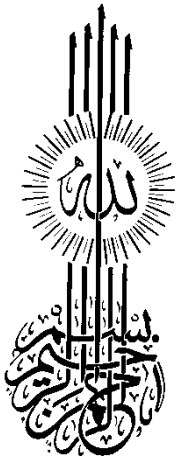

بسم الله الرحمن الرحيم

مجلة الحقوق والعلوم السياسية، مج (٣٨)، ع (١)، ص ص ١-٢١٣ بالعربية، الرياض (٢٠٢٦م/ ١٤٤٧هـ)

مجلة
الحقوق والعلوم السياسية

(مجلة علمية محكمة تصدر عن دار جامعة الملك سعود للنشر)

المجلد (٣٨) **العدد (١)**

يناير (٢٠٢٦م)
رجب (١٤٤٧هـ)

دار جامعة الملك سعود للنشر
KING SAUD UNIVERSITY PRESS
ص.ب ٦٨٩٥٣ - الرياض ١١٥٣٧ المملكة العربية السعودية

أعضاء هيئة التحرير

د. ياسر بن فضل السريحي	رئيساً
أ.د. سعد بن ناصر الشثري	عضواً
د. عادل بن عبدالكريم العبدالكريم	عضواً
أ.د. الشهابي إبراهيم الشرقاوي	عضواً
أ.د. جمال عبدالرزاق العجرود	عضواً
د. عبدالرزاق شيخ نجيب	عضواً
د. متولي عبدالمؤمن المرسي	عضواً
أ.د. عبدالسلام علي نوير	عضواً
أ.د. محمد أحمد محفوظ	عضواً

© ٢٠٢٦م (١٤٤٧هـ) جامعة الملك سعود

جميع حقوق النشر محفوظة. لا يسمح بإعادة نشر أي جزء من المجلة أو نسخه بأي شكل وبأي وسيلة سواء كانت إلكترونية أو آلية بما في ذلك التصوير والتسجيل أو الإدخال في أي نظام حفظ معلومات أو استعادتها بدون الحصول على موافقة كتابية من دار جامعة الملك سعود للنشر.

دار جامعة الملك سعود للنشر
KING SAUD UNIVERSITY PRESS

قواعد النشر

مجلة الحقوق والعلوم السياسية هي مجلة علمية محكمة تصدر عن دار جامعة الملك سعود للنشر، وهي تهدف إلى إتاحة الفرصة للباحثين لنشر إنتاجهم العلمي وتقوم المجلة بنشر المواد الآتية:

١- **بحث**: يشمل على عمل المؤلف في مجال تخصصه، ويجب أن يحتوي على إضافة للمعرفة في مجاله.

٢- **مقالة استعراضية**: تتضمن عرضاً نقدياً لبحوث سبق إجراؤها في مجال معين أو أجريت في خلال فترة زمنية محددة.

٣- **بحث مختصر**.

٤- **نقد الكتب**.

٥- **خطابات إلى المحرر، وملاحظات وردود، ونتائج أولية**.

تقوم هيئة المحررين من خلال هيئة محرري كل فرع، بالنظر في نشر المواد المعرفية ذات الصلة بذلك الفرع، وتقدم البحوث الأصلية، التي لم يسبق نشرها، بالإنجليزية أو بالعربية، وفي حال قبول البحث للنشر، لا يجوز نشره في أي منفذ نشر آخر ورقياً أو إلكترونياً، دون إذن كتابي من رئيس هيئة التحرير.

تعليمات عامة

١- **تقديم المواد**: يقدم أصل البحث مخرجاً في صورته النهائية متضمناً الإشارة إلى أماكن الجداول والأشكال داخل المتن ومطبوعاً على هيئة صفحات مرقمة ترقيماً متسلسلاً، مع ضرورة إرفاق قرص ممغنط مطبوع عليه البحث على برنامج Microsoft Word أو Adobe InDesign، وسيعتذر عن قبول أي بحث لا يلتزم مؤلفه بهذه التعليمات.

٢- **الملخصات**: يرفق ملخصان بالعربية والإنجليزية للبحوث والمقالات الاستعراضية والبحوث المختصرة. على ألا يزيد عدد كلمات كل منهما على ٢٠٠ كلمة، وعلى عمود واحد بعرض كتابة ١٤ سم.

٣- لابد من احتواء كل بحث على كلمات مفتاحية (Keywords) توضع أعلى الملخصين العربي والإنجليزي على ألا تزيد عن ١٠ كلمات.

٤- **الجداول والمواد التوضيحية**: يجب أن تكون الجداول والرسومات واللوحات مناسبة لمساحة النص في صفحة المجلة (بحيث يكون حجم الورق ٢١×٢٨ سم [حجم مخصص] ومساحة النص ١٦×٢٣ سم بالترويسة والحواشي وعلى عمودين عرض كل عمود ٧,٥٠ سم)، ويتم إعداد الأشكال الخطية على برامج الحاسب الآلي أو بالحبر الصيني الأسود على ورق كلك، ولا تقبل إلا أصول الأشكال. كما يجب أن تكون الخطوط واضحة ومحددة ومنتظمة من حيث كثافة الحبر وتناسب سمكها مع حجم الرسم، ويراعى أن تكون الصور الفوتوغرافية (الضوئية) [الملونة وغير الملونة] مطبوعة على ورق لمّاع، أو محملة على برنامج Adobe Photoshop، مع كتابة عنوان لكل جدول، وتعليق لكل شكل وصورة، والإشارة إلى مصدر المادة إن كانت مقتبسة.

٥- **الاختصارات**: يجب استخدام اختصارات عناوين الدوريات العلمية كما هو وارد في (The World List of Scientific Periodical) وتستخدم الاختصارات المقننة دولياً مثل: سم، مم، م، كم، سم، ٢ مل، مجم، كجم ... إلخ.

٦- **المراجع**: يشار إلى المراجع داخل المتن بنظام الاسم والتاريخ، وتوضع المراجع جميعها في قائمة المراجع بنهاية المادة مرتبة هجائياً ومتبعة نظام ترتيب البيانات الببليوجرافية التالي:

(أ) يشار إلى الدوريات في المتن بنظام الاسم والتاريخ بين قوسين على مستوى السطر. أما في قائمة المراجع فيبدأ المرجع بذكر الاسم الأخير للمؤلف (اسم العائلة)، ثم الاسم الأول، ثم الأسماء الأخرى أو اختصاراتها، ثم سنة النشر بين قوسين، فعنوان البحث كاملاً، فاسم الدورية ببنط مائل، فرقم المجلد بين قوسين، ثم رقم العدد بين قوسين، ثم أرقام الصفحات.

مثال:

فقيها، أنيس بن حمزة (٢٠٠٣م). نمذجة تقطير خليط ذو نسبة تطاير عالية. *مجلة جامعة الملك سعود (العلوم الهندسية)*، مج (١٥)، ع (١)، ص ص ١٣-٢٧.

(ب) يشار إلى الكتب في المتن داخل قوسين بالاسم والتاريخ. أما في قائمة المراجع، فيكتب الاسم الأخير للمؤلف (اسم العائلة)، ثم الاسم الأول، ثم الأسماء الأخرى أو اختصاراتها، ثم سنة النشر بين قوسين، فعنوان الكتاب ببنط مائل، ثم بيان رقم الطبعة (إن وجد)، فمدينة النشر، ثم الناشر، ثم عدد صفحات الكتاب (إن وجد).

مثال:

المصري، وحيد عطية (١٤٢٥هـ). *مقدمة في هندسة العمليات الحيوية*. الرياض: جامعة الملك سعود، ٥٠٠ ص.

ويجب عدم استخدام الاختصارات المرجعية مثل: المرجع نفسه. المرجع السابق...إلخ.

٧- **الحواشي**: تستخدم لتزويد القارئ بمعلومات توضيحية، ويشار إليها في المتن بأرقام مرتفعة عن السطر. وترقيم التعليقات متسلسلة داخل المتن. وفي حال الضرورة؛ يمكن الإشارة إلى مرجع داخل الحاشية عن طريق استخدام كتابة الاسم والتاريخ بين قوسين وبنفس طريقة استخدامها في المتن، وتوضع الحواشي أسفل الصفحة التي تخصها والتي ذكرت بها وتفصل بخط عن العمودين (المتن) وتكون الحواشي على سطر أو عمود واحد وليس عمودين.

٨- المواد المنشورة في المجلة لا تعبر؛ بالضرورة، عن رأي دار جامعة الملك سعود للنشر.

٩- **المستلات**: يعطى المؤلف (٢٥) خمساً وعشرين نسخة مجانية من بحثه.

١٠- **المراسلات**: توجه جميع المراسلات إلى:

مجلة الحقوق والعلوم السياسية

كلية الحقوق العلوم السياسية

ص ب ٧٠٥٦٦ الرياض ١١٥٧٧

المملكة العربية السعودية

هاتف: ٤٦٧٠٩٥٧-٠١١، فاكس: ٤٦٩٩٨٨٣-٠١١

البريد الإلكتروني: lawjournal@ksu.edu.sa

١١- تصدر المجلة مرتين في العام.

١٢- **سعر النسخة الواحدة**: ٢٠ ريالاً سعودياً، ١٠ دولارات أمريكية شاملاً البريد.

١٣- **الاشتراك والتبادل**: دار جامعة الملك سعود للنشر، ص ب ٦٨٩٥٣ الرياض ١١٥٣٧، المملكة العربية السعودية.

مجلة الحقوق والعلوم السياسية، مج (٣٨)، ع (١)، ص ص ١-٢١٣ بالعربية، الرياض (٢٠٢٦م/ ١٤٤٧هـ)

المحتويات

صفحة

المسؤولية الجنائية عن تعاطي المخدرات الرقمية في النظام السعودي
أسرار سعد الثعلبي ١

نظرات على التنظيم القانوني لمصادر الالتزام (الحق الشخصي) في نظام المعاملات المدنية السعودي الجديد
عدنان إبراهيم سرحان ١٥

مدى قابلية الذكاء الاصطناعي لاكتساب حقوق المؤلف: دراسة تحليلية استشرافية في ضوء التشريع الإماراتي
نصر أبو الفتوح فريد حسن ٤٥

المراجعة القانونية للأسلحة السيبرانية على ضوء المادة (٣٦) من البروتوكول الإضافي الأول لاتفاقيات جنيف لعام ١٩٤٩م
عبدالناصر السيد محمد الجهاني ٩١

حقوق التأليف بين مطرقة واقع الذكاء الاصطناعي وسندان النص القانوني
راكان بن فهد آل ردعان..... ١٠٩

التدابير البديلة للجزاءات التأديبية للموظف العام "دراسة تحليلية مقارنة"
صقر عيد فارس فالح الرويس ١٣٩

لجان تطبيق نظام المنافسات والمشتريات الحكومية: دراسة تحليلية
عبدالله بن لايق الشمَّري ١٥٣

السياسة الجنائية الموضوعية لمواجهة جرائم الاتجار بالبشر في التشريع الإماراتي: دراسة تحليلية
أحمد محمد الجسمي..... ١٩١

مجلة الحقوق والعلوم السياسية، مج (٣٨)، ع (١)، ص ص ١-١٣، الرياض (٢٠٢٦م/ ١٤٤٧هـ)

المسؤولية الجنائية عن تعاطي المخدرات الرقمية في النظام السعودي

أسرار سعد الثعلبي

حاصلة على ماجستير الآداب في القانون الجنائي والعلوم الجنائية

جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، المملكة العربية السعودية

(قدم للنشر في ١٢/ ٧/ ١٤٤٥هـ، وقبل للنشر في ٢٩/ ١٠/ ١٤٤٥هـ)

ملخص البحث. تكمُن مشكلة الدراسة في أن ظاهرة تعاطي المخدرات والمؤثرات العقلية التي تحرص أغلب دول العالم على محاربتها من أخطر الظواهر في المجتمع، كونها من أخطر الجرائم التي تؤدي بأفراد المجتمع، فهي تذهب العقل وتدمر الأمة، ونظراً لازدياد التعاطي للمواد المخدرة وانتشارها خصوصاً بين فئة الشباب ولا شك بأنها المدمر الأول للمجتمع، كما أنها تعد العقبة الكبرى أمام جهود التنمية، لما تخلفه من آثار على النواحي الصحية والمجتمعية والاقتصادية وغيرها، وبالتالي فهي تدخل ضمن اهتمام أجهزة الدولة ومؤسساتها، وهذا ما يبين مدى الخطورة التي تتولد عن تعاطي المخدرات.

وقد توصلت الدراسة بجملة من التوصيات، أهمها: سد الفراغ التشريعي في نظام مكافحة المخدرات والمؤثرات العقلية، ليشمل بذلك المخدرات الرقمية والعقوبات المترتبة عليها أو إصدار نظام خاص للتعامل مع الأشخاص المتعاطين للمخدرات الرقمية. وابتكار أساليب حديثة عن طريق الذكاء الاصطناعي لتنبيه الشخص المستخدم للأجهزة الإلكترونية أثناء الاستماع إلى أي ملف صوتي بوجود تذبذبات مختلفة من شأنها التأثير على العقل، حتى لا يصل إلى مرحلة الإدمان وهو غافل.

الكلمات المفتاحية: تعاطي المخدرات، التقليدية، الرقمية.

CRIMINAL RESPONSIBILITY FOR DIGITAL DRUG ABUSE IN THE SAUDI SYSTEM

Asrar Saad Althalabi
Master of Arts in Criminal Law and Criminal Sciences,
Naif Arab University for Security Sciences, Riyadh, Kingdom of Saudi Arabia

(Received 12/07/1445 H., Accepted for Publication 29/10/1445 H.)

Abstract. The study addresses the problem of drug and psychoactive substance abuse, a phenomenon that most countries around the world are keen to combat due to its dangerous impact on society. It is considered one of the most perilous crimes leading individuals and nations towards mental deterioration and societal destruction. Given the increasing drug use, especially among the youth, it is recognized as the primary destructor of society, posing a major hindrance to developmental efforts with its adverse effects on health, social aspects, and the economy. Consequently, it falls within the focus of state authorities and institutions, underscoring the severity arising from drug abuse.

The study provides a set of recommendations, with a primary focus on closing legislative gaps in the anti-drug system to encompass digital drugs, along with specifying associated penalties. Additionally, it suggests the creation of modern methods utilizing artificial intelligence to alert electronic device users when listening to audio files with fluctuating frequencies that could impact the mind, preventing them from reaching addiction unknowingly.

Keywords: Drug abuse, Traditional, Digital.

مقدمة عامة

تعد آفة المخدرات من أكثر الآفات التي تحرص أغلب دول العالم على محاربتها، كونها من أخطر الجرائم التي تؤدي بأفراد المجتمع، فهي تذهب العقل وتدمر الأمة، وعليه فإن العقل من الضروريات الخمس التي أوجب الإسلام المحافظة عليه، إلا أن هناك بعض التصرفات غير المشروعة يقوم بها أفراد المجتمع من شأنها أن تؤدي إلى زعزعة الأمن والاستقرار في المجتمع، حيث إن أغلب هذه التصرفات منبعها المخدرات، ولم يقتصر المفهوم على المخدرات التقليدية إنما أفرزت الثورة التكنولوجية الرقمية التي طرأت بجميع مجالات الحياة المختلفة ظهور أساليب حديثة لارتكاب الجرائم والتي منها المخدرات الرقمية (Digital Drugs) حيث سهل هذا النوع استهداف الأشخاص والتوصل إليهم بسهولة، لتعاطي هذا النوع من المخدرات، خصوصاً لفئة المراهقين والشباب. وبالتالي فإن المخدرات الرقمية هي عبارة عن ملفات صوتية mp3 ذات ترددات غير متشابهة ترافقها في بعض الأوقات فيديوهات، كما أنها لا تختلف عن أي ملفات رقمية تخزن في أجهزة الحاسب الآلي أو الهاتف النقال أو أي جهاز آخر، ومن ناحية تأثير هذه المخدرات فإنها تحاكي المخدرات التقليدية والتي منها الإميفتامين، والكوكايين، والهيروين، وغيرها (شيخ، ٢٠٢٢م).

أهمية الدراسة

تكمُن أهمية الدراسة في أن المخدرات بشتى أنواعها هي المدمر الأول للمجتمع، كونها مجموعة من المواد التي تسبب الإدمان(١)، وقد يؤدي استعمال المخدرات إلى ما يسمى بمتلازمة التبعية، أي مجموعة الظواهر الفسيولوجية والسلوكية والمعرفية التي تتطور بعد الاستعمال المتكرر لهذه المواد وتشكل عادةً الرغبة القوية في الاستمرار لتعاطيها على الرغم من العواقب الضارة.

يضاف إلى ذلك بأن الثورة التكنولوجية الرقمية استحدثت أساليب جديدة لتعاطي المواد المخدرة بأيسر الطرق لاستهداف أصحاب النفوس الضعيفة وهي ما تعرف بـ"المخدرات الرقمية".

وبناء على ذلك تتضح أهمية الدراسة من الناحيتين العلمية والعملية:

- أولاً: الناحية العلمية: ترجع أهميتها إلى جملة من الأسباب، لعل من أهمها افتقار المكتبات الجنائية السعودية إلى مثل هذه الدراسة التي تتناول بالبحث والدراسة والتحليل المسؤولية الجنائية عن تعاطي المخدرات، خصوصاً بعد أن ظهرت المخدرات الرقمية الحديثة، إضافةً إلى أن وجود مثل هذه الدراسات العلمية تساعد الجهات المختصة في التعرف على ما في هذه الأنظمة من إيجابيات أو سلبيات ومن ثم تلافيها.
- ثانياً: الناحية العملية: تظهر أهمية هذه الدراسة في كونها تسهم في الكشف عما ورد في الأنظمة واللوائح والقرارات من نصوص ذات صلة بالمسؤولية الجنائية عن تعاطي المخدرات بنوعيها، إضافةً إلى الوقوف على مدى مواكبة التشريعات الوطنية للتطورات التي تشهدها المخدرات، ومدى كفاية تلك التشريعات لتنظيم ما يفرضه تعاطي المخدرات من تحديات وإشكالات.

أهداف الدراسة

تهدف الدراسة إلى التعرف لتحقيق الآتي:

١- التعرف على نشأة المواد المخدرة ومفهومها.
٢- بيان أنواع المخدرات.
٣- التعرف على أحكام التجريم لتعاطي المخدرات.
٤- توضيح العقوبات المترتبة على تعاطي المخدرات.

(١) يعرف الإدمان بأنه: "رغبة قهرية للاستمرار في تعاطي المادة المخدرة أو الحصول عليها بأي وسيلة مع الميل إلى زيادة الجرعة المتعاطاة؛ مما يسبب اعتماداً نفسياً وجسمياً وتأثيراً ضاراً في الفرد والمجتمع". انظر موقع وزارة الصحة: https://2u.pw/cZXnM.

منهجية الدراسة

انطلاقاً من طبيعة الدراسة استخدمت الباحثة لتحقيق أهداف دراستها المنهج التحليلي الوصفي الذي يسهم في تحديد أساس المشكلة محل البحث، ووصف ماهيتها وأسبابها، ومن ثم تحليلها والتعرف عليها، بغية الوصول إلى معالجة لجريمة تعاطي المخدرات بنوعيها (الشرقاوي، ٢٠١٨م).

مشكلة الدراسة

تعد ظاهرة تعاطي المخدرات والمؤثرات العقلية من المشكلات الكبرى التي باتت تهدد السلم والاستقرار الوطني والدولي، وذلك لخطورة ما تحدثه من آثار، سواء بالنسبة لمتعاطيها أو للمجتمع ككل، وخصوصاً بعد أن ظهرت المخدرات في صورتها الحديثة "الرقمية" التي ترتكب كلياً بواسطة الأجهزة الذكية دون أن تخلف آثاراً مادية، الأمر الذي سهَّل على المجرم من استهداف الضحايا بأسلوب سهل ويسير، ولا شك أن هذا الفعل الإجرامي قد يدفع إلى ارتكاب أنماط أخرى من الجرائم، ولتزايد نسب ارتكاب هذه الجريمة باختلاف أنواعها في الآونة الأخيرة كانت الحاجة ملحة لوضع هذا الموضوع محل الدراسة والوقوف على مدى كفاية التشريعات الوطنية في تكييف تعاطي الشخص للمخدرات الرقمية، وتحليل النصوص النظامية الواردة في نظام مكافحة المخدرات والمؤثرات العقلية لمعرفة مدى انطباقها على هذا الفعل الإجرامي، حيث ينبني على كل ذلك، تساؤل الدراسة المحوري: ما المسؤولية الجنائية عن تعاطي المخدرات الرقمية في النظام السعودي؟

خطة الدراسة

يقتضي قبل التطرق إلى موضوع "المسؤولية الجنائية عن تعاطي المخدرات الرقمية في النظام السعودي"، أن نبين الخطة التي تقوم عليها، لذلك ارتأينا بدايةً بإعطاء نبذة تاريخية لظاهرة تعاطي المخدرات وبيان مفهومها وأنواعها، ومن ثم في المبحث الثاني سنوضح أحكام التجريم لتعاطي المخدرات التقليدية والرقمية ومدى كفاية تطبيق النصوص النظامية على مثل هذا النوع من المخدرات تفصيلياً، وبيان العقوبات المترتبة على ذلك.

المبحث الأول:
ماهية المخدرات التقليدية والرقمية

ظاهرة المخدرات تمثل تحدياً خطيراً لمعظم بلدان العالم، إذ لا يمكن لأي من هذه البلاد سد أبوابها عن هذه الظاهرة، وفي الواقع فإنها ليست وليدة عصرنا الحالي، إذ تمتد جذورها إلى العصور القديمة، وعليه فإن التقدم التقني يؤدي دوراً هائلاً في تطور الظاهرة الإجرامية وتحولاتها؛ مما يشكل تحدياً كبيراً أمام الأجهزة الأمنية. فلم يعد تعاطي المخدرات يقتصر على الطرق التقليدية التي منها الشم، والتدخين، والحقن، وغيرها. وإنما ظهر مؤخراً التعاطي الرقمي وهو ما يعرف بالمخدرات الرقمية. وعليه سيتم تقسيم هذا المبحث على النحو الآتي:

- المطلب الأول: نشأة المخدرات التقليدية والرقمية ومفهومها.
- المطلب الثاني: أنواع المخدرات التقليدية والرقمية.

المطلب الأول: نشأة المخدرات التقليدية والرقمية ومفهومها

لدراسة جريمة تعاطي المخدرات بنوعيها يتعين بدايةً التطرق إلى نشأة هذه المخدرات وبيان مراحل تطور المخدرات وتعاطيها، وبالتالي بيان مفهوم تعاطي المخدرات في النظام السعودي.

أولاً: نبذة تاريخية عن المخدرات التقليدية والرقمية

تعد المخدرات ظاهرة عالمية، تمتد جذورها إلى مئات السنين، حيث نجد إشارات إلى ميل الإنسان لاستعمال المواد المخدرة (سويف، ٢٠٠٤م) كنوع من تحرير ذاته من التفكير في مصاعب الحياة، وقد أشارت العديد من الأبحاث والدراسات حول وجود أنواع من المخدرات، فعلى سبيل المثال اعتاد السومريون إلى زراعة الأفيون وتحضيره، وأطلقوا عليها "نبات السعادة"، ويعود ذلك

إلى ٤٠٠٠ قبل الميلاد، كذلك قدماء المصريين منذ نحو ١٥٠٠ عام قبل الميلاد عرفوا الأفيون، واُسْتُعْمِل حينذاك لمنع إفراط الأطفال في البكاء. ويذكر أن الأوروبيين في القرنين الخامس عشر والسادس عشر، اكتشفوا مواد أخرى تؤثر في العقل، فجلبوها على أنها طريقة حديثة للتخدير، ومع التطور الرقمي الذي نشهده اكتشف العالم الألماني هاينريش دوف Heinrich Dove تقنية تسمى "النقر بالأذنين" وذلك لعام ١٨٣٩م، حيث استخدمت لعلاج بعض الحالات النفسية لفئة من الأشخاص المصابين بالاكتئاب الخفيف، كما أنه استخدم للأشخاص الذين يرفضون العلاج السلوكي، لذلك بدأت الفكرة بالعلاج عن طريق تذبذبات كهرومغناطيسية لفرز مواد محفزة للمزاج، وكثيراً ما استخدمت هذه التقنية في مستشفيات الصحة النفسية؛ نظراً لأنه يوجد نقص في المادة المحفزة للمزاج لدى بعض المرضى، ويتم ذلك تحت إشراف طبي متخصص بحيث لا تتعدى جزءاً من الثانية (والي، ٢٠٢٢م). وتعمل هذه التقنية على بث صوتين مختلفين في التردد إلى كل إذن من أجل تنشيط الدماغ البشري على القيام بسلوك كهربائي معين، غير أن التطور الكبير الذي نشهده في التقنيات أبعدها عن هدفها العلاجي، وأصبحت تستعمل من أجل الحصول على تأثيرات تحاكي المخدرات في صورتها التقليدية، ولكن بالصورة المستحدثة منها وهي ما تسمى المخدرات الرقمية Digital Drugs (الطوير، ٢٠٢٣م).

تستنتج الباحثة أن واقع المخدرات قديم قدم البشرية يستند إلى أصول تاريخية، إلا أنه مع تطور التقنية في وقتنا الحالي استحدثت في صورة حديثة وهي المخدرات الرقمية لتواكب هذا التطور.

ثانياً: مفهوم المخدرات التقليدية والرقمية

عرف نظام مكافحة المخدرات والمؤثرات العقلية الصادر لعام ٢٠٠٥م، في المادة الأولى منه المواد المخدرة بأنها: "كل مادة طبيعية أو مركبة أو مصنعة من المواد المخدرة المدرجة في الجدول رقم (١) المرافق لهذا النظام".

يتضح أن المنظم السعودي لم يضع تعريفاً واضحاً للمقصود بالمواد المخدرة، حيث اكتفى بإلحاق النظام بمجموعة جداول من خلالها تحدد المادة المخدرة.

وبالتالي فتح الباب للاجتهاد الفقهي في وضع مفهوم لهذه المواد، فقد عرفها بعض الفقه بأنها: "مجموعة من المواد المخدرة تسبب الإدمان، وتسمم الجهاز العصبي، ويحظر تداولها أو زراعتها أو صنعها إلا لأغراض يحددها القانون، ولا تستعمل إلا عن طريق من يرخص بذلك، سواء كان المخدرات طبيعية تلك التي تحتوي أوراق نباتها وأزهارها وثمارها على المادة المخدرة، أو مصنعة من المخدرات الطبيعية، وتعرف بمشتقات المادة المخدرة أو تخليقية وهي مادة صناعية لا يدخل في صناعتها وتركيبها أي نوع من أنواع المخدرات الطبيعية أو مشتقاتها، ولكن لها خواص وتأثير المادة المخدرة الطبيعية" (المحروقي، ٢٠٢١م).

كما عرفتها لجنة المخدرات للأمم المتحدة بأنها: "كل مادة خام أو مستحضرة تحتوي على جواهر منبهة أو مسكنة شأنها إذا استخدمت في غير الأغراض الطبية أو الصناعية أن تؤدي إلى حالة من التعود أو الإدمان عليها مما يضر بالفرد والمجتمع جسمياً ونفسياً واجتماعياً"(٢).

أما بالنسبة إلى المخدرات الرقمية، فقد عُرفت على أنها: "ملفات صوتية أحادية أو ثنائية يستمع إليها المستخدم، وتجعل الدماغ يصل إلى حالة من الخدر تشابه تأثير المخدرات الحقيقية، وقد صممت هذه الملفات الصوتية لمحاكاة الهلاوس وحالات الانتشاء المصاحبة لتعاطي المواد المخدرة، وذلك عن طريق التأثير في العقل البشري اللاوعي" (داودي، ٢٠٢٢م).

وعرفها آخرون بأنها: "مقاطع نغمات يُسْتَمَع إليها عبر سماعات بكل من الأذنين، حيث تُبَثّ ترددات معينة في الأذن اليمنى وترددات أقل إلى الأذن اليسرى، فيحاول الدماغ جاهداً أن يوحد بين الترددين للحصول على مستوى للصوتين، وهذا يجعل الدماغ في حالة غير مستقرة (والي، ٢٠٢٢م).

(٢) انظر موقع مكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة.

وأيضاً هي: "نوع من أنواع المخدرات، لكن بشكل مختلف تماماً في أسلوب التعاطي إذ إن هذا النوع يتسلل إلى أنحاء الجسم عبر الأذن"، وهي "عبارة عن مقطع صوت أو نغمة تُسْمَع عن طريق سماعات بكلتا الأذنين، فيتم في هذا الأسلوب بث ترددات بمستوى معين في الأذن اليمنى وترددات أقل في الأذن اليسرى، فيساوي شق الدماغ هذه الترددات مع بعضها البعض" (الخيون، ٢٠٢٣م).

وتستنتج الباحثة من خلال ما سبق بأن النظام السعودي يتناول المخدرات في صورتها التقليدية، أي التي تكون ملموسة مادياً، دون التطرق إلى المخدرات الرقمية التي ترتكب كلياً عن طريق التقنية، ولا يكون لها وجود مادي، فيدل ذلك على فراغ تشريعي ينبغي على المنظم السعودي مجابهته بأن يعدل النظام ليتماشى مع ما يشهده العالم من تطورات تقنية هائلة.

تعرف الباحثة المخدرات الرقمية بأنها نوع مستحدث من المخدرات تقوم على تقنية خاصة من الموجات أو الذبذبات الصوتية مدروسة بعناية، حيث يتلقاها الشخص عن طريق الأذن، فتؤثر في دماغ الشخص؛ مما يجعله يصدر أمران مختلفان في نفس الوقت بحيث تدخله في حالة عدم التوازن الجسدي والذهني.

وقد يرجع السبب إلى عدة عوامل، من أبرزها العوامل النفسية مثل الفضول والرغبة في الهروب من الواقع، والعوامل القانونية مثل غياب النصوص النظامية التي تحظر استعمالها، مما يستغل ذلك من قبل ضعفاء النفوس دون وجود ردع قانوني (Mahmood & Shandi, 2020).

يكمُن الاختلاف بين كل من المخدرات التقليدية والرقمية في طريقة التعاطي، وكما هو معروف في المخدرات التقليدية يكون إما عن طريق الحقن أو الشم، أما المخدرات الرقمية فإن تعاطيها يكمن في أسلوب معين، بمعنى أن صناع ومروجي هذا النوع من المخدرات أوجدوا لمتعاطيها ممارسات معينة عند الشراء، فيلتزم المتعاطي بما جاء في الكتاب الإرشادي (ساتي، ٢٠١٩م)، ويُرَوَّج لها من خلال مواقع إنترنت، حيث يكفي أن يطفئ المتعاطي الأنوار مع وضع وسادة على العين وتركيب السماعات، ويكون الشخص في حالة استرخاء تام؛ وبالتالي تشغيل الملف الصوتي.

ويرى بعض الخبراء أن مصطلح "المخدرات الرقمية" هي بديل للاسم العلمي "المعالجة بالإيقاعات السمعية الثنائية"؛ ذلك لأنها تعمل بذات الطريقة التي يستعملها المتعاطي في المخدرات الرقمية (إبراهيم، ٢٠٢٢م).

المطلب الثاني: أنواع المخدرات التقليدية والرقمية

تندرج أنواع المخدرات التقليدية التي أوردها المنظم السعودي ضمن الطوائف الآتية.

أولاً: المخدرات الطبيعية

هي النباتات التي تُسْتَعْمَل في صورتها الأولية، أي أن تُسْتَهْلَك دون أي تعديل في محتواها الطبيعي، أو بعد إجراء عملية بسيطة لتنقيتها، مثل نبات القات، والخشخاش، والقنب الهندي، وغيرها.

ثانياً: المخدرات المستخلصة

هي المواد المدرجة في الجدول الثالث لاتفاقية الأمم المتحدة عام ١٩٦١م. ومنها المورفين، والكوكايين، والهيروين.

ثالثاً: المخدرات المخلقة

هي مخدرات غير طبيعية وغير مستخلصة من نبات مخدر معين، إنما هي مزيج من أحماض، ويُصْنَع المخدر من خلال هذه الأمزجة بسبب تفاعلات كيميائية. منها حبوب الهلوسة، والإمفيتامين، والفيتامين (المحروقي، ٢٠٢١م).

وبالنسبة إلى المخدرات الرقمية مثلها مثل المخدرات التقليدية، وبحسب التأثير فهي مشتقة بالأصل من المخدرات التقليدية، إلا أن الموجات الصوتية تنوعت من حيث شدة التردد إلى أشكال مختلفة ومتعددة تحاكي ذات المواد المخدرة المادية. وهي على النحو التالي.

١- المخدرات الرقمية البسيطة

تتكون المخدرات الرقمية من ترددات بسيطة، إذ إن القائمين على مثل هذا النوع يعتمدون على تردد هرتزي معين (على سبيل المثال، ١,٥ هرتز)، وبهذا التردد يحدث تأثير، وغالباً ما يُرَوَّج عن هذا النوع كإعلان دون مقابل للأشخاص الذين يقومون بزيارة الموقع لأول مرة، حتى يعتاد الشخص على التعاطي؛ وبالتالي يبدأ بالرغبة على تعاطي أنواع ذات ترددات أقوى وتأثير أكبر.

٢- المخدرات الرقمية المتوسطة

تتكون المخدرات الرقمية في هذا النوع من ترددات تختلف عن البسيطة، بحيث تزيد شدة التردد ما بين ٥-١٠ هرتز، وعليه ذلك فإن الشخص المتعاطي لهذا النوع يشعر بتأثير يختلف عن المخدرات البسيطة.

٣- المخدرات الرقمية الشديدة

تكون المخدرات الرقمية في هذا النوع ذات تأثير أكبر من النوعين السابقين، ويرجع السبب في ذلك بأن شدة التردد الصوتي تزيد بشكل أكبر، مما يجعل التأثير أقوى لجميع خلايا جسم وعقل الشخص المتعاطي، وأيضاً يؤثر في الجهاز العصبي إلى حد بعيد ويصيب الشخص بنوع من (السعود، ٢٠٢٠م).

وعليه هناك العديد من الموجات الصوتية تسمى بنفس المسمى التقليدي للمخدرات، فمثلاً موجات الأفيون تحاكي التأثير الحقيقي لمخدر الأفيون الحقيقي، إذ بدورها تعمل على شعور الشخص المتعاطي لها بالسعادة والنعاس، وكذلك موجات الكوكايين تعمل على تنشيط الجهاز العصبي، وتولد الشعور بالطاقة والنشاط، وموجات الماريجوانا التي تعمل على تهدئة وظائف الجسد والشعور بحالة من النشوة والهدوء.

فيتضح من ذلك أن لكلٍّ من المخدرات التقليدية والرقمية إحداث الأثر المترتب على الشخص المتعاطي في أثناء تعاطيه لهذه المواد المخدرة، ولكن قد يتراوح الأثر بناء مقدار الجرعة المأخوذة.

ولتحقق قيام المسؤولية على الجاني لابد من توفر أركان الجريمة، وسنتطرق إلى ذلك في المبحث الثاني.

المبحث الثاني:

أحكام التجريم لتعاطي المخدرات التقليدية والرقمية

جريمة تعاطي المخدرات لا تختلف عن أي جريمة أخرى منصوص عليها في النظام، فهي تعد جريمة تامة بمجرد تحقق أركانها. كما أن العقوبات المقررة لجريمة تعاطي المخدرات تتنوع بمدى جسامة الفعل الجنائي المرتكب، فتشدد وتخفف باختلاف الأحكام، وسيتم تقسيم هذا المبحث على النحو التالي:

- المطلب الأول: أركان جريمة تعاطي المخدرات التقليدية والرقمية.
- المطلب الثاني: العقوبات المترتبة على تعاطي المخدرات التقليدية والرقمية.

المطلب الأول: أركان جريمة تعاطي المخدرات التقليدية والرقمية

يقسم فقهاء القانون أركان الجريمة إلى ركنين: مادي ومعنوي، حيث يجعلها البعض ثلاثة، فيضيف إليها الركن الشرعي، غير أننا سنأخذ بالرأي السائد الذي يقسمها إلى ركنين.

وعليه فإن جريمة المخدرات لابد فيها من توافر شرط، وهو ما يعرف بالشرط المسبق للجريمة، حيث يتمثل بوجود المادة المخدرة محل الجريمة، فإنه شرط لابد من توافره قبل وجود الأركان، ولكنه يتشابه مع الأركان في عدم قيام الجريمة إذا خلت من المواد المخدرة(٣).

(٣) تم الرجوع إلى محاضرات علمية بمقرر قوانين جنائية خاصة، بتاريخ: ٢٨/ ٩/ ٢٠٢٢م.

أولاً: الركن المادي لجريمة تعاطي المخدرات

يتكون الركن المادي لأي جريمة من ثلاثة عناصر أساسية وهي: السلوك الإجرامي سواء كان إيجابياً أو سلبياً، والنتيجة المترتبة عليه، والعلاقة السببية بين السلوك والنتيجة (الصيفي، ٢٠١٩م).

فالسلوك الإجرامي هو فعل إرادي من شأنه إحداث تغير في العالم الخارجي، وبالتالي لا يتحقق السلوك الإجرامي بمجرد العزم على تحقيق النتيجة ما لم يفصح عنها صاحبها (الصيفي، ٢٠١٩م)، وبالنسبة إلى جريمة تعاطي المخدرات فإن السلوك يتمثل في اتصال الشخص بالمواد المخدرة أي إدخالها إلى جسم المتعاطي أياً كانت الوسيلة، ففي تعاطي المخدرات التقليدية يكون إدخال هذه المواد عن طريق شم المادة المخدرة أو التدخين أو الحقن أو بأي وسيلة أخرى (العنزي، ٢٠٢٢م)، أما المخدرات الرقمية يختلف السلوك الإجرامي فيه حيث يكون التعاطي فيها عن طريق السمع، أي سماع موجات صوتية بترددات مختلفة. أما النتيجة الإجرامية تتمثل فيما يحدثه السلوك الإجرامي وينصب على المحل المادي للجريمة فقد يحدث ضرر لشخص المتعاطي أو لغيره بارتكابه جرائم أخرى بسبب تعاطيه للمواد المخدرة، والعلاقة السببية هي التي تربط بين كل من السلوك الإجرامي والنتيجة الإجرامية. ولكن قد يكتفي المنظم في بعض الجرائم بتحديد الواقعة الإجرامية بالسلوك بغض النظر عن النتيجة المترتبة من هذا السلوك حيث يطلق على هذا النوع من الجرائم بجرائم السلوك المجرد، وجرائم المخدرات تعد من جرائم السلوك المجرد (العنزي، ٢٠٢٢م).

ولم يغفل المنظم السعودي بشأن ما قد يكتشف في المستقبل من مواد لها ذات تأثير المواد المخدرة فأعطى لوزير الصحة الحق في تعديل الجداول المرافقة للنظام (الحارثي، ٢٠١١م)، ونص في المادة السبعون من النظام على أن لوزير الصحة أن يعدل الجداول بإضافة مواد جديدة إليها أو حذف بعض المواد أو إجراء أي تغيير على أن ينشر ذلك في الجريدة الرسمية.

ثانياً: الركن المعنوي لجريمة تعاطي المخدرات

لا يكفي لقيام الجريمة توافر الركن المادي فحسب، إذ لابد من توافر الرابطة النفسية للجاني وهي ما تعرف بالركن المعنوي.

يُعرف الركن المعنوي بأنه القصد الجنائي، وكذلك بأنه: "الإرادة الجرمية التي تتولد عند الجاني وتسيطر على ماديات الجريمة حتى تتحقق الجريمة" (حكمي، ٢٠٢٣م)، وللقصد الجنائي صورتان وهما: قصد جنائي عام، وقصد جنائي خاص.

١- القصد العام: يقوم على عنصرين وهما العلم والإرادة. أي أن يكون المتهم عالماً بطبيعة المادة المخدرة، وتتجه إرادته إلى القيام بتعاطي هذه المادة المخدرة بأي وسيلة كانت، وعليه فإن جرائم المخدرات تعد من الجرائم العمدية التي تتطلب توافر قصد جنائي عام، وفي بعض الحالات قد يتطلب المنظم توافر القصد الجنائي الخاص.

٢- القصد الخاص: ثبوت قصد التعاطي يتم بناء على أدلة تقتنع بها المحكمة، والأصل أن يقيم المتهم دليلاً على قصد التعاطي أو الاستعمال الشخصي، إلا أن ذلك غير ضروري فقد تستنتج المحكمة القصد الجنائي من الكمية المضبوطة (العنزي، ٢٠٢٢م).

وتطبيقاً بذلك فقد قضي بإدانة متهمين لتعاطيهما مادة الحشيش المخدر، وكذلك بتعاطي الحبوب المحظورة نظاماً، ولإقرارهم ما نسب إليهم فقد حكمت المحكمة[٤].

(٤) مجموعة الأحكام القضائية، المجلد رقم ٢٢، رقم الصك: ٣٤٢٢١٦٨٦، وتاريخه: ٢٥/ ٥/ ١٤٣٤هـ، رقم الدعوى: ٣٤٢١٠٢٦٩، رقم قرار التصديق من محكمة الاستئناف: ٣٤٢٢٦٢٩٠٣، وتاريخه: ١١/ ٦/ ١٤٣٤هـ.

وقد قضي أيضاً بإدانة المتهم بعد إقراره لتعاطي مادة الحشيش المخدر، وقد أثبت التقرير الكيميائي الصادر من مركز السموم إيجابية مستخلص العينة المرسلة لمادة الحشيش(٥).

وتستنتج الباحثة من خلال ما سبق بأن المتهم لديه العلم بالمادة المخدرة وبأنها من المواد المحظورة شرعاً ونظاماً، ومع ذلك تتجه إرادته إلى تعاطيها وإحداث الأثر المترتب عنها.

ولابد أن يتمتع الجاني بالأهلية والقصد الجنائي وقت ارتكابه لجريمة تعاطي المخدرات، أي إن الظروف التي أحاطت به وقت ارتكاب السلوك تسمح له بالاختيار بكل حرية، حيث قد ينتفي الركن المعنوي في جريمة تعاطي المواد المخدرة كما هو الحال بالنسبة للإكراه المعنوي الذي يعدم الإرادة كلياً وبالتالي ينعدم السلوك الإنساني، ويشترط في ذلك أن يكون التهديد بالضرر جسيماً أي لا يمكن مقاومته إلا بالقيام بالسلوك الاجرامي، وكذلك في حالة الضرورة كما لو أشرف شخص على الموت جوعاً ولم يكن لديه سوى تعاطي أوراق شجرة القات (الحارثي، ٢٠١١م).

وفيما يخص دور الباعث على ارتكاب الجريمة، فمن الممكن أن يكون محل اعتبار في تقدير العقوبة، أي إذا وجد القاضي أن الباعث الذي دفع الجاني إلى اقتراف الجريمة شريفاً كان له أن يخفف من العقوبة الواردة في النظام تبعاً لسلطته التقديرية (المنشاوي، ٢٠٢٢م).

ولبيان العقوبات بالنسبة للشخص المتعاطي للمواد المخدرة، ومدى إمكانية تطبيق النصوص النظامية فيما لو تعاطى مخدرات تقليدية أم رقمية، سنبين ذلك في المطلب الآتي.

المطلب الثاني: العقوبات المترتبة على تعاطي المخدرات التقليدية والرقمية

يقصد بالعقوبة هي الجزاء الذي يفرضه القانون ويوقعه القاضي باسم الهيئة الاجتماعية ولصالحها لكل من تثبت مسؤوليته عن الفعل الإجرامي، فهي إذن ألم مقصود لذاته ينزل بمرتكب الجريمة ويتمثل في الحد من حريته في استعمال حق من الحقوق الخاصة به أو تقييده بقيود، أو تجريده من هذا الحق كله أو بعضه وسواء كان تجريداً نهائياً أم مؤقتاً مثل الحق في الحياة أو الحق في التنقل وغيرها من الحقوق، والهدف من العقوبة هي حماية للحقوق والمصالح التي قدّر الشارع جدارتها بالحماية الجنائية، ولعل من أهمها مكافحة الإجرام بقصد تحقيق العدالة من ناحية وتحقيق الردع العام والخاص من ناحية أخرى، ولأن العقوبة تهدف إلى تحقيق العدالة فيجب أن تكون متناسبة في الجسامة والمقدار مع جسامة فعل الجاني، وكذلك مع مدى جسامة الضرر الناتج عن الفعل الإجرامي (إدريس، ٢٠١٦م).

وبالتطرق إلى عقوبة تعاطي المخدرات نجد أن نظام مكافحة المخدرات والمؤثرات العقلية الصادر لعام ٢٠٠٥م، في المادة الحادية والأربعون يعاقب بالسجن مدة لا تقل عن ستة أشهر ولا تزيد عن سنتين كل من ارتكب أحد الأفعال الجرمية المنصوص عليها في المادتين السابعة والثلاثون والثامنة والثلاثون، وكان ذلك بقصد التعاطي أو الاستعمال في غير الأحوال المصرح بها نظاماً، إلا أنه قد تشدد العقوبة في الحالات الآتية:

١- في حال إذا كان المتعاطي من المنوط بهم مكافحة المخدرات والمؤثرات العقلية، أو الرقابة على تداولها أو حيازتها، أو من الأشخاص الذين لهم صلة وظيفية بأي نوع من أنواع المخدرات أو المؤثرات العقلية.
٢- في حال تعاطى المادة المخدرة أو المؤثر العقلي أو استعملها أو كان تحت تأثيرها أثناء تأدية عمله.

(٥) مجموعة الأحكام القضائية، المجلد رقم ٢٢، رقم الصك: ٣٤٢٧٠٩٢٥، وتاريخه: ١٤٣٤/٧/١٧هـ، رقم الدعوى: ٣٤٢١٣٨٩٤، رقم قرار التصديق من محكمة الاستئناف: ٣٤٣٢٢٤٢٩، وتاريخه: ١٤٣٤/٩/٢٠هـ.

استثناءً من ذلك قد لا تقام الدعوى بالرغم من قيام الشخص بالتعاطي، فقد جاء في المادة الثانية والأربعون من النظام بأنه: "لا تقام الدعوى بسبب تعاطي أو استعمال أو إدمان المخدرات أو المؤثرات العقلية بحق مرتكب أحد هذه الأفعال إذا تقدم بنفسه أو أحد أصوله أو فروعه أو زوجه أو أحد قاربه طالباً علاجه، ويشترط في ذلك تسليم ما بحوزة المتعاطي أو المدمن من مخدرات أو مؤثرات عقلية إن وجدت أو الإرشاد إلى مكانها"، كما أنه يجوز حفظ التحقيق في قضايا الاستعمال للمرة الأولى وللاعتبارات الآتية: ألا يتجاوز عمر المتهم ٢٠ عاماً، ألا تقترن جريمة الاستعمال أو التعاطي بحادث مروري نتج عنه وفيات ورتب في ذمته حقوقا خاصة، ألا يكون قد صدر من المتهم عن ضبطه أي مقاومة أحدث ضرراً لسلطة القبض أو غيرهم.

ويجوز بدلاً من إيقاع العقوبة المذكورة أعلاه الأمر بإيداع المتعاطي في إحدى المصحات المخصصة لهذا الغرض وتحدد اللائحة الحالات التي يجوز فيها الأمر بإيداع المدمن المصحة والجهة التي تأمر بالإيداع وشروط الإفراج عنه.

وإلى جانب العقوبات الأصلية التي حددها المنظم هناك عقوبات تكميلية، فقد جاء في المادة الثانية والخمسون من النظام المصادرة والإتلاف، أي أن تصادر هذه المواد المخدرة المضبوطة وكل ما كان اقتنائه أو صنعه أو بيعه أو استعماله غير مشروع وإتلافها أو تسلم كاملة أو جزء منها إلى أي جهة حكومية للانتفاع بها في الأغراض العلمية أو الصناعية أو الطبية، وفق ما تحدده اللائحة.

ولابد من التنويه على أن نظام مكافحة المخدرات والمؤثرات العقلية نص على الحيازة بقصد التعاطي وعاقب عليها، إلا أن مجرد التعاطي يرجع الأمر إلى سلطة القاضي التقديرية، كما أنه وفقاً للواقع العملي ومع انتشار ظاهرة التعاطي وظهور حملة بمكافحة ومحاربة المخدرات وتعاطيها فإن تعاطي الشخص للمادة المخدرة مع عدم وجودها تعد حيازة معنوية، ومن ثم يترتب على ذلك العقاب المقرر في النظام (عبدالعزيز، ٢٠٢٢م).

والسؤال الذي يرد هنا: هل تختلف العقوبة في حال قام شخص بتعاطي مادة مخدرة ملموسة مادياً، وقيام شخص آخر بتعاطي مخدر رقمي، أم تتطابق العقوبة في الحالتين معاً؟

نجد أن نظام مكافحة المخدرات والمؤثرات العقلية في المادة الأولى ذكر أن المادة المخدرة هي كل مادة طبيعية أو مصنعة أو مركبة المدرجة في الجدول رقم (١) المرافق لهذا النظام، فبالتالي المواد المخدرة كما هو موضح بأنها محصورة، وعلى ذلك يخرج من النظام المخدرات الرقمية، ويتضح من ذلك بأن العقوبات السابق ذكرها تنطبق في حال تعاطى الشخص للمخدر التقليدي الملموس، بينما المخدرات الرقمية غير الملموسة لا ينطبق عليها النظام.

وبعد البحث عن النظام الذي يجرم المخدرات الرقمية نجد بأن المنظم لم يجرم هذه المخدرات، ويرجع السبب في ذلك لغياب الوصف الدقيق الذي يثبت وجودها، ولعدم انتشارها بين أفراد المجتمع، إضافةً إلى اختلاف طبيعتها عن المخدرات التقليدية، كما أكد مصدر قضائي على أن عقوبة تعاطي المخدرات الرقمية هي عقوبة تعزيرية ترجع إلى سلطة القاضي التقديرية، وبيّن بأن المحاكم الشرعية لم تنظر أي قضية لمتعاطي المخدرات الرقمية أو مماثلة لها (الخالدي، ٢٠٠٤م).

وقد جاء في نظام مكافحة الجرائم المعلوماتية الصادر لعام ٢٠٠٧م، في المادة السادسة الفقرة الرابعة منه بأنه: "يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على خمس سنوات وبغرامة لا تزيد عن ثلاثة ملايين ريال، أو بإحدى هاتين العقوبتين: (١).....، (٢).....، (٣).....، (٤) إنشاء موقع على الشبكة المعلوماتية أو أحد أجهزة الحاسب الآلي أو نشره، للإتجار بالمخدرات أو المؤثرات العقلية أو ترويجها أو طرق تعاطيها أو تسهيل التعامل بها".

وترى الباحثة بأنه من الممكن أن تطبق هذه المادة على الشخص المتعاطي للمخدر الرقمي، إلا أن نص هذه المادة يشوبه قصور من جوانب عدة، أي أنه بعد تحليل النص يتضح بأن المخدر المقصود هو المخدر التقليدي وطرق التعامل به من خلال الشبكة المعلوماتية.

وترى الباحثة ضرورة سد الفراغ التشريعي في الأنظمة بتضمينها نصوص من شأنها تجريم هذا النوع من المخدرات حتى لا تكون هناك ثغرات يستطيع المتعاطي من خلالها الإفلات من العقاب، ومن ثم تتفشى ظاهرة تعاطي المخدرات الرقمية بين شباب المجتمع ويصعب حينئذ التمسك بزمام الأمور.

الخاتمة

يكتسب هذا البحث المعنون بـ"المسؤولية الجنائية عن تعاطي المخدرات الرقمية" أهمية كبرى في عصرنا الحالي، ذلك أن ظاهرة تعاطي المخدرات وإدمانها خاصةً بين فئة المراهقين والشباب يشكل عقبة في جهود التنمية بسبب ما تخلفه من آثار تمس كل من الفرد والمجتمع، إضافةً إلى أن المخدرات الرقمية سهلت على الأشخاص من القيام بالتعاطي وهو ما يتطلب تسليط الضوء على هذه الجريمة ومعاقبة من يرتكبها.

وقد سعت هذه الدراسة إلى توضيح مفهوم جريمة تعاطي المخدرات وبيان تطور آلية تعاطي المواد المخدرة، والتركيز على الأركان التي تقوم بها الجريمة فضلاً عن تحليل النصوص النظامية التي كفلها المنظم السعودي في تنظيمها، ووصولاً إلى العقوبات المقررة لتعاطي المخدرات.

وبناء على ذلك فقد توصلت الباحثة إلى أهم النتائج والمقترحات والتي قد تكون لها فائدة، وهي على النحو الآتي.

النتائج

١- يتبين من خلال البحث أن هناك تغيرات في نمط تعاطي المخدرات، حيث اتجه البعض إلى تعاطي المخدرات الرقمية؛ نتيجة لتطور التكنولوجيا وتوفرها عبر الإنترنت، إضافةً إلى افتقار التشريعات والنصوص النظامية إلى تجريمها وفرض العقوبات على متعاطيها.

٢- تتشابه كلاً من المخدرات التقليدية والمخدرات الرقمية من حيث الآثار التي تخلفها، سواء كان ذلك التأثير على صحة الشخص أو اجتماعياً، إلا أن الاختلاف يكمُن في طريقة التعاطي لكليهما.

٣- ضرورة توافر الشرط المسبق لجريمة المخدرات، إذ لا جريمة دون تحقق الشرط المسبق، والذي يتمثل بوجود المادة المخدرة محل الجريمة.

٤- إن واقع المخدرات قديم قدم البشرية يستند إلى أصول تاريخية، إلا أنه مع تطور التقنية في وقتنا الحالي استحدثت في صورة جديدة ألا وهي المخدرات الرقمية.

٥- نجد أن نظام المخدرات والمؤثرات العقلية السعودي يتناول تفصيلياً المخدرات التقليدية ورتب الجزاء المناسب لمتعاطيها. بينما لم ينص على المخدرات الرقمية وما قد يترتب عليها.

المقترحات

١- سد الفراغ التشريعي في نظام مكافحة المخدرات والمؤثرات العقلية، وذلك بتعديل النظام ليشمل في المادة الأولى منه مفهوم المخدرات الرقمية حتى لا يكون هناك ثغرة يستطيع المجرم من خلالها الإفلات من العقاب.

٢- سد الفراغ التشريعي في نظام مكافحة المخدرات والمؤثرات العقلية، وذلك ليشمل بذلك المخدرات الرقمية والعقوبات المترتبة عليها أو إصدار نظام خاص للتعامل مع الأشخاص المتعاطين للمخدرات الرقمية.

٣- ابتكار أساليب حديثة عن طريق الذكاء الاصطناعي لتنبيه الشخص المستخدم للأجهزة الإلكترونية أثناء الاستماع إلى أي ملف صوتي بوجود تذبذبات مختلفة من شأنها التأثير على العقل، حتى لا يصل إلى مرحلة الإدمان وهو غافل.

٤- تعاون مكافحة المخدرات والمؤثرات العقلية مع هيئة الاتصالات والفضاء والتقنية في حظر المواقع التي تروج للمخدرات الرقمية وتستهدف فئة الشباب.

قائمة المراجع

أولاً: الكتب والأبحاث

إبراهيم، فراس الحمار (٢٠٢٢م). المخدرات الرقمية: حقيقتها وآثارها. *مجلة جامعة البعث*، ص ص ٦٧-١٠٠.

إدريس، محمد ذكرى (٢٠١٦م). *جريمة جلب وتصدير المخدرات وعلاقتها بجريمة غسل الأموال*. الإسكندرية: مكتبة الوفاء القانونية.

الثعلبي، أسرار سعد (٢٠٢١م). المسؤولية الجنائية عن جريمة جلب المواد المخدرة في النظام السعودي. بحث غير منشور، الرياض.

الحارثي، بندر جزاء منير (٢٠١١م). *جريمة تعاطي المخدرات في النظام السعودي*. الرياض: جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية.

حكمي، حافظ محمد (٢٠٢٣م). العلاقة بين التواجد في الأماكن المعدة لتعاطي المخدرات، والمؤثرات العقلية. *مجلة العلوم الاقتصادية والإدارية والقانونية*.

الخيون، أسامة غازي مزهر (٢٠٢٣م). الإطار القانوني لجريمة المخدرات الرقمية: دراسة مقارنة. *الجمعية العلمية للدراسات التربوية المستدامة*، ص ص ١٨٢٠-١٧٩٢.

داودي، نبيلة (٢٠٢٢م). الإدمان على المخدرات الرقمية: عواملها وطرق الوقاية والحد منها. *مجلة الرواق للدراسات الاجتماعية والإنسانية*، ص ص ٢٥١-٢٣٣.

ساتي، أميرة محمد إبراهيم (٢٠١٩م). المخدرات الرقمية The Digital Drugs. *المجلة العلمية لنشر البحوث*، ص ص ١-١٦.

السعود، هاني ياسين (٢٠٢٠م). المخدرات الرقمية بين المشروعية والتجريم. ص ص ١-١٠٠.

شيخ، مهدي نور الدين محمد (٢٠٢٢م). المخدرات الرقمية من منظور القانون الجنائي. *مجلة جامعة تكريت للحقوق*، ص ص ٤٩٣-٥٠٦.

الصيفي، عبدالفتاح مصطفى (٢٠١٩م). *الأحكام العامة للنظام الجنائي في الشريعة الإسلامية والقانون*. الإسكندرية: جامعة الملك سعود.

الطوير، عبدالرزاق (٢٠٢٣م). ظاهرة المخدرات الرقمية: المخاطر وسبل المواجهة القانونية. *مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية*، ص ص ٦١-٧٩.

العنزي، رانيا عواد (٢٠٢٢م). المسؤولية الجنائية عن جريمة تعاطي المخدرات في النظام السعودي. بحث غير منشور، الرياض.

المنشاوي، محمد أحمد (٢٠٢٢م). *النظام الجزائي الخاص، جرائم التعزير المنظمة في المملكة العربية السعودية: جرائم الرشوة - الاختلاس - التزييف - التزوير - غسل الأموال - الجرائم المعلوماتية - الشيك - المخدرات*. الرياض: دار الكتاب الجامعي.

منها، (٢٠٢٢م). *مجلة الرواق للدراسات الاجتماعية والإنسانية*، ص ص ٢٥١-٢٣٣.

والي، محمد حسن (٢٠٢٢م). المخدرات الرقمية: جذورها ونشأتها وآثارها المستقبلية . *مركز النهرين للدراسات الإستراتيجية*.

ثانياً: الأنظمة واللوائح

- نظام المخدرات والمؤثرات العقلية الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/ ٣٩) بتاريخ ٨/ ٧/ ١٤٢٦هـ.
- نظام مكافحة الجرائم المعلوماتية الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/ ١٧) بتاريخ ٨/ ٣/ ١٤٢٨هـ.

ثالثاً: مجموعة الأحكام القضائية

- مجموعة الأحكام القضائية، المجلد رقم ٢٢، رقم الصك: ٣٤٢٢١٦٨٦، وتاريخه: ٢٥/ ٥/ ١٤٣٤هـ، رقم

الدعوى: ٣٤٢١٠٢٦٩، رقم قرار التصديق من محكمة الاستئناف: ٣٤٢٢٦٢٩٠٣، وتاريخه: ١١/ ٦/ ١٤٣٤هـ.

- مجموعة الأحكام القضائية، المجلد رقم ٢٢، رقم الصك: ٣٤٢٧٠٩٢٥، وتاريخه: ١٧/ ٧/ ١٤٣٤هـ، رقم الدعوى: ٣٤٢١٣٨٩٤، رقم قرار التصديق من محكمة الاستئناف: ٣٤٣٢٢٤٢٩، وتاريخه: ٢٠/ ٩/ ١٤٣٤هـ.

رابعاً: المحاضرات العلمية والمناقشات

- جلسة مناقشة مع المحامية جمانة عبدالعزيز السماعيل حول العقوبات المترتبة لمتعاطي المخدرات لعام ٢٠٢٢م.
- ميادة المحروقي، محاضرات في مقرر قوانين جنائية خاصة، جرائم المخدرات، المحاضرة الثانية بتاريخ: ٢٨/ ٩/ ٢٠٢٢م.

خامساً: المواقع الإلكترونية

- الجزيرة، تاريخ المخدرات، (https://2u.pw/e0KT0RV).
- صحيفة سبق الإلكترونية، مصدر قضائي: عقوبة متعاطي المخدرات الرقمية التعزير بالجلد، (https://2u.pw/YvvaDE9d).

سادساً: المراجع الأجنبية

Mahmood, M. S., & Shandi, F. J. (2020). The effect of digital drug and their damages. *International Journal of Psychosocial Rehabilitation*, *24*(03), ISSN: 1475-7192.

مجلة الحقوق والعلوم السياسية، مج (٣٨)، ع (١)، ص ص ١٥-٤٣، الرياض (٢٠٢٦م/ ١٤٤٧هـ)

نظرات على التنظيم القانوني لمصادر الالتزام (الحق الشخصي) في نظام المعاملات المدنية السعودي الجديد

عدنان إبراهيم سرحان

أستاذ القانون المدني وعميد كلية القانون

جامعة الشارقة، دولة الإمارات العربية المتحدة

(قدم للنشر في ١١/ ٩/ ١٤٤٥هـ، وقبل للنشر في ٢٩/ ١٠/ ١٤٤٥هـ)

ملخص البحث. بعد مدة طويلة من تطبيق المحاكم السعودية للشريعة الإسلامية، وبعض القوانين الخاصة، صدر نظام المعاملات المدنية السعودي لعام ١٤٤٤هـ/ ٢٠٢٣م، ليحكم العلاقات المالية الخاصة المدنية، ما تعلق منها بالحقوق الشخصية "الالتزامات" أو الحقوق العينية. ووجدنا من المناسب التعليق على أحكام هذا النظام، وعلى وجه الخصوص ما تعلق منها بمصادر الالتزام "الحق الشخصي"، بقصد أن ننظم إلى الفوج الأول من الباحثين الذين تصدوا بآرائهم لنصوص النظام وأحكامه المختلفة. وبدا واضحاً أن النظام، وهو أحدث تشريع مدني عربي، انحاز إلى التوجه اللاتيني، وكان ابناً شرعياً للقانون المدني المصري، مبتعداً عن توجه القوانين المدنية العربية التي تأثرت بالفقه الإسلامي، كالقانونين المدنيين في العراق والأردن، وقانوني المعاملات المدنية في الإمارات وعمان. ومع ذلك، فإن تأثر النظام بالقانون المدني المصري، لم يمنعه من الخروج على أحكام الأخير في مناسبات عدة، أو استحداث نصوص وأحكام جديدة تلائم الضرورات الاجتماعية والاقتصادية في المملكة، وقد استعار بعضها من القانون المدني الفرنسي بموجب تعديله الأخير بمرسوم العاشر من فبراير ٢٠١٦م.

الكلمات المفتاحية: نظام المعاملات المدنية السعودي، مصادر الالتزام، المفاوضات العقدية، القيمة القانونية للإيجاب، العربون، الاتفاق الإطاري، الحق في العدول، نظرية الظروف الطارئة، ضمان الفعل الضار.

LOOKS AT THE LEGAL REGULATION OF SOURCES OF OBLIGATION (PERSONAL RIGHT) IN THE NEW SAUDI CIVIL TRANSACTIONS LAW

Adnan Ibrahim Sarhan
Professor of Civil Law, Dean of College of Law,
University of Sharjah, United Arab Emirates

(Received 11/09/1445 H., Accepted for Publication 29/10/1445 H.)

Abstract. After a long period of Saudi courts applying Islamic Sharia, and some special laws, the Saudi Civil Transactions System was issued for the year 1444 AH / 2023 AD, to govern private civil financial relations, those related to personal rights "obligations" or real rights. We found it appropriate to comment on the provisions of this law, especially those related to the sources of obligation, "the personal right," with the intention of joining the first group of researchers who expressed their opinions on the texts of the law and its various provisions. It seemed clear that the system, which was the newest Arab civil legislation, sided with the Latin approach, and was a legitimate son of the Egyptian civil law, moving away from the orientation of the Arab civil laws that were influenced by Islamic jurisprudence, such as the civil laws in Iraq and Jordan, and the civil transactions laws in the Emirates and Oman. However, the regime's influence by the Egyptian Civil Code did not prevent it from deviating from the latter's provisions on several occasions, or introducing new texts and provisions that suit the social and economic necessities in the Kingdom, some of which it borrowed from the French Civil Code as recently amended by the decree of February 10, 2016.

Keywords: Saudi civil transactions system, Sources of obligation, Contractual negotiations, Legal value of the offer, Deposit, Framework agreement, Right to withdraw, Theory of emergency circumstances, Guarantee of harmful action.

المقدمة

صدر في المملكة العربية السعودية أحدث تقنين مدني عربي تحت مسمى "نظام المعاملات المدنية" بمرسوم ملكي رقم (م/ ١٩١) وتاريخ ١٤٤٤/١١/٢٩هـ الموافق ٢٠٢٣/٦/١٨م، ويبدو واضحاً أن مرجعية النظام هي القانون المدني المصري، الذي كان بدوره متأثراً بقانون نابليون دون أن يخلو من إبداعات كثيرة جادت بها عقول فقهاء القانون المصري وعلى رأسهم العلامة السنهوري. على أن واضع نظام المعاملات المدنية السعودي، قد زاد من جهته على تلك الإبداعات، بأحكام ونصوص جديدة، بعضها استقاها من تعديلات القانون المدني الفرنسي بمرسوم ١٠ فبراير ٢٠١٦م، كتنظيمه للمفاوضات التعاقدية، وحسمه بعض المسائل المسكوت عنها في القوانين المدنية العربية الأخرى، في مواضيع متعلقة بالتراضي في العقد والإخلال بالالتزام، وتطويره لما أخذت به تلك القوانين، كما في نظرية الظروف الطارئة. كما يلاحظ أن النظام، رغم ذلك التأثر بالقانون المدني المصري ومرجعيته اللاتينية، التي باعدت بينه وبين العديد من النظريات والأحكام التي أخذ بها الفقه الإسلامي في باب المعاملات، كمراتب العقد والضمان الموضوعي للفعل الضار، إلا أنه أبقى على أحكام مهمة مرجعها الفقه الإسلامي، كخيار الشرط، وضمان أذى النفس.

وبالنظر لأهمية تسليط الضوء على أحكام نظام المعاملات المدنية السعودي، وقع اختيارنا على كتابة هذا البحث الذي خصصناه للبحث في نصوص وأحكام النظام المتعلقة بمصادر الالتزام (الحق الشخصي)، وذلك بدراسة تحليلية تبين ما لتلك الأحكام والنصوص وما عليها، أولاً لأهمية هذا الجزء من النظام، وثانياً لاستحالة أن يتضمن بحث محدود الصفحات إضاءات على جزء أوسع من النظام، ومن باب أولى على النظام بكامله، قاصدين من ذلك طرح وجهة نظرنا بكل تجرد وموضوعية، أمام جميع المشتغلين بالنظام والمهتمين به، من القضاة، وموظفي القانون، والباحثين، وأصحاب القرار، بخصوص نظام مهم جداً يحكم العلاقات المالية الخاصة كنظام المعاملات المدنية.

ووجدنا من المناسب أن نتناول البحث بخطة تعتمد على أربع فقرات، الأولى خصصناها لمرحلة المفاوضات العقدية، والثانية لمرحلة إبرام العقد، في حين كانت مرحلة آثار العقد من نصيب الفقرة الثالثة، ثم بحثنا أحكام الفعل الضار في الفقرة الرابعة والأخيرة.

(١) مرحلة المفاوضات التعاقدية

لقد أحسن المنظم السعودي بتنظيمه لمرحلة المفاوضات العقدية والنص على القواعد التي تحكم المفاوضات السابقة على التعاقد، في الوقت الذي التزمت فيه جميع القوانين المدنية العربية الصمت التام بشأن عموم المرحلة التي تسبق التعاقد. فبعد سلسلة من النصوص الحاكمة للطريق الاعتيادي لإبرام العقد بإيجاب وقبول، نصت المادة الحادية والأربعون من نظام المعاملات المدنية السعودي على أنه: "١- إذا تم التفاوض على عقد فلا يرتب ذلك على أطراف التفاوض التزاماً بإبرام هذا العقد، ومع ذلك يكون من يتفاوض أو ينهي التفاوض بسوء نية مسؤولاً عن الضرر الذي أصاب الطرف الآخر، ولا يشمل ذلك التعويض عمّا فاته من كسب متوقع من العقد الذي فاته. ٢- يعد من سوء النية عدم الجدية في التفاوض، أو تعمد عدم الإدلاء ببيان جوهري مؤثر في العقد".

هذا النص الذي تأثر فيه نظام المعاملات المدنية السعودي بتوجه القانون المدني الفرنسي بعد تعديله بمرسوم ١٠ فبراير ٢٠١٦م[1]، المصادق عليه بقانون ٢٠ أبريل ٢٠١٨م[2]، يحدد

(1) V. JO. n° 0035 du 11 février 2016, texte n° 26.
(2) V. JO. n° 0093 du 21 avril 2018, texte n° 1.

عدداً من المبادئ التي تحكم البدء في المفاوضات وسيرها ونهايتها[٣]، وهي كالآتي.

(١ , ١) مبدأ حرية المفاوضات التعاقدية

فكل شخص حر في أن يتفاوض أو لا يتفاوض، وهو حر أيضاً في اختيار من يتفاوض معه، وله أيضاً حرية الدخول في مفاوضات بشأن عقد معين بشكل متواز مع عدة أشخاص في آن واحد.

وحرية المفاوضات العقدية ليست غير تأكيد للمبدأ العام في سلطان الإرادة وحرية التعاقد. فطوال مدة المفاوضات التعاقدية، التي تمتد من لحظة الدخول في المفاوضات إلى حين توافق الإرادات، تكون حرية الأطراف كاملة، فلا شيء يلزمهم بإبرام العقد ولا حتى بالاستمرار في المفاوضات التي باشروها. فمرحلة المفاوضات التعاقدية هي مرحلة استكشاف بين الأطراف وتبادل للآراء، فلا تتكون فيها بعد نية قاطعة للتعاقد، لذا يجوز لكل منهما عندما لا يجد مشروع العقد وشروطه في صالحه أن ينسحب منها دونما أدنى مسؤولية (شندي، ٢٠١٧م؛ سرحان،٢٠٢٠م).

وتشمل حرية المفاوضات أيضاً، خيار الأطراف في السير بالمفاوضات بالطريقة التي يرونها مناسبة لهم، وفي إطار خال من الإجبار. لكن ذلك لا يمنع من وجود تنظيم عقدي ملزم لبعض جوانب المفاوضات، كما لو توافقت إرادة المتفاوضين على شروط حصرية المفاوضات التعاقدية أو سريتها.

وتعني حرية المفاوضات التعاقدية أيضاً، خيار كلا المتفاوضين في أن ينهي بحرية هذه المفاوضات، على أن كل ذلك يجب أن يكون في إطار من حسن النية والسرية.

(١ , ٢) مبدأ حسن النية في المفاوضات التعاقدية

عبر عن هذا المبدأ نص نظام المعاملات المدنية السعودي أعلاه، عندما اشترط حسن النية في بدء المفاوضات التعاقدية وفي السير فيها وفي قطعها، ورتب مسؤولية على من يتفاوض أو ينهي التفاوض بسوء نية. وهذا يعني أن نظام المعاملات المدنية السعودي، وقد أحسن صنعاً، قد مدّ مبدأ حسن النية ليشمل المرحلة السابقة على التعاقد، في الوقت الذي لم تزل القوانين المدنية العربية الأخرى لا تشترطه إلا في مرحلة تنفيذ العقد[٤]. يلاحظ هنا أن نظام المعاملات المدنية عاد ليؤكد هذا المبدأ في مرحلة تنفيذ العقد، في الفقرة الأولى من المادة الخامسة والتسعون، التي جاء فيها: "يجب تنفيذ العقد طبقاً لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية".

ونحن من جهتنا، نعتقد أن حسن التنظيم التشريعي يقتضي من المنظم السعودي، في إطار توجهه إلى أن يجعله حاكماً لمختلف مراحل العقد، أن يتعامل مع مبدأ مهم، كمبدأ حسن النية، وفق ضابطين: الأول، أن يورد المبدأ في نظام المعاملات المدنية بمفهوم المطابقة، أي بفرض الالتزام بحسن النية، حتى يمنحه القوة التي يستحقها، وليس بمفهوم المخالفة أي بحظر سوء النية. أما الضابط الثاني، أن يأتي المنظم بقاعدة عامة جامعة تقرر هذا المبدأ، لا أن ترد الإشارة إليه في عدة نصوص، تماماً كما فعل القانون المدني الفرنسي في تعديله بمرسوم ٢٠١٦م، عندما نصت المادة (١١٠٤) منه، على المبدأ بصيغته الجامعة لكل مراحل العقد وبنص واحد، حيث جاء فيها: "يجب أن يتم التفاوض على العقود وإبرامها وتنفيذها بحسن نية".

هذا ويلاحظ أن مبدأ حسن النية (Campagnola, 2023)، الذي يجب أن يحكم المفاوضات في المرحلة السابقة على

(٣) تنص المادة (١١١٢) الجديدة، من القانون المدني الفرنسي، على أن: "المبادرة إلى المفاوضات السابقة على التعاقد والمضي فيها وقطعها حرة. ويجب فيها لزاماً تلبية مقتضيات حسن النية. في حالة ارتكاب خطأ في المفاوضات، فإن جبر الضرر الناتج عنه لا يكون موضوعه التعويض لا عن خسارة المكاسب المنتظرة من العقد غير المبرم، ولا عن تفويت فرصة الحصول على تلك المكاسب".

(٤) راجع المواد: (١٤٨) مدني مصري، (١٥٠) مدني عراقي، (٢٠٢) مدني أردني، (١٩٥) مدني كويتي، (٢٤٦) معاملات مدنية إماراتي، (١٢٧) مدني بحريني، (١٧٢) مدني قطري، في حين سكت قانون المعاملات المدنية العماني عن إيراد هذا المبدأ في جميع مراحل العقد.

التعاقد، يقتضي من المفاوضين الأمانة في المفاوضات العقدية، وما يترتب على ذلك من واجب النزاهة، وما يستوجبه، بحسب الحال، من واجبات التحذير أو النصيحة، أو الإعلام. ولهذا عدت الفقرة الثانية من المادة الحادية والأربعون من نظام المعاملات المدنية السعودي، سيء النية من يقدم على المفاوضات دون أن يكون جاداً في ذلك، أو من يتعمد إخفاء بيان جوهري مؤثر في العقد. وهذه الصيغة لما يمكن أن يتضمنه سوء النية، تشمل جميع الحالات التي يتمسك فيها شخص بالمفاوضات العقدية دون نية جدية لإبرام العقد الجاري التحضير له، أو يسوّف في المفاوضات بقصد واحد وهو ردع شريكه عن التفاوض مع الغير، أو يسير في المفاوضات لهدف واحد وهو الاطلاع على أسرار الطرف الآخر، أو لا ييسر سير المفاوضات، أو لا يزود شريكه بالمعلومات المفيدة، وعلى وجه التحديد أن يتعمد كتمان بيان جوهري مؤثر في تكوين إرادة الطرف الآخر في التعاقد، أو لا يعلمه بشكل كاف بالشكوك التي تحيط بمآلات المفاوضات، وهو ما يعني أن المنظم السعودي قد فرض على المتفاوضين التزاماً بالإعلام في المرحلة السابقة على التعاقد[٥].

ومن جهتنا كنا نفضل أن يضيف المنظم السعودي إلى حالتي عدم الجدية في التفاوض، أو تعمد عدم الإدلاء ببيان جوهري مؤثر في العقد، الدالتين على سوء نية المتفاوض، حالة ثالثة تتعلق بإفشاء أسرار الطرف الآخر في التفاوض، وهو ما كان سيؤدي إلى فرض التزام صريح بسرية المعلومات المتبادلة أثناء المفاوضات العقدية[٦]. هذا الالتزام على قدر من الأهمية، لأنه سيوفر الحماية للمعلومات السرية لطرفي التفاوض، ويشجع كل طرف على تنفيذ التزامه بالإدلاء بالبيانات المؤثرة في تكوين إرادة الطرف الآخر في اتخاذ القرار بالتعاقد من عدمه، لا بل إنه يوفر الحماية للمعلومات السرية التي تحصل عليها المفاوض من سير عملية التفاوض، وإن لم يتم إعلامه بها من الطرف الآخر، الذي لم يكن يعرفها وبالتالي غير ملزم بإعلام شريكه بها.

والالتزام بالسرية، يقع على عاتق كل شخص تحصل على معلومة بمناسبة المفاوضات العقدية، سواء أكان طرفاً في التفاوض أو وكيله، أو شخص من الأغيار الذين تدخلوا بصورة أو أخرى في المفاوضات، حيث يلتزم بالسرية منظمو العقود، والوسطاء، أياً ما كانت المهام التي مارسوها (سرحان، ٢٠٢٠م).

وبخلاف ذلك، يعد سيء النية أيضاً من يتعسف في استعمال الحق في قطع المفاوضات التعاقدية. صحيح أن المبدأ حرية المفاوضات العقدية، لكن من الصحيح أيضاً أن قطع المفاوضات العقدية دون مبرر خطأ تقوم به مسؤولية المفاوض. وتلعب المدة التي جرت فيها المفاوضات دوراً مهماً في إثبات حسن أو سوء النية في قطعها، فكلما تم التقدم في المفاوضات، كلما خلقت في ذهن المتفاوضين مظهراً لإرادة حازمة ونهائية في إبرام العقد المتفاوض عليه، فقطع شوط طويل في المفاوضات، يوجد ثقة مشروعة لدى الطرف

(٥) هذا الالتزام نصت عليه صراحة المادة (١١١٢-١) الجديدة من القانون المدني الفرنسي، التي جاء فيها: "يجب على الذي يعرف من الطرفين معلومة ذات أهمية حاسمة في رضا الآخر، إعلامه بها طالما كان هذا الأخير يجهل على نحو مشروع هذه المعلومة أو وضع ثقته في المتعاقد الآخر. غير أن واجب الإعلام المذكور لا ينصرف إلى تقدير قيمة الأداء. وتعد ذات أهمية حاسمة المعلومات ذات الصلة المباشرة والحتمية بمضمون العقد أو صفة الأطراف. وعلى من يدعي أن من حقه معرفة معلومة معينة أن يثبت وجوب ذلك على المتعاقد الآخر، وعلى هذا الأخير عبء إثبات تزويده بها. ولا يمكن للأطراف لا تقييد، ولا استبعاد هذا الواجب. فضلاً عن مسؤولية من يقع على عاتقه، فإن الإخلال بواجب الإعلام يمكن أن يفضي إلى بطلان العقد وفق الشروط المنصوص عليها بالمواد (١١٣٠) وما بعدها".

(٦) وهذا الالتزام نصّت عليه المادة (١١١٢-٢) الجديدة من القانون المدني الفرنسي المعدل بمرسوم ١٠ فبراير ٢٠١٦م، حيث جاء فيها: "كل من يستعمل أو يفشي بدون إذن معلومات سرية تحصل عليها بمناسبة المفاوضات العقدية يتحمل مسؤوليته وفقاً لأحكام القواعد العامة".

المفاوض الذي يمكنه أن يعتقد بشكل مشروع بأن المفاوضات متجهة إلى إبرام العقد، وعندئذ لن تكون حرية قطع المفاوضة مطلقة، بل يجب ضبطها وتقييدها، بقصد المحافظة على ذلك الشعور بالثقة المتولد لدى الشريك في المفاوضات، حيث يبقى الحق في قطع المفاوضات قائماً، لكن ممارسته بشكل تعسفي تجعل فرض الجزاء ممكناً.

كما أحسن المنظم السعودي مرة أخرى، عندما استبعد من نطاق التعويض المستحق عن الضرر الناجم عن التفاوض أو إنهاء التفاوض بسوء نية، ما فات المفاوض المضرور من كسب متوقع من العقد الذي لم يتم إبرامه، ويشمل هذا الاستبعاد في نظرنا أيضاً التعويض عن مجرد تفويت فرصة تحقيق الكسب المنتظر من العقد. وهذا يعني أن حق المضرور في التعويض يقتصر على الخسارة التي لحقته من ذلك، أي التعويض عما أنفقه في المفاوضات، والوقت الضائع، والاستعمال غير المشروع للمعرفة الفنية ونشر المعلومات السرية المتحصلة من المفاوضات. هذا الحل الذي قُصد منه تحقيق الأمن القانوني عن طريق حسم مدى التعويض، وعدم ترك الضرر القابل للتضمين لاختلافات القضاء، قد تأثر فيه المنظم السعودي بنص المادة (١١١٢) الجديدة، من القانون المدني الفرنسي، وهو برأينا حل مبرر، لأن الجزاء هنا مرتبط بالخطأ في ممارسة الحق في التفاوض أو قطع التفاوض وليس التفاوض أو القطع بذاته، كما أن التعويض عن الفائدة المرجوة من العقد، وإن كان عن مجرد تفويت فرصة الكسب، يؤدي بشكل غير مباشر إلى تقرير أثر لعقد لم ينعقد بعد[٧].

وتجدر الإشارة هنا إلى أن المسؤولية عن الخطأ في التفاوض أو قطع التفاوض بسوء نية، هي مسؤولية غير عقدية، يستثنى من ذلك حالة وجود اتفاق من نوع خاص خلال مرحلة المفاوضات، كالوعد بالتعاقد، أو غيره من العقود الابتدائية أو التحضيرية، أو شرط الحصرية أو السرية، بحيث يؤدي انتهاكها عندئذ إلى قيام المسؤولية العقدية.

(٢) مرحلة إبرام العقد

وردت أحكام هذه المرحلة في المواد من الثانية والثلاثون إلى الثالثة والتسعون من نظام المعاملات المدنية السعودي، وقد تضمنت هذه النصوص أحكاماً تقليدية نصت عليها قبله غالب القوانين المدنية العربية. لكنها أيضاً تضمنت أحكاماً جديدة لم تخل من الإبداع الذي قصد منه تحقيق الأمن القانوني، من خلال النص على حكم صريح في المسائل المسكوت عنها في تلك القوانين، أو استحداث حكم جديد لم تشتمل عليه، وظهر ذلك في المسائل الآتية.

(٢,١) القيمة القانونية للإيجاب

تبرز القيمة القانونية للإيجاب، عملياً في فرضين: الرجوع عن الإيجاب قبل قبوله، وسقوط الإيجاب. ولنظام المعاملات المدنية السعودي في الحالتين أحكام تفرد بها عن القوانين العربية الأخرى.

(٢,١,١) الرجوع عن الإيجاب قبل القبول

بعد أن نصّ نظام المعاملات المدنية السعودي في المادتين الثالثة والثلاثون والرابعة والثلاثون على الوسائل التي يتم فيها التعبير عن الإرادة في التعاقد، إيجاباً وقبولاً، بيّن أحكام الرجوع عن الإيجاب، حيث نصت المادة الخامسة والثلاثون منه على الآتي: "١- للموجب أن يعدل عن الإيجاب قبل صدور القبول، ما لم تكن للإيجاب مدة معينة. ٢- إذا لم تكن للإيجاب مدة معينة، فعلى الموجب إذا عدل إعلام من وجه إليه الإيجاب بذلك، وإلا لزم الموجب تعويضه عما لحقه من ضرر، ولا يشمل ذلك ما فاته من كسب متوقع من العقد الذي عُدِل عن إبرامه".

(7) Rapport au Président de la République, Relatif à l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du regime général et de la preuve des obligations (extrait), réforme du droit des obligations, Un supplément Au Code Civil 2016, Dalloz. V. aussi. Jo. 11 février 2016, Texte n°25.

الإيجاب تصرف قانوني من جانب واحد، لا ينتج أثره إلا بوصوله إلى علم من وجه إليه، وعليه يمكن الرجوع فيه بحرية ما دام أنه لم يصل إلى علمه، أو قبل قبوله له. لكن المنظم السعودي فرق في خصوص الرجوع عن الإيجاب بين حالتين:

- الحالة الأولى: الإيجاب محدد المدة: إذا كانت للإيجاب مدة معينة، فليس للموجب الرجوع عن إيجابه خلالها، فهذا النوع من الإيجاب يوجد في ذهن من وجه إليه ثقة مشروعة بالإبقاء عليه، ويظن أن لديه مهلة للتفكير في قبول الإيجاب تستمر لحين انتهاء الأجل، وعليه ليس لرجوع الموجب عن الإيجاب قبل انقضاء المدة أي أثر، فبإمكان من وجه إليه الإيجاب قبوله خلال المدة، فينعقد العقد بهذا القبول. هذا الحكم وافق فيه نظام المعاملات المدنية السعودي القوانين المدنية العربية الأخرى، ولكنه مثل بعضها لم يبين الكيفية التي تعين بها مدة للإيجاب[٨]، وكان من الأولى الأخذ بالتوجه الذي قرر إمكان أن تكون المدة صريحة، أو يمكن استخلاصها من ظروف الحال أو طبيعة المعاملة[٩]، أو تحديدها بالأجل المعقول في حال عدم تحديد أجل من مصدر الإيجاب[١٠].
- الحالة الثانية: الإيجاب غير محدد المدة: إذا لم تكن للإيجاب مدة معينة، جاز للموجب الرجوع عن إيجابه وسحبه قبل قبوله ممن وجه إليه، على أن نظام المعاملات المدنية السعودي امتاز عن غيره من القوانين المدنية العربية في أن فرض على الموجب في مثل هذه الحالة إعلام من وجه إليه الإيجاب برجوعه عنه، فإن لم يقم بواجب الإعلام، تحمل المسؤولية عن الضرر الذي يمكن أن يتعرض له من وجه إليه الإيجاب من سحب الموجب له. وكان من المناسب أيضاً ما قرره المنظم السعودي من قصر التعويض على الخسارة التي قد تلحق من وجه إليه الإيجاب من السحب، دون أن يتعدى ذلك إلى ما فاته من كسب متوقع من العقد الذي لم يتم إبرامه، ومن باب أولى برأينا، ألا يشمل التعويض أيضاً تفويت فرصة الكسب.

ويلاحظ هنا أن القانون المدني الفرنسي بعد تعديله بمرسوم ١٠ فبراير ٢٠١٦م، قد ذهب في حماية إرادة المتعاقد وضمان حريته التعاقدية إلى مدى بعيد، عندما لم يرتب على رجوع الموجب عن إيجابه قبل انقضاء أجله أو مرور مدة معقولة، غير مسؤوليته المدنية، دون أن يجعل من قبول من وجه إليه الإيجاب محدد المدة سبباً لانعقاد العقد. وهذا يعني أن القانون الفرنسي قد سمح للموجب في مخالفة حظر الرجوع عن الإيجاب الملزم، مع تحمله المسؤولية غير العقدية، في حدود ما تعرض له من وجه إليه الإيجاب من خسارة، دون ما فاته من كسب متوقع من العقد لو تم إبرامه، وهذا ما نصت عليه المادة (١١١٦) منه، حيث جاء فيها: "لا يمكن الرجوع فيه – أي الإيجاب – قبل انقضاء الأجل المحدد من مصدره، أو قبل مرور أجل معقول في حالة عدم تحديد أجل. الرجوع في الإيجاب، بالمخالفة لهذا الحظر، يمنع انعقاد العقد. وهو يحمل صاحبه المسؤولية غير العقدية وفق أحكام القواعد العامة، دون إلزامه بتعويض الخسارة عن المكاسب المنتظرة من العقد". وقد رحب الفقه الفرنسي في هذا الحل لأنه يوجد تدرج واضح في الآثار القانونية بين الإيجاب والوعد من جانب واحد بالتعاقد (Porchy-Simon, 2019)، ففي هذا الأخير ينعقد العقد الموعود به بمجرد إبداء الموعود له رغبته في إبرام العقد النهائي، دون أن يستطيع الواعد التملص من وعده، وهو حل يمكن للقوانين المدنية العربية الاستفادة منه.

---

(٨) المادة (٨٤) مدني عراقي، المادة (٩٨) مدني أردني، المادة (٧٧) معاملات مدنية عماني.

(٩) راجع المواد: (١٩٣) مدني مصري، (١٣٩/٢) معاملات مدنية إماراتي، (٤١) مدني كويتي، (٣٩) مدني بحريني، (٧٠) مدني قطري.

(١٠) انظر الفقرة الأولى من المادة (١١١٦) الجديدة من القانون المدني الفرنسي، حيث يكون المشرع الفرنسي قد انحاز في نهاية المطاف إلى الفكرة التي مفادها أن كل إيجاب يتضمن بالضرورة مدة يجب الإبقاء عليه خلالها.

(٢,١,٢) سقوط الإيجاب

نصت المادة السادسة والثلاثون من نظام المعاملات المدنية السعودي على الحالات التي يسقط فيها الإيجاب، سواء بعدول الموجب عنه في الحالة التي يجوز له فيها ذلك، أو برفضه ممن وجه إليه صراحة أو ضمناً، أو بعدم اتصال القبول به عرفاً، أو بانتهاء المدة التي عينها الموجب للقبول دون صدوره، وعدت هذه المادة القبول المعدل رفضاً للإيجاب متضمناً لإيجاب جديد.

على أن الحالة التي تحتاج إلى تعليق من حالات سقوط الإيجاب، هي ما نصت عليه الفقرة (ج) من البند الأول من المادة أعلاه، والمتمثلة في موت الموجب أو من وجه إليه الإيجاب، أو فقد أحدهما أهليته قبل صدور القبول، ولو كانت للإيجاب مدة معينة[١١]. الأخذ بهذا النص يسهم في ضمان الأمن القانوني، لأنه يحسم أمراً محل اختلاف شديد، وعلى وجه الخصوص عندما يكون للإيجاب مدة معينة، إذ يرى جانب من الفقه أن الموجب قد ألزم نفسه بإرادته المنفردة بالبقاء على إيجابه طوال مدته، وهذا الالتزام يبقى قائماً وإن مات أو فقد أهليته (الحكيم، ١٩٩٣م؛ سرحان وعبيدات،٢٠٢١م)، إذ يقع على ورثته أو ممثله القانوني تنفيذ ما التزم به الموجب[١٢]، في حين يرى البعض الآخر سقوط الإيجاب بالموت أو فقد الأهلية (سوار، ١٩٧٨م؛ يحيى، ١٩٩٤م؛ عبيدات، ٢٠٠٩م؛ حسن، ١٩٩٩م)، كي لا يجبر شخص على الالتزام بعقد لم يتفاوض عليه و لم تتجه إليه إرادته، ولا على التعاقد مع شريك لم يختر التعاقد معه، خلافاً لمبدأ الحرية التعاقدية الذي يعطي لكل الشخص الحرية في أن يتعاقد أو لا يتعاقد، وأن يختار من يتعاقد معه.

لكن ما نرى أنه محل نظر في نص نظام المعاملات المدنية السعودي محل البحث، هو تقريره سقوط الإيجاب بسبب موت الموجب أو من وجه إليه الإيجاب أو فقد أحدهما لأهلية، إذا حصل ذلك قبل صدور القبول[١٣]، لأن ذلك يوجد عدم تناسق بين أحكام النظام، ذلك أن المنظم السعودي لم يقرر انعقاد العقد لحظة صدور القبول بل عند علم الموجب بالقبول، حيث تنص

---

(١١) وهو ما قررته أيضاً بعض القوانين المدنية العربية، راجع المادة (٤٢) مدني كويتي، أما المادة (٧١) مدني قطري فقد قصرت سقوط الإيجاب على موت الموجب أو فقد أهليته، دون من يوجه إليه الإيجاب. على أن هناك من يرى أن وفاة من وجه إليه الإيجاب بعد علمه به لا تؤثر في وجود الإيجاب، ولا تمنع من إمكان إصدار القبول من الورثة (الجمال، د.ت.).

(١٢) وهناك من يرى أن هذا هو الحكم في قانون المعاملات المدنية الإماراتي رغم خلوه من نص يقرر ذلك، استناداً إلى أن الفقه المالكي، وهو واجب التطبيق عند عدم وجود نص في التشريع، يذهب إلى أن الإيجاب يكون ملزماً لا يجوز الرجوع فيه إذا عين فيه ميعاد صريح أو ضمني للقبول، وهو ما أخذ به بالفعل قانون المعاملات المدنية، وإصدار إيجاب ملزم معناه انفصال هذا الإيجاب عن صاحبه واستقراره في ذمته ولزومه، ولا يتأثر الإيجاب بعدئذ بموت صاحبه وينتقل إلى ذمة الورثة بالصفة نفسها التي كانت في = ذمة المورث. أما في شأن فقد الموجب أهليته، فيؤيد صاحب هذا الرأي عدم تأثير ذلك على الإيجاب في كل الأحوال، لأن فقد الأهلية لا يعدم الشخصية التي تظل باقية دائماً، ويقتصر أثره على عدم القدرة على مباشرة حقوقه بنفسه، التي يباشرها بدلاً عنه نائبه القانوني، وعليه يمكن أن ينعقد العقد إذا ما صدر القبول وعلم النائب القانوني للموجب بهذا القبول (الجمال، د.ت.).

(١٣) من القوانين التي سمحت كأصل بترتيب التعبير عن الإرادة أثره حتى بعد الوفاة أو فقد الأهلية، متى اتصل لاحقاً بعلم من وجه إليه القانون المدني البحريني، فقد نصت المادة (٣٤) منه على أنه: "إذا مات من صدر منه التعبير عن الإرادة أو فقد أهليته قبل أن ينتج التعبير عن الإرادة أثره فإن ذلك لا يمنع من ترتب هذا الأثر عند اتصال التعبير بعلم من وجه إليه، هذا ما لم يتبين العكس من التعبير أو من طبيعة التعامل". أما القانون المدني القطري فكان توجهه سقوط التعبير عن الإرادة بموت صاحبه أو فقده أهليته، لكنه فرق بين الإيجاب الذي يسقط بأي منهما في كل حال، والقبول الذي يسقط بحدوث أي منهما قبل أن يتصل بعلم من وجه إليه، فقد نصت المادة (٧١) منه على أن: "يسقط الإيجاب بموت الموجب أو بفقده الأهلية"، في حين جاء في المادة (٧٤) منه أنه: "يسقط القبول بموت القابل أو بفقده الأهلية قبل أن يتصل القبول بعلم الموجب". أما القوانين المدنية في العراق والأردن، وقانون المعاملات المدنية في الإمارات وفي عمان، فقد سكتت عن التطرق للموضوع.

الفقرة الثانية من المادة الثامنة والثلاثون منها على أنه: "إذا كان المتعاقدان غائبين، عُدَّ العقد قد تمَّ في الزمان والمكان اللذين علم فيهما الموجب بالقبول؛ ما لم يتفق على خلاف ذلك". لذا وجب أن يكون موت الموجب أو من وجه إليه الإيجاب، أو فقد أحدهما لأهليته، سبباً لسقوط الإيجاب إذا حصل ذلك قبل علم الموجب بالقبول، وليس قبل صدور القبول.

كما يلاحظ أن المنظم السعودي لم يحسم أثر الموت أو فقد الأهلية على القبول بعد صدوره، ونرى أن يطبق الحكم ذاته، وهو تقرير سقوط القبول بموت القابل أو الموجب، أو فقد أحدهما للأهلية، إذا حصل ذلك قبل أن يتصل القبول بعلم الموجب، لأن التعبير عن الإرادة لا ينتج أثره إلا بوصوله إلى علم من وجه إليه[١٤].

(٢,٢) زمان ومكان إبرام العقد

تنص المادة الثامنة والثلاثون من نظام المعاملات المدنية السعودي على أنه: "١- إذا كان المتعاقدان حاضرين في مكان واحد أو في مكانين مختلفين عبر وسائل الاتصال المباشرة؛ عُدَّ العقد قد تمَّ في الزمان والمكان اللذين صدر فيهما القبول، ما لم يُتفق على خلاف ذلك. ٢- إذا كان المتعاقدان غائبين؛ عُدَّ العقد قد تمَّ في الزمان والمكان اللذين علم فيهما الموجب بالقبول، ما لم يُتفق على خلاف ذلك".

وهذا يعني أن المنظم السعودي قد فرق بين مكان وزمان إبرام العقد بين التعاقد بين حاضرين والتعاقد بين غائبين. ففي التعاقد بين حاضرين، ويشمل هذا التعاقد بوسائل الاتصال المباشرة كالهاتف المسموع والمرئي، ينعقد العقد من حيث المكان في مكان صدور القبول، وهو المكان الذي يوجد فيه القابل لحظة القبول، أما في التعاقد بين غائبين، فينعقد العقد في المكان الذي يوجد فيه الموجب وقت علمه بالقبول. أما من حيث الزمان، فينعقد العقد لحظة صدور القبول في التعاقد بين حاضرين أو عبر وسائل الاتصال المباشرة، وفي زمان علم الموجب بالقبول، في التعاقد بين غائبين، ما لم يوجد اتفاق على غير ذلك.

الجديد فيما ذهب إليه المنظم السعودي، يتعلق بمكان انعقاد العقد في التعاقد بوسائل الاتصال المباشرة، إذ عد العقد منعقداً في مكان صدور القبول، على عكس القوانين المدنية العربية التي عدت التعاقد بهذه الوسائل بمثابة التعاقد بين غائبين من حيث المكان، وهو ما يعني أن ينعقد العقد في المكان الذي يعلم فيه الموجب بالقبول[١٥]. ونحن وإن كنا نرى أن التعبير عن الإرادة يكون قائماً بمجرد صدوره عن صاحبه، لكنه لا يحدث أثره إلا باتصاله بعلم من وجه إليه[١٦]، وعليه فإن القبول لا ينتج أثره إلا بعلم الموجب به، وفي وسائل الاتصال المباشرة، إن كان الموجب يعلم بالقبول فور صدوره، فلا ضير عندئذ أن يعد وقت صدور القبول أو وقت علم الموجب به زماناً لانعقاد العقد، لأنهما متطابقان، غير أن مكان كل من الموجب والقابل مختلفان، فلا يصح أن نعد المكان الذي صدر فيه القبول مكاناً لانعقاد العقد، لكونه غير المكان الذي يعلم فيه الموجب بالقبول، الذي هو مكان وجود الموجب لحظة صدور القبول، وهو مختلف عن مكان صدور القبول أي المكان الذي يتواجد فيه القابل.

---

(١٤) وفي هذا تنص المادة (٤٥) من القانون المدني الكويتي على أنه: "يسقط القبول إذا مات القابل أو فقد أهليته قبل أن يتصل قبوله بعلم الموجب"، ومثل ذلك أيضاً نصت المادة (٧٤) من القانون المدني القطري. وهناك من يرى أن وفاة من وجه إليه الإيجاب بعد علمه بالإيجاب لا تؤثر في وجود الإيجاب، ولا تمنع من إمكان إصدار القبول من الورثة.

(١٥) راجع المواد: (٨٨) مدني عراقي، (١٠٢) مدني أردني، (١٤٣) معاملات مدنية إماراتي، (٥٠) مدني كويتي، (٨١) معاملات مدنية عماني، (٤٦) مدني بحريني، (٧٨) مدني قطري.

(١٦) نصت على ذلك صراحة المواد: (٣٦) مدني كويتي، (٦٦) مدني قطري، (٣٣) مدني بحريني.

ثم ما يحتاج إلى وقفة تأمل أخرى، هو ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة الثامنة والثلاثون من نظام المعاملات المدنية السعودي، من أنه في التعاقد بين غائبين يُعد العقد قد تمَّ في الزمان والمكان اللذين علم فيهما الموجب بالقبول، ما لم يُتفق على خلاف ذلك. هذا الحكم يجعل مصير العقد كله بيد الموجب، لأن العقد سينعقد مكاناً وزمناً عند العلم الحقيقي للموجب بالقبول، كما يوحي به النص، وتحقق العلم الحقيقي مسألة يصعب إثباتها. لذا عدت الكثير من القوانين وصول القبول إلى الموجب قرينة على علمه به، وإثبات وصول القبول أسهل من إثبات العلم به، لكن هذه القرينة بسيطة يمكن دحضها بإثبات الموجب عدم علمه بالقبول إلا بعد حين من وصوله، وهذا سهل عليه، كأن يثبت سفره وقت وصول القبول إلى موطنه أو محل إقامته، وعلمه به بعد شهر من ذلك عند عودته من السفر، فعندئذ يعد العقد منعقداً لحظة العلم[١٧]. هذا الحل كان بإمكان المنظم السعودي الأخذ به، لكنه اختار ما اختار. أما نحن فنفضل التوجه القانوني في التعاقد بين غائبين لجهة اعتبار العقد منعقداً في زمان ومكان وصول القبول[١٨]، إذ لا مبرر لتأخير انعقاد العقد لما بعد ذلك، ما دام أن وصول القبول يوفر للموجب إمكانية العلم به، ويقع عليه عبء تقصيره. ويبدو هذا الحل أكثر تطلباً في التعاقد بوسائل التواصل الحديثة كالمواقع الإلكترونية والمتاجر الافتراضية والبريد الإلكتروني، حيث عدت القوانين الحديثة وصول الرسالة التي تحمل التعبير عن الإرادة إلى الموقع الإلكتروني أو صندوق البريد الإلكتروني لمن وجهت إليه، وتوافر إمكانية اطلاعه عليه، كافٍ لإنتاج التعبير عن الإرادة أثره[١٩].

(٢,٣) التعاقد بالعربون

تنص المادة الرابعة والأربعون من نظام المعاملات المدنية السعودي على أنه: "١- دفع العربون عند إبرام العقد يدل على أن لدافع العربون وحده الحق في العدول عن العقد، وليس له إذا عدل أن يسترد مبلغ العربون، وذلك كله ما لم يتفق على خلافه. ٢- إذا لم يعين المتعاقدان مدة العدول، عينتها المحكمة بحسب العرف وظروف التعاقد. ٣- يعد سكوت دافع العربون حتى مضي المدة أو عدم تنفيذ ما التزم به خلالها عدولاً منه عن العقد".

لدفع العربون عند إبرام العقد دلالتان لا ثالث لهما، الأولى: دلالة البتات، أي أن العقد أصبح باتاً فلا يجوز الرجوع عنه[٢٠]، ما لم يتفق على خلاف ذلك، ويعد ما دُفع جزء من

(١٧) من هذا التوجه، أنظر المواد: (٨٧) مدني عراقي، (١٤٢) معاملات مدنية إماراتي، (٨٠) معاملات مدنية عماني. ويلاحظ أن المادتان (٤٥) مدني بحريني و (٧٧) مدني قطري تنصان على أن: "التعاقد بالمراسلة يعتبر قد تم في الزمان والمكان اللذين يعلم فيهما الموجب بالقبول، ما لم يوجد عرف أو اتفاق أو نص قانوني يقضي بغير ذلك"، وكذلك المادة (٧٧) مدني قطري، تنص على أن: "التعاقد بالمراسلة يعتبر قد تم في الزمان والمكان اللذين يتصل فيهما القبول بعلم الموجب ، ما لم يتفق على غير ذلك أو يقضِ القانون أو العرف بخلافه"، بما قد يفهم به أنهما قد عدا العقد منعقداً عند علم الموجب الحقيقي بالقبول، لكنهما في موضوع آخر وبمناسبة تحديد الوقت الذي ينتج فيه التعبير عن الإرادة عموماً أثره، قد ذهبا إلى أن وصول التعبير عن الإرادة إلى من وجه إليه قرينة على علمه به، ما لم يقم الدليل على خلاف ذلك، راجع المواد (٣٣/ ٢) مدني بحريني، (٦٦/ ٢) مدني قطري. وتفرد القانون المدني الأردني بالأخذ بحكم مخالف، عندما عد العقد في هذه الحالة منعقداً في الزمان والمكان اللذين صدر فيهما القبول، ما لم يوجد اتفاق أو نص على خلاف ذلك، أنظر المادة (١٠١) من القانون.

(١٨) وهذا الحل الذي تبناه القانون المدني الفرنسي بعد تعديله بمرسوم ١٠ فبراير ٢٠١٦م، فقد نصت المادة (١١٢١) منه على أنه: "ينعقد العقد بمجرد وصول القبول إلى الموجب، وهو يعد كذلك - أي منعقداً - في المكان الذي وصل فيه القبول".

(١٩) راجع الفقرة الثالثة من المادة (١١٢٧-٢) من القانون المدني الفرنسي، بخصوص التعاقد بالوسائل الإلكترونية.

(٢٠) وأخذت بذلك المواد: (٩٢) مدني عراقي، (١٤٨) معاملات مدنية إماراتي، (٨٤) معاملات مدنية عماني.

الثمن أو عموم المقابل في العقد، وعلى المتعاقد الذي دفعه تكملة الثمن، وبعكسه يعرض نفسه للجزاءات المقررة للإخلال بالعقد؛ والثانية: دلالة العدول، أي أن لكل من المتعاقدين الحق في الرجوع عن العقد، ما لم يتفق أو يقض العرف بخلافه، فإن رجع من دفعه خسره، وإن رجع من قبضه رده وردّ مثله معه[٢١]. ويترتب على هذه الدلالة الأخيرة، أن العقد مع العربون غير لازم لطرفيه، فلكل منهما الرجوع عنه بإرادته المنفردة مع خسارة مبلغ العربون.

الجديد في نظام المعاملات المدنية السعودي، مع أنه أخذ بدلالة العدول، حصره خيار العدول بالمتعاقد الذي دفع العربون، والذي إن عدل خسر مبلغ العربون الذي دفعه للطرف الآخر، كل ذلك ما لم يوجد اتفاق على غير ذلك، كأن يتفق على دلالة البتات للعربون، أو دلالة الرجوع لكن لكلا المتعاقدين وليس من دفع العربون فقط. هذا التوجه يُظَن أنه مبني على أساس أن المشتري هو من يدفع العربون، ورجوعه عن العقد يؤدي إلى بخس المبيع وتفويت الفرصة على البائع من أن يُصرِّف المبيع للغير، فيكون مبلغ العربون بمثابة التعويض للبائع عما أصابه من ضرر. الواقع أن دفع العربون مع دلالة الرجوع مقصوده إعطاء المتعاقد فرصة للتروي والتفكير قبل أن يرتبط نهائياً بالعقد ويتحمل الالتزامات التي يرتبها عليه، وهذا كما يصدق على المشتري، فهو أيضاً يصدق على البائع، فكلاهما بإمكانه أن يستعيض عن تنفيذ الالتزامات التي يرتبها العقد، بالتزام بدلي هو خسارة مبلغ العربون، لذا كان من الأسلم تقرير حق العدول للمتعاقدين وليس لمن دفع العربون فقط، بحيث أن الذي يرجع منهما يتحمل في النهاية خسارة مبلغ العربون المتفق عليه.

من جهة أخرى عد المنظم السعودي سكوت دافع العربون حتى انقضاء المدة، أو عدم تنفيذ ما التزم به خلالها عدولاً منه عن التعاقد. أما اعتبار عدم تنفيذ دافع العربون ما التزم به خلال مدة العدول عدولاً، فذلك صحيح مقبول، ما هو مستغرب، أن يعد مجرد سكوته عن العدول خلال تلك المدة عدول منه عن التعاقد، ذلك أن السكوت عن ممارسة خيار العدول يسقطه، وإذا سقط الخيار تم العقد ولزم، فكيف يعد ذلك عدولاً؟

(٤ ,٢) الاتفاق الإطاري

تفرد نظام المعاملات المدنية السعودي، عن نظرائه من القوانين المدنية العربية، بالنص على العقد الإطاري، فقد جاء في المادة الخامسة والأربعون منه: "الاتفاق الإطاري عقد يُحدد المتعاقدان بمقتضاه البنود الأساسية التي تخضع لها العقود التي ينشئها المتعاقدان بينهما وفقاً لأحكام هذا الاتفاق، ويُعد ذلك الاتفاق جزءاً من العقود المبرمة بينهما".

وكما يدل عليه اسمه، فالاتفاق الإطاري عقد يفرض بين المتعاقدين "إطاراً" يخدم الإبرام اللاحق لعقود بينهما، يطلق عليها "عقود التنفيذ"، ويحدد المواصفات العامة والبنود الأساسية للعلاقات التعاقدية المستقبلية بين الطرفين. وعليه فإن الاتفاق الإطاري يمتد بالضرورة زمنياً، ويأخذ التكييف القانوني للعقود مستمرة التنفيذ. ومن أهم صور هذا الاتفاق عقود التوزيع، التي يرتبط بموجبها المجهز مع الموزع في علاقة توريد تتضمن حلقات متتالية من طلبات السلع والبضائع. وقد ورد في تعريف الاتفاق الإطاري أعلاه، اقتصاره على تحديد البنود الأساسية، وهو ما يحيل إلى مسميات الشروط العامة والشروط الخاصة، بما يعني عند وجود شروط غير متوافقة، يجب تغليب الشروط الخاصة. وفي حال سكوت العقد التنفيذي عن أمر معين، تجب الإحالة إلى الاتفاق الإطاري والعكس صحيح أيضاً (Choné-Grimaldi, 2020).

ولكن تثور بمناسبة الاتفاقات الإطارية مسألة مهمة وهي أن العقد الإطاري بين المجهز والموزع مثلًا قد يتضمن ترك

(٢١) وأخذت بذلك المواد: (١٠٣) مدني مصري، (١٠٧) مدني أردني، (٧٤) مدني كويتي، (٥٢) بحريني ، (١٠٠) مدني قطري.

تحديد الثمن للمجهز بالاستناد إلى تعرفة البيع وقت طلب الموزع البضاعة، وقد يستغل المجهز هذا البند ويتعسف في تحديد الثمن، فما هو الحكم في مثل هذه الحالة؟ أثيرت هذه المشكلة في فرنسا، بناء على انتقادات الفقه (Porchy-Simon, 2019)، فتوجهت محكمة النقض الفرنسية أول مرة إلى اعتبار عقد البيع باطلاً في مثل هذه الحالة لعدم تحديد الثمن[٢٢]. هذا التوجه تعرض أيضاً لانتقادات شديدة، وهو ما ترتب عليه رجوع المحكمة عن توجهها السابق في حكم مبدئي في إطار جمعية عامة[٢٣]، لتقرر أن الشرط الوارد في العقد الإطاري والذي مفاده الإحالة إلى التعرفة المعتمدة وقت طلب التجهيز، ليس من شأنه التأثير على صحة عقد التجهيز، وأن أي تعسف في تعيين مقدار الثمن لا يعطي الحق إلا في فسخ العقد أو التعويض، ولكن ما هو الحل في نظام المعاملات المدنية السعودي؟

بالرجوع إلى أحكام الثمن في عقد البيع، نجد أن نظام المعاملات المدنية السعودي نص في المادة الثالثة عشر بعد الثلاثمائة على أنه: "يصح أن يقتصر تقدير الثمن على بيان أسس صالحة يتحدد بمقتضاها"، وعليه لم يقيد النظام الأسس الصالحة لتحديد الثمن بتطبيقات محددة، كما فعلت بعض القوانين المدنية العربية[٢٤]، بل مثل لها لاحقاً بتطبيقات، منها البيع بسعر السوق[٢٥]، والبيع بالثمن الذي تم فيه الشراء في العقد الأول في بيوع الأمانة، تولية بذات الثمن، أو مرابحة مع زيادة فيه، أو وضيعة مع حط منه[٢٦]. لا بل إنه ذهب إلى أبعد من ذلك، فلم يرتب على عدم تحديد المتعاقدين الصريح للثمن بطلان العقد، متى تحدد الثمن ضمنياً، إذا تبين من الظروف أن إرادتهما اتجهت إلى سعر السوق أو السعر الذي جرى عليه التعامل بينهما[٢٧]. كل ذلك يعني أن المتعاقدين، في الاتفاق الإطاري، قد يتوافقان صراحة أو ضمناً على أن يترك تحديد الثمن للمجهز البائع، بالإحالة إلى الثمن المعتمد وقت طلب الموزع المشتري البضاعة، لكن لم يشر النظام إلى الأثر المترتب على تعسف البائع في تحديد الثمن بما يضر المشتري، فهل يمكن البحث عن حل لهذا الافتراض في القواعد العامة للعقد؟

لا نرى في أحكام الثمن في عقد البيع في نظام المعاملات المدنية السعودي حلاً مناسباً، إذ إن المسألة لا تتعلق بعدم تحديد الثمن مطلقاً، بحيث يمكن القول ببطلان العقد لفقدان الثمن أحد شروطه وهو أن يكون معيناً أو قابلاً للتعيين، لأنه يوجد أساس متفق عليه لتحديد الثمن وهو التعرفة المعتمدة لدى البائع وقت طلب المشتري السلعة أو البضاعة. كما لا نجد، للعلة ذاتها، حلاً في الأحكام العامة للمحل في العقد، إذ إن المحل وهو هنا الثمن، قابل للتعيين بذلك الأساس المتفق عليه[٢٨]. ولا نجد أيضاً حلاً في عيوب الرضى في العقد، فالبائع المجهز عندما يتعسف في تحديد الثمن، كل ما يترتب على فعله هذا هو غبن للمشتري، والغبن، عدا ما أصاب مال عديم الأهلية أو ناقصها[٢٩]، لا يترتب عليه السماح للقضاء بتعديل التزامات الطرفين بما يرفع الغبن، أو تقرير بطلان العقد، ما لم يكن مصاحباً لاستغلال البائع ضعفاً ظاهراً أو حاجة ملحة لدى المشتري[٣٠]، وهذا لا يتصور وجوده في عقد التجهيز الذي يكون عادة بين محترفين. بناء عليه نرى أن يتبنى المنظم السعودي، وقد صار واضحاً استفادته من بعض أحكام القانون المدني الفرنسي المعدل بمرسوم العاشر من فبراير ٢٠١٦م، ما نصت عليه المادة (١١٦٤) من هذا القانون، والتي جاء فيها:

(22) V. Cass.Com, II oct.1987, JCP,1971, 11. 19043.

(23) Ass. Plén. 1 déc. 1995, D. 1996, 13, note, L. Aynès.

(٢٤) ففي قانون المعاملات المدنية الإماراتي مثلاً، يوجد أساسان لا ثالث لهما: البيع بسعر السوق، والبيع استناداً للثمن الذي تم الشراء به في العقد الأول في بيوع الأمانة، أما بالثمن نفسه تولية، أو بزيادة في المرابحة، أو بحط في الوضيعة، المادتان (٥٠٤)، (٥٠٦) منه.

(٢٥) المادة الرابعة عشر بعد الثلاثمائة من نظام المعاملات المدنية السعودي.

(٢٦) المادة السادسة عشر بعد الثلاثمائة من النظام.

(٢٧) المادة الخامسة عشر بعد الثلاثمائة من النظام.

(٢٨) المادة الثانية والسبعون من النظام.

(٢٩) المادة التاسعة والستون من النظام.

(٣٠) المادة الثامنة والستون من النظام.

"في عقود الإطار، يجوز الاتفاق على أن الثمن يحدده انفرادياً أحد الأطراف، ويقع عليه عند المنازعة عبء تبرير مقداره. في حال التعسف في تحديد الثمن، يجوز اللجوء إلى القاضي لطلب الحصول على التعويض، وفسخ العقد عند الاقتضاء".

(٢,٥) مراتب العقد

يتضح من جملة نصوص العقد في نظام المعاملات المدنية السعودي، أن النظام قد تبنى التقسيم الثلاثي لمراتب العقد، فالعقد فيه إما صحيح أو باطل أو قابل للإبطال، تأثراً منه بالقوانين العربية التي استعارت هذا التقسيم من القانون المدني الفرنسي[٣١]. ولا ندري سبب عزوف النظام عن الأخذ بمراتب العقد التي أخذتها قوانين مدنية عربية أخرى عن الفقه الإسلامي[٣٢]، والتي يتضح منها أن العقد إما صحيح أو باطل، والبطلان درجة واحدة تقابل ما يطلق عليه البطلان المطلق، أما العقد الصحيح فقد يكون نافذاً أو موقوفاً، والعقد النافذ يمكن أن يكون لازماً أو غير لازم. وهذا التقسيم يستند إلى صنعة فقهية غاية في الدقة والإتقان، لأنه يقابل بين مراتب العقد وشروط صحتها أو نفاذها أو لزومها، بل وحتى شروط تمامها، والعيب الذي يعتري أي صنف منها يترتب عليه جزاء يتدرج بحسب أهمية هذه الشروط وطبيعة الإخلال بها.

ورغم أن نظام المعاملات المدنية السعودي، لم يصنف البطلان إلى مطلق ونسبي، بل ميز بين البطلان والقابلية للإبطال، وهذا من مواطن التوفيق الكثيرة في هذا النظام، إلا أننا نؤيد من يرى أن التفرقة بين البطلان والقابلية للإبطال، تقوم على أن الأول جزاء لتخلف ركن من أركان العقد، كانعدام الرضى أو تخلف المحل أو السبب أو الشكل في العقود الشكلية، أما الثاني فجزاء يترتب على عقد اجتمعت فيه أركانه، ولكنه لم يستوف شروط صحته لنقص أهلية أحد المتعاقدين أو تعيب إرادته بأحد عيوب الرضى، أو في أحوال أخرى ينص عليها القانون، كما في التصرف في ملك الغير. ولجهة المنطق القانوني، فإن العقد القابل للإبطال ليس في حقيقته إلا وصفاً لحالة لا تخرج عن الصحة أو البطلان. فالعقد القابل للإبطال إن تم إبطاله بناء على طلب من تقررت القابلية للإبطال لمصلحته، دخل في حظيرة العقد الباطل، أما إن تمت إجازته أو سقط الحق في طلب إبطاله بالتقادم، فسيستمر في إنتاج آثاره جميعاً، لا فرق بينه وبين العقد الصحيح ابتداءً (السنهوري، ١٩٩٨م؛ الشرقاوي، ١٩٥٦م).

ولأن العقد القابل للإبطال عقد منتج لجميع آثاره حتى يتقرر بطلانه، فإن تم إبطاله، فإن ذلك يستتبع إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل ترتب تلك الآثار، وفي هذا ما فيه من إخلال في استقرار التعامل. ولهذا تفضل نظرية توقف العقد في الفقه الإسلامي بشكل واضح عن نظرية القابلية للإبطال، فالعقد الموقوف وإن كان منعقداً، لكنه لا يرتب لا حكمه ولا حقوقه، لا بين المتعاقدين ولا في حق الغير، فلو كان بيعاً لا تنتقل فيه ملكية البدلين، ولا يلزم فيه المتبايعان بتنفيذ ما يتضمنه من التزامات، فإن أجيز نفذ ورتب جميع آثاره، وإن لم يجز بطل، وليس في بطلانه قلب لأوضاع قد تمت واستقرت (طه، ١٩٨٧م).

هذا ويلاحظ أن العودة بالتنفيذ إلى الوراء عند إبطال العقد، يضر بطرفيه، لكنه في بعض الأحيان أكثر ضرراً لأحدهما. فإبطال العقد لنقص أهلية أحد المتعاقدين في العقود الدائرة بين النفع والضرر كالبيع، لا يلزم ناقص الأهلية إلا برد قيمة ما عاد عليه من نفع من جراء تنفيذ العقد[٣٣]، الأمر الذي قد يضر بالمتعاقد الآخر ضرراً بالغاً. وإذا حصلت استحالة الرد بسبب هلاك المحل مثلاً، أو في العقود مستمرة التنفيذ التي يستحيل فيها رد ما تم تنفيذه، فإن الحل يكون الحكم بالتعويض، والتعويض مهما كان عادلاً لا يمكن أن يحل محل

(٣١) راجع المواد: (١١٧٨-١١٨٥) مدني فرنسي، (١٣٨) مدني مصري، (١٧٩) مدني كويتي، (١١٣) مدني بحريني، (١٥٨) مدني قطري.

(٣٢) راجع المواد: (١٣٣-١٤١) مدني عراقي، (١٦٨-١٧٦) مدني أردني، (٢٠٩-٢١٨) معاملات مدنية إماراتي، (١٢٣-١٣٣) معاملات مدنية عماني.

(٣٣) المادة الثالثة والثمانون من نظام المعاملات المدنية السعودي.

التنفيذ العيني، فهو لا يعدو أن يكون ترضية لا يتحقق معها إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل التعاقد (طه، ١٩٨٧م).

كل ما تقدم يجعل من العقد الموقوف خير من العقد القابل للإبطال، ولهذا السبب لم يتمكن نظام المعاملات المدنية السعودي من تجاوزه بشكل كامل، فقد جاء في الفقرة الأولى من المادة التاسعة والخمسون بعد الثلاثمائة، أنه: "إذا باع شخص بلا إذن شيئاً معيناً بالذات وهو لا يملكه، فلا ينفذ هذا البيع في حق المالك، وإذا أجازه نفذ في حقه، دون إخلال بحقوق الغير"، وعدم نفاذ البيع في حق المالك إلا بإجازته له، لا يعدو أن يكون تطبيقاً لحكم العقد الموقوف. وهذا على عكس القوانين التي أخذت بالقابلية للإبطال، التي تنص في هذا التطبيق على عدم سريان البيع في حق مالك العين المبيع، إلا بإقراره الذي يترتب عليه سريان العقد في حقه، وانقلابه صحيحًا في حق المشتري[٣٤].

أما ما تقضي به الفقرة الثانية من المادة التاسعة والخمسون بعد الثلاثمائة من نظام المعاملات المدنية السعودي، التي جاء فيها: "للمشتري طلب إبطال البيع ما لم تؤل ملكية المبيع إلى البائع بعد البيع، أو يُجز المالك البيع"، فهي تقرر أن العقد قابل للإبطال لمصلحة المشتري، وهذا يعني أنه كما يملك الإبطال، فهو يملك الإجازة، لكن حتى مع إجازته للبيع، فهو يظل غير ساري في حق المالك الحقيقي إلّا إذا أجازه، رغم أنه ليس طرفاً في البيع، فإن أجازه نفذ في حقه وانقلب صحيحاً في حق المشتري في آن واحد. هذا الحكم يأتي على خلاف ما تقضي به القابلية للإبطال، من حصر الحق في إبطال العقد أو إجازته بصاحب المصلحة وهو المشتري[٣٥]، الذي يصح العقد في حقه جبراً بمجرد إجازة المالك الحقيقي للبيع، رغم أنه ليس طرفاً فيه. هذه النتيجة التي يصعب تفسيرها وفق مقتضيات الفن والصياغة التشريعية، يمكن تجنبها بالأخذ بالعقد الموقوف، إذ بموجبه يكون بيع ملك الغير، وفي آن واحد، غير نافذ في حق طرفي العقد، البائع والمشتري، وفي حق المالك الحقيقي (طه، ١٩٨٧م).

لذلك نحن لا نرى الأخذ به كقاعدة عامة، بل حصره بتطبيقات معينة بالقدر الذي يقضي به القانون أو الاتفاق، تحقيقاً لمصالح معينة. ولهذا نجد أن القانون المدني العراقي، رغم أخذه بالعقد الموقوف، لم ينص على العقد غير اللازم كقاعدة عامة عند تنظيمه لمراتب العقد، بل أخذ بتطبيقات له خصوصاً في مجال الخيارات العقدية التي استقاها أيضاً من الفقه الإسلامي، كخيار الشرط، وخيار الرؤية، وخيار التعيين، وخيار العيب[٣٦].

ورغم ذلك، فقد أخذ نظام المعاملات المدنية السعودي، وحسناً فعل، بواحد من تطبيقات العقد غير اللازم، عندما سمح بالتعاقد بخيار الشرط، حيث نصت المادة السادسة بعد المائة منه على أنه: "١- يجوز التعاقد بشرط الخيار في العدول عن العقد، ولمن له الخيار حق العدول خلال المدة المعينة بشرط إعلام المتعاقد الآخر، فإذا عدل من له الخيار عُد ذلك فسخاً للعقد، وإذا لم تعين مدة للخيار عينتها المحكمة بحسب العرف وظروف التعاقد. ٢- يسقط الخيار في العدول عن العقد بإسقاطه صراحة أو ضمناً ممن له الخيار، ويسقط بمضي مدة الخيار دون عدول، وإذا كان الخيار للمتعاقدين وسقط خيار أحدهما لم يسقط خيار الآخر"[٣٧]. ونحن نعتقد أن الأفضل من

(٣٤) انظر المواد: (٤٦٧) مدني مصري، (٤٣٦) مدني بحريني، (٤٧٦) مدني قطري.

(٣٥) تنص المادة السابعة والسبعون من نظام المعاملات المدنية السعودي على أنه: "إذا جعل نص نظامي لأحد المتعاقدين الحق في طلب إبطال العقد؛ فليس للمتعاقد الآخر أن يتمسك بهذا الحق".

(٣٦) راجع المواد: (٢٩٨، ٥٠٩، ٥١٠، ٥١٧، ٥٨٨) مدني عراقي. أما القانون المدني الأردني في المادة (١٧٧)، وقانون المعاملات المدنية الإماراتي في المادة (٢١٩)، وقانون المعاملات المدنية العماني في المادة (١٣٤)، فقد نصت على العقد غير اللازم كمرتبة من مراتب العقد الصحيح.

(٣٧) التسرع في التعاقد قد يكون ضاراً بالبائع، خصوصاً عندما لا يكون محترفاً التعامل بما يبيع، فمن مصلحته أيضاً التأمل والتروي، لذا قبل الفقه الإسلامي والقوانين العربية المتأثرة به، ضماناً لتمام الرضا بالعقد، اشتراط الخيار للمشتري أو البائع أو كليهما. ولأي منهما إن عازته المعرفة والدراية، الاستعانة بخبير يشترط له الخيار، فيكون بمثابة الوكيل عمن اشترطه، إذا ما رأى أنه بحاجة إلى خبرة أجنبي لإتمام الصفقة (الجمال، د.ت.).

ذلك، لو تضمن نظام المعاملات المدنية السعودي حكماً عاماً يجيز الحق في العدول عن التعاقد عند وجود نص في النظام أو العقد يقرر ذلك، وهذا ما نص عليه القانون المدني الفرنسي بعد تعديله بمرسوم العاشر من فبراير ٢٠١٦م، فقد جاء في المادة (١١٢٢) منه أنه: "قد ينص القانون أو العقد على مهلة للتفكير، أي مهلة لا يتمكن الموجب له قبل انقضائها من إبداء قبوله، أو على مهلة للتراجع، أي مهلة يجوز للمستفيد منها الرجوع في موافقته قبل انقضائها".

بقي أن نشير إلى أن المادة السادسة بعد المائة من النظام، عندما تقرر سقوط خيار الشرط بمضي مدة الخيار دون عدول، وهو صحيح جداً، بما يؤدي إلى استقرار العقد وزوال ما يهدده من إمكانية الفسخ، تتعارض في حكمها مع ما سبق أن انتقدناه من توجه النظام في البيع بالعربون إلى اعتبار سكوت دافع العربون حتى انقضاء مدة خيار العدول عدولاً منه عن التعاقد، وليس إسقاطاً لخيار العدول يستوجب لزوم العقد ووجوب تنفيذه[٣٨]، وفي ذلك ما يخل بتناسق أحكام النظام.

(٣) مرحلة آثار العقد

في شأن هذه المرحلة من حياة العقد، تضمّن نظام المعاملات المدنية السعودي نصوصاً وأحكاماً مشابهة لما أخذت به القوانين المدنية العربية، ولكن في الوقت ذاته اشتمل على قواعد لم تسبقه إليها تلك القوانين، ويظهر ذلك جلياً في مجال الظروف الطارئة، وفسخ العقد.

(٣,١) الظروف الطارئة

تنص المادة السابعة والتسعون من نظام المعاملات المدنية السعودي على أنه:"١- إذا طرأت ظروف استثنائية عامة لم يكن في الوسع توقعها وقت التعاقد وترتب على حدوثها أن يصير تنفيذ الالتزام التعاقدي مرهقاً للمدين بحيث يهدده بخسارة فادحة؛ فله - دون تأخر غير مسوغ - دعوة الطرف الآخر للتفاوض. ٢- طلب التفاوض لا يخول المدين الامتناع عن تنفيذ الالتزام. ٣- إذا لم يُتوصل إلى اتفاق خلال مدة معقولة، فللمحكمة تبعاً للظروف وبعد الموازنة بين مصلحة الطرفين أن ترد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول. ٤- يقع باطلاً كل اتفاق على خلاف أحكام هذه المادة".

هذه المادة تنظم الأثر المترتب على الظروف الطارئة بعد إبرام العقد، والتي لم يكن بالوسع توقعها عند إبرامه، إذا كان من شأنها أن تجعل التزام المدين مرهقاً بحيث يهدده بخسارة فادحة. ويبدو منها أن المنظم السعودي قد تأثر ولو بشكل جزئي بنص المادة (١١٩٥) من التقنين الفرنسي[٣٩] بعد تعديله بمرسوم العاشر من فبراير ٢٠١٦م، والتي أدخلت لهذا التقنين ولأول مرة حكماً خاصاً بأثر الظروف غير المتوقعة على التزامات المتعاقدين، بعد أكثر من ١٠٠ عام على قبول مجلس الدولة الفرنسي، وهو أعلى هيئة في القضاء الإداري الفرنسي، لنظرية الظروف الطارئة، في الوقت الذي رفضت محكمة النقض الفرنسية وبإصرار تبني هذه الفكرة (سرحان، ٢٠٢٢م). أما القوانين المدنية العربية، فالغالب الأعم منها قد أخذ بهذه النظرية، لكن ما يميز نص نظام المعاملات المدنية السعودي عن هذه القوانين، أنه، وكما فعل التقنين المدني الفرنسي، قد أوجد مرحلتين للتعامل مع أثر الظرف الطارئ:

(٣٨) راجع ما تقدم، ص١٤.

(٣٩) جاء في هذه المادة: "إذا طرأ تغير في الظروف لم يكن متوقعاً عند إبرام العقد، مما جعل تنفيذ العقد مرهقاً على نحو مفرط لطرف لم يكن يقبل بتحمل مخاطره، كان له أن يطلب من الطرف الآخر إعادة التفاوض على العقد، ويواصل تنفيذ التزاماته خلال إعادة التفاوض. وفي حالة الرفض أو فشل التفاوض، يجوز للأطراف الاتفاق على فسخ العقد في التاريخ وبالشروط التي يحددونها، أو تقديم طلب مشترك إلى القاضي ليقوم بتعديله. وفي حال عدم اتفاق الأطراف خلال أجل معقول، جاز للقاضي، بناء على طلب أحد الأطراف، تعديل العقد أو إنهاؤه في التاريخ وبالشروط التي يحددها".

- المرحلة الأولى: هي المرحلة الاتفاقية، التي لا شأن للقضاء بأي اتفاق يتوصل إليه أطراف العقد بموجبها (جابر، ٢٠١٧م)، حيث أجاز للمدين الذي أصبح التزامه مرهقاً بسبب الظرف الطارئ، ودون أن يلزمه بذلك، أن يدعو الطرف الآخر، من غير تأخر غير مبرر، للتفاوض. وهنا يكون النص السعودي قد قدم الحل التفاوضي الاتفاقي على الحل القضائي، للسماح لإرادة المتعاقدين بالاستمرار في ترتيب شؤون العقد، ولكن ترد على هذا الحكم عدة ملاحظات، وهي:
  - أولاً: إن إمكانية التفاوض بين المتعاقدين على العقد بعد إبرامه، من مستلزمات مبدأ سلطان الإرادة وحرية التعاقد، ولا يحتاج إلى نص خاص يقرره؛ وبالتالي لا جديد في السماح للمدين أن يدعو الدائن إلى التفاوض.
  - ثانياً: لم يحدد النص السعودي الهدف من إعادة التفاوض، هل لغرض الاتفاق على تعديل العقد أم على فسخه؟ ونحن نرى أن إطلاق النص يسمح بالأمرين، تماشياً مع نص الفقرة الأولى من المادة الرابعة والتسعون من نظام المعاملات المدنية السعودي التي جاء فيها: "إذا تم العقد صحيحاً لم يجز نقضه أو تعديله إلا باتفاق أو بمقتضى نص نظامي".
  - ثالثاً: إذا كانت دعوة المدين للطرف الآخر اختيارية، فإن قبول الأخير لها خال من الإلزام، فله أن يقبل التفاوض، وله أن يرفضه، لكن قبوله التفاوض أحسن له، لأنه لا يلزمه بإنجاح عملية التفاوض ووصولها إلى الغرض الذي ينشده المدين. ثم إن قبوله التفاوض ينفي عنه سوء النية وتهمة عدم التعاون، ويجنبه تدخل القضاء الذي قد لا يكون حكمه في صالحه. والأهم من ذلك كله أن قبوله التفاوض يسمح له بالحصول على مزيد من التنفيذ (Alleaume, 2020)، وكلما طالت مدة التفاوض حصل على تنفيذ أكبر، إذ إن دعوة المدين شريكه في العقد إلى التفاوض، وبحسب ما تقرره الفقرة الثانية من المادة السابعة والتسعون من النظام السعودي، لا تخوله الامتناع عن التنفيذ، بل عليه الاستمرار فيه طوال مدة التفاوض، أياً كانت تكلفته المفرطة عليه، وقصد المشرع من ذلك ردع الادعاءات المزيفة التي يقصد منها تأخير التنفيذ.
- المرحلة الثانية: هي المرحلة القضائية، وقد نظمتها الفقرة الثالثة من المادة السابعة والتسعون أعلاه، وفيها إذا لم يتوصل الطرفان إلى اتفاق خلال مدة معقولة، فللمحكمة تبعاً للظروف وبعد الموازنة بين مصلحة الطرفين أن ترد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول.

وهنا لنا وقفة لنتساءل، عن أي اتفاق تتحدث هذه الفقرة، هل هو الاتفاق على الدخول في المفاوضات أصلاً، ما دام أن الدعوة إليها من المدين وقبولها من الطرف الآخر ليست إلزامية، أم هو الاتفاق على تعديل العقد أو إنهائه؟ نحن نعتقد أن الحكم ينطبق على الفرضين، فسواء فشل الطرفان في البدء بالتفاوض، أو الوصول إلى توافق بعد أن قبلا التفاوض، فالأمر سيان، يفتح الباب أمام تدخل القضاء، وبعد الموازنة بين مصلحة الطرفين لرد التزام المدين المرهق إلى الحد المعقول.

ومن جهة أخرى، من المفروض أن المنظم السعودي قصد ترتيب المرحلتين الاتفاقية والقضائية لتسبق الأولى الثانية، وتبدأ الثانية بعد فشل الأولى، لكن هذا الترتيب قد لا يتحقق، لأن دعوة المدين الطرف الآخر للتفاوض اختيارية، فما الحكم لو أن المدين لم يمارس خياره في هذه الدعوة، فمن ذا الذي يحيل الموضوع برمته إلى المحكمة، خصوصاً أن الفقرة الثالثة من المادة أعلاه لم يرد فيها تحديد الشخص الذي يدعو القضاء للتدخل؟

يلاحظ أن التقنين المدني الفرنسي، الذي استقى المنظم السعودي جزءاً من مضمون المادة محل البحث، أعطى للطرفين، عند عدم الوصل إلى اتفاق على تعديل العقد أو إنهائه، خيار

تقديم طلب مشترك للقاضي لتعديل العقد، وفي حالة عدم التوافق على تقديم هذا الطلب المشترك، أجاز لأي من الطرفين منفرداً إحالة الأمر إلى القاضي، الذي يمكنه مواءمة (تطويع) العقد أو إنهاءه بحسب ما يراه مناسباً. وبالنظر إلى سكوت النص السعودي عن تحديد الطرف الذي يحيل الأمر إلى المحكمة، فإن المنطق يقول أن المدين المتأثر بالظرف الطارئ هو صاحب المصلحة في الدعوة للتفاوض، وفي دعوة القضاء للتدخل، سواء لم يقبل دعوة الطرف الآخر للتفاوض أو بعد فشله، وما دام الأمر معلق على إرادته، فإن كامل المرحلة الاتفاقية لا معنى لها ولا فائدة منها، لأن المدين قد يجد الأسلم له أن يراجع المحكمة لإزالة ما أصابه من إرهاق، وهذا يعيدنا إلى أحكام الظروف الطارئة في القوانين المدنية العربية، التي لم تنظم المرحلة الاتفاقية، وخولت القضاء التدخل لرد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول بناء على طلب المدين[٤٠].

أما ما يخص سلطة المحكمة إزاء طلب المدين، فقد قصرتها الفقرة الثالثة من المادة السابعة والتسعون من نظام المعاملات المدنية السعودي محل البحث، على مجرد رد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول بحسب ما تقتضيه الظروف، وبعد الموازنة بين مصلحة الطرفين، دون أن يكون للمحكمة الحق في فسخ العقد، وهذا الحكم مطابق لما أخذت به القوانين المدنية العربية الأخرى. وقد اعتمد النص السعودي في تحديد مدى تدخل القضاء، معياراً موضوعياً ذي ثلاث شعب، يقوم على النظر للظروف والملابسات المحيطة بالعقد، ومصلحة الطرفين، والحد المعقول لرد الالتزام المرهق، لكنه أغفل عن شعبة رابعة اعتمدتها بعض القوانين العربية الأخرى، وهي مراعاة العدالة في كل ذلك[٤١].

وأخيراً، عد المنظم السعودي أحكام المادة السابعة والتسعون من النظام العام، عندما قررت فقرتها الرابعة بطلان كل اتفاق يخالف أحكامها. بقي أن نشير إلى ألا محل لتطبيق أحكام الظروف الطارئة، إذا كان المدين قد قبل تحمل مخاطر الظرف الطارئ، وهذا ما أخذ به تعديل القانون المدني الفرنسي لعام ٢٠١٦م، في المادة (١١٩٥) منه.

(٢, ٣) خيار العدول عن العقد

تضمّن نظام المعاملات المدنية السعودي تطبيقاً لخيار العدول عن التعاقد بالإرادة المنفردة، وهو خيار الشرط الذي نصت عليه المادة السادسة بعد المائة منه، التي جاء فيها: "١- يجوز التعاقد بشرط الخيار في العدول عن العقد، ولمن له الخيار حق العدول خلال المدة المعينة بشرط إعلام المتعاقد الآخر، فإذا عدل من له الخيار عُد ذلك فسخ للعقد، وإذا لم تعين مدة للخيار عينتها المحكمة بحسب العرف وظروف التعاقد. ٢- يسقط الخيار في العدول عن العقد بإسقاطه صراحة أو ضمناً ممن له الخيار، ويسقط بمضي مدة الخيار دون عدول، وإذا كان الخيار للمتعاقدين وسقط خيار أحدهما لم يسقط خيار الآخر".

هذا الخيار الذي استمده المنظم السعودي من الفقه الإسلامي، هو أحد الخيارات التي تشوب لزوم العقد في هذا الفقه، فتجعله غير لازم، أخذت به أيضاً بعض القوانين المدنية العربية مع ثلاث خيارات أخرى، وهي خيار الرؤية، وخيار التعيين، وخيار العيب[٤٢]. ويقصد من خيار الشرط، إعطاء فرصة للمتعاقد للتفكير والتروي والتخلص من العقد، إذا اتضح له لاحقاً أنه قد تسرع في إبرامه، أو أن شروط العقد ليست في صالحه، أو أن محله أو الأداء الذي تحصل عليه من العقد لا يضمن له الغاية أو المنفعة المقصودة منه. وميزة هذا الخيار أن للمتعاقد

(٤٠) راجع المواد: (١٤٧) مدني مصري، (١٩٨) مدني كويتي، (١٤٦) مدني عراقي، (٢٠٥) مدني أردني، (٢٤٩) معاملات مدنية إماراتي، (١٥٩) معاملات مدنية عماني، (١٣٠) مدني بحريني، (١٧١) مدني قطري.

(٤١) راجع المواد: (١٤٦) مدني عراقي، (٢٠٥) مدني أردني، (٢٤٩) معاملات مدنية إماراتي.

(٤٢) راجع المواد: (٢٩٨، ٥٠٩، ٥١٧، ٥٥٨) مدني عراقي، (١٧٧-١٩٨) مدني أردني، (٢١٩-٢٤٢) معاملات مدنية إماراتي، (١٣٣-١٥٤) معاملات مدنية عماني.

التخلص من العقد بإرادته المنفردة دون حاجة إلى تراض أو تقاض، ودون إلزامه تبرير خياره في العدول، وكل ما عليه هو إعلام المتعاقد الآخر بقراره في العدول، لذلك فهو يسهم في ضمان الرضى الحر والمستنير بالعقد. لكن ما يضعف من دور هذا الخيار، أنه لا يقتضيه العقد بطبيعته، ولا يثبت بقوة القانون، بل لابد من الاتفاق عليه بين المتعاقدين، سواء ثبت لأحدهما أم لكليهما، وقد يكون المتعاقد جاهلاً بإمكانية اشتراطه، وإن علم به، فليس هناك ما يلزم المتعاقد الآخر بقبول اشتراطه، وهذا الضعف في الدور يشترك فيه خيار الشرط مع خيار التعيين.

لكن يوجد أيضاً في الفقه الإسلامي خياران مهمان، يثبتان دونما حاجة لاشتراطهما في العقد، أولهما خيار العيب، وبموجبه إذا ثبت أن في المعقود عليه عيب بشروطه، كان العقد غير لازم لمن ثبت له الخيار قبل القبض، فيجوز له فسخه دون تراض أو تقاض، بشرط إعلام المتعاقد الآخر به، وقابلاً للفسخ بعد القبض، فيحتاج في فسخه إلى تراض أو تقاض. هذا وقد أخذ نظام المعاملات المدنية السعودي بمضمون هذا الخيار دون أن يسميه، وتحت عنوان الإخلال بالالتزام، عندما نصت المادة التاسعة بعد المائة على أنه: "تُعدُّ عقود المعاوضات منعقدة على أساس سلامة محل العقد من العيوب، إلا ما جرى العرف على التسامح فيه، فإذا تبين في المحل عيب لم يجر العرف على التسامح فيه، عُد ذلك إخلالاً بالالتزام". وكنا نأمل ألا يقف النص السعودي عند توصيف ثبوت وجود عيب على أنه إخلال بالالتزام، بل أن يحدد أيضاً الأثر المترتب على هذا الإخلال، أما وأنه لم يتم ذلك، يكون لزاماً تطبيق القواعد العامة في الأثر المترتب على الاختلال بالالتزام العقدي، أي طلب تدخل القضاء لتقرير فسخ العقد كلية، أو الاتفاق عليه، أو فسخه جزئياً، بالتمسك بالمحل واسترداد جزء من المقابل (الثمن) بقدر ما نقص من قيمة المحل بسبب العيب.

ولكن الأفضل برأينا، أن يفرق في الأثر بين اكتشاف العيب قبل القبض (التسليم) أو بعده، كما ورد في خيار العيب في الفقه الإسلامي، بحيث يعطى للمتعاقد في الفرض الأول خيار فسخ العقد بإرادته المنفردة دون تراض أو تقاض، تماماً كما قرره المنظم السعودي في خيار الشرط، مع إعلام المتعاقد الآخر بالفسخ، في حين لا يتم الفسخ في الفرض الثاني إلا بتراض أو تقاض. هذا التمييز في الأثر له ما يبره قانوناً وواقعاً، فالعقد قبل قبض المحل لم يكمل تمامه، لأن مقصود المتعاقد في المعاوضات هو الحصول على المحل والانتفاع به، وهذا لا يتم إلا بالقبض، ومن جهة أخرى فإن تبين العيب في المحل قبل القبض يؤكد مسؤولية المتعاقد (البائع مثلاً) الذي أدلى بالمحل لشريكه في العقد (المشتري)، لأنه يعني أن العيب قديم ولم يحصل بعد القبض ليُسأل المشتري عنه، فلا توجد عندئذ حاجة لقبول البائع بالفسخ واعترافه بمسؤوليته عن العيب، كما لا داعي أيضاً لتدخل القضاء للنظر في كون العيب قديماً ليسأل البائع عنه ويفسخ العقد، أم حادثاً ليسأل المشتري عنه، ويرفض طلبه في الفسخ. أما بعد القبض أو التسليم، فيمكن أن يكون العيب قديماً موجوداً في المحل قبل التسليم، فيكون في ضمان البائع، فيجب قبوله طلب المشتري الفسخ أو أن يحكم القضاء به، أو يكون حادثاً بعد التسليم فيسأل المشتري عنه ويرفض طلبه في فسخ العقد (سرحان، ٢٠١٣م؛ العبيدي، ٢٠٠٦م).

أما الخيار الثاني فهو خيار الرؤية، الذي يخول لمن تعاقد على شيء لم يراه، الخيار عندما تتحقق رؤيته، في فسخ العقد أو الإبقاء عليه[٤٣]. وأهمية هذا الخيار تبدو أكثر إلحاحاً في وقتنا الحاضر،

(٤٣) وقد نصت على هذا الخيار المادة (١/٥٧١) من القانون المدني العراقي، حيث جاء فيها: "من اشترى شيئاً لم يره كان له الخيار حين يراه، فإن شاء قبله وإن شاء فسخ البيع، ولا خيار للبائع فيما باعه ولم يره". كما نصت عليه المادتان (١٨٤) من القانون المدني الأردني، و(٢٢٦) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي، المتطابقتان، حيث جاء فيهما: "يثبت خيار الرؤية في العقود التي تحتمل الفسخ لمن صدر له التصرف ولو لم يشترطه إذا لم ير المعقود عليه وكان معيناً بالتعيين". وأخذت المادة (١٤٠) من قانون المعاملات المدنية العماني بمثل هذا النص مع تغيير بسيط، فقد جاء فيها: "يثبت خيار الرؤية في العقود التي تحتمل الفسخ لمن صدر له التصرف ولو لم يشترطه إذا لم يكن قد رأى المعقود عليه المعين بالذات ويبقى الخيار حتى تتم الرؤية في الأجل المتفق عليه أو يوجد ما يسقطه".

نظراً لانتشار أساليب التعاقد عن بعد، سواء عبر الإنترنت أو الهاتف أو عبر التلفاز، وكذلك عروض البيع التي تتم خارج المشروعات أو المحال التجارية (سرحان، ٢٠١٨م؛ سرحان، ٢٠١٩م)، التي يديرها شخص محترف حاذق ومتخصص في فن التفاوض والإقناع، فيندفع بسببها المشتري إلى التعاقد دون تروٍّ أو تفكير عميق، على شيء لم يره أو لم يطلع إلا على صورة له أو تسجيل مرئي عنه. في مثل هذه الظروف يهب خيار الرؤية لحماية المشتري، فإن خاب ظنه فيما اشترى، ولم يكتمل رضاه عند رؤية المعقود عليه، فله الخيار، عند رؤية المبيع رؤية حقيقية، في الرجوع عن العقد دون حاجة لتقديم أي تبرير.

وبما أن المنظم السعودي لم يتوجه للأخذ بتلك الخيارات، فإنه يمكن الوصول إلى الحماية التي تضمنتها، بعيداً عن تطبيقات العدول عن التعاقد في نظام المعاملات المدنية السعودي، أو في الأنظمة الخاصة إن وجدت، وذلك بأن يتبنى نظام المعاملات المدنية السعودي حكماً عاماً يجيز أن يرد شرط في العقد أو نص في القانون يخول لأحد المتعاقدين أو كليهما خيار العدول عن العقد بإرادته المنفردة دون تراض أو تقاض. ويمكن الاستفادة في سبيل تقرير ذلك بما نص عليه القانون المدني الفرنسي بعد تعديله بمرسوم العاشر من فبراير ٢٠١٦م، فقد جاء في المادة (١١٢٢) منه أنه: "قد ينص القانون أو العقد على مهلة للتفكير، أي مهلة لا يتمكن الموجب له قبل انقضائها من إبداء قبوله، أو على مهلة للتراجع، أي مهلة يجوز للمستفيد منها الرجوع في موافقته قبل انقضائها".

(٤) الفعل الضار

سطر المنظم السعودي أحكام الفعل الضار في الفصل الثالث، من الباب الأول الخاص بمصادر الالتزام، من القسم الأول المنظم للالتزامات (الحقوق الشخصية)، من نظام المعاملات المدنية، وذلك من المادة الثامنة عشر بعد المائة إلى المادة الثالثة والأربعون بعد المائة. وقد أكد المنظم في المادة الثامنة عشر بعد المائة على سريان أحكام الفعل الضار على مسؤولية الشخص ذي الصفة الطبيعية أو الاعتبارية على حد سواء، ثم نظم أحكام المسؤولية عن الفعل الشخصي، والمسؤولية عن فعل الغير، فالمسؤولية عن الضرر الناجم عن فعل الأشياء، والتعويض عن الضرر، وذلك في أربعة فروع. ولنا على تلك النصوص والأحكام الملاحظات الآتية.

(٤ ,١) أساس المسؤولية عن الفعل الضار

تفاوت أساس المسؤولية عن الفعل الضار، بحسب أنواع المسؤولية الثلاثة.

(٤ ,١ ,١) أساس المسؤولية عن الفعل الشخصي

تنص المادة العشرون بعد المائة من نظام المعاملات المدنية السعودي على أن: "كل خطأ سبب ضرر للغير يُلزم من ارتكبه بالتعويض". وهذا يعني أن النظام قد تبنى النظرية الشخصية في المسؤولية، التي تراها جزاء على الاعتداء والمخالفة والإثم، المعبر عنها بوجوب الخطأ بمفهومه الشخصي، القائم على ركنين، الركن المادي، المتمثل في مخالفة قواعد السلوك القويم، التي تقاس بمعيار الرجل المعتاد، أي هو الفعل أو عدم الفعل الذي لا يأتيه الشخص المعتاد متوسط الحرص في المجتمع، والركن المعنوي، المتمثل في نسبة الفعل لمرتكبه، من حيث كونه مدركاً لأفعاله. وقد أكدت الفقرة الأولى من المادة الثانية والعشرون بعد المائة من ذات النظام، على ذلك بنصها على أن: "يكون الشخص مسؤولاً عن الفعل الضار متى صدر منه وهو مميز". فغير المميز لصغر أو لمرض عقلي، لا يكون مسؤولاً عما يترتب عن فعله من ضرر، لأنه لا يدرك أفعاله، ولا يمكن أن ينسب له الخطأ. وإذا كان للمسؤولية المدنية وظيفة إصلاحية، أي إصلاح الضرر والتعويض عنه، فهذه الوظيفة يجب أن تمر دائماً عبر الوظيفة الأهم للمسؤولية وهي العقاب والردع وتقويم السلوك، وذلك يضمنه تأسيس المسؤولية على

الخطأ الشخصي، الذي يقتضي الإدراك والتمييز، لأن غير المدرك لا يفهم معنى العقاب فلا يقوِّم سلوكه إلزامه بالتعويض، وبالتالي لن يكون من العدل مساءلته.

هذا التوجه الشخصي للمسؤولية، الذي أخذه المنظم السعودي عن القانون المدني المصري[٤٤]، الذي هو الآخر استعاره من قانون نابليون، لا يتوافق من وجهة نظري، مع التصور الحديث للمسؤولية المدنية الذي تمثله النظرية الموضوعية، التي ترى أن وظيفة المسؤولية الأسمى هي إصلاح الضرر والتعويض عنه، أما العقاب والردع فتلك وظيفة المسؤولية الجزائية. وعليه لا يشترط لقيام المسؤولية صدور فعل يوصف بكونه خاطئاً، بل يكفي أن يكون فعلاً ضاراً، ولا يهم بعد ذلك أن يكون قد صدر من كبير أو صغير، من عاقل أو مجنون. هذا التوجه الموضوعي للمسؤولية المدنية، هو الذي انحاز إليه القانون الفرنسي، رغم بقاء النص التقليدي الذي يقيم المسؤولية على الخطأ، وذلك من خلال التوسع في تطبيقات المسؤولية الموضوعية عن جميع المخاطر الحديثة، ومن تطوير القضاء الفرنسي لفكرة الخطأ لنقلها من الخطأ الشخصي إلى الخطأ الموضوعي القائم على الركن المادي فقط. وكان من المناسب أن يأخذ المنظم السعودي في نظام المعاملات المدنية وهو أحدث تشريع مدني، بالتوجه العالمي للمسؤولية الموضوعية عن الفعل الضار، خصوصاً أن هذا هو توجه الفقه الإسلامي، الذي تبنى فكرة ضمان الفعل الضار، التي ترى في مرتكب الفعل الضار أو المسؤول عنه، مجرد ذمة مالية تتحمل بدين التعويض، بصرف النظر عن السلوك الذي ارتكبه، طالما كان فعله غير مأذون له بارتكابه، وهو التوجه الذي أخذت به أيضاً العديد من القوانين المدنية العربية[٤٥].

وللتخفيف من الأثر السلبي لتأسيس المسؤولية عن الفعل الشخصي على الخطأ، الذي يمكن أن يبقي الضرر الذي يسببه عديم التمييز دون تعويض، عاد المنظم السعودي، ليقيم مسؤولية استثنائية لغير المميز عن الضرر الذي يلحقه بالغير بناء على الخطأ الموضوعي القائم على الركن المادي وحده، عندما لا يوجد من هو مسؤول عن أفعاله، أو لم يمكن الحصول على تعويض من المسؤول، حيث نصت الفقرة الثانية من المادة الثانية والعشرون بعد المائة على أنه: "إذا وقع الضرر من غير المميز ولم يكن هناك من هو مسؤول عن الضرر أو تعذر الحصول على تعويض من المسؤول، لزم غير المميز تعويض مناسب تقدره المحكمة". هذا النص الذي استقاه المنظم السعودي من قوانين مدنية عربية أخرى[٤٦]، لم يلزم به غير المميز إلا بتعويض مناسب تقدره المحكمة بحسب المركز المالي للخصوم، والتعويض المناسب هنا يستوعب فكرة ألا يكون التعويض كاملاً معادلاً للضرر، بل يكفي أن يكون عادلاً فقط.

كما نصت المادة الحادية والعشرون بعد المائة على أنه: "إذا كان الفعل الضار من مباشر له؛ عُد الضرر ناشئاً بسبب ذلك الفعل؛ ما لم يقم الدليل على خلاف ذلك". وبالرغم من أن نظام المعاملات المدنية السعودي لم يتبنَّ فكرة ضمان الفعل الضار من الفقه الإسلامي، التي تميز بين مباشر الضرر والمتسبب فيه، حيث يضمن المباشر دون شرط، في حين لا يضمن المتسبب إلا إذا تعمد أو تعدى، في هذا النص أشار إلى الفعل الضار من المباشر، ليس لبيان أن مسؤولية المباشر مسؤولية موضوعية لا تقوم على الخطأ، كما هو عليه الحال في الفقه الإسلامي والقوانين المدنية العربية المتأثرة به، بل للكشف عن تبني نظام المعاملات المدنية السعودي لنظرية السبب الفعال أو المنتج لتحديد ركن العلاقة السببية بين الفعل والضرر، فمباشرة الضرر تكون بفعل يؤدي إلى الضرر وحده، دون حاجة لتدخل فعل آخر، وهذا تماماً هو معنى السبب المنتج.

(٤٤) راجع المادة (١٦٣-١٦٤/ ١) مدني مصري، ومثلها المواد (١٩٩-٢٠٠/ ١) مدني قطري.

(٤٥) راجع المواد: (٢٠٤) مدني عراقي، (٢٥٦) مدني أردني، (٢٨٢) معاملات مدنية إماراتي، (١٧٦) معاملات مدنية عماني، (٢٢٧) مدني كويتي، (١٥٨-١٥٩) مدني بحريني.

(٤٦) راجع المادتان (١٦٤/ ٢) مدني مصري، و (٢٠٠/ ٢) مدني قطري.

(٤ , ١ , ٢) أساس المسؤولية عن فعل الغير

نصت المادة التاسعة والعشرون بعد المائة من نظام المعاملات المدنية السعودي على أحكام المسؤولية عن فعل الغير، حيث جاء فيها: "١- من وجبت عليه نظاماً أو اتفاقاً أو قضاءً رقابة شخص لصِغر سنه أو قصور حالته العقلية أو الجسمية؛ كان مسؤولاً عن الضرر الذي أحدثه ذلك الشخص، إلا إذا أثبت متولي الرقابة أنه قد قام بواجب الرقابة بما ينبغي من العناية أو أن الضرر كان لابد من حدوثه ولو قام بهذا الواجب بما ينبغي من العناية. ٢- يكون المتبوع مسؤولاً تجاه المتضرر عن الضرر الذي يحدثه تابعه بخطئه أثناء تأدية عمله أو بسبب هذا العمل، إذا كانت للمتبوع سلطة فعلية في رقابة التابع وتوجيهه ولو لم يكن المتبوع حراً في اختياره. ٣- لمن أدى التعويض عن الشخص الذي وقع منه الضرر في الحالتين المنصوص عليهما في الفقرتين (١) و(٢) من هذه المادة حق الرجوع عليه في الحدود التي يكون فيها ذلك الشخص مسؤولاً عن تعويض الضرر".

يلاحظ هنا أن المنظم السعودي فرق في أساس المسؤولية عن فعل الغير بين مسؤولية متولي الرقابة على الغير ومسؤولية المتبوع عن أعمال تابعيه.

(٤ , ١ , ٢ , ١) أساس مسؤولية متولي الرقابة

يتضح من الفقرة الأولى من المادة التاسعة والعشرون بعد المائة من نظام المعاملات المدنية السعودي، أن متولي الرقابة، وهو كل من وجبت عليه نظاماً أو اتفاقاً أو قضاءً الرقابة على شخص آخر، يكون مسؤولاً عن الضرر الذي يلحقه بالغير الشخص الخاضع للرقابة، وهو من كان بحاجة لها بسبب قصره أو حالته العقلية أو الجسمية. ولكن على ماذا أسس المنظم السعودي هذه المسؤولية؟ يبدو واضحاً أن هذه المسؤولية قائمة على الخطأ المفترض المتمثل في التقصير بواجب الرقابة، وهو هنا افتراض بسيط قابل لإثبات العكس، بدليل أن النص سمح لمتولي الرقابة بالتخلص من المسؤولية عن طريق نفي التقصير عن نفسه، وذلك بإثبات أنه قد قام بواجب الرقابة بما ينبغي من العناية أو أن الضرر كان لابد من حدوثه ولو قام بهذا الواجب بما ينبغي من العناية.

هذا الأساس الذي أخذت به أغلب القوانين المدنية العربية[٤٧]، لنا عليه ملاحظتان:

- الأولى: أن الغاية من وجود المسؤولية عن فعل الغير، في تطبيقها المتعلق بمسؤولية متولي الرقابة، هي ضمان حق المضرور في التعويض حيث لا يمكن في بعض القوانين مساءلة عديم التمييز لصغر أو جنون، لعدم إمكان نسبة الخطأ إليه، أو في قوانين أخرى تسمح بمساءلته لكنه في غالب الحالات معسر، وعندئذ لابد من البحث عن ذمة مالية تتحمل بالالتزام بالتعويض، وهي هنا الذمة المالية لمتولي الرقابة. ولكن هذه الغاية قد حيدها النص السعودي، كما حيدتها نصوص القوانين العربية الأخرى، عندما سمح لمتولي الرقابة بنفي التقصير عن نفسه ليعفى من المسؤولية، لينكشف المضرور مرة أخرى ويبقى بدون تعويض، فالخاضع للرقابة غير مسؤول أو معسر، ومتولي الرقابة قد أعفي من المسؤولية.
- الثانية: إن مساءلة متولي الرقابة عن فعل غيره، وإلزامه بالتعويض، فيه صفة المؤاخذة، فهو جزاء مدني على خطأ متولي الرقابة أو تقصيره، الذي افترضه المنظم، ولم يتمكن متولي الرقابة من نفيه. ولكن الفقرة الثالثة من المادة محل البحث، أعطت لمن أدى التعويض عن الشخص الذي وقع منه الضرر، حق الرجوع عليه في الحدود التي يكون فيها ذلك الشخص مسؤولاً عن تعويض الضرر، وهذا يعني أن لمتولي الرقابة الرجوع بما دفعه للمضرور على

(٤٧) راجع المواد: (١٣٧) مدني مصري، (٢١٨) مدني عراقي، (٢٨٨/ ١/ أ) مدني أردني، (٣١٣/ ١/ أ) معاملات مدنية إماراتي، (٢٣٨) مدني كويتي، (١٩٦/ ١/ أ) معاملات مدنية عماني، (١٧٠) مدني بحريني، (٢٠٨) مدني قطري.

الخاضع للرقابة، وهذا ما يعارض صفة الجزاء الذي يجب أن يتحمله المسؤول في ذمته الشخصية، بحيث يحقق هدفه في العقاب والردع وتقويم السلوك. لذا فنحن نعتقد أن المنظم السعودي قد أخذ في مسؤولية متولي الرقابة بفكرتين متعارضتين لا يمكن الجمع بينهما؛ وكان من الواجب الأخذ بأحدهما، أما فكرة الخطأ المفترض، ويحق له نفي الخطأ والتقصير عن نفسه ليعفى من المسؤولية، فإن لم يتمكن من نفي الخطأ يلزم بالتعويض جزاء لتقصيره، ولا يحق له الرجوع بعد ذلك على أحد، أو فكرة الضمان أو الكفالة بنص القانون، وفيه يلزم متولي الرقابة دوماً بدفع التعويض للمضرور، مع حقه في الرجوع على الخاضع للرقابة بعد ذلك كما يرجع الكفيل بعد سداده الدين على المدين (الجمال، د.ت.؛ سرحان، ٢٠٢١م).

ومن الجدير بالذكر أن مرجعية أساس مسؤولية متولي الرقابة، الذي تضمنته المادة التاسعة والعشرون بعد المائة من نظام المعاملات المدنية السعودي، وجميع القوانين المدنية العربية التي أخذت بمثله، هو ما ورد في المادة (١٢٤٢) من القانون المدني الفرنسي من أن: "..... ويسأل الأب والأم بالتضامن عن الضرر الذي يتسبب فيه أطفالهم القصر المقيمون معهما بحكم ممارستهما للسلطة الأبوية ..... تقوم المسؤولية المذكورة أعلاه، ما لم يثبت الآباء والأمهات ..... أنه لم يكن بإمكانهم منع الواقعة التي أدت إلى تلك المسؤولية". وكان القضاء الفرنسي يقيم مسؤولية الوالدين عن أفعال أطفالهما القصر على قرينة الخطأ في التربية والرقابة، وهي قرينة بسيطة قابلة لإثبات العكس، وعليه، لا يقع على المضرور واجب إثبات خطأ الوالدين، ويجوز لهؤلاء دفع المسؤولية بنفي الخطأ عن أنفسهم، بإثبات أنهم قد أحسنوا تربية الصغير والرقابة عليه.

ولكن توجه القضاء الفرنسي تطور تدريجياً، فمنذ نهاية الثمانينات من القرن الماضي، عاد الإعفاء من المسؤولية بإثبات غياب الخطأ شبه مستحيل في الواقع العملي، فمحكمة النقض الفرنسية، رغم تمسكها بمسؤولية الوالدين تأسيساً على قرينة الخطأ، إلا أنها تبنت سياسة قضائية بالغة الصرامة، من خلال تأكيدها على أن صدور فعل من القاصر، يثبت بذاته، خطأ الوالدين[٤٨]. ثم بموجب حكمها في قضية Bertrand، الصادر في ١٩/ ٢/ ١٩٩٧م، أجرت الغرفة المدنية الثانية لمحكمة النقض الفرنسية تغييراً جذرياً في الاتجاه القضائي، بتأكديها على أن مسؤولية الوالدين أضحت مسؤولية موضوعية Objective[٤٩]، لا يمكنهما الإعفاء منها أو دفعها إلا بإثبات السبب الأجنبي (Porchy-Simon, 2019).

هذا التطور في أساس المسؤولية بالغ الأهمية، فقد أضحت بموجبه مسؤولية متولي الرقابة (الأب والأم)، التي كانت قائمة على قرينة الخطأ، مسؤولية بدون خطأ، ولم يعد ممكناً للوالدين التخلص من المسؤولية بإثبات قيامهما بتربية الصغير والرقابة عليه بشكل صحيح، وأن المسؤولية عن أفعال القصر، تأتي الآن من مجرد صفة الوالدين، وبناء على مقاربة مرتبطة بالسلطة الأبوية، بمعزل عن أسلوب ممارسة هذه السلطة واقعياً.

وكان من المفيد أن يأخذ نظام المعاملات المدنية السعودي، وهو أحدث التشريعات المدنية العربية صدوراً، بالتوجه الحديث للقضاء الفرنسي في المسؤولية الموضوعية لمتولي الرقابة، التي لم تعد تقوم على خطأ متولي الرقابة، ولا يمكن التخلص منها بنفيه الخطأ عن نفسه، لما يوفره من حماية لحق المضرور في التعويض.

(٢, ٢, ١, ٤) أساس مسؤولية المتبوع عن أفعال تابعيه

جميع الملاحظات التي أوردناها في شأن أساس مسؤولية متولي الرقابة، لا تصدق على أساس مسؤولية المتبوع عن أفعال تابعيه في نظام المعاملات المدنية السعودي، فمسؤوليته لا تقوم على فكرة الخطأ المفترض، بل بالاستناد إلى رابطة التبعية، وكمقابل لما للمتبوع من سلطة فعلية في الرقابة والتوجيه على

(48) Cass. civ. 2e, 3 mars 1988, RTD civ. 1988. P.773.
(49) Cass. civ. 2e, 19 févr.197, D. p. 265, note P. Jourdain.

التابع، سواء أكانت هذه الرقابة فنية أو إدارية. ولدفع مظنة تأسيس المسؤولية على الخطأ في اختيار التابع، فقد أكدت الفقرة الثانية من المادة التاسعة والعشرون بعد المائة من النظام صراحة، على أن المتبوع يسأل عن أفعال تابعه ولو لم يكن حراً في اختياره[٥٠].

وعليه فإن مسؤولية المتبوع عن أفعال تابعيه في النظام السعودي تقوم على فكرة الغرم بالغنم أو تحمل التبعة، فالمتبوع يتحمل تبعة الأفعال الضارة لتابعيه، في مقابل الفائدة التي يجنيها من أعمالهم التي تتم تحت رقابته وتوجيهه. ويلاحظ هنا أن التابع مسؤول عن أفعاله الشخصية، لكن الاكتفاء بمسؤوليته لا يحقق الضمان الكافي لحق المضرور في التعويض، لأن التابع في غالب الحالات قليل الدخل ومعسر، لذا أوجد المنظم السعودي هذا الصنف من المسؤولية عن فعل الغير، حمايةً للمضرور من إعسار مرتكب الفعل الضار. وما دام الأمر كذلك، يغدو واضحاً أن مسؤولية المتبوع ذات طابع موضوعي غير مستندة إلى خطأ المتبوع، بل أساسها الكفالة بنص القانون، ولذا يُعد من المقبول تماماً أن تسمح الفقرة الثالثة من المادة أعلاه للمتبوع، بعد دفع التعويض للمضرور، أن يرجع بما دفع على التابع، كما يرجع الكفيل على مدينه بما دفعه بدلاً عنه.

(٣, ١, ٤) أساس المسؤولية عن الضرر الناجم عن الأشياء

يبدو واضحاً أن نظام المعاملات المدنية السعودي قد تبنى المسؤولية الموضوعية لحارس الأشياء عن الضرر الذي تلحقه بالغير، ما تعلق منها بالمسؤولية عن فعل الحيوان، أو عن تهدم البناء، أو عن فعل الأشياء التي تحتاج إلى عناية خاصة للوقاية من ضررها، عندما ألزم الحارس بالتعويض عن الضرر الناجم عن تلك الأشياء ما لم يثبت أن الضرر جاء بسبب لا يد له فيه، بل بسبب أجنبي، كالقوة القاهرة أو فعل الغير أو فعل المضرور نفسه. ويبدو ذلك واضحاً من نص المادة الثلاثون بعد المائة، التي جاء فيها: "يكون حارس الحيوان مسؤولاً عن تعويض الضرر الذي يحدثه الحيوان؛ ما لم يثبت أن الضرر كان بسبب لا يد له فيه". والمادة الحادية والثلاثون بعد المائة، التي تنص على أن: "يكون حارس البناء مسؤولاً عن تعويض الضرر الذي يحدثه تهدّم البناء كله أو بعضه؛ ما لم يثبت أن الضرر لا يرجع سببه إلى إهمال في الصيانة أو قدم في البناء أو عيب فيه". والمادة الثانية والثلاثون بعد المائة، التي جاء فيها أن: "كل من تولى حراسة أشياء تتطلب عنايةً خاصَّةً – بطبيعتها أو بموجب النصوص النظامية – للوقاية من ضررها؛ كان مسؤولاً عمَّا تحدثه تلك الأشياء من ضرر، ما لم يثبت أن الضرر كان بسبب لا يد له فيه".

وهذا يعني أن مسؤولية حارس الأشياء تقوم في نظام المعاملات المدنية السعودي على فكرة تحمل المخاطر، أي تحمل تبعة المخاطر التي استحدثها الحارس عبر الأشياء التي أوجدها في مكان يمكن أن تسبب به ضرر للغير[٥١]. ونرى هنا أن المنظم

(٥٠) وهذا هو توجه غالبية القوانين المدنية العربية، راجع المواد: (١٧٤) مدني مصري، (٢٨٨/١/ب) مدني أردني، (٣١٣/١/ب) معاملات مدنية إماراتي، (١٩٦/١/ب) معاملات مدنية عماني، (٢٤٠) مدني كويتي، (١٧٢) مدني بحريني، (٢٠٩) مدني قطري. شذّ عن ذلك القانون المدني العراقي الذي أقام مسؤولية المتبوع على خطئه المفترض فرضاً قابلاً لإثبات العكس، ليوحد في ذلك أساس المسؤولية عن فعل الغير في تطبيقيها، مسؤولية متولي الرقابة عن أفعال من هم تحت رقابته ومسؤولية المتبوع عن أفعال تابعيه.

(٥١) وفي نفس التوجه راجع المواد: (١٧٦-١٧٨) مدني مصري، (٢٤٢-٢٤٣) مدني كويتي، (١٧٥) مدني بحريني، (٢١٢) مدني قطري. أما القانون المدني الأردني فقد ميز بين المسؤولية عن فعل الحيوان وأسسها على التقصير والتعدي واجب الإثبات من الحارس، والمسؤولية عن تهدم البناء القائمة على تعد أو تقصير مفترض فرضاً قابلاً لإثبات العكس، ومسؤولية فعل الأشياء غير الخطئية، راجع المواد (٢٩٨-٢٩١) منه، وهذا هو أيضاً توجه قانون المعاملات المدنية الإماراتي، راجع المواد (٣١٤-٣١٦) منه، وقانون المعاملات المدنية العماني، راجع المواد (١٩٧-١٩٩) منه. أما القانون المدني العراقي، فقد أسس المسؤولية عن فعل الحيوان وعن تهدم البناء على التقصير واجب الإثبات للحارس، أما المسؤولية عن فعل الأشياء فتقوم فيه على التقصير المفترض فرضاً قابلاً لإثبات العكس، راجع المواد (٢٢١، ٢٢٩، ٢٣١) منه.

السعودي أوجب على الحارس في حالة الضرر الذي تسببه الحيوانات أو الأشياء الخطرة التي تحتاج إلى عناية خاصة، إثباتاً مباشراً للسبب الأجنبي، أي إثبات القوة القاهرة أو فعل الغير أو فعل المضرور، حتى يمكنه إثبات أن الضرر كان بسبب لا يد له فيه، لكنه اكتفى في حالة تهدم البناء بالإثبات غير المباشر للسبب الأجنبي، بأن يثبت الحارس أن الضرر لا يرجع سببه إلى إهمال في الصيانة أو قدم في البناء أو عيب فيه.

وبالنظر إلى أن مسؤولية حارس الأشياء في نظام المعاملات المدنية السعودي مسؤولية موضوعية ولا تقوم على الخطأ، عاد مقبولاً ألا يشترط في الحارس التمييز، وهو ما تميز النظام بالتأكيد عليه، عندما نصت المادة الرابعة والثلاثون بعد المائة من النظام على أنه: "يُعَدُّ حارساً للشيء من له بنفسه أو بوساطة غيره سلطة فعليّة عليه ولو كان الحارس غير مميز، ويفترض أن مالك الشيء هو حارسه ما لم يقم الدليل على أن الحراسة انتقلت لغيره". وما دام الأمر كذلك، فإن مزيداً من التناسق بين نصوص وأحكام النظام يقتضي برأينا أن يعمم هذا الحكم على جميع أشكال المسؤولية، فلا يشترط في جميعها إدراك وتمييز المسؤول عن الفعل الضار.

(٤,٢) التعويض

في المواد من السادسة والثلاثون بعد المائة إلى الثالثة والأربعون بعدها، تناول نظام المعاملات المدنية السعودي أحكام التعويض عن الضرر، مبيناً المبدأ الذي يحكم تقدير التعويض وهو مبدأ التعويض الكامل للضرر، والذي عبر عنه بصيغة أصبحت اليوم تقليدية في أغلب التشريعات المدنية، وهي ضرورة أن يكون التعويض بما يجبر الضرر كاملاً؛ وذلك بإعادة المتضرر إلى الوضع الذي كان فيه أو كان من الممكن أن يكون فيه لولا وقوع الضرر، وبأن التعويض يشمل الضرر المالي بشقيه الخسارة اللاحقة والكسب الفائت، وبأنه يجب التعويض عن الضرر المادي والضرر المعنوي على حد سواء، كما نظم مجمل الأحكام الخاصة بأنواع التعويض وتقادم دعوى التعويض عن الفعل الضار.

ولكن ما نرى بأنه جدير بالملاحظة ما ورد في المادة الثانية والأربعون بعد المائة، التي جاء فيها: "إذا كان الضرر واقعاً على النفس أو ما دونها فإن مقدار التعويض عن الإصابة ذاتها يتحدد وفقاً لأحكام الضمان المقدّر في الشريعة الإسلامية في الجناية على النفس وما دونها". وما نفهمه من هذا النص، أن المنظم السعودي ألزم القاضي في الأضرار الجسدية، سواء أكانت الإصابة مميتة (أذى النفس)، أو غير مميتة (الأذى ما دون النفس)، بتطبيق أحكام الدية والأرش كما وردت في الشريعة الإسلامية. ويلاحظ أن نص المادة أعلاه قد شدد على أن أحكام الدية والأرش تعتمد لتقدير التعويض عن الإصابة ذاتها، الأمر الذي يعني أن أي أضرار أخرى ناجمة عن الإصابة، سواء أكانت مادية كفقد القدرة على الكسب أو المعاناة الجسدية الناجمة عن الإصابة غير المميتة، أو انقطاع الإعالة، أو الضرر المعنوي للمصاب، كالمعاناة النفسية، أو للأقارب الناجم عن الإصابة المميتة، يمكن التعويض عنها مستقلة عن الإصابة الجسدية بالمعنى الضيق[٥٢].

(٥٢) راجع في ذات التوجه المادة (٢٠٥) مدني عراقي، التي سمحت بالتعويض عن الضرر الأدبي الناجم عن موت المصاب لزوجه وأقاربه، كما نصت المادة (٢٠٣) منه صراحة على تعويض الأشخاص الذين كان يعيلهم المصاب وحُرموا من الإعالة بسبب القتل أو الوفاة. وراجع أيضاً المواد (٢٦٧) مدني أردني، (٢٩٣) معاملات مدنية إماراتي، (١٦٣) مدني بحريني، (٢٠٢) مدني قطري، (٢١٣) مدني كويتي، التي سمحت بتعويض الأزواج والأقارب عن ضررهم الأدبي الناجم عن موت المصاب. كما يلاحظ أن المادة (٢١٨) مدني قطري، والمادة (٢٥٩) مدني كويتي، قد نصتا أيضاً على أن استيفاء الدية كضمان عن أذى النفس لا يحول دون حق المضرور بالرجوع بالتعويض عن المضار الأخرى. أما قانون المعاملات المدنية العماني فقد سكت عن تعويض الضرر الأدبي عموماً، وفيما يخص أذى النفس سمح بالجمع بين الدية والأرش ونفقات العلاج الضروري فقط، راجع المادة (١٨٦) منه.

لكننا نعتقد أنه إذا كان مقبولاً أن يسمح للمضرور أو ورثته بالجمع بين الدية أو الأرش والتعويض عن الضرر المادي (المالي)، فهذا الضرر مستقل عن ضرر الإصابة ذاتها، فإن من أهم أغراض الدية وغاياتها ترضية المضرور في الإصابات غير المميتة، أو ترضية الورثة في الإصابات المميتة، وهذا هو ذات المقصود من التعويض عن الضرر المعنوي، لذا لا يجب السماح بالجمع بين الدية والتعويض عن هذا الضرر، وإلا كان ذلك تعويضاً عن ذات الضرر مرتين. هذا الفهم يوافق سكوت المنظم السعودي عن الأخذ بما نصت عليه أغلب القوانين المدنية العربية من جواز أن يقضى بالتعويض للأقارب عن ضررهم المعنوي الناجم عن موت قريبهم المصاب.

الخاتمة

بعد أن فرغنا بتوفيق من الله عز وجل من بحثنا، نرى من المناسب أن نختمه بجملة من النتائج والتوصيات، وهي كما يلي.

أولاً: النتائج

اتضح لنا من مجريات البحث جملة من النتائج أهمها:

١- الطابع العام لنظام المعاملات المدنية السعودي، تأثره الواضح بالنظام اللاتيني، من خلال استعارته أغلب نصوصه وأحكامه من القانون المدني المصري. على أن ذلك لم يمنع المنظم السعودي، رغم ما تقدم، من تبني بعض الأحكام من الفقه الإسلامي، منها في نطاق البحث، خيار الشرط وضمان أذى النفس.

٢- رغم ما تقدم، فإن النظام السعودي نحا نحواً تطويرياً، مقارنة بأقرانه من القوانين المدنية العربية، فهو أول تشريع مدني عربي يتبنى أحكاماً جديدة استعارها من القانون المدني الفرنسي بعد تعديله بمرسوم العاشر من فبراير ٢٠١٦م، كتنظيمه لمرحلة المفاوضات العقدية، وما تضمنته من مبادئ الحرية التعاقدية وحسن النية، وما نتج عنها من التزام عام بالإعلام، ونوع المسؤولية المترتبة على مخالفة تلك المبادئ والالتزامات، وتنظيمه للاتفاق أو العقد الإطاري.

٣- في شأن القيمة النظامية للإيجاب، نص النظام صراحة، مع عدد قليل من القوانين المدنية العربية، على سقوط الإيجاب بعد موت الموجب أو من وجه إليه الإيجاب أو فقد أحدهما لأهليته، إذا حصل ذلك قبل صدور القبول. هذا الحكم خلق عدم تناسق بين أحكام النظام، ذلك أن المنظم السعودي لم يقرر انعقاد العقد لحظة صدور القبول بل عند علم الموجب بالقبول، لذا وجب أن يكون موت الموجب أو من وجه إليه الإيجاب، أو فقد أحدهما لأهليته، سبباً لسقوط الإيجاب إذا حصل ذلك قبل علم الموجب بالقبول، وليس قبل صدور القبول. في المقابل لم يحسم النظام أثر الموت أو فقد الأهلية على القبول بعد صدوره، ونرى أن يطبق الحكم ذاته، أي أن يسقط القبول بموت القابل أو الموجب، أو فقد أحدهما لأهليته قبل أن يتصل القبول بعلم الموجب.

٤- في التعاقد بالعربون، أخذ النظام بدلالة العدول، لكنه حصر خيار العدول بالمتعاقد الذي دفع العربون دون من قبضه، كما عدّ النظام سكوت دافع العربون حتى مضي المدة المقررة لخياره بالرجوع، عدولاً منه عن العقد. والواقع أن دفع العربون مع دلالة الرجوع مقصوده إعطاء المتعاقد فرصة للتروي والتفكير قبل أن يرتبط نهائياً بالعقد ويتحمل الالتزامات التي يرتبها عليه، وهذا كما يصدق على دافع العربون، فهو أيضاً يصدق على من قبضه. من جهة أخرى اعتبار مجرد سكوت دافع العربون عن العدول خلال مدة الخيار عدولاً عن التعاقد، أمر غير مفهوم، فالسكوت عن ممارسة خيار العدول يسقطه، مما يؤدي إلى ثبوت العقد، فكيف يعد ذلك عدولاً عن التعاقد؟

٥- في شأن مراتب العقد من حيث الصحة والبطلان تبنى النظام التقسيم اللاتيني الذي يميز بين العقد الصحيح والعقد الباطل والعقد القابل للإبطال، ولم يأخذ بتوجه الفقه الإسلامي الذي يميز في العقد الصحيح بين الصحيح النافذ والموقوف، والنافذ إما لازم أو غير لازم، أما البطلان فهو على درجة واحدة، فلا توجد فيه القابلية للبطلان.

٦- تضمن النظام تنظيماً جديداً لحكم الظروف الطارئة على العقد، وضعه وسطاً بين حكم القوانين المدنية العربية التي سبقته، وبين حكم القانون المدني الفرنسي بعد تعديله بمرسوم ٢٠١٦م، فأعطى الأولوية للحل التفاوضي، كما فعل المشرع الفرنسي، لكنه لم يتابع الحل الفرنسي للنهاية، الذي أعطى للطرفين عند عدم التفاوض أو فشله الحق في تقديم طلب مشترك للقضاء لمواءمة العقد، فإن لم يتفقا على تقديم هذا الطلب، كان لأحدهما منفرداً التقدم به إلى القضاء، الذي له مطلق السلطة في تعديل العقد أو إنهاءه، واكتفى بالقول بأنه إذا لم يتوصل إلى حل خلال مدة معقولة، كان للمحكمة تبعاً للظروف وبعد الموازنة بين مصلحة الطرفين أن ترد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول، وهو الحل الذي أخذت به القوانين المدنية العربية. لكن النظام السعودي لم يحدد صراحة الطرف الذي يلجأ إلى المحكمة طلباً للتعديل، الذي حدّدته القوانين العربية بالمدين، على أن ذلك مفهوم ضمناً باعتبار أن المدين هو صاحب المصلحة في رفع الإرهاق الناجم عن الظرف الطارئ.

٧- تأثراً منه بالنظام اللاتيني، أسّس نظام المعاملات المدنية السعودي المسؤولية عن الفعل الشخصي على الخطأ الشخصي، بركنيه المادي والمعنوي، فلا يسأل فيه عديم التمييز لصغر أو جنون، بل يُسأل عن أفعاله متولي الرقابة عليه، ما لم يثبت قيامه بواجب الرقابة أو أن الضرر لابد واقعاً وإن قام بهذا الواجب. هذا الواقع قد يبقي المضرور دون تعويض إذا كان محدث الضرر عديم التمييز، ودفع متولي الرقابة مسؤوليته بإثبات ما تقدم. وللتخفيف من هذا الأثر السلبي سمح النظام بإلزام غير المميز بتعويض مناسب تقدره المحكمة إذا لم يكن هناك من هو مسؤول عن الضرر أو تعذر الحصول على تعويض من المسؤول، لكن هذا الحل يحتاج إلى أن يكون غير المميز مليء مالياً، وهذا لا يتحقق في غالب الحالات.

ثانياً: التوصيات

نرى من الأهمية بمكان، بعد أن بينا أهم نتائج البحث، أن نسطر أهم توصياته:

١- أن ينص نظام المعاملات المدنية السعودي في إطار تنظيمه للمفاوضات العقدية على الالتزام بسرية المعلومات والبيانات المتبادلة بين طرفي التفاوض، أو تلك التي يتحصل عليها كل طرف من خلال المفاوضات. ويمكن هنا الاستفادة من نص المادة (١١١٢-٢) من القانون المدني الفرنسي المعدل التي جاء فيها: "كل من يستعمل أو يفشي بدون إذن معلومات سرية تحصل عليها بمناسبة المفاوضات العقدية يتحمل مسؤوليته وفقاً لأحكام القواعد العامة".

٢- تعديل الفقرة (ج) من البند الأول من المادة السادسة والثلاثون من نظام المعاملات المدنية السعودي لتكون الآتي: "١- يسقط الإيجاب في الحالات الآتية: (أ) ..... (ب) ..... (ج) إذا مات الموجب أو من وجه إليه الإيجاب أو فقد أحدهما أهليته قبل علم الموجب بالقبول، ولو كانت للإيجاب مدة معينة".

٣- إضافة فقرة (د) إلى البند الأول من المادة السادسة والثلاثون، ومضمونها: "ويسقط القبول بموت القابل أو الموجب، أو فقد أحدهما لأهليته قبل أن يتصل القبول بعلم الموجب".

٤- تعديل نص المادة الرابعة والأربعون من نظام المعاملات المدنية السعودي ليكون الآتي: "١- دفع العربون عند إبرام العقد يدل على أن لدافع العربون وحده الحق في العدول عن العقد، وليس له إذا عدل أن يسترد مبلغ العربون، وذلك كله ما لم يتفق على خلافه. ٢- إذا لم يعين المتعاقدان مدة العدول، عينتها المحكمة بحسب العرف وظروف التعاقد. ٣- يعد عدم تنفيذ دافع العربون ما التزم به خلال المدة عدولاً منه عن العقد. ٤- يسقط الحق في العدول إذا سكت دافع العربون حتى مضي المدة".

٥- تعديل نص المادة السابعة والتسعون من النظام ليكون الآتي: "١- إذا طرأت ظروف استثنائية عامة لم يكن في الوسع توقعها وقت التعاقد وترتب على حدوثها أن يصير تنفيذ الالتزام التعاقدي مرهقاً للمدين بحيث يهدده بخسارة فادحة؛ فله - دون تأخر غير مسوغ - دعوة الطرف الآخر للتفاوض. ٢- طلب التفاوض لا يخول المدين الامتناع عن تنفيذ الالتزام. ٣- إذا لم يُتوصل إلى اتفاق خلال مدة معقولة، فللمحكمة بناء على طلب المدين تبعاً للظروف وبعد الموازنة بين مصلحة الطرفين أن ترد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول. ٤- يقع باطلاً كل اتفاق على خلاف أحكام هذه المادة".

٦- تعديل البند الأول من المادة التاسعة والعشرون بعد المائة من النظام ليكون الآتي: "١- من وجبت عليه نظاماً أو اتفاقاً أو قضاءً رقابة شخص لصِغر سنه أو قصور حالته العقلية أو الجسمية؛ كان مسؤولاً عن الضرر الذي أحدثه ذلك الشخص للغير. ٢- يكون المتبوع مسؤولاً تجاه المتضرر عن الضرر الذي يحدثه تابعه بخطئه أثناء تأدية عمله أو بسبب هذا العمل، إذا كانت للمتبوع سلطة فعلية في رقابة التابع وتوجيهه ولو لم يكن المتبوع حراً في اختياره. ٣- لمن أدى التعويض عن الشخص الذي وقع منه الضرر في الحالتين المنصوص عليهما في الفقرتين (١) و(٢) من هذه المادة حق الرجوع عليه بما أداه".

المراجع

أولاً: المراجع العربية

أحمد، عبدالخالق حسن (١٩٩٩م). *الوجيز في شرح قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة، ج١ ، مصادر الالتزام*. ط٣، دبي: منشورات كلية شرطة دبي.

جابر، أشرف (١٤٣٩هـ/ ٢٠١٧م). الإصلاح التشريعي الفرنسي لنظرية العقد: صنيعة قضائه وصياغة تشريعية. *مجلة كلية القانون الكويتية العالمية*، أبحاث المؤتمر السنوي الرابع، "القانون ... أداة للإصلاح والتطوير"، ٩-١٠ مايو ٢٠١٧م، ملحق خاص، ع (٢)، ج (٢).

الجمال، مصطفى محمد (د.ت.). *القانون المدني في ثوبه الإسلامي، مصادر الالتزام*. الإسكندرية: الفتح للطباعة والنشر.

الحكيم، عبدالمجيد (١٩٩٣م). *الكافي في شرح القانون المدني الأردني والقانون المدني العراقي والقانون المدني اليمني، في الالتزامات والحقوق الشخصية، ج١ ، مصادر الالتزام*. عمان: الشركة الجديدة للطباعة.

سرحان، عدنان إبراهيم (٢٠١٨م). ضمانات الرضا الحر للمستهلك في عقود الاستهلاك المبرمة خارج المشروعات التجارية: دراسة مقارنة. *مجلة الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة*، السنة (٣٢)، ع (٧٤).

سرحان، عدنان إبراهيم (٢٠١٨م). ضمانات الرضا الحر للمستهلك في عقود الاستهلاك المبرمة عن بعد: دراسة مقارنة. *مجلة الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة*، السنة (٣٢)، ع (٧٥).

سرحان، عدنان إبراهيم (٢٠١٩م). موقف قوانين دول مجلس التعاون الخليجي من حق المستهلك في الرجوع عن العقد، دراسة في قوانين: (البحرين والكويت والإمارات وعمان). *مجلة دراسات قانونية، مجلس النواب البحريني*، السنة (٢)، ع (٢).

سرحان، عدنان إبراهيم (١٤٤١هـ/ ٢٠٢٠م). الجديد في أحكام إبرام العقد في قانون والالتزامات والعقود الفرنسي الجديد. *مجلة دراسات قانونية الصادرة عن مجلس النواب البحريني*، السنة (٣)، ع (٣).

سرحان، عدنان إبراهيم (٢٠٢١م). *المصادر غير الإرادية للالتزام (الحق الشخصي)*. الشارقة: دار الحكمة.

سرحان، عدنان إبراهيم (١٤٤٣هـ/ ٢٠٢٢م). الآلية المستحدثة للظروف الطارئة في قانون العقود الفرنسي الجديد. *مجلة جامعة الإمارات للبحوث القانونية (مجلة الشريعة والقانون سابقاً)*، السنة (٢٢)، ع (٩٠)، ص ٢١ وما بعدها. البحث متوفر أيضاً على الموقع الإلكتروني الآتي: https://scholarworks.uaeu.ac.ae/sharia_and_law/vol2022/iss90/1?utm_source=scholarworks.uaeu.ac.ae%2Fsharia_and_law%2Fvol2022%2Fiss90%2F1&utm_medium=PDF&utm_campaign=PDFCoverPages

السنهوري، أحمد عبدالرزاق (١٩٩٨م). *الوسيط في شرح القانون المدني*. ج١، بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية.

سوار، محمد وحيد الدين (١٩٧٨م). *شرح القانون المدني، مصادر الالتزام، ١، المصادر الإرادية*. ط٢، دمشق: المطبعة الجديدة.

الشرقاوي، جميل (١٩٥٦م). *بطلان التصرف القانوني*. رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، القاهرة، (١٩٥٣م)، مطبوعات جامعة القاهرة.

شندي، يوسف (٢٠١٧م). دور القضاء الفرنسي في الإصلاحات التشريعية في مجال العقود: المرحلة السابقة على التعاقد والالتزام بالإعلام. *مجلة كلية القانون الكويتية العالمية*، ملحق خاص، ع (٢)، ج (٢).

طه، غني حسون (١٣٩٨هـ/ ١٩٨٧م). القانون المدني الكويتي بين نظرية الفقه الاسلامي في توقف العقود ونظرية الفقه الغربي في البطلان النسبي. *مجلة الحقوق والشريعة، كلية الحقوق والشريعة بجامعة الكويت*، السنة (٢)، ع (٢).

عبيدات، يوسف محمد (٢٠٠٩م). *مصادر الالتزام في القانون المدني، دراسة مقارنة*. عمان: دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة.

العبيدي، علي هادي (٢٠٠٦م). *العقود المسماة، البيع والإيجار*. عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع.

يحيى، عبدالودود (١٩٩٤م). *الموجز في النظرية العامة للالتزام*. القاهرة: دار النهضة العربية.

ثانياً: المراجع الفرنسية

Alleaume, Christophe, *La réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations, Travail collectif, Sous la direction de Thibault Douville, avec Christophe Alleaume, Anne-sophie Choné – Grimaldi, Aude-solveig Epstein, Thierry Le Bars, Laurence Mauger- Vielpeau, Gilles Raoul- Cormeil, Odile Salvat, Mathieu Thiberge*, 2e édition, Lextenso, 2020.

Campagnola, François, *Bonne foi et loyauté en droit des contrats*, Village de la Justice, www.village-justice.com/Bonne-foi-loyaute-droit-des-contrats-23007/html. Cite Visité le 20/12/2023.

Choné-Grimaldi, Anne-sophie, *La réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations, Travail collectif, Sous la direction de Thibault Douville, avec Christophe Alleaume, Anne-sophie Choné – Grimaldi, Aude-solveig Epstein, Thierry Le Bars, Laurence Mauger-Vielpeau, Gilles Raoul- Cormeil, Odile Salvat, Mathieu Thiberge*, 2e édition, Lextenso, 2020.

Porchy-Simon, Stefanie, *Droit civil 2e année, Les obligation*, 11 édition, Paris, Dalloz, 2019.

Rapport au Président de la République, Relatif à l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du regime général et de la preuve des obligations (extrait), réforme du droit des obligations, Un supplément Au Code Civil 2016, Dalloz. V. aussi. Jo. 11 février 2016, Texte n°25.

ثالثاً: القوانين

- القانون المدني الفرنسي لعام ١٨٠٤م المعدل بمرسوم العاشر من فبراير ٢٠١٦م.
- القانون المدني المصري رقم (١٣١) لسنة ١٩٤٨م.
- القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١م.

- القانون المدني الأردني رقم (٤٣) لسنة ١٩٧٦م.
- القانون المدني الكويتي رقم (٦٧) لسنة ١٩٨٠م.
- قانون المعاملات المدنية الإماراتي رقم (٥) لسنة ١٩٨٥م.
- القانون المدني البحريني رقم (١٩) لسنة ٢٠٠١م.
- القانون المدني القطري رقم (٢٢) لسنة ٢٠٠٤م.
- قانون المعاملات المدنية العماني رقم (٢٩) لسنة ٢٠١٣م.

مجلة الحقوق والعلوم السياسية، مج (٣٨)، ع (١)، ص ص ٤٥-٨٩، الرياض (٢٠٢٦م/ ١٤٤٧هـ)

مدى قابلية الذكاء الاصطناعي لاكتساب حقوق المؤلف: دراسة تحليلية استشرافية في ضوء التشريع الإماراتي

نصر أبو الفتوح فريد حسن

أستاذ القانون المدني المشارك، كلية القانون

جامعة عجمان، الإمارات العربية المتحدة

n.farid@ajman.ac.ae

(قدم للنشر في ١١/ ٩/ ١٤٤٥هـ، وقبل للنشر في ٢٨/ ٢/ ١٤٤٦هـ)

ملخص البحث. يهدفُ البحثُ إلى معالجة مدى قابليّةِ الذّكاء الاصطناعيّ لاكتسابِ حقوقِ المؤلّف في ضوءِ المنظومة التشريعيّة لدولة الإمارات العربيّة المتّحدة، حيثُ تتمثّلُ مشكلةُ البحثِ في أنَّ وصفَ المؤلّف في التّشريع الإماراتيّ لا يثبتُ إلّا للشّخص الطبيعيّ الذي يمكنه الابتكار، ويتمتّع بالشخصيّة القانونيّة التي تجعله صالحًا لاكتساب الحقّ والتحمّل بالالتزام؛ وهذا أدّى إلى وجودِ بعضِ اللَّبس حول مدى صلاحيّةِ اعتبارِ تقنيّاتِ الذّكاء الاصطناعيّ مؤلفًا وفقًا لقانون حمايةِ حقِّ المؤلّف الإماراتيّ، وفرض تحدٍّ على مختبرِ التّشريعات الإماراتيّ في تحديث المنظومةِ التشريعيّة للدولة، واستجاباتها للتطورات التقنيّة الحديثة في ضوء إستراتيجيّة دولة الإمارات للذّكاء الاصطناعيّ. ولتحقيق هذا الهدفِ اعتمدنا المنهج التّحليليّ، كما صاحَبَ هذا التّحليلَ استشرافٌ وتنبؤٌ بالمشكلاتِ المستقبليّةِ المرتبطةِ بالذّكاء الاصطناعيّ وحقوقِ المؤلّف. وقد انتهى البحثُ إلى عدّةِ نتائجَ من أهمّها: أنّ هناك تباينًا واضحًا بين التطوّرِ التكنولوجيِّ الهائلِ للذّكاء الاصطناعيّ، والقواعد التقليديّة لحمايةِ حقِّ المؤلّف في المنظومةِ التشريعيّةِ لدولةِ الإماراتِ العربيّةِ المتّحدة، وهذا أدّى إلى وجودِ ثمّةَ نقص تشريعيّ؛ ولذلك أوصينا مختبرَ التّشريعات الإماراتيّ بنوعين من التوصيات أحدُهما يتعلّق بتعديلِ التّشريعات الحاليّة، والثاني يتعلّق بإصدارِ تشريعٍ متكاملٍ يعالجُ كافّةَ المسائلِ المتعلّقةِ بتقنيّاتِ الذّكاء الاصطناعيّ، على أن يراعي في هذا التّنظيمِ ضوابطَ معيّنةً حتى يسدَّ كلَّ أوجهِ النّقصِ في المنظومةِ التشريعيّة الحاليّة.

الكلمات المفتاحية: حقُّ المؤلّف، الذّكاء الاصطناعيّ، الشخصيّة القانونيّة، حقّ التّأليفِ، ملكيّةُ المصنّفِ.

THE EXTENT TO WHICH ARTIFICIAL INTELLIGENCE CAN ACQUIRE COPYRIGHTS: A FORWARD-LOOKING ANALYTICAL STUDY IN LIGHT OF UAE LEGISLATION

Nasr Aboul Fotouh Farid Hassan
Associate Professor of Civil Law, College of Law, Ajman University
n.farid@ajman.ac.ae

(Received 11/09/1445 H., Accepted for Publication 28/02/1446 H.)

Abstract. The research aims to address the extent to which artificial intelligence can acquire copyrights in light of the legislative system of the United Arab Emirates. The problem of the research is that the description of the author in UAE legislation is only proven for a natural person who can innovate and has the legal personality that makes him fit to acquire the right and bear the obligation. This has led to some confusion about the validity of artificial intelligence technologies being considered copyright in accordance with the UAE copyright protection laws, and has imposed a challenge on the UAE Legislation Laboratory in modernizing the country's legislative system and its responses to modern technical developments in light of the UAE's strategy for artificial intelligence. To achieve this goal, we adopted the analytical approach, and this analysis was also accompanied by anticipating and predicting future problems related to artificial intelligence and copyright. The research concluded with several results, the most important of which are: that there is a clear discrepancy between the tremendous technological development of artificial intelligence and the traditional rules for copyright protection in the legislative system of the United Arab Emirates, and this has led to a legislative deficiency; Therefore, we recommended to the UAE Legislative Laboratory two types of recommendations, one related to amending current legislation and the second related to issuing integrated legislation that addresses all issues related to artificial intelligence technologies, provided that this organization takes into account certain controls in order to fill all the shortcomings in the current legislative system.
Keywords: Copyright, Artificial intelligence, Legal personality, Copyright, Ownership of the work.

مقدمة

موضوعُ البحثِ وأهميّتُه

تقدّمُ تكنولوجيا الذّكاء الاصطناعيّ[١] إسهاماتِها في مختلفِ المجالاتِ، حيثُ يتّسعُ الآفاقُ لها يومًا بعد يومٍ؛ فقد خرجَتْ هذه التّكنولوجيا من حيّزِ الأبحاثِ العلميّةِ ومن سطورِ رواياتِ الخيالِ العلميِّ لتصبحَ جزءًا أساسيًّا من حياتنا اليوميّة. وتتنوّعُ استخداماتُها من تسهيلِ وسائلِ المواصلاتِ وتجنبِ ازدحامِ الطّرقِ إلى استخدامِ مساعدين افتراضيّين لتسهيلِ أداءِ مختلفِ المهامِ، وقد أصبح لدى كلّ شركةٍ تكنولوجيّةٍ عملاقةٍ منتجًا خاصًّا بها يُعرف بالمساعد الصوتيّ، يشكّلُ جزءًا لا يتجزّأُ من خدماتِها[٢]. ولم تتوقّف تكنولوجيا الذّكاء الاصطناعيّ عند هذا الحدّ، وإنّما امتدّتْ إلى الإبداع الفنيّ والأدبيّ، حيثُ يمكنُ الآنَ إبداعُ أعمالٍ فنيّةٍ باستخدام الذّكاء الاصطناعيّ، سواءٌ كان ذلك في صورةِ إنشاءِ لوحاتٍ فنيّةٍ أو تكوينِ قطعٍ موسيقيّةٍ بشكلٍ عام.

ومن جهةٍ أخرى، أصبحت حمايةُ هذا الإبداعِ الفكريّ والعلميّ ضرورةً لا غنًى عنها؛ بهدفِ تشجيعِ المبدعينَ على استمرارِ رحلتِهم الإبداعيّةِ، ومنع المنتهكين من التعدّي على حقوقِ المؤلّف. ولابدّ - بالطّبع - من مراعاةِ الأبعادِ الإنسانيّةِ في هذا السّياق، لضمانِ تعميمِ فوائدِ تلكَ الإبداعاتِ على البشريّةِ جمعاء، بعد أن يحقّقَ صاحبُ الإبداعِ حقوقَه الماليّةَ، وتبقى حقوقُه الأدبيّةُ ساريةَ المفعول، ممّا يمكّنُه من الاحتفاظ بالتعرّفِ بشكلٍ دائمٍ على إبداعِه، حتّى بعد انقضاءِ فترةِ الحقوقِ الماليّةِ[٣].

وقد اهتمّتْ دولةُ الإمارات العربيّة المتحدة بالذّكاء الاصطناعيّ بصورةٍ كبيرةٍ؛ حيث أطلقتِ إستراتيجيّةً خاصّةً للتّعاملِ مع الذّكاء الاصطناعيّ[٤]، كما خصّصتْ له وزارةً مستقلّةً تعملُ ضمنَ حكومةِ الدولة عام ٢٠١٧م، كما أصدرَ المشرّعُ الاتحاديُّ مرسومًا بقانونٍ يخوّلُ مجلسَ الوزراءِ منحَ ترخيصٍ مؤقّتٍ لتنفيذِ أيّ مشروعٍ مبتكرٍ قائمٍ على تقنيّاتٍ حديثةٍ ذاتِ صفةٍ مستقبليّةٍ أو باستخدامِ الذّكاء الاصطناعيّ، ولا يوجد تشريعٌ منظَّمٌ له في الدولة؛ وذلك بهدف توفير بيئةٍ تجريبيّةٍ آمنةٍ ومحكمةٍ للتّشريعات الخاصّة بتقنيّات المستقبل، والتي تسهم في تقدُّمِ الدولة نحو تطلُّعاتِها ورؤيتها المستقبليّة.

ومن الطبيعيّ أن تتأثّرَ قواعدُ وأحكامُ قوانين الملكيّة الفكريّة بما أفرزَتْه تطبيقاتُ الذّكاء الاصطناعيّ من آثارٍ، وما أنتجتْهُ من أنماطٍ جديدةٍ للعلاقات القانونيّة، بحيث يبدو أنّنا أمامَ حالةٍ تشريعيّةٍ غيرِ مكتملةٍ تقتضي تدخُّلًا تشريعيًّا جديدًا يوائِمُ النّصوصَ القانونيّة الحاليّةَ مع المتغيّراتِ التي استجدَّتْ بفعلِ التطوّرِ الهائلِ في هذا المجال.

ولا شكَّ أنّ هذا يتطلّبُ تفعيلَ النُّظمِ القانونيّة المختلفةِ لمعالجةِ هذه التّأثيراتِ من خلال حركةٍ تشريعيّةٍ تعكسُ تجاوبَ التّشريعِ مع التطوّراتِ والتغيّراتِ الجديدةِ في هذا السّياق. ونتناول بالتّحليل في هذا البحثِ مدى قابليّةِ الذّكاء

(١) يطلق عليه بالإنجليزية Artificial Intelligence. ويشار إليه اختصارًا بـ(AI).

(٢) من أشهر المساعدين الصوتيين "سيري" Siri من آبل والمساعد الصوتي لجوجل.

(٣) براد شرمان وليونيل بنتلي، *الملكيّة الفكريّة ومفهومها المعاصر*. تعريب محمد فاروق القوتلي، الرياض، المملكة العربية السعودية: مكتبة العبيكان، (٢٠٠٣م)، ص ١٨ وما بعدها.

(٤) تجدر الإشارة إلى أن هذه الإستراتيجية تعدّ الأولى من نوعها في منطقة الشرق الأوسط، حيث تهدف إلى تحقيق أهداف مئوية دولة الإمارات ٢٠٧١م، وتعجيل تنفيذ البرامج والمشروعات التنموية لبلوغ المستقبل، والاعتماد على الذّكاء الاصطناعيّ في الخدمات وتحليل البيانات بمعدل ١٠٠٪ بحلول عام ٢٠٣١م، والارتقاء بالأداء الحكومي وتسريع الإنجاز، وخلق بيئات عمل مبتكرة، كما تضمن الإستراتيجية أن تكون حكومة الإمارات الأولى في العالم، في استثمار الذّكاء الاصطناعيّ بمختلف قطاعاتها الحيوية. لمزيد من التفاصيل راجع المعلومات المنشورة على موقع الإستراتيجية وهو: https://ai.gov.ae/strategy، تاريخ الزيارة ٥/ ١٢/ ٢٠٢٢م.

الاصطناعيّ لاكتساب حقوقِ الملكيّة الفكريّةِ، من خلال التّطبيق على أحد أهمِّ هذه الحقوقِ وهو حقوق المؤلّف، وفي ضوء المنظومةِ التشريعيّةِ لدولة الإمارات العربيّة المتّحدة.

مشكلةُ البحثِ

أصدرَ المشرّع الإماراتيّ المرسومَ بقانونٍ اتحاديّ رقم (٣٨) لسنة ٢٠٢١م بشأن حقِّ المؤلّف والحقوق المجاورة(٥)، ومن القواعدِ المستقرّةِ في حقوق الملكيّة الفكريّة أنّ وصفَ المؤلّف لا يثبتُ إلّا للشّخصِ الطبيعيّ الذي يمكنه الابتكار، ويتمتّع بالشخصيّة القانونيّة التي تجعله صالحًا لاكتسابِ الحقّ والتحمّل بالالتزام؛ كما يمكن أن يكوّنَ المؤلّف مجموعةً من الأشخاص الطبيعيّين، في حالةِ المصنّفِ الجماعيّ، وبالتالي فالآلةُ وفقًا لتلكَ القواعد لا تصلح أن تكونَ مؤلّفًا، ولمّا كان لدى الذّكاء الاصطناعيّ القدرةُ على التّفكير، وبالتالي القدرة على الإبداعِ، فإنَّ هذا الأمرَ أدّى إلى ظهورِ إشكاليّةٍ مفادُها مدى قابليّةِ الذّكاء الاصطناعيّ لاكتساب **صفة** المؤلّف، فعندما يقومُ الذّكاء الاصطناعيّ بإنتاجِ عملٍ إبداعيٍّ معيّن، فإنَّ المسائلَ المرتبطةَ بحقوق الملكيّة الفكريّة بوجهٍ عام، وحقّ المؤلّف بوجهٍ خاصّ، تحتاج إلى تحديدٍ وإلى إيضاحٍ، لأنّ هذا الموضوعَ يطرحُ العديدَ من التّساؤلات منها: هل يمكن أن يكونَ الذّكاء الاصطناعيّ مؤلفًا وفقًا لقوانين حمايةِ حقِّ المؤلّف؟ وهل يمكن أن يكون للذّكاء الاصطناعيّ شخصيّةً قانونيّةً؟ وإلى مَنْ سوف تنتقلُ ملكيّة المصنفات الأدبيّةِ والفنيّةِ التي يبتكرها الذّكاء الاصطناعيّ؟ وعلى من تقع المسؤوليّةُ إذا قامَ الذّكاء الاصطناعيّ بانتهاك حقوقِ الملكيّة الفكريّة عند ابتكارِ مصنّفٍ جديدٍ؟

أهدافُ البحث

يهدفُ هذا البحثُ إلى تحقيق ما يأتي:

١- بيان العلاقة بين الذّكاء الاصطناعيّ وحقوق المؤلّف.

٢- معالجة مدى تمتُّع الذّكاء الاصطناعيّ بالشخصيّة القانونيّة.

٣- التعرّف على من تؤولُ إليه ملكيّةُ المصنّفات الصادرةِ عن الذّكاء الاصطناعيّ.

٤- تحديد المسؤولِ عن انتهاكاتِ الذّكاء الاصطناعيّ لحقوقِ المؤلّف.

منهجُ البحث

اعتمدنا للإجابة على الإشكاليّة المطروحةِ أعلاه، على المنهجِ التحليليّ كمنهجٍ أساسيٍّ، باعتبار أنَّ معالجةَ عناصرِ الموضوعِ تستوجبُ تحليلَ النّصوص القانونيّة، والآراء الفقهيّة الواردةِ بشأنه، كما سيصاحبُ هذا التّحليلَ استشرافٌ وتنبّؤٌ بالمشكلات المستقبليّة المرتبطة بالذّكاء الاصطناعيّ وحقوق المؤلّف بهدف تحديث المنظومة التشريعية في دولة الإمارات العربية المتحدة واستجاباتها للتطورات التقنية الحديثة في ضوء إستراتيجية دولة الإمارات للذّكاء الاصطناعيّ.

نطاقُ البحث

رأينا أنْ نقتصرَ في هذا البحث على مدى قابليّةِ الذّكاء الاصطناعيّ لاكتساب حقوقِ الملكيّة الفكريّة مع التّركيز على النموذج التطبيقيّ وهو حقُّ المؤلّف، وعلى ذلك، فإنّ هذا البحث لن يتطرّقَ للحقوق المجاورة لحقّ المؤلّف؛ لأنّها تصلح كدراسةٍ مستقلّة قائمة بذاتها، كما أنّنا لن نتعرّضَ لمدى قابليّة الذّكاء الاصطناعيّ لاكتساب حقوق الملكيّة الصناعيّة؛ لأنّ هناك أبحاثًا أخرى تناولتْ هذا الموضوعَ بالدّراسة والتحليل(٦)، كما أنّنا لن نتناولَ الأحكامَ التفصيليّةَ لحماية

(٥) صدر هذا المرسوم بتاريخ ٢٠/ ٩/ ٢٠٢١م، وتم نشره في الجريدة الرسمية لدولة الإمارات العدد (٧١٢) ملحق السنة الواحد والخمسون بتاريخ ٢٦/ ٩/ ٢٠٢١م، وتم العمل به اعتبارًا من ٢/ ١/ ٢٠٢٢م.

(٦) راجع: أحمد مصطفى الدبوسي، مدى إمكانية منح الذّكاء الاصطناعيّ حق براءة اختراع عن ابتكاراته وفقًا لأحكام القانون الإماراتي. *مجلة معهد دبي القضائي*، ع (١٣)، السنة (٩)، (أبريل ٢٠٢١م).

حقوق الملكيّة الفكريّة حتى لا نحيدَ عن الهدفِ الأساسيّ، والمتمثّل في إبراز مدى اعتبار الذّكاء الاصطناعيّ مؤلفًا وفقًا لقوانين الملكيّة الفكريّة وما يترتّب على ذلك من آثارٍ سواء من حيث الحقوق أو الالتزامات.

خطّة الدّراسة

لتحقيق أهداف البحث، ومعالجة مشكلته بصورةٍ علميّةٍ، فإنّنا سنعالجُه من خلال مقدّمةٍ ومبحثين وخاتمة، حيث نعرض في المبحث الأوّل علاقةَ الذّكاء الاصطناعيّ بحقوق المؤلّف من خلال التّعريفِ بالذّكاء الاصطناعيّ وحقوق المؤلّف، وأثر الذّكاء الاصطناعيّ على مفهومِ الإبداعِ الفنيّ والأدبيّ، ثمّ نعالج في المبحث الثّاني مدى صلاحيّة الذّكاء الاصطناعيّ للتمتّع بحقوق المؤلّف، ونعرض في الخاتمة أهمَّ النّتائج والتوصيات المتعلّقة بموضوعِ البحث، وعلى ذلك، فإنّ خطّة الدّراسة تكون على النحو الآتي:

- المبحث الأوّل: علاقة الذّكاء الاصطناعيّ بحقوق المؤلّف.
- المبحث الثاني: الذّكاء الاصطناعيّ واكتساب حقوق المؤلّف.

المبحث الأول:
علاقة الذّكاء الاصطناعيّ بحقوق المؤلّف

تمهيدٌ وتقسيمٌ

يجدرُ بنا قبل أن نتعرّضَ لبيان أثر الذّكاء الاصطناعيّ على مفهوم الابتكار الفنيّ والأدبيّ أن نتناولَ بشيءٍ من التّفصيل تعريفَ الذّكاء الاصطناعيّ وحقوق المؤلّف، وبذلك ينقسم هذا المبحث إلى المطلبين التاليين:

- المطلب الأول: التعريف بالذّكاء الاصطناعيّ وحقوق المؤلف.
- المطلب الثاني: أثر الذّكاء الاصطناعيّ على مفهوم الابتكار الفنيّ والأدبيّ.

المطلب الأوّل: التعريف بالذّكاء الاصطناعيّ وحقوق المؤلف

أدّتِ الثّورةُ الصناعيّة الرابعة(٧) إلى اختراق التكنولوجيا النّاشئة لعددٍ مهمٍّ من المجالات تتمثّل في: الروبوتات، والذّكاء الاصطناعيّ، وتكنولوجيا النانو، وإنترنت الأشياء، والطباعة

(٧) بدأت الثورة الصناعية الأولى في بريطانيا خلال الفترة ١٧٦٠-١٨٤٠م. وشملت تحولات كبيرة في الإنتاج والتصنيع. وتميزت بتطوير آلات ميكانيكية مدفوعة بالبخار، مثل: محركات وآلات نسيج تعمل بالبخار. أما الثورة الصناعية الثانية فامتدت من أواخر القرن التاسع عشر وبداية القرن العشرين: وشهدت هذه الفترة تطورًا كبيرًا في التصنيع والنقل، وتميزت بظهور تكنولوجيات جديدة مثل: الصلب والكهرباء والاتصالات مثل: الهاتف وتوسع وسائل النقل مثل السكك الحديدية والسفن البخارية. وامتدت الثورة الصناعية الثالثة من منتصف القرن العشرين وحتى أوائل القرن الحادي والعشرين، وتمثلت في تقدم تكنولوجيا المعلومات والاتصالات، مع تطور الحواسيب والإنترنت والتكنولوجيا الرقمية. وتأثرت العديد من الصناعات بتلك التطورات، مثل: الاتصالات والإعلام والخدمات المالية والتجارة الإلكترونية. وقد مثلت هذه الثورات تطورًا مهمًّا في تاريخ البشرية، مع تأثيرات اقتصادية واجتماعية وثقافية عميقة على المجتمعات في جميع أنحاء العالم. أما الثورة الصناعية الرابعة، فهي مفهوم يُشير إلى مرحلة جديدة من التطور التكنولوجي والاقتصادي وتبنت مفاهيم وتقنيات حديثة، مثل: الذّكاء الاصطناعيّ، وإنترنت الأشياء، وتكنولوجيا الطباعة ثلاثية الأبعاد، وتكنولوجيا البلوك تشين، والتي تؤثر بشكل كبير على العمل والإنتاج والمجتمع بشكل عام. وتتميز الثورة الصناعية الرابعة بتلاقي التقنيّات بين العوالم الفيزيائية والرقمية والبيولوجية، وهذا يجلب تحولات عميقة في العديد من القطاعات. وتؤثر هذه التكنولوجيات في مختلف المجالات بما في ذلك الصناعة والزراعة والخدمات والرعاية الصحية والتعليم. ومن المتوقع أن تجلب مزيدًا من التحسينات في الكفاءة وتغييرًا في الطرق التقليدية للعمل والحياة، ومع ذلك، هناك أيضًا تحديات تتعلق بمجالات مثل: الخصوصية والأمان وتأثيراتها على سوق العمل والتوظيف. ولمزيد من التفاصيل راجع: نجلاء رزق، أيمن إسماعيل، *الثورة الصناعية الرابعة والذّكاء الاصطناعيّ ومستقبل العمل في مصر*. ط١، مطبوعات منظمة العمل الدولية، (٢٠٢١م)، ص ١١ وما بعدها.

ثلاثيّة الأبعاد، والمركبات ذاتيّة القيادة. ومن هنا تبرز أهميّة تعريفِ الذّكاء الاصطناعيّ، وتمييزه عن غيره من مفاهيم تكنولوجيا الثّورة الصناعيّة الرابعة. كما أنّ التّعريف بحقوق الملكيّة الفكريّة له عظيمُ الأثرِ في فهم طبيعة العلاقة بين الذّكاء الاصطناعيّ والملكيّة الفكريّة. وعلى ذلك ينقسم هذا المطلب إلى الفرعين التاليين.

الفرع الأوّل: الذّكاء الاصطناعيّ

نتناول التعريفَ بالذّكاء الاصطناعيّ من خلال بيانِ المقصودِ به، والخصائص التي يتحلّى بها، وأنواعه، وتمييزه عمّا يشتبه به من تقنيّاتٍ أخرى، وذلك على التفصيل التالي.

أولًا: المقصود بالذّكاء الاصطناعيّ

عرّفتِ المفوضيّةُ الأوروبيّة الذّكاء الاصطناعيّ بأنّه:"عبارةٌ عن أنظمةٍ تظهر سلوكًا ذكيًّا من خلال تحليل بيئتها واتّخاذ الإجراءات – مع قدرٍ من الاستقلاليّة – لتحقيق أهدافٍ محدّدة، ويمكن أن تكون هذه الأنظمة المستندة إلى الذّكاء الاصطناعيّ قائمةً على البرامج فقط، وتعمل في العالم الافتراضيّ مثل: المساعدين الصوتيّين وتحليل الصور، ويمكن تضمين البرامج أو محركات البحث وأنظمةٍ للتعرّف على الكلام والوجه في الأجهزة مثل: الروبوتات والسيّارات والطائرات ذاتية القيادة وتصنيفات إنترنت الأشياء"[٨].

ويمكن تعريف الذّكاء الاصطناعيّ بأنّه: تخصّصٌ في علم الحاسوب، يهدف إلى التقنيّة التي تمكّن الآلةَ من محاكاةِ السّلوك البشريّ عن طريق إنشاء أنظمةٍ تهدفُ إلى خلق نظامٍ إلكترونيّ ذكيٍّ يعمل على حلّ المشكلات المعقّدة، سواء كان ذلك بتدخلٍ بشريّ محدود أو بدون تدخلٍ بشريّ[٩].

وعلى ذلك، يعدّ الذّكاء الاصطناعيّ أحدَ فروعِ علم الحاسب الآليّ الذي يهتمّ بالآلات والأجهزة الذكيّة، ويمكن وصفه بأنّه محاكاةٌ لأداء العقل البشريّ من ناحيةِ اكتسابِ المعلوماتِ من المحيط الخارجيّ وتحليلها، وصولًا إلى ربطها لاستنتاج أمرٍ معيّنٍ. ويعتمد الذّكاء الاصطناعيّ في أداء مهمّاته (محاكاة وتحليل واستنتاج) على مجموعةٍ من الآلات – حسب المهمّة المطلوبةِ منه – يربطها جهازٌ أو أجهزةُ حاسوبٍ معدّة للغرض المنشود منها[١٠].

وتتعامل أنظمة الذّكاء الاصطناعيّ مع البيانات لتقييم واستخلاص النّتيجة النهائيّة؛ باعتبار أنّ الذّكاء الاصطناعيّ فرعٌ من فروع علوم الحاسوب المتعدّدة، غير أنّه يتعامل مع أنواعٍ محدّدة من البيانات، وهي البيانات المنظّمة، والبيانات شبه المنظّمة، والبيانات غير المنظّمة. والبياناتُ بشكلٍ عام إمّا أن تكون بياناتٍ مرئيّةً أو بياناتٍ رقميّةً أو بياناتٍ نصيّةً أو جميعَها، وهذه البياناتُ هي التي تحدّد نوع الذّكاء الاصطناعيّ وقدرته[١١].

وقد أفرز الذّكاء الاصطناعيّ[١٢] العديدَ من التطبيقات الماديّة التي تعمل من خلال أنظمته، بحيث تكون لها القدرة على التعلّم

(8) Arnaud Sée. La régulation des algorithmes: un nouveau modèle de globalisation?. Revue française de droit administratif, Dalloz, (2019), p. 830.

(٩) محمد بومديان، الذّكاء الاصطناعيّ تحد جديد للقانون. بحث منشور *بمجلة مسارات في الأبحاث والدراسات القانونيّة*، ع (٩، ١٠)، (٢٠١٩م)، ص ٢٠٠.

(١٠) فريدة بن عثمان، الذّكاء الاصطناعيّ: مقاربة قانونية. بحث منشور *بمجلة دفاتر السياسة والقانون*، كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة قاصدي مرباح ورقلة، الجزائر، مج (١٢)، ع (٢)، (يونيو ٢٠٢٠م)، ص ١٥٨.

(١١) لمزيد من التفاصيل راجع: عائشة عبدالحميد، الإطار القانوني والتشريعي للرقمنة والذّكاء الاصطناعيّ. *المجلة الدولية للتعليم بالإنترنت*، (يوليو ٢٠٢٠م)، ص ٩٣ وما بعدها.

(١٢) ظهرت البذرة الأولى للذّكاء الاصطناعيّ Artificial Intelligence في عام ١٩٥٠م، على يد عالم الرياضيات البريطاني آلان تورينج Alan Turing، عندما قدم اختبارًا عمليًّا، أطلق عليه "اختبار تورينج" "Turing Test"، والذي من خلاله أثبت أنّ الآلة من الممكن أن تقوم بمحاكاة الاستجابات البشرية في ظل ظروف محددة، حيث أثبت من خلاله قدرة الحاسوب على إظهار سلوك ذكي مشابه لسلوك الإنسان البشري. وعلى مر السنين، تطورت أنظمة الذّكاء الاصطناعيّ إلى أن وصلت إلى ما هي عليه الآن، راجع:

Grégoire Loiseau, Alexandra Bensamoun, Droit de l'intelligence artificielle, LGDJ, (2019), p. 25.

الذاتيّ من المواقف التي تتعرّض لها، وأن تتصرّفَ بحريّةٍ واستقلاليّةٍ، بحسب الظروف والملابسات المحيطة بها، وأبرز مثالٍ حيٍّ على تلك التطبيقات الماديّة: الروبوتات، والمركبات ذاتيّة القيادة[١٣]، والطائرات المسيّرة ذاتيًّا. والحقُّ أنّه كانت لتلك التطبيقات الماديّة التي تعمل من خلال أنظمة الذّكاء الاصطناعيّ العديدُ من الفوائد؛ إذ تمّ إدخالُها في العديد من مجالات الحياة، كالمجال الاقتصاديّ، والمجال الطبيّ، والمجال العسكريّ، بل وقد أبلتْ بلاءً حسنًا في القيام بالمهام المطلوبة منها[١٤].

ثانيًا: خصائص الذّكاء الاصطناعيّ

يتحلّى الذّكاء الاصطناعيّ بمجموعةٍ من الخصائص التي يتميّز بها عن غيره من التقنيّات الحديثة، ونذكر من تلك الخصائصِ ما يلي.

١- إنتاج المعرفة والاحتفاظ بها

يعتمد الذّكاء الاصطناعيّ على مخزونٍ ضخمٍ من البيانات، حيث يستمدّ منها المعرفة ويُثْريها. ومن بين الأمثلة على المصادر التي يستمدّ منها الذّكاء الاصطناعيّ معرفتَه من البيئة المحيطة به، تلك البيانات التي تُنتجها أجهزةُ الاستشعار المدمجة في نظامه، حيث يقوم الذّكاء الاصطناعيّ بمقارنةِ هذه البيانات مع المعلومات المخزّنة في قاعدة بياناته، بالإضافة إلى ذلك، يتّسم الذّكاء الاصطناعيّ بقدرته على تحليل تلك البيانات، وملْءِ الفراغات المفقودة فيها، ممّا يمكّنه من توليد معرفته الخاصة، وبفضل هذه المعرفة، يستطيع الذّكاء الاصطناعيّ إيجادَ حلولٍ لمختلف التحديات، حتى تلك التي يصعب على الإنسان تحقيقها[١٥].

٢- التنبُّؤ والتّجربة

يتعامل الذّكاء الاصطناعيّ مع البيانات بمختلف أنواعِها سواء أكانتْ بياناتٍ منظمّةً، أو شبه منظمّةٍ أو غير منظّمة؛ وذلك لأنّه لا يعتمد على أسلوبٍ معيّنٍ للوصول إلى الحلّ المطلوب، أي إنّه على الرغم من وجود أسلوبٍ سابقٍ لحلّ مسألةٍ ما، إلّا أنّ الذّكاء الاصطناعيّ يستمرّ في تجربة العديد من الطرق الأخرى البديلة؛ للوصول لأنسب الحلول وأفضلها[١٦].

٣- المعرفة الرمزيّة

يتمتّع الذكاء بالمعرفة الرمزيّة التي تمكّنه من تمثيل المعلومات بطرقٍ محدّدة، ومن خلال تلك الخصّيصة، يستطيع الذّكاء الاصطناعيّ تصوير المعرفة التي يكتسبها من بيئته بأشكالٍ مُنظّمة، ويستخدم لهذا الغرض هياكلَ معيّنةً تساعده في وصف وتنظيم المعلوماتِ التي يجمعُها من محيطه، وهذا يسهم في تمكينه من فهم البيانات والمفاهيم والعلاقات بينها

(١٣) يقصد بها المركبات القادرة على استشعار البيئة المحيطة بها والسير إما بتدخل بشري طفيف أو من دون سائق. ويحتاج هذا النوع من المركبات استقبال كمية كبيرة من البيانات عن طريق وسائل استشعار مختلفة. وتقوم المركبة بعد ذلك بمعالجة هذه البيانات بواسطة نظام حاسوب القيادة المستقل داخلها. راجع: حافظ جعفر إبراهيم، المركبات ذاتية القيادة: قضايا التنظيم والمسؤولية المدنية بالتركيز على بعض القوانين الرائدة. *مجلة كلية القانون الكويتية العالمية*، مج (٣١)، ع (٣)، (سبتمبر ٢٠٢٠م)، ص ٥١٧ وما بعدها.

(١٤) بيد أن أنظمة الذّكاء الاصطناعيّ لها وجه آخر قد يكون ضارًا بالإنسان وبالممتلكات؛ إذ تسببت في إصابة البشر بأضرار جسدية عديدة، كما تسببت في الإضرار بالممتلكات. ولمزيد من التفاصيل راجع: محمود علم الدين، الذكاء الاصطناعيّ محنة خطيرة أم فرصة ثمينة؟ منشور على الموقع التالي (تاريخ الزيارة ٢٠/ ٦/ ٢٠٢٢م): https://gate.ahram.org.eg/daily/News/203306/4/752696.aspx

(١٥) عزام عبدالرازق خالد منصور، الذّكاء الاصطناعيّ بين الواقع والحقيقة والخيال في العملية التعليمية. *مجلة كلية التربية*، جامعة عين شمس، ع (٢٣٥)، (مايو ٢٠٢١م)، ص ٢٦ وما بعدها.

(١٦) أبوبكر خوالد وآخرون، تطبيقات الذّكاء الاصطناعيّ كتوجه حديث لتعزيز تنافسية منظمات الأعمال، المركز الديمقراطي العربي للدراسات الإستراتيجية والسياسية والاقتصادية. برلين، (٢٠١٩م)، ص ١٣.

بشكلٍ أفضل، ممّا يمكّنه من تقديم تحليلاتٍ واقعيّةٍ، واتّخاذ قراراتٍ أكثرَ دقّةً استنادًا إلى المعرفة المكتسبة، وهذه التقنيّات تمكّنه من استخراج المعرفة والمفاهيم من البيانات المتنوعة التي يتفاعل معها، مثل: النصوص والصور ومقاطع الفيديو. بالإضافة إلى ذلك، يمكن للذّكاء الاصطناعيّ أن يتعلّمَ ويتطوّرَ مع مرور الوقت، حيث يمكنه تحسين أدائه وإدراكه للمفاهيم من خلال التجارب المتكرّرة، والاستفادة من البيانات الجديدة التي يتعلّم منها[١٧].

ثالثًا: أنواع الذّكاء الاصطناعيّ

لّما كانت أبحاث الذّكاء الاصطناعيّ تهدف إلى جعلِ الآلات تحاكي طريقة تفكير البشر، لذلك، يتمّ الاعتمادُ على الدرجة التي يمكن لنظام الذّكاء الاصطناعيّ أن يحاكي بها القدرات البشريّة كمعيارٍ لتحديدِ أنواعِه، ويتغيّر تصنيفُه كنوعٍ أكثرَ تطورًا كلّما أصبح يقارب تفكيرَ البشر. ويمكن تقسيم أنواع الذّكاء الاصطناعيّ إمّا وفقًا لقدراته، أو للوظائف التي يمكن أن يقوم بها، على التفصيل الآتي.

١- أنواع الذّكاء الاصطناعيّ وفقًا لقدراته

ينقسمُ الذّكاء الاصطناعيّ - وفقًا للقدرات والإمكانيّات التي يتمتّع بها - إلى الذّكاء الاصطناعيّ المحدود، والعام، والفائق، وفق التفصيل التالي.

(أ) الذّكاء الاصطناعيّ المحدود

الذّكاء الاصطناعيّ المحدود أو الضيّق: هو عبارةٌ عن التكنولوجيات والتطبيقات المبرمجة لأداء مهامّ منفردة؛ أي إنّه نوعٌ من الذّكاء، يقوم بمهام محددة، ويستخدم البيانات الضخمة والخوارزميّات في أعمالٍ مثل: ترتيب التايم لاين الخاصّ بالمستخدم على الفيسبوك، وأهمّ ما يميز هذا النّوع من الذكاء أنّه يقتصر على مجالٍ واحدٍ محدَّد، ولذلك تعتمد عليه الآن خطوط السِّكَك الحديديّة والطائرات وأسواق المال[١٨].

(ب) الذّكاء الاصطناعيّ العام

يُقصد به: ذلك النوع الذي يعمل بقدرةٍ تشبه الإنسان من حيث التّفكير؛ لأنّه يُركّز على جعل الآلةِ قادرةً على التفكير والتخطيط من تلقاء نفسها، وبشكلٍ مشابهٍ للتفكير البشريّ مثل: الشبكات العصبيّة الاصطناعيّة[١٩].

(ج) الذّكاء الاصطناعيّ الفائق

يستطيع هذا النّوع من الذّكاء الاصطناعيّ التفوّق على البشر من خلال القيام بالمهام بشكلٍ أفضل ممّا يقوم به الإنسان المتخصّص، ويجب أن يتوافرَ في هذا النّوع من الذّكاء صفاتٌ مميّزةٌ من حيث القدرة على التعلّم والتّخطيط والتواصل التلقائيّ وإصدار الأحكام[٢٠]. ويعد الهدف الأساسي من هذا

(١٧) فاطمة عبدالله محمد سليمان، *دور الذّكاء الاصطناعيّ في مجال القانون*. ط١، القاهرة: دار النهضة العربية، (٢٠٢١م)، ص ٥٦.

(١٨) أحمد حبيب؛ وموسى بلال، *الذّكاء الاصطناعيّ ثورة في تقنيات العصر*. ط١، القاهرة: المجموعة العربية للتدريب والنشر، (٢٠١٩م)، ص ٢٩.

(١٩) الشبكات العصبية الاصطناعية Artificial Neural Networks (ANN) هي نموذج إلكتروني مستوحى من النظام العصبي للدماغ البشري. وتُمثل هذه الشبكات نوعًا من تقنيات التعلم العميق والذّكاء الاصطناعيّ، وقد أثبتت نجاحًا كبيرًا في مجموعة متنوعة من المهام التي تتطلب تحليل وفهم البيانات، وتتألف الشبكات العصبية الاصطناعية من وحدات صغيرة تعرف بالعُقد Neurons، والتي تقوم بمعالجة وتحويل الإشارات الواردة إليها. وهذه العُقد متصلة بطرق ومرتبطة بوحدات أخرى، وهكذا تشكل شبكة من العُقد تعمل بطريقة مشابهة لتفاعل الخلايا العصبيّة في الجهاز العصبي البشري. راجع: محمد محمد الهادي، *الذكاء الاصطناعيّ معالله وتطبيقاته وتأثيراته التنموية والمجتمعيّة*. ط١، القاهرة: الدار المصرية اللبنانية، (٢٠٢١م)، ص ١٤٥ وما بعدها.

(٢٠) مليكة مذكور، مستقبل الإنسانية في ضوء مشاريع الذّكاء الاصطناعيّ الفائق. *بحث منشور بمجلة دراسات في العلوم الاجتماعية والإنسانية*، مج (٣)، ع (١)، (يناير ٢٠٢٠م)، ص ١٤٦.

الذكاء أن يكون متعدد الوظائف وأن يعمل كمساعد حقيقي ذكي نابض بالحياة بصورة تشابه المساعدين الحقيقيين الذين يعملون في الحياة اليومية. بيد أنّ هذا النوع من الذّكاء الاصطناعيّ يعدّ حتى الآن مفهومًا افتراضيًّا، وليس له تطبيقٌ في الوقت الحاضر، ونرى أنّ هذا النوع - وإن كان عظيمَ المجالِ - إلّا أنّه من وجهةِ نظرِنا ليس بعيدَ المنال، بيد أنّ وجودَه يمثّلُ خطرًا حقيقيًّا على وجودِ البشريّة ذاتها[٢١].

٢- أنواع الذّكاء الاصطناعيّ وفقًا لوظائفه

ينقسم الذّكاء الاصطناعيّ وفقًا للوظائف التي يمكنه القيامُ بها إلى أربعة أنواعٍ تتمثّل في: الآلات التفاعليّة، والذاكرة المحدودة، ونظريّة العقل، والوعي الذاتيّ. وتتدرج هذه الأنواع من أبسطِ أنواعِ الذّكاء الاصطناعيّ التي تستطيع القيامَ بالوظائف الأساسيّة فقط، في حين أنّ الأنواع الأكثرَ تقدّمًا هي بمثابة كيانٍ واعٍ تمامًا بذاته وبما يدور من حوله، ويشبه إلى حدّ كبيرٍ الوعيَ البشريَ، ونعالج هذه الأنواع بشيءٍ من التّفصيل على النحو التالي.

(أ) الآلات التفاعليّة

تمثّل الآلاتُ التفاعليّة أبسطَ أنواعِ الذّكاء الاصطناعيّ؛ لأنّها تقوم بتنفيذ مهامٍ أساسيّة فقط، حيث تستجيب الآلاتُ التي تستخدم هذا النوعَ من الذّكاء الاصطناعيّ لبعض المدخلات ببعض المخرجات، ولا تتضمّن آليّةَ عملها أي عمليّةٍ تعلّمٍ ذاتي حيث إنه يمتلك القدرة على الاستجابة للمنبهات الخارجية بطريقة فورية، ولكنه غير قادر على تخزين المعلومات في الذاكرة أو التعلم من تجاربه السابقة لتحسين أدائه أو تطويره، ومن الأنظمة التي تعمل بهذا النهج ما يسمى بنظام تصفية البريد المزعج في البريد الإلكتروني. ومن أمثلة الآلات التفاعليّة أيضًا الأجهزة التي تتعرّف على الوجه مثلًا، أو جهاز Deep Blue وهو حاسوبٌ تمكّنَ من هزيمة بطل العالم في لعبة الشّطرنج[٢٢].

(ب) الذاكرة المحدودة

يتميّز هذا النّوع من الذّكاء الاصطناعيّ بالقدرة على تخزين البيانات، أو التوقّعات السابقة واستخدامها في القيام بتنبّؤاتٍ أفضل مستقبلًا، ومن الأمثلة على الآلات التي تستخدم هذا النّوعَ من الذّكاء الاصطناعيّ، السيّارات ذاتيّة القيادة، والتي تخزّن مختلف البيانات المتعلّقة بحالة الطّرق والسيّارات الأخرى في الطريق وغيرها من العوامل، وتتّخذُ بناءً على هذه البيانات قراراتٍ بشأن الطّريق الذي ستسلكه أو ردّة الفعل المعيّنة التي ستقوم بها. وتجدر الإشارةُ، إلى أنّ معظم الأجهزة الموجودة في الوقت الحاليّ والمعتمدة على الذّكاء الاصطناعيّ تستخدمُ الذاكرةَ المحدودة، بما فيها تطبيقات المساعدة الشخصيّة مثل: Google Assistance وبرامج التعرّف على الصوت والصورة، وروبوتات المحادثة على المواقع الإلكترونيّة وغيرها[٢٣].

(٢١) ولعل هذا ما دفع البعض إلى التحذير من الذّكاء الاصطناعيّ وخطورته على الجنس البشري، انظر: سيث باوم، منع حدوث نهاية العالم بسبب الذّكاء الاصطناعيّ. *مجلة فكر التي يصدرها مركز العبيكان للأبحاث والنشر*، الرياض، السعودية، ع (٢٤)، (يناير ٢٠١٩م)، ص ١٣٦.

(٢٢) تعتبر مباراة الشطرنج التي أقيمت عام ١٩٩٧م بين بطل العالم في الشطرنج غاري كاسباروف Garry Kasparov، وبرنامج الحاسوب الذي صمّمته شركة IBM، وأطلقت عليه اسم Deep Blue من أعظم مباريات الشطرنج في التاريخ، وقد اتصف اللعب بتوتر وتعقيد بالغيْن، حيث كانت المباراة تميل لمصلحة كاسباروف Kasparov في البداية، لكن بدءًا من النقلة الرابعة والأربعين لم يعد كاسباروف Kasparov يفهم منطق لعب برنامج الحاسوب، الأمر الذي أدّى إلى خسارتِه المباراة. ولمزيد من التفاصيل راجع: نصر أبو الفتوح فريد حسن، العقود الذكية بين الواقع والمأمول: دراسة تحليلية. *مجلة الأمن والقانون*، أكاديمية شرطة دبي، مج (٣٨)، ع (٢)، (يوليو ٢٠٢٠م)، ص ٥٣٣.

(23) Théo Doh-Djanhoundy, Le statut juridique de l'intelligence artificielle en question, accessible sur https://www.researchgate.net/publication/337438902. Date de visite 5/6/2022.

(ج) نظرية العقل

تمثّل نظريّةُ العقل[٢٤] المرحلةَ المقبلةَ من أنظمة الذّكاء الاصطناعيّ التي يعملُ العلماءُ حاليًّا على ابتكارها وتطويرها، وفي هذا النّوع ستتمكّن الآلة – بفضل تقنيّة الذّكاء الاصطناعيّ – من فهم الكياناتِ التي تتفاعلُ معها بأفضل صورةٍ، ومعرفة احتياجاتها ومشاعرها ومبادئها، بل وحتى عمليّة التّفكير التي تقوم بها، وذلك من خلال تمييز الاحتياجات والعواطف والمعتقدات والعمليّات الفكريّة الخاصّة بها، وبالتّالي ستكونُ الآلاتُ أكثر تطورًا، ولن يشكّلَ النوع مجرّد تصوّراتٍ عن العالم، بل كذلك عن عواملَ أو كياناتٍ أخرى في العالم[٢٥].

(د) الوعي الذاتيّ

يقصد بالوعي الذاتي: **إدراك** الأنشطةِ الجسديّةِ والعقليّةِ للفرد، أي معرفة الفرد بنفسه، والتي تتضمّن على وجه التحديد معرفة الحالة الجسديّة للفرد، والخصائص النفسيّة، وعلاقة الآخرين. ويتمثّل أهمّ فرقٍ بين البشر والآلات في: أنّ الآلاتِ تفتقد إلى الوعي الذاتيّ، بينما البشر يتمتّعون به. وعلى ذلك، يمثّل الوعي الذاتيّ المرحلةَ المهمّة في تطوّر أنظمة الذّكاء الاصطناعيّ، حيث تعتمد هذه المرحلة في تطوّر الذّكاء الاصطناعيّ على بناءِ أنظمةٍ تستطيع تشكيلِ تصوّراتٍ عن نفسها بشكلٍ قريبٍ للغاية من العقلِ البشريّ لدرجةٍ تسمحُ لهذا الذكاء بإدراك وجودِه وتطويرِ وعيٍ ذاتيٍّ له. بيد أنّ هذا النّوع من الذّكاء الاصطناعيّ على الرّغم من كونه يعطي الكثيرَ من الآمال، إلّا أنّه في ذات الوقت يثيرُ الكثيرَ من المخاوف؛ لأنّ فكرةَ وجود آلةٍ واعيةٍ بنفسها ولها ذكاءٌ خاصّ ومستقلّ أمرٌ مثيرٌ للقلق؛ لأنّ ذلك يعني أنّ على البشر حينها التفاوضَ مع الآلة التي صنعوها بأيديهم، ونتيجة هذه المفاوضات تفسح المجال للكثير من الافتراضات والتوقّعات والتخيّلات[٢٦].

رابعًا: تمييز الذّكاء الاصطناعيّ عمّا يشتبه به من تقناتٍ أخرى

يتشارك الذّكاء الاصطناعيّ بوصفه علمًا من علوم الحاسوب مع الكثير من التقنيّات المستخدمة في أجهزة الحاسب الآليّ، والأنظمة المستخدمة فيه إلى جانب البرامج التي يعمل عليها الجهاز. ولذلك تبدو الأهميّةُ الكبيرة للتفرقةِ بينه وبين التقنيّات المبنيّة على الحاسب الآليّ، وذلك على التّفصيل الآتي.

١- الذّكاء الاصطناعيّ وإنترنت الأشياء

يُقصد بإنترنت الأشياء، الجيل الجديد من شبكة الإنترنت الذي يُتيح التفاهمَ بين الأجهزة المترابطةِ مع بعضها عبر بروتوكول الإنترنت، وتتعامل تقنية إنترنت الأشياء مع كمٍّ

(٢٤) يقصد بنظرية العقل في علم النفس: المقدرة على تفسير، أو توقع أفعال شخص آخر بشكل تلقائي وإدراك أنها تختلف عن أفعال الشخص نفسه، ويمكن أن يتصور الشخص نفسه في "أماكن أشخاص آخرين" للفهم والتنبؤ بأحاسيسهم وأفعالهم. وتعتبر هذه النظرية جوهرية للحياة اليومية الاجتماعية البشرية إذ إنها أساسية لفهم، وإدراك، وتحليل، واستنتاج سلوكيات وتصرفات الآخرين. ولمزيد من التفاصيل راجع: طلعت منصور، *تنمية لغة العقل: إستراتيجيات تنمية التفكير ما وراء المعرفي*. ط١، القاهرة: مكتبة الأنجلو المصرية، (٢٠١٩م)، ص ٩ وما بعدها.

(٢٥) ولنضرب مثالًا توضيحيًّا لنظرية العقل في مجال الذّكاء الاصطناعيّ، لو فرض أن هناك شخص يقود سيارته في الطريق إلى اجتماع مهم، وكان الازدحام المروري كبيرًا ممّا جعله متوترًا وأخذ يبحث في تطبيق Google Maps عن طريق مختصر، بيد أن هذا التطبيق سيقوم بإظهار النتائج اعتمادًا على تقارير وبيانات الطرق التي يمتلكها دون أن يقدم له أي دعم معنوي، كأن يقول له: "هذا أسرع طريق يمكننا الذهاب منه، هل تريد مني الاتصال بأحدهم للاعتذار، أو تأجيل الاجتماع لبعض الوقت؟"، أما باستخدام تقنية نظرية العقل، سيكون هذا التطبيق مرافقًا أفضل لذلك الشخص في هذا الموقف، لأنه سيفهم مشاعره، وأفكاره، ويساعده على الشعور بحال أفضل، وهو ما يتم تطويره والعمل عليه الآن ضمن مجال الذكاء العاطفي الاصطناعي. ولمزيد من التفاصيل راجع: محمد بشير المنجد، *الآلة الذكية: من ديكارت وحتى دماغ غوغل*. ط١، لندن: e-kutub Ltd.، (٢٠٢١م)، ص ١٢٧ وما بعدها.

(26) Nicolas Sabouret, Comprendre l'intelligence artificielle, éditions Ellipses, Paris. (2019). p. 33.

هائلٍ من البيانات؛ نظرًا لكثرة الآلات المتّصلة بالإنترنت حول العالم، والتي بدورها تنقل البياناتِ الماديّةِ من العالم الماديّ المتحصّلة عن طريق المستشعراتِ وتحويلها إلى بياناتٍ رقميّةٍ في العالم الرقميّ(٢٧). وأهمّ ما يميّز هذا النّوعَ من شبكة الإنترنت أنّه لا يُقيّد الشّخصَ بالتواجد في مكانٍ محدّدٍ كي يتعامل مع جهازٍ معيّن، أي إنّ الشخص يستطيع التحكم في الأدوات من دون الحاجة إلى التواجد في مكانٍ محدّدٍ للتعامل مع جهازٍ معيّنٍ مثل: السيارات المزوّدةِ بالتقنيّات الحديثة، وأجهزة التلفاز، والهواتف النقّالة، وأجهزة الحاسب الآليّ(٢٨). وفي كثيرٍ من الأحيان يحدثُ خلطٌ بين الذّكاء الاصطناعيّ وإنترنت الأشياء عندما يستخدم الذّكاء الاصطناعيّ البياناتِ التي تنتجُها الآلاتُ المرتبطة بالإنترنت، ويستخدمها لإظهارِ ردودِ الفعل تجاهَ تلك المدخلات، من خلال ما يُعرف بتقنيّة تعلّم الآلة(٢٩).

ورغم هذا التداخل بين الذّكاء الاصطناعيّ وإنترنت الأشياء، إلّا أنه يمكن التمييز بينهما على النحو التالي:

(أ) الهدف من إنترنت الأشياء هو تبادل البيانات الناتجة بين الآلاتِ ومعالجتِها والاستفادة منها بصورةٍ مستقلّة عن البشر. في حين تعملُ تقنية الذّكاء الاصطناعيّ على محاكاة الذّكاء البشريّ، ولذلك نجد أنّ الآلاتِ الخاضعة لإنترنت الأشياء مزوّدةٌ بتقنية الذّكاء الاصطناعيّ، حتى تتمكنَ من الاستفادة الكاملة من البيانات المتوفرة(٣٠).

(ب) لا يمكن استخدام إنترنت الأشياء دون الاعتماد على الذّكاء الاصطناعيّ؛ لأنّ الآلةَ المحضةَ لا يمكنها الاستفادةُ من البيانات المرسلة إليها دون وجودِ منظومةِ الذّكاء الاصطناعيّ التي تحاكي العقلَ البشريَّ في القيام بمهامه(٣١).

٢- الذّكاء الاصطناعيّ والخدمات الإلكترونيّة

الخدمات الإلكترونيّة: هي عبارةٌ عن استخدام التقنيّات التكنولوجيّة الحديثة الخاصة بالاتصال والشبكات في القيام بالعديد من الأنشطة بدلًا من القيام بها بالطّرق التقليديّة(٣٢)؛ أي باستخدام أجهزة الحاسب الآليّ أو أيّ وسيلةٍ أخرى تمكّنُ طرفَي الخدمة بالتواصل فيما بينهما لتقديمِ الطّلبِ ومعالجته وصولًا إلى إتمام المعاملة بطريقةٍ إلكترونيّةٍ، أي بطريقةٍ مخالفةٍ للوضع العاديّ، وهي حضور متلقّي الخدمة بشخصه أو من ينوب عنه لمقرّ مزوّدِ الخدمةِ وطلبها عن طريق تقديم الطّلب يدويًّا، ويشترك كلٌّ من الذّكاء الاصطناعيّ والخدمات الإلكترونيّة في استخدام التقنيّات الإلكترونيّة، بيد أنّ هناك فارقًا جوهريًّا يتمثّل في: أنّ الخدماتِ الإلكترونيّةَ تتطلّب وجود المكوّن البشريّ بشكلٍ مستمرّ، حتى تتمكّن من إنجاز عملِها على النحو

(٢٧) أسماء السيد محمد؛ وكريمة محمود محمد، *تطبيقات الذّكاء الاصطناعيّ ومستقبل تكنولوجيا التعليم*. ط١، القاهرة: المجموعة العربية للتدريب والنشر، (٢٠٢٠م)، ص ٦٩.

(٢٨) فإذا افترضنا أن هناك شخصًا يعيش في أحد المنازل الذكية الذي يحتوي على أجهزة منزلية، مرتبطة فيما بينها عن طريق الإنترنت، ومتحكم فيه من قبل الذّكاء الاصطناعيّ، ففي هذه الحالة لن يحتاج هذا الشخص إلى معرفة المواد الغذائية التي يحتاج إلى شرائها؛ لأن الثلاجة الذكية ستقوم بإرسال المطلوب شرائه من مواد غذائية إلى هاتف ذلك الشخص، حتى يتم جلبها إلى المنزل وتزويد الثلاجة بها. راجع:

Peter Norvig, Stuart Russell, Intelligence artificielle, PEARSON; 4e edition, (2021), p. 278.

(٢٩) يقصد بتعلم الآلة ذلك النوع الذي يسمح للآلة بالتعلم بشكل تلقائي من البيانات السابقة دون الحاجة إلى البرمجة بشكل صريح لأداء مهام معينة، وغايته هو تمكين الآلات من التعلم من البيانات لتقديم مخرجات دقيقة. وهناك تداخل بين الذّكاء الاصطناعيّ وتعلم الآلة، حيث يعد تعلم الآلة هو الجزء من الكل والذي هو الذّكاء الاصطناعيّ، فالأخير باعتباره الأوسع نطاقًا يحتوي على مجموعة التعلم الآلي، بالإضافة إلى عدة مجموعات فرعية منها مجموعة الشبكة المحايدة ومجموعة التعلم العميق، وكل ذلك يساعده في إنشاء نظام ذكي يمكنه أداء العديد من المهام المعقدة. راجع:

Nicolas Sabouret, Comprendre l'intelligence artificielle, *Op. Cite,* P45.

(30) Sylvain Beorchia, Intelligence artificielle et Internet des Objets dans le bloc du future, Univ Européenne, (2018), p. 44.

(31) Frédéric Scibetta, Yvon Moysan, L'Internet des objets et la data: L'intelligence artificielle comme rupture stratégique, Dunod, (2018), p. 53.

(٣٢) محمد بشير المنجد، *الآلة الذكية: من ديكارت وحتى دماغ غوغل*. مرجع سابق، ص ١٣٠.

المطلوب، بينما في عمل الذّكاء الاصطناعيّ يكتفي العنصر البشريُّ بالتّصريح للذّكاء الاصطناعيّ ببدءِ مهمّته، فلا يلبث إلّا وأن يتمّ عملَه على النحو الذي تمّتْ برمجته عليها، ووفق الصلاحيّات الممنوحة له، وفي النّطاق المحدّد له سلفًا(٣٣).

٣- الذّكاء الاصطناعيّ والروبوت

يمكن تعريفُ الروبوت بأنّه: آلةٌ ميكانيكيّةٌ مسيطرٌ عليها إلكترونيًّا وفقًا لبرنامجٍ مسجّلٍ داخل العقل الإلكترونيّ. والروبوت لا يشبه شكلَ الإنسان ولكن يشابه الوظائفَ التي يؤدّيها، والتي تتطلّب بالضّرورة الدقّةَ العاليةَ، أو التكرار أو القيام بالمهام الصّعبة كبديلٍ عن الإنسان؛ كالبحث عن القنابل، أو تفقّد الأماكن الملوّثة إشعاعيًّا، أو انتشالِ حطامِ سفينةٍ، أو في أغراضِ التّصنيع كما في مصانع السيّارات والأجهزة الإلكترونيّة وغيرها(٣٤). وعلى ذلك يتشابهُ الذّكاء الاصطناعيّ مع الروبوت في أنّ كلًّا منهما لديه القدرة على القيام بوظائفَ تحتاج ذكاءً يشبه ذكاء الإنسان لإنجازها، كما أنّ كليهما يتمتّع بمستوى من الاستقلاليّة، ولذلك، قد يحدثُ خلطٌ بين الروبوتات والذّكاء الاصطناعيّ في حالة الروبوتات التي يتحكّم فيها الذّكاء الاصطناعيّ، بحيث يمثّلُ الذّكاء الاصطناعيّ العقلَ، بينما يمثّل الروبوت الجسد(٣٥).

بيدَ أنّ الذّكاء الاصطناعيّ لا يتطلّب مظهرًا ماديًّا لإكمال المهام التي تتطلّب ذكاءً بشريًّا، فليس كلُّ ذكاءٍ اصطناعيّ يحتاج إلى روبوت لتنفيذ وظائفه، لأنّ تقنيّات الذّكاء الاصطناعيّ لا تنحصر فقط في التحكّم في الروبوتات، وإنّما تمتدّ لكي تُستخدمَ في كثيرٍ من التطبيقات الإلكترونيّة في حياتنا اليومية مثل: تصنيف رسائل البريد الإلكترونيّ، وعمليّات البحث في المتصفّحات الدوليّة، وغيرها من الاستخدامات الأخرى(٣٦).

وعلى ذلك فهناك فروق جوهرية بين تقنيات الذكاء الاصطناعي المتجسمة مثل: الروبوتات والتقنيات غير المتجسمة، حيث تتمثل الأولى بشكل رئيسي في الطريقة التي يتفاعل بها النظام مع البيئة والمستخدمين. فالتقنيات المتجسمة تتضمن الروبوتات والأجهزة الذكية التي تأخذ شكلًا ماديًّا وتتفاعل مع البيئة المحيطة بها بشكل مباشر وملموس، مثل: الروبوتات القادرة على التحرك وتنفيذ المهام. ونظرًا لأنها تمتاز بالتفاعل المباشر مع البيئة البشرية، نجد أن لديها قدرة أكبر على توفير تجارب تفاعلية مميزة. بيد أنها قد تكون أقل مرونة في التكيف مع التطورات التكنولوجية السريعة، نظرًا للحاجة إلى تغييرات مادية في التصميم والبرمجة. أما التقنيات غير المتجسمة، فتشمل البرمجيات والنظم التي لا تأخذ شكلًا ماديًّا ولكن تعتمد على تحليل البيانات وتطبيق الخوارزميات لحل المشكلات واتخاذ القرارات، مثل: تطبيقات تعلم الآلة ومحركات البحث ونظم المحادثة الذكية. وتستخدم التقنيات غير المتجسمة على نطاق واسع في التحليل الضخم للبيانات وتوفير الخدمات المبتكرة مثل توصيات المستخدمين، وتحسين العمليات التجارية، والتنبؤ بالاتجاهات السوقية. بيد أنها قد تكون أقل قدرة على التفاعل المباشر مع البيئة البشرية، ولكن يمكن تعزيز تجربة المستخدم من خلال

(٣٣) ريهام محمود دياب، دور الذكاء الاصطناعي في تحسين أداء الخدمات المصرفية. *المجلة العربية للمعلوماتية وأمن المعلومات*، ع (٩)، (أكتوبر ٢٠٢٢م)، ص ٨٤ وما بعدها.

(34) Dominique Lambert, La robotique et l'intelligence artificielle, éditions Fidélité, (2019), p. 105.

(٣٥) ومن أمثلة هذا النوع من الروبوت، ما قامت بتصميمه شركتي تويوتا Toyota وبريفيرد نتوركس Preferred Networks والذي ظهر في صورة ربوت مزود بتكنولوجيا الذّكاء الاصطناعيّ، ومخصص لأداء الأعمال المنزلية، حيث يمكنه التعلم في الظروف الحياتية اليومية من أجل أن يساهم في أداء الأعمال المنزلية التي تثقل كاهل الجميع. ولمزيد من التفاصيل راجع: صفات سلامة؛ وخليل أبو قورة، *تحديات عصر الروبوتات وأخلاقياته*. ط١، أبو ظبي: مركز الإمارات للدراسات والبحوث الإستراتيجية، (٢٠١٤م)، ص ١٢ وما بعدها.

(36) Jean Felix Par Coeur, Robotique et intelligence artificielle, Éditions Édilivre, Paris, (2018), p. 155.

واجهات المستخدم الذكية والتجارب الافتراضية. كما أنها أقل تكلفة وأسهل في الصيانة بسبب طبيعتها البرمجية وقابليتها للتحديث عبر الإنترنت[٣٧].

الفرع الثاني: حقوق المؤلّف

من المفيد في البداية، أن نشيرَ إلى أنّنا لن نتوسّعَ في معالجة التّعريف بحقوق المؤلّف حتى لا نخرج عن نطاق بحثنا الأساسيّ، وهو مدى إمكانيّة تمتّع الذّكاء الاصطناعيّ بهذا النّوع من الحقوق. وعلى ذلك، نكتفي بالإشارة بشكلٍ موجزٍ لتعريفِ حقوق الملكيّة الفكريّة، والمقصود بحقوق المؤلّف، وحماية المشرّع الإماراتيّ لهذه الحقوق، وذلك على التّفصيل التالي.

أولًا: المقصود بحقوقِ الملكيّة الفكريّة

تعدّ حقوقُ الملكيّة الفكريّة نوعًا من الحقوق الواردة على الأشياءِ الناتجةِ عن الجهدِ الفكريّ المُبتكر، والتي تمنح صاحبَها سلطةَ الاستئثار باستغلال ابتكاره في مواجهة الغير، وفقًا لأحكام القانون[٣٨]. وهي حقوقٌ متنوّعةٌ يجمعها رابطٌ مشتركٌ يتمثّل في: أنّ محلّها هو الإبداع الإنسانيّ، وهو شيءٌ معنويٌّ. ونظرًا للصّلة الوثيقة بين الإنتاج الفكريّ وشخصيّة صاحبه، وما يرد على ذلك الإنتاج من حقوقٍ، فقد تمّ الاعترافُ للمبدع بحقٍّ يجعله مهيمنًا عليه، سواء فيما يتعلق بنسبته إليه، أو فيما يتصل باستغلاله والتصرف فيما يجوز فيه ذلك، ولعلنا لا نبالغُ إذا قلنا: إنّ حمايةَ حقوقِ الملكيّة الفكريّة هي التي تؤمّن للشّاعر أشعارَه، وللأديب أفكارَه، وللفنّان ما تجود به أوتاره، وللصّانع اختراعَه وابتكاره[٣٩]؛ ولذلك حظيتْ هذه الحقوقُ بعنايةٍ اتفاقيّة[٤٠] (التربس) (TRIPS)[٤١]، حيث أكّدتْ هذه الاتفاقيّة على أهميّة تلك الحقوق، وألزمَتِ الدولَ الأعضاء بضرورة حمايتها[٤٢].

ثانيًا: المقصود بحقوق المؤلّف

تمثّل حقوق المؤلّف[٤٣] فرعًا مهمًّا من فروع الملكيّة الفكريّة، ولذلك، حظيتْ باهتمامِ وعنايةِ المجتمعات منذ أمدٍ بعيدٍ[٤٤].

---

(٣٧) أحمد حسين بكر المصري، تقنية المساعدات الصوتية المستندة إلى الذكاء الاصطناعي وتجارب استثمارها وتوظيفها في المكتبات ومؤسسات المعلومات: دراسة استكشافية. *المجلة العلمية للمكتبات والوثائق والمعلومات*، جامعة القاهرة، مج (٦)، ع (١٧)، (يناير ٢٠٢٤م)، ص ٢١٥ وما بعدها.

(٣٨) جبران خليل ناصر، *حماية حقوق الملكيّة الفكريّة: حقوق المؤلّف في ظل التشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية*. رسالة دكتوراه مقدمة إلى كلية العلوم الإنسانية والعلوم الإسلامية، جامعة وهران ١ أحمد بن بلة، الجزائر، (٢٠١٨م)، ص ٣٢ وما بعدها.

(٣٩) نصر أبو الفتوح فريد حسن، توحيد المشرّع الإماراتيّ لقوانين حماية الملكيّة الفكريّة بين الواقع والمأمول؛ دراسة تحليلية مقارنة. بحث منشور *بمجلة الأمن والقانون التي تصدرها أكاديمية شرطة دبي*، مج (٣٠)، ع (١)، (يناير ٢٠٢٢م)، ص ٩٢ وما بعدها.

(٤٠) لمزيد من التفاصيل راجع: جلال وفاء محمدين، *الحماية القانونيّة للملكية الصناعية وفقًا لاتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكيّة الفكريّة (تربس)*. الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة، (٢٠٠٠م)، ص٢٤؛ طارق ثابت، مدخل إلى قانون الملكيّة الفكريّة. مرجع سابق، ص ١٧.

(٤١) يطلق على هذه الاتفاقية اصطلاح اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكيّة الفكريّة (TRIPS) وهي اختصار للاسم الإنجليزي:
Agreement on Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights
ويعبر المختصر (ADPIC) عن الاسم الفرنسي للاتفاقية وهو:
Accord Relatif Aux Aspects de Droits de propriété Intellectuelle qui touche au Commerce.

(٤٢) جودي وانجر جوانز وآخرون، *الملكيّة الفكريّة، المبادئ والتطبيقات*. ترجمة مصطفى الشافعي، ط١، لندن: شركة ناثان أسوشيتس Nathan Associates، (٢٠٠٣م)، ص ٢٥ وما بعدها.

(٤٣) يطلق على حق المؤلّف بالفرنسية "droit d'auteur"، ويطلق عليه بالإنجليزية "copyright" ومعناه الحرفي: حق الطبع، أو النسخ، وظهر هذا المصطلح في فترة زمنية كان النسخ هو الوسيلة الوحيدة للحصول على مزايا اقتصادية من وراء مصنفات أحد المؤلّفين، وكان تعبير copyright ملائمًا لوصف حق المؤلّف في الرقابة على نسخ الكتب، أو المواد المطبوعة، ولكن التعبير بمعناه الحرفي، لم يعد مطابقًا لواقع الحال، لأنه ينطوي في الوقت الحاضر على مفهوم أوسع نطاقًا بكثير، حيث يشمل: الحق في توصيل المصنف =

وعرَّفت المنظّمة العالميّة للملكيّة الفكريّة[٤٥] (WIPO)[٤٦] حقَّ المؤلّف بأنّه: حقٌّ استئثاريٌّ يمنحه القانون لمؤلّف أيّ مصنّفٍ للكشف عنه، كابتكار له، أو استنساخه، أو توزيعه، أو نشره على الجمهور بأيّ طريقةٍ أو وسيلةٍ، وكذلك الإذنُ للغير باستعماله على الوجه المحدّد[٤٧]. وتعتبر اتفاقيّة برن Berne Convention المبرمة في التاسع من سبتمبر عام ١٨٨٦م، والمتعلقة بحماية المصنفات الأدبيّة والفنيّة من أهمّ الاتفاقيّات التي أُبرمَتْ في مجال حماية هذه المصنّفات[٤٨]. وتمثّل تلك الاتفاقيّة الأساسَ الذي بُنيت عليه سائر الاتفاقيّات الأخرى المتعلقة بحماية حقوق الملكيّة الأدبيّة والفنيّة، ومن أهمّها اتفاقيّة التربس (TRIPS)[٤٩]، والتي فرضَتْ على جميع الدول الأعضاء تعديلَ تشريعاتها بما يتّفق مع أحكامها، كما أنّها تركتِ الحريّةَ للدّول الأعضاء في اتخاذ الوسائل المناسبة لوضع الاتفاقيّة موضع التّنفيذ[٥٠].

= للجمهور، وحق الأداء العلني. وأخذ نطاق الامتيازات الممنوحة للمؤلّفين يتسع مع كل ابتكار جديد، فظهرت برامج الكمبيوتر، وقواعد البيانات، كمفرزات للثورة العلمية، وتكنولوجيا المعلومات. لمزيد من التفاصيل راجع:

Pierre-Yves Gautier, Nathalie Blanc Droit de la propriété littéraire et artistique: À jour des refontes de 2021, ordonnances et loi (2021) LGDJ, (2021). p. 35.

(٤٤) لمزيد من التفاصيل راجع: محمد حسام محمود لطفي، *المرجع العلمي في الملكية الفنيّة والأدبيّة في ضوء آراء الفقه وأحكام القضاء*. الكتاب الثالث، ط١، القاهرة: دار النهضة العربية، (١٩٩٦م)، ص ١٧.

(٤٥) تعتبر المنظمة العالمية للملكية الفكرية، من أهم المنظمات العالمية العاملة في مجال حماية حقوق الملكيّة الفكريّة، وهي منظمة دولية تمثل إحدى الوكالات المتخصصة التابعة لمنظمة الأمم المتحدة، ويقع مقر المنظمة في جنيف بسويسرا، يبلغ عدد الدول الأعضاء بالمنظمة ١٩٣ دولة منها ١٩٠ دولة أعضاء في الأمم المتحدة، إضافة لجزر كوك والكرسي الرسولي ونييوي، وتتمتع دولة فلسطين بوضع مراقب دائم. وتدير المنظمة ٣٠ اتفاقية دولية معنية بمختلف جوانب حماية الملكيّة الفكريّة، وتهدف المنظمة إلى دعم حقوق الملكيّة الفكريّة في جميع أنحاء العالم، ومساعدة أي منظمة دولية أخرى في ذات المجال، كما ترمي إلى التعاون الإداري بين الاتحادات المكونة بموجب اتفاقية باريس وبرن، وما تفرع عنهما من معاهدات أبرمتها الدول أعضاء هذه الاتحادات. وتتولى الويبو إدارة طائفة كبيرة من الأنشطة والخدمات التي تنطوي على وضع معايير دولية للقوانين والممارسات في مجال الملكيّة الفكريّة، وتوفير خدمات التسجيل لحماية البراءات والعلامات التجارية والرسوم والنماذج الصناعية في عدة بلدان، كما تقدم الويبو دعمها إلى البلدان النامية على الصعيدين التقني والقانوني. وفي إطار تلك الأنشطة، تستخدم أحدث وسائل تكنولوجيا المعلومات لتعزيز الفاعلية، وتيسير تبادل المعلومات الإلكترونية عن الملكيّة الفكريّة. وللمنظمة موقع إلكتروني متاح بست لغات هي: العربية، والإنجليزية، والفرنسية، والإسبانية، والروسية، والصينية، وعنوانه هو: www.wipo.int.

(٤٦) يشير هذا الاختصار للاسم الإنجليزي للمنظمة، وهو:

World Intellectual Property Organization

ويطلق عليها بالفرنسية OMPI وهو اختصار للاسم الفرنسي للمنظمة وهو:

Organisation Mondial de la Propriété Intellectuelle

(٤٧) راجع في ذلك:

ANDRE BERTRAND, "le droit d'auteur et les droits voisins", dalloz, 2e éditions, (1999). p. 35.

(٤٨) انضمت دولة الإمارات العربية المتحدة إلى هذه الاتفاقية بموجب المرسوم الاتحادي رقم (٢١) لعام ١٩٧٥م. ولمزيد من التفاصيل حول هذا الموضوع راجع: حسني محمود عبدالدايم، *حماية المصنفات الفكرية وحقوق المؤلّف، الملكية الأدبيّة والفنيّة، دراسة مقارنة*. ط١، الإسكندرية: دار الفكر الجامعي، (٢٠١٥م)، ص ٢٥.

(٤٩) يطلق على هذه الاتفاقية اصطلاح اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكيّة الفكريّة (TRIPS) وهي اختصار للاسم الإنجليزي:

Agreement on Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights

ويعبر المختصر (ADPIC) عن الاسم الفرنسي للاتفاقية وهو:

Accord Relatif Aux Aspects de Droits de propriété Intellectuelle qui touche au Commerce.

(٥٠) تجدر الإشارة إلى أن اتفاقية التربس تعد نقلة نوعية مهمة في حماية حقوق الملكيّة الفكريّة، من حيث: تقوية الحماية الممنوحة لهذه الحقوق، ووسائل وطرائق هذه الحماية، حيث إن هذه الاتفاقية، لم تأت منفصلة، أو منعزلة عن الاتفاقيات الدولية الأخرى المتعلقة بحماية مختلف حقوق الملكيّة الفكريّة، وإنما استوعبتها، وطورت أحكامها بما يتفق مع التطورات الحالية، وأضافت إليها أنواعًا جديدة من الحقوق، لم تكن معروفة من قبل. ولم تتوقف الاتفاقية عند هذا الحد، بل أحالت إلى بعض أحكام تلك الاتفاقيات مثل: اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية لسنة ١٨٨٣م، واتفاقية برن لحماية الملكية الفنيّة والأدبيّة لسنة ١٨٨٦م، بحيث تصبح النصوص التي تمت الإحالة إليها من تلك الاتفاقيات جزءًا من اتفاقية التربس، وتلتزم الدول التي انضمت إلى =

ثالثًا: التفرقة بين الملكية الصناعية وحقوق المؤلف

تمثل حقوق الملكية الصناعية، جانبًا مهمًّا من جوانب الملكية الفكرية(٥١). ولذلك حظيت هذه الحقوق بعناية اتفاقية التربس، حيث أكدت هذه الاتفاقية على أهمية تلك الحقوق، وألزمت الدول الأعضاء بضرورة حمايتها. وأصدر المشرع الإماراتي القانون الاتحادي رقم (١١) لسنة ٢٠٢١م بشأن تنظيم وحماية حقوق الملكية الصناعية(٥٢) والذي بموجبه تم إلغاء القانون الاتحادي رقم (١٧) لسنة ٢٠٠٢م في شأن حماية الملكية الصناعية لبراءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية(٥٣).وتمثل براءة الاختراع أهم أنواع حقوق الملكية الصناعية وقد عرفها المشرع الإماراتي بأنها: "فكرة إبداعية يتوصل إليها المخترع في أي مجال من المجالات التقنية وتتعلق بمنتج أو طريقة صنع أو بكليهما تؤدي عمليًّا إلى تقديم إضافة جديدة أو مشكلة معينة في أي من هذه المجالات"(٥٤). وهكذا فالملكية الفكرية تنقسم إلى قسمين رئيسيين هما: الملكية الصناعية والملكية الأدبية والفنية، حيث تركز الملكية الصناعية على حماية الإبداعات ذات الصلة بالصناعة والتجارة، مثل الاختراعات والتصاميم الصناعية، أما الملكية الأدبية والفنية، فتركز على حماية الإبداعات ذات الصلة بالأدب والفن، مثل الأعمال الأدبية والفنية والموسيقية والبرامج الحاسوبية. ويشكل التطور السريع في مجال الذكاء الاصطناعي تحديات جديدة لتطبيق القوانين القائمة حول حقوق الملكية الفكرية. وتتطلب هذه التحديات تحديث القوانين والسياسات لمواكبة التغيرات التكنولوجية وضمان حماية الملكية الفكرية والتوازن بين المصالح المختلفة في المجتمع.

رابعًا: حماية حقوق المؤلّف في التشريع الإماراتيّ

يمكننا معالجة هذه الحماية من خلال بيان التطوّر التشريعيّ لهذه الحماية، وملاحظات على القانون الأخير الذي يحمي حقوق المؤلّف، ودور مختبر التّشريعات في تطوير الحماية، على النحو الآتي.

١ – التطوّر التشريعيّ لحماية حقوق المؤلّف

كان أول تشريع أصدره المشرّع الإماراتيّ يُعالج فيه حقّ المؤلّف، هو القانونُ الاتحاديّ رقم (٤٠) لسنة ١٩٩٢م في شأن حماية المصنّفات الفكريّة وحقوق المؤلّف. بيد أنّ هذا القانون تمّ إلغاؤه بموجب القانون الاتحاديّ الخاصّ بحماية حقّ المؤلّف والحقوق المجاورة رقم (٧) لسنة ٢٠٠٢م، والمعدل بالقانون رقم

= اتفاقية التربس بتطبيق أحكام تلك الاتفاقيات، حتى ولو كانت غير منضمة إليها. ولمزيد من التفاصيل حول هذا الموضوع راجع: حسام الدين عبدالغني الصغير، *أسس ومبادئ اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكيّة الفكريّة (اتفاقية التربس): دراسة تحليلية تشمل أوضاع الدول النامية مع الاهتمام ببراءات الاختراع*. ط١، القاهرة: دار النهضة العربية، (١٩٩٩م)، ص ٢٥ وما بعدها؛ رائد محمد فليح، *آلية إعمال المبادئ الأساسية لاتفاقية تربس في مجال حقوق الملكية الأدبيّة والفنّيّة، دراسة مقارنة*. رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية الدراسات الفقهية والقانونيّة، جامعة آل البيت، الأردن، (٢٠٠٩م)، ص ٧ وما بعدها.

(٥١) لمزيد من التفاصيل راجع: جلال وفاء محمدين، *الحماية القانونية للملكية الصناعية وفقًا لاتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (تربس)*. مرجع سابق، ص ٢٤؛ طارق ثابت، مدخل إلى قانون الملكية الفكرية. مرجع سابق، ص ١٧.

(٥٢) صدر هذا القانون بتاريخ ٢٠٢١/٥/١٩م، وتم نشره في الجريدة الرسمية لدولة الإمارات العدد (٧٠٣) ملحق السنة الواحد والخمسون بتاريخ ٢٠٢١/٥/٣١م، وتم العمل به اعتبارًا من ٢٠٢٢/١٢/١م.

(٥٣) تجدر الإشارة إلى أن أول تشريع أصدره المشرع الإماراتي يعالج فيه حماية الملكية الصناعية، هو القانون الاتحادي رقم (٤٤) لسنة ١٩٩٢م في شأن تنظيم وحماية الملكية الصناعية لبراءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية. بيد أن هذا القانون، تم إلغاؤه بموجب القانون الاتحادي الخاص بحماية الملكية الصناعية لبراءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية رقم (١٧) لسنة ٢٠٠٢م، والمعدل بالقانون رقم (٣١) لسنة ٢٠٠٦م.

(٥٤) راجع المادة الأولى من القانون الاتحادي رقم (١١) لسنة ٢٠٢١م بشأن تنظيم وحماية حقوق الملكية الصناعية.

(٣٢) لسنة ٢٠٠٦م[٥٥]. وأخيرًا أصدر المشرّع الإماراتيّ المرسومَ بقانون اتحادي رقم (٣٨) لسنة ٢٠٢١م بشأن حقّ المؤلّف والحقوق المجاورة، والذي بموجبه تمّ إلغاءُ القانون الاتحادي رقم (٧) لسنة ٢٠٠٢م في شأن حقّ المؤلّف والحقوق المجاورة.

٢- ملاحظات على المرسوم بقانون اتحادي رقم (٣٨) لسنة ٢٠٢١م

١- عالج المشرّع الإماراتيّ حقّ المؤلّف والحقوق المجاورة له في ٥٢ مادة، ولم يقم بتقسيمها إلى فصولٍ مثلما فعل في القانون المُلغى رقم (٧) لسنة ٢٠٠٢م.

٢- أجاز المرسوم بقانون عمل نسخةٍ وحيدة من المصنّف للاستعمال الشخصيّ غير الربحيّ أو المهنيّ، بيد أنّه استثنى من ذلك مصنفاتِ الفنون الجميلة أو التطبيقيّة، إلّا إذا وُضعت في مكانٍ عام، وبموافقة صاحبّ الحقّ أو خلَفِه، وكذلك مصنفات العمارة إذا كانت قائمةً بصفةٍ دائمةٍ في الأماكن العامة، وبرامج الحاسب الآليّ وتطبيقاتها وقواعد البيانات، إلّا في حال عمل نسخةٍ وحيدةٍ من برنامج الحاسب الآليّ أو تطبيقاته أو قواعد البيانات بمعرفة حائزه الشرعيّ وله وحده للاقتباس منه، على أن يتمَّ ذلك في حدود الغرض المرخّص به، أو بغرض الحفظ، أو الإحلال عند فقد النسخة الأصليّة، أو تلفها، أو عدم صلاحيّتها للاستخدام، وبشرط إتلاف النّسخة الاحتياطيّة أو المقتبسة، وإن كانت محمّلةً أو مخزّنةً في جهاز الحاسب بمجرّد زوال سندِ حيازته للنّسخة الأصليّة[٥٦].

٣- استحدث المرسومُ بقانون لجنةٍ للنّظر في النزاعات والتظلّمات المتعلّقة بحقوق المؤلّف بهدف حماية المؤلّف من أيّ تعدٍّ على حقوقه، قبل اللّجوء للمحكمة تسهيلًا للإجراءات وسرعة البتّ في النزاعات، وتكون من المختصّين، ومع إمكان الطّعن في قراراتها في محاكم الدولة[٥٧].

٣- دور مختبر التّشريعات في تطوير حماية حقوق المؤلّف

أصدر المشرّع الإماراتيّ مرسومًا بقانون اتحادي رقم (٢٥) لسنة ٢٠١٨م بشأن المشروعات ذات الصفة المستقبليّة[٥٨]. ويخوّل هذا المرسوم مجلسَ الوزراء الصلاحيّات لمنح ترخيصٍ

(٥٥) وكان السبب في هذا الإلغاء، هو انضمام دولة الإمارات العربية المتحدة إلى اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكيّة الفكريّة (اتفاق التربس) في سنة ١٩٩٧م، وبهذا أصبحت الاتفاقية جزءًا لا يتجزأ من التشريع الإماراتي، بموجب المرسوم رقم (٢١) لسنة ١٩٩٧م الصادر بتاريخ ١٤/ ١١/ ١٩٩٧م، في شأن التصديق على الانضمام إلى الاتفاقية، ونتج عن ذلك وضع حد أدنى لحماية حقوق الملكيّة الفكريّة على المستوى الدولي، بحيث تلتزم الدول الموقعة والمنضمة إلى هذه الاتفاقية، بألا تهبط بمستوى حماية حقوق الملكيّة الفكريّة عن الحدود المنصوص عليها في الاتفاقية، وهو ما قام به المشرّع الإماراتيّ من تحديثات لقوانين حقوق الملكيّة الفكريّة بأنواعها المختلفة عام ٢٠٠٢م، تماشيًا مع اتفاقية التربس. ولمزيد من التفاصيل راجع: رامي علوان، حماية حقوق المؤلّف في القانون الإماراتي في ضوء التطورات التكنولوجية الحديثة. *المجلة الدولية للقانون*، ع (٢)، (أغسطس ٢٠١٦م)، ص ٩ وما بعدها؛ ضيف الله دهيم عوض، *آليات تطبيق قرارات منظمة التجارة العالمية على الدول الأعضاء فيما يتعلق بحماية حقوق الملكيّة الفكريّة*. رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية الحقوق جامعة الشرق الأوسط، الأردن (٢٠١١م)، ص ٧٥ وما بعدها.

(٥٦) راجع المادة (٢٢) من المرسوم بقانون اتحادي رقم (٣٨) لسنة ٢٠٢١م بشأن حق المؤلّف والحقوق المجاورة.

(٥٧) راجع المادتان (٣٦)، (٣٧) من المرسوم بقانون اتحادي رقم (٣٨) لسنة ٢٠٢١م بشأن حق المؤلّف والحقوق المجاورة.

(٥٨) صدر هذا المرسوم بتاريخ ٢٣/ ٩/ ٢٠١٨م، وتم نشره في الجريدة الرسمية لدولة الإمارات العدد (٦٣٨) ملحق (١) السنة الثامنة والأربعون بتاريخ ٧/ ١٠/ ٢٠١٨م. وتمّ تعديله بموجب المرسوم بقانون اتحادي رقم (١٦) لسنة ٢٠٢٠م بشأن تعديل بعض أحكام القانون الاتحادي رقم (١) لسنة ١٩٧٢م بشأن اختصاصات الوزارات وصلاحيات الوزراء، والصادر بتاريخ ٢٧/ ٩/ ٢٠٢٠م، وتم نشره في الجريدة الرسمية لدولة الإمارات بتاريخ ٣٠/ ٩/ ٢٠٢٠م. بيد أن هذا التعديل لم يتناول جوهر القانون وإنما اقتصر على استبدال بعض المسميات الواردة فيه.

مؤقّتٍ لتنفيذ أيّ مشروعٍ مبتكرٍ يعتمد على تقنيّاتٍ حديثةٍ ذات صفةٍ مستقبليّةٍ، أو يستخدم الذّكاء الاصطناعيّ، وذلك في حالة عدم وجود تشريعات منظمة له في الدولة. ويهدف القانون إلى تطوير تشريعاتٍ توفّر بيئةً تجريبيّةً آمنةً وواضحةً لتقنيّات المستقبلِ، وتواكب متطلّبات الثّورة الصناعيّة الرابعة، حيث يتمّ طرحُ ودراسة وتطوير هذه التّشريعات من خلال "مختبر التشريعات"[٥٩]. وبناءً على نتائج اختبار التشريعات، يتم تحديد مسارها المستقبليّ للتطوير الإضافيّ والدّخول في الدورة التشريعيّة المعتادة للدولة، أو إجراء تعديلاتٍ جذريّةٍ على التّشريعات التجريبيّة. وبذلك يعدّ مختبرُ التشريعات مركزًا رائدًا في التّصميم الاستباقيّ للمستقبل، حيث يعمل على تطوير الآليّات والتّشريعات المتقدّمة المتعلّقة بتقنيّات المستقبل، ويشمل ذلك التّركيز على مجالاتٍ مثل: المركبات ذاتيّة القيادة، وتكنولوجيا الذّكاء الاصطناعيّ في مجال الرعاية الصحية، وتقنيّة الطباعة ثلاثيّة الأبعاد بكلّ تنوّعاتها. ويتعاون المختبر بشكلٍ فعّالٍ مع المشرّعين من الجهات الحكوميّة والقطّاع الخاصّ وروّاد الأعمال، بهدف تطوير التّشريعات الخاصّة بالقطاعات الحيويّة المستقبليّة التي تلعب دورًا مباشرًا في تحسين حياة الإنسان، ويعمل المختبر جاهدًا على إنشاء بيئةٍ تشريعيّةٍ موثوقة وشفافة، إضافةً إلى تطوير تشريعاتٍ جديدةٍ أو تحسين التّشريعات الحاليّة، وتنظيم المجالات التقنيّة والتكنولوجيّة الحديثة[٦٠].

وعلى ذلك، يمكننا القولُ بأنّه: يعدّ مختبر التشريعات أكبرَ معملٍ تشريعيّ لتصميم المستقبل بشكلٍ استباقيّ من خلال تطوير آليّات وتشريعات تقنيّات المستقبل، ومن خلال توفير منصّةٍ تجمع بين العاملين في القطاع التشريعيّ في الجهات الاتحاديّة والمحليّة والخاصّة لمراجعة التّشريعات، واقتراح حزمةٍ من التّشريعات الدّاعمة للأجندة الوطنيّة والوصول للمستهدفات الوطنيّة، حيث يتمّ التعاون بين الطّرفين على تطوير عددٍ من ورشِ العمل المُتخصّصة في دراسة تقنيات المستقبل كأدوات الذّكاء الاصطناعيّ، أو الحلول التي توفرها الثورة الصناعيّة الرابعة لخدمة الإنسان، وغيرها من التقنيات لضمان الاستخدام الأمثل لهذه التقنيات في خدمة مختلف القطاعات الحيويّة في الدولة، والتّقليل في الوقت نفسه من أيّة مخاطرَ قد تنتج عن الاستخدام غير الآمن لها.

ولعلّ من أهمّ القوانين[٦١] التي كان لمختبر التشريعات دورٌ مهمٌّ فيها هو المرسوم بقانون اتحادي رقم (٤٦) لسنة ٢٠٢١م

(٥٩) تجدر الإشارة إلى أن حكومة الإمارات أطلقت المختبر في يناير ٢٠١٩م بالشراكة مع مؤسسة دبي للمستقبل. ويمثل مختبر التشريعات حلقة الوصل بين منظومة الابتكار في مؤسسة دبي للمستقبل، والصلاحيات التشريعية لوزارة شؤون مجلس الوزراء، ويحظى المختبر بدعم قانوني يخول مجلس الوزراء منح التراخيص لاختبار الابتكارات التي تستخدم التقنيات المستقبلية. ويعمل بشكل وثيق مع المشرعين من السلطات المحلية والاتحادية لتطوير التشريعات التي تنظم التقنية بحيث يضمن تعزيز دور التكنولوجيا في خدمة المجتمع ويمنع التطبيق غير الآمن لتلك التقنيّات. لمزيد من التفاصيل راجع المعلومات المنشورة على الموقع الرسمي لمؤسسة دبي للمستقبل وهو (تاريخ الزيارة ٨/ ١٠/ ٢٠٢٢م):
https://www.dubaifuture.ae/ar/initiatives/future-design-and-acceleration/uae-regulations-lab

(٦٠) وقد ورد النص على إنشاء مختبر التشريعات في المادة (٥) من قرار مجلس الوزراء رقم (١٤) لسنة ٢٠١٩م في شأن تنظيم إصدار التراخيص المؤقتة للمشاريع المبتكرة ذات الصفة المستقبلية، والصادر بتاريخ ٢٩/ ١/ ٢٠١٩م وتمّ نشره في الجريدة الرسمية لدولة الإمارات العدد (٦٤٧) السنة التاسعة والأربعون بتاريخ ١٤/ ٢/ ٢٠١٩م، وتم العمل به اعتبارًا من ١٤/ ٢/ ٢٠١٩م.

(٦١) كما قام مختبر التشريعات بدور بارز أيضًا في إصدار المرسوم بقانون اتحادي رقم (٣٥) لسنة ٢٠٢٢م بشأن إصدار قانون الإثبات في المعاملات المدنية والتجارية، والصادر بتاريخ ٣/ ١٠/ ٢٠٢٢م، وجرى نشره في الجريدة الرسمية لدولة الإمارات العدد (٧٣٧) السنة الثانية والخمسون، وبدأ العمل به اعتبارًا من ٢/ ١/ ٢٠٢٣م. وقد أحدث هذا القانون تغييرًا جذريًا فيما يتعلق بالدليل الإلكتروني لأنّه: خصص له الباب الرابع من هذا القانون، ونظمه بطريقة مختلفة وخصص له العديد من النصوص القانونيّة هي (المواد من =

بشأن المعاملات الإلكترونيّة وخدمات الثقة[٦٢]، والذي أكّد فيه المشرّع الإماراتيّ على صحة التعامل بالعقود الذكيّة، وكافّة المعاملات الإلكترونيّة المؤتمتة التي تتمّ دونَ تدخّلٍ شخصيّ أو مباشرٍ لأيّ شخصٍ طبيعيّ في عمليّة إبرام العقد في هذه الأنظمة[٦٣]، وبذلك يكون المشرّع الإماراتيّ قد قامَ بخطوةٍ كبيرةٍ في التّنظيم التشريعيّ للعقود الذكيّة، بعد أن كان يتعرض لها بشكلٍ غير مباشرٍ، وفي نصوصٍ مقتضبة بعضُها اتحاديّ وبعضها محليّ، وكان هذا التعرّض وتلك المعالجة غير كافيةٍ لمواجهة الثّورة التكنولوجيّة الهائلة، وما تطمح أن تحقّقه دولةُ الإمارات مِن تنفيذ إستراتيجيّةٍ تهدفُ إلى تطويع التقنيّات المتقدّمة، وتوظيفها في التعاملات الحكوميّة على المستوى الاتحادي والمحلي[٦٤].

ونرى من جانبنا، أنّ هذا المختبر يمكن أن يلعب دورًا مهمًّا وفعّالًا في تطوير قواعدِ حماية حقوق المؤلّف المتعلقة بتقنيات الذّكاء الاصطناعيّ، سواء من حيث تعديل التشريعات الحاليّة، أو تقديم تشريعات جديدة تستوعب هذا التقنيّات وتقدّم الحلولَ لكثير من المشكلات المتعلّقة بحقوق الملكيّة الفكريّة المرتبطة بالذّكاء الاصطناعيّ، وفي القلب منها حقوق المؤلّف من حيث: بيان الحقوق والمسؤوليّة النّاشئة عن هذه التقنيات، وتأطير الأسس القانونيّة اللازمة لحماية المصنّفات الفنيّة والأدبيّة، وبما يضمن المواءمة بين سرعة التشريع وسرعة الابتكار وجاهزيّة المنظومة التشريعيّة لدعم وتنظيم المشاريع القائمة على التقدّم الابتكاريّ والتقني دون أيّ عرقلةٍ أو تأخير.

المطلب الثاني: أثر الذّكاء الاصطناعيّ على مفهوم الابتكار الفنيّ والأدبيّ

يساهم الحاسوب منذ الربع الأخير من القرن العشرين في ابتكار[٦٥] الأعمال الفنية والأدبية، بيد أنّ هذه الابتكارات

= ٥٣ إلى ٦٤) بدلًا من نصٍّ قانوني واحد في قانون الإثبات القديم. وبذلك أصبح قانون الإثبات الإماراتي قادرًا بنفسه على توفير الحلول القانونيّة المناسبة عند الاحتجاج بهذا الدليل بدلًا من الرجوع إلى قانون المعاملات الإلكترونية وخدمات الثقة. لمزيد من التفاصيل راجع: بيير ماليه، *شرح قانون الإثبات لدولة الإمارات العربية*. ط٢، دار الحافظ، (٢٠٢٣م)، ص ١١١ وما بعدها.

(٦٢) صدر هذا القانون بتاريخ ٢٠٢١/٩/٢٠م، وتم نشره في الجريدة الرسمية لدولة الإمارات العربية المتحدة، بتاريخ ٢٠٢١/٩/٢٦م، العدد (٧١٢) ملحق ١ السنة الواحد والخمسون، وتمّ العمل به اعتبارًا من ٢٠٢٢/١/٢م.

(٦٣) حيث نصّ هذا المرسوم بقانون على أنّه: "١- يجوز أن يتم التعاقد بين وسائط إلكترونية مؤتمتة متضمنة نظام معلومات إلكتروني أو أكثر تكون معدة ومبرمجة مسبقًا للقيام بذلك، ويكون التعاقد صحيحًا ونافذًا ومنتجًا لآثاره القانونيّة حتى في حالة عدم التدخل الشخصي أو المباشر لأي شخص طبيعي في عملية إبرام العقد في هذه الأنظمة. ٢- ويجوز أن يتم التعاقد بين نظام معلومات إلكتروني مؤتمت بحوزة شخص وبين شخص آخر إذا كان الأخير يعلم أو من المفترض أن يعلم أن ذلك النظام سيقوم بإبرام العقد أو تنفيذه تلقائيًّا". راجع المادة (١١) من المرسوم بقانون اتحادي رقم (٤٦) لسنة ٢٠٢١م بشأن المعاملات الإلكترونيّة وخدمات الثقة.

(٦٤) لمزيد من التفاصيل حول هذا الموضوع راجع: نصر أبو الفتوح فريد حسن، *العقود الذكية الماهية والأحكام: دراسة تحليلية*. ط١، الإمارات: دار النهضة العلمية، (٢٠٢٢م)، ص ٧٦ وما بعدها.

(٦٥) رغم الجدل الفقهي حول التمييز بين مصطلحي "الابتكار" و"الإبداع"، إلا أننا آثرنا استخدام مصطلح "الابتكار" بدلًا من مصطلح "الإبداع" باعتباره المصطلح الذي تبناه المشرع الإماراتي في كل نصوصه، حيث عرفت المادة الأولى من المرسوم بقانون رقم (٣٨) لسنة ٢٠٢١م بشأن حقوق المؤلف والحقوق المجاورة مصطلح "الابتكار" بأنه: "الطابع الإبداعي الذي يسبغ على المصنف الأصالة والتميز". كما عرفت ذات المادة "المؤلف" بأنه: "الشخص الذي يبتكر المصنف". وجاء في نص المادة الأولى أيضًا مصطلح "المصنف" والذي أكد المشرع على أنه: "كل إنتاج مبتكر في مجال الآداب أو الفنون أو العلوم ....." . كما أن صدق مصطلح الابتكار في مجال حقوق المؤلف يبدو حتى من مقابله في اللغة الإنجليزية (Innovation) بمعنى تنفيذ فكرة لتخلق شيئًا جديدًا يحقق قيمة، بينما مصطلح الإبداع (Creativity) بمعنى مهارة توليد أفكار جديدة (راجع قاموس أكسفورد). ومن المستقر عليه في مجال حق المؤلف أن المصنف لا يلزم أن يكون فكرة جديدة تمامًا، بل يكفي أن تكون الأصالة في أسلوب التناول وطريقة العرض، ولو كانت الفكرة ذاتها سبق تناولها. لهذا يبدو مصطلح الابتكار أصدق على جهد المؤلف من مصطلح الإبداع.

اعتمدت بشكلٍ أساسيّ على المبرمج، وهو الشخص الطبيعيّ أي الإنسان، وهذا يعني أنّ جهاز الحاسوب كان بمثابة الوسيلة التي تُظهر الابتكارات مثل: قلم الكاتب، أو فرشاة الرسام، ثمّ تطوّر الأمرُ بعد ذلك مع تزايد دور الذّكاء الاصطناعيّ في النشاط الابتكاري الفنيّ والأدبيّ. ولذلك، يجدر بنا أن نتناولَ مفهومَ الابتكار الفنيّ والأدبيّ، ودور الذّكاء الاصطناعيّ في مثل هذا النّوع من الابتكار من خلال الفرعين التّاليين.

الفرع الأول: مفهوم الابتكار الفنيّ والأدبيّ

يقصد بالابتكار: الطابع الشخصيّ الذي يسبغه المؤلّف على مصنّفه، والذي يسمح بتمييز المصنّف عن سواه من المصنّفات التي تنتمي إلى النّوع نفسه، ويكون من شأنه أن يبرزَ شخصيّة المؤلّف إمّا في مقوّمات الفكرة التي عرضها، أو في الطريقة التي اتّخذها لعرض هذه الفكرة بصورةٍ تسمح للجمهورِ النّطقَ باسم المؤلّف بمجرّد مطالعة المصنّف حال كونه من المشهورين، أو القول بأنّ هذا المصنفَ يُنسب لشخصٍ لديه قدرة إبداعيّة على التعبير عن أفكاره[٦٦]. ويتميّز مفهوم الابتكار بكونه نسبيًّا، حيث يختلف باختلاف الأزمنة، فما يُعتبر إنتاجًا إبداعيًّا بالنسبة لفترةٍ زمنيّةٍ، قد لا يعدو كذلك في فترة أخرى، كما أنّ الإبداعَ قد لا يكون أمرًا ثابتًا في كلّ الأحوال، إذ إنّ حرية المؤلّف في الابتكار كثيرًا ما تتأثّر بطبيعة المصنف أو الغرض منه؛ حيث قد يظهر الابتكار في صورة تكوين المصنف وإنشائه، كما إذا كان المصنّف جاء بموضوعٍ وفكرةٍ لم يسبق طرحُها من قبل، وقد يقتصر الإبداع على الوسيلة التي تم التعبير عن المصنف من خلالها، كأعمال الترجمة التي تكتسب الحمايةَ نظرًا لما بذله مؤلّفها من مجهودٍ في إبراز شخصيّته، وطبع بصمته الخاصّة من خلال المهارة في اختيار الكلمات المناسبة التي تمثّل أدقَّ تعبيرٍ عن الفكرة[٦٧].

وقد أثّرتِ البيئةُ الرقميّة على مفهوم الابتكار، حيث تمّ اعتناق معيارٍ موضوعيّ جديدٍ، حلّ محلّ البصمة الشخصيّة للمؤلّف، وهو معيارُ المجلوب الفكريّ، وبالتالي لم تعدِ البصمةُ الشخصيّة للمؤلّف التي تمثّل الطابعَ الشخصيَّ لمفهوم الابتكار هي الأساس في تحديد ما إذا كان المصنّف مبتكرًا أم لا، وبالتالي امتداد الحماية أو امتناعها[٦٨]. وكانت أولى القضايا التي أصدرت فيها محكمة النّقض الفرنسيّة حكمها بالاستناد إلى المفهوم الموسّعِ لشرطِ الابتكار هي قضية PACHOT التي كانت تناقشُ مفهومَ الابتكار في برامج الحاسب الآليّ، حيث عدَلَت المحكمةُ الفرنسيّةُ عن الأخذ بالمعيار التقليديّ السّائد للابتكار الذي كان يعبَّر عنه بمصطلحِ المجهود الفكريّ، واستعاضت عنه بالمعيار الموسّع المعبّر عنه بمصطلح المجلوب الفكريّ Apport Intellectuel والذي يُقصد به الإسهامات الشخصيّة لمؤلّف برامج الحاسب، وعلّقت محكمة النّقض على ذلك بقولها: "إنّ برامج الحاسب – وإن كانت متّسمةً بالتّعقيد – فهي بالتأكيد ناتجةٌ عن إسهاماتٍ شخصيّةٍ لمؤلّفيها أكثر من كونها مجرّدَ تطبيقٍ منطقيّ أو آليّ". وترى المحكمة أنّه كلّما كانت برامج الحاسب والتكنولوجيّات الرقميّة معقّدةً كما هو الحال في تطبيقات الذّكاء الاصطناعيّ، كان ذلك معبّرًا بصورةٍ أكبر عن مدى الإسهامات الشخصيّة والمجلوب الفكريّ لمؤلّفه[٦٩].

وحظيَ هذا الموقفُ الجديد لمحكمة النقض الفرنسية بالتأييد لأنّه يستجيب لضرورة تحور مفهوم الابتكار مع الإبداعات الجديدة، ولأنّ البحثَ عن أثر شخصيّة المؤلّف خلال البيانات الموجّهة إلى إحدى الآلات لم يكن إلّا أمرًا مصطنعًا[٧٠].

(66) Pierre-Yves Gautier, Nathalie Blanc Droit de la propriété littéraire et artistique, Op. Cite, p. 80.

(67) Valérie Varnerot , Leçons de Droit de la Propriété Littéraire & Artistique. éditions Ellipses, Paris, (2012), p. 75.

(68) Alain Strowel, Jane Ginsburg, Le droit d'auteur européen en transition numérique - De ses origines à l'unification européenne, éditions Larcier, Bruxelles (2022). p. 80.

(69) Lange Antoine, Intelligence artificielle et Personnalité Juridique: analyse de l'opportunité de l'octroi d'un statut de personne juridique dans le droit belge et européen pour les systèmes d'IA. Faculté de droit et de criminologie, Université catholique de Louvain, 2021. accessible sur http://hdl.handle.net/2078.1/thesis:32781. p. 51. Date de visite 13/7/2022.

(٧٠) وليد محمد وهبة، *حماية الملكيّة الفكريّة لأنظمة الذّكاء الاصطناعيّ والمسؤولية المدنية الناشئة عن الاعتداء عليها: دراسة مقارنة*. ط١، القاهرة: مركز المحمود لتوزيع الكتب القانونيّة، (٢٠٢٣م).

ومن شأن المعيار الموسّع لمفهوم الابتكار أن يفتح المجالَ رحبًا أمام القاضي في تحديده المقصود بالابتكاريّة، وبالتالي شمول المصنف للحماية من عدمه، وهو ما يتناسب والثورة التقنيّة الهائلة التي تتسارع لتأتي بكلّ ما هو جديدٌ ومستحدثٌ، ممّا قد يوفّر القدرةَ على مجاراتها، مع وجوب الاحتفاظ بقدرٍ أدنى من الإبداع في المصنّف، ممّا يجعل إمكانيّة مواجهة المفاهيم القانونيّة للتطوّرات التكنولوجيّة أمرًا ممكنًا دون التوقف أمام جمود النصوص(٧١).

الفرع الثاني: الابتكار الفنيّ والأدبيّ للذّكاء الاصطناعيّ

نتناول الابتكار الفنيّ والأدبيّ للذّكاء الاصطناعيّ من خلال التمييز بين الذكاء الاصطناعي المولّد وغير المولّد، ثم التعرض للبرمجية وارتباطها بتقنيات الذكاء الاصطناعي، ودور الذّكاء الاصطناعيّ في الابتكار الفنيّ والأدبيّ، وأخيراً أمثلة لابتكارات أدبية وفنية للذّكاء الاصطناعيّ، وذلك على التفصيل الآتي.

أولًا: التمييز بين الذكاء الاصطناعي المولّد وغير المولّد

الذكاء الاصطناعي المولّد Generative artificial intelligence هو أحد أنواع الذكاء الاصطناعي الذي يمكنه إنشاء محتوى جديد وأفكار مبتكرة، ويدخل في ذلك المحادثات والقصص والصور ومقاطع الفيديو والموسيقى. وتحاول تقنيات الذكاء الاصطناعي محاكاة الذكاء البشري في مهام الحوسبة غير التقليدية، مثل التعرف على الصور ومعالجة اللغة الطبيعية والترجمة. ويمثل الذكاء الاصطناعي المولّد الخطوة التالية في الذكاء الاصطناعي. كما يمكن تدريب الذكاء الاصطناعي المولّد على تعلم اللغة البشرية أو لغات البرمجة، وتعلم مفردات اللغة اللغات وإنشاء قصيدة من الكلمات التي يعالجها. وإنشاء الوسائط وتطوير المنتجات وتصميمها(٧٢). أما الذكاء الاصطناعي غير التوليدي Non-generative artificial intelligence فهو يشير إلى نوع من التطبيقات التي لا تهدف إلى إنتاج شيء جديد أو إلى الابتكار في المعرفة، بل تهدف إلى تطبيق استخدامات محددة لتقنيات الذكاء الاصطناعي في حل مشاكل معينة أو تحسين عمليات موجودة، حيث يمكن لهذا النوع من تطبيقات الذكاء الاصطناعي أن تؤدي دورًا في التفاعل مع العملاء عبر الشات أو الرد على الاستفسارات بشكل آلي. كما يمكن استخدامها في تصنيف البيانات وتنظيمها بشكل فعال، مثل تصنيف البريد الإلكتروني الآلي كمهم أو غير مهم(٧٣).

ثانيًا: البرمجية وارتباطها بتقنيات الذكاء الاصطناعي

يقصد بالبرمجية مجموعة من التعليمات البرمجية التي تمكن أجهزة الحاسوب من أداء مهام محددة. في سياق الذكاء الاصطناعي، وتشمل البرمجيات الخوارزميات، وأطر العمل، والمكتبات البرمجية التي تدعم تطوير وتطبيق النماذج الذكية. وتمثل البرمجيات العمود الفقري لتقنيات الذكاء الاصطناعي

(٧١) لمزيد من التفاصيل راجع: محمد عبدالظاهر حسين، *صحافة الذّكاء الاصطناعيّ: الثورة الصناعية الرابعة وإعادة هيكلة الإعلام*. ط١، القاهرة: دار بدائل للنشر والتوزيع، (٢٠١٩م)، ص ٩٥ وما بعدها.

(٧٢) من الجدير بالذكر أن هناك علاقة طردية بين التكنولوجيا والإبداع، تمتد جذورها إلى العهود الأولى لتاريخ البشرية، فالقوافي والإيقاعات والأنغام الموسيقية التي أفرغت بعض مناحي الأدب والفن في قوالب الجمال والترتيب والإبداع الذي نعدّها اليوم من قبيل الابتكار، هي التي جعلت شعوب الأرض تحتفظ بذاكراتها على مر العصور بأشعار وألحان قدماء المبدعين، كهوميروس وعنترة وزرياب وبيتهوفن، وكلها ليست إلا نماذج لتأثر الفن والأدب بمبادئ التكنولوجيا الصوتية. لمزيد من التفاصيل راجع:

Nikoleta Kerinska, Art et intelligence artificielle: dans le contexte d'une expérimentation artistique, Thèse de doctorat en Arts et sciences de l'art. Arts plastiques, Paris 1, p. 20.

(٧٣) لمزيد من التفاصيل راجع: مصطفى بن أمينة، الذكاء الاصطناعي التوليدي: أزمة جديدة في حقوق الملكية الفكرية. *المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية*، مج (٧)، ع (٢)، (سبتمبر ٢٠٢٣م)، ص ٧٩٢ وما بعدها.

حيث تلعب دورًا حاسمًا في تصميم، وتطوير، وتنفيذ تطبيقات الذكاء الاصطناعي، لأنها تحتوي على مجموعة واسعة من الأدوات والمنهجيات التي تسهم في تحسين الأداء وتحقيق الأهداف المرجوة. كما تسهم البرمجيات في تصميم الخوارزميات وتنفيذها بشكل فعال، مما يتيح للباحثين والمطورين بناء نماذج معقدة وتدريبها باستخدام بيانات ضخمة. كما تساعد هذه البرمجيات في دمج نماذج الذكاء الاصطناعي مع الأنظمة الحالية، وتوفر أدوات لتحليل أداء النماذج وتعديلها بناءً على النتائج، مما يسهم في تحسين دقة وفعالية الحلول الذكية. ومع التقدم المستمر في التكنولوجيا، يتوقع أن تستمر البرمجيات في تطوير حلول أكثر تعقيدًا وفعالية لتلبية الاحتياجات المتزايدة في مجال الذكاء الاصطناعي. ويعد تحديد المتمتع بحق التأليف في سياق تطوير البرمجيات والتقنيات الحديثة من الموضوعات المعقدة خاصة مع تطور تقنيات الذكاء الاصطناعي وتوسع نطاق التعديلات والإصلاحات التي يمكن إجراؤها على البرمجيات[٧٤]. فإن السؤال الذي يفرض نفسه هو من يستحق حق التأليف؟ هل هو المبرمج الأصلي أم الشخص الذي يقوم بالتعديل والإصلاح؟

بالنسبة للمبرمج الأصلي وهو الشخص الذي يقوم بكتابة الكود الأساسي للبرمجية، فعادةً ما يُعترف بحقوق التأليف للمبرمج الأصلي لأنه هو صاحب الإبداع الأصلي الذي قام بإنشاء البرمجيات القادرة على الابتكار والإبداع في الوظائف التي تقوم بها، وهي صفات تستدعي حماية حقوق التأليف. كما أن هذه العملية تتطلب وقتًا وجهدًا كبيرين، مما يستدعي حماية حقوق المبرمجين الأصليين لضمان حصولهم على الفائدة المادية والمعنوية من عملهم[٧٥].

أما بالنسبة للشخص الذي يقوم بتعديل البرمجية أو إصلاحها دون إضافة إسهامات جديدة قد تكون مشمولة بحقوق التأليف، فإن مدى تمتعه بحق التأليف يعتمد على طبيعة ومدى التعديلات والإصلاحات، فالتعديلات الطفيفة لا تعتبر عادة إبداعية بما يكفي للحصول على حقوق تأليف جديدة. على سبيل المثال، إصلاح الأخطاء البرمجية البسيطة أو إجراء تحسينات طفيفة. أما التعديلات الجوهرية التي تُغير من طبيعة أو وظيفة البرمجية بشكل كبير، قد يتم الاعتراف بحقوق تأليف جديدة له. بيد أن ذلك يتطلب أن تكون التعديلات مبتكرة وأصلية. أما إذا تم استخدام البرمجية الأصلية كأساس لتطوير برنامج جديد مختلف بشكل كبير، يمكن اعتبار هذا البرنامج المشتق عملًا جديدًا يتمتع بحقوق تأليف خاصة به[٧٦].

ثالثًا: دور الذّكاء الاصطناعيّ في الابتكار الفنيّ والأدبيّ

تمثّل تقنيّات الذّكاء الاصطناعيّ، مثل: تعلّم الآلة ومعالجة اللغة الطبيعيّة، إمكانيّاتٍ هائلةً لفهم ومحاكاة العقل البشريّ، ممّا يمكّنه من التعلّم من البيئة وتحليل الأنماط بشكلٍ أكثر تطورًا. ففي مجال الفنّ، يُستخدم الذّكاء الاصطناعيّ لتوليد أعمالٍ فنيّةٍ فريدةٍ وغير تقليديّةٍ، حيث يمكن للخوارزميّات الفنيّة التي تعتمد على الذّكاء الاصطناعيّ إنشاءُ لوحاتٍ فنيّة، وتصاميم، وأعمال تفاعليّة تتفاعل مع الجمهور. أما في المجال الأدبيّ، يسهم الذّكاء الاصطناعيّ في تحسين عمليّات الكتابة والتحليل الأدبيّ، حيث يُستخدم لتوليد نصوص أدبيّة جديدة، ويمكنه أيضًا تحليل الأسلوب الأدبيّ والتنبّؤ بالاتجاهات المستقبليّة. وعلى الرغم من هذه التطوّرات الرائعة تأتي تحديات

(74) Alain Bensoussan, Jérémy Bensoussan, IA, robots et droit, Bruylant, Bruxelles, (2019), p. 60.

(٧٥) هزاع سلطان الشامسي؛ ورعد أدهم السامرائي، الحماية القانونية لبرامج الحاسب وقواعد البيانات. *مجلة البحوث والدراسات الإنسانية*، مج (٥)، ع (١)٢، (سبتمبر ٢٠٢٣م)، ص ٣٢.

(٧٦) لمزيد من التفاصيل راجع: شرين محمد حسني فايد، الحماية القانونية لبرامج الحاسب وقواعد البيانات طبقاً لقواعد حق المؤلف. *المجلة العلمية للملكية الفكرية وإدارة الابتكار*، المعهد القومي للملكية الفكرية، جامعة حلوان، ع (٥)، (مارس ٢٠٢٢م)، ص ١٥٥ وما بعدها.

جديدة، مثل: مسألة الابتكار الذي يتّسم بالإنسانيّة والتعبير عن العواطف البشريّة، ومع ذلك، يظلّ للذّكاء الاصطناعيّ القدرة على توسيع آفاقِ الابتكار وإضفاء لمساتٍ فنيّةٍ وأدبيّة جديدة، حيث يُظهر الذّكاء الاصطناعيّ نفسه كشريكٍ إبداعيّ للفنانين والكتّاب، يعزز الابتكار ويمهّد الطّريقَ لاستكشاف أفقٍ جديدةٍ من التعبير الفنيّ والأدبيّ. ويعدّ هذا التزاوج بين الفنّ والتكنولوجيا خطوةً مثيرةً نحو مستقبلٍ يجمع بين ميراث الإنسانيّة(٧٧) وقوة الابتكار التكنولوجيّ.

كما أنّ تقنيّات الذّكاء الاصطناعيّ تستطيع التعلّم من مدخلات بيانات الحاسوب واتّخاذ القرارات لإنتاج أعمالٍ إبداعيّةٍ جديدةٍ، وقد تكون هذه القرارات موجّهة من المبرمج، أو يتخذها الذّكاء الاصطناعيّ بصورةٍ مستقلّة(٧٨). وبذلك، أصبحَ للذّكاء الاصطناعيّ دورًا في ابتكار الأعمال الفنيّة والأدبيّة من خلال التعلّم من المدخلات التي يقدّمها المبرمجون لإنشاء جزءٍ جديدٍ من العمل، وأثناء قيامه بذلك قد يتّخذ الذّكاء الاصطناعيّ قراراتٍ مستقلّةً طوال العمليّة لتتحكّم في شكل العمل الجديد(٧٩).

وعلى ذلك، فقد أثر التطور التكنولوجيّ على الابتكار الفنيّ والأدبيّ، حيث كان يتّصف في الماضي بالتدرّج والتأنّي في مجال تطوير الحسّ الجماليّ والابتكاري لدى الفنانين والمؤلّفين والأدباء، وكان ينحو إلى التأثير على النّوع أكثر من الكمّ. أمّا في العصر الحديث، فهو عصرُ تكنولوجيا المعلومات التي أدّت إلى جذب الاهتمام نحو الفنّ والأدبِ بصرف النّظر عن الفنّان أو المؤلّف كإنسانٍ مبتكر. كما أدّت إلى زيادةٍ هائلةٍ في مجال الإنتاج الفنيّ والأدبيّ بعد أن أصبحتْ آلات الذّكاء الاصطناعيّ هي ذلك الفنّان والأديب والشاعر والمؤلّف(٨٠).

رابعًا: أمثلة لابتكارات أدبية وفنية للذّكاء الاصطناعيّ

أصبح الذّكاء الاصطناعيّ من خلال تقنيّاته المختلفة فنانًا يبدع اللّوحات، ورسامًا يجيد الرّسم بطريقة رائعة، واقتحمت الأدواتُ الآليّة ذات التحكّم الرقميّ المباشر عالم الفنّ والإبداع، حيث تقومُ بابتكار الأصوات الموسيقيّة، والكلمات والأعمال الأدبيّة، وحتى تأليف الألحان(٨١). ومن أمثلة هذه الابتكارات ما يلي.

١- لوحة رامبرانت القادم The Next Rembrandt

شهد عام ٢٠١٦م تصميم إحدى لوحات الفنان رامبرانت Rembrandt(٨٢) المعروفة باسم "رامبرانت القادم"

(٧٧) من الجدير بالذكر أن هناك علاقة طردية بين التكنولوجيا والإبداع، تمتد جذورها إلى العهود الأولى لتاريخ البشرية، فالقوافي والإيقاعات والأنغام الموسيقية التي أفرغت بعض مناحي الأدب والفن في قوالب الجمال والترتيب والإبداع الذي نعدّها اليوم من قبيل الابتكار، هي التي جعلت شعوب الأرض تحتفظ بذاكراتها على مر العصور بأشعار وألحان قدماء المبدعين، كهوميروس وعنترة وزرياب وبيتهوفن، وكلها ليست إلا نماذج لتأثر الفن والأدب بمبادئ التكنولوجيا الصوتية. لمزيد من التفاصيل راجع:

Nikoleta Kerinska, Art et intelligence artificielle: dans le contexte d'une expérimentation artistique, Thèse de doctorat en Arts et sciences de l'art. Arts plastiques, Paris 1, p. 20.

(٧٨) لمزيد من التفاصيل راجع: عائشة يحيى شقفة، *الحماية القانونيّة للمصنفات الناشئة عن برامج الذّكاء الاصطناعيّ*. رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة الإمارات، (٢٠٢١م)، ص ٥٦ وما بعدها.

(79) Hugues Bersini L'intelligence artificielle peut-elle engendrer des artistes authentiques? Académie royale de Belgique; 1er édition (2020), p. 25.

(80) Clara Dossant, Les « créations » artistiques de l'Intelligence Artificielle, accessible sur https://www.echosciences-auvergne.fr/articles/les-creations-artistiques-de-l-intelligence-artificielle. Date de visite 2/8/2022.

(81) Nikoleta Kerinska, Art et intelligence artificielle, *Op. Cite*, P25.

(٨٢) تجدر الإشارة، إلى أن الفنان رامبرانت فان راين Rembrandt van Rijn هو رسام هولندي ولد في مقاطعة لايدن بجنوب هولندا عام ١٦٠٦م وتوفي عام ١٦٦٩م، وتتميز أعمال رامبرانت Rembrandt بالتصوير الواقعي والرائع للعواطف البشرية والمشاعر، ويتم استعمال الظل والضوء وقد أنتج الرسام الهولندي عددًا كبيرًا من اللوحات حيث يبلغ عدد لوحاته أكثر من ٣٠٠ لوحة، وقد تم نسخ وتقليد العديد من لوحاته. ونظرًا للقوة التعبيرية الكبيرة التي تتميز بها أعماله، فهو يعدّ أحد عمالقة الفن الذين استطاعوا تمثيل =

"The Next Rembrandt"[٨٣] بواسطة جهاز حاسوبٍ، وطُبعت بواسطة طابعةٍ ثلاثيّة الأبعاد بعد مرور أكثر من ٣٥١ عامـًا على وفاة الرسام، وقد تطلب إنتاج هذه اللوحة بهذا القدر من البراعة التكنولوجيّة والفنيّة تحليل ٣٤٦ لوحةً من لوحات الرسام رامبرانت، وتحسينها بواسطة خوارزميّات التعلّم العميق لإنشاء قاعدة بيانات فريدة[٨٤]، كي يتسنّى بعد ذلك التقاطُ كلّ تفاصيل الهويّة الفنيّة لرامبرانت والتعرّف عليها ووضع الأساس لخوارزميّةٍ قادرةٍ على إنتاج تحفةٍ فنيّةٍ غير مسبوقة. وقد تمّ طباعة هذه اللّوحة بواسطة طابعةٍ ثلاثيّة الأبعاد، من خلال إعادة إنتاج نسيج ضربات الفرشاة وطبقات الألوان على القماش للحصول على نتيجةٍ مذهلةٍ يمكن أن تخدعَ أيَّ خبيرٍ فنيّ[٨٥].

٢- السيمفونيّات الموسيقيّة

قام معمل الفنون والذّكاء الاصطناعيّ في جامعة روتجرز بالولايات المتحدة[٨٦]، باستكمال السيمفونيّة العاشرة لبيتهوفن[٨٧] من خلال تقنيّات الذّكاء الاصطناعيّ. وكان بيتهوفن قد دوّن بعضَ جملها الموسيقيّة في مخطوطاتٍ متفرقة تمّ الاعتمادُ عليها لاستكمال رائعته العاشرة، وقد خرجت السيمفونيّة العاشرة الكاملة بتوقيعِ بيتهوفن والذّكاء الاصطناعيّ معًا، وعزفتْها أوركسترا بيتهوفن السيمفونيّة في مدينة بون، احتفالًا بمرور ٢٥٠ عامًا على ذكرى ميلاده[٨٨].

كما أعلنت شركة التكنولوجيا الصينيّة "هواوي" في عام ٢٠١٩م أنّ خوارزميّة الذّكاء الاصطناعيّ تمكّنتْ من إكمال النّغمتين الأخيرتين من السيمفونيّة[٨٩] رقم ٨، وهي

= عصرهم، وطبع كل ما يمت إلى بيئتهم بطابعهم الشخصي وباسمهم، وقد عاش حياة مغرقة في البؤس والهوان، ومن بؤس حياته المعتمة خلَّف وراءه أعظم لوحات مشعة فنيًّا في تاريخ الفن الأوروبيّ والعالميّ. راجع: بدوي خليل، *موسوعة عظماء ومشاهير*. ط١، عمّان، الأردن: دار أسامة للنشر والتوزيع، (١٩٩٩م)، ص ٢٤٣.

(٨٣) تمثل هذه اللوحة صورة رامبرانت Rembrandt الشخصيّة الذاتية (بورتريه) وهي لوحة زيتية قام برسمها عام ١٦٦٠م وتمثله في عمر ٤٥ سنة وهي فترة عصيبة من حياته وانعكست على تفاصيل هذه اللوحة، وتعتبر هذه اللوحة واحدة من أعظم أعمال رامبرانت Rembrandt، وأحد أفضل اللوحات الذاتية التي صنعها على الإطلاق، واللوحة معروضة في قصر كينوود هاوس في لندن. راجع:

Alain Bensoussan, Jérémy Bensoussan, IA, robots et droit, Op. Cite, p. 65.

(84) David Moreno, Quand l'IA peint un nouveau Rembrandt, accessible sur https://www.chroniquesplurielles.info/post/quand-l-ia-peint-un-nouveau-rembrandt-ia-6. Date de visite 5/8/2022.

(85) Corinne Thiérache et Alice Marie, « Créations artistiques et intelligence artificielle: la plasticité des principes fondateurs de la propriété littéraire et artistique mise à rude épreuve » la revue juridique LEGIPRESSE (numéro 399 de janvier 2022), p. 87.

(٨٦) تجدر الإشارة إلى أن معمل الفنون والذّكاء الاصطناعيّ في جامعة روتجرز يعد الأول من نوعه والأسبق الذي يتخصص في الأبحاث، في هذا التقاطع غير المعهود بين الفنون والإبداع من جانب وذكاء الآلة من جانب آخر. لمزيد من التفاصيل راجع المعلومات المنشورة على الموقع الآتي:

https://www.cs.rutgers.edu/research/intelligent-systems-list/artificial-intelligence

(٨٧) لودفيج فان بيتهوفن Ludwig van Beethoven هو موسيقي وملحن ألماني وعازف بيانو ولد في ١٧ ديسمبر ١٧٧٠م بمدينة بون بألمانيا وتوفي في ٢٦ مارس ١٨٢٧م، وهوَ أحدُ الشخصيّات البارزة في الحقبة الكلاسيكيّة التي تَسبِق الرومانسيّة؛ ويُعتَبرُ من أعظَم عباقرة الموسيقى في جميعِ العصور وأكثَرهُم تأثيرًا، وأبدَع أعمالًا موسيقيّة خالِدة، ومن أشهرها السيمفونيّات التي بلغ عددها تسع سيمفونيات كاملة، أما السيمفونية العاشرة فلم يمهله القدر إكمالها ومات قبل أن ينتهي منها. لمزيد من التفاصيل راجع:

Carl Dahlhaus, Ludwig Van Beethoven Approaches to His Music, Clarendon Press, (1987), p. 50.

(88) Arnaud Devillard, La 10e symphonie de Beethoven, une œuvre inachevée complétée par une intelligence artificielle, accessible sur https://www.sciencesetavenir.fr/high-tech/intelligence-rtificielle.157486. Date de visite 4/7/2022.

(٨٩) يُطلق على السيمفونية الثامنة لشوبيرت Schubert أحيانًا اسم السيمفونية الرومانسية الأولى نظرًا لتأكيدها على الدافع الغنائي داخل الهيكل الدرامي لشكل السوناتة الكلاسيكية. حتى يومنا هذا، لا يزال علماء الموسيقى يختلفون حول سبب فشل شوبرت Schubert في إكمال هذه السيمفونية. ولمزيد من التفاصيل حول دور الذّكاء الاصطناعيّ في إكمال هذه السيمفونية. راجع:

Laure Letellier, Réinventer le management, Editions Ellipses, Paris, (2019), p. 31.

المقطوعة الموسيقيّة غير المكتملة التي بدأها فرانز شوبرت Franz Schubert[٩٠] في عام ١٨٢٢م، أي قبل ١٩٧ عامًا.

٣- المسرحيّة الأولى التي كتبها الذّكاء الاصطناعيّ

تمّ عملُ مسرحيّةٍ قام بتأليفها الذّكاء الاصطناعيّ وعنوانها هو «الذّكاء الاصطناعيّ: عندما يكتب الروبوت مسرحيّة»[٩١]. وتحكي المسرحيّة قصةَ روبوت يخرج إلى العالم للتعرّف على المجتمع، والعواطف البشريّة، وحتى الموت، وتعدّ المسرحيّة أوّلَ إنتاجٍ مسرحيّ لنظام "GPT-2"[٩٢]. وفي هذه التجربة قام المبرمجون بتغذية الذّكاء الاصطناعيّ بجملةٍ من الحوار، عن المشاعر والتجارب الإنسانيّة، ثم أخذ الذّكاء الاصطناعيّ على عاتقه تكملة باقي المسرحية، وأنتج ما يصل إلى ١٠٠٠ كلمة من النصّ الإضافي[٩٣].

٤- الذّكاء الاصطناعيّ والكتابة الصحفيّة

تمّ توظيفُ أنظمة الذّكاء الاصطناعيّ في مؤسّسات صحفيّة[٩٤] كثيرةٍ من أبرزها البي بي سي الإذاعيّة والتلفزيونيّة، ووكالة الأسوشيتدبرس، ووكالة الأنباء النرويجيّة، وجريدة نيويورك تايمز، ووكالة رويترز، ومؤسسة بلومبرج، وجريدة الواشنطن بوست. وقد أنتجت وكالة Associated Press قصصًا أكثر بمقدار ١٢ مرّةً عن طريق تدريب برنامج الذّكاء الاصطناعيّ لكتابةِ قصصٍ إخباريّةٍ قصيرةٍ عن الأرباح، وهذا الجهد حرّر صحفيي الوكالة لكتابة مقالاتٍ أكثر عمقًا[٩٥].

---

(٩٠) ولد الفنان فرانز بيتر شوبرت Franz Peter Schubert في٣١ يناير ١٧٩٧م وتوفي في ١٩ نوفمبر ١٨٢٨م، وهو مؤلف موسيقي نمساوي قام بتأليف أكثر من ١٠٠٠ مقطوعة موسيقية. يعتبر الكثيرون بعض أعماله من أفضل المقطوعات في تاريخ الموسيقى، وتعرف مؤلفاته لاحتوائها على ألحان مميزة. ويعد من آخر موسيقيي الفترة الكلاسيكية، ومن أوائل مؤلفي الموسيقى الرومانسية. راجع:

Leo Black, Franz Schubert, Music and Belief, Boydell Press, (2003), p. 53.

(٩١) من الجدير بالذكر أن مدة هذه المسرحية تبلغ ٦٠ دقيقة، ويقول الكاتب المسرحي «ديفيد كوشاك»، الذي أشرف على السيناريو: "إنها أشبه بنسخةٍ مستقبلية من مسرحية الأمير الصغير"؛ وهي رواية أطفال كلاسيكية تم التصويت لها كواحدة من أفضل كتب القرن العشرين في فرنسا وذلك في الكتب التي اختارتها صحيفة لوموند. راجع:

Bastien L, La 1ère pièce de théâtre créée par une IA dévoilée par des chercheurs, p. 2. accessible sur https://www.lebigdata.fr/theatre-ia-chercheurs. Date de visite 2/6/2022.

(٩٢) تم إنشاء هذا النظام بواسطة شركة OpenAI التابعة لإيلون ماسك Elon Musk؛ وهو نظام مصمم لإنشاء نص من خلال الاعتماد على مستودع هائل للمعلومات المتاحة على الإنترنت. وقد تم استخدام التكنولوجيا لكتابة أخبار وقصص قصيرة وقصائد. راجع:

Octavio Kulesz, Thierry Dutoit, L'intelligence artificielle dans l'art et les industries culturelles et creatives accessible sur https://www.francophonie.org/sites/default/files. Date de visite 5 /6/2021.

(٩٣) وكانت الجملة الأولى التي قام المبرمجون بتغذية الذّكاء الاصطناعيّ بها هي: "مرحبًا، أنا روبوت ويسعدني أن أدعوك لمشاهدة مسرحية كتبتها"، لمزيد من التفاصيل. راجع:

Bastien L, La 1ère pièce de théâtre créée par une IA dévoilée par des chercheurs, Op. Cite, P4.

(٩٤) تجدر الإشارة، إلى أن بدايات توظيف الذّكاء الاصطناعيّ في صناعة الصحافة والإعلام تعود إلى عام ٢٠١٠م حين طوّرت شركة NarrativeScience الناشئة، برنامجًا مبتكرًا يستطيع كتابة التقارير الصحفية كما يفعل البشر تمامًا، واستخدمته عدة جرائد ومجلات وشبكات إذاعية وتلفزيونية. وقد أثارت قدرة البرنامج على كتابة عدة محتويات في لمح البصر بتكلفة منخفضة مخاوف بعض الأوساط التي تخشى من أن يغزو عالم الصحافة، ويحلّ محلّ الصحفيين، لكن الواقع أكثر تعقيدًا. راجع:

Patrick White, L'intelligence artificielle à la rescousse du journalism, accessible sur https://theconversation.com/lintelligence-artificielle-a-la-rescousse-du-journalisme-135387. Date de visite 5/6/2022.

(٩٥) لمزيد من التفاصيل حول هذا الموضوع راجع: أمل محمد خطاب، استخدام تقنيات الذكاء الاصطناعي في غرف الأخبار: دراسة لاتجاهات التطوير وإشكاليات التحول في إطار التغيرات التكنولوجية. *بحث منشور بالمجلة العلمية لبحوث الصحافة التي تصدرها كلية الإعلام*، جامعة القاهرة، ع (٢٢)، (ديسمبر ٢٠٢١م)، ص ٩٦ وما بعدها.

وبذلك العرض، نكون قد انتهينا من المبحث الأول، والذي تناولنا فيه علاقة الذّكاء الاصطناعيّ بحقوق الملكيّة الفكريّة، حيث عرضنا للتعريف بالذّكاء الاصطناعيّ والملكيّة الفكريّة، ثم تناولنا أثر الذّكاء الاصطناعيّ على مفهوم الإبداع الفنيّ والأدبيّ.

المبحث الثاني:
الذكاء الاصطناعيّ واكتساب حقوق المؤلّف

تمهيد وتقسيم

تزداد تطبيقات الذّكاء الاصطناعيّ قدرة على استنباط المصنّفات الأدبيّة والفنيّة على نحو ما ذكرناه في نهاية المبحث السابق، وهذه القدرة تثير أسئلةً بالغةَ الأهميّة في مواجهة نظام حقّ المؤلّف، والذي ارتبط دائمًا بشكلٍ وثيقٍ بالرّوح الابتكارية للإنسان واحترام التعبير عن الإبداع البشريّ ومكافأته وتشجيعه. ومن أهمّ هذه الأسئلة السؤال المتعلّق بمن يحظى بحقّ المؤلّف بالنسبة للمصنّفات الفنيّة والأدبيّة المستنبطة بالذّكاء الاصطناعيّ؛ لأنّنا إذا استبعدنا هذا النّوع من المصنّفات من الحماية بموجب حقّ المؤلّف، سيُنظر إلى نظام حقّ المؤلّف على أنّه أداةٌ تصونُ كرامةَ الإبداع البشريّ، وتفضّله على ابتكار الآلة، أمّا إذا مُنحت الحماية بموجب حقّ المؤلّف للمصنّفات المستنبطة بالذّكاء الاصطناعيّ، فإنّ نظام حقّ المؤلّف سيُنظر إليه على أنّه أداةٌ تنحاز إلى توفير أكبر عددٍ ممكنٍ من المصنّفات الابتكارية بين يدي المستهلك، ويتساوى أمامها الإبداع البشريّ وإبداع الآلة.

وعلى ذلك، نتناول في هذا المبحث مدى اكتساب الذّكاء الاصطناعيّ لحقوق المؤلّف من خلال معالجة مدى تمتّع الذّكاء الاصطناعيّ بالشخصيّة القانونيّة، ثمّ نعرض للحقوق والمسؤوليّة النّاشئة عن مصنّفات الذّكاء الاصطناعيّ، وبذلك ينقسم هذا المبحث إلى المطلبين الآتيين:

- المطلب الأول: الذّكاء الاصطناعيّ والشخصيّة القانونيّة.
- المطلب الثاني: الحقوق والمسؤوليّات الناشئة عن مصنفات الذّكاء الاصطناعيّ.

المطلب الأول: الذّكاء الاصطناعيّ والشخصيّة القانونيّة

يقصد بالشخص من الناحية القانونيّة: كلُّ كائنٍ ذي إرادةٍ تتوافر فيه القابليّة لأن يكون صاحبَ حقٍّ أو مكلّفًا بالتزام[٩٦]. ومن المفيد في البداية قبل أن نتعرّض للآراء الفقهيّة حول مدى منح الشخصيّة القانونيّة للذّكاء الاصطناعيّ، أن نتناول تطور مفهوم الشخصيّة القانونيّة بوجهٍ عام حتى يسهل تقبّل بعض الآراء التي سنعرض لها بخصوص مدى جواز منح الشخصيّة القانونيّة للذّكاء الاصطناعيّ، وذلك من خلال الفرعين التاليين.

الفرع الأول: تطوّر مفهوم الشخصيّة القانونيّة

أولًا: المقصود بالشخصيّة القانونيّة

تثبت للإنسان في القوانين الحديثة الشخصيّة القانونيّة، فيتقرّر له الصلاحيّة لاكتساب الحقّ والتحمّل بالالتزام[٩٧]. ويتأثّر المركز القانوني للإنسان بمجموعةِ صفاتٍ تحدّد حالتَه، حيث ينبني عليها تحديد نطاق شخصيّته القانونيّة، من حيث مدى ما يتقرّر له من صلاحيّةٍ لاكتساب الحقّ والتحمّل بالالتزام، وقد كانت فكرة الشخصيّة القانونيّة حكرًا على الإنسان، حيث كان ارتباط صفةِ الشخصيّة القانونيّة بالإنسان أمرًا طبيعيًّا ومنطقيًّا، باعتبار أنّ صفة الإنسان سابقةٌ في الوجود على أيّ نظامٍ قانونيّ. وعلى ذلك قيّد

---

(٩٦) لمزيد من التفاصيل حول الشخصيّة القانونيّة راجع: عبدالرحمن محمد مقبل عبدالحميد، الشخصيّة القانونيّة للفرد في ظل التطورات الدولية. *المجلة العلمية لجامعة إقليم سبأ*، مج (٢)، ع (٢)، (ديسمبر ٢٠٢١م)، ص ١٦٢ وما بعدها.

(٩٧) من الجدير بالذكر، أنّ هذه القاعدة لم تطبق في الماضي، لأنّه تمّ حرمان بعض الناس من الشخصيّة القانونيّة، حيث ساد نظام الرق والذي لم يكن العبيد بموجبه يملكون أية شخصيّة. كما كان سائدًا عند الرومان نظام الموت المدني la mort civil. بيد أن تطور الحضارات مكّن الأفراد من اكتساب الشخصيّة القانونيّة لمدة معيّنة؛ لأنّ هذه الشخصيّة مآلها الزوال بزوال صاحبها. راجع: علي فيلالي، الشخصيّة القانونيّة كوسيلة لحماية الطبيعة. *مجلة الاجتهاد للدراسات القانونيّة والاقتصادية*، مج (٩)، ع (١)، (يناير ٢٠٢٠م)، ص ٣٥.

النّظام القانونيّ منح هذه الصفة للإنسان حصرًا؛ لأنّه لم يكن من المتصوَّر في العقل البشريّ وفق الواقع المجتمعيّ حينها سوى هذه الشخصيّة الخاصّة بالإنسان[٩٨].

ثانيًا: التمييز بين الشخصيّة الإنسانيّة والشخصيّة القانونيّة

ذهب رأيٌ[٩٩] إلى التّفرقة بين الشخصيّة الإنسانيّة التي تثبت للإنسان والشخصيّة القانونيّة القائمة على القدرة على اكتساب الحقوق وتحمّل الالتزامات التي تثبت للإنسان ولغيره، أي أنّ صفةَ الإنسانِ في حقيقتها، هي صفةٌ تنفصل في تأصيلها الفلسفيّ عن صفةِ الشخصيّة ببُعدِها القانونيّ؛ ولذلك ينتهي هذا الرأي إلى القول بأنّ صفةَ الإنسانِ هي مدلولٌ فلسفيٌّ، بينما الشخصيّة مدلولٌ قانونيّ[١٠٠]. وعلى ذلك، فالشخصيّة القانونيّة، مُنِحَت للإنسان ليس لكونه إنسانًا؛ بل لأنّه أهلٌ لاكتساب الحقوق والتحمّل بالالتزامات، والدليل على ذلك هو عدم اكتساب العبيد للشخصيّة القانونيّة، فلم تكن صفةُ الإنسان هي المعيار والأساس بحدّ ذاتها، ولكن الفيصل في منح الشخصيّة هو القدرة على اكتساب الحقوق والتحمّل بالالتزامات[١٠١].

ثالثًا: امتداد الشخصيّة القانونيّة للكيانات الاعتباريّة

عندما انتشرتِ التجمّعات النقابيّة والمهنيّة والشركات والمؤسّسات الاقتصاديّة في القرن التاسع عشر، كانت بحاجة لابتكار مركزٍ قانونيّ يحدّد طبيعتَها وحقوقَها والتزاماتِها، ولمّا كانتِ الصّلاحيةُ لاكتساب الحقوق والتحّمل بالالتزامات، هي الفيصل في منح الشخصيّة القانونيّة من عدمه كما سبق وأشرْنا، فكان الحلّ الأنسبُ هو الاعتراف لهذه الكيانات بنوع من الشخصيّة القانونيّة والتي أُطلق عليها الشخصيّة الاعتباريّة[١٠٢].

رابعًا: امتداد الشخصيّة القانونيّة للحيوان

أقرّت العديد من التّشريعات الأوروبيّة بعضًا من صفات الشخصيّة القانونيّة للحيوان، مانحةً إيّاه حقوقًا يتعيّن احترامها، وإلا وقع التعدّي عليها تحت طائلة المسؤوليّة المدنيّة والجنائيّة، وبذلك أصبحتْ صفة الشخصيّة تتعدّى الوجود الماديّ للإنسان إلى الوجود الاعتباريّ، وتتعدّى أيضًا الوجودَ الماديّ للإنسان إلى الوجود الماديّ للحيوان، مع مراعاة خصوصيّة وطبيعة الشخصيّة القانونيّة لكلٍّ منهما[١٠٣].

الفرع الثاني: الآراء الفقهيّة حول الشخصيّة القانونيّة للذّكاء الاصطناعيّ

يمكن تناول الآراءِ الفقهيّة حول الشخصيّة القانونيّة للذّكاء الاصطناعيّ من خلال التعرض لاتجاهين في الفقه، أحدهما يرفض منحها للذّكاء الاصطناعيّ، في حين يرى الاتجاه الآخر ضرورة الاعتراف بها، وذلك على التفصيل التالي.

(98) Bérangère Taxil, Recherches sur la personnalité juridique internationalel: l'individu, entre ordre interne et ordre international, Thèse de doctorat en Droit, Paris 1. (2005). p. 35.

(٩٩) لمزيد من التفاصيل حول هذا الرأي راجع: محمد عرفان الخطيب، المركز القانوني للإنسالة. *بحث منشور بمجلة كلية القانون الكويتية العالمية*، مج (٢٤)، ع (٤)، (ديسمبر ٢٠١٨م)، ص ١٠٥.

(١٠٠) راجع: محمد محمد القطب، دور قواعد الملكيّة الفكريّة في مواجهة تحديات الذّكاء الاصطناعيّ: دراسة قانونية تحليلية مقارنة. *مجلة البحوث القانونيّة والاقتصادية*، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، ع (٧٥)، (مارس ٢٠٢١م)، ص ١٧٠٣.

(101) Bérangère Taxil, Recherches sur la personnalité juridique internationalel, Op. Cite, P70.

(١٠٢) تجدر الإشارة إلى أنّه تمّ منح شخصية اعتبارية مستقلة بذاتها عن أشخاصها لكل من: التجمعات النقابية والمهنية والشراكات الاقتصادية في بدايات القرن التاسع عشر. ولمزيد من التفاصيل راجع: أبو زيد رضوان، مفهوم الشخصيّة المعنوية بين الحقيقة والخيال. *بحث منشور بمجلة العلوم القانونيّة والاقتصادية التي تصدرها كلية الحقوق*، جامعة عين شمس، مج (١٢)، ع (١)، (يناير ١٩٧٠م)، ص ١٩٩.

(103) François Chevallier, Personnalité juridique et subjectivité philiosophique, Thèse de doctorat en Droit, Aix-Marseille 3, (2008), p. 35.

أولًا: الاعتراف بالشخصيّة القانونيّة للذّكاء الاصطناعيّ

هناك جانب من الفقه[١٠٤] ذهب إلى القولِ بأنّ حلَّ جميع المشاكلِ القانونيّة المتعلّقة بتقنيات الذّكاء الاصطناعيّ يكمن في منحها الشخصيّة الإلكترونيّة القانونيّة، دون الحاجة لفرض قواعد مسؤولية مبتكرة، واستند أصحاب هذا الاتجاه إلى عددٍ من الأدلّة على التّفصيل الآتي.

١- الصفات التي يتحلّى بها الذّكاء الاصطناعيّ

يتميّز الذّكاء الاصطناعيّ بمجموعةٍ من الصّفات التي كانت، حتى وقتٍ قريبٍ، مقتصرةً على الإنسان، حيث أصبح يمتلك القدرة على التفكير والإدراك، واتخاذ القرارات، وتعتبر صفة الاستقلاليّة أحدَ الخصائص الرئيسيّة لهذا النوع من التكنولوجيا، وتعدّ في الوقت ذاته أحد الأسباب الرئيسيّة التي دفعت أنصارَ هذا الاتّجاه إلى القول بجواز تمتُّع الذّكاء الاصطناعيّ بالشخصيّة القانونيّة[١٠٥].

٢- محاكاة الذّكاء الاصطناعيّ للإنسان في الوظائف والمهام

إنّ التقنيّات التكنولوجيّة المبنيّة على تطبيقات الذّكاء الاصطناعيّ قادرةٌ الآن على أداء مجموعةٍ واسعةٍ من الأدوار، ومحاكاة الإنسان في العديد من المهام والوظائف، وحتى يفوقه في بعض الحالات[١٠٦]، مثل: قيادة السيّارات والطائرات، وأداء الجراحة الدقيقة[١٠٧]، لذا، يُطرح السؤال: لماذا لا يُمنح الذّكاء الاصطناعيّ الشخصيّة القانونيّة بعد أن أثبت نجاحه الكبير في هذه المهام التي أصبح فيها منافسًا قويًّا للإنسان؟

٣- توصية البرلمان الأوربيّ بشأن الذّكاء الاصطناعيّ

أقرّ البرلمان الأوروبيّ منحَ آلات الذّكاء الاصطناعيّ الشخصيّة القانونيّة، ثمّ أخذ المجلس الاقتصاديّ على عاتقه مهمّة تحديد طبيعة هذه الشخصيّة ومحدداتها[١٠٨]. وقامت

(١٠٤) راجع: عبدالرازق وهبه سيد أحمد، المسؤولية المدنية عن أضرار الذّكاء الاصطناعيّ: دراسة تحليلية. *مجلة جيل الأبحاث القانونيّة المعمقة التي يصدرها مركز جيل البحث العلمي*، ع (٤٣)، (أكتوبر ٢٠٢٠م)، ص ١٩؛ محمد عرفان الخطيب، المسؤولية المدنية والذكاء الاصطناعي ... إمكانية المساءلة؟ دراسة تحليلية معمقة لقواعد المسؤولية المدنية في القانون المدني الفرنسي. *مجلة كلية لقانون الكويتية العالمية*، مج (٨)، ع (٢٩)، (مارس ٢٠٢٠م)، ص ١٢٠.

(105) Suzanne Lequette, Le droit du numérique, Droit privé, lgdj-editions.fr, 1re edition (2024). p. 770.

(١٠٦) أصبحت الروبوتات تحظى بإرادة مستقلة ومزودة بقدرات عقلية وفيزيائية هائلة تحاكي قدرات البشر، بل قد تتفوق عليها، فها هي شركة IBM والتي تعمل في مجال التصنيع والتطوير لأجهزة الكمبيوتر والبرمجيات تنجح في تطوير جهاز الحاسوب الذكي "ديب بلو" Deep Blue الذي تمكن بجدارة عام ١٩٩٧م من هزيمة بطل العالم في الشطرنج آنذاك جاري كاسباروف Garry Kasparov مما يمثل علامة فارقة في تطور الذّكاء الاصطناعيّ. راجع: نصر أبو الفتوح فريد حسن، العقود الذكية بين الواقع والمأمول. مرجع سابق، ص ٥٣٤.

(١٠٧) ولعل هذا ما دفع بعض الدول مثل: الصين واليابان وكوريا الجنوبية إلى إعادة النظر في الوضع القانوني للآلات التي تعتمد على الذّكاء الاصطناعيّ والتي التصق بها مفهوم الشيء لعقود طويلة، فتحول الاتجاه لمنحها مركزًا قانونيًّا يختلف عن مركز الأشياء في القانون. راجع:

Jean Felix Par Coeur, Robotique et intelligence artificielle, *Op. Cite,* p. 162.

(١٠٨) وبطبيعة الحال، فإن التعلم الذاتي وتخزين المعلومات والقدرة على استيعاب المعارف الإنسانية واتخاذ القرارات تعد خصائص تميز آلات الذّكاء الاصطناعيّ وتجعلها فريدة من نوعها. وتعد هذه الخصائص من الأسباب الرئيسة التي دفعت البرلمان الأوروبي لمنح هذه الآلات وضعية خاصة. وكان من أهم الأسباب أيضًا الرغبة في حماية المجتمع من الاستخدام غير القانوني أو المفرط لهذه الآلات، التي تتمتع بوجود مادي وعقلي، مما يفرض الحاجة إلى تمييزها عن الآلات التقليديّة، وذلك من خلال إرساء قواعد جديدة تتوافق مع طبيعتها والخصوصية التي تتحلى بها. لمزيد من التفاصيل راجع:

Corinne Thiérache et Alice Marie, « Créations artistiques et intelligence artificielle », *Op. Cite*, P93.

القواعد التابعة للاتحاد الأوروبيّ، والتي تمّ إصدارها بواسطة البرلمان الأوروبيّ، بالتفكير في إنشاء وضعٍ قانونيّ خاصّ للروبوتات في المستقبل، ويتمثّل هذا الوضعُ في منح الروبوتات القدرة على الاستقلاليّة الذاتيّة، حتى يصبح بإمكانها أن تُعَامَل ككياناتٍ إلكترونيّةٍ بحقوق وواجبات معينة. وفي الوقت الذي يتحقّق فيه هذا الإطار القانونيّ الجديد، قد يكون من الممكن أن تتحمّلَ الروبوتات مسؤوليّة تعويض الأضرار التي قد تنشأ عن نشاطها. وعلاوةً على ذلك، اعتمد المجلس الاقتصاديّ والاجتماعيّ الأوروبيّ موقفًا متعلقًا بالشخصيّة القانونيّة لتطبيقات الذّكاء الاصطناعيّ ذات التقنيّات المتقدمة، وقد استخدم المجلسُ الاقتصاديّ والاجتماعيّ الأوروبيّ مصطلح "الشخص المنقاد" بدلًا من مصطلح "الشّخص القانونيّ"، باعتبار أنّ المصطلح الأوّلَ يمثّل نوعًا من التصور العقلانيّ، الذي يسهم في توفير إطارٍ منطقيّ ومتدرّج لهذه التطبيقات والأجهزة، وهذا الإطار لا ينحرف عن حدود وظيفتها المحدّدة التي تكون تحت سيطرة الإرادة البشريّة، وتُنظَّم وفقًا لتوجيهات تلك الإرادة[١٠٩].

وعلى ذلك، فاستخدام المجلس الاقتصادي والاجتماعي الأوروبي لمصطلح الشّخص بدلًا من الشيء، يعدّ دليلًا على اعتراف هذا المجلس بالشخصيّة القانونيّة لتطبيقات الذّكاء الاصطناعيّ ذات التقنيّات المتقدمة، حتى وإن قيدها بكونها منقادة، وذلك لأنّ التقييد لا ينفي الصّفة عنها، ولكنّها توضّح عدم الاعتراف باستقلاليّة هذه الشخصيّة عن الإنسان[١١٠].

وقد حرص القرار الأوروبيّ المتعلّق بمنح الشخصيّة القانونيّة لآلات وتطبيقات الذّكاء الاصطناعيّ التقنيّة على وضع الضوابط المحدّدة للطبيعة القانونيّة لهذه الشخصيّة، بحيث تتمتّع كلّ آلةٍ ذكيّةٍ بشخصيّةٍ إلكترونيّة فريدة، تتضمّن رقمًا تسلسليًّا يحمل معه معلومات الاسم، واللّقب، والرقم التعريفيّ، هذا بالإضافة إلى توفّر سجلٍّ دقيق في العلبة السوداء، يحتوي على كامل المعلومات المتعلقة بوظائفها وأنشطتها[١١١]. وبهدف ضمان حقوق الأفراد وتعويض أيّ ضررٍ محتملٍ، يتعيّن في إطار هذا القرار الأوروبيّ سالف الذّكر توفير شهادة تأمين، وتعدّ هذه الشّهادة ذات أهميّةٍ بالغةٍ في حالةِ وقوعِ أيّ تعدٍّ أو إلحاق ضررٍ بالآخرين، حيث يمكن استخدامُها لاستخراج القيد المدنيّ الخاصّ بالجهاز أو التطبيق المعنيّ، ويكون هذا القيد أساسًا للإجراءات القانونيّة المستقبلية. وفي حالة قيام الآلة الذكيّة أو التّطبيق بإلحاق ضررٍ بشخصٍ آخر، يقدّم هذا القرار وسيلة لتعويض الأضرار من خلال إنشاء صندوقٍ تأمينيّ، وسيتمّ تمويل هذا الصندوق من قبل عدة فئات، بما في ذلك الشركات المصنعة للآلات والأفراد الذين قاموا ببرمجتها[١١٢].

وعلى الرغم من عدم تطرّق القرار لبعض الجوانب القانونيّة لهذه الشخصيّة القانونيّة التي يعترف بها لآلات الذّكاء الاصطناعيّ، خاصة ما يتعلق منها بالحقّ في العمل، والحقّ في التملّك، وغيرها من الحقوق الأساسيّة المعروفة؛ إلّا أنّ البعضَ لا يستبعد الإقرارَ الضمنيَّ بها ، وخاصةً ما يتعلّق منها بالتمتّع بحقوق الملكيّة الفكريّة، إذا ما صدر عنها عملًا إبداعيًّا، ومن الممكن أن تتولّى هيئات محدّدة مهمّة الدفاعَ عن مصالحِ آلاتِ الذّكاء الاصطناعيّ وتطبيقاتها فيما يتعلّق بحقوق الملكيّة

(109) Peter Norvig, Stuart Russell, Intelligence artificielle, *Op. Cite*, p. 280.

(110) Guillaume Guegan, L'élévation des robots à la vie juridique, thèse pour l'obtention du doctorat en droit, université de Toulouse Capitole 1, (2016), p. 35 et suiv.

(١١١) يمثل وجود سجل دقيق في العلبة السوداء استجابة متقدمة للحاجة إلى تتبع أداء الآلات وفهم تفاصيل تفاعلاتها. وهذا يسهم في تحليل الأخطار والمخاطر المحتملة والتصدي لها على نحو فعال. ومن ناحية أخرى، تأتي شهادة التأمين كضمان إضافي للأفراد والمجتمع، حيث يمكن للضحايا المحتملين أن يعوَّلوا على تعويضات ملائمة في حالة وقوع أي ضرر. لمزيد من التفاصيل راجع:

Dominique Lambert, La robotique et l'intelligence artificielle, *Op. Cite,* p. 110.

(112) Maître Alain Bensoussan, LES ROBOTS ONT-ILS UNE PERSONNALITÉ? accessible sur https://www.alain-bensoussan.com/wp-content/uploads/22960419.pdf. Date de visite 20/7/2022.

الفكريّة، ويمكن لهذه الهيئات أن تكون ممثلة تجارية للآلات وتحمي مصالحها فيما يتعلق بعمليّات التصنيع والتجارة، بما يتفق مع الهدف الذي حدده القرار الأوروبيّ للضّبط والتّنظيم .وهذا النهج يسهم في توفير توازنٍ ملائمٍ بين تقدّم التكنولوجيا والحفاظ على الحقوق والمسؤوليّات المتعلقة بالشخصيّة القانونيّة للآلات وتطبيقات الذّكاء الاصطناعيّ(١١٣).

ثانيًا: إنكار الشخصيّة القانونيّة للذّكاء الاصطناعيّ

ذهب جانبٌ من الفقه(١١٤) إلى عدم الاعتراف بالشخصيّة القانونيّة للذّكاء الاصطناعيّ واستندوا في ذلك إلى ما يلي.

١- افتقاد الذّكاء الاصطناعيّ للإدراك المستقل

على الرّغم من الإنجازات المتقدمة التي حققها الذّكاء الاصطناعيّ الضيق من خلال آليّات التعلم الآليّ، إلّا أنّ هذا لا ينبغي أن يخفي حقيقةَ أنّ نطاق عمل الذكاء الضيّق يظلُّ مقتصرًا على البرمجة المعيّنة له ولا يتجاوزها، حيث يعمل الذّكاء الاصطناعيّ الضيق ضمن حدود المهمة أو الهدف الذي صُمّم من أجله، بحيث يتفاعل مع المشكلة المحددة ويعمل وفقًا للحالات التي تمّ برمجتها مسبقًا. وهذا يعني أنّ نطاقَ فهمه يقتصرُ على تلك المشكلة المحدّدة، ولا يمتدّ إلى مفاهيم أخرى، ومن أجل تغيير وظيفته أو توسيع نطاق فهمه، يتطلب الأمر برمجة إضافيّة أو إعادة تدريب مع إدخال بيانات جديدة(١١٥).

٢- عدم جواز الخلط بين الذّكاء الاصطناعيّ والروبوت

أقرّ البرلمان الأوروبيّ الاعتراف بوضعٍ قانوني خاصّ للإنسان الآليّ، بيد أنّ هذا الأخير لا يعبِّر بالضرورة عن المفهوم الشامل للذّكاء الاصطناعيّ، ما لم نفترِض أنّ القرارَ يستهدف بشكلٍ خاص الروبوتات المُزوَّدة بالذّكاء الاصطناعيّ، وهذا ينطبق بشكلٍ خاصّ على الروبوتات التي تحتضن في داخلها كبسولة من الذّكاء الاصطناعيّ، وتمتاز بأعلى مستويات التطوّر والاستقلاليّة. وفي هذا السياق، يتّضح أنّ النصّ يقترح اعتماد شخصيّةٍ قانونيّة للروبوت، على أن يكون تحقيق ذلك مشروطًا بتوافر عنصرين أساسيين: الروبوت ذاته والذّكاء الاصطناعيّ. ومع ذلك، يبقى السؤال مفتوحًا حول مدى إمكانيّة اعترافنا بالشخصيّة القانونيّة للذّكاء الاصطناعيّ مع التقدم التكنولوجي المحدود، إذ لم نصل بعد إلى مرحلة الذّكاء الاصطناعيّ الفائق، أو تلك المرحلة حيث تصبح التكنولوجيا قادرة على التفوق الكامل والتفرّد، وبالتالي، لا تزال الآلات ذات الذّكاء الاصطناعيّ قادرةً حتى الآن على التحكم في مخرجات الإبداع الفعليّ، وليس لديها القدرةُ على العملِ المستقلّ في إنشاء تعليماتٍ برمجيّةٍ خاصّة بها(١١٦).

٣- صعوبة اكتساب الذّكاء الاصطناعيّ لحقوق المؤلّف

توضح أحكام اتفاقيّة برن القواعد التشريعيّة لحقوق المؤلّف في معظم دول العالم، وتُشير هذه الأحكام إلى أنّ "المؤلّف" يُعرَّف عادةً على أنّه شخصٌ طبيعيّ، وأنّ العمل الذي يحمل تأثيره وإبداعه هو نتيجةٌ لنشاط ذهنيّ بشري، ولا يُعزى للآلات أو الكائنات الأخرى. وهكذا فإنّ اتفاقيّة برن تعترف بشكلٍ أساسيّ بـ"المؤلّف" كشخصٍ طبيعيّ فقط، وبالتالي، يمكن استنتاج أنّ الفكرة الأساسيّة وراء تشريعات حق المؤلّف هي "حماية وتشجيع الأفراد الذين يستخدمون قدراتِ عقولهم للمشاركة في عمليّة الإبداع"، وهذا التوجّه القانونيّ يعكس أهميّةَ حماية حقوق المبدعين ومبتكري المحتوى؛ إذ يمكن القول إنّ حقّ المؤلّف يرتكز على الفكرة الأساسيّة لتشجيع الإبداع البشريّ وتقدير العمل الفرديّ الذي ينبعث من العقل والإبداع. ويكون المؤلّف المحميّ

(113) Huber de Vauplane, La personnalité juridique des robots, in mélange en l'honneur de Jean-Jacques Daigre, Joly éditions, (2017), p. 80.
(114) Violette De Neef et Eléonore Colson, DOCTRINE Robot et personnalité juridique: l'irremplaçable valeur d'un être chair, REVUE DU DROIT DES TECHNOLOGIES DE L'INFORMATION - N° 73/2018, p. 10.
(115) Lange Antoine, Intelligence artificielle et Personnalité Juridique, *Op. Cite,* P61.
(116) Violette De Neef et Eléonore Colson, DOCTRINE Robot et personnalité juridique *Op. Cite*, P15.

قانونيًّا هو الشخص الذي يجتهد ويبذل جهدًا ذهنيًّا وإبداعيًّا في خلق مصنّفٍ أدبيّ أو فنيّ. وعلى الرغم من أنّ تقدّم التكنولوجيا قد أدّتْ إلى ظهور مفاهيمَ مثل الذّكاء الاصطناعيّ الذي يقدم إبداعات، إلا أن المفاهيم التشريعيّة ما زالت تتركّز على الإنسان ككيان مبدع ومؤلف(١١٧).

كما أنّ الأصالة(١١٨) تعدّ شرطًا أساسيًّا لتحقيق حماية حقوق المؤلّف، حيث يتمّ التأكيد على أنّ العمل يجب ألّا يُنسخ ببساطة من أعمال أخرى، بل ينبغي أن يكون نتاجًا فعليًّا للمبدع نفسه، وبهذا يعني أنّ الأصالة تُعَدُّ أساسيَّةً لاعتبار عمل ما كقطعة مبدعة يستحقّ حمايةً قانونيّةً؛ أي أنّ مفهوم الأصالة يسهم في تحديد نطاق حماية حقوق المؤلّف، ويضمن أن المشاركة والتعبير الإبداعيّ تأتي من داخل المؤلّف نفسه، وهذا يعكس أهميّة توجّه الحماية القانونيّة للإبداعات الأصليّة والفريدة التي تنبثق من تفكير وتوجّهات المبدع. أمّا تنظيم العمل لإبداع الآخرين أو تقديم الآراء الاستشارية أو الشروط المادية أو أداء الأعمال المساعدة الأخرى، فلا تعتبر إبداعاتٍ؛ لأنّ تلك الأنشطة لا تدلّ على أنّ الأفراد المشاركين قاموا بتطبيق قدراتهم العقليّة أو حكمهم الفكريّ في عمليّة الإبداع؛ إذ لا يكونون قد أحدثوا تأثيرًا مبتكرًا على العمل النهائيّ، وبالتالي لا تمتلك هذه الأعمال مكوّنَ الأصالة الذي يُعتبر ضروريًّا للحصول على حماية حقوق المؤلّف(١١٩). وعلى ذلك فالأصالة تعكس جوهر الإبداع والمبدع نفسه، فحقوق المؤلّف تُمنح لأولئك الذين يُظهرون التفرّدَ والابتكار في عملهم. ويُعتبر المؤلّف الشّخصَ الذي يجلب لعمله لمسةً فريدةً من شخصيته وتفكيره الخاص، وهذه الأصالة تميز الأعمال التي تمتاز بقيمتها الثقافيّة والفنيّة، وتُمنح الحماية اللازمة لمؤلّفيها، أمّا الأعمال التي يقوم بها الذّكاء الاصطناعيّ فلا تتمتع بتلك الأصالة(١٢٠).

٤- خطورة نتائج الاعتراف بالشخصيّة القانونيّة للذّكاء الاصطناعيّ

إنّ من أهمّ الأسانيد التي اعتمد عليها أنصار الاتجاه الرافض لمنح الشخصيّة القانونيّة للذّكاء الاصطناعيّ، هو خطورة الآثار المترتّبة على الاعتراف بتلك الشخصيّة لهذا النوع من الذكاء؛ لأنّ تطوّرات الذّكاء الاصطناعيّ تسير بخطًى سريعةٍ نحو مستقبلٍ يكتنفه الكثير من الغموض في العديد من الجوانب من أهمّها: إمكانية ظهور مجتمعٍ غير بشري، يتمتّع بحقوق وواجبات مستقلّة، وهذا المجتمع الإلكترونيّ قد لا يمتثل للقيود التي يفرضها القانون البشريّ، ويمكن أن يتمرّدَ عليها ولا يخضع لها، وهذا يثير تساؤلات حول مدى جدوى وفعاليّة القوانين ككلّ في ظلّ هذا الوضع، فعندما يتمّ الاعتراف بشخصيّةٍ قانونيّةٍ للذّكاء الاصطناعيّ، قد يتمكّن هذا الذّكاء من التحرّر من قيود التحكّم البشريّ ويتحكّم بمصيره الخاص(١٢١). والأمر لا يتوقف عند هذا الحدّ، بل قد يصل إلى تمرّدِ تقنيّاتِ الذّكاء الاصطناعيّ على السلطة التنفيذيّة البشريّة بعد أن تكتسبَ القدرةَ على تقدير مصيرها، وتنفيذ

(117) Hugues Bersini L'intelligence artificielle peut-elle engendrer des artistes authentiques? *Op. Cite*, p. 35.

(١١٨) الأصالة كما هو مستخدم في قانون حقوق الطبع والنشر الأمريكي تعني أن العمل تمّ إنشاؤه بشكل مستقل بواسطة المؤلّف، ولم يتم نسخه من أعمال أخرى، ولديه على الأقل درجة دنيا من الإبداع. ويركز قانون حقوق النشر الألماني بشكل أكبر على الدلالة "الإبداعية" للأصالة، ويعتقد أن الأعمال المحمية بموجب قانون حقوق النشر يجب أن تتمتع على الأقل بدرجة عالية من الأصالة. راجع:

Pierre-Yves Gautier, Nathalie Blanc Droit de la propriété littéraire et artistique, *Op. Cite*, p. 85.

(١١٩) وليد محمد وهبة، *حماية الملكيّة الفكريّة لأنظمة الذّكاء الاصطناعيّ*. مرجع سابق، ص ٤٥.

(120) Corinne Thiérache et Alice Marie, « Créations artistiques et intelligence artificielle », *Op. Cite*, P103.

(١٢١) سوجول كافيتي، قانون الروبوتات. *مجلة معهد دبي القضائي*، ع (٢١)، (أبريل ٢٠١٥م)، ص ٣٣؛ آلان بونيه، *الذّكاء الاصطناعيّ واقعه ومستقبله*. ترجمة علي صبري فرغلي، سلسلة عالم كتاب المعرفة، الكويت: المجلس الوطني للثقافة والفنون والآداب، ع (١٧٢)، (أبريل ١٩٩٣م)، ص ٢٦٧ وما بعدها.

قراراتها الخاصة، وعندها يثور التّساؤل: هل يمكن للإنسان أن يحتفظَ بالسّيطرة على هذه التقنيّات الذكيّة، ويمنع تحوّلها إلى أداةٍ تشكّل تهديدًا للجنس البشريّ؟(١٢٢) لا شكّ أنّ عدم تحديد إجاباتٍ كافيةٍ لهذه التساؤلات قد يؤدّي لوقوع كارثةٍ لا يُمكن التنبّؤ بها، ولذلك، فإنّ منح الذّكاء الاصطناعيّ الشخصيّة القانونيّة، ليس مجرّد تحدٍّ تكنولوجيّ، بل أيضًا تحدٍّ أخلاقيّ وقانونيّ يستدعي التفكير العميق والنقاش البناء من أجل بناء مستقبلٍ مستدامٍ ومتوازنٍ، وهذا يستدعي إنشاء إطار تشريعيٍّ يعزّز التفاعلَ السّليم بين البشر والكيانات الذكيّة، مع مراعاة مبادئ الشفافيّة والمساءلة والعدالة(١٢٣).

ثالثًا: رأينا في الموضوع

لا شكّ أنّ الحاجةَ التي دفعتْ بالمشرّعِ قديمًا إلى الخروج عن المألوف ومدّ الشخصيّة القانونيّة للكيانات الاعتباريّة، ومن بعدها للحيوان هي ذاتها اليوم التي تدفعُنا إلى القول بالحاجة الملحّة لإعادة التّفكير في مدّ الشخصيّة القانونيّة لتطبيقات الذّكاء الاصطناعيّ التي لم تكنْ إلّا شيئًا في الماضي القريب؛ إلّا أنّ إضافةَ التقنيّات التي مكّنتها من التفكير والإدراك، والتصرّف واتّخاذ القرارات، ومن ثمّ القدرة على التصوّر والإبداع وفهم الأمور المرئيّة وإدراكها، ومن ثمّ إمكانيّة محاكاة البشر، هي التي تدفع الآن وبقوّةٍ إلى البحث عن ذات المعيار الذي تمّ الاستنادُ إليه مسبقًا للاعتراف للكيانات الاعتبارية أو المعنوية ، والحيوان بالشخصيّة القانونيّة وهو معيار – الحاجة القانونيّة – الفعليّة؛ حيث إنّ هناك فعلًا حاجةً قانونيّةً فعليّةً ملحّةً لمنح تطبيقات الذّكاء الاصطناعيّ الشخصيّة القانونيّة.

ونتنهي من ذلك إلى القول بأنّه من المؤكّد، وكما تتّجه كلّ المؤشرات والدعوات الحاليّة إلى أنّ الذّكاء الاصطناعيّ سوف يطغى على الساحة، وسيكون لديه المقدرة على إنشاء جيلٍ جديدٍ له نسبة كبيرة من خصائص الإنسان؛ وبالتالي لابدّ من الاستعداد لذلك بالتشريعات والقواعد التي من شأنها أن تحدّدَ طبيعة تعاملاته داخل المجتمع ومع الإنسان، ولعلّ أولى لَبِنَاتِ هذه القواعد هي الاعتراف له بنوعٍ من الشخصيّة القانونيّة التي ولا شكّ تختلفُ عن شخصيّة الإنسان أو الكيانات الاعتباريّة، والتي من شأنها أن تراعي خصوصيّته، وتحدّدَ المسؤوليّات التي يمكن أن تُلقى عليه، والحقوق التي يتمتّع بها. وليس ذلك بالصعب أو المستحيل؛ فكون أنّ المشرّعَ أقرّ أنّ للشّخص الاعتباريّ شخصيّةً قانونيّةً منفصلةً عن شخصيّة مؤسّسيه، مما منحه وجودًا قانونيًّا منفصلًا وذمّةً ماليّة مستقلة، ممّا أكمل له فكرة المديونية كما فكرة المسؤوليّة في جانبها المتعلّق بمفهوم الحق والواجب، فإنّ هذا الأمر قد يمكن القياس عليه بالنّسبة لآلات وتطبيقات الذّكاء الاصطناعيّ التقنية، وإن كان القياس سيكون مع الفارق نظرًا للاعتبارات المتعلقة بمحددات وطبيعة الغاية والشخصيّة القانونيّة لكلٍّ منهما.

وعلى ذلك، فإنّنا نُهيب بالمشرّع الإماراتيّ، أن يضيف فرعًا ثالثًا إلى الفصل الثالث من الباب التمهيديّ من قانون المعاملات المدنيّة الإماراتي رقم (٥) لسنة ١٩٨٥م تحت عنوان: "الأشخاص الرقميّة"، وينظّمَ فيه القواعد والضوابط العامة التي يجب أن تتوافر في الشخص الرقميّ، بعد أن نظم في الفرع الأول الشخص الطبيعيّ، وفي الفرع الثاني الشخص الاعتباريّ (المعنويّ).

المطلب الثاني: الحقوق والمسؤوليّات الناشئة عن مصنفات الذّكاء الاصطناعيّ

نتناول الحقوق من خلال التعرّض لمسألة حقّ التأليف وملكيّة المصنّف، أمّا المسؤوليّة، فنعرض فيها للمسؤوليّة المدنيّة والجنائيّة، وبذلك ينقسم هذا المطلب إلى الفرعين التاليين.

---

(١٢٢) أمل فوزي أحمد عوض، *الملكية الرقمية في عصر الذكاء الاصطناعي تحديات الواقع والمستقبل*. ط١، برلين، ألمانيا: المركز الديمقراطي العربي للدراسات الإستراتيجية والسياسية والاقتصادية، (٢٠٢١م)، ص ٨٥ وما بعدها.

(123) Hugues Bersini L'intelligence artificielle peut-elle engendrer des artistes authentiques? *Op. Cite*, p. 40.

الفرع الأول: حقّ التأليف وملكيّة المصنّف

أولًا: مدى صلاحيّة الذّكاء الاصطناعيّ لاعتباره مؤلفًا

عرّف المشرّع الإماراتيّ المؤلّف بأنّه: "الشّخص الذي يبتكر المصنّفَ، أو من يُذكر اسمه عليه، أو يُنسب إليه عند نشره باعتباره مؤلِّفًا له، ما لم يقم الدّليل على غير ذلك، كما يُعدّ مؤلِّفًا للمصنف من ينشره بدون اسم أو باسم مستعار أو بأيّ طريقةٍ أخرى، بشرط ألّا يقوم شكّ في معرفة حقيقة شخصية المؤلّف، فإذا قام الشكّ اُعتبر ناشرًا أو منتجًا للمصنف سواء أكان شخصًا طبيعيًّا أم اعتباريًّا، نائبًا عن المؤلّف في مباشرة حقوقه إلى أن يتمّ التعرف على حقيقة شخصيّة المؤلّف"[١٢٤]. ويُفهم من هذه المادة أنّ المشرّع الإماراتيّ قد قصر مفهوم المؤلّف على من يتحلّى بالشخصيّة القانونيّة سواء كان شخصًا طبيعيًّا أو معنويًّا.

وقد ذهب جانب من الفقه[١٢٥] إلى رفض اكتساب الذّكاء الاصطناعيّ صفةَ المؤلّف، حيث يرى أنصار هذا الاتجاه: أن تقنيّات الذّكاء الاصطناعيّ تفتقر للطابع الابتكاري. كما أنّ المصنفات الفنيّة والأدبيّة الناتجة عن تلك التقنيّات، لا تعبر عن شخصِ مؤلفها؛ لأنّه على الرغم من أنّ هذه المصنّفات بُذل فيها مجهودٌ ذهنيٌّ متميّز، إلا أنّه لا يكفي لإضفاء بصمةِ المؤلّف الشخصيّة، واستندوا في ذلك إلى ما يلي.

١- أحكام اتفاقيّة برن بشأن حقّ المؤلّف

توضّح أحكام اتفاقية برن، واتفاقية التربس أنّ المؤلّف هو شخصٌ طبيعيٌّ، وأن يكون العمل الإبداعيّ نتيجة نشاطٍ فكريٍّ بشريٍّ، وليس آلات أو حيوانات[١٢٦].وقد تأثّر بهذا المبدأ التشريع والقضاء، حيث قرّر القضاء الأمريكيّ أنّ الأعمال الفنيّة المولّدةَ بالذّكاء الاصطناعيّ لا يمكن أن تكون محميّةً بحقوق المؤلّف[١٢٧]، وجاء في حيثيّات الحكم[١٢٨] أنّ: "التأليف البشريَّ هو مطلبٌ أساسيٌّ للحماية بموجب القانون، حتى عندما يتمّ توجيه الإبداع البشري من

(١٢٤) راجع المادة الأولى من المرسوم بقانون اتحادي رقم (٣٨) لسنة ٢٠٢١م بشأن حق المؤلّف والحقوق المجاورة.

(١٢٥) راجع: هاشم ناصر الدين محمود سويدان، الحماية القانونيّة للمصنفات الناشئة عن برامج الذّكاء الاصطناعيّ. *مجلة قبس للدراسات الإنسانية والاجتماعية*، مج (٧)، ع (٢)، (مايو ٢٠٢٣م)، ص ٣٨٦؛ بلال محمود عبدالله، *حق المؤلّف في القوانين العربية*. ط١، المركز العربي للدراسات القانونيّة والقضائية، جامعة الدول العربية، (٢٠١٨م)، ص ٢٩؛ وليد محمد وهبة، *حماية الملكيّة الفكريّة لأنظمة الذّكاء الاصطناعيّ*. مرجع سابق، ص ٦٣؛ محمد محمد القطب، دور قواعد الملكيّة الفكريّة في مواجهة تحديات الذّكاء الاصطناعيّ. مرجع سابق، س ١٧٠١.

(١٢٦) نصت الفقرة (٢) من المادة (١٥) من اتفاقية برن لحماية المصنفات الأدبيّة والفنيّة على أن: "يفترض أن الشخص الطبيعي أو الاعتباري الذي يظهر اسمه بالطريقة المعتادة على مصنف سينمائي هو المنتج لهذا المصنف، هذا ما لم يقم الدليل على عكس ذلك".

(١٢٧) تجدر الإشارة إلى أن هذا الحكم قد استند إلى سابقة قضائية صدرت من محكمة أمريكية وقضت برفض منح حقوق المؤلّف للحيوانات أو الكيانات الأخرى غير البشرية. وتتلخص وقائع هذه السابقة في أنه في عام ٢٠١١م قام قرد معرض للانقراض بالتقاط صورة ذاتيه لنفسه (سيلفي)، باستخدام كاميرا المصور البريطاني ديفيد سلاتر David Slater. وقام هذا المصور بنشر صورة القرد في كتاب عن الحياة البرية، ولاقت الصورة رواجًا كبيرًا وشهرة واسعة، مما أدى إلى نزاع حول حقوق ملكيتها إن كانت له أم للقرد. وقامت جمعية تدافع عن حقوق الحيوان برفع دعوى نيابة عن القرد الذي التقط الصورة. بيد أن المحكمة رفضت الدعوى التي رفعتها الجمعية، واستندت المحكمة في حكمها على أن قانون حقوق الطبع والنشر الأمريكي لا يسمح للحيوانات بإقامة دعوى قضائية في حالة انتهاك من هذا النوع من الحقوق. ورغم هذا الحكم إلا أنه تمّ عقد تسوية غير قضائية توصل إليها كل من محامي الجمعية والمصور سلاتر Salter، تقضي بتبرع الأخير بنسبة ٢٥٪ من الإيرادات المستقبلية للصورة، لصالح جماعات خيرية ترعى القرد الذي التقط الصورة والقرود الأخرى من نوعه في إندونيسيا. راجع:

Davis, Wes, 'AI-Generated Art and Copyright: District Court Rules No Copyright Eligibility' (19 August 2023) The Verge https://www.theverge.com/2023/8/19/23838458/ai-generated-art-no-copyright-district-court. Accessed 5 September 2023.

(128) Thaler v. Vidal, Case 1:22-cv-01564-BAH Document 24 Filed 08/18/2023.

خلال أدواتٍ جديدةٍ أو إلى وسائل الإعلام الجديدة، وإذا كان قانون حقوق المؤلّف مُصمَّمًا للتكيف مع العصر، إلا أنه لم يتوسّع حتى الآن لكي يحمي المصنفات التي تمّ إنشاؤها بواسطة أشكالٍ جديدةٍ من التكنولوجيا تعمل بدون إسهامِ أيّ يدٍ بشريّة موجهة"[١٢٩].

٢- جوهر قانون حقّ المؤلّف

إنّ جوهر قانون حقّ المؤلّف هو حماية وتشجيع أولئك الذين يستخدمون عقولَهم للانخراط في الإبداع، فالمؤلّف يجب أن يُظهر جهده العقليّ وحكمه الفكريّ في إبداع المصنّف، وفي هذا المعنى قضتْ محكمة النّقض المصريّة بأنّ: "المشرّع أسبغ الحمايةَ على مؤلّفي المصنفات أيًّا كان نوعها أو طريقة التعبير عنها أو أهميّتها أو الغرض منها، بشرط أن يكون هذا المصنّف قد انطوى على شيءٍ من الابتكار، بحيث يبيّن منه أنّ المؤلّف أضفى عليه شيئًا من شخصيّته، وأن يتمّ إفراغُه في صورة ماديّةٍ يبرز فيها إلى الوجود ويكون معدًّا للنشر، وبغير ذلك، فلا يرقى إلى مرتبة المصنف الجدير بالحماية"[١٣٠]. كما قضت محكمةُ تمييز دبيّ بأنّ مفاد النصّ في المادة الأولى من القانون رقم (٧) لسنة ٢٠٠٢م في شأن حقوق المؤلّف والحقوق المجاورة، أنّ المشرّع قد عرف المصنّف بأنّه: "كلّ تأليفٍ مبتكرٍ في مجال الآداب أو الفنون أو العلوم، أيـًّا كان نوعه أو طريقة التّعبير عنه، أو أهميّته، أو الغرض منه، والمؤلّف هو الشّخص الذي يبتكر المصنّف"[١٣١].

٣- انتفاء شرط الأصالة

تعدّ الأصالة[١٣٢] شرطًا ضروريًّا للحصول على حماية حقّ المؤلّف، حيث يتمّ التأكيد على أنّ العمل لا يتمّ نسخُه من أعمالٍ أخرى، ولكنّه نشأ من المؤلّف، ولذلك، نلاحظ أنّ تنظيم العمل لإبداع الآخرين أو تقديم الآراء الاستشاريّة أو الشروط الماديّة أو أداء الأعمال المساعدة الأخرى لا تعتبر إبداعاتٍ؛ لأنّ هذه الأعمال لم تعكسْ عملَهم العقليّ وإبداعهم الفكريّ في مثل هذه الأعمال[١٣٣].

ثانيًا: ملكيّة المصنّفات الفنيّة والأدبيّة التي ينتجها الذّكاء الاصطناعيّ

تعدّ ملكيّة المصنّفات الفنيّة والأدبيّة التي تنتجها تقنيات الذّكاء الاصطناعيّ من المسائل الشائكة أيضًا التي يتعيّن البحث فيها للإجابة عن السؤال الجوهريّ المتمثّل في: لِمَن تؤولُ ملكيّة هذه المصنّفات؟

---

(١٢٩) وتتلخص وقائع القضية في قيام السيد Stephen Thaler الذي يدير شركة Imagination Engines للشبكات العصبية بتقديم طلب إلى مكتب حقوق الطبع والنشر الأمريكي عام ٢٠١٨م بهدف حماية العمل الفنيّ "الذي تم إنشاؤه" بواسطة نظام الذّكاء الاصطناعيّ الخاص به، آلة الإبداع (Creativity Machine). وعندما رفض مكتب حقوق الطبع والنشر هذا الطلب قام برفع دعوى أمام القضاء الأمريكي وذهب في دعواه إلى أن الذّكاء الاصطناعيّ يجب أن يكون مؤهلًا كمؤلف لأنّه يفي بمعايير التأليف، وأن رفض المكتب كان "تعسفيًّا وإساءة لاستخدام السلطة التقديرية ولا يتوافق مع القانون، بل يشكل انتهاكًا لقانون الإجراءات الإدارية، بيد أن المحكمة رفضت الدعوى وأيدت قرار مكتب حقوق الطبع والنشر الأمريكي برفض الطلب". لمزيد من التفاصيل راجع:
Zoe Guy AI-Generated Art Is Not Copyrightable, Judge Rules https://www.vulture.com/2023/08/ai-art-copyright-ineligible.html

(١٣٠) راجع حكم محكمة النقض المصرية الطعن رقم (٣٣٥٤) لسنة ٨٥ قضائية، الدائرة التجارية والاقتصادية جلسة ٢٠١٦/١٢/٢٧م، مكتب فني ٦٧، ص ٩٢٧.

(١٣١) راجع حكم محكمة تمييز دبي الطعن رقم (٢٦١) لسنة ٢٠٠٨ قضائية، الدائرة المدنية، جلسة ٢٠٠٩/٢/٢٢م، مكتب فني ٢٠، الجزء الأول، ص ٣٧٢.

(١٣٢) تجدر الإشارة إلى أن الأصالة مصطلح مستخدم في قانون حقوق الطبع والنشر الأمريكي ويعني أن العمل تم إنشاؤه بشكل مستقل بواسطة المؤلّف، ولم يتم نسخه من أعمال أخرى، ولديه على الأقلّ حدٌّ أدنى من الإبداع.

(١٣٣) هاشم ناصر الدين محمود سويدان، الحماية القانونيّة للمصنفات الناشئة عن برامج الذّكاء الاصطناعيّ. مرجع سابق، ص ٣٨٧؛ أمل فوزي أحمد عوض، *الملكية الرقميّة في عصر الذكاء الاصطناعيّ تحديات الواقع والمستقبل*. مرجع سابق ص ٩٨.

لا شكّ أنّ الإجابة عن هذا السؤال ليست بالأمر اليسير وتحتاج إلى قدر من التّفصيل، ومن المفيد في البداية أن نؤكّدَ أيضًا على أنّه لا يوجد تنظيمٌ تشريعيٌّ إماراتيّ أو دوليّ يضع إجابةً شافيةً وافيةً عن هذا السّؤال حتى كتابة هذه السّطور، ولذا، فإنّنا سنقدّم وجهة نظر فقهيّة متمثّلة في أنّنا نرى أنّ المصنّفات الفنيّة والأدبيّة التي ينتجها الذّكاء الاصطناعيّ هي أقرب إلى المصنّفات الجماعيّة. وقد عرّف المشرّع الإماراتيّ المصنّف الجماعيّ بأنّه: "المصنّف الذي يضعه جماعةٌ من المؤلّفين بتوجيهٍ من شخصٍ وتحت إدارته، ويتكفّل بنشره باسمه، بحيث يندمج عمل المؤلّفين فيه ويستحيل فصل عمل كلّ مؤلّفٍ منهم وتمييزه على حدة"[١٣٤]. كما عرّفه بعض الفقه بأنّه: "المصنف الذي يشترك في وضعه عدة أفراد بتوجيهٍ من شخص طبيعيّ أو معنويّ يتكفّل بنشره تحت إدارته وباسمه، ويندمج عمل المشتركين في الهدف العام الذي قصد إليه هذا الشّخص الطبيعيّ أو المعنويّ، بحيث لا يمكن فصل عملِ كلٍّ من المشتركين وتمييزه على حدة"[١٣٥].

ويفهم من هذه التعاريف أنّ المصنّف الجماعيّ له مقومات أربعة تتمثّل في: أولًا اشتراك عدة مؤلفين في وضعه. وثانيًا اندماج عمل المؤلّفين؛ لأنّ العمل الذي يقدمه كلّ مشترك في المصنف الجماعيّ يتداخل مع أعمالِ بقيّة المشتركين، بحيث يتعذّر فصل وتمييز عمل كلٍّ منهم، وثالثًا وجود شخصٍ ينظّم ابتكار المصنّف سواء أكان شخصًا طبيعيًّا أو معنويًّا يقوم بأداء وتوجيه عملِ المشتركين في المصنّف الجماعيّ، ورابعًا إدارة وتوجيه المشتركين في العمل الإبداعيّ من قبل الشخص المنظّم لهذا العمل.

(١٣٤) راجع المادة الأولى من المرسوم بقانون اتحادي رقم (٣٨) لسنة ٢٠٢١م بشأن حق المؤلّف والحقوق المجاورة.

(١٣٥) راجع: حسني محمود عبدالدايم، *حماية المصنفات الفكرية وحقوق المؤلّف، الملكية الأدبيّة والفنيّة*. مرجع سابق، ص ٩٣؛ بلال محمود عبدالله، *حق المؤلّف في القوانين العربية*. مرجع سابق، ص ١٥١؛ وليد محمد وهبة، *حماية الملكيّة الفكريّة لأنظمة الذّكاء الاصطناعيّ*. مرجع سابق، ص ٦٤.

وبتطبيق هذه المقومات على تقنيات الذّكاء الاصطناعيّ نجدها متوافرةً بشكلٍ كاملٍ، لأنّ إنتاج هذه التقنية يحتاج إلى تعاون جهود مجموعةٍ كبيرةٍ من المتخصّصين في تصميم طريقة عمل نظامِ الذّكاء الاصطناعيّ، وهذا المجهود الجماعيّ نشأ بتوجيه شخصٍ طبيعيّ أو معنويّ. كما أنّ المصنف الذي ينتجه الذّكاء الاصطناعيّ يصعب تجزئته أو تقسيمه أو تحديد نصيب كلّ مشاركٍ فيه على حدة؛ لأنّ كيانه الرقميّ نشأ في الأصل لغرضٍ معيّن، ومكوّن من مجموعة من الأنظمة والرموز والشيفرات المركّبة التي تندمج سويًّا حتى يخرج هذا المصنّف إلى الوجود. وعلى ذلك، فإنّنا نرى أنّ ملكيّة المصنّفات الفنيّة والأدبيّة التي ينتجها الذّكاء الاصطناعيّ تؤول إلى الشّخص الطبيعيّ أو المعنويّ الذي قام بإدارة وتوجيه كلّ المشتركين في التقنية الذكيّة التي يمكن أن تقدّمَ أعمالًا إبداعيّة. وتؤول لهذا الشّخص كلّ الحقوق المالية المترتبة على عوائد هذه الأعمال الإبداعيّة، باعتبار أنّ هذا الشّخص يملك هذه التقنيّة، وأنّ الأعمال الإبداعيّة الناشئة عنها تعدّ نوعًا من الثمار المستحدثة[١٣٦] التي تغلها هذه التقنيّة.

(١٣٦) يقصد بالثمار ما ينتجه الشيء في مواعيد دورية دون أن يترتب على أخذها نقصٌ مِن ذات الشيء، وتنقسم إلى ثمار طبيعية ومستحدثة ومدنية، فالثمار الطبيعية هي التي تخرج دون جهدٍ من الإنسان؛ كنتاج الحيوان كاللبن أو صوف الغنم، أو الزرع الذي يخرج في الأرض من تلقاء نفسه كالكلأ والعشب، أما الثمار المستحدثة فهي التي يكون للإنسان دَخْل في إنتاجها مثل: المحاصيل الزراعية، كالفواكه والخضروات. أما بالنسبة للثمار المدنية، فهي كل ما يغلّه الشيء من دخْلٍ نقديّ كأجرة المساكن والأراضي، وفوائد رؤوس الأموال النقدية، والأسهم والسندات، فهي أموال ينظر إليها القانون على أنها ثمار من الناحية الفنيّة، وتتميز الثمار أيًّا كان نوعها عن المنتجات بخصيصتَيْن هما: الدورية، وعدم الانتقاص من جوهر الشيء. راجع: نصر أبو الفتوح فريد حسن، *الوجيز في شرح الحقوق العينية الأصلية، وفقًا لقانون المعاملات المدنية الإماراتي، رقم (٥) لسنة ١٩٨٥م، وتعديلاته*. ط٢، الإمارات: دار النهضة العلمية، (٢٠٢٢م)، ص ٣٧ وما بعدها.

وقد أقرّ المشرّع الإماراتيّ أنّ مالك الشيء من حقّه أن يتملّكَ ثمارَه بكافّة أنواعها، حيث أكّد المشرّع الإماراتيّ على أنّ: "لمالك الشّيء وحده أن ينتفعَ بالعين المملوكة وبغلّتها وثمارها ونتاجها، ويتصرّف في عينها بجميع التصرفات الجائزة شرعًا"[١٣٧]. ومن هنا فإنّ الشّخص الطبيعيّ أو المعنويّ الذي قام بإدارة وتوجيه كلّ المشتركين في التقنية الذكيّة والتي أدّت أفعاله وتصرفاته لإخراج المصنّف بشكله النهائيّ، ينسب له المصنّف وتنصرف إليه كافة الحقوق المترتّبة على استغلاله باعتباره المالك لهذه التقنية الذكيّة، وأنّ المصنّفات الناتجة عنها هي بمثابة ثمارٍ وعوائد ناتجةٍ عن هذه التقنية، وبالتالي تكون من حقّ مالكها. ونؤكّد على أنّنا نتبنّى هذا الرأي في ظلّ الفراغ التشريعيّ الموجود، كما نهيب في الوقت ذاته بمختبر التّشريعات الإماراتيّ أن يبادر إلى تبنّي فكرة "الأشخاص الرقميّة"، التي سبق الإشارة إليها، لأنّ تبنّي مثل هذه الفكرة ووضع التّنظيم التشريعيّ المناسب لها من شأنه أن يضعَ الحلولَ لكثيرٍ من المسائل المتعلّقة بالذّكاء الاصطناعيّ والتي تعاني من عدم وجود تنظيمٍ تشريعيّ يحكمها.

ثالثًا: رأينا في الموضوع

لا شكّ أنّ الحاجة في تبنّي رأي معيّن بخصوص هذه المسألة يقتضي منّا أن نوضح كيفيّة عمل تقنيات الذكاء الاصطناعيّ في التوصّل إلى عمل فنيّ أو أدبيّ يستوجب الحماية بموجب قواعد حقوق المؤلّف، والواقع من الأمر أنّ تقنيات الذّكاء الاصطناعيّ لا يمكن أن تقومَ بعملٍ إبداعيّ كامل من دون تدخّل الإنسان. بيد أنّ دورَ هذا الأخير يختلف ويمرّ بأكثر من مرحلةٍ خلال رحلةِ الوصول إلى العمل الفنيّ أو الأدبيّ في صورته النهائيّة. ففي المرحلة الأولى يبدأ الشخص الفنيّ بإعداد برمجةٍ تقنيّة الذّكاء الاصطناعيّ بحيث يستطيع القيامَ بمهامّ محدّدة. وفي المرحلة الثانية يقوم شخصٌ آخر بتغذية التقنية بالآلاف من المعلومات والبيانات التي تستطيع تقنية الذّكاء الاصطناعيّ تحليلها ودراستها حتى تستطيع هذه التقنية القيام بالمهام المطلوبة منها، فإذا كان الشخص الذي قام بالمرحلة الأولى هو الشخص نفسه الذي قام بالمرحلة الثانية، فلا تثور صعوبةٌ في هذه الحالة، حيث نرى أنّ هذا الشخص يعدّ هو المؤلّف وتؤول إليه ملكيّة المصنّفات التي ينتجها الذّكاء الاصطناعيّ.

أمّا إذا كان من قام بالمرحلة الأولى شخص والمرحلة الثانية شخص آخر فنرى أنّنا نكون بصدد مصنّف مشترك[١٣٨] أنتجه الذّكاء الاصطناعيّ، ولكن المؤلّف هو كلّ من الشّخص المبرمج الذي قام بالمرحلة الأولى والشّخص الذي قام بتغذية التقنية بالبيانات في المرحلة الثانية. أمّا إذا كانت كلٌّ من المرحلة الأولى والمرحلة الثانية تمّتْ بتوجيهِ شخصٍ طبيعيّ أو معنويّ، فنكون بصددِ مصنّف جماعيّ، ويكون الشّخص الطبيعيّ أو المعنويّ الذي قام بالتوجيه بإنتاج التقنيّة الذكيّة القادرة على الإبداع هو المؤلّف.

بيد أنّ المسألة تدقّ وتصبح أكثر صعوبةً في حالة تقنيات الذّكاء الاصطناعيّ القادرة على التعلّم الذاتيّ، والتي يمكن أن تقدّم أعمالًا إبداعيّةً فنيّةً وأدبيّةً تتجاوز ما قام به الشخص في المرحلة الأولى والثانية السابق الإشارة إليهما، حيث لا يمكن اعتبار أيّ منهما مؤلفًا في هذه الحالة، وفي ذات الوقت يكون لتقنيات الذّكاء الاصطناعيّ الدورَ الرئيس والفعّال في إنتاج هذه المصنّفات، ولا يمكن نسبة العمل الإبداعيّ إلى غير هذه التقنيات في ظلّ ما قامت به من دور محوريّ فيها. ونرى أنّ هذه الحالة تمثّل فراغًا تشريعيًّا يواجه المنظومة التشريعيّة لحماية حقوق المؤلّف سواء الواردة في الاتفاقيّات الدوليّة

(١٣٧) راجع الفقرة (٢) من المادة (١١٣٣) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي رقم (٥) لسنة ١٩٨٥م.

(١٣٨) عرف المشرّع الإماراتيّ المصنف المشترك بأنه: "المصنف الذي يسهم في وضعه عدة أشخاص سواء أمكن أو لم يمكن فصل عمل كل منهم فيه، ولا يندرج ضمن المصنفات الجماعية". راجع المادة الأولى من المرسوم بقانون اتحادي رقم (٣٨) لسنة ٢٠٢١م بشأن حق المؤلّف والحقوق المجاورة.

كاتفاقيّة برن واتفاقية التربس، أو ما جاء بالمرسوم بقانون اتحادي رقم (٣٨) لسنة ٢٠٢١م بشأن حق المؤلّف والحقوق المجاورة، ولذلك، فإنّنا نُهيب بمختبر التشريعات الإماراتيّ أن يبادر إلى وضع حلول تشريعيّة لهذه الحالة من خلال تعديلات تشريعيّة يكون من شأنها إضافة فرعٍ ثالثٍ إلى الفصل الثالث من الباب التمهيديّ من قانون المعاملات المدنيّة الإماراتيّ رقم (٥) لسنة ١٩٨٥م تحت عنوان: "الأشخاص الرقميّة"، وينظّم فيه القواعد والضوابط العامة التي يجب أن تتوافر في الشخص الرقميّ، والتي يمكن من خلالها إدخال تقنيات الذّكاء الاصطناعيّ تحت هذا المفهوم، ومن ثمّ يمكن أن ينسب إلى هذه التقنيات العمل الفنيّ والأدبيّ في ضوء ضوابط هذه الشخصيّة القانونيّة.

الفرع الثاني: المسؤوليّة الناشئة عن مصنّفات الذّكاء الاصطناعيّ

إذا كنّا قد انتهينا إلى أنّ الذّكاء الاصطناعيّ له القدرة على تقديم ابداعاتٍ فنيّةٍ وأدبيّة جديرةٌ بالحماية القانونيّة وفقًا لقواعد حقوق الملكيّة الفكريّة، فإنّ الوجه الآخر لهذه المسألة هو أنّه يمكن له أيضًا أن يقومَ بأفعالٍ تمثّل اعتداءً على حقوق المؤلّف. والسؤال الذي يفرض نفسه الآن هو من الذي يتحمّل المسؤوليّة المدنيّة والجنائيّة عن انتهاك الذّكاء الاصطناعيّ لحقوق المؤلّف؟

إنّ الإجابة عن هذا السؤال تقتضي أن نعالجَ المسؤوليّة المدنيّة والمسؤوليّة الجنائيّة عن انتهاكات الذّكاء الاصطناعيّ لحقوق الملكيّة الفنيّة والأدبيّة، وذلك على التّفصيل الآتي.

أولًا: المسؤوليّة المدنيّة عن انتهاك حقوق الملكيّة الفنيّة والأدبيّة

الأصل أنّ الإنسان مسؤولٌ عن أفعاله الشخصيّة، وهو ما يسمّى بمبدأ المسؤوليّة الشخصيّة، وقد أكّد المشرّع الإماراتيّ هذا الأصل بنصّه في المادة (٢٨٢) من قانون المعاملات المدنيّة الإماراتي على أنّه: "كلّ إضرارٍ بالغير يلزم فاعله ولو غير مميّزٍ بضمان الضرر". وأكّد المشرّع الإماراتيّ من خلال هذا النصّ أنّ الشخص يُسأل عن أفعاله التي تلحق ضررًا بالغير، ويلتزم بجبر هذا الضرر أو إزالته، ولا ريب أنّ الضرر هو أحد العناصر الرئيسيّة للضمان، إذ لا يكفي لتحقيق الضمان ارتكابُ المدّعى عليه تعديًّا، وإنّما يجب فضلًا عن ذلك أن يصاب المدّعي بضررٍ من جراء ذلك التعدّي، وتنقسم المسؤوليّة المدنيّة في القانون الإماراتيّ إلى مسؤوليّة عقديّة ومسؤوليّة غير تعاقديّة مصدرها الفعل الضار، فالمسؤوليّة العقديّة تنشأ في حال خالف أحد الأطراف التزامًا عقديًّا، أمّا المسؤوليّة عن الأفعال الضارة فتنشأ نتيجة مخالفة لالتزامٍ مصدره القانون.

ونظرًا لأنّ المشرّع الإماراتيّ لم يتعرّض للمسؤوليّة المدنيّة الناشئة عن تقنيات الذّكاء الاصطناعيّ[١٣٩]، لذا ذهب جانبٌ من

(١٣٩) تجدر الإشارة إلى أن المشرع المحلي في إمارة دبي قد نص في الفقرة (أ) من المادة (١٤) من القانون رقم (٩) لسنة ٢٠٢٣م، بشأنِ تنظيم تشغيل المَرْكَبات ذاتية القيادة في إمارة دبي على أن: "يتحمَّل المُشغِّل مسؤوليَّة التَّعويض عَنِ الأضرار التي تلحق بالأفراد أو المُمتلكات بسبب المَرْكَبة ذاتيَّة القيادة، ولا يخل ذلك بحقِّه في الرُّجوع على المُتسببِّ الحقيقي بهذه الأضرار، وفقًا للقواعد العامَّة للمسؤوليَّة المُقرَّرة في هذا الشأن". ويُفهم من هذه الصياغة أن المُشَرِّع المحلي لإمارة دبي وضع حلًا مفاده هو: أن يتحمل المشغل المسؤوليَّة الكاملة عن تعويض الأضرار التي تنشأ على الأفراد أو الممتلكات نتيجة استخدام مركبة ذاتية القيادة. ومع ذلك، لا يتأثر حقه في اللجوء إلى الشَّخص الحقيقي المسبب للأضرار، وفقًا للقواعد العامة للمسؤوليَّة المعمول بها في هذا السِّياق. ويمكننا أن نقول إنّ المُشَرِّع المحلي لإمارة دبي قد عالج العَرَض دون أن يُشخص المرض، بمعنى أن المُشَرِّع لم يحسم الجدل بشأن مَنْ تقع عليه المسؤوليَّة الناشئة عن الذّكاء الاصطناعيّ، والتي تعد المَرْكَبات ذاتية القيادة أحد أهم صورها، وإنَّما أوجَدَ الحل للمضرور بأنْ يحصل على التَّعويض. وبذلك يكون المشرع قد أوجد حلًّا لذلك العرض، وهو الشَّخص الذي أصابه الضَّرر، ويحتاج إلى تعويض. أمَّا المرض وهو المشكلة الحقيقية والتي لم تُحسم بعد، فتتمثل في عندما يرجع المشغل على المتسبب الحقيقي هل ستكفي القواعد العامة في المسؤوليَّة المدنيَّة لكي تُمكِّنه مِنَ الحصول على ما دفعه للمضرور؟ وهل هذه القواعد تستطيع استيعاب المستجدات المتعلقة بالذّكاء الاصطناعيّ والمَرْكَبات الذَّكيَّة أم أن الأمر يحتاج إلى قواعد جديدة تتوافق مع هذه المتغيرات؟

الفقه[١٤٠] إلى عدم قدرة قواعد المسؤوليّة التقليديّة بنوعيها العقدية وغير التعاقدية على استيعاب المسؤوليّة المترتبة عن تطبيقات الذّكاء الاصطناعيّ، ولذلك تبنّوا بدائلَ أخرى من أهمّها نظريّة المنتجات المعيبة، ودافع هذا الجانب من الفقه عن إمكانيّة تطبيق هذه النظرية على مجالات الذّكاء الاصطناعيّ؛ نظرًا لأنّ تطبيقات الذّكاء الاصطناعيّ ما هي إلا منتجاتٌ تُتداول وتُطرح في الأسواق، ومن ثمّ فتطبّق عليها نظرية المنتجات المعيبة، وهذه النظرية أخذ بها المشرّع الإماراتيّ في القانون الاتحادي رقم (١٥) لسنة ٢٠٢٠م بشأن حماية المستهلك.

ونرى من جانبنا أنّ القواعد العامة للمسؤوليّة المدنيّة بصورتها الحاليّة لا تكفي لوضع حلٍّ ناجعٍ لهذه المسائل الشائكة المتعلّقة بمسؤوليّة تقنيات الذّكاء الاصطناعيّ المدنية، ولذا نهيب بمختبر التشريعات الإماراتيّ إصدار قواعد جديدة تستوعب هذه التكنولوجيا المتطورة والمتغيّرة بشكلٍ سريعٍ جدًّا. وإلى أنْ يتمّ إصدارُ تشريعٍ متكامل يعالج هذه المسائل فلا مناص من تعديل وتطوير بعض النصوص الحاليّة حتى يمكن استيعاب هذه المتغيرات، ووضع حلٍّ بالنسبة لانتهاك تقنيات الذّكاء الاصطناعيّ لحقوق المؤلّف. وعلى ذلك فإنّنا نُهيب بمختبر التشريعات الإماراتيّ أن يدخلَ تعديلًا على نصّ المادة (٣١٦) من قانون المعاملات المدنيّة يكون من شأنه إدخال الآلات المسيرة بالذّكاء الاصطناعيّ إلى نصها، خاصة أنّ المرسوم بقانون اتحادي رقم (٢٥) لسنة ٢٠١٨م بشأن المشروعات ذات الصفة المستقبليّة والذي بموجبه نشأ مختبر التشريعات، قد منحه الصلاحيّة لتطوير تشريعات جديدة أو تحسين التشريعات الحاليّة لتنظيم المجالات التقنيّة والتكنولوجيّة الحديثة.

وعلى ذلك، نقترح بأن تكون الصياغة المقترحة للمادة (٣١٦) سالفة الذّكر على النحو الآتي: "كلّ مَنْ كانت تحت تصرّفِه أشياءٌ تتطلب عنايةً خاصةً للوقاية من ضررها أو آلات ميكانيكيَّة أو آلات مسيرة بالذّكاء الاصطناعيّ، يكون ضامنًا لما تحدثه هذه الأشياء أو الآلات من ضررٍ إلَّا ما لا يمكن التَّحرز منه. وذلك مع عدم الإخلال بما يرد في هذا الشَّأن من أحكام خاصة".

ثانيًا: المسؤوليّة الجنائيّة عن انتهاك الملكيّة الفنيّة والأدبيّة

تأخذ التّشريعات الجنائيّة بمبدأ شخصيّة المسؤوليّة الجنائيّة، والتي تستلزم وجود إنسانٍ يكون محلّ هذه المسؤوليّة، ما دام متمتّعًا بالإدراك وحريّة الاختيار، والمسؤوليّة الجنائيّة لا تقوم إلا بحقّ من ارتكب الجريمة، أو كانت له يدٌ فيها فلا يُسأل إنسانٌ على ما لم يقم به من جرائم، فعندما تقوم تقنيات الذّكاء الاصطناعيّ بالقيام بانتهاكاتٍ لحقوق المؤلّف ترقى لمرتبة الجرائم الجنائيّة، وهنا نكون أمام تساؤلٍ: هل تقنيات الذّكاء الاصطناعيّ هي من تكون محلّ المسؤوليّة الجنائيّة؟

ذهب بعض الفقه[١٤١] بحقّ إلى أنّ المسؤوليّة الجنائيّة لا تقوم في مواجهة تقنيات الذّكاء الاصطناعيّ عمّا ينتج عنها

(١٤٠) لمزيد من التفاصيل راجع: مها بطيخ، المسؤولية المدنية عن أضرار أنظمة الذّكاء الاصطناعيّ. *المجلة القانونيّة التي تصدرها كلية الحقوق*، جامعة القاهرة فرع الخرطوم، مج (٩)، ع (٥)، (٢٠٢١م)، ص ١٥١٣ وما بعدها؛ محمد أحمد الشرايري، المسؤولية المدنية الذكية عن أضرار الذّكاء الاصطناعيّ: دراسة مسحية مقارنة. *مجلة كلية القانون الكويتية العالمية*، مج (١٠)، ع (٣٨)، (مارس ٢٠٢٢م)، ص ٣٦٠ وما بعدها؛ حسن محمد عمر الحمراوي، أساس المسؤولية المدنية عن الروبوتات بين القواعد التقليدية وبين الاتجاه الحديث. *مجلة الشريعة والقانون*، بتفهنا الإشراف دقهلية مصر، ع (٢٣) لسنة ٢٠٢١م، الإصدار الثاني، ج (٤)، ص ٣٠٨٣.

(١٤١) راجع في ذلك: بن عودة حسكر مراد، إشكالية تطبيق أحكام المسؤولية الجنائية على جرائم الذّكاء الاصطناعيّ. *مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية*، جامعة زيان عاشور بالجلفة، الجزائر، مج (١٥)، ع (١)، (أبريل ٢٠٢٢م)، ص ١٩٥ وما بعدها؛ أمين عبده محمد دهمش، المسؤولية الجنائية عن استخدام تقنيات الذّكاء الاصطناعيّ في المجال الطبي: دراسة تحليلية استشرافية في ضوء القانون الإماراتي. *مجلة العلوم القانونيّة*، جامعة عجمان، مج (٨)، ع (١٥)، (يناير ٢٠٢٢م)، ص ١٣٧ وما بعدها؛ يحيى إبراهيم دهشان، المسؤولية الجنائية عن جرائم الذّكاء الاصطناعيّ. *مجلة كلية الشريعة والقانون*، جامعة الإمارات، ع (٨٢)، (أبريل ٢٠٢٠م)، ص ١١٧ وما بعدها.

من جرائم، لأنّها لا تتمتّع بعنصرَي الإدراك والإرادة اللذين هما أساس قيام هذه المسؤوليّة، إذ لا تمتلك إدراكًا يمكّنها من اختيار أفعالها وفهم ماهيتها ولا إرادة تمكنها من ارتكاب الفعل بشكلٍ حرٍّ، ذلك أنّ أفعالها تتمّ من خلال الأشخاص الذين يقومون بالتحكم فيها وبالتالي تقوم المسؤوليّة الجنائيّة في مواجهة هؤلاء الأشخاص(١٤٢). ونظرًا لأنّنا قد رجّحنا من قبل أنّ المصنفات الناتجة عن تقنيات الذّكاء الاصطناعيّ هي مصنفات جماعيّة، وأنّ المؤلّف لهذه المصنفات هو الشخص الطبيعيّ أو المعنويّ الذي قام بإدارة وتوجيه كلّ المشتركين في التقنية الذكيّة، والتي أدت أفعاله وتصرفاته لإخراج المصنّف بشكله النهائيّ، لذا فإننا نرى أنّه ليس هناك ما يمنع من تحمّل هذا الشخص باعتباره المؤلّف المسؤوليّة الجنائيّة عن انتهاك تقنيات الذّكاء الاصطناعيّ لحقوق المؤلّف، ولا توجد مشكلة في كون المؤلّف شخصًا طبيعيًّا أو معنويًّا؛ لأنّ كلّ منها أهل لتحمّل المسؤوليّة الجنائيّة ويوجد في المنظومة التشريعيّة الإماراتيّة النصوص المنظمة لمسؤوليّة كلٍّ منهما. بيد أنّنا نرى أنّ هذا يعدُّ حلًّا مؤقتًا إلى أن يقوم مختبر التشريعات الإماراتيّ بوضعِ ضوابطَ للمسؤوليّة الجنائية لأنظمة الذّكاء الاصطناعيّ، على غرار ما تمّ في السابق بشأن المسؤولية الجنائيّة للأشخاص المعنويّة، مع تفريد القواعد التي تحدد مسؤوليّات كلٍّ من المنتج والمستخدم والمتدخل في جرائم الذّكاء الاصطناعيّ مع تقنين هده الأوضاع بشكلٍ يسمح بمساءَلة كلّ واحد منهم جنائيًّا وفقًا لمبدأ شخصيّة العقوبة وشخصيّة الجريمة.

(١٤٢) محمد حماد مرهج الهيتي، مركباتُ الذّكاء الاصطناعيّ المنافع والمخاطر وتحديات المسؤولية الجنائية عما تتسبب به من حوادث: نظرةٌ تحليليةٌ تقييميةٌ للمركبات ذاتية القيادة. *المجلة القانونيّة الصادرة عن هيئة التشريع والرأي القانوني*، مملكة البحرين بالشراكة مع جامعة البحرين، ع (١٣)، (يونيو ٢٠٢٣م)، ص ٥٣ وما بعدها.

الخاتمة

تناولنا بالتحليل في هذا البحث مدى قابليّة الذّكاء الاصطناعيّ لاكتساب حقوق الملكيّة الفكريّة، من خلال التطبيق على أحد أهمّ هذه الحقوق، وهو حق المؤلّف في ضوء المنظومة التشريعيّة لدولة الإمارات العربيّة المتحدة. ومن خلال هذه المعالجة، يمكن أن نخلصَ إلى النتائج والتوصيات التالية.

أولًا: النتائج

١- الذّكاء الاصطناعيّ هو تخصصٌ في علم الحاسوب يهدف إلى التقنية التي تمكّن الآلة من محاكاة السلوك البشريّ عن طريق إنشاء أنظمة تهدف إلى خلق نظامٍ إلكترونيٍّ ذكيّ يعمل على حلّ المشكلات المعقدة، سواء كان ذلك بتدخّلٍ بشريّ محدودٍ أو بدون تدخّلٍ بشريّ. وقد أفرز الذّكاء الاصطناعيّ العديد من التطبيقات الماديّة، التي تعمل من خلال أنظمته، بحيث تكون لها القدرة على التعلّم الذاتيّ من المواقف التي تتعرّض لها، وأن تتصرَّفَ بحريّةٍ واستقلاليّة، بحسب الظروف والملابسات المحيطة بها، وأبرزُ مثالٍ حيّ على تلك التطبيقات الماديّة: الروبوتات، والمركبات ذاتية القيادة، والطائرات المسيّرة ذاتيًّا.

٢- يتشارك الذّكاء الاصطناعيّ بوصفه علمًا من علوم الحاسوب مع الكثير من التقنيات المستخدمة في أجهزة الحاسب الآليّ، والأنظمة المستخدمة فيه إلى جانب البرامج التي يعمل عليها الجهاز مثل: إنترنت الأشياء والخدمات الإلكترونيّة والروبوت. بيد أن تقنية الذّكاء الاصطناعيّ تمتاز بقدرتها على محاكاة الذّكاء البشري في القيام بمهامه، كما أنّ الذّكاء الاصطناعيّ لا يتطلّب مظهرًا ماديًّا لإكمال المهام التي تتطلّب ذكاءً بشريًّا، فليس كلّ ذكاءٍ اصطناعيّ يحتاج إلى روبوت لتنفيذ وظائفه؛ لأنّ تقنيات الذّكاء الاصطناعيّ لا تنحصر فقط في التحكم في الروبوتات، وإنّما تمتدُّ لكي تستخدم في كثير

من التطبيقات الإلكترونية مثل: تصنيف رسائل البريد الإلكترونيّ، وعمليّات البحث في المتصفحات الدوليّة، وغيرها من الاستخدامات الأخرى.

٣- ينقسم الذّكاء الاصطناعيّ وفقًا للوظائف التي يمكنه القيام بها إلى أربعة أنواع تتمثّل في: الآلات التفاعليّة، والذاكرة المحدودة، ونظرية العقل، والوعي الذاتي. وتتدرج هذه الأنواع ضمن أبسط أنواع الذّكاء الاصطناعيّ التي تستطيع القيام بالوظائف الأساسيّة فقط، في حين أنّ الأنواع الأكثر تقدّمًا هي بمثابة كيان واعٍ تمامًا بذاته وبما يدور من حوله، ويشبه إلى حدّ كبير الوعي البشري.

٤- أثر التطور التكنولوجيّ على الإبداع الفنيّ والأدبيّ، حيث كان يتّصف في الماضي بالتدّرج والتأنّي في مجال تطوير الحس الجماليّ والإبداعيّ لدى الفنانين والمؤلّفين والأدباء، وكان ينحو إلى التأثير على النوع أكثر من الكمّ. أما في العصر الحديث، فتمّ الاهتمام بالفن والأدب بصرف النظر عن الفنان أو المؤلّف كإنسان مبدع، كما أدّت إلى زيادةٍ هائلةٍ في مجال الإنتاج الفنيّ والأدبيّ بعد أن أصبحت تقنيّات الذّكاء الاصطناعيّ هي ذلك الفنان والأديب والشاعر والمؤلّف.

٥- تنوعت صور الإبداع الأدبيّ والفنيّ الناتج عن الذّكاء الاصطناعيّ ما بين المسرحيّات واللوحات والقصص والمقطوعة الموسيقيّة، ممّا فرض تحديات قوية على نظام حماية الملكيّة الفنيّة والأدبيّة الذي ارتبط منذ نشأته بالإبداع البشريّ الصادر عن الإنسان.

٦- يرتبط الإقرار لتقنيّات الذّكاء الاصطناعيّ بحقوق الملكيّة الفكريّة عامّة وحقوق المؤلّف خاصّةً بالاعتراف بالشخصيّة القانونيّة لهذه التقنيّات، وهو أمرٌ محلّ خلاف في الفقه، حيث ذهب اتجاه إلى رفض منح الذّكاء الاصطناعيّ الشخصيّة القانونيّة في حين يرى الاتجاه الآخر ضرورة منحها له، وقد رجحنا الاتّجاه الأخير لأنّ الحاجة التي دفعت بالمشرّع قديمًا إلى الخروج عن المألوف ومدّ الشخصيّة القانونيّة للكيانات الاعتباريّة، ومن بعدها للحيوان هي ذاتها اليوم التي تدفعنا إلى القول بالحاجة الملحة لإعادة التفكير في مدّ الشخصيّة القانونيّة لتطبيقات الذّكاء الاصطناعيّ الذي يفرض نفسه على الساحة، وسيكون لديه المقدرة على إنشاء جيلٍ جديدٍ له نسبةٌ كبيرةٌ من خصائص الإنسان؛ وبالتالي لابد من الاستعداد لذلك بالتشريعات والقواعد التي من شأنها أن تحدّد طبيعة تعاملاته داخل المجتمع ومع الإنسان، ولعلّ أولى لبنات هذه القواعد هي الاعتراف له بنوعٍ من الشخصيّة القانونيّة، لها ضوابطها الخاصة التي تميزها عن الشخص الطبيعيّ والشخص الاعتباريّ.

٧- هناك تباينٌ واضحٌ بين التطور التكنولوجيّ الهائل للذّكاء الاصطناعيّ والقواعد التقليديّة لحماية حقّ المؤلّف في الاتفاقيّات الدوليّة والمنظومة التشريعيّة لدولة الإمارات العربيّة المتحدة، وهذا أدّى إلى وجود ثمّة نقص تشريعيّ واضح في طبيعة المعالجة القانونيّة للعديد من النقاط التي يطرحها الذّكاء الاصطناعيّ في كلٍّ من الاتفاقيّات الدوليّة والتشريعات الوطنيّة، وهذا يوجب تدخلًا تشريعيًّا واضحًا يكمل هذا النقص التشريعيّ في كلّ من الاتفاقيّات الدوليّة والتشريعات الوطنيّة، من خلال وضع نصوصٍ قانونيّةٍ توضّح قواعدَ حماية الملكيّة الفكريّة الخالصة في هذا المجال، وتواكب التطور المتلاحق للذّكاء الاصطناعيّ، ويمكن لمختبر التشريعات الإماراتيّ أن يقومَ بدورٍ بارزٍ وفعّالٍ في هذا الصّدد.

ثانيًا: التّوصيات

لمّا كان المرسوم بقانون اتحاديّ رقم (٢٥) لسنة ٢٠١٨م بشأن المشروعات ذات الصفة المستقبليّة، والذي بموجبه نشأ

مختبرُ التّشريعات الإماراتيّ، وتمّ منحُه الصلاحيّة لتطوير تشريعات جديدة، أو تحسين التشريعات الحاليّة لتنظيم المجالات التقنية والتكنولوجيّة الحديثة، لذا، فإنّنا سنقدّم توصياتنا إلى هذا المختبر، ونقسمها إلى محورين؛ أحدهما متعلق بتعديل التّشريعات الحاليّة والآخر يتعلق باستحداث تشريعٍ جديدٍ على التفصيل الآتي.

المحور الأول: تعديل التّشريعات الحاليّة

١- نُهيب بمختبر التشريعات الإماراتيّ، أن يضيفَ فرعًا ثالثًا إلى الفصل الثالث من الباب التمهيديّ من قانون المعاملات المدنيّة الإماراتي رقم (٥) لسنة ١٩٨٥م تحت عنوان: "الأشخاص الرقميّة"، وينظّم فيه القواعد والضوابط العامة التي يجب أن تتوافرَ في الشّخص الرقميّ، بعد أن نظّم في الفرع الأول الشخص الطبيعيّ، وفي الفرع الثاني الشخص الاعتباريّ (المعنويّ).

٢- نُهيب بمختبر التّشريعات الإماراتيّ أن يدخل تعديلًا على نصّ المادة (٣١٦) من قانون المعاملات المدنيَّة يكون من شأنه إدخال الآلات المسيّرة بالذّكاء الاصطناعيّ إلى نصّها، ونوصي بأن تكون الصياغة المقترحة للمادّة (٣١٦) سالفة الذكر على النحو الآتي: "كلّ مَنْ كانت تحت تصرفه أشياءٌ تتطلب عناية خاصة للوقايَة من ضررها أو آلات ميكانيكيَّة أو آلات مسيّرة بالذّكاء الاصطناعيّ، يكون ضامنًا لما تحدثه هذه الأشياء أو الآلات من ضرر إلَّا ما لا يمكن التَّحرز منه. وذلك مع عدم الإخلال بما يرد في هذا الشَّأن من أحكام خاصة".

المحور الثاني: استحداث تشريعٍ جديد

نُهيب بمختبر التشريعات الإماراتيّ، أن يضع تنظيمًا تشريعيًّا متكاملًا يعالج فيه كافة المسائل المتعلقة بتقنيات الذّكاء الاصطناعيّ على أن يراعي في هذا التنظيم الضوابط الآتية:

١- منح الذّكاء الاصطناعيّ شخصيّةً قانونيّةً ذات طبيعة خاصة باعتباره أحد الأشخاص الرقميّة، بحيث تكون للتقنية الذكيّة ذمةٌ ماليةٌ مستقلّةٌ ورقم تسلسليّ يحمل معه كافة المعلومات المتعلقة بوظائف التقنيّة وأنشطتها. ويكون من شأن هذه الشخصيّة صلاحية الذّكاء الاصطناعيّ للتمتّع بحقوق الملكيّة الفكريّة وعلى رأسها حقوق المؤلّف.

٢- تحديد الشروط والضوابط والحالات التي يمكن اعتبار تقنيات الذّكاء الاصطناعيّ مؤلفًا يحظى بالحماية القانونيّة المقررة في المرسوم بقانون اتحادي رقم (٣٨) لسنة ٢٠٢١م بشأن حق المؤلّف والحقوق المجاورة.

٣- تحديد من تؤول إليه ملكيّة المصنفات الفنيّة والأدبيّة التي تنتجها تقنيات الذّكاء الاصطناعيّ، فضلًا عن بيان مدة حماية هذه المصنفات.

٤- وضع المعايير التي تميّز بين الاستخدام العادل للمعلومات والبيانات وبين ما يمثل اعتداءً على حقوق المؤلّف والاعتداء على مصنّفاتٍ مملوكةٍ للغير.

٥- إنشاء صندوقٍ لتعويض الأضرار المترتبة على تقنيات الذّكاء الاصطناعيّ، ومن بينها - بطبيعة الحال - الأضرار المترتبة على انتهاك حقوق المؤلّف.

٦- فرض تأمينٍ إجباريّ لمنتجي ومشتريي تقنيات الذّكاء الاصطناعيّ لكي يموّلَ صندوقَ تعويضِ الأضرار المترتّبة على الذّكاء الاصطناعيّ.

٧- إنشاء جهازٍ خاصٍّ لرقابة نشاطِ تصنيع وتشغيل تقنيات الذّكاء الاصطناعيّ، على غرار جهاز حماية المستهلك.

٨- إنشاء محاكمَ متخصّصةٍ في مجال المعاملات الرقميّة، وتختصّ هذه الدوائر بجميع دعاوى الذّكاء الاصطناعيّ والمعاملات الإلكترونيّة، والملكيّة

الفكريّة وفي القلب منها حقّ المؤلّف، مع إعداد وتدريب قضاة هذه المحاكم على المسائل الفنيّة المتعلقة بهذا النوع من المعاملات(١٤٣).

٩- وضع ضوابط للمسؤوليّة الجنائيّة لأنظمة الذّكاء الاصطناعيّ، على غرار ما تمّ في السابق بشأن المسؤوليّة الجنائيّة للأشخاص الاعتباريّة، مع تفريد القواعد التي تحدّد مسؤوليّاتِ كلٍّ من المنتج والمستخدم والمتدخّل في جرائم الذّكاء الاصطناعيّ، مع تقنين هذه الأوضاع بشكلٍ يسمح بمساءلة كلّ واحدٍ منهم جنائيًّا وفقًا لمبدأ شخصيّة العقوبة وشخصيّة الجريمة.

وأخيرًا فإنّنا نقول: إنّ ما ذكرناه من توصيات، قد يرى البعض فيها إغراقًا في الخيال الحالم أو المبالغة المفرطة، باعتبار أنّ الاتفاقيّات الدوليّة والتّشريعات الوطنيّة وعلى رأسها التشريع الإماراتيّ ما زالت بعيدة عن تنفيذها، ولكنّنا نؤكد على ما بدأنا به بحثنا من أنّ الذّكاء الاصطناعيّ قد خرج من سطور رواياتِ الخيال العلميّ إلى حيّز الأبحاث العلميّة، ليصبح جزءًا أساسيًّا من حياتنا اليومية، ولذلك، ليس غريبًا أن تجدَ هذه التوصيات وغيرها مكانها في نصوص الاتفاقيّات الدوليّة، والتشريعات الوطنيّة، وفي القلب منها التشريع الإماراتيّ، ونأمل أن يأتي اليوم الذي يكون فيه مختبر التشريعات الإماراتيّ هو من يضع اللَّبِنَةَ الأولى لتنظيمٍ تشريعيّ متكامل لتلك المسائل الشائكة والشائقة لكل ما يتعلق بالجوانب القانونيّة للذّكاء الاصطناعيّ، ولعلّ هذا اليوم يكون أقرب ممّا يتوقعه الجميع.

(١٤٣) وذلك لأننا نرى أن الخبرة الفنيّة وحدها لا تكفي لتكوين صورة حقيقية عن طبيعة مثل هذه النزاعات، ولذا لابد أن يكون القاضي أيضًا على علمٍ كافٍ بهذه التقنيات الحديثة حتى تكون لديه القدرة على الفصل في النزاع المطروح أمامه عن بصر وبصيرة وليس فقط عن تقرير الخبير الفنيّ المقدم إليه.

المراجع

أولًا: الكتب

بونيه، آلان (أبريل ١٩٩٣م). *الذّكاء الاصطناعيّ واقعه ومستقبله*. ترجمة علي صبري فرغلي، سلسلة عالم كتاب المعرفة، الكويت: المجلس الوطنيّ للثقافة والفنون والآداب، ع (١٧٢).

جوانز، جودي وانجر، وآخرون (٢٠٠٣م). *الملكيّة الفكريّة، المبادئ والتطبيقات*. ترجمة مصطفى الشافعي، ط١، لندن: شركة ناثان أسوشيتس.

حبيب، أحمد؛ وبلال، موسى (٢٠١٩م). *الذّكاء الاصطناعيّ ثورة في تقنيات العصر*. ط١، القاهرة: المجموعة العربية للتدريب والنشر.

حسن، نصر أبو الفتوح فريد (٢٠٢٢م). *العقود الذكية الماهية والأحكام: دراسة تحليلية*. ط١، الإمارات: دار النهضة العلميّة.

حسين، محمد عبدالظاهر (٢٠١٩م). *صحافة الذّكاء الاصطناعيّ: الثورة الصناعية الرابعة وإعادة هيكلة الإعلام*. ط١، القاهرة: دار بدائل للنشر والتوزيع.

خوالد، أبوبكر، وآخرون (٢٠١٩م). *تطبيقات الذّكاء الاصطناعيّ كتوجه حديث لتعزيز تنافسيّة منظمات الأعمال*. ط١، برلين: المركز الديمقراطي العربيّ للدراسات الإستراتيجيّة والسياسيّة والاقتصاديّة.

رزق، نجلاء؛ وإسماعيل، أيمن (٢٠٢١م). *الثورة الصناعيّة الرابعة والذّكاء الاصطناعيّ ومستقبل العمل في مصر*. ط١، مطبوعات منظمة العمل الدولية.

سليمان، فاطمة عبدالله محمد (٢٠٢١م). *دور الذّكاء الاصطناعيّ في مجال القانون*. ط١، القاهرة: دار النهضة العربية.

شرمان، براد؛ وبنتلي، ليونيل (٢٠٠٣م). *الملكيّة الفكريّة ومفهومها المعاصر*. تعريب محمد فاروق القوتلي، الرياض، المملكة العربية السعودية: مكتبة العبيكان.

الصغير، حسام الدين عبدالغني (١٩٩٩م). *أسس ومبادئ اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكيّة الفكريّة (اتفاقية التربس): دراسة تحليلية تشمل أوضاع الدول النامية مع الاهتمام ببراءات الاختراع*. ط١، القاهرة: دار النهضة العربية.

عبدالدايم، حسني محمود (٢٠١٥م). *حماية المصنفات الفكرية وحقوق المؤلّف، الملكيّة الأدبيّة والفنيّة، دراسة مقارنة*. ط١، الإسكندرية: دار الفكر الجامعي.

عبدالله، بلال محمود (٢٠١٨م). *حق المؤلّف في القوانين العربية*. ط١، المركز العربي للدراسات القانونيّة والقضائيّة، جامعة الدول العربية.

عوض، أمل فوزي أحمد (٢٠٢١م). *الملكية الرقميّة في عصر الذكاء الاصطناعيّ تحديات الواقع والمستقبل*. ط١، برلين، ألمانيا: المركز الديمقراطي العربي للدراسات الإستراتيجيّة والسياسيّة والاقتصاديّة.

لطفي، محمد حسام محمود (١٩٩٦م). *المرجع العلمي في الملكية الفنيّة والأدبيّة في ضوء أراء الفقه وأحكام القضاء*. الكتاب الثالث، ط١، القاهرة: دار النهضة العربية.

محمد، أسماء السيد؛ ومحمد، كريمة محمود (٢٠٢٠م). *تطبيقات الذّكاء الاصطناعيّ ومستقبل تكنولوجيا التعليم*. ط١، القاهرة: المجموعة العربية للتدريب والنشر.

المنجد، محمد بشير (٢٠٢١م). *الآلة الذكيّة: من ديكارت وحتى دماغ غوغل*. ط١، لندن: e-kutub Ltd.

الهادي، محمد محمد (٢٠٢١م). *الذكاء الاصطناعيّ معالمه وتطبيقاته وتأثيراته التنموية والمجتمعية*. ط١، القاهرة: الدار المصرية اللبنانية.

وهبة، وليد محمد (٢٠٢٣م). *حماية الملكيّة الفكريّة لأنظمة الذّكاء الاصطناعيّ والمسؤولية المدنية الناشئة عن الاعتداء عليها: دراسة مقارنة*. ط١، القاهرة: مركز المحمود لتوزيع الكتب القانونيّة.

ثانيًا: الأبحاث العلمية

إبراهيم، حافظ جعفر (سبتمبر ٢٠٢٠م). المركبات ذاتية القيادة: قضايا التنظيم والمسؤولية المدنيّة بالتركيز على بعض القوانين الرائدة. *مجلة كلية القانون الكويتيّة العالميّة*، مج (٣١)، ع (٣).

باوم، سيث (يناير ٢٠١٩م). منع حدوث نهاية العالم بسبب الذّكاء الاصطناعيّ. *بحث منشور بمجلة فكر التي يصدرها مركز العبيكان للأبحاث والنشر*، الرياض، المملكة العربية السعودية، ع (٢٤).

بن أمينة، مصطفى (سبتمبر ٢٠٢٣م). الذكاء الاصطناعي التوليدي: أزمة جديدة في حقوق الملكية الفكرية. *المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية*، مج (٧)، ع (٢).

بن عثمان، فريدة (يونيو ٢٠٢٠م). الذّكاء الاصطناعيّ: مقاربة قانونيّة. *مجلة دفاتر السياسة والقانون التي تصدرها كليّة الحقوق والعلوم السياسيّة*، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، الجزائر، مج (١٢)، ع (٢).

بومديان، محمد (٢٠١٩م). الذّكاء الاصطناعيّ تحد جديد للقانون. *بحث منشور بمجلة مسارات في الأبحاث والدراسات القانونيّة*، ع (٩، ١٠).

حسن، نصر أبو الفتوح فريد (يوليو ٢٠٢٠م). العقود الذكية بين الواقع والمأمول: دراسة تحليلية. *مجلة الأمن والقانون التي تصدرها أكاديمية شرطة دبي*، مج (٣٨)، ع (٢).

خطاب، أمل محمد (ديسمبر ٢٠٢١م). استخدام تقنيات الذكاء الاصطناعيّ في غرف الأخبار: دراسة لاتجاهات التطوير وإشكاليات التحول في إطار التغيرات التكنولوجية. *المجلة العلمية لبحوث الصحافة التي تصدرها كلية الإعلام*، جامعة القاهرة، ع (٢٢).

الخطيب، محمد عرفان (ديسمبر ٢٠١٨م). المركز القانوني للإنسالة. *مجلة كلية القانون الكويتيّة العالميّة*، مج (٢٤)، ع (٤).

الخطيب، محمد عرفان (مارس ٢٠٢٠م). المسؤوليّة المدنيّة والذّكاء الاصطناعيّ ... إمكانيّة المساءلة؟ دراسة تحليليّة معمقة لقواعد المسؤوليّة المدنيّة في القانون المدنيّ الفرنسي. *مجلة كلية القانون الكويتية العالمية*، مج (٨)، ع (٢٩).

الدبوسي، أحمد مصطفى (أبريل ٢٠٢١م). مدى إمكانيّة منح الذّكاء الاصطناعيّ حق براءة اختراع عن ابتكاراته وفقًا لأحكام القانون الإماراتي. *مجلة معهد دبي القضائي*، ع (١٣)، السنة التاسعة.

رضوان، أبو زيد (يناير ١٩٧٠م). مفهوم الشخصيّة المعنويّة بين الحقيقة والخيال. *مجلة العلوم القانونيّة والاقتصاديّة التي تصدرها كليّة الحقوق جامعة عين شمس*، مج (١٢)، ع (١).

سويدان، هاشم ناصر الدين محمود (مايو ٢٠٢٣م). الحماية القانونيّة للمصنفات الناشئة عن برامج الذّكاء الاصطناعيّ. *مجلة قبس للدراسات الإنسانيّة والاجتماعية*، مج (٧)، ع (٢).

الشامسي، هزاع سلطان؛ والسامرائي، رعد أدهم (سبتمبر ٢٠٢٣م). الحماية القانونية لبرامج الحاسب وقواعد البيانات. *مجلة البحوث والدراسات الإنسانية*، مج (٥)، ع (١٢).

عبدالحميد، عائشة (يوليو ٢٠٢٠م). الإطار القانوني والتشريعي للرقمنة والذّكاء الاصطناعيّ. بحث *منشور بالمجلة الدوليّة للتعليم بالإنترنت*.

عبدالحميد، عبدالرحمن محمد مقبل (ديسمبر ٢٠٢١م). الشخصيّة القانونيّة للفرد في ظلّ التطورات الدوليّة. *المجلة العلميّة لجامعة إقليم سبأ*، مج (٢)، ع (٢).

علوان، رامي (أغسطس ٢٠١٦م). حماية حقوق المؤلّف في القانون الإماراتي في ضوء التطورات التكنولوجية الحديثة. *المجلة الدولية للقانون*، ع (٢).

فايد، شرين محمد حسني (مارس ٢٠٢٢م). الحماية القانونية لبرامج الحاسب وقواعد البيانات طبقاً لقواعد حق المؤلف. *المجلة العلمية للملكية الفكرية وإدارة الابتكار*، المعهد القومي للملكية الفكرية، جامعة حلوان، ع (٥).

فيلالي، علي (يناير ٢٠٢٠م). الشخصيّة القانونيّة كوسيلة لحماية الطبيعة. *مجلة الاجتهاد للدراسات القانونيّة والاقتصادية*، مج (٩)، ع (١).

القطب، محمد محمد (مارس ٢٠٢١م). دور قواعد الملكيّة الفكريّة في مواجهة تحديات الذّكاء الاصطناعيّ: دراسة قانونيّة تحليليّة مقارنة. *مجلة البحوث القانونيّة والاقتصادية التي تصدرها كلية الحقوق*، جامعة المنصورة، ع (٧٥).

المصري، أحمد حسين بكر (يناير ٢٠٢٤م). تقنية المساعدات الصوتية المستندة إلى الذكاء الاصطناعي وتجارب استثمارها وتوظيفها في المكتبات ومؤسسات المعلومات: دراسة استكشافية. *المجلة العلمية للمكتبات والوثائق والمعلومات*، جامعة القاهرة، مج (٦)، ع (١٧).

مذكور، مليكة (يناير ٢٠٢٠م). مستقبل الإنسانية في ضوء مشاريع الذّكاء الاصطناعيّ الفائق. *مجلة دراسات في العلوم الاجتماعية والإنسانية*، مج (٣)، ع (١).

منصور، عزام عبدالرازق خالد (مايو ٢٠٢١م). الذّكاء الاصطناعيّ بين الواقع والحقيقة والخيال في العملية التعليمية. *مجلة كلية التربية التي تصدرها جامعة عين شمس*، ع (٢٣٥).

ثالثًا: الرسائل الجامعية

شقفة، عائشة يحيى (٢٠٢١م). *الحماية القانونيّة للمصنفات الناشئة عن برامج الذّكاء الاصطناعيّ*. رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة الإمارات.

عوض، ضيف الله دهيم (٢٠١١م). *آليات تطبيق قرارات منظمة التجارة العالمية على الدول الأعضاء فيما يتعلق بحماية حقوق الملكيّة الفكريّة*. رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، الأردن.

ناصر، جبران خليل (٢٠١٨م). *حماية حقوق الملكيّة الفكريّة: حقوق المؤلّف في ظل التشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية*. رسالة دكتوراه مقدمة إلى كلية العلوم الإنسانية والعلوم الإسلامية، جامعة وهران ١ أحمد بن بلة، الجزائر.

رابعًا: المراجع الأجنبية

(A) Les ouvrages

Alain Bensoussan ,Jérémy Bensoussan, IA, robots et droit, Bruylant, Bruxelles, (2019).

Alain Strowel, Jane Ginsburg, Le droit d'auteur européen en transition numérique - De ses origines à l'unification européenne, éditions Larcier, Bruxelles (2022).

Andre Bertrand, "le droit d'auteur et les droits voisins", dalloz, 2e éditions, (1999).

Arnaud Sée. La régulation des algorithmes: un nouveau modèle de globalisation? Revue française de droit administratif, Dalloz, (2019).

Bérangère Taxil, Recherches sur la personnalité juridique internationalel: l'individu, entre ordre interne et ordre international, Thèse de doctorat en Droit, Paris 1. (2005).

Corinne Thiérache et Alice Marie, « Créations artistiques et intelligence artificielle: la plasticité des principes fondateurs de la propriété littéraire et artistique mise à rude épreuve » la revue juridique LEGIPRESSE (numéro 399 de janvier 2022).

Dominique Lambert, La robotique et l'intelligence artificielle, éditions Fidélité, (2019).

Grégoire Loiseau, Alexandra Bensamoun, Droit de l'intelligence artificielle, LGDJ, (2019).

Guillaume Guegan, L'élévation des robots à la vie juridique, thèse pour l'obtention du doctorat en droit, université de Toulouse Capitole 1, (2016).

Huber de Vauplane, La personnalité juridique des robots, in mélange en l'honneur de Jean-Jacques Daigre, Joly éditions, (2017).

François Chevallier, Personnalité juridique et subjectivité philiosophique, Thèse de doctorat en Droit, Aix-Marseille 3, (2008).

Frédéric Scibetta, Yvon Moysan, L'Internet des objets et la data: L'intelligence artificielle comme rupture stratégique, Dunod, (2018).

Hugues Bersini L'intelligence artificielle peut-elle engendrer des artistes authentiques? Académie royale de Belgique; 1er édition (2020).

Jean Felix Par Coeur, Robotique et intelligence artificielle, Éditions Édilivre, Paris, (2018).

Laure Letellier, Réinventer le management, Editions Ellipses, Paris, (2019).

Nicolas Sabouret, Comprendre l'intelligence artificielle, éditions Ellipses, Paris. (2019).

Nikoleta Kerinska, Art et intelligence artificielle: dans le contexte d'une expérimentation artistique, Thèse de doctorat en Arts et sciences de l'art. Arts plastiques, Paris 1.

Peter Norvig, Stuart Russell, Intelligence artificielle, PEARSON; 4e edition, (2021).

Pierre-Yves Gautier, Nathalie Blanc Droit de la propriété littéraire et artistique: À jour des refontes de 2021, ordonnances et loi (2021) LGDJ, (2021).

Suzanne Lequette, Le droit du numérique, Droit privé, lgdj-editions.fr, 1re edition (2024).

Sylvain Beorchia, Intelligence artificielle et Internet des Objets dans le bloc du future, Univ Européenne, (2018).

Valérie Varnerot, Leçons de Droit de la Propriété Littéraire & Artistique éditions Ellipses, Paris, (2012).

Violette De Neef et Eléonore Colson, DOCTRINERobot et personnalité juridique: l'irremplaçable valeur d'un être chair, REVUE DU DROIT DES TECHNOLOGIES DE L'INFORMATION - N° 73/2018.

(B) Articles Site Web

Arnaud Devillard, La 10e symphonie de Beethoven, une œuvre inachevée complétée par une intelligence artificielle, accessible sur https://www.sciencesetavenir.fr/high-tech/intelligence-rtificielle. Date de visite 4/7/2022.

Bastien L, La 1ère pièce de théâtre créée par une IA dévoilée par des chercheurs, accessible sur https://www.lebigdata.fr/theatre-ia-chercheurs. Date de visite 2/6/2022.

Clara Dossant, Les « créations » artistiques de l'Intelligence Artificielle, accessible sur https://www.echosciences-auvergne.fr/articles/les-creations-artistiques-de-l-intelligence-artificielle. Date de visite 2/8/2022.

David Moreno, Quand l'IA peint un nouveau Rembrandt, accessible sur https://www.chroniquesplurielles.info/post/quand-l-ia-peint-un-nouveau-rembrandt-ia-6. Date de visite 5/8/2022.

content/uploads/22960419.pdf. Date de visite 20/7/2022.

Octavio Kulesz, Thierry Dutoit, L'intelligence artificielle dans l'art et les industries culturelles et creatives accessible sur https://www.francophonie.org/sites/default/files. Date de visite 5 /6/2021.

Patrick White , L'intelligence artificielle à la rescousse du journalism, accessible sur https://theconversation.com/lintelligence-artificielle-a-la-rescousse-du-journalisme-135387. Date de visite 5/6/2022.

Théo Doh-Djanhoundy, Le statut juridique de l'intelligence artificielle en question, accessible sur https://www.researchgate.net/publication/337438902. Date de visite 5/6/2022.

Davis, Wes, 'AI-Generated Art and Copyright: District Court Rules No Copyright Eligibility' (19 August 2023) The Verge https://www.theverge.com/2023/8/19/23838458/ai-generated-art-no-copyright-district-court. Accessed 5 September 2023

Lange Antoine, Intelligence artificielle et Personnalité Juridique: analyse de l'opportunité de l'octroi d'un statut de personne juridique dans le droit belge et européen pour les systèmes d'IA. Faculté de droit et de criminologie, Université catholique de Louvain, 2021. accessible sur http://hdl.handle.net/2078.1/thesis:32781.p.51. Date de visite 13/7/2022.

Maître Alain Bensoussan, LES ROBOTS ONT-ILS UNE PERSONNALITÉ? accessible sur https://www.alain-bensoussan.com/wp-

مجلة الحقوق والعلوم السياسية، مج (٣٨)، ع (١)، ص ص ٩١-١٠٧، الرياض (٢٠٢٦م/ ١٤٤٧هـ)

المراجعة القانونية للأسلحة السيبرانية على ضوء المادة (٣٦) من البروتوكول الإضافي الأول لاتفاقيات جنيف لعام ١٩٤٩م

عبدالناصر السيد محمد الجهاني

أستاذ القانون الدولي المشارك، كلية القانون

جامعة الشارقة، الإمارات العربية المتحدة

(قدم للنشر في ٢٩/ ١٠/ ١٤٤٥هـ، وقبل للنشر في ٢٨/ ٢/ ١٤٤٦هـ)

ملخص البحث. تفرض المادة (٣٦) من البروتوكول الإضافي الأول لاتفاقيات جنيف لعام ١٩٤٩م على الدول الأطراف التحقق عند دراسة، أو تطوير، أو حيازة، أو اعتماد سلاح، أو وسيلة، أو طريقة حرب جديدة، ما إذا كان السلاح الجديد محظوراً بموجب قواعد القانون الدولي الإنساني من عدمه. فقد تم صياغة هذه المادة في الأساس لمراجعة وتقييم الأسلحة الجديدة التقليدية التي كانت سائدة في ذلك الوقت، ومن ثم، فإن استخدام المادة (٣٦) من البروتوكول الإضافي الأول لمراجعة الأسلحة السيبرانية هو أمر لم يضعه صائغي تلك المادة في الحسبان.

عقب تطور الذكاء الاصطناعي العسكري وانتشار استخدام الأسلحة السيبرانية في الحروب في السنوات الأخيرة بشكل كبير، ظهرت تحديات قانونية معقدة تتعلق بمدى مشروعية استخدام وتطوير ونشر الأسلحة السيبرانية في ضوء قواعد ومبادئ القانون الدولي الإنساني، وذلك بسبب قدرة تلك الأسلحة على تعطيل البنية التحتية الحيوية، وتعريض حياة المدنيين للخطر، والتسبب في أضرار جسيمة أثناء النزاعات المسلحة.

يتناول هذا البحث كيفية المراجعة القانونية للأسلحة السيبرانية على ضوء المادة (٣٦) من البروتوكول الإضافي الأول لاتفاقيات جنيف لعام ١٩٤٩م، حيث سوف يتم استعراض التحديات القانونية الرئيسية، بما في ذلك طبيعة الأسلحة السيبرانية، وكيفية تقييمها على ضوء مبادئ وقواعد القانون الدولي الإنساني، وعلى وجه التحديد مبادئ التمييز، والضرورة العسكرية، والتناسب، والضرر البيئي.

الكلمات المفتاحية: المراجعة القانونية، الأسلحة السيبرانية، التمييز، التناسب.

THE LEGAL REVIEW OF CYBER WEAPONS IN LIGHT OF ARTICLE (36) OF THE ADDITIONAL PROTOCOL I TO THE GENEVA CONVENTIONS OF 1949

Abdelnaser Sayid Mohamed Aljahani
Associate Professor of International Law, College of Law, University of Sharjah, United Arab Emirates

(Received 29/10/1445 H., Accepted for Publication 28/02/1446 H.)

Abstract. Article (36) of the Additional Protocol I to the Geneva Conventions of 1949 requires from States Parties upon study, development, acquisition or adoption of new weapons or methods of warfare to determine whether the new weapon is prohibited under international humanitarian law. Article (36) of Additional Protocol I was originally designed for reviewing and evaluating the conventional weapons, which are largely dominant at the time, and the drafters did not consider using it to evaluate the cyber weapons.

Following the development of military artificial intelligence, and the widespread use of cyber weapons in wars over the past few years, complex legal challenges have arisen regarding the legality of the use, development, and deployment of cyber weapons in light of principles and rules of international humanitarian law, due to their capacity to disrupt the vital infrastructure, endanger human lives to risk and causing them to suffer serious damage during armed conflicts.

This research addresses the legal review of cyber weapons in light of Article (36) of the Additional Protocol I to the Geneva Conventions of 1949, in which the main legal challenges will be examined, including the nature cyber weapons, and how to evaluate them in light rules and principles of international humanitarian law, specifically the principles discrimination, military necessity, proportionality, and environmental harm.

Keywords: Legal review, Cyber weapons, Discrimination, Proportionality.

مقدمة

عقب تطور الذكاء الاصطناعي العسكري وانتشار استخدام الأسلحة السيبرانية في الحروب في السنوات الأخيرة بشكل كبير، ظهرت تحديات قانونية معقدة تتعلق بمدى مشروعية استخدام وتطوير ونشر الأسلحة السيبرانية في إطار القانون الدولي الإنساني، لاسيما وأن تلك الأسلحة قد تؤدي إلى تعطيل وتدمير البنية التحتية الحيوية، وكذلك تعريض حياة المدنيين للخطر، والتسبب في أضرار جسيمة.

في نفس الوقت، إن مراجعة شرعية الأسلحة الجديدة (مثل الأسلحة السيبرانية) قبل نشرها أو استخدامها هو التزام على الدول الأطراف بموجب المادة (٣٦) من البروتوكول الإضافي الأول لاتفاقيات جنيف لعام ١٩٤٩م. إذ إن التقدم التكنولوجي الذي يشهده العالم اليوم وتوظيفه في خوض النزاعات المسلحة يجعل المراجعة القانونية للأسلحة في الوقت الحالي أكثر أهمية عما كانت عليه عند صياغة المادة (٣٦). فحق الأطراف المتحاربة في اختيار وسائل وأساليب الحرب مقيد بعدد من قواعد القانون الدولي الإنساني الأساسية المتعلقة بسير الأعمال العدائية، والتي يوجد الكثير منها في البروتوكول الإضافي الأول لعام ١٩٧٧م بشأن حماية ضحايا النزاعات المسلحة الدولية[1]. بالإضافة إلى ذلك، هناك عدد من المعاهدات الدولية تحظر أو تقيد استخدام أسلحة محددة مثل الأسلحة البيولوجية والكيميائية، والأسلحة الحارقة، وأسلحة الليزر المسببة للعمى، والألغام الأرضية، وغيرها.

سوف تقدم هذه الدراسة إطاراً للمعايير القانونية التي من الممكن الاستناد عليها عند إجراء المراجعة القانونية للأسلحة السيبرانية، مع الأخذ في الاعتبار أن الدراسة سوف تركز على المعايير المنصوص عليها في البروتوكول الإضافي الأول لعام ١٩٧٧م المكمل لاتفاقيات جنيف لعام ١٩٤٩م (البروتوكول الإضافي الأول).

أهمية البحث

إن المراجعة القانونية تُعد ضمانة قوية ضد تطوير الأسلحة السيبرانية التي يجب استخدامها بما يتوافق مع مبادئ وقواعد القانون الدولي الإنساني التي تنظم سير الأعمال العدائية، ولاسيما قاعدتي التمييز والتناسب أثناء الهجوم. هذه الدراسة سوف تسلط الضوء على الالتزام بالمراجعة القانونية للأسلحة المفروض على الدول بموجب المادة (٣٦) من البروتوكول الإضافي الأول، على أنه سوف يتم بيان مدى وكيفية تطبيق ذلك الالتزام على الأسلحة السيبرانية، مثل البرمجيات الخبيثة (NotPetya – WannaCry)، وبرامج التجسس الإلكترونية (Sofacy) التي شاع استخدامها حديثاً في النزاعات المسلحة. وقد تناول تقرير صادر عن اللجنة الدولية للصليب الأحمر حجم المخاطر والانتهاكات الناجمة عن استخدام مثل هذه الأسلحة أثناء النزاعات المسلحة (The Final Report of the ICRC Global Advisory Board, 2023). من جهة أخرى، سوف يسهم هذا البحث في زيادة وعي الأطراف المتحاربة بالقوانين والمعايير التي يجب الالتزام بها عند استخدام الأسلحة السيبرانية، مما يقلل من احتمال وقوع انتهاكات. كما أنه بمثابة دليل مهم لتحقيق التوازن بين الابتكار في المجال العسكري والحفاظ على القيم والمبادئ الإنسانية.

إشكالية البحث

إن غياب تعريف مقبول عالمياً للأسلحة السيبرانية، وعمل الأسلحة السيبرانية – على عكس الأسلحة التقليدية – في مجال المعلومات والشبكات غير الملموسة، قد جعل

(١) يتضمن البروتوكول الإضافي الأول أحكاماً تفرض قيوداً على استخدام الأسلحة ووسائل وأساليب الحرب وحماية المدنيين من آثار الأعمال العدائية. انظر على وجه الخصوص الجزء الثالث، القسم الأول، والجزء الرابع، القسم الأول، الفصول من الأول إلى الرابع.

التعامل معها كأسلحة خاضعة للقواعد والمبادئ الدولية الإنسانية موضع جدل ونقاش في الفقه الدولي. إذ تشكل مبادئ القانون الدولي الإنساني، مثل التمييز والتناسب والضرورة العسكرية، إطاراً قانونياً لمراجعة جميع أنواع الأسلحة، بما فيها الأسلحة السيبرانية. إذ يتطلب مبدأ التمييز، على سبيل المثال، أن تميز الأسلحة السيبرانية بين الأشخاص المدنيين والعسكريين، والأهداف المدنية والعسكرية، ونظراً لأن بعض الأسلحة السيبرانية تتمتع بقدرات الاستخدام المزدوج، فقد يكون التمييز بين البنية التحتية المدنية والعسكرية أمراً صعباً في حالة حدوث عملية سيبرانية، ومن ثم قد تُثار تساؤلات حول مدى مشروعية تلك الأسلحة السيبرانية في ضوء مبدأ التمييز وغيرها من مبادئ القانون الدولي الإنساني، ومن أبرزها:

- ما هي الأسلحة السيبرانية التي يتوجب خضوعها لقاعدة المراجعة القانونية المنصوص عليها في المادة (٣٦) من البروتوكول الإضافي الأول لاتفاقيات جنيف لعام ١٩٤٩م؟
- كيف يمكن تطبيق مبادئ القانون الدولي الإنساني على الأسلحة السيبرانية؟
- ما هي التحديات القانونية المرتبطة بالاستخدام المزدوج للأسلحة السيبرانية؟

خطة البحث

سوف يتم تناول هذا الموضوع من خلال المبحث الأول المتعلق بالإطار القانوني لنظام المراجعة القانونية للأسلحة السيبرانية، والذي سوف يوضح مفهوم المراجعة القانونية وفق المادة (٣٦) من البروتوكول الإضافي الأول، وكذلك مجال تطبيقها. أما المبحث الثاني من الدراسة فسوف يسلط الضوء على المعايير التي يجب على الدول أخذها في الاعتبار عند تطبيق المراجعة القانونية على الأسلحة السيبرانية.

المبحث الأول:

الإطار القانوني لنظام المراجعة القانونية للأسلحة السيبرانية

إن تحديد الإطار القانوني للمراجعة القانونية للأسلحة السيبرانية سوف يكون من خلال تفسير وتحليل مفهوم المراجعة القانونية المنصوص عليه في المادة (٣٦) من البروتوكول الإضافي الأول، وهو موضوع المطلب الأول، أما المطلب الثاني فسوف يتطرق إلى مجال تطبيق تلك المراجعة القانونية.

المطلب الأول: ماهية المراجعة القانونية للأسلحة السيبرانية

إن المراجعة القانونية لجميع أنواع الأسلحة بشكل عام لا تسهم فقط في الامتثال القانوني، بل قد تساعد أيضاً في تعزيز وزيادة الثقة بين الدول (Lewis, 2019). وفي هذا السياق، تنص المادة (٣٦) من البروتوكول الإضافي الأول على أن: "يلتزم أي طرف متعاقد، عند دراسة، أو تطوير، أو اقتناء سلاح جديد، أو أداة للحرب، أو اتباع أسلوب للحرب، بأن يتحقق مما إذا كان ذلك محظوراً في جميع الأحوال أو في بعضها بمقتضى هذا الملحق "البروتوكول" أو أية قاعدة أخرى من قواعد القانون الدولي التي يلتزم بها الطرف السامي المتعاقد". تفرض المادة المشار إليها أعلاه على الدول الأطراف الالتزام بدراسة الآثار المترتبة على تطوير وتوسيع ترساناتها العسكرية من خلال مراجعة "الأسلحة" و"وسائل الحرب"، من حيث مدى توافقها مع قواعد القانون الدولي الإنساني (حمية، ٢٠٢٠م). الجدير بالذكر أن هذه المادة قد جاءت كنتيجة مترتبة على المادة (٣٥/ ١) من البرتوكول الإضافي الأول التي تقرر أن هناك قيود على حق أطراف أي نزاع مسلح في اختيار وسائل وأساليب القتال. إذ إن مضمون المادة (٣٦) قد يشكل قيداً عاماً على الدول الأطراف بالبروتوكول الإضافي الأول، بحيث إن الدول الأطراف قبل استخدام وسيلة أو أسلوب قتال فيجب أن تخضعه للمراجعة القانونية.

إن التفسير النصي للمادة (٣٦) من البروتوكول الإضافي الأول، لاسيما عبارة "دراسة، أو تطوير، أو اقتناء سلاح جديد" تشير إلى أنه يجب على الدول الأطراف تقييم أي سلاح أو وسيلة أو طريقة حرب جديدة في ضوء أحكام البروتوكول الإضافي الأول وأي قاعدة أخرى واجبة التطبيق في القانون الدولي. وفي ضوء ذلك، فإن الأسلحة السيبرانية تعتبر من قبيل الأسلحة التي يجب إخضاعها للمادة (٣٦) إذا ما قررت الدولة الاستعانة بها في ترسانتها العسكرية سواء بالدراسة، أو بتطويرها أو الحصول عليها. بمعنى آخر، إن الأسلحة السيبرانية تُعد من قبيل الأسلحة الجديدة التي يتوجب التأكد من مدى توافقها مع قواعد القانون الدولي. في العموم، من الممكن القول إن الغرض من المادة (٣٦) هو منع استخدام الأسلحة التي من شأنها أن تنتهك القانون الدولي في جميع الظروف أو في بعضها، من خلال تحديد مدى مشروعيتها قبل تطويرها أو الحصول عليها ومن ثم دمجها في ترسانة الدولة العسكرية[٢].

في الوقت الذي تتمتع فيه العديد من نصوص البروتوكول الإضافي الأول بالطابع العرفي، إلا أن هناك جدل فقهي قائم حول الطابع العرفي لنص المادة (٣٦) (Moulin, 2022; Chengeta, 2026). بمعنى آخر، ليس هناك اتفاق بين فقهاء القانون الدولي على التزام الدول غير الأطراف في البروتوكول الإضافي الأول بالمراجعة القانونية للأسلحة بموجب القانون الدولي العرفي.

الجدير بالذكر أن أنصار الطبيعة العرفية للالتزام بالمراجعة القانونية للأسلحة (Jevglevskaja, 2018; Blake and Imburgia, 2010) لا يؤسسون موقفهم على توافر عنصريْ العرف الدولي، وهما الممارسة الدولية والاعتقاد بالإلزام، وإنما يرون أن الطابع العرفي للالتزام ناتج عن الواجب العام المتمثل في الامتثال لقانون النزاعات المسلحة أو إلى المبادئ الأساسية التي تستند إليها عمليات مراجعة الأسلحة، أي حظر استخدام الأسلحة التي تسبب إصابات غير ضرورية، ومعاناة مستمرة. في الحقيقة، إن هذا البناء أو الاستنتاج لا يتسم باليقين القانوني، حيث إنه على افتراض التسليم بالطابع العرفي للالتزام بحظر استخدام أنواع من الأسلحة، فإن ذلك لا يقود بالفعل إلى أن الالتزام بالمراجعة القانونية يتمتع أيضاً بالطابع العرفي. فالطابع العرفي للالتزام بحظر استخدام أنواع من الأسلحة قد تم تأسيسه على ممارسة دولية خاصة بالمنع في حد ذاته مقترناً بالاعتقاد بالإلزام. وتأسيساً على ذلك، فإن الباحث في هذه الدراسة يرى أن أية محاولة لإثبات الطابع العرفي للالتزام بالمراجعة القانونية يجب أن يكون من خلال عنصريْ القاعدة الدولية العرفية، وهما الممارسة الدولية والاعتقاد بالإلزام. على الرغم من أن البحث في هذه المسألة بالتفصيل تخرج عن مجال هذه الدراسة، غير أنه يمكن القول إن الالتزام بمراجعة الأسلحة بموجب المادة (٣٦) لم يتبلور بشكل كافٍ في القانون الدولي العرفي، إذ إنه لا توجد ممارسة دولية "واسعة النطاق وذات طبيعة موحدة" قائمة على أن جميع الأسلحة والوسائل وأساليب الحرب الجديدة تتطلب مراجعة قانونية (Jevglevskaja, 2018).

ومن خلال صياغة المادة (٣٦) من البروتوكول الإضافي الأول يتضح أن الالتزام بالمراجعة القانونية للأسلحة الجديدة التزام ببذل عناية التزام وليس بتحقيق نتيجة (Kotl, 2020). إذ إن الدولة المعنية في إطار هذا الالتزام سوف تملك مساحة من التقدير لضمان تنفيذه، مع الأخذ في الاعتبار أنه يتعين على الدولة أن تبذل أقصى جهد للتوصل إلى قرار قانوني مناسب، وأي شيء أقل من ذلك من شأنه أن ينتهك التزام العناية الواجبة، وهو ما يعني أن هذا السلاح قيد الدراسة أو التطوير يشكل انتهاكاً لقواعد القانون الدولي (Kotl, 2020). على أية حال، إن مسألة تقدير الجهد المبذول من قبل الدولة يظل مسألة جدلية بسبب عدم وجود معايير واضحة لتقييم ما إذا كان الالتزام ببذل العناية قد تحقق من قبل الدولة من عدمه. بالإضافة إلى ذلك، فإن من أجل التحقق مما إذا

(2) A Guide to the Legal Review of New Weapons, Means and Methods of Warfare: Measures to Implement Article (36) of Additional Protocol I of 1977 (International Committee of the Red Cross Geneva, January 2006), p. 933.

كانت الدولة قد امتثلت لالتزامها ببذل العناية الواجبة لإجراء مراجعات قانونية للأسلحة، يتطلب ذلك الوصول إلى معلومات ذات علاقة قد يصعب الحصول عليها من قبل الدولة المعنية. وهذا يعني أنه من الصعب تحديد ما إذا كانت هناك تدابير محلية خاصة بالمراجعة القانونية تم اتخاذها من عدمه، أو كيفية تنفيذ التدابير الموجودة بالفعل، ما لم تقوم الدولة المعنية بالكشف عنها من تلقاء نفسها، أو بناء على طلب من أحد المنظمات الدولية ذات العلاقة (Kotl, 2020). وهذه المسألة تشكل تحدياً كبيراً في إطار تنفيذ الالتزام ببذل العناية الواجبة بإجراء المراجعة القانونية للأسلحة السيبرانية، لاسيما وأن عوامل السرية والأمن القومي والسيادة، قد تتخذها الدولة ذريعة لتجنب أية تدخل دولي أو مؤسسي للتأكد من تدابير المراجعة القانونية.

أما فيما يتعلق بالأسلحة السيبرانية موضوع المراجعة القانونية، فلا يوجد تعريف دقيق للأسلحة السيبرانية متفق عليه حتى الآن، ولكن من المتعارف عليه أنه يوجد منهجان لتعريف الأسلحة السيبرانية، أحدهما واسع والآخر ضيق (Wolta, 2015). فالتعريف الواسع للأسلحة السيبرانية يعرفها على أنها البرمجيات وأنظمة تكنولوجيا المعلومات (IT) التي، من خلال شبكات تكنولوجيا المعلومات والاتصالات، تتلاعب بأنظمة أو شبكات المعلومات المستهدفة أو تعطلها أو تضعفها أو تدمرها. أما التعريف الضيق للأسلحة السيبراني فيرى أنها عبارة عن "البرمجيات وأنظمة تكنولوجيا المعلومات (IT) التي تسبب، من خلال شبكات تكنولوجيا المعلومات والاتصالات، آثاراً مدمرة وليس لها استخدامات أخرى محتملة" (Wolta, 2015). وبموجب هذا التعريف الضيق، لن يكون السلاح السيبراني له وجود إلا عند استخدام البرنامج أو نظام تكنولوجيا المعلومات لغرض مدمر. وبمعنى آخر، إن توظيف أنظمة تكنولوجيا المعلومات في تغيير كلمات المرور لأجهزة الكومبيوتر الخاصة بمنصات الصواريخ للعدو لا يعد سلاحاً سيبرانياً كون الأثر المترتب غير تدميري.

لقد تبنى دليل تالين Tallinn Manual مفهوم الهجمات السيبرانية وليس "الأسلحة" وقد عرفها بأنها: "عمليات سيبرانية سواء كانت هجومية أو دفاعية، والتي يهدف من خلالها بصورة معقولة التسبب بالإصابة، أو وفاة الأشخاص، أو الاضرار، أو تدمير الأعيان"[٣]. ومن الواضح أن دليل تالين Tallinn Manual يعرف الأسلحة السيبرانية من خلال الآثار التي تحدثها، وليس من خلال كيفية تصنيعها أو وسائل تشغيلها، وذلك من خلال الإشارة إلى الآثار المادية مثل الإصابة والوفاة والتدمير. في الواقع، يبدو أن المنهج الضيق في حصر الأسلحة السيبرانية على أساس الآثار المادية يبدو هو الأكثر توافقاً مع طبيعة النزاعات المسلحة القائمة على العنف وإلحاق الخسائر المادية بالطرف العدو.

المطلب الثاني: تداعيات مجال تطبيق المراجعة القانونية للأسلحة السيبرانية

تشير المادة (٣٦) من البروتوكول الإضافي الأول إلى أن الدول الأطراف يجب عليها أن تقوم بالمراجعة القانونية عند دراسة أو تطوير أو الحصول على "سلاح أو أداة للحرب"، وكذلك عند اتباع "أسلوب للحرب". في الحقيقة، إن تلك المصطلحات المتعددة المستخدمة في المادة (٣٦) لم يتم تعريفها في البروتوكول الإضافي الأول، ومن ثم فهي قد تخضع لتفسيرات مختلفة (Boulanin and Verbruggen, 2017)، ولكن في جميع الأحوال، لا شك أن واضعي البروتوكول قد قصدوا ذلك التعدد لغرض التوسع في مجال المراجعة القانونية للأسلحة.

فالمراجعة القانونية "لسلاح أو أداة للحرب" تتناول السلاح في حد ذاته ووفق طبيعته، باعتباره قانونياً أو غير ذلك، مثل السم الذي يعتبر غير قانوني في حد ذاته، أو السلاح الذي بطبيعته قد

(٣) انظر: دليل تالين Tallinn Manual بشأن القانون الدولي المطبق على الحروب السيبرانية، القاعدة ٣٠.

يؤدي إلى أضرار عشوائية[٤]. أما بالنسبة للمراجعة القانونية لأسلوب الحرب، فهي تركز على الطريقة التي يتم بها استخدام السلاح، فقد يكون السلاح في حد ذاته قانونياً وفق المعيار الأول للمراجعة، ولكن قد يتم استخدامه بشكل غير قانوني، مثل استخدامه ضد السكان المدنيين، وعلى هذا النحو، فإن الحظر ينصرف إلى الأسلوب وليس إلى السلاح في حد ذاته[٥].

في الحقيقية، إن إجراء المراجعة القانونية للأسلحة السيبرانية تقع إما ضمن مفهوم "سلاح للحرب" أو مفهوم "أسلوب للحرب" وهذا راجع إلى أنه وفق المفهوم الأول، فقد يتم تصميم برمجيات أو فيروسات خبيثة كسلاح سيبراني من الأساس، أما بالنسبة باعتبارها وسيلة للحرب، فهذا ناتج عن أن تلك الأسلحة قد تكون عبارة عن برمجيات وأنظمة معلومات، وبالتالي فهي تبدو قانونية بسبب طبيعتها التي لا تتعارض مع قواعد القانون الدولي الإنساني، غير أنه قد يتم استخدامها بشكل غير قانوني، ومن هذا المنطلق من الممكن اعتبارها من قبيل أساليب الحرب الخاضعة للمراجعة القانونية. وتجدر الإشارة إلى أن المراجعة القانونية للأسلحة السيبرانية باعتبارها من أساليب الحروب تعتبر من قبيل المسائل الشائكة الناجمة عن استخدام التكنولوجيا الحديثة في الحروب، والتي تم الإشارة إليها من قبل نيلس ميلزر Nils Melzer – رئيس قسم حقوق الإنسان بأكاديمية جنيف للقانون الدولي الإنساني وحقوق الإنسان – الذي أعد دليلاً شاملاً حول القانون الدولي الإنساني، بالتعاون مع اللجنة الدولية للصليب الأحمر، حينما قرر في ذلك الدليل "أن الوسائل والأساليب الجديدة تطرح أسئلة قانونية وعملية، ولعل الحرب السيبرانية قد فتحت مسرحاً للعمليات الحربية مختلفاً تماماً ويحتاج إلى استكشافه" (ميلزر، ٢٠١٦م).

(4) Commentary of 1987 Protocol on Additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949 and relating to the Protection of Victims of International Armed Conflicts (Protocol I), 8 June1977, para 1402.

(٥) المرجع السابق.

الأمر الآخر الذي يجب الإشارة إليه في سياق مجال المراجعة القانونية، أن مصطلح "اقتناء سلاح جديد" لا يعني أن الدولة ملزمة بإجراء المراجعة القانونية عند التخطيط بحيازة سلاح معين دون استخدمه. وفي هذا السياق، تؤكد الأعمال التحضيرية للمادة (٣٦) من البرتوكول الإضافي الأول أن تلك المادة تختص باستعمال الأسلحة، وليس بحيازتها[٦]. في الواقع ومن الناحية العملية، فإنه في الغالب أن الدولة قد تجد نفسها مضطرة إلى إجراء المراجعة القانونية للسلاح الجديد عند حيازتها له منذ البداية دون الانتظار لحين استخدامه، لاسيما وأن عامل الوقت يعد عاملاً مهماً في إدارة العمليات القتالية والرد على العدو. وعلى هذا الأساس، من الممكن القول إن استثناء الحيازة التي أكدت عليه الأعمال التحضيرية يعد مسألة نظرية لا أكثر.

من المسائل الجديرة بالذكر في سياق مجال تطبيق المادة (٣٦)، أن تلك المادة تنطبق على الدول التي تقوم بتصنيع الأسلحة، وكذلك الدول التي تشتريها. إن عدد الدول التي تشتري الأسلحة أكبر بكثير من عدد الدول التي تصنع الأسلحة، وقد تكون الأولى أطرافاً في البروتوكول الإضافي الأول، في حين أن الدول التي تصنع السلاح، أو تقوم بتطويره وبيعه، قد لا تكون طرفاً في البروتوكول[٧]. في جميع الأحوال، لا ينبغي للمشتري أن يعتمد بشكل كلي على موقف البائع أو الشركة المصنعة، بل يجب أن يشرع بنفسه في تقييم استخدام السلاح المعني وفقاً لأحكام البروتوكول أو أي قاعدة أخرى من قواعد القانون الدولي ذات العلاقة[٨]. أما بالنسبة للدولة المصنعة، فهي تكون ملزمة بالمادة (٣٦) بنفس القدر مثل الدول المشترية، وذلك منذ اللحظة التي أصبحت فيها طرفاً في البروتوكول الإضافي الأول[٩].

(6) Commentary of 1987 Protocol Additional to the Geneva Conventions of 12August 1949 and relating to the Protection of Victims of International Armed Conflicts, para 1464.

(٧) المرجع السابق، فقرة ١٤٧٣.

(٨) المرجع السابق.

(٩) المرجع السابق.

كما يجب الإشارة إلى أنه عندما تقوم الدولة بتعيين شركات أو مؤسسات عامة مثل الجامعات من خلال التمويل لإجراء أبحاث أساسية حول الاستخدامات العسكرية المحتملة للتكنولوجيا الجديدة، أو تطوير نموذج قائم، فإنه يتوجب على الدولة إجراء مراجعات جديدة، حتى لو كانت قد فعلت ذلك من خلال تدخل كيانات أخرى في عملية الدراسة والتطوير (Kotl, 2020). من الممكن تصنيف تلك المراجعات اللاحقة كمراجعات تأكيدية على الرغم من أن ذلك قد يكلف الدولة أعباءً مالية إضافية. إذ إن في حالة ما قامت كيانات أخرى بالمراجعة القانونية لصالح الدولة، تظل مسؤولية الدولة قائمة في ضوء قواعد نسبة التصرف المنصوص عليها في مشروع لجنة القانون الدولي حول مسؤولية الدولة عن تصرفاتها غير المشروعة[١٠].

المبحث الثاني:

معايير المراجعة القانونية للأسلحة السيبرانية

لقد أشارت الأعمال التمهيدية للمادة (٣٦) من البروتوكول الإضافي الأول أن المراجعة القانونية المنصوص عليها في تلك المادة يجب أن تستند على معيار موضوعي وليس شخصي[١١]، وهذه إشارة واضحة إلى أن هناك معايير موضوعية يجب استخدمها عند إجراء عملية المراجعة القانونية. هذه المعايير إما أن يكون موضعها البروتوكول الإضافي الأول في حد ذاته وهو ما أشارت إليه المادة (٣٦) من خلال عبارة "إذا كان ذلك محظوراً في جميع الأحوال أو في بعضها بمقتضى هذا الملحق البروتوكول". وقد تكون أيضاً مصدر هذه المعايير قواعد دولية أخرى غير المنصوص عليها في البرتوكول الإضافي الأول، شريطة أن تكون ملزمة للطرف الذي يحصل على أسلحة جديدة، أو يستخدم أساليب أو وسائل حربية جديدة، وذلك تطبيقاً للفقرة "أو أية قاعدة أخرى من قواعد القانون الدولي التي يلتزم بها الطرف السامي المتعاقد" المنصوص عليها في المادة (٣٦) من البروتوكول الإضافي الأول. والمثال الواضح على تلك القواعد هي القواعد المنصوص عليها في اتفاقيات لاهاي والتي لم يتم إعادة صياغتها في اتفاقيات جنيف، والاتفاقيات المتعلقة بحظر أسلحة معينة التي تكون الدولة طرفاً فيها، وقواعد القانون الدولي العرفي ذات العلاقة. سوف يركز الباحث في هذه الورقة على ما تم النص عليه في البروتوكول الإضافي الأول من قواعد مع بيان كيفية تطبيقها على الأسلحة السيبرانية.

في نفس السياق، لقد وضع Boothby إطاراً تدريجياً لدرجات تأثير الأسلحة السيبرانية والتي يجب وضعها في الاعتبار أثناء عملية المراجعة القانونية، حيث يرى أن تأثير السلاح السيبراني على البيانات الموجودة في الشبكة أو الكمبيوتر المستهدف يمثل الدرجة الأولى من التأثير، أما الدرجة الثانية فتتعلق بمدى تأثير تغيير البيانات على تشغيل نظام الكمبيوتر المستهدف (Boothby, 2013). إن مدى تأثير البرامج الضارة على نظام الكمبيوتر المستهدف بالمنشأة هو الدرجة الثالثة من التأثير، وربما يكون هو الغرض من تنفيذ الهجوم السيبراني في المقام الأول، وتصبح الدرجة الرابعة للتأثير بعد ذلك هي العواقب التي يتحملها المستفيدون من تلك المنشأة من إنهاء أو تدهور أو انقطاع خدماتها (Boothby, 2013). ويرى الكاتب أنه يجب أن تؤخذ في الاعتبار جميع درجات التأثير المنسوبة إلى السلاح السيبراني عند تقييم شرعيته (Boothby, 2013). على الرغم من أن الآلية التدريجية التي وضعها Boothby تتسم بالطابع النظري البحت، إلا أنها قد تكون مفيدة في تقييم شرعية السلاح السيبراني. غير أنه ما يهم من بين تلك الدرجات من التأثير أثناء عملية المراجعة القانونية هي الدرجة الثالثة والدرجة الرابعة التي تبين مدى تأثير البيانات الضارة على

---

(١٠) انظر مشروع لجنة القانون الدولي حول مسؤولية الدول عن تصرفاتها غير المشروعة لسنة ٢٠٠١م، الفصل الثاني (نسبة التصرف إلى الدولة).

(11) Commentary of 1987 Protocol on Additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949 and relating to the Protection of Victims of International Armed Conflicts (Protocol I), 8 June1977, para 1469.

أجهزة الكمبيوتر الخاصة بالمنشأة المدنية، وكذلك على المستفيدين منها. مع الأخذ في الاعتبار أن قياس مدى تأثير الدرجات الثالثة والرابعة يجب أن يتم وفق معايير المراجعة القانونية المنصوص عليها في البروتوكول الإضافي الأول، والتي سوف نستعرضها في الأقسام التالية.

المطلب الأول: معيار التمييز

تقرر المادة (٤٨) من البروتوكول الإضافي الأول أن من أجل الحفاظ على أرواح السكان المدنيين وحماية الأعيان المدنية، "تعمل أطراف النزاع التمييز بين السكان المدنيين والمقاتلين وبين الأعيان المدنية والأهداف العسكرية". تشكل هذه المادة تكريساً لمبدأ التمييز الذي لا جدال حول طابعه العرفي في القانون الدولي الإنساني (هنكرتس وآخرون، ٢٠١٦م). فمبدأ التمييز يعتبر من ضمن معايير المراجعة القانونية المشار إليها في البروتوكول الإضافي الأول، وكذلك من قبيل قواعد القانون الدولي القابلة للتطبيق على المراجعة القانونية للأسلحة إذا ما سلمنا بطبيعته العرفية التي كانت سابقة على الإشارة إليه صراحة في البروتوكول الإضافي الأول.

وتطبيقاً لمبدأ التمييز، لا يوجد خلاف بين الدول وكذلك فقهاء القانون الدولي على أن الهجمات العشوائية محظورة بشكل عام بموجب القانون الدولي الإنساني العرفي (هنكرتس وآخرون، ٢٠١٦م)، والمادة (٥١/ ٤) من البروتوكول الإضافي الأول[١٢]. ومن قبيل الهجمات العشوائية هي استخدام سلاح[١٣]، أو "طريقة أو وسيلة قتال لا يمكن توجيهها إلى هدف عسكري محدد"[١٤]. وكذلك تعتبر من قبيل الهجمات العشوائية إذا ما تم استخدام سلاح ذي طبيعة عشوائية بحيث لا يمكن التحكم في آثاره[١٥].

والسؤال الذي يفرض نفسه في سياق المراجعة القانونية هو ما إذا كانت الأسلحة السيبرانية قادرة على تحقيق التمييز أثناء الأعمال القتالية، بحيث يمكن لتلك الأسلحة التمييز بين الجنود المقاتلين والمدنيين، وكذلك بين الأهداف العسكرية والأهداف المدنية، أم أنها غير قادرة على ذلك، ومن ثم يستوجب للدولة الامتناع عن استخدامها بناء على ما انتهت إليه المراجعة القانونية. وفي إطار هذا المعيار، يجب على الدولة أن تخضع الأسلحة السيبرانية لمعيار التمييز؛ فإذا ما ترتب أن استخدام السلاح السيبراني أثناء النزاعات المسلحة من شأنه لا يميز، على سبيل المثال، بين الأهداف المدنية والأهداف العسكرية، فمثل هذا الأسلوب يعتبر غير قانوني. وبشكل أوضح، إن إطلاق البرامج الضارة ضد أجهزة الإنذار بمعسكرات الدفاع الجوي قد يحقق ميزة عسكرية، عند وصولها إلى الهدف المحدد، غير أن هذه البرامج الضارة قد تصل أيضاً إلى أهداف مدنية عبر الفضاء السيبراني، مثل مستشفيات، أو شبكات كهربائية مما يترتب عليها انفجارات ودمار هائل بتلك الأهداف المدنية. وهذا المثال يوضح أن عملية المراجعة القانونية للسلاح السيبراني وفق معيار التمييز يجب أن تركز على عواقب استخدام هذا السلاح في ظرف معين، ضد الهدف الموجود في مكان معين، مع اعتبار الأهداف والأشخاص الآخرين الموجودين في الفضاء السيبراني، والذين قد يكونون عرضة للتأثير. وبمعنى آخر، إن تقرير ما إذا كان السلاح السيبراني عشوائياً بطبيعته سوف يعتمد على ما إذا كانت آثاره يمكن أن تقتصر فقط على الكمبيوتر أو الشبكة أو النظام الذي يمثل الهدف العسكري المستهدف (Boothby, 2013)، أما أنه سوف يؤثر على بيانات أو شبكات غير مستهدفة من الأساس.

(١٢) تنص المادة (٥١/ ٢) من البروتوكول الإضافي الأول على أنه: "لا يجوز أن يكون السكان المدنيون بوصفهم هذا وكذا الأشخاص المدنيون محلاً للهجوم. وتحظر أعمال العنف أو التهديد به الرامية أساساً إلى بث الذعر بين السكان المدنيين".

(١٣) انظر البروتوكول الإضافي الأول لعام ١٩٧٧م، المادة (٥٢/ ٤/ أ).

(١٤) المرجع السابق، المادة (٥٢/ ٤/ ب).

(١٥) المرجع السابق، المادة (٥٢/ ٤/ ج).

في العموم، إن أغلبية الأسلحة السيبرانية مصممة من الأساس، بحيث تصل إلى موقع ويب يزوره مستخدمون عسكريون ومدنيون، ومن المتوقع أن يعاني أي زائر للموقع أو مستفيد من أضرار بما في ذلك فقدان أو الإخلال في الوظائف التي يؤديها الموقع، وفي ضوء هذه النتيجة، من المرجح أن ينتهك مثل هذا السلاح معيار التمييز (Schmitt, 2013)، لاسيما إذا ترتب على هذا الإخلال آثاراً جسيمة بالغة ضد الأشخاص المدنيين، أو الأهداف المدنية. ولمزيد من التوضيح، إن إطلاق فيروسات خبيثة ضد شبكة الطاقة الكهربائية في إقليم معين أثناء نزاع مسلح قد يكون لغرض قطع التيار الكهربائي عن أحد الثكنات العسكرية، غير أن الانقطاع قد يصيب غرفة العناية المركزة لمستشفى مما قد يترتب عليه وفاة عدد من المرضى كبار السن الذين يعانون من أمراض خطيرة تستلزم تزويدهم بالتنفس الصناعي بشكل دائم. هذا المثال يوضح عشوائية السلاح السيبراني ومن ثم يدخله في إطار عدم المشروعية القانونية بموجب المادة (٣٦) من البرتوكول الإضافي الأول. من المقترحات المقدمة لمحاولة تحقيق التمييز بين الأعيان المدنية والعسكرية عند استخدام أسلحة سيبرانية هو ابتكار إشارة رقمية لتحديد هوية العين في الفضاء السيبراني (Zuhra and Almira, 2021)، بحيث إن ظهورها في الفضاء السيبراني قد يسهم في التعريف بأن الهدف المراد مهاجمته هو من قبيل الأعيان المدنية. من الواضح أن مثل هذه الإشارة الرقمية هي ليست ميزة لتحسين السلاح السيبراني في حد ذاته وجعله قادراً على التمييز بين الأعيان المدنية والأعيان العسكرية، وإنما هي ميزة بالفضاء السيبراني تتعلق بالأعيان المدنية، ومن ثم، فقد تظل الإشكالية قائمة من حيث مدى قدرة السلاح السيبراني على التعرف على تلك الإشارة الرقمية عند مهاجمته للعين المدنية من عدمه.

المطلب الثاني: معيار التناسب

تحظر المادة (٥١/ ٥/ ب) من البروتوكول الإضافي الأول الهجمات التي "يتوقع أن تتسبب بشكل عرضي خسائر في أرواح المدنيين، أو إصابتهم، أو أضرار للأعيان المدنية، أو مزيجاً من تلك الخسائر والأضرار، والتي ستكون مفرطة مقارنة بالميزة العسكرية الملموسة والمباشرة المتوقعة". تعكس أحكام هذه المادة ما يُعرف بمبدأ "التناسب"، والذي يُعد معياراً للمراجعة القانونية للأسلحة طبقاً لوجهة نظر الباحث. إذ يتعامل معيار التناسب بشكل أساسي مع مقدار القوة المستخدمة، بما في ذلك القوة السيبرانية (Schmitt, 2013).

وفي نفس السياق، لقد نص دليل تالين Tallinn Manual على أنه يحظر الهجوم السيبراني الذي من المتوقع أن يتسبب في خسائر عرضية في أرواح المدنيين، أو إصابتهم، أو الإضرار بالأعيان المدنية، أو مزيج من ذلك، والذي سيكون مفرطاً مقارنة بالميزة العسكرية الملموسة والمباشرة المتوقعة (Schmitt, 2013). طبقاً لهذه القاعدة، إن تعرض المدنيين للأذى أو الأعيان المدنية للضرر أثناء الهجوم على هدف عسكري مشروع باستخدام سلاح أو أسلوب سيبراني لا يجعل بالضرورة الهجوم المذكور غير قانوني في حد ذاته، بل إن مدى مشروعية الهجوم الذي تنجم عنه أضرار جانبية تعتمد على العلاقة بين الضرر الذي يتوقع المهاجم بشكل معقول أن يسببه للمدنيين والأعيان المدنية والميزة العسكرية التي يتوقعها نتيجة للهجوم (Schmitt, 2013).

إن تطبيق المادة (٥١/ ٥/ ب) من البروتوكول الإضافي الأول والقاعدة ٥١ من دليل تالين Tallinn Manual تقتضي أنه أثناء المراجعة القانونية يجب النظر ما إذا كان الهجوم باستخدام الأسلحة السيبرانية يتوافق مع قاعدة التناسب من عدمه، وذلك من خلال ما إذا كان السلاح السيبراني سوف يتم استخدامه ضد هدف من شأنه تحقيق ميزة عسكرية ذات أخطار قليلة على المدنيين والأعيان المدنية، وبمعنى آخر، إذا كانت الوسائل أو الأساليب السيبرانية المستخدمة تقلل بقدر الإمكان من إصابة المدنيين والخسائر في الأرواح والأضرار التي تلحق بالأعيان المدنية (Boothby, 2013). على أنه يجب الأخذ في الاعتبار أن الأسلحة السيبرانية قد تسبب درجة من التوتر أو الرهبة أو الخوف، ولا

تعتبر هذه العواقب بمثابة أضرار جانبية لأنها لا ترقى إلى مستوى "خسارة عرضية في أرواح المدنيين، أو إصابة المدنيين، أو الإضرار بالأعيان المدنية" (Schmitt, 2013).

في سياق التطبيق العملي لمعيار التناسب، مما لا شك فيه أن الهجوم باستخدام سلاح أو أسلوب سيبراني قد يمتد إلى أجهزة الكمبيوتر أو الشبكات أو البنية التحتية، أو بالمدنيين، وهو أمر لا يمكن تجنبه في كثير من الأحيان أثناء النزاعات المسلحة (سعود، ٢٠١٨م). وعندما يكون الأمر كذلك، فقد يؤدي ذلك إلى الإضرار بالمدنيين أو بتلك البنية التحتية، وبمعنى آخر، إن الهجوم السيبراني يمكن أن يتسبب في أضرار جانبية يجب إخضاعها لمعيار التناسب أثناء المراجعة القانونية. فقد يقرر المهاجم إدخال برامج ضارة في نظام كمبيوتر عسكري، إلا أن الهجوم السيبراني لن يؤدي إلى تعطيل هذا النظام فقط، بل من المحتمل أيضاً أن تنتشر البرامج الضارة إلى عدد من أنظمة الكمبيوتر المدنية، وبالتالي يتسبب في أضرار جانبية يجب أن تُؤخذ في الاعتبار عند تطبيق معيار التناسب (Schmitt, 2013). والمثال الأكثر وضوحاً، أن القيام بإطلاق فيروسات خبيثة بشبكة الويب لغرض تعطيل منظومات الدفاع الجوي، قد ينتج عنه أيضاً تعطيل جميع منظومات تحكم تدفق المياه لسد ضخم مما قد يترتب عليه إغراق قرية بالكامل ومصرع جميع سكانها؛ يشكل انتهاكاً لقاعدة التناسب، ويعد السلاح السيبراني المستخدم غير قانوني.

المطلب الثالث: معيار المعاناة غير الضرورية

إذا كان استعمال السلاح السيبراني سيؤدي حتماً إلى الآلام، أو الجروح، أو الإصابات، أو المعاناة الأخرى، فيجب أن يخضع السلاح لعملية التقييم التي يتطلبها معيار الإصابة والمعاناة غير الضرورية.

لقد تمت الإشارة صراحة إلى معيار المعاناة غير الضرورية في إعلان سان بطرسبورغ من خلال النص على أن الغرض الشرعي الذي تستهدفه الدولة أثناء خوضها حرباً هو إضعاف قوات العدو العسكرية، وهذا قد يتحقق من خلال عدم تمكين العدد الأكبر من الرجال من المشاركة في القتال. كما أضاف الإعلان أن هذا الغرض قد يتم تجاوزه "إذا استعملت أسلحة من شأنها أن تفاقم – دون أي داع – آلام الرجال المعزولين عن القتال أو تؤدي حتماً إلى قتلهم؛ ويكون استعمال مثل هذه الأسلحة بالتالي مخالفاً لقوانين الإنسانية"[١٦]. وقد جاءت المادة (٣٥/ ٢) من البروتوكول الإضافي الأول للتأكيد على هذا المعيار عندما نصت على أنه أثناء العمليات العدائية، يُحظر على الأطراف المتحاربة "استخدام الأسلحة والقذائف والمواد ووسائل القتال التي من شأنها إحداث إصابات أو آلام لا مبرر لها"[١٧].

إذا ما تم الاستناد على المادة (٣٥/ ٢) من البروتوكول الإضافي الأول كأساس قانوني ومرجع لهذا المعيار، فإنه يلزم تفسير عبارة الإصابات أو الآلام التي "لا مبرر لها"، حيث إنه يتوجب معرفة متي يمكن اعتبار السلاح المستخدم أو الأسلوب في الحرب قد يخلف إصابات أو آلام لا مبرر لها، ومن ثم يصبح السلاح أو الأسلوب من قبيل الأسلحة أو الأساليب التي تسبب معاناة غير ضرورية، وتصبح بذلك غير قانونية وفق المادة (٣٦) من البروتوكول الإضافي الأول.

الجدير بالذكر أن هذه المفاهيم، وعلى وجه الخصوص مفهوم المعاناة غير الضرورية، هي مفاهيم تتضمن العديد من المعايير الطبية، لاسيما وأن نسبة الآلام لا تختلف فقط بين الأشخاص، وإنما تختلف أيضاً في أوقات مختلفة لنفس الشخص

(١٦) انظر إعلان سان بطرسبورغ لسنة ١٨٦٨م بغية حظر استعمال قذائف معينة في زمن الحرب (تم توقيعه في سان بطرسبورغ في ٢٩ نوفمبر ١٨٦٨م) الديباجة.

(١٧) انظر البروتوكول الأول الإضافي إلى اتفاقيات جنيف المعقودة لسنة ١٩٤٩م والمتعلق بحماية ضحايا المنازعات الدولية المسلحة، المادة (٣٥/ ٢).

تبعاً لظروف معينة[١٨]. وعلى هذا الأساس، فقد يكون من الصعب الوصول إلى تعريف موضوعي لتلك المفاهيم[١٩].

في سياق تقديم تفسير قانوني لمفهوم المعاناة غير الضرورية والإصابات أو الآلام غير المبررة، أعلنت محكمة العدل الدولية في الفتوي المتعلقة بمشروعية استخدام الأسلحة النووية أن حظر استخدام الأسلحة يكون على أساس أنها قد "تسبب للمقاتلين قدراً من الأذى أو تزيد من شدة معاناتهم بلا فائدة، أو تسبب قدراً من الأذى أكبر من القدر الذي لا يمكن تجنبه لتحقيق الأهداف العسكرية المشروعة"[٢٠]. وفي ضوء هذه الفتوى، من الممكن القول إنه يجب أن يكون هناك توازن بين الضرورة العسكرية والضرورة الإنسانية عند تحديد ما إذا كانت الإصابات أو الآلام الناتجة عن السلاح أو الأسلوب مبررة أم لا. فإذا كانت هذه الإصابات أو الآلام الناتجة عن السلاح أو الأسلوب سوف تحقق ميزة عسكرية مشروعة، فإنه يمكن استخدام تلك الوسيلة أو الأسلوب في الأعمال القتالية. أما إذا كان من الممكن تحقيق تلك الميزة العسكرية ذاتها من خلال وسائل أقل ضرراً وآلاماً، فإن اعتبارات الإنسانية تتطلب استخدام هذه الوسائل (ميلزر، ٢٠١٦م).

في الحقيقة، إن فتوى محكمة العدل الدولية المشار إليها أعلاه لم تقدم إطاراً أو تفسيراً واضحاً حول الكيفية التي يمكن اعتبار ألم أو إصابة ناتجة عن سلاح أو أسلوب للحرب مبررة أو غير مبررة. ففتوى محكمة العدل الدولية والنتائج المترتبة عليها تقدم حلولاً لأسلحة أو أساليب للحرب قد تم التقرير بالفعل أنها تسبب آلاماً أو إصابات غير مبررة، ولكن من الممكن استخدامها لتحقيق ميزة عسكرية. بمعنى آخر، إن فتوى المحكمة لم تقدم توصيفاً لمعيار المعاناة غير الضرورية أو لتلك الإصابات أو الآلام غير المبررة.

من الممكن تفسير مفاهيم المعاناة غير الضرورية والإصابات أو الآلام غير المبررة في ضوء "أي قاعدة ملائمة من قواعد القانون الدولي قابلة للتطبيق على العلاقات بين الأطراف" وهي من ضمن وسائل تفسير المعاهدات الدولية المنصوص عليها في اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لسنة ١٩٦٩م[٢١]. وفي ضوء ذلك، لقد أشار إعلان سان بطرسبورغ مثالاً لنوع من الأسلحة التي قد تسبب إصابات أو آلام لا مبرر لها. فقد نص الإعلان على أن: "الأطراف المتعاقدة تتعهد بالكف بصورة متبادلة في حالة نشوب الحرب بينها عن استعمال قواتها العسكرية البرية أو البحرية لأي قذيفة يقل وزنها عن ٤٠٠ جرام وتكون قابلة للانفجار أو محملة بمواد صاعقة أو قابلة للالتهاب"[٢٢]. وفي ضوء هذا النص، لقد اعتبر الإعلان أن القنابل التي تقل عن ٤٠٠ جرام، والقنابل التي تحتوي على مواد صاعقة أو قابلة للاشتعال تعتبر من قبيل الأسلحة التي تسبب معاناة غير ضرورية للجنود، كونها تسبب إصابات أو آلام لا مبرر لها. وعقب إعلان سان بطرسبورغ، لقد صدر ثلاثة إعلانات في لاهاي تتعلق بحظر أسلحة معينة، حيث حظر الإعلان الأول الرصاص الذي يتوسع أو يتسطح بسهولة داخل جسم الإنسان[٢٣]، أما الإعلان الثاني فقد حظر إطلاق المقذوفات والمتفجرات من البالونات[٢٤]، والإعلان الثالث قد حظر استخدام المقذوفات التي يكون هدفها الوحيد نشر الغازات الخانقة أو الضارة[٢٥]. وفي خطوة أخرى لتعزيز مبدأ حظر الأسلحة التي تسبب

(18) Commentary of 1987 Protocol on Additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949 and relating to the Protection of Victims of International Armed Conflicts (Protocol I), 8 June1977 para 1429.

(١٩) المرجع السابق.

(20) International Court of Justice, Reports of Judgments, Advisory Opinions and Orders Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons (Advisory Opinion of 8 July 1996), para 78.

(٢١) انظر المادة (٣١/ ٣/ ج) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لسنة ١٩٦٩م.

(٢٢) إعلان سان بطرسبورغ لسنة ١٨٦٨م بغية حظر استعمال قذائف معينة في زمن الحرب، مرجع سبق ذكره.

(23) Declaration (IV,3) concerning Expanding Bullets. The Hague, 29 July 1899.

(24) Declaration (XIV) Prohibiting the Discharge of Projectiles and Explosives from Balloons. The Hague, 18 October 1907.

(25) Declaration (IV, 2) concerning Asphyxiating Gases. The Hague, 29 July 1899.

معاناة غير ضرورية كونها تسبب آلام أو إصابات غير مبررة، انعقد مؤتمر الأمم المتحدة بجنيف في الفترة من ١٠ إلى ٢٨ سبتمبر ١٩٧٩م، ومن ١٥ سبتمبر إلى ١٠ أكتوبر ١٩٨٠م، الذي كان يهدف إلى منع أو الحد من استعمال أسلحة تقليدية معينة قد تكون مفرطة الضرر أو عشوائية الأثر. وقد اختتمت أعمال المؤتمر باعتماد الوثائق الدولية الآتية: اتفاقية حظر أو تقييد استعمال أسلحة تقليدية معينة يمكن اعتبارها مفرطة الضرر أو عشوائية الأثر، والبروتوكول الأول المتعلق بالشظايا غير القابلة للاكتشاف، والبروتوكول الثاني بشأن حظر أو تقييد استعمال الألغام والفخاخ المتفجرة والنبائط الأخرى، والبروتوكول الثالث بشأن حظر أو تقييد استخدام الأسلحة المحرقة. إن هذه الأسلحة التي وردت على سبيل الحصر في تلك الاتفاقيات والإعلانات والبروتوكولات الدولية قد حظرتها صراحة الدول الموقعة على الإعلانات تأسيساً على معيار المعاناة غير الضرورية. وقد يبدو أن الجماعة الدولية لم تلجأ إلى تفسير وتوضيح معيار المعاناة غير الضرورية ولاسيما مفهوم "الآلام أو الإصابات غير المبررة"، ولكن قد قامت بتطبيقها من خلال تبني مواثيق دولية.

وقياساً على هذه المواثيق الدولية المشار إليها أعلاه، فمن الثابت اعتبار الأسلحة النووية والكيماوية والبكتريولوجية تدخل أيضاً في سياق الأسلحة التي تسبب معاناة غير ضرورية، حيث إن الآلام أو الإصابات الناتجة عنها هي ثابتة على الصعيد العلمي، ولا يمكن تبريرها في جميع الأحوال، لاسيما في وجود أسلحة أخرى قد تحقق الميزة العسكرية للطرف المعني. وهذا قد ينطبق على الأسلحة السيبرانية كأسلوب قد يتم استخدامه في الأعمال العدائية، حيث إذا تم استخدامها وتسببت في آلام أو إصابات غير مبررة فهي تعتبر من قبيل الأسلحة التي تسبب معاناة غير ضرورية. ومثل هذه النتيجة يجب أن تقررها الدولة ذات العلاقة عند شروعها في استخدام الأسلحة السيبرانية، وذلك تطبيقاً للمادة (٣٦) من البروتوكول الإضافي الأول. على سبيل المثال، من الممكن لأحد أطراف النزاع المسلح أن يستخدم رؤوس صواريخ مثبتة على منصة ضخمة تتعقب بشكل إلكتروني الكائنات المتحركة، مثل الجنود في ميدان القتال، علماً بأن هذه الرؤوس تحتوي على نوع من الشظايا التي تتمدد داخل الجسم وتحدث جروحاً وأضراراً بالغة. المثال الآخر، هو إمكانية السيطرة بطريقة إلكترونية على منصة تحمل أسلحة حارقة ضمن التعريف الوارد في البروتوكول الإضافي الثالث لاتفاقية الأسلحة التقليدية[٢٦]، والقيام باستخدامها لمهاجمة أهداف عسكرية، مما ترتب عليه قتل عدد من العسكريين داخل الهدف العسكري بسبب حروق واسعة الانتشار في جميع أنحاء الجسم. وفي سياق تلك الأمثلة، فإن المراجعة القانونية لتلك الأسلحة وفق المادة (٣٦) تقتضي عدم قانونيتها كونها تخلف إصابات أو آلام لا مبرر لها.

المطلب الرابع: معيار الضرر البيئي

تنص المادة (٣٥/ ٣) من البروتوكول الإضافي الأول على أنه "يحظر استخدام وسائل أو أساليب للقتال، يقصد بها أو قد يتوقع منها أن تلحق بالبيئة الطبيعية أضراراً بالغة واسعة الانتشار وطويلة الأمد". وطبقاً لهذه الفقرة، أن السلاح أو الأسلوب المستخدم في الحرب يجب أن يخضع لمعيار ما إذا كان السلاح أو الأسلوب مقصوداً، أو متوقعاً أن يتسبب، في إحداث أضرار جسيمة وواسعة النطاق وطويلة الأجل للبيئة الطبيعية. وقد جاءت المادة (٥٥) من البروتوكول الإضافي الأول لتؤكد على الدول الأطراف بضرورة حماية البيئة الطبيعية

(٢٦) تنص المادة (١/ ١) من البروتكول الإضافي الثالث بشأن حظر أو تقييد استعمال الأسلحة الحارقة على أنه "يراد بتعبير «سلاح محرق» أي سلاح أو أية ذخيرة، مصمم أو مصممة في المقام الأول لإشعال النار في الأشياء أو لتسبيب حروق للأشخاص بفعل اللهب أو الحرارة أو مزيج من اللهب والحرارة المتولدين عن تفاعل كيماوي لمادة تطلق على الهدف: (أ) يمكن أن تكون الأسلحة المحرقة، مثلاً، على شكل قاذفات لهب، وألغام موجهة لمقذوفات أخرى، وقذائف، وصواريخ، وقنابل يدوية، وألغام، وقنابل، وغير ذلك من حاويات المواد المحرقة".

من خلال حظر استخدام أساليب أو وسائل القتال التي يقصد بها أو يتوقع منها أن تسبب بالبيئة الطبيعية الأضرار البالغة واسعة الانتشار وطويلة الأمد ومن ثم تضر بصحة أو بقاء السكان[٢٧]، إضافة إلى حظر هجمات الردع ضد البيئة الطبيعية[٢٨]. وبناء على ما تقدم، من الممكن القول إن معيار الضرر البيئي من ضمن معايير المراجعة القانونية التي يجب أن تخضعها إليها أسلحة أو أساليب الحرب قبل استخدامها أثناء النزاعات المسلحة.

الجدير بالذكر، أنه أثناء الأعمال التحضيرية للمادة (٣٥) من البروتوكول الإضافي الأول، لقد كان هناك تخوف من تأثير استخدام التكنولوجيا الحديثة على البيئة الطبيعية، والتي قد تصل إلى درجة الكوارث[٢٩]، ولا شك أن المثال الواضح على مثل هذا التخوف هو تأثير الأسلحة السيبرانية على البيئة الطبيعية. فقد كان هناك اتجاه أثناء الأعمال التحضيرية بأن يكون للفقرة الثالثة من المادة (٣٥) نطاق تطبيق واسع؛ فالتفسير النصي لعبارة "يقصد بها" تعني أن يتم تصميم سلاح خصيصاً للإضرار بالبيئة الطبيعية. أما استخدام أسلحة أو أساليب أثناء الأعمال القتالية، قد تسبب أضراراً بيئية فهو أيضاً يدخل ضمن الحظر، حيث إن استخدام عبارة "قد يتوقع منها" تستوعب مثل هذا النوع من الأسلحة أو الأساليب. بمعنى آخر، إن المادة (٣٥/ ٣) من البروتوكول الإضافي الأول تحظر الإضرار بالبيئة الطبيعية بأي وسيلة كانت، سواء كانت مباشرة أو غير مباشرة[٣٠].

في الحقيقة، إن الغموض في تفسير المادة (٣٥/ ٣) يكمن في عبارة أن الأضرار يجب أن تكون "بالغة واسعة الانتشار وطويلة الأمد"، مع الأخذ في الاعتبار أن تلك التوصيفات للإضرار قد جاءت بصيغة الجمع، أي إنها تراكمية، حيث يجب توافرها جميعاً في الضرر الناجم عن استخدام السلاح أو الأسلوب في الأعمال القتالية. ولقد تمت الإشارة أثناء الأعمال التمهيدية للمادة المذكورة أن مصطلح "طويلة الأمد" قد تعني عقوداً من الزمن، مثل ١٠ سنوات أو أكثر، لكن يصعب تضمين فترة زمنية معينة[٣١]، بينما لم يكن هناك تفسير لمصطلح "واسعة الانتشار". لقد فسرت الأعمال التمهيدية لاتفاقية الأمم المتحدة بشأن حظر الاستخدام العسكري أو أي استخدام عدائي آخر مصطلح "واسع الانتشار" على أنه "يشمل مساحة تبلغ عدة مئات من الكيلومترات المربعة"[٣٢]. ومن خلال تطبيق هذا التفسير على الأسلحة السيبرانية، فهذا يعني أن الضرر الناجم عن استخدام السلاح السيبراني أثناء النزاعات المسلحة يجب أن يمتد لعدة مئات من الكيلومترات حتى يمكن تقرير عدم مشروعيته.

كما هو ملاحظ، أن تلك التفسيرات للمصطلحات المشار إليها أعلاه غير دقيقة، كونها تفتقر إلى التحديد الكمي أو الرقمي، وهو أمر بلا شك يؤثر على عملية المراجعة القانونية. ونظراً لأن الأعمال التحضيرية لم توضح تفسيرات واضحة لمصطلحي "طويلة الأمد" و"واسعة الانتشار"، فإن الممارسات الدولية اللاحقة لمعيار الضرر البيئي أثناء المراجعات القانونية لعدد من أسلحة أو أساليب الحرب قد توضح نوع الضرر المراد تحققه، من أجل استبعاد نوع سلاح أو أسلوب من الاستخدام. في العموم، إن الباحث في هذه الدراسة يرى أنه من الصعب أن تقدم الدول أثناء المراجعة القانونية تفسيراً موضوعياً دقيقاً لتلك المصطلحات، كون ذلك يضر بمصلحتها التي تنصب حول استخدام السلاح أو الأسلوب، وليس استبعاده.

---

(٢٧) البروتوكول الأول الإضافي إلى اتفاقيات جنيف لسنة ١٩٤٩م، المادة (٥٥/ ١).

(٢٨) المرجع السابق، المادة (٥٥/ ٢).

(29) Commentary of 1987 Protocol on Additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949 and relating to the Protection of Victims of International Armed Conflicts, para 1446.

(30) Ibid, 1451.

(31) Ibid, 1452–54.

(٣٢) اتفاقية حظر استخدام تقنيات التغيير في البيئة لأغراض عسكرية أو لأية أغراض عدائية أخرى (١٠ ديسمبر ١٩٧٦م).

وفي سياق التطبيق الأمثل للمادة (٣٥/ ٣) من البروتوكول الإضافي الأول، لقد حدد الدليل المعد من قبل اللجنة الدولية للصليب الأحمر حول المراجعة القانونية للأسلحة والوسائل وأساليب الحرب الجديدة عدداً من العناصر المتعلقة بتحديد آثار الأسلحة قيد المراجعة القانونية على البيئة الطبيعية، ولاسيما إذا كان من المتوقع أن تتسبب في أضرار عرضية مفرطة للبيئة الطبيعية أو أضرار جسيمة واسعة النطاق وطويلة الأجل للبيئة الطبيعية[٣٣]، والتي يجب أخذها في الاعتبار أيضاً عند إخضاع الأسلحة السيبرانية للمراجعة القانونية، وهي على النحو الآتي:

- معرفة مدى وجود دراسات علمية الكافية حول التأثيرات المحتملة للأسلحة على البيئة الطبيعية.
- معرفة نوع الضرر المباشر وغير المباشر المتوقع حدوثه للبيئة الطبيعية.
- التعرف على الوقت المتوقع لاستمرار الضرر، وما إذا كان من الممكن إعادة البيئة إلى حالتها الطبيعية والوقت المستغرق لإتمام ذلك.
- التعرف على التأثير المباشر وغير المباشر للضرر البيئي على السكان المدنيين.
- التعرف على ما إذا كان السلاح قد تم تصميمه من الأساس للتسبب في تدمير البيئة الطبيعية أو إضرارها أو إحداث تغيير بها.

وفي ضوء تلك العناصر المشار إليها أعلاه، فيجب على الدولة القائمة بالمراجعة القانونية للأسلحة السيبرانية تحديد الأضرار المباشرة وغير المباشرة للأسلحة السيبرانية على البيئة الطبيعية، ومدى تأثير الضرر البيئي الناجم عن استخدام السلاح السيبراني على السكان المدنيين. على سبيل المثال، إن التلوث البيئي الناجم عن عملية سيبرانية سببت انبعاثات غازات مشعة نتيجة للتلاعب في إعدادات التحكم لمفاعل نووي عسكري، من شأنه أن يجعل هذه الوسيلة السيبرانية غير قانونية.

(33) A Guide to the Legal Review of New Weapons, Means and Methods of Warfare: Measures to Implement Article (36) of Additional Protocol I of 1977 (International Committee of the Red Cross Geneva, January 2006), p. 948.

خاتمة

في ظل التطور التكنولوجي العسكري، أصبح تحقيق التوازن بين الضرورة العسكرية، من جهة، والقيم والمبادئ الإنسانية من جهة أخرى، مسألة حتمية، لاسيما أنه ليس هناك التزاماً صريحاً وملزماً يحظر على الدول استخدام الأسلحة التي تشكل انتهاكاً لهذه القيم والمبادئ الإنسانية. من هذا المنطلق، جاءت المراجعة القانونية – المنصوص عليها في المادة (٣٦) من البروتوكول الإضافي الأول لاتفاقيات جنيف لعام ١٩٤٩م – كمحاولة لضبط العلاقة بين التكنولوجيا والقانون الدولي الإنساني، والذي بموجبه ينبغي أن يتم تقييد استخدام وتطوير الأسلحة الجديدة، مثل الأسلحة السيبرانية لتكون متوافقة مع قواعد ومبادئ القانون الدولي الإنساني.

لقد فرضت المادة (٣٦) من البروتوكول الإضافي الأول لاتفاقيات جنيف لعام ١٩٤٩م التزاماً على الدول الأطراف بإجراء مراجعة قانونية عند دراسة، أو تطوير، أو اقتناء سلاح جديد، أو أداة للحرب، أو اتباع أسلوب للحرب. وفي إطار القيام بتلك المراجعة القانونية، من المتوجب تقييم أي سلاح أو أسلوب للحرب وفق أربعة معايير قد تم استخلاصها من البروتوكول الإضافي الأول، وهي معيار التمييز، ومعيار المعاناة غير الضرورية، ومعيار التناسب، ومعيار الضرر البيئي. وفي ضوء هذه المعايير، فإن الأسلحة أو الأساليب السيبرانية يجب عند استخدامها في النزاعات المسلحة ألا تكون ذات طبيعة عشوائية، والتي قد يترتب عليها أنها قد تلحق الضرر بالمدنيين، أو الأهداف المدنية. كما أن هذه الأسلحة لا يجب أن تؤدي إلى معاناة غير ضرورية، بحيث إنها تسبب أضراراً أو آلاماً لا مبرر لها، أو أنها تسبب أضراراً إنسانية تفوق الميزة العسكرية التي تحققها. وفي جميع الأحوال، لا يجب أن يترتب على استخدام الأسلحة أو الأساليب السيبرانية أضرار بيئية قد تؤثر على صحة الإنسان ورفاهيته.

إن عملية تطبيق المعايير القانونية للمراجعة القانونية على الأسلحة السيبرانية تواجه عدداً من التحديات القانونية، والتي يستند بعضها على طبيعة الأسلحة السيبرانية التي تفتقر إلى تعريف دقيق حتى الآن، بالإضافة إلى المصطلحات المرنة المستخدمة في صياغة الأحكام المتعلقة بمعايير المراجعة القانونية. وهذه التحديات جميعها قد تستغلها الدول في إجراء مراجعات قانونية شكلية، لاسيما وأن الالتزام بالمراجعة القانونية هو التزام ببذل عناية وليس تحقيق نتيجة. بالإضافة إلى ذلك، إنه من المهم في هذا السياق هو قياس فعالية المراجعة القانونية للأسلحة السيبرانية، وقد يكون من خلال، على سبيل المثال، تقديم أمثلة أو توفير قاعدة بيانات على الأسلحة التي لم تتوافق مع قواعد ومبادئ القانون الدولي الإنساني، ومن ثم قررت الدول المعنية الانسحاب من مواصلة استخدامها، أو تطويرها، أو اقتنائها. في الحقيقة، إن مثل هذه الإعلانات أو التصريحات في السياق العملي قد تكون معدومة لدواعي السرية، وكذلك لافتقار الالتزام بالمراجعة القانونية على مرحلة أو خطوة معنية بالأثر المترتب على تلك المراجعة القانونية.

استناداً إلى ما سبق ذكره، من الممكن أن توصي هذه الدراسة بوجود حاجة إلى إبرام بروتوكول إضافي لاتفاقيات جنيف، أو في أضعف الأحوال، دليل مماثل لدليل تالين Tallinn Manual، يتضمن معايير للمراجعة القانونية للأسلحة السيبرانية، التي شاع استخدامها بشكل متزايد أثناء النزاعات المسلحة في الآونة الأخيرة. غير أن هذا الاتفاق أو الدليل يجب أن تتم صياغته بشكل دقيق في ضوء مبادئ وقواعد القانون الدولي الإنساني، بالإضافة إلى أنه يجب أن يوضح عدداً من المسائل الأساسية التي تدخل ضمن المراجعة القانونية للأسلحة السيبرانية. على سبيل المثال، هذا البروتوكول أو الدليل يجب أن يحدد طبيعة اللجنة أو الآلية داخل الدولة المخولة بإجراء عملية المراجعة القانونية للأسلحة السيبرانية من حيث تبعيتها وتشكيلها. فقد يشترط البروتوكول أو الدليل أن يدخل في تكوين تلك اللجنة خبراء قانونين وفنيين مستقلين عن سلطات الدولة. من المسائل الهامة التي يجب تفصيلها هي عملية المراجعة القانونية في ذاتها، حيث ينبغي تعريف الأسلحة السيبرانية التي تخضع لتلك المراجعة القانونية، مع تعيين المراحل التي تتم فيها المراجعة. فمن الممكن أن تبدأ المراجعة القانونية من مرحلة التفكير في ابتكار سلاح سيبراني، مروراً بتطويره، وانتهاءً باقتنائه أو استخدامه. ومن الضروري التعرف على الطبيعة القانونية لقرار اللجنة من حيث كونه ملزماً أو أنه مجرد توصية لسلطات الدولة التي ترغب في شراء أو تطوير أو استخدام السلاح السيبراني موضوع المراجعة القانونية.

في الحقيقة، من الممكن أن يكون هناك دوراً محورياً للجنة الدولية للصليب الأحمر في إعداد مثل هذا البروتوكول أو الدليل، وذلك بالتعاون مع لجنة مفتوحة العضوية للدول التي ترغب المشاركة في هذا المشروع، بالإضافة إلى ممثلين من منظمات المجتمع المدني وحقوق الإنسان ذات العلاقة. من المتوجب الإشارة إلى أن نجاح مثل هذه المقترحات يتوقف على وجود إرادة حقيقة ودعم من الدول، مع ضمان توفير الموارد المالية والخبرات البشرية، وأن تعمل تلك اللجنة القائمة على صياغة البروتوكول أو الدليل بشكل مستقل وشفاف، وذلك لضمان الوصول إلى إطار قانوني مُحكم يوازن بين الضرورة العسكرية من جهة، وقواعد ومبادئ القانون الدولي الإنساني من جهة أخرى.

قائمة المراجع

أولاً: المراجع باللغة العربية

حمية، علي (٢٠٢٠م). مراجعة قانونية الأسلحة وفق المادة (٣٦) من البروتوكول الإضافي لاتفاقيات جنيف ١٩٤٩م. *مجلة الدفاع الوطني*، ع (١١٣)، ص ٦.

سعود، يحيى ياسين (٢٠١٨م). الحرب السيبرانية على ضوء قواعد القانون الدولي الإنساني. *المجلة القانونية*، مج (٤)، ع (٤)، ص ٩٤.

ميلزر، نيلس (٢٠١٦م). *القانون الدولي الإنساني: مقدمة شاملة*. اللجنة الدولية للصليب الأحمر، ص ١٠.

هنكرتس، جون ماري، وآخرون (٢٠٠٧م). *القانون الدولي الإنساني العرفي*. اللجنة الدولية للصليب الأحمر، المجلد الأول، ص ٣٢.

ثانياً: المراجع باللغة الإنجليزية

Blake, Duncan; and Imburgia, Joseph (2010). 'Bloodless weapons'? The need to conduct legal reviews of certain capabilities and the implications of defining them as 'weapons'. *Air Force Law Review*, *66*, 157.

Boothby, Bill (2013). How will weapons reviews address the challenges posed by new technologies. *Mil L & L War Rev*, *52*, 37.

Boulanin, Vincent; and Verbruggen, Maaike (2017). *Article (36) Reviews Dealing with the Challenges Posed by Emerging Technologies*. Stockholm International Peace Research Institute, 3.

Chengeta, Thompson (2016). Are autonomous weapons systems the subject of Article (36) of Additional Protocol I to the Geneva Conventions. *UC Davis J Int'l L & Pol'y*, *23*, 66-67.

International Committee of the Red Cross (2006). A guide to the legal review of new weapons, means and methods of warfare: Measures to implement Article (36) of Additional Protocol I of 1977. *International Review of the Red Cross*, *88*, 931-956.

Jevglevskaja, Natalia (2018). Weapons review obligation under customary international law. *International Law Studies*, *94*, 186, 193-195.

Kotl, Marcos (2020). Reviewing legal weapons reviews: Is it possible to verify compliance? *Blog of the European Journal of International Law*, 4.

Lewis, Dustin A. (21 March 2019). Legal reviews of weapons, means and methods of warfare involving artificial intelligence: 16 elements to consider. *Humanitarian Law and Policy*.

Schmitt, M. N. (Ed.) (2013). *Tallinn Manual on the International Law Applicable to Cyber Warfare*. Cambridge: Cambridge University Press.

Thibault, Moulin (2020). No more humans? Cybernetically-enhanced soldiers under the legal review of Article (36). *JL & Cyber Warfare*, *8*, 58.

Zuhra, Amalia; and Almira, Laila (2021). The limitation of cyber warfare under humanitarian law. *terAS Law Review*, *3*(1), 6.

ثالثاً: الاتفاقيات والبروتوكولات باللغة العربية

- اتفاقية حظر استخدام تقنيات التغيير في البيئة لأغراض عسكرية أو لأية أغراض عدائية أخرى (١٠ ديسمبر ١٩٧٦م).
- اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لسنة ١٩٦٩م.
- إعلان سان بطرسبورغ لسنة ١٨٦٨م بغية حظر استعمال قذائف معينة في زمن الحرب.
- البروتوكول الإضافي الأول لعام ١٩٧٧م المكمل لاتفاقيات جنيف لعام ١٩٤٩م.
- البروتوكول الإضافي الثالث بشأن حظر أو تقييد استعمال الأسلحة الحارقة.

رابعاً: الاتفاقيات والبروتوكولات باللغة الإنجليزية

- Commentary of 1987 Protocol on Additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949 and relating to the Protection of Victims of International Armed Conflicts (Protocol I), 8 June1977.
- Declaration (IV,2) concerning Asphyxiating Gases. The Hague, 29 July 1899.
- Declaration (IV,3) concerning Expanding Bullets. The Hague, 29 July 1899.
- Declaration (XIV) Prohibiting the Discharge of Projectiles and Explosives from Balloons. The Hague, 18 October 1907.
- Final Report of the ICRC Global Advisory Board on Digital Threats During Armed Conflicts (Protecting Civilians Against Digital Threats During Armed Conflict Recommendations to States, Belligerents, Tech Companies, and Humanitarian Organizations).
- International Court of Justice, Reports of Judgments, Advisory Opinions and Orders Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons (Advisory Opinion of 8 July 1996).

مجلة الحقوق والعلوم السياسية، مج (٣٨)، ع (١)، ص ص ١٠٩-١٣٨، الرياض (٢٠٢٦م/ ١٤٤٧هـ)

حقوق التأليف بين مطرقة واقع الذكاء الاصطناعي وسندان النص القانوني

راكان بن فهد آل ردعان

أستاذ القانون المشارك، قسم القانون

كلية الشريعة والقانون، جامعة تبوك

(قدم للنشر في ٢٢/ ٥/ ١٤٤٦هـ، وقبل للنشر في ١٧/ ٣/ ١٤٤٧هـ)

ملخص البحث. في ظلِّ عصر التّقدُّم التّكنولوجيِّ السَّريع، ظهرَ الذَّكاءُ الاصطناعيُّ كقوةٍ تحويليَّةٍ في مختلف المجالات. وبقدر المساهمة الإيجابيَّة الَّتي يقدِّمها الذَّكاءُ الاصطناعيُّ في العديد من المجالات، هنالك بالمقابل، جانبٌ آخر من التّحدِّيات المعقَّدة الَّتي تشكَّلت مع ظهوره، ومن ضمن هذه التّحدِّيات، تلك الَّتي تتعلَّق بمجال الملكيَّة الفكريَّة، وبالتَّحديد حقوق المؤلِّف، وذلك في مشهدٍ جعلَ حقوقَ المؤلِّف تقع بين مطرقة إكراهات الذَّكاءِ الاصطناعيِّ وقوانين الملكيَّة الفكريَّة. فالمُشاهد لواقع الذَّكاءِ الاصطناعيِّ اليومَ، يجده قادرًا على إنتاج أعمالٍ فكريَّةٍ تفوق في بعض الأحيان تلك الَّتي يتوصَّل إليها البشر، وعلى مستوىً من الإبداع الَّذي يجعلها خاضعةً للحماية القانونيَّة من حيث المبدأ، هذا الواقع المُشَاهد أدَّى إلى ضرورة إعادةِ النَّظر في التَّشريعات القائمة، وفحصها لمدى ملاءمتها واستيعابها لهذا الوضعِ الجديد. لذلك، تتناول هذه الدِّراسة أكثر الجوانب أهمِّيَّةً المتعلِّقة بهذه المعضِلة، كعلاقة الذَّكاءِ الاصطناعيِّ بحقوق المؤلِّف، وإلى أيِّ مدىً يمكن أن تتمتَّعَ الأعمالُ الَّتي يُنشِئُها الذَّكاءُ الاصطناعيُّ بالحماية القانونيَّة، بالإضافة إلى التَّساؤل حول هُويَّة صاحب حقوق التَّأليف على تلك الأعمال.

الكلمات المفتاحية: حقوق المؤلف، الذكاء الاصطناعي، الملكية الفكرية.

COPYRIGHT AND ARTIFICIAL INTELLIGENCE

Rakan F. Alrdaan
Associate Professor of Law, Department of Law, Faculty of Sharia and Law, University of Tabuk

(Received 22/05/1446 H., Accepted for Publication 17/03/1447 H.)

Abstract. In the era of rapid technological advancement, artificial intelligence (AI) has emerged as a transformative force across various domains. Though AI makes positive contributions in many fields, there are complex challenges that have been created with its emergence. Among these are issues related to the field of intellectual property – specifically, copyrights – in a landscape where copyrights fall between the hammer of AI realities and the anvil of intellectual property laws. Modern AI can produce intellectual works that are sometimes superior to those achieved by humans and at a level of creativity that makes those works subject, in principle, to legal protection. This technological era has made it necessary to reconsider existing legal frameworks in order to examine their suitability and adaptability to this new reality. Therefore, this study will address the most important aspects related to this dilemma, such as the relationship between AI and copyrights, the extent to which works created by AI can retain legal protection and the issue of determining the ownership of such works' copyrights.
Keywords: Copyright, Artificial Intelligence, Intellectual property.

مقدمة

غنيٌّ عن البيان ما للملكيَّة الفكريَّة من دورٍ مهمٍّ في رسم حضارةِ الدُّول والمجتمعات، وهي اللّبنةُ الحقيقيَّةُ في بناء أيِّ نهضةٍ، بل وسبيلٌ لتخليدها. فثمار العقل البشريِّ وما ينتجه من إبداعٍ في مجال العلوم، والفنون، والأدب في مجال حقوق المؤلِّف حريٌّ بأن تتَّسمَ بقدرٍ عالٍ من السُّموِّ والجلال. ومن هذا المنطلق، وُجِدَت ضرورةٌ ملحَّةٌ لتحقيق الحماية اللَّازمة للملكيَّة الفكريَّة، وإيجاد الآليّات الكفيلة بالقيام بهذه المهمَّة، سواء على المستوى الوطنيِّ أو الدَّوليِّ. ومن جانبها، اهتمَّت المملكةُ العربيَّةُ السُّعوديَّة بهذا المجال، وعملت على توفير البيئة المناسبة له، ابتداءً من سَنِّ الأنظمة الَّتي تمنحُ المبدعين حقوقًا استئثاريَّةً على إنتاجهم الفكريِّ، ووصولًا لإنشاء الهيئةِ السُّعوديَّة للملكيَّة الفكريَّة[1] الَّتي تُعدُّ اليومَ المظلةَ لحماية وتنظيم مجالات الملكيَّة الفكريَّة.

إلَّا أنَّ هذا المشهدَ أصبحَ اليومَ على صفيحٍ ساخنٍ، وذلك بسبب ما تفرضه وستفرضه تكنولوجيا الذَّكاءِ الاصطناعيِّ من تداعياتٍ من شأنها تغيير بعض المفاهيم، وإعادة النَّظر في العديد من المسلَّمات في سياق حقوق التَّأليف. وهذه التّداعيات ليست حكرًا على مجال الملكيَّة الفكريَّة، بل تلامس اليوم العديد من المجالات الحياتيَّة؛ ولهذا لا غرابةَ عندما أطلق البعض على هذه التّكنولوجيا "الابتكار التّخريبي" "Disruptive Innovation" (Bower & Christensen, 1995) مع بداية ثورة الإنترنت والذَّكاء الاصطناعيِّ. فعلى مدى عقودٍ، كافح الباحثون في مجال الذَّكاء الاصطناعيِّ في برمجة أجهزة الحاسبِ الآليّ لتكون ذكيَّةً، حتَّى أدركوا يومًا إنَّه بدلًا من برمجتها لتكون ذكيَّةً، من الأسهل بكثيرٍ برمجتها لتتعلَّمَ بنفسها كيف تكون ذكيَّةً. فتقنيَّات التَّعلُّم الآليّ والتَّعلُّم العميق[2] في مجال الذَّكاءِ الاصطناعيِّ قد أدَّت إلى تطوراتٍ كبيرةٍ في البرمجة (الزهراني، ٢٠٢٢م). حيث يصوِّر البعضُ تطويرَ هذه الأنظمةِ بالطِّفل تمامًا؛ ففي بداياته يكون غيرَ قادرٍ على اتِّخاذ قراراتٍ سليمةٍ، وربَّما يحاول أداء بعض المهام لكنَّه يفشل، غير أنَّه مع التّعليم، والتَّدريب، والتِّكرار يتعلَّم مع مرور الوقت، وهذا بالضَّبط ما يحدث مع أنظمة الذَّكاءِ الاصطناعيِّ إلى أن تتقنَ أداءَ المهام، بل حتَّى تصبح أفضل من العقل البشريِّ بمراحل (Palace, 2019).

إنَّ واقع الذَّكاء الاصطناعيِّ، وما يُنتجه من أعمالٍ إبداعيَّةٍ أوصل البعض للاعتقاد بأنَّه بات يأخذ مركز الصَّدارة في العمليَّة الإبداعيَّة، متفوِّقًا بذلك على العقلِ البشريِّ، وليصبحَ حينئذٍ المحرِّكَ الرَّئيس للإبداع والابتكار (Hristov, 2017). فعلى أرض الواقع، نشاهد اليوم ما يُنتجه الذَّكاء الاصطناعيُّ من أعمالٍ إبداعيَّةٍ كالرُّسومات، والموسيقى، والنُّصوص، وغيرها، بل ويتفوَّق في بعض الأحيان على الإنسان. وفي ظلِّ مزاحمة الذَّكاءِ الاصطناعيِّ للعنصرِ البشريِّ في مجال الإنتاجِ الإبداعيِّ، ظهرت على السَّطح العديد من القضايا الَّتي ما زالت إلى اليوم محلَّ نقاشٍ مستمرٍّ. فعلى سبيل المثال؛ معضلة ما يتعلَّق بقانونيَّة تدريب أنظمة الذَّكاءِ الاصطناعيِّ الَّتي تبني عملها على بياناتٍ ومعلوماتٍ من مصادرَ أخرى، قد تكون محميَّةً بموجب القانون، بالإضافة إلى ما يتعلَّق بموضوع حماية حقوق التَّأليف لمخرجات الذَّكاء الاصطناعيِّ.

مشكلة البحث وتساؤلاته

إنَّ واقعَ الذَّكاءِ الاصطناعيِّ في سياق حقوق التَّأليف خلقَ بيئةً غير متوقَّعةٍ، وغير مريحةٍ. فمن حيثُ كونها غير متوقَّعةٍ، هي الحقيقة المشاهدة اليوم، والمتمثِّلة في أنَّ الذَّكاءَ الاصطناعيَّ بات يفرض نفسَه، كمصدرٍ للإبداع والابتكار، بعد أن كان ذلك حصرًا على العنصرِ البشريِّ. ومن حيثُ كونها غير مريحةٍ، فهذا ناتجٌ عن تداعيات ذلك النَّوع من الإبداع على المستقر من التَّشريعات لحقوق التَّأليف حول العالم، وبالتَّحديد على

(١) الهيئة السعودية للملكية الفكرية تأسست في عام ١٤٣٨هـ بموجب قرار مجلس الوزراء رقم (٤١٠).

(٢) هو مجال فرعي من تعلم الآلة يستخدم عدة طبقات مخفية في الشبكات العصبية لحل المشكلات المعقدة عن طريق تحديد أهم الخصائص الأساسية لبيانات الإدخال. انظر، (الذكاء الاصطناعي التوليدي، ٢٠٢٣م، ص٦).

الأنظمة القائمة في السُّعوديَّة. فالقضايا الَّتي تتعلَّق بمدى تمتُّع الأعمال الَّتي يُنشئُها الذَّكاءُ الاصطناعيُّ بالحماية القانونيَّة، وتحديد صاحب حقوق التَّأليف عليها ما زالت إلى اليوم عالقةً. هذا الواقعُ جعلَ البعضَ يتَّهم البيئةَ التَّشريعيَّة للملكيَّة الفكريَّة، وبالتَّحديد قوانين حقوق المؤلِّف حول العالم، بأنَّها ما زالت مقصِّرةً عن مواكبة تداعيات هذا الدَّخيل الجديد (Hristov, 2017). ولهذا، جاءت هذه الدِّراسة، لتتساءلَ عمَّا إذا كانت الأنظمة الحاليَّة تتَّسعُ لتستجيبَ للمتغيِّرات الَّتي أحدثها الذَّكاءُ الاصطناعيُّ؟

وينبثق عن هذا السُّؤالِ العديدُ من الأسئلة الفرعيَّة؛ وهي:

- ما هو واقع الذَّكاءِ الاصطناعيِّ اليومَ في مجال حقوق التَّأليف؟
- ما هي أبرز النَّظريَّات الفقهيَّة المطروحة فيما يتعلَّق بحقوق التَّأليف للأعمال الَّتي يُنتجها الذَّكاءُ الاصطناعيُّ؟
- ما هو موقف القانون المقارن من هذا الواقع الجديد؟ وكيف تصدَّى له القضاء؟
- ما هو موقف النِّظامِ السُّعوديِّ؟ وما مدى مواكبته لهذا الواقع الجديد؟

أهمِّيَّة البحث

تأتي أهمِّيَّة الدِّراسة فيما يفرضه واقعُ الذَّكاءِ الاصطناعيِّ اليوم من تحدِّياتٍ وتداعياتٍ استوجبت إعادة النَّظر في بعض المفاهيم والمُسلَّمات ذات العلاقة بمجال حقوق التَّأليف. فمفهوم الإبداع، والابتكار منبعه الإنسان، ومصطلح المؤلِّف في سياق حقوق التأليف مرتبط ارتباطًا وثيقًا بالإنسان، غير أنَّ هذه المفاهيم باتت اليوم بحاجةٍ إلى أن نتوقَّف عندها طويلًا، كونها من أكثر مواضيع السَّاعة أهمِّيَّةً، وليس ثمَّة مبالغة إن قِيل إنَّنا نمرُّ بأكبر تحدٍّ قد يواجه حقوق التَّأليف، حيث تواجه الأطرُ القانونيَّةُ للملكيَّة الفكريَّة حول العالم، بما فيها الأنظمة السُّعوديَّة، تحدِّيًا يتعلَّق بتحديد الموقف القانونيِّ من ظاهرة استخدام تقنيَّات الذَّكاءِ الاصطناعيِّ في الوصول إلى أعمالٍ مبتكرةٍ، سواء كانت أعمالًا نصيَّةً أو صورًا أو مقطوعاتٍ موسيقيَّةً وغيرها. ومع ذلك الحال، ظهرت العديد من النَّظريَّات الَّتي يبدو بعضها منطقيًّا، وبعضها الآخر غير منطقيٍّ، فبعضهم يذهب في طرحه إلى توسيع دائرة مفهوم مصطلح المؤلِّف، ليشملَ بذلك الذَّكاءَ الاصطناعيَّ، وبالتَّالي إسباغ الحماية القانونيَّة لأعماله، وعلى العكس من ذلك، ينادي بعضهم بإدخال ذلك النَّوع من الأعمال في الملك العامِّ، وذلك بسبب غياب عنصر المؤلِّف. لذلك، كانت تلك التّحدِّيات والأطروحات جديرةً لأن تكون وجبةً للاستعراض، والمناقشة، والتّحليل.

منهج التّناول، وخطَّة الدِّراسة

تعتمد الدِّراسة على المنهجِ الوصفيِّ التَّحليليِّ الَّذي يساعد في وصف موضوع الدِّراسة، واستعراض النَّظريَّاتِ الفقهيَّةِ ومناقشتها، وتحليل النُّصوص النِّظاميَّة، بما يمكِّن من تحقيق أهداف الدِّراسة، بغية توضيح علاقة الذَّكاء الاصطناعيِّ بحقوق التَّأليف، ومعرفة موقف النِّظام من هذه العلاقة، هذا بالإضافة إلى الاستعانة بالمنهج المقارن بشكلٍ ثانويٍّ، من خلال المقارنة ببعض القوانين المناظرة، الأمريكيَّة والبريطانيَّة تحديدًا، لما يقدمه ذلك من إضافةٍ كبيرةٍ للدِّراسة، واستيعابٍ أكبر لموقف النِّظامِ السُّعوديِّ.

المبحث التّمهيدي:
نظرة حول بعض المفاهيم الرَّئيسة للدِّراسة

قبل معالجة واقع حقوق التَّأليف في زمن الذَّكاءِ الاصطناعيِّ، يتعيَّن علينا ابتداءً التَّعريج على بعض المفاهيم ذات العلاقة بموضوع الدِّراسة، وذلك لما للإحاطة بها من انعكاسٍ على استيعاب أطراف مشكلة البحث وتشعُّباتها. لذلك، من المناسب في هذا المبحث أن نلقي الضَّوء على موضوعين مهمَّين؛ وهما: حقوق المؤلِّف (مطلب أوَّل)، والذَّكاء الاصطناعيّ (مطلب ثانٍ).

المطلب الأول: مفهوم المؤلِّف في النظام السعودي

يعدُّ تنظيم وحماية حقوق التَّأليف في المملكة العربيَّة السُّعوديَّة حديثًا نسبيًّا، وذلك بالمقارنة مع بعض الدُّول حول العالم[٣]. حيث كان نظام حماية حقوق المؤلِّف الصادر عام ١٤١٠هـ أوَّلَ نظامٍ في هذا الشَّأن[٤]، ثمَّ تلاه بعد ذلك، وحلَّ محلَّه النِّظامُ الحاليُّ، وهو نظام حماية حقوق المؤلِّف الصَّادر عام ١٤٢٤هـ[٥]، والَّذي تمَّ تعديله في عام ١٤٣٩هـ[٦]، لتنتقل بموجبه صلاحيَّة تطبيق النِّظام من وزارة الثَّقافة والإعلام إلى الهيئة السُّعوديَّة للملكيَّة الفكريَّة. كما صدرت كذلك اللَّائحة التّنفيذيَّة للنِّظام عام ١٤٢٥هـ، والَّتي تمَّ تعديلها كذلك بتاريخ ١٤٤٠هـ[٧]. كلُّ هذه الخطوات بالإضافة إلى غيرها، جاءت استجابةً لتطوير البيئة التّشريعيَّة الَّتي تشهدها منظومة الملكيَّة الفكريَّة، واستجابةً لجملةٍ من المستجدَّات الَّتي يأتي في مقدِّمتها تحقيق متطلّبات المنظَّمة العالميَّة للملكيَّة الفكريَّة (الويبو)[٨] الَّتي انضمَّت إليها المملكة عام ١٩٨٢م، وكذلك انضمام المملكة لاتِّفاقيَّة برن[٩] لحماية المصنَّفات الأدبيَّة والفنيَّة عام ٢٠٠٤م. ومن دون الإسهاب في هذا الجانب، سنتناول في هذا المطلب محورين هما بمثابة حجر الزَّاوية لموضوع البحث؛ وذلك لما للإلمام والإحاطة بهما من دورٍ مساعدٍ في كشف الغموض عن بعض المسائل الواردة، والاستفهامات المساقة في ثنايا هذه الدِّراسة، لذلك سنتناول أوَّلًا مفهوم المؤلِّف، ومن ثمَّ مفهوم الابتكار.

الفرع الأول: المؤلِّف

المؤلِّف حسب ما جاء في المادة الأولى من نظام حماية حقوق المؤلِّف: "هو الشَّخص الَّذي ابتكر المصنَّف"[١٠]. وكما جاء في المادَّة الأولى من اللَّائحة التّنفيذيَّة هو: "كلُّ مبدعٍ ابتكر بجهده أيًّا من المصنَّفات الأدبيَّة أو الفنيَّة أو العمليَّة، مثل الأديب أو الشَّاعر أو الرَّسام أو الموسيقي، أو غير هؤلاء من الفنَّانين، وفقًا للقالب الَّذي يفرغ فيه التَّعبير". لذلك، يتوقَّف حقُّ المؤلِّف على ركيزتين أساسيَّتين؛ وهما: المؤلِّف والمصنف، وهما متلازمان، فينعدم أحدهما بانتفاء الآخر (الغامدي، ٢٠٢٠م). وصفةُ المؤلِّف تثبت لأيِّ شخصٍ نشرَ المصنف منسوبًا إليه، سواء بذكر اسمه على المصنَّف، أم بأيِّ طريقةٍ من الطُّرق المتَّبعة في نسبة المصنَّفات لمؤلِّفيها، وهذا كلُّه ما لم يُثبت خلاف ذلك. وفي حالة نشر المصنَّف من دون ذكر اسم المؤلِّف، أو ظهر باسمٍ مستعارٍ، فيكون النَّاشر الَّذي يظهر اسمه على المصنَّف هو ممثَّلًا للمؤلِّف (المادة الأولى من النظام). والمصنَّفات في هذا السِّياق هي المصنَّفات المبتكرة في الآداب والفنون والعلوم. وبغض النَّظر عن نوعِ هذه المصنَّفات، أو طريقةِ التّعبيرِ المستعملة فيها، أو أهمِّيَّتها، أو الهدف من تأليفها؛ كالكتب،

(٣) في بريطانيا مثلًا صدر أول قانون لحماية حقوق التأليف عام ١٧١٠م.

(٤) الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/ ١١) وتاريخ ١٤١٠هـ.

(٥) الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/ ٤١) وتاريخ ١٤٢٤هـ.

(٦) المعدل بقرار مجلس الوزراء رقم (٥٣٦) وتاريخ ١٤٣٩هـ.

(٧) المعدلة بقرار مجلس إدارة الهيئة السعودية للملكية الفكرية رقم (٤/٨/٢٠١٩م) وتاريخ ١٤٤٠هـ.

(٨) المنظمة العالمية للملكية الفكرية (بالإنجليزية: World Intellectual Property Organization) وتعرف اختصارًا باللغة الإنجليزية WIPO. هي إحدى الوكالات المختصة التابعة الأمم المتحدة التي تم إنشاؤها عام ١٩٦٧م، وذلك بهدف تعزيز وحماية الملكية الفكرية في جميع أنحاء العالم من خلال التعاون مع الدول والمنظمات الدولية.

(٩) اتفاقية برن لحماية المصنفات الأدبية والفنية هي اتفاقية عالمية تعنى بحماية الحقوق الفكرية للمؤلفين وغيرهم، تم عقدها لأول مرة في برن، سويسرا عام ١٨٨٦م. وقد تم التعديل عليها في مؤتمرات ومناقشات مختلفة وآخر نسخة تم اعتمادها كانت في باريس، ١٩٧٩م.

(١٠) جدير بالذكر أن المعاهدات الدولية المعنية بحقوق المؤلف لم تنبر لتقديم تعريف صريح لمصطلح "المؤلف"، وخاصة عما إذا كان يقتصر في مدلوله على المؤلف البشري فقط أم لا. ومع ذلك، يمكن القول بأن صياغة بنود تلك المعاهدات تفترض أن المؤلف لابد أن يكون إنسانًا، فعلى سبيل المثال: تحديد مدة الحماية القانونية بحياة المؤلف، وتحديد الحقوق الأدبية للمؤلف، فهذه بطبيعة الحال لا تنطبق إلا بوجود الشخص الطبيعي (Ricketson, 1991).

والصُّور، والرُّسومات، والموسيقى، والمنحوتات، والأفلام، والبرامج الحاسوبيَّة، وغيرها (المادة الثانية من النظام؛ المادة الثانية من اتفاقية برن؛ المادة الأولى من الاتفاقية العربية لحماية حقوق المؤلف؛ السنهوري، ١٩٥٢م).

ووفقًا للنِّظام، فالمؤلِّف قد يكون منفردًا، وقد يكون شريكًا في مصنَّفٍ جماعيٍّ. فالأوَّل: هو حينما يكون المؤلِّف وحده من ابتكر المصنَّف من دون أن يشاركه فيه شخصٌ آخر، والثَّاني: حينما يكون المؤلِّف مشاركًا في مصنَّفٍ يشترك في وضعه شخصان أو أكثر من الأشخاص الطَّبيعيين أو المعنويين، سواء أمكن فصل إسهام كلٍّ منهما في العمل، أم لم يكن ذلك ممكنًا (المادة الأولى من النظام).

وهذا المؤلِّف تُثبَت له حقوق أقرَّها النِّظام، تتمثَّل في مجموعةٍ من الحقوق الأدبيَّة والماليَّة الَّتي يستأثر بها دون غيره. فمن حيث الجانبِ الأدبيِّ، يُثبَت للمؤلِّف سلطةُ تقرير نشر المصنَّف منسوبًا إليه، أو نشره باسمٍ مستعارٍ، أو حتَّى بلا اسمٍ. كما يُثبت له حقُّ الاعتراض على أيِّ تَعدٍّ على مصنَّفه؛ ومنع غيره من المساس بمصنَّفه، سواء كان ذلك المساس هو الحذف، أو التَّغيير، أو الإضافة، أو التَّحريف، أو التَّشويه. بالإضافة إلى حقِّ التَّعديل على المصنَّف، أو حتَّى سحب المصنَّف كليًّا من التَّداول. وكلُّ ما تقدَّم من هذه الحقوق الأدبيَّة تتميَّز بأنَّها حقوقٌ أبديَّةٌ دائمةٌ لا تسقط بالتَّقادم، ولا يجوز التَّصرف فيها أو الحجز عليها، كما يمكن أن تنتقل للورثة في حال وفاة المؤلِّف. ومن حيث الجانبِ الماليِّ لحقوق المؤلِّف، فهي تتمثَّل في استئثاره في استغلال المصنَّف أو التَّرخيص لغيره باستغلاله، وذلك بمقابلٍ ماليٍّ، فيمتنع على غيره التَّعدي على هذا الحقِّ سواء بالنَّقل أو النَّشر أو النَّسخ من المصنَّف في أيِّ صورةٍ من صور التَّعدي الَّتي من شأنها أن تنتهك هذا الحقَّ الماليَّ للمؤلِّف. وهذا الحقُّ الماليُّ يتميَّز بكونه قابلًا للتَّنازل، والتَّصرف فيه، والحجز عليه، بخلاف الحقِّ الأدبيِّ للمؤلِّف.

الفرع الثَّاني: الابتكار

يبدو جليًّا من نصوص نظام حماية حقوق المؤلِّف، أن شرط (الابتكار) هو حجر الزَّاوية في تقرير الحماية القانونيَّة من عدمها، لذا تنصُّ المادَّة الثَّانية من النِّظام صراحةً على أنَّ الحماية القانونيَّة لا تُسبغ إلَّا على المصنَّفات المبتكرة. وكرَّس المنظِّم هذا الشَّرط في أكثر من موضعٍ في النِّظام، بل وجعلَه جزءًا لا يتجزَّأ من تعريف مصطلحِ المؤلِّف كما مرَّ سابقًا. وبالنِّسبة إلى مفهوم الابتكار، فقد عرَّفته المادَّة الأولى من اللَّائحة التَّنفيذية بأنَّه: "الطَّابع الشخصيّ الَّذي يعرضه المؤلِّف في مصنَّفه، ويعطي المصنَّف تميُّزًا وجِدَّةً، ويبرز المصنَّف من خلال مقوِّمات الفكرة الَّتي عرضها، أو الطَّريقة الَّتي اتَّخذها لعرض هذه الفكرة". وبعبارةٍ أخرى، أن يبذل المؤلِّف مجهودًا ذهنيًّا يضفي على مؤلَّفه طابعَه الشخصيّ، بحيث يكون نابعًا عن روحه وملكاته (الفتلاوي، ١٩٧٨م)، وتُكسب مؤلَّفه تميُّزًا عن سواه من المصنَّفات الأخرى، بما فيها الَّتي صدرت في ذات النَّوع والصُّنف (لطفي، ١٩٩٦م). فالابتكار إذن هو لبُّ الحماية ومرتكزها، حيث إنَّه لا حماية بموجب النِّظام، طالما لا يوجد هناك وجود للابتكار.

وللذَّهاب بعيدًا في موضوع الابتكار، يمكن أن نتساءل: هل المقصود به الجِدَّة؟ يبدو للوهلة الأولى أنَّ الابتكارَ والجدَّة مصطلحان يحملان مدلولين متقاربين، وربَّما يبدوان لدى البعض إنَّهما مترادفان، فلا فرق بينهما. إلَّا أنَّه في الحقيقة لكلٍّ منهما مفهومه الخاص؛ وفي الوقت ذاته، هناك خيطٌ دقيقٌ يربط بينهما (موسى، ٢٠٢٣م). وذلك بخلاف الوضع في براءات الاختراع الَّتي يعدُّ فيها عنصر الجِدَّة خيطًا وثيقًا، وشرطًا أساسًا. وفي الحقيقة، لا يشترط توافر الجِدَّة بمعناها الدَّقيق لحماية المصنَّفات الفكريَّة (بلقاضي، ١٩٩٧م؛ الغامدي، ٢٠٢٠م؛ نجيب، ٢٠٢١م). فلا يجب أن يكون المصنَّف جديدًا في مجمله، أو رائدًا في مجاله أو غير مسبوقٍ في فكرته، لاسيَّما أنَّ العلوم والمعارف، ما هي في الحقيقة إلَّا نتاج فكرٍ بشريٍّ متراكمٍ ومتطوِّرٍ مع مرور الزَّمن. بالإضافة إلى أنَّ الجِدَّة

مفهومٌ نسبيٌّ من شأنه الاختلاف باختلاف الوقت، فما يمكن أن نعدَّه اليومَ عملًا مبتكرًا وجديدًا، قد لا يكون كذلك غدًا (نجيب، ٢٠٢١م). ولكونِ الجِدَّة نسبيَّة، فيكفي أن يكون هناك طابعٌ جديدٌ سواء في أسلوب المصنَّف أو طريقة العرض، أو الصِّياغة؛ ليكون المصنَّف معبِّرًا عن شخصيّة مؤلِّفه. وبعبارةٍ أدق، يكفي من الجدَّة أن يكون المصنَّف مختلفًا عن غيره، كاختلافه في جانبٍ معيَّنٍ أو في طريقةٍ أو أسلوب التَّعبير أو العرض (لطفي، ١٩٩٦م). ولتوضيح ذلك، يُعدُّ شرط الابتكار موجودًا حتَّى ولو تناول المؤلِّف روايةً قديمةً، ولكن ميَّز عمله بأن قام بترجمتها أو تجسيدها على مسرحٍ، فالمهمُّ هو بذل جهدٍ ذهنيٍّ في وضع المصنَّف، من شأنه أن يعكس الطَّابع الشخصيّ للمؤلِّف. وبالتّالي يمكن القول إنَّ هناك تقاربًا في الشَّكل من دون المضمون بين الجِدَّة والابتكار، فالجِدَّة أضيق من الابتكار، فكلُّ جديدٍ مبتكرٌ، وليس كلُّ مبتكرٍ جديدًا (لطفي، ١٩٩٨م؛ حسن، ٢٠١٩م).

لذا، لا وجودَ للحماية القانونيَّة عندما ينتفي عنصرُ الابتكار الَّذي يعكس شخصيّة المؤلِّف؛ وبالتّالي لا حماية لكلِّ عملٍ فكريٍّ يخلو من هذا الشَّرط، كالأنظمة، والأحكام القضائيَّة، وما تنشره الصُّحف من أخبارَ يوميَّةٍ، ومفاهيم العلوم الرياضية، وغيرها من الأعمال الَّتي استثناها النِّظام (المادة الثانية من النظام) لافتقارها في ذاتها لعنصر الابتكار المتمثِّل في الجهد الذِّهنيِّ والطَّابع الشخصيّ الَّذي يميِّزه عمَّا ينتمي إليه من النَّوع ذاته. فكلُّ ذلك لا يتمتَّع بالحماية المقرَّرة نظامًا، بما أنَّه ظلَّ في صورته الأوَّليَّة، ولم يقم عليه جهدٌ شخصيٌّ إبداعيٌّ ينتج عنه مثلًا إخراجه في شكلٍ أو طريقةِ عرضٍ مغايرةٍ لما هو عليه.

وأخيرًا، الابتكار في حقوق المؤلِّف هو مسألةٌ واقعيَّةٌ، فيقدَّرُ على أساسٍ شخصيٍّ بارتباط أو علاقة المصنَّف بمؤلِّفه، وليس موضوعيًّا، كالابتكار في الملكيَّة الصناعيَّة، ويختلف تقديره باختلاف المصنَّفات، سواء كانت علميَّةً أو أدبيَّة أو فنيَّةً (الغامدي، ٢٠٢٠م).

المطلب الثَّاني: مفهوم الذَّكاءِ الاصطناعيِّ

إلى اليوم، لا يوجد تعريفٌ دقيقٌ محلّ إجماعٍ أو قبولٍ على نطاقٍ واسعٍ للذَّكاء الاصطناعيّ، حتَّى بين أهل الاختصاص في هذا المجال. يرجع الأمر في ذلك وبشكلٍ كبيرٍ لمفردة "الذَّكاء" الَّتي يشكِلُ تعريفُها، والَّتي تُعدُّ من الخصائص المميَّزة للإنسان (Scherer, 2016). وبالرَّغم من ذلك، يعرِّفه جون مكارثي (٢٠٠٧م) الَّذي يُعدُّ مؤسِّسًا مهمًّا في علم الذَّكاء الاصطناعيِّ بأنَّه: "علمٌ وهندسة صنع الآلات الذَّكيَّة". وتعرّفه الهيئة السُّعوديَّة للبيانات والذَّكاء الاصطناعيّ (سدايا)[١١] بأنَّه: "مجموعةٌ من التِّقنيَّات الَّتي تمكِّن آلةً أو نظامًا من التَّعلم، والفهم، والتّصرف والاستشعار" (مبادئ أخلاقيات الذكاء الاصطناعي، ٢٠٢٣م). والذَّكاءُ الاصطناعيُّ بعد أن كان حاضرًا في الخيالِ العلميِّ أصبح اليوم حقيقةً وواقعًا نعيشه في حياتنا اليوميَّة. وبات أداةً رئيسةً تدخل في صلب أغلب القطاعات إن لم يكن جلَّها، وذلك بمستوىً يحاكي فيه القدرات الذِّهنيَّة البشريَّة، وأنماط عملها، كالقدرة على التَّعلم، والاستنتاج، ورد الفعل على أوضاعٍ لم تبرمج في آلة الذَّكاء الاصطناعيّ.

وبالرّغم من التّطور الهائل للذَّكاءِ الاصطناعيِّ، إلَّا أَنَّ ما نعيشه اليوم هو حقبة ما يسمَّى بالذَّكاءِ الاصطناعيِّ الضَّيِّق. فكما هو معلومٌ يصنِّف العلماء تكنولوجيا الذَّكاء الاصطناعيّ إلى ثلاثة أنماطٍ رئيسةٍ من حيث القدرات الَّتي تميِّزُها، ومستوى محاكاتها لذكاء البشر إلى:

١- الذَّكاءِ الاصطناعيِّ الضَّيِّق أو الضَّعيف. وهو نمطٌ قادرٌ فقط على القيام بمهامٍ محدَّدةٍ، ولا يمكن له تولِّي مهام خارج نطاق مجاله (معجم البيانات والذكاء الاصطناعي، ٢٠٢٢م). وهو يفتقر إلى الوعيِ الذَّاتيِّ، أو الوعيِ الحقيقيِّ الَّذي يضاهي الذَّكاءَ البشريَّ، فبالرغم من كونه قادرًا على معالجة البيانات بشكلٍ أسرعَ من

(١١) الهيئة السعودية للبيانات والذكاء الاصطناعي (سدايا) تأسست في عام ١٤٤٠هـ بموجب الأمر الملكي رقم (أ/ ٤٧١).

البشر، إلا أنَّه يفتقر إلى القدرة البشريَّة على التَّفكير المجرَّد (Jajal, 2018). وهذا النَّمط تقوم عليه جلُّ تطبيقات الذَّكاءِ الاصطناعيِّ اليوم.

٢- الذَّكاءِ الاصطناعيِّ العامِّ أو القويِّ. وهو نظامٌ حوسبةٍ يمكنه أداء أيِّ مهمَّةٍ فكريَّة يمكن للإنسان أداؤها؛ مثل: حلِّ المشكلات، والإبداع، والقدرة على التَّكيُّف (معجم البيانات والذكاء الاصطناعي، ٢٠٢٢م). وبعبارةٍ أخرى، هو ذكاءٌ اصطناعيٌّ قادرٌ على التّفكير، والفهم، والتَّصرُّف بطريقةٍ لا يمكن تمييزها عن تلك الطَّريقة الخاصَّة بالإنسان في أيِّ موقفٍ معيَّنٍ. وبعبارةٍ أدقّ، هو ذكاءٌ اصطناعيٌّ يتمتَّع بالوعي الذَّاتيِّ.

٣- الذَّكاءِ الاصطناعيِّ الخارقِ. وهو ذكاءٌ اصطناعيٌّ افتراضيٌّ يمكنه تجاوز القدرات البشريَّة (معجم البيانات والذكاء الاصطناعي، ٢٠٢٢م). يعتقد العلماء أنَّ هذا النَّوع من الذَّكاءِ الاصطناعيِّ فائق الذَّكاء، بحيث تفوق قدرته قدرة البشر على الفهم أو التّحكُّم، إلى درجة تولِّيه زمام الأمور، ما يجلب معه من مستقبلٍ بائسٍ من شأنه أن يلحق الدَّمار بالبشريَّة (Cellan-Jone, 2014).

بالنِّسبة إلى النَّوع الثَّاني والثَّالث فلم نصل إليهما اليوم بعد، وما زالا في رحاب الخيال العمليِّ ومعامل البحث العمليِّ. لكنَّ السُّؤال المهمَّ: هل من الممكن أن نراهما على أرض الواقع لا في الخيال؟ يعتقد البعض أنَّ أمر تحقُّقهما على أرض الواقع هو مسألة وقتٍ فقط (Moor, 2006; Reedy, 2017).

وما يهمُّ في هذا السِّياق هو بالتَّحديد ما يسمَّى بالذَّكاءِ الاصطناعيِّ التَّوليديِّ، وهو كما تمَّ تعريفه من قِبل سدايا؛ فهو: "مجالٌ فرعيٌّ من التَّعلُّمِ العميق، يستخدم تقنيَّات الشَّبكات العصبيَّة العميقة لمحاكاة قدرة الإنسان في إنشاء بياناتٍ جديدةٍ أو محتوىً أصيلٍ ومبتكرٍ" (الذكاء الاصطناعي التوليدي، (سدايا)، ٢٠٢٣م). وهذا الذَّكاءُ الصناعيُّ التَّوليديُّ يتمُّ استخدامه اليوم في إنشاء المحتوى، وزيادة الإبداع، والإنتاجيَّة في العديد من المجالات: كتوليد الصُّور، والنُّصوص، والموسيقى، وغيرها - وسيتمُّ التَّعريج على بعض تطبيقاته في ثنايا هذا البحث. وعلى كلِّ حالٍ، يشتمل الذَّكاءُ الاصطناعيُّ على العديد من التَّفريعات والتَّخصُّصات المعقَّدة، لذلك، ومنعًا لأيِّ لبسٍ أو خلطٍ، عند ذكر مصطلح الذَّكاءِ الاصطناعيِّ في ثنايا هذا البحث سيكون المراد به الذَّكاءَ الاصطناعيَّ بمعناه العام، بما في ذلك الذَّكاء الاصطناعيّ التّوليديّ.

المبحث الأوَّل:
حقوق التَّأليف في عصر الذَّكاءِ الاصطناعيِّ:
العلاقة، والرُّؤى، والتَّحدِّيات

إنَّ من المهمِّ في هذا المقام أن يتمَّ التَّمييز بين فئتين أو نمطين من المصنَّفات الذِّهنيَّة الَّتي يكون للذَّكاءِ الاصطناعيِّ دورٌ في إنتاجها. الفئة الأولى: تتمثَّل في الأعمال الفكريَّة الَّتي يتوصَّل إليها البشر، وذلك بمساعدةٍ من قِبل الذَّكاء الاصطناعيِّ؛ بمعنى الأعمال الَّتي يتمُّ إنتاجها بتوجيهٍ أو مداخلاتٍ مباشرةٍ من البشر. في هذه الفئة، يتمُّ استخدامُ الذَّكاءِ الاصطناعيِّ كأداةٍ لتحقيق هدفٍ أو نتيجةٍ محدَّدةٍ مسبقًا ومتوقَّعةٍ؛ فعلى سبيل المثال: قيام فنانٍ بإنشاء لوحةٍ فنِّيَّةٍ مستعينًا بالذَّكاءِ الاصطناعيِّ، وذلك من خلال اختيار الألوان، ونوع الأداة، وحجم الفرشاة، ونمط الرَّسم، وإدخال هذه الأوامر في خوارزميَّات الذَّكاءِ الاصطناعيِّ لإنتاج العمل. على الرّغم من أنَّ الفنَّان لا يستطيع التّنبؤَ بشكلٍ دقيقٍ بالنَّتيجة النِّهائيَّة لما ستكون عليه اللَّوحة الَّتي سيتمُّ إنشاؤها، إلَّا أنَّ الحقيقة الَّتي لا يمكن إنكارها، هي أنَّه المساهمُ الأكبرُ والفعليُّ في إنشائها، ولديه إلى حدٍّ كبيرٍ تصوُّرٌ لما ستكون عليه اللَّوحة في شكلها النِّهائيِّ. وهذه الفئة من الأعمال الفكريَّة عادةً لا تثير إشكالًا بالنِّسبة إلى قانون حقوق المؤلِّف، من حيث استحقاقها للحماية القانونيَّة، حيث يمكن القول: إنَّ دورَ الذَّكاءِ الاصطناعيِّ هنا، كدور الحاسوب، والكاميرا، وفرشاة الرَّسم، والقلم، وغيرها من أدواتٍ مساعدةٍ لا غنىً عنها في خلق الأعمال.

أمَّا الفئة الثَّانية: وهي ما تعنينا في هذا البحث، هو ذلك الذَّكاءُ الاصطناعيُّ القادرُ على إنتاج أعمالٍ إبداعيَّة. تمثِّل المساهمةُ البشريَّة في عمليَّة الإنتاج جزءًا يسيرًا أو ربَّما من دون مساهمةٍ بشكلٍ نهائيٍّ – أي بشكلٍ مستقلٍّ ومن دون تدخُّلٍ بشريٍّ – وهذا النَّوعُ من الذَّكاءِ الاصطناعيِّ يتمتَّع بقدراتٍ عاليةٍ في خلق أعمالٍ فنِّيَّةٍ أو أدبيَّةٍ توازي في إبداعها ما ينتجه البشر، وربَّما أعلى. وبخلاف الفئة الأولى، فالأعمال الصَّادرة عن هذا النَّوع لا يمكن التنبؤ بصورتها وشكلها النِّهائيِّ إلى حدٍّ كبيرٍ، وذلك بسبب كمِّيَّة البيانات المخزَّنة، والقدرة على التَّحليل، والتَّدريب على الأنماط، الَّتي يتمتَّع بها هذا النَّوع من الذَّكاءِ الاصطناعيِّ التَّوليديِّ. وهذا الإنتاجُ الإبداعيُّ المتولِّدُ عن هذا النَّوع من الذَّكاءِ الاصطناعيِّ أثار العديد من الاستفهامات القانونيَّة، وخلق منطقةً رماديَّةً قانونيَّةً ما زالت إلى اليوم محلَّ جدلٍ ونقاشٍ ساخنٍ.

وفي هذا المبحث سيتمُّ تسليطُ الضَّوء على واقع الذَّكاء الاصطناعيِّ، وما ينتجه من أعمالٍ ذهنيَّةٍ، وعلاقةُ ذلك بحقوق المؤلِّف في المطلب الأوَّل، بالإضافة إلى انعكاس ذلك، وواقعه في ساحة الفقهِ القانونيِّ المليئة بالتَّجاذبات والتّعقيدات حيال هذه المسألة في المطلب الثَّاني.

المطلب الأوَّل: علاقة الذَّكاءِ الاصطناعيِّ بحقوق التَّأليف

يتقاطع واقعُ الذَّكاءِ الاصطناعيِّ اليوم مع مجال التَّأليف والإبداع، وهذا التداخل والتشابك آخذٌ في تطور وازدياد. وهذا المشهد باتَ يجعلنا ندرك حقيقةً مفادها أنَّ البشرَ لم يعودوا هم المصدر الوحيد للأعمال الذِّهنيَّة الإبداعيَّة (Hristov, 2017). فالمشاهد لأنظمة الذَّكاء الاصطناعيِّ يجدها تتمتَّع بقدراتٍ عاليةٍ على خلق أعمالٍ أدبيَّةٍ أو فنِّيَّةٍ توازي في إبداعها ما ينتجه البشر، وربَّما أكثر. ولذلك يطلق بعضهم على هذه الأنظمة مصطلح "آلات الإبداع" "creativity machines" (Thaler, 2013). فهي قادرة على توليد أفكارٍ إبداعيَّةٍ من خلال استخدام خوارزميَّاتٍ تحاكي تكوين الشَّبكات العصبيَّة البشريَّة، حيث تتكوَّن هذه الشَّبكات من عددٍ من المحوِّلات الَّتي يمكنها العمل معًا لتقييم المعلومات المتوفِّرة، وإنشاء أعمالٍ مختلفةِ النَّتائج عن سابقاتها من المصدر ذاته، من حيث القيمة الإبداعيَّة (Thaler, 1996). وهذا ما حدا ببعضهم للاعتقاد بأن يحتل الذَّكاءُ الاصطناعيُّ مركزَ الصَّدارة في العمليَّة الإبداعيَّة متفوقًا بذلك على العقل البشريِّ، ليصبح حينئذٍ المحرِّكَ الرَّئيسَ للإبداع والابتكار (Hristov, 2017).

واليوم، يعجُّ عالم الذَّكاءِ الاصطناعيِّ بالعديد من البرامج المتطوِّرة القادرة على خلق أعمالٍ توازي في إبداعها العمل البشريَّ، وربَّما أعلى بكثيرٍ. وأصبح من الشَّائع اليوم الرُّجوع إلى هذه البرامج في إنتاج العديد من المصنَّفات الإبداعيَّة، وبالتَّحديد في ثلاثة مجالاتٍ رئيسةٍ؛ وهي: مجال إنتاج الموسيقى، والصُّور، والنُّصوص. وبالنِّسبة إلى مجال إنتاج الموسيقى، هناك اليوم العديد من أنظمة الذَّكاءِ الاصطناعيِّ القادرة على إنشاءِ مقطوعاتٍ موسيقيَّةٍ بشكلٍ احترافيٍّ ومذهلٍ، وبمساعدةٍ طفيفةٍ من خلال مدخلات بشريَّة، وفي أحيانٍ أخرى من دون أيِّ مدخلات، ومن أبرزها اليوم برنامج Watson Beat و Jukedeck و WaveNet (Marshall, 2017). هذه البرامج حقَّقت نجاحاتٍ باهرةً من خلال تأليفها لمقطوعاتٍ موسيقيَّة متكاملةٍ ومبتكرةٍ. وآليَّة عمل هذه البرامج معقَّدةٌ جدًّا. وباختصارٍ، يتمُّ تدريب هذه البرامج على عددٍ هائلٍ من النُّوتات، والمقطوعات الموسيقيَّة، وأنماطها، بغرض جعلها قادرةً على بناء أنماطٍ محدَّدةٍ ذاتيًّا، يمكن التَّعرُّف والتَّأسيس عليها في إنتاجها لمقطوعاتِ الموسيقيِّ مستقبلًا. فكلُّ ما على المستخدم أن يعطي أمرًا للبرنامج كعبارة "أعطني شيئًا يبدو وكأنَّه شيءٌ حزينٌ أو مفرحٌ"، وحينها تنتج هذه البرامج العديد من المقطوعات الَّتي يمكنه أن يتنقَّل بينها (IBM Cognitive Business). ومن الجوانب الإيجابيَّة لهذه البرامج، غير الابتكار في التَّأليف، هو تكلفتها القليلة مقارنةً

بتكلفة التّعاقد مع موسيقيٍّ بشريٍّ. وعادةً ما يتمُّ استخدام تلك المقطوعات الموسيقيَّة كخلفيَّةٍ للصُّور المتحرِّكة، وألعاب الفيديو، والإعلانات التّجاريَّة، وغيرها (Marshall, 2017).

أمَّا فيما يتعلَّق بمجال توليد الصُّور، فهناك سباقٌ محمومٌ، وتنافسٌ عالٍ بين شركات التّكنولوجيا، ومن أبرز البرامج في هذا المجال: برنامج DeepDream. هذا البرنامج من إنتاج شركة قوقل Google، حيث يعمل على استنباط صورٍ تخيليَّةٍ من الصُّور التَّقليديَّة. حيث يعتمد البرنامج في عمله على معالجة وتحليل عددٍ كبيرٍ من الصُّور المخزَّنة، وتخمين ماهيَّتها، ومن ثمَّ تحسين ميِّزاتٍ معيَّنةٍ بناءً على التَّخمين (Metz, 2017). فكلُّ ما على المستخدم فعله هو إدخال بعض الكلمات المفتاحيَّة في البرنامج، ومن ثمَّ يقوم البرنامج بدوره بتوليد صورٍ في غاية الإبداع والخيال، تشبه الصُّورَ الأصليَّة، ولكنَّها مع ذلك مختلفةٌ بشكلٍ فريدٍ. مثال آخر: وهو برنامج Stable Diffusion. وهذا البرنامج يعمل على إنشاء صورٍ واقعيَّةٍ إبداعيَّةٍ وغير تقليديَّةٍ، وذلك اعتمادًا على مدخلاتٍ نصيَّةٍ وصفيَّةٍ لماهيَّة الصُّور المراد إنتاجها. فكلُّ ما على المستخدم فعله هو إدخال وصفٍ نصيٍّ لماهيَّة الصُّورة المتخيَّلةِ، وسينتج البرنامج العديد من الصُّور المقترحة، بالإضافة إلى قابليَّة البرنامج، لتعديل تلك الصُّور بناءً على مدخلاتٍ نصيَّةٍ كذلك.

وبالنِّسبة إلى حقل إنشاء النُّصوص، فهناك العديد من أنظمة الذَّكاءِ الاصطناعيِّ، ومنها على سبيل المثال: نظام Automated Insights و Tableau Software. حيث تسمح هذه التّطبيقات للمستخدمين بإنشاء رواياتٍ متكاملةٍ من خلال مدخلاتٍ يسيرةٍ، وذلك اعتمادًا على معالجة الكمِّ الهائل من البيانات الضَّخمة (Podolny, 2017). وهذه البرامج تحظى بقبولٍ واسعٍ من قِبل المستخدمين في مساعدتهم في أعمالهم النَّصيَّة، ليس على مستوى الأفراد فقط، بل على مستوى المؤسَّسات الكبرى أيضًا، فعلى سبيل المثال، تستخدم وكالة Associated Press البرنامج الأوَّل لتحرير أكثر من ثلاثة آلاف تقريرٍ ماليٍّ كلَّ ربع سنةٍ، وكذلك تستخدم مجلة Forbes البرنامج الثَّاني لصياغة تقاريرَ مماثلةٍ. وبناءً على أحد التّقارير الصَّادرة، أنتج البرنامج في عام ٢٠١٤م فقط ما يقارب مليار قصَّةٍ مكتوبةٍ (Podolny, 2017).

ولا يمكننا المرور في هذا المقال من دون التَّعريج على برنامج المحادثة ChatGPT. وهذا البرنامج المنتج حديثًا يعدُّ قفزةً هائلةً في مجال الذَّكاءِ الاصطناعيِّ، لتحقيقه أرقامًا غير مسبوقةٍ، وذلك بفضل إمكانيَّاته المتطوِّرة، حيث بلغ عدد مستخدميه مليون شخصٍ في أقلِّ من أسبوعٍ من إطلاقه (Johnson, 2022). بفضل البيانات الضَّخمة، والإمكانات الهائلة الَّتي يتمتَّع بها البرنامج، يمكن الاستفادة منه في إنتاج النُّصوص؛ كالكتب، والرِّوايات، والأبحاث. فبالإمكان مثلًا أن يُطلبَ منه كتابةُ نصٍّ متكاملٍ حول موضوعٍ معيّنٍ في غضون ثوانٍ معدودةٍ، إذ يصبحُ النَّصُّ جاهزًا وبدقَّةٍ عاليةٍ. كما يمكن الاستفادة من البرنامج في توليد الصُّور، وعمل البرامج، والتّصاميم، والاستشارات المتخصِّصة، وغيرها.

ومع هذا الوضع أُثيرت العديد من الأسئلة القانونيَّة: أين هو الحدُّ الفاصل بين التَّأليفِ البشريِّ والذَّكاءِ الاصطناعيِّ؟ وعلى اعتبار أنَّ هذه الأعمال هي من تأليف للذَّكاءِ الاصطناعيِّ، هل تستحق الحماية القانونيَّة باعتبارها عملًا مبتكرًا؟ وإذا كانت الإجابة نعم، فمن هو بالتَّحديد صاحب حقوق التَّأليف عليها؟ هذه الأسئلة وغيرها ما زالت إلى اليوم محلَّ جدلٍ ونقاشٍ ساخنٍ، وذلك بسبب وقوعها في منطقةٍ رماديَّةٍ قانونيَّةٍ.

المطلب الثَّاني: الرُّؤى والتّحدِّيات من منظور الفقه القانونيِّ

من المسائل الَّتي أثارها واقعُ الذَّكاءِ الاصطناعيِّ على حقوق المؤلِّف هي ما يتعلَّق بإعادة النَّظر في مفهومنا لمصطلح "المؤلِّف". فالمصطلح منذ بزوغ قوانين حقوق المؤلِّف، ولفترةٍ طويلةٍ لم يكن محلَّ تجاذبٍ واختلافٍ كبيرٍ فيما يتعلَّق بماهيَّته وحدوده، إلَّا أنَّه بعد ظهور الذَّكاءِ الاصطناعيِّ وتطوُّره،

وانعكاس أثره على واقع التَّأليف، أصبح من الحتميِّ اليوم التَّوقُّف عنده لإعادة النَّظر حياله، بما يضبط ماهيَّته بشكلٍ دقيقٍ (Yoon, 2022). وذلك لأنَّ ضبط هذا المصطلح مهمٌّ للإجابة على سؤالٍ محوريٍّ؛ وهو: من هو صاحب حقوق التَّأليف على الأعمال الَّتي ينتجها الذَّكاءُ الاصطناعيُّ؟

وما يزيد الأمرَ تعقيدًا في هذا الجانب، هو حالة الذَّكاءِ الاصطناعيِّ اليوم؛ فبالرُّغم من كونه اليوم يمثِّل تحدِّيًا للمشرِّعين والقضاة فيما يتّصل بمسألة حقوق التَّأليف، فهو في ذاته متحرِّكٌ ومتطوِّرٌ بشكلٍ سريعٍ وغير متوقَّعٍ فيما يخصُّ مستقبله. وبالتّالي، أيُّ معالجةٍ قانونيَّة لهذا الوضع يجب أن يصاحبه استشرافٌ لمستقبل الذَّكاءِ الاصطناعيِّ، وهذا بحدِّ ذاته يشكِّلُ تحدِّيًا صعبًا للغموض الَّذي يكتنف مستقبله.

وفي هذا المطلب سيتمُّ استعراض ومناقشة أبرز الأطروحات الفقهيَّة المتعلِّقة بحقوق التَّأليف على المصنَّفات المتولِّدة عن الذَّكاءِ الاصطناعيِّ والتَّحدِّيات الَّتي تصاحبها. حيث يمكن تقسيمها إلى ثلاثة اتِّجاهاتٍ رئيسةٍ؛ هي: الاتِّجاه الأوَّل: نسبة حقوق التَّأليف إلى ذات الذَّكاءِ الاصطناعيّ. والاتِّجاه الثَّاني: نسبته إلى الأشخاص. والاتِّجاه الثَّالث: ملكيَّته للمشاعِ العامِّ.

الفرع الأول: الذكاء الاصطناعي كصاحب حقوق التأليف

يرى بعض الفقهاء أنَّ المصنَّفات النَّاتجة عن الذَّكاءِ الاصطناعيِّ يجب أن تتمتَّع بالحماية القانونيَّة، ويكون الذَّكاءُ الاصطناعيُّ ذاتُه هو صاحب حقوق التَّأليف عليها (Abbott, 2016; Davies, 2011). وبعبارةٍ أخرى، بما أنَّ الذَّكاءَ الاصطناعيَّ هو من قام بذلك الإنتاجِ الفكريِّ، المتَّسم بالطابع الإبداعي، فهو إذن صاحب الحقوق، وليس البشر. وبالتّالي يستقيم وفقًا لهذا المنطق أن يُطلق على الذَّكاء الاصطناعيّ مصطلح "مؤلِّف". وبالنَّظر إلى ما يولِّده الذَّكاءُ الاصطناعيُّ من أعمالٍ مدهشةٍ، لا يمكن للمتأمِّل إلَّا التَّسليم بحقيقة أنَّ الذَّكاءَ الاصطناعيَّ اليوم بات يشاطر الإنسانَ خلقَ الإبداع.

ويجادل أصحاب هذا النَّهج بأنَّه لطالما تمَّ استيفاء متطلّبات الأصالة في الأعمال الَّتي يُنتجها الذَّكاءُ الاصطناعيُّ، حيثُ يعدّ عنصر الأصالة هو حجر الزَّاوية في إسباغ الحماية القانونيَّة على المصنَّفات الفكريَّة، فلا مانع في الحالة تلك من منح الذَّكاءِ الاصطناعيِّ حقوق التَّأليف على أعماله (Samuelson, 1986). فعلى أرض الواقع، نجد اليوم أنَّ مولِّدات الذَّكاءِ الاصطناعيِّ لا تقوم بنسخ أو تكرار أعمال غيرها بشكلٍ تقليديٍّ، بل تنتج العديد من المصنَّفات ذات الأصالة والابتكار، سواء في مجال الموسيقى، أو الصُّور، أو الكتابة، أو التَّصميم، بل وتفوق في ابتكارها ما ينتجه البشر في كثيرٍ من الأحيان. وبعبارةٍ أخرى، لم يعد الإبداع محصورًا على العنصرِ البشريِّ فقط، بل يشاطره في ذلك الذَّكاءُ الاصطناعيُّ (Hristov, 2017). وبناءً على الحجج المساقة، يدَّعي البعض ضرورة إعادة النَّظر في تعريف مصطلح "المؤلِّف" ليستوعب في انطباقه على المؤلِّفين البشر وغير البشر، بما فيهم الذَّكاء الاصطناعيّ (Abbott, 2016). ويعتقد أنصار هذا التّوجه أنَّ حِرمان كيانات الذَّكاء الاصطناعيّ من التّمتع بحقوق التَّأليف، وعدَّها مثلًا للمطوِّر أو المستخدم، أو ربَّما هدرها في ملكيَّة المشاعِ العامِّ، فيه تثبيط للمبرمجين وشركات التّكنولوجيا الَّذين هم بحاجةٍ في الوقت الرَّاهن إلى التَّشجيع لأجل تطوير عالم الذَّكاءِ الاصطناعيِّ (Abbott, 2016).

إلَّا أنَّ هذا الطَّرح من الصُّعوبة بمكانٍ تطبيقه على أرض الواقع، على الأقل في وقتنا الحاليِّ، وذلك لما سينتج عنه من تحدِّياتٍ قانونيَّةٍ عديدةٍ (Hristov, 2017). فكما هو معلومٌ لا تتمتَّع كيانات الذَّكاءِ الاصطناعيِّ بصفة الشَّخصيّة الَّتي تُكسبُها الحقوق وتُحمِّلها الالتّزامات (انظر: حسن، ٢٠٢٣م؛ سليمان، ١٤٤٥هـ). ولا يوجد إلى اليوم أيُّ أساسٍ قانونيٍّ متينٍ يمكن على ضوئه عدُّ الذَّكاءِ الاصطناعيِّ مستقلًّا في ذاته، بحيث يمكن منحه تلك الشَّخصيَّة. وفي الوقتِ الحاليِّ، ما يزال الذَّكاءُ الاصطناعيُّ حتَّى في الدُّول المتقدِّمة في مجاله، يعتمد في أداء عمله على بعض المساعدات البشريَّة. ولهذا السَّبب لا يمكن إسباغ الشَّخصيّة القانونيَّة على الذَّكاء الاصطناعيِّ (Zirpoli, 2023).

وعلى افتراض تمتُّع أنظمة الذَّكاءِ الاصطناعيِّ بالشَّخصيَّة القانونيَّة، ستنشأ العديد من التّحدِّيات القانونيَّة الَّتي يصعب معالجتُها. فعلى سبيل المثال: كيف تفرض حقوق الذَّكاء الاصطناعيّ في التَّأليف؟ ومن الَّذي يفرض هذا الحق؟ وكيف يتمُّ استغلاله للحقوق الثَّابتة بالقانون؟ وما الحقوق الَّتي ينبغي أن تثبت له في حالة التَّعدي على حقوقه؟ وكيف يتمُّ المطالبة بها؟ (Hristov, 2017). هذه الأسئلة وغيرها من شأنها أن تقوض أيَّ مشروعٍ قانونيٍّ من شأنه تبنِّي هذا التَّوجه. وعلى أيِّ حالٍ، من يدري؟ ربَّما قد يأتي يومٌ في المستقبل القريب أو البعيد، حيث يتعيَّن على المشرِّعين مواجهة هذه الأسئلة، نتيجةً لتغيُّر المفاهيم والرُّؤى تجاه الذَّكاءِ الاصطناعيِّ، ونتيجةً كذلك لما يحمله المستقبل من مفاجآتٍ مليئةٍ بإمكانيَّات الذَّكاءِ الاصطناعيِّ الَّذي قد يجلب معه كما يُقال "الذَّكاءَ الواعي" (Abbott, 2016).

إضافةً إلى ما سبق، إنَّ من الأهداف الجوهريَّة لأيِّ قانونٍ يُعنى بحماية حقوق المؤلِّف، سواء تمَّ النَّصُّ عليها صراحةً أم لا، هو تحفيز الأشخاص على الإنتاج الإبداعيِّ، وذلك يتأتَّى من خلال منحهم حقوقًا حصريَّةً؛ كالحقوق الأدبيَّة والماليَّة (Samuelson, 1986). إلَّا أنَّ هذا المنطق، لا يمكن تصوُّره مع الذَّكاء الاصطناعيِّ، على الأقل في الوقت الحاليِّ؛ حيث لا تحتاج كياناتُ الذَّكاءِ الاصطناعيِّ إلى محفِّزاتٍ للإبداع، بل كلُّ ما تحتاج إليه هو إمدادها بالكهرباء. وبالتّالي، فإنَّ الحوافز الأدبيَّة والماليَّة لن يكون لها أيُّ معنىً بالنِّسبة إلى الذَّكاءِ الاصطناعيِّ (Samuelson, 1986; Hristov, 2017). وفيما يتعلَّق بدعوى منافسة الذَّكاء الاصطناعيِّ للإنسان في خلق الإبداع، يتَّفق معظم علماء النَّفس على أنَّ الذَّكاءَ البشريِّ عبارةٌ عن مجموعةٍ من مكوِّناتٍ معقَّدةٍ عديدةٍ، وأنَّ الإبداع أحدها (Pereira, 2007)، وهو بخلاف الإبداع الَّذي يخلقه الذَّكاءُ الاصطناعيُّ الَّذي هو في حقيقته اصطناعيٌّ. ويرتبط بالإبداع ارتباطًا وثيقًا ما يسمَّى بالتَّصوُّر والخيال، وهذا ما يفتقر إليه الذَّكاءُ الاصطناعيُّ، أي تخيُّل أشياءٍ لم يرَها من قبل، وهذا بحدِّ ذاته يشكِّل فارقًا جوهريًّا بين البشر وأنظمة الذَّكاء الاصطناعيِّ (McDonough, 1993). إنَّ غيابَ النِّيَّة الإبداعيَّة للذَّكاء الاصطناعيِّ يشكِّل نقطةً فاصلةً في هذا الأمر؛ فالذَّكاءُ الاصطناعيُّ يبتكر؛ لأنَّ هذا هو ما تمَّت برمجته من أجله، لكنَّه يخلو تمامًا من إرادته الحرَّة، وبالتّالي نيَّة الإبداع.

الفرع الثَّاني: الشَّخص كصاحب حقوق التَّأليف

من الآراء الَّتي لاقت صدىً كبيرًا في مسألة حقوق التَّأليف النَّاشئة عن الذَّكاءِ الاصطناعيِّ، هو الرَّأي القائل إنَّ حقوقَ التَّأليف تُمنحُ للشَّخص أو الأشخاص الَّذين ساهموا بإنتاج العمل الَّذي يتوصَّل إليه الذَّكاءُ الاصطناعيُّ (Hristov, 2017; Samuelson, 1986; Bridy, 2012). ووفقًا لهذا الرَّأيِ، يتمتَّع ذلك الشَّخص بجميع الحقوق الَّتي يكفلها القانون.

وما يستند عليه أصحاب هذا الرَّأي هو القياس على مبدأٍ قانونيٍّ في سياق العلاقة التَّعاقديَّة العماليَّة، والَّذي يقوم على فكرة استحقاق صاحب العمل للإنتاج الفكريِّ الَّذي يتوصَّل إليه العامل خلال فترة عقد العمل في حالاتٍ محدَّدةٍ (Hristov, 2017; Bridy, 2012). ومن ضمن هذه الحالات، هو عندما يتوصَّلُ العاملُ إلى إنتاجٍ فكريٍّ، وذلك اعتمادًا على أدوات وإمكانيَّات صاحب العمل. ففي هذه الحالة يستحق صاحب العمل الحقوق الفكريَّة لذلك الإنتاج. وبالرُّغم من عدم وجود انعكاسٍ لهذا الأصل القانونيِّ في نظام حماية حقوق المؤلِّف السُّعوديِّ، وذلك على خلاف الحال مع بعض القوانين المقارنة، كقانون حقوق المؤلف الأمريكي والبريطاني، إلَّا أنَّه يجد له انعكاسًا صريحًا في نظام براءات الاختراع السُّعوديِّ[١٢].

(١٢) في سياق براءات الاختراع، المبدأ العام هو أن ملكية وثيقة الحماية تكون للمخترع، إلا أنه في حالات معينة تعود ملكية الاختراعات التي يتوصل إليها العامل المخترع إلى صاحب العمل هي: (١) إذا كان اختراع العامل ناجمًا عن تنفيذ عقد عمل. (٢) الاختراع الذي يتوصل إليه العامل بناء على التزام مضمونه إفراغ الجهد فيما تم التوصل إليه. (٣) الاختراع الذي يتوصل إليه العامل نتيجة استخدامه الإمكانيات والوسائل أو البيانات التي أتاحها له العمل (المادة السادسة من نظام براءات الاختراع والتصميمات التخطيطية للدارات المتكاملة والأصناف النباتية والنماذج الصناعية).

وتأسيسًا على ما سبق، ومن باب القياس، يحاجج أصحاب هذا الرَّأي بعدم وجود مانع من انطباق ذات الحكمِ القانونيِّ في علاقة الأشخاصِ مع الذَّكاء الاصطناعيِّ. وبالتّالي، استحقاق الشَّخص المساهم فيما ينتجه الذَّكاءُ الاصطناعيُّ لحقوق التَّأليف، وذلك أسوةً بالحكم في حالة استحقاق صاحب العمل، قياسًا بقياسٍ. لاسيَّما أنَّ مجالَ تطبيق هذا الحكم في حالة علاقة الأشخاص مع الذَّكاءِ الاصطناعيِّ أيسر وأوضح منه في حالة العلاقة بين العامل وصاحب العمل. ولتوضيح ذلك، فإنَّ غيابَ الشَّخصيَّة القانونيَّة عن كيان الذَّكاءِ الاصطناعيِّ، وما يترتَّب على ذلك من عدم امتلاكه لبعض الحقوق كالذِّمة الماليَّة، والتَّمثيل القضائيِّ، يفترض نتيجةً مؤدَّاها تضاؤل، أو ربما انعدام، قيام فرصةٍ للتَّنازع في العلاقة بين كيان الذَّكاءِ الاصطناعيِّ وبينَ الشَّخص المتحصِّل على الحقوق الفكريَّة، على عكس حالة العلاقة بين العامل وصاحب العمل. بالإضافة إلى ما سبق، وقياسًا على مبرِّر استخدام العامل للإمكانيَّات والوسائل والبيانات الَّتي أتاحها له صاحب العمل في استحقاق هذا الأخير لحقوق الملكيَّة الفكريَّة، فهذا أيضًا ينطبق بشكلٍ أوسعَ على واقع الأشخاص مع الذَّكاءِ الاصطناعيِّ؛ فالذَّكاءُ الاصطناعيُّ لن يكونَ قادرًا على الإنتاج بدون تهيئة، وتطوير، وتدريب، وتقديم البيانات له من قِبل العنصرِ البشريِّ.

ويمضي أصحاب هذا التّوجُّه في إبراز بعض الجوانب ذات الأثرِ الإيجابيِّ لهذا النَّهج. فهذا الاتِّجاه ببساطةٍ يحمل في طيَّاته مكافأةً للأشخاص العاملين في مجال الذَّكاءِ الاصطناعيِّ، وبالأخصِّ شركات التّطوير، لقاء جهودهم في تطوير هذا الفضاء الجديد (Samuelson, 1986). وهذا التَّشجيع ينعكس بدوره إيجابًا على سباق الدُّول في مضمار الذَّكاءِ الاصطناعيِّ. بالإضافة إلى ما سبق، وعلى صعيد الإنتاجِ الفكريِّ الإبداعيِّ، من شأن هذا التَّوجه أن يؤدِّي إلى تحفيز المطوِّرين للمُضيِّ قدمًا في تطوير الذَّكاءِ الاصطناعيِّ التَّوليديِ بما ينعكس على زيادة إسهامه في الإنتاج الذِّهنيِّ الإبداعيِّ. وبعبارةٍ أخرى، إنَّ أيَّ زيادةٍ في الإنتاجِ الفكريِّ هو زيادةٌ لحقوقهم الفكريَّة، وبالتَّالي زيادة فرصة تحقيق مكاسبَ ماليَّة. هذا بلا شكٍّ يسهم في رفع سوق الذَّكاءِ الاصطناعيِّ (Hristov, 2017; Samuelson, 1986)؛ حيث يعتقد اليوم أنَّ الذَّكاءَ الاصطناعيَّ هو محورٌ ومحرِّكٌ لدفَّة الثَّورة الصِّناعيَّة الرَّابعة (Marr, 2018).

ومع وجاهة هذا الرَّأيِ إلَّا أنَّه في الحقيقة يصطدم بالعديد من الانتقادات الوجيهة أيضًا. فمن شأن هذا النَّهج أن يقودَ إلى تغيير الوضع الطَّبيعيِّ الحاليِّ، والَّذي يتَّسم بالمساواة بين الأفراد في إمكانيَّة الوصول إلى حقوق التَّأليف، حيث يتحصَّل فيه الأشخاص على حقوق التَّأليف عن إنتاجهم الإبداعيِّ المتوَّلد عن مجهودهم الشَّخصيِّ. فعلى افتراض تطبيق هذا النَّهج، سيؤدِّي ذلك إلى خلق بيئةٍ غير متوازنةٍ يتمُّ من خلالها منح حقوق التَّأليف بشكلٍ مبالغٍ فيه، وربَّما بأعداد غير مسبوقٍ لأشخاصٍ محدَّدين. وبسياقٍ أوضح، إنَّ إتاحةَ المجالِ لأشخاصٍ محدَّدين – هم في الغالب شركاتٌ تجاريَّةٌ – للحصول على حقوق التَّأليف بمعدَّلاتٍ غير مسبوقةٍ، وما يترتَّب عن تلك الحقوق من جوانبَ ماليَّةٍ، قد تكون ذريعةً لهذه الفئة المحدَّدة إلى احتكار تكنولوجيا الذَّكاءِ الاصطناعيِّ. وهذا قد يؤدِّي إلى خلق بيئةٍ تضيق فيها دائرة حقوق التَّأليف وتمركزها بيد عددٍ محدَّدٍ من شركات التّكنولوجيا، والضَّخمة منها خاصَّةً، والمتواجدة في عددٍ محدَّدٍ من الدُّول. بالإضافة إلى استدامة انصراف حقوق التَّأليف لهم ما بقيت أنظمة الذَّكاءِ الاصطناعيِّ مستمرةً على قيد الحياة (Samuelson, 1986; Palace, 2019).

جديرٌ بالذّكر أن من الفلسفات خلف وجود قوانين حقوق المؤلِّف هو حماية الإنتاجِ الفكريِّ للمؤلِّفين الَّذي توصَّلوا إليه عن طريق مجهوداتهم الفكريَّة. بينما في حال حصول شركات التّكنولوجيا على حقوق التأليف، لن يكون ذلك نتيجةً للمجهود الذِّهنيِّ، بل سيكون نتيجةً لامتلاكها للكود الكامن والمستتر في أنظمة الذَّكاء الاصطناعيِّ (Palace, 2019).

وفيما يدحض الحجَّة القائمة على القياس باستحقاق صاحب العمل للملكية الفكرية للإنتاج الذي يتوصل إليه العامل، يردُّ بعضهم بقياسٍ آخر يتمثَّل في حالة عدم إمكانيَّة حصول أحد الأبوين لحقوقِ التَّأليف لأيِّ إنتاجٍ فكريٍّ قد يتوصَّل إليه أحد الأبناء. إنَّ التَّعليم والتّربيةَ اللذين يقدِّمانها الأبوان لأبنائهم، وخلقهم لبيئةٍ مساعدةٍ للتَّميُّز والإبداع، قد توصل الأبناء لإنتاج أعمال إبداعيَّة، ليست مبرِّرًا للقول باستحقاق الأبوين لحقوق التَّأليف عليها. والقول بخلاف ذلك لا يتوافق مع العقل، ومؤدَّى نصوص قوانين حقوق التَّأليف (Abbott, 2016).

وعلى افتراض تجاوز أوجه الاعتراض السَّابقة، وافتراض تطبيق الرَّأيِ القانونيِّ القاضي باستحقاق الأشخاص لحقوق التَّأليف للأعمال النَّاشئة عن الذَّكاءِ الاصطناعيِّ، سيصطدم ذلك بالعديد من المشاكل المعقَّدة حيال كيفيَّة تطبيقه على أرض الواقعِ العمليِّ. فعلى سبيل المثال: سيشكِّل المقصود بالشَّخص هنا مشكلةً من ناحية تحديده. وللتَّوضيحِ أكثر، فإنَّ الذَّكاءَ الاصطناعيَّ حتَّى يكون قادرًا على توليد الإنتاجِ الفكريِّ بحلَّته النِّهائيَّة يمرُّ بالعديد من المراحل، وبالعديد من المشاركين، تكون مساهماتهم متداخلةً أو مستقلَّةً ومختلفةً أيضًا بحسب الاختصاص. وباختصارٍ، هناك مرحلةُ تطويرٍ يعهد فيها للمبرمجين بتهيئة الخوارزميَّات الَّتي يقوم عليها الذَّكاءُ الاصطناعيُّ. وجديرٌ بالذِّكر، إنَّه عندما يُنشئ مبرمجو الذَّكاءِ الاصطناعيِّ مثل هذه الخوارزميَّات، فإنَّهم لا يعرفون الغرضَ النِّهائيَّ من نظام الذَّكاء الاصطناعيِّ، لأنَّ الذَّكاءَ الاصطناعيَّ نفسَه هو القادرُ على تحديد خطوات البحث عن الأهداف. وفي مرحلة تدريب أنظمة الذَّكاءِ الاصطناعيِّ يقوم موردو البيانات الَّذين يتمثَّل دورهم في توفير حزمةٍ من البيانات التَّدريبيَّة لتلك الأنظمة، ويمكن أيضًا لتلك الأنظمة استخدام البيانات الموجودة على الإنترنت، من دون مساهمةٍ من موردي البيانات، ومن دون معرفة أيِّ شخصٍ بمصدر البيانات على وجه الخصوص. وأخيرًا، من المتعارف عليه أنَّ هذه الأنظمةَ عبارةٌ عن ممتلكاتٍ يمكن التَّصرُّف بها، سواء بالبيع أو التَّرخيص بالاستعمال، والَّذي يعني هنا أنَّ احتماليَّة تعاقب أيدي المستخدمين واردةٌ. فنظرًا إلى تعدُّد المشاركين في عمليَّة إعداد وتدريب أنظمة الذَّكاء الاصطناعيِّ يصعب في الحالة تلك تحديد صاحب حقوق التَّأليف (الزهراني، ٢٠٢٢م). وعلى افتراض اعتبار العملِ الفكريِّ في هذه الحالةِ هو عملٌ مشتركٌ، وبالتّالي تكون حقوق التَّأليف مشتركةً بالتّساوي بين الأشخاص المساهمين، فهذا قد يخلق منطقةً خصبةً للتَّنازع فيما يتعلَّق بمقدارِ مساهمةِ كلٍّ منهم في العمل المُنشأ (عبدالله، ٢٠٢٤م).

الفرع الثَّالث: لا حقوق تأليف ممنوحة (المشاع العام)

يقوم هذا التّوجه على فكرةٍ مفادها أنَّ الأعمالَ الفكريَّة الَّتي يتوصَّل إليها الذَّكاءُ الاصطناعيُّ لا يكون لأحدٍ عليها حقوق تأليف، سواء الذَّكاء الاصطناعيّ ذاته أو الأشخاص، بحيث تعدُّ في عداد الملك العامِّ والمتاح للجميع. وبالتّالي يتمتَّع الجميع بحريَّة استخدام هذه المصنَّفات من دون أخذ الإذن من أحدٍ. ويدَّعي أصحابُ هذا التّوجه، أنَّه نظرًا لعدم وجودِ عنصر "المؤلِّف" الحقيقيِّ في هذا النَّوع من الإنتاجِ الذِّهنيِّ، وهو العنصرُ البشريُّ الأساس الَّذي تشترطه قوانين حقوق المؤلِّف، فلا مجال إذن لمنح الحقوقِ في هذه الحالة (Samuelson, 1986). حيث يتَّسم هذا الطَّرح بجوانبَ إيجابيَّةٍ منها، على سبيل المثال: أنَّه يصبُّ في إثراء الإبداع العامِّ المفتوح، بحيث يمكن للعامَّة استخدامها من دون قيودٍ حمائيَّةٍ (Palace, 2019).

إلَّا أنَّ هذا الاتِّجاهَ لم يسلم من النَّقد، حيث يزعم البعض أنَّ من شأنه أن يؤدِّي دورًا كبيرًا في خلق بيئةٍ غير محفِّزةٍ ومشجِّعةٍ لمطوِّري ومبرمجي الذَّكاءِ الاصطناعيِّ. وهو بهذا يسير في اتِّجاهٍ معاكسٍ للمساعي الدَّولية الَّتي تعيش تسابقًا محتدمًا في هذا المجال، وأخذ زمام القيادة فيه. وعدم تمكين هؤلاء المطوِّرين أو المبرمجين من امتلاك حقوق التَّأليف على

الأعمال الَّتي ينتجها الذَّكاءُ الاصطناعيُّ، والَّذي قد يكون المغزى من امتلاكها هو البحث عن تحقيقِ مكاسبَ ماليَّةٍ، قد يؤدِّي إلى خنق الحوافز لديهم إلى حدٍّ كبيرٍ (Samuelson, 1986). والقول بعكس ذلك، أي تمكين المطوِّرين من امتلاك حقوق التَّأليف، من شأنه أن يسهم في تحفيزهم لذكاءٍ اصطناعيٍّ مطوَّرٍ، وإنتاجٍ فكريٍّ أكثر. إلَّا أنَّ البعض يردُّ على تلك المزاعم بأنَّها في غير محلِّها، فالقول بخشية فقدان الحافز في الحقيقة يخالفه واقعُ الذَّكاءِ الاصطناعيِّ اليوم، وما يشهده من تسارعٍ في وتيرةِ التَّطوير، وإن حصل افتقادٌ لبعض الحوافز، فهو بقدرٍ لا يُذكر (Palace, 2019). ويعزِّز هذا الطَّرح واقعَ كثيرٍ من شركات التّكنولوجيا، وعدم حرصها على امتلاك حقوقِ التَّأليف، فعلى سبيل المثال: شركة OpenAI، وهي شركةٌ رائدةٌ في مجال الذَّكاءِ الاصطناعيِّ، ومن ضمن أنظمتها برنامج ChatGPT، تنصُّ صراحةً في موقعها الإلكترونيّ عن تنازلها المسبق للمستخدمين عن أيِّ حقوقٍ، بما فيها حقوق التَّأليف عن أيِّ مخرجاتٍ من أنظمتها (موقع الشركة، https://openai.com/policies/terms-of-use).

ومن الجوانب الإيجابيَّة لإدخال أعمال الذَّكاءِ الاصطناعيِّ في المشاعِ العامِّ، هو سيره باتِّجاهٍ معاكسٍ لما يوسم به الذَّكاءُ الاصطناعيُّ من كونه ضدّ ما يسمَّى بالفاعليَّة البشريَّة، والَّتي تُعرف بأنَّها ما يقوم به الفرد وينجزه بحريَّةٍ في سعيه وراء أيِّ هدفٍ أو قيمٍ يعدُّها مهمَّةً (Mayr, 2011). فكما أنَّ للذكاءِ الاصطناعيِّ وجهٌ جميلٌ يتمثَّل في خدمة البشريَّة، هناك بالمقابل وجهٌ قبيحٌ. ومن أبرز الآثار السَّلبيَّة للذَّكاءِ الاصطناعيِّ على الفاعليَّة البشريَّة، هو ما يشهده العالم من تعاظمٍ في أرقام البطالة نتيجةً لإحلال الذَّكاءِ الاصطناعيّ محلَّ العنصر البشريِّ (Rotman, 2013). هذا الأثر وغيره الكثير، جعل الكثير بمن فيهم أهل الاختصاص يحذِّرون من المستقبل الَّذي يكنّه الذَّكاءُ الاصطناعيُّ. فمن جهته يحذِّر عالم الفيزياء الشَّهير ستيفن هوكينج Stephen Hawking من أنَّ الذَّكاءَ الاصطناعيَّ وما يكنّه يمكن أن يقود إلى نهاية البشريَّة (Cellan-Jones, 2014). ومن جانبه، أدلى إيلون ماسك Elon Musk، وهو رائدٌ في صناعة الذَّكاءِ الاصطناعيِّ، بتعليقٍ حذَّر فيه من الاستمرار في تطوير قدرات الذَّكاءِ الاصطناعيِّ، حيث وصفها بعمليَّة "استدعاء الشَّياطين" (Shukman, 2015). ويمثِّل جانب الإبداع والابتكار الَّذي يتميَّز به الإنسان، وما يتحصَّل عليه نتيجةً لذلك الإبداع، من اكتسابٍ لبعض الحقوق المنشودة، مظهرًا من مظاهر الفاعليَّة البشريَّة. وملخَّص ما سبق، هو أنَّ الطَّرح القاضيَ بمنح ذات الذَّكاءِ الاصطناعيِّ أو الأشخاص القائمين عليه لحقوق التَّأليف عمَّا ينتجه الذَّكاءُ الاصطناعيُّ من أعمالٍ فكريَّةٍ إبداعيَّةٍ، لهو في الحقيقة معزِّزٌ لما يحذِّر منه العلماء. إذ إنَّه من الضَّرورة التَّأكيد على إبقاء مستوى الفاعليَّة البشريَّة قدر الإمكان، وبلا شكٍّ حقل الإبداع والابتكار في التَّأليف جزءٌ من ذلك (Palace, 2019).

المبحث الثَّاني:
موقف القانون من حقوق التَّأليف للأعمال النَّاشئة بوساطة الذَّكاءِ الاصطناعيِّ

في هذا المبحث سيتمُّ التَّعرُّفُ على موقف نظام حماية حقوق المؤلِّف السُّعوديِّ من الأعمال الَّتي يُنشئها الذَّكاءُ الاصطناعيُّ، حيث ستتم مناقشة ما إذا كانت نصوص النِّظام تستوعب تداعيات هذا الواقع الجديد، أو أنَّها بحاجةٍ إلى إصلاحٍ تشريعيٍّ للّحاق ومواكبة حاضره، وفي نفس الوقت يحتاط لما قد يخفيه في المستقبل. حيث إنَّ واقع الذَّكاءِ الاصطناعيِّ اليوم بات يفرض حقيقةً مفادها أنَّ الإنسان لم يعد وحده مصدرَ الإبداع والابتكار، وهذا ما جعل البعض يزعم أنَّ البيئة التّشريعيَّة للملكيَّة الفكريَّة على الصَّعيد العالميِّ ما زالت مقصِّرةً في مواكبة هذا الدَّخيل الجديد (Hristov, 2017). ولتناول هذا الموضوع بشكلٍ أوضح وأكثر استيعابًا، فإنَّه من الملائم هنا أن تتَّسع العدسة في هذا المقال، لتناول موقف

القانون المقارن من مسألة حقوق التَّأليف عن الأعمال النَّاشئة من الذَّكاء الاصطناعيِّ. لذلك، وحتَّى لا تتَّسع العدسة أكثر، ولمحدوديَّة مساحة البحث، سيتمُّ تناول الوضعِ القانونيِّ في الولايات المتَّحدة الأمريكيَّة وبريطانيا. والسبب في اختيار هذين القانونين، بالرغم من كونهما ينتميان إلى نظامٍ قانونيٍّ واحدٍ (الأنجلوسكسوني)، هو لكونهما من الدُّول الأوائل في استصدار قوانينٍ لحماية حقوق المؤلِّف، بالإضافة إلى كونهما من الدُّول المتقدِّمة في مجال تكنولوجيا الذَّكاء الاصطناعيِّ. لذلك، ستتمُّ مناقشة موقف القانون المقارن في المطلب الأوَّل، وموقف الأنظمة ذات العلاقة بحقوق التَّأليف في المملكة العربيَّة السُّعوديَّة في المطلب الثَّاني.

المطلب الأوَّل: موقف القانون المقارن

الفرع الأوَّل: الوضعُ القانونيُّ والقضائي في الولايات المتَّحدة

يولي القانون في الولايات المتَّحدة الأمريكيَّة اهتمامًا بالغًا للملكيَّة الفكريَّة (Joyce et al., 2013)، ولا أدلّ على ذلك أنَّ الدُّستورَ الأمريكيَّ نصَّ صراحةً على منح الكونجرس سلطة "تعزيز تقدُّم العلوم والفنون المفيدة، من خلال حماية الحقِّ الحصريِّ للمؤلِّفين... لمدَّةٍ محدَّدةٍ على كتاباتهم" (Constitution, Art. I, §8, cl. 8). وبناءً على هذا، صدر قانون حقوق المؤلِّفِ الأمريكيِّ ليسبغ على "الأعمال الأصليَّة[١٣] المؤلَّفة" الحماية القانونيَّة، حيثُ يشمل ذلك الأعمال الأدبيَّة، والموسيقيَّة، والفنيَّة، وغيرها (U.S. Copyright Act 17 USC 102). إلَّا أنَّ ما يعنينا في هذا المقال هو مصطلح "المؤلِّف"، حيث لم ينص الدُّستور، ولا حتَّى قانون حقِّ المؤلِّف على تعريفٍ واضحٍ ودقيقٍ له. فبلا شكٍّ، إنَّ التَّعريف هنا يؤدِّي دورًا مهمًّا، حيث يمكن الانطلاق من خلاله للإجابة عمَّا إذا كان ذلك يشمل المؤلِّفَ البشريَّ فقط؟ أم يتَّسع ليشملَ غيره، وبالتّالي يدخل من ضمنه الذَّكاءُ الاصطناعيُّ؟ أي بمعنى أنَّ الإنتاج الَّذي يتوّصَّل إليه الذَّكاءُ الاصطناعيُّ يتمتَّع بحقوقٍ قانونيَّة، كونه ينطبق عليه مصطلح المؤلِّف. بالإضافة إلى عدم وجود تعريفٍ لمصطلح المؤلِّف، لا يوجد كذلك نصٌّ في القانون يعالج الإنتاجَ الفكريَّ المتولِّد عن الذَّكاء الاصطناعيِّ.

إلَّا أنَّ هذه المسألة تمَّ التَّصدي لها من قبل مكتب حقوق المؤلِّف الأمريكيِّ. ففي البداية، ومن حيث المبدأ يعترف المكتب بحقوق التَّأليف للأعمال الَّتي يُنشئها الإنسان فقط، أي الَّتي يتحقَّق فيها ما يسمى "بمتطلبات التَّأليف البشريِّ" (Abbott, 2016). وبالتالي، لا يعترف المكتب بحقوق التَّأليف للأعمال الَّتي يتمُّ إنشاؤها بوساطة الطَّبيعة أو الحيوان أو الآلات الَّتي تعمل بشكلٍ عشوائيٍّ، ومن دون مساهمةٍ بشريَّةٍ. ومما يندرج تحت ذلك الاعتبار هي الأعمال النَّاتجة عن الذَّكاء الاصطناعيِّ. إلَّا أنَّ ذلك الحكم ليس على إطلاقه. حيث يمكن أن تتمتَّع الأعمال الَّتي يُنشها الذَّكاءُ الاصطناعيّ بالحماية القانونيَّة متى كانت مساهمة العنصرِ البشريِّ في تلك الأعمال محقِّقةً لمستوى متطلَّبات التَّأليفِ البشريِّ. لذلك، يعتمد الأمر على طبيعة ونوع المساهمة البشريَّة في العمليَّة الإنتاجيَّة. وهنا يشير المكتب إلى أنَّه يقوم بعمليَّة فحصٍ للنَّظر فيما إذا كان العمل المؤلَّف هو في الأساس من إنتاج الإنسان، وما إذا كان دور الحاسوب فيه هو دورٌ مساعد، أو العكس من ذلك (Compendium of U.S. Copyright Office Practices, 2021: para 313.2). وتأسيسًا على ذلك، تنصُّ إرشادات تسجيل الحقوق لدى المكتب على أنَّه من غير المرجَّح أن تُمنح حقوق التَّأليف للأعمال الَّتي ينتجها الذَّكاء الاصطناعيّ بناءً على استجابةٍ لمدخلاتٍ نصِّيَّةٍ من قِبل الإنسان (Copyright Registration Guidance, 2023).

وممَّا سبق، يظهر جليًّا أنَّ قانون حقوق المؤلِّفِ الأمريكيِّ لا يعترف بحقوق التَّأليف إلَّا للمؤلِّف البشريِّ، وبالنِّسبة إلى

(١٣) بالرغم من كون "الأصالة" شرط أساسي للحصول على الحماية القانونية وفقًا للدستور والقانون، إلا أنه لا يوجد تعريف واضح ودقيق للأصالة (Yanisky-Ravid and Velez-Hernandez, 2018).

الأعمال الَّتي يُنتجها الذَّكاء الاصطناعيُّ، فالأمر يتوقَّف على مدى توافر المساهمة البشريَّة في العمليَّة الإبداعيَّة من عدمها، وهذا بحسب ما يظهر من عمل مكتب حقوق المؤلِّف. وهذا الموقفُ القانونيُّ محلَّ انتقادٍ للبعض، واتِّهامٌ للقانون بعدم المرونة، والسَّير باتِّجاهٍ لا يحقِّق أهدافَ الدُّستور. إنَّ غياب التَّعريف الواضح والمرن لمفهوم المؤلِّف، والذي يمكن من خلاله استيعاب تشكَّل حالة وتقدُّم العلوم والتّكنولوجيا، من شأنه أن يحبط الهدفَ الدُّستوريَ من وضع القانون، وهو تعزيز تقدُّم العلوم والفنون المفيدة. لذلك، واقع الذَّكاء الاصطناعيِّ اليوم يتطلَّب إعادة النَّظر في تفسير مصطلح "المؤلِّف"، بما يحقِّق مصالح تقدُّم العلوم والفنون المفيدة على أفضل وجهٍ (Rinkerman, 2023).

موقف القضاء

لعلَّ أشهرَ قضيَّةٍ في هذا السِّياق هي قضية Naruto v. Slater (٢٠١٨م)، وذلك لغرابة وقائعها، وتعدُّد أطرافها، وتصدُّرها الدَّائم عند الحديث عن حقوق التَّأليف للأعمال الَّتي يُنشئها غير البشر، بما فيها الذَّكاء الاصطناعيّ. ففي عام ٢٠١١م، قام مصوِّرٌ بريطانيٌّ يُدعى ديفيد سلاتر David Slater بالسَّفر إلى إندونيسيا، لالتّقاط صورٍ لقرود المكاك المحليَّة. وفي أثناء إحدى جلسات التَّصوير، ضبط ديفيد David إعدادات الكاميرا لتكونَ جاهزةً للتَّصوير بيد القردة، وعندها اغتنمت أنثى قرد، والمشهورة باسم ناروتو Naruto الفرصة، والتقطت عددًا من الصُّور، ومن بينها صورة التقطتها لنفسها. والَّتي أصبحت فيما بعد محلَّ شهرةٍ، وانتشارٍ واسع النِّطاق. واعتقادًا من المصوِّر بامتلاكه لحقوق التَّأليف على تلك الصُّور قام فيما بعد بالتَّرخيص للغير باستخدامها. غير أنَّه بعد انتشارها، نشأت نزاعاتٌ قضائيَّة مطوَّلةٌ بخصوص حقوق التَّأليف عليها. ففي البداية، أقام المصوِّر قضيَّة ضدَّ شركة ويكيبيديا Wikipedia، يطلب فيها إزالة الصُّورة من إحدى صفحاتها، بحجَّة أنَّها تنتهك حقوق التَّأليف المملوكة له، في حين ردَّت ويكيبيديا Wikipedia بالرَّفض على أساس أنَّه لا يوجد في الأساس حقوق تأليف للأعمال الَّتي يُنتجها الحيوان. وفي الوقت ذاته، رفعت منظَّمة حقوق الحيوان PETA نيابةً عن أنثى القرد دعوى قضائيَّة ضدَّ المصوِّر مدَّعيةً أنَّ الأنثى هي الَّتي التقطت الصُّورَ بنفسها، وبالتّالي هي صاحبة حقوق التَّأليف. وحكمت المحكمة بأنَّ أنثى القرد هي فعلًا من قام بالتقاط الصُّور، إلَّا أنَّ الصُّور بالرُّغم من ذلك لا تتمتَّع بحقوق التَّأليف، معلِّلةً حكمها أنَّ الحيوانات لا تتَّصف بالشَّخصيّة، مما يعني غياب عنصر المؤلِّف البشريِّ كما نصَّ عليه القانون في دلالةٍ صريحةٍ إلى أنَّ الحيوان لا يمكن أن يكون مؤلِّفًا (Rosati, 2017; Muse, 2015).

وفي قضيَّةٍ أكثر حداثةً وارتباطًا بالموضوع، هي قضية Thaler v. Perlmutter (Mathur, 2023). ففي عام ٢٠٠٢م، أقام الدكتور ستيفن ثالر Stephen Thaler دعوى ضدَّ مكتب حقوق المؤلِّف الأمريكي يطعن من خلالها على قرار رفض المكتب طلبه لتسجيل عملٍ فنِّيٍّ مرئيٍّ ثنائيِّ الأبعاد، أطلق عليه مسمَّى (مدخل حديث إلى الجنَّة) (انظر الشكل رقم ١). حيث يدَّعي بأن خوارزميات الذَّكاء الاصطناعيِّ هي من قامت بالتَّأليف الحقيقيِّ للعمل وبشكلٍ مستقلٍّ، ولكونه مالكًا لهذه الخوارزميَّات، فهو صاحب حقوق التَّأليف عليها. حيث حاجج ثالر Thaler إنَّ مصطلح "المؤلِّف" أو "التَّأليف" الوارد في القانون ليس مقتصرًا في دلالته على العنصر البشريِّ، بل يتَّسع لما هو أبعد من ذلك. إلَّا أنَّ المحكمة في الأخير رفضت دعواه مؤكِّدةً في حكمها على أنَّ الحماية القانونيَّة لا تسبغ إلَّا على الأعمال الَّتي ينتجها الإنسان، وهذا ما لم يكن في العمل الفنِّيِّ الَّذي تقدَّم به. وبمعنىً آخر، كون العمل محلّ النِّزاع هو من إنتاج الذَّكاءِ الاصطناعيِّ، فهو يخلو من عنصر التَّأليف البشريِّ، وبالتّالي لا يسري عليه قانون حقوق المؤلِّف. وفي معرض حكمها صرّحت المحكمة بأنَّنا نقترب من آفاقٍ جديدةٍ في مجال حقوق التَّأليف، يشكِّل الذَّكاءُ الاصطناعيُّ عنصرًا

متزايدًا من أدوات التَّأليف فيها، وهذا بدوره يثير أسئلةً يصعب حلُّها، منها على سبيل المثال: ما هو مقدار المساهمة البشريَّة المطلوبة في الأعمال الَّتي يُنتجها الذَّكاء الاصطناعيُّ لإسباغ الحماية القانونيَّة؟ ومن باب تأييد الحكم، يذهب بعض الفقه إلى أنَّ حكم المحكمة من شأنه تحفيز الإبداع البشريِّ، وهذا يأتي منسجمًا ومعزِّزًا لتقدُّم العلوم والفنون كمبدأٍ دستوريٍّ (Mathur, 2023).

وفي قضيَّةٍ أحدث وأعقد ممَّا سبق، حيث كان محلُّ الخلاف يتعلَّق بمستوى المساهمة البشريَّة في العمل النَّاتج عن الذَّكاءِ الاصطناعيِّ، وعمَّا إذا كانت تلك المساهمة البشريَّة كافيةً لمنح الحقوق من عدمها. ففي قضيَّةٍ حديثةٍ لكاتبةٍ تُدعى كريس كاشتانوفا Kris Kashtanova حيثُ قامت بتسجيل حقوق التَّأليف في سبتمبر عام ٢٠٢٢م، لروايةٍ قامت بتأليفها متضمِّنةً لبعض الصُّور المستخرجة من الذَّكاءِ الاصطناعيِّ (انظر الشكل رقم ٢). حيث اعتمدت في إنتاج الصُّور على برنامج Midjourney، وهو نظام ذكاءٍ اصطناعيٍّ قادرٍ على إنتاج صور استجابةٍ لمدخلاتٍ نصِّيَّةٍ. إلَّا أنَّه وفي أكتوبر من العام نفسِه، شرع مكتب حقوق المؤلِّف في إجراءات إلغاء حقوق التَّأليف الممنوحة على تلك الصُّور، وذلك باعتبار أنَّه لم يعلم أنَّ الصُّورَ المستخدمة في الرِّواية تمَّ توليدُها بوساطة الذَّكاءِ الاصطناعيِّ إلَّا بعد ما أفصحت عن ذلك الكاتبة على صفحاتها في وسائل التّواصل الاجتماعيِّ. ومما جاء في معرض معارضتها لإلغاء الحقوق، أكَّدت كاشتانوفا Kashtanova أنَّها هي من قامت بتأليف جميع أجزاء العمل، وأنَّ الذَّكاء الاصطناعيَّ ما هو إلَّا أداةٌ مساعدةٌ فقط. غير أنَّه أخيرًا قرَّر المكتب في فبراير من العام الماضي إسقاط الحماية الممنوحة للصُّور بحجَّة أنَّ الذَّكاءَ الاصطناعيَّ هو من أنشأها، وليست كاشتانوفا Kashtanova. حيث إنَّ الذَّكاءَ الاصطناعيَّ "أنتج الصُّور بطريقةٍ لم يكن لكاشتانوفا Kashtanova لتتنبَّأ بها"، بالإضافة إلى أنَّه "لم يكن خاضعًا لسيطرةٍ أو توجيه" من قبل كاشتانوفا Kashtanova (Cancellation Decision re: Zarya of the Dawn, 2023). جديرٌ بالذِّكر أنَّ هذه الحادثة لم تكن الوحيدة الَّتي رفض فيها المكتب تسجيل حقوق التَّأليف لأعمالٍ إبداعيَّة كان مصدرها الذَّكاء الاصطناعيّ، بل هناك العديد من الطَّلبات الَّتي تمَّ رفضُها بحجَّة أنَّ المؤلِّف فيها ليس بشرًا (Copyright Review Board, 2023).

الشكل رقم (١).

الشكل رقم (٢).

الفرع الثّاني: الوضعُ القانونيُّ والقضائي بريطانيا

في بريطانيا يسري على حقوق التَّأليف قانون حقوق المؤلِّف والتّصميمات وبراءة الاختراع الصَّادر في عام ١٩٨٨م. وللتَّعرف على موقف القانون فيما يتعلَّق بحقوق التَّأليف النَّاشئ عن الذَّكاء الاصطناعيِّ، لابُدَّ من الإشارة في هذا السِّياق إلى التَّمييز بين حالتين يكون للحاسوب فيهما دورٌ في الإنتاجِ الفكريِ، وهما: الأعمال الَّتي يتمُّ إنشاؤها من قبل البشر بمساعدة الحاسوب Computer-Aided Works، والأعمال الَّتي يتمُّ إنشاؤها بوساطة الحاسوب وحده Computer-Generated Works (Clark et al., 2016; Garbal, 2020). فالأوَّل: يقصد بها المصنَّفات الَّتي ينتجها الإنسان في الأصل وذلك بمساعدة الحاسوب، أي إن دور الحاسوب في عملية الإنتاج ما هو إلا أداة مساعدة في إنشاء العمل؛ دوره في ذلك كدور القلم وريشة الرسام. وحقوق التَّأليف على هذه الأعمال تمنح إلى مؤلفها (الإنسان) متى ما تحقَّق فيها عنصر الأصالة (Clark et al., 2016).

والنَّوع الثَّاني: هي الأعمال النَّاتجة بوساطة الحاسوب – وهو ما يعنينا في هذا المقال – ووفقًا للمادَّة (١٧٨) من القانون، يُقصد بها الأعمال الَّتي يتمُّ إنشاؤها بوساطة الحاسوب من دون تدخُّلٍ بشريٍّ. وهذا النَّوع من الأعمال يتمتَّع بالحماية القانونيَّة، حيثُ تكون حقوق التَّأليف عليها "للشَّخص الَّذي يقوم بالتّرتيبات اللَّازمة لإنشاء العمل". كما تنصُّ المادَّة (٣/ ٩) من القانون على ذلك[١٤]. ومقتضى ما سبق هو أنَّ أيَّ عملٍ يُنتجه الذَّكاءُ الاصطناعيُّ ويتَّصف بالأصالة، سواء كان ذلك عبارة عن نصٍّ أو صورةٍ أو موسيقى، فإنَّ حقوق التَّأليف تُمنح للشَّخص الَّذي يقوم بالتّرتيبات اللَّازمة لإنتاج ذلك العمل. ومن خلال عبارة "الشَّخص" الواردة في المادَّة يتَّضح جليًّا أنَّه لا مجال لمنح حقوق التَّأليف للذَّكاء الاصطناعيِّ ذاتِه، وذلك لأنَّه ليس شخصًا وفقًا للقانون البريطانيِّ. وبالنَّظر إلى قِدم صدور القانون، وتناوله لدور الحاسوب في العمليَّة التَّأليفيَّة، يزعم البعض بأنَّ قانون حقوق المؤلِّف البريطانيِّ هو القانون الَّذي يُنسب له قصب السَّبق في العالم في تقديم نوعٍ من المعالجة التّشريعيَّة فيما يخصُّ حقوق المؤلِّف في سياق الذَّكاءِ الاصطناعيِّ (Bond and Blair, 2019).

ويظهرُ ممَّا سبق مدى اتِّساع نطاق القانون البريطانيِّ في حماية حقوق التَّأليف، حيث تشمل الحماية تلك الأعمال الَّتي يتوصَّل إليها الذَّكاء الاصطناعيُّ بشكلٍ مستقلٍّ، وذلك مؤدَّى

(١٤) هذا المبدأ القانوني تنتهجه بعض الدول في قوانينها، وهي قلة مثل: نيوزيلندا وجنوب أفريقيا والهند.

ظاهر نصوص القانون. وذلك، على العكس من القانونِ الأمريكيِّ الَّذي يتوقَّف موضوع حقوق التَّأليف فيه على مدى تحقُّق المساهمة البشريَّة في العمليَّة الإبداعيَّة. غير أن نصوص القانون رغم ظاهر اتِّساع نطاقها، إلَّا أنَّها ما زالت محلَّ شكٍّ واختلافٍ واسعٍ فيما يتّصل بتفسيرها، ما جعل الباب مفتوحًا للعديد من التّفاسير، وتقصّي نيَّة المشرِّع الحقيقيَّة. ويمكن تفهُّم هذا الاختلاف بسبب صدور القانون قبل بزوغ ثورة الذَّكاء الاصطناعيِّ، ومشاركته للعنصر البشريِّ في توليد الإبداع (Kumar, 2023). لذلك ينطلق البعض في تفسيره لعبارة "التّرتيبات اللَّازمة" من زاوية ضيِّقة، ويحصر المقصود بالتّرتيبات هنا بأنَّها المساهمة في عمليَّة الإبداع والابتكار، أي مساهمته في المجهود الذِّهني المبذول للتَّوصُّل إلى العمل. وهذا بدوره يجلب معه السُّؤال الآتي: ما هو المستوى أو الحدُّ الفاصل ما بين كون تلك التَّرتيبات لازمة من عدمها؟ يظهر أنَّ المحكَّ هنا نسبيٌّ، بمعنى إنَّه كلَّما زادت نسبة المشاركة البشريَّة في عمليَّة إنتاج الذَّكاءِ الاصطناعيِّ ارتفعت نسبة منح حقوق التَّأليف (Ramalho, 2017).

بينما يتَّجه البعض في تفسيره لعبارة التّرتيبات اللَّازمة من زاوية واسعة، بحيث تشمل أيَّ مجهودٍ سواء كان ذهنيًّا أو ماديًّا، وكان من شأنه التوصل إلى العمل الفكريِّ. وبعبارةٍ أخرى، إنَّه لولا هذا المجهود لم يكن من الممكن أن يتمَّ الوصول إلى ذلك العمل (Bently et al., 2022; McCutcheon, 2013). وبناءً على ذلك، ولكون الذَّكاءِ الاصطناعيِّ اليوم ما زال غير مستقلٍّ، حيث ما زال قائمًا على المجهود البشريِّ قلَّ أو كثُر، ما يعني في الحالة تلك أنَّ مسألة تحقُّق شرط وجود التَّرتيبات اللَّازمة متوفِّرٌ بشكلٍ تلقائيٍّ، إذ لا يتصوَّر أيُّ عملٍ من دون قيام ترتيباتٍ بشريَّة (Ballaradini et al., 2019). وبناءً على هذه القراءة، فالصُّور الَّتي توصَّلت إليها كاشتانوفا Kashtanova بوساطة الذَّكاء الاصطناعيِّ سيكون من الوارد بشكلٍ كبيرٍ أن تتمتَّع بحقوق التَّأليف وفقًا لقانون حقوق المؤلِّف البريطانيِّ (Daniel, 2023). وهذا التّفسير الواسع من شأنه أن يثير معه سؤالًا معقَّدًا يتعلَّق بمن هو بالتَّحديد صاحب الحقوق في حال تعدُّد المساهمين في إعداد التَّرتيبات اللَّازمة؟ فالمطوِّر، والمبرمج، والمستخدم بناءً على رأي أصحاب هذه القراءة التّفسيريَّة يدخلون من حيث المبدأ ضمن من قام بالتّرتيبات اللَّازمة.

ومع هذا الغموض الَّذي يكتنف موقف القانون البريطانيَّ من مسألة حقوق التَّأليف للأعمال النَّاشئة بوساطة الذَّكاءِ الاصطناعيِّ ظهرت العديد من المناشدات للمطالبة بعمل إصلاحاتٍ تشريعيَّة لتواكب الواقع الحاليّ للذَّكاء الاصطناعيِّ على حدِّ زعمهم. وهذا ما دعا مكتب حقوق المؤلِّف البريطانيِّ لعقد العديد من الورش، وفتح الباب لاستقبال وجهات النَّظر بشأن هذا الموضوع. غير أنَّه في نهاية المطاف خلُص المكتب إلى نتيجةٍ مفادها أنَّ القانون بوضعه الحاليِّ مناسبٌ، ولا يوجد أيُّ مبرِّراتٍ وجيهة تقتضي عمل أيّ تعديلاتٍ تشريعيَّة (Daniel, 2023). يزعم البعض بأنَّ موقف القانون البريطانيِّ كما هو، وبالرّغم مما يكتنفه من الغموض، إلَّا أنَّه مع ذلك أفضل حالٍ من إهدار حقوق التَّأليف، وإدراجها في الملك العامِّ كما هو الحال في القانون الأمريكيِّ (Milliken, 2023). وأخيرًا، لا يمكن لأحدٍ أن يقولَ مع ظاهر مدلول نصوص القانون البريطانيِّ إلَّا أنَّ الأعمالَ النَّاشئة بوساطة الذَّكاءِ الاصطناعيِّ محميَّةٌ بموجب القانون حتَّى في ظلِّ عدم وجودِ مساهمةٍ بشريَّة تتعلَّق بالمجهود الإبداعيِّ.

موقف القضاء

في سياق حقوق التأليف للأعمال الناشئة عن الذكاء الاصطناعي، لا يوجد في بريطانيا إلا قضيَّة Nova v. Mazooma Games، الَّتي تُعدُّ حتَّى الآن القضية الوحيدة الَّتي رجعت فيها المحكمة لما يُسمَّى بـ"Computer-Generated Works". وفي هذه القضية كان النِّزاع يتمحور حول حقوق التَّأليف لسلسلة صورٍ ملتقطةٍ من الشَّاشة للعبةٍ إلكترونيَّةٍ. قضت المحكمة بأنَّ الشَّخص الَّذي

قام بالتقاط تلك الصُّور خلال لعبه للّعبة لا يمكن اعتباره مؤلِّفًا لها، حيث لم تكن طبيعة مشاركته فنِّيَّة، ولا ينطبق عليه القول بأنه قام باتِّخاذ التّرتيبات اللّازمة في إنشاء الصُّور. وبدلًا من ذلك، قرَّرت المحكمة أنَّ مطوِّري اللُّعبة الَّذين قاموا بتصميمها وبرمجتها، هم بالفعل من قاموا باتِّخاذ التّرتيبات اللّازمة لإنشاء تلك الصُّور، وبالتَّالي هم أصحاب حقوق التَّأليف عليها (Nova v. Mazooma: 101, 104). وفي هذا الصّدد، يتوقَّع البعض أنَّ المستقبل يحمل في جعبته العديد من هذا النَّوع من القضايا، وربَّما بمستوى أكثر تعقيدًا وذلك نظرًا للتَّطور الهائل للذّكاء الاصطناعيِّ، بالإضافة إلى تشابكِ مهام الأشخاص وتداخلها في مراحل تكوينه (Ramalho, 2017).

المطلب الثَّاني: الموقف النِّظامي في المملكة العربيَّة السُّعوديَّة

لا يظهر من نصوص نظام حماية حقوق المؤلِّف السُّعوديِّ، ولا حتَّى اللّائحة التّنفيذيَّة، أيُّ تناولٍ للأداة الَّتي قد يستعين بها المؤلِّف في الوصول إلى مصنَّفه، كالحاسب الآليِّ وفرشاة الرَّسم على سبيل المثال، كما عليه الحال في قانون حقوق المؤلِّفِ البريطانيِّ الَّذي رتَّب بعض الأحكام المتعلقة بدور الحاسوب في عمليَّة التَّأليف. وبشكلٍ أدقّ، لم يشر النِّظام إلى الذَّكاء الاصطناعيِّ، ولم يرتب أيَّ أحكامٍ تتعلَّق به في سياق حقوق التَّأليف. إذ لا غرابة في ذلك، حيث إنَّه عند صدور النِّظام عام ١٤٢٤هـ لم يكن حال التّكنولوجيا كما هو عليه اليوم، وبالتَّحديد الذَّكاء الاصطناعيّ والتّحدِّيات الَّتي أثارها وما زال يثيرها. وللتَّعرُّف على موقف نظام حماية حقوق المؤلِّف من مسألة حقوق التَّأليف للإنتاج النَّاشئ عن الذَّكاء الاصطناعيِّ، فإنَّه من المناسب أن تتمَّ معالجة ذلك من خلال تناوله بشكلٍ أرحب، وقراءة مستفيضة في نصوص نظام حماية حقوق المؤلِّف، ومناقشة احتماليَّة انطباق تلك النُّصوص كذلك على الاتِّجاهات الَّتي ساقها الفقه القانونيُّ، في الفرع الأوَّل، بالإضافة إلى قراءةٍ تحليليَّة في مشروع نظام الملكيَّة الفكريَّة في الفرع الثَّاني.

الفرع الأوَّل: قراءة تحليليَّة في نصوص النِّظام

عند استحضار رأي المطالبين باستحقاق الذَّكاء الاصطناعيّ لحقوق التَّأليف على أعماله المبتكرة، يمكننا أن نتساءل عن موقف النِّظام، وعن مدى احتماليَّة انطباق نصوصه لهذا الفرض. وبعبارةٍ أخرى، هل النِّظام يمنح حقوق التَّأليف لذات الذَّكاء الاصطناعيِّ؟

وللإجابة على هذا السُّؤال لابدَّ في البداية من الرُّجوع لتعريف مصطلح المؤلِّف كما جاء في النِّظام، حيث عرَّفته المادَّة الأولى بأنَّه: "الشَّخص الَّذي ابتكر المصنَّف". والشَّخص وفقًا للنِّظام يشمل الشَّخص الطَّبيعيَّ، والشَّخصَ المعنويَّ[١٥]. ويستتبع ذلك سؤالٌ مفصليٌّ؛ وهو: هل الذَّكاء الاصطناعيّ يتمتَّع بصفة الشَّخصيَّة في الأنظمة السُّعوديَّة؟ وللإجابة على هذا السُّؤال بات من اللّازم الرُّجوع لنظام المعاملات المدنيَّة الَّذي تناول موضوع الشَّخصيَّة وأنواعها. حيث تنصُّ المادَّة (٣) من نظام المعاملات المدنيَّة عند الحديث عن ماهيَّة الشَّخصيَّة الطَّبيعية بأنَّها: "تبدأ شخصيَّة الإنسان بتمام ولادته حيًّا، وتنتهي بموته". كما تناول النِّظام ذاته العديد من المسائل، والحقوق الَّتي تميِّز هذه الشَّخصيَّة الطَّبيعيَّة، ولا تنفك عنها؛ كالاسم، والجنسيَّة، والموطن، والأهليَّة (المواد من ٣ إلى ١٦ من نظام المعاملات المدنية). وهنا يظهر جليًّا عدم تمتُّع الذَّكاء الاصطناعيِّ بهذه الشَّخصيَّة، وبالتَّالي انتفاء سريان صفة الشَّخصيَّة الطَّبيعيَّة عليه. وما يؤكِّد هذه القراءة هو مقتضى نصوص نظام حماية حقوق المؤلِّف الَّتي رتَّبت العديد من الأحكام المبنيَّة على بعض السّمات اللَّصيقة بطبيعة الشَّخص الطَّبيعيِّ، كربط مدَّة الحماية القانونيَّة على المؤلِّفات بالوفاة، والحقّ في نسبة المصنَّفات، وانتقال الحقوق بالإرث، وغيرها.

وبالنِّسبة إلى الشَّخصيَّة الاعتباريَّة فقد تناولتها المادَّة (١٧) من نظام المعاملات المدنيَّة، وحصرتها في:

(١٥) جدير بالملاحظة أن النظام يشير إلى الشخص المعنوي بملكية حقوق المؤلف ولا يشير إليه مؤلفًا بمعنى موضوعي حقيقي.

(أ) الدولة.

(ب) الهيئات والمؤسسات العامة والمصالح التي تمنح شخصية اعتبارية بموجب النصوص النظامية.

(ج) الأوقاف.

(د) الشركات التي تمنح شخصية اعتبارية بموجب النصوص النظامية.

(هـ) الجمعيات الأهلية والتعاونية والمؤسسات الأهلية التي تمنح شخصية اعتبارية بموجب النصوص النظامية.

(و) كل ما يُمنح شخصية اعتبارية بموجب النصوص النظامية.

وكما يتَّضح من نصِّ المادَّة فقد حصر المنظِّم الشَّخصيَّة الاعتباريَّة في كياناتٍ محدَّدةٍ، وعيَّن لها في موادٍّ لاحقةٍ بعض الحقوق الَّتي تتلاءم بطبيعتها مع تلك الشَّخصيَّة. ولم تتضمَّن المادَّة أيَّ تعدادٍ لأنظمة الذَّكاء الاصطناعيِّ كمستحقٍّ لصفة الشَّخصيَّة الاعتباريَّة. وبخصوص عبارة: "كلِّ ما يمنح شخصيَّة اعتباريَّة بموجب النُّصوص النِّظاميَّة" الَّتي جاءت في آخر المادَّة لا يوجد أيضًا أيُّ نصٍّ نظاميٍّ من بين الأنظمة الصَّادرة يمنح بموجبه صفة الشَّخصيّة للذَّكاء الاصطناعيِّ.

وفي هذا السِّياق يجدر بنا أن نتوقَّف عند حادثةٍ يمكن من خلالها أن نتصوَّر مستقبل الذَّكاء الاصطناعيّ مع الشَّخصيّة القانونيَّة، وذلك استجابةً للتَّطوُّر الهائل في مجال تكنولوجيا الذَّكاء الاصطناعيِّ. ففي عام ٢٠١٧م، وفي سابقةٍ تُعدُّ الأولى عالميًّا قامت المملكة بمنح الجنسيَّة السُّعوديَّة وجواز السَّفر للرّوبوت صوفيا Sophia. وقد تمَّ منحُها ذلك خلال منتدى "مبادرة مستقبل الاستثمار" الَّتي استضافته الرِّياض. وقد برزت على صوفيا Sophia علامات الذَّكاء، وأبدت تفاعلًا عاليًا مع الحضور، وتمكَّنت من إظهار مشاعرَ مختلفةٍ من خلال تعابير وجهها الَّتي جعلتها تبدو حقيقيَّةً بشكلٍ كبيرٍ (صحيفة سبق، ٢٠١٧م). فبالرُّغم من كون الجنسيَّة هي من الحقوق المترتِّبة عند اكتساب الصِّفة الشَّخصيَّة، إلَّا أنَّه يمكن القول بأنَّ منح الجنسيَّة وجواز السفر لصوفيا Sophia لا يعني اكتسابها للصِّفة الشَّخصيَّة الحقيقيَّة، وبأنَّ الأمر لا يعدو في ظاهره إلَّا بادرة رمزيَّة يقصد منها التَّشجيع والتَّحفيز لهذا المجال.

وبعد استعراض نصوص النِّظام يبدو واضحًا عدم اكتساب الذَّكاء الاصطناعيِّ لحقوق التَّأليف، وذلك لغياب صفة الشَّخصيَّة من منظور النِّظام، على الأقل في الوقت الرَّاهن. وفي هذا الموقف يتَّفق النِّظام السُّعوديُّ مع نظيره الأمريكيِّ والبريطانيِّ، بل ومع ما هو مطبَّق في دول العالم من عدم منح حقوق التَّأليف إلى الذَّكاء الاصطناعيِّ.

وبالنسبة لإمكانية منح حقوق التَّأليف للشخص المساهم في الإنتاج الناشئ عن الذَّكاء الاصطناعيّ، أو بدلًا من ذلك دخول أعمال الذكاء الاصطناعي في نطاق المشاع العام، ما هو موقف النظام من ذلك؟ وبعبارة أدق، ما هو موقف نظام حماية حقوق المؤلِّف من أعمال كتلك الَّتي كانت محل النزاع في قضية Thaler v. Perlmutter وقضية الكاتبة كريس كاشتانوفا Kris Kashtanova؟ الحقيقة إنَّه لا يوجد هناك إجابة قاطعة من نصوص النظام على هذا التّساؤل، ولا يوجد إلى اليوم أي حكم قضائي يمكن أن يستشفّ من خلاله موقف النظام والقضاء. في هذا المقام يتوقف الأمر بشكل كبير على نظرة النظام للذكاء الاصطناعيّ؛ أهو مجرد أداة مساعدة للمؤلف، حاله في ذلك كحال القلم وفرشاة الرسام، وبالتّالي القول بمنح حقوق التَّأليف لذلك للشخص الَّذي استخدمه كأداة، حتَّى لو كان دور ذلك الشخص يتجسد فقط في مدخلات نصية للوصول إلى العمل المبتكر؟ أم ينظر إليه أبعد من ذلك، باعتبار أنَّه مصدر آخر للإبداع جنبًا إلى جنب العُنصر البشري، وبالتّالي القول بانعدام الحماية القانونيَّة لانتفاء عنصر الشخص المبتكر؟

ومع هذا الوضع الحالي غير القاطع لابد من الرجوع لمفهوم الابتكار كمحاولة للتعرف على موقف النظام. وبالعودة مرة أخرى لعنصر الابتكار في النظام والَّذي عرفته اللائحة التّنفيذية بأنَّه: "الطَّابع الشخصيّ الَّذي يعرضه المؤلِّف في مصنفه ويعطي

المصنف تميزًا وجدة، ويبرز المصنف من خلال مقوِّمات الفكرة الَّتي عرضها أو الطريقة الَّتي اتَّخذها لعرض هذه الفكرة". وبالتّالي، يمكن القول إنَّه حينما ينتج الذَّكاءُ الاصطناعيُّ مصنَّفًا بمساهمةٍ بشريَّة يظهر من خلالها الطَّابع الشخصيّ المنعكس على العمل بالجدَّة والتَّميز، فإنَّ حقوق التَّأليف في هذه الحالة تُمنح لذلك الشَّخصِ المساهم، لتوافر عنصر المؤلِّف المبتكر في هذا المصنَّف. وعلى العكس من ذلك، عندما تكون المساهمة البشريَّة في إنتاج العمل لا ترقى لمستوى يظهر فيه الجهدُ الشَّخصيُّ المبتكر، فلا مجال لوجود الحماية القانونيَّة. فالموضوع هنا نسبيٌّ، ويرجع لتقدير الهيئة من توافر عنصر الابتكار؛ فكلَّما كان الطَّابع الشَّخصيُّ متحقِّقًا في العمل ارتفعت نسبة اكتساب الحقوق.

وإذا كان الحال كذلك، أي عدم منح حقوق تأليفٍ للأعمال الَّتي يساهم فيها الأشخاص، ولا يظهر في تلك المساهمة الطَّابع الشخصيّ، فيمكن القول: إنَّه ومن بابٍ أولى عدم منح الحقوق حينما يتوصَّل الذَّكاء الاصطناعيُّ للعمل الفكريِّ بشكلٍ مستقلٍّ. لكنَّ السُّؤال المهمَّ في هذا السِّياق: هل الذَّكاء الاصطناعيُّ مستقلٌّ فعلًا؟ الحقيقة إنَّه غير مستقلٍّ بالمعنى الدَّقيق، على الأقل في الوقت الراهن؛ حيثُ ما زال إلى اليوم يتوقَّف في عمله على التَّدخل البشريِّ قلَّ أو كثُر. وإن الأعمال الَّتي يُنشئها الذَّكاء الاصطناعيُّ، وإن بدت أنَّها أُنشئت بشكلٍ مستقلٍّ، تشكِّل أمرًا غير دقيقٍ عند فحص مختلف جوانب الجهد والإبداع البشريِّ في إنشاء، وبرمجة، وتوجيه الذَّكاء الاصطناعيِّ. فهو يبتكر وينتج، لأنَّ هذا هو ما تمَّت برمجته من أجله. فعلى سبيل المثال، في قضيَّة Thaler v. Perlmutter، وإن ادَّعى ثالر Thaler أنَّ العمل الَّذي أُنتج تمَّ بشكلٍ مستقلٍّ، إلَّا أنَّه وبالنَّظر إلى ذات الذَّكاءِ الاصطناعيِّ، ما كان ليكون لولا إنشاء، وبرمجة، وتطوير ثالر Thaler نفسه. إنَّ المراد بالاستقلال في سياق الملكيَّة الفكريَّة هو الغياب التّامُّ للمجهود البشريِّ الذّهني الَّذي يتشكَّل في الخطوة الإبداعيَّة لإنتاج العمل الفكريِّ، بمعنى انتفاء المساهمة البشريَّة في جانب الإبداع.

وعلى افتراض أنَّ ما تمَّ طرحه بالأعلى هو بالفعلِ موقفُ النِّظام فيما يتعلَّق بحقوق التَّأليف من الأعمال النَّاشئة بوساطة الذَّكاء الاصطناعيِّ، فهذا بدوره يقودنا إلى سؤالٍ مفصليٍّ ليس من السَّهل الإجابة عليه؛ وهو: ما هو الحدُّ الفاصل الَّذي يمكن من خلاله اعتبار مستوى الطَّابعِ الشَّخصيِّ للعنصر البشريِّ المبتكر متحقِّقًا من عدمه؟ هل مجرد إعطاء أمرٍ، أو إدخال نصٍّ لآلة الذَّكاء الاصطناعيِّ يُعدُّ في حدِّ ذاته مساهمةً ابتكاريَّةً؟ أسئلةٌ كهذه مربكةٌ إلى حدٍّ كبيرٍ، وواقعةٌ بمنتصف منطقةٍ رماديَّةٍ، وفي الوقت ذاته بالغة الأهمِّيَّة لما يتوقَّف عليها من استحقاقاتٍ أدبيَّةٍ وماليَّةٍ. وما يزيد الأمرُ غموضًا، إنَّه لا يوجد إلى اليوم – على حدِّ علمنا – قضايا تتعلَّق بحقوق التَّأليف للأعمال النَّاشئة عن الذَّكاء الاصطناعيِّ، حيث يمكن من خلالها الحصول على بعض الإجابات لتلك الأسئلة المعقَّدة. وعلى كلِّ حالٍ، وعلى افتراض سريان نظام حماية حقوق المؤلِّف السُّعوديِّ على قضية Thaler v. Perlmutter، فيبدو أنَّه لن يباعد موقف نظيره الأمريكيِّ، بحيث لن يكون هناك مجالٌ لمنح حقوق تأليف على العملِ محلِّ النِّزاع؛ وذلك بسبب غياب عنصر الشَّخصيَّة المبتكرة للعمل. وبمعنىً آخر، سيكون ذلك العمل داخلًا في نطاق الملكيَّة العامَّة.

الفرع الثَّاني: قراءة تحليليَّة في نصوص مشروع نظام الملكيَّة الفكريَّة

في شهر أبريل من العام ٢٠٢٣م، تمَّ إطلاقُ نسخةٍ من مشروع نظام الملكيَّة الفكريَّة للاستطلاع العامِّ، وأخذ مرئيَّات العموم. ويهدف مشروع النِّظام إلى تحسين البيئة التّشريعيَّة للملكيَّة الفكريَّة، وذلك من خلال تحديد مبادئ عامَّةٍ لحماية الملكيَّة الفكريَّة بشكلٍ يسهم في تحقيق التَّناغم والانسجام بين الأنظمة التَّخصصيَّة، بما فيها نظام حماية حقوق المؤلِّف الحاليِّ. وما يهمُّنا في هذا المقام هو استشعار المنظِّم ضرورة مواكبة الواقع وتحدِّياته في ساحة الملكيَّة الفكريَّة، وبالتَّحديد ما يفرضه

الذَّكاءُ الاصطناعيُّ من تحدِّياتٍ. لذلك، خصَّص مشروع النِّظام الفصل الثَّالث "للملكيَّة الفكريَّة المرتبطة بالذَّكاء الاصطناعيِّ والتِّقنيَّات النَّاشئة ودعم تحفيزها".

وعالج مشروع النِّظام الذَّكاءَ الاصطناعيَّ في سياق الملكيَّة الفكريَّة، فلم ينظر إليه فقط على أنَّه أداةٌ خاملةٌ، كالقلم أو فرشاة الرَّسم الَّتي بيد المؤلِّف، بل ذهب إلى أبعد من ذلك، ونظر إليه كمصدرٍ آخر للإبداع غير العنصر البشريِّ، وبناءً على تلك النَّظرة رتَّب بعض الأحكام النِّظاميَّة. فمن حيث تمتُّع الأعمال المولَّدة بالذَّكاء الاصطناعيِّ، نصَّت المادَّة (١٧) من المشروع على مبدأٍ عامٍّ يسري على جميع أعمال الملكيَّة الفكريَّة، بما فيها حقوق التَّأليف، بأن: "تتمتَّع الملكيَّة الفكريَّة النَّاتجة بوساطة الذَّكاءِ الاصطناعيّ بالحماية متى كان إسهام الشَّخص الطَّبيعيِّ بارزًا فيها". لذلك، يُضفي النَّصُّ صراحةً الصَّبغة الحمائية على المصنَّفات الفكريَّة الَّتي يُنتجها الذَّكاءُ الاصطناعيُّ، سواء أكانت نصوصًا أو صورًا أو موسيقى، شريطة أن يكون جهدُ الشَّخص الطَّبيعيِّ بارزًا في عمليَّة الإنتاج. وإذا كان ذلك متحققًا، فلمن تكون حقوق التأليف على ذلك العمل؟ أهي للذَّكاءِ الاصطناعيِّ ذاته، أم للشَّخص المساهم؟ تجيب على ذلك المادَّة (١٨)، حيث تنصُّ على أنَّه: "يعدُّ مالكًا لحقوق الملكيَّة الفكريَّة النَّاتجة بواسطة الذَّكاءِ الاصطناعيِّ؛ الشَّخص الَّذي قام باتِّخاذ التَّرتيبات اللَّازمة للوصول إلى الملكيَّة الفكريَّة". فيتَّضح من النَّصَّين السَّابقين أنَّ المشروع كمبدأٍ عامٍّ يعترف بالحماية القانونيَّة للأعمال النَّاتجة عن الذَّكاءِ الاصطناعيِّ متى ما تحقَّق في تلك الأعمال المساهمة الشَّخصيّة البارزة، ومن ثمَّ تكون الحقوق المكتسبة على تلك الأعمال للشَّخص الَّذي قام باتِّخاذ التّرتيبات اللَّازمة للوصول إليها. لكن ماذا عن الأعمال الَّتي لا يبرز فيها إسهام الشَّخص الطَّبيعيِّ؟ أو الَّتي يتوصَّل إليها الذَّكاءُ الاصطناعيُّ بشكلٍ مستقلٍّ؟ تجيب عن ذلك المادَّة (١٩) من المشروع، والَّتي نصَّت على أنَّه: "تؤول الملكيَّة الفكريَّة النَّاتجة بوساطة الذَّكاءِ الاصطناعيِّ إلى الملك العام؛ وذلك في الحالات الَّتي لا يبرز فيها إسهام الشَّخص الطَّبيعيِّ في ابتكارها، أو الَّتي يتوصَّل إليها الذَّكاء الاصطناعيُّ باستقلاليَّةٍ عن الشَّخص".

ويظهر جليًّا تأثُّر مشروع النِّظام بقانون حقوق المؤلِّفِ البريطانيِّ، وبالتَّحديد استعارة العبارة الواردة في نصِّ المادَّة (١٨)، أي عبارة "اتِّخاذ التّرتيبات اللَّازمة"، وربطها كسببٍ لمنح حقوق التَّأليف للشَّخص القائم بها للوصول إلى العمل المبتكر. وهذا بالفعل ما نصَّت عليه المذكِّرة التّوضيحيَّة لمشروع النِّظام (١٤٤٤هـ)، حيث شكَّلت قوانين الملكيَّة الفكريَّة في بريطانيا، بالإضافة لغيرها من الدُّول الأخرى، مرجعيَّةً عند إعداد المشروع. وبالرّغم من هذه الاستعارة اللَّفظيَّة الَّتي قد يُفهم منها اتِّخاذُ الموقفِ القانونيِّ ذاتِه في معالجة مسألة الحقوق، إلَّا أنَّ موقف المشروع يختلف عن نظيرة البريطانيِّ. فقد مرَّ سابقًا عند الحديث عن موقف القانون البريطانيِّ، ومن ظاهر نصوصه أنَّ الأعمالَ المتَّصفة بالأصالة والنَّاشئة عن الذَّكاءِ الاصطناعيِّ، سواء أكان ذلك بمساهمةٍ بشريَّةٍ أم بدونها، أي بشكلٍ مستقلٍّ، تتمتَّع بالحماية القانونيَّة بشكلٍ عامٍّ، حيث تكون حقوق التَّأليف فيها للشَّخص القائم باتِّخاذ التّرتيبات اللَّازمة. بينما موقف مشروع النِّظام أضيق في ذلك، حيث لم تسبغ الحماية القانونيَّة لجميع الأعمال النَّاتجة عن الذَّكاءِ الاصطناعيِّ، بل تتوقَّف الحماية في ذلك على تحقُّق بعض المعايير المعيَّنة. فقد تبنَّى المشروع المساهمة البشريَّة البارزة في العمل كشرطٍ لمنح الحماية القانونيَّة، وجعل القيام باتِّخاذ التّرتيبات اللَّازمة للوصول إلى الملكيَّة الفكريَّة شرطًا لاستحقاق حقوق التَّأليف للأشخاص. وهذا يدعونا إلى الاعتقاد بأنَّ موقف مشروع النِّظام متطابقٌ إلى حدٍّ كبيرٍ مع النَّهج الَّذي اتَّخذته المحكمة في قضية Thaler v. Perlmutter، وقضية كريس كاشتانوفا Kris Kastanova.

ويحسب لمشروع النِّظام أنَّه لم يتأخَّر في مجيئه، حيث أتى في وقتٍ يكثر وسيكثر فيه التّجاذب والاختلاف في مسألة حقوق

التَّأليف لأعمال الذَّكاء الاصطناعيِّ. وجاء المشروع ليضعَ النِّقاط على (بعض) الحروف، وليس على (كلِّها)؛ حيث يتَّضح تبنِّي المشروع رأيًا وسطًا بين المطالبين بضرورة إسباغ الحماية لكلِّ الأعمال النَّاشئة عن الذَّكاء الاصطناعيِّ، وبين القائلين بوجوب دخولها في الملكِ العامِّ إجمالًا. وهذا الموقف الوسط يقتضي إسباغ الحماية القانونيَّة لتلك الأعمال متى كانت هناك مساهمةٌ بشريَّةٌ، والعكس صحيح. ومع ذلك، يظهر أَن بعض الأسئلة الَّتي تمَّت إثارتها عند الحديث آنفًا عن موقف نظام حماية حقوق المؤلِّف ما زالت قائمةً. أسئلةٌ تتعلَّق بالحدود الفاصلة، ليس من السَّهل الإجابة عليها بدقَّةٍ. ففي المادَّة (١٧) مثلًا، ما هو مستوى مساهمة الشَّخص الطَّبيعي لتصل إلى درجة البروز؟ وبالتّالي يتمتَّع العمل بالحماية القانونيَّة. وفي المادَّة (١٨) أيضًا، ما هو المقدار أو النَّوع أو المقصود بالضَّبط بالتّرتيبات اللَّازمة للوصول إلى الملكيَّة الفكريَّة؟ من شأن هذه الأسئلة أن تخلق منطقةً رماديَّةً لن يكون من السَّهل الإجابة عليها بدقّةٍ.

وإلى أن تتَّضح الإجابة عن تلك الأسئلة بشكلٍ دقيقٍ، يبدو أن المعيار هنا موضوعيًّا بالدَّرجة الأولى. ومع هذا الوضع، سيتحتَّم على الهيئة ربَّما بذل جهدٍ مضاعفٍ لفحص الأعمالِ النَّاشئة عن الذَّكاءِ الاصطناعيِّ بغرض التَّحقق من مدى توافر شرط المساهمة البارزة للشَّخص الطَّبيعيِّ، وتوافر شرط اتِّخاذ التّرتيبات اللَّازمة للوصول إلى الملكيَّة الفكريَّة. وذلك على غرار ما صرَّح به مكتب حقوق المؤلِّفِ الأمريكيِّ بأنَّه لن يكتفي فقط بالبيانات الَّتي يدلي بها المتقدِّم بطلب تسجيل حقوق التَّأليف، بل سيقوم هو بدوره في فحص العمل كإجراءٍ للتَّأكد من دور مساهمة كلٍّ من الشَّخص والذَّكاءِ الاصطناعيِّ فيه. يظهر أَنَّنا مقبلين على تحدِّياتٍ في هذه المنطقة الرَّماديَّة، وما هو ظاهرٌ اليوم على السَّطح ليس إلَّا بدايةً لتحدِّيات الذَّكاء الاصطناعيِّ. وعلى كلِّ حالٍ، يمكن القول: إنَّ من شأن القرارات الصَّادرة من الهيئة، وكذلك الأحكام القضائيَّة مستقبلًا في هذا الجانب أن تسهم بشكلٍ كبيرٍ في كشف الغموض إلى حدٍّ كبيرٍ حول هذه التَّساؤلات.

الخاتمة

مع التَّطور الهائل والسَّريع للذَّكاء الاصطناعيِّ لا أحد ينكر مساسه اليوم للعديد من المجالات الحياتيَّة، سلبًا أو إيجابًا. ومن بين هذه المجالات الَّتي نالت نصيبها هو سياق الملكيَّة الفكريَّة، وبالأخصِّ حقوق التَّأليف. فالحقيقة الَّتي باتت مشاهدةً اليوم هي انخراط الذَّكاءِ الاصطناعيِّ كلاعبٍ كبيرٍ في مجال الابتكار في التَّأليف، سواء كان ذلك بمساهمةٍ بشريَّةٍ يسيرةٍ أو ربَّما بشكلٍ مستقلٍّ، حيثُ بات يشارك الإنسان توليد الأعمال الإبداعيَّة، وفي بعض الأحيان بشكلٍ يفوق مستوى الإبداعِ البشريِّ. هذا الواقع الجديد أحدث حراكًا قانونيًّا تطلّب إعادة النَّظر في الأطرِ القانونيَّةِ لحقوق المؤلِّف.

هذا بدوره خلق بيئةً خصبةً للعديد من الأطروحات الرَّامية لمواكبة هذا الواقع وتحدِّياته القائمة؛ فما بين مطالبٍ بضرورة إسباغ الحماية القانونيَّة لكلِّ الأعمال الَّتي يُنتجها الذَّكاءُ الاصطناعيُّ، بحيث تُمنح حقوق التَّأليف عليها لذات الذَّكاءِ الاصطناعيِّ، وقائلٍ بضرورة دخول تلك الأعمال الملك العامَّ إجمالًا، وآخر منادٍ بمنحها دائمًا ودون قيود للأشخاص المساهمين في إنتاجها. وكلُّ طرحٍ له إيجابيَّاته وسلبيَّاته المعتبرة. وعن الوضع القانونيَّ في السُّعوديَّة من بين تلك الاجتهادات، وبعد قراءةٍ تحليليَّةٍ لنظام حماية حقوق المؤلِّف الحالي، وفي ظلِّ عدم وجود قراراتٍ صادرةٍ من الهيئة، وكذلك عدم وجود أحكامٍ قضائيَّةٍ، لا يمكن لأيِّ شخصٍ الوقوف بشكلٍ قاطعٍ على الموقف القانونيِّ، عمَّا إذا كان هناك حماية قانونيَّة للأعمال النَّاشئة عن الذَّكاءِ الاصطناعيِّ أم لا، ولمن يملك حقوق التَّأليف عليها، وذلك بخلاف ما هو عليه الموقفُ القانونيُّ في أمريكا وبريطانيا، بالرّغم من عدم وضوح الرُّؤية بعضَ الشَّيءِ حيال الأخيرة.

وكمعالجةٍ لهذا الوضع القانونيِّ الغامض، لم يتأخَّر المنظِّمُ السُّعوديُّ في المبادرة للتَّصدي له، لذلك جاء مشروع نظام الملكيَّة الفكريَّة الجديد ليضيف بعض الأحكام العامَّة للأنظمة التَّخصُّصيَّة الحاليَّة في الملكية الفكرية، بما فيها نظام حماية

حقوق المؤلِّف، في شكلٍ يحقِّق التَّناغم والانسجام. فنصَّ المشروع بوضوحٍ على موقفه بخصوص الأعمالِ النَّاشئة عن الذَّكاء الاصطناعيِّ، وبمنهجيَّةٍ يمكن وصفها بالمعتدلة، والواقعة في منطقةٍ وسط بين العديد من التّناقضات القانونيَّة والتَّجاذبات الفقهيَّة. حيث يعترف مشروع النِّظام بحقوق التَّأليف عليها للشَّخص المساهم في توليدها متى كانت تلك المساهمة ذات أثرٍ بارزٍ في الوصول إلى العمل المبتكر، وبطريقةٍ يؤكِّد من خلالها المشروع الإبقاء على الإبداع البشريِّ الَّذي طالما كان وما زال مصدرًا للإبداع الحقيقيِّ. وفيما يلي يمكن إبراز بعض النّتائج الَّتي خلُص إليها البحث، وهي كالآتي.

النتائج

١- بالنَّظر إلى الذَّكاءِ الاصطناعيِّ ذاتِه في سياق الملكيَّة الفكريَّة، لا يمكن من حيث العقل والمنطق القول بمنحه حقوق التَّأليف، فضلًا عن القول بوصفه بالمؤلِّف؛ لأنَّه وببساطةٍ لا يتمتَّع بالصِّفة الشَّخصيَّة القانونيَّة الصالحة لاكتساب الحقوق والتَّحمُّل بالالتزامات. وهذا ما عليه العمل في الأطر القانونيَّة حول العالم، على الأقلِّ في الوقت الرَّاهن.

٢- عند الحديث عن الذَّكاء (المستقلِّ) في سياق الملكيَّة الفكريَّة، كما نصَّ عليه مشروع النِّظام، لا يظهر أنَّ المقصود به الاستقلال بالمعنى الحرفيِّ، إذ ليس هناك ذكاءٌ اصطناعيٌّ كهذا؛ أي الواعي، على الأقلِّ في الوقت الرَّاهن. فالمقصود به حقيقةً هو وصول الذَّكاءِ الاصطناعيِّ إلى أعمالٍ فكريَّةٍ إبداعيَّةٍ من دون مشاركةٍ للجهد البشريِّ في تصوُّر ورسم ذلك الإبداع.

٣- إنَّ من الأهداف العامة الَّتي تهتمُّ بها قوانين الملكيَّة الفكريَّة منذ بداياتها هو الإبداع البشريّ، كونه المصدرَ الوحيدَ في ذلك، وهذا ما أكَّده مشروع النِّظام من أنَّه يهدف إلى تحفيز الباحثين، والمبدعين، والمبتكرين. وتوسيع نطاق الحماية القانونيَّة للأعمال الَّتي يُنتجها الذَّكاءُ الاصطناعيُّ، التي يُعدم فيها مساهمةَ العنصرِ البشريِّ، من شأنه أن يسهم في تغيُّر مفهومنا لمعنى الإبداع الحقيقي الذي نعرفه، وسيصبح بدلًا من ذلك عبارةً عن مدخلاتٍ نصِّيَّةٍ محدودةٍ يمكن لملايين البشر أداؤها تلقائيًّا من دون إعمالٍ للذِّهن.

٤- نظام حماية حقوق المؤلِّف، ولائحته التّنفيذيَّة، لا يقدِّم إجابةً قاطعةً فيما يتعلَّق بحقوق التَّأليف للأعمال الَّتي يتوصَّل إليها الذَّكاءُ الاصطناعيُّ، وما يسهم في ذلك الوضعِ غير القطعيِّ هو عدم وجود قراراتٍ صادرةٍ من الهيئة، أو أحكام قضائيَّةٍ تتعلَّق بهذا الخصوص.

٥- تناولَ مشروع نظام الملكيَّة الفكريَّة علاقة الذَّكاءِ الاصطناعيِّ بحقوق التَّأليف، حيث اعترف بحقوق التَّأليف للشَّخص المساهم في العمل الَّذي يُنشئه الذَّكاءُ الاصطناعيُّ متى كانت مساهمته ترتقي إلى الحدِّ الَّذي يمكن وصفه معها بالمبتكر. وهذا يضعنا أمام معيارٍ موضوعيٍّ قد يجلب معه مصاعبَ قانونيَّةً تتعلَّق بالحدِّ الفاصل للوصول إلى تلك المساهمة المعتبرة.

٦- إنَّ الواقع الَّذي فرضه الذَّكاءُ الاصطناعيُّ اليوم في سياق الملكيَّة الفكريَّة قد يذهب في تأثيره إلى نواحٍ أبعد، وجوانب كانت بالسَّابق بمنأىً عن ساحة التجاذبات. فعلى سبيل المثال، الصُّور الفوتوغرافيَّة الَّتي تعدُّ من المصنَّفات الَّتي يحميها النِّظام، حيث بات وضع كاميرات التّصوير اليوم مختلفًا كليًّا، وأصبح الذَّكاءُ الاصطناعيُّ يشكِّل جزءًا كبيرًا من آليَّة عملها؛ فكلُّ ما يفعله المصوِّر هو ضغطة زرٍّ، وتقوم الكاميرا بدورها بالعديد من المهام اللَّاحقة: كتحديد سرعة الغالق، والإضاءة، والأبعاد، والمعالجة، وغيرها. وهذا الوضع قد يعيد النَّظر في هذه الأداة وغيرها من الأدوات الَّتي تتأثَّر بالذَّكاءِ الاصطناعيِّ.

٧- إنَّ من المهمِّ التَّنبه إلى أنَّ هذا البحث وما احتواه من طرحٍ، هو في حقيقته يرتكز على المرحلة الحاليَّة من تطوُّر الذَّكاءِ الاصطناعيِّ. وإنَّ من المؤكَّد أنَّنا مع هذا التَّطوُّر موعودون بمستقبلٍ لا يمكن لأحدٍ أن يتنبَّأ به. ومع هذا المشهدِ المتغيِّر، فإنَّ قضايا حقوق التَّأليف المتعلِّقة بالذَّكاءِ الاصطناعيِّ ستخضع لمزيدٍ من التَّحوُّلات، ما يستلزم من الباحثين الانخراط في الإسهام لمعالجة تلك التَّحوُّلات.

التوصيات

١- إن المسارعة في المواجهة التشريعية لمسألة حقوق التأليف الناتجة عن الذكاء الاصطناعي من أجل المسارعة وأخذ قصب السبق في ذلك لهو أمر غير محمود، وذلك لما يلتف بذلك القادم الجديد، أي الذكاء الاصطناعي، من الغموض وكذلك تسارع عجلة تطوره الهائلة. إضافة إلى أن أي المعالجة حكيمه تقتضي أن تكون في سياق تعاون دولي من خلال الاتفاقيات، وهو ما تفرضه طبيعة حقوق التأليف العابرة للحدود.

٢- من الضرورة بمكان مشاركة المتخصصين بمجال التكنولوجيا في أي مجهود أو أي خطوة من شأنها سنّ أو تعديل الأنظمة القائمة من قضية الذكاء الاصطناعي والحياة المجتمعية بشكل عام، والتي ينطوي من ضمنها جانب حقوق التأليف. إن من شأن إشراك المتخصصين من مجالات مختلفة وذات علاقة بالموضوع تسهم في رفع مستوى الإحاطة بالموضوع محل المعالجة وبالتالي إلى النتيجة المرجوة.

٣- نوصي كذلك بإعطاء موضوع العلاقة بين حقوق التأليف والذكاء الاصطناعي حقه من الدراسات من قبل الأكاديميين وطلاب العلم، فالموضوع يمر بمتغيرات كثيرة، وقضايا متشعبة، وتحديات قائمة، فما تم تناوله في هذا البحث ليس إلا جانب محدد، فهناك قضايا معلقة كتلك التي تتعلق مثلًا بحقوق أصحاب المؤلفات التي يعتمد عليها الذكاء الاصطناعي في إنتاج بياناته دون تصريح.

قائمة المراجع

أولًا: المراجع العربية

اتفاقية برن الدولية لحماية المصنفات الأدبية والفنية (١٩٧٩م)، https://www.wipo.int/wipolex/ar/text/283692.

بلقاضي، عبدالحفيظ (١٩٩٧م). مفهوم حق المؤلف وحدود حمايته: دراسة تحليلية نقدية. الرباط: دار الأمان، ص ١٠٦.

الاتفاقية العربية لحماية حقوق المؤلف (١٩٨١م).

حسن، خالد جمال أحمد (٢٠١٩م). النظام القانوني لحماية حق المؤلف. *مجلة هيئة التشريع والإفتاء القانوني*، مج (٩)، ص ص ٦١-٩٥.

حسن، حسام الدين محمود (٢٠٢٣م). واقع الشخصية القانونية للذكاء الاصطناعي. *مجلة روح القوانين*، مج (٣٥)، ص ص ١٠٥-٢٤٨.

الذكاء الاصطناعي التوليدي (٢٠٢٣م). الرياض: الهيئة السعودية للبيانات والذكاء الاصطناعي (سدايا)، https://sdaia.gov.sa/ar/MediaCenter/KnowledgeCenter/ResearchLibrary/Generative-AI.pdf.

الزهراني، عيد يحيى (٢٠٢٢م). الذكاء الاصطناعي بين مستقبل المطورين وحقوق المؤلفين (الجزء الثاني). *الهيئة السعودية للملكية الفكرية*، https://www.saip.gov.sa/articles/1365.

سليمان، سعيد حمد (١٤٤٥هـ). الحقوق المترتبة للمؤلف عن المصنف الناتج بالاستعانة بالذكاء الاصطناعي. *مجلة البحوث والدراسات الإنسانية*، مج (١٢)، ص ص ٤٣-٨٨.

السنهوري، عبدالرزاق (١٩٥٢م). *الوسيط في شرح القانون المدني، (الجزء ٨)*. بيروت: دار إحياء التراث العربي، ص ٣٢٥.

صحيفة سبق (٢٠١٧م)، https://sabq.org/saudia/sx8wbd.

عبدالله، محمد حسن (٢٠٢٤م). نظام حق المؤلف وتحديات الذكاء الاصطناعي. *مجلة العلوم القانونية والاقتصادية*، مج (٦٦)، ص ص ١١٥٣-١٢١٠.

الغامدي، عبدالهادي (٢٠٢٠م). *الملكية الفكرية وفقًا لأنظمة الملكية الفكرية السعودية والاتفاقيات الدولية*. الرياض: دار الإجادة، ص ٤٨٥-٤٨٨، ٤٩٨، ٥٠٠.

الفتلاوي، سهيل حسين (١٩٧٨م). *حقوق المؤلف المعنوية في القانون العراقي*. بغداد: دار الحرية للطباعة، ص ١٦٤.

لطفي، محمد حسام (١٩٩٦م). الملامح الأساسية للحماية القانونية لبراءات الاختراع. *مجلة النيابة العامة*، مج (٢)، ص ص ١-٧٢.

لطفي، محمد حسام (١٩٩٨م). *المرجع العلمي في الملكية الأدبية والفنية في ضوء الفقه وأحكام القضاء*. القاهرة: دار النهضة العربية للنشر والتوزيع.

مبادئ أخلاقيات الذكاء الاصطناعي (٢٠٢٣م). الرياض: الهيئة السعودية للبيانات والذكاء الاصطناعي(سدايا)، https://sdaia.gov.sa/ar/SDAIA/about/Documents/ai-principles.pdf.

المذكرة التوضيحية لمشروع نظام الملكية الفكرية (١٤٤٤هـ). الرياض: الهيئة السعودية للملكية الفكرية، نسخة استطلاع مرئيات العموم، https://istitlaa.ncc.gov.sa/ar/Trade/SAIP/IPlaw/Pages/default.aspx.

مشروع نظام الملكية الفكرية، https://istitlaa.ncc.gov.sa/ar/Trade/SAIP/IPlaw/Pages/default.aspx.

معجم البيانات والذكاء الاصطناعي (٢٠٢٢م). الرياض: الهيئة السعودية للبيانات والذكاء الاصطناعي (سدايا)، https://sdaia.gov.sa/ar/MediaCenter/KnowledgeCenter/ResearchLibrary/SDAIAPublications15.pdf.

موسى، خالد السيد (٢٠٢٣م). *الوجيز في حقوق الملكية الفكرية والصناعية والتجارية*. الرياض: دار الكتاب الجامعي.

نجيب، عبدالرزاق شيخ (٢٠٢١م). *أحكام الملكية الفكرية في النظام السعودي*. ط٤، الرياض: دار الإجادة، ص ٢٣٧.

نظام براءات الاختراع والتصميمات التخطيطية للدارات المتكاملة والأصناف النباتية والنماذج الصناعية (١٤٢٥هـ).

نظام حماية حقوق المؤلف (١٤٢٤هـ).

نظام المعاملات المدنية (١٤٤٥هـ).

ثانيًا: المراجع الإنجليزية

Abbott, R. (2016). I think, therefore I invent: Creative computers and the future of patent law. *Boston College Law Review*, *57*, 1079-1126

Ballaradini, R., He, K., & Roos, T. (2019). AI-generated content: Authorship and inventorship in the age of artificial intelligence. In R. Pihlajarinne (Ed.), *Online distribution of content in the EU* (pp. 117-135), Elgaronline.

Bently, L., Sherman, B., Gangjee, D., & Johnson, P. (2022). *Intellectual Property Law* (3rd ed.). OUP.

Bond, T., & Blair, S. (2019). Artificial intelligence and copyright: Section 9(3) or authorship without an author. *Journal of Intellectual Property Law & Practice*, *14*, 423.

Bower, J., & Christensen, C. (1995). Disruptive technologies: Catching the wave. *Harvard Business Review*, *73*, 43-53.

Bridy, A. (2012). Coding creativity: Copyright and the artificially intelligent author. *Stanford Technology Law Review*, *5*, 1-28

Cancellation Decision re: Zarya of the Dawn (VAu001480196) (2023). U.S. Copyright Office, https://www.copyright.gov/docs/zarya-of-the-dawn.pdf.

Carbal, G. (2020). Artificial intelligence and the protection of literary and artistic works. In C. Heath, A. Sanders, & A. Moerland (Eds.), *Intellectual property and the Fourth Industrial Revolution* (Ch 5). Kluwer Law International.

Cellan-Jone, R. (2014). Stephen Hawking warns artificial intelligence could end mankind. *BBC*, https://www.bbc.com/news/technology-30290540.

Marr, B. (2018). The 4th Industrial Revolution is here – Are you ready? *Forbes*, https://www.forbes.com/sites/bernardmarr/2018/08/13/the-4th-industrial-revolution-is-here-are-you-ready/?sh=5671e6f3628b.

Mayr, E. (2011). *Understanding Human Agency*. Oxford University Press.

McCarthy, J. (2007). What is artificial intelligence? Stanford University (12 November 2007) http://jmc.stanford.edu/articles/whatisai/whatisai.pdf.

McCutcheon, J. (2013). Curing the authorless void: Protecting computer generated works following Ice TV and Phone Directories. *Melbourne University Law Review*, *37*, 46-102.

McDonough, R. (1993). Machine predictability versus human creativity. In T. Dartnall (Ed.), *Artificial intelligence and creativity: An interdisciplinary approach* (pp. 117-138).

Metz, C. (2017). How A.I. is creating building blocks to reshape music and art. *New York Times*, https://www.nytimes.com/2017/08/14/arts/design/google-how-ai-creates-new-music-and-new-artists-project-magenta.html.

Milliken, J. (2023). The impact of generative AI on UK copyright law. *Carson McDowell*, https://carson-mcdowell.com/news-insights/insights/the-impact-of-generative-ai-on-uk-copyright-law.

Moor, J. (2006). The Dartmouth College artificial intelligence conference: The next fifty years. *AI Magazine*, *27*, 87-91.

Muse, J. (2015). Monkeys and elephants and koalas, oh my! Is originality still the touchstone of authorship in United States copyright law? *Journal of the Patent and Trademark Office Society*, *97*, 214-231.

Naruto v. Slater, 888 F.3d 418 (9th Cir. 2018).

Nova Productions Ltd. v Mazooma Games Ltd. [2006] EWHC 24 (Ch).

Palace, V. (2019). What if artificial intelligence wrote this? Artificial intelligence and copyright law. *Florida Law Review*, *71*, 217-42.

Pereira, F. (2007). *Creativity and Artificial Intelligence*. De Gruyter Mouton.

Podolny, S (2017). If an algorithm wrote this, how would you even know? *The New York Times*, https://www.nytimes.com/2015/03/08/opinion/sunday/if-an-algorithm-wrote-this-how-would-you-even-know.html.

Ramalho, A. (2017). Will robots rule the (artistic) world? A proposed model for the legal status of creations by artificial intelligence systems. *Journal of Internet Law*, *21*, 1-20.

Reedy, C. (2017). Kurzweil claims that the singularity will happen by 2045. *Futurism*, https://futurism.com/kurzweil-claims-that-the-singularity-will-happen-by-2045.

Ricketson, S. (1991). People or machines: The Berne Convention and the changing concept of authorship. *Columbia-VLA Journal of Law & Arts*, *16*.

Clark, R., Smyth, S., & Hall, N. (2016). *Intellectual Property Law in Ireland* (4th ed.). Dublin: Bloomsbury Professional.

Compendium of U.S. Copyright Office Practices (2021). United States Copyright Office (3rd ed.). https://www.copyright.gov/comp3/docs/compendium.pdf.

Copyright Review Board, Second Request for Reconsideration for Refusal to Register Théâtre D'opéra Spatial (2023). U.S. Copyright Office, https://www.copyright.gov/rulings-filings/review-board/docs/Theatre-Dopera-Spatial.pdf; and Second Request for Reconsideration for Refusal to Register SURYAST (2023). https://www.copyright.gov/rulings-filings/review-board/docs/SURYAST.pdf.

Copyright Registration Guidance: Works Containing Material Generated by Artificial Intelligence (2023). United States Copyright Office, https://www.copyright.gov/ai/ai_policy_guidance.pdf.

Daniel, C. (2023). Joseph Grasser and James Collis, Copyright protection for AI works: UK vs US. iptechblog, https://www.iptechblog.com/2023/07/copyright-protection-for-ai-works-uk-vs-us/.

Davies, C. (2011). An evolutionary step in intellectual property rights artificial intelligence and intellectual property. *Computer Law & Security Review*, *27*, 601-619.

Hristov, K. (2017). Artificial intelligence and the copyright dilemma. *IDEA: The IP Law Review*, *57*, 431-54.

IBM Cognitive Business (2017). Alex Da Kid and Watson make music together. *Medium*, https://perma.cc/4JXZ-8LHC.

Jajal, T. (2018). Distinguishing between narrow AI, general AI and super AI. *Medium*, https://medium.com/mapping-out-2050/distinguishing-between-narrow-ai-general-ai-and-super-ai-a4bc44172e22.

Johnson, A. (2022). Here's what to know about OpenAI's ChatGPT—What it's disrupting and how to use it. *Forbes*, https://www.forbes.com/sites/ariannajohnson/2022/12/07/heres-what-to-know-about-openais-chatgpt-what-its-disrupting-and-how-to-use-it/?sh=1cb3d19c2643.

Joyce, C., Leaffer, M., Jaszi, P., Ochoa, T., & Karroll, M. (2013). *Copyright Law* (9th ed.). LexisNexis.

Kumar, S. (2023). AI and IP: Copyright – the wider picture and practical considerations for businesses. *Ashurst*, https://www.ashurst.com/en/insights/ai-and-ip-copyright-the-wider-picture-and-practical-considerations-for-businesses/.

Marshall, A. (2017). From jingles to pop hits, A.I. is music to some ears. *The New York Times*, https://www.nytimes.com/2017/01/22/arts/music/jukedeck-artificial-intelligence-songwriting.html.

Thaler, S. (1996). *Neural Networks That Autonomously Create and Discover*. Imagination Engines Inc., https://imagination-engines.com/pcai-cm.html.

Thaler, S. (2013). *Creativity Machine(R) Paradigm*. In Elias G. Carayannis (Ed.), *Encyclopedia of creativity, invention, innovation and entrepreneurship* (pp. 447-456). Springer.

U.S. Constitution, (1788).

U.S. Copyright Act 1976.

UK Copyright, Designs and Patents Act 1988 (CDPA).

Yanisky-Ravid, S. and Velez-Hernandez, L. (2018). Copyrightability of artworks produced by creative robots, driven by artificial intelligence systems and the concept of originality: The formality - objective model. *Minnesota Journal of Law, Science & Technology*, *19*, 1-56.

Yoon, B. (2022). A comparative study of the copyright laws for artificial intelligence in the UK and Korea. *Comparative Law Review*, *28*, 281-314.

Zirpoli, C. (2023). Generative artificial intelligence and copyright law. Congressional Research Service, https://crsreports.congress.gov/product/pdf/LSB/LSB10922.

Rinkerman, G. (2023). Artificial intelligence and evolving issues under U.S. copyright and patent law. *Interactive Entertainment Law Review*, 1-28.

Rosati, E. (2017). The Monkey Selfie case and the concept of authorship: An EU perspective. *Journal of Intellectual Property Law & Practice*, *12*, 973-977.

Rotman, D. (2013). How technology is destroying jobs. *MIT Technology Review*, https://www.technologyreview.com/s/515926/how-technology-is-destroying-jobs/.

Samuelson, P. (1986). Allocating ownership rights in computer-generated works. *University of Pittsburgh Law Review*, *47*, 1185-1228.

Scherer, M. (2016). Regulating artificial intelligence systems: Risks, challenges, competencies, and strategies. *Harvard Journal of Law & Technology*, *29*, 353-400

Shukman, D. (2015). How safe can artificial intelligence be? *BBC News*, http://www.bbc.com/news/science-environment-34249500.

Thaler v. Perlmutter (2023). Case 1:22-cv-01564-BAH (D.D.C., Aug. 18).

مجلة الحقوق والعلوم السياسية، مج (٣٨)، ع (١)، ص ص ١٣٩-١٥١، الرياض (٢٠٢٦م/ ١٤٤٧هـ)

التدابير البديلة للجزاءات التأديبية للموظف العام
"دراسة تحليلية مقارنة"

صقر عيد فارس فالح الرويس

أستاذ مشارك في كلية الحقوق، جامعة البحرين

(قدم للنشر في ٢٢/ ٥/ ١٤٤٦هـ، وقبل للنشر في ١٧/ ٣/ ١٤٤٧هـ)

ملخص البحث. يتناول البحث موضوع التدابير البديلة للجزاءات التأديبية للموظف العام من خلال الكشف عن تنظيم الجزاءات التأديبية الحالية في عدد من التشريعات الخاصة بالخدمة المدنية، ومدى فعاليتها وتحقيقها لأهدافها، ومدى مواءمتها للمبادئ التي تبنى عليها، وعلى الأخص مبدأ شخصية العقوبة ومدى توافقها مع التطورات الحديثة في مختلف المجالات ذات الصلة، وكذلك البحث في ماهية التدابير البديلة للجزاءات التأديبية للموظف العام وأنواعها بما يتماشى مع المبادئ العامة للوظيفة العامة وتوصلت هذه الدراسة إلى نتيجة رئيسية مفادها أن الجزاءات التأديبية الحالية تحتاج إلى جانبها تدابير بديلة تجنب الموظف إيقاع الجزاءات التأديبية، وفي الوقت ذاته تعزز أهداف العقوبة ومبدأ شخصيتها وتواكب التطورات في مختلف المجالات.

الكلمات المفتاحية: الجزاءات التأديبية، الموظف العام، التدابير البديلة.

PROCEDURES AND ALTERNATIVE MEASURES TO DISCIPLINARY SANCTIONS FOR PUBLIC EMPLOYEE "A COMPARATIVE DESCRIPTIVE ANALYTICAL STUDY"

Saqr Eid Faris Faleh Al-roies

Associate Professor, College of Law, University of Bahrain

(Received 22/05/1446 H., Accepted for Publication 17/03/1447 H.)

Abstract. This research addresses the topic of procedures and alternative measures to disciplinary sanctions for public employee by examining the current organization of disciplinary sanctions in various civil service legislations, evaluating their effectiveness and their achievement of objectives, and assessing their alignment with the principles upon which they are based, particularly the principle of personal punishment and their compatibility with recent developments relevant fields. The study also explores the nature of alternative procedures and measures to disciplinary sanctions for public employees and their types, in accordance with the general principles of public employment.

The study concludes that current disciplinary sanctions need alternative procedures and measures that both prevent the imposition of disciplinary sanctions on employees and enhance the objectives of punishment and the principle of personal responsibility while keeping pace with developments in various fields.

Keywords: Disciplinary sanctions, Public employee, Alternative procedures and measures.

مقدمة

يقول الأستاذ جلادون Gladdon عن الإدارة: "إدارة الأشخاص وليست إدارة الأشياء". وكما يقول بعض العلماء: "الإدارة لا تساوي إلا ما يساويه الموظف العام". وعلى ذلك، فإن الاهتمام بالوظيفة العامة كعِلم، يستتبع الاهتمام بدراسة الموظف العام، ذلك أنه لا معنى للوظيفة ولا قيمة لها، ما لم يشغلها عنصر بشري، يطلق عليه مصطلح: "الموظف" – على الأعم الأغلب – ويعين خصيصاً لهذه الغاية (حشيش، ١٩٧٦م).

وفي ظل العولمة الاقتصادية والسياسية التي تم الترويج لها في نهاية القرن العشرين تزايد الاهتمام بسياسات وخطط تطوير أنظمة الخدمة المدنية، بما يخدم ويساهم في تنفيذ إستراتيجيات التنمية الشاملة والمستدامة، وذلك يحتم ضرورة إعادة النظر فيها بشكل مستمر لتتماشى مع التحديات والتطورات الحديثة التي تواكب الإدارة وأساليبها ومنهجيتها بما يخدم الصالح العام (فرغلي، ٢٠٢١م).

وتحتل الوظيفة العامة مكانة مرموقة في النظم القانونية المختلفة باعتبارها أداة رئيسية تسعى الدولة من خلالها لتحقيق العديد من أهدافها، ويعتبر الموظف العام المحور الأساسي في هذه الوظيفة، لذلك اهتمت تشريعات الخدمة المدنية بتنظيم مركزه القانوني منذ التعيين وحتى انتهاء وظيفته بأحد أسباب انتهاء الخدمة.

وتحكم الحياة الوظيفية للموظف العام التزامات وواجبات قانونية تترتب عن الإخلال بها المساءلة التأديبية التي تنتهي بإيقاع الجزاء التأديبي حال ثبوت المخالفة، وعادة ما تضع التشريعات قائمة بالجزاءات التأديبية المتسلسلة التي تحقق من خلالها الإدارة أهداف هذا الجزاء المتمثل في الردع الخاص والردع العام، بما يحقق ضمان سير المرفق العام على أكمل وجه، ومؤسسة على ضمانات معينة، منها مبدأ شخصية العقوبة.

من هذا المنطلق تثور العديد من التساؤلات: ما هي أنواع العقوبات التأديبية الحالية؟ وهل الجزاءات التأديبية الحالية كافية لتحقيق أهدافها المرجوة؟ أم أنها تحتاج إلى تدابير بديلة مكملة لها؟ وهل تتلاءم تلك الجزاءات مع الضمانات القانونية لها وعلى رأسها مبدأ شخصية العقوبة؟ وهل تواكب تلك الجزاءات التطورات الحالية في مختلف المجالات؟

أهمية البحث

تأتي أهمية الدراسة من أهمية الوظيفة العامة والمكانة التي تحتلها في عصرنا الحالي، ومن ثم، فإن دراسة جزء من أنظمة الوظيفة العامة والمتمثل في الجزاءات التأديبية وتقييمها والوصول إلى نتائج قائمة على وصف الواقع القانوني في التشريعات محل الدراسة وتحليلها والبحث في مسألة تدابير بديلة لها، سوف يخدم هذه القوانين ويساهم في تطويرها.

مشكلة البحث

تكمن مشكلة البحث في التساؤل عن مدى مواكبة الجزاءات التأديبية الحالية للتطورات المتسارعة في منظومة الجزاءات والعقوبات بشكل عام. فهل تكون التدابير البديلة هي الحل في حال عدم مواكبة الجزاءات الحالية لتلك التطورات؟ فمسألة تنظيم الجزاءات التأديبية تحتاج إلى مواكبة التطورات لتحقيق فعاليتها وأهدافها ومواءمتها للمبادئ التي تبنى عليها وتوافقها مع مبادئ حقوق الإنسان والاعتبارات الإنسانية بشكل دائم ومتطور، شأنها في ذلك شأن باقي موضوعات القانون الإداري التي تتصف بأنها مرنة ومتطورة، علماً أن العديد من الآراء والدراسات تشير إلى ضرورة البحث عن بدائل للجزاءات التأديبية الحالية، دون وجود دراسات تعطي نتائج وحلول عملية، كذلك لم تعثر على تشريعات تأخذ بمبدأ التدابير البديلة ، كل ذلك يشكل مشكلةً بحثيةً تجعلنا نعيد النظر في العديد من المفاهيم التقليدية لاسيما في مجال النقل والدورات التدريبية وغيرها من المسائل التي من الممكن حال تغير المفهوم التقليدي السائد لها أن تشكل نقلة نوعية في مجال التأديب الوظيفي.

أهداف البحث

تهدف هذه الدراسة إلى التعرف على أنواع العقوبات التأديبية الحالية في عدد من التشريعات العربية والتشريع الفرنسي، والكشف عن ماهية الإجراءات والتدابير البديلة للجزاءات التأديبية وأنواعها، والكشف عن مدى تحقيق الجزاءات التأديبية الحالية لأهدافها المرجوة، ومدى تنظيم القوانين محل الدراسة للجزاءات التأديبية بما يناسب المبادئ التي تبنى عليها، بوصف وتحليل النصوص ومقارنتها ببعضها البعض، وتقويم ذلك والوقوف على مواطن القوة والضعف وصولاً لأفضل النتائج في هذا الشأن، كما تهدف الدراسة إلى التعرف على المبررات الداعية لنظام التدابير البديلة للجزاءات التأديبية في مجال الوظيفة العامة.

منهجية البحث

نعتمد في معالجة بحثنا هذا على المنهج الوصفي التحليلي المقارن، ببيان النصوص القانونية في عدد من القوانين وصفاً وتحليلاً في ضوء المعايير والمفاهيم الموضوعية المستقرة فقهاً وقضاءً، كما سنستعين بالمنهج المقارن وذلك بمقارنة القوانين فيما بينها تحقيقاً لأكبر فائدة واستخلاصاً لأفضل الحلول التي تعالج المشكلات التي تطرحها الدراسة.

نطاق البحث

تتناول الدراسة الجزاءات التأديبية بشكل رئيسي في القانون الفرنسي وعدد من القوانين العربية هي: مصر والبحرين والسعودية، ويرجع هذا الاختيار إلى أن القانون الفرنسي مصدر القانون الإداري للعديد من الدول العربية، وإن اختيار هذه الأنظمة العربية راجع إلى الكشف والبحث عن تنوع في الجزاءات التأديبية في تلك الدول، الأمر الذي يجعلها أرضية مناسبة ننطلق منها لتوضيح طبيعتها ومدى حاجتها إلى تدابير بديلة تحقق أهداف الجزاءات التأديبية المرجوة.

تقسيم البحث

بالنظر إلى مشكلة الدراسة وأهدافها، سنتناول هذه الدراسة في ثلاثة مباحث يسبقها مبحث تمهيدي نخصصه لبحث أنوع الجزءات التأديبية الحالية، ومن ثم نعرض طبيعة التدابير البديلة للجزءات التأديبية للموظف العام في مبحث أول، ونفرد المبحث الثاني لبحث التدابير البديلة للجزءات التأديبية للموظف العام في نطاق الهدف من العقوبة التأديبية ومبدأ شخصيتها، ونتطرق في المبحث الثالث إلى مواكبة الإجراءات والتدابير البديلة للجزءات التأديبية للموظف العام للتطورات الحديثة في مختلف المجالات.

المبحث التمهيدي:
أنواع العقوبات التأديبية الحالية

قبل الدخول في ضرورة التدابير البديلة للجزاءات التأديبية للموظف العام ومدى الحاجة إليها من حيث الأهداف ومدى انسجامها مع مبادئها، ومدى مواكبتها للتطورات في مختلف المجالات ينبغي لنا التطرق إلى أنواع الجزاءات التأديبية الحالية.

تتجنب التشريعات الوظيفية عادةً وضع تعريف للجزاءات التأديبية، وتكون محددة على سبيل الحصر ومتدرجة من الجزاء الأخف إلى الجزاء الأشد، في حين يرى جانب من الفقه أن الجزاءات التأديبية هي جزاء لمعاقبة الموظفين العموميين يقرر بموجب القانون لمرتكبي المخالفات التأديبية سواء كان فعلاً أو امتناعاً عن فعل (الطائي، ٢٠١٦م) (Stoicu, Murgu and Morostes, 2014).

وسوف نستعرض قائمة الجزاءات التأديبية الحالية في عدد من التشريعات الوظيفية، ومن ثم تحليلها والتعرف على طبيعتها.

في فرنسا حددت المادة (٦٦) من القانون رقم (٨٤-١٦) الصادر بتاريخ ١١ يناير ١٩٨٤م بشأن موظفي الدولة والوحدات الإقليمية الجزاءات التأديبية، على النحو الآتي:

١- الإنذار والتوبيخ.
٢- الشطب من جدول الترقية - خفض الدرجة - الوقف عن العمل لمدة أقصاها ١٥ يوماً.
٣- خفض الوظيفة - الوقف عن العمل لمدة أقصاها سنتان.
٤- الإحالة إلى التقاعد - الفصل.

أما المشرع المصري فقد حدد في قانون الخدمة المدنية رقم (١٨) لسنة ٢٠١٥م الجزاءات التأديبية في المادة (٥٨) والتي يجوز توقيعها على الموظف، هي:

١- الإنذار.
٢- الخصم من الأجر لمدة أو مدد لا تتجاوز ٦٠ يوماً في السنة.
٣- تأجيل الترقية عند استحقاقها لمدة لا تزيد عن سنتين.
٤- الإحالة إلى المعاش.
٥- الفصل من الخدمة.

وفي البحرين حددت المادة (٢٣) من نظام الخدمة المدنية الصادر بالمرسوم بقانون رقم (٤٨) لسنة ٢٠١٠م الجزاءات التأديبية كالآتي:

١- التنبيه شفوياً.
٢- الإنذار كتابياً.
٣- الوقف عن العمل مع الخصم من الراتب لمدة لا تتجاوز شهراً خلال السنة ولا تزيد على ١٠ أيام للمرة الواحدة.
٤- الفصل من الخدمة.

وفي المملكة العربية السعودية حددت المادة (٦) من نظام الانضباط الوظيفي الصادر بموجب قرار مجلس الوزراء رقم (٨٥) بتاريخ ١٤٤٣/١/٣٠هـ الجزاءات التأديبية بما يلي:

الجزاء الذي يجوز إيقاعه على الموظف هو:

١- الإنذار المكتوب.
٢- الحسم من الراتب بما لا يتجاوز صافي راتب (ثلاثة) أشهر على ألا يتجاوز المحسوم شهرياً (ثلث) صافي الراتب الشهري.
٣- الحرمان من علاوة دورية سنوية واحدة.
٤- عدم النظر في ترقيته بما لا يتجاوز سنتين من تاريخ استحقاقه للترقية.
٥- الفصل من الخدمة.

وبالنظر إلى الجزاءات سالفة البيان يمكن تحديد طبيعتها، على النحو الآتي:

١- جزاءات أدبية: وهي الجزاءات التي يكون هدفها معنوياً، ولا يترتب عليها تأثر المركز المالي للموظف كالتنبيه والإنذار واللوم والتوبيخ، وهي إن كانت ترتبط بنفس الهدف من حيث لفت نظر الموظف إلى مخالفته التأديبية، وأن يمتنع عن تكرار تلك المخالفة، وأنه سوف يكون عرضة إلى عقاب أشد في حال التكرار أو العود، إلا أنها تتفاوت في الشدة من حيث صياغتها، فإن كانت عقوبات التنبيه والإنذار واللوم أخف حدة فإن ذلك لا يسري على التوبيخ الذي يكون أشد قسوة ويعبر عن الاستياء الشديد من الفعل المرتكب.
٢- الجزاءات المالية: وهي الجزاءات التي تستهدف الاقتطاع من الراتب الشهري أو التأثير على المركز المالي للموظف العام كعقوبة الحسم من الراتب أو وقف العلاوة الدورية أو تأخير الترقية أو خفض الدرجة.
٣- الجزاءات المنهية للعلاقة الوظيفية: وهي أشد أنواع الجزاءات والتي ترمي إلى إنهاء الرابطة الوظيفية بين الموظف العام والإدارة، وهو ما عبرت عنه التشريعات بالفصل والعزل والاستغناء عن الخدمة والإحالة إلى التقاعد.

المبحث الأول:
طبيعة التدابير البديلة للجزاءات التأديبية للموظف العام

نقصد بالتدابير التأديبية البديلة للجزاءات التأديبية الإجراءات التي تتخذها السلطة المختصة على من ارتكب فعلاً يشكل مخالفة تأديبية كإجراء بديل عن توقيع الجزاءات الواردة

في قائمة الجزءات التأديبية، و ينبغي أن يراعى فيها مصلحة الوظيفة والموظف العام وظروف المخالفة وإصلاح الموظف وتأهيله وبهذا المفهوم لا تلغى الجزاءات التأديبية الحالية بل تبقى موجودة ومن الممكن اللجوء إليها في أي وقت، إلا إذا رأت السلطة المختصة أن اللجوء إلى التدابير البديلة يجدي نفعاً أكثر من تلك الواردة في قائمة الجزاءات، وتحقق الهدف من العقوبة وفقاً لمفهومها الحديث، وفي هذا الصدد نعرض لأهم التدابير التأديبية البديلة للجزاءات التأديبية المقترحة على سبيل المثال لا الحصر وذلك في مطلبين، وذلك على النحو التالي.

المطلب الأول: الانتداب أو النقل من وظيفة إلى أخرى كتدبير بديل للجزاءات التأديبية

يقصد بالانتداب "قيام الموظف بصفة مؤقتة – وتنفيذاً لقرار السلطة المختصة – بمباشرة أعمال وظيفة أخرى من نفس درجة وظيفته أو وظيفة تعلوها مباشرة، سواء كان ذلك في دائرة أخرى غير دائرته أو في وظيفة أخرى في دائرته نفسها، وسواء قام الموظف بمباشرة هذه الأعمال إلى جانب وظيفته الأصلية (الانتداب الجزئي) أو قام بالتفرغ للعمل المنتدب للقيام به (الانتداب الكلي)" (كنعان، ٢٠١٢م).

أما النقل الوظيفي فيقصد به "الحركة الوظيفية للفرد حيث يمكن تحويله من وظيفة إلى وظيفة أخرى، إما أن تكون في نفس المستوى الإداري أو تكون في مستوى إداري أعلى سواء في نفس الدائرة أو دائرة أخرى" (القبيلات، ٢٠١٠م).

كأصل عام من حق الإدارة نقل الموظف مكانياً أو نوعياً أو انتدابه إذا اقتضت المصلحة العامة ذلك، على ألا يؤدي ذلك إلى إنقاص المزايا التي يؤمنها له مركزه الوظيفي، ولا رقابة للقضاء على ذلك إلا في الحالات التي اعتبرها القضاء عقوبة مقنعة متى تبين من الظروف والملابسات أن الإدارة استهدفت في هذا النقل عقوبة الموظف بغير اتباع الأوضاع والإجراءات المقررة لذلك، وعادة ما تصب في مصلحة الموظف والوظيفة العامة من حيث تبادل الخبرات وتجديدها وإلى غير ذلك من الأهداف التي ترمي إلى المصلحة العامة.

صحيح في الوضع الراهن أن النقل أو الانتداب إذا تم من غير اتباع أحكامه يعتبر عقوبة مقنعة، والتي تعتبر إجراءات تستهدف من خلالها الإدارة إلى إيقاع عقوبة تأديبية على الموظف العام من غير تلك الواردة في قائمة العقوبات والتي لا يجوز اتخاذها أساساً إلا للمصلحة العامة، وبالتالي تكون انحرفت عن الأهداف التي يراد تحقيقها من قبل المشرع (شطناوي، ٢٠٠٩م) (Alyahyaee et al., 2021).

وقد عرف مجلس الدولة الفرنسي الجزاء المقنع بأنه: "قيام الإدارة باتخاذ إجراء مؤلم ضد الموظف لم ينص عليه القانون وغير قائم على سبب صريح وواقع من القانون، متفادية تلك الضوابط والإجراءات والضمانات التأديبية المقررة لصالح الموظف". وقد صدر عن مجلس الدولة الفرنسي العديد من الأحكام بشأن إلغاء النقل كعقوبة تأديبية مقنعة، متى ما ترتب على النقل خفض جسيم في نسبة المنفعة أو في مستوى المسؤولية الموكلة بها إليه، أو تغيير طبيعة الوظيفة أو نقص المزايا الوظيفية (باز، ٢٠١٥م).

وانتهى القضاء الإداري المصري إلى أن ظروف وملابسات قرار الندب يدل أنه تم إلى وظيفة غير واضحة المعالم والاختصاصات، مما يدل على سوء نية الإدارة وانحرافها بسلطتها بتوقيع عقاب دون اتباع الإجراءات والأوضاع التي رسمها القانون[1].

ومن المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا المصرية "إن نقل المدعي مباشرة إلى جهة أخرى عقب التحقيقات التي أجريت معه وأثبتت براءته من الشائعات التي نسبت إليه – يرشح للاعتقاد بإدانته – وينضح بالسخط عليه

(١) حكم محكمة القضاء الإداري في الدعوى رقم (٢٢٩١) لسنة ٥١ قضائية، بتاريخ ١١/ ٥/ ١٩٩٨م، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا، السنة ٤٦، الجزء ١، ص ٦٩٥.

وأن الإدارة قصدت إليه كجزاء أريد توقيعه عليه بغير جريمة اقترفها وبذلك انعدم الأساس القانوني للقرار ووقع بالتالي مخالفاً للقانون"[٢].

في التشريعات الفرنسية القديمة خول المشرع الفرنسي في المادة (٦١) الفقرة (٤) من قانون التوظيف العام رقم (٢٢٩٤) الصادر بتاريخ ١٩/ ١٠/ ١٩٤٦م وفي المادة (٣٠) الفقرة (٦) من قانون التوظيف الصادر بالأمر رقم (٢٤٤) بتاريخ ٤/ ٢/ ١٩٥٩م، السلطة التأديبية حق اتخاذ جزاء النقل التأديبي كعقوبة تأديبية متى أخل الموظف بواجبات وظيفته، وإن ترتب على ذلك تغير في مجال العمل والإقامة ومصاريف إضافية على عاتق الموظف أو تغيير في المزايا الوظيفية مادية كانت أو معنوية، مع ضرورة مراعاة الضمانات القانونية التي أقرت لصالح الموظف ومن أهمها اطلاع الموظف على ملف خدمته (باز، ٢٠١٥م).

مما تقدم نلاحظ حتى يتصف الجزاء التأديبي بأنه مقنع سواء كان نقلاً أو انتداباً لابد من توافر ثلاثة خصائص أقرتها القوانين وأكد عليها القضاء: أولها: خروجه عن الضمانات والإجراءات التأديبية المقررة لصالح الموظف، وثانيها: إخلال الجزاء بقاعدة لا جزاء إلا بنص قانوني، وثالثها: انحراف الجزاء عن قاعدة وحدة الجزاء، وبالتالي إن الانتداب والنقل حتى لا يعتبر عقوبة مقنعة لابد للسلطة المختصة من اتباع الإجراءات المقررة لذلك مع استهداف المصلحة العامة، مع أن السبب الرئيسي في اعتباره عقوبة مقنعة هو مبدأ شرعية العقوبات التأديبية التي تعني عدم خروج السلطة المختصة عن قائمة العقوبات المنصوص عليها في القانون وبالتالي يكمن حل هذه المشكلة في النص على النقل والانتداب كإجراء أو تدبير بديل يمكن للسلطة اتخاذه إذا توخت من ذلك تحقيق المصلحة العامة، وفي اعتقادنا ما يبرر كثرة لجوء السلطات الإدارية إلى الجزاءات المقنعة المتمثلة في الانتداب أو النقل قد يعود إلى رؤيتها بأن الجزاءات الحالية لا تجدي نفعاً مع الموظف، وقد يحقق الانتداب أو النقل كتدبير بديل أهداف الجزاء التأديبي في بعض المخالفات التأديبية التي يكون أساسها عدم انسجام الموظف مع بيئة العمل أو طبيعته، ولابد للنقل أو الانتداب كتدبير بديل أن يخضع لذات الشروط التي يتطلبها القانون مع إدخال بعض التعديلات عليها بما ينسجم مع النقل والانتداب كإجراء بديل للجزاءات التأديبية.

المطلب الثاني: الدورات التأديبية وخدمة المجتمع كتدابير بديلة للجزاءات التأديبية

ليس هناك شك أن الدورات التدريبية بشكل عام لها تأثير رئيسي على تحسين كمية ونوعية مخرجات الجهات وزيادة فرص النجاح التنظيمي وتحقيق الاستقرار التنظيمي وتقليل المخاطر والتكاليف والنفقات وتحسين الأداء بما يعود بالنفع على الموظف والوظيفة العامة (Barzegar and Farjad, 2011).

وتعتبر الدورات التدريبية جزءاً مهماً من إستراتيجية وخطط كل إدارة ناجحة، وهي حق وواجب للموظف العام في ذات الوقت، وتسهم بشكل فعال في تطوير الموظف والوظيفة العامة، لاسيما إن قامت على أسس علمية ومنهجية تعزز مفهوم الابتكار والإبداع وتعالج أوجه القصور لدى الموظف والوظيفة.

ويمكن أن نستفيد من تلك المنافع حال استخدامنا للدورات التدريبية كتدبير بديل للجزاءات التأديبية بحيث تكون دورة تدريبية تهدف إلى إصلاح سلوك الموظف وتقويمه، والتي نقصد بها برامج التأهيل والتدريب محددة المدة في مجال معين والتي تستهدف الموظف المخالف كإجراء بديل عن قائمة الجزاءات المنصوص عليها في القانون.

وقد تسهم الدورات التدريبية كإجراء بديل عن الجزاءات التأديبية في تقويم الموظف العام بما يعود بالنفع على الوظيفة

(٢) الموسوعة الإدارية الحديثة، المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا، من ١٩٨٥م حتى ١٩٩٢م، ص ٢١٩.

العامة، لاسيما إن كانت مسببات المخالفة تعود إلى سلوكيات معينة تنم عن نقص بالمعرفة أو المهارات اللازمة للتعامل لدى الموظف العام.

كذلك الأمر بالنسبة لخدمة المجتمع، حيث تشير العديد من الدراسات لأهمية خدمة المجتمع وانعكاساتها الإيجابية على المجتمع والفرد الذي يقوم بالخدمة في مختلف المجالات السلوكية والنفسية (Thoits and Hewitt, 2001).

ونقصد بخدمة المجتمع كتدبير بديل تكليف الموظف المخالف بعمل تطوعي من دون مقابل لفترة معينة في مجالات معينة تهدف إلى تقديم الرعاية والدعم للأفراد أو مجموعة معينة أو المؤسسات.

لا شك أن خدمة المجتمع تنمي الشعور بالمسؤولية وتطوير المهارات الفردية وتوسيع حجم المعرفة والقدرة على العطاء، فإن كانت المخالفة التأديبية راجعة إلى تلك الأسباب قد تساهم خدمة المجتمع كتدبير بديل للجزاء التأديبي في حل تلك الأسباب، على أن يراعى فيها كإجراء بديل تخصص الموظف وطبيعة عمله والجهة التي يعمل بها وأن تضع التشريعات من الضوابط والأحكام ما يتلاءم مع خدمة المجتمع ومبادئ الوظيفة العامة.

وينبغي أن يراعى في الدورات التدريبية وخدمة المجتمع كتدابير بديلة للجزاءات التأديبية مصلحة الوظيفة والموظف العام وظروف المخالفة وإصلاح الموظف وتأهيله.

المبحث الثاني:
التدابير البديلة للجزاءات التأديبية في نطاق الهدف من الجزاءات التأديبية ومبدأ شخصيتها

للجزاءات التأديبية هدف لا يختلف عليه، وهو تحقيق الردع الخاص والعام وإصلاح الموظف العام وتأهيله وتقويمه بما ينعكس في النهاية على حسن سير المرفق العام، كما يحكم هذا الجزاء مبدأ شخصيته بحيث يتحمل مسؤولية الفعل المخالف من ارتكبه بمفرده دون غيره وأن يتحمل عقوبته هو أيضاً دون غيره، وسوف نعرض في هذا المبحث إلى الهدف من الجزاء التأديبي ومبدأ شخصيته في ظل التدابير البديلة للجزاءات التأديبية للموظف العام في مطلبين، وذلك على النحو التالي.

المطلب الأول: الهدف من الجزاءات التأديبية في ظل التدابير البديلة للجزاءات التأديبية

النظام التأديبي جزء رئيسي في النظام الوظيفي يرتبط به بشكل محوري بحيث ينعكس كل تطور يلحق بالنظام الوظيفي بالضرورة على النظام التأديبي، وكانت الوظيفة العامة في السابق في ظل الدولة الحارسة التي تهتم بالأمن الداخلي والخارجي والقضاء فقط أمراً استثنائياً في حياة المواطنين، وكانت في بدايتها إبان الحكم المطلق تقوم على الصلة الشخصية بين الحاكم والموظف وتعتمد على الثقة والولاء، متى ما شاء الحاكم عزله ومتى ما شاء أبقاه وفي تلك الحقبة لم تكن الوظيفة العامة حقاً للمواطنين بل كانت تعتبر امتيازاً للسلطة تمنحه لمن تشاء ولاعتبارات تراها هي مناسبة كالنسب أو الانتماء الطبقي أو العنصري أو الحزبي، أما في عصرنا الحالي فقد أضحت الوظيفة العامة حقاً دستورياً لا تمييز فيها على أساس الأصل أو الدين أو الجنس أو العقيدة أو غيرها من الأسباب التي ينبغي أن تكون محلاً للتمييز (الطماوي، ٢٠١٢م، ص ص ١٣-١٤).

وبناء على ما تقدم، فقد قنن هذا الحق في قوانين مستقلة تنظم حياة الموظف الوظيفية منذ التقدم للوظيفة والتعيين مروراً بحقوقه وواجباته ومساءلته تأديبياً ووصولاً لانتهاء الوظيفة بأحد الأسباب القانونية.

ويثور التساؤل حول الهدف الرئيسي من التأديب. هل يكون غرضه الردع فقط أي مجرد العقاب؟ لو كان الأمر كذلك لكان الجزاء مسألة قانونية بحتة وسيفاً مسلطاً على رؤوس الموظفين. فيكفي حينها تحقق الخطأ لإيقاع العقوبة، كما

هو الحال في فلسفة العقوبات الجنائية قديماً ولكن المعروف أن منطق العقوبات الجنائية تطور بحيث لا ينظر لمرتكب الجريمة على أنه عضو فاسد يستحق العقاب فقط، بل هو ضحية لعدة أسباب ينبغي معالجتها وإصلاح مرتكب الجريمة ليعود عضواً صالحاً في المجتمع، وإذا كان الوضع كذلك بالنسبة للعقوبات الجنائية فمن باب أولى أن ينظر إلى التأديب الوظيفي بتلك النظرة حتى لا يستهدف العقاب بذاته وإنما يستهدف ضمان سير المرفق العام بانتظام واطراد ويؤدي مهامه على أكمل وجه، وهذا لا يتحقق إن لم يكن النظام التأديبي يهدف إلى إصلاح الموظف المخطئ والبحث في أسباب ارتكاب المخالفة التأديبية، فقد يكون ذلك راجعاً إلى سوء في تنظيم المرفق أو نقص في التدريب أو ضغط العمل أو ظروف خاصة لدى الموظف (الطماوي، ٢٠١٢م).

كذلك يلاحظ بعض الفقهاء على الجزاءات الحالية أنها تحمل معنى العقاب والقصاص أكثر من معنى الإصلاح والتأهيل والتقويم، وهذا يختلف مع السياسات الحديثة للعقوبة (الطماوي، ٢٠١٢م).

كذلك يرى جانب من الفقه أن الجزاءات الحالية لا تحقق الردع العام بشكل دقيق حيث إن طبيعتها تقتصر على معرفة عدد محدود من زملاء العمل المقربين، وإن كان يرى - تجنباً لذلك - ضرورة اتباع مذهب العلانية ونشر هذه العقوبات لعامة الموظفين (الطماوي، ٢٠١٢م، ص ٢٦٥)، إلا أننا لا نتفق مع هذا الرأي حيث مسألة النشر قد تؤدي إلى تفاقم المشكلة وتنعكس سلباً على نفسية الموظف الأمر الذي لا يحقق الإصلاح والتأديب المنشود.

كذلك يرى جانب من الفقه التوسع في جزاء التأنيب أو التوبيخ أو التكدير الشديد على أن يتم ذلك في جلسة علنية بحضور الموظف المذنب ورؤسائه وزملائه ويتم بيان الخطأ وظروفه وأسبابه، ومن ثم ينتقد الموظف نفسه نقداً ذاتياً، وأن يتعهد بعدم العود إلى خطئه مرة أخرى. ففي هذا الجزاء يتحول الجزاء من إجراء خاص إلى وسيلة علاج عامة (الطماوي، ٢٠١٢م)، كذلك لا نتفق مع هذا الرأي كأسلوب لتحقيق الردع العام، فقد نحقق جانباً إيجابياً فيه، إلا أنه سوف ينعكس سلباً على الموظف العام كما أسلفنا، لذلك ينبغي إيجاد حلول بديلة تحقق جميع أهداف العقوبة بشكل متوازن وبأسلوب عصري حديث، وهذا قد يتحقق بتفعيل نظام التدبير البديلة للجزاءات التأديبية في مجال التأديب الوظيفي، فعند إيقاع النقل أو الدورات لتدريبية أو خدمة المجتمع كإجراءات بديلة فسوف يحقق الردع العام من خلال علم الكافة بهذا الإجراء، سواء من هم في محيط عمله أو ممن هم أبعد من ذلك دون المساس بشخص الموظف وهيبته ونفسيته.

المطلب الثاني: مبدأ شخصية العقوبة في ظل التدابير البديلة للجزاءات التأديبية

يقصد بمبدأ شخصية العقوبة أن يسند الفعل المخالف لمن ارتكبه ويتحمل مسؤوليته بمفردة دون غيره وأن يتحمل عقوبته هو أيضاً دون غيره، وأكدت المحكمة الإدارية العليا في مصر على هذا المبدأ بالقول: "المبدأ العام الحاكم للتشريع العقابي سواء كان جنائياً أو تأديبياً، هو أن المسؤولية شخصية وكذلك العقوبة شخصية، وهذا المبدأ الذي قررته نصوص الدستور يجد أصله الأعلى في الشرائع السماوية، وبصفة خاصة في الشريعة الإسلامية، ومن ثم فهو أصل من أصول المسؤولية العقابية تردده نصوص دساتير الدول المتمدنة القائمة على سيادة القانون وقداسة حقوق الإنسان..."[٣].

من الواضح في قوائم الجزاءات التي سبقت الإشارة لها أن الجزاء التأديبي ينصب على المزايا الوظيفية، فلا تصيب الموظف في شخصه أو حريته ولا في أمواله الخاصة ومع ذلك يرى جانب

(٣) حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن (١١٥٤)، سنة ٣٣، ق ع، جلسة ٢٥/ ٢/ ١٩٨٩م، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الادارية العليا، سنة ٣٤، ج ١، رقم ٨٩، ص ٥٨٨.

من الفقه أن الجزاءات المالية تخالف مبدأ شخصية العقوبة المسلم بها في النظم المختلفة، حيث ينعكس هذا الجزاء بما لا يدع مجالاً للشك على الأسرة التي يفترض أنها تعتمد بشكل رئيسي على مرتب الموظف وبالتالي فإن أي نقص في المرتب المعتاد الموظف سيكون له أثر سلبي على الأسرة وإن كان بعض الفقه يرى أن المشرع الفرنسي ألغى هذا الجزاء لهذه الاعتبارات (الطماوي، ٢٠١٢م)، إلا أننا لا نرى ذلك حقيقياً، فالمشرع الفرنسي صحيح أنه ألغى جزاء الخصم من الراتب إلا أن قائمة الجزاءات تتضمن جزاءات ذات أثر مالي، كخفض الدرجة وخفض الوظيفة والوقف عن العمل الذي يستتبعه بالضرورة خصم مدة الوقف من الراتب حيث يكون العمل مقابل الراتب.

ويؤيد هذا الاتجاه جانب من الفقه، حيث يرى أن هذا المبدأ يحتل مكانة مهمة في النظام التأديبي وكذلك النظام الجنائي، ويرون أن هذا المبدأ ذو أثر نسبي وغير متحقق بصورة كاملة في مجال الجزاءات التأديبية، حيث إن هذا النوع من الجزاءات التأديبية يمتد أثرها إلى الأسرة وموردها الأساسي، ومن هنا يتجرد هذا النوع من الجزاءات من طابعها الشخصي (رسلان، ١٩٩٩م؛ بطيخ، ٢٠١٢م).

وعلى العكس من ذلك، يتجه رأي من الفقه إلى أن انعكاس الجزاء بشكل مباشر أو بشكل غير مباشر على الأسرة أمر لا يؤثر على عمومية وشمولية مبدأ شخصية العقوبة ولا يمس من جوهر المبدأ ولا يمثل استثناء له، إذ من الطبيعي أن يكون لكل جزاء تأديبي آثار تلحق أسرته، ويقع على المشرع واجب تلافي ذلك قدر الإمكان، حيث لا ينبغي أن تكون تلك الآثار مانعاً من توقيع الجزاءات التأديبية على الموظف المخالف، وإلا عمت الفوضى في المرافق العامة وتلاشى الهدف من الجزاءات التأديبية (عفيفي، ١٩٧٦م؛ النهري، ١٩٩٧م).

ومن جانبنا نرى أن الجزاءات المالية التي من الممكن إيقاعها على الموظف العام في عمومها تمس مبدأ شخصية العقوبة ومن هنا ينبغي التمييز بين الجزاءات التي تؤثر بشكل مباشر على الوضع المالي للموظف العام والجزاءات التي لا تؤثر عليه بشكل مباشر، حيث إن عقوبة الخصم من الراتب وخفض الدرجة والحرمان من العلاوة الدورية عقوبات مالية تمس الموظف بشكل مباشر، وبالتالي تتعارض مع مبدأ الشخصية وينبغي الاستغناء عنها كلياً، أما الجزاءات المالية ذات التأثير غير المباشر، كتأخير الترقية مثلاً فإنها لا تعد مساساً بمبدأ الشخصية لأنها لم تدخل ضمن حسابات الأسرة المالية، ولم تعتد عليها في معيشتها، ومن ثم لا ضير من الإبقاء على هذا النوع من الجزاءات.

وفي تطبيق التدابير البديلة للجزاءات التأديبية التي سبقت الإشارة لها متى ما تم استبعاد الجزاءات المالية ذات الأثر المباشر تحقيقاً لمبدأ شخصية العقوبة كضمانة مهمة من ضمانات التأديب الوظيفي، حيث إنها لا تمس الوضع المالي للموظف سواء بشكل مباشر أو غير مباشر.

المبحث الثالث:
مواكبة التدابير البديلة للجزاءات التأديبية للتطورات الحديثة في مختلف المجالات

الوظيفة العامة من أكثر المسائل حساسية بالنسبة للدولة والمواطن، فقد أضحت علماً يُدرس وينبغي له أن يواكب التطورات في شتى المجالات، على أساس أن الأصل في القانون الإداري أنه مرن متطور؛ لذلك كان من خصائصه أنه صعب التقنين، ومن هذا المنطلق سوف نتطرق في هذا المبحث إلى مواكبة العقوبات البديلة التأديبية للتطورات الحديثة في مجالات القانون والإدارة وإلى المفهوم الحديث للتأديب والاعتبارات الإنسانية من خلال مطلبين، وذلك على النحو التالي.

المطلب الأول: التدابير البديلة للجزاءات التأديبية في ظل التطورات في مجالي القانون والإدارة

تشير بعض الدراسات التي أجريت على عينة من معلمات وزارة التعليم السعودية إلى أن الجزاءات التأديبية المطبقة حالياً

الصادرة من وزارة الموارد البشرية والتنمية الاجتماعية تعتبر جزاءات قانونية بحتة رغم دورها الإيجابي والفعال في تحقيق الردع اللازم في تقويم قصور المعلمات، لذلك يعتبر استمرارها ضرورياً مع وجوب إدخال تعديلات تناسب الميدان التربوي وإدخال جزاءات وتدابير بديلة تساهم في تعديل السلوك الوظيفي وتساهم في تقويم القصور أكثر من المعاقبة (الجنوبي، ٢٠١٨م).

ويرى جانب من الباحثين أن نظام التأديب الحالي للموظف لا يناسب التطورات في مجالي الإدارة والقانون، فهو بحاجة إلى تجديد يواكب متغيرات الوظيفة العامة بسبب قدمه وعدم شموليته فما زال الطابع القانوني مسيطراً عليه بشكل كبير، ولا يستوعب التطورات الاجتماعية والاقتصادية، فلابد من التوازن بين ضمان حسن سير المرفق العام وإصلاح الموظف وتقويمه (الجريش، ٢٠٠٥م).

من هذا المنطلق يمكننا القول إن الإجراءات والتدابير البديلة للجزاءات التأديبية وسيلة لمعالجة أسباب المخالفة التأديبية، فإذا كان إخلال الموظف العام بواجبات وظيفته السبب المباشر وراء فرض الجزاء التأديبي عليه، فحتماً أن لهذا الإخلال مسبباته التي قد تكون شخصية راجعة إلى الجهل بالقوانين والأنظمة الإدارية، أو سوء سلوك شخصي راجع إلى قلة الوازع الأخلاقي أو معتقد معين أو الإحساس بالظلم، أو ظروف شخصية وعائلية يمر بها الموظف، أو راجع لأسباب غير شخصية منها ضغط العمل وسوء سلوك الرئيس الإداري أو الزملاء المحيطين به أو قلة أو انعدام التواصل بين الرئيس والمرؤوسين أو بشكل عام الممارسات السيئة للإدارة، ومن ثم فإن اتباع الإجراءات والتدابير البديلة للجزاءات التأديبية كالانتداب أو النقل أو الدورات التدريبية أو خدمة المجتمع سوف تعالج كثيراً من هذه الأسباب حسب كل مسبب على حدة، وبالتالي تتحقق أهداف الجزاء من ردع عام وخاص كما أسلفنا وتعالج في نفس الوقت أسباب المخالفة وتواكب التطورات في مجال علوم الإدارة والدراسات التي تنادي بهذا النوع من الإجراءات والتدابير.

لذلك نجد العديد من الدراسات توصي بعدم الوقوف عند اتباع الإجراءات القانونية البحتة في تحديد الذنب الإداري وتوقيع الجزاء بغية تحقيق الردع الإداري والمحافظة على حسن سير المرفق العام بانتظام واطراد، وإنما ينبغي مراعاة الوسائل المكملة والمتمثلة في تفعيل التواصل وتخليق الإدارة العامة لما لها من أثر بالغ في القيام بالعمل بالشكل الصحيح وتدفع بالموظف إلى ممارسة مهامه وأداء دوره بشكل فعال وتجعل منه عنصراً مؤثراً في الوظيفة الإدارية، مما ينعكس بشكل عام على التنمية المنشودة (إدريس، ٢٠١٨م).

كذلك في المجال القانوني نلاحظ أن سلطة الاختيار بين الجزاءات محدودة، حيث يحكم الجزاء التأديبي مبدأ "لا عقوبة إلا بنص" على عكس المخالفة التأديبية التي يصعب حصرها وتكون في قوالب عامة يندرج تحتها الكثير من التصرفات التي تعد مخالفة تأديبية، وهذا يعني أن سلطة التأديب ملزمة بالجزاءات المنصوص عليها في القانون حصراً، ولا مجال لاستبدالها مهما كانت البواعث، ولو كان ذلك برضاء خالص من الموظف العام، وقد تحل هذه المشكلة بوجود التدابير البديلة للجزاءات التأديبية بأن يكون هناك العديد من الخيارات أمام السلطة المختصة، وكذلك الحال بالنسبة للموظف في حالة الحكم عليه بجزاء أصلي وطلب استبدالها بإجراء أو تدبير بديل إذا ما سمح النظام بذلك بعد موافقة السلطة المختصة.

المطلب الثاني: التدابير البديلة في ظل مفهوم التأديب والاعتبارات الإنسانية

إذا كان النظام الرأسمالي لا يهتم بالظروف في مجال التأديب، فإن هذا الأمر لا يسري على نظام الوظيفة العامة في ظل النظم الاجتماعية المعاصرة التي تعمل على كفالة الأمن والطمأنينة وتسيير الحياة للمواطنين، فالملاحظ أن هذه الاعتبارات بدأت بالظهور في النظم التأديبية، فتغيرت الكثير من الجزاءات التأديبية وحلت مكانها جزاءات أخرى تحمل في

طياتها الاعتبارات الإنسانية وإن كان الفقه ما يزال يسلم بأن التطور ما زال في بدايته وإن رواسب الفكر القديم ما زالت تنعكس على كثير من المجالات (الطماوي، ٢٠١٢م)، على ذلك يمكن أن نجد في تطبيق التدابير البديلة للجزاءات التأديبية تحقيقاً لتلك الاعتبارات وبداية لتطور فلسفة للجزاءات التأديبية وتحلل من رواسب الفكر القديم.

إن التربية ظاهرة حية منهجية قياسية تهدف إلى تكوين وتشكيل شخصية الإنسان في مختلف المجالات: الجسدية، والنفسية، والعقلية، والاجتماعية، والأخلاقية، ولابد من أن تنعكس على الفرد والمجتمع وحتى يتحقق ذلك لابد من أساليب للتربية أهمها التأديب من خلال وسائل متعددة، فالمعنى اللغوي للتأديب ينحصر في التوجيه للوجهة الصحيحة وإصلاح القصور، وفي المعنى الاصطلاحي يعني مساعدة الشخص على تبني قيم اجتماعية واتجاهات حسنة في تعاملاته وأنشطته وأعماله بما يحقق التهذيب وحسن الخلق والاستقامة، فالتأديب سلوك مكتسب لا غنى له من جميع البشر وحتى يكون التأديب وفقاً للمفهوم الشامل فاعلاً لابد من أن تحكمه معايير التقويم المتمثلة في الشمولية والاستمرارية والمعالجة والتعاون والتغيير تغييراً إيجابياً هادفاً (الجنوبي، ٢٠١٨م).

إن اتباع نظام الإجراءات والتدابير البديلة في مجال التأديب الوظيفي ينسجم مع مفهوم التربية، من حيث إنها تهدف إلى تكوين وتشكيل شخصية الإنسان في مختلف المجالات وتنعكس على الفرد والمجتمع، حيث إن الأمثلة التي سبق الإشارة لها كإجراءات وتدابير بديلة مقترحة تسهم بما لا يدع مجالاً للشك في صقل شخصية الموظف وتطويره، ويكون لها في ذات الوقت أثر على بعض الأفراد او المجتمع ككل، ومن خلالها يتم تعدد وسائل التأديب، وتتحقق مساعدة الشخص على تبني قيم اجتماعية واتجاهات عصرية في تعاملاته بما يحقق التهذيب المنشود كذلك تبنى الإجراءات والتدابير البديلة على سلوك مكتسب من خلال الاقتران بأشخاص آخرين، وتتحقق في تلك الجزاءات المفهوم الشامل للتأديب الذي ينبغي أن يكون فاعلاً وتحكمه معايير التقويم المتمثلة في الشمولية والاستمرارية والمعالجة والتعاون والتغيير تغييراً إيجابياً هادفاً.

وبالنظر إلى العقوبة البديلة الجنائية التي نقصد بها "عقوبة تصدرها المحكمة المختصة على من ارتكب فعلاً يشكل جريمة معاقب على ارتكابها بالسجن قصير المدة، ويراعى فيها مصلحة المجتمع وظروف الجريمة وإصلاح الجاني وتأهيله، وضمان حق المجني عليه" (بشير، ٢٠٢٠م)، وعادة ما تكون هذه العقوبة غير الحبس أو السجن كخدمة المجتمع أو الإقامة الجبرية أو حضور برامج التدريب لفترة معينة (Al-Billeh and Abu Issa, 2022).

هناك أسباب عديدة دعت إلى العقوبات البديلة الجنائية، على رأسها تجنب الآثار السلبية للعقوبات السالبة للحرية قصيرة المدى التي لا تتجاوز سنة، حيث أثبتت الدراسات أن النسبة الأكبر من المحكوم عليهم يكونون ضمن هذه المدة ولا تحقق هذه العقوبة أهداف الجزاء الجنائي من حيث عدم الكفاية لبرامج التأهيل والإصلاح وتأثر المحكوم عليهم جنائياً عند اقترانهم بالمحكوم عليهم بمدد طويلة كما يترتب على هذا النوع من العقوبات أضرار أسرية ومجتمعية كثيرة (بشير، ٢٠٢٠م).

ومن خلال فلسفة العقوبات الجنائية البديلة ومدى إمكانية تطبيقها على الجزاءات التأديبية، فإننا نجد فيها تحللاً للعقوبة الجنائية من الفكر التقليدي وتطوراً مهماً في مجال أهداف العقوبة الجنائية، ومن باب أولى أن ينظر للجزاء التأديبي من هذا المنظور، فإذا كانت الجزاءات التأديبية التقليدية لا تحقق أهدافها بشكل فعال، فقد يكون الوقت قد حان لإيجاد بدائل فعالة ومجدية.

الخاتمة

تناولنا في هذا البحث موضوع الإجراءات والتدابير البديلة للجزاءات التأديبية للموظف العام من خلال الكشف عن أنواع العقوبات التأديبية الحالية وطبيعتها في عدد من

التشريعات الخاصة بالخدمة المدنية، ومفهوم وأنوع الجزاءات والتدابير البديلة المقترحة والكشف عن مدى فعاليتها وتحقيقها لأهداف الجزاء التأديبي، ومدى مواءمتها للمبادئ التي تبنى عليها وعلى وجه الخصوص مبدأ شخصية العقوبة، ومدى مواكبتها للتطورات الحديثة في مختلف المجالات، وتوصل البحث إلى النتائج والتوصيات التالية.

أولاً: النتائج

١- تقتصر الجزاءات التأديبية الحالية على عقوبات أدبية أو مالية أو منهية للعلاقة الوظيفية.

٢- نقصد بالتدابير التأديبية البديلة للجزاءات التأديبية الإجراءات التي تتخذها السلطة المختصة على من ارتكب فعلاً يشكل مخالفة تأديبية كإجراء بديل عن توقيع الجزاءات الواردة في قائمة الجزءات التأديبية، وينبغي أن يراعى فيها مصلحة الوظيفة والموظف العام وظروف المخالفة وإصلاح الموظف وتأهيله.

٣- التدابير التأديبية البديلة للجزاءات التأديبية لا تلغي الجزاءات التأديبية الحالية بل تبقى موجودة ومن الممكن اللجوء إليها في أي وقت، متى رأت السلطة المختصة أن اللجوء إلى التدابير والإجراءات البديلة يجدي نفعاً أكثر من تلك الواردة في قائمة الجزاءات وتحقق الهدف من العقوبة وفقاً لمفهومها الحديث.

٤- أهم التدابير البديلة المقترحة هي الانتداب أو النقل من وظيفة إلى أخرى والدورات التدريبية وخدمة المجتمع مع إبقاء المجال مفتوحاً لغيرها من الإجراءات والتدابير التي يراها المشرع مناسبة لذات الغاية.

٥- التدابير البديلة إلى جانب الجزاءات الحالية تحقق هدفها بشكل فعال والمتمثل في تحقيق الردع الخاص والعام وإصلاح الموظف العام وتأهيله وتقويمه بما ينعكس في النهاية على حسن سير المرفق العام.

٦- التدابير البديلة أكثر انسجاماً مع مبدأ شخصية العقوبة.

٧- التدابير البديلة تواكب التطورات في مجالات الإدارة والقانون وتحقق التأديب المتكامل وتراعي الاعتبارات الإنسانية.

ثانياً: التوصيات

١- إلغاء العقوبات المالية ذات الأثر المباشر كعقوبة الخصم من الراتب وخفض الدرجة والحرمان من العلاوة الدورية.

٢- تبني تشريعات الخدمة المدنية مفهوم التدابير البديلة للجزاءات التأديبية وإدراج قائمة فيها ضمن نصوص القانون تواكب التطورات الحديثة في مجال الجزاءات التأديبية والتأكيد في التشريعات على أن تأخذ السلطة المختصة بعين الاعتبار التدابير البديلة قبل إيقاع الجزاء من ضمن قائمة الجزاءات التقليدية.

المراجع

أولاً: المراجع العربية

إدريس، طائع مولاي (يونيو ٢٠١٨م). فلسفة التأديب في تحقيق الفعالية الإدارية. *مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية*، (عدد خاص)، ص ص ١٥٠-١٥٥.

باز، بشير علي (٢٠١٥م). *الجزاءات التأديبية المقنعة للموظف العام*. الإسكندرية: منشأة المعارف، ص ٣٩، ٧٠، ٧١.

بشير، جلال الدين بانقا أحمد (ديسمبر ٢٠٢٠م). العقوبات البديلة للسجن. *مجلة جامعة شندي للبحوث والدراسات الشرعية والقانونية*، ع (٢)، ص ٤٩، ٥٤، ٥٥.

بطيخ، رمضان محمد؛ والعجارمة، نوفان منصور (٢٠١٢م). *مبادئ القانون الإداري الأردني*. الكتاب الثاني، ط١، عمان: إثراء للنشر، ص ص ٢٣٠-٢٣١.

الجريش، سليمان محمد (أبريل ٢٠٠٥م). الحاجة إلى تطوير نظام تأديب الموظفين. *ورقة عمل مقدمة إلى ندوة أهداف وأحكام وإجراءات تأديب الموظفين في الأجهزة الحكومية*، معهد الإدارة العامة، الرياض، ص ١٠٧.

الجنوبي، موضي علي (يناير ٢٠١٨م). فاعلية الجزاءات التأديبية في تقويم قصور المعلمات في التعليم العام بالمملكة العربية السعودية من وجهة نظر المديرات والمشرفات التربويات في مدينة الرياض. *مجلة العلوم التربوية والنفسية*، مج (٢)، ع (٢)، ص ص ١-٢٢.

حشيش، فوزي (١٩٧٦م). *الوظيفة العامة وإدارة شؤون الموظفين*. القاهرة: المنظمة العربية للعلوم الادارية، ص ٣٤.

رسلان، أنور أحمد (١٩٩٩م). *التحقيق الإداري والمسؤولية التأديبية*. القاهرة: مطبعة كلية الحقوق، ص ١٠٦.

شطناوي، علي خطار (٢٠٠٩م). *القانون الإداري الأردني*. الكتاب الثاني، عمان: دار وائل، ص ١٣٦.

الطائي، حسان عبدالله يونس (أبريل ٢٠١٦م). ضمانات المساءلة التأديبية المتصلة بضوابط الجزاء. *مجلة وادي النيل للدراسات والبحوث*، ع (١٠)، ص ١٢٢.

الطماوي، سليمان محمد (٢٠١٢م). *القضاء الإداري - قضاء التأديب*. القاهرة: دار الفكر العربي، ص ١٣، ١٤، ٢٢، ٢٣، ٢٦٢، ٢٦٣، ٢٦٥.

عفيفي، مصطفى (١٩٧٦م). *فلسفة العقوبة التأديبية وأهدافها*. رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ص ١٨٩.

فرغلي، أحمد أحمد زهران (يوليو ٢٠٢١م). تقييم فعالية تشريعات الخدمة المدنية لتطوير سياسات إدارة الموارد البشرية في القطاع الحكومي. *مجلة كلية الاقتصاد والعلوم السياسية*، مج (٢٢)، ع (٣)، ص ٣.

القبيلات، حمدي (٢٠١٠م). *القانون الإداري*. الجزء الثاني، ط١، عمان: دار وائل، ص ٢٤٨.

كنعان، نواف (٢٠١٢م). *الوجيز في القانون الإداري الأردني*. الكتاب الثاني، ط٤، الشارقة: الآفاق المشرقة، ص ٧٧.

النهري، مجدي مدحت (١٩٩٧م). *قواعد وإجراءات تأديب الموظف*. القاهرة: دار النهضة العربية، ص ١٩٦.

ثانياً: المراجع الأجنبية

Al-Billeh, T., & Abu Issa, H. (July-September 2022). The community penalties in the Jordanian criminal law: What are the alternatives to liberty-depriving penalties? *Pakistan Journal of Criminology*, *14*(3), 01-18.

Alyahyaee, M. S., Alrayssi, J. A., AlFzari, S. M., Almatrooshi, R. O., & Bin Rosman, A. S. (2021). Disguised administrative penalties for public servants. *Webology*, *18*(6), 3862-3880.

Barzegar, N., & Farjad, S. (2011). A study on the impact of on the job training courses on the staff performance (a case study). *Procedia – Social and Behavioral Sciences*, *29*, 1942-1949.

Stoicu, M. N., Murgu, S., & Morostes, A. F. (2014). Disciplinary penalties for civil servants. *Journal of Legal Studies*, (28), 9-20.

Thoits, P. A., & Hewitt, L. N. (June 2001). Volunteer work and well-being. *Journal of Health and Social Behavior*, *42*(2), 115-131.

مجلة الحقوق والعلوم السياسية، مج (٣٨)، ع (١)، ص ص ١٥٣-١٩٠، الرياض (٢٠٢٦م/ ١٤٤٧هـ)

لجان تطبيق نظام المنافسات والمشتريات الحكومية: دراسة تحليلية

عبدالله بن لايق الشمَّري

أستاذ مساعد، قسم القانون، كلية إدارة الأعمال، جامعة حفر الباطن

الجوال: ٠٥٠٥٢٨٤٤٢٩

البريد الإلكتروني: alalshammari@uhb.edu.sa

(قدم للنشر في ٢٨/ ٢/ ١٤٤٦هـ، وقبل للنشر في ١٧/ ٣/ ١٤٤٧هـ)

ملخص البحث. يُعدُّ صدور نظام المنافسات والمشتريات الحكومية عام ١٤٤٠هـ خطوة مهمة في تحقيق مستهدفات رؤية المملكة العربية السعودية ٢٠٣٠م؛ وذلك برفع كفاءة الإنفاق في عمليات الشراء الحكومية، ومنع استغلال النفوذ وتأثير المصالح الشخصية فيها، من أجل تحقيق أفضل قيمة للمال العام؛ وعليه فإنَّ المنظّم السعودي قد أقرَّ ضمانات تكفل التطبيق السليم للنظام من خلال أمرين: (الأول) تشكيل لجان خاصة في الجهات الحكومية تعمل وفق آليات محددة لغرض تطبيق النظام بالشكل الصحيح، و(الثاني) إقرار سلوكيات وأخلاقيات القائمين على تطبيق النظام ولائحته، ومنع تعارض مصالحهم الخاصة مع مصالح الجهات الحكومية.

ولأنَّ غالب أعضاء هذه اللجان في الجهات الحكومية ليسوا من المختصين القانونيين، وعددهم كبير بالنظر إلى العموم؛ فإنَّ ذلك يستدعي جمع شتات هذه اللجان في مكان واحد ليسهل الرجوع إليها، ومعرفة أحكامها وضوابطها.

الكلمات المفتاحية: لجان، المنافسات والمشتريات، التأهيل المسبق، التأهيل اللاحق، فحص العروض، سلوكيات.

COMMITTEES FOR IMPLEMENTING THE GOVERNMENT TENDERS AND PROCUREMENT SYSTEM: AN ANALYTICAL STUDY

Abdullah bin Laiyg Alshammari
Assistant Professor, Law Department, College of Business Administration, University of Hafr Al Batin
Mobile: 0505284429, Email: alalshammari@uhb.edu.sa

(Received 28/02/1446 H., Accepted for Publication 17/03/1447 H.)

Abstract. The issuance of the Government Tenders and Procurement Law in 1440 A.H. marks an important step in achieving the objectives of Saudi Arabia's Vision 2030. This law seeks to enhance the efficiency of government spending in procurement processes, prevent the exploitation of authority and the influence of personal interests, and achieve the best value for public funds.

Accordingly, the Saudi legislator has established guarantees to ensure the proper implementation of the law through two measures: The first involves forming specialized committees within government entities that operate under defined mechanisms to ensure the correct application of the law. The second entails adopting a code of conduct and ethics for those responsible for implementing the law and its regulations, ensuring that their private interests do not conflict with the interests of government entities.

Since most members of these committees in government entities are not legal specialists, and their number is considerable across the board, there arises a need to consolidate the provisions governing these committees into a single reference. This would facilitate access to their rulings and regulations, ensuring ease of reference and clear guidelines.

Keywords: Committees, Tenders and procurement, Prequalification, Postqualification, Bid evaluation, Ethics.

المقدمة

تضمَّن نظام المنافسات والمشتريات الحكومية الصادر عام ١٤٤٠هـ تغييرات إيجابية مقارنةً بالنظام السابق الصادر عام ١٤٢٧هـ، وأهمها استحداث أساليب تعاقد جديدة؛ تسهم في تحقيق أفضل قيمة للمال العام، وتسمح للجهات الحكومية بالتعاقد على المشتريات والخدمات بوسائل تلبي جميع احتياجاتها بأفضل قيمة مقابل الصرف.

ويشمل النظام الجديد مجموعة من الأحكام التي تعزز مبدأ النزاهة والتنافسية والعدل بين المتنافسين؛ كاستحداث مجموعة من اللجان والإجراءات لغرض سلامة تطبيقه، كما أقرَّ فيه أيضاً إعلان الترسية على الفائز، وفترة التوقف التي تسمح بالتظلّم والطعن على هذا الإعلان. وإمكانية اطلاع العموم على منافسات الجهات التي ستنفذ خلال السنة المالية، بالإضافة إلى إشعار المتنافس بأسباب استبعاده.

ويلاحظ تعزيز مبدأ الشفافية من خلال أتمتة جميع مراحل عملية التنافس والشراء، بدءاً من الطرح، مروراً بالترسية، وانتهاءً بالتعاقد من خلال المنصة الإلكترونية للخدمات المالية الحكومية (منصة اعتماد)، والتي يتوافر فيها أعلى درجات الخصوصية والأمان؛ حيث أُطلقت في عام ٢٠١٨م، وتعدّ من أهم اللبنات الأساسية للحكومة الإلكترونية، وذراعاً إلكترونياً يوحد ويسهل إجراءات المنافسات والمشتريات في جميع القطاعات الحكومية[١].

وكان من ضمن التطوّر الكبير ما رسمه المنظّم للعقود الإدارية من إجراءات وقواعد وضوابط، لا يمكن لأيّ جهة حكومية تجاوزها بأي حال من الأحوال؛ حيث عَيَّن على تطبيق ذلك لجاناً متخصصة تتألف من كفاءات مهنية في ضوء شروط ومؤهلات تتناسب مع طبيعة هذه العقود، ووفق آليات محددة للنظر في عروض المنافسات على اختلاف مراحلها بدايةً من فتح العروض، ثمَّ فحصها، ثمَّ ترسية المنافسة، وما يتعلق بها من لجان فنية مرتبطة بها.

كما أنَّ المنظّم بيَّن ما ينبغي أن يكون عليه أعضاء هذه اللجان من سلوكيات وأخلاقيات فاضلة أثناء ممارستهم لمهامهم في عضوية هذه اللجان.

هذا الأمر جعل من المهمّ على الباحثين أن يتعرضوا – بشيء من التفصيل – للجوانب القانونية لتلك اللجان (فنيةً وإداريةً) في ضوء نظام المنافسات والمشتريات الحكومية.

مشكلة البحث

جاء إقرار لجان المنافسات والمشتريات الحكومية ضماناً لحسن تطبيق النظام في الجهات الحكومية المختلفة، وقد بيّن النظام هذه الجهاتَ الحكومية المشمولة بنطاقه بأنَّها: "الوزارات والأجهزة الحكومية والهيئات والمصالح والمؤسسات العامة والأجهزة ذات الشخصية المعنوية العامة المستقلة"[٢].

ولجان المنافسات والمشتريات عشرةٌ في كل جهة حكومية؛ نصفها إدارية والآخر فنية، وقد نُصَّ – في أغلبها – على عدم جواز الجمع بين عضوية أو رئاسة لجنة وبين عضوية أيّ من اللجان الأخرى.

ولا تقل كل لجنة منها – غالباً – عن ثلاثة أعضاء بالإضافة إلى رئيسها؛ بل إنَّه يجوز في المهمة الواحدة تكوين أكثر من لجنة.

فإذا أُخذَ بالاعتبار العدد الكلي لأعضاء هذه اللجان في جميع الجهات الحكومية في المملكة العربية السعودية، وأنَّ مدة اللجنة – في الغالب – ثلاث سنوات ثمَّ يُعاد تشكيلها من جديد؛ فإنَّ عدد الذين يحتاجون إلى بيانٍ مفصَّل لأحكام هذه اللجان –كلٌّ على حدة– وما ينبغي عليهم تجاهها سيكون كبيراً جداً. وفي هذا البحث ما يغني عضو اللجنة عن الرجوع إلى مصادر أخرى في معرفة المهمة المكلَّف بها، خصوصاً وأنَّ

(١) يُنظر: الباب (الأول)، الفصل: (الثاني والثالث) أهداف النظام ومبادئه الأساسية، المواد من (٢) إلى (٩).

(٢) المادة (١) من نظام المنافسات والمشتريات الحكومية.

غالب أعضاء هذه اللجان ليسوا من القانونيين، بل من إدارات مختلفة في الجهة الحكومية كالمشتريات والمشاريع والصيانة والتشغيل وغيرها، والواقع العملي يشهد بذلك. كما أنَّ مسؤولي الجهات الحكومية يحتاجون أيضاً إلى معرفة شروط كل لجنة، وضوابط عملها، ومدة تشكيلها ليستطيعوا اختيار أعضاءها بكلّ كفاءة، ويمكن تلخيص مشكلة البحث فيما يلي:

١- تشعُّب متطلبات تحقيق رؤية المملكة ٢٠٣٠م من الناحية العملية، مما يجعل من الخفي على العموم، بل وعلى كثير من الموظفين العامين معرفة الآليات النظامية التي تدعم تلك المتطلبات، فاقتضى ذلك تدخل الباحثين لبيان وجه التوافق بين النصوص التنظيمية ووجه مساندتها لمتطلبات الرؤية، من خلال التحليل العملي لمختلف اللجان وفقاً لنظام المنافسات، وما يسند إلى كل لجنة من مهام.

٢- كثرة هذه اللجان مع اختلاف طبيعتها النظامية مما يستوجب جمعها وبيان طبيعتها.

٣- القرارات والتعاميم والأدلة الإرشادية المرتبطة بتطبيق النظام كثيرة ومتعددة؛ حيث بلغت أكثر من ١٥ قراراً وزارياً وتعميماً ودليلاً إرشادياً[٣].

أهداف البحث

يهدف البحث إلى ما يلي:

١- بيان أحكام هذه اللجان بطريقة سهلة وواضحة بجمع أحكام كل لجنة؛ لأنَّ الرجوع إلى أحكامها في النظام ولوائحه، يظهر مدى صعوبة الإحاطة بأحكامها من غير المتخصصين، ولذا سيكون البحث معيناً في تسهيل أحكامها، وبيان ما يجب على أعضائها ومسؤولي الجهات الحكومية من حيث تشكيلها واختصاصاتها وضوابط عملها.

٢- الإسهام في صياغة مرجعيّة موحَّدة فيما يتعلّق بلجان التعاقد الإداري وفقاً لنظام المنافسات والمشتريات الحكومية ولائحته التنفيذية، تسهيلاً على المهتمين سواء كانوا متعاقدين مع الإدارة أو أعضاء في أعمال تلك اللجان.

٣- وجود اجتهادات خاطئة في تطبيق نظام المنافسات والمشتريات الحكومية، نابعة عن صعوبة فهم أحكام النظام ولوائحه، لاسيما وأنَّ هذه الأخطاء قد ترتب على الجهات خسائر فادحة؛ لأنَّ الأحكام القضائية دائماً ما تحمّل الجهات الإدارية تبعات أخطائها (آل سليّم، ١٤٤٢هـ)، والبحث سيكون داعماً رئيسياً لتجنّب مثل هذه الأخطاء.

الدراسات السابقة

معظم اللجان الواردة في هذا البحث حديثة النشأة في النظام، ولم تكن مفصَّلة بهذا الشكل سابقاً، وقد وجدتْ دراسات شرحت النظام واللائحة وأشارت إليها دون تفصيل، كما أنَّ هذه الدراسات قد خلتْ من الحديث عن السلوكيات والأخلاقيات التابعة للنظام، وعن كثير من اللوائح والقرارات والأدلة المرتبطة به، وهذه الدراسات كما يلي:

١- العقود الإدارية في ضوء نظام المنافسات والمشتريات الحكومية ١٤٤٠هـ ولائحته التنفيذية، الدكتور سالم بن صالح المطوّع، الطبعة الرابعة، ١٤٤٤هـ.

٢- نظام المنافسات والمشتريات الحكومية ولائحته التنفيذية المشاكل العملية وحلولها القانونية، حسن رجب، الطبعة الأولى، ١٤٤٤هـ، مكتبة القانون والاقتصاد.

٣- الجوانب القانونية لإدارة المشاريع الحكومية، المستشار القانوني محمد بن عبدالعزيز آل سليّم، الطبعة الأولى، ١٤٤٢هـ.

---

(٣) مثال للقرارات الوزارية في ذلك، رقم (١٤١٠) بتاريخ ١٤٤١/٤/٤هـ، ورقم (١٤٤٠) بتاريخ ١٤٤١/٤/١٢هـ ورقم (٤١٤٦) بتاريخ ١٤٤١/٩/٣٠هـ. ومثال للتعاميم في ذلك، رقم (٢١٦٧٨) بتاريخ ١٤٤١/٤/٥هـ ورقم (١٨٠٧٦) بتاريخ ١٤٤٢/٤/١٥هـ، ورقم (٢٤٠٣٧) بتاريخ ١٤٤٢/٥/٢٩هـ. ومثال للأدلة الإرشادية في ذلك، دليل المستخدم لنماذج نظام المنافسات والمشتريات الحكومية الجديد، والدليل الإرشادي لتأهيل المتنافسين.

منهج البحث وخطته

اعتمد البحث على المنهج الوصفي الاستقرائي التحليلي؛ حيث تتبع نصوص النظام ولائحته التنفيذية، وجميع القرارات والتعاميم والضوابط والأدلة الإرشادية والقواعد الخاصة ذات الصلة، وذلك بجمع أحكام كل لجنة في مبحث مستقل من حيث شروط تشكيلها وضوابط عملها، وما يرد عليها أحياناً من استثناءات، وجعل ذلك كله في سياق واحد؛ ليسهل فهمها واستحضارها. كما جاء فيه إثبات ما له فائدة وارتباط بموضوعات البحث في شروحات نظام المنافسات والمشتريات الحكومية الجديد لعام ١٤٤٠هـ ولائحته التنفيذية - على ندرتها الشديدة - وتحليل ذلك، فجاءت خطته في مقدمة، وتمهيد، وثلاثة مباحث، وخاتمة، كما يلي:

- المقدمة: وفيها بيان مشكلة البحث، وأهدافه، ودراساته السابقة، وخطته.
- التمهيد: وفيه التعريف بلجان تطبيق نظام المنافسات والمشتريات الحكومية، وما يخرج عنها.
- المبحث الأول: اللجان الإدارية في نظام المنافسات والمشتريات الحكومية:
  - المطلب الأول: لجنة التأهيل المسبق واللاحق.
  - المطلب الثاني: لجنة المزايدة العكسية.
  - المطلب الثالث: لجنة فتح العروض.
  - المطلب الرابع: لجنة فحص العروض.
  - المطلب الخامس: لجنة الشراء المباشر.
- المبحث الثاني: اللجان الفنية في نظام المنافسات والمشتريات الحكومية:
  - المطلب الأول: لجنة المعاينة والاستلام.
  - المطلب الثاني: لجنة تقدير المنقولات.
  - المطلب الثالث: لجنة المزايدة العلنية.
  - المطلب الرابع: لجنة تقدير الاستئجار.
  - المطلب الخامس: لجنة معاينة الأجهزة القديمة.
  - المطلب السادس: لجنة تقييم أداء المتعاقدين بعد انتهاء العقود.
- المبحث الثالث: سلوكيات وأخلاقيات القائمين على تطبيق نظام المنافسات والمشتريات الحكومية، ومنع تعارض مصالحهم فيه:
  - المطلب الأول: سلوكيات وأخلاقيات القائمين على تطبيق نظام المنافسات والمشتريات الحكومية.
  - المطلب الثاني: منع تعارض المصالح في تطبيق نظام المنافسات والمشتريات الحكومية.
- الخاتمة: وفيها بيان أهمّ نتائج البحث وتوصياته.

التمهيد:

التعريف بلجان تطبيق نظام المنافسات والمشتريات الحكومية

اللجان جمع لجنة، ويُقصد بها جماعة عمل متخصصة في موضوع ما، تهدف لبحث مشكلة أو الوصول لقرار مدروس حول الموضوع محلّ التخصص، من خلال تبادل المعلومات والأفكار والآراء(٤).

وتنقسم اللجان وفقاً لنظام المنافسات والمشتريات الحكومية إلى: لجان إدارية دائمة تقوم على معالجة قضايا محددة بصفة دورية، ولجان أخرى ذات مهام فنية خاصة، تنشأ لحل مشكلة عارضة ومعقدة تستدعي تضافر الجهود والخبرات المتخصصة حول موضوع المنافسة. ولهذا، فإنَّه يظهر جلياً أهمية فكرة اللجان في إطار التطبيق السليم لنظام المنافسات والمشتريات الحكومية؛ لما تنطوي عليها العقود الإدارية من خطورة، سواء من جهة تعلُّقها بالمال العام وتحقيق المصلحة العامة في الدولة، أو من جهة القيمة المالية لحجم المشاريع محل التعاقد فيها.

---

(٤) أحمد ماهر، *كيف ترفع مهاراتك الإدارية في الاتصال*. الإسكندرية: الدار الجامعية للطباعة والنشر، الإسكندرية (٢٠١٤م)، ص ٢٠٣.

كما أنَّ المنظم لم يغفل ما يجب أن يكون عليه أعضاء هذه اللجان من سلوكيات وأخلاقيات، وما ينبغي عليهم الإفصاح عنه عند تعارض مصالحهم مع تطبيق النظام. وتتميز اللجان المعنية بتطبيق نظام المنافسات والمشتريات الحكومية السعودي الجديد بطابع خاص من الأهميّة؛ إذْ يُلحظ فيها التدارك النوعي من قِبل المنظّم لبعض الفجوات، حيث أضاف العديد من اللجان الفنية التي لم تكن معروفة في النظام السابق؛ وذلك استجابة لمتطلبات رؤية المملكة العربية السعودية ٢٠٣٠م، وتعزيزاً لروح النزاهة والشفافية في التعاطي مع المال العام، ومحاربة الفساد بشتى صوره.

والنصُّ في عنوان هذا البحث على (لجان تطبيق نظام المنافسات والمشتريات الحكومية)، إخراجاً لتلك اللجان الواردة أيضاً في النظام والتي يُقصد منها تسوية المنازعات الإدارية الناشئة بعد تطبيقه؛ حيث تمَّ تناول أحكامها ببحث مستقلّ[٥].

المبحث الأول:
اللجان الإدارية في تطبيق نظام المنافسات والمشتريات الحكومية

تعدّ اللجان الإدارية هي الفاعلة في تطبيق نظام المنافسات والمشتريات الحكومية، ويقع على كاهلها كثير من الأعباء الإدارية في عمليات سير المنافسات، وقراراتها هي المؤثرة في ضمان حسن التطبيق، وبيانها في المطالب التالية.

المطلب الأول: لجنة التأهيل المسبق واللاحق

ورد تفصيل أحكام لجنة التأهيل المسبق واللاحق في اللائحة التنفيذية للنظام.

ويُعرَّف التأهيل المسبق بأنَّه: "تحقق الجهة الحكومية من توافر المؤهلات والقدرات اللازمة لتنفيذ الأعمال وتأمين المشتريات لدى المتنافسين قبل تقديمهم العروض".

ويُعرَّف التأهيل اللاحق بأنَّه: "تحقق الجهة الحكومية – بعد اختيار أفضل عرض – من توافر المؤهلات والقدرات اللازمة لدى مقدم العرض لتنفيذ الأعمال وتأمين المشتريات قبل الترسية"[٦].

ويتبين مما سبق أنَّ الجهة الحكومية إذا أرادتْ إجراء تأهيل مسبق (أو سابق) كما أسمته اللائحة، فيكون لكل المتقدمين على المنافسة قبل تقديم عروضهم، أمَّا إذا أرادتْ عمل تأهيل لاحق فيكون فقط لأفضل عرض من المتنافسين بعد تقديم العروض.

ويقوم بإجراءات التأهيل المسبق أو اللاحق لجنةٌ متخصصة تشكَّل لهذا الغرض في كل جهة حكومية؛ وإنَّما أوجدتْ هذه اللجنة – من وجهة نظر الباحث – لتفادي ما كان يعتري عمليات المنافسات في ظل النظام القديم من قصور بسبب عدم وجود آلية لفحص إمكانيات المتعاقد، مما ينتج عنه ارتفاع في نسبة تعثر المشاريع العامة؛ بسبب عجز المتعاقد عن تلبية التزاماته، فاستحدثت لجنة التأهيل بهذا المعنى، لتعمل على فحص مدى جاهزية المتعاقد لتحمل الأعباء، ومستواه المهني للتنفيذ الأمثل للمشروع.

وتأتي أحكام هذه اللجنة في الفروع الآتية.

الفرع الأول: تشكيل لجنة التأهيل[٧]

يُصدر رئيس الجهة الحكومية – أو من يفوضه – قراراً بتكوين لجنة أو أكثر للقيام بإجراءات التأهيل المسبق واللاحق، والنصّ على اختصاص رئيس الجهة الحكومية أو من يفوّضه بإصدار قرار تشكيلها؛ يؤيد أنَّ هذه اللجنة إدارية – من وجهة

(٥) يُنظر: عبدالله بن لايق الشمَّري، تسوية المنازعات الإدارية في نظام المنافسات والمشتريات الحكومية. *مجلة العلوم الشرعية*، جامعة القصيم، مج (١٨)، ع (٥)، ص ص ٢٩٥٠-٣٠٠٣.

(٦) المادة (١) من نظام المنافسات والمشتريات الحكومية.

(٧) صدْر المادة (٢٠) من اللائحة التنفيذية لنظام المنافسات والمشتريات الحكومية.

نظر الباحث - ويجب عند تكوين لجنة التأهيل مراعاة عدة ضوابط، منها: "ألا يقل عدد أعضاء اللجنة عن ثلاثة إضافة إلى رئيسها، على أن يكون أحدهم - على الأقل - من ذوي المعرفة الفنية بطبيعة الأعمال والمشتريات محل المنافسة"(٨).

كما "يُحظر الجمع بين عضوية أو رئاسة هذه اللجنة وبين أيّ من اللجان الأخرى في النظام أو اللائحة"(٩)؛ حفاظاً على عنصر الحياد، وألا تتأثر لجان الفصل في العروض، بقرارات سابقتها.

ومما يتعلق بضوابط تشكيل لجنة التأهيل أن "يُنَصّ في قرار تكوينها على تعيين نائب للرئيس يحل محله عند غيابه"(١٠).

ويرى بعض الشراح: "أنَّه من المهم أنْ تشمل فكرة تعيين النواب كل عضو أصيل في اللجنة؛ لأنَّه ليس في ذلك ما يتعارض مع النظام، ولا مع لائحته التنفيذية" (المطوّع، ١٤٤٤هـ).

ويرى - الباحث - أنَّ مسلك المنظّم في حصر ذلك على رئيس اللجنة فقط هو الصحيح؛ نظراً لصلاحية الرئيس في ترشيح عضو مناسب ينوب عن أي عضو غائب عند الضرورة، وتوسيع دائرة تعيين نائب لكل عضو بقرار إداري سابق، قد يسبب قدحاً فيما يتطلّبه الضبط الإداري للجنة، كما أنَّ تعيين البديل لكل عضو بقرار - ابتداءً - وقبل حالة غياب الأصيل يفقد الرئيس صلاحيته في اختيار العضو المناسب عند الحاجة، وهي الصلاحية التي يتمتع بها وفق نصّ المنظم.

كما أنَّ من الضوابط المرتبطة بتشكيل اللجنة "وجوب إعادة تكوينها كل ثلاث سنوات"(١١)؛ مما يعني صلاحية أعضائها لمزاولة مهامهم كلما طرحت الجهة الحكومية منافسةً مماثلة طيلة هذه المدّة، وبعدها تنحل اللجنة تلقائياً، ويجب تشكيلها بقرار جديد إذا دعت الحاجة إلى ذلك.

وتنبغي الإشارة إلى أنَّه يجوز للجهة الإدارية أنْ تكوّن أكثر من لجنة متخصصة للقيام بمهمة التأهيل، كلما دعت الحاجة بالنظر لحجم المشروع وطاقة اللجنة الواحدة للنظر في المنافسات.

الفرع الثاني: اختصاصات لجنة التأهيل

تختصّ لجنة التأهيل بتنفيذ أحكام التأهيل المسبق واللاحق الواردة في النظام، وذلك لأعمال الجهة الحكومية ومنافساتها ومشترياتها، وفق ما يلي.

أولاً: معايير التأهيل(١٢)

يجب أن تكون معايير التأهيل المسبق واللاحق موضوعية وقابلة للقياس، ومتعلقة بالقدرات الفنية والمالية والإدارية، ومقدار الالتزامات التعاقدية للمتنافسين، وبما يتناسب مع طبيعة المشروع أو العمل وحجمه وقيمته، على أن تطبق المعايير والشروط والآلية المنصوص عليها في وثائق التأهيل التي يُعدّها مركز تحقيق كفاءة الإنفاق. ويراعى عند وضع معايير التأهيل المسبق أو اللاحق ما يلي:

١- حجم المشروع وطبيعته وكلفته التقديرية، والقدرات المالية، والإدارية، والفنية.
٢- حجم الالتزامات التعاقدية القائمة، وحجم المشاريع المنجزة.
٣- الخبرات ونتائج التقييمات السابقة.

ويجب أن تتوفّر وثائق التأهيل المسبق إلكترونياً عن طريق البوابة، وأن تكون معايير التأهيل واضحة وموضوعية ومحققة للمصلحة العامة، ولا تهدف إلى حصر التعامل على متنافسين محددين.

ومن المعلوم أنَّ وضع هذه المعايير لأجل تقييم أصحاب العروض في المنافسة تقييماً موضوعياً؛ لتطمئن الجهة الحكومية بأنَّ تنفيذ العقد سيتم بنجاح وإنجاز، ودون معوقات أو

(٨) المادة (٢٠/ ١) من اللائحة التنفيذية للنظام.
(٩) المادة (٢٠/ ٢) من اللائحة التنفيذية للنظام.
(١٠) المادة (٢٠/ ٣) من اللائحة التنفيذية للنظام.
(١١) المادة (٢٠/ ٤) من اللائحة التنفيذية للنظام.
(١٢) المادة (٢٠) من النظام، والمادة (١٧) من اللائحة التنفيذية.

تقصير من المتعاقد (رجب، ٢٠٢٣م). ويكون اجتياز التأهيل المسبق أو اللاحق بحصول المتنافس على نسبة مئوية معينة من معايير التأهيل السابقة[١٣].

ويؤكّد - الباحث - على ضرورة اطلاع أعضاء لجنة التأهيل المسبق واللاحق في مختلف الجهات الحكومية على النماذج والأدلة الخاصة بالتأهيل ودراستها بشكل دقيق ومفصَّل، وكذلك اطلاعهم على ضوابط إعداد معايير العروض؛ حيث لا يتصوَّر ضبط هذه العملية وإتقانها دون المعرفة الكاملة بهذه الأدلة والنماذج[١٤].

ثانياً: آلية التأهيل المسبق[١٥]

يكون التأهيل المسبق في المشاريع الكبرى أو المعقدة، أو ذات التكلفة المرتفعة التي تزيد تكلفتها التقديرية عن ٥٠ مليون ريال، وذلك لغرض تحديد المتنافسين المؤهلين قبل دعوتهم لتقديم العروض، وتقتصر الدعوة للمشاركة في المنافسة على من اجتاز التأهيل المسبق فقط في حال إجرائه.

ويهدف التأهيل المسبق إلى مزايا عديدة، لعلّ أهمها توفير الوقت الضائع في تقييم عطاءات مقدمة من مقاولين ومتعهدين غير مؤهلين (المطوّع، ١٤٤٤هـ).

وإذا قامت الجهة الحكومية بتأهيل سابق لمتنافس فيجوز لها عدم القيام بتأهيل ذلك المتنافس في الأعمال والمشتريات المشابهة؛ شريطة ألا يكون قد مضى على تأهيله السابق أكثر من عام.

ويعلن إجراء التأهيل المسبق وفق الآلية المتبعة في الإعلان عن المنافسة، لكن يجب أن يتضمّن الإعلان - بحدٍّ أدنى - اسم الجهة الحكومية، ونوع وطبيعة المشروع ومكان تنفيذه، ومعايير وإجراءات التأهيل، وموعد تقديم وثائق التأهيل، وموعد إعلان المؤهلين.

ويجب على الجهة الحكومية إبلاغ المتقدم للتأهيل بنتيجة تأهيله، بما في ذلك أسباب استبعاده في حالة عدم اجتيازه للتأهيل، ودعوة من اجتاز التأهيل المسبق لاستكمال إجراءات المنافسة، وإذا لم يتقدم لإجراء التأهيل المسبق أو لم يجتزه إلا متنافسٌ واحدٌ، فعليها مراجعة معايير التأهيل وإعادة إجراء التأهيل المسبق، أو إلغاء إجراء التأهيل المسبق والتحوّل إلى إجراء التأهيل اللاحق.

ثالثاً: آلية التأهيل اللاحق[١٦]

فكرة التأهيل اللاحق أن تقوم الجهة الحكومية بإعداد معايير معينة تقيس قدرة مقدِّم العرض مالياً وإدارياً وفنياً، وطرحها للمتنافسين مع وثائق المنافسة عند الإعلان عنها، وعلى من تنطبق عليه المعايير أن يتقدَّم بعرضه لتقوم الجهة الحكومية بالتحقق من قدرة المتنافس الفائز بالعرض قبل الترسية عليه من قبل لجنة التأهيل بهدف التأكد من قدرته المالية والفنية والإدارية على التنفيذ (آل سليّم، ١٤٤٢هـ).

ويجب إجراء التأهيل اللاحق في حالتين:

- الحالة الأولى: إذا لم تقم الجهة الحكومية بإجراء تأهيل مسبق للمنافسة.
- الحالة الثانية: لصاحب العرض الفائز في المنافسة الذي سبق تأهيله لها تأهيلاً مسبقاً، متى كانت المدة بين إجراء التأهيل المسبق والترسية تزيد على (سنة)؛ وذلك للتأكد من استمرار مؤهلاته.

وإذا لم يجتز صاحب العرض الفائز مرحلة التأهيل اللاحق فيتم الانتقال لصاحب العرض الذي يليه في الترتيب وهكذا، فإنْ لم يجتزه جميع المتنافسين فتلغَ المنافسة.

---

(١٣) ينظر: نموذج التأهيل المسبق واللاحق، ودليل المستخدم له، الصادر عن وزارة المالية على هذا الرابط: https://2u.pw/UeKnX.

(١٤) ينظر في موقع وزارة المالية على هذا الرابط: https://2u.pw/CF1T696.

(١٥) المادة (١٩/ ١-٢) من نظام المنافسات، والمواد (١٥/ ١-٣)، (١٨)، (١٩) من اللائحة التنفيذية لنظام المنافسات.

(١٦) المواد (١٥/ ٢) و(١٦) من اللائحة التنفيذية لنظام المنافسات.

وتطبّق الجهة الحكومية – وجوباً – في التأهيل اللاحق ذات المعايير في التأهيل المسبق.

وأخيراً؛ فيرى – الباحث – أنَّه عند النظر في طبيعة عمل لجنة التأهيل السابق واللاحق يُلاحظ أنَّ النظام واللائحة لم ينصَّا على ما يجب أن ينتهي إليه عملها، إلا أنَّ الواقع يبيّن جوهر هذا العمل وهو فحص قدرة المتقدمين من الناحية المالية والائتمانية والفنية المهنية، ويترتب عليه فرز المتقدمين واستبعاد من لا تتوفّر فيه هذه المعايير؛ ولذلك فإنَّ توصية اللجنة في هذا الخصوص تُسبغ عليها نسبة من الصبغة شبه القضائية؛ لكونها صاحبة الكلمة الفصل في استبعاد أولئك المتقدمين، ونتيجة لذلك فمن المشروع لكل من استبعد في مرحلة التأهيل أنْ يقدّم تظلمه على توصيتها لدى الجهة الحكومية، لكونها صاحبة الولاية والصلاحية على هذه اللجنة، وفي اعتماد توصياتها.

كما يجب التنبيه على أنَّ للجهات الحكومية إجراء بعض منافساتها دون أيٍّ من إجراءات التأهيل المسبق واللاحق – وذلك استثناءً من الأصل – في الأحوال التالية[١٧]:

١- الأعمال والمشتريات التي تنفذ بأسلوب المسابقة، أو التي تنفذ بأسلوب الشراء في الحالات الطارئة؛ وهي الحالة التي يكون فيها تهديد السلامة العامة أو الأمن العام أو الصحة العامة جدياً وغير متوقع، أو يكون فيها إخلالٌ ينذر بخسائر في الأرواح أو الممتلكات، ولا يمكن التعامل معها بإجراءات المنافسة العادية.

٢- الأعمال والمشتريات التي لا تتجاوز قيمتها مبلغ (مئة ألف) ريال.

المطلب الثاني: لجنة المزايدة العكسية

تتمتع جهة الإدارة بسلطة تقديرية عند اللجوء للتعاقد بأسلوب المزايدة العكسية، وهو أمر جوازي بالنسبة لها إذا رأت لها مصلحة في ذلك (الريس، ٢٠٢٢م).

والمزايدة العكسية الإلكترونية كأسلوب من أساليب التعاقد استُحدث مجدداً، لكن ظهرتْ فيه إشكالية بأنَّه غير واضح بشكل كامل للجميع؛ سواءً للمتعاقد أو للجهات الإدارية، ويؤكد ذلك عدم وجود نماذج تطبيقية له (المطرودي، ٢٠٢٢م).

وقد عُرفتْ بأنَّها: "أسلوب إلكتروني لتقديم عروض مخفضة تعاقبياً خلال مدة محددة بغرض اختيار أقل العروض سعراً"[١٨]؛ وسميت بذلك لكونها في سوق تنافسي ومزاد علني إلكتروني، وهي عكس المزايدة العادية المعروفة، التي فيها مزايدة في تقديم الأسعار، في حين أن المزايدة العكسية هي مزاد عكسي أي تناقصي وليس تزايدي (المطوّع، ١٤٤٤هـ).

ولجنة المزايدة العكسية هي اللجنة الثالثة التي نصَّت عليها اللائحة، وبيان أحكامها فيما يلي.

الفرع الأول: تشكيل لجنة المزايدة العكسية[١٩]

يشكل هذه اللجنة رئيس الجهة الحكومية أو من يفوضه، ويلاحظ أنَّ المنظّم لم يشترط عدداً معيّناً فيها، فلرئيس الجهة الحكومية تحديد العدد المناسب وفق الحاجة.

ويرى – الباحث – أنَّه بالقياس على ما نصَّ عليه في شأن اللجان الأخرى وهو ثلاثة أعضاء بمن فيهم رئيس اللجنة، فليس ثمَّت ما يمنع من تطبيق ذلك على لجنة المزايدة العكسية، مع ضرورة الإشارة إلى أ نَّه لا مانع من أنْ يزيد عدد الأعضاء فوق ذلك حسب الحاجة، وأنَّ هذه الزيادة تحظى بأفضلية خاصة في شأن لجنة المزايدة العكسية على اللجان الأخرى؛ نظراً لطبيعة مهامها الإلكترونية، فإنَّها تتطلب تضافر العديد من الجهود، بدءاً من تصميم الإعلانات، والإشراف على القنوات والمواقع وحسابات التواصل المسؤولة عن عرض تلك الإعلانات، وما يلحق ذلك من آليات إلكترونية لاستقبال العروض، مع أخذ الحيطة والحذر في تفادي ما قد

(١٧) المادة (١٥/ ٤) من اللائحة التنفيذية لنظام المنافسات والمشتريات الحكومية، والمادة (١) من النظام.

(١٨) المادة (١) من النظام.

(١٩) المادة (٥٧) من اللائحة التنفيذية.

يقع فيها من غش وتدليس، إلى غير ذلك مما هو من لوازم العمل الإلكتروني.

وهذا ما يُفسِّر سكوت المنظّم عن تحديد عدد معيّن فيما يتعلق بأعضاء اللجنة، مفسحاً المجال أمام السلطة التقديرية لرئيس الجهة الحكومية في أنْ يُضمِّن اللجنةَ كلّ من تتطلّبه طبيعة العمل لإنجاز هذه المهمّة.

الفرع الثاني: اختصاصات لجنة المزايدة العكسية

تختص هذه اللجنة بتنفيذ أسلوب المزايدة العكسية لأعمال الجهة الحكومية ومشترياتها من خلال الإشراف على إجراء المزايدة العكسية، ثمَّ إعداد محضر يتضمن ما تمَّ من إجراءات، وتوصياتها بالترسية على صاحب العرض الفائز، وترفعه إلى صاحب الصلاحية لاعتماد الترسية.

ويجب أن يكون عمل اللجنة وفقاً للمعايير والشروط الواردة بالنظام واللائحة، كما يلي.

أولاً: معايير إجراء المزايدة العكسية

يجب على الجهة الحكومية في حال إجراء المزايدة العكسية أن تراعي المعايير التالية[٢٠]:

١- يعلن عن المزايدة العكسية الإلكترونية في البوابة والموقع الإلكتروني للجهة الحكومية، وهو شرطٌ؛ مما يعني عدم جواز إجراءها بدونه.

٢- يجب أن يتضمن الإعلان الشروط والمواصفات الفنية والموعد النهائي لتسجيل الراغبين في الاشتراك في المزايدة العكسية الإلكترونية؛ على ألا تقلّ المدة من تاريخ الإعلان حتى موعد تسجيل طلبات الاشتراك عن (خمسة عشر) يوماً.

٣- تستند معايير الترسية في المزايدة العكسية الإلكترونية إلى السعر، ويكون العرض الفائز هو أقل العروض سعراً.

٤- تتاح لجميع المتنافسين فرص متساوية ومتواصلة لتقديم أسعارهم أو عروضهم.

٥- في حال حدوث عطل في النظام الإلكتروني الذي تجري من خلاله المزايدة، توقف إجراءات المزايدة فوراً، على أن تستأنف خلال ساعات الدوام الرسمي في اليوم المحدد للمزايدة، وتلغَ إذا تعذر ذلك.

ثانياً: شروط إجراء المزايدة العكسية

للجهة الحكومية استخدام أسلوب المزايدة العكسية الإلكترونية لشراء السلع المتوفرة لدى أكثر من مورد أو متعهد أو مقدم خدمة على أن تلتزم بالشروط الآتية[٢١]:

١- أن تُعدّ الجهة الحكومية مواصفات فنية مفصَّلة للمزايدة العكسية الإلكترونية، في سوق تنافسية تكفل التنافس الفعّال، وأن تتضمن إجراءاتها المساواة والعدالة وتكافؤ الفرص بين المتنافسين.

٢- أن تستقبل العروض عن طريق البوابة وترتبها بشكل آلي، ويزوَّد المتنافسون بالمعلومات اللازمة وإرشادات استخدام البوابة؛ بما يضمن سلامة الإجراءات والشفافية وحرية التنافس.

٣- أن تقتصر المزايدة على السلع الجاهزة المتوفرة في السوق.

٤- ألا تتجاوز تكلفة المنافسة (خمسة ملايين) ريال.

٥- يُطلع المتنافس على ترتيب سعره وعلى أسعار بقية المتنافسين دون الكشف عن هوياتهم.

٦- أن يحدد وقت بداية ونهاية المزايدة العكسية، وإمكانية تمديد الجولات في حال تساوي أكثر من عرض، وكذلك إذا ما رأتْ الجهة عدم مناسبة الأسعار.

٧- ألا يقل عدد المتنافسين في المزايدة العكسية الإلكترونية عن (ثلاثة) متنافسين، وتلغى المنافسة إذا انسحب عدد من المتنافسين ولم يتبق إلا اثنين منهم فأقل.

(٢٠) المادتان (٥٥) و(٥٦) من اللائحة التنفيذية.

(٢١) المادة (٣٤) من النظام، والمادة (٥٤) من اللائحة التنفيذية.

٨- أن يقدم الراغبون في دخول المزايدة العكسية ضماناً ابتدائياً وفقاً لما تنص عليه شروط المزايدة، وذلك عند تقديم عروضهم الأولية.

٩- أن تفحص الجهة عروض المتزايدين وتتأكد من مطابقتها للشروط الفنية قبل المزايدة.

وأخيراً؛ فيُنبّه – الباحث – على أمرين مهمين:

- الأمر الأول: فيما يخصّ مدَّة اللجنة؛ فإنَّ عنصر المدّة مما سكت عنها المنظّم، ولكن بالنظر إلى طبيعة المهام المنوطة بها وما تتطلبه من تجهيزات وإعداد، فإنّه من غير المستساغ حلُّ هذه اللجنة عند انقضاء مهامها في مزايدة واحدة، ولهذا فإنَّه بالنظر إلى طبيعة اللجنة الإدارية، فإنَّه يمكن تطبيق المدّة التي نصّ عليها المنظم فيما يتعلق بسائر اللجان الإدارية؛ وذلك إلحاقاً للمتجانسات وجمعاً بين المشتبهات، وليس في ذلك ما يتعارض مع أحكام النظام ولا اللائحة التنفيذية، وعليه ينتهي – الباحث – إلى أنَّ مدة صلاحية هذه اللجنة يجب ألا تقل عن ثلاثة سنوات، أسوةً بلجنة تأهيل المتنافسين، بل إنَّ النظر إلى سكوت المنظم يُنْبئ عن أنَّه ليس هناك ما يمنع من أن تتجاوز صلاحية هذه اللجنة ثلاثة سنوات حسب ما يراه رئيس الجهة محقّقاً المصلحة العامة.
- والأمر الثاني: يتبيّن من مهام لجنة المزايدة العكسية أنّها لجنة تحضيرية بحتة، ينحصر دورها في الإعداد للتقديم على المنافسة وتهيئة الوسيلة التي تتم عن طريقها، وليست للجنة أيّ علاقة في التعامل مع العروض لا من حيث فرزها والتمييز بينها ناهيك عن التوصية بالترسية أو البت على أحدها دون غيره، ونتيجةً لذلك فإنَّ توصية لجنة المزايدة العكسية لا تملك أيّاً من سمات القرار الإداري، وبالتالي لا تشكل محلاً يصلح الطعن فيه، ولا التظلم ضده، – ومن جهة أخرى – فإنّه تجب الإشارة إلى أنَّه لا يعني عدم جواز الطعن أو التظلم ضدّ توصية اللجنة، منع صاحب الصلاحية من أنْ يوجه اللجنة بإعادة النظر في توصيتها متى ما وصلت عليها ملاحظات مؤثرة.

المطلب الثالث: لجنة فتح العروض

تُعدُّ لجنة فتح العروض بوابة العطاءات، فمن خلالها يتم معرفة العروض وأسعارها ... ولذا أحاطها المنظم بسياج من الحوكمة والشفافية والمساواة، بل ورتّب على أي إخلال بإجراءاتها البطلان وإلغاء المنافسة (المطوّع، ١٤٤٤هـ).

ولجنة فتح العروض هي اللجنة الأولى التي نصَّ عليها نظام المنافسات والمشتريات الحكومية، والرابعة في اللائحة التنفيذية. وقد كانت تُسمّى سابقاً لجنة فتح المظاريف[٢٢].

الفرع الأول: تشكيل لجنة فتح العروض[٢٣]

تُكوَّن هذه اللجنة بقرار من رئيس الجهة الحكومية أو من يفوضه لجنة أو أكثر لفتح العروض؛ بحيث لا يقل عدد أعضاء اللجنة عن ثلاثة إضافة إلى رئيسها. كما يجب أنْ يُنصّ في قرار التكوين على تعيين نائب للرئيس يحل محله في حال غيابه. ويُعاد تكوين اللجنة كل ثلاث سنوات.

وهنا ينبّه – الباحث – على عدة أمور:

- الأمر الأول: أنَّ النظام لم يُشِر إلى تعيين عضو احتياطي في اللجنة، ولكنَّ اللائحة نصَّتْ عليه، وعدم النصّ عليه في النظام لا يعني عدم جوازه؛ إذْ إنَّ طبيعة عمل اللجنة تفرض هذا الأمر؛ خصوصاً مع وجوب حضور جميع أعضاء اللجنة عند فتح العروض – كما سيأتي – ليكون العدد الإجمالي في قرار التعيين أربعة أعضاء كحد أدنى، ثلاثة أعضاء رئيسيين، وعضو احتياطي في حال غياب الرئيس.
- الأمر الثاني: يُفهم من النصّ على إعادة تشكيلها كل ثلاث سنوات أنَّ المقصود تشكيلها بأعضاء جدد؛ لأنَّ النظام لم

(٢٢) ينظر: نظام المنافسات والمشتريات الحكومية لعام ١٤٢٧هـ (القديم) الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٥٨) وتاريخ ١٤٢٧/٩/٤هـ، المادة (١٤).

(٢٣) المادة (٤٣) من النظام، والمادة (٧١) من اللائحة التنفيذية.

يذكر جواز التمديد لهم مدَّة أخرى، ولعلّ هذا أحسن لخصوصية عمل هذه اللجنة.

- الأمر الثالث: بالرغم من أنَّ المنظم لم يشترط مؤهلاً علمياً محدّداً في أعضاء هذه اللجنة إلاّ أنَّه وفقاً لطبيعة الحال فإنَّه تشترط فيهم الخبرة الكافية في التعامل مع العروض، وكذلك فيما يتعلق بأسعار المواد والأصناف التي تتضمنها[٢٤]، لما تتمتع بها اللجنة من صلاحية في التوصية للأفضل.

الفرع الثاني: اختصاصات لجنة فتح العروض

تختص هذه اللجنة بفتح عروض جميع منافسات وأعمال الجهة الحكومية ومشترياتها.

ويمكن تقسيم عمل لجنة فتح العروض - وفقاً لاختصاصاتها - إلى ثلاثة أقسام.

القسم الأول: عمل اللجنة قبل فتح العروض[٢٥]

يكون الإعلان عن المنافسات في مدة تبدأ من تاريخ النشر في البوابة، وحتى الموعد النهائي لتقديم العروض، ويجب ألا تقل هذه المدة عما يلي:

- (١٥) يوماً للأعمال والمشتريات التي تبلغ كلفتها التقديرية (خمسة ملايين) ريال فأقل.
- (٣٠) يوماً للأعمال والمشتريات التي تبلغ كلفتها التقديرية أكثر من (خمسة ملايين)، وتقلّ عن (مئة مليون) ريال.
- (٦٠) يوماً للأعمال والمشتريات التي تبلغ كلفتها التقديرية (مئة مليون) ريال فأكثر.

ويجوز للجهة الحكومية - بعد أخذ موافقة وزير المالية - تقليص المدد الواردة في هذه المادة، متى كانت طبيعة الأعمال والمشتريات لا تتطلب استيفاء كامل المدة.

القسم الثاني: عمل اللجنة أثناء فتح العروض[٢٦]

يجوز لأصحاب العروض حضور جلسات فتح العروض، حيث تفتح العروض بحضور جميع أعضاء اللجنة في موعد انتهاء المدة المحددة لتلقي العروض، ويعَد محضر بذلك، ولا يجوز منع من يرغب من أصحاب العروض حضور فتحها؛ لأنَّ ذلك من مبدأ الشفافية، وقد يترتب على هذا المنع إلغاء المنافسة.

وفي العروض التي تتضمن ملفين إلكترونيين؛ حيث تتطلب بعض المنافسات تقديم عرض فني مستقل عن العرض المالي، تفتح اللجنة - في هذه الحالة - العروض الفنية فقط دون العروض المالية؛ حيث تحال العروض الفنية بعد فتحها، والعروض المالية قبل فتحها، ومحضر اللجنة إلى لجنة فحص العروض.

وعلى لجنة فتح العروض التأكد من سرية وسلامة العروض واتفاقها مع أحكام النظام واللائحة، وعليها أن تثبت في محضرها عدد العروض المقدمة، وإعطاء كل عرض رقماً متسلسلاً على هيئة كسر اعتيادي؛ بسطه رقم العرض ومقامه عدد العروض المقدَّمة.

وتعلن لجنة فتح العروض اسم مقدم العرض، وسعره الإجمالي وما ورد عليه من زيادة أو تخفيض في خطاب العرض الأصلي، وما إذا كان قد قدم ضماناً ابتدائياً وقيمته، وما إذا كان قد قدم الوثائق المطلوبة. وفي العروض التي تكون في ملفين إلكترونيين، تعلن عن اسم مقدم العرض فقط.

وعلى رئيس لجنة فتح العروض وكافة أعضائها حصر العينات ومواصفات الأجهزة والمواد (الكتالوجات) المقدَّمة مع العرض، والتوقيع على خطاب العرض الأصلي وجداول الكميات وخطاب الضمان البنكي والشهادات المرفقة مع العرض والمحضر الذي تدون فيه اللجنة إجراءاتها.

---

(٢٤) بل إنَّ نظام المنافسات (القديم) في المادة (١٤) اشترط في رئيس لجنة فتح المظاريف "ألا تقلّ مرتبته عن العاشرة أو ما يعادلها".

(٢٥) المادة (٣٤) من اللائحة التنفيذية.

(٢٦) المادة (٤٤) من النظام، والمواد (٧٢) و(٧٨/ ١) من اللائحة التنفيذية.

وعلى لجنة فتح العروض إثبات محتويات العروض التي قامت بفتحها، وتثبت ما اشتملت عليه الأسعار الواردة في العرض من تعديل أو تصحيح أو طمس، كما يجب عليها حصر البنود غير المسعرة أو التي لم تدون أسعارها الإفرادية أو الإجمالية؛ رقماً وكتابةً؛ في حال كانت المنافسة في ملف واحد ولم تتطلب تقديم العرض في ملفين إلكترونيين.

وفي حال كانت المنافسة تتطلب تقديم العروض في ملفين إلكترونيين (فني ومالي) فلا تقوم اللجنة بفتح العروض المالية إلا بعد إعادة لجنة فحص العروض تلك العروض إليها، وعلى لجنة فتح العروض تطبيق الإجراءات المنصوص عليها عند فتحها للعروض المالية، ويعني هذا أنَّ المنافسات التي تتطلب ملفين إلكترونيين (فني ومالي) سوف تحيلها لجنة فتح العروض إلى لجنة فحص العروض مرتين:

- المرة الأولى: بعد فتح العرض الفني لفحص هذه العروض.
- والمرة الثانية: إذا رجعت العروض المجتازة فنياً من لجنة الفحص، فإنَّ لجنة فتح العروض تقوم بفتح العروض المالية المقبولة فنيّاً ثمَّ تحيلها مرةً أخرى إلى لجنة فحص العروض.

وبعد استكمال لجنة فتح العروض أعمالها، تحيل محضرها ومستندات المنافسة إلى لجنة فحص العروض، بما لا يتجاوز (ثلاثة) أيام من تاريخ فتح العروض.

ولأنَّ عمل لجنة فتح العروض يقوم على تحقيق الشفافية والنزاهة والعدل بين المتنافسين فإنَّه يحظر عليها استبعاد أي عرض مقدَّم وفق الإجراءات، كما لا يجوز لها أن تطلب من أصحاب العروض تصحيح الأخطاء أو تلافي الملاحظات الواردة في عروضهم. وعليها الامتناع عن استلام أي عروض، أو مظاريف، أو خطابات، أو عينات، يقدمها لها أصحاب العروض أثناء جلسة فتحها.

وإذا لم تتمكن لجنة فتح العروض من القيام بعملها لأسباب مبررة، فيؤجل موعد فتح العروض المدة اللازمة والضرورية – بعد موافقة رئيس الجهة الحكومية أو من يفوضه – ويحدد موعد آخر يبلغ به المتقدمون للمنافسة، ولا يجوز في هذه الحالة قبول عروض جديدة أثناء فترة التأجيل.

القسم الثالث: عمل اللجنة بتمديد العروض وتأجيلها[٢٧]

يمكن تمديد تلقي العروض وتأجيل فتحها في الأحوال الآتية:

١- إذا اتضح عدم استكمال المدة النظامية لتلقي العروض – السابق بيانها في الفرع الأول – فعلى الجهة الحكومية إعلان تمديد قبول العروض وتأجيل فتحها لاستكمال هذه المدة وفقاً لإجراءات إعلان المنافسات العامة، مع إشعار مشتري وثائق المنافسة بذلك.

٢- إذا توافرت أسباب مقبولة لتمديد تلقي العروض؛ كما لو اكتشفت أخطاء جوهرية في جداول الكميات أو إذا قامت الجهة الحكومية بتعديل وثائق المنافسة وشروطها أو بناء على طلب مبرر من أغلب مشتري وثائق المنافسة أو في حال تعذر فتح العروض إلكترونياً.

وتعلن الجهة الحكومية عن تمديد قبول العروض، وتأجيل فتحها مدة مناسبة وفقاً لإجراءات إعلان المنافسات العامة، مع إشعار مشتري وثائق المنافسة بذلك.

ويرى – الباحث – أنَّه بالنظر لاختصاصات لجنة فتح العروض وما تنتهي إليها من محضر، فيتبيّن أنها إجراءات إدارية، تهدف لتحضير العروض قبل عرضها على لجنة فحص العروض، كما أنَّها تأخذ طابع الرقابة والتدقيق، نظراً لما تلعبه من دور في التثبّت من مدى تقيّد المتقدمين بالمواصفات والمعايير المعلنة من الجهة الحكومية، وكذا تقيّدها بالمواعيد المحددة لذلك؛ لذا فإنّها لا ترقى إلى درجة القرار الإداري الفاصل في شأن تلك العروض، وهي بذلك لا تصلح أن تكون محلاً للطعن أو التظّلم الذي يوجّه ضدّها.

المطلب الرابع: لجنة فحص العروض

اللجنة الثانية التي نصَّ عليها نظام المنافسات والمشتريات الحكومية، والخامسة في اللائحة التنفيذية هي لجنة فحص العروض، ويقع عليها كثير من أعباء المنافسات والمشتريات الحكومية.

---

(٢٧) المادة (٧٣) من اللائحة التنفيذية.

وفحص العروض هي المرحلة التي يتم فيها فحص جميع العروض المتقدمة للجهة الحكومية مالياً وفنياً وتحديد الفائز بالمنافسة[٢٨].

الفرع الأول: تشكيل لجنة فحص العروض[٢٩]

تكوّن لجنة واحدة لفحص العروض أو أكثر بقرار من رئيس الجهة الحكومية أو من يفوضه، على ألا يقل عدد أعضائها - إضافة إلى رئيسها - عن ثلاثة يكون من بينهم المراقب المالي، وعضو من ذوي التأهيل النظامي، وعضو يملك المعرفة الفنية في طبيعة الأعمال والمشتريات محل المنافسة.

ولو عُيّن مجموعة من الأعضاء في هذه اللجنة لهم عدة تخصصات فنية ومن أقسام مختلفة، بحسب حاجة الجهة الحكومية لكان ذلك حسن في نظر الباحث.

ويجب أن يُنصّ في قرار تكوين اللجنة على تعيين نائب للرئيس من أعضائها يحل محله عند غيابه، وعضو احتياطي لكل عضو في اللجنة.

ويُعاد تكوين اللجنة وسكرتيرها كل (ثلاث) سنوات.

ولا يجوز الجمع بين رئاسة لجنة فحص العروض وصلاحية البتّ في الترسية، كما لا يجوز الجمع بين رئاسة لجنة فتح العروض ورئاسة لجنة فحص العروض أو العضوية فيهما.

وهنا ينبّه - الباحث - إلى أمرين مهمين:

- الأمر الأول: مدّة صلاحية لجنة فحص العروض، هي من الفروق الأساسية بين نظامي المنافسات القديم والجديد، فوفقاً للنظام القديم كانت صلاحية لجنة فحص العروض سنة واحدة فقط، بينما في النظام الجديد، فإنَّ صلاحية أعضاء لجنة الفحص تستمر حتى ثلاث سنوا ت كاملة، ولهذا فقد تقدّمتْ الإشارة إلى أنَّ هذه التحديثات إنَّما تهدف إلى دعم متطلبات تحقيق رؤية المملكة ٢٠٣٠م من خلال تسريع إجراءات الصفقات العمومية، مع ضمان الشفافية في الإنفاق العام. ففي تكوين اللجنة كل سنة نوع من تقييد عمل الإدارة بما لا حاجة إليها؛ حيث إنَّ القدرات العملية أو مهارات أعضاء اللجنة لا يمكن أن تتغير خلال سنة واحدة، مما يعني أنَّ في قرار إعادة التكوين كل سنة هدر للجهد الإداري، ناهيك عن كون ذلك يعدُّ قيوداً تعرقل عمل اللجنة والجهة الإدارية.
- والأمر الثاني: الخطأ في تطبيق النظام عند بعض الجهات الحكومية؛ وهو جعل سكرتير لجنة فحص العروض عضواً فيها يحق له التصويت، والحقيقة أنَّ سكرتير اللجنة لا يُعدُّ عضواً في اللجنة ولا يحق له التصويت كما أكّدتْ ذلك وزارة المالية[٣٠]؛ حيث تقتصر مهمته على الأعمال الإدارية فقط.

ومما يختصّ بتشكيل لجنة فحص العروض جواز مشاركة الجهة المختصة بالشراء الموحّد[٣١] في حضور جلسات لجنة فحص العروض، وتكون لها صلاحيات بقية أعضاء اللجنة.

وقد أشار بعض الباحثين إلى مجموعة من المسائل المهمّة في تشكيل لجنة فحص العروض وعملها، والتي أهملها نظام المنافسات والمشتريات الحكومية ولائحته التنفيذية الجديد، (الشهري، ٢٠٢٤م)، وهي كما يلي:

---

(٢٨) قاموس المصطلحات المالية، وزارة المالية، الإصدار الأول، ٢٠١٩م، ص ٧.

(٢٩) المادة (٤٥/ ١-٢-٤) من النظام، والمادة (٧٤) من اللائحة التنفيذية.

(٣٠) يُنظر: دليل الأسئلة الشائعة حول نظام المنافسات والمشتريات الحكومية، ص ١٦.

(٣١) وهي: هيئة كفاءة الإنفاق والمشروعات الحكومية (إكسبرو)، والتي تشكلت بموجب قرار مجلس الوزراء رقم (٣٨٩)، الصادر في: ١٤٤٢/٧/١١هـ، الموافق ٢٠٢١/٢/٢٣م، والقاضي بضم البرنامج الوطني لدعم إدارة المشروعات والتشغيل والصيانة في الجهات العامة (مشروعات) إلى مركز تحقيق كفاءة الإنفاق، وتحويل المركز إلى هيئة كفاءة الإنفاق والمشروعات الحكومية.

١- تحديد الاشتراطات أو المؤهلات المعينة على اختيار رئيس لجنة فحص العروض أو أعضاءها؛ حيث أُوكل لأعضاء لجنة فحص العروض مهاماً وسلطاتٍ مؤثرة جداً فكان من المفترض تنظيم تلك الاشتراطات في اللائحة؛ لما تنطوي عليه تصرفاتهم من مسائل قانونية مؤثرة على حقوق المتعاملين مع الجهات الحكومية وعلى المصلحة العامة والمال العام.

٢- لم تحدد ضوابط تغيير أو استبعاد الأعضاء، ولا النصاب المعتمد عند تعدد وجهات النظر.

٣- جعل إعادة تكوين لجنة فحص العروض كل ثلاث سنوات أمراً جوازياً؛ وكان المفترض أن يكون وجوبياً.

٤- لم يشترط النظام واللائحة لأعضاء لجنة فحص العروض عدم اشتغالهم بالتجارة واشتراكهم في تأسيس الشركات أو مجالس إداراتها، في ظل أنّ كثيراً من موظفي الجهات الحكومية أو شبه الحكومية متعاقدون يخضعون لنظام العمل؛ كـ(موظفي بنود التشغيل والصيانة وغيرهم)، ولا يخضعون لنظام الخدمة المدنية الذي يمنع من الاشتغال بالتجارة بشكل مباشر أو غير مباشر؛ وفي ذلك تأثير على نزاهة وحيادية الموظفين، فلو كان من المتنافسين أحد أقارب رئيس اللجنة، أو أحد الأعضاء كزوجةٍ، أو أخ لأم، أو أي صلة قرابة مؤثرة؛ فإنَّ ذلك سيؤثر قطعاً على صحة اتخاذ قرار التوصية بالترسية أو الاستبعاد. ومن الناحية العملية يصعب إيقاع العقوبة في حال استغلَّ أحد الأعضاء غير الخاضعين لنظام الخدمة المدنية اسمه أو اسم زوجته أو أحد أقاربه في الدخول في منافسة، والتأثير على بقية الأعضاء بالموافقة، وكتابة الأوراق الرسمية بشكل يصعب على الجهات الرقابية والقضائية إثبات الاتهام عليه.

الفرع الثاني: اختصاصات لجنة فحص العروض.

تختص هذه اللجنة في الجهات الحكومية بفحص عروض جميع المنافسات والمشتريات لهذه الجهات، ويمكن تقسيم اختصاصاتها إلى ثلاثة أقسام كما يلي.

القسم الأول: الأحكام العامة لفحص العروض

تتولى هذه اللجنة فحص العروض وتقديم توصياتها في الترسية على أفضلها، ولها أن تستعين في إعداد توصياتها بتقارير من فنيين متخصصين، وتدوّن التوصيات في محضر مع بيان الرأي المخالف - إن وجد - وأسباب كل رأي، وجميع ما قامت به اللجنة من أعمال وما اتخذته من إجراءات، ويعرض المحضر على صاحب الصلاحية للبتّ في الترسية[٣٢].

وعلى اللجنة - عند تقييم العروض - فحصها وفقاً لمعايير التأهيل ومعايير التقييم وشروط المنافسة، والالتزام بالمعايير المنصوص عليها في وثائق المنافسة؛ فإذا ما ظهر لها عروض مخالفة فإنَّها تقوم باستبعادها، وترُدّ الضمانات الابتدائية لأصحابها[٣٣].

وعلى لجنة فحص العروض في الالتزامات التعاقدية والمالية - خصوصاً - التقيّد بما يلي[٣٤]:

١- لا يجوز التعاقد على الأعمال والمشتريات إلا بعد التأكد من توافر التكاليف أو الاعتمادات المالية، ويجب على الجهة مراعاة التدفقات النقدية السنوية للعقود بما يتوافق مع أعمال تخطيط الميزانية، بما في ذلك البنود التي يتم الارتباط عليها.

٢- للجهة الحكومية عندما توجد حاجة ماسة إلى توفير الوقت في تنفيذ إجراءات المنافسة؛ طرح تلك المنافسة أو الدعوة لتقديم العروض فيها قبل الحصول على الاعتمادات المالية اللازمة للأعمال والمشتريات، على أن تذكر الجهة الحكومية في وثائق المنافسة أنَّه لن يتم إجراء الترسية وتوقيع العقد إلا بعد توفر الاعتمادات أو التكاليف المالية للأعمال أو المشتريات.

٣- يجب أن تشمل العقود المبرمة على شروط واضحة للتدفقات النقدية السنوية الملتزم بها في العقود التي تمتد لأكثر من عام مالي واحد.

---

(٣٢) المادة (٤٥/ ١-٣) من النظام.

(٣٣) المادة (٤٦/ ١) من النظام، والمادة (٧٥) من اللائحة التنفيذية.

(٣٤) المادة (٢٥) من اللائحة التنفيذية.

٤- يجب على الجهة الحكومية النصّ في قرار الترسية المبلّغ لصاحب العرض الفائز على أنَّه لا يترتب على الجهة الحكومية أي التزام قانوني أو مالي إلّا بعد توقيع العقد من جميع الأطراف.

ويجوز للجنة فحص العروض أن تطلب من المتنافسين - كتابةً - إيضاح أي بيانات أو غموض في عروضهم؛ على ألا يخل ذلك بتكافؤ الفرص والمساواة بين المتنافسين، وألا يؤدي ذلك إلى التغيير في مسائل جوهرية كالأسعار، ولا يكون من شأنه تحويل العرض المخالف للشروط والمواصفات إلى عرض مقبول، وعلى المتنافسين الردّ على طلبات الإيضاح الصادرة بشأن عروضهم كتابياً، ولا يجوز للإدارات المختصة في الجهة الحكومية ذلك مطلقاً، إلا بموافقة مسبقة من لجنة فحص العروض، وفي كل حالةٍ لوحدها[٣٥].

وإذا لم تتوافر لدى صاحب العرض أيٌّ من الشهادات المطلوبة، أو كانت تلك الشهادات منتهية الصلاحية، فيمنح صاحب العرض مدةً تحددها لجنة فحص العروض على ألا تزيد عن (١٠) أيام عمل لاستكمالها، فإنْ لم يقدمها في الوقت المحدد؛ يستبعد من المنافسة ويصادر ضمانه الابتدائي[٣٦].

(٣٥) المادة (٧٦) من اللائحة التنفيذية.

(٣٦) المادة (٧٧) من اللائحة التنفيذية، والشهادات المطلوبة مذكورة في المادة (١٣) من اللائحة التنفيذية، وهي:

- السجل التجاري، أو التراخيص النظامية في مجال الأعمال المتقدم لها متى كان المتنافس غير ملزم نظاماً بالسجل التجاري.
- شهادة سداد الزكاة أو الضريبة، أو كليهما متى كان المتنافس ملزماً نظاماً بسداد الزكاة والضريبة.
- شهادة من المؤسسة العامة للتأمينات الاجتماعية بتسجيل المنشأة في المؤسسة وسداد الحقوق التأمينية.
- شهادة الانتساب إلى الغرفة التجارية، متى كان المتنافس ملزماً نظاماً بالانتساب إلى الغرفة.
- شهادة تصنيف في مجال الأعمال المتقدم لها، إذا كانت تلك الأعمال مما يشترط لها التصنيف.
- شهادة الانتساب إلى الهيئة السعودية للمقاولين، إذا كانت الأعمال المتقدم لها متعلقة بالإنشاءات والمقاولات.
- شهادة الانتساب إلى الهيئة السعودية للمهندسين، إذا كانت الأعمال المتقدم لها أعمال هندسية.

القسم الثاني: الأحكام التفصيلية أثناء فحص العروض

عروض منافسات الجهات الحكومية سواءً كانت إلكترونية أو في مظاريف؛ تتطلب تقديمها إمَّا بملف واحد أو بملفين (عرض فني وعرض مالي)، وفق التفصيل الآتي.

منافسات عروض الملف الواحد

إذا كانت المنافسة تتطلب تقديم العرض في ملف واحد فتقوم لجنة فحص العروض بفتح ملف الأسعار التقديرية بعد تلقيها محضر لجنة فتح العروض[٣٧].

وعليه فيرى - الباحث - أنَّ ما تقوم به بعض الجهات الحكومية بعرض منافسات عروض الملف الواحد على لجنة فنيّة بعد فتح ملف الأسعار التقديرية لا فائدة منه؛ إذ إنّ المنافسات ذات الملف الواحد لا تتطلب إجراء الدراسة الفنية للعروض، والرأيُ الفني في ذلك غير مؤثّر، ولو كان مؤثراً لوجب طرح كراسة المنافسة أساساً في ملفين (فني ومالي)، أمَّا ما يحصل من بعض الجهات بأن تطرح المنافسة في ملف واحد، ثمَّ تدرس العروض فنياً بعد فتح الأسعار التقديرية فهذا خلاف ما نصَّ عليه النظام؛ حيث أوجبت اللائحة هذا الإجراء إذا كانت المنافسة تتطلب تقديم العروض في ملفين إلكترونيين أو في مظروفين مختومين فقط[٣٨].

منافسات عروض الملفين

إذا كانت المنافسة تتطلب تقديم العروض في ملفين إلكترونيين أو في مظروفين مختومين، فيجب فحص العروض (الفنيّة) دون (المالية)، وتُستبعد العروض الفنية غير المقبولة، وتُرَدّ العروض المالية لأصحابها دون فتحها مع الضمانات الابتدائية[٣٩]، ثمَّ تقوم اللجنة بفحص العروض المالية

(٣٧) المادة (٧٨/ ٢) من اللائحة التنفيذية.

(٣٨) انظر المادة: (٤٦/ ٢) من النظام.

(٣٩) المادة (٤٦/ ٢) من النظام.

للعروض الفنية المقبولة، وتقدِّم توصياتها على أفضل العروض، وفقاً لمعايير التقييم المعلن عنها في وثائق المنافسة[٤٠].

وبعد ذلك تقوم لجنة فحص العروض بما يلي[٤١]:

(أ) إعادة العروض (المالية) الخاصة بالعروض المقبولة (فنياً) إلى لجنة فتح العروض لفتحها وفقاً للإجراءات المنصوص عليها سابقاً.

(ب) بعد تلقي اللجنة محضر لجنة فتح العروض للعروض (المالية) المقبولة (فنياً)، تقوم لجنة فحص العروض بفتح ملف الأسعار التقديرية لهذا العروض.

(ج) وبعد ذلك تقوم لجنة فحص العروض بدراسة العروض المقدَّمة من المتنافسين سواءً في منافسات الملف الواحد أو الملفين، وفق ما يلي[٤٢]:

١- يجوز للجنة فحص العروض استبعاد عرض المتنافس إذا أغفل وضع أسعار لبعض البنود، أو أن تعتبر البنود غير المسعرة محملة على القيمة الإجمالية للعرض، ويعتبر المتنافس موافقاً على هذا الشرط عند تقديمه للعرض، وإذا لم ينفذ المتعاقد البنود المحمَّلة على إجمالي قيمة العرض، فإنَّها تُنفّذ على حسابه أو بحسم ما يقابل تكلفتها؛ وذلك بحسب متوسط سعر البند لدى المتقدمين للمنافسة أو السعر الذي تقدره لجنة فحص العروض في حال العرض الواحد أو عدم تسعير البنود التي أغفلها المتنافسون.

٢- وفي عقود التوريد، يعتبر المتنافس كأن لم يقدّم عرضاً بالنسبة إلى الأصناف غير المسعرة، ويستبعد عرضه إذا لم تُجزْ شروط المنافسة التجزئة.

٣- إذا عَدَلت الجهة الحكومية عن تنفيذ أي بند من البنود المحملة على إجمالي قيمة العرض، يحسم ما يقابل تكلفتها، وذلك بحسب متوسط سعر البند لدى المتقدمين للمنافسة أو السعر الذي تقدره لجنة فحص العروض في حال العرض الواحد.

٤- للجنة فحص العروض عدم استبعاد العرض الذي يحتوي على اختلافات طفيفة لا تغير تغييراً جوهرياً في الشروط والمواصفات المحددة في وثائق المنافسة، أو كان العرض يحتوي على أخطاء يمكن تصحيحها دون المساس بجوهر العرض[٤٣]، وفق ما يلي[٤٤]:

- على لجنة فحص العروض مراجعة جداول الكميات والأسعار الواردة في العرض - سواء في مفرداتها أو مجموعها - وإجراء التصحيحات الحسابية اللازمة في العرض.
- إذا وجد اختلاف بين السعر المبين كتابةً والسعر المبين بالأرقام، يؤخذ بالسعر المبين كتابة، وإذا وجد اختلاف بين سعر الوحدة وسعر مجموعها، فيؤخذ بسعر الوحدة، إلا في حال وجود أخطاء مادية بالسعر المبين بالأرقام أو سعر مجموع الوحدات - مثل وضع علامة عشرية في غير موضعها - فللجنة فحص العروض الأخذ بتلك الأسعار.
- يجوز للجنة فحص العروض التوصية باستبعاد العرض إذا تجاوزت الأخطاء الحسابية في الأسعار بعد تصحيحها أكثر من (١٠٪) من قائمة الأسعار أو إجمالي قيمة العرض زيادةً أو نقصاً.
- على لجنة فحص العروض التأكد من اعتدال سعر أفضل العروض المطابق للشروط

(٤٠) المادة (٤٦/ ٣) من النظام.

(٤١) المادة (٧٨/ ١) من اللائحة التنفيذية.

(٤٢) المادة (٧٩) من اللائحة التنفيذية.

(٤٣) ينظر: المواد (٦٤) و(٧٩/ ٥) من اللائحة التنفيذية.

(٤٤) المادتان (٨١) و(٨٢) من اللائحة التنفيذية.

والمواصفات؛ وذلك بالاسترشاد بالأسعار الأخيرة التي سبق التعامل بها والأسعار السائدة في السوق والأسعار التقديرية الاسترشادية للمنافسة.

- للجنة فحص العروض إعادة تسعير البنود، إذا تبين لها أنها وضعت بشكل غير مدروس ولا تمثل السعر الحقيقي للبنود، على ألا يؤثر ذلك في السعر الإجمالي للعرض، فإذا رفض المتنافس إعادة التسعير، يستبعد من المنافسة، كذلك يستبعد العرض الذي يكون مبنياً على تخفيض نسبة مئوية أو قدر معين من أقل العروض.

٥- للجنة فحص العروض إخضاع العرض الذي يحتوي على اختلافات طفيفة أو تحفظات مع استيفائه للشروط والمواصفات إلى تقييم تفصيلي ومقارنة مع العروض، مع مراعاة آثار هذه الاختلافات أو التحفظات - إن وجدت - على التكاليف.

٦- وتستبعد لجنة فحص العروض العرض الذي يحتوي على اختلافات جوهرية في شروط ومواصفات وثائق المنافسة.

القسم الثالث: أحكام الترسية بعد فحص العروض

بعد الانتهاء من دراسة العروض، واختيار الأفضل فالأفضل منها، للجنة فحص العروض التفاوض مع صاحب أفضل عرض ثم مع من يليه من المتنافسين في الحالتين التاليتين:

- الحالة الأولى: إذا ارتفع سعر أفضل عرض عن الأسعار السائدة في السوق بشكل ظاهر، فتحدد لجنة فحص العروض مبلغ التخفيض بما يتفق مع تلك الأسعار، وتطلب - كتابياً - من صاحبه تخفيض سعره، فإن وافق تكون الترسية على صاحب العرض الذي يصل بسعره إلى المبلغ المحدد أو المطلوب، وإن امتنع أو لم يصل بسعره إلى المبلغ المحدد، فتتفاوض اللجنة مع صاحب العرض الذي يليه وهكذا مع بقية أصحاب العروض إلى أن يتم التوصل إلى السعر المحدد، فإن لم يتوصل إليه تلغَ المنافسة بناءً على توصية من لجنة فحص العروض إلى صاحب الصلاحية بالإلغاء؛ والذي يتوجب عليه إلغاءها[٤٥].
- والحالة الثانية: إذا زادت قيمة أفضل عرض على المبالغ المعتمدة للمشروع، فتطلب لجنة فحص العروض - كتابياً - من صاحبه تخفيض عرضه بما يتفق مع المبالغ المعتمدة، فإن امتنع أو لم يصل بسعره إلى المبلغ المطلوب، فتتفاوض اللجنة مع صاحب العرض الذي يليه وهكذا مع بقية أصحاب العروض إلى أن يتوصل إلى سعر يتفق مع المبالغ المعتمدة، فإن لم يتم التوصل إليه؛ فللجهة الحكومية - بعد موافقة الجهة المختصة بالشراء الموحد - إلغاء بعض البنود أو تخفيضها للوصول إلى المبلغ المعتمد، على ألا يؤثر ذلك على الانتفاع بالمشروع أو ترتيب العروض، فإن تعذَّر إلغاء بعض بنود المشروع أو تخفيضها؛ تلغَ المنافسة بناءً على توصية من لجنة فحص العروض إلى صاحب الصلاحية بالإلغاء؛ والذي يتوجب عليه هنا إلغاءها[٤٦].

كما لا يجوز استبعاد أي عرض بسبب تدني أسعاره إلا إذا قلَّ بنسبة (٢٥٪) فأكثر عن التكلفة التقديرية والأسعار السائدة في السوق، بشرط أن تقوم لجنة فحص العروض بعد مراجعة الأسعار التقديرية بمناقشة صاحب العرض المنخفض، وأن تطلب منه كتابياً تقديم تفاصيل للعناصر المكوّنة لعرضه وشرح أسباب انخفاضه، ويجب عليها أن تأخذ في الاعتبار كفاءة صاحب العرض كما لو سبق وأن أُجريَ له تأهيل مسبق، أو خضع عرضه الفني للتقييم إذا كانت المنافسة تتطلب عرضين

(٤٥) المادة (٤٧/ ١) من النظام، والمادة (٨٣) من اللائحة التنفيذية.

(٤٦) المادة (٤٧/ ٢) من النظام، والمادة (٨٣) من اللائحة التنفيذية، والجهة المختصة بالشراء الموحد هي: هيئة كفاءة الإنفاق والمشروعات الحكومية (إكسبرو).

فني ومالي. كما يجب عليها مراعاة طبيعة الأعمال المطلوبة، وألا يؤثر تدني الأسعار على تنفيذها؛ كما في عقود التوريد وما شابهها، وفي حال عدم اقتناع اللجنة بمقدرته على تنفيذ العقد، فيجوز لها التوصية باستبعاد العرض[٤٧].

وإذا لم يقدّم إلا عرض واحد، أو قُدّمت عدة عروض واتضح أنها غير مطابقة لوثائق المنافسة – عدا عرضٍ واحدٍ –، فلا يجوز قبول هذا العرض إلا إذا كانت أسعاره مماثلة للأسعار السائدة في السوق وبعد موافقة رئيس الجهة الحكومية[٤٨].

وإذا تساوى عرضان أو أكثر في التقييم الكلي، فتتم الترسية على أقل العروض سعراً، فإذا تساوت في ذلك، فتقوم الجهة الحكومية بتجزئة المنافسة بين العروض المتساوية؛ متى كانت شروط ومواصفات المنافسة تسمح بذلك، وإذا لم ينص على التجزئة، فتكون الأولوية في الترسية للمنشآت الصغيرة والمتوسطة المحلية، وتجرى منافسة مغلقة بين العروض المتساوية في حال تعذر ذلك[٤٩].

وتُلغى المنافسات إذا كان في وثائق المنافسة أخطاء جوهرية لا يمكن تداركها، أو أُتخذ إجراء مخالف لأحكام النظام أو اللائحة لا يمكن تصحيحه، أو كانت هناك مؤشرات واضحة على أن هناك احتيالاً أو ارتكاب أي من ممارسات الفساد، أو تواطؤاً بين المتنافسين أو أطراف لهم صلة بالمنافسة على نحو لا يمكن معه ترسية المنافسة بما يتفق مع أحكام النظام واللائحة، أو خالفت جميع العروض وثائق المنافسة، أو اقتضت المصلحة العامة ذلك[٥٠].

وفي حال إلغاء المنافسة تردُّ لأصحاب العروض تكاليف وثائق المنافسة والضمانات الابتدائية، وفقاً لما يلي[٥١]:

- تُعاد تكاليف وثائق المنافسة إلى أصحاب العروض، إذا تم إلغاؤها في حالة وجود أخطاء جوهرية في وثائق المنافسة، أو وجود مخالفة في إجراءات المنافسة لأحكام النظام اللائحة، أو إذا اقتضت المصلحة العامة إلغاء المنافسة، أو إذا كان هناك ارتفاع في أسعار العروض عن المبالغ المعتمدة.
- وإذا ألغيت المنافسة لارتكاب أي من مخالفات الاحتيال أو ممارسات الفساد، أو التواطؤ بين المتنافسين أو أطراف لهم صلة بالمنافسة على نحو لا يمكن معه ترسية المنافسة؛ فتعاد تكاليف وثائق المنافسة لمن لا علاقة لهم بتلك المخالفات من المتنافسين.
- وتعاد تكاليف وثائق المنافسة إلى مشتريها في حال تم تمديد تلقي العروض للمرة الثانية، وأبدى المشتري عدم رغبته في الاستمرار في المنافسة.
- لا تعاد تكاليف وثائق المنافسة إذا كان الإلغاء بعد فتح العروض، إلا لمن تقدَّم بعرضه للمنافسة.

وعلى الجهة الحكومية إعلان نتائج المنافسة، والعرض الفائز في المنافسة في البوابة، وتبلغ صاحبه، مع إشعار بقية المتنافسين بذلك، وفقاً لما يلي[٥٢]:

- تعلن الجهة الحكومية عن المنافسة، ويتضمن الإعلان المعلومات الآتية – بحد أدنى – صاحب العرض الفائز، ومعلومات عن المشروع، والقيمة الإجمالية له، ومدة تنفيذ العقد ومكانه.
- يبلغ المتنافسون الآخرون بنتائج المنافسة، وأسباب استبعادهم، والدرجات الفنية لعروضهم.
- تنشر البوابة نتائج وبيانات المنافسات والمشتريات التي تزيد قيمتها على (مئة ألف) ريال، وذلك خلال (٣٠) يوماً من التعاقد بحد أقصى، على أن تنشر معلومات كل عقدٍ على حدة، وأن تشمل تلك المعلومات: اسم المتعاقد وعنوانه ونوع العقد، ومدة العقد وقيمته ومكان التنفيذ، وتاريخ تسليم الموقع، وتاريخ استلام الأعمال.

(٤٧) المادة (٤٨) من النظام، والمادة (٨٤) من اللائحة التنفيذية.

(٤٨) المادة (٥٠/ ١) من النظام.

(٤٩) المادة (٥٠/ ٢) من النظام، والمادة (٨٠) من اللائحة التنفيذية.

(٥٠) المادة (٥١) من النظام.

(٥١) المادة (٥٢) من النظام، والمادة (٨٦) من اللائحة التنفيذية.

(٥٢) المادة (٤٩) من النظام، والمادة (٨٥) من اللائحة التنفيذية.

- تُستثنى من الإعلان والنشر مشتريات الأسلحة والذخائر والمعدات العسكرية ولوازمها وتلك المتعلقة بالأمن الوطني.
- تلتزم الجهة الحكومية بعد صدور قرار الترسية والإعلان عنه، بفترة توقف لا تقل عن (خمسة) أيام عمل ولا تزيد على (١٠) أيام عمل؛ لا يجوز خلالها اعتماد الترسية وتوقيع العقد؛ وذلك لتمكين المتنافسين من التظلم من قرار الترسية وفقاً للضوابط[٥٣]
- يجب ألا تقل فترة التوقف عن (خمسة) أيام عمل ولا تزيد عن (١٠) أيام عمل من تاريخ صدور قرار الترسية والإعلان عنه، وتلتزم الجهة بالإعلان عنها في البوابة الإلكترونية.
- في حال تعذر الإعلان في البوابة أو موقع الجهة الحكومية لأسباب فنية، فيبلغ المتنافسين بذلك.
- تستقبل الجهة الحكومية التظلمات على قرار الترسية أو أي إجراء لها من خلال البوابة.
- لا يجوز للجهة الحكومية أن تقبل أي تظلم بعد انتهاء فترة التوقف.
- لا يعدّ قرار الترسية نافذاً حتى تنتهي فترة التوقف، ويتم البت في التظلمات إن وجدت.

وأخيراً؛ فيرى – الباحث – أنَّه بالنظر إلى صلاحيات اللجنة وما تنتهي إليها من توصيات، فإنَّه يتبيّن أن لجنة فحص العروض هي التي تلعب الدور الحقيقي في البتّ في العروض، غير أنَّه تظل توصياتها أقلّ من درجة القرار الإداري القاضي بإنشاء العلاقة بين المتعاقد وجهة الإدارة، حيث إنّ صلاحية إصدار قرار إبرام العقد، إنَّما يتفرَّد بها الوزير أو الرئيس الإداري في الجهة الحكومية.

وتتأكد هذه الطبيعة في عمل اللجنة، في أن الوزير أو رئيس الجهة الحكومية، لا يجوز لهما صرف النظر عن العرض الذي أوصت به اللجنة وإبرام العقد مع غيره بحال، وإنَّما تنحصر صلاحيتهما في إبرام العقد النهائي مع العرض الموصى به، أو إلغاء المنافسة كلياً وفقاً للأسباب المسوّغة لذلك نظاماً.

ونظراً لذلك، فإنَّ التوصية الصادرة عن لجنة الفحص يجوز الطعن فيها من قبل أصحاب العروض المستبعدة؛ لكونها هي الفيصل في قبول العرض أو ردّه، وهي بذلك تعدّ من قبيل القرارات الإدارية المنفصلة، فيجوز الطعن فيها، ونظراً لواقع تبعيّة اللجنة للجهة الحكومية فإنَّ الطعن هنا إنما يقصد به التظلّم ضد توصية اللجنة أمام الجهة الحكومية، ويجب أن يكون ذلك خلال ١٠ أيام عمل تلك التي نّص المنظم على وجوب التوقف فيها، من تاريخ صدور قرار الترسية والإعلان عنه وقبل إصدار صاحب الصلاحية باعتماد الترسية وإبرام العقد.

كما أنَّ المنظّم قد أثبت الحقّ لكل متنافس في أن يتظلم أمام الجهة الحكومية من أي قرار تكون قد اتخذته، وذلك قبل قرار الترسية، خلال خمسة أيام عمل من تاريخ صدور القرار، كما أنه قد أثبت له الحقّ في التظلم أمام الجهة الحكومية على قرار الترسية ذاته، ويكون ذلك خلال فترة التوقف كما سبق بيانه قريباً.

المطلب الخامس: لجنة الشراء المباشر

تتحرر جهة الإدارة من كل القيود المفروضة عليها عند التعاقد بهذا الأسلوب إما تجنباً للإجراءات الطويلة في أسلوب المنافسة، أو لأنَّ بعض العقود لا يمكن اتباع أسلوب المنافسة بشأنها، أو لأنَّ جهة الإدارة في حالة استعجال تتطلب سرعة التعاقد لتنفيذ طلباتها، أو لأنَّها ترغب في التعاقد مع شخص معين للثقة فيه وسمعته التجارية، إلى غير ذلك من الأسباب التي تسمح لجهة الإدارة بالاتفاق مباشرة مع من ترغب في التعاقد معه (محمد، ٢٠٠٠م).

ويُعرف الشراء المباشر بأنَّه: توفير احتياج الجهة الحكومية دون الحاجة لطرحها في منافسة عامة أو محدودة[٥٤]، وتعتبر طريقة الشراء المباشر في الجهات الحكومية استثناء من طرق المنافسة سواءً كانت العامة، أو المحدودة، أو ذات المرحلتين (رجب، ١٤٤٤هـ).

(٥٣) المادة (٥٣) من النظام، والمادة (٨٧) من اللائحة التنفيذية.

(٥٤) قاموس المصطلحات المالية، وزارة المالية، الإصدار الأول، ٢٠١٩م، ص ٦.

والشراء المباشر من أهمّ أساليب تأمين الحاجات العامّة لجهة الإدارة، وهو بمثابة استثناء من أسلوب المنافسة العامة، وهذا ما يبرر – على الأرجح – تخصيص المنظم له بلجنة مستقلّة، بالرغم من كونه قد أجاز للجهة المختصة بالشراء المباشر أنْ تشارك لجنة الفحص في إطار المناقصات العامة[٥٥].

ولجنة الشراء المباشر الثانية وروداً في اللائحة التنفيذية، وبيان أحكامها كما يلي.

الفرع الأول: تشكيل لجنة الشراء المباشر[٥٦]

تستدعي إجراءات الشراء المباشر من الجهات الحكومية تشكيل لجنة لهذا الغرض؛ حيث يُصدر رئيس الجهة الحكومية – أو من يفوضه – قراراً بتكوين لجنة أو أكثر بحسب حاجة الجهة تكون من ثلاثة أعضاء؛ يعين رئيسها من بينهم؛ لفحص عروض الشراء المباشر، ورفع التوصيات لصاحب الصلاحية.

ولا يجوز الجمع بين رئاسة أو عضوية هذه اللجنة ورئاسة أو عضوية أي لجنة أخرى مشكلة وفقاً لأحكام النظام واللائحة.

ويرى بعض الباحثين: "أنَّ النظام أهمل تحديد مؤهلات أعضاء اللجنة أو – على الأقل – الحدّ الأدنى لشاغل هذا المنصب؛ وذلك يعود بنتائج عكسية على تحقيق أهداف النظام؛ حيث إنَّه يؤثر بشكل مباشر في صحة اتخاذ قرارات اختيار عروض الشراء المباشر وفحصها. ولمّا كان وجود المراقب المالي ضمن أعضاء لجنة فحص العروض يساعد في الحدّ من بعض التجاوزات؛ فإنّ غيابه عن محاضر لجنة الشراء المباشر، بالإضافة إلى عدم اشتراط مؤهلات أو شروط تتناسب مع صلاحيات أعضاء لجنة الشراء المباشر يحول دون تحقيق أهداف النظام. وحالات التعاقد بأسلوب الشراء المباشر استثنائية وهامة فكان من الأولى اشتراط مؤهلات محددة للأعضاء، واشتراط عضوية المراقب المالي ضمن أعضاء لجنة الشراء المباشر، بالإضافة إلى أنّ النظام لم يحدد مدة لإعادة تكوين اللجنة، أو طريقة وشروط استبعاد أحد أعضاءها" (الشهري، ٢٠٢٤م).

وحيث لم ينصّ المنظم على المدّة التي تنتهي فيها صلاحية لجنة الشراء المباشر، إلا أنَّه بالنظر إلى مدى التجانس بين مهام هذه اللجنة ولجنة فحص العروض في المنافسات العامة – كما سبق – ومدّة الصلاحية التي تتمتع بها هذه الأخيرة، يتبيّن – من وجهة نظر الباحث – أنَّ المدّة ذاتها هي التي يجب أن تُحدد بها صلاحية لجنة فحص عروض الشراء المباشر، إلحاقاً للمتشابهات مع بعضها، وهذا هو مقتضى المادة (٤٥/ ٢) من النظام حيث أجازت للجهة المختصة بالشراء المباشر أن تشترك في جلسات العمل مع لجنة فحص العروض، وتكون لها صلاحية سائر أعضاء اللجنة، فنتيجةً لذلك تكون صلاحية لجنة الشراء المباشر هي ثلاثة سنوات، أسوة بلجنة فحص العروض في المنافسات العامة.

الفرع الثاني: اختصاصات لجنة الشراء المباشر

تختص اللجنة بتنفيذ أسلوب الشراء المباشر لأعمال الجهة الحكومية ومشترياتها وفقاً لما يلي.

أولاً: حالات التعاقد بأسلوب الشراء المباشر[٥٧]

للجهة الحكومية أن تتعاقد بأسلوب الشراء المباشر في ست حالات كما يلي:

١- تأمين مشتريات الأسلحة والمعدات العسكرية وقطع غيارها، وذلك من خلال الهيئة العامة للصناعات العسكرية.
٢- إذا كانت الأعمال والمشتريات متوافرة حصرياً لدى متعهد أو مقاول أو مورد واحد، ولم يكن لها بديل مقبول، ولكن يكون بعد تحقق شرطين:

(٥٥) يُنظر: المادة (٤٥/ ٢) من النظام.

(٥٦) المادة (٤٧/ ١) من اللائحة التنفيذية.

(٥٧) المادة (٣٢) من النظام، والمواد (٤٤) و(٤٥) و(٤٦) من اللائحة التنفيذية.

- الشرط الأول: أن تكون هناك حاجة ضرورية لتأمين الأعمال والمشتريات، ولا يوجد بديل مناسب يمكن الحصول عليه من مصادر أخرى.
- والشرط الثاني: أن ينشر إعلان في البوابة والموقع الإلكتروني للجهة، لا تقل مدته عن (١٠) أيام عمل؛ وذلك للتأكد من أن الأعمال والمشتريات لا تتوافر إلا لدى متعهد أو مقاول أو مورد واحد. وعلى الجهة الحكومية أيضاً التأكد من ذلك أيضاً من خلال المصادر الرسمية الأخرى وقواعد البيانات والمعلومات المتوافرة لدى الجهات الأخرى.

٣- إذا كانت التكلفة التقديرية للأعمال والمشتريات لا تتجاوز مبلغ (مئة ألف) ريال. وفي هذه الحالة تكون الأولوية في توجيه الدعوة للمنشآت الصغيرة والمتوسطة المحلية.

٤- إذا كان استخدام هذا الأسلوب ضرورياً لحماية مصالح الأمن الوطني ولا يمكن معه استخدام المنافسة العامة أو المحدودة. ويجب في هذه الحالة أن تقوم الجهة الحكومية - بعد إبرام العقد - بإعداد تقرير يتضمن الأسباب التي دعتها لاستخدام هذا الأسلوب وتزويد ديوان المراقبة العامة بنسخة.

٥- للجهة الحكومية التعاقد مباشرة إذا كانت الأعمال والمشتريات متوافرة لدى مؤسسة أو جمعية أهلية واحدة أو كيان واحد من الكيانات غير الهادفة إلى الربح الذي لا يوجد غيره يقدم الأعمال والمشتريات المطلوبة، ولكن بعد تحقق شرطين:

- الشرط الأول: أن تتولى بنفسها القيام بما تم التعاقد عليه؛ "حيث لا يجوز لها إسناد هذه الأعمال والمشتريات لغيرها من المقاولين، أو الموردين، أو التعاقد من الباطن" (المطوَّع، ١٤٤٤هـ).
- والشرط الثاني: أن تكون الأعمال المقدمة داخلة ضمن نشاطها المصرَّح لها به.

٦- الحالات الطارئة، وهي كما عرَّفها المنظم: الحالة التي يكون فيها تهديد السلامة العامة، أو الأمن العام، أو الصحة العامة جدياً وغير متوقع، أو يكون فيها إخلال ينذر بخسائر في الأرواح أو الممتلكات، ولا يمكن التعامل معها بإجراءات المنافسة العادية. ويشترط لتنفيذ الأعمال والمشتريات في هذه الحالة خمسة شروط:

- الشرط الأول: وجود تهديد جدي وغير متوقع للسلامة العامة، أو الصحة العامة، أو الأمن العام، أو وجود حدث جسيم ينذر بخسائر في الأرواح أو الممتلكات.
- والشرط الثاني: أن يترتب على استخدام المنافسة العامة أو المحدودة ضرر جسيم بسبب طول المدة.
- والشرط الثالث: عدم شمول الاتفاقية الإطارية للأعمال والمشتريات المطلوبة أو تعثر تنفيذها.
- والشرط الرابع: أخذ موافقة رئيس الجهة الحكومية [٥٨].
- والشرط الخامس: تزويد الديوان العام للمحاسبة بكافة الاتفاقيات والعقود ومستندات الصرف الخاصة بتلك الأعمال والمشتريات.

ويجب على الجهة الحكومية ما يلي[٥٩]:

١- إتاحة الفرصة في الشراء المباشر لأكبر عدد من المتعاملين؛ بحيث لا يقتصر تعاملها على عدد محدد منهم، أو أن تتعامل بشكل مستمر مع شركات أو مؤسسات بعينها. كما تلتزم الجهة بحفظ قوائم لمن

(٥٨) ورد هذا الشرط في المادة (٤٦/ ٤) من اللائحة التنفيذية، لكنّه يتعارض مع ما ورد في المادة (٥٤/ ٤) من نظام المنافسات والمشتريات الحكومية التي منحتْ لرئيس الجهة الحكومية صلاحية التفويض في البت في الشراء المباشر بما لا يزيد عن (ثلاثة ملايين) ريال؟! ولعلَّ المقصود - في رأي الباحث - من اشتراط اللائحة أخذ موافقة رئيس الجهة الحكومية في حالة عدم تفويضه بذلك لأحد.

(٥٩) المادة (٤٨) من اللائحة التنفيذية.

يرغب من المؤسسات والشركات في التسجيل لتقديم خدماتها في مختلف الأعمال والمشتريات، على أن يعلن عن تلك القوائم بشكل مستمر وأن يتاح التسجيل فيها من خلال البوابة.

٢- لابدَّ أن تنشر الجهة الحكومية في البوابة نهاية السنة المالية قائمةً بعمليات الشراء المباشر التي تم تنفيذها من حيث القيمة الإجمالية ونوعها، مع مراعاة ما يقتضيه الأمن الوطني من سرية.

٣- وللجهة الحكومية عند استخدام أسلوب الشراء المباشر؛ توجيه دعوة لشخص أو أكثر أو نشر إعلان في البوابة لمدة تقدرها الجهة، قبل التعاقد بهذا الأسلوب، ويستثنى منه تأمين مشتريات الأسلحة والمعدات العسكرية وقطع غيارها، وذلك من خلال الهيئة العامة للصناعات العسكرية، أو كان استخدام هذا الأسلوب ضرورياً لحماية مصالح الأمن الوطني، أو كانت الأعمال والمشتريات لا تتوافر إلا لدى متعهد أو مقاول أو مورد واحد، بعد نشر إعلان في البوابة والموقع الإلكتروني للجهة، لا تقل مدته عن (١٠) أيام عمل؛ للتأكد من ذلك من خلال المصادر الرسمية الأخرى وقواعد البيانات والمعلومات المتوافرة لدى الجهات الأخرى.

ويرى - الباحث - أنَّه نظراً لصلاحية هذه اللجنة في التوصية على أحد العروض دون غيره، فإنّ هذه التوصية تنزّل منزلة القرار الإداري الفاصل بين قبول العرض وردّه؛ وبالتالي تأخذ حكمه، ممّا يعني أنَّها تصلح محلاً للطعن من قِبَل كل صاحب مصلحة وفقاً للشروط والإجراءات النظامية.

والطعن في التوصية الصادر عن هذه اللجنة هو ذاته التظلّم، كما هو بالنسبة للطعن في توصية اللجنة السابقة؛ لما بين اللجنتين من تجانس في التشكيل والمهام، على أن يتم التظلّم خلال فترة التوقف المنصوص عليها، وهي (١٠ أيام) كحدّ أقصى من تاريخ الإعلان عن قرار الترسية.

ثانياً: الاستثناءات الواردة على إجراءات الشراء المباشر[٦٠]

تُستثنى الأعمال والمشتريات التي لا تتجاوز مبلغ (ثلاثين) ألف ريال فأقل من عرضها على لجنة فحص عروض الشراء المباشر - في غير الأعمال الإضافية - ويتم البتّ فيها من قبل صاحب الصلاحية، أمَّا الأعمال الإضافية حتى ولو كانت أقل من مبلغ (ثلاثين) ألف ريال فلابدَّ من عرضها على لجنة فحص عروض الشراء المباشر.

المبحث الثاني:
اللجان الفنية في تطبيق نظام المنافسات والمشتريات الحكومية

هذه اللجان ذات عمل فني محدد في عملية المنافسات، وهي داعمة للجان الإدارية في حسن ضمان تطبيق نظام المنافسات والمشتريات الحكومية، وتقتصر مهامها في معالجة الجوانب الفنية للمشروع، بغض النظر عن الطبيعة النظامية لعلاقة أعضاء تلك اللجنة بالجهة الحكومية أو بالوظيفة العامة قبل المشروع[٦١].

وقبل الشروع في هذه اللجان يريد - الباحث - بيان الطبيعة القانونية لمحاضر هذه اللجان الفنية من حيث علاقتها بالقرار الإداري، وإمكانية التظلّم ضدّها عند صاحب الصلاحية.

فالقرار الإداري في إطار إجراءات المنافسات هو الذي يشكّل الأداة النظامية في قبول أحد العروض وردّ غيره؛ مما يعني أنَّه الفصل بين أصحاب العروض، في حين أنَّ محاضر هذه اللجان الفنية لا تخرج عن كونها مجرّد نتائج أعمالها الداعمة لإجراءات المنافسة، ولا تمتلك هذه اللجان أي صلاحية في التصرف في العروض المقدّمة، ولا في التوصية

(٦٠) المادة (٤٧/ ٢-٣) من اللائحة التنفيذية.

(٦١) وإن كان العرف الإداري، والعمل قد استقر على أنْ يكون أعضاء هذه اللجان من الموظفين العامين لزاماً، غير أنَّه يُلاحظ أنَّ المنظّم لم ينص على ذلك عند معالجة تشكيل اللجان وأعضائها.

بالترسية على عرض دون آخر، ولا حتى في المفاضلة بينها؛ لذلك فإنَّ محاضرها لا يلحقها الطعن، لكونها لا تشكّل فصلاً بين متنافسين، وإنَّما يمكن أن يلحقها توجيه رئيس الجهة الحكومية لإعادة التدقيق فيها، إذا اشتملت مضامين هذه المحاضر على بعض الملاحظات.

وأمَّا بخصوص لجنة المزايدة العلنية - وهي أحد هذه اللجان الفنية - فإنَّ لها وضعاً خاصاً؛ فبالنظر لكونها تتمتع بهامش صلاحية في التفضيل بين العروض، وترتيبها حسب الأفضل فالأفضل، وترفع توصياتها في محضر للجهة التي تفصل، فإنَّ ذلك يعني أنَّ توصيتها ذات طابع خاص، مما يجعل من المشروع توجيه الطعن ضدها.

وسيأتي بيان ذلك في المطالب التالية.

المطلب الأول: لجنة المعاينة والاستلام

اللجنة السادسة التي نصَّت عليها اللائحة التنفيذية لنظام المنافسات والمشتريات الحكومية هي لجنة معاينة الأعمال واستلامها.

فقد أجاز المنظّم السعودي للجهة الحكومية سحب جزء من الأعمال والمشتريات وتنفيذها على حساب المتعاقد معه؛ إذا أخل بالتزاماته التعاقدية بعد إنذاره[٦٢].

ويتطلب هذا الأمر من الجهة الحكومية تشكيل لجنة لمعاينة الأعمال واستلامها على حالتها.

الفرع الأول: تشكيل لجنة المعاينة والاستلام

فرَّق المنظِّم السعودي بين المعاينة والاستلام لعقود الإنشاءات العامة، وبين المعاينة والاستلام للعقود ذات التنفيذ المستمر؛ تبعاً لاختلاف أحكامهما، حيث تكوَّن لجنة فنية لكل منهما على حدة؛ لأنهما قد ذكرتا في مادتين منفصلتين في اللائحة؛ مما يوحي بأنهما لجنتان مختلفتان.

ويلاحظ أنَّه لم ينص على عدد معين في كل لجنة، مما يجعلها سلطة تقديرية للجهة الحكومية.

ويرى - الباحث - إمكانية توحيد هاتين اللجنتين لتكونا لجنة واحدة في كل جهة حكومية، على أن تفرِّق حين المعاينة والاستلام للأعمال بين أحكام (عقود الإنشاءات العامة) و(العقود ذات التنفيذ المستمر).

الفرع الثاني: اختصاصات لجنة المعاينة والاستلام

تختلف أحكام المعاينة والاستلام لعقود الإنشاءات العامة عن أحكام العقود ذات التنفيذ المستمر؛ وبيان ذلك فيما يلي.

أولاً: لجنة المعاينة والاستلام لعقود الإنشاءات العامة[٦٣]

تشكّل لجنة فنية لمعاينة الأعمال وإعداد المحضر بالاشتراك مع المتعاقد؛ لحصر الأعمال المنجزة، ونسبة الإنجاز، وتحديد أسباب ومعوقات التأخير في التنفيذ - إن وجدت - ويكون تكوينها خلال (١٥) يوماً من تاريخ ورود إشعار المتعاقد بالإنجاز أو من تاريخ انتهاء مدة العقد.

والأصل في عقد الإنشاءات العامة أنَّه من العقود الفورية التي تنقضي بتنفيذ كل من طرفي العقد لالتزاماته المترتبة على العقد (الطماوي، ١٩٨٤م)، ولكن يجب أنْ يلاحظ هنا أنَّ التزامات المتعاقد في عقد الإنشاءات العامة لا تنتهي بانتهاء العقد؛ حيث يمرّ عقد الأشغال العامة من ناحية الاستلام بمرحلتين؛ هما الاستلام الابتدائي، والنهائي.

المرحلة الأولى: الاستلام الابتدائي لعقود الإنشاءات العامة

ويتراوح استلام اللجنة لعقود الإنشاءات العامة في هذه المرحلة بين ثلاث حالات كما يلي.

(٦٢) المادة (٧٥) من النظام.

(٦٣) المادتان (١٢٧) و(١٢٨) من اللائحة التنفيذية.

الحالة الأولى: أن تكون جميع الأعمال منجزة

وهذه الحالة هي الأصل؛ حيث يقوم المتعاقد بإشعار الجهة الحكومية بإنجاز المطلوب منه كما هو متفق عليه من حيث المواصفات والوقت، وأنَّه جاهز للتسليم، فتقوم هذه اللجنة باستلام الأعمال في عقود الإنشاءات العامة استلاماً ابتدائياً.

الحالة الثانية: أن تكون جميع الأعمال منجزة، وتعذّر الاستلام لأسباب لا تعود للمتعاقد معه

فإذا لم تتمكن الجهة من استلام المشروع لأسباب لا علاقة للمتعاقد بها – كوجود ما يمنع من التشغيل أو التجربة أو لسبب آخر مما هو من مسؤوليات الجهة – فتُعِدُّ هذه اللجنة بذلك محضرَ معاينةٍ بمشاركة المتعاقد أو ممثله لحصر كافة الأعمال المنجزة في المشروع.

ويُعَدُّ محضرُ المعاينةِ المكتمل – في حال عدم تمكن الجهة من استلام المشروع لأسباب لا علاقة للمتعاقد بها – استلاماً ابتدائياً، ومسوغاً لصرف قيمة تلك الأعمال والمستخلص الختامي، مع بقاء المتعاقد مسؤولاً عن إجراء الاختبارات والتجربة للاستلام النهائي حال زوال تلك الأسباب خلال فترة الضمان.

الحالة الثالثة: أن تكون الأعمال غير منجزة وفقاً لمدة العقد

فإذا انتهت مدة العقد في عقود الإنشاءات العامة ولم يسلِّم المتعاقد الأعمال المطلوبة منه، تقوم هذه اللجنة بمعاينة الأعمال، وإعداد محضر بالاشتراك مع المتعاقد؛ لحصر الأعمال المنجزة، ونسبة الإنجاز، وتحديد أسباب ومعوقات التأخير في التنفيذ وهي من المتعاقد نفسه، أو لأسباب خارجة عنه؛ لأنَّ تحديد ذلك سينبني عليه إمكانية تمديد العقد والإعفاء من غراماته، أو إنهائه وتنفيذه على حساب المتعاقد.

وكما يُنبَّه على أنَّ المشروع في عقود الإنشاءات العامة يبقى في ضمان المتعاقد مدةً لا تقل عن (سنة)، اعتباراً من تاريخ الاستلام الابتدائي، وفي حال وجدتْ نواقص في المشروع بعد استلامه، فتبدأ مدة الضمان لتلك النواقص من تاريخ استلامها.

ويلتزم المتعاقد خلال سنةِ الضمانِ بصيانة وإصلاح واستبدال ما يظهر من عيوب في المواد، أو الأجهزة، أو المعدات، أو عيوب التنفيذ. ولا يحول دون التزام المتعاقد بضمانها وصيانتها استلامُ الجهة للأعمال مع عدم إبداء ملاحظاتها عليها أو على ما يظهر من نواقص أو مواد مخالفة للمواصفات مما لم يتم تداركه أثناء الاستلام الابتدائي. وإذا لم يلتزم بذلك فتنفَّذ الأعمال على حسابه بما لا يتجاوز الأسعار السائدة، وذلك بعد إنذاره بالطريقة التي تراها الجهة مناسبة.

ولا يشمل هذا الضمان، أعمال الصيانة الدورية أو العادية الناتجة عن الاستخدام، ما لم يرجع سبب ذلك إلى عيب في المواد أو الأجهزة أو المعدات أو في التنفيذ، طبقاً للأصول الفنية.

المرحلة الثانية: الاستلام النهائي لعقود الإنشاءات العامة

تستلم الأعمال استلاماً نهائياً في عقود الإنشاءات العامة، بعد انتهاء مدة الضمان والصيانة وتنفيذ المتعاقد التزاماته وتسليمه المخططات ومواصفات الأجهزة والمعدات والمستندات المتعلقة بالمشروع وفقاً لشروط العقد.

ثانياً: لجنة المعاينة والاستلام للعقود ذات التنفيذ المستمر[٦٤]

الأصل في العقود ذات التنفيذ المستمر أنَّها تنتهي بانتهاء مدة العقد المتفق عليها؛ لأنَّها من العقود الزمنية التي تنتهي بانتهاء مدتها ما لم يتمّ الاتفاق على تجديده أو تمديده (المطوَّع، ١٤٤٤هـ).

وتختصّ هذه اللجنة باستلام الأعمال في العقود ذات التنفيذ المستمر كعقود الصيانة والنظافة والتشغيل والإعاشة؛ حيث تشكّل لجنة فنية قبل انتهاء مدة العقد بـ(٣٠) يوماً، ويكون الاستلام على مرحلتين أيضاً؛ هما الاستلام الابتدائي والنهائي.

(٦٤) المادتان (١٢٩) و(١٣٠) من اللائحة التنفيذية.

المرحلة الأولى: الاستلام الابتدائي للعقود ذات التنفيذ المستمر

يكون الاستلام الابتدائي لأعمال العقود ذات التنفيذ المستمر من تاريخ تشكيل اللجنة قبل انتهاء العقد بـ(٣٠) يوماً، بموجب محضر يوقع عليه المتعاقد أو ممثله.

ويلتزم المتعاقد معه في هذه العقود باستكمال تنفيذ أي تقصير أو نقص في الأعمال، فإذا لم يلتزم بذلك فتنفذ تلك الأعمال على حسابه بما لا يتجاوز الأسعار السائدة، أو بحسم قيمتها من مستخلصات المتعاقد، وذلك بعد إنذاره بالطريقة التي تراها الجهة المناسبة.

وعلى المورد أن يقوم بتسليم الأصناف إلى مستودعات الجهة الحكومية، أو إلى المكان المحدد للتسليم في العقد، مراعياً ما ورد في قواعد وإجراءات المستودعات الحكومية.

وإذا كانت الأصناف تحتاج إلى فحص فتقوم الجهة باستلامها استلاماً مؤقتاً، ويحرر بذلك إشعار استلام مؤقت يوضح فيه ما تمَّ توريده، ويعتبر تاريخ الاستلام المؤقت للأصناف في حال قبولها هو تاريخ الاستلام النهائي، وعند موعد اجتماع لجنة الفحص والاستلام يجب أن يشعر المورد بذلك، ويسمح له بحضور إجراءات الفحص والاستلام النهائي.

ويعتبر قرار اللجنة بقبول أو رفض الأصناف نافذاً بمجرد الموافقة عليه من قبل صاحب الصلاحية، وإذا رفضت لجنة الفحص صنفاً أو أكثر من الأصناف الموردة فيبلّغ المورد بالأصناف المرفوضة وأسباب رفضها وبوجوب سحبها خلال (سبعة) أيام وتوريد بديل عنها خلال مدة تحددها لجنة الفحص، ولا تتحمل الجهة مسؤولية ما يحدث للأصناف من فقدان أو تلف بعد انتهاء المدة المحددة لسحبها.

وإذا طلب المورد إعادة تحليل الأصناف المرفوضة لعدم مطابقتها للمواصفات أو العينة المعتمدة وتم قبول طلبه، فيتحمل المورد مصاريف التحليل ما لم تكن النتيجة لصالحه.

المرحلة الثانية: الاستلام النهائي للعقود ذات التنفيذ المستمر

يتم الاستلام النهائي لأعمال العقود ذات التنفيذ المستمر بعد انتهاء مدة العقد وفقاً للآلية المشار إليها آنفاً في الاستلام الابتدائي.

وأخيراً؛ فإنَّ المنظم لم ينصّ على مدة صلاحية للجنة الاستلام والمعاينة بنوعيها، غير أنَّ النظر لطبيعتهما، يجعلنا نقول بأنهما من جنس اللجان الخاصة، والتي تنشأ كلما استدعى الأمر لها لأداء مهام معيَّنة بذاتها، وبعد إنجاز هذه المهام فإنَّ اللجنة تنحلّ تلقائياً. ومع ذلك، فإنَّه لا يمتنع القول بأنَّ للجهة الحكومية إذا رأتْ تعيين نفس الأعضاء في اللجنتين خلال مدَّة معينَّة – ولو طويلة نسبياً – لمعاينة واستلام جميع الأعمال المشابهة في هذه الجهة، وتتمتعان بكامل صلاحياتهما طوال مدّة التكليف.

المطلب الثاني: لجنة تقدير قيمة المنقولات[٦٥]

أجاز المنظم السعودي للجهة الحكومية التنازل عما تستغني عنه من منقولات إلى الجهات الحكومية والجهات التابعة لها، على أن تشعر وزارة المالية بذلك؛ حيث تُحيط مالكة المنقولات – من خلال البوابة – الجهات الحكومية بأصناف المنقولات وكمياتها، وتحدد لها مدة للإفصاح عن رغبتها فيها، فإنْ لم ترد خلال تلك المدة من الجهات الحكومية رغبةٌ بها جاز لمالكة هذه المنقولات بيعها عن طريق المزايدة العامة إذا بلغت قيمتها التقديرية (مئتي ألف) ريال فأكثر، بعد الإعلان عنها في البوابة وموقعها الإلكتروني؛ طبقاً لقواعد الإعلان عن المنافسات العامة.

وبيع المنقولات بالطريقة السابقة يستدعي من الجهة الحكومية تشكيل لجنتين: لجنة لتقدير قيمة هذه المنقولات، ولجنة للمزايدة العلنية عليها وبيعها.

فاللجنة السابعة التي نصَّت عليها اللائحة التنفيذية لنظام المنافسات والمشتريات الحكومية هي لجنة تقدير قيمة الأصناف والمنقولات التي ترغب الجهة الحكومية ببيعها.

---

(٦٥) المادة (٨٠) من النظام.

الفرع الأول: تشكيل لجنة تقدير قيمة المنقولات(٦٦)

تكوّن الجهة الحكومية لجنة لا يقل عدد أعضائها عن ثلاثة من المختصين في معرفة تقدير الأصناف والمنقولات، التي ترغب الجهة الحكومية في بيعها.

ويُلاحظ أنّ النظام منح الجهات الحكومية سلطة تقديرية عند تشكيل هذه اللجنة؛ بحيث يمكن أن تكون مؤقتة أو دائمة، ويمكن أن تكون على أصناف معينة أو لكل الأصناف، ويمكن أن تكون واحدة في الجهة الحكومية أو أكثر من واحدة، لكن بشرط ألا تقل عن ثلاثة.

الفرع الثاني: اختصاصات لجنة تقدير المنقولات(٦٧)

تختص هذه اللجنة بمباشرة إجراءات حصر المنقولات التابعة للجهة الحكومية والتي تريد بيعها أو استثمارها، من خلال تصنيفها إلى فئات، ثم إجراء تقييم حول آحاد تلك الفئات والمجموعات، ثم تقدير القيمة الإجمالية للصفقة، والتي على أساسها يكون طرح المزايدة والإعلان عنها، وعند تقدير قيمة الأصناف والمنقولات المراد بيعها يجب مراعاة ما ورد في قواعد وإجراءات المستودعات الحكومية؛ حيث يجب أن تراعي في التقدير حالة الأصناف وكلفتها وعمرها الافتراضي وغير ذلك من العناصر المؤثرة في تقدير الثمن.

ويجوز لهذه اللجنة الاستعانة بجهة تسعير ذات خبرة في مجال الأصناف المراد بيعها إذا لم يتوافر لدى الجهة الحكومية الخبرة الكافية. وتوضع الأسعار التقديرية في مظروف مختوم لا يفتح إلا من قبل رئيس لجنة البيع في حضور أعضائها، وذلك بعد فتح مظاريف المزايدة أو انتهاء المزاد العلني.

وأخيراً؛ فإنَّ المنظم لم ينصّ على المدة الافتراضية لصلاحية لجنة تقدير الأصناف والمنقولات، غير أنَّه بالنظر لطبيعة هذه اللجنة، فإنَّه يمكن القول بأنها من جنس اللجان ذات المهام الخاصة، والتي تنشأ كلما استدعى الحاجة إليها، وبعد إنجاز المهام فإنَّ اللجنة تنحلّ تلقائياً، ومع ذلك، فإنَّ هذا لا يمنع من استدعاء الأعضاء ذاتهم لتشكيل لجنة مماثلة عند قيام الحاجة مرّة أخرى، والأثر أن تعيينهم للمهام في المرة الثانية يتطلب قرار تفويض جديد، وذلك بخلاف اللجان الإدارية التي تتمتع بكامل صلاحيتها طوال مدّة تكليفها.

كما يتبيّن – مما سبق – من مهام اللجنة وضوابط عملها أنَّ طبيعة العمل هو الإعداد والتحضير لإجراءات طرح المنافسة، وما تنتهي إليه من توصية لا تكتسب أي صفة للقرار الإداري، ونتيجة لذلك؛ فإنَّ التوصيات الصادرة عن لجنة تقدير الأصناف والمنقولات لا يستقيم الطعن فيها؛ لكونها لا تمتّ بأيّ صلة للعروض التي تقدّم للمنافسة ولا بالترسية على أحدها دون أخرى.

المطلب الثالث: لجنة المزايدة العلنية(٦٨)

بعد انتهاء عمل لجنة تقدير قيمة المنقولات في الجهة الحكومية الراغبة ببيعها، يأتي دور لجنة المزايدة العلنية عليها؛ حيث من المتقرر أنَّه إذا لم يَرِدْ لمالكة المنقولات رغبةٌ من الجهات الحكومية الأخرى أو الجهات التابعة لها بالاستفادة من منقولاتها؛ جاز لمالكتها بيعها عن طريق المزايدة العامة إذا بلغت قيمتها التقديرية (مئتي ألف) ريال فأكثر، بعد الإعلان عنها في البوابة وموقعها الإلكتروني؛ طبقاً لقواعد الإعلان عن المنافسات العامة.

فإنْ قلّت قيمتها التقديرية عن (مئتي ألف) ريال؛ فتبيعها إمَّا بالمزايدة العامة، أو بالطريقة التي تراها محققة لمصلحة الخزينة العامة للدولة، بشرط أن تتيح الجهة المجال لأكبر عدد من المزايدين.

والمزايدة هي قسيم المناقصة؛ فإجراءاتهما واحدة، ولكن تختلفان في نتيجة كل منهما؛ فالمناقصة تهدف إلى الوصول لأقل سعر، أمَّا المزايدة فتهدف إلى الوصول لأعلى سعر.

(٦٦) المادة (١٤١) من اللائحة التنفيذية.

(٦٧) المادتان (١٤١) و(١٤٢) من اللائحة التنفيذية.

(٦٨) المادتان (٨٠) و(٨١) من النظام.

وتزيد المزايدة على المناقصة أنَّها تتمّ عن طريق لجنة تُشكَّل لهذا الغرض، وهي اللجنة الثامنة التي نصَّت عليها اللائحة التنفيذية لنظام المنافسات والمشتريات الحكومية، لجنة المزايدة العلنية.

الفرع الأول: تشكيل لجنة المزايدة العلنية[٦٩]

تكوّن الجهة الحكومية لجنة لا يقل عدد أعضائها عن ثلاثة، لإجراء المزايدة العلنية.

ويُلاحظ أنّ النظام منح الجهات الحكومية سلطة تقديرية عند تشكيل هذه اللجنة؛ بحيث يمكن أن تكون مؤقتة أو دائمة، ويمكن أن تكون على أصناف معينة أو لكل الأصناف، ويمكن أن تكون واحدة في الجهة الحكومية أو أكثر من واحدة، لكن بشرط ألا تقل عن ثلاثة.

وبطبيعة الحال فإنَّ المصلحة العامة تقتضي اشتراط أن يكون أعضاء لجنة المزايدة العلنية ممن يتمتعون بالخبرة الفنية الكافية للتعامل مع الظروف المحيطة بهذا العمل.

كما يلاحظ أنَّ المنظم لم ينصّ على الشخص المختص بتعيين أعضاء هذه اللجنة كما هو في حال بعض اللجان، بل إنه قد أطلق توجيه الاختصاص للجهة الحكومية من غير أن يخصّص الشخصية الإدارية المختص بالتشكيل مما يشجع - الباحث - على القول بعدم الممانعة من اختيار أعضاء هذه اللجنة ممن لا علاقة لهم بذات الجهة الحكومية أو حتى بالوظيفة العامة أصلاً مع الأخذ في الاعتبار أنَّ العرف الإداري، قد استقر على ألا يعيّن الأعضاء إلا من الكوادر الإدارية في الجهة الحكومية.

الفرع الثاني: اختصاصات لجنة المزايدة العلنية[٧٠]

تختص هذه اللجنة بالمزايدة بنوعيها سواءً إجراء المزايدة العلنية، أو المزايدة عن طريق الظروف المختومة، حيث تختص بفتح مظاريف وفحص عروض الأصناف المراد بيعها، وفق الأحكام الآتية:

١- تسلَّم الأسعار التقديرية للمنقولات المراد بيعها لرئيس اللجنة في مظروف مختوم ولا يفتح إلا من قبله بحضور أعضائها، وذلك بعد فتح مظاريف المزايدة أو انتهاء المزاد العلني.

٢- تتأكد اللجنة من سلامة المظاريف ووثائق المزايدة والضمانات المقدَّمة، وتقوم بمراجعة أسعار العروض وإعلانها على الحاضرين من أصحاب العروض أو ممثليهم.

٣- إذا كانت المزايدة (بعروض مختومة)، فيقدم المزايد مع عرضه ضماناً ابتدائياً قدره (٢٪) من قيمة العرض. وعلى من ترسو عليه المزايدة زيادة ضمانه إلى (٥٪) من قيمة عرضه، وذلك خلال (١٥) يوم عمل من تاريخ الترسية، وفي حال انتهاء تلك المدة دون زيادته فلا يُعاد إليه ضمانه الابتدائي، ولا يُفرج عن الضمان إلا بعد تسديد كامل قيمة المنقولات التي اشتراها وتكاليف نقلها. ويُعاد الضمان إلى من لم يرسُ عليه المزاد.

٤- وإذا كانت المزايدة (علنية) فيجوز الاستعانة بالوسطاء المرخص لهم لإجرائها مقابل عمولة يدفعها المشتري لا تتجاوز نسبتها (٢,٥٪) من قيمة المبيعات. ويقدّم من ترسو عليه المزايدة ضماناً قدره (٥٪) من قيمتها، ويجوز قبول الشيك المصرفي أو مبلغ نقدي كضمان في المزايدة العلنية.

٥- تعدّ اللجنة بعد نهاية المزاد محضراً توضح فيه إجراءات المزايدة وسعر من رسا عليه المزاد، والضمان المقدَّم منه، وترفع محضرها إلى صاحب الصلاحية لاعتماد الترسية.

٦- يجب البتّ في ترسية المزايدة خلال مدة لا تتجاوز (٣٠) يوماً من تاريخ فتح مظاريف المزايدة أو انتهاء المزايدة العلنية، فإذا مضت هذه المدة دون البتّ في المزايدة جاز للمتزايد الرجوع في عرضه واسترداد ضمانه، وذلك بموجب خطاب يقدمه للجهة خلال (١٠) أيام من انتهاء المدة المحددة للبت في الترسية، ويعد موافقاً على استمرار عرضه كل من لم يتقدم خلال هذه المدة.

---

(٦٩) المادة (١٤٣) من اللائحة التنفيذية.

(٧٠) المادتان (٨٢) و(٨٣) من النظام، والمواد من (١٤٢) إلى (١٤٩) من اللائحة التنفيذية.

٧- يجب على المزايد الذي تتم الترسية عليه زيادة ضمانه إلى (٥٪) من قيمة عرضه، ويمهل مدة لا تزيد عن (١٠) أيام من تاريخ إبلاغه بالترسية ليدفع كامل قيمة المنقولات وتكاليف نقلها، ويتم إنذاره - كتابةً - في حال تأخره عن السداد. فإذا لم يقم بالسداد خلال (١٥) يوماً من تاريخ إنذاره، يصادر ضمانه ويتم التفاوض مع أصحاب العروض الأخرى - بالترتيب - للوصول إلى سعر من رست عليه المزايدة، فإذا لم يتم التوصل إلى هذا السعر يعاد طرحها من جديد.

٨- إذا انخفضت أسعار المزايدة عن الأسعار التقديرية بنسبة تزيد على (١٥٪)، أو لم يتقدم أحد للمزايدة بعد الإعلان عنها، فيعلن عنها مرة أخرى بعد إعادة تقديرها، فإذا لم يتم الحصول على سعر مناسب أو لم يتقدم أحد للمرة الثانية، فلصاحب الصلاحية الحق في دعوة مختصين في مجال الأصناف المراد بيعها وعرض بيعها عليهم، فإن لم يقدم سعراً مناسباً، جاز منحها للجمعيات والمؤسسات الأهلية أو أي كيان غير هادف للربح، على أن تُشعر وزارة المالية بذلك.

وأخيراً؛ يلاحظ أنَّ المنظم لم ينصّ على مدّة صلاحية لجنة المزايدة العلنية، وحيث إنَّ مهامها تتداخل إلى حدّ كبير مع مهام لجنة فتح العروض التي تكوّن في إطار إجراءات أسلوب المناقصة؛ مما يوهم بإمكانية تطبيق مدّة صلاحية تلك اللجنة وهي ثلاث سنوات - كما سبق - على لجنة المزايدة العلنية. إلا أنّ تفاصيل مهام اللجنتين، وشخصية الأعضاء المكونة لكلٍّ منهما، ومعالجة المنظم لهما في نصّ مستقل هذا كلّه يعني أن كلّ واحدة من اللجنتين مغايرة للأخرى. كما إنَّ الحفاظ على الموارد والجهود البشرية والمالية لدى الجهة الحكومية تقتضي التقيّد في استعمال هذا النوع على قدر الحاجة إليها فقط، ونتيجة لذلك فيرى - الباحث - بأنَّ صلاحية لجنة المزايدة العلنية تنتهي مع نهاية مهامها المتعلقة بعملية المزايدة التي قد شكّلت من أجلها، ويكون ذلك بتمام رفع المحضر إلى صاحب الصلاحية.

وبالنظر إلى طبيعة قرارات لجنة المزايدة العلنية يتبيّن من اختصاصاتها أنَّها تقوم على عملية فرز العروض والتفضيل بينها، وإن لم تكن تتمتع بصلاحية البتّ في الترسية على أحدها دون الآخر، غير أنّه بالاستناد إلى صلاحيتها في هذا التفضيل بينها، فإن المحضر الذي يتمخّض عن هذه العملية، يجوز التظلم عليه عند صاحب الصلاحية في المدة النظامية، وذلك لدى الجهة الحكومية المسؤولة عن هذه اللجنة.

المطلب الرابع: لجنة تقدير الحاجة للاستئجار[٧١]

يجوز للجهة الحكومية تأمين بعض احتياجاتها عن طريق الاستئجار، وقد نصَّت اللائحة التنفيذية لنظام المنافسات والمشتريات الحكومية على هذه اللجنة، وهي اللجنة التاسعة؛ ويمكن أن تسمَّى لجنة تقدير الحاجة للاستئجار.

الفرع الأول: تشكيل لجنة تقدير الحاجة للاستئجار[٧٢]

تشكل الجهة الحكومية لجنة فنية متخصصة لتقدير احتياج الجهة الحكومية إلى الاستئجار.

ويلاحظ أنَّه لم يُنصّ على عدد معين في هذه اللجنة، لكن ينبغي مراعاة أن يكون أعضاؤها من ذوي الخبرة والكفاءة والدراية باختصاصات اللجنة في تقدير حاجة الجهة الحكومية إلى استئجار المعدات، أو السيارات، أو الأجهزة، أو برامج الحاسب الآلي ونحوها، والمعرفة بكتابة التقارير الفنية حول ذلك.

الفرع الثاني: اختصاصات لجنة تقدير الحاجة للاستئجار[٧٣]

تختص هذه اللجنة بتقدير احتياج الجهة الحكومية إلى الاستئجار مبنياً على تقرير ترفعه لصاحب الصلاحية في الترسية لاعتماده، على أن تراعي هذه اللجنة الضوابط الآتية:

---

(٧١) المادة (٨٥) من النظام.

(٧٢) المادة (١٥٠/ ٢) من اللائحة التنفيذية.

(٧٣) المادتان (١٥٠) و(١٥٢) من اللائحة التنفيذية.

١- أن يحقق الاستئجار مصلحة للجهة الحكومية تفوق المصلحة المتحققة من الشراء.
٢- أن تكون الأجهزة أو اللوازم المستأجرة مؤمناً عليها من قبل المؤجر أو أن تكون تحت ضمانه مدة الاستئجار، مع التزامه في جميع الأحوال بصيانتها خلال مدة الاستئجار.
٣- يجب أن تتناسب مدة الاستئجار مع التكلفة المعتمدة للعقد في الميزانية، على ألا تتجاوز (خمس) سنوات.
٤- يتم طرح احتياجات الجهة الحكومية التي تتم بالاستئجار في منافسة عامة، ويجوز تأمينها بالمنافسة المحدودة أو الشراء المباشر وفقاً لأحكام النظام واللائحة.

وهذه اللجنة كسابقاتها لم ينصّ المنظم على مدة صلاحية لها، وهي من جنس اللجان التي تُشكَّل لأداء مهام خاصة، وتنشأ كلما استدعى الأمر لها، وبعد إنجاز هذه المهام تنتهي تلقائياً.

المطلب الخامس: لجنة معاينة الأجهزة القديمة[٧٤]

يجوز للجهة الحكومية تأمين بعض احتياجاتها عن طريق استبدال ما لديها من منقولات بأخرى جديدة، وقد نصَّت اللائحة التنفيذية لنظام المنافسات والمشتريات الحكومية عليها، وهي اللجنة العاشرة؛ حيث يمكن تسميتها لجنة معاينة الأجهزة القديمة.

الفرع الأول: تشكيل لجنة معاينة الأجهزة القديمة[٧٥]

تشكل الجهة الحكومية لجنة فنية لمعاينة الأجهزة القديمة، وعليه فإنَّ إجراءات استبدال الجهة الحكومية لكافة الأجهزة والمعدات القديمة لديها إنما تكون نظامية عندما تنشئ لجنة متخصصة من أجل ذلك، وتفوَّض بهذه المهام وفق المنصوص عليه نظاماً.

ولكن يُلاحظ أنَّ المنظم لم ينصّ على الشخص المختص بقرار تشكيلها، ولا على عدد أعضائها أو مراتبهم الوظيفية أو مؤهلاتهم العلمية. إلاّ أنَّه يمكن القول بأنَّه من خلال النظر في طبيعة مهام اللجنة واللجان الأخرى مما قد أفصح المنظم عن آليات تشكيلها؛ بأنها تشكَّل من ثلاثة أعضاء كحد أدنى بما فيه رئيس اللجنة. كما أنَّ حسن القيام بمهام اللجنة يقتضي - بالإضافة إلى نصّ من المنظم عليها وجوباً - اشتراط الخبرة الفنية والمهارة التقنية في أعضاء اللجنة؛ حيث إنَّ طبيعة مهامها لا يتطلب مؤّهلاً علمياً معيّناً، وإنّما يتطلب الخبرة التنقية والمهارة في التعامل معها أكثر.

الفرع الثاني: اختصاصات لجنة معاينة الأجهزة القديمة[٧٦]

تقوم الجهة الحكومية من خلال اللجنة المختصة بمعاينة الأجهزة القديمة عند رغبتها في استبدال أجهزة أو معدات لديها بأخرى جديدة - مع دفع الفرق في القيمة - وتراعي الضوابط الآتية:

١- انتهاء العمر الافتراضي للأجهزة، أو أن تكون من الأجهزة التي لها صفة التحديث والتطوير المستمر، أو التي لا تلبي احتياج الجهة، أو أن تكون تكلفة الصيانة وقطع الغيار مرتفعة مقارنة بتكلفة الأجهزة الجديدة وصيانتها.
٢- أن يحقق الاستبدال وفراً للخزانة العامة أفضل من البيع.
٣- إعداد اللجنة لتقرير فني عن هذه الأجهزة يحدد فيه تاريخ شرائها وكلفتها المؤمنة بها وحالتها الراهنة وقيمتها التقديرية، وأن توضح اللجنة الفنية في التقرير تحققها من الفقرتين السابقتين.
٤- تضمن شروط ومواصفات الأجهزة الجديدة المطروحة للتنافس القيمة التقديرية للأجهزة القديمة، ويكون التنافس في قيمة الأجهزة الجديدة.
٥- أن يسمح البند المخصص لدى الجهة بخصم كامل تكلفة الأصل الجديد.

(٧٤) المادة (٨٥) من النظام.
(٧٥) المادة (١٥١/ ٣) من اللائحة التنفيذية.
(٧٦) المادتان (١٥١) و(١٥٢) من اللائحة التنفيذية.

٦- يخصم إجمالي تكلفة الأصل الجديد من الاعتماد المخصص، ويتم قيد قيمة الأصل القديم للإيرادات بمثابة مبيعات حكومية، ويصرف للمورد الأصل القديم مع فرق القيمة.

٧- يتم طرح احتياجات الجهة الحكومية التي تتم باستبدال أجهزة ومعدات لديها بأخرى جديدة في منافسة عامة، ويجوز تأمينها بالمنافسة المحدودة أو الشراء المباشر وفقاً لأحكام النظام واللائحة.

المطلب السادس: لجنة تقييم أداء المتعاقدين بعد انتهاء العقود

نصَّ المنظم على وجوب تقييم أداء المتعاقد بعد انتهاء العقد[٧٧]، وذلك باستخدام نماذج تقييم أداء المتعاقدين المعدَّة من هيئة كفاءة الإنفاق، والمعتمدة من وزير المالية[٧٨].

وقد جعل المنظم هذا الأمر متاحاً للجهات الحكومية دون النصّ على لجنة معينة داخل الجهة الحكومية تقوم بذلك، ويرى - الباحث - ضرورة أن يتولى هذا الأمر لجنة في كل جهة حكومية توحيداً للإجراءات المتبعة مع جميع المتعاقدين؛ لأنَّ نتائج تعبئة النماذج المعتمدة أيضاً يمكن أن تختلف من متعاقد إلى آخر بحسب اختلاف من قام بتعبئتها.

وقد جاءت أحكام تقييم المتعاقدين بعد الانتهاء من تنفيذ العقد وفقاً للآتي[٧٩]:

١- يتم تقييم أداء المتعاقد بحسب نوع العقد، وذلك على النحو التالي:

(أ) يكون التقييم في العقود ذات التنفيذ المستمر دورياً وفق ما توضحه شروط مستوى الأداء في العقد، وذلك بالإضافة إلى إجراء التقييم النهائي بعد تنفيذ العقد.

(ب) في عقود التوريد الفورية، يتم التقييم النهائي بنهاية العقد وبعد استلام الأعمال.

(ج) في الاتفاقيات الإطارية، يتم تقييم كل أمر شراء من الجهة الحكومية، وذلك بالإضافة إلى التقييم النهائي لمجمل أداء المتعاقد في الاتفاقية.

٢- تنص الجهة الحكومية في العقد على المواعيد الزمنية لإجراء عمليات التقييم للمتعاقد بحسب نوع التقييم.

٣- تلتزم الجهة الحكومية بمعايير التقييم الواردة في النموذج المعدّ من قبل مركز تحقيق كفاءة الإنفاق.

٤- تبلغ الجهة الحكومية المتعاقد بنتيجة التقييم، وترفعها إلى البوابة ليتم تدوينها في سجله بعد أن تصبح نتيجة التقييم نهائية. ويتاح لبقية الجهات الحكومية الاطلاع عليها.

٥- إذا تكرر حصول المتعاقد على درجة أقل من (٧٠٪) في مستوى الأداء لثلاث عقود متتالية، يحال إلى لجنة مخالفات المتنافسين والمتعاقد معهم للنظر في منع التعامل معه.

المبحث الثالث:
سلوكيات وأخلاقيات القائمين على تطبيق نظام المنافسات والمشتريات الحكومية، ومنع تعارض مصالحهم فيه

في إطار سعي المنظم السعودي إلى تعزيز قيم الخدمة المدنية، والارتقاء بمستوى الجودة، وتطوير الأداء، وخدمة المواطنين، فقد أعدَّ مدونةً للسلوك الوظيفي وأخلاقيات الوظيفة العامة؛ وعرَّف هذا الأخير بأنَّه: "سلوك الموظف العام النزيه والأمين الموضوعي الذي يجري في سياق سعيه لأداء واجباته الوظيفية لتحقيق أهداف جهة عمله، ضمن الصلاحيات المخول بها"[٨٠].

والمدونة تتضمَّن المبادئ العامة الشاملة للوظيفة العامة دون الدخول في التفاصيل؛ ومن ثَمّ فإنَّها قد تكون غير محيطة بجميع المعايير وقواعد السلوك لكل جهات الدولة؛ وإزاء

(٧٧) المادة (٧٩) من النظام.

(٧٨) المواد (١٣/ ٢) و(١٤/ ٤) من النظام، ويمكن الاطلاع على هذه النماذج في موقع وزارة المالية على الرابط التالي: https://2u.pw/CF1T696.

(٧٩) المادة (١٤٠) من اللائحة التنفيذية للنظام.

(٨٠) مدونة قواعد السلوك الوظيفي وأخلاقيات الوظيفة العامة، الصادرة بالقرار السامي رقم (٥٥٥) وتاريخ ١٤٣٧/١٢/٢٥هـ، المقدمة.

ذلك قد يتطلب الأمر إضافة معايير وقواعد أخرى تتناسب مع الظروف الخاصة بتلك الجهات[٨١].

وقد صدرتْ لائحتان تُعنيان بهذا الأمر فيما يخصّ المتعاملين مع نظام المنافسات والمشتريات الحكومية في جميع الجهات الإدارية:

- اللائحة الأولى: ما يخصّ السلوكيات والأخلاقيات التي يجب أن يتحلى بها القائمون على تطبيق نظام المنافسات والمشتريات الحكومية في عموم الجهات الإدارية.
- اللائحة الثانية: ما يخصّ منع تعارض المصالح الشخصية للقائمين على تطبيق نظام المنافسات والمشتريات الحكومية مع المصالح العامة للجهات الحكومية.

وسيكون بيان أحكامهما في المطالب التالية.

المطلب الأول: سلوكيات وأخلاقيات القائمين على تطبيق نظام المنافسات والمشتريات

يُقصد بالسلوكيات والأخلاقيات: "مجموعة المبادئ والقيم والواجبات التي تهدف إلى ضمان النزاهة والشفافية والالتزام وضبط سلوك الموظف في جميع ما يتعلق بأعمال وإجراءات المنافسات والمشتريات الحكومية"[٨٢].

وتسري هذه الأحكام على كل من له علاقة مباشرة أو غير مباشرة بالمنافسات والمشتريات الحكومية من الموظفين؛ وقد عرَّفته اللائحة بأنَّه: "كل من يعمل في الجهة الحكومية أو كان متعاقداً أو متعاوناً معها، ويشارك في أي من إجراءات المنافسات والمشتريات الحكومية أو له تأثير مباشر أو غير مباشر في إجراءات المنافسات والمشتريات الحكومية في أي مرحلة من مراحلها"[٨٣]؛ حيث تعدُّ هذه الأحكام جزءاً لا يتجزأ من العقود والقرارات التي تربط الجهة الحكومية بالموظف، سواء أكانت عقود عمل، أو قرارات تعيين، أو مستندات نظامية ذات علاقة[٨٤].

وتهدف هذه الأحكام إلى ترسيخ مبادئ الانضباط الوظيفي للموظف في التعامل والتصرف بمهنية ونزاهة وموضوعية في جميع مراحل تطبيق نظام المنافسات والمشتريات الحكومية ولائحته التنفيذية، كما تهدف إلى تحقيق الشفافية والنزاهة والموضوعية والحياد في تأدية الواجبات والمسؤوليات الوظيفية، ووضع القواعد اللازمة لضمان تنفيذ أعمال المنافسات والمشتريات الحكومية بعدالة وجودة وكفاية عالية[٨٥].

وهذه الأحكام عبارة عن مجموعة من الإجراءات والتدابير التي يجب الأخذ بها، ومجموعة من الاحترازات والمحظورات التي يجب تجنبها والامتناع عنها، وهي كما يلي: يجب على الموظَّف – إضافةً إلى ما نصَّت عليه الأنظمة ذات العلاقة – التقيّد بما يأتي[٨٦]:

- أداء عمله في حدود الصلاحيات المخولة له نظاماً، وتوخي المصلحة العامة دون غيرها، والالتزام بمبادئ الشفافية والمساواة والعدالة مع المتعاملين في جميع إجراءات ومراحل المنافسات والمشتريات الحكومية.
- التحلي بالأمانة والأخلاق الحميدة وأداء واجباته ومسؤولياته وفق أعلى معايير النزاهة والحياد والموضوعية، والالتزام التام بأحكام النظام واللائحة التنفيذية والأنظمة ذات العلاقة والعقود والتأكد من تطبيقها بكفاية وفاعلية في جميع إجراءات ومراحل المنافسات والمشتريات الحكومية بما يحقق أفضل عائد للمال العام.

ويحظر على الموظف – إضافةً إلى ما نصَّت عليه الأنظمة ذات العلاقة – ما يأتي[٨٧]:

(٨١) مدونة قواعد السلوك الوظيفي وأخلاقيات الوظيفة العامة، المقدمة.

(٨٢) المادة (١) من لائحة تنظيم سلوكيات وأخلاقيات القائمين على تطبيق نظام المنافسات والمشتريات الحكومية ولائحته التنفيذية، الصادرة بالقرار السامي رقم (٥٣٧) وتاريخ ٢١/ ٨/ ١٤٤١هـ.

(٨٣) المادة (١) من لائحة تنظيم السلوكيات والأخلاقيات.

(٨٤) المادة (٣) من لائحة تنظيم السلوكيات والأخلاقيات.

(٨٥) المادة (٢) من لائحة تنظيم السلوكيات والأخلاقيات.

(٨٦) المادة (٤) من لائحة تنظيم السلوكيات والأخلاقيات.

(٨٧) المادة (٥) من لائحة تنظيم السلوكيات والأخلاقيات.

- استغلال الوظيفة في تحقيق أي مصلحة خاصة له أو لغيره، أو إفشاء أي معلومة سرية أو ليست محل إعلان تتعلق بمنافسات ومشتريات الجهة الحكومية في أي من إجراءاتها وفي جميع مراحلها، أو إخفاء أي معلومة عن المتعامل يتوجب عليه الإفصاح عنها.
- طلب أو تشجيع تقديم الهدايا، أو قبولها، أو أية منفعة ذات قيمة مادية أو معنوية، مباشرة أو غير مباشرة، من المتعامل؛ وعرَّفته اللائحة بأنَّه: "كل مقاول، أو مورد، أو متعهد، أو مقدم خدمات، أو مقاول من الباطن؛ متعاقد أو متقدم للتعاقد مع الجهة الحكومية أيًّا كان موضوع العقد، سواءً أكان ذلك باسمه أو كان وكيلاً أو ممثلاً للغير بشكل مباشر أو غير مباشر"(٨٨).
- الامتناع عن إصدار قرار أو إجراء معين يجب عليه اتخاذه، أو تعطيله، بما في ذلك رفض تسلّم العينات المطابقة للشروط والمواصفات، أو تأخير اعتماد المخططات، أو إصدار الموافقات دون سبب مشروع.
- تعطيل صرف مستحقات ومستخلصات المتعامل مع الجهة الحكومية دون مسوغ نظامي.

كما أنَّ المنظّم السعودي نصَّ على مجموعة من الإجراءات المرتبطة بالجهات الحكومية، والتي يتعين عليها الأخذ بها؛ في سبيل تحقيق أحكام هذه اللائحة؛ حيث لم يدعِ الأمر متروكاً لنزاهة الموظف وحُسن سلوكه وأخلاقه؛ وإنَّما ربط ذلك بما يضمن حسن تطبيقها.

وواجبات الجهات الحكومية في ذلك كما يلي(٨٩):

- اتخاذ ما يلزم من إجراءات تتيح للموظف والمتعامل إبلاغها عن أي موظف أو متعامل آخر يرتكب أعمالاً تخالف أحكام النظام واللائحة التنفيذية والأنظمة واللوائح الأخرى ذات العلاقة.
- ويتعيّن عليها توفير الحماية الكافية للموظف أو المتعامل بما يضمن عدم التعرض له وظيفياً أو المساس بمميزاته أو حقوقه.
- كما يتعين عليها تعيين موظف مختص باستقبال البلاغات والتعامل معها وحفظها، والتعامل مع أي بلاغ وفقاً للأنظمة واللوائح المراعاة لديها، والرفع بها فوراً إلى الجهات المختصة.
- وعند مخالفة الموظف لما سبق من أحكام – سواءً بالإخلال بما يجب أو اقتراف ما يمتنع فعله – فتجب مساءلته تأديبياً وفق الأنظمة واللوائح ذات العلاقة.

المطلب الثاني: منع تعارض المصالح في تطبيق نظام المنافسات والمشتريات

تمارس الدولة نشاطاتها المرفقية من خلال موظفيها، فالموظف هو أداة الدولة لتحقيق أهدافها، حيث تحظى الوظيفة العامة باهتمام وعناية الأنظمة في جميع الدول.

وعلى الرغم من كون الموظف العام مكلفاً بتحقيق المصلحة العامة؛ فإنَّه مع ذلك كائن اجتماعي، لديه أهداف مادية ومعنوية يسعى لتحقيقها، وله علاقات اجتماعية تدفعه لتقديم المساعدة لأقاربه ومعارفه، من أجل تحقيق مصلحة معينة، ويترتب على ذلك تداخلاً وتعارضاً بين مصلحة الموظف الشخصية من جهة، وبين المصالح الوظيفية العامة – التي يجب عليه حمايتها والسعي في تحقيقها – من جهة أخرى. وهذا التضارب أو التعارض بين المصالح يعدُّ من الفساد الذي ينبغي محاربته وتجفيف منابعه إذا انتشر في رحاب الوظيفة العامة، ومن أبرز عوامل انتشارها تجاهل الموظف أخلاقيات الوظيفة العامة وعدم تطبيق الشفافية والنزاهة من قبله (الزهراني، ٢٠٢٠م).

وإقرار أحكام تعارض المصالح في نظام المنافسات والمشتريات الحكومية يهدف إلى ترسيخ قيم ومبادئ النزاهة والأمانة والموضوعية والحياد والعدالة والشفافية في جميع

(٨٨) المادة (١) من لائحة تنظيم السلوكيات والأخلاقيات.

(٨٩) المادتان (٦) و(٧) من لائحة تنظيم السلوكيات والأخلاقيات.

إجراءات المنافسات والمشتريات الحكومية، ومنع تأثير المصالح الخاصة للموظفين والمتعاملين في عدالة إجراءات المنافسات والمشتريات الحكومية ونزاهتها، ومعالجة حالات تعارض المصالح، والتعامل معها بكفاية وفاعلية، من أجل حماية المال العام من الفساد والكسب غير المشروع[٩٠]. كما أنَّ مصطلح تعارض المصالح مصطلح قانوني حديث نسبياً، والتعريفات الواردة فيه قليلة؛ لكن يمكن القول بأنَّه: "الوضع الذي تتعارض فيه مصلحتان عموميتان، أو المصلحة العامة والمصلحة الخاصة، تعارضاً حقيقياً أو ظاهريًا، بل قد يكون محتملاً في المستقبل؛ بحيث يؤثر بشكل غير ملائم على أداء الموظف العام لواجباته ومسؤولياته الوظيفية" (محمد، ٢٠١٨م).

وقد عرَّف المنظم السعودي تعارض المصالح في مدونة قواعد السلوك الوظيفي بأنَّها: "الحالة التي تكون فيها مصلحة خاصة للموظف أو لغيره مادية أو معنوية، مباشرة أو غير مباشرة حالة أو محتملة، تؤثر في موضوعيته أو حياديته في اتخاذه قراراً أو إبدائه رأياً له علاقة بوظيفته"[٩١]، وعرَّفها في إطار المنافسات والمشتريات الحكومية بأنَّها: "تعارض مصلحة خاصة مع مصلحة الجهة الحكومية بحيث تؤثر هذه المصلحة الخاصة في قدرة الشخص على أداء واجباته ومسؤولياته الوظيفية والمهنية بموضوعية ونزاهة وحياد، سواء أكان التعارض فعليًّا أو ظاهريًّا أو محتملاً".

فالمصلحة الخاصة: أيُّ مصلحةٍ مباشرة أو غير مباشرة، ماديةً كانت أو معنوية، تحققتْ أو محتملٌ تحققها للموظف ذي الصفة الطبيعية أو لأحد أقاربه حتى الدرجة الرابعة، أو الشخص ذي الصفة الاعتبارية والتابعين له[٩٢].

والتعارض الحاصل بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة يأتي على عدة حالات[٩٣]:

- الحالة الأولى: التعارض الفعلي، ويكون بين مصلحة الموظف ومصلحة الجهة الحكومية في حالة وجود مصلحة خاصة تؤثر في قدرته على أداء واجباته ومسؤولياته الوظيفية، والمهنية بموضوعية، ونزاهة، وحياد.
- الحالة الثانية: التعارض الظاهري، ويكون ظاهرياً في الحالة التي يظهر فيها – بشكل راجح – أن هناك مصلحة خاصة للشخص يمكن أن تؤثر في أداء واجباته ومسؤولياته الوظيفية، والمهنية بموضوعية، ونزاهة، وحياد.
- الحالة الثالثة: التعارض المحتمل، ويكون عند احتمال أن تؤدي المصلحة الخاصة – في المستقبل – إلى تعارض مع مصلحة الجهة الحكومية، وستؤثر في أداء الواجبات والمسؤوليات الوظيفية والمهنية بموضوعية، ونزاهة، وحياد.

وتسري أحكام تعارض المصالح في تطبيق نظام المنافسات والمشتريات الحكومية ولائحته التنفيذية على كلِّ موظف في الجهة الحكومية، وعلى كل متعاملٍ معها[٩٤].

والموظف في نظر لائحة تعارض المصالح هو: "كل من يعمل في الجهة الحكومية، أو كان متعاقداً، أو متعاوناً معها، ويشارك في أي من إجراءات المنافسات والمشتريات الحكومية، أو له تأثير مباشر أو غير مباشر في إجراءات المنافسات والمشتريات الحكومية في أي مرحلة من مراحلها".

وأمَّا المتعامل في نظر لائحة تعارض المصالح فهو: "كل مقاول، أو مورد، أو متعهد، أو مقدم خدمات، أو مقاول من الباطن؛ متعاقد أو متقدم للتعاقد مع الجهة الحكومية أياً كان موضوع العقد، سواءً أكان ذلك باسمه أو كان وكيلاً أو ممثلاً للغير بشكل مباشر أو غير مباشر".

---

(٩٠) المادة (٢) من لائحة تنظيم تعارض المصالح في تطبيق نظام المنافسات والمشتريات الحكومية ولائحته التنفيذية، الصادرة بالقرار السامي رقم (٥٣٧) وتاريخ ١٤٤١/٨/٢١هـ.

(٩١) المادة (٨/١) من مدونة قواعد السلوك الوظيفي وأخلاقيات الوظيفة العامة، الصادرة بالقرار السامي رقم (٥٥٥) وتاريخ ١٤٣٧/١٢/٢٥هـ.

(٩٢) المادة (١) من لائحة تنظيم تعارض المصالح.

(٩٣) المادة (١) من لائحة تنظيم تعارض المصالح.

(٩٤) المادة (٣) من لائحة تنظيم تعارض المصالح.

وتُعدُّ هذه الأحكام مكمّلة لأحكام وقواعد تعارض المصالح الواردة في الأنظمة واللوائح المعمول بها في المملكة، كما تُعدُّ جُزءاً لا يتجزأ من العقود والقرارات التي تربط الجهة الحكومية بالموظف، سواء أكانت عقود عمل أو قرارات تعيين أو أي مستندات نظامية ذات علاقة؛ حيث يجب أن تُضمِّن الجهة الحكومية في وثائق المنافسة والعقود التي تبرمها مع المتعاملين معها نصوصاً تنظم تعارض المصالح بما يتفق مع أحكام النظام والأنظمة ذات العلاقة واللائحة[٩٥].

وهذه الأحكام عبارة عن مجموعة من الإجراءات والتدابير التي يجب الأخذ بها، ومجموعة من الاحترازات والمحظورات التي يجب تجنبها والامتناع عنها، وهي على النحو الآتي[٩٦]:

يجب على الموظَّف التقيّد بما يلي:

- اجتناب كل وسيلة ممكنة تعارض مصلحته الخاصة مع أي من مصالح الجهة الحكومية.
- التصرف وفق أحكام ومتطلبات اللائحة عند نشوء أي حالة تتضمن تعارض مصالح فعلياً أو ظاهرياً أو محتملاً.
- الإفصاح كتابةً لرئيسه المباشر - فور علمه - عن أي تعارض بين مصلحته الخاصة ومصالح الجهة الحكومية، وأن يقدم مصلحة الجهة على أي مصلحة خاصة.
- عدم مباشرة أي عمل أو إجراء مرتبط بالمنافسات والمشتريات للجهة الحكومية قد تنطوي على مصلحة خاصة.
- الامتناع عن المشاركة في التصويت على أي قرار متعلق بمنافسة أو عقد ينفذ لمصلحة الجهة الحكومية وله فيه أي مصلحة خاصة تؤدي إلى تعارض مصالح فعلي.

ويحظر على الموظَّف عمل ما يلي:

- قبول أي عرض عمل بشكل مباشر أو غير مباشر، من المتعامل دون الإفصاح المسبق عنه للجهة الحكومية التي يعمل لديها إذا كان العرض ناشئاً عن تعارض مصالح فعلي.
- المشاركة بصفته متعاوناً، أو وكيلاً، أو ممثلاً، للمتعامل، أو بأي صفة أخرى؛ في أي مناقشات أو مفاوضات متعلقة بمنافسة أو قد تؤدي إلى ترسية، أو تعديل، أو تمديد عقد أعمال، أو مشتريات في الجهة الحكومية التي يعمل لديها.

والإفصاح عن التعارض بين المصالح الخاصة ومصلحة الجهة الحكومية مطلوبٌ من[٩٧]:

١- رئيس الجهة الحكومية أو المفوض عنه، ومن أعضاء مجلس الإدارة للجهة الحكومية.
٢- الموظفون المشاركون في إعداد أو صياغة وثائق المنافسة، أياً كانت طبيعة مشاركتهم.
٣- أعضاء لجان فتح العروض وفحص العروض، واللجان المنبثقة عنها.
٤- الخبراء الذين يؤدون أي مهمة لمصلحة الجهة الحكومية متعلقة بإعداد وثائق المنافسة أو فحص أو تقييم العروض ونحو ذلك.

كما أنَّ المنظّم السعودي نصَّ على مجموعة من الإجراءات المرتبطة بالجهات الحكومية، والتي يتعين عليها الأخذ بها؛ في سبيل تحقيق أحكام هذه اللائحة؛ حيث لم يدع الأمر متروكاً لنزاهة الموظف وحُسن سلوكه وأخلاقه؛ وإنَّما ربط ذلك بما يضمن حسن تطبيقها.

فواجبات الجهات الحكومية في ذلك كما يلي[٩٨]:

- اتخاذ جميع الإجراءات والتدابير اللازمة لمنع أي تعارض في مصالحٍ قد ينشأ في أي مرحلة من مراحل أعمال وإجراءات المنافسات المشتريات الحكومية التي تقوم بها.
- تحديد طبيعة هذا التعارض ونوعه ومعالجته بكفاية وفاعلية وموضوعية لتجنب أي تأثير في عدالة المنافسة وضمان المعاملة النزيهة لجميع المتعاملين.

(٩٥) المادة (٤) من لائحة تنظيم تعارض المصالح.
(٩٦) المادتان (٥) و(٩) من لائحة تنظيم تعارض المصالح.
(٩٧) المادة (٦) من لائحة تنظيم تعارض المصالح.
(٩٨) المادتان (٧) و(٨) من لائحة تنظيم تعارض المصالح.

- استبعاد أي موظف من المشاركة في إجراءات المنافسات والمشتريات الحكومية عندما يتأكد لها أن تعارض المصالح لا يمكن معالجته بشكل فاعل من خلال التدابير الوقائية.
- عليها وضع سياسة لتعارض المصالح تهدف إلى الحد من مخاطره ومعالجة حالاته، على أن تتضمن - كحد أدنى - ما يلي:
  - الإجراءات المتبعة لمنع تعارض المصالح والحد منه، والإفصاح عنه واكتشافه، وطريقة معالجته.
  - أمثلة توضيحية لحالات تعارض المصالح تتناسب مع طبيعة نشاط المتعامل ومشتريات الجهة الحكومية.

وتطبَّق هذه الأحكام أيضاً على المتعاملين مع الجهة الحكومية في جميع مراحل وإجراءات المنافسات والمشتريات الحكومية، فيجب على جميع المتعاملين مع الجهات الحكومية ما يلي[٩٩]:

- يلتزم المتعامل بالإفصاح إلى الجهة الحكومية عن جميع حالات تعارض المصالح في جميع مراحل وإجراءات المنافسات والمشتريات الحكومية، على أن تتضمن - كحد أدنى - ما يأتي:
  - الإفصاح عن أي مصلحة خاصة له أو أعضاء مجلس إدارته أو كبار التنفيذيين لديه تتعارض مع مصالح الجهة الحكومية.
  - الإفصاح عن أي علاقة قرابة بين أي من أعضاء مجلس إدارة منشأته أو كبار التنفيذيين فيها وأي من موظفي الجهة الحكومية. ويكون إفصاح المتعامل فوراً للجهة الحكومية في حال وجود تعارض مصالح فعلي أو محتمل.

ويحظر عليهم ما يلي:

- الحصول أو محاولة الحصول على أي ميزة سواء أكانت تنافسية أو تفضيلية ونحوها بطرق غير مشروعة أو بأي وسيلة يمكن أن ينشأ عنها تعارض مصالح، كما يحظر على الموظف تقديم أي مما ذكر هنا.
- يلتزم المتعامل في جميع المراحل والإجراءات بالتعاون مع الجهة الحكومية في شأن أي استفسار أو تحقيق يتعلق بأي من حالات تعارض المصالح.

ولأنَّ القواعد القانونية لابدَّ من ارتباطها بجزاءات عند مخالفتها؛ فإنَّ مخالفة أحكام هذه اللائحة إمَّا أنْ تقع من موظف أو من متعامل كما يلي[١٠٠]: إذا لم يفصح الموظف عن وجود تعارض مصالح، وأدى ذلك إلى حدوث تعارض مصالح فعلي، جاز للجهة الحكومية القيام بأيٍّ مما يأتي:

(أ) إلغاء المنافسة، أو إلغاء ترسية العقد الناشئ عن هذا التعارض.

(ب) المطالبة بإلزام الموظف بردّ أي منفعة تحققت له جراء ذلك.

(ج) المطالبة بالتعويض عما لحقها من ضرر.

(د) يساءل الموظف تأديبياً؛ وفقاً للأنظمة ذات العلاقة؛ ويكون مسؤولاً عن الآثار المترتبة على وجود تعارض بين مصالحه الخاصة ومصالح الجهة الحكومية؛ إذا لم يفصح للجهة الحكومية عن ذلك التعارض، ولا يخلّ ذلك بأي عقوبة أشد يقضي بها نظام آخر.

(هـ) إن كانت المخالفة من المتعامل مع الجهة الحكومية فعلى الجهة الحكومية الرفع إلى لجنة النظر في مخالفات المتنافسين والمتعاقد معهم لأحكام النظام، للنظر في إيقاع أيٍّ من العقوبات المنصوص عليها.

الخاتمة

وتتضمن الخاتمة أبرز النتائج والتوصيات.

أولاً: النتائج

١- توصل الباحث إلى أن المنظّم السعودي تدارك بعض الفجوات التي كانت تعتري النظام السابق، حيث

(٩٩) المادة (١٠) من لائحة تنظيم تعارض المصالح.

(١٠٠) المادة (١١) من لائحة تنظيم تعارض المصالح.

أضاف العديد من اللجان التي لم تكن معروفة في النظام السابق (كالمبحث الثاني والثالث، ولجنة التأهيل والمزايدة العكسية في المبحث الأول)؛ وذلك استجابة لمتطلبات تحقيق رؤية المملكة العربية السعودية ٢٠٣٠م، وتعزيز روح النزاهة والشفافية في الإنفاق العام.

٢- يمكن تقسيم اللجان في هذا البحث إلى نوعين:

- (النوع الأول) لجان إدارية، تُعنى بإعداد المنافسات من الناحية الإدارية الإجرائية؛ كلجنة التأهيل المسبق واللاحق، ولجنة الشراء المباشر، ولجنة المزايدة العكسية، ولجنة فتح العروض، ولجنة فحص العروض.
- (النوع الثاني) لجان فنية، تقوم على إعداد بعض إجراءات المنافسات من الناحية الفنية فقط، وليس لها تأثير على عروض المتنافسين فيها، كلجنة المعاينة والاستلام، ولجنة تقدير المنقولات، واللجنة التي تتولى المزايدة العلنية، ولجنة تقدير الاستئجار، ولجنة معاينة الأجهزة القديمة.

٣- جرت العادة على أنَّ عضوية هذه اللجان تكون لموظفي الجهة الحكومية صاحبة المنافسة، بالرغم من عدم وجود نصّ يلزم بذلك؛ وعليه فلو رأت الجهة الحكومية تعيين أعضاء مختصين في هذه اللجان من غير موظفيها لكان ذلك جائزاً، من وجهة نظر الباحث.

٤- حالات التعاقد بأسلوب الشراء المباشر استثنائية وهامة في الجهات الحكومية؛ ومع هذا لم يشترط المنظم مؤهلات محددة لأعضاء هذه اللجنة، ولم يجعل المراقب المالي ضمن أعضاءها، ولم يحدد مدة لإعادة تكوين اللجنة، أو طريقة وشروط استبعاد أحد أعضاءها.

ثانياً: التوصيات

١- يوصي الباحث بأهمية النصّ على ماهية محاضر هذه اللجان الإدارية والفنية من حيث هل هي قرارات إدارية يحق لصاحب المصلحة أن يتظلم عليها لدى الجهة الحكومية، أم أنَّها مجرّد محاضر لا ترقى لأن تكون قرارات إدارية؛ وبالتالي لا يلحقها الطعن الإداري، وبناءً عليه يجدر الإفصاح عن حقيقة الطبيعة القانونية لتوصيات هذه اللجان.

٢- يوصي الباحث بإضافة المراقب المالي ضمن أعضاء لجنة الشراء المباشر، فوجوده فيها سيساعد في الحدّ من بعض التجاوزات، كما هو الحال في لجنة فحص العروض.

٣- يوصي الباحث باشتراط مؤهلات أو شروط تتناسب مع صلاحيات أعضاء لجنة الشراء المباشر حيث إنَّ عدم وجود شروط خاصة لأعضاء هذه اللجنة تتناسب مع صلاحياتهم الواسعة يحول دون تحقيق أهداف النظام.

٤- هناك مسائل في النظام مسكوت عنها كمدة صلاحية بعض اللجان، كلجنة المزايدة العلنية، ومجلس حل المنازعات وغيرهما، فمن الأهمية بمكان بيان ذلك.

٥- من الجيد أن تكون مسألة حظر الجمع بين رئاسة أو عضوية اللجان مبنية على الحفاظ على استقلالية أعمال تلك اللجان، ومنع تأثير مخرجات عمل لجنة بأخرى. فما كانت منها في مأمن عن هذا الأساس، جاز الجمع بين العضوية فيهما، حفاظاً على جهود الطاقم البشري لدى الإدارة.

المراجع

أولاً: الأنظمة واللوائح والقرارات

- نظام المنافسات والمشتريات الحكومية الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/١٢٨) وتاريخ ١٤٤٠/١١/١٣هـ، وقرار مجلس الوزراء رقم (٦٤٩) وتاريخ ١٤٤٠/١١/١٣هـ.
- اللائحة التنفيذية لنظام المنافسات والمشتريات الحكومية الصادرة بالقرار الوزاري رقم (١٢٤٢) وتاريخ ١٤٤١/٣/٢١هـ. والمعدَّلة بالقرار الوزاري رقم

(٣٤٧٩) وتاريخ ١٤٤١/٨/١١هـ، والقرار الوزاري رقم (٤٥١) وتاريخ ١٤٤٤/٤/٧هـ، القاضي بتعديل المادتين (١١١)، (١٢٧).

- لائحة تنظيم تعارض المصالح في تطبيق نظام المنافسات والمشتريات الحكومية ولائحته التنفيذية، الصادرة بقرار مجلس الوزراء رقم (٥٣٧) وتاريخ ١٤٤١/٨/٢١هـ.
- لائحة تنظيم سلوكيات وأخلاقيات القائمين على تطبيقه، الصادرة بقرار مجلس الوزراء رقم (٥٣٧) وتاريخ ١٤٤١/٨/٢١هـ.
- ضوابط إعداد معايير تقييم العروض، الصادرة بالقرار الوزاري رقم (٣٠١١) وتاريخ ١٤٤٢/٨/١٨هـ.
- دليل المستخدم لنماذج نظام المنافسات والمشتريات الحكومية الجديد، والدليل الإرشادي لتأهيل المتنافسين.
- مدونة قواعد السلوك الوظيفي وأخلاقيات الوظيفة العامة، الصادرة بالقرار السامي رقم (٥٥٥) وتاريخ ١٤٣٧/١٢/٢٥هـ، المقدمة.

ثانياً: الكتب والبحوث

آل سليّم، محمد عبدالعزيز (١٤٤٢هـ/ ٢٠٢١م). *الجوانب القانونية لإدارة المشاريع الحكومية*. ط١، بدون دار نشر.

رجب، حسن (١٤٤٤هـ/ ٢٠٢٣م). *نظام المنافسات والمشتريات الحكومية ولائحته التنفيذية المشاكل العملية وحلولها القانونية*. ط١، مكتبة القانون والاقتصاد.

الريس، عبدالرحمن علي (٢٠٢٢م). أساليب التعاقد وفق نظام المنافسات والمشتريات الحكومية السعودي. *مجلة جامعة القرآن الكريم والعلوم الإنسانية*، ع (٥٦).

الزهراني، حسن عبد ربه الحسني (٢٠٢٠م). مسؤولية الموظف العام أمام تعارض المصالح في النظام السعودي. *مجلة جامعة تبوك للعلوم الإنسانية والاجتماعية*، ع (١٢).

الشهري، عبدالعزيز جابر علوان (فبراير ٢٠٢٤م). قصور نظام المنافسات والمشتريات الحكومية ولائحته التنفيذية في التطبيق العملي. *مجلة الباحث للدراسات القانونية والقضائية*.

الطماوي، سليمان بن محمد (١٩٨٤م). *الأسس العامة للعقود الإدارية*. مطبعة عين شمس.

محمد، ماردين دلينا (٢٠١٨م). *تضارب المصالح في الوظيفة العامة والآليات القانونية لمكافحته: دراسة مقارنة*. ط١، منشورات زين الحقوقية.

محمد، جابر سعيد حسن (٢٠٠٠م). *القانون الإداري*. ط١، دار المؤيد.

المطرودي، بدر عبدالله (٢٠٢٢م). المزايدة العكسية الإلكترونية كأسلوب من أساليب التعاقد الإداري. *مجلة جامعة الملك سعود (الحقوق والعلوم السياسية)*، مج (٣٤)، ع (١)، ص ص ١٧٩-٢٠٧.

المطوَّع، سالم صالح (١٤٤٤هـ). *العقود الإدارية في ضوء نظام المنافسات والمشتريات الحكومية ١٤٤٠هـ ولائحته التنفيذية*. ط٤، بدون دار نشر.

ثالثاً: المواقع الإلكترونية

- نموذج التأهيل المسبق واللاحق، ودليل المستخدم له، الصادر عن وزارة المالية على الرابط: https://2u.pw/UeKnX.
- قاموس المصطلحات المالية، الإصدار الأول، ٢٠١٩م، الصادر عن وزارة المالية على الرابط: https://2u.pw/CF1T696.

مجلة الحقوق والعلوم السياسية، مج (٣٨)، ع (١)، ص ص ١٩١-٢١٣، الرياض (٢٠٢٦م/ ١٤٤٧هـ)

السياسة الجنائية الموضوعية لمواجهة جرائم الاتجار بالبشر في التشريع الإماراتي: دراسة تحليلية

أحمد محمد الجسمي

عضو هيئة التدريس، كلية الشرطة، أبوظبي

عضو هيئة التدريس، أكاديمية ربدان، أبوظبي

(قدم للنشر في ١٧/ ٣/ ١٤٤٧هـ، وقبل للنشر في ٢٢/ ٤/ ١٤٤٧هـ)

ملخص البحث. يتناول هذا البحث دراسة تحليلية نقدية للسياسة الجنائية الموضوعية التي يعتمدها المشرّع الإماراتي في مواجهة جرائم الاتجار بالبشر، من خلال الوقوف على التطورات التشريعية المتعاقبة، والتي تُوّجت بإصدار المرسوم بقانون اتحادي رقم (٢٤) لسنة ٢٠٢٣م. ويُسلّط البحث الضوء على مدى توافق التشريع الإماراتي مع المعايير الدولية، خاصة بروتوكول باليرمو لعام ٢٠٠٠م، حيث تبنّى المشرّع تعريفًا مرنًا وموسعًا للجريمة، شمل صورًا مستحدثة كالاستغلال في التسوّل، ونزع الأنسجة البشرية، واعتبر الضحية طفلًا أو عديم الأهلية حتى دون توافر وسائل الإكراه.

ويستعرض البحث منظومة العقوبات الأصلية والتبعية، والظروف المشددة والمخففة، مركزًا على مدى تحقيق التوازن بين الردع الفعّال وحماية الضحايا، خصوصًا الفئات الهشة. كما يناقش الموقف من مسؤولية الأشخاص الاعتباريين في هذا النوع من الجرائم، ويوصي بتطوير الآليات المؤسسية لضمان التطبيق العادل والفعّال للنصوص.

الكلمات المفتاحية: الاتجار بالبشر، السياسة الجنائية، التشريع الإماراتي.

SUBSTANTIVE CRIMINAL POLICY FOR COMBATING HUMAN TRAFFICKING IN UAE LEGISLATION: AN ANALYTICAL STUDY

Ahmed Mohamed Aljasmi
Faculty Member, Police College, Abu Dhabi
Faculty Member, Rabdan Academy, Abu Dhabi

(Received 17/03/1447 H., Accepted for Publication 22/04/1447 H.)

Abstract. This research presents a critical analytical study of the substantive criminal policy adopted by the UAE legislator in combating human trafficking, particularly in light of the developments culminating in the issuance of Federal Decree-Law No. (24) of 2023. The study highlights the extent to which the UAE legal framework aligns with international standards—most notably the Palermo Protocol of 2000—through adopting a broad and flexible definition of the crime. This definition includes emerging forms of exploitation such as forced begging and the harvesting of human tissues, and considers children and legally incapacitated individuals as victims regardless of coercive means.

The research reviews the system of principal and ancillary penalties, as well as aggravating and mitigating circumstances, focusing on the degree to which the legislation balances effective deterrence with the protection of victims, especially vulnerable groups. It also examines corporate criminal liability within the scope of this crime and recommends strengthening institutional and judicial mechanisms to ensure the effective and equitable enforcement of legal provisions.
Keywords: Human trafficking, Criminal policy, UAE legislation.

المقدمة

تُعد جريمة الاتجار بالبشر من أخطر الجرائم التي تواجهها الدول الحديثة، لما تحمله من مساس صارخ بكرامة الإنسان وحقوقه الأساسية، ولاسيما حقه في الحرية والسلامة الجسدية والمعنوية. وإدراكًا من المشرّع الإماراتي لخطورة هذه الجريمة ذات الطبيعة الدولية، فقد حرص منذ وقت مبكر على التصدي لها من خلال منظومة قانونية متكاملة تعكس تطور السياسة الجنائية للدولة في هذا المجال.

وقد كانت دولة الإمارات العربية المتحدة سبّاقة في التصدي لهذه الجريمة ذات الطابع اللاإنساني، من خلال تبنّي تشريع خاص لمكافحة الاتجار بالبشر، تمثّل في القانون الاتحادي رقم (٥١) لسنة ٢٠٠٦م. وبذلك رسّخت الإمارات مكانتها كأول دولة عربية تعتمد قانونًا مستقلًّا يُعالج هذا النوع من الجرائم، واضعة بذلك إطارًا قانونيًّا ينطلق من معايير دولية ويستجيب لحساسية الجريمة وطبيعتها العابرة للحدود. ولم يكن هذا التشريع مجرد استجابة آنية، بل خطوة تأسيسية في سياسة جنائية تطمح إلى حماية الإنسان أولًا. وقد واصل المشرّع الإماراتي تطوير هذا الإطار عبر تعديل القانون عام ٢٠١٥م، توسعة لأدوات التجريم وتعزيزًا لآليات الحماية، بما يتماشى مع تطور أنماط الجريمة وضرورة مواكبتها بتشريعات فعالة.

وفي إطار مواصلة النهج الإصلاحي للتشريع الإماراتي في مجال مكافحة الاتجار بالبشر، صدر المرسوم بقانون اتحادي رقم (٢٤) لسنة ٢٠٢٣م ليحلّ محل القانون السابق، مؤسسًا بذلك بنية قانونية جديدة تتسم بالشمول والدقة، وتستجيب للتحولات المستجدة في طبيعة الجريمة وأساليب ارتكابها. ويجسد هذا التطور التشريعي حرص دولة الإمارات على مواءمة سياستها الجنائية مع المعايير الدولية الحديثة، وعلى جعل حماية الإنسان محورًا مركزيًّا في منظومتها العقابية. وتبرز الحاجة إلى هذا التجديد القانوني في ضوء الخصوصية السكانية المتعددة للدولة، التي تضم أكثر من ٢٠٠ جنسية، مما يُضاعف من تحديات التصدي للجريمة العابرة للحدود، ويجعل من تعزيز الحماية الجنائية للضحايا أولوية وطنية وإنسانية.

ويكتسب هذا التطور التشريعي أهميته في ضوء البنية السكانية المتنوعة لدولة الإمارات العربية المتحدة، التي تتكوّن من نسيج اجتماعي متعدد الجنسيات، ما يجعل المجتمع أكثر انفتاحًا على الظواهر ذات الطابع العابر للحدود، ومن أبرزها جريمة الاتجار بالبشر، الأمر الذي استدعى استجابة تشريعية متقدمة لضمان حماية شاملة تتناسب مع هذا التنوع. هذا التنوّع السكاني لا يُعدّ عاملًا تهديديًّا بحد ذاته، بل يمثّل تحديًا مركّبًا في بناء منظومة جنائية تُراعي التعدد الثقافي وتحمي الفئات الهشّة ضمنه، خاصة أولئك المعرضين للاستغلال أو الاتجار. ومن ثمّ، يصبح تعزيز الحماية الجنائية للضحايا ليس فقط مطلبًا تشريعيًّا، بل ضرورة إنسانية تتصل بجوهر العدالة الاجتماعية، وتُعبّر عن مدى التزام الدولة بمبادئ الكرامة الإنسانية والإنصاف في ظل التغيّرات العالمية المتسارعة.

وانطلاقًا من هذا الواقع التشريعي والديموغرافي المركّب، تبرز إشكالية هذا البحث حول مدى فاعلية السياسة الجنائية الموضوعية التي ينتهجها المشرّع الإماراتي في مواجهة جرائم الاتجار بالبشر، لاسيما في ظل التحديثات الأخيرة التي أقرّها المرسوم بقانون اتحادي رقم (٢٤) لسنة ٢٠٢٣م. ويطرح هذا التساؤلُ العلمي ضرورةَ تقييم أدوات التجريم والعقاب المقرّرة: هل استطاعت فعليًّا معالجة جوانب القصور التي شابت القانون السابق؟ وهل يُسهم الإطار الجديد في تحقيق حماية متوازنة للضحايا، تجمع بين الردع والإنصاف؟ كما تثار تساؤلات بشأن مدى كفاية العقوبات الأصلية والتبعية في ردع الجريمة وضمان العدالة الجنائية، ومدى نجاح المشرّع في مراعاة الظروف المشددة أو المخففة للعقاب بطريقة تُحاكي حساسية الجريمة وتعقيداتها الإنسانية.

يهدف هذا البحث إلى تحليل السياسة الجنائية الموضوعية التي يتبناها المشرّع الإماراتي في مواجهة جرائم الاتجار بالبشر،

من خلال دراسة نقدية لأحكام التجريم والعقاب المنصوص عليها في المرسوم بقانون اتحادي رقم (٢٤) لسنة ٢٠٢٣م. ويسعى البحث إلى الوقوف على مدى فعالية هذه الأحكام في مكافحة الجريمة من جهة، وفي توفير حماية قانونية منصفة للضحايا من جهة أخرى. كما يطمح إلى رصد الملامح الإيجابية في النهج التشريعي، وتحديد مواطن القصور التي قد تُضعف من قدرة القانون على التصدي لظاهرة تُعدّ من أكثر الجرائم تعقيدًا وإيلامًا في واقعنا المعاصر.

وتنبع أهمية هذا البحث من تناوله لإحدى أكثر الجرائم تعقيدًا وإضرارًا بكرامة الإنسان، وهي جريمة الاتجار بالبشر، بوصفها ظاهرة عابرة للحدود تمسّ جوهر العدالة الجنائية وتختبر فعالية المنظومة التشريعية في توفير الحماية للضحايا. ويكتسب البحث خصوصيته من تركيزه على السياسة الجنائية الموضوعية في التشريع الإماراتي، باعتبارها نموذجًا عربيًّا رائدًا في التعامل مع الجريمة المنظمة، حيث تسعى الدولة إلى بناء تشريع يُوازن بين الردع القانوني والعدالة الإنسانية. كما أن البحث يطرح رؤية نقدية لما تبنّاه المشرّع في القانون الاتحادي الجديد رقم (٢٤) لسنة ٢٠٢٣م، مما يفتح المجال أمام تطوير السياسات الجنائية على أسس أكثر واقعية وإنصافًا. وبهذا، يُعدّ البحث مساهمة علمية أصيلة في ترسيخ الفهم القانوني المتوازن، وبما يتيح للباحثين والمهتمين استيعاب دينامية التشريع في التصدي لجريمة تُهدد المنظومة القانونية، وتهز الضمير الإنساني العالمي.

ولتحقيق أهداف هذا البحث بدقة وموضوعية، تم اعتماد المنهج التحليلي كأساس رئيسي، وذلك من خلال تفكيك نصوص المرسوم بقانون اتحادي رقم (٢٤) لسنة ٢٠٢٣م، وبيان ما تنطوي عليه من دلالات تشريعية تتعلق بأحكام التجريم والعقاب في جرائم الاتجار بالبشر. كما يُستعان بالمنهج الوصفي عند عرض ملامح الجريمة وطبيعتها القانونية والواقعية، وبالمنهج المقارن عند الضرورة، لاسيما في رصد أوجه التباين أو التقارب بين التشريع الإماراتي وبعض التجارب الدولية ذات الصلة. وقد أُعتمد هذا التنوع المنهجي بهدف الوصول إلى رؤية علمية متماسكة تدمج بين التأصيل القانوني والتحليل النقدي، بما يسمح بتقديم قراءة موضوعية وإنسانية لمدى فعالية السياسة الجنائية الإماراتية في مواجهة الجريمة.

وتأسيسًا على ما تقدم، فقد اقتضت طبيعة الدراسة أن تُقسم إلى مبحثين رئيسيين:

- المبحث الأول: تجريم الاتجار بالبشر في التشريع الإماراتي.
- المبحث الثاني: السياسة العقابية للمشرّع الإماراتي في مكافحة جرائم الاتجار بالبشر.

المبحث الأول:
تجريم الاتجار بالبشر في التشريع الإماراتي

يُعد الاتجار بالبشر، وبخاصة في صورة الاستغلال الجنسي، من أكثر الجرائم خطورةً على الصعيدين الوطني والدولي، نظرًا لما يمثله من انتهاك صارخ للكرامة الإنسانية، ومساس مباشر بالحقوق الأساسية للفرد، وفي مقدّمتها الحق في الحرية والسلامة الجسدية والنفسية. وقد أضحى من المسلَّم به أن هذه الجريمة لا تعرف حدودًا، ولا توجد دولة محصَّنة ضدها (Scarpa, 2005).

وتزداد خطورة الاتجار بالبشر في ظل اتساع شبكات الجريمة المنظمة، التي باتت تستغل الثغرات الاقتصادية والاجتماعية لتكريس أشكال جديدة من العبودية والاستغلال، لاسيما في فئة النساء والأطفال. وقد ذهب عدد من الباحثين إلى اعتبار الاتجار بالبشر الصورة الحديثة للعبودية المعاصرة، نظرًا لما يصاحبه من إكراه واستغلال وانتهاك صارخ للحرية والكرامة (Tiefenbrun, 2007).

وفي ضوء إدراك هذه الخطورة المتنامية، تبرز الحاجة إلى تأصيل مفاهيمي دقيق لجريمة الاتجار بالبشر، من حيث تعريفها وحدودها وخصائصها الجوهرية، قبل الانتقال إلى قراءة

التشريعات الوطنية ذات الصلة، التي تمثل ردًّا قانونيًّا على هذا التهديد العابر للحدود. وقد شكّل إصدار المرسوم بقانون اتحادي رقم (٢٤) لسنة ٢٠٢٣م بشأن مكافحة الاتجار بالبشر، محطةً مفصليةً في السياسة الجنائية الإماراتية، تُعبّر عن وعي تشريعي متقدّم بأبعاد الجريمة وخطورتها العابرة للحدود، وتجسّد التزام الدولة بالمعايير الدولية لحماية الإنسان وصون كرامته.

المطلب الأول: الإطار العام لجريمة الاتجار بالبشر

تُعدّ جريمة الاتجار بالبشر من أخطر الجرائم المعاصرة، نظرًا لما تنطوي عليه من انتهاك جسيم للكرامة الإنسانية وتحدٍّ مباشر لمعايير العدالة الجنائية الدولية. وفي السياق الإماراتي، تكتسب هذه الجريمة خصوصية مضاعفة، بفعل التنوّع السكاني الواسع الذي يضم أكثر من ٢٠٠ جنسية، مما يجعل الدولة في مرمى استهداف شبكات الاتجار العابرة للحدود. وعلى الرغم من التطور التشريعي اللافت الذي انتهجه المشرّع الإماراتي، بدءًا من القانون الاتحادي رقم (٥١) لسنة ٢٠٠٦م وصولًا إلى المرسوم بقانون اتحادي رقم (٢٤) لسنة ٢٠٢٣م، فإن تقييم فعالية هذا النهج لا يكتمل دون النظر في المنظور الدولي لممارسات الدولة في هذا المجال. وقد مثّل تقرير وزارة الخارجية الأمريكية لعام ٢٠٢٣م (U.S. Department of State, 2023) أداة تحليلية خارجية تسلّط الضوء على مكامن القوة ومواطن القصور في جهود مكافحة الاتجار، حيث أشار إلى تصنيف الإمارات ضمن المستوى الثاني Tier 2 رغم "زيادة الجهود العامة"، منتقدًا استمرار معالجة مؤشرات الاتجار كخروقات إدارية بدلًا من جرائم جنائية، وضعف تجريم مصادرة جوازات السفر، واستثناء غالبية العمالة المنزلية من نظام حماية الأجور. هذا التقييم الخارجي يثير تساؤلات مشروعة حول مدى فاعلية السياسة الجنائية الموضوعية في تأمين الحماية القانونية للضحايا، ويستدعي تحليلًا علميًّا لموقع التشريع الإماراتي من المعايير الدولية، ليس على أساس النصوص فقط، بل من خلال فحص آليات التنفيذ والتفاعل المؤسسي مع الجريمة. ومن هنا، يُعدّ تأصيل الإطار العام لجريمة الاتجار بالبشر خطوةً أولى لفهم التعقيدات القانونية والاجتماعية التي تحيط بها، تمهيدًا لقراءة نقدية لمنظومة التجريم والعقاب التي تبناها المشرّع الإماراتي.

ومن هنا، يُعدّ تأصيل الإطار العام لجريمة الاتجار بالبشر خطوةً أولى لفهم التعقيدات القانونية والاجتماعية التي تحيط بها، تمهيدًا لقراءة نقدية لمنظومة التجريم والعقاب التي تبناها المشرّع الإماراتي. وسيتناول هذا المطلب في فرعين أساسيين عرضًا منهجيًّا لتحليل طبيعة الجريمة:

- الفرع الأول: يخصّ تعريف جريمة الاتجار بالبشر في بروتوكول باليرمو لعام ٢٠٠٠م.
- الفرع الثاني: يُعالج تعريف جريمة الاتجار بالبشر في التشريع الإماراتي.

الفرع الأول: تعريف جريمة الاتجار بالبشر في بروتوكول باليرمو لعام ٢٠٠٠م

يُعد بروتوكول باليرمو لعام ٢٠٠٠م، المكمّل لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، المرجعية الدولية الأبرز في تعريف جريمة الاتجار بالبشر، وذلك لكونه قد وضع لأول مرة تعريفًا قانونيًّا دوليًّا موحدًا لهذه الجريمة، نصت عليه المادة الثالثة من البروتوكول. وقد عرف البروتوكول الاتجار بالبشر بأنه: "تجنيد أشخاص أو نقلهم أو تنقيلهم أو إيوائهم أو استقبالهم بواسطة التهديد بالقوة أو استعمالها، أو غير ذلك من أشكال الإكراه، أو الاختطاف، أو الاحتيال، أو الخداع، أو إساءة استعمال السلطة، أو استغلال حالة استضعاف، أو إعطاء أو تلقي مبالغ مالية أو مزايا لنيل موافقة شخص له سيطرة على شخص آخر، لغرض الاستغلال، مع توضيح أن الاستغلال يشمل كحد أدنى استغلال دعارة الغير، أو غيرها من أشكال الاستغلال الجنسي، أو العمل أو الخدمة قسرًا، أو الاسترقاق، أو

الممارسات الشبيهة بالرق، أو الاستعباد، أو نزع الأعضاء البشرية" (United Nations, 2000).

يقوم هذا التعريف على ثلاثة أركان أساسية مترابطة يجب توافرها لقيام الجريمة: الركن الأول هو الفعل، ويتمثل في أي من صور السلوك المادي كالتحريك أو النقل أو الإيواء. والركن الثاني هو الوسيلة، والتي تتخذ شكلًا من أشكال السيطرة غير المشروعة، سواء كانت مادية كالقوة والإكراه، أو معنوية كالخداع واستغلال السلطة. أما الركن الثالث فهو الغاية الإجرامية، وهي الاستغلال بصوره المختلفة، دون حاجة إلى تحقق الاستغلال فعليًّا، إذ يكفي اتجاه الإرادة الجرمية إليه (Lloyd and Simmons, 2015).

ويمتاز هذا التعريف بعدد من الإيجابيات القانونية الجوهرية، أبرزها شموليته وطابعه البنائي الدقيق، حيث وفر معيارًا مرنًا للدول يمكن من خلاله صياغة نصوص وطنية متوافقة دون الإخلال بالمرتكزات الأساسية للتجريم. كما أنه تبنّى قاعدة تشريعية حمائية هامة تتمثل في إلغاء شرط "الوسيلة" في حالة الضحايا من الأطفال، الأمر الذي يُعد تقدمًا ملحوظًا في حماية الفئات المستضعفة، ويُكرّس مبدأ المسؤولية الدولية تجاه حماية الطفولة. وقد دعم البروتوكول هذا الاتجاه من خلال التنصيص الصريح على عدم الاعتداد برضا الضحية متى توافرت إحدى الوسائل غير المشروعة، وهو ما يقطع الطريق على دفع الجناة بحجج قانونية تُحمّل الضحية جزءًا من المسؤولية (Gallagher, 2010).

وبالموازاة مع ذلك، يُعدّ بروتوكول باليرمو لعام ٢٠٠٠م بشأن منع وقمع ومعاقبة الاتجار بالبشر، خاصة النساء والأطفال، الإطار القانوني الدولي الأول الذي قدّم تعريفًا موحّدًا لجريمة الاتجار بالبشر، وقد أتاح هذا التعريف مساحة من المرونة التشريعية للنظم الوطنية، لاسيما من خلال ما ورد في المادة الثالثة منه، والتي نصّت على أن الاستغلال "shall include, at a minimum" – "أي يشمل على الأقل" – أشكالًا محددة مثل: الاستغلال الجنسي، والعمل أو الخدمة القسرية، والاسترقاق أو الممارسات الشبيهة بالرق، ونزع الأعضاء. وتُشير هذه الصيغة بوضوح إلى أن صور الاستغلال الواردة ليست حصرية، وإنما تُعد الحد الأدنى الذي يمكن البناء عليه تشريعيًّا وتوسيعه بحسب تطور أنماط الجريمة وظروف كل دولة. وقد كان لهذه الصياغة المرنة أثرٌ كبيرٌ في الانتشار الواسع لهذا التعريف واعتماده من قبل عدد كبير من الدول، إذ تشير الدراسات إلى أن أكثر من ١٧٨ دولة أصبحت طرفًا في هذا البروتوكول، ما يجعله المرجع القانوني الأكثر قبولًا على المستوى الدولي لتعريف جريمة الاتجار بالبشر (Silver, 2021).

ورغم ما سبق، وما يُمثّله تعريف جريمة الاتجار بالبشر في بروتوكول باليرمو من خطوة متقدّمة نحو توحيد المفاهيم القانونية دوليًّا، إلا أن تطبيقه العملي على مستوى النظم الوطنية كشف عن جملة من التحديات القانونية المرتبطة بغموضه المفاهيمي. فقد بيّنت دراسات مكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة (UNODC) أن بعض المفاهيم الجوهرية الواردة في النص، مثل استغلال حالة الضعف وعدم الاعتداد بالرضا، تُعد مفاتيح تفسيرية تسمح للدول بهامش واسع من التأويل، ما أدى في بعض الحالات إلى توسيع دائرة التجريم لتشمل ممارسات استغلالية لم تكن مشمولة سابقًا كالقوادة أو بعض أشكال العمل غير اللائق، بينما أدّى في دول أخرى إلى تضييق نطاق التجريم وقصره على الحالات التي تتوافر فيها أدلة واضحة على الإكراه أو الاستغلال البالغ. وقد أسهم هذا التباين في الفهم في إضعاف الحماية القانونية لعدد من الضحايا، لاسيما في الحالات التي قدّم فيها الجناة ما يُفهم ظاهريًّا على أنه "رضا" من الضحية، رغم أن هذا الرضا قد يكون منتزعًا بفعل هشاشة اقتصادية أو اجتماعية، الأمر الذي يُعدّ إخلالًا بمبدأ جوهري كرّسه البروتوكول، وهو عدم الاعتداد بالرضا متى ثبت استخدام وسيلة غير مشروعة. كما أوضحت ذات الدراسات أن العوامل الثقافية والدينية والسياقية تؤدي دورًا

حاسمًا في تحديد مفهوم "الاستغلال" من بلد لآخر، ما يؤثر على تفسير الجريمة وحدودها، ويدفع بعض الدول إلى استبعاد ممارسات كزواج القاصرات أو تسول الأطفال من نطاق التجريم بحجة الأعراف الاجتماعية. وقد أظهر التطبيق العملي أيضًا أن بعض الأنظمة تُثير مسألة الرضا حتى في قضايا تخصّ أطفالًا، بالرغم من أن النص الدولي يُسقط شرط الوسيلة في هذه الحالات، مما يُعدّ مخالفة صريحة لروح البروتوكول. وبناءً على هذه الإشكاليات، خلصت آراء الخبراء والممارسين في الدراسات المقارنة التي أجرتها UNODC إلى ضرورة الإبقاء على قدر من المرونة في تطبيق التعريف لمواكبة الأشكال المتحوّلة للجريمة، لاسيما تلك التي تستند إلى وسائل خفية غير عنيفة، كالاستغلال الهيكلي والاقتصادي، مع ضرورة ضبط هذه المرونة بمعايير تفسيرية واضحة تحفظ وحدة الفهم وتُحقق الغاية الوقائية للتجريم الدولي (United Nations Office on Drugs and Crime, 2018).

وفي الإطار ذاته، ورغم وضوح النص الدولي في بروتوكول باليرمو لجهة استثناء الأطفال من شرط توافر الوسائل غير المشروعة لقيام جريمة الاتجار بالبشر، إلا أن بعض النظم القضائية الوطنية ما تزال تُثير مسألة "رضا الطفل" أثناء سير المحاكمات، مما يُعدّ خروجًا صريحًا عن الموقف الحاسم الذي تبنّاه القانون الدولي في هذا الشأن. فقد أكدت وثيقة النموذج القانوني الصادرة عن مكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة (UNODC) أن الطفل – بوصفه شخصًا لم يبلغ سن الرشد – لا يمكن قانونًا أن يُعتد برضاه، سواء بالنسبة للفعل محل الجريمة أو للوسائل التي تم بها ارتكاب الجريمة، وهو ما يستتبع قانونًا إسقاط شرط الوسيلة في حالة الضحايا القُصّر. إلا أن الواقع العملي كشف عن استمرار بعض المحاكم في استدعاء مفهوم "الرضا" وتوظيفه لتقييم مدى تحقق الجريمة، لاسيما في السياقات الثقافية والاجتماعية التي تُضفي شرعية شكلية على ممارسات استغلالية كزواج الأطفال أو تشغيلهم في ظروف قهرية. وفي الإطار نفسه، سلّطت الوثيقة الضوء على مفهوم استغلال حالة الضعف باعتباره أحد أبرز الوسائل غير المشروعة التي تُستخدم في جريمة الاتجار بالراشدين، موضحة أن هذا المفهوم لا يقتصر على العجز الجسدي أو الذهني، بل يشمل طيفًا واسعًا من حالات الهشاشة الاجتماعية والاقتصادية والقانونية التي تجعل الضحية غير قادرة على الرفض أو الخروج من الوضع الاستغلالي. وبذلك، تُبرز هذه المعالجة القانونية ضرورة تطوير فهم قضائي متماسك ومتسق مع المعايير الدولية، يضمن حماية الضحايا من جهة، ويُغلق الباب أمام التأويلات الضيقة التي قد تُفضي إلى إفلات الجناة من العقاب تحت ذريعة الرضا أو العُرف (United Nations Office on Drugs and Crime, 2020).

ويتّضح من تحليل تعريف جريمة الاتجار بالبشر الوارد في بروتوكول باليرمو أن هذا النص مثّل نقلة نوعية في توحيد المفاهيم الجنائية على المستوى الدولي، من خلال بناء هيكل قانوني مرن يجمع بين الشمول والدقة. غير أن هذه الإيجابية في الصياغة لم تَخْلُ من إشكاليات عملية برزت عند التطبيق الوطني، لاسيما مع ترك بعض المفاهيم الجوهرية مثل استغلال حالة الضعف أو الرضا مفتوحة لتقدير المشرّع أو القاضي الوطني، مما أتاح تأويلات متباينة قد تُضعف الحماية الجنائية المقصودة. ومع ذلك، يظل البروتوكول محتفظًا بروحه الحمائية الواضحة، خاصة في تعامله مع قضايا الأطفال، حيث كرّس مبدأ التجريم بصرف النظر عن الرضا الظاهري، ما يجعله مرجعًا قانونيًّا محوريًّا لابد من تطبيقه ضمن أطر تفسيرية دقيقة تضمن الاتساق وتحول دون الانزلاق إلى التوسع أو التقييد غير المبرر في نطاق التجريم. ومن ثم، فإن فاعلية هذا النص لا تتحقق بمجرد اعتماده، وإنما تتوقف على مدى التزام الدول بتفسيره وتنفيذه في ضوء غايته الأصلية: حماية الضحايا وضمان عدم الإفلات من العقاب، دون تجاوز على سيادة النظم القانونية الوطنية. وفي ضوء هذا التأصيل الدولي، يصبح من المهم الوقوف على كيفية تجسيد هذه المفاهيم في التشريع الإماراتي، بما يكشف عن منهجية المشرّع في المواءمة بين النص العالمي والواقع المحلي.

الفرع الثاني: تعريف الاتجار بالبشر في قانون مكافحة الاتجار بالبشر الإماراتي

في إطار سعي دولة الإمارات العربية المتحدة إلى مواكبة التطورات التشريعية والجهود الدولية المبذولة لمكافحة جريمة الاتجار بالبشر، وتعزيزًا لأمن المجتمع واستقراره على المستويين الأمني والاقتصادي، صدر القانون الاتحادي رقم (٥١) لسنة ٢٠٠٦م بشأن مكافحة جرائم الاتجار بالبشر، والذي عُدّل لاحقًا بالقانون رقم (١) لسنة ٢٠١٥م. ويُعد هذا التشريع الريادي أول قانون عربي يُعنى بمكافحة الاتجار بالبشر، ويأتي في سياق تفعيل المعايير الدولية ذات الصلة، لاسيما ما ورد في بروتوكول باليرمو لعام ٢٠٠٠م.

وقد تبنّى المشرّع الإماراتي تعريفًا متقدّمًا للاتجار بالبشر، موازيًا لما ورد في البروتوكول، حيث اعتبر أن جريمة الاتجار تتحقق إذا قام الجاني ببيع أشخاص، أو عرضهم للبيع، أو الشراء، أو الوعد بذلك، أو من خلال الاستقطاب، أو الاستخدام، أو التجنيد أو النقل أو الترحيل أو الإيواء أو الاستقبال، سواء داخل الدولة أو عبر حدودها، متى ارتُكبت هذه الأفعال باستخدام القوة أو التهديد بها، أو بأي من وسائل القسر، أو الاحتيال، أو الخداع، أو إساءة استعمال السلطة، أو النفوذ، أو استغلال حالة الضعف. كما تشمل الجريمة إعطاء أو تلقي مقابل مالي للحصول على موافقة شخص له سيطرة على شخص آخر، بقصد استغلال هذا الأخير (ماجد، ٢٠١٠م).

وإلى جانب هذه الجوانب الإيجابية في التجريم، تُثار عدة ملاحظات نقدية بشأن الصياغة القانونية لتعريف جريمة الاتجار بالبشر في التشريع الإماراتي، توضح بعض مكامن القصور التي قد تُحدّ من فاعلية التطبيق القضائي. ففي هذا السياق، يُلاحظ غياب أي إشارة صريحة إلى الأفعال المرتكبة من خلال الوسائط التقنية الحديثة، كالإنترنت ومواقع التواصل الاجتماعي، رغم ما يشهده الواقع من تزايد الاعتماد على هذه الوسائل في ارتكاب صور متقدمة من الاستغلال، مثل الابتزاز الإلكتروني أو التهديد بنشر محتوى فاضح لاستدراج الضحايا. كما أن النص اقتصر على أفعال التجنيد والنقل والترحيل، متجاهلًا أفعالًا أخرى ذات أهمية كالوساطة أو التسليم، والتي تشكل في بعض الحالات حلقة محورية في سلسلة الجريمة. هذا إلى جانب أن تنظيم الجانب المالي للجريمة جاء مقتصرًا على حالة دفع المال مقابل موافقة شخص له سلطة على الضحية، دون معالجة صيغ أخرى للاستغلال المالي، كتحصيل الجناة لعوائد مباشرة من استغلال الضحايا، أو دفع أجور لا تتناسب مع العمل المفروض قسرًا، ما يترك ثغرات قانونية ينبغي تداركها لضمان شمولية وفعالية النص التشريعي (مصطفى، ٢٠١٤م).

وفي ضوء تلك الملاحظات التي أُثيرت بشأن التعريف الوارد في القانون السابق، جاء المرسوم بقانون اتحادي رقم (٢٤) لسنة ٢٠٢٣م ليُعالج جوانب القصور ويُقدّم تعريفًا أكثر شمولًا وتماسكًا لجريمة الاتجار بالبشر، بما يعكس تطورًا نوعيًّا في السياسة الجنائية الإماراتية. فقد نصّت المادة الثانية على أنه: يُعد مرتكبًا لجريمة الاتجار بالبشر كل من: (أ) باع شخصًا، أو أكثر، أو عرضه للبيع، أو الشراء، أو الوعد بهما أو استقطبه أو استخدمه أو جنّده، أو نقله، أو رحله، أو آواه أو استقبله أو سلمه أو استلمه، سواء داخل الدولة أو عبر حدودها الوطنية، بواسطة استعمال القوة أو التهديد وغير ذلك من أشكال القسر، أو الاختطاف، أو الاحتيال، أو الخداع، أو إساءة استعمال السلطة، أو استغلال النفوذ، أو استغلال حالة الضعف، وذلك بغرض الاستغلال. (ب) أعطى أو تلقى مبالغ مالية أو مزايا لنيل موافقة شخص له سيطرة على شخص آخر لغرض استغلال الأخير. ويعد اتجارًا بالبشر إذا كان الضحية طفلًا أو عديم الأهلية ولو لم ينطوِ على استعمال أي من الوسائل المبينة في البند رقم (١) من هذه المادة. وتشمل صور الاستغلال الواردة في هذه المادة، جميع أشكال الاستغلال الجنسي، أو استغلال دعارة الغير، أو السخرة، أو نزع الأعضاء، أو الأنسجة البشرية،

أو الخدمة قسرًا، أو الاسترقاق، أو التسول، أو الممارسات الشبيهة بالرق، أو الاستعباد.

ومن خلال هذا التعريف، يُلاحظ الباحث بأن المشرّع تبنّى منهجًا أكثر دقة وواقعية، عبر توسعة نطاق الأفعال الجرمية لتشمل "التسليم" و"الاستلام"، وإضافة صور استغلال جديدة مثل "نزع الأنسجة البشرية"، وهو ما يعكس إدراكًا تشريعيًّا لتطور أنماط الجريمة. كما أعاد التأكيد على إسقاط شرط الوسيلة في حالة الأطفال وعديمي الأهلية، انسجامًا مع المعايير الدولية الحمائية. ورغم عدم النص صراحة على الوسائل الإلكترونية في ارتكاب الجريمة، فإن استخدام مصطلحات موسّعة مثل "الخداع" و"استغلال النفوذ" يمنح القاضي مرونة تفسيرية تسمح بتكييف الأفعال المستحدثة ضمن الإطار التجريمي. وبذلك، فإن المرسوم الجديد يُعد استجابة تشريعية ناضجة لتحديات التطبيق العملي، ويُمهّد لبناء سياسة جنائية أكثر شمولًا وفعالية في مكافحة هذه الجريمة المعقدة.

ويرى الباحث أن من ملامح التطوّر التشريعي الراهن، يُلاحظ أن المشرّع الإماراتي في المرسوم بقانون اتحادي رقم (٢٤) لسنة ٢٠٢٣م قد تبنّى تعريفًا لجريمة الاتجار بالبشر يستلهم جوهر بروتوكول باليرمو لعام ٢٠٠٠م، دون الاكتفاء باستنساخه، بل أعاد إنتاجه ضمن صياغة وطنية تُراعي خصوصية المجتمع الإماراتي وتحولات السياسة الجنائية المحلية. ويقوم التعريف الوارد في المادة الثانية على ثلاثة أركان متوافقة مع النموذج الدولي: الفعل، والوسيلة، والغاية الإجرامية المتمثلة في الاستغلال. غير أن المشرّع الإماراتي قدّم إضافة نوعية، من خلال إدراج صور غير منصوص عليها دوليًّا، مثل "التسليم" و"الاستلام"، والتي تعكس إدراكًا دقيقًا لدور الوسطاء في شبكات الاتجار، وتوسيع صور الاستغلال بإدخال "نزع الأنسجة البشرية" بوصفها نموذجًا متقدمًا للاتجار البيولوجي المستحدث. كما صيغت الحماية الخاصة للأطفال وعديمي الأهلية بشكل أوضح، إذ أُسقط شرط الوسيلة في هذه الحالات انسجامًا مع البروتوكول، ولكن بأسلوب يضمن استيعابًا قضائيًّا سلسًا. ورغم غياب الإشارة الصريحة للوسائل الإلكترونية في تنفيذ الجريمة، فإن استخدام مصطلحات موسّعة مثل "الخداع" و"استغلال النفوذ" يمنح سلطة قضائية مرنة لتكييف الوسائل المستحدثة ضمن نطاق التجريم دون الإخلال بالضبط التشريعي. ومن هذا المنطلق، يُعدّ القانون الإماراتي نموذجًا تشريعيًّا ناضجًا يُوازن بين الالتزام بالمرجعية الدولية من جهة، والانفتاح على متطلبات الواقع الداخلي من جهة أخرى، وهو ما يمهّد لتكوين سياسة جنائية متطورة وأكثر قدرة على الاستيعاب والردع. ومع ذلك، تبقى الحاجة قائمة إلى جهود مؤسسية وقضائية مكمّلة، تضمن وحدة التفسير وترسّخ الحماية الفعلية للضحايا في الواقع العملي.

المطلب الثاني: خصائص جريمة الاتجار بالبشر وصورها في قانون مكافحة الاتجار بالبشر الإماراتي

استنادًا إلى ما سبق عرضه من تأصيل تشريعي لمفهوم جريمة الاتجار بالبشر في القانون الاتحادي رقم (٢٤) لسنة ٢٠٢٣م، يُعدّ الوقوف على خصائص هذه الجريمة وصورها التطبيقية خطوةً منهجية ضرورية لفهم بنيتها القانونية وأبعادها الواقعية، بما يسمح بفحص فلسفة التجريم من منظور نقدي يوازن بين الردع القانوني والحماية الإنسانية.

وعليه، فلا يستمدُّ تجريم الاتجار بالبشر في القانون الإماراتي مشروعيته من تعريفات نمطية أو تفكيك تقليدي لعناصر الجريمة، بل من منظومة تشريعية تتفاعل مع البُعد الإنساني والاجتماعي، وتعكس رؤية متقدّمة تتجاوز التنميط القانوني الجامد. وقد اختار المشرّع الإماراتي هذا النهج منذ إصدار القانون الاتحادي رقم (٥١) لسنة ٢٠٠٦م، وصولًا إلى المرسوم بقانون اتحادي رقم (٢٤) لسنة ٢٠٢٣م، الذي يُجسّد تطورًا نوعيًّا في السياسة الجنائية، قائمًا على تراكمات تشريعية تستجيب للتحولات الواقعية التي صاحبت انتشار الجريمة وأشكالها المستحدثة.

وفي هذا الإطار، لا يُقاس هذا الأساس القانوني فقط بمدى شمول النصوص، بل بوعي المشرّع بمؤشرات الاتجار التي تتجاوز ظاهر السلوك إلى بنيته الاستغلالية، وبالقدرة على تكييف الوقائع لتندرج تحت مظلة الحماية الجنائية لا مجرد المعالجة الإدارية. وفي هذا السياق، نبّه تقرير وزارة الخارجية الأمريكية لعام ٢٠٢٣م إلى ملاحظات نقدية تتعلق بطبيعة المعالجة لبعض الأفعال – مثل مصادرة جوازات السفر أو الامتناع عن دفع الأجور – التي تُدرج أحيانًا كخروقات إدارية، رغم أنها تُشكّل مؤشرات واضحة على الاتجار الفعلي غير الموثّق تشريعيًّا. غير أن التقرير ذاته أشار إلى التزام الإمارات بتعزيز إطارها القانوني، لاسيما من خلال إصدار القانون الجديد، وهو ما يُعدّ تحولًا إيجابيًّا يُعزّز الحماية الجنائية ويوسّع نطاق التجريم.

وبناءً على ذلك، فإن تحليل خصائص الجريمة وصورها كما وردت في المادة الثانية من القانون يُعبّر عن فهمٍ تطبيقيٍّ يتجاوز التعريف ويُلامس الواقع. إذ تتخذ جريمة الاتجار بالبشر صورًا متعدّدة تبدأ من الاستقطاب والنقل، وتصل إلى مراحل الاستغلال الجسدي أو النفسي، وتشمل أفعالًا متنوعة مثل التسليم، والإيواء، ونزع الأنسجة، والتسوّل القسري، والاستغلال الجنسي أو العمالي.

كما يُعزّز هذا التناول ما ورد في تقرير وزارة الخارجية الأمريكية لعام ٢٠٢٤م، الذي نوّه إلى تصاعد استخدام التقنيات الرقمية والعملات المشفّرة في تنفيذ الجريمة، وظهور أنماط مستحدثة مثل الاحتيال الإلكتروني القسري forced scamming، وهو ما يُحتم على المشرّع الاستمرار في تطوير أدوات المواجهة التشريعية لتتسق مع هذه التحديات التقنية المستجدة. وتؤكد هذه الملاحظات أهمية قراءة الخصائص والصور في ضوء الواقع الاجتماعي والتقني المتغير.

ومن هذا المنطلق، ومن أجل ضبط معالجة هذا المطلب وفقًا لمقتضيات التحليل القانوني المتماسك، فقد تم تقسيمه إلى فرعين متكاملين، يُشكّل كلًّا منهما بُعدًا رئيسيًّا في فهم الجريمة وخصائصها. يتناول الفرع الأول الخصائص القانونية والواقعية التي تميز جريمة الاتجار بالبشر في التشريع الإماراتي. بينما يُعالج الفرع الثاني صور الجريمة كما وردت في نصوص القانون، انطلاقًا من المادة الثانية من المرسوم بقانون اتحادي رقم (٢٤) لسنة ٢٠٢٣م، ويُفصّل الأفعال التي يُعدّ ارتكابها تجسيدًا واقعيًّا للاتجار بالبشر. ويساهم هذا التقسيم في تعزيز وضوح المعالجة، ويُمهّد لقراءة نقدية تُوازن بين الإطار التشريعي والمخاطر الواقعية التي تنطوي عليها هذه الجريمة العابرة للحدود.

الفرع الأول: خصائص جريمة الاتجار بالبشر في قانون مكافحة جرائم الاتجار بالبشر

يُعد الاتجار بالبشر من الجرائم ذات الطابع المنظّم، حيث تُدرج ضمن أخطر أنشطة الجريمة المنظمة نظرًا لبنيتها المركّبة وتداخل أركانها مع عناصر التخطيط والاحتراف والعمل ضمن شبكات عابرة للحدود. وتتميز هذه الجريمة بتعدد أدوار الجناة فيها، من الاستقطاب والنقل والتجنيد إلى الإيواء والاستغلال، ما يجعلها تتجاوز الأفعال الإجرامية الفردية إلى منظومة متكاملة من الأدوار والعلاقات الإجرامية. ويُعد هذا التنظيم المحكم سمة رئيسية للاتجار بالأشخاص، إذ يعتمد بدرجة كبيرة على التنسيق المسبق، سواء داخل الدولة أو عبر الدول، لتنفيذ مراحل الجريمة المختلفة. وتبرز هذه الخصوصية في كون الاتجار بالبشر لا يُرتكب غالبًا بصفة فردية، وإنما كجزء من أنشطة جماعية منظمة تستهدف الربح غير المشروع من استغلال الضحايا، لاسيما أولئك الذين يعانون من هشاشة اقتصادية أو اجتماعية، ولذلك فإن إدراك الطبيعة التنظيمية لهذه الجريمة يُعد مدخلًا مهمًّا لفهم خطورتها وضرورة مواجهتها من خلال أدوات قانونية وأمنية تتناسب مع تعقيدها البنيوي (ساعد، ٢٠١٧م).

وعلى ذات النهج، يتّسم الاتجار بالبشر بطبيعة قانونية مركبة، إذ لا يتجسد في فعل واحد، بل في سلسلة مترابطة من الأفعال الإجرامية، تبدأ غالبًا بفعل بسيط كالوعد بفرصة عمل أو سفر، ثم تنتقل تدريجيًّا إلى أفعال أكثر خطورة كالنقل والتجنيد والإيواء، وتنتهي بمرحلة الاستغلال، سواء الجنسي أو العمالي أو غيره. ويُلاحظ أن كل فعل من هذه الأفعال قد يُشكل بحد ذاته جريمة مستقلة، إلا أن القانون يعاقب عليها كوحدة متكاملة باعتبارها مكونًا من مكونات جريمة الاتجار بالبشر. وبذلك تُعدّ هذه الجريمة من الجرائم المتسلسلة التي تتعدد فيها الأركان المادية وتتنوع الوسائل المستعملة فيها، ما يمنحها طبيعة قانونية مركبة تختلف عن الجرائم التقليدية. ويترتب على هذا التعقيد صعوبة التكييف القانوني، ما يتطلب من القاضي الجنائي التمييز بين الأفعال التي تُعدّ مجرد وسيلة من وسائل الاتجار، وتلك التي تمثل جوهر الجريمة وغايتها، ومن ثم فإن الاتجار بالبشر لا يمكن حصره في نموذج سلوكي واحد، بل يشمل طيفًا واسعًا من الأنشطة غير المشروعة التي تبدأ بوسائل إجرامية متعددة مثل الخداع والاحتيال، وتنتهي بوقائع استغلال قسري تنتهك جوهر الكرامة الإنسانية (الشنقيطي، ٢٠١٢م).

وعلاوة على ما تقدم، تُصنّف جريمة الاتجار بالبشر ضمن فئة الجرائم المستمرة، نظرًا لطبيعتها التي تقتضي امتدادًا زمنيًّا في تنفيذ أفعالها. إذ إن الأفعال المكونة لهذه الجريمة لا تقع دفعةً واحدة، وإنما تأخذ مسارًا زمنيًّا يبدأ من لحظة الاستقطاب أو النقل أو التجنيد، ويمتد إلى حين تحقق فعل الاستغلال. وبالتالي، فإن الزمن يُعدّ عنصرًا بنيويًّا في تشكيل الجريمة، لا مجرد ظرف مادي. وتكمن أهمية هذا التصنيف في التمييز بين الجرائم الوقتية التي تُستنفد لحظيًّا، وتلك التي تتصف بالاستمرار، كما هو الحال في جريمة الاتجار بالبشر، حيث يكون عنصر الزمن أساسيًّا في قيامها، بل ويُعدّ شرطًا لبلوغ مرحلة الاستغلال أو تحقيق الغرض الإجرامي المقصود. ومن ثم، فإن بعض الأفعال – كاستغلال الضحية جنسيًّا أو تشغيلها قسرًا – لا تقع منفصلة عن بقية الأفعال، بل تُعدّ امتدادًا لها، وهو ما يُلزم جهات التحقيق بالتعامل مع الجريمة كوحدة مستمرة زمنيًّا لا كأفعال مجزأة، ويؤكد ذلك أن ارتكاب الجاني لأي فعل من الأفعال المكوّنة للجريمة في وقت معين – مثل الإيواء أو النقل أو التهديد – لا يُعدّ فعلًا مؤقتًا منعزلًا، بل جزءًا من جريمة ممتدة في الزمن تتطلب متابعة مستمرة لكشف تسلسلها وأطرافها (أرتيمة، ٢٠١٤م).

ومن جهة أخرى، تُعد جريمة الاتجار بالبشر من الجرائم التي تمسّ صميم الكرامة الإنسانية، حيث تستهدف الإنسان ذاته بوصفه موضوعًا مباشِرًا للفعل الإجرامي، لا مجرد وسيلة أو غاية مادية. فهي لا تنصرف إلى المال أو الممتلكات، بل إلى استغلال الإنسان في جسده وكيانه وإرادته، مما يجعلها من أشد الجرائم تعارضًا مع المبادئ الأساسية لحقوق الإنسان. وتتميز هذه الجريمة بأنها تُرتكب في الغالب ضد فئات هشّة، كالأطفال والنساء والعمالة المهاجرة، وتقوم على استغلالهم في أوضاع غير إنسانية كالاسترقاق، والسخرة، والاستغلال الجنسي، ونزع الأعضاء، وغير ذلك من الأفعال التي تُصنَّف كجرائم ضد الكرامة الآدمية. ولهذا، فإن المشرّع الإماراتي قد أولى هذه الجريمة عناية خاصة ضمن منظومته التشريعية، إدراكًا منه لما تمثّله من تهديد مباشر للحياة الآمنة والحقوق الطبيعية للأفراد (القاضي، ٢٠١١م).

يظهر من خلال تحليل خصائص جريمة الاتجار بالبشر أن هذه الجريمة لا تُختزل في مجرد فعل مُجرَّم، بل تنطوي على بنية تنظيمية معقّدة وطبيعة ممتدة زمنيًّا تمسّ الإنسان في جوهر كرامته. ويُدرك الباحث أن هذا النوع من الجرائم يتطلب سياسة جنائية تواكب تعقيداته، لا من خلال النصوص العقابية فحسب، بل عبر قراءة تتقاطع فيها الأبعاد القانونية والإنسانية والاجتماعية. فالطابع المركب والمنظّم للجريمة، إلى جانب آثارها الممتدة، يفرضان على الدولة اعتماد أدوات

تحليلية دقيقة تُراعي مراحل ارتكاب الجريمة وتعقيدات إثباتها. ومن هنا، يرى الباحث أن نجاح السياسة الجنائية الإماراتية لا يُقاس فقط بوضوح النصوص، بل بمدى قدرتها على استيعاب التحديات العملية في كشف الجريمة ومنعها، وتعزيز مبدأ الكرامة الإنسانية في كل إجراء جنائي.

الفرع الثاني: صور جرائم الاتجار بالبشر في قانون مكافحة الاتجار بالبشر

وبعد أن تمّ بيان التعريف القانوني لجريمة الاتجار بالبشر كما ورد في بروتوكول باليرمو لعام ٢٠٠٠م، والمقارنة مع ما نص عليه القانون الاتحادي الإماراتي في شأن مكافحة الاتجار بالبشر، فإن من الأهمية بمكان التوسّع في تحليل الصور المختلفة التي تتجلى من خلالها هذه الجريمة، وفقًا لما أشار إليه البروتوكول في مادته الثالثة، باعتبار أن تلك الصور تمثّل الركائز التطبيقية لفهم الطبيعة المركّبة والمتسلسلة للاتجار بالأشخاص.

وفي هذا الإطار يُظهر بروتوكول باليرمو لعام ٢٠٠٠م رؤية متقدمة في تحديد صور جريمة الاتجار بالبشر، حيث لم يقتصر على تقديم تعريف نظري، بل أوضح الأفعال التي تشكّل في مجموعها هذا النوع من الجرائم المنظمة. ومن خلال هذا التعريف، يمكن استخلاص عدة صور رئيسية تتجلى من خلالها الجريمة، أبرزها: تجنيد الأشخاص، والذي يشير إلى عملية استدراج الأفراد، غالبًا بوسائل احتيالية أو عبر استغلال حالة الضعف أو الحاجة، تمهيدًا لاستخدامهم في أنشطة استغلالية. وتأتي بعد ذلك عملية النقل والتنقيل، وهي صورة ذات دلالة عميقة على الطابع العابر للحدود في هذه الجريمة، إذ يُنقل الضحايا من مناطق سكنهم إلى أماكن أخرى قد تكون داخل الدولة أو خارجها. كما يُعد الإيواء والاستقبال من المراحل الجوهرية في تنفيذ الجريمة، حيث تُستخدم هاتان المرحلتان لإخفاء الضحايا والتحكم في حركتهم استعدادًا لمرحلة الاستغلال الفعلي. أما الاستغلال فهو الصورة الأكثر بشاعة، والتي تشمل، حسب البروتوكول، استغلال دعارة الغير، وسائر أشكال الاستغلال الجنسي، والعمل القسري، والاسترقاق، والممارسات الشبيهة بالرق، بالإضافة إلى نزع الأعضاء البشرية. وتكمن خطورة هذه الصور في أنها لا تُمارس بمعزل عن بعضها البعض، ما يجعل الجريمة ذات طابع مركّب يتطلب أدوات تشريعية مرنة وشاملة. كما يُلاحظ أن هذه الصور تعكس تحول الجريمة من فعل مادي إلى منظومة استغلال ممنهجة تستند إلى التهديد والإكراه والخداع كوسائل أساسية لتحقيقها، ما يعزز من توصيف الاتجار بالبشر كجريمة مركبة متعددة الأركان والنتائج (Dobre, 2023).

وعند النظر في صور الاتجار بالبشر الواردة في بروتوكول باليرمو، ومقارنتها بما تضمّنه القانون الإماراتي رقم (٢٤) لسنة ٢٠٢٣م، يتبيّن أن هناك توافقًا واسعًا في تحديد العناصر المكوّنة للجريمة، لاسيما فيما يتصل بالأفعال التحضيرية كالاستقطاب والتجنيد والنقل والإيواء والاستقبال، بالإضافة إلى مرحلة الاستغلال النهائية. فقد نصّ كلا النظامين على صور الاستغلال الجنسي، والعمل القسري، والاسترقاق، والممارسات الشبيهة بالرق، ونزع الأعضاء البشرية. غير أن التشريع الإماراتي توسّع ليشمل صراحةً صورًا إضافية لم يُفرد لها بروتوكول باليرمو ذكرًا صريحًا، مثل التسوّل القسري واستغلال الخدمة بالإكراه، ما يعكس إدراك المشرّع الإماراتي للطبيعة المتجدّدة لصور الاستغلال التي تظهر في الواقع العملي.

كما يُلاحظ أن القانون الإماراتي قد أضفى حماية خاصة للأطفال وعديمي الأهلية، إذ اعتبر الاتجار بهم قائمًا بذاته ولو لم تُستخدم فيه الوسائل الإكراهية المنصوص عليها. وهذه الإضافة تُعدّ انسجامًا مع البروتوكول من جهة، وتأكيدًا على الخصوصية الحمائية لهذه الفئات من جهة أخرى. وإلى جانب ذلك، يُبرز النص الإماراتي أفعالًا كالبيع والشراء والتسليم والتسلم بوصفها صورًا مادية قائمة بذاتها، في حين يكتفي البروتوكول بالإشارة إلى الأفعال ذات البعد التحضيري أو

التمهيدي للجريمة. ويعكس هذا التباين رغبة المشرّع المحلي في ضبط أوسع لصور السلوك الإجرامي المرتبط بالاتجار، حتى لو لم ينتهِ بالضرورة إلى مرحلة الاستغلال.

وفي ضوء ما سبق، يتضح أن المشرّع الإماراتي قد تبنّى مضمون بروتوكول باليرمو كأساس لتعريف الجريمة وصورها، لكنه سعى إلى تجاوز ذلك بالاستجابة للمتغيرات المحلية والإقليمية، عبر توسيع دائرة الصور المعاقب عليها. وهذا الاتجاه يعكس فهمًا عميقًا للطبيعة المركبة لجريمة الاتجار بالبشر، وضرورة أن تُواكب التشريعات الوطنية التطورات المستجدة في طرق وأساليب تنفيذها.

وبعد أن تم بيان التعريف القانوني لجريمة الاتجار بالبشر في كلٍّ من بروتوكول باليرمو لعام ٢٠٠٠م والقانون الاتحادي الإماراتي رقم (٢٤) لسنة ٢٠٢٣م، تبرز أهمية تحليل صور الجريمة كما وردت في كلا النصين، للوقوف على مدى التلاقي والاختلاف بين المرجع الدولي والنظام التشريعي الوطني. إذ يتجه بروتوكول باليرمو إلى حصر الجريمة ضمن سلسلة من الأفعال المترابطة، تبدأ بالتجنيد، ثم النقل والتنقيل، فالإيواء والاستقبال، وتتم غالبًا بوسائل غير مشروعة كالتهديد، أو القوة، أو الإكراه، أو الخداع أو إساءة استعمال السلطة، بغرض تحقيق الاستغلال، الذي حُدّد – كحد أدنى – في صور محددة منها استغلال دعارة الغير، أو غيرها من أشكال الاستغلال الجنسي، والعمل أو الخدمة قسرًا، أو الاسترقاق، أو نزع الأعضاء البشرية. وفي مقابل ذلك، جاء القانون الإماراتي بصياغة أكثر توسعًا وتفصيلًا، حيث أضاف إلى تلك الأفعال صورًا أخرى مثل البيع والشراء والعرض بالوعد بهما، والاستخدام، والترحيل، والتسليم والاستلام، ما يعكس فهمًا دقيقًا لتشابك مراحل الجريمة واتساع نطاقها، كما وسّع إطار الوسائل المحظورة بإدخال مفاهيم كالنفوذ واستغلال حالة الضعف، مؤكدًا على تجريم الفعل حتى دون توافر هذه الوسائل حال كان الضحية طفلًا أو عديم الأهلية، في خطوة تشريعية تعكس حماية مشددة للفئات الأضعف. أما في جانب الاستغلال، فقد تجاوز المشرّع الإماراتي نص البروتوكول بإضافة صور لم ينص عليها الأخير، مثل التسول ونزع الأنسجة البشرية، إلى جانب الأشكال الأخرى الواردة دوليًّا. ومن ثمّ، يُمكن القول إن القانون الإماراتي لم يكتفِ بتبني النموذج الدولي، بل أعاد إنتاجه في إطار وطني أكثر شمولًا ومرونة، يستجيب لخصوصيات الواقع الإماراتي ومتطلبات المكافحة الحديثة، مما يُعزّز من فعالية التدخل القانوني ويُبرهن على التزام الدولة بنهج متقدم في تجريم ومواجهة هذه الجريمة ذات الطابع المعقّد والعابر للحدود.

رغم أن القانون الاتحادي رقم (٢٤) لسنة ٢٠٢٣م قد وسّع نطاق صور الاتجار بالبشر مقارنة ببروتوكول باليرمو، فإن بعض صور الاستغلال المعاصرة، كاستغلال الأطفال إلكترونيًّا أو استخدام الضحايا في أعمال إجرامية، ما زالت غير منصوص عليها صراحة. وعلى الرغم من أن قانون وديمة (المادة ٧) أشار جزئيًّا لبعض هذه الصور، فإنها لم تُدرج ضمن التعريف القانوني للاتجار بالبشر. لذا، يُقترح تعديل صياغة المادة (١) بإضافة عبارة مرنة مثل: أو أي شكل آخر من أشكال الاستغلال الجسيم، بما يضمن شمول النص للأنماط المستجدة ويعزز من فعالية التجريم في مواجهة صور الاتجار الحديثة.

المبحث الثاني:
السياسة العقابية للمشرع الإماراتي
في مكافحة جرائم الاتجار بالبشر

إنّ التصدي لجريمة الاتجار بالبشر لا يُكتفى فيه بمجرد وضع نصوص تجريميه، بل يتطلّب تبنّي سياسة عقابية واعية تُدرك طبيعة هذه الجريمة وتُوازن بين الردع والعناية بحقوق الضحايا. وفي هذا السياق، انتهج المشرّع الإماراتي مسارًا تشريعيًّا متدرّجًا، بدءًا من القانون الاتحادي رقم (٥١) لسنة ٢٠٠٦م، ثم تلاه إدخال تعديلات قانونية جزئية، وصولًا إلى

المرسوم بقانون اتحادي رقم (٢٤) لسنة ٢٠٢٣م، الذي عزّز المنظومة الجنائية من خلال تنظيم عقابي أكثر تفصيلًا ووضوحًا.

ومن ناحية أخرى، فإن العقوبة ذاتها قد تطوّرت تاريخيًّا بالتوازي مع تطوّر الإنسان وتقدّمه الحضاري؛ إذ كانت في المجتمعات البدائية تُمارس كرد فعل مباشر على الجاني، بغضّ النظر عن جنسه أو عمره أو حالته النفسية والعقلية. إلا أنّه، ومع مرور الوقت، تطوّر هذا المفهوم وانتقل من منطق الانتقام الفردي إلى إطار قانوني منظم يسعى إلى تحقيق المصلحة العامة (عودة، ١٩٩٤م).

وبناءً عليه، أصبحت العقوبة إحدى أدوات السياسة الجنائية التي يعتمدها المشرّع في مواجهة الظواهر الإجرامية المعاصرة، وفي مقدّمتها جريمة الاتجار بالبشر. وقد تبنّى المشرّع الإماراتي مبدأ العقوبة كوسيلة ردعية تُفرض على مرتكبي هذه الجريمة وشركائهم، سواء كانوا فاعلين أصليين أو مساهمين. كما تنوّعت هذه العقوبات بين أصلية وتبعية وتكميلية، واستندت إلى ظروف مادية وشخصية قد تستوجب أحيانًا تشديد العقوبة، وفي أحيانٍ أخرى تخفيفها أو الإعفاء منها، لاسيما في الحالات التي يُساهم فيها الجناة بالكشف عن الجريمة أو الحيلولة دون وقوعها (محمد، ٢٠١٩م).

وفي ضوء هذا التطور، برزت سياسة العقاب بوصفها الإطار النظري الذي يحدد المبادئ العامة لتنظيم العقوبة، من حيث طبيعتها وآليات تنفيذها. ويستند هذا الاتجاه إلى أن العقوبة تُمثّل نتيجة حتمية للتجريم. ومن هنا، نشأ تفاعل واضح بين علم الإجرام وعلم العقاب، بهدف توجيه السياسة الجنائية نحو تحديد أهداف العقوبة وفهم أسباب الجريمة. وتأسيسًا على ذلك، تُعد السياسة العقابية جزءًا محوريًّا من السياسة الجنائية للدولة، حيث تُرسم من خلالها المبادئ التي تُبنى عليها نصوص التجريم، ويتم وفقها تحديد الجزاء المناسب. وعليه، لا يمكن اعتبار أي سلوك مجرَّمًا أو خاضعًا للعقوبة إلا إذا ورد به نص صريح في القانون (أحمد، ١٩٨٧م).

ويُقسم هذا المبحث إلى مطلبين رئيسيين:

- المطلب الأول: يتناول العقوبات الأصلية والفرعية التي أقرها المشرّع الإماراتي لمواجهة هذه الجريمة، من حيث النوع والوظيفة ورد الفعل الاجتماعي.
- المطلب الثاني: يُناقش الظروف المشددة والمعفية من العقاب، بما يسمح بفهم فلسفة التدرّج العقابي والتوازن بين الردع والعدالة الإنسانية في معالجة الحالات الواقعية.

المطلب الأول: العقوبات المقررة في قانون مكافحة جرائم الاتجار بالبشر الإماراتي

إن السياسة العقابية التي يتبنّاها المشرّع الإماراتي في مواجهة الاتجار بالبشر تمثّل انعكاسًا لإدراكه لحساسية الجريمة وطبيعتها اللاإنسانية، ولا تُقاس فقط بشدّة العقوبات أو عددها، بل بطريقة تصميمها لتُحدث أثرًا مزدوجًا من الردع والحماية. وقد جاء المرسوم بقانون اتحادي رقم (٢٤) لسنة ٢٠٢٣م ليُعيد رسم ملامح هذه السياسة عبر منظومة عقوبات أكثر تفصيلًا، تُفرّق بين الجاني المتورّط والمنظّم، وتعطي وزنًا للبعد الأخلاقي للجريمة.

هذا التطور التشريعي لم يأتِ بمعزل عن التقييمات الدولية، حيث أشار تقرير وزارة الخارجية الأمريكية لعام ٢٠٢٣م إلى أن الإمارات عزّزت جهودها في مواجهة الاتجار من خلال تحديث إطارها القانوني، مع توصية بمواصلة تحسين التطبيق، خاصة لضمان عدم معاقبة الضحايا والتعامل بصرامة مع صور الاستغلال المقنّع. وبالتالي، فإن دراسة العقوبات الأصلية والفرعية تُصبح خطوة ضرورية لفهم فلسفة العقاب التي يتبنّاها المشرّع الإماراتي في هذا المجال، وهل تُحقق بالفعل الردع والعدالة الجنائية كما يُفترض.

ويتناول هذا المطلب في فرعين متكاملين:

- الفرع الأول: العقوبات الأصلية المقرّرة في قانون مكافحة الاتجار بالبشر الإماراتي.
- الفرع الثاني: العقوبات الفرعية المرافقة للعقوبات الأصلية.

الفرع الأول: العقوبات الأصلية المقررة في قانون مكافحة الاتجار بالبشر الإماراتي

تُرتكب جرائم الاتجار بالبشر من قبل أشخاص طبيعيين أو معنويين، وقد أولى المشرّع الإماراتي اهتمامًا خاصًا بتحديد الجزاءات الجنائية المقررة بحق كل من يُثبت تورّطه في هذه الجريمة، سواء بوصفه فاعلًا مباشرًا أو شريكًا فيها. وقد شملت هذه العقوبات الأشخاص الطبيعيين والأشخاص الاعتباريين على حدٍّ سواء، بما يعكس شمولية النهج التشريعي في مكافحة هذه الظاهرة.

ولتحقيق هذا الغرض، أقرّ المشرّع الإماراتي من خلال المرسوم بقانون اتحادي رقم (٢٤) لسنة ٢٠٢٣م في شأن مكافحة الاتجار بالبشر، منظومة عقابية متكاملة تتوجه أساسًا إلى الأشخاص الطبيعيين، أي الأفراد الذين يرتكبون جريمة الاتجار بالبشر أو يساهمون فيها بأي من صور المساهمة الجنائية، سواء كفاعلين أصليين، أو شركاء، أو محرضين، أو متسترين، أو مساعدين. وقد تنوّعت هذه العقوبات ما بين السجن المؤقت، والحبس، والغرامة، مع الأخذ في الاعتبار جسامة الفعل وظروف ارتكابه والآثار المترتبة عليه.

وبناءً على ما تقدم، حرص المشرّع على أن تكون العقوبات ملائمة لخطورة الجريمة، وتتدرج في مستواها بحسب طبيعة الفعل المرتكب، مع التأكيد على عدم الإفلات من العقاب لأي صورة من صور المشاركة. وفيما يلي عرض لأهم العقوبات التي نص عليها القانون، مع تحليل قانوني لها، وبيان نوعها.

أولًا، نصّ المشرّع على أن الجريمة الأصلية المتمثلة في الاتجار بالبشر تُعاقب بالسجن المؤقت الذي لا تقل مدته عن خمس سنوات، والغرامة التي لا تقل عن مليون درهم، وهي عقوبة تجمع بين الحرمان من الحرية لفترة طويلة والجزاء المالي، وتُعبّر عن أقصى درجات الحزم في مواجهة الجريمة الأصلية لما لها من أثر بالغ في المساس بالكرامة الإنسانية (المادة (٦) من المرسوم بقانون اتحادي رقم (٢٤) لسنة ٢٠٢٣م).

ومن جهة أخرى، قرّر المشرّع عقوبة الحبس والغرامة أو إحدى هاتين العقوبتين لكل من علم بوقوع الجريمة ولم يبلغ السلطات المختصة، وتتراوح مدة الحبس في هذه الحالة بين سنة وخمس سنوات، وهو ما يعكس حرص المشرّع على إشراك المجتمع في مكافحة الجريمة من خلال الإبلاغ، واعتبار الامتناع عن ذلك تقاعسًا يُرتّب مسؤولية جنائية مستقلة (المادة (٨) من المرسوم بقانون اتحادي رقم (٢٤) لسنة ٢٠٢٣م).

أما بالنسبة لمحاولة التأثير على الشهود أو كتمان الحقيقة، فقد نصّ المشرّع على عقوبة السجن المؤقت لمدة لا تقل عن خمس سنوات لكل من يستعمل القوة أو التهديد أو يعرض مزايا لحمل شخص على الإدلاء بشهادة زور أو كتمان معلومات في سياق الجريمة، كما شدّد العقوبة إلى سجن مؤقت لا يقل عن ١٠ سنوات في حال صدور هذا الفعل من موظف عام أو مكلف بخدمة عامة مستغلًا صفته الوظيفية، وهو ما يُبرز استغلال النفوذ كظرف مشدد للعقوبة (المادة (٩) من المرسوم بقانون اتحادي رقم (٢٤) لسنة ٢٠٢٣م).

وعلى صعيد الأفعال المساعدة، مثل التستر على الجناة أو إخفاء المتحصلات أو معالم الجريمة، فقد رتب عليها المشرّع عقوبة السجن المؤقت، لما فيها من تعطيل لمسار العدالة وتشجيع على الإفلات من العقاب (المادة (١٠) من المرسوم بقانون اتحادي رقم (٢٤) لسنة ٢٠٢٣م).

وفي إطار حماية الضحية، أورد المشرّع عقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنة والغرامة أو إحداهما لكل من قام باحتجاز أو إتلاف وثائق سفر أو مستندات تخص الضحية، وهو ما يعكس بعدًا حمائيًّا للضحية في إطار السياسة الجنائية الحديثة (المادة (١١) من المرسوم بقانون اتحادي رقم (٢٤) لسنة ٢٠٢٣م).

كما تجدر الإشارة إلى أن القانون عاقب على إفشاء هوية الضحية أو الشاهد، أو تسهيل اتصال الجناة به، بعقوبة الحبس التي لا تقل عن ستة أشهر والغرامة التي لا تقل عن ١٥٠ ٠٠٠ درهم ولا تزيد على ٥٠٠ ٠٠٠ درهم، أو بإحدى هاتين

العقوبتين، وهي عقوبة تهدف إلى حماية الضحية من أي تهديد أو ضغط نفسي واجتماعي (المادة (١٢) من المرسوم بقانون اتحادي رقم (٢٤) لسنة ٢٠٢٣م).

ولم يقف الأمر عند هذا الحد، إذ أوجب القانون معاقبة من يزود الضحية بمعلومات غير صحيحة عن حقوقها القانونية بنفس العقوبة، وذلك لما يشكله ذلك من إخلال مباشر بسلامة الضحية الجسدية أو النفسية (المادة (١٤) من المرسوم بقانون اتحادي رقم (٢٤) لسنة ٢٠٢٣م).

أما من جهة حماية السلطات المكلفة بإنفاذ القانون، فقد بيّنت أحكام القانون أن مقاومة القائمين على تنفيذ أحكام هذا المرسوم بقانون تُعد جريمة قائمة بذاتها، وتُعاقب بالسجن المؤقت الذي لا تقل مدته عن خمس سنوات، وترتفع العقوبة إلى سجن مؤقت لا يقل عن ١٠ سنوات إذا ارتكب الفعل من أكثر من شخص أو من شخص مسلح، وهو ما يُبرز حماية خاصّة للموظفين القائمين بإنفاذ القانون.

وعند الحديث عن صور المساهمة الجنائية، فقد قرر المشرّع أن الشروع في الجريمة يُعاقب بذات عقوبة الجريمة التامة، كما أُخضع للمساءلة الجنائية كل من ساهم أو تسبب أو اشترك بأي صورة في ارتكاب الجرائم الواردة في القانون، الأمر الذي يعكس توسعًا في نطاق العقاب ومواجهة كافة صور المشاركة الجنائية (المادة (١٦) من المرسوم بقانون اتحادي رقم (٢٤) لسنة ٢٠٢٣م).

وفي ذات الإطار، شدد المشرّع العقوبة على التحريض العلني على ارتكاب الجريمة، حتى ولو لم يُفضِ إلى نتيجة، حيث نصّ على عقوبة السجن المؤقت، مما يعكس توجهًا نحو الوقاية والردع المبكر للجريمة (المادة (١٧) من المرسوم بقانون اتحادي رقم (٢٤) لسنة ٢٠٢٣م).

وعلى صعيد مواز، أصبح من غير المقبول فقهيًّا استبعاد الشخص المعنوي من نطاق المسؤولية الجنائية، خاصة في الجرائم ذات الطابع المنظم كالعمل القسري والاتجار بالبشر، التي قد تُرتكب باسمه أو لحسابه. وقد أكد جانب من الفقه أن انعدام الإرادة الطبيعية لدى هذا الكيان لا يُبرر إعفاءه من المساءلة، بل يفرض إعادة النظر في طبيعة العقوبات الملائمة له. فالعقوبات السالبة للحرية كالحبس أو السجن لا يمكن تطبيقها على الشخص المعنوي، لكن يمكن فرض غرامات مالية تتناسب مع ذمته المالية المستقلة، أو مصادرة الأرباح المتحصلة من الجريمة متى ثبتت صلته بها، على نحو لا يُخِلّ بمبدأ الدستورية ولا قاعدة شخصية العقوبة (سالم، ١٩٩٥م).

وفي نفس الإطار، كما ذهب اتجاه آخر إلى أن بعض الكيانات الاعتبارية تنشأ لأغراض مشروعة ثم تنحرف تدريجيًّا لتكون واجهة قانونية لأعمال إجرامية، وهو ما يجعل من الضروري تمكين القضاء من فرض عقوبات أصلية تتوافق مع واقع هذه الجرائم، مثل الغرامة والمصادرة، بوصفها أدوات فعالة لحرمان الشخص المعنوي من الفائدة الاقتصادية للجريمة، وردعه عن تكرارها. ولا يقتصر الأمر على الردع، بل يمتد إلى تجفيف منابع تمويل الجرائم المنظمة عبر مساءلة هذه الكيانات قانونيًّا متى ثبت أن ممثليها ارتكبوا أفعالًا جرمية باسمها أو لحسابها (الباشا، ٢٠٠١م).

وتطبيقًا لذلك في التشريع الإماراتي، جاءت المادة (١٥) من المرسوم بقانون اتحادي رقم (٢٤) لسنة ٢٠٢٣م لتُجسّد هذه التوجهات الفقهية بشكل صريح وملزم. أولى صور العقوبات التي نص عليها المشرع الإماراتي بحق الشخص الاعتباري في جرائم الاتجار بالبشر تمثلت في المساس بذمته المالية، حيث أجاز وفقًا للمادة (١٥/ ١) من المرسوم بقانون اتحادي رقم (٢٤) لسنة ٢٠٢٣م معاقبته بالغرامة التي لا تقل عن مليوني درهم ولا تزيد على ١٠ ملايين درهم، متى ثبت أن الجريمة قد ارتُكبت من قبل مديريه أو ممثليه أو وكلائه، لحسابه أو باسمه. ويُلاحظ أن هذه الغرامة تأتي متناسبة مع حجم الجريمة والأرباح التي يمكن أن تحققها الجهات الاعتبارية المتورطة، وتُعدّ من العقوبات الأصلية بحسب ما ذهب إليه

بعض الفقه إلى جانب الغرامة، أتاح المشرع أيضًا للمحكمة أن تحكم بالمصادرة الشاملة للأموال والأرباح الناتجة عن الجريمة، بغض النظر عن نية حسن أو سوء النية، وهو ما يعكس توجهًا نحو الزامية المصادرة في مثل هذه الجرائم.

أما الصورة الثانية، فهي تلك العقوبات التي تمس الكيان القانوني أو النشاط الاقتصادي للمؤسسة، حيث أجاز المشرع للمحكمة، وفقًا للمادة (١٥/ ٢)، أن تقضي بحل الشخص الاعتباري أو إغلاقه إغلاقًا نهائيًا أو مؤقتًا، أو حتى غلق أحد فروعه.

ويخلص الباحث إلى أن السياسة العقابية التي تبناها المشرّع الإماراتي في قانون مكافحة الاتجار بالبشر رقم (٢٤) لسنة ٢٠٢٣م جاءت متوازنة، إذ جمعت بين الصرامة والشمول، من خلال تجريم صور متعددة من الأفعال المرتبطة بالجريمة، وتحديد العقوبات الأصلية بما يتناسب مع طبيعة الجريمة ومركز الجاني. كما يُسجَّل للمشرّع اعتماده على البعد الوقائي إلى جانب الزجري. ومع ذلك، يرى الباحث أن الحد الأدنى لعقوبة السجن المؤقت، والمحدد بخمس سنوات، قد لا يحقق الردع الكافي في القضايا ذات الطابع الدولي، مما يقتضي إعادة النظر فيه. كما يُوصى بتكريس رقابة قضائية دقيقة عند تطبيق العقوبات على الأشخاص الاعتباريين، خصوصًا في حال الحل أو الإغلاق، مع النظر في إقرار تدابير وقائية بديلة تراعي الأثر الاقتصادي والاجتماعي.

الفرع الثاني: العقوبات الفرعية المقررة في قانون مكافحة الاتجار بالبشر الإماراتي

تُعدّ العقوبات التبعية من النتائج القانونية التي تلحق بالعقوبات الأصلية، سواء صدرت بناءً على نص قانوني أو حكم قضائي، وذلك لأنها تمثّل الأثر الذي يترتب على ارتكاب الجريمة وثبوت مسؤولية الجاني عنها.

وقد نصّ المشرّع الإماراتي في المادة (٧٤) من قانون الجرائم والعقوبات الاتحادي بأن العقوبة التبعية تلحق بالمحكوم عليه بقوة القانون دون حاجة إلى النص عليها صراحة في الحكم. وهو ما أقرّه الفقه كذلك، إذ اعتبر أن هذه العقوبة تُفرض بمجرد الحكم بالعقوبة الأصلية، ولا يجوز للمحكوم عليه الاعتراض على تنفيذها، لأن الجهة المختصة تُنفذها استنادًا إلى النص القانوني لا إلى تقدير القاضي (حسني، ١٩٨٩م).

في المقابل تعد العقوبة التكميلية، هي العقوبة التي تُحكم إلى جانب العقوبة الأصلية، ولا يجوز الحكم بها مستقلّة عنها، وتخضع غالبًا لتقدير المحكمة. وعلى الرغم من أنها تختلف عن العقوبة الأصلية من حيث الطبيعة والوظيفة، إلا أنها تشترك معها في كونها جزءًا من منظومة الردع العقابي (القهوجي، ٢٠٠٢م).

مع ذلك، جادت المادة (١٨) من المرسوم بقانون اتحادي رقم (٢٤) لسنة ٢٠٢٣م بشأن مكافحة الاتجار بالبشر بصيغة مغايرة للقاعدة العامة. فعلى الرغم من أن هذه العقوبات مصنفة بوصفها عقوبات تكميلية، فإن المشرّع الإماراتي جعلها عقوبات وجوبية، لا تخضع لسلطة القاضي التقديرية، بل تلتزم المحكمة بالحكم بها في جميع الأحوال بمجرد ثبوت ارتكاب الجريمة، دون النظر إلى مدى توافر القصد الجنائي أو طلب الأطراف.

ويعد ذلك استثناءً تشريعيًّا واضحًا، حيث انتقلت العقوبات التكميلية في هذا السياق إلى مرتبة العقوبات التبعية من حيث وجوب التنفيذ، مع بقائها من حيث التصنيف القانوني تكميلية. ويتضح هذا النهج من صيغة المادة (١٨) التي جاء في مستهلها: "مع عدم الإخلال بحقوق الغير حسن النية، يُحكم في جميع الأحوال بما يلي ..."، وهو ما يدل صراحة على انتفاء السلطة التقديرية للقاضي في تطبيقها.

وقد تنص المادة المذكورة على ما يلي:

- مصادرة أدوات الجريمة والأموال والمتَحصلات العائدة منها، وفي حال تعذر الحكم بالمصادرة لتعلقها بحقوق الغير حسن النية تحكم المحكمة بغرامة تعادل قيمتها وقت وقوع الجريمة.

- إبعاد الأجنبي الذي يحكم بإدانته في إحدى الجرائم المنصوص عليها في هذا المرسوم بالقانون.
- غلق المحل الذي وقعت فيه جريمة الاتجار بالبشر، ولا يصرح بفتحه إلا إذا أعد لغرض مشرع، وبعد موافقة النيابة العامة.

بناء عليه، يُفهم من هذا النص أن المشرّع الإماراتي قد انتهج أسلوبًا تشريعيًّا صارمًا في مكافحة جرائم الاتجار بالبشر، من خلال تجريد الجاني من أدوات الجريمة، واستبعاد العناصر الأجنبية التي تورطت فيها، وغلق المنشآت التي تُستخدم كوسائط للجريمة، بما يحقق أعلى درجات الردع العام.

المطلب الثاني: الظروف المشددة والمخففة والمعفية من العقاب في قانون مكافحة جرائم الاتجار بالبشر

يُعدّ إدراج الظروف التشريعية المؤثرة على العقوبة – مشددة أو مخففة أو معفية – تعبيرًا عن وعي قانوني متقدّم بأهمية التدرّج العقابي، واستجابة لتنوع الحالات الواقعية التي تُحيط بجريمة الاتجار. ففي حين تكشف الظروف المشددة عن رغبة المشرّع في ملاحقة الجريمة في صورتها المنظّمة أو العنيفة، فإن الظروف المخففة والمعفية تعبّر عن تقدير لحالة الضحية المغرّر بها أو المكرهة، بما يتماشى مع المعايير الإنسانية التي تُقرّ بعدم معاقبة الضحية على فعل ناتج عن الاستغلال.

وقد عبّر تقرير وزارة الخارجية الأمريكية لعام ٢٠٢٣م عن أهمية هذه التفرقة، مشيرًا إلى أن بعض الممارسات العقابية قد تُطال الضحايا بدلًا من الجناة، مما يُثير الحاجة إلى تفعيل النصوص المعفية بشكل أكثر دقة، وتوسيع نطاق عدم العقاب في حالات التبعية والاستغلال. وعلى هذا الأساس، فإن دراسة الظروف المؤثرة على العقوبة تسمح بفهم فلسفة المشرّع الإماراتي في بناء نموذج عدالة جنائية إنسانية لا يقوم على التنميط العقابي، بل على التقدير الواقعي للحالة.

ويُعالج هذا المطلب في فرعين رئيسيين:

- الفرع الأول :الظروف المشددة للعقاب في قانون مكافحة الاتجار بالبشر.
- الفرع الثاني :الظروف المخففة والمعفية للعقاب.

الفرع الأول: الظروف المشددة للعقاب في قانون مكافحة الاتجار بالبشر

تُعد الظروف القانونية المشددة للعقاب أداة تشريعية تهدف إلى تحقيق تناسب أشد في العقوبة مع خطورة الجريمة، إذ يرى بعض الفقه أن هذه الظروف تُشكّل عناصر عرضية تزيد من جسامة الجريمة دون أن تؤثر على قيامها، فتُوجب تشديد العقوبة المقررة قانونًا بما يتناسب مع خطورتها الإجرامية (أبو الفتوح، ١٩٨٢م). وتنقسم هذه الظروف إلى قسمين رئيسين؛ الأول يتعلق بالظروف المادية المتصلة بالسلوك الإجرامي أو بنتائج الجريمة، كالإكراه مثلًا، والثاني يرتبط بالظروف الشخصية التي تمس الركن المعنوي للجريمة أو بشخص الجاني ذاته، كالنية الإجرامية المقترنة بالعمد في جرائم القتل (فوده، ١٩٨٨م).

وقد نصّ المشرّع الإماراتي في المرسوم بقانون اتحادي رقم (٢٤) لسنة ٢٠٢٤م على جملة من الظروف المشددة التي تتناسب مع خطورة جرائم الاتجار بالبشر، بما يعكس إدراكه لخطورة هذا النوع من الجرائم وما يترتب عليه من انتهاكات جسيمة لحقوق الإنسان وكرامته. فلم يقتصر على الجوانب المادية للجريمة، بل شمل أيضًا العناصر الشخصية المتعلقة بمرتكب الجريمة أو الضحية، بما في ذلك استغلال حالات الضعف كأن تكون الضحية طفلًا أو معاقًا أو عديمة الأهلية، وكذلك صفة الجاني كأن يكون موظفًا عامًّا أو ممن يتمتع بسلطة قانونية أو اجتماعية على الضحية. ويأتي هذا التحديد المتقدم للظروف المشددة انسجامًا مع الالتزامات الدولية التي انضمت إليها دولة الإمارات، وعلى رأسها بروتوكول باليرمو، ويُجسّد توجهًا تشريعيًّا يعلي من شأن الردع والعدالة الجنائية، ويؤكد على تبني فلسفة عقابية تتناسب مع جسامة السلوك

الإجرامي في جرائم الاتجار بالبشر (المادة السابعة من المرسوم بقانون اتحادي رقم (٢٤) لسنة ٢٠٢٣م المعني بمكافحة جرائم الاتجار بالبشر).

ففيما يتعلق بالظروف الشخصية، شدد المشرّع العقوبة إذا كان الضحية طفلًا، أو معاقًا، أو عديم الأهلية، أو أنثى حامل، وذلك لما تمثله هذه الصفات من هشاشة قانونية تستدعي حماية خاصة (الفقرة الأولى من المادة السابعة من المرسوم بقانون اتحادي رقم (٢٤) لسنة ٢٠٢٣م المعني بمكافحة جرائم الاتجار بالبشر). كما اعتبر وجود علاقة قرابة أو سلطة بين الجاني والضحية ظرفًا مشددًا، إذا كان الجاني زوجًا للضحية أو من أصولها أو فروعها، أو ممن له سلطة عليها (الفقرة الرابعة من المادة السابعة من المرسوم بقانون اتحادي رقم (٢٤) لسنة ٢٠٢٣م المعني بمكافحة جرائم الاتجار بالبشر)، لما في ذلك من استغلال لمواقع الثقة والعلاقات الخاصة. كذلك، إذا كان الجاني موظفًا عامًّا أو مكلفًا بخدمة عامة، واستغل وظيفته أو ما كُلّف به في ارتكاب الجريمة، شددت العقوبة بالنظر إلى جسامة الإخلال بواجبات الوظيفة العامة (الفقرة الخامسة من المادة السابعة من المرسوم بقانون اتحادي رقم (٢٤) لسنة ٢٠٢٣م المعني بمكافحة جرائم الاتجار بالبشر). وأخيرًا، عدّ المشرّع سبق الإدانة في جريمة الاتجار بالبشر من بين الظروف المشددة أيضًا (الفقرة الثامنة من المادة السابعة من المرسوم بقانون اتحادي رقم (٢٤) لسنة ٢٠٢٣م المعني بمكافحة جرائم الاتجار بالبشر)، لما تنطوي عليه من دلالة على الخطورة الإجرامية المتكررة.

أما الظروف المادية، فتشمل ارتكاب الجريمة باستخدام وسائل عنيفة أو قسرية، مثل التهديد بالقتل أو الإيذاء الجسيم، أو ارتكاب أعمال تعذيب بدنية أو نفسية (الفقرة الثانية من المادة السابعة من المرسوم بقانون اتحادي رقم (٢٤) لسنة ٢٠٢٣م المعني بمكافحة جرائم الاتجار بالبشر)، لما في ذلك من رفع لدرجة الاعتداء على الكرامة الجسدية والنفسية للضحية. كذلك، فإن إصابة الضحية بمرض لا يُرجى شفاؤه أو إعاقة دائمة نتيجة الجريمة يُعد ظرفًا مشددًا آخرًا (الفقرة السابعة من المادة السابعة من المرسوم بقانون اتحادي رقم (٢٤) لسنة ٢٠٢٣م المعني بمكافحة جرائم الاتجار بالبشر)، بالنظر إلى مدى الجسامة في النتائج المترتبة. واعتبر المشرّع أن الطابع العابر للحدود في ارتكاب الجريمة (الفقرة السادسة من المادة السابعة من المرسوم بقانون اتحادي رقم (٢٤) لسنة ٢٠٢٣م المعني بمكافحة جرائم الاتجار بالبشر) يمثل عنصرًا مؤثرًا في تغليظ العقوبة، نظرًا لما ينطوي عليه من تنظيم واتصال شبكي دولي. وأخيرًا، فإن تأسيس الجاني لجماعة إجرامية منظمة، أو إدارته لها، أو عضويته فيها أو مشاركته في أفعالها (الفقرة الثالثة من المادة السابعة من المرسوم بقانون اتحادي رقم (٢٤) لسنة٢٠٢٣م المعني بمكافحة جرائم الاتجار بالبشر)، يعد من أبرز الظروف المادية التي تكشف عن الطابع المنهجي والمنظم للسلوك الإجرامي، وتستدعي ردعًا جنائيًّا صارمًا.

ويرى الباحث أن تنظيم المشرّع الإماراتي للظروف المشددة في المادة السابعة من المرسوم بقانون اتحادي رقم (٢٤) لسنة ٢٠٢٤م يُمثّل معالجة تشريعية متقدمة تُراعي خطورة جرائم الاتجار بالبشر، من خلال تغليظ العقوبة عند توافر عناصر تُضاعف جسامة الجريمة. إلا أن الباحث يُوصي بجعل هذه الظروف واردة على سبيل المثال لا الحصر، بما يمنح المحكمة سلطة تقديرية لتقدير ظروف أخرى غير منصوص عليها صراحة، إذا تبيّن لها أنها تنطوي على خطورة مماثلة، وذلك تعزيزًا لمرونة النص وتحقيقًا لعدالة أشمل في التطبيق.

الفرع الثاني: الظروف القانونية المخففة والمعفية للعقاب في قانون مكافحة الاتجار بالبشر

يُدرك المشرّع الجنائي ما تُشكّله جرائم الاتجار بالبشر من خطورة على البنية الاجتماعية، والتهديد الذي تُمثله لكرامة الإنسان وأمن المجتمع، ولذلك تبنّى سياسة عقابية صارمة تقوم على تغليظ العقوبة لتحقيق الردع العام والخاص. ومع

ذلك، لم تخلُ هذه السياسة من جانب تحفيزي تشريعي، يُوازن بين التشدد والتخفيف، من خلال نصوص قانونية تتضمن أعذارًا قانونية مخففة أو حالات إعفاء من العقاب، وُضعت لتحقيق أهداف محددة، منها تشجيع الجناة على العدول عن الجريمة، أو مساعدة السلطات في كشفها والقبض على المساهمين فيها، في ظل الصعوبات التي تعترض أجهزة العدالة الجنائية في هذا النوع من الجرائم (الشواربي، د.ت.).

فيمكن تعريف الظروف المخففة بأنها: "عناصر أو وقائع عرضية تبيعة تضعف من جسامة الجريمة، وتكشف عن ضآلة خطورة فاعلها، وتستتبع تخفيف العقوبة إلى أقل من حدها الأدنى، أو الحكم بتدبير يناسب تلك الخطورة" (عبيد، ١٩٧٠م).

وتُعد هذه الظروف القانونية المخففة من الآليات التي ألزم بها المشرّع القاضي بتخفيض العقوبة عند توافرها، كونها محددة بنص صريح، ولا تُترك لتقديره، على خلاف الظروف التقديرية المخففة التي يتمتع القاضي بشأنها بسلطة جوازية، مستندًا إلى ظروف الجريمة أو شخصية الجاني (الجوهري، ٢٠٠٢م). أما الإعفاء من العقاب، فينصرف إلى الحالات التي يُقرّ فيها القانون بإعفاء الجاني كليًّا من العقوبة رغم قيام الجريمة واكتمال أركانها، إذا قام بالإبلاغ عنها في توقيت معين، مما يُسهم في منع ارتكابها أو تقليل آثارها أو كشف باقي الشركاء فيها (توفيق، ٢٠٠٦م). وتُعد هذه الأعذار المعفية من العقاب ذات طابع شخصي بحت، فلا يستفيد منها سوى من توافرت لديه شروطها القانونية، دون أن تمتد إلى باقي المساهمين في الجريمة (السباعي، ١٩٨٦م).

وفي هذا الإطار، جاءت المادة (١٩) من المرسوم بقانون اتحادي رقم (٢٤) لسنة ٢٠٢٣م بشأن مكافحة جرائم الاتجار بالبشر لتُجسّد هذا التوجه، حيث فرّقت بين حالتين من الإعفاء، الأولى ذات طابع إلزامي والثانية جوازية تقديرية. فقد نصّت الفقرة الأولى من هذه المادة على الإعفاء الوجوبي من العقوبة إذا بادر أحد الجناة بإبلاغ السلطات المختصة أو الجهات المعنية قبل البدء في تنفيذ الجريمة، وكان لهذا الإبلاغ أثر مباشر في اكتشاف الجريمة أو ضبط مرتكبيها أو الحيلولة دون وقوعها. ويُعد هذا الإعفاء بمثابة تشجيع تشريعي فعّال للعدول الطوعي، إذ يحقق المشرّع من خلاله غرضًا وقائيًّا مهمًّا يتمثل في تفادي تنفيذ الجريمة من الأساس. ويترتب على توافر شروطه أثر إلزامي، إذ تُلزم المحكمة بإعمال الإعفاء دون أن تكون لها سلطة تقديرية في تقريره أو رفضه.

أما الفقرة الثانية من المادة نفسها، فقد قررت إعفاءً جوازيًّا أو تخفيفًا للعقوبة إذا تم الإبلاغ بعد وقوع الجريمة، شريطة أن يُسهم الجاني في تمكين السلطات من القبض على باقي مرتكبي الجريمة أثناء التحقيق. وفي هذه الحالة، ترك المشرّع سلطة التقدير للمحكمة، مراعيًا تفاوت الأثر الناتج عن التعاون اللاحق، وما إذا كان يُسهم فعليًّا في تحقيق العدالة. غير أن المشرّع قيد هذا الإعفاء بقيود موضوعية، أهمها عدم جواز منحه إذا ترتب على الجريمة وفاة الضحية أو إصابتها بمرض لا يُرجى شفاؤه أو عاهة مستديمة، وهو ما يُظهر احترامًا لخطورة النتائج الإجرامية، ويمنع إساءة استخدام الإبلاغ كوسيلة للإفلات من المسؤولية في الجرائم الجسيمة. وبهذا التدرج، يُحقق النص التوازن المطلوب بين مقتضيات الردع والتحفيز، ويُوفر أدوات فعالة لدعم جهود مكافحة الجريمة المنظمة في إطار من الشرعية والعدالة الجنائية.

ويرى الباحث أن المشرّع الإماراتي وُفّق في تبنّي سياسة عقابية متوازنة من خلال تنظيمه لحالتي الإعفاء الوجوبي والجوازي في المادة (١٩) من قانون مكافحة الاتجار بالبشر، حيث جمع بين الردع والحوافز القانونية لتشجيع التعاون مع السلطات. ومع ذلك، يُوصى بتوضيح معيار "التعاون المؤثر" في حالة الإعفاء الجوازي، تجنبًا للتفاوت في التقدير القضائي، كما يُقترح تمكين المحكمة من تخفيف العقوبة حتى في حال عدم تحقق النتيجة الكاملة، إذا ثبت أن الجاني قدّم مساعدة جدية تسهم في مكافحة الجريمة المنظمة.

الخاتمة

في ظل التنامي المتسارع لجرائم الاتجار بالبشر وما تمثله من تهديد للكرامة الإنسانية والنظام الاجتماعي، أظهر المشرّع الإماراتي وعيًا تشريعيًّا متقدمًا في معالجة هذه الجرائم من خلال المرسوم بقانون اتحادي رقم (٢٤) لسنة ٢٠٢٣م. وقد تبنّت الدراسة منظورًا تحليليًّا لبيان أبعاد السياسة العقابية الموضوعية في هذا المجال، مركزة على الظروف المشددة، والأعذار القانونية المخففة، والإعفاءات من العقوبة، وانعكاس ذلك على فعالية الردع الجنائي وحماية الضحايا. وتبيّن أن النصوص الإماراتية راعت الطبيعة المركبة لهذه الجريمة، ووفقت بين الصرامة العقابية والتحفيز القانوني، إلا أن بعض الجوانب تظل بحاجة إلى تطوير تشريعي وتطبيق قضائي دقيق. كما أكدت الدراسة أن تبني معايير وقائية وتشريعية متوازنة يعزز من قدرة الدولة على التصدي لهذه الجريمة المعقدة.

النتائج

١- جسّد المرسوم بقانون اتحادي رقم (٢٤) لسنة ٢٠٢٣م سياسة عقابية صارمة، خاصة فيما يتعلق بالظروف المشددة، التي عكست خطورة الجريمة وطابعها المنظم.

٢- تميّز التشريع الإماراتي بإدراج نظام دقيق للإعفاءات القانونية، يوازن بين الردع والتحفيز، ويشجع على التعاون مع السلطات الجنائية.

٣- كرّس المشرّع مبدأ مساءلة الشخص المعنوي، مما يعد تطورًا مهمًّا في مكافحة الجرائم التي تنفذ عبر كيانات اعتبارية.

٤- أظهرت الدراسة أن هناك حاجة لرقابة قضائية دقيقة على تطبيق العقوبات، خاصة في حال الإغلاق أو الحل، لحماية المصالح غير المتورطة.

التوصيات

١- تفعيل الدور التقديري للقاضي في تطبيق الظروف المشددة المنصوص عليها في القانون، بما يتيح له مراعاة خطورة الفعل وملابساته الخاصة، دون الخروج على مبدأ الشرعية الجنائية أو تجاوز حدود النص التشريعي.

٢- إعادة النظر في الحد الأدنى لعقوبة السجن المؤقت المقررة حاليًّا بخمس سنوات، ولاسيما في القضايا ذات الطابع الدولي، حيث قد لا تحقق هذه العقوبة المستوى الكافي من الردع العام والخاص. ويُستحسن أن يتم تعديل هذا الحد بما يراعي جسامة الأفعال المرتكبة وأثرها العابر للحدود، بما يضمن فعالية أكبر للسياسة العقابية في هذا المجال.

٣- تطوير آليات رقابة فعّالة على الأشخاص المعنويين قبل الوصول إلى مرحلة الحل أو المصادرة، مثل التصفية تحت إشراف قضائي.

٤- إنشاء منصة رقمية موحدة تربط الجهات ذات العلاقة (النيابة العامة، ووزارة الداخلية، ومراكز إيواء الضحايا وغيرها) ضمن نظام إلكتروني ذكي يتضمن تقنيات الذكاء الاصطناعي لتحليل أنماط الجريمة وتتبع الحالات بشكل فوري وفعّال.

٥- إشراك القطاع الخاص في جهود الوقاية من الجريمة من خلال إلزام الشركات العاملة في القطاعات الحساسة (مثل التوظيف، والضيافة، والرعاية) بتنفيذ برامج تدريبية معتمدة للعاملين، وتخصيص قناة مباشرة وسريعة للإبلاغ بالتنسيق مع الجهات الأمنية.

قائمة المراجع

أولًا: المراجع العربية

(أ) المراجع العامة (الكتب)

أبو الفتوح، هشام (١٩٨٢م). *النظرية العامة للظروف المشددة*. القاهرة: الهيئة المصرية العامة للكتاب، ص ٨٣.

أحمد، هلالي عبد اللاه (١٩٨٧م). *شرح قانون العقوبات، القسم العام*. القاهرة: دار النهضة العربية، ص ٥.

أرتيمة، وجدان سليمان (٢٠١٤م). *الأحكام العامة لجرائم الاتجار بالبشر*. ط١، عمّان: دار الثقافة للنشر والتوزيع، ص ١٥٤.

توفيق، عبدالرحمن (٢٠٠٦م). *محاضرات في الأحكام العامة لقانون العقوبات*. ج١، عمّان: دار وائل للنشر، ص ٦١.

الجوهري، مصطفى فهمي (٢٠٠٢م). *تفريد العقوبة في القانون الجنائي*. القاهرة: دار النهضة العربية، ص ١٤.

حسني، محمود نجيب (١٩٨٩م). *شرح قانون العقوبات - القسم العام*. القاهرة: دار النهضة العربية، ص ٣٤٦.

ساعد، إلهام (٢٠١٧م). *التأصيل القانوني لظاهرة الإجرام المنظم في التشريع الدولي والوطني*. الدار البيضاء: دار بلقيس للطباعة والنشر، ص ٣٢.

سالم، عمر (١٩٩٥م). *المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية وفقًا لقانون العقوبات الفرنسي الجديد*. ط١، القاهرة: دار النهضة العربية، ص ٥٧.

الشنقيطي، مختار السيد (٢٠١٢م). *الاتجار في البشر*. ط١، الإسكندرية: دار المعرفة الجامعية، ص ٧١.

الشواربي، عبد الحميد (د.ت.). *الظروف المشددة والمخففة للعقاب*. الإسكندرية: دار المطبوعات الجامعية، ص ٣٤.

عبيد، حسنين إبراهيم (١٩٧٠م). *النظرية العامة للظروف المخففة*. القاهرة: دار النهضة العربية، ص ١٤٤.

عودة، عبدالقادر (١٩٩٤م). *التشريع الجنائي الإسلامي*. ط١٣، بيروت: مؤسسة الرسالة، ص ٣٨١.

القاضي، رامي متولي (٢٠١١م). *مكافحة الاتجار بالبشر*. ط١، القاهرة: دار النهضة العربية، ص ٣٤.

القهوجي، علي عبدالقادر (٢٠٠٢م). *شرح قانون العقوبات - القسم العام*. بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، ص ٣٤٧.

(ب) الرسائل الجامعية

الباشا، فائزة (٢٠٠١م). *الجريمة المنظمة في ظل الاتفاقيات الدولية والقوانين الوطنية*. رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، القاهرة، ص ٣٣٢.

السباعي، عماد فتحي (١٩٨٦م). *النظرية العامة للأعذار المعفية في القانون الجنائي - دراسة مقارنة*. رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، ص ١٦٥.

فوده، ماجدة محمود (١٩٨٨م). *الظروف المشددة - دراسة تحليلية مقارنة*. رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ص ١٨٥.

محمد، أحمد محمد حسن (٢٠١٩م). *الاتجار بالبشر في القانون الدولي والتشريع الإماراتي في مجال العدالة الجنائية وحقوق الإنسان*. أطروحة دكتوراه، جامعة الشارقة، ص ١٧٥.

(ج) الدوريات (الأبحاث المنشورة)

ماجد، عادل (٢٠١٠م). مكافحة جرائم الاتجار بالبشر في الاتفاقيات الدولية والقانون الوطني لدولة الإمارات العربية المتحدة. جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الجزء الأول، الرياض، ص ١٢٦.

مصطفى، خالد حامد (٢٠١٤م). رؤى تشريعية حول مشروع القانون الجديد بشأن مكافحة جرائم الاتجار بالبشر. *مجلة الفكر الشرطي*، مج (٢٣)، ع (٩١)، ص ص ١٠٦-١٠٩.

(د) القوانين الإماراتية

- قانون اتحادي رقم (٥١) لسنة ٢٠٠٥م بشأن مكافحة جرائم الاتجار بالبشر (الملغي).
- قانون حقوق الطفل "وديمة"، القانون الاتحادي رقم (٣) لسنة ٢٠١٦م.

- المرسوم بقانون اتحادي رقم (٢٤) لسنة ٢٠٢٣م بشأن مكافحة جرائم الاتجار بالبشر.

(هـ) الاتفاقيات الدولية

- اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية (UNTOC) لعام ٢٠٠٠م.
- بروتوكول منع وقمع ومعاقبة الاتجار بالبشر، وبخاصة النساء والأطفال (بروتوكول باليرمو) لعام ٢٠٠٠م.

ثانيًا: المراجع الأجنبية

(أ) الكتب

Gallagher, Anne T. (2010). *The International Law of Human Trafficking*. Cambridge: Cambridge University Press, 320 p.

Scarpa, Silvia (2005). *Child Trafficking: The Worst Face of The World*. Geneva: Global Commission on International Migration, No. (40), p. 5.

Tiefenbrun, Susan W. (2007). *Updating the Domestic and International Impact of the U.S. Victims of Trafficking Protection Act of 2000: Does Law Deter Crime?* San Diego: Thomas Jefferson School of Law, p. 1.

United Nations Office on Drugs and Crime (2020). *Model Law Against Trafficking in Persons*. New York: United Nations, pp. 17–19.

United Nations Office on Drugs and Crime (2018). *The International Legal Definition of Trafficking in Persons: Consolidation of Research Findings and Reflection on Issues Raised*. New York: UNODC, pp. 21–26.

United Nations (2000). *Protocol to Prevent, Suppress and Punish Trafficking in Persons, Especially Women and Children, supplementing the United Nations Convention Against Transnational Organized Crime*. 2237 U.N.T.S. 319.

(ب) الأبحاث المنشورة

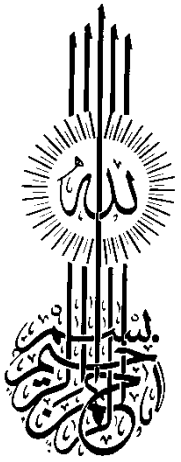
Dobre, M. H. (2023). Human trafficking in Romania: An assessment of the legal and practical framework. *Journal of Law and Administrative Sciences*, (19), 24–26.

Lloyd, P., & Simmons, B. A. (2015). Framing for a new transnational legal order: The case of human trafficking. *Transnational Legal Orders*, 59–60.

Silver, S. (2021). Twenty years after the passage of the Palermo Protocol: Identifying common flaws in defining trafficking through the first global study of domestic anti-trafficking laws. *Pepperdine Law Review*, *48*(2), 336–338.

(ج) المصادر الإلكترونية

- U.S. Department of State (2023). *Trafficking in Persons Report – United Arab Emirates*. Available online at: https://www.state.gov/reports/2023-trafficking-in-persons-report/united-arab-emirates.



IN THE NAME OF ALLAH,
MOST GRACIOUS, MOST MERCIFUL

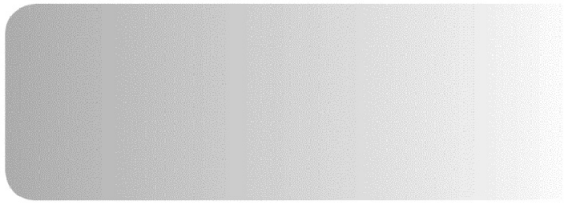
Journal of Law and Political Science, Vol. (38), No. (1), pp. 1-213 Ar., Riyadh (2026/1447 H.)

Journal of Law and Political Science

(A peer-reviewed journal published by King Saud University Press)

Volume (38) **Issue (1)**

January (2026)
Rajab (1447H.)



دار جامعة الملك سعود للنشر
KING SAUD UNIVERSITY PRESS
P. O. Box 68953, Riyadh 11537, Kingdom of Saudi Arabia

• Editorial Board •

Yasser F. Alsurahei *(Editor-in-Chief)*

Saad Nasser Alshithri

Adel AbdelKarim AlAbd AlKarim

Elshehabi Ibrahim Elsharqawi

Jamel Abdelrazzak Ajroud

Abdullrazak Najeeb

Mitwalli Abdul Momen Almorsy

AbdelSalam Ali Noer Mansour

Mohamed Mahfoudh

© 2026 (1447 H.) King Saud University
All publishing rights are reserved. No part of the journal may be republished or transmitted in any form or by any means, electronic or mechanical, including photocopying, recording, or via any storage or retrieval system, without written permission from King Saud University Press.

دار جامعة الملك سعود للنشر
KING SAUD UNIVERSITY PRESS

Guidelines for Authors

This journal is a publication of King Saud University Press. Its purpose is to provide an opportunity for scholars to publish their original research. The following is the manuscript type classification used by the Editorial Board:

1. **Article:** An account of an author's work in a particular field. It should contribute new knowledge to the field in which the research was conducted.
2. **Review article:** A critical synthesis of the current literature in a particular field during an explicit period of time.
3. **Brief article:** A short article (note) having the same characteristics as an article.
4. **Forum:** Letters to the Editor, comments and responses, preliminary results of findings and miscellany.
5. **Book reviews:** The Editorial Board, through Division Editorial Boards, will consider manuscripts from all fields of knowledge. A manuscript may be submitted in either Arabic or English, and, if accepted for publication, may not be published elsewhere without the written permission of the Editor-in-Chief.

General Instructions

1. **Submission of manuscripts for publication:** Papers must be presented in final page format, along with a magnetic disk containing the contribution executed on a PC/Mac using Microsoft Word or Adobe InDesign. Pages are to be numbered consecutively and are to include all illustrative material, such as tables and figures, in their appropriate places in the text. If the author does not follow these guidelines, the paper is likely to be rejected or delayed.
2. **Abstracts:** Manuscripts for articles, review articles, and brief articles require both Arabic and English abstracts, using not more than 200 words, in single column (14 cm wide), for each version.
3. **Keywords:** Each article must have keywords before both abstracts (English and Arabic) and they should not exceed 10 words.
4. **Tables and other illustrations:** Tables, figures, charts, graphs and plates should be planned to fit the journal's text size area (16 × 23 cm including running heads and footnotes, with the paper size being 21 × 28 cm [custom size]), that is, in double column (each column being 7.50 cm wide). Line art drawings are to be presented on high quality tracing paper using black India ink. Copies are not permitted for use as originals. Line quality is required to be uniform, distinct, and in proportion to the illustration. Photographs may be submitted on glossy print paper, in either black and white, or color, or made by using Adobe Photoshop. Tables and other illustrative material must include headings or titles, and captions for figures.
5. **Abbreviations:** The names of periodicals should be abbreviated in accordance with the World List of Scientific Periodicals (e.g., et al., J. of Food Sci.). For weights and measurements, and where appropriate, abbreviations rather than words are to be used (e.g., cm, mm, m, km, cc, ml, g, mg, kg, min, %, Fig., etc.). Latin abbreviations such as: op. cit., loc. cit., ibid., are to be in italic (if they are used).
6. **References:** In general, reference citations in the text are to be in the standard (Author, Date) style. Under the "References" heading, the references are to be ordered alphabetically by the author's last name in the following fashion:
   a) Periodical citations in the text are to be in the standard (Author, Date) style. Periodical references are to be presented in the following form: author's surname followed by a given name and/or initials, year of publication between brackets, the title of the article, title of the periodical (in italic), volume number (in italic), issue number between brackets (if available) and pages.
      Example:
      Hicks, Granville (1982). Literary horizons: Gestations of a brain child. *Saturday Review*, *45*(6), 2-23.
   b) Book citations in the text are to be in the standard (Author, Date) style. Book references are to include the following: author's surname followed by a given name and/or initials, year of publication between brackets, title of the book (in italic), city of publication, publisher and the number of pages (if available).
      Example:
      Daiches, David (1983). *Critical Approaches to Literature*. Englewood Cliffs, New Jersey: Prentice-Hall, Inc., 350 p.

7. **Content notes or footnotes:** A content note or footnote is a note from the author to the reader providing clarifying information. A content note is indicated in the text by using a half-space superscript number (e.g., books[3] are …). Content notes are to be sequentially numbered throughout the text. A reference may be cited in a content note by the use of the standard (Author, Date) style in the same way they are used in the text. Content notes are to be presented below a solid half-line separating them from the text of the page in which the footnote is mentioned (in single column.) Use the same half-space superscript number assigned in the content note (s) in the text to precede the content note itself.
8. **Proofs:** No changes, additions or deletions will be allowed in the page proof stage.
9. **Opinions:** Manuscripts submitted to the Journal for publication contain the author's conclusions and opinions and, if published, do not constitute a conclusion or opinion of the Editorial Board.
10. **Offprints:** Authors will be provided 25 offprints without charge.
11. **Correspondence:**

Journal of Law & Political Science
College of Law & Political Science
P.O. Box 70566, Riyadh 11577
Kingdom of Saudi Arabia
Tel: 011-4670957, Fax: 011-4676210
E-mail: lawjournal@ksu.edu.sa

12. **Frequency:** Biannual
13. **Price per issue:** 20 SAR (10 USD including postage).
14. **Subscription and exchange:** King Saud University Press, P.O. Box 68953, Riyadh 11537, Kingdom of Saudi Arabia.

CONTENTS

Page

Criminal Responsibility for Digital Drug Abuse in the Saudi System (English Abstract)
Asrar Saad Althalabi 2

Looks at the Legal Regulation of Sources of Obligation (Personal Right) in the New Saudi Civil Transactions Law (English Abstract)
Adnan Ibrahim Sarhan 16

The Extent to Which Artificial Intelligence Can Acquire Copyrights: A Forward-looking Analytical Study in Light of UAE Legislation (English Abstract)
Nasr Aboul Fotouh Farid Hassan 46

The Legal Review of Cyber Weapons in Light of Article (36) of the Additional Protocol I to the Geneva Conventions of 1949 (English Abstract)
Abdelnaser Sayid Mohamed Aljahani 92

Copyright and Artificial Intelligence (English Abstract)
Rakan F. Alrdaan 110

Procedures and Alternative Measures to Disciplinary Sanctions for Public Employee "A Comparative Descriptive Analytical Study" (English Abstract)
Saqr Eid Faris Faleh Al-roies 139

Committees for Implementing the Government Tenders and Procurement System: An Analytical Study (English Abstract)
Abdullah bin Laiyg Alshammari 154

Substantive Criminal Policy for Combating Human Trafficking in UAE Legislation: An Analytical Study (English Abstract)
Ahmed Mohamed Aljasmi 192