الضرر البيئي المحض وصعوبات إصلاحه بين القانون المدني وقوانين حماية البيئة *

د. عجالي بخالد. أ. طالب خيرة
عضوا مخبر البحث في تشريعات حماية النظام البيئي
كلية الحقوق والعلوم السياسية . جامعة تيارت

مقدمة:

يقوم نظام المسؤولية المدنية على تحديد الجزاء عن كل فعل يلحق ضرار بالغير،في حين يقوم الجزاء المدني عن الأضرار التي تمس بالبيئة على إصلاحها بالدرجة الأولى, وذلك أن هذا الضرر له خصائص معينة تميزه عن الضرر المنصوص عليه في القواعد العامة, وهذا ما يجعل مهمة القضاء صعبة من حيث كيفية تطبيق القواعد العامة للمسؤولية المدنية عن الضرر البيئي.

ورغم ذلك لم يحظ الضرر الايكولوجي بنفس القدر من الدراسات التي حظي بها الضرر في قواعده العامة اعتقادا من الفقه بأن القواعد العامة كفيلة باحتواء قواعد أصلاح الضرر البيئي.

غير أنه بعد توالي حدوث الكوارث البيئية و حوادث التلوث أدركت معظم دول العالم ضرورة حماية البيئة فسارعت إلى إصدار قوانين وتشريعات خاصة بالبيئة تواجه بها التقدم الصناعي وما تبعه من أثار سلبية مست بالبيئة وأدت إلى تدهور مكوناتها يوما بعد يوم.

وتوالت التشريعات والقوانين الوطنية تهتم بالعلاقة الوطيدة والارتباط الوثيق بين التنمية الاقتصادية التي لا غنى لأي مجتمع عنها والحفاظ على البيئة و ظهر ما يسمى بالتنمية المستدامة .

وقد بدا واضحا أنه لا يمكن تحقيق التنمية المستدامة في أي مجتمع دون إرساء مجموعة من القواعد منها ضرورة تفادي وقوع الأضرار التي تمس بالبيئة جراء التطور الصناعي والاقتصادي أو على الأقل التقليل منها و إصلاح و جبر ما وقع منها .

وإذا كانت الأضرار الإيكولوجية التي تمس بالبيئة واقعا يفرضه التقدم الصناعي وتفرزه التنمية الاقتصادية، فإنه كان لزاما على المشرع في كل دولة صياغة نصوص قانونية ترسي قواعد المسؤولية عن الأضرار البيئية

وعلى غرار معظم تشريعات العالم تضمن القانون المدني الجزائري أحكام المسؤولية المدنية في المواد 124 إلى 140 مكرر 1 وهي النصوص التي خصصت لصياغة نظرية عامة للفعل الضار تقوم على دعامتين ، فكرة الخطأ وفكرة تحمل التبعة ، و باستقراء تلك النصوص يتضح أن المشرع يفترض أن يكون المضرور شخصا طبيعيا أو

* رمز المقال:04-16 / ع ب – خ ط .ت ت
تاريخ إيداع المقال لدى أمانة المجلة: 2016/03/15
تاريخ إيداع المقال للتحكيم:2016/03/16
تاريخ رد المقال من قبل التحكيم:2016/05/31
تاريخ قبول المقال للنشر:2016/06/09

معنويا ولا يمكن في ظلها أن يكون المضرور هو البيئة. وهي بذلك لا تسعف القاضي في تطبيقها إذا تعلق الأمر بضرر أصاب البيئة بصفة محضة ، فهي لا تقدم الوسائل التي بها يتحدد مفهوم الضرر البيئي المحض وهو الذي يصيب البيئة في مكوناتها الطبيعية عندما لا يرتبط بشخص طبيعي ، ولذلك يصعب وفقا للقانون الجزائري تصور مفهوم قانوني للضرر الإيكولوجي، كما يصعب وفقا لقواعد التعويض عن الضرر العادي تصور مدلول قانوني واضح للتعويض عن الضرر عندما يكون هذا الأخير إيكولوجيا محضا.

فإذا كان نظام المسؤولية المدنية يعني تحديد الجزاء عن كل فعل يلحق ضررا بالغير فإن الجزاء المدني عن الأضرار التي تمس بالبيئة يتمثل في إصلاحها بالدرجة الأولى، إلا أن هذا الضرر له خصائص معينة تميزه عن الضرر المنصوص عليه في القواعد العامة، وهذا ما يجعل مهمة القضاء صعبة من حيث كيفية تطبيق القواعد العامة للمسؤولية المدنية عن الضرر البيئي.

وأول العقبات التي تواجه إعمال قواعد المسؤولية المدنية تحديد الضرر الذي يجب إصلاحه ، فخصوصية الضرر البيئي المحض تتمحور في كونه ضررا غير مباشر،أي أنه ضرر لا يصيب الإنسان أو الأموال مباشرة، وإنما يصيب مكونات البيئة كالتربة أو الماء أو الهواء. وهو كل ضرر يحل بالوسط الطبيعي ولا يمكن إصلاحه عن طريق الترميم أو الإزالة، مما يجعل تطبيق القواعد العامة للمسؤولية المدنية صعبا.وهذا لأن هذه القواعد لا تعترف إلا بالضرر المباشر، وهو الضرر الذي يشترط أن يكون نتيجة طبيعية للفعل المرتكب.

كما أن الضرر البيئي هو ضرر احتمالي في غالب الأحوال وقواعد التعويض عن الفعل الضار لا تقر بالضرر إلا إذا كان محققا.

ولا تقف الطبيعة الذاتية للضرر البيئي عند هذا الحد بل تتعدى ذلك إلى صعوبات إصلاحه أيضا، وأول خطوات إصلاحه تقويمه ،وبما أن البيئة ومكوناتها تخرج عن دائرة التعامل وهي غير متقومة بالمال، ولأنه لا يمكن التعويض إلا بالمال ، فإن الطبيعة غير المالية للضرر البيئي تعد عقبة أمام فرص إصلاح الضرر البيئي.

وتشير الدراسات أنه رغم التدهور البيئي المتصاعد يوما بعد يوم وتفاقم الأضرار الإيكولوجية المحضة التي تصيب الموارد الطبيعية بمعزل عن أية مصلحة بشرية جسمانية كانت أو مادية،فإن القانون الجزائري يشهد تأخرا واضحا في إقرار حماية قانونية فعالة من الأضرار البيئية المحضة.

ولهذا تثور إشكالية في تطبيق قواعد المسؤولية عن الفعل الضار بصدد الضرر البيئي المحض الذي يغدو مفهومه وذاتيته عقبة حقيقية أمام قواعد إصلاحه. ومحاولة منا فتح النقاش بين المهتمين بتشريعات حماية البيئة وعلاقتها التكاملية مع القانون المدني، فإننا نحاول في هذه المداخلة الإجابة عن الإشكالية التالية:

ما المقصود بالضرر البيئي المحض وما أوجه خصوصيته؟ ماهي الصعوبات التي تواجهه وتحول دون تحقيق تنمية اقتصادية بالنظر إلى تفاقم الأضرار البيئية وبقائها دون إصلاح لأسباب قانونية محضة؟ وهل يجب إعادة النظر في نصوص القانون المدني بشكل يجعل من الضرر البيئي المحض قابلا للإصلاح؟

ومن أجل تسليط بعض الضوء على مفهوم الضرر البيئي و صعوبات التعويض عنه و بيان القواعد التي وضعها المشرع لجبره فإننا نقترح أن نعالج هذه الإشكالية في هذه الورقة البحثية التي نقسمها إلى مبحثين،نتناول في المبحث الأول مفهوم الضرر البيئي وصعوبات تحديده ونقسمه إلى مطلبين،نتناول في الأول منها مفهوم الضرر البيئي وخصائصه في فرعين،ونعالج في المطلب الثاني صعوبات تحديد الضرر البيئي من خلال فرعين أيضا.

ونخصص المبحث الثاني لأحكام إصلاح الضرر البيئي ونقسمه إلى مطلبين نعالج في الأول منها نظام إعادة الحال إلى ما كانت عليه من خلال تعريفه وصعوبات جبره للضرر البيئي،لنعالج في المطلب الثاني التعويض النقدي عن الضرر الإيكولوجي وصعوبات تقديره.

ونختم هذه الورقة البحثية باستعراض نتائج البحث وخلاصته واقتراحاته.

المبحث الأول: مفهوم الضرر البيئي و معوقات و تحديده

يعد الضرر الركن الثاني للمسؤولية التقصيرية إذ لا يكفي لقيامها وقوع الخطأ فقط بل يجب أن يثبت وقوع الضرر لا مكان إسناد المسؤولية لمرتكب الفعل و مطالبته بالتعويض [1]

وطبقا لقواعد المسؤولية عن الفعل الضار فإن الضرر هو كل مساس بمصلحة مشروعة يحميها القانون قد تكون ذات قيمة مالية فيكون الضرر ماديا و قد تكون معنوية غير متقومة بالمال فيكون الضرر معنويا أو أدبيا[2]

ولكي يتم تعويض عن الضرر يشترط القانون المدني أن يكون الإخلال بالمصلحة المشروعة محققا، فلا يكفي أن يكون المساس بها محتملا كما يجب أن تكون المصلحة محمية بالقانون.

غير أنه في مجال التعويض عن الضرر البيئي تظهر صعوبة تحديد مفهوم الضرر البيئي نظرا لم يتصف به من خصائص تميزه عن الضرر في القواعد العامة.

كما أن المساس بالبيئة وعناصرها قد لا يكون محققا دائما،ما يجعل التعويض عنه يخالف ما استقرت عليه قواعد المسؤولية التقصيرية التي تشكل عائق أمام التعويض عن الضرر المحتمل و أساس التعويض عن هذا الضرر.

وبغرض وضع مفهوم الضرر البيئي وخصائصه على بساط البحث و مناقشة معوقات تحديده فإننا نقسم هذا المبحث إلى مطلبين ، نعالج في الأول منها مفهوم الضرر البيئي وخصائصه لنتولى في الثاني منها صعوبات تحديد الضرر البيئي.

---

1 - د/ محمود جلال حمزة ، العمل غير المشروع باعتباره مصدرا للالتزام ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر،1975 ، ص 96 .

2-د/ محمود صبري السعدي ، الواضح في شرح القانون المدني ، النظرية العامة للالتزام ، مصادر الالتزام،المسؤولية التقصيرية ، دار الهدى ، عين مليلة ، الجزائر ، 2011 ص 77 .

المطلب الأول: مفهوم الضرر البيئي و خصائصه

لا يختلف الضرر الذي يصيب الإنسان في ماله أو في جسمه أو في شعوره و أحاسيسه في مفهومه عن الضرر الذي يصيب البيئة في مجملها أو في عنصر من عناصرها ، غير أن ما يثير الخصوصية في مفهوم الضرر البيئي هو الضرر الذي يصيب الوسط البيئي دون أن يمس مساسا مباشرا بالإنسان وهو ما أصطلح الفقه الحديث على تسميته بالضرر البيئي هو الضرر الذي يصيب الوسط البيئي دون أن يمس مساسا مباشرا بالإنسان وهو ما أصطلح الفقه الحديث على تسميته بالضرر البيئي المحض.

وللوقوف على مفهوم الضرر البيئي وبيان خصائصه، فإننا نقسم هذا المطلب إلى فرعين

ونتناول في الأول منهما مفهوم الضرر البيئي المحض لنعالج في الثاني منهما خصائصه.

الفرع الأول: مفهوم الضرر البيئي المحض

عرف بعض الفقه الضرر البيئي بأنه كل خلل يحصل مباشرة للوسط بغض النظر عن أثره على الأشخاص أو الأموال[1].

وواضح من هذا التعريف أنه ميز بين الضرر المباشر الذي يصيب البيئة ذاتها باعتبارها المضرور الوحيد من التلوث و بين الضرر الذي يصيب البيئة و يتعدى أثره إلى الأشخاص

والأموال باعتبارهم مضرورين بشكل غير مباشر.

وعرف آخرون الضرر البيئي بأنه خلل إيكولوجي ناتج عن الاعتداء على مجموع العناصر المكونة للبيئة.وهناك من حصر الضرر البيئي في التلوث الذي تسبب فيه الإنسان للبيئة

ويصيب مختلف مجالاتها كالماء والهواء والطبيعة ما دامت هذه العناصر مستعملة من طرف الإنسان[2]

وعلى صعيد التشريعات الأوربية تم بتاريخ 2004/04/21 اعتماد التوجيه الأوروبي رقم 2004/35 المتعلق بالمسؤولية عن الأضرار البيئية و قد عرفت المادة 1 فقرة 2 منه الضرر البيئي بأنه التغيير المعاكس الذي يمكن قياسه في المواد الطبيعية أو إضعاف خدمات الموارد الطبيعية الذي قد يحدث بصفة مباشرة أو غير مباشرة [3]

وقد لاحظ البعض أن من أسباب صدور هذا التوجيه أن الدول الأوروبية بعد أن سنت قوانين بشأن المسؤولية عن الأضرار البيئية بينت لها التجربة أن هذه القوانين لا تنطبق إلا حيث تمس هذه الأضرار بصحة

---

1 - ذكر هذا التعريف : أنور جمعة علي الطويل ، التعويض النقدي عن الأضرار البيئية المحضة ، بحث منشور بمجلة كلية الحقوق ، جامعة المنصورة ، مصر ، ص 06 .

2-في التعريفات المختلفة الضرر البيئي راجع : حميدة جميلة ، النظام القانوني للضرر البيئي و آليات تعويضه ، أطروحة دكتوراه غير منشورة ، جامعة الجزائر 2007 ، ص 17 .

3 directive 2004/35 ce du parlement européen et du conseil du 21 avril 2004 sur la responsabilité environnemental en ce qui concerne la prévention et la réparation des dommages environnemental.

الإنسان أو ممتلكاته و لا تغطي الأضرار التي تلحق بالمواد الطبيعية أو التنوع البيولوجي دون أن تلحق ضررا بالإنسان [1]

وبموجب هذا التوجيه يتعين على دول الإتحاد الأوروبي وضع تشريعات وطنية بشأن المسؤولية عن الأضرار البيئية بحلول أفريل 2007 و قد تعلق هذا التوجيه بضرورة إنشاء نظام شامل للمسؤولية البيئية في أوروبا

ومنع وقوع الضرر البيئي المحض و أرسى مبدأ تقويم الملوث و غيرها من المبادئ التي تقلل من حدوث الأضرار البيئة [2]

وعلى مستوى التشريع الجزائري تشير الدراسات إلى أنه رغم حالة التدهور البيئي متصاعد الوتيرة على كل المستويات و تفاقم الضرر الإيكولوجي الخالص الذي يصيب المواد الطبيعية بمعزل عن أية مصلحة بشرية جسمانية كانت أو مادية ، فإن القانون الجزائري يشهد تأخرا واضحا في إقرار حماية قانونية فعالة للضرر البيئي المحض [3]

والخلاصة أن الضرر البيئي المحض هو كل خلل يصيب الوسط الطبيعي و الموارد الطبيعية دون أن يكون لهذا الخلل علاقة بالإنسان أي ألا يكون هذا الأخير مضرورا بشكل مباشر.

وبما أن صعوبة وضع تعريف محدد ومضبوط للضر البيئي المحض ناجمة من عدم الاهتمام التشريعي به، فإن خصائص هذا الضرر هي التي تجعل الاهتمام به و تحديده أثرا مهما .

الفرع الثاني: خصائص الضرر البيئي المحض

إذا كان الفقه قد اختلف حول تحديد مفهوم دقيق للضرر البيئي المحض و إذا كانت التشريعات لم تركز اهتمامها به على نحو دقيق ، فإن خصائص الضرر هي التي جعلته يتميز عن الضرر البيئي العادي الذي يصيب حق الإنسان في البيئة أو ذلك الضرر الذي تعرفه قواعد المسؤولية المدنية.وتقتضي قواعد المسؤولية المدنية أن يكون الضرر الذي يطلب التعويض عنه أو إصلاحه ضررا مباشرا أو شخصيا ومحققا ، غير أن الضرر البيئي المحض يتميز بخصوصيته عن الضرر في قواعده العامة فهو غالبا ضرر غير مباشر [4]

فالضرر يكون مباشرا إذا كان نتيجة طبيعية للفعل الضار ، بينما يكون الضرر غير مباشر إذا لم يكن متصلا بطريقة حتمية بالفعل إذ تتداخل عوامل أخرى بين الفعل والنتيجة ، ولأن القانون المدني لا يعوض إلا الضرر المباشر فإن خصوصية الضرر البيئي المحض تجعله وفقا للنصوص القائمة عرضة لأن لا يتم التعويض عنه،وهذا مع

1 -د/ سمير حامد الجمال ، المسؤولية المدنية عن الأضرار البيولوجية ، مجلة الشريعة والقانون، جامعة الإمارات ، العدد 42 ، أفريل 2010 ص 334 .

2- المرجع نفسه ، ص 335.

3-وناس يحي ، الآليات القانونية لحماية البيئة في الجزائر ، رسالة دكتوراه غير منشورة ، جامعة تلمسان 2007 ص 260 .

4-حسونة عبد الغني ، الحماية القانونية للبيئة في إطار التنمية المستدامة ، أطروحة دكتوراه غير منشورة ، جامعة محمد خيضر ، بسكرة 2013 ، ص 176 .

ملاحظة أن المادة 37 من قانون حماية البيئة 10/03 عندما خولت للجمعيات حق المطالبة بالتعويض تحدثت عن الأضرار المباشرة و غير المباشرة التي تصيب المصالح الجماعية.

وفي ظل هذا النص أصبح المشرع يعترف بالضرر غي المباشر و يجعله قابلا للتعويض ولكن هذه الخاصية تحيل على خاصية أخرى هي الضرر البيئي المحض غير محدود،فبالإضافة إلى أنه غير مباشر يتميز الضرر البيئي المحض أو الضرر الإيكولوجي بأنه ضرر ذو طبيعة شاملة ، وذلك باعتباره يمس بالأوساط الطبيعية و مواردها ، ففي حالة إتلاف فصيلة حيوانية أو نباتية ، فإن الضرر يكون مزدوجا وإذ يكمن في إتلاف الفصيلة في حد ذاتها فضلا عن تهديد التنوع البيولوجي ، وإنشاء مفاعل نووي يؤدي إلى أضرار تصيب الإنسان و الحيوان و الماء و الهواء و مجالات قد يصعب حصرها و تحديدها [1]

إن هذه الخاصية المتمثلة في أن الضرر البيئي غير محدد تجعل منه ضررا ذو طابع انتشاري حيث لا يعتد بالحدود الجغرافية و لا بمدة زمنية ما يجعله مستحيل الجبر و التعويض عنه خاصة إذا لم تظهر أثاره إلا تدريجيا و بذلك لا يمكن التحكم فيه و هذا يؤدي إلى صعوبة تقديره و تحديد التعويض عنه ،

ويرى البعض أن الطابع الانتشاري للضرر البيئي يضيف إليه خاصية أخرى هي أنه ضرر متراخي حيث لا تتضح آثاره فور حدوثه بل بعد فترات زمنية طويلة لذلك يطلق عليه الضرر التراكمي [2]

وهذه الخاصية قد تؤدي إلى قطع علاقة السببية بسبب مرور فترة زمنية طويلة بين الفعل الضار وظهور نتيجة فضلا عن إحتمال تداخل عوامل أخرى [3]

و بما أن الضرر البيئي المحض هو ضرر يصيب البيئة في عناصرها غير المرتبطة بالإنسان فإن الضرر يوصف بأنه ضرر غير شخصي ، المضرور فيه هو البيئة و رغم تخويل نص المادة 37 المذكور أعلاه للجمعيات حق المطالبة بالتعويض يبقى الضرر غير شخصي و سيتضح في المبحث الثاني من هذا البحث أن التعويض مهما كان مبلغه لا يمكنه إصلاح الضرر البيئي المحض.

المطلب الثاني: صعوبات تحديد الضرر البيئي المحض

بعد الوقوف على تعريف الضرر البيئي المحض و استعراض خصائصه يتضح للباحث أن جبر الأضرار البيئية و إصلاحها تواجهه صعوبات كثيرة تنطلق من صعوبة تعريفه و تحديد خصائصه وصولا إلى التعويض عنه ،

و في هذا المطلب نحاول معالجة مختلف الصعوبات التي تواجه تحديد الضرر البيئي من خلال فرعين نتناول في الأول منها صعوبات تتعلق بالمضرور و في الفرع الثاني تناول الصعوبات المتعلقة بالضرر في حد ذاته.

---

1 -د/ سمير حامد الجمال ،المرجع السابق ، ص 331.

2-حميدة جميلة ، المرجع السابق ، ص 78 .

3-د/ عطا سعد محمد حواس ، المسؤولية المدنية عن أضرار التلوث البيئي ، دار الجامعة الجديدة ، مصر ، 2011 ص 514 .

الفرع الأول: صعوبات تحديد المضرور في الضرر البيئي

لأن البيئة ليست ملكا لأحد و لا يستطيع أحد أن يدعي ملكيتها ليقوم بتوفير الحماية لها [1] و رغم أنها ليست كذلك فإنه ليس من حق أي كان أن يرتكب أي فعل ضار يلحق بها خللا ، و تقسم البيئة عادة إلى ثلاث مجموعات ، الموارد الطبيعية التي يمكن حيازتها وإحرازها من قبل الأشخاص مثل الأراضي و الأشجار وتسمى أموالا متقومة ، المجموعة الثانية هي المواد التي يمكن حيازتها كالشمس والهواء فهي غير متقومة بالمال والمجموعة الثالثة تتمثل في المواد المباحة كالطيور والأسماك والحيوانات [2]

في المجموعة الأولى يفترض أن المضرور هو البيئة ولكن يجوز لمن أصابه ضرر جراء إصابتها أن يطالب بتعويض ما أصابه وفقا للقواعد العامة في الفعل الضار أم في المجموعة الثانية و الثالثة فالمضرور هو المحيط الإيكولوجي الذي يصعب تحديده فمن يقتل حيوانا بريا خفية لا يمكن مسائلته لكون المضرور هو التنوع البيولوجي و الصنف الحيواني ، و من يقطع شجرة أو يلوث بحيرة في عمق الغابة لا يمكن مسائلته لأن المضرور لا يتحرك ليساءله ،

و يزيد من صعوبة تحديد المضرور عدم اكتشاف الفعل الماس بالبيئة إلا بعد فترة قد تطول ما يجعل المضرور هو الإنسانية جمعاء أو التراث المشترك بينهما ، فلا يستطيع أحد إثبات المضرور في ثقب الأوزن و لا يمكن من ناحية ثانية القول بعدم وجود أي ضرر.

و يؤدي الضرر الإيكولوجي و صعوبة تحديد المضرور فيه إلى نتائج سلبية على البيئة بشكل عام ، كالغازات المنبثقة من المصانع ما يضاعف من الاحتباس الحراري ، و بما أن كل إنسان يعيش على هذه الأرض يتأثر بما يحدث للبيئة و يدفع ثمن تدهورها فإن الأضرار البيئية تحتاج إلى جهود جماعية لمواجهتها[3]

وبما أن الضرر الإيكولوجي هو ضرر متزايد فإن المضرور قد يتطور فقد يكون في بداية وقوع الفعل الضار جزء واحد من البيئة كالهواء ثم يتطور ليمتد أثره إلى الجوانب الاقتصادية للدولة.

و لمحاولة تخفيف هذه الصعوبة وضع المشرع الجزائري المادة 36 من القانون 10/03 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة التي جاء فيها : " دون الإخلال بالأحكام القانونية السارية المفعول يمكن للجمعيات المنصوص عليها في المادة 35 أعلاه رفع دعوى أمام الجهات القضائية المختصة عن كل مساس بالبيئة حتى في الحالات التي تغني الأشخاص المنتسبين لها بانتظام "

1-د/ نبيلة إسماعيل رسلان ، الجوانب الأساسية للمسؤولية المدنية للشركات عن الأضرار بالبيئية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2003 ، ص 95 .

2- د/ أحمد عبد الكريم سلامة مبادئ حماية البيئة في القوانين الوضعية و الشريعة الإسلامية ، بحث منشور في مجلة البحوث القانونية والاقتصادية ، كلية الحقوق ، جامعة المنصورة ، العدد 17 ، أفريل 1995 ، ص 37.

3-حسونة عبد الغني ، المرجع السابق ، ص 177 .

ووفقا لهذا النص فإن كل جمعية تمارس نشاطها في إطار حماية البيئة من حقها قانونا رفع دعوى أمام القضاء عن كل مساس بالبيئة و هذا حتى في حالة ما إذا كان المضرور من غير أعضاء الجمعية أو المنتسبين إليها.

ورغم هذا النص يصعب تصور عملية قيام إصلاح حقيقية للضرر الإيكولوجي، فمجرد تخويل الحق في رفع الدعوى لا يعني إصلاح الضرر فقد ترفع دعوى من طرف جمعية تدعي المساس بعنصر من عناصر البيئة دون ارتباط بالإنسان و يبقى المضرور هو الموارد الطبيعية التي إن تم المساس بها فعلا فلا يجبره أي تعويض.

الفرع الثاني : صعوبات تحيد الضرر البيئي المحض

نظرا لاتصاف الضرر البيئي المحض بالطابع الفني فإن الصعوبة الأولى تكمن في إثباته حيث يتطلب معرفة الحالة السابقة لوقوعه ، إذ لا يكفي مجرد الإدعاء بحصول الضرر ما لم تعرف الحالة البيئية قبل حدوثه حتى يمكن معالجته [1]

و لذلك يحتاج الضرر الإيكولوجي في إثباته إلى الاستعانة بأهل الخبرة الفنية و متى تم اللجوء إلى القضاء وتعيين خبير لوصف الضرر و الوقوف عليه ، فإن النزاع سيأخذ وقتا طويلا يستمر معه الضرر البيئي في التفاقم ما يحول دون إصلاح حقيقي له.

كما أنه قد يحدث العكس في حالة ما إذا استغرق الضرر وقتا قصيرا ثم اختفت آثاره قبل تعيين الخبير أو صدور الحكم فمن يهاجم بحيرة تأوي إليها الطيور المهاجرة و يقتل بعضها و يطارد بعضها لا يمكن الوقوف على حجم الضرر إلا بعد انتهاء فعله و هذا ما يؤدي بالضرر البيئي المحض إلى عدم الوضوح واستحالة إصلاحه.

وبما أن الضرر البيئي المحض هو ضرر غير مباشر فإنه يصعب أيضا تحديد مرتكب الأفعال الضارة في كثير من الحالات لا سيما إذا تضافرت أسباب كثيرة ة أثرت في تفاقمه[2]

و إذا انقطعت علاقة السببية بين الضرر و الفعل الضار تعسر إصلاح الضرر البيئي فهنالك أضرار متراخية لا تظهر نتائجها إلا بعد فترة طويلة قد تجعل مرتكب الفعل الضار يغير موقفه أو مركزه كما قد تختفي الأدلة على ارتكابه للفعل الضار.

وتبرز صعوبة تقدير حجم الضرر إذا كان متغيرا إذ لا يمكن في كثير من الحالات معرفة الوضع السابق على معاينة الضرر ما إذا كان في حالة تراجع أم في حالة انتشار وتكاثر. فإلقاء برميل من النفط أو الزيت في بحيرة ماء لا يمكن تحديد مقدار الضرر الذي أصاب هذه البحيرة و الكائنات المحيطة بها لا سيما إذا تأخر وصول الخبر إلى الجهات المختصة ، فإذا تمت معاينته بعد يومين مثلا تكون الآثار التي يتم الوقوف عليها أكبر مما لو تمت معاينة المكان بعد شهر.

1- د/ سمير حامد الجمال ، المرجع السابق ، ص 330 .

2- حسونة عبد الغني ، المرجع السابق ، ص 176 .

وتزداد الصعوبة إذا كان الضرر جماليا ، فقوانين البيئة في العالم تصنف بعض الأماكن على أنها جزء من التراث الإنساني، فمن يغلق منبع ماء معدني ساخن أو يخربه لا يصيب البيئة في مكوناتها بل يمتد إلى الجانب الجمالي فيها وهو ما يصعب تقديره إن لم يكن مستحيلا.

ولأنه لا يتم التعويض إلا إذا كان الضرر محققا فإن طبيعة الضرر الإيكولوجي بأنه ضرر محتمل في كثير من الأحيان تحول دون تعويضه أو إصلاحه أو الوقاية من وقوعه فالأفعال التي تهدد سلامة البيئة لا تدخل تحت حصر ولا يمكن توقعها و لذلك يكون مبدأ الوقاية الذي أرسته معظم القوانين ضمانة فعالة إذا أحسن تطبيقه.

المبحث الثاني : إصلاح الضرر البيئي المحض

إذا ما توافرت للمسؤولية أركانها من فعل ضار و ضرر و علاقة سببية قام الالتزام على عاتق مرتكب الفعل الضار بإصلاح الضرر الذي تسبب فيه و يكون إصلاح الضرر البيئي المحض بإحدى وسيلتين الأولى هي إعادة الحال إلى ما كانت عليه و الثانية التعويض النقدي. ونعالج في هذا المبحث هاتين الوسيلتين من خلال مطلبين نتناول في الأول منهما نظام إعادة الحال إلى ما كانت عليه، و نعالج في المطلب الثاني التعويض النقدي.

المطلب الأول : نظام إعادة الحال إلى ما كانت عليه

وضع قانون 10/03 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة مجموعة من المبادئ تقوم عليها السياسة التشريعية في حماية النظام البيئي منها ما جاء في المادة 03 منه و أهمها نظام إعادة الحال إلى ما كانت عليه.

وبغرض الوقوف على هذا النظام و بيان دوره في إصلاح الضرر الإيكولوجي فإننا نقسم هذا المطلب إلى فرعين نتناول في الأول منها مفهوم نظام إعادة الحال إلى ما كانت عليه لنتولى في الثاني منها الصعوبات التي تعترضه.

الفرع الأول : مفهوم نظام إعادة الحال إلى ما كانت عليه

عرفت المادة الثانية من اتفاقية لوغانو LUGANO [1] إعادة الحال إلى ما كانت عليه كصورة من صور التعويض العيني بأنها كل إجراء معقول يهدف إلى إعادة تأهيل أو إصلاح العناصر البيئية أو تخفيف الأضرار البيئية أو منعها إذا كان ذلك معقولا لتوازن هذه العناصر المكونة للبيئة و على ذات النهج سار الكتاب الأبيض[2] حيث عرف إعادة الحال إلى ما كانت عليه بأنها كل إجراء يهدف للإصلاح بقصد إنشاء حالة للمصادر الطبيعية تكون مماثلة للحالة التي كانت عليها قبل وقوع الضرر.

1- صدرت اتفاقية لوغانو عن المجلس الأوروبي في 1993/03/08 ذكرها و شرح بعض نصوصها عطا سعد محمد حواس ، جزاء المسؤولية عن أضرار التلوث البيئي ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، مصر 2011 ، ص 114.

2- الكتاب الأبيض المتعلق بالمسؤولية البيئية صدر عن مجلس الإتحاد الأوروبي بتاريخ 1999/02/09.

وهدف نظام إعادة الحال إلى ما كانت عليه كتعويض عيني للضرر البيئي المحض هو وضع المكان الذي أصابه التلوث في الحالة التي كانت عليها قبل حدوث الأفعال الملوثة للبيئة وفي حالة قريبة منها بقدر الإمكان على ألا تزيد تكلفة ذلك القيمة الحقيقية المطلوبة لإزالة التلوث [1]

وإعادة الحال إلى ما كانت عليه تأخذ أحد شكلين ، الأول هو إصلاح و ترميم الوسط البيئي الذي أصابه الضرر بتنظيفه أو زراعة أشجار أخرى بدلا عن الأشجار التي هلكت أو أتلفت و الثاني هو إعادة تنشيط شروط معيشة الأماكن التي يهددها الخطر [2].

وقد كرس المشرع الجزائري ضمن النصوص التطبيقية أوضاعا كثيرة لإعادة الحال إلى ما كانت عليه ففي مجال النفايات ألزم المشرع في المواد 04 ، 23 من القانون 19/01 [3] منتج أو حائز النفايات بضمان إزالتها على نفقته بطريقة عقلانية.

وطبقا للمادة 27 من نفس القانون فإنه في حالة إدخال النفايات إلى الإقليم الوطني بطريقة غير مشروعة يلزم حائزها أو ناقلها بإرجاعها إلى البلد الأصلي .

و يعطي الفقه أولوية لنظام إعادة الحال إلى ما كانت عليه كشكل من أشكال التعويض العيني للأضرار البيئية و يشترط أن تكون إجراءات إعادة الحال إلى ما كانت عليه معقولة و متناسبة للأضرار البيئية ويشترط أن تكون إجراءات إعادة الحال إلى ما كانت عليه معقولة و مناسبة والعبرة بمعقولية الإجراءات ومناسبتها لا تعني النتيجة المحققة بل النتيجة المرجوة و يجب عند الحكم بإعادة الحال إلى ما كانت عليه أن يؤخذ بعين الاعتبار الإمكانية الفنية والصعوبات العملية والحالة البيئية للوسط و الوسائل التي ستتخذ و بدائلها والنتائج المرجوة من كل ذلك [4].

الفرع الثاني: صعوبات تطبيق نظام إعادة الحال إلى ما كانت عليه

يعد نظام إعادة الحال إلى ما كانت عليه نظاما جيدا لإصلاح الضرر البيئي ولكنه ليس نظاما فعالا في كل الحالات ، إذ تعترضه صعوبات تجعل منه نظاما مستحيلا في كثير من الأحيان.

وأول العقبات القانونية التي تحول دون تطبيقه و الحكم به هي الاستحالة و سبب الاستحالة قد يكون ماديا فهناك بعض الأضرار البيئية التي تؤدي إلى زوال أ هدم عنصر طبيعي بصورة نهائية كالقضاء على لآخر فصيلة حيوانية أو نباتية, كما أن الاستحالة قد يرجع سببها إلى ضعف التمويل إلزام المتسبب في الضرر بإعادة الحال إلى ما كان عليه إلا في حدود قدراته الاقتصادية [5]

1-حسونة عبد الغني ، المرجع السابق، ص 178.

2-عطا سعد محمد حواس ، المرجع السابق ، ص 115.

3 -القانون 19/01 المؤرخ في 2001/12/12 ـ المتعلق بالنفايات ، ج ر77 الصادر بتاريخ 01/12/15.

4- د/ سعيد السيد قنديل ، آليات تعويض الأضرار البيئية ، دار الجامعة الجديدة ، مصر ، 2011 ص 33 .

5- حسونة عبد الغني ، المرجع السابق ، ص 179 ،

كما يصطدم هذا النظام بعوائق قانونية,فلو أن مصنعا تابعا للقطاع العام سبب تلوثا بيئيا فإن نظام إعادة الحال إلى ما كانت عليه يعني إزالة هذا المصنع, وبما أن المصلحة العامة وقيد تكاليف المعقولة يجعل تطبيق هذا النظام مستحيلا فإن الفقه قد اقترح في هذه الحالة إنشاء,مكان آخر يتوافر فيه نفس الشروط المعيشية للمكان في موضع آخر قريبي من الوسط الذي لحقه التلوث [1]

ورأى آخرون عدم منطقية هذا الحل لأنه لا يمكن إنشاء وسط مماثل ومتطابق مع الوسط الذي أصابه التلوث[2]

ولهذا الإشكال فإن الكتاب الأبيض قد أوصى بأنه في الحالة التي تقوم صعوبات في تطبيق نظام إعادة الحال إلى ما كانت عليه, فلا يجب أن يكون الهدف هو إنشاء تطابق تام كامل بين الوسط قبل التلوث وبعده, ولكن يجب أن يكون الهدف هو إنشاء وسط يمكن مقارنته بالتقريب للوسط المضرور قبل وقوع الأفعال الضارة , ويمكن الاستعانة في هذه الحالة بالإحصائيات والمعطيات التاريخية للمكان وضع المقارنة المقبولة موضع التنفيذ[3]

وعندما يطلب المضرور الحكم له بإعادة الحال إلى ما كانت عليه فإن القضاء ليس ملزما بإجابة طالبه وإنما له السلطة الكامل في تحديد شكل التعويض الذي يقضي به بحسب ظروف الدعوى.

ووفقا لما سبق يتضح أن نظام إعادة الحال إلى ما كانت عليه ليس بالأمر اليسير دائما فهو يتطلب لتطبيقه توافر المعطيات العلمية والتقنية بطريقة كافية حول كل المناطق والموارد التي يمكن أن تتعرض لضرر إيكولوجي,كما أن تطبيق هذا النظام يفترض أن يقوم القاضي بمتابعة أعمال إعادة الحال إلى ما كانت عليه بالاستعانة بأهل الخبرة, فهو نظام يقوم على التزام بتحقيق نتيجة وليس ببذل عناية[4]

ورغم أن الفقه يعطي أولوية لتطبيق نظام إعادة الحال إلى ما كانت عليه كشكل مفضل لإصلاح الضرر البيئي المحض, فإن مرتكب الفعل الضار قد لا يكون جاهزا لتطبيق هذا النظام في كل الأحوال وقد لا تسمح ذمته المالية بذلك, وقد يكون المضرور قد تكفل هو بإعادة الحال إلى ما كانت عليه كما قد لا تكون إعادة الحال إلى ما كانت عليه قابلة للتنفيذ إلا بتدخل شخصي من المضرور وفي هذه الأحوال وما يشابهها وأمام استحالة تطبيق هذه النظام فإن الفقه لا يرى بدا إلا اللجوء إلا تمكين المضرور أو من يمثله من تعويض نقدي.

المطلب الثاني: التعويض النقدي

يعتبر التعويض النقدي وسيلة احتياطية لإصلاح الضرر البيئي المحض لا يلجأ إليها إلا إذا نظام إعادة الحال إلى ما كانت عليه مستحيلا, والتعويض النقدي يعني أن يتم تقويم الضرر الإيكولوجي بالمال بغرض إصلاحه

1- د/ عطا سعيد محمد حواس ، المرجع السابق ، ص 115 ،

2- د/ سعيد السيد قنديل ، المرجع السابق ، ص 31 .

3- د/ نبيلة رسلان ، المرجع السابق ، ص 458 .

4- د/ عطا سعد محمد حواس ، المرجع السباق ، ص 116.

وجبره، وفي هذا المطلب نتناول طريقة التعويض النقدي من خلال فرعين ، نتناول في الأول منها تقدير التعويض عن الضرر البيئي المحض وفي الفرع الثاني نعالج الصعوبات التي تواجه تعويض الضرر البيئي عن طريق النقود.

الفرع الأول: كيفيات تقدير التعويض النقدي عن الضرر البيئي

رغم أن التعويض العيني أو ما يعرف بنظام إعادة الحال إلى ما كانت عليه هو الأصل في إصلاح الضرر البيئي المحض فإن امتنع تطبيق هذا النظام تم اللجوء إلى التعويض النقدي ,وهذا مع أن كثير من الفقه يحتفظ على التعويض النقدي عن الأضرار البيئية المحضة فالنقود لا يمكن حسبهم أن تجبرا اختفاء مخلوق قتله التلوث كما أنها لا تعوض اختفاء حياة فطرية كاملة[1]

ويعتبر الضرر البيئي والمسائل الدقيقة للغاية و لذلك اقترح الفقه عدة طرق لتقدير الأضرار البيئية المحضة أهمها طريقة التقدير الموحد للضرر البيئي وطريقة التقدير الجزافي للضرر البيئي.

وتقوم طريقة التقدير الموحد للضرر البيئي على أساس تكاليف إحلال الثروة أو العناصر الطبيعية التي تضررت, فهذه الطريقة تقدر التعويض على أساس أن قيمة الضرر الحاصل للبيئة يعادل التكلفة المعقولة لإعادة الحال إلى ما كانت عليه أو إلى حالة قريبة قدر الإمكان مما كانت عليه قبل حدوث الضرر[2]

وقد تعرضت هذه المقترحة للنقد حيث أنها لم تأخذ في الاعتبار أن العناصر الطبيعية يجب أن تقدر في ضوء وظائفها البيئية وهذه الأخيرة هي معطيات ذات طبيعة خاصة يصعب تقديرها نقدا [3]

ورغم تلك الانتقادات فإن طريقة التقدير الموحد تقدم بعض المزايا فهي تسمح بإعطاء تقدير نقدي لثروات وعناصر طبيعية ليست متقومة بالمال ولذلك تصبح هذه الطريقة وسيلة لتقويم الثروات والموارد نقدا[4]وقد اعتنقت اتفاقية لوغانو هذه الطريقة في المادة الثامنة منها.

أما الطريقة الثانية وهي طريقة التقدير الجزافي للضرر البيئي فتقوم على أساس إعداد جداول قانونية تحدد قيمة مشتركة للعناصر الطبيعية ويتم حسابها وفقا لمعطيات علمية يقوم بها متخصصون في المجال البيئي[5]

و يقدم التقدير الجزافي للضر البيئي بعض المزايا إذ أنه لا يسمح بترك أي ضرر بيئي دون تعويض وتم اعتماد هذه الطريقة من قبل تشريعات منها المشرع الفرنسي في تطبيقات كثيرة منها قانون الغابات الذي يعاقب

1- د/ عطا سعد محمد حواس ، المرجع السابق ، ص 196 .

2- د/ياسر محمد فاروق المنياوي ، المسؤولية المدنية الناشئة عن تلوث البيئة ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، 2008 ، ص 413 .

3- د/ سعيد السيد قنديل ، المرجع السابق ، ص 41 .

4- د/ حسونة عبد الغني ، المرجع السابق ، ص 182 .

5- د/ عطا سعد محمد الحواس ، المرجع السابق ، ص 208 .

كل من يقطع أشجارا في غابة أو يحرقها بغرامة تحسب وفق عدد الهكتارات المحترقة، ويوقع قانون تنظيم المدن غرامة تحسب وفق عدد الأمتار التي تم البناء عليها بدون رخصة [1]

و يلاحظ أن هذه الطريقة تطبيقات في القانون الجزائري منها عقوبة الرعي في الأماكن المحمية والحرث بدون قانون.

ورغم وجاهة هذه الطريقة و قبولها من الناحية التشريعية و العلمية فإنها لم تسلم من النقد الموجه لها حيث يصعب إثبات الحالة التي كانت عليها العناصر الطبيعية قبل إصابتها بالضرر كما عيب على هذه الطريقة أنها لم تقيم وزنا لكون الموارد الطبيعية قادرة على إعادة تجديد نفسها [2]

و تبقى هاتان الطريقتان وكل طريقة مقترحة لتقدير التعويض عن الضرر الإيكولوجي رهينة بالتغلب على صعوبات التعويض النقدي التي نعرضها في الفرع الموالي .

الفرع الثاني: صعوبات التقدير النقدي للتعويض

تبرز صعوبة تقدير التعويض النقدي عن الضرر المحض في نقطة مبدئية هي أن العناصر الطبيعية المراد تعويضها غير متقومة بالمال و لأنه لا يمكن ترك الضرر المحض بدون إصلاح بعدم إمكانية إعادة الحال إلى ما كانت عليه فإنه لا مناص من تقديره وفقا لما سبق عرضه من طرق ، و قد احتج القانون بضرورة التغلب على صعوبة تقدير الضرر البيئي نقدا بأن القانون يعرف كثيرا من المصالح المعنوية التي يتم التعويض عنها في حالة الاعتداء عليها غير أنه تم رد هذا القول بأن الضرر البيئي المحض تكلف صعوبة تقديره نقدا في عدة وجوه أهمها عدم وجود أي مضرور من أشخاص القانون الخاص أو العام فالضرر البيئي المحض يصيب البيئة بطريقة غري مباشرة و لا يمس بأشخاص القانون بطريقة مباشرة .

و قد ظل الاعتراف بالضرر البيئي المحض مستندا عبر فترات طويلة من الزمن إلى صعوبة تقديره نقدا فلا يمكن من الناحية الواقعية تقدير قيمة تلوث شاطئ معين بالزيوت نقدا.

الخـاتمة:

رغم أن قواعد المسؤولية المدنية ظلت صامدة عبر قرون و لم يطلها أي قصور لمنطقيتها واحتوائها على كافة الحلول التي تواجه الفعل الضار وتكفل الحماية القانونية لكل مضرور فإنها في ظل عدم تطوير أحكامها من طرف القضاء تعجز كثير من الحلول.

هذا العجز الذي يطال قواعد النظرية ليس سببه قصور في صياغة النصوص بل سببه عدم تطوير تلك القواعد رغم ما استجد من أوضاع تستلزم مواجهتها.

و من تلك الأوضاع التي تطلب التطوير، تكريس مفهوم الضرر البيئي المحض و قواعد إصلاحه فإذا كانت المادة 124 من القانون المدني إذا أحسن فهمها تستوعب الفعل الضار بالبيئة وضرورة إصلاحه فإن باقي

1- د/ياسر المنياوي ، المرجع السابق ، ص 413 .

2- حسونة عبد الغني ، المرجع السابق ، ص 182.

النصوص التي تليها يجب إعادة النظر فيها بشكل يسمح بجبر الضرر البيئي المحض الذي يصيب البيئة في مكوناتها الإيكولوجية و لذلك خلصت هذه الورقة البحثية إلى ما يلي :

- أن الضرر البيئي هو كل فعل يصيب الوسط البيئي والموارد الطبيعية عندما لا يتصل هذا الضرر ولا يصيب أي شخص طبيعي أو معنوي.

- أن الضرر البيئي له خصائص تجعل له ذاتية مميزة من حيث أنه ضرر غير مباشر وضرر احتمالي وضرر متفاقم بطبيعته.

- أن قاعدة إعادة الحال إلى ما كانت عليه لا تفي بجبر الضرر البيئي المحض لعدة صعوبات منها التقنية بحيث لا تعرف حالة الوسط قبل حدوث الضرر .

- أن التعويض النقدي لا يلجأ إليه إلا إذا تعسر تطبيق قاعدة إعادة الحالة إلى ما كانت عليه

- أنه يصعب تقويم الضرر البيئي المحض نقدا لأن البيئة و عناصرها المختلفة تخرج عن طبيعة التعامل وغير متقومة بالمال .

و تنتهي هذه الدراسة بالاقتراحات التالية :

- ضرورة تعديل نص المادة الثانية من القانون 10/03 المتعلق بحماية البيئة بالنص على أنواع الأضرار التي تحلق بالبيئة و وضع نص خاص يحدد مفهوم الضرر الإيكولوجي تفاديا لأي التباس .

- ضرورة إضافة نص يرتب بعد المادة 140 مكرر من القانون المدني يخصص للضرر البيئي و قواعد تعويضه وعناصر تقويمه.

- إلغاء شرط المتابعة الجزائية المطلوب لتطبيق نظام إعادة الحال إلى ما كانت عليه .