الإطار القانوني للمسؤولية المدنية عن رعاية الإرهاب الدولي في القانون الأمريكي

دراسة مقارنة بين نظامي المسؤولية التقصيرية المباشرة والمسؤولية بالمساهمة التبعية

إعداد

د. عبد الله عمر الخولي

أستاذ القانون المدني المساعد

كلية الحقوق – جامعة الملك عبد العزيز

ملخص البحث:

إن تبني الولايات المتحدة لقانون العدالة ضد رعاية الإرهاب (جاستا) في العام ٢٠١٦ م ينذر بتزايد المخاطر القانونية على الحكومات والمصارف والجمعيات الخيرية في الدول الإسلامية، وزيادة في التكاليف القضائية وأعباء الامتثال، وخاصة مع تزايد الارتباط ما بين النظام المصرفي في الدول الإسلامية والولايات المتحدة الأمريكية. ولتقليص هذه المخاطر أو تجنبها بما يضمن استمرار النشاط الاستثماري والمصرفي والعمل الخيري، فإنه يجب أن تتبنى السلطات التشريعية في الدول والإدارات القانونية في البنوك والجمعيات الخيرية سياسات وقائية تهدف إلى منع العمليات المصرفية أو الأنشطة الخيرية التي يمكن أن يتم ربطها ولو بشكل غير مباشر بالجماعات الإرهابية بما قد يمكن أن يدخل في معنى رعاية الارهاب الدولي حسب قانون الولايات المتحدة. ويتطلب ذلك فهما كافيا للنظام القانوني الذي يحكم قيام عناصر المسؤولية المدنية عن رعاية الإرهاب الدولي.

ومن هذا المنطلق فإن هذا البحث يرمي إلى التعريف بنظامي المسؤولية التقصيرية المباشرة ونظام المسؤولية بالمساهمة التبعية وبأبرز الفوارق بينهما، باعتبارهما النظامين الرئيسين الذين تبنى عليهما المسؤولية المدنية عن رعاية الإرهاب. وقد تعرض الباحث إلى العناصر القانونية اللازمة لقيام المسؤولية المدنية بناء على النظامين وإلى آلية تطبيقهما على قضايا المسؤولية عن رعاية الإرهاب الدولي في القضاء الأمريكي. كما تم استعراض التطور التاريخي للمسؤولية المدنية عن رعاية الإرهاب في التشريع والقضاء الأمريكي منذ العام ١٩٨٠ وحتى الوقت الحالي، مع استعراض تاريخي خاص لأبرز القضايا التي أقيمت ضد دول أو مصارف أو جمعيات خيرية.

مقدمة

يعد تبني الولايات المتحدة لقانون العدالة ضد رعاة الإرهاب في العام ٢٠١٦ م تطورًا مهما في تاريخ المسؤولية المدنية عن رعاية الإرهاب الدولي وذلك منذ تبنى تشريع مكافحة الإرهاب في العام ١٩٩٢م. وقد أسهب كثير من الكتاب والباحثين في تناول علاقة هذا القانون بمبدأ الحصانة السيادية للدول والآثار المستقبلية لهذا القانون على مبدأ سيادة الدول، وذلك من منطلق أنه لم يكن من المعهود في العرف الدولي أن تخضع الدول بوصفها صاحبة سلطة وسيادة للقضاء الوطني لدولة أجنبية تحت طائلة المسؤولية المدنية.[1] وهذا التطور مع كونه مرحلة فاصلة في التطور الإجرائي لقوانين مكافحة الإرهاب، إلا أن هناك تطورات أخرى قد لحقت بالأحكام الموضوعية للمسؤولية المدنية عن رعاية الإرهاب لكنها لم تنل حظها من التحليل والدراسة. حيث إن من أهم التطورات في الشق الموضوعي التي أحدثها قانون جاستا هو إقرار المسؤولية المدنية عن رعاية الإرهاب بناء على نظرية المساهم التبعي بعد أن كان القضاء مترددًا في قبولها. وقد كانت المحاكم الفيدرالية قبل ذلك تقر المسؤولية المدنية عن رعاية الإرهاب بناء على الأحكام التقليدية للمسؤولية المدنية المباشرة حصرًا.

وترتيبا على ما تقدم فإن البحث الحالي يسلط الضوء على الأحكام الموضوعية للمسؤولية المدنية عن رعاية الإرهاب الدولي وأبرز التطورات في هذا الجانب تاركًا الشق الإجرائي لبحث آخر. ويهدف البحث بشكل أساس إلى تحليل نظام المسؤولية التقصيرية المباشرة التقليدي ونظام المسؤولية المدنية بالمساهمة التبعية ودراستهما والتعريف بآليات تطبيقها على قضايا المسؤولية المدنية عن رعاية الإرهاب الدولي في القضاء الأمريكي. ولأجل تحقيق ذلك الهدف فقد تم تقسيم البحث إلى خمسة مباحث، وقد تم تقسيم كل مبحث إلى عدة مطالب فرعية. ففي المطلب الأول سوف تم عرض مفهوم رعاية الإرهاب الدولي في الاصطلاح القانوني وفق التشريعات في الولايات المتحدة، كما

---

[1] *السيد، حسن عبد الرحيم. "قانون العدالة ضد رعاة الإرهاب (جاستا). المجلة الدولية للقانون ٢٠١٧,٣ (٢٠١٧):٢٣*

تم بحث نظام المسؤولية المدنية بوصفها وسيلة تشريعية لمواجهة خطر الإرهاب الدولي وعلاقتها بباقي الوسائل التشريعية.

أما المطلب الثاني فقد تم تخصيصه للتعريف بأبرز الفوارق ما بين نظام المسؤولية المباشرة ونظام المسؤولية بالمساهمة التبعية. وتحت هذا المطلب تم تمييز هذين النظامين عما قد يختلط معهما من حيث المفهوم، وبعد ذلك تم تحرير أسباب الخلاف في المحاكم الفيدرالية حول مدى مشروعية تطبيق نظام المسؤولية بالمساهمة التبعية وذلك قبل تبني قانون جاستا.

وفي المطلب الثالث تمت مناقشة العناصر اللازمة لقيام المسؤولية المباشرة بشكل عام وتلك العناصر هي الخطأ والضرر والعلاقة السببية واتصال السبب بالضرر، ثم تمت مناقشتها من حيث آلية تطبيقها على قضايا المسؤولية المدنية عن رعاية الإرهاب الدولي. وفي المطلب الرابع تمت مناقشة نظام المسؤولية بالمساهمة التبعية والعناصر اللازمة لقيام هذا النوع من المسؤولية. ونظرا لأن هذا النوع من المسؤولية لم يشهد إلا تطبيقات معدودة على قضايا رعاية الإرهاب، فقد اضطر الباحث إلى استدعاء تطبيقات لهذه النظرية على قضايا من نوع آخر غير قضايا الإرهاب أهمها قضايا الاحتيال المالي وقضايا الجنايات التقليدية. والهدف من ذلك استلهام آلية تطبيق هذه النظرية على قضايا رعاية الإرهاب الدولي. وأخيرًا وفي المطلب الخامس تم طرح بعض التطبيقات العملية من المحاكم الأمريكية لنظرية المسؤولية بالمساهمة التبعية على قضايا رعاية للإرهاب الدولي. وقم تم شرح تطبيق تلك النظرية على أبرز قضيتين في المسؤولية عن رعاية الإرهاب.

وقد تم اتباع المنهج الاستقرائي التحليلي الذي يهدف الباحث من خلاله إلى جمع الأحكام القضائية والآراء الفقهية المتصلة بموضوع البحث وتحليلها من أجل الوصول إلى تصور عام عن النظام القانوني الذي يحكم المسؤولية المدنية عن رعاية الإرهاب الدولي. وتكمن أهمية هذا البحث في التعريف بالنظام القانوني الذي يحكم المسؤولية المدنية عن رعاية الإرهاب الدولي، حتى تتمكن السلطات التشريعية في الدول، والإدارات القانونية بالمصارف والجمعيات الخيرية من مواجهة المخاطر التي قد تترتب على

دعاوى المسؤولية عن رعاية الإرهاب الدولي التي قد يكون مآلها إلى خسائر فادحة. وإنه لمن المتعذر الإعداد لخطة علاجية أو وقائية فاعلة ضد تلك المخاطر إلا من خلال المعرفة بالأحكام القانونية التي يخضع لها هذا النوع من الدعاوى.

المبحث الأول

السياق التاريخي للمسؤولية المدنية عن رعاية الإرهاب الدولي في القانون الأمريكي المفاهيم الأساسية، الصعوبات والمواجهة التشريعية)(

أولا/ مفهوم رعاية الإرهاب الدولي:

إن مصطلح " الإرهاب الدولي" بعكس مفهوم "رعاية الإرهاب" ذو دلالة قانونية قاطعة ومنضبطة في الاصطلاح القانوني الأمريكي، حيث إن هناك تعريفا له ضمن تشريع فيدرالي. فلقد عرَّف قانون مكافحة الإرهاب الصادر عام ١٩٩٢م "الإرهاب الدولي" بأنه مجموع الأنشطة العنيفة التي تنطوي على عمل أو مجموعة من الأعمال الخطيرة على الحياة البشرية، وتعد في الوقت ذاته انتهاكا للقانون الجنائي في الولايات المتحدة لأي ولاية أمريكية أو للقانون الفيدرالي. على أن يستجمع هذا العمل أو الأعمال الشروط التالية:

ا. أن يكون موجها ضد مدنيين بغرض الضغط والإكراه.

ب. يهدف إلى التأثير على سياسة حكومة عن طريق الضغط والإكراه.

ج. يهدف إلى تغيير آلية عمل الحكومة من خلال التدمير الشامل أو الاغتيال أو الاختطاف.

د. حتى ينطبق وصف الإرهاب "الدولي" لابد وأن يقع النشاط أو العمل بشكل رئيس خارج الولايات المتحدة.[٢]

---

[2] (1) The term "international terrorism" means activities that—
(A)involve violent acts or acts dangerous to human life that are a violation of the criminal laws of the United States or of any State, or that would be a criminal violation if committed within the jurisdiction of the United States or of any State; (B)appear to be intended—
(i)to intimidate or coerce a civilian population;
(ii)to influence the policy of a government by intimidation or coercion; or
(iii) to affect the conduct of a government by mass destruction, assassination, or kidnapping; and

وفي مقابل هذا الانضباط والتحديد النسبي لمصطلح "الإرهاب الدولي"، هناك مصطلح آخر وهو "رعاية الإرهاب الدولي"، فهو ليس بذلك الانضباط والتحديد في الاصطلاح القانوني. والسبب في ذلك أن مصطلح "رعاية الإرهاب" غالبًا ما يتأثر بالخطاب السياسي الذي يتسم عادة بالدعائية وضعف الموضوعية. فقد جرت العادة عند الساسة في الولايات المتحدة استخدام عناوين ذات طابع دعائي عند تقديم مقترح تشريعي بغرض كسب التأييد الشعبي وزيادة عدد المؤيدين لهذا التشريع من نواب الكونجرس الأمريكي، وغالبا ما تكون هذه العناوين مضللة أو غير دقيقة في وصف محتوى التشريع. وقد تم استخدام مصطلح "رعاة الإرهاب" في مقترح تشريعي تحت مسمى قانون العدالة ضد رعاة الإرهاب (جاستا).[٣] أما من حيث المحتوى فإن هذا القانون يتضمن تعديلات جوهرية على قانون الإرهاب الصادر عام ١٩٩٢م وعلى قانون الحصانة السيادية الصادر عام ١٩٧٦م، لكن هذا التعديل لم يتضمن تعريفًا منضبطًا لهذا المصطلح. ومع ذلك فإن الوصول إلى تعريف منضبط لما يسمى "رعاية الإرهاب الدولي" ليس أمرًا متعذرًا تمامًا، ولكنه يتطلب شيئًا من الاجتهاد والقراءة الشاملة لمواد القانون مع السوابق القضائية.

وبذلك يتضح أن مصطلح "رعاية" يمكن ضبطه من خلال طريقتين:

الأولى: من خلال استبعاد بعض العناصر التي تخلق لبسًا أو تداخلًا في تحديد معناه. وهذه العناصر تشتمل على مجموعة من الأنشطة أو الأعمال الداخلة تحت مسمى "الإرهاب الدولي"؛ فلا خلاف على أن الأنشطة التي تتخذ طابع العنف المباشر كالقتل والاختطاف والتدمير الشامل واختطاف الطائرات أو تفجيرها أو الاغتيال والتي تتخطى الحدود الإقليمية للولايات المتحدة تدخل في تعريف الإرهاب الدولي. وعلى ذلك يتم استبعاد جميع هذه الأعمال من نطاق ما يسمى "رعاية الإرهاب".

(C) occur primarily outside the territorial jurisdiction of the United States, or transcend national boundaries in terms of the means by which they are accomplished, the persons they appear intended to intimidate or coerce, or the locale in which their perpetrators operate or seek asylum....." 18 U.S. Code § 2331

[3] Justice Against Sponsors of Terrorism Act, S. 2040,114th Cong. §2(a)(6) (2016).

الثانية: من خلال تحديد السمات العامة أو العناصر المكونة لمعنى "رعاية الإرهاب الدولي"، وهذه العناصر المشتركة يمكن استخلاصها من مجموع السوابق القضائية لقضايا التعويض المدني عن أعمال الإرهاب الدولي، حيث إن هناك سمات مشتركة تجمع بين المدعى عليهم في هذه القضايا. أولها أن الكيانات المدعى عليها هي في الغالب كيانات ملتزمة بالإطار العام للمشروعية سواء أكانت مشروعية وفق القانون الوطني أو القانون الدولي. فهي ليست كيانات خارجة على القانون كالجماعات الإرهابية التقليدية أو العصابات الإجرامية التي تعمل خارج إطار القانون ولا تحترم قانون أي دولة أو تلتزم بإطار عام لمشروعية أنشطتها. فغالب الكيانات المدعى عليها بسبب رعايتها الإرهاب إما دولاً أعضاء في هيئة الأمم المتحدة ومعترفًا بها من كافة دول العالم، أو جمعية خيرية مرخصة أو شركة أو مصرفًا يعملون في إطار القانون الوطني في لدولة من الدول.

أما السمة الثانية فهي أن الأنشطة التي كان بسببها هذا الكيان طرفًا مدعى عليه في هذه القضايا هي أنشطة مشروعة في أصلها كتقديم معونات لأغراض خيرية أو ثقافية أو اجتماعية، أو تقديم خدمات بنكية روتينية. ولكن وعلى الرغم من كونها أنشطة مشروعة في الأصل وعلى الرغم من أنها لم تتخذ طابع العنف، فإنه وبسبب أن الجهات المستفيدة بشكل مباشر أو غير مباشر من تلك الخدمات أو المعونات جهات مصنفة بوصفها جماعات إرهابية وفق قانون الولايات المتحدة، فإن الكيانات التي قدمت تلك المعونة أو الخدمة تعد مسؤولة مدنيا عن تعويض ضحايا الإرهاب حسب القانون الأمريكي. فكما سيتبين لاحقا أن كلا من الدائرة القضائية الفيدرالية الثانية والسابعة قد أقرتا بأن تقديم خدمة أو معونة لجماعة إرهابية يمكن أن يعد "عملا خطيرًا على السلامة البشرية... ومخالفا للقانون الجنائي في الولايات المتحدة"، وذلك في سياق تعريف المادة ٢٣٣٣ من قانون الإرهاب "للإرهاب الدولي". كما أن قانون العدالة ضد رعاة الإرهاب (جاستا) قد أقر صراحة نظام المسؤولية المدنية بالمساهمة التبعية لكل من حرض ضمنا أو قدم مساعدة جوهرية لجماعة إرهابية، حيث يعد مسؤولا عن تعويض الأضرار كل من قدم معونة أو خدمة لجماعة إرهابية وإن لم يكن له دور في تنفيذ العملية الإرهابية التي نجم عنها الضرر المدعى به أو لم يكن على علم مسبق بوقوعها.

ثانيا/ المسؤولية المدنية ضد الدولة الراعية للإرهاب بوصفها أخف الوسائل حسما وصرامة:

تتعدد الوسائل أو الطرق التي تتخذها حكومة الولايات المتحدة في مواجهة الدول الراعية للإرهاب الدولي، فتتخذ أشكالا عدة ما بين وسائل قانونية وأخرى سياسية. أما الوسائل السياسية المباشرة فهي التي تباشر اتخاذها السلطة التنفيذية بتفويض من البرلمان " الكونجرس" دون اتباع أي إجراءات قضائية. وتتمثل في مجموعة من الإجراءات التي تتخذها السلطة التنفيذية بشكل استباقي لمنع وقوع عملية إرهابية أو تتخذها أثناء وقوعها أو بعد وقوعها مباشرة.[٤] ويدخل تحت هذا النوع العقوبات الاقتصادية المباشرة للدول الراعية للإرهاب كفرض قيود على حركة التجارة أو على الصادرات أو الحظر الدولي أو المقاطعة الاقتصادية أو قطع المعونات.[٥] وفي الحالات التي يكون فيها نشاط الدولة الراعية للإرهاب أكثر وضوحا وخطورة فإن الحكومة الأمريكية قد تتخذ خطوة أكثر صرامة قد تصل إلى حد إعلان الحرب على تلك الدولة. وتتضلع بهذه المهمات عدد من الوزارات الأمريكية كوزارة الدفاع ووزارة الأمن القومي وغيرها بتفويض من البرلمان الأمريكي " الكونجرس" أو من الرئيس الأمريكي حسب صلاحياته الدستورية.[٦]

وإلى جانب هذه الوسائل السياسية المباشرة، هنالك الوسائل القانونية التي يتم اتخاذها عبر السلطات القضائية، ومن خلال تلك الإجراءات يتم إخضاع رعاة الإرهاب الدولي للقضاء الأمريكي بالطرق المعتادة تمهيدا لفرض الجزاء الملائم مدنيا كان أو جزائيا أو ربما كلاهما معا.

أما الطريق الجنائي فيشتمل على مجموعة الإجراءات التي تتخذها السلطات القضائية تجاه مرتكب الجريمة الذي غالبا ما يكون شخصًا طبيعيًا[٧] وربما يكون شخصا

---

[4] Harold Hongju Koh, *Civil Remedies for Uncivil Wrongs: Combatting Terrorism Through Transnational Public Law Litigation*, 22 TEX. INT'L L.J. 170 (1987).

[5] Id. at 177

[٦] للاستزادة حول العقوبات الاقتصادية راجع

JOHN H. JACKSON & WILLIAM J. DAVEY, LEGAL PROBLEMS OF INTERNATIONAL ECONOMIC RELATIONS: CASES MATERIALS AND TEXT ON THE NATIONAL AND INTERNATIONAL REGULATION OF TRANSNATIONAL ECONOMIC RELATIONS 911-51 (1986).

[٧] يقصد هنا بالشخص الطبيعي أي إنسان يمكن أن يخضع لقضاء الولايات المتحدة الأمريكية بسبب ارتكابه جرائم إرهاب، ولا يختلف الأمر ما بين كون الجاني يعمل ضمن كيان اعتباري ومستغلا موقعه الوظيفي وبين أن يعمل بمفرده.

معنويًا[8] وذلك عقب ارتكابه للجريمة، بدءًا من القبض ثم المحاكمة وانتهاء بالعقاب.[9] وفي نطاق هذا المسار تتم معاقبة الأشخاص الذين باشروا ارتكاب الجريمة الإرهابية وأولئك الذين قدموا إعانة "جوهرية" لمرتكبيها.[10]

وأخيرا هنالك الجزاء المدني الذي يهدف بشكل أساسي إلى تعويض الضحية أو المتضررين من الجريمة تعويضا جابرًا للضرر الذي لحق بهم، كما يهدف إلى تحقيق شيء من الردع وخاصة ضد الكيانات أو الدول الراعية للإرهاب التي يعد دفع تعويض ضخم للضحايا مرهق لميزانيتها.

وعلى الرغم من تعدد هذه الوسائل فإن جميعها ليست على نفس الدرجة من الجدية والصرامة، فليس من المتصور معاملة دولة باعت أسلحة كيميائية لمنظمة إرهابية معاملة دولة أخرى قدمت دعما خيريا استفادت منه جماعة إرهابية عرضا، وقد ينطوي على درجة كبيرة من حسن النية. فالأداة المناسبة لمواجهة النوع الأول من الدعم هي العقوبات الاقتصادية بل وربما إعلان الحرب، أما النوع الثاني من الدعم فيتخذ تجاه الدول الداعمة أخف تلك الأدوات القانونية صرامة ويتمثل في نظام المسؤولية المدنية الذي يسمح لضحايا عمليات الإرهاب بمقاضاة تلك الدول في المحاكم الوطنية بهدف الحصول على تعويض عن الأضرار. وتعد

---

[8] مما لا جدال فيه إمكانية معاقبة مدراء الشركات أو الموظفين الذين قدموا دعما للإرهاب باسم الشركة وذلك بالحبس تطبيقا للقانون الجنائي الفيدرالي، ذلك أن تقديم أي دعم جوهري لجماعة إرهابية يعد جريمة. أما الشركات التجارية فغالبا ما يقدم الدعم في صورة تسهيلات أو خدمات من شأنها تسهيل أنشطة الجماعة الإرهابية. ويكون هدف الشركة ليس دعم الإرهاب بقدر تحقيق عوائد مالية. ولعل من أبرز الأمثلة على ذلك قيام مؤسسة اتش اس بي سي البريطانية بارتكاب جريمة "الفشل العمدي في تبني سياسات ضد غسيل الأموال" مما اضطرها إلى دفع غرامة تقدر بحوالي مليار وتسعمائة مليون دولار أمريكي لتجنب المحاكمة الجنائية التي قد تقود إلى إغلاق نشاط البنك في الولايات المتحدة. وكان المصرف المذكور وبسبب عدم تطبيقه معايير كافية لمكافحة غسيل الأموال بالمخالفة لعدد من القوانين الفيدرالية، مما سهل انتقال أموال إلى دول خاضعة للعقوبات الأمريكية وإلى منظمات إرهابية وعصابات تجارة المخدرات.

U.S. Dept. of Justice, Office of Public Affairs, *HSBC Holdings Plc. and HSBC Bank USA N.A. Admit to Anti-Money Laundering and Sanctions Violations, Forfeit $1.256 Billion in Deferred Prosecution Agreement, Retrieve from the Department of Justice* (Dec. 11, 2012), https://www.justice.gov/opa/pr/hsbc-holdings-plc-and-hsbc-bank-usa-na-admit-anti-money-laundering-and-sanctions-violations.

[9] Koh, *supra* note 5, at 171

[10] U.S. Patriot Act, Pub. L. No. 107-56, 115 Stat. 272 (2001); 18 U.S.C. § 2339.

هذه الوسيلة هي الأقل صرامة لانطوائها على عدد من العراقيل التي تواجهه المدعين ابتداء من مرحلة التقاضي وانتهاء بالتحصيل.[11]

ثالثا/ تاريخ استخدام الجزاء المدني وسيلة لمحاربة الإرهاب الدولي:

إن قانون العدالة ضد رعاة الإرهاب جاستا [12] ليس إلا مرحلة تاريخية ضمن سلسلة من التطورات التي طرأت على قانون مكافحة الإرهاب منذ تبنيه لأول مرة في العام ١٩٩٢م، والذي أسس للمسؤولية المدنية بوصفه وسيلة لمكافحة الإرهاب الدولي. بل إن هناك سوابق قضائية تعود إلى ما قبل صدور هذا القانون وتحديدًا في ثمانينات القرن الماضي. وقد تناولت هذه السوابق إمكانية فرض المسؤولية المدنية على رعاة الإرهاب بناءً على تشريع فيدرالي قديم جدًا تم تبنيه عام ١٧٨٩م تحت مسمى قانون المسؤولية التقصيرية للأجانب (Alien tort statute) الذي بموجبه تم تأسيس اختصاص ولائي نوعي للمحاكم الفيدرالية الأمريكية لنظر قضايا المسؤولية التقصيرية المرفوعة من أجانب بسبب أضرار لحقت بهم بوصفه نتيجة لمخالفة القانون الأممي أو لاتفاقية دولية.[13]

وقد أستند على هذا التشريع ضحايا عملية نفذت ضد مدنيين أجانب ومواطنين أمريكيين في مواجهة دول وكيانات ذات سيادة. فقد أقيمت دعاوى مدنية على دول أهمها إيران وليبيا والسلطة الفلسطينية وذلك منذ العام ١٩٨٠م. ثم صدر بعد ذلك قانون مكافحة الإرهاب للعام ١٩٩٢ ثم عدل في العام ١٩٩٦م وأخيرًا في العام ٢٠١٦م.

وتعود أحداث أول قضية تعويض مدني رفعت ضد دولة إلى عملية فدائية جرت في العام ١٩٧٨م أطلق عليها "مجزرة الطريق الساحلي" وذلك عندما قام مجموعة فدائيين من حركة فتح باعتراض حافلة متجهة إلى تل أبيب واختطافها وتعذيب عدد من الركاب، ومن بعدها جرت اشتباكات كان ضحيتها مائة وواحدًا وعشرين شخصًا ما بين قتيل وجريح معظمهم من الإسرائيليين. وقد أقيمت دعوى تعويض مدنية ضد مجموعة من المنظمات غير الحكومية إضافة إلى الجماهرية الليبية. وقد زعم المدعون بأن ليبيا كان لها دور في تدريب

---

[11] JENNIFER K. ELSEA, LAWSUITS AGAINST STATE SUPPORTERS OF TERRORISM: AN OVERVIEW (2005).

[12] Justice Against Sponsors of Terrorism Act, S. 2040, 114th Cong. § 2(a)(6) (2016).

[13] Alien Tort Statute, 28 U.S.C. § 1350.

أعضاء منظمة فتح الذين تولوا عملية تدريب ثلاثة عشر فردًا ممن باشروا العملية وكذلك التخطيط لتلك العملية وتمويلها. ولأن الاحداث المسببة للضرر وقعت كلها خارج الولايات المتحدة ولكون المدعين أجانب، فلا أساس إذا لإسناد الاختصاص إلى محاكم الولايات المتحدة، مما اضطر المدعين إلى الاستناد على قانون المسؤولية التقصيرية للأجانب المشار إليه آنفا الذي يعود إلى القرن الثامن عشر. حيث اعتبر المدعون أن دعم ليبيا لعمية إرهابية جرى فيها التعذيب مخالفة للقانون الأممي، مما يجعل المحاكم الفيدرالية مختصة استنادًا على هذا القانون. إلا أن هذه المحاولة قد فشلت حيث قضت المحكمة بعدم اختصاص المحاكم الفيدرالية ولائيًا بنظر الدعوى ضد ليبيا. ولكن القضاة قد اختلفوا في الأسباب، فقد رأى أحد القضاة أن قانون الحصانة السيادية لعام ١٩٧٦م[١٤] يمنع نظر الدعوى ضد ليبيا. أما القضاة الآخرون فقد اتفقوا معه في النتيجة واختلفوا في الأسباب. فاعتبر أحد القضاة أن ولوج المحاكم في مثل هذه القضايا يتعارض مع مبدأ الفصل بين السلطات[١٥] ذلك أنه سوف يؤدي إلى تدخل السلطة القضائية في الإجابة عن مسائل سياسية هي من صميم اختصاص الفروع الأخرى للحكومة (التنفيذية والتشريعية).[١٦]

وفي العام ١٩٩٦م صدر تعديل على قانون الحصانة السيادية الصادر لعام ١٩٧٦م ليستثني بشكل صريح الدول الراعية للإرهاب التي أضيفت إلى قائمة وزارة الخارجية الأمريكية للدول الراعية للإرهاب من الحصانة القضائية.[١٧] هذا وتعد إيران من أكثر الدول التي تأثرت بهذا الاستثناء حيث أقيمت ضدها دعاوى عديدة على أساس المسؤولية المدنية عن عمليات إرهابية.[١٨] وتعود خلفية هذه القضية إلى تبني حركة الجهاد

---

[14] 28 U.S.C. §§ 1604, 1605(a)(5) (1976).

[١٥] تعد هذه الحيثية من أبرز العيوب المأخوذة على قانون جاستا، وربما قد تكون أساسا للحكم بعدم دستوريته.
كما أقرت المحكمة العليا في حكم صادر في العام ٢٠١٨م بأن مقاضاة الشركات الأجنبية بسبب انتهاكات حقوق الإنسان في خارج الولايات المتحدة يعد مسألة سياسية ومن ثم فإن المحاكم غير مؤهلة لنظر مثل هذه القضايا. وكان عدد من ضحايا الإرهاب أقاموا دعوى ضد البنك العربي بناءً على قانون الأضرار للأجانب ولكن المحكمة أقرت عدم إمكانية مقاضاة الشركات الأجنبية بسبب انتهاكات حقوق الإنسان.
Jesner v. Arab Bank, PLC, 138 S. Ct. 1386, 584 U.S. (2018).
ومن باب أولى تطبيق مثل هذا المبدأ على دول ذات سيادة.

[16] Tel-Oren v. Libyan Arab Republic, 726 F.2d 774 (D.C. Cir. 1984).

[17] Antiterrorism and Effective Death Penalty Act of 1996, Pub. L. No. 104-132, 221, 110 Stat. 1214, 1241-43 (codified at 28 U.S.C. § 1605(a)(7) (2003)).

[18] Prevatt v. Islamic Republic of Iran, 421 F. Supp. 2d 152 (D.C. 2006).

الإسلامي التابعة لجماعة حزب الله المدعومة من إيران تفجيرات بيروت في العام ١٩٨٣هـ التي بلغ عدد ضحاياها ٢٤٥ جنديًا أمريكيًا. وقد قضت المحكمة الفيدرالية بمقاطعة كولومبيا بمسؤولية إيران المدنية عن الضرر المعنوي الذي أصاب شقيقة أحد الجنود الذين لقوا حتفهم في الهجوم المذكور. وذلك بسبب أن حزب الله – الذي نفذ العملية – كان يعمل بتوجيه ودعم مباشر من إيران. ولم يمنع من سماع الدعوى والحكم على إيران بدفع تعويض مالي كونها دولة تتمتع بالحصانة السيادية.

وفي قضية أخرى لم تفلح الجماهيرية الليبية في التمسك بمبدأ الحصانة السيادية في القضية التي أقيمت ضدها من عائلة أحد ضحايا الاختطاف والتعذيب والقتل في لبنان، وذلك بعد أن اشترته جماعة مرتبطة بالحكومة الليبية من حزب الله حيث قررت المحكمة أن الدول الراعية للإرهاب مستثناة من هذه الحصانة.[١٩]

وفي القضية التي أقيمت من مواطنة أمريكية تعرضت لإصابات بالغة أثناء زيارتها لقطاع غزة جراء تفجير حافلة كانت تقلها وأعلنت حركة الجهاد الفلسطيني مسؤوليتها عنه، أقيمت الدعوى ضد إيران ووزارات تابعة لها والخميني على أساس المسؤولية بالمساهمة التبعية بسبب أنهم قدموا دعما مباشرًا لحركة الجهاد الفلسطيني.[٢٠] وعلى الرغم من تجاهل إيران كليا لهذه القضية وعدم حضورها لجلساتها إلا أن المحكمة قد أصدرت الحكم علي المدعى عليهم بالتعويض بالتضامن، ولم تكن ذريعة الحصانة السيادية لتسعف إيران لإسقاط المسؤولية المدنية وذلك لكونها دولة مصنفة راعية للإرهاب ومن ثم مستثناة من هذا المبدأ حسب قانون الحصانة السيادية.

خلاصة القول، إن مقاضاة الدول مدنيًا بسبب أعمال إرهابية ليس أمرًا حديثًا بل كان نتاج تطور تاريخي قد بدأ منذ أكثر من ثلاثة عقود.

رابعا/ الصعوبات التي تواجه المتضررين من أعمال الإرهاب الدولي:

المستقر عليه في القانون الأمريكي، إن من حق المتضرر من الجريمة الجنائية مقاضاة الجاني نفسه أو من ساعده أو سهل له أو حرضه على ارتكاب الجريمة أمام

---

[١٩] Kilburn v. Socialist People's Libyan Arab, 376 F.3d 1123 (D.C. Cir. 2004).
[٢٠] Flatow v. Islamic Republic of Iran, 999 F. Supp. 1 (D.C. 1998).

القضاء المدني بغض النظر عن الباعث وراء ارتكاب تلك الجريمة سياسيًا أم غير ذلك.[٢١] إلا أنه ومع بروز ظاهرة الإرهاب الدولي وجد ضحايا العمليات الإرهابية بعض الصعوبات في الحصول على تعويضات في القضاء المدني. فمن جانب أول، إن قانون المسؤولية التقصيرية لا يسمح بمساءلة المدعى عليه عن الوقائع التي حدثت خارج النطاق الإقليمي للولايات المتحدة، أو العمليات الإرهابية التي يتضرر منها مواطن خارج الولايات المتحدة. وهذا يجعل مسألة الحصول على تعويض أكثر صعوبة للضحايا. فغالبية أعمال الإرهاب الدولي أو الاعمال التحضيرية لها عادة ما تكون متجاوزة للحدود الإقليمية للولايات المتحدة الأمريكية. وفي أحيان كثيرة قد يكون الهدف مصالح أمريكية خارج الولايات المتحدة بحيث تقع كافة الوقائع الجرمية المؤدية إلى حدوث ضرر على شخص أمريكي في جسده أو ذمته المالية في دولة أخرى خارج الولايات المتحدة. وفي فرضية أخرى، ماذا لو كانت الأعمال التحضيرية قد تمت كلها خارج الولايات المتحدة ولم يظهر أثرها إلا بعد سنوات داخل الولايات المتحدة؟ بل وماذا لو وقعت جميع الأعمال التحضيرية خارج الولايات المتحدة وكان الهدف شخصًا أمريكيًا يقيم في الخارج؟

من جانب آخر، فإن المتضرر قد يجد صعوبة في الحصول علي تعويض من الأشخاص الذين باشروا العملية الإرهابية بأنفسهم لأنهم عادة ما يلقون حتفهم أو يسجنوا لفترات طويلة جدا أو تفتقر ذمتهم المالية عن تعويض الضحايا عن الضرر. ولذلك يلجأ الضحايا عادة إلى ملاحقة ما يسمى بـــ "الجيب العميق"[٢٢] أو الطرف ذي الملاءة المالية الذي تتوافر لديه مصادر مالية يمكن التنفيذ عليها وإن كانت مسؤوليته عن الضرر أقل وضوحا من مسؤولية الجاني الذي باشر ارتكاب الجريمة. ولذلك عادة ما تكون الشركات الكبرى والمؤسسات المالية وكذلك الدول هدفا ملائما للضحايا.[٢٣] إلا أنها وقبل صدور

---

[٢١] الا أنه وفي الغالب لا يلجأ ضحايا الجريمة الجنائية للقضاء المدني إلا في الحالات التي يمكن فيها الحصول على تعويض من الجاني. حيث إن الجاني غالبا لا تتوفر لديه المصادر المالية الكافية لدفع التعويض. ولذلك تظل الدعاوى المدنية عن الجرائم الجنائية قليلة الشيوع في الولايات المتحدة.

[٢٢] لمزيد حول مفهوم الجيب العميق انظر:

Victor E. Schwartz, Phil Goldberg & Christopher E. Appel, *Deep Pocket Jurisprudence: Where Tort Law Should Draw the Line*, 70 OKLA. L. REV. 359 (2017).

[٢٣] يرى جانب من الفقه أن نظام المسؤولية التقصيرية لا يحقق رادعا كافيا للأفراد لأن التعويضات غالبا ما تكون عالية القيمة بحيث لا يستطيعون دفعها، ولذلك فالمسؤولية الجنائية هي النظام الأكفأ بالنسبة لهم. أما الدول والمؤسسات المالية فالردع المالي

التعديل المسمى جاستا لم يكون في مقدور المتضررين مقاضاة الدول الغير مصنفة ضمن قائمة وزارة الخارجية وذلك استنادا على قانون الحصانة السيادية.[٢٤]

خامسا/ مواجهة الإشكال تشريعاً:

إن مقاضاة الدول والكيانات السيادية التي قد يكون لها دور في تسهيل عملية إرهابية أو رعاية تنفيذها قد كان مستحيلا من الناحية القانونية قبل تبني قانون الإرهاب عام ١٩٩٢م.[٢٥] فقد سمح هذا القانون للمحاكم الأمريكية بسماع دعاوى المسؤولية التقصيرية عن الأعمال الإرهابية وإن وقعت جزئيًا أو كليًا خارج الولايات المتحدة الأمريكية طالما أن المتضرر مواطن أمريكي. وعلى الرغم من ذلك فقد واجه ضحايا العمليات الإرهابية بعض الصعوبة في مقاضاة الدول والكيانات السيادية[٢٦] إلى أن تبنى الكونجرس الأمريكي تعديلًا على قانون الحصانة للكيانات السيادية[٢٧] وذلك في العام ١٩٩٦م ليسمح بمقاضاة الدول الراعية للإرهاب. ولكن التعديل قد حصر ذلك على الدول التي يتم تصنيفها ضمن قائمة خاصة بوزارة الخارجية الأمريكية كالجماهيرية الليبية والعراق وإيران[٢٨] وبعد أن فشل ضحايا أحداث الحادي عشر من سبتمبر في مقاضاة

من خلال نظام المسؤولية التقصيرية يكون أولى، ولهذا السبب يلاحظ أنه نادرا ما ترفع دعاوى مدنية على الجناة الأصليين في حين ترفع دعاوى مدنية على مؤسسات مالية ودول بسبب أعمال جنائية باشرها غيرهم والسبب في ذلك يعود إلى الملاءة المالية لهذه الكيانات.

Much of this market bypassing cannot be deterred by tort law that is, by privately enforced damage suits. The optimal damages that would be required for deterrence would so frequently exceed the offender's ability to pay that public enforcement and nonmonetary sanctions such as imprisonment. Richard A. Posner, *An Economic Theory of the Criminal Law*, 85 COLUM. L. REV. 1195 (1985).

[٢٤] قانون الحصانة السيادية للدول يعود تاريخ صدوره إلى عام ١٩٧٦م

FSIA (Foreign Sovereign Immunity Act)

Foreign Sovereign Immunities Act of 1976, Pub. L. No. 94-583, 90 Stat. 2891 (codified at 28 U.S.C. §§ 1330, 1332(a)(2)-(4), 1391(f), 1441(d), 1602-11) [hereinafter FSIA].

[25] 18 U.S.C. § 2333(a) (1992).

[26] Smith v. Socialist People's Libyan Arab Jamahiriya, 886 F. Supp. 306 (E.D.N.Y. 1995), aff'd, 101 F.3d 239 (2d Cir. 1996).

(دعوى أقيمت ضد ليبيا للتعويض عن أضرار حادثة تفجير طائرة لوكيربي تم رفضها لأن الاستثناء الوارد في قانون الحصانة السيادية لم يكن واسعا بما فيه الكفاية ليشمل الدول)

[27] FSIA, 28 U.S.C. §§ 1330

[28] Civil Liability for Acts of State Sponsored Terrorism, Pub. L. No. 104-208, § 589, 110 Stat. 3009 (1996) (codified at 28 U.S.C. § 1605).

السعودية عاد الكونجرس ليجري تعديلًا آخر على نفس القانون في العام ٢٠١٦م تحت اسم (جاستا) أو قانون العدالة ضد رعاة الإرهاب ليسمح بمقاضاة أي دولة مدنيا بسبب ما يسمى "الإرهاب الدولي" وإن لم تكن مصنفة رسميا ضمن قائمة الدول الراعية للإرهاب كالمملكة العربية السعودية.[٢٩]

المبحث الثاني

التفرقة ما بين المسؤولية المباشرة والمسؤولية بالمساهمة التبعية

المطلب الأول

التمييز ما بين القانون الإجرائي والقانون الموضوعي

على الرغم من أهمية الخلفية التاريخية التي سبق الحديث عنها، فإنها لا تمثل سوى الجانب الإجرائي من التاريخ القانوني للمسؤولية المدنية عن أعمال الإرهاب الدولي. ولعلنا نكتفي بما أوردناه في هذا الجانب وقد يكون من الملائم التفصيل فيه في بحث آخر. لكن ما يهمنا هنا في هذا البحث هو الجانب الموضوعي للمسؤولية المدنية عن رعاية الإرهاب الدولي وأركانها وعناصرها وأنواعها والقيود الواردة عليها. فالتعديل الإجرائي الأخير تحت مسمى "جاستا" الذي يسمح بمقاضاة الدول والكيانات السيادية لم يترتب عليه استحداث قواعد قانونية موضوعية جديدة بشكل كلي بل ستطبق عليها قواعد قانونية موضوعية وسوابق قضائية مستقرة قبل تبني هذا القانون بأكثر من قرن. إلا أن التعديل الوحيد الذي أحدثة قانون جاستا للقواعد الموضوعية وسيكون مجال بحثنا هنا هو إتاحة المجال للضحايا لإقامة الدعوى بناءً على نظرية المساهمة التبعية التي يتفرع عنها نظرية أخرى تسمى نظرية المساندة والتحريض الضمني Aiding and Abetting والتي

---

[٢٩] Ashton v. KSA (1:17-cv-02003) (2017)

في هذه القضية المقامة ضد المملكة العربية السعودية يؤسس المدعون مسؤولية المملكة المدنية أن جمعيات خيرية سعودية موظفين رسميين وممثلين للمملكة العربية السعودية قد ظلوا يدعمون تنظيم القاعدة منذ عام ١٩٩٠م على الرغم من علم المملكة العربية السعودية بأهداف تنظيم القاعدة الداعية إلى استهداف المصالح الأمريكية.

"As detailed herein, Saudi Arabia knew from at least the early 1990s that al Qaeda had begun to pursue and carry out terrorist attacks against the United States, and used Wahhabism to justify its campaign of anti-American violence, but Saudi Arabia's charitable organizations and Saudi Arabia's officials, employees and agents continued to provide material support and resources for al Qaeda through and including September 11, 2001"

كان تطبيقها على هذا النوع من القضايا محل خلاف في الدوائر القضائية الفيدرالية. ويجدر التنويه إلى أن هناك حصيلة ليس بالقليلة من السوابق القضائية في دعاوى تعويض مدنية عن أعمال إرهاب دولي رفعت ضد عدد من الجمعيات الخيرية والدول. ولقد كانت أكثر الجهات استهدافًا بهذا النوع من المسؤولية المدنية هي الدول،[٣٠] وكذلك المؤسسات المالية،[٣١] والجمعيات الخيرية،[٣٢] ومؤخرًا مواقع التواصل الاجتماعي.[٣٣]

ولعل السابقة القضائية الأكثر أهمية التي أبرزت محور الخلاف الدائر في هذا الصدد على مستوى الدوائر الاستئنافية الفيدرالية هي القضية المقامة من عائلة مراهق أمريكي تم اغتياله من قبل أفراد تابعين لمنظمة حماس وذلك لدى انتظاره في موقف حافلات عام ١٩٩٦م. ولأن أهل القتيل يدركون ألا جدوى من ملاحقة أعضاء منظمة حماس الذين باشروا عملية التفجير، أقاموا الدعوى على منظمات خيرية تعمل داخل الولايات المتحدة الأمريكية وهي منظمتي الأرض المقدسة[٣٤] ومعهد آخر يعني بترجمة

---

[30] Roeder v. Islamic Republic of Iran, 333 F.3d 228 (D.C. Cir. 2003), 117 HARV. L. REV. 743, 747 n.39 (2003); Cicippio v. Islamic Republic of Iran, 18 F. Supp. 2d 62, 64 (D.D.C. 1998); Estate of Jenco v. Islamic Republic of Iran, 154 F. Supp. 2d 27, 29 (D.D.C. 2001); Anderson v. Islamic Republic of Iran, 90 F. Supp. 2d 107, 109–11 (D.D.C. 2000); Sutherland v. Islamic Republic of Iran, 151 F. Supp. 2d 27 (D.D.C. 2001); Estate of Elahi v. Islamic Republic of Iran, 124 F. Supp. 2d 97, 103–04 (D.D.C. 2000); Flatow v. Islamic Republic of Iran, 999 F. Supp. 1, 7 (D.D.C. 1998); Alejandre v. Republic of Cuba, 996 F. Supp. 1239, 1242 (S.D. Fla. 1997); Eisenfeld v. Islamic Republic of Iran, No. Civ. 98-1945 RCL, 2000 WL 1918779, at *1 (D.D.C. July 11, 2000)

[31] Weiss v. National Westminster Bank PLC, 768 F.3d 202 (2d Cir. 2014). قضية مرتبطة بالإهمال في إغلاق حسابات مرتبطة بمنظمة حماس

[32] Boim v. Holy Land Found. for Relief & Dev., 549 F.3d 685 (7th Cir. 2008). دعم جمعيات خيرية أمريكية لأنشطة منظمة حماس الخيرية والاجتماعية مع العلم بوجود أنشطة عنفيه لحماس يرتب المسؤولية المدنية.

[33] Crosby v. Twitter, Inc., No. 16-14406 (E.D. Mich. Mar. 30, 2018). في هذه القضية يزعم ضحايا حادثة إطلاق النار العشوائي في حانة في مدينة أورلاندو عام ٢٠١٦ كانت نتيجة لتأثر منفذ العملية بأفكار تنظيم الدولة التي تم نشرها في كل منصات التواصل الاجتماعي توتير وجوجل، وأن السماح لتنظيم الدولة بنشر هذه الأفكار يعد من أعمال الإرهاب الدولي حسب نص المادة ٢٣٣٣ من قانون مكافحة الإرهاب.

[34] Holy Land Foundation.

كانت أكبر منظمة خيرية أمريكية في الولايات المتحدة الأمريكية قبل إغلاقها من قبل الحكومة الأمريكية بسبب زعم ارتباطها بمنظمة حماس. تم تأسيسها عام ١٩٨٩ بواسطة أمريكيين من جذور فلسطينية. أدين أغلب أعضائها بجرائم تمويل الإرهاب ولا يزالون يقضون أحكاما بالسجن تصل إلى ٦٥ عاما. U.S. v. Holy Land Found. for Relief & Dev., 624 F.3d 685 (5th Cir. 2010).

معاني القرآن الكريم وتفسيره[٣٥] وقد صدر الحكم على كلا الجمعيتين بدفع تعويضات قدرها ١٥٦ مليون دولار. وتجسد هذه القضية الخلاف الفقهي القانوني الدائر حول مسؤولية الفاعل المساهم (الثانوي) في العمليات الإرهابية[٣٦] فانقسمت الدائرة السابعة بين أغلبية ترى أن ترى أنها تقوم على المسؤولية بناء على النظام التقليدي في المسؤولية التقصيرية وأقلية ترى أنها يجب أن تبنى على أساس نظرية المساندة والتحريض الضمني بوصفها إحدى صور المساهمة التبعية.[٣٧]

ولهذا السبب سوف ترتكز نقاط البحث على التفصيل في أهم الفوارق ما بين المسؤولية المدنية التقصيرية التقليدي Torts of negligence ومسؤولية المساهم التبعي سSecondary liability عن أعمال المساعدة أو التحريض الضمني على العمل الإرهابي. فسنتحدث أولا عن المسؤولية التقليدية وكيف طبقتها المحاكم الأمريكية على المسؤولية المدنية عن الإعمال الإرهابية. ثم نتحدث بعد ذلك عن مسؤولية المساهم التبعي وما هي الشروط التي ينبغي تحققها لثبوت المسؤولية بناء على عناصر المساندة والتحريض الضمني.

المطلب الثاني

المسؤولية التقصيرية في النظام التقليدي وتمييزها عن المسؤولية على أساس المساندة والتحريض الضمني (المساهمة التبعية)

مقدمة

يهدف هذا البحث إلى وضع فاصلة للتمييز ما بين نظامين للمسؤولية المدنية عن رعاية الإرهاب الدولي وهما نظام المسؤولية التقصيرية التقليدي ونظام المسؤولية على أساس المساندة والتحريض الضمني. كما يهدف إلى استبعاد ما قد يختلط معهما وذلك قبل أن نفرد كل منهما بشرح مستقل في المطلب القادم. فعند الحديث عن نظام المسؤولية التقصيرية الموصوف بالتقليدي(torts of negligence) فإن الانتباه يجب أن يتجه نحو

---

[35] Quranic Literacy Institute.
معهد متخصص في ترجمة معاني القران أنشئ خارج مدينة شيكاغو وتم ربطه بجهات إرهابية.

[٣٦] المقصود بالفاعل الثانوي هو الشخص الذي لم يباشر العمل الإرهابي بنفسه بل أسهم بشكل فاعل في إحداث العمل الإرهابي على أرض الواقع. وذلك من خلال المساعدة أو التحريض أو التسهيل.

[37] Holy Land Found. for Relief & Dev., 549 F.3d 685 (7th Cir. 2008).

نظامين تقليديين في نظام المسؤولية التقصيرية وهما نظام المسؤولية الشخصية المباشرة أو نظام الخطأ الواجب الإثبات. وإلى جانبه نظام آخر يعرف بنظام المسؤولية غير المباشرة أو المسؤولية عن فعل الغير وهو شكل من أشكال المسؤولية المفترضة التي لا تتطلب إثبات الخطأ (strict liability). وكلا هذين النظامين يعتبر جزءًا أصيلًا في نظام المسؤولية المدنية وتنحدر جذورها منه. أما نظام المسؤولية بالمساهمة التبعية فهو مستعار من نظام المسؤولية بالمساهمة التبعية في فقه القانون الجنائي، ويعد دخيلا على نظام المسؤولية المدنية.

أولا/ مفهوم المسؤولية المباشرة التقليدي:

يقوم نظام المسؤولية المباشرة في النظام التقليدي على المسؤولية الشخصية، بحيث لا تتعدى المسؤولية عن الفعل الضار الشخص المباشر للخطأ. ولابد من تحقيق عناصر المسؤولية الثلاثة (الخطأ والضرر والعلاقة السببية) لثبوت مسؤولية المدعى عليه، فإذا نجح المدعي في إثباتها استحق تعويضا يعادل الضرر الذي لحق به. وهذا يطلق عليه في نظام المسؤولية التقصيرية في القوانين العربية نظام المسؤولية القائم على الخطأ الواجب الإثبات.

وإلى جانبه، وضمن نظام المسؤولية التقصيرية التقليدي يقوم نظام المسؤولية غير المباشرة أو مسؤولية الشخص عن فعل غيره. ويعد هذا النظام شكلا من أشكال المسؤولية المفترضة. ويهدف هذا النظام إلى ضم ذمتين ماليتين إحداهما ذات ملاءة مالية بهدف ضمان الحصول على التعويض للمضرور. وفي ظل هذا النظام يسأل المدعى عليه عن الضرر الذي ينشأ عن الأشخاص التابعين له أو الذين يخضعون لرقابته. ونظام المسؤولية غير المباشرة هو نفسه نظام مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعيه (Respondent superior) في الفقه اللاتيني فحينئذ لا يكلف المدعي فيها بإثبات عناصر المسؤولية المدنية ضد التابع الذي صدر منه الخطأ فحسب بل لابد من إثبات أن هذا التابع كان يعمل لحساب المتبوع وتحت سلطته الفعلية التي تتيح له رقابة التابع وتوجيهه. ويجب أن يكون الخطأ قد صدر من التابع أثناء الوظيفة أو بسببها. ولا يسع

المتبوع الخروج عن هذه المسؤولية وإن كان الخطأ الصادر عن التابع قد كان بالمخالفة الصريحة لتعليمات المتبوع.

ثانيا/ مفهوم نظام المساهمة التبعية وتمييزه عن مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعيه:

إن نظام المسؤولية بالمساهمة التبعية نظام حديث نسبيا على نظام المسؤولية المدنية، إذ يستمد أصوله مما يعرف بنظام المساهمة الجنائية في القانون الجنائي. ويتفرع عن هذا النوع من المسؤولية صورتان أو نظريتان:

الأولى: نظرية الاتفاق أو التآمر Conspiracy مع الفاعل الأصلي على الفعل الضار، وهذه النظرية خارج نطاق بحثنا.

الثانية: نظرية المساندة والتحريض الضمني للفاعل الأصلي Aiding and abetting على الرغم من العلم بأن الأخير يمارس ما يعد خطأ تقصيريا.[٣٨] هي التي تعنينا في نطاق بحثنا.

وقد بدأ القانون الأمريكي حديثا بتطبيق صور المساهمة التبعية وبشكل متزايد على قضايا المسؤولية التقصيرية وذلك لتحقيق مزيد من الردع ضد بعض الكيانات التجارية الكبرى عن ممارسات قد يفشل ردعها ضمن أنظمة المسؤولية المدنية والجنائية التقليديين.

ويقوم هذا النظام على فرضية وجود فاعل أصلي وآخر مساهم حيث يسأل المساهم عن الضرر الذي تسبب فيه الفاعل الأصلي. وفي هذا الجانب يتشابه نظام المسؤولية بالمساهمة التبعية بشكل كبير مع نظام المسؤولية غير المباشرة التقليدي أو ما يعرف بمسؤولية المتبوع عن أعمال تابعيه مما يسهل الخلط بينهما. إلا أن هذا النظام ليس مبنيا على المسؤولية المفترضة كما هو الحال في النظام التقليدي. بل إن هناك

---

[38] RESTATEMENT (SECOND) OF TORTS § 876 (1979):
"Persons Acting in Concert":
For harm resulting to a third person from the tortious conduct of another, one is subject to liability if he
(a) does a tortious act in concert with the other or pursuant to a common design with him [conspiracy], or
(b) knows that the other's conduct constitutes a breach of duty and gives substantial assistance or encouragement to the other so to conduct himself [ald.ing-abetting], or
(c) gives substantial assistance to the other in accomplishing a tortious result and his own conduct, separately considered, constitutes a breach of duty to the third person.

عناصر مختلفة ينبغي على المدعي أن يقيم الدليل عليها قبل ثبوت المسؤولية وهي لا تتعلق بكون الفاعل الأصلي كان تابعا، بل ترتكز هذه العناصر كما حددتها وثيقة الأضرار وأشارت إليها المحكمة في قضية البنك العربي[٣٩] وهي أحد أهم القضايا الحديثة في المسؤولية عن رعاية الإرهاب الدولي.

وأهم تلك العناصر هو قيام المسؤولية المباشرة للفاعل الأصلي بعناصرها الثلاثة، ووجود علم مسبق من قبل المساهم ولو بشكل عام[٤٠] بالنشاط غير القانوني أو الفعل الضار الذي يقوم به الفاعل الأصلي وقت تقديم المساعدة، وأن تكون المساهمة جوهرية بحيث لولاها لما وقع الفعل الأصلي، ويشترط إضافة إلى ذلك وجود رابطة سببية قوية ومباشرة ما بين المساهمة وبين وقوع الضرر، وليس من ضمن تلك الشروط وجود رابطة تبعية أو علاقة عمل بين الفاعل الأصلي والمساهم، بل وربما لا يكون بينهما أي معرفة مسبقة.

ثالثا/ إمكانية تطبيق مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعيه ضمن نظام المساهمة التبعية:

ينبغي تأكيد أن أحكام مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعيه يمكن تطبيقها ضمن نظام المسؤولية بالمساهمة التبعية على نحو معين. حيث إن المساهمة التي يقوم بها الكيان التجاري أو السيادي قد تكون صادرة عن أحد التابعين لهذا الكيان أثناء الوظيفة أو بسببها وقد تكون في كثير من الأحيان بالمخالفة لتعليمات المتبوع. فمثلا لو قام أحد موظفي سفارة دولة ما أثناء وظيفته أو بسببها بتقديم دعم لمنظمة إرهابية بالمخالفة لتعليمات قادته أو لقوانين الدولة التي ينتمي إليها فإن مسؤولية الدولة لا تنتفي. ففي هذه الحالة يمكن للمدعى عليه أن يقيم دعواه بناء على نظرية المساهمة بالتبعية ولا يمكن للشركة أو للدولة أن تتذرع تجاهه بأن الفعل كان صادرًا عن التابع خلافا للتعليمات أو القوانين التي تمنع الموظف من هذا الفعل.

رابعا/ استبعاد المسؤولية المدنية عن الأفعال العمدية من إطار البحث:

في إطار حديثنا عن المسؤولية المدنية عن الجرائم الإرهابية للدول والكيانات السيادية فإن نظام المسؤولية التقليدية القائم على الإهمال والتقصير وكذلك المسؤولية في

---

[39] Linde v. Arab Bank, PLC, 882 F.3d 314 (2d Cir. 2018) (citing Halberstam v. Welch, 705 F.2d 472 (D.C. Cir. 1983).

[٤٠] بمعنى أنه لا يشترط أن يكون المدعى عليه عالما بعملية إرهابية بعينها قبل وقوعها.

ظل نظام المساهمة التبعية (نظرية المساندة والتحريض) هي التي سوف تكون محل بحثنا. ومن ثم فإن علينا استبعاد المسؤولية عن الأضرار الناجمة عن الأفعال العمدية Intentional torts. وقد يثير هذا الأمر تساؤلًا مهما، ذلك أن الأعمال الإرهابية في غالبها ذات طابع عمدي، فلماذا يتم استبعاد أحكام المسؤولية المدنية عن الأفعال العمدية من نطاق الدراسة؟ السبب هو أنه قلما توجه دعوى مدنية ضد من يباشر عملية إرهابية وذلك بسبب أن من باشر العمل الإرهابي إن لم يكن قد لقي حتفه في عمليته فإن مصادره المالية تعجز عن الوفاء بأي تعويض ولذلك فإن المسؤولية الجنائية هي النظام الأهم في ردع هؤلاء الأفراد. أما الكيانات السيادية التي تحمل قدرًا كبيرًا من المسؤولية وذات ملاءة مالية في الغالب فنادرا ما تتبنى عملا إرهابيا يستهدف المدنيين بشكل مباشر لأن ذلك سوف يكون عملا حربيا يتم الرد عليه بالحرب، أو بالعقوبات الاقتصادية. إلا أن الدول والكيانات السيادية قد يصدر عنها إهمال أو تقوم بأعمال فيها خطورة بالغة قد تخلق خطرًا غير اعتيادي مؤداه تنفيذ أو تسهيل تنفيذ عملية إرهابية. ولذلك فإن البحث سوف يقتصر على الحديث عن المسؤولية عن الإهمال غير العمدي.

المطلب الثالث

تردد المحاكم الفيدرالية الأمريكية بين النظريتين

<u>أولا/ أبرز الفوارق في تطبيق النظريتين:</u>

قبل تبني قانون جاستا كانت المحاكم مترددة في قبول نظرية المساهمة بالتبعية في قضايا التعويض المدني عن أعمال الإرهاب ضد رعاة الإرهاب[41]، فكانت الدوائر القضائية الفيدرالية تتوسع في تفسير نظرية المسؤولية المباشرة لتصل المسؤولية للفاعلين غير المباشرين كالمحرضين والمساندين. وبناء على هذا التوسع في تطبيق نظام المسؤولية المباشرة رفضت الدوائر القضائية الاستئنافية السابعة في معرض نظرها لقضايا التعويض المدني عن أعمال الإرهاب الدولي تطبيق إحدى نظريات المسؤولية بالمساهمة التبعية في ظل

[41] Rothstein v. UBS AG, 708 F.3d 82 (2d Cir. 2013).

غياب النص التشريعي لتقرر أن تقديم الدعم للإرهاب يرتب مسؤولية مباشرة وإن كان العمل في ذاته يحمل خصائص مسؤولية المسؤولية غير المباشرة.[٤٢]

ففي هذه القضية التي كانت الدعوى تتمحور حول منظمة خيرية قامت بدعم الأنشطة الخيرية لحماس وذلك في الأعوام السابقة على اغتيال مراهق أمريكي عند موقف حافلات عام ١٩٩٦م.[٤٣] وانقسمت الدائرة الفيدرالية الاستئنافية السابعة في بناء المسؤولية المدنية بين أغلبية ترى أنها تقوم على المسؤولية المباشرة وأقلية ترى أن اللغة التي صاغ بها الكونجرس المادة ٢٣٣٣ تسمح بإقامة الدعوى المدنية ضد المساهمين تأسيسيا على نظرية المساندة والتحريض ضمن نظام المسؤولية بالمساهمة التبعية.

ونظرية المساهمة بالتبعية قد تبدو أكثر وضوحًا لأن نطاق الاجتهاد القضائي فيها أضيق منه في المسؤولية المباشرة. فالمسؤولية بالمساهمة التبعية تقوم على عناصر محددة ومعايير ضيقة، حيث يجب على المدعي إثبات أن المدعى عليه كان يريد دعم تحقيق أهداف المنظمة أو الفرد المباشر للفعل الضار بمعنى أنه يريد تحقيق أهداف الجماعة الإرهابية.

أما المسؤولية المباشرة فلا تتطلب سوى إثبات عناصر المسؤولية التقليدية (الخطأ والضرر والعلاقة السببية).[٤٤] وهذا يفتح المجال واسعا للاجتهاد القضائي حتى أن الدائرة الاستئنافية السابعة في حكمها الشهير لم تضع عبئا يذكر على المدعي بالحق المدني، حيث لا يطلب منه أكثر من إثبات أن المدعى عليه قد باشر عملا خطيرًا يتمثل في دعم منظمة إرهابية مع علمه بشكل عام بوجود الخطر باحتمال حدوث عملية إرهابية ما مستقبلًا في أي مكان في العالم. فلا حاجة إلى اثبات وجود قصد أو علم خاص بالعملية الإرهابية ذاتها التي تسببت في الضرر بل ودون الحاجة إلى إثبات مشاركة المدعى عليه وبشكل خاص في الأحداث التي سبقت حصوله. ولا ضرورة كذلك من إثبات أن الدولة المدعى عليها كانت على علم أو خططت مسبقًا لارتكاب العملية الإرهابية. بل إن هذه

---

[42] Holy Land Found. for Relief & Dev., 549 F.3d 692.

[43] *Id.* at 688.

[44] When a federal tort statute does not create secondary liability, so that the only defendants are primary violators, the ordinary tort requirements relating to fault, state of mind, causation, and foreseeability must be satisfied for the plaintiff to obtain a judgment. *Id.* at 688.

الدائرة قررت أن مجرد الدعم الخيري مع العلم بطبيعة نشاط الجماعة الإرهابية يمثل عملا من أعمال الإرهاب الدولي القائم على العنف بحيث يظل الداعم مسؤولا عن جميع العمليات التي يرتكبها متلقي الدعم. بل ذهبت المحكمة إلى أبعد من ذلك حين قررت أنه متى ثبت واقعًا أن المدعى عليه قام بتقديم دعم خيري مع العلم بطبيعة نشاط متلقي الدعم، فإنه يكون قد ارتكب عملًا من أعمال الإرهاب الدولي، وهذا على خلاف الدائرة في نيويورك في قضية البنك العربي التي رأت أنه حتى لو ثبت وجود الدعم فإنه لا غنى عن عرض المسألة على المحلفين للنظر في كون تقديم الدعم لتلك الجماعة يشكل عملًا من أعمال الإرهاب الدولي حسب التعريف الوارد بالمادة ٢٣٣٣ من قانون الإرهاب.

ثانيا/ أصل الخلاف:

يعود سبب خلاف المحاكم الفيدرالية بين قبول نظرية المسؤولية بالمساهمة التبعية ورفضها في قضايا التعويض المدني عن رعاية الإرهاب إلى قرار المحكمة العليا في العام ١٩٩٤م والقاضي بأن جميع صور المسؤولية بالمساهمة التبعية تتطلب وجود نص تشريعي واضح بتأسيسها في تشريع الفيدرالي.[٤٥] وقد أتى هذا الحكم حاسمًا لخلاف كان سائدًا في الدوائر القضائية الفيدرالية لتلغي ما جرى عليه العمل في القضاء لأكثر من ثلاثين عامًا أي قبل أن تكون دعاوى التعويض عن أعمال الإرهاب ظاهرة شائعة في القضاء الأمريكي. ولفهم أصل هذا الخلاف نعود بالتاريخ قليلًا إلى ظاهرة كانت أكثر شيوعا قبل العام ١٩٩٤م، وهي ظاهرة الاحتيال المالي في الأسواق المالية.

فقد كانت ظاهرة الاحتيال في الأسواق المالية كبيع منتجات عالية الخطورة لأشخاص قليلي الخبرة أو نشر معلومات كاذبة من شأنها التأثير في قرارات المستثمرين وحصول الخسارة، ليتبين لاحقا أن الشركات التي باشرت عمليات الاحتيال شركات ضعيفة الملاءة تبادر بإعلان إفلاسها فور قيام دعوى أو صدور حكم ضدها مما يؤدي إلى حرمان المتضررين من الحصول على التعويض.[٤٦]

---

[45] Central Bank of Denver, NA v. First Interstate Bank of Denver, NA, 511 U.S. 164, 114 S. Ct. 1439, 128 L. Ed. 2d 119 (1994).

[46] Richard C. Mason, *Civil Liability for Aiding and Abetting*, BUS. L. 1136 (2006).

وقد واجه القضاء هذه المشكلة بترتيب المسؤولية على شركات وأشخاص من أصحاب الملاءة المالية وإن كان دورهم في عملية الاحتيال غير مباشر. حيث توجهت دعاوى قضائية على أصحاب الملاءة المالية على الرغم من كونهم كيانات اعتبارية مستقلة عن الشركة التي باشرت عملية الاحتيال، إلا أن ذلك لم يمنع أن تتوجه دعاوى التعويض ضدهم. وأبرز هذه الكيانات هي البنوك المستثمرة في الشركات التي مارست عملية الاحتيال أو على محاسبيها أو على المستشارين الخارجيين لها وذلك على أساس إحدى نظريات المساهمة بالتعبية (نظرية المساندة والتحريض أو نظرية التآمر) ودون الحاجة إلى نص صريح إلى أن جاء حكم المحكمة العليا ليمنع ذلك.[٤٧]

وبعد صدور حكم المحكمة العليا المشار إليه امتنعت المحاكم عن قبول الدعاوى على أساس مسؤولية المساهم التبعي الا بنص خاص، ومع ذلك فقد ظلت المحاكم تجتهد في الحكم بتعويضات مدنية ضد الفاعلين المساهمين كفاعلين غير مباشرين بناء على نظرية المسؤولية المباشرة. حيث أجتهد القضاء في توسيع نطاق تطبيق المسؤولية المباشرة من أجل أن تمتد المسؤولية لتشمل المساهمين أو المشاركين في وقوع الفعل الأصلي. وقد كانت المحاكم تجتهد في تفسير عناصر المسؤولية بشكل يضمن توسعتها لتخضع المسؤولين الغير مباشرين للعدالة. حتى أن جانبا من الفقه قلل من أهمية الفرق ما بين المسؤولية المباشرة والمسؤولية بالمساهمة التبعية حيث أن المحاكم غالبا ما تتبنى نظرية المسؤولية المباشرة لترتيب المسؤولية على الفاعلين المساهمين وذلك في حال غياب النص التشريعي الذي يجيز الأخذ بنظرية المساهمة بالتبعية.[٤٨]

وقد كان ذات الخلاف سائدًا في المحاكم الفيدرالية بشأن التعويض المدني في قضايا الإرهاب. إلا أنه وبعد تبني قانون جاستا لم يعد هذا الخلاف ذا أهمية، حيث تم النص صراحة على إمكانية مقاضاة الفاعلين المساهمين على أساس نظرية المساهمة

---

[47] Central Bank of Denver, 511 U.S. at 164.

[48] Robert A. Prentice, *Locating that Indistinct and Virtually Nonexistent Line between Primary and Secondary Liability under Section 10(b)*, 75 N.C. L. REV. 69, 75 (1996); Daniel L. Brockett, *Line Between Primary and Secondary Liability Still Blurred in Securities Cases*, 50 FED. LAW. 29 (2003).

بالتبعية، فالمدعون إذًا – بعد تبني جاستا– لهم الخيار بين إقامة الدعوى على أساس أي من النظريتين.[٤٩] أما قبل ذلك فقد كان هناك تردد واضح في الدوائر القضائية الفيدرالية في قبول دعاوى التعويض على أساس نظرية المساندة والتحريض الضمني، وكانت تنظر الدعاوى على أساس نظرية المسؤولية المباشرة فقط.[٥٠] ويعود الخلاف في ذلك في ذلك إلى أن نص المادة ٢٣٣٣ من قانون مكافحة الإرهاب الصادر عام ١٩٩٦ م لم ينص على المسؤولية بالمساهمة التبعية بشكل خاص ومن ثم لم يمكن من الممكن إعمالها.

المبحث الثالث

عناصر المسؤولية المباشرة في القانون الأمريكي

المطلب الأول

ركن الخطأ

أولا/ الخروج عن واجب قانوني بوصفه جوهرًا لعنصر الخطأ:

يقوم ركن الخطأ على افتراض وجود واجب قانوني عام يحتم اتخاذ قدر معين من الحيطة لتجنب إلحاق الضرر بالآخرين أو ممتلكاتهم أو تقليص المخاطر إلى الحد الأدنى. والمرجع في تحديد القدر اللازم من الحيطة يكون بالرجوع إلى نظرية السلوك المعتاد التي تقرر أن المرجع في تحديد قدر العناية هو تصرف الرجل المتوسط البصيرة والفطنة في ظل الظروف المشابهة أو المماثلة.[٥١] ويقوم ركن الخطأ عند الإخلال بهذا الواجب وذلك حين يخلق الرجل بتصرفاته خطرًا خارج عن الحد المعقول فينجم عنه ضرر لغيره.[٥٢] وبتعبير آخر فإن الإخلال بهذا الواجب يتحقق بالخروج عن حدود

---

[٤٩] وهذا ما قررته بالفعل الدائرة الفيدرالية الثانية بولاية نيويورك في حكمها في قضية البنك العربي حيث إنه وعلى الرغم من أن جاستا تبنى نظرية المساهمة بالتبعية بشكل مباشر الا أن القضاء لم يستبعد فكرة المسؤولية المباشرة بالكلية. حيث يظل المدعي بالخيار في أن يقيم دعواه بناءً على النظرية الأخيرة حسب ما يراه محققا لمصلحة الدعوى.

Linde v. Arab Bank, PLC, 882 F.3d 314 (2d Cir. 2018).

[50] *Holy Land Foundation*, 549 F.3d 685 (7th Cir. 2008); *Linde v. Arab Bank, PLC*, No. 16-2119-cv (L) (2d Cir. Feb. 9, 2018)

[51] DAN B. DOBBS, *THE LAW OF TORTS* §117 (2000); Stewart v. Motts, 654 A.2d 535, 539 Pa. 596 (1995).

[52] DAN B. DOBBS, P.T. HAYDEN, & E.M. BUBLICK, TORTS AND COMPENSATION: PERSONAL ACCOUNTABILITY AND SOCIAL RESPONSIBILITY FOR INJURY 112 (2009).

التصرف المألوف المتوقع من الرجل متوسط الفطنة.[٥٣] وبتعبير من محكمة عليا "إن نقيض الإهمال يتمثل في اتخاذ التدابير المعقولة لمنع وقوع ضرر محتمل بغيره"[٥٤]

ثانيا/ مفهوم الخروج عن الواجب القانوني:

إن كان بالإمكان الفصل نظريًا ما بين مفهوم الواجب القانوني بلزوم بذل العناية المعتادة من جهة وما بين مفهوم الإخلال به من جهة أخرى إلا انه عند تطبيق هذه المفاهيم على واقعة بعينها تكاد تختفي أهمية هذا الفصل بحيث يكون هناك اندماج كامل بينهما.[٥٥] والسبب في ذلك أن المعايير القانونية المطبقة لتحديد القدر الذي يعد خروجًا عن المألوف تتسم بالغموض والمرونة عند التطبيق على وقائع بعينها مما يتيح قدرًا كبيرًا من الاجتهاد القضائي. فالحد الذي يمكن اعتباره خروجا عن المألوف مسألة معقدة تخضع غالبا للتقدير السياسي والموازنة الدقيقة بين المنافع والأضرار.[٥٦]

فعلى سبيل المثال قيادة سيارة بسرعة عالية يعد خروجًا عن المألوف لأنه يخلق خطرًا غير اعتيادي في حين قيادة سيارة إسعاف بنفس السرعة لا يعد كذلك. فعلى الرغم من كون القيادة في الحالة الأخيرة تخلق خطرا غير اعتيادي إلا أن المنفعة المترتبة على هذا الفعل أو الضرر الذي يراد درؤه يبلغ حدًا يبرر معه قبول القانون لهذا الحد من الخطر الذي قد يعد خارجًا عن المألوف في حالات أخرى. ولذلك فإن المشرع أو القاضي عند تحديده القدر المعقول من الحيطة التي يجب على الشخص عدم تجاوزها أن ينظر بشكل دقيق إلى قدر الخطر لموازنته بحجم المنفعة – أو المصلحة – التي يراد تحقيقها أو حجم الضرر المراد إزالته، فإن بلغت المنفعة المرجوة حدًا مقبولًا أو الضرر

---

[53] *Id.*

[54] Weinberg v. Dinger, 524 A.2d 366, 106 N.J. 469 (1987).

[٥٥] ولذلك فمن الملاحظ أنه في الفقه اللاتيني التقليدي لا تكاد تجد ذكرًا لمسألة الواجب القانوني إلا ضمن سياق الحديث عن ركن الخطأ.

[٥٦] ولعل من المناسب الإشارة إلى نظرية المصالح والمفاسد في الفقه الإسلامي وما يتفرع عنها من قواعد مثل درء المفاسد مقدم على جلب المصالح وقاعدة سد الذرائع وكيف أن تلك القواعد عند تطبيقها تثير خلافا فقهيًا كبيرًا حتى بين أتباع نفس المدرسة الفقهية. ومن هنا يتبين مدى دقة تحديد مفهوم الواجب القانوني وركن الخطأ في المسؤولية التقصيرية وصعوبته في كثير من التطبيقات العملية.

المراد دفعه حدًا جسيمًا ضيَّق المشرع دائرة الخروج عن المألوف وكان أكثر انفتاحا في قبول مخاطر غير اعتيادية.[٥٧]

فالمخاطر التي تخلقها الصناعات الحديثة من تلوث وحوادث وخلافه لا تشكل مبررًا كافيًا للمشرع لاعتبارها خروجًا عن المألوف وذلك بعكس الأنشطة التي تخلق ضررًا محضًا أو ضررًا مجاوزًا للحد دون تحقيق منفعة تذكر كالعبث بالسيارة أو ترك بئر مفتوح على قارعة الطريق.

وكذلك فإن المشرع عادة ما يفرض واجبًا قانونيًا على من يمارس نشاطًا اقتصاديًا أو صناعيًا وإن كان نافعًا، بذل جهد معقول لتقليص حجم المخاطر الناجمة عن نشاطه كلما أمكن ذلك بتكلفة معقولة. فإذا كان الشخص يستطيع أن يتوقى الضرر ببذل تكلفة معقولة لا تتجاوز حجم الضرر الذي قد ينجم في حال عدم اتخاذ هذه التدابير الوقائية فإن عدم بذل تلك التكلفة لتوقي الضرر يعد خروجًا عن المألوف ومن ثم إخلالًا بالواجب القانوني. فتشييد بناية تجارية مكونة من خمسين طابقًا يخلق خطرًا غير اعتيادي باحتمال سقوط عمال البناء ومع ذلك فإن القانون لا يعتبر هذا الخطر جسيمًا بالقدر الذي ينبغي معه التخلي عن المنافع المترتبة على تشييد هذه البناية لأنها تعد تكلفة باهظة على المجتمع في مقابل ضآلة احتمال حدوث هذا الخطر. ومع ذلك فإن عدم بذل المقاول لأدوات السلامة التي تمنع وقوع الضرر يعد خروجًا عن المألوف على اعتبار أنها ذات تكلفة معقولة في مقابل الضرر المحتمل. وكذلك فإنه وعلى الرغم من المخاطر غير الاعتيادية التي تخلقها قيادة السيارة من وفيات وإصابات بشكل يومي يمكن تفاديها بشكل كامل بمنع قيادة السيارة بشكل نهائي إلا أن السياسية التشريعية المتوازنة لم تقتضِ منع استخدام السيارة أو فرض قيادتها بسرعة ٢٠ كيلو مترًا في الساعة لأنها تعد تكلفة غير اعتيادية في مقابل ضآلة الخطر أو الضرر المحتمل لأنه من الممكن تجنب غالبية تلك الأضرار بفرض اتباع قوانين للسير.

---

[57] JULE L. COLEMAN, THE STRUCTURE OF TORT LAW 1233-40 (1987).

ثالثا/ معيار المنفعة في مقابل الخطر، للقاضي (ليرند هاند)[٥٨]:

على الرغم من استقرار الفقه والقضاء الأمريكي على معيار الرجل العادي بوصفه قاعدة عامة في تحديد الواجب القانوني وكذلك في تحديد القدر الذي يمثل خروجًا عن السلوك المعتاد، فإن هذا المعيار بذاته قد يقف عاجزا أمام كثير من التطبيقات العملية وذلك لميله نحو العمومية والغموض.

ولذلك فإن هناك معيارًا شهيرًا يدعى معيار أو معادلة "المنفعة في مقابل الخطر" استقرت في القضاء والفقه الأمريكي يتم من خلالها توزيع المسؤولية القانونية التي ينبني عليها تحديد مدى مسؤولية الفاعل وما إذا كان قد ارتكب خطأ موجبا للمسؤولية. ففي إحدى القضايا الشهيرة[٥٩] التي تتخلص وقائعها في غرق بارجة تحمل شحنة من الدقيق مملوكة للحكومة الأمريكية وذلك بسبب انثقاب أسفلها بعد ارتطام عدد من البوارج الأخرى بها. وقد كان المتسبب في الحادثة إحدى الشركات المسؤولة عن زوارق القطر[٦٠] التي تسبب موظفوها بسبب نسيانهم إعادة ربط الحبال التي تمنع الزوارق من الجنوح مما أدى إلى جنوحها بفعل الرياح تجاه البارجة موضع النزاع وإحداث ثقب فيها وغرقها بعد عدة ساعات.

أقيمت الدعوى على شركة الزوارق على أساس المسؤولية التقصيرية تأسيسًا على أن الإهمال في عدم إعادة ربط البوارج ببعضها هو السبب في إحداث الضرر للبارجة التي غرقت. إلا أن الشركة قد دفعت بأن لإهمال الشركة المسؤولة عن البارجة دورًا مشتركًا في غرقها ومن ثم فهي مسؤولة جزئيًا عن غرقها بسبب غياب ربان السفينة الغارقة عند وقوع الحادث. وقد ثبت للمحكمة أنه لو تواجد أحد الربابنة داخل البارجة وقت الحادثة لكان في وسعه إغلاق الثقب على الفور وتلافي وقوع هذا الضرر أو تقليصه. وقد خلصت المحكمة إلى أن الشركة المسؤولة عن البارجة كان بوسعها تفادي وقوع الحادثة باتخاذ ذلك الإجراء ذي التكلفة المعقولة مقارنة بحجم الضرر المحتمل وقوعه نتيجة عدم اتخاذ ذلك الإجراء

---

[58] Felix Frankfurter, *Judge Learned Hand*, 60 HARV. L. REV. 325 (1946).
[59] United States v. Carroll Towing Co., 159 F.2d 169 (2d Cir. 1947).
[60] *Id.*

وكذلك بالنظر إلى أن هناك مخاطر مرتفعة من عدم اتخاذ هذا الإجراء، بمعنى أن هناك احتمالًا كبيرًا لوقوع الضرر في حال عدم اتخاذه.[٦١]

وقد لاقت معادلة المنفعة مقابل الخطر التي أسس لها القاضي ليرند هاند في هذه القضية قبولًا واسعًا في الأوساط القضائية والأكاديمية وخاصة بين المنتمين إلى المدرسة القانونية القائمة على تحليل السلوك الاقتصادي الذين حاولوا تبريرها بمنطق اقتصادي سلوكي مبسط.[٦٢] فعلى سبيل المثال شخص يمتلك مجموعة من الحيوانات النادرة بقيمة عشرة آلاف ريال. تقع هذه الحيوانات تحت دائرة خطر الاختناق بسبب انقطاع التيار الكهربائي وتوقف تدفق الأكسجين على مدار سنة كاملة ولنقل أن نسبة حدوث ذلك هي ٠,٠٠١. فإن التكلفة المعقولة لتوقي هذا الحادث أو تكلفة التأمين ضد وقوع حادثة كهذه هي ١٠ ريالات فقط. بمعنى أن الرجل الراشد قد يستثمر حتى ١٠ ريالات سنويا في مولد كهربائي احتياطي حتى يتوقى موت حيواناته النادرة. وبمنطق اقتصادي لا يعد من الرشد إنفاق ما يتجاوز العشرة ريالات في هذا المولد بل يعد ذلك خروجا عن المألوف.[٦٣]

وهذا المنطق الاقتصادي المبسط يمكن أن يطبق على كثير من الحالات لمعرفة القدر اللازم من الحيطة والحذر التي يفرضها القانون على من يمارس الأنشطة الخطرة.

ففي مقدور الإنسان أن يتوقى معظم المخاطر في الحياة وذلك بتخليه عن ممارسة أي نشاط حياتي كالعمل والاستثمار والترفيه والبقاء في مكانه، ولكنه في هذه الحالة يكون قد بذل تكلفة غير اعتيادية تتمثل في خسارته لمنافع تلك الأنشطة في سبيل تجنب مخاطر بعيدة الحدوث، ومن ثم فإن هذه التصرف لا يتسم بالرشد. وفي المقابل يعد من نقيض الممارسة الراشدة الدخول في مخاطرة غير اعتيادية من أجل الحصول على منفعة ضئيلة كالذي يعرض نفسه للموت من أجل الترفيه أو جذب الانتباه.[٦٤]

---

[61] *Id.*
[62] RICHARD A. POSNER, ECONOMIC ANALYSIS OF LAW 213-18 (2011).
[63] *Id.* at 213-14
[64] *Id.* at 214

رابعا/ التطبيق العملي للمعيار على قضايا المسؤولية التقصيرية:

إن تطبيق هذه المعادلة في إطار المسؤولية التقصيرية لا يكون بالشكل المباشر المبسط الذي طرح في القسم الثالث. ذلك أن غالبية الاشخاص تتجه ممارساتهم نحو الرشد إذا كانت موازنة المنافع والمخاطر تتعلق بأشخاصهم بحيث لا تتعداهم أضرار المخاطرة. لكن الإشكال في مجال المسؤولية التقصيرية يبرز بشكل خاص إذا كانت الممارسة تخلق نفعًا كبيرًا للشخص في مقابل مخاطر غير اعتيادية يتعرض لها غيره.[٦٥] ففي مثل هذه الحالات يحصد الشخص الثمار النافعة للنشاط الخطر في وقت لا يتحمل فيه نتائج تلك المخاطرة بل ينقل عبئها ونتائجها إلى غيره. وتطبيقا لتلك المعادلة على مثال تقليدي شائع عند الحديث عن المسؤولية التقصيرية يمكن القول بأن من أهمل في وضع لوحة تحذيرية لتنبيه المارة على وجود حفرة عميقة قد يخلق مخاطر غير اعتيادية قد تؤدي إلى الحاق الضرر الجسيم بغيره، في حين ينتفع هو بتجنب عبء أو تكلفة زهيدة تتمثل في زرع سياج حديدي أو وضع لوحة تحذيرية وهذا قد يخلق منفعة له يتحمل غيره تكلفتها. وكذلك من يحدث تلوثا بيئيا من أجل إنتاج سلعة كمالية تحقق نفعًا محدودًا لطبقة محدودة من الناس في حين يتحمل العامة تكلفة غير اعتيادية تتمثل في أمراض مزمنة تظهر أعراضها بعد مدة. وغاية نظام المسؤولية التقصيرية هو منع هذه النتيجة بحيث من يرغب في ممارسة نشاط يخلق خطرًا غير اعتيادي بأن يتحمل تكاليف ذلك النشاط كاملة بما في ذلك الأضرار التي قد يلحقها بغيره. والقانون ينظر إلى أن الشخص الراشد سوف يميل إلى تجنب ممارسة النشاط بالكلية متى كانت تكلفة المخاطرة عالية في مقابل الربح المتوقع. ولذلك فإن السياسة التشريعية المتوازنة تسعى إلى الزيادة من تكلفة المسؤولية التقصيرية للنشاطات الخطرة ذات النفع المتواضع حتى يتجنبها المجتمع بالكلية.

خامسا/ مفهوم الخطأ في المسؤولية المدنية للدول عن رعاية الإرهاب:

في سياق الحديث عن المسؤولية المدنية للدول والكيانات السيادية عن رعاية الإرهاب ينبغي تأكيد أننا نتحدث عن خطأ تقصيري لا عن أفعال عمدية. فالنوع الأخير

---

[65] William M. Landes & Richard A. Posner, *The Positive Economic Theory of Tort Law*, 15 GA. L. REV. 851 (1980).

قد يعد من أعمال الحرب، وفي هذه الحالة قد يبيح القانون الدولي للدولة المعتدى عليها الرد ولو باستخدام القوة العسكرية المباشرة. فكما ذكرنا سابقا أن رعاية الإرهاب في الغالب لا تتصل بأنشطة عنيفة، بل هي في غالبها أنشطة سلمية تتمثل في دعم إغاثي أو خيري من قبل تلك الدول أو الكيانات لجماعات مرتبطة بأنشطة إرهابية. فدعم الدول والكيانات السيادية لجمعيات خيرية مع العلم بوجود الخطر المحتمل من وصول هذا الدعم أو جزء منه لجماعة إرهابية يشكل ركن الخطأ في المسؤولية المدنية التقصيرية. فدعم مراكز لتحفيظ القرآن أو للعناية بالحديث أو تقديم دعم لإنشاء مدارس أو مراكز ثقافية وتعليمية أو لبناء مستشفى أو دار لرعاية كبار السن أو رعاية أسر من ينسب إليهم عمل إرهابي وغير ذلك من الأعمال التي لا تتضمن دعمًا مباشرًا لأهداف الجماعة الإرهابية هي الداخلة في معنى رعاية الإرهاب. فعلى الرغم من كون الدعم موجهًا لأنشطة سلمية وإغاثية إلا أن القانون الأمريكي وإن كان يرى أن هناك فائدة لهذا النوع من الدعم إلا أنه لا يتناسب البتة مع الخطر المحتمل من وصول ذلك الدعم أو جزء منه إلى يد جماعة إرهابية. فحتى إن كانت الدولة الداعمة لا ترغب في دعم الإرهاب بل تقصد فقط تقديم دعم لأغراض خيرية فإن مجرد إدراك الدولة لوجود الخطر بأن يستخدم هذا الدعم في أنشطة إرهابية فإن ذلك قد يترتب عليها المسؤولية التقصيرية المباشرة.

وهذا ما أكده الحكم الصادر من الدائرة الاستئنافية السابعة في القضية المدنية ضد "جمعية الأراضي المقدسة" الخيرية التي كانت تقدم دعما للجنة الزكاة والتي تخضع للسلطة المباشرة لمنظمة حماس. وعلى الرغم من أن نشاط لجنة الزكاة كان ينحصر في تقديم منح دراسية للطلاب وعربات للمقعدين وأدوات مدرسية،[٦٦] إلا أن ذلك لم يكن كافيًا لنفي المسؤولية المدنية عن المنظمة. فقد قررت المحكمة أن توجيه المنظمة المدعى عليها للدعم للجنة الزكاة الخاضعة لسلطة حماس مع علمها بطبيعة أنشطة حماس التي تتخذ طابع العنف يكفي لقيام المسؤولية المدنية. فالنية ليست عنصرًا مهمًا في إثبات المسؤولية بل يكفي مجرد العلم العام بوجود الخطر من احتمال استخدام المال في عمليات إرهابية

[66] Hollander Nancy, *The Holy Land Foundation Case: The Collapse of American Justice*, 20 WASH. & LEE J. CIV. RTS. & SOC. JUST. 45 (2014).

وذلك بالنظر إلى طبيعة المنظمة وأنشطتها. وقد شبهت المحكمة تمكين جماعه إرهابية من المال بإعطاء طفل مسدسًا يحمل ذخيرة حية.[٦٧] وقد ذهبت المحكمة إلى أبعد من ذلك حين قررت أن العلم بطبيعة نشاط المنظمة لا يشترط أن يكون فعليًا بل يمكن أن يكون مفترضًا. فيكفي لتحقق عنصر العلم إهمال المدعى عليه في إدراك خطر كان ينبغي عليه أن يدركه. فيكفي لتحققه إهمال المدعى عليه في العلم به وإدراكه. وهذا بالفعل ما توصلت إليه الدائرة السابعة بقولها إن شرط العلم يتحقق عندما يرتكب المدعى عليه فعلا ينجم عنه خطر كان ينبغي أن يكون عالما به حتى ولو لم يكن على علم فعلي بوجوده.[٦٨]

سادسًا/ التأييد الضمني من قبل المحكمة العليا الأمريكية لهذا الاتجاه:

يبدو أن المحكمة الأمريكية العليا تميل إلى هذا الاتجاه ضمنا وذلك في حكمها الصادر في إحدى القضايا الشهيرة.[٦٩] حيث قررت المحكمة بالأغلبية أن أي شكل من أشكال الدعم للجماعات الإرهابية وإن كان لأغراض سلمية لا يمنع من قيام المسؤولية الجنائية المقررة بموجب المادة ٢٣٣٩ من قانون الإرهاب المسمى (باتريوت).[٧٠] فهذه المادة تحظر تقديم دعم جوهري Material support للجماعات الإرهابية وتفرض عقوبات جنائية علي هذا الفعل، الا أن المحكمة العليا في قرارها هذا قد توسعت في تفسير معنى "الدعم الجوهري" ليشتمل الحظر على كافة أشكال الدعم ولو كان بقصد تحقيق أهداف سلمية وقانونية للمنظمة الإرهابية. فالمحكمة العليا رفضت الحجة التي

---

[67] To give money to an organization that commits terrorist acts is not intentional misconduct unless one either knows that the organization engages in such acts or is deliberately indifferent to whether it does or not, meaning that one knows there is a substantial probability that the organization engages in terrorism but one does not care" ....." *To give a small child a loaded gun would be a case of criminal recklessness and therefore satisfy the state of mind requirement for liability under section 2333 and the statutes that it incorporates by reference."* Holy Land Foundation for Relief & Dev., 549 F.3d 693 (7th Cir. 2008).

[68] "It sometimes connotes merely gross negligence and at other times requires only that the defendant have acted in the face of an unreasonable risk that **he should have been aware of even if he wasn't** "
Id. at 694.

[69] Holder v. Humanitarian Law Project, 130 S. Ct. 2705, 561 U.S. 1, 177 L. Ed. 2d 355 (2010).

[70] 18 U.S.C. § 2339B(a)(1).

أثارها المدعي بعدم دستورية المادة ٢٣٣٩ ما لم يتم تفسيرها بشكل ضيق لينحصر التجريم في الدعم الذي يهدف إلى تحقيق الأهداف غير القانونية للجماعة الإرهابية.[٧١] وعليه فإن المسؤولية الجنائية لا تنتفي عن الداعم ولو كان يقصد تحقيق الأهداف القانونية للجماعة الإرهابية التي قد تتخذ أشكالًا متعددة مثل النشاط السياسي السلمي والأنشطة الثقافية والتعليمية والإغاثية ونحوها. وهذا الأمر قد يثير إشكالات دستورية تتمثل في قيود محتملة على حرية التعبير التي شكلت الأساس الذي بنى عليه الأقلية في المحكمة رأيهم المخالف لرأي الأغلبية.

وتتلخص وقائع هذه القضية في أن عددًا من المنظمات المدنية الخيرية التي تعمل في الولايات المتحدة وقبل قيامها بتقديم دعم لجماعتي حزب العمال الكردستاني وجماعة نمور التاميل السريلانكية والمصنفتين بوصفهما جماعات إرهابية ضمن قائمة خاصة لدى وزارة الخارجية الأمريكية قد أقاموا دعوى احترازية استباقية[٧٢] سلكت طريقها إلى المحكمة العليا. وعلى الرغم من كون الدعم ينحصر في نقل خبرات ونصائح حول كيفية إنهاء النزاعات وديًا إلا أن المحكمة العليا قررت أن إرادة المشرع الأمريكي (الكونجرس) قد اتجهت إلى منع هذا النوع من الدعم. ولذلك فشلت محاولة الادعاء الطعن في دستورية هذا القانون بحجة أنه يحد من حرية التعبير وحرية الاجتماع.[٧٣]

ويبدو أن الدائرة الفيدرالية السابعة في صدد نظرها لقضية "جمعية الأراضي المقدسة" قد أخذت في عين الاعتبار الجدل الدائر لدى الدائرة الفيدرالية التاسعة. فعلى الرغم من أن الدعوى في القضية الأولى كانت متجهة إلى تأصيل المسؤولية المدنية إلا

---

[71] Humanitarian Law Project, 130 S. Ct. at 2716.

[٧٢] هذا الدعوى تسمى

Pre-enforcement of a criminal statute

ويهدف من خلالها المدعي إلى حماية مصلحة أو دفع ضرر احتمالي، وقد قبلت المحكمة هذه الدعوى لوجود تهديد حقيقي بالمحاكمة في حال قيام المدعين بدعم المنظمات الإرهابية.

Babbitt v. Farm Workers, 442 U.S. 289, 99 S. Ct. 2301, 60 L. Ed. 2d 895 (1979) (When the plaintiff has alleged an intention to engage in a course of conduct arguably affected with a constitutional interest, but proscribed by a statute, and there exists a credible threat of prosecution thereunder, he "should not be required to await and undergo a criminal prosecution as the sole means of seeking relief).

[73] Humanitarian Law Project, 130 S. Ct. at 2732-43.

أن الجدل فيها لا يختلف في جوهره عن الجدل الذي كان دائرًا بالتزامن لدى الدائرة الفيدرالية التاسعة في الدعوى على الرغم من أنها كانت تأصيلا للمسؤولية الجنائية. فالسؤال واحد وهو: هل الدعم المقدم للجماعات الإرهابية لأغراض قانونية سلمية كالتعليم والصحة والممارسة السياسية السلمية يرتب مسؤولية قانونية؟

وقد خلصت الدائرة الفيدرالية السابعة إلى أن نية المشرع قد اتجهت إلى تحريم مثل هذا الدعم لأنه وإن كان سلميًا إلا أنه يشجع على غسيل الأموال ولذلك فإن المسؤولية المدنية تقوم في حال قيام الدعم مع مجرد العلم بطبيعة نشاط المنظمة بغض النظر عن نية من يقدم الدعم. وهذا ما أقرته فعلًا المحكمة العليا بعد عامين تقريبا وذلك بإقرارها أن المدعي العام غير مكلف بإقامة الدليل على نية الجهة الداعمة فالعلم المجرد بحد ذاته يكفي لقيام المسؤولية الجنائية وأن هذا التفسير لا يناقض المبادئ الدستورية كالحق في التعبير والاجتماع.

سابعًا/ موقف الدائرة الفيدرالية الثانية بولاية نيويورك:

أما الدائرة الفيدرالية الثانية فقد كان لها موقفا مختلفا في تحقيق عناصر المسؤولية المباشرة حيث اتخذت موقفًا أكثر شدة في الالتزام بحرفية نص المادة ٢٣٣٣ من قانون الإرهاب. فقد ذكرت الدائرة أن ثبوت المسؤولية المباشرة مقرون بارتكاب عمل من أعمال "الإرهاب الدولي" حسب التعريف الوارد في نص المادة المذكورة. وهذا يتطلب وقوع عمل ينطوي على عنف أو خطير على سلامة البشر ويكون بالمخالفة للقانون الجنائي الأمريكي.[٧٤] ورفضت الدائرة اعتبار تقديم التبرعات الخيرية عملًا ينطوي على "عنف أو خطورة على السلامة البشرية" بشكل مطلق، فتقديم الخدمات البنكية ليست مثل القيام بعمل انتحاري مثلًا، بل إن الأمر يحتاج إلى النظر في كل حالة على حدة، باعتبارها من مسائل الوقائع التي ينبغي عرضها على المحلفين، كل حالة على حدة؛ وذلك للنظر في مدى تحقق العناصر الواردة في تعريف "الإرهاب الدولي" حسب منطوق المادة ٢٣٣٣(أ).[٧٥]

---

[74] involve violent acts or acts dangerous to human life that are a violation of the criminal laws of the United States or of any State, or that would be a criminal violation if committed within the jurisdiction of the United States or of any State;

[75] Linde v. Arab Bank, PLC, 882 F.3d at 326-28.

وعليه فإن المستقر عليه قضاءً أن المسؤولية المدنية عن دعم الجماعات الإرهابية يمكن أن تبنى على أساس المسؤولية المباشرة التي تقوم على الخطأ الواجب الإثبات، إلا أنه ما يزال هناك خلاف قائم بين الدوائر القضائية في متطلبات قيام عناصر الخطأ.

المطلب الثاني

ركن الضرر

أولا: جوهرية الضرر في المسؤولية المدنية خلافا للمسؤولية الجنائية:

يعد ركن الضرر عنصرًا أساسيًا لقيام المسؤولية المدنية بشكل عام سواء كانت عقدية أو تقصيرية، فلا مسؤولية مدنية دون وجود ضرر وشخص متضرر يرغب في تحريك دعواه من أجل الحصول على تعويض.[٧٦] وهذا الأمر هو الذي يفرق المسؤولية الجنائية عن المسؤولية المدنية خاصة في المسؤولية عن الجرائم الإرهابية. فالمسؤولية الجنائية تتحقق بقيام أركان الجريمة ولو لم يكن هنالك أي متضرر بشكل مباشر من الجريمة،[٧٧] فمجرد التآمر مثلًا على تنفيذ عملية إرهابية يعد جرمًا يعاقب عليه حتى ولو لم يتم اتخاذ أي خطوة نحو التنفيذ الفعلي للجريمة.[٧٨] بل حتى وإن وقعت الجريمة وتحقق الضرر فليس الضرر هو العنصر الأهم في قيام المسؤولية الجنائية وإن كان عنصرًا مهمًا في تشديد العقوبة فقط. وكذلك يعاقب القانون على الشروع في ارتكاب الجريمة وإن لم تقع هذه الجريمة فعلا. كما أن الدعوى الجنائية عادة ما يتم تحريكها من قبل السلطة العامة وليس من قبل الأفراد المتضررين.

---

[76] A fundamental principle of tort law is that there is no tort without an injury, e.g., Rozenfeld v. Medical Protective Co., 73 F.3d 154, 156 (7th Cir. 1996); Winskunas v. Birnbaum, 23 F.3d 1264, 1267 (7th Cir. 1994)

[77] ".....in the statutes that impose criminal liability on providers of material support to terrorism (18 U.S.C. §§ 2339A, B, and C), which do not require proof that the material support resulted in an actual terrorist act, or that punish an attempt (e.g., 18 U.S.C. § 1113) that the intended victim may not even have noticed, so that there is no injury" Boim v. Holy Land Foundation for Relief & Dev., 549 F.3d 692 (7th Cir. 2008).

[78] 18 U.S. Code § 2332b(a)(2)

تدين هذه المادة مجرد التآمر على تنفيذ أي من الأعمال الإرهابية المجرمة بموجب هذا القانون

ثانيا: الحديث عن الإرهاب في سياق المسؤولية المدنية والخلط الشائع بينها وبين المسؤولية الجنائية:

عند الحديث عن مسؤولية الدول عن رعاية الإرهاب كثيرًا ما يختلط الأمر على بعضهم، فينظر إلى أن رعاية الدولة للإرهاب لابد وأن يرتبط بأنشطة جرمية.[٧٩] وهذا الخلط سببه أن قانون الإرهاب لعام ١٩٩٢م وقانون العدالة ضد رعاة الإرهاب (جاستا) يتناول المسؤولية القانونية المدنية عن عمل أو سلوك جنائي في الغالب يرتب في نفس الوقت مسؤولية مدنية ضد دول أو كيانات سيادية لم تباشر العمل الإجرامي بنفسها، وإنما قدمت دعما لجهة أو منظمة إرهابية فزاد من قدرتها على تنفيذ عمليات إرهابية وإن لم تكن نية هذه الدولة أو الكيان السيادي قد اتجهت إلى تسهيل تحقيق أهداف المنظمة الإجرامية. فتقديم الدعم لمنظمة إرهابية يعد قانونًا خروجًا عن السلوك المألوف إلا أنه لا يرتب أي مسؤولية ما لم يلحق هذا الدعم ضررًا بمواطن أمريكي. وذلك بعكس المسؤولية عن الجريمة الجنائية التي تقوم ولو لم يترتب أي ضرر.

ولأن دعوى التعويض المدنية يتم رفعها من قبل الشخص المتضرر وليس من قبل الدولة فإن هناك خطورة كبيرة على الدول والكيانات المتأثرة بقانون الإرهاب لعام ١٩٩٢م وقانون العدالة ضد رعاة الإرهاب (جاستا) لعام ٢٠١٦م. حيث يفتح ذلك القانون الباب واسعًا لأي مواطن أمريكي قد تضرر من اعتداء إرهابي أو قد يتضرر منه في المستقبل لمقاضاة تلك الدول أو الكيانات طالما تمكن من إثبات أن الجماعة الإرهابية المسؤولة عن الحادث قد تلقت دعمًا من الدولة المدعى عليها ولو لم يكن هذا الدعم بقصد تسهيل تنفيذ العملية الإرهابية التي تسببت في الضرر.[٨٠]

---

[٧٩] عيسى معيزة. "دراسة قانون "العدالة ضد رعاة الإرهاب" في ضوء قواعد القانون الدولي." *مجلة دراسات دولية/ تصدر عن مركز الدراسات الاستراتيجية والدولية* ٧٠ (٢٠١٧): ٢٥٢. (وقع الكاتب في هذا الخلط حين اعتبر أن من آثار قانون جاستا هو إدانة المملكة العربية السعودية في القضاء الجنائي)

[٨٠] وهذا من ضمن الاعتراضات الجوهرية التي أثارها قضاة الأقلية في حكم الدائرة التاسعة حيث ذكروا أن من يعطي تبرعًا مهما كان بسيطًا لحماس من أجل شراء جهاز طبي يظل مسؤولًا عن أي عملية إرهابية تقوم بها حماس ضد أي مواطن أمريكي في أي مكان في العالم من ذلك الوقت وإلى أجل غير معلوم.

(one who gives money to any Hamas entity, even if it is a small donation to help buy an x-ray machine for a Hamas hospital, is liable from now until the end of time for any

المطلب الثالث

العلاقة السببية

أولا/ مفهوم السببية :

يعد عنصر السبب أحد العناصر الجوهرية في إثبات المسؤولية التقصيرية، فلا يكفي ارتكاب المدعى عليه للفعل الخارج عن المألوف (الخطأ) ووقوع الضرر بل يجب أن يكون الضرر ناجمًا عن الخطأ بحيث لا يسأل المدعى عليه إلا عن الأضرار التي سببها فعله الإيجابي أو موقفه السلبي.[٨١].

ثانيا: معايير نهوض عنصر السبب:

تبنى القضاء الأمريكي معيارًا مرنًا في إثبات السببية من حيث المبدأ، بحيث إن كل فعل يمكن أن يكون سببًا واقعيًا في إحداث الضرر يصلح أن يكون كذلك سببًا قانونيًا قد يترتب عليه المسؤولية المدنية. والمعيار الذي تبناه القضاء الأمريكي هو معيار "لو لم يحدث .... لما صار...." أو "لو صار .... لما صار ....."، فهو معيار تخيلي محض يقوم على افتراض وجود أحداث بديلة لم تقع أو غياب أحداث وقعت فعلًا، وما إذا كان ذلك سوف يغير من النتيجة.[٨٢] وهو معيار في غاية المرونة التي قد تجعله أقرب إلى النظرية في كثير من الحالات.[٨٣] فمثلا في الحالات التي يسهم فيها أكثر من شخص في إحداث ضرر واحد غير قابل للقسمة كأن يقوم شخص بدهس حيوان ويتركه على الطريق دون أن يزيله إهمالًا منه ثم يأتي شخص آخر يقود السيارة بسرعة عالية فيرتطم بجثة ذلك الحيوان ويتسبب بأضرار لركاب مركبته. فلولا أن الشخص الأول كان مهملا لم تسبب إهمال الشخص الثاني في الضرر، كما أنه لو لم يكن الشخص الثاني مهملا بقيادة السيارة بسرعة عالية لما تسبب في إصابة الركاب. وفي مثال آخر، ماذا لو اشترك

---

terrorist act that Hamas might thereafter commit against an American citizen outsIde of the United States)
Holy Land Foundation, 549 F.3d at 710.

[81] Dobbs, Hayden & Bublick, *supra* note 53, at 165.

[٨٢] ما يطلق عليه معيار But for test of causation
Hillel David, W. Paul McCague & Peter F. Yaniszewski, Proving Causation Where the But For Test Is Unworkable, 30 ADVOC. Q. 216 (2005).

[83] *Id.* at 219.

الطبيب المعالج بإهماله في تفاقم جراح المصاب؟ لذلك نادرًا ما يعتمد القضاة على هذا العنصر دون اللجوء إلى عنصر رابع وهو اتصال السبب بالضرر.[٨٤] إلا أنه يمكن العمل بهذا المعيار في الحالات المباشرة غير المعقدة حينما يكون هناك متسبب واحد للضرر أو أكثر من متسبب لكن بالإمكان تمييز مقدار الضرر الذي اشترك فيه كل شخص بشكل واضح. وكذلك يعمل به القضاء من أجل استبعاد الأفعال التي لا يمكن أن تكون سببًا في الضرر من اعتبار قاضي الوقائع.[٨٥]

ثالثا/ عنصر السببية في حالات العمد والإهمال الجسيم:

في الحالات التي يكون فيها الإهمال عمديًا أو جسيمًا أو ينطوي على مخاطرة عالية مقترنة مع ضآلة المنفعة الناجمة عن الفعل فإن القضاء عادة ما يتخفف مع المدعي في متطلبات ثبوت السببية بحيث يتبنى معيارًا أقل صرامة.[٨٦] وفي مثل هذه الحالات فإن القضاء يقضي بثبوت عنصر السبب طالما أن فعل المدعى عليه كافٍ – **وليس ضروريًا**– لإحداث الضرر. ففي إحدى القضايا المقامة على طبيب أهمل في معالجة مريض حتى توفي. وعلى الرغم من عدم إمكانية القطع بأن المبادرة في العلاج كانت ستنقذ حياته إلا أن القضاء قرر مسؤولية الطبيب عن الوفاة بسبب أن إهمال العلاج قد حرمه من فرصة محتملة في النجاة. فعلى الرغم من أن النجاة غير مؤكدة إلا أنها محتملة. فالقانون لا يطلب من المدعي إثبات أن المريض حتمًا كان سوف ينجو في حال

---

[٨٤] ولذلك عادة ما يجأ القضاة في هذه الحالة إلى النظر إلى ما يسمى السبب الجوهري أو السبب الفاعل

The "but for" test is unworkable in some circumstances, so the courts have recognized that causation is established where the defendant's negligence "materially contributed" to the occurrence of the injury

Athey v. Leonati, 140 D.L.R. (4th) 235 ¶ 15 (1996).

[85] ".....serves as an exclusionary test. Its purpose is to eliminate from consIderation factually irrelevant causes . . . If the but for test is not met then the injury would have occurred regardless of the act or omission in question" Chisholm v. Liberty Mutual Group, 60 O.R. (3d) 776 ¶ 25 (2002).

[86] Relaxed causation test.

والعمل بهذا المعيار يؤدي إلى ثبوت السببية لمجرد قابلية الفعل أو "كفايته" في إحداث الضرر، في حين المعيار الأكثر صرامة يتطلب أن يزيد الفعل من احتمالية حدوث الضرر وبشكل غالب بمعنى أن الضرر سوف يقع على الأغلب بسبب هذا الفعل أو الامتناع عن الفعل.

DOBBS, *supra* note 52, at 180.

المبادرة بإسعافه بل يكفي إثبات أن النجاة كانت أمرًا محتملًا.[٨٧] وفي المقابل قد يكون القانون أشد صرامة مع المدعي في متطلبات ثبوت السببية بحيث يمتنع القاضي عن الحكم بالمسؤولية على الرغم من وجود الإهمال طالما أن وجود هذا الإهمال أو عدمه غير مؤثر في إحداث الضرر. فالطبيب الذي أهمل في إسعاف مريض حتى توفي لم يعتبر مسؤولًا عن الضرر لأن فرصة المريض في النجاة حتى لو تم إسعافه كانت لا تزيد عن ٤٠%.[٨٨]

رابعا/ تطبيق السببية على قضايا رعاية الإرهاب:

في قضايا رعاية الإرهاب الدولي أخذ القضاء بالمعيار المرن في إثبات السببية بحيث لا ضرورة من إثبات اتصال السبب بالضرر، بل يكتفى – حسب الدائرة الفيدرالية الثانية – فيها بإثبات أن الضرر "قابل للتتبع بشكل كافٍ"، بمعنى أن يكون هناك ارتباط سببي بين الفعل والنتيجة.[٨٩] ومعيار القابلية للتبع يعد من أكثر النسخ تخففًا من عنصر السببية، حيث من الوارد نسبة الضرر إلى خطأ المدعى عليه وإن تباعد الاتصال السببي بشكل الخطأ والضرر بشكل كبير.[٩٠]

وأغلب الدعاوى التي أقيمت، أو سوف تقام ضد الدول والكيانات بموجب قانون الإرهاب لعام ١٩٩٦م، أو تم تأسيس المسؤولية المدنية المباشرة فيها بناءً على قيام تلك الدول المدعى عليها بتسهيل العملية الإرهابية من خلال تقديم دعم خيري لجماعة إرهابية مع علم الدولة وإحاطتها بأن هذه الجماعة تتخذ من المواطن الأمريكي وممتلكاته هدفًا للقتل أو التدمير. وحتى بعد تبني قانون جاستا لنظرية المسؤولية بالمساهمة التبعية فإن ذلك لم يمنع أهالي الضحايا من الاستناد على نظرية المسؤولية المباشرة ليستفيدوا من هذا التطبيق المرن للسببية. وذلك واضح من خلال وثائق الدعوى المقامة من عائلات الضحايا ضد المملكة العربية السعودية حيث يرتكز الادعاء في سعيه لتأسيس مسؤولية المملكة عن أحداث الحادي عشر من سبتمبر على قيام جمعيات خيرية تخضع لسلطة

---

[87] Hamil v. Bashline, 392 A.2d 1280, 481 Pa. 256 (1978).
[88] Fennell v. So. Maryland Hosp., 580 A.2d 206, 320 Md. 776, 320 Maryland 776 (1990).
[89] Fairly traceable" Rothstein v. UBS AG, 708 F.3d at 92-93 (2d Cir. 2013).
[90] *Id.* at 93

الدولة- كمؤسسة الحرمين الخيرية- بدعم أنشطة في أفغانستان ضمن النطاق الجغرافي لنشاط تنظيم القاعدة وأسامة بن لادن.[٩١] وعلى الرغم من أن فاعلية الدعم في إحداث الضرر قد يكون محدودًا إلى حد العدم في بعض الأحيان، بحيث إن الضرر كان سوف يقع حتما حتى بالاستغناء عن ذلك الدعم. إلا القانون بحسب الدائرة القضائية الفيدرالية السابعة يرى أن الدعم مهما كان بسيطا فإنه يرتب المسؤولية فالعبرة قانونًا بوجود الدعم لا بحجمه. والمطلوب لقيام المسؤولية هو أن يكون الدعم سببًا كافيًا لتسهيل وقوع الحدث الإرهابي ولا يشترط أن يكون الدعم ضروريا لإحداثه. بمعنى أن المدعى عليه لن يتمكن من نفي المسؤولية ولو أثبت أن الضرر الناجم عن الحدث الإرهابي كان سوف يقع حتى في ظل غياب أي دعم من المدعى عليه. وحجة الدائرة السابعة في تبنيها لنظرية المسؤولية المباشرة هي أن القانون مستقر على أن المدعى عليه لا يمكن أن ينفي عن نفسه المسؤولية بالإشارة إلى أسباب بديلة قادرة على إحداث الضرر.[٩٢] ففي إحدى القضايا الشهيرة التي تتلخص وقائعها في أن ضررًا لحق بأحد الصيادين نتيجة إصابته برصاصة واحدة من إحدى اثنتين قد انطلقتا بالتزامن من بندقيتي صيد مملوكتين لصيادين مختلفين ولم يعلمِ أي منهما الذي ألحق الضرر بالصياد. وعلى الرغم من ذلك فإن المحكمة قد أقرت بمسؤولية كلا الصيادين عن الضرر بالتضامن. والسبب في ذلك أن القضاء قد اكتفى بثبوت أن إحدى الرصاصتين كافٍ بحد ذاته دون الآخر لإحداث الضرر الذي لحق بالضحية. ولن يسعف المدعي عليه إثبات أن الرصاصة التي انطلقت من بندقيته لم تصب المدعي.[٩٣]

ويبدو أن السمة المشتركة للحالات التي يتبنى فيها القضاء هذه الصيغة المتخففة من عنصر السببية ينظر فيها إلى طبيعة الفعل وكونه ينطوي على تهور أو خطأ جسيم مع ضآلة المنفعة المرجوة منه.[٩٤]. ولأن القانون والقضاء الأمريكي ينظر إلى دعم

---

[91] Ashton v. Kingdom of Saudi Arabia, 1:17-cv-02003 (2017).
[92] U.S. v. Johnson, 380 F.3d 1016 (7th Cir. 2004).
[93] Summers v. Tice, 33 Cal. 2d 80, 199 P.2d 1, 199 P.3d 1 (1948).
[94] Lennon v. Metropolitan Life Ins. Co., 504 F.3d 617, 623 (6th Cir. 2007) (the risk must be weighed against the lack of social utility of the activity in adjudging its reasonableness)

الكيانات المرتبطة بالجماعات الإرهابية ماليًا وإن كان دعما خيريًا على أنه عمل ذو منفعة اجتماعية محدودة إذا ما قورن بالخطر غير المعقول مما يبرر التخفف بشكل كبير في تطبيق معيار السببية حسب التفصيل الذي أوردناه.

المطلب الرابع

اتصال السبب بالضرر[95]

أولًا/ مفهوم اتصال السبب بالضرر

معنى اتصال السبب بالضرر هو أن الإخلال بالواجب القانوني ونشوء ركن الخطأ لا يكفي لقيام المسؤولية التقصيرية ما لم يكن الضرر الذي لحق بالمدعي من الذي يحدثه عادة الإخلال الحاصل من المدعى عليه. فحتى مع كون المدعى عليه مخلًا بواجبه القانوني بأخذ الحيطة اللازمة لمنع وقوع الضرر فلا يعد مسؤولًا تجاه المدعي طالما أن الضرر الحاصل له ليس من النوع الذي يحدثه في العادة الإهمال الصادر عن المدعى عليه، أو لكون الضرر ليس واقعًا ضمن نطاق المخاطر المحتملة التي قد يحدثها فعل المدعى عليه.[96] وبتعبير آخر فإن المدعي يظل غير مسؤول عن الضرر طالما أن فعله أو موقفه السلبي ليس هو السبب الفاعل أو السبب الجوهري في حصول الضرر المدعى به.[97]

ثانيا / تطبيقات عملية لعنصر اتصال السبب بالضرر:

توضيحا لفكرة اتصال السبب بالضرر قد يكون من الملائم عرض بعض التطبيقات العملية.

١- تطبيق قضائي يوضح المفهوم العام لنظرية اتصال السبب بالضرر:

في قرار لمحكمة الاستئناف لولاية كنيتكت في قضية تتلخص وقائعها في تعرض سيدة لاعتداء جسدي أثناء زيارتها لصديقتها. حيث انتظرت وقتًا أطول من اللازم أمام المدخل الرئيس للمجمع السكني بسبب عطب في نظام الاتصالات الداخلية مما جعلها

---

[95] Proximate cause.
[96] DOBBS, *supra* note 52.
[97] Gregg v. VJ Auto Parts, Inc., 943 A.2d 216, 596 Pa. 274 (2007); Borg-Warner Corp. v. Flores, 232 S.W.3d 765 (Tex. 2007).

عرضة لهذا الاعتداء. ولا خلاف أن معظم عناصر المسؤولية التقصيرية قد اجتمعت ضد المجمع السكني عندما قصرت في صيانة نظام الاتصالات وأنه لو لم تهمل المدعى عليها في إصلاحه لما حدث الضرر للمدعية. إلا أن المحكمة مع تسليمها بهذا كله قررت أن المدعى عليها غير مسؤولة لأن الاعتداء الجسدي يعد خارجًا عن نطاق المخاطر المتوقعة بوصفه نتيجة لفشل نظام الاتصالات الداخلية. حيث لا يمكن للشخص العادي أن يتوقع حصول الاعتداء الجسدي بسبب فشله في إصلاح عطب في نظام الاتصالات.[٩٨]

٢- تطبيقات قضائية في إيضاح القواعد والمعايير المتبعة لتحقيق عنصر الاتصال السببي:

إن المحاكم الأمريكية انقسمت حول المعيار الأنسب للتحقق من مدى اتصال الخطأ بالضرر، ولكنها في جلها ومع تباين في العبارات المستخدمة يعبر عن معنى متقارب وهو مدى تقصير المدعى عليه في التحرز من خطر متوقع بوصفه نتيجة مباشرة لإهماله.[٩٩] ولمعرفة ما إذا كان المدعى عليه كان متوقعا للخطر أو كان ينبغي عليه إدراك الخطر عندما باشر الفعل وكذلك معرفة درجة التحرز المطلوبة منه فإن القضاء عادة ما يطبق معيارًا موضوعيًا وهو معيار الرجل المعتاد المعقول في تبصره وما إذا كان الرجل متوسط التبصر كان- في ظل ظروف مماثلة أو مشابهة- يعلم أو كان ينبغي عليه أن يتوقع الخطر الذي نجم عنه الضرر ويكون في وسعه دفعه ببذل جهد معقول. وقد عبرت وثيقة قانون الأضرار[١٠٠] عن هذا المعيار بقولها إن "مسؤولية الفاعل عن الفعل الضار تنحصر في الأضرار المادية التي هي نتيجة للمخاطر التي تنتج في العادة عن الفعل الضار"[١٠١]

---

[98] Medcalf v. Washington Hts. Condominium Ass'n, Inc., 747 A.2d 532 (Conn App. Ct. 2000)

[99] W.P. KEETON, D. DOBBS, R. KEETON & D. OWEN, PROSSER AND KEETON ON TORTS 665 (5th ed. 1984)

في نظام المسؤولية المدنية الأمريكي هناك نظرية متفق عليها فقها وقضاء وهي نظرية (الأضرار المتوقعة)، حيث لا يسأل المدعى عليه في الغالب إلا عن الأضرار التي يغلب علي ظنه حدوثها نتيجة لفعله، كما أن لها تأثيرًا كبيرًا في تحديد مقدار التعويض.

[١٠٠] لا تعد وثيقة قانون الأضرار RESTATEMENT OF TORTS تشريعا أو تقنينا رسميا لقانون الأضرار، وإنما مجرد إعادة ترتيب السوابق القضائية المرتبطة بقانون الأضرار وتصنيفها وصياغتها، وتعتبر ذات مرجعية مهمة للمختصين.

[101] RESTATEMENT (THIRD) OF TORTS, Liability for Physical Harm § 29 (2005).

وفي صياغة أخرى لهذا المعيار ورد في قرار المحكمة أن "من ينشأ بفعله خطر يعد مسؤولًا عن جميع الأضرار التي تكون نتيجة طبيعية للمخاطر التي خلقها، ما لم يهيمن خطر آخر على الأحداث فيكون كافيًا بذاته لإحداث الضرر"[١٠٢]

ولتوضيح تلك المعايير فإنه من المناسب ذكر بعض الأمثلة العملية من المحاكم الأمريكية، ففي قضية رفعت ضد بلدية شيكاغو من سيدة تعرضت أثناء حملها لحادث سير وذلك أثناء نقلها إلى المستشفى بسيارة خاصة وكان المتسبب في الحادث صديقتها التي قطعت إشارة ضوئية حمراء فاصطدمت بهم سيارة يقودها رجل ثمل بسرعة عالية مما أدى إلى وفاة طفلها وبقائها في حالة إغماء لمدة أسبوعين. وقد أقامت المرأة دعوى قضائية ضد بلدية شيكاغو تعزو فيها الحادث إلى تأخر البلدية في إيصال سيارة الإسعاف مما اضطرها إلى استقلال سيارة خاصة مع صديقتها إلى المستشفى ومن ثم تعرضها للحادث. وقد قررت المحكمة أنه ليس هناك اتصال سببي ما بين تأخر الإسعاف وواقعة الاصطدام لأنه ليس في وسع بلدية شيكاغو توقع هذه السلسلة من الأحداث بوصفها نتيجة طبيعية لتأخرها في إيصال سيارة الإسعاف.[١٠٣] حيث إن قطع صديقتها للإشارة ومن ثم ارتطامها بمركبة قائد ثمل نتيجة بعيدة جدًا عن تأخرها في إرسال سيارة الإسعاف. حيث لا يتوقع الرجل العادي تلك النتيجة ولا تدخل ضمن حساباته، فالملايين من النساء سنويًا ينتقلون بسيارات خاصة أثناء مخاضهن بشكل آمن. وعلى هذا الأساس قضت المحكمة بانتفاء المسؤولية عن الأضرار لانعدام التلازم السببي بين إهمال البلدية في إرسال الإسعاف والضرر الحاصل.[١٠٤]

ووجود الاتصال السببي من عدمه هو من مسائل الواقع التي تعرض على قاضي الوقائع الذي يكون في الأصل هيئة من المحلفين تشكل من مجموعة من عامة الناس وقد يكون القاضي في حالات أخرى هو من يفصل في الوقائع ولكن ليس هذا السياق المناسب

---

[102] Medcalf, 747 A.2d 532.

[١٠٣] قد يبدو غريبًا عدم إقامة الدعوى على المتسبب المباشر في الحادث وهو الرجل الثمل وصديقتها التي قطعت الإشارة الضوئية الحمراء على الرغم من وضوح مسؤوليتهما المدنية. السبب في ذلك يعود إلى نظرية الجيب العميق حيث إن الدعوى القضائية عادة ما تتبع الجهة الأوفر مالًا. فالغالب أن السائق الثمل لا يملك وثيقة تأمين تغطي أضرار الحادث بعكس بلدية شيكاغو.

[104] Abram v. City of Chicago, 811 N.E. 2d 670 (2004)

لطرحها. وفي الأمثلة الآنف ذكرها لم تعرض القضية على هيئة المحلفين لأن المحكمة قررت انعدام التلازم السببي قانونًا وليس واقعًا بمعنى أن أي هيئة من المحلفين لا يسعها إلا أن تصل إلى نتيجة واحدة فقط وهي عدم وجود اتصال سببي بين إهمال المجمع السكني في صيانة نظام الاتصال الداخلي والإصابات التي لحقت بالمرأة المعتدى عليها، ولا بين تأخر سيارة الإسعاف ومقتل الجنين في حادث سير.

٣- تطبيقات لتحقيق الاتصال السببي في الحالات الأكثر تعقيدا (تعدد الأسباب، اشتراك أكثر من فاعل):

في الحالات التي تبدو فيه مسألة الاتصال السببي أقل وضوحًا بحيث يمكن وبشكل معقول لقاضي الوقائع أن يتوصل إلى أكثر من نتيجة قد تعرض المسألة على المحلفين بوصفها مسألة واقع. فإذا تبين للمحكمة أن وجود التلازم السببي أو عدمه في القضية المعروضة أمامهم مسألة قد يختلف عليها رجال من أصحاب البصيرة المعقولة بحيث قد يرى بعضهم قيام الاتصال السببي وآخرون يرون نفيه، وكلاهما قد يبدو معقولا في تصوره، والمحكمة قد تحسم هذا الخلاف بعرض القضية على المحلفين باعتبار أن الاتصال السببي من عدمه هي من مسائل الوقائع وليس القانون.

والمثال على ذلك قضية شهيرة [١٠٥] ظهر فيها انقسام واضح ومؤثر في التطور القانوني والفقهي لنظرية الاتصال السببي. حيث وقع خلاف بين أعضاء المحكمة العليا في ولاية نيويورك حول مدى ارتباط نظرية الاتصال السببي بالواجب القانوني بعدم الإضرار بالآخر. ففي حين يرى الأكثرية أنه لا تقوم مسؤولية الفاعل تجاه شخص متضرر ما لم يكن هناك واجب قانوني تجاه ذلك الشخص المتضرر، وهذا الواجب لا يتحقق إلا إذا كان الضرر الحاصل للمدعي أمرًا متوقعًا بوصفه نتيجة طبيعية لفعل المدعى عليه بحيث يتوقع حصول هذا الضرر الشخص العادي باعتباره نتيجة للفعل. أما الأقلية فترى أن من يرتكب عملًا متهورًا يظل مسؤولًا أمام كافة أفراد المجتمع ويكون

[105] Palsgraf v. Long Island R.R. Co., 164 N.E. 564, 249 N.Y. 511 (1928).

مسؤولًا محتملًا عن الأضرار التي يسببها فعله مهما كان الاتصال السببي بين الفعل والضرر ضعيفًا طالما أن هناك مصلحة يراها المشرع في تقرير مسؤولية الفاعل.

وقد تلخصت وقائع تلك القضية في قيام أحد حراس سكة حديد مقاطعة أمريكية بدفع رجل آخر قد بدا مترنحًا أثناء محاولته استقلال القطار وهو متحرك بغرض إنقاذه من السقوط، في حين كان الرجل يحمل طردًا صغيرًا مغلفًا بصحف يومية لا يعرف محتواه. ونتيجة لدفعه من الخلف سقط الصندوق الذي كان يحتوي على مواد قابلة للانفجار، ليؤدي إلى وقوع انفجار. حيث قررت المحكمة أنه لا يمكن لأكثر الرجال حذرا أن يتوقع أن هذا الطرد – حال سقوطه – قد ينفجر ويؤدي إلى إلحاق الأذى بالمرأة الواقفة على مسافة بعيدة ولذلك قررت المحكمة أن حارس القطار الذي دفع الرجل حامل الطرد لا يحمل أي واجب قانوني تجاه تلك المرأة لانقطاع الرابطة السببية. وخلصت المحكمة إلى أنه لا يمكن التوصل قانونًا إلا إلى هذه النتيجة وقضت بانتفاء الاتصال السببي. إلا أن الأقلية كان لها رأي ظل له تأثير كبير على تطور القانون في هذه المسألة. فقد رأت أن مسألة الاتصال السببي أكثر تعقيدًا من أن يعتمد في إقرارها على النظرة المباشرة المبنية على توقع الرجل العادي فهي مسألة سياسية ينظر فيها إلى عدد من الاعتبارات التي تهدف إلى الموازنة بين عدد من المصالح المعتبرة. مصلحة ردع السلوك المتهور، ومصلحة تعويض المتضررين، ومقتضيات العدالة والمنفعة الاجتماعية وهذه مسائل تخضع للموازنة السياسية بين تلك المصالح المتعارضة.[١٠٦]

ثالثا/ الاتصال السببي في المسؤولية المدنية عن الأعمال الإرهابية:

كما ذكرنا في السابق فإن السببية ركن جوهري في عناصر المسؤولية عن الفعل الضار في القانون والقضاء الأمريكي. لكن السببية ليست كافية لقيام المسؤولية بل يجب أن يكون هناك اتصال بين عنصري الخطأ والضرر. فالخروج عن الواجب القانوني بسلوك سلوك غير مألوف أو يولد خطرا لا يكفي لقيام المسؤولية التقصيرية، بل يجب علاوة على ذلك أن يكون هناك ضرر وأن الخطأ الصادر كان هو السبب الفاعل في حدوث الضرر. ولكن كما أسلفنا فإنه وكلما تضمن الخطأ إهمالا جسيما أو تهورا بينًا كان

---

[106] *Id.* (Andrew, J., dissenting).

شرط التلازم السببي أقل أهمية. وكلما كان الفعل الخارج عن المألوف ذا منفعة ضئيلة غير متناسبة البتة مع الخطر الناجم عنها كان القانون أكثر استعدادًا لتوسيع نطاق السببية وتحميل المخطئ جميع الأضرار ولو لم تكن نتيجة مباشرة لخطئه بل حتى ولو لم يكن الخطأ هو السبب الفاعل في إحداث الضرر بحيث كان هناك سبب آخر كان وحده كافيًا في إحداث الضرر..

وقد ذكرت الدائرة الفيدرالية الثانية أن الفقرة (أ) من المادة ٢٣٣٣ أوردت عبارة " بسبب الإرهاب الدولي التي تمكن المدعي من نسبة المسؤولية للمدعى عليه بأخف رابطة سببية ممكنة.[١٠٧] أما الدائرة السابعة فذكرت أن الفقرة (أ) من المادة ٢٣٣٣ لم تقصر المسؤولية المدنية على أعمال العنف فحسب بل شمل ذلك "أي عمل" يهدد السلامة البشرية لتمتد المسؤولية إلى الأعمال غير العنيفة. وغالبًا ما يكون العمل العنيف هو السبب الفاعل والمباشر في إحداث الأضرار على الجسد أو الممتلكات وذلك على خلاف الأفعال التي تتضمن تحريضًا أو تسهيلًا أو مساعدة والتي لا تتخذ طابعا عنيفًا فتكون في العادة متباعدة زمانيًا ومكانيًا عن السبب الفاعل. فقد تقوم جمعية ما بتمويل جماعة إرهابية ولا يظهر أثر ذلك إلا بعد سنوات عديدة، والسبب الفاعل عادة ما يتمثل في صورة تدمير شامل ومباشر للممتلكات وقتل لأشخاص، أما عملية التبرع نفسها فمجرد سبب ولا يمكن اعتبارها السبب الفاعل في كل الأحوال. ولذلك فإن أي عمل حتى ولم يتخذ طابع العنف كالتبرع أو التحريض مثلا يخضع للمسؤولية المدنية المباشرة.

بل إن الدائرة السابعة في تأسيسها للمسؤولية المباشرة شبهت المساعدة على العمل الإرهابي بالذي يعطي سلاحا لطفل (عمل غير عنفي) فيقوم الطفل بإطلاق النار (عمل يتضمن عنفًا). فمن يعطي طفلًا سلاحًا كان يعلم أو ينبغي عليه أن يعلم بخطورة الفعل ولذلك يعد مسؤولًا عن جميع الأضرار التي حدثت نتيجة لفعله وإن لم يكن هو نفسه قد باشر عملية إطلاق النار.[١٠٨]

---

[107] Rothstein v. UBS AG, 708 F.3d 82, 95 (2d Cir. 2013).

[108] "But if you give a gun you know is loaded to a child, you know you are creating a substantial risk of injury and therefore your doing so is reckless and if the child shoots

كما أن الدائرة ذاتها قللت من أهمية أن يكون لحجم الدعم دور في ترتيب المسؤولية على الفعل الضار ومن حقيقة كون الدعم قليلًا وذا أهمية ثانوية في حدوث العملية الإرهابية، بل يكفي أن يكون هناك فعل ضار يمكن أن يعد سببًا لإحداث الأثر ولو كان دور هذا الفعل ضئيلًا في إحداث النتيجة مقارنة بأسباب أكثر قوة.[١٠٩] فلو أن شخصًا قام بتحويل أموال إلى منظمة أو دولة إرهابية ولو لمرة واحدة ومهما كان المبلغ ضئيلا فقد يكون هذا الشخص مسؤولًا مدنيًا عن أي تفجير قام به أعضاء هذه المنظمة بعد عملية التحويل ولو تمت هذه العملية بعد عدة سنوات فالرابطة السببية لا تنقطع.

وهذا الاتجاه يعد في غاية المرونة في تحقيق عنصر السببية حيث يتحقق عنصر السببية على الرغم من التباعد الزماني والمكاني ما بين الدعم وما بين الحادثة الإرهابية عينها التي تسببت في الضرر. وهذا بخلاف الاتجاه الأقل مرونة في تحقيق عنصر السببية الذي تبناه قضاة المعارضة في نفس القضية، حيث تساءلوا كيف يمكن لشخص تبرع لجهاز طبي لمشفى تابع لحماس أن يظل مسؤولًا عن أي عملية إرهابية تقوم بها حماس في المستقبل وإلى أجل غير مسمى؟[١١٠]

وهذا الرأي هو عين ما ذهبت إليه الدائرة الثانية التي كانت تنظر قضية تعويض مدنية مقادمة ضد أحد البنوك لقيامه بتقديم خدمات بنكية بشكل روتيني لمنظمات إرهابية. وقد قررت الدائرة وذلك بالاستناد على أحد السوابق القضائية أن مجرد تقديم الخدمات الروتينية لا يؤسس الرابطة السببية بشكل تلقائي[١١١] بل إن ذلك يعد من مسائل الوقائع

---

someone you will be liable to the victim" Holy Land Found. for Relief & Dev., 549 F.3d at 693.

[109] "Causation under section 2333; we shall see that the fact of contributing to a terrorist organization rather than the amount of the contribution is the keystone of liability" *Id.* at 692.

[110] *Id.* at 710-12.

[111] STUTIS v. De Dietrich Group, 465 F. Supp. 2d 156 (E.D.N.Y. 2006).

(في هذه القضية تضرر عدد من الجنود الأمريكيين جراء تدمير مخزون السلاح الكيماوي للحكومة العراقية أثناء حكم صدام وقد أقيمت هذه الدعوى على مصارف مالية كانت قد أصدرت خطاب ضمان مالي للحكومة العراقية، فهذه الدعوى لم تتوجه بشكل مباشر ضد الحكومة العراقية بل ضد طرف ثالث لم يباشر الفعل. فحجة هؤلاء الجنود أنه لولا قيام هذه المصارف بإصدار خطاب الضمان المالي لما تمكنت من شراء الأسلحة الكيماوية ولما أصيب الجنود، وقد قضت المحاكمة بانعدام الرابطة السببية المباشرة بين إصدار البنوك لضمان بنكي للحكومة العراقية وبين إصابة الجنود مستندين على مواد من نظام مكافحة الإرهاب، حيث إن إصدار الضمان المالي لا يعد عملًا عنيفًا، كما أنه لم يكن السبب المباشر لحصول الإصابة.)

التي لا بد من عرضها على محلفين.[112] وهذا هو الاتجاه السائد في الدوائر الفيدرالية مما يجعل رأي الدائرة السابعة التي اعتبرت أن مجرد تقديم الدعم الخيري مع سبق العلم بطبيعة نشاط الجماعة يؤسس للرابطة السببية عرضة لكثير من الانتقاد. وربما تكون الدائرة السابعة قدر رأت أن تقديم الدعم الخيري المباشر يختلف عن تقديم الخدمات البنكية، إلا أن هناك صعوبة في وضع معيار للتفرقة ما بين الحالتين، فتقديم الخدمات البنكية أو تقديم الدعم الخيري المباشر كلاهما يعدان من الأعمال التي لم تتخذ طابعا عنيفا، كما أن كلاهما يعتبران من قبيل "الدعم الجوهري" حسب تعريف القانون[113] وحسب رأي المحكمة العليا في قراراها الشهير.[114]

المبحث الرابع

المسؤولية المدنية على أساس المساهمة بالتبعية وعناصرها

المطلب الأول

مفهوم المسؤولية بالمساهمة التبعية وتمييزها عن مسؤولية المتبوع:

كما سبق الإيضاح بأن نظام المسؤولية بالمساهمة التبعية يقوم على افتراض وجود فاعل أصلي وآخر مساهم، حيث يتصرف الفاعل المساهم بطريقة تؤدي إلى تمكين الفاعل الأصلي من القيام بالفعل الضار. وإذا تحققت عناصر تلك المسؤولية كما هو مقرر قانوناً فإن الفاعل المساهم يسأل عن الضرر الذي أحدثه الفاعل الأصلي. والهدف في الغالب من هذا النظام هو توسيع نطاق المصادر المالية المتاحة للشخص المتضرر حيث إن الفاعل الأصلي قد يصعب تتبعه ومقاضاته أو أنه صاحب ملاءة مالية محدودة.

---

[112] Linde, 882 F.3d 327 (2d Cir. 2018) (citing In re Terrorist Attacks on Sept. 11, 2001, 714 F.3d at 124).

[113] The term `material support or resources' means any property, tangible or intangible, or service, including currency or monetary instruments or financial securities, financial services, lodging, training, expert advice or assistance, safehouses, false documentation or Identification, communications equipment, facilities, weapons, lethal substances, explosives, personnel (one or more individuals who may be or include oneself), and transportation, except medicine or religious materials." 28 U.S.C. § 2339A(b)(1)

[114] Holder v. Humanitarian Law Project, 130 S. Ct. 2705, 561 U.S. 1, 177 L. Ed. 2d 355 (2010).

المطلب الثاني

الأساس التشريعي للمسؤولية بالمساهمة التبعية عن رعاية الإرهاب الدولي

إن صدور تشريع جاستا قد حسم الجدل بشأن إمكانية المتضررين من أي عمل إرهابي إقامة دعوى قضائية ضد الدول أو الكيانات السيادية أو المؤسسات المالية التي كان لها دور غير مباشر في تمكين الفاعل الأصلي من تنفيذ عملية إرهابية وذلك استنادا على نظرية المساهمة التبعية. علمًا أن ذلك لم يكن متاحًا في السابق إلا من خلال نظرية المسؤولية المباشرة وذلك لأن قانون الإرهاب لعام ١٩٩٦م لم ينص عليها بشكل صريح. والهدف من ذلك أن الكونجرس أراد توسيع دائرة الخيارات للمتضررين من أعمال الإرهاب ليتكمنوا من إقامة دعواهم على أي من الأسس المتاحة بحسب ما يتوافر لهم من أدلة.[١١٥] ولذلك فإن أبرز التعديلات التي جاء بها قانون جاستا هو إتاحة إقامة دعوى التعويض المدني على أساس نظرية المساهمة بالتبعية.

المطلب الثالث

عناصر مسؤولية المساهم التبعي

نظرا لحداثة قانون جاستا فإن التطبيقات القضائية لهذه النظرية على قضايا التعويض المدني عن أعمال الإرهاب لا تزال محدودة. لذلك قد يكون من الملائم عرض بعض التطبيقات العملية لهذه النظرية على قضايا من نوع آخر كالاحتيال في الأسواق المالية حتى نتمكن من فهم طبيعة ذلك النوع من المسؤولية المدنية وكيف سوف يتم تطبيقها على قضايا الإرهاب. وقد وقع الاختيار على قضايا الاحتيال المالي على اعتبار أنها من الفروع القليلة التي ظل الاجتهاد القضائي فيها يتراوح ما بين تبني نظرية المساهمة ورفضها، كما أن الخط الفاصل ما بين المسؤولية المباشرة والمسؤولية بالمساهمة عن الاحتيال المالي ما يزال غير واضح المعالم، مما يجعلها تتشابه بشكل كبير

---

[115] The goal of the congress is to "provide civil litigants with the broadest possible basis, consistent with the Constitution of the United States, to seek relief against persons, entities, and foreign countries, wherever acting and wherever they may be found, that have provided material support, directly or indirectly, to foreign organizations or persons that engage in terrorist activities against the United States." *See* Justice Against Sponsors of Terrorism Act § 2(b).

مع قضايا التعويض عن الإرهاب. ولذات السبب قررنا أن نعرض عن أبواب أخرى تطبق فيها المسؤولية على أساس المساهمة وذلك مثل انتهاك حقوق المؤلف، ذلك بسبب أن تطبيقها واضح ومباشر ولم يعد مثيرًا للخلاف القضائي في أغلب صوره.

أولا: عناصر مسؤولية المساهم التبعي في قضايا الاحتيال في الأسواق المالية:

١ – الهدف من ترتيب هذا النوع من المسؤولية:

يهدف تطبيق نظام المسؤولية المدنية على المساهم في قضايا الاحتيال في الأسواق المالية إلى توسيع نطاق المصادر المالية المتاحة للمتضررين من قضايا الاحتيال. حيث يتيح تطبيق هذه النظرية ملاحقة أي شخص من ذوي الملاءة المالية ممن له علاقة بالفاعل الأصلي للمخالفة. وتتخذ المساهمة عدة أشكال إما بالمساعدة الجوهرية أو بالتحريض الضمني أو التآمر أو توظيف الشخص مرتكب المخالفة.[١١٦] ويوفر هذا النظام حماية للمستثمرين والمساهمين من ذوي الخبرة المحدودة من بعض الممارسات المضللة في السوق المالي التي قد تمارسها شركات أو أفراد من محدودي الملاءة المالية وليستفيد منها كبار المستثمرين دون أن تتلطخ أيديهم بارتكاب مخالفة بشكل صريح. وقد شمل المدعى عليهم على هذه الصورة، بنوك[١١٧] ومحامين[١١٨] ومحاسبين[١١٩] وشركات تأمين.[١٢٠]

---

[116] Daniel R. Fischel, *Secondary Liability under Section 10(b) of the Securities Act of 1934*, 69 CALIF. L. REV. 80n.4 (1981).

[117] E.g., Monsen v. Consolidated Dressed Beef Co., 579 F.2d 793 (3d Cir. 1978), *cert. denied*, 439 U.S. 930 (1979); Rosen v. Dick [1974-1975 Transfer Binder] FED. SEC. L. REP. (CCH) 1 94,786 (S.D.N.Y. 1974); Pettit v. Am. Stock Exch., 217 F. Supp. 21 (S.D.N.Y. 1963).

[118] E.g., SEC v. Coven, 581 F.2d 1020 (2d Cir. 1978); SEC v. Spectrum, Ltd., 489 F.2d 535 (2d Cir. 1973); SEC v. Nat'l Student Marketing Corp., 457 F. Supp. 682 (D.D.C. 1978).

[119] E.g., Kestenbaum v. Emerson, [1979-1980 Transfer Binder] FED. SEC. L. REP. (CCH) 1 97,330 (S.D.N.Y. Mar. 20, 1980); H.L. Green Co. v. Childree, 185 F. Supp. 95 (S.D.N.Y. 1960).

[120] E.g., IIT v. Cornfeld, 619 F.2d 909 (2d Cir. 1980).

٢- السوابق القضائية بوصفها مصدرًا لهذا النوع من المسؤولية: -

تعد السوابق القضائية التي تمثل الأسس العامة للمسؤولية التقصيرية والتي استقرت في قانون الأضرار الأمريكي هي المرجع الذي استندت عليه المحاكم الأمريكية في إقرار مسؤولية المساهم التبعي. فعندما غاب الأساس التشريعي لمسؤولية المساهم في قضايا الاحتيال المالي بحيث لم يتم النص عليها صراحة في قانون تبادل الأوراق المالية، اجتهد القضاء في تبنيها من خلال السوابق المعمول بها المحاكم والمبادئ العامة للمسؤولية التقصيرية.

وقد نصت الفقرة ٥/ب من المادة العاشرة من قانون تبادل الأوراق المالية لعام ١٩٣٤م على تجريم القيام بأي ممارسات للتلاعب والتضليل في سوق تبادل الأوراق المالية، حيث نصت المادة على أنه "من غير القانوني لأي شخص، القيام بشكل مباشر أو غير مباشر، عن طريق استخدام أي وسيط أو وسيلة من وسائل التجارة بين الولايات، أو البريد أو أي منشأة في أي سوق من أسواق البورصة للأوراق المالية:

(أ) استخدام أي وسيط أو مخطط أو أداة للاحتيال.

(ب) تقديم أي بيان كاذب عن حقيقة جوهرية أو إغفال ذكر حقيقة جوهرية لازمة يعد عدم ذكرها في ضوء الظروف المحيطة مضللا.

(ج) المشاركة في أي عمل، أو ممارسة، أو مخطط عمل احتيالي حالي أو مستقبلي يهدف إلى خداع أي شخص، وذلك فيما يتعلق بشراء أي ورقة مالية أو بيعها".[١٢١]

ومن الملاحظ أن تلك المادة لم تقرر مسؤولية المساهم التبعي بشكل مباشر ومع ذلك فقد ظلت أكثر الدوائر الفيدرالية على مدى أكثر من ثلاثة عقود تقرر المسؤولية

---

[121] 17 C.F.R. § 240.10b-5.
(a) To employ any device, scheme, or artifice to defraud,
(b) To make any untrue statement of a material fact or to omit to state a material fact necessary in order to make the statements made, in the light of the circumstances under which they were made, not misleading, or
(c) To engage in any act, practice, or course of business which operates or would operate as a fraud or deceit upon any person,
in connection with the purchase or sale of any security."

المدنية للمساهم ودون الحاجة إلى نص خاص في التشريع الفيدرالي،[١٢٢] إلا انه وفي عام ١٩٩٤م جاء حكم المحكمة العليا في أمريكا ليحسم الجدل،[١٢٣] ويقرر أن تطبيق تلك النظرية على قضايا الاحتيال المالي يتطلب أساسا تشريعيا خاصا.[١٢٤] ومنذ ذلك الوقت والدوائر الفيدرالية قد ظلت تقرر مسؤولية الفاعلين المساهمين بناءً على نظرية المسؤولية المباشرة.

٣- صور من المسؤولية بالمساهمة التبعية في القضاء الأمريكي:

في هذا القسم سوف نستعرض عددًا من النماذج القضائية لتطبيق مسؤولية المساهم التبعي. فلعلنا نستعين بهذه السوابق القضائية التي تراكمت قبل عام ٩٤م في تطبيق نظرية مسؤولية المساهم التبعي على هذا النوع من القضايا لفهم آلية تطبيقها على قضايا التعويض المدني عن أعمال الإرهاب الدولي بعد تبني قانون جاستا لهذا النوع من المسؤولية بشكل صريح.

أ- مسؤولية المساهم لفشله في الإبلاغ عن مخطط احتيالي:

في إحدى القضايا المقامة ضد إحدى شركات التأمين[١٢٥] التي تتلخص وقائعها في قيام وسيط لبيع الأسهم ببيع أسهم وهمية لشركة التأمين المدعى عليها وعندما فشل الوسيط في تسليم تلك الأسهم وبعد تبين إفلاسه، أقام المدعون دعواهم ضد شركة التأمين. وقد أسسوا دعواهم على أن الشركة المدعى عليها وعلى الرغم من علمها بوجود مخطط الاحتيال لم تبادر بإبلاغ الجهات المختصة لمنع الوسيط من بيع تلك الأسهم الوهمية. كما

---

[122] E.g., Monsen v. Consolidated Dressed Beef Co., 579 F.2d 793 (3d Cir. 1978), *cert. denied*, 439 U.S. 930 (1979); Rolf v. Blyth, Eastman Dillon & Co., 570 F.2d 38 (2d Cir.), *cert. denied*, 439 U.S. 1039 (1978); Woodward v. Metro Bank of Dallas, 522 F.2d 84 (5th Cir. 1975); SEC v. Coffey, 493 F.2d 1304 (6th Cir. 1974), *cert. denied*, 420 U.S. 908 (1975).

[١٢٣] مع العلم بأنه وحتى قبل صدور ذلك الحكم فإن بعض الدوائر الفيدرالية كانت ترفض تطبيق نظرية المساهمة لأنها لا تقوم على أساس من التشريع وبدأت تشترط لقيام المسؤولية العلم الفعلي وليس المفترض وكذلك وجود نية تضليل المستثمر وليس مجرد السكوت أو الإهمال في عدم إبلاغ السلطات المختصة عن وجود مخطط احتيالي.

Ernst & Ernst v. Hochfelder, 425 U.S. 185 (1976) (establishing scienter requirement); Santa Fe Indus., Inc. v. Green, 430 U.S. 462, 476 (1977).

[124] Central Bank of Denver, NA v. First Interstate Bank of Denver, NA, 511 U.S. 164, 114 S. Ct. 1439, 128 L. Ed. 2d 119 (1994).

[125] Brennan v. Midwestern United Life Ins. Co., 259 F. Supp. 673 (N.D. Ind. 1966).

تبين أن الشركة قد استفادت من ذلك برفع سعر السهم وأن ذلك قد زاد من قدرتها التفاوضية في إحدى الصفقات التي كانت تريد إبرامها.[١٢٦] وردًا على الدعوى فإن الشركة قد احتجت بحرفية نص المادة الآنف ذكرها وأن إرادة الكونجرس لم تتجه إلى إقرار دعوى مدنية خاصة ضد المساهمين في حدوث المخالفة الأصلية. إلا أن المحكمة قد رفضت تلك الحجة وقررت أن المبادئ العامة للمسؤولية التقصيرية وقانون الأضرار ينطبقان على هذه الحالة حتى ولو لم يتم النص عليها صراحة في التشريع.[١٢٧]

وقد طبقت المحكمة المادة ٨٧٦ من وثيقة قانون الأضرار التي تنص على أنه إذا لحق ضرر بطرف ثالث بسبب سلوك ضار صادر عن أحد من الغير، فإن مسؤولية شخص ما عن الفعل الضار الصادر عن هذا الغير يمكن أن تتحقق ليكون مسؤولًا عن تعويض الطرف الثالث إذا كان هذا الشخص . . . (ب) يعلم أن السلوك الصادر عن هذا الغير يشكل خروجًا عن الواجب القانوني ويقدم له على الرغم من ذلك مساعدة أو تحريضا من شأنه أن يسهل عمله، أو (ج) يقدم مساعدة جوهرية لهذا الغير في تحقيق الضرر وكان هذا السلوك، إذا نظر إليه بشكل مستقل، يشكل خرقًا للواجب القانوني تجاه الطرف الذي لحق به الضرر".[١٢٨]

وتطبيقا لهذه المبدأ فإن شركة التأمين المدعى عليها وعلى الرغم من أن دورها يعد ثانويًا في هذا المخطط الاحتيالي، فإن المحكمة قد اعتبرتها ارتكبت خطأً تقصيريًا لأنها كانت تعلم أو كان ينبغي عليها أن تعلم بوجود هذا المخطط الاحتيالي وتبلغ الجهات المختصة عن وجوده.[١٢٩] ومن الملاحظ هنا كذلك أن "المساعدة أو المساهمة الفاعلة" من قبل الشركة لم تتخذ موقفا إيجابيًا من قبل الشركة، بل إن مجرد سكوت الشركة مع علمها بوجود الخطة الاحتيالية كان كافيًا لاعتبار ذلك شكلًا من أشكال المساعدة. ولكن هذا الشكل من أشكال المسؤولية على أساس المساهمة التبعية لم يصمد طويلًا وخاصة بعد إلغاء المحكمة العليا بموجب حكمها الصادر في عام ١٩٩٤م لنظرية المساهمة التبعية

---

126 *Id.* at 675.
127 *Id.* at 680.
128 RESTATEMENT OF TORTS § 876 (1939).
129 *Fischel, supra note* 117, at 85.

بوصفها أساسًا للمسؤولية المدنية في قضايا الاحتيال المالي. [١٣٠] ومن الصعب كذلك إخضاع هذا الشكل من أشكال المساعدة إلى نظرية المسؤولية المباشرة ذلك أنه لا يمكن إسناد أي عمل احتيالي تم بصورة إيجابية من قبل المدعى عليه.[١٣١]

ب- مسؤولية المساهم التبعي على أساس العلم مع تقديم المساعدة الفاعلة:

في تطبيق آخر للقواعد العامة لقانون الأضرار على قضايا الاحتيال المالي حكمت الدائرة الفيدرالية الثالثة بمسؤولية أحد البنوك باعتباره مساهما تبعيًا في إحدى العمليات التي تنطوي على مخالفة للفقرة المذكورة، ذلك على الرغم من أن البنك لم يكن هو المدبر لهذه المخالفة ولم يكن المستفيد المباشر منها. كل ما هنالك أن البنك كان يعلم بوجود المخالفة واتخذ على الرغم من ذلك إجراءات تدل على إقراره ضمناً بها.[١٣٢] وتتلخص القضية في أن إحدى شركات اللحوم تبنت برنامجًا توفيريًا استثماريًا لموظفيها تقوم من خلاله باستقطاع جزء من الراتب بناء على رغبة الموظف. وتصدر الشركة سندات للموظفين تخولهم تحصيل عوائد بشكل دوري إلى أن يحل موعد دفع قيمة السند. وهذه السندات تم إصدارها بالمخالفة للقانون حيث إنها لم تكن مسجلة لدى الجهات المختصة، كما أنها لم تكن تحظى بأي غطاء ائتماني مما يجعل الموظفين في مرتبة الدائنين العاديين قد يخضعون لمزاحمة من أصحاب الديون الممتازة كالبنك المعنى في هذه القضية. فعلى الرغم من علم البنك بوجود هذه السندات وكونها تمثل ديناً على الشركة مستحق الأداء عليها، إلا أنه اشترط من أجل إقراض الشركة أن تمنحه الأخيرة مرتبه ممتازة تخوله السيطرة على أصول الشركة عند العجز عن الوفاء بقيمة القرض. بل تبين كذلك من خلال الوثائق أن البنك قد اعتبر السندات التي تصدرها الشركة للموظفين ضمن البرنامج الادخاري هي مصدر مالي محتمل لسداد ديون الشركة التي

---

[130] *Id.* at 103.

[131] Aaron v. SEC, 100 S. Ct. 1945 (1980); Santa Fe Indus., Inc. v. Green, 430 U.S. 462 (1977). (يقرر ذلك الحكم أن هناك مسؤولية مصدرها العقد على الشخص الذي قام بالاتجار بمعلومات داخلية بأن يفصح للطرف المتعاقد معه عن جميع العقود التي تنصب على تلك المعلومات التي تم الاتجار بها وإلا عد مسؤولا مسؤولية مدنية عن تعويض الطرف الآخر.

[132] Monsen v. Consol. Dressed Beef Co., Inc., 579 F.2d 793 (3d Cir. 1978).

للبنك. وبمجرد أن شعر البنك بأن الشركة قد أوشكت على الإفلاس قام بالسيطرة على أصولها مما تعذر معه سداد مستحقات السندات للموظفين.[١٣٣]

وكان علم البنك بأن هذا البرنامج الادخاري مخالف للقانون واتخاذه لخطوات تنطوي على مساعدة ضمنية للشركة لاستمرار ذلك البرنامج ومنح نفسه مرتبة ائتمانية أعلى من الموظفين الذين يعتبرهم القانون من الفئات الضعيفة الجديرة بالحماية، كان كافيا لأن يكون البنك مسؤولا بوصفه مساهمًا تبعيًا عن تعويض الموظفين على الضرر الذي لحقهم. كل ذلك على الرغم من أن البرنامج بالكلية لم يكن من صنع البنك ولم يثبت تبنيه له بشكل مباشر وكان ذلك كله تطبيقا للمبادئ العامة لقانون الأضرار.[١٣٤]

جـ – مسؤولية المساهم التبعي لفشله في رقابة الأشخاص الخاضعين لرقابته وتوجيهه:

يقوم هذه الشكل من أشكال المسؤولية بالمساهمة حسب ما نصت عليه وثيقة أحكام النيابة بنصها على "أن الشخص الذي يكون مسؤولاً عن غيره ممن يعملون لصالحه، يسأل عما يقوم به هذا الغير من أعمال التدليس تجاه الآخرين، شريطة أن يظهر هذا الغير بمظهر النائب الذي يعمل لصالح هذا الأصيل. ولا يعفى الشخص من المسؤولية تحت ذريعة أن الخادم أو النائب كان يتصرف كليًا لأغراضه الشخصية، ما لم يكن الطرف الآخر قد أشعر بشكل كافٍ بذلك"[١٣٥] كما أن هناك نصًا تشريعيًا فيدراليا في قانون سوق الأوراق المالية ينص على مسؤولية متولي الرقابة عن أعمال كل من يخضعون تحت رقابته وذلك عن مخالفات محددة ما لم يكن متولي الرقابة قد تصرف بحسن نية.[١٣٦] هذا بالإضافة إلى إمكانية إقرار مسؤولية الشركة مسؤولية مباشرة عن أعمال الاحتيال بغض النظر مستوى الرقابة الذي كان يخضع له مديرها العام ذلك أن المسؤولية المباشرة لا يشترط فيها دائما أن تقوم على العلم أو المشاركة الفعلية.[١٣٧]

---

[133] *Id.* at 975-76.
[134] *Id.* at 801.
[135] RESTATEMENT (SECOND) OF AGENCY § 262 (1958).
[136] 15 U.S. Code § 78t.
[137] Buttrey v. Merrill Lynch, Pierce, Fenner & Smith, Inc., 410 F.2d 135 (7th Cir. 1969).

وتطبيقا لذلك ثبتت مسؤولية إحدى شركات الوساطة المالية عن قيام رئيسها بتسويق منتج استثماري وهمي لعملاء الشركة بعد وعود لهم بعوائد استثمارية عالية.١٣٨ وتعود وقائع تلك القضية إلى قيام مدير الشركة بتحصيل مبالغ مالية من عملاء الشركة بشكل شخصي خلافًا للطرق التقليدية المتبعة من قبل الشركة، حيث قام بتحصيل شيكات شخصية وأودعها مباشرة في حسابه ومن ثم بدأ بصرف الفوائد للمستثمرين من حسابه الشخصي، وذلك قبل أن يلقى حتفه منتحرًا. وقد قررت الدائرة الاستئنافية السابعة أن الشركة مسؤولة عن عمل مديرها العام حتى وإن تصرف من تلقاء نفسه ولحسابه الشخصي. وقد أقرت المحكمة مسؤولية الشركة عن أعمال مديرها بناءً على نظرية المساهمة، مستندة في ذلك تارة على المبادئ العامة في قانون النيابة وتارة على نص التشريع.

فمن حيث ثبوت أن المدير كان "نائبًا ظاهريًا" عن الشركة المدعى عليها وفقا لحكم الفقرة ٢٦١و٢٦٢ من وثيقة أحكام النيابة.[١٣٩] فقد ثبت للمحكمة أنه لولا العملية الاحتيالية لم تكن لتنجح لولا اعتقاد الضحايا أن المدير العام كان حسب الظاهر يتصرف باسم الشركة المدعى عليها.

أما من حيث كون الشركة المدعى عليها شخصًا مسؤولًا باعتبارها متولية للرقابة فقط طبقت المحكمة مواد التشريع الخاص بمخالفات سوق الأوراق المالية.[١٤٠] حيث اعتبرت المحكمة أن مجرد إهمال متولي الرقابة في اتخاذ الإجراءات اللازمة لمنع وقع الضرر يكفي لقيام المسؤولية.[١٤١]

وقد يثور التساؤل عن سبب عدم قيام المحكمة بالاستناد على أحكام المسؤولية المدنية التقليدية بناءً على نظرية مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعيه، والسبب أن ذلك يتطلب إثبات أن المدير العام كان يعمل ضمن نطاق الوظيفة ولصالح الشركة.[١٤٢] إلا أنه فيما يبدو أن المدعي لم يشأ أن يستند على أحكام ذلك النوع من المسؤولية لأن ثبوت

---

[138] SEC v. First Securities Co. of Chicago, 463 F.2d 981 (7th Cir. 1972).
[139] RESTATEMENT (SECOND) TORTS, Agency § 261 and 262 (1958).
[140] 15 U.S. Code § 77o.
[141] First Securities Co. of Chicago, 463 F.2d at 981 (citing Lorenz v. Watson, 258 F. Supp. 724 (E.D. Pa. 1966).
[142] RESTATEMENT (SECOND) AGENCY § 235 (1958).

عناصرها يبدو أقل وضوحًا من عناصر المسؤولية بالمساهمة. حيث إنه من الواضح أن المدير العام كان يعمل بشكل كامل لحسابه الخاص وليس لمصلحة الشركة.

ثانيا/ تطبيق مسؤولية المساهم التبعي على قضايا جنائية تقليدية:

١- أشكال المساهمة التبعية للفاعل الأصلي للجريمة الجنائية:

إن تطبيق أحكام مسؤولية المساهم التبعي ليست حكرا على قضايا الإرهاب الدولي أو قضايا الاحتيال المالي بل سبق تطبيقها في قضايا جنائية من النوع التقليدي كالقتل العمد والاعتداء بالضرب. وقد ذكرت المادة ٨٧٦ من قانون الأضرار شكلين من أشكال المسؤولية بالمساهمة تحت مسمى "الأعمال الصادرة عن الشخص المتواجد في المسرح" حيث تم حصر ذلك النوع من المسؤولية في شكلين:

الأول: الاتفاق أو التآمر مع الفاعل الأصلي على القيام بفعل ضار وذلك في مسرح واحد.

الثاني: تقديم المساعدة والدعم الجوهري أو التحريض الضمني للفاعل الأصلي على الرغم من العلم بأنه يمارس ما يعد خطأ تقصيريًا.[١٤٣]

والشكل الأول لا يعنينا كثيرا في مجال بحثنا هنا حيث أن تآمر الدول مع الجماعات الإرهابية ضد مواطني دولة أخرى يعد من أعمال الحرب، والتعويض المدني في هذه الحالة لا يكون جزاءً رادعًا يتناسب مع حجم الفعل، بل تكون العقوبات الاقتصادية المباشرة أو إعلان الحرب هو الرادع المناسب لهذا الفعل.[١٤٤] ولذلك فإنه لن يتم استعراض القضايا الجنائية ذات الصلة بأحكام التآمر.

---

[143] RESTATEMENT (SECOND) OF TORTS § 876 (1979)
"Persons Acting in Concert":
For harm resulting to a third person from the tortious conduct of another, one is subject to liability if he
(a) does a tortious act in concert with the other or pursuant to a common design with him [conspiracy], or
(b) knows that the other's conduct constitutes a breach of duty and gives substantial assistance or encouragement to the other so to conduct himself [aiding-abetting], or
(c) gives substantial assistance to the other in accomplishing a tortious result and his own conduct, separately considered, constitutes a breach of duty to the third person.

[144] Koh, *supra* note 5, at 176-77.

أما الشكل الثاني وهو "المساعدة والتحريض الضمني" فهو يتمثل في تقديم الدعم الجوهري للفاعل الأصلي مع وجود العلم بطبيعة الفعل أو إدراك أن ما يقوم به الفاعل الأصلي يمثل انتهاكا قانونيا. وهذا الشكل هو الذي يعنينا في البحث. ولا نقصد هنا الدعم المباشر بالسلاح أو في الأنشطة المسلحة أو العنيفة، بل تقديم الدعم الإغاثي والخيري لتلك الجماعات أو من يرتبط بهم من جمعيات خيرية. ولهذا الشكل تطبيقات في القضاء الأمريكي على قضايا الجنايات التقليدية وإن كانت محدودة بشكل كبير.

٢- العناصر المكونة للمسؤولية عن أعمال المساهمة والتحريض الضمني:

لقد اجتهد الفقه والقضاء في تحديد العناصر المكونة للمسؤولية المدنية عن أعمال المساعدة والتحريض الضمني. والعنصر الأول والمنطقي هو وجود خطأ يرتب مسؤولية قانونية من الفاعل الأصلي، أما العنصر الثاني فيتمثل في وجود العلم ولو بشكل عام من قبل المساهم بالدور الذي لعبه أو يلعبه الفاعل الأصلي في العمل غير القانوني وذلك وقت تقديم المساعدة. أما العنصر الثالث فهو تقديم مساعدة جوهرية على الرغم من العلم بطبيعة العمل غير القانوني الذي يقوم به الفاعل الأصلي.[١٤٥]

وعلى الرغم من وجود اتفاق في الدوائر القضائية المختلفة على هذه العناصر فإن الأمر ليس كذلك بالنسبة للشروط الواجب تحققها لقيام كل عنصر. فليس هناك اتفاق على ما يتحقق به "عنصر العلم" وهل يشترط فيه العلم الخاص بعمل محدد أم يكتفى بالعلم العام، وهل يشترط ثبوت العلم الحقيقي أم يكتفى بالعلم المفترض الذي يبنى على ما كان ينبغي على المدعى عليه علمه. أما بالنسبة لعنصر المساعدة الجوهرية فهناك خلاف كبير حول "الجوهرية"، فقد يكون الدعم اليسير جوهريا في بعض الحالات وقد يكون الدعم الكبير غير معتبر في حالات أخرى.

---

[145] *Aiding-abetting includes the following elements: (1) the party whom the defendant ald.s must perform a wrongful act that causes an injury; (2) the defendant must be generally aware of his role as part of an overall illegal or tortious activity at the time that he provld.es the assistance; (3) the defendant must knowingly and substantially assist the principal violation.*
Investors Research v. SEC, 628 F.2d 168 (D.C. Cir. 1980)

٣- مضمون عنصر "المساعدة الجوهرية" في القضاء الأمريكي:

في هذا الجزء سوف نستعرض بعض التطبيقات في القضاء الأمريكي وكيف أن المحاكم الأمريكية قد أقرت مسؤولية الفاعل المساهم مسؤولية مدنية عن المساعدة أو التحريض لمرتكب الفعل الأصلي وذلك في جرائم تقليدية. ففي إحدى القضايا توجه المدعي بدعواه ضد أحد الأشخاص المتواجدين في مسرح الاعتداء والذي قام بتحريض الفاعل الأصلي مستخدما عبارات "اقتله" و "اضربه أكثر" وكان ذلك كافيًا لقيام عنصر المساندة الجوهرية. [١٤٦] وفي قضية أخرى اعتبرت المحكمة أن عنصر المساعدة الجوهرية قد تحقق من خلال قيام أحد حراس الحدائق بإشعال الحماس في أحد الصبيان لقيادة سيارته بطريقة متهورة من أجل الاستعراض مما أدى إلى إلحاق الضرر الجسدي بأحد المارة. فاعتبرت المحكمة أن عبارات التحريض قد أتت من شخص ممن يطاع مثله من قبل الصبيان صغار السن ولذلك قررت مسؤوليته، ولو أن تلك العبارات قد صدرت من صبي مراهق آخر لما كانت قد أخذت في الاعتبار لأن مثله لا يطاع في الغالب لدى صغار السن.[١٤٧] وفي قضية أخرى تعود وقائعها إلى قيام أحد طلاب المدارس بإلقاء ممحاة مما تسبب في فقدان زميلته لبصرها في أحد عينيها. وقد قضت المحكمة بثبوت عنصري المساعدة الجوهرية والعلم على الشخص الذي قام بمناولة الممحاة للفاعل الأصلي.[١٤٨] وفي قضية من نوع مختلف قليلًا اعتبرت المحكمة أن قيام شركة للكتب بتزويد أخرى بصورة المدعية مع العلم بأن الشركة سوف تقوم باستخدامها في تشويه سمعتها كافيًا لقيام عنصر المساعدة الجوهرية والعلم.[١٤٩] وعلى النقيض من ذلك لم يثبت لدى محكمة أخرى عناصر المساعدة والتحريض ضد زوجة كانت حاضرة لمشهد الاعتداء من قبل زوجها مع إعجابها واستمتاعها بما قام به زوجها وكذلك قيامها بإيصال زوجها بعد الحادثة. حيث إن المحكمة لم تعتبر كل ذلك كافيًا لقيام عنصر المساعدة الجوهرية.[١٥٠]

---

[146] Rael v. Cadena, 604 P.2d 822, 93 N.M. 684 (Ct. App. 1979).
[147] Cobb v. Indian Springs, Inc., 522 S.W.2d 383, 258 Ark. 9 (1975).
[148] Keel v. Hainline, 331 P.2d 397, 1958 O.K. 201 (Okla. 1958).
[149] Russell v. Marboro Books, 18 Misc. 2d 166, 183 N.Y.S.2d 8, 183 N.Y.2d 8 (Sup. Ct. 1959)
[150] Duke v. Feldman, 226 A.2d 345, 245 Md. 454 (1967).

ومن مجموع تلك القضايا وغيرها استخلصت وثيقة قانون الأضرار العوامل أو المتغيرات التي يجب أن تؤخذ في اعتبار قاضي الوقائع للتحقق من تكامل عنصر "المساعدة الجوهرية"[١٥١] لتلخصها فيما يلي:

أ- ".... طبيعة ما قام به الفاعل الأصلي وكان محلا للتشجيع من قبل المساهم....."، حيث تنظر المحكمة إلى طبيعة العمل ومدى جوهرية المساعدة في نجاح الفعل الأصلي. وربما ينظر كذلك في الفعل الأصلي من حيث كونه مبني على تهور واضح أو طيش بين أو ليس ذا منفعة ضئيلة أو تافهة كان هناك احتمال أن يحكم قاضي الموضوع بمسؤولية من ساهم أو حرض أو ساعد على هذا الفعل.[١٥٢]

ب- " ... مقدار المساهمة ونوعها"، فكلما كانت المساعدة جوهرية في إحداث الضرر، بحيث لولا هذه المساعدة لما أقدم الفاعل الأصلي أو تمكن من القيام بفعله كانت هناك فرصة أكبر لثبوت مسؤولية المدعي عليه. فأهمية الفعل المساهم يتحدد بمدى أهميته في تحقيق الفعل الأصلي، فإذا كان المساهمة لا توفر الأدوات أو المحفزات الأساسية للقيام بالفعل الأصلي لا تقوم مسؤولية المساهم.

ويلحق بهذا العنصر عنصر آخر اجتهدت إحدى المحاكم في إقراره وهو مدة المساعدة حيث إن طول المدة قد يسهم في مدى جودتها وجوهريتها.[١٥٣]

ج -".... وجود المدعى عليه أو غيابه أثناء ارتكاب الفعل الضار...."، فتواجد المدعى عليه في المسرح أثناء ارتكاب الفعل الضار ليس شرطًا لثبوت المسؤولية، إلا إذا كان تواجده ضروريا لتحقق الفعل المنسوب له. كما أن عدم تواجده أثناء ارتكاب الفعل لا ينفي وجود المساعدة الفاعلة أو الجوهرية.

---

151 ".....the nature of the act encouraged; the amount [and kind] of assistance given; the defendant's absence or presence at the time of the tort; his relation to the tortious actor; and the defendant's state of mind". *See* Restatement (Second) of Torts § 876(b).

[١٥٢] هذا الاستنتاج مأخوذ من اجتهاد الدائرة السابعة في حكمها في قضية "جمعية الأراضي المقدسة" حيث إنها تعول بشكل كبير على نظرية المنفعة

في مقابل الضرر في توزيع المسؤوليات. Holy Land Found. for Relief & Dev., 549 F.3d 685

153 Halberstam v. Welch, 705 F.2d 485 (D.C. Cir. 1983).

د- ".... علاقة المساهم بالفاعل الأصلي.."، فقد يكون المساهم متولي للرقابة أو له عليه سلطة أو تبعية ظاهرة وإن كانت غير فعلية، أو بينه وبين الفاعل مصلحة مشتركة.

هـ - ".... نية المدعى عليه..."، وتستخلص من الأدلة الظرفية ومن الوقائع المحيطة بالقضية بشكل موضوعي. وسوء النية هنا يعني أن هدف المدعى عليه من المساهمة هو تحقيق هدف غير مشروع، أو ذو منفعة ضئيلة.

وهذه العوامل أو المتغيرات قد لا يحتاج القاضي أن يطبقها جميعًا على كل قضية فقد يرتكز القاضي على عامل واحد أو عاملين ويهمل الباقي حسب معطيات كل قضية.

- قضية هيلبراستام (Halberstam v. Welch):[154]

تعتبر قضية هيلبراستام (Halberstam v, Welch) من أبرز القضايا التي فصلت في عناصر مسؤولية المساهم بناءً على نظرية "المساندة والتحريض الضمني" وتمييزها عن نظرية "التآمر والاتفاق مع الفاعل الأصلي"، ولذلك كانت هذه القضية محط اهتمام قضاة الدائرة الثانية في قضية البنك العربي التي تعد من أبرز قضايا التعويض المدني عن أعمال الإرهاب التي صدر الحكم فيها بعد صدور قانون جاستا.[155]

وتعود وقائع هذه القضية إلى دعوى تعويض مدني أقامتها عائلة أحد ضحايا السطو المسلح ضد صديقة الجاني على أساس نظرية المساندة والتحريض الضمني. ولم يمنع من إقامة الدعوى ضدها كونها لم تباشر بنفسها أيًا من عمليات السطو أو شاركت فيها بشكل يدينها جنائيًا، بل إنها لم تكن طرفًا في العملية نفسها التي نجم عنهم مقتل الشخص المعني في القضية ولم تكن على علم بهذه الجريمة قبل وقوعها. ومع ذلك كله قضت المحكمة بصحة تطبيق نظرية المسؤولية بالمساهمة التبعية عليها وذلك باعتبار كل من المدعى عليها والجاني شكلا "مشروعا مشتركا"[156]

وفي سردها للوقائع تعرضت المحكمة بشكل مفصل لعناصر تلك المسؤولية كما وردت في وثيقة قانون الأضرار، كما تعرضت للعناصر المكونة لما يمكن اعتباره

---

[154] *Id.*

[155] *Linde v. Arab Bank, PLC*, 882 F.3d 314, 331 (2d Cir. 2018)..

[156] استخدمت المحكمة عبارة "Joint venture"
Halberstam, 705 F.2d at 485

"مساعدة جوهرية أو فاعلة". ففيما يخص العنصر الأول فتحقق بارتكاب الفاعل الأصلي للجناية التي نجم عنها الضرر موضع المطالبة، والضرر تمثل بمقتل أحد أفراد عائلة المدعين. أما من حيث تحقق عنصر العلم اكتفت المحكمة بتحقق عنصر العلم العام ولم تشترط علم المدعى عليها بشكل خاص بالجريمة موضوع المطالبة بالتعويض. فذكرت المحكمة أن المدعى عليها تعلم بشكل قطعي عن المنظومة الإجرامية وساعدت على استمرارها طالما كانت هذه المنظومة تضمن راحتها الشخصية.

أما العنصر الثالث وهو "المساعدة الجوهرية" فلم يكن تطبيقه على وقائع القضية مباشرًا وواضحًا، فحتى تتحقق عناصر مسؤولية المساهم لابد وأن تكون المساعدة المقدمة منه للفاعل الأصلي مؤثرة و"جوهرية"، وهذا يتطلب تحقق عدد من العناصر الواردة في وثيقة الأضرار والمذكورة آنفا.[١٥٧] فمن حيث "طبيعة ما قام به الفاعل الأصلي وكان محلا للتشجيع من قبل المساهم" فقد أكدت المحكمة أن منظومة السطو التابعة للجاني لم تكن لتستمر طيلة هذه السنوات دون المساعدة في غسل الأموال المتحصلة من أنشطته الإجرامية، ولم يكن له ذلك لولا مساعدة المدعى عليها، حيث كانت تتيح له استخدام اسمها وقدراتها لخدمة أهدافه الإجرامية. أما العنصر الثاني الذي يتمثل في "مقدار المساهمة ونوعها"، فقد قررت المحكمة بأنه وعلى الرغم من أنه لا يمكن اعتبار المساعدة المقدمة من المدعى عليها جوهرية إذا نظرنا إلى آحاد جرائم السطو، بمعنى أن دور المدعى عليها لم يكن ضروريًا أو جوهريًا في جريمة سطو بعينها أو جريمة القتل موضوع الدعوى. إلا أنه وبالنظر إلى دورها على مدى خمس سنوات يتبين أنه كان جوهريا في تحقيق الاستمرارية لمنظومة الإجرام.[١٥٨] وثالثًا، ومن حيث "وجود المدعى عليه أو غيابه في مسرح ارتكاب الفعل الضار...."، فلا خلاف أن المدعى عليها لم تكن حاضرة أثناء ارتكاب الجريمة ولكن حضورها الأقوى كان في دورها المؤثر والجوهري في إخفاء متحصلات الأنشطة الإجرامية ويعد دورًا جوهريًا في إمداد منظومة السطو

---

[157] RESTATEMENT (SECOND) OF TORTS, *supra* note 152.

[١٥٨] لابد من تأكيد أهمية هذا العنصر فيما يخص المسؤولية عن جرائم الإرهاب حتى نفهم طبيعة تلك المسؤولية، فليس المقصود هو مسؤولية دولة ما عن عملية إرهابية بعينها ومدى جوهرية المساندة التي قدمتها، بل إن المقصود هو مدى جوهرية المساندة المقدمة في استمرار المنظومة الاجرامية بشكل يشجع على ارتكاب أحد الجرائم.

والسرقة بالحياة وقد تسبب بشكل غير مباشر في حدوث واقعة القتل موضوع القضية. أما الرابع وهو علاقة الفاعل الأصلي بالمدعى عليها، فكانت المحكمة حذرة من أن تعطي أهمية كبيرة لكون المدعى عليها قرينة أو خليلة للجاني تباشر مهامًا "زوجية" اعتيادية، حيث كانت حريصة على الفصل الواضح ما بين تلك المهام الاعتيادية وغيرها من المهام التي يمكن اعتبارها خدمة للمنظومة الإجرامية. ولذلك قللت المحكمة من أهمية ذلك العنصر نظرًا لوجود رابط أشبه بالرابطة الزوجية بين الجاني والمدعى عليها. وفيما يخص العنصر الخامس فإن المحكمة نظرت في الأدلة الظرفية لتتوصل إلى أن نية المدعى عليها قد انعقدت واتجهت وبشكل متجدد ومستمر لإنجاح هذه المنظومة الإجرامية. وأخيرًا اعتبرت المحكمة فترة خمس سنوات من المساعدة مؤشرًا مهما على كون المساعدة جوهرية ومؤثرة.

وبناء على تحليل هذه العناصر والموازنة بينها قررت المحكمة أن المدعى عليها قد قدمت مساعدة جوهرية مع علمها بطبيعة النشاط الإجرامي ومن ثم صحة ما ذهبت إليه محكمة الدرجة الأولى من ثبوت مسؤوليتها على أساس نظرية المساهمة التعبية.

المبحث الخامس

تطبيقات قضائية لمسؤولية المساهم في قضايا التعويض عن رعاية الإرهاب

المطلب الأول

الانضباط النسبي لعناصر مسؤولية المساهم التبعي في مقابل عناصر المسؤولية المباشرة

إن تبني قانون جاستا لنظرية المساعدة والتحريض الضمني بوصفه أساسًا لإسناد المسؤولية المدنية قد قلل من مساحة الاجتهاد القضائي غير المنضبط. فقبل تبني هذا القانون كان باب الاجتهاد مفتوحًا لإسناد المسؤولية بناءً على أحكام النظرية التقليدية للمسؤولية المدنية المباشرة. ونظرا للحداثة النسبية لتطبيق قواعد المسؤولية المباشرة بأحكامها التقليدية على الفاعلين المساهمين، فإن الإجماع القضائي على معايير واضحة كان متعذرا، وذلك كان واضحا بشكل كبير في قضية "جمعية الأراضي المقدسة" وذلك حين اعتبرت المحكمة

مجرد الدعم العرضي ولو كان خيريا لجمعية لها ارتباط بأنشطة إرهابية يشكل مسؤولية أشبه بالمفترضة ضد الداعم.

وفي المقابل فإن هناك ما يشبه الإجماع بين قضاة الدوائر الفيدرالية على عناصر مسؤولية المساهم التبعي. حيث إنها تقوم على عناصر محددة ينبغي على المدعي أن يثبت لدى قاضي الوقائع قبل ثبوت المسؤولية، وقد سبق بيان تلك العناصر في المطلب السابق كما هي واردة في وثيقة قانون الأضرار وكما طبقتها بعض المحاكم في بعض الجرائم التقليدية وفي جريمة الاحتيال المالي. وفيما يلي نعرض لبعض التطبيقات القضائية لهذه النظرية على قضايا الإرهاب.

المطلب الثاني

تطبيق عملي

رأي قضاة الأقلية في قضية للهجمعية الأراضي المقدسةلله

إن الاعتراض الرئيس على قرار قضاة الأغلبية في قضية "جمعية الأراضي المقدسة"[١٥٩] Boim v. Holy Land) (Foundation for Relief: الذي كان الحكم فيه بمسؤولية المدعى عليهم مدنيًا مبنيًا على أحكام المسؤولية المباشرة بصورتها التقليدية هو أن القرار لم يترك المجال لقاضي الوقائع (المحلفين) للنظر في مدى انطباق معنى "الإرهاب الدولي" المنصوص عليها في المادة ٢٣٣١ على وقائع كل قضية على حدة. حيث ساوى بين جميع أعمال الدعم الإغاثي للجماعات الإرهابية فاعتبرها عملا من أعمال الإرهاب الدولي قانونًا وواقعًا أيا كانت صورة هذا الدعم أو حجمه. وهذا يعنى أن قاضي الوقائع لا يمكنه التوصل إلا إلى نتيجة معقولة واحدة وهي أن كل دعم خيري لجماعة إرهابية مهما كان حجمه أو وزنه يعد قانونًا من أعمال الإرهاب الدولي. وهذه النتيجة قامت في الأساس على التطبيق المرن لعناصر المسؤولية المباشرة. وبمعنى آخر فإن إعمال هذه النظرية بهذه الشكل المرن قد أدى إلى معاملة الفاعل المساهم معاملة الفاعل الأصلي دون اعتبار لمدى أهمية المساهمة وجوهريتها في إحداث الفعل الأصلي. وكان من ضمن المثالب التي أخذتها الأقلية على القرار أن عامل الدعم غير المباشر الذي

[159] Holy Land Found. for Relief & Dev., 549 F.3d 685.

يتم من خلال دعم منظمات في أصلها خيرية ولكنها ربما قد تكون على ارتباط بحماس، فاعتبر القرار أن دعم أي جماعة أو عدة جماعات مرتبطة بحماس وإن كان نشاطها الأساسي خيريًا يعامل معاملة الدعم المباشر لحماس. وقضاة الأقلية لم يروا بأسًا في ذلك من حيث المبدأ إلا أنهم يرون أن مسؤولية المدعى عليه في مثل هذه الحالات أقل وضوحًا فتزيد من عبء الإثبات على المدعي.

ومن ضمن الانتقادات كذلك أن القرار قد بني على قواعد غير واضحة أو منضبطة، وخاصة في تطبيقها المرن لعنصري الخطأ والسببية. حيث اكتفت الدائرة لثبوت الخطأ وجود العلم المفترض – وليس الحقيقي– بطبيعة نشاط الجماعة الإرهابية وتخلت تمامًا عن شرط وجود نية مسبقة لتحقيق أهداف الجماعة، كما أن عنصر السببية قد تم تطبيقه بشكله الأكثر مرونة.١٦٠ وقد ذكرت الأقلية أن قرار الأغلبية وإن كان قد تعلق بعناصر المسؤولية التقليدية في الظاهر إلا أنه في تطبيقها قد حاد بشكل غير مسبوق عن القواعد العامة المستقرة ليقوم بإعادة صياغة جديدة لتلك القواعد بما يمكن اعتباره ابتكارًا لنظام فريد Sui generis للمسؤولية المدنية التقصيرية

وبعد استعراض كله هذه الإشكالات في تطبيق نظرية المسؤولية المباشرة على الفاعلين المساهمين، خلص قضاة الأقلية إلى أن الحل لهذا الإشكال هو تطبيق نظرية المسؤولية بناءً على نظرية المساندة والتحريض الضمني. ومن حيث وجود الأساس التشريعي لهذه النظرية فقد ذهبوا إلى أن الكونجرس أقر ضمنًا هذا النوع من المسؤولية، وهذا استنتاج في محله حيث إنه قد ثبت صحته بتبني الكونجرس لهذه النظرية صراحة ضمن قانون جاستا. أما من حيث الموضوع فإن تطبيق عناصر المسؤولية غير المباشرة يضمن اجتهادًا منضبطًا يستطيع من خلاله القضاء التمييز ما بين أولئك الداعمين للإرهاب بقصد والذين يدعمونه خطأ أو بحسن نية.[١٦١]

فبداية، أكدت المحكمة ضرورة وجود عنصر العلم المسبق، وذلك بأن يقيم المدعي الدليل على علم المدعى عليه حقيقة بأن المال الذي يقدمه سوف يستخدم من قبل

---

[160] *Id.* at 706
[161] Id. at 708.

منظمة حماس في أعمال إرهابية. وهذا كما أوضحنا سابقا أحد أهم عناصر مسؤولية المساهم. والفيصل في ذلك هو اقتناع قاضي الوقائع بالأدلة الظرفية التي يعرضها المدعي، وهذا على خلاف رأي الأغلبية الذي اعتبر أن عنصر العلم مفترض حتمًا بمجرد تقديم الدعم دون الحاجة إلى عرض الأدلة الظرفية على قاضي الوقائع، فعنصر العلم هنا مفترض.

أما عنصر المساعدة الفاعلة فقد تعرض له الأقلية بشكل ضمني في معرض انتقادهم للتطبيق المرن لعنصر السببية من قبل قضاة الأغلبية. فكما بيننا سابقًا أن عنصر "المساعدة الفاعلة أو الجوهرية" شرط أساس لتحقق عناصر المسؤولية على أساس المساندة والتحريض. وما عنصر المساعدة الفاعلة إلا تأكيد لأهمية تحقق عنصر السببية، فالمساعدة العرضية أو الهامشية لا يمكن أن تكون سببًا في تحقق الضرر. أما المساعدة الجوهرية فهي التي لولا حدوثها لما تمكن الفاعل الأصلي من إحداث الضرر كليًا أو بذات الفعالية.

ولتحقق عنصر المساعدة الفاعلة لابد من النظر في عدة عناصر من أهمها طبيعة النشاط الذي حظي بالدعم. حيث ترى الأقلية أن المحكمة لم تميز بين الدعم الموجه للأنشطة الإرهابية والدعم الخيري. حيث ساوت المحكمة بين من يتعمد دعم الأعمال الإرهابية مباشرة ومن يتوجه بالدعم لمنظمات خيرية محسوبة على جماعات إرهابية. وتساءلت الأقلية هل كل من قام بتقديم جهاز طبي لمستشفى تابعة لحماس مثلا يظل مسؤولًا عن جميع أعمالها "الإرهابية" إلى أجل غير مسمى؟ كما تساءلت المحكمة عن مدى أثر ذلك الحكم في جمعيات مثل أطباء بلا حدود والصليب الأحمر الدولي. فهل إذا قامت تلك الجمعيات بإسعاف أحد العناصر الإرهابية، فهل ستكون مسؤولة عن جميع الأعمال التي يقوم بها هذا الشخص أو غيره بعد ذلك؟ وقد خلصت الأقلية إلى أنه ليس كل دعم موجه إلى أنشطة خيرية يجب أن يفترض فيه البراءة وحسن النية، ولكن المسألة

ليست بذلك الوضوح دائما كما يزعم الأغلبية، فالأمر يتطلب أن تنظر كل قضية بشكل مستقل من قبل قضاة الوقائع.[١٦٢]

وأخيرا فقد رأي قضاة الأقلية أن النية عنصر فاصل في ثبوت المسؤولية، حيث لابد من التفرقة ما بين الدعم الذي يهدف إلى تمكين المنظمة من تحقيق أهدافها والدعم الذي لا يهدف إلى ذلك. فمن يدعم منظمة حماس مثلًا أو منظمة تابعة لها مع علمه بكونها مصنفة ضمن قائمة الإرهاب يصعب عليه لاحقا التذرع بانتفاء نية تحقيق أهداف الجماعة، في حين من يدعم منظمات أخرى كمستشفيات مثلًا لها ارتباط غير مباشر بحماس ولكنها غير مصنفة ضمن قائمة المنظمات الإرهابية يمكن أن تنتفي عنه نية تحقيق أهداف المنظمة، وهذه المسألة متروكة لقاضي الوقائع كي يحددها.[١٦٣] وكما تبين لنا سابقًا من خلال استعراض عناصر المساعدة الفاعلة فإن "نية المساهم" تعد مسألة جوهرية في تحديد ما إذا كانت المساعدة جوهرية أم لا.

المطلب الثالث

تطبيق عملي قضية البنك العربي

تبرز أهمية قضية العربي (Linde ***v. Arab Bank, PLC***)[١٦٤] في أنها من أوائل القضايا التي صدر حكم قضائي فيها بعد صدور قانون جاستا وحاول الخصوم فيها الاستفادة من هذا القانون، مما دفع المحكمة إلى التعرض للأثار المحتملة لهذا القانون على قضايا التعويض عن أعمال الإرهاب مستقبلًا. وذلك على الرغم من أن الدعوى قد رفعت قبل تبني قانون جاستا بعدة سنوات ولم يتعرض الخصوم لنظرية مسؤولية المساهم، حيث إن الدعوى أقيمت بناء على نظرية المسؤولية المباشرة وفقًا لأحكام قانون الإرهاب لعام ١٩٩٢م.[١٦٥] وقد بدأت أحداث هذه القضية بدعوى تعويض أقامها جرحى وأهالي قتلى ثلاث عمليات منسوبة لمنظمة حماس في أحداث الانتفاضة الفلسطينية الثانية وذلك ما بين عامي ٢٠٠٢ و ٢٠٠٣ م وذلك ضد البنك العربي حيث يتهمه المدعون

---

[162] *Id.* at 710-12
[163] Id. at 713-14
[164] *Linde v. Arab Bank, PLC*, 882 F.3d 314 (2d Cir. 2018).
[165] 18 U.S.C. § 2333(a).

بتقديم خدمات بنكية لمنظمات تابعة لحماس وهي منظمة مصنفة، وإلى اللجنة السعودية لدعم انتفاضة القدس باعتبارها قد قدمت مساعدات مالية لعوائل منفذي العمليات.

وقد رفعت القضية إلى الدائرة الاستئنافية الثانية بولاية نيويورك للنظر في مدى صحة تطبيق محكمة الدرجة الأولى لقواعد المسؤولية المباشرة وفقا لتعريف "الإرهاب الدولي، وقد خلصت المحكمة إلى أن التعليمات التي توجهت بها محكمة الدرجة الأولى للمحلفين لم تكن صائبة، حيث لم تعرض السؤال الآتي على المحلفين وهو: هل يعد قيام البنك بتقديم خدمات بنكية لمنظمات تابعة لحماس "عملًا عنيفا" حسب التعريف الوارد في المادة ٢٣٣٣ من قانون الإرهاب.[١٦٦]

وقد احتج المدعون بصدور قانون جاستا متبنيا لنظرية المساندة والتحريض للتخلص من عبء إثبات أن تقديم خدمات بنكية يعد "عملا عنيفا". وقد أصاب المدعون في ذلك حيث إن قيام عناصر المساندة والتحريض لا تتطلب المشاركة بعمل مسلح أو عنيف. ولكن المحكمة ومع إقرارها بذلك ذكرت أن المدعين مكلفون بإقناع المحلفين بثبوت جميع عناصر المسؤولية على أساس المساندة والتحريض الضمني كما هي واردة في السوابق القضائية وخاصة الواردة في تلك القضية التي سبق تفصيلها.[١٦٧] وبناء عليه رفضت المحكمة هذه الحجة، لتقر بشكل ضمني أن المدعين بالخيار بين إقامة الدعوى على أساس أي من النظريتين؛ النظرية المباشرة أو نظرية المساندة والتحريض الضمني، إلا أن لكل منهما عناصر متميزة يكلف المدعي بإقامة الدليل عليها وإقناع المحلفين بذلك قبل الحكم بثبوت المسؤولية.

---

[166] *Linde*, 882 F.3d at 326-28.
[167] *Halberstam*, 705 F.2d at 485.

الخاتمة

في هذا البحث تناولنا الإطار القانوني للمسؤولية المدنية عن رعاية الإرهاب الدولي وفقا للقانون الأمريكي. وفيه تعرضنا بشيء من التفصيل لنظريتي المسؤولية المباشرة والمسؤولية بناءً على المساندة والتحريض الضمني وهي أحد أشكال المسؤولية بالمساهمة التبعية، باعتبارهما الإطار القانوني الذي يحكم مسؤولية الدول والكيانات الاعتبارية عن أعمال الرعاية للإرهاب الدولي. وقد فصلنا في ذكر العناصر اللازمة لثبوت كل نوع من أنواع المسؤولية حسب نصوص قانون الإرهاب لعام ١٩٩٢ م وتعديلاته التي صدرت عام ١٩٩٦ م وعام ٢٠١٦م (تحت مسمى جاستا) ووفق السوابق القضائية ووثيقة قانون الأضرارRestatement of torts . وقد أوضحنا أن الأفعال التي تدخل في معنى رعاية الإرهاب غالبا ما تكون أنشطة مشروعة صادرة عن كيانات غير خارجة عن الإطار العامة للمشروعية الوطنية أو الدولية، إلا أن السياسة العامة في الولايات المتحدة تقتضي منع أي فعل أو نشاط قد يفضي إلى دعم الإرهاب ولو بشكل غير مباشر. ومن خلال دراستنا للعناصر اللازمة لقيام المسؤولية التقصيرية المباشرة عن رعاية الإرهاب الدولي تبين أنها قد تقوم بما يعد الحد الأدنى لما يتطلبه ثبوت تلك العناصر تقليديا، بحيث يكاد يكون عنصر الخطأ فيها مفترضا في جانب المدعى عليه دون حاجة للإثبات من قبل المدعي. حيث إن مجرد تقديم خدمة أو تبرع لجماعة لها ارتباط بأنشطة إرهابية يعد مؤسسًا لعنصر الخطأ ولو لم يكن الدعم بقصد دعم أهداف الجماعة الإرهابية غير القانونية، بل ولو كانت هناك أهداف مشروعة يراد تحقيقها كدعم الفقراء أو نشر العلم. كما أن القضاء قد أخذ بعنصر السببية بشكله الأكثر تخففًا لكي يتيح المجال لأي متضرر من عملية إرهابية في الماضي أو في المستقبل أن يجد كيانا مليئا ليقاضيه مهما تباعد الزمان والمكان. ولكن لعل تبني قانون العدالة ضد رعاة الإرهاب (جاستا) لنظرية المساهمة بالتبعية يضيف بعضًا من العبء على المدعين، ذلك أن إثبات عناصر ما يسمى بعنصر "المساهمة الفاعلة أو الجوهرية" يشكل عبئا إضافيا على المدعي. وعلى الرغم من ذلك فإن تبني قانون جاستا لهذه النظرية لم يكن بهدف إحلالها محل نظام المسؤولية بناء على قواعد المسؤولية التقصيرية المباشرة، ولكن بغرض توسيع الخيارات للمتضررين من أعمال الإرهاب الدولي.

وقد خلص الباحث إلى أن هناك تداعيات قانونية مباشرة لقانون جاستا على الدول من حيث المدى القريب والبعيد. فمن حيث الأثار المحتملة له على المدى القريب فإن الدول سوف تتحمل أعباء كبيرة في سبيل الامتثال لهذا القانون بهدف الوقاية من الدعاوى القضائية المستقبلية. وقد يكون مؤدى هذا الامتثال تبني تشريعات وقرارات قد تنتهي إلى تقليص حجم الأنشطة الخيرية والعلمية الرسمية أو تقنينها بشكل كبير. إضافة إلى ذلك فقد تفرض الدول مزيدًا من القيود على النظام المصرفي ومن أعباء الامتثال على المصارف بهدف محاربة غسيل الأموال. ومن الأثار المحتملة لهذا القانون كذلك على المدى القريب أن تتحمل بعض الدول تكاليف قضائية باهظة في سبيل مواجهة الدعاوى القضائية التي أقيمت أو سوف تقام عليها في المستقبل بسبب أعمال إرهابية حصلت في الماضي أو سوف تحصل في المستقبل، ويرجع المدعون أسبابها إلى أنشطة قامت بها الدول أو تبنتها قبل أكثر من عشر سنوات.

أما من حيث الأثار المحتملة على المدى البعيد فتتمثل في إمكانية الحجز والتنفيذ على أصول وممتلكات الدول في الولايات المتحدة تنفيذاً لأحكام قضائية صدرت لصالح ضحايا الإرهاب. على أنه لا ينبغي التعامل مع هذا الخطر وإن كان موجودًا بما لا يتناسب مع حجمه، كسحب الاستثمارات والأصول من الولايات المتحدة أو التوقف عن الاستثمار هناك ونحو ذلك. فصدور الأحكام سوف يكون مسبوقًا بإجراءات طويلة سوف تستغرق وقتا طويلا قد يصل إلى عشر سنوات وأكثر. كما أن هناك عوائق وربما حيلًا قانونية وسياسية يتم استخدامها لتحول دون إمكانية تنفيذ تلك الأحكام القضائية، وتحصيل المبالغ المحكوم بها.

بل إنه من المتوقع أن تجد أحد القضايا المرفوعة طريقها إلى المحكمة الأمريكية العليا، وهي المحكمة الوحيدة في الولايات المتحدة التي يغلب عليها الطابع السياسي، حيث تتخذ قرارتها في الغالب بناء على تحيزات سياسية وإن كانت أحكامها في ظاهرها مبنية على نصوص قانونية، إلا أن اختيار النصوص القانونية وتسبيب الأحكام مبني في الغالب على تحيز سياسي مسبق.[١٦٨] ومع سيطرة القضاة المحافظين على التشكيل الحالي

[168] R.A. Dahl, *Decision-Making in a Democracy: The Supreme Court as a National Policy-Maker*, 6 J. PUB. L. 279 (1957); R.A. Posner, *The Supreme Court, 2004 Term*, 119 HARV. L. REV. 28, 28-102 (2005); R.A. Posner, *Statutory Interpretation: In the Classroom and in the Courtroom*, 50 U. CHICAGO L. REV. 800, 800-822 (1983).

للمحكمة – ربما للعقدين القادمين– وخاصة بعد تعيين الرئيس الحالي لقاضيين محافظين على الأقل[١٦٩]، فإنهم قد يجدون مخرجًا قانونيًا يحول دون سماع الدعاوى المدنية ضد الدول أو إلى عدم استمرار النظر فيها بسبب رعاية الإرهاب الدولي. ولعلنا نستشرف هذا التوجه للمحكمة الحالية من الحكم الصادر مؤخرًا في دعوى أخرى مقامة ضد البنك العربي من ضحايا أعمال إرهابية والمسماة Jesner، ولكن هذه الدعوى أقيمت على أساس قانون المسؤولية التقصيرية للأجانب (Alien Torts statute) الذي أشرنا إليها سابقا.[١٧٠] وقد قررت المحكمة إسقاط الدعوى على الشركات الأجنبية بناء على هذا القانون على عدة اعتبارات كلها تجتمع على مبدأ واحد وهو أن السلطة القضائية غير مؤهلة للتعرض لمسائل سياسية وخاصة تلك المتصلة منها بالسياسة الخارجية. فقد ذكر القاضي Kennedy أن السماح باستمرار هذه الدعوى وتطبيق القانون المذكور بالصورة التي يريدها المدعون قد أدى إلى خلق أزمة بين الولايات المتحدة والأردن في أكثر مناطق العالم حساسية. وأضاف أن مثل هذه المسائل هي من اختصاص السلطة التشريعية والتنفيذية. أما القاضي Gorsuch فقد أشار إلى أن المحكمة لا تستطيع أن تقر من تلقاء نفسها مثل هذه الدعوى التي يمس القرار فيها شأنا متعلقا بالأمن القومي والسياسة الخارجية وهذا يتطلب تفويضًا خاصًا ومحددًا من البرلمان (الكونجرس).

وعلى الرغم من أن توجه المحكمة العليا واضح وصريح في التحفظ على نظر الدعاوى التي يكون مؤداها المساس بأمور متعلقة بالسياسية الخارجية أو الأمن القومي والعلاقات بين الدول، إلا أن الأمر يختلف كثيرًا مع قانون جاستا حيث إن تفويض الكونجرس للمحكمة بنظر الدعاوى المدنية ضد الدول واضح وصريح على خلاف تشريع المسؤولية التقصيرية للأجانب Alien torts statute، ومن ثم فإن السؤال المتعلق بمدى دستورية نظر المحاكم الأمريكية لمثل هذه الدعاوى وما إذا كان الاستمرار في نظرها يؤدي إلى انتهاك مبدأ الفصل بين السلطات سوف يكون من أصعب الأسئلة المعروضة على المحكمة العليا وأشدها تعقيدا في العصر الحديث.

---

169 الرئيس الأمريكي الحالي قد قام بتعيين قاضيين محافظين في منتصف أعمارهم، وحسب القانون الأمريكي فإن عضوية القاضي في المحكمة العليا تصل إلى مدى الحياة ما لم يختر القاضي الاستقالة، ومن ثم فإنه من المتوقع أن يسيطر القضاة المحافظون على المحكمة لعقدين أو اكثر.

170 Jesner v. Arab Bank, PLC, 138 S. Ct. 1386, 584 U.S. (2018).