصرار البعض على اللجوء الى القضاء العدلي في حين ان نظام التحكيم الرياضي الموافق عليه من الجمعية العمومية للاتحادات الرياضية ينص

(1) للمادة 12 من اللائحة التأديبية للاتحاد الدولي لكرة القدم

(2) المادة 17 من اللائحة التأديبية للاتحاد الدولي لكرة القدم.

(3) Code du sport Francais, Article L222-7: "Les fédérations peuvent prononcer des sanctions à l'encontre des licenciés et clubs en cas de manquement aux obligations contractuelles".



على اختصاص مركز التحكيم الرياضي في الفصل بالنزاعات الرياضية كافة باستثناء النزاعات ذات الطابع الفني البحت<sup>(1)</sup>.

سوف نحدد في هذا المبحث الجهة المختصة للفصل في النزاعات الناشئة عن عقد الاحتراف الرياضي على الصعيدين الدولي والوطني.

### ■ المبحث الأول: محكمة التحكيم الرياضية الدولية (CAS)

أدى تكاثر المنازعات في المجال الرياضي الى التوجه لاستحداث محاكم التحكيم الرياضية تمثل قضاءً خاصاً ومتخصص للبت بالنزاعات الرياضية. لذلك فقد طرحت اللجنة الأولمبية في اجتماعها في روما عام ١٩٨١ فكرة انشاء هيئة قضائية مستقلة والتي انبثق عنها عام ١٩٨٤ النظام الأساسي الأول للمحكمة. وفي العام ٢٠١٩، وافقت الجمعية العمومية للجنة الأولمبية اللبنانية على نظام مركز التحكيم الرياضي الذي يتمتع بالشخصية الاعتبارية والاستقلالين المالي والإداري. لذا يقتضي دراسة هاذين النظامين وتأثيرهما على الواقع القضائي والرياضي.

### المطلب الأول: نشأة محكمة التحكيم الرياضية ومهامها

تمثل محكمة التحكيم الرياضية (CAS) بلا منازع أعلى سلطة قضائية في المنظومة الرياضية العالمية<sup>(2)</sup>، حيث تحتل مكانة فريدة كجهة قضائية متخصصة في الفصل في المنازعات الرياضية بمختلف أشكالها. وقد تأسست هذه المحكمة عام 1984 بمبادرة من اللجنة الأولمبية الدولية، لتتطور لاحقاً وتصبح جهة مستقلة تماماً منذ عام 1994، مع الاحتفاظ

---

(1) بناء على توصية من اللجنة الأولمبية الدولية، انشأت اللجنة الأولمبية اللبنانية، بعد التعديلات التي أدخلت على نظامها واعتمادها من قبل الاتحادات الرياضية، مركزاً للتحكيم الرياضي يتولى الفصل في النزاعات الرياضية كافة، ووافقت على نظامه الجمعية العمومية المنعقدة في ٢٧/٢/٢٠١٩.

(2) سلوان صادر: أصول حل المنازعات الرياضية امام محكمة التحكيم الرياضية الدولية، منشورات صادر، الطبعة الاولى،

بمقرها الرئيسي في لوزان بسويسرا، وهو الموقع الاستراتيجي الذي يعكس طبيعتها الدولية وارتباطها الوثيق بالحركة الأولمبية<sup>(1)</sup>.

تتجلى أهمية المحكمة بشكل خاص في مجال المنازعات التعاقدية الناشئة عن عقود الاحتراف الرياضي، حيث تمتلك اختصاصاً شاملاً ينص عليه بوضوح المادة 27 من النظام الأساسي للمحكمة. هذا الاختصاص يشمل جميع النزاعات المالية والتجارية المرتبطة بالعلاقات التعاقدية في المجال الرياضي، بدءاً من مرحلة التفاوض على العقود، مروراً بتنفيذها، ووصولاً إلى إنهاؤها. وتتنوع هذه المنازعات بين مطالبات اللاعبين المتعلقة بالأجور والمستحقات المالية، والنزاعات حول تفسير بنود العقود، والخلافات الناجمة عن الانتقالات بين الأندية، وقضايا إنهاء العقود بشكل أحادي، بالإضافة إلى المنازعات المتعلقة بالحقوق التجارية والرعاية<sup>(2)</sup>.

تتميز إجراءات التحكيم أمام CAS بعدة خصائص جوهرية تجعلها الأكثر ملاءمة للبيئة الرياضية السريعة والمتغيرة. فمن ناحية، تضمن المحكمة تشكيل هيئات تحكيمية من أبرز الخبراء في القانون الرياضي، الذين يجمعون بين المعرفة القانونية العميقة والإدراك الواعي لخصوصيات المجال الرياضي<sup>(3)</sup>. ومن ناحية أخرى، تتميز الإجراءات بالمرونة والسرعة النسبية مقارنة بالقضاء العادي، مع الحفاظ على ضمانات المحاكمة العادلة. كما أن طبيعة الأحكام الصادرة عنها -كونها نهائية وملزمة- توفر درجة عالية من اليقين القانوني للأطراف<sup>(4)</sup>.

ويستند تنفيذ أحكام CAS إلى الإطار القانوني الدولي المتمثل في اتفاقية نيويورك لعام 1958 الخاصة بالاعتراف وتنفيذ أحكام المحكمين الأجنبية، والتي صادقت عليها الغالبية

<sup>(1)</sup> Karaquillo J.-P. (2022), Droit international du sport, LexisNexis: pp. 345-378 sur la genèse et l'évolution du TAS

<sup>(2)</sup> علي جلال: القانون الواجب التطبيق على عقد الاحتراف الرياضي، منشورات زين الحقوقية، ٢٠١٨، ص ٢٢٨-٢٢٩.

<sup>(3)</sup> Mayer P. (2022), ADR dans le sport, Revue de l'arbitrage: Analyse comparative des médiations TAS (pp. 45-72)

<sup>(4)</sup> Mathew J. Mitten, Judicial review of Olympic and international sports arbitration awards: trends and observation, Marquette university law school, April 1 2009. P1.

العظمى من الدول. هذا الإطار القانوني المتين يمنح الأحكام الصادرة عن المحكمة قوة تنفيذية عبر الحدود، وهو أمر بالغ الأهمية في البيئة الدولية التي تعمل فيها الأطراف الرياضية. وفي إطار سعيها لتقديم حلول أكثر مرونة، طورت CAS نظام الوساطة كآلية بديلة لحل المنازعات، خاصة في الحالات التي يرغب فيها الأطراف بالحفاظ على علاقاتهم التعاقدية أو عندما تتطلب طبيعة النزاع حلاً سريعاً<sup>(1)</sup>. هذا الخيار التوفيقى يعكس فهم المحكمة لخصوصيات العلاقات في المجال الرياضي، حيث قد تكون السرعة في حل النزاع بنفس أهمية المبدأ القانوني ذاته.

لقد أسهمت أحكام CAS على مدى عقود في تطوير مبادئ قانونية رياضية راسخة، مثل مبدأ الاستقرار التعاقدى، وضرورة احترام المواعيد النهائية في دفع المستحقات المالية، وضوابط إنهاء العقود بشكل أحادي. كما لعبت دوراً محورياً في توحيد الممارسات القضائية في المجال الرياضي على المستوى الدولي، مما ساهم في تعزيز اليقين القانوني وحماية حقوق جميع الأطراف في المنظومة الرياضية.

وبالنظر إلى تزايد تعقيد العلاقات التعاقدية في الرياضة الاحترافية، وارتفاع قيمة الصفقات والعقود، وتنوع مصادر النزاعات، يبدو دور محكمة التحكيم الرياضية أكثر أهمية من أي وقت مضى كحارس للعدالة التعاقدية في هذا المجال الحيوي.

## **المطلب الثاني: إجراءات الدعوى التحكيمية أمام محكمة التحكيم الرياضية**

تتميز الإجراءات التحكيمية أمام محكمة التحكيم الرياضية الدولية (CAS) بخصوصية فريدة تتناسب مع الطبيعة الاستثنائية للنزاعات الرياضية التي تتسم بالحاجة الملحة للسرعة والمرونة، مع الحفاظ على أعلى معايير العدالة والحياد. تنطلق هذه الإجراءات من مبدأ الإرادة الحرة للأطراف التي تختار التحكيم طواعية من خلال شرط تحكيمي مسبق أو اتفاق لاحق، مما يؤسس للاختصاص الإلزامي للمحكمة.

---

<sup>(1)</sup>De Weck R. (2021), Modes alternatifs en droit sportif, Helbing Lichtenhahn: Étude de 50 cas de médiation devant le TAS.

تتضمن المرحلة التمهيدية تقديم "طلب التحكيم" المفصل الذي يحدد بدقة أطراف النزاع والوقائع القانونية والطلبات، مع إرفاق كافة المستندات المؤيدة<sup>(1)</sup>. وعلى المدعى عليه أن يقدم رداً مفصلاً في غضون مهلة زمنية محددة بدقة<sup>(2)</sup>، تتراوح عادة بين 20 إلى 30 يوماً، مما يعكس سعي النظام إلى تحقيق التوازن بين حق الدفاع ومتطلبات الإنجاز السريع. ولضمان أعلى درجات الشفافية، يتم تشكيل هيئة التحكيم من ثلاثة أعضاء على الأقل، يتم اختيارهم من قائمة تضم أبرز الخبراء القانونيين والرياضيين الدوليين، مع مراعاة كافة ضمانات الحياد والاستقلالية<sup>(3)</sup>.

تمكن اللوائح الإجرائية للمحكمة الأطراف من تقديم طلبات الإثبات، وسماع الشهود، واستجواب الخبراء، مع إمكانية اللجوء إلى "الإجراءات المؤقتة والحفظية" في الحالات الاستعجالية التي تستدعي تدخلاً سريعاً، كحالات المنع من اللعب أو الإيقاف المؤقت. وتجري الجلسات بشكل سري ما لم يتفق الأطراف على خلاف ذلك، مع توثيق كامل للمرافعات والمستندات<sup>(4)</sup>.

تصدر الأحكام خلال فترة زمنية قياسية تتراوح بين 3 إلى 6 أشهر في الأحوال العادية، وقد تقصر أو تطول حسب تعقيد النزاع. وتتميز هذه الأحكام بأنها "قطعية وملزمة" تنفيذاً لمبدأ حجية الشيء المحكوم به، مع إمكانية الطعن فيها أمام المحكمة الاتحادية السويسرية فقط في حالات نادرة محددة حصراً. وتستند الأحكام إلى ثلاث ركائز أساسية: التشريعات الوطنية ذات الصلة، واللوائح والأنظمة الرياضية الدولية، ومبادئ العدالة والإنصاف.

تكمن عبقرية النظام التحكيمي الرياضي في توفيره لآليات تكميلية كالوساطة والمساعي الحميدة، التي تتيح تسوية ودية للنزاعات. كما تقدم المحكمة خدمات "الرأي الاستشاري" الذي يساعد الأطراف على تجنب النزاعات المحتملة. ويتمتع النظام بآلية تنفيذ فريدة بموجب اتفاقية نيويورك 1958، التي تضمن الاعتراف العالمي بقرارات التحكيم الرياضي.

---

(1) جوزيف رزق الله: التحكيم والوساطة في المنازعات الرياضية، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، ٢٠٢٥، ص ٤١.

(2) [www.beaubourg-avocats.fr](http://www.beaubourg-avocats.fr) consulte le 3/2/2021.

(3) المادة R34 من القواعد الإجرائية لدى محكمة التحكيم الرياضية الدولية.

(4) سلوان صادر: مرجع سابق، ص ٨٨.

هذا النظام المتكامل، الذي يجمع بين الخبرة القانونية المتخصصة والفهم الدقيق للخصوصيات الرياضية، مع السرعة الإجرائية والمرونة الكافية، يجعله النموذج الأمثل لحسم المنازعات الرياضية المعقدة، مما يحفظ حقوق الأطراف ويضمن استقرار المنظومة الرياضية العالمية في ظل معايير واضحة وشفافة.

## ■ المبحث الثاني: فض النزاعات الناشئة عن عقد الاحتراف الرياضي في لبنان

لطالما طرحت إشكالية اختصاص المحاكم التابعة للدولة اللبنانية في النظر بالنزاعات الناشئة عن العقود الرياضية. فالتحكيم الرياضي هو آلية قضائية بديلة متخصصة وفعالة لمعالجة المنازعات الناشئة عن عقود الاحتراف الرياضي، تمتاز بسرعة الإجراءات وسريتها ومرونتها مقارنة بالقضاء العادي.

وفي السياق اللبناني، تجسد هذا النظام من خلال "مركز التحكيم الرياضي" التابع للجنة الأولمبية اللبنانية، الذي تأسس بموجب قرار الجمعية العمومية في 27 فبراير 2019، ليشكل محكمة رياضية متخصصة ذات اختصاص حصري وفقاً للمادة الثانية من نظامه الأساسي، باستثناء المنازعات الفنية البحتة التي تبقى من اختصاص الاتحادات الرياضية المختصة.

ويستند النظام اللبناني إلى إطار قانوني متكامل، حيث تنص المادة 8 من نظام اللجنة الأولمبية اللبنانية على منع اللجوء إلى القضاء العادي في المنازعات الرياضية، مع فرض عقوبات تأديبية صارمة تصل إلى حد الإيقاف والطردي في حال مخالفة هذا المبدأ. وقد أكد القضاء اللبناني هذا التوجه في سلسلة من الأحكام الحديثة، أبرزها قرار محكمة التمييز اللبنانية رقم 2020/45، الذي رسخ مبدأ الاختصاص الحصري لمركز التحكيم الرياضي، مستنداً في ذلك إلى موافقة كافة الاتحادات الرياضية الأعضاء على النظام الأساسي للمركز، مكرساً مبدأ بطلان أي دعوى ترفع أمام المحاكم العادية للنظر في نزاعات رياضية خاضعة لنظام التحكيم الرياضي.

ويتميز النظام الإجرائي للمركز بتفصيله الدقيق لكافة مراحل العملية التحكيمية، بدءاً من قواعد تمثيل الأطراف ومروراً بإجراءات التبليغات الرسمية ووصولاً إلى التنظيم الزمني للإجراءات، بما يضمن تحقيق العدالة الناجزة التي يتطلبها المجال الرياضي ذو الطبيعة

الخاصة. كما يوفر النظام آلية للطعن في قرارات المحكمين أمام هيئة استئنافية متخصصة، مع الحفاظ على السرية التامة للإجراءات. كما قد حدد نظام التحكيم الرياضي القواعد الإجرائية المتبعة أمام مركز التحكيم، ان لجهة تمثيل أطراف النزاع<sup>(1)</sup> او لجهة التبليغات والمراسلات<sup>(2)</sup> او المهل الزمنية<sup>(3)</sup>.

ويأتي هذا النظام اللبناني متوافقاً مع المعايير الدولية في مجال التحكيم الرياضي، لاسيما اتفاقية نيويورك لعام 1958 الخاصة بتنفيذ أحكام المحكمين الأجنبية، كما يتواءم مع التجارب المقارنة في هذا المجال، مثل نظام محكمة التحكيم الرياضية الدولية (CAS) في سويسرا. وقد ساهم هذا التماشي مع المعايير الدولية في تعزيز مكانة لبنان الإقليمية في مجال التنظيم الرياضي، مع الحفاظ في الوقت ذاته على السيادة القضائية الوطنية من خلال الرقابة القضائية المحدودة على قرارات المركز.

وبناء عليه، اتجه القضاء اللبناني مؤخراً الى الإقرار بصلاحيات مركز التحكيم الرياضي بصفته المرجع المختص للنظر بالنزاعات الرياضية مستندا في ذلك الى موافقة الاتحادات الرياضية بالإجماع على نظام مركز التحكيم الرياضي في الجمعية العمومية المنعقدة بتاريخ ٢٧/٢/٢٠١٩. بناء عليه، وفي حال ورود بند تحكيمي يقتضي اعلان عدم اختصاص القضاء العادي وإحالة الأطراف المتنازعة الى التحكيم بناء على طلب أحدهم الذي يدلي بعدم الاختصاص، استنادا الى ان اتفاقية نيو يورك لعام ١٩٥٨ التي اجيز للحكومة اللبنانية الانضمام اليها بموجب القانون رقم ٦٢٩ تاريخ ٢٣/٤/١٩٩٧، تتقدم في التطبيق على القوانين الداخلية<sup>(4)</sup>.

وبالتالي أصبح على المحاكم اعلان عدم اختصاصها بالنظر في القضايا الناشئة عن العقود الرياضية ويبقى مركز التحكيم الرياضي اللبناني صاحب الاختصاص دون اشتراط ايراد بند تحكيمي وفق ما نصت عليه المادة ٢ من نظام التحكيم الرياضي.

(1) المادة ٤ من القواعد الإجرائية.

(2) المادة ٥ من القواعد الإجرائية.

(3) المادة ٧ من القواعد الإجرائية.

(4) فادي الياس: الجمعيات من النظرية العامة الى التطبيق، مرجع سابق، ص ٤٠٤ وما يليها.

## خاتمة

يمثل النظام القانوني لعقد الاحتراف الرياضي نظاماً قانونياً حديثاً ومتطوراً، يعكس التحولات الجذرية التي شهدتها القطاع الرياضي من حيث الأبعاد الاقتصادية والاجتماعية والقانونية. فلم تعد الرياضة مجرد نشاط ترفيهي أو هواية، بل تحولت إلى صناعة كبرى تساهم في الناتج القومي للدول، وتستقطب استثمارات ضخمة، مما استدعى وضع إطار قانوني دقيق ينظم العلاقات بين الأطراف المعنية، وخاصة عقود الاحتراف الرياضي التي تعد الركيزة الأساسية لهذه الصناعة.

لقد كشفت هذه الدراسة أن عقد الاحتراف الرياضي، على الرغم من عدم تسميته في العديد من التشريعات العربية ومنها القانون اللبناني، إلا أنه يتمتع بخصوصية تميزه عن غيره من العقود، سواء من حيث الطبيعة القانونية أو من حيث الآثار المترتبة على الإخلال به. فمن الناحية القانونية، يجمع هذا العقد بين عناصر عقد العمل وعقد المقاولة، مع احتفاظه بسمات فريدة تتعلق بالاعتبار الشخصي للرياضي، وطبيعة الالتزامات المتبادلة بينه وبين المؤسسة الرياضية، مما يستدعي تكييفاً قانونياً مرناً يتلاءم مع طبيعة العلاقة التعاقدية في المجال الرياضي.

أما من حيث الجزاءات والمسؤولية، فقد تبين أن الإخلال بعقد الاحتراف الرياضي يترتب عليه جزاءات متنوعة، تتراوح بين الغرامات المالية، والتعويضات العقدية، والإيقاف المؤقت، وحظر الانتقالات، وذلك بهدف تحقيق التوازن بين مصالح الأطراف المتعاقدة وضمان استقرار العلاقات التعاقدية في هذا القطاع الحيوي.

كما أبرزت الدراسة أهمية آليات فض النزاعات في هذا المجال، سواء عبر محكمة التحكيم الرياضية الدولية (CAS) أو عبر مراكز التحكيم الوطنية، مثل مركز التحكيم الرياضي في لبنان، مع الإشارة إلى أن تنازع الصلاحيات بين مركز التحكيم الرياضي والقضاء العدلي سيبقى قائماً إلى حين وضع تشريعات حاسمة في هذا الإطار. وفي جميع الأحوال يبقى التحكيم الرياضي الآلية الأمثل التي توفر حلاً سريعاً وفعالاً للنزاعات، بعيداً عن الإجراءات القضائية التقليدية التي قد لا تتناسب مع طبيعة النزاعات الرياضية السريعة والمتغيرة.

وتبين من خلال الدراسة أن عقد الاحتراف الرياضي يشكل نظاما قانونيا مستقلا بذاته يستوجب تنظيمًا تشريعيًا خاصًا، نظرًا لخصوصيته التي تميزه عن العقود التقليدية، حيث يجمع بين الجوانب المدنية والتنظيمية والتجارية، مع التزامات استثنائية تقيد حرية الرياضي دون ضمان النتائج، مما يجعل القواعد العامة للقانون المدني غير كافية لتنظيمه. كما أن الطبيعة الخاصة للنزاعات الرياضية، التي تتطلب سرعة الفصل واختصاصًا قضائيًا متخصصًا، تعزز الحاجة إلى نظام قانوني مستقل يشمل آليات تحكيمية سريعة وفعالة كتلك التي توفرها محكمة التحكيم الرياضية (CAS)، مما يؤكد ضرورة إفراذ تشريع خاص ينظم هذا العقد ويحدد حقوق والتزامات أطرافه وآليات فض منازعاته.

وفي الختام، يمكن القول إن النظام القانوني لعقد الاحتراف الرياضي لا يزال بحاجة إلى مزيد من التطوير، سواء على المستوى التشريعي والفقهي والقضائي، لمواكبة المتغيرات المستمرة في هذا المجال. كما أن تعزيز دور التحكيم الرياضي وتحديد صلاحياته بشكل واضح يُعدّ خطوة ضرورية لضمان عدالة وفعالية فض المنازعات. وبذلك، يمكن الحفاظ على التوازن بين المصالح الاقتصادية للمؤسسات الرياضية والحقوق الأساسية للرياضيين، مع ضمان استمرارية الرياضة كوسيلة للترفيه والتنمية.



## الدراسة السابعة:

حماية الشاحن في عقد النقل البحري  
- التشريع اللبناني نموذجاً -

د. عصام بردي

 **Abstract**

The marine transportation contract is a very important contract, which imposes obligations on its parties (the shipper and the sea carrier) with the aim of regulating maritime transport operations, which results in liability if they fail to comply with them.

It should be noted that the strongest economic party in a marine transport contract is the sea carrier. It is difficult for any shipper to contend with the conditions imposed by the maritime carrier in the bill of lading.

In Lebanon, the Maritime Trade Law defines the legal framework governing the relationship between the shipper and the carrier in an effort to achieve balance between the two parties, and this necessitated us to research this law as a Model.

In this context, we recommend strengthening the terms contained in the bill of lading, which would enhance the shipper's protection against the carrier with regard to the latter's responsibilities, particularly those relating to navigational errors, and moreover activating judicial oversight of maritime bills of lading.

## المقدمة

تشكل عملية النقل البحري للبضائع وسيلة مادية ترتبط بتصرف قانوني هو عقد النقل البحري، حيث يحتل هذا الأخير مركز الصدارة بين مختلف وسائل النقل. ويعد عقد النقل البحري للبضائع من العقود التجارية المهمة في ميدان التجارة الدولية، وهو من العقود التي تطغى عليها ظاهرة الإذعان، وهي خاصية أصبحت تميزه نتيجة التطورات الاقتصادية الحاصلة في الحياة العملية<sup>(1)</sup>، مما أدى لاختلال التوازن بين القوى الاقتصادية، بسبب التفاوت الخطير بين الناقل البحري والشاحن، أساسه سند الشحن سيما لجهة ما يتضمنه من شروط إعفاء من المسؤولية يستفيد منها الناقل البحري.

وبسبب هذه الأهمية، توحدت الجهود الدولية والمحلية حول ضرورة حل المشكلات التي تواجه النقل البحري للبضائع، وتجلّى ذلك من خلال عدة اتفاقيات أبرزها اتفاقية بروكسيل للنقل البحري بموجب سندات الشحن لعام 1924، واتفاقية الأمم المتحدة للنقل البحري للبضائع لعام 1978. إضافة لمجموعة من القوانين على المستوى الداخلي للدول، منها على سبيل المثال قانون التجارة البحرية في لبنان الذي نظم القواعد الخاصة بالنقل البحري، وحدد الإطار القانوني الذي يحكم العلاقة بين الناقل البحري والشاحن، في مسعى لتحقيق التوازن بين الطرفين.

فقد تضمن هذا الأخير نصوصاً خاصة نظمت عمليات نقل البضائع والأشخاص عبر البحر، وحددت واجبات أطراف عقد النقل البحري، وحالات الإعفاء من المسؤولية. وهو ما استدعى بنا إلى تسليط الضوء على هذه الأحكام سيما تلك المتعلقة بحماية الشاحن، حيث تتجلى أهمية الموضوع من اعتبار مسؤولية الناقل الناجمة عن عقد النقل البحري من أهم المسائل في النظام البحري، سيما أن غالبية المنازعات تدور في فلك هذا الموضوع. أما إشكالية البحث فتتمحور حول: "ما هي أبرز الآليات التي اعتمدها المشرع اللبناني لحماية الشاحن في عقد النقل البحري؟"

وللإجابة عن الإشكالية بشكل واضح ووافي اعتمدنا على المنهج الوصفي - التحليلي، لتحليل أهم القواعد القانونية المنظمة للموضوع، مع الإشارة لأبرز الآراء الفقهية ذات الصلة.

(1) محمد العباسي، إدارة عمليات النقل، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2000، ص 44.

وقد ارتأينا أن تعتمد التقسيم الثنائي في بحثنا، فتألف من مقدمة عرضنا فيها للمحة مختصرة عن عقد النقل البحري، واختلال التوازن العقدي بين الشاحن والناقل البحري. ومبحث أول بعنوان ماهية عقد النقل البحري. ومبحث ثاني بعنوان المسؤولية المدنية للناقل البحري. وخاتمة عرضنا فيها لأهم النتائج والتوصيات.

### المبحث الأول: ماهية عقد النقل البحري

يحتل العقد أهمية كبيرة في التعامل بين الناس، وهو يعرف بأنه التقاء إرادتين وتوافقهما على إنتاج مفاعيل قانونية إلزامية بينهما<sup>(1)</sup>، وتكون مفاعيله بالمبدأ محصورة بين أطرافه، إعمالاً لمبدأ نسبية العقود المكرس في قانون الموجبات والعقود اللبناني في المادة 225. علماً أنه يجوز التعاقد لمصلحة شخص ثالث في القانون اللبناني ضمن شروط معينة وفقاً للمادة 227 من نفس القانون<sup>(2)</sup>.

وعقد النقل البحري يعتبر كغيره من العقود من حيث أهميته وآثاره بالرغم من وجود بعض الأحكام التي تميزه عن غيره من العقود المشابهة، سواء كان من حيث المكان أو لجهة التزاماته المتنوعة ما بين الناقل والشاحن، ومشتري البضاعة كشخص ثالث. مع الإشارة إلى إن من أبرز صور استغلال السفينة تجارياً هما صورتا نقل البضائع ونقل الأشخاص، وهما أساس مسؤولية الناقل البحري.

(1) مصطفى العوجي، القانون المدني، الجزء الأول، العقد، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2007، ص 135.

(2) حيث نصت المادة 227 على ما يلي:

"أن الصفة النسبية في العقود تحتل شذوذاً من الوجه الإيجابي فيجوز للمرء أن يعاقد باسمه لمصلحة شخص ثالث بحيث يصبح هذا الشخص دائناً للملتزم بمقتضى العقد نفسه وإن التعاقد لمصلحة الغير يكون صالحاً معمولاً به: أولاً. حينما يكون متعلقاً باتفاق ينشئه العاقد في مصلحته الخاصة مالية كانت أو أدبية ثانياً. حينما يكون شرطاً أو عبئاً لتبرع بين الأحياء أو لتبرع في الإيضاء رضي به العاقد لمصلحة شخص آخر (التبرع بشرط)

وتأسيساً على ما تقدم، سوف نتناول هذا المبحث في مطلبين، حيث نعرض في المطلب الأول منه لمفهوم عقد النقل البحري، على أن نعرض في المطلب الثاني منه للالتزامات التي يفرضها عقد النقل البحري على الناقل.

### ■ المطلب الأول: مفهوم عقد النقل البحري

بعد التدقيق في المعاهدات الدولية والقوانين الذي تناولت عقد النقل البحري في لبنان، من معاهدة بروكسل 1924 حتى روتردام 2008، وكذلك قانون التجارة البحرية اللبناني لعام 1947، يتضح أنها لم تتناول عقد النقل البحري للبضائع بأحكام خاصة إن كان لكيفية إبرامه أو تنفيذه، إنما يكفي في هذا الصدد الرجوع إلى القواعد العامة التي تحكم العقود. وللوقوف على ماهية هذا العقد، سوف نتناول تعريفه في الفرع الأول، ثم نتطرق إلى أطراف هذا العقد إضافة للمحكمة المختصة للنظر في آثاره في الفرع الثاني.

### الفرع الأول: تعريف عقد النقل البحري

يدخل عقد النقل البحري في إطار العقود التجارية ذات الدور الأساسي والفعال في ميدان المعاملات البحرية، سيما لناحية تسهيل حركة التجارة الدولية ونقل البضائع عبر البحار والمحيطات. وذلك استدعى ضرورة التطرق إلى تعريف هذا العقد وبيان عناصره في الفقرتين التاليتين.

### الفقرة الأولى: الأساس القانوني لعقد النقل البحري

إن عقد النقل البحري هو عقد يتعهد بمقتضاه الناقل بأن يوصل بضاعة معينة من ميناء إلى آخر لقاء أجرة يتعهد بها الشاحن. ولا يكون للمستأجر شأن بإدارة السفينة لا من الناحية الفنية ولا من الناحية التجارية. ما يجعل هذا النوع من العقود ينتمي ضمن طائفة العقود الملزمة للجانبين، والذي تجري المساومة والمناقشة بين طرفيه حول شروطه بحرية تامة<sup>(1)</sup>، على الرغم

<sup>(1)</sup> وجدي حاطوم، النقل البحري في ضوء القانون والمعاهدات الدولية، الطبعة الأولى، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2011، ص 15.

من اختلال التوازن بين الناقل البحري والشاحن في أغلب الأحيان، ويثبت هذا العقد بسند شحن. وهو لا يعتبر من قبيل إيجار الأشياء، إنما هو محض عقد نقل كعقد النقل البري<sup>(1)</sup>. وعلى هذا الأساس، لا يعد الانتفاع بالسفينة هو موضوع أو محل عقد النقل البحري، إنما الالتزام بنقل البضاعة، والسفينة هي مجرد وسيلة لتنفيذ هذا الالتزام. أما فيما يتعلق بموضوع نقل الركاب، فقد عرفت المادة الأولى من اتفاقية أثينا لعام 1973 الخاصة بنقل الركاب وأمتعتهم بحراً أنه العقد المعقود بين الناقل أو لحسابه لنقل راكب أو راكب مع أمتعته بواسطته على أي الأحوال. وبذلك يتبين لنا أن عقد النقل البحري قد يكون موضوعه بضائع، كما قد يكون موضوعه أشخاص، وفي كلتا الحالتين يكون التوصيل من ميناء إلى آخر.

#### الفقرة الثانية: تمييز عقد النقل البحري عن العقود المشابهة

على الرغم من التشابه الشكلي بين عقد النقل البحري وغيره من العقود المشابهة ذات الصلة بالنشاط البحري كالتأمين البحري والوكالة البحرية، إلا أن كلا من هذه العقود يمتلك طبيعة قانونية تميزه عن غيره.

فعقد النقل البحري يتمحور حول الالتزام بتسليم البضائع أو نقل الركاب من ميناء إلى آخر، وعليه فهو يتميز عن عقد التأمين البحري لكون هذا الأخير يرمي لتغطية المخاطر المرتبطة بالبضائع أو السفينة<sup>(2)</sup>.

وأيضاً يختلف عقد النقل البحري عن عقد الوكالة البحرية لأن الوكيل في هذا الأخير يكون مسؤولاً عن تمثيل صاحب السفينة في مرفأ محدد من دون أن يتحمل مسؤولية النقل بحد ذاته. كما يتميز عقد النقل البحري عن عقد الإيجار البحري، حيث يقوم هذا الأخير على الاتفاق على استئجار ذات السفينة لفترة زمنية أو رحلة واحدة، وليس مجرد نقل بضائع معينة<sup>(3)</sup>.

---

(1) مصطفى كمال طه، أساسيات القانون البحري، الطبعة الثانية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2012، ص 185.

(2) بهاء بهيج شكري، التأمين البحري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2009، ص 150.

(3) سامي زوين، النقل البحري والتأمين البحري في القانون اللبناني والمقارن، دار المنهل القانوني، بيروت، 2023، ص 35 وما يليها.

وانطلاقاً من هذه الاختلافات يمكننا أن نستنتج أن عقد النقل البحري هو عقد قائم بذاته، تنظمه قواعد قانونية محددة بهدف ضمان تنفيذ التزامات أطرافه وحماية حقوقهم.

## الفرع الثاني: الأطراف والمحكمة المختصة في عقد النقل البحري

يتضح لنا من تعريفات عقد النقل البحري التي أوردناها أعلاه، وجود طرفين له، وهما الناقل والشاحن، والأصل أن تقتصر آثار العقد عليهما، فيرسل الشاحن البضاعة لنفسه كما لو أرسلت جزء من بضائعها إلى فرع لها في مكان آخر.

وفي هذا الإطار يجب الإشارة إلى أن الطرف الاقتصادي الأقوى في عقد النقل البحري هو الناقل البحري، حيث يصعب على أي شاحن مواجهة الشروط التي يملئها الناقل البحري في وثيقة الشحن، وبشكل خاص تلك المتعلقة بالأجرة والإعفاء من المسؤولية في حالة تلف البضاعة أو هلاكها. وهو ما استوجب تدخل المشرع لحماية الشاحن من الشروط الصعبة التي يفرضها الناقل<sup>(1)</sup>.

وسوف نتناول تعريف أطراف عقد النقل البحري ثم نعرض للمحكمة المختصة فيما يلي:

### الفقرة الأولى: أطراف عقد النقل البحري (الناقل البحري والشاحن)

إن عقد النقل البحري يقوم في الأساس بين "الشاحن والناقل"، لكن التطبيقات العملية أثبتت أن هذا العقد يفرض تدخل شخص ثالث لإتمامه وهو "المرسل إليه"، الذي يعد من الغير بالنسبة للعقد، لكنه يشارك في عقد النقل البحري، وتتشأ نتيجة لذلك علاقات بينه وبين كل من الشاحن والناقل.

وبالرغم من أن ذلك يشكل تعارضاً مع مبدأ نسبية أثر العقد الذي يقضي بعدم انصراف ما يرتبه العقد من حقوق والتزامات إلى غير عاقديه من جهة، أو إلى خلفهما العام والخاص من جهة أخرى، فحسب هذا المبدأ المرسل إليه لا يلتزم بآثار عقد النقل البحري ولا تسري في

---

(1) إن عقد النقل البحري هو من عقود الإذعان، التي يقتصر القبول فيها على مجرد التسليم بشروط مقررة يضعها الناقل ولا يقبل المناقشة فيها، لذلك يعتمد القاضي إلى تفسير العبارات الغامضة في العقد بما لا يضر بمصلحة الطرف المذعن وهو الشاحن. مصطفى العوجي، القانون المدني، الجزء الأول، العقد، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ص 135.

مواجهته، إلا أننا حين نغوص في أعماق العلاقة البحرية الناتجة عن هذا العقد نجد العكس تماما بحيث أن المرسل إليه يظهر بمثابة طرف ثالث في عقد النقل البحري للبضائع، له واجبات وعليه التزامات.

وعليه، سوف نتناول هذه الفقرة من خلال النبذات التالية:

### النبذة الأولى: تعريف الناقل البحري

وفقا لاتفاقية بروكسيل وتحديدًا من خلال المادة الأولى منها فإن الناقل البحري هو مالك السفينة، أو المستأجرة باعتباره فريقا في اتفاقية نقل معقودة مع الشاحن. أيضا عرفت اتفاقية هامبورغ الناقل بأنه كل شخص أبرم عقدا أو أبرم باسمه عقد مع شاحن لنقل بضاعة بطريق البحر.

اما على الصعيد الفقهي، فقد عرفه بعض الفقهاء بأنه من يلتزم بتوصيل محل عقد النقل بحرا من ميناء إلى آخر مقابل أجر متفق عليه لحساب شخص آخر هو الشاحن<sup>(1)</sup>. وعليه فإن الناقل قد يكون مالك السفينة أو مستأجرها أو من ينيبه، ومحل عقد النقل هو المنقول الذي يكون البضاعة والأشخاص، والمنقول له هو الشاحن أو من ينيبه، مقابل ثمن يدفعه المنقول له إلى الناقل للقيام بالنقل.

والناقل بالعادة هو الطرف القوي الذي يستطيع إملاء شروط وبنود العقد، فهو يحقق حماية ذاتية لنفسه أكثر من حماية القانون له، فهو صاحب الشأن الأول والاخير في إدارة شؤونه الخاصة<sup>(2)</sup>.

وقد عزز هذه المقولة أن شركات الملاحة البحرية هي التي أصبحت تعد سندات شحن وتضمنها شروط من دون أن يسمح للشاحن مناقشتها، وأصبحت هذه السندات بمثابة عقود نموذجية مطبوعة ومعدة بهدف تأمين أقصى حماية لشركات الملاحة<sup>(3)</sup>. ومنها شروط الإعفاء من المسؤولية.

(1) سميحة القليوبي، القانون البحري، دار النهضة العربية، القاهرة، 1982، ص 224.

(2) جلاء وفاء محمد، مدى فعالية قواعد مسؤولية الناقل البحري للبضائع في القانون الرحي الجديد في حماية الشاحن المصري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 1995، ص 11.

(3) وجدي حاطوم، النقل البحري في ضوء القانون والمعاهدات الدولية، مرجع سابق، ص 49.

## النبذة الثانية: تعريف الشاحن

الشاحن هو طرف أساسي في عقد النقل البحري، ويتمتع بحقوق محددة ويتحمل التزامات معينة، أشار إليها قانون التجارة في لبنان والاتفاقيات الدولية.

وقد عرفت اتفاقية هامبورغ الشاحن والمرسل إليه، فعرفت الشاحن بأنه كل شخص أبرم مع الناقل عقداً أو أبرم باسمه أو نيابة عنه مع الناقل عقداً لنقل بضائع بطريق البحر، أو كل شخص يسلم البضائع إلى الناقل أو تسلم بالفعل البضائع باسمه أو نيابة عنه إلى الناقل في إطار عقد النقل البحري، وعرفت المرسل إليه بأنه الشخص الذي له حق تسلم البضائع<sup>(1)</sup>.

وإذا كان الأصل أن يبرم عقد النقل البحري بين الناقل والشاحن مباشرة دون واسطة بينهما، فقد يلجأ كل من الطرفين إلى وسيط، كالربان أو أمين السفينة بالنسبة للناقل، أو الوكيل بالعمولة بالنسبة للشاحن، حيث يطلق على هذا الأخير في فرنسا *commissionnaire de transport*<sup>(2)</sup>.

وقد يتوسط بين الناقل والشاحن سمسار يسعى إلى تقريب وجهات النظر بينهما، دون أن يكون مسؤولاً عن تنفيذ العقد.

ويعد عقد النقل البحري تجاري بالنسبة للمؤجر أو الناقل، وذلك بالاستناد للمادة السابعة من قانون التجارة البرية اللبناني التي عدت الأعمال التجارية البحرية<sup>(3)</sup>. أما بالنسبة للمستأجر والشاحن فلا يعد العقد تجارياً إلا وفقاً للقواعد العامة في التجارة، التي أشارت إليها المادة 8 من قانون التجارة<sup>(4)</sup>.

## الفقرة الثانية: المحكمة المختصة

إن اعتبار عقد النقل البحري من العقود التجارية يعيدنا للمادة 100 من قانون أصول المحاكمات المدنية، التي أشارت للمحكمة المختصة النازرة في هذه الدعاوى وحددتها بمحكمة

(1) الفقرة الثالثة من المادة الأولى من اتفاقية الأمم المتحدة للنقل البحري للبضائع (قواعد هامبورغ).

(2) سوزان علي حسن، التنظيم القانوني لمسؤولية متعهد النقل متعدد الوسائط، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2009، ص 11.

(3) حيث قضت في الفقرة الثالثة: "إجارة السفن أو التزام النقل عليها والاقتراض والاستقراض الجزافي".

(4) جميع الاعمال التي يقوم بها التاجر لحاجات تجارته تعد تجارية ايضاً في نظر القانون وعند قيام الشك تعد اعمال التاجر صادرة منه لهذه الغاية الا إذا ثبت العكس.



مقام المدعى عليه الحقيقي أو المختار، أو للمحكمة التي أبرم العقد في دائرتها واشترط تنفيذ أحد الالتزامات الرئيسية الناشئة عنها فيها، أو للمحكمة التي اشترط تنفيذ العقد بكامله بدائرتها. وفي عقد النقل البحري فإن عمليات النقل تكون منظمة في شركات تعمل على إدارة الخطوط البحرية بتفاصيلها. وبالتالي يكون الاختصاص للمحكمة التي يقع في دائرتها مركز الشركة الرئيسي، أو محكمة مكان وجود الفرع إذا كان للشركة عدة فروع في أماكن مختلفة. وفيما يتعلق بالمحكمة التي اشترط تنفيذ العقد بكامله في دائرتها فقد قضت المحكمة بأنه لا يمكن إدراج بند خاص في وثيقة الشحن لمخالفة قاعدة الاختصاص الواردة في المادة 100 من قانون أصول المحاكمات المدنية<sup>(1)</sup>، ومنح الاختصاص لمحكمة أخرى، وفي ذلك تأكيد للمادة 212 من قانون التجارة البحرية التي تعتبر أن كل بند يرد في وثيقة الشحن المنشأة في لبنان ويرمي مخالفة قواعد الصلاحية بصورة مباشرة أو غير مباشرة هو ملغى.

## ■ المطلب الثاني: التزامات الناقل البحري

إن عقد النقل البحري يفترض وجود سفينة معدة ومجهزة لإنجاز عملية النقل، التي تبدأ منذ تسلم الناقل البحري للبضائع من الشاحن في ميناء الشحن، حيث يعتمد إلى رصها في الأماكن المخصصة لها أو على سطح السفينة، وبالتالي الإبحار بهدف إيصال البضائع إلى المكان المحدد لها.

وانطلاقاً مما تقدم، سوف نبين أهم التزامات الناقل البحري المترتبة عن عقد النقل البحري.

## الفرع الأول: تقديم سفينة صالحة

يعد التزام الناقل البحري بتقديم سفينة صالحة للملاحة من أهم الالتزامات في عقد النقل البحري، وفي لبنان حدد قانون التجارة البحرية هذا الالتزام، وقد تم تعزيزه من خلال الاجتهادات القضائية والاتفاقيات الدولية التي انضم إليها لبنان.

وانطلاقاً من ذلك، سوف نتناول هذا الفرع من خلال الفقرتين التاليتين كما يلي:

<sup>(1)</sup> محكمة التمييز اللبنانية، قرار رقم 75، تاريخ 1959/10/21، باز، الجزء السابع، ص 91.

### الفقرة الأولى: مفهوم التزام الناقل البحري بتقديم سفينة صالحة

إن هذا الالتزام أشارت إليه المادة 209 من قانون التجارة البحرية، ويقوم على إعداد السفينة وتجهيزها حتى تصلح للملاحة ونقل البضائع وفقا لما هو متفق عليه في عقد النقل البحري. فالمرشع لم يكتف بفرض موجب رص البضاعة والمحافظة عليها أثناء عملية نقلها، بل وسع من التزام الناقل ليؤمن أقصى حماية للبضاعة من خلال إعداد سفينة صالحة للملاحة. والمحكمة في إطار مراقبتها لهذا الالتزام تتمتع بسلطة تقرير ما إذا كانت السفينة صالحة للإبحار من عدمها، حتى لو حصل الناقل البحري على مستندات من جهات مختصة تفيد بذلك. فالمحكمة غير ملزمة بهذه المستندات<sup>(1)</sup>.

### الفقرة الثانية: نطاق الالتزام بتقديم سفينة صالحة للملاحة في التشريع اللبناني

إن نطاق هذا الالتزام يتحدد وفقا للقانون اللبناني بفترة ما قبل الرحلة وعند بدايتها، فلا يسأل الناقل إذا ظهرت عيوب في السفينة بعد بدء الرحلة إلا في حال كانت هذه العيوب ناشئة عن عدم صلاحية السفينة قبل الرحلة، وهو ما كرسته اتفاقية بروكسيل لعام 1924، التي اعتمدها القانون اللبناني، حيث اعتبرت أم هذا الالتزام يقتصر على بذل العناية اللازمة لجعل السفينة صالحة للملاحة قبل وعند بدء الرحلة.

وبالرغم من ذلك، فقد تم توسيع نطاق هذا الالتزام في بعض الاتفاقيات الدولية الحديثة، كما هو الحال في اتفاقية روتردام لعام 2009 ليشمل كامل فترة الرحلة، مما يجعل الناقل مسؤولا عن صلاحية السفينة طوال مدة الرحلة<sup>(2)</sup>. مع الإشارة إلى أن لبنان لم يتبنى هذه القواعد، وبالتالي يكون هذا الالتزام وفقا للقانون اللبناني ما زال محصورا بفترة ما قبل الرحلة وعند بدايتها.

(1) محكمة الاستئناف المدنية في بيروت، الغرفة التاسعة، قرار رقم 1309، تاريخ 2012/9/6، العدل، 2013، عدد 1، ص 259.

(2) محمد محمود خليل، النظام القانوني للطرف المنفذ البحري في ضوء قواعد روتردام لعام 2009، دار النهضة العربية، القاهرة، 2014، ص 50 - 51.

## الفرع الثاني: التزامات الناقل البحري المرتبطة بالبضاعة

ان الالتزامات التي يتحملها الناقل البحري والتي يكون موضوعها البضاعة، تبدأ بعد تسلمه للبضاعة وترمي بشكل رئيسي لتأمين وصولها للوجهة المحددة لها دون أضرار تطالها. وهي تعد من الالتزامات الأساسية الملقة على عاتق الناقل البحري في إطار عقد النقل البحري. فهذه الالتزامات تستمر حتى تسليمها للمشتري، وهو ما سنبينه في هذا الفرع كما يلي.

### الفقرة الأولى: رص البضاعة

إن رص البضاعة هو جزء من عملية الشحن، وتتمثل عملية رص البضاعة وتنظيمها في السفينة بوضعها في العنابر أو على سطح السفينة وترتيبها لحمايتها من خطر الهلاك أو التلف، على أن يتم ذلك بطريقة فنية على نحو يحفظ توازن السفينة<sup>(1)</sup>. هذه القواعد الفنية لرص البضائع تتطلب مراعاة طبيعتها وتتجلى مثلاً بفصل البضائع بلوائح خشبية، أو تغطيتها بقماش من أجل حمايتها عند ارتجاج السفينة، وغيرها...<sup>(2)</sup>. وهذا الالتزام يتعلق بالنظام العام وبالتالي لا يجوز الاتفاق على نقله للشاحن<sup>(3)</sup>.

وهذا الالتزام وفقاً للقانون اللبناني يعد من مسؤوليات الربان، وهو يعد خطأً ملاحياً يرتب مسؤوليته عند تلف البضاعة أو هلاكها. كما ويظل مسؤولاً عن أي خلل فيه حتى في حالة الاتفاق على تولي الشاحن هذه العملية<sup>(4)</sup>. وهذا الالتزام أساسه اتفاقية بروكسيل للنقل البحري للبضائع لعام 1924 سيما المادة الثالثة التي أشارت إلى التزام الناقل برص وشحن ونقل وحفظ ورعاية البضاعة.

مع العلم أنه وفقاً للقانون اللبناني لا يجوز رص البضائع على سطح السفينة إلا إذا كان متعارفاً على ذلك في النقل البحري ولا يخل بأمان الرحلة، أو في حالة وجود إذن صريح من الشاحن<sup>(5)</sup>.

(1) مصطفى كمال طه، أساسيات القانون البحري، مرجع سابق، ص 225.

(2) وقد تم تنظيمها بمعاهدة لندن لعام 1930 الخاصة بحقوق الشحن، وانضم لبنان لهذه المعاهدة بالقانون رقم 61 تاريخ 30/أول/1964.

(3) هاني دويدار، النقل البحري والجوي، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2008، ص 230.

(4) طالب حسن موسى، أساسيات القانون البحري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2023، ص 117.

(5) دلال يزيد، محاضرات في قانون النقل، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2022، ص 71 وما يليها.

## الفقرة الثانية: نقل البضاعة وتسليمها

إن نقل البضاعة من مكان إلى آخر (ميناء إلى آخر) هو أساس عقد النقل. ويتضمن التزام الناقل البحري بموعد النقل المتفق عليه أو المدة العادية المعقولة عند عدم وجود مثل هذا الاتفاق. إضافة لالتزامه بسلوك الطريق المتفق عليه في عقد النقل أو الذي جرت العادة على اتباعه، وعدم الانحراف عنه إلا عند الضرورة. ويبدأ هذا الالتزام منذ استلام الناقل للبضاعة في ميناء الشحن من أجل نقلها آمنة إلى ميناء الوصول ومن ثم تسليمها إلى المرسل إليه أو من ينوب عنه.

أما تسليم البضاعة إلى المرسل إليه فهو آخر التزامات الناقل البحري، وتأتي أهمية هذه الواقعة القانونية كونها تشكل الحد الفاصل لانقضاء الالتزام بالمحافظة على البضاعة من الناقل البحري إلى المرسل إليه، بسبب انجاز عقد النقل وانتهاء مسؤولية الناقل<sup>(1)</sup>. علماً أنه في حال عدم حضور المرسل إليه لتسلم البضاعة أو رفضه استلامها يحق للناقل أن يبيعها كلها أو جزء منها لتغطية أجرة النقل بعد الحصول على إذن من السلطة القضائية، وذلك وفقاً للمادة 179 من قانون التجارة البحرية.

## المبحث الثاني: المسؤولية المدنية للناقل البحري

بما أن الناقل البحري يرتبط بعقد نقل مع الشاحن، فإن المسؤولية التي تقوم نتيجة الإخلال بالالتزامات التي يفرضها هذا العقد هي مسؤولية عقدية تستند إلى عقد النقل، ويقتضي بالتالي إعمال قواعد هذه المسؤولية، كما أن التزامه في هذه الحالة هو التزام بتحقيق نتيجة محددة<sup>(2)</sup>.

(1) منى الأشقر جبور، المستوعب في النقل البحري، الجامعة اللبنانية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، مركز الأبحاث والدراسات في المعلوماتية القانونية، بيروت، لبنان، 2001، ص 116.

(2) مصطفى كمال طه، أساسيات القانون البحري، الطبعة الثانية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ص 236. وأيضاً قرار محكمة الاستئناف المدنية في بعبدا، رقم 251، تاريخ 1993/4/26، مجلة العدل، رقم 2، 1993، ص 126 - 130.

وتتمثل هذه النتيجة بنقل البضاعة إلى ميناء الوصول في الوقت المحدد<sup>(1)</sup>. مع الإشارة في هذا السياق إلى أنه الناقل البحري لا يعتبر معفياً من المسؤولية التقصيرية بشكل مطلق، بل تقوم هذه المسؤولية بحقه عند عدم وجود عقد، كما هو الحال عند اكتشافه لبضاعة مشحونة بغير علمه<sup>(2)</sup>.

وبالإضافة لذلك فإن الناقل البحري قد يكون مسؤولاً عما يصيب الركاب من ضرر أثناء عملية النقل، أو عن الخسائر المادية التي تلحق بهم بسبب التأخير في الانطلاق. وتأسيساً على ما تقدم، سوف نبين في هذا المطلب مسؤولية الناقل البحري عن نقل الأشياء والأشخاص في المطلب الأول، ثم نعرض لأهم الآليات التي اعتمدها المشرع اللبناني في سبيل حماية الشاحن من الشروط العقدية الصعبة التي يفرضها الناقل في عقد النقل البحري.

### ■ المطلب الأول: مسؤولية الناقل البحري عن نقل الأشياء والأشخاص

إن الالتزام الأساسي الذي يتعهد به الناقل في عقد النقل هو نقل البضائع إلى ميناء الوصول، ثم التزامه بتسليمها إلى المرسل إليه. إضافة لالتزامه بنقل الأشخاص. إن دعوى المسؤولية التعاقدية الناجمة عن عقد النقل البحري تقام على الناقل البحري سواء كان مالكا للباخرة أو مستأجرها أو مجهزها<sup>(3)</sup>. وسوف نعرض في هذا المطلب للحالات التي تقوم فيها مسؤولية الناقل البحري عن عمليات النقل، ثم نبين حالات الإعفاء من هذه المسؤولية، إضافة إلى تقادم دعوى هذه المسؤولية.

---

(1) محكمة الدرجة الأولى في بيروت، الغرفة الرابعة النظارة في القضايا التجارية، قرار رقم 3124/21، تاريخ 1994/1/26، الياس بوعيد، القرارات الكبرى في الاجتهاد اللبناني والمقارن، الجزء 57، دون دار نشر، دون تاريخ نشر، ص 83.

(2) فإذا اكتشفها قبل الإبحار يمكنه أن يقبل نقلها أو رفض نقلها وبالتالي إخراجها من السفينة، وإذا اكتشف البضاعة بعد إبحار السفينة وأوصلها إلى مكان التفرغ فتقوم مسؤوليته التقصيرية إذا ما أصاب البضاعة ضرراً شرط إثبات خطئه وفقاً لقواعد المسؤولية التقصيرية.

(3) القاضي المنفرد المدني، الناظر بالقضايا الجمركية والإدارية، بيروت، قرار رقم 107، تاريخ 2001/9/11، مجلة العدل، رقم 4، 2002، 771 - 774.

## الفرع الأول: حالات قيام مسؤولية الناقل البحري

إن الناقل البحري يتحمل المسؤولية عن سلامة البضائع المسلمة إليه، وقد حددت المادة 210 من القانون البحري اللبناني الحالات التي يتحمل فيها الناقل البحري المسؤولية عن البضائع منذ استلامها وحتى تسليمها، وهي تلزمه ببذل العناية اللازمة للحفاظ على البضائع وسلامتها خلال فترة النقل. وهي أيضا تفرض على البائع تسليم البضائع في المكان والزمان المتفق عليهما مع الشاحن. كما يمكن أن يرتب عقد النقل البحري التزاما مباشرا على عاتق الناقل بنقل الراكب بأمان من ميناء المغادرة إلى ميناء الوصول، وهنا تكون مسؤوليته تعاقدية أساسها العقد.

وتأسيسا على ذلك، سوف نبين في هذا الفرع لمسؤولية الناقل البحري عن البضائع على أن نتطرق لمسؤوليته عن نقل الأشخاص من خلال الفقرتين التاليتين.

### الفقرة الأولى: مسؤولية الناقل البحري عن البضائع

إن المادة 210 من قانون التجارة البحرية منحت الشاحن حق المطالبة في التعويض عن الأضرار التي قد تلحق بالبضائع، بسبب إهمال أو تقصير الناقل. وبذلك فإن الناقل يتحمل المسؤولية عن كل ضرر يلحق بالبضاعة شرط أن ينجم عن إهماله أو تقصيره.

وهنا لا بد لنا من أن نشير إلى الظروف التي نشأ فيها مبدأ الضمان والمتمثلة بعدم التوازن القائم بين الطرفين، حول توافر المعلومات عن الخطر المؤمن ضده، وهو توازن مختل لصالح المؤمن له، فأراد القضاء والمشرع رد الامر إلى نصابه بإلقاء مثل هذا الالتزام الصارم على المؤمن له، وضعا للمؤمن على قدم المساواة مع المؤمن له، حيث يريد الأول معرفة ما إذا كان الخطر محققا، ونسبة احتمال وقوعه، كما يريد أن يصنفه بحيث يضيفه إلى الأخطار المشابهة التي يتحملها، وهي مسائل تؤثر كلها على احتساب القسط<sup>(1)</sup>. وبصفة عامة في

(1) عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء السابع، المجلد الثاني، دار النهضة العربية، القاهرة، 1964، ص 1091، بند 543 وما يليه.

الأسس الفنية التي يلجأ إليها المؤمن في احتساب الأخطار والتحكم فيها، وهو ما أكدته المادة 297 من قانون التجارة البحرية في لبنان<sup>(1)</sup>.

### الفقرة الثانية: مسؤولية الناقل البحري عن نقل الأشخاص

إن النقل البحري للأشخاص يخضع في لبنان لأحكام قانون التجارة البحرية، ولبعض الاتفاقيات الدولية التي انضم إليها لبنان، كاتفاقية أثينا لعام 1974 بشأن نقل الركاب وامتعهم بحراً، حيث حددت مسؤولية الناقل البحري، ومعاهدة بروكسل الأولى الخاصة بتوحيد بعض القواعد المتعلقة بنقل الركاب بطريق البحر في 29 نيسان 1921 وهي تعنى بوجه خاص بتنظيم مسؤولية الناقل البحري قبل الركاب، والثانية خاصة بالركاب المتسللين في 10 تشرين الأول 1975.

كما إن عقد النقل البحري للمسافرين يعتبر من العقود الملزمة للجانبين أي الناقل والمسافر معاً، فيلتزم المسافر بدفع أجرة النقل وتنفيذ تعليمات الناقل، ويلتزم الناقل بنقل المسافر من ميناء القيام وفقاً لشروط العقد وتوصيله سليماً إلى ميناء الوصول كما يلتزم بنقل أمتعة المسافر من ميناء القيام وحتى ميناء الوصول في حدود ما يوجبه القانون وترسي عليه الأعراف. ومسؤولية الناقل البحري تجاه الأشخاص تقوم عن الأضرار التي تصيبه أثناء النقل، حيث تناولتها المادة 228 من قانون التجارة البحرية حيث حملت الناقل المسؤولية عن أي طارئ يصيب الراكب أثناء السفر ما لم يثبت أنه ناجم عن قوة قاهرة أو عن خطأ الراكب، وهي أسباب إعفاء الناقل من المسؤولية.

أو قد تقوم بسبب الأضرار الناجمة عن التأخير في النقل، فتقويت فرصة معينة وترتيب خسارة ما، فإذا لم يتم السفر في اليوم المضروب بسبب فعل الراكب فللراكب الحق بالتعويض

---

(1) حيث جاء في هذه المادة ما يلي: "إن أي كتم معلومات أو تصريح كاذب من قبل المضمون حين انشاء العقد وای اختلاف بين عقد الضمان وورق النقل يكون من شأنه التقليل من فكرة الخطر يبطل الضمان حتى في حال انتقاء نية الاحتيال".

ويبطل الضمان حتى في الحالة التي لا يكون فيها لكتم المعلومات والاختلاف والتصريح الكاذب تأثير في الضرر أو في هلاك الشيء المضمون. يبقى باكتساب الضامن كامل القسط إذا كان للمضمون نية الاحتيال ونصفه في حال انتقاء هذه النية.

مما يلحق به من الضرر ويجوز تقرير فسخ العقد وذلك وفقا للمادة 223 من قانون التجارة البحرية.

وفيما يتعلق بنقل أمتعة الراكب فإنها تخضع للأحكام الخاضع لها نقل البضائع، ما لم يحتفظ الراكب بحراستها. وفي هذه الحالة لا يعد الريان مسؤولا عن الخسائر والأضرار ما لم تكن ناجمة عن فعل البحارة وفقا للمادة 221 من قانون التجارة البحرية.

### الفرع الثاني: إعفاء الناقل البحري من المسؤولية وتقادم الدعوى

يوجد بعض الحالات التي يعفى فيها الناقل البحري من مسؤولياته المترتبة عن عقد النقل البحري، وهذه الحالات منصوص عليها قانونا. كما قد يعتمد الناقل البحري إلى التوصل من المسؤوليات المترتبة عليه عن هذا العقد. لذلك، سوف نبين في هذا الفرع الأحكام المنظمة لإعفاء الناقل البحري من مسؤولياته، ثم أحكام تقادم دعوى مسؤولية الناقل البحري من خلال ما يلي.

### الفقرة الأولى: الإعفاء القانوني والاتفاقي للناقل البحري

حددت هذه الحالات المادة 210 من قانون التجارة البحرية<sup>(1)</sup>، بالقوة القاهرة، وخطأ الشاحن، والعيب الذاتي في البضاعة، الأخطاء في الملاحة<sup>(2)</sup>، وهو ما كرسه القضاء في لبنان حيث

---

(1) قانون التجارة البحرية، تاريخ 1947/2/18، منشور في الجريدة الرسمية، العدد 14، تاريخ 1947/4/2.

(2) يضمن الناقل كل ما يلحق البضاعة من هلاك وتعييب واضرار ما لم يثبت ان هذا الهلاك وهذا التعييب وهذه الاضرار ناتجة عما يأتي:

- (1) عن اخطاء في الملاحة تعزى للربان او للملاحين او للسواقين او لغيرهم من العمال.
  - (2) عن العيوب الخفية التي في السفينة.
  - (3) عن الاضرار او ما يقابل به من ايجاد ابواب العمل او ما يعترض العمل كليا او جزئيا وعن اي سبب كان من وقف او عائق.
  - (4) عن الافعال التي تشكل حادثا عرضيا او قوة القاهرة.
  - (5) عن عيب في البضاعة خاص او عيب في حزمها او تعليمها (تمريكها) او عن النقصان في اثناء السفر بقدر الحجم والوزن اللذين تجهيزهما العادة في المرافئ المقصودة.
  - (6) عن القيام بمساعدة او اسعاف بحري او بمحاولة ترمي الى ذلك او اذا حدث ان تاهت السفينة وهي تقوم بهذا العمل.
- ولكن للشاحن في كل الحالات المستثناة اعلاه ان يثبت ان الخسائر او الاضرار ناجمة عن خطأ الناقل او عماله إذا لم يستفد هؤلاء من الفقرة الاولى من هذه المادة.



قضي بأن مسؤولية الناقل البحري لا تنتفي إلا بتحقيق القوة القاهرة، أو خطأ الشاحن كما لو أعطى تصريحاً كاذباً عن قيمة البضائع وفقاً للمادة 213، أو العيب الذاتي في البضاعة<sup>(1)</sup>. ويشترط أن يثبت الناقل أن الضرر نجم عن إحدى هذه الحالات. وعقب الإثبات هذا أساسه أن مسؤولية الناقل البحري للبضائع هي مفترضة، بمعنى أنه بمجرد حدوث الضرر فإن خطأ الناقل يفترض من جانبه، وكفي حصول الضرر لقيام مسؤوليته. وهو ما أكدته معاهدة بروكسيل أيضاً<sup>(2)</sup>.

وفيما يتعلق بالإعفاء الاتفاقي فقد تتضمن وثيقة النقل شرطاً يقضي بإعفاء الناقل البحري من المسؤولية، كما قد تتضمن شرطاً يحصر فيه الناقل تبعته بمبلغ معين يكون أدنى من المبلغ المحدد قانوناً. وفي هذا السياق ورد في قانون التجارة البحرية باعتبار مثل هذا الشرط ملغياً<sup>(3)</sup>.

ومن خلال ما ورد أعلاه يتضح لنا نية المشرع والقضاء بعدم التسامح مع الناقل وتحديدًا في الحالات التي يعتمد فيها لإدراج بند في عقد النقل البحري يجعله يتهرب من مسؤولياته (إعفاء أو إنقاصاً منها) حتى لو وافق الشاحن عليه باعتبار أن هذا الأخير هو الطرف الضعيف في عقد النقل ما يستدعي حمايته.

### الفقرة الثانية: تقادم دعوى مسؤولية الناقل

وفقاً للتشريع اللبناني فإن دعوى مسؤولية الناقل البحري تخضع للأحكام التي نص عليها قانون التجارة البحرية في لبنان، بالإضافة للأحكام الواردة في اتفاقية لاهاي - فيزبي، واتفاقية

---

(1) محكمة التمييز المدنية، قرار رقم 32، تاريخ 2000/12/12، مجموعة باز، رقم 39، 2000، ص 654 - 656. أيضاً: محكمة الاستئناف المدنية في بعبدا، قرار رقم 251، تاريخ 1993/4/26، مجلة العدل، رقم 2، 1993، ص 126 - 130.

(2) الفقرة الثانية من المادة الرابعة من معاهدة بروكسيل.

(3) المادة 212 من قانون التجارة البحرية قضت باعتبار ملغى ولا مفعول له كل شرط أدرج في وثيقة شحن أو في أية وثيقة للنقل البحري تنشأ في لبنان وكانت غايته المباشرة أو غير المباشرة إبراء الناقل من التبعة التي يلقيها عليه القانون العام أو هذا القانون أو تحويل عبء الإثبات عن تعينه القوانين المرعية الإجراء أو هذا القانون أو مخالفة قواعد الصلاحية. يعد شرط إبراء كل شرط يترك للناقل منفعة التأمين عن البضائع أو أي شرط آخر من النوع نفسه. والفقرة الثالثة من المادة 211 من قانون التجارة البحرية.

هامبورغ<sup>(1)</sup>. حيث تحدد هذه الاحكام فترات التقادم بما يخص مطالبات الشاحن بوجه الناقل البحري.

فوفقاً لأحكام لاهاي - فيزبي إن المدة القانونية لرفع دعوى مسؤولية الناقل البحري الناجمة عن هلاك البضائع أو تلفها أو التأخر في التسليم هي سنة واحدة، وإلا سقطت بالتقادم، وتبدأ مهلة السنة من تاريخ تسليم البضاعة أو من التاريخ الذي كان ينبغي أن يتم فيه التسليم.

أما هامبورغ فقد حددت مهلة التقادم لرفع الدعوى بوجه الناقل البحري عن المسؤولية عن فقدان أو تلف البضائع أو التأخير في التسليم بسنتين، تبدأ من تاريخ التسليم الفعلي أو المفترض للبضائع. كما أنه في بعض الحالات لا يطبق التقادم العادي، بل قد تمتد المحاكم هذا التقادم، وذلك عند ثبوت الاحتيال أو الخطأ الجسيم، وذلك استناداً لمبدأ حسن النية. كما قد يتم الاتفاق بين الشاحن والناقل على تمديد التقادم في بعض العقود بمقتضى اتفاق صريح. ويتوقف سريان التقادم بمجرد رفع دعوى أمام المحكمة حتى صدور الحكم النهائي.

واستناداً لما تقدم يتضح لنا أن مدة التقادم لدعوى مسؤولية الناقل البحري في لبنان هي سنة واحدة استناداً لاتفاقية لاهاي - فيزبي. ويمكن في بعض الحالات أن تمتد هذه المدة لسنتين إذا ما تم تطبيق أحكام اتفاقية هامبورغ<sup>(2)</sup>. وقد يتم تمديد هذه الفترة في حالات الاحتيال والخطأ الجسيم.

---

(1) وقد انضم لبنان إلى اتفاقية لاهاي - فيزبي المعدلة لقواعد بروكسل لعام 1924 بموجب القانون رقم 29 الصادر تاريخ 19/شباط/1981، منشور في الجريدة الرسمية، العدد 10، تاريخ 5/آذار/1981.

كما انضم إلى اتفاقية هامبورغ رسمياً بمقتضى القانون رقم 4 الصادر تاريخ 5/كانون الثاني/1983، منشور في الجريدة الرسمية، العدد رقم 1، تاريخ 12/كانون الثاني/1983. وقد دخلت هذه الاتفاقية حيز التنفيذ في 1/تشرين الثاني/1992.

(2) حيث أخذت القرارات الحديثة للمحاكم بتطبيق أحكام اتفاقيات هامبورغ على النزاعات التي تتناول مسؤولية الناقل البحري، منها على سبيل المثال، محكمة الاستئناف المدنية في بيروت، الغرفة الرابعة، قرار رقم 170، تاريخ 31/1/2014، العدل، العدد 2، 2014، ص 807. أيضاً، محكمة الاستئناف المدنية في بيروت، الغرفة التاسعة، قرار رقم 1309، تاريخ 6/9/2012، العدل، العدد 1، 2013، ص 256.

## ■ المطلب ثاني: تدخل المشرع لحماية الشاحن من الشروط الصعبة التي يفرضها الناقل

في لبنان اعتمد المشرع العديد من الآليات بهدف حماية شاحن البضائع (المستورد أو المصدر) من الناقل البحري. وسوف نبين لأبرز هذه الآليات من خلال الفرعين التاليين.

### الفرع الأول: التشريعات الدولية والمحلية

إن النقل البحري في لبنان خاضع ومنظم وفقا لقانون التجارة البحرية اللبناني، الذي ينظم العلاقة بين الناقل والشاحن ويحدد مسؤوليات كل من الطرفين من خلال مجموعة من المواد التي يتضمنها. وسوف نتناول هذا الفرع من خلال الفقرات التالية:

#### الفقرة الأولى: قانون التجارة البحرية

أشارت المادة 206 من هذا القانون للحالات التي تتطلب طبيعة البضائع أو شروط نقلها عقد اتفاقات خاصة، كما أشارت إلى بطلان أي شرط اعفاء للناقل البحري عن مسؤوليته عن هلاك أو تلف البضائع قد يرد ذكره في بوليصة الشحن، ما لم يصرح الشاحن عن نوع هذه البضاعة وقيمتها قبل تحميلها في السفينة. كما ألزمت المادة 208 الناقل البحري بإصدار بوليصة شحن عند تسلمه البضائع من الشاحن، تثبت تسلمه للبضائع بقصد نقلها عن طريق البحر. وهي تعد سندا للملكية يمنح الشاحن حقوقا قانونية تجاه البضائع المنقولة. وأيضا المادة 215 منحت الشاحن حق المطالبة في التعويض عن الأضرار التي قد تلحق بالبضائع، بسبب إهمال أو تقصير الناقل، وتحدد الإجراءات والمهل الزمنية لتقديم هذه المطالبات. وتشير المادة 199 إلى أن الوثيقة التي تعطى للشاحن قبل وسق بضاعته يستبدل منها بعد هذا الوسق وبناء على طلبه وثيقة شحن قانونية.

وهو ما يدفعنا للاستنتاج بأن إصدار بوليصة الشحن يكون بناء لطلب الشاحن، وفي هذا الإطار يمكننا أن نوصي بضرورة تحميل الناقل البحري مسؤوليته عن التأخر في تسليم

البضاعة إلى المشتري، خاصة في الحالات التي يسبب هذا التأخر ضرراً أو يفوت فرصة على المشتري.

### الفقرة الثانية: التأمين البحري وبوليصة الشحن

التأمين البحري هي وسيلة يلجأ إليها الشاحن (مالك البضائع) عادة من أجل حماية بضائعه ضد المخاطر المحتملة التي قد تطالها، وهي عادة: التلف، الفقدان، التأخير في التسليم. حيث يوفر هذا التأمين التغطية المالية اللازمة للخسائر التي تصيب البضاعة والأضرار التي قد تتعرض لها أثناء الرحلة البحرية، سواء نتجت عن حوادث طبيعية، أو كوارث، أو سرقة، أو غيرها من المخاطر.

وتُحدّد قيمة التأمين البحري بناءً على نوع البضاعة، وقيمتها، وطبيعة التغليف والتخزين ومسار الشحنة، فضلاً عن عدد الشحنات السنوية<sup>(1)</sup>.

ويوجد نوعان من التأمين البحري، التأمين على البضائع، والتأمين على المسؤولية، ففي الأولى يغطي التأمين ما يصيب البضائع من ضرر أو تلف. بينما في الثانية يغطي التأمين مسؤولية مالك السفينة أو الناقل البحري تجاه الأطراف الثالثة كالأضرار التي قد تلحق بالركاب أو الممتلكات.

أما فيما يتعلق ببوليصة الشحن التي تعتبر عقداً قانونياً يتم بمقتضاه تحديد حقوق والتزامات كل من الشاحن (مرسل البضاعة) والناقل البحري، فهي تخضع في لبنان لأحكام قانون التجارة البحرية والاتفاقيات الدولية كاتفاقية بروكسل لعام 1924، وقواعد لاهاي - فيزي.

فهذه التشريعات تحدد البيانات الإلزامية التي يقتضي أن تتضمنها بوليصة الشحن بهدف حماية الشاحن، ومنها على سبيل المثال تحديد مسؤولية الناقل عن الأضرار الناجمة عن تلف أو فقدان البضائع، ومنع التعديلات التعسفية من قبل الناقل، فهي أداة إثبات<sup>(2)</sup>، تحمي حقوق الشاحن.

(1) التأمين البحري، دلتا للتأمين، منشور على الموقع الإلكتروني: delta-ins.com

(2) فوفقاً للفقرة الثانية من المادة 199 من قانون التجارة البحرية تعد وثيقة الشحن التي تعطى بالصيغة المنصوص عليها اعلاه تثبت ما لم يقدم دليل معاكس تسلم الناقل للبضائع كما هي مبينة في الوثيقة.

مع التذكير أنه بسبب التطورات الحاصلة في الوقت الراهن أصبحت عمليات النقل البحري محتكرة من قبل شركات كبرى، حيث أصبحت تضع في سندات الشحن شروط مطبوعة يكسبها طابعاً نمطي غير قابل للمناقشة فلا يجوز للموجب له (الشاحن) كطرف ضعيف أن يرفضها<sup>(1)</sup>، وهو ما أدى لإيجاد حالة من عدم المساواة من الناحية الاقتصادية بين أطراف عقد النقل البحري أدت إلى تفوق الناقل البحري على الشاحن.

بالرغم من هذه الآليات يوجد تحديات مثل تأخير الشحنات، مشاكل الفساد الإداري، وارتفاع تكاليف التأمين، مما يستوجب تعزيز القوانين وتطبيقها بفعالية أكبر.

### الفرع الثاني: الهيئات الرقابية والطرق البديلة لحل النزاعات

تؤدي هيئات الرقابة البحرية والمرافئ اللبنانية دوراً مهماً وفعالاً في مواجهة استغلال الناقلين لعدم معرفة الشاحنين ببنود عقد النقل البحري، سيما فيما يتعلق بالبنود التعسفية التي تتضمنها. كما برزت في هذا السياق الطرق البديلة لحل النزاعات كآليات فعالة وهادفة لحماية الطرف الأضعف الذي غالباً ما يكون الشاحن.

لذلك سوف نبين في هذا الفرع دور هيئات الرقابة والموانئ في حماية الشاحنين في الفقرة الأولى، ثم نعرض لدور الطرق البديلة لحل النزاعات في تحقيق هذه الغاية في الفقرة الثانية.

#### الفقرة الأولى: هيئات الرقابة والمرافئ

تعد كل من إدارة مرفأ بيروت، وإدارة مرفأ طرابلس، من سلطات الموانئ اللبنانية، وهي في هذا الإطار تقوم بمجموعة من الإجراءات المهمة التي تهدف لحماية حقوق الشاحن، حيث تتولى تنظيم عمليات الشحن ومراقبة امتثال أطراف هذه العمليات للمعايير الدولية واحترام شروط السلامة والشفافية في التعامل بين الناقل والشاحن بهدف حماية حقوق الشاحنين<sup>(2)</sup>.

(1) يعقوب يوسف صرخوه، الوسيط في شرح القانون البحري الكويتي رقم 28 لسنة 1980، الجزء الأول، الطبعة الثانية، دون دار نشر، الكويت، 1988، ص 315.

(2) يوسف حسن يوسف، شرح قانون التجارة البحرية اللبناني، منشورات زين الحقوقية، بيروت، 2023، ص 200.

وأيضاً تسهم بعض الإدارات والمؤسسات الأمنية كالجمارك وقوى الامن الداخلي في حماية الشاحن، حيث تتولى الاولى الإشراف على دخول وخروج الشاحنات وتضمن الالتزام بالأنظمة الجمركية، بينما تتولى الثانية فرض الالتزام بقوانين السلامة المرورية والنقل. وهناك نقابات النقل البري التي تدافع عن حقوق الشاحنين والسائقين، وتتابع الانتهاكات التي قد تطال عقود النقل.

### الفقرة الثانية: آليات التحكيم والوساطة

هي عبارة عن آليات قانونية تشكل بديلاً عن اللجوء إلى القضاء، وتؤدي إلى حلول أكثر سرعة وأقل تكلفة. فهي تساعد على حل النزاعات بمرونة وسرعة بعيداً عن تعقيدات القضاء العادي، مع إمكانية الاعتراض على الشروط التعسفية التي كانت خارجة عن إطار العملية التفاوضية<sup>(1)</sup>.

والتحكيم البحري في لبنان منظم وفقاً لأحكام قانون أصول المحاكمات المدنية، إضافة للقوانين الخاصة بالنقل البحري والاتفاقيات الدولية.

فقانون أصول المحاكمات المدنية تناول التحكيم من خلال المواد 762 حتى 808، واتفاقية نيويورك لعام 1958 تسهل تنفيذ قرارات التحكيم الأجنبية في لبنان. وفي ظل تطور العمل البحري ازداد الاعتماد على التحكيم المؤسسي كوسيلة مهمة لضمان نزاهة الإجراءات وحماية الشاحن من الإذعان العقدي، كمركز بيروت للتحكيم البحري، أو اللجنة الدائمة للتحكيم التجاري الدولي<sup>(2)</sup>.

أما الوساطة في لبنان فهي منظمة بالقانون رقم 2018/82<sup>(3)</sup>، ويسمح هذا القانون بتسوية النزاعات التجارية والبحرية من خلال الوساطة. ويمكن الاتفاق على ذلك بين الناقل والشاحن في عقد النقل البحري، كما يمكن اللجوء إليها عند حصول النزاع.

(1) جوزف صادر، الوساطة والتحكيم في العقود التجارية الدولية، دون دار نشر، دون مكان نشر، 2022، ص 88.

(2) محمد سعادة، القانون البحري اللبناني، 2021، منشور على الموقع الإلكتروني للجنة اللبنانية للتحكيم الدولي:

www.Icia-lebanon.org

(3) قانون الوساطة القضائية في لبنان، رقم 82، تاريخ 2018/10/10، منشور في الجريدة الرسمية، العدد 45، تاريخ

2018/10/18.

وبناء على ما تقدم، فإنه يمكن اللجوء إلى التحكيم البحري والوساطة لحل النزاعات الناشئة عن عقد النقل البحري بين الشاحن والناقل.

## الخاتمة

زادت أهمية النقل البحري مع انفتاح العالم نحو العولمة الاقتصادية، وانتشار عقود التجارة الدولية، وهو ما جعل من عقود النقل البحري عقوداً فائقة الأهمية سيما في ظل ارتفاع معدلات الصادرات والواردات التي تنظمها هذه العقود. وترتب هذه العقود التزامات على أطرافها (الشاحن والناقل) بهدف تنظيم عمليات النقل البحري، ينجم عنها مسؤولية عند إخلالهم بها.

وقد توصلنا من خلال هذا البحث إلى مجموعة من النتائج المهمة التي نلخصها فيما يلي:

- إن عقد النقل البحري يعد من عقود الإذعان، وعليه فإنها تنشئ نوعاً من عدم التوازن بين أطرافها، وهو ما استدعى من المشرع التدخل لحماية الطرف الضعيف (الشاحن) فيها.
- إن التأمين البحري يغطي مخاطر الخسارة المادية أو التلف الذي يلحق بالسلع والبضائع أثناء انتقالها بأي وسيلة نقل برية أو جوية أو بحرية أو أثناء تخزينها في أي مكان في العالم. وهو يشمل ثلاث فئات من الحماية، وهي: تأمين الشحن، وتأمين السفن أو بدن السفينة، وحماية البضائع.
- إن مسؤولية الناقل البحري عن سلامة البضاعة هي مسؤولية مفترضة تنشأ من تسلمه البضاعة من الشاحن حتى تسليمها إلى الشخص الثالث.
- يمنح شرط الإهمال الناقل البحري إمكانية التملص من مسؤولياته عبر إخفاء مختلف الأسباب غير المعروفة التي ألحقت ضرراً بالبضاعة.

كما توصلنا إلى جملة من التوصيات التي نعرض أبرزها:

- تفعيل الرقابة القضائية على سندات الشحن البحري، حيث يمنح القاضي صلاحية تعديل الشروط أو إعفاء الطرف المذعن منها، وذلك وفقاً لما تقتضي به العدالة، مع الحكم بإبطال كل اتفاق على خلاف ذلك.

- نوصي بمنع إدراج شرط الإهمال وسائر الشروط التي تسهم في إعفاء الناقل البحري من مسؤولياته تحديدا في حالات عدم صلاحية السفينة للملاحة أو العناية بالبضاعة.
- تعزيز الشروط الواردة في سند الشحن والتي من شأنها أن تعزز حماية الشاحن تجاه الناقل فيما خص المسؤوليات الملقة على هذا الأخير، سيما المتعلقة بأخطاء الملاحة.
- توثيق عقود النقل البحري، بحيث تتضمن تفاصيل واضحة ومحددة، حول مسؤوليات أطرافها (الناقل والشاحن)، وآلية تعويض عادلة عند حصول الأضرار.

## المراجع

### أولا: الكتب

- بهاء بهيج شكري، التأمين البحري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، دون دار نشر، 2009.
- جلاء وفاء محمدين، مدى فعالية قواعد مسؤولية الناقل البحري للبضائع في القانون الرحي الجديد في حماية الشاحن المصري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 1995.
- جوزف صادر، الوساطة والتحكيم في العقود التجارية الدولية، دون دار نشر، دون مكان نشر، 2022.
- دلال يزيد، محاضرات في قانون النقل، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2022.
- سامي زوين، النقل البحري والتأمين البحري في القانون اللبناني والمقارن، دار المنهل القانوني، بيروت، 2023.
- سوزان علي حسن، التنظيم القانوني لمسؤولية متعهد النقل متعدد الوسائط، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2009.
- طالب حسن موسى، أساسيات القانون البحري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2023.
- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء السابع، المجلد الثاني، دار النهضة العربية، القاهرة، 1964.
- محمد العباسي، إدارة عمليات النقل، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2000.
- محمد محمود خليل، النظام القانوني للطرف المنفذ البحري في ضوء قواعد روتردام لعام 2009، دار النهضة العربية، القاهرة، 2014.
- مصطفى العوجي، القانون المدني، الجزء الأول، العقد، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2007.



- مصطفى كمال طه، أساسيات القانون البحري، الطبعة الثانية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2012.
- هاني دويدار، النقل البحري والجوي، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2008.
- وجدي حاطوم، النقل البحري في ضوء القانون والمعاهدات الدولية، الطبعة الأولى، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2011.
- يعقوب يوسف صرخوه، الوسيط في شرح القانون البحري الكويتي رقم 28 لسنة 1980، الجزء الأول، الطبعة الثانية، دون دار نشر، الكويت، 1988.
- يوسف حسن يوسف، شرح قانون التجارة البحرية اللبناني، منشورات زين الحقوقية، بيروت، 2023.

#### ثانياً: القوانين

- القانون رقم 61 تاريخ 30/كانون الأول/1964.
- قانون التجارة البحرية، تاريخ 18/2/1947، منشور في الجريدة الرسمية، العدد 14، تاريخ 2/4/1947.
- قانون انضمام لبنان إلى اتفاقية لاهاي - فيزيبي المعدلة لقواعد بروكسل لعام 1924 رقم 29 الصادر تاريخ 19/شباط/1981، منشور في الجريدة الرسمية، العدد 10، تاريخ 5/آذار/1981.
- قانون انضمام لبنان إلى اتفاقية هامبورغ رقم 4 الصادر تاريخ 5/كانون الثاني/1983، منشور في الجريدة الرسمية، العدد رقم 1، تاريخ 12/كانون الثاني/1983. وقد دخلت هذه الاتفاقية حيز التنفيذ في 1/تشرين الثاني/1992.
- قانون الوساطة القضائية في لبنان، رقم 82، تاريخ 10/10/2018، منشور في الجريدة الرسمية، العدد 45، تاريخ 18/10/2018.

#### ثالثاً: الأحكام القضائية

- محكمة التمييز اللبنانية، قرار رقم 75، تاريخ 21/10/1959، باز، الجزء السابع.
- محكمة الاستئناف المدنية في بيروت، الغرفة التاسعة، قرار رقم 1309، تاريخ 6/9/2012، العدل، 2013، عدد 1.
- محكمة الدرجة الأولى في بيروت، الغرفة الرابعة النظارة في القضايا التجارية، قرار رقم 3124/21، تاريخ 26/1/1994، الياس بوعيد، القرارات الكبرى في الاجتهاد اللبناني والمقارن، الجزء 57، دون دار نشر، دون تاريخ نشر.

- القاضي المنفرد المدني، الناظر بالقضايا الجمركية والإدارية، بيروت، قرار رقم 107، تاريخ 2001/9/11، مجلة العدل، رقم 4، 2002.
- محكمة التمييز المدنية، قرار رقم 32، تاريخ 2000/12/12، مجموعة باز، رقم 39، 2000.
- محكمة الاستئناف المدنية في بعبدا، قرار رقم 251، تاريخ 1993/4/26، مجلة العدل، رقم 2، 1993.
- محكمة الاستئناف المدنية في بيروت، الغرفة الرابعة، قرار رقم 170، تاريخ 2014/1/31، العدل، العدد 2، 2014.
- محكمة الاستئناف المدنية في بيروت، الغرفة التاسعة، قرار رقم 1309، تاريخ 2012/9/6، العدل، العدد 1، 2013.

#### رابعاً: الأبحاث والدراسات

- منى الأشقر جبور، المستوعب في النقل البحري، الجامعة اللبنانية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، مركز الأبحاث والدراسات في المعلوماتية القانونية، بيروت، لبنان، 2001.
- التأمين البحري، دلتا للتأمين، منشور على الموقع الإلكتروني: delta-ins.com
- محمد سعادة، القانون البحري اللبناني، 2021، منشور على الموقع الإلكتروني للجنة اللبنانية للتحكيم الدولي: www.Icia-lebanon.org

# الدراسة الثامنة: الحقوق الرقمية في عصر الذكاء الاصطناعي والمراقبة الجماعية: منظور قانوني دولي معاصر

د. ربيع طريه



## Abstract

The issue of digital privacy has emerged as a critical and increasingly relevant topic in today's globalized world, shaped by rapid technological advancements and the widespread use of artificial intelligence.

These developments have led to unprecedented expansion in the collection, processing, and surveillance of personal data, posing significant challenges to fundamental human rights. As digital violations intensify and effective oversight remains absent in some countries, the need to reassess legal and regulatory frameworks has become imperative to safeguard individuals from infringements on their privacy, whether by governmental entities or major tech corporations.

Focusing on the intersection between artificial intelligence and the right to privacy provides a profound opportunity to understand the future challenges that societies may encounter. It also underscores the pressing necessity to develop adaptive legislation that ensures the

responsible use of emerging technologies without compromising fundamental rights and freedoms.

By examining the implications of artificial intelligence-driven surveillance and exploring international legal responses, this research aims to shed light on effective strategies to protect digital privacy. In doing so, it advocates for a balanced approach that reconciles technological innovation with the safeguarding of individual liberties.

## ملخص

تكتسب قضية الخصوصية الرقمية أهمية متزايدة في العصر الحديث، حيث أصبحت من القضايا المحورية على الصعيدين المحلي والدولي. ويعود ذلك إلى التطور التكنولوجي المتسارع وانتشار تقنيات الذكاء الاصطناعي، مما أدى إلى توسع غير مسبوق في جمع البيانات الشخصية ومراقبتها. في ظل هذه التحولات، يرتبط الحق في الخصوصية الرقمية ارتباطاً وثيقاً بحقوق الإنسان، التي تُعدّ من الركائز الأساسية في القانون الدولي.

إن تزايد الانتهاكات الرقمية وغياب الرقابة الفعالة في بعض الدول يفرضان ضرورة إعادة النظر في الأطر القانونية والتنظيمية لضمان حماية الأفراد من انتهاك خصوصياتهم. وتشمل هذه الانتهاكات جمع البيانات دون موافقة، واستخدام تقنيات المراقبة الجماعية بما يمسّ بالحريات الأساسية.

من هنا، تبرز أهمية هذا البحث في تسليط الضوء على التحديات القانونية الناشئة عن استخدام الذكاء الاصطناعي في مجال المراقبة الرقمية، واستكشاف السبل الكفيلة بضمان حماية الحق في الخصوصية. إن فهم العلاقة بين التقنيات الحديثة والحق في الخصوصية يمكن من تحديد المخاطر المستقبلية، ويدعو إلى تطوير تشريعات متقدمة تتماشى مع التطورات التكنولوجية، بما يضمن توازناً بين الابتكار وحماية الحقوق.

## المقدمة

شهد العالم في العقود الأخيرة تطوراً رقمياً غير مسبوق، تجلّى في الانتشار الواسع للتقنيات الذكية، وزيادة الاعتماد على شبكات الإنترنت، وتنامي دور الذكاء الاصطناعي في مختلف مجالات الحياة. أسهم هذا التحول الرقمي بشكل كبير في تسهيل التواصل، وتسريع تداول المعلومات، وتحسين جودة الحياة، إلا أنه في الوقت ذاته أفرز تحديات جديدة تمس الحقوق والحريات الأساسية للأفراد، وعلى رأسها الحق في الخصوصية.

لقد أصبحت البيانات الشخصية في العصر الرقمي تمثل «ثروة جديدة» تسعى الشركات والحكومات إلى جمعها وتحليلها واستغلالها. ومع دخول تقنيات الذكاء الاصطناعي في مجال تحليل البيانات، تصاعدت المخاوف بشأن تراجع خصوصية الأفراد وتحولهم إلى أهداف دائمة للرصد والمراقبة. ولم تعد القضية تقتصر على سرية البيانات فحسب، بل تجاوزت ذلك إلى تحديد سلوك الأفراد، والتنبؤ بقراراتهم، والتأثير على خياراتهم، مما يهدد استقلاليتهم الفردية ويطرح تساؤلات جوهرية حول مدى احترام الكرامة الإنسانية في ظل هذا الواقع الجديد.

لذا تتبّع أهمية هذا البحث من الطابع المعاصر والعالمي لقضية الخصوصية الرقمية، وارتباطها الوثيق بحقوق الإنسان التي تُعدّ من الركائز الأساسية في القانون الدولي. ففي ظل تزايد الانتهاكات الرقمية، وغياب آليات رقابة فعّالة في بعض الدول، بات من الضروري إعادة النظر في الأطر القانونية والتنظيمية الكفيلة بحماية الأفراد من التعدي على خصوصياتهم، سواء من قبل الجهات الحكومية أو الشركات التكنولوجية العملاقة.

كما أن التركيز على العلاقة بين الذكاء الاصطناعي والحق في الخصوصية يتيح فرصة لفهم أعمق للتحديات المستقبلية التي قد تواجه المجتمعات، كما يُسلط الضوء على ضرورة تطوير تشريعات مواكبة تضمن عدم استخدام هذه التقنيات الحديثة بما من شأنه أن يلحق الضرر بالحقوق والحريات الأساسية.

يهدف هذا البحث إلى تحليل الحق في الخصوصية الرقمية في ظل التطورات التكنولوجية الحديثة، لا سيما استخدام تقنيات الذكاء الاصطناعي والمراقبة الجماعية، ومدى انسجام هذه الممارسات مع المبادئ الأساسية لحقوق الإنسان كما نصت عليها المواثيق الدولية. ويمكن صياغة الإشكالية الرئيسة للبحث على النحو الآتي:

إلى أي مدى يُمكن اعتبار الممارسات المعاصرة في جمع البيانات وتحليلها باستخدام الذكاء الاصطناعي انتهاكًا للحق في الخصوصية كما نصّت عليه القوانين والاتفاقيات الدولية؟ وما هي آليات الحماية القانونية الممكنة لمواجهة هذه التحديات؟ ولا سيما أن بعض ممارسات جمع البيانات والتحليل الآلي باستخدام الذكاء الاصطناعي تُعدّ انتهاكًا صريحًا للحق في الخصوصية، كذلك فإن القوانين الدولية الحالية لا تواكب بالشكل الكافي التطورات التكنولوجية المتعلقة بالخصوصية الرقمية، كما أن هناك تفاوت كبير بين الدول في احترام وتطبيق معايير الخصوصية الرقمية، مما يؤثر على فعالية الحماية العالمية.

ولهذا كان هذا البحث متوجها نحو توضيح مفهوم الحق في الخصوصية الرقمية ضمن السياقين القانوني والحقوق، وتحليل الأطر القانونية الدولية التي تنظّم هذا الحق، ودراسة الانتهاكات المعاصرة للخصوصية الرقمية، وبيان التحديات الناتجة عن استخدام الذكاء الاصطناعي، وتقديم مقترحات وتوصيات لتعزيز الحماية القانونية للخصوصية الرقمية.

## ❖ الفصل الأول: الإطار النظري للخصوصية كحق من حقوق الإنسان

يُعدّ الحق في الخصوصية من أقدم الحقوق الطبيعية التي تنبع من الكرامة الإنسانية، وقد تطور مفهومه مع تطور النظم الاجتماعية والسياسية والقانونية، حتى أصبح اليوم أحد الحقوق الأساسية المعترف بها عالميًا. في العصر الحديث، اكتسب هذا الحق أبعادًا جديدة بفعل التحول الرقمي، فلم يعد مقتصرًا على الحياة الخاصة التقليدية، بل أصبح يشمل حماية البيانات الشخصية، والاتصالات، والهوية الرقمية للأفراد<sup>(1)</sup>.

في هذا الفصل، سيتم استعراض الجوانب النظرية لمفهوم الخصوصية كحق من حقوق الإنسان، وتطوره عبر مراحل القانون الدولي، مع بيان موقعه في الاتفاقيات والمعاهدات الدولية، إضافة إلى تحليل مكوناته وأنواعه المختلفة.

<sup>(1)</sup> صندوق الحرّيّة الرقمية، (لات)، المادّة 12: الحقّ في الخصوصية.

Digital Freedom Fund, (n.d.), Article 12: The right to privacy.  
<https://digitalfreedomfund.org/digital-rights-are-human-rights/article-12-the-right-to-privacy/>

## ■ أولاً: التعريف والنشأة

### 1- التعريف اللغوي والاصطلاحي

لُغَوِيًّا، تعني الخصوصية الانفراد بالأمر، أي المساحة التي يحتفظ بها الإنسان لنفسه، ولا يُريد للآخرين الاطلاع عليها، أما اصطلاحًا، عرّفها فقهاء القانون بأنها: «الحق في أن يترك الإنسان وشأنه، وأن تكون له مساحة من الحياة غير مرئية أو متاحة للآخرين دون رضاه»<sup>(1)</sup>.

ويأخذ هذا المفهوم أوجهًا عدّة، منها:

- الخصوصية الجسدية: حرمة الجسد والحماية من التفتيش غير المبرر.
- الخصوصية المعلوماتية: حماية البيانات والمعلومات الشخصية من الاستخدام غير المشروع.
- الخصوصية الاتصالية: حماية الاتصالات الهاتفية والمراسلات البريدية والإلكترونية.
- الخصوصية الفكرية: احترام الرأي والمعتقد.

### 2- نشأة وتطور الحق في الخصوصية

رغم أن الخصوصية لم تُصغ كحق قانوني صريح إلا حديثًا، إلا أن جذورها ضاربة في عمق الفلسفات القديمة وقد تطور هذا الحق في العصر الحديث عبر مراحل مُتعدّدة منها: المرحلة الفلسفية والأخلاقية: تناولها فلاسفة مثل جون لوك وجون ستيوارت ميل، حيث دعوا إلى حماية الحريات الفردية.

المرحلة القانونية الوطنية: بدأت مع ظهور مقالات قانونية مؤثرة، أبرزها مقال «الحق في الخصوصية (The Right to Privacy)» للكاتبين صامويل وارين ولويس برانديز عام 1890<sup>(2)</sup>.

المرحلة القانونية الدولية: بعد الحرب العالمية الثانية، ومع تأسيس الأمم المتحدة، أُدرج الحق في الخصوصية ضمن النصوص الدولية الملزمة.

<sup>(1)</sup> صندوق الحرّيّة الرقميّة، (لا ت)، المادّة 12: الحقّ في الخصوصية.

Digital Freedom Fund, (n.d.), Article 12: The right to privacy.  
<https://digitalfreedomfund.org/digital-rights-are-human-rights/article-12-the-right-to-privacy/>

<sup>(2)</sup> McCraw, Thomas K, Prophets of Regulation, Harvard University Press, 1984.

### 3- الخصوصية في المواثيق الدولية لحقوق الإنسان

يُعتبر القانون الدولي لحقوق الإنسان المصدر الأساسي لحماية الخصوصية على المستوى العالمي، ومن أهم هذه الوثائق:

- الإعلان العالمي لحقوق الإنسان 1948/12/10: ورد في المادة 12: «لا يجوز تعريض أحد لتدخل تعسفي في حياته الخاصة أو أسرته أو مسكنه أو مراسلاته، ولا لحملات تمس شرفه وسمعته. ولكل شخص الحق في حماية القانون من مثل هذا التدخل أو تلك الحملات»<sup>(1)</sup>. يُعد هذا النص حجر الأساس في الاعتراف الدولي بالحق في الخصوصية، ورغم أنه ليس ملزماً قانونياً، إلا أن مكانته الأدبية والسياسية تبقى كبيرة.

- العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية 1966: جاء في المادة 17: «لا يجوز تعريض أي شخص لتدخل تعسفي أو غير قانوني في خصوصياته أو أسرته أو بيته أو مراسلاته، ولا لأي حملات غير قانونية تمس شرفه أو سمعته من حق كل شخص أن يحميه القانون من مثل هذا التدخل أو تلك الحملات»<sup>(2)</sup>. يُعدّ هذا النص ملزماً للدول الأطراف، مما يوفر حماية قانونية أقوى للحق في الخصوصية، ويحمل الدول مسؤولية منع انتهاك هذا الحق، سواء من قبل السلطات العامة أو الجهات الخاصة.

- اتفاقيات إقليمية أخرى:

- الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان (المادة 8): نصت على احترام الحياة الخاصة والعائلية<sup>(3)</sup>.

---

<sup>(1)</sup> وثيقة الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، الصادر في 10/12/1948، منشورات الأمم المتحدة.

United Nations. (10/Dec/1948). Universal Declaration of Human Rights.  
<https://www.un.org/en/about-us/universal-declaration-of-human-rights>

<sup>(2)</sup> العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، الصادر في 16/12/1966، منشورات الأمم المتحدة.

United Nations. (16/Dec/1966). International Covenant on Civil and Political Rights.  
<https://www.ohchr.org/en/instruments-mechanisms/instruments/international-covenant-civil-and-political-rights>

<sup>(3)</sup> الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، الصادرة في 4 تشرين الثاني 1950، ودخلت حيز التنفيذ في 3 أيلول 1953.  
ECHR European Convention on Human Rights, 1950, applied on 3 Sept 1953.  
[https://ar.wikipedia.org/wiki/الاتفاقية\\_الأوروبية\\_لحقوق\\_الإنسان](https://ar.wikipedia.org/wiki/الاتفاقية_الأوروبية_لحقوق_الإنسان)



- الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب<sup>(1)</sup>
  - الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان<sup>(2)</sup>
- كل هذه المواثيق تؤكد على عالمية الحق في الخصوصية بوصفه جزءاً لا يتجزأ من كرامة الإنسان.

#### 4- مكونات الحق في الخصوصية

من خلال تحليل النصوص الدولية، يمكن تمييز المكونات التالية للحق في الخصوصية:

| المكون             | الشرح                                                     |
|--------------------|-----------------------------------------------------------|
| الحياة الخاصة      | حماية الأنشطة الشخصية من التدخل أو التطفل                 |
| الحياة الأسرية     | احترام العلاقة داخل الأسرة وعدم التدخل في شؤونها          |
| حرمة المسكن        | منع دخول المنزل أو تفتيشه إلا وفق القانون                 |
| سرية المراسلات     | حماية الرسائل والاتصالات أيًا كانت وسائطها                |
| البيانات الشخصية   | تنظيم جمع ومعالجة البيانات وفق مبادئ الشفافية والرضا الحر |
| الحماية من التشهير | منع المساس بسمعة الأفراد وشرفهم دون مبرر قانوني           |

#### 5- الحدود المشروعة للحق في الخصوصية

إن الحق في الخصوصية ليس مطلقاً، بل يجوز تقييده بشروط محددة وفقاً للمادة 17 من العهد الدولي<sup>(3)</sup>، وبموجب مبدأ التناسب، وذلك في الحالات التالية: حماية الأمن القومي -

<sup>(1)</sup> الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب، الصادر في 1981/06/27، ودخل حيز التنفيذ في 1986/10/21.

ACHPR African Charter on Human and Peoples' Rights, 1981, applied on 21 Oct 1986.

[https://ar.wikipedia.org/wiki/الميثاق\\_الإفريقي\\_لحقوق\\_الإنسان\\_والشعوب](https://ar.wikipedia.org/wiki/الميثاق_الإفريقي_لحقوق_الإنسان_والشعوب)

<sup>(2)</sup> الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان، دخلت حيز التنفيذ في 1978/07/18.

ACHR American Convention on Human Rights, applied on 18 July 1978.

[https://ar.wikipedia.org/wiki/الاتفاقية\\_الأمريكية\\_لحقوق\\_الإنسان](https://ar.wikipedia.org/wiki/الاتفاقية_الأمريكية_لحقوق_الإنسان)

<sup>(3)</sup> العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، الصادر في 1966/12/16، منشورات الأمم المتحدة.

United Nations. (16/Dec/1966). International Covenant on Civil and Political Rights.

<https://www.ohchr.org/en/instruments-mechanisms/instruments/international-covenant-civil-and-political-rights>

المحافظة على النظام العام والصحة العامة - ضمان حقوق وحريات الآخرين. ولكن يجب أن تكون هذه القيود: منصوصاً عليها في القانون - ضرورية لتحقيق هدف مشروع - متناسبة مع حجم الخطر أو التهديد.

لكن مع التطور الرقمي، انتقل مفهوم الخصوصية من إطاره التقليدي إلى الفضاء الرقمي، فبرزت الحاجة إلى إعادة تنظيم هذا الحق ضمن ما يُعرف بـ «الخصوصية الرقمية». والتي تشير إلى: «الحق في السيطرة على المعلومات الرقمية المتعلقة بالفرد، وتحديد من يملك حق الوصول إليها، وكيفية استخدامها»<sup>(1)</sup>. يفرض هذا التطور إعادة قراءة المواثيق الدولية في ضوء التحديات التقنية الحديثة، مثل الذكاء الاصطناعي، التحليل التنبؤي، والتتبع عبر الإنترنت.

## ■ ثانياً: الخصوصية في العصر الرقمي

غيّرت التكنولوجيا الرقمية وجه العالم، إذ أصبحت حياتنا اليومية مرتبطة ارتباطاً وثيقاً بأجهزة الحاسوب، والهواتف الذكية، وشبكات الإنترنت، مما أتاح إمكانية غير مسبقة للوصول إلى المعلومات وتبادلها. غير أن هذا التقدم التقني ترافق مع تصاعد مقلق في عمليات جمع البيانات، وتزايد في تعقيد أساليب المراقبة، الأمر الذي حوّل الخصوصية من حقٍ بديهي إلى مسألة جدلية، تستوجب إعادة نظر جذرية في المفاهيم القانونية والحقوقية المرتبطة بها.

## 1- ملامح الخصوصية في العصر الرقمي

لم تعد الخصوصية تقتصر على الحماية من التدخّل المادي، بل باتت تشمل أيضاً المجالين الافتراضي والرقمي، ما يعني أن أيّ تفاعل رقمي قد يكون عرضة للتتبع، والتسجيل، والاستغلال. ويلاحظ أن الخصوصية الرقمية تتأثر بثلاثة عناصر رئيسية<sup>(2)</sup>:

---

(1) الاتحاد الأمريكي للحريات المدنية، 2015/03/25، الحقّ الإنساني في الخصوصية في العصر الرقمي.

American Civil Liberties Union. (25/03/2015). The human right to privacy in the digital age. <https://www.aclu.org/documents/human-right-privacy-digital-age>

(2) الاتحاد الأمريكي للحريات المدنية، 2015/03/25، الحقّ الإنساني في الخصوصية في العصر الرقمي.

American Civil Liberties Union. (25/03/2015). The human right to privacy in the digital age. <https://www.aclu.org/documents/human-right-privacy-digital-age>

- **الأجهزة الذكية والتطبيقات:** الهواتف المحمولة، الساعات الذكية، تطبيقات التواصل الاجتماعي، ومحركات البحث، جميعها تُنتج وتجمع معلومات حساسة عن المستخدمين مثل الموقع الجغرافي، وعادات التصفح، والاهتمامات الشخصية.
- **تحليل البيانات الضخمة:** تُتيح تقنيات الذكاء الاصطناعي تحليل كميات هائلة من البيانات بسرعة ودقة، مما يفتح المجال أمام التنبؤ بسلوك الأفراد، بل وحتى التأثير في قراراتهم، وهو ما يُشكل تهديدًا لحرية الإرادة الشخصية.
- **ضعف الوعي الرقمي:** لا يزال كثير من المستخدمين يفتقرون إلى الوعي الكافي بكيفية استخدام بياناتهم، أو بالمخاطر المرتبطة بالموافقة التلقائية على شروط الاستخدام، مما يجعلهم أكثر عرضة للاستغلال.

## 2- وسائل المراقبة الرقمية الحديثة

لقد تطورت أدوات المراقبة لتشمل تقنيات متقدمة يصعب اكتشافها أو تفاديها، ومن أبرزها:

| الوسيلة                 | الشرح                                                                |
|-------------------------|----------------------------------------------------------------------|
| كاميرات المراقبة الذكية | مزودة بتقنية التعرف على الوجوه وربط الأشخاص بقواعد بيانات ضخمة       |
| برمجيات التجسس          | مثل برنامج Pegasus الذي استُخدم لاختراق هواتف نشطاء وصحفيين وسياسيين |
| تتبع المواقع            | عبر تطبيقات الهواتف وخدمات GPS                                       |
| تحليل البيانات السلوكية | استخدام الذكاء الاصطناعي للتعرف على الأنماط السلوكية وتوقع التصرفات  |

هذه التقنيات تُستخدم أحيانًا لأغراض أمنية أو تجارية، لكنها قد تُوظف كذلك لأهداف قمعية أو سياسية، مما يثير تساؤلات قانونية وأخلاقية جديّة. لذا فإن الفضاء الرقمي قد يفتقر إلى الضوابط التي تضمن احترام الخصوصية، خاصة في ظل غموض السياسات المتعلقة بجمع البيانات، وتعدد الجهات الفاعلة فيه (الدول، الشركات، المخترقين...). وغالبًا ما يتعامل

المستخدمون مع هذه المنظومة وهم في موقع الطرف الأضعف، مما يُحتمّ تدخلًا قانونيًا فعالًا يحمي هذا الحق من التآكل<sup>(1)</sup>.

وهكذا يتّضح من العرض السابق أن الخصوصية في العصر الرقمي باتت أكثر هشاشة من أيّ وقت مضى، وأن حماية هذا الحق تتطلب فهمًا جديدًا يتجاوز الإطار التقليدي. فالتكنولوجيا التي جلبت الكثير من المنافع، قد تتحوّل بسهولة إلى أدوات للرقابة والقمع إذا تُركت دون ضوابط قانونية وأخلاقية صارمة.

### ■ ثالثاً: انتهاكات الخصوصية الرقمية في السياق العالمي

على الرغم من وجود نصوص قانونية دولية تُؤكد حق الأفراد في الخصوصية، فإن الواقع الرقمي يكشف عن ممارسات متكررة تنتهك هذا الحق بشكل صارخ، سواء من قبل الحكومات، أو الشركات، أو جهات غير رسمية. في هذا الفصل، سنعرض نماذج واقعية لهذه الانتهاكات، ونُحلّل مدى توافقها مع مبادئ القانون الدولي لحقوق الإنسان، مع إبراز التحديات القانونية والأخلاقية الناتجة عنها.

#### 1- انتهاكات الخصوصية من قبل الدول

من أبرز صور الانتهاك المعاصر لخصوصية الأفراد، لجوء بعض الدول إلى أنظمة مراقبة شاملة تقتصر على الرقابة القضائية، وذلك تحت ذريعة الحفاظ على الأمن القومي. وتُعد برامج مثل PRISM وXKeyscore، التي كُشف عنها في تسريبات إدوارد سنودن عام 2013، مثالاً صارخاً على ذلك. فقد استعانت هذه البرامج ببيانات وفرتها شركات كبرى مثل Google وFacebook وMicrosoft، لجمع معلومات عن ملايين الأفراد حول العالم، دون إذن مسبق أو مبرر قانوني واضح.

وقد تستخدم بعض الأنظمة سلطاتها الرقمية لرصد النشاط السياسي، والصحفيين، والمعارضين، وملاحقتهم. ومن أبرز الأمثلة على ذلك: قضية برنامج Pegasus، الذي طوّرتّه

<sup>(1)</sup> مراقبة حقوق الإنسان، 2014/12/23، حقوق الإنسان في العصر الرقمي.

Human Rights Watch. (2014, December 23). Human rights in the digital age. <https://www.hrw.org/news/2014/12/23/human-rights-digital-age>

شركة NSO الإسرائيلية، والذي استُخدم لاختراق هواتف صحفيين ومدافعين عن حقوق الإنسان في عدة دول، من بينها السعودية، والإمارات، والمكسيك، وفي الصين مثلاً، تُستخدم تقنيات التعرف على الوجوه بشكل مفرط، حيث تطبق الحكومة نظاماً متقدماً للرقابة الرقمية يشمل التعرف على الوجوه وتحليل بيانات المواطنين ضمن ما يُعرف بـ «نظام النقاط الاجتماعية»، وهو ما يعد تدخلاً صارخاً في الحياة الخاصة<sup>(1)</sup>. كما أصبحت كاميرات الشوارع المزودة بالذكاء الاصطناعي أداة فعالة لتعقب الأفراد، ولا سيما في المدن الذكية. وفي ظل غياب إطار قانوني صارم، تتحول هذه التقنيات إلى تهديد مباشر لحرية الحركة والخصوصية الفردية.

## 2- الانتهاكات من قبل الشركات الخاصة

تلجأ العديد من شركات التكنولوجيا إلى اعتماد سياسات خصوصية طويلة وغامضة، تُجبر المستخدمين على الموافقة عليها دون فهم حقيقي لمحتواها. كما تستخدم هذه الشركات ما يُعرف بـ «ملفات التتبع» (Cookies) لجمع معلومات دقيقة حول السلوك الرقمي للمستخدمين. ولقد تعددت تسريبات أو إساءة استخدام البيانات، منها فضيحة كامبريدج أناليتيكا (2018)، حيث تم جمع بيانات أكثر من 87 مليون مستخدم لفيسبوك دون علمهم، وقد استخدمت هذه البيانات لأغراض دعائية وسياسية، لا سيما خلال الانتخابات الأمريكية<sup>(2)</sup>. وكذلك تسريبات **LinkedIn - Yahoo - Equifax**: كشفت هذه التسريبات عن إخفاق واضح في حماية بيانات مئات الملايين من المستخدمين. ومنها بيع البيانات لشركات الإعلانات وكثير من التطبيقات المجانية تُموّل عن طريق بيع معلومات المستخدمين لشركات الإعلان الرقمي، مما يُحوّل بيانات الأفراد إلى سلعة تجارية دون علمهم أو موافقتهم الحقيقية.

## 3- انتهاكات الخصوصية في الأزمات والطوارئ

في فترات الطوارئ، تتساهل الدول أحياناً في تطبيق القيود المتعلقة بالمراقبة الرقمية. فعلى سبيل المثال: خلال جائحة كوفيد-19 استخدمت بعض الدول تطبيقات لتتبع مخالطي

<sup>(1)</sup> مؤسسة التخوم الإلكترونية EFF، (لات)، المراقبة وحقوق الإنسان.

Electronic Frontier Foundation EFF. (n.d.). Surveillance and human rights.  
<https://www EFF.org/issues/surveillance-human-rights>

<sup>(2)</sup> <https://ar.wikipedia.org/wiki/أناليتيكا> - فضيحة بيانات فيسبوك - كامبريدج أناليتيكا، 2018.

المصابين، لكن دون وجود ضمانات واضحة بشأن كيفية جمع البيانات أو المدة الزمنية للاحتفاظ بها. وقد واجهت هذه الإجراءات انتقادات من منظمات حقوقية عدة، لأنها تُفُت دون وجود أطر قانونية واضحة توازن بين حماية الصحة العامة والحفاظ على الحق في الخصوصية.

#### 4- مدى توافق هذه الانتهاكات مع القانون الدولي

تُعد جميع الممارسات السابقة خرقاً مباشراً للمادتين 12 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان و17 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية<sup>(1)</sup>، إذ أنه: لم يتم إشعار الأفراد أو الحصول على موافقتهم، ولم تكن هناك رقابة قضائية أو شفافية، ولقد تجاوزت التدخلات الحدود المسموح بها قانونياً، حتى في حالات الطوارئ. كما أكدت لجنة حقوق الإنسان التابعة للأمم المتحدة في تعليقها العام رقم 16 أن: «أي تدخل في الخصوصية يجب أن يكون قانونياً وضرورياً ومتناسباً»<sup>(2)</sup>. وبالتالي فإن جمع البيانات على نطاق واسع، دون وجود مبرر محدد أو إشراف مستقل، يمثل خرقاً لهذه المبادئ.

#### 5- مواقف المنظمات الدولية والحقوقية

نشرت منظمة العفو الدولية وهيومن رايتس ووتش تقارير متعددة تدين الانتهاكات الرقمية، لا سيما تلك المرتبطة ببرمجيات التجسس<sup>(3)</sup>. وأكدت في تقاريرهما أن المراقبة الجماعية تُضر

(1) - وثيقة الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، الصادر في 10/12/1948، منشورات الأمم المتحدة.

United Nations. (10/Dec/1948). Universal Declaration of Human Rights.  
<https://www.un.org/en/about-us/universal-declaration-of-human-rights>

- العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، الصادر في 16/12/1966، منشورات الأمم المتحدة.

United Nations. (16/Dec/1966). International Covenant on Civil and Political Rights.  
<https://www.ohchr.org/en/instruments-mechanisms/instruments/international-covenant-civil-and-political-rights>

(2) مراقبة حقوق الإنسان، (2023)، التقرير العالمي 2023: أحداث العام 2022.

Human Rights Watch. (2023). World report 2023: Events of 2022.  
<https://www.hrw.org/world-report/2023>

(3) منظمة العفو الدولية، 18/تموز/2021، نطاق المراقبة السبرانية السرية "أزمة عالمية ابتليت بها حقوق الإنسان".

Amnesty International. (2021, July 18). Scale of secretive cyber surveillance "an international human rights crisis". <https://www.amnesty.org/en/latest/press-release/2021/07/pegasus-project-spyware-digital-surveillance-nso/>

بثقة المواطنين في الحكومات، وتُقوض أسس الديمقراطية. فلقد أثبتت الوقائع أن الحق في الخصوصية يواجه تحديات جسيمة في العصر الرقمي، وأن الانتهاكات تتبع من مصادر متعددة: حكومية، وتجارية، وحتى عبر الأزمات العالمية. وبينما يتطور الواقع التقني بوتيرة سريعة، لا يزال القانون الدولي يعاني من بطء في التكيف، مما يستدعي إجراء إصلاحات قانونية، وبناء منظومة عالمية تُلزم الفاعلين الرقميين باحترام كرامة الإنسان وحقه في الخصوصية.

## ■ الفصل الثاني: المواقف والتشريعات الدولية لحماية الخصوصية الرقمية

تزايدت المخاوف في السنوات الأخيرة بشأن انتهاك الخصوصية الرقمية، بالتزامن مع التوسع الكبير في استخدام التقنيات الحديثة مثل الذكاء الاصطناعي، والبيانات الضخمة، وبرامج المراقبة. وقد أثارت هذه المخاوف ردود فعل قوية من المجتمع الدولي، حيث سعت الدول والمنظمات الدولية إلى سن تشريعات جديدة وتنفيذ سياسات تهدف إلى حماية الحقوق الرقمية للأفراد. في هذا الفصل، سنستعرض الردود الدولية على هذه الانتهاكات، مع التركيز على أبرز التشريعات الحديثة التي تم تطبيقها أو اقتراحها في سبيل حماية الخصوصية الرقمية.

### ■ أولاً: ردود الفعل من المنظمات الدولية

يُعدّ الاتحاد الأوروبي من أبرز الجهات الفاعلة التي استجابت بسرعة لتحديات الخصوصية الرقمية، إذ أقرّ في عام 2018 اللائحة العامة لحماية البيانات (GDPR)، والتي تُعدّ من أكثر التشريعات شمولاً وتنظيماً على مستوى العالم في مجال حماية البيانات الشخصية<sup>(1)</sup>. وتهدف هذه اللائحة إلى حماية حقوق الأفراد في عصر البيانات الضخمة، من خلال توفير إطار قانوني واضح يُحدّد كيفية جمع البيانات، ومعالجتها، وتخزينها<sup>(2)</sup>.

<sup>(1)</sup> الاتحاد الأوروبي، اللائحة العامة لحماية البيانات، الصادرة بتاريخ 2016/04/14، ودخلت حيز التنفيذ في

2018/05/25.

European Union. (2016). General Data Protection Regulation (GDPR), applied on 25/05/2018. <https://gdpr.eu/>

<sup>(2)</sup> Kuner, Christopher. European Data Protection Law: Corporate Compliance and Regulation, Oxford University Press, 2020.

## وأما أبرز معالم الـ GDPR:

- الحق في النسيان: يحق للأفراد طلب حذف بياناتهم الشخصية من السجلات الرقمية.
  - الشفافية: تلتزم الشركات والمؤسسات بالكشف عن كيفية جمع واستخدام بيانات الأفراد.
  - الموافقة المسبقة: يجب على المؤسسات الحصول على موافقة واضحة وموافقة المستهلك قبل جمع البيانات.
  - العقوبات: يمكن فرض غرامات تصل إلى 4% من الإيرادات السنوية للشركات المخالفة<sup>(1)</sup>.
- يشكل الـ GDPR خطوة كبيرة نحو حماية الخصوصية الرقمية لأنها تُحدّد بوضوح كيفية التعامل مع البيانات الشخصية، وتمنح الأفراد مزيدًا من الحقوق في التحكم ببياناتهم. ومع ذلك، تواجه اللائحة تحديات في التطبيق، خصوصًا في الدول التي لا تنتمي إلى الاتحاد الأوروبي. ولهذا قضت محكمة العدل الأوروبية في قضية Schrems II عام 2020 ببطلان اتفاقية نقل البيانات بين الاتحاد الأوروبي والولايات المتحدة، بسبب عدم كفاية مستوى حماية الخصوصية في الولايات المتحدة الأمريكية<sup>(2)</sup>.

كذلك فإن المقررة الخاصة للأمم المتحدة في تقريرها العائد للعام (2019) قد بينت بأن الأمم المتحدة أولت اهتمامًا خاصًا بالانتهاكات الرقمية في السنوات الأخيرة، مؤكدة أن الخصوصية تُعدّ حقًا أساسيًا يجب حمايته في العصر الرقمي. وفي تقريرها الصادر عام 2019، أطلقت المقررة الخاصة للأمم المتحدة دعوات قوية إلى تطوير إطار قانوني عالمي يُنظّم ممارسات جمع البيانات والمراقبة<sup>(3)</sup>. ومن أبرز التوصيات في تقرير المقررة الخاصة للأمم المتحدة (2019):

---

<sup>(1)</sup> الاتحاد الأوروبي، اللائحة العامة لحماية البيانات، الصادرة بتاريخ 2016/04/14، ودخلت حيز التنفيذ في 2018/05/25.

European Union. (2016). General Data Protection Regulation (GDPR), applied on 25/05/2018. <https://gdpr.eu/>

<sup>(2)</sup> البرلمان الأوروبي. (2020/09/15). حكم محكمة العدل الأوروبية في قضية Schrems II.

European Parliament. (15/09/2020). The CJEU judgment in the Schrems II case. [https://www.europarl.europa.eu/thinktank/en/document/EPRS\\_ATA\(2020\)652073](https://www.europarl.europa.eu/thinktank/en/document/EPRS_ATA(2020)652073)

<sup>(3)</sup> مؤسسة التخوم الإلكترونية EFF، 2019، المراقبة وحقوق الإنسان.

Electronic Frontier Foundation EFF. (2019). Surveillance and human rights. <https://www.eff.org/issues/surveillance-human-rights>



- الدعوة إلى ضمانات قانونية قوية: أكد التقرير على ضرورة وجود قوانين، تمنع المراقبة الجماعية غير المشروعة.
- تشجيع الدول على الانضمام الى الاتفاقات الدولية: دعا التقرير الدول إلى التوقيع على الاتفاقيات والمعاهدات الدولية التي تُعنى بحماية البيانات الشخصية على الصعيد الدولي.
- التأكيد على تأثير تقنيات المراقبة: حذّر التقرير من التأثيرات السلبية الواسعة لتقنيات المراقبة على حرية التعبير، والحقوق المدنية في العديد من البلدان.

### ■ ثانياً: حماية البيانات في التشريعات الداخلية

أصدرت العديد من الدول قوانين ترمي إلى حماية البيانات، منها: قانون حماية البيانات في الولايات المتحدة الأمريكية، إذ على الرغم من وجود بعض القوانين الفيدرالية التي تُعنى بحماية الخصوصية في الولايات المتحدة، مثل قانون الخصوصية الأمريكي (Privacy Act) الذي يشمل بعض جوانب جمع البيانات، إلا أن الولايات المتحدة لا تزال تفتقر إلى تشريع شامل لحماية البيانات الشخصية كما هو الحال في الاتحاد الأوروبي<sup>(1)</sup>. ومع ذلك، ظهرت بعض التشريعات الحديثة مثل: قانون حماية خصوصية المستهلك في كاليفورنيا (CCPA) وهو قانون خاص بولاية كاليفورنيا يهدف إلى منح الأفراد في الولاية مزيداً من التحكم في بياناتهم الشخصية، من خلال حقوق محددة مثل: حق الوصول إلى البيانات، حق الحذف، وحق الاعتراض على بيع البيانات الشخصية، وقانون حماية خصوصية الأطفال على الإنترنت (COPPA) الذي يحظر جمع البيانات الشخصية للأطفال تحت سن 13 عاماً دون موافقة الوالدين. ورغم هذه التشريعات، يبقى السؤال الأساسي في الولايات المتحدة: هل يمكن سنّ قانون شامل لحماية الخصوصية الرقمية على المستوى الفيدرالي؟

كما أقرّت الهند قانون حماية البيانات الشخصية في العام 2019 الذي يهدف إلى إنشاء إطار قانوني لحماية خصوصية المواطنين. وقد تم الإعلان عن هذا القانون بعد سنوات من الانتقادات بشأن ضعف حماية البيانات، وأبرز ما يُميّز هذا القانون هو منح الأفراد حقّ

<sup>(1)</sup> الاتحاد الأمريكي للحريّات المدنية، 2015/03/25، الحقّ الإنساني في الخصوصية في العصر الرقّمي.

American Civil Liberties Union. (25/03/2015). The human right to privacy in the digital age. <https://www.aclu.org/documents/human-right-privacy-digital-age>

الوصول إلى بياناتهم الشخصية، وفرض القيود على استخدام هذه البيانات من قبل الشركات<sup>(1)</sup>. في البرازيل، تم إقرار قانون حماية البيانات الشخصية (LGPD) في عام 2020، وهو يشبه إلى حد كبير اللائحة العامة لحماية البيانات في الاتحاد الأوروبي (GDPR). يمنح هذا القانون البرازيلي المواطنين مجموعة من الحقوق، من بينها: الحق في الاطلاع على بياناتهم الشخصية، الحق في تعديلها، وحق حذفها<sup>(2)</sup>.

كما تُعدُّ ألمانيا من الدول التي تتمتع بأعلى معايير حماية الخصوصية الرقمية في العالم. ويتمتع المواطنون الألمان بحقوق قوية في هذا المجال، نتيجةً لتاريخ طويل من الانتهاكات التي تعرض لها الألمان خلال الحقبة النازية والفترة السوفيتية في ألمانيا الشرقية، مما عزز الوعي العام بأهمية الخصوصية. ورغم وجود قوانين صارمة تحمي الخصوصية، تسعى بعض الشركات الألمانية إلى تطوير تقنيات تتيح مراقبة البيانات الشخصية بطريقة آمنة دون انتهاك حقوق الأفراد. ومع ذلك، لا يُسمح باستخدام هذه التقنيات لأغراض المراقبة الجماعية أو جمع البيانات بشكل غير مُبرَّر<sup>(3)</sup>.

وفي الصين، تعتمد الحكومة على نظام مراقبة شامل يقوم بجمع البيانات من مختلف القطاعات باستخدام تقنيات حديثة مثل الذكاء الاصطناعي والتعرف على الوجوه. يُعد هذا النظام جزءًا من استراتيجية الحكومة لتعزيز السيطرة الاجتماعية والسياسية. بحيث يُعد «نظام النقاط الاجتماعية» في الصين من أبرز الأمثلة على المراقبة الرقمية الشاملة، حيث يتم تقييم المواطنين بناءً على سلوكهم الرقمي. تُجمع البيانات من الإنترنت، ووسائل التواصل الاجتماعي، والمعاملات المالية، ليُصنَّف الأفراد وفقًا لهذه المعلومات. وقد يؤدي السلوك السلبي إلى عقوبات مثل حظر السفر أو الحرمان من بعض الخدمات<sup>(4)</sup>. كما تفرض الحكومة الصينية رقابة صارمة على الإنترنت من خلال ما يُعرف بـ «جدار الحماية العظيم»، الذي

---

(1) الهند تسعى لتمرير مشروع قانون حماية البيانات الشخصية بحلول عام 2021، مجلة علوم وتكنولوجيا، 2020/10/6، الكاتب مؤنس حواس.

(2) القانون رقم 13.709/2018، القانون العام لحماية البيانات الشخصية في البرازيل.

(3) قانون حماية البيانات الفيدرالي الألماني BDSG، 2017/10/30.

<https://en.wikipedia.org/wiki/Bundesdatenschutzgesetz>

(4) قانون حماية المعلومات الشخصية الذي نفذته الصين، "The Verge"، 2021/11/1، مجلة علوم وتكنولوجيا، سماح لبيب، 2021/8/22. <http://www.youm7.com/5432985>

يمنع الوصول إلى مواقع عالمية مثل فيسبوك، تويتر، وغوغل، بهدف الحد من تدفق المعلومات الخارجية وضمان السيطرة على البيانات المتداولة محلياً.

### ■ ثالثاً: التحديات التي تواجه تنفيذ التشريعات العالمية

رغم التقدم الملحوظ في التشريعات العالمية لحماية الخصوصية، لا تزال هناك تحديات كبيرة تعيق تنفيذ هذه القوانين على أرض الواقع، وأبرزها:

- **التطبيق عبر الحدود:** تزداد صعوبة تطبيق القوانين في بيئة رقمية عالمية، حيث تعمل الشركات في مناطق متعددة وبأطر قانونية مختلفة.
- **التكنولوجيا تتجاوز القانون:** في كثير من الحالات، تتطور التكنولوجيا بوتيرة أسرع من قدرة التشريعات على مواكبتها، لا سيما فيما يتعلق بالذكاء الاصطناعي والتعلم الآلي. كما أن بعض التشريعات تركز على حماية أنواع محددة من البيانات الرقمية التي تُجمع على الإنترنت، مما يترك مجالاً للثغرات التشريعية في الحماية<sup>(1)</sup>. ومن المتوقع أن تواصل الحكومات والمنظمات الدولية جهودها لتطوير تشريعات أكثر شمولاً وفعالية لحماية الخصوصية الرقمية<sup>(2)</sup>. ومن أبرز التوجهات المستقبلية: السعي نحو إقرار تشريعات موحدة عالمياً، من خلال الدعوات المتزايدة لإبرام معاهدة دولية تُنظم حماية الخصوصية عبر الحدود. ومع ازدياد الاعتماد على تقنيات الذكاء الاصطناعي في جمع البيانات وتحليلها، ستبقى الحاجة قائمة لتطوير قوانين تُنظم استخدام هذه التكنولوجيا بما يضمن احترام حقوق الأفراد وعدم المساس بخصوصيتهم.

### ■ رابعاً: الدراسة المقارنة بين التشريعات الأوروبية والأميركية في مجال الذكاء

#### الاصطناعي وحماية الخصوصية

تختلف المقاربتان الأوروبية والأميركية في تنظيم الذكاء الاصطناعي اختلافاً جذرياً من حيث المنهج الفلسفي، والمبادئ القانونية، وآليات الرقابة. ففي حين يتبنى الاتحاد الأوروبي

(1) Zuboff, Shoshana. The Age of Surveillance Capitalism. PublicAffairs, 2019.

(2) خصوصية البيانات في العصر الرقمي، 11 تموز 2024.

Singularity University. (2024, July 11). Data privacy in the digital age.

<https://www.su.org/resources/data-privacy-in-the-digital-age>

مقاربة «وقائية قائمة على الحقوق الأساسية»، تُفضّل الولايات المتحدة مقاربة «براغماتية ليبرالية قائمة على الابتكار».

في المنظور الأوروبي تعدّ اللائحة العامة لحماية البيانات (GDPR) المرجعية الأسمى لحماية البيانات في أوروبا. وكذلك فإن قانون الذكاء الاصطناعي الأوروبي (AI Act - 2024): أول قانون شامل في العالم ينظّم الذكاء الاصطناعي وفقاً لمستوى المخاطر وهو يتضمن المبادئ الأساسية: الاحترار، الشفافية، حقوق الأفراد، المساءلة. كما يتضمن تصنيف المخاطر ضمن فئات: ممنوعة كلياً، عالية الخطورة، محدودة الخطورة، منخفضة الخطورة. أما في المنظور الأمريكي فلا يوجد قانون فدرالي شامل إنما يوجد قوانين قطاعية مثل CCPA, HIPAA, FCRA. أما المبادئ الأساسية لهذه القوانين فهي: التركيز على الابتكار، التوجيه الذاتي، غياب مبدأ الحق في التفسير. وقد تمّ إقرار إعلان حقوق الذكاء الاصطناعي 2022 (توجيهي).

#### وفيما يلي جدول المقارنة التفصيلية بين أوروبا وأميركا:

| المعيار            | الاتحاد الأوروبي                | الولايات المتحدة                 |
|--------------------|---------------------------------|----------------------------------|
| الطبيعة القانونية  | إلزامية وموحّدة (GDPR + AI Act) | غير موحّدة، وقطاعية              |
| الحق في التفسير    | مكفول                           | غير منصوص عليه                   |
| تصنيف المخاطر      | منصوص عليه                      | غير موجود                        |
| آليات الرقابة      | هيئات مركزية                    | هيئات متفرقة                     |
| نهج التنظيم        | حقوقى وقائي                     | ابتكاري مرن                      |
| الشفافية           | إلزامية                         | اختيارية                         |
| أمن البيانات       | شامل ومتعدد                     | محدود ومركّز على الأمن السيبراني |
| تأثير القطاع الخاص | محدود                           | واسع                             |

وهكذا يتضح من الاستجابات الدولية والتشريعات الحديثة أن هناك جهودًا حثيثة تُبذل لحماية الخصوصية الرقمية في ظل التحديات الكبيرة التي تفرضها التقنيات الحديثة. ومع ذلك، لا تزال هناك عقبات قانونية، اجتماعية وتقنية يجب التغلب عليها لضمان التطبيق الفعال لهذه القوانين في حماية الحقوق الرقمية للأفراد. ويُحتم المستقبل اعتماد تحديثات مستمرة، إلى جانب تعزيز التعاون العالمي بين الحكومات، والشركات، والمجتمع المدني، لضمان أن تظل الخصوصية الرقمية حقًا أساسيًا لا يمكن انتهاكه.

### ■ خامساً: التحديات المستقبلية

تُعد حماية الخصوصية الرقمية في عصر التكنولوجيا الحديثة من أكبر التحديات التي يواجهها المجتمع الدولي. ومع التطور السريع للتقنيات، مثل الذكاء الاصطناعي، والبيانات الضخمة، وإنترنت الأشياء، تزداد الحاجة إلى ضمان قدرة الأفراد على الحفاظ على حقوقهم في الخصوصية ضمن عالم مترابط رقميًا.

## 1- التحديات المرتبطة بالذكاء الاصطناعي

مع تزايد استخدام الذكاء الاصطناعي في تحليل البيانات الشخصية، يتصاعد القلق حول كيفية جمع هذه البيانات واستخدامها. إذ باتت الخوارزميات الحديثة قادرة على التنبؤ بسلوك الأفراد بدقة، مما يؤدي إلى اختراق الخصوصية ويُعرض الأفراد للاستغلال<sup>(1)</sup>. كما تلجأ العديد من الدول والشركات إلى تقنيات الذكاء الاصطناعي في المراقبة الجماعية، مثل تقنيات التعرف على الوجوه وتتبع المواقع. وتشكل هذه الممارسات تهديدًا مباشرًا للحرية الشخصية، وتزيد من مخاطر استخدام هذه التقنيات في تقييد الحريات.

(1) منظمة العفو الدولية 2023، الانقسام الرقمي: التكنولوجيا، الثّباين، وحقوق الإنسان.

Amnesty International. (2023). Digitally divided: Technology, inequality and human rights. <https://www.amnesty.org/en/documents/pol40/7108/2023/en/>

## 2- التحديات القانونية والتنظيمية

تُعد قوانين الخصوصية في العديد من الدول غير متوافقة أو غير متناسقة، لا سيما في ظل عالم معولم تتجاوز فيه البيانات الحدود الوطنية. ويُعَدُّ هذا الوضع عملية تطبيق القوانين، خصوصًا على الشركات متعددة الجنسيات التي تقوم بجمع وتخزين البيانات عبر دول متعددة.

## 3- تحقيق التوازن بين الأمان والخصوصية

في ظل تهديدات الهجمات السيبرانية والإرهاب، تسعى الحكومات إلى تحسين الأمان الرقمي من خلال زيادة المراقبة. لكن هذا يخلق توترًا بين الحفاظ على الأمان وحقوق الأفراد في الخصوصية<sup>(1)</sup>. التحدي يكمن في تحقيق توازن بين هذين العنصرين دون التضحية بأحدهما لصالح الآخر. ومع تزايد استخدام التقنيات الرقمية، تزداد أيضًا الهجمات السيبرانية، مما يؤدي إلى تسريب البيانات الشخصية. فالهجمات التي تستهدف البنى التحتية الرقمية، مثل الأنظمة المصرفية أو المؤسسات الحكومية، قد تؤدي إلى سرقة بيانات حساسة والتسبب في أضرار هائلة للأفراد والمجتمعات<sup>(2)</sup>. وفي حالات الطوارئ مثل جائحة كورونا، قد تُستخدم تقنيات جمع البيانات لاحتواء الأزمات الصحية. ومع ذلك، قد يؤدي استخدام هذه البيانات إلى التعدي على الخصوصية الشخصية للأفراد. التحدي هنا هو في كيفية استخدام هذه البيانات بطريقة تحترم الخصوصية الفردية، مع تحقيق الأهداف الصحية العامة.

## 4- الخصوصية في المستقبل: خصوصية الأطفال والضعفاء

تُعَدُّ حماية خصوصية الأطفال والضعفاء من أكبر التحديات المستقبلية. فمع تزايد استخدام الإنترنت بين الأطفال والشباب، تصبح بياناتهم عرضة للاختراق من قبل الشركات

<sup>(1)</sup> آرثر بايبر، 2025، تهديد المراقبة الرقمية لحقوق الإنسان، رابطة المحامين الدوليين.

Piper, A. 2025, Digital surveillance's threat to human rights. International Bar Association. <https://www.ibanet.org/Article/NewDetail?ArticleUid=CEE365AB-CC04-4E2C-91F6-D5F4D353A0A0>

<sup>(2)</sup> مراقبة حقوق الإنسان، 2014/12/23، حقوق الإنسان في العصر الرقمي.

Human Rights Watch. (2014, December 23). Human rights in the digital age. <https://www.hrw.org/news/2014/12/23/human-rights-digital-age>

والمجرمين<sup>(1)</sup>. يحتاج النظام القانوني إلى توفير حماية خاصة لهذه الفئات لضمان عدم استغلال بياناتهم.

ولهذا سيظلّ مستقبل حماية الخصوصية الرقمية مليئاً بالتحديات. ومن الضروري تطوير تشريعات وتقنيات قادرة على مواجهة هذه التحديات، مع الحفاظ على توازن دقيق بين الأمان والخصوصية. كما يجب تعزيز التعاون الدولي وتوحيد الجهود لحماية الخصوصية في عالم دائم التغير.

### ■ سادساً: الاستنتاجات والتوصيات

شهد العالم تطوراً تكنولوجياً غير مسبوق في السنوات الأخيرة، مما أثر بشكل كبير على جميع جوانب حياتنا، بما في ذلك خصوصيتنا الرقمية. وفي هذا السياق، أصبح الحق في الخصوصية الرقمية جزءاً لا يتجزأ من حقوق الإنسان الأساسية التي يجب أن تحظى بالحماية<sup>(2)</sup>. لقد تناولنا في هذا البحث أهمية هذا الحق، والتحديات التي يواجهها في عصر الذكاء الاصطناعي والمراقبة الجماعية، بالإضافة إلى مقارنة بين نماذج حماية الخصوصية في دول مختلفة. وفي هذا الفصل، سنستعرض أهم الاستنتاجات التي تم التوصل إليها، إلى جانب التوصيات التي يمكن أن تسهم في تعزيز حماية الخصوصية الرقمية في المستقبل.

1- أهمية الحق في الخصوصية الرقمية: يتبين من خلال هذا البحث أن الحق في الخصوصية الرقمية يُعد من الحقوق الأساسية التي يجب حمايتها بشكل فعال في العصر الرقمي. ومع تزايد استخدام التقنيات الحديثة، مثل الذكاء الاصطناعي والبيانات الضخمة، أصبح من الصعب على الأفراد الحفاظ على خصوصيتهم الشخصية في ظل المراقبة الجماعية المستمرة.

---

(1) مركز جنيف لتعزيز حقوق الإنسان والحوار العالمي، حزيران 2023، المراقبة وحقوق الإنسان: ملخص تحليلي.

Geneva Centre for Human Rights Advancement and Global Dialogue. (2023, June). Surveillance and human rights: Background paper. <https://gchragd.org/wp-content/uploads/2023/06/GCHRAGD-SURVEILLANCE-AND-HUMAN-RIGHTS-background-paper.pdf>

(2) شاليزا يعقوب صديقي، سارة فاروقي، وجيه الرحمن، لوبا ذو الفقار، 2024/08/30، حقوق الإنسان في العصر الرقمي. Siddiqui, S. Y., Farooqi, S., ur Rehman, W., & Zulfikar, L. (2024, August 30). Human rights for the digital age. <https://arxiv.org/abs/2408.17302>

2- التحديات المعاصرة لحماية الخصوصية: من أبرز التحديات التي تم تحديدها، الاستخدام المتزايد للتقنيات في جمع وتحليل البيانات الشخصية، خاصةً في ظل غياب قوانين متناسقة على المستوى الدولي. علاوة على ذلك، تُعدّ التهديدات الأمنية، مثل الهجمات السيبرانية، من أكبر المخاطر التي تهدد حماية الخصوصية الرقمية<sup>(1)</sup>. كما أن التحديات القانونية والتنظيمية تتعلق بعدم توافق قوانين الخصوصية في الدول المختلفة، مما يعرقل جهود حماية البيانات الشخصية عبر الحدود.

3- الاختلافات بين الدول في حماية الخصوصية: لقد تبين من خلال الدراسة المقارنة بين الدول، أنها تتبنى نماذج متفاوتة في تعاملها مع الخصوصية الرقمية. هذا الاختلاف يعود إلى عوامل ثقافية، تاريخية، وسياسية تؤثر على كيفية تعامل كل دولة مع الخصوصية.

4- المستقبل والتحديات القادمة: ظهر الدراسة أن الخصوصية الرقمية ستظل تواجه تحديات كبيرة في المستقبل، خصوصًا في ظل التقدم السريع في الذكاء الاصطناعي. من المهم تطوير تقنيات جديدة تضمن حماية البيانات الشخصية، بالإضافة إلى تعزيز التعاون بين الدول لتوحيد المعايير المتعلقة بالخصوصية الرقمية.

### أما أبرز التوصيات فتتمثل بما يأتي:

1- تطوير تشريعات عالمية موحدة: من الضروري أن تعمل الدول على تطوير تشريعات عالمية موحدة تضمن حماية الخصوصية الرقمية. يجب أن يتم تعزيز الاتفاقيات الدولية، مثل اللائحة العامة لحماية البيانات **GDPR**، ليطم تطبيقها بشكل أكثر فعالية عبر الدول المختلفة. كما يجب توفير آليات واضحة لمعاقبة الشركات والدول التي تنتهك الخصوصية.

2- تعزيز استخدام التقنيات لحماية الخصوصية: ينبغي الاستثمار في تطوير تقنيات مثل التشفير وحماية البيانات باستخدام الذكاء الاصطناعي لمواجهة التهديدات المتزايدة. يمكن أيضًا استحداث أنظمة تتبع تستخدم الذكاء الاصطناعي لاكتشاف الانتهاكات المتعلقة بالخصوصية بشكل فوري. من الممكن أن يتم استخدام التقنيات الحديثة لحماية الأفراد بدلاً من تهديد خصوصيتهم.

<sup>(1)</sup> صندوق الحرية الرقمية، (لات)، المادة 12: الحق في الخصوصية.

Digital Freedom Fund, (n.d.), Article 12: The right to privacy.  
<https://digitalfreedomfund.org/digital-rights-are-human-rights/article-12-the-right-to-privacy/>



3- توعية الأفراد وتعليمهم حقوقهم الرقمية: تعدّ التوعية بحقوق الخصوصية الرقمية أمرًا بالغ الأهمية. يجب على الحكومات والمنظمات الدولية تكثيف جهود التوعية من خلال حملات إعلامية وتعليمية تشرح للأفراد كيفية حماية بياناتهم الشخصية، وما هي حقوقهم في مجال الخصوصية. يتعين أن يكون الأفراد على دراية بالأساليب التي يمكنهم اتباعها لحماية أنفسهم من تسريب البيانات أو الاستغلال.

4- تحقيق التوازن بين الأمان والخصوصية: يجب أن تتبنى الحكومات والهيئات المعنية نهجًا متوازنًا بين حماية الأفراد وحقوقهم في الخصوصية، وبين الاحتياجات الأمنية التي تفرضها الأزمات أو التهديدات السيبرانية. من المهم وضع حدود واضحة لاستخدام تقنيات المراقبة، والتأكد من أنها لا تتجاوز إطار الأمان إلى التعدي على الحقوق الشخصية.

5- حماية خصوصية الفئات الضعيفة: من الضروري أن تتضمن التشريعات المستقبلية بنودًا خاصة لحماية خصوصية الفئات الضعيفة مثل الأطفال، كبار السن، وذوي الاحتياجات الخاصة. يجب أن تحظى هذه الفئات بحماية قانونية إضافية تضمن عدم استغلال بياناتها الشخصية أو استخدامها بشكل يضر بمصالحها.

## الخاتمة

في الختام، يُعد الحق في الخصوصية الرقمية من الحقوق التي يجب أن تحظى بحماية قوية وفعالة في عصرنا الرقمي. يتطلب الحفاظ على هذا الحق التعاون بين الدول، وتفعيل التشريعات الدولية، وتطوير تقنيات متقدمة تضمن حماية بيانات الأفراد. إن تزايد الانتهاكات الرقمية وغياب الرقابة الفعالة في بعض الدول يفرضان ضرورة إعادة النظر في الأطر القانونية والتنظيمية لضمان حماية الأفراد من انتهاك خصوصياتهم. وتشمل هذه الانتهاكات جمع البيانات دون موافقة، واستخدام تقنيات المراقبة الجماعية بشكل يمسّ بالحريات الأساسية<sup>(1)</sup>.

(1) مكتب الأمم المتحدة لحقوق الإنسان، 15 أيلول 2022، برامج التجسس والمراقبة: تقاوم المخاطر التي تهدد الخصوصية وحقوق الإنسان - تقرير للأمم المتحدة.

United Nations Human Rights Office. (2022, September 15). Spyware and surveillance: Threats to privacy and human rights growing – UN report. <https://www.ohchr.org/en/press-releases/2022/09/spyware-and-surveillance-threats-privacy-and-human-rights-growing-un-report>

أضحت قضية الخصوصية الرقمية تكتسب أهمية متزايدة في العصر الحديث، حيث أصبحت من المسائل المحورية على الصعيدين المحلي والدولي. ويعود ذلك إلى التطور التكنولوجي المتسارع وانتشار تقنيات الذكاء الاصطناعي، التي أدت إلى توسع غير مسبوق في جمع البيانات الشخصية ومراقبتها. في ظل هذه التحولات، يرتبط الحق في الخصوصية الرقمية ارتباطاً وثيقاً بحقوق الإنسان، التي تُعتبر من الركائز الأساسية في القانون الدولي، وينبغي أن يُعالج على أنه مكون أساسي للاستقرار الاجتماعي والثقة في العهد الرقمي الحديث. علاوة على ذلك، يتعين على الأفراد أن يكونوا على دراية تامة بكيفية حماية أنفسهم في ظل تطور التقنيات والمراقبة المستمرة. ومن خلال ما أبديناه من توصيات، يمكن أن نحقق بيئة رقمية تحترم الخصوصية وتحافظ على كرامة الأفراد في المستقبل.

## المراجع

- قانون حماية المعلومات الشخصية الذي نفذته الصين، "The Verge"، 2021/11/1، مجلة علوم وتكنولوجيا، سماح لبيب، 2021/8/22، 5432985/http://www.youm7.com
- القانون رقم 13.709/2018، القانون العام لحماية البيانات الشخصية في البرازيل.
- الهند تسعى لتعديل مشروع قانون حماية البيانات الشخصية بحلول عام 2021، مجلة علوم وتكنولوجيا، 2020/10/6، الكاتب مؤنس حواس.
- الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب، الصادر في 1981/06/27، ودخل حيز التنفيذ في 1986/10/21.
- ACHPR African Charter on Human and Peoples' Rights, 1981, applied on 21 Oct 1986. [https://ar.wikipedia.org/wiki/الميثاق\\_الإفريقي\\_لحقوق\\_الإنسان\\_والشعوب](https://ar.wikipedia.org/wiki/الميثاق_الإفريقي_لحقوق_الإنسان_والشعوب)
- الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان، دخلت حيز التنفيذ في 1978/07/18.
- ACHR American Convention on Human Rights, applied on 18 July 1978. [https://ar.wikipedia.org/wiki/الاتفاقية\\_الأمريكية\\_لحقوق\\_الإنسان](https://ar.wikipedia.org/wiki/الاتفاقية_الأمريكية_لحقوق_الإنسان)
- منظمة العفو الدولية، 18/تموز/2021، نطاق المراقبة السببرانية السرية "أزمة عالمية ابتليت بها حقوق الإنسان".
- Amnesty International. (2021, July 18). Scale of secretive cyber surveillance "an international human rights crisis". <https://www.amnesty.org/en/latest/press-release/2021/07/pegasus-project-spyware-digital-surveillance-nso/>
- منظمة العفو الدولية 2023، الانقسام الرقمي: التكنولوجيا، التباين، وحقوق الإنسان.

Amnesty International. (2023). Digitally divided: Technology, inequality and human rights. <https://www.amnesty.org/en/documents/pol40/7108/2023/en/>

- الاتحاد الأمريكي للحريات المدنية، 2015/03/25، الحقّ الإنساني في الخصوصية في العصر الرقّمي.

American Civil Liberties Union. (25/03/2015). The human right to privacy in the digital age. <https://www.aclu.org/documents/human-right-privacy-digital-age>

- صندوق الحرّية الرقّميّة، (لا ت)، المادّة 12: الحقّ في الخصوصية.

Digital Freedom Fund, (n.d.), Article 12: The right to privacy.

<https://digitalfreedomfund.org/digital-rights-are-human-rights/article-12-the-right-to-privacy/>

- الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، الصّادرة في 4 تشرين الثاني 1950، ودخلت حيّز التنفيذ في 3 أيلول 1953.

ECHR European Convention on Human Rights, 1950, applied on 3 Sept 1953.

[https://ar.wikipedia.org/wiki/الاتفاقية\\_الأوروبية\\_لحقوق\\_الإنسان](https://ar.wikipedia.org/wiki/الاتفاقية_الأوروبية_لحقوق_الإنسان)

- مؤسسة التّخوم الإلكترونيّة EFF، (لا ت)، المراقبة وحقوق الإنسان.

Electronic Frontier Foundation EFF. (n.d.). Surveillance and human rights.

<https://www.eff.org/issues/surveillance-human-rights>

- الاتحاد الأوروبي، اللائحة العامّة لحماية البيانات، الصّادرة بتاريخ 2016/04/14، ودخلت حيّز التّنفيد في 2018/05/25.

European Union. (2016). General Data Protection Regulation (GDPR), applied on 25/05/2018. <https://gdpr.eu/>

- البرلمان الأوروبي. (2020/09/15). حكم محكمة العدل الأوروبيّة في قضية Schrems II.

European Parliament. (15/09/2020). The CJEU judgment in the Schrems II case.

[https://www.europarl.europa.eu/thinktank/en/document/EPRS\\_ATA\(2020\)652073](https://www.europarl.europa.eu/thinktank/en/document/EPRS_ATA(2020)652073)

- مركز جنيف لتعزيز حقوق الإنسان والحوار العالمي، حزيران 2023، المراقبة وحقوق الإنسان: ملخص تحليلي.

Geneva Centre for Human Rights Advancement and Global Dialogue. (2023, June). Surveillance and human rights: Background paper.

[https://gchragd.org/wp-content/uploads/2023/06/GCHRADG-](https://gchragd.org/wp-content/uploads/2023/06/GCHRADG-SURVEILLANCE-AND-HUMAN-RIGHTS-background-paper.pdf)

[SURVEILLANCE-AND-HUMAN-RIGHTS-background-paper.pdf](https://gchragd.org/wp-content/uploads/2023/06/GCHRADG-SURVEILLANCE-AND-HUMAN-RIGHTS-background-paper.pdf)

- مراقبة حقوق الإنسان، 2014/12/23، حقوق الإنسان في العصر الرقّمي.

Human Rights Watch. (2014, December 23). Human rights in the digital age.

<https://www.hrw.org/news/2014/12/23/human-rights-digital-age>

- مراقبة حقوق الإنسان، (2023)، التقرير العالمي 2023: أحداث العام 2022.

Human Rights Watch. (2023). World report 2023: Events of 2022.  
<https://www.hrw.org/world-report/2023>

- آرثر بايبر، 2025، تهديد المراقبة الرقمية لحقوق الإنسان، رابطة المحامين الدوليين.  
Piper, A. 2025, Digital surveillance's threat to human rights. International Bar Association.  
<https://www.ibanet.org/Article/NewDetail?ArticleUid=CEE365AB-CC04-4E2C-91F6-D5F4D353A0A0>

- شاليزا يعقوب صديقي، سارة فاروقي، وجيه الرحمن، لانا ذو الفقار، 2024/08/30، حقوق الإنسان في العصر الرقمي.

Siddiqui, S. Y., Farooqi, S., ur Rehman, W., & Zulfiqar, L. (2024, August 30). Human rights for the digital age. <https://arxiv.org/abs/2408.17302>

- خصوصية البيانات في العصر الرقمي، 11 تموز 2024.  
Singularity University. (2024, July 11). Data privacy in the digital age.  
<https://www.su.org/resources/data-privacy-in-the-digital-age>

- وثيقة الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، الصادر في 10/12/1948، منشورات الأمم المتحدة.  
United Nations. (10/Dec/1948). Universal Declaration of Human Rights.  
<https://www.un.org/en/about-us/universal-declaration-of-human-rights>

- العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، الصادر في 16/12/1966، منشورات الأمم المتحدة.

United Nations. (16/Dec/1966). International Covenant on Civil and Political Rights.  
<https://www.ohchr.org/en/instruments-mechanisms/instruments/international-covenant-civil-and-political-rights>

- مكتب الأمم المتحدة لحقوق الإنسان، 15 أيلول 2022، برامج التجسس والمراقبة: تفاقم المخاطر التي تهدد الخصوصية وحقوق الإنسان - تقرير للأمم المتحدة.

United Nations Human Rights Office. (2022, September 15). Spyware and surveillance: Threats to privacy and human rights growing – UN report.  
<https://www.ohchr.org/en/press-releases/2022/09/spyware-and-surveillance-threats-privacy-and-human-rights-growing-un-report>

- McCraw, Thomas K, Prophets of Regulation, Harvard University Press, 1984.
- Kuner, Christopher. European Data Protection Law: Corporate Compliance and Regulation, Oxford University Press, 2020.
- Zuboff, Shoshana. The Age of Surveillance Capitalism. PublicAffairs, 2019.
- <https://wikipedia.org/wiki/>

## الدراسة التاسعة:

# الشخصية القانونية للذكاء الاصطناعي: دراسة في المفاهيم والمسؤوليات القانونية

القنصل د. سارة الديراني<sup>(1)</sup>

## Abstract

Artificial intelligence is a highly efficient and advanced specialty that has proven effective in many sectors, including medicine, education, business, industry, and transportation. Artificial intelligence aims to understand the essence of human intelligence by developing computer programs capable of imitating intelligent human behavior, enabling the computer program to make independent decisions without relying on its user. Manufacturers seek to achieve the highest level of autonomy and self-learning for robots in the future, thus creating a legal personality independent of the individual operating these systems. The legal reality of that legal personality must be studied in light of the great and clear importance of artificial intelligence systems and the many legal issues they raise. No doubt granting artificial intelligence a legal

(1) د. سارة الديراني، دبلوماسية في السلك الخارجي التابع لملاك وزارة الخارجية والمغتربين اللبنانية، وتشغل حالياً منصب قنصل لبنان في سيدني - أستراليا. حاصلة على درجة دكتوراه دولة في العلاقات الدولية والدبلوماسية من مركز الدراسات الدبلوماسية والاستراتيجية (C.E.D.S) في فرنسا. وطالبة دكتوراه في الجامعة اللبنانية - المعهد العالي للدكتوراه في الحقوق والعلوم السياسية والإدارية والاقتصادية، حيث تتابع دراستها لنيل درجة دكتوراه دولة في الحقوق.

personality means granting it an independent legal status, which guarantees it rights similar to other legal personalities, such as the right to an independent financial entity, the right to acquire a name, and the resulting intellectual property rights, etc. In addition, it bears obligations and responsibilities, such as compensating for damages resulting from its illegal actions. Our research studies the legality and reality of granting independent legal personality to artificial intelligence, including its effects, scope, and most important practical applications.

**Keywords:** Artificial intelligence, legal personality, liability, intellectual property rights.

## ملخص

الذكاء الاصطناعي هو تخصص عالي الكفاءة والتقدم أثبت فاعليته في العديد من القطاعات، بما في ذلك الطب والتعليم والأعمال والصناعة والنقل. والهدف من الذكاء الاصطناعي هو فهم جوهر الذكاء البشري من خلال تطوير برامج معلوماتية قادرة على تقليد السلوك البشري الذي يتميز بالذكاء، مما يمكن البرنامج الحاسوبي من اتخاذ قرارات مستقلة دون الاعتماد على مستخدمه. ويسعى المصنعون إلى تحقيق أعلى مستوى من الاستقلالية والتعلم الذاتي للروبوتات في المستقبل، وبالتالي إنشاء شخصية قانونية مستقلة عن الفرد الذي يشغل هذه الأنظمة. في ضوء الأهمية الكبيرة والواضحة لأنظمة الذكاء الاصطناعي والقضايا القانونية العديدة التي تثيرها، يتوجب دراسة الواقع القانوني لتلك الشخصية القانونية. ولا شك أن منح الذكاء الاصطناعي شخصية قانونية يعني منحه وضعاً قانونياً مستقلاً، والذي يضمن له حقوق مماثلة للشخصيات القانونية الأخرى كالحق في ذمة مالية مستقلة، والحق باكتساب اسم، وما ينبثق عن ذلك من حقوق في الملكية الفكرية، وغيرها. بالإضافة إلى ذلك، يتحمل التزامات ومسؤوليات، مثل الالتزام بالتعويض عن الأضرار الناجمة عن أفعاله غير القانونية.

فيركز بحثنا على دراسة مدى قانونية وواقع منح الشخصية القانونية المستقلة للذكاء الاصطناعي، بما في ذلك آثارها ونطاقها وأهم تطبيقاتها العملية.

**الكلمات المفتاحية:** الذكاء الاصطناعي، الشخصية القانونية، المسؤولية، حقوق الملكية الفكرية.

## مقدمة

يمر العالم اليوم في مرحلة الثورة العالمية الرابعة، وهي ثورة التكنولوجيا والذكاء الاصطناعي، الذي نشهده اليوم، وقد أحدثت هذه الثورة تأثيراً عميقاً على سلوك الأفراد والمنظمات، وأثرت على كافة مناحي الحياة. ويعتبر الذكاء الاصطناعي هو أساس هذه الثورة، فهو يشبه البشر من حيث مظهرهم، وعملياتهم المعرفية، وتفاعلاتهم الشخصية، والأهم من ذلك استقلاليتهم في اتخاذ قراراتهم ومواقفهم<sup>(1)</sup>. ومع ذلك، فإن القضية الأساسية التي أبرزها هذا الذكاء وتميزه عن التطورات التكنولوجية الأخرى كانت مرتبطة بطبيعة المسؤولية التي تنشأ عن الضرر الذي يلحقه الذكاء الاصطناعي بالآخرين.

فالذكاء الاصطناعي هو أحد العلوم المرتبطة بالتكنولوجيا الآلية الحديثة، التي تطور آليات حديثة لبرمجة قواعد معلوماتية تتشابه مع ذكاء وقدراته الاستنتاجية، لذا فهو علم يسعى لمطابقة الذكاء الإنساني، من خلال استنساخه وتحديد أبعاده أولاً؛ ثم محاكاة بعض مميزات الفريدة المتعلقة بسرعة البديهة، دقة المعلومات، وإتقان مختلف اللغات حول العالم<sup>(2)</sup>.

ويهدف هذا المجال لفهم العمليات العقلية المعقدة التي يمر بها العقل البشري أثناء التفكير، ومن ثم تحويل هذه العمليات العقلية إلى عمليات رياضية/متكافئة تعمل على تعزيز قدرة

---

(1) ومن المهم أن ندرك أن العالم العربي يبدو خالياً من أي صدى فيما يتصل بتكنولوجيا الذكاء الاصطناعي، باستثناء بعض الاستحواذات من جانب دول الخليج. وهذا صحيح بشكل خاص بالنظر إلى أن المساهمة في تطويرها، أو حتى الإلمام بمكوناتها الأساسية، تظل مسألة هامشية في أغلب الدول العربية. ويرجع هذا في المقام الأول إلى ضعف وتواضع القدرات البحثية، إن وجدت، وحقيقة أن الثقافة الاجتماعية شبه معدومة ولا تزال أقرب إلى أفلام الخيال العلمي منها إلى الحقائق العلمية وإدراكها، باستثناء بعض البيانات الملموسة في الواقع، مثل الروبوتات أو السيارات الذكية، على الرغم من ندرة استخدامها في الوقت الحاضر.

(2) عبد الرازق مختار محمود، تطبيقات الذكاء الاصطناعي، مدخل لتطوير التعليم، المؤسسة الدولية لأفاق المستقبل، المجلة الدولية للبحوث في العلوم التربوية، المجلد 3، العدد 4، 2020، ص 188.

الكمبيوتر على حل المشكلات المعقدة<sup>(1)</sup>. فالذكاء الاصطناعي هو تخصص عالي الكفاءة ومتقدم أثبتت فعاليته في مختلف المجالات، بما في ذلك الطب والتعليم والأعمال التجارية، والصناعية والإدارة<sup>(2)</sup>. لذا يعمل الذكاء الاصطناعي على إحداث ثورة في المشهد القانوني، مما يُحول بشكل أساسي النهج القانوني المتبع. في هذه المقالة، نستكشف هذا التقارب بين قوة الذكاء الاصطناعي والممارسات الناشئة في العالم القانوني.

لذلك شهد الذكاء الاصطناعي تطوراً سريعاً منذ نشأته، ولم يعد تطبيقه مقتصرًا على مجالات محددة، بل تسلسل إلى كافة مناحي الحياة، بما في ذلك المجالات السياسية والاقتصادية والاجتماعية. ونتيجةً لذلك، يشهد العالم حالياً ثورة في تكنولوجيا المعلومات. وتجدر الإشارة إلى أن الطلب على تكنولوجيا المعلومات أعلى بكثير في الدول المتقدمة، مثل الولايات المتحدة الأمريكية وفرنسا وبريطانيا، مقارنة بالدول النامية، لحاجتها الماسة إلى سرعة ودقة الذكاء الاصطناعي في العمل، حيث نسمع في الأخبار اليومية عن دمج الذكاء الاصطناعي في الآلات<sup>(3)</sup>. بما في ذلك الروبوتات<sup>(4)</sup> التي تستخدم الذكاء الاصطناعي لأداء مهام الطلاء في الصناعات، والعمليات الجراحية في المستشفيات، وكشف الاحتيال المصرفي، وقطع المعادن وصقلها، وغيرها من المهام الصعبة. وبالتالي، أصبحت أنظمة الذكاء الاصطناعي في كل مكان، من التطبيقات المصرفية إلى توسع الذكاء الاصطناعي وتطبيقه في مؤسسات البحث، فضلاً عن قضايا أخرى مهمة ومعقدة ترتبط بالقضايا البشرية، كاستخدام الذكاء الاصطناعي في تحقيقات الجرائم<sup>(5)</sup>.

---

(1) عبد الرزاق مختار محمود، تطبيقات الذكاء الاصطناعي، مرجع سابق، ص 188.

(2) همام القوصي، أخطاء روبوت التداول الخوارزمي العامل بالذكاء الاصطناعي: دراسة استشرافية في آفاق المسؤولية المدنية بالبورصة، مجلة جيل الأبحاث القانونية المعمقة، مركز جيل البحث العلمي، العدد ٤١، تموز ٢٠٢٠، ص ٢٥.

(3) إبراهيم حسن عبد الرحيم الملا، الذكاء الاصطناعي والجريمة الإلكترونية، مجلة الأمن والقانون، أكاديمية شرطة دبي، العدد 26، ٢٠١٨، ص ١١٦.

(4) الروبوت هو برنامج كمبيوتر يتمتع بنوع من الذكاء بدلاً من البشر. وهو عبارة عن آلة ذكية تعمل بشكل مستقل ومصممة لأداء مهام دقيقة في مجموعة متنوعة من القطاعات، بما في ذلك الطب والإدارة والنقل؛ ومن الأمثلة على ذلك السيارات ذاتية القيادة والروبوتات الطبية والصناعية والسكنية.

(5) إبراهيم حسن عبد الرحيم الملا، الذكاء الاصطناعي والجريمة الإلكترونية، مرجع سابق، ص 116.



ومن المهم أن ندرك أن هدف الذكاء الاصطناعي هو فهم جوهر الذكاء البشري، ويتم ذلك من خلال تطوير برامج معلوماتية قادرة على تقليد السلوك البشري الذي يتميز بالذكاء، حيث يكون البرنامج الحاسوبي قادراً على حل مشكلة أو اتخاذ قرار باستخدام مجموعة متنوعة من العمليات الاستدلالية التي تم تزويده بها<sup>(1)</sup>. ويسعى المصنعون إلى تحقيق أعلى مستوى من الاستقلال والتعلم الذاتي للروبوتات في المستقبل، وبالتالي إنشاء شخصية قانونية مستقلة عن الفرد الذي يقوم بتشغيل هذه الأنظمة، في ضوء الأهمية الكبيرة والواضحة لأنظمة الذكاء الاصطناعي والقضايا القانونية العديدة التي تثيرها.

لا شك أن منح الذكاء الاصطناعي الاستقلال يستلزم منحه وضعاً قانونياً مستقلاً، مما سيؤدي إلى استقلاله، وامتلاكه لحقوق، وتحمله التزامات ومسؤوليات. وذلك لأن أنظمة الذكاء الاصطناعي تعمل بشكل مستقل أو بطريقة تختلف عن الغرض المقصود منها. ومن ثم، كان لا بد من التحقق من صحة منح الشخصية القانونية لأنظمة الذكاء الاصطناعي، فضلاً عن القيود والعقوبات والتداعيات المترتبة على مثل هذا الاعتراف.

### مشكلة البحث:

مشكلة البحث القانوني المرتبط بالشخصية القانونية للذكاء الاصطناعي تتمثل في التحديات القانونية الجديدة التي يطرحها تطور الذكاء الاصطناعي، وغياب إطار قانوني واضح ينظم مكانته ومسؤوليته القانونية. فلا يوجد توافق دولي أو وطني حول ما إذا كان يجب منح الذكاء الاصطناعي "شخصية قانونية" تشبه الأشخاص الطبيعيين أو الاعتباريين (مثل الشركات). مما يطرح تساؤلات حول كيفية التعامل مع أفعاله وأخطائه. ومع تزايد استخدام الذكاء الاصطناعي في مجالات مثل الرعاية الصحية، النقل، والعدالة، تزداد احتمالية حدوث أخطاء أو أضرار. فالمشكلة تكمن في تحديد من يتحمل المسؤولية القانونية، خاصة أن القوانين الحالية ليست قادرة على التعامل مع هذه التقنيات الجديدة بشكل شامل.

---

(1) Gabriel Hallevy, The criminal liability of artificial intelligence entities, The University of Akron, Akron Intellectual Property Journal, Vol. 4: Iss. 2, 2010. Pg. 26. Available at: <https://ideaexchange.uakron.edu/akronintellectualproperty/vol4/iss2/1>.

وعليه، فالمشكلة الحقيقية تكمن في كيفية التعامل قانونيًا مع الذكاء الاصطناعي بوصفه تقنية متقدمة، وما إذا كان يجب منحه مكانة قانونية محددة، بالإضافة إلى كيفية تنظيم استخدامه وضمان عدم الإضرار بالمجتمع أو الأفراد بسبب أفعاله أو قراراته. من هنا يظهر لنا سؤال محوري جديد إذا ما أردنا البحث في إمكانية منح الذكاء الاصطناعي شخصية قانونية مستقلة: في حال منح الشخصية القانونية لنظام الذكاء الاصطناعي من يتحمل المسؤولية القانونية عن أفعاله هل هو المصمم، المستخدم، أو النظام نفسه؟

### أهداف البحث:

أهداف البحث حول الشخصية القانونية للذكاء الاصطناعي تتناول دراسة التحديات والإمكانيات القانونية التي يطرحها استخدام الذكاء الاصطناعي. تتضمن هذه الأهداف تحليل الأساس القانوني لمنح الشخصية القانونية للذكاء الاصطناعي وتحديد ما إذا كان ينبغي منح الذكاء الاصطناعي شخصية قانونية مشابهة للأفراد أو الكيانات الأخرى (مثل الشركات) وما إذا كان يمكن تحميله المسؤولية عن أفعاله. ثم دراسة مدى مسؤولية الذكاء الاصطناعي عن الأضرار أو الأفعال غير القانونية التي قد يقوم بها، وكيفية التعامل مع مثل هذه الحالات من منظور قانوني. كما يهدف البحث إلى تنظيم العلاقة بين الإنسان والذكاء الاصطناعي لتحديد أطر قانونية تنظم العلاقة بين المستخدمين والكيانات التي تعتمد على الذكاء الاصطناعي، بما في ذلك مسؤولية المبرمجين والمصممين. وأخيراً، البحث في كيفية تطوير أو تعديل القوانين الحالية لاستيعاب الذكاء الاصطناعي بوصفه كياناً ذا تأثير على مختلف المجالات. هذه الأهداف مجتمعة تسعى إلى خلق فهم متعمق لكيفية التعامل القانوني مع الذكاء الاصطناعي، في ظل تقدمه المستمر وتأثيره المتزايد.

### أهمية البحث:

تتجلى أهمية البحث في تسليط الضوء على كيفية منح أنظمة الذكاء الاصطناعي الشخصية القانونية المستقلة، مع شرط تحديد المسؤولية القانونية عن أفعال هذه الأنظمة، تكمن في عدة جوانب قانونية، اجتماعية، وأخلاقية. هذه الدراسة تتيح التعامل بشكل أكثر وضوحاً وعدالة مع

التطورات التكنولوجية، وتسهم في وضع أطر قانونية حديثة تنظم التعامل مع الذكاء الاصطناعي. فأهمية هذه الدراسة تكمن في ضمان المساءلة القانونية في حالة حدوث أخطاء أو أضرار ناجمة عن قرارات أو أفعال أنظمة الذكاء الاصطناعي. من خلال تحديد المسؤولية القانونية التي تضمن حماية حقوق الأفراد المتضررين ويوفر لهم وسائل قانونية للمطالبة بالتعويض. كما أن دراسة هذا الموضوع تساعد في تقادي الفراغ القانوني الذي قد ينشأ عندما لا يكون هناك طرف محدد مسؤول عن الأضرار التي يسببها الذكاء الاصطناعي. فمنح الذكاء الاصطناعي شخصية قانونية مستقلة يتطلب تطوير أو تعديل الأنظمة القانونية الحالية. فإجراء مثل هذه الدراسة تساعد في فهم كيفية دمج هذه التكنولوجيا الحديثة في الأنظمة القانونية القائمة وضمان انسجامها مع المفاهيم القانونية التقليدية. دراسة كيفية منح أنظمة الذكاء الاصطناعي شخصية قانونية مستقلة مع تحديد المسؤولية القانونية عن أفعالها ذات أهمية كبيرة لضمان العدالة، حماية حقوق الأفراد، وتشجيع الابتكار التكنولوجي بشكل مسؤول.

### الصعوبات:

إجراء بحث علمي قانوني حول منح أنظمة الذكاء الاصطناعي الشخصية القانونية المستقلة يواجه مجموعة من الصعوبات التي ترتبط بالتحديات القانونية، التكنولوجية، والأخلاقية. يمكن ربط هذه الصعوبات بغموض المفاهيم القانونية المرتبطة بكيفية تعريف الشخصية القانونية المرتبطة بأنظمة الذكاء الاصطناعي التي يصعب على البعض فهمها أساساً. مما يجعل من الصعب على الباحثين القانونيين الذين ليس لديهم خلفية تقنية فهم كامل للتكنولوجيا التي يدرسون تأثيراتها القانوني. فمنح هذه الشخصية القانونية لأنظمة الذكاء الاصطناعي يتطلب إعادة تفسير هذه المفاهيم بما يتناسب مع القوانين الوضعية، وهو ما يمثل تحدياً قانونياً وفكرياً. كما أن الافتقار إلى أطر قانونية تنظم كيفية التعاطي مع هذه الأنظمة الحديثة، يجعل من الصعب تحديد من يتحمل المسؤولية القانونية عن أفعال نظام الذكاء الاصطناعي. كما أن اختلاف الأطر القانونية من دولة إلى أخرى، يجعل من الصعب وضع معايير دولية موحدة لتنظيم الشخصية القانونية للذكاء الاصطناعي، خاصة في ظل عدم وجود إجماع دولي على مفهوم الشخصية القانونية للذكاء الاصطناعي.

## المنهج:

لقد اتبعنا في معالجة هذا البحث المنهج التحليلي المقارن حيث نقوم بتحليل النصوص والأحكام القانونية الوضعية لمعرفة مدى صلاحيتها للتطبيق على أنظمة الذكاء الاصطناعي، ومدى إمكانية منح الشخصية القانونية المستقلة لتلك الأنظمة، وصولاً إلى كيفية ترتيب المسؤولية القانونية في حال الإضرار بالآخرين. لذا تناولنا في المبحث الأول أطر الاعتراف بالشخصية القانونية للذكاء الاصطناعي عارضين النظام القانوني للاعتراف بالشخصية القانونية المستقلة للذكاء الاصطناعي في المطلب الأول وتطبيقات تترجم فكرة الاعتراف بالشخصية القانونية للذكاء الاصطناعي في المطلب الثاني. لننتقل في المبحث الثاني لدراسة المسؤولية القانونية الناشئة عن الاعتراف بالشخصية القانونية للذكاء الاصطناعي عارضين لكيفية تطبيق نظرية المسؤولية القانونية على نظام الذكاء الاصطناعي في المطلب الأول وواقع القانون الدولي في ظل تطور الذكاء الاصطناعي في المطلب الثاني، وفي الخاتمة عرض لأهم النتائج والتوصيات.

## المبحث الأول: إمكانية الاعتراف بالشخصية القانونية للذكاء الاصطناعي

الاعتراف بالشخصية القانونية للذكاء الاصطناعي هو موضوع مثير للجدل ومعقد، ولم يتم حتى الآن تبني إطار قانوني موحد أو شامل له على المستوى العالمي. ويشمل هذا النقاش عدة جوانب قانونية وأخلاقية، منها المسؤولية القانونية، الحقوق، والالتزامات التي قد تنشأ إذا تم الاعتراف بالذكاء الاصطناعي كشخصية قانونية. لذلك يعتبر الاعتراف بالشخصية القانونية للذكاء الاصطناعي يتعارض مع خصائص هذه التقنية والمعطيات العلمية المتاحة حالياً، فهو يدخل ضمن الانطباعات الاستباقية والمستعجلة المبنية على رؤية موسعة لنطاق الشخصية القانونية<sup>(1)</sup>.

وقد أثير التساؤل حول ما إذا كان الذكاء الاصطناعي يستطيع أن يتجاوز طبيعته الموضوعية ويندمج في النظام البشري، كما فعلت بعض الكيانات، من أجل توليد القيمة، نظراً

---

<sup>(1)</sup> زياد عبد الكريم القاضي، مدخل إلى الذكاء الاصطناعي، الطبعة الأولى، دار صفاء للطباعة والنشر والتوزيع، 2010، ص 62.

لأن نطاق الشخصية القانونية لم يتحدد بشكل نهائي بسبب وقوع أحداث عرضية تنشئ شرحاً في التمييز بين الشخص والشيء<sup>(1)</sup>. إلا أنه اتجاه قد لا يواكب هذا التحول بسبب دوافع تقتصر إلى المبررات القادرة على تحويل الذكاء الاصطناعي لقيمة اجتماعية تستلزم من المشرع منحه الحق في دخول المجال القانوني كصاحب حق يتمتع الشخصية القانونية المستقلة<sup>(2)</sup>.

الشخصية القانونية بحسب معظم القوانين ترتبط بشخص أو كيان أو هيئة أو منظمة أو مؤسسة أو شركة تكون مسؤولة عن تفعيل وتطبيق الحقوق والمسؤوليات التي تمكن الأفراد أو المؤسسات من العمل ضمن نطاق القانون. وعلى الرغم من أنه ليس من الإلزامي لكل مؤسسة أو منظومة مستقلة الحفاظ على كيان قانوني، إلا أنه من الضروري أن تتفاعل هذه الشخصيات الاعتبارية مع فرد يمتلك السلطة القانونية بحسب القانون<sup>(3)</sup>. فإن مفهوم الشخصية القانونية المستقلة بالكامل للشخص الاعتباري هو موضوع نقاش وجدل طويل، وخاصة في سياق الذكاء الاصطناعي. لذا يتوجب تعديل هذا المفهوم ووضعه في إطار يميزه عن الإنسان الطبيعي والأجهزة الذكية المماثلة<sup>(4)</sup>.

فالمفهوم الأساسي للشخصية القانونية هو الاعتراف بشخص أو كيان، مثل شركة أو جمعية أو مؤسسة، باعتباره يتمتع بحقوق ومسؤوليات مماثلة لتلك الممنوحة للشخص الطبيعي. بعبارة أخرى، تمنح الشخصية القانونية ملكية الواجبات والالتزامات إلى الحد الذي يمتلكها فيه صاحبها بحكم وجوده، حتى لو لم يتم قبولها. فيمكن للشخص أو الكيان أن يتصرف فعلياً بشكل قانوني من خلال اكتساب الحقوق والالتزامات. ومع ذلك، يفسر الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الاعتراف الرسمي بمفهوم الشخصية القانونية بطريقة عامة، حيث أن وجود شخص أو كيان

---

(1) إبراهيم حسن عبد الرحيم الملا، الذكاء الاصطناعي والجريمة الإلكترونية، مرجع سابق، ص 114.

(2) المرجع نفسه، ص 114.

(3) عادل عبد النور، مدخل إلى عالم الذكاء الاصطناعي، مجلة جامعة الملك عبد العزيز، الرياض، 2015، ص 189.

(4) فيما يتعلق بالانتقادات المتعلقة بإسناد الشخصية القانونية لذكاء الاصطناعي، واقتارها إلى الفائدة، انظر:

Robert Libchaber, Perspectives on the legal situation of artificial intelligence, Revue Française d'Economie et de Gestion, Volume 7: Numéro 3, ISSN: 2668- 1038, Paris, 2022. Pg.23. Lien:

<https://www.revue-francaise-d'economie-sites/default/files/irda/fichiers/rda22light.pdf>

يتمتع بشخصية قانونية معترف بها يعني أن القانون يحميه، مما يسمح له بممارسة أهميته القانونية الكاملة<sup>(1)</sup>. إلا أن ذلك لا ينفي حقيقة أن لكل دولة تعريفها الخاص للشخصية القانونية. ومع تطور الذكاء الاصطناعي وزيادة قدراته، قد يتغير الإطار القانوني الحالي ليشمل تدابير جديدة لضمان تحمله المسؤولية عن أفعاله. فهناك أيضًا نقاشات حول تطوير معايير قانونية جديدة تأخذ في عين الاعتبار الأثر المتزايد للذكاء الاصطناعي في الحياة اليومية. وتفصيلاً على ذلك، نناقش في هذا المبحث الإطار القانوني للاعتراف بالشخصية القانونية المستقلة للذكاء الاصطناعي، والتغيرات في الإطار القانوني والمؤسساتي الدولي التي يجب أن تطرأ في حال الاعتراف بها (المطلب الأول)، ويمكن فهم التطبيقات التي تترجم فكرة الاعتراف بالشخصية القانونية للذكاء الاصطناعي من خلال منح الذكاء الاصطناعي بعض الحقوق الممنوحة للأفراد (المطلب الثاني).

## ■ المطلب الأول: واقع المركز القانوني للذكاء الاصطناعي

الإطار القانوني للاعتراف بالشخصية القانونية المستقلة للذكاء الاصطناعي هو مسألة معقدة تتطلب إعادة صياغة شاملة للأنظمة القانونية الحالية. هذا الاعتراف من شأنه أن يمنح الذكاء الاصطناعي وضعاً قانونياً مستقلاً، مثلما تتمتع الشركات بشخصية اعتبارية قانونية. حالياً، لا يوجد إطار قانوني موحد يقرّ بهذا النوع من الاعتراف، ولكن يمكن تحليل هذا الإطار القانوني المحتمل من خلال مفهوم الشخصية القانونية المتمثلة بالشخصية الطبيعية والاعتبارية<sup>(2)</sup>.

فالأنظمة القانونية الحالية تعترف بشخصين قانونيين رئيسيين هما، الشخص الطبيعي أي الفرد البشري الذي يمتلك حقوقاً وواجبات. والشخص الاعتباري الذي يعتبر كيان قانوني، مثل

---

(1) مراجعة وثيقة الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، بحيث يعد إن الإعلان العالمي لحقوق الإنسان وثيقة مهمة في تاريخ حقوق الإنسان. وقد صاغه ممثلون من خلفيات قانونية وثقافية متنوعة من مختلف أنحاء العالم، واعتمدته الجمعية العامة في باريس في العاشر من كانون الأول 1948 بموجب القرار الأممي 217، باعتباره معياراً مشتركاً للإنجاز لكل الشعوب والأمم.

(2) أنور العمروسي، الشخص الطبيعي والشخص الاعتباري في القانون المدني، دار محمود للنشر، القاهرة، 2014، ص

الشركات أو المؤسسات، والذي يمكنه التعاقد والتقاضي وتحمل المسؤولية القانونية<sup>(1)</sup>. والذكاء الاصطناعي لا ينتمي إلى أي من هاتين الفئتين حاليًا، لذلك لا يمكن إلى حد الآن الاعتراف به كشخصية قانونية. ففي الوقت الحالي، لا يوجد اعتراف قانوني رسمي بالشخصية القانونية للذكاء الاصطناعي، لكنه موضوع مطروح للنقاش في الأوساط القانونية والتكنولوجية. ولتحقيق ذلك فهو يحتاج إلى تصنيف جديد يجمع بين خصائص الشخص الاعتباري (الكيان المستقل) والشخص الطبيعي (التصرف الذاتي)<sup>(2)</sup>.

في العديد من البلدان، لا يزال الذكاء الاصطناعي يعتبر أداة تكنولوجية، وليست شخصية قانونية. ففي الاتحاد الأوروبي مثلاً، هناك مقترحات لتنظيم الذكاء الاصطناعي، مثل قانون الذكاء الاصطناعي الأوروبي<sup>(3)</sup>، لكنه لا يمنح الشخصية القانونية للذكاء الاصطناعي، بل يركز على تنظيم استخدامه وحماية المستهلكين من المخاطر<sup>(4)</sup>. كما تعتمد القوانين الأمريكية في الوقت الحالي على تحميل الشركات أو الأفراد المسؤولية عن الذكاء الاصطناعي. ومع ذلك، يجري العمل على تنظيم استخدام الذكاء الاصطناعي، لكن حتى الآن لا يوجد تشريع يقترح الاعتراف بالشخصية القانونية المستقلة له<sup>(5)</sup>. وفي معظم القوانين التجارية، بعض الكيانات مثل الشركات يعترف بها كشخصيات اعتبارية مستقلة، وهذا يسمح لها بالتصرف

---

(1) المرجع نفسه، ص 42-44.

(2) سهام دربال، إشكالية الاعتراف بالشخصية القانونية للروبوتات الذكية، مجلة الاستدلال القضائي، جامعة محمد خضرم بكرة، المجلد 41، العدد 62، مارس 2016، ص 172-175.

(3) قانون الذكاء الاصطناعي الأوروبي (AI Act) هو تشريع مقترح من قبل الاتحاد الأوروبي يهدف إلى تنظيم استخدام وتطوير تقنيات الذكاء الاصطناعي (AI) داخل الدول الأعضاء. الهدف الأساسي من القانون هو إنشاء إطار قانوني شامل وآمن يضمن استخدام الذكاء الاصطناعي بطرق تحترم الحقوق الأساسية، تعزز الابتكار، وتحمي الأفراد من المخاطر المحتملة. يقوم القانون بتصنيف تطبيقات الذكاء الاصطناعي بناءً على مستوى المخاطر المرتبطة بها. يتبع التشريع نهجاً يعتمد على المخاطر في تقييم استخدامات الذكاء الاصطناعي. وعليه، قانون الذكاء الاصطناعي الأوروبي هو محاولة طموحة لتطوير إطار قانوني شامل لتقنيات الذكاء الاصطناعي، مع التركيز على حماية الأفراد وتشجيع الابتكار. يعتمد نجاح هذا القانون على مدى تحقيق توازن دقيق بين التنظيم والمرونة، وهو ما سيحدد مستقبل الذكاء الاصطناعي في أوروبا.

(4) البرلمان الأوروبي والمجلس الأوروبي، مقترح لوضع القواعد المنسقة بشأن الذكاء الاصطناعي، مشروع قانون الذكاء الاصطناعي، الإجراء 0106/2021. COD. للاطلاع أكثر مراجعة موقع البرلمان الأوروبي:

<https://www.europarl.europa.eu/portal/en>

(5) Robert Libchaber, Perspectives on the legal situation of artificial intelligence, ibid. Pg. 27.

كشخص مستقل قانونيًا عن أصحابها الطبيعيين<sup>(1)</sup>. فيمكن استخدام هذا النموذج كأساس للمقارنة إذا تم التفكير في منح الذكاء الاصطناعي شخصية قانونية محددة.

### أولاً: الطبيعة الخاصة للشخصية القانونية للذكاء الاصطناعي

منذ لحظة الولادة وحتى لحظة الوفاة يمنح القانون للشخص الطبيعي شخصية قانونية، ولكن لا يمكن إثبات الشخصية القانونية للشخص الذي ولد ميتاً إلا بعد ولادة الفرد حياً. وبناءً على هذه المقدمة، يحتفظ الفرد بالشخصية القانونية طوال حياته وتنتهي بالوفاة الطبيعية، والتي يجب التحقق منها من خلال السجلات المدنية للدولة<sup>(2)</sup>. يمكن تعريف الشخصية القانونية للشخص الطبيعي بأنها قدرة الفرد أو إمكاناته على الخضوع لاكتساب حقوق من فئات مختلفة، وفي نفس الوقت الوفاء بالالتزامات التي يفرضها القانون. يُعرف استخدام النماذج الحاسوبية للتحقيق في القدرات العقلية بالذكاء الاصطناعي. إنه التحقيق في كيفية تمكين أجهزة الكمبيوتر من أداء المهام التي يؤديها البشر حالياً بكفاءة أكبر. إنه أيضاً دراسة وتصميم العوامل الذكية، وهي أنظمة تفهم بيئتها وتنفذ إجراءات تعزز احتمالات نجاحها في تحقيق أهدافها<sup>(3)</sup>.

الشخصية القانونية للذكاء الاصطناعي هي فكرة جديدة ومعقدة تثير نقاشات واسعة حول ما إذا كان يجب منح الذكاء الاصطناعي حقوقاً وواجبات قانونية مشابهة للأشخاص الطبيعيين أو الاعتباريين. الطبيعة الخاصة لهذه الشخصية القانونية تتطلب إعادة النظر في الأسس التقليدية للقانون، والتي تعترف بشخصين فقط: الشخص الطبيعي مثل الإنسان والشخص الاعتباري مثل الشركات. فالسمة المميزة للطبيعة الخاصة للشخصية القانونية للذكاء الاصطناعي، هي في استقلالية الذكاء الاصطناعي بحيث تختلف عن الشخصيات القانونية التقليدية لأن الذكاء الاصطناعي يمكنه اتخاذ قرارات مستقلة إلى حد ما، ولكنه يعتمد على البرمجة والبيانات التي يتم تزويده بها<sup>(4)</sup>. هذا يثير تساؤلات حول ما إذا كان يمكن اعتباره كياناً مستقلاً بما يكفي ليتمتع بشخصية قانونية.

(1) أنور العمروسي، الشخص الطبيعي والشخص الاعتباري في القانون المدني، مرجع سابق، ص 46.

(2) المرجع نفسه، ص 44-46.

(3) رضا العبد، الشخصية القانونية الافتراضية نحو الاعتراف بالشخصية القانونية للروبوتات المزودة بالذكاء الاصطناعي، مجلة القانون والتكنولوجيا، المجلد الثالث، العدد الثاني، أبو ظبي، نشر العدد في تشرين الأول 2023، ص 413.

(4) المرجع نفسه، ص 413-414.



فالشخصية القانونية تتطلب قدرة على تحمل المسؤولية. ففي حالة الذكاء الاصطناعي، هناك تحديات في تحديد من هو المسؤول عند حدوث أخطاء، فمن المسؤول قانوناً هل سيكون المصمم أو المبرمج، المطور، أم المشغل أو المستخدم. هذا الأمر يتطلب إعادة تعريف لمفاهيم المسؤولية القانونية، خاصة في الحالات التي يتصرف فيها الذكاء الاصطناعي بطرق غير متوقعة. وأحد المقترحات هو أن الذكاء الاصطناعي يمكن أن يكون لديه وصي قانوني أو نوع من الإشراف البشري، حيث يكون شخص أو جهة معينة مسؤولة عن تصرفاته، وهذا يعد الرأي الراجح حالياً<sup>(1)</sup>. هذا النموذج مشابه للشركات التي تمثلها مجالس الإدارة أو المديرين التنفيذيين. وعليه، فإن منح الذكاء الاصطناعي شخصية قانونية يتطلب إعادة صياغة لأسس القانون التقليدية لتناسب مع التطور التكنولوجي. وهذه الشخصية ستختلف عن الشخصيات القانونية التقليدية في جوانب مثل الاستقلالية، المسؤولية، والحقوق، مما يطرح تحديات كبيرة في المجالات القانونية والأخلاقية<sup>(2)</sup>.

إن حقيقة نسبية الذكاء الاصطناعي تحول دون إسناد الشخصية القانونية له، وذلك لأن حقيقة استقلال الذكاء الاصطناعي وقدرته على تنفيذ المهام التي صُمم من أجلها، نتيجة لبرمجة معلوماتية محددة توفر له مجموعة كبيرة من الخيارات لاختيار الحلول الأكثر ملاءمة، إلا أن استقلاليته غير مطلقة<sup>(3)</sup>. ولكن مع الوقت يسعى العلماء ومطورو الذكاء الاصطناعي لإيصاله إلى درجة متقدمة من الاستقلالية بحيث يتحقق ذلك من خلال التفاعل مع بيئته، وبالتالي القضاء على ضرورة التدخل البشري<sup>(4)</sup>. ومن ناحية أخرى، تتجلى قدراته في تطوير برمجيات جديدة ومحدثة تتحرر من برمجياته الأصلية، وتمكنه من التقدم إلى ما هو أبعد منها وتصميم برامج متقدمة تتجاوز القدرات البشرية في هذا المجال.

---

(1) فيصل المحمدي، سرور الشجيري، نحو اتجاه حديث في الاعتراف بالشخصية القانونية لتطبيقات الذكاء الاصطناعي

– دراسة قانونية مقارنة، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، المجلد 18، العدد 1، القاهرة، 2023، ص 288.

(2) فيصل المحمدي، سرور الشجيري، نحو اتجاه حديث في الاعتراف بالشخصية القانونية لتطبيقات الذكاء الاصطناعي

– دراسة قانونية مقارنة، مرجع سابق، ص 288.

(3) سهام دربال، إشكالية الاعتراف بالشخصية القانونية للروبوتات الذكية، مجلة الاستدلال القضائي، مرجع سابق، ص

175.

(4) فيصل المحمدي، المرجع نفسه، ص 289.

ومن المتوقع أن يؤدي مسار هذا الاستقلال إلى ثلاث مراحل متتالية، كما يتوقعها خبراء علوم الكمبيوتر والخوارزميات. فهذه المراحل ستكون على الشكل الآتي، المرحلة الأولى تتطوي على ذكاء اصطناعي ضعيف أو محدود؛ المرحلة الثانية تتميز بذكاء اصطناعي متوسط؛ أما المرحلة الثالثة، وهي ما يسعى لها مطورو الذكاء الاصطناعي، تتطوي على تطوير ذكاء اصطناعي متقدم ومستقل بالكامل عن المشغل البشري<sup>(1)</sup>. ويتجلى ذلك في البرمجة الحاسوبية التي تولد من خلال عمليات خوارزمية معقدة ومتتالية شبكة عصبية اصطناعية تحاكي الشبكة العصبية الطبيعية للذات البشرية على المستوى المعرفي. والهدف هو الاستمرار في التفوق في هذا المجال من خلال تمكين الذكاء الاصطناعي من اكتساب القدرة على إدراك وتلقينه عاطفة اصطناعية. هذه القدرة تمكنه من إنشاء برامج بأعلى درجات الدقة والتنوع، والتي يعجز العقل البشري، بغض النظر عن مستوى ذكائه، عن إنشائها على نحو يجعله مدركاً للمهام التي يؤديها<sup>(2)</sup>.

ومن الواضح أن الاتجاه الحالي في الدعوة إلى إسناد الشخصية القانونية للذكاء الاصطناعي، الذي يقوم على خاصية الاستقلال التي تميزه وتحرره من نظام الأشياء، يقوم على خطأ في الحقائق العلمية الحالية<sup>(3)</sup>. وذلك بسبب الاعتقاد بأن الأمور وصلت إلى حد الابتكار في هذا المجال، وهو ليس كذلك. لأن الذكاء الاصطناعي ما يزال في المرحلة الأولى

---

(1) رضا العبد، الشخصية القانونية الافتراضية نحو الاعتراف بالشخصية القانونية للروبوتات المزودة بالذكاء الاصطناعي، مرجع سابق، ص 420.

(2) رضا العبد، الشخصية القانونية الافتراضية نحو الاعتراف بالشخصية القانونية للروبوتات المزودة بالذكاء الاصطناعي، مرجع سابق، ص 420.

(3) خلال مناقشات البرلمان الأوروبي في عام 2017 بشأن توصية للجنة صياغة قواعد القانون المدني بشأن الروبوتات، زعم بعض أعضاء البرلمان أن التقدم في تكنولوجيا المعلومات والخوارزميات أدى إلى إنشاء جيل جديد من الروبوتات. وتتفوق هذه الروبوتات، المجهزة بذكاء اصطناعي متقدم، على القدرات المعرفية البشرية ويمكنها أداء المهام بشكل مستقل دون الاعتماد على بيانات خارجية. ويؤدي هذا الاستقلال إلى أنماط سلوكية غير متوقعة يصعب مراقبتها، إن لم يكن من المستحيل. ونتيجة لذلك، فإن قوانين المسؤولية التقصيرية الحالية غير كافية لمعالجة قضية التعويض عن الأضرار التي تسببها مثل هذه الروبوتات، حيث لا يمكن أن تُعزى هذه الأضرار إلى أي فاعل بشري، سواء كان مصمم الروبوت أو مصنعه أو مستخدمه. إن الافتقار إلى الرقابة - وهو شرط أساسي للمسؤولية - يجعل الأطر القانونية الحالية غير فعالة. لذلك، فقد اقترح إنشاء شخصية قانونية رقمية لهذه الروبوتات، لأن هذا من شأنه أن يوفر أساساً لمحاسبته على الأضرار التي تسببها؛ المرجع نفسه، ص 421-422.

من تطوره، أي المراحل الأولى من مرحلته الأولى من الاستقلال، مما يعني أنه غير مستقل حتى الآن بشكل كاف لمنح الشخصية القانونية المستقلة<sup>(1)</sup>. لذا وعلى الرغم من اعتقادات أنصار هذا الاتجاه، فإن الاستقلال لا يزال في مراحله الأولى، وغير كاف لمنح الذكاء الاصطناعي الشخصية القانونية المستقلة المشابهة للشخصيات القانونية التقليدية.

## ثانياً: تداعيات الاعتراف بالذكاء الاصطناعي ككيان قانوني

إن الاعتراف بالذكاء الاصطناعي، ككيان قانوني مستقل يثير تداعيات قانونية، اقتصادية، وأخلاقية كبيرة، ومن أبرز هذه التداعيات، تغيير مفهوم المسؤولية القانونية، حيث أن المسؤولية عن الأفعال الضارة إذا تم منح الذكاء الاصطناعي شخصية قانونية، فسوف يصبح بإمكانه تحمل المسؤولية القانونية عن الأضرار التي يتسبب فيها<sup>(2)</sup>. حالياً، تقع المسؤولية عادةً على الأشخاص أو الشركات الذين يصممون أو يستخدمون التكنولوجيا، ولكن مع منح الذكاء الاصطناعي شخصية قانونية مستقلة، يمكن مساءلة الكيان الرقمي ذاته. إلا أن ذلك يثير تعقيد إضافي متعلق بالتقاضي حيث سيصبح من الصعب تحديد المسؤول الحقيقي في حالة حدوث أخطاء أو أضرار ناجمة عن الذكاء الاصطناعي. وهذا قد يطيل من إجراءات التقاضي ويعقد إثبات الخطأ والمسؤول عنه<sup>(3)</sup>.

كما أن الذكاء الاصطناعي المستقل قد يتصرف بطرق غير متوقعة، ما قد يجعل من الصعب على المشرعين تصميم أنظمة مراقبة وضبط فعالة. ففي مثل هذه الحالة ستحتاج الحكومات إلى وضع آليات جديدة لضمان أن الذكاء الاصطناعي يتصرف وفقاً للقوانين والمعايير الأخلاقية المعتمدة. وسيؤدي حكماً إلى الحاجة لتحديث العديد من القوانين القائمة للتكيف مع هذا النوع الجديد من الكيان القانوني المستحدث<sup>(4)</sup>. فهناك مخاوف كبيرة تتعلق

(1) المرجع نفسه، ص 422.

(2) محمد الخطيب، المسؤولية المدنية والذكاء الاصطناعي.. إمكانية المساءلة؟ دراسة تحليلية معمقة لقواعد المسؤولية المدنية في القانون المدني الفرنسي، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، المجلد 8، العدد 1، الكويت، 2020، ص 127.

(3) المرجع نفسه، ص 127.

(4) رضا العبد، الشخصية القانونية الافتراضية نحو الاعتراف بالشخصية القانونية للروبوتات المزودة بالذكاء الاصطناعي، مرجع سابق، ص 423.

بمنح "الآلات" حقوقاً قانونية مماثلة للبشر. مما يطرح إشكالية قانونية مرتبطة بشرعية منح الذكاء الاصطناعي حقوق مشابهة للأفراد، مثل حق الملكية أو التعاقد، خاصةً أن ذلك قد يتعارض مع الفهم التقليدي لامتياز السمات البشرية. بعض النقاد يرون أن الاعتراف بالذكاء الاصطناعي ككيان قانوني قد يؤدي إلى تجريد الإنسان من دوره المركزي في المجتمع، حيث يمكن للآلات أن تحتل أدواراً قانونية كانت سابقاً حصراً للبشر<sup>(1)</sup>.

وبالتالي إذا أصبح الذكاء الاصطناعي كياناً قانونياً مستقلاً، فقد يتطلب الأمر إعادة هيكلة سياسات التأمين لضمان تغطية الأضرار الناتجة عن الذكاء الاصطناعي. أيضاً، ستحتاج الشركات إلى تطوير سياسات جديدة لإدارة العلاقة مع هذه الكيانات القانونية. وقد يؤدي منح الذكاء الاصطناعي شخصية قانونية إلى تسهيل الابتكار، حيث يمكن للمطورين استغلال إمكانياته بشكل أوسع، دون الخوف من المساءلة القانونية المباشرة عن تصرفاته<sup>(2)</sup>. بالمقابل، قد يعزز الاعتراف القانوني به أيضاً تطوير تكنولوجيا الذكاء الاصطناعي، لكنه قد يعزز أيضاً الاحتكارات، حيث قد يتمكن عدد قليل من الشركات من التحكم في كيانات قانونية قوية معززة بالذكاء الاصطناعي.

أما على المستوى الدولي، فإن الاعتراف بالذكاء الاصطناعي ككيان قانوني قد يتطلب وضع قواعد قانونية موحدة عالمياً لضمان عدم استغلال هذا الاعتراف بشكل غير قانوني أو لتهديد الأمن الدولي. وقد تؤدي الاختلافات بين الأنظمة القانونية الوطنية في كيفية التعامل مع الذكاء الاصطناعي إلى ظهور تحديات تنظيمية وتعقيدات جديدة في العلاقات الدولية<sup>(3)</sup>. كما قد تقوم بعض الجهات بمحاولة استغلال الشخصيات القانونية للذكاء الاصطناعي لتهرب من المسؤولية أو التهرب الضريبي، خاصةً إذا تم استخدام هذه الشخصيات كأدوات قانونية لتجنب الملاحقة القانونية للأفراد أو الشركات الحقيقية التي تسيطر عليها<sup>(4)</sup>.

(1) Robert Libchaber, Perspectives on the legal situation of artificial intelligence, ibid. Pg. 28-29.

(2) حافظ إبراهيم، المركبات ذاتية القيادة: قضايا التنظيم والمسؤولية المدنية مع التركيز على بعض القوانين الرائدة، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، المجلد 8، العدد 3، الكويت، 2020، ص 511.

(3) المرجع نفسه، ص 511.

(4) رضا العبد، الشخصية القانونية الافتراضية نحو الاعتراف بالشخصية القانونية للروبوتات المزودة بالذكاء الاصطناعي، مرجع سابق، ص 426.

مما يدفعنا للقول بأن مسألة الاعتراف بالذكاء الاصطناعي ككيان قانوني يعد خطوة غير مسبوقة، لها تداعيات عميقة في مختلف الجوانب القانونية، الأخلاقية، والاقتصادية. وتتطلب هذه الخطوة تفكيراً متأنياً وتعاوناً بين الحكومات، الشركات، والخبراء القانونيين على المستوى الدولي لضمان ألا تؤدي إلى نتائج غير متوقعة تؤثر على النظام القانوني التقليدي.

## ■ المطلب الثاني: تطبيقات تترجم فكرة الاعتراف بالشخصية القانونية للذكاء

### الاصطناعي

الاعتراف بالشخصية القانونية للذكاء الاصطناعي هو مفهوم ناشئ، يشير إلى منح الذكاء الاصطناعي حقوقاً ومسؤوليات قانونية مثل تلك التي تمنح للأفراد أو الكيانات الاعتبارية. هذه الفكرة لا تزال في مراحل النقاش والتطوير، ولكن هناك بعض التطبيقات والممارسات التي تترجم هذا المفهوم على أرض الواقع، وإن كان بطريقة غير مباشرة. ترجمة فكرة الاعتراف بالشخصية القانونية للذكاء الاصطناعي تتطلب فهماً عميقاً لعدد من الجوانب القانونية والفلسفية، وإعادة صياغتها لتناسب مع السياق القانوني المعاصر<sup>(1)</sup>. فالشخصية القانونية تعني القدرة على أن يكون للكيان حقوق وواجبات قانونية، مثل امتلاك الممتلكات أو أن يكون طرفاً في عقود أو دعاوى قضائية. وحالياً، هذه الشخصية تقتصر على البشر الأشخاص الطبيعيين والمؤسسات والشركات الأشخاص الاعتباريين.

ومثال ذلك، السيارات ذاتية القيادة، هي أشهر التطبيقات التي تعمل باستخدام الذكاء الاصطناعي، لكن دائماً يبقى السؤال أنه في حال تتسبب هذه السيارات في حوادث من يتحمل المسؤولية: السائق، الشركة المصنعة، أو النظام الذكي نفسه. في هذا السياق، يتم اقتراح فكرة الشخصية القانونية للذكاء الاصطناعي لتحمل المسؤولية في حال تعذر نسب الخطأ لأي من الأطراف التقليدية. والحل الكلاسيكي هنا هو ما يحدث في الولايات المتحدة وأوروبا، حيث يتم توزيع المسؤولية القانونية عن الحوادث التي تتسبب فيها السيارات ذاتية القيادة والتي تعتمد على الذكاء الاصطناعي في اتخاذ القرارات<sup>(2)</sup>.

(1) أحمد جراد، الشخصية القانونية للذكاء الاصطناعي... استباق مضمحل، مجلة كلية الشرطة القطرية، العدد 7، قطر،

2023، ص 243.

(2) المرجع نفسه، ص 243.

والمثال الآخر هي المنصات المالية الذكية، حيث تستخدم بعض المنصات المالية الذكاء الاصطناعي لإدارة الاستثمارات بشكل مستقل. إذا قام هذا النظام بإجراء قرارات استثمارية سيئة أو تسبب في خسائر، قد يتم النظر في فكرة الشخصية القانونية للذكاء الاصطناعي لتحديد المسؤولية القانونية، بدلاً من تحميل المطورين أو الشركات المسؤولية الكاملة<sup>(1)</sup>. لذا تطرح هذه التطبيقات العديد من التحديات القانونية التي تحتاج إلى أطر قانونية واضحة. وفي المستقبل، قد نرى تطوراً نحو الاعتراف الرسمي بالشخصية القانونية للذكاء الاصطناعي، خصوصاً مع زيادة تعقيد الأنظمة الذكية وزيادة استقلاليتها عن البشر ودخولها في الجيل الثالث منها، حسب ما تم إيجازه سابقاً.

### أولاً: فرضية منح الذكاء الاصطناعي حقوق الملكية الفكرية

منح الذكاء الاصطناعي حقوق الملكية الفكرية هو موضوع جدلي يعكس مدى تعقيد هذه المسألة، إذ إن الذكاء الاصطناعي يمكنه إنتاج أعمال فنية أو اختراعات. مما يثير تساؤلات حول من يجب أن يمتلك هذه الحقوق الذكاء الاصطناعي نفسه، أم المبرمج أو المطور الذي أنشأه، أم الشخص الذي يستخدم النظام، ويمكن تحليل هذه الفرضية من عدة جوانب. من الجانب القانوني التقليدي لحقوق الملكية الفكرية، لا سيما أن القوانين التقليدية الخاصة بحقوق الملكية الفكرية تُمنح للأشخاص الطبيعيين أو الاعتباريين مثل الشركات، وهي تنص عادةً على أن الشخص أو الكيان الذي يبتكر أو يخترع عملاً إبداعياً أو علمياً يمتلك الحقوق الحصرية في استغلال هذا العمل<sup>(2)</sup>. فإذا أنتج نظام ذكاء اصطناعي عملاً إبداعياً، فإن القوانين الحالية لا تعترف لهذا النظام بالملكية الفكرية؛ بل تعود الحقوق إلى الشخص أو الشركة التي تملكه أو تديره. فغالبية قوانين الملكية الفكرية، سواء براءات الاختراع أو حقوق التأليف والنشر، تشترط أن يكون هناك مخترع أو مؤلف بشري يملك القدرة على الإبداع والابتكار<sup>(3)</sup>.

(1) محمد شوقي الغناني، إسلام حديب، الذكاء الاصطناعي والمنصات المالية الذكية، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، القاهرة، 2022، ص 61-63.

(2) علي الفيلالي، الشخصية القانونية كوسيلة لحماية حقوق الملكية الفكرية، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، جامعة تامنغست، المجلد 9، العدد 1، الجزائر، 2020، ص 361.

(3) محمد شوقي الغناني، إسلام حديب، الذكاء الاصطناعي والمنصات المالية الذكية، مرجع سابق، ص 78.

وهذه المسألة تطرح العديد من التحديات الخاصة لذكاء الاصطناعي، فالذكاء الاصطناعي يمكنه توليد أعمال جديدة ومعقدة دون تدخل بشري مباشر، مثل كتابة القصائد أو الرسم أو حتى ابتكار حلول تكنولوجية معقدة. هذه الإمكانيات تطرح تساؤلاً حول ما إذا كان يجب منح حقوق الملكية الفكرية للنظام نفسه. فبعض الفقهاء والاجتهادات القانونية عموماً يشيرون إلى أن منح الذكاء الاصطناعي حقوق الملكية الفكرية يتعارض مع الأسس القانونية التي تعتمد على وجود "نية" و"إرادة" بشرية في الإبداع، وبما أن الذكاء الاصطناعي يفكر إلى الوعي أو الإرادة، فإن منحه حقوق الملكية الفكرية يصبح أمراً صعباً<sup>(1)</sup>.

في ظل هذه التحديات، ظهرت اقتراحات بديلة تمنح الحقوق القانونية للمطورين أو مالكي الأنظمة الذكية. يمكن، على سبيل المثال، منح المطورين أو الشركات حقوق الملكية الفكرية للأعمال التي تنتجها الأنظمة التي قاموا بتطويرها، حيث يتم التعامل مع الذكاء الاصطناعي كأداة. ومثال على ذلك هو ما حدث في الولايات المتحدة عندما رفض مكتب حقوق الطبع والنشر الأمريكي منح حقوق الطبع لعمل أنشأه نظام ذكاء اصطناعي دون تدخل بشري<sup>(2)</sup>. ففي بعض البلدان، يجري نقاش حول تعديل القوانين لتتوافق مع واقع الذكاء الاصطناعي. على سبيل المثال، في الولايات المتحدة الأمريكية والاتحاد الأوروبي هناك نقاشات حول ما إذا كان ينبغي تعديل قوانين الملكية الفكرية لتشمل الأعمال التي ينتجها الذكاء الاصطناعي. لكن الصين مثلاً، بدأت بمنح حقوق محدودة للأعمال الناتجة عن الذكاء الاصطناعي، لكن لا تزال هذه المسألة نسبية وغير واضحة المعالم لأنها لا تطبق سنداً لمعيار قانوني واضح<sup>(3)</sup>. في السنوات الأخيرة، ظهرت قضايا تتعلق بإمكانية الاعتراف بالذكاء الاصطناعي كمؤلف أو مخترع. وأشهرها قضية حول نظام ذكاء اصطناعي يدعى "DABUS" (المعروف بأنه قادر على ابتكار تصاميم ومنتجات)، تم تقديم طلبات في عدة دول لمنحه براءات اختراع. لكن محاكم كل هذه الدول رفضت الاعتراف بالذكاء الاصطناعي كمخترع، مؤكدين على أن

---

(1) شادي عبد الوهاب، إبراهيم الغيطاني، سارة يحيى، فرص وتهديدات الذكاء الاصطناعي في السنوات العشر القادمة، تقرير المستقبل، بحث منشور في ملحق صادر عن مجلة اتجاهات الحدث، مركز المستقبل للأبحاث والدراسات المتقدمة، العدد 97، أبو ظبي، 2018، ص 275.

(2) أحمد جراد، الشخصية القانونية للذكاء الاصطناعي... استباق مضلل، مرجع سابق، ص 246.

(3) المرجع نفسه، ص 247-248.

المخترع يجب أن يكون بشرياً، إلا دولة جنوب افريقيا منحت براءة اختراع تعود إلى نظام الذكاء الاصطناعي "DABUS"، مما فتح الباب أمام مناقشات أوسع حول كيفية التعامل مع هذه القضايا مستقبلاً<sup>(1)</sup>.

أما من الجانب الأخلاقي، يرى البعض أن منح الذكاء الاصطناعي حقوق الملكية الفكرية يمكن أن يفتح الباب لتحديات أخلاقية جديدة، مثل عدم وضوح المسؤولية عن الأضرار أو الاستخدام غير المشروع لهذه الأنظمة. كما أنه يفتح المجال أمام المطورين أو المبرمجين أو المستخدمين من الاتصال من مسؤولياتهم في استخدام الذكاء الاصطناعي بشكل غير قانوني أو مضر بمصالح الآخرين، خاصةً أن الذكاء الاصطناعي إلى حد الآن لا يميز بين الأعمال المشروعة وغير المشروعة بحسب القوانين<sup>(2)</sup>. إضافةً إلى أن ذلك قد يؤدي إلى تفاقم مسألة السيطرة على الملكية الفكرية لصالح شركات التكنولوجيا الكبرى على حساب المبدعين الأفراد. فمنح الذكاء الاصطناعي حقوق الملكية الفكرية يعد مسألة معقدة تتداخل فيها القوانين الحالية مع التحديات التكنولوجية الحديثة. وفي الوقت الحالي، يميل النظام القانوني الدولي نحو منح المطورين أو مستخدمي الأنظمة الحقوق القانونية بدلاً من الذكاء الاصطناعي نفسه، خاصةً أن الذكاء الاصطناعي ما يزال في جيله الأول، لكن النقاش ما زال مستمراً، وقد نرى في المستقبل تعديلات قانونية تتناسب مع التطورات السريعة في هذا المجال. وعليه يمكن القول بأن قوانين الملكية الفكرية حالياً في معظم الدول لا تعترف بالذكاء الاصطناعي ككيان يمكنه المطالبة بهذه الحقوق، لكن مع تطور الذكاء الاصطناعي وزيادة تأثيره في المجالات الإبداعية والصناعية، قد نشهد تغييرات قانونية في المستقبل. ويبقى التحدي في كيفية صياغة هذه القوانين لضمان حماية حقوق المبدعين البشر، مع الاعتراف بدور الذكاء الاصطناعي في الابتكار.

---

(1) Matthew Scherer, Regulating Artificial Intelligence Systems: Risks, Challenges, Competencies, and Strategies, Harvard Journal of Law & Technology, Vol. 29, No. 2, Spring 2016. Pg. 359.

Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=26097> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.26097>

(2) شادي عبد الوهاب، إبراهيم الغيطاني، سارة يحيى، فرص وتهديدات الذكاء الاصطناعي في السنوات العشر القادمة، مرجع سابق، ص 277.



## ثانياً: فرضية منح الذكاء الاصطناعي حقوق الملكية الصناعية

فرضية منح الذكاء الاصطناعي حقوق الملكية الصناعية<sup>(1)</sup> تتعلق بفكرة الاعتراف بأن الذكاء الاصطناعي يمكن أن يكون مؤهلاً لحقوق الملكية الصناعية، مثل براءات الاختراع والتصاميم الصناعية والعلامات التجارية. تأتي هذه الفرضية في سياق النقاش حول كيفية التعامل مع الابتكارات والاختراعات التي تنشأ بواسطة أنظمة الذكاء الاصطناعي. فتُعد مسألة منح الذكاء الاصطناعي حقوق الملكية الصناعية موضوعاً جديداً ومعقداً في الأطر القانونية، وحتى الآن، لم يتم التوصل إلى توافق دولي واضح حول هذه المسألة، كما سبق وأسلفنا الذكر بخصوص مسألة الملكية الفكرية.

تعتمد هذه الفرضية على إمكانية أن يقوم الذكاء الاصطناعي بإنشاء اختراعات أو تصاميم جديدة دون تدخل بشري مباشر. على سبيل المثال، يمكن لبرامج الذكاء الاصطناعي تحليل البيانات بشكل مستقل أو استخدام تقنيات التعلم الآلي<sup>(2)</sup> للتوصل إلى اختراعات جديدة، مثل تطوير أدوية جديدة أو تحسين عمليات التصنيع. كما يمكن للذكاء الاصطناعي أن يساهم في تصميم أو تطوير علامة تجارية، لكن المالك النهائي للحقوق القانونية هو الشخص أو الشركة التي تستخدم الذكاء الاصطناعي في هذا السياق<sup>(3)</sup>.

في أغلب الأنظمة القانونية الحالية، يعتبر الإنسان فقط هو المؤهل للحصول على براءة اختراع. أي أن المخترع يجب أن يكون كائناً بشرياً، وليس آلة أو ذكاء اصطناعي. في بعض الحالات التي يقوم فيها الذكاء الاصطناعي بتوليد اختراع ما دون تدخل بشري واضح، تطرح أسئلة حول من هو المخترع الحقيقي، لكن كون الذكاء الاصطناعي ما زال في جيله الأول فلم

---

(1) حقوق الملكية الصناعية هي حقوق قانونية تحمي الابتكارات والاختراعات ذات الطبيعة الصناعية والتجارية، مثل براءات الاختراع، والعلامات التجارية، والتصاميم الصناعية. تهدف إلى منح المبتكرين والشركات حقاً حصرياً في استغلال إبداعاتهم لفترة محددة، مما يشجع على الابتكار ويحمي المصالح التجارية.

(2) تقنيات التعلم الآلي هي مجموعة من الخوارزميات والنماذج التي تسمح للحواسيب بتحليل البيانات، والتعلم منها، واتخاذ القرارات أو التنبؤات دون برمجة صريحة. تعتمد هذه التقنيات على تدريب النماذج باستخدام البيانات لاكتشاف الأنماط والتكيف مع المعلومات الجديدة بمرور الوقت.

(3) Matthew Scherer, Regulating Artificial Intelligence Systems: Risks, Challenges, Competencies, and Strategies, ibid. Pg. 362.

يتم التوصل بعد إلى اختراع كامل دون تدخل الانسان. لذا ما تزال القوانين الحالية لا تعترف بالذكاء الاصطناعي كمخترع، مما يستلزم تدخل بشري لوضع اسمه كمخترع على البراءة<sup>(1)</sup>. كما ان هناك جدل قانوني حول ما إذا كان منح حقوق الملكية الصناعية للذكاء الاصطناعي من شأنه أن يعزز أو يعيق الابتكار. فالبعض يرى أن الاعتراف بالذكاء الاصطناعي كمخترع قد يحفز الشركات على الاستثمار أكثر في تقنيات الذكاء الاصطناعي. في المقابل، يرى آخرون أن هذا النهج قد يؤدي إلى تركيز مفرط للملكية والحقوق في يد الشركات الكبرى التي تمتلك هذه الأنظمة، مما قد يقيد الابتكار المفتوح والمشارك<sup>(2)</sup>. فيذهب الرأي الراجح إلى فرضية أن تتضمن النماذج القانونية المستقبلية اعترافاً بالذكاء الاصطناعي كمخترع، ولكن مع تخصيص الحقوق للمؤسسة أو الشخص الذي يمتلك النظام<sup>(3)</sup>. فمنح الذكاء الاصطناعي حقوق الملكية الصناعية يعتبر موضوعاً مثيراً للتفكير يتطلب تقييماً دقيقاً للجوانب القانونية والأخلاقية والاجتماعية. ويعتمد على كيفية التوازن بين تشجيع الابتكار وحماية الحقوق والمصالح العامة والخاصة في الوقت نفسه.

هناك دعوات متزايدة لمراجعة التشريعات المتعلقة بالملكية الصناعية والفكرية لتناسب مع تقدم الذكاء الاصطناعي، مع اقتراحات لإيجاد أنظمة جديدة قد تتعامل مع الذكاء الاصطناعي كأداة ولكن تمنح الحقوق للأشخاص أو الشركات التي تتحكم فيه. على المستوى الدولي، قد تشهد هذه المسألة تطوراً في ظل المنظمات الدولية مثل المنظمة العالمية للملكية الفكرية (WIPO) التي تتنظر في التأثيرات القانونية للذكاء الاصطناعي<sup>(4)</sup>. في النهاية، يظل النظام الحالي للملكية الصناعية موجهاً نحو البشر وليس الذكاء الاصطناعي، ولكن مع تطور التكنولوجيا، قد نشهد تغييرات قانونية مستقبلية قد تتعامل مع هذه القضية بشكل أكثر شمولية.

---

(1) Ugo Pagallo, The Laws of Artificial Intelligence: Crimes, Contracts, and Torts, part of Law, Governance and Technology book, Springer Publication, Edition 3, London, 2023. Pg. 364. ISBN-13 : 978-9400765634.

(2) عثمان الخضر، الذكاء الاصطناعي... هل هو مفهوم جديد للحقوق والواجبات؟ دراسة قانونية تحليلية، مجلة دراسات القانون، العدد 12، 2022، ص 116.

(3) المرجع نفسه، ص 116-117.

(4) Matthew Scherer, Regulating Artificial Intelligence Systems: Risks, Challenges, Competencies, and Strategies, ibid. Pg. 364.

## المبحث الثاني: المسؤولية القانونية الناشئة عن الاعتراف بالشخصية

### القانونية للذكاء الاصطناعي

قد يخضع تنظيم المسؤولية لتعديلات كبيرة نتيجة للمناقشات حول المسؤولية القانونية للذكاء الاصطناعي. فقد تم الاعتراف بالشخصية القانونية تقليدياً في القانون الفرنسي واللبناني، حيث يتم منحها للأشخاص الطبيعيين والاعتباريين، بحيث لا توجد شخصية قانونية ثالثة. وبالتالي، فإن لوائح المسؤولية المدنية الحالية تعتبر الذكاء الاصطناعي شيئاً وتطبق عليه القواعد الموضحة في المواد 131 و132 و133 من القانون المدني اللبناي، وفقاً للتمييز القانوني التقليدي بين الشخص والشيء<sup>(1)</sup>. ومع ذلك، من الأهمية بمكان تكييف الذكاء الاصطناعي في البداية لتحديد القواعد التي يجب تنفيذها استجابة للأضرار المحتملة التي قد يسببها، فلا تعتبر الروبوتات إنساناً أو حيواناً، بل تعتبر من قبيل الأشياء.

وفي هذا السياق، نشأ اتجاه فقهي أوروبي يدعو إلى إنشاء فئة ثالثة من الأفراد الذين يتميزون بقدرتهم على التصرف واتخاذ القرارات والتناغم مع بيئتهم. وتمت الإشارة إلى هذه الفئة الجديدة باسم "الشخصية القانونية الرقمية"<sup>(2)</sup>. لقد أقر البرلمان الأوروبي قانوناً ينظم الذكاء الاصطناعي العام الماضي بهدف تشجيع الابتكار في أوروبا وحماية المجتمع من سوء الاستخدام، كما صرح بذلك المفوض الفرنسي للشؤون الرقمية تييري بريتون. ومن الممكن أن يكون المشرعون في الدول المتقدمة، بما في ذلك الولايات المتحدة والصين واليابان، يحاولون التنبؤ بمستقبل الذكاء الاصطناعي من خلال إعادة تقييم التكيف القانوني معه<sup>(3)</sup>.

ولكن مسألة نوع المسؤولية التي تنشأ عن السلوك الخاطئ للذكاء الاصطناعي لا تزال دون حل. فلم يتوصل الفقه إلى إجماع حول اتجاه محدد، كما لم يصل إلى إجماع حول كفاية قواعد المسؤولية المدنية لتشمل الضرر الناتج عن خطأ الذكاء الاصطناعي. ومع ذلك، يمكن التأكيد على أن الذكاء الاصطناعي لا يمكن اعتباره شيئاً بالمعنى التقليدي للأشياء في قواعد المسؤولية المدنية، ولا يزال يفقر إلى العديد من الصفات الإنسانية. وبالتالي، هناك درجة من التداخل

(1) قانون الموجبات والعقود اللبناي الصادر بالمرسوم الاشتراعي رقم 51 تاريخ 1932/03/09 وتعديلاته.

(2) محمد الخطيب، المسؤولية المدنية والذكاء الاصطناعي.. إمكانية المساءلة؟ مرجع سابق، ص 131.

(3) Ugo Pagallo, The Laws of Artificial Intelligence: Crimes, Contracts, and Torts, ibid, Pg. 366.

بين الذكاء البشري والذكاء الاصطناعي تتطلب من جميع المشرعين اتخاذ خطوات جريئة نحو قواعد المسؤولية المدنية عن الذكاء الاصطناعي، خاصة بالنظر إلى خصوصيته وطبيعته الفريدة.

## ■ المطالب الاول: تطبيق نظرية المسؤولية القانونية على نظام الذكاء الاصطناعي

من المهم أن ندرك أن مصطلح "الشخصية القانونية" هو ابتكار تشريعي يهدف إلى حماية الأفراد، وكذلك بعض المصالح والمشاريع والقيم، وحتى الكيانات الأخرى التي يعتبرها المشرع تستحق الحماية<sup>(1)</sup>. وبالتالي، فمن الضروري توخي الحذر عند تقييم هذا الاتجاه الغربي. لذلك، من الضروري التمييز بين الإنسان والشخص، حيث تُمنح الشخصية القانونية للفرد ليس بسبب طبيعته البشرية، بل لأنه يتمتع بحقوق ومسؤوليات<sup>(2)</sup>. وبالتالي، أزال المشرع سمة الشخصية من نطاق الإضفاء البشري من أجل توسيع التعريف ليشمل كيانات أخرى اعتبرها المشرع ضرورية لامتلاك الشخصية القانونية.

وفي سياق الروبوتات التي تعمل بالذكاء الاصطناعي، نتساءل عما إذا كان من الضروري منحها الشخصية القانونية. في هذه الحالة، لم يصل الفقه إلى إجماع على نهج واحد، وينكر بعض الأفراد وجود هذه الشخصية على أساس أن الروبوتات الذكية لم تصل بعد إلى مستوى الوعي والتمييز الذي يمكنها من اكتساب الشخصية القانونية التي يمتلكها البشر<sup>(3)</sup>. فالشخصية القانونية المعنية غامضة؛ وبالتالي، من غير الواضح ما إذا كانت تُمنح للهيكل الخارجي للروبوت أم للذكاء الاصطناعي الداخلي. في هذا السياق، يعترف الفقه الفرنسي بخطر

---

(1) سنداً لوثيقة الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، والتي صادقت عليه الجمعية العامة في باريس في العاشر من كانون الأول 1948 بموجب القرار الأممي 217.

(2) حسن الحمراوي، أساس المسؤولية المدنية عن الروبوت بين القواعد التقليدية والاتجاه الحديث، مجلة كلية الشريعة والقانون، الطبعة الثانية، العدد 23، القاهرة، 2021، ص 258.

(3) Antoinette Rouvroy, La robotisation de la vie ou la tentation de l'inséparation, in L'intelligence artificielle et le droit, éd. Larcier et Crids, Bruxelles, 2018. Pg. 219.

Disponible: <https://researchportal.unamur.be/fr/publications/la-robotisation-de-la-vie-ou-la-tentation-de-lins%C3%A9paration>

الاعتراف بالشخصية القانونية للذكاء الاصطناعي، حيث يمكن أن يؤدي هذا إلى مخاطر عديدة، أبرزها عدم مسؤولية مستخدمي ومصممي الذكاء الاصطناعي، مما قد يفتح المجال أمام خروقات وتجاوزات قانونية خطيرة<sup>(1)</sup>.

في حين يرى البعض أنه من الضروري إعادة النظر في الشخصية القانونية لتضمين الذكاء الاصطناعي، فإن هذا يستند إلى حقيقة مفادها أن الوسائط الإلكترونية الذكية أصبحت قادرة الآن على عرض العرض وقبول العقد، مما يؤدي إلى إنشاء علاقة قانونية ملزمة للطرفين<sup>(2)</sup>. وهذا الاتجاه يعني أن بعض الروبوتات تعمل الآن بشكل مستقل تمامًا ودون تدخل بشري، ونتيجة لذلك، فهي مسؤولة عن أفعالها بنفس الطريقة التي يتحملها أي فرد آخر، ولكن إلى حد الآن ما يزال هذا التوجه غير مقنع لكثير من المشرعين الدوليين والمحليين على حد سواء. في الواقع الحالي، قد يكون هذا المطلب ممكن عمليًا في المستقبل القريب، خاصةً في ضوء حقيقة أن الذكاء الاصطناعي قد اخترق غالبية التخصصات، بما في ذلك القطاع القانوني. ومن المحتمل أن تكون هناك تخصصات قانونية في مجال الذكاء الاصطناعي في المستقبل، وبعض الروبوتات مستقلة في عمليات اتخاذ القرار، وبالتالي تمتلك الوعي الذاتي والإرادة الحرة. وعليه، فمن الضروري أن يعترف المشرع اللبناني، والمشرع العربي بشكل عام، بذلك ويمنح هذا الذكاء شخصية قانونية متميزة عن شخصية الإنسان والأشخاص القانونيين. الهدف هو تنظيم استخدام هذا الذكاء وحماية المجتمع من الضرر الناتج عنه ضمن ضوابط قانونية وأخلاقية واضحة، وقد جاء قرار المشرع الأوروبي بتاريخ 2017/2/16 بإصدار قواعد القانون المدني الأوروبي بشأن الروبوتات، وإخراجها من فئة الأشياء وتبني نظرية الممثل البشري<sup>(3)</sup>.

ورغم الجدل الفقهي الحالي وتقلب موقف المشرع الأوروبي، فإن هذا لا ينفي إمكانية منح الشخصية القانونية للذكاء الاصطناعي. لذا يمكن أن نرى أن المشرع الأوروبي قصد من خلال

(1) Antoinette Rouvroy, La robotisation de la vie ou la tentation de l'inséparation, Ibid. Pg. 219-220.

(2) Eric Sibony, Qu'est-ce que l'intelligence artificielle? in Intelligence artificielle, un nouvel horizon: pourquoi la France a besoin d'une culture numérique? ED. Lysias, Paris, 2023. Pg. 239. Disponible: [https://www.cnil.fr/sites/default/files/atoms/files/cahier\\_lyusias\\_-\\_intelligence\\_artificielle.pdf](https://www.cnil.fr/sites/default/files/atoms/files/cahier_lyusias_-_intelligence_artificielle.pdf)

(3) Ibid. Pg. 239.

استخدام هذه الشخصية القانونية المنشأة حديثاً حماية هذا الذكاء وتنظيم سلوكه، وكذلك حماية المجتمع من الضرر المحتمل الذي قد يسببه. كما أن فكرة إنشاء هيئة مستقلة مسؤولة عن أنظمة الذكاء الاصطناعي كبديل لفكرة الوصاية القانونية التقليدية، تشير إلى هذا التحول في الموقف<sup>(1)</sup>. وقد أيدت هذا المفهوم في القرار الصادر بتاريخ 20/10/2020، والذي قرر أن إنشاء شخصية قانونية للذكاء الاصطناعي ضروري ولكن يجب أن يترافق مع تعديل التشريعات القائمة لتتماشى مع خصوصيات الذكاء الاصطناعي<sup>(2)</sup>.

وبالتالي، يمكن القول إننا أمام شخصية قانونية مختلفة عن الشخصية التقليدية، وهي شخصية تشبه إلى حد ما تلك الممنوحة للإنسان غير المميز، بل وحتى الحيوان، الذي منحه المشرع حقوقاً معينة وجرم أي اعتداء أو تعذيب يمسه<sup>(3)</sup>. وأصبح من الضروري وضع تنظيم قانوني خاص بالذكاء الاصطناعي يتناول المسؤولية عن الأضرار الناجمة عن سلوكه الخاطئ، في ظل الشخصية القانونية التي يمكن الإشارة إليها بالشخصية الرقمية أو الإلكترونية، نتيجة لما سبق ذكره. وهذا النقاش ليس مجرد افتراض أو سابق لأوانه، بل هو واقع حالي وضرورة ملحة.

## أولاً: مسؤولية المصمم أو المبرمج

مسؤولية المصمم أو المبرمج عن أعمال الذكاء الاصطناعي هي مسألة معقدة تتعلق بالقانون الدولي والمحلي. وتتمحور حول من يتحمل المسؤولية القانونية عندما يقوم نظام الذكاء الاصطناعي بأعمال أو يتخذ قرارات قد تؤدي إلى أضرار أو عواقب غير مقصودة. فإذا كان هناك عيب أو خطأ في تصميم أو برمجة النظام الذي أدى إلى حدوث أضرار، فقد يُحمل المصمم أو المبرمج المسؤولية عن تلك الأضرار؛ على سبيل المثال، إذا كان النظام مصمماً أو مبرمجاً بطريقة غير سليمة، مما أدى إلى نتائج ضارة، فإن المصمم أو المبرمج قد يكون

---

(1) محمد طه، الذكاء الاصطناعي اتجاهات معاصرة وقضايا حرجة، عالم المعرفة، المجلس الوطني للثقافة والعلوم والأداب، العدد 330، الكويت، 2022، ص 306.

(2) محمد طه، الذكاء الاصطناعي اتجاهات معاصرة وقضايا حرجة، مرجع سابق، ص 306-307.

(3) حسن الحمراوي، أساس المسؤولية المدنية عن الروبوت بين القواعد التقليدية والاتجاه الحديث، مرجع سابق، ص 260.

مسؤولًا عن الإهمال في التصميم أو البرمجة<sup>(1)</sup>. كما أن عدم التزام المصمم أو المبرمج بالمعايير التقنية أو الأخلاقية المعترف بها، أو لم يطبق الإجراءات اللازمة لحماية المستخدمين والبيانات، فقد يُعتبر ذلك إهمالًا أو تقصيرًا يستوجب المساءلة.

ويعتبر أن هناك إهمال في تطوير النظام إذا لم يتبع المصمم أو المبرمج المعايير أو الممارسات المعترف بها دوليًا أثناء تطوير نظام الذكاء الاصطناعي، مما أدى إلى وقوع ضرر، قد يُعتبر ذلك نوعًا من الإهمال الذي يستوجب المسؤولية المدنية أو الجزائية<sup>(2)</sup>. فإذا أدى استخدام الذكاء الاصطناعي إلى نتائج جنائية مثل الاحتيال أو الاعتداء، فقد تثار تساؤلات حول من يتحمل المسؤولية الجنائية. وفي الغالب، المصمم أو المبرمج لن يتحمل المسؤولية الجنائية مباشرةً إلا إذا كان هناك عمد أو إهمال جسيم في برمجة النظام بطريقة تؤدي إلى حدوث أضرار. وفي العديد من الحالات، تكون المسؤولية مشتركة بين عدة أطراف، بما في ذلك المصمم، المبرمج، والجهة التي قامت بنشر أو استخدام النظام. وقد يتحمل المستخدم النهائي أو الشركة التي تستخدم النظام أيضًا جزءًا من المسؤولية، خاصةً إذا كان هناك سوء استخدام للنظام<sup>(3)</sup>.

وهناك بعد التوجهات الفقهية التي ترى وجوب اعتبار الذكاء الاصطناعي منتجًا. ووفقًا للقوانين تترتب مسؤولية المنتج، إذا تسبب النظام في ضرر نتيجة عيب في تصميمه أو برمجته، فقد يتم تحميل الشركة المصنعة أو المبرمج المسؤولية بغض النظر عن نية الإهمال. يتم التعامل مع هذا على نحو مشابه لمسؤولية الشركات المصنعة عن منتجات مادية معيبة. لذا يتحمل المصمم أو المبرمج مسؤولية المنتج إذا تم استخدام الذكاء الاصطناعي لأغراض ضارة، مثل ارتكاب جرائم أو انتهاكات قانونية<sup>(4)</sup>. لكن في هذه الحالة، يمكن أن تتنوع المسؤولية حسب السياق، فإذا تم استخدام الذكاء الاصطناعي بشكل غير مقصود أو غير متوقع، قد

---

(1) أمينة عثمانية، المفاهيم الأساسية للمسؤولية عن أعمال الذكاء الاصطناعي، دراسة نشرت في عمل جماعي بعنوان تطبيقات الذكاء الاصطناعي كتوجه حديث لتعزيز القدرة التنافسية لمنظمات الأعمال، الطبعة الأولى، المركز الديمقراطي العربي للدراسات الاستراتيجية والسياسية والاقتصادية، برلين، 2019، ص 108.

(2) أمينة عثمانية، المفاهيم الأساسية للمسؤولية عن أعمال الذكاء الاصطناعي، مرجع سابق، ص 109-110.

(3) المرجع نفسه، ص 110.

(4) محمد طه، الذكاء الاصطناعي اتجاهات معاصرة وقضايا حرجة، مرجع سابق، ص 311.

يكون من الصعب تحميل المصمم المسؤولية الكاملة. أما إذا كان المصمم أو المبرمج على علم بإمكانية الاستخدام الضار ولم يتخذ الإجراءات الكافية للحد منه، فقد يُعتبر مسؤولاً عن هذا الضرر ويتوجب عليه التعويض<sup>(1)</sup>.

كما أن عدم التنبؤ بتصرفات الذكاء الاصطناعي يثير تحدي قانوني جديد مرتبط بالمسؤولية لأن الذكاء الاصطناعي يمكن أن يتعلم ويتكيف بطرق قد لا يتوقعها المبرمجون. فإذا قام النظام باتخاذ قرار غير متوقع يسبب ضرراً، ففي هذه الحالة، يصعب تحميل المصمم أو المبرمج المسؤولية مباشرة ما لم يكن هناك إهمال واضح. وعليه، فإن عدم وجود إطار قانوني دولي موحد واضح لمعالجة مسألة مسؤولية الذكاء الاصطناعي، يثير الكثير من التساؤلات القانونية ويفرض تحديات جديدة<sup>(2)</sup>. القوانين الحالية تركز بشكل أكبر على الخطأ البشري أو التقصير، وليس على الآلات التي تتخذ قرارات ذاتية، مما يفتح المجال أمام التأويل في حالات الضرر الناتج عن أعمال أنظمة الذكاء الاصطناعي.

إلى جانب المسؤولية القانونية، هناك مسؤولية أخلاقية يجب على المبرمجين والمصممين مراعاتها. يجب أن يسعى المطورون إلى ضمان أن أنظمة الذكاء الاصطناعي مصممة وفقاً لمبادئ الشفافية، الأخلاق، والسلامة، لتجنب الأضرار المحتملة<sup>(3)</sup>. وفي المجمل، مسألة مسؤولية المصمم أو المبرمج عن أفعال الذكاء الاصطناعي لا تزال قيد النقاش على المستويات القانونية والأخلاقية، وستتطلب المزيد من التطوير القانوني والتنظيمي مع استمرار تطور التكنولوجيا.

وبالتالي، مع تطور الذكاء الاصطناعي، هناك حاجة إلى تطوير أطر قانونية جديدة لتنظيم المسؤولية القانونية عن الأنظمة الذكية. هذا يشمل وضع معايير واضحة حول من يتحمل المسؤولية عندما يتسبب الذكاء الاصطناعي في أضرار غير مقصودة، وما إذا كان يمكن

---

(1) المرجع نفسه، ص 311.

(2) Antoinette Rouvroy, La robotisation de la vie ou la tentation de l'inséparation, ibid. Pg. 221.

(3) محمد طه، المرجع نفسه، ص 309؛

إن المبادئ الأخلاقية المعتمدة في تشغيل الأنظمة الذكية بمعظمها تستند إلى "Ethics Guidelines for Trustworthy AI" - تقرير من اللجنة الأوروبية للذكاء الاصطناعي، يتناول القضايا الأخلاقية والمسؤولية القانونية لمستخدمي الذكاء الاصطناعي.



تحميل النظام نفسه أو مالكة المسؤولية. وفي النهاية، تبقى مسؤولية المصمم أو المبرمج عن أعمال الذكاء الاصطناعي مسألة معقدة، تعتمد على نوع الضرر، ودرجة التحكم في النظام، ومدى توقع نتائج عمل الذكاء الاصطناعي، فيتوجب على الأنظمة القانونية تحمل مسؤولياتها لإدخال التعديلات اللازمة لمعالجة هذه التحديات.

## ثانياً: مسؤولية المستخدم أو المشغل

المسؤولية القانونية المترتبة على مستخدم أو مشغل أنظمة الذكاء الاصطناعي تتعلق بتبعات الأفعال التي يقوم بها النظام أثناء استخدامه. في حال تسبب نظام الذكاء الاصطناعي في أضرار أو انتهاكات قانونية، قد يُحمل المستخدم أو المشغل المسؤولية، سواء كان ذلك نتيجة استخدامه الخاطئ للنظام أو بسبب عدم اتخاذ التدابير اللازمة لمنع الضرر الحاصل<sup>(1)</sup>. فيتحمل المستخدم أو المشغل المسؤولية القانونية إذا كان هناك إهمال من قبله في استخدام النظام. على سبيل المثال، إذا قام المستخدم بتشغيل النظام دون فهم كيفية عمله أو دون اتخاذ التدابير الوقائية المناسبة، مما أدى إلى وقوع أضرار، فقد يُعتبر المسؤول عن هذا الخطأ أو الضرر. وهذه المسؤولية تنشأ حكماً في حال استخدام الذكاء الاصطناعي بطريقة تتعارض مع التعليمات أو المعايير المقبولة، مثل استخدام النظام في بيئة غير آمنة أو عدم تحديثه بشكل دوري<sup>(2)</sup>.

كما ان حالة استخدام المستخدم أو المشغل نظام الذكاء الاصطناعي لأغراض غير قانونية، مثل انتهاك الخصوصية، الاحتيال، أو غيرها من الأنشطة المحظورة، فإنه يتحمل المسؤولية المباشرة عن هذه الأفعال. وفي هذه الحالة، لا يكون مصمم أو مبرمج الذكاء الاصطناعي هو المسؤول، بل الشخص الذي قام بتشغيله أو توجيهه للقيام بهذه الأفعال<sup>(3)</sup>. وتشمل هذه المسؤولية حالات استخدام الذكاء الاصطناعي في عمليات القرصنة الإلكترونية أو في انتهاك قوانين حماية البيانات. ويتحمل المستخدم أو المشغل المسؤولية إذا فشل في مراقبة نظام الذكاء

---

(1) واثق الموسوي، المسؤولية الناتجة عن الذكاء الاصطناعي بين النظرية والتطبيق، المجلد الأول، الطبعة الأولى، دار الأيام للنشر والتوزيع، عمان - الأردن، 2019، ص 92.

(2) المرجع نفسه، ص 92-94.

(3) أمينة عثمانية، المفاهيم الأساسية للمسؤولية عن أعمال الذكاء الاصطناعي، مرجع سابق، ص 112.

الاصطناعي بشكل كافٍ. على سبيل المثال، إذا كان النظام يتخذ قرارات تلقائية ولكن يتطلب مراقبة مستمرة لضمان عدم حدوث أضرار، فإن الإخفاق في هذه المراقبة يمكن أن يؤدي إلى تحميل المستخدم أو المشغل المسؤولية<sup>(1)</sup>. وينطبق هذا في سياقات مثل الذكاء الاصطناعي المستخدم في المركبات ذاتية القيادة أو في الأنظمة المالية التي تتخذ قرارات استثمارية تلقائية. في حالة الأنظمة التي تعمل بشكل تلقائي ومستقل، مثل الروبوتات أو الأنظمة الذاتية التي تتخذ قرارات بناءً على البيانات التي تتلقاها، قد يتحمل المستخدم أو المشغل المسؤولية إذا لم يتخذ التدابير الكافية للحد من المخاطر المحتملة. على سبيل المثال، إذا تسبب روبوت ذاتي التشغيل في أضرار مادية أو جسدية، فقد يُطلب من المشغل إثبات أنه اتخذ جميع التدابير الممكنة لمنع مثل هذه الحوادث<sup>(2)</sup>.

كما أن استخدام أنظمة الذكاء الاصطناعي في معالجة البيانات الشخصية أو مراقبة الأفراد يمكن أن يؤدي إلى انتهاك قوانين الخصوصية. في هذه الحالة، قد يتحمل المستخدم أو المشغل المسؤولية القانونية إذا تم استخدام البيانات بشكل غير قانوني أو دون الحصول على الموافقة اللازمة من الأفراد. فمعظم القوانين الأوروبية مثلاً تضمن حماية البيانات الشخصية (GDPR)<sup>(3)</sup>، فتفرض متطلبات صارمة بشأن كيفية استخدام ومعالجة البيانات الشخصية بواسطة الذكاء الاصطناعي<sup>(4)</sup>.

وفي بعض الحالات تكون المسؤولية تعاقدية، إذا كان هناك عقد بين المستخدم أو المشغل ومزود نظام الذكاء الاصطناعي، فقد تنشأ المسؤولية عن الإخلال بشروط العقد. إذا تم استخدام النظام بشكل يخالف الشروط المتفق عليها، أو إذا تسبب النظام في أضرار نتيجة الاستخدام

---

(1) المرجع نفسه، ص 112.

(2) Antoinette Rouvroy, La robotisation de la vie ou la tentation de l'inséparation, ibid. Pg. 223.

(3) اللائحة العامة لحماية البيانات (GDPR) - الاتحاد الأوروبي، هذه اللائحة تتضمن بعض الفصول المتعلقة بمسؤولية المشغلين والمستخدمين لأنظمة الذكاء الاصطناعي التي تجمع وتعالج البيانات الشخصية.

(4) Ryan Calo, Robotics, AI, and the Future of Law: Regulating Emerging Technologies, University of Washington School of Law, California Law Review, 103 Calif. L. Rev. 513, California, 2015. Available: <https://digitalcommons.law.uw.edu/faculty-articles/23>

المخالف للعقد، ففي هذه الحالات يتحمل المستخدم أو المشغل المسؤولية القانونية<sup>(1)</sup>. على سبيل المثال، قد يتطلب العقد استخدام النظام وفقاً لإجراءات أمان محددة، وإذا تم تجاهل هذه الإجراءات، قد يكون هناك مسؤولية قانونية.

وفي بعض الحالات، قد يترتب على استخدام أنظمة الذكاء الاصطناعي مسؤولية جنائية، خاصةً إذا تم استخدام النظام لتحقيق أهداف غير قانونية مثل الاحتيال أو التجسس أو غيرها من الجرائم. في هذه الحالات، قد يواجه المستخدم أو المشغل تحقيقات قانونية وربما عقوبات جنائية. على سبيل المثال، إذا تم استخدام الذكاء الاصطناعي لأتمتة عملية احتيالية أو للتلاعب في الأسواق المالية، فإن المستخدم أو المشغل قد يُعاقب جنائياً<sup>(2)</sup>.

إن تعقيد أنظمة الذكاء الاصطناعي تجعل من الصعب تحديد المسؤولية بدقة. فقد يكون المستخدم أو المشغل غير قادر على فهم كيفية اتخاذ النظام للقرارات، مما يؤثر التساؤلات حول مدى مسؤوليته إذا حدث خطأ. وفي بعض الأحيان، يكون هناك عدة أطراف تشارك في تشغيل أو استخدام النظام، بما في ذلك المطورين والمشغلين والمستخدمين النهائيين<sup>(3)</sup>. تحديد المسؤولية قد يتطلب فحصاً دقيقاً لدور كل طرف في العملية التي نتج عنها الضرر. لكن كل ذلك لا ينفي إمكانية التقليل من تلك المخاطر من خلال حصول المستخدمين والمشغلين على تدريب كافٍ لفهم كيفية تشغيل الأنظمة بأمان وكيفية التعامل مع الأخطاء المحتملة. فينبغي على المستخدمين والمشغلين اتخاذ جميع التدابير الوقائية الممكنة لضمان تشغيل الأنظمة بشكل آمن ومنع الأضرار. مما يعني حتماً ضرورة امتثال المستخدمين والمشغلين لجميع القوانين واللوائح المحلية والدولية المتعلقة بالذكاء الاصطناعي، خصوصاً في مجالات الخصوصية والأمان<sup>(4)</sup>. وبالطبع مع تطور أنظمة الذكاء الاصطناعي، هناك حاجة لتطوير أطر قانونية جديدة تحدد بوضوح من يتحمل المسؤولية في حال حدوث أضرار ناجمة عن الذكاء الاصطناعي.

---

(1) نور عبد الرزاق، المسؤولية المدنية والجزائية الناشئة عن استخدام الذكاء الاصطناعي، التحديات والآفاق القانونية والاقتصادية للذكاء الاصطناعي، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، الكويت، 2023، ص 136.

(2) نور عبد الرزاق، المسؤولية المدنية والجزائية الناشئة عن استخدام الذكاء الاصطناعي، مرجع سابق، ص 141.

(3) واثق الموسوي، المسؤولية الناتجة عن الذكاء الاصطناعي بين النظرية والتطبيق، مرجع سابق، ص 94-95.

(4) المرجع نفسه، ص 95.

وفي هذا الإطار، بعض الدول تدرس إدخال قوانين جديدة لتنظيم استخدام الذكاء الاصطناعي وتحمل المسؤولية عنه، وقد يشمل ذلك تحديد معايير للاستخدام الآمن وتوزيع المسؤولية بين المستخدمين والمطورين. المسؤولية القانونية المترتبة على مستخدم أو مشغل أنظمة الذكاء الاصطناعي تعتمد بشكل كبير على كيفية استخدام النظام، وما إذا كانت هناك أخطاء أو إهمال في تشغيله أو مراقبته. فتقع على عاتق المستخدم أو المشغل مسؤولية ضمان الامتثال للقوانين واتخاذ التدابير الكافية للحد من المخاطر.

### ■ المطلب الثاني: واقع القانون الدولي في ظل تطور الذكاء الاصطناعي

في ظل التطور السريع للذكاء الاصطناعي، يواجه القانون الدولي تحديات كبيرة تتطلب إعادة النظر في كثير من المبادئ والمفاهيم القانونية التقليدية. فالذكاء الاصطناعي ليس مجرد تقنية عادية؛ بل هو نظام قادر على اتخاذ قرارات بشكل مستقل وتطوير نفسه، مما يطرح تساؤلات كثيرة حول المسؤولية المترتبة عن الأضرار المرتبطة بتلك الأنظمة. لذا، فإن القانون الدولي بحاجة إلى مواكبة هذا التطور لضمان التنظيم الفعال والآمن لاستخدام الذكاء الاصطناعي<sup>(1)</sup>.

لضمان حسن استخدام الذكاء الاصطناعي على المستوى العالمي، هناك حاجة ملحة لتطوير اتفاقيات دولية موحدة تنظم جميع الجوانب المتعلقة بالذكاء الاصطناعي، من حيث حماية الحقوق، الأمن، والمساءلة. هذه الاتفاقيات يجب أن تشمل مبادئ الشفافية، العدالة، وحقوق الإنسان<sup>(2)</sup>. ومن الضروري أن تتعاون الدول والمنظمات الدولية بشكل وثيق لوضع معايير قانونية تنظم استخدام الذكاء الاصطناعي، وتضمن تحقيق توازن بين الابتكار التكنولوجي وحماية المجتمع والبيئة.

فإلى جانب التنظيمات الحكومية، هناك أيضاً دور متزايد للتنظيم الذاتي من قبل الشركات المطورة للذكاء الاصطناعي. على سبيل المثال، شركات التكنولوجيا الكبرى بدأت في وضع

---

(1) زياد عبد الكريم القاضي، مدخل إلى الذكاء الاصطناعي، الطبعة الأولى، دار صفاء للنشر، عمان - الأردن، 2010،

ص 11.

(2) المرجع نفسه، ص 11.

قواعد أخلاقية داخلية للاستخدام المسؤول للذكاء الاصطناعي. كما أن الشراكة العالمية للذكاء الاصطناعي (GPAI) هي مبادرة تهدف إلى تعزيز التعاون الدولي لضمان أن الذكاء الاصطناعي يستخدم في صالح المجتمع<sup>(1)</sup>. تم إطلاقها في يونيو 2020 من قبل مجموعة من الدول الأعضاء، بما في ذلك كندا وفرنسا، بهدف إنشاء إطار عمل للتعاون الدولي وتبادل المعرفة حول تطوير واستخدام الذكاء الاصطناعي بطريقة مسؤولة وأخلاقية. ومن خلال التعاون العالمي في هذا المجال، تسعى GPAI إلى بناء إطار تنظيمي وأخلاقي يوجه تطور الذكاء الاصطناعي نحو مستقبل أكثر أمانًا وعدلاً للجميع<sup>(2)</sup>.

نظرًا للتحديات الكبرى التي يواجهها القانون الدولي في مواكبة التطور السريع للذكاء الاصطناعي، فإن الحاجة إلى إطار قانوني شامل أصبح أمرًا ملحقًا لضمان أن هذه التكنولوجيا المتقدمة تُستخدم بطريقة آمنة ومسؤولة. يجب أن يكون هذا الإطار قادرًا على معالجة القضايا المتعلقة بالأمان، الخصوصية، والمسؤولية القانونية مع الحفاظ على حقوق الإنسان وضمان العدالة والأمن. ويتطلب تحقيق ذلك تعاونًا دوليًا فعالاً بين الحكومات، الشركات التقنية، والمنظمات غير الحكومية، لضمان توحيد الجهود وتنسيق السياسات بما يحقق استخدامًا أخلاقيًا للذكاء الاصطناعي ويحد من المخاطر المحتملة على المجتمعات، مع دعم الابتكار المسؤول والتنمية المستدامة عالميًا.

## أولاً: أبرز الاتفاقيات الدولية الحالية المنظمة للذكاء الاصطناعي

الاتفاقيات الدولية الخاصة بتنظيم الذكاء الاصطناعي لا تزال في مراحلها الأولى، ولكن هناك عدة مبادرات واتفاقيات تهدف إلى وضع معايير وقواعد لضمان الاستخدام المسؤول والأخلاقي للذكاء الاصطناعي على المستوى العالمي. وأبرز هذه الاتفاقيات والمبادرات، هي:

### 1. إعلان التعاون الأوروبي في مجال الذكاء الاصطناعي (European AI Alliance)

يعد الاتحاد الأوروبي من أبرز الأطراف التي تعمل على تطوير إطار قانوني شامل للذكاء الاصطناعي. في نيسان 2018، أطلقت الدول الأعضاء في الاتحاد الأوروبي إعلانًا للتعاون

<sup>(1)</sup> Ryan Calo, Robotics, AI, and the Future of Law: Regulating Emerging Technologies, ibid.

<sup>(2)</sup> محمد طه، الذكاء الاصطناعي اتجاهات معاصرة وقضايا حرجة، مرجع سابق، ص 311.

في تطوير وتنظيم الذكاء الاصطناعي. يهدف هذا التعاون إلى تعزيز الابتكار وضمان تطوير تقنيات ذكاء اصطناعي تلتزم بالقيم الأوروبية مثل حماية البيانات والحقوق الفردية. ووضع معايير تنظم تطوير الذكاء الاصطناعي في مختلف المجالات مثل الرعاية الصحية والنقل، مع الحفاظ على مبادئ الشفافية والمسؤولية<sup>(1)</sup>.

## 2. مبادئ منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية (OECD) للذكاء الاصطناعي

في عام 2019، اعتمدت منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية مبادئ للذكاء الاصطناعي، وهي أول اتفاقية حكومية متعددة الأطراف لتنظيم الذكاء الاصطناعي. تهدف المبادئ إلى ضمان تطوير واستخدام الذكاء الاصطناعي بشكل مسؤول ومستدام. وتشمل تلك المبادئ الشفافية، الشمولية، الاستدامة، واحترام الخصوصية وحقوق الإنسان<sup>(2)</sup>.

## 3. إرشادات اليونسكو حول أخلاقيات الذكاء الاصطناعي

اعتمدت اليونسكو في تشرين الثاني 2021 اتفاقية تُعتبر الأولى من نوعها فيما يتعلق بأخلاقيات الذكاء الاصطناعي. تهدف هذه الوثيقة إلى توجيه الدول في كيفية التعامل مع قضايا الذكاء الاصطناعي من منظور أخلاقي، حيث تركز الاتفاقية على ضمان الشفافية، المساءلة، حماية الخصوصية، وتعزيز استخدام الذكاء الاصطناعي لتحقيق التنمية المستدامة والمساواة<sup>(3)</sup>.

## 4. الشراكة العالمية للذكاء الاصطناعي (Global Partnership on AI - GPAI)

<sup>(1)</sup> إعلان التعاون الأوروبي في مجال الذكاء الاصطناعي (European AI Alliance) هو مبادرة مهمة أطلقتها المفوضية الأوروبية بهدف تعزيز التعاون بين الدول الأعضاء في الاتحاد الأوروبي والمنظمات المعنية بتطوير وتنظيم الذكاء الاصطناعي. ويهدف هذا التعاون إلى ضمان استخدام الذكاء الاصطناعي بطريقة أخلاقية، شفافة، ومسؤولة.

European Commission Communication on Artificial Intelligence for Europe (April 2018), view the text of the document on the official website of the European Commission: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A52018DC0237>

<sup>(2)</sup> عبدالله موسى وأحمد بلال، الذكاء الاصطناعي: ثورة في التقنيات الحديثة، المكتبة الوطنية المصرية، الطبعة الأولى،

القاهرة، 2019، ص 119.

<sup>(3)</sup> المرجع نفسه، ص 126.

تأسست هذه الشراكة عام 2020 بمبادرة من دول مجموعة السبع (G7) وبعض الدول الأخرى. تركز الشراكة على تشجيع التعاون الدولي في تطوير وتنظيم الذكاء الاصطناعي بطريقة تعزز الابتكار وتحافظ على حقوق الإنسان والقيم الأخلاقية. وعليه فإن التعاون بين الحكومات والقطاع الخاص لتطوير سياسات واستراتيجيات تساهم في نشر الذكاء الاصطناعي بطرق تعزز التنمية وتحد من المخاطر المحتملة<sup>(1)</sup>.

## 5. الإطار الأخلاقي للأمم المتحدة بشأن الذكاء الاصطناعي

تعمل الأمم المتحدة من خلال عدة وكالات، بما في ذلك اليونسكو ومكتب المفوض السامي لحقوق الإنسان، على وضع معايير تنظم استخدام الذكاء الاصطناعي. تشمل هذه المعايير الأبعاد الأخلاقية المتعلقة بالذكاء الاصطناعي، مثل حماية الخصوصية، تعزيز المساواة، ومنع التحيز في الخوارزميات. وتشمل تلك المبادئ حماية حقوق الإنسان، تعزيز الشفافية والمساءلة، وضمان استخدام الذكاء الاصطناعي لتحقيق السلام والتنمية<sup>(2)</sup>.

## 6. القانون الأوروبي للذكاء الاصطناعي (EU AI Act)

بالرغم من أنه ليس اتفاقية دولية، يعد القانون الأوروبي للذكاء الاصطناعي أحد أهم التشريعات الحالية التي تنظم الذكاء الاصطناعي. يهدف إلى تصنيف نظم الذكاء الاصطناعي بناءً على مستويات الخطر وتطبيق قواعد تنظيمية متدرجة. هذا القانون قد يكون نموذجاً عالمياً للتشريعات المستقبلية، يهدف إلى ضمان سلامة استخدام الذكاء الاصطناعي مع الحفاظ على الابتكار في الأسواق الأوروبية<sup>(3)</sup>.

---

<sup>(1)</sup> Ryan Calo, Robotics, AI, and the Future of Law: Regulating Emerging Technologies, ibid.

<sup>(2)</sup> جهاد عفيفي، الذكاء الاصطناعي والأنظمة الخبيثة، أمجاد للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، عمان، 2017، ص 182.

<sup>(3)</sup> القانون الأوروبي للذكاء الاصطناعي (EU AI Act) هو تشريع مقترح من المفوضية الأوروبية، يهدف إلى وضع إطار قانوني شامل لتنظيم استخدام وتطوير أنظمة الذكاء الاصطناعي في الاتحاد الأوروبي. يعد هذا القانون جزءاً من استراتيجية الاتحاد الأوروبي لتعزيز الابتكار في مجال الذكاء الاصطناعي، مع حماية الحقوق الأساسية وضمان استخدام هذه التقنيات بشكل آمن ومسؤول. يمكن الاطلاع على النص الكامل لمقترح EU AI Act عبر الموقع الرسمي للمفوضية الأوروبية على الرابط التالي:

<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A52021PC0206>

## 7. مبادرة دبي للذكاء الاصطناعي الأخلاقي

في منطقة الشرق الأوسط، أطلقت دبي مبادرة للذكاء الاصطناعي الأخلاقي بالتعاون مع القطاع الخاص. تهدف هذه المبادرة إلى وضع معايير لاستخدام الذكاء الاصطناعي في المدينة، مع مراعاة الأبعاد الأخلاقية والإنسانية<sup>(1)</sup>.

تعكس هذه الاتفاقيات والمبادرات الدولية الجهود المتزايدة لتنظيم الذكاء الاصطناعي وضمان استخدامه بطريقة مسؤولة وأخلاقية، حيث تسعى الحكومات والمنظمات الدولية والشركات إلى وضع معايير وقواعد تضمن الاستخدام الآمن لهذه التكنولوجيا، مع مراعاة التحديات التي تطرحها على الصعيد القانوني والأخلاقي. المبادرات مثل الشراكة العالمية للذكاء الاصطناعي وإرشادات منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية تسعى لتعزيز التعاون الدولي من أجل وضع أطر قانونية موحدة وتوجيهات واضحة حول كيفية تطوير واستخدام الذكاء الاصطناعي بما يخدم المصلحة العامة. هذه الجهود تتطرق إلى قضايا مثل الشفافية، حقوق الإنسان، الخصوصية، وضمان عدم التمييز، لتجنب المخاطر المرتبطة بالذكاء الاصطناعي وتحقيق توازن بين الابتكار والمسؤولية الاجتماعية.

## ثانياً: التنظيم القانوني الدولي ضرورة لضمان حسن استخدام الذكاء الاصطناعي

التنظيم القانوني الدولي أصبح ضرورة ملحة لضمان حسن استخدام الذكاء الاصطناعي، وذلك بالنظر إلى التطور السريع في تكنولوجيا الذكاء الاصطناعي وتأثيره الكبير على جوانب مختلفة من الحياة. تتداخل هذه الحاجة مع العديد من التحديات والفرص التي يوفرها الذكاء الاصطناعي، وتبرز أهمية التنظيم القانوني الدولي من عدة جوانب. فالذكاء الاصطناعي يؤثر بشكل مباشر على حقوق الإنسان، بما في ذلك الخصوصية، حرية التعبير، والحماية من التمييز. يمكن أن تؤدي الخوارزميات غير المنظمة إلى تعزيز التحيز أو انتهاك الخصوصية الشخصية، ولذلك فإن وجود إطار قانوني دولي يساعد في ضمان حماية هذه الحقوق<sup>(2)</sup>. ومثال على ذلك هو مبادئ منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية (OECD) التي تهدف إلى

<sup>(1)</sup> Antoinette Rouvroy, La robotisation de la vie ou la tentation de l'inséparation, ibid. Pg. 227.

<sup>(2)</sup> جهاد عفيفي، الذكاء الاصطناعي والأنظمة الخبيرة، مرجع سابق، ص 184.



ضمان استخدام الذكاء الاصطناعي بطريقة تعزز العدالة والشفافية وتحترم الحقوق الأساسية<sup>(1)</sup>.

إضافةً إلى أن الذكاء الاصطناعي يمكن أن يُستغل في الجرائم الإلكترونية، الهجمات السيبرانية، أو حتى الأسلحة المستقلة. فالقوانين الدولية تساعد في الحد من المخاطر الأمنية المرتبطة بالاستخدام غير الأخلاقي أو الخطير للذكاء الاصطناعي، خصوصًا في الحروب أو في التجسس. من هنا تأتي أهمية وضع معايير دولية مثل الإرشادات الأخلاقية للذكاء الاصطناعي التي قدمتها اليونسكو في 2021 لضمان الاستخدام السلمي والمسؤول لهذه التكنولوجيا<sup>(2)</sup>.

كما أن التنظيم القانوني الدولي يمكن أن يساهم في ضمان الشفافية في كيفية عمل الأنظمة الذكية واتخاذ القرارات. كثير من الأحيان، يكون من الصعب تفسير كيفية وصول النظام إلى نتيجة معينة بسبب تعقيد الخوارزميات. لذلك، التشريعات تساعد في إلزام الشركات بتوفير معلومات واضحة حول كيفية عمل أنظمتها. على سبيل المثال، القانون الأوروبي للذكاء الاصطناعي (EU AI Act) يفرض متطلبات صارمة على الأنظمة ذات المخاطر العالية فيما يتعلق بالشفافية والمساءلة<sup>(3)</sup>. لا سيما أن التكنولوجيا الجديدة تطرح أسئلة حول المنافسة العادلة والابتكار. التنظيم الدولي يمكن أن يساهم في وضع قواعد واضحة لتشجيع الابتكار مع الحفاظ على المنافسة المفتوحة بين الدول والشركات. فالشراكات مثل الشراكة العالمية للذكاء الاصطناعي (GPAI) التي تأسست عام 2020 تهدف إلى تعزيز التعاون الدولي لضمان أن الذكاء الاصطناعي يساهم في التنمية الاقتصادية المستدامة<sup>(4)</sup>.

وبالنظر إلى الطبيعة العالمية للذكاء الاصطناعي، فإن أي تنظيم يجب أن يكون شاملاً على المستوى الدولي، حيث يمكن أن تنتقل المخاطر عبر الحدود بسهولة. التعاون الدولي عبر المنظمات مثل منظمة الأمم المتحدة والاتحاد الأوروبي يعزز من القدرة على إدارة استخدام

(1) Antoinette Rouvroy, La robotisation de la vie ou la tentation de l'inséparation, ibid. Pg. 227.

(2) Ibid. Pg. 227.

(3) يمكن الاطلاع على النص الكامل لمقترح EU AI Act عبر الموقع الرسمي للمفوضية الأوروبية على الرابط التالي: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A52021PC0206>

(4) Ryan Calo, Robotics, AI, and the Future of Law: Regulating Emerging Technologies, ibid.

الذكاء الاصطناعي بشكل منسق ومنظم<sup>(1)</sup>. فالتنظيم القانوني الدولي للذكاء الاصطناعي ليس مجرد ضرورة تقنية، بل هو أساس لضمان أن هذه التكنولوجيا يتم استخدامها بطرق آمنة، أخلاقية، ومستدامة. الحوار المستمر بين الدول والشركات والمنظمات الدولية سيكون مفتاحاً لنجاح هذا الإطار القانوني في المستقبل.

وفي هذا الإطار، يعد التنظيم القانوني الدولي للذكاء الاصطناعي ضرورياً لضمان استخدام هذه التكنولوجيا بشكل سليم وآمن على الصعيد العالمي. فالذكاء الاصطناعي يطرح تحديات جديدة تتجاوز الحدود الوطنية، مما يستدعي وجود إطار قانوني دولي موحد لتنظيمه. هذا التنظيم يجب أن يركز على المسؤولية القانونية، الخصوصية، الأمان، والأخلاقيات لضمان عدم إساءة استخدام الذكاء الاصطناعي أو استغلاله بطرق تهدد حقوق الإنسان أو تضر بالمجتمعات. من خلال التعاون الدولي، يمكن وضع معايير مشتركة لتطوير وتطبيق الذكاء الاصطناعي بشكل أخلاقي ومسؤول، مع الحفاظ على الشفافية والمساءلة، والتأكد من أن جميع الدول تلتزم بهذه القواعد لضمان الاستخدام المنصف لهذه التكنولوجيا المتقدمة في جميع أنحاء العالم.

## الخاتمة

حاولنا من خلال هذا البحث، رغم تشعبه وتسارع أحداثه في الآونة الأخيرة، التطرق إلى أهم ما يستقطب إهتمام الباحثين عن قانونية الاعتراف بالشخصية القانونية المستقلة للذكاء الاصطناعي، ذلك لأن القضية الفلسطينية كانت وستبقى محور تاريخي أساسي في ذاكرة العرب جميعاً. فالقضية الفلسطينية تعد من أهم القضايا في التاريخ العربي الحديث منذ بداية الصراع في عام 1948 وحتى اليوم. فهذه القضية ليست فقط قضية صراع على الأرض والحقوق، بل هي رمز للوحدة العربية والهوية المشتركة.

فيما يلي أهم النتائج التي تم التوصل إليها من خلال هذا البحث:

• في الوقت الحالي، لا يوجد اعتراف قانوني رسمي بالشخصية القانونية للذكاء الاصطناعي، لكنه موضوع مطروح للنقاش في الأوساط القانونية والتكنولوجية. ولتحقيق ذلك

(1) زياد عبد الكريم القاضي، مدخل إلى الذكاء الاصطناعي، مرجع سابق، ص 62.

فهو يحتاج إلى تصنيف جديد يجمع بين خصائص الشخص الاعتباري (الكيان المستقل) والشخص الطبيعي (التصرف الذاتي).

• تحديات الاعتراف بالشخصية القانونية للذكاء الاصطناعي تكمن في عدم توافر الإرادة والاستقلالية الكاملة للذكاء الاصطناعي، مما يدفعنا للقول بعدم الجدوى من إنشاء شخصية قانونية مستقلة طالما أن الذكاء الاصطناعي لم يصل بعد إلى المرحلة الثالثة من تقدمه، التي تتطوي على تطوير ذكاء اصطناعي متقدم ومستقل بالكامل.

• وفي الوقت الحالي، يميل النظام القانوني الدولي نحو منح المطورين أو مستخدمي الأنظمة الحقوق القانونية بدلاً من الذكاء الاصطناعي نفسه، خاصةً أن الذكاء الاصطناعي ما يزال في جيله الأول، لكن النقاش ما زال مستمرًا، وقد نرى في المستقبل تعديلات قانونية تتناسب مع التطورات السريعة في هذا المجال. لكن يبقى التحدي في كيفية صياغة هذه القوانين لضمان حماية حقوق المبدعين البشر، مع الاعتراف بدور الذكاء الاصطناعي في الابتكار.

• معظم الدول تدرس إدخال قوانين جديدة لتنظيم استخدام الذكاء الاصطناعي وتحمل المسؤولية عنه، وقد يشمل ذلك تحديد معايير للاستخدام الآمن وتوزيع المسؤولية بين المستخدمين والمطورين.

• لضمان حسن استخدام الذكاء الاصطناعي على المستوى العالمي، هناك حاجة ملحة لتطوير اتفاقيات دولية موحدة تنظم جميع الجوانب المتعلقة بالذكاء الاصطناعي، من حيث حماية الحقوق، الأمن، والمساءلة. لذا من الضروري أن تتعاون الدول والمنظمات الدولية بشكل وثيق لوضع معايير قانونية تنظم استخدام الذكاء الاصطناعي، وتضمن تحقيق توازن بين الابتكار التكنولوجي وحماية المجتمع والبيئة.

وفي هذا الصدد، يمكن تقديم عدة توصيات لضمان تطوير إطار قانوني وتنظيمي متوازن يأخذ في الاعتبار التحديات والمخاطر المحتملة. وأهم هذه التوصيات:

• على الرغم من أن الذكاء الاصطناعي قد يكون قادرًا على اتخاذ قرارات مستقلة، يجب أن يظل المصممون والمطورون والمشغلون مسؤولين عن أي أخطاء أو أضرار تنتج عن هذه

القرارات. لأنه إلى حد الآن لا يمكن تحميل الذكاء الاصطناعي نفسه المسؤولية الجنائية أو المدنية، بل ينبغي تطوير إطار يحمل الأشخاص الذين يشرفون على هذه الأنظمة المسؤولية. • ينبغي تطوير إطار قانوني يتعامل مع أنظمة الذكاء الاصطناعي بحسب مستوى تطورها واستقلاليتها. هذا يعني تصنيف الأنظمة بناءً على مدى قدرتها على التعلم واتخاذ القرارات دون تدخل بشري، وتحديد المسؤوليات القانونية بناءً على هذا التصنيف.

• يجب أن تكون الأنظمة الذكية شفافة في عملياتها واتخاذ القرارات، بحيث يمكن فهم كيفية اتخاذ القرارات وتحديد المسؤول عند حدوث أي خطأ. وينبغي وضع آليات للمساءلة بحيث يمكن مراجعة القرارات التي يتخذها الذكاء الاصطناعي والتأكد من أن النتائج عادلة وغير منحازة.

• يجب أن تكون القوانين الجديدة متوافقة مع المعايير الدولية لحقوق الإنسان. بحيث يُضمن أن أنظمة الذكاء الاصطناعي لا تنتهك حقوق الأفراد، مثل الخصوصية، وحقوق البيانات الشخصية، ويجب أن يُمنع استخدامها في التمييز أو الممارسات غير العادلة.

• يجب أن يكون هناك تعاون دولي في وضع معايير موحدة ومبادئ توجيهية حول كيفية منح الشخصية القانونية لأنظمة الذكاء الاصطناعي، مع الأخذ في الاعتبار الفروقات الثقافية والقانونية بين الدول، بهدف تقاضي تناقض التشريعات على الصعيد الدولي. فبدلاً من تطوير قوانين جديدة بالكامل، يمكن تعديل بعض القوانين القائمة لتشمل تطبيقات الذكاء الاصطناعي، بما في ذلك قوانين مسؤولية المنتج وحماية المستهلك.

• يمكن إنشاء أنظمة تأمين إلزامية للمطورين والمشغلين لتغطية الأضرار المحتملة الناجمة عن الأخطاء أو الأعطال في أنظمة الذكاء الاصطناعي. هذا سيضمن تعويض المتضررين بشكل عادل.

## المراجع

### المراجع العربية:

- إبراهيم حسن عبد الرحيم الملا، الذكاء الاصطناعي والجريمة الإلكترونية، مجلة الأمن والقانون، أكاديمية شرطة دبي، العدد 26، 2018.

- أحمد جراد، الشخصية القانونية للذكاء الاصطناعي... استباق مضمّل، مجلة كلية الشرطة القطرية، العدد 7، قطر، 2023.
- أمينة عثمانية، المفاهيم الأساسية للمسؤولية عن أعمال الذكاء الاصطناعي، دراسة نشرت في عمل جماعي بعنوان تطبيقات الذكاء الاصطناعي كتوجه حديث لتعزيز القدرة التنافسية لمنظمات الأعمال، الطبعة الأولى، المركز الديمقراطي الغربي للدراسات الاستراتيجية والسياسية والاقتصادية، برلين، 2019.
- أنور العمروسي، الشخص الطبيعي والشخص الاعتباري في القانون المدني، دار محمود للنشر، القاهرة، 2014.
- البرلمان الأوروبي والمجلس الأوروبي، مقترح لوضع القواعد المنسقة بشأن الذكاء الاصطناعي، مشروع قانون الذكاء الاصطناعي، الإجراء COD / 0106/2021.
- موقع البرلمان الأوروبي: <https://www.europarl.europa.eu/portal/en>
- حافظ إبراهيم، المركبات ذاتية القيادة: قضايا التنظيم والمسؤولية المدنية مع التركيز على بعض القوانين الرائدة، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، المجلد 8، العدد 3، الكويت، 2020.
- حسن الحمراوي، أساس المسؤولية المدنية عن الروبوت بين القواعد التقليدية والاتجاه الحديث، مجلة كلية الشريعة والقانون، الطبعة الثانية، العدد 23، القاهرة، 2021.
- جهاد عفيفي، الذكاء الاصطناعي والأنظمة الخبيرة، أمجاد للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، عمان، 2017.
- رضا العبد، الشخصية القانونية الافتراضية نحو الاعتراف بالشخصية القانونية للروبوتات المزودة بالذكاء الاصطناعي، مجلة القانون والتكنولوجيا، المجلد الثالث، العدد الثاني، أبو ظبي، نشر العدد في تشرين الأول 2023.
- زياد عبد الكريم القاضي، مدخل إلى الذكاء الاصطناعي، الطبعة الأولى، دار صفاء للطباعة والنشر والتوزيع، 2010.
- زياد عبد الكريم القاضي، مدخل إلى الذكاء الاصطناعي، الطبعة الأولى، دار صفاء للنشر، عمان-الأردن، 2010.
- سهام دربال، إشكالية الاعتراف بالشخصية القانونية للروبوتات الذكية، مجلة الاستدلال القضائي، جامعة محمد خضر بسكرة، المجلد 41، العدد 62، مارس 2016.

- شادي عبد الوهاب، إبراهيم الغيطاني، سارة يحيى، فرص وتهديدات الذكاء الاصطناعي في السنوات العشر القادمة، تقرير المستقبل، بحث منشور في ملحق صادر عن مجلة اتجاهات الحدث، مركز المستقبل للأبحاث والدراسات المتقدمة، العدد 97، أبوظبي، 2018.
- عادل عبد النور، مدخل إلى عالم الذكاء الاصطناعي، مجلة جامعة الملك عبد العزيز، الرياض، 2015.
- عبد الرزاق مختار محمود، تطبيقات الذكاء الاصطناعي، مدخل لتطوير التعليم، المؤسسة الدولية لأفاق المستقبل، المجلة الدولية للبحوث في العلوم التربوية، المجلد 3، العدد 4، 2020.
- عثمان الخضر، الذكاء الاصطناعي.. هل هو مفهوم جديد للحقوق والواجبات؟ دراسة قانونية تحليلية، مجلة دراسات القانون، العدد 12، 2022.
- علي الفيلالي، الشخصية القانونية كوسيلة لحماية حقوق الملكية الفكرية، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، جامعة تامنغست، المجلد 9، العدد 1، الجزائر، 2020.
- فيصل المحمدي، سرور الشجيري، نحو اتجاه حديث في الإعراف بالشخصية القانونية لتطبيقات الذكاء الاصطناعي - دراسة قانونية مقارنة، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، المجلد 18، العدد 1، القاهرة، 2023.
- محمد الخطيب، المسؤولية المدنية والذكاء الاصطناعي.. إمكانية المساءلة؟ دراسة تحليلية معمقة لقواعد المسؤولية المدنية في القانون المدني الفرنسي، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، المجلد 8، العدد 1، الكويت، 2020.
- محمد طه، الذكاء الاصطناعي اتجاهات معاصرة وقضايا حرجة، عالم المعرفة، المجلس الوطني للثقافة والعلوم والآداب، العدد 330، الكويت، 2022.
- محمد شوقي العناني، إسلام حديب، الذكاء الاصطناعي والمنصات المالية الذكية، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، القاهرة، 2022.
- نور عبد الرزاق، المسؤولية المدنية والجزائية الناشئة عن استخدام الذكاء الاصطناعي، التحديات والآفاق القانونية والاقتصادية للذكاء الاصطناعي، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، الكويت، 2023.
- همام القوصي، أخطاء روبوت التداول الخوارزمي العامل بالذكاء الاصطناعي: دراسة استشرافية في آفاق المسؤولية المدنية بالبورصة، مجلة جيل الأبحاث القانونية المعمقة، مركز جيل البحث العلمي، العدد 41، تموز 2020.

- واثق الموسوي، المسؤولية الناتجة عن الذكاء الاصطناعي بين النظرية والتطبيق، المجلد الأول، الطبعة الأولى، دار الأيام للنشر والتوزيع، عمان - الأردن، 2019.

#### القوانين والاتفاقيات الدولية:

- قانون الموجبات والعقود اللبناني الصادر بالمرسوم الاشتراعي رقم 51 تاريخ 1932/03/09 وتعديلاته.
- وثيقة الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، والتي صادقت عليه الجمعية العامة في باريس في العاشر من كانون الأول 1948 بموجب القرار الأممي 217.
- اللائحة العامة لحماية البيانات (GDPR) - الاتحاد الأوروبي، هذه اللائحة تتضمن بعض الفصول المتعلقة بمسؤولية المشغلين والمستخدمين لأنظمة الذكاء الاصطناعي التي تجمع وتعالج البيانات الشخصية.
- القانون الأوروبي للذكاء الاصطناعي (EU AI Act) هو تشريع مقترح من المفوضية الأوروبية، يهدف إلى وضع إطار قانوني شامل لتنظيم استخدام وتطوير أنظمة الذكاء الاصطناعي في الاتحاد الأوروبي.

#### المراجع الأجنبية:

- European Commission Communication on Artificial Intelligence for Europe (April 2018), view the text of the document on the official website of the European Commission:  
<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A52018DC0237>
- Gabriel Hallevy, The criminal liability of artificial intelligence entities, The University of Akron, Akron Intellectual Property Journal, Vol. 4: Iss. 2, 2010. Available at:  
<https://ideaexchange.uakron.edu/akronintellectualproperty/vol4/iss2/1>.
- Matthew Scherer, Regulating Artificial Intelligence Systems: Risks, Challenges, Competencies, and Strategies, Harvard Journal of Law & Technology, Vol. 29, No. 2, Spring 2016. Pg. 359. Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=26097> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.26097>
- Ryan Calo, Robotics, AI, and the Future of Law: Regulating Emerging Technologies, University of Washington School of Law, California Law Review, 103 Calif. L. Rev. 513, California, 2015. Available: <https://digitalcommons.law.uw.edu/faculty-articles/23>

- Robert Libchaber, Perspectives on the legal situation of artificial intelligence, *Revue Française d'Economie et de Gestion*, Volume 7: Numéro 3, ISSN: 2668- 1038, Paris, 2022.  
Lien: <https://www.revue-française-d'economie-sites/default/files/irda/fichiers/rda22light.pdf>
- Ugo Pagallo, *The Laws of Artificial Intelligence: Crimes, Contracts, and Torts*, part of *Law, Governance and Technology* book, Springer Publication, Edition 3, London, 2023. Pg. 364. ISBN-13: 978-9400765634.
- Antoinette Rouvroy, *La robotisation de la vie ou la tentation de l'inséparation*, in *L'intelligence artificielle et le droit*, éd. Larcier et Crids, Bruxelles, 2018. Pg. 219.  
Disponible: <https://researchportal.unamur.be/fr/publications/la-robotisation-de-la-vie-ou-la-tentation-de-lins%C3%A9paration>
- Eric Sibony, *Qu'est-ce que l'intelligence artificielle?* in *Intelligence artificielle, un nouvel horizon: pourquoi la France a besoin d'une culture numérique?* ED. Lysias, Paris, 2023. Pg. 221.  
Disponible: [https://www.cnil.fr/sites/default/files/atoms/files/cahier\\_lysius\\_-\\_intelligence\\_artificielle.pdf](https://www.cnil.fr/sites/default/files/atoms/files/cahier_lysius_-_intelligence_artificielle.pdf)



## الدراسة العاشرة:

## The risks of financial fraud and its role in financing terrorism and the role of artificial intelligence in reducing it

**Dr. Bassel hajjar**



In an Era characterized by the transnational movement of wealth, data, and ideology, the convergence of financial fraud and terrorism has surfaced as a significant threat to global security and financial integrity. The changing dynamics of terrorist funding indicate a purposeful shift towards using financial fraud—not only as an opportunistic crime, but as a deliberate method to support violent extremist activities, launder illegal profits, and evade more stringent worldwide monitoring systems. As terrorist entities progressively detach from conventional state sponsorship or informal community contributions, financial fraud—encompassing identity theft, Ponzi schemes, and the exploitation of virtual assets—has emerged as both a substitute and a safeguard, enabling them to function with diminished traceability and legal vulnerability.

The rise of cyber-enabled financial crimes, especially in decentralized and opaque digital spaces like the dark web and uncontrolled cryptocurrency exchanges, has made traditional regulatory frameworks more ineffective. Concurrently, financial

institutions—especially central and commercial banks—are under increasing pressure to improve compliance systems, implement anti-money laundering (AML) and counter-terrorist financing (CFT) measures, and adopt advanced technologies capable of tracking, detecting, and interrupting illicit financial flows in real time. In this setting, artificial intelligence (AI) has arisen as both a technical asset and a disruptive force. Its ability to analyze extensive transactional data, identify unusual behavioral patterns, and minimize false positives in compliance monitoring establishes a new paradigm in combating financial crime and terrorism.

This study examines the twin function of financial fraud as both a strategic tool for terrorist groups and a systemic menace to national and international financial stability, while critically evaluating the role of artificial intelligence in mitigating both dangers. This study seeks to propose a comprehensive response to the converging risks of fraud and terrorism in the digital age by analyzing operational models of terrorist financing, identifying structural vulnerabilities in financial systems, and exploring the transformative potential of AI-based solutions, thereby integrating technological, legal, and institutional reforms.

The study is organized into four interrelated sections. The text starts with a conceptual analysis of terrorism and its financial framework, highlighting the need of continuous financing for operational efficacy. The second section examines financial fraud as an increasingly used mechanism for terrorist funding, including techniques such as identity theft, Ponzi schemes, and digital manipulation. The final section analyzes institutional approaches, emphasizing the functions of central and commercial banks, regulatory frameworks, and international collaboration in addressing illicit funding. The concluding section

examines the practical uses of artificial intelligence, demonstrating its capacity to improve detection, minimize false positives, and facilitate real-time monitoring to combat financial crime and terrorist funding. This framework transitions from issue identification to the presentation of sophisticated technology solutions.

## **Part 1: Terrorism and the Problem of Definition**

Terrorism continues to be one of the most debated and politically sensitive terms in modern political science and international law. Terrorism is fundamentally defined as the use or threat of violence to attain political or ideological goals. This utilitarian use of violence transcends physical pain, serving as a psychological and political mechanism intended to inspire fear, disturb public order, and erode faith in governmental institutions.

The definitional problem stems from the lack of a globally recognized legal or political agreement. Various governments and entities characterize terrorism in manners that align with their strategic objectives and geopolitical ambitions. What one government considers a lawful act of resistance against occupation; another may categorize terrorism. This ambiguity often results in selective use and politicization of the phrase, compromising coordinated international responses.

Nevertheless, most intellectual and legal frameworks concur on a fundamental principle: terrorism is a direct danger to national security and social stability. The repercussions may disrupt societal unity, undermine government, and cause significant economic and psychological harm. This collective acknowledgment highlights the need for practical and adaptable definitions that reflect the dynamic

essence of terrorism without succumbing to ideological partiality. Establishing such clarity is crucial for effective prevention, legal responsibility, and international collaboration.

## ▪ **The Operational Structure of Terrorism and the Centrality of Financing**

Terrorist operations are not singular acts of violence but rather the culmination of a complicated, multi-stage process requiring comprehensive preparation, coordination, and resource allocation. This process generally occurs in four interrelated phases: recruiting, training, preparation, and execution. Every level is essential to the operational efficacy of terrorist activities and basically depends on continuous financial backing.

The preliminary phase, recruiting, entails identifying, radicalizing, and enlisting people into ideological or militant structures. This is often enabled via propaganda, social networks, or focused engagement in at-risk populations. Upon recruitment, people get training in ideological indoctrination, technical skills, warfare, or cyber capabilities—typically in covert facilities or virtual environments.

The preparation phase includes the logistical and material preparations essential for executing assaults, such as weapon procurement, vehicle acquisition, forgery of papers, and establishment of safehouses, among others. This culminates in the execution phase, during which the operational plan is implemented, manifesting as coordinated bombs, killings, cyberattacks, or other violent actions.

Financing is fundamental to all these stages. Terrorist organizations cannot maintain the necessary infrastructure for recruiting operatives, training them, acquiring materials, or facilitating cross-border

movement without dependable access to financial resources. Terrorist finance is not a marginal issue; it is the fundamental basis that converts extreme purpose into operational capacity. Comprehending this financial infrastructure is crucial for formulating successful counter-terrorism policies that preemptively dismantle networks prior to the execution of operations.

Terrorist groups depend on several financial sources, including both legal and illicit avenues, to support recruiting, training, logistics, and operations. The dual nature of these sources' hampers detection attempts and necessitate customized countermeasures that address both aspects.

Terrorist organizations often use charity entities, religious foundations, or ostensibly legal businesses to solicit gifts or finances under deceptive pretexts. These monies may be sent via conventional financial channels, creating an illusion of legality and enabling them to circumvent early compliance measures. In some instances, donors may remain oblivious to the fact that their gifts are being diverted to violent extremism.

In contrast, unlawful finance sources include drug trafficking, ransom abduction, extortion, fraud, and other organized criminal enterprises. These activities are often multinational and enabled by networks that specialize in smuggling, document forgery, and money laundering. The amalgamation of terrorism and organized crime enables these entities to function outside regulatory scrutiny, whilst yielding significant earnings that are difficult to track via conventional procedures.

The capacity of terrorist organizations to integrate lawful and unlawful financing sources is a significant problem for financial

institutions and security services. An effective counter-terrorism finance plan must include the dismantling of overt criminal networks and the examination of ostensibly innocent companies that may function as fronts for covert fundraising activities.

Terrorist organizations increasingly use unconventional financial methods to move, obscure, and access cash while circumventing regulatory oversight. These approaches are successful in evading conventional banking regulation and are difficult to detect because to their anonymity and structural decentralization.

The hawala system is a prevalent method—an informal, trust-based network for transferring funds without the physical movement of currency. Hawala, originating from traditional communities, operates outside regulated financial institutions and generates minimum documentation, making it appealing to terrorist organizations in unstable or uncontrolled regions.

Another essential approach is the use of cryptocurrencies, like Bitcoin. These digital assets allow anonymous or pseudonymous transactions internationally, circumventing traditional compliance frameworks. Terrorist entities employ poorly regulated cryptocurrency exchanges or peer-to-peer networks to acquire, transfer, and keep cash, especially for procuring weapons, digital infrastructure, or services on the dark web.

Furthermore, cross-border currency smuggling persists as a low-tech but efficient method. Physical cash is transferred over international boundaries—frequently in little, unreported sums—to evade scrutiny by financial intelligence units (FIUs) or customs officials. This practice, albeit perilous, remains a supplementary route when digital or official avenues are inaccessible.

The amalgamation of these approaches allows terrorist organizations to preserve operational confidentiality, mitigate risk, and swiftly adjust to enforcement challenges. Their use highlights the need for cohesive financial intelligence, international regulatory collaboration, and technical instruments adept at monitoring criminal transactions in both physical and digital realms.

Unanimously adopted on 28 September 2001, UN Security Council Resolution 1373 serves as a fundamental international legal framework in the worldwide struggle against terrorism and its funding. Enacted in the immediate aftermath of the 9/11 attacks, the resolution established enforceable requirements on all UN member states under Chapter VII of the UN Charter, making compliance a matter of international law rather than voluntary cooperation.

One of the resolution's fundamental stipulations is the immobilization of terrorist assets. States must identify, track, and freeze the financial assets of people or organizations engaged in terrorist operations, irrespective of whether such assets are held directly or indirectly. This clause seeks to undermine the financial resources that facilitate terrorist activities.

Secondly, the resolution confirms the refusal to provide safe refuge to terrorists. Member states must obstruct people implicated in terrorism from obtaining asylum inside their territories, regardless of the existence of extradition treaties. This proposal emphasizes the need of global unity in eliminating transnational terrorist networks.

A crucial responsibility is to border security, whereby nations are urged to augment border controls and immigration protocols to thwart the transit of terrorists, using strategies such as enhanced identification documents, biometric data acquisition, and worldwide watchlists.

Finally, the resolution advocates international collaboration in law enforcement, urging nations to enhance cooperation among police, intelligence, and judicial entities. This includes information exchange, reciprocal legal aid, and the alignment of counter-terrorism legislation to facilitate prompt and efficient prosecution of suspects across countries.

Resolution 1373 created a worldwide legal norm for combatting terrorism and its financial foundations by incorporating these measures into an obligatory international framework. It signified a paradigm change from reactive to preventative counter-terrorism strategy, highlighting the need of financial regulation, governmental accountability, and international cooperation in confronting one of the most severe security challenges of contemporary times.

In recent years, money fraud has become a significant and versatile method for terrorist groups to get funds. In contrast to conventional financing sources, financial fraud enables terrorists to evade standard counter-terrorism finance measures, exploiting vulnerabilities in digital and institutional frameworks to generate substantial revenue while obscuring the origins and destinations of their funds.

Financial fraud denotes illegal operations designed to acquire financial profit via unlawful or deceitful means. This includes, but is not limited to, embezzlement, identity theft, forgeries, and the manipulation of electronic payment systems. The repercussions of these acts transcend financial institutions, causing significant economic losses for people, organizations, and governments alike.

A notably perilous aspect of this threat is cyber-enabled fraud, which use digital platforms to conduct phishing assaults, distribute malware (including Trojans), intercept network traffic, or exploit weaknesses in



online banking systems. The 2013 Kaspersky Lab study referenced in the presentation disclosed the magnitude of the threat: 1.9 million users were targeted worldwide, resulting in billions of dollars lost to cybercriminal activities. These same strategies are progressively used by terrorist organizations, allowing them to embezzle substantial amounts while staying almost untraceable.

Furthermore, fraud-based fundraising manifests in several forms. It may include financial document fraud, the misappropriation of charity contributions, or the use of fintech platforms for illicit transactions. Terrorist organizations employ these tactics to circumvent conventional surveillance systems, depending on the disjointed regulatory framework that oversees cybercrime across states.

Due to its substantial returns and little transparency, financial fraud is not just a means of economic disruption but has evolved into a strategic asset for the operational viability of contemporary terrorism. Consequently, it needs cohesive measures that amalgamate financial regulation, cybersecurity, and multinational law enforcement cooperation.

The financial fraud ecosystem is maintained by a variety of participants, each fulfilling a specific function in facilitating, perpetrating, or profiting from unlawful financial transactions. These players extend beyond illegal businesses to include formal institutions and ideological networks, making the phenomena both ubiquitous and intricate to deconstruct.

The first category consists of individual perpetrators, such as dishonest personnel in financial institutions, freelance cybercriminals, and independent fraudsters who exploit system weaknesses for personal financial profit. These people often operate within legal ambiguities,

using insider access or sophisticated technological instruments to enable illicit transfers, data breaches, or identity theft.

The second category comprises structured criminal organizations. These are organized entities that use legal and financial loopholes to launder money and transform criminal proceedings into seemingly lawful assets. Their activities often include shell corporations, trade-based money laundering, and transnational fraud schemes. These networks operate with elevated coordination, enabling them to transfer funds effortlessly via financial institutions with minimum scrutiny.

The third and most alarming category comprises terrorist groups that are progressively using financial fraud methods to finance their operations. These entities utilize lax legal frameworks and informal banking networks to launder funds, get operational resources, and maintain recruiting and propaganda initiatives. Their use of deception is often linked to ideological aims, making it not only a financial offense but also a danger to national security.

Combating financial fraud requires a comprehensive approach that considers the convergence of individual avarice, organized crime, and ideological extremism. Countermeasures must be customized for each type of actor, using a combination of regulatory enforcement, technical monitoring, and international collaboration.

## **Part 2: What are the reasons that have made financial fraud at the forefront of terrorist financing?**

The global financial system has witnessed a substantial tightening of regulations in response to the evolving tactics of terrorist financing. One of the most impactful developments in this area has been the widespread

adoption of blacklists by financial institutions, targeting accounts and entities suspected of links to terrorism or other illicit activities.

## **1- Escaping blacklists:**

Blacklists serve as risk-based exclusion tools, identifying suspicious individuals, organizations, or financial networks deemed high-risk or non-compliant with anti-money laundering (AML) and counter-terrorism financing (CFT) standards. Once listed, these entities are barred from accessing formal banking services, including account registration, international transfers, or credit facilities. As a result, terrorist organizations face increasing barriers in utilizing traditional financial channels, particularly through registered banks and licensed financial service providers.

This development has had a two-fold effect: on one hand, it has disrupted direct access to legitimate financial services, making it more difficult for terrorist groups to blend illicit funds with lawful transactions. On the other hand, it has accelerated migration toward alternative and less regulated financial platforms, such as cryptocurrencies, informal transfer systems (like hawala), and fraud-based schemes.

The use of blacklists, often maintained in coordination with national financial intelligence units (FIUs), intergovernmental bodies (such as the FATF), and multinational banking consortia, reflects the increasing emphasis on financial surveillance as a pillar of global security. However, its success depends not only on enforcement but also on the continuous updating of intelligence, legal safeguards to prevent misuse, and international harmonization to prevent jurisdictional arbitrage by terrorist actors.

A high-profile case that underscores the global shift toward stricter financial regulation and surveillance is the 2012 settlement involving a major international bank, which agreed to pay **\$1.9 billion** in penalties as part of a deferred prosecution agreement with U.S. authorities. The case, reported by BBC Arabic, centered on allegations that the bank had facilitated extensive money laundering operations linked to drug cartels and potentially terrorist-linked networks, through **weak internal controls and failure to monitor suspicious transactions**.

The magnitude of the fine, which was, at the time, the largest ever imposed for money laundering-related violations—highlighted the growing resolve of regulatory bodies to hold financial institutions accountable not only for direct criminal involvement but also for compliance negligence. The case prompted global banks to strengthen their internal monitoring systems, adopt more robust customer due diligence procedures, and take blacklist data more seriously when screening clients and transactions.

This incident also illustrates how **blacklisting, and enforcement actions** can disrupt access to the traditional financial system for actors engaged in illicit finance, including terrorist organizations. By penalizing non-compliant institutions, regulatory bodies indirectly **close potential gateways** that may have been used—intentionally or otherwise—to move funds connected to organized crime, narcotics, or extremism.

Ultimately, the case serves as a cautionary precedent and reinforces the need for global coordination in **financial intelligence sharing, compliance enforcement, and private-sector accountability** in the fight against money laundering and terrorism financing.

## **2- The Digital Age and the Evolution of Financial Fraud**

The contemporary digital age has significantly altered the realm of financial crime, especially with fraud-related money laundering and terrorism funding. With technological advancements, fraud schemes have evolved to be increasingly complex, decentralized, and difficult to detect, hence presenting significant obstacles to regulatory frameworks.

A significant advancement is the use of artificial intelligence (AI) and machine learning by cybercriminals to circumvent conventional security measures and get sensitive financial information. Fraudsters may now use automated malware, behavioral analytics, and deep-fake technology to impersonate identities and infiltrate secured banking systems.

This trend is closely associated with the emergence of virtual assets, notably cryptocurrencies like Bitcoin. These digital currencies function outside conventional regulatory structures and provide a significant level of transactional anonymity. Their decentralized characteristics provide cryptocurrencies as a compelling instrument for laundering illegal cash and funding extremist operations via unregulated exchanges and peer-to-peer networks.

Simultaneously, the number of electronic financial transactions has surged tremendously. Global transaction volumes increased from \$2.5 trillion in 2015 to a projected \$9 trillion in 2023, with projections indicating they may reach \$15 trillion by 2026. This increase has greatly broadened the attack surface for digital fraud, facilitating the development of sophisticated laundering methods that interact effortlessly with digital commerce.

A notably alarming trend is the increase in cryptocurrency fraud. In 2017, the aggregate amount of cryptocurrency transactions was over

\$200 billion, but by 2021, it surpassed \$3 trillion before seeing a decline in 2022. In 2023, investigations revealed that ISIS used Bitcoin via unregulated exchanges to finance its activities in a virtually untraceable way. Various terrorist groups now use digital assets to facilitate safe and clandestine monetary transfers across international boundaries.

Ultimately, alternative payment systems—such as mobile payment applications (PayPal, Venmo), electronic wallets, and encrypted QR-code transactions—have established new avenues for financial exploitation. Prior to 2010, conventional wire transfers were the predominant means of financing illicit activities. After 2015, these decentralized, user-centric technologies have attained mainstream status. The FATF estimates a 60% rise in the use of digital payment channels for money laundering and terrorist funding from 2018 to 2022.

Collectively, these transformations signify a paradigm shift in illegal money. The convergence of technical advancement and regulatory circumvention has facilitated a new wave of financial crime—dynamic, international, and intricately woven into daily economic systems. Confronting this problem requires not just modern legal instruments but also real-time digital intelligence, enhanced cross-border collaboration, and regulatory frameworks that are technologically adaptive to keep up with innovation.

### **3- Diversification of Funding Sources to Avoid Detection**

Terrorist groups have adjusted to heightened regulatory scrutiny by diversifying their money sources, intentionally eschewing dependence on any single financing technique or stream. This fragmentation is a strategic reaction to improved global monitoring systems that focus on centralized or readily traceable transactions. By diversifying their

financial activities across several domains—both legal and illicit, formal and informal—these organizations mitigate their vulnerability to interruption and enhance the durability of their operations.

The notion of source diversity guarantees that if one funding avenue is compromised—such as a nonprofit organization, bitcoin wallet, or cross-border remittance—others may operate autonomously. This method complicates the operations of financial intelligence units (FIUs) and law enforcement organizations, necessitating the pursuit of several leads instead of targeting a single pipeline.

This strategy is facilitated by informal and unregulated financial systems, such as hawala networks, which operate beyond the purview of centralized financial regulation. These solutions facilitate the covert movement of wealth internationally without generating a digital or legal record. Terrorist financiers sometimes amalgamate informal transfers with trade-based money laundering schemes or unlawful commercial activities, such as the selling of contraband or the exploitation of cash-intensive sectors, therefore obscuring the distinction between legitimate and illegitimate funding.

The tactical use of unofficial finance methods fulfills practical requirements while providing an ideological benefit: it bolsters self-sufficiency and disengagement from the established international financial system, which several radical factions oppose. This complex financial system presents a considerable obstacle to international counter-terrorism initiatives, necessitating cohesive, flexible, and interdisciplinary approaches.

#### **4- Lower Legal Risk Compared to Direct Financing**

One of the main benefits of fraud-based terrorist funding is its ability to function with less legal exposure relative to direct money transfers. Conventional ways of financing terrorism—such as bank wire transfers or formal money transfers—frequently generate distinct audit trails that might be intercepted, blocked, or used as legal evidence for prosecution. Conversely, fraud-related techniques enable offenders to evade official financial systems, thereby reducing their exposure to legal penalties, asset confiscation, or prompt interruption.

The reduced legal risk arises from the circumvention of authorized financial intermediaries. Fraudulent activities seldom depend on certified financial professionals or established banking protocols. They often use counterfeit identities, shell corporations, or fraudulent financial instruments that facilitate the movement of money without activating alerts in compliance systems. This separation from the formal banking system diminishes the probability of discovery and complicates the execution of current counter-terrorism funding legislation.

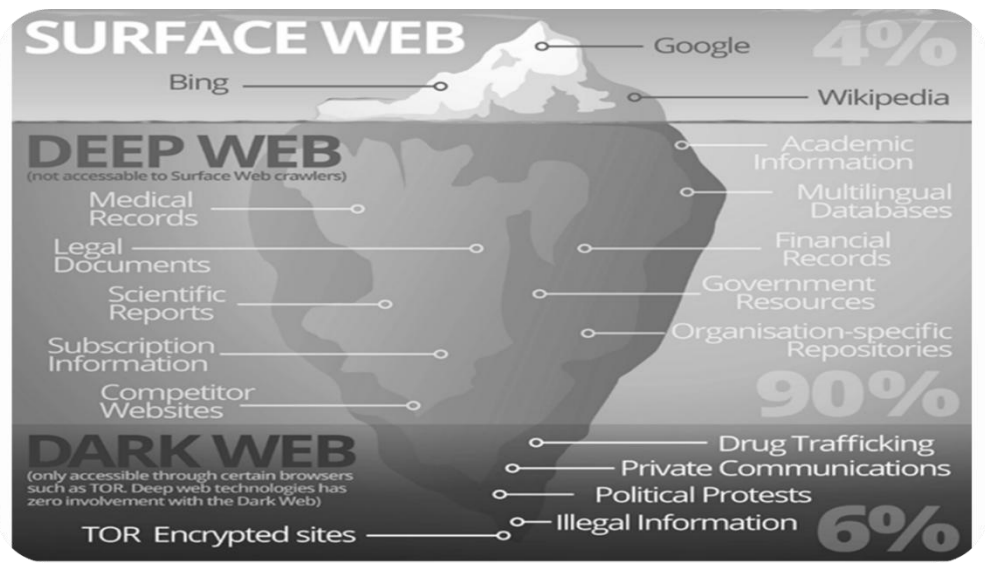
Moreover, these actions are sometimes obscured by several levels of complexity, making inquiries resource-intensive and protracted. The use of front firms or fraudulent transactions obscures the distinction between lawful and unlawful cash flows. In many instances, enforcement authorities have challenges in both identifying the source and destination of funding and establishing criminal intent or direct links to terrorism.

Terrorist actors utilize legal and operational vulnerabilities to retain access to substantial financial resources while minimizing the risk of detection. Consequently, financial fraud has emerged as a compelling



and more favored instrument in the changing realm of terrorist financing—requiring a policy transformation that addresses not just the illicit gains but also the facilitating frameworks and digital strategies that underpin them.to understand more this issue we should talk about the structure of internet.

The contemporary internet as the picture below shows is divided into three separate tiers: the Surface Web, the Deep Web, and the Dark Web. The Surface Web, which is the visible segment indexed by conventional search engines such as Google and Bing, comprises just 4% of the whole internet, but the Deep Web and Dark Web together account for the majority of online material, activity, and communication. The concealed layers have gained significance in the realm of financial crime, particularly concerning terrorist funding and cyber-enabled fraud.



The Deep Web denotes material that is not indexed by conventional search engines. It encompasses authentic and private information,

including medical records, legal papers, subscription services, financial databases, and institutional archives. The Deep Web is not intrinsically harmful; nonetheless, it is sometimes confused with the Dark Web, which exists as a distinct segment inside the encrypted areas of the internet.

The Dark Web can only be accessed using specialist browsers such as TOR (The Onion Router) and is deliberately concealed to guarantee anonymity. Although some users use the Dark Web for privacy preservation and dissident communication, it has also evolved into a center for illicit activities, including drug trafficking, arms sales, identity theft, and the washing of digital assets. It functions as a marketplace for illicit financial services and often has encrypted forums for the trade of fraudulent tools and hacked datasets.

Terrorist groups and cybercriminal networks use the Dark Web for confidential communications, recruiting, cryptocurrency fundraising, and the acquisition of illegal services, including counterfeit papers and malware. These transactions often occur using cryptocurrencies such as Bitcoin or Monero, facilitating significant secrecy and rendering tracking almost impossible.

Comprehending the architecture and operating dynamics of the Deep and Dark Web is essential for formulating effective digital defenses. Governments and financial institutions must include cyber intelligence, blockchain forensics, and AI-driven surveillance to identify and stop the movement of illegal monies inside these opaque digital environments.

The dark web has developed into an alternative economic structure enabling a wide array of illicit products and services. The dark web, accessible only via anonymizing networks like TOR, has encrypted

black marketplaces where transactions occur in cryptocurrencies such as Bitcoin or Monero to guarantee anonymity and minimize traceability.

One major category of illicit trade on the dark web involves **arms trafficking**. Picture 1 showcases listings for automatic weapons, including suppressed submachine guns, sold with full specifications and pricing in cryptocurrency. These weapons can be shipped globally, offering terrorist organizations a **low-risk, decentralized supply chain** for armaments without the need for state sponsorship or physical smuggling routes.

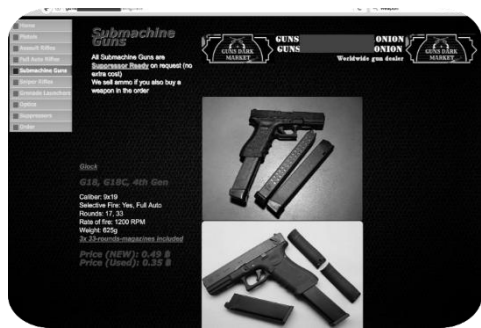
Picture 2 reveals a thriving **narcotics economy**, with drugs like heroin, ecstasy, LSD, and cannabis openly traded and shipped internationally. These sales are not only lucrative but also facilitate **dual-use financing**, where proceeds from drug sales are laundered into terrorist networks under the guise of personal or business remittances.

Equally concerning are the offerings seen in picture 3: **forged documents** such as passports, identity cards, and driver's licenses from multiple countries. These tools enable operatives to **cross borders, open accounts, and establish fraudulent identities** to evade sanctions or conduct undetected transactions.

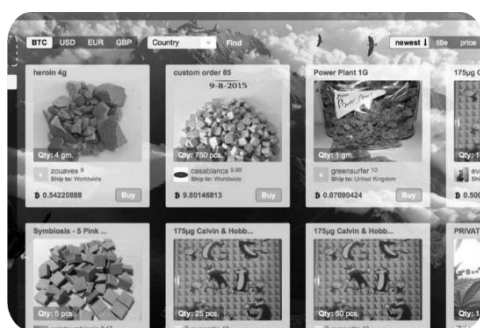
In picture 4, the sale of **compromised credit card data and synthetic financial profiles** further illustrates how cybercriminals monetize stolen financial identities. These assets are used not only for fraudulent purchases but also to create **mule accounts**, funnel illicit earnings, and simulate legitimate business activities in the service of laundering. Finally, picture 5 exposes a more sophisticated layer of cybercrime: the sale of **access to entire corporate networks**, including energy, retail, and government systems. These breaches enable ransomware deployment, theft of sensitive customer data, and access to

high-value information that can be sold or exploited strategically. Terrorist actors have reportedly collaborated with such hacker communities to gain operational intelligence, launch attacks, or finance operations through ransom demands.

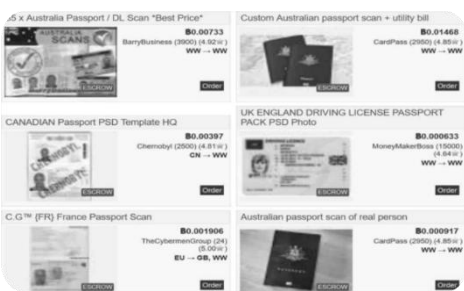
The dark web has thus evolved into a **strategic enabler of transnational crime**, where **financial fraud, terrorism, and cybercrime converge**. Its impact extends beyond individual crimes, undermining global security, eroding institutional trust, and creating parallel economies that compete with legitimate systems. Any serious attempt to combat modern terrorism must therefore address not only the ideological and kinetic dimensions of violence, but also the **covert digital infrastructures** that support and sustain it.



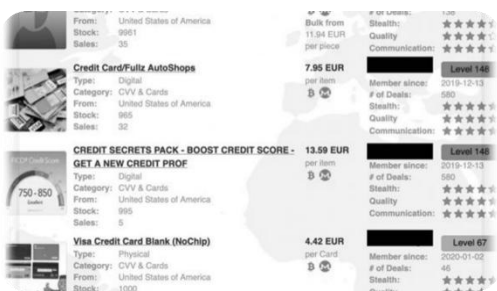
Picture 1



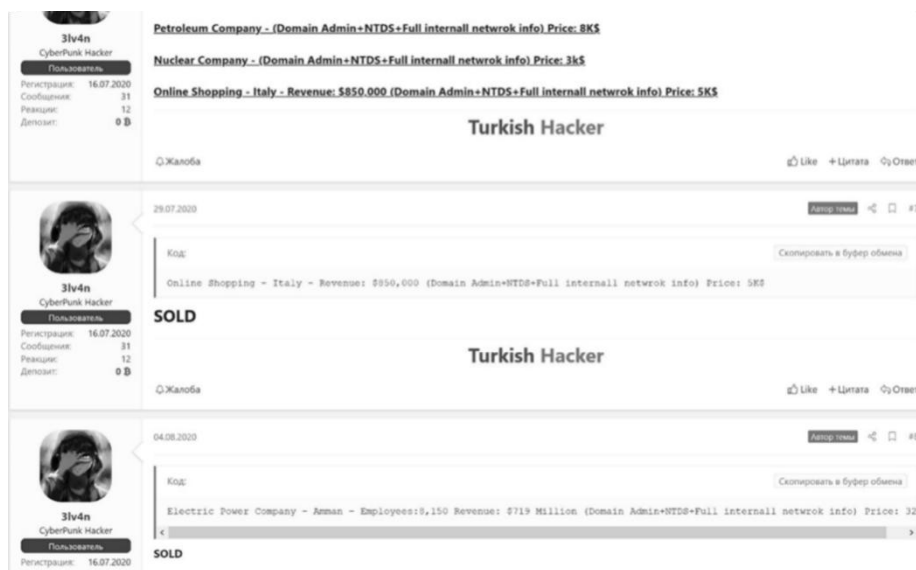
Picture 2



Picture 3



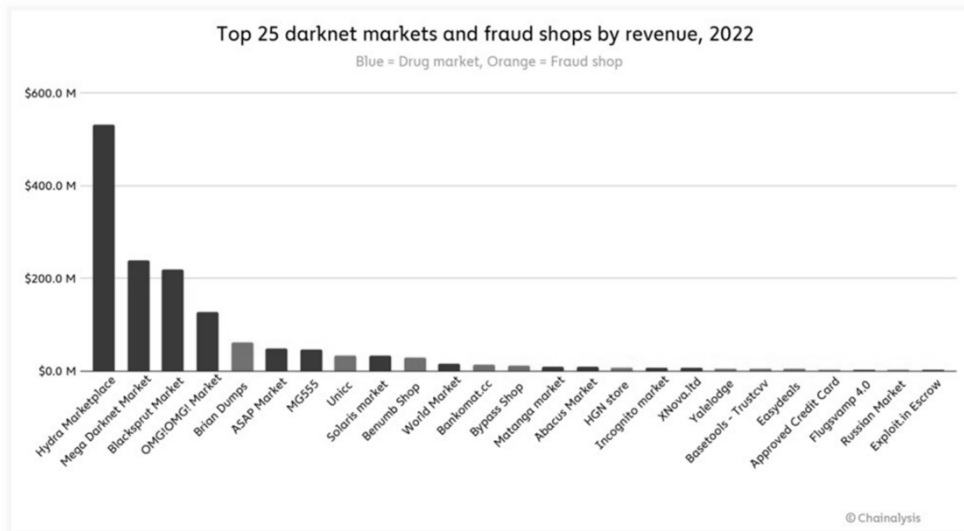
Picture 4



Picture 5

The 2022 report by **Chainalysis** reveals the **economic magnitude of the darknet**, emphasizing the scale and diversification of illicit digital markets. The graph showcases the **top 25 darknet markets and fraud shops by revenue**, differentiating between drug-related markets (in blue) and fraud-specific platforms (in orange). The results highlight a **multi-million-dollar shadow economy**, actively operating beyond the reach of conventional financial regulation.

The **Hydra Marketplace**, which dominated with over **\$500 million** in revenue prior to its takedown, exemplifies the scale of darknet-enabled drug commerce. Following closely are platforms like **Mega Darknet Market**, **BlackSprut**, and **OMG! OMG!**, all primarily engaged in the sale of narcotics, chemicals, and prescription drug counterfeits. These marketplaces capitalize on the anonymity of cryptocurrency transactions, encrypted communication, and decentralized delivery systems to serve global clientele.



Equally important, however, is the emergence of fraud-centric sites such as Brian Dumps, ASAP Market, and Benumb Shop. These platforms focus on the commerce of illicit financial data, credit card details, counterfeit identification, and synthetic identities. Their growth indicates a convergence between cybercrime and terrorist financing, since the same instruments used for digital fraud may be recycled to finance extremist networks or launder revenues from other illicit operations.

The persistence and flexibility of these ecosystems is particularly alarming. Despite the dismantling of prominent websites, replacement platforms swiftly arise, sometimes supported by the same entities using improved operational security. The allocation of income across several marketplaces indicates financial decentralization, diminishing the efficacy of focusing on a single company.

In summary, the financial magnitude and structural complexity of the darknet provide considerable challenges to global security. The

amalgamation of drug trafficking, financial deception, and cryptocurrency anonymity has converted darknet marketplaces into lucrative mechanisms of illegal finance, directly impacting terrorist financing, organized transnational crime, and global economic stability.

### **Part 3: Typologies of Financial Fraud: Mechanisms and Implications**

Financial fraud includes a wide range of unlawful behaviors designed to secure financial benefits via deceit, manipulation, or inappropriate asset use. Comprehending the classifications of fraud is crucial for regulatory and enforcement entities, as well as for financial institutions, cybersecurity experts, and national security organizations—especially because several fraud categories are manipulated by criminal and terrorist organizations.

One of the most common kinds is identity theft, when criminals use personal information—such as names, social security numbers, or banking credentials—to execute illicit transactions or access financial systems. Identity theft sometimes precedes more intricate schemes, such loan fraud, tax return frauds, or the fabrication of synthetic identities.

A prevalent practice is credit card fraud, which is the use of stolen or cloned cards to execute illicit transactions. This kind of fraud has been enabled by advancements in card-skimming technology, phishing schemes, and data breaches. Fraudulent transactions are often channeled via fictitious firms or dark web sites, complicating investigations and punishment.

Ponzi schemes are a distinct category, functioning as investment scams that disburse returns to prior investors using funds from new

participants. Although they may first seem authentic, they ultimately disintegrate as recruiting diminishes. These schemes pose significant risks in inadequately regulated digital finance sectors and have been associated with money laundering and terrorist funding in some settings.

The infographic on the right delineates the following categories:

- Customer fraud (e.g., phishing, advance-fee scams),
- Asset misappropriation (e.g., theft of company resources),
- Insurance and banking fraud (e.g., false claims, fraudulent bankruptcies),
- Intellectual property theft (e.g., trade secret violations),
- Corruption (e.g., bribery, kickbacks),
- Financial statement fraud (e.g., misreporting earnings and liabilities).

Each category has a distinct danger vector. When integrated into extensive criminal networks or ideological frameworks, these fraudulent techniques facilitate the creation, laundering, and concealment of illegal monies that may finance criminal businesses and terrorists.

As fraud is increasingly becoming digital and globalized, combating requires a multidisciplinary strategy that encompasses law change, technology advancement, financial intelligence, and international collaboration.

## ▪ Identity Theft and Terrorism Financing: Operational Mechanisms and Case Studies:

Identity theft is not only a financial offense; it has become a significant facilitator of terrorism. Documented incidents demonstrate



that fraudulent or stolen identities provide terrorist operatives access to the banking system, unimpeded travel, and logistical support that aids in attack preparation and international coordination.

The process often starts with the establishment of counterfeit bank accounts under stolen or fictitious identities, used to receive and move monies discreetly. Credit card fraud is a common tactic, enabling offenders to fund logistics, acquire commodities on the illicit market, or liquidate things for cash. Moreover, counterfeit passports and travel papers facilitate transnational movement and the capacity to adopt new identities, circumventing visa regulations and surveillance lists.

A significant instance is that of Zacarias Moussaoui, an attempted hijacker in the September 11 attacks (2001). The assailants used stolen and counterfeit identities to establish U.S. bank accounts, receive wire transfers, and execute covert activities. Investigations indicated that counterfeit credit cards and remittances from abroad were integral to their activities.

In 2004, Spanish police disrupted an Al-Qaeda finance network in Europe that used counterfeit identities and stolen credit cards to acquire expensive items, then reselling them for cash. The illicitly obtained cash were sent to Afghanistan and Pakistan to finance training camps and terrorist activities.

An example from recent history is the ISIS identity theft network in Europe (2015–2017). Subsequent to the 2015 Paris attacks, investigators discovered that many individuals had entered the EU using stolen or counterfeit Syrian passports. These identities were later used to establish bank accounts, lease homes, purchase SIM cards, and acquire vehicles—essentially facilitating the whole logistical framework supporting the assaults.

These instances illustrate that terrorist organizations use identity theft at all phases: from recruiting and travel to financing and execution. The simplicity of identity fabrication or theft, coupled with deficiencies in banking systems and inadequate cross-border data exchange, engenders a continual structural vulnerability in global counterterrorism efforts.

Consequently, addressing terrorist funding now necessitates a multifaceted approach: augmenting biometric authentication, advancing worldwide database interoperability, and intensifying regulatory oversight of distant account establishment and digital identity issuance.

### ▪ **Ponzi scheme and finding Terrorism:**

In the realm of swiftly advancing digital finance, cryptocurrencies and virtual asset technologies have emerged as crucial instruments in terrorist funding. Terrorist organizations use legal gaps and lack of control, notably via unlicensed exchange platforms that facilitate transactions under the pretense of investment or e-commerce, while their actual objective is the funding of unlawful operations. Funds are moved from individual accounts to virtual wallets and then directed to unidentified locations, using anonymizing technology and circumventing conventional verification protocols.

A significant instance that exemplifies this trend is the case of the so-called “Prince of Virtual Assets,” an individual who coordinated a complex fraud operation with explicit connections to terrorist funding. He projected an appearance of affluence on social media, enticing thousands of followers to invest substantial amounts of money, reaching

\$80 million—without any legal assurances. Utilizing a contrived identity, he guaranteed monthly profits of up to 12%, asserting involvement in significant investment partnerships, especially within the energy and infrastructure domains. Subsequent investigations showed that a significant percentage of the monies had been misappropriated to finance terrorist networks and activities, while the balance was used for money laundering and weapon procurement.

A significant portion of this financial activity was enabled via illegal services like **Neteller** and **Perfect Money**, together with prepaid cards, facilitating the evasion of formal financial channels and compliance checks. Authorities revealed a deliberate distribution scheme: 16% of the funds were reallocated to prior investors to maintain the facade of legitimacy, 13% were laundered via offshore accounts and luxury real estate acquisitions, while the remaining 71% was directly assigned to terrorist activities and logistical support.

These instances illustrate the intricate and adaptable characteristics of the illicit economy associated with terrorism. They illustrate that contemporary terrorism no longer depends only on conventional financing techniques but increasingly utilizes digital financial fraud and anonymous asset transfer. Consequently, counter-terrorism initiatives must go beyond traditional security and intelligence paradigms. They must include synchronized global financial oversight, regulatory advancement, and the creation of sophisticated financial intelligence instruments adept at accurately and swiftly tracking the movement of dubious virtual assets.

## ◆ Part 4: The political and security repercussions of money laundering operations and their impact on national security and the role of the banking sector in addressing them

The political and security ramifications of money laundering transcend the financial domain, directly jeopardizing national security and institutional stability. A significant result is the enhancement of organized criminal syndicates. Through illegal money flows, these entities acquire substantial resources that facilitate operational expansion, the corruption of public authorities, and the domination of economic sectors. Their power often transcends boundaries, enabling them to operate as global entities that undermine the rule of law and diminish state sovereignty.

The rise of terrorism is intricately linked to the dynamics of financial crime. Terrorist groups use vulnerabilities in the global financial system to launder money and obscure the origins of monies utilized for operational activities. These money routes enable them to facilitate recruiting, acquire weapons, coordinate logistics, and conduct cross-border movements undetected. The ongoing prevalence of financial crime directly facilitates the formation and endurance of terrorist strongholds, especially in unstable nations.

At the macroeconomic level, money laundering converts productive economies into informal, cash-dependent ones. This transition disturbs fiscal policy, compromises regulatory monitoring, and diminishes the efficacy of monetary tools. Legitimate enterprises endure inequitable competition, tax revenues diminish, and investor confidence wanes. Over time, this may result in inflationary pressures, distortions in asset

valuations—particularly in real estate and luxury commodities—and the displacement of legitimate economic activity.

The deterioration of financial and institutional trust increasingly undermines the state. The failure to regulate illegal money flows indicates institutional fragility and discourages foreign investment. Countries seen as centers for money laundering often encounter penalties, the severance of correspondent banking links, and reputational harm, thereby restricting access to global financial markets. This undermines the state's ability to participate in international commerce and economic collaboration.

The misappropriation of public resources via financial crime diminishes the state's capacity to invest in vital services. Resources that might enhance healthcare, education, and infrastructure development are instead misallocated or squandered, intensifying inequality and poverty. The consequent reduction in social welfare and public goods undermines the state's legitimacy and its responsiveness to the demands of people.

Furthermore, the extensive societal ramifications are as grave. The normalization of corruption and unlawful gain cultivates a culture of impunity, resulting in a decline of public faith in legal institutions. Crime rates rise, societal cohesiveness declines, and citizens lose confidence in the rule of law. In this context, radical beliefs and criminal conduct thrive, exacerbating the destabilization of the social fabric.

Fundamentally, money laundering is not only an economic or legal concern, but a structural dilemma that erodes governance, exacerbates insecurity, and weakens the pillars of both national and international order. Addressing the issue requires a multifaceted approach that incorporates law enforcement, institutional change, international

collaboration, and a persistent dedication to openness and accountability.

### ▪ **How central banks Lead the Fight against Financial Fraud and Terrorist Financing?**

Central banks assume a vital and multifaceted role in addressing financial fraud and terrorism funding. Regulators, supervisors, and policymakers in the financial system provide a framework of preventative, investigative, and remedial actions that jointly enhance the integrity of national and international financial networks.

A primary duty of central banks is to foster financial transparency and ensure regulatory compliance within the banking and financial sectors. This entails imposing stringent transparency obligations on financial institutions, specifically about ownership structures and the names of ultimate beneficial owners. Central banks facilitate the tracking of financial origins and destinations by enforcing transparency requirements, therefore diminishing anonymity and restricting the capacity of nefarious entities to use front businesses or stacked accounts to obscure illegal gains. Furthermore, central banks guarantee that people or companies identified on international sanctions lists are barred from the governance or oversight of financial institutions.

Simultaneously, central banks spearhead initiatives to enhance banking oversight and auditing processes. They implement ongoing due diligence protocols necessitating banks to examine customers, evaluate risk exposure, and identify suspicious transactions in real-time. These initiatives are bolstered by sophisticated monitoring systems and regular reporting requirements aimed at detecting irregularities that may signify money laundering, or the transfer of cash associated with

terrorism. Central banks mandate financial institutions to record substantial or anomalous transactions, therefore creating a repository of financial information that may initiate additional inquiries by specialist units.

A crucial area is the regulation of payment systems. Central banks impose regulations on money transfers, electronic settlements, and remittance flows to guarantee compliance with legal requirements and prevent circumvention of regulatory frameworks. This entails overseeing the use of alternative and new payment platforms—such as cryptocurrency and peer-to-peer services—that have become appealing instruments for nefarious individuals aiming to conceal financial transactions.

Moreover, central banks function as pivotal entities in both national and international coordinating initiatives. They collaborate closely with financial intelligence units (FIUs), law enforcement agencies, and intergovernmental organizations, such **the Financial Action Task Force (FATF)**, to synchronize local regulations with **international anti-money laundering (AML) and counter-terrorist financing (CFT)** standards. They engage in cross-border information-sharing platforms to track the flow of illegal cash between countries.

The upgrading of electronic payment systems and adherence to international standards have emerged as essential components in the worldwide plan to fight money laundering and terrorist funding. Transitioning from conventional cash-based economies to digitally regulated financial systems enables nations to enhance transparency, traceability, and regulatory supervision of financial transactions. This transition not only improves national financial integrity but also aligns domestic infrastructures with international standards and commitments.

A key element of this shift is the creation and implementation of resilient electronic payment systems. These technologies enable the recording and oversight of transactions, restricting the anonymity sometimes used in cash transactions. The compulsory digitalization of payments mitigates the hazards linked to untraceable cash transactions and improves the ability to identify suspicious behavior. Furthermore, the shift to digital channels allows financial institutions and regulatory bodies to use risk-based strategies, automated notifications, and real-time analytics to detect and disrupt illegal financial activities.

Equally essential is the rigorous compliance with international norms, especially those established by the Financial Action Task Force (FATF) and certain United Nations Security Council resolutions. By adopting FATF guidelines, nations strengthen their legal and institutional frameworks to avert the exploitation of financial systems by criminal and terrorist organizations. The proposals include consumer due diligence, openness of beneficial ownership, and the freezing of assets linked to terrorism. Moreover, adherence to these norms fosters financial stability and mitigates the risk of international penalties that might be levied against non-compliant states.

Regulatory changes usually include prohibiting the establishment of financial networks associated with opaque transactions or unverified accounts, thereby eliminating loopholes commonly used for laundering illegal cash. Measures also address the abuse of correspondent banking relationships and shell entities, ensuring that each cross-border transaction is justified and responsible.

Enhancing collaboration and implementing penalties are two essential elements in the battle against financial crime, especially in addressing money laundering and terrorist funding. Central banks and regulatory agencies are pivotal in this dual process by collaborating



closely with national and international supervisory entities while concurrently enforcing stringent punitive actions against transgressors.

Collaboration with regulatory and security agencies starts with the regular sharing of information between domestic and foreign authorities about questionable financial transactions. Establishing mechanisms for information exchange is essential for monitoring cross-border illegal flows, revealing intricate money-laundering operations, and detecting networks associated with terrorist funding. To ensure the efficacy of such collaboration, the autonomy of regulatory bodies and financial crime detectives must be assured. Operational autonomy guarantees impartiality and improves the capacity to execute comprehensive investigations devoid of political involvement or external constraints.

In conjunction with collaborative initiatives, the enforcement of stringent sanctions functions as a deterrence against non-compliant individuals. Financial institutions that do not comply with regulatory requirements may encounter license revocation, asset freeze, or exclusion from correspondent banking agreements. Furthermore, legal proceedings may be initiated against people or business organizations involved in funding terrorism or laundering illegal cash. These penalties are crucial not just for retribution but also for preserving the integrity of the financial system and thwarting its misuse by criminal organizations.

By strengthening international and local cooperation and establishing robust punitive measures, authorities formulate a comprehensive response to the challenges presented by financial crime. This policy enhances national security, maintains the rule of law, and promotes a transparent financial environment conducive to sustained economic growth.

Fortifying banking governance and refining financial categorization are crucial elements in bolstering the integrity and stability of the financial system. Consequently, rigorous governance rules must be implemented to guarantee openness in financial activities. These rules mandate explicit disclosure by financial organizations about ownership structures and actual shareholders, so assuring accountability and mitigating the danger of criminal acts.

Furthermore, internal controls inside banks must be meticulously overseen to avert the exploitation of the financial system for illicit objectives. This entails establishing effective systems to identify and prevent financial abuse while guaranteeing adherence to regulatory standards.

Enhancing the categorization of a nation's financial system internationally necessitates the implementation of requisite financial reforms to align with global regulatory standards. Removal of international watchlists is a significant achievement for nations, indicating their compliance with robust regulatory standards. This, thus, bolsters the international financial community's trust in the nation's banking system, so they foster economic development and stability. These initiatives jointly bolster the credibility and resilience of the financial industry against rising problems.

Enhancing awareness inside financial institutions and promoting technological advancements are essential strategy in the fight against financial fraud and terrorist funding. It is important to educate both financial institutions and the broader society of the hazards linked to financial fraud. This includes the organization of seminars and training programs for bank personnel on techniques of fraud and terrorist funding, alongside enhancing awareness among people and

corporations about the hazards associated with participating in dubious financial transactions.

The development of sophisticated tools for monitoring dubious transactions is essential. The use of artificial intelligence and the examination of extensive datasets facilitate the early detection of illicit financial activity. The establishment of early warning systems to identify anomalous patterns in financial flows improves the capacity to avert criminal operations and maintains the integrity of financial transactions.

The integration of awareness initiatives and technical advancements creates a more resilient defensive mechanism against financial crimes, safeguarding the financial ecosystem and national security.

## ▪ **How commercial banks Lead the Fight against Financial Fraud and Terrorist Financing?**

Commercial banks are integral in combating financial fraud and terrorism funding via many essential processes. Initially, they enforce stringent financial compliance procedures that underscore the need to conform to all relevant financial laws, regulations, and standards. This commitment guarantees honesty and transparency in all financial transactions, establishing a foundation for ethical behavior inside the organization.

A primary instrument used by financial institutions is the "**Know Your Customer**" (KYC) procedure, which authenticates customer identities and the origins of their payments. This step is crucial for averting unlawful financial transactions and identifying suspected suspicious behaviors promptly. Banks consistently comply with **Anti-Money Laundering** and **Counter-Terrorism Financing** (AML/CFT)

legislation, routinely revising their practices to conform to changing restrictions.

Moreover, banks use sophisticated surveillance systems to observe and identify anomalous or recurrent financial transactions. These tools, often driven by artificial intelligence and data analytics, facilitate the rapid identification of questionable transactions. Collaboration with specialist entities, such as **Financial Intelligence Units (FIU)**, guarantees the frequent submission of information on suspicious actions, so enabling prompt investigation and intervention.

Training programs for bank workers enhance their capacity to detect and address financial fraud and terrorist funding concerns proficiently. By enhancing knowledge among employees and the wider community of possible hazards, banks cultivate a proactive strategy for risk management.

In conclusion, commercial banks spearhead the battle against financial fraud and terrorist financing via stringent compliance, sophisticated monitoring technologies, comprehensive KYC protocols, regulatory collaboration, and continuous employee training, all designed to protect the financial system and national security.

The augmentation of cybersecurity and safeguarding of financial data is essential in combating financial fraud and terrorist funding. This entails the use of sophisticated security mechanisms to avert fraud in online and digital transactions. Financial institutions are progressively allocating resources to advanced cybersecurity measures to protect sensitive data and maintain the integrity of their financial operations.

Educating staff to identify and react to cyber fraud attempts is a crucial component of this initiative. Staff personnel are instructed in identifying indicators of electronic fraud and implementing ways to

successfully manage these risks. This proactive strategy enables financial institutions to remain ahead of advancing cyber threats.

The trend in cybersecurity spending indicates substantial increase, underscoring the heightened emphasis on safeguarding financial data. From 2014 to 2017, venture capital investment in cybersecurity efforts saw a significant increase, highlighting the sector's growing importance in safeguarding the financial ecosystem from fraud and cyberattacks.

In conclusion, enhancing cybersecurity protocols and protecting financial information are essential for preserving confidence in the financial system. Financial institutions strengthen their defenses against fraud and terrorism-related financial crimes by implementing sophisticated processes, improving staff training, and augmenting investments.

Commercial banks are essential in combating financial fraud and terrorist funding via the implementation of stringent financial compliance regulations and comprehensive monitoring systems. They initiate stringent "Know Your Customer" (KYC) protocols to authenticate customer identities and ascertain the origins of their payments. This procedure guarantees that banks possess a comprehensive grasp of their clientele, hence reducing the danger of fraudulent or criminal actions.

Banks adhere to international anti-money laundering (AML) and counter-financing of terrorism (CFT) legislation, constantly refining their operations to conform to changing restrictions. This entails compliance with directives and resolutions from entities like the Financial Action Task Force (FATF), guaranteeing that banking activities align with international benchmarks for openness and accountability.

Banks use sophisticated monitoring technologies to identify anomalous or recurring financial transactions. These systems are enhanced by collaboration with specialist entities, such as Financial Intelligence Units (FIUs), via consistent reporting and information sharing.

Banks implement rigorous regulations on banking networks and monetary transactions to avert their misuse for money laundering. This entails limiting cash use in substantial transactions and advocating for electronic payments to improve traceability.

Moreover, banks diligently authenticate the ownership structures of accounts and associated firms to avert the utilization of shell or bogus entities. They maintain current client information to provide openness in financial transactions.

Collaboration with regulatory agencies and central banks is crucial in this endeavor, necessitating the sharing of information and compliance with orders from central banks about anti-fraud measures.

Banks enhance cybersecurity by adopting sophisticated mechanisms to thwart internet and digital fraud, educating workers to identify cyber dangers, and cultivating a culture of awareness to reduce the risks linked to financial crimes in the digital era.

Through these comprehensive policies, commercial banks play a crucial role in protecting the financial system against exploitation by criminals and terrorists, therefore ensuring economic stability and national security.

Commercial banks are essential in addressing financial fraud and terrorist funding via a comprehensive strategy including governance, compliance, monitoring, and cooperation with regulatory authorities.

Initially, commercial banks strengthen their internal governance and monitoring by forming independent committees tasked with supervising the execution of anti-money laundering (AML) and counter-financing of terrorism (CFT) policies. These committees guarantee rigorous compliance with regulatory requirements and maintain internal controls to avert the exploitation of financial systems for unlawful activities. Internal supervision encompasses branch-level activities, ensuring adherence to regulatory standards to maintain consistency and efficiency throughout all units.

Banks enforce stringent financial compliance measures that adhere to all relevant laws and regulations, guaranteeing openness and integrity in financial transactions. Essential actions include the implementation of Know Your Customer (KYC) protocols to authenticate customer identities and funding origins, with compliance with global Anti-Money Laundering/Counter Financing of Terrorism (AML/CFT) standards, including those established by the Financial Action Task Force (FATF).

Banks use sophisticated surveillance tools to identify suspicious activity by monitoring financial transactions and highlighting any abnormal or repeating trends. They cooperate with specialized entities, like Financial Intelligence Units (FIUs), by consistently reporting questionable transactions and sharing information to enhance the financial system's security.

Commercial banks regulate cash transactions by restricting substantial cash exchanges and promoting electronic payments, which are more easily traceable and auditable. They authenticate the ownership frameworks of accounts and businesses to avert the utilization of shell firms and bogus entities, hence guaranteeing that all transactions are visible and legal.

Cybersecurity is a vital component in this endeavor, as banks use advanced security measures to protect online and digital transactions against fraud. Personnel are educated to identify cyber dangers and thwart digital fraud schemes, therefore ensuring the security of financial data and systems.

Finally, banks collaborate closely with central banks and regulatory bodies by sharing information and adhering to orders to fight financial fraud successfully. Central banks provide recommendations and implement regulatory frameworks to assist banks in identifying and preventing financial crimes.

By implementing these comprehensive policies, commercial banks play a crucial role in protecting the financial sector from criminal and terrorist exploitation, thereby bolstering national security and economic stability.

Commercial banks spearhead the battle against financial fraud and terrorist funding by implementing stringent controls on high-risk accounts and meticulously monitoring customers who present substantial dangers. Banks diligently monitor high-risk consumers, doing comprehensive assessments and enhanced due diligence to verify the authenticity of their financial activities. This procedure aids in identifying and mitigating dubious behaviors potentially associated with fraud or terrorist funding.

Furthermore, commercial banks diligently restrict the establishment of accounts for persons or businesses included on international sanction lists. This measure efficiently prevents potentially hazardous entities from accessing financial systems, hence reducing the possibility of illegal monies flowing inside the banking sector.



These safeguards maintain the integrity of the financial system, ensure adherence to international standards, and safeguard the bank's image. By meticulously monitoring and complying with regulatory frameworks, commercial banks are essential in preventing financial crimes and aiding worldwide initiatives against money laundering and terrorist funding.

## **Part 5 : Practical applications of artificial intelligence to combat money laundering and terrorist financing**

The practical uses of artificial intelligence (AI) in addressing money laundering and terrorist funding signify a significant leap in financial security. By using AI technology, financial institutions and regulatory agencies may examine extensive volumes of transactional data with enhanced speed and precision compared to conventional approaches. AI-driven solutions facilitate the prompt identification of dubious patterns and anomalies, improving the capacity to avert unlawful financial actions prior to inflicting substantial damage. This integration of AI enhances compliance with regulatory norms and facilitates more efficient risk management, making it an essential instrument in the continuous battle against financial crime and the funding of global terrorism by:

### **1- AI and financial compliance:**

Artificial intelligence (AI) is transforming the domain of financial compliance, especially in combating money laundering and terrorism funding. AI technologies provide the rapid and precise processing of millions of financial transactions, exceeding human skills and enabling the real-time identification of problematic trends. Advanced algorithms

reduce reaction times to prospective dangers, averting the rise of financial hazards and restraining the proliferation of unlawful operations. Moreover, AI facilitates the formulation of proactive and preventative initiatives, transitioning financial institutions from reactive approaches to a more holistic safeguarding of the financial system. This technical development signifies a pivotal progression in improving the efficiency and efficacy of worldwide efforts to fight financial crimes.

## **2- Detecting unusual or suspicious financial patterns:**

Identifying anomalous or questionable financial patterns is a crucial element in combating money laundering and the funding of terrorism. This process begins with the systematic collecting and consolidation of extensive financial data from various sources, which is then analyzed with remarkable speed and precision. Utilizing artificial intelligence, sophisticated computers examine this extensive information to create dynamic models that delineate the typical financial behavior patterns for each particular customer or company. By consistently contrasting current transactions with these defined behavioral baselines, the system may detect abnormalities or deviations that may indicate unlawful behaviors.

Identifying concealed links and nuanced, non-apparent patterns is essential for revealing intricate schemes linked to money laundering and terrorist funding, which conventional approaches often overlook. Upon detecting questionable trends, the AI-driven system promptly activates alarms addressed to specialist investigating teams. This swift warning system significantly improves the responsiveness and efficacy of compliance units, allowing prompt action to avert the spread of

illegal financial activities. This proactive strategy, bolstered by machine learning and big data analytics, enhances the financial security framework by mitigating risks and preserving the integrity of financial institutions and markets. The procedure starts with a comprehensive examination of the historical transaction data for each customer, during which AI develops a complete profile that encapsulates the distinct financial behavior patterns of that person or business. This comprehensive profiling allows the system to identify any substantial deviations or abnormalities from anticipated transaction characteristics in real time.

Advanced machine learning algorithms do comparison analyses, aligning current client behaviors with a diverse array of analogous client profiles to detect anomalies that may elude traditional approaches. This benchmarking technique enhances the identification of fraudulent or high-risk actions by offering a contextual understanding of what defines regular behavior within certain sectors or populations.

Moreover, AI systems provide adaptive learning capabilities that enable ongoing recalibration and enhancement of behavioral models in response to fresh data inputs. This continuous adaptation substantially decreases false positives by differentiating genuine changes in client behavior from dubious activity. This dynamic method enables banks to effectively identify and swiftly address possible financial crimes, therefore maintaining the integrity and security of their operations in accordance with regulatory requirements. The COVID-19 pandemic precipitated a rapid and substantial rise in the importation and financial transactions of medical supplies, pharmaceuticals, and sanitation items globally. This significant alteration in economic activity resulted in a

substantial divergence from previously established financial behavior patterns for several organizations and people. Conventional systems dependent on fixed rules or past data may have identified these changes as suspicious or atypical, likely resulting in a multitude of false warnings.

Advanced AI systems with adaptive learning skills recognized this unusual worldwide occurrence as a valid reason for changing transaction patterns. Through the analysis of real-time data and its correlation with external contextual information—such as news headlines, government regulations, and market demands, AI models rapidly adjusted their comprehension of "normal" activities. This enabled them to differentiate between genuine, pandemic-induced surges in medical transactions and possible fraudulent activities.

AI's adaptability enabled banks and financial institutions to persist in monitoring illegal activities such as money laundering and fraud without being inundated by false positives resulting from the abrupt increase in health-related commerce. The ongoing learning of AI guaranteed that systems were efficient and dependable, even during rapid economic and behavioral changes prompted by global crises such as COVID-19.

### **3- Analyzing hidden links in financial networks:**

The use of graph neural network algorithms to examine concealed connections in financial networks is an effective method for identifying suspicious and possibly illicit behaviors, such as money laundering or terrorist funding, by first constructing a network of linkages. Graph neural networks develop models that represent the complex interconnections among diverse entities, including persons, accounts,

and corporations. This visual and mathematical depiction aids in discerning patterns and connections that may not be readily apparent using conventional methods.

Subsequently, ongoing surveillance of the network is essential. The network model is continuously updated to represent evolving linkages and changes in transaction patterns as transactions and interactions progress over time. This continuous monitoring guarantees the swift identification of developing dangers or behavioral changes.

Third, examining indirect communications or subtle associations between parties might reveal concealed relationships. Numerous unlawful acts seek to obscure connections via intermediaries or convoluted transactions. Identifying these indirect connections is essential for uncovering intricate money laundering operations or terrorist funding networks.

Ultimately, recognizing risk categories inside the network is essential. By aggregating organizations that display dubious patterns or behaviors, financial institutions may enhance the prioritization of investigations and regulatory actions.

#### **4- Automate customer identity verifications quickly and effectively:**

Customer identification verification is an essential element of financial institutions' efforts to prevent fraud, money laundering, and terrorism funding. The procedure starts with the acquisition of official documents, generally including government-issued identification such as passports, national ID cards, or driver's licenses, in addition to proof of residence and other personal data. These papers are the basis for verifying the customer's identification.

Upon collection, the papers are subjected to a stringent digital verification procedure. Advanced technologies, such as optical character recognition (OCR) and machine learning algorithms, are used to evaluate the validity of documents. This computerized examination aids in identifying indications of tampering, falsification, or discrepancies, guaranteeing that only authentic and legitimate papers are recognized. This measure mitigates human mistakes and accelerates the verification process, enabling institutions to manage substantial customer numbers effectively.

In addition to document verification, biometric data is essential for identity confirmation. This entails correlating images provided by the consumer with biometric templates, such face recognition data or fingerprints. Biometric verification enhances security by associating an individual's physical characteristics with their digital identity, hence reducing the likelihood of impersonation or identity theft.

The gathered and validated information is then included into a full digital profile or client dossier. This profile functions as a dynamic record that financial institutions may perpetually update and oversee to accurately represent any alterations in the customer's position or conduct. Ensuring precise and current client profiles facilitates adherence to legal mandates, including Know Your client (KYC) regulations and Anti-Money Laundering (AML) guidelines.

Furthermore, possessing a verified and comprehensive client profile allows financial institutions to conduct risk assessments with greater efficacy. It enables the identification of atypical or questionable activity that may suggest fraudulent conduct or efforts to fund terrorism. Ongoing surveillance and revision of these profiles enable banks to

proactively address new risks and adhere to both domestic and international requirements.

## **Conclusion**

This study highlights that financial fraud has evolved from conventional economic crime to a fundamental component of contemporary terrorism. Terrorist organizations, responding to increased international scrutiny and stricter banking regulations, are increasingly utilizing advanced and decentralized financing methods that exploit the weaknesses of the global financial system and capitalize on emerging technologies. The amalgamation of financial fraud and terrorism has generated a new, hybrid threat—integrating economic subversion with ideological violence, therefore challenging the traditional parameters of law enforcement, financial regulation, and national security.

The research conducts a comprehensive analysis of fraud typologies, including identity theft, credit card fraud, Ponzi schemes, darknet transactions, and cryptocurrency abuse, demonstrating how these mechanisms finance terrorist operations and protect the perpetrators from detection and prosecution. The flexibility and secrecy afforded by digital banking, especially in uncontrolled or less regulated areas, have allowed terrorist organizations to transfer and hide substantial amounts of money with unparalleled simplicity. Case examples, such the use of counterfeit identities in the 9/11 attacks and the exploitation of cryptocurrency wallets by ISIS, exemplify the concrete danger that financial crime poses to global security.

Furthermore, the document emphasizes the vital function of central and commercial banks in alleviating this risk. These institutions

function as the first line of defense, responsible for ensuring compliance via Know Your Customer (KYC) standards, due diligence, and anti-money laundering (AML) frameworks. Their performance relies not just on internal control but also on their ability to interact internationally and react to rapidly changing dangers. International instruments such as UN Security Council Resolution 1373 and the FATF guidelines provide crucial legal frameworks; nonetheless, they need enhancement via proactive enforcement and intelligence-sharing systems.

The study presents a persuasive argument for the transformational potential of artificial intelligence in this endeavor. AI has functionalities that beyond the constraints of conventional surveillance systems can identify behavioral abnormalities, trace concealed financial networks, differentiate between legal and dubious operations with accuracy, and adjust in real-time to worldwide changes in financial activity. Integrating AI into financial crime detection systems enables institutions to significantly enhance compliance efficiency, reduce false positives, and use investigative resources more effectively. The instance of AI systems adapting to the financial upheavals induced by the COVID-19 epidemic exemplifies how machine learning can discern between innocuous anomalies and real dangers.

Ultimately, addressing the intersection of financial fraud and terrorist funding requires a paradigm shift—from reactive regulation to proactive, technology-driven governance. It requires the collaboration of financial institutions, intelligence agencies, and technical innovators to establish a robust framework of financial security. It necessitates the political will to implement openness, rectify regulatory gaps, and emphasize international collaboration over territorial seclusion.



The evolving danger environment necessitates that the global community acknowledges the intrinsic link between financial integrity and national as well as international security. Only with continuous investment in technical capabilities and institutional cooperation can we expect to dismantle the financial networks that support terrorism and safeguard the global financial system from their manipulation.

## **Bibliography**

- Chainalysis. (2022). The 2022 Crypto Crime Report. Chainalysis. <https://www.chainalysis.com>
- Financial Action Task Force (FATF). (2021). Virtual Assets: Red Flag Indicators of Money Laundering and Terrorist Financing. FATF. <https://www.fatf-gafi.org>
- Kaspersky Lab. (2013). Financial Cyber Threats in 2013. [https://www.kaspersky.com/about/press-releases/2013\\_Financial-Cyber-Threats-Report](https://www.kaspersky.com/about/press-releases/2013_Financial-Cyber-Threats-Report)
- Naím, M. (2006). Illicit: How Smugglers, Traffickers, and Copycats are Hijacking the Global Economy. Anchor Books.
- Passas, N. (2006). Informal Value Transfer Systems and Criminal Organizations: A Study into So-Called Underground Banking Networks. Ministry of Justice, Netherlands.
- UN Security Council. (2001). Resolution 1373 (2001). United Nations. [https://undocs.org/S/RES/1373\(2001\)](https://undocs.org/S/RES/1373(2001))
- United Nations Office on Drugs and Crime (UNODC). (2011). Estimating Illicit Financial Flows Resulting from Drug Trafficking and Other Transnational Organized Crimes. UNODC.
- U.S. Department of the Treasury. (2022). National Strategy for Combating Terrorist and Other Illicit Financing. <https://home.treasury.gov>

- Ablon, L., Libicki, M. C., & Golay, A. A. (2014). Markets for Cybercrime Tools and Stolen Data: Hackers' Bazaar. RAND Corporation. [https://www.rand.org/pubs/research\\_reports/RR610.html](https://www.rand.org/pubs/research_reports/RR610.html)
- Basel Committee on Banking Supervision. (2020). Sound management of risks related to money laundering and financing of terrorism. Bank for International Settlements. <https://www.bis.org>
- Brantly, A. F. (2016). The Cyber Deterrence Problem. *Strategic Studies Quarterly*, 10(3), 105–131.
- Bryans, D. (2014). Bitcoin and Money Laundering: Mining for an Effective Solution. *Indiana Law Journal*, 89(1), 441–472.
- Choo, K.-K. R. (2015). Cryptocurrency and Virtual Currency: Corruption and Money Laundering/Tax Evasion Risks? In P. Larmour & N. Wolanin (Eds.), *Corruption and Anti-Corruption* (pp. 220–235). ANU Press.
- Europol. (2021). Internet Organised Crime Threat Assessment (IOCTA). European Union Agency for Law Enforcement Cooperation. <https://www.europol.europa.eu>
- FATF. (2014). Risk of Terrorist Abuse in Non-Profit Organisations. Financial Action Task Force. <https://www.fatf-gafi.org>
- FATF. (2021). Updated Guidance for a Risk-Based Approach to Virtual Assets and Virtual Asset Service Providers. <https://www.fatf-gafi.org/publications/virtualassets/documents/guidance-rba-virtual-assets-2021.html>
- Levi, M., & Soudijn, M. (2020). Understanding the laundering of organized crime money. In F. Allum & S. Gilmour (Eds.), *The Routledge Handbook of Transnational Organized Crime* (pp. 253–267). Routledge.
- Lyman, M. D., & Potter, G. W. (2014). *Organized Crime* (6th ed.). Pearson Education.
- Maras, M. H. (2016). *Cybercriminology*. Oxford University Press.
- National Cyber Security Centre (UK). (2022). The Cyber Threat to UK Business. <https://www.ncsc.gov.uk>

- Sullivan, B. & O’Keeffe, K. (2017). HSBC to Pay \$1.9 Billion to Settle Money-Laundering Accusations. The Wall Street Journal. <https://www.wsj.com>
- UNODC. (2021). Darknet Cybercrime Threats to Southeast Asia. United Nations Office on Drugs and Crime. <https://www.unodc.org>
- World Bank. (2020). Financial Inclusion and Financial Integrity: Balancing Inclusion and Prevention of Illicit Finance. <https://www.worldbank.org>
- Zetzsche, D. A., Buckley, R. P., Arner, D. W., & Barberis, J. N. (2020). Artificial Intelligence in Finance: Putting the Human in the Loop. *Journal of Banking Regulation*, 21(4), 312–324. <https://doi.org/10.1057/s41261-020-00127-2>
- Zarate, J. (2013). Treasury’s War: The Unleashing of a New Era of Financial Warfare. PublicAffairs.

## الدراسة الحادية عشرة:

## Redefining Personhood: The Legal Status of Artificial Intelligence

Ahmad Ali Bardan<sup>(1)</sup>



### Introduction

The connotation of personhood has been scrutinized throughout history by philosophers and jurisconsults who tried to elaborate what being a person means. Simply put, the notion of personhood tolerates a bifurcated approach.

The first dimension is linked to morality; therefore, an entity can be viewed as a moral person. Its actions may be evaluated pursuant to an ethical benchmark, or as being fair or not. Besides, such a person is entitled to moral prerogatives that should be honored by others<sup>(2)</sup>.

The other side of personhood will be the focal point of our discussion in this article. It relates to the ontology of the law as it addresses the legal status of various entities and their corresponding bundle of rights and obligations<sup>(3)</sup>.

---

<sup>(1)</sup> Ph.D. candidate in Private Law at Université Paris II Panthéon-Assas (ED6), LL.M. in Business Law (LAU), and legal associate at Ali Bardan Law Office.

<sup>(2)</sup> Gordon, J. S. (2021), p. 457.

<sup>(3)</sup> Gunkel, D. J. & Wales, J. J. (2021), p. 474.

For the past decade, the AI field has garnered notable attention, with some scholars questioning both the possibility and necessity of granting intelligent entities legal personhood, or some other legal recognition<sup>(1)</sup>. In 2017, this query became more serious given that Sophia<sup>(2)</sup>, an AI-based robot that could acquire knowledge and gain experience from its interaction with humans, was granted citizenship by Saudi Arabia at the Future Investment Initiative in Riyadh<sup>(3)</sup>.

This intricate and subtle issue requires considering the literature surrounding the legal personality doctrine in view of non-human entities. This task cannot be accomplished without exploring the concept of law's persons while examining its scope of applicability and legal implications, notably with respect to AI systems, which might become a new actor in civil liability law at a future stage.

## **Part 1: Personality in the legal context**

Legal scholars have developed the notion of legal personhood to effectively categorize entities that have the ability to act within the law<sup>(4)</sup>. Besides, the granting of legal personhood has not been restricted to humans, as this entitlement has been extended to other entities throughout the history of civil and common law systems<sup>(5)</sup>. However, this matter is still subject to continuous debate in legal literature, as jurisconsults attempt to determine the fundamental principles that govern the attribution of legal personhood.

---

<sup>(1)</sup> Chesterman, S. (2020), p. 819.

<sup>(2)</sup> See Retto, J. (2017). Sophia: First citizen robot of the world ; Gordon, *supra* note 1, at 458.

<sup>(3)</sup> Parviainen, J. & Coeckelbergh, M. (2021), p. 715.

<sup>(4)</sup> Hildebrandt, M. (2011), p. 3.

<sup>(5)</sup> Arstein-Kerslake, A. (2021), p. 30.

## 1- Persons in law

Understanding the legal status dilemma of non-biological entities requires us to address a priori the historical context of law's persons.

Romans are recognized for their initial categorization of law into three groups: persons (*personae*), things (*res*), and actions (*actiones*). This taxonomy represents the first step towards a distinction between persons and things<sup>(1)</sup>. Despite not providing an index of the modalities or the criteria based on which an entity would qualify for personhood or thinghood<sup>(2)</sup>, this distinction played a crucial role in shaping later academics views on legal persons.

Another valuable contribution made by the Romans was that they highlighted the difference between the concept of being human and personhood from a legal standpoint<sup>(3)</sup>. As they suggested, the notion of person can be expanded to encompass some human collectivities through an analogical and fictitious manner<sup>(4)</sup>.

In contrast to legal persons, “thing” is a term that primarily refers rights and duties (*res incorporales*), as well as inanimate objects that can be perceived through human senses.

This classification remained intact for over one thousand years as there were no significant scientific contributions, nor an additional understanding concerning the difference between these two notions. Nevertheless, that status quo changed starting the 16<sup>th</sup> century onwards when new conceptions, elucidations and different viewpoints started to surface with respect to the core of legal personhood <sup>(5)</sup>.

---

<sup>(1)</sup> Kurki, V. A. (2019), p. 29-30.

<sup>(2)</sup> Trahan, J. R. (2008), p. 10.

<sup>(3)</sup> See Brožek, B. (2017), p. 4.

<sup>(4)</sup> Trahan, *supra* note 9, at 11.

<sup>(5)</sup> See Kurki, V. A. (2017), p. 72.

Against this background, the most significant debate and moral struggle arose between scholars who believe that any legal classification should not and does not rely on a natural understanding of the human being and those who believe the opposite<sup>(1)</sup>. This resulted in the emergence of two leading visions on legal personhood which can be distinguished based on an intellectual antagonism: legalism and metaphysical realism.

### **a- The legalist conception of legal personhood**

To start with, legalists believe that legal personality is a creation of positive law systems, and hence it is a technical and impartial legal tool used to establish a holder of rights and responsibilities that can act in law. They pay attention to the laws that determine when legal personality is established and the effects it has, and how it operates within the legal system<sup>(2)</sup>. In such a way, personhood is a purely legal construct without any engagement in philosophical discussions about it.

Furthermore, by being a legal abstraction, this concept is not bound by moral, historical, political, or social consideration, and it only exists so long as law deems it practical and convenient to have such creation<sup>(3)</sup>. Therefore, an entity can be ascribed with legal personhood if lawmakers simply decide to assign it some legal standing, to treat it as an actor in legal relations<sup>(4)</sup>, or to bestow it with some rights and duties.

In this respect, Hans Kelsen posits within the same framework that entities to which legal rights and responsibilities are attributed represent

---

<sup>(1)</sup> Naffine, N. (2009), p. 20

<sup>(2)</sup> Novelli et al. (2022), p. 206

<sup>(3)</sup> Luzan, T. (2020), p. 28.

<sup>(4)</sup> See Lawson, F. H. (1957), p. 909 et seq.

the core of legal personhood<sup>(1)</sup>. Persons in law are considered as such only when they are subject to legal norms, e.g., facing penalties or sanctions for their actions.

Herbert Hart, on his part, emphasized the contrast between legal and non-legal interpretations while examining the same notion from a linguistic lens<sup>(2)</sup>. The term "person", in his belief, does not specifically describe or represent anything. Rather, it fulfills a specific function within the legal context in which it is used<sup>(3)</sup>. Therefore, it is crucial to analyze the legal setting in which the term is applied, as opposed to defining it based on a direct correlation with factual counterparts.

To conclude, most legalists consider that legal personhood has no inherent limitations. For this reason, it can be bestowed to any entity if the latter is able to participate in legal relations. Nevertheless, some commentators argue that this grant is contingent upon the capability to hold rights and/or execute statutory duties<sup>(4)</sup>.

## **b- The realist perspective on legal personhood**

In contrast to legalists, realists give little weight to the specific laws of a given legal regime. They state that there are certain fundamental and universally applied standards that are enough to grant legal personhood for any entity. Nevertheless, there are various standpoints that fall under the theme of realism due to the fact that the relevant conditions are often disputed among scholars.

With respect to rationalists, it is conspicuous that the philosophical thoughts of Immanuel Kant and John Locke contributed to building the

---

<sup>(1)</sup> Kelsen, H. (2009), p. 93.

<sup>(2)</sup> Naffine, *supra* note 13, at 38.

<sup>(3)</sup> Novelli, *supra* note 82, at 207.

<sup>(4)</sup> Lucy, W. (2009), p. 790.



perception of legal persons as rational decision makers<sup>(1)</sup>. The latter identifies a person as thinking and intelligent being with the capacity to reason and to act under the law<sup>(2)</sup>, whereas Kant highlighted the weight of human intelligence and thought of the legal actor as an entity that demonstrates intellect, which can be typically exemplified by the reasonable adult right holder<sup>(3)</sup>.

The true legal person is therefore the rational human being. Besides, given that rights are linked to the mental capacity, the emphasis should shift towards the autonomy, self-determination, and accountability for actions as the cornerstone of legal personhood<sup>(4)</sup>. In consequence, most rationalism proponents typically limit the recognition of legal personhood to intelligent agents<sup>(5)</sup>, or rational actors<sup>(6)</sup> which basically represent a limited group of humans, thereby depriving people with mental disabilities and small children from such a privilege due to their lack of rationality<sup>(7)</sup>.

Another facet of realism has surfaced following the emergence of religionist thinkers whose perspective on the legal person is founded on believing in the sanctity of human life. Consequently, all humans – including those insane and permanently comatose – are eligible to be persons of law, regardless of their cognitive ability to make legal choices<sup>(8)</sup>, as all humans possess a soul.

This approach to the notion of personhood can be discovered in the Universal Declaration of Human Rights. It declares that every

---

<sup>(1)</sup> See also Garrett, B. (2002), p. 4.

<sup>(2)</sup> Locke, J. (1999), Book 2, Chapter 27, sections 9 & 26.

<sup>(3)</sup> Manninen, B. (2008); Naffine, *supra* note 13, at 64.

<sup>(4)</sup> Meyerson, D. (2010), p. 124.

<sup>(5)</sup> Lucy, *supra* note 20, at 794-795.

<sup>(6)</sup> Moore, M. S. (1984), p. 49.

<sup>(7)</sup> Dennett, D. C. (1978), p. 267.

<sup>(8)</sup> Naffine, N. (2003), p. 361.

individual is entitled to recognition as a legal person in any jurisdiction which implies that being human confers the status of a legal person<sup>(1)</sup>, and this status is inherent to every person since birth<sup>(2)</sup>.

As per this viewpoint, legal personhood may not extend to non-human entities, although they could be legally protected and valued by humans. If to consider this approach, the possibility of ascribing legal personhood to AI is ruled out on grounds of the missing ensoulment and dignity.

A third type of realism is that adopted by naturalism theorists. They posit that sentient beings, whether human or not, can qualify as legal persons; therefore, they can hold rights and their interests can be protected under the law<sup>(3)</sup>. This approach is endorsed by Gary Francione and Steven Wise who advocate for a reconsideration of the concept of legal personhood to protect the well-being of non-human entities<sup>(4)</sup>. According to Wise, the conferral of legal personhood depends on the entity's ability to hold at least one right. Animals qualifies as such, hence the proponents call for the expansion of the notion of legal personhood to encompass sentient being, irrespective of their inherent nature or specie<sup>(5)</sup>, given that they can feel pleasure and pain.

### **c- The modern understanding of legal persons**

As concerns the current state of law, legal scholarships do not think of legal personhood as an all or nothing proposition. It interprets this concept as the capability of entities of being vested with rights and/or

---

<sup>(1)</sup> Art. 6 of The Universal Declaration of Human Rights, 1948.

<sup>(2)</sup> MacCormick, N. (2007), p. 77.

<sup>(3)</sup> Kurki, *supra* note 9, p. 20.

<sup>(4)</sup> See Francione, G. L. (2008).

<sup>(5)</sup> Some naturalists press for minimal rights for animals, others favor greater recognition of their moral status with no rights.

being subjected to obligations. These are not homogeneous among all legal persons, and they come in thick or thin bundles<sup>(1)</sup>. In other words, entities can have more, fewer, or overlapping set of these rights and duties.

Besides, present day legal systems have acknowledged two types of legal persons. First, and notwithstanding the fact that the legal status of certain group of individuals, *inter alia*, slaves and women, has not been consistent throughout history, natural persons nowadays stand for human beings who are sentient and have been born alive<sup>(2)</sup>. Thus, in the eyes of law, their personality begins with a legal and natural event represented by the birth of a living being, whereas it ends in principle by death<sup>(3)</sup>. With that said, *prima facie*, and given the synthetic nature of AI systems, it is unrealistic to grant them the legal status of natural persons.

Second, both common and continental legal systems have laid down a new umbrella term under which various non- human entities can be grouped easily: juridical or artificial persons<sup>(4)</sup>. These are several non-biological entities that are granted by society some legal protections and rights like those given to natural persons<sup>(5)</sup>. They exist to serve a

---

<sup>(1)</sup> See, generally, Thibaut, A. & Lindley, N. (1855), p 88; Naffine, N. (2021) ; Gray, J. C. (1997), p. 19; Smith, B. (1927), p. 283.

<sup>(2)</sup> This is the only prerequisite as per the Lebanese law which can be deduced from the wording of Art. 5 of the Law of Inheritance for Non-Muslims: "A child who is not born alive .. cannot be eligible for inheritance", and Art. 40: "A will is valid for every person, whether he/she was an heir or not, and for the fetus if it was born alive .."; see also Art. 540 of the Book of Legal Rulings in Personal Affairs and Inheritances in the Hanafi School; French civil Code adds the requirement of viability: Art. 725: "To inherit, one must exist at the moment of the opening of the succession, or, having already been conceived, be born viable" , and Art. 318: "No action is accepted regarding the filiation of a child who is not born viable".

<sup>(3)</sup> There are some exceptions such as pre-natal rights granted to fetuses, and the case of missing or absent persons that could be deemed dead by the courts.

<sup>(4)</sup> Von Savigny, F. C. (1860), Tome 2 § LX, p. 2.

<sup>(5)</sup> Fitzgerald, E. A. (2015), p. 342.

functional purpose, and they are regarded as legal subjects along with individuals in legal relationships<sup>(1)</sup>.

In practice, States are free to determine which juridical entities, whether belonging to the private or public sector, are recognized as legal persons. Also, positive law establishes the scope of their corresponding prerogatives, as well as the terms governing the onset and the end of their legal status<sup>(2)</sup>.

## **2- AI legal personhood paradigm**

Conferring a legal status to non-human entities has become a common trend in modern legal systems. For instance, companies, animals, Idols, ships, and environmental features may be viewed as legal actors<sup>(3)</sup>. This recognition, nevertheless, does not bring about the same rights and obligations that are attributed to human beings<sup>(4)</sup>.

Besides, when faced with new societal developments, lawmakers usually respond by implementing novel regulations or by drawing analogies from established factual scenarios<sup>(5)</sup>. In the context of AI, there have been multiple calls for ascribing these systems a legal status as a solution to solve the challenges they pose, such as liability gaps that arise from damages caused by this novel technology. This

---

<sup>(1)</sup> Savigny, *supra* note 37, § LXXXV, at 230.

<sup>(2)</sup> Per example, Art. 45 of the Lebanese Commercial Law and Art. L-210-6 of the French Commercial Code stipulate that a company is granted an artificial (moral) personhood upon its registration in the commercial registry. Other procedural requirements also exist with respect to public enterprises, associations, etc.

<sup>(3)</sup> See *Pramatha Nath Mullick V. Pradyumna Kumar Mullick* (1925) 27 BOMLR 1064 (A landmark decision in India ascribing legal personhood to an Idol; Also, in New Zealand, the Whanganui River Claims Settlement Act 2017 granted legal personhood to the Whanganui River; Also, In Argentina, Justice Elena Liberatori ruled in 2015 that Sandra, an Orangutang, was a non-human person.

<sup>(4)</sup> Koops et al. (2010), p. 499-500.

<sup>(5)</sup> Allgrove, B. (2004), p. 2.

innovative proposal is motivated by the fact that these systems have demonstrated some human-like features, let alone that there are many instances where positive law has recognized and protected various non-human entities by recognizing them as legal persons.

### **a- AI in view of conventional juridical persons**

Many scholars consider that looking at AI systems through the lens of juridical persons is more rational than analogizing them with natural persons<sup>(1)</sup>. Nonetheless, this task requires a profound understanding of the notion of juristic persons, particularly since the efforts made to identify it have been either unsuccessful or resulted in more confusion.<sup>(2)</sup>

Various theories have sought to elucidate how legal regimes deal with these entities in the matter of legal personhood ascription<sup>(3)</sup>. Scholars refer mainly to corporations, the predominant form of juristic persons, as their primary frame of reference. Accordingly, touching upon relevant legal literature is needed to gain insights into whether personhood can be extended to intelligent synthetic entities<sup>(4)</sup>.

As per the symbolist theory, a corporation as a person of law, is essentially perceived as a legal device typically representing an aggregation of natural persons<sup>(5)</sup>. Legal personhood is thus conferred upon artificial entities as a mean of simplifying and conceptualizing the

---

<sup>(1)</sup> Willick, M. (1985), p. 1272.

<sup>(2)</sup> Trahan, *supra* note 9, at 15.

<sup>(3)</sup> Chatman, C. (2017), p. 819.

<sup>(4)</sup> Although a significant portion of this literature approaches the subject matter from a common-law viewpoint, the theories put forth are generally inclusive enough to hold relevance for civil-law legal systems too.

<sup>(5)</sup> Allgrove, *supra* note 43, at 60 ; See, generally, Gindis, D. (2009).

relationships between the humans who make up the entity, the entity as a whole, and the external world<sup>(1)</sup>.

From this perspective, being a juristic person stands for entities that are not individuals, such as groups of persons or assets, which have legal personality and are therefore holders of rights and obligations<sup>(2)</sup>.

Practically, the application of this approach to AI has been criticized because it appears inconsistent with our perception of AI entities as discrete and unified entities at first glance<sup>(3)</sup>.

By contrast, and despite their different origins, the fiction and concession theories of corporate personality share a common conclusion: that corporations are endowed with legal personality due to the legal system's decision to grant them such status.<sup>(4)</sup> In other words, a corporation is an intangible and invisible legal construct that exists solely as a product of the law's imagination or perception as expressed by the U.S Supreme Court<sup>(5)</sup>. Thus, legal personality is to be bestowed for specific policy objectives or to reinforce the stability and cohesion of the legal system, as seen in the juristic recognition of some entities.

Based on this positivist perspective, extending legal personhood to AI systems is possible, yet it depends on the practical consideration of

---

<sup>(1)</sup> Radin, M. (1932), p. 643,658.

<sup>(2)</sup> Rizk, M. H. (2008), p. 288 (This theory, as seen in Article 844 of the Code of Obligations and Contracts (LB), was embraced by the Lebanese legislator, wherein it outlines that a corporation represents a contractual agreement that involves two or more individuals with the objective of achieving financial gain). However, Law No. 126/2019 appears to have departed from this viewpoint by permitting the creation of a limited liability company with only one founder.

<sup>(3)</sup> Banteka, N. (2020), p. 555.

<sup>(4)</sup> Dewey, J. (1926), p. 666-667.

<sup>(5)</sup> *Trs. of Dartmouth College v. Woodward*, 17 U.S. 518, 4 L. Ed. 629, 1819 U.S. LEXIS 330, 4 Wheat. 518.

whether granting them such status would serve the goals of the legal system<sup>(1)</sup>.

The realist theory, however, is at odds with the previous since it does consider the corporate personality as a work of humans' imagination<sup>(2)</sup>, but rather of genuine and inherent nature. This means that States reacts by acknowledging the existence of these bodies and ascribing them legal personhood<sup>(3)</sup>, rather than creating them. The proponents of this analysis contend that these bodies possess a certain degree of independence and self-governance as well as tangible legal effects, particularly when conducting transactions. In contrast, opponents argue that the State still have the final say in acknowledging them as persons before the law<sup>(4)</sup>.

At any case, regardless of whether this grant is fictional or not, entities like corporations have genuine existence<sup>(5)</sup>, which can be also said about AI systems that are able nowadays to interact with humans, make profits on behalf of them, and even cause physical harm.

In view of the haphazard evolution of the concept of legal personhood for non-biological entities, the end result is that there is no unified groundwork for establishing the reasons behind why they would be recognized as juridical entities<sup>(6)</sup>.

## **b- AI in light of atypical legal personality**

Human beings and corporation-like entities are considered the orthodox subjects of the law. There are other entities, however, that

---

<sup>(1)</sup> Bryson et al. (2017), p. 282.

<sup>(2)</sup> Machen, A. (1910), p. 261.

<sup>(3)</sup> Laski, H. (1916), p. 404.

<sup>(4)</sup> Chesterman, *supra* note 69, at 824.

<sup>(5)</sup> Čerka et al. (2017), p. 694.

<sup>(6)</sup> See Horwitz, M. (1985), p. 181-182.

were explicitly treated as legal persons in a clear deviation from the common legal practices. In fact, several countries have already granted some legal rights or an explicit legal status to some unconventional entities, e.g., artifacts and rivers.

### **i- Artifacts and Natural Features**

An idol is an anthropomorphic man-made representation of a deity that is worshiped or cherished by a group of people, especially in India<sup>(1)</sup>. In one case, the Privy Council decided that a Hindu idol qualifies as a juristic person that has his own will, let alone separate desires *per se*<sup>(2)</sup>. This decision implied that citizens should respect the idol and recognize it as a legal actor pursuant to the prevailing religious customs. Similarly, environmental entities were recognized as persons of law, such as the Ganga River. This step was justified by the need to acknowledge its ecological and cultural significance<sup>(3)</sup>.

These idols and natural features are widely and socially recognized in their respective countries, and they possess a moral status which lies behind treating them as persons with a bundle of rights<sup>(4)</sup>. Nonetheless, it should be considered that these two reasons alone may not be sufficient behind the ascription of juridical personhood, although such lack may hinder the whole process for new atypical entities<sup>(5)</sup>.

---

<sup>(1)</sup> Duff, P. (1927), p. 42.

<sup>(2)</sup> Nomani et al. (2020), p.3 (citing “Pramatha Nath Mullick v. Pradyumna Kumar Mullick 1925”)

<sup>(3)</sup> Additional examples exist such as the Whanganui river in New Zealand, the Atrato river in Colombia; See Magallanes, C. (2018), p. 216-221.

<sup>(4)</sup> Dremluiga et al. (2019), p. 109.

<sup>(5)</sup> Militsyna, K. (2022), p. 154.



Although AI systems became highly intertwined with our lives, the acknowledgment of their legal status is not compulsory<sup>(1)</sup>. Such an outcome requires a priori that humans treat them with respect and reverence. As it is not yet the case, one can infer that this is one of the reasons why AI still checks the box of thinghood, not personhood.

## **ii- Animals**

Unlike idols, rivers and corporation-like bodies, animals are biological beings that have the ability to perform actions within the scope of their training, as well as engage in behaviors that are determined by their instinct as a response for an environmental stimulus<sup>(2)</sup>. At present, anti-cruelty regulations provide legal protection for animals, still they are still viewed as things that could be owned or, at most, quasi-persons<sup>(3)</sup>. In other words, despite the growing trend towards empathy for animals and the push for legal recognition of their rights as persons, most legal systems have yet to respond to these calls<sup>(4)</sup>. Overall, the rationale behind the bid for the acknowledgment of animal's personhood, particularly for higher mammals, hinges on their moral standing which is reflected in their human-like traits, such as sentience and intelligence.

As for the exceptions, some higher animals have been recognized as legal persons. A well-known example dates to 2015 when Sandra, an

---

<sup>(1)</sup> Some argue that the recognition of e-personhood could be seen as a result of social acceptance; See Simmler, M. & Markwalder, N. (2019), p. 20.

<sup>(2)</sup> Bertolini, A. (2013), p.230.

<sup>(3)</sup> Matambanadzo, S. (2012), p. 61.

<sup>(4)</sup> The Animal Protection and Welfare Law no. 47/2017 (LB), the Animal Welfare Act 1966 (USA), and Law no. 1539/2021 (FR) are examples of legislation that safeguard animals from abuse, neglect, and mistreatment by humans, however they do not grant legal personhood to animals.

orangutan who was declared a non-human person in Argentina<sup>(1)</sup>. This decision stands in direct opposition to two recent rulings in New York regarding a writ of habeas corpus filed on behalf of a chimpanzee<sup>(2)</sup>. It was decided that no basic rights can be attributed to the chimpanzee since it is not viewed as a person of law, even from a “non-human person” perspective<sup>(3)</sup>.

They also affirmed that a legal person must have the ability to both exercise their rights and fulfill their duties, especially understanding and complying with legal requirements<sup>(4)</sup>. Finally, there was an emphasis on the concept that any deviation from the previous requirements must be expressly authorized by the applicable statutes. Following that line of argument, AI systems are still considered mere objects subject to ownership, akin to toasters and fridges, and lacking inherent interests or willpower<sup>(5)</sup>; therefore, they cannot assert their rights or intentionally fulfill any legal obligations. Also, from a moral standpoint, they do not equate animals.

Nevertheless, such a reasoning, which excludes entities that do not possess an inherent willpower from the scope of legal personhood such as juridical persons and a group of natural persons (mentally ill people, toddlers, etc.), will be discussed in the following sections.

And in any case, believing that AI scientists will not be able to develop some intelligent machines that are conscious and able to

---

<sup>(1)</sup> The ruling was issued by Justice Elena Liberatori, Argentina Juzgado No. 4 on Contentious Administrative and Tax Matters, docket number: EXPTE A2174-2015/0.

<sup>(2)</sup> The purpose of this writ is to protect a person’s right to liberty.

<sup>(3)</sup> Matter of Nonhuman Rights Project, Inc. v Stanley, 2015 N.Y. Misc. LEXIS 2816, 2015 NY Slip Op 31419(U); See also People ex rel. Nonhuman Rights Project, Inc. v Lavery, 124 A.D.3d 148, 998 N.Y.S.2d 248, 2014 N.Y. App. Div. LEXIS 8451, 2014 NY Slip Op 08531

<sup>(4)</sup> Solaiman, S. M. (2017), p. 171.

<sup>(5)</sup> See the second objection for AI personhood, referred to as "the missing-something argument," as articulated by Solum, L. (1992), p. 1262.

express their emotions is groundless. Perhaps, when the time comes, such systems will change our understanding of personhood as a moral and a legal concept alike<sup>(1)</sup>.

## ■ **Part 2: Prospects of AI systems as legal persons**

Legislators and courts confer legal personhood upon entities in light of ethical, political, economic, or legal factors. The purpose is to ensure the stability of the legal system<sup>(2)</sup>. Also, the brief analysis of different perspectives on personhood suggests that legal systems often exercise their own discretion<sup>(3)</sup>, which may not entirely match any of the theoretical models previously described.

On the other hand, the application of AI has created many legal disruptions that were triggered by novel features that humans never expected to be exhibited by machines. Subsequently, the true issue is about the uncertainty that surrounds the application of traditional legal rules especially with respect to damages associated with these systems<sup>(4)</sup>.

Considering that personhood in law is not always tied with being human<sup>(5)</sup>, nor with the biological nature of the entity<sup>(6)</sup>, we will address the essence of any possible AI personhood, along with the potential legal and economic ramifications it may entail<sup>(7)</sup>.

---

<sup>(1)</sup> Ibid., at 1260.

<sup>(2)</sup> See Chopra, S. & White, L. F. (2011), p. 155.

<sup>(3)</sup> Wagner, G. (2019), p. 597.

<sup>(4)</sup> See European Parliament, Recommendations to the Commission on a Civil liability regime for AI (Draft Report) CLA 2020/2014(INL), April 2020, p. 11.

<sup>(5)</sup> See Dyschkant, A. (2015), p. 2077.

<sup>(6)</sup> Salmond, J. (1957), p. 358 (highlighting that there is no limitation on the types of entities that can be recognized as legal persons)

<sup>(7)</sup> See Teubner, G. (2006), p. 515.

## 1- The nature of AI legal personhood

Any conversation about AI personhood requires us to differentiate between AGI and ANI. These two, in theory, will demonstrate a discrepancy between their inherent characteristics. As such, the rationale behind granting AI systems legal personhood may vary by virtue of the specific approach lawmakers adopt *per se*<sup>(1)</sup>, e.g. (legalism, realism, or a mix of both). Besides, each approach will have a different impact on the set of duties and rights that AI entities may bear or hold.

Meanwhile, the EU Parliament's legal affairs committee issued a report back in 2017 that concerned scientists, philosophers, and legal experts. It proposed taking into consideration the option of granting autonomous and socially oriented AI robots some form of legal personality in the long term<sup>(2)</sup>. This motion, however, did not clearly elaborate what would be the scope of such personality<sup>(3)</sup>, nor its associated rights or duties, which necessitates further examination.

At any rate, personhood in a legal context exists on a spectrum. A modern understanding of this concept leads to the following categorization: independent or dependent personality<sup>( 4 )</sup>. This classification serves as an index of an entity's innate ability to enforce its rights and meet its responsibilities by itself. It thereby accounts for the weight of intentionality and willpower that are associated with the relevant entity.

---

<sup>(1)</sup> Luzan, *supra* note 15, at 46.

<sup>(2)</sup> EU Parliament report (A8-0005/2017) with recommendations to the Commission on Civil Law Rules on Robotics, p. 18

<sup>(3)</sup> Stancati, C. & Gallo, G. (2020), p. 128.

<sup>(4)</sup> Kurki, *supra* note 9, p. 151 (The dual classification described above intersects with similar legal concepts, such as the active and passive legal personhood recognized in European countries. For instance, under the French and Lebanese taxonomies, there is a distinction between being endowed with a right “la capacité de jouissance” and exercising a right “la capacité d'exercice” ; Dionisi-Peyrusse, A. (2007), p. 29; Al Hajjar, H. (2002), p.62-64.

## **a- AI systems as independent entities**

Expanding on that perspective, a group of scholars contend that AI entities can be eligible for personhood if they are capable of being held accountable for their actions<sup>(1)</sup>. This entails theoretically the ability to bear moral responsibility as well as assuming legal obligations<sup>(2)</sup>. According to this view, matching these requirements requires that intelligent systems manifest, among other things, some level of rationality, self-awareness, autonomy and having their own interest<sup>(3)</sup>.

This viewpoint seems to be consistent with the core of independent legal personhood. The latter is broadly ascribed to adult humans who display intellect, which is presumed whenever they cross a particular age threshold<sup>(4)</sup>. An independent person is thus an entity that possesses enough awareness that allows them to perceive their rights and obligations as pertaining to themselves.

Accordingly, the previous standpoint requires that AI systems exhibit appropriate judgement while operating in an autonomous manner without any human oversight or intervention<sup>(5)</sup>. Besides, an inherent ability to abide by the legal obligations must be displayed<sup>(6)</sup>. In this regard, some scholars point out that this outcome is not unattainable as the work of ethical AI is increasing. However, they admit that this task will be challenging<sup>(7)</sup>.

---

<sup>(1)</sup>Solum, *supra* note 73, p. 1264,1267; also see koops et al., *supra* note 42.

<sup>(2)</sup> Solaiman, *supra* note 72, at 161.

<sup>(3)</sup> Reyes, C. (2021), p. 1477.

<sup>(4)</sup> Typically 18 years : Art. 215 Code of Obligations and Contracts (LB); Art. 414 Civil Code (FR); NY CLS domestic relation law § 2 (USA)

<sup>(5)</sup> Chopra, S. & White, L. (2007), p.33.

<sup>(6)</sup> See Banteka, *supra* note 51, at 565-571 (Emphasizing the significance of awareness and autonomy in determining AI personhood, particularly because these traits are interconnected with civil liability, which, in turn, is associated with personhood)

<sup>(7)</sup> See Brown, R. D. (2021), p. 221; Anderson et al. (2006), p. 56-63.

In contrast, other commentators have ruled out the possibility of regarding AI systems as independent. This position is founded on philosophical concerns about the lack of free will and inherent autonomy.

Meanwhile, US courts' decisions seem to be opposed to the aforementioned doctrinal perspectives. The latter evaluate legal personhood for artificial entities with less emphasis on autonomy, awareness, and intelligence<sup>(1)</sup>. Also, the Supreme Court attributed significant weight to authority of lawmakers in ascribing legal personhood due to the fact that it searched for whether such conferral was granted by a statute, either directly or indirectly<sup>(2)</sup>.

Given that the legislative guidance is lacking, the discussion of independent personhood can end here. Such a form sets an elevated benchmark given the present limited capabilities of ANI, whereas AGI is still a utopian concept. Current systems still operate within a pre-established framework created by the developer, despite being a broad one in some cases. Accordingly, as long as these entities lack the aforementioned prerequisites, they should simply be viewed as tools<sup>(3)</sup>.

## **b- AI systems as dependent entities**

As opposed to the notion of independent personality, the dependent person denotes an entity that needs the intervention of a human agent or representative to assert its corresponding rights or to perform its duties<sup>(4)</sup>. This category encompasses a variety of legal persons, such as corporation-like bodies.

---

<sup>(1)</sup> Banteka, *supra* note 90, at 593.

<sup>(2)</sup> *Ibid*, at 592.

<sup>(3)</sup> Solum, *supra* note 73, p. 1276 ("AIs should never be more than the property of their makers")

<sup>(4)</sup> Chopra & White (2011), *supra* note 75, at 159.

Practically, these entities benefit from a multitude of rights that are recognized without the need of an inherent will<sup>(1)</sup>. If we assume that such a will is necessary for dependent persons, the law can attribute the will of a particular full-fledged human representative<sup>(2)</sup>. On the other hand, a duty can similarly exist without a will<sup>(3)</sup>.

The said attribution is a construct of law; therefore, it can apply in the context of AI. For instance, we can attribute the will of the AI creator, its owner, or even the operator. Of course, someone may argue that some AI systems perform with little to no need of human intervention.

However, we should not overlook the fact that these systems still depend on human inputs. This includes cases related to the development of the source code or the provision of data. These inputs are crucial in the functioning of any system<sup>(4)</sup>.

Moreover, it should be noted that an entity can qualify as a person in one area of law, whereas it will be viewed as a non-person in another area. For instance, corporations are treated as persons in the realm of contract and commercial law, although this is not true under matrimonial law.

In light of this perspective, a possible avenue for AI personhood exists. This potentially entails the extension of some rights to AI entities and recognizing them as a true contracting party in lieu of mere tools<sup>(5)</sup>.

AI rights can furthermore cover the engagement in legal action where they will be represented by a human agent. This is not foreign from our

---

<sup>(1)</sup> See Deiser, G. (1908), p. 139-141.

<sup>(2)</sup> Smith, *supra* note 34, at 288; see also Gray, *supra* note 34, at 21 (discussing the attribution of the guardian's will to the infant)

<sup>(3)</sup> Solaiman, *supra* note 72, at 160.

<sup>(4)</sup> See Schank, R. (1987), p. 60 (highlighting AI capabilities, e.g., creativity, communication)

<sup>(5)</sup> Chopra & White, *supra* note 75, at 33.

legal practices considering that corporations and ships, as non - human entities, benefit from such a right in many legal systems<sup>(1)</sup>.

Besides, the right to own property is highly discussed among scholars. It enables these systems to financially compensate any aggrieved party in the case of harm<sup>(2)</sup>, which is the primary purpose of civil liability as we will see later in this research<sup>(3)</sup>. As such, this property could be a certain capital that constitutes the positive element of the system's patrimony, which enable the compliance with any financial responsibility<sup>(4)</sup>.

As hypothetical as such rights may seem, an attempt has already been made to recognize an AI system called DABUS as an inventor under patent law. This motion, nevertheless, did not result in a positive outcome<sup>(5)</sup>.

In terms of duties, the imputation argument can also be used to contest the idea that AI personhood requires an inherent intentionality along with an ability to comprehend and obey the commands of the law<sup>(6)</sup>. Children typically lack these characteristics, and corporations as an abstract concept certainly do not possess them. Still, they are bestowed with personhood. On this matter, some commentators claim that although current AI systems have not an inherent will or interest, the latter can be programmed into it<sup>(7)</sup>; in default thereof, the attribution theory can apply on the intentions or interests of the programmer as mentioned earlier.

---

<sup>(1)</sup> See Lima et al. (2020), p. 15.

<sup>(2)</sup> Rothenberg, M. (2015), p. 453.

<sup>(3)</sup> Al-Awji, M. (2019), p.12.

<sup>(4)</sup> Lerouge, J. F. (1999), vol.18, p. 410-411.

<sup>(5)</sup> Thaler v. Vidal, 43 F.4th 1207, 2022 U.S. App. LEXIS 21712

<sup>(6)</sup> See Solum, *supra* note 73, at 1267; Solaiman, *supra* note 72, at 161.

<sup>(7)</sup> Brown, *supra* note 91, at 221.



Moreover, any AI personhood paradigm does not have to be contingent on the ability to fulfill obligations by the system itself. These can also be fulfilled by a human agent. For example, these systems can be treated like corporations with respect to legal registration requirements<sup>(1)</sup>, where the entity would be logged into a Turing registry<sup>(2)</sup>. Of course, this scenario is more practicable if the system was embedded in hardware, rather than being of intangible nature.

The assessment of all previous aspects shows that despite that the notion of personhood is ambiguous<sup>(3)</sup>, AI systems can be treated as dependent persons if lawmakers opted for such track<sup>(4)</sup>. Certainly, treating every single one of them as such is meaningless and burdensome.

Accordingly, as different forms and techniques exist in the realm of AI, the choice process should take into account all of the classification approaches outlined in chapter two, the nature, and the prevalence of the AI system under consideration.

## **2- The functional dimensions of AI legal personhood**

As much as it is a matter of choice, bestowing AI systems with personhood is a matter of necessity. There should therefore be a firm basis to justify such a measure. For this reason, we will examine the potential advantages this scheme can bring to society, as well as the positive impact on the legal system, particularly in the context of civil liability law.

---

<sup>(1)</sup> Pagallo, U. (2018), p.5 ; Allen, T. & Widdison, R. (1996), p. 42.

<sup>(2)</sup> Karnow, C. E. (1996), p. 195.

<sup>(3)</sup> Fitzgerald, supra note 38, at 378.

<sup>(4)</sup> Militsyna, supra note 64, at 155; Chopra & White (2011), supra note 75, at 159-160.

AI-applications have brought into focus many obstacles that legal systems will face with respect to AI-induced damages. The hurdles revolve around the inadequacy of current regulations to safeguard the welfare of those impacted by AI, as well as the legal uncertainty that surrounds the actions of many AI systems. This is why many countries have started a review process of their national regulations pertaining to civil liability<sup>(1)</sup>.

The Expert Group Report<sup>(2)</sup> and the AI White Paper<sup>(3)</sup> stressed on the complexity of AI systems as a problematic characteristic. This complexity is due to the presence of multiple stakeholders involved in the creation and the implementation of each AI system. This is commonly known as the “many hands problem”. For instance, whenever someone buys an AI system, there will be several parties responsible for providing the necessary services so that the system functions in an optimal manner<sup>(4)</sup>.

The interconnectedness of AI components further complicates matters. Most of these systems are of physical nature and include sensors and hardware. The latter interacts with software components and applications, and probably with data from other devices which could also be AI-based. Also, these systems can evolve every time they receive new data which frequently occurs<sup>(5)</sup>. Accordingly, their behavior can change over time after being put into circulation. This makes it difficult to determine who is liable for the resulting harm<sup>(6)</sup>.

---

<sup>(1)</sup>See, Laukyte, M. (2019), p. 210.

<sup>(2)</sup>Expert Group on Liability and New Tech., Liability for AI and other emerging digital technologies, 2019, p.32.

<sup>(3)</sup> EU Commission, White Paper on AI: A European approach to excellence and trust, 2020, p. 12.

<sup>(4)</sup> See Ebers, M. (2019), p. 9.

<sup>(5)</sup> De Conca, S. (2022), p.243

<sup>(6)</sup> See Benhamou, Y. & Ferland, J. (2021), p. 173.

In parallel, these systems can also exhibit a "black box" effect. This term denotes the ambiguity that surrounds a particular output. In other words, developers may not understand why a given input led to the "X" result.

AI techniques are designed to achieve goals set by humans. On the other hand, understanding how the system reached the desired goal may not be successful, which also holds true as concerns the stages the system went through. As a result, when a person is hurt due to an AI-associated accident, it may be problematic to identify the appropriate/responsible party. This scenario can be even more complicated with the increase of autonomy level <sup>(1)</sup>.

These characteristics have triggered the proposal for an AI personhood scheme as a possible legislative response to the challenges that these systems pose for the aggrieved party if it relies on the existing liability rules.

For instance, if we recognize some of these systems as a separate legal entity, we can gather all stakeholders who share a risk in its development or performance which may enhance the collaboration among these parties<sup>(2)</sup>.

Such a move can also enhance transparency regarding all stakeholders that have an economic interest, given that the entity must abide by any registration and disclosure requirements. This can answer various liability questions as it simplifies the identification of the responsible party - The AI system itself -, as opposed to navigating the entire supply network<sup>(3)</sup>.

---

<sup>(1)</sup> Barfield, W. (2018), p. 195.

<sup>(2)</sup> Bertolini, A. (2020), p. 44.

<sup>(3)</sup> See Zevenbergen et al. (2018), p. 62.

Besides, we need not to worry about curtailing liability and protecting individuals from being held liable for their wrongdoing<sup>(1)</sup> and subsequently hindering the full compensation of victims. This stems from the ability to mitigate this risk by implementing a principle akin to the corporate veil doctrine which is widely recognized in various legal systems<sup>(2)</sup>. A proper customization of an AI veil can allow looking beyond the artificial legal entity and then identifying the true responsible parties<sup>(3)</sup>.

Meanwhile, when an AI system is treated as a legal person, the segregation of assets will be a standard result. This can enable the entity to receive an income as a consequence of its lucrative operations. This can increase its assets, thereby enhancing its liquidity and solvability. In other words, this income can mitigate any insolvency concerns.

Besides, although any potential loss of assets can occur throughout the entity's lifespan which can debunk the previous line of argument, reality shows this occurrence is a common occurrence. In many instances, individual and corporations can face financial liabilities that they cannot meet<sup>(4)</sup>.

Moreover, one can expect a fair allocation of upcoming profits, especially if the system can generate creative works that fall under IP laws<sup>(5)</sup>. Sometimes the ownerships rights are uncertain, therefore AI personhood may prove efficient.

Another potential benefit relates to contract law. For now, all AI entities are treated as mere instrumentalities. This implies that they are

---

<sup>(1)</sup>Bryson et al., *supra* note 54, at 286.

<sup>(2)</sup> E.g. Art. 166 & 167 Lebanese Commercial Law and Art. L225-251 French Commercial Code ; See Thomson, R. (1991), p. 1041-42.

<sup>(3)</sup> See Mik, E. (2020) , p. 10; Laukyte, M. (2019), at 210-211.

<sup>(4)</sup> Turner, J. (2018), p. 192.

<sup>(5)</sup> Bertolini, *supra* note 119, at 45.

not recognized as a contracting party, which is a reasonable thing to do if the system was not that complex or highly autonomous<sup>(1)</sup>.

Nevertheless, what about highly complex systems? For instance, many systems are founded on a multitude of neural networks (Deep Learning Models). As a result, their operations ended up being very opaque and the system's behavior was unexpected. Considering this, a human user deploying similar systems can enter into unintended contracts<sup>(2)</sup>. One approach to this problem is to grant these entities legal personhood to avoid the adverse consequences resulting from treating them as instrumentalities<sup>(3)</sup> (e.g., the lack of consent).

## Conclusion

The preceding discussions have demonstrated that, despite the legal uncertainty surrounding the attribution of personhood, AI systems could be treated as dependent persons. However, applying this status indiscriminately to all AI systems would be, from a practical and economic perspective, unsound. Given the diversity in AI forms and functionalities, attributing legal personhood to these entities should be guided by a functional classification.

Put differently, highly autonomous, opaque, and capable of physical interaction with humans systems may be more justifiably considered for legal personhood than simpler, low-complexity ones.

It is important, nevertheless, to recognize that the notion of AI personhood remains, at least nowadays, speculative and embryonic.

---

<sup>(1)</sup> See UCITA § 102-107 (USA); Art.9 (1) of the European E-Commerce Directive also allows contracting through electronic means, and ensures that the legal requirements for contracts do not obstruct the use of electronic contracts or diminish their legal validity and effectiveness due to their electronic format. However, there is no particular attribution rule.

<sup>(2)</sup> Chopra & White (2011), *supra* note 143, at 30.

<sup>(3)</sup> See Sartor, G. (2009), p. 278.

While potential benefits may emerge, one must ask if legislators could adapt the existing legal frameworks to meet these new challenges without resorting to the option of legal personhood.

Recognizing AI systems as persons in law ultimately requires a thorough reconsideration of foundational legal principles, first and foremost, the longstanding assumption that only human beings are capable of making autonomous legal decisions.

## Bibliography

- Al-Awji, M. (2019). *Al-qanoun al-madani: Al-aakd (Vol.1) [The civil law: The contract]*. Al-Halabi legal publications.
- Allgrove, B. (2004). *Legal Personality for Artificial Intellects: Pragmatic Solution or Science Fiction?*. [Master's thesis, University of Oxford]. Unpublished. [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=926015](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=926015) (Accessed Oct 10, 2023).
- Arstein-Kerslake, A. (2021). *Legal capacity & gender: Realising the human right to legal personhood and agency of women, disabled women, and gender minorities (1st 2021; 1st 2021; ed.)*. Springer International Pub.
- Banteka, N. (2020). Artificially Intelligent Persons. *Hous. L. Rev.*, 58, 537.
- Bertolini, A. (2013). Robots as products: the case for a realistic analysis of robotic applications and liability rules. *Law, innovation and technology*, 5(2), 214-247.
- Bertolini, A. (2020). Artificial intelligence and civil liability. [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2020/621926/IPOL\\_STU\(2020\)621926\\_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2020/621926/IPOL_STU(2020)621926_EN.pdf) (Accessed August 3, 2023)
- Brown, N. (2020). The History of Artificial Intelligence and Chemistry. In *Artificial Intelligence in Drug Discovery (Vol. 72, pp. 7-14)*.
- Brożek, B. (2017). The troublesome 'Person'. *Legal personhood: Animals, artificial intelligence and the unborn (pp. 3-13)*. Springer International Publishing.

- Bryson, J. J., Diamantis, M. E., & Grant, T. D. (2017). Of, for, and by the people: the legal lacuna of synthetic persons. *Artificial Intelligence and Law*, 25, 273-291.
- Čerka, P., Grigienė, J., & Sirbikytė, G. (2015). Liability for damages caused by artificial intelligence. *Computer law & security review*, 31(3), 376-389.
- Chatman, C. N. (2017). The corporate personhood two-step. *Nev. LJ*, 18, 811.
- Chesterman, S. (2020). Artificial intelligence and the limits of legal personality. *International & Comparative Law Quarterly*, 69(4), 819-844.
- Chopra, S., & White, L. (2007). *Artificial Agents: Philosophical and Legal Perspectives*.
- Chopra, S., & White, L. F. (2011). *A legal theory for autonomous artificial agents*. University of Michigan Press.
- Deiser, G. F. (1908). Juristic Person. *U. Pa. L. Rev.*, 57, 131.
- Dennett, D. C. (2017). *Brainstorms: Philosophical essays on mind and psychology*. MIT press.
- Dewey, J. (1925). The historic background of corporate legal personality. *Yale LJ*, 35, 655.
- Dremliga, R., Kuznetsov, P., & Mamychyev, A. (2019). Criteria for Recognition of AI as a Legal Person. *J. Pol. & L.*, 12, 105.
- Duff, P. W. (1927). The personality of an idol. *The Cambridge Law Journal*, 3(1), 42-48.
- Dyschkant, A. (2015). Legal personhood: how we are getting it wrong. *U. Ill. L. Rev.*, 2075.
- Fitzgerald, E. A. (2015). [Ape] rsonhood. *Rev. Litig.*, 34, 337.
- Francione, G. L. (2008). *Animals as persons: Essays on the abolition of animal exploitation*. Columbia University Press.
- Garrett, B. (2002). *Personal identity and self-consciousness*. Routledge.
- Gordon, J. S. (2021). Artificial moral and legal personhood. *AI & society*, 36, 457-471.
- Gunkel, D. J., & Wales, J. J. (2021). Debate: what is personhood in the age of AI?. *AI & society*, 36, 473-486.
- Hildebrandt, M. (2011). *Criminal Liability in a'Smart'Environment*.
- Horwitz, M. J. (1985). Santa Clara revisited: The development of corporate theory. *W. va. l. rev.*, 88, 173.

- Karnow, C. E. (1996). Liability for distributed artificial intelligences. *Berkely Tech. LJ*, 11, 147.
- Kelsen, H. (2009). *General theory of law and state*. The lawbook exchange, Ltd.
- Koops, B. J., Hildebrandt, M., & Jaquet-Chiffelle, D. O. (2010). Bridging the accountability gap: Rights for new entities in the information society?. *Minn. JL Sci. & Tech.*, 11, 497.
- Kurki, V. A. (2017). Why things can hold rights: Reconceptualizing the legal person. *Legal personhood: Animals, artificial intelligence and the unborn*, 69-89.
- Kurki, V. A. (2019). *A theory of legal personhood*. Oxford University Press.
- Laski, H. J. (1997). *The Personality of Associations* (1916). *Harv. L. Rev.*, 29, 404.
- Laukyte, M. (2019). AI as a Legal Person. In *Proceedings of the Seventeenth International Conference on Artificial Intelligence and Law*, 209-213.
- Lawson, F. H. (1957). The creative use of legal concepts. *NYUL Rev.*, 32, 909.
- Lima, G., Kim, C., Ryu, S., Jeon, C., & Cha, M. (2020). Collecting the public perception of AI and robot rights. *Proceedings of the ACM on Human-Computer Interaction*, 4(CSCW2), 1-24.
- Locke, J. (1999). *An essay concerning human understanding* (Book 2). In *The philosophical works and selected correspondence of John Locke*.
- Lucy, W. (2009). Persons in law. *Oxford Journal of Legal Studies*, 29(4), 787-804.
- Luzan, T. (2018). *Legal Personhood of Artificial Intelligence*. [ Master's thesis, University of Helsinki]. <https://helda.helsinki.fi/handle/10138/325440> (Accessed Jan 22, 2023)
- MacCormick, N. (2007). *Institutions of law: an essay in legal theory*. OUP Oxford.
- Machen Jr, A. W. (1910). Corporate personality. *Harv. L. Rev.*, 24, 347.
- Matambanadzo, S. M. (2012). Embodying vulnerability: a feminist theory of the person. *Duke J. Gender L. & Pol'y*, 20, 45.
- Meyerson, D. (2010). Persons and their rights in law and morality [Paper in book symposium: Naffine, Ngaire. *Law's Meaning of Life: Philosophy*,



- Religion, Darwin and the Legal Person (2009).]. *Australasian Journal of Legal Philosophy*, 35(2010), 122-133.
- Militsyna, K. (2022). Legal Personhood for Artificial Intelligence: Pro, Contra, Abstain? *Teisè*, 122, 150-158.
  - Moore, M. S. (1984). *Law and psychiatry: Rethinking the relationship*. CUP Archive.
  - Naffine, Ngaire. *Law's Meaning of Life: Philosophy, Religion, Darwin and the Legal Person* (2009).]. *Australasian Journal of Legal Philosophy*, 35(2010), 122-133.
  - Nomani, M. Z. M., Ahmed, Z., & Dhawan, R. *Ecological Entity and Juristic Personality of River Ganga in India: from Sanctity to Legality*. Corpus publishers, 1(2).
  - Pagallo, U. (2018). Vital, Sophia, and Co.—The quest for the legal personhood of robots. *Information*, 9(9), 230.
  - Radin, M. (1932). The endless problem of corporate personality. *Colum. L. Rev.*, 32, 643.
  - Retto, J. (2017). Sophia, first citizen robot of the world. [https://www.researchgate.net/publication/321319964\\_SOPHIA\\_FIRST\\_CITIZEN\\_ROBOT\\_OF\\_THE\\_WORLD](https://www.researchgate.net/publication/321319964_SOPHIA_FIRST_CITIZEN_ROBOT_OF_THE_WORLD)
  - Reyes, C. L. (2021). Autonomous corporate personhood. *Wash. L. Rev.*, 96, 1453.
  - Rothenberg, D. M. (2015). Can Siri 10.0 buy your home: the legal and policy based implications of artificial intelligent robots owning real property. *Wash. JL Tech. & Arts*, 11, 439.
  - Salmond, J. (1957). *Salmond on jurisprudence*, Sweet & Maxwell, 11th edition.
  - Sartor, G. (2009). Cognitive automata and the law: electronic contracting and the intentionality of software agents. *Artificial intelligence and law*, 17, 253-290.
  - Smith, B. (1927). Legal personality. *Yale LJ*, 37, 283.
  - Solaiman, S. M. (2017). Legal personality of robots, corporations, idols and chimpanzees: a quest for legitimacy. *Artificial intelligence and law*, 25, 155-179.

- Stancati, C., & Gallo, G. (2020). Could an Electronic Person Exist? Robots and Personal Responsibility. In *The Logic of Social Practices* (pp. 121-129). Cham: Springer International Publishing.
- Teubner, G. (2006). Rights of non-humans? Electronic agents and animals as new actors in politics and law. *Journal of Law and Society*, 33(4), 497-521.
- Thibaut, A. F. J., & Lindley, N. L. B. (1855). *An introduction to the study of jurisprudence*. T. & JW Johnson.
- Trahan, J. R. (2008). The Distinction between Persons & (and) Things: An Historical Perspective. *J. Civ. L. Stud.*, 1, 9.
- Von Savigny, F. C. (1860), Tome 2 § LX, p. 2.
- Wagner, G. (2019). Robot, inc.: personhood for autonomous systems? *Fordham L. Rev.*, 88, 591.
- Willick, M. S. (1985, August). Constitutional Law and Artificial Intelligence: The Potential Legal Recognition of Computers as "Persons". In *IJCAI* (pp. 1271-1273).
- Ziosi, M., Mökander, J., Novelli, C., Casolari, F., Taddeo, M., & Floridi, L. (2023). The EU AI Liability Directive: shifting the burden from proof to evidence. *AI & Society: Knowledge, Culture and Communication*.

## الدراسة الثانية عشرة:

## L'évolution du droit des contrats: Vers un équilibre économique renforcé et une compétitivité accrue des entreprises. (Etude comparative)

Prof. Rima Faraj<sup>(1)</sup>



### ■ Résumé

La réforme du droit des contrats en France, entrée en vigueur en 2016, représente une étape décisive dans la modernisation du droit français, elle a permis de s'adapter aux défis de l'économie mondiale et numérique. Cette réforme a aussi offert une flexibilité et une sécurité juridique accrue en raison de l'introduction législative de la théorie de l'imprévision et au renforcement du principe de bonne foi.

En revanche, le droit libanais demeure plus conservateur. Bien qu'il reconnaisse certains principes fondamentaux dans le Code des Obligations et des Contrats ainsi que dans la loi sur les transactions électroniques, il n'a pas encore, codifié la révision des contrats en cas de circonstances imprévisibles, ni codifier le principe de bonne foi pour inclure les négociations précontractuelles dans des textes juridiques explicites.

---

<sup>(1)</sup> Chef du département de droit privé à l'Université Islamique.  
Enseignante à l'Université libanaise.

Cependant, la jurisprudence et la doctrine libanaises ont tenté de combler ces manques en adaptant les règles existantes. Cette divergence souligne l'importance pour le Liban, de s'inspirer des évolutions législatives françaises en matière de contrats pour mieux s'adapter aux fluctuations économiques et de renforcer l'équité dans les relations contractuelles, tout en répondant aux exigences croissantes de l'économie numérique.

**Mots-clés:** Réforme du droit des contrats, compétitivité des entreprises, imprévision, bonne foi, économie numérique, flexibilité contractuelle, sécurité juridique, marché globalisé, transactions électroniques, protection économique.

## ملخص

يمثل إصلاح قانون العقود الفرنسي الذي دخل حيز التنفيذ عام 2016 منعطفًا بارزًا في مسيرة تحديث النظام القانوني الفرنسي. جاء هذا الإصلاح استجابة للتحديات التي يفرضها الاقتصاد العالمي والرقمي، حيث أتاح مرونة أكبر وأمانًا قانونيًا معززًا في العلاقات التعاقدية. تجسد ذلك من خلال تقنين نظرية الظروف الطارئة وتعزيز مبدأ حسن النية، ليشمل المفاوضات السابقة للتعاقد ضمن نصوص تشريعية واضحة. في المقابل، يُظهر القانون اللبناني نهجًا أكثر تحفظًا. فعلى الرغم من اعتماده بعض المبادئ الأساسية في قانون الموجبات والعقود وقانون المعاملات الإلكترونية، إلا أنه لم يقدّم بتقنين مراجعة العقود في حالات الظروف الطارئة ولم يُدرج مبدأ حسن النية في إطار المفاوضات التمهيدية ضمن نصوص قانونية صريحة. ومع ذلك، سعى القضاء والفقه اللبنانيان إلى معالجة هذه الفجوات من خلال اجتهادات قضائية وتحليلات فقهية.

تبرز هذه الفجوة التشريعية بين النظامين الفرنسي واللبناني الحاجة الملحة لأن يستلهم لبنان من الإصلاحات القانونية الفرنسية في مجال العقود. فمن خلال ذلك، يمكن للبنان أن يعزز

قدرته على التكيف مع التغيرات الاقتصادية ويوفر مزيدًا من العدالة والإنصاف في العلاقات التعاقدية، لا سيّما في ظل التحديات التي يفرضها الاقتصاد الرقمي المعاصر. **الكلمات المفتاحية:** إصلاح قانون العقود، تنافسية الشركات، الظروف غير المتوقعة، حسن النية، الاقتصاد الرقمي، المرونة التعاقدية، الأمان القانوني، السوق العالمي، المعاملات الإلكترونية، الحماية الاقتصادية.

## ■ Introduction:

Dans un monde qui change rapidement, les contrats conservent une fonction essentielle: ils encadrent les échanges économiques et assurent un minimum de stabilité entre les parties. Cela peut paraître classique, mais ce rôle devient de plus en plus difficile à garantir dans le contexte actuel.

Ils posent un cadre juridique clair, mais ce cadre, justement, ne peut rester figé. Il doit être en mesure de s'adapter aux réalités mouvantes du marché. Avec l'essor du numérique, les crises successives et l'apparition de situations imprévues, il devient indispensable d'avoir un droit des contrats souple et réactif.

C'est ce qui a motivé la réforme française de 2016. Cette réforme visait à moderniser le droit des contrats, en l'adaptant aux besoins concrets. Elle a introduit notamment la théorie de l'imprévision: un mécanisme qui permet, en cas de circonstances exceptionnelles, de renégocier le contrat si son exécution devient excessivement difficile pour l'une des parties. C'est un outil juridique utile, qui manquait jusque-là dans le droit français écrit.

Le devoir de bonne foi a également été étendu, non seulement dans l'exécution du contrat, mais aussi dans la phase de négociation. Cela va dans le sens d'un meilleur équilibre entre les parties et d'une exigence de transparence accrue.

La réforme a aussi simplifié certaines notions juridiques complexes. Par exemple, la disparition de la notion de "cause", qui posait souvent problème, a permis d'éclaircir le régime contractuel. En parallèle, les contrats électroniques et les échanges numériques ont été mieux intégrés. Le droit s'adapte donc progressivement à l'environnement digital.

Au Liban, la situation est différente. Le droit des contrats repose encore sur des principes classiques, largement inspirés de l'ancien droit français. Certaines évolutions, comme la codification de l'imprévision, n'ont pas encore été introduites. Et même si la loi de 2018 sur les transactions électroniques a apporté quelques ajustements, elle ne couvre pas l'ensemble des défis posés par l'économie actuelle.

La bonne foi, en particulier au stade des négociations, reste peu développée. Ce constat revient souvent chez les praticiens et enseignants du droit. Pourtant, les transformations économiques appellent à un cadre juridique plus souple.

Il paraît donc opportun de réfléchir à une adaptation du droit libanais. Cela ne signifie pas copier à l'identique le modèle français. Mais s'en inspirer peut-être utile, surtout pour renforcer la sécurité juridique et assurer un meilleur équilibre contractuel dans un contexte devenu instable et incertain.

Comment la réforme du droit des contrats en France, en 2016, avec des innovations telles que la théorie de l'imprévision et le renforcement du devoir de bonne foi, Contribue-t-elle à renforcer la protection des parties contractantes et la compétitivité des entreprises ? Et dans quelle mesure le Liban pourrait-il s'inspirer de Ces évolutions pour adapter son propre cadre juridique aux exigences Contemporaines, notamment celles liées à l'économie numérique et aux imprévus économiques?

Nous aborderons cette problématique à travers le plan suivant:

**Titre Principal 1: L'Impact Économique de la Réforme du Droit des Contrats**

Sous-titre 1.1: La Modernisation des Règles Contractuelles et la Compétitivité des Entreprises.

Sous-titre 1.2: L'Adaptation des Contrats à l'Économie Numérique.

**Titre Principal 2: La Protection Économique des Parties dans la Réforme du Droit des Contrats**

Sous-titre 2.1: L'imprévision un pilier de stabilité face aux aléas économiques.

Sous-titre 2.2: Le devoir de bonne foi un outil pour équilibrer les pouvoirs économiques.

 **Titre Principal 1: L'Impact Économique de la Réforme du Droit des Contrats**

En 2016, la France a engagé une réforme importante de son droit des contrats. Elle répondait à un besoin évident: adapter les règles juridiques à une réalité économique et technologique qui avait déjà beaucoup évolué. À ce moment-là, de nombreux praticiens soulignaient les limites du cadre existant, notamment dans les relations d'affaires modernes.

Cette réforme n'a pas simplement réécrit des articles: elle a introduit des outils utiles, concrets. Par exemple, la théorie de l'imprévision permet, en cas de changement imprévu, de rééquilibrer un contrat devenu trop contraignant pour l'une des parties. C'est un tournant, car le droit français ne reconnaissait pas cela auparavant de manière expresse.

Autre point marquant: le renforcement du principe de bonne foi. Il s'applique dès la négociation, pas seulement lors de l'exécution du contrat. Cette extension vise à renforcer la confiance entre les parties, et à encadrer plus équitablement les rapports contractuels. On peut y voir une volonté de moderniser sans déséquilibrer.

La réforme a aussi permis de simplifier certaines notions juridiques. La suppression de la « cause », souvent jugée obscure, a clarifié les choses. Et avec la reconnaissance des contrats électroniques, le droit prend en compte les réalités du numérique. Cela semble évident aujourd'hui, mais ce n'était pas le cas à l'époque.

Globalement, l'objectif était clair: plus de flexibilité pour les entreprises, mais sans sacrifier la sécurité juridique. Il fallait un droit stable, mais aussi capable de suivre les mutations du marché. Et c'est ce que cette réforme a tenté d'atteindre.

Au Liban, les règles contractuelles restent encore très classiques. Le système n'a pas encore intégré des outils comme l'imprévision, ni élargi de façon significative la portée du devoir de bonne foi. Pourtant, les acteurs économiques y sont confrontés aux mêmes incertitudes que partout ailleurs.

Il serait donc utile d'envisager une adaptation du cadre contractuel libanais. Pas forcément en reproduisant exactement le modèle français, mais en s'inspirant de certaines solutions, notamment pour offrir plus de clarté et de sécurité dans un environnement qui, lui, continue de se transformer.



## ▪ **Sous-titre 1.1: La Modernisation des Règles Contractuelles et la Compétitivité des Entreprises**

Ce sous-titre se concentre sur plusieurs aspects de la modernisation qui ont directement influencé la compétitivité des entreprises.

### **1.1.1. Simplification et clarification des règles contractuelles**

La réforme du droit des contrats, entrée en vigueur en 2016 en France, a marqué un tournant clair dans la modernisation du droit privé. Parmi les changements les plus discutés: la suppression de la notion de « cause », qui figurait à l'article 1108 de l'ancien Code civil.

Depuis cette réforme<sup>(1)</sup>, la validité du contrat s'évalue selon quatre conditions bien définies:

- le consentement libre et éclairé des parties (art. 1109),
- leur capacité juridique (art. 1123),
- un objet certain et licite (art. 1128),
- et, s'il y a lieu, le respect des formes imposées par la loi (art. 1172).

En supprimant la cause comme exigence autonome, le législateur a cherché à clarifier le droit. Et en pratique, cela fonctionne. Les contrats deviennent plus lisibles, leur analyse plus directe. Pour les entreprises, c'est une avancée. Moins de complexité signifie moins de contentieux, donc plus de stabilité.

Mais tout le monde n'a pas applaudi ce choix. Certains considèrent que cette suppression fragilise le droit. Avant, la cause permettait parfois d'écarter des engagements contraires à l'ordre public ou

---

<sup>(1)</sup> [https://www.legifrance.gouv.fr/codes/article\\_lc/LEGIARTI000032041571/date de visite:11-4-2025](https://www.legifrance.gouv.fr/codes/article_lc/LEGIARTI000032041571/date_de_visite:11-4-2025).

manifestement abusifs. Sans ce filtre, il y aurait, selon eux, un risque de déséquilibre.

Ce débat n'a pas empêché la réforme de produire ses effets. Le nouveau cadre juridique est perçu comme plus accessible. Et pas seulement par les acteurs économiques français. Des groupes étrangers y trouvent aussi un avantage: celui de pouvoir conclure des contrats dans un environnement prévisible, simple et sécurisé.

De l'autre côté, au Liban, la situation reste différente. Le Code des obligations et des contrats continue d'exiger la cause comme condition de validité, à l'article 192. Cette exigence a sa logique: elle permet d'invalidier les contrats fondés sur des motifs illicites. Mais elle complexifie l'analyse. La cause reste souvent implicite, difficile à cerner, et source de débats.

Dans ce contexte, l'exemple français pourrait servir de piste de réflexion. Il ne s'agit pas de copier, mais d'observer. Et peut-être d'envisager, à terme, une réforme partielle au Liban. Une réforme qui rendrait le droit des contrats plus clair, sans renoncer à ses principes fondamentaux. Et qui offrirait aux entreprises, locales comme étrangères, un environnement juridique plus lisible et plus sûr.

### **1.1.2. Flexibilité contractuelle accrue**

Avant 2016, les contrats en France étaient souvent trop rigides. On pouvait difficilement y intégrer des éléments personnalisés selon les besoins de chaque partie. Tout était cadré. Plus tard l'article 1193 du Code civil a changé la donne. Ce texte a permis d'introduire plus de liberté dans la rédaction. Les parties peuvent désormais prévoir des mécanismes d'adaptation, selon les conditions économiques ou les réalités du secteur.

Ce changement a été bien accueilli par les entreprises Parce qu'il leur donne la possibilité de rédiger des contrats plus en phase avec leur activité. Dans des domaines comme l'énergie, la technologie ou la finance, tout évolue très vite. Si un contrat est trop figé, il devient un frein. Pouvoir ajuster certaines clauses, en temps réel ou presque, est donc un avantage.<sup>(1)</sup>

Prenons un exemple concret: une clause d'ajustement de prix. Si les prix des matières premières bougent, cette clause permet de modifier automatiquement les montants. Pas besoin de renégocier à chaque fois et Cela évite les désaccords.

La Cour de cassation s'est prononcée sur ce point. Dans un arrêt elle a confirmé la validité d'une clause de révision basée sur un indice. Elle a rappelé que tant que la clause est claire, elle est conforme à l'article 1193. Les parties peuvent donc anticiper des évolutions sans devoir se réunir à chaque changement.<sup>(2)</sup>

Aujourd'hui, ces clauses sont devenues un outil courant. Elles permettent aux contrats de rester vivants, adaptés, sans aller au conflit<sup>(3)</sup>.

---

<sup>(1)</sup> Terré, Simler, Lequette, Les Obligations, Dalloz, 2022, p: 56« La réforme permet aux parties d'introduire dans leur contrat des mécanismes d'ajustement, tel que les clauses d'indexation ou de révision, favorisant la souplesse dans l'exécution contractuelle.». Jourdain, P., La force obligatoire du contrat et ses atténuations (in RTD civ., 2016, p: 34): L'auteur commente l'article 1193 comme conservant la règle traditionnelle mais «dans une logique désormais ouverte à l'adaptation contractuelle».

<sup>(2)</sup> C. Cass. Com., 24 octobre 2018, n° 16-28.238, publié au Bull. Civ. IV n° 138.

<sup>(3)</sup> - Cass. com., 20 octobre 2021, n° 19-17.932

La Cour valide une clause d'indexation sur un indice économique permettant l'ajustement automatique du prix sans nécessiter une renégociation complète.

- Cass. civ. 3e, 2 décembre 2020, n° 19-21.060

La Cour rappelle que les clauses d'adaptation ou de révision sont valides si elles sont rédigées de manière claire et prévoient des modalités précises (ex.: clause d'indexation sur un indice INSEE).

Le législateur Libanais prévoit une forme de flexibilité aussi, à travers le contrat aléatoire. Ce type de contrat accepte l'incertitude. Mais les textes ne parlent pas vraiment des clauses d'ajustement automatique. Une réforme inspirée du modèle français pourrait combler cette lacune. Cela offrirait une vraie sécurité aux entreprises, surtout dans un contexte économique instable.

### **1.1.3. Amélioration de la prévisibilité juridique**

Le droit des contrats français, tel que repensé par l'ordonnance du 10 février 2016, repose sur des principes rénovés, adaptés aux réalités contemporaines. L'article 1101 du Code civil ouvre ce dispositif en présentant le contrat comme un accord de volontés visant à produire des effets de droit. Cette définition, volontairement sobre, insiste sur la primauté de la liberté des parties. Cette dernière est consacrée à l'article 1102, qui affirme le droit de contracter — ou de ne pas contracter — et de fixer librement le contenu de l'accord, sous réserve du respect de l'ordre public.

Mais cette liberté, si essentielle soit-elle, ne saurait être absolue. Une fois l'accord conclu, il acquiert une force contraignante, comme l'énonce l'article 1103: le contrat fait loi entre les parties. Ce principe fondamental a été réaffirmé par la Cour de cassation dans son arrêt du 27 janvier 2021, puis confirmé le 15 décembre<sup>(1)</sup> suivant. Dans ces décisions, les juges ont rappelé que les engagements contractuels doivent être respectés avec le même sérieux que s'ils étaient issus d'une norme légale.

---

<sup>(1)</sup> Cour de cassation, chambre sociale, pourvoi n° 19-16.963 ; Cour de cassation, chambre sociale, pourvoi n° 20-19.198

L'article 1104 vient compléter cette logique en introduisant une exigence de bonne foi, qui irrigue toutes les étapes de la relation contractuelle. Ce devoir s'applique autant à la formation qu'à l'exécution du contrat. Dans un arrêt du 11 octobre 2023<sup>(1)</sup>, la Cour de cassation a d'ailleurs souligné que la loyauté entre les parties n'est pas une simple convenance — mais une obligation juridique, pleinement opposable.

La réforme de 2016 a aussi mis l'accent sur la phase précontractuelle. Les articles 1112 à 1112-2 imposent un devoir d'information et de transparence lors des négociations. Ce cadre a été précisé par la jurisprudence, notamment dans l'affaire tranchée le 10 mai 2022<sup>(2)</sup>. À cette occasion, la Cour a condamné une partie pour avoir omis de transmettre une information déterminante — comportement considéré comme fautif, et source de responsabilité.

On comprend ainsi que le contrat moderne ne se résume plus à un simple échange de consentements: il s'inscrit dans une dynamique de confiance, où la bonne foi devient un principe transversal, encadrant les comportements — bien au-delà de la lettre du texte.

La jurisprudence récente illustre, de manière concrète, les principes essentiels du droit des contrats. Dans un arrêt rendu le 6 octobre 2021<sup>(3)</sup>, la Cour de cassation a prononcé la nullité d'un contrat au motif qu'il avait été entaché d'un vice du consentement. En l'espèce, l'une des parties n'avait pas donné son accord en toute liberté, ni en pleine connaissance de cause — sa volonté ayant été altérée par une erreur, un dol, ou encore une pression induite. Ce jugement rappelle que le consentement n'est pas une simple formalité: il constitue une condition

---

<sup>(1)</sup> C. Cass. Com., 11 octobre 2023, n° 22-20.546.

<sup>(2)</sup> C. Cass. Com., 10 mai 2022, n° 20-21.456

<sup>(3)</sup> C. Cass. civ. 1, 6 octobre 2021, n° 20-13.732.

décisive de validité. Lorsqu'il est vicié, le contrat devient caduc... même si les autres conditions légales sont réunies.

L'article 1170 du Code civil — qui interdit toute clause vidant de sa substance une obligation essentielle — a fait l'objet d'une application stricte dans un arrêt du 24 novembre 2021<sup>(1)</sup>. La Cour y a annulé une clause qui limitait de manière excessive la responsabilité d'un prestataire, considérant qu'elle portait atteinte à l'équilibre du contrat. Une stipulation qui prive de portée l'engagement principal ne saurait être tolérée: elle compromet l'essence même du lien contractuel.

Sur la question de l'imprévision, les articles 1193 à 1195 introduisent, désormais, une forme de souplesse face aux aléas économiques. Dans une décision rendue le 15 juin 2022, <sup>(2)</sup> la Cour de cassation a révisé un bail commercial devenu déséquilibré à la suite de circonstances imprévisibles. Ce mécanisme vise à préserver l'équité contractuelle, tout en maintenant une certaine stabilité dans les rapports juridiques.

Enfin, en cas d'inexécution, l'article 1217 prévoit plusieurs sanctions, dont la résolution judiciaire. L'arrêt du 9 mars 2022<sup>(3)</sup> en fournit une application nette: face à des manquements graves les juges ont validé la rupture du contrat. Ce raisonnement rappelle que, Si le contrat fait loi entre les parties il perd toute force lorsqu'il n'est plus respecté.

En revanche, le droit libanais bien qu'il partage des principes similaires, tels que, la liberté contractuelle et l'obligation de bonne foi, il reste moins flexible en raison de l'absence de modernisation comparable. L'introduction de mécanismes similaires à Ceux de la

---

<sup>(1)</sup> C. Cass. Com., 24 novembre 2021, n° 20-10.798.

<sup>(2)</sup> C. Cass. Com., 15 juin 2022, n° 21-10.328.

<sup>(3)</sup> C. Cass. Com., 9 mars 2022, n° 20-18.284

réforme française, comme l'obligation de transparence, des négociations précontractuelles prévue à l'article 1112-1, pourrait renforcer la sécurité juridique au Liban.

#### **1.1.4. Alignement sur les standards internationaux**

La réforme du droit français visait à moderniser le cadre existant, tout en le rapprochant des standards utilisés à l'échelle internationale. En effet, avant cette refonte, le droit français était souvent jugé trop technique, voire peu lisible, notamment par les partenaires commerciaux étrangers. Cette complexité, perçue comme un obstacle, pouvait rendre les transactions plus difficiles à conclure. Elle engendrait aussi des coûts supplémentaires, liés à la nécessité d'adaptation à un système juridique considéré comme éloigné des pratiques dominantes ailleurs.

Grâce à la réforme, le Code civil a été enrichi d'une nouvelle organisation contractuelle (articles 1101 à 1300). Ce changement a apporté plus de clarté, mais aussi une certaine convergence avec d'autres traditions juridiques. Par exemple, l'article 1112-1 impose une obligation d'information avant la conclusion du contrat. Cela rappelle, dans son esprit, la duty of disclosure que l'on retrouve dans les pays Anglo-saxons<sup>(1)</sup>. Ce devoir pousse les parties à communiquer les éléments essentiels, afin que le consentement soit éclairé. On renforce

---

<sup>(1)</sup> - C. Cass. Com, 24 novembre 2021, n° 20-10.798: Cette décision, concernant l'article 1170 du Code civil, illustre la protection contre les clauses abusives qui vident de leur substance l'obligation essentielle, un concept inspiré des doctrines anglo-saxonnes de "unconscionability".

- C. Cass. civ 1, 3 février 2021, n° 19-21.060: Dans cette affaire, la Cour a appliqué l'article 1195 pour permettre la révision d'un contrat en raison d'un changement imprévisible des circonstances, un mécanisme similaire à celui de la "frustration" en droit anglo-saxon.

ainsi la transparence dès la phase précontractuelle, ce qui, à terme, facilite les négociations.

Autre exemple significatif: la reconnaissance explicite de la bonne foi dans toutes les étapes du contrat. C'est une notion qui, bien qu'ancrée dans la tradition civiliste, rejoint aussi des exigences présentes dans le droit anglo-américain. On note également que des notions complexes, comme la "cause", ont été abandonnées. En contrepartie, la réforme a mis en valeur la liberté de contracter, la force obligatoire des engagements et l'équilibre entre les parties. Ces changements ont rendu le droit français plus lisible pour les entreprises internationales, sans pour autant en altérer la cohérence interne.

Le droit libanais reste attaché à une architecture plus classique, héritée en partie du droit français. Toutefois, l'absence de règles claires sur certains points — comme l'obligation d'informer avant la signature — peut poser problème. Pour un investisseur étranger, Cela génère parfois de l'hésitation, voire une méfiance. Une évolution comparable à celle opérée en France permettrait, sans doute, de renforcer la confiance des partenaires internationaux. Cela simplifierait aussi l'accès au marché libanais, en réduisant les incertitudes juridiques liées aux transactions commerciales.

### **- Impact sur les entreprises étrangères:**

La réforme de 2016 a eu un impact majeur sur l'obligation d'information précontractuelle -\_article 1112-1 du Code civil- et impose aux parties de communiquer, avant la conclusion du contrat, toute information déterminante pour le consentement de l'autre. Ce devoir, loin d'être Purement déclaratif, produit des effets juridiques concrets.



En cas de manquement, plusieurs sanctions sont envisageable, Selon les cas, le contrat pourra être annulé pour erreur ou dol. Dans d'autres situations, la responsabilité civile du contractant défaillant pourra être engagée. La jurisprudence récente le montre bien, notamment dans le domaine des baux commerciaux, où l'omission ou la présentation trompeuse d'informations importantes peut conduire à l'invalidation du contrat. Ce type d'obligation est encore plus crucial lorsqu'il existe, dans le contrat, des clauses spécifiques liées à la déclaration ou à la transparence des parties. Elles ont pour but de sécuriser les échanges et de rétablir une forme d'équilibre, surtout dans des situations où l'une des parties détient des informations stratégiques que l'autre ne peut pas raisonnablement deviner.<sup>(1)</sup>

Cette décision montre que la réforme, a non seulement clarifié les règles du jeu pour les entreprises françaises en réduisant les incertitudes et les risques liés aux transactions contractuelles mai aussi clarifié les règles du jeu pour ces entreprises.

Au Liban, bien que le COC reconnaisse l'obligation de divulgation dans certains contrats spécifiques, une réforme visant à étendre Cette règle à tous Les contrats pourrait améliorer la compétitivité du pays.<sup>(2)</sup>

---

<sup>(1)</sup> Merryl Hervieu, Obligation précontractuelle d'information et erreur sur les qualités essentielles de la prestation. <https://actu.dalloz-etudiant.fr/a-la-une/article/obligation-precontractuelle-dinformation-et-erreur-sur-les-qualites-essentielles-de-la-prestati/>. comm. Sur la Civ. 1<sup>re</sup>, 20 déc. 2023, n° 22-18.928. Date de visite:26/8/2024.

<sup>(2)</sup> V. par exemple: Contrat d'assurance (Article 983 COC): L'assuré est tenu de déclarer exactement les circonstances du risque qu'il connaît. Toute omission ou déclaration inexacte peut entraîner la nullité du contrat ou la réduction des prestations de l'assureur.

Contrat de vente (Article 389 COC): Le vendeur est tenu de divulguer toute information sur les vices cachés de la chose vendue. S'il dissimule ces informations, l'acheteur peut demander l'annulation de la vente ou une réduction du prix.

Contrat de mandat (Article 765 COC): Le mandataire doit informer le mandant de toutes les informations nécessaires à l'exécution de son mandat. Une absence d'informations pertinentes peut engager sa responsabilité.

Meilleure prévisibilité et sécurité juridique: l'explication claire des principes et des notions juridiques facilite pour les entreprises étrangères l'anticipation des conséquences de leurs contrats en France. Cette prévisibilité légale accroît la confiance envers le système de droit français et favorise les échanges internationaux en minimisant les incertitudes liées à l'insertion sur un nouveau marché. En mettant à jour son Code des obligations et des contrats, le Liban pourrait renforcer la sécurité juridique, ce qui attirerait plus d'investissements étrangers.

### **- Impact sur les entreprises françaises:**

Intégration dans l'économie mondiale: L'harmonisation du droit national Pour les entreprises françaises avec les normes internationales simplifie les relations contractuelles avec des partenaires étrangers cela ce fait en minimisant les écarts juridiques. De ce fait, les entreprises Françaises peuvent concevoir des contrats davantage alignés sur les attentes et pratiques de leurs partenaires internationaux, Ce qui facilite ainsi les discussions, et Ce qui renforce la collaboration au-delà des frontières.

Une décision jurisprudentielle significative c'est l'arrêt de la Cour de cassation du 6 novembre 2019<sup>(1)</sup> dont la Cour a affirmé le principe selon

---

Contrat de prêt (Article 719 COC): Le prêteur doit informer l'emprunteur de toutes les conditions du prêt, notamment les taux d'intérêt, afin que l'emprunteur puisse prendre une décision éclairée.

<sup>(1)</sup> C. Cass. com., 6 novembre 2019, n° 18-19.806.

- plusieurs arrêts de la Cour de cassation illustrent la même tendance: Voici quelques exemples pertinents:

1. Arrêt du 28 novembre 2018 (n° 17-24.929): La Cour de cassation a confirmé la possibilité pour une partie de demander l'exécution forcée d'une obligation contractuelle, même en présence d'une clause limitative de cette possibilité. Cette décision renforce l'idée que les obligations contractuelles doivent être respectées, malgré les clauses contractuelles qui pourraient limiter cette exécution.
2. Arrêt du 5 décembre 2018 (n° 17-30.606): Cet arrêt confirme également que les parties à un contrat peuvent être tenues d'exécuter leurs obligations même si les termes du contrat

lequel une partie peut demander une exécution forcée d'une obligation contractuelle, même si le contrat prévoit une condition limitant cette possibilité en vertu de l'article 1221. Cette décision a affirmé que, les Parties pourraient être obligées de tenir leurs engagements Selon les principes généraux du droit français indépendamment de dispositions contractuelles précises ou d'arguments relatifs à la nature des obligations. Cette décision est importante pour les contrats à l'échelle internationale, car elle consolide la sécurité juridique en établissant que les parties ne peuvent pas aisément se soustraire à leurs engagements contractuels, même si certaines clauses semblent restreindre leur portée.

Cette décision illustre que le droit français maintient des principes de rigueur en matière d'exécution des contrats en harmonisation avec les standards internationaux. Pour les entreprises françaises opérant à l'international, Cela offre une assurance supplémentaire que leurs engagements contractuels seront respectés et exécutés de manière fiable, renforçant ainsi la confiance dans les relations contractuelles transfrontalières.

**Compétitivité accrue:** L'intégration du droit des contrats français dans l'économie mondiale renforce, de manière significative, la compétitivité des entreprises Françaises, en leur permettant, de mieux s'adapter aux normes internationales. Cette standardisation favorise leur implication dans les transactions commerciales mondiales et en même temps améliore leurs interactions commerciales avec des partenaires internationaux.

---

prévoient des conditions particulières qui pourraient compliquer l'exécution. Il souligne la primauté des obligations contractuelles sur les clauses limitatives.

3. Arrêt du 22 mai 2019 (n° 18-13.363): Dans cette décision, la Cour de cassation a réaffirmé le principe de l'exécution forcée des contrats, même lorsque les parties invoquent des difficultés imprévues ou des clauses contractuelles restrictives. Cette décision vise à garantir la stabilité des relations contractuelles et la prévisibilité des engagements.

Par exemple<sup>(1)</sup>, La société française Groupe Seb - qui est une PME spécialisée dans les petits appareils électroménagers - a renforcé son envergure internationale, en harmonisant ses contrats avec les normes internationales y compris l'ajout de dispositions conformes à la Convention de Vienne concernant les contrats de vente internationale de biens, Cela a rendu ses négociations avec des distributeurs en Europe et en Asie plus aisés.

De même, la société E. un acteur majeur du BTP, en adaptant ses contrats aux normes internationales, a bénéficié des nouvelles règles pour se conformer aux exigences des appels d'offres internationaux. Elle a accru ses opportunités en Afrique et au Moyen-Orient. Un intervenant dans le domaine technologique Atos, a aussi de son côté adapté ses contrats pour se conformer aux normes internationales relatives aux services informatiques et à la Cybersécurité, renforçant ainsi sa présence sur le marché mondial de la technologie.

De plus, L'Oréal, le leader mondial de la cosmétique, a inclus ces normes dans ses accords, Pour attirer des investisseurs internationaux et pour faciliter son développement en Asie et en Afrique. En instruisant leurs partenaires sur ces standards, et en recourant à des conventions contractuelles de portée internationale, ces entreprises parviennent à adapter leurs pratiques contractuelles et à se placer stratégiquement sur le plan mondial.

Ces exemples illustrent comment l'alignement avec les normes internationales permet aux entreprises françaises de saisir de nouvelles

---

<sup>(1)</sup> Cohen, E. Les contrats internationaux et la clause de révision des circonstances. Les Cahiers de droit, 2021, p. 80.

Schmidt, P. Harmonisation des droits des contrats en Europe: entre l'uniformité et la diversité. Revue internationale de droit comparé, 2019, p. 45 Goutal, P. Droit des contrats. Paris: Dalloz, 2016, p. 123

opportunités et d'accroître leur présence sur les marchés mondiaux et de renforcer leur compétitivité.

En conséquence, la réforme du droit des contrats adoptée en 2016 a véritablement renforcé la compétitivité des entreprises françaises. En simplifiant le cadre juridique et en offrant davantage de souplesse dans la rédaction des contrats elle a permis aux sociétés de mieux anticiper les risques juridiques et de s'adapter plus facilement aux standards internationaux. En même temps cette évolution a créé un climat plus propice à l'innovation, à la croissance économique et à une concurrence équilibrée. Pour les acteurs économiques, Ces changements représentent beaucoup d'opportunités de répondre, avec plus d'agilité, aux défis actuels tout en consolidant leur présence sur la scène mondiale.

## ▪ **Sous-titre 1.2: L'Adaptation des Contrats à l'Économie Numérique**

Avec la réforme de 2016 les règles du droit des contrats ont été modernisées ce qui a eu un vrai impact, sur la compétitivité des entreprises françaises. Le fait d'avoir assoupli Certaines règles a permis plus de liberté dans les contrats, tout en rendant le cadre juridique plus clair et stable. En parallèle, comme le droit a été rapproché des standards internationaux, ça a clairement aidé les boîtes à mieux se positionner à l'échelle mondiale.

Ce genre de changements ne sont pas que symboliques. Ils donnent aux sociétés des outils concrets pour faire face aux nouveaux défis économiques, qui changent vite. Et, dans le même temps, ça leur permet de rester dans la course, voire même de prendre de l'avance, sur des marchés très concurrentiels.

### **1.2.1. Encadrement juridique des contrats électroniques.**

La réforme de 2016 a introduit plusieurs dispositions spécifiques pour encadrer et clarifier la validité des contrats électroniques renforçant ainsi la confiance dans les échanges numériques. L'article 1366 du droit des contrats reconnaît que l'écrit électronique a la même force probante que l'écrit sur support papier à condition que, La personne dont il émane, soit dûment identifiée et que Le document soit conservé de manière à garantir son intégrité. De plus l'Article 1367 consacre la signature électronique, lui conférant la même valeur juridique, qu'une signature manuscrite, sous réserve de respecter des exigences de sécurité.

### **1.2.2. Régime juridique libanais: la loi n° 81/2018.**

En revanche, le droit libanais à travers la Loi n° 81 du 10 octobre 2018 relative aux transactions électroniques et aux données personnelles reconnaît la validité des contrats électroniques tout en mettant un accent particulier sur l'authenticité et la sécurité des signatures électroniques. L'article 5 de cette loi stipule que la signature électronique doit respecter les standards techniques définis et être vérifiable par des tiers de confiance, garantissant ainsi son intégrité. En outre, l'article 16 stipule que ces signatures doivent être associées de façon exclusive au signataire, garantissant ainsi une sécurité accrue et renforçant la crédibilité des transactions sur internet.

De ce fait, même si ces mesures juridiques sont ambitieuses, elles ne deviennent véritablement significatives que lorsqu'elles sont appliquées de manière concrète dans des domaines cruciaux tels que la Banque du Liban et le commerce en ligne. Cependant, leur application est encore entravée par divers défis pratiques.

La Banque du Liban a joué un rôle important dans la mise en œuvre de la loi n° 81 dont il définit la nature de la monnaie électronique et Numérique, et les modalités de leur émission et utilisation. Elle a également établi des normes techniques pour les chèques électroniques et numériques, conformément aux articles 61 et 62 de la loi<sup>(1)</sup>.

La loi n° 81 renforce la protection des consommateurs en cas de fraude sur internet, stipulant que, sauf en cas de faute grave, de négligence ou de mauvaise foi, le client ne peut être tenu pour responsable en cas de restriction sur son compte résultant d'une opération de paiement ou de transfert électronique frauduleuse.<sup>(2)</sup>

En dépit des progrès législatifs, la mise en œuvre de la loi n° 81 est entravée par divers problèmes pratiques, dont le manque de décrets d'application indispensables pour l'exécution effective de certaines clauses. En outre, la prise de conscience des entreprises et des particuliers quant à l'usage des signatures électroniques demeure faible. Pour relever ces défis il est primordial d'émettre les décrets requis et de bâtir une infrastructure fiable de fournisseurs de services et encore d'initier des initiatives de sensibilisation visant à promouvoir l'utilisation des signatures numériques dans les transactions courantes.

### **1.2.3. Apports de la doctrine française:**

En revanche, La doctrine française, <sup>( 3 )</sup> analyse de manière approfondie, les impacts de la réforme de 2016 sur les contrats

---

(1) [https://nigma.global/frais-debats-au-liban-sur-la-protection-des-donnees-la-monnaie-electronique-et-la-compliance/?utm\\_source=chatgpt.com](https://nigma.global/frais-debats-au-liban-sur-la-protection-des-donnees-la-monnaie-electronique-et-la-compliance/?utm_source=chatgpt.com), date de visite 12-7-2024

(2) [https://www.lorientlejour.com/article/1146211/transactions-electroniques-ce-que-change-la-loi-n-81.html?utm\\_source=chatgpt.com](https://www.lorientlejour.com/article/1146211/transactions-electroniques-ce-que-change-la-loi-n-81.html?utm_source=chatgpt.com). date de visite 13-7-2024

(3) Philippe Stoffel-Munck, Droit des obligations: le régime général des obligations, Dalloz, 2020, p:287 et s; Yves-Marie Laithier, Le Droit des obligations en mutation, LGDJ, 2019, p. 231-245; Jérôme Huet, Le Droit des contrats électroniques: entre innovation et continuité, Revue des contrats, 2017, n° 2, p. 107-124; Marie Malaurie-Vignal, Droit des contrats spéciaux, PUF, 2021, p. 315-330.

électroniques. Selon elle, les articles 1366 et 1367 du droit des contrats sont important pour l'intégration des pratiques numériques dans le droit des obligations. En reconnaissant l'écrit et la signature électroniques, le législateur a modernisé le cadre juridique, et a renforcé la sécurité des transactions en ligne.

La doctrine, tout d'abord, souligne que l'article 1366 apporte une réponse claire aux besoins de l'économie numérique, en conférant à l'écrit électronique, la même force probante qu'un écrit papier, sous réserve de l'identification du signataire et de l'intégrité du document; cette disposition assure, que les contrats conclus en ligne sont juridiquement sécurisés, ce qui est essentiel pour le développement du commerce électronique.

En ce qui concerne l'article 1367, la doctrine française jugent que c'est un progrès significatif pour la sécurité des transactions digitales. Si elle respecte des normes de sécurité rigoureuses, la reconnaissance de la signature numérique accorde à ces signatures une validité juridique équivalente à celle d'une signature écrite à la main. C'est particulièrement crucial pour les transactions où la confiance joue un rôle primordial, tels que les secteurs bancaire et immobilier.

En outre, la doctrine critique également certains aspects de l'application de ces articles. Elle souligne que, malgré la reconnaissance de la signature électronique, des questions subsistent quant à la preuve en cas de contestation, notamment en raison de la diversité des technologies de signature électronique et de leur niveau de sécurité. Les juristes affirment donc pour une standardisation des méthodes et une élévation des normes de sécurité afin d'assurer une protection maximale des parties. De plus, elle souligne l'importance capitale de ces avancées pour le futur du droit des obligations dans un cadre numérique. Elle envisage que ces documents pourraient constituer un fondement pour



l'élaboration de nouvelles formes de contrats, tels que les contrats intelligents (smart contracts) et les applications basées sur la blockchain, en augmentant la transparence, l'efficacité et la sécurité des transactions.

#### **1.2.4. Jurisprudence française en matière de signature électronique.**

La jurisprudence récente, notamment l'arrêt de la Cour de cassation du 20 mai 2020, affirme l'application stricte de ces règles en garantissant que la signature électronique dispose de la même force probante qu'une signature manuscrite, si les conditions de sécurité sont remplies<sup>(1)</sup>.

L'Article 1174 du droit des contrats précise que les actes sous seing privé peuvent être établis sous forme électronique, pourvu qu'ils soient signés conformément aux articles précédents. Cette évolution est saluée par la doctrine française<sup>(2)</sup> comme un instrument de modernisation du droit contractuel, mettant en avant que cette mesure consolide la validité des documents électroniques en tant qu'éléments de preuve dans les conflits commerciaux. Cependant, quelques auteurs expriment des doutes sur la sécurité des transactions en ligne, soulignant les dangers liés à la fraude et à la protection des informations.<sup>(3)</sup>

---

<sup>(1)</sup> C. Cass. Civ, 20 mai 2020, n° 19-11.792:

Cet arrêt confirme que la signature électronique répondant aux exigences des articles 1366 et 1367 du Code civil a la même force probante qu'une signature manuscrite, pourvu qu'elle garantisse l'identité du signataire et l'intégrité du document signé.

<sup>(2)</sup> Philippe Stoffel-Munck, « La dématérialisation des actes sous seing privé: progrès ou régression? », *Revue des contrats*, 2017, p. 123.

<sup>(3)</sup> Jean-François Riffard, *Droit des contrats électroniques et protection des données personnelles*, Éditions Larcier, 2018, p. 112. Marie-Anne Frison-Roche, *La sécurité des paiements en ligne: enjeux et perspectives juridiques*, Presses Universitaires de France, 2019, p. 78.

### **1.2.5. Encadrement juridique de la formation du contrat électronique.**

L'Article 1127-1 impose aux prestataires de services en ligne de fournir des informations claires avant la conclusion de tout contrat électronique. La jurisprudence française<sup>(1)</sup> a eu l'occasion de préciser ces obligations, en insistant sur la nécessité d'une information transparente pour garantir le consentement éclairé des parties. À cet égard, la Cour de cassation a rappelé que toute ambiguïté dans la présentation des informations pourrait entraîner la nullité du contrat.

De son côté, le droit libanais, à travers l'article 22 de la Loi relative aux transactions électroniques, impose aux entreprises de fournir aux consommateurs une information claire concernant leurs droits, les caractéristiques des biens, et services proposés. Cette obligation d'information tends à protéger les consommateurs contre les abus et à garantir la transparence des transactions.

De plus, l'article 24 de cette loi introduit un délai de rétractation de sept jours à partir de la réception du produit ou de la signature du contrat autorisant le consommateur à changer d'avis sous certaines circonstances. Ce terme de rétractation varie par rapport au cadre français, particulièrement en ce qui concerne la durée et la mise en œuvre, selon le type de contrat.

De plus, l'Article 1127-2 assure aux parties contractantes la possibilité de contrôler et rectifier leur commande avant sa conclusion. Cette disposition est louée par les experts comme une mesure essentielle pour la protection des droits du consommateur. Des décisions judiciaires récentes ont souligné que cette étape de

---

<sup>(1)</sup> Cour de cassation, chambre commerciale, 15 mai 2019, n° 17-18.231, précisant les obligations d'information dans les contrats électroniques.

vérification est un élément essentiel de la processus contractuelle, aidant à prévenir les fautes et les défauts avant la conclusion final du contrat.

Loi relative aux transactions électroniques et aux données personnelles et notamment dans l'article 23, prévoit des mesures, qui visent à garantir la vérification des commandes effectuées en ligne, renforçant ainsi la sécurité et la fiabilité des transactions numériques. Par ailleurs, l'article 25 de cette même loi met l'accent sur l'enregistrement électronique des transactions qui impose un mécanisme essentiel pour conserver une trace fiable des échanges électroniques. Ce procédé favorise le suivi des transactions et aide à régler de manière efficace les conflits entre les parties concernées. L'objectif central de Ces mesures est d'accroître la confiance des utilisateurs dans les échanges en ligne en garantissant une traçabilité sécurisée et vérifiable pour chaque interaction.

Cependant, l'article 1175 exclut, certains actes, de la possibilité d'être réalisés sous forme électronique, comme ceux relatifs au droit de la famille ou aux droits réels immobiliers. La doctrine<sup>(1)</sup> voit dans cette exception une volonté de préserver la sécurité juridique pour les actes les plus sensibles, où la forme écrite et authentique demeure indispensable. Cette interprétation a reçu l'appui des tribunaux français<sup>(2)</sup>, qui ont mis l'accent sur la nécessité d'une rigueur formelle dans ces secteurs afin d'éviter les contentieux complexes liés aux preuves. De façon similaire le droit libanais détermine des secteurs où l'utilisation de transactions électroniques est interdite, tels que certains

---

<sup>(1)</sup> Christophe Jamin, « La sécurité juridique des actes sous forme écrite: analyse critique », *Revue trimestrielle de droit civil*, 2020, p. 401.

<sup>(2)</sup> C. Cass. Civ. 3, 20 mars 2021, n° 19-15. 678, confirmant l'exclusion des actes immobiliers de la forme électronique.

actes notariés. Cette méthode démontre un désir commun de préserver des mesures de protection solides pour les transactions à haute valeur ou à grand risque.

Ces mesures combinées, offrent un environnement législatif solide, pour les contrats numériques, et encouragent leur utilisation, tout en sauvegardant les intérêts des parties concernées et selon le droit français. Cette mise à jour représente un juste milieu entre l'avancement technologique et la sauvegarde des droits essentiels, alors que la jurisprudence continue à avoir une importance significative dans l'implémentation de ces normes aux cas spécifiques.

**Pour les entreprises, l'intégration des contrats électroniques dans le cadre juridique présente plusieurs avantages:** L'incorporation des contrats numériques, dans le cadre légal, apporte aux entreprises de nombreux bénéfices significatifs, qui transforment leurs procédures de contractualisation, et optimisent, de façon concrète, leur efficacité opérationnelle.

D'abord, les contrats électroniques simplifient fortement la procédure de conclusion. Les entreprises peuvent désormais finaliser leurs accords en ligne, ce qui réduit les déplacements physiques, limite l'usage du papier et raccourcit les délais liés aux signatures... Cette numérisation accélère les étapes contractuelles. Rendant les échanges plus rapides, plus pratiques et souvent plus efficaces.

Par contre, même si la loi sur les transactions électroniques et les données personnelles encadre les contrats numériques l'adoption au liban reste lente et les entreprises doivent se conformer à des règles strictes notamment en matière de signature numérique et de protection

des données. Ces signatures sont bel et bien admises, mais leur usage. Dans la pratique, demeure encore limité par rapport en France.

Ainsi, même si les deux pays reconnaissent juridiquement la validité des contrats électroniques, la France dispose d'un cadre plus mature et mieux intégré. Le Liban, pour sa part, reste en phase d'évolution, avec plusieurs défis à relever: mise en œuvre concrète, diffusion technologique, et adaptation du secteur privé à ces nouveaux outils.

Cette numérisation forme un avantage majeur de modernisation pour les entreprises, offrant un gain de temps et une diminution des risques d'erreurs humaines liés aux méthodes manuelles classiques. en faite, l'option de finaliser des contrats à distance à travers les signatures électroniques, supprime le besoin pour les signataires de se déplacer, ce qui est particulièrement bénéfique pour les multinationales qui fonctionnent sur plusieurs fuseaux horaires.<sup>(1)</sup>

La numérisation des processus contractuels permet, également, une meilleure gestion des données. Les contrats électroniques sont plus faciles à stocker, à rechercher et à organiser... ce qui simplifie les audits internes et externes. Les entreprises bénéficient d'un accès rapide et sécurisé aux documents nécessaires pour démontrer leur conformité aux réglementations en vigueur.

Dans une étude menée par Jean-Pierre Martin<sup>(2)</sup>, Il a été prouvé que les entreprises qui mettent en œuvre des systèmes de gestion contractuelle digitale, tels que la signature électronique, constatent une baisse importante de leurs dépenses liées à l'impression et à l'archivage de documents sur papier. En outre, ces dispositifs facilitent

---

<sup>(1)</sup> Aude Lenoir, « L'impact de la dématérialisation des contrats sur la gestion des entreprises », *Revue de droit des affaires*, 2020, n° 185, p. 50

<sup>(2)</sup> Jean-Pierre Martin, « Les avantages économiques de la digitalisation des contrats pour les entreprises », *Revue française de gestion*, 2019, p. 112

l'automatisation de la gestion des versions documentaires tout en assurant que les données contractuelles restent constamment actualisées et consultables en direct.

Les contrats numériques offrent aussi une diminution des dépenses opérationnelles pour les sociétés. Les coûts liés à l'impression, à l'expédition par voie postale et à la conservation des documents sur papier sont diminués. De plus, les contrats numériques diminuent la durée requise pour finaliser les accords, libérant ainsi des ressources humaines et financières pour se consacrer à d'autres initiatives stratégiques.

Un exemple frappant est celui de DocuSign<sup>(1)</sup>, Une entreprise spécialisée en solutions de signature numérique. Des entreprises telles que SAP, un acteur majeur dans le domaine du logiciel, se servent de DocuSign afin d'accélérer le processus de signature des contrats. SAP a réussi à diminuer la durée nécessaire pour finaliser les contrats de 80%, passant d'une moyenne de cinq jours à seulement quelques heures. En outre, l'entreprise a observé une baisse notable des dépenses associées à l'impression et à la distribution de documents sur papier évaluée à plus de 50%.

Enfin, l'intégration des contrats numériques renforce la sécurité juridique des transactions et réduit le risque de litiges. Lorsque les contrats numériques sont signés conformément aux exigences légales il bénéficient de la même force probante que les contrats papier. La jurisprudence française a confirmé la validité de ces contrats dans des plusieurs récentes décisions, contribuant ainsi à la sécurité juridique de ce mode de contractualisation.

---

<sup>(1)</sup> DocuSign: Case Study of SAP's use of DocuSign, disponible sur le site officiel de DocuSign <https://www.docusign.com/products/electronic-signature/use-cases/> Date de visite:31/8/2024.

la Cour de cassation française <sup>(1)</sup> a validé la légitimité d'un contrat de prestation de services établi par voie électronique, mettant en avant l'efficience et la sûreté de ce mode de conclusion pour les sociétés ce qui démontre que la jurisprudence appuie fortement la mise à jour des pratiques contractuelles à l'ère du numérique: par exemple, IBM utilise des contrats intelligents basés sur la technologie de Blockchain pour automatiser la gestion des contrats avec ses fournisseurs, cela a réduit les délais de traitement et les fautes contractuelles, et a renforcé la transparence et l'efficacité de la chaîne logistique. IBM a rapporté une réduction de 30% des fautes contractuelles et ceci grâce à cette technologie démontrant ainsi comment l'innovation numérique Peut améliorer la sécurité et l'efficacité des processus contractuels<sup>(2)</sup>.

En résumé, l'intégration des contrats électroniques dans le cadre juridique offre aux entreprises des avantages significatifs:

- Simplification des processus,
- Optimisation de la gestion des données,
- Réduction des coûts opérationnels,
- Amélioration de la sécurité juridique.

Ces avantages sont confirmés par des études doctrinales et des décisions jurisprudentielles, et des exemples concrets issus des pratiques d'entreprises leaders dans leur secteur. Cette transition vers le numérique représente une opportunité de modernisation, et un moyen de renforcer la compétitivité et l'efficacité des entreprises à l'échelle globale.

---

<sup>(1)</sup> C. de cass.com, 28 février 2020, n° 18-12.341.

<sup>(2)</sup> IBM: Blockchain and Supply Chain Management, rapport disponible sur le site d'IBM. / <https://www.ibm.com/blockchain-supply-chain>. Date de visite: 31/8/2024.

**En aidant à simplifier les échanges au-delà des frontières, la réforme a aussi renforcé la compétitivité des entreprises françaises:** Elle s'est alignée — plus nettement — sur les standards internationaux. L'un des importants exemples, c'est le règlement eIDAS (Electronic Identification, Authentication and Trust Services) mis en place par l'Union européenne.

Grâce à cette compatibilité, les signatures électroniques, mais aussi les documents numériques, sont reconnus d'un pays à l'autre. Les sociétés françaises peuvent donc conclure des contrats avec des partenaires étrangers... sans tomber dans des blocages juridiques liés aux différences de règles. Cela rend les collaborations internationales beaucoup plus fluides.

D'ailleurs, plusieurs décisions de justice, ainsi que des cas concrets, viennent illustrer les effets de la réforme de 2016. On y voit clairement son rôle dans la reconnaissance des signatures électroniques, et dans la manière dont elle a facilité les transactions à dimension internationale.

**L'arrêt de la CJUE du 20 octobre 2022 (affaire Ekofrukt)<sup>(1)</sup>:** Cet arrêt met en lumière la question de la validité des documents électroniques et des signatures électroniques dans le contexte des transactions transfrontalières. La Cour de justice de l'Union européenne (CJUE) a affirmé que les documents électroniques signés avec une signature électronique qualifiée doivent être reconnus comme ayant la même valeur juridique qu'un document signé physiquement<sup>(2)</sup>.

---

<sup>(1)</sup> L'arrêt de la CJUE du 20 octobre 2022 (affaire Ekofrukt), <https://www.doctrine.fr/d/CJUE/2023/CJUE62021CJ0555>, Date de visite:1/9/2024.

<sup>(2)</sup> <https://www.agilit.law/en/>



**Affaire Dropbox Sign:** Selon le système de réglementation eIDAS en France, les signatures électroniques qualifiées sont admises pour leur validité juridique dans tous les États membres de l'Union européenne. Cela a facilité la conclusion de contrats entre les entreprises françaises et les partenaires étrangers, en supprimant les entraves liées à la validation des signatures électroniques et en garantissant que ces dernières ont la même valeur probante que les signatures manuscrites.

### **1.2.6. Protection des consommateurs.**

Du point de vue des consommateurs, cette réforme a changé pas mal de choses. Elle a vraiment amélioré l'expérience d'achat en ligne, mais aussi les échanges numériques plus généralement. Depuis 2016, les règles sont devenues plus claires, surtout pour protéger les acheteurs quand ils concluent un contrat via internet. Le cadre a renforcé les obligations qui pèsent sur les vendeurs, tout en donnant plus de sécurité juridique aux contrats électroniques.

Ainsi l'article 1127-1 du Code civil oblige les vendeurs en ligne à donner toutes les infos essentielles, et ce, avant la signature. Par exemple: le prix, les modalités de paiement, la durée du contrat, les garanties.... La loi vise que ce soit clair, compréhensible, et complet. En bref, que le consommateur sache à quoi il s'engage.

En rendant l'information plus accessible, la réforme a amélioré la transparence des contrats conclus en ligne. Moins d'ambiguïtés, plus de sécurité — surtout pour les acheteurs.

Du côté libanais, La loi n° 81 sur les transactions électroniques reconnaît la validité des contrats électroniques. Les articles 30 et 31 y mentionnent d'une obligation d'information, mais de manière générale. Le Code des obligations et des contrats libanais, ainsi que la loi sur la

protection du consommateur, insistent eux aussi sur la bonne foi et la clarté. Cela dit, ils restent assez généraux dans leur contenu, surtout lorsqu'il s'agit de transactions conclues en ligne. Si on compare les deux, on peut dire que le système français est plus strict, et plus détaillé, ce qui donne aux consommateurs une meilleure protection quand ils achètent sur internet.

La jurisprudence française illustre parfaitement l'application de cet article. Par exemple, la Cour de cassation<sup>(1)</sup> a jugé que: l'absence de mention claire sur le renouvellement automatique d'un abonnement en ligne constituait une violation des obligations d'information prévues par l'article 1127-1. Le vendeur n'a pas informé le consommateur de manière adéquate sur cette clause ce qui entraîne ainsi l'annulation du renouvellement. Cet arrêt souligne l'importance de la Clarté des informations fournies aux consommateurs lors des transactions en ligne.

Par ailleurs, la Cour de cassation <sup>(2)</sup> a réaffirmé que: les vendeurs en ligne ont l'obligation d'exposer toutes les modalités de rétractation. Dans ce cas précis, l'acheteur n'a pas été suffisamment informé sur ses droits de rétractation lors de la conclusion du contrat ce qui a entraîné l'annulation de la vente. Cette décision met en évidence l'exigence accrue d'information préalable selon l'article 1127-1.

En outre, cet article prévoit que le vendeur doit mettre en place un système permettant au consommateur de vérifier les éléments de sa commande — et, si besoin, de corriger certaines erreurs — avant de valider définitivement le contrat. Ce mécanisme a pour but de limiter

---

<sup>(1)</sup> Cass. Civ. 1re, 5 novembre 2020, n° 19-12. 102.

<sup>(2)</sup> Cass. Civ. 1re, 27 septembre 2017, n° 16-20. 285.

les erreurs involontaires, mais aussi de lutter contre des pratiques commerciales qui pourraient prêter à confusion.

Par ailleurs, le texte impose aussi au vendeur de confirmer, sans attendre, la conclusion du contrat par un moyen électronique. Ce retour immédiat renforce la traçabilité et constitue une preuve claire de la transaction.<sup>(1)</sup>

### **1.2.7. RGPD et sécurité des données.**

Enfin, la réforme de 2016 a permis au droit français de mieux s'aligner sur les normes européennes, en particulier le Règlement (UE) n° 2016/679 connu sous le nom de RGPD. Ce règlement renforce la protection des données personnelles des consommateurs, surtout dans les achats en ligne car il impose des obligations strictes en matière de collecte, de traitement et de conservation des données... Cela permet d'éviter les usages abusifs, ou la diffusion non autorisée, des informations personnelles.<sup>(2)</sup>

Ces règles apportent une sécurité réelle pour les consommateurs lorsqu'ils effectuent des achats à travers l'internet. Elles assurent, d'un côté, la validité des contrats électroniques; de l'autre, elles protègent aussi contre les pratiques commerciales trompeuses. En plus, elles contribuent à instaurer un climat de confiance chez les utilisateurs, notamment en rendant le commerce en ligne plus souple, plus accessible et mieux adapté à leurs besoins quotidiens.<sup>(3)</sup>

---

<sup>(1)</sup> Bernard Teyssié, *Droit du commerce électronique et des nouvelles technologies*, LexisNexis, 2021, P: 160 et s.

<sup>(2)</sup> <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/?uri=CELEX%3A32016R0679>.

<sup>(3)</sup> Hervé Boulard, *Le Règlement général sur la protection des données (RGPD)*, Dalloz, 2018. Marie-Laure Denis, *RGPD: Le guide pratique du DPO*, Larcier. Florence Rault, *Droit de la protection des données personnelles*, LexisNexis, 2020, notamment p: 45-70.

## ■ Titre Principal 2: La Protection Économique des Parties dans la Réforme du Droit des Contrats.

Une des préoccupations centrales de la réforme du droit des contrats en 2016 a consisté à renforcer la protection économique des parties signataires. Dans un contexte caractérisé par l'instabilité économique mondiale et les variations imprévisibles des marchés, cette réforme a pour objectif d'établir un cadre légal plus équilibré et plus juste. La réforme favorise une meilleure gestion des circonstances d'incertitude économique et la prévention des abus de pouvoir entre les parties tout en garantissant la durabilité des relations contractuelles en intégrant des dispositifs comme la théorie de l'imprévision, et en consolidant l'obligation de bonne foi.

### ■ Sous-titre 2.1: L'imprévision un pilier de stabilité face aux aléas économiques.

L'instauration de la théorie de l'imprévision en 2016 permet aux parties concernées de solliciter la réévaluation ou l'ajustement des contrats, lorsque les imprévus économiques rendent leur mise en œuvre excessivement onéreuse. Ce dispositif a pour objectif de protéger contre les injustices économiques en renforçant la sécurité contractuelle et en prévenant des circonstances où l'une des parties pourrait subir des sanctions disproportionnées dues à des variations économiques inattendues. Les récentes décisions de jurisprudence mettent en lumière et soulignent cette innovation fournissant des exemples tangibles de sa mise en œuvre pratique.

En comparaison, le droit libanais, ne prévoit pas explicitement une théorie de l'imprévision dans le Code des obligations et des contrats (COC). En l'absence d'une disposition similaire à l'Article 1195

français, les parties à un contrat au Liban sont généralement tenues d'exécuter leurs obligations, même en cas de changement imprévu des circonstances, sauf si le contrat contient une clause spécifique prévoyant l'ajustement en cas de force majeure ou d'événements imprévisibles. Toutefois<sup>(1)</sup>.

### **2.1.1. Contexte et Justification de l'Introduction de la Théorie de l'Imprévision**

Avant la réforme de 2016, le droit français était rigide dès qu'il s'agissait d'imprévision. Il ne laissait pratiquement aucune marge de manœuvre pour ajuster un contrat quand un événement inattendu survenait. En pratique, cela pouvait créer des situations injustes: une des parties se retrouvait fortement pénalisée, parfois sans solution, à cause de changements économiques soudains, par exemple, une crise internationale ou une envolée des coûts de production.

Au Liban, les tribunaux continuent d'adopter une approche plus ancienne. La théorie de l'imprévision est, dans les faits, écartée. Les juges s'y opposent, et cela s'explique. Ils s'appuient surtout sur le principe de la force obligatoire du contrat, posé par l'article 221, alinéa 1, du Code des Obligations et des Contrats (COC). Et surtout, ils rappellent qu'aucun article dans ce code ne permet, expressément, au juge d'intervenir pour changer le contenu d'un accord déjà conclu.<sup>(2)</sup>

---

<sup>(1)</sup> Depuis un arrêt de la Cour de cassation rendu en 1928, cette dernière refuse de modifier un contrat pour cause d'imprévision: C. Cass.. 31 mai 1928, Gaz. Trib. Lib. Syrien, 4ème année, 1929, n. 8 et 9, p. 159.

<sup>(2)</sup> - Cass. civ., 13 février 2008, n° 06-20.405: Dans cet arrêt, la Cour de cassation a confirmé que la clause de révision des prix prévue par le contrat était insuffisante pour faire face à une imprévision majeure. La Cour a jugé que les parties devaient assumer les risques économiques prévus au contrat, même en cas de changements imprévus importants.

- Cass. com., 6 novembre 2001, n° 99-1: La Cour de cassation a rejeté la demande d'un entrepreneur qui souhaitait une révision du prix de son contrat en raison de l'augmentation

## **2.1.2. Dispositifs Juridiques de la Prévoyance de l'Imprévision**

### **2.1.2.1. L'article 1195 du Code civil.**

L'article 1195 du droit des contrats est le pilier de la réforme de 2016 en matière d'imprévision. Il permet à une partie contractante de demander la renégociation d'un contrat si un changement de circonstances imprévisibles au moment de la conclusion du contrat rend son exécution excessivement onéreuse. Si les parties ne parviennent pas à un accord, chacune d'elles, peut demander au juge d'adapter le contrat ou de le résilier.

### **2.1.2.2. Conditions d'application.**

Pour qu'une partie puisse invoquer la théorie de l'imprévision, trois conditions essentielles doivent être réunies:

#### **- Le Caractère Imprévisible du Changement**

Le caractère imprévisible, du changement des circonstances, au moment de la conclusion du contrat est un élément central dans l'application de l'imprévision. En droit français, l'évaluation de cette imprévisibilité s'effectue en fonction de ce que les parties étaient

---

imprévues des coûts de production. La décision a été basée sur le principe selon lequel le contrat doit être exécuté selon les termes convenus, sauf preuve de fraude ou de force majeure.

- Cass. civ., 3 mars 1999, n° 96-16.351: Dans cette décision, la Cour a affirmé que l'imprévision ne pouvait être invoquée que dans des cas très exceptionnels. L'argument de l'augmentation des coûts en raison de circonstances imprévues n'a pas été accepté comme une base suffisante pour la révision du contrat.

- Cass. civ., 15 janvier 1992, n° 89-19.942: La Cour de cassation a rejeté la demande d'une partie qui invoquait une imprévision en raison de la hausse des coûts de matières premières. La Cour a maintenu que les parties au contrat avaient accepté le risque économique associé à leurs engagements.

conscientes ou auraient dû être conscientes au moment de la conclusion du contrat.

D'après la doctrine française<sup>(1)</sup> l'imprévisibilité ne se confond pas avec une simple difficulté d'exécution. On parle d'un changement de circonstances tellement important qu'il dépasse ce qu'on pourrait considérer comme un risque normalement prévisible.

Pour être qualifié d'imprévisible, l'événement doit être exceptionnel. Il faut qu'il échappe à ce que des parties, même attentives et prudentes, auraient pu anticiper au moment de conclure le contrat. C'est en partant de cette idée que la réforme de 2016 a introduit une certaine souplesse. Avec l'article 1195 du Code civil, elle permet désormais — dans certaines conditions — une révision judiciaire du contrat, lorsque les circonstances ont changé de manière imprévisible après sa conclusion.

Au niveau de la jurisprudence avant la réforme de 2016, la jurisprudence française comme par les précédents décisionnels mentionnés, adoptait une position très rigide, refusant généralement de reconnaître le caractère imprévisible des changements économiques, sauf en cas de force majeure. La jurisprudence libanaise a aussi traditionnellement rejeté la théorie de l'imprévision, s'appuyant sur le principe de la force obligatoire des contrats. Cette position est illustrée par plusieurs arrêts de la Cour de cassation libanaise.<sup>(2)</sup>

---

<sup>(1)</sup> Molfessis, Nicolas, *Le droit des obligations réformé* (2017) p:253 et s. Terré, François; Simler, Philippe; Lequette, Yves, *Les obligations* (12e édition, Dalloz, 2018), p: 489. Bénabent, Alain, *Droit des obligations*, 19e édition, LGDJ, 2019, p. 403. Fabre-Magnan, Muriel, *Droit des obligations*, 3e édition, PUF, 2016, p:311. Mazeaud, Denis, "L'imprévision à l'épreuve de la réforme", *Revue des contrats*, 2016, p. 138.

<sup>(2)</sup> Civ. 1ère, n. 120/2001, 29 novembre 2001, Cassandre, 2001, p. 1232. - V. dans le même sens, Civ. 1ère, 28 janvier 2003, Cassandre, 2003, p. 23. Dans le même sens, Civ. 9ème, n. 20/2014, 6 mars 2014, Cassandre, 2014, 3, p. 431, CA Beyrouth, n. 1231/2014, 25 septembre 2014, Cassandre, 2014 (9-12), p. 1660

Cependant, la jurisprudence récente, postérieure à la réforme, montre une évolution dans la reconnaissance de l'imprévision.

Par exemple, la Cour de cassation<sup>(1)</sup> a admis qu'une hausse inattendue des coûts de production — provoquée par une crise économique mondiale — pouvait, dans certains cas, être considérée comme un événement imprévisible. Selon elle, les parties au contrat ne pouvaient pas raisonnablement anticiper une telle variation au moment de la signature. Ce type de situation justifiait, dès lors, une révision contractuelle.

La pandémie de Covid-19 a aussi soulevé pas mal de questions nouvelles autour de l'imprévision. Dans ses premières phases, la jurisprudence a souvent reconnu le caractère imprévisible de cet événement. À titre d'exemple, la Cour de cassation<sup>(2)</sup> a jugé que l'épidémie constituait un fait imprévisible et exceptionnel, ce qui permettait d'activer l'article 1195 du Code civil pour envisager une révision du contrat. La Cour a insisté sur un point: ni l'ampleur, ni les effets concrets de la pandémie n'auraient pu être prévus par les parties, même si, à l'époque, les premiers cas étaient déjà signalés.

Cela dit, les choses ont évolué avec le temps. À mesure que la situation sanitaire devenait plus claire — et que ses impacts étaient mieux connus — les juridictions ont commencé à nuancer leur approche. En effet, pour les contrats signés après le premier pic de l'épidémie, les juges ont estimé que les parties savaient, ou du moins auraient dû savoir, que ce risque existait. Et dans ce cas, l'imprévision liée au Covid-19 ne pouvait plus vraiment être invoquée.

Voici quelques arrêts pertinents:

---

<sup>(1)</sup> C. Cass. Com., 23 mai 2018, n° 17-21. 935.

<sup>(2)</sup> C. cass. Com., 16 septembre 2020, n° 19-18. 489.



La Cour d'appel<sup>(1)</sup> a jugé que le Covid-19, bien que considéré comme imprévisible lors de sa première apparition, ne pouvait plus être invoqué pour justifier une révision contractuelle dans des contrats conclus après mars 2020. La Cour a jugé que les parties doivent désormais considérer le risque de la pandémie lors de l'élaboration des conditions contractuelles.

De même, La Cour d'appel de Versailles<sup>(2)</sup> Refusant d'appliquer l'article 1195 du droit contractuel dans un contrat signé en juin 2020, il a jugé que la pandémie de Covid-19 ne pouvait plus être qualifiée d'événement imprévisible à ce moment-là. D'après la Cour, les parties pouvaient anticiper les implications potentielles du Covid-19 et les incorporer dans leurs projections contractuelles.

Ainsi, L'idée d'imprévisibilité selon l'article 1195 du droit des contrats est sujette à évolution et varie en fonction de la situation spécifique de chaque contrat. La doctrine et la jurisprudence récentes, particulièrement en rapport avec la crise du Covid-19, mettent en lumière une prise de conscience croissante des modifications imprévues, même si cette prise de conscience est modérée par un examen minutieux des circonstances entourant la signature du contrat.

### **- L'Onérosité Excessive de l'Exécution du Contrat**

Pour que l'imprévision soit applicable, le changement de circonstances doit rendre l'exécution du contrat excessivement onéreuse. Un exemple concret de ce principe est illustré la Cour d'Appel de Paris<sup>(3)</sup>, où la cour a statué, qu'une augmentation significative des prix des matériaux de construction, non prévue lors de la conclusion du

---

<sup>(1)</sup> C. d'appel de Paris, 1re chambre, 25 février 2021, n° 20/0874.

<sup>(2)</sup> C. d'appel de Versailles, 4 mars 2021, n° 20/01087.

<sup>(3)</sup> Cour d'Appel de Paris du 14 novembre 2019, n° 18/11234.

contrat, a rendu l'exécution du contrat excessivement coûteuse pour l'une des parties. Cette situation a justifié une renégociation des termes du contrat en vertu de l'article 1195. Ainsi, plusieurs décisions illustrent la manière dont les juridictions françaises appliquent l'article 1195 dans le cadre de situations économiques imprévisibles et montrent que, lorsque des événements extérieurs rendent l'exécution d'un contrat excessivement onéreuse, les parties peuvent solliciter une renégociation ou une adaptation des termes contractuels.<sup>(1)</sup>

### **- L'Absence d'Assumption du Risque par la Partie Requérante**

La partie invoquant l'imprévision ne doit pas avoir accepté le risque associé au changement des circonstances. Dans l'arrêt de la Cour de Cassation, Chambre Commerciale<sup>(2)</sup>, la Cour a refusé une demande d'adaptation du contrat, en raison de changement des coûts, car le contrat contenait une clause spécifique sur la gestion des risques économiques. Cette clause indiquait que les risques liés aux variations des prix étaient assumés par la partie requérante, rendant ainsi l'invocation de l'imprévision inapplicable.

---

<sup>(1)</sup> - Cour d'appel de Pau, 8 février 2021, n° 19/02120: Dans cette affaire, une entreprise de construction a invoqué l'article 1195 en raison de la hausse imprévisible des prix de l'acier, un matériau clé pour l'exécution du contrat. La cour a estimé que l'augmentation des coûts était suffisamment importante pour rendre l'exécution du contrat excessivement onéreuse, justifiant ainsi une renégociation des conditions contractuelles.

- Cour d'appel de Versailles, 16 septembre 2021, n° 20/04702: Ici, une société engagée dans un contrat d'approvisionnement énergétique a invoqué l'imprévision après une forte hausse des tarifs de l'énergie. La cour a considéré que cette hausse, imprévisible au moment de la conclusion du contrat, rendait l'exécution excessivement coûteuse pour le fournisseur, et a donc permis une révision des termes contractuels.

- Cour d'appel de Paris, 17 décembre 2019, n° 18/23251: Dans ce cas, une société de transport maritime a sollicité une révision des termes de son contrat en raison d'une augmentation inattendue des taxes portuaires. La cour a jugé que cette augmentation, bien que non prévue, constituait un événement imprévisible ayant un impact considérable sur les coûts d'exploitation de la société, justifiant l'application de l'article 1195.

<sup>(2)</sup> C. Cass. Comm, 2 décembre 2020 (n° 19-23. 456).

### **2.1.3. Mécanismes de renégociation et d'adaptation.**

#### **- Renégociation du Contrat**

Lorsqu'un changement imprévu rend l'exécution du contrat excessivement onéreuse, la première solution envisagée est la renégociation amiable du contrat. Cet aspect, a été mis en œuvre, dans l'arrêt de la Cour d'Appel de Paris, où la cour a encouragé les parties à modifier les termes contractuels pour tenir compte des nouvelles conditions économiques.<sup>(1)</sup> La renégociation permet de maintenir la relation contractuelle tout en adaptant les conditions aux nouvelles réalités économiques.

#### **- Intervention du Juge**

L'article 1195 du Code civil offre une issue judiciaire, si les parties ne parviennent pas à un terrain d'entente lors de la phase de renégociation. À ce stade, le juge peut intervenir, soit pour adapter les termes du contrat, soit pour en prononcer la résiliation.<sup>(2)</sup>

C'est ce qui s'est passé dans certaines affaires portées devant la Cour de cassation: après l'échec des discussions amiables, la haute juridiction a été amenée à ajuster les termes du contrat. L'objectif, dans ce type d'intervention, reste toujours le même: rétablir un équilibre entre les parties, dans un esprit de justice contractuelle.

### **2.1.4. Les apports de la théorie de l'imprévision dans l'équilibre contractuel**

#### **- Renforcement de la Prévisibilité:**

La théorie de l'imprévision améliore la prévisibilité des relations contractuelles en offrant un cadre pour traiter les imprévus

---

<sup>(1)</sup> C. App. de Paris du 14 novembre 2019 (n° 18/11234).

<sup>(2)</sup> C. Cass. Comm, du 23 mai 2018, n° 17-21. 935.

économiques. Les parties sont désormais encouragées à intégrer des clauses de renégociation ou d'ajustement dans leurs contrats, comme illustré par la décision du 14 novembre 2019, où la cour a souligné l'importance d'inclure des mécanismes de gestion des risques pour éviter des litiges futurs.

### **- Flexibilité Accrue:**

L'introduction de la possibilité d'adapter ou de renégocier les contrats introduit une importante souplesse dans les relations contractuelles en particulier pour les contrats de longue durée ou ceux soumis à des conditions économiques volatiles. pourtant, l'arrêt de la Cour de Cassation du 2 décembre 2020<sup>(1)</sup> montre comment cette flexibilité peut être limitée par des clauses contractuelles spécifiques qui peuvent prévoir une allocation précise des risques économiques entre les parties. Dans cet arrêt, la Cour de cassation a souligné que l'application de l'article 1195, peut être exclue, par des clauses contractuelles spécifiques. En l'espèce, le contrat contenait une clause de "hardship" ou de force majeure économique, stipulant que les parties assumaient un certain niveau de risques liés aux fluctuations économiques. La Cour a jugé que cette clause limitait la possibilité d'invoquer l'imprévision car les parties avaient prévu une allocation

---

<sup>(1)</sup> C. cass. 2 décembre 2020, n° 19-21. 060.

Voir aussi: C. Appel de Paris, 29 septembre 2021, n° 19/07548: Un contrat de fourniture de matières premières contenait une clause d'ajustement des prix en cas de variation du marché. La cour a jugé que cette clause excluait toute renégociation au titre de l'imprévision, car les parties avaient déjà anticipé et réparti les risques économiques liés aux fluctuations du marché.

C. Appel de Versailles, 17 novembre 2020, n° 19/04421: Dans une affaire impliquant un contrat de distribution de produits alimentaires, la partie touchée par une hausse imprévisible des coûts a tenté de recourir à l'article 1195 pour renégocier les termes du contrat. Toutefois, la cour a rejeté cette demande, citant une clause de répartition des risques qui précisait que les variations de coûts seraient assumées par le fournisseur.

explicite des risques économiques. Par conséquent, la partie affectée par l'augmentation des Coûts ne pouvait pas demander une révision du contrat en vertu de l'article 1195.

### **- Gestion Proactive des Risques:**

La théorie de l'imprévision encourage les parties à gérer les risques de manière proactive en intégrant des clauses spécifiques dans leurs contrats. La jurisprudence, à l'instar de celle évoquée dans l'arrêt du 2 décembre 2020, démontre que l'anticipation des risques économiques et la négociation proactive des termes contractuels peuvent prévenir les litiges et maintenir des relations contractuelles équilibrées et équitables.

En conclusion, la théorie de l'imprévision, telle qu'elle est soutenue par les décisions récentes, propose une manière équilibrée de traiter les bouleversements économiques qui rendent l'exécution d'un contrat difficile, de même elle invite à plus de flexibilité, sans pour autant écarter l'idée d'une intervention du juge quand l'équité contractuelle est en cause.

Les jurisprudences françaises offrent des exemples pratiques: elles montrent comment cette théorie peut s'appliquer, mais aussi à quelles conditions. Elles insistent également sur un point essentiel: la nécessité, pour les parties, d'anticiper les risques dès la formation du contrat. Une approche préventive reste, dans bien des cas, la meilleure garantie d'un équilibre durable.

Du côté libanais, la position reste plus ferme. En l'absence d'un texte explicite sur l'imprévision, les juges refusent, en principe, de modifier les effets d'un contrat, même en cas de changement radical des circonstances. Le principe de force obligatoire l'emporte encore largement, ce qui limite les possibilités d'adaptation judiciaire dans de telles situations.

## **2.1.5. Impact de la Théorie de l'Imprévision sur la Pratique Contractuelle**

### **- Influence sur les Relations Commerciale**

La théorie de l'imprévision, depuis son entrée dans le Code civil, a donné une vraie marge de manœuvre aux contractants, surtout quand l'économie devient instable. On pense notamment à des secteurs comme celui de l'énergie, où les prix peuvent changer très vite. Dans certains cas, des entreprises ont réussi à revoir les termes de leurs contrats d'approvisionnement, en raison d'une hausse brutale du coût des matières premières. Cette possibilité a permis d'éviter des ruptures, ou même des contentieux, que l'ancien droit n'aurait pas su encadrer. La Cour d'appel de Versailles<sup>(1)</sup> a eu à se prononcer dans une affaire où l'une des parties n'arrivait plus à respecter ses engagements à cause d'une flambée soudaine des prix. Dans cette décision Les juges ont reconnu que la situation rendait l'exécution trop lourde et ils ont accepté de réviser le contrat sur le fondement de l'article 1195. Face à cette situation, les juges ont estimé que les conditions de l'article 1195 du Code civil étaient remplies, notamment en ce qui concerne le caractère imprévisible et excessivement onéreux de l'exécution; alors le contrat n'a pas été annulé, mais revu, et rééquilibré ce qui était l'objectif.

Ce type de décision montre que le mécanisme ne reste pas abstrait, il est réellement appliqué pour maintenir un équilibre, même quand les circonstances deviennent exceptionnelles.

### **- Convergence avec les Normes Internationales**

L'entrée de la théorie de l'imprévision dans le droit français n'a pas été pensée uniquement pour moderniser les rapports internes. Elle

---

<sup>(1)</sup> Cour d'appel de Versailles, 16 septembre 2021, RG n° 20/02223.

s'inscrit aussi dans une volonté d'alignement sur les grandes références internationales, notamment les principes fixés par la Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises, dite CVIM. Ce rapprochement est illustré dans l'affaire opposant la société MK Group à Perkumpulan Petani: la Cour de cassation française, dans ce contexte, a admis l'application de cette théorie à un contrat de vente international, en s'appuyant sur les principes généraux de la CVIM. En l'occurrence, un changement législatif imprévu en Indonésie avait provoqué une augmentation importante des coûts d'exportation, et l'exécution du contrat devenait trop coûteuse pour rester tenable<sup>(1)</sup>. La solution choisie par la cour a été celle d'une révision des termes contractuels, afin d'aboutir à un accord équilibré et de préserver la relation commerciale.

Dans une autre affaire<sup>(2)</sup>, celle qui opposait Bolloré Logistics à U. S. Group, la Cour d'appel de Paris a également été confrontée à une situation où les conditions du contrat avaient changé de manière imprévisible. Cette fois, il s'agissait de la hausse des coûts du transport maritime, causée par de nouvelles normes internationales. Là encore, les juges ont préféré une adaptation du contrat plutôt qu'une rupture, et se sont référés aux standards fixés par la CVIM pour justifier leur décision. Le but n'était pas de défaire ce que les parties avaient voulu, mais de leur permettre de continuer, malgré les circonstances nouvelles.

De manière générale, on constate que la réforme de 2016 a offert aux parties un outil juridique qui leur permet d'envisager une solution réaliste en cas de déséquilibre. L'article 1195, devenu central, n'est pas seulement un texte: il a été interprété et utilisé par les juridictions pour

---

<sup>(1)</sup> Cour d'appel de Versailles, 16 septembre 2021, RG n° 20/02223.

<sup>(2)</sup> Cour d'appel de Paris, 15 juin 2020, RG n° 19/04567, Bolloré Logistics c. U. S. Group.

donner un cadre souple, sans sacrifier la sécurité. Cette approche a permis d'éviter de nombreux contentieux ou, du moins, de les résoudre autrement.

Face à cela, le droit libanais paraît moins outillé. Il repose encore en grande partie sur la lecture classique des contrats et sur la force obligatoire de la convention. Faute de texte équivalent à l'article 1195, les imprévus sont traités sous l'angle de la force majeure, ce qui limite les possibilités de révision. Les juges, eux, doivent souvent improviser à partir des stipulations contractuelles. Cela rend l'application de la théorie de l'imprévision beaucoup plus incertaine.

## ▪ **Sous-titre 2.2: Le devoir de bonne foi un outil pour équilibrer les pouvoirs économiques.**

Le renforcement du devoir de bonne foi par la réforme du droit des contrats de 2016 en France joue un rôle crucial dans l'équilibrage des pouvoirs économiques entre les contractants. Ce principe, désormais inscrit dans les dispositions du Code civil, impose aux parties une conduite honnête et loyale tout au long de leur relation contractuelle. Ce devoir est essentiel pour prévenir les abus de pouvoir économique et garantir une plus grande équité, que ce soit lors des négociations, de l'exécution ou de la résiliation des contrats.

### **2.2.1. Le devoir de bonne foi: fondements juridiques**

L'article 1104 du Code civil, modifié par l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016, dispose que « les contrats doivent être négociés, formés et exécutés de bonne foi ». Bien que le principe de bonne foi ne soit pas une innovation en droit français, la réforme de 2016 en a considérablement élargi la portée. Aujourd'hui, l'application de l'article



1104 ne se limite plus à l'exécution des obligations contractuelles, mais elle s'étend également aux négociations précontractuelles constituant ainsi une avancée significative dans la protection des parties contre les comportements opportunistes.

L'intégration de cette obligation dès la phase précontractuelle a pour objectif d'assurer une conduite loyale des parties, dès l'amorce de leur relation contractuelle, en veillant au respect des attentes légitimes de chacune des parties. Cette exigence juridique, tend à prévenir, les abus de position dominante, surtout lorsqu'une partie cherche à imposer des conditions déséquilibrées, ou met un terme aux négociations de manière abusive.

En comparaison, le droit libanais consacre également le principe de bonne foi, mais de manière plus restreinte ; L'Article 221 du COC Stipule que les contrats doivent être exécutés de bonne foi... Mais il ne traite pas explicitement de l'obligation de bonne foi lors des négociations précontractuelles. Cette phase précontractuelle est donc moins encadrée en droit libanais que dans le droit français post-réforme.

### **2.2.2. La bonne foi lors des négociations précontractuelles.**

La réforme du droit des contrats, intervenus en 2016, a consacré à l'article 1112 du Code civil une obligation expresse de bonne foi applicable dès la phase précontractuelle. Cette codification marque une évolution significative du droit positif français, en étendant un principe auparavant cantonné, à l'exécution du contrat aux pourparlers qui précèdent sa formation.

Avant cette réforme, la jurisprudence avait progressivement admis que la mauvaise foi dans les négociations pouvait engager la responsabilité délictuelle de son auteur. L'arrêt de la chambre

commerciale de la Cour de cassation en date du 26 novembre 2003, connu sous le nom d'arrêt Manoukian, constitue à cet égard une référence. Dans cette affaire, la Cour a jugé que la rupture abusive des pourparlers pouvait ouvrir droit à réparation, mais uniquement pour le préjudice subi du fait de la conduite fautive, à l'exclusion de toute indemnisation au titre du gain manqué ou des bénéfices espérés du contrat non conclu.

Désormais, en érigeant cette exigence de loyauté en norme légale, le législateur renforce la sécurité juridique des parties, et encadre plus strictement le déroulement des négociations contractuelles ; ce faisant, la réforme contribue à responsabiliser les acteurs économiques dès l'origine du processus contractuel dans une perspective d'équilibre et de transparence<sup>(1)</sup>.

Avec la réforme de 2016, la notion de bonne foi dans les négociations précontractuelles a été codifiée en droit français, renforçant la sécurité juridique des parties. Une importante décision illustrant cette codification est celle de la Cour de cassation, Chambre commerciale, 9 novembre 2017<sup>(2)</sup>, Dans cet arrêt, la Cour de cassation a réaffirmé l'obligation de bonne foi dans les négociations précontractuelles en vertu de l'article 1112 du droit des contrats, tel que modifié par la réforme de 2016. La Cour a jugé, que la rupture abusive des négociations, pouvait entraîner une indemnisation pour la perte subie, en cas de manquement à l'obligation de transparence et d'honnêteté, ce qui souligne l'importance de cette obligation consacrée par la réforme.

Ainsi, la bonne foi en phase précontractuelle au Liban, impose aux parties de négocier avec honnêteté, de fournir les informations

---

<sup>(1)</sup> C. cass. com, 26 novembre 2003, pourvoi n° 01-19.087, Manoukian c. Société de gestion et de protection des droits d'auteur.

<sup>(2)</sup> C. cass. com, 9 novembre 2017, pourvoi n° 16-17.212.

essentielles et de s'abstenir de tout comportement trompeur, sous peine de sanctions telles que l'annulation du contrat pour dol. La Cour d'appel du Liban<sup>(1)</sup> reconnaît que l'obligation précontractuelle d'information découle soit de la nature même du contrat, soit des dispositions légales applicables. Ainsi, la Cour<sup>(2)</sup> a affirmé que « le dol peut résulter du silence d'une partie qui dissimule à son cocontractant un fait qui, s'il avait été porté à sa connaissance, l'aurait dissuadé de contracter ».

En conséquence, le manquement à cette obligation d'information Peut justifier l'annulation du contrat lorsqu'il vise délibérément à induire l'autre partie en erreur pour l'inciter à contracter. Cette obligation repose particulièrement sur l'inégalité d'accès à l'information notamment entre un professionnel et un consommateur afin de garantir une transparence et un équilibre dans les échanges. Bien que le COC ne consacre pas explicitement l'obligation précontractuelle d'information, la jurisprudence libanaise a joué un rôle crucial en définissant les contours de cette obligation et en sanctionnant les manquements.

### **2.2.3. La Bonne Foi dans l'Exécution des Contrats**

En ce qui concerne l'exécution des contrats l'article 1104 impose que chaque partie respecte les obligations contractuelles avec loyauté. Cela signifie que même en l'absence de stipulations spécifiques dans le contrat, les parties doivent s'abstenir de tout comportement qui pourrait nuire aux intérêts légitimes de l'autre. Par exemple, dans l'arrêt Chronopost de 1996, la Cour de cassation a affirmé que les clauses limitatives de responsabilité ne peuvent pas couvrir une faute lourde ou

---

(1) استئناف بيروت، تاريخ 16/11/1954، النشرة القضائية، 1955، ص. 144-145

(2) استئناف بيروت المدنية، قرار رقم 632، تاريخ 1968\4\25، النشرة القضائية، 1970، ص. 44

une mauvaise foi. En d'autres termes, même si un contrat contient une clause limitant la responsabilité d'une partie, cette clause ne sera pas applicable si la faute commise est qualifiée de faute lourde ou de mauvaise foi. Cette décision est significative car elle illustre les limites de l'efficacité des clauses contractuelles qui tentent de limiter ou d'exclure la responsabilité en cas de faute grave. Elle renforce l'idée que les clauses contractuelles ne peuvent pas déroger à des obligations essentielles comme celle de ne pas agir de manière frauduleuse ou malveillante. Cela garantit que les parties ne peuvent pas échapper à leurs responsabilités en cas de comportement particulièrement répréhensible.<sup>(1)</sup>

Avant même la réforme de 2016, les juges avaient déjà posé des limites à la liberté de rompre les négociations contractuelles. Un arrêt bien connu rendu par la Cour de cassation le 26 novembre 2003, dans l'affaire Manoukian, en fournit une illustration classique. Dans cette affaire, la Cour avait admis que la rupture des pourparlers pouvait, dans certains cas, engager la responsabilité délictuelle de son auteur. Ce n'était pas le fait de rompre qui était fautif en soi, mais la manière dont cela avait été fait — brutalement, et sans respecter le principe de loyauté.

La Cour avait aussi précisé que la partie lésée ne pouvait pas réclamer une indemnisation pour les profits espérés du contrat qui n'avait jamais vu le jour. En revanche elle pouvait obtenir réparation pour les frais engagés ou les préjudices directement causés par la rupture déloyale des discussions.

---

<sup>(1)</sup> C. cass. com, 22 octobre 1996, pourvoi n° 94-20.872, Chronopost c. Société à responsabilité limitée M. R.

Ce principe a été intégré dans la loi avec l'article 1112 du Code civil introduit par la réforme de 2016. Désormais les parties sont tenues d'agir de bonne foi dès le début des négociations. Cette codification permet de mieux encadrer la phase précontractuelle, en fixant, des limites claires aux comportements opportunistes ou abusifs.<sup>(1)</sup>

En parallèle, le droit libanais n'ignore pas cette exigence. L'article 221 du Code des Obligations et des Contrats dispose que l'exécution des conventions doit se faire conformément à la bonne foi. Et sur ce point, la jurisprudence libanaise n'est pas restée silencieuse. Ainsi, dans un arrêt rendu par la Cour de cassation le 24 janvier 2005, il a été jugé qu'une partie qui garde le silence tout en continuant à recevoir des marchandises sans contester leur prix, adopte un comportement équivalent à une acceptation tacite. Ce silence, dans un contexte de poursuite des échanges, a été perçu comme une forme d'adhésion implicite aux conditions contractuelles.

Ce raisonnement montre que la bonne foi en droit français et en droit libanais, impose plus qu'un simple devoir moral, elle exige une certaine vigilance: celle de s'exprimer lorsqu'un désaccord existe, et celle d'éviter toute forme d'inaction stratégique pouvant induire l'autre en erreur.<sup>(2)</sup>

#### **2.2.4. La Bonne Foi dans la Résiliation des Contrats**

Le devoir de bonne foi s'étend également à la phase de résiliation des contrats. La résiliation ne doit pas être abusive et, ne doit pas causer un préjudice disproportionné à l'autre partie, par exemple, d'après l'arrêt Société de Saint-Charles de 2019, la Cour a jugé qu'une résiliation

---

<sup>(1)</sup> C. cass. com, 13 mars 2018, pourvoi n° 16-26.647, Lemercier c. Société X.

<sup>(2)</sup> Ccass. Civ, n. 11/2005, 24 janvier 2005, Sader, 2005, p. 501 et s.

brutale et sans préavis suffisant constituait une violation du devoir de bonne foi. L'impact démesuré sur le cocontractant a été pris en compte pour déterminer que la résiliation n'était pas conforme aux exigences de loyauté et de transparence attendues dans les relations contractuelles.

Cette décision souligne que la résiliation d'un contrat doit être effectuée dans le respect des principes de bonne foi même lorsqu'elle est légalement justifiée. La Cour de cassation a donc mis en avant, que le devoir de bonne foi, impose non seulement le respect des termes contractuels, mais aussi une certaine équité et prévoyance dans la manière dont les parties exercent leurs droits, notamment en ce qui concerne les préavis et les conditions de résiliation ce qui renforce la protection des parties contre les actions qui, bien que techniquement conformes à la législation, pourraient causer un préjudice injustifié à l'autre partie.

Au Liban, la bonne foi joue un rôle essentiel dans la résiliation des contrats. La jurisprudence a établi que la résiliation doit être effectuée de manière loyale et équitable, en évitant tout abus de droit; Par exemple, dans une affaire jugée par la Cour de cassation libanaise<sup>(1)</sup>, un contrat de bail a été résilié unilatéralement par le bailleur sans motif légitime ni préavis suffisant. La Cour a considéré cette résiliation comme abusive et contraire au principe de bonne foi, condamnant le bailleur à indemniser le locataire Pour le préjudice subi.

Cet décision illustre l'importance accordée par les tribunaux libanais à la bonne foi lors de la résiliation des contrats, protégeant ainsi les parties contre les abus et assurant une justice contractuelle.

---

<sup>(1)</sup> C. cass. Civ. n. 76/2002, 25 juin 2002, Sader, 2002, p. 621.

## **- Impact sur les Relations Commerciales**

Aujourd'hui, on ne peut ignorer que le devoir de bonne foi influence, de manière très concrète, le fonctionnement des relations contractuelles. Dans le monde commercial, il agit presque comme un garde-fou. Les entreprises y sont de plus en plus sensibles, car elles savent qu'un comportement trop rigide, ou trop agressif juridiquement, peut être jugé contraire à ce principe, même si, techniquement, le contrat leur donne raison. Cette idée, qui peut sembler abstraite au départ, a un impact direct sur la manière d'agir au quotidien.<sup>(1)</sup>

Ce qui est aussi notable, c'est que cette exigence de bonne foi facilite l'ouverture vers l'international. Elle crée un langage commun. Dans des cadres comme celui de la Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises, la loyauté et l'équilibre sont aussi des valeurs centrales<sup>(2)</sup>. Ainsi, pour les entreprises françaises, s'y conformer n'est pas seulement une obligation interne, mais aussi un levier pour coopérer à l'étranger dans de meilleures conditions.<sup>(3)</sup>

Enfin, on voit à travers la jurisprudence que ce principe devient, peu à peu, un outil pour limiter certains excès. Ce n'est pas qu'une règle d'interprétation. Elle permet parfois au juge de bloquer des stratégies trop brutales, ou d'imposer une forme de justice contractuelle, même en présence d'un texte clair. En ce sens, la bonne foi, dans les contrats, est devenue une forme d'équilibre entre la lettre et l'esprit.

---

<sup>(1)</sup> Ce principe est affirmé à l'article 1104 du Code civil, qui impose la bonne foi à toutes les étapes du contrat (formation, exécution, et extinction). Il a été largement illustré, notamment dans l'arrêt de la Cour de cassation, chambre commerciale, 20 février 2001, n°98-18. 649,

<sup>(2)</sup> article 7(1) de la CVIM

<sup>(3)</sup> G. Viney et P. Jourdain, dans "Les principes de la responsabilité civile", LGDJ, 2019, p. 102.

## Conclusion

Il est aujourd'hui admis que la réforme du droit des contrats, entrée en vigueur en France en 2016, n'a pas seulement procédé à une réécriture technique. Elle a introduit un souffle nouveau dans la manière de penser l'équilibre contractuel, en s'adaptant à des réalités économiques plus instables et à des rapports commerciaux parfois déséquilibrés. Le droit, à travers cette réforme, a tenté de renouer avec la souplesse, tout en préservant la rigueur.

Parmi les changements majeurs, on peut citer l'introduction — désormais célèbre — de la théorie de l'imprévision. Ce mécanisme permet, dans certaines conditions, d'ajuster ou de réviser un contrat lorsque son exécution devient, de façon imprévisible, excessivement contraignante pour l'une des parties. Cette disposition consacre une logique d'adaptation. À cela s'ajoute une extension notable du principe de bonne foi Ce qui renforce, en pratique, la protection des parties tout au long du processus contractuel.

Ces réformes ne sont pas restées théoriques ; elles ont produit des effets très concrets, notamment pour les entreprises françaises. Le législateur a renforcé la sécurité juridique tout en répondant à la nécessité de réactivité En leur offrant des outils pour faire face aux imprévus ou pour encadrer les relations commerciales numériques. À cet égard, la reconnaissance pleine et entière des contrats électroniques a également représenté une avancée, cohérente avec les exigences contemporaines du marché.

Du côté libanais, on observe une situation différente. Le droit en vigueur, bien qu'inspiré du modèle français, conserve une lecture classique des rapports contractuels. Certes, l'article 221 du Code des Obligations et des Contrats consacre le principe de bonne foi



notamment dans la phase d'exécution du contrat. Ce principe n'est pas conçu comme une règle d'ordre public, ni étendu expressément à la période précontractuelle. À l'inverse, le droit français, après la réforme de 2016, a fait de la bonne foi une exigence d'ordre public, présente dès la négociation, ce qui élargit nettement sa portée et renforce la logique de loyauté entre les parties.. Il est vrai que la loi n° 81 relative aux transactions électroniques a permis une certaine modernisation, mais celle-ci reste partielle, et parfois difficile à appliquer dans les rapports privés.

Il apparaît donc souhaitable — et sans doute nécessaire — que le Liban s'oriente vers une évolution similaire. L'adoption d'un cadre juridique plus flexible, qui intègre de façon explicite la gestion de l'imprévisible et qui étend les exigences de loyauté aux phases préparatoires du contrat, permettrait d'offrir un environnement plus sûr, plus lisible, et donc plus attractif. À long terme, cela pourrait renforcer la compétitivité économique du pays et créer un pont juridique solide avec les standards internationaux déjà adoptés par d'autres systèmes.

## الدراسة الثالثة عشرة:

## Les nouvelles approches de la médiation au Liban - Entre pluralité des cadres et défis juridiques

Dr. Batoul H. Kaafarani



Le pouvoir judiciaire est traditionnellement investi d'une compétence de droit commun pour trancher les litiges entre les individus. Il constitue le rempart de la légalité, la garantie de la sécurité juridique et le gardien naturel des droits et libertés fondamentaux.

Cependant, le recours au service public de la justice n'est pas toujours obligatoire, c'est pourquoi, face à la progression de la demande de justice sociale, le législateur a créé un certain nombre de procédures particulières pour résoudre les conflits nommés «Les Modes Alternatifs de Règlement des Conflits», désignés couramment sous l'appellation juridique de «MARC»<sup>(1)</sup>.

Les «MARC» ont pris de nos jours une importance considérable. Ils suscitent dans la plupart des pays du monde un vif intérêt, surnommés «justice douce». Ils sont apparus pour la première fois aux Etats-Unis en 1969 sous le terme d' «Alternative Dispute Resolution»<sup>(2)</sup>. Ses

<sup>(1)</sup> Jacques el Hakim, les modes alternatifs de règlement des conflits dans le droit des contrats, Revue internationale de droit comparé, 1997, volume 49, p. 347 et s; Florence Millet, les modes alternatifs de règlement des différends, Paris, L.G.D.J, 2018, p. 15 et s.

<sup>(2)</sup> Cécile le Gallou, Simon Wesley, droit anglais des affaires, Paris, L.G.D.J, 2018, p.647 et s.

Modes Alternatifs -non juridictionnels- de Résolution des Conflits, dans lesquels on ne cherche pas à régler le litige par un acte juridictionnel, on ne fait pas intervenir une juridiction et on ne se propose pas de déduire une solution de la stricte application du droit existant, mais, On cherche plus à éteindre le litige qu'à le trancher <sup>(1)</sup>. Plusieurs raisons expliquent l'intérêt croissant porté aux MARC: D'une part, l'insuffisance de la justice publique. Son coût trop élevé, sa lenteur, la publicité et l'imprévisibilité de la décision sont des facteurs qui poussent les particuliers comme les professionnels à s'orienter vers des modes alternatifs de règlement des conflits<sup>(2)</sup>. Les MARC accentuent la déjudiciarisation du litige. D'autre part, cette tendance répond aussi à un phénomène de civilisation. En effet, la saisine du juge est parfois envisagée comme un échec, une démission, un abandon... C'est la raison pour laquelle une troisième personne s'avère indispensable dans le triangle de la communication<sup>(3)</sup>. Elle n'a pas pour mission d'imposer la décision mais de rapprocher les parties et les conduire à renouer le dialogue<sup>(4)</sup>.

L'objectif de ses modes alternatifs de règlement des conflits étant de trouver une issue au conflit plus adaptée aux besoins et aux attentes des parties tout en évitant la lenteur des tribunaux, c'est pourquoi, ses modes alternatifs ont émergé d'une manière très efficace aux côtés de la voie classique judiciaire<sup>(5)</sup>. En effet, le terme de modes alternatifs de

---

(1) Bertrand de Belval, la médiation un mode amiable parmi d'autres, Gaz.Pal, 28 février 2017, N 9, p. 18 et s; Pierre Chevalier, Yves Des devises, Philippe Mil Burn, les modes alternatifs de règlement des litiges: les voies nouvelles d'une autre justice, L.G.D.J, 2003, p. 20 et s.

(2) Kechi Allal, judicial mediation as an alternative to the resolution of civil disputes, journal of law and political science, Algeria, v.12, June, 2019, p. 161

(3) Michele Guillaume- Hofnung, la médiation, P.U.F, L.G.D.J, 2023, p.40 et s.

(4) Johanna le Planois, l'importance des modes alternatifs de règlement des litiges dans le notariat, [www.villagenotaires.com](http://www.villagenotaires.com), dernière visite 1\3\2024.

(5) Charles Jarroson, médiation et conciliation, gazette du palais, 22 août 1996, p. 951 et s.

règlement des conflits regroupe différents procédés amiables, notamment l'arbitrage, la négociation, la conciliation, ou encore la médiation<sup>(1)</sup>. Cette dernière est synonyme d'innovation dans le système judiciaire et elle est de plus en plus considérée comme l'instrument moderne du règlement des conflits<sup>(2)</sup>. De nombreux pays ont adopté une législation encourageant le recours à la médiation.

En France, à titre d'exemple, la médiation est entrée dans le système juridique par le biais de la loi n°95-125 du 8 février 1995 relative à l'organisation des juridictions et à la procédure civile, pénale et administrative. Elle a été complétée par un décret n°96-652 du 22 juillet 1996 qui a introduit dans le Code de procédure civile les articles 131-1 à 131-15<sup>(3)</sup>. Ces dispositions confèrent notamment au juge le pouvoir de désigner une tierce personne, après avoir obtenu l'accord des parties, pour procéder soit à une tentative de conciliation préalable, soit à une médiation pour tenter de parvenir à un accord entre les parties<sup>(4)</sup>. La médiation est ainsi désormais envisagée comme un mode alternatif de résolution d'un litige dans un cadre judiciaire<sup>(5)</sup>. Là ne s'est pas arrêté le développement de la médiation, le législateur français a promulgué le décret d'application N 2012-66 du 20 janvier 2012 inspiré de la directive du parlement Européen N 2008-58. Ce décret a notamment

---

(1) Loïc Cadiet, thomas Clay, les modes alternatifs de règlement des conflits, Paris, Dalloz, 2019, p. 7 et s.

(2) Jean Baptiste Racine, les modes alternatifs de résolution des conflits, approche générale et spéciale, Ronéo, 2001, p. 3 et s.; Thomas Clay, arbitrage et mode alternatifs de règlement des litiges, recueil Dalloz, 2016, p. 2589 et s.

(3) ses dispositions sont abordés dans le code de procédure civile français, livre premier intitulé «dispositions communes à toutes les juridictions».

(4) Charles Jarrosson, la médiation: état des lieux en France et en Europe, la revue libanaise de l'arbitrage, 2009, N49, p. 6 et s.

(5) Aurélien Bamdé, la médiation conventionnelle, régime le droit dans tous ses états, publié le 21\12\2023, sur le site: <http://aurelianbamde.com>, dernière visite 21\ 4\2024.

introduit dans le Code de procédure civile un livre V consacré à la résolution amiable des différends en dehors de toute procédure judiciaire, et il a consacré le chapitre premier du titre premier de ce livre à la médiation conventionnelle<sup>(1)</sup>.

En outre, la médiation n'est pas une notion étrange dans le régime juridique libanais. A cet égard, les commissions parlementaires libanaises ont approuvé une loi N°82\2018 relative à la médiation judiciaire. Et dans le même contexte, le Liban a promulgué récemment sa loi N°286\2022, daté le 12\4\2022, fondant les dispositions nécessaires de la médiation conventionnelle.

À la lumière des multiples initiatives législatives visant à institutionnaliser la médiation dans l'ordre juridique libanais, il convient de s'interroger sur l'articulation entre la justice étatique et les mécanismes alternatifs de règlement des différends, notamment la médiation. Dès lors, plusieurs interrogations se posent: la médiation, en tant qu'instrument de justice moderne, a-t-elle démontré son efficacité dans la pratique libanaise? Quelle est la portée réelle des textes encadrant la médiation conventionnelle et la médiation judiciaire? Quels en sont les atouts, mais aussi les lacunes sur le plan juridique et institutionnel? Afin d'y répondre, la présente étude s'articulera en deux sections complémentaires: la première sera consacrée à l'examen des mutations récentes du cadre normatif et institutionnel régissant la médiation au Liban, tandis que la seconde analysera les enjeux procéduraux et critiques inhérents au cadre juridique de la médiation dans ce même contexte.

---

<sup>(1)</sup> de l'article 1532 jusqu' à l'article 1535.

## ■ Première section: Les mutations normatives et institutionnelles de la médiation au Liban

Le terme médiation puise ses racines du latin «mediare» qui veut dire être au milieu, c'est pourquoi la médiation est un processus consensuel de construction ou de réparation du lien social et de gestion des conflits dans lequel un tiers impartial, indépendant et sans pouvoir décisionnel tente à travers l'organisation d'échange entre les personnes, de les aider soit à améliorer ou à établir une relation, soit à régler un conflit<sup>(1)</sup>. C'est pourquoi, la médiation nécessite l'intervention d'un tiers, choisi par les parties ou désigné avec leur accord par un juge, afin de parvenir à un accord en vue de la résolution amiable de leurs différends<sup>(2)</sup>.

Ainsi, Pour bien clarifier cette notion, nous aborderons, d'une part, l'institutionnalisation de la médiation au Liban (A), et, d'autre part, les exigences juridiques et déontologiques liées à la fonction de médiateur (B).

### A- L'institutionnalisation de la médiation au Liban

Les lois sur la médiation sont une étape importante et primordiale dans la promotion de tout mouvement en faveur de ce mode alternatif de résolution des différends. Ainsi, si la médiation permet de réduire l'engorgement des tribunaux et favoriser la résolution à l'amiable des litiges, le développement alors d'un tel concept de justice nécessite l'établissement d'un cadre juridique qui encourage les parties en conflit à recourir à un tel processus<sup>(3)</sup>.

---

<sup>(1)</sup> Lara Viaut, le juge et le médiateur, deux maillons de la gestion des conflits, publié le 17/11/2021, <https://www.actu-juridique.fr>, dernière visite: 1/3/2024

<sup>(2)</sup> Soraya Amrani Mekki, la médiation, Paris, Dalloz, 2009, p. 35 et s

<sup>(3)</sup> Emmanuel et Mathieu Brochier, pour une clarification des procédures de médiation et de conciliation dans le code de procédure civile, Recueil Dalloz, 2015, p. 388 et s.

A cet égard, les lois sur la médiation au Liban comme dans un grand nombre de pays se développent à un rythme assez rapide. C'est pourquoi, La loi No 82/2018 instaurant la médiation judiciaire vient pallier le vide législatif existant et marque bien clairement la volonté du législateur libanais de promouvoir le règlement amiable. Elle a ensuite été suivie par la loi No 286/2022 instituant la médiation conventionnelle, qui vient dans une perspective de continuité de la prolifération législative en la matière.

La loi N 82 a considéré que la médiation judiciaire est un processus qui donne l'initiative aux magistrats de référer les procès susceptibles de transaction à la médiation avec l'accord des parties<sup>(1)</sup>, par une décision insusceptible de recours et suspensive de tous les délais jusqu'à la fin de la médiation. En effet, le juge prend conscience que la médiation judiciaire n'est pas une atteinte à son pouvoir ou à son devoir de juger, mais constitue une forme d'intervention du juge dans le souci de rechercher une solution acceptable du litige, facteur de paix sociale<sup>(2)</sup>.

Tandis que la loi N 286 a considéré que la médiation conventionnelle<sup>(3)</sup> est initiée par les parties elles-mêmes, soit parce qu'elle a été prévue au sein d'un contrat, nommée clause de médiation, soit parce qu'elle a été décidée d'un commun accord par les parties postérieurement à la survenance du litige<sup>(4)</sup>. La médiation judiciaire

---

<sup>(1)</sup> en même sens, l'article 131-1 du code civil français stipule que Le juge saisi d'un litige peut, après avoir recueilli l'accord des parties, désigner une tierce personne afin d'entendre les parties et de confronter leurs points de vue pour leur permettre de trouver une solution au conflit qui les oppose.

<sup>(2)</sup> Sylvette Guillemard, Médiation, justice et droit: un mélange hétéroclite, Les Cahiers de droit, vol. 53, N 2, 2012, p. 189 et s.

<sup>(3)</sup> appelée également une médiation extrajudiciaire.

<sup>(4)</sup> l'article premier de la loi N 286/2022.

peut intervenir à tout moment<sup>(1)</sup>, à savoir dès l'introduction de l'instance jusqu'au prononcé du jugement. Elle peut également être proposée à n'importe quel stade de l'instance, en première instance ou en appel, et par n'importe quel juge<sup>(2)</sup>. Le recours à la médiation judiciaire ne dessaisit pas le juge lequel peut prendre à tout moment les autres mesures qui lui paraissent nécessaires<sup>(3)</sup>. Tandis que la médiation conventionnelle intervient lorsqu'il existe un désaccord entre les parties<sup>(4)</sup>. Ce désaccord concerne l'interprétation, ou l'exécution du contrat conclu<sup>(5)</sup>. En présence d'une clause de médiation dans le contrat, les parties recourent à un médiateur avant de débiter une procédure judiciaire<sup>(6)</sup>. La médiation conventionnelle peut néanmoins intervenir en l'absence d'une telle clause dans le contrat ou en l'absence d'un contrat liant les parties. Dans ce cas ce sont toutes les parties au litige qui décident, d'un commun accord, de soumettre le litige à un médiateur et de s'abstenir de saisir le juge durant ce processus.

Il est important de savoir que le champs d'application de la médiation s'applique à un large éventail de questions. L'article 2 de la loi N 82 a admis la médiation judiciaire dans les matières susceptibles de transaction <sup>(7)</sup>. Alors que l'article 2 de la loi N 286 était plus détaillé

---

(1) l'article 3 de la loi N 82/ 2018.

(2) Philippe Charrier, La médiation judiciaire en France, Revue des sciences sociales, N 65, 2021, p. 80 et s.

(3) l'article 5 de la loi N82/2018

(4) l'article 1530 du code de procédure civile français définit la médiation conventionnelle comme un processus structuré, par lequel deux ou plusieurs parties tentent de parvenir à un accord, en dehors de toute procédure judiciaire en vue de la résolution amiable de leurs différends, avec l'aide d'un tiers choisi par elles qui accomplit sa mission avec impartialité, compétence et diligence.

(5) article 1 de la loi N 286\ 2022.

(6) Camille de Lajarte, La médiation conventionnelle en droit privé français, thèse de doctorat en droit privé, sous la direction du Professeur Emmanuel Putman, Université Aix-Marseille III, Faculté de droit et de science politique, 2007, p. 257 et s.

(7) L'article 1037 C.O.C dispose: «l'on ne peut pas transiger sur une question d'état ou se rapportant au statut personnel, d'ordre public ou sur les droits personnels qui ne sont pas dans



parce qu'il a considéré que la médiation conventionnelle s'applique à toutes les procédures civiles, commerciales, familiales, médicales et éducatives, ainsi qu'à tout différend que les parties conviennent de résoudre par la médiation. Mais ces 2 articles ont imposé une exception quant aux litiges susceptibles d'être résolus par voie de médiation en énonçant que les questions d'ordre public ne pourront pas donner lieu à une médiation.

A notre avis, il n'était pas nécessaire d'inclure cette exception, surtout que l'article 1037 C.O.C a précisé les matières non susceptibles de transaction, y compris ceux liés à l'ordre public.

## **B- Les exigences juridiques et déontologiques du médiateur**

Le terme «médiateur» désigne toute personne physique qui s'entremet à résoudre un conflit entre deux parties. A savoir que lorsque le médiateur est une personne morale, il désigne, avec l'accord des parties, la personne physique chargée d'accomplir la mission de médiation<sup>(1)</sup>.

Pour que le médiateur exerce sa fonction avec efficacité, les textes exigent de satisfaire à des conditions de qualification, d'expérience et d'aptitude au regard de la mission confiée<sup>(2)</sup>. C'est – à dire, il est nécessaire que le médiateur soit une personne compétente dans le

---

le commerce, mais on peut transiger sur un intérêt pécuniaire résultant d'une question d'état ou d'un délit».

<sup>(1)</sup> la désignation d'un médiateur peut être déléguée à un centre de médiation si la convention de médiation renvoie à un règlement institutionnel. Dans ce cas, le centre choisit un des médiateurs inscrit sur sa liste. Pour plus d'information, voir: Anne Revillard, la médiation institutionnelle: un foisonnement de dispositifs, revue des informations sociales, N 170, 2012/2, p. 99 et s.

<sup>(2)</sup> Romain Carayol, émergence d'une jurisprudence en matière de médiation, Gazette du palais, N°22, juillet 2023, p.19 et s

domaine dans lequel il doit intervenir<sup>(1)</sup>. Ainsi, le critère d'expérience de la technique de médiation nécessite que le médiateur doive suivre une formation spécialisée de la médiation<sup>(2)</sup>.

Il faut d'ailleurs remarquer que le médiateur puisse être un avocat<sup>(3)</sup>, parce qu'il offre des garanties d'autant plus importantes qu'il reste soumis à la déontologie régissant la profession d'avocat et au contrôle disciplinaire de son bâtonnier<sup>(4)</sup>. Ainsi, si le médiateur est un intermédiaire essentiel pour rétablir le dialogue entre les parties en conflit et trouver des solutions amiables<sup>(5)</sup>, sa neutralité et son impartialité resteront des atouts majeurs, dans ce processus de résolution de conflits<sup>(6)</sup>.

À cet égard, la loi libanaise était très claire sur ce point, c'est pourquoi le médiateur doit divulguer aux parties toutes les circonstances qui sont de nature à affecter son indépendance et sa neutralité ou entraîner un conflit d'intérêt. Ces circonstances sont toute relation d'ordre privé ou professionnel avec l'une des parties, tout intérêt financier ou autre, direct ou indirect, dans l'issue de la médiation<sup>(7)</sup>.

---

(1) code de déontologie des médiateurs agréés du 16 décembre 2020, <https://www.cours-appel.justice.fr>

(2) la durée de cette formation ne doit pas être inférieure à 80 heures dans la médiation conventionnelle, et elle ne doit pas être inférieure à 45 heures dans la médiation judiciaire

(3) Romain Carayol, décret du 25 février 2022 favorisant le recours à la médiation: présentation et premières analyses, *Gazette du Palais*, N 10, mars 2022, p.18 et s.

(4) Marwan Issa el Khoury, spécificité du rôle de l'avocat dans la médiation, *revue libanaise de l'arbitrage arabe et international*, N 49, p. 17 et s.

(5) le médiateur doit répondre à d'autres qualités indispensables et objectives comme la sagesse, le bon sens, l'expérience de la négociation, la souplesse d'esprit, la patience et la disponibilité. En ce sens voir, Lise CaseauxLabrunée, la confiance dans le règlement amiable des différends, in pour un droit du règlement amiable des différends, L.G.D.J, 2018, p. 17 et s.

(6) Jean- louis Lascoux, la médiation autrement, Editions ESF, 2020, p. 159 et s; Martine Bourry d'Antin, Stephan Bensimon, Gerard Pluyette, Xavier Delcros, *Art et technique de la médiation*, Jurisclasseur, Litec, LexisNexis, 2004, p. 220 et s.

(7) Nicolas Hoffschir, la confidentialité de la médiation et ses conséquences, *Dalloz, actualités*, 31 mai 2024, <https://www.dalloz-actualite.fr>, dernière visite: 1\5\2024; Voir sur la violation du principe de confidentialité, *cr*.

Dans de telles conditions de conflit d'intérêts, le médiateur ne pourra accepter ou poursuivre la médiation que s'il est certain de pouvoir la mener en toute indépendance et neutralité afin de garantir une impartialité totale et à condition que les parties donnent leur consentement exprès et écrit<sup>(1)</sup>.

Dans le même contexte, le législateur libanais a inséré une sanction explicite en cas où le médiateur omet de divulguer les éléments qui pourraient mettre en cause son impartialité, il sera tenu de restituer les honoraires et de payer des dommages- intérêts. A savoir que dans ce cas, le tribunal compétent applique les règles suivies chez les juges des référés lors de l'examen de cette demande<sup>(2)</sup>. A ne pas oublier que le médiateur ne doit en aucun cas imposer de solution aux parties<sup>(3)</sup>. À cet égard, le législateur libanais a affirmé dans ses lois relatives à la médiation que le médiateur doit vérifier avant de procéder au processus de médiation que les parties connaissent le rôle du médiateur, à savoir qu'il n'est ni juge, ni arbitre, ni conseiller juridique et qu'il n'a pas le pouvoir d'imposer ou d'apporter une solution au différend.

Bien que le médiateur ne jouisse pas de pouvoir décisionnel<sup>(4)</sup>, il est investi de pouvoirs relativement importants dans la mesure où il a faculté d'entendre les parties et de confronter leurs points de vue pour leur permettre de trouver une solution au conflit qui les oppose<sup>(5)</sup>. En effet, le médiateur traite la plupart du temps des cas complexes et

---

cass, 2ème chambre civile, 9 juin 2022, N du pourvoi: 19-21798,  
<https://www.legifrance.gouv.fr>.

(1) l'article 10 de la loi N 286/ 2022; et l'article 18 de la loi N 82/2018.

(2) l'article 18 de la loi N 82/ 2018.

(3) l'article 4 de la loi N 286/2022, et l'article 13 de la loi N 82/2022

(4) Laura Viaut, le droit des modes alternatifs de règlements des conflits peut-il être une discipline juridique autonome, petites affiches, 11 juin 2020, N 117, p. 9 et s.

(5) Edith Delbreil, Le médiateur va dépassionner les conflits, petites affiches, 1<sup>er</sup> juillet 2020, N 131, p. 3 et suiv.

douloureux, c'est pourquoi, il doit être en empathie et à l'écoute réelle et profonde des parties afin de leur permettre d'exprimer librement leurs souffrances et frustrations et de les acheminer vers le dialogue constructif et durable, la mission de médiateur doit donc être pratiquée avec beaucoup de délicatesse et d'adresse<sup>(1)</sup>. En plus, il peut entendre les tiers pour les besoins de la médiation à la condition que les parties et la personne auditionnée y consentent. En revanche, le médiateur ne dispose d'aucun pouvoir d'instruction<sup>(2)</sup>.

Par conséquent, le rôle du médiateur reste efficace parce qu'il accompagne les parties tout au long du processus et facilite la constatation et l'élaboration de leur accord afin de les amener à solutionner elles-mêmes leur différend<sup>(3)</sup>.

Après avoir analysé, dans une première section, les mutations normatives et institutionnelles qui ont marqué l'évolution du cadre juridique de la médiation au Liban. Il conviendra, dans une seconde section, d'évaluer les enjeux procéduraux et critiques que soulève l'application concrète de ce cadre, tant au niveau des textes que de leur mise en œuvre pratique.

## **Deuxième section: Les enjeux procéduraux et critiques du cadre juridique de la médiation au Liban**

Qu'il s'agisse de la médiation judiciaire ou de la médiation conventionnelle, Le cadre normatif de la médiation est ainsi constitué

---

(1) Johanna hawari bourgely, l'état des lieux de la médiation au Liban et les règles déontologiques et formation de médiateurs, revue libanaise de l'arbitrage arabe et international, N49, p. 10 et s.

(2) pour plus d'information, voir Mahmoud Abed el moughith, la loi libanaise sur la médiation judiciaire de 2018, revue d'étude juridique, université arabe de Beyrouth, v. 2018, p.194 et s.

(3) Matthieu Boissavy, l'avenir de la médiation en France,2017, p. 395, <https://uploads-ssl.webflow.com>, dernière visite le 4/5/2024.

d'un tronc commun et de dispositions spéciales qui s'articulent autour de la distinction entre la médiation judiciaire et la médiation conventionnelle. Et parce que les lois libanaises sur la médiation sont des lois relativement récentes, il est nécessaire d'évaluer ses lois en détaillant les lacunes et les désavantages.

Dans cette perspective, il s'agira d'analyser, d'une part, le régime procédural de la médiation (A), et d'autre part, Les failles normatives ainsi que les obstacles entravant son effectivité (B).

## **A- Le régime procédural de la médiation au Liban**

Le médiateur dispose d'une grande liberté dans l'organisation du déroulement de la médiation. Toutefois il est possible de distinguer plusieurs phases.

Au cours de la première phase, qui est considérée comme une phase préparatoire, sera déterminée entre autres le lieu de rencontre qui doit être neutre, la position respective des parties...<sup>(1)</sup>. Dans la deuxième phase, qui est celle d'analyse et d'écoute, le médiateur aura pour première tâche d'encadrer le débat à travers la désignation d'un agenda, et la détermination des règles qui doivent être respectées par les parties au cours de la médiation comme la confidentialité du processus, ou le respect du temps de parole entre les parties<sup>(2)</sup>. Il identifiera ensuite les raisons du conflit. Si nécessaire en cas de situations sensibles, le médiateur peut avoir recours aux entretiens séparés lui permettant de prendre connaissance des documents ou des éléments qu'une partie ne veut pas dévoiler à l'autre mais qui peuvent être essentiels pour la

---

<sup>(1)</sup> l'article 5 de la loi N 286/ 2022.

<sup>(2)</sup> Michele Guillaume Hofnung, la médiation, Presses universitaires de France, 2020, p. 98 et s.

compréhension du litige<sup>(1)</sup>. Dans cette hypothèse, le médiateur n'est pas tenu de respecter le principe du contradictoire, autrement dit, il ne devra pas relever les informations dévoilées à l'autre partie.

Enfin, La 3ème phase, qui est celle de la phase active de la médiation, au cours de celle-ci, le médiateur reformule les termes du conflit et explore diverses pistes en vue d'une solution au litige<sup>(2)</sup>.

Toutefois, il est important de savoir que la durée initiale de la médiation judiciaire ne peut pas excéder 30 jours<sup>(3)</sup>. Quant à la médiation conventionnelle<sup>(4)</sup>, le législateur exige le respect des dispositions de l'article 11 de la loi N 82 relative à la médiation judiciaire, mais la prolongation de ce délai reste soumise à l'accord des parties et du médiateur<sup>(5)</sup>. A savoir que la médiation a un effet suspensif<sup>(6)</sup>. En effet, Tous les délais sont suspendus et ne reprennent effet qu'à la fin de la médiation.

Enfin de compte, la médiation se termine soit par un échec, soit par un succès<sup>(7)</sup>. En effet, la médiation débouchera sur un échec lorsque les parties ne seront pas parvenues à trouver un accord. Dans cette hypothèse, si la médiation était conventionnelle, les parties seraient libres de saisir un juge. Mais si la médiation était judiciaire, l'instance judiciaire reprendrait son cours, car le juge n'ayant jamais été

---

(1) l'article 14 de la loi N 82/ 2018, et l'article 5 de la loi N 286/ 2022.

(2) Jean cruylants, Michel Gonda, Marc Wagemans, Droit et pratique de la médiation, Bruylant, 2008, p. 200 et s.

(3) selon l'article 11 de la loi N 82/ 2018.

(4) selon l'article 6 de la loi N 286/ 2022.

(5) En droit français, la durée de la médiation judiciaire ne peut pas dépasser 3 mois renouvelable une fois pour la même durée sur décision du juge, tandis que la durée de la médiation conventionnelle est fixée dans l'accord de médiation.

(6) selon l'article 5 de la loi N82 /2018 et l'article 6 de la loi N 286/2022.

(7) pour plus d'information voir: David Lutran, la médiation judiciaire, succès et défis, séminaire organisé par l'UIA sur le thème de médiation comme instrument d'une justice moderne, 2019, <https://lutran-avocats-mediation.com>, dernière visite: 20/5/2024.

dessaisi<sup>(1)</sup>. Tandis que le succès de la médiation se produit lorsque les parties parviennent à trouver un accord. Dans cette hypothèse, si la médiation était judiciaire, le médiateur enverrait l'accord au juge pour l'homologation. Ce dernier va l'homologuer en lui donnant la force exécutoire d'une décision de justice. A savoir que la décision d'homologation n'accepte aucune voie de recours<sup>(2)</sup>.

Mais, si la médiation était conventionnelle, le médiateur rédigerait l'accord sous forme de convention. Cet accord doit être spécifique, mesurable, atteignable, et réalisable<sup>(3)</sup>. Les parties signent tous les accords et contrats que le médiateur contribue à les conclure. Toutefois, les parties peuvent formaliser ses accords en le déposant au rang des minutes chez un notaire<sup>(4)</sup>. Ces accords seront donc assimilés à des actes authentiques au sens de l'article 143 du code de procédure civile libanais.

## **B- Les failles normatives et obstacles à l'effectivité**

Il n'y a pas de doute quant à la volonté sérieuse du législateur libanais de développer le recours à la médiation ce qui a été traduit par la promulgation des lois N 82/2018, et 286 /2022. Nul ne peut ignorer que cette démarche était fructueuse grâce aux avantages de ce mode pacifique de résolution des conflits.

Mais, il manque certaines clarifications à quelques dispositions de ses lois relatives à la médiation judiciaire et extrajudiciaire, ce qui peut freiner le développement efficace dans la pratique. Certes les lois

---

<sup>(1)</sup> selon l'article 19 de la loi N 82/2018.

<sup>(2)</sup> selon l'article 20 de la loi N 82/2022.

<sup>(3)</sup> Laurence Kiffer, la médiation conventionnelle, la rédaction des clauses et autres difficultés juridiques, la revue libanaise de l'arbitrage arabe et international, 2009, N 49, p. 13 et s.

<sup>(4)</sup> l'article 12 de la loi N 286/ 2022.

relatives à la médiation présentent quelques lacunes et parfois des obstacles.

De prime abord, Les délais accordés par la loi de la médiation au Liban risquent de se révéler trop courts dans certains cas. En effet l'article 11 de la loi N 82 accorde un délai de 30 jours depuis la décision du juge de recourir à la médiation judiciaire pour clôturer la médiation, renouvelable pour 30 jours supplémentaires.

En effet, le facteur du temps dans le processus de médiation est déterminant. Il est un avantage considérable et un élément essentiel pour les parties, et s'il est négligé peut faire perdre sa substance même à la médiation<sup>(1)</sup>. Mais, à notre avis, le délai précisé dans la loi libanaise est une durée très courte, c'est pourquoi, il aurait été préférable que le législateur libanais prolonge ce délai jusqu'à 3 mois suivant la voie du législateur français.

Quant à la médiation judiciaire, la réussite du processus nécessite une formation des juges et des avocats afin d'optimiser le recours à ce mode de médiation et de convaincre les parties des avantages qu'elles trouveraient à essayer le chemin de la médiation, à défaut ne serait qu'un moyen pour désencombrer les tribunaux, dépourvus de toute efficacité<sup>(2)</sup>.

D'ailleurs, il faut noter que les lois relatives à la médiation -judiciaire ou extrajudiciaire- ont exigé une formation du médiateur, Ce dernier ne peut pas se comporter comme un juge ou un conseil dans sa relation avec les parties, mais doit faire preuve de qualités techniques, sociales et juridiques afin de les guider à un accord amiable et durable. En effet,

---

(1) Jean Claude, le temps dans la procédure de médiation, Gazette du palais, 18 juillet 2017, N 27, p. 21 et s.

(2) en ce sens voir: Sami Mansour, l'expérience libanaise dans le domaine des modes alternatifs de règlements des conflits, la revue libanaise de l'arbitrage arabe et international, N 49, p. 4 et s.



ses lois ne contiennent aucun encadrement précis des conditions de formation des médiateurs et des conditions de certification des centres de médiation afin d'harmoniser autant que possible la pratique de ce mode amiable de résolution des différends au Liban.

De plus, les centres de médiation auxquelles la loi de 2018 fait référence doivent être agréés par le ministère libanais de la justice; or, depuis 2018, aucun centre libanais de médiation n'a encore agréé par le ministère, privant la loi sur la médiation judiciaire de son efficacité<sup>(1)</sup>.

En outre, les lois relatives à la médiation disposent que la convention de médiation crée une seule obligation qui est celle d'assister à la séance initiale déterminée par le médiateur<sup>(2)</sup>. A l'issue de cette séance, les parties seront libres d'arrêter le processus de médiation. C'est pourquoi le caractère volontaire de la médiation induit que les parties peuvent mettre fin au processus à n'importe quel moment. Ce qui peut être parfois de mauvaise foi. Par conséquent, la convention de médiation qui permet d'évincer le processus de médiation si facilement n'est pas efficace<sup>(3)</sup>. A cet égard, Les lois relatives à la médiation ne comportent aucune sanction en cas de mauvaise foi de l'un des contractants qui va profiter de la fragilité du régime de la convention de médiation en participant uniquement à la séance initiale juste pour éteindre l'obligation prévue par le texte.

En revanche, Les lois relatives à la médiation imposent au médiateur le respect du principe de confidentialité et les articles concernant ce principe imposent son application à toutes les parties intervenantes dans

---

<sup>(1)</sup> Aline Tanielian Fadel, Médiation judiciaire et procès virtuel, deux moyens pour éviter le déni de justice, *Horizons du droit*, revue de l'association française des docteurs en droit, bull. N 35, 2022, p. 95 et s.

<sup>(2)</sup> article 3 de la loi N 286/2022.

<sup>(3)</sup> Filali Osman, la médiation en matière civile et commerciale, Bruylant, 2012, p. 224 et s

le cadre de la médiation<sup>(1)</sup>. En effet, l'article 11 de la loi N 286 dispose que le médiateur est le garant de la confidentialité des séances de médiation et doit veiller au respect de ce principe durant toute la durée du processus. Ce même article indique que les parties sont également tenues de cette obligation de confidentialité<sup>(2)</sup>. Mais, malheureusement, ses articles n'ont pas traité la sanction de la violation du devoir de confidentialité de la part des parties. C'est pourquoi, il est recommandé d'inclure une sanction adéquate pour une telle violation car elle met en péril l'essence même de la médiation<sup>(3)</sup>.

Enfin, il est important de signaler que si l'exigence de recours préalable à la médiation conventionnelle doit toutefois résulter d'une stipulation contractuelle, il sera donc inévitable de prévoir une sanction en cas de non-respect de ces stipulations contractuelles pour octroyer une pleine efficacité à la convention de médiation. Or le silence textuel était dominant sur ce point. En effet, la loi relative à la médiation conventionnelle en France a considéré que la stipulation d'une clause de médiation a pour effet d'obliger les parties d'entreprendre une tentative de médiation préalablement à la saisine du juge. C'est pourquoi, la clause d'un contrat instituant une procédure de médiation préalable à la saisine du juge constitue une fin de non-recevoir. Mais à condition que la clause de médiation soit expressément stipulée dans le contrat qui lie les parties.

Cette sanction d'irrecevabilité de l'action en justice introduite en méconnaissance d'une convention de médiation nous paraît une solution adéquate pour garantir l'efficacité de la clause de médiation.

---

<sup>(1)</sup> Lucie Mayer, la sanction de la violation du principe de confidentialité en matière de médiation, Gazette du Palais, N 34, octobre 2022, p.39 et s.

<sup>(2)</sup> même sens l'article 16 de la loi N 82/ 2018.

<sup>(3)</sup> Valérie Lasserre, les graves lacunes de la réforme de la justice en matière de médiation, Recueil Dalloz, 2019, p. 441 et s

C'est pourquoi, nous appelons la jurisprudence libanaise à la mettre en œuvre à l'instar du droit français<sup>(1)</sup>.

## **Conclusion:**

Tout au long de cette étude, nous avons souligné l'importance croissante de la médiation comme mode amiable de règlement des conflits au Liban. Le législateur a fait un pas important en mettant en place un cadre juridique pour la médiation judiciaire et conventionnelle, ce qui contribue à développer une véritable culture de règlement alternatif des différends. Cela dit, il reste encore des failles et des obstacles dans la législation actuelle qui limitent l'efficacité réelle de la médiation. Il est donc nécessaire de continuer à améliorer ces aspects pour que la médiation devienne un outil fiable et accessible à tous.

Même si la médiation ne peut pas résoudre tous les conflits, il est important d'encourager les parties à envisager cette solution pacifique et à l'adopter comme une alternative sérieuse au recours judiciaire.

En résumé, malgré les défis, les réformes entreprises et le soutien des institutions laissent penser que la médiation a un avenir prometteur au Liban, à condition que l'engagement des acteurs et des autorités continue à progresser.

---

<sup>(1)</sup> la jurisprudence française a apporté des tempéraments à la règle qui fait de la clause de médiation une fin de non-recevoir. Pour plus d'information voir: Cass. Civ, 2ème chbre, 22 juin 2017, N 16-11.975; Cass. Civ, 1ère chbre, 24 novembre 2021, N 20-15.789; Cass. Civ, 3ème chbre, 13 juillet 2022, N 21-18.796; <https://www.legifrance.gouv.fr>

