وزارة التعليـم العالـي والبحـث العلمـي
Ministère de l'Enseignement Supérieur et de la Recherche Scientifique

UNIVERSITE
Abdelhamid Ibn Badis
MOSTAGANEM

جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم

كلية الحقوق و العلوم السياسية

المرجع: .....

قسم : القانون الخاص

مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر

النظام القانوني للتعويض عن الأضرار البيئة في التشريع الجزائري

ميدان الحقوق و العلوم السياسية

الشعبة: حقوق

التخصص: القانون الخاص

من إعداد الطالبة:

- **دحمان بونوة نورة**

تحت إشراف الأستاذة:

- برابح هدى

أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذة.....مرابط حبيبة .....رئيسا

الأستاذة..... برابح هدى..... مشرفا مقررا

الأستاذ.....مشرفي عبد القادر .....مناقشا

السنة الجامعية: 2022/2021

نوقشت يوم:**.2022/.07/06**

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَانِ الرَّحِيمِ

ظَـهَرَالْفَسَادُ فِي الْبَرِّ وَالْبَحْرِ بِمَاكَسَبَتْ "

أَيْدِي النَّاسِ لِيُذِيقَهُم بَعْضَ الَّذِي عَمِلُوا

لَعَلَّهُمْ يَرْجِعُونَ"الآية 41

(سورةالروم)

إهداء

اهدي هذا العمل المتواضع

إلى من تشجعني على الوصول إلى كل ما هو أحسن ومن تدعمني بوجودها

وبدعواتها لي والدتي

إلى من أحمل إسمه وإلى سندي بكل فخر

إلى والدي

إلى إخوتي و أخواتي

إلي كل أحبتي و أفراد عائلتي

صغيرا و كبيرا

إلي كل من ساعدني

إلى جميع الزملاء في الدراسة بدفعة القانون الدولي العام بجامعة مستغانم

إلي كل طالب علم و باحث معرفة اهدي هذا العمل عرفانا و محبة

إليكم جميعا اهدي هذا العمل

شكر

نحمد الله العظيم أن وفقنا لإتمام هذا العمل العلمي

فله سبحانه و تعالى الحمد و المنة

و سلاما على سيد الخلق القائل

*لا يشكر الله من لا يشكر الناس *

و انطلاقا من هذا التوجيه النبوي' نتقدم بأسمى آيات الشكر و التقدير لجميع أساتذة

" برابح هدى "

التي شرفتنا بقبولها الإشراف على انجاز هذا البحث العلمي لنيل شهادة الماستر

كما يسعدنا أن نتقدم بالشكر

إلى لجنة المناقشة لتفضل سيادتها بقبول مناقشة هذه المذكرة و تقديرها زادنا فخرا و إشرافا.

مقدمة

المقدمة

إن المواضيع المتعلقة بالبيئة تعد مواضيع واسعة بمفهومها ومضمونها وهذا نظرا لاتساع مفهوم البيئة وتعدد عناصرها التي تؤثر على حياة الإنسان ومكان عيشه من جهة ومن جهة أخرى تأثير الإنسان بحد ذاته على البيئة التي تحيط به والتي ينتمي إليها.فالبيئة هي كل ما يحيط بالإنسان من حيوان ونبات ومظهر من المظاهر المختلفة الأخرى.

ولأن القانون ظاهرة اجتماعية وليدة الواقع الاجتماعي فهو بالضرورة يتأثر بالبيئة التي ينشأ من خلالها ويتعامل معها وهو يحاول تنظيم أنشطة الأفراد في علاقتهم بالبيئة سواء كانت أنشطة إيجابية تتعلق بالاستفادة من البيئة وما تقدمه من موارد طبيعية وإمكانيات اقتصادية، أو أنشطة سلبية تتعلق بالعدوان على البيئة بتدمير مواردها والإخلال بأنظمتها الايكولوجية والتوازن الطبيعي بين عناصرها التكوينية.

لهذا ارتبط التطور الحضاري للإنسان بمستوى تطور استغلاله لمختلف الموارد البيئية ،وكان تأثيره على البيئة محدودا لا يكاد يذكر في العصور الأولى من وجوده على الأرض، إذا كانت البيئة قادرة على امتصاص الملوثات في إطار التوازن البيئي الطبيعي، غير أن هذا الوضع تغير مع تطور حياة البشرية، وذلك منذ بداية الثورة الصناعية ودخول الإنسان عصر التطور العلمي والتكنولوجي في مختلف المجالات، حيث أصبحت ظاهرة التدهور التي تصيب مختلف العناصر البيئية من ماء وهواء وتربة وتنوع بيولوجي واضح بشكل بارز. ولقد أعتبر التدهور البيئي ولمدة طويلة أثر حتمي للتقدم الصناعي والتكنولوجي، وأنه نوع من الثمن الذي يجب دفعه مقابل ما تحقق من تقدم، وكان الحديث عن حماية البيئة من هذا التدهور يعد نوعا من الترف، إذا لم تتفطن البشرية للآثار السلبية للتدهور البيئي إلا في النصف الثاني من القرن العشرين على إثر مجموعة من الكوارث البيئية التي هزت العالم، الأمر الذي أدى زيادة الاهتمام بشكل متصاعد بالقضايا البيئية على مختلف المستويات والأصعدة.

كما أن تعقد الحياة المعاصرة وتزايد الأنشطة التي تقوم بها المشروعات الاقتصادية والمنشآت المختلفة منذ قيام الثورة الصناعية وما عرفته من انتشار واسع لاستخدامات الآلة في الصناعات الضخمة أدى إلى الإضرار بالبيئة.

لقد بدأ الاهتمام بالبيئة على المستوى العالمي بشكل واضح انطلاقا من مؤتمر الأمم المتحدة للبيئة الإنسانية المنعقدة بستوكهولم بالسويد عام 1972 ،وذلك لمناقشة مشاكل البيئة الإنسانية التي أصبحت الدول غير قادرة على مواجهتها بصورة منفردة، وقد صدر عن هذا المؤتمر أول وثيقة دولية (إعلان ستوكهولم) تضمنت مبادئ العلاقات بين الدول والتوصيات التي تدعو كافة الحكومات و المنظمات الحكومية لاتخاذ التدابير اللازمة لحماية البيئة،هذه المبادئ والتوصيات وإن كانت لا ترقى إلى درجة الالتزام القانوني الكامل ،إلا أنها تشكل حجر الأساس للقانون الدولي للبيئة الذي نشأ كفرع مستقل في ظل الحاجة الملحة لتطوير قواعد القانون الدولي المتعلقة بالحماية البيئة " .

إن فقهاء القانون الدولي يعملون جاهدين من أجل وضع مجموعة من القواعد القانونية وتنظيم مجموعة من الخطط لبرمجة المؤتمرات الدولية بغرض تحديد المسؤولية الدولية الملقاة على عاتق أشخاص المجتمع الدولي وهذا لمعالجة الأضرار الناتجة عن تلويث البيئة، كذلك متابعة أخطاء الأفراد والأشخاص تجاه البيئة و تحديد عناصر وأسس وآليات المسؤولية الدولية بناء على العمل الذي يقوم به أشخاص المجتمع الدولي، بينما يعمل خبراء القانون الدولي في مجال البيئة على فرض مجموعة من القواعد القانونية التي تحمل أشخاص المجتمع الدولي المسؤولية قبل وقوع الضرر، إن هذه القواعد القانونية تحاول أن تحدد بوضوح الإجراءات التي ينتظر من أشخاص المجتمع الدولي اتخاذها للوفاء بالتزاماتها الأساسية من منع إلحاق الضرر بالأقاليم التي تخضع لسيطرتها وتمارس فيها نشاطها و كذلك المناطق الخارجة عن نطاق واليتها الإقليمية.

و لمواجهة هدا الوضع الخطير وضع المجتمع الدولي قواعد المسؤولية،حيث يلتزم من تبث في حقه الخطأ أو التقصير إصلاح الحال أو التعويض،لكن أتبثث هذه القواعد عدم نجاعتها فيما يتعلق بالأضرار البيئية ،ذلك أن الأضرار البيئية تتميز بخصائص تختلف عن الكثير من الأضرار التقليدية المعروفة في ظل النظم القانونية الوطنية والدولية ، فالتلوث بإعتباره أحد الأضرار التي تؤثر على الإنسان وبيئته يتميز بانه ضرر غير مرئي في بعض الحالات كما انه يحدث آثاره بالتدرج أي مع مرور الزمن،كما أنه ضرر منتشر لا ينحصر في مكان معين بل يمتد ليغطي مساحات أخرى خارج الحدود.

ومن هنا تطرح أهمية التعويض عن الضررر البيئي في القانون الدولي :

فأهمية موضوع التعويض عن الضرر كونه يعتبر من موضوعات الساعة كما أنه يعد حل لمشاكل العالم خاصة في ظل ما تعانيه الكرة الأرضية من ظاهرة التلوث البيئي وكذا الأضرار التي تصيب البيئة حتى نتمكن من جبر ما تسبب الإنسان خاصة في إتلافه .

كما يعد من أسباب اختياره كموضوع للدراسة، فالتعويض عن الضرر البيئي يرجع إلى أن موضوع البيئة والتعويض عن الأضرار التي تصيبها من بين الاهتمامات الدولية الحالية و الراهنة ويعد موضوع حديث نوعا ما .ويحتاج إلى دراسته لضرورة إعادة النظر في الإنعكاسات والأثار الخطيرة على المحيط البيئي بصفة عامة وعلى حياة الإنسان بصفة خاصة. لذلك تعد دراسة موضوع التعويض عن الضرر البيئي من المواضيع التي تحتاج إلى المعالجة والتحليل، وهذا نظرا لحداثة الموضوع حيث يظهر في ساحة الفكر القانوني بسبب السلوكيات والاعتداءات التي تصيب البيئة، فينجم عنها أضرار يصعب تداركها وعليه فإن الولوج والبحث في مسألة التعويض عن الأضرار البيئية يقتضي التطرق إلى النظام القانوني للضرر البيئي الذي يجعله محل دراسة.والتي تهدف أساسا إلى توضيح:

- مفهوم الضرر البيئي.
- معرفة أسس المسؤولية الدولية عن الضرر البيئي
- التطرق إلى صور التعويض عن الضرر البيئي

و إتبعت في دراسة الموضوع المنهج الوصفي والتحليلي في التطرق إلى أهم المفاهيم والأسس المتعلق بالتعويض عن الضرر البيئي والإشكالية المطروحة:

- ما هو النظام القانوني للتعويض عن الأضرار البيئية في القانون الدولي ؟

وتنبثق عن الإشكالية الأساسية لموضوع دراستنا عدة إشكالات:

- ما هو الضرر البيئي ؟
- ما هو أساس قيام المسؤولية عن الأضرار البيئية ؟
- ما هي أشكال التعويض عن الأضرار البيئية ؟

وللإجابة على الإشكالات المطروحة قسمنا بحثنا هذا إلى فصلين اعتمادا على الخطة الثنائية في إطار المنهجية من حيث الشكل حيث كل فصل يحتوي مبحثين وتم اختيار لها العناوين وفقا لموضوع البحث التعويض عن الأضرار البيئية في القانون الدولي ويكون الفصل الأول تحت عنوان مفهوم الضرر البيئي وقيام المسؤولية الدولية عنه ويحتوي على مبحثين بحيث أن المبحث الأول يتمثل في مفهوم الضرر البيئي والمبحث الثاني تحت عنوان أساس قيام المسؤولية الدولية عن الضرر البيئي لننتقل بعدها إلى الفصل الثاني تحت عنوان أشكال التعويض عن الضرر البيئي يحتوي أيضا على مبحثين المبحث الأول تحت عنوان التعويض العيني للأضرار البيئية والمبحث الثاني تحت عنوان التعويض النقدي للأضرار البيئية ،ونختمه بخاتمة لأهم الاستنتاجات المتوصل إليها من خلال هذا البحث .

الفصل الأول
مفهوم الضرر البيئي
وقيام المسؤولية الدولية عنه

تمهيد:

مما لا شك فيه أن للبيئة أهمية كبيرة في حياة الإنسان خاصة في الوقت الراهن، إذ تعرضت لسلسلة من الأحداث بفعل الأنشطة المختلفة التي تقوم بها الدول في سبيل تحقيق مآربها وسد حاجياها. ولقد أدت الأدخنة المتصاعدة من المصانع إلى ارتفاع درجة حرارة الأرض وثقب طبقة الأوزون وسقوط الأمطار الحمضية، ناهيك عن أحداث سقوط الأقمار الصناعية وأحداث التصادم البحري وغيرها من الأحداث.

وإنه ما من يوم يمر من حياتنا إلا وتدمر فيه عناصر بيئية وتنقرض كائنات حية وغير حية، مما دفع بالمجتمع الدولي للسهر على إيجاد سبيل لضمان حماية البيئة، فتوصل إلى أن أفضل سبيل لضمان المحافظة على البيئة وحمايتها هو فكرة المسؤولية الدولية، لما لها من أثر بالغ، إذ تحمل في ثناياها فكرة الجزاء القانوني على المتسبب في تلويث البيئة والإضرار بها، وتساهم في استقرار الأوضاع الدولية.

إن مفهوم الضرر البيئي الذي يحدث عن التلوث الذي يصيب العناصر البيئية نفسها يختلف عن الضرر الذي يصيب الانسان في ماله أو جسمه أو في نفسه من حيث التعريف من حيث الشروط قيامه كعنصر من عناصر المسؤولية المدنية.

وسنتطرق في المبحث الأول إلى مفهوم الضرر البيئي وفي المبحث الثاني أسس المسؤولية الدولية عن الضرر البيئي.

المبحث الأول: مفهوم الضرر البيئي

إختلف الفقه في إعطاء تعاريف دقيقة للضرر البيئي ، فهناك اتجاه يقول أن هناك ضرر بمفهومه الفني وهو الذي يصيب المجالات الحيوية الأولية لعناصر البيئة و منه فهو الضرر الذي يصيب البيئة في حد نفسها، و إتجاه أخر يقول أن الضرر البيئي الذي يخلق بالأشخاص من خلال المساس بالبيئة فيصيبهم في أموالهم أو أجسامهم أو صحتهم عن طريق المحيط الذي أصابه الضرر، ويعد مبدأ عدم الإضرار من المبادئ الجوهرية في مجال الاستخدامات الدولية، حيث بات مستقرا وتم إقراره في العديد من الاعلانات والمواثيق والاتفاقات الدولية.

وسنتطرق في المطلب الأول إلى تعريف الضرر البيئي وفي المطلب الثاني إلى خصائص الضرر البيئي.

المطلب الأول :تعريف الضرر البيئي

إن الضرر قد يكون ماديا وقد يكون معنويا، فالضرر المادي يمس الإنسان في حياته وهو ضرر الذي قد يؤدي إلى العجز أو الوفاة، فالضرر الذي يصيب الإنسان في جسده قد يؤدي إلى إصابته بجروح أو عاهات تجعله غير قادر على مزاولة أي نشاط، وقد تسبب تلك الإصابة في الجسم آلاما تؤدي إلى أضرار معنوية تصيبه هو أو تصيب عائلته فإذا كان هذا هو المقصود بالضرر بصفة عامة، فانه و في السنوات الأخيرة و بسبب التطور الصناعي والتكنولوجي الخطير، أصبحت العديد النشاطات و الوحدات الصناعية تتسبب في الكثير من القضايا المتعلقة بتلوث البيئة التي أصابها استنزاف من طرف الشركات والمؤسسات والوحدات الصناعية التي يسبب نشاطها أضرارا للبيئة. وكذا الإنسان باعتباره شخصا طبيعيا[1].

1- حميدة جميلة، النظام القانوني للضرر البيئي وآليات تعويضه، دار الخلدونية، الجزائر، ط 2011 ،ص67 .

عرف الضرر البيئي بعدة سنتطرق في الفرع الأول إلى التعريف الفقهي للضرر البيئي وفي الفرع الثاني إلى التعريف التشريعي للضرر البيئي وكذا التعريف العام له.

الفرع الأول: التعريف الفقهي للضرر البيئي

إن مفهوم الضرر بصفة عامة مفهوم جديد يحتاج إلى معالجة قانونية دقيقة، فهو لا يكتفي بأن يصيب فرد من الأفراد وإنما يتجه نحو عنصر هام حياة الكائنات الحية بمختلف أنواعها[1].

فيقصد بالضرر فقدان الحياة أو الجروح أو أي أية أضرار صحية أو تدمير ملكية تخص الدولة أو أفرادها طبيعيون كانوا أو قانونيون.

وقيل أيضا الضرر هو خسارة مادية أو معنوية أو أذى الذي يلحق بدولة ما[2].

فتعريف الضرر البيئي وتحديد الخصائص المميزة له من أهم الصعوبات التي تثيرها المعالجة القانونية لهذا الموضوع باعتباره يتعلق بمسألة أساسية، وهي معرفة ما إذا كان المضرور هو الإنسان أم بيئته، والتي من شأنها أن تطرح مشكلة المركز القانوني للعناصر التي تتكون منها البيئة، كالماء، الهواء، التربة، الكائنات الحية"[3].

[1]– علي سعيدان، الحماية القانونية للبيئة من التلوث بالمواد الخطرة في التشريع الجزائري، أطروحة دكتورة، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، يوسف بن خدة، 2008، ص313.

[2]– إسلام دسوقي عبد النبي دسوقي، النظرية العامة للمسؤولية الدولية بدون خطأ، المسؤولية الدولية الموضوعية، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، طبعة، 2016، ص 373

[3]–عطا سعد محمد حواس، المسؤولية المدنية عن أضرار التلوث البيئي في نطاق الجوار دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2011، ص 421.

فلقد عرف الضرر البيئي بعدة تعريفات منها من عرفه بأنه إي تأثير على المكونات الحية أو غير الحية في البيئة والنظم الإيكولوجية بما في ذلك الضرر على الحياة البحرية أو البرية أو الجوية [1].

وذهب رأي آخر إلى أنه الأذى الحال أو المستقبل الذي ينال من إي عنصر من عناصر البيئة والمترتب على نشاط الإنسان الطبيعي أو المعنوي أو فعل الطبيعة المتمثل بالإخلال بالتوازن البيئي سواء كان صادرا من داخل البيئة الملوثة أم وارد إليها. بينما ذهب اتجاه ثالث إلى إن للضرر البيئي مفهومان:

المفهوم الأول : هو الضرر الذي يتركز في أصابه الطبيعة نفسها أو عن طريق شيء طبيعي أو نظام بيئي فالعملية البيئية متداخلة فضلا عن الاستقلال المستمر لنوع او لنظام بيئي معين من شانه إن يتدخل في الأمر أيضا.

المفهوم الثاني : فيذهب إلى إن الضرر البيئي يشمل كل أذى ترتب على التلوث فالصفة البيئية لا تتوقف على طبيعة الضرر بل على مصدر الضرر وذلك لأنه قد يترتب على تلوث البيئة الطبيعية أو البيئة الاصطناعية اضرر نسميها بالإضرار البيئية ولكنها في الواقع إضرار اقتصاديه[2].

[1]– اسماعيل نجم الدين زنكه، القانون الاداري البيئي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2012، ص 480 نقلاعن:

Martine Remond – Gouilloud, reparation du dommage écologique, Juris–classeur 2, 1992 , fasc.1060, p13.

[2]–عطا سعد محمد حواس، مرجع سابق، ص.418–417

الفرع الثاني : التعريف التشريعي للضرر البيئي

انعكست صعوبة وضع تعريف موحد فقهيا للضرر البيئي على وضع مفهوم تشريعيا له ، حيث نجد أن التعاريف على اختلافها في الصياغة فهي قليلة جدا، فعلى الصعيد الأوروبي نلاحظ أن الكتاب الأبيض بشأن المسؤولية البيئية عرف الضرر البيئي من خلال تجمعي لفئتين من الضرر تحت عنوان الأضرار البيئية هما: الأضرار التي تلحق بالتنوع البيولوجي والضرر الناتج عن تلويث المواقع.

والمواقع الملوثة تشمل التربة، المياه السطحية والجوفية ،ولكن من المستغرب أن الكتاب الأبيض لم يذكر الهواء كعنصر يمكن أن يكون من المشمولين بمفهوم الضرر البيئي. أما على مستوى التشريع العربي نجد أن التشريعات القليلة التي عرفت الضرر البيئي ،كالتشريع العماني في قانون حماية البيئة ومكافحة التلوث، حيث عرف الضرر البيئي بأنه:" الأذى الذي يلحق بالبيئة ويؤثر بشكل مباشر أو غير مباشر في خصائصها ووظيفتها أو يقلل من قدرا".[1]

وفيما يخص التشريع الجزائري، فإنه بارجوع إلى مجموع النصوص القانونية التي أصدرها المشرع الجزائري بشأن حماية البيئة، لاسيما قبل سنوات التسعينات لا نكاد نجد اعترافا تشريعيا بوجود هذا النوع من الأضرار، غير أنه بصدور القانون 10/03فإن البعض اعتبر أن المشرع نص بطريقة غير مباشرة على هذا النوع من الأضرار حيث أنه باستقراء المادة 03منه نجد أن المشرع الجزائري أسس هذا القانون على مبادئ عامة نشعر من خلالها أنه أعطى إيحاءات على هذا النوع من الأضرار، مثل مبدأ المحافظة عل التنوع البيولوجي، مبدأ عدم تدهور الموارد الطبيعية، مبدأ الملوث الدافع.

[1]– رحموني محمد، المرجع السابق، ص 10.11.

أما الأستاذ وناس يحي فاعتبر أن المشرع الجزائري قد اعترف بالضرر الايكولوجي عندما تكلم عن الأضرار التي تصيب النبات، الحيوان الهواء، الماء، الجو، الأرض.كما اعتبر الأستاذ وناس يحي أن القانون 03_10المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة قد تضمن تحديدا للضرر الايكولوجي من خلال بيان أن " التلوث هو كل تغيير مباشر أو غير مباشر للبيئة، يتسبب فيه كل فعل يحدث أو قد يحدث وضعية مضرة بالصحة وسلامة الإنسان والنبات والحيوان والهواء والجو والأرض والممتلكات الجماعية والفرية[1]."يتضح من خلال كل ما سبق، أنه من الصعب القول بوجود تعريف جامع للضرر البيئي، وأن معظم التعريفات المقدمة انقسمت إلى اتجاهين في تحديدها لنطاق الضرر البيئي، الاتجاه الأول ضيق يرى أن هذا الضرر يقتصر مفهومه على الضرر الذي يصيب الوسط الطبيعي ،أما الاتجاه الثاني فيقدم مفهوم واسع للضرر البيئي يشمل كل أذى يترتب عن التلوث سواء أصاب الإنسان أم البيئة ذاتها.

وبعيدا عن هذا الاختلاف النظري البحث، فإن الفقه مستقر على أنه عندما يحدث التلوث ضررا بالبيئة أو أحد عناصرها غير المملوكة لأحد، فإن ذلك الضرر يعتبر ضررا بيئيا، كما إذا نتج عن التلوث موت نوع ناذر من الطيور أو الحيوانات أو أصبحت مياه البحر التي أصابها التلوث غير صالحة للاستعمال أو أدى ذلك إلى موت الأحياء البحرية أو موت الأشجار التي يعشش عليها أنواع نادرة من الطيور، أما الضرر الذي يصيب الإنسان بالارتداد نتيجة حدوث التلوث، فلاتجاه الذي يرى بأنه لا يعدو أن يكون ضرر شخصي بمعناه التقليدي، وهو لا يثير أي إشكالية فيما يخص التعويض عنه، مثل ما حصل في قضية جزيرة كورسيكا، حيث أدى التلوث إلى الإقلال من قيمة الممتلكات التي تقع على شاطئ البحر ،وهروب السائحين وضياع قيمة الضرائب التي يتم تحصيلها من قبل محليات، وعلى ذلك فإنه يمكن أن نعرف الضرر البيئي بأنه " ذلك الضرر الذي

[1]– محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص81.

يصيب البيئة ذاتها أو بمكونات محددة من عناصر البيئة غير المملوكة لأحد، والتي تختلف تبعا لتعريف البيئة المحددة نذكر منها: تلوث الهواء، التربة، المياه، الأضرار التي تلحق بالنباتات والحيوانات، تغير المناظر الطبيعية والعناصر الثقافية، التغير المناخي.[1]

الفرع الثالث : التعريف العام للضرر البيئي

يعرف الضرر أنه مساس بحق أو مصلحة مشروعة لأحد الأشخاص القانون الدولي.كما يعرف أنه انتهاك لحق قانوني معني.

أولا: تعريف الضرر في أعمال مجمع القانون الدولي

احتوت المادة الرابعة من قواعد سالزبورغ لسنة 1961، على مبدأ عدم إحداث الضرر بصورة عامة، واستخدمته للتعبير عن مصطلح الضرر وتأثير بصورة خطيرة وانتهى المجتمع إلى استخدام مصطلح خطير كوصف الضرر، بالرغم من اعتراض بمصطلح مهم على اعتبار أنه الأكثر قربا إلى المفاهيم القانونية من المصطلح المختار إلا أنه أعتمد النص الأول[2].

ثانيا: تعريف الضرر البيئي في أعمال رابطة القانون

إن الجهود التي بذلتها رابطة القانون الدولي في مجال تحديد مفهوم الضرر بشأن استخدام مياه الأطراف الدولية قد مر بمراحل ثلاثة:

[1]– رحموني محمد. المرجع السابق، ص12–13–14.

[2]– مساعد عبد العاطي شتيوي، الضوابط القانونية الحاكمة لإنشاء المشروعات المائية على الأطراف الدولية، دراسة تطبيقية دكتورة في القانون الدولي للمياه على حوض النيل، جامعة القاهرة، ص82.83.

1- مفهوم الضرر في ضوء مؤتمر دوبر فينيك 1956:

لم يتم الأخذ بوصف محدد للضرر إلا في موضع الحديث عن التلوث حيث تم استخدام الضرر الكبير. ولقد انتهجت الرابطة في هذه المرحلة مسلك الحرص في مصطلحها لمفهوم الضرر، وذلك من خلال الموازنة بين المنافع والأضرار .

2- مفهوم الضرر في قواعد 1966:

نصت المادة الخامسة على العوامل التي من خلالها يتم تحديد النصيب المنصف والمعقول منها ما يتعلق بمسألة تجنب النقد غير ضروري أثناء استخدام مياه الأطراف الدولية وكذلك مما يتعلق بالمدى الذي يمكن معه اشباع حاجات الدولة دون أن تنجم عنه أضرار كبيرة لدولة أخرى من دول الحوض، كما نصت المادة العاشرة من القواعد نفسها عند معالجتها لمسألة تلوث الأطراف الدولية على ضرورة الالتزام بالعمل على منع أي أشكال التلوث، أو يمنع زيادة في درجته، والتي من شأنها أن تسبب أضرارا كبيرة في اراضي دولة أخرى مشتركة في الحوض نفسه، فضلا عن ضرورة اتخاذ كافة التدابير المناسبة للتقليل من تلوث مياه الحوض، هكذا يتضح لنا أن رابطة القانون الدولي في تثبيت الضرر الكبير في شأن كافة الأضرار العامة[1].

3- مفهوم الضرر في قواعد برلين:

تبنت الرابطة مفهوم الضرر الجوهري وتحولت عن تبني مفهوم الضرر الكبير نتيجة للتأثر بأعمال لجنة القانون الدولي عند وضعها لمسودة الاتفاقية الإطارية للأمم المتحدة بشأن استخدامات غير الملاحية للأطراف الدولية لعام 1998.

[1]- مساعد عبد العاطي شيتيوي، المرجع السابق، ص 83.

المطلب الثاني : خصائص الضرر البيئي

الضرر البيئي يتميز بعدة خصائص تجعل منه ضررا ذا طبيعة خاصة يختلف عن الضرر المتعارف عليه في القواعد العامة للمسؤولية المدنية والتي تنص على أن الضرر القابل للتعويض البد أن تتوافر فيه خصائص محددة وهي أن يكون مباشرا، شخصيا ومؤكدا، حيث وصل بالفقهاء إلى حد التمييز بين الضرر والضرر البيئي نظرا لصعوبة تحديده من حيث الطبيعة والنطاق، فإن هذا الضرر يتميز بجملة من الخصائص تجعله ضرر ذو طبيعة خاصة، يختلف عن الضرر المتعارف عليه في القواعد العامة للمسؤولية المدنية [1].

وبالرجوع إلى هذه القواعد فإن الضرر الذي يقبل التعويض لا بد أن تتوافر فيه خصائص محددة، وينفرد بخصائص تجعله يتميز عن الضرر المتعارف عليه في القواعد العامة وهذا راجع للظروف الخاصة والمحاطة به سواء من حيث مصدره أو من حيث الأشخاص المسؤولين عن وقوعه، لذلك نرى التعرف على خصائص هذا الضرر.وسنتطرق إليها من خلال

الفرع الأول : الطابع غير الشخصي وغير مباشر للضرر البيئة

طبقا للقواعد العامة للمسؤولية المدنية فإن الضرر حتى يقبل التعويض لابد أن يكون محققا؛ أي وقع فعلا، بيد أنه قد يكون محتملا، ومع ذلك يقبل التعويض عنه إذا كان محقق الوقوع في المستقبل، وأن يكون ضررا شخصيا؛ أي أصاب الشخص الذي يطال بالتعويض، وأن يكون مباشر، وهو الذي يكون نتيجة طبيعية النشاط المسؤول[2].

[1]––10حميدة جميلة، النظام القانوني للضرر البيئي وآليات تعويضه، دار الخلدونية، الجزائر، 2011

[2]– المادة 124 من الأمر رقم58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 43.

أولا : الضرر البيئي ضرر غير شخصي

إن الضرر البيئي هو ضرر غير شخصي بمعنى يتعلق بالمساس بشيء لا يملكه شخص معين وإنما مستعمل من قبل الجميع دون تفضيل أو استثناء، إذ نجد أن أغلب التشريعات تعطي للجمعيات البيئية حق التمثيل القانوني للحد من الاعتداءات البيئية وهذا ما انتهجه المشرع الجزائري في الترسانة القانونية البيئية نذكر منها المواد:

المادة 124 من القانون المدني الجزائري[1]، رقم 05-10 والمواد 35-36 من القانون 03-10 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدمة[2].

إن هذه الخاصية تعكس صعوبة عملية فيما يخص التعويض عن هذا الضرر، حيث إنه من المبادئ الأساسية في قانون الإجراءات المدنية لا دعوى بدون مصلحة، حيث إنه يشترط لقبول الدعوى أن يكون لصاحبه فيه مصلحة ، والمصلحة لابد أن تكون شخصية ومباشرة، أي لابد من وجود ضرر شخصى وهو شرط جوهري للمطالبة القضائية، وعليه فقد يكون هناك ضرر بيئي إلا أنه غير كاف لتمكين أي شخص من رفع الدعوى القضائية ما لم يمسه ضرر شخصي، مما يؤدي بنا إلى التسليم بأن الضرر البيئي لا يكون دائما قابلا للتعويض ما لم يثبت الضرر الشخصي [3]وكحل مبدأي لهذه المشكلة فإن أغلب تشريعات البيئة تعطي الحق للجمعيات البيئية دور حاسم للتدخل مباشرة أمام الجهات القضائية للمطالبة بتعويض الأضرار البيئية حتى و إن لم يتوفر الضرر وهذا نفس ما تبناه المشرع الجزائري 10-03 المتعلق بحماية الشخصي بمفهومه التقليدي للبيئة في إطار التنمية المستدامة، حيث مكن الجمعيات المعتمدة قانونا في مجال حماية البيئة رفع دعوى أمام

[1]- المادة 36 من قانون رقم 03-10 يتعلق بحماية البيئة في اطار التنمية المستدامة، المرجع السابق.

[2]- نبيل صقر، الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية والادارية الخصومة، التنفيذ، التحكيم، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، وهران، الجزائر، 2008، ص19.

[3]- المادة 36 من قانون رقم 03-10 يتعلق بحماية البيئة في اطار التنمية المستدامة، المرجع السابق.

الجهات القضائية المختصة عن كل مساس بالبيئة، كما مكنها من ممارسة الحقوق المعترف بها للطرف المدني بخصوص الوقائع التي تلحق ضرر مباشر أو غير مباشر بالمصالح الجماعية التي تهدف إلى الدفاع عنها، وتشكل هذه الوقائع مخالفة للأحكام التشريعية المتعلقة بحماية البيئة.

مادام أن الضرر البيئي هو ضرر يصيب الموارد الحيوية وغير الحيوية للبيئة وهو عبارة عن ضرر يصيب بصفة مباشرة الموارد البيئية وهو ضرر عيني، لأنه حينما نتكلم عن الضرر البيئي، فإن البيئة هي الضحية لهذا الضرر بالدرجة الأولى، فهو بهذا التفسير لا يعد ضررا شخصيا من الوهلة الأولى، وإذا سلمنا باعتباره ضرر عيني لا شخصي فإن الحق في التعويض يؤول من حيث الأصل إلى المتضرر وهو البيئة، وفي الواقع أن الحقيقة القانونية المسلم بها أن البيئة لا تعد شخصا قانونيا، مما يجعلنا نميل إلى التسليم بالاتجاه الذي يميز بين الضرر البيئي وضرر الضرر البيئي، فهذا الأخير هو ضرر يلحق بالأشخاص وبالأموال عن طريق المحيط الذي أصابه الضرر، ويعزز هذا الرأي قضية جزيرة كور يسكا ، فالضرر البيئي هو ضرر التلوث وهو عبارة عن ضرر عيني، في حين أن ضرر الضرر البيئي وهو ذلك الضرر الناتج عن الضرر الأول والذي أدى إلى الإقلال من قيمة الممتلكات التي تقع على شاطئ البحر وهروب السائحين وضياع رزق الصيادين وهو عبارة عن ضرر شخصي.

إلا أن ثمة صعوبات تثار بشأن هذا التمييز، فالتعويض عن الضرر البيئي بمفهومه الفني والدقيق لا يؤول إلى الأشخاص لأنه ليس تعويضا عن ضرر شخصي، ولأنه ضرر عيني يصيب الموارد البيئية، بينما التعويض عن ضرر الضرر البيئي فإنه يؤول إلى الأشخاص لأنه تعويض عن ضرر شخصي بمفهومه التقليدي [1].

[1]--وفاء بلحاج، التعويض عن الضرر البيئي في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون الاداري، جامعة محمد خيضر، 2014، ص 22.

فالصعوبة تثور في عدم وجود معيار دقيق للتمييز بين كلا النوعين من الضرر، فعلا هناك ضرر بيئي يصيب البيئة بالدرجة الأولى، وضرر الضرر البيئي وإن كنا نسلم به من ناحية وجود هذا التفسير، ومع ذلك فإنه قول غير مستساغ و اتجاه يؤدي إلى خلق العديد من التناقضات، لذلك نرى أن كل ضرر يمس البيئة فإنه يصيب بالضرورة الكائن الحي باعتباره جزء من مكونات البيئة، رغم أنه من ناحية أخرى هو ضرر عيني يمس عناصر البيئة ولكنه شخصي لأن المساس بهذه المصادر يؤدي إلى المساس بالعديد من الحقوق أو إعاقة ممارستها، ومن بين هذه الحقوق حق التمتع ببيئة سليمة ونظيفة، حق الحياة، الحق في الصحة، وهناك من يرى أن الأضرار البيئية هي أضرارا تلحق بالأشخاص والممتلكات أضرار لا تنجم إلا من خلال الاعتداء على البيئة، لأن النشاط الضار يفسد أو يتلف الموارد البيئية، بالدرجة الأولى ثم تنعكس بعد ذلك على الإنسان وعلى غيره من الممتلكات.

وهناك من الفقه من يرى أن الضرر البيئي لا يمكن في أية حال من الأحوال أن يكون ضررا شخصيا لأن الشيء الذي يصيبه الضرر هو محل الحق وهو من الأشياء التي تعود ملكيتها لشخص معين [1]، فهو بالتالي لا يعتبر ضررا شخصيا لأنه إذا كان هناك ضرر مس الموارد الطبيعية ولم يسبب ضررا لشخص .

ثانيا: الضرر البيئي ضرر غير مباشر

إن الضرر البيئي هو ضرر غير مباشر بمعنى لا يصيب الإنسان أو الأموال مباشرة، وإنما يصيب مكونات البيئة كالتربة أو الماء أو الهواء، والضرر غير المباشر يحل بالوسط الطبيعي و كثيرا ما لا يمكن إصلاحه عن طريق إعادة الحال إلى أصلها مما يجعل تطبيق القواعد العامة للمسؤولية المدنية صعبا لاسيما في حالة الضرر الذي يمس بالموارد

[1]– ياسر محمد فاروق الميناوي، المسؤولية المدنية الناشئة عن تلوث البيئة، دار الجامعة الجديدة، 2008، ص255.

المائية، إذ غالبا عندما تمس بشكل من أشكال التلوث الصناعي يصعب تقنيا إعادة الحالة إلى أصلها.

ونشير في هذا المجال إلى موقف مجلس الدولة الفرنسي في حكم له حيث رفض اعتبار الأضرار البيئية بمثابة أضرار مباشرة في قضية إن الفقه و القضاء يميز بين كل من الضرر المباشر و الضرر غير المباشر. فالضرر المباشر هو الذي ينشأ عن الفعل الضار حيث يكون وقوع الفعل شرطا لازما لحدوث الضرر، بينما الضرر غير المباشر هو الضرر الذي لا يتصل بصفة مباشرة مع الفعل حيث تتداخل عوامل أخرى بين الفعل و النتيجة والمستقر عليه هو أن الضرر لا يكون قابلا . للتعويض إلا إذا كان ضرر مباشر و هو الموقف الذي تبناه المشرع الجزائري [1].

ويتجه البعض الآخر إلى القول بأن الضرر غير المباشر هو الذي لا يكون نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام والذي لا يستطيع المضرور أن يتوخاه ببذل جهد معقول. وعليه فإن الفقه و القضاء أجمعا على أن الضرر الذي يستحق التعويض قانونا هو الضرر المباشر.

إلا أن الضرر البيئي بطبيعته وخصوصياته المميزة جعلت من الصعب توافر خاصية الضرر المباشر ذلك أن الضرر البيئي تتحكم فيه عدة عوامل وعلى رأسها مقتضيات التطور التكنولوجي وتطور المواد المستخدمة في مختلف الأنشطة البشرية التي تعد نتاجا لتطور علمي تكنولوجي متزايدين ومتواصلين، إضافة إلى ذلك تتعدد مصادر الضرر البيئي وتتعدد وتتداخل العوامل التي تؤدي إلى وقوع النتيجة النهائية للفعل الضار[2].

[1]– عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، المجلد الثاني، نظرية الالتزام بوجه عام مصادر الالتزام، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، 2000، ص733–780.

[2]– علي علي سليمان، دراسات في المسؤولية المدنية عن أضرار التلوث بالزيت، المكتبة القانونية، ديوان المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2000، ص 227.

هناك من يرى أن الضرر البيئي هو ضرر غير مباشر كونه يصيب الأوساط الطبيعية بداية ثم ينتقل إلى الأشخاص و عليه يستحيل تعويضه، ويؤيده اتجاه آخر يعتبر الضرر البيئي ضررا يمس الموارد الطبيعية والبيئية غير قابلة للتملك الخاص مما يجعله بهذه الخاصية غير قابل للتعويض مادام أنه لم يتسبب في ضرر مباشر و شخصي للأفراد[1].

الفرع الثاني : الطابع الانتشاري للضرر البيئي

يكون الضرر محدد تبعا للحالة إما بجسم المضرور أو أمواله أو بمقدار مشاعر الشخص الذي أصابه الضرر، ففي كل هذه الحالات يكون الضرر محددا ، بخلاف الأضرار البيئية التي تتميز بأنها ذات طبيعة شاملة لا تعرف حدودا معينة ولا مجالات محددة لانتشارها، فتتعدى مكان وقوعها عابرة الآلاف من الكيلومترات[2].

إن الضرر البيئي اللاحق بالبيئة في مختلف مجالاتها أوسع نطاق من حيث الزمان و المكان و ذلك أن المخاطر البيئية تتعدى من حيث مداها إقليم الدولة الواحدة، وحتى الحماية القانونية من الأضرار البيئية لم تعد مقصورة فقط على التشريعات المحلية للدول فأصبحت الدول تتحرك باسم المصلحة والمصير المشترك من أجل اتخاذ الإجراءات الضرورية للحد من آثار الأضرار البيئية وطابعها الانتشاري وذلك بمقتضى المؤتمرات والاتفاقيات الدولية بسبب تعدد مصادر الضرر البيئي، فقد يكون هذا الأخير ناتج عن ظاهرة التلوث الذي يعد بمثابة أخطر مصادر الضرر البيئي، ذلك أن أغلب الأنواع الأخرى للضرر البيئي هي نتيجة حتمية للتلوث البيئي، وهناك الأضرار بيئية أخرى لها أيضا الطابع

[1]– وفاء بلحاج، مرجع سابق، ص 23.

[2]– علي جمال الطبيعة الخاصة لأضرار الناجمة عن نشاط الملوث البيئي وتأثيرها على قواعد التعويض المدني، دراسة في التشريع الجزائري والقوانين المقارنة، مجلة دراسات قانونية العدد07 ، 2010 ، كلية الحقوق جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، ص249.

الانتشاري من ذلك ظاهرة الأضرار النووية وفي هذا الصدد نشير إلى ما عبر عنه أحد العلماء في تصريحات أدلى بها في أفريل 1992أن إطلاق صاروخ واحد إلى الفضاء الكوني يدمر مليون طن من الأوزون .

بالإضافة إلى ذلك فإن المنشآت الصناعية أيضا تساهم في تلويث البيئة الجوية بما تصدره من غازات وشوائب، فضلا عن تلويث المجاري المائية ذلك أن أغلب هذه المنشآت تقام على شواطئ البحار والأنهار مما يجعلها تلقي بنفاياتها الصناعية في مياه البحر فتمتد هذه الأضرار إلى نطاق واسع من البيئة البحرية أو النهرية والجدير بالذكر أن الضرر البيئي الناتج عن إلقاء النفايات وانتشارها يعد أيضا من أخطر الأضرار البيئية فضلا عن الضرر النووي والإشعاعي[1].

إن الضرر البيئي هو ضرر يمتد إلى أوسع الحدود فلا يمكن تحديد نطاقه المكاني ولا يمكن تحديده بفترة زمنية معينة، وهو ما يجعله صعب التقدير من طرف المحاكم المختصة في منازعات التعويض. إن المعالم الكبرى للضرر البيئي تظهر في صعوبة تحديد التعويض وكذلك يطرح مسألة صعوبة تحديد الأشخاص المسؤولين عن هذا الضرر لاسيما إذا ظهرت النتيجة بعد فترة طويلة من وقوع الفعل الضار، ولا شك أن نتائج الفعل الضار تبدأ في الظهور تدريجيا، مما يطرح مسألة تحديد مقدار الضرر المستقبلي والضرر الاحتمالي ومشكلة تغير الضرر واتجاهه نحو التفاقم بعد فترة زمنية قد تكون قصيرة أو ممتدة لذلك هناك من قال بضرورة التفرقة فيما يخص الضرر البيئي بين نوعين من الضرر– هناك الضرر البيئي المفاجئ والضرر البيئي المستمر، فالأول من السهل تقدير تاريخ وقوعه ،في حين أن هناك ما يعرف في نظر الفقهاء بالضرر البيئي المستمر وهو

[1]– أحمد عبد الكريم سلامة، "التلوث النفطي وحماية البيئة البحرية"، مجلة القانون الدولي الصادرة عن الجمعية المصرية للقانون الدولية، عدد 45، 1989، ص 103.

الضرر الذي يقع ولكن يحتاج إلى فترة زمنية مستمرة وممتدة من أجل استكمال كافة آثاره وانعكاساته.

الضرر البيئي ضرر واسع النطاق وقد يمتد أن يمس إقليم الدول الأخرى المجاورة للدولة التي وقع فيها الضرر مما يؤدي إلى خرق أقاليم دول أخرى وانتشار مواد غير مرغوب فيها على إقليم دولة أخرى [1].

الفرع الثالث : الطابع المتراخي للضرر البيئي

يعد الضرر البيئي من الأضرار المتراخية وهذا خلافا للضرر الحالي الذي تتضح آثاره فور حدوثه أو خلال فترة وجيزة من لحظة وقوعه كحالات التسمم بسب التعرض لمختلف أنواع الملوثات. ومن أهم خصائص الضرر البيئي أنه ضرر متراخي حيث لا تتضح آثاره في غالب الأحيان و الحالات إلا بعد فترة زمنية طويلة لذلك يطلق عليه البعض تسمية الضرر التراكمي أين يظهر الضرر عند تراكم المواد الملوثة للبيئة تأتي على شكل أمراض سرطانية أو أمراض الفشل الكلوي أو الفشل الكبدي وكذلك أمراض الكبد.

فرغم الطابع المتراخي لظهور الأعراض فإن نتائج الأبحاث العلمية أثبتت أن هناك علاقة وثيقة بين هذا الضرر و الملوثات التي تتسبب في حدوثه، ومن الأضرار البيئية التي تتسم بخاصة التراخي أيضا هناك حسب ما يتجه إليه العديد من الفقهاء هو الضرر الإشعاعي[2].

وهو من الصور الخطيرة والحديثة للأضرار التكنولوجية التي تصيب البيئة بمختلف مجالاتها وهو يعد أيضا من أكثر أنواع الأضرار البيئية التي تتسم بطابع التراخي حيث لا تظهر أعراضه وأثاره إلا بعد فترة زمنية طويلة حتى تكتشف الظاهرة المؤدية للإشعاع إما على

[1]– أحمد عبد الكريم سلامة، المرجع السابق، ص 104.

[2]– وفاء بلحاج، المرجع السابق، ص25.

شكل أضرار جسدية تلحق الشخص الذي كان موجودا أثناء انطلاق الإشعاع أو يأتي على شكل أضرار وراثية تلحق ذريته بعد مرور فترة من الزمن فتتحول إلى أمراض سرطانية.

أن تسمية الضرر المتراخي ترجع في الأصل إلى عامل الزمن أي وجود فترة زمنية بين الحادث الإشعاعي وظهور الآثار البيولوجية له. ولكن هذا لا يعني أن كل الأضرار الإشعاعية تعد أضرار متراخية، فقد تظهر آثار الحادث الإشعاعي على الفور وهو ما يعرف بالضرر الإشعاعي الحاد[1].إن الطابع المتراخي للضرر البيئي تعد من الخصائص الجوهرية المميزة الأضرار البيئية.

المبحث الثاني : أساس قيام المسؤولية الدولية عن الضرر البيئي

اختلف الفقه في بيان أساس المسؤولية الدولية وستناول أهم نظريات وهي نظرية الخطأ ، ونظرية المخاطر وذلك في التفصيل الأتي:

المطلب الأول : نظرية الخطأ كأساس لقيام المسؤولية الدولية عن الضرر البيئي

كانت المسؤولية الدولية تقوم على أساس التضامن المفترض بين كافة الأفراد المكونون للجماعة، التي وقع الفعل الضار من أعضائها، ففي تلك الفترة كان من شأن فعل من أحد الأفراد المكونين لجماعة معينة يسبب ضرار لأحد الأفراد والمكونين لجماعة أخرى، وأن يصبح جميع الأفراد المكونين للجماعة الأولى مسؤولين بالتضامن عن تعويض هذا الضرر، ظل هذا الوضع مطلقا في سائر الدول الأوروبية حتى أواخر القرن السابع عشر إلى أن حدث تطور آخر، وذلك بإبتكار نظرية جديدة محل نظام التضامن المفترض وهي نظرية الخطأ.

[1]– سعيد سعد عبد السلام، مشكلة تعويض أضرار البيئة التكنولوجية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005، ص23.

الفرع الأول : مفهوم نظرية الخطأ في الفقه الدولي

بمفهوم هذه النظرية فإن الدولة لا يمكن أن تعتبر مسؤولة، ما لم تخطئ، ومن ثم لا تقوم المسؤولية الدولية ما لم يصدر من الدولة فعل خاطئ يضر بغيرها من الدول، وهذا الفعل الخاطئ إما أن يكون متعمدا، وإما يكون غير متعمد.

ومن واجب الدول الأخرى مساندة الدولة المتضررة، وحقهم في الحياة إذا لم تكن حالة الاتهام(الخطأ) واضحة، تلك هي مقومات نظرية الخطأ حسبما شرحها جرتيوس في كتابه ومن الفقهاء أيضا الذين تناولوا نظرية الخطأ كأساس لقيام المسئولية الدولية نجد الفقيه "جورج سل"، حيث إنه يرى في ذلك أن مخالفة قاعدة من قواعد القانون الدولي معناه إغتصاب أو تجاوز في السلطة أو تعسف السلطة أو عدم القيام بإختصاص معين بكل بساطة أو وجود خطأ لأحد الأعوان في أداء وظيفته، ثم يضيف بأننا لا ندري، ماذا تعني قانونيا كلمة الخطا إن لم تكن تصرفا مخالفا لقواعد

القانون [1].

في نفس الاتجاه ذهب جابرل سالفيول (Gabral Salvuile) في المحاضرات التي ألقاها بلاهاي عام 1933 بأنه أخذ مصطلح المسؤولية بمفهومه الواسع بمعنى الالتزام الناتج عن عمل غير مشروع، فإنّه من التناقض أن نتحدث عن المسؤولية بدون خطأ ذلك، أن وجود عمل غير مشروع معناه وجود خطأ وأن هذا الأخير لا ينشأ إلا عند انتهاك قاعدة قانونية. [2].

[1] – Selle George, Manuel de droit internationel public douote mount cheest in paris, 1948, P83.

[2] – Salviol (G), Les règles générales de paix recueil des cours 1933, vol, P97-98.

أما لويس لوفير(LOUIS DE FUR) فقد رأى أن من تسبب في ضرر للغير يوجب صاحبه إصلاح الخطأ المرتكب، ومن أجل ذلك يجب توافر شرطين أساسيين:

1- حصول الضرر بمعنى المساس بحق دولة أخرى.

2- عمل غير مشروع منسوب للدولة التي يفترض وجود خطأ في مواجهتها وقد جدد خطأ الدولة في الحالات التالية :

أ- إذا ما قصرت الدولة في إختيار الموظف .

ب- إذا كان هناك إشراف سيء على الموظف أساء السلطة الممنوحة له.

جـ -إذا نتج الخطأ عن امتناع ... كإحجام الدولة عن القيام بعمل يتطلبه القانون الدولي مثل عدم تنفيذ الدولة لإلتزاماتها الدولية. والفقه العربي هو الآخر كان له رأي في مفهوم نظرية الخطأ وتمثل في الدكتور/ حامد سلطان، حيث أنّه يرى أن نظرية الخطأ شرط أساسي لقيام المسئولية الدولية، ثم في اتجاه آخر قصر نطاق نظرية الخطأ على مسئولية الدولة على أعمال الأفراد العاديين، وأسس وجهة نظره على أنّه يشترط لثبوت تلك النظرية من جانب الدولة في إحدى أعمالها وأعمال موظفيها[1].

[1]-Le Fur Louis, Précis de droit international public, 3e ed, 1937, N°664-665, P392-393.

الفرع الثاني : مفهوم نظرية الخطأ في القضاء الدولي

يبدو أن القضاء الدولي قد سلم في مرحلة من مراحله بنظرية الخطأ كأساس للمسئولية الدولية وتجلى ذلك في قضيتين متعلقتين بمواطنين أمريكيين كان يقيما في المكسيك[1]، الأولى هي قضية يومنس 1880 ويستدل منها أنه رغم عدم توافر الخطأ الشخصي من جانب حكومة المكسيك إلا أنها ظلت مسؤولة دولية نظرا لعدم ملاحقة ومعاقبة مرتكبي الحادث.

اما القضية الثانية فهي متعلقة بالمواطن الأمريكي أيضا " روبرت هاري " ويستدل منها أنها تدخل ضمن أعمال الخطأ التي تؤسس عليها مسؤولية الدولة و حيث قد أهملت كفي محاكمته وذلك بإيداعه السجن مدة تسعة أشهر بدون محاكمة 2.

الفرع الثالث : تقييم نظرية الخطأ

بالرغم من التأييد السابق من جانب الفقهاء لنظرية الخطأ إلا أنه يوجه إإتجاه معارض لتلك النظرية منهم على سبيل المثال كلسن (Kelsen)، حيث أنه يرى: كيف يمكن القول أن القانون نابع من إرادة أو قاعدة قانونية ساهمت في إقرارها.

ويستند أن أنصار الرأي المعارض لنظرية الخطأ على افتراضين:

[1]– يومنس هو مواطن أمريكي يقيم في المكسيك، تم اعتقاله عندما كان رفقة زميل له في منزل هذا الأخير، وقد هجم عليه أحد العاملين المكسيكيين في داره لاقتضاء دين له، فقام الأمريكي بإطلاق النار في الهواء لتخويف المكسيكي حتى ينصرف، فإذا به يستنجد بزملائه وهجموا على منزل الأمريكي، وإذا برجال الأمن يذهبون إلى عين المكان ويطلقون النار على الأمريكي، وعند فرار الأمريكيين الآخرين على إثر اشتعال النار في سقف منزلهما، ومن هنا تدخلت الحكومة الأمريكية لطلب التعويض لصالح يومنس هنري، وهو ما حكمت به اللجنة المختلطة الأمريكية المكسيكية، وكان الأساس في ذلك الخطأ حيث اهملت حكومة المكسيك وقصرت في حماية الرعايا الأمريكيين لعدم ملاحقة ومعاقبة المجرمين

[2]– تقضي المادة 20 من الدستور المكسيكي على وجوب محاكمة المعتقلين في آجال لا تتعدى 4 أشهر.

الأول: أن التصرف الضار يتفق مع القانون الداخلي، في حين أنه يتعارض مع القانون الدولي العام، فأين الخطأ ومن هو مرتكبه؟ فهل يعتبر الموظف الذي صدر عنه التصرف مخطئا؟ وبالتالي فإنهم يجيبون على ذلك السؤال بالنفي ويقررون أن الموظف قد تصرف في حدود القانون الوطني، فهل يمكن أن يعتبر الجهاز التشريعي في الدولة مسئولا؟ من الصعب افتراض ذلك لأنه مسألة صدور قانون ناقص في أغلب الأحيان يصعب تلافيها حتى بالنسبة للدول الأكثر تقدما إداريا.

الثاني: إن التصرف الضار المتعارض مع كل من القانون الداخلي والقانون الدولي ومن خلال السؤال المطروح هل يعتبر الموظف مخطئا، وحسب وجهة نظرهم في الإجابة على ذلك السؤال[1].

أن الموظف يعتبر مخطئا وهل تتحمل الدولة مسؤولية ذلك الخطأ، يقولون بأنه يفترض أن تتحمل الدولة المسئولية إذا ما حدث تقصير في إختيار الموظفين والإشراف عليهم، ولكن ما العمل بالنسبة للحالات التي لا تقوم فيها الدولة بإختبار الموظفين، وإنما يجري إنتخابهم مباشرة من طرف الشعب: فهل يعني هذا أن هناك خطأ جماعي من طرف المنتخبين [2].

وفي النهاية يذهب أنصار هذا الرأي أيضا إلى القول أن النظرية الخطأ ليست لها قيمة تذكر في المجال الدولي ، ومن ثم لا تقدم الكثير في ميدان المسؤولية الدولية وكان على رأس هؤلاء أنزيلوتي الذي رفض نظرية الخطأ و أيد نظرية العمل غير مشروع حيث ذهب إلى القول إن إنتهاك القواعد الدولية هو الذي يشكل أساس تطبيق المسؤولية الدولية ولا يشترط في الدولة المسؤولة ضرورة الحصول خطأ شخصي ولا سوء نية ولا عدم الحيطة كذلك إنتقد العميد ليون ديجي نظرية الخطأ " بقوله إن مفهوم الخطأ لايمكن أن يشكل أساسا

[1]– حامد سلطان، القانون الدولي وقت السلم، ط5، دار النهضة العربية، 1962، ص210.

[2]–Queneudex (J.P). Le rejet à la mer des déchets radioctif. A.F.D.I. 1956. P99

للمسؤولية ،ولكن في نظره يجب النظر في المسؤولية من خلال المبدأ ينظم كافة العلاقات القانونية ، ألا وهو مبدأ المساواة كل مواطنين تجاه الاعباء العامة ، فكل مخالف لهذا المبدأ يحدث ضررا يترتب عليه إلتزام بالتعويض [1].

ومن المعارضين أيضا لنظرية الخطأ نجد الفقيه بريت (Robert Perret) الذي يرفض فكرة الخطأ كأساس للمسئولية الدولية، باعتبار أن مخالفة القواعد الدولية وحدها هي التي تشكل هذا الأساس [2].

كما انتقدها من الفقه العربي الأستاذ الدكتور محمد طلعت الغنيمي والدكتور محمد سامي جنينة، وكليهما يقران ثبوت حصول إخلال من جانب الدولة بقاعدة من قواعد القانون الدولي العام لترتيب المسئولية [3].

كشخص في الأخير نري أن نقل نظرية الخطأ في القانون المدني إلى القانون الدولي لبداهة أن الأفراد شخصي العاديين يمكن أن يسألون عن الخطأ بموجب القانون الداخلي، إلا أن تطبيق ذلك على الدولة عن نظرة معنوي أمر غير ممكن، ولا يخفى علينا أيضا أن غموض نظرية الخطأ واعتمادها على معيار المطلب ذاتي يجعل من الصعوبة تطبيقها في التعامل الدولي، وطبقا للمعطيات السابقة وجب البحث أخرى بديلة تحل محل نظرية الخطأ وهي نظرية الفعل غير المشروع دوليا التي سنتناولها في القادم.

---

[1] – Anziloti. La responsabilité internationale. R.C.D.I.P., 1906. P287

[2] – Robert Louis Perret, de la faute et de devoir en droit intemational fondement de la responsabilité. 1977. P75.

[3] – محمد طلت الغنيمي، لبعض الاتجاهات الحديثة في القانون الدولي العام، قانون الأمم، منشأة المعارف، الإسكندرية 1974، ص154 –155.

المطلب الثاني : نظرية المخاطر كأساس لقيام المسؤولية الدولية عن الضرر البيئي

لقد جاءت نظرية المخاطر لسد الثغرات و مواكبة وثيرة التقدم الحاصل في المجال العلمي والتكنولوجي، في مجالات الطاقة النووية، النشاطات في الفضاء ونقل النفايات الخطيرة وسنتطرق إلى المقصود من نظرية المخاطر كفرع أول و و بالفرع الثاني نتطرق إلى الممارسات الدولية لنظرية المخاطر.

الفرع الأول :المقصود بنظرية المخاطر كأساس لقيام المسؤولية الدولية عن الضرر البيئي

إن أساس المسؤولية الطبيعي يكمن في وقوع خطأ الشخص القانوني أو مخالفته لالتزام قانوني معين، بحيث ينتج عن هذا الخطأ أو الفعل غير المشروع أضرار للغير تستوجب التعويض والترضية.

ولا خلاف على عدم وجود المسئولية عن أفعال لا يحظرها القانون الدولي أو الأفعال المشروعة دوليا، طالما أن هذه الأفعال لم ينتج عنها أي أضرار تصيب الدولة المجاورة .

ولما كانت نظرية الخطأ لا تصلح لمعالجة كافة أنواع الأضرار، وقد لا يستطيع الضحية إثبات خطأ الشخص القانوني المتسبب في الضرر، وبالتالي لا يحصل على التعويض المناسب، وأيضا نظرية الفعل غير المشروع لم تعد صالحة لتغطية كافة الأضرار خاصة الناتجة عن أفعال لا يحظرها القانون الدولي.

فقد أصبح من الضروري أن يبحث الفقه والقضاء الدولي عن نظرية جديدة حديثة تتناسب مع الأضرار الناتجة عن الأفعال التي يحظرها القانون الدولي، وتهدف النظرية

الجديدة لتوسيع نطاق المسؤولية الدولية وتسعى وراء هدف رئيسي وهو وصول التعويض إلى المضرورين بأقصى سرعة ممكنة وبطريقة عادلة.[1]

وإذا كان الأساس القانوني للمسئولية عن الأفعال التي يحظرها القانون الدولي يتمثل في الخطأ والفعل غير المشروع، فإن الضرر وحده يكفي لقيام المسئولية تجاه الدولة التي تمارس النشاط أو الفعل السببية بين الضرر والشخص القانوني المباشر للفعل غير المحظور دوليا، شريطة قيام علاقة المشروع .

فالضرر هو مناط المسؤولية عن أفعال لا يحظرها القانون الدولي، وقد أخذ القانون الداخلي لكثير من الدول بفكرة المسؤولية عن الأفعال المشروعة، نظرا لأن المسئولية التقصيرية القائمة على الخطأ والفعل غير المشروع لم تعد تساير التقدم الصناعي والتكنولوجي داخل الدولة.

وصعوبة إثبات الخطأ، بل استحالة إثباته في بعض الأحيان ، مما يتعذر على المضرور إقتضاء التعويض اللازم له والمناسب له أيضا، إضافة إلى ذلك فإن المسئولية التقصيرية لا تتسع قواعدها لتشمل كل صور الضرر، فقد يتخذ صاحب المشروع المشتغلة الحيطة اللازمة بما يمنع وجود خطأ أو إهمال، ومع ذلك يحدث ضرر يصيب الأفراد.

وقد لا يتوافر في سلوك الشخص أو الأشياء الموجودة في حراسته وصف الخطأ، بأن يكون سلوكه واستعماله لحق ملكيته استعمالا مشروعا غير مخالف في ذلك القوانين واللوائح ومتفقا[2].

[1] – Dominique Carreau, Droit international :ED Pedone, Paris, 1997, P32.

[2] – صالح محمد محمود بدر الدين، المسؤولية الموضوعية في القانون الدولي، ص.34

مع ما للملكية من وظيفة اجتماعية، وهو ما أدى بالفقه إلى اللجوء إلى تعديل قواعد المسئولية التقليدية وجعلها تتلاءم مع متطلبات العصر الحديث، والثورة العلمية، فلم يشترط الخطأ أو الإهمال والتقصير لتحقيق المسئولية، بل يكفي لتحققها مجرد حدوث الضرر، وهذه هي نظرية "المسئولية الموضوعية – المسؤولية المادية" أو نظرية "تحمل التبعة" والتي تقام فيها التبعة على عاتق المسئول عن نشاط خطر عما يحدثه بالغير من أضرار، دون اللجوء إلى إثبات الخطأ من جانبه، فالمسئولية الموضوعية لا تستند إلى المعيار الشخصي. [1]

والقائلين بالمسؤولية المادية أو المخاطر أنها تقوم على فكرة تحمل النتائج لتي تترتب على النشاطات الخطرة وليس على أساس الخطأ، ويتناول الفقه المسئولية الموضوعية بمسميات عديدة: نظرية المخاطر، المسئولية المطلقة، المسئولية المشددة أو الكاملة[2]، المسئولية بدون خطأ، نظرية تحمل التبعة، وأحبذ تسمية المسئولية الموضوعية وبدون خطأ على غيرها من التسميات الأخرى، لأن المخاطر موجودة في كل النظريات السابقة مثلها، مثل التبعة وتبقى تسمية المطلقة غير صحيحة، لأنها لا تأخذ إلا بعنصر الضرر وتعويضه نفس الملاحظة يمكن إبداؤها بخصوص تسمية المشددة أو الكاملة. [3]

ومضمون نظرية المسئولية عن الأضرار الناتجة عن أفعال لا يحظرها القانون الدولي يتمثل بإيجاز في كفاية الضرر لوحده لقيام المسؤولية تجاه شخص قانوني دولي، ثبت أن هناك علاقة سببية في بين النشاط القائم به والضرر الواقع على شخص قانوني

---

[1]– عبد الوهاب محمد عبد الوهاب، المسؤولية عن الأضرار الناتجة عن تلوث البيئة، رسالة، جامعة القاهرة، 1994 ، ص218 –219.

[2]– صالح هاشم، المسؤولية الدولية عن المساس بسلامة البيئة البحرية، ص.135

[3]– –, Kiss, 1995 , : Traité de droit européen de l’environnement, édition Frison, Riche Alexandre P72.

آخر، أو على مصلحة قانونية، وتعد مبدئيا المشروعات التي تضم أشياء أو آلات شديدة الخطورة هي الباعث ورإ إقرار نظرية المخاطر النظام الداخلي. [1]

ويقول الأستاذ الدكتور محمد سامي عبد الحميد في هذا المقام، إن أساس المسئولية كقاعدة عامة هو الفعل غير المشروع، مع إمكانية قيام المسئولية الدولية إذا ما صدر من الدولة فعل يمثل خطورة استثنائية ترتب عليه الإضرار بدولة أخرى، ولو كان الفعل في ذاته مشروعا، وذلك على أساس نظرية المخاطر، . [2]

ويقول الأستاذ الدكتور صلاح الدين عامر: من الثابت أن المسئولية الدولية من وجهة نظر القانون الدولي التقليدي تفترض وجود خطأ(أي فعل غير مشروع) ولما كان يترتب عليه ضرر.

التلوث يترتب عادة عن فعل مشروع)استغلال مصنع أو استخراج ثروات طبيعية مثلا(فإن المسؤولية تكون عن فعل مشروع دوليا، ولذلك لا يشترط حدوث خطأ، وإنما يكفي وقوع الضرر، وعلى ذلك يمكن أن تترتب المسؤولية عن التلوث إما عن فعل غير مشروع دوليا، أو نتيجة لأفعال لا يخطرها القانون الدولي. [3]

مما سبق، يمكن القول بأن مفهوم نظرية المسؤولية عن نتائج الأفعال التي لا يخطرها القانون الدولي هي إمكانية مسإلة الشخص القانوني الدولي إذا مارس نشاطا مشروعا من الناحية القانونية الدولية، وهذا النشاط من الخطورة، بحيث ينتح عنه أضرار للدولة المجاورة، ففي هذه النظرية الجديدة العبرة بحدوث الضرر، فهو وحده يرتب

---

[1] – Jenks (Wilfared), Liability for Ultra– hazardouz acturties in international low, RCADI, 1966, T177, P105

[2] – .محمد سامي عبد الحميد، أصول القانون الدولي العام، ج2، القاعدة القانونية، دار المطبوعات الجامعية، 1999، ص367.

[3] – صلاح الدين عامر، حماية البيئة إبان النزاعات المسجلة في البحار، المجلة المصرية للقانون الدولي، 1993، ص 66.

المسئولية الدولية في حق الدولة التي تباشر نشاطا دوليا مشروعا مثل امتلاك الأسلحة الذرية إطلاق سفن ومركبات إلى الفضاء، استغلال واستكشاف الفضاء امتلاك الشركات والمصانع [1] إطلاق الأقمار الصناعية والبث المباشر الصادر عنها.

ولا شك أن المسؤولية عن نتائج الأفعال التي لا يحظرها القانون تهدف إلى تحقيق مبدأ هام في العلاقات الدولية وهو مبدأ إقامة التوازن بين مصالح الدول المعنية، الدولة التي تمارس النشاط المشروع والمتسبب في الضرر، والدولة أو الدول المضرورة من جراء ممارسة هذا النشاط، فالتعويض أو الترضية في حالة الأضرار العابرة للحدود سيكون بشكل إعادة التوازن بين الدول المعنية بالمشكلة. [2]

وعموما يوجد على الساحة الدولية حاليا ثلاث نماذج أو ثلاث مجالات رئيسية تطبق فيها المسئولية الموضوعية، وهي مجالات مشروعة دوليا تتمثل في المجال الذري Domaine nucleaire ، مجال تلوث البيئة خاصة تلوث البحار بالهيدروكربونات mers pour hydrocor des pollution domaine ومجال الفضاء الخارجي [3](Domaine spatial) كرسته ما وهو معاهده باماكو1991 (المادة 1)واتفاقية بال1989 (المادة 6) واتفاقية باريس1960 (المادة 3) ومعاهدة فينا1963 (المادة أ) واتفاقية بروكسل1969 (المادة 3) وهي كلها اتفاقيات تخص حماية البيئة من التلوث سنعود لها بالتفصيل في المبحث الخاص بالملوثات.

[1]– صالح محمد محمود بدر الدين، مرجع سبق ذكره، ص.47

[2]–.أحمد أبو الوفا، تأملات حول الحماية الدولية للبيئة من التلوث، المجلة المصرية للقانون الدولي، 1993، ص 58.

[3] – Dominique Carreau, Droit international, Pedon, 1997, P1432.

الفرع الثاني: الممارسات الدولية لنظرية المخاطر

أ –نظرية المخاطر في المعاهدات الدولية:

أقرت العديد من المعاهدات الدولية نظرية المخاطر، وأقامت المسئولية الدولية على أساسها، وذلك في مجالات ثلاثة هي الذرة، الفضاء، تلوث البيئة[1]، وذلك كما سنرى.

أولا: الاستعمال السلمي للطاقة النووية

بات من المسلم به في الفقه أن المسئولية الدولية عن الأضرار الناتجة عن الأنشطة الخطرة أو الأنشطة شديدة الخطورة تنعقد دون حاجة لإثبات الخطأ أو العمل غير المشروع لتلك الأنشطة، فعلى سبيل المثال لا محل للتردد في تطبيق نظرية المسئولية المطلقة عن الأضرار الناشئة عن إستعمال الطاقة الذرية في الأغراض السلمية، ولذلك فيرى لبعض أنّه ينبغي إلزام الدولة التي تقوم بأي نشاط ذري وقت السلم بتعويض الأضرار الناتجة عن هذا النشاط على أساس المسئولية المطلقة المتجردة عن نسبة أي خطأ للدولة).

ومن أهم الاتفاقيات الدولية في هذا المجال، تأتي اتفاقية باريس سنة1960 حول المسئولية المدنية في الميدان النووي.

وقد أقامت هذه الاتفاقية المسئولية الموضوعية على عاتق المستثمر النووي عن الأضرار التي تنجم عن نشاط مركز الطاقة النووي الذي يستثمره، إذ يعد المشغل

[1]– سمير محمد فاضل: الالتزام الدولي بعدم تلويث بيئته الإنسان في ضوء الإعلان الصادر عن مؤتمر البيئة، المجلة المصرية للقانون الدولي، المجلد الرابع والثلاثون، 1978، ص.343

وبمقتضى أحكام المادة الثالثة من الاتفاقية – مسئولا عن أي خسارة أو ضرر لأشخاص أو ممتلكات نتيجة لنشاط المنشأة النووي.[1]

كما تناولت اتفاقية بروكسل لسنة1963 الخاصة بمسئولية مشغلي السفن النووية سنة،1963 ، وقد تناولت هذه الاتفاقية المسئولية الموضوعية أو المطلقة عن الحوادث الناتجة عن الوقود النووي أو الفضلات المشعة المتخلفة عن السفينة[2]، حيث نصت المادة الثانية الفقرة الأولى من الاتفاقية على أنه »يتحمل مشغل السفينة النووية المسؤولية المطلقة عن أية أضرا نووية رهنا بإثبات وقوع هذه الأضرار عن حادثة نووية وتشمل الوقود النووي لهذه السفينة، أو المنتجات والفضلات المشعة الناتجة عن هذه السفينة. [3]

اتفاقية فينا حول المسئولية المدنية عن الأضرار النووية سنة 1963أيضا نصت صراحة على المسئولية المطلقة للقائم بتشغيل المنشأة النووية عن الأضرار الناتجة عن الحوادث النووية داخل المنشأة أو أي نشاط نووي للمنشأة، حيث نصت المادة الرابعة الفقرة الأولى تكون مسئولية المشغل النووي، بموجب هذه الاتفاقية مسؤولية مطلقة».

وهذه الاتفاقية جميعها تأخذ بمبدأ المسئولية المطلقة لمشتغل المنشأة النووية أو المفاعل الذري أو لصاحب السفينة التي تقوم بحمل المواد النووية، بمعنى مسؤولية القائم

[1]– بن عامر تونسي: أساس مسؤولية الدولية أثناء السلم، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة،1989 ، ص 105.

[2]– محسن عبد الحميد أفكيرين: "النظرية العامة للمسؤولية الدولية عن النتائج الضارة عن أفعال لا يحظرها القانون الدولي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999، ص173،

[3] – the operation of a nuclear ship shall be alsolubely liabre for a any a nuclear damage upon proof theft such damage has been can sea by a nuclear incident in volving the nuclear fuel…

بالتشغيل عن الأضرار الناتجة عن تشغيل المنشأة النووية، وذلك دون أن يقع على عاتق المضرور إثبات أي خطأ أو تقصير من جانب المستغل النووي. [1]

كما أخذ بنظرية المخاطر في مجال استغلال الفضاء الخارجي بواسطة الأقمار الصناعية وسفن الفضاء على أساس أن هذه الأنشطة حديثة وخطيرة، وأن سقوطها على الأرض قد يسبب كوارث جمة بالأشخاص والممتلكات وليس في مقدور الشخص المضرور إثبات أي خطأ أو أي تقصير من جانب الدولة المستغلة لهذا النشاط، لذلك يكتفي في تقرير المسئولية بوقوع الضرر فقط ومن أهم الاتفاقيات في هذا المجال.

المعاهدة الخاصة بإطلاق الأجسام الفضائية 1967، حيث نصت في المادة السابقة على أن »كل دولة طرف في المعاهدة تطلق أو تسمح بإطلاق جهاز في الفضاء الخارجي ... تعتبر مسئولة من الناحية الدولية عن الأضرار التي يلحقها ذلك الجهاز أو العناصر التي يتألف منها على سطح الأرض، بإحدى الدول الأطراف في المعاهدة أو الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين التابعين لهذه الدولة«

فالمسئولية هنا مطلقة ولا تحتاج إلى إثبات خطأ أو تقصير من جانب دولة الإطلاق. [2]

الاتفاقية الخاصة بالمسئولية الدولية عن الأضرار الناتجة عن الأشياء الفضائية سنة1976. أقرت هذه الاتفاقية بالمسئولية الدولية المطلقة (المشددة) للدولة بإعبتارها شخصا من أشخاص القانون الدولي، حيث نصت في المادة الثانية »تتحمل دولة الإطلاق

[1]– نجوى رياض إسماعيل المسؤولية الدولية عن أضرار السفن النووية وقت السلم ،رسالة دكتوراه حقوق الزقازيق، 2000، ص.28

[2]– بن عامر تونسي: المرجع السابق، ص.108

المسئولية الدولية المطلقة، فيما يتعلق بدفع التعويض عن الضرر الذي يحدثه جسمها الفضائي على سطح الأرض أو في الطائرات أثناء تحليقها [1]

اتفاقية بروكسل سنة1969 الخاصة بمسئولية الدول المدنية عن الأضرار الناتجة عن التلوث بالزيت، حيث نصت المادة الثالثة منها على مسئولية مالك الناقلة البترولية عن الأضرار التي تلحق الدولة أو الأشخاص بسبب تسرب أو تفريغ النفط بسبب الحوادث التي تتعرض لها الناقلة أثناء عملية نقل النفط[2]، وفقا لهده الاتفاقية لا يكون المضرور في حاجة إلى إثبات الخطأ أو العمل غير المشروع في جانب المالك لإثارة مسئوليته. [3]

اتفاقية بازل عام1989 والخاصة بالتحكم في حركة النفايات الخطرة عبر الحدود، حيث فرضت في مادتها الثامنة على الدولة المصدرة للنفايات الخطرة، والتي قامت بالنقل المشروع للنفايات الخطرة، أن تعوض الأضرار الناتجة عن هذه النفايات إذا فشلت دولة الاستيراد في التخلص السليم من النفايات برغم تعهدها بذلك.

ب –نظرية المخاطر والتطبيقات القضائية

يشير الفقه القانوني الدولي إلى العديد من التطبيقات القضائية التي أخذت بنظرية المخاطر أو المسؤولية المطلقة، وذلك بصرف النظر عن وجود خطأ أو فعل غير مشروع من جانب الدولة صاحبة النشاط، فالعبرة دائما بوقوع الضرر وعلاقة السببية بين النشاط الخطر والضرر، ومن التطبيقات القضائية الدولية والتي يسترشد بها الفقه دائما لتأكيد رسوخ نظرية المخاطر[4]، الأحكام الصادرة في القضايا المعروفة مثل قضية

---

[1]– د.محمد عصام محمد أحمد زناتي: "مفهوم الضرر في دعوى المسؤولية الدولية"، دار النهضة العربية، القاهرة،1995، 95.

[2]– صالح محمد بدر الدين: "المسؤولية عن نقل النفايات الخطرة في القانون الدولي"، دار النهضة العربية، 2003،ص 179.

[3]– 95 ص ،1995

[4]– علي إبراهيم: "الحقوق والواجبات الدولية في عالم متغير، دار النهضة العربية، 1995، ص.596

مصهر تريل عام 1941، قضية بحيرة لانو ثم قضية مصيق كورفو ، ففي القضايات السابقة برزت نظرية المسؤولية المطلقة لمبدأ من مبادئ القانون الدولي العام)، حيث أجمعت الأحكام الصادرة فيها على مسؤولية الدولة عن كل الأنشطة التي تقع داخل أراضيها وتسبب ضررا لأقاليم الدول الأخرى، حتى ولو كانت الدولة قد بذلت كل ما تستطيع من جهد لمنع هذا الضرر.

ومن القضايا أيضا التي طبق فيها القضاء الدولي نظرية المخاطر قضية السفينة الفرنسية.

وتتلخص وقائعها في أنّه في نوفمبر 1874 صادرت السلطات النيكارغوية صناديق أسلحة كانت تحملها سفينة فرنسية أثناء رسوها في ميناء نيكارغوا، فاحتج مالك السفينة على هذا الإجراء باعتباره مخالفا للقانون الدولي، وطلب تدخل حكومته، التي تقدمت بشكوى طلبت فيها التحكيم الدولي، وتم توقيع اتفاق تحكيم في 15 أكتوبر 1879 يقضي بعرض النزاع على محكمة النقض الفرنسية، التي أصدرت بدورها حكمها في 29 يوليو1880 بمسؤولية نيكارغوا عن تعويض الأضرار التي لحقت بمالك السفينة، رغم تسليم المحكمة بمشروعية الإجراء الذي اتخذته نيكارغوا كنوع من أنواع الدفاع الشرعي.[1]

وهناك أيضا الدعوى المرفوعة من أستراليا أمام محكمة العدل الدولية ضد فرنسا في 1973، وذلك للتعويض عن الأضرار التي أصابت السكان المقيمين بالقرب من

[1]–سمير محمد فاضل الإلتزام الدولي بعدم تلويث في ضوء إعلان إستكهولم المجلة المصرية للقانون الدولي 1978 ، ص 330.

مناطق التجارب النووية الفرنسية، وأدت لأصابتهم بالضغط العصبي، الناشئ عن هذه التجارب وذلك على أساس المسؤولية المطلقة)نظرية المخاطر[1].

ورغم أن المحكمة قد أوقفت نظر الدعوى ورأت أن الدعوى أصبحت غير ذات موضوع، بعد أن أصدرت فرنسا في العام التالي مباشرة التزام بعدم إجراء تجارب نووية في المستقبل، إلاّ أن البعض، استند إلى هذه القضية للقول بإقرار المحكمة لنظرية لمسؤولية المطلقة في مجال التجارب النووية.

وفي الحقيقة، طالما لم تفصل المحكمة في الدعوى، لا يمكننا أن نحدد اتجاهها مسبقا، فلا يمكن والحال هكذا، أن نستنتج أن اتجاه المحكمة كان نحو الأخذ بالمسؤولية المطلقة أو غيرها.

ويستند البعض أيضا إلى الدعوى المرفوعة من كندا ضد إتحاد الجمهوريات الاشتراكية السوفيتية سابقا، بسبب الضرر الذي أحدثه القمر الصناعي كوزموس954 في يناير1978، حيث من طالبت كندا بتطبيق المسؤولية الموضوعية عن الضرر الناتج عن أنشطة الفضاء، والذي يعد على درجة كبيرة من الخطورة، وأن معيار المسئولية المطلقة في أنشطة الفضاء قد أصبح مبدأ عاما مبادئ القانون الدولي، وأنه ورد في اتفاقيات دولية عديدة، بالإضافة إلى أنه واحد[2] من المبادئ الالتزام الدولي بعدم تلويث البيئة في ضوء إعلان استكهولم، المجلة المصرية للقانون القانونية العامة التي أقرتها الأمم المتحدة بالمادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية.كذلك تأكدت مسؤولية

[1]– أبو الخير أحمد عطية: الالتزام الدولي بحماية البيئة البحرية والمحافظة عليها من التلوث، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين الشمس، 1995، ص.346

[2]– صلاح الدين عبد العظيم محمد: المسؤولية الموضوعية في القانون الدولي العام، رسالة دكتوراه، جامعة عين الشمس، 2002، ص.107

الدولة المطلقة في قضية عرضت على القضاء الهولندي[1] تتلخص وقائعها في، أن إيطاليا أرغمت على إعادة نقل شحنة من النفايات الخطرة تم إغراقها في نيجيريا بطريقة غير قانونية، ولهذا الغرض استأجرت إيطاليا ناقلتين من ألمانيا الغربية هي" كارين ب" و"ديب سي كارير" من أجل نقل النفايات من نيجيريا، وبعد أن تم تحميل هذه النفايات رفضت العديد من الموانئ الإيطالية السماح للسفينة "كارين ب" بالرسو فيها، وقد طلبت إيطاليا من مجموعة الدول الأوروبية بالسماح)لكارين ب)بالدخول لموانيها، ولكن هذه الدول(إسبانيا، فرنسا، بلجيكا، إنجلتر، ألمانيا الغربية آنذاك وهولندا) رفضت الطلب الإيطالي.

وفي 5 سبتمبر1988، وبناء على طلب من مؤسسة امبيانتAmbiante التابعة للحكومة الإيطالية، تقدمت شركة تابعة لمقاطعة روتردام إلى محكمة المقاطعة من أجل إصدار حكم قضائي يلزم الحكومة الهولندية على التعاون في تمكين الناقلتين من الرسو في ميناء روتردام، وذلك لإعادة تعبئة وتحليل وتصنيف الحمولة على أن يتم معالجتها في مكان آخر.

ولكن القضاء الهولندي رفض هذا الطلب مقررا أنه »في العلاقات الدولية نجد أن لدولة هولندا مصلحة خاصة في تأكيد أن المسئولية عن النفايات الخطرة تقع على الدولة التي يجب أن تتحمل قانونا عبء هذه المسئولية، نعني في هذه الحالة إيطاليا، ويجب أن تقبل إيطاليا هذه المسئولية ...، وبالفعل قبلت الحكومة الإيطالية هذه المسئولية. [2]

[1]– رضوان أحمد الحاف: حق الإنسان في بيئة نظيفة في القانون الدولي العام، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1998، ص350 .351.

[2]–.معمر رتيب محمد عبد الحافظ: المسؤولية الدولية عن نقل وتخزين النقابات الخطرة، دار الكتب القانونية، مصر، المجلة الكبرى، 2008، ص.378

الفرع الثالث : تقييم نظرية المخاطر

إنقسم فقهاء القانون الدولي إزاء نظرية المخاطر إلى فريقين:

*الفريق الأول مؤيد لنظرية المخاطر على رأسهم الفقيهFauchille ، الذي كان له الفضل في نقل هذه النظرية من القانون الداخلي إلى القانون الدولي، بالإضافة إلى جينكزJenks وشارل CH.Rousseau،[1] ومن بين التبريرات المقدمة لتأييد نظرية المخاطر يرون أن سيطرة الوسائل التكنولوجيا والعلمية الجديدة تدعو إلى تطوير المفاهيم التقليدية لنظرية المسؤولية الدولية، وعلى الأخص في مجالات الأنشطة ذات الخطورة ، حيث لا يستدعي الحال في هذه الحالة إثبات وجود خطأ معين، وبالتالي المسؤولية لمجرد حدوث الضرر[2]، وفي الاتجاه ذاته ذهب الفقيهOppenheim ، مقررا أن مبدأ المسئولية المطلقة ينطبق على العلاقات بين الدول مثلما ينطبق على العلاقات بين الأفراد، فهو أحد المبادئ القانونية العامة، التي تكون المحكمة الدائمة ملزمة بتطبيقها بموجب المادة 38 من نظامها الأساسي.[3]

وذهب الفقيه جورج سل« Scelle" "G. إلى أن فكرة المسؤولية الموضوعية تبدأ بضرر وتنتهي بتعويض، ولا توجد رابطة ضرورية بين نقطة البداية ونقطة النهاية"، والمقصود بذلك عدم اشتراط وجود خطأ لتقرير التعويض عن الضرر.[4]

أما الفقيه"Reglade" فقرر بأنه طبقا لفكرة المسؤولية الدولية المؤسسة على المخاطر، فإن الدولة تعتبر مسئولة عن أي عمل يسبب ضررا لمصلحة يعترف بها ويحميها القانون الدولي بصرف النظر –ليس فقط – عن أي خطأ يرتكبه أحد

[1]– عبد الواحد محمد الفار، مرجع السابق، ص.112

[2] – Jenks.W : Liability for Ultra Hazardous activity, Op.cit, P105. rousseau.CH: Op.cit, P11

[3] – Oppenheim : Op.cit, PP346-347.

[4]– سمير محمد فاضل: المرجع السابق، ص327.

أعضائها، بل وبصرف النظر عن أي مخالفة للقانون الدولي... ومن ثم تعتبر الدولة مسئولة بالاعتداد بالضرر ورابطة السببية بين هذا الضرر والفعل الصادر عنها، ودون حاجة للبحث عن مدى مطابقة هذا الفعل للقانون الدولي .[1]

ونجد الفقيهينJean Salmon, Karl Zamenek ذهبا إلى أنّه «وفقا لفكرة المسئولية الدولية المبنية على نظرية المخاطر، فإن الدولة تعد مسئولة مسئولية مطلقة عن تعويض الضرر الذي سببه أحد أعضائها أو نشاطها الخطر، دون الحاجة إلى إثبات حدوث خطأ ما منها».

وذهب انزيلوتي Anzilotti إلى عدم الأخذ بالمسئولية على أساس الخطأ واتجه إلى تأسيسها على نظرية المخاطر أو المسئولية الموضوعية مقررا »أنّه يكفي أن تكون الدولة هي السبب في وقوع يقوم الضرر من الناحية الموضوعية لكي تنشأ مسئوليتها، وأكد البعض رأي انزيلوتي موضحا أن مبدأ المسئولية المطلقة أو المسئولية المشددة يجب قبوله، فالمسئولية المطلقة تقوم على فكرة أن من بنشاط شديد الخطورة، يجب أن يتحمل المسؤولية عن المخاطر التي يخلفها هذا النشاط».

ومن المؤيدين لنظرية المخاطر في الفقه الدولي العربي[2] ، نجد الدكتور محمد حافظ غانم، الذي جاء بأن »المسئولية المطلقة عن النشاط الخطر والأشياء الخطرة أصبحت من المبادئ المعترف بها في الأنظمة القانونية للدول المتمدينة، ومن ثم يكون من الضروري تطبيقها في ميدان العلاقات الدولية وخاصة في الصورتين الجديدتين الآتيتين:

الأولى: المسؤولية عن استعمال الفضاء الخارجي وعن إطلاق الصواريخ.

[1]– عبد الواحد محمد الفار: المرجع السابق، ص113.

[2]– محمد حافظ غانم ، لمسؤولية الدولية: مخاطرات ألقيت على طلبة قسم الدراسات القانونية بمعهد الدراسات العربية، جامعة الدول العربية، القاهرة، 1962.

الثانية: المسؤولية عن استخدام الطاقة الذرية للأغراض السلمية.

وفي نفس الإتجاه ذهب الدكتور عبد الواحد محمد الفار حيث أكد »فكرة المسئولية المطلقة تقوم على أساس أن كل نشاط مشروع تمارسه الدولة يمكن أن يترتب عليه أخطار شديدة للغير، فإن الدولة يجب أن تتحمل مسئولية الضرر الذي يقع على الغير نتيجة تلك الأخطار، بما يعني أن الأخذ بفكرة كضرورة تتطلبها ظروف التقدم المسئولية المطلقة هو الإتجاه الحديث في مجال المسئولية الدولية، العلمي والصناعي ومبتكرات العصر الحديث.

الفصل الثاني
أشكال التعويض عن الضرر البيئي

تمهيد :

إن جبر الضرر الذي ينشأ نتيجة خرق قواعد القانون الدولي الإنساني وليس هو محددا، بل هو بصدد، فيمكن أن يأخذ شكل التعويض العيني ،وعند استحالة الأخذ بهذه الصورة يتم اللجوء للتعويض بمقابل أو التعويض المالي. كما أعلنت محكمة العدل الدولية الدائمة، المنشأة من قبل عصبة الأمم سنة 1927 مبدأ أساسيا من مبادئ القانون الدولي، وأقرت أن انتهاك أي التزام دولي يتطلب ضرورة بسحب الإخفاق في تطبيق اتفاقية ما وليس ضروريا أن يكون هذا الأمر مضاد في هذه الاتفاقية، عند الأمر في حكم المحكمة الدائمة هو أنها ترى واجب الجبر شرطا أساسيا في الالتزام أن المحكمة بالأساس مبدأ منطقا الضرر الناتج عن انتهاك قانون الدولي يجب حذفه فهذا الحكم يوضح أن جميع انتهاكات القانون الدولي تستلزم الجبر سواء كان هذا واجب منصوص عليه صراحة أم لا ، لأن الحق في جبر الضرر هو حق معترف بع في القانون الدولي العرفي ، وحتى إذا لم تتناول محكمة العدل الدولية الدائمة وفيما بعد محكمة العدل الدولية حق الفر د في جبر الضرر الناتج عن انتهاك حقوقه.

إلا أن منح جبر الضرر للمتضررين من خرق القانون الدولي يبدو مؤكداً في الرأي الاستشاري الصادر عن محكمة العدل الدولية تحت عنوان " النتائج القانونية المترتبة على تشييد جدار في الأرض الفلسطينية المحتلة " حيث رأت المحكمة في هذا الصدد أن جبر الضرر يجب أن يشمل جميع الأشخاص الطبيعيين والقانونيين المعنيين بانتهاكات حقوق الإنسان وانتهاكات القانون الإنساني الدولي. وأن القصد من التعويض هو جبر الضرر الواقع على المتضرر، والطريقة المثالية للتعويض عن الضرر هي إزالته كلما كان ذلك

ممكناً، وهو ما يسمى بالتعويض العيني، فإن لم يكن ذلك فينتقل إلى التعويض النقدي، على التعويض يمكن أن يكون أدبياً أو معنوياً في بعض الحالات[1].

المبحث الأول : التعويض العيني للأضرار البيئية

إن إزالة التلوث ومنع حدوثه في المستقبل أو على الأقل تقليله إلى الحدود والمستويات المقبولة والمسموح هو الهدف من التعويض العيني لأضرار التلوث البيئي ، ضف أنه يهدف التعويض العيني إلى إصلاح البيئة أو الوسط البيئي المصاب من التلوث وإعادة الحال إلى ما كان عليه قبل حدوث التلوث وهو ما يتلائم وطبيعة الأضرار البيئية التي تلحق بعناصر وموارد البيئة غير المملوكة لأي شخص ، وليس من شك أن التعويض العيني هو خير وسيلة لتعويض أضرار التلوث البيئي التي تمس بالجار، فيعد الأجدى من الإبقاء عليه مقابل مبلغ مالي يقدر للجار المضرور[2].

وسنتطرق إلى مفهوم التعويض العيني في المطلب الأول، وفي المطلب الثاني إلى نطاق التعويض العيني.

المطلب الأول : مفهوم التعويض العيني

إن كلا من المسؤولية التقصيرية و المسؤولية العقدية يلتقيان في ضرورة تعويض المضرور جراء ما أصابه من ضرر، وذلك في مرحلة لاحقة للمسؤولية العقدية، إلا أن هذا التعويض قد يكون مبلغاً مقدرًا من المال، سواء تم الاتفاق عليه مسبقاً بين طرفي العقد، وهو

[1] – عطا سعد محمد حواس، جزاء المسؤولية عن أضرار التلوث البيئي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية ، 2011 ، ص60.

[2] – معلم يوسف، المسؤولية الدولية بدون ضرر، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام فرع القانون الدولي،كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسنطينة، ص 124.

ما يعرف بالتعويض الاتفاقي، أو قام القاضي بتقديره عندما يتنازع الأطراف بخصوصه، وهو ما يعرف بالتعويض القضائي، أو تم تقديره بنص قانوني وهو ما يعرف بالتعويض القانوني[1]

كما أنه على القاضي وتبعاً للظروف وبناء على طلب المضرور أن يأمر بالتعويض العيني مما أثار لبساً بين الفقهاء حول مضمون التعويض العيني، وهل يختلف في محتواه عن التعويض النقدي، وإذا كان الأمر في النهاية هو تعويض المضرور، فهل يعتبر ذلك تنفيذ عيني، أم أنه في جميع الحالات تنفيذ بمقابل، باعتبار هذا الأخير يشمل إصلاح الضرر بطريقة غير نقدية مما يؤدي في اية الأمر إلى إزالة آثار الضرر[2].

ويكون التعويض عينياً متى ما تضمن الحكم بإعادة الحال إلى ما كان عليه لو لم يحصل الإخلال من جانب المتعاقد في تنفيذ التزامه العقدي، وهذا الطريق من طرق التعويض يعد أفضل من غيره فيؤدي إلى إصلاح الضرر بصورة كاملة، لذا فهو أكثر انسجاماً مع ما يهدف إليه التعويض[3].

وسنتطرق في الفرع الأول إلى تعريف التعويض العيني، ثم إلى صور التعويض العيني في الفرع الثاني والفرع الثالث عقبات الحكم بالتعويض العيني عن الضرر.

الفرع الأول : تعريف التعويض العيني

يعرف على أن التعويض العيني هو وسيلة لإصلاح الضرر، وليس المحو التام والفعلي للضرر الذي وقع، وبالنظر إلى أن التعويض العيني يقصد به إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل حدوث الضرر، كما يجب الأخذ بعين الاعتبار أن هناك بعض الأضرار التي لا يمكن إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل حدوثها، ووفقا للقانون المدني فإن التعويض

[1] – ابراهيم صالح عطية، المسؤولية المدنية عن الأضرار البيولوجي، دراسة مقارنة،كلية القانون والعلوم السياسية ،جامعة ديالي، ص 14.

[2] – ابراهيم صالح عطية، نفس المرجع السابق، ص14.

[3] – معلم يوسف، نفس المرجع السابق، ص 122.

العيني بخصوص الأموال الخاصة يجب أن يفهم على أن المقصود منه هو العودة إلى حالة وظيفية للمال تكون معادلة بشكل أقل أو أكثر للحالة التي كان عليها قبل الضرر[1].

وكما يرى بعض الفقهاء ان إزالة المخالفة لا تعني التعويض العيني، وإنما هي إصلاح للشيء التالف، لأن القاضي لا يعوض وإنما يحكم بإزالة المخالفة، ومثال ذلك توقف المنافسة غير المشروعة، إلا أن النظر بدقة في تعريف التعويض العيني يفيد أن محوره التعويض، لذا من الخطأ الاعتقاد بوجود التعويض العيني المتمثل في محو الضرر عندما يتم إعادة الحال إلى ما كان عليه وأن الأداة الوحيدة لتعويض الضرر هي الحكم للمتضرر بمبلغ من النقود، وكل ما يمكن الحكم به فضلا عن التعويض النقدي هو الحيلولة دون حدوث الضرر مستقبلا وليس محوه، ومنه فإن كلمة التعويض العيني في حالة إزالة الضرر يكون غير دقيق، فالتعويض إما نقديا وإما غير نقدي، وهذا الأخير يمكن أن يكون تعويضاً عينياً.

كما توجد أمام القاضي قبل إصدار الحكم عدة طرق، واختيار أحدها دون الآخر يكون له أثر بالغ في تحقيق الغاية منه، وإذا كانت الطريقة المثالية لتعويض الضرر هي إزالته ومحوه كلما كان ذلك يسيرًاً، بحيث يعود المتضرر إلى الحالة التي كان عليها قبل حدوث الضرر وهذا هو التعويض العيني، ومنه فيقصد بالتعويض العيني إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل وقوع الضرر[2].

[1] – ابراهيم صالح عطية، نفس المرجع السابق، ص 15.

[2] – اوجيطة فروجي، الضرر البيئي، مذكرة لنيل شهادة ماستر في القانون العام تخصص قانون البيئة، جامعة مولود عمري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تيزي وزو،2016، ص 42.

كما يكون التعويض عينيا متى ما ضمن الحكم بإعادة الحال إلى ما كان عليه لو لم يحصل الإخلال من طرف المتعاقد في تنفيذ التزامه العقدي، وهذا السبيل من السبل يعد الأفضل من غيره فيؤدي إلى إصلاح الضرر بصورة كاملة، لذا فيعد أكثر انسجاماً مع ما يهدف إليه التعويض.

فالتعويض في الفقه الإسلامي يتسم بفكرة موضوعية، أساسها مستمد من القرآن الكريم في قوله تعالى:" وَإِنْ عَاقَبْتمْ فَعَاقبوا بمثْلِ مَا عوقِبْتم بهِ"[1] ، حيث أن الله سبحانه وتعالى قد أوجب المماثلة في العقاب، والمماثلة في العقاب تعني أن يفعل بالجاني مثل ما فعل ،من غير نقص أو زيادة، ومقصود المشرع من ذلك أن ينال الجاني عقابه، ولهذا أوجب الدية وجعلها جبرًا عن النفس من أنها ليست من جنسه، ومن هنا فالنصوص القرآنية توجب مبدأ المماثلة بين الضرر وبين ما يجبره[2].

وكما يعرف بأنه الحكم بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل أن يرتكب المسؤول الخطأ الذي أدى إلى قصور الضرر، وعرفه آخرون بأنه الوفاء بالالتزام عموماً. إذا كان تعريف التعويض العيني يعني محور الضرر بإعادة حالة الأشياء إلى ما قبل وقوع الضرر، في حين أن هذا التعريف قوبل بانتقادات جمة إلى حد إنكار وجوده.

الفرع الثاني : صور التعويض العيني

كل الممارسات والنظريات المتعلقة بحماية البيئة في الوقت الراهن تطبق أساليب إصلاح عينية عديدة، منها وقف النشاط الملوث، أو استبدال أساليب الإنتاج والمواد المستخدمة والتقنيات المستعملة، ومنع مزاولة بعض النشاطات الخطرة على البيئة.

[1] – سورة النحل، الآية 126.

[2] – القرآن الكريم، الاية 126، سورة النحل ، برواية ورش، ص 281.

غير إعادة الحال إلى ما كان عليه يعتبر أهم التطبيقات الفعالة لإصلاح الأضرار البيئة[1]، وعليه يمكن تقسيم صور التعويض العيني للضرر البيئي إلى: نوعين:

أولا: وقف النشاط الضار بالبيئة، وسيلة لوقف الضرر البيئي

في بعض الأحوال لا يكون هناك من سبيل لمنع مضار التلوث إلا بإزالة مصدره، وذلك بإنهاء النشاط الملوث للبيئة كغلق المصنع أو المنشأة التي تحدث تلوث بيئي.

يثور التساؤل في هذا الصدد حول المقصود بوقف النشاط الضار بالبيئة؟ وحول مدى سلطة القاضي المدني في الحكم بمنع هذا النشاط؟

يعد وقف النشاط الضار بالبيئة أول الطريق للتعويض، لأنه بموجبه يوقف الضرر ولا يستمر في المستقبل، وهو بمثابة الطريقة التي تحد من آثار التلوث السيئة في المستقبل، لأنه إذ لم يشتمل الحكم على ذلك فلا جدوى منه، لأن الضرر سيتواصل ويمتد ويمكن أن يلحق أضرار أكبر، لذلك فإن وقف النشاط الملوث يعد آلية منطقية وملائمة لخصوصية الأضرار البيئية[2].

يلاحظ أن وقف النشاط الضار بالبيئة كصورة من صور التعويض تعتبر وقائية بالنسبة للمستقبل فقط بشأن المصالح المضرورة، وليس محوا لضرر الحادث بسبب هذا النشاط، وعلى هذا فإذا كان الضرر قد وقع بالفعل فوقف النشاط المتسبب فيه لا يعوضه ولكنه يمكن أن يمنع وقوع أضرار جديدة في المستقبل، كأن يقرر القاضي إغلاق المنشأة

[1]– وناس يحي، الآليات القانونية لحماية البيئة في الجزائر، مرجع سابق، ص 274.

[2]– دمانة محمد، التعويض العيني عن الضرر البيئي فلسفة التعويض في التشريع الجزائري، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية تصدر عن جامعة زيان عاشور بالجلفة، المجلد الثاني، العدد 20 ، أكتوبر 2014 ، ص 215.

الصناعية مصدر التلوث مؤقتا إلى حين تنفيذ الأعمال الضرورية لوقف أو منع تكرار الضرر البيئي، أو نهائيا عندما لا يكون هذا الوقف أو المنع ممكنا[1].

فالمصنع الذي ينفث الأدخنة الضارة بالبيئة لا يمكن تصور قيامه بإزالة الملوثات التي لوثت الهواء لاستحالة ذلك، فلا يكون أمام القاضي إلا الحكم بإغلاق المصنع بشكل مؤقت ريثما يضع أجهزة لمنع أو تقليل التلوث، وفي حال عدم الوصول إلى هذه النتيجة يأمر القاضي بإغلاق المنشأة بشكل نهائي [2].

وتماشيا مع ذلك، فإن اتفاقية لوجانو لسنة 1993 ، قد أعطت الحق لبعض الجمعيات المتخصصة في هذا مجال للمطالبة القضائية سواء بمنع ممارسة النشاط غير المشروع والذي يشكل تهديد فعلي للبيئة أو أن تطلب من القاضي أن يأمر مشغل المنشأة باتخاذ كافة الوسائل والاحتياطات اللازمة لمنع تكرار أي عمل قد يرتب ضرر بالبيئة [3]

وبالرجوع للنصوص القانونية المنظمة لوقف النشاط الضار بالبيئة في القانون 10/03

لا نجد انما نجده إما كتدبير إداري تقوم به السلطات الإدارية، أو لنص على وقف النشاط هذا كجزاء مدني، وا كعقوبة جزائية يحكم بها على المسؤول باتخاذ كافة الاحتياطات اللازمة التي تستهدف منع وقوع الأضرار البيئة[4] .

---

[1]– سعيد السيد قنديل، آليات تعويض الأضرار البيئية دراسة في ضوء الأنظمة القانونية والاتفاقيات الدولية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2004، ص17.

[2]– عامر طارف وحياة حسنين، المسؤولية الدولية والمدنية في قضايا البيئة والتنمية المستدامة، مرجع سابق، ص 281.

[3]– للمزيد حول وقف النشاط كتدبير إداري أو كعقوبة جنائية لازالة الأضرار البيئية أنظر: طاشور عبد الحفيظ، نظام إعادة الحال إلى كانت عليه في مجال حماية البيئة، مجلة العلوم القانونية والإدارية، كلية الحقوق جامعة ، أبو بكر بلقايد تلمسان، العدد 2، 2003، ص129.

[4]– طاشور عبد الحفيظ، المرجع السابق، ص 129.

فالحالة الأولى نصت عليها المادة 02/05 : " عندما تنجم عن استغلال منشأة غير واردة في قائمة المنشآت المصنفة، أخطار أو أضرار تمس...، وبناء على تقرير من مصالح البيئة يعذر الوالي المستغل ويحد له أجلا لاتخاذ التدابير الضرورية لإزالة الأخطار والأضرار المثبتة.

وإذا لم يمتثل المستغل في الأجل المحدد،يوقف سير المنشأة إلى حين تنفيذ الشروط المفروضة، مع اتخاذ التدابير المؤقتة الضرورية .. [1].

ما الحالة الثانية فيؤكدها نص المادة 02/85 التي جاء فيها " : وزيادة على ذلك، يمكن القاضي الأمر بتنفيذ الأشغال وأعمال التهيئة على نفقة المحكوم عليه، وعند الاقتضاء يمكنه الأمر بمنع استعمال المنشآت أي عقارا أو منقول آخر يكون مصدر للتلوث الجوي، وذلك حتى إتمام انجاز الأشغال والترميمات اللازمة. [2].

ومع ذلك يمكن الاستناد إلى نص المادة691ج.م.ق التي تمثل سندا قانونيا يمكن القاضي اللجوء إليه لإيقاف الأضرار البيئية، بشرط أن تكون من قبيل مضار الجوار غير المألوفة، فهذه المادة تعطي صراحة لقاضي الموضوع سلطة إزالة الأضرار متى كانت غير مألوفة [3].

ورغم أن مصطلح إزالة جاء واسعا جدا ومرنا، فقد يبقى في بعض الأحيان السبيل الوحيد لإزالة الأضرار هو غلق المنشأة الصناعية، وعليه فلا يكون الترخيص مانعا للحكم بإزالة الأضرار مستقبلا، بالإضافة إلى إمكانية تعويض المضرورين عن الأضرار التي لحقت

[1]– لمادة 25/02 من القانون رقم10/03المتضمن قانون حماية البيئة في إطار التنمية المستدامة.

[2]– المادة 02/85 من القانون رقم 10/03 المتضمن قانون حماية البيئة في إطار التنمية المستلمة

[3]– نصت عليها المادة 691 كالآتي: "وليس للجار أن يرجع على جاره في مضار الجوار المألوفة، غير أنه يجوز له أن يطلب إزالة هذه المضار إذا تجاوزت الحد المألوف وعلى القاضي أن يا رعي في ذلك العرف وطبيعة العقارات وموقع كل منها بالنسبة إلى الآخرين والغرض الذي خصصت له".

بهم فعلا[1].

وفي بيان مدى محل البحث، انقسم الفقه والقضاء في فرنسا ومصر، فذهب جانب منهم إلى القول بأنه متى كانت مضار الجوار غير المألوفة ناتجة عن الاستخدام العادي والمشروع للحقوق، فإنه لا يجوز للقاضي أن يذهب إلى الحكم بقطع المضار كليا، وذلك عن طريق إزالة مصدر الضرر [2].

ويذهب جانب آخر إلى القول بأن القاضي المدني له سلطة تقديرية مطلقة بالغلق أو إنهاء النشاط إذا قدر ضرورة ذلك وملائمته بحسب ظروف كل حالة على حده، بعد إجراء موازنة بين مصلحة بيئة الجوار ومصلحة الجار محدث عمليات التلوث والقيمة الاقتصادية والاجتماعية للنشاط الملوث، فإذا اتضح له من ظروف الدعوى بأن التلوث المنبعث من المنشأة من الخطورة والاستمرارية بحيث يلحق أضرار بيئية جسيمة في نطاق الجوار، فإنه يرجح مصالح بيئة الجوار، ويؤكد ذلك نص المادة 02/807 1 مدني مصري التي تقابلها المادة 691 مدني جزائري والتي ورد: وإنما له أن يطلب إزالة هذه المضار إذا تجاوزت الحد المألوف.

أما إذا اتضح له أن إزالة مضار التلوث عن طريق غلق المنشأة فيه إرهاق كبير اللجار مرتكب عمليات التلوث ومن شأنه أن الإضرار به ضررا فادحا، وكان التلوث ا المنبعث منها يمكن تداركه باتخاذ التدابير والاحتياطات الأخرى، فإنه يفضل عدم غلق المنشأة مع إلزام المسؤول باتخاذ التدابير التي يرى ضرورتها لمنع أو تقليل التلوث إلى الحد المقبول، لاسيما إذا كانت هذه المنشأة لها اقتصادية واجتماعية [3] بالنسبة للمجتمع ، ومع

[1]– وعلي جمال ، الطبيعة الخاصة للأضرار الناجمة عن نشاط الملوث البيئي وتأثيرها على قواعد التعويض المدني دراسة في التشريع الجزائري والقوانين المقارنة، مرجع سابق، ص 256

[2]– عطا سعد محمد حواس، المرجع السابق، ص 104–105.

[3]– راجع المادة 691/02 من الأمر رقم 59/75 المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

ذلك فإن وقف النشاط قد يصطدم ببعض العقبات وبعض التحفظ من قبل القضاة، فعندما يطبق القضاء الفرنسي مبدأ الفصل بين السلطات، لا يكون من حق القاضي المدني أن يأمر [1] بشيء هو من اختصاص القضاء الإداري ، حيث إن المنشآت سالفة الذكر تخضع خضوعا كاملا للقضاء الإداري فيما يتعلق بأحكام الفتح و الإغلاق، وكل هذا من الناحية الفعلية يكون من اختصاص المحافظ، ولكي لا يحدث تداخل بين السلطات فإن المستبعد من اختصاص القضاء المدني يكون الوقف النهائي للمشروع وليس الوقف المؤقت.

أما بالنسبة للقانون الجزائري، فإن منازعات المنشآت المصنفة تخضع للقواعد العامة في الاختصاص[2] نظرا لعدم وجود نصوص قانونية خاصة تحكم وتنظم منازعات المنشآت المصنفة ، ومن ثم وتطبيقا للمعيار العضوي فإن القاضي المدني يكون مختصا متى كانت المنشأة المصنفة تخضع لمسؤولية شخص خاضع للقانون الخاص.

تجدر الإشارة في الأخير أن هناك رأي متشدد في مجال المسؤولية المدنية والتعويض عنها يرى بأنه لا يتصور أن يكون هناك تعويض إلا عن الضرر وهذا هو معنى المسؤولية، وبناء عليه فإن وقف النشاط يكون أجنبيا عن المسؤولية المدنية بقواعدها الخاصة، وبمعنى آخر وفقا لمفهوم هذا الاتجاه لا يتصور أن نكون في حالة وقف النشاط بصدد دعوى التعويض ولا المسؤولية بالتبعية، لذلك فالمسؤولية لا تظهر إلا بشكل عندما يتسبب الفعل غير المشروع من قبل الشخص في إحداث ضرر يستوجب اتعويضه، وهو أمر يختلف عن وضع نهاية المصدر الفعل غير المشروع[3].

[1]– عطا سعد محمد حواس، المرجع السابق، ص106.

[2]– مدين آمال، المنشآت المصنفة لحماية البيئة دراسة مقارنة، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق جامعة تلمسان، 2012 ص 239.

[3]– ياسر فاروق الميناوي، المرجع السابق، ص 407.

وبالرغم من وقف النشاط المضر بالبيئة لوقف التلوث وإزالة أسبابه إلا أنه يبقى غير كاف لتحقيق التعويض العيني، بل لابد من السعي نحو إعادة الحال إلى ما كانت عليه. ثانيا: إعادة الحل إلى ما كانت عليه.

إن إعادة الحال إلى ما كان عليه كتعويض عيني يمثل العلاج البيئي الوحيد الأكثر ملائمة للأضرار البيئية، وهو ما جعل العديد من التشريعات الوطنية والاتفاقيات المتعلقة بالمسؤولية المدنية تعتبره من التدابير المفضلة لتعويض الضرر الذي يصيب البيئة ذاتها من خلال إزالة التلوث ومعالجة التدهور، لترجع الحالة إلى ما كانت عليه، بدلا من صلاح دفع مبالغ مالية قد لا توجه أصلا لإعادة تأهيل البيئة[1].

1- المقصود بإجراءات إعادة الحال إلى ما كان عليه:

وفقا لاتفاقية لوجانو الخاصة بالمسؤولية المدنية عن الأضرار الناجمة عن الأنشطة الخطرة على البيئة، فإنه يقصد بوسائل عادة الحال إلى ما كانت عليه كتعويض عيني بأنها:" كل إجراء معقول يهدف إلى إعادة تأهيل أو إصلاح العناصر البيئية أو تخفيف[2] الأضرار البيئية أو منعها، إذا كان ذلك معقولا لتوازن هذه العناصر المكونة للبيئة"

وهو ذات النهج الذي سار عليه الكتاب الأبيض بشأن المسؤولية البيئية، فقد قصد بها:" كل إجراء يهدف للإصلاح بقصد إنشاء حالة للمصادر الطبيعية، تكون مماثلة للحالة التي كانت عليها قبل وقوع الضرر، وعلى ذلك يتضح أن الهدف من الحكم بإعادة الحال إلى ما كنت عليه كتعويض عيني، هو وضع المكان الذي أصابه الضرر في الحالة التي كان عليها قبل حدوث النشاطات الملوثة للبيئة، أو في حالة قريبة لها بقدر الإمكان.

[1]- يوسفي نور الدين، المرجع السابق، ص 31

[2]- ياسر فاروق الميناوي، المرجع السابق، ص 407.

وإعادة الحال إلى ما كانت عليه يمكن أن يتخذ أحد الشكلين: الأول هو إعادة إصلاح وترميم الوسط البيئي الذي أصابه الضرر، بتنظيفه من التلوث أو زراعة أشجار أخرى بدلا من تلك التي هلكت أو إيجاد نوع من الطيور أو الكائنات الحية التي هلكت بسبب التلوث، إلى غير ذلك من الإجراءات، والثاني هو إعادة إنشاء شروط معيشية مناسبة للأماكن التي يهددها الخطر .

ويتمتع القاضي بسلطة تقديرية في الحكم بإعادة الحال إلى ما كانت عليه، فيمكنه أن يحكم بأي شكل من أشكال التعويض حسب وقائع الدعوى المعوضة أمامه، فيمكنه أن يلزم المسؤول إصلاح وترميم التنوع البيولوجي الذي أصابه الضرر، أو إعادة إنشاء شروط معيشية مناسبة للأماكن التي يهددها الخطر، فإذا قام شخص بإتلاف شجرة، فيمكن للقاضي أن يلزمه بزراعة شجرة من نفس النوع، أو بعدد[1] من الأشجار يقدر بحسب عمر الشجرة التي أتلفت ، غير أن إعادة الشيء إلى حالته الأولى ليس دائما [2]بالشيء الممكن ماديا ، لذلك يثور التساؤل عن الحل، إذا استحال إعادة الحال إلى ما كانت عليه لنفس المكان المضرور؟ أما التوجيه الأوروبي الحديث لسنة2004 ،فقد تدخل ليضبط الأمور بصفة أكثر دقة، حيث حدد الإعادة في ثلاث صور ضمن الملحق الثاني، وهي الإعادة الأصلية وبموجبها يتم إرجاع المصدر الطبيعي والخدمات التي أصابها الضرر إلى حالتها الأصلية و الإعادة المتممة يتم اللجوء إليها في حالة تعذر إعادة المصدر الطبيعي و/أو الخدمات الحالتها الأولية، والغرض من هذا النوع من الإعادة، هو التزود بمصدر مشابه من المصدر الطبيعي و/أو الخدمات في موقع بديل، على شرط أن يكون مرتبط گجغرافيا بالموقع المضرور.

[1]– يوسفي نورد الدين، المرجع السابق، ص 318.

[2]– سمير حامد الجمال، المسؤولية المدنية عن الأضرار البيولوجية، مرجع سابق، ص39 .

والنوع الثالث، فهو الإعادة التعويضية وتوجه لتعويض الخسائر المؤقتة التي تحدث من تاريخ وقوع الضرر إلى حين تحقق الإعادة الأصلية، مع إمكانية إدخال تحسينات إضافية سواء للموقع المضرور أو الموقع البديل، أما اختيار الشكل الملائم للإعادة فيبقى من اختصاص السلطة المختصة .

2-شرط معقولية إعادة الحال إلى ما كانت عليه:

إذا كان الفقه يعطي الأولوية لإجراءات إعادة الحال إلى ما كان عليه كشكل من أشكال التعويض العيني للأضرار البيئية، فإن هـ يثور إشكال حول ضوابط [1] الإعادة ، خاصة إذا علمنا أنه يمكن أن تتجاوز التكلفة قيمة المصدر المتضرر في حد ذاته.

في هذه الأحوال يشترط في إجراءات إعادة الحال إلى ما كان عليه أن تكون معقولة ومتناسبة في عادة الحال إلى ما كان عليه قبل حدوث التلوث، ولا يشترط أن تكون سبيل إزالة التلوث الحاصل، و الوسائل المستخدمة لإعادة الحال إلى ما كانت عليه متناسبة مع ما حدث من نتائج، فالعبرة بمعقولية[2] الوسيلة بغض النظر عن النتيجة المحققة من ورائها .

قد طبق القضاء شرط معقولية الوسيلة أو الإجراء لإعادة الحال إلى ما كانت عليه والمطلوب التعويض عنه في قضية. بخصوص تدمير إحدى الغابات على شاطئ بسب البترول المتسرب من إحدى ناقلات البترول، فقرر أن مبلغ التعويض المقضي به عن إجراءات إعادة الحال بالنسبة لأشجار الغابة المضرورة، يجب أن تتناسب مع الكلفة المعقولة لإعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل حدوث التلوث، دون المصروفات أو التكاليف المغالي فيها ، وتأكيدا لهذا التصور ألزمت اتفاقية لوجانو ضرورة أن تكون تكاليف إعادة الحال إلى

[1]- سعيد سيد قنديل، المرجع السابق، ص 31.

[2]- يوسفي نور الدين، المرجع السابق، ص 321 .

ما كانت عليه معقولة، فنصت على أنه " : لا تعويض إلا عن قيمة الوسائل المعقولة التي تم اتخاذها بقصد إعادة الحال إلى ما كان عليه.

ولكي يمكن وضع خاصية المعقولية موضع التنفيذ، فهناك بعض العناصر التي يجب أن تؤخذ بعين الاعتبار منها: الإمكانية الفنية وصعوبة العملية، الحالة البيئية للوسط الملوث، الوسائل التي تتخذ [1]وبدائلها، والنتائج المرجوة من التدخل .

قد استقر التوجيه الأوروبي الحديث لسنة 2004 على أنه ": يتم تقييم وسائل الإعادة المعقولة باستخدام أفضل التكنولوجيات المتاحة المعتمدة على عدة معايير:

– الآثار المترتبة على كل خيار على الصحة والسلامة العامة، تكلفة تنفيذ أي خيار،

– احتمال نجاح كل خيار، مدى كفاءة كل خيار في منع الضرر المستقبلي، ومدى تجنب الأضرار الجانبية كنتيجة التنفيذ لهذا الخيار.

– مدى ما يحققه كل خيار من فوائد لكل عنصر من عناصر الموارد الطبيعية أو خدمة

–مدى ما يأخذه كل خيار يأخذ في الاعتبار بالنسبة للأهمية الاجتماعية والاقتصادية والثقافية والعوامل الأخرى ذات الصلة محددة إلى مكان.

– الوقت المطلوب حتى تكون إعادة البيئة مؤثرة.

–مدى ما ينجزه كل خيار في استعادة موقع الضرر البيئي.

– الارتباط الجغرافي بالموقع المتضرر".

ومع ذلك فهناك مبدأ هام يجب أن يؤخذ بعين الاعتبار وهو أن تكلفة العملية يجب أن لا تزيد قيمتها عن القيمة الفعلية للوسط المطلوب إزالة التلوث عنه قبل حدوث هذا

[1]– سعيد السيد قنديل، المرجع السابق، ص30

التلوث، وهذا المبدأ بغرض نما يتعين اتخاذ الوسائل البسيطة المناسبة لمثل عدم إنفاق تكاليف عالية لإزالة التلوث عن مكان بسيط، وهذا التلوث البسيط، ونتيجة لذلك إذا تجاوزت تكاليف إزالة التلوث قيمة الأموال الملوثة قبل التلوث فإن القاضي يحكم بأقل القيمتين كتعويض.

وعلى العكس من ذلك نجد أن قانون البيئة الألماني الصادر في 10 ديسمبر 1990 في المادة باسترداد كل ما أنفقه من تكاليف بقصد إزالة التلوث واعادة منه يعطي المدعي الحق في المطالبة الحال إلى ما كان عليه، ومعنى ذلك أن هذا الحق قائم ولو تجاوزت قيمة التكاليف قيمة المكان المطلوب[1] إزالة التلوث عنه .

ما بالنسبة للمشرع الجزائري، فإنه وكنتيجة لعدم وجود نظام قانوني خاص بالتعويض عن الأضرار البيئية يبين لنا طريقة التعويض، مثلما هو متعارف عليه في القانون المقارن السابق الإشارة إليه كالقانون الألماني والتوجيهات الأوروبية، يلزمنا الرجوع إلى تتبع وصف النصوص القانونية للبحث عن موقف المشرع الجزائري في مسألة إعادة الحال إلى ما كان عليه ضمن القانون البيئي الجزائري، وفيما إذا [2] كان هذا لتدخل كافيا أم يحتاج إلى تدخل أحكام القانون المدني ؟ عند الرجوع للقانون 03/10 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة، فإن أول ما يصادفنا هو مجموعة المبادئ البيئية التي يرتكز عليها هذا القانون، والتي من أهمها في هذا السياق، مبدأ النشاط الوقائي وتصحيح الأضرار البيئية بالأولوية عند المصدر، الذي يلزم كل شخص يمكن أن يلحق نشاطه ضررا كبيرا بالبيئة، مراعاة مصالح الغير قبل التصرف ويكون ذلك باستخدام أحسن التقنيات [3] المتوفرة وبتكلفة اقتصادية مقبولة و الملاحظ على هذا النص حسب الفقهاء أنه يجمع بين مبدأين، الأول مبدأ

[1]– عطا سعد محمد حواس، المرجع السابق، ص 121 .

[2]– يوسفي نور الدين، مرجع سابق، ص323 .

[3]– المادة 05/03 من القانون رقم 10/03 المتعلق بحماية البيئة في اطار التنميةالمستدمة.

الوقاية أما المبدأ الثاني، فهو مبدأ صحيح الأضرار البيئية بالأولوية عند المصدر الذي يقول عنه الفقهاء أنه محصور بين الوقاية والحيطة، ويهدف إلى إيقاف التلوث في بدايته بدلا من إصلاحه، فمبدأ الوقاية يتخذ لمنع وقوع ع له حدا في مصدره ، الضرر البيئي، أما مبدأ التصحيح فالضرر فيه يكون قد حدث، ومع ذلك وتطبيقا لهذا المبدأ يمكن أن نضع حدا اللانبعاث الغازية الصادرة عن المنشآت الصناعية – التي تشكل [1]ضرر بيئي – في مصدرها من خلال استخدام أحسن التقنيات المتوفرة وبتكلفة اقتصادية مقبولة .

وعلى خلاف هذا التوضيح، فإننا نجد مبدأ هاما يساهم في إعادة الحال إلى ما كان عليه، وهو مبدأ الحيطة " الذي يجب بمقتضاه، ألا يكون توفر التقنيات نظرا للمعارف العلمية و التقنية الحالية سببا في تأخير اتخاذ التدابير الفعلية والمتناسبة، للوقاية من خطر الأضرار الجسيمة المضرة بالبيئة، ويكون ذلك بتكلفة اقتصادية مقبولة."

مبدأ الحيطة استحدث في الحالة التي يثور شك حول إمكان وقوعه ضرر بيئي إذا ما رخص بإقامة نشاط ما، وعلى الرغم من عدم وجود يقين علمي يؤكد هذا الشك يلزم اتخاذ جميع التدابير والاحتياطات اللازمة لمنع وقوع الأضرار البيئية الجسيمة، ومن هذه التدابير الالتزام بالتقييم المستمر لأثر هذا النشاط على البيئة حسب المعارف المتوصل إليها في حال الترخيص له، وبلا شك فإن عملية التقييم هذه التي تصف لنا الوسط قبل انجاز أي مشروع تساهم في التعرف على الأماكن قبل تلوتها مما يسهل عملية الإعادة، بالإضافة إلى أنها توضح الانعكاسات المحتملة من خلال ممارسة هذا النشاط ، وهذا بدليل نص المادة 16 من القانون 10/03 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة [2].

[1]– لشهب جازية، محاضرات ملقاة على طلبة ماجيستر فرع قانون بيئة، كلية الحقوق والعلوم السياسة، جامعة سطيف 2، 2013، ص 100.

[2]– المادة 10/03 المتعلق بحماية البيئة في اطار التنمية المستدامة

بالإضافة إلى ما سبق ذكره، نجد أن هناك إشارة لمفهوم إعادة الحال إلى ما كان عليه ضمن نص المادة25 ": عندما تنجم عن استغلال منشأة غير واردة في قائمة المنشآت المصنفة، أخطار أو أضرار تمس بالمصالح المذكورة في المادة18 أعلاه، وبناء على تقرير من مصالح البيئة يعذر الوالي المستغل [1] ويحد له أجلا لاتخاذ التدابير الضرورية لإزالة الأخطار والأضرار المثبتة.

وفي المادة1000/03 [2] ، فضل المشرع استخدم المشرع لفظ الإصلاح بدلا الإعادة ، حيث نصت على ما يلي: "يمكن للمحكمة كذلك أن تفرض على المحكوم عليه إصلاح الوسط المالي"، نص صراحة في المادة 102/03 على أنه: "كما يجوز للمحكمة الأمر بإرجاع الأماكن إلى حالتها الأصلية في أجل تحدده ونفس الأمر بموجب المادة105 حيث نصت على أنه: "يعاقب ب.. كل من لم يمتثل لقرار الأعذار في الأجل المحدد لاتخاذ تدابير الحراسة أو إعادة منشأة أو مكانها إلى حالتها الأصلية بعد توقف النشاط بها."

ومن خلال هذه ما سبق يمكن أن نلاحظ أن أغلب ما نصت عليه المواد السالف ذكرها عقوبات تكميلية تام ربها المحكمة بعد الحبس أو الغرامة، كما أن السلطة الإدارية قد تتدخل وتأمر باتخاذ إجراءات إدارية فحسب من إعادة الأماكن إلى حالتها الأصلية، وليس هناك ما يلفت لوجود أي أثار لدعوى مدنية تبعية.

كما نلاحظ أن نظام إعادة الحال إلى ما كان عليه يتسم بالطبيعة العقلانية حيث يتم الموازنة بين القدرة الاقتصادية للمنشأة الملوثة وتكاليف إعادة الحال إلى ما كان عليه، وهذه الطبيعة العقلانية تحقق العدالة بالنسبة لأصحاب المنشآت وكذلك للاقتصاد الوطني، إلا أنها تبقى قاصرة عن توفير الحماية اللازمة للبيئة، ومن خلال هذه الملاحظات نستنتج أن تدخل أحكام القانون المدني (المادة 02/132) المتعلقة بإعادة الحال إلى ما كان عليه كتعويض

[1] – المادة 25 من القانون رقم 10/03 المتعلق بحماية البيئة في اطار التنمية المستدامة.

[2] – 82–المادة 100/03 من القانون رقم 10/03 المتعلق بحماية البيئة في اطار التنمية المستدامة.

عيني هو أمر ضروري، ويرجع ذلك كون أن تدخل هذه الأحكام يضمن لنا حماية للأضرار البيئية، كما أنها ترمي لتحقيق استعادة حقيقة للأشياء المتضررة بغض النظر عن التكلفة بما يحقق حماية أفضل للأوساط المتضررة[1].

الفرع الثالث : عقبات الحكم بالتعويض العيني عن الضرر

إن أفضل الطرق للتعويض عن الأضرار البيئية هو التعويض العيني خاصة إعادة الحال إلى ما كان عليه ، إذ أنه يؤدي إلى إزالة الضرر البيئي أو يحول دون تزايده أو تفاقمه، وفي الغالب يفضل القضاة الحكم به، غير أن التعويض به ليس دائما ممكنا، إذ يصادف القاضي العديد من العقبات التي لتحول بينه وبين التعويض العيني، وهذه العقبات هي على نوعين هما:

أولا: استحالة الحكم بالتعويض العيني

والعقبات القانونية التي يمكن أن تصادف القاضي عند تحديده لطريقة تعويض الأضرار البيئية والتي تمنعه من الحكم بالتعويض العيني، تتمثل في كون القضاء به مستحيلا إذ يشترط أن يكون [2] القضاء به ممكنا، و الاستحالة نوعان:

1-الاستحالة المادية لاسترداد الوضعية الأصلية للعناصر الطبيعية

هناك بعض الأضرار البيئية التي تؤدي إلى زوال أو هدم العنصر الطبيعي بصورة نهائية لا يمكن معها استردادها، كحالة القضاء على آخر فصيلة حيوانية أو نباتية، أو تغير الخواص الفيزيائية للوسط الطبيعي بفعل الإشعاعات أو التلوث بالمواد السامة أو الخطرة، ففي مثل هذه الحالات لا يمكن تطبيق إجراء إعادة الحال إلى ما كان عليه، ونكون إزاء

[1]- يوسفي نور الدين، مرجع سابق، ص327 .

[2]- حسونة عبد الغني، الحماية القانونية للبيئة في إطار التنمية المستدامة، رسالة دكتورة، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2012-2013

استحالة مادية شبه مطلقة، نظرا للمعارف العلمية المحدودة في هذا المجال في الوقت الراهن[1].

2-الاستحالة بسبب ضعف التمويل

يفرض المشرع إعادة الحال إلى ما كان عليه على نفقة المتسبب في الضرر البيئي في حدود القدرات الاقتصادية للملوث وهذا يؤدي إلى ربط إعادة الحال إلى ما كان عليه بالنسبة لمنشآت الملوثة بقدراتها الاقتصادية، مما يؤدي إلى إخراج حالات التدهور البيئي ذات الطابع الجسيم من إمكانية إعادة الحال إلى ما كان عليه ويبقى إعادة الحال مقصور فقط على حالات التدهور البسيط الذي يمكن للمنشأة الملوثة أن تتحمل نفقاتها، الأمر الذي يفتح المجال إلى إيجاد بدائل مكملة لتمويل إعادة الحال إلى ما كان عليه، كما هو الحال بالنسبة للرسوم الإيكولوجية والصناديق البيئية الخاصة، وكذا التأمين ضد أخطار التلوث.

ثانيا: المصلحة العامة

يصطدم القضاء سواء كان إداريا أو مدنيا بفكرة المصلحة العامة التي تشكل عائق قانوني في سبيل الحكم بالتعويض العيني للأضرار البيئية، كما يذهب إلى ذلك الفقه الفرنسي [2] فكرة المصلحة العامة لها شأن في توجيه القاضي عند تحديده لطريقة التعويض الجابر للضرر البيئي فتمنعه من أن يقضي بإزالة المبنى أو المنشأة العامة مصدر التلوث أو إنهاء النشاط العام الملوث للبيئة، فعندما يكون التلوث مصدره مبنى من المباني أو المنشآت العامة والتي يكون من الضروري الإبقاء عليها نظرا لما تمثله من أهمية عامة اقتصادية واجتماعية، كمنشآت تكرير البترول أو محطات توليد الكهرباء، فإنه يحظر على القاضي أن يأمر بإزالة هذا المبنى أو تلك المنشأة أو أن يأمر بوقف العمل فيها تلافيا لما يسببه ذلك من

[1]- وناس يحيى، المرجع السابق، ص285 .

[2]- وناس يحي، المرجع السابق، ص 143.

اضطرابات اجتماعية و اقتصادية و إخلالا بالمصلحة العامة و لا يكون أمام القاضي إلا النطق بالتعويض النقدي [1]

والقاضي عند تحديده لطريقة التعويض عن أضرار التلوث المنبعث من منشأة العامة، يجري نوع من الموازنة بين القيمة الاجتماعية والاقتصادية للمنشأة العامة، و مصلحة محيط بيئة الجوار المتضرر من التلوث، فإذا أرى القاضي بأن المصلحة العامة تعلو على مصلحة محيط بيئة الجوار، فإنه يرجح جانب المنشأة العامة فيمتنع أن يقضي بازالتها أو وقف العمل فيها.

أما إذا أرى القاضي بأن مصلحة المحيط المجاور للمنشأة تعلو على القيمة الاجتماعية والاقتصادية للمنشأة مصدر التلوث فإن القاضي له إما أن يأمر المنشأة المصنفة باتخاذ بعض التدابير و الاحتياطات التي من شأنها منع التلوث أو تقليله في المستقبل، و إما الأمر بإزالة المنشأة بشكل نهائي حماية للبيئة و المحيط تجدر الإشارة في الأخير أنه ثار جدل في الأوساط الفقهية حول فلسفة التعويض العيني للضرر البيئي، فرغم نص تشريعات حماية البيئة خاصة المقارنة منها على تعويض الأضرار البيئية، إلا أن هناك جانب من الفقه يتحفظ على الموضوع، وفي هذا الصدد يقول أن الأضرار التي تصيب عنصر من عناصر البيئة تنعكس حتما على بقية العناصر، وهذا يعني أن التعويض عن الضرر لحق بالنظام البيئي ككل، ذلك لأنه يصعب فصل هذه العناصر عن بعضها البعض[2] وهذا ما جعل أنصار هذا الرأي يقولون أنه يصعب القول بالتعويض عن الأضرار الايكولوجية .

[1]– عطا سعد محمد حواس، المرجع السابق، ص142.

[2]– يوسفي نور الدين، المرجع السابق، ص 310.

في حين ذهب أري إلى القول بأنه عندما يتعلق الأمر بالضرر الإيكولوجي الذي يلحق بأحد عناصر البيئة، فإن البيئة تجدد نفسها بنفسها، وبالتالي لا داعي للحديث عن التعويض العيني في حالة التلوث، إلا أن هذا الرأي يرد عليه بأن الضرر الذي يلحق بأحد عناصر الطبيعة من ماء، هواء، تربة...، قد يصل إلى درجة معينة تعيق عملية التجديد في حد ذاتها، كما في حالة انقرض بعض فصائل الحيوانات، أو اختفاء بعض الغابات بسبب الأمطار الحمضية في بعض المناطق من العالم، لذلك قد يرفض القاضي طلب التعويض عن الأضرار الإيكولوجية بسبب تجديد الطبيعة لنفسها بنفسها، خاصة عندما يتم الفصل في الدعوى بعد عدة سنوات، لأنه في هذه الحالة يكون الضرر الإيكولوجي قد أزل، وهذا ما حدث في عدة حالات [1]هذا النقاش لا يغير من حقيقة أن التعويض العيني هو أفضل طرق التعويض عن الأضرار البيئية إذ أنه يؤدي إلى إزالة هذا الضرر أو يحول دون تزايده أو تفاقمه، كما أنه أصبح هو الأصل في المسؤولية في مجال المسؤولية المدنية عن الأضرار البيئية ، غير أن الحكم به لا يكون متاحا بشكل مستمر دائما، لذلك لا يكون أمام القاضي في هذه الحالة سوي الحكم بالتعويض النقدي [2].

المطلب الثاني : نطاق التعويض العيني

مبدأ التعويض الكامل للضرر وحدوده يتوقف تحديد نطاقه على نوع الضرر الحاصل، هل هو ضرر مالي أم معنوي أم جسدي، فلا صعوبة في الأمر إذا كان الضرر مالياًإذ يكفي و رد مراعاة عناصر التعويض عنه وهي الخسارة اللاحقة والكسب الفائت أن يتحقق المبدأ ويتحدد نطاقه، أما إذا كان الضرر جسديا أو معنويا فإن دور القاضي في الكشف عن عناصر التعويض ليس بالأمر السهل فتكون مهمته أكثر صعوبة، وهذه

[1]– عطا سعد محمد حواس، المرجع السابق، ص 142.

[2]– وناس يحي، المرجع السابق، ص 274.

الصعوبة ليست قانونية تقنية فقط، بل هي تأتي من كون تلك الأضرار تصيب الجانب الأغلى في حياة الإنسان وهو جسده وشعوره.

ولما كان التعويض العيني يجد نطاق إعماله في كل من المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية ، إلا أن هناك تفاوتا في إعماله في كل منهما ، حيث يرى البعض أن التعويض النقدي هو الأصل ، ومن ثم لا يجوز للقاضي أن يحكم من تلقاء نفسه بأداء أمر آخر علىسبيل التعويض ، وإنما يجب أن يكون ذلك بناء على طلب المضرور ، كما أن الحكم بشيء آخر غير النقود هو أمر جوازي للقاضي ، فقد يطلب المضرور تعويضا عيبا، ومع ذلك يجوز للقاضي ألا يستجيب لطلبه و أن يتمتع بقدر من الدقة حتى ولو سعى إلى تفريد التعويض ، ووفقاً لظروف المضرور وحقيقة الضرر الفعلي الذي أصابه ومدى توفر احتمالات حصول التغير في ذلك الضرر مستقبلا ، ويقتصر على الحكم بتعويض نقدي ، فالقاضي يقدر التعويض عادة بمبلغ من النقود ، سواء في ذلك المسؤولية العقدية أو المسؤولية التقصيرية[1].

وفي حين ذهب بعض آخر من الفقهاء إلى أن التعويض العيني أي التنفيذ العيني هو الأصل في المسؤولية العقدية، وعلى العكس لا يكون لهذا الضرب من التعويض إلا مكانة الاستثناء في نطاق المسؤولية التقصيرية، وذلك عند من لا يرى فارقا بين التنفيذ العيني والتعويض العيني، حيث يقع هذا التعويض كثيرا في المسؤولية التقصيرية، فيمكن كذلك في قليل من الفروض، فالتعويض العيني يكون عادة ممكنا بالنسبة للالتزامات العقدية، أما بالنسبة للمسؤولية التقصيرية فيتصور الحكم بالتعويض العيني في بعض الحالات.

وسنتطرق في الفرع الأول إلى نطاق التعويض العيني في المسؤولية التقصيرية، وفي الفرع الثاني إلى التعويض العيني في المسؤولية العقدية.

[1] – اوجيطة فروجي، نفس مرجع سابق ، ص254.

الفرع الأول: نطاق التعويض العيني في المسؤولية التقصيرية

ففي نطاق المسؤولية التقصيرية نجد أن التعويض العيني أكثر مجالا منه في المسؤولية العقدية، حيث أن التعويض العيني في المسؤولية العقدية إنما يكون في حالة يستحيل فيها التنفيذ العيني، باعتباره الأصل فيها، حيث أن نطاق التعويض العيني في المسؤولية العقدية يكون محدودا بعدد الحالات المستحيل فيها التنفيذ العيني، عكس الحال بالنسبة للمسؤولية التقصيرية، فإن حالات إعمال التعويض العيني فيها غير محددة بعدد معين، فهو أنسب للمتضرر في كل حالة يكون فيها ممكناً، باعتباره الأنسب لجبر المتضرر. ولذلك فإنه أكثر إعمالا في ظل هذه المسؤولية، على خلاف ذهاب بعض الفقهاء إلى أن التعويض النقدي هو أكثر طرق التعويض ملائمة لإصلاح الضرر المترتب على الفعل غير المشروع، بل أنه هو الطريق الأصلي في التعويض، وذلك لاعتبارات لا تختلف في المسؤولية التقصيرية عنها في المسؤولية العقدية، حيث يتميز ببساطته، كما أن صدور الحكم بالتعويض النقدي، كفيل بفض النزاع، بخلاف الحكم بالتعويض العيني الذي يكون في بعض الحيان سبباً لمنازعات جديد.

ففي الفقه و القضاء الفرنسي ، فإن القول بأن المساءلة في المسؤولية التقصيرية أقل صعوبة من المسؤولية العقدية ، وذلك لعدم وجود نص خاص بنوع التعويض ، فالقاضي له سلطة كاملة في اختيار طريقة التعويض الأكثر ملائمة لطبيعة الضرر ، لأن المادة 1382 من القانون المدني لفرنسي ، لم تحدد طريقة للتعويض ، هذا من جانب ، ومن جانب آخر ، فإن قوام المسؤولية المدنية تصحيح التوازن الذي اختلف نتيجة وقوع الضرر ، وذلك بإعادته إلى ما كان عليه ، وذلك بإعادة المتضرر على حساب المسؤول الملتزم بالتعويض إلى الحالة التيكان مفروضا أو متوقعا أن يكون عليها لو لم يق الفعل الضار.

ويمكن القول بأنه لا يوجد في نطاق التعويض العيني في المسؤولية التقصيرية والعقدية، مبرر للتفرقة قضائياً في المسؤولية العقدية والتقصيرية، بين نوعي التعويض وما

إذاكان نقدياً أو عينياً، إذ يكمن دور القاضي في اختيار طريقة التعويض الأثر ملائمة لجبر الضرر، على أساس أن هدف المسؤولية المدنية هو التصحيح وإعادة التوازن، وذلك إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل حدوث الضرر، مع التسليم الكامل بوجود التعويض العيني في كل من المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية، وإن كان في كل منهما بصورة متفاوتة.

الفرع الثاني: نطاق التعويض العيني في المسؤولية العقدية

إن مبدأ التعويض العيني في نطاق المسؤولية العقدية أقر القانون الفرنسي، في نص المادة 1142 منه على أن " كل التزام بعمل، أو بامتناع يتحول إلى تعويض في حالة عدم تنفيذ المدين له، فمن خلال نص المادة فإن المشرع لم يستبعد فكرة تعويض العيني كلما، كان هذا التعويض أقرب إلى العدالة من التعويض النقدي، فيمكن أن يكون التعويض في المسؤولية العقدية أمر آخر يراه القاضي أكثر ملائمة لطبيعة الضرر، في حين أن هذه المادة لا تستبعد التنفيذ العيني الجبري، ف لقضاء الفرنسي كان يحكم بالتعويض النقدي عند عدم تنفيذ المدين التزامه العقدي اختياراً وذلك تطبيقا لنص المادة1142 مدني فرنسي، إلا أنه غير موقفه، فقد عبر القضاء الفرنسي عن التعويض بغير النقود عند الإخلال بالالتزام التعاقدي[1].

ولما كانت القاعدة العامة في الالتزام التعاقدي هو التنفيذ العيني، فإن إمكانية هذا التنفيذ ترجع إلى طبيعة الالتزام ومداه والوسائل المادية اللازمة لهذا التنفيذ، فاذا استحال ذلك كان الحكم بتعويض نقدي. إلا أنه إذا كانت العلاقة التعاقدية قائمة، وأثناء التنفيذ، فإن اكتشاف العيب الخفي فيما بعد يثير التزاما جديدا بالضمان، مع أنه يرتبط بالعقد الذي أنشأ الالتزام الأصلي للتنفيذ، وعندئذ يكون التزام الضمان عبارة عن التزام بالتعويض العيني أي الإصلاح.

[1] – ابراهيم صالح عطية، المسؤولية المدنية عن الأضرار البيولوجية، دراسة مقارنة، كلية القانون والعلوم السياسية، جامعة ديالي.، ص16.

ورغم كل ما تقدم لا يزال مبدأ التعادل بين التعويض والضرر يشكل القاعدة الأساسية التي تحكم تقدير التعويض خاصة عند ما يكون الضرر المراد جبره متغيرًا فالقاضي عندما يتعرض لتعويضه وكانت احتمالات التغير فيه أكيدة فقد يحدد تعويضاً مؤقتاً مع الاحتفاظ للمتضرر بالحق ي إعادة النظر في التقدير أو أن يقرر تأجيل الدعوى لحين استقرار الضرر بشكل نهائي، وكل ذلك حتى يكون حكمه بالتعويض شاملاً لكل عناصر الضرر المراد تعويضه ويعد ذك ض متطلبات تحقيق مبدأ التعويض الكامل للضرر[1].

المبحث الثاني: التعويض النقدي لأضرار البيئية

إن الضرر البيئي يصيب الإنسان مباشرة أو ممتلكاته بالضرر مما يمنحه الحق في طلب التعويض ممن أصابه بالضرر سواء كان شخصاً طبيعياً أم معنوياً، في حين أن التلوث قد يصيب البيئة نفسها، مثل تلوث البحار والمحيطات وتربتها بفعل الملوثات الصناعية أو الطبيعية، يدعى هذا الضرر بالضرر البيئي المحض، في حين أن هذا الضرر يمثل صعوبة في تحديد الجهة التي يحق لها المطالبة بالتعويض، وكذلك في تقدير التعويض عن تلك الأضرار لأسباب تتعلق بالعناصر البيئية نفسها أو عدم القدرة على تحديد قيمتها[2].

فقد عرفته اتفاقية لوجاتوا بأنه كل خسارة أو ضرر ناجم عن إفساد أو تدهور البيئة ،وكما التوجه الأوروبي الحديث لسنة 2004 الضرر البيئي المحض بأنه " التغير المعاكس الذي يمكن قياسه في الموارد الطبيعية أو إضعاف خدمات الموارد الطبيعية الذي قد يحدث بصورة مباشرة أو غير مباشرة"[3] . وكما يعرف التعويض النقدي بأنه مبلغ من النقود يحكم به للمضرور بوصفه مقابل لما أصابه من ضرر عوضا عن التعويض العيني، وهو الأصل في

[1] – ابراهيم صالح عطية، نفس المرجع ، ص18.

[2] – بلحاج وفاء، تعويض عن الضرر البيئي في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خضير، بسكرة ،2014، ص30.

[3] – اتفاقية لوجانو الصاردة بتاريخ 21 جوان 1993

المسؤولية التقصيرية، ذلك أن النقود فضلا عن كونها وسيلة للتبادل تعد وسيلة للتقويم ،ويصلح التعويض النقدي لتعويض المضرور عما أصابه من ضرر بيئي مهما كان نوعه جسدي أم مالي أم معنوي ويمكن تقدير بالنقود[1].

المطلب الأول: تقدير قيمة التعويض النقدي للأضرار البيئية

نتناول من خلاله في الفرع الأول إلى مدى فعالية التعويض النقدي للضرر البيئي، وفي الفرع الثاني إلى صعوبة التقدير المالي للتعويض النقدي للضرر البيئي

الفرع الأول : فعالية التعويض النقدي

إن إلحاق الضرر بالجار جراء التلوث، في شخصه او في أمواله الخاصة فلن توجد أدنى مشكلة بالنسبة للتعويض النقدي لتلك الأضرار عن تلك التي توجد في نطاق الأضرار الأخرى غير البيئية، وعلى العكس من ذلك إذا تمسك المدعي في دعوى المسؤولية بالأضرار التي تصيب البيئة أو أحد عناصرها أو التي تخل بأنظمتها الايكولوجية، ومن هنا تظهر الصعوبات الحقيقية بشأن التعويض النقدي لتلك الأضرار. وبالنسبة للقواعد العامة في المسؤولية ينتج على توافر أركان المسؤولية ثبوت الالتزام بإصلاح الضرر الذي حدث، وفي معظم الأحيان ما يكون إصلاح ذلك الضرر عن طريق إحدى الآليتين: الأولى إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل حدوث الضرر وهو ما يدعى بالتعويض العيني، والثانية، دفع تعويض نقدي للمضرور، وفي حالة إعمال تلك القواعد يتمشى مع الأضرار التي تصيب الأشخاص والممتلكات في الأحوال العادية، إلا أنه لا يتلاءم مع طبيعة الإخطار الناتجة عن تلوث البيئة[2].

[1] – بلحاج وفاء ، مرجع سابق ، ص31.

[2] – رحموني محمد، نفس مرجع سابق ،ص20.

فالضرر إذا كان يصيب الإنسان والأموال إلا أنه إلا أنه يصيب البيئة نفسها ويهدم أنظمتها الإيكولوجية وإذا كان جبر الضرر بالنسبة للإنسان يتم بدفع مبلغ من المال، فإن الضرر الذي يصيب البيئة لا يصلحه إلا إعادة الحال إلى ما كان عليه، ففي نطاق المسؤولية عن الأضرار البيئية أصبح التعويض النقدي مكروهاً من جانب الفقه الذي قول بأن نظرية التعويض النقدي في النهاية نظرية بربرية، إذ لا يمكن تعويض شخص اختفى جراء وفاته منالتلوث بالنقود أو أثر تاريخي أو حالة الأمطار الحمضية.

ويستند الفقه في صعوبة التعويض النقدي للأضرار البيئية إلى أنه لا يمكن القول أن

البيئة غير مملوكة لأحد بل هي مملوكة للجميع ملكية شائعة ، وليست فقط مملوكة للجيل الحاضر بل للأجيال المستقبلية أيضا ، ولذلك تطلق عليه بعض القوانين الذمة الجماعية للأمة ، بل تعتبر أن تراث مشترك ليس لأمة معينة في بيئتها فقط ، بل هي تراث مشترك للإنسانية ، ومثال على ذلك أن الأنشطة التي تعتبر ضارة بالبيئة قد لا تقتصر على سماء أو أجواء دولة بعينها أو إقليم معين ، بل قد تنتشر إلى بلاد بعيدة ، بل قد تؤثر على مجمل المناخ الأرضي برمته ، وهذا ما يتضح من خلال ثقب الأوزون الذي سببه الأدخنة المنبعثة من المنشآت الصناعية والذي يؤثر على مجمل كوكب الأرض بارتفاع درجة حرارتها .

وكذلك ظاهرة الأمطار الحمضية التي تتشكل جراء أبخرة المواد الكيميائية المتصاعدة من المصانع على شكل غازات فتتفاعل مع السحب لتكون أحماض كبريتية وكربونية، ومن ثم تتساقط على شكل أمطار قد تسقط في دول بعيدة عن مصدر الغازات والملوثات التيكونته،كل ذلك يبين أن المصادر الطبيعية لا تمثل تراثاً لأمة بعينها بل تراث موع البشرية ،ويتوجب على الجميع المحافظة عليه وإلا تضرر الجميع. غير أن الفقه لم يرى في هذه الصعوبات عائقاً من ضرورة التعويض عن تلك الأضرار البيئية، المؤسس على مبادئ المسؤولية المدنية، ذلك أن القانون الفرنسي يعرف الكثير من الأضرار محض أخلاقية، ومع

ذلك اعتبرت منذ فترة طويلة أنها تستحق التعويض عنها على أساس مبادئ المسؤولية المدنية ،بالإضافة إلى أن هناك أحكام قضائية أجازت صراحة تعويض خاص عن الأضرار التي تصيب الوسط الطبيعي، كما أن هذه الأضرار أشارت إليها العديد من القوانين الأجنبية .فالأضرار الايكولوجية مثل تلف وتدهور الطبيعة أو الوسط الطبيعي، يمكن أن تكون محلا للتعويض فقط إذا كان يمثل تعدي على ملكية الشخص، في هذا الفرض تمنح المادة 26من القانون الألماني المضرور الحق في التعويض عن جميع النفقات التي صرفها بقصد إعادة الحال إلى ما كان عليه في الطبيعة أو الوسط البيئي الطبيعي، وتطبيقاً لذلك فإنه يمكن ان يطالب صاحب الشأن بإصلاح العناصر الطبيعية غير الحية التي هلكت أو بعودة النباتات والحيوانات النادرة التي كانت انقرضت جراء التلوث.

وكما أنه من الضروري تعويض الأضرار الايكولوجية طبقاً لمبادئ المسؤولية المدنية مع تطوير تلك القواعد لتسير مع خصوصية المسؤولية عن تلك الأضرار التي تصيب الوسط الطبيعي أو الأشياء العامة التي يعبر عنها بتعبير أموال البيئة وهي التي تطرح على رجال القانون الكثير من المشاكل المعقدة، غير أن مبدأ ضرورة تعويض الأضرار الايكولوجية تعويضاً نقدياً لا يمنع من وجود صعوبات في تقدير هذه الأضرار .

الفرع الثاني : صعوبة التقدير التعويض النقدي

يمكن أن تكون الصعوبة في الحصول على مشكلة ملكية البيئة والعناصر البيئية ، وتتمثل الصعوبة في التقييم النقدي لعناصر البيئة ، التي من الممكن أن تكون قيمة معنوية أو ثقافية ، في حين أن البيئة هي ليست ملكا لأي أحد كما يقول بعض الفقهاء ، كما أنه لا يمكن لأي أحد الادعاء بملكيتها بشكل خاص لقيامه بحمايتها، فمن الممكن أن يحتج الشخص بتضرر ملكيته جراء تلوث بحري يهلك كمية معتبرة من السمك في البحر ، ومن جهة أخرى فلو قلنا أن شخصا ما ادعى بملكية البيئة مثل الدولة ، فهنا نجد أن عناصر

البيئة لن تمثل في أغلب الأحوال أية قيمة لأ ا تخرج عن دائرة التعامل السوقي وبالتالي فإنها غير مقومة ، في حين كان من الممكن التعويض عنها فذلك يكون بشكل رمزي ليسره .[1]

وسنتطرق في أولا إلى مدى فعالية التعويض النقدي للضرر البيئي، وفي ثانيا إلى صعوبة التقدير التعويض النقدي .

أولا: مدى فعالية التعويض النقدي للضرر البيئي

في حالة إصابة الجار المتضرر جراء التلوث، بضرر في شخصه او في أمواله الخاصة فلن توجد أدنى مشكلة بالنسبة للتعويض النقدي لتلك الأضرار عن تلك التي توجد في نطاق الأضرار الأخرى غير البيئية، وعلى العكس من ذلك إذا تمسك المدعي في دعوى المسؤولية بالأضرار التي تصيب البيئة أو أحد عناصرها أو التي تخل بأنظمتها الايكولوجية، ومن هنا تظهر الصعوبات الحقيقية بشأن التعويض النقدي لتلك الأضرار. وبالنسبة للقواعد العامة في المسؤولية ينتج على توافر أركان المسؤولية ثبوت الالتزام بإصلاح الضرر الذي حدث، وفي معظم الأحيان ما يكون إصلاح ذلك الضرر عن طريق إحدى الآليتين: الأولى إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل حدوث الضرر وهو ما يدعى بالتعويض العيني، والثانية، دفع تعويض نقدي للمضرور، وفي حالة إعمال تلك القواعد يتمشى مع الأضرار التي تصيب الأشخاص والممتلكات في الأحوال العادية، إلا أنه لا يتلاءم مع طبيعة الإخطار الناتجة عن تلوث البيئة[2].

فالضرر إذا كان يصيب الإنسان والأموال إلا أنه إلا أنه يصيب البيئة نفسها ويهدم أنظمتها الإيكولوجية وإذا كان جبر الضرر بالنسبة للإنسان يتم بدفع مبلغ من المال، فإن الضرر الذي يصيب البيئة لا يصلحه إلا إعادة الحال إلى ما كان عليه، ففي نطاق

[1] – رحموني محمد، آليات تعويض الأضرار البيئية في التشريع الجزائري، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجستير في القانون الدولي، جامعة محمد أمين دباغين ،2016، ص19.

[2] – رحموني محمد، مرجع سابق ،ص20.

المسؤولية عن الأضرار البيئية أصبح التعويض النقدي مكروهاً من جانب الفقه الذي قول بأن نظرية التعويض النقدي في النهاية نظرية بربرية، إذ لا يمكن تعويض شخص اختفى جراء وفاته من التلوث بالنقود أو أثر تاريخي أو حالة الأمطار الحمضية.

ويستند الفقه في صعوبة التعويض النقدي للأضرار البيئية إلى أنه لا يمكن القول أن البيئة غير مملوكة لأحد بل هي مملوكة للجميع ملكية شائعة ، بل إنها فقط مملوكة للجيل الحاضر بل للأجيال المستقبلية أيضا ، ولذلك تطلق عليه بعض القوانين الذمة الجماعية للأمة ، بل تعتبر أنها تراث مشترك ليس لأمة معينة في بيئتها فقط ، بل هي تراث مشترك للإنسانية، ومثال على ذلك أن الأنشطة التي تعتبر ضارة بالبيئة قد لا تقتصر على سماء أو أجواء دولة بعينها أو إقليم معين ، بل قد تنتشر إلى بلاد بعيدة ، بل قد تؤثر على مجمل المناخ الأرضي برمته ، وهذا ما يتضح من خلال ثقب الأوزون الذي سببه الأدخنة المنبعثة من المنشآت الصناعية والذي يؤثر على مجمل كوكب الأرض بارتفاع درجة حرارتها[1].

وكذلك ظاهرة الأمطار الحمضية التي تتشكل جراء أبخرة المواد الكيميائية المتصاعدة من المصانع على شكل غازات فتتفاعل مع السحب لتكون أحماض كبريتية وكربونية، ومن ثم تتساقط على شكل أمطار قد تسقط في دول بعيدة عن مصدر الغازات والملوثات التي كونته،كل ذلك يبين أن المصادر الطبيعية لا تمثل تراثاً لأمة بعينها بل تراث موع البشرية ،ويتوجب على الجميع المحافظة عليه وإلا تضرر الجميع. غير أن الفقه لم يرى في هذه الصعوبات عائقاً من ضرورة التعويض عن تلك الأضرار البيئية، المؤسس على مبادئ المسؤولية المدنية، ذلك أن القانون الفرنسي يعرف الكثير من الأضرار محض أخلاقية، ومع ذلك اعتبرت منذ فترة طويلة أنها تستحق التعويض عنها على أساس مبادئ المسؤولية المدنية ،بالإضافة إلى أن هناك أحكام قضائية أجازت صراحة تعويض خاص عن الأضرار

[1] – بلحاج وفاء، مرجع السابق، ص32.

التي تصيب الوسط الطبيعي، كما أن هذه الأضرار أشارت إليها العديد من القوانين الأجنبية[1] .فالأضرار الايكولوجية مثل تلف وتدهور الطبيعة أو الوسط الطبيعي، يمكن أن تكون محلا للتعويض فقط إذا كان يمثل تعدي على ملكية الشخص، في هذا الفرض تمنح المادة 26من القانون الألماني المضرور الحق في التعويض عن جميع النفقات التي صرفها بقصد إعادة الحال إلى ما كان عليه في الطبيعة أو الوسط البيئي الطبيعي، وتطبيقاً لذلك فإنه يمكن ان يطالب صاحب الشأن بإصلاح العناصر الطبيعية غير الحية التي هلكت أو بعودة النباتات والحيوانات النادرة التي كانت انقرضت جراء التلوث.

وكما أنه من الضروري تعويض الأضرار الايكولوجية طبقاً لمبادئ المسؤولية المدنية مع تطوير تلك القواعد لتسير مع خصوصية المسؤولية عن تلك الأضرار التي تصيب الوسط الطبيعي أو الأشياء العامة التي يعبر عنها بتعبير أموال البيئة وهي التي تطرح على رجال القانون الكثير من المشاكل المعقدة، غير أن مبدأ ضرورة تعويض الأضرار الايكولوجية تعويضاً نقدياً لا يمنع من وجود صعوبات في تقدير هذه الأضرار[2].

ثانيا: صعوبة التقدير المالي للتعويض النقدي للضرر البيئي

إن التعويض النقدي للأضرار البيئية،تكمن صعوبته أن عناصره قد لا تقوم بمال، وقد يكون من الصعب استرجاعها، فالأنواع النادرة من الطيور والحيوانات في حالة اصطيادها أو تعرضها للتلوث مما قد يسبب انقراضها، يكون من المستحيل في بعض الحالات إعاد ا لك تحرص التشريعات على حماية هذه الأنواع ضمن محميات معينة خشية التعرض لها أو إتلافها، وذلك كوسيلة وقائية، نظرًا لاستحالة تعويضها نقديا [3] .

[1] – أحمد محمد حشيش، المفهوم القانوني للبيئة في ضوء مبدأ سلمية القانون العام، الطبعة الأولى، شركة الحلال للطباعة، مصر،2001، ص52

[2] – محمد صبري السعدي، النظرية العامة للالتزامات، دار الكتاب،2003، ص91.

[3] – ابراهيم صالح عطية، مرجع سابق، ص20.

ومن الصعوبات التي تظهر في تحديد حجم الضرر البيئي ، ومن ثم تقييمه النقدي أو حتى غير النقدي ، تلك الأضرار البيئية التي تحدث جراء التلوث بالزيت في المياه العميقة ، حيث يذكر الباحثون أن الضرر الحادث عن التلوث في المياه العميقة و الأخطار التي تتعرض لها الكائنات في تلك المياه لا زال حتى الان غير معروف النتائج ، ومن أبرز الأمثلة على ذلك حادثة Deep–water Horizon والتي حدثت عن شرب البترول الناتج عن حفارة بترول أمام السواحل الأمريكية، الأمر الذي أدى إلى تسرب الزيت لمدة خمسة أشهر امتدت من أفريل إلى غاية سبتمبر 2010. [1]

فالاعتراف بالضرر البيئي ارتطم لفترة طويلة بعدم إمكانية تقديره نقدا، ففي حالة تلوث المياه أو تلوث الشواطئ أو تلوث الغابات ففي هذه الحالة كيف يمكن تحديد قيمة التعويض نقداً، ومن أجل تعويض قيمة شجرة أتلفت، وهذا بالرجوع إلى هل نأخذ بعين الاعتبار الدور الذي تقوم به في النظام البيئي أم ثمن ما ينجم عنها، فالاعتراف بالضرر البيئي يستلزم إمكانية تقديره، وإلا فإن القاضي عندما يعجز عن تقدير ذلك الضرر فإنه يحكم بمبلغ فرنك واحد كتعويض رمزي غير رادع [2].

ومن الصعوبات التي يجدها القاضي عند التعويض النقدي للأضرار البيئية، أن تقدير التعويض في الغالب يكون من أجل تقديم ما يمكن من المال للمضرور من إصلاح الضرر، أو إعادة الحال إلى ما كان عليه، وبالنسبة للأضرار البيئية فقد يكون من الصعب في بعض الحالات إصلاح الضرر، كحالة إتلاف نوع من الأسماك النادرة، فهذا الطابع من الأضرار يجعل القاضي يقف حائرًا لصعوبة تقدير مثل هذه الأضرار أو التعويض عنها نقداً، ولذلك قد يلجأ فقط إلى تقرير تعويض يأخذ شكل عقوبات مالية قاسية.

[1] – رحموني محمد، مرجع سابق ،ص22.

[2] – بلحاج وفاء، مرجع سابق ، ص34.

ومن بين الأمثلة المتعلقة بالصعوبات الخاصة بتقدير الأضرار البيئية ولجوء المحاكم إلى تقرير عقوبات مالية قاسية على المسؤول، هي قضية Valdez Case Exxon فيكارثة سنة 1989، حيث قدر القاضي تعويضاً بقيمة 5,2 مليار دولار من الشركة صاحبة الناقلة التي تسرب منها النفط، ثم بعد ذلك تم تخفيضه إلى مبلغ 500 مليون دولار بعد حوالي عشر سنوات من التقاضي، وتعد حادثة Exxon Valdez أحد الأسباب الرئيسية التي أدت إلى تشريع قانون التلوث بال زيت الأمريكيPollution Act The Oil Of الصادر سنة 1990.

وتقدير قيمة الأضرار نقداً تفرض ضرورة معرفة تاريخ ثابت لنشوء الدين في ذمة المسؤول لمصلحة المضرور ، إلا أنه قد قام خلاف بين الفقه في تحديد التاريخ ، فمنهم من حدد التاريخ الأول ويعود إلى يوم حدوث العمل المنشئ للضرر ، وتفعيل ذلك أن المقصود هو يوم حدوث العمل المنشئ ويوم تحقق الضرر في نفس الوقت لأنه لا يمكن أن تنشأ مسؤولية حتى ولو وقع الفعل المنشئ ما لم يتحقق الضرر ، وهذا المعيار منتقد حيث أن يوم حدوث الفعل المنشئ يساعد في تحديد المسؤول عن الضرر دون أن يحدد بشكل قاطع تاريخ نشوء حق المضرور في مواجهة المسؤول عن الضرر[1].

وأما التاريخ الثاني فهو يوم تحقق الضرر، فهذا التاريخ يضمن حقوق ورثة المضرور في حالة وفاته قبل أن يتحدد بشكل قانوني حقه في التعويض، والتاريخ الأخير والمقبول لدى القضاء الفرنسي منذ زمن بعيد هو يوم صدور الحكم بالتعويض، في حين أن هذا الحكم يحدد بشكل صريح وقاطع نشوء مديونية للمضرور في مقابلة المسؤول، ورغم ذلك فيجب الإشارة إلى أن معظم الفقه يقبل يوم وقوع الضرر لتحديد نشوء الحق ولكن قيمة التع ويض المستحق له لا يتحدد ولا ينشأ إلا يوم صدور الحكم.

[1] – ابراهيم صالح عطية، مرجع سابق، ص21.

وكما تظهر صعوبة التقدير النقدي للضرر البيئي في كيفية تقييم عناصر الطبيعة ،والأساس الذي يتم بموجبه التقييم، ففي حالة تلوث مياه النهر فيكف يتم تقييم الضرر الناتج، فهل يتم بالاستناد إلى ما تم تحطيمه من ثروة سمكية في النهر، أو في قيمة الأدوات التي يعتمد عليها لتنظيف النهر من المواد الملوثة، أو في مدى الخسارة التي أصابت الصيادين الذين ينتفعون من الصيد في النهر، أم في حجم الربح الضائع الذي ضيعته الدولة من عزوف السياح مثلاً عن التنزه على شواطئه، وإذا ما تم تدمير غابة، فهل يتم تقييم الشجر على أساس ما تضمنته الغابة من قيمة جمالية، أم ما يمكن أن يعتبر القيمة السوقية للأشجار أو الأخشاب التي يمكن أخذها من الأشجار، وما هو الحال بالنسبة للكائنات الحية التي تعيش في تلك الغابة وقيمتها الطبيعية[1].

وبالنسبة لمبدأ التعويض الكامل عن الضرر، فإن بعض الفقه ينتقد اتجاه بعض المحاكم إلى التعويض الرمزي عن تلك الأضرار، فالتعويض النقدي بفرنك واحد يعادل امتناع القاضي عن الحكم، ويعتبر مرتكبا لجريمة إنكار العدالة، والتعويض النقدي عن الضرر البيئي نادرًا ما يكون تعويضاً كاملا نظرًا لخصوصية النشاط وما يمكن أن يترتب عليه من تكاليف قد يصعب تحملها، ولذلك فإن مثل تلك الأحكام لا تقيم وزنا لخصوصية الضرر البيئي الذي بحد ذاته إخلال بالتوازن الطبيعي لعناصر البيئة[2].

وأن عدم قابلية الضرر للإصلاح، وعدم التعويض عنه تعويضاً نقديا يشكل تهديدا خطيرًا للبيئة ويهدد باختفاء تدريجي لعناصر الطبيعة التي أصابها التلوث، وذلك من شأنه أن يضيء الضوء الأحمر لتنبيه الجهات المسؤولة والقضاء إلى وجوب التدخل لحماية الطبيعة ،وكما تعد تراثاً مشتركا للإنسانية وواجب على الجميع وعلى كل فرد التدخل لحمايتها، لذلك فإذا لم يتم التمكن من التقدير النقدي للأضرار البيئية، وهذا ما تجاوزته

[1] – أحمد محمد حشيش، مرجع سابق، ص55.

[2] – محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص93.

الكثير من التقنيات بوضع آليات تقدير دقيقة، ولكن في حالة العجز عن التقدير الدقيق فلا أقل من أن يتم وضع عقوبات قاسية وغرامات عالية رادعة لتفعيل دور الوقاية مستقبلا من التسبب بمثل تلك الأضرار[1].

المطلب الثاني: طرق التعويض النقدي للضرر البيئي

هناك عدة طرق للتعويض النقدي عن الضرر البيئي، وسنتطرق للتقدير الموحد للضرر البيئي في الفرع الأول، ثم في الفرع الثاني إلى التقدير الجزافي للضرر البيئي.

الفرع الأول: التقدير الموحد للضرر البيئي

إن تكاليف إحلال للثروة الطبيعية التي تلوثت أو تلفت يعد أساس التقدير الموحد للضرر البيئي ، والقصد بتكاليف الإحلال هي القيمة النقدية اللازمة لإعادة العنصر الطبيعي إلى ما كان عليه قبل حدوث الضرر البيئي، وفي حين توجد عدة نظريات تفرض نفسها بخصوص تقدير الثروات الطبيعية تقديراً نقدياً، النظرية الأولى ويتم تقييم العنصر الطبيعي على أساس قيمة الاستعمال الفعلي له، وتتضمن المنفعة التي يمكن أن تقدمها هذه العناصر للإنسان حقاً، وتقوم على سعر المتعة المؤسس عليها القيم العقارية، ويعتبرها البعض بأنها القيمة الاقتصادية الإجمالية للأصول البيئية حيث تعتمد على قيمة الاستعمال للشيء التالف، وكما يذهب البعض إلى أنه يجب في هذا التقييم الأخذ بعين الاعتبار تلك المصاريف التي تصرف لإزالة التلوث أو ما يتم صرفه من أجل تحسين الانتفاع بالمال محل التعويض[2].

[1] – بلحاج وفاء، مرجع سابق ، ص35.

[2] – نصير صبار لفنه، التعويض العيني دراسة مقارنة، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون الخاص، جامعة النهرين،2001 ص220.

أما النظرية الثانية فهي لا تقوم على أساس للأموال، بل تقوم على أساس إمكانية استعمال هذه في المستقبل.

أما النظرية الثالثة لا تقوم على أساس الاستعمال الفعلي الثروات الطبيعية الفعلي والمالي أو الاستعمال المستقبل للمال المعني بالقيمة، فتوجد بعض العناصر التي توجد مستقلة فيتقدير قيمتها عن استعمالها وتستمد قيمتها الطبيعية العالية من مجرد وجودها فقط، وكما يمكن تقديرها نسبياً من خلال ما يمكن أن يدفعه الأشخاص من مبالغ نقدية ليعرفوا فقط مجرد وجود هذه الثروات الطبيعية[1].

وأن الاقتراح التوجيهي للجماعة الأوروبية الخاصة بالمسؤولية المدنية عن الأضرار الحاصلة بسبب النفايات، فيما يتعلق بالتقدير النقدي للضرر البيئي، قد أخذ بطريقة التقدير الموحد القائمة على أساس التكلفة المعقولة للإصلاح أو لإعادة الحال إلى ما كان عليه، فنص في المادة الرابعة منه على الحق في استرداد النفقات التي تحملها المضرور في سبيل إصلاح البيئة وإعادتها إلى حالتها الأولى واتخاذ إجراءات الوقاية، باستثناء إذا كانت هذه المصاريف تفوق في مجملها الفائدة التي ترجع على البيئة من الإصلاح أو أن التدابير البديلة لإعادة الحال إلى ما كان عليه التي يمكن القيام بها ذات تكلفة أقل[2].

و أن الصعوبة في التقدير في هذه الحالة تتمثل في اعتماد معيار التقدير لقيمة العنصر الطبيعي الذي أصابه الضرر أو تلف ، ومن هنا يرى البعض من الفقه أنه يمكن وضع قيمة شبه فعلية ، وهذا بمعرفة أسعار السوق بالنسبة لبعض العناصر البيئة وبعض الحالات التي لها خصائص مشا ة لتلك العناصر التي أصابها الضرر ليستدل أو يستعين بها القضاء في حالة تقدير التعويض ، ويستعمل هذا النوع من التقدير في الولايات المتحدة

[1] – نصير صبار لفنه، نفس المرجع ، ص225.

[2] – أحمد محمد حشيش، مرجع سابق، ص60.

الأمريكية ، حيث تضمنت اللائحة التنفيذية لقانون بشأن الأضرار البيئية تقديراً نقدياً على هذا الأساس ، إذ نم التقدير على أساس أقل قيمة نقدية للعناصر والحالات المشابهة[1].

وقد تعرضت طريقة القيمة غير السوقية للعنصر الطبيعي للنقد أيضا، حيث أنها تعتمد على استكشاف ما هو مفضل لدى الجمهور، وقد يكون هناك اختلافات شاسعة بين الأفراد في الرغبات في مختلف العناصر أو الميزات الطبيعية، مثل قيمة السباحة في البحر، أوصيد السمك أو الاستمتاع بالحياة البرية أو بمنظر غابة خضراء، ومنه فإن القياس النقدي لمثل هذه الأشياء الطبيعية وفق نظرية القيمة غير السوقية أيضا سيكون غير متوازن وغير منتظم[2].

ولكن تبقى المشكلة قائمة في حالة عدم إمكانية إعادة الحال إلى ما كان عليه بحسب التوجيه الأوروبي 2002، ويستلزم وضع حلول لتقدير مدى التعويض النقدي، ولو كنوع من أساليب الردع للملوثين في المستقبل، لذلك يعتقد البعض أن المبالغة في تقدير التعويض وكونه بمثابة عق وبة في قضية xxon Valdez حيث قدر في البداية بمبلغ 2.5 مليار دولار، فقد أدى ذلك إلى عملية ردع كبيرة لباقي الملوثين، حيث قامت الشركات على إثر ذلك باتخاذ احتياطات كبيرة لمنع حدوث أي تسرب للنفع. وفي قضية Exxon Valdez حيث طلب سكان ألاسكا المتضررين التعويض عن حيا م وسكنهم ومعيشتهم، وقد احتارت المحكمة في اعتماد أي طريقة لتعويضهم عن الأضرار التي وقعت لهم، فعند حساب التعويض على أساس القيمة غير السوقية لتقييم الضرر بلغت التعويضات لهم حوالي 80 إلى 100مليون دولار، وعند حساب التعويض على أساس قيمة الإحلال بلغت حوالي 20 مليون دولار، لذلك اعتمدت المحكمة القيمة الأقل وهي 20 مليون وقضت بمبلغ التعويض[3]

[1] – بلحاج وفاء ، مرجع سابق ،ص37.

[2] – نصير صبار لفنه، مرجع سابق ، ص227

[3] – بلحاج وفاء، مرجع سابق ، ص38.

وكما أن نظرية التقدير الموحد تعرضت للنقد، جراء أنها تعتمد على القيمة التجارية فقط وكما أنها لا تراعي القيمة الوظيفية للعنصر الطبيعي حيث يعد ذو طبيعة خاصة قد لا يمكن تقديرها بالنقد، وهذا ما دفع القضاء الفرنسي لرفض العمل بهذه الطريقة وصدرت بعض الأحكام التي لم تقبل تقدير التعويض على أساسها، فقد رفضت محكمة تولون عند تقديرها للضرر الحاصل جراء تقديرها للضرر الناتج بسبب حريق غابة، المعيار الاقتصادي البحت مقررة أن قيمة الغابة هي في دورها الطبيعي و الحيوي و الترفيهي، إضافة إلى ذلك حكمت محكمة Huéres بأن الضرر الحاصل جراء صيد توتياء البحر في المنتزه البحري يكون أعلى قيمة من المنتجات التي تم صيدها، كما يستلزم زيادة قيمة نفقات حماية المكان الخاص بتكاثر الأسماك والنتائج الأخرى التي تسببت ا عمليات الصيد في هذه المحمية بشكل جائر .

وقد انتقد البعض فكرة تقييم كل عنصر من عناصر الطبيعة على حدة، مهما كانت طريقة التقييم، ونظرًا لأن العنصر البيئي تكامل مع باقي العناصر الأخرى، ولا يمكن فصله بقيمة موحدة عن باقي المنظومة الايكولوجية المتكاملة، ولا نستطيع اعتماد تقييم عالمي موحد لتقييم الأضرار البيئية، ويجب الأخذ بعين الاعتبار مكان التلوث، وإستراتيجية المالجة للمكان، وكمية الضرر أو التلوث الحاصل، وإمكانية خفض تكاليف المعالجة باستخدام أفضل الوسائل العلمية الساحة لذلك[1]

الفرع الثاني: التقدير الجزافي للضرر البيئي

إن إعداد جداول تحدد قيمة معروفة مسبقاً للعنصر البيئي والطبيعي هو طريقة التقدير الجزافي للضرر البيئي ويتم حسابه وفقا لمعطيات علمية موحدة يضعها خبراء متخصصون في ميدان البيئة، وكما أقر المشرع الفرنسي هذه الطريقة في حالات متعددة،

[1] – اوجيطة فروجي، مرجع سابق ، ص259.

وكما يعتبر هذا النظام نوعاً من العقاب على الانتهاك المسلط على البيئة، في حين يعتمد على معلومات وإحصائيات ودراسات بيئية مسبقة وضعت في شكل جداول محددة وهذا مثل تقنين العقوبة وهذا من أجل أن يستدل ا القاضي في تقدير التعويض الأنسب ،وهذا نظرًا لحجم الضرر الذي يصيب المضرور.

ولهذه الطريقة مجموعة من المزايا ومنها أنه في حالة وجود أي ضرر بيئي يتم تعويضه ،حتى ولو لم يأخذ في تقديراته القيمة الحقيقية للعناصر التي لحق ا التلوث، بالإضافة إلى هذا فإن التقدير يسمح في عديد من الحالات بإدانة المتسبب في إحداث الضرر، وفي حالة عدم إدانة المتسبب في هذا الفعل يعتبر عملا مشروع [1].

ولقد أخذ المشرع الفرنسي بطريقة التقدير الجزافي في قانون حماية الغابات، حيث سلط عقوبات على شركة قامت بتنقية الأرض من آثار حريق وقع بالغابة، بغرامة تم حسابها على أساس الهكتارات المعنية من الأشجار المحروقة، بالإضافة إلى فرض غرامة على أساس أوراق الشجر التي تم نزعها منها بشكل غير مشروع ، فالقضاء الفرنسي طبق كذلك هذه الطريقة في قضية تلوث أحد الأ نهار ، فقد تم حساب التعويض على أساس طول ا رى المائي الذي وقع به التلوث بواحد فرنك عن كل متر طولي ، ومبلغ قدره نصف فرنك عن كل متر مربع للمساحة العرضية للجزء الملوث من المياه[2].

وقد قامت مجموعة من البلديات في فرنسا بوضع جداول لتقدير قيمة أشجارها التي يتم التحديد فيها على أساس طول الشجرة وندر ا وهذا من خلال حساب التعويض الواقع على الأفراد الذين بتهمون بالاعتداء عليها، وفي الولايات المتحدة الأمريكية وضعت الدوائر الأمريكية للساحل والصيد، ومنذ سنه 1982 جداول لتقدير العناصر الطبيعية، كالنباتات والحيوانات وكذا كمية الرمال التي يتم رفعها من على الساحل الملوث، حتى يمكن تحديد

[1] – محمد صبري السعدي، مرجع سابق ، ص86.

[2] – محمد صبري السعدي، مرجع سابق ، ص87.

التعويض المستحق عل الفرد الذي قام بالإتلاف أو التدمير. وقد قامت محكمة فرنسية بتطبيق مبدأ التعويض الجزافي وهذا عند حكمها على صاحب مزرعة خنازير بدفع مبلغ واحد فرنك عن كل كيلو من المواد الدهنية الملوثة التي يقوم بإلقائها مخالفة للقانون، وكذلك فرنك واحد عن كل وحدة آزوت وفوسفور تزيد عن الحد المصرح به بموجب الواعد البيولوجية والكيميائية المقررة، وذلك ضمن عملية تقدير التعويض النقدي عن تلك الملوثات[1].

وقد أشار بعض الفقهاء إلى طريقة حساب أخرى أكثر فنية، ففي ألاسكا حيث أن قانون حماية المياه من التلوث يقدر التعويض على أساس كمية الزيت الذي تسرب للمياه، مع لأخذ بعين الاعتبار بما إذا كان هناك مواد سامة تؤثر على صفاء ونقاء المياه، وبالإضافة إلى ما يؤثر على سلامة الأحياء المائية والثروة الطبيعية الموجودة ا، وعلى أساس جميع هذه المعطيات يمكن تقدير التعويض النقدي للتلوث.

وفي حالة ما التقدير الجزافي لأضرار البيئية لا يتعلق إلا بالعناصر والثروات التي تتمتع بقيمة السلع التجارية من أجل إمكانية حسا ا، كما أنه يتميز بعدة مزايا إذ أنه لا يسمح بترك ضرر بيئي دون تعويض حتى ولو لم يأخذ في حساباته القيمة الحقيقية للعناصر التي أصابها التلوث، فهو يسمح في كل الاحوال بإدانة المتسبب بالتلويث، وفي حالة مخالفة منطقهذه النظرية يجعل الأعمال التي أصابت البيئة أعمالا مشروعة. [2]

وكما أن هذه النظرية لم تسلم من النقد، حيث أنه ما عدا الحالات التي يتلف فيها العنصر الطبيعي بشكل تام، وهذا ما يجعل من الصعب معرفة الحالة التي كان عليها ذلك العنصر قبل وقوع الضرر، زيادة إلى أن هذه الطريقة في حالات الأضرار الجزئية لا تقيم

[1] – مساعد عبد العاطي شتيوي، الضوابط القانونية الحاكمة لإنشاء المشروعات المائية على الأنهار الدولية، دراسة تطبيقية دكتورة في القانون الدولي للمياه على حوض النيل، جامعة القاهرة، ص89.

[2] – عدنان السرحان، ونوري خاطر، شرح القانون المدني الاردني، مصادر الحقوق الشخصية(الالتزام)، ص437

وزنا لإمكانية أن تقوم الطبيعة بتجديد ذا ا، وكما أن هذه الطريقة قد لا تكفل تجديد العنصر البيئي الذي أصابه الضرر، حيث لا يعرف إلى أين سيذهب مبلغ تعويض إذا لم يتم معالجة الأضرار التي أصابت البيئة.

وأن هناك البعض دحض فكرة أن البيئة قد تعيد ذاتها في حالة الضرر الجزئي، واصفا أن عملية الاستعادة البيئية غير معروفة وغير محددة لذلك يجب الأخذ بفرض التعويض، وذلك لعدم كفاية المعرفة العلمية بمدى الاستعادة الذاتية للبيئة، وأن حالات عدم إمكانية استعادة بعض العناصر لا يمنع من التقدير النقدي لها وذلك بسبب أن عدم التقدير النقدي لها لن يسهم في استعادتها، بالإضافة عن أنها تعتبر غرامة أكثر مما هو تعويض ويعتبر ردعا للغير، إلا أنه وجهت لهذه لطريقة عدة انتقادات تمثلت في أنها تأخذ في النظر فقط القيمة الاقتصادية للعنصر الطبيعي دون النظر إلى القيمة البيئية[1].

وأن هناك من رأى أن نظام الجداول سيكون غير فعال نظرًا لخصوصية كل حالة من حالات الاعتداء على العنصر الطبيعي ، فلكل حالة ، خصوصية معينة ، وكما يجب مراعاة جميع العوامل التي تأثر اقتصاديا أو بيئيا في تقدير التعويض ، ولذا فلابد من وضع وتطبيق هذه الجداول من خلال أفراد فنيين متخصصين وكذا هيئات استشارية متخصصة في مجال البيئة ، كما يجب مراعاة الهيئة القضائية الحاكمة لظروف كل حالة على حدة بالنظر لمعطياتها في القضية المعروضة أمام القضاء ، فقد احتوى قانون CERCLA بشأن المسؤولية المدنية عن الأضرار البيئية أن الجداول الموضوعة مسبقا لتقدير التعويض ما هي إلا طريقة استرشادية يستعين القضاة عند تقدير التعويض[2].

وفي حالات أنه هناك عدم إمكانية استعادة بعض العناصر لا يمنع من التقدير النقدي لها، حيث أن عدم التقدير النقدي لها لن يساهم في استعادتها، وعلى أي حال فإن

[1] – محمد صبري السعدي، مرجع سابق ، ص90.

[2] – علي كحلون، النظرية العامة للالتزامات، منشورات مجمع الأطرش للكتاب المختص ،2015، ص 465.

الحكم بالتعويض في هذه الحالة أفضل من عدمه، إضافة إلى أنه يعد غرامة أكثر مما هو تعويض ،وتمثل ردعا قوياً للآخرين مستقبلاً في حالة ما يكون التقدير كبيرًا يتناسب مع ندرة أو خسارة مثل هذا العنصر الطبيعي[1].

وقد لا يفيد بشكل صحيح في حالة ما إذا أن تقدير التعويض وفق جداول معدة مسبقاً عند الأخذ بتقدير الجدول بشكل إجباري وحتمي، حيث ن كل عنصر من عناصر الطبيعة يكون له قيمة معينة في المكان والزمان، الذي قد يختلف عن ذات العنصر في مكان أو زمان آخر، ولذلك يجب أن يتم وضع كل حالة من حالات تقدير التعويض في ظروفها الخاصة بها، مع إمكانية أن يكون للقاضي سلطة كاملة في العدول عن التقدير الموضوع مسبقا بالزيادة او النقصان حسب كل حالة.

وفي نطاق التعويض النقدي غن الأضرار البيئية، فلم تعط اتفاقية لوجانو للجمعيات المتخصصة في حماية البيئة حق المطالبة بالتعويض المالي عن الأضرار البيئية المحضة، وكما أن لهذه الجمعيات الحق في المطالبة بتنبيه المسؤول إلى خطورة تصرفاته، ما قد ترتب عليها من أضرار بيئية، وعلى العكس من ذلك فإن كان الضرر قد لحق بملكيات خاصة، فإن للمدعي أن يطالب باسترداد كل ما صرفه من أموال في سبيل محاولة إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل وقوع التلوث[2].

وأن أغلب القوانين تقبل الحكم بتعويض نقدي عن الأضرار التي تصيب الوسط البيئي وهذا بشرط أن تستغل هذه الأموال لمحاولة إعادة المكان المضرور إلى ما كان عليه قبل التلوث أو أن تستغل هذه المبالغ في مجالات الحفاظ على الثروات الطبيعية، وفي الحالات التي لا توجد فيها جمعيات متخصصة في نطاق حماية البيئة، وهنا يمكن تحويل

[1] – محمد صبري السعدي، مرجع سابق ، ص88.

[2] – مساعد عبد العاطي شتيوي، نفس مرجع سابق ، ص92.

المبالغ المحكوم بها إلى حساب ميزانية حماية الطبيعة المعهود بها إلى وزارات البيئة داخل كل دولة [1].

[1] – اوجيطة فروجي، نفس مرجع سابق ، ص263.

خاتمة

تناول البحث من خلال سطوره ، دور المسئولية الدولية في حماية البيئة من الضرار بها،ومن المتفق عليه أن احترام حق الإنسان في الحياة وبالتبعية احترام حقه في بيئة نظيفة ، هو الدور الأساسي إلى قانون ، ومن ثم يتعين على الإنسان احترام قواعد المسئولية الدولية ، وتطبيقها على نفسه قبل أن يريد تطبيقها على الغير .

أن تجسيد المفهوم القانوني للضرر البيئي يقتضي الأخذ بعين الاعتبار خصوصية هذا الضرر باعتباره ضرر عيني غير شخصي وغير مباشر، سريع التطور وسريع الانتشار وهذه الخصائص والمميزات التي تنفرد الأضرار العادية، وأن القضايا المطروحة لا تولي أهمية للضرر البيئي إلا ما ينعكس منه على المصالح الخاصة وهذا كون الضرر البيئي غير مباشر لذلك لا يمكن تغطيته عن طريق قواعد المسؤولية طبقا للقواعد العامة نظرا لقصورها في هذا المجال مما يقتضي إعداد نظام للمسؤولية والتعويض عن الأضرار البيئية، يوضح طابع المسؤولية الناجمة عن المساس بالبيئة وأساسها القانوني، كما يمكن الأفراد من اقتضاء التعويض، والجهة المسؤولية عنه.

فهذا يقتضي مراجعة النصوص القانونية وجعلها أكثر انسجاما مع خصوصيات الضرر البيئي بالنظر إلى أهمية الموارد البيئية وجسامة الأضرار التي تصيب البيئة، فتؤدي إلى استحالة إصلاحها ماليا، فإن هذا يقتضي البحث عن آليات قانونية أخرى مكملة للتعويض عن الضرر البيئي وتكون قادرة على الإلمام بكافة جوانبه مراعية لطابعه الانتشاري وظهوره التدريجي.

كما ظهرت مدارس متعددة لبحث تقدير قيمة التعويض عن الضرر البيئي، وأن صعوبة تقدير التعويض عن الضرر البيئي تكمن في أنه ضرر لا يمكن تعويض عناصره بالنقود، لذلك وضع الفقه معيارين أساسيين لتقديره هما: التقدير الموحد للضرر البيئي والتقدير الجزافي، ويبدو أن التقدير الموحد للضرر البيئي يتفق مع القواعد العامة في التعويض ولكنه صعب التطبيق ويحتاج إلى نفقات ووقت، كما أنه لا يتفق مع بعض

صور الضرر البيئي، أما المعيار التقدير الجزافي فإنه سريع في التطبيق، ولكنه قد لا يكون عادلا في بعض الأحيان، كما أنه يحتاج إلى تحضيرات طويلة قبل تطبيقه.

وبعد معالجة موضوع التعويض عن الضرر البيئي توصلت في نهاية هذه الدراسة إلى النتائج التالية:

01- صعوبة اثبات وجود الضرر وتحديد مصدره وآثاره الفورية والمستقبلية على الحياة والبيئة.

02- إن معظم التشريعات البيئية نجدها متناثرة ومتعددة مما يؤدي إلى عدم وجود قانون متكامل أو وجود قانون خاص بالبيئة.

وعلى ضوء ما سبق نقدم التوصيات التالية:

01- ضرورة صياغة اتفاقية بشأن المسؤولية الدولية عن الأضرار البيئية، تكون أحكامها شاملة لكافة صور الإضرار بالبيئة ومصادره.

02- وضع إجراءات شكلية وأليات دولية من خلال إستحداث هيئة دولية تمنح تراخيص قبلية أي قبل مباشرة أي نشاط من شأنه إلحاق أضرار بالبيئة حتى يتم التوازن بين المصالح الخاصة و المصالح العامة .

03- إستحداث هيئات تقنية تجسد فكرة التعاون الدولي للقضاء على الأضرار البيئية وتبادل الخبرات وإتاحة الوسائل التقنية وتدريب الكفاءات المحلية وإنشاء أجهزة دولية، لأن المشاكل البيئية هي مشاكل عالمية ولا تخص دولة منفردة.

04- إستحداث قضاء دولي مختص في النظر في القضايا البيئية المطروحة .

قائمة المراجع

المصادر والمراجع

النصوص القانونية

– القوانين

1–قانون رقم 03–10 مؤرخ في 19 يوليو 2003، يتعلق بحماية البيئة في اطار التنمية المستدمة، ج.ر.ج. ج، عدد 43، صادر في 20 يوليو 2003.

–الأوامر

– الأمر رقم58/75المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 44.

–الأمر رقم58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 43.

المؤلفات

الكتب :

– أحمد محمد حشيش، المفهوم القانوني للبيئة في ضوء مبدأ سلمية القانون العام، الطبعة الأولى، شركة الحلال للطباعة، مصر،2001،

– ابراهيم صالح عطية، المسؤولية المدنية عن الأضرار البيولوجي، دراسة مقارنة،كلية القانون والعلوم السياسية ،جامعة ديالي،

– إسلام دسوقي عبد النبي دسوقي، النظرية العامة للمسؤولية الدولية بدون خطأ، المسؤولية الدولية الموضوعية، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، طبعة، 2016

– حامد سلطان، القانون الدولي وقت السلم، ط5، دار النهضة العربية، 1962.

– .محمد سامي عبد الحميد، أصول القانون الدولي العام، ج2، القاعدة القانونية، دار المطبوعات الجامعية، 1999،

– اسماعيل نجم الدين زنكه، القانون الاداري البيئي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2012،

– حميدة جميلة، النظام القانوني للضرر البيئي وآليات تعويضه، دار الخلدونية، الجزائر، 2011

–.محمد سامي عبد الحميد، ود.مصطفى سلامة حسين، القانون الدولي، الدار الجامعية، 1988،

– سعيد السيد قنديل، آليات تعويض الأضرار البيئية دراسة في ضوء الأنظمة القانونية والاتفاقيات الدولية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2004

– سعيد سعد عبد السلام، مشكلة تعويض أضرار البيئة التكنولوجية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005

– صالح محمد بدر الدين: "المسؤولية عن نقل النفايات الخطرة في القانون الدولي"، دار النهضة العربية، 2003

– طا سعد محمد حواس، المسؤولية المدنية عن أضرار التلوث البيئي في نطاق الجوار دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2011

– عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، المجلد الثاني، نظرية الالتزام بوجه عام مصادر الالتزام، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، 2000،

– عدنان السرحان، ونوري خاطر، شرح القانون المدني الاردني، مصادر الحقوق الشخصية(الالتزام)،

- عطا سعد محمد حواس، جزاء المسؤولية عن أضرار التلوث البيئي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية ، 2011 ،

- علي إبراهيم: "الحقوق والواجبات الدولية في عالم متغير، دار النهضة العربية، 1995،

- علي جمال الطبيعة الخاصة لأضرار الناجمة عن نشاط الملوث البيئي وتأثيرها على قواعد التعويض المدني، دراسة في التشريع الجزائري والقوانين المقارنة، مجلة دراسات قانونية العدد07 ، 2010 ، كلية الحقوق جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان،

- علي علي سليمان، دراسات في المسؤولية المدنية عن أضرار التلوث بالزيت، المكتبة القانونية، ديوان المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2000

- علي كحلون، النظرية العامة للالتزامات، منشورات مجمع الأطرش للكتاب المختص ،2015،

- محمد عصام محمد أحمد زناتي: "مفهوم الضرر في دعوى المسؤولية الدولية"، دار النهضة العربية، القاهرة،1995،

- محمد حافظ غانم ، لمسؤولية الدولية: مخاطرات ألقيت على طلبة قسم الدراسات القانونية بمعهد الدراسات العربية، جامعة الدول العربية، القاهرة، 1962.

- محمد صبري السعدي، النظرية العامة للالتزامات، دار الكتاب،2003

- محمد طلت الغنيمي، لبعض الاتجاهات الحديثة في القانون الدولي العام، قانون الأمم، منشأة المعارف، الإسكندرية 1974

– مساعد عبد العاطي شتيوي، الضوابط القانونية الحاكمة لإنشاء المشروعات المائية على الأنهار الدولية، دراسة تطبيقية دكتورة في القانون الدولي للمياه على حوض النيل، جامعة القاهرة،

– نبيل صقر، الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية والادارية الخصومة، التنفيذ، التحكيم، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، وهران، الجزائر، 2008.

– ياسر محمد فاروق الميناوي، المسؤولية المدنية الناشئة عن تلوث البيئة، دار الجامعة الجديدة، 2008

–.معمر رتيب محمد عبد الحافظ: المسؤولية الدولية عن نقل وتخزين النقابات الخطرة، دار الكتب القانونية، مصر، المجلة الكبرى، 2008

الرسائل والمذكرات العلمية

– اوجيطة فروجي، الضرر البيئي، مذكرة لنيل شهادة ماستر في القانون العام تخصص قانون البيئة، جامعة مولود عمري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تيزي وزو،.2016

– بلحاج وفاء، تعويض عن الضرر البيئي في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خضير، بسكرة ،2014،

– رحموني محمد، آليات تعويض الأضرار البيئية في التشريع الجزائري، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجستير في القانون الدولي، جامعة محمد أمين دباغين ،2016

– عبد الوهاب محمد عبد الوهاب، المسؤولية عن الأضرار الناتجة عن تلوث البيئة، رسالة، جامعة القاهرة، 1994

– لشهب جازية، محاضرات ملقاة على طلبة ماجيستر فرع قانون بيئة، كلية الحقوق والعلوم السياسة، جامعة سطيف 2، 2013

– مدين آمال، المنشآت المصنفة لحماية البيئة دراسة مقارنة، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق جامعة تلمسان، 2012

– نصير صبار لفنه، التعويض العيني دراسة مقارنة، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون الخاص، جامعة النهرين،2001

–وفاء بلحاج، التعويض عن الضرر البيئي في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون الاداري، جامعة محمد خيضر، 2014

– رسائل دكتوراه

– أبو الخير أحمد عطية: الالتزام الدولي بحماية البيئة البحرية والمحافظة عليها من التلوث، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين الشمس، 1995،

– بن عامر تونسي: أساس مسؤولية الدولية أثناء السلم، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1989

– حسونة عبد الغني، الحماية القانونية للبيئة في إطار التنمية المستدامة، رسالة دكتورة، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2013–2012

– رضوان أحمد الحاف: حق الإنسان في بيئة نظيفة في القانون الدولي العام، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1998،

– صلاح الدين عبد العظيم محمد: المسؤولية الموضوعية في القانون الدولي العام، رسالة دكتوراه، جامعة عين الشمس، 2002،

– علي سعيدان، الحماية القانونية للبيئة من التلوث بالمواد الخطرة في التشريع الجزائري، أطروحة دكتورة، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، يوسف بن خدة، 2008

– محسن عبد الحميد أفكيرين: "النظرية العامة للمسؤولية الدولية عن النتائج الضارة عن أفعال لا يحظرها القانون الدولي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999،

– معلم يوسف، المسؤولية الدولية بدون ضرر، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام فرع القانون الدولي،كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسنطينة،

– نجوى رياض إسماعيل المسؤولية الدولية عن أضرار السفن النووية وقت السلم ،رسالة دكتوراه حقوق الزقازيق، 2000،

مساعد عبد العاطي شتيوي، الضوابط القانونية الحاكمة لإنشاء المشروعات المائية على الأطراف الدولية، دراسة تطبيقية دكتورة في القانون الدولي للمياه على حوض النيل، جامعة القاهرة،

المجلات

– أحمد عبد الكريم سلامة، "التلوث النفطي وحماية البيئة البحرية"، مجلة القانون الدولي الصادرة عن الجمعية المصرية للقانون الدولية، عدد 45، 1989

– دمانة محمد، التعويض العيني عن الضرر البيئي فلسفة التعويض في التشريع الجزائري، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية تصدر عن جامعة زيان عاشور بالجلفة، المجلد الثاني، العدد 20 ، أكتوبر 2014

– سمير محمد فاضل: الالتزام الدولي بعدم تلويث بيئته الإنسان في ضوء الإعلان الصادر عن مؤتمر البيئة، المجلة المصرية للقانون الدولي، المجلد الرابع والثلاثون، 1978،

- صلاح الدين عامر، حماية البيئة إبان النزاعات المسجلة في البحار، المجلة المصرية للقانون الدولي، 1993،

-.أحمد أبو الوفا، تأملات حول الحماية الدولية للبيئة من التلوث، المجلة المصرية للقانون الدولي، 1993،

-سمير محمد فاضل الإلتزام الدولي بعدم تلويث في ضوء إعلان إستكهولم المجلة المصرية للقانون الدولي 1978 ،

طاشور عبد الحفيظ، نظام إعادة الحال إلى كانت عليه في مجال حماية البيئة، مجلة العلوم القانونية والإدارية، كلية الحقوق جامعة ، أبو بكر بلقايد تلمسان، العدد 2، 2003،

المراجع باللغة الأجنبية :

Martine Remond - Gouilloud, reparation du dommage écologique, Juris-classeur 2, 1992 ,fasc.1060, p13.

- Eohn (G), La théorie de la responsabilité internationale, R.C.A.D, 10-1939, P243

- Selle George, Manuel de droit internationel public douote mount cheest in paris, 1948, P83.

- Salviol (G), Les règles générales de paix recueil des cours 1933, vol, P97-98.

-Le Fur Louis, Précis de droit international public, 3e ed, 1937, N°664-665, P392-393.

-Queneudex (J.P). Le rejet à la mer des déchets radioctif. A.F.D.I. 1956

- Anziloti. La responsabilité internationale. R.C.D.I.P., 1906.

- Robert Louis Perret, de la faute et de devoir en droit intemational fondement de la responsabilité. 1977.

- Dominique Carreau, Droit international :ED Pedone, Paris, 1997,

- Jenks (Wilfared), Liability for Ultra- hazardouz acturties in international low, RCADI, 1966, T177,

- the operation of a nuclear ship shall be alsolubely liabre for a any a nuclear damage upon proof theft such damage has been can sea by a nuclear incident in volving the nuclear fuel…

- Jenks.W : Liability for Ultra Hazardous activity, Op.cit, P105. rousseau.CH

الفهرس

إهداء

شكر

مقدمة 01

الفصل الأول: مفهوم الضرر البيئي وقيام المسؤولية الدولية عنه 06

المبحث الأول: مفهوم الضرر البيئي 07

المطلب الأول :تعريف الضرر البيئي 07

الفرع الأول: التعريف الفقهي للضرر البيئي 08

الفرع الثاني : التعريف التشريعي للضرر البيئي 10

الفرع الثالث : التعريف العام للضرر البيئي 12

المطلب الثاني : خصائص الضرر البيئي 14

الفرع الاول : الطابع غير الشخصي وغير مباشر للضرر البيئي 14

الفرع الثاني : الطابع الانتشاري للضرر البيئي.....19

الفرع الثالث : الطابع المتراخي للضرر البيئي 21

المبحث الثاني : أساس قيام المسؤولية الدولية عن الضرر البيئي.....22

المطلب الأول : نظرية الخطأ كأساس لقيام المسؤولية الدولية عن الضرر البيئي 22

الفرع الأول : مفهوم نظرية الخطأ في الفقه الدولي 23

الفرع الثاني : مفهوم نظرية الخطأ في القضاء الدولي 24

الفرع الثالث : تقييم نظرية الخطأ.....24
المطلب الثاني : نظرية المخاطر كأساس لقيام المسؤولية الدولية عن الضرر البيئي.....28
الفرع الأول :المقصود بنظرية المخاطر كأساس لقيام المسؤولية الدولية عن الضرر البيئي 28
الفرع الثاني: الممارسات الدولية لنظرية المخاطر 33
الفرع الثالث : تقييم نظرية المخاطر 40
الفصل الثاني: أشكال التعويض عن الضرر البيئي 44
المبحث الأول : التعويض العيني للأضرار البيئية 45
المطلب الأول : مفهوم التعويض العيني 45
الفرع الأول : تعريف التعويض العيني 46
الفرع الثاني : صور التعويض العيني 48
الفرع الثالث : عقبات الحكم بالتعويض العيني عن الضرر 60
المطلب الثاني : نطاق التعويض العيني.....64
الفرع الأول: نطاق التعويض العيني في المسؤولية التقصيرية.....66
الفرع الثاني: نطاق التعويض العيني في المسؤولية العقدية 67
المبحث الثاني: التعويض النقدي لأضرار البيئية.....68
المطلب الأول: تقدير قيمة التعويض النقدي للأضرار البيئية 69
الفرع الأول : فعالية التعويض النقدي 69
الفرع الثاني : صعوبة التقدير التعويض النقدي 71
المطلب الثاني: طرق التعويض النقدي للضرر البيئي.....78
الفرع الأول: التقدير الموحد للضرر البيئي.....78

الفرع الثاني: التقدير الجزافي للضرر البيئي.....81
خاتمة 88
قائمة المراجع.....91

مـلخص مذكرة الماستر

نستخلص أن تجسيد المفهوم القانوني للضرر البيئي يقتضي الأخذ بعين الاعتبار خصوصية هذا الضرر باعتباره ضرر عيني غير شخصي وغير مباشر، سريع التطور وسريع الانتشار وهذه الخصائص والمميزات التي تنفرد الأضرار العادية، وأن القضايا المطروحة لا تولي أهمية للضرر البيئي إلا ما ينعكس منه على المصالح الخاصة وهذا كون الضرر البيئي غير مباشر لذلك لا يمكن تغطيته عن طريق قواعد المسؤولية طبقا للقواعد العامة نظرا لقصورها في هذا المجال مما يقتضي إعداد نظام للمسؤولية والتعويض عن الأضرار البيئية، يوضح طابع المسؤولية الناجمة عن المساس بالبيئة وأساسها القانوني، كما يمكن الأفراد من اقتضاء التعويض، والجهة المسؤولية عنه.

الكلمات المفتاحية:

1/المسؤولية الدولية 2/الضرر البيئي 3/التعويض 4/نظرية المخاطر
5/المسؤولية التقصيرية 6/المسؤولية العقدية

Abstract of The master thesis

We conclude that the embodiment of the legal concept of environmental damage requires taking into account the specificity of this damage as non-personal and indirect damage in kind, fast-developing and rapidly spreading and these characteristics and advantages that are unique to ordinary damage, and that the issues raised do not attach importance to environmental damage except what is reflected in it on private interests and this The fact that the environmental damage is indirect, so it cannot be covered by liability rules in accordance with the general rules due to their shortcomings in this field, which requires the preparation of a system of responsibility and compensation for environmental damage, clarifying the nature and legal basis of liability resulting from prejudice to the environment, as well as enabling individuals to require compensation, and the responsible party about him.

key words:

1 /international liability 2/ environmental damage 3/ compensation
4/ risk theory 5/ tort liability 6/ contractual liability