جامعة البليدة 02

كلية الحقوق و العلوم السياسية

المسؤولية المدنية عن أضرار التلوث البيئي في نطاق الجوار

أطروحة معدّة لاستكمال متطلبات نيل شهادة دكتوراه علوم في القانون الخاص

تخصص القانون العقاري

مناقشة يوم : 19-01-2023

من إعداد الطالب :

بـقـة فـريـد

تحت إشراف الأستاذ الدكتور :

خليـل عمرو

لجنة المنـــاقشـة :

- الأستاذة الدكتورة حميدة جميلة – أستاذة التعليم العالي بجامعة البليدة 2 ..... رئيسا.
- الأستاذ الدكتور خليل عمرو – أستاذ التعليم العالي بجامعة البليدة 2 ..... مشرفا و مقررا.
- الأستاذ الدكتور علياتي محمد – أستاذ التعليم العالي بجامعة المدية .....عضوا.
- الدكتورة عمران نادية – أستاذة محاضرة (أ) بجامعة البليدة 2 ..... عضوا.
- الدكتور حرز الله كريم – أستاذ محاضر (أ) بجامعة تيبازة ..... عضوا.
- الدكتور فيساح جلول – أستاذ محاضر(أ) بجامعة خميس مليانة ..... عضوا.

السنة الجامعية :

2023/2022

شكر وعرفان

بعد حمد الله عزّ وجل والثناء عليه، أتقدّم بجزيل الشكر والعرفان إلى أستاذي الفاضل خليل عمرو على إشرافه وتوجيهاته طيلة مدة انجاز موضوع البحث، كما أتوجه بجزيل الشكر إلى الأساتذة أعضاء اللجنة العلمية الموّقرة التي تكرّمت بقبول مناقشته، كما لا يفوتني توجيه الشكر الجزيل إلى كل من مدّ يد العون والمساعدة في سبيل إخراج هذا العمل المتواضع، راجيا من المولى عزّ وجلّ أن يجعله في ميزان حسناتهم.

إهـــداء

إلى روح والدتي الطاهرة ،رحمها الله تعالى ،

إلى الوالد الكريم أطال الله في عمره ،وأحسن خاتمه،

إلى من تقاسمني حلاوة الأيام ومرّها ، زوجتي الغالية ،

إلى قرّة عيني وفلذات كبدي ، مختارية حنين ، محمد أكرم ، مارية سيرين و سولاف .

إلى جميع الإخوة و الأخوات ، الأهل و الأقارب ، الأصدقاء و زملاء المهنة

أهدي ثمرة مجهودي المتواضع .

الباحث / بقة فريد

مقدمة

ممّا لا شك فيه أن حياة الإنسان ترتبط ارتباطاُ وثيقا بالبيئة التي يعيش فيها وان هذا الارتباط ينعكس على تطوره الاقتصادي وذلك بالاستغلال المباشر لمختلف مقومات وإمكانات البيئة ، وان كان تأثير الإنسان على البيئة التي يعيش فيها ويستغل مواردها محدودا في العصور الأولى التي انشغل فيها الإنسان بجمع الغذاء عن طريق ممارسة أنشطة الصيد والزراعة غير انه ومع زيادة كثافة السكان في القبائل و القرى لتظهر بعدها المدن وتنمو بشكل بطئ ولقد تزامن تلك الفترة مع أنشطة بسيطة وان أدت إلى تلويث بيئة الإنسان من هواء وتربة وماء غير أنها كانت لا تشكّل أي خطرا يذكر .

بيد انه ومع تطور الحياة والمجتمعات وتجمعها في شكل مدن بدأت تنمو وتكبر بشكل متسارع بدأت مشكلة التلوث البيئي بالبروز بشكل لافت سيما مع بداية الثورة الصناعية خلال منتصف القرن الثامن عشر حيث دخل الإنسان في عصر التقدم العلمي والتكنولوجي في كافة المجالات اذ عرفت هذه الثورة توصل العقل البشري الى اختراع وابتكار التقنية التي تمكن من استخدام مصادر جديدة للطاقة وعلى وجه التحديد الفحم ،البترول ، والغاز والذي مكن من تطور الصناعة على نطاق واسع وكبير ،وبانتشار الصناعة وما صاحبها من احتراق لإنواع الوقود والطاقة وما تخلفه من انبعاث وملوثات فقد ساءت وتدهورت عناصر البيئة من ماء وهواء في المناطق التي شهدت التطور الصناعي لدرجة أصبحت تهدد الإنسان في صحته ،والتي أخذت بالتزايد مع توسع المدن التي أصبحت مساكن العمال فيها متقاربة مع مواقع المصانع ،فكانت مشكلة تلوث الهواء أكثر خطورة .

و مع اكتشاف الإنسان لموارد الطبيعة و الاتجاه نحو استغلالها بمختلف الصور لم تنحصر مشكلة التلوث البيئي مع التطور الصناعي الذي شهدته البشرية مع بداية الثورة الصناعية بل تعداها إلى اعتماد الإنسان وبشكل كبير على موارد الطاقة من فحم ووقود بصفة خاصة للتدفئة المنزلية مشكلة بذلك مصدرا أخر من مصادر التلوث البيئي الناتج عن الإنبعاثات والأدخنة في الوسط الحضري وبين الجيران لينعكس ذلك سلبا على البيئة والعناصر المكونة لها بظهور ما يعرف بالتلوث البيئي الذي أصبح مشكلة العصر الحديث.

فالتلوث البيئي هو الوجه المظلم لعصر التقدم العلمي والتكنولوجي الذي شهدته و لا تزال تشهده المجتمعات المعاصرة وهو ضريبة حياة التمدن في المدن الحديثة ،إذ لا يزال العلم الحديث يأخذ تطورا ملحوظا في اكتشاف التكنولوجيات المساعدة على التقدم الصناعي التي يعتبر التلوث البيئي أثرا سلبيا لها .

وسبباً في حوادث التلوث الكبيرة التي شهدتها كل من أوربا وأمريكا الشمالية فكانت نقطة التحول التي جذبت معها انتباه الشعوب والحكومات لهذه المشكلة وعلى نطاق واسع فتعالت الأصوات المنادية بضرورة الحفاظ على البيئة وحمايتها من التلوث على اعتبار ان الوقاية خير من العلاج ،وبذلك أصبحت مشكلة التلوث البيئي محلاً للدراسات والبحوث العلمية من اجل محاولة إيجاد حلول لمنعها أو التقليل من آثارها ، كما باتت تحظى باهتمام العديد من التشريعات لسنّ القوانين لحماية البيئة بالدرجة الأولى ، و لإيجاد الطرق والآليات الكفيلة بالتقليل من حجم الأضرار و تفاقمها من جهة ، و تعويض المتضررين من جهة أخرى.

و لأن التلوث البيئي ينتشر وتتجاوز أضراره حدود المكان الذي حدث فيه ، فان المضرور المباشر هو الجار والبيئة المجاورة لمصدر التلوث ، فبعدما كان ينظر إلى الجوار بنظرة ضيقة على اعتباره انه علاقة بين عقارين متلاصقين ، والأشخاص الذين ينطبق عليهم وصف الجيران هم الملاك فحسب دون غيرهم من الأشخاص المتجاورين ، خرج الفقه والقضاء عن هذا المفهوم الضيق للجوار واستقرا على المفهوم الواسع له ،إذ اخذ مفهومه من الحيز

المكاني الذي يتجاور فيه الأشخاص المتواجدين في نطاقه أيا كانت صفتهم ملاك أو أصحاب حق انتفاع أو مستأجرين أو شاغلين للمكان ولو لم تتوفر لهم صفة الملكية ، والأموال أيا كانت طبيعتها ثابتة أو منقولة ، عامة أو خاصة وسواء كانت متلاصقة أو غير متلاصقة ، والذي يتحدد بالمدى الذي يمكن أن يصل إليه التلوث ، و بذلك أصبحت مشكلة تلوث البيئة بصفة عامة و في نطاق الجوار بصفة خاصة محلا للدراسات والأبحاث العلمية بصفة مستقلة عن مفهوم التلوث البيئي العام .

و من هنا كان اختيارنا لموضوع الدراسة الموسوم بمسؤولية المدنية عن أضرار التلوث في نطاق الجوار وان تناولنا له يقتصر على الجوانب المتعلقة بأسس وأركان هذه المسؤولية والآثار المترتبة على قيامها بعيدا عن الخوض في مجال المسؤوليات الجنائية أو الدولية عن تلوث البيئة ،مبرزين خصائص هذه المسؤولية من حيث علاقات الجوار التي تتحدد النطاق الجغرافي الذي يتجاور فيه الأشخاص والأموال الذي يحدث فيه التلوث أثاره الضارة بالأشخاص وممتلكاتهم وبعناصر البيئة الطبيعية المتواجدين فيها .

و لمّا كانت المسؤولية تعتبر هي النظام القانوني الذي يتحمل بمقتضاه الشخص عبئ التعويض عن الأضرار اللاحقة بشخص آخر فإنه يثار التساؤل حول النظام القانوني للمسؤولية المدنية عن أضرار التلوث البيئي في نطاق الجوار ، **فهل يوجد نظام تشريعي خاص بهذه المسؤولية أم أن الضرورة تفرض اللجوء إلى القواعد العامة للمسؤولية المدنية وتطويعها لاستيعاب هذا النوع من المسؤولية ؟**

لطالما كانت المسؤولية المدنية تشكّل أهم مشكلة في القانون المدني وتثير جدلا واسعا في أوساط الفقه و القضاء فيما يتعلق بتحديد الأساس القانوني الذي تقوم عليه هذه المسؤولية ، و لعل حسم هذه المسائل يرتبط ارتباطا وثيقا بالأفكار السائدة في كل مجتمع و من خلالها يتدخل المشرع لتحديد الأسس القانونية لها ، و ممّا لا شك فيه أن مشكلة التلوث و ما يترتب

عنها من أضرار في بيئة الجوار قد أثارت إشكالات قانونية بشأنها فبات البحث عن حلول قانونية لها ضرورة ملّحة .

و لمّا كانت المسؤولية عن أضرار التلوث في بيئة الجوار رافدا من روافد المسؤولية المدنية و جزءا لا يتجزأ عنها فإن أهم إشكال يكتنفها هو الأساس القانوني الذي تقوم عليه هذه المسؤولية و الذي على أساسه تتحد أركانها و شروط قيامها و طرق و وسائل دفعها سيما مع ما تتميز به الأضرار البيئية من خصوصية و ما يترتب عليها من نظام تعويض ينسجم مع هذه الخصوصية.

و نظرا لافتقار التشريع الجزائري إلى نصوص خاصة بنظام المسؤولية عن أضرار التلوث في بيئة الجوار كانت الضرورة ملّحة إلى الاستعانة بالقواعد العامة للمسؤولية المدنية التقصيرية و دراسة مدى استيعابها لكافة منازعات التلوث البيئي في نطاق الجوار ، سيما و أن القانون رقم 10/03 [1] المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة لا يتضمن أي نصوص خاصة تتعلق بكيفية التعويض أو إصلاح الأوساط البيئية ، رغم أن الهدف من هذا القانون هو إصلاح الأوساط المتضررة ، وعليه كان اللجوء إلى دراسة مختلف أسس المسؤولية المدنية التقصيرية و مدى ملائمتها للمسؤولية محل الدراسة ، و من هنا تبرز أهمية موضوع البحث في أنه محاولة للتعريف بالقواعد التي تحكم المسؤولية عن أضرار التلوث في بيئة الجوار و بيان مواطن المشكلات التي تثيرها و الإحاطة بكافة جوانبها من حيث الأساس القانوني التي تقوم عليه و الأركان الواجب توافرها لقيام هذه المسؤولية و الآثار المترتبة على قيامها من وسائل دفعها و طرق التعويض عن الأضرار البيئية بمختلف أنواعها.

فأهمية موضوع البحث تتجلى بصورة أكثر من الناحية العملية التي تتجسد من خلال المطالبة القضائية التي تعكس مجموعة من الإشكالات التي تتعلق بتحديد الأشخاص الذين لهم

[1] - القانون 10/03 المؤرخ في : 19 يوليو 2003 ، متعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 43 ، سنة 2003.

الصفة والمصلحة للمطالبة بالتعويض عن الضرر البيئي ، و عن رابطة السببية بين الفعل الملوث و الضرر الناجم عنه سيما بعد أن تعددت صور و أشكال التلوث البيئي و ما ينتج عنه من أضرار تصيب الجيران ، و كذلك عناصر البيئة الطبيعية المحيطة بمصادر التلوث ، وعن سلطات القاضي في تقدير التعويض عن الضرر البيئي في نطاق الجوار.

و لتحقيق الأهداف المرجوة من هذه الدراسة المتواضعة لم يكن الأمر يسيرا ، بل صادفتنا بعض الصعوبات و المترتبة أساسا عن عنوان موضوع البحث ذاته ، فمن خلال تحليل عنوان البحث " المسؤولية عن أضرار التلوث البيئي في نطاق الجوار " نجده يجمع بين ضرر التلوث والبيئة التي تتصف بغموض شديد ونطاق غير محدد بصورة دقيقة ، و الجوار الذي تطوّر مفهومه إلى أن وصل إلى المفهوم الواسع والذي يشمل الأشخاص والأموال.

و من الصعوبات التي اعترضت السير الحسن نحو بلوغ الأهداف المسطرة اتساع موضوع الدراسة وصعوبة الإلمام به في بحث واحد ، وذلك لارتباطه بالعديد من المفاهيم منها : المسؤولية المدنية التقصيرية ، أسس المسؤولية الحديثة ، أركان المسؤولية ، دفع المسؤولية وأحكامها ، التعويض العيني والنقدي وسائل الضمان المالي ، وكلها مفاهيم تستدعي تحديدها قبل الحديث عن علاقتها بموضوع البحث، فضلا عن قلّة الدراسات القانونية المتخصصة التي تناولت هذا الموضوع في إطار التشريع الجزائري وندرة الأحكام والقرارات القضائية المتعلقة به.

و بغية أهداف موضوع البحث فإن المنهج المعتمد هو المنهج الوصفي في الأساس لمّا يتطلبه البحث من توضيح للمفاهيم ذات الصّلة بموضوع الدراسة ، سيما مفهوم أضرار التلوث البيئي و صوره و خصائصه ، ونظام التعويض عنها ، مع الاستعانة بالمنهج التحليلي في بعض الموطن التي تتطلب تحليل و مناقشة آراء الفقهاء و محاولة نقدها .

كما استعنا بالمنهج المقارن في بعض المواضع التي استدعت المقارنة بين التشريع الجزائري و بعض التشريعات الأخرى فيما يتصل بموضوع الأضرار البيئية في نطاق الجوار و المسؤولية المترتبة .

و قصد الإجابة على إشكالية الدراسة و بلوغ أهدافها ارتأينا تقسيم هذه الدراسة إلى خطة ثنائية متكونة من بابين ، الباب الأول تم تخصيصه لدراسة التأصيل القانوني لمسؤولية الجار عن أضرار التلوث البيئي و خزاناه إلى فصلين ، الأول تطرقنا فيه إلى الأساس القانوني لمسؤولية الجار عن أضرار التلوث البيئي و الثاني بينّا فيه شروط قيام مسؤولية الجار عن أضرار التلوث البيئي، أمّا الباب الثاني فتناولنا فيه الآثار المترتبة عن قيام المسؤولية عن أضرار التلوث في بيئة الجوار من خلال فصلين الأول تطرقنا فيه إلى دعوى المسؤولية عن أضرار التلوث في بيئة الجوار و الثاني بينّا فيه جزاء المسؤولية عن أضرار التلوث في بيئة الجوار ، و أنهينا الدراسة بخاتمة تضمنت أهم النتائج المتوصل إليها من خلال ما تم التطرق إليه .

الباب الأول :

التأصيل القانوني لمسؤولية الجار عن أضرار التلوث البيئي.

صاحب الانتشار الواسع للتلوث البيئي و تنوع مصادره و صوره و ما ترتب عنه من كثرة المنازعات المرتبطة به تطور واضح لنظام المسؤولية عن الأضرار البيئية ، لاسيما ما تعلق منها باعتماد أساس قانوني سليم و كفيل باستيعاب كافة المنازعات المتعلقة بالأضرار البيئية.

و من هذا المنطلق أرست مختلف التشريعات و التقنينات المسؤولية عن أضرار التلوث البيئي على الخطأ كأساس لقيامها و شرط لاستحقاق المتضرر للتعويضات المحتملة ، و لم تستثني من هذه القاعدة إلا بعض الحالات اعتبرت الخطأ فيها مفترضا بنص القانون في خطوة للحدّ من حصانة أصحاب الأنشطة الضارة المتأتية عن صعوبة إثبات الأخطاء في المجال البيئي و لرفع عبء الإثبات عن المتضرر و نقله إلى المسؤول.

ورغم إسهامات قواعد المسؤولية المبنية على الخطأ كأساس لها ، إلا أنها اتسمت بالقصور في استيعاب كافة المنازعات المتعلقة بالأضرار البيئية نظرا لمشروعية اغلب الأنشطة الملوّثة للبيئة واحترام مرتكبيها للقوانين المنظمة لها من جهة ، وصعوبة إثبات الخطأ في جانبهم من جهة ثانية ، فضلا عن إمكانية المتسبب في تلوث بيئة الجوار من دفع المسؤولية ، الأمر الذي دفع بجانب من الفقه و القضاء إلى الاستعانة بنظرية مضار الجوار غير المألوفة والتي أساسها الضرر في تقرير الحماية للمتضررين من التلوث البيئي .

و المسؤولية أيا كان الأساس الذي تقوم عليه لا تنعقد في مواجهة المتسبب في الضرر إلاّ إذا توافرت شروط تحقيقها ، وتتحدد هذه الشروط بناء على الأساس الذي تقوم عليه هذه المسؤولية هل مناطها الخطأ في جانب المتسبب في أضرار التلوث أو مناطها الضرر الواقع على المضرور.

الأمر الذي يدفعنا إلى البحث في الأساس القانوني لمسؤولية الجار عن أضرار التلوث في بيئة الجوار ، و من ثم التطرق إلى شروط قيام هذه المسؤولية في حق هذا الأخير ، و هو ما سنتناوله بشيء من التفصيل في الفصلين التاليين ، الفصل الأول نتناول فيه الأساس القانوني لمسؤولية الجار عن أضرار التلوث البيئي ، أما الفصل الثاني فنخصصه لبيان شروط قيام مسؤولية الجار عن أضرار التلوث البيئي.

الفصل الأول :

الأساس القانوني لمسؤولية الجار عن أضرار التلوث البيئي.

إن للمسؤولية المدنية دورا مهما في حماية البيئة فلا يمكن أن تكون هذه الحماية فعّالة إلاّ بوضع نظام للمسؤولية يحقق الإصلاح والردع معا ، و باعتبار أن المسؤولية هي النظام القانوني الذي يتم بمقتضاه إلزام شخص بضمان النتائج الضارة التي تصيب الغير و المترتبة عن فعل من أفعاله [1] ، فهنا تثار مشكلة أساس هذه المسؤولية أي ما هي الرابطة التي تربط بين الشخص الذي تحمل المسؤولية وبين الضرر ، وهنا فقد اختلف الفقه فهناك من اتجه إلى وجود الخطأ من عدمه في أفعال الشخص المحدث للتلوث ، ومنهم من اتجه إلى المضرور ويجعل الأساس هو ضمان حقه في التعويض بغض النظر عن أفعال محدث التلوث.

و الملاحظ على المشرع الجزائري في نصوص القانون 03-10 [2] المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة و القوانين الخاصة الأخرى لم يتطرق إلى تنظيم المسؤولية المدنية عن الأضرار البيئية بصفة عامة و في بيئة الجوار بصفة خاصة ، وعليه يستلزم الأمر الاستعانة بالقواعد العامة للمسؤولية المدنية في القانون المدني و البحث في مختلف الأسس القانونية فيه من حيث مدى قابليتها لان تكون أساسا قانونيا لقيام المسؤولية المدنية عن الأضرار التلوث البيئي من جهة ، و مدى قابليتها لاستيعاب مختلف المنازعات الناشئة عن قيام هذه المسؤولية من جهة أخرى.

و على ضوء ذلك يستلزم بحث التأسيس القانوني لمسؤولية الجار عن أضرار التلويث البيئي في مختلف الأسس التي اعتمدتها الأنظمة القانونية أو التطبيقات القضائية في إرساء قواعد المسؤولية عن أضرار التلوث البيئي في بيئة الجوار و جعلت منها شرطا لالتزام المتسبب في الإضرار ببيئة الجوار بالتعويض، حتى يتسنى لنا تحديد أياّ من هذه الأسس يعدّ كافيا لقيام مسؤولية الجار عن أضرار التلوث البيئي و استيعاب جميع المنازعات التي قد تثار بشأنها ،

[1] - عطا سعد محمد حواس ، المسؤولية المدنية عن أضرار التلوث البيئي في نطاق الجوار – دراسة مقارنة ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية مصر ، طبعة 2011 ، ص 171.

[2] - القانون 10/03 المؤرخ في : 19 يوليو 2003 ، متعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 43 ، سنة 2003.

وعليه سنتناول في هذا الفصل ثلاث مباحث ، نخصص الأول : تأسيس مسؤولية الجار عن أضرار التلوث على فكرة الخطأ ، أما الثاني فنتناول فيه: نظرية مضار الجوار غير المألوفة كأساس لقيام مسؤولية الجار عن أضرار التلوث البيئي. ، وفي المبحث الثالث : المسؤولية البيئية الحديثة.

المبحث الأول : تأسيس مسؤولية الجار على فكرة الخطأ .

إن الدارس لموضوع المسؤولية المدنية عموما ، و للمسؤولية المدنية الناشئة عن أضرار التلوث البيئي بصفة خاصة ، يلاحظ أن الفقه و القضاء قد وجدا في قواعد المسؤولية المبنية على الخطأ واجب الإثبات مجالا خصبا للتطبيق على منازعات التلوث البيئي ، بيد أنه سرعان ما انتهيا إلى عدم استيعاب نظرية المسؤولية التقصيرية لكل صور وأشكال التلوث البيئي ، كما لاقت فكرة التعسف في استعمال الحق قبولا لدى جانب من الفقه و القضاء للتطبيق على منازعات التلوث البيئي ، غير انه سرعان ما اتضح عدم استيعاب هذه الفكرة لكافة صور التلوث البيئي ، لقصورها على حالات معينّة دون سواها[1].

و للوقوف على مدى صلاحية فكرة الخطأ بكافة صوره كأساس للمسؤولية المدنية الناشئة عن أضرار التلوث البيئي عموما و المحددة في نطاق الجوار خصوصا ، وجب الوقوف على الدور الذي لعبه الخطأ في إرساء قواعد المسؤولية عن أضرار التلوث البيئي و توفير حماية للجيران المتضررين و من ثم بيان مواطن قصوره في استيعاب كل صور و أشكال التلوث البيئي، من خلال تقسيم هذا المبحث إلى ثلاث مطالب نتناول في الأول السلوك المتعمد كأساس للمسؤولية عن أضرار الجوار البيئية ، أما الثاني فنخصصه للإهمال المتسبب في حدوث الضرر البيئي، والثالث نتناول فيه التعسف في استعمال الحق.

المطلب الأول: السلوك المتعمّد كأساس للمسؤولية عن أضرار الجوار البيئية.

فالخطأ في المسؤولية التقصيرية و إن لم تورد له معظم التشريعات تعريفا محددا ، يمكن تعريفه على أنه انحراف عن السلوك المألوف للشخص العادي مع إدراكه لهذا الانحراف وعليه لا بد من توافر ركنين لقيامه ، أولهما مادي ويتمثل في الانحراف و التعدي و الثاني

[1] - رمضان أبو السعود ، النظرية العامة للالتزام ، مصادر الالتزام ، دار المطبوعات الجامعية بالإسكندرية ، مصر، طبعة 2002 ، ص 311.

معنوي يتمثل في الإدراك[1] ، إذ لا يقوم الخطأ بمجرد التعدي بل يجب أن يكون من وقع منه التعدي مدركا له فالصبي والمجنون والمعتوه ومن فقد رشده لا يمكن أن ينسب لهم الخطأ لأنهم غير مدركين لأعمالهم.

واستقر الفقه في فرنسا على أن الجار المتسبب في التلوث تتقرر مسؤوليته طبقا لقواعد المسؤولية التقصيرية القائمة على الخطأ متى توافرت شروط تطبيقها الثلاث ، المتمثلة في الخطأ و الضرر و رابطة السببية بينهما[2] ، و التي وجب على الجار المضرور إقامة الدليل على توافرها لاستحقاق التعويض عن أضرار التلوث التي لحقته ، وخطأ الجار المتسبب في التلوث قد يتمثل في مخالفته للقوانين واللوائح المعمول بها .

– فالخطأ قد يتمثل في مخالفة القوانين واللوائح : فقد نتج عن التقدم الصناعي والتكنولوجي الذي تعيشه المجتمعات المعاصرة في كافة المجالات ظهور التلوث البيئي بأشكاله وصوره المتعددة في كل مكان نتيجة لما تبعثه المنشآت الصناعية في الهواء من غازات سامة وأتربة وروائح مقززة وما تصرفه من مخلفات وسوائل في المياه والأنهار ، كل ذلك دفع المشرع الحديث في معظم الدول إلى التدخل بإصداره قوانين لحماية البيئة من التلوث كقوانين حماية البيئة من التلوث[3]، والتي تفرض التزامات معينة تلزم مثلا المستغل لنشاط معين بالقيام بأعمال أو الامتناع عن أخرى فإذا لم يؤدي المستغل ما هو مفروض عليه كان مخطئا وتنعقد مسؤوليته

---

[1] - الركن المادي المتمثل في التعدي وهو انحراف في السلوك المألوف للرجل العادي ، فهو تعد يقع من الشخص في تصرفه ومتجاوز للحدود التي يجب عليه التزامها في سلوكه ، ويؤخذ في تحديد معنى الانحراف عن السلوك المألوف تجريد الشخص من ظروفه الشخصية ، فالشخص المجرد هو الشخص العادي الذي يمثل جمهور الناس فلا هو خارق الذكاء شديد اليقظة ولا هو محدود الفطنة خامل الهمة ، وهو شخص عرفه القانون الروماني وسماه رب الأسرة العاقل ننظر إلى المألوف من سلوك هذا الشخص العادي ونقيس عليه سلوك الشخص الذي نسب إليه التعدي فان كان لم ينحرف في سلوكه عن المألوف من سلوك الشخص العادي ، فهو لم يتعد وانتفى عنه الخطأ. وهناك حالات تجعل هذا التعدي مشروعا لا يُوجب قيام المسؤولية وتعتبر أسبابا للإباحة وهي حالة الدفاع الشرعي ، تنفيذ أمر صادر من الرئيس ، حالة الضرورة .

والركن المعنوي للخطأ يتمثل في الإدراك فلا يكفي ركن التعدي ليقوم الخطأ بل يجب لقيامه أن يكون من وقعت منه أعمال التعدي مدركا لهذه الأعمال فالصبي غير المميز ، والمجنون ، والمعتوه ، ومن فقد رشده لسبب عارض كالسكر والغيبوبة والمنوم مغنطيسيا ، هؤلاء لا ينسب إليهم الخطأ لأنهم غير مدركين لما يصدر عنهم من عمل فلا يجوز مساءلتهم لا أدبيا ولا جنائيا ولا حتى مدنيا ما دامت المسؤولية تقوم على الخطأ ، وهذا فضل هو فضل النظرية الشخصية التي تربط المسؤولية بالخطأ وتربط الخطأ بالتمييز ، فتشيع في المسؤولية عاملا أدبيا لا يجوز الاستغناء عنه فهو عنصر ذاتي يخفف من حدة العنصر الموضوعي الذي يهيمن على مقياس الشخص المجرد. أنظر : عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، نظرية الالتزام بوجه عام – مصادر الالتزام - المجلد الثاني ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت لبنان ، ص 882 إلى 905.

[2] - أحمد عبد الكريم سلامة ، قانون حماية البيئة الإسلامي مقارنا بالقوانين الوضعية ، بدون دار نشر ، الطبعة الأولى ، القاهرة ، سنة 1996، ص 383.

[3] - Michel prieur , droit de l'environnement 4em édition , Dalloz paris ; 2000 ; p 871.

عن أضرار التلوث الحاصلة للجار ، وهنا تطبق قواعد المسؤولية التقصيرية للتعويض عن أضرار التلوث بمجرد مخالفة هذه التشريعات المتعلقة بحماية البيئة مثل تشريعات تتعلق بتحديد مواعد العمل في المحلات الصناعية والتجارية ، ومنها ما هو متعلق بعدم استخدام مكبرات الصوت ومكافحة الضوضاء ، ومنها ما هو متعلق بتصريف السوائل والمخلفات ، وما هو خاص بحماية الهواء من التلوث ، وغيرها من القوانين والتشريعات التي تهدف إلى الحفاظ على البيئة ومنع تلوثها[1].

وعندما صدر قانون Barnier في فرنسا بتاريخ: 1995/02/02 وضع أربعة مبادئ كبرى مستوحاة من اتفاقية الاتحاد الأوربي الخاصة بالمسؤولية المدنية عن الأضرار الناجمة عن الأنشطة الخطرة على البيئة المعروفة باتفاقية لوجانو ومن إعلان مؤتمر الأمم المتحدة حول البيئة والتنمية المنعقد في ريو دي جانيرو عام 1992 ، وهذا المبادئ هي : مبدأ الوقاية وبحسبه يجب عدم التأخر في تبني تدابير فعالة ومناسبة طبقا للمستوى العلمي والتكنولوجي يكون الغرض منها الوقاية من الأضرار البيئية بتكلفة مقبولة اقتصاديا ، مبدأ السلوك الوقائي والتلطيف مع أولوية مصدر التعدي على البيئة والذي يجب أن يستخدم أفضل التكنولوجيات الحديثة بتكلفة مقبولة اقتصاديا ، مبدأ الملوث الدافع وطبقا لهذا المبدأ فان النفقات الناتجة عن تدابير الوقاية من التلوث أو تخفيفه أو مكافحته يجب أن يتحملها الملوث ، مبدأ المشاركة وهو انه يجب على كل شخص أن يساهم ويشارك في الأعمال المتعلقة بحماية البيئة ووقايتها من الأضرار بما فيها الخاصة بالمواد والأنشطة الخطرة. ومخالفة هذه المبادئ الرئيسية يشكل خطأ من جانب المستغل للمنشأة الملوثة للبيئة يتيح الفرصة لمساءلته مدنيا عن أضرار التلوث التي تلحق بالجيران على أساس قواعد المسؤولية التقصيرية [2].

[1]- عبد الوهاب محمد عبد الوهاب ، المسؤولية عن الأضرار الناتجة عن تلوث البيئة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، سنة 1994 ، ص 339.

[2] - Nussbaum , Responsabilité environnemental et le role de l'assurance . sit : http://www.assurisk.com/ themesrecherche / asspollution/assurance,du 18 juin 2006 , p 4.

وعليه يتعين على الجيران مستغلي المشروعات الصناعية أو التجارية أو الزراعية مراعاة القوانين واللوائح وكذلك القوانين المنظمة لسير العمل في تلك المشروعات ، وإذا خالف الجار إحدى هذه القواعد فانه يعاقب وتتم مساءلته مدنيا عن أضرار التلوث البيئي التي يشكو منها الجيران.

و يقاس خطأ الجار المتسبب في التلوث طبقا لمعيار الرجل العادي ، فإذا كانت أضرار التلوث التي يشكو منها الجيران ناجمة ع تصرف خاطئ من جانب الجار فان هذا الأخير يكون مسؤولا عن تعويض تلك الأضرار بصرف النظر عن صفة الأضرار و كونها ناتجة عن تلوث بسيط أو جسيم .

الفرع الأول : إسهامات الخطأ في إرساء قواعد المسؤولية عن أضرار التلوث البيئي.

إن الدارس لموضوع المسؤولية المدنية يلاحظ أن أغلب النظم القانونية الحديثة استعانت بنصوص القانون الروماني القديم في إرساء قواعد المسؤولية على الخطأ الواجب الإثبات ، إذ قرّر القانون الروماني القديم مسؤولية المالك في حال ارتكابه لخطأ عمدي أو ارتكابه لخطأ أثناء ممارسة حقه ، فذهب في ذلك إلى تقرير حق الجيران في التعويض عن الأضرار التي تسببها الأدخنة والروائح المنبعثة من العقار المجاور لهم [1] ، فالخطأ أو العمل غير المشروع هو عماد المسؤولية المدنية حسب النظرية التقليدية التي ظلّت تعاليمها هي السائدة لعقود طويلة من الزمن و لطالما كانت منازعات الجوار بصفة عامة وتلك المتعلقة بالتلوث البيئي بصفة خاصة مجالا خصبا لتطبيق قواعد المسؤولية المدنية المبنية على الخطأ الواجب الإثبات ، إذ من غير الممكن تقرير مسؤولية الجار المتسبب في التلوث تجاه جيرانه المضرورين إلا إذا استطاع الجار المضرور إثبات الخطأ في الجار المتسبب في هذا التلوث وذلك دون ضرورة اشتراط صفة معينة في المضار أو في التلوث المسبب لها.

[1] - عطا سعد محمد حواس ، الأساس القانوني للمسؤولية عن أضرار التلوث ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، 2012 ، ص 26 .

لقد لعبت قواعد النظرية التقليدية دورا هاما في تقديم حلول مقبولة تتماشى وظروف الحياة في ذلك العصر ، لذل اعتمدتها محكمة النقض الفرنسية طوال فترة الأربعين عاما الأولى التي تلت صدور القانون المدني الفرنسي [1] ، وبذلك تقررت قاعدة عامة للمسؤولية عن العمل الشخصي وهي القاعدة التي تتحقق في كل مرة يلحق فيها الشخص ضررا بالغير ، إذ لا يكفي وقوع الضرر بل على المضرور إقامة الدليل على وجود خطأ أتاه الفاعل و إثبات علاقة السببية بينهما.

و رغم ثبوت قصور قواعد المسؤولية المدنية المبنية على الخطأ الواجب الإثبات في استيعاب كافة النزاعات المتعلقة بأضرار الجوار البيئية وظهور آليات وبدائل أخرى لحلها فان معظم التشريعات الحديثة لا تزال تأخذ بهذا المبدأ مع بعض التوسع في فكرة الخطأ ، فعلى غرار التشريعين الفرنسي والمصري كرّس المشرع الجزائري[2] هذا المبدأ وأورده في نص المادة 124 من القانون المدني التي تنص على: " كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه ، ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض ".

و القضاء ثري في أحكامه بالنسبة لأضرار التلاصق الناجمة عن خطأ ، ويشهد بذلك الأحكام العديدة التي قضت بتعويض الجار عما لحقه من أضرار نتيجة التلاصق وبسبب عدم دراية الجار بالأصول الفنية لعملية البناء أو نتيجة مخالفة الجار للقوانين والتنظيمات المعمول بها، كعدم احترامه للمسافة المقرر تركها ، أو نتيجة للاستعمال التعسفي من جانب الجار ستقوم المسؤولية هنا وفقا لقواعد التقصيرية بغض النظر إن كانت هذه الأضرار بسيطة او تجاوزت الحد المألوف. وتطبيقا لذلك قضت المحكمة العليا في الجزائر :

- قانونية المطل تتوقف على احترام المسافة المقررة قانونا وليس الضرر[3].

---

[1] - عطا سعد محمد حواس – الأساس القانوني للمسؤولية عن أضرار التلوث ، مرجع سابق ، ص 28 .

[2] - نص المادة 124 من الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 والمتضمن القانون المدني الجزائري تقابلها المادتين 1382 ، 1383 من القانون المدني الفرنسي والمادة 163 قانون المدني المصري.

[3] - قرار رقم : 390416 نؤرخ في : 2007/02/14 ، مجلة المحكمة العليا ، العدد الثاني ، سنة 2007 ، ص 407.

– على قضاة الموضوع مراعاة احترام المسافة المحددة قانونا عند فتح المطلات في بناية ، وفقا لما هو وار بنص المادة 709 قانون مدني ، وشرعية وجودها غير مرتبطة بوجود ضرر او عدم وجود ضرر[1].

– إن القضاة لما استبعدوا تطبيق أحكام المادة 709 من القانون المدني المتعلق بحق المطل وباحترام قواعد الجوار و اعتمد في إصدار قرارهم على أحكام المادة 24 من المرسوم التنفيذي رقم : 91–175 المؤرخ في : 1991/05/28 المطبق لبعض مواد قانون التهيئة والتعمير ، يكونوا قد أساؤوا فهم المادة واخطئوا في تطبيق القانون الذي استندوا إليه المتعلق بإنشاء وإقامة العمارات وتعليتها وترك المسافة المطلوبة بين العمارات وهي تمثل مقاييس تقنية ، فكلما زادت التعلية فيها تزداد ترك المسافة بما لا تقل ب 04 متر ، وكلما انخفضت قلصت هذه المسافة إلى ما يقل عن مترين . وهي تشكل ارتفاق المنظر . وفضلا عن ذلك فان هذه المادة مقرونة بالمواد 21 ، 22 ، و 23 من نفس المرسوم ، وبهذا المفهوم لا يعني حق المطل المنصوص عليه في المادة 709 قانون مدني والتي تظل هذه الأخيرة واجبة التطبيق . مما يعرض قرارهم للنقض والإبطال.

– لا يجوز للجار أن يكون على جاره مطّل مواجه عن مسافة تقل عن مترين ، وعليه فان قضاة الموضوع الذين منعوا الجار من فتح النوافذ المطلة على جاره طبقوا صحيح القانون [2].

– إن القرار المطعون فيه الذي أمر بغلق النافذة وبناء جدار يفصل بين الجارين على علو مترين، بعد التأكد من أن النافذة محل النزاع لها مطل مباشر على منزل المدعى عليه في الطعن، قد طبق القانون تطبيقا سليما[3].

---

[1] - قرار رقم : 312692 مؤرخ في : 2005/09/14 ، نشرة القضاة ، مديرية الدراسات القانونية و الوثائق لوزارة العدل ، العدد 62 ، ص 397.

[2] - قرار رقم : 33909 مؤرخ في : 1985/05/29 ، المجلة القضائية ، العدد الرابع ، 1998 ، ص 22.

[3] - قرار رقم : 188803 مؤرخ في : 1999/07/28 ، المجلة القضائية ، العدد الاول ، سنة 2000 ، ص 147.

– إن اكتساب الحق في المطل يمنع الجار من البناء على مسافة تقل عن مترين ، فلا يكفي إثبات أسبقية البناء وإنما يجب استمرار الحيازة القانونية طيلة 15 سنة[1].

– لا يجيز حق ارتفاق المطل المكتسب قانونا بالتقادم لصاحبه فتح مطلات اخرى بدون مراعاة المادة 709 قانون مدني [2].

– لا يجوز لمالك الحائط المشترك إحداث فتحات فيه أو الانتقاص من علوه او من سمكه او القيام باي عمل يمس بمتانته ، ولا يجوز التمسك بالمادة 827 مدني و الأولوية في انجاز الفتحات مادام أنها غير مشروعة و مخالفة للمادتين 704و 705 من القانون المدني[3].

– لكل مالك أن يجبر جاره على وضع معالم حدود لأملاكهما المتلاصقة، و لا تقتصر المطالبة بوضع الحدود على المالك كما يؤخذ من ظاهر نص المادة 703 مدني ، بل تكون المطالبة أيضا لكل من له سلطة فعلية على العقار كالحائز، لان حقه ينصّب مباشرة على الأرض ، إذ أن المشرع رتب هذا الحق على حالة واقعية هي التلاصق بين الأراضي المتجاورة ، و عليه فا هذا الحق يثبت بقوة القانون بمجرد قيام حالة التلاصق[4].

– إن تأسيس القضاة قرارهم على ما تضمنه تقرير الخبرة من نتائج مقنعة جعلتهم يتأكدوا من عدم وجود الجوار بين ملكية الطرفين و يقررون بناء على ذلك رفض طلب الطاعنين وضع معالم الحدود بين الملكيتين، إذ لا يعقل أن توضع معالم حدود لملكيتين غير متجاورتين ،قد طبقوا صحيح القانون [5].

– دعوى وضع معالم الحدود مقررا قانونا لمالك العقار و ليس للحائز العرضي [6].

---

[1] - قرار رقم : 224346 مؤرخ في : 2002/02/20 ، مجلة الاجتهاد القضائي للغرفة العقارية ، الجزء الثاني ، 2004 ، ص 403.
[2] - قرار رقم 499305 مؤرخ في 2009/01/14، مجلة المحكمة العليا ، العدد الخاص ، الاجتهاد القضائي الغرفة العقارية ، الجزء الثالث ، قسم الوثائق 2010 ، ص366.
[3] - القرار رقم 338735 مؤرخ في 2006/03/15، مجلة المحكمة العليا العدد الأول، 2006، ص429.
[4] - حكم صادر عن محكمة تمالوس فهرس رقم 97/72 مؤرخ في 1997/0/4نقلا عن حمدي باشة عمر، القضاء العقاري في ضوء أحداث القرارات الصادرة عن مجلس الدولة و المحكمة العليا و محكمة التنازع، دار هوما ، الطبعة 13، 2014،ص429.
[5] - قرار رقم 29234 مؤرخ في 1983/10/26، المجلة القضائية،العدد الثالث، 1989،ص20.
[6] - قرار رقم 255172 مؤرخ في 2003/10/22، مجلة المحكمة العليا، العدد الاول، 2007 ، ص389.

– إن القضاء ببطلان الخبرة الرامية إلى تحديد و رسم معالم الحدود بين ملكية الجارين و التي أثبتت وقوع الاعتداء بحجة أنها مؤسسة على عقد ملكية باطل ، وما بني على باطل فهو باطل، في حين أن البيع لم يكون محل الجدال لوقوعه مع أشخاص آخرين أجانب عن الخصومة، فقد خرقوا القانون و عرضوا قرارهم للنقض. ذلك لان دعوى الحال هي دعوة حيازة، و على القضاة أن يتقيدوا بالحدود التي سطرها الخصوم لأنفسهم و أن يفصلوا في قضية الحيازة دون التعرض للملكية [1].

و يقع عبء إثبات التعدي على المضرور لأنه إذا وقع تعد من شخص وسبب ضررا لشخص آخر كان على المضرور أن يثبت ذلك ، لأن المسئولية في هذه الحالة مسؤولية عن العمل الشخصي ومع ذلك هناك حالات لا يعتبر فيها التعدي موجبا للمسؤولية كحالة الدفاع الشرعي ، تنفيذ أمر رئيس ، حالة الضرورة .

الفرع الثاني : محدودية السلوك المتعمد كأساس للمسؤولية عن أضرار الجوار البيئية.

لقد ظل الخطأ ولمدة طويلة هو الأساس الوحيد للمسؤولية المدنية ، غير انه وتحت تأثير المذاهب الاجتماعية والرغبة في توفير حماية فعالة للمضرورين منذ اندلاع الثورة الصناعية في النصف الثاني من القرن 19 ، أصبحت فكرة الخطأ في صورة السلوك المتعمد عاجزة عن توفير الحماية للمضرورين في العديد من مجالات الأنشطة الإنسانية وبرز قصور التشريع تدريجيا عن تحقيق العدالة في الكثير من الحالات ، بسبب عجز المضرورين عن إثبات الخطأ من جانب من تسببوا في الضرر ، وقد دفع ذلك الفقه والقضاء إلى استنباط الوسائل التي من شأنها تسهيل إثبات الخطأ في جانب المسؤول[2].

ورغم تسليم الفقه بإمكانية قيام مسؤولية الجار عن أضرار التلوث على أساس قواعد المسؤولية المبنية على الخطأ واجب الإثبات ، إلاّ أن هذا الفقه يقر في ذات الوقت عدم كفاية

[1] - قرار رقم 35626 مؤرخ في 1985/05/8 المجلة القضائية ، العدد الرابع ، سنة 1992 ، ص 20.
[2] - سليمان مرقس ، الوافي في شرح القانون المدني ، في الالتزامات ، المجلد الثاني في الفعل الضار والمسؤولية المدنية ،بدون دار نشر، القاهرة مصر ، سنة 1989 ، ص 200.

تلك القواعد لحماية الجار ، وعدم استيعابها لكافة منازعات التلوث البيئي التي تنشأ بين الجيران[1]، ويرجع عدم كفاية المسؤولية القائمة على الخطأ لاستيعاب كافة منازعات التلوث البيئي بين الجيران وتوفير الحماية للمضرورين منهم إلى:

– إن معظم الأنشطة الملوثة للبيئة أنشطة مشروعة وان مستغليها في معظم الأحوال لا يرتكبون أي خطأ أو مخالفة للقوانين واللوائح المعمول بها بمعنى انتفاء ركن الخطأ الذي لا تقوم المسؤولية بدونه .

– أو إذا تعذر إثبات خطأ مستغلي تلك الأنشطة في حالة وجوده بسبب قصور الإمكانيات المادية للمضرورين وبعدهم عن النشاط الملوث للبيئة فلا يمكنهم وضع اليد على مواطن الخطأ أو التقصير وعدم الأخذ بالتدابير الاحتياطية أو طبيعة أضرار التلوث البيئي ذاتها يمكن أن تكون عائقا لإثبات الخطأ لعدم ظهورها مباشرة عقب حدوث واقعة التلوث ، و أن أضرار التلوث التي تصيب الجيران قد يكون سبب حدوثها عدة ملوثين فيتعذر تحديد الشخص المخطئ بينهم.

– أو إلى إمكانية دفع المسؤولية بإثبات انتفاء الخطأ من جانب الجار المسؤول عن التلوث في المسؤولية القائمة على الخطأ بان يقيم الدليل على أنه قام بجميع الإجراءات والتدابير حسب القوانين واللوائح ، وانه قام بما يجب عليه من حيطة طبقا لمعيار الرجل العادي ، ويستطيع كذلك في حالة عجزه عن إثبات انتفاء الخطأ أن يدفع مسؤوليته بإقامة الدليل على أن ضرر التلوث الذي أصاب الجار إنما يرجع إلى سبب أجنبي لا دخل له فيه كقوة قاهرة أو خطأ الغير أو خطأ المضرور[2].

وإزاء عجز الخطأ المتعمد وقصوره بدا الفقه والقضاء يتجه نحو البحث عن أساس آخر للمسؤولية عن أضرار التلوث لأن المسؤولية المدنية أصبحت في الدول الصناعية الحديثة

[1] - عبد الوهاب محمد عبد الوهاب ، مرجع سابق ، ص 343.
[2] - محمد شكري سرور ، التامين ضد الأخطار التكنولوجية ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، طبعة 1986، ص 36.

مجرد مصدر ثانوي لتعويض ضحايا الأنشطة الصناعية حيث باتت وظيفتها الأساسية هي ضمان حق تعويض المضرورين من جراء هذه الأنشطة دون استلزام توافر الخطأ المتعمد في هذا النشاط ، مما يمكن القول معه أن التطور الحاصل لقواعد المسؤولية المدنية أدى إلى فقدها طبيعتها الشخصية ، وقد تبلور ذلك التطور من خلال نظم أخرى للمسؤولية تواكب التطور الحاصل بصدد الأنشطة التي تعد مصدرا أساسيا للأضرار، نراها في نظم المسؤولية شبه الموضوعية والقائمة على الإهمال والتعسف في استعمال الحق[1].

المطلب الثاني : الإهمال المحدث للضرر.

كما سبق و أن تطرقنا ، أن الخطأ يأخذ عدة صور من بينها الإهمال أو عدم اتخاذ التدابير اللازمة لمنع أو تقليل المضار، فالجار الذي لم يكن قد اتخذ الاحتياطات اللازمة والوسائل الممكنة بما يتفق والسلوك المألوف من أجل تفادي حدة الضرر، يعّد مرتكبا لخطأ تقصيري يوجب مسؤوليته عن تعويض أضرار التلوث التي تصيب الجيران نتيجة إهماله ، وعليه كل حالة يمكن أن يصاب فيها الجيران بأذى تلوث ناجم عن نشاط الجار ، إذا كان في مقدور هذا الجار تجنب الأذى أو تلافيه باتخاذ إجراءات وتدابير وقائية يرى أهل الخبرة أنها ممكنة لمنع الأضرار أيا كانت تكلفتها[2].

ومن المتفق عليه انه لكي يمكن للجار المضرور المطالبة بتعويض الأضرار التي تحملها وفقا لقواعد المسؤولية التقصيرية ، فانه يجب أن يقيم الدليل على توافر رابطة السببية المباشرة بين أضرار التلوث المدعى بها والسلوك الخاطئ ، سواء تمثل عدم اتخاذ الاحتياطات اللازمة أو مخالفة القوانين واللوائح المعمول بها [3] ، وعلى ذلك إذا كان ما يشكو منه الجيران من مضايقات متمثلة في الروائح المقززة أو الأدخنة السوداء الخانقة أو الضوضاء الفاحشة أو تلوث المياه أو الإضرار بالأسماك أو الحيوانات أو النباتات ، ليس نتيجة مباشرة لمخالفة

[1] - احمد محمود سعد ، استقراء لقواعد المسؤولية المدنية في منازعات التلوث البيئي ، دار النهضة العربية ، القاهر مصر ، الطبعة الأولى ، سنة 1994 ، ص 215.

[2] - عبد الوهاب محمد عبد الوهاب ، مرجع سابق ، ص 320.

[3] - فيصل زكي عبد الواحد ، أضرار البيئة في محيط الجوار والمسؤولية المدنية عنها ، مكتبة سيد عبد الله وهبة القاهرة ، مصر ، سنة 1989 ، ص 450.

القوانين واللوائح المعمول بها من جانب الجار الملوث أو تقاعسه عن اتخاذ التدابير اللازمة لتفادي الضرر ، فانه لا يمكن تقرير مسؤولية ذلك الأخير بناء على قواعد المسؤولية التقليدية المبنية على الخطأ[1].

إن القضاء ورغبة منه في تخفيف عبء الإثبات عن المضرور ، فقد أنشأ لمصلحته قرائن قانونية تعفيه في بعض الأحوال من وجوب إثبات الخطأ ، وتعتبر المسؤولية في هذه الأحوال أنها مقررة ، ولكنها لا تعدو أن تكون مسؤولية مفترضة ، أي أنها ترتكز على أساس افتراض الخطأ ، ومن الحالات التي افترض فيها المشرع وقوع الخطأ من الشخص المسؤول أحوال المسؤولية عن حراسة الأشياء الخطرة[2].

إن المسؤولية المدنية عن أضرار التلوث البيئي قد تجد مجالا لها تؤسس عليه في المسؤولية عن الأشياء غير الحية ، خاصة وأنها تبنى على مجرد خطأ مفترض بحيث أنها تقلل عبء الإثبات على المضرور، وظهرت هذه المسؤولية كانعكاس لمتطلبات العصر مع ظهور العديد من الآلات والأشياء الخطرة التي تسبب أضرارا بحيث قد يعجز المتضرر عن إثبات المتسبب فيها ، وتتحقق هذه المسؤولية بتوفر شرطين نوردها بشيء من التفصيل كالآتي:

الشرط الأول: أن يكون للحارس سلطة الاستعمال والتسيير والرقابة على الشيء.

ويقصد بالحراسة السيطرة الفعلية على الشيء قصدا و استقلالا ، سواء استندت هذه السيطرة إلى حق مشروع أو لم تستند ، فالحارس هو من له السيطرة الفعلية على الشيء في الاستعمال والتوجيه والرقابة لحساب نفسه[3].

[1] - عبد الوهاب محمد عبد الوهاب ، مرجع سابق ، ص 328.
[2] - عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، مصادر الالتزام ، المجلد الثاني ، منشورات الحلبي الحقوقية بيروت لبنان ، الطبعة الثالثة الجديدة ، ص 1516.
[3]- رمضان أبو السعود ، مرجع سابق ، ص 441.

كما أن المشرع الجزائري في نص المادة 138 قانون مدني جزائري[1] تطرق إلى المقصود بالشيء وذلك بقوله أنه كل شيء غير حي ما عدا البناء الذي يتهدم وكذا الشيء الحي (الحيوان) ، وهي الأشياء التي تحتاج بسبب حالتها أو طبيعتها أو الظروف التي وجدت فيها عناية خاصة مثل الآلات الميكانيكية.

ويعد من الأشياء وفقا لنص المادة 138 قانون مدني جزائري المواد المتفجرة والأسلحة والسموم والأسلاك الكهربائية والمواد الكيماوية والأدوات الطبية والزجاج والسوائل وتيار الغاز وأيضا الضجة التي تحدثها الطائرات .

وقد تطورت فكرة الحراسة في القانون الفرنسي الذي أخذ في بداية الأمر بفكرة الحراسة القانونية بمعنى انه لا يمكن اعتبار الشخص حارسا للشيء إلا باستناده لحق يحميه القانون ، سواء كان حقا عينيا أو شخصيا قياسا على ما ورد في نص المواد 1385 ، 1386 قانون مدني فرنسي ، وبموجبها المالك هو الحارس حتى يثبت بأنه قام بنقل الحق لشخص آخر فلا عبرة للحراسة المادية كونها لا تستند لحق[2] ، ويترتب الأخذ بهذه الفكرة أنه لا يمكن انتقال الحراسة لشخص آخر إلا بموجب تصرف قانوني لأنها تنتج عن المركز القانوني الذي يوجد فيه الحارس بالنسبة للشيء .

وعلى غرار ذلك ظهرت فكرة الحراسة الفعلية وبموجبها يكون الشخص حارسا بمجرد أن تكون له على الشيء سلطة الاستعمال والتوجيه والرقابة دون أن يشترط في ذلك استناده لحق ولو كانت هذه السلطة غير مشروعة ،وهذا ما أخذ به المشرع الجزائري في اجتهاد المحكمة العليا: " المسؤولية لا تقع دائما على عاتق الحارس القانوني أي مالك الشيء ، بل تنتقل إلى

[1]- نصت المادة 138 قانون مدني " كل من تولى حراسة شيء وكانت له قدرة الاستعمال والتسيير ، والرقابة ، يعتبر مسؤولا عن الضرر الذي يحدثه ذلك الشيء. ويعفى من هذه المسؤولية الحارس للشيء إذا اثبت أن ذلك الضرر حدث بسبب لم يكن يتوقعه مثل عمل الضحية ، أو عمل الغير ، أو الحالة الطارئة ، أو القوة القاهرة "

[2]- محمد صبري السعدي ، شرح القانون المدني الجزائري ، الجزء الثاني، مصادر الالتزام-الواقعة القانونية، الطبعة الثانية دار الهدى، الجزائر،2004 ، ص 120.

من له سلطة التسيير والتوجيه والرقابة ويدخل في هذا المعنى المستأجر للآلة التي استعملها لصالحه"[1].

والمقصود بالاستعمال استخدام الشيء باعتباره أداة لتحقيق غرض معين ، ولا يتطلب ذلك لزوم وجود الشيء بين يدي الحارس ماديا بل يكفي أن تكون له سلطة استعماله وان لم يمارسها.

والمراد بالتسيير سلطة الأمر التي ترد على استعمال الشيء، وهي عبارة عن تقرير كيف يتم الاستعمال ووقته وتحديد الغرض الذي يستخدم الشيء في تحقيقه وتعيين الأشخاص الذين سمح لهم الاستفادة من هذا الاستخدام.

أما الرقابة فهي سلطة فحص الشيء وتعهده بالصيانة والإصلاح واستبداله بما يتلف من أجزاء أخرى سليمة لضمان صلاحية الاستعمال الذي أعد له[2].

الشرط الثاني : تسبب الشيء في حدوث ضرر.

يجب أن يكون الضرر حاصل بفعل التدخل الايجابي للشيء بمعنى انه لا بد من قيام علاقة سببية بين الضرر وتدخل الشيء الايجابي ، لأنه غير كاف قيام علاقة السببية بين الضرر والشيء الذي يكون تدخله سلبيا ، ولا يعتبر الشيء انه احدث الضرر إلا إذا كان له دور ايجابي في حدوثه بمعنى أن يكون هو السبب المنتج للضرر[3]، وليس من الصعب التعرف على التدخل الايجابي عندما يكون الشيء في حالة حركة لأن التحرك أمر ايجابي خاصة إذا كان خاضعا في تحركه لسيطرة الإنسان ، ولكن تظهر الصعوبة عندما يكون في حالة سكون كاصطدام شخص بسيارة متوقفة أمام منزل صاحبها ، ويكون الشيء متدخلا ايجابيا إذا كان في وضعية غير عادية وشاذة كوقوف السيارة في عرض الطريق نهارا أو على جانب الطريق

[1]- قرار رقم: 12313 مؤرخ في 1981/07/01 - نشرة القضاة ، المحكمة العليا - عدد خاص - وزارة العدل - الجزائر – 1992 – ص 121.

[2] - محمد صبري السعدي ، مرجع سابق ، ص 121.

[3] - عبد الرزاق السنهوري ، مرجع سابق ، ص1531.

العام من غير إضاءة أو عاكس للضوء ، كما أن الاتصال الايجابي لا يستلزم الاتصال المادي المباشر بين الشيء والمضرور ومثال ذلك قيادة الشخص لسيارة بسرعة مما أدى لإفزاع احد المارة فوقع وأصيب فهنا الضرر وقع بطريق مباشر دون اتصال مادي ، والأصل هو افتراض تدخل الشيء تدخلا ايجابيا في إحداث الضرر ، غير أن هذا الفرض ليس قاطعا بما يتيح إثبات العكس[1]

وذهب جانب من الفقه الفرنسي والمصري إلى أن قواعد المسؤولية عن فعل الشيء الخطر يمكن أن يكون لها مجال للتطبيق على منازعات التلوث بين الجيران، إذ تسمح بالاستفادة من قرينة المسؤولية التي تقع على عاتق الحارس وتعفي المضرور من إثبات الخطأ، واستند هذا الجانب من الفقه إلى ما استقر عليه الفقه والقضاء بشأن سرقة التيار الكهربائي ، فقد اعتبر التيار الكهربائي شيئا يمكن حيازته ومن ثم يمكن أن ترد عليه السرقة ومن هذا المنطلق قاسوا الروائح والأصوات والأدخنة السوداء التي تعد أيضا من الأشياء المنقولة التي يمكن حيازتها ومن ثم لا يوجد خروج عن مضمون النص الخاص بحراسة الشيء الخطر ، فيكفي لتقرير المسؤولية عن حراسة الأشياء الخطرة في منازعات التلوث أن يقام الدليل على أن الآلة أو المنشأة الصناعية قد ساهمت بدور ايجابي وفعال في حقق الضرر[2] .

والواقع أن ذلك ليس إلا تطبيقا لنظرية السبب الفعال في نطاق المسؤولية عن الأشياء ، فالشيء الذي يكون وقت الحادث في وضع من شأنه أن يؤدي إلى الضرر عادة يعتبر هو السبب الفعال أو المنتج لهذا الضرر ، أما الشيء الذي يكون وضعه مألوفا وطبيعيا وليس من شأنه أن يحدث ضررا فانه يكون سببا عارضا لا يعتد به.

وتطبيقا لهذا الاتجاه قضت محكمة باريس بمسؤولية المالك لجهاز كهربائي كان يصدر عنه ضجيج لا يطاق مما أقلق راحة الجيران وأدى إلى تعذر استخدام أجهزتهم الكهربائية ، وربطت المسؤولية بحراسة الأشياء الخطرة وذلك باعتباره حارسا لهذا الجهاز.

---

[1]- محمد صبري السعدي ، مرجع سابق ، ص 224 ، 225

[2]- فيصل زكي عبد الواحد ، مرجع سابق ، ص 504.

كما قررت محكمة النقض الفرنسية مسؤولية شركة الكيماويات عن الأضرار الناتجة عن تسرب الغازات السامة من الأنابيب الموجودة في باطن الأرض والتي أدت إلى موت أحد الأشخاص وربطت المسؤولية بحراسة الشيء الخطر ، على أساس أنه لا يشترط أن يكون الشيء موجود على سطح الأرض أو باطنها، فمسؤولية شركة الكيماويات كانت مقررة على اعتبار أنها حارس للغاز الذي ينبعث من مصانعها[1].

وذهب جانب آخر من الفقه للقول بان قواعد المسؤولية عن فعل الشيء الخطر المقررة في المادة 1/1384 مدني فرنسي لا تصلح أساسا لمسؤولية الجار عن أضرار التلوث البيئي وأنها يجب ألا تنطبق على منازعات التلوث في نطاق الجوار لأن الأشياء غير الملموسة المسببة للتلوث كالضوضاء والروائح الكريهة والغازات السامة والذبذبات والظل وغيرها لا يمكن للشخص حيازتها والسيطرة عليها فليس للشخص سلطة فعلية مستقلة وذاتية في الرقابة والتوجيه والتصرف فيها والتي تعتبر قوام فكرة الحراسة[2]، وحسب هذا المذهب فان المسؤولية عن فعل الشيء الخطر لا تجد مجالا للتطبيق إلا إذا كان الضرر ناتجا عن عنصر أو شيء مادي من العقار ، مثل سقوط مدخنة على سقف العقار المجاور، وانه يجب على العكس الالتجاء إلى نظرية مضار الجوار لتأسيس المسؤولية عن أضرار التلوث التي تلحق الجيران والتي تكون نتيجة لأشياء غير ملموسة .

المطلب الثالث : التعسف في استعمال الحق.

رغم إسهامات أسس النظرية المسؤولية التقليدية المرتبطة بالخطأ في صوره المتعلقة بالسلوك المعتمد ، و الإهمال في مجال منازعات التلوث البيئي ، إلا أنه و بالموازاة مع تطور أشكال و صور الضرر البيئي أضحت هذه الأسس محدودة في استيعاب كافة صور و أشكال

[1]- عطا سعد محمد حواس ، الأساس القانوني للمسؤولية عن أضرار التلوث ، مرجع سابق ، ص 100.
[2]- عطا سعد محمد حواس ، الأساس القانوني للمسؤولية عن أضرار التلوث ، مرجع سابق ، ص 101.

التلوث البيئي ، أين لاقت فكرة التعسف في استعمال الحق قبولا لدى جانب من الفقه و القضاء ليتم الاستعانة بقواعدها في منازعات التلوث في بيئة الجوار[1].

وقد أجمع الفقه[2]على أن الأساس القانوني لنظرية التعسف في استعمال الحق هو الخطأ ، أي انه صورة من صور الخطأ التقصيري ويخضع بالتالي لنفس معيار الخطأ ألا وهو معيار الانحراف عن سلوك الشخص العادي ، باعتبار أن من يتعسف في استعمال حقه ويضر بغيره يخل بالمبدأ العام الذي يقضي بوجوب الامتناع عن الإضرار بالغير ، فهو التزام قانوني سابق تتوافر المسؤولية بالإخلال به فالشخص المتعسف وان لم يتجاوز الحدود المادية الموضوعية للحق إلا أن استعماله لم يكن وفق الغاية التي يهدف إليها ذلك الحق.

وهذا ما ذهب إليه المشرع الجزائري في نص المادة 124 مكرر قانون مدني " يشكل الاستعمال التعسفي للحق خطأ لاسيما في الحالات الآتية : – إذا وقع بقصد الإضرار بالغير ، – إذا كان يرمي للحصول على فائدة قليلة بالنسبة إلى الضرر الناشئ للغير، – إذا كان الغرض منه الحصول على فائدة غير مشروعة.

الفرع الأول: تطور نظرية التعسف في استعمال الحق.

تمتد نظرية التعسف في استعمال الحق إلى النظم القانونية القديمة فقد عرفها القانون الروماني ووجد فيها العديد من الوسائل لمحاربة استعمال الحقوق في حالات معينة لاسيما استعمال حق الملكية ، فاعتبر المالك الذي يقوم بالحفريات ويسبب ضررا بملك جاره مسؤولا عن ذلك إذا كان قد فعله لتحسين ملكه دون قصد الإضرار بالغير[3].

فعرف القانون الفرنسي القديم فكرة تقييد الحقوق منعا من إساءة استعمالها لا كنظرية وإنما كفكرة رددتها أحكام البرلمانات ونصت عليها بعض التشريعات ، فالفقه الفرنسي اجمع على الحد من حق المالك وعلى استنكار تعسفه في استعمال ملكه ، وقد كان لهذه النظرية حظ

[1] - رمضان أبو السعود ، مرجع سابق ، ص 311.
[2] - عبد الرزاق السنهوري ، مرجع سابق ، ص 558.
[3] - رمضان ابو السعود ، مرجع سابق ، ص 343.

كبير في العمل حيث رددتها أحكام البرلمانات ومنه استخلص مبدأ مقتضاه : " أنه لا يجوز للشخص ولو عند مزاولة صناعة مفيدة ، أن يعطل عمل الجيران وان يجعل منازلهم غير صالحة للسكنى أو أن يضر على الأخص بالصحة العامة"[1].

وكانت النظرية التقليدية في المسؤولية المدنية تفرق بين الحقوق والرخص العامة ، فكانت تفرض الواجبات والقيود في استعمال الرخص دون الحقوق ، وكانت بالتالي تقصر دائرة المسؤولية المدنية على ما يقع في استعمال الرخص العامة من أفعال ضارة ، أما استعمال الحقوق فلم تكن ترى فيه أي خطأ ولا ترتب عليه أية مسؤولية مهما لحق بالغير من أضرار ولو كانت تلك الأضرار متعمدة ، أي أن صاحب الحق كان يتمتع بحصانة مطلقة في استعمال حقه فلا يسأل عن استعمالها مهما أضر ذلك بالغير[2] .

غير أن النظرة إلى استعمال الحقوق والتي تقصر دائرة المسؤولية المدنية على الصورتين التقليديتين وهما : الانحراف في استعمال الرخصة وتجاوز حدود الحق ، بدأت تهتز مع انتشار تعاليم المذاهب الاجتماعية ، وكان من أثر ذلك أن سلم الفقه بان الحقوق يجب أن تعتبر نسبية لا مطلقة ، واتجه إلى البحث عن وسائل لعلاج ما بدا من قصور في نظرية الخطأ التقليدية ، وهكذا أضيفت إلى الصورتين التقليديتين للخطأ صورة ثالثة هي التعسف في استعمال الحق ، فيعتبر الشخص مخطئا إذا تجاوز في استعمال حقه الغاية أو الغرض المقصود منه حتى ولو لم يخرج عن الحدود الموضوعية المرسومة له قانونا، وبالتالي تتقرر مسؤوليته عن الضرر الذي يحدث للغير من جراء هذا الاستعمال[3].

وعلى سبيل المثال حق الملكية من أكثر الحقوق التي يثير استعمالها ضررا بالجيران، فلم يعد حقا مطلقا وإنما مقيد يرد عليه العديد من القيود لتحقيق المصلحة العامة، فكل مالك يجب عليه أن يستعمل ملكه لتحقيق الغرض الذي شرع من أجله لا لإلحاق الأذى بالجيران وإلا

---

[1] - أنور سلطان ، مرجع سابق ، ص 80.
[2] - سليمان مرقس ، مرجع سابق ، ص 310.
[3] - أحمد عبد الكريم سلامة ، مرجع سابق ، ص 187.

اعتبر متعسفا في استعمال حقه مما يبرر مسؤوليته عن الأضرار ، حتى ولو لم يخرج عن الحدود الموضوعية المرسومة لحق ملكيته ولو كان قد اتخذ الحيطة اللازمة في استعماله.

الفرع الثاني : معايير تطبيق نظرية التعسف في استعمال الحق في منازعات التلوث.

لقد لاقت نظرية التعسف في استعمال الحق نجاحا كبيرا في الفقه والقضاء الفرنسيين يوما بعد يوم حتى صارت من أعظم النظريات القانونية بلا نزاع ، غير انه على الرغم من اتفاق الفقهاء الذين أيدوا النظرية ودافعوا عنها في الفكرة الرئيسية التي تقوم عليها وهي نسبية الحقوق ، إلاّ أنهم اختلفوا فيما بينهم حول معيار التعسف في استعمال الحق ، وهل يقاس التعسف وفقا للمعيار الشخصي أم انه من الأفضل الأخذ بالمعيار الموضوعي[1].

ونظرية التعسف في استعمال الحق يمكن أن يكون لها دور في منازعات التلوث بين الجيران باعتبارها صورة من صور المسؤولية إذا ما توافر أحد الضوابط الثلاثة وهي : قصد الإضرار بالغير – عدم تناسب المصلحة مع الضرر – عدم مشروعية المصلحة ، وهذا ما ذهب إليه المشرع الجزائري في نص المادة 124 مكرر قانون مدني والتي يقابلها المادة 05 من القانون المدني المصري.

أولا : قصد الإضرار بالغير.

هذه أول صورة من صور التعسف في استعمال الحق وهي الأكثر وضوحا وشيوعا في الشرائع المختلفة فيعتبر الجار متعسفا في استعمال حقه إذا قصد بهذا الاستعمال الإضرار بالغير، بمعنى أن يكون الإضرار بالجار هو القصد الأوحد من استعمال الحق [2]، وتطبيقا لهذا المعيار قضت محكمة كولمار Colmar بأنه " إذا كان المبدأ هو أن حق الملكية حق مطلق يخول المالك أن يفعل ما يشاء في ملكه فان استعمال هذا الحق ككل حق آخر يجب أن يكون الغرض منه تحقيق مصلحة جدية مشروعة ، إذ قواعد الأخلاق والعدالة تتعارض وحماية أي

[1] - سليمان مرقس ، مرجع سابق ، ص 312.
[2] - رمضان ابو السعود ، مرجع سابق ، ص 351.

عمل لم يقصد به تحقيق منفعة شخصية بل قصد به الإضرار بالغير ، وبناء على ذلك قضت المحكمة بهدم مدخنة قام الجار بتشييدها بجوار شباك جاره بقصد إرسال الأدخنة السوداء الخانقة والروائح المقززة وبقصد منع الهواء والضوء في عقار الجار"[1].

ويعد الجار متعسفا في استعمال حقه إذا كان قد استخدم أجهزته الكهربائية بحرارة أكثر إفراطا في أوقات غير ملائمة كأواخر الليل أو وقت الظهيرة بهدف مضايقة جاره المريض، وكذلك الجار الذي يقوم بوضع القمامة عمدا بجوار باب شقة جاره أو إلقائها على السطح بقصد إرسال الروائح الكريهة و الانبعاثات المؤذية بالصحة.

ولا يمكن الأخذ بهذا المعيار – قصد الإضرار بالغير– إذا كان الإضرار مصحوب بمنفعة حتى ولو كانت ثانوية، وعليه متى توافر قصد الإضرار بالجار لدى من يستعمل حقه فانه تنعقد مسؤوليته عن أضرار التلوث اللاحقة بالجيران وفقا لهذا المعيار متى كان القصد خالصا ليس مصحوبا منذ البداية بجلب منفعة مهما كانت تافهة.

وإذا كان إثبات قصد الإضرار بالجار من الأمور غير اليسيرة لعدم خروجه إلى حيز الماديات الملموسة ، فان القضاء غالبا ما يعول في استخلاصه على القرائن القضائية ، ومن أهم هذه القرائن ، انعدام كل مصلحة لصاحب الحق ، إذ يستنبط من ذلك انه إنما استعمل حقه بقصد الإضرار بالغير مما يستوجب انعقاد مسؤوليته عن أضرار التلوث التي يشكو منها الجيران، كما يمكن أن يستدل القضاء على توافر قصد الإضرار بالجار من تفاهة أو ضآلة المنفعة غير المقصودة التي يمكن أن تتحقق من استعمال الجار لحقه [2] ، فعدم وجود المصلحة يكشف في كثير من الأحيان عن توافر قصد الإضرار لدى الجار.

ثانيا : عدم تناسب المصلحة مع الضرر.

[1]- عطا سعد محمد حواس ، الأساس القانوني للمسؤولية عن أضرار التلوث ، مرجع سابق ، ص 75.
[2] - عبد الرزاق السنهوري ، مرجع سابق ، ص 1182.

إذا استعمل الشخص حقه ابتغاء مصلحة قليلة الأهمية لا تتناسب البتة مع الضرر البليغ الذي يصيب الغير من ذلك ، فانه يعد مسيئا لاستعمال حقه إساءة توجب مسؤوليته عن ذلك الضرر ، فلا يكفي أن يكون للجار منفعة من استعماله ، بل يجب أن تكون ذات شأن بالمقارنة ما لحق بالجار من ضرر من جراء هذا الاستعمال ، فإذا كانت المنفعة تافهة بالنسبة للأضرار التي يشكو منها الجار بحيث لا يوجد بينهما تناسب البتة فعندئذ يعد الجار متعسفا في استعمال حقه.

المعيار في هذه الحالة موضوعي بحت قوامه التفاوت الشاسع بين الضرر الذي يلحق الغير والمنفعة التي تعود على صاحب الحق ، ويترك تقدير هذا التفاوت إلى المحاكم تقضي فيه برأيها حسب الظروف والملابسات الخاصة بكل حالة ، فالجار الذي يقدم على استعمال حقه بقصد تحقيق مصلحة لا تذكر بالنسبة لما يصيب جاره من أضرار كبيرة يعد مستهترا لا يبالي بمصالح الجيران وبما تقتضيه ضرورات الحياة في المجتمع ، ومن ثم فانه يكون مستعملا لحقه على وجه يتعارض مع مصلحة الجماعة مما يقضي الحكم عليه بالتعويض بناء على هذا المعيار ، ومن أمثلة ذلك أن يملك شخص قطعة ارض صغيرة في حي سكني هادئ ثم يقوم بإنشاء مزرعة دواجن عليها تنبعث منها روائح مقززة تضر بصحة الجيران وتصدر طيورها صياحا ليليا لا يطاق.

ويعتبر من تطبيقات هذا المعيار وجود طرق ووسائل متعددة لاستعمال الحق لا يتخير منها صاحب الحق إلاّ أكثرها إضرارا بالغير دون نفع محقق أو كبير يعود عليه من جراء هذا الاختيار.

ولكي يطبق هذا المعيار لابد من وجود تفاوت كبير بين ما يشكو منه الجار من مضايقات والفائدة التي تعود على محدث هذه الأخيرة من جراء استعماله لحقه ، فإذا كانت المنفعة مساوية للضرر أو كان الضرر اقل منها فلا يعد الجار متعسفا في استعمال حقه.

ومن أمثلة ذلك قضي بمسؤولية الجار الذي قام بدفن جثة حيوان بجانب ينبوع مياه الجار مما احدث أضرار تلوث للمياه.

ثالثا : عدم مشروعية المصلحة.

يعتبر الجار متعسفا في استعمال حقه حتى ولو لم يقصد الإضرار بالغير وحتى لو كانت المصلحة المتحققة كبيرة الأهمية بالمقارنة بالضرر الحاصل للغير ، إذا كانت المصالح التي يرمي إلى تحقيقها غير مشروعة و تعتبر المصلحة غير مشروعة إذا كان تحقيقها يخالف حكما من أحكام القانون أو يتعارض مع النظام العام أو الآداب العامة بغض النظر عن الفائدة التي يجنيها من وراء ذلك وبغض النظر عن توافر نية الإضرار بالجار من عدمها.

فالحقوق إنما تقررت لأصحابها ليحققوا بها مصالح يحميها القانون لا لتحقيق مصالح غير مشروعة ، فمن يستعمل حقه ليحقق مصلحة غير مشروعة لا يقر بها القانون أو النظام العام والآداب العامة مهما عظمت هذه المصلحة يسئ استعمال حقه ويعد مرتكب خطأ يوجب مسؤوليته عما سببه من ضرر للغير[1] . ويختلف مفهوم النظام العام والآداب من دولة لأخرى وفي الدولة الواحدة من زمان لآخر لأنه يتصل بالنظام العام السياسي والاقتصادي والاجتماعي والخلقي ، ومن ثم فان عدم مشروعية المصلحة يختلف من دولة لأخرى ومن زمن لآخر لان فكرة النظام العام نسبية والمجتمع في تطور مستمر وتتغير أسس تنظيمه مع تغير المبادئ والعقائد والمذاهب الفكرية والاجتماعية والسياسية السائدة فيه.

ومعيار عدم مشروعية المصلحة المقصود تحقيقها من وراء استعمال الحق معيار موضوعي مرن ، إذ انه يجعل للقاضي سلطة واسعة في رقابة استعمال الحقوق ، فإذا اتضح له عدم استقامة هذا الباعث اعتبر استعمال الحق غير مشروع.

والواقع أن هذا المعيار وان كان ماديا في ظاهره وذلك بالنظر إلى ذات المصلحة غير المشروعة التي يرمي صاحب الحق إلى تحقيقها ، إلا أن طريق الوصول إلى عدم مشروعية

[1] - سليمان مرقس ، مرجع سابق ، ص 356.

المصلحة يعتبر عاملا ذاتيا هو نية صاحب الحق ، فالنية كثيرا ما تكون العلة الأساسية لنفي صفة المشروعية عن المصلحة، وهو في النهاية تطبيق سليم لمعيار الخطأ ، فليس من السلوك المألوف للشخص المعتاد أن يسعى تحت ستار انه يستعمل حقا له إلى تحقيق مصالح غير مشروعة[1].

وقد قضى في فرنسا بمسؤولية المالك إذا جعل منزله لممارسة الفجور فهو يسأل عن الضرر الأدبي الذي يلحق بالجيران وعن الضرر المادي الناشئ من نقص قيمة الأملاك المجاورة، وفي هذا الشأن قررت محكمة AIX بتاريخ : 1874/01/11 بان " دعوى التعويض يمكن أن تؤسس إما على الإنقاص المسبب للعمارات المجاورة بواسطة تكتل منازل الدعارة ، فالضوضاء والفضائح التي تكون سببا دائما مما يترتب عليها انصراف الأشخاص عن شراء أو تأجير المساكن المجاورة له وإما أن تؤسس على الأضرار الناتجة عن النظر من هذه العمارات على المنازل المجاورة"[2].

إن الدارس لموضوع المسؤولية عن أضرار التلوث البيئي في بيئة الجوار ، يلاحظ أن الفقه والقضاء قد وجدا في قواعد المسؤولية المبنية على الخطأ واجب الإثبات مجالا خصبا للتطبيق على منازعات التلوث البيئي ، بيد أنه سرعان ما انتهيا إلى عدم استيعاب نظرية المسؤولية التقصيرية لكل صور وأشكال التلوث البيئي ، كما لاقت فكرة التعسف في استعمال الحق قبولا لدى عدد من الفقهاء وأحكام القضاء للتطبيق على منازعات التلوث إلا انه سرعان ما اتضح عدم استيعاب تلك الفكرة لكل صور التلوث في البيئة إذ أنها مقصورة في حالات معينة[3]، وبذلك وجب البحث عن أساس قانوني آخر قادر على استيعاب كافة منازعات التلوث البيئي بين الجيران وفي ذات الوقت يوفر الحماية للجيران المضرورين وللبيئة في نفس الوقت.

---

[1] - عبد الرزاق السنهوري ، مرجع سابق ، ص 1184.
[2]- عطا سعد محمد حواس ، الأساس القانوني للمسئولية عن أضرار التلوث ، مرجع سابق ، ص86.
[3] - رمضان ابو السعود ، مصادر الالتزام ، مرجع سابق ، ص 311.

المبحث الثاني : نظرية مضار الجوار غير المألوفة كأساس لقيام مسؤولية الجار عن أضرار التلوث البيئي.

لقد كثر التساؤل عن قواعد المسؤولية التقصيرية وكفايتها لحماية الجار المضرور من الأضرار التي تصيبه نتيجة التطور الذي عرفه المجتمع المعاصر في المجال الصناعي والاقتصادي والتكنولوجي ، وذلك لعجز قواعد المسؤولية التقصيرية القائمة على الخطأ واجب الإثبات أو المفترض وكذلك التعسف في استعمال الحق على استيعاب كافة صور ومنازعات التلوث البيئي في نطاق الجوار وعن توفير حماية فعالة للجيران المتضررين وكذلك البيئة من التلوث .

وعليه اتجهت أنظار الفقه والقضاء إلى البحث عن تحقيق هدف تعويض الجار المضرور من خلال التطور الحاصل لطبيعة المسؤولية المدنية ، من مسؤولية محورها الخطأ إلى مسؤولية موضوعية محورها الضرر ، وذلك باعتبار أن تطور المسؤولية المدنية يجب أن ينعكس ليس في التعويض عن الأضرار التي تجد سببا لها في الخطأ . ولكن اعتدادا بالضرر أكثر من الاعتداد بدرجة الذنب وبالمخاطر الاجتماعية لهذا الخطأ[1]. ومنه ظهرت نظرية مضار الجوار التي لا تقيم وزن لخطأ المسؤول الملوث وتجعل من الضرر أساسا كافيا لقيام المسئولية.

كما أن المشرع الجزائري قد اهتم بهذه النظرية ومنحها عناية خاصة وذلك بتخصيص نصا خاصا لها ، بعد أن وضع فيه مبدأ عاما يلزم المالك ألا يتعسف في استعمال حقه إلى حد يضر بجاره، وميز بين مضار الجوار المألوفة التي لا تمكن الجار المضرور من الرجوع بالتعويض على المالك وبين المضار التي تجاوزت الحد المألوف التي تمكن الجار من المطالبة بإزالتها.

و عليه قسمنا هذا المبحث إلى ثلاث مطالب نعرضها كما يلي : المطلب الأول نناقش فيه مضمون نظرية مضار الجوار غير المألوفة ، و المطلب الثاني نتطرق فيه الى أساس نظرية

[1] - محسن عبد الحميد البيه ، حقيقة أزمة المسؤولية المدنية ودور تأمين المسؤولية ، مكتبة الجلاء ، المنصورة ، 1993 ، ص 112.

مضار الجوار ، أما الثالث فنخصصه لتطبيقات المسؤولية عن مضار الجوار غير المألوفة في القضاء الجزائري.

المطلب الأول : مضمون نظرية مضار الجوار غير المألوفة.

أمام التطور الذي عرفه المجتمع المعاصر وأمام المخاطر التي يتعرض لها الجار تجعل قواعد المسؤولية التقصيرية عاجزة عن توفير الحماية الفعلية للجار المضرور ، ومرد ذلك يعود إلى صعوبة نسبة الخطأ إلى الجار محدث الضرر الذي لم يتجاوز حدود حقه ولم يتعسف فيه ، إلا انه ألحق ضررا بجاره ومثاله أن يفتح الجار مقهى بعد إتباعه جميع الشروط المنصوص عليها قانونا كحصوله على رخصة إدارية وإتباع الشروط الفنية الخاصة بفتح مقهى إلا أن الضوضاء التي يلحقها المقهى ألحقت ضررا بالجار المجاور ، ففي هذه الحالة لو طبقنا قواعد المسؤولية التقصيرية فان الجار المضرور لا يمكنه جبر الضرر الذي لحقه وذلك لعدم تمكنه من إثبات الخطأ الذي هو أساس قيام المسؤولية التقليدية ، ومن ثم فان الجار المضرور مجبر على تحمل هذه الأضرار.

و عليه يبدو واضحا أن قواعد المسؤولية التقصيرية أصبحت غير كافية وعاجزة على توفير الحماية الفعلية للجار المضرور الذي يصعب عليه إثبات خطأ الفاعل ، الأمر الذي يعرضه إلى فقدان حقه في التعويض ، لذا أصبح لزاما الأخذ بفكرة المسؤولية عن مضار الجوار غير المألوفة واللجوء إلى قواعدها لجبر ضرر الجار.

الفرع الأول : تطور نظرية مضار الجوار و فكرتها.

إن فكرة مضار الجوار وان كانت قديمة إلا أنها لم تأخذ أهمية خاصة إلا في العصر الحديث ، ويرجع ذلك إلى التطور الصناعي والتكنولوجي وتطور الحياة في المجتمع وازدياد النشاط الاقتصادي بما يترتب عليه من كثرة عدد المصانع والمنشآت التجارية بمختلف أنواعها، والتي تعد مصدر أضرار مختلفة للجيران ، بما ينجم عنها من تلوث متمثل في الأدخنة

والضوضاء والروائح الكريهة والاهتزازات والإشعاعات والغازات و الانبعاثات السامة ، كل هذه المضار وغيرها تعد ثمنا للتقدم والمدنية بيد انه ثمن لا يجب على الجيران دفعه[1]. وتزداد على مر الزمن أهمية المسألة تحت تأثير عوامل اجتماعية باتساع رقعة المدن وعلى الخصوص بازدياد كثافة السكان فيها وعوامل تقنية وفنية بكثرة استخدام الآلات التي تزيد متاعب الناس بقد ما تيسر وسائل الحياة لهم ، وعوامل نفسية بازدياد وعي الأفراد وإدراكهم لحقهم في حياة مريحة وهادئة.

و منه نشأة نظرية مضار الجوار قضائيا فهي من خلق القضاء الفرنسي ، إذ لم يكن أمام الفقه والقضاء نظرا لعجز قواعد المسؤولية التقصيرية عن مواجهة كافة منازعات الجوار الحديثة التي اصطحبها التقدم التكنولوجي ولاسيما الخاصة بالتلوث البيئي سوى اللجوء إلى قواعد المسؤولية الموضوعية وذلك بإعلانهم نظرية مضار الجوار غير المألوفة واعتبارها إحدى صور المسؤولية الموضوعية[2].

أولا : تطور نظرية مضار الجوار غير المألوفة .

كانت منازعات الجوار في البداية سواء عند اليونان القديمة أو عند الرومان في ظل التشريعات البدائية نادرة جدا لان المحلات السكنية كانت منعزلة ، فلم يكن هناك سبيل لحدوث المنازعات في علاقة الجوار إلاّ نادرا ، علاوة على أن مبدأ حرية التعاقد كان سائدا آنذاك وكافيا لتسوية المنازعات التي تثور بين الجيران ، هذا ما جعل التشريعات القديمة تصرف النظر عن معالجة هذا الموضوع وتتركه إلى سلطان القضاء.

إلا انه في بداية العصر الثامن ومع الانتشار الواسع لمبدأ الفردية ، ومع تطور الحياة الريفية والمدنية ، لاسيما مع قيام التحولات الواسعة النطاق التي تأثر بها استغلال العقارات، نتيجة تطور واتساع الصناعة والتجارة ، نشأت عندئذ المنازعات ، وتفاقمت أكثر فأكثر ، مما

[1] - احمد عبد الكريم سلامة ، مرجع سابق ، ص 186.
[2] - فيصل زكي عبد الواحد ، مرجع سابق ، ص 403.

أدى إلى ظهور قضية الجوار كمشكلة واقعية وقانونية لا مفر من مواجهتها ، فبدأ تنظيم الملكية الفردية.

ففي اليونان تم فصل الملكية الفردية عن الملكية الجماعية ولم تكن ثمة نصوص ، سوى بعض الأضرار الناجمة عن الأغراس القائمة على العقار المجاور ، كذلك الأمر بالنسبة لبعض النصوص المتعلقة بالمنشآت التي كانت بإمكان المالك أن يقيمها على عقاره الخاص.

فلم يكن مسموحا للجار أن يقيم أغراسا على عقاره ، إلا ضمن مسافة معينة عن الحد الفاصل بيم العقارين المتجاورين . كما أن البناء لم يكن ممكننا إلا مع مراعاة المسافة اللازمة التي كانت خاضعة للتغيير وفقا لطبيعة الأبنية المراد تشييدها[1]. وقد حدد القانون اليوناني جزاءات تصل إلى حد إزالة البناء مع دفع تعويض مناسب للجار المضرور. كما حدد القواعد التي تنظم المنازعات بين الجيران ، والمتعلقة بحدود الملكية أو حالة الشكوى من الأمطار السائلة من عقار عال إلى عقار أدنى.

وفي روما وبعد صدور قانون الألواح الاثني عشر قيد حق الملكية بمجموعة من القيود و الالتزامات التي يتحملها المالك مراعاة للمصلحة سواء كانت خاصة أم عامة ، فألزم الجار تحمل مضايقات الجوار التي تترتب على استعمال جيرانه حقوقهم استعمالا طبيعيا . أما إذا أقام احدهم منشآت تبعث الدخان الكثيف فوق ملك جيرانه لغرض مضايقتهم فانه يسأل عن ذلك[2].

وهنا لاحظ الفقهاء الرومان أن ثمة أضرار تصيب الجوار و يقتضي إصلاحها باعتبار أنها تقيد حق الجار، في حين أن ثمة أضرار أخرى تستوجب التسامح كونها تعتبر أضرار متكررة و معتادة ، فبالنسبة للحالة الأولى يقتضي إقامة دعوى نفي الارتفاق، أما الحالة الثانية يقتضي عدم سماع هذه الدعوى .[3]

[1] - مروان كسّاب ، المسؤولية عن مضار الجوار، الطبعة الأولى، مطابع جون كلود أنطوان الحلو، لبنان ، 1998. ، ص 3.
[2] - Marcovitch ,la théorie de l'abus de droits en droit comparé , Paris , 1986 , p 31.
[3] - مروان الكسّاب ، مرجع سابق، ص06.

وفي فرنسا و من خلال التشريعات البدائية فإننا لا نلبث أن نواجه موضوع إزعاجات الجوار، فبالرغم من اختلاف الحضارات فان العلاقات بين المالكين المجاورين ظلت محتفظة بخصائص جوهرية ذلك انه بالنسبة لطريقة استعمال العقارات فان حق الملكية شأنه شأن أي نظام آخر تأثر تأثرا بارزا من جراء التطور الحضاري على غرار ما حصل في وما حيث ظل هذا الحق كما كان عليه في المرحلة البدائية باعتبار أن استغلال الأراضي كان دائما زراعيا كما أن وسائل الحرث لم تتغير إلا بنسبة ضئيلة ، وكذلك الأمر بالنسبة للصناعة فقد ظلت محتفظة بطابعها البدائي . وعليه فغن المنازعات في علاقات الجوار لم تختلف إلا بالقدر القليل عن طبيعة المنازعات التي كانت تنشأ بين الجيران في روما ، وهذا الاختلاف مرده إلى التطور الصناعي البسيط الذي برز في ذلك العصر [1].

غير انه اجمع الفقه الفرنسي القديم على فرض بعض القيود على حق الملكية العقارية لمصلحة الجيران ، و ذلك للحد من حق المالك في استعمال ملكيته.فذهب "**الفقيه بوتييه**" إلى أن الجوار يقتضي من المالك و هو ينتفع من ملكه أن لا يضر جاره، فانه وان كان للمالك الحرية التامة في أن يباشر على ملكه ما يشاء من الأعمال ، إلا انه مقيد بألا يترتب شيء من ذلك ضرر بالمالك المجاور. أي إن استعمال حق الملكية يحده حق الجار ، فإذا تعدى هذا الحد انقلب إلى تعسف موجب للمسؤولية .

كما قرر "**الفقيه دوما**" انه لا يسوغ للمالك أن يأتي عملا في عقار من شانه مضايقة العقار المجاور أو الأضرار به، كإحداث دخان كثيف من فرن .

و قرر الفقيه "**دي لهومو** " بأنه لا يسوغ لإنسان أن يأتي في عقاره عملا يضر بالغير كسد مطلّاته و حرمانه من الضوء ، إذ لم يكن له من وراء هذا العمل منفع .

و لم تقف آراء الفقهاء عند حد الجدل الفقهي و البحث العلمي بل كان لها حظ كبير من الناحية العلمية. و الدليل ذلك المبدأ الذي استخلصه الأستاذ "آبر" من قضاء البرلمانات " لا

[1] - مروا ن الكساب، مرجع سابق ص، 07.

يجوز لإنسان و لو عند مزاولة صناعة مفيدة ان يعطل عمل الجيران، او ان يجعل منازلهم غير صالحة للسكنى ، أو ان يضر على الأخص بالمصلحة العامة"[1].

وقد صدرت عدة قرارات ما بين القرن 15 و 16 تناولت في معظمها الأضرار الصادرة عن صناعيين تجاه الجيران من بينها القرار الصادر في 4-11-1486 الذي يقضي بمنع أحد صانعي الخزف في باريس من متابعة طبخ المواد بسبب الروائح التي تزعج الجيران[2].

و ثمة قرار آخر صادر في 1570 يقضي بمنع جزار من ذبح المواشي في المدينة ، بسبب شكوى تقدم بها أحد المحامين الذي كان جارا لهذا الجزار ، ولكي لا يزعج هذا الأخير سائر الجيران أيضا.

وبقي الحال على حاله حتى صدور القانون المدني عام 1804 فلا يوجد فيه اي نص يقرر نظرية المسؤولية عن مضار الجوار غير المألوفة وذلك راجع لبساطة وسائل العيش و عدم قيام الثورة الصناعية و بالتالي لم تكن تثور مشكلة الأضرار بين الجيران و المسؤولية عنها متى اتخذ الجار احتياطاته اللازمة بما يتفق و سلوك الرجل العادي . فكانت مسؤولية الجار مرتبطة بقواعد المسؤولية التقصيرية .

و قد قرر القضاء في هذه المرحلة و أيده الفقه بان الجار له الحق في التصرف في ملكه بشرط عدم الأضرار بالغير ، و بالتالي إذا تسبب خلال ممارسته لحقه بإحداث أضرار غير عادية للجيران فانه يكون مسؤولا عن هذه المضايقات ، وذلك باعتباره منحرفا عن سلوك الرجل العادي ، مما يستوجب انعقاد مسؤوليته وفقا لقواعد المسؤولية التقصيرية، لان استعماله لحقه و بصفه خاصة حق الملكية أضرت للملكيات المجاورة يكون كافيا ن اجل إبراز مسؤوليته عن هذه الأضرار باعتبار أن حق الملكية لا يمكن استعماله إلا باحترام حقوق الآخرين .

---

[1] - أشار إلى الفقهاء ، أنور سلطان ، في مقالة نظرية التعسف في استعمال حق الملكية، مجلة القانون و الاقتصاد ، مارس 1947، العدد الأول ، سنة 17 ص10و 11.

[2] - عطا سعد محمد حواس ، الأساس القانوني للمسئولية عن أضرار التلوث ، مرجع سابق ، ص 92 .

وقد ظل هذا النظام الذي يأخذ بالتصور الضيق لمفهوم الخطأ و الذي يثرر مسؤولية الجار في واجهة جاره استنادا إلى نص المادة 1382 مدني فرنسي التي تستوجب وقوع الخطأ من جانب المسؤول مطلقا حيث كان يقدم نتائج تستريح لها الأذهان ،و ذلك لمعايشته للمناخ آنذاك نظرا لان و سائل العيش في تلك الآونة كانت في الغالب بدائية[1].

غير انه و في منتصف القرن 19 و نتيجة لاندلاع الثورة الصناعية التي أدت إلى تطور العلاقات الاجتماعية و الاقتصادية و التطور الصناعي و التكنولوجي و تحول المجتمعات من النشاط الزراعي إلى النشاط الصناعي ،جعلت المسؤولية التقصيرية تعجز عن استيعاب منازعات الجيران و توفير الحماية للجار المضرور ، مما جعل الفكر القانوني يتحول نحو قواعد المسؤولية الموضوعية لأن الكثير من الأضرار قد تحدث دون التمكن من إثبات خطا الفاعل الذي يهدف إلى تحقيق مصحة مشروعة و جدية تتفق و سلوك الرجل العادي .

لقد كانت أول مرحلة للانتقال هي تخلي محكمة النقض الفرنسية في قرارها الصادر في 1844/11/27 عن التصور الضيق لمفهوم الخطأ ن و أعلنت صراحة مبدأ مسؤولية المالك المجاور عن الأضرار التي يشكو منها الجيران منى كانت هاته الأضرار تتجاوز من حيث شدتها و استمراريتها أعباء الجوار الواجب تحملها ، بغض النظر عما إذا كان الجار محدثها اخذ أو لم يأخذ الاحتياطات اللازمة، راعى أو لم يراعي القوانين و اللوائح .

و بذلك تكون حكمة النقض الفرنسية قد تخلت صراحة عن التصور الضيق لمفهوم الخطأ و تحولت نحو معيار موضوعي وهو تجاوز الأضرار من حيث شدتها و استمراريتها التزامات الجوار العادية [2]. فتوالت الأحكام بعد ذلك إلى أن استقرت تماما فكرة الضرر غير المألوف و حلت محل الخطأ لقيم مسؤولية الجار . فقضى بمسؤولية مستأجر مصنع عما يلحقه الغبار و الدخان الناتج عن تشغيل المصنع من أضرار غير مألوفة بجيرانه.

[1] - Louis – Bergel, obs , propriété et droit réels , R,D , immob ,1979, p 30 .
[2] - Louis – Bergel, obs , préc, p 32 .

كما قضت بالتعويض على صاحب مصحة للمصابين بداء السل ، إذ بمجرد إنشاء المصحة أدى إلى الاعتراض عن استئجار المنال المجاورة لها و بالتالي هبوط قيمتها الايجارية ، بالرغم من مراعاته كافة الاحتياطات الطيبة اللازمة[1].

فنظرية مضار الجوار ذات نشأة قضائية فهي وليدة القضاء الفرنسي ، ذلك لأنه لم يكن أمام الفقه و القضاء نظرا لعجز المسؤولية التقصيرية عن مواجهة كافة منازعات الجوار الناتجة عن تطور العلاقات الاجتماعية و الاقتصادية و الصناعية و التكنولوجية التي أدت إلى تحول اهتمام المجتمع من النشاط الزراعي إلى النشاط الصناعي ، إلاّ اللجوء إلى قواعد موضوعية و ذلك بإعلانهم نظرية مضار الجوار غير المألوفة و اعتبارها إحدى صور المسؤولية الموضوعية[2].

وعليه يمكن القول أن نظرية مضار الجوار في الوقت الحاضر هي التي يستند إليها القضاء الفرنسي في حالة الأضرار غير المألوفة لتقرير مسؤولية الجار ، حيث قضت بمنع أي كان من أن يسبب للغير مضارا للجوار غير مألوفة. و بذلك تكون النظرية قد شكلت دعامة أساسية للمسؤولية المدنية عن تعويض أضرار الجوار غير المألوفة رغم غياب نص تشريعي في القانون المدني الفرنسي ينظمها. و بهذا يكون القضاء الفرنسي قد سلك مسلكا عمليا بلجوئه إلى الحل الذي تقتضيه العدالة عن طريق تطوير نظرية مضار الجوار بحيث أصبح القضاء يفصل في القضايا المتعلقة بمضار الجوار دون البحث عن إثبات الخطأ و دون الرجوع إلى أحكام المادتين 1382و1384. ومن هنا أصبحت المسؤولية عن مضار الجوار مسؤولية مستقلة تقوم على أساس موضوعي قواه تجاوز الضرر الحد العادي أو المألوف دون اشتراط إثبات الخطأ [3].

[1]- عطا محمد سعد الحواس ، مرجع سابق ، ص 120.
[2] - Girod Patrick ,la réparation de dommage écologique , thèse, Paris , 1974 , p 77ets.
[3] - VINEY ,le préjudice écologique, in Resp.civ.et assur.Mai 1998.n spécial, p,6.

وقد عرف القضاء الفرنسي مضار الجوار بأنها الإضرار غير العادية أو غير المألوفة التي تلحق بالجار و تلزم المتسبب في إحداثها بإزالتها. ولو كان الفعل الضار ناتج عن نشاط مشروع ، ولا يمكن اللجوء لأحكام المادة 1382 لنفي المسؤولية في حالة عدم إثبات الخطأ.

ثانيا : فكرة نظرية مضار الجوار.

تقوم نظرية مضار الجوار على فكرة " التسامح بين الجيران " [1]والتي مقتضاه أن يتحمل الجيران على سبيل التبادل المضار المألوفة دون المطالبة بالتعويض عنها ، أما إذا تجاوزت المضار الحد اعتبرت غير مألوفة ويمكن للجار طلب التعويض عما ينتج عنها من أضرار، فالحياة في جماعة تستلزم بعض التضحية والتسامح في بعض المضار ، فعلى الجيران تحمل على سبيل التبادل المضار المألوفة التي تحدث ولا يكون لهم أن يشتكوا من تلك المضار إلا إذا كانت مجاوزة للحد أي غير مألوفة.

فالحياة في جماعة تكون مستحيلة إذا لم يكن يقع التزام على كل واحد من الجيران بتحمل المضار المحتومة التي لا يمكن تجنبها والتي تعد مضارا مألوفة يستلزمها الجوار، ففكرة التسامح في قدر معين من المضار تكون محتمة بين الجيران وتكون أيضا الشرط نفسه من اجل الحياة في جماعة[2] ، فعدم مألوفية المضار تعد شرطا جوهريا لإبراز مسؤولية الجار اتجاه جاره وفقا لنظرية مضار الجوار.

وعلى ذلك فان كل تلوث بيئي ليس محلا لتعويض ما ينجم عنه من أضرار للجيران ، إذ ليس من المحتم أن يكون تلوثا غير مألوف فقد يكون التلوث خفيفا أو في الحدود المقبولة أو المعدلات المرخص بها ، وبالتالي فانه يتعين على الجيران تحمله والتسامح فيه ، أما إذا كان

[1] - عبد الرزاق السنهوري ، مرجع سابق ، ص 921.
[2] - فيصل زكي عبد الواحد ، مرجع سابق ، ص 107.

التلوث مجاوزا للمعدلات أو التركيزات المرخص بها فان ما ينجم عنه من أضرار يجب على محدث التلوث تعويض الجيران عنها[1].

فطالما أن حد المضار المألوفة للجوار لم يتم تجاوزه ، فان المسؤول عن النشاط الملوث للبيئة لا يمكن أن تتقرر مسؤوليته عن أضرار التلوث التي تلحق بالجيران بناء على قواعد نظرية مضار الجوار ، كما هو الشأن بالنسبة للضوضاء والروائح الناتجة عن تربية الحيوانات أو الدواجن في الريف والتي تعتبر مألوفة لكونها من مستلزمات الحياة الزراعية ، وإذا ثبت للمحكمة أن التلوث البيئي الحاصل في الجوار لا يجاوز الحد المألوف الذي يتسامح فيه الجيران عادة لكونه في حدود المعدلات والتركيزات المرخص بها ، فإنها تقضي بعدم مسؤولية الجار محدث التلوث.

وبذلك لجأ القضاء إلى تبني نظرية مضار الجوار غير المألوفة واعتبارها إحدى صور المسؤولية الموضوعية ، نظرا لعجز قواعد المسؤولية التقصيرية عن مواجهة كافة منازعات الجوار الحديثة الخاصة بالتلوث البيئي ، وذلك في قرار محكمة النقض الفرنسية بتاريخ : 1844/11/27 المتعلق بالتعويض عن الأضرار التي أصابت الجيران من جراء التلوث الصناعي الناجم عن إحدى المنشآت الصناعية، أين أعلنت صراحة مبدأ " مسؤولية الجار عن المضار التي يشكو منها الجيران متى تجاوزت هذه المضار من حيث شدتها و استمراريتها أعباء الجوار الواجب تحملها ، بغض النظر عما إذا كان الجار محدثها أخذ أو لم يأخذ الاحتياطات اللازمة ، راع أم لم يراعي القوانين و اللوائح المعمول بها."[2]

وقد أخذت التشريعات الحديثة بنظرية مضار الجوار ومن بينها المشرع الجزائري في نص المادة 691 قانون مدني بقولها " يجب على المالك ألا يتعسف في استعمال حقه إلى حد يضر بملك الجار. وليس للجار أن يرجع على جاره في مضار الجوار المألوفة ، غير أنه يجوز

[1] - ابراهيم ابو النجا ، الحقوق العينية الأصلية في القانون المدني الليبي ،دار الجامعة الجديدة للنشر بالاسكندرية ، الطبعة الاولى ، 1997 ، ص 37.

[2]- عطا سعد محمد الحواس ، الأساس القانوني للمسؤولية عن أضرار التلوث ، مرجع سابق ، ص 116.

له أن يطلب إزالة هذه المضار إذا تجاوزت الحد المألوف ، وعلى القاضي أن يراعي في ذلك العرف وطبيعة العقارات ، وموقع كل منها بالنسبة للآخرين والغرض الذي خصصت له." ويقابلها المادة 807 من القانون المدني المصري.

إن هذه النظرية تعتبر إحدى صور المسؤولية الموضوعية قوامها الضرر وتهدف إلى تيسير حصول المضرور على تعويض الأضرار التي لحقت به ، فلا يكون ملزم لإثبات خطأ جاره محدث الضرر طبقا لمعيار الرجل العادي و إنما يلزم لتقرير المسؤولية على عاتق الجار أن يثبت وجود ضرر ناتج عن مضار غير مألوفة ، فالضرر يمكن أن يحدث من الممارسة المشروعة للحقوق.

الفرع الثاني : شروط تطبيق نظرية مضار الجوار.

إن نظرية مضار الجوار تعتبر إحدى صور المسؤولية الموضوعية القائمة على الضرر والتي لا يلزم لتقريرها وجود خطأ من جانب محدث الضرر ، وهي الأكثر استعمالا كأساس في منازعات التلوث البيئي بين الجيران لاسيما في فرنسا[1] ، فهذه النظرية قد قررها القضاء لتحكم منازعات الجوار ولاسيما تلك التي أفرزها التقدم الصناعي والتكنولوجي الخاصة بمنازعات التلوث البيئي ، واشترط لقيام المسؤولية عن مضار الجوار غير المألوفة توافر شرطين الأول أن يصدر من الشخص وهو يستعمل حقه عملا غير مألوف أضر بالغير المجاور له ، وثانيا أن يكون هذا الضرر ناتج عن الجوار.

الشرط الأول: أن يصدر عن الشخص ضررا غير مألوف وهو يستعمل حقه.

يتفق الفقه على اعتبار الضرر كل مساس بمصلحة مشروعة للشخص ، كما عرف بأنه ما يصيب الشخص في حق من حقوقه أو في مصلحة مشروعة له ، فالضرر قوام المسؤولية فإذا لم يتوافر الضرر فلا مسؤولية وان أمكن قيامها مع تخلف الخطأ[2] .

[1] - عطا سعد محمد حواس ، المسؤولية المدنية عن أضرار التلوث البيئي في نطاق الجوار ، مرجع سابق ، ص 251.
[2]- زرارة عواطف ، التزامات الجوار في القانون المدني الجزائري ، دار هومة – الجزائر ، الطبعة الثانية 2011 ، ص 76.

أما بالنسبة للضرر غير المألوف فقد عرف بأنه: " ما يترتب عليه وهن البناء أو هدمه حتى لا يستطيع معه الجار الانتفاع بداره" ، وعرف كذلك بأنه: " الضرر الذي جاوز المضار العادية للجوار "[1].

أما الشريعة الإسلامية فقد سمي الضرر غير المألوف بالضرر الفاحش إذ خص بكيان مستقل وعبر عليه بالتعارض مع حقوق أخرى يتعطل استعمالها على الوجه المألوف ، وقد عرف فقهاء الشريعة الإسلامية الضرر الفاحش بأنه ما يمنع الحوائج الأصلية أي الوقوف دون الوصول إلى الغرض أو المنفعة الأصلية التي من أجلها شيد البناء أو العمل على الإضرار به.

ان انعقاد مسؤولية الجار محدث الأضرار وفقا لنظرية مضار الجوار يستلزم أن تكون الأضرار ناتجة عن مضار تتجاوز حد المضار المألوفة للجوار ، فعدم مألوفية المضار تعد شرطا جوهريا من اجل إبراز مسؤولية الجار إزاء جيرانه طبقا لنظرية مضار الجوار ، بل انه يعد قوام هذه النظرية فتنطبق في حالة توافره ولا تلقى أي مجال للتطبيق في حالة انتفائه ، أي أن المضار غير المألوفة هي العنصر الجوهري في المسؤولية الخاصة القائمة على نظرية مضار الجوار ، وانه بدون وجود تلك المضار فان مسؤولية الجار لا يمكن أن تتقرر بناء على هذه النظرية ، فيجب أن تبلغ المضار الحاصلة للجار درجة محققة من الخطورة حتى تبرز مسؤولية محدثها[2].

خصائص فكرة الضرر غير المألوف :

- الاستمرارية : يجب أن تكون المضار دائمة ومستمرة أي متكررة ومتتابعة مثل حالة الضوضاء ، فلا تعتبر الإزعاجات الظرفية والآنية من الأضرار غير العادية.

[1]- سليمي الهادي - شهيدة قادة ، أحكام الضرر ضمن آليات دفع المسؤولية عن مضار الجوار غير المألوفة في القانون الجزائري ، مجلة الواحات للبحوث والدراسات ، المجلد 7 العدد2 (2014) ، ص 94.

[2] - عبد الرزاق السنهوري ، مرجع سابق ، ص 922.

- ارتباط المسؤولية بالفعل الضار: يجمع فقهاء القانون على أن الضرر هو الركن الثاني في المسؤولية المدنية ، فالضرر قوام المسؤولية على أن يكون ضررا فاحشا وبينا فالعبرة بقيمة الضرر لا بكون محدثه قد ارتكب خطأ بفعله[1].

وبناء على ذلك فان السماح للجار بالمطالبة بالتعويض عن التلوث الخفيف والذي لا يجاوز مدخلا معينا للخطورة والملازم للحياة في جماعة ، فيه إهدار لحكم القواعد العامة التي تقضي بان من استعمل حقه استعمالا مشروعا لا يكون مسؤولا عما ينشأ عن ذلك الاستعمال من ضرر ، علاوة على أن فيه غلاً لأيدي أصحاب الأموال عن استغلال أموالهم وإعاقة استعمال الحقوق التي منحها القانون لهم ، وفيه مخالفة لإجماع الفقه والقضاء على وجوب تحمل الجار للمضار المألوفة والتي يتعين التسامح فيها[2].

والصعوبة في هذا الصدد تتمثل بالتأكيد في تحديد الدرجة التي ابتداء منها تصبح المضار أو التلوث غير مألوف فلا يوجد ضابط أو معيار معين يسمح بتعيين الحد الذي يجب على الجار ألا يتجاوزه ولذلك استقر الفقه والقضاء على أن قاضي الموضوع هو الذي يقدر ما إذا كانت المضار مألوفة أو غير مألوفة باعتبار أن هذه المسألة من المسائل الموضوعية التي يرجع فيها إلى اعتبارات مختلفة ، كاعتبارات الزمان والمكان فما يعتبر مألوفا في منطقة صناعية يكون غير مألوف في منطقة مخصصة للسكنى الهادئة وما يعتبر مألوفا في ساعات النهار يكون غير مألوف في أوقات الليل حيث يخلد الجيران للنوم والراحة، فالقاضي يستعين في حسم هذه المسألة بأهل الخبرة باعتبارها مسألة فنية.

ويذهب الفقه إلى انه من أهم الأمور التي تميز نظرية مضار الجوار هو انه يشترط لتطبيقها أن يكون سلوك أو تصرف الجار مسبب الأضرار سلوكا مألوفا أي مشروع[3] ، فإذا كانت هذه النظرية تستلزم عدم مألوفية المضار فإنها تشترط في نفس الوقت ضرورة أن

---

[1]- سليمي الهادي ، مرجع سابق ، ص 95.
[2] - فيصل زكي عبد الواحد ، مرجع سابق ، ص 425.
[3] - عبد الوهاب محمد عبد الوهاب ، مرجع سابق ، ص 532.

تكون هذه المضار نتيجة لتصرفات مألوفة من جانب الجار محدثها ، وعلى ذلك إذا كانت المضار التي يشكو منها الجيران ناتجة عن تصرف غير عادي من جانب الجار محدثها أو من جانب الأشياء الخاضعة لحراسته ، فان مسؤوليته لا تتقرر بناء على قواعد نظرية مضار الجوار وإنما بناء على القواعد الأخرى للمسؤولية.

فالفعل أو التصرف مسبب ضرر التلوث يجب أن يكون مألوفا ، إذ أن دعوى المسؤولية تقوم على أساس عدم مألوفية المضار وليس على أساس عدم مألوفية الفعل الضار، وان مضار الجوار كفكرة قانونية خاصة لا تبدو حقيقية إلا في الفرض الذي يكون فيه الجار قد استعمل حقه بطريقة مشروعة وبالتالي استبعاد كل خطأ.

ففي حالة مضار الجوار يكون استعمال الجار لحقوقه مشروعا ويكون سلوكه مسبب الضرر غير معيب ومتفقا وسلوك الرجل المعتاد [1] فهو لم يرتكب أي خطأ أو إهمال ولم يقصر في اتخاذ التدابير اللازمة لمنع الضرر عن جيرانه ، بل انه قد يكون من الحرص بحيث قام باتخاذ كافة التدابير والوسائل التي يوفرها العلم الحديث من اجل تفادي وقوع الأضرار ، علاوة على انه لم يخالف أيا من النصوص التشريعية أو اللائحية المعمول بها والتي تتعلق بنوعية النشاط الذي يمارسه ، كما انه لم يتعسف في استعمال حقه ، إذ لم يقصد من استعماله لحقه أن يضر بجاره وكان يبغي تحقيق مصلحة جدية ومشروعة ، ورغم كل ذلك يسبب لجيرانه نتيجة ممارسته لأنشطته أو استعماله لحقوقه مضارا تجاوز حد المألوفية.

الشرط الثاني: لابد أن تكون هذه المضار ناتجة عن التجاور.

لا يمكن الحديث عن نظرية مضار الجوار إلا إذا كنا بصدد جوار ، فالتجاوز يعد عنصرا جوهريا في نظرية مضار الجوار فإذا لم تتوافر صفة الجار في شخص المضرور و المسؤول أو لم تتوافر في أي منهما ، فلا يكون هناك محل لإعمال هذه النظرية أو تأسيس

[1] - محمد حسين منصور ، الحقوق العينية الأصلية ، دار الجامعة الجديدة للنشر بالاسكندرية ، مصر ، طبعة 2003 ، ص 64.

المسؤولية بناء على قواعدها. وعليه فإننا سنحاول معرفة مدلول الجوار من حيث الأموال ، ومن حيث الأشخاص.

- **مدلول الجوار من حيث الأموال:**

لقد اختلف الفقهاء في تحديد مفهوم الجوار بالنظر إليه من ناحية الأموال،ويتمثل سبب هذا الخلاف حول مدى ذلك الجوار، بمعنى هل يشترط التلاصق بين العقارات للقول بتحقق الجوار، أم يكفي مجرد التجاور ولو من بعيد؟

لم يتعرض المشرع الجزائري في تناوله التزامات الجوار إلى نطاق ذلك الجوار، ما عدا في تناوله بعض القيود وهي القيود المتعلقة بتلاصق العقارات بمعنى المضار التي تتحقق فقط في حالة العقارات المتلاصقة دون غيرها، كحق المطل وفتح المناور.

ويرى أغلبية الفقهاء أنه لا ينبغي تقييد نطاق الجوار للقول بتحقق مسؤولية المالك عن المضار غير المألوفة التي يتسبب فيها لغيره من الجيران، بل أن هناك من الفقهاء من يرى بأن الجوار يشمل العقارات ويتعداه حتى إلى المنقولات [1]، ويخرج المنقول من نطاق هذه الدراسة التي تقوم على تأسيس مسؤولية مالك العقار دون غيره عن مضار الجوار غير المألوفة، علما أنه في بعض الحالات يمكن الأخذ بمسؤولية مالك العقار بالتخصيص والذي يعد في الحقيقة منقولا، إذا ألحق هذا الأخير مضارا بالجار، كالأضرار التي قد يتسبب فيها المولد الكهربائي التابع لعقار المالك من حريق لعقار الجار مثلا.

و الحقيقة أن القانون لا يضع حدا معينا للجوار، و لا يشترط فيه التلاصق دائما، لأن الضرر قد يتعدى الجار الملاصق إلى الجار البعيد والعبرة بالضرر وليس بالتلاصق.

[1]- عبد الرحمان علي حمزة ، مضار الجوار غير المألوفة والمسؤولية عنها ، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون المدني ، دار النهضة العربية بالقاهرة ، مصر ، طبعة 2006 ، ص 79.

غير أن التلاصق قد يكون له دور هام في تحديد حجم الضرر الذي قد تتفاوت جسامته من جار إلى آخر، بالنظر إلى موقع كل جار، فالضرر ذاته قد يكون جسيما بالنسبة للجار الملاصق للمالك أو القريب منه، وقد يكون غير جسيم بالنسبة إلى جار بعيد، وعكس ذلك قد تتسبب بعض المضار كالأدخنة المتسربة من منزل جار بضرر أكبر بالنسبة لجار بعيد، بفعل تدخل الرياح التي قد تنقل تلك الغازات والأدخنة إلى مكان بعيد فيتضرر منها الجار البعيد أكثر من القريب.

غير أن أغلبية الأضرار لا تصيب عادة سوى الجار الملاصق كالأضرار الناجمة عن توهن الجدران بسبب تسرب المياه[1].

و يجدر بالذكر هنا أن التقارب و التلاصق ليس أفقيا فقط، بل يكون التلاصق على نحو عمودي في حالة المالكين المتجاورين في العقارات المبنية أي العمارات، ومهما يكن فإن التجاور يتحقق سواء كان التلاصق جانبيا أفقيا أو كان رأسيا عموديا، وتقع مسؤولية المالك في جميع أحوال التجاور، متى تسبب في ضرر لأحد جيرانه ومتى تعدى ذلك الضرر الحد المألوف، ولا فرق بين المضار التي تلحق الجار الملاصق والجار البعيد من ناحية قيام المسؤولية ، غير أن حجم الضرر هو الذي يحدد دائما التعويض المناسب.

2- مدلول الجوار من حيث الأشخاص:

إن الجوار في القانون لا يعني فقط مجموعة عقارات متراصة، بل يعني بصفة عامة استعمال أمكنة متراصة جغرافيا، بدون أي اعتبار لحائزها الذي يستعملها .

فالفكرة الحديثة لمفهوم الجوار، لم تعد مقتصرة على الترابط بين الملكيات المتجاورة فقط، بل تجاوزت هذا الاعتبار لتتناول النشاطات الفردية لكل مالك، والتي تعددت المنازعات بشأنها، وضمن هذا الإطار، لم تعد النزاعات محصورة في علاقات المالكين فقط، بل تعدت

[1]- عبد الرحمان علي حمزة ، المرجع السابق ، ص 65.

إلى المستأجرين أو الشاغلين بصفات مختلفة، وحتى الأقارب والأصدقاء أو الضيوف الزائرين، ويبقى مالك العقار المسؤول الأول عن تخصيص عقاره للمنفعة العامة والخاصة.

وبناءا على ذلك يتضح أن المفهوم القانوني لشخص الجار لا يرتبط بفكرة الملكية، بل يكفي أن يشغل الشخص عينا معينة، وأن يسبب بفعله المادي مضايقات غير عادية للجيران، أو يتحمل من هؤلاء الآخرين مضايقات تجاوز دائرة المألوفية للقول بقيام المسؤولية في هذا المجال.

ويعد الشخص جارا بغض النظر عما إذا كان شخصا طبيعيا أو شخصا معنويا، فصفة الجار يمكن إضفاؤها على الأشخاص المعنوية ، حيث يتولى من يمثل الشخص المعنوي قانونا، التعويض عن الضرر أو المطالبة بالتعويض في حال كون الشخص المعنوي مضرورا.

ومما سبق يتضح أن مدلول الجوار يشمل العقارات والمنقولات، وأنه يشمل الجار الملاصق وغير الملاصق، متى كان هذا الأخير يتأثر بنشاط شخص معين، وفي هذا النطاق لا فرق بين مالك وغير مالك، وهذا هو المفهوم الواسع للجوار.

ويبقى تعريف الجوار تعريفا قانونيا ثابتا ومحددا أمرا صعبا للغاية، باعتبار أن فكرة الجوار في حد ذاتها هي فكرة ذات مقياس مرن ومتغير، و لا يمكن إخضاعها لمعيار ثابت غير التجاور الجغرافي الدائم وغير المؤقت فيما بين الأشخاص والأشياء، حيث قد تنشأ النشاطات المختلفة، المتحركة والثابتة والتي قد تبعث أحيانا تناقضات عملية.

فالجار هو كل من يشغل مكانا معينا في نطاق الجوار بغض النظر عن صفته وكونه مالكا أو مستأجرا أو شاغلا بسيطا للعين، وبصرف النظر عن الفترة الزمنية التي يتم خلالها شغل المكان، ويكون هناك مفترض أساسي من أجل تطبيق هذه النظرية هو أن تتوافر صفة الجار في طرفي دعوى المسؤولية في مضار الجوار ، أي توافر صفة الجار في شخص

المضرور و المسؤول عن الضرر على السواء[1]. فالسبب في قيام المسؤولية عن المضار غير المألوفة هو واقعة الجوار بين العقارات فإذا انتفت هذه الواقعة انتفت المضار.

المطلب الثاني: أساس نظرية مضار الجوار.

إن نظرية مضار الجوار من خلق القضاء الفرنسي إذ لم يرد في القانون الفرنسي نص يقررها ، ومنذ أن قررتها محكمة النقض الفرنسية بحكمها الشهير في عام 1844 ، ومحاولات الفقه والقضاء الفرنسيين لم تتوقف من اجل الوقوف على أساس هذه النظرية وهل هو الخطأ أم الضرر[2] ، وعليه قد اختلف الفقهاء في أساس تفسير رجوع الجار على جاره بالتعويض عن المضار غير المألوفة وبيان صلته بالأنظمة القانونية المعروفة، وقد أورد المشرع المصري نصا صريحا بشأنها وهو نص المادة 807 مدني[3].

الفرع الأول: قيام نظرية مضار الجوار على فكرة الخطأ.

أسس أنصار هذا الاتجاه نظرية مضار الجوار إلى فكرة الخطأ إلا أنهم اختلفوا في تحديد مضمون فكرة الخطأ فمنهم من قال بالخطأ بمفهومه التقليدي ، ومنهم من أخذ بالتعسف في استعمال الحق ومنهم من ناد بفكرة الالتزام القانوني والعرفي.

1 – **الخطأ بمفهومه التقليدي:** يذهب البعض من الفقه الفرنسي إلى أن المسؤولية عن مضار الجوار ليست إلا تطبيق محض لنص المادة 1382 مدني ، وان أساس نظرية مضار الجوار هو الخطأ الذي يتمثل في إحداث مضار غير مألوفة بالجيران.

فالجيران يقع عليهم التزام بتحمل المضار المتسامح فيها أي المألوفة ، وطالما أن المضار التي أصابتهم لم تجاوز حد تلك المضار المألوفة ، فان الخطأ لا يكون له أي وجود ، بيد انه منذ اللحظة التي تجاوز فيها المضار ذلك الحد فانه يوجد خطأ ، إذن يكون الجار

[1] - فيصل زكي عبد الواحد ، مرجع سابق ، ص 430.
[2] - عبد الوهاب محمد عبد الوهاب ، مرجع سابق ، ص 541.
[3]- عطا سعد محمد حواس ، المسؤولية المدنية عن أضرار التلوث البيئي في نطاق الجوار ، مرجع سابق ، ص 280.

مرتكبا لخطأ ، طبقا للمادة 1382 مدني فرنسي عندما يجعل جيرانه يتحملون أكثر من الحد الذي يكون من الممكن تحمله بسبب نشاطه ، ففي حدود المضار المألوفة لا يعتبر الجار انه قد ارتكب خطأ ما وبالتالي لا مسؤولية عليه[1]. ولكن متى تجاوز المضار حد المألوفية كان ذلك من قبيل الخطأ الذي يسأل عنه الجار ، أي أن تحديد الخطأ لا يكون إلا بالنظر إلى مدى الضرر الذي وقع ، فإذا كان هذا الأخير متجاوزا الحد المتسامح فيه ، تحقق الخطأ وإلاّ فلا يكون ثمة خطأ يمكن أن ينسب إلى الجار.

وقد أكد أنصار هذا الاتجاه أن المحاكم قررت أن من يجاوز حد الالتزامات المعتادة للجوار يكون مرتكبا خطأ طبقا للمادة 1382 مدني وذلك عل الرغم من انه لم يرتكب خطأ في الأصل طبقا لمعيار الرجل المعتاد ، أي لم ينحرف عن السلوك المألوف ، فالقضاء استخلص خطأ محدث المضار من مجرد إحداثه مضار غير مألوفة بجيرانه وقرر مسؤوليته على أساس المادة المذكورة.

ولقد انتقد هذا الرأي بأنه يخلط بين الخطأ والضرر الناشئ عنه ، وبالتالي فانه لا يمكن قبوله أو الاقتناع بما ذهب إليه من أن أساس المسؤولية هو الخطأ في حدود المضار غير المألوفة ، إذ كيف يستقيم الأمر بالقول أن للمسؤولية الواحدة أساسين هما الخطأ من جهة والضرر من جهة أخرى ، كما أن المسؤولية على أساس الخطأ تستلزم وقوع خطأ بالفعل المتمثل فالانحراف عن السلوك المألوف يؤدي إلى تحقق الضرر مع توافر رابطة السببية بينهما ، ولا يعد مرتكبا للخطأ من مارس سلطاته على ما يملك في حدوده المشروعة ولو تحقق ضررا لجاره ، لأن الأصل للمالك طبقا للمادة 544 مدني أن يمارس سلطاته على ما يملك بصورة مطلقة ما دام لا يخالف القوانين واللوائح [2].

[1] -Girod Patrick , op.cit , p 80.

[2] - أبو زيد عبد الباقي مصطفى، تحديد الأساس القانوني للمسؤولية عن مضار الجوار غير المألوفة ، دراسة تحليلية انتقاديه في القانون المقارن والشريعة الإسلامية ، مجلة الحقوق الكويتية ، كلية الحقوق جامعة الكويت ، العدد الثاني ، يونيو 1983 ، ص 86.

كما وانه لا يجوز الربط بين الضرر والخطأ للقول بالمسؤولية لأن التعويض ليس عقوبة بنظر إلى مدى الجرم الذي ارتكب ، والتمييز بين درجات الضرر مسألة تعني المضرور لا المسؤول لتأثيرها في تقدير التعويض لا في تقرير المسؤولية ، كما أن نص المادة 1382 مدني لا يتعلق بحدوث الضرر في ذاته وإنما يعني بوقوع الخطأ ويرتب المسؤولية عليه وحده ، ومن ثم فان المسؤولية وفقا لهذا النص لا تقوم لمجرد تحقق الضرر ولو كان جسيما وإنما تقوم لوقوع خطأ أدى إلى هذا الضرر.

2- التعسف في استعمال الحق: يرى أصحاب هذا الرأي أن أساس نظرية مضار الجوار غير المألوفة هو التعسف في استعمال الحق [1]، فلا يجوز أن يقتصر الأخذ بهذه النظرية على تلك الحالات التي يقصد فيها الشخص مجرد الإضرار بالغير أو يهدف منها إلى تحقيق مصلحة غير جدية أو غير مشروعة وإنما ينبغي أن يمتد تطبيقها ليشمل حالة الجار الذي لا يقصد الإضرار بجاره ، ولكن يهدف بمباشرة سلطاته على ما يملك إلى تحقيق مصلحة جدية ومشروعة وان كان في مباشرته لهذه السلطات قد الحق بجاره مضارا غير مألوفة بالرغم من اتخاذه كل الاحتياطات اللازمة لمنع وقوع هذه المضار نظرا لان طبيعة الاستغلال الذي يقوم به تؤدي إلى عدم إمكان تجنب هذه المضار ، كما لو كان يستغل مصنعا لدباغة الجلود فيؤدي إلى انتشار الروائح الكريهة التي تلحق أضرار بالجيران.

وينتهي أصحاب هذا الرأي إلى أن المالك الذي يستعمل حق ملكيته استعمالا يؤدي إلى إلحاق مضار غير مألوفة بجيرانه رغم اتخاذه لكافة الاحتياطات اللازمة لمنع هذه المضار يعتبر متعسفا في استعمال حق ملكيته ، وهو ما ذهب إليه بعض القضاء الفرنسي إلى أن المالك يعتبر متجاوزا الحدود المرسومة لممارسة حقه متى الحق مضارا غير مألوفة بجاره ومن ثم يتحقق التعسف في استعمال الحق[2].

[1] - أحمد عبد الكريم سلامة ، مرجع سابق ، ص 189.
[2] - أنور سلطان ، مرجع سابق ، ص 129.

وقد انتقد هذا الرأي باعتبار أنه يخلط بين نظرية التعسف في استعمال الحق والتزام الجار بعدم إلحاق مضار غير مألوفة بجاره واعتبار هذا الأخير احد تطبيقات التعسف في استعمال الحق ، فالفقه والقضاء مستقران على أن التعسف في استعمال الحق هو صورة من صور الخطأ بينما في حالة المضار غير المألوفة فالجار في ممارسة نشاطه لا ينحرف عن مسلك الشخص المعتاد فهو يتخذ كل الاحتياطات اللازمة لمنع وقوع الضرر على جاره أي لم يرتكب أي خطأ. كما أن الجار في ممارسته لنشاطه لا يقصد الإضرار بجاره ولا يهدف إلى تحقيق مصلحة تافهة أو غير مشروعة ، على العكس من ذلك يهدف إلى تحقيق مصلحة جدية ومشروعة وبالتالي فلا يمكن أن ينسب إليه أي تعسف ، فمسؤولية الجار تكون مقررة بعيدا عن أي خطا أو تعسف في استعمال الحف بالتالي فان نظرية مضار الجوار لا يمكن تأسيسها على التعسف[1].

3- فكرة الالتزام القانوني: أساس هذه النظرية الالتزام المفروض على كل جار بالامتناع عن كل عمل من شأنه أن يلحق بجيرانه مضارا غير مألوفة ويستند هذا الرأي إلى نص المادتين 651 و 1370 من القانون المدني الفرنسي ، فيمكن استخلاص مبدأ عام من هذين النصين وهو عدم إحداث مضار غير مألوفة بالجيران [2] وهو التزام قانوني عند الإخلال به أي إحداث ضرر بالجيران فانه يجب عليه التعويض، وتطبق في هذه الحالة المادة 1145 مدني التي تقضي بأنه " إذا كان الالتزام عبارة عن امتناع عن عمل وجب على المخالف دفع التعويض بمجرد المخالفة " وفي هذه الحالة لا يبحث القاضي عن خطأ المالك بل عن الضرر الفاحش الذي تولد عن فعله ووفق هذا الرأي فان الجار المضرور يلتزم فقط بإثبات تحقق الضرر غير المألوف فتترتب مسؤولية الجار بقوة القانون[3].

وقد انتقد هذا الرأي على أساس أن المادتين 651 و 1370 مدني فرنسي لا يمكن أن يستخلص منها مبدأ عام بالتزام قانوني مضمونه عدم الإضرار بالجار لأنهما وردا في خصوص

---

[1] - أحمد سلامة ، مرجع سابق ، ص 191.
[2]- عطا سعد محمد حواس ، الأساس القانوني للمسؤولية عن أضرار التلوث ، مرجع سابق ، ص 184.
[3] - فيصل زكي ، مرجع سابق ، ص 611.

الارتفاقات القانونية وهذه الارتفاقات ذكرت على سبيل الحصر ولم يذكر المشرع الفرنسي من بينها الالتزام بالامتناع عن عمل يضر بالجار، فلو أراد المشرع أن يضع التزاما على عاتق صاحب الحق عند استعماله حقه استعمالا مشروعا لنص على ذلك صراحة ، كما أن الأخذ بهاتين المادتين يؤدي إلى تضييق نطاق المسؤولية عن مضار الجوار فيقصرها على المسؤولية التي تقوم بين ملاك العقارات دون أصحاب الحقوق الأخرى لان المادتين السابقتين وردا في خصوص الملكية العقارية[1].

كما أن التسليم بوجود التزام يقع على عاتق الجار بالامتناع عن عمل مقتضاه عدم الإضرار بالجار ، وان الإخلال بهذا الالتزام يشكل خطأ يستوجب تطبيق المادة 1382 مدني أي يتحقق بمقتضاه المسؤولية التقصيرية ، فانه يكون للجار الحق في نفي هذا الخطأ وفقا للقواعد العامة على عكس ما يقول به أنصار هذا الرأي من تطبيق نص المادتين 1145 و 1147 اللتين ترتبان المسؤولية بقوة القانون ولا يملك المدين التخلص من هذه المسؤولية إلا بإثبات السبب الأجنبي نظرا لان نطاق تطبيق هذين النصين إنما هو التزام عقدي يقوم بين دائن ومدين وهو ما يختلف عن نطاق مسؤولية الجار عما يلحق جاره من ضرر[2].

4- فكرة الالتزام العرفي: يرى أنصار هذا الاتجاه أن الجار حال ممارسته المشروعة لحقه قد سبب للجيران مضار غير عادية ، وبذلك يكون قد خالف الالتزام العرفي الذي يقع على عاتقه والذي بمقتضاه يجب عدم تسبيب مضار للجيران تتجاوز دائرة المألوفية وان مخالفة هذا الالتزام تشكل خطأ يوجب مسؤوليته[3] ، وفقا نص المادة 1382 مدني فرنسي حيث أن العرف يعد قانونا، ومن ثم فهو ملزم شانه في ذلك شأن النصوص التشريعية ، ومن ناحية أخرى فان أحكام القضاء برغم خلو القانون المدني من نص عام يقرر عدم الإضرار بالجار ، لم تتردد في القضاء بمسؤولية الجار عما يلحقه من مضار غير مألوفة استنادا إلى العادات العرفية القديمة وكانت تعتبر خرق هذه الأعراف خطأ يستوجب تطبيق المادة 1382 مدني.

---

[1] - عبد الرزاق السنهوري ، مرجع سابق ، فقرة 433.

[2] -Girod Patrick , op.cit , p 86.

[3]- عطا سعد محمد حواس ، الأساس القانوني للمسؤولية عن أضرار التلوث، مرجع سابق ، ص 189.

وتجد هذه النظرية أساسها في القواعد العرفية التي تعد قانونا، فحسب هذا الاتجاه لا يجوز الالتجاء إليها إلا في حالة عدم وجود نص تشريعي وانه نظرا لعدم وجود هذا النص في القانون المدني فانه ليس هناك ما يحول دون اللجوء إلى هذه القواعد باعتبارها المصدر الثاني للقواعد القانونية[1].

وقد انتقد هذا الرأي لأن العرف لا يصلح أساسا للمسؤولية وان كان يمكن أن يكون مصدرا للقاعدة القانونية باعتباره من مصادر القواعد القانونية التي تلي التشريع في الترتيب ، أما أساس هذه المسؤولية فهو شيء آخر تماما إذ يقصد به التأصيل الفني للمسؤولية ومحاولة ردها إلى أحد الأنظمة القانونية المعروفة أو إنشاء نظام مناسب يمكن نسبتها إليه إذا استعصى ردها إلى أي من هذه الأنظمة[2].

الفرع الثاني: قيام نظرية مضار الجوار على أساس موضوعي.

اتجه الفقه بعد الانتقادات التي وجهت للاتجاه القائل بتأسيس نظرية مضار الجوار على فكرة الخطأ إلى إقامة هذه النظرية على أساس موضوعي بعيدا عن فكرة الخطأ ، إلا أنهم اختلفوا على تحديد هذا الأساس الموضوعي وكانت لهم عدة آراء نذكر من أهمها:

1 – الاستعمال الاستثنائي لحق الملكية: يرى أنصار هذا الرأي أن حق الملكية ليس مطلقا وإنما حق مقيد ترد عليه العديد من القيود لمصلحة الملاك الآخرين وحقوق الملاك في ذلك حقوق متساوية وبالتالي فيجب على كل شخص أن يستخدم حقه وفقا للشروط العادية للعصر والبيئة التي يوجد فيها حتى يتمكن غيره بدوره من ممارسة حقوقه ، وإذا استعمل الشخص حقه استعمالا استثنائيا أو غير مألوف فانه يكون قد أخل بالتوازن السائد بين الملاك المتجاورين ، وهو ما يقتضي إلزام هذا الشخص بالتعويض بصرف النظر عما إذا كان قد ارتكب خطأ أم لا[3].

---

[1] - أبو زيد عبد الباقي مصطفى ، مرجع سابق ، ص 104.
[2] - فيصل زكي عبد الواحد ، مرجع سابق ، ص 645.
[3] - أحمد عبد الكريم سلامة ، مرجع سابق ، ص 189.

فأساس هذه المسؤولية يكمن في ضرورة المحافظة على التوازن بين الحقوق فإذا ما أهدر نتيجة الاستعمال الاستثنائي لأي من هذه الحقوق لزم التعويض حتى يعود التوازن من جديد. وطالما أن استعمال حق الملكية يدر ربحا للمالك فان ذلك يلزمه تحمل النتائج الضارة وفقا لقاعدة الغرم بالغنم ، فالشخص الذي يستفيد من الربح يجب عليه أن يتحمل الخسائر وان هذه الفكرة ليست قاصرة على ممارسة الأنشطة الصناعية أو التجارية ، بل أنها تمتد إلى الأضرار الناتجة عن كافة الأنشطة التي تمارس على الأشياء.

وقد انتقد هذا الرأي على أساس انه لا وجود لنص في القانون الفرنسي يلزم المالك بعدم استعمال ملكيته استعمالا استثنائيا[1] إذ أن فكرة الاستعمال الاستثنائي لحق الملكية لا تتقرر إلا بناء على نص صريح ، بالإضافة إلى أنه لا يوجد معيار لتحديد معنى الاستعمال الاستثنائي وتمييزه عن الاستعمال العادي بل يترك للقاضي مما قد يؤدي إلى اختلاف الحلول وإهدار الحقوق لا إلى تحقيق توازنها الذي تهدف إليه النظرية.

وهذه النظرية وان كانت تنادي بفكرة المخاطر مع إعطائها تصورا واسعا، إلا أن منطقها يؤدي إلى ربط المسؤولية بمفهوم الخطأ فهي لا تعنى سوى أن الشخص يمارس حقوقه بطريقة لا يمارسها بها الشخص المعتاد أي ينحرف في مسلكه عن الشخص العادي وهذا هو الخطأ الذي يستلزم تطبيق قواعد المسؤولية الحقيقية، كما أن الأخذ بهذه النظرية حصر المسؤولية على الحالات التي ينتج عنها مضار غير مألوفة فيما بين الملاك فحسب ، وذلك بالمخالفة لإجماع الفقه والقضاء من إمكانية رجوع الجار المضرور على جاره محدث المضار غير المألوفة بغض النظر عما إذا كان مالكا أو مستأجرا أو شاغلا بسيطا للعين[2].

2- نظرية الضمان: قال بهذه النظرية الأستاذ " ستارك " في رسالته للدكتوراه التي حاول أن يقيم نظرية عامة في المسؤولية المدنية باعتبارها تؤدي وظيفة مزدوجة هي الضمان والعقوبة

[1] - عبد الوهاب محمد عبد الوهاب ، مرجع سابق ، ص 215.
[2] - ابو زيد عبد الباقي مصطفى ، مرجع سابق ، ص 143.

الخاصة[1]، وهو يرى ضرورة تعويض أي ضرر يصيب الفرد في حياته أو جسمه أو ماله بصرف النظر عن مسلك مرتكب الفعل الضار وما إذا كان ينطوي على خطأ أم لا ، وهو يبرر الالتزام بضمان الأضرار الجسمانية والمادية بما لكل فرد في المجتمع من حق السلامة الذي ينبغي أن يكفله له القانون ، وهنا يهتم بما يصيب المضرور من ضرر لا بمسلك محدثه لان بعض الأضرار تكون مشروعة إذا كانت نتيجة طبيعية لممارسة حق شخصي معين ، فما يلحق الغير من ممارسة حق المنافسة المشروعة ومن الإضراب وحق النقد لا يرتب مسؤولية الشخص، أما الأضرار الجسمانية والمادية التي تلحق جسم الشخص كالقتل والجرح وتلف الأموال تعتبر أضرار غير مشروعة بصرف النظر عن كون النشاط الذي أدى إليها مشروعا أو غير مشروع لان حق الشخص في سلامته وسلامة أمواله هو الحد الأدنى الذي ينبغي أن يكفله القانون.

ويطبق الأستاذ " ستارك " فكرته في نطاق مضار الجوار مميزا بين المضار المألوفة وهي مشروعة لا يشملها الضمان لان الحياة في المجتمع تلزم الجار بتحمل قدر معين منها ، أما المضار غير المألوفة فيسأل عنها الجار تأسيسا لفكرة الضمان على اعتبار أن القانون خول له الحق في الهدوء والسكينة ، وتنعقد مسؤولية محدثها على أساس أنه يعد ضامنا لعدم تسبيب هذه المضار لجيرانه.

وانتقدت هذه النظرية على أساس أن فكرة الضمان لها مفهوم قانوني محدد ، وأنها لا تجد مجالا إلا في نطاق العلاقات التعاقدية فقط ، فهي تعني ضمان الشخص سلامة الشيء مع أن المضار غير المألوفة تكون نتيجة حتمية لاستخدام الشيء بحالته الطبيعية هذا من ناحية ، ومن ناحية أخرى فان الجوار لا يشكل واقعة مادية بحتة وانه بالنسبة لعلاقات الجوار التي تنشأ نتيجة للعلاقات التعاقدية ، كعلاقة المؤجر بالمستأجر ، لا يمكن ربط المسؤولية عن الأضرار الناتجة عنها بفكرة الضمان بصفة مطلقة لما في ذلك من خلط بين دعوى الضمان

[1]- سليمان مرقس ، مرجع سابق ، ص 1174.

وقواعد نظرية مضار الجوار وإعطائهما مفهوما واحدا ، في حين أن لكل منهما دائرة خاصة لا يجب التعدي عليها[1].

ويعيب هذه النظرية بإجماع الفقه والقضاء أنها تعسفية تفرق بين الأضرار الجسمانية والمادية من جهة والأضرار الاقتصادية والأدبية من جهة أخرى ، فالمفروض يسأل الجار عن جميع الأضرار التي تحدث للجيران طالما كانت ناتجة عن مضار غير مألوفة للجوار .

3- حالة الضرورة: يؤسس بعض الفقه الفرنسي نظرية مضار الجوار على فكرة الضرورة ، حيث أن المالك في استعماله لحق ملكيته لابد أن ينتج عنه مضايقات معينة للجيران وتعتبر هذه المضايقات ضرورة اجتماعية لا مفر من تحملها، ولكن لما كانت الضرورة لها شروط محددة وهي عدم تجاوز المضار الناشئة الحد المألوف فان تجاوز هذا الحد يترتب عليه مسؤولية المالك عن المضار غير المألوفة باعتبارها متجاوزة لحدود حالة الضرورة.

وانتقد هذا الرأي لأن المفهوم القانوني للضرورة هو تسبيب ضرر للغير من أجل توقي ضرر أكبر ، وهذا لا يتوفر في حالة مضار الجوار لان الجار الممارس لحقه الذي ينتج عنه أضرار للجيران ليس معرضا لخطر محدق لأنه لم يقوم سوى بممارسة عادية ومشروعة لحقه ، فان هذه الفكرة لا تقوم على أي أساس أو سند قانوني سليم ، كما يعيب هذه النظرية أنها تقصر المسؤولية عن مضار الجوار على المالك وحده ، رغم أن الجيران الذين يتسببوا في أضرار غير مألوفة للجيران ليسوا جميعا ملاكا فقد يكونون مستأجرين أو أصحاب حق انتفاع أو مجرد شاغلين للعين[2].

4- إقامة التوازن بين العقارات المتجاورة: ذهب جانب من الفقه الفرنسي إلى أن التعويض عن مضار الجوار يكون مستحقا ليس على سبيل إصلاح الضرر لكن من أجل إقامة التوازن بين العقارات المتجاورة الذي اختل بسبب وجود الأضرار ، أي أن الضرر الذي أصاب الجار

[1] - عبد الوهاب محمد عبد الوهاب ، مرجع سابق ، ص 508.
[2] - عبد الرزاق السنهوري ، مرجع سابق ، ص 930.

كان في ذمته المالية وليس في حالته الفردية ، لان مضار الجوار حسب هذا الرأي ما هي إلا اعتداء على حق الملكية فالملاك المتجاورين لهم حق متساو في الانتفاع بملكهم ، وعندما يلزم أحد الملاك بتحمل مضار غير عادية من فعل الجار فهذه الأضرار ما هي إلا اعتداء على حق الملكية المطلق المشرع قانونا[1].

ويعيب على هذا الرأي انه ربط نظرية مضار الجوار بفكرة الملكية وإلقاء عبء المسؤولية على عاتق المالك دون غيره ، في حين أن المضار غير المألوفة يمكن أن يسببها المستأجر أو الشاغل البسيط للعين. كما انه حصر مضار الجوار في حالة عقارين متماثلين أي في نفس المستوى ، فانه لا يمكن الأخذ بها فيما بين عقار خاص وتجمع صناعي مثلا ، كما أنها تقصر مضار الجوار على حالة العقارات المتلاصقة دون المتجاورة.

5- نظرية المخاطر أو تحمل التبعة: ويرى هذا الاتجاه أن العبرة بالضرر الذي يحدث للغير، فالاستفادة من التعويض يكون على فكرة أن من يستفيد من نشاط معين يلحق ضررا بغيره عليه أن يتحمل النتائج الضارة التي تقع للغير، فالجار قد استحدث مخاطر غير عادية بنشاطه الذي يستفيد من أرباحه ، أي أن المالك وهو يستعمل حقه قد الحق بنشاطه مضارا غير مألوفة بالجار والمفروض انه لم يرتكب خطأ ولم يتعسف في استعمال حقه فيبقى إذن انه هو الذي يتحمل تبعة نشاطه في استعماله لحق ملكيته إذ هو الذي يستفيد من هذا الاستعمال وقد الحق بجاره مضارا غير مألوفة من جراء هذا النشاط غير العادي فعليه الغرم كما كان له الغنم[2]، وتجد هذه الفكرة مبرراتها في فكرتي العدالة والمساواة التي ينبغي أن تسود في علاقات الجوار.

وقد أخذ بهذه النظرية كل من القانون الألماني في المادة 906 مدني والقانون السويسري في المادة 684 مدني ، كما اعتنقها القضاء البلجيكي وبعض المحاكم الفرنسية فقد قررت محكمة نيس بتاريخ: 1964/12/09 ، و أيدتها محكمة النقض مسؤولية شركة إير- فرانس عن الضجيج الناتج عن هبوط وإقلاع الطائرات من مطار نيس والذي سبب مضار غير

[1] - فيصل زكي عبد الواحد ، مرجع سابق ، ص 653.
[2]- عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، حق الملكية ، مجلد 8 ، منشورات الحلبي بيروت لبنان ، ص 933.

مألوفة للجيران، وربطت المسؤولية بفكرة مخاطر الملاحة الجوية مع استلزام شرط تجاوز المضار الحد المألوف في الجوار.

يؤخذ على هذا الرأي أنه لا يمكن للقانون الفرنسي الأخذ بها لأن المسؤولية التي تقوم على تحمل التبعة هي فكرة استثنائية لا يجوز الأخذ بها إلا بوجود نص قانوني يقررها في حين انه لا يوجد نص قانوني متعلق بالمسؤولية عن مضار الجوار غير المألوفة[1].

كما أن هذه النظرية تؤدي إلى تقاعس الأفراد عن ممارسة حقوقهم خوفا من شبح المسؤولية دون أدنى خطأ يرتكبونه نظرا لان النشاط بدلا من أن يعود عليهم بالفائدة سيعرضهم لمطالبات بالتعويض تكلفهم الكثير، بالإضافة إلى أن فكرة تحمل المخاطر تقوم على خطر مستحدث يحتمل أن يلحق ضررا بالغير بينما فيما يتعلق بمضار الجوار فلا يوجد وضع خطر ينشئه الجار بحيث يحتمل حدوث أضرار منه ، ففكرة المخاطر تقوم على احتمالية حدوث الضرر، وهذا ليس متحقق بشأن مضار الجوار غير المألوفة الناتجة عن الممارسة العادية و المشروعة للحقوق [2]، ولأنه من بدء ممارسة النشاط لا يكون الضرر احتماليا ولا ممكنا حدوثه بل إن تحققه يكون مؤكدا بصفة مطلقة لان الفاعل له يمكنه منذ بدء النشاط توقع نتائج سير العمل في منشأته.

6- مسؤولية الجار عن أضرار التلوث في الفقه الإسلامي:

يتجه الفقه الإسلامي إلى انه لتقوم مسؤولية الجار عن الأضرار الناتجة عن التلوث يجب تحقق الضرر للجار دون أن يستلزم أي وصف آخر كالإهمال أو عدم التحرز أو الخطأ أو العمد أي دون حاجة إلى ضرورة الخطأ ، كل ما في الأمر أنه يلزم أن يكون الضرر قد نتج عن مضار أو تلوث فاحش أو بين أي يزيد عن الحدود المسموح بها في الجوار، ويتضح ذلك في الأمثلة التي ساقها الفقه الإسلامي في هذا الشأن[3]:

---

[1]- فيصل زكي عبد الواحد ، مرجع سابق ، ص 629.
[2] - أبو زيد عبد الباقي مصطفى ، مرجع سابق ، ص 151.
[3]- عطا سعد محمد حواس ، الأساس القانوني للمسؤولية عن أضرار التلوث ، مرجع سابق ، ص 239 .

فقد جاء في المغنى؛ " ليس للإنسان أن يتصرف في ملكه بما يؤذي جاره من بناء حمام حانوت وطباخ و دقاق وهو مذهب أحمد ومن لم يسد بئره سدا يمنع من الضرر ضمن ما تلف به . ومن كانت له أرض يلقى فيها التراب والحيوانات ويتضرر الجيران من ذلك وجب عليه أن يدفع ضر الجيران بعمارتها أو إعطاءها لمن يعمرها أو يمنع إلقاء ما يضر الجيران فيها".

وجاء في الفتاوى المهدية للشيخ محمد العباسي المهدي[1]؛ " أنه سئل في رجل أحدث في ملكه ما يضر بملك جاره ضررا بينا من مجرى ماء وبيت راحة ومدخنة حمام يخرج منها الدخان ويدخل في كوات ملك الجار و بنى سلما مركبا على حيطان الجار لأجل الصعود عليه فيرى الصاعد عليه عورات من كان في ملك جاره من داخل الحريم. وأحدث أيضا حماما يلصق ملك الجار لأجل الاغتسال بمائه وغير ذلك فهل يمنع ذلك الرجل من إحداث ما ذكر شرعا؟ أجاب : نعم يمنع من ذلك ، حيث كان الضرر بينا على ما عليه الفتوى ".

المطلب الثالث : تطبيقات المسؤولية عن مضار الجوار غير المألوفة في القضاء الجزائري.

على الرغم من الأهمية البالغة التي تحتلها نظرية مضار الجوار غير المألوفة ، إلا أننا نلاحظ قلة الأحكام القضائية الجزائرية المنشورة ، ولعل ذلك راجع لعدم وصول المنازعات إلى القضاء بسبب عدم رغبة المضرور مخاصمة جاره مراعاة منه لعلاقة الجوار ، مما جعل الجار المضرور يتكيف مع واقع الجوار المليء بالصخب والضجيج وكذا المظاهر التي تؤذي حواسه.

وبالمقابل نجد القضاء الفرنسي يتصف بغزارة أحكامه رغم عدم وجود نص تشريعي ينظم هذه المسؤولية بخلاف المشرع الجزائري الذي أقرها صراحة في المادة 691 قانون مدني.علما أن القضاء الفرنسي تهيب في بداية الأمر الحكم بالتعويض عن هذه المضار بقوله " أنه لا يعقل أن تكون واقعة تشييد المالك على أرضه تشكل استعمالا غير عادي لحق الملكية ، كما لا يمكن القول بان المالك يتجاوز القدر من المضار الذي جرى العرف على التسامح فيه بين

[1] - عطا سعد محمد حواس ، الأساس القانوني للمسؤولية عن أضرار التلوث ، مرجع سابق ، ص 240.

الجيران ، متى كان مشروع المبنى والأعمال المنفذة له لا خصوصية استثنائية فيهما ، ولم يكن من ورائهما سوء قصد [1]" . غير أنه أمام تزايد المضار الناجمة عن التوسع في عمليات البناء والتشييد فقد أصبح بإمكان تعويض الجار عن مضار الجوار غير المألوفة على أساس فكرة لا يجوز لأي شخص أن يسبب للغير مضارا للجوار ، وبهذا المبدأ أصبح القضاء الفرنسي يقرر المسؤولية عن مضار الجوار دون إثبات الخطأ[2].

الفرع الأول : مضار الجوار الناتجة عن التجاور.

إن التلوث يعد من الأخطار التي تهدد البيئة خاصة مع تقدم المجتمعات، فيحدث أضرار غير مألوفة نتيجة تلوث الهواء أو تلوث المياه أو تلوث التربة أو الضوضاء التي تضر بسمع الجار.

أولا : مضار الجوار غير المألوفة الناتجة عن تلوث الهواء.

عرفت المادة 4 الفقرة 08 من قانون 03-10[3] المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة التلوث على انه :" كل تغيير مباشر أو غير مباشر للبيئة ، يتسبب فيه كل فعل يحدث أو قد يحدث وضعية مضرة بالصحة و سلامة الإنسان و النبات و الحيوان و الهواء و الجو و الماء و الأرض و الممتلكات الجماعية و الفردية". كما عرفت البيئة من حيث تكوينها في الفقرة 07 من نفس المادة :" تتكون البيئة من المواد الطبيعية اللاحيوية و الحيوية كالهواء و الجو و الماء و الأرض و باطن الأرض و النبات و الحيوان بما في ذلك التراث الوراثي ، و أشكال التفاعل بين هذه الموارد ، و كذا الأماكن و المناظر و المعالم الطبيعية".

اهتمت التشريع الجزائري بالتلوث الهوائي و قد تناوله في المواد من 44الى 46 من القانون 03-10، حيث جاء في المادة 44 التلوث الجوي يحدث في الحالات التي يتم فيها إدخال بصفة مباشرة أو غير مباشرة في الجو، و في المساحات المغلقة، مواد من طبيعتها أن تشكل خطر على الصحة البشرية... أو إزعاج السكان أو إفراز روائح كريهة أو شديدة.

---

[1] - عبد الرحمان علي حمزة ، الرسالة السابقة ، ص 545.

[2] - Guy Courtieu et Denis Courtieu , les troubles de voisinage , JC , éd 2002, p 40.

[3] - قانون 10/03 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة ، مرجع سابق.

يعتبر الهواء ملوثا إذا حدث تغيير في تركيبه أو إذا اختلط ببعض الشوائب و الغازات بقدر يضر بحياة الكائنات التي يستنشق هذا الهواء .

و قد عرفت المادة 4 الفقرة 10من القانون 03-10 التلوث الجوي على انه إدخال أي مادة في الهواء أو الجو بسبب انبعاث غازات أو أبخرة أو أدخنة أو جزيئات سائلة أو صلبة ، من شأنها التسبب في أضرار و أخطار على الإطار المعيشي .

و ألزمت المادة 46 من نفس القانون المتسببين باتخاذ التدابير الضرورية لازالت أو إنقاص هذه الانبعاث الملوث للجو إذ تنص :" عندما تكون الانبعاث الملوث للجو تشكل تهديدا للأشخاص و البيئة أو الأملاك ، يتعين على المتسببين فيها اتخاذ التدابير الضرورية لإزالتها أو تقلصها "[1].

وتطبيقا لذلك و حسب قرار مجلس الدولة بتاريخ 23-05-2007 ، و الذي جاء فيه انه" لا يمكن أن تكون مزبلة في وسط سكان تمس بسلامة الأشخاص نتيجة الغازات السامة التي تفرزها و الروائح الكريهة و غيرها من الأشياء المضرة." فأمر مجلس الدولة بغلقها رغم وجود ترخيص إداري [2].

ثانيا : أضرار الجوار غير المألوفة ناتجة عن تلوث المياه :

عرفت المادة 04 الفقرة 09 من قانون 03-10 تلوث المياه يكون بإدخال أي مادة في الوسط المائي ، من شأنها تغيير الخصائص الفيزيائية و الكيميائية و/أو البيولوجية للماء ، و تتسبب في مخاطر على صحة الإنسان ، و تضر بالحيوانات و النباتات البرية و المائية و تمس بجمال المواقع ،أو تعرقل أي استعمال طبيعي آخر للمياه [3].

فالتلوث المائي يقصد به إحداث أتلاف في نوعية الماء مما يؤدي إلى تدهور نظامها الايكولوجي ، لدرجة تؤدي إلى خلق نتائج مؤذية من استخدام هذه المياه ، و تأتي خطورة هذه المخلفات بأنها تغير طبيعة المياه و تحولها من مياه باعثة على الحياة غلى مياه مسببة

[1] - المادة 46 من القانون 03-10 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة ، مرجع سابق.
[2] - قرار رقم 032758 الصادر بتاريخ 23-05-2007، مجلة مجلس الدولة ، بعدد 09.
[3] - القانون 03-10 المتعلق بجماية البيئة في إطار التنمية المستدامة ، مرجع سابق.

للأمراض و الموت ، و تتلخص أسباب تلوث المياه في تسرب النفط و مشتقاته ،مخلفات المصانع العضوية و غير عضوية ، نفايات المدن.

ثالثا : أضرار الجوار غير المألوفة عن تلوث التربة.

قد يترتب على استخدام الأسمدة الزراعية و المركبات ذات الهرمونات الزراعية بطريقة غير محسوسة إلى تلوث التربة والتسبب في كثير من الأضرار للبيئة و الجيران ، فعند ري هذه التربة فإن جزءا من هذه الأسمدة يذوب في مياه الري و بمرور الوقت يصل إلى المياه الجوفية، كما تحمل مياه الأمطار معها أيضا بعض ما تبقى من هذه الأسمدة في التربة إلى المجاري المائية المجاورة للأرض الزراعية ، و عندما يقوم الجيران بري أراضيهم من تلك المجاري الملوثة يؤدي ذلك إلى إتلاف محاصيلهم الزراعية و إصابة مواشيهم بالعديد من الأمراض [1].

و أوضحت الدراسات أن التلوث الناتج عن هذه المبيدات قد يمس بصحة الإنسان و إصابته بالأورام السرطانية كما تعرضه لاضطرابات في وظائف الكبد و الجهاز العصبي وخلل في الأحماض النووية المسؤولة عن نقل الصفات الوراثية مما قد يؤدي إلى تكوين أجنة مشوهة[2].

رابعاً : أضرار الجوار غير المألوفة الناتجة عن التلوث الضوضائي :

يقصد بالضوضاء التغير المستمر في أشكال حركة الموجات الصوتية بحيث تتجاوز شدة الصوت المعدل الطبيعي المسموح به للأذن بالتقاطه و توصيله إلى الجهاز العصبي ، فتختلف الضوضاء عن الأصوات العادية المألوفة، باعتبار أن هذه الأخيرة هي أصوات طبيعية اعتاد الإنسان على سمعها و لها صفة الانتظام و الطابع المتناسق، و تنتظم لها حركة الحياة دون إحداث ضرر .

[1] - أحمد مدحت إسلام، التلوث مشكلة العصر ، سلسلة عالم المعرفة ، من إصدارات المجلس الوطني للثقافة والفنون والآداب بالكويت ، عدد 152 ، أغسطس 1990 ، ص142.
[2] - عبد الرحمان علي حمزة، مرجع سابق, ص 515.

تنص المادة 72 [1]من القانون 03-10 على :" تهدف مقتضيات الحماية من الأضرار السمعية إلى الوقاية أو القضاء أو الحد من انبعاث و انتشار الأصوات أو الذبذبات التي فد تشكل أخطار تضر بصحة الأشخاص، و تسبب لهم اضطرابا مفرطا، أو من شأنها أن تمس بالبيئة .

و تنص المادة 73 [2] من نفس القانون على انه :" دون الإخلال بالأحكام التشريعية المعمول بها، تخضع إلى المقتضيات العامة النشاطات الصاخبة التي تمارس في المؤسسات و الشكات و مراكز النشاطات و المنشآت العمومية أو الخاصة، المقامة مؤقتا أو دائما، و التي لا توجد ضمن قائمة المنشآت المصنفة لحماية البيئة، و كذا النشاطات الرياضية الصاخبة و النشاطات التي تجري في الهواء الطلق و التي قد تتسبب أضرار سمعية.

كما تنص المادة 74 [3]من القانون 03-10 :" في حالة إمكانية تسبب صخب الأنظمة المذكورة في المادة 73 أعلاه ، في إحداث الأخطار أو الاضطرابات المذكورة في المادة 72 أعلاه فإنها تخضع إلى ترخيص ... "

قد تتسبب أنظمة الملاحة الجوية و المتمثلة في إقلاع و هبوط الطائرات و تحليقها و سيرها في إحداث العديد من الأضرار التي تحيط ببيئة الجوار. ومن أهم تلك الأضرار ما تحدثه هذه الطائرات من ضجيج و إزعاج و أصوات شديدة و اهتزازات على خطوط الملاحة الجوية و التي تتجاوز حدا معينا من الخطورة مما يضفي عليها صفة عدم المألوفية .

تنص المادة 13[4] من القانون 98-06 المتضمن تحديد القواعد العامة المتعلقة بالطيران المدني :" لا ينبغي بأي حال من الأحوال أن يشكل استعمال الطائرات في المجال الجوي الجزائري مصدر ضرر للغير على السطح .

---

[1] - قانون 03-10 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة، مرجع سابق.
[2] - قانون 03-10 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة، مرجع سابق.
[3] - قانون 03- 10 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة، مرجع سابق.
[4] - قانون 98-06 المؤرخ في : 1998/06/27 ، المتضمن تحديد القواعد العامة المتعلقة بالطيران المدني ، جريدة رسمية ، رقم 48.

كما تنص المادة 77 :" لا يمكن لأية طائرة التحليق فوق مدينة أو تجمع سكاني إلا بارتفاع يسمح لها بان تتوجه دوما خارج التجمع السكاني حتى في حالة تعطل الوسيلة ."

كما تنص المادة 78 من القانون 98-06 على :" تخضع رحلات الطائرات الأسرع من الصوت لشروط تحليق خاصة تحدد عن طريق التنظيم".

مما لا شك فيه أن هذه الضوضاء تحدق مضايقات للجوار تتمثل في حرماهم من التمتع الهادئ بالأماكن التي يشغلونها مما يؤدي إلى انخفاض ثمن العقارات أو القيمة الايجارية لها و هذا يعد في حد ذاته ضررا يصيب الشخص في ذمته المالية ، مما تتيح هذه الأضرار للجار الفرصة في المطالبة بالتعويض عنها، وهناك من يرى انتفاء مبدأ التعويض عنها فحكم الضوضاء التي تحدثها وسائل المواصلات الأخرى كالسيارات و القطارات و ذلك على أساس أنها تعد من ارتفاقات الحياة العصرية[1]، غير أن الرأي استقر مؤخرا على مبدأ التعويض عنها .

وتطبيقا لذلك قضي بربط المسؤولية عن مضار التحليق المتمثلة في الأصوات الفاحشة التي تصدر من محركات الطائرات أثناء هبوطها و إقلاعها من المطارات بمفهوم الملاحة الجوية المنصوص عليها في القانون 98-06 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالطيران المدني ، فيكون مستغل الطائرة[2] مسؤولا بقوة القانون عن تلك المضار ، على أساس الضرر وحده طبقا للنص المذكور دون الحاجة إلى إثبات الخطأ في جانبه، و انه لا يشترط ن اجل انعقاد مسؤولية المستغل وجود اتصال مادي مع المضرور.

الفرع الثاني : أضرار التلاصق الناتجة عن نظرية مضار الجوار غير المألوفة.

إذا كان الجار أثناء ممارسته لنشاطه لم يخالف القوانين و التنظيمات المعمول بها و لم يتعسف في استعمال حقه، رغم ذلك نتج عن ممارسته لحقه ضررا لجاره في هذه الحالة تنعقد

[1] - ابو زيد رضوان ، القانون الجوي، قانون الطيران التجاري، دار الفكر العربي ، القاهرة ، مصر ،153.

[2] - عرفت المادة11/2 من قانون 98-06 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالطيران المدني المستغل على انه:"كل شخص اعتباري مرخص له باستغلال خدمات النقل العمومي او العمل الجوي ، و كل مؤجر طائرة احتفظ بالتسيير التقني بقيادة طاقم الطائرة أثناء مدة التأجير .و كل مستأجر طائرة بدون طاقم يتولى قيادتها التقنية بواسطة طاقم يختارها بنفسه".

المسؤولية وفقا لقواعد المسؤولية عن مضار الجوار غير المألوفة إذا تجاوزت الأضرار حد المألوفية. و بالمقابل على الجار أن يتحمل القدر العادي من الأضرار التي وجب التسامح فيا .

– يدخل تحديد مضار الجوار و مدى تجاوزها الحد المألوف في اختصاص قضاة الموضوع، الذين يراعون العرف و طبيعة العقارات و موقع كل منها . وعليه فان اعتماد قضاة الموضوع على خبرتين الأصلية و التكميلية المتعلقة بالمعاينة المادية للشرفتين ، و على خلاصة الخبير الذي اثبت ان الشرفة الثانية تشكل مصدر رؤية مباشرة على مسكن المطعون ضده ، كما اخذوا بعين الاعتبار وجود الممر المشترك بين ملكيتي الطرفين. و صادقوا على اقتراح الخبير المتمثل في تعلية الجدار و اعتباره الحل المناسب لفك النزاع . يدخل ضمن سلطتهم التقديرية و التي ليس للمحكمة العليا أي رقابة عليها [1].

– تقوم المسؤولية في مضار الجوار ، إذا تجاوزت حد المألوفية على أساس الضرر و ليس على أساس إثبات الخطأ بمفهوم المادة 124 قانون مدني [2].

– يندرج تشييد جدار و لو برخصة بناء متسبب في حجب النور والهواء عن مسكن الجار ضمن مضار الجوار غير المألوفة [3].

– يشكل صورة من صور مضار الجوار غير المألوفة البناء المتسبب في جعل مسكن الجار غير لائق للسكن، حتى و لو تم انجاز هذا البناء طبقا لرخصة البناء و التصاميم[4] .

– كما تشكل صورة من صور مضار الجوار غير المألوفة العيوب الموجودة في بعض أطراف البناية التي تسبب أضرار للجار و مسكنه، بإعاقة المرور و توجيه مياه الأمطار نحو فنائه[5].

---

[1] - قرار رقم 506915 مؤرخ في 2009/04/8، مجلة المحكمة العليا، العدد الخاص، الاجتهاد القضائي للغرفة العقارية، الجزء الثالث ، سنة2010 ، ص 349.

[2] - قرار رقم 345069 مؤرخ في 2006/4/12 ، مجلة المحكمة العليا ، العدد الثاني ، 2006،ص383.

[3] - قرار رقم 406647 مؤرخ في 2007/09/12 ، مجلة المحكمة العليا ، العدد الخاص، الاجتهاد القضائي للغرفة العقارية ، الجزء الثالث ، سنة 2010 ، ص 341.

[4] - قرار رقم 404069 مؤرخ في 2007/06/13، مجلة المحكمة العليا، العدد الأول لسنة 2008 ، ص197.

[5] - قرار رقم 682802 مؤرخ في 2011/11/10، قرار غير منشور .

– لا يحق لمالك العقار التمسك بالرخص و مطابقة الأشغال لقواعد العمران قصد إعفائه من المسؤولية عن مضار الجوار غير المألوفة تسلم هذه الرخص تحت شرط مراعاة حقوق الغير [1].

– يجب على قضاة الموضوع عند الأمر بهدم بناء لمخالفته رخصة البناء و الأضرار بالجار ضررا غير مألوف تحديد مضار الجوار غير المألوفة.

– قضي بإلزام المالك بتحويل مدخنة حمامه على الأقل بخمسة أمتار بعيدا عن مسكن الجار بسبب انتشار الغاز المحترق منها رغم شرعية بناء و مطابقته مع المخططات الموقعة من طرف المصالح الإدارية [2].

وقد فضل الفقه نظرية مضار الجوار للحكم في منازعات التلوث بين الجيران لاستيعابها كافة المنازعات الناشئة عن التلوث البيئي وفي ذات الوقت توفر حماية فعالة للبيئة وللمضرورين من التلوث ، حيث لا يكلف المضرور بإثبات خطأ الجار المتسبب في التلوث ، وقد ربط الفقه والقضاء مسؤولية الجار محدث التلوث بمعيار موضوعي بحت هو تجاوز المضار أو التلوث حد المضار المألوفة للجوار ، فتنعقد مسؤولية الجار محدث التلوث إذا استطاع المضرور إثبات انه أصابه أضرار من تلوث يجاوز حد المضار المألوفة ، أما حين لا يتجاوز التلوث هذا الحد فلن تنعقد مسؤوليته.

وأمام النتائج السارة التي تقدمها نظرية مضار الجوار للجيران المتضررين فقد أعطى الفقه والقضاء تصورا واسعا لمضمون هذه النظرية ، حيث أنهم مدوا نطاقها إلى الأضرار الناتجة عن تصرفات خاطئة وبعض الأضرار الناتجة عن حوادث ، فتنعقد مسؤولية الجار الملوث للبيئة وفقا لقواعد هذه النظرية متى كانت الأضرار ناجمة عن التلوث تجاوز أعباء الجوار العادية ، بغض النظر عما إذا كان قد اقترف أو لم يقترف خطأ أو لم يقم بالاحتياطات

[1] - قرار رقم 410719 مؤرخ في 2007/09/12، مجل المحكمة العليا ، ، العدد الخاص ، الاجتهاد القضائي للغرفة العقارية ، الجزء الثالث، 2010، ص 353.

[2] - قرار رقم 90943 مؤرخ في 1992/06/16 ، المجلة الفضائية، العدد الأول ، سنة 1995 ، ص 105.

اللازمة . ومع ذلك فان الفقه لم يتفق حول أساس نظرية مضار الجوار ، حيث تعددت الآراء الفقهية في شأنها.

المبحث الثالث : المسؤولية البيئية الحديثة.

إن القواعد التقليدية أثبتت عدم كفايتها لمواجهة أضرار التلوث البيئي لخصوصية هذه الأضرار سواء عن طريق قواعد المسؤولية العقدية إذا كنا بصدد إخلال بالتزام عقدي ، أو عن طريق قواعد المسؤولية التقصيرية عن الفعل المتعمد أو عن طريق قواعد المسؤولية عن مضار الجوار، وبذلك كان لابد من إيجاد قواعد جديدة تتحرر من القواعد التقليدية وتكون ناجعة خاصة مع التطور التكنولوجي وخطورته على البيئة.

واعتمدت بعض الدول الأوربية على إصدار مجموعة من القوانين الخاصة بالمسؤولية البيئية تقيمها على أساس المخاطر[1] أي أقيمت هذه المسؤولية على الضرر دون الخوض في صدور خطأ سلوك صاحب النشاط ، إلا أن هذا النوع من المسؤولية لا يخضع له سوى هيئات أو مؤسسات محددة عل سبيل الحصر وفقا لما تشكله من أخطار ، وفي سنة 2000 تبنت اللجنة الأوربية المشتركة الكتاب الأبيض الخاص بالمسؤولية البيئية ، وذلك تمهيدا لإصدار توجيه أوربي في هذا المجال .

وعليه سندرس هذه المسؤولية البيئية الحديثة في مطلبين ، سنتناول في المطلب الأول : مميزات المسؤولية المدنية الحديثة ، وفي المطلب الثاني : الأسس الجديدة للمسؤولية البيئية الحديثة.

[1] - محسن الحميد البيه ،حقيقة أزمة المسؤولية المدية ودور تأمين المسؤولية ، مكتبة الجلاء الجديدة بالمنصورة ، مصر ، سنة 1993، ص 86.

المطلب الأول : مميزات المسؤولية البيئية الحديثة.

من المسائل المتفق عليها في مناقشات المجموعة الأوربية عند إعدادها للكتاب الأبيض، ضرورة وجود تشريع موحد للمسؤولية البيئية يطبق بأثر غير رجعي ومترابط وبصفة إلزامية وأصلية على مستوى الاتحاد الأوربي لضمان قواعد مشتركة ، وضمان التنافس في السوق الداخلية.

واشتراط عدم رجعية نظام المسؤولية عن الأضرار البيئية كان نتيجة لما تم اعتماده من قبل اتفاق المجلس الأوربي لسنة 1993 ، بما يقضي أن تخضع الأضرار اللاحقة بالبيئة والتي تجد مصدرها في وقائع سابقة على صدور التوجيه المقترح للقواعد السابقة ، إلا أن تطبيق مبدأ عدم الرجعية بطريقة صحيحة اقتضى أن يحدد المقصود بالتلوث السابق الذي سيبقى محكوما بالقواعد التي سبقت التوجيه المراد إصداره[1].

وبالنسبة لمبدأ الترابط فيعني الترابط بين كل من الهدف العلاجي والهدف الوقائي للمسؤولية عن الأضرار البيئية ، لأنه لا يمكن أن ينفصل نظام المسؤولية البيئية عن أنظمة الوقاية.

لم يعالج التشريع الأوربي المشترك الأنشطة بطريقة موحدة ، بل أنه لا يوفر الحماية لكل الأوساط وكل التوازنات ، بحيث أنه ركز على ما يبدو على الأكثر خطورة أو الأكثر مساسا بالتوازن الطبيعي ، ويتم اللجوء للمسؤولية بدون خطأ بالنسبة للأنشطة المعتبرة خطرة فقط حتى ولو كانت بصفة احتمالية ، وبالعكس من ذلك فالأنشطة التي لا تكون موضوع للتنظيم الوقائي لا يمكن تأسيسها إلا على الخطأ[2].

وفيما يخص المسائل التي لم يحصل بشأنها اتفاق ما يتعلق بالخطأ ، وبالرغم من تفضيل نظام المسؤولية الموضوعية فقد اقترح إعطاء مكان للمسؤولية على أساس الخطأ طالما أن الأضرار مترتبة عن أنشطة لم تكيف في ذاتها خطرة.

---

[1] - محسن الحميد البيه ،مرجع سابق ، ص 86.

[2]-Michel Prieur , op – cit , p 870.

وكان هناك اختلاف حول المعايير المتعلقة بتحديد المسؤول عن هذه الأضرار البيئية ، ووفقا للاتفاق الهيكلي يمكن تحديده على المستوى الجماعي أكثر منه على المستوى الفردي ، ويكون على المستوى الجماعي وفقا لخطورة النشاط الذي يمارسه أو بالنظر لطبيعة الأضرار الواقعة ، وعليه يكون الشخص مسؤولا لأنه يمارس نشاط خطر ، وإما لأنه أحدث بعض الأضرار المحددة كنماذج للأضرار البيئية ، أما على المستوى الفردي يكون المسؤول من يمارس الإشراف على النشاط الضار ، أو مرتكب الخطأ إذا كان مستلزما لقيام المسؤولية[1].

وبالنسبة للأضرار القابلة للتعويض فقد اعتد الكتاب الأبيض بالأضرار التقليدية أي ما يصيب الأشخاص والأموال ، رافضا التعريف الواسع للضرر البيئي الذي أعطاه الاتفاق الأوربي لعام 1993 والمسمى " DE LEGANA " واتجه للإقرار بالأضرار التي تؤثر على المواقع والأضرار التي تصيب التنوع البيولوجي ، وبالنسبة لرابطة السببية استقر الكتاب الأبيض على وجوب إثباتها مما شكل عقبة بالنسبة للمدعي ، في حين أن اللجنة الأوربية اقترحت تخفيف عبء إثباتها ، أما عن وسائل دفعها فتبقى خاضعة لما ورد في القواعد العامة.

وقبل الكتاب الأبيض أن وجود تصريح إداري يمكن أن يؤدي لاقتسام المسؤولية مع السلطة الإدارية التي سلمت التصريح[2].

المطلب الثاني: الأسس الجديدة للمسؤولية المدنية الحديثة.

إن تطور وتزايد التقدم الصناعي والعلمي أدى إلى تفاقم الأضرار البيئية الأمر الذي دفع بالباحثين الاعتماد على أسس جديدة لقيام المسؤولية المدنية عن أضرار التلوث البيئي. فوضعت آليات بديلة ومختلفة لوظيفة المسؤولية المدنية في المحافظة على البيئة لمحاولة منع حدوث الأضرار البيئية دون الاكتفاء بالجانب التعويضي وفقا للمبادئ القانونية المنظمة لحماية البيئة و المعترف بها دوليا وهي: مبدأ الحيطة، مبدأ الوقاية، مبدأ الملوث الدافع، مبدأ الإعلام والمشاركة.

[1] - محسن عبد الحميد البيه ، مرجع سابق ، ص 90.
[2] - محسن عبد الحميد البيه ، مرجع سابق ، ص 91.

أولا : مبدأ الحيطة.

إن المسؤولية القائمة على الحيطة تعد أخلاقيات جديدة للمسؤولية فهي لا تتناول ما ارتكبت من أخطاء اتجاه البيئة وإنما تتضمن ما ينبغي فعله في حدود الممكن والمقدرة لحماية البيئة. لذا يرى الفقه إن المسؤولية عن الاحتياط مسؤولية مستقبلية غير محددة ، وهي تتناول الأضرار الكبرى التي لها طابع الكوارث فبعدها جماعي، تتناول الأضرار الجماعية تحل محل الأضرار غير قابلة للتعويض، أي غير قابلة للإصلاح من خلال منع حدوثها، و ليس من خلال تعويضها[1].

وبناء على التوجه الجديد التشريعي لحماية البيئة في الجزائر كرس المشرع الجزائري في هذا المجال عدة مبادئ جديدة ضمن قانون 10/03 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة، وقد نصت المادة 3 من هذا القانون على جملة من المبادئ لقوام قانون البيئة على رأسها مبدأ الحيطة . فيجب ألا يكون عدم توافر التقنيات نظرا للمعارف العلمية والتقنية الحالية، سببا في تأخير اتخاذ التدابير الفعلية والمناسبة للوقاية من خطر الأضرار الجسيمة و المضرة بالبيئة ويكون ذلك بتكلفة اقتصادية مقبولة[2].

ومن أهم تطبيقات مبدأ الحيطة لحماية البيئة ما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 25 فقرة 2 من المرسوم التنفيذي رقم : 378/84 المتعلق بالنفايات ، والمادة 9 من المرسوم : 145/88 المتعلق بالولاية ، ونص المادة 32 من القانون 17/84 المتعلق بحماية المتعة النباتية، ونص المادة 2 من القانون رقم 08/88 المتعلق بنشاطات الطب البيطري وحماية المتعة الحيوانية.

[1] - مراد نعوم – احمد رباحي ، المسؤولية المدنية عن الضرر الايكولوجي في التشريع البيئي الجزائري ، الدراسات القانونية المقارنة ، سنة 2013 ، ص 203.

[2] - قانون 10/03 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة ، مرجع سابق .

ثانيا: مبدأ الوقاية.

إن الوقاية تعني استدراك الأخطار المعروفة وقد عرفت اتفاقية بروكسل لسنة 1969بشأن المسؤولية عن أضرار التلوث بالزيت والبروتوكول المعدل لها [1]، مبدأ الوقاية على أنه "تدابير معقولة يتخذها شخص طبيعي أو معنوي بعد وقوع الحادث لمنع أو تقليل ضرر التلوث" وقد وضعت التوجيهية الأوروبية رقم EC/ 35/ 2004 التزامات على عاتق الملوث باتخاذ التدابير الوقائية اللازمة من قبل السلطات المختصة، وقد كرس التشريع الفرنسي هذا المبدأ في قانون Bachelot لسنة 2003 [2].

ثالثا : مبدأ الملوث الدافع.

إثر عدم كفاية القواعد العامة للمسؤولية المدنية لضمان تعويض شامل عن الأضرار البيئية لصعوبة إثبات الضرر البيئي، صيغ مبدأ الملوث الدافع كأساس جديد للمسؤولية المدنية عن الأضرار البيئية وقد أبرز دور مهم في إجبار الملوثين على تحويل نظام تعويضي عن الأضرار البيئية الناجمة عن نشاطاتهم [3].

و تخضع ممارسة الأنشطة الخطرة لمبدأ هام حدده القانون وهو مبدأ " الملوث الدافع " [4] وهو ما يسمح بإدخال كافة التكاليف في الاعتبار بحيث يعتد بكافة المخاطر المتولدة عن هذا النشاط بما يساهم في تحقيق الأهداف البيئية والمتمثلة أساس في حماية البيئة.

ومن الصعوبات التي واجهة هذا النظام الحديث لمسؤولية المخاطر البيئية ، انه إذا كانت حتى مخاطر الأنشطة المطابقة للقانون يترتب عليها المسؤولية بل بالنسبة لمخاطر المستقبل كذلك قد يقال بأنها مخاطر مؤكدة وبالتالي كيف يمكن الإقرار بان تكون محلا للتأمين ، وان كان قد تم الرد على هذه الحجة من قبل الشراح باعتبار أن الأمر المؤكد هو الانبعاث الضار

---

[1] - المرسوم الرئاسي رقم : 123/98 المؤرخ في : 1998/4/18 المتضمن المصادقة على بروتوكول 1992 المعدل لاتفاقية 1969 ، الجريد الرسمية ، عدد 25 ، لسنة 1998.

[2] - المرسوم التنفيدي 95/99 المؤرخ في : 1999/04/19 ، المتعلق بالوقاية من الأخطار المتصلة بمادة الأمينات ، الجريدة الرسمية ، العدد 29 ، لسنة 1999 .

[3] - بن شنوف فيروز ، أثر مبدأ الملوث الدافع على تطوير نظام المسؤولية المدنية ، مجلة البحوث العلمية في التشريعات البيئية ، مجلد 5 ، عدد 2 ، ص 422.

[4] - Nicolas de sadeler , les principes du pollueur – payeur de prévention et de précaution , université francophones imprimé en Belgique , 1999 , p 50.

من الأدخنة والغازات فإذا كانت تسبب ضررا مؤكدا ، فحتما لا يمكن حتى السماح بمثل هذه الأنشطة مادامت ضارة[1].

وقد أخذ المشرع الجزائري بمبدأ الملوث الدافع في قانون 10/03 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة في المادة 03 فقرة 7 التي نصت كالتالي " ... مبدأ الملوث الدافع الذي يتحصل بمقتضاه كل شخص بتسبب بنشاطه أو يمكن أن يتسبب في إلحاق الضرر بالبيئة نفقات كل تدابير الوقاية من التلوث والتقليص منه وإعادة الأماكن وبيئتها للحالة الأصلية" وقد برزت هاته الفقرة تحت عنوان المبادئ العامة الذي يستند إليها قانون البيئة الجزائري[2].

وقد تم تجسيد هذا المبدأ في بعض القوانين المتعلقة بالبيئية كقانون01/19 المتعلق بتسيير النفايات و مراقبتها وقانون رقم 14/05 المؤرخ ب 2014/02/24 المتضمن قانون المناجم و قانون 12/05 المتعلق بالمياه.

ولقد كان لهذا المبدأ الملوث الدافع دورا هاما في تطوير قواعد المسؤولية المدنية عن أضرار التلوث لما فيه من تسهيل للمضرورين. وتجنبهم التعقيدات القانونية لاستناد حقوقهم في التعويض عن كل ما بهم من ضرر إثر التلوث[3].

أخيرا إن الأخذ بمبدأ الملوث الدافع كأساس للمسؤولية المدنية يجعل كل من تسبب في التلوث مسؤولا عن الضرر الناجم عنه، فهو يعتبر نتيجة لجميع الأسس ، لقيامه على اعتبارات العدالة، فالملوث مسؤول و يتحمل تبعة نشاطه وكل من ينجر عنه من أضرار.

رابعا : مبدأ الإعلام و المشاركة.

و يقصد بالإعلام نشر المعلومات و المعطيات المختلفة حول الأنشطة، أو إتباع الإجراءات التي يمكن اتخاذها لمنع حدوث أضرار البيئة[4] ، ولتحقيق بيئة سليمة يتطلب تعاون

---

[1] - محسن عبد الحميد البيه ، مرجع سابق ، ص 100.
[2] - قانون 10/03 ، المتعلق بحماية البيئة في اطار التنمية المستدامة .
[3] - بن شنوف فيروز ، مرجع سابق ، ص 424.
[4] - Philippe . Ch et A. Guillot , droit de l'enviromemement , Ellipses, 1998 , p 41.

مختلف مؤسسات الدولة و هيئاتها لمنع حدوث المنازعات البيئية، عن طريق توفير معلومات تحقق التوازن بين المصالح المترتبة على الأنشطة الملوثة و منع حدوث الأضرار البيئية.

و حتى يؤدي الإعلام دوره الوقائي يجب أن يكون كافيا و كاملا يشمل جميع المخاطر المرتبطة بالبيئة أو أي عنصر من عناصرها و يرد بعبارات مفهومة من قبل كل شخص[1].

و قد عرف مبدأ الإعلام و المشاركة مكانة خاصة من الاتفاقيات الدولية من خلال منحه للأفراد و المجتمع المدني دورت يساهم بأكثر فعالية في حماية البيئة ، كنص المبدأ الرابع من ندوة الأمم المتحدة للبيئة بستوكهولم عام 1972 على أنه " يتحمل الإنسان مسؤولية خاصة في المحافظة و التسيير العقلاني للثروة المؤلفة من النباتات والحيوانات البرية "[2].

أما في الجزائر فان المرسوم رقم :131/88 المتعلق بتنظيم العلاقة بين الإدارة و المواطن في مادته الثامنة قد نص على إلزام الإدارة بإطلاع المواطنين على التنظيمات و التدابير المسطرة باستعمال أي سند مباشر للنشر و الإعلام[3].

كما قد أشارت المادة الثامنة من قانون 20/04 المتعلق بالرقابة من الأخطار الكبرى وتسيير الكوارث في فقرتها الخامسة إلى مبدأ المشاركة باعتباره من المبادئ التي تقوم عليها قواعد الوقاية من الأخطار الكبرى و تسيير الكوارث[4].

---

[1] - محمد سعيد عبد الله الحميدي ، المسؤولية المدنية الناشئة عن تلوث البيئة البحرية و الطرق القانونية لحمايتها ، دار الجامعة الجديدة ، طبعة الأولى ، الإسكندرية ، ص 283 .

[2] - واعلي جمال ، الحماية القانونية للبيئة البشرية من أخطار التلوث ، دراسة قانونية ، رسالة دكتوراه ، جامعة تلمسان ، 2010/2009 ، ص 279.

[3] - مرسوم رقم : 131/88 المتعلق بتنظيم العلاقة بين الإدارة والمواطن ، جريدة رسمية ، عدد 27 ، صادرة 1988/07/06 .

[4] - قانون 20/04 المؤرخ في : 2004/12/25 المتعلق بالرقابة من الأخطار الكبرى وتسيير الكوارث في اطار التنمية المستدامة ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 84 ، سنة 2004.

خلاصة الفصل الأول :

لقد خلق تحديد الأساس القانوني للمسؤولية المدنية عن الأضرار البيئية بين الجيران في ظل استفحال الأضرار البيئية و اتخاذها لأشكال جديدة لم تكن معروفة من قبل ولصعوبة تحديد المتضرر المباشر من الانتهاكات البيئية ، جدالا فقهيا واسعا ، فجانب من الفقه ذهب إلى ضرورة تطبيق النظرية التقليدية للمسؤولية المدنية ، و التي يكون فيها الخطأ هو قوام المسؤولية التقصيرية ، ويتمثل هذا الخطأ في الإخلال بالتزام قانوني مقرر بمقتضى القوانين واللوائح ، والخطأ يكون أيضا قوام المسؤولية العقدية على أساس أنه إخلال بالتزام تعاقدي.

إلا أن ظاهرة تلوث البيئة والأشكال المختلفة التي يتم بها هذا التلوث ، حالت دون تطبيق المبادئ التقليدية للمسؤولية المدنية في الصور المعروفة ، مما دفع بالفقه إلى الإقرار بعدم كفاية تقنيات المسؤولية التقصيرية في شكلها التقليدي ، وضرورة الخروج عنها في بعض الأحيان أو البحث عن سبل تطوير أحكامها وقواعدها بما يضمن مواجهة فعّالة في مجال حماية بيئة الجوار ، وكنتيجة لذلك تم الاعتماد على نظرية التعسف في استعمال الحق و تطويعها لاستيعاب مختلف منازعات الناشئة عن التلوث في بيئة الجوار إلى جانب نظرية الالتزام بحسن الجوار أو تحمل الأضرار المألوفة للجوار أوالآليات البديلة لحماية البيئة المعترف بها دوليا كمبدأ الحيطة ، مبدأ الوقاية ، مبدأ الملوث الدافع ، ومبدأ الإعلام والمشاركة .

الفصل الثانـي :

شروط قيام مسؤولية الجار عن أضرار التلوث البيئـي.

كما رأينا سابقا فان مسؤولية الجار عن أضرار التلوث تقوم سواء على القواعد العامة للمسؤولية التقصيرية والتي تقوم على ثلاث أركان هي : الخطأ والضرر ورابطة السببية بينها ، فإذا كان الخطأ أساس المسؤولية يتعين على المضرور أن يقيم الدليل على توافر الخطأ في جانب المدعى عليه لاستحقاق التعويض عن الأضرار التي لحقته. أو تقوم مسؤولية الجار عن أضرار التلوث التي لحقته بناء على قواعد نظرية مضار الجوار على أساس الضرر وحده والذي يعد كافيا لقيام المسؤولية أي أن الجار المضرور غير مكلف بإثبات الخطأ في جانب الجار المتسبب في التلوث ، فالمسؤولية القائمة على نظرية مضار الجوار تتميز بقواعد خاصة تميزها عن غيرها من صور المسؤولية الأخرى في القواعد العامة .

وعليه فإن مسؤولية الجار عن أضرار التلوث التي تلحق بجيرانه أيا كان الأساس الذي تقوم عليه لا تنعقد إلاّ إذا توافرت شروط تحققها ، وهذه الشروط تتحدد على ضوء الأساس الذي تقوم عليه المسؤولية سواء الخطأ في إحدى صوره أو الضرر، وعلى ذلك يكون ضروريا بحث شروط قيام مسؤولية الجار عن أضرار التلوث من خلال نشاط الجار المحدث للتلوث ، و ضرر التلوث الذي لحق بالجار المضرور، و رابطة السببية بينهما ، و لمناقشة هذه الشروط اللازم توفرها لقيام مسؤولية الجار عن أضرار التلوث فإننا نقسم هذا الفصل إلى المباحث الثلاثة التالية :

المبحث الأول: فعل الجار الملوث للبيئة .

المبحث الثاني: الضرر البيئي .

المبحث الثالث: علاقة السببية بين فعل الجار و الضرر البيئي .

المبحث الأول : فعل الجار الملوث للبيئة.

تترتب المساءلة القانونية عن فعل الإنسان المحدث لتلوث البيئة والناجم عن ممارسته لأنشطة متنوعة في البيئة والتي تلحق أضرارا بالجيران ، وليس نتيجة أفعال الطبيعة التي لا دخل للإنسان في حدوثها.

وتتعدد أنشطة الجار الملوثة للبيئة ولا يمكن حصرها ، فأي سلوك يمارسه الجار وينتج عنه تلوث بيئي يسبب ضرر للجيران يدخل في خانة الأنشطة الملوثة للبيئة ، وعليه نكتفي في دراستنا هذه على بعض الأمثلة للتوضيح.

لا يمكن حصر أنشطة الجار المسببة لتلوث البيئة ، باعتبارها تتفرق في عدة مجالات منها الصناعية والزراعية والتجارية وحتى المنزلية ، وعليه سنعرض بعض الأمثلة مما يمكننا اعتباره نشاط الجار الملوث للبيئة.

المطلب الأول : صور الأنشطة الصناعية والزراعية للجار الملوث للبيئة.

إن الأنشطة الصناعية و الزراعية تعتبر من أهم مصادر التلوث البيئي باعتبار أن المصانع بكافة أنواعها قد تحدث صخبا لا يطاق ينتج عنه حدوث اهتزازات و ارتجاجات ، كما قد ينبعث عنها غازات سامة و أدخنة خانقة ، كما أن ممارسة الجار لأنشطة الاستغلال الزراعي يمكن أن ينتج عنها حدوث تلوث بيئي كالروائح الكريهة المنبعثة من حظائر المواشي أو تلوث مجاري المياه نتيجة تصريف المياه الملوثة المستخدمة في الزراعة ، مما يتيح الفرصة للجار المتضرر عن هذين النشاطين في طلب التعويض عن ما أصابهم من أضرار.

الفرع الأول : أنشطة الجار الصناعية.

تعد المنشآت الصناعية المختلفة أكبر مسبب للتلوث البيئي والذي يصيب الجيران بالعديد من الأضرار مثل الضوضاء والأتربة والأدخنة الخانقة والغازات السامة وتلوث المجاري المائية بسبب تصريف السوائل السامة والنفايات، ومن أمثلة الأنشطة الصناعية نذكر:

- **المصانع و الورشات الصناعية:** قد ينتج عن تشغيل المصانع و الورشات الصناعية والميكانيكية انبعاث روائح كريهة وغازات سامة واهتزازات و أدخنة خانقة تلحق بالجيران أضرار تلوث تتيح لهم طلب التعويض من أصحاب المصانع وفق قواعد نظرية مضار الجوار غير المألوفة.[1]

وقد ينجم عن تشغيل المصانع تلوث مياه البحيرات والأنهار والجداول نتيجة ما يتم تصريفه فيها من مخلفات صلبة أو سائلة تؤذي مستخدمي المياه ، لأنها تغير طبيعة المياه وتحولها إلى مياه مسببة للأمراض.

- **المعامل والمسابك:** تطبيقا لذلك قضت محكمة النقض الفرنسية بتاريخ: 1983/01/05 بالتعويض عن الضوضاء المجاوزة لحد المضار المألوفة للجوار والصادرة من معمل للألبان ، وقضى بالتعويض للجيران عن الأضرار التي أصابتهم من الغبار والكربونات جراء تشغيل معمل للطاقة الحرارية[2].

- **محطات تنقية المياه:** وفي ذلك قضت محكمة النقض الفرنسية بتاريخ: 1974/02/12 بتعويض الجيران عن الأضرار التي لحقتهم نتيجة تلوث المياه بسبب تصريف المواد والسوائل الملوثة من محطة تنقية وتطهير المياه. وتعد أيضا من الأضرار غير المألوفة الروائح الكريهة المنبعثة من محطات تصريف المجاري والتي تتيح طلب التعويض عنها.

الفرع الثاني : أنشطة الجار الزراعية.

تنقسم أنشطة الاستغلال الزراعي إلى قسمين الأول الأضرار التي تلحق بالجيران من زراعة الأراضي بسبب المنتجات الكيميائية والمخصبات ، والثاني من نشاط الإنتاج الحيواني وما يسببه من روائح كريهة وغيرها من الملوثات.

1- زراعة الأراضي: يمكن أن يصيب الجيران أضرار من زراعة الأراضي وخاصة عند استعمال المبيدات الزراعية ، والتلوث بالمبيدات ظاهرة حديثة ظهرت في النصف الثاني من

[1]- عطا سعد محمد حواس ، المسؤولية المدنية عن أضرار التلوث البيئي في نطاق الجوار ، مرجع سابق ، ص 363.
[2]- عطا سعد محمد حواس ، مرجع سابق ، ص 367.

القرن 20 حيث أدى الإسراف في استعمالها إلى تلوث التربة الزراعية وتلوث المجاري المائية بسبب تصريف المياه الزائدة والملوثة بتلك المبيدات وإما عن طريق الأمطار و التيارات الهوائية ، وقد يسبب استعمال تلك المبيدات في إلحاق الضرر بالجيران بسبب إتلاف زراعاتهم أو موت ماشيتهم وإصابتها بالأمراض.

وتطبيقا لذلك قضت محكمة باريس بتاريخ : 1980/06/26 بانعقاد مسؤولية الجار الذي استعمل بعض المبيدات في الزراعة أين لوثت هذه المبيدات زراعة الجيران ، حيث ثبت وجود هذه المبيدات في خضرواتهم[1].

وقد يترتب على استخدام المخصبات الزراعية كالأسمدة والمركبات ذات الهرمونات الزراعية بطريقة غير عقلانية إلى كثير من الأضرار حيث يذوب جزء منها ليصل إلى المياه الجوفية كما قد تصل المخصبات التي بقت في التربة بمساعدة الأمطار إلى المجاري المائية المجاورة وتؤدي إلى إتلاف محاصيل الجيران وإصابة مواشيهم بالعديد من الأمراض.

1- أنشطة الإنتاج الحيواني: قد تلحق الجيران عدة أضرار من أنشطة الجار للنتاج الحيواني والداجني نتيجة انبعاث الروائح الكريهة والضوضاء الشديدة ، كما يؤدي تخزين الغلال ومخلفات الحيوانات إلى تلوث يضر بالجيران بسبب الروائح الكريهة وتشويه للمنظر الجمالي في المنطقة مما يشكل تلوث بصري خاصة إذا حدث في المناطق الحضرية والأماكن المكشوفة .

وقد قضت محكمة بوردو بتاريخ: 1991/09/12 بمسؤولية الجار عن الأضرار التي لحقت الجيران من وراء إنشاء مخزن الغلال مما نجم عنه روائح كريهة وتشويه للمنظر الجمالي والتي تجاوزت حد المضايقات المألوفة للجيران[2].

المطلب الثاني : صور عن أنشطة الجار التجارية والمنزلية.

ينتج في اغلب الأحيان عن الأنشطة التجارية المختلفة التي يمارسها الجيران حدوث ضوضاء شديدة أو روائح كريهة أو أدخنة أو أضواء مبهرة أو تلوث في مجاري المياه ، كما ان

[1]- عطا سعد محمد حواس، شروط المسؤولية عن أضرار التلوث ، مرجع سابق ، ص 35.
[2]- عطا سعد محمد حواس ، شروط المسؤولية عن أضرار التلوث ، مرجع سابق ، ص 37.

سلوك و أفعال الجيران داخل منازلهم قد ينتج عنها تلوث بيئي يلحق بالجيران سواء بسبب الضوضاء أو الروائح المنبعثة من مطابخهم أو المناظر المنافية للآداب و النظام العام ، و غيرها من الأفعال التي ينتج عنها تلوث بيئي يصيب الجيران بأضرار تبرر طلبهم بالتعويض عنها.

الفرع الأول : الأنشطة التجارية.

قد ينتج عن بعض الأنشطة التجارية ضوضاء مفرطة أو روائح كريهة أو أضواء مبهرة أو تلوث للمجاري المائية مما يؤدي إلى اضرر بالجيران ، ومن أهم هذه النشاطات نذكر على سبيل المثال :

1- الملاهي الليلية ودور السينما: قد يلحق بالجيران أضرار عديدة عن ما يصدر من الملاهي الليلية والمسارح والكازينوهات من صخب وضوضاء وكلام قبيح ، فالأصوات الصادرة عنها حتى ساعات متأخرة من الليل تسبب مضايقات للجيران متمثلة في إقلاق راحتهم و سكون ليلهم.

وقد قضي بالتعويض على صاحب ملهى ليلي تنبعث منه موسيقى صاخبة وضوضاء مفرطة عن الأضرار الصوتية التي لحقت الجيران إذ ثبت أن الضوضاء كانت شديدة رغم انه قام بعمل عوازل صوتية للملهى.

وتعتبر صالات التمثيل وصالات الأفراح والحفلات مصدرا للتلوث البيئي نتيجة الضوضاء الشديدة الصادرة عن تشغيل الآلات الموسيقية الصاخبة والغناء .

1- المطاعم والمخابز والفنادق: تطبيقا لذلك قضي بالتعويض على صاحب مطعم بسبب تصريف مياه مطبخه وتسربها على ملك جاره طوال تسعة عشر شهرا ، وكذلك الأضرار الناجمة عن تركيب جهاز للتهوية في احد المطاعم والذي نتج عنه اهتزازات شديدة تفوق الحد المعقول[1].

[1]- عطا سعد محمد حواس – المسؤولية المدنية عن أضرار التلوث البيئي في نطاق الجوار – مرجع سابق – ص 377.

أيضا المخابز قد تسبب إحداث ضوضاء خاصة أثناء تشغيلها في وقت متأخر بالليل، وأدخنة خانقة والروائح مما يتجاوز الحد المتسامح فيه ، ويمكن أن تكون الفنادق مصدرا للتلوث البيئي وخاصة الضوضاء التي يحدثها النزلاء.

2- المحلات التجارية المختلفة : تعتبر بعض المحلات التجارية مصدرا هاما لأضرار التلوث البيئي التي تلحق بالجيران ، وينتج عن سير العمل بتلك المحلات انبعاث ضوضاء شديدة تزعج الجيران أو تنبعث منها روائح كريهة خاصة منها محلات الجزارة وبيع الأسماك .

الفرع الثاني : الأنشطة المنزلية .

قد تحدث بعض الأنشطة المنزلية أضرار تلوث نتيجة قيام الجار بتربية الحيوانات الأليفة أو الطيور أو استخدام الراديو والتلفزيون والأجهزة الموسيقية في مسكنه بصورة تزعج جيرانه ، وقد يحدث الجار أضرار تلوث بجاره نتيجة تسرب المياه الملوثة بالصرف الصحي بمسكنه إلى مسكن جاره ، أو الضجيج الذي يحدثه الجار أو ممارسة الجار للأعمال المنافية للآداب داخل مسكنه وهذه كله تصرفات تجاوزت الحد المتسامح بها وتتيح الفرصة للجار المضرور في طلب التعويض عنها.

ويمكن اعتبار أنشطة الملاحة الجوية المتمثلة في إقلاع وهبوط الطائرات وتحليقها وسيرها في خطوط الملاحة الجوية مصدرا للعديد من الأضرار التي تصيب الغير والذي لا تربطه بتلك الطائرات أي رابطة تعاقدية ، وهناك أضرار مباشرة تسببها الطائرات كسقوط طائرة محترقة أو سقوط شيء أو شخص منها أو إنزالها لحمولتها في الهواء أو سقوط احد أجزائها، ويمكن أن تنجم هذه الأضرار عما تحدثه الطائرة من ضجيج وإزعاج وأصوات شديدة واهتزازات.

ولم تكتف أحكام القضاء الفرنسية بالاستناد إلى نص المادة 02/141 من قانون الطيران الفرنسي لتقرير مسؤولية مستغل الطائرة عن المضايقات التي سببتها بل اشترطت كذلك ضرورة أن تكون المضايقات غير مألوفة وتجاوزت حد المضار المألوفة للجوار[1].

[1]- عطا سعد محمد حواس ، المسؤولية المدنية عن أضرار التلوث البيئي في نطاق الجوار ، مرجع سابق ، ص 396.

المبحث الثاني : الضرر البيئي.

الضرر بصفة عامة هو الأذى الذي يصيب الشخص في حق من حقوقه أو في مصلحة مشروعة له ، سواء كان ذلك الحق أو تلك المصلحة متعلقة بسلامة جسمه أو بماله أو باعتباره ، فالضرر يمثل بالنسبة للمسؤولية المدنية قوامها وركنها الركين فهي تهدف إلى جبر الضرر وتعويضه، فإذا انعدم الضرر فلا مسؤولية ولا تعويض[1].

والأذى الذي يتمثل فيه الضرر يمكن أن يكون ايجابي كالخسارة التي لحقت المضرور ، أو سلبي مثل الكسب الفائت على المضرور، لذلك يشمل الضرر الخسارة اللاحقة والكسب الفائت ، ويتعين أن يتصف الضرر بصفات وشروط معينة يأتي في مقدمتها أن يكون الضرر محققا ومباشرا وحالا.

وبالنسبة لمسؤولية الجار عن أضرار التلوث فان ضرر التلوث يعتبر الركن الأول لها وهو مناط قيامها فلا مسؤولية ولا تعويض دون ضرر التلوث حتى ولو كان هناك خطأ من جانب الجار ، ويتعين أن يتوفر في ضرر التلوث الشروط التي تستلزمها القواعد العامة في الضرر من ضرورة كونه حالا ومحققا ومباشرا ، ولا يكفي إقامة الدليل على وقوع الضرر بل لابد من إثبات مدى الضرر الذي وقع وبيان عناصره ، ويستعان بالخبرة الفنية في إثبات الضرر وتبدو أهمية ذلك بصفة خاصة في الضرر الجسماني حيث تلعب الخبرة الطبية دورا هاما في تحديد مدى الضرر ونسبة العجز الجسماني.

وللضرر الناتج عن التلوث خصوصيته التي تميزه عن غيره من أنواع الضرر الأخرى في القواعد العامة ، فهو ليس كأي ضرر يمكن أن يثير مسؤولية محدثه ، فضرر التلوث لا يقتصر على ذلك الأذى الذي يصيب أشخاص الجيران أو أموالهم الخاصة ، وإنما يشمل أيضا الأذى أو الضرر الذي يصيب البيئة أو أحد عناصرها العامة غير المملوكة والتي تشكل ذمة أو تراثا مشترك للأمة .

[1] - رمضان محمد أبو السعود ، مرجع سابق ، ص 361.

فنظرية مضار الجوار التي تحكم منازعات التلوث في نطاق الجوار تقتضي بالضرورة التسامح عن التلوث البسيط الذي يكون في الحدود المسموح بها والذي يقتضيه الجوار ، بينما تتيح الفرصة للجيران في المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي ينجم عن التلوث أو المضار غير المألوفة أي التي تزيد عن الحدود المقبولة و المسموح بها في الجوار[1].

وقاضي الموضوع هو الذي يقع على عاتقه تقدير التلوث الحاصل في الجوار وما إذا كان يزيد أو لا يزيد عن الحدود المسموح بها ، أي تحديد ما إذا كان يجاوز من حيث شدته واستمراريته ما يقتضيه الجوار من عدمه ، باعتبار ذلك مسألة موضوعية يفصل فيها على ضوء ظروف وملابسات كل حالة.

المطلب الأول : الضرر الموجب لمسؤولية الجار عن تلوث بيئة الجوار.

في سياق تعريف الأضرار البيئية ، نجد أن المصطلحات التي صيغ بها متعددة حيث نجد هناك من درج على تسميته بالضرر الايكولوجي ، في حين هناك من يعبر عنه بمصطلح الضرر البيئي الأضرار التي تلحق بالموارد الطبيعية التلوث اضطراب البيئة [2] .

كل هذه المصطلحات تشير إلى تغير في التوازن البيئي ، إلا أن مصطلح التلوث هو أضيق نطاقا من مدلول تعبير الأضرار البيئية ، فليس من شك أن البيئة يمكن إلى جانب التلوث أن تكون مُضارة من أمور أخرى ، فقد يكون دمار أو تدهور الموارد الطبيعية نتيجة حادث مثل حريق أو انفجار ، أو من خلال بعض النشاطات التي يأتيها الإنسان مثل إزالة الغابات و الصيد الجائر[3].

---

[1] - عطا سعد محمد حواس ، مرجع سابق ، ص 79.

[2]- Laurent Simon , Responsabilité environnemental et assurance des risques environnementaux institut de gestion de l'environnement et de l'aménagement du territoire , Diplôme d'etudes spécialisées en gestion de l'environnement univesité libre de Bruxelles , 2005-2006 , P 13,14.

[3] - نبيلة إسماعيل رسلان ، التأمين ضد أخطار التلوث ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، 2007 ، ص 11.

الفرع الأول : محاولات تعريف الضرر البيئي.

أولا : تعريف الضرر البيئي فقهيا:

حاول العديد من الفقهاء تعريف الضرر البيئي فاتجه البعض منهم البروفسور Girod إلى تعريفه بأنه : " الضرر الناجم عن التلوث وينطبق على جميع الأضرار التي يأتيها الإنسان و تصيب نختلف العناصر الطبيعية من ماء وهواء وضوضاء "[1].

أما الفقيه الفرنسي Caballero فذهب إلى نفس السياق إذ عرفه بأنه : " الضرر الذي يصيب الوسط البيئي مباشرة وهو ضرر مستقل بذاته بغض النظر عن تأثيره على الناس والممتلكات"[2].

وعلى ذلك فان الممثلين لعناصر الوسط الطبيعي ، المضرورين من هذه الأضرار البيئية، يجب أن يتم تحديدهم بصورة واضحة من أجل الاعتراف لهم بالصفة في التقاضي ، فعناصر البيئة تكون موضوعا للقانون وليست فقط غرضا له وهذا كان تطور لا مفر منه[3].

وهو نفس الاتجاه الذي ذهب إليه الفقيه Bocken عندما عرفه على النحو الأتي : الضرر الايكولوجي هو ذلك الضرر الناجم عن تدهور الطبيعة ، أو اختلال التوازن الايكولوجي ، وفي الوقت نفسه لا يسبب إصابة شخصية في ممتلكات الغير ، وبعبارة أخرى يتم تعريف الضرر البيئي بالمقارنة مع الضرر التقليدي بأنه : تلف البيئة دون خلق أنواع أخرى من الأضرار التقليدية[4].

كما عرفه الفقيه Martine Remond بأنه : الضرر الذي يصيب الوسط الطبيعي بمعزل عن أي مصلحة بشرية جسمانية كانت أو مادية[5].

---

[1]- Michel Prieur , op, cit , P 868.

[2]- IBID m p 869.

[3] - عطا سعد محمد حواس ، المسؤولية المدنية عن أضرار التلوث البيئي في نطاق الجوار ، مرجع سابق ، ص 417 ، 418.

[4]- Laurent Simon , op cit , p 15.

[5] - Martine Remond – Gouilloud , réparation du dommage écologique , juris-classeur 2 , 1992 , fasc 1060 , p 13.

أما الدكتور أحمد حشيش فقد تبنى نفس الاتجاه وشرحه بلغة أكثر وضوح ، إذ اعتبر بان الضرر البيئي بمفهومه الفني أي الإضرار بالعناصر البيئية ليس ضررا شخصيا إنما هو ضرر غير شخصي أصلا ، حيث أن الحق في التعويض عن الضرر البيئي يؤول في نهاية الأمر إلى البيئة ذاتها لا إلى غيرها ، ولو أن البيئة ليست شخصا قانونيا بالمعنى الفني [1] ، لذلك فهو يميز بين الضرر البيئي بمفهومه الفني الذي يؤول التعويض فيه للبيئة ذاتها ، وما يسميه ضرر الضرر البيئي الذي هو تعويض عن ضرر شخصي بمعناه التقليدي الذي يؤول فيه التعويض إلى الأشخاص.

وفي اتجاه آخر نجد الأستاذ Ch.Kiss اعتبر الضرر البيئي بأنه كل عمل يشكل اعتداء على الصحة الإنسانية أو التوازن البيئي تمثل ضررا بيئيا ، وهو نفس الاتجاه الذي ذهب إليه الأستاذM. Prieur من أن تعبير الضرر البيئي يغطي في وقت واحد الأضرار الواقعة بالبيئة الطبيعية وأضرار التلوث التي تحدث للأفراد والأموال[2].

وجاء في تعريف آخر أن للضرر البيئي مفهومين ، المفهوم الأول هو أن الضرر البيئي يتركز على إصابة الطبيعة أو عن طريق شيء طبيعي أو نظام بيئي ، فالعملية البيئية متداخلة فضلا عن الاستقلال المستمر لنظام بيئي معين[3]،أما المفهوم الثاني فيذهب إلى أن الضرر البيئي يشمل كل أذى يترتب عن التلوث ، فالصفة البيئية لا تتوقف على طبيعة الضرر بل على مصدر الضرر ، وذلك لأنه قد يترتب على تلوث البيئة الطبيعية أو البيئة الاصطناعية أضرار نسميها بالأضرار البيئية ولكنها في الواقع أضرار اقتصادية [4].

---

[1] - أحمد محمد احمد حشيش ، المفهوم القانوني للبيئة في ضوء مبدأ أسلمه القانون المعاصر ، دار النهضة العربية ، القاهرة مصر ، 2001 ، ص 165.

[2] - معلم يوسف ، المسؤولية الدولية بدون ضرر – حالة الضرر البيئي – رسالة دكتوراه ، جامعة منتوري ، قسنطينة ، 2012 ، ص 104.

[3] - حسن خنتوش رشيد الحسناوي ، دعوى التعويض عن الضرر البيئي ، مجلة أهل البيت ، تصدر عن كلية الحقوق جامعة أهل البيت ، العراق ، العدد الثالث عشر ، سنة 2012 ، ص 61.

[4] - يلاحظ أن الدور المجاورة للمطارات ومحطات السكك الحديدية أو المعامل أو لأي مكان تنبعث منه ضوضاء أو روائح كريهة ذات ثمن أو بدل إيجار اقل من مثيلاتها مما لا تكون مجاورة لتلك المنشآت والأماكن ، وفرق الثمن أو بدل الإيجار بين هذه الدور وتلك الدور هو ما يمكن أن يسمى بالضرر الاقتصادي ، حسن خنتوش رشيد الحسناوي ، مرجع سابق ، ص 31.

وفي قراءة أخرى نجد البروفسور Drago عرف الضرر البيئي بأنه ذلك الضرر الذي يصيب الأشخاص والأشياء من خلال البيئة المحيطة بالأفراد.

ويلاحظ أن هذا التعريف الأخير يختلف تماما عن التعاريف السابقة المقدمة للضرر البيئي، إذ انه يعتبر البيئة هي مصدر الضرر وليست ضحية للضرر ، كما أنه لم يحدد المقصود بالأشياء ، هل الأشياء التي تعود ملكيتها للأشخاص ، أم الأشياء التي تعتبر عناصر لا تعود ملكيتها لأي شخص كالهواء والماء[1].

ثانيا : تعريف الضرر البيئي تشريعيا.

لم يوضح القضاء الفرنسي المقصود بالمضار غير المألوفة للجوار واكتفى بتقديم أمثلة عنها كالضوضاء ، الروائح والأدخنة والأتربة والغبار والاهتزازات والارتجاجات وانبعاث الغازات والتشويشات الكهرومغناطيسية والأضواء المبهرة وغيرها من صور التلوث في العصر الحديث.

وإذا كان اصطلاح " عدم المألوفية " من الاصطلاحات الشائعة الاستعمال إلا أن مفهومه غامض، ويرجع الغموض الذي يعتري مفهوم هذا الاصطلاح إلى القضاء الفرنسي نفسه[2]، فبعض الأحكام تطلق صفة عدم المألوفية على المضار أو المضايقات التي تحدث في نطاق الجوار والبعض الآخر يطلق هذه الصفة على الضرر الذي يصيب الجيران نتيجة هذه المضار.

إن صعوبة وضع تعريف موحد فقهيا للضرر البيئي انعكس كذلك تشريعيا ، حيث نجد أن التعاريف على اختلافها في الصياغة فهي قليلة جدا ، فعلى الصعيد الأوربي نلاحظ أن الكتاب الأبيض بشأن المسؤولية البيئية عرف الضرر البيئي من خلال تجميعه لفئتين من الضرر تحت عنوان الأضرار البيئية هما : – الأضرار التي تلحق بالتنوع البيولوجي.

– الضرر الناتج عن تلوث المواقع[3].

---

[1]- Michel Prieur , op cit , p 868.

[2] - إبراهيم أبو النجا ، مرجع سابق ، ص 37.

[3]- Laurent Simon , préc , p 14.

والمواقع الملوثة تشمل التربة ، المياه السطحية والجوفية ، لكن من المستغرب أن الكتاب الأبيض لم يذكر الهواء كعنصر يمكن أن يكون من المشمولين بمفهوم الضرر البيئي[1].

أما التوجه الأوربي الحديث 2004/35/CE المؤرخ في 21 ابريل 2004 ، فقد حدد الضرر البيئي عن طريق الضرر بالأنواع المحمية والموارد الطبيعية ، والمياه و الأراضي.

أما على مستوى التشريعات العربية نجدها قليلة ومن أهمها التشريع 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 مقدرتها"[2].

وذهب البعض من الفقه المصري إلى أن الضرر غير المألوف هو الضرر الذي يزيد على الحد المعهود فيما يتحمله الجيران عادة بعضهم من بعض بحكم الجوار ، فإذا زاد الضرر عن هذا الحد كان ضررا غير مألوف ووجب التعويض عنه [3]، أو انه الضرر الذي يجاوز الحد المتعارف عليه بين الجيران بحسب طبيعة الحي الذي وقع فيه وما جرى عليه العرف.

وفيما يخص التشريع الجزائري فانه وبالرجوع 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 وبصدور القانون 10/03 فان البعض اعتبر أن المشرع نص بطريقة غير مباشرة على هذا النوع من الأضرار ، حيث أنه باستقراء المادة 03 منه نجد أن المشرع الجزائري أسس هذا القانون على مبادئ عامة نشعر

---

[1]- Laurent Simon , préc , p 16.

[2]- المادة 01 من القانون رقم 2001/114 المتعلق بحماية البيئة ومكافحة التلوث ، مؤرخ في 14 نوفمبر 2001 ، الجريدة الرسمية لسلطنة عمان ، العدد 707.

[3]- عبد المجيد مطلوب ، التزامات الجوار ، دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي ، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية ، كلية الحقوق ، جامعة عين شمس ، العدد الثاني ، يوليو 1976 ، ص 538.

من خلالها أنه أعطى إيحاءات على هذا النوع من الأضرار مثل مبدأ المحافظة على التنوع البيولوجي ، مبدأ عدم تدهور الموارد الطبيعية ، مبدأ الملوث الدافع[1].

أما الأستاذ وناس يحي فاعتبر أن المشرع الجزائري قد اعترف بالضرر الايكولوجي عندما تكلم عن الأضرار التي تصيب النبات ، الحيوان ، الهواء ، الماء ، الجو و الأرض، كما أن القانون 10/03 المتعلق 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 وضعية مضرة بالصحة وسلامة الإنسان والنبات والحيوان والهواء والجو والأرض والممتلكات الجماعية والفردية"[2].

يتضح من خلال كل ما سبق انه من الصعب القول بوجود تعريف جامع للضرر البيئي، وان 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 أوسع للضرر البيئي يشمل كل أذى يترتب عن التلوث سواء أصاب الإنسان أو البيئة ذاتها.

وبعيدا عن هذا الاختلاف النظري البحت ، فان الفقه مستقر[3] على أنه عندما يحدث التلوث ضررا بالبيئة أو أحد عناصرها غير المملوكة لأحد ، فان ذلك الضرر يعتبر ضررا بيئيا ، كما إذا نتج عن التلوث موت نوع نادر 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 ، حيث يكون المضرور هو المجتمع بأسره نظرا للآثار البيئية التي تنتج عن ذلك.

---

[1] - واعلي جمال ، مرجع سابق ، ص 241،240.

[2] - وناس يحي ، الآليات القانونية لحماية البيئة في الجزائر ، رسالة دكتوراه ، جامعة أبي بكر بلقايد ، تلمسان ، جويلية 2007 ، ص 286.

[3]- Remond – Gouilloud , , préc.p 17.

أما الضرر الذي يصيب الإنسان بالارتداد نتيجة حدوث التلوث ، والاتجاه 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[1].

ويعيب هذه التعريفات أنها ليست جامعة فهي تقصر المضايقات أو المضار غير المألوفة على تلك التي تلحق الضرر بأشخاص الجيران و أموالهم الخاصة المملوكة لهم دون تلك التي تضر بعناصر البيئة الطبيعية من هواء وتربة وكائنات حيوانية ونباتية.

إذا كان يلزم توافر صفة عدم المألوفية أو الخطورة في التلوث أو التعدي في بيئة الجوار حتى تتقرر مسؤولية محدثه عما ينتج عنه من أضرار للجيران وللبيئة ، فانه تثور الصعوبة بشأن تعيين حد المضار أو التلوث البسيط المسموح به الذي يتعين على الجيران تحمله والذي يكون في حدود قدرة امتصاص الوسط الطبيعي ، والذي يعتبر تجاوزه مبررا لتقرير مسؤولية محدثه عما ينتج عنه من أضرار سواء للجيران أو للبيئة . وبعبارة أخرى تكمن الصعوبة في تحديد فكرة عدم مألوفية أو خطورة التلوث الحاصل في الجوار ، كما تثور الصعوبة بشأن المعيار الذي على ضوءه يتم تحديد ما إذا كان التلوث الحاصل في الجوار يجاوز أو لا يجاوز الحدود المسموح بها.

في الواقع انه ليس هناك معيار أو ضابط معين يمكن على ضوءه الوقوف على مدى خطورة التلوث وما إذا كان يجاوز الحدود المسموح بها من عدمه ، وقد استقر الفقه على هذا الأمر المتروك لقاضي الموضوع[2] الذي يكون له كامل السلطة في تعيين الحدود المسموح بها للملوثات أو للمضار والتي يشكل تجاوزها مضارا غير مألوفة للجوار وذلك بحسب ظروف كل حالة دون رقابة محكمة النقض.

---

[1] - احمد محمد احمد حشيش ، مرجع سابق ، ص 167.
[2] - عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط ، ج 8 ، مرجع سابق ، ص 698.

فالحكم على التلوث أو المضار بأنها بسيطة أو خطيرة تتوقف على الظروف الخاصة مما يعني أن تلوثا بعينه قد يكون مألوفا أو بسيطا في ظروف معينة ولكنه يعتبر خطير أو غير مألوف في ظروف أخرى [1] فمعيار المضار غير المألوفة معيار مرن يستجيب لما قد يستجد في المستقبل من مضار نتيجة للتقدم الصناعي والتكنولوجي.

وعلى ذلك فانه يمكن أن نعرف الضرر البيئي بأنه : " ذلك الضرر الذي 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".

الفرع الثاني : أنواع الضرر البيئي.

ضرر التلوث يعتبر الركن الأساسي لمسؤولية الجار عن أضرار التلوث ، ويمكن القول ان الضرر البيئي هو ذلك الضرر[2] الذي ينجم عن عمليات التلوث أو التعديات البيئية التي تحدث في نطاق الجوار.

والضرر الناجم عن التلوث ينقسم إلى نوعين : الأول ضرر يصيب أشخاص الجيران أو أموالهم ، وهو ما نطلق عليه ضرر التلوث الخاص ، والثاني الضرر البيئي الايكولوجي المحض وهو الضرر الذي يصيب العناصر أو الثروات الطبيعية للبيئة ، فالتلوث إذا كان يحدث ضررا بالذمم المالية الخاصة للجيران ، فانه في أغلب الأحوال يضر كذلك بالذمة المالية الجماعية للمجتمع والمتمثلة في العناصر والثروات الطبيعية[3].

وعلى ذلك فان الأضرار التي تقوم المسؤولية على عاتق الجار محدث التلوث من أجل تعويضها، تشمل الأضرار التي تصيب أشخاص الجيران أو أموالهم الخاصة ، وكذلك الأضرار التي تلحق بالعناصر والثروات الطبيعية البيئية.

---

[1] - احمد شوقي عبد الرحمان ، مرجع سابق ، ص 28،29.

[2] عطا سعد محمد حواس ، المسؤولية المدنية عن أضرار التلوث البيئي في نطاق الجوار ، مرجع سابق ، ص 95.

[3]- Michel Prieur , op cit , p 843

أولا : أضرار التلوث الخاصة.

يقصد بأضرار التلوث الخاصة تلك الأضرار الناتجة عن التلوث التي تصيب أشخاص الجيران أو أموالهم الخاصة ، وهي قد تكون أضرار مادية تصيب الجار في جسمه أو في ماله ، وقد تكون الأضرار الناتجة عن التلوث أضرارا أدبية أو معنوية تصيب الجار في شعوره أو عاطفته.

1-**الضرر المادي** : وهو الذي يلحق المضرور في جسمه وماله ونميز فيه بين الضرر الجسماني والضرر المالي .

1/ الضرر الجسماني : وهو يتمثل في كل أذى يلحق الجار في نفسه أو جسده ويؤثر في تكامله الجسدي وفي حقه في الحياة [1]، ويتجسد الضرر الجسماني فيما يترتب على التلوث من إصابة أو عجز أو وفاة ويستوي في العجز أن يكون دائما أو مؤقتا ، كما يستوي أن يكون عجزا كليا أو جزئيا.

و قد ينتج عن التلوث إصابة الجار بالعديد من الأمراض نتيجة استنشاق الغازات وغيرها من صور التلوث التي تصدر عن المنشآت والمباني والأنشطة المجاورة ، وقد تكون هذه الأمراض مزمنة تظل ملازمة طوال الحياة ، أو قد يصل الأمر إلى حد الإصابة بالعقم أو قد يتعدى الضرر للجار مباشرة إلى نسله فيولدون بتشوهات خلقية ناتجة عن تلوث ذويهم.

وقد نص المشرع المصري في المادة 222 من القانون المدني على أن الأضرار الجسمانية التي تلحق الجار نتيجة التلوث يجب تعويضه عنها على أساس ما لحقه من خسارة وما فاته من كسب ويدخل فيها مصروفات العلاج التي أنفقها ، كما يتعين تعويض ورثة الجار المتوفي بسبب التلوث عن الأضرار التي أصابته قبل وفاته والأضرار التي لحقت بهم

[1] - محمد أحمد رمضان ، المسؤولية المدنية عن الأضرار في بيئة الجوار ، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقوانين الوضعية ، رسالة دكتوراه ،دار الحبيب للنشر والتوزيع ، عمان الأردن ، طبعة أولى ، 1995 ، ص 47.

بسبب الوفاة ، ويتم تعويض هذه الأضرار تعويضا نقديا طبقا للقواعد العامة في المسؤولية المدنية[1].

وفي مثال عن أحكام القضاء الفرنسي في المنازعات الخاصة بتعويض الجيران عن الأضرار الجسمانية التي أصابتهم بسبب التلوث نجد أن محكمة AIX الفرنسية وبتأييد من محكمة النقض قد قضت بتعويض سكان حي مرسيليا المجاورين لمصنع عصر الزيتون عن أمراض العيون التي أصابتهم بسبب الغبار والأتربة المنبعثة من المصنع المذكور. وقضى بمسؤولية الجار عن الأضرار التي لحقت جاره والناتجة عن الأصوات الفاحشة الناجمة عن استعماله الطائش للراديو . وقضت بمسؤولية شركة الكيماويات عن الغازات المتسربة منها والتي أدت إلى موت احد الأشخاص . وقضت بمسؤولية الجار عن الأضرار التي أصابت حاسة الشم والناتجة عن الروائح الكريهة الصادرة من محل للحلويات ، كما قضى بتعويض أمراض الرئة التي أصابت الجار والناتجة عن الغبار والأتربة المنبعثة من ورشة مجاورة لنشارة الأخشاب[2] .

2/ الضرر المالي : هو الضرر الذي يخل بحق مالي للمضرور أو بمصلحة مالية مشروعة له، ويشمل الضرر المالي ما لحق المضرور من خسارة و ما فاته من كسب فيمكن أن يترتب عن التلف أو الهلاك انعدام القيمة أو الفائدة الاقتصادية لهذه الأموال حيث نكون أمام هلاك كلي أو يترتب عليها إنقاص في قيمة الأموال أو منفعتها فقط وعندئذ نكون أمام هلاك أو تلف جزئي .

فالتلوث يمكن أن ينتج عنه حدوث أضرار بعقار الجار كتهدمه أو تصدع جدرانه أو تهشم زجاج نوافذه أو عطب بالأجهزة الكهربائية نتيجة الاهتزازات والارتجاجات الناتجة عن الأنشطة المجاورة.

[1] - عطا سعد محمد حواس ، شروط المسؤولية عن أضرار التلوث ، مرجع سابق ، ص 84.
[2]- عطا سعد محمد حواس ، شروط المسؤولية عن أضرار التلوث ، مرجع سابق ، ص 85، 86.

وقد قضت محكمة النقض الفرنسية بهذا الشأن بالتعويض للجار عن الأضرار التي لحقت عقاره بسبب تسرب مياه الأمطار من العقار المجاور . وقضت بتعويض الجار عن الأضرار المادية التي لحقت بعقاره نتيجة الاهتزازات والارتجاجات الناتجة عن أعمال البناء والهدم للعقار المجاور. وقضى مجلس الدولة الفرنسي بمسؤولية مصلحة السكة الحديدية عن الأضرار التي أصابت العقارات المجاورة نتيجة الاهتزازات والارتجاجات الناتجة عن مجاورة خط السكة الحديدية[1] .

وقد يترتب على التلوث حدوث نقص في القيمة الايجارية للعقار المملوك للجار، وقد يؤدي التلوث إلى حرمان الجار من الانتفاع بعقاره أو تأجيره ، وتطبيقا لذلك منح القضاء الفرنسي تعويضا للجيران عن الأصوات الشديدة والمستمرة الناتجة عن سير السيارات على الطرق السريعة والتي أدت إلى نقص في قيمة العقارات المجاورة . وقضى بمسؤولية الجار الذي خصص منزله للفجور والذي سبب أضرار للجيران وقلل من قيمة العقارات المجاورة أو قيمتها الايجارية .

2- **الضرر الأدبي** : هو الذي يصيب الشخص في كيانه الأدبي اثر المساس بمعنوياته وقيمه غير المادية ، ويشمل الضرر الأدبي بصفة خاصة ما يلحق الشخص من أذى حسي أو نفسي نتيجة المساس بحياته أو بجسمه أو باعتباره المالي أو بحريته أو بشرفه أو بسمعته أو بمركزه الاجتماعي أو الأدبي[2].

ويمكن أن يتمثل الضرر الأدبي الذي يصيب الجار من التلوث في الحزن الذي يصيبه نتيجة هلاك حيوان عزيز عليه ، ومن أمثلة ذلك فقد قررت محكمة النقض الفرنسية فيحكمها بتاريخ: 1962/01/16 إن هلاك الحيوان يمكن أن يسبب لصاحبه ضرر أدبي يصيبه في شعوره وعاطفته مما يكون له الحق في المطالبة بالتعويض3.

---

[1] - عطا سعد محمد حواس ، شروط المسؤولية عن أضرار التلوث ، مرجع سابق ، ص 87.88.

[2] - عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط 8 ، جزء 1 ، ص 723.

[3]- عطا سعد محمد حواس ، شروط المسؤولية عن أضرار التلوث ، مرجع سابق ، ص 95.

وقد يتمثل الضرر الأدبي في الحزن والألم الذي يصيب الجار نتيجة حرمانه من الانتفاع بملكه ، أو في الحرمان من متع الحياة وهنائها والحرمان من النواحي الجمالية في البيئة.

ثانيا : الأضرار البيئية المحضة.

لقد استقر الفقه على أنه عندما يحدث التلوث ضررا بالبيئة أو عناصرها غير المملوكة لأحد فان ذلك الضرر يعتبر ضررا بيئيا محضا[1]، كما إذا نتج عن التلوث موت نوع نادر من الطيور أو الحيوانات أو أصبحت مياه البحر التي أصابها التلوث غير صالحة للاستعمال أو تلوثت الشواطئ بحيث لا يمكن الاصطياف فيها أو إذا أدى التلوث إلى موت الأحياء البحرية أو موت الأشجار التي يعشش فيها نوع نادر من الطيور ، حيث يكون المضرور هو المجتمع بأسره نظرا للآثار الاقتصادية والاجتماعية والبيئية التي تنتج عن ذلك.

وقد كان الضرر البيئي المحض محلا لاختلافات فقهية لمعرفة ما إذا كان المضرور هو الإنسان أو بيئته فاختلفت التعاريف التي وردت بشأن الضرر البيئي المحض فلا يمكن حصر مجالها وهي تتنوع حسب تنوع مجالات البيئة ، وذهب البعض إلى القول أن الضرر البيئي المحض له عدة مجالات على رأسها :

1- الضرر الذي يصيب التنوع البيولوجي.

2-الضرر الذي يصيب المناظر الطبيعية مما يؤدي إلى فقدان المظاهر الجمالية والتمتع بها وفقدان موارد سياحية.

3- ضرر يؤدي إلى فقدان الموارد الاقتصادية بسبب إتلاف العناصر البيئية[2].

ويتميز الضرر البيئي بأنه يصيب أشياء مباحة غير مملوكة لأحد ولا يمكن لأي شخص أن يدعي حق خاص عليها والتي تشكل تراثا مشتركا أو ذمة مالية مشتركة للأمة بأسرها، وان المضرور في هذه الحالة هو المجتمع بأسره مستقلا عن الأفراد المكونين له ،

[1]- Remond – Gouilloud, , op cit , p 392.

2- حميدة جميلة – النظام القانون للضرر البيئي وآليات تعويضه – دار الخلدونية للنشر والتوزيع ، الجزائر ، 2011 ، ص 24.

وكذلك يتميز بأنه قد يمتد إلى مسافات طويلة تبعد عن مصدر التلوث بفعل التيارات الهوائية أو البحرية التي تنقل التلوث من المكان الذي حدث فيه إلى أماكن أخرى بعيدة عن المصدر الذي أحدثه.

والأضرار التي تلحق بالعناصر الطبيعية قد يكون لها انعكاس بطريقة غير مباشرة على المصالح الخاصة بالأفراد وهو ما يسمى بالضرر البيئي المرتد ، كما إذا نتج عن تلوث المياه البحرية حدوث ضرر لصائدي الأسماك بسبب هلاك عدد كبير من الأسماك أو الحرمان من حق الصيد في تلك المياه الملوثة أو حدوث ضرر لأصحاب المنشآت السياحية المقامة على الشواطئ التي أصابها الضرر بسبب التلوث نتيجة عزوف السياح أو المصطافين عن ارتياد منشآتهم السياحية[1].

وقد تبنى القانون الفرنسي مفهوما واسعا للبيئة ، فالتشريعات الفرنسية تشير إلى الذمة المالية الطبيعية والثقافية والى الذمة المالية الزراعية للمادة 200 من التقنين الزراعي المضافة بالقانون الصادر بتاريخ : 1995/02/02 الأماكن و الموارد، الأوساط الطبيعية ، المناظر الطبيعية ، الكائنات الحيوانية والنباتية ، التنوع والتوازن البيولوجي ، تعتبر جزءا من الذمة المالية العامة للأمة ، كما أن تشريع تنظيم المدن يعتبر الإقليم الفرنسي جزءا من الذمة المالية الجماعية أو التراث المشترك للأمة[2] شأنها شأن اتفاقية لوجانو.

1- الاعتراف بالضرر البيئي المحض: في المجتمعات البدائية ، يقدس الأفراد العناصر الطبيعية لان الدين يأمر بالحفاظ على البيئة وعدم تلويثها وبالتالي تكون هذه العناصر محلا للحماية القانونية ، وعلى ذلك فان تلك المجتمعات تعترف بالضرر البيئي كضرر يقبل التعويض عنه ويثير مسؤولية المتسبب فيه لان مصلحة الأفراد تتمثل في المحافظة على تلك العناصر وحمايتها.

[1]- Michel Prieur , op cit , p 844

2- عطا سعد محمد حواس - شروط المسؤولية عن أضرار التلوث – مرجع سابق – ص 103، 104.

وقد استقر القانون المعاصر على مبدأ الاعتراف بالضرر البيئي المحض وضرورة التعويض عنه ، وقد استعمل مصطلح الضرر البيئي الذي يحدث تعديا على مجموع عناصر النظام البيئي لأول مرة عن طريق الأستاذ Despax في عام 1968 ، وقد ذكره من أجل أن يقرر أنه ضرر لا يقبل التعويض عنه باعتباره ضرر غير مباشر.

وقد ظهر التعدي على البيئة في القانون الفرنسي في قضاء مجلس الدولة سنة 1971 أين استعمل لأول مرة فكرة الموازنة التي تستلزم من اجل تقرير المصلحة العامة من المشروع المستغل ، الأخذ في الحسبان أضراره على المستوى الاجتماعي وبصفة خاصة البيئي، فيجب في جميع الأحوال إجراء الموازنة بين المنافع التي تتحقق للمجتمع من المشروع والأضرار العامة المحتملة التي يمكن أن تترتب عليه والتي تصيب عناصر البيئة ، وفي 1976 لأول مرة يستعمل مجلس الدولة الفرنسي لفظ " الضرر البيئي" حيث ميز صراحة " الضرر البيئي المحض" عن نقص القيمة الذي لحق بالعقار الذي أصيب بالتلوث[1].

وقد توالت الأحكام الصادرة عن القضاء والتي قبلت صراحة تعويض الأضرار حق بالوسط الطبيعي وقد أصبح مستقرا قضائيا مبدأ إمكانية التعويض عن الأضرار البيئية المحضة التي تصيب البيئة أو أحد عناصرها الحية وغير الحية ، ومن مثال ذلك نجد دعوى Montedison الشهيرة التي نظرت فيها محكمة باستيا عام 1975 والخاصة بالتلوث الناتج عن إلقاء وتصريف الطين الأحمر عن طريق مصانع الكيمياويات الايطالية والدي سبب ضررا بصائدي الأسماك ، قضت المحكمة بالتعويض عن الضرر البيئي الحاصل للبحر ، كما قضت بالتعويض للمقاطعة عن فقد الطابع الجمالي ، حيث ألزمت المسؤول بدفع مبلغ خمسمائة فرنك للمقاطعة عن التعدي عن المظاهر الجمالية أي الضرر الجمالي [2].

وفي مصر أصدرت محكمة بورسعيد في 1996/12/22 حكما في حادث السفينة " سفير" قضت فيه بتعويض الدولة عن الأضرار البيئية الناشئة عن تلوث البيئة البحرية

[1] - Remond – Gouilloud , Préjudice écologique, p 221.

[2] - عطا سعد محمد حواس - شروط المسؤولية عن أضرار التلوث – مرجع سابق – ص 106.

بالفوسفات ، وقد نتج عن هذا الحادث تدمير الشعب المرجانية وتأخر نمو الكائنات البحرية الموجودة بتلك المنطقة[1].

غير أن الاعتراف الحقيقي بالتلوث البيئي المحض لم يحدث إلا في ثمانينات القرن الماضي ، حيث تم إقرار فكرة التعويض عن الأضرار البيئية المحضة عن طريق العديد من القوانين والتشريعات الحديثة وكذا الاتفاقيات الدولية التي اتجهت إلى تنظيم المسؤولية عن الأضرار البيئية منا هو الحال مع اتفاقية لوجانو والتي عددت من بين الأضرار التي تتيح الفرصة للتعويض عنها " كل خسارة أو ضرر ناجم عن إفساد أو تدهور البيئة" [2].

والواقع أن الاعتراف بالضرر البيئي كضرر قابل للتعويض عنه قد اصطدم بعدم إمكانية أو صعوبة تقديره ، فاستحالة التقدير النقدي للضرر البيئي المحض من شأنه أن يجعله بعيدا عن دائرة التقاضي ولا يمكن تقرير مسؤولية محدثه ، ولعل ذلك ما دفع البعض من الفقه الفرنسي إلى التساؤل حول ما إذا كان الضرر البيئي المحض يمكن التعويض عنه على أساس مبادئ المسؤولية المدنية على سند من القول أن الأشياء الشائعة التي تشكل ذمة مالية جماعية، ليس لها من حيث المبدأ قيمة تجارية وهو ما يؤدي بالملوثين للبيئة إلى إنكار أن إفسادهم أو إتلافهم لها يشكل ضررا قابلا للتعويض عنه . غير انه يوجد في القانون الفرنسي العديد من الأضرار الأخلاقية المحضة واعتبرت مع ذلك منذ مدة طويلة أنها قابلة للتعويض على أساس مبادئ المسؤولية المدنية [3].

2- **الضرر البيئي المحض غير القابل للإصلاح** : هو الضرر الذي يستحيل في بعض الأحوال إصلاحها أو إعادتها إلى حالتها الأولى التي كانت عليها ، يتحقق عندما يحدث تدمير أو إهلاك للكائنات الحية النباتية أو الحيوانية أو تدمير النظام البيئي ، كهلاك بعض الأنواع النادرة من الطيور أو الحيوانات أو الأحياء المائية بسبب التلوث .

---

[1] - محمد السيد احمد الفقى ، المسؤولية المدنية عن أضرار التلوث البحري بالزيت ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الاسكندرية مصر ، ص 69،70.

[2] - Remond – Gouilloud , Préjudice écologique, no 7.

[3] - عطا سعد محمد حواس - شروط المسؤولية عن أضرار التلوث – مرجع سابق – ص 110.

وتتميز الظواهر التي تؤثر على الوسط الطبيعي ، في الغالب بأنها معقدة بصورة كبيرة والآثار الضارة للتعدي على الوسط الطبيعي أو البيئة تكون غير قابلة للإصلاح أو التعويض في بعض الأحوال وهي تكون مرتبطة بالتقدم التكنولوجي والصناعي ، وذلك بخلاف الأضرار غير البيئية والتي تكون في الغالب الأعم قابلة للتعويض أو الإصلاح[1].

ولما كانت بعض الثروات البيئية التي يلحقها الضرر بسبب التلوث لا يمكن إصلاحها، فهذا لا يعني انه لا يمكن التعويض عنها وتقرير مسؤولية محدثها ، بل يكون التعويض عنها نقديا بحسب ظروف كل حالة ويخصص هذا التعويض لتحقيق أهداف حماية البيئة ومنع تلوثها، وفي ذلك ذهبت محكمة النقض الفرنسية بالتعويض النقدي عن هلاك نوع نادر من الطيور يسمى la balbuzard-pecheur.

ثالثا : خصائص الضرر البيئي.

عند الرجوع للقواعد العامة للمسؤولية المدنية فان الضرر حتى يقبل التعويض لا بد أن يكون محققا ، وهو يكون كذلك إذا كان حالا 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 يطالب بالتعويض ، وأن يكون مباشرا وهو الذي يكون نتيجة طبيعية لنشاط المسؤول[2].

1- الضرر البيئي غير شخصي.

إذا نتج عن الفعل الضار آثار ضارة بموارد البيئة الخاصة التي يكون للشخص عليها ملكية أو انتفاع كالأراضي الزراعية والحيوانات والطيور ومياه القنوات والآبار الخاصة ، فليس

[1] - Michel Prieur , op cit , p 844

[2] - عاطف النقيب ، النظرية العامة للمسؤولية الناشئة عن الفعل الشخصي الخطأ والضرر ، منشورات عويدات – ديوان المطبوعات الجامعية ، بيروت ، الطبعة الثالثة ، 1984 ، ص 297.

في الأمر أي صعوبة فالضرر قد لحق بمصلحة خاصة لأحد الأشخاص ويكون له بطبيعة الحال الصفة والمصلحة في إقامة دعوى التعويض عن تلك الأضرار.

بيد أنه في أغلب الأحيان قد ينتج عن الفعل الضار إصابة عناصر البيئة ذاتها التي ليست ملك لأحد والتي تمثل تراثا مشتركا للأمة كالماء والهواء والغابات فيكون الضرر حينئذ يتسم بالعمومية ، فهو لم يصب شخصا بعينه أو مجموعة من الأشخاص وإنما البيئة بعناصرها ومكوناتها .

إن هذه الخاصية تعكس صعوبة عملية فيما يخص التعويض عن هذا الضرر ، حيث أنه من المبادئ الأساسية في قانون الإجراءات المدنية لا دعوى بدون مصلحة ، حيث أنه يشترط لقبول الدعوى أن يكون لصاحبه فيه مصلحة [1]، والمصلحة لابد أن تكون شخصية ومباشرة ، أي لابد من وجود ضرر شخصي وهو شرط جوهري للمطالبة القضائية ، وعليه فقد يكون هناك ضرر بيئي إلا انه 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[2].

وكحل مبدئي لهذه المشكلة فان اغلب التشريعات البيئية تعطي الحق للجمعيات البيئية دور حاسم للتدخل مباشرة أمام الجهات القضائية للمطالبة بتعويض الأضرار البيئية حتى وان لم يتوفر الضرر الشخصي بمفهومه التقليدي[3] ، وهذا نفس ما تبناه المشرع الجزائري في المواد 36 و 37 من القانون 10/03 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة حيث مكن الجمعيات المعتمدة قانونا في مجال حماية البيئة رفع دعوى أمام الجهات القضائية المختصة عن كل مساس بالبيئة ، كما مكنها من ممارسة الحقوق المعترف بها للطرف المدني

[1] - نبيل صقر ، الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية الخصومة – التنفيذ – التحكيم ، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع ، وهران - الجزائر، 2008،ص 19.

[2] - حميدة جميلة ، مرجع سابق ، ص 80.

[3] - Malik Memlouk , entreprises et dommage écologique prévention , réparation, indemnisation , editions Lamy , France , 2010 , p22.

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.

إن منح جمعيات الدفاع عن البيئة حق التمثيل القانوني للمطالبة بالتعويض حتى في الحالة التي لا يتوفر فيها الضرر الشخصي بمعناه التقليدي يعتبر بلا شك تطور مهم في مجال التعويض عن الأضرار البيئية ، لكنه يبقى حل جزئي يثير تساؤلات من جانب آخر عن دور الهيئات الممثلة للدولة في هذا المجال ؟ وهل توجد دعوى تهدف الى حماية البيئة كقيمة ذاتية يمكن أن تقرر للأشخاص بغض النظر عن وقوع ضرر شخصي لهم ؟ أم أن مثل هذه الدعاوى تكون حكرا على جهات أو منظمات معينة؟

2- الضرر البيئي ضرر غير مباشر.

القواعد العامة في المسؤولية المدنية تشترط في الضرر أن يكون مباشرا حتى يتم التعويض عنه ، ولكن كيف نحدد ما إذا كان الضرر مباشرا أو غير مباشر؟

أولا يجب أن نميز بين الضرر المباشر والضرر المتوقع ، فالضرر المتوقع هو ما كان محتمل الوقوع ممكنا وقوعه ، وهو بهذه المثابة يكون ضررا مباشرا ، وكل ضرر متوقع يعد مباشرا والعكس غير صحيح ليس كل ضرر مباشر ضررا متوقعا فمن الأضرار المباشرة ما ليس محتمل الوقوع ولا يمكن توقعه[1]، فما هو إذن معيار الضرر المباشر؟

وبمقتضى المادة 182 من القانون المدني الجزائري [2]فان الضرر الذي يوجب التعويض هو الذي ينجم مباشرة عن الخطأ أو الفعل الضار ، والمعيار الذي وضعه المشرع قصد تحديد الضرر المباشر يتمثل في عدم استطاعة الدائن توقي هذا الضرر ببذل جهد معقول.

---

[1] - عبد الرزاق السنهوري ، مرجع سابق ، ص 766 .

[2] - المادة 182 من الأمر رقم:58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني ، المعدل والمتمم ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 44 ، تنص : " إذا لم يكن التعويض مقدرا في العقد أو القانون ، فالقاضي هو الذي يقدره ، ويشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب ، بشرط أن يكون نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام أو للتأخر في الوفاء به ، ويعتبر نتيجة طبيعية إذا لم يكن في استطاعة الدائن أن يتوقاه ببذل جهد معقول."

وبعبارة أخرى فأن الضرر المباشر هو ذلك الضرر الذي لا يستطيع شخص المدين أن يتجنبه ببذل جهد معقول أي يبذل الجهد الذي يبذله الشخص المعتاد في تنفيذ التزاماته ، ومع ذلك فان هذا المعيار الذي أخذ به المشرع الجزائري قد تعرض للنقد من بعض الفقهاء ، حيث أنه انه لا يسمح في كل الحالات من تحديد الضرر المباشر ، وتأكيدا لعدم صلاحية هذا المعيار استعان الفقه بالمثال التالي : " إذا أصيب أحد المارة إصابة خفيفة ترتب عليها انتقاله إلى المستشفى للعلاج حيث انتقل إليه مرض معدي أودى بحياته فان الوفاة في هذه الحالة تعتبر نتيجة طبيعية للحادث ومن ثم فلا تكون محلا للتعويض ، واعتبروا أن تحديد الضرر مباشرا كان أو غير مباشر يتم في ضوء علاقة سببية بين الضرر أو الخطأ والفعل الضار" [1].

وإذا كان ذلك هو مقتضى القواعد العامة فان الضرر البيئي بطبيعته وخصوصيته المميزة جعلت من الصعب توافر خاصية الضرر المباشر ، ذلك أن الضرر البيئي تتحكم فيه عدة عوامل أهمها مقتضيات التطور التكنولوجي وتطور المواد المستخدمة في مختلف الأنشطة البشرية التي تعد نتاجا لتطور تكنولوجي علمي متزايدين ومتواصلين ، بالإضافة إلى ذلك تعدد مصادر الضرر البيئي وتعدد العوامل التي تؤدي إلى وقوع النتيجة النهائية للفعل الضار[2].

لذلك فان الأضرار البيئية تكون أقرب لما يسمى بالأضرار غير المباشرة حيث يساهم في إحداثها العديد من المسببات كالماء ، الهواء ، وغازات المصانع إلى غير ذلك من المصادر ، الأمر الذي نتج عنه صعوبة إيجاد علاقة مباشرة بين عمليات التلوث نفسها والضرر الذي نتج عنها وأصاب الوسط الطبيعي[3] ، وكذلك في صعوبة تحديد دور كل من هذه المصادر في إحداث الضرر البيئي لذلك يحتاج في إثباته إلى الاستعانة بأهل الخبرة وهذا ما يؤكد الطابع الفني لهذا الضرر[4].

---

[1] - علي فيلالي ، الالتزامات الفعل المستحق للتعويض ، موفم للنشر ، الجزائر ، الطبعة الثالثة ، 2007 ، ص 296.
[2] - حميدة جميلة ، مرجع سابق ، ص 83.
[3] - وناس يحي ، مرجع سابق ، ص 259.
[4] - سمير حامد الجمال ، الحماية القانونية للبيئة ، دار النهضة العربية ، القاهرة مصر ، 2007 ، ص 45 و 46.

ومن ناحية أخرى ، فان النتيجة المباشرة لكون الضرر البيئي ضرر غير مباشر ، هي صعوبة التعرف على المسؤول في الضرر ، حيث أن تعدد المسؤولين واختلاط الملوثات اختلاطا يصعب معه التمييز بينها نظرا لتفاعلها يحول دون إقامة مسؤولية شخص دون غيره ، ويكفي للتدليل على ذلك هو استمرار البحث في المتسبب في وقوع حادثة Amoco Cadiz أمام القضاء طيلة عشر سنوات[1].

لذلك في سبيل تطوير قواعد المسؤولية المدنية بما يتفق والطبيعة الخاصة لهذه الأضرار ذهب البعض إلى إطلاق سلطة القاضي في إثبات علاقة السببية ، أو في إقرار المسؤولية التضامنية كأداة ضمان تعويض المضرورين عندما يكون هناك أكثر من مسؤول تسبب في إحداث الضرر[2] ، إلا أن ذلك لم يحل المشكلة.

3- الضرر البيئي ضرر متراخي.

تقضي القواعد العامة للمسؤولية المدنية بضرورة أن يكون الضرر محققا ، ولا يعني ذلك بالضرورة وجود الضرر فعلا وقت حصول التعدي ، بل يكفي أن يكون وقوعه محتما ولو تراخى في وقت لاحق ، فيعتد إذن بالضرر المستقبل دون الضرر المحتمل.

والضرر المستقبل هو ذلك الضرر الذي تحقق سببه ولكن آثاره لم تتحدد بصورة دقيقة إلا في المستقبل ، أما الضرر المحتمل فهو الذي لم يتحقق أي قدر منه منذ وقوع الحادثة ويكون وقوعه في المستقبل أمرا محتملا غير مؤكد أيا كانت درجة هذا الاحتمال[3].

وتبدو خصوصية الضرر البيئي في انه لا يظهر في الغالب فور حدوث عمليات تلويث البيئة وإنما يتراخى ظهوره إلى المستقبل ، فلا يظهر ضرر التلوث إلا بعد فترة زمنية قد تمتد لأجيال متعاقبة قبل اكتشافه وظهوره ، وهذا ما يثير مشكلة مدى توافر رابطة السببية بين

[1] - أحمد محمود سعد ، استقراء لقواعد المسؤولية المدنية في منازعات التلوث البيئي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، الطبعة الأولى ، 1994 ، ص 231.

[2] - أحمد محمود سعد ، مرجع سابق ، ص 231.

[3] - أحمد شوقي محمد عبد الرحمن ، الدراسات البحثية في المسؤولية المدنية ، المجلد الأول : المسؤولية المدنية الشخصية في الفقه والقضاء المصري والفرنسي ، 2008 ، ص 177 – 178.

الضرر البيئي ومصدره ، حيث يتعذر إثبات هذه الرابطة بسبب مرور فترة زمنية قد تطول واحتمال تدخل أسباب أخرى مع السبب الأصلي الذي احدث الضرر البيئي ، فتلوث الهواء من أحد المصانع أو الأنشطة المختلفة لا تظهر في حينها بل تحتاج إلى وقت طويل تصل خلاله إلى تركيز عال وجرعات سامة تبدو آثارها على البيئة[1].

وكذلك بالنسبة للتلوث الإشعاعي لا تظهر آثاره الضارة بطريقة فورية ، بل تحتاج إلى وقت قد يطول ، حتى تصل درجات تركيز الجرعات الإشعاعية أو المواد السامة إلى حد معين، بعدها تأخذ أعراض الضرر في الظهور[2] ، وخير مثال على ذلك الآثار البيئية للتجارب النووية الفرنسية بالصحراء الجزائرية التي لا زالت حتى يومنا هذا تفتك بالبيئة والسكان ، والتي امتدت حسب تقديرات البروفيسور كاظم العبودي 600 كلم طولا وبعمق 80 كلم ، ويطلق عليها اسم الكارثة النووية كون العمر الزمني لتأثير الإشعاع النووي المحتمل في المنطقة والناتج عن اليورانيوم المشع هو 4.5 مليار سنة[3] .

ولعل الصعوبة الكبرى التي تثيرها خاصية تراخي الأضرار البيئية من حيث الزمان هي تلك التي تتعلق بمدد تقادم دعوى التعويض ، فهل تبدأ من تاريخ ظهور الأضرار البيئية أم من تاريخ وقوع الفعل المؤدي لهذه الأضرار.

4- الضرر البيئي ضرر واسع الانتشار.

من المعلوم أن الضرر الذي يصيب الإنسان في جسمه أو ماله أو مشاعره هو ضرر محدد من حيث نطاقه وأبعاده ، ففي كل هذه الحالات يكون الضرر محددا ، بخلاف الأضرار

[1] - محمد حيدرة ، المسؤولية المدنية عن الأضرار البيئية في القانون المدني الجزائري ، مداخلة مقدمة للملتقى الوطني حول : آليات الوقاية من الأخطار الطبيعية والتكنولوجية الكبرى في القانون الجزائري والقوانين المقارنة ، جامعة حسيبة بن بوعلي ، الشلف ، 01 و 02 ديسمبر 2014 ، ص 07.

[2] - أحمد عبد الكريم سلامة ،مرجع سابق ، ص 274.

[3] - علي سعيدان ، الحماية القانونية للبيئة من التلوث بالمواد الخطرة في التشريع الجزائري ، مرجع سابق ، ص 42 - 45.

البيئية التي تتميز بأنها ذات طبيعة شاملة لا تعرف حدودا معينة ولا مجالات محددة لانتشارها فتتعدى مكان وقوعها عابرة الآلاف من الكيلومترات[1].

لذلك فهي أضرار لا تقتصر على مناطق بعينها ولا تعرف حدودا سياسية ولا تحتاج تأشيرة من أجل المرور، إذ الغلاف الجوي متصل وتدور فيه المواد الملوثة من مكان لآخر ، والبحار مفتوحة تنتقل منها المواد الملوثة بحرية تامة مع تيارات المياه ، وكذلك الحال بالنسبة لعمليات التلوث في الأنهار حيث تحمل التيارات المائية الملوثات لتصب في منطقة بعيدة عن مكان النشاط ملوثة بذلك جميع الأماكن التي تعبرها [2]، ونفس الأمر بالنسبة للضرر البيئي الناجم عن التفجيرات النووية ، ومن أشهر حوادث انفجار المفاعلات النووية نجد المفاعل النووي في تشرنوبيل مدينة كييف في 26 افريل 1989 الذي امتدت آثاره بحسب تقرير منظمة الصحة العالمية في مايو 1989 إلى أجواء فلندا والسويد بعد يومين فقط من وقوع الحادث ووصل إلى فرنسا وألمانيا بعد أربعة أيام فقط[3].

إن الطابع الانتشاري للضرر البيئي يعد من أهم الأسباب وراء تحرك الدول باسم المصلحة المشتركة من اجل اتخاذ الإجراءات الضرورية للحد من آثار الأضرار البيئية بمقتضى الاتفاقيات والمؤتمرات الدولية ، أهمها مؤتمر استكهولم 1972 من أجل حماية البيئة الإنسانية ، المنعقد تحت شعار أرض واحدة فقط only one earth الذي أكد سكرتيره العام هذا المعنى بقوله : " لقد أتينا لنؤكد مسؤوليتنا تجاه المشاكل البيئية التي نتقاسمها جميعا"[4].

5- الضرر البيئي ضرر جسيم.

يوصف الضرر البيئي بالضرر الجسيم أو المزمن ، نظرا للآثار السلبية الحادة على عناصر البيئة تصل في بعض الأحيان إلى الحد من قدرتها على التجدد الذاتي ، بل واستحالة إعادة

---

[1] - واعلي جمال ، مرجع سابق ، ص 249.

[2] - محمود فخر الدين عثمان ، استقراء لمعالم الضرر البيئي – دراسة مقارنة معززة بالتطبيقات القضائية ، مجلة كركوك للدراسات الإنسانية ، جامعة كركوك ، المجلد رقم 03 ، الإصدار الأول ، 2008 ، ص 11.

[3] - حميدة جميلة ، مرجع سابق ، ص 89.

[4] - علي بن علي مراح ، المسؤولية الدولية عن التلوث عبر الحدود ، أطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق – بن عكنون ، الجزائر ، 2007/2006 ، ص 14.

الحال إلى ما كانت عليه قبل حدوث التلوث ، ويؤكد ذلك الخسارة الكبيرة للأنواع النادرة من الأسماك والطيور والتدمير الكلي لبعض الغابات وأنظمتها البيئية نتيجة حوادث التلوث الكبرى[1].

وتعني شدة التلوث أن يكون قد تجاوز المعدلات المسموح بها أي يجاوز حد المضار المألوفة للجوار ، فالبيئة لا تخلو عادة من التلوث إلا أنها في حدود المعدلات الطبيعية المسموح بها والتي يتحملها الجيران باعتبارها من ضروريات الحياة في المجتمع الواحد ، أما إذا تجاوزت الأضرار الحد المسموح به بين الجوار فإنها تتسم بالشدة والخطورة وتتيح للجار المضرور طلب التعويض.

وقد تحدد التشريعات البيئية معدلات وحدود التلوث المسموح به والذي يعتبر تجاوزها مؤشرا خطيرا يبرر حق الجيران في التعويض عما تحدثه من أضرار ، وهذا ما ذهب إليه المشرع المصري في اللائحة التنفيذية لقانون البيئة رقم 4 لسنة 1994 الصادرة بقرار رقم 338 لسنة 1995 ، حيث أورد في الملحق رقم 6 الحدود المسموح [2] بها لملوثات الهواء في الانبعاثات وملوثات الهواء المعنية بهذا الصدد هي الشوائب الغازية أو الصلبة أو السائلة أو في الحالة البخارية والتي تنبعث من المنشآت المختلفة لفترات زمنية مما قد ينشأ عنها أضرار بالصحة العامة أو الحيوان أو النبات أو المواد أو الممتلكات أو تتداخل في ممارسة الإنسان لحياته اليومية وبالتالي يعتبر تلوثا للهواء إذا نشأ عن انبعاث هذه الملوثات تواجد تركيزات لها يزيد عن الحد الأقصى المسموح به في الهواء الخارجي ، وقد أورد في هذا الملحق جدولين الأول خاص بالجسيمات الكلية والجدول الثاني خاص بالحدود القصوى لانبعاث الغازات والأبخرة من المنشآت الصناعية ، كما أورد المشرع المصري[3] في الملحق 7 الحدود المسموح بها لشدة الصوت ومدة التعرض الآمن له في جدولين الأول خاص بشدة الصوت داخل أماكن

[1] - Patric Jourdain , le dommage écologique et sa réparation , rapport Français , université de Paris , p 101 .

[2]- عطا سعد محمد حواس ، شروط المسؤولية عن أضرار التلوث ، مرجع سابق ، ص 142.

[3]- عطا سعد محمد حواس ، شروط المسؤولية عن أضرار التلوث ، مرجع سابق ، ص 143.

العمل وداخل الأماكن المغلقة ، أما الجدول الثاني خاص بالحد الأقصى المسموح به لشدة الضوضاء في المناطق المختلفة نهارا ومساء و ليلا.

ومن مثال ذلك غرق الناقلة البترولية Amoco Cadiz في 16 مارس 1978 شمال غرب فرنسا والتي أدت إلى أكبر خسارة للحياة البحرية التي سجلت على الإطلاق نتيجة التسرب النفطي ، فخلال شهرين تم نفوق أكثر من 20.000 من الطيور ، 9.000 طن من المحار ، و الملايين من الرخويات البحرية .

وتوالت بعد ذلك الكوارث البيئية لدرجة جعلت الكتاب الأخضر الخاص باللجنة التابعة للمجموعة الأوربية والصادر في مارس 1993 يحدد بكل واقعية عدم ملائمة طابع المسؤولية المدنية لاستخدامه كطريقة لإصلاح الأضرار التي تلحق بالبيئة ، خاصة بالنسبة لحالات التلوث المزمن الذي تصرح به السلطات أو التلوث الموروث من الماضي[1] .

ويتضح من خلال ما سبق أن للضرر البيئي خصوصية تجعله يصطدم مبدئيا بقواعد التعويض في إطار المسؤولية التقصيرية ، حيث لاحظنا أن الضرر حتى يتم التعويض عنه وفقا للقواعد العامة يجب أن يكون محققا ، شخصيا ، مباشرا ، وهذا ما لا يصدق غالبا على الضرر البيئي ، حيث تبين أن هذا الضرر غير شخصي ، يصيب عناصر البيئة ذاتها ، وهو غالبا غير مباشر يساهم في إحداثه العديد من المسببات ، فضلا عن أنه ضرر متراخي يستغرق وقتا قد يطول أو يقصر لترتيب آثاره ، وهو أيضا ضرر جسيم يصعب إصلاحه أحيانا.

المطلب الثاني: اعتبارات تقدير عدم مألوفية التلوث.

يراعي القاضي عند تقديره للتلوث وما إذا كان يشكل مضارا مألوفة أو غير مألوفة للجوار مجموعة من الظروف والاعتبارات الموضوعية منها العرف وطبيعة العقارات وموقع كل منها بالنسبة للآخر والغرض الذي خصصت له ، كما يجوز للقاضي الاستعانة بعناصر أخرى

[1] - نبيلة إسماعيل رسلان ، المسؤولية المدنية عن الأضرار البيئية ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، 2007 ، ص 122.

كالحالة العلمية والفنية السائدة في المجتمع والتي تحدد مستويات التلوث المقبول والمتسامح فيه طبقا للظروف المحلية السائدة ، كما انه عند تقديره للتلوث يأخذ في اعتباره الحالة الطبيعية للمكان والاتجاه الدائم للرياح وغيرها من الثوابت والظواهر البيئية.

ففكرة التلوث أو المضار تعد من الأفكار النسبية التي يتوقف تحديدها وتقدير مدى خطورة أو عدم مألوفيتها ، على كثير من الاعتبارات منها الظروف والاعتبارات الخاصة بالجار المضرور ، وكذلك اعتبارات الزمان والمكان الذي حدث فيه.

الفرع الأول : الاعتبارات الخاصة بالجار المضرور.

يثور الجدل ما إذا كانت الاعتبارات الخاصة بشخص الجار المضرور وتلك التي تستمد من الغرض الذي خصص له عقاره أو من أنشطته ، تجب مراعاتها عند تقدير المضار أو التلوث للوقوف على ما إذا كان غير مألوف من عدمه[1].

أولا : الاعتبارات الخاصة بشخص الجار المضرور.

لم يتفق الفقه والقضاء حول ما إذا كان القاضي عند تقديره لعدم مألوفية التلوث أن يأخذ في حسبانه الظروف الشخصية أو الذاتية للجار المضرور المطالب بالتعويض بغض النظر عن سببها ، وهنا ظهرت اتجاهات مختلفة نذكرها:

الاتجاه الأول : يذهب هذا الاتجاه إلى أن على القاضي عند تقويمه للتلوث أن يأخذ في اعتباره الحالة الذاتية للجار وظروفه الشخصية أو حساسيته المفرطة ، حيث تكون هذه الظروف على درجة كبيرة من الأهمية بالنسبة للتلوث البيئي وخاصة مع التقدم العلمي والتكنولوجي ، فهذه النوعية من التلوث وان كانت لا تؤثر في الشخص العادي إلا أنها تؤثر على الأشخاص المريضة وضعيفة البنية ، ومن ثم يتعين الأخذ بعين الاعتبار حالة الجار المتضرر ومدى اعتبار التلوث بالنسبة له ، وهل يشكل أعباء عادية يلزم تحملها أم انه يشكل مضارا غير

[1] - احمد شوقي عبد الرحمن ، مرجع سابق ، ص 29.

مألوفة للجوار مما يستوجب التعويض عنه بغض النظر عن حالة الشخص العادي وما إذا كان يمكنه أن يتحمله من عدمه[1].

ويحتج أنصار هذا الاتجاه بالحجج التالية:

– أن هناك أضرار أصابت شخص الجار المضرور ، وانه طبقا للقواعد العامة كل من أصابه ضرر له الحق بالتعويض.

– مما يجافي العدالة أن يتحمل الجار المضرور مثل هذه النوعية من الأضرار الناتجة عن التلوث بدون حماة تعويضية فعالة.

– عند تقويم القاضي للتلوث عليه أن يراعي جانب الطرف الضعيف والأخذ بحالته الذاتية بعيدا عن كون الضرر يتحمله الشخص العادي أم لا.

– إذا كان القانون يعمل على إقامة التوازن والتوفيق بين حريات الأفراد ومتطلباتهم الاجتماعية وبين الأنشطة الممارسة يجب أن يضع في حسبانه المضار التي يتعرض لها جاره ويبذل جهده لعدم إحداثها.

وتطبيقا لهذا الاتجاه قضت محكمة النقض الفرنسية بتاريخ: 1961/07/18 بأن " استعمال الراديو بطريقة مفرطة وطائشة تتيح الفرصة في التعويض عن الأصوات الصادرة منه، وبصفة خاصة إذا كان مدعي الأضرار جار مريض لا يمكنه تحمل الأصوات "[2].

الاتجاه الثاني: يذهب هذا الاتجاه إلى تقدير التلوث أو المضار على أساس موضوعي بحت أي الرجل العادي وليس المريض أو مفرط الحساسية ، فلا تؤخذ في الاعتبار عند تقويم المضار حالة الجار الذاتية كمرضه أو حالته النفسية أو العصبية التي تقضي الهدوء ولا تطيق الجلبة، فالعبرة بحالة الشخص المعتاد وهو شخص من أواسط الناس يزعجه ما يزعج الناس عادة ويتحمل ما يجري العرف بتحمله بين الجيران[3]، ومن حجج هذا الاتجاه:

---

[1] - فيصل زكي عبد الواحد ، مرجع سابق ، ص 153.

[2] - عطا سعد محمد حواس ، شروط المسؤولية عن أضرار التلوث ، مرجع سابق ، ص 164.

[3] - رمضان أبو السعود ، مرجع سابق ، ص 67.

– عند الأخذ بفكرة التأثير الشخصي للجار المضرور نكون أمام مجافاة للعدالة ، لأنه يمكن أن يلزم الشخص بدفع مبلغ كبير للتعويض للجار المضرور دون ارتكابه لأي خطأ أو تهور ، في حين أن هناك من يحدث تلوث نتيجة خطأ جسيم ويكون ما يدفعه كتعويض قليل القيمة لان التقويم كان على أساس الشخص العادي.

– إن الاعتداد بالظروف الذاتية للجار المضرور من التلوث تعطيل لعمل المنشآت الصناعية خشيت الملاحقات القضائية.

– إن الاعتداد بالظروف الخاصة بالجار المضرور عند تقدير التلوث من شأنه تقييد استعمال الجار لحقوقه التي يمارسها ممارسة عادية ومشروعة وهو ما تنافى والقواعد العامة .

ومن التطبيقات القضائية لهذا الاتجاه ما قضى به القضاء الفرنسي برفض دعوى التعويض المقامة من المستأجر عن الأصوات الناتجة عن سير المياه في مواسير موقد التدفئة الخاص بالجار ، على أساس أن هذه المضايقات يجب أن يتم تقديرها وفقا لما يتحمله أو لا يتحمله الشخص العادي ذو الصحة الجيدة وليس على أساس الشخص المريض أو مفرط الحساسية[1] ، وقضى كذلك برفض دعوى التعويض المقامة من جانب الجار المريض بالقلب الذي سببت له الطائرات الأسرع من الصوت ضيق صدري وتنفسي أثناء سيرها في خطوط الملاحة الجوية.

الاتجاه الثالث: يذهب هذا الاتجاه للتفرقة بين حالتين الأولى إذا كانت الظروف الخاصة بشخص الجار المضرور ترجع إلى سبب خارج عن إرادته كمضطرب الأعصاب نتيجة إصابته في الأعمال الحربية والذي يتضرر من الأدخنة والروائح والغازات المؤذية الناتجة عن سير العمل في بعض المنشآت والتي قد لا تؤثر في الشخص العادي ، أو أن يكون سبب الحساسية طبيعيا كالمولود عصبيا أو أن يكون سبب مرض المضرور خارج عن إرادته كمريض القلب أو الربو ، فعلى القاضي عند تقديره للتلوث أن يأخذ باعتباره الظروف الشخصية للمضرور[2].

---

[1]- عطا سعد محمد حواس ، شروط المسؤولية عن أضرار التلوث ، مرجع سابق ، ص 168.

[2] - محمد حسين منصور ، مرجع سابق ، ص 77.

والحالة الثانية إذا كانت الظروف الشخصية للجار المضرور ترجع إلى خطئه كتعاطيه الخمور والمخدرات مما يؤثر على حالته العصبية وتجعله مفرط الحساسية للإصابة بأضرار التلوث أكثر من غيره، فهنا القاضي لا يأخذ تلك الظروف في الاعتبار عند تقويمه للضرر بل يتعين النظر إلى ما يتحمله الشخص العادي من عدمه[1].

ويبرر هذا الاتجاه رأيه بأنه إذا كان فعل المضرور لا يعتبر سببا للإعفاء من المسؤولية إلا إذا لحقه وصف الخطأ فكذلك الاستعداد الشخصي للجار لا اثر له على مسؤولية محدث الضرر إلا إذا لحقه وصف الخطأ[2] ، وفيما عدا ذلك فان فاعل الأضرار يلزم بتعويض الجار عما لحقه من أضرار بغض النظر عما إذا كان التلوث متجاوزا للحدود المسموح بها أو غير متجاوز لها وفقا لما يتحمله الشخص العادي.

ثانيا : الاعتبارات المستمدة من أنشطة الجار.

عند تخصيص الجار عقاره في ممارسة نشاط معين قد يكون للتلوث المنبعث من هذه الأنشطة تأثر على العقارات المجاورة ، فمثلا الأدخنة المنبعثة من منع مجاور قد تعد مضارا مألوف لبعض العقارات ، بينما لا تكون كذلك بالنسبة لغيرها من العقارات كما لو كان العقار المجاور مخصصا مستشفى ، وأيضا الأصوات الناتجة عن سير العمل في بعض المنشآت الصناعية والتجارية أو الناتجة عن استخدام الجار لأجهزته الكهربائية ، فالاستغلال المتنوع للعقارات والأموال المتجاورة يؤثر على مفهوم التلوث أو الضرر المدعى به .

وعليه اختلف الفقهاء حول هل يؤخذ في الاعتبار ما خصص له العقار المتضرر بصفة مطلقة عند تقدير التلوث أم يتعين النظر إلى طبيعة العقارات المتجاورة ، وعليه ظهرت ثلاث اتجاهات نذكرها:

الاتجاه الأول : ينادي أنصار هذا الاتجاه إلى الأخذ بعين الاعتبار ما خصص له عقار الجار المتضرر عند تقدير القاضي للتلوث ، مبررين ذلك بالقول:

---

[1] - محمد حسين منصور ، مرجع سابق ، ص 78.

[2]- محمود جمال الدين زكي ، الوجيز في الحقوق العينية الأصلية ، مطبعة جامعة القاهرة ، طبعة 1978 ، ص 67.

– أن الاعتداد بما خصص له عقار الجار لا يعتبر اعتدادا بظرف شخصي بقدر ما هو اعتداد بظرف موضوعي ومن ثم لزم تحديد صفة الأضرار المحتملة بمقتضى حالة كل عقار لوحده.

– أن كلا النشاطين المتضاربين مفيد للمجتمع مما يستلزم الأخذ في الحسبان عقار الجار المتضرر أي على القاضي تفضيل أكثرهما إفادة للمجتمع.

وبناء على ذلك فانه يتعين على القاضي عند تقويمه للمضار وتقديره لمدى خطورة التلوث على البيئة أو احد عناصرها ، وهل يعتبر من قبيل المضار المألوفة أم غير المألوفة أن يأخذ باعتباره الغرض الذي خصص له عقار الجار المضرور ، فعندما يكون هناك نشاطان مختلفان كل منهما مفيد للمجتمع فانه يجب أن يؤخذ في الاعتبار عند تقدير التلوث الحاصل الظروف الخاصة المتعلقة بمهنة المضرور بصفة عامة ويتعين على القاضي ألاّ يضحي بأي النشاطين لصالح النشاط الآخر وإنما تفضيل أكثرهما إفادة للمجتمع[1].

ومن تطبيقات هذا الاتجاه فقد قضى القضاء الفرنسي بتقرير مسؤولية صاحب المصنع عن الروائح المقززة والضجيج الفاحش والأدخنة السوداء المنبعثة من منشأته والتي نتج عنها حدوث أضرار للمرضى في مستشفى مجاور نظرا لأن حالتهم الصحية تستدعي الهدوء والسكينة، وكذلك بتعويض الأضرار الناتجة عن الضوضاء المنبعثة من المنشآت المجاورة والتي أصابت شاغلي منزل مخصص كاستراحة [2] ، وبتقرير مسؤولية صاحب مصنع لوثة الأدخنة المنبعثة منه الأقمشة والستائر التي يقوم الجار بتصنيعها ، وقضى القضاء الفرنسي دائما بقبول دعوى جار ضد كازينو عن الأصوات الصادرة منه والتي سببت مضايقات شديدة لأن طبيعة عمله كمحام تقتضي الهدوء ، وبمسؤولية مستغل المحل عن الأصوات والأدخنة السوداء والروائح الكريهة الناتجة عن استخدام المازوت والتي ترتب عليها انصراف النزلاء عن التأجير في الفندق المجاور.

الاتجاه الثاني: يتجه أنصاره إلى القول بأنه لا يجوز للقاضي عند تقدير التلوث النظر إلى الغرض المخصص له العقار المجاور لأنه ليس من العدالة تغيير مقدار التعويض بمقتضى ما

---

[1] - إبراهيم أبو النجا ، مرجع سابق ، ص 38.

[2]- عطا سعد محمد حواس ، شروط المسؤولية عن أضرار التلوث ، مرجع سابق ، ص 176.

خصص له العقار لان حسب هذا المنطق يلزم الجار الذي يقترف تهورا بسيطا تعويض أكثر مما يلتزم به من يقترف تهورا جسيما[1] ، فمثلا صاحب المنشأة الصناعية الذي يتهاون في بعض الاحتياطات الواجب أخذها من أجل تحاشي حدوث الأضرار قد يلتزم بتعويض أكثر مما يلتزم به آخر يتهاون في جميع الاحتياطات التي كان يتعين عليه أخذها ، وذلك إذا كان العقار المجاور للأول مخصص للسكنى الهادئة أو مستشفى والآخر مخصص للسكنى الشعبية أو لممارسة صناعة من نوع خاص.

ومن ناحية أخرى الأخذ في الاعتبار الإعداد الخاص لعقار الجار يعطي لصاحبه أو مستغله وسيلة لمنع جيرانه من ممارسة الأنشطة المسببة للأضرار رغم أن طبيعة الحي قد تسمح بوجودها ، مثلا إنشاء مصنع للسكر يجبر الجيران الذين يقومون باستغلال أملاكهم عن طريق إنشاء خلايا للنحل من التوقف عن هذا الاستغلال.

وذهب أنصار هذا الاتجاه بوجوب الأخذ في الاعتبار طبيعة الحي بصرف النظر عن الإعداد الخاص لعقار الجار المتضرر ، أي تقدير المضار وفقا لمعيار موضوعي بحت، إذ لا يجوز أن تتغير الحدود المقررة لحق الجار وفقا للإعداد الخاص الذي اعد له عقار ذلك الجار[2].

ومن التطبيقات القضائية المساندة لهذا الرأي، أين قضى القضاء الفرنسي برفض دعوى الجار الذي يطالب بالتعويض عن الأصوات الناتجة عن المبردات التي يستخدمها القصاب على أساس أن تقرير الخبرة لم يثبت أن تلك الأصوات تجاوزت الأعباء الواجب تحملها في الحي الذي توجد فيه ، وكذلك قضى برفض دعوى الجار الذي يطالب بالتعويض عن الروائح المنبعثة من مزرعة خنازير مجاورة له لكون تلك الروائح لا تتجاوز الحدود المتسامح بها طبقا لطبيعة الحي.

الاتجاه الثالث: يذهب أنصاره إلى القول بان الأخذ في الاعتبار النشاط الذي خصص له عقار الجار أو رفض الأخذ به بصفة مطلقة يؤدي إلى نتائج غير عادلة وانه يتعين التفرقة بين ما إذا

[1] - عبد الرزاق السنهوري ، مرجع سابق ، ص 924.
[2] - أحمد عبد الكريم سلامة ، مرجع سابق ، ص 198.

كان الجار المضرور قد قام باستعمال عقاره في ممارسة نشاط مألوف أو غير مألوف [1]، ففي الحالة الأولى يتعين على القاضي عند تقدير التلوث أن يأخذ في اعتباره ما خصص له عقار الجار المضرور والاعتداد بكل المضار التي أصابت الجار نتيجة لقيامه بهذا الاستعمال الخاص، وفي الحالة الثانية فيتعين على القاضي ألا يقيم أي وزن لما خصص له عقار الجار ويمكنه أن يعتبر أن المضار أو المضايقات التي يشكو منها تشكل مضارا غير مألوفة للجوار بحسب شدتها و استمراريتها.

فمثلا إذا كان الجار قد قام بإنشاء مستشفى في حي سكني ، فانه يكون له حق الشكوى من الأدخنة المنبعثة من المصنع المجاور حتى ولو لم تعتبر هذه الأدخنة مضايقات غير مألوفة لباقي الجيران ، باعتبار أن إنشاء هذه المستشفى يعد ظاهرة مألوفة في حي سكني . وكذلك الضوضاء التي تقلق المحامي في مكتبه تعتبر مضايقات غير مألوفة ولو كانت غير ملحوظة بالنسبة لغير المشتغل بعمل ذهني ، لان القيام بأعمال عقلية يعتبر أمرا عاديا وعلى العكس من ذلك لا يعد متجاوزا المضار المألوفة للجوار صاحب المنشأة الصناعية التي ترسل الأصوات الخفيفة والتي لا تسبب أضرارا فاحشة للجار المتضرر إلا بسبب حالته العصبية[2].

فما دام الغرض الذي خصص له العقار معتبرا استعمالا مألوفا ومعتادا بالنسبة لموقع العقار أو أغراض العقارات المجاورة كوجود مستشفى في حي سكني فانه يتعين الاعتداد بالغرض الذي خصص له ذلك العقار عند تقدير المضار المألوفة وغير المألوفة.

ومن التطبيقات القضائية لهذا الاتجاه ، قضت محكمة الالتماسات بأحقية تاجر المذياعات في مطالبة جاره بالتعويض والذي عطل بالآلات التي يديرها في ملكه ، استقبال الإذاعة ويعوقه عن بيع سلعته ولو كان لا يتضرر من ذلك التاجر في أية سلعة أخرى لأن تجارة المذياعات تعتبر ظاهرة عادية ومألوفة ، وهناك أحكام منحت التعويض لتجار أجهزة

[1] - عبد الوهاب محمد عبد الوهاب ، مرجع سابق ، ص 98.
[2]- محمود جمال الدين زكي ، مرجع سابق ، ص 68.

الاستقبال التليفوني بسبب استحالة ممارسة تجارتهم بسبب التشويشات الناجمة عن الأجهزة الكهربائية لجيرانهم[1].

الفرع الثاني : الاعتبارات الخاصة بظروف المكان والزمان.

ذهب الفقه إلى اعتبار فكرة عدم المألوفية من الأفكار النسبية التي تختلف بحسب ظروف المكان والزمان[2]، وإن ما يعد مألوفا من مضايقات في منطقة ما أو وقت ما لا يعد كذلك في منطقة أخرى أو وقت آخر،أي أن هناك قدر من التلوث متسامحا فيه يجب على الجيران تحمله لكونه يشكل مضايقات مألوفة يستلزمها العيش في الجوار ، وما زاد عن هذا القدر يحق لهم المطالبة بالتعويض عما تحدثه من أضرار تبعا لظروف الزمان والمكان.

أولا : الاعتبارات المستمدة من ظروف الزمان.

إن ظروف الزمان تعد جوهرية في تحديد مستوى التلوث وما إذا كان يشكل مضارا مألوفة للجوار، وبالتالي على القاضي أن يضع في الحسبان هذه الظروف عند تحديده مستوى التلوث ، فالتلوث الذي يكون متسامحا فيه في وقت معين قد يصبح تلوثا خطيرا ويكل مضارا غير مألوفة للجوار في وقت آخر[3] ، أي أن هناك تلوث يختلف بحسب ظروف الزمان ، كالضوضاء التي تكون متسامحا فيها في أوقات النهار لا تكون كذلك في الليل ، وقد تكون الضوضاء مقبولة في بعض أوقات النهار دون البعض الآخر كوقت الظهيرة .

ومن تطبيقاته القضائية قضى القضاء الفرنسي بمسؤولية القصاب عن الأصوات الفاحشة التي تحدث في الأوقات المتأخرة من الليل نتيجة استخدام عربة تبريد ، وكذلك قضى بمسؤولية مالك الكلاب التي يصدر منها نباح فاحش أقلق راحة الجيران[4].

وقد يحدث التلوث في أوقات معينة من الليل أو النهار تكون غير مناسبة وفقا للظروف العادية ، ومع ذلك يلتزم الجيران بتحملها كالأعياد والأفراح والمأتم حيث جرت العادة على أن يتحمل الجيران في مثل هذه المناسبات مالا يتحملونه في الأوقات الأخرى نظرا لأن هذا التلوث

---

[1]- عطا سعد محمد حواس – شروط المسؤولية عن أضرار التلوث – مرجع سابق – ص 181.
[2] - عبد الرزاق السنهوري ، مرجع سابق ، ص 924.
[3]- محمد حسين منصور ، مرجع سابق ، ص 74.
[4]- عطا سعد محمد حواس ، شروط المسؤولية عن أضرار التلوث ، مرجع سابق ، ص 202.

غير مستمر ولا يشكل خطورة ، وبالتالي لا يجوز التعويض عما تحدثه من أضرار مراعاة للعرف.

إلا أن هناك بعض من أنواع التلوث لا يكون لظروف الزمان أي دخل في تعيين حدها المجاوز للمضار المألوفة للجوار . إذ يتم ذلك بمعزل عن زمان وقت حدوثها ، وذلك هو الحال بالنسبة لعمليات التلوث الناتجة عن الأدخنة السوداء المنبعثة من مدخنة الجار أو المنشآت الصناعية المجاورة ، وكذلك الروائح المنبعثة من طفح المجاري أو تربية الطيور ، وهذه العمليات من التلوث البيئي لا يتوقف تعيين حدها المتجاوز لمضار الجوار المألوفة على زمان حدوثها بل على مدى شدة التلوث واستمراريته[1].

ثانيا: الاعتبارات المستمدة من ظروف المكان.

يعتبر حد التلوث المتسامح فيه ، والذي يشكل مضارا مألوفة للجوار من المفاهيم النسبية وليست المطلقة فهو يمكن أن يكون مرتفعا أو منخفضا بحسب ظروف المكان التي تحدد خطورة التلوث وما إذا كان يشكل مضارا غير مألوفة للجوار .

إن التلوث المسموح به في المنطقة الحضرية قد لا يمكن تحمله في منطقة ريفية والعكس [2]، ويجب التفرقة بين المدن حيث المساكن متقاربة ومتلاصقة وبين الريف حيث الأماكن متباعدة وبالنسبة للمدن الصناعية والتجارية وبين غيرها وفي نفس المدينة بين مختلف أحيائها مع اعتبار العادات القديمة المتبعة فيها.

مثلا الروائح المقززة التي تنبعث من وضع أكوام الزبل والسماد العضوي تشكل بالنسبة لأهل الريف مضايقات مسموح بها إذ من المعتاد قيام أهل الريف بتربية الطيور وتجميع أكوام الزبل والسماد أمام منازلهم ، وقضت محكمة النقض الفرنسية انه في قطاع زراعة الخضروات تكون متسامحا فيها ومقبولة الروائح المنبعثة من أكوام الزبل التي يقوم الجار بوضعها أمام عقاره إذ أنها لا تشكل مضارا غير مألوفة للجوار[3].

---

[1] - محمد حسين منصور ، مرجع سابق ، ص 75.

[2] - محمد حسين منصور ، مرجع سابق ، ص 80.

[3]- عطا سعد محمد حواس ، شروط المسؤولية عن أضرار التلوث ، مرجع سابق ، ص 188.

إن تربية الحيوانات في الريف يعد أمرا مألوفا في حين أن تربيتها مع ما تضمنه ذلك من روائح وضوضاء في حي هادئ في المدينة أو بالقرب من المناطق السياحية يشكل مضارا غير مألوفة للجوار ، كما أن الضجيج الناتج عن سير المواصلات في شوارع المدينة من الأعباء العادية لسكانها بينما يخرج من هذا النطاق بالنسبة لأهل الريف خاصة إذا حدث في الأوقات المتأخرة من الليل[1].

وعلى نقيض ذلك قضى بمسؤولية القصاب الذي قام بإنشاء مزرعة للخنازير بالقرب من مصيف مما أدى إلى إحداث مضايقات للجيران تجاوز أعباء الجوار الواجب تحملها.

ولا تقف أهمية ظروف المكان عند تحديد مستوى التلوث المتسامح فيه والمقبول بالنسبة لأهل الريف والمدينة فقط ، بل إنها تلعب دورا كبيرا في تحديد هذا المستوى في نطاق المدينة أو القرية أو الريف ، فالمدينة تشتمل عادة على مناطق صناعية وتجارية وسكنية هادئة ومتوسطة وشعبية ، وبالتالي حد التلوث المقبول والمتسامح فيه يختلف باختلاف طبيعة الحي أو المنطقة ، فما يعتبر تلوثا بسيطا ومتسامحا فيه في حي أو منطقة صناعية أو تجارية لا يكون كذلك في حي مخصص للسكنى ، والتلوث الذي يمكن تحمله ويكون مقبولا في حي ذي كثافة سكانية عالية ، لا يعد كذلك في حي سكني راقي أو منطقة مخصصة كمصيف لقضاء العطلات[2].

ويتم تحديد مستوى التلوث وما إذا كان مستوى مقبول ومتسامح فيه تبعا لطبيعة الحي أو المنطقة التي يحدث فيها بمعنى انه يكون هناك بعض صور التلوث البيئي لا يكون معوضا عنها لأنها تعتبر مألوفة حتى إذا كانت ينتج عنها تلوثا من نفس المستوى قد يكون معوضا أو غير معوضا عنه بحسب ما إذا كان يحدث في منطقة سكنية أو في حي صناعي، فالأصوات الصادرة عن تشغيل مطبعة في حي مخصص للسكنى الهادئة يعتبر مضايقات غير مألوفة للجوار ، وعكس ذلك الضوضاء الناشئة عن تشغيل ورشة لإنشاء المراكب في حي مرفأي

[1]- فيصل زكي عبد الواحد ، مرجع سابق ، ص 185.
[2] - فيصل زكي عبد الواحد ، مرجع سابق ، ص 186.

تعتبر حسب طبيعة الحي ضوضاء مألوفة لا تجاوز حد مضار الجوار المسموح بها ، وكذلك الروائح المنبعثة من الأسماك يتسامح فيها في شارع تتركز فيه بيع الأسماك .

وإذا كان الجيران في المناطق والصناعية التي تهيمن عليها الروائح والأدخنة والضجيج الناتج عن سير المنشآت الصناعية يلتزمون بتحمل نصيب أكبر من التلوث بالمقارنة بغيرهم ممن يقطنون في الأحياء السكنية الهادئة ، هذا لا يعني حرمانهم من المطالبة بالتعويض عن الأضرار التي لحقت بهم نتيجة ذلك التلوث متى تجاوز التلوث الحدود المقبولة والمتسامح فيها ، وهنا قضت محكمة النقض الفرنسية بأن " إنشاء مصنع في منطقة صناعية لا يمنع محكمة الاستئناف من الحكم بعدم مألوفية الأصوات الناتجة عن سير العمل فيه والتي أقلقت راحة الجيران وأضرت بهم"[1].

وإذا كان تحديد مستوى التلوث يتوقف على طبيعة الحي الا انه يتعين الأخذ في الاعتبار موقع عقار الجار المتضرر بالنسبة للعقار مصدر التلوث وكذا العوامل الجوية ، فالشخص الذي يقيم بالقرب من مصنع قد يتحمل من التلوث ما لا يتحمله من يقطن بعيدا عنها، او لا يتحمل أكثر مما يتحمله هذا الأخير نظرا للظروف الجوية وخاصة اتجاه الرياح تؤثر على مستوى التلوث ، فقد يقيم الشخص بالقرب من احد المصانع التي تكون مصدرا للتلوث ومع ذلك يعد الأخير مضارا مألوفة نظرا لاتجاه الرياح ، بينما قد يعد مضارا غير مألوفة مضارا غير مألوفة لشخص آخر يقطن في نفس الحي بعيدا عن المنشآت وذلك بسبب العوامل الجوية ، بمعنى أن مسكن الأول يكون مقابلا للريح بالنظر إلى موقع المنشأة مصدر التلوث[2].

وكذلك يجب عند تحديد مستوى التلوث وما إذا كان يشكل مضارا غير مألوفة التفرقة بين موقع كل عقار بالنسبة للآخر، فإذا كنا بصدد عقار متعدد الطبقات فان المنطق يقضي بان يتحمل صاحب العقار السفلي ما لا يتحمله صاحب العقار العلوي ، وكذلك تلاصق العقارات يوجب على أصحابها تحمل قدر من التلوث لا يتعين على أصحاب العقارات غير

[1]- عطا سعد محمد حواس ، المسؤولية المدنية عن أضرار التلوث البيئي في نطاق الجوار ، مرجع سابق ، ص 483.
[2]- فيصل زكي عبد الواحد ، مرجع سابق ، ص 195.

المتلاصقة تحملها كالحركة المحسوسة كالدق في المطبخ وصوت مشي الأقدام يشكل تلوث صوتي يجب أن يتحمله الجيران المتلاصقين ، ولكن إذا زاد عن الحدود المسموح بها كان للجيران حق المطالبة بالتعويض عن الأضرار الناتجة عنه.

المبحث الثالث : علاقة السببية بين فعل الجار والضرر البيئي.

في مجال المسؤولية عن أضرار التلوث البيئي في نطاق الجوار فان رابطة السببية بين فعل الجار محدث التلوث والضرر الناتج عنه ، والذي أصاب الجار ، هي الركن الثاني في المسؤولية المدنية عن أضرار التلوث في نطاق الجوار ، فهذه المسؤولية لا تحفل بالخطأ ، وتقوم على ركنين فحسب هما : الضرر الناشئ عن التلوث من ناحية ، ورابطة السببية بين فعل الجار الملوث وضرر التلوث من ناحية أخرى ، وذلك طبقا لقواعد نظرية مضار الجوار ، وبالتالي يكون لرابطة السببية أهميتها القصوى في قيام هذه المسؤولية أو عدم قيامها في حق الجار المسؤول عن أضرار التلوث.

تقوم مسؤولية الجار عن أضرار التلوث وجود ضرر وفعل وبينهما رابطة السببية لان السبب الذي من اجله يكون الفعل مصدرا للمسؤولية يجد علته في كونه سببا للضرر ، وعليه فرابطة السببية ركن أساسي للمسؤولية عن أضرار التلوث في نطاق الجوار ولا تقوم هذه المسؤولية بدونه .

ويقع عبء إثبات رابطة السببية على عاتق الجار المضرور من التلوث ، إذ يجب عليه باعتباره مدعيا أن يقيم الدليل على توافر أركان المسؤولية ،وهنا يعد إثبات رابطة السببية هو العنصر الذي يثير العديد من المنازعات ويعتبر احد أهم المشاكل التي تصادف المضرورين من دعاوى المسؤولية عن أضرار التلوث نظرا لصعوبة الإثبات التي قد يكون من شأنها حرمان المضرور من كل تعويض لعجزه عن إثباتها.

وإزاء هذه الصعوبات وللرغبة الملحة في توفير حماية فعالة للمضرورين من التلوث ، ظهر الاتجاه واضحا نحو العمل على تخفيف عبء إثبات رابطة السببية بشأن منازعات

التلوث، وعلى ذلك فانه يتعين أن نعرض معيار رابطة السببية في منازعات التلوث البيئي ثم نعرض صعوبات إثبات هذه الرابطة السببية وسائل تخفيف عبء إثباتها .

المطلب الأول : معيار رابطة السببية.

إن وقوع الضرر والفعل الخاطئ لا يعني بالضرورة قيام المسؤولية ، بل لابد من اتصال الفعل بالضرر بصلة مباشرة ومحققة ، أي أن يكون الضرر نتيجة مباشرة للخطأ أو الفعل الضار، هذه العلاقة هي العلاقة السببية التي من دونها لا مجال لإعمال قواعد المسؤولية [1] ، فقد نجد فعلا خاطئا أدى إلى حدوث ضرر أو عدة أفعال خاطئة تضافرت جميعها لإحداث الضرر ، وهذا الضرر قد ولد ضررا آخر ، ومن الواضح أنه إذا وجد فعل خاطئ واحد وأدى إلى حدوث ضرر ، فالعلاقة السببية واضحة ، لكن إذا تضافرت عدة أسباب لإحداث الضرر ، فان تقرير السببية من الضرر وأي من هذه الأفعال ليس سهلا لذلك فان مسألة ر السببية يحتاج إلى الدقة ، فإذا وجد فعل خاطئ وضرر تولد عنه لكي نقول قيام السببية ، فهذا يعني من الناحية المنطقية تعاقبا ضروريا من الحادثين ، فالسبب يسبق النتيجة ويؤدي إليها ، على أن كل حادث يسبق الآخر لا يعد سببا له ، بل يجب – فصلا من التعاقب الزمني – أن يظهر الحادث الثاني بالضرورة تبعا لوقوع الأول بحيث أن انعدام الحادث الأول يؤدي إلى انعدام الثاني[2].

ويثير ذلك بعض الصعوبات المتعلقة بقيام رابطة السببية والتحقق من وجودها أي وجود ارتباط سببي بين الفعل والضرر فهل نأخذ بجميع هذه الأسباب كأسباب قانونية يعتد بها لتحميلها عبء المسؤولية أو نختار من بين هذه العوامل واحدا أو أكثر له دور متميز في إحداث الضرر ليتحمل عبء المسؤولية؟

الفرع الأول : نظرية تعادل الأسباب.

[1] - سوار وحيد الدين ، النظرية العامة للالتزام K مصادر الالتزام الإرادية واللاإرادية ، ج 1 ، منشورات جامعة دمشق ، سورية ، الطبعة التاسعة ، 2002 ، ص 340.

[2] - الحديثي هالة صلاح ، المسؤولية المدنية – تلوث البيئة ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، طبعة أولى ، 2006 ، ص 146.

أول من قال بهذه النظرية Stuart Mill ، ثم ذهب إلى نفس القول الفقيه الألماني Von Buri وعرض نظريته من أن السبب هو مجموع القوى التي ساهمت في إحداث الظاهرة وان كل ظاهرة هي نتيجة اجتماع مجموعة من العوامل المتعددة في آن واحد، وأننا إذا قمنا بإلغاء اقل عامل منها فان النتيجة لا تحث ، وأننا إذا أخذنا أي عامل بصفة منفردة فانه يكون عاجزا عن تحقيق النتيجة ، فبالتأكيد اجتماع كل هذه الأسباب هو الذي يؤدي إلى حدوث النتيجة[1].

ومقتضى نظرية تعادل الأسباب أنه لا يجب في تعيين ما يعتبر سببا حقيقيا للضرر بحث كل العوامل المتعددة ، فإذا ثبت أنه لولا هذا العامل ما وقع الضرر اعتبر هذا العامل سببا في حدوث الضرر، وعليه تعتبر أسبابا جميع العوامل التي أدى اشتراكها إلى وقوع الضرر وتعد كلها متعادلة من حيث ترتيب المسؤولية.

ويؤدي منطق هذه النظرية إلى نتيجتين الأولى: أن كل العوامل التي اشتركت في وقوع الضرر تعد أسبابا له طالما كانت ضرورية لوقوعه ، والثانية : إذا تعددت أسباب الضرر فإنها تكون جميعها متعادلة ومتساوية في تحملها عبء المسؤولية فكلها متساوية ومتعادلة في إنتاج الضرر ، وفي نفس الوقت يعد كل عامل سببا لكل الضرر الذي حدث ، لأن لولاه لما حدث الضرر. فإذا كان الثابت أن الضرر قد حدث لتدخل المدعى عليه ، فان هذا التدخل يكون سببا للضرر لأنه ما كان ليقع لولا هذا التدخل وهو لا يعد فقط سببا للضرر و إنما السبب لكل الضرر الذي قد يحدث لأن المدعى عليه المخطئ يلتزم بتعويض الأضرار مهما كان امتدادها[2]

ومن ميزات هذه النظرية أنها تسهل مهمة الإثبات بالنسبة للمضرور لان كل الأسباب التي ساهمت في إحداث الضرر يجب الاعتداد بها ، كما أن التوسع في فكرة السببية سيدفع الأفراد إلى مراعاة اليقظة والحرص، الأمر الذي يساهم في الإقلال من وقوع الضرر.

وانتقدت هذه النظرية على أساس أنها لا تميز بين الوقائع والأحداث التي تحيط بوقوع الضرر وتجعلها جميعا أسبابا للضرر دون تفرقة على الرغم من أن بعض هذه الحوادث لا

[1] - عبد الرشيد مأمون ، علاقة السببية في المسؤولية المدنية ، دار النهضة العربية القاهرة ، مصر ، بدون سنة نشر ، ص 09 و 10.
[2] - عطا سعد محمد حواس ، شروط المسؤولية عن أضرار التلوث ، مرجع سابق ، ص 215.

يكون له دور فعال ، كما قد يتفاوت هذا الدور من سبب لآخر، فلا يكفي في اعتبار أحد العوامل سببا في حدوث الضرر أن يثبت أنه لولاه ما وقع الضرر بل يجب أن يكون وجود هذا العامل كافيا وحده لإحداث الضرر[1].

الفرع الثاني : نظرية السببية الملائمة أو المنتجة.

ويطلق على اسم هذه النظرية أيضا اسم السببية الفعالة ، وظهرت في ألمانيا على يد الفقيه Von Kris ، وقد أخذت هذه النظرية اهتمام عدد كبير من الفقهاء إلى الدرجة التي يمكن اعتبارها النظرية السائدة.

تقوم نظرية السببية المنتجة على التميز بين الوقائع والعوامل التي اشتركت في إحداث الضرر ، ولا تجعلها كلها أسبابا للضرر بل تقتصر الأسباب على تلك العوامل التي يمكنها إحداث الضرر وفقا للمجرى العادي للأمور ، فتلك فقط تعتبر أسبابا قانونية للضرر لكونها تجعله أمرا محتملا ، أما العوامل والوقائع التي لم تكن تستطيع إحداث الضرر إلا باشتراك استثنائي وغير متوقع لبعض الظروف الأخرى ، فلا تعتبر أسبابا للضرر رغم مشاركتها في إحداثه[2].

تميز هذه النظرية بين نوعين من الأسباب : الأسباب العارضة وهي الأسباب غير المألوفة التي لا تحدث عادة الضرر ولكن أحدثته عرضا [3]، والأسباب المنتجة وهي الأسباب المألوفة التي تحدث في العادة الضرر ويكون لها دور سببي فعال ، وتقف عند الثانية دون الأولى وتعتبرها وحدها السبب في إحداث الضرر، أي الأخذ بالسببية القانونية لا السببية الطبيعية.

وهذه النظرية هي السائدة في الفقه الحديث ، وهي النظرية الصحيحة في مجال تحديد علاقة السببية إذ أنها تحفل فقط بالسبب الذي لعب الدور الأساسي في إحداث النتيجة الضارة و لا تقيم وزنا للأسباب الأخرى غير المؤثرة.

---

[1]- عبد الرشيد مأمون ، مرجع سابق ، ص 16.
[2]- عبد الرشيد مأمون ، مرجع سابق ، ص 32.
[3]- عبد الرزاق السنهوري ، مرجع سابق ، ص 761.

ويظهر الفرق بين نظرية تعادل الأسباب ونظرية السببية المنتجة من هذا المثال ، كان يضرب أحد شخصا مصابا بضعف القلب ، ضربة ما كانت لتقضي على رجل سليم ولكنها قضت عليه هو ، فنظرية تعادل الأسباب تؤدي إلى اعتبار الوفاة نتيجة للضرب لأنه لولا الضرب ما حدثت الوفاة ، أما نظرية السببية المنتجة لا تعتبر الضرب في هذه الصورة السبب الفعال في إحداث الوفاة[1].

ورغم أن هذه النظرية لاقت نجاحا وقبولا من الفقه إلا أنها تعرضت للنقد فعاب عليها الفقه أنها لم تقدم معيارا حقيقيا يسمح بتحديد علاقة السببية ولم تقدم أكثر من صياغة غامضة صعبة التحديد بالنسبة لظروف الواقع ، فعندما تتكلم عن الاحتمالات أو التوقع لا تعني شيئا لان هذه الأفكار قابلة للتقديرات المختلفة كما أنها تؤدي إلى انقسام القضاة في فهمها ، ومن الناحية العملية بالرغم من أنها تسمح لنا بمعرفة احتمال وجود النتيجة إلا أنها لا تسمح بتجميعها وترقيمها وهذه العملية تفرضها المعرفة الإحصائية التي لا تخلى عنها العالم لان هذه النتائج ستكون متغيرة في الزمان والمكان[2].

ويمكن القول أن القضاء الفرنسي كان يأخذ بنظرية تعادل الأسباب واستمر الحال إلى غاية عام 1943 ، أين قبلت محكمة النقض الفرنسية نظرية السببية المنتجة ورفضت تطبيق نظرية تعادل الأسباب، إذ حكمت بعدم مسؤولية مالك السيارة التي يقوم شخص مجهول بسرقتها وارتكاب حادث بها عن الأضرار التي تقع على الغير نتيجة هذا الحادث ، ولو طبقت المحكمة نظرية تعادل الأسباب لقالت بمسؤولية مالك السيارة على أساس أن الإهمال في حفظ السيارة هو الأمر الذي سهل السرقة [3].

أما القضاء المصري فقد اخذ بنظرية تعادل الأسباب ، بدليل ما قضت به محكمة استئناف الإسكندرية في 24 أفريل 1951 من أنه :يجب في تعيين ما يعتبر سببا حقيقيا

---

[1] - عبد الرشيد مأمون ، مرجع سابق ، ص 42.

[2]- عبد الرشيد مأمون ، مرجع سابق ، ص 44.

[3]- عطا سعد محمد حواس- المسؤولية المدنية عن أضرار التلوث البيئي في نطاق الجوار – مرجع سابق – ص 502.

للضرر بحث كل من العوامل المتعددة على حدا ، فالعامل الذي يثبت أنه لولاه ما وقع ضرر معين يعتبر سببا في حدوث الضرر[1] .

وفي وقت قريب تخلى القضاء المصري عن نظرية تعادل الأسباب واتجه إلى نظرية السببية المنتجة ، حيث قضت محكمة النقض المصرية في 20 مايو 1965 بأنه : " من المتفق عليه قانونا انه إذا تعددت الأسباب المنتجة للضرر فانه ينظر في هذه الحالة إلى السبب المنتج دون السبب العارض وان كان كلاهما قد تدخل في إحداث الضرر إلا أن السبب المنتج هو السبب المباشر الذي يحدث الضرر بخلاف السبب العارض غير المألوف الذي لا يحدث عادة هذا الضرر"[2] .

إذا تعددت أسباب الضرر وكان كل منها سببا منتجا اعتبرت جميعها أسباب للضرر وتكون المسؤولية بقدر دور كل منها في إحداث الضرر ، أي بقدر الدور السببي الذي يلعبه مبدأ السببية في تحديد الضرر القابل للتعويض [3]، غير أن توزيع عبء المسؤولية بين أسباب الضرر في حالة تعددها مقصور على العلاقة بين المسؤولية أنفسهم ، أما في مواجهة المضرور وحماية له فان كل منهم ملزم بتعويض الضرر مقيما بذلك نوعا من التضامن بينهم وفقا لما إذا كان الفعل الضار الموجب للمسؤولية واحدا أو متعددا[4].

مطلب الثاني : صعوبات إثبات رابطة السببية وتخفيف عبء إثباتها.

إن استلزام رابطة السببية بين الفعل أو الواقعة المنشئة للمسؤولية و الضرر الذي لحق بالجار المضرور يعد ضروريا ، إذ يتعين على المضرور إقامة الدليل عليها وإثباتها ، فالمسؤولية الموضوعية عن أضرار التلوث في نطاق الجوار القائمة على نظرية مضار الجوار ، لا تستلزم ثبوت الخطأ في جانب الجار المسؤول وإنما تفرض على عاتقه إثبات رابطة السببية بين ما لحقه من ضرر والفعل أو الواقعة مصدر التلوث.

---

[1] - سليمان مرقس ، مرجع سابق ، ص 469.

[2] - سليمان مرقس ، الوافي في شرح القانون المدني ، في الالتزامات ، المجلد الثاني ، في الفعل الضار والمسؤولية المدنية ، دار النشر للجامعات المصرية ، الطبعة الخامسة ، سنة الطبع 1989 ، ص 471.

[3] - محمد شكري سرور ، مرجع سابق ، ص 122.

[4] - سليمان مرقس ، مرجع سابق ، ص 472.

واثبات رابطة السببية هو العنصر الذي يثير العديد من المنازعات في إطار المسؤولية عن أضرار التلوث ، أيا كان الأساس الذي تقوم عليه ، وهو احد أهم المشاكل التي تصادف المضرورين من الأضرار الناتجة عن التعدي على البيئة[1] ، وإزاء هذه الصعوبات ولحماية المضرورين من التلوث ظهر اتجاه واضح للعمل على تخفيف عبء إثبات رابطة السببية بشأن منازعات التلوث.

الفرع الأول: صعوبات إثبات رابطة السببية.

إن إثبات رابطة السببية بين فعل الجار المسؤول وضرر التلوث يقع على عاتق الجار المضرور ، هذا الأخير تصادفه عدة صعوبات أو عقبات قد تحرمه من التعويض عن الضرر وإفلات الجار المتسبب في إحداث التلوث من المسؤولية ، ومن أهم هذه العقبات نذكر:

أولا : تعدد مصادر التلوث: إن للتلوث مصادر كثيرة خاصة في المناطق التي يغلب عليها الطابع الصناعي والتجاري ، وعليه فان إثبات رابطة السببية بين الضرر والنشاط المسبب له يعد أمرا دقيقا وصعبا للغاية ويثير العديد من المشاكل القانونية نظرا لتعدد الأسباب التي يمكن إرجاع الضرر إليها ، كما هو الشأن بالنسبة لتلوث الأنهار والمياه الجوفية نتيجة تصريف المنشآت الصناعية لمخلفاتها ، بالإضافة إلى تصريف مياه الصرف الصحي وغيرها ذلك على طول المجرى المائي ، مما يصعب معه تحديد المنشأة المتسببة في حدوث الضرر اللاحق بالمضرور.

ورجوع المضرور على كل الملوثين المتعددين يعني أن يقيم الدليل على علاقة السببية بين نشاط كل منهم على حدة وحصته في الضرر الذي أصابه ، وهو أمر بالغ الصعوبة خاصة انه هو من سيتحمل مغبة إعسار أي منهم[2].

وفي هذه الحالة فان تقرير التضامن بين الملوثين المتعددين يكون في صالح المضرور، حيث يسمح له بان يطالب أيا من المساهمين في إحداث الضرر بتعويض جميع

[1] - Rémond – Gouilloud , du droit de détruire , préc , p 192.

[2]- محمد شكري سرور ، مرجع سابق ، ص 124.

الأضرار التي لحقته ، كما أنه لا يتحمل خطر إعسار أو إفلاس أي منهم ، ويمكنه الرجوع على أكثرهم يسرا . غير أن أسباب الضرر المتعددة تتغير في بعض الأحيان من مكان إلى آخر ويصبح صعب تحديد الطريقة التي حدث بها ضرر التلوث مع ما يترتب عليه من عدم معرفة المساهمين في حدوثه وعندها تنتفي المسؤولية .

وإذا رجع المضرور على أحد المساهمين في التلوث واستوفى كامل تعويضه ، فان لهذا الأخير أن يرجع على باقي المساهمين في التلوث لتوزيع عبء التعويض عليهم ومطالبتهم بأن يدفعوا له حصتهم في التعويض الذي دفعه للمضرور[1] .

ورغم ذلك فان إعمال نظام التضامن في حالة تعدد مصادر التلوث ليس بالأمر المنتظم ، حيث لا تطبقه المحاكم بصفة منتظمة ،فقد قضت محكمة النقض الفرنسية برفض الدعوى ضد مستغل منشأة كانت سببا في التلوث المنبعث من أدخنتها ، بحجة أن هناك العديد من المنشآت الصناعية التي يصدر عنها انبعاث ملوث في المكان الذي يوجد فيه الجار المضرور ، وأنه يمكن أن يكون التلوث راجعا إليها أو إلى إحداها.

ثانيا : طبيعة أضرار التلوث: غالبا ما يظهر ضرر التلوث بعد فترة زمنية من حدوث التلوث وقد يمتد إلى سنوات ، وفي بعض الأحيان لا يكون المضرورين من التلوث قد ولدوا عند حدوث عمليات التلوث في البيئة. وهذا ما يؤدي إلى تعذر إثبات رابطة السببية لطول المدة الزمنية قبل ظهور العوارض على المضرورين في أجسامهم أو أموالهم ، واحتمال تداخل عوامل وأسباب أخرى مع السبب الأصلي الذي احدث الضرر حتى نصل في النهاية إلى أننا لسنا بصدد ضرر يمكن التعويض عنه[2].

كما تتميز أضرار التلوث بطابعها الانتشاري ، وقد يساعد على انتشار آثار التلوث واتساع دائرة المكان الذي يحدث فيه التلوث التيارات الهوائية التي تنقل السحب السامة إلى

[1] - Rémond – Gouilloud , Préjudice écologique , no 27 .

[2]- احمد عبد الكريم سلامة ، مرجع سابق ، ص 348 ، 349.

أماكن بعيدة عن مصدر التلوث ، وكذلك التيارات المائية التي تحمل الملوثات إلى مناطق بعيدة , فتصيب الأموال و الأشخاص المتواجدين في هذه الأماكن ، وفي هذه الحالة تبدو صعوبة إثبات رابطة السببية بين الضرر اللاحق بالمضرور و الفعل مصدر التلوث ، وتحديد الشخص المسؤول والملزم بالتعويض.

ثالثا : طريقة حدوث التلوث: قد تتم عمليات التلوث في البيئة بصورة خفية وخادعة ، وهنا يكون المضرور عاجزا عن إثبات علاقة السببية بين الضرر الذي لحقه ومحدث التلوث ، كما يمكن أن يكون التعدي على البيئة في صورة تلوث مزمن وهو الناتج عن النشاط المألوف للمنشآت والتي تكون البيئة قادرة عن امتصاصه كحركة الهواء وجريان المياه ، ولا تظهر الآثار الضارة إلا عندما يتشبع الوسط الطبيعي ويصبح غير قادر على امتصاص هذه الآثار[1].

كما أنه في الغالب يحدث التلوث عن طريق اندماج العناصر , فقد تكون المواد الناتجة عن ممارسة نشاط معين غير ملوثة أو غير ضارة إلا أنها تصبح كذلك باتحادها مع عنصر آخر غير ضار ناتج عن نشاط آخر ، وينتج عن اندماجهم هيئة كيميائية جديدة ملوثة ، وهنا يكون من الصعب جدا إثبات أصلها الحقيقي[2] .

وإزاء صعوبة إثبات علاقة السببية في التلوث عن طريق الاندماج فقد ذهب الفقه إلى القول بضرورة تبني نظرية تعادل الأسباب ، والتي يأخذ بها القضاء في بعض الدول مضطرا لمواجهة هذه المشكلة [3] ، وهنا يكون المسؤولين المتعددين مسؤولين على سبيل التضامن فيما بينهم ويحق للمضرور مطالبتهم بالتعويض مجتمعين عن جميع الأضرار أو الرجوع على أحدهم ومطالبته بكامل الضرر الذي أصابه.

---

[1]- عطا سعد محمد حواس ، شروط المسؤولية عن أضرار التلوث ، مرجع سابق ، ص 243 ، 244.

[2] - Rémond – Gouilloud , Préjudice écologique , no 26 .

[3]- محمد شكري سرور ، مرجع سابق ، ص 126.

الفرع الثاني : تخفيف عبء إثبات رابطة السببية.

من أجل مواجهة الصعوبات التي تواجه المتضررين من التلوث والتي تؤدي في العديد من الحالات إلى العجز عن إثبات رابطة السببية وإفلات الجار الملوث من المسؤولية ، فان بعض التشريعات الحديثة ; ومن بينها القوانين الفرنسية والألمانية واتفاقية لوجانو بشأن المسؤولية المدنية عن الأضرار الناتجة عن ممارسة الأنشطة الخطرة على البيئة ، لجأت إلى تخفيف عبء إثبات علاقة السببية الذي يقع على عاتق الجار المضرور من التلوث عن طريق العديد من الوسائل ونذكر منها:

أولا :الاكتفاء بالاحتمال الراجح: أدت صعوبات إثبات رابطة السببية في مجال المسؤولية عن الأضرار البيئية ، بالقضاء إلى تخفيف عبء إثبات هذه الرابطة فهو يكتفي في بعض الأحوال بالاحتمالات الراجحة بدلا من استلزام الإثبات المطلق أو اليقيني لرابطة السببية ، فبدلا من أن يقيم المضرور الدليل القاطع لوجود علاقة السببية بين الضرر الذي لحقه والفعل الذي أدى إلى حدوثه ، يكفيه أن يثبت الاحتمال الراجح لرابطة السببية [1]، وذلك عن طريق الإثبات السلبي بانتفاء وجود أي سبب آخر يمكن أن يبرر حدوث الضرر الذي أصابه.

ومن التطبيقات القضائية في هذا الشأن ما ذهبت إليه محكمة النقض الفرنسية بقولها : " العلاقة المباشرة بين الأصوات المزعجة والاهتزازات الناتجة عن الطائرات الأسرع من الصوت ، والضرر الذي أصاب العقارات على السطح تكون محكومة بإثبات عدم وجود أي سبب آخر من شأنه أن يؤدي إلى حدوث ذلك الضرر" ويظهر جليا من العبارات التي أوردتها محكمة النقض في هذا الحكم أنها قبلت الإثبات السلبي لرابطة السببية[2].

[1] - احمد محمود سعد ، مرجع سابق ، ص 232.
[2]- عطا سعد محمد حواس ، شروط المسؤولية عن أضرار التلوث ، مرجع سابق ، ص254.

كما أن المحاكم الأمريكية ومحاكم المملكة المتحدة البريطانية تكتفي بإثبات الاحتمال الراجح لرابطة السببية بدلا عن الإثبات اليقيني لها ، بالإضافة إلى بعض التشريعات البيئية الحديثة مثل القانون السويدي الصادر عام 1986م , والقانون النووي البولوني[1].

ثانيا: افتراض السببية: أمام صعوبة إثبات علاقة السببية تساهل القضاء وأقام قرينة لصالح المضرور مفادها متى اثبت المضرور الفعل والضرر وكان من شأن الفعل أن يحدث عادة هذا الضرر فان القرينة على توافر علاقة السببية بينهما تقوم لصالح المضرور، أي افتراض العلاقة السببية لأنه إذا كان الخطأ فقط مفترضا وكان يقع على عاتق المضرور إثبات العلاقة السببية، فمعنى ذلك يضطر المضرور وهو في سبيل إثبات العلاقة السببية بين الضرر والخطأ أن يثبت الخطأ وبالتالي لن تقوم قرينة الخطأ المفترض[2] ، وطالما أن العلاقة السببية مفترضة فيكون بوسع المسؤول عن التلوث أن ينفي هذه القرينة بإثبات أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبي لا يد له فيه. وتطبيقا لذلك فان المادة 1353 من القانون المدني الفرنسي تقضي بأنه في حالة صعوبة إثبات رابطة السببية يكون جائزا للقاضي أن يستند إلى القرائن القوية الواضحة والمطابقة[3]، ويوجد في القانون الفرنسي بعض النصوص التي تسهل وتيسر عبء إثبات رابطة السببية ، فالمستغل لإحدى المنشآت المصنفة التي تقوم بممارسة بعض الأنشطة الخطرة يكون مسؤولا عن المخاطر المرتبطة بالنفايات التي يعهد بها إلى شخص آخر بغرض التخلص منها والتي تعتبر بقايا هذه النفايات امتدادا مباشرا لنشاطه ، دون أن يكون لازما إثبات دوره السببي في إحداث الضرر.

كما أن القانون الياباني الصادر في أكتوبر 1973 الخاص بتعويض الأضرار الجسدية الراجعة إلى التلوث والذي صدر عقب كوارث التلوث السامة في خليج " ميناماتا " ، قد قرر قرينة سببية لصالح المضرورين ، حيث أعفى المقيمين في منطقة مصابة والذين تظهر

[1] - احمد محمود سعد ، مرجع سابق ، ص 233.
[2] - الحديثي هالة صلاح ، مرجع سابق ، ص 150.
[3] - Rémond – Gouilloud , Préjudice écologique , no 34 .

عليهم الأعراض المرضية من إثبات علاقة السببية بين الضرر الذي لحق بهم والنشاط مصدر التلوث الحاصل في البيئة.

بالإضافة إلى أن القانون الألماني الصادر في 10 ديسمبر 1990م[1] الخاص بالمسؤولية المدنية عن الأضرار البيئية في المادة 06 منه أين راعى جانب المضرور وقرر لصالحه قرينة سببية ، حيث افترض توافر رابطة السببية بين المنشأة الملوثة للبيئة والأضرار التي لحقت بالمضرور إذا كان من شأن هذه المنشأة أن تكون سببا لها.

– اتفاقية لوجانو: دعت اتفاقية لوجانو الصادرة في 21 جويلية 1993 والمتعلقة بالمسؤولية المدنية عن الأضرار الناتجة عن الأنشطة الخطرة بالنسبة للبيئة ، القاضي للتساهل بشأن إثبات رابطة السببية فنصت في المادة 10 منها على أنه : " يجب على القاضي عند إثبات رابطة السببية بين الحاث والضرر ، أن يأخذ في حسبانه الخطر المتزايد من حدوث الضرر الملازم للنشاط الخطر" ، غير أنها لم تنشئ أي قرينة سببية لصالح المضرور إذ يجب على المضرور أن يقيم الدليل على توافر رابطة السببية ، لكنها عملت على تسهيل وتيسير إثبات رابطة السببية استنادا إلى الطبيعة الخطرة للأنشطة وهي تلك التي حددتها المادة 01/2 من الاتفاقية.

وينتقد البعض من الفقه الفرنسي ما جاء في نص المادة 10 من اتفاقية لوجانو ، على أساس أنه ليس كل نشاط خطرا بالضرورة مصدرا للضرر ، وأن فكرة الخطر مضللة ويجب الإبقاء على استلزام إثبات رابطة السببية الحقيقية بين نشاط المسؤول و الضرر الحاصل ، وأن يترك للدول الأعضاء في الاتحاد الأوربي حرية تحديد عبء إثبات رابطة السببية طبقا للتقاليد القانونية الخاصة بكل دولة[2].

[1] - Rémond – Gouilloud , Préjudice écologique , no 30.

[2]- عطا سعد محمد حواس ، شروط المسؤولية عن أضرار التلوث ، مرجع سابق ، ص 268.

خلاصة الفصل الثاني:

واستخلصنا من دراسة هذا الفصل بان المسؤولية طبقا للقواعد العامة تقوم على ثلاث أركان هي الخطأ والضرر والعلاقة السببية بينهما ، في حين أن مسؤولية الجار عن أضرار التلوث في بيئة الجوار تقوم على أساس الضرر بناء على قواعد نظرية مضار الجوار باعتبارها إحدى صور المسؤولية الموضوعية تقوم على ركنين فقط هما الضرر ورابطة السببية بين هذا الضرر ونشاطات الجار الملوثة للبيئة والتي لا يمكن حصرها.

ولتعويض الضرر الناتج عن التلوث في بيئة الجوار يتّسم بالخطورة أو عدم المألوفية أي يزيد عن الحد المسموح به بين الجيران ، أما إذا كان التلوث بسيطا يعتبر من المضار المألوفة للجوار فانه يتعين على الجيران تحمله دون شكوى باعتباره ضرورة اجتماعية يفرضها الجوار ، وجسامة التلوث متروك تقديرها للقاضي ، فالقاضي عند تقديره للتلوث يراعي مجموعة من الظروف والاعتبارات الموضوعية منها العرف وطبيعة العقارات وموقع كل منها والغرض الذي خصصت له وظروف الزمان والمكان ، وغيرها .

يتعين على المضرور من التلوث إقامة الدليل على توافر رابطة سببية تربط بين فعل الجار الضار والضرر اللاحق به ، إلاّ انه تعترض المضرور عدة صعوبات لإثبات هذه الرابطة السببية من أهمها تعدد مصادر التلوث وطريقة حدوثه ، وحالة التلوث باندماج العناصر والعجز المالي للمضرور. وإزاء هذه الصعوبات فان القضاء الحديث والتشريعات قد اتجهت إلى تخفيف عبء إثبات رابطة السببية على المضرور عن طريق عدة وسائل أهمها : الاكتفاء بالاحتمالات الراجحة عن طريق الإثبات السلبي بانتفاء وجود أي سبب آخر يمكن ا يبرر حدوث الضرر الذي أصابه ، وكذا عن طريق افتراض السببية أي يعود الإثبات على محدث الضرر بأنه ليس المسؤول عن الضرر الحاصل.

الباب الثاني :

الآثار المترتبة عن قيام المسؤولية عن أضرار التلوث في بيئة الجوار.

إن الحق لا يستكمل مقومات وجوده إلا إذا كان بوسع صاحبه أن يحميه و لا سبيل للتمكن من ذلك عند التنازع إلا بالدعوى، فالدعوى القضائية هي الوسيلة التي تخول لصاحب الحق اللجوء إلى القضاء لحماية حقه بالتقاضي[1] و رغم تعدد وسائل حماية الحق في الأنظمة القانونية الحديثة ، إلا أن الدعوى القضائية تعتبر أهم هذه الوسائل و أنجعها في مجال حماية الحقوق و ضمان التعويض للمتضررين ، لاسيما في مجال المسؤولية عن أضرار التلوث في بيئة الجوار ، ذلك أن الغاية من المسوؤلية هي تعويض الجار المتضرر عما لحقه من أضرار جرّاء التلوث في حال توافر أركانها من ضرر ناتج عن التلوث ورابطة سببية بينه وبين نشاط الجار المسبب لهذه الأضرار[2] .

ويعتبر التعويض هو الجزاء المترتب على قيام مسؤولية الجار عن الأضرار البيئية اللاحقة بجيرانه والتي لا تقتصر على الضرر الشخصي ، بل قد تطال العقارات والمنقولات كما قد تطال عناصر البيئة العامة ، ونظرا لخصوصية الأضرار البيئية التي تميزها عن باقي الأضرار الأخرى ، فان هذه الخصوصية ستنعكس حتما على نظام التعويض المرتبط بها ، ومن هنا تثار إشكالية **هل تحتاج المنازعات المتعلقة بالأضرار البيئية إلى نظام تعويضي ينسجم وخصوصيات الضرر البيئي ؟ أم أن القواعد العامة للمسوؤلية المدنية كفيلة بحمايتها؟**

وللإجابة على هذه التساؤلات ارتأينا تقسيم هذا الباب إلى فصلين ، نخصص الأول لبيان أحكام دعوى المسؤولية عن أضرار التلوث في بيئة الجوار ، أما الثاني فنبين فيه جزاء المسؤولية عن أضرار التلوث في بيئة الجوار.

[1] - نبيل صقر ، مرجع سابق ، ص 21.
[2] - سليمان مرقس ، مرجع سابق ، ص 06 .

الفصل الأول :

دعوى المسؤولية عن أضرار التلوث في بيئة الجوار.

تعرّف الدعوى بشكل عام بأنها وسيلة وأداة قانونية تخول للأشخاص سلطة قانونية للحصول أو حماية حقوقهم شريطة توفر فيهم الشروط التي نص عليها القانون وهي حق يكفله الدستور وجاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية المادة الثالثة [1]: ((يجوز لكل شخص يدعي حقا رفع دعوى أمام القضاء للحصول على ذلك الحق أو حمايته)) ويقال لطالب أو لرافع الدعوى المدعي و الطرف الآخر المدعى عليه وان كان في الحقيقة هذا التعريف الدقيق لدعوى القضائية فهناك من يرى أنها هي نفسها الحق في وضع متحرك وهناك من يرى أنها مجرد وسيلة فنية وهناك من يرى أنها سلطة وهناك من يرى أنها إجراء محرك للقضاء فبدونها القضاء يبقى ساكنا.

وحتى تتمكن الجهات القضائية من النظر في عوى التعويض المرفوعة من قبل المتضررين يجب الخضوع لقواعد إجرائية يحددها قانون الإجراءات المدنية والإدارية قبل مباشرة أي خصومة وهي الصفة ، المصلحة ، الأهلية ، الاختصاص[2] . إلا أن الضرر البيئي ينفرد بخصائص تميزه عن باقي الأضرار مما يجعل هناك صعوبة في تطبيق هذه القواعد الإجرائية . فمثلا تثور مشكلة الصفة في تحريك دعوى المسؤولية ضد من يرتكب أفعالا تضر بالبيئة أو أحد عناصرها المشتركة غير المملوكة لأحد كمياه البحيرات و الأنهار والهواء والغابات لأنه ليس هناك ضررا شخصيا لحق بأحد الأفراد ، ونتيجة لذلك فان غياب المصلحة الخاصة عند الدفاع عن مصالح البيئة المتضررة يجعل نظام المسؤولية يصطدم بمجموعة من الصعوبات في سبيل التعويض عن هذه الأضرار [3].

والمشكلة تتعلق بتحديد الخصوم في دعوى المسؤولية عن أضرار التلوث في نطاق الجوار فبالإضافة للقواعد الإجرائية المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية يلزم توافر صفة الجار في طرفي الدعوى أيا كان هؤلاء الخصوم ، ملاك ، مستأجرون ، سلطة

---

[1] - القانون رقم : 09/08 المؤرخ في : 25-02-2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

[2] - نبيل صقر ، مرجع سابق ، ص 81.

[3] - Mark Wlide , civil liability for environmental damage , a comparative analysis of law and policy in Europe and The United States , published by kluyer law international , The Netherland , 2002 , p 55.

عامة، مقاولون ، فإذا لم تتوافر صفة الجار في خصوم دعوى المسؤولية فلا نكون أمام دعوى المسؤولية عن أضرار التلوث في بيئة الجوار[1].

وتتميز دعوى المسؤولية عن أضرار التلوث في نطاق الجوار بأحكام خاصة تميزها عن باقي الدعاوى إما من حيث تعدد المسؤولين ومدى القول بتقرير مسؤوليتهم التضامنية ، أو من حيث المدة الزمنية التي يتعين إقامة الدعوى خلالها وإلا سقط الحق في إقامتها بالتقادم.كما يمكن دفع المسؤولية أن أضرار التلوث في بيئة الجوار متى توافرت إمكانية دفعها وفقا لما هو مقرر و منصوص عليه قانونا.

وهذا ما سنفصله في دراسة أحكام دعوى المسؤولية عن أضرار التلوث في بيئة الجوار كمبحث أول ، وفي المبحث الثاني نتناول مدى إمكانية دفع المسؤولية عن أضرار التلوث في بيئة الجوار.

[1] - نبيل اسماعيل عمر ، الوسيط في قانون المرافعات المدنية والتجارية ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الاسكندرية ، الطبعة الثانية ، سنة 2000 ، ص 205.

المبحث الأول : أحكام دعوى المسؤولية عن أضرار التلوث في بيئة الجوار.

إن دعوى المسؤولية المدنية عن أضرار التلوث في بيئة الجوار رغم تمتعها ببعض الخصوصية من حيث تعدد المسؤولين وما يترتب عليه من مدى تقرير مسؤوليتهم التضامنية أو من حيث الآجال المقررة لإقامتها ، إلاّ أنها لا تخرج عن نطاق الإجراءات المقررة قانونا لسائر الدعاوى المدنية وشروط قبولها ، فلكي يقبل القضاء النظر في دعوى المسؤولية عن أضرار التلوث في بيئة الجوار و يفصل فيها إما بأحقية المدعي في التعويض من عدمه لا بد من توافر الشروط القانونية لرفعها و التي من أهمها توافر شرطي الصفة و المصلحة[1] في المدعي و المدعى عليه.

وتعني الصفة الحق في المطالبة القضائية التي تقوم على المصلحة المباشرة والشخصية في التقاضي [2] ، فيجب أن تُرفع الدعوى من ذي صفة على ذي صفة فالصفة هي العلاقة التي تربط أطراف الدعوى بموضوعها ، لأنه لا تقبل الدعوى إلا إذا كان المدعي يطالب بحق أو مركز قانوني لنفسه .

والمصلحة هي مناط الدعوى فالمصلحة في هذا المعنى هي المنفعة التي يجنيها المدعي من التجائه إلى القضاء فالأصل أن الشخص إذا ما أُعتدي على حقه تحققت له مصلحة في الالتجاء إلى القضاء ، فهو يبتغي أيضا منفعة من هذا الالتجاء ، فالمصلحة إذن هي الباعث على رفع الدعوى و هي الغاية المقصودة منها [3].

---

[1] - لا يفوتنا في هذا الصدد أن نشير إلى أن المشرع الجزائري لم يأت على ذكر شرط الأهلية في المادة 13 من القانون رقم : 09/08 المؤرخ في : 25-02-2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، إذ اكتفى بشرطي الصفة و المصلحة لقبول الدعوى و أحال شرط الأهلية بوصفها شرطا موضوعيا إلى نص المادة 64 من القانون 09/08 .

[2] - ينبغي التمييز بين الصفة في الدعوى والصفة في التقاضي ، فقد يستحيل على صاحب الصفة في الدعوى مباشرتها شخصيا لعذر مشروع، لذا أجاز القانون لشخص أخر تمثيله كأن يكون وكيلا عنه في مباشرة إجراءات الدعوى ، انظر في ذلك : بربارة عبد الرحمان ، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، دار بغدادي للطباعة والنشر والتوزيع ، الجزائر ، طبعة ثانية مزيدة 2009 ، ص 32 .

[3] - أحمد أبو الوفاء ، أصول المحاكمات المدنية ، الدار الجامعية ، القاهرة ، سنة الطبع 1983 ، ص 138.

وعليه سنتناول في هذا المبحث تحديد الصفة في المدعي والمدعى عليه في مطلبين هما المطلب الأول : تحديد صفة المدعي في المسؤولية عن أضرار التلوث البيئي . وفي المطلب الثاني : المدعى عليه في دعوى المسؤولية.

المطلب الأول : تحديد صفة المدعي في المسؤولية عن أضرار التلوث البيئي.

إن عناصر البيئة التي يلحقها التلوث تنقسم إلى قسمين : العناصر التي تتبع شخصا معينا خاصا يتمتع عليها بحق خاص عيني كملكية أو انتفاع أو حق شخصي ، والثانية عناصر مشتركة ينتفع بها كافة أفراد المجتمع دون أن يكون لأحدهم منع الآخرين كالهواء ومياه البحر والنباتات وغيرها وهذا التمييز له أهمية في تحديد من تكون له الصفة في دعوى التعويض عن الأضرار في بيئة الجوار[1]

والثابت انه تتوافر الصفة في دعوى المسؤولية للجار المضرور إذا أصابه التلوث بضرر شخصي مباشر في شخصه أو أمواله بما في ذلك عناصر البيئة التي يكون له حق خاص عليها حيث تتوافر له المصلحة الشخصية المباشرة ، و تكمن الصعوبة بالنسبة للأضرار التي تصيب البيئة ذاتها أو احد عناصرها غير المملوكة لأحد والتي تعد ذمة مالية جماعية للمجتمع لاسيما وأنه يلزم توافر الضرر الشخصي المباشر في شخص المدعي[2].

و من هنا يثار التساؤل حول من له الصفة في تحريك دعوى المسؤولية عن أضرار التلوث ضد من ألحق أضرارا بالبيئة أو أحد عناصرها الطبيعية والذي يدافع عن تلك المصالح الجماعية ؟ وهل يمكن أن يقوم بهذا الدور الأفراد العاديين بحيث يكون لكل فرد حق الالتجاء إلى القضاء مطالبا بالتعويض عن الأضرار التي لحقت بالبيئة؟ أم أن مثل هذه الدعاوى تكون حكرا على جهات أو منظمات معينة ؟ هذا ما سنحاول بحثه فيما يلي :

[1] - عيسى مصطفى حمادين ، المسؤولية المدنية التقصيرية عن الأضرار البيئية دراسة مقارنة بين القانون الأردني والمصري ، الطبعة الأولى ، مؤسسة حمادة للدراسات الجامعية والنشر والتوزيع ، الأردن ، 2011 ، ص 182.
[2] - أحمد أبو الوفاء ، مرجع سابق ، ص 140.

الفرع الأول : دور الأفراد في مباشرة دعوى تعويض الضرر البيئي في نطاق الجوار.

إن حق الإنسان في بيئة سليمة ونظيفة خالية من التلوث هو حق يكفله القانون وأقرته اغلب المواثيق والإعلانات الدولية ، ومن حق الإنسان العيش في وسط حيوي أو بيئي متوازن وسليم والتمتع والانتفاع بموارد الطبيعة على نحو يكفل له حيا لائقة وتنمية متكاملة لشخصيته دون الإخلال بما عليه من واجب صيانة البيئة ومواردها والعمل على تحسينها وتنميتها ومكافحة مصادر تدهورها وتلوثها[1]، كما أن الدستور الجزائري كرّس حق كل مواطن في بيئة سليمة في نص المادة 68 من الدستور [2].

كما أن موارد وعناصر البيئة العامة كمياه الأنهار والبحيرات والهواء الجوي والغابات ، هي ملك للمجتمع وغير مملوكة لأحد واستعمالها يكون مشتركا لأفراده جميعا وليس حكرا على فئة معينة باعتبارها تراثا مشتركا للأمة وإذا أصاب هذه الموارد ضرر بسبب التلوث فان هذا الضرر يكون ضررا جماعيا يلحق بالمجتمع بأسره ، وفي هذه الحالة تطرح مشكلة الصفة في التقاضي فهل يكون لكل شخص من أشخاص المجتمع الحق في رفع دعوى المسؤولية عن تلك الأضرار البيئية دفاعا عن البيئة ذاتها باعتبارها قيمة ذاتية يجب حمايتها و هو ما يطلق عليها الفقه الدعوى الشعبية .

ويقصد بالدعوى الشعبية في مجال البيئة ، هي الدعوى التي تهدف إلى حماية البيئة كقيمة ذاتية بحيث يكون للأشخاص رفعها استقلالا عن وقوع ضرر شخصي مباشر لهم أو لممتلكاتهم، وهنا يثار التساؤل هل توجد دعوى شعبية[3] ترمي إلى حماية البيئة لتقرير مسؤولية مرتكب أفعال التلوث والحصول على تعويض عما لحق البيئة وعناصرها من أضرار باعتبارها وعاء للحق المقرر له في البيئة؟ وفي هذا الصدد انقسم الفقه إلى اتجاهين :

---

[1] - احمد عبد الكريم سلامة ، مرجع سابق ، ص 367.

[2] - المادة 68 تنص " للمواطن الحق في بيئة سليمة – تعمل الدولة على الحفاظ على البيئة – يحدد القانون واجبات الأشخاص الطبيعيين والمعنويين لحماية البيئة " من الدستور الجزائري المعدل بالقانون رقم : 01/16 المؤرخ في 6 مارس 2016 ، الجريدة الرسمية ، العدد 14 ، سنة 2016.

[3] - أحمد عبد الكريم سلامة ، المرجع السابق ، ص 352.

الاتجاه الأول : الرافض لفكرة الدعوى الشعبية .

ينفي هذا الاتجاه وجود للدعوى الشعبية لأن الدعاوى منظمة قانونا باعتبارها دعاوي مسماة ومحددة ، وعليه يمتنع على الشخص أن يرفع دعوى على أسس عامة بغرض منع تلوث البيئة أو بغرض منع صدور قانون أو قرار أو وقف نشاط ذو أثر سلبي أو ضار بالبيئة أو للمطالبة بالتعويض عن الأضرار البيئية التي لحقت بعناصر البيئة ، إذ انه من المقرر قانونا أن الدعوى تكون مقبولة ما لم يكن لصاحبها مصلحة مباشرة أما المصلحة العامة في الحفاظ على البيئة فلا يعد أساسا قانونيا لقبول الدعوى [1]، لأنه لا يسوغ للفرد ان يتصرف نيابة عن المجتمع ويطالب بإدانة الأعمال والأنشطة المضرة بالبيئة والمطالبة بالتعويض عما تحقق من أضرار.

ويرى هذا الاتجاه انه لا يمكن القول بان الاعتداء على البيئة يشكل اعتداء على حق الأشخاص في البيئة ، لان الاعتراف بحق الشخص في البيئة لا يعفي المضرور من التلوث من عبء إثبات أن الضرر الايكولوجي الذي أصاب البيئة قد سبب له ضرر شخصي ومباشر [2] ، وعلى ذلك فالشخص لا يستطيع أن يستفيد من دعوى التعويض عن الضرر البيئي المحض لان الضرر البيئي لا يتيح الفرصة في التعويض إلا إذا كان قد أصاب شخصيا ومباشرة الشخص الذي يستند إليه في دعواه ، وفي الغالب يصيب الضرر البيئي عناصر البيئة دون أن يكون له تأثير مباشر على الأفراد.

الاتجاه الثاني : المؤيد لفكرة الدعوى الشعبية.

ويؤيد هذا الاتجاه الدعوى الشعبية للدفاع عن البيئة كقيمة ذاتية واستقلالا عن وقوع ضرر شخصي مباشر للشخص ، فالبيئة وعاء الحياة على الأرض وهي تعد من صميم المصالح العامة التي يقع عبء حمايتها على عاتق الجميع.

---

[1] - أحمد عبد الكريم سلامة ، المرجع السابق ، ص 354.

[2] - عطا سعد محمد حواس ، المسؤولية المدنية عن الأضرار التلوث البيئي في نطاق الجوار ، مرجع سابق ، ص 648.

إلا انه بالرغم من عدم وجود قاعدة قانونية تجيز أو تعترف بالدعوى الشعبي في مجال حماية البيئة فان الظروف الحالية مواتية وملائمة للاعتراف بحق كل دولة في التمتع ببيئة نظيفة خالية من التلوث ، وعندما تصاب البيئة بأضرار التلوث فان الضحية ليس هم الأفراد والدول بل أيضا المجتمع الدولي بأسره ، مما يبرر قبول فكرة الدعوى الشعبية ، بالإضافة إلى أن بعض الاتفاقيات الدولية قد اعترفت بفكرة الدعوى الشعبية بحلها المشكلة الخاصة بالصفة في رفع الدعوى في خصوص ما تعالجه من موضوعات حماية البيئة[1].

ويستند أصحاب هذا الرأي إلى أن فكرة المسؤولية المدنية عن الأضرار البيئية ذاتها المعترف بها في القوانين الوطنية تفتح الباب أمام فكرة قبول الدعوى الشعبية ، ذلك أن الأضرار البيئية لا تحدث إلا من خلال الاعتداء على البيئة أولا ، فالنشاط الضار يفسد أولا عناصر البيئة ثم ينعكس بعد ذلك على الإنسان وممتلكاته ، فالأدخنة المنبعثة من المصانع أو تفريغ النفايات السامة يلوث ويفسد الهواء أو الماء وهذا هو الإضرار بالبيئة ، ثم ينعكس ذلك على الإنسان والكائنات التي تستنشق الهواء أو تتناول الماء الملوث ويحدث الضرر ، فمن يمارس دعوى المسؤولية المدنية بتعويض الأضرار يمارس بذات الوقت الدعوى الشعبية ويدافع عن البيئة بحسبانها من صميم المصالح العامة[2].

إلاّ أن الاعتراف للأفراد بالحق في رفع دعوى المسؤولية للمطالبة بالتعويض عن الأضرار البيئية ينتج عنه صعوبات كثيرة مثلا إذا أقيمت أكثر من دعوى تعويض من عدة أشخاص موضوعها ضرر بيئي واحد فكيف يكون الحكم بالتعويض؟ ولمن يكون التعويض وهل يستأثر به الشخص لنفسه ، أم يخصصه للقيام بتنظيف البيئة وإعادتها إلى حالتها الأولى ؟

[1] - احمد عبد الكريم سلامة ، مرجع سابق ، ص 357.
[2] - عطا سعد محمد حواس ، المسؤولية المدنية عن أضرار التلوث البيئي في نطاق الجوار ، مرجع سابق ، ص 655.

الفرع ثاني : الدولة كمدعية في دعوى التعويض عن الأضرار البيئية .

إن البيئة وعناصرها تشكل ذمة مالية جماعية للمجتمع بأسره ، وعلى ذلك يكون منطقيا أن يوكل حق الدفاع عن البيئة إلى الدولة ممثلة في سلطاتها العامة باعتبارها ممثلة للمجتمع ونائبة عنه ، وان يسند إليها حق التقاضي للمطالبة بالتعويض عن الأضرار البيئية لأنها الأقدر على ممارسة صلاحيات وسلطات الحارس على البيئة ، فغالبا ما تكون الدولة من خلال الهيئات الممثلة لها أفضل راعي للمصلحة العامة ويدافع عن أي أضرار تصيب البيئة ، وعليه اتجهت العديد من الدول في السنوات الأخيرة إلى تمكين الأشخاص المعنوية العامة من حق التقاضي في المسائل البيئية [1].

فمن واجب الدولة حماية المصلحة العامة ومن ضمنها مصلحة المجتمع نفسه مستقلا عن أفراده ، ولان التعدي على البيئة أو عناصرها هو التعدي على مصلحة عامة وبالتالي تكون مهمة الدفاع عنها مهمة الدولة ممثلة في سلطاتها العامة ويكون لها الصفة في تحريك دعوى المسؤولية ضد مرتكب أفعال التلوث للمطالبة بالتعويض عن الأضرار البيئية.

ويقول البعض من الفقه الفرنسي أن حق الدولة على البيئة ما هو إلا حق ملكية ومن واجبات المالك المحافظة على ملكه ودفع أي اعتداء عنه ومطالبة المعتدي بالتعويض عما يلحق به من أضرار [2] .

وذهب البعض من الفقه الفرنسي إلى أن النيابة العامة لا يدخل ضمن اختصاصاتها الحق في التقاضي من اجل المطالبة بالتعويض عن الأضرار البيئية وانه من الأفضل إسناد الحق في التقاضي إلى هيئة عامة يتم إنشاؤها من اجل حماية البيئة والدفاع عنها ، ويكون هذا الحق قاصرا تلك الهيئة وحدها دون غيرها لا يسما وان هذه الهيئة سيكون لها أن تخصص التعويضات التي يقضى بها لتحقيق الأغراض التي أنشأت لأجلها والتي لا تتطابق مع أغراض

[1] - واعلي جمال ، مرجع سابق ، ص 219.
[2] - عطا سعد محمد حواس ، المسؤولية المدنية عن الأضرار التلوث البيئي في نطاق الجوار ، مرجع سابق ، ص 691.

المصلحة العامة التي تتولى النيابة العامة الدفاع عنها ، كما أن هذا الفقه يرى بان يخول لجمعيات حماية البيئة حق التدخل في دعوى التعويض التي تقيمها الهيئة العامة لأجل حماية البيئة[1].

وفي الجزائر وبالرجوع إلى قوانين حماية البيئة ، فان المشرع لم ينص صراحة على حق الدولة أو احد فروعها في اللجوء إلى القضاء المدني والمطالبة بجبر الأضرار التي أصابت احد عناصر البيئة[2] ، وهنا لابد من تفعيل النصوص العامة في حق الأشخاص المعنوية في التقاضي كالولاية[3] والبلدية بتمثيلها أمام القضاء على اعتبار أن حماية البيئة من دور الجماعات المحلية[4]،كما أن المرسوم التنفيذي رقم : 276/98 فقد أعط لمفتشيات البيئة للولايات الحق في تمثيل الإدارة المكلفة بالبيئة أمام العدالة ففي المادة 02 منه أشار انه يمكن لمفتشي البيئة للولايات أن يتدخلوا في دعاوى الادعاء ودعاوى الدفاع دون أن يكون لهم تفويض خاص لذلك[5] ، في حين أننا لا نجد في التنظيم الخاص بتحديد صلاحيات وزير التهيئة العمرانية والبيئة[6] أي إشارة بالحق في التقاضي ورفع دعوى التعويض عن الضرر البيئي.

كما أن بعض التشريعات البيئية الحديثة قد أسندت حق التقاضي للمطالبة بالتعويض عن الأضرار البيئية إلى هيئة أو عدة هيئات عامة تكون هدفها حماية البيئة والدفاع عنها ولم تسند هذا الحق إلى النيابة العامة ، والبعض من تلك التشريعات أسند هذا الحق لتلك الهيئات على سبيل الانفراد ففي ايطاليا اعترف المشرع للدولة بالصفة في التقاضي منذ عام 1986 و اعترف بهذا الحق حديثا للسلطات المحلية [7] ، وكانت الأنظمة الشيوعية في السابق تعترف

---

[1] - عطا سعد محمد حواس ، المسؤولية المدنية عن الأضرار التلوث البيئي في نطاق الجوار ، مرجع سابق ، ص 693.

[2] - واعلي جمال ، مرجع سابق ، ص 220 .

[3] - المادة 04/01 من القانون 07/12 مؤرخ في : 21 فبراير 2012 يتعلق بالولاية ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 12 ، سنة 2012.

[4] - المادة 03 من القانون 10/11 مؤرخ في : 22 يونيو 2011 يتعلق بالبلدية ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 37 ، سنة 2011.

[5] - المرسوم التنفيذي رقم : 276/98 مؤرخ في : 12 سبتمبر 1998 ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 68 ، سنة 1998 .

[6] - المرسوم التنفيذي رقم : 258/10 مؤرخ في 2010/10/21 ، يحدد صلاحيات وزير التهيئة العمرانية والبيئة ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 64 ، سنة 2010.

[7] - سعيد قنديل ، مرجع سابق ، ص78.

للدولة بالصفة في التقاضي عن الأضرار البيئية إذ كانت البيئة في تلك الأنظمة تعتبر أنها مملوكة للدولة لعدم اعترافها بالملكية الخاصة للأفراد.

وفي الولايات المتحدة الأمريكية اعترف للولايات بالصفة في التقاضي عن الأضرار البيئية على أساس مبادئ القانون العمومي ، على أن يتم تحديد الهيئات التي يكون لها الصفة في التقاضي عن طريق الحكومة أو السلطات الوطنية والمحلية كل منها حسب مستواه ، وقد استندت ولاية ألاسكا بصفة خاصة على حقها في التقاضي عن الأضرار البيئية لتحريك دعوى المسؤولية ضد شركة ايكسون لمطالبتها بالتعويض عن الأضرار الناتجة عن حادث سفينة نقل البترول المملوكة لها الذي وقع 1989[1].

وعموما فان اعتبار الدولة كمدعي في دعوى التعويض عن الأضرار البيئية ليس بهذه السهولة ، إذ هل من الممكن أن ننتظر من الدولة أن تتدخل ضد الملوثين الذين يوفرون لها الأعباء لاسيما في مجال الشغل ، وهل يمكن أن ننتظر من الدولة أن تتصرف بحزم عندما يتعلق الأمر بمنشأة ملوثة تابعة لها[2].

الفرع الثالث : إقرار حق التقاضي للجمعيات الناشطة في مجال حماية البيئة.

أصبح من الضروري الإقرار للجمعيات في مجال البيئة بصفة التقاضي نتيجة للتطور العلمي والتكنولوجي في مجال الأنشطة الصناعية والتي تسبب التلوث البيئي ، والذي تكون غالبية المتضررين منه مجرد أشخاص طبيعية وبالمقابل يكون المدعى عليه محدث التلوث شركة ضخمة تملك من الإمكانيات القانونية والخبرات والتي لا يمكن للأفراد مجاراتها في مجال الدفاع القضائي ، كما أن المنازعات تكون جد مكلفة قد يعجز عليها الأفراد العاديين كنفقات الخبراء الفنيين ، ولذلك يكون من الأفضل تدّخل الجمعيات المتعلقة بحماية البيئة لحماية والمحافظة على البيئة وعناصرها.

[1] - سعيد قنديل ، مرجع سابق ، ص78.
[2] - واعلي جمال ، مرجع سابق ، ص 219.

إن إعطاء حق اللجوء إلى القضاء للجمعيات الناشطة في مجال البيئة يعد أحد الضمانات الأساسية لتفعيل الرقابة الاجتماعية ، بما يحقق احترام القواعد البيئية وبالأخص في الحالة التي لا تتمكن فيها الجمعيات من تحقيق أهدافها بواسطة الطرق الوقائية وعن طريق المشاركة نتيجة لضعف وعدم فعالية هذا الأسلوب[1].

وقد خول القانون رقم : 31/90 المتعلق بالجمعيات حق التمثيل أمام القضاء سواء العادي أو الإداري من اجل احترام القواعد البيئية[2] ، إلا انه يشترط أن تتمتع الجمعيات بالشخصية المعنوية عن طريق إتباع الإجراءات القانونية اللازمة ، وإعلان هذا الوجود لدى الجهة الإدارية المختصة.

وحدد قانون Barnier الفرنسي الصادر في 1995/02/02 الشروط الواجب توافرها في الجمعية حتى يمكنها المطالبة أمام القضاء والدفاع عن البيئة : بان تكون الجمعية موجودة منذ 3 سنوات على الأقل ، إعلان وجود الجمعية بشكل منتظم ، تطابق بين الوظائف الجمعية وقانونا الأساسي و ممارسة هذه الأنشطة داخل النطاق المحدد لها.

فلكل جمعية شخصيتها القانونية المعنوية وبالتالي فكل جمعية لها مصالحها الفردية التي يحق لها أن تدافع عنها سواء كانت هذه المصلحة مادية أو غير مادية ، فإذا رفعت الجمعية الدعوى بصفتها شخصا معنويا له ذمته المالية المستقلة دفاعا عن حق ثبت لها بهذه المثابة فلا شك في توافر صفتها[3] ، وعلى ذلك فان الضرر الذي يمكنها إن تطالب بالتعويض عنه دفاعا عن مصلحتها الخاصة هو ذلك الذي يلحق بها بصفتها الشخصية المباشرة ، كما إذا قامت جمعية بإنفاق مبالغ مالية في سبيل تنظيف البيئة المصابة بالتلوث وإعادة إرجاعها إلى حالتها التي كانت عليها ، حيث يكون لهذه الجمعية الصفو في رفع دعوى التعويض لاسترداد المبالغ التي أنفقتها.

---

[1]- Michel Prieur , op-cit , p 16.

[2] - قانون 31/90 مؤرخ في 4 ديسمبر 1990 المتعلق بالجمعيات ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ، عدد 53 ، سنة 1990.

[3] - محمد كمال عبد العزيز ، المرجع السابق ، ص 103.

وبالنسبة لصفة جمعيات حماية البيئة في رفع الدعوى دفاعا عن المصلحة الجماعية أو الغرض الذي أنشأت من اجله مثل حماية البيئة أو احد عناصرها فقد استقر القضاء على وجوب اعتبار الغرض الذي قامت جمعية حماية البيئة من اجله بحيث يتوافر لها الصفة التي تسمح لها برفع دعوى المسؤولية المدنية عن الأضرار البيئية متى كانت هذه الأخيرة تشكل اعتداء على هذا الغرض، وبذلك يكون للجمعيات المعترف بها لحماية البيئة الحق في الالتجاء إلى القضاء للمطالبة بالتعويض عن الأضرار البيئية التي تشكل ضررا مباشرا أو غير مباشر بالمصالح الجماعية طبقا لنظامها الأساسي والمطالبة بمنع النشاط الخطر غير المشروع أو أمر المستغل الملوث للبيئة باتخاذ تدابير الوقاية اللازمة لتلافي الأضرار البيئية و الأمر بالقيام بإجراءات إصلاح البيئة وإعادتها إلى حالتها الأولى التي كانت عليها قبل حدوث التلوث[1]

كما أن القضاء الفرنسي اقر للجمعيات الحق للدفاع عن البيئة عن طريق الدفاع عن المصالح الجماعية ، حيث أقرت محكمة النقض الفرنسية صراحة أن للجمعيات المعلنة وفقا للقانون حق المطالبة القضائية في دعوى المسؤولية عن الأضرار البيئية سواء نشأ الضرر قبل أو بعد إنشاء هذه الجمعيات[2].

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فقد نص على إمكانية التمثيل القضائي من طرف الجمعيات بغرض حماية البيئة في المادة 36 من القانون 10/03 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة[3] بنصها : " دون الإخلال بالأحكام القانونية السارية المفعول ، يمكن الجمعيات المنصوص عليها في المادة 35 أعلاه ، رفع دعوى أمام الجهات القضائية المختصة عن كل مساس بالبيئة ، حتى في الحالات التي لا تعني الأشخاص المنتسبين لها بانتظام".

-[1]- Michel Prieur ,L'agrément des associations de protection de la nature et de l'environnement ,D , 1978 ,chron,p107.

[2] - سعيد السيد قنديل ، مرجع سابق ، ص 70 ، 71.

[3] - الفصل السادس من القانون 10/03 تحت عنوان تدخل الأشخاص والجمعيات في مجال حماية البيئة من المادة 35 إلى المادة 38.

وبالإضافة لهذا الدور يمكن اللجوء إلى القضاء في حالة المساس بالبيئة حتى في الحالات التي لا تعني المنتسبين لها بحيث يمكن أن تمارس حق الطعن القضائي ضد الإدارة أمام الجهات القضائية الإدارية المختصة ، بغرض تحميل الإدارة احترام قواعد القانون كما انه قد تثار مسؤولية الدولة نتيجة لعدم تصرفها أو لإهمالها حراسة ومراقبة المنشآت الملوثة ، إلاّ أن طلب التعويض أمام الجهات الإدارية يبقى مستعصيا لصفة الضرر الذي يجب أن يكون مباشرا وشخصيا ، وكذا غياب المرسوم التنظيمي الذي يبين كيفية تشكيل الجمعيات البيئية وفقا لما ورد في المادة 16 من القانون 03/83 [1] .

كما منح المشرع الجزائري حق التأسيس المدني للجمعيات في نص المادة 38 من القانون 10/03 " عندما يتعرض أشخاص طبيعيين لأضرار فردية ، يتسبب فيها فعل الشخص نفسه ، تعود إلى مصدر مشترك في الميادين المذكورة في المادة 37 أعلاه فانه يمكن لكل جمعية معتمدة بمقتضى المادة 35 أعلاه ، وإذا ما فوضها على الأقل شخصان طبيعيان معنويان ، ترفع باسميهما دعوى التعويض أمام أي جهة قضائية ، ويمكن للجمعية أن ترفع دعوى قضائية عملا بالفقرتين السابقتين ممارسة الحقوق المعترف بها للطرف المدني أمام أي جهة قضائية جزائية "

والملاحظ أن نص المادة 37 أعلاه يتعلق بكافة الممارسات والنشاطات بما فيها الجرائم التي ترتكب ضد البيئة ، وعليه فان الجمعيات بإمكانها تحريك أي دعوى سواء عمومية أو مدنية، وأمام مختلف الجهات القضائية وأعطى لها المشرع حق التمثيل المدني عن كافة الأضرار بما فيها الأضرار غير المباشرة[2].

و رغم الدور القانوني الذي تلعبه الجمعيات الناشطة في مجال البيئة فهي لا تزال تعاني من صعوبات ميدانية منها قلة الوسائل خاصة المالية مما يحد من نشاطها كالتنقل إلى

[1] - وناس يحي ، مرجع سابق ، ص 147 إلى 149.
[2] - جميلة حميدة ، مرجع سابق ، ص 239.

الأماكن المتضررة أو البحث عن مظاهر التلوث أو انعدام الوسائل اللازمة والمعدات الفنية لمعاينة والكشف عن أضار التلوث الجوي مثلا [1].

كما يثار التساؤل حول مدى إمكانية اختصاص الجمعيات المتعلقة بالبيئة في مجال الدفاع عنها في حالة حدوث التلوث العابر للحدود ، إذ كيف يمكن للجمعيات في هذه الحالة أن تطالب بالتعويضات أو تسعى لاتخاذ التدابير الوقائية خاصة مع وجوب تطبيق مبدأ إقليمية القوانين ، وان أقررنا بقدرتها فمصير الدعوى يبقى مجهولا[2].

المطلب الثاني : المدعى عليه في دعوى المسؤولية.

إن المدعى عليه في دعوى المسؤولية عن أضرار التلوث هو الجار مسبب التلوث وقد يكون شخصا طبيعيا أو معنويا من أشخاص القانون الخاص كالشركات أو المؤسسات ، أو من أشخاص القانون العام كالدولة ومؤسساتها ، وقد يكون الجار محدث التلوث مستغل لأحد الأنشطة الحرفية أو المهنية ، أو قد يكون مستغلا عقاره في السكنى ويحدث تلوث بيئي من ممارسته لحياته اليومية ، وقد يكون الجار المسؤول عن التلوث مالكا للعين مصدر التلوث الذي يصيب الجيران إما ملكية مفرزة أو شائعة أو صاحب حق انتفاع عليها ، وقد يكون مستأجرا أو مقاولا [3].

الفرع الأول : المؤجر والمستأجر والمقاولون.

أولا : المؤجر و المستأجر.

إذا كان التلوث الذي يتجاوز الحدود المسموح بها حاصلا بفعل المستأجر ، فهنا يثور التساؤل حول مدى إمكانية رجوع المضرور على مالك العقار المجاور مصدر التلوث أو على المستأجر محدث هذا التلوث أو على الاثنين معا وإمكانية الحكم عليها بالتعويض على سبيل

[1] - وناس يحي، مرجع سابق ، ص 170.
[2] - وناس يحي ، مرجع سابق ، ص 152.
[3] - عطا سعد محمد حواس ، مرجع سابق ، ص 707.

التضامن أم انه يتعين على الجار المضرور الرجوع على المستأجر مرتكب أفعال التلوث مباشرة؟

1- مسؤولية المؤجر على فعل مستأجره محدث التلوث:

ذهب جانب من الفقه الفرنسي[1] إلى أن المسؤولية عن مضار الجوار ترتبط بفكرة الملكية ، وان الالتزام بالتعويض عن هذه المضار يقع على عاتق مالك العقار ، وان هذا الالتزام يكون مقررا لصالح مالك العقار المجاور وليس لمصلحة المستأجر المضرور ، أي إذا كان الجار المضرور مالكا فانه يتعين عليه الرجوع على مالك العقار أو المنشأة محدث التلوث لمطالبته بالتعويض ع الأضرار الناتجة عن التلوث الحاصل بفعل مستأجره ، طالما أن المسؤولية عن مضار الجوار لا تقوم إلا بين الملاك ، أما إذا كان الجار المضرور مستأجرا فانه يتعين عليه الرجوع على مؤجره على أساس دعوى الضمان المتولدة عن العلاقة الايجارية ،وهذا الأخير يكون له الحق في الرجوع على مالك العقار محدث التلوث سواء كان هو الفاعل أو مستأجره.

و يذهب غالبية الفقه إلى أن الجار المضرور من التلوث الخيرة في الرجوع على المالك المؤجر صاحب العقار محدث التلوث أو على المستأجر مرتكب فعل التلوث أو على الاثنين معا وإمكانية الحكم عليهما بالتعويض على سبيل التضامن[2].

ويبرر أصحاب هذا الرأي بان المالك المؤجر يكون على علم بممارسة النشاط الضار من جانب مستأجره ، ويمكنه الرجوع بعد ذلك على مستأجره بما دفعه للملاك أو المستأجرين المضرورين ، كما تتاح الفرصة أمام المضرور للمطالبة بالتعويض حيث يكون في مواجهته شخصين مسؤولين عن التعويض ، فإذا كان أحدهما معسرا فيمكن الرجوع على الأخر ومن ثم لا يضيع حقه في التعويض.

[1] - Nicolas , art , préc , no 10, p 679.

[2] - عبد الوهاب محمد عبد الوهاب ، مرجع سابق ، ص 335.

ونجد أن القضاء الفرنسي قضى بان دعوى التعويض عن المضار غير المألوفة وطلب إنهائها يمكن ممارستها إما ضد المالك المجاور الذي يكون ملزما بمراقبة طريقة التمتع بالعين المؤجرة من جانب مستأجره ، وإما ضد هذا الأخير ويمكن الحكم عليهما بالتعويض على سبيل التضامن[1].

فالمالك لا يكون في مأمن من كل ملاحقة قضائية ، ولا يمكنه الدفع بان المنتفع من العقار هو المستأجر وانه صاحب كل السلطات عليه ، فإمكانية إقامة الدعوى عن أضرار التلوث على أساس نظرية مضار الجوار على أشخاص غير المالك كالمستأجر لا تمنع من مقاضاة المالك نفسه ، وبنفس الوقت فقد أجاز القضاء الفرنسي للمالك إمكانية الرجوع على ذلك المستأجر لمطالبته بان يدفع له قيمة ما قضى به عليه للجار المضرور أو أن يدخل المستأجر في دعوى المسؤولية المقامة ضده لمطالبته بما عساه أن يقضي به عليه لذلك الجار المضرور وذلك في حالة ما إذا كان التلوث ناتجا عن إساءة لاستعمال العين المؤجرة أو عن الإخلال بالتزامات ناتجة عن عقد الإيجار.

ونجد أن هذا الرأي يوفر للجار المضرور ضمانات الحصول على التعويض عن الأضرار التي لحقته من جراء التلوث ، حيث يكون أمامه شخصين مسؤولين عن التعويض ولا يخشى إعسار أحدهما لأنهما سيكونان متضامنين في دفع التعويض ، كما أن المؤجر عالم بنشاط المستأجر المحدث للتلوث ولذلك تكون مسؤوليته قائمة بقدر مسؤولية المستأجر ، إلا إذا كان المستأجر قد أساء استعمال العقار المؤجر في غير الغرض الذي أجرت من اجله وبذلك يكون قد اخل بالتزاماته التعاقدية واحدث ضرر بالجيران ، فهنا للمؤجر الرجوع على المستأجر بما قضى به عليه و كذلك لانتهاكه بنود عقد الإيجار.

2- رجوع المستأجر على الجار محدث التلوث:

[1] - Nicolas , art , préc , no 10, p 680.

إذا كان التلوث الذي يتجاوز الحدود المسموح بها قد حدث بفعل احد الملاك المجاورين ويصيب بالضرر مستأجره المجاور له سواء في ذات العقار مصدر التلوث أو في عقار آخر مجاور[1] ، وقد يحدث التلوث بفعل احد المستأجرين ويلحق بالضرر مستأجر مجاور من مالك آخر غير الذي يستأجر منه ، وقد يحدث التلوث بفعل احد الملاك المجاورين ويلحق الضرر مستأجر مجاور من مالك آخر أو من مستأجر آخر من نفس المالك ، وهنا يثور التساؤل حول كيفية رجوع المستأجر المضرور على فاعل التلوث ، وعلى أي أساس يكون هذا الرجوع؟

- رجوع المستأجر على مؤجره : إذا كان التلوث الحاصل بفعل المؤجر أو احد إتباعه يضر بالمستأجر ويخل بانتفاعه بالعين المؤجرة على الوجه المقصود بمقتضى عقد الإيجار[2] ، فان المستأجر يكون له أن يرجع على المؤجر بدعوى الضمان التعاقدية للحصول على التعويض عما أصابه من أضرار ، يستوي في ذلك أن يكون المؤجر قد ارتكب خطأ تقصيري أو لم يرتكب أي خطأ ، أي انه متى احدث المؤجر لمستأجره مضايقات وكانت ناتجة مباشرة عن سلوك خاطئ من جانب هذا الأخير أو أحد أتباعه ، فانه يعد مخلا بالتزامه بضمان الانتفاع بالعين المؤجرة مما يستوجب انعقاد مسؤوليته وفقا لقواعد المسؤولية العقدية ، أما إذا كانت الأضرار ناتجة عن سلوك عادي من جانب المؤجر فان المسؤولية هنا تخضع لقواعد نظرية مضار الجوار[3].

وإذا كان الفقه والقضاء الفرنسي الحديث يجيز للمستأجر المضرور إمكانية الرجوع على فاعل التلوث مباشرة لمطالبته بالتعويض عما لحقه من أضرار بناء على قواعد نظرية مضار الجوار ، فانه يجب ألاّ يفهم من ذلك أن المستأجر له الحق في الرجوع على مؤجره استنادا إلى قواعد المسؤولية عن مضار الجوار ، فالأحكام القضائية تقصد " بفاعل التلوث أو المضار " كل جار آخر أيا كانت صفته مالكا أو مستأجرا بخلاف المؤجر ، فبدلا من أن يرجع المستأجر

[1] - رمضان ابو السعود ، مرجع سابق ، ص 402.
[2] - عبد الرزاق السنهوري ، مرجع سابق ، ص 304.
[3] - فيصل زكي عبد الواحد ، مرجع سابق ، ص 744،745.

على مؤجره بدعوى الضمان في حالة حدوث أضرار تلوث له نتيجة فعل الجيران الآخرين ، ثم رجوع المالك بعد ذلك على الجار محدث التلوث بما دفعه للمستأجر منه ، أجاز القضاء للمستأجر المضرور الرجوع مباشرة على محدث التلوث لمطالبته بالتعويض عما لحقه من أضرار.

– رجوع المستأجر على المالك المجاور أو مستأجره: الأصل أن المؤجر لا يضمن أفعال التعرض المادي التي تصدر غن الغير ما دام المتعرض لا يدعي حقا على العين المؤجرة [1]، ولا شك إن الجار محدث التلوث هنا سواء كان مالكا أو مستأجرا من غير المؤجر الذي يستأجر منه المضرور ، يعتبر من الغير بالنسبة إلى المؤجر وبالتالي فان هذا الأخير لا يسأل إزاء المستأجر المضرور عن أفعال التلوث التي تشكل تعرض مادي له في انتفاعه بالعين المؤجرة ، و كان هذا التلوث يجاوز الحدود المسموح بها.

فمثلا إذا أدار الجار مستأجرا كان أو مالكا عقاره أو شقته للدعارة بجوار العين المؤجرة أو أحدث فيها تلوثا يزيد عن الحدود المسموح بها والتي يفرضها حسن الجوار أو أقام نشاطا مقلقا للراحة أو ضارا بالصحة فأخل ذلك بانتفاع المستأجر فان هذه الأعمال لا يضمنها المؤجر [2]، وهو ما ذهب إليه الفقه المصري وعليه لا يكون أمام المستأجر المضرور سوى الرجوع على الجار محدث التلوث مباشرة يطالبه بالتعويض عما أحدثه من ضرر سواء كان مالكا أو مستأجرا، بناء على قواعد نظرية مضار الجوار التي تحكم علاقات الجوار وتنطبق على كل جار أيا كانت صفته[3].

ويرى الفقه الفرنسي أن المستأجر المضرور يكون له دعويين : دعوى المسؤولية عن مضار الجوار التي تكون موجهة ضد حدث الضرر أيا كانت صفته مالكا أو مستأجرا ، والثانية دعوى المسؤولية العقدية موجهة ضد المؤجر والتي تؤسس على ضمان الانتفاع الهادئ الذي

[1] - عبد الرزاق السنهوري ، مرجع سابق ، ص 370.
[2] - رمضان ابو السعود ، مرجع سابق ، ص 490.
[3] - عبد الرزاق السنهوري ، مرجع سابق ، ص 406.

يقع عاتق المؤجر إزاء مستأجره تطبيقا للمادة 1719 قانون مدني فرنسي ، وله أن يختار بأي من الدعويين يرجع بالتعويض ، كما له أن يجمع بينهما بأن يرجع على المؤجر له بدعوى الضمان وعلى فاعل التلوث بدعوى المسؤولية القائمة على نظرية مضار الجوار[1].

أما بالنسبة للقضاء الفرنسي فانه في البداية كان يفرض على المستأجر المضرور أن يرجع على مؤجره الذي يضمن له الانتفاع الهادئ بالعين المؤجرة لمطالبته بالتعويض عن الأضرار الناتجة عن التلوث الحاصل بأفعال الجيران ، ملاك أو مستأجرين سواء شكلت هذه الأفعال تعرض مادي أو تعرض قانوني .

وقد تطور موقف القضاء الفرنسي بعد ذلك إذ أجاز للمستأجر المضرور باعتباره أحد الجيران أن يرجع مباشرة على الجار محدث التلوث أيا كانت صفته مالكا أو مستأجرا ممن مالك آخر أو صاحب حق انتفاع أو مجرد شاغلا بسيطا للعي ، بناء على قواعد نظرية مضار الجوار، وفي ذات الوقت قرر للمستأجر المضرور إمكانية أن يقيم الدعوى ضد المؤجر له إذا كانت أفعال التلوث تشكل تعرضا مبنيا على سبب قانوني فقط ، أما إذا كانت أفعال التلوث تشكل تعرضا ماديا أو واقعيا من شانها أن تخل بانتفاع المستأجر بالعين ، فان المؤجر لا يضمنها لمستأجره ، عملا بالمادة 1725 قانون مدني فرنسي [2]، ولا يكون أمامه إلاّ الرجوع على فاعل الأضرار مباشرة، وعليه فان المؤجر لا يضمن للمستأجر أفعال التلوث التي تشكل تعرضا ماديا من شأنه أن يخل بانتفاع المستأجر بالعين المؤجرة ، وانه لا يكون أمامه سوى الرجوع على فاعل أضرار التلوث مباشرة بناء على قواعد نظرية مضار الجوار.

ثانيا : المقاولون.

إن عمليات البناء والتشييد التي يقوم بها المقاولون تعد مصدرا للأضرار بالنسبة للجيران ، وقد زادت عمليات المقاولات حديثا تزايدا كبيرا نظرا للكثرة السكانية ، وها يثور

[1] - Nicolas , art , préc , no , 11 , p 679.
[2] - Nicolas , art , préc , no , 11 , p 680.

التساؤل حول الشخص المسؤول الذي يمكن للجيران الرجوع عليه عن أضرار التلوث الناتجة عنها والتي تلحق بهم وهل هو المقاول أو صاحب العمل.

والأضرار التي تدخل في نطاق بحثنا هذا هي أضرار التلوث البيئي الناتجة عن التلوث الحاصل نتيجة عمليات البناء والذي يجاوز الحدود المسموح بها في الجوار ، مثل : الأضرار الناتجة عن الضوضاء والجلبة الشديدة الناجمة عن استخدام الآلات الحديثة في حفر الأرض ، وكذلك الأصوات الصاخبة للعمال أثناء تأدية مهامهم ، وتصاعد الأتربة الضارة وتشويه المنظر الجمالي للمنطقة ، وقد تستمر عمليات البناء على نحو مزعج ومقلق للراحة حتى ساعات متأخرة من الليل ، فهنا تنعقد المسؤولية على أساس نظرية مضار الجوار على رأس من تتوافر فيه صفة الجار وليس صفة الحارس[1].

1-**حالة الشخص القائم بأعمال البناء لرب العمل ومنفذ لأوامره:** وهنا نكون أمام عقد عمل وليس عقد مقاولة ، وبالتالي يكون رب العمل مسؤولا عن أضرار التلوث الناتجة عن عمليات البناء والتي تلحق الجيران على أساس مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه، ويكون للجار المضرور من التلوث أن يرجع على رب العمل بناء على قواعد نظرية مضار الجوار ، فمسؤوليته تتقرر سواء ارتكب خطأ أو لا ، كما أن ثبوت الخطأ في جانب القائم بالعمل لا يعفي رب العمل من مسؤوليته على أساس مضار الجوار[2].

ويجوز للجار المضرور أيضا أن يرجع على المهندس المعماري بحسب الأحوال استنادا إلى قواعد المسؤولية القائمة على الخطأ إذا أمكنه إثبات الخطأ في جانبه ، كما يكون له الرجوع على الاثنين معا, رب العمل على أساس نظرية مضار الجوار لأنه تتوافر فيه صفة الجار ، والقائم بالعمل على أساس المسؤولية القائمة على الخطأ والحكم عليهما بالتضامن ، ويمكن لرب العمل إذا ثبت خطأ من جانب القائم بالعمل الرجوع عليه بما دفعه للجار المضرور.

[1] - عطا سعد محمد حواس مرجع سابق ، ص 734.
[2] - عطا سعد محمد حواس ، مرجع سابق ، ص 735.

2-إذا كان المقاول القائم بأعمال البناء مرتبطا مع رب العمل بعقد مقاولة:

وهنا اختلف الفقه والقضاء فذهب الاتجاه الأول إلى أن رب العمل هو الجار الحقيقي بالنسبة لأضرار التلوث التي يسببها المقاول أثناء قيامه بعمليات البناء ، وبالتالي يحق للجار المضرور الرجوع عليه على أساس قواعد نظرية مضار الجوار، ويستند هذا الاتجاه على أن نظرية مضار الجوار تفرض دائما على الملاك دون غيرهم ، ورب العمل هو الذي يملك المبادرة للبناء وبذلك يعتبر الفاعل الحقيقي للتلوث مما يبرر تقرير مسؤوليته عما ينتج عنه من أضرار[1].

ويفسر هذا الاتجاه بالرغبة في حماية الجيران من عمليات التلوث التي قد لا تظهر أثارها الضارة فور حدوثها وإنما قد تتراخى عدة سنوات يصعب وقتها الوصول إلى المقاول، والملاك أصحاب البناء غالبا ما يتوقعون الأخطار الناجمة عن هذه الأعمال ولذلك فهم يحتاطون بإبرام عقود تأمين لتغطية تلك المسؤولية.

ويحق لرب العمل الذي أقيمت ضده دعوى المسؤولية عن أضرار التلوث أن يدخل المقاول أو المهندس المعماري ضامنا في الدعوى ليقضى عليه بالتعويض الذي عساه يقضي به للجار أو أن يرفع دعوى بعد ذلك بالرجوع عليه بالضمان طبقا لعقد المقاولة المبرم بينهما[2].

وذهب اتجاه آخر من الفقه إلى أن المسؤول عن أضرار التلوث الناتجة عن عمليات البناء والتشييد هو المقاول الذي يتمتع وحده بصفة الجار ، إذ أن المقاول هو الحارس أثناء التشييد لأنه مستقل في عمله عن صاحب العمل وله كل الحرية الفنية ، كما أن المسؤولية عن مضار الجوار ترتبط بصفة الجار والمقاول في هذه الحالة اجتمعت فيه صفتي الجار والحارس معا [3]، ويسأل هنا على أساس نظرية مضار الجوار سواء كان التلوث ناشئا عن فعل عادي ومألوف للأشياء التي تقع تحت حراسته أو عن فعل أو سلوك غير عادي ، وبالتالي فانه يحق

---

[1] - عطا سعد محمد حواس ، مرجع سابق ، ص 737.
[2] - عبد الوهاب محمد عبد الوهاب ، مرجع سابق ، ص 264.
[3] - محمد حسين منصور ، مرجع سابق ، ص 55.

للجيران المتضررين أن يرجعوا عليه بدعوى المسؤولية عن تلك الأضرار تأسيسا على نظرية مضار الجوار[1].

وفي هذا الاتجاه يسير القضاء الفرنسي حيث أجاز للجار المضرور أن يرجع مباشرة على محدث التلوث حتى إذا كان شخص آخر غير المالك ، وقبل دعوى الجار المضرور من التلوث الناتج عن عمليات البناء والتشييد ضد المقاول القائم بتلك العمليات على أساس نظرية مضار الجوار ، فقد قضت محكمة النقض الفرنسية بتأييد حكم محكمة الاستئناف الذي قضى بالتعويض على المقاول من الباطن على أساس قواعد نظرية مضار الجوار عن أضرار التلوث الناتجة عن سير العمل في ورشة البناء ورفضت طعن المقاول من الباطن الذي أسسه على أنه مجرد مقاول وأن دعوى المسؤولية عن مضار الجوار لا يمكن ممارستها إلا ضد الملاك ، وانه يجب بالتالي أن ترفع الدعوى ضد صاحب العمل باعتباره المالك للبناء.

ويتفق هذا الاتجاه مع الاتجاهات الحديثة في الفقه والقضاء والتي ترى أن فكرة الجوار لا ترتبط بفكرة الملكية والحقوق العينية ، وأنها قد تحررت من هذه الفكرة وأصبحت ترتبط بالمضار غير المألوفة بصرف النظر عن صفة محدثها مالكا ، مستأجرا ، منتفعا ، مقاولا أو مهندسا معماريا.

أما العلاقة بين المقاول وصاحب العمل فان أي منهما ليس تابعا للآخر والمقاول يعمل مستقلا عن صاحب العمل وبالتالي فلا محل لإمكانية القول بأن رب العمل يسأل عن أضرار التلوث التي يسببها المقاول باعتباره متبوعا مسؤولا عن أفعال تابعه ، ولما كان تقرير مسؤولية رب العمل ع تلك الأضرار فيه مخالفة لأحكام القواعد العامة التي لا تجيز بحسب الأصل المسؤولية عن فعل الغير إلاّ استثناء ، فان محكمة النقض الفرنسية قد ذهبت في أحكامها[2] إلى تقرير حق رب العمل في الرجوع على المقاول أو المهندس المعماري بحسب الأحوال الذي

[1] - Patric Jourdain , obs , p 115.
[2] - Patric Jourdain , obs, p 120 . 121.

يرتبط معه بعقد مقاولة بما دفعه من تعويض للجيران المتضررين إذا كان هناك خطأ ثابت من جانبه.

الفرع الثاني : الدولة و أشخاص القانون العام .

إن أنشطة المرافق العامة والمشروعات التي تمارسها الدولة أو الأشخاص المعنوية العامة وكذلك المنشآت والمباني والأموال العامة المملوكة لها ، تعد من أهم مصادر أضرار التلوث التي تلحق بالأشخاص المجاورين لها نتيجة ما ينجم عن استغلالها أو سير العمل فيها أو استعمالها المباشر من تلوث متمثل في الضوضاء الشديدة والأدخنة والروائح والاهتزازات والتسريبات وغيرها.

وعلى ذلك تسأل الدولة والأشخاص العامة إزاء الجيران المتضررين من التلوث الذي يكون مصدره تلك الأموال المملوكة لها ملكية خاصة عن تعويض الأضرار التي لحقت بهم ، بناء على قواعد نظرية مضار الجوار ، لتحقق الجوار بين تلك الأموال سواء كانت عقارات أو منقولات وغيرها من الأموال الأخرى المملوكة للأفراد أو الأشخاص المعنوية الخاصة المجاورة لها.

وهنا يثور التساؤل حول القواعد التي تحكم مسؤولية الدولة والأشخاص العامة إزاء الجيران المتضررين عن الأضرار التي لحقتهم نتيجة التلوث الذي يرجع مصدره إلى تلك الأموال العامة ، وهل يطبق بشأن مسؤولية الدولة القواعد المدنية أم القواعد الإدارية التي تحكم مسؤولية الإدارة في القانون العام ؟ وما هي الجهة القضائية المختصة بالنظر في دعوى المسؤولية هل القضاء العادي أو الإداري؟

أولا : مسؤولية الدولة القائمة عن الضرر: تقوم مسؤولية الإدارة في فرنسا في الأصل على أساس الخطأ ، وبجانب ذلك أنشأ مجلس الدولة نوعا آخر من المسؤولية لا علاقة له بفكرة الخطأ حيث أقام المسؤولية على ركنين فقط عما الضرر ورابطة السببية بينه وبين تصرف

الإدارة، وأساس تلك المسؤولية مساواة الأفراد أمام الأعباء والتكاليف العامة ، وهذا النوع من المسؤولية أطلق عليها المسؤولية على أساس المخاطر[1].

رغم تسليم الفقه الفرنسي بأن الجوار يمكن أن يتحقق بين الأموال العامة والأموال الخاصة المملوكة للأشخاص العادية وأن من مقتضى ذلك يمكن خضوع مسؤولية الدولة عن مضار الجوار لقواعد نظرية مضار الجوار شأنها شأن الأشخاص العاديين ، فان مجلس الدولة الفرنسي لا يطبق هذه النظرية بشأن مسؤولية الدولة عن أضرار التلوث التي تصيب الأشخاص المجاورين للأموال والمشروعات والأشغال العامة[2] وإنما يطبق بشأنها قواعد مسؤولية الإدارة القائمة على المخاطر، والتي أنشأنها في أحكامه العديدة ، أهم تطبيق لها وهو " المسؤولية عن الأضرار التي تصيب الأفراد من الأشغال العامة".

وتعتبر المسؤولية عن أضرار الأشغال العامة من أقدم المجالات التي طبق فيها مجلس الدولة الفرنسي نظرية تحمل التبعة أو المخاطر[3] ، وقد قرر مجلس الدولة هذه المسؤولية على عاتق الإدارة بعيدا عن فكرة الخطأ ، استنادا إلى الضرر الناشئ عن المضار غير المألوفة للجوار ، وينعقد الاختصاص القضائي بنظر المنازعات الخاصة بالأضرار الناشئة عن الأشغال العامة لجهة القضاء الإداري أي مجلس الدولة [4].

وحتى تتقرر مسؤولية الدولة أو الأشخاص العامة إزاء الجيران المضرورين من التلوث الناتجة عن الأشغال أو المباني أو المرافق العامة ، على النحو الذي استلزمه مجلس الدولة الفرنسي ، يلزم توافر عدة شروط في الضرر الذي يثير مسؤوليتها وهي :

1 – أن يكون الضرر ماديا : تمسك مجلس الدولة بالمدلول الحرفي لهذه العبارة حتى نهاية النصف الأول من القرن التاسع عشر ، فاشترط أن تؤدي الأضرار الناجمة عن الأشغال العامة

[1] - السيد صبري ، مرجع سابق ، ص 199.
[2] - عبد الرزاق السنهوري ، مرجع سابق ، فقرة 542
[3] - سليمان محمد الطماوي ، مرجع سابق ، ص 227
[4] - Michel Prieur , op , cit , no , 959 , p 853.

إلى إتلاف العقار جزئيا أو كليا ، ثم تحلل المجلس من هذا المدلول الضيق واعتبر الضرر متحققا إذا أدت تلك الأضرار إلى إنقاص القيمة الاقتصادية للعقار ولو لم تنله ماديا بأذى إذا كان تقدير هذا النقص الاقتصادي ميسورا[1] ، كما إذا نتج عن الأشغال العامة حجب النور عن المسكن أو حرمانه من منظر جميل كان يستمتع به قبل إتمام الأشغال العامة .

وهذا الشرط فقد أهميته بعد أن أصبح مجلس الدولة الفرنسي يقرر مسؤولية الإدارة عن جميع الأضرار الناتجة عن التلوث الحاصل بفعل الأشغال العامة أيا كانت طبيعة تلك الأضرار التي أصابت المجاورين مادية كانت تلك الأضرار أو أدبية.

2 – أن يكون الضرر غير مألوف : أي أن يكون الضرر ناتجا عن مضار تجاوز الحدود المسموح بها بحيث تشكل مضارا غير مألوفة للجوار، فلا محل للتحدث عن التعويض إلا إذا كان التلوث الحاصل يجاوز الحدود المسموح بها ، مما يشكل مضارا غير مألوفة للجوار ذي طابع استثنائي ينتج عنه ضرر للجيران[2] ، وذلك دون حاجة لثبوت الخطأ في جانب الدولة أو الشخص المعنوي العام .

ومجلس الدولة هو الذي يقدر بحسب ظروف كل حالة على حدا ما إذا كان التلوث الناتج عن المباني والمشروعات العامة يشكل مضار غير مألوفة للجوار[3] ، وتقدير مجلس الدولة لعدم مألوفية التلوث يتطابق إلى حد كبير مع تقدير القاضي العادي ، فهو يأخذ في حسبانه ظروف الزمان والمكان الذي حدث فيه التلوث.

كما يأخذ في حسبانه أسبقية الوجود الجماعي وطبيعة الحي أو المنطقة التي حدث فيها التلوث[4] ، كما انه وخلافا للقاضي العادي فانه يأخذ في اعتباره أسبقية الوجود الفردي فهو يبدو متشددا مع المضرور فالأشغال العامة إذا كانت أسبق في وجودها من الجار المضرور فإنها

---

[1] - سليمان محمد الطماوي ، مرجع سابق ، ص 231.

[2] - Michel Prieur , op , cit , no , 959 , p 853.

[3] - سليمان محمد الطماوي ، المرجع السابق ، 234.

[4] - Nicolas , art , préc , no , 43 ,p 692.

تستفيد من أسبقية وجودها وتتمتع بحصانة ضد المسؤولية ، مع ذلك إذا زادت الأضرار في تاريخ لاحق على وجود المضرور بجوار الأشغال العامة عما كانت عليه قبل قدومه ، فان القضاء الإداري يقرر له في هذه الحالة الحق في التعويض[1].

3 – خصوصية الضرر : تعني أن يكون قد وقع الضرر على فرد معين أو أفراد معينين بذواتهم بحيث يكون لهم مركز خاص قبله لا يشاركهم فيه سائر المواطنين[2].

وقد اختلف الفقه الفرنسي حول مدى ضرورة هذا الشرط ، فذهب البعض إلى استلزام هذا الشرط باعتباره مستقلا عن شرط عدم مألوفية الضرر ، فتوافر هذا الأخير لا يكفي لمنح حق المضرور في التعويض ، فالسلطة العامة يمكن أن تفرض على الأشخاص تبعات استثنائية دون أن يكون للأفراد الحق في التعويض طالما أنها تقع على جموع المواطنين وليس مقصورا على شخص من بينهم أو فئ بذاتها.

وذهب البعض الآخر[3] إلى أن خصوصية الضرر ما هي إلا عنصر لتقدير عدم المألوفية، فهو يساعد على إثبات توافر عدم مألوفية الضرر ولا يعتبر شرطا مستقلا، أما بالنسبة للقضاء الإداري فان عدد كبير من أحكامه قد أشارت صراحة إلى شرط خصوصية الضرر إلى جانب عدم مألوفيته ، أي أنه يعتبره شرطا متميزا يلزم توافره.

ثانيا : مسؤولية الدولة القائمة على الخطأ : إن الإدارة تكون مسؤولة عن أضرار التلوث على أساس الخطأ إذا ثبت في جانبها الإهمال أو التقصير في الرقابة والإشراف على الأنشطة الخاصة الملوثة للبيئة أو السماح بممارستها على خلاف ما يقضي به القانون[4] وتتحقق مسؤوليتها في عدة حالات هي :

[1] -Michel Prieur , op , cit , no , 960 , p 854.

[2] - السيد صبري ، مرجع سابق ، ص 214.

[3] - Patrick Girod , thèse , préc , p 67.

[4] -Michel Prieur , op , cit , no , 963 , p 856.

1 – خطأ الإدارة عند مباشرتها إجراءات الضبط البيئي: يقع على عاتق الإدارة حماية البيئة من التلوث ومن أي اعتداء ضار عليها وفي سبيل القيام بتلك المهمة ، فإنها تتخذ العديد من إجراءات وتدابير الضبط الإداري الخاص بالبيئة والتي يكون الغرض منها منع التلوث وحماية البيئة من أي اعتداء عليها ، فيجب على الإدارة أن تصدر لوائح وقرارات الضبط الإداري التي يكون القصد منها المحافظة على البيئة نظيفة وخالية من التلوث ، وأن تضع المعايير المسموح بها للملوثات والتي يجب عدم تجاوزها ، كما يتعين عليها أن تمتنع عن إصدار التراخيص الإدارية بممارسة الأنشطة الضارة بالبيئة إلا بعد استيفاء الاشتراطات التي تنص عليها القوانين واللوائح.

وعلى ذلك إذا شاب سلوك الإدارة عيب مخالفة القوانين واللوائح بشأن إجراءات الضبط البيئي أو كان سلوكها خاطئا ، فأنها تكون مسؤولة إزاء الأشخاص المضرورين عما لحقهم من أضرار تلوث نتيجة سلوك الإدارة الخاطئ وغير المشروع[1] ، وفي الغالب يحظر القانون إقامة أو تشغيل أي نشأة ملوثة للبيئة داخل المناطق والأحياء السكنية ، وبالتالي يحظر على الإدارة أن تمنح تراخيص بفتح مثل هذه المنشآت في تلك المناطق ، فان خالفت ذلك كان قرار الترخيص غير مشروع وكانت مسؤولة عن الأضرار الناتجة عن التلوث الصادر منها إزاء الأشخاص المضرورين.

2 – عدم اتخاذ تدابير الضبط الخاصة ببعض الأنشطة: يقع على عاتق الإدارة العمل على وقاية المواطنين من الآثار الضارة للتلوث وحماية السكينة العامة ، وبالتالي يجب أن تتخذ تدابير الضبط الضرورية الخاصة ببعض الأنشطة الملوثة للبيئة حتى تحول دون حدوث التلوث أو تقليل آثاره الضارة أو تمنع الإخلال بسكينة المواطنين [2]، فيجب تدخل الإدارة لمنع تشغيل المنشآت الملوثة للبيئة التي ينتج عنها ضوضاء شديدة في أوقات الليل ، وأن تمنع المنشآت من استخدام أجهزة ومواد ذات تأثير ضار على البيئة وعلى المواطنين ، فان هي قصّرت في

[1] -Michel Prieur , op , cit , no , 963 , p 856.

[2] - عطا سعد محمد حواس ، مرجع سابق ، ص 763.

ذلك أو لم تقم بواجبها ، تحقق خطأ في جانبها وتقررت مسؤوليتها عما يلحق الأشخاص من أضرار بسبب التلوث الحاصل من تلك الأنشطة الملوثة للبيئة.

ويتعين الإشارة إلى أن مجلس الدولة الفرنسي لا يقرر مسؤولية الإدارة عن (المحافظ أو العمدة) عن الإهمال أو عدم اتخاذ تدابير الضبط الضرورية لمنع التلوث البيئي و الذي يشكل خطأ في جانبها إلاّ إذا كان هذا الخطأ جسيما أما الخطأ اليسير فلا يثير مسؤولية الإدارة[1].

وإذا أهملت الإدارة أو امتنعت عن وضع التدابير والإجراءات الرادعة ضد الملوثين فإنها تثور مسؤوليتها على أساس الخطأ في مواجهة المضرورين من التلوث ، وتطبيقا لذلك قضت المحكمة الإدارية في Caen بأن عدم وضع الإجراءات الرادعة ضد الملوثين من جانب السلطة العامة يعتبر خطأ من جانبها يرتب مسؤوليتها عن عمليات التلوث في منطقة الميناء.

3 – الخطأ في رقابة المنشآت الصناعية الملوثة والمنشآت المصنفة: في إطار تشريع المنشآت الخطرة و المقلقة للراحة أو الضارة بالصحة ، أقام المشرع نظام للإشراف و الرقابة على تلك المنشآت بما فيها المنشآت الصناعية الملوثة للبيئة ، الغرض منه احترام القيود والاشتراطات المفروضة عن طريق الإدارة ، فيكون لجهة الإدارة الحق في الرجوع عن الترخيص الممنوح لهذه المنشآت أو تعديله بما يتفق وقواعد حماية البيئة أو أن تأمر المنشأة المصنفة بالقيام ببعض التدابير التي ترى ضرورتها للوقاية من التلوث أو الحد من آثاره الضارة، كما لها أن تأمر بنقل المنشأة إلى مكان آخر، فضلا عن قيامها بالتفتيش على تلك المنشآت ومراقبتها للتأكد من إتباعها للقوانين واللوائح ومطابقتها للاشتراطات البيئية ، فان أهملت الإدارة في ذلك أو امتنعت عن القيام بواجباتها في هذا الشأن ، كان للأشخاص المضرورين حق مساءلتها عما أصابهم من أضرار بسبب تلك المنشآت على أساس الخطأ[2].

[1] -Michel Prieur , op , cit , no , 964 , p 856.
[2] -Michel Prieur , op , cit , no , 963 , p 856.

ومنذ عام 1971 والقضاء الإداري الفرنسي مستقر على تقرير مسؤولية الدولة عن أضرار التلوث التي تلحق الأشخاص عندما يثبت أن رقابة المنشآت المصنفة والإشراف عليها قد شابها قصور أو إهمال أو إذا ثبت عدم كفاية التدابير المتخذة أو عندما تهمل في العمل على احترام القيود المفروضة على الصناعات والمنشآت الصناعية[1].

ولم يستلزم القضاء الإداري الفرنسي ضرورة أن يكون خطأ الإدارة هنا متسما بالجسامة، بل يكتفي بالخطأ البسيط لتقرير مسؤوليتها ، ولعل ذلك من شأنه أن يجبر جهة الإدارة المكلفة بالرقابة والإشراف على المنشآت المصنفة والمنشآت الصناعية بأن تكون يقظة ومشغولة على الدوام بالرقابة الصارمة على تلم المنشآت بقصد منع حدوث التلوث والالتزام بالاشتراطات البيئية[2].

ولكي تقوم مسؤولية الإدارة على أساس الخطأ الثابت ، يتعين أن يكون المدعي قد أصابه ضرر شخصي مباشر من التلوث وأن يرتبط هذا الضرر بخطأ الإدارة برابطة السببية ، فإذا لم يتحقق ذلك فلا يمكن تقرير مسؤوليتها لعدم توافر أركان المسؤولية.

الفرع الثالث : تعدد المسؤولين.

إن الضرر البيئي بما يتمتع به من خصائص ذاتية بالمقارنة مع الضرر وفقا للقواعد العامة لاسيما الفترة الزمنية التي يستغرقها الفعل الضار من اجل ترتيب كافة آثاره جعلت من الصعب تحديد المسؤول عن الضرر وجعلت من الصعب إثبات العلاقة السببية بين التصرف والأضرار الناتجة عنها[3].

و في حالة حدوث التلوث عن طريق أفعال عدة ملوثين فإننا نكون إزاء تعدد للمسؤولين عن التلوث إذا كانت هذه الأفعال قد سببت ضررا واحدا للجار أو الجيران

[1]- J. P .Papin , la responsabilité de la puissance publique dans le contentieux des installations classés , CJEG , 1984 , p 365.

[2] -Michel Prieur , op , cit , no , 963 , p 856.

[3] - يحي ياسين وخالد سلمان جواد ، الطبيعة الخاصة للضرر البيئي وأثرها في قيام المسؤولية الدولية ، مجلة الحقوق ، جامعة المستنصرية، العدد 23 ، السنة 2014 ، ص 05.

المضرورين أو للبيئة ، وفي هذه الأحوال فان رجوع المضرور على كل من الملوثين المتعددين على حدة يعني انه سيكون عليه أن يقيم الدليل على علاقة السببية بين نشاط كل منهم والضرر الذي أصابه و أن يحدد الحصة من الضرر التي سببها له كل منهم وهي أمور بالغة الصعوبة ، هذا فضلا عن أنه هو الذي سيتحمل حالة إعسار أي منهم ، لذلك فانه تذليلا لهذه الصعوبات والأكثر اتفاقا مع العدالة هو القول بمسؤولية الملوثين المتعددين تضامنيا عن الضرر الذي لحق الجار المضرور[1]، فيكون كل واحد من الملوثين المتعددين ملتزما بكل التعويض في مواجهة المضرور، ويجوز للمضرور وفق اختياره أن يرجع على كل فاعل بكل التعويض المستحق له ولا يستطيع هذا أن يدفع في مواجهته بانقسام التعويض بينه وبين الفاعلين الآخرين للتلوث.

أولا : التضامن و التضامم بين الملوثين المتعددين : ويعتبر التضامن بين الملوثين المتعددين أقوى ضمان للجار المضرور من التلوث فكل واحد من الملوثين المتعددين يكون ملتزما بكل التعويض في مواجهة المضرور ويجوز لهذا الأخير أن يرجع على كل فاعل بكل التعويض المستحق له ولا يستطيع هذا أن يدفع في مواجهته بانقسام التعويض بينه وبين الفاعلين الآخرين للتلوث ، كما أنه بداهة يكون للمضرور إن يرجع على كل الفاعلين المتعددين للتلوث مجتمعين لمطالبتهم بالتعويض ، ويكفي أن تساهم إحدى المنشآت ولو جزئيا في حدوث التلوث من أجل أن يستطيع المضرور أن يرجع عليها ويطالبها بالتعويض عن جميع الأضرار التي لحقت به دون أن يكون من الضروري إثبات أنها قد سببت كل الضرر[2].

وبالرجوع إلى قواعد القانون المدني الجزائري فان المشرع نص في المادة 126 على : " إذا تعدد المسؤولون عن فعل ضار كانوا متضامنين فيما بينهم بالتساوي ، إلاّ إذا عين القاضي نصيب كل منهم في الالتزام بالتعويض ."[3]

---

[1] - محمد شكري سرور ، المرجع السابق ، ص 144.

[2] - جلال محمد إبراهيم ، الرجوع بين المسؤولين المتعددين – دراسة مقارنة بين القانونين الكويتي والمصري والقانون الفرنسي ، الكويت ، 1992 -1993 ، ص 67.

[3] - المادة 126 من الأمر 59/75 المتضمن القانون المدني ، المعدل والمتمم.

ويقرر المشرع المصري التضامن في نص المادة 169 من القانون المدني حيث يقيم التضامن بين الفاعلين المتعددين وهو ما يؤدي إلى القول بالتزام كل فاعل بكل التعويض في مواجهة المضرور باعتبار أن هذا الالتزام بالكل هو الأثر الرئيسي للتضامن حيث يجوز للدائن مطالبة المدينين المتضامنين بالدين مجتمعين أو منفردين ، فمتى تعدد المسؤولين عن عمل ضار كانوا جميعا متضامنين في المسؤولية فيستطيع المضرور أن يطالبهم جميعا بالتعويض كان يستطيع أن يختار من يشاء ويطالبه بالتعويض كاملا ، ويرجع من دفع التعويض على الباقين كل بقدر نصيبه[1].

فالمسؤولية التضامنية تقدم فائدة كبرى في منازعات التلوث لان المضرور بطبيعة الحال يتحاشى الرجوع على المنشآت المعسرة بحيث انه لا يقيم دعواه إلا ضد المنشأة التي يكون على يقين من أنه سيحصل منها على التعويض[2].

أما القانون الفرنسي فانه لم يرد فيه نص يقرر التضامن في حالة تعدد المسؤولين عن العمل الضار ، وعليه توصل القضاء الفرنسي إلى نفس مضمون المسؤولية التضامنية مما أسماه المسؤولية بالتضامم أو الالتزام بالكل والتي ابتدعها بمساعدة الفقه ليواجه بها بعض الحالات أهمها حالة تعدد المسؤولين والتي يوجد فيها في مواجهة دائن واحد عدة مدينين غير متضامنين ودينهم قابل للانقسام ولكن كل منهم يلتزم في مواجهته بصورة مستقلة بكل الدين[3].

والجدير بالذكر أن الالتزام بالتضامم بين الفاعلين المتعددين قد قوبل بالاعتراض الشديد من جانب بعض الفقه ، ولكن الالتزام التضاممي رغم كل ما قيل عنه ظل بصفة عامة صامدا عبر فترات ليست بالقصيرة بل ولقد لاقى قبول الجانب الأعظم من الفقه والقضاء ، ويشهد الواقع أن نطاق تطبيقه يتسع شيئا فشيئا بحيث أصبح يمثل الآن أمرا مكتسبا في الفقه والقضاء الفرنسيان وقد أضحى هو التكييف القانوني الذي يمنح لطبيعة التزام الفاعلين

---

[1] - عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط ، ج 3 ، ص 236 .

[2] -Michel Prieur , op , cit , no , 848 , p 954.

[3] - جلال محمد إبراهيم ، مرجع سابق ، ص 18.

المتعددين في مواجهة المضرور وهو تكييف لم يعد أحد ينازع فيه ، وهذا باختصار مفهوم الالتزام التضاممي الذي يعد هو التكييف القانوني لالتزام الفاعلين المتعددين في مواجهة المضرور في القانون الفرنسي[1].

وعلى ذلك فانه في حالة تعدد المسؤولين عن التلوث يكون للجار المضرور أن يرجع أي منهم لمطالبته بتعويض جميع الأضرار التي لحقت به ، يستوي في ذلك أن يكون فعله المسبب للتلوث خاطئ أو غير خاطئ ، فطالما أن عدة أشخاص قد ساهموا في حدوث التلوث الذي ألحق بالجار نفس الضرر فإنهم يكونوا مسؤولين بالتضامن أو التضامم عن تعويض الضرر[2].

وإذا كان المقرر أنه حتى يتقرر التضامن أو التضامم بين الملوثين المتعددين أن تكون أفعالهم أو منشآتهم قد سببت ضررا واحدا ، فانه إذا تعددت الأضرار الناتجة عن أفعال ملوثين متعددين أو عدة منشآت فانه لا يمكن القول بالمسؤولية التضامنية أو التضامنية ، وهذا هو الشأن بالنسبة لضوضاء الطائرات حيث لا يمكن القول بالمسؤولية بالتضامم بين شركات الطيران، لأن الأضرار الناتجة عنها ليست واحدة وإنما أضرار متعددة.

ومما تجدر الإشارة إليه في القانون الفرنسي انه إذا كانت أفعال التلوث تشكل جرائم جنائية وأقيمت الدعوى الجنائية ضد مرتكبي تلك الأفعال طبقا للمادة 1/434 من التقنين الزراعي ، فان للمضرور من هذه الأفعال أن يقيم نفسه مدعيا بالحقوق المدنية أمام المحكمة الجنائية[3] ، وان يستفيد من ميزة التضامن بين الفاعلين المتعددين ، وذلك طبقا للمادة 1/55 من القانون الجنائي والتي تقرر التضامن بين الفاعلين المتعددين للجريمة ع الغرامات التي يقضي بها وعن إعادة الحال إلى ما كان عليه وعن التعويضات التي يقضى بها للمضرور وعن المصاريف الجنائية.

---

[1] - نبيل إبراهيم سعد ، مرجع سابق ، ص 41.

[2] -Michel Prieur , op , cit , no , 848 , p 954.

[3] -Michel Prieur , op , cit , no , 848 , p 954.

ثانيا : الرجوع بين الملوثين المتعددين: إذا رجع الجار المضرور من التلوث على أحد الملوثين المتعددين بكامل التعويض إعمالا لأحكام التضامن أو التضامم ، دفع التعويض للمضرور ، فمن حقه أن يرجع على باقي المسؤولين معه عن ضرر التلوث ، لمطالبته بالجزء من التعويض الذي يخصهم والذي دفعه عنهم للمضرور، وذلك على قدر حصة كل منهم في التعويض ، وليس من شك في أن ذلك يستلزم منه أن يحدد مقدار مساهمة كل واحد منهم في عبء المسؤولية النهائي أي التعويض.

ومبدأ رجوع الموفي على باقي الفاعلين معه للضرر أصبح مبدأ مستقرا أيا كان التكييف الذي يمنح لطبيعة التزام الفاعلين المتعددين بالتعويض ، تضامن أو تضامم وأيا كان التأصيل القانوني الذي يمنح لتأصيل الالتزام التضاممي ، والصعوبة هنا تتجلى في كيفية توزيع التعويض بين الفاعلين المتعددين للتلوث ، فهل يوجد معيار يمكن للقاضي أن يسترشد به عند توزيعه عبء التعويض على الملوثين المتعددين؟

وقد اختلف الفقه والقضاء المصري في معيار توزيع التعويض بين الفاعلين الذي يسترشد به القاضي ، وعليه ظهرت ثلاثة آراء وهي :

- **الرأي الأول** : ويضم أغلب الفقه وأيدته محكمة النقض ويذهب إلى أن الأصل أن تكون القسمة بينهم بالتساوي إلا إذا استطاع القاضي أن يحد جسامة خطأ كل واحد منهم ، فعندئذ يحدد نصيب كل منهم في التعويض بحسب جسامة الخطأ الذي صدر منه ، وبذلك القاضي لا يلجأ إلى التوزيع بالتساوي إلا إذا تعذر تحديد جسامة كل خطأ ، فعندئذ يفترض التساوي بين المسؤولين[1].
- **الرأي الثاني** : يذهب إلى أن توزيع المسؤولية يكون على أساس جسامة كل خطأ إلا إذا تعذر على القاضي تحديد ذلك فيوزع المسؤولية بين المضرور والمدعى عليه بالتساوي أي

[1] - رمضان أبو السعود ، مرجع سابق ، ص 381.

على عدد الرؤوس ، وواضح أن هذا الرأي يتفق مع سابقه في أن الاختيار لا يكون إلا بين معياري جسامة الأخطاء والمساواة .

- **الرأي الثالث** : يرى بان المشرع المصري يعتد في تقسيم المسؤولية ليس بجسامة الأخطاء وإنما بمدى فاعلية كل سبب وقوته السببية في إحداث الضرر ، وهو بذلك يرفض معيار المساواة على الرغم من تضمن النص لما يوحي باعتناقه ويرفض كذلك معيار جسامة الأخطاء ليعتد بالدور السببي لكل سبب في إحداث الضرر[1].

وعلى ذلك فان الجار المسؤول الذي دفع التعويض للجار المضرور يكون له أن يرجع على باقي الملوثين المتعددين لمطالبتهم بما دفعه من تعويض زائدا عن الجزء الذي يتحمله نهائيا ، ويوزع هذا العبء النهائي للتعويض عليهم بالتساوي إذا لم يحدد القاضي المقدار الذي يتحمله كل منهم في هذا التعويض.

ووسيلة رجوع الجار المسؤول عن التلوث الذي دفع التعويض الكامل للمضرور هي ان يرفع دعوى أمام القضاء لمطالبة باقي الملوثين المسؤولين بالتضامن معه بنصيب كل منهم في التعويض ، كذلك إذا طالب الجار المضرور احد الملوثين المتعددين بالتعويض الكامل ، فانه يجوز للمدعى عليه في هذه الدعوى أم يدخل باقي المسؤولين فيها ويطلب من المحكمة أن تحدد في الحكم الذي يقضي بإلزامه بالتعويض الكامل للمضرور ، نصيب كل منهم في هذا التعويض الواجب رده له[2].

المبحث الثاني : مدى إمكانية دفع المسؤولية عن أضرار التلوث في بيئة الجوار.

يمكن أن تعطي أضرار التلوث في نطاق الجوار نطاقا حقيقيا لاتفاقات رفع أو تخفيف المسؤولية التقصيرية [3] ، فكل جار بالنسبة إلى جاره يحتمل أن يكون مسؤولا ومضرورا

---

[1] - جلال محمد إبراهيم ، مرجع سابق، ص 153.
[2] - جلال محمد إبراهيم ، مرجع سابق ، ص 197.
[3] - محمود جمال الدين ذكي ، مشكلات المسؤولية المدنية ، الجزء الثاني ، في الاتفاقات المتعلقة بالمسؤولية ، مطبعة جامعة القاهرة ، 1990 ، بند 95 وما بعدها ،و 146 وما بعدها.

فيتصور اتفاق الجيران على تعديل أحكام المسؤولية التقصيرية عند تحققها كصاحب المصنع الذي يرى الاتفاق مع جيرانه في مقابل رفع مسؤوليته عن الأضرار التي تصيبهم من أدخنة وغازات مصنعه أو الضوضاء التي تحدثها الآلات[1].

وتقع اتفاقات رفع أو تخفيف المسؤولية باطلة بطلانا مطلقا ، ويرجع ذلك إلى تعلق قواعدها وأحكامها بالنظام العام ، ويكون بالتالي غير مشروع كل اتفاق يُقصد به مخالفتها، فتلك المسؤولية جزاء قواعد السلوك الاجتماعي ولا يتوقف تطبيقها على إرادة الأشخاص المخاطبين بأحكامها [2] .

الواقع انه لا توجد أدنى صعوبة في دفع المسؤولية عن أضرار التلوث إذا تقررت هذه المسؤولية وفقا للقواعد العامة ، أي على أساس الخطأ فقد يختار المضرور الرجوع على المتسبب في التلوث ، بدعوى المسؤولية القائمة على الخطأ ، وفي هذه الحالة يمكن للمسؤول درء مسؤوليته بإثباته انتفاء الخطأ في جانبه أو بإثباته السبب الأجنبي الذي أدى إلى حدوث الضرر والذي لا يد له فيه ، وكذلك لا توجد صعوبة في عدم إمكانية دفع المسؤولية عن أضرار التلوث إذا تقررت على أساس الضرر طبقا لنظرية مضار الجوار ، ففي هذه الحالة لا يمكن للجار الملوث أن يدفع مسؤوليته.

المطلب الأول : الدفوع العامة.

تنص المادة 127 قانون المدني الجزائري "إذا اثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب لا يد له فيه كحادث مفاجئ ، أو قوة قاهرة ، أو خطأ صدر من المضرور أو خطأ من الغير كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر ، ما لم يوجد نص قانوني أو اتفاق يخالف ذلك ". في هذه المادة ذكر المشرع الجزائري مواصفات و صور السبب الأجنبي دون تعريفه .

[1] - رمضان أبو السعود ، مرجع سابق ، ص 400.
[2] - محمود جمال الدين ذكي ، مرجع سابق ، بند 98.

من خلال هذا النص نستخلص أن السبب الأجنبي تعبير عام يشمل عدة أفعال لا يد للشخص فيه فقد يكون من فعل الإنسان و قد يكون من فعل الطبيعة وهو ما يطلق عليه اصطلاح القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ ، و يعتقد بعض الفقهاء أن الأسباب التي جاء بها هذا النص على سبيل المثال[1] ، فقد يكون السبب الأجنبي أمرا غير هذه الأسباب كما لو كان عيبا في الشيء الذي أتلف أو مرضا لدى المضرور ، بينما يرى آخرون انه ورد على سبيل الحصر حيث تنعدم صور أخرى للسبب الأجنبي[2].

وقد حاول بعض الفقه تعريف السبب الأجنبي انطلاقا من غرضه بالنسبة للشخص المسؤول فقد بين المقصود بالسبب الأجنبي بأنه كل فعل أو حادث لا يد للمدعى عليه فيه ، و يكون هذا السبب قد جعل منع وقوع العمل الذي أفضى إلى الضرر مستحيلا .

الفرع الأول : خطأ المضرور.

تقضي القواعد العامة في المسؤولية أن خطأ المضرور قد يكون سببا في إعفاء المدعى عليه من المسؤولية عن الأضرار كليا أو جزئيا ، وفعل المضرور هو سبب من أسباب دفع المسؤولية بوجه عام ، بل هو سبب من أسباب دفع المسؤولية أيا كان الأساس الذي تبنى عليه ، سواء كان فكرة الخطأ الثابت أو المفترض أو فكرة الضرر ، ومن الطبيعي أن يكون كذلك عند بحث مسؤولية الجار عن أضرار التلوث البيئي[3].

وقد أجمع الفقه ، على أن المسؤولية عن أضرار التلوث يمكن أن تستبعد كليا أو جزئيا، إذا كان الضرر قد حدث نتيجة خطأ الجار المضرور ، فالتقصير والإهمال في أخذ الاحتياطات والتدابير اللازمة والضرورية من جانب الجار المتضرر من اجل تحاشي الأضرار

[1] - محمد صبري السعدي ، مرجع سابق، ص 109 .
[2] - علي فلالي ، الألتزامات – الفعل المستحق التعويض- المرجع السابق-ص329.
[3] - رمضان ابو السعود ، مرجع سابق ، ص 371.

كليا أو جزئيا، يخول للمدعى عليه إمكانية دفع مسؤوليته شريطة أن يرتبط خطأ المضرور ، على هذا النحو ، بالضرر الذي حاق به برابطة السببية[1].

وقد سار القضاء في نفس الاتجاه ، حيث أيدت محكمة النقض الفرنسية قاضي الموضوع في اعتباره أن التهاون من جانب الشخص الذي قام ببناء عمارة للسكن بالقرب من مطار نيس ، الذي كان موجودا من قبل ، في عدم أخذ الاحتياطات اللازمة والأكثر حداثة – مثل استخدام المواد العازلة للصوت – يعد خطأ من جانبه قابلا لإعفاء شركة ايرفرانس من مسؤوليتها كليا أو جزئيا ، بالنسبة للضجيج الذي تحدثه محركات الطائرات أثناء هبوطها وإقلاعها من المطارات ، ففي هذا الحكم اعتبرت محكمة النقض أن خطأ المضرور سبب للإعفاء من المسؤولية كليا أو جزئيا ، وقضى كذلك بان الطبيب المستغل لعيادة طبية يكون له الحق في تعويض الأضرار الناجمة عن مصنع الجار بسبب المطارق الآلية ، ما لم يثبت المسؤول توافر خطأ في جانب الطبيب بافتتاحه العيادة بالقرب من المصنع.

وقد يكون خطأ المضرور من الجسامة بحيث يستغرق فعل المدعى عليه ، ففي هذه الحالة تنتفي مسؤولية هذا الأخير تماما ، كما لو قام احد الجيران بالشرب من مياه الصرف الناتجة عن أحد مصانع الكيماويات المجاورة له والتي يعلم أنها مياه ملوثة غير صالحة للاستعمال أو يقوم بري أرضه بتلك المياه أو بسقي مواشيه منها ، فينتج عن ذلك إحداث أضرار له أو بأرضه أو بمواشيه ، وتنتفي كذلك مسؤولية الجار كليا إذا كان الخطأ الذي وقع من المضرور عمديا ، كما لو قام الجار متعمدا بإحداث ضرر التلوث نفسه.

وإذا ساهم فعل الجار المضرور في حدوث الضرر إلى جانب فعل المدعى عليه ، فانه يترتب على ذلك اقتسام المسؤولية ، أي إعفاء المدعى عليه جزئيا منها ، بقدر جسامة الخطأ الذي صدر عن المضرور ، فإذا تعذر تعيين جسامة الخطأ الذي صدر عن المضرور ، فإذا تعذر تعيين جسامة خطأ المضرور ، فعندئذ يتم اقتسام المسؤولية مناصفة فيما بينهما .

[1] -Patrick Girod , thèse , préc , p 131.

وهناك مسألة رضاء الجار المضرور [1]بالضرر وقبوله مخاطر الجوار ومدى أثرها على مسؤولية الجار محدث التلوث ؟ وهل يترتب عليها إعفاءه نهائيا من المسؤولية أو على الأقل توزيع المسؤولية ؟ فمن يأتي للإقامة بجوار مؤسسة ضارة بالصحة ، هل يكون مثلا ذلك سببا لإلغاء حقه في التعويض ، أو على الأقل توزيع المسؤولية ؟ وهل يمكن للمتسبب في التلوث أن يحتج بقبول المضرور للمخاطر ؟

الملاحظ أن القضاء يأخذ في اعتباره دائما من اجل تأسيس الحق في التعويض بشأن أضرار التلوث مسلك محدث التلوث دون أن يهتم بمسلك المضرور ، وهل ارتكب خطأ ساهم في إحداث الضرر من عدمه .

وقد أجازت نظرية قبول المخاطر رفع المسؤولية كليا أو جزئيا عن تعويض المضرورين من حوادث السير ومن الحوادث الرياضية ، وهي يمكن ان تنطبق بشأن مضار الجوار ، وهي تجيز عدم الحكم على محدث المضايقات بالتعويض عن الضرر الذي عرض المضرور نفسه له طواعيا واختياريا[2].

والواقع أن الأمر يتعلق بالنسبة لقبول المخاطر بموقف وسط بين فعل المضرور العمدي من أجل إحداث الضرر ومجرد الموافقة البسيطة على الأضرار المحتمل وقوعها. وعلى هذا يجب التفرقة بين حالة الشخص الذي قبل الضرر والشخص الذي أراد الضرر وقصده . فالموافقة أو المعرفة البسيطة بإمكانية حدوث الضرر لا يترتب عليها أي أثر بالنسبة للمسؤولية ، وتبقى مسؤولية المدعى عليه كاملة ، فالشخص الذي يأتي للإقامة بجوار منشأة صناعية يعرف انه من المحتمل حدوث عمليات تلوث بالروائح المقززة أو بالأدخنة السوداء الخانقة أو بالضجيج الفاحش . هذه المعرفة البسيطة بالضرر لا يترتب عليها إعفاء المدعى عليه من المسؤولية كليا أو جزئيا ، وبالتالي لا يعتبر المضرور مرتكبا لخطأ يبرر حرمانه من التعويض.

[1] - رمضان أبو السعود ، مرجع سابق ، ص 375 و 376.

[2] - G. Raymond , not , prec , p 344 , 346.

وفي واقع الأمر فان المضرور في مثل هذه الحالات لم يقبل أي شيء حتى يصح القول بوجود قبول بجانبه بأضرار التلوث ، ولا يمكن أن يفسر مجيئه للإقامة بجوار المنشأة الملوثة للبيئة على انه قبول أو رضاء من جانبه بالضرر المحتمل حدوثه مما يبرر إعفاء الجار المتسبب في التلوث من المسؤولية كليا أو جزئيا ، والقضاء الفرنسي انقسم في هذه المسألة إلى اتجاهين :

الاتجاه الأول : يذهب إلى تفسير واقعة بناء الجار أو إقامته بجوار المنشآت الملوثة للبيئة على أنها قبول ورضاء منه بالضرر المحتمل حدوثه بسبب هذا الجوار ، ورتب بالتالي أثرا معفيا جزئيا، بناء على ذلك التفسير من المسؤولية عن أضرار التلوث التي تصيب الجيران .

فقد قضت محكمة باريس بأن قيام الشخص ببناء عمارة بالقرب من المطار يعد سببا للإعفاء الجزئي من المسؤولية وذلك على أساس أن قيامه بهذا البناء يعرض نفسه للمخاطر ، مما يتوجب عدم الحكم له بتعويض كامل ، وقررت مسؤولية مستغل المطار عن الصخب الناتج عن هبوط وإقلاع الطائرات ، ولكنها لم تمنح الجار المضرور تعويضا كاملا بل وزعت المسؤولية واعتبرت أن قيام الشخص بالبناء بالقرب من مركز لتدريب الطيارين يعد معرضا نفسه لمخاطر الملاحة الجوية ، مما يستوجب عدم الحكم له بتعويض كامل ، وقضى مجلس الدولة الفرنسي باعتبار الشخص الذي يقيم المنشآت أو الأشغال العامة انه على معرفة بالمخاطر والأضرار التي يطالب بالتعويض عنها وانه قد رضي بها وقضى له بتعويض جزئي[1].

الاتجاه الثاني : يذهب إلى رفض التفسير السابق ولا يعتبر إقامة الشخص أو بنائه بجوار المنشأة الملوثة للبيئة قبول منه للضرر أو للمخاطر التي يمكن أن تنجم عن هذا الجوار ، ولم يعتبر ذلك خطأ في جانب الجار ورفض أي إمكانية لدفع المسؤولية استنادا على ذلك .

[1] - عطا سعد محمد حواس ، مرجع سابق ، 563.

وتطبيقا لذلك الاتجاه قضى مجلس الدولة الفرنسي بمسؤولية إحدى المقاطعات عن تعويض الأضرار التي أصابت صاحب مشتل للزهور بجوار للطريق العام بسبب الإضاءة الشديدة لهذا الطريق والمتمثلة في اختلال الدورة النباتية للزهور و تزهيرها قبل الأوان ، مما فوت على صاحب المشتل إمكانية تسويقها وبيعها في إحدى الأعياد ، ولم يعتبر مجلس الدولة أن إقامة هذا المستغل للمشتل ، انه يشكل رضاء منه وقبول للأضرار التي لحقت به .

وبعد استعراض هذين الاتجاهين للقضاء ، يبدو أن الاتجاه الأول يؤدي بنا إلى الاعتداد والأخذ بفكرة سبق الوجود ، تلك الفكرة المنتقدة من الفقه لعدم عدالتها وما تثيره من صعوبات عملية ، وذلك تحت ستار فكرة قبول المخاطر . كما يلاحظ أيضا أن الأحكام التي تمثل الاتجاه الأول التي اعتبرت قبول المضرور بالضرر المحتمل لم ترتب عن ذلك إعفاء مستغل تلك المنشآت من المسؤولية عن أضرار التلوث إعفاء كليا ، وإنما حرمت المضرورين من جزء من التعويض فقط ، ولم نعثر على حكم في القضاء الفرنسي قرر إعفاء المتسبب في التلوث إعفاء كليا في هذا الشأن .

وعلى ذلك فإننا نرى انه مما يتفق والمنطق القانوني السليم واعتبارات العدالة عدم ترتيب أي اثر معفي سواء كليا أو جزئيا على واقعة بناء الشخص بجوار المنشأة الملوثة للبيئة إذا ثبت أن المضرور لم يرتكب أي خطأ بمجيئه للإقامة بجوار المنشأة الملوثة للبيئة ، بان كان مضطرا للإقامة بجوارها ، ويمكن أن القوانين ولوائح تنظيم المدن تجيز إنشاء وتشغيل المنشآت الملوثة للبيئة وسط المساكن العمرانية . أما إذا ثبت أن المضرور كان بإمكانه الإقامة بعيدا عن المنشأة الملوثة وانه ليس مضطر للإقامة بجوارها فانه يكون قد ارتكب خطأ بمجيئه للإقامة بجوارها ، وبالتالي يكون قد رضي بالضرر ويعفى الملوث من المسؤولية كليا أو جزئيا بحسب الأحوال.

الفرع الثاني : فعل الغير.

الأصل أن خطأ الغيّر لا يرفع المسؤولية وإنما يخففها ، ولا يعفي المسؤول استثناء من هذا الأصل ، إلاّ إذا تبين أن خطأ الغير هو العامل الأول في إحداث التلوث الذي أصاب المضرور وأنه بلغ حدا من الجسامة ، بحيث يستغرق خطأ المسؤول[1].

ولما كانت المسؤولية عن أضرار التلوث في نطاق الجوار تقوم استنادا إلى نظرية مضار الجوار وكانت هذه الأخيرة لا تحفل بخطأ الجار المسؤول ، فإنها تعد إحدى صور المسؤولية الموضوعية التي تحفل بالضرر وحده وتعتبره كافيا لقيامها ولا تقيم أي وزن لخطأ المسؤول وكان الأصل في هذه الأخيرة أنه لا يجوز للمسؤول التنصل منها بإثبات خطأ الغير ، فان النتيجة الحتمية المترتبة على ذلك هي : " أن خطأ الغير لا يعد سببا للإعفاء من المسؤولية عن أضرار التلوث المؤسسة بناء على قواعد نظرية مضار الجوار " وعلى ذلك فإن الجار المتسبب في التلوث لا يمكنه أن يدحض مسؤوليته عن أضرار التلوث التي تصيب الجيران كليا أو جزئيا بإثباته أن الضرر إنما يرجع إلى خطأ الغير ، إذ تقوم مسؤوليته على أساس الضرر وليس على أساس الخطأ.

ويرى الفقه والقضاء[2] أن الجار المتسبب في التلوث لا يمكنه دفع مسؤوليته عن أضرار التلوث بإثباته خطأ الغير ، وقد قضت محكمة استئناف فرساي بأن إثبات الخطأ ليس ضروريا من أجل تقرير مسؤولية المالك عن مضار الجوار ، فتقرر تلك الأخيرة حتى ولو كانت المضار ترجع إلى خطأ ليس منسوبا إليه وإنما ينسب إلى شخص الغير ، فمالك المنزل الذي تم بناءه حديثا يكون مسؤولا عن المضايقات غير المألوفة للجوار ، الناجمة عن الضوضاء الناتجة عن التصادم والارتطام الراجع إلى انعدام العوازل الصوتية بين الحوائط المتجاورة.

---

[1] - رمضان أبو السعود ، مرجع سابق ، ص 379 .

[2] - Michel Prieur , préc.no . 961 , p 854.

وإذا أقام الجار المتضرر من التلوث دعوى المسؤولية ضد الجار المتسبب في التلوث فان لهذا الأخير أن يدخل الغير الذي ساهم معه في إحداث ضرر التلوث المشكو منه في الدعوى ليقضى عليهما معا بتعويض ذلك الضرر ، وإذا لم يدخله خصما في الدعوى فانه يحق له بعد ذلك أن يرجع عليه بنصيبه في مبلغ التعويض المقضى به حسب جسامة خطأه[1].

أولا : الأضرار الناجمة عن عمليات البناء والتشييد:

إذا كان الفقه والقضاء مستقرين على أن الجار المتسبب في التلوث ليس في إمكانه دفع مسؤوليته عن أضرار التلوث بإثباته خطأ الغير ، إلا انه من المسائل التي تثير التساؤل مسألة مدى اعتبار فعل الغير سببا للإعفاء من المسؤولية عن الأضرار التي يشكو منها الجيران ، والناتجة عن عمليات البناء والتشييد التي يقوم بها المقاول بمعزل عن وجود رابطة تبعية بينه وبين رب العمل؟

النوع الأول : أضرار التلوث البيئي الناتجة عن تلوث يشكل مضايقات غير مألوفة للجوار بالمعنى الضيق .

فغالبا ما يصاحب بناء العمارات والمنازل والأبنية بصفة عامة ، حدوث ضوضاء وجلبة شديدة ناجمة عن استخدام الآلات والمعدات الحديثة في حفر الأرض لوضع الأساس ، والناجمة كذلك عن استخدام آلات خلط مواد البناء ورفعها أو عن الأصوات الصاخبة التي يحدثها العمال أثناء قيامهم بالأعمال المعهود إليهم القيام بها .

واختلف الفقه والقضاء[2] في هذا الصدد فذهب رأي إلى نفي صفة الجار عن المقاول واعتبر أن رب العمل هو الجار الحقيقي بالنسبة للمضايقات التي تجاوز نطاق المألوفية والتي يسببها المقاول أثناء قيامه بعمليات البناء و التشييد ، وذلك على سند من أن رب العمل هو الذي يملك مبادرة البناء ، مما يبرر تقرير مسؤوليته عن تلك الأضرار على أساس نظرية

[1] - عطا سعد محمد حواس ، مرجع سابق ، ص 565.
[2] - عطا سعد محمد حواس ، مرجع سابق ، ص 567.

مضار الجوار ، وبالتالي فإنه لا يمكنه أن يدفع مسؤوليته بإثباته خطأ المقاول أو التصرف غير العادي للآلات والمعدات التي يستخدمها في عمليات البناء.

ويفسر هذا الاتجاه بالرغبة في حماية المضرور من عمليات التلوث في البيئة التي قد لا تظهر أثارها الضارة فور حدوثها وإنما قد تتراخى عدة سنوات يصعب وقتها الوصول إلى المقاول ، كما انه حتى لو توافرت شروط إعمال المسؤولية عن الخطأ أو عن فعل الأشياء الخطرة في حق المقاول ، فان محكمة النقض الفرنسية قد فضلت تطبيق قواعد نظرية مضار الجوار وذلك لإتاحة الفرصة أمام المضرور للحصول على التعويض عن الأضرار الناتجة عن تقصير أو تهاون في أخذ الاحتياطات اللازمة والأكثر حداثة م جانب المقاول أو من جانب الأشياء الخاضعة لحراسته ، وذلك حتى لا يكلف بعبء إثبات الخطأ أو التصرف غير العادي من جانب المسؤول أو من جانب الأشياء الموجودة تحت حراسته وعلاقة السببية بينهما وحتى لا يحاج في مواجهته بالسبب الأجنبي الذي أدى إلى حدوث الضرر.

وذهب رأي آخر إلى إضفاء صفة الجار على المقاول وليس رب العمل طالما أن المضار غير المألوفة التي أصابت الجيران ناتجة عن الآلات والمعدات والماكينات التي يستخدمها المقاول في عمليات البناء والتشييد والتي تخضع لحراسته ، وبالتالي فانه يحق للجار المضرور من عمليات البناء أن يرع على المقاول تأسيسا على نظرية مضار الجوار ، ولا يحق له أن يدفع مسؤوليته بالسبب الأجنبي حتى ولو كانت الأضرار ناتجة عن تصرف غير عادي من جانب المقاول أو من جانب الأشياء التي يملك حراستها ، إذ أن المقاول هو الحارس أثناء التشييد لأنه مستقل في عمله عن صاحب العمل وله كل الحرية الفنية في أن يتخذ وحده ما يراه لإمكان الوصول بالمقاولة إلى النهاية المشترطة عليه في عقد المقاولة.

النوع الثاني : الأضرار الأخرى الناجمة عن عمليات البناء والتشييد والتي لا تعد أضرار جوار بالمفهوم الضيق.

تعود حراسة البناء أثناء فترة التشييد وقبل تسليمه إلى رب العمل إلى المقاول أو المهندس على حسب الأحوال ، أي من يرتبط بالمالك بعقد مقاولة [1]، وبالتالي تقوم مسؤوليته كحارس للبناء فيما يقع نتيجة ذلك من أضرار ، ومثالا عن هذه الأضرار كانهيار تربة عقار الجار أو حدوث شروخ أو تشققات بجدران العقار المجاور أو انهياره كله أو بعضه أو سقوط شيء ما يستخدم في عملية البناء على أحد الجيران أو المارة فيصيبه بأذى أو سقوط على سيارة عابرة أو واقفة بالقرب من البناء .

وبخصوص هذه الأضرار فانه يحق للمضرور جار كان أو غير جار أن يرجع على المقاول القائم بالأعمال استنادا إلى أحكام المسؤولية القائمة على أساس الخطأ والى أحكام مسؤولية حارس البناء أو حارس الأشياء ،باعتباره الحارس لورشة البناء لكون تلك الأضرار تخرج كلية عن نطاق مدار الجوار غير المألوفة وبالتالي لا مجال لإعمال قواعد نظرية مضار الجوار التي تفترض توافر المضار الغير المألوفة .

وفي هذه الحال لا تثار مسؤولية رب العمل من الأساس على الإطلاق باعتباره جارا مسؤولا طبقا لقواعد المسؤولية عن مضار الجوار، وبالتالي لا تثار مسألة مدى إمكانية إعفاءه منها بالسبب الأجنبي ،إذ لا تثار مسألة دفع المسؤولية أو الإعفاء منها إلا إذا تقررت هذه الأخيرة ابتداء ،أما بالنسبة للمقاول فإنه لما كانت مسؤوليته يمكن أن تتقرر استنادا على قواعد المسؤولية عن فعل الشيء الخطر فإنه يمكن أن تثور مسألة دفع المسؤولية بالسبب الأجنبي و منها خطأ الغير ، والذي ليس هناك ما يمنع أن يكون ذلك الغير هو صاحب العمل ذاته كما لو قام بإلقاء بعض الأشياء التي تستعمل في البناء على عقار الجار فينهار كله أو بعضه أو على أحد الأشخاص فتقتله أو تصيبه بأذى .

ثانيا : الأضرار الراجعة إلى فعل المستأجر أو الشاغل للعين :

[1] - محمد حسين منصور ، مرجع سابق ، ص 7.

ومن المسائل التي تثير التساؤل في هذا الصدد مدى اعتبار فعل المستأجر أو الشاغل للمكان بدون سبب قانوني ،سببا لإعفاء المالك من المسؤولية على أضرار التلوث ؟

فقد يحدث أن يرتكب المستأجر أثناء انتفاعه أو استعماله للعين المؤجرة أفعالا ينجم عنها تلوث بيئي يصيب الجيران بمضار تجاوز حد المألوفية ،وقد يحدث أن يشغل أحد الأشخاص عينا معينة دون سند قانوني ،كالغاضب للعين بسند غير صحيح على إطلاقه ،كوجود عقد بيع قضى ببطلانه أو إبطاله أو عدم صدوره من المالك أو عقد إيجار صادر من شخص غير مالك وأن يكون المستأجر قد صدر حكم بطرده أو إخلاءه من العين المؤجرة ولم يتم تنفيذ الحكم بعد، و ينتج عن استعمال الشخص المذكور للعين التي يحوزها ، أضرار تلوث تصيب الجيران .

فبالنسبة للشق الأول من التساؤل و الخاص بمدى اعتبار فعل المستأجر سببا لإعفاء المالك من المسؤولية عن أضرار التلوث التي تصيب الجيران أجابت محكمة النقض الفرنسية بأنه ، "إذا كانت مضايقات الجوار صادرة عن عقار مؤجر، فالمضرور منها يمكنه قانونا أن يقاضى المالك على أساس نظرية مضار الجوار ويكون لهذا الأخير بعد ذلك أن يرجع على مستأجره إذا كانت هذه الأضرار نتيجة إخلال بالالتزامات المتولدة عن عقد الإيجار ، استنادا إلى قواعد المسؤولية العقدية ".

إن المالك رب العمل بالنسبة لعمليات البناء و التشييد أو المالك للعقار المؤجر أو المغتصب أو الذي يشغله الغير بدون سند قانوني لا يمكنه أن يدحض مسؤوليته بإثبات خطأ الغير ، ذلك أن إمكانية إقامة دعوى تعويض عن أضرار التلوث على أشخاص آخرين غير المالك ،كالمقاول أو المستأجر أو مجرد الشاغل للمكان لا يمنع من اختصام أو إقامة الدعوى على المالك نفسه، لكون توافر صفة الجار في أي منهم لا يعني انتفاءها عن المالك.

الفرع الثالث : التقـــادم.

يعتبر نظام التقادم المسقط ضرورة من ضرورات أي تنظيم قانوني ، وهو يرتكز على اعتبارات تمُت إلى المصلحة العامة ، فاستقرار التعاملات يقوم إلى حد كبير على فكرة التقادم ، و التقادم المسقط لا يقوم على قرينة الوفاء أكثر مما يقوم على وجوب احترام الأوضاع المستقرة التي مضى عليها الزمن ما يكفي للاطمئنان إليها و أحاطتها بالثقة المشروعة و من اجل ذلك شرع نظام التقادم .

ودعوى مسؤولية الجار عن إضرار التلوث لا تخرج عن هذا الأصل المقرر في مجالات العلاقات المدنية ، فهي ليست دعوى مطلقة يجوز للجار المضرور أن يقيمها في أي وقت وإنما لها نطاق زمني يتعين أن ترفع خلاله وإلا انقضى حق الجار في رفعها بالتقادم وكان للجار المسؤول عن إحداث التلوث أن يدفع الدعوى بالتقادم .

ليس هناك نص تشريعي خاص يعالج مسألة تقادم دعوى مسؤولية الجار عن إضرار التلوث ،وبالتالي يتعين اللجوء إلى القواعد العامة في القانون المدني الخاصة بالتقادم لتحديد مدة التقادم دعوى مسؤولية الجار عن أضرار التلوث ،وبالرجوع إلى القانون المدني الفرنسي نجد المادة 1/2270 تقضي بأن دعوى المسؤولية المدنية غير التعاقدية تتقادم بمضي عشر سنوات من تاريخ ظهور الضرر أو تفاقمه[1].

ويبدو أن القضاء الفرنسي بخصوص منازعات التلوث في نطاق الجوار يميل إلى التسليم بأن تقادم دعوى المسؤولية القائمة على نظرية مضار الجوار يخضع للقواعد العامة في التقاعد الواردة في المادة 1/2270 مدني ، فيجعل مدة تقاد الدعوة عشر سنوات على اعتبار أن منازعات الجوار ليست منازعات تعاقدية وبالتالي لا ينطبق عليها النص الخاص بتقادم دعوى المسؤولية العقدية و هو نص المادة 2262 من القانون المدني ، لاسيما أن مدة الثلاثين

[1] - عطا سعد محمد حواس ،مرجع سابق ،ص 792.

عام اللازمة لتقادم دعوى المسؤولية العقدية مدة طويلة ومن شأنها إطالة أمد المنازعات الخاصة بالجوار .[1]

وقد قررت محكمة النقض الفرنسية في حكم لها بخصوص منازعات التلوث في نطاق الجوار و المحكومة كأصل عام بنظرية مضار الجوار ،إلى أن مدة تقادم دعوى المسؤولية في هذا الشأن تتقادم بمضي عشر سنوات من تاريخ ظهور الضرر أو تفاقمه ، و هي و إن كانت لم تقضي بذلك صراحة إلى انه يفهم ضمنا في سياق حكمه ،وعلى ذلك فإنه يتعين على الجار المضرور من التلوث أن يقيم دعواه بالمسؤولية ضد الجار المسؤول في خلال عشر سنوات من تاريخ ظهور الضرر أو تفاقمه،فإذا تأخر عن ذلك فإن بإمكان المسؤول أن يدفع دعواه بالتقادم لمرور أكثر من عشر سنوات من تاريخ ظهور الضرر أو تفاقمه بحسب الأحوال.

ويلاحظ أن مدة التقادم طبقا لنص المادة 1/2270 مدني فرنسي تبدأ من تاريخ ظهور الضرر أو تفاقمه و ليس من تاريخ الفعل المنشأ له ،[2] وتبدو أهمية ذلك بصدد دعوى المسؤولية عن أضرار التلوث حيث يتأثر في الغالب ظهور الضرر دون أن يؤثر ذلك عن كونه ضررا حقيقيا بالإضافة إلى ما قد يترتب عليه من آثار بالغة الخطورة . ولعل في ذلك توفير حماية للمضرور وللبيئة ذاتها إذ المعول عليه هو تاريخ ظهور الضرر وليس تاريخ ظهور الفعل المنشأ له كمعيار محدد لبدء تقادم دعوى مسؤولية في هذا المجال .

ومدة العشر سنوات التي يتعين على الجار أن يقيم بدعواه بالتعويض خلالها ضد الجار المسؤول عن إحداث التلوث و إن كانت مدة طويلة نسبيا إلا أنها مناسبة و من شأنها ان توفر الحماية للحار المضرور و للبيئة على حد سواء [3] .

وتخضع مدة تقادم دعوى المسؤولية عن أضرار التلوث لأحكام الوقف و الانقطاع في القواعد العامة ، فيوقف التقادم تلك الدعوى للأسباب التي ترجع إلى حالة الشخص و

---

[1] - عطا سعد محمد حواس ، المسؤولية المدنية عن أضرار التلوث البيئي ، مرجع سابق ، 790.
[2] - عطا سعد محمد حواس ،المسؤولية المدنية عن أضرار التلوث البيئي في نطاق الجوار ، مرجع سابق، ص 793 .
[3] - احمد محمود سعد ،مرجع سابق ، ص 360.

المذكورة على سبيل الحصر في نصوص القانون ،فيوقف التقادم في حق القصر و المحجورين ناقصي الأهلية ، كما يوقف بالنسبة للوارث الذي قبل الميراث مع الاحتفاظ بحقه في الجرد ، كما يقف تقادم الدعوى للأسباب التي ترجع إلى ظروف خارجية طبقا لما استقر عليه القضاء الفرنسي ،فأي مانع يتعذر معه على المضرور أن يقطع التقادم يكون سببا لوقوف سريانه[1] وينقطع التقادم بأسباب الانقطاع المنصوص عليها في القواعد العامة في القانون المدني ،فينقطع بالمطالبة القضائية و بالتنبيه و بالحجز و بالطلب الذي يتقدم به الدائن بقبول حقه في التفليس أو توزيع و بأي عمل يقوم به الدائن للتمسك بحقه في إحدى الدعاوى و ينقطع كذلك بالإقرار الصريح أو الضمني .

أما المشرع الجزائري فنجده تناول في نص المادة 691 القانون المدني شروط قيام المسؤولية و كذا كيفية تقدير الضرر و الجزاء المترتب عن قيام هذه المسؤولية ، غير انه لم يحدد مدة تقادم هذه الدعوة ، وأمام غياب النص الذي يحدد مدة تقادم دعوى المسؤولية عن مضار الجوار الغير مألوفة علينا أن نرجع للقواعد العامة ، فنجد المادة 308 القانون المدني تنص " يتقادم الالتزام بانقضاء 15سنة في ما عدا الحالات التي ورد فيها نص خاص في القانون." وعليه فإن المسؤولية عن مضار الجوار الغير مألوفة تتقادم بانقضاء 15 سنة كاملة و تسري عليها أحكام التقادم من بدء سريانه و انقطاعه .

ولكن بالرجوع لأحكام المادة 691 مدني التي أسست التعويض على إزالة المضار فإن هذه المدة لا تؤثر باعتبار أن الضرر قد زال بالنسبة لبعض المضار غير المألوفة، وعلى القاضي أن لا يحكم بالتعويض النقدي بل يقضي برفض الدعوى لعدم التأسيس ويكون بذلك قد حقق التوازن بين مصلحة الجار المضرور و مصلحة المسؤول.

[1] - عبد الرزاق السنهوري ،الوسيط،ج3 ، ص 885 .

الفرع الرابع : القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ.

القوه القاهرة يقصد بها كل حادث غير متوقع لا يد للشخص فيه ولا يستطيع دفعه، و يترتب عليه أن يصبح تنفيذ الالتزام مستحيلا.و يشترط في الحادث الذي يعتبر قوة قاهرة حتى يعمل أثره للإعفاء من المسؤولية أن يكون غير ممكن توقعه ومستحيل دفعه ، فإذا ثبت أن هذا الحادث هو السبب الحقيقي الوحيد فيما وقع من ضرر ،فإن علاقة السببية لا تقوم وبالتالي تنتفي المسؤولية .فإذا كان الحادث متوقعا وفي الإمكان دفعه فإنه لا يعتبر من قبيل القوه القاهرة أو الحادث المفاجئ الذي يدفع المسؤولية .[1]

في واقع الأمر احتمالية الحادث العرضي الذي لا يمكن توقعه لا يثير أي صعوبات ، حينما يشكل التلوث الذي يشكو منه الجيران مضار للجوار بالمعنى الضيق، أي ناتج عن تصرف مشروع من جانب الجار لأن سبب حدوثه لا يكون غير متوقع ولا غير ممكن دفعه ما يفقد الحادث المدعى خاصيته و اعتباره قوة قاهرة [2] ، فمثلا صاحب المصنع لا يمكن أن يجهل أن قيامه بتشغيل مصنعه و رغم عدم ارتباكه لأي خطأ و حصوله على ترخيص لمزاولة النشاط، يسبب للجيران تلوث يتجاوز الحد المسموح به ،وكذلك الحال بالنسبة للجار الذي يقوم بممارسة نشاط أو مهنة معينة كصاحب الورشة أو القصاب الذي يحدث ضجيجا يقلق راحة الجيران من تشغيل الآلات أو المعدات ،لا يمكن أن يجهل وجود هذه المضايقات .

غير أن القضاء الفرنسي لم يقصر نطاق نظرية مضار الجوار على المضار الغير مألوفة الناجمة عن تصرف عادي سواء من جانب الجار أو الأشياء الموجودة تحت حراسته ، بل أعطى تصورا واسعا لمضمونها فأدخل فيها المضار الناتجة عن حوادث وكذا حالة التصرف الخاطئ من جانب المقاول و قرر انعقاد مسؤولية رب العمل بناءا على قواعد نظرية مضار الجوار و ذلك عن أضرار التلوث التي تلحق بالجيران ،مع إعطائه الحق في الرجوع على المقاول بناء على قواعد دعوى ضمان .

---

[1] - رمضان ابو السعود، مرجع سابق ، ص 368 .

[2]-Patrick Girod ,these,préc,p138,139.

وذهب جانب من الفقه[1] إلى القول بأن ما يذهب إليه القضاء في مادة الأضرار المسببة للجيران عن طريق عمليات البناء من رفض التمييز بين أضرار الجوار بمعناها الضيق، و الأضرار الناجمة عن حوادث و التي يحق أن تثير مادة المسؤولية وفقا لقواعد المسؤولية عن فعل الأشياء الخطرة ، التي بمقتضاها يمكن دفع المسؤولية حينما تكون تلك الأضرار ناجمة عن قوة قاهرة ، هذا الحل من جانب القضاء يؤدي إلى تقارب المسؤولية عن مضار الجوار مع المسؤولية عن فعل الطائرة التي تفرض على المستغل و ذلك بالنسبة لما تحدثه هذه الأخيرة من أضرار للأموال و الأشخاص الموجودة على السطح .فهاتين المسؤوليتين لا تتلاءمان مع وجود سبب للإعفاء من المسؤولية حتى و لو كان الضرر عارضا ، فتتقرر المسؤولية في كل منهما بقوة القانون و ذلك لأنها تفرض على الشخص الذي يستفيد من النشاط الضار بمعزل عن كل فعل يتطابق أو لا يتطابق مع الحارس أو المالك.

حاول بعض الفقه التمييز بين القوة القاهرة و الحادث المفاجئ و اختلفوا في ذلك ، فذهب البعض إلى أن القوة القاهرة هي أمر خارج غير متصل بنشاط المدعي عليه كالرياح و الزلازل و البراكين ، أما الحادث المفاجئ فيحدث في أمر داخلي متصل بالنشاط كانفجار الآلات. و يرى البعض الآخر أن القوة القاهرة يستحيل دفعها ،أما الحادث المفاجئ فيستحيل توقعه[2].

أما غالبية الفقه الحديث يرى أن التمييز بين القوة القاهرة و الحادث المفاجئ لا يقوم على أساس صحيح و لذلك فإنه لا يميز بينهما و اعتبر كلاهما شيء واحد لأنهما لا يختلفان لا من حيث الشروط ولا من حيث الوجود و الآثار المترتبة ، يتميزان بعدم إمكانية نسبهما للمدعى عليه و عدم إمكانية توقعهما و استحالة دفعهما[3].

[1] - أجمد محمود سعد،مرجع سابق ص 353 .
[2] - محمد صبري السعدي ، المرجع السابق ، ص110.
[3] - علي فلالي ، المرجع السابق ، ص332.

أما فيما يتعلق باتفاقية لوجانو فإنها قد اعتمدت المسؤولية الموضوعية عن الأضرار البيئية ، بحيث لا يحتاج المضرور إلى إثبات الخطأ و يكفيه إثبات الضرر و علاقة السببية بينه و بين فعل التلوث و قد منحت المادة 8 من الاتفاقية المستغل للنشاط الملوث للبيئة إمكانية أن يتخلص من مسؤوليته إذا اثبت أن الضرر الذي وقع إنما يرجع إلى المنازعات المسلحة أو الأعمال العدوانية أو الحروب الأهلية أو الكوارث الطبيعية الغير عادية التي لا يمكن توقعها أو دفعها ، بشرط أن يكون ذلك المستغل قد اتخذ جميع تدابير الوقاية و الأمان المقررة ، [1] بالنسبة لنوعية النشاط الذي يمارسه فإذا لم يقم باتخاذ التدابير امتنع عليه التخلص من المسؤولية استنادا إلى تلك الأسباب .

وفي هذه الحالات التي نصت عليها اتفاقية لوجانو ، كسبب للإعفاء من المسؤولية نرى انه لا تثور مشكلة المسؤولية أصلا لان المضرور لا يمكنه أن يختصم شخصا معينا بتعويض الضرر و ليس بوسع المضرور أن يتحمل وحده عبئ تعويض هذا الضرر إلا إذا تحملته عنه الدولة أو وجدت أنظمة خاصة لتعويض هذه الأضرار. فالمسؤولية تقوم على عنصر الضرر وحده و يكفي لقيامها أن يثبت المضرور توافر ضرر التلوث و رابطة السببية بينه و بين فعل المسؤول و الحال أن المسؤول لم يصدر عنه أو عن الشيء الخاضع لحراسته أي فعل من الأصل يمكن أن يؤدي إلى حدوث الضرر طبقا للمجرى العادي للأمور .

ولعل ذلك يتفق مع ما قال به بعض من الفقه [2] من التفرقة بين القوة القاهرة و الحادث المفاجئ على أساس أن القوة القاهرة تعتبر حادثا خارجيا عن الشيء بينما الحادث المفاجئ يعتبر حادثا داخليا ينجم عن دائرة نشاط المدين ، ومن ثم يمكن للمسؤول في نظرية المسؤولية الموضوعية دفع مسؤوليته عن القوه القاهرة وحدها دون الحادث المفاجئ الذي يتمثل في انفجار آلات المصنع و تطاير أجزاءها عن الجيران و أموالهم ،إذ تقوم المسؤولية على أساس تحمل التبعة ولا يمكن دفعها.

[1] - عطا سعد محمد حواس ، المسؤولية المدنية عن أضرار التلوث البيئي في نطاق الجوار ، مرجع سابق، ص 554.
[2] - عبد الرشيد مأمون ، مرجع سابق ، ص90.

وعلى ذلك فإنه يعد من قبيل القوة القاهرة المنازعات المسلحة أو الأعمال العدوانية أو الحروب الأهلية أو العصيان المسلح أو الكوارث الطبيعية، والتي قد تساهم بقصد كبير في إحداث التلوث مثل الغازات و الأدخنة التي تقذفها البراكين و الأتربة التي تثيرها العواصف الغبارية وما تطلقه النباتات ن حبوب اللقاح و جراثيم في الهواء ،إلى غير ذلك مما يدخل في مجال المصادر الطبيعية للتلوث ، إذ ليس كل تلوث من صنع أو فعل الإنسان. فإذا وقع الضرر مباشرة نتيجة لأحد هذه الأسباب وحدها فلا تثور مشكلة دفع المسؤولية إذ يكون للمسؤول إذا ما رجع عليه المضرور أن يدفع مسؤوليته بأن الضرر يرجع إلى سبب من تلك الأسباب التي نصت عليها اتفاقية لوجانو[1].

و ينتهي هذا الفقه إلى القول بأنه حتى و لو أن جانب كبير من الفقه يمكنه رفض قبول أن نظرية مضار الجوار تكون على غرار المسؤولية عن حوادث الطيران كمسؤولية مؤسسة على مخاطر الربح ، فإنه يجب الاعتراف تماما انه على ضوء تطبيقها على الأضرار الناتجة عن عمليات البناء بصفة عامة ، فإنها تعد من مخاطر الجوار مما يستوجب استبعاد فكرة القوة القاهرة ، كسبب للإعفاء من المسؤولية نظرا لتنافرها مع مفهوم المخاطر.

المطلب الثاني : الدفوع الخاصة.

الفرع الأول : أسبقية الوجود والتواجد.

أولا : فكرة أسبقية التواجد الفردي .

ذهب جانب من الفقه الفرنسي القديم إلى أن أسبقية الاستغلال الفردي تعفي من المسؤولية عن الأضرار الناتجة عن المضايقات الغير مألوفة فلا يحق للجار المطالبة بالتعويض عن الأضرار التي لحقت به ، إذا كان إنشاء أو تشغيل المنشأة محدثة التلوث سابقا على استغلال العقار المجاور.

[1] - علي فلالي ، المرجع السابق ، ص 334.

فمن يقيم منشأة ملوثة للبيئة في منطقة نائية و خالية ثم امتدت إليها يد العمران بعد ذلك ، فلا يجوز للجيران اللاحقين أن يشتكو من التلوث من جراء تشغيل هذا المصنع ، لان هؤلاء الجيران الجدد حينما أقدموا على البناء بجوار المنشأة الملوثة كانوا على دراية بوجود هذه المضار ، ومن ثم يتعين عليهم الامتناع عن البناء بغرض السكن بجوار هذه المنشأة أما و أنهم قد أقدموا على السكن بجوار المنشأة قد عرضوا أنفسهم طواعية لتلك المضار و بالتالي لا يكون لهم الحق في الشكوى منها[1].

وقد حاول هذا الفقه أن يتلمس سندا تشريعيا لما يذهب إليه من إعفاء رجل الصناعة الأسبق في الاستغلال من المسؤولية عن أضرار التلوث التي لحقت بالجيران اللاحقين عليه ، وقد اقتنعت بعض محاكم الموضوع الفرنسية هذا الاتجاه و رتبت أثرا معفيا على أسبقية استغلال رجل الصناعة و حرمت المضرور من التلوث من المطالبة بالتعويض عما تحمله من أضرار ، فقضت محكمة **LEYON** برفض طلب التعويض عن أضرار التلوث الناتجة عن تشغيل منشأة صناعية مجاورة على أساس أن المنشأة مصدر التلوث كانت موجودة قبل قيام الجار ببناء مسكن له على أرضه ، كما انه لا يوجد احد تضرر من قبل من وجود هذه المنشأة حينما كانت الأراضي خالية حولها من المساكن ، أما و أن الجار قد قام بتغيير حالة الأرض بقيامه بالبناء عليها مما عرضه للأضرار فإنه يكون وحده مسؤولا عن هذه الأضرار التي حدثت له نتيجة لتغيير صفة المكان .

و قضى مجلس الدولة الفرنسي بأن الشخص الذي يقيم مسكنه بجوار مستودع قاذورات لا يمكنه أن يتمسك بالطبيعة المفرطة للمضار التي أصابته من هذه الجوار و ليس له ان يطالب بالتعويض من المقاطعة التي لم تحترم القيود التي تم وضعها لإعداد و استغلال هذا المستودع.

[1] - عطا سعد محمد حواس، مرجع سابق ، ص576.

إلا انه تجدر الإشارة إلى أن مجلس الدولة الفرنسي يرفض كل اثر معفي من المسؤولية عن أضرار التلوث استنادا إلى نظرية أسبقية التواجد و الاستغلال في حالة ازدياد أو تفاقم أو اشتداد المضار الناجمة عن المنشأة العامة ، فيجب أن تتمتع هذه المنشأة بالاستفادة من الأثر المعفي بأسبقية استغلالها أن تضل هذه المضار كما هي بعد مجيء هؤلاء الجيران المتضررين من تشغيلها . أما إذا حدث و تفاقمت المضار الناتجة عن تشغيل هذه المنشأة العامة بعد مجيء الجيران الطارئين عليها عن الحد الذي كان موجودا قبل مجيئهم ، فإنه يكون لهؤلاء الجيران المتضررين المطالبة بتعويض هذه المضار التي لحقت بهم جزئيا أو كليا بحسب الأحوال دون أن يحاج عليهم بأسبقية استغلال المنشأة العامة مصدر الأضرار[1].

انتقد الفقه و القضاء الحديث نظرية أسبقية الاستغلال و التواجد الفردي على أساس أنها مجافية لقواعد العدالة ، إذ ليس من العدالة في شيء حرمان الجار المضرور من التلوث التعويض عما لحقه من إضرار لمجرد أسبقية تواجد المنشأة الملوثة للبيئة دون أي ذنب .وهذه النظرية تتعارض مع القواعد العامة من حيث :

- أن القول بقيام الشخص ببناء بجوار المنشأة الصناعية الملوثة و المرخصة من جهة الإدارة يكون قد عرض نفسه إراديا لمثل هذه المخاطر و من ثم يكون قد قبل ضمنيا وجودها ، يخالف حكم القواعد العامة ، فقواعد المسؤولية التقصيرية تتعلق بالنظام العام و لا يجوز الاتفاق على ما يخالفها ، و بناءا على ذلك لا يمكن القول بأن الشخص قبل ضمنيا وجود المخاطر الناتجة عن سير العمل ، هذا و قد طبق القضاء شرط عدم الإعفاء من المسؤولية في كثير من منازعات الجوار.
- إن القانون المدني الفرنسي قد سمح للشخص ان يستعمل حقه كما يروق له ، بشرط ان لا يكون في ذلك مخالفة للقوانين و اللوائح ، و بالتالي لا يمكن اعتبار الشخص مقترفا خطأ

[1] - عطا سعد محمد حواس ، مرجع سابق، ص579.

لقيامه بالبناء غلى أرضه ، بل على العكس فإن هذا العمل يعد ممارسة عادية و مشروعة لحقه[1].

- فإنه على فرض توافر خطأ في جانب الشخص الذي يقوم بالبناء بجوار المنشآت الملوثة للبيئة فإن هذا الخطأ لا يكون سوى نتاج عمليات الصناعة، أي انه يوجد خطأ مشترك بين المسؤول الملوث مستغل المنشأة الصناعية و الجار المضرور الذي قام بالبناء بجوار هذه المنشأة ، بيد أن خطأ هذا الأخير يكون مستغرقا بخطأ مستغل المنشأة الصناعية .و الأصل طبقا للقواعد العامة أن الشخص يكون مستحقا لتعويض كامل عندما يكون خطأه مستغرقا بخطأ المدين ، ويستحق تعويضا جزئيا في حالة الخطأ المشترك بينه و بين المدين.

وقد استقر الرأي على أن أسبقية الوجود و الاستغلال الفردي لا تؤثر على مبدأ المسؤولية و يحق للجار المضرور المطالبة بالتعويض عن أضرار التلوث حتى و لو كان مستغل المنشأة الملوثة المجاورة سابقا في وجوده على ذلك المضرور ولا يحق لمستغل تلك المنشأة أن يحتج بأسبقية وجوده [2].

و مع ذلك فقد ذهبت بعض المحاكم الفرنسية و جانب من الفقه الفرنسي إلى التخفيف من هذا المبدأ و ذلك بإظهار خطأ الجار الحديث في إقامته بناءا للسكن بجوار منشأة ملوثة ، ولكن ليس بقصد إعفاء المسؤول كليا من المسؤولية و إنما بهدف تخفيض التعويض و إعفائه جزئيا من المسؤولية ،قد ذهبت محكمة النقد عام 1968 في دعوى مطار نيس أن " هؤلاء الذين يقيمون أو يشترون عقارا بالقرب من المطار دون الأخذ الاحتياطات الضرورية من أجل عدم تعرضهم للمضار المعروفة للجوار يكون قد ارتكبوا خطأ و يكونوا قد قبلوا مخاطر الاستغلال طواعية ، ومن ثم يتحمل كل أو بعض الضرر الذي يشتكون منه ".

[1] - فيصل زكي عبد الواحد ، مرجع سابق ، ص689.
[2] - عطا سعد محمد حواس ، المسؤولية المدنية عن أضرار التلوث البيئي في نطاق الجوار ، مرجع سابق ، ص 581.

ثانيا : أسبقية التواجد و الاستغلال الجماعي.

إزاء النتائج المجحفة التي تنجم عن الأخذ بفكرة سبق الوجود الفردي ، ذهب الفقه الفرنسي في مجموعه إلى رفضها والاعتداد بفكرة أسبقية الوجود الجماعي ، وذلك على أساس أن تقييم مضار الجوار أو التلوث الحاصل في الجوار وما إذا كان يتسم بالمألوفية ، ومن ثم لا يجوز المطالبة بالتعويض عنه أو بعدم المألوفية وبالتالي تتقرر مسؤولية محدثه ، هو أمر يجب الرجوع بشأنه إلى طبيعة الحي أو المنطقة التي توجد فيها المنشأة الملوثة للبيئة ، وإذا ما كانت منطقة صناعية ، تجارية أو سكنية هادئة[1].

فالأسبقية في الاستغلال يمكن أن يكون لها أثر معف من المسؤولية إذا كانت أسبقية جماعية بحيث يكون من شأنها أن تصبغ الحي بطابع خاص ، صناعي ، تجاري أو سكني هادئ ، فهي تعتبر عنصر من عناصر تحديد مألوفية أو عدم مألوفية التلوث أو المضار التي أصابت الجار المضرور ، فإذا أقدم عدة أشخاص على إقامة المصانع أو المحلات المقلقة للراحة أو المضرة بالصحة أو الخطرة بحيث أصبح هذا الحي من الأحياء الصناعية ، فلا يجوز لمن يبني لنفسه منزلا في ذلك الحي بعد ذلك ولا لن كان له منزلا في الحي قبل أن يتحول إلى حي صناعي أن يتضرر من وجود المصانع بعد أن أصبح الحي صناعيا ، ولا يجوز له أن يرجع بالتعويض على صاحب المنشأة الملوثة عن أضرار التلوث التي تلحقه ، إذ أن التلوث الناتج عن المنشآت الصناعية في الحي تعد مضار عادية ، ففي الأحياء الصناعية المليئة بالمصانع والمنشآت الملوثة ، يكون مالك الأرض مخطئا عندما يقوم ببناء منزل للسكن هادئ في هذه الأحياء.

وعلى النقيض من ذلك ، فان إقامة المصانع أو المنشآت الملوثة في حي سكني هادئ ، تعتبر مضار التلوث غير مألوفة في هذا الحي مما يخول للجيران الحق في طلب إزالته أو التعويض عنه دون أي اعتبار لأسبقية استغلال المنشآت الملوثة ، إذ أنها حينما تم إنشاءها لم يكن الحي قد تحول بعد إلى حي سكني هادئ[2].

[1] - Patrick Girod , préc , p 67.

[2] - عطا سعد محمد حواس ، المسؤولية المدنية عن أضرار التلوث في نطاق الجوار ، مرجع سابق ، ص 586.

فالتلوث أو المضار التي تنتج عن المنشآت الصناعية في ضاحية أو حي صناعي قد تعد مألوفة في هذا الحي ، ومن ثم يجب تحملها لأن المصلحة الجماعية تبرر مثل هذا الحل، بعكس الحال لو وجدت هذه المضار في حي سكني ، كوجود منشأة صناعية فيه ، فانه تشكل مضار غير مألوفة مما يلزم التعويض عنها.

وبناء على ذلك فان تحديد نوع المضار أو التلوث وكونه مألوفا يجب تحمله من الجيران أو غير مألوف يلزم التعويض عنه يتم على ضوء طبيعة المنطقة أو الحي الذي يقطن فيه الجار المضرور ، ونوع الاستغلال ، مع ملاحظة عادات المدينة أو الحي أو الصقع الكائنة فيه العقارات وهل تعد منطقة صناعية أم سكنية أم تجارية.

وبالنسبة للقضاء الفرنسي فقد استقر على الاعتداد بأسبقية الاستغلال الجماعي على النحو قال به الفقه، فالشخص الذي يقيم في حي صناعي أو تجاري أو منطقة زراعية لا يكون له حق الشكوى من مضار التلوث ،كالأدخنة أو الأصوات الفاحشة أو الروائح المقززة الناجمة عن تشغيل المنشآت الصناعية أو التجارية أو الزراعية ،وذلك لأن طبيعة الحي تحتم وجود مثل تلك الأضرار مما يلزم وصفها على أنها تشكل أعباء مألوفة يلزم تحملها استجابا لظروف و طبيعة الحي أو المنطقة .

وقضت محكمة النقض برفض الطعن المرفوع من جانب الجار ضد حكم قاضي الموضوع الذي رفض طلب التعويض عن الروائح المقززة المنبعثة من مزرعة خنازير مجاورة له ، على أساس أن هذه المضايقات لا تجاوز الأعباء الواجب تحملها ، طبقا لطبيعة الحي و كونه حيا زراعيا من المألوف قيام الملاك و الحائزين للأراضي الزراعية بتربية الحيوانات التي قد يصدر عنها روائح كريهة. كما قررت محكمة النقض مسؤولية شركة عصير الزيت عن الغبار المتطاير من المصنع أثناء تشغيله، والذي سبب مضار للجيران تأسيسا على أن هذه المضار تتجاوز نطاق المألوفية بحسب طبيعة الحي[1] .

[1] - عطا سعد محمد حواس ، مرجع سابق ، ص587.

وإذا كان الفقه و القضاء في فرنسا قد استقرا على الاعتداد بفكرة أسبقية الاستغلال الجماعي و ذلك عند تقويم المضار الناتجة عن التلوث ،إلا أنهما لم يأخذا بهذا الحل بصفة مطلقة بل إن محكمة النقض قررت بأن ظاهرة سبق الاستغلال الجماعي لا تقود بالضرورة قاضي الموضوع إلى اعتبار المضار المطابقة لطبيعة الحي ، بأنها مضار مألوفة لا يجوز التعويض عنه بصفة مطلقة ، بل يتعين النظر إلى درجة المضار وما إلى تجاوز الحد الذي يجب تحمله من عدمه، فليس معنى إقامة الشخص في منطقة صناعية هو رفض منحه تعويضا عن المضايقات التي تهيمن على الحي و ذلك بمقولة أنها تعد من الأعباء العادية المطابقة لطبيعة الحي ، بل يلزم النظر إلى درجة هذه المضايقات و كثافتها وما إذا كانت تتسم بالشدة و الاستمرارية مما يجعل معها الحياة مستحيلة و على ضوء ذلك التحديد يتم تقييم المضايقات أو المضار الناتجة عن التلوث .

أما في مصر فيذهب غالبية الفقه[1] إلى القول بأن الأسبقية في الاستغلال لا تؤثر في مسؤولية الجار إلا إذا كانت أسبقية جماعية بحيث يكون من شأنها أن تسبغ الحي بطابع خاص ، صناعي ، تجاري أو سكني هادئ ، فعندما يستعمل عدد كبير من الملاك عقاراتهم بطريقة مماثلة في نفس المكان وفي نفس الزمان فإنهم يحددون نوع الاستعمال المألوف لهذا المكان[2].

وبناء على ذلك وطبقا لمنطق هذا الاتجاه في فرنسا و مصر فغن الشخص الذي يقيم في حي صناعي لا يكون له أن يشتكي من المضار أو التلوث ، كالأدخنة و الروائح و الغازات و الضوضاء الناجمة عن سير العمل في المنشآت الصناعية ، ذالك الأمر بالنسبة للشخص الذي يقيم منزلا للسكن في منطقة زراعية لا يجوز له أن يشتكي من الروائح الصادرة من مزبلة في عقار مجاور و ذلك لان طبيعة الحي واعتباره حيا زراعيا تحتم وجود مثل هذه المضار ، وأيضا الشخص الذي يقيم في شارع تجاري أو بالقرب من المناطق التجارية الذي يترتب على سير العمل فيها ضوضاء شديدة أو روائح مقززة لا يكون له حق

[1] - عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط ، ج8 ، فقرة 431.
[2] - أحمد سلامة ، الملكية الخاصة ، مرجع سابق ، ص199 .

الشكوى من هذه المضار،وذلك على أساس أنا من الأعباء العادية التي يلزم تحملها وفقا لطبيعة الحي.

فأسبقية الاستغلال إذا لا يكون لها اثر على مسؤولية الجار إلا إذا اتخذت طابعا جماعيا يحدد طبيعة الحي ذاته، وفي الأحوال التي لا يتحدد فيها طبيعة الحي او المنطقة بصورة واضحة فإن الأمر يرتبط لتقدير قاضي الموضوع بحسب ظروف كل حالة على حدا مع إدخال فكرة الأسبقية في الاعتبار[1].

الفرع الثاني : خضوع النشاط المسبب للتلوث إلى الترخيص الإداري.

يحدث في الغالب أن تكون أضرار التلوث التي تصيب الجيران و عناصر البيئة المجاورة ناجمة عن تشغيل منشأة مرخصة من جهة الإدارة ،كما هو الحال في شأن المنشآت المقلقة للراحة أو المضرة للصة و التي يستوجب القانون الحصول على ترخيص إداري لإنشائها أو تشغيلها أو لإحداث تغيير فيها ،كمصنع مثلا أو متجر يكون مستغله قد حصل على ترخيص من الجهة الإدارية المختصة مع مراعاته للقوانين و اللوائح المعمول بها.

أولا: اثر الترخيص على مسؤولية الجار الملوث.

في الغالب تكون المنشآت الملوثة التي ينجم عن استغلالها أو سير العمل فيها الأضرار بالجيران مدرجة في عداد المنشآت الخطرة أو المقلقة للراحة أو المضرة للصحة و التي يشترط القانون بالنسبة لها من أجل تشغيلها الحصول على ترخيص من جهة الإدارة ،وبالرغم من أحكام المستغل لشروط الترخيص و خضوعه للقيود التي يستلزمها فان هذه المنشآت قد تلحق أضرار بالجيران بسبب التلوث المنبعث منها ومن هنا اختلف الفقه حول مدى إمكانية المستغل للمنشأة المرخصة من جانب الإدارة المختصة بسبق الحصول على الترخيص الإداري من اجل إعفاءه من المسؤولية عن الأضرار الناجمة عن استغلال منشأته:

[1] - عطا سعد محمد حواس ، المسؤولية المدنية ، مرجع سابق ، ص 589.

الاتجاه الأول : ذهب أصحاب هذا الاتجاه[1] إلى القول بأن الترخيص الإداري الممنوح للجار من أجل ممارسة مهنة أو نشاط صناعي أو تجاري يعفيه من المسؤولية المدنية و الجنائية ، وذلك على سند أن الجار الذي يحصل على ترخيص إداري قد استعمل حقه دون تعدي على حقوق الآخرين ، وبالتالي إذا نجم عن هذه الممارسة لمهنة أو الاستغلال للنشاط ضررا للغير فان هذا الأخير لا يكون له حق الشكوى طالما أن الجار الحاصل على الترخيص قد اتخذ كافة الاحتياطات اللازمة أثناء ممارسته و استغلاله لهذا النشاط، وأنه قد راعى القوانين واللوائح المعمول بها في هذا الشأن.هذا بالنسبة للمنشآت الخاضعة للشرط الإذن الإداري من اجل إنشاءها أو تشغيلها.

أما المنشآت التي لا يستلزم القانون من اجل إنشاءها أو تشغيلها الحصول على ترخيص من الجهة المختصة، فإن هذا الإعفاء من الإذن الإداري يعطي لمستغل هذه المنشأة حصانة ضمنية من المسؤولية ومن المطالبة بالتعويض عن الأضرار الناجمة عن سير العمل فيها طالما انه قد اتخذ كافة الاحتياطات اللازمة و الأكثر حداثة.

غير أن هذا الاتجاه لم يصادف قبولا لدى الفقه و القضاء فمن ناحية أولى لمنافاته لقواعد العدالة إذ ليس من العدالة في شيء حرمان الجار المضرور من التعويض عما لحقه من أضرار التلوث لمجرد حصول المستغل على ترخيص بمزاولة النشاط مصدر التلوث دون أي ذنب.

ومن ناحية أخرى لان الغرض من الترخيص الإداري هو ضمان توافر الشروط التي يتطلبها القانون لمباشرة أنواع معينة من الاستغلال مراعاة للصالح العام.فهو لا يعطي لمن يطلبه إلا بعد التحقق ن استيفاء هذه الشروط و بعد إجراء تحقيق عام للمنافع و المضار .ومن ثم فلا شأن لهذا الترخيص بحقوق الغير إذا أصابهم ضرر بسبب مباشرة هذا الاستغلال، فهو

[1] - أنور سلطان ، مرجع سابق ، ص121.

لا يسبغ على فعل المستغل وصف الإباحة فيظل المستغل مسؤولا عن الأضرار الناتجة عن التلوث أو المضار التي تتجاوز نطاق المألوفية[1].

الاتجاه الثاني : ويرى أصحاب هذا الاتجاه أن الترخيص الإداري لا يعفي من المسؤولية عما يسببه الجار من أضرار لجيرانه نتيجة ممارسة نشاطه فتتقرر مسؤولية الجار المستغل إزاء جيرانه عما يحدثه من أضرار [2]، سواء أن راعى في ممارسته لنشاطه القوانين و اللوائح المعمول بها أم لا ، حصل ام لم يحصل على ترخيص من الجهات المختصة ، احترم أو خالف نطاق الترخيص الممنوح له ، و بغض النظر عما إذا كان قد بذل أم لم يبذل العناية الواجبة ، لان الغرض من وجوب الحصول على الترخيص المسبق في حالة تطلبه هو حماية المصلحة العامة أو الصحة العامة و التحقق من استيفاء شروط معينة ولا شأن له بحقوق الغير الذين يكون لهم الحق في المطالبة بتعويضهم عما لحق بهم من تلوث إذا ما تجاوز الحدود المألوفة بين الجيران.فالترخيص الإداري يمنح تحت شرط ضمني هو عد المساس بحقوق الآخرين ،وبعدم تجاوز المضار المألوفة المسموح بها بين الجيران و الواجب تحملها[3].

فالترخيص الإداري الذي يحصل عليه الشخص في حالة نطلبه ، من أجل ممارسة مهنة أو نشاط معين، وكذلك الأمر بالنسبة للإعلان المسبق لجهة الإدارة عما يمارسه في نشاط في حالة الاكتفاء به وإن أعفى الجار من المسؤولية الجنائية إلا أنه لا يعفيه من المسؤولية المدنية عن أضرار التلوث التي يشكو منها الجيران و الناجمة عن تشغيل المنشأة أو المهنة أو النشاط، إذ أنه لا يسمح –كما ذكرنا– إلاّ تحت شرط " مراعاة حقوق الآخرين".وقد تأكد هذا المبدأ بالقانون الصادر في عام 1917م في فرنسا و الذي جاء في مادته الثانية بأن ، "الترخيص الإداري لا يعطل حق الغير في المطالبة بالتعويض عن الضرر الناشئ عن المحلات الخطرة أو المقلقة للراحة أو المضرة بالصحة." وجاء في المادة الثانية عشر من هذا القانون ، "بأن التراخيص الإدارية تمنح بشرط مراعاة حقوق الآخرين".

---

[1] - عطا سعد محمد حواس ، مرجع سابق ، ص621.
[2] - رمضان أبو السعود ، مرجع سابق ، ص68.
[3] - عطا سعد محمد حواس ، مرجع سابق ، ص 622.

وتطبيقا لذلك الاتجاه ، قضى في فرنسا بالتعويض على من يقوم بتشغيل محل للدعارة بالرغم من حصوله على الإذن الإداري عن الضوضاء و المناظر المؤذية الناشئة عنه.و قضا كذلك بأن مراعاة شركات الطيران للقوانين الخاصة بالملاحة الجوية لا يعفيها من المسؤولية عن الأصوات الصادرة ن محركات الطيران أثناء هبوطها أو إقلاعها من المطارات [1]. وبعدم إمكان تمسك الصانع بسبق حصوله على ترخيص إداري و التقيد بكل مقتضيات هذا الترخيص ، بل و يجمع ما تقتضي به القوانين و اللوائح المنظمة لممارسة النشاط الذي يقوم به . وبمسؤولية صاحب المصنع بسبب الأضرار الناجمة عن الدخان و الأتربة و انتشار الأبخرة الكريهة أو المؤذية أو صدور الأصوات المزعجة و الضوضاء حتى ولو كان مرخصا له إداريا بإرادته.

وكذلك حكم القضاء الفرنسي بمسؤولية المالك بالنسبة للمجال المعفاة م شرط الترخيص الإداري، و قضى بأن المضايقات و المضار المتولدة عن مطبعة أو محل حدادة أو مدرسة أو مخبزة تجيز طلب التعويضات . كذلك قضى بالتعويض على صاحب مصحة للمصابين بالسل، بالرغم من مراعاته لكل الشروط والاحتياطات الطبية لأن مجرد إنشاءها أدى إلى إعراض الناس عن استئجار المنازل المجاورة ، وبالتالي إلى هبوط قيمتها الايجارية.

والخلاصة أن الحصول الشخص على ترخيص لممارسة مهنة أو استغلال نشاط معين ينتج عنه عمليات تلوث في البيئة أو احد عناصرها ، لا يشكل عقبة أمام المضرور في سبيل حصوله على تعويض ما لحقه من أضرار ، وفي ذات الوقت لا يصلح سببا لدفع مسؤولية المستغل عن تلك الأضرار التي أصابته.

ثانيا : مدى حق الجار في طلب الترخيص ومطالبة الدولة بالتعويض.

يتوقف حق الجار المضرور في طعن على قرار ترخيص المنشأة المعيب بالإلغاء من عدمه،على مدى القول بتوافر مصلحته في الطعن على هذا القرار أم انتفاءها.فمن المبادئ

[1] - عطا سعد محمد حواس ، مرجع سابق ، ص 624.

المستقرة في مجال التقاضي على انه حيث" لا مصلحة فلا دعوة، وعلى ذلك فلا تقبل دعوى إلغاء القرارات الإدارية من غير ذي مصلحة ،أي يلزم أن يكون للمدعي مصلحة في الدعوى بأن يكون القرار المطلوب إلغائه قد مس حالة قانونية خاصة به. والعبر من توافر المصلحة يوم رفع الدعوى حتى الفصل فيها نهائيا.

وقد استقر الفقه و القضاء على انه يكفي لقبول دعوى إلغاء القرار الإداري توافر شرط المصلحة الشخصية المباشرة في هذا الإلغاء دون حاجة إلى الاستناد على حق مكتسب للطاعن، تأسيسا على أن الطعن بإلغاء القرارات الإدارية هو في الحقيقة طعن موضوعي عام مبني على المصلحة أو يدور النزاع فيه حول مشروعية القرار المطعون فيه بذاته[1]. وإذا ما توافرت في رفع دعوى الإلغاء المصلحة الشخصية المباشرة،فإنه يستوي بعد ذلك أن تكون المصلحة مادية أو أدبية .هذا و قد توسع مجلس الدولة في مفهوم شرط المصلحة فلم يشترط أن تكون مصلحة محققة أو حالة وإنما يكفي توافر المصلحة المحتملة[2].

إذ يشترط في دعوى الإلغاء أن يكون رافعها في حالة قانونية خاصة يؤثر فيها القرار الإداري المطعون فيه تأثيرا مباشرا على نحو ما استقر عليه قضاء مجلس الدولة الفرنسي.و يترتب على ذلك أن الفرد باعتباره فردا لا يمكنه أن يطعن بالإلغاء في كل القرارات الإدارية ،بل لا بد أن تتوافر فيه صفة أخرى كصفة المالك، حتى يمكنه استعمال دعوى الإلغاء بالنسبة للقرارات المتصلة بهذه الصفة .

وعلى ذلك فالمالك له الحق في أن يطلب إلغاء القرارات الإدارية المعيبة والتي لا تحترم مصالحه المشروعة و التي يعول عليها في مزاولة نشاطه كمالك و لو لم يصل العيب في القرارات إلى درجة الاعتداء على حق الملكية بالمعنى المدني.ومن هذا القبيل في قضاء مجلس الدولة الفرنسي الطعون المرفوعة من الملاك فيما يتعلق بالطرق العامة التي تحد أملاكهم ، فقد قبل المجلس طعونهم في القرارات الإدارية التي تتعلق بإعداد الطريق العام أو

[1] - سليمان محمد الطماوي، القرار الإداري، الكتاب الأول،قضاء الإلغاء،دار الفكر العربي،ستة 1986،ص517و518.
[2] - عطا سعد محمد حواس،مرجع سابق،ص630.

باستعماله إذا كان من شأن هذه القرارات أن تسبب لهم مضايقات أو أضرار، كالقرار الصادر بتحويل شركة ترام استخدام طريق " الترولي" فالشارع الذي به منزل الطاعن أو السماح لها بان تطيل خطوطها أكثر من القدر المسموح به[1].

ولما كان القضاء الإداري قد توسع في شرط المصلحة اللازم لقبول دعوى الإلغاء توسعا كبيرا إلى الحد الذي كاد يعترف فيه لكل مواطن بالطعن بالإلغاء على القرارات الإدارية التي تمس الأموال العامة حتى و لو لم يتوافر فيه صفة المالك ، فإننا نرى أنه يحق للجار أن يطعن على قرار ترخيص المعيب الصادر بالبناء أو بتشغيل و إدارة منشآت ملوثة للبيئة بالإلغاء طالما توافرت فيه صفة الجار ،لذ انه يكون له مصلحة شخصية مباشرة في الطعن بالإلغاء إذا كان من شأن البناء المخالف الإخلال بالمنظر الجمالي في المنطقة أو إذا كان تشغيل المنشأة الملوثة للبيئة من شأنه أن يلحق به أضرار تلوث أو الإضرار بالبيئة في الحي أو الإخلال بأحد عناصرها.

أصبحت الإدارة الآن مسؤولة عن كثير من الأعمال غير التعاقدية التي تصدر عنها سواء تمثلت في قرارات إدارية أم ظهرت في صورة أعمال مادية، فإذا سببت هذه الأعمال ضررا لأحد الأشخاص طبيعية أو المعنوية التزمت الإدارة بتعويض المضرور.

وطبقا للقواعد العامة في المسؤولية الإدارية ، تقوم مسؤولية الإدارة على أساس الخطأ[2]. وتتحقق مسؤولية الإدارة المترتبة عن الخطأ بتوافر ثلاثة أركان هي الخطأ الواقع من الإدارة و الضرر اللاحق بصاحب الشأن و علاقة السببية بين الخطأ و الضرر. وخطأ الإدارة في حالة القرارات الإدارية و من بينها قرار الترخيص يتمثل في عدم مشروعيتها.ولما كانت مسؤولية الإدارة لا تقوم إلا مستندة إلى الخطأ فإن النتيجة المنطقية لذلك ألا تسأل الإدارة في حالة عجز الأفراد عن إثبات عدم مشروعية القرار الذي يرتب الضرر. فيشترط للحكم

[1] - سليمان محمد الطماوي، مرجع سابق، ص 527.
[2] - سليمان محمد الطماوي،مرجع سابق،ص123.

بالتعويض أن يقع القرار الإداري مخالفا للقوانين و اللوائح، فمناط مسؤولية الإدارة عن القرارات الصادرة منها هو وجود خطأ من جانبها.

وعلى ذلك فإنه يحق للجار أن يرجع على جهة الإدارة مصدرة الترخيص الصادر بالمخالفة للقوانين و اللوائح المعمول بها، بالتعويض عن أضرار التلوث التي لحقت بها ، طالا أن هذه الأضرار كانت ترتبط بخطأ الإدارة مصدرة الترخيص المذكور برابطة السببية.

و يشترط في الضرر الناتج عن مسؤولية الإدارة أن يكون محققا و ليس احتماليا[1] وأن يكون ضررا خاصا ، بمعنى أنه يصيب فردا معينا . أما إذا كان عاما يصيب عددا غير محدد من الأفراد ، فانه يعتبر من الأعباء العامة الواجب على الأفراد تحملها دون تعويض ، ويستوي بعد ذلك أن يكون الضرر ماديا أو أدبيا ، وعلى ذلك فانه يحق لجيران المنشأة الصناعية أو التجارية موضوع قرار الترخيص المعيب مطالبة جهة الإدارة بالتعويض عن أضرار التلوث المحققة والخاصة التي لحقت بهم.

ويجب بطبيعة الحال أن يكون الضرر مترتبا مباشرة على القرار الإداري قرار الترخيص المعيب ، بمعنى أن يكون الضرر المطالب بالتعويض عنه قد ترتب على تنفيذ قرار الترخيص الباطل أو المعيب ، أي يرتبط معه برابطة السببية.

ويمكن أن يرفع الجار المضرور دعوى التعويض مع دعوى الإلغاء في قضية واحدة ، ويمكن أن ترفع كل من دعوى الإلغاء والتعويض استقلالا ، على أنه لا تلازم بين الدعويين ، فقد ينغلق طريق الإلغاء ويظل طريق التعويض مفتوحا . ويتحقق ذلك في حالة انقضاء ميعاد رفع دعوى الإلغاء ، فيكون أمام الجار المضرور طريق واحد لجبر الضر هو طريق التعويض[2].

[1] - محمد كمال مرسي، مرجع سابق،فقرة 270.
[2] - سليمان محمد الطماوي ، مرجع سابق ، ص 378.

ومتى تحققت مسؤولية الجهة الإدارية مصدرة قرار الترخيص المخالف للقوانين واللوائح المعمول بها على النحو المذكور ، فان جزاء هذه المسؤولية هو التعويض والذي يهدف إلى جبر الضرر الذي أصاب الجيران ، والأصل في الالتزامات التقصيرية أن يتم تنفيذها عن طريق التعويض النقدي . أما التعويض العيني المتمثل في الإجبار على أداء أمر معين فلا وجود له في مجال المسؤولية الإدارية ، وذلك نظرا لاستقلال الإدارة وعدم استطاعة القاضي توجيه أوامر إليها.

ويستطيع الجار المضرور أن يجمع في دعواه بالمسؤولية بين الرجوع على جهة الإدارة مصدرة الترخيص والرجوع على مستغل النشاط الملوث موضوع الترخيص ، ليقضي عليهما بتعويض أضرار التلوث التي لحقت به بالتضامن فيما بينهما . وتبدو فائدة ذلك بالنسبة للجار في أن القاضي يمتنع عليه قانونا توجيه أوامر للإدارة ، وبالتالي يمكنه أن يطلب الحكم على جهة الإدارة والمستغل للنشاط موضوع الترخيص بالتعويض النقدي متضامنين فيما بينهما والقضاء على المستغل بإيقاف وإنهاء النشاط الملوث للبيئة أو إعادة الحال إلى ما كان عليه في البيئة قبل حدوث التلوث كتعويض عيني[1].

ويكون للجار المضرور كذلك أن يختار ، إما أن يرجع على جهة الإدارة أو أن يرجع على مستغل النشاط الملوث الصادر بشأنه الترخيص المعيب بالتعويض ، وهو إذا اختار الرجوع على جهة الإدارة واخفق في رجوعه ، فان ذلك لا يمنعه من الرجوع على مستغل النشاط الملوث لاختلاف أساس الرجوع في كل من الحالتين ، ويعني ذلك أن تقرير حق الجار في الرجوع على جهة الإدارة مصدرة الترخيص الباطل بالتعويض ، يشكل ضربا ن ضروب الضمان بالنسبة للجار المضرور.

[1] - سليمان محمد الطماوي ، مرجع سابق ، ص 374.

خلاصة الفصل الأول :

وجدنا من خلال هذا الفصل أن إجراءات دعوى المسؤولية عن الأضرار البيئية تتسم بصعوبات إجرائية تتعلق بالصفة والمصلحة في حالة الأضرار التي تصيب البيئة ذاتها أو أحد عناصرها غير مملوكة لأحد والتي تعد ذمة مالية جماعية للمجتمع بأسره حيث تظهر الصعوبات بمشكلة الصفة في التقاضي لاسيما وانه يلزم توافر الضرر الشخصي المباشر في المدعي ، مما أثار التساؤل عن الشخص الذي تكون له الصفة في التقاضي عن حق البيئة والذي يدافع عن تلك المصالح الجماعية ، وهل يمكن أن نعهد بهذا الدور إلى الأشخاص العاديين بحيث يكون لكل شخص حق الالتجاء إلى القضاء مطالبا عن التعويض بالأضرار التي لحقت بالبيئة أين تطرقنا إلى الرأي المؤيد للدعوة الشعبية في مجال البيئة و الرأي الرافض أين توصلنا إلى عدم الاعتراف للأشخاص العاديين بالحق في رفع الدعوة للمطالبة بالتعويض عن الأضرار البيئية.

بالمقابل فقد استقر الفقه و القضاء على إقرار حق التقاضي بالنسبة للجمعيات الناشطة في مجال البيئة و أعطاها الصفة في رفع دعوى المسؤولية المدنية للمطالبة بالتعويض عن الأضرار أو بمنع النشاط الخطر غير المشروع و اتخاذ تدابير الوقاية اللازمة لتلافي الأضرار البيئية و الأمر بقيام إجراءات إصلاحات للبيئة وهذا ما لمسناه لدى المشرع الجزائري في القانون رقم : 31/90 المتعلق بالجمعيات.

كما اعترفت التشريعات البيئية المقارنة بما فيها المشرع الجزائري للدولة بصفة في التقاضي لتحريك دعوى المسؤولية عن الأضرار البيئية ، على اعتبار أن حماية البيئة من دور الجماعات المحلية.

إن التلوث البيئي في نطاق الجوار قد يكون مصدره منشاة واحدة أو أن تتعدد مصادره بحيث يبدو أن الضرر الحاصل للجار المضرور قد تسبب في حدوثه عدة ملوثين فنكون إزاء

تعدد للمسؤولين عن أضرار التلوث و هنا تتقرر مسؤولية هؤلاء الملوثين التضامنية فيكون كل واحد ملتزما بكل التعويض في مواجهة المضرور ويجوز للمضرور وفقا لاختياره أن يرجع على كل فاعل بكل التعويض المستحق له ولا يستطيع هذا أن يدفع في مواجهته بتقسيم التعويض بينه و بين الفاعلين الآخرين .

ويمكن للمدعى عليه دفع المسؤولية عن أضرار التلوث في بيئة الجوار من خلال دفوع عامة وأخرى خاصة ، فالدفوع العامة تتمثل في خطأ المضرور ، أو إذا كان الفعل محدث الضرر قام به الغير أو قوة قاهرة لا يد للمدعى عليه فيه ويستحيل عليه دفعها ، وأخيرا التقادم فالمسؤولية عن مضار الجوار غير المألوفة تتقادم بانقضاء 15 سنة كاملة و تسري عليها أحكام التقادم من بدء سريانه و انقطاعه .

و الدفوع الخاصة تتمثل أساس في أسبقية الوجود والتواجد و الاستغلال الجماعي وهل كانت الأسبقية للمدعي أو المدعى عليه ، بالإضافة إلى خضوع النشاط المسبب للتلوث إلى الترخيص الإداري و مدى حق الجار في طلب الترخيص ومطالبة الدولة بالتعويض.

الفصل الثانـي :

جزاء المسؤولية عن أضرار التلوث في بيئة الجوار.

يعّد التعويض المرحلة التي تلي تحقق المسوؤلية عن أضرار التلوث في بيئة الجوار بتوافر أركانها فهو الجزاء الذي يقع على عاتق المتسبب في إحداث الضرر ، ولما كانت الغاية من المسوؤلية هي تعويض الجار المتضرر عما لحقه من أضرار التلوث ، فان الغاية المثلى من التعويض هي جبر الضرر الذي لحق المتضرر ، ذلك أن التعويض ليس مجرد تعويض مادي للمتضرر عمّا لحقه من أضرار بل يتعدى ذلك إلى اعتباره وسيلة لإصلاح الأضرار التي ألمت به جراء أنشطة محدث الأضرار [1]، بإعادة الحال إلى ما كان عليه قبل التلوث ، و من هنا فان التعويض في مجال المسوؤلية عن الأضرار البيئية لا يختلف عن التعويض في أي مجال آخر ، فقد يكون عينيا أو نقديا، كما قد يكون اختياريا يقوم به المدين طوعا أو جبرا ، غير انه يثير العديد من الصعوبات المرتبطة أساسا بخصوصية الأضرار البيئية ومدى استغراق التعويض لهذه الأضرار .

وأمر اختيار طريقة التعويض تخضع لسلطة القاضي التقديرية مستندا في ذلك بطلبات المضرور وظروف الأحوال , وهذا ما نصت عليه المادة 132 من القانون المدني الجزائري كالأتي : " يعين القاضي طريقة التعويض تبعا للظروف و يصح أن يكون التعويض مقسطا ‘ كما يصح أن يكون إيرادا مرتبا , و يجوز في هاتين الحالتين يقدم تأمينا .

ويقدر التعويض بالنقد على انه يجوز للقاضي تبعا للظروف وبناء على طلب المضرور أن يأمر بإعادة الحال إلى ما كانت عليه , وان يحكم وذلك على سبيل التعويض بأداء بعض الإعانات تتصل بالفعل غير المشروع ."[2]

ويتضح من خلال نص المادة أن القاضي لا يحكم بالتعويض العيني إلا بطلب الشخص المضرور ، ذلك أن التعويض العيني هو استثناء من الأصل الذي يمثل التعويض النقدي.

---

[1] - احمد خالد الناصر ، المسوؤلية المدنية عن أضرار تلوث البيئة البحرية ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الأردن ، الطبعة الأولى ، 2010 ، ص 123 .

[2] - المادة 132 من الأمر رقم : 59/75 المتضمن القانون المدني ، المعدل والمتمم.

وهذا ما سيتم التطرق إليه بنوع من التفصيل في هذا الفصل ، من خلال تقسيمه إلى مبحثين أساسين ، نتناول في الأول التعويض العيني عن الإضرار بالأوساط البيئية ، أما الثاني فنخصصه للتعويض النقدي عن الأضرار البيئية .

المبحث الأول: التعويض العيني عن الأضرار اللاحقة بالأوساط البيئية.

تتفق جل التشريعات في جعل التعويض العيني هو الأصل ، وانه لا يلجأ إلى التعويض النقدي إلا عند استحالة التعويض العيني ، ومما لاشك فيه أن هذه القاعدة تنطبق على الأضرار البيئية ذلك أن التعويض العيني يضمن توقف الأضرار و تفادي وقوعها في المستقبل ، وكثيرا ما يكون التعويض العيني غير كافي لتعويض الضرر في حال حصوله تعويضا كاملا فيضاف إليه تعويض نقدي[1] .

ويتخذ التعويض العيني صورا شتى بحسب ظروف الحالة وطبقا لما يراه القاضي مناسبا ، فقد يحكم بمنع الاستعمال جزئيا أو باتخاذ كافة التدابير اللازمة بمنع الضرر مع بقاء النشاط قائما في صورة غير ضارة ، كما قد يقتضي منع الإضرار بالجيران بمنع النشاط الضار نهائيا إذا تبين للقاضي أن الضرر لا يمكن تلافيه أو إزالته إلا بوقف النشاط بصفة نهائية ، كما قد يتبين للقاضي أن مجرد تعديل طريقة الاستعمال من حيث المكان أو الزمان يكفي لرفع الضرر عن الجار المتضرر[2].

و من هنا فان أشكال التعويض العيني في مجال الممارسات المتعلقة بالأضرار البيئية لا يخرج عن إحدى الصورتين ، إما وقف النشاط الضار بالبيئة و إما إعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل إحداث الضرر ، و هذا ما سنعمل على توضيحه فيما يلي.

المطلب الأول : وقف النشاط الضار بالبيئة .

يعّد وقف النشاط الضار بالبيئة للتعويض العيني عن الأضرار اللاحقة بالبيئة آلية منطقية و ملائمة لخصوصية الأضرار البيئية ، إذ بموجبه يتوقف الضرر و لا يستمر في المستقبل لحالات قد يصعب تداركها أو إصلاحها .

---

[1] - عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، الجزء الثاني ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت – لبنان ، الطبعة الثالثة الجديدة 2011 ، ص 797 .

[2] - زرارة عواطف ، التزامات الجوار في القانون الجزائري ، دار هومة ، الجزائر ، الطبعة الثانية 2011 ، ص 98 .

و يلاحظ أن وقف النشاط الضار بالبيئة كصورة من صور التعويض العيني يعتبر أسلوب وقائي يستهدف حماية البيئة من أضرار التلوث التي قد تلحق بها مستقبلا بسب هذا النشاط ، و ليس محوا أو إصلاحا لهذه الأضرار المتسبب في إحداثها هذا النشاط ، ذلك أنه إذا وقع الضرر بالفعل فوقف النشاط المتسبب فيه لا يعوضه و لكن من شأنه أن يمنع تفاقمها أو وقوع أضرار جديدة مستقبلا[1] .

و لبيان الإجراءات و التدابير التي قد يأمر بها القضاء في إطار وقف النشاط الضار ببيئة الجوار عند تصديه لدعاوى المسؤولية عن أضرار التلوث البيئي ، و مدى سلطة القاضي في الحكم بها ، ارتأينا تفصيل ذلك ببيان الوسائل و التدابير المتعلقة بمنع الأضرار البيئية و الحد من تفاقمها في فرع أول ، و بيان حدود سلطة القاضي في الحكم بوقف النشاط في فرع ثان .

الفرع الأول : وسائل وتدابير منع الأضرار البيئية و الحد من تفاقمها.

تتعدد الوسائل و التدابير التي قد يأمر بها القاضي عند تصديه لدعوى المسؤولية عن أضرار التلوث في بيئة الجوار ، قصد القضاء على التلوث ومنع حدوثه مستقبلا ، أو التخفيف منه والوصول به إلى المستوى المقبول و المتسامح فيه في بيئة الجوار و لا يتأتى ذلك إلا بأمر المتسبب بالأضرار البيئية باتخاذ الإجراءات الكفيلة بمنع الأضرار البيئية أو الحد من تفاقمها تحت طائلة الإكراه المالي لدفع المحكوم عليه من الالتزام بتنفيذ ما تم أمره به[2].

والجدير بالذكر إن الإجراءات المتعلقة بمنع الأضرار البيئية أو الحد من تفاقمها كصورة من صور التعويض العيني ، لا يمكن حصرها وفقا للعوامل المحيطة بالدعوى ، و للقاضي السلطة الكاملة في تقرير الإجراء الكفيل حسب الحالة المعروضة عليه ، وعليه سوف

[1] - سعيد السيد قنديل ، آليات تعويض الأضرار البيئية – دراسة في ضوء الأنظمة القانونية و الاتفاقات الدولية ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية ، 2004 ، ص 17.
[2] سعيد السيد قنديل ، مرجع سابق ، ص 18.

يقتصر بحثنا على تناول أهم الإجراءات التي تستهدف منع وقوع الأضرار البيئية في المستقبل أو الحد من اتساع دائرتها أو تفاقمهما في حالة وقوعها ، فيما يلي :

أولا: الأمر باتخاذ التدابير لمنع التلوث أو تخفيفه.

إن وقف النشاط الضار بالبيئة كصورة من صور التعويض العيني ، لا تعد محوا للضرر الناشئ بسبب هذا النشاط ، بل يعتبر وسيلة وقائية تحول دون وقوع الأضرار أو منع تفاقمها مستقبلا ، وعلى هذا فان الأمر بوقف النشاط المتسبب في هذه الأضرار التي وقعت بالفعل ، لا يمكن اعتباره تعويض عنها ، غير انه من المجدي أن يمنع وقوعها مستقبلا أو يمنع تفاقمها وانتشارها بصورة يصعب معها إصلاحها ، ومن هذا المنطلق يمكن القاضي أمر صاحب المنشأة الصادر عنها التلوث باتخاذ بعض التدابير والاحتياطات التي من شأنها القضاء على التلوث ومنع حدوثه في المستقبل أو بقصد تخفيفه والوصول به إلى المستوى المقبول والمتسامح فيه في بيئة الجوار[1] ، و لا يمكننا تعداد أو حصر التدابير والاحتياطات التي قد يأمر بها القاضي وهي بذلك تدخل في إطار السلطة التقديرية الممنوحة له دون أن تخضع في ذلك لرقابة المحكمة العليا.

فقد قضت محكمة النقض الفرنسية بإلزام محدث التلوث بان يقوم ببعض الأعمال في منشأته وان يزودها بأجهزة وقاية ، بقصد إنهاء التلوث المجاوزة للحدود المقبولة والمتسامح فيها أو تخفيفه وتقليله بحيث يكون في تلك الحدود ، وقضي على صاحب صنع للأسمنت بالقيام ببعض الأعمال في مصنعه والتي يكون الغرض منها منع أو تقليل التلوث المنبعث من ذلك المصنع ، وبإلزام الجار بالقيام ببعض التدابير واتخاذ الاحتياطات لتقليل الضوضاء المستمرة أثناء نقل البضائع وحركة سيارات النقل، وكذلك أمره لاتخاذ تدابير واحتياطات من شأنها منع انبعاث الروائح الضارة والضوضاء المفرطة المنبعثة من مصنعه ، وقضى كذلك بإلزام الجار بتركيب جهاز من شأه تجميع وتركيز الغبار المنبعث من مخزن للفحم ومنع تطايره عن

[1] - عطا ساعد محمد حواس ، المسوؤلية المدنية ، مرجع سابق ، ص 833 .

الجيران، وأمره بتركيب أجهزة في منشأته مطابقة للوائح الصحية وتنظيم المدن بقصد منع التلوث[1].

كما يكمن للقاضي أن يأمر المستغل للمنشأة الملوثة للبيئة بإنشاء محطات تنقية وتنظيف ومعالجة التلوث المنبعث من منشأته ، وتطبيقا لذلك قضى بإلزام صاحب مصنع بإنشاء محطة لتطهير وتنقية المياه الناتجة من مصنعه ، أو أن يأمر بالقيام ببعض الأعمال التي من شأنها إزالة وإنهاء التلوث ، كأحداث فتحة في عقاره لتركيب جهاز من اجل سحب مياه الصرف التي تتسرب إلى العقار المجاور ، أو بإصلاح بالوعة الصرف الصحي التي تنبعث منها روائح كريهة تؤذي جاره ، أو إصلاح قنوات الري والصرف في أرضه لتجنب تسرب المياه الخاصة بالري و الزائدة عن حاجة أرضه إلى الزراعات المجاورة المملوكة للجيران ، أو بأمره بقطع وتقليم الأشجار التي تجعل أرض الجار في ظل دائم وحرمان من أشعة وضوء الشمس.

وإذا كان من المألوف أن يأمر القاضي محدث التلوث بالقيام بالتدابير و الاحتياطات التي من شانها منع التلوث مستقبلا أو تخفيضه إلى الحدود المتسامح فيها و ذلك في منشأته أو عقاره محدث التلوث كأمر صاحب مزرعة للخنازير بالقيام ببعض الأعمال و الاحتياطات بقصد تخفيف الروائح المنبعثة منها،فانه ليس هناك ما يمنع من أن يأمر المضرور بأن يقوم هو نفسه ببعض التدابير بقصد تلافي حدوث أضرار تلوث له،وذلك علة نفقة محدث التلوث كأن يأمره بعمل عوازل صوتية في عقاره لمع وصول الضوضاء الناتجة عن تشغيل آلات المصنع إليه.

و يلاحظ أن النصوص المنظمة لوقف النشاط الضار بالبيئة في القانون رقم : 10/03 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة [2] ، لم تجعل من وقف النشاط الضار بالبيئة كجزاء مدني ، و إنما اتخذت منه تدبير إداري تقول به السلطات الإدارية و في حالات أخرى

[1] - عطا سعد محمد حواس ، مرجع سابق ، ص 836.
[2] - القانون رقم : 10/03 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة ، مرجع سابق.

اعتبرته كعقوبة جزائية يحكم بها على المسؤول باتخاذ كافة الاحتياطات اللازمة التي تستهدف منع وقوع الأضرار البيئية[1] .

فبالرجوع إلى نص المادة 25 فقرة 02 من القانون 10/03[2] التي تنص على :" عندما تنجم عن استغلال منشأة غير واردة في قائمة المنشآت المصنفة أخطار أو أضرار تمس ...، و بناء على تقرير من مصالح البيئة يعذر الوالي المستغل و يحدد له اجل لاتخاذ التدابير الضرورية لإزالة الأخطار و الأضرار المثبتة .

وإذا لم يمتثل المستغل في الآجل المحدد ، يوقف سير المنشأة إلى حين تنفيذ الشروط المفروضة مع اتخاذ التدابير المؤقتة الضرورية". فانه في هذه الحالة تكون العقوبة مدنية.

وتكون كعقوبة جزائية حسب نص المادة 02/85 [3]التي جاء فيها :"" و زيادة على ذلك يمكن للقاضي الأمر بتنفيذ الأشغال و أعمال التهيئة على نفقة المحكوم عليه ، و عند الاقتضاء يمكنه الأمر بمنع استعمال منشآت أو أي عقار أو منقول آخر يكون مصدرا للتلوث الجوي ، و ذلك حتى إتمام انجاز الأشغال و الترميمات اللازمة ."

ثانيا : الأمر بإجراء تعديلات على طريقة استغلال النشاط الملوث.

انطلاقا من أن الحكم بالتعويض العيني هو الأصل كلما كان ذلك ممكن ومن سلطة القاضي في أمر المتسبب بالتلوث بالقيام بما يراه من تدابير واحتياطات خاصة على سبيل التعويض العيني ، فانه يمكن أن يأمر القاضي بإجراء بعض التعديلات أو التغيرات على طريقة استغلال النشاط الملوث لبيئة الجوار ، أو على نحو ذلك من التعديلات التي من شأنها منع التلوث أو التخفيف منه كأن يفرض على المستغل للنشاط الملوث للبيئة التوقف عن ممارسة نشاطه في أوقات محددة ، كالتوقف عن النشاط ليلا وخلال أيام العطل قصد إنقاص

[1] - طاشور عبد الحفيظ ، نظام إعادة الحال إلى ما كانت عليه في مجال حماية البيئة ، مجلة العلوم القانونية و الإدارية ، كلية الحقوق ، جامعة تلمسان ، العدد الأول ، 2003 ، ص 129.

[2] - المادة 02/25 من القانون 10/03 ، المتضمن قانون حماية البيئة في إطار التنمية المستدامة.

[3] - المادة 02/85 من القانون 10/03 ، المتضمن قانون حماية البيئة في إطار التنمية المستدامة.

الضرر إلى اقل حد مستطاع[1] ، وتطبيقا لذلك قضى بإلزام من يدير آلة تحدث ضجة واهتزازات غير عادية أن يمتنع عن تشغيلها ليلا أو في أوقات الراحة خلال النهار .

وقد تقضي المحكمة بإزالة التلوث الذي يصيب الجيران ومنعه مستقبلا عن طريق أمر الجار المسؤول بإجراء بعض التعديلات على مصدر التلوث تؤدي إلى إزالته ومنع حدوثه في المستقبل ، كإلزام صاحب المصنع بتغيير موضع المدخنة التي تؤذي الجيران بسبب الدخان المتصاعد منها، أو بإطالتها بما يكفل خروج بعيد للدخان المتصاعد منها ، أو بنقل بعض الآلات من مكانها إلى مكان آخر[2] أو تغيير مكان المنشاة ونقلها إلى مكان آخر اقل تلوثا أو بتغيير موضع حفرة لروث البهائم أو بتغيير موضع حضيرة لتربية المواشي . وقد قررت محكمة باريس الحكم على مستغل المنشأة بإلغاء الماكينات التي تصدر صخبا لا يطاق ، مما أدى إلى تعذر السكن بالعقارات المجاورة مع عدم إمكان استغلال هذه الأخيرة والاستمرار في ممارسة النشاط.

الفرع الثاني : الأمر بإنهاء النشاط المتسبب في التلوث.

قد لا يوجد سبيل لمنع أضرار التلوث في بيئة الجوار – لاسيما إذا فاقت الحد المألوف في علاقات الجوار – إلا بإزالة مصدره ولا يحدث ذلك إلا بإنهاء النشاط الملوث للبيئة كأن يتم الأمر بغلق المصنع أو المنشأة المتسببة في إحداث التلوث ، إلا انه يثار التساؤل حول مدى سلطة القاضي في الأمر بإنهاء أو منع استمرار النشاط الملوث للبيئة أو إزالة مصدر التلوث، وهنا نفرق بين حالتين:

الحالة الأولى: حالة ما إذا كان التلوث الذي ألحق الضرر بالجيران ناتج عن خطأ من جانب الجار المسؤول، بان يكون قد تهاون في أخذ الاحتياطات اللازمة أو لم يراعي القوانين و اللوائح المعمول بها أو كان تصرفه مشوبا بالتعسف وكان التلوث الحادث يتجاوز الحدود

[1] - عطا سعد محمد حواس ، المسوؤلية المدنية ، مرجع سابق ، ص 834 .
[2] - أحمد سلامة ، مرجع سابق ، ص 200.

المتسامح فيها بين الجيران ، فاستقر الفقه و القضاء[1]على أن قاضي الموضوع يكون له سلطة تقديرية مطلقة في القضاء بإنهاء النشاط و غلق المنشاة مصدر التلوث بقصد منع حدوث التلوث في المستقبل ، عندما يطلب المضرور ذلك إذا رأى جدوى ذلك بحسب ظروف كل حالة على حدا.وفي سبيل ذلك يجوز له الالتجاء إلى التهديدات المالية،فقضى بغرامة مالية على الجار عن كل يوم أو عن كل وحدة أخرى من الزمن لا يقوم فيها بغلق المنشأة و إنهاء النشاط الملوث للبيئة.

فإذا كان التلوث الذي يشكو منه الجيران راجعا إلى إهمال صاحب المنشأة الملوثة أو تقصيره في أخذ الاحتياطات اللازمة لمنع التلوث ، فإن للقاضي أن يأمر بغلق هذه المنشأة و إنهاء النشاط الملوث إذا رأى ملائمة ذلك الجزاء ، وتطبيقا [2] لذلك قضى بغلق معمل حلواني كان يقوم صاحبه بتشغيله في الطابق الأول من العقار المخصص للسكن في أوقات الليل الذي ينتج عنه ضوضاء شديدة أقلقت راحة الجيران و نومهم و حظرت ممارسة نشاطه تحت تهديد الغرامة، حيث ثبت أن الحلواني قد اتخذ بعض التدابير و الاحتياطات من أجل تخفيف الضوضاء إلا أنها كانت غير كافية ، إذ أن الضوضاء رغم ذلك كانت تتجاوز الحدود التسامح فيها.

وإذا كان التلوث الذي يشكو منه الجيران راجعا إلى مخالفة الجار للقوانين و اللوائح المعمول بها ،كما إذا كانت المنشأة مصدر التلوث غير مرخصة بينما يشترط القانون حصولها على ترخيص إداري،فإن قاضي الموضوع لا يرد على سلطته في الأمر بإغلاقها و إنهاء النشاط الملوث أي قيد إذا رأى ملائمة ذلك الجزاء لإزالة التلوث و منعه في المستقبل.

ذهب البعض من الفقه[3]إلى أن التعويض العيني إذا ثبت الخطأ من جانب صاحب المنشأة محدثة التلوث، بغلق المنشأة و إنهاء النشاط يكون وجوبيا على القاضي و يملك إزاءه

[1] - رمضان أبو السعود،مرجع سابق،ص68.
[2] -عطا سعد محمد حواش،مرجع سابق،ص841.
[3] - فيصل زكي،مرجع سابق،ص752و753.

سلطة تقديرية ،استنادا إلى عدم مشروعية السلوك سبب الضرر مما يستوجب توقيع عقوبة مدنية على الجار هي منعه من ممارسة نشاطه.

وتجدر الإشارة إلى أن قاضي الموضوع، عندما يتحقق من ثبوت خطأ الجار المسؤول، فإنه لا يقضي بغلق المنشأة و إنهاء النشاط الملوث للبيئة من تلقاء فسه إذا رأى ملاءمته كجزاء وإنما لا يكون ذلك إلا بناء على طلب المضرور،فإذا لم يطلب المضرور توقيع ذلك الجزاء امتنع على القاضي الأمر به[1].

وإذا كان القاضي يمكنه أن يأمر بغلق المنشأة و إنهاء النشاط الملوث للبيئة نهائيا، فإن له من باب أولى أن يأمر بالغلق أو الوقف المؤقت للنشاط الملوث للبيئة لمدة معينة يقدرها في حكمه لحين استيفاء بعض الاشتراطات أو القيام ببعض الاحتياطات التي يرى ضرورتها لمنع تلوث أو تخفيفه، وتطبيقا لذلك قضى بغلق حظيرة للخنازير مؤقتا لحين تنفيذ بعض الأعمال و الاحتياطات التي تلزمها القوانين و اللوائح المعمول بها.

الحالة الثانية: حالة ما إذا كان التلوث الذي يشكو منه الجيران ناتج عن ممارسة مشروعة للحقوق،كما هو الحال بالنسبة للمنشآت الصناعية و التجارية التي ينتج عنها عمليات التلوث في البيئة بالأدخنة السوداء أو الروائح المقززة أو الغبار أو الضوضاء الفاحشة او تصريف النفايات في المجاري المائية.

قد انقسم الفقه و القضاء،فذهب جانب منهم[2] إلى القول بأنه متى كانت المضار الغير مألوفة ناتجة عن الاستعمال العادي و المشروع للحقوق،فإنه لا يجوز للقاضي ان يذهب إلى الحكم بقطع المضار كليا و ذلك عن طريق إزالة مصدر الضرر متى ثبت خطأ أو سوء النية من جانب فاعلها .وتطبيقا لذلك أيدت محكمة النقض الفرنسية قاضي الموضوع في حكمه بالتعويض فقد عن المضار غير العادية التي يشكو منها الجار و المتمثلة في الحرمان من

[1] -عطا سعد محمد حواس ، مرجع سابق ، ص843.
[2] - فيصل زكي عبد الواحد ، مرجع سابق ، ص 760 و 761.

الشمس بسبب قيام الجار ببناء عمارة شاهقة الارتفاع على أرضه لاستحالة قطه هذه المضار دون هدم جزء من العمارة و هذا يعد مستحيلا لما ينتج عنه من أضرار جسيمة تصيب مالك هذه العمارة.

و ذهب جانب آخر[1] على القول بأن القاضي المدني وإن كان يملك الحكم بالتعويض العيني إلا أنه يتعين عليه أن يفاضل بين المنشآت الصناعية المتعارضة و في نفس الوقت مصلحة الجيران في توفير الهدوء لهم.وفي حالة عدم إمكانية السير في تشغيل المنشأة بدون إحداث مضايقات للجيران تجاوز أعباء الجيران المألوفة فإن للقاضي المدني الحكم بغلق المنشأة و إنهاء النشاط.

فمتى كانت المنشاة محدثة التلوث مفيدة للجماعة فلا يجوز للقاضي المدني الحكم بغلقها إلا إذا تعذر تلافي حدوث المضار غير المألوفة للجيران. و قد قضى تطبيقا لذلك على مستغل المنشأة بإلغاء الماكينات التي تصدر صخبا لا يطاق مما أدى إلى تعذر السكن في العمارات المجاورة بسبب وجود عدم مطابقة مطلقة بين استغلال هذه الأخيرة و الاستمرار في ممارسة النشاط.

واستنادا إلى نص المادة 691 من القانون المدني الجزائري التي تنص : " وليس للجار أن يرجع على جاره في مضار الجوار المألوفة ، غير انه يجوز له أن يطلب إزالة هذه المضار إذا تجاوزت الحد المألوف ، وعلى القاضي أن يراعي في ذلك العرف وطبيعة العقارات وموقع كل منها بالنسبة إلى الآخرين والغرض الذي خصصت له "[2] التي تمثل سندا قانونيا يمكن للقاضي اللجوء إليه لإيقاف الأضرار البيئية ، بشرط إن تكون من قبل مضار الجوار غير المألوفة ، هذه المادة تعطي صراحة لقاضي الموضوع سلطة إزالة الأضرار متى كانت غير مألوفة.

[1] - عبد الوهاب محمد عبد الوهاب ، مرجع سابق ، ص732.
[2] - المادة 691 من الأمر 59/75 المتضمن القانون المدني .

المطلب الثاني: الأمر بإعادة الحال إلى ما كان عليه.

حينما يحدث التلوث فإنه لا يقتصر أذاه على إلحاق الضرر بالأشخاص أو بالأموال المملوكة لهم ، وإنما قد يصيب عناصر البيئة الطبيعية ذاتها من ماء و هواء و تربة ، كما يهدم أنظمة البيئة الإيكولوجية[1]. وإذا ما ثبتت مسؤولية الجار الملوث فإنه يقع على عاتقه الالتزام بإصلاح الضرر الذي وقع نتيجة التلوث ،هذا الإصلاح الذي يتحقق إما بدفع تعويض نقدي للمضرور أو تعويض عيني.

الفرع الأول : المقصود بإعادة الحال إلى ما كان عليه.

إن التلوث الحادث في البيئة قبل اتخاذ الإجراءات والتدابير يكون مازال له وجود فعلي وملحوظ وقد يستمر أثره في البيئة . وفي هذه الحالة فان التعويض الأنسب والذي يكون من الضروري القضاء به هو الأمر بإعادة الحال إلى ما كان عليه بالنسبة للوسط البيئي الذي لحقه الضرر ، أي إصلاح البيئة المصابة بسبب التلوث ، فإذا كان جبر الضرر بالنسبة للإنسان يتم بدفع مبلغ من المال ، فان الضرر الذي يلحق بالبيئة أو احد عناصرها – المملوكة أو غير المملوكة – لا يصلحه إلا إعادة الحال إلى ما كان 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 دفع مبالغ مالية قد لا توجه أصلا لإعادة تأهيل وإصلاح البيئة[2].

وفقا لاتفاقية لوجانو الخاصة بالمسؤولية المدنية عن الأضرار الناجمة عن الأنشطة الخطرة للبيئة فإنه يقصد بوسائل إعادة الحال إلى ما كان عليه كتعويض عيني بأنها:" كل

[1] - عطا سعد محمد حواس ، مرجع سابق ، ص 846.
[2] - يوسفي نور الدين ، جبر ضرر التلوث البيئي دراسة تحليلية في ظل أحكام القانون المدني والتشريعات ، مرجع سابق ، ص 318.

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". وإعادة الحال إلى ما كان عليه يمكن أن يتخذ أحد الشكلين: الأول هو إعادة إصلاح و ترميم 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 للاماكن التي يهددها الخطر[1].

وتجدر الإشارة إلى أن الحكم بوقف النشاط محدث الضرر يكون مصحوبا بأغلب الأحوال بإعادة الحال إلى ما كان عليه بالنسبة لما وقع من أضرار. وتأكيدا لذلك فان الكتاب الأخضر الخاص بتعويض الأضرار البيئية قد قرر أن " إعادة الحال إلى ما كان عليه – كتعويض عيني – يمثل العلاج البيئي الوحيد الأكثر ملائمة ". أيضا اتفاقية لوجانو قد نصت على وسائل لإعادة الحال إلى ما كان عليه كشكل من أشكال التعويض.

غير أن إعادة الحالة إلى ما كانت عليه في الأول ليس دائما بالشيء الممكن ماديا[2]، لذلك يثور التساؤل عن الحل في استحال إعادة الحال إلى ما كان عليه لنفس المكان المضرور؟

يرى التوجيه الأوروبي الحديث لسنة 2004 فقد تدخل ليضبط الأمور بصفة أكثر دقة حيث حدد إعادة الحال إلى ما كان عليه في ثلاث صور ضمن الملحق الثاني، وهي:

–الإعادة الأصلية: بموجبها يتم إرجاع المصدر الطبيعي الذي أصابه الضرر إلى حالته الأصلية

[1] - عطا سعد محمد حواس،مرجع سابق،ص852.
[2] - نبيلة إسماعيل رسلان، مرجع سابق،ص116.

– الإعادة المتممة ويتم اللجوء إليها في حال تعذر إعادة المصدر الطبيعي أو الخدمات لحالتها الأولية، والغرض من هذا النوع هو التزود بمصدر مشابه من المصدر الطبيعي في موقع بديل، على شرط أن يكون مرتبط جغرافيا بالموقع المضرور[1].

– الإعادة التعويضية و توجه لتعويض الخسائر المؤقتة التي تحدث من تاريخ وقوع الضرر إلى حيت تحقق الإعادة الأصلية، على إمكانية إدخال تحسينات إضافية سواء للموقع المضرور أو الموقع البديل، إما اختيار الشكل الملائم للإعادة فيبقى من اختصاص السلطة المختصة.

وعليه إذا كان ما يشكو منه الجار من مضايقات غير عادية ناتجة عن الجوار فإن للقاضي إن يحكم بالتنفيذ العيني بإزالة الضرر.وتطبيقا لذلك قضت المحكمة العليا الجزائرية في قرارها الصادر في 1997/6/25[2] بأن المجلس لما قضى بتأييد الحكم المعاد و المصادق على الخبرة القاضي بوجوب فتح الممر الذي تم غلقه من قبل المالك المؤدي إلى منزل الجيران المتضررين الذين لم يتمكنوا من دخول منزلهم بفعل غلقه مما ألزمهم بالدخول إلى منزلهم مرورا بطريق بعيد، والذي سبب مضارا تجاوزت مضار الجوار المألوفة، يكون قد طبقوا صحيح القانون مما يعرض الطعن كالرفض.

كما قضى مجلس الدولة في قرار صادر بتاريخ 2007/4/23[3] بغلق المفرغة العمومية المتواجدة في وسط سكاني التي تمس بسلامة الأشخاص نتيجة الغازات السامة التي تفرز منها و الروائح الكريهة، ولم يستجب لطلب التعويض لعدم وجود ما يبرره.

وفي قرار آخر صادر عن المحكمة العليا بتاريخ 1992/6/16[4] قضى بأن قضاة الاستئناف لما حصروا النزاع في تحديد الضرر و مصدره وقضوا بإلزام الطاعن بتحويل مدخنة

[1] - سعيد سيد قنديل، مرجع سابق،ص31.
[2] - ملف رقم 148810،المجلة القضائية،العدد الأول، سنة 1997،ص190.
[3] - ملف رقم 032758،مجلة مجلس الدولة ،العدد09.
[4] - ملف رقم 90943،المجلة القضائية،العدد الأول،سنة 1995،ص101.

الحمام بعيدا عن مسكن المطعون ضده بسبب الضرر الذي لحقه من جراء ذلك، يكونوا قد طبقوا مقتضيات المادة 691 من القانون المدني تطبيقا سليما مما يستوجب رفض الطعن.

وعليه فحين يقرر القاضي مسؤولية الجار عن مضار الجوار الغير مألوفة طبقا لأحكام المادة 691 قانون مدني عليه أن يقضي أولا بالتنفيذ العيني متى كان ذلك ممكنا، وللقضاء بإزالة المضار يجب مراعاة الضرر المطلوب إصلاحه ليكون ما يقضي به من التعويض متكافئا مع ما ثبت لديه من ضرر لأن التنفيذ العيني يعني وقف ممارسة الجار محدث التلوث لحقه مصدر الضرر غير المألوف، الأمر الذي يعد حرمانه للحق المقرر له بنص قانوني.

الفرع الثاني : شرط معقولية إعادة الحال إلى ما كان عليه.

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

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

و قد طبق القضاء شرط معقولية الوسيلة أو الإجراء لإعادة الحال إلى ما كان عليه و المطلوب التعويض عنه في قضية Colocotronis Zoe عام 1980،بخصوص تدمير إحدى الغابات على الشاطئ بسبب البترول المتسرب من إحدى ناقلات البترول،فقرر ان مبلغ التعويض المقضي به عن إجراءات إعادة الحال بالنسبة لأشجار الغابة المضرورة ، يجب أن تتناسب مع الكلفة المعقولة لإعادة الحال إلى ما كان عليه قبل حدوث التلوث دون المصروفات

[1] - يوسفي نور الدين، مرجع سايق،ص321.
[2] - سعيد سيد قنديل،مرجع سابق ،ص30.

أو التكاليف المبالغ فيها، و تأكيدا لهذا التصور التزمت اتفاقية لوجانو ضرورة أن تكون التكاليف معقولة فنصت على انه لا تعويض إلا عن قيمة الوسائل المعقولة التي تم اتخاذها بقصد إعادة الحال إلى ما كان عليه.

و لكي يمكن وضع خاصية المعقولية موضع التنفيذ،فهناك بعض العناصر التي يجب أن تؤخذ بعين الاعتبار منها : الإمكانية الفنية و صعوبة العملية ، الحالة البيئية للوسط الملوث ، الوسائل التي تتخذ و بدائلها و النتائج المرجوة من التدخل[1].

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

- الآثار المترتبة على كل خيار على الصحة و السلامة العامة .
- تكلفة تنفيذ أي خيار.
- احتمال نجاح كل خيار.
- مدى كفاءة كل خيار في منع الضرر المستقبلي، ومدى تجنب الأضرار الجانبية كنتيجة لتنفيذ هذا الخيار.
- مدى ما يحققه كل خيار من فوائد لكل عنصر من عناصر الموارد الطبيعية أو الخدمة.
- مدى ما يأخذه كل خيار فالاعتبار بالنسبة للأهمية الاجتماعية و الاقتصادية و الثقافية و العوامل الأخرى ذات الصلة محددة إلى مكان .
- مدى ما ينجزه كل خيار في استعادة موقع الضرر البيئي.
- الارتباط الجغرافي بالموقع المتضرر."

ومع ذلك فهناك مبدأ هام يجب أن يؤخذ بعين الاعتبار و هو ا تكلفة العملية يجب ان لا تزيد قيمتها عن القيمة الفعلية للوسط المطلوب إزالة التلوث عنه قبل حدوث هذا التلوث،وهذا المبدأ لغرض عدم إنفاق تكاليف عالية لإزالة التلوث عن مكان بسيط،وإنما يتعين اتخاذ الوسائل

[1] - يوسفي نور الدين، مرجع سايق، ص 322.

البسيطة لمثل هذا التلوث البسيط[1] ، ونتيجة لذلك إذا تجاوز التكاليف إزالة التلوث قيمة الأموال الملوثة قبل التلوث فإن القاضي يحكم بأقل القيمتين كتعويض.

وعلى العكس من ذلك نجد أن قانون البيئة الألماني الصادر في 1990/12/10 في المادة 16 منه يعطي المدعي الحق في المطالبة باسترداد كل ما أنفقه من تكاليف بقصد إزالة التلوث وإعادة الحال إلى ما كان عليه، بمعنى أن هذا الحق قائم و لو تجاوزت قيمة التكاليف قيمة المكان المطلوب إزالة التلوث عنه[2].

أما بالنسبة للمشرع الجزائري وعند الرجوع للقانون 10/03 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة فان أول ما يصادفنا هو مجموعة المبادئ البيئية التي يرتكز عليها هذا القانون، والتي من أهمها مبدأ النشاط الوقائي و تصحيح الأضرار البيئية بالأولوية عند المصدر،الذي يلزم كل شخص يمكن أن يلحق نشاطه ضررا كبيرا بالبيئة مراعاة مصالح الغير قبل التصرف و يكون ذلك باستخدام أحسن التقنيات المتوفرة بتكلفة اقتصادية مقبولة[3].

والملاحظ على هذا النص حسب الفقهاء أنه يجمع بين مبدأين:

مبدأ الوقاية ، ومبدأ تصحيح الأضرار البيئية بالأولوية عند المصدر الذي يقول عنه الفقهاء انه محصور بين الوقاية و الحيطة و يهدف إلى إيقاف التلوث في بداياته بدلا من إصلاحه، فمبدأ الوقاية يتخذ لمنع وقوع الضرر البيئي ، أما مبدأ التصحيح فالضرر فيه يكون قد حدث و مع ذلك نضع له حدا في مصدره ، و تطبيقا لهذا المبدأ يمكن أن نضع حدا للانبعاثات الغازية الصادرة عن المنشآت الصناعية التي تشكل ضررا بيئيا في مصدرها من خلال استخدام أحسن التقنيات المتوفرة و بتكلفة اقتصادية مقبولة.

[1] - سعيد سيد قنديل ، مرجع سابق ، ص34.
[2] - عطا سعد محمد حواس،مرجع سابق،ص856.
[3] - المادة 05/03 من القانون رقم10/03 التعلق بحماية البيئة في إطار التمنية المستدامة.

و على خلاف هذا التوضيح فإننا نجد مبدأ هاما يساهم في إعادة الحال إلى ما كان عليه و هو مبدأ الحيطة الذي يجب بمقتضاه أن لا يكون توفر التقنيات نظرا للمعارف العلمية و التقنية الحالية سببا في تأخير اتخاذ التدابير الفعلية و المتناسبة للوقاية من خطر الأضرار الجسيمة المضرة بالبيئة ، و يكون ذلك بتكلفة اقتصادية معقولة[1].

فمبدأ الحيطة أستحدث 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 فان عملية التقييم هذه التي تصف لنا الوسط قبل انجاز أي مشروع تساهم في التعرف على الأماكن قبل تلوثها مما يسهل عملية الإعادة ، بالإضافة إلى أنها توضح الانعكاسات المحتملة من خلال ممارسة هذا النشاط [2].

بالإضافة إلى ذلك نجد أن هناك إشارة لمفهوم إعادة الحال إلى ما كان عليه ضمن نص المادة 25 من القانون 10/03 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة عندما تنجم عن استغلال منشأة غير واردة في قائمة المنشآت المصنفة ، أخطار أو أضرار تمس بالمصالح المذكورة في المادة 18 أعلاه ، وبناء على تقرير من مصالح البيئة يعذر الوالي المستغل ويحدد له أجلا لاتخاذ التدابير الضرورية لإزالة الأخطار والأضرار المثبتة.

وفي المادة 03/100 من القانون رقم 10/03 فضل المشرع استخدام لفظ الإصلاح بدلا عن الإعادة، حيث نصت على :" يمكن للمحكمة كذلك أن نفرض على المحكوم عليه إصلاح الوسط المائي ، وفي نفس السياق نص صراحة في المادة 03/102 على انه:" كما يجوز للمحكمة الأمر بإرجاع الأماكن إلى حالتها الأصلية من اجل أن تحدده"، و نفس الأمر بالنسبة للمادة 105 حيث نصت على انه :" يعاقب ب... كل من لم يمتثل لقرار الأعذار في الأجل

[1] - المادة 06/03 من قانون رقم 10/03 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة.
[2] - المادة 16 من القانون 10/03 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة.

المحدد لاتخاذ تدابير الحراسة أو إعادة منشأة أو مكانها إلى حالتها الأصلية بعد توقف النشاط بها.

و يمكن أن نلاحظ أن اغلب ما نصت عليه المواد السالفة الذكر هي عبارة عن عقوبات تكميلية تام ربها المحكمة بعد الحبس أو الغرامة المالية، كما أن السلطة الإدارية قد تتدخل و تأمر باتخاذ إجراءات إدارية فحسب من إعادة الأماكن إلى حالتها الأصلية و ليس هناك ما يلفت لوجود أي آثار لدعوى مدنية تبعية .

كما نلاحظ أن نظام إعادة الحال إلى ما كان عليه يتسم بالطبيعة العقلانية حيث يتم الموازنة بين القدرة الاقتصادية للمنشأة الملوثة و تكاليف إعادة الحال إلى ما كان عليه، و هذه الطبيعة العقلانية نجد أنها تحقق العدالة بالنسبة لأصحاب المنشآت و كذلك للاقتصاد الوطني، إلا أنها تبقى قاصرة عن توفير الحماية اللازمة للبيئة، ومن خلال هذه الملاحظات نستنتج أن تدخل أحكام المادة 132 من القانون المدني المتعلقة بإعادة الحال إلى ما كان عليه كتعويض عيني هو أمر ضروري، و يرجع ذلك كون أن تدخل هذه الأحكام يضمن لنا حماية للأضرار البيئية ، كما أنها ترمي لتحقيق استعادة حقيقية للأشياء المتضررة بغض النظر عن التكلفة بما يحقق حماية أفضل للأوساط المتضررة[1].

المطلب الثالث : معوقات الحكم بالتعويض العيني.

يعد التعويض العيني خاصة إعادة الحال إلى ما كان عليه أفضل طرق التعويض العيني للإضرار البيئية ، إذ انه يؤدي إلى إزالة الضرر البيئي أو يحول دون تزايده أو تفاقمه، وفي الغالب يفضل القضاة الحكم به. و لما كان التعويض العيني يمكن تصوره في الأضرار العادية فان طبيعة وخصوصية الضرر البيئي تطرح مجموعة من العقبات في سبيل تعويض هذا الضرر، إذ يصادف القاضي العديد من الموانع التي تحول بينه و بين التعويض العيني ، و هذه العقبات هي على نوعين.

[1] - يوسفي نور الدين،مرجع سابق،ص327.

الفرع الأول: استحالة الحكم بالتعويض العيني.

أول العقبات القانونية التي يمكن أن تصادف القاضي عد تحديده لطريقة تعويض الأضرار البيئية و التي تمنعه من الحكم بالتعويض العيني ، تتمثل في كون القضاء به مستحيلا إذ يشترط أن يكون ممكنا[1]، و الاستحالة نوعان مادية وقانونية :

أولا : 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، و نكون إزاء حالة استحالة مادية شبه مطلقة ، نظرا للمعارف العلمية المحدودة في هذا المجال في الوقت الراهن[2].

ويحكم القاضي بالتعويض النقدي للجار المضرور إذا كان الضرر الذي لحق به نتيجة التلوث ضرر جسماني وهو الأذى الذي يلحق الجار المضرور في جسده و الذي يؤثر في تكامله الجسدي و في حقه في الحياة ، كما في حالة الوفاة نتيجة التعرض للغازات السامة، كمل لو أصبح الجار مضطرب الأعصاب بسبب الضوضاء الشديدة التي تعرض لها او إصابته بأمراض الرئة بسبب الغازات المنبعثة من المنشأة المجاورة.

و قد ينتج عن التلوث حدوث أضرار أدبية و معنوية للجار أو حدوث آثار نفسية تصيبه و تعكر صفو حياته ، وهي أضرار تستحيل على التعويض العيني و يحكم القاضي بتعويض نقدي للجار المضرور.

[1] - حسونة عيد الغني ، الحماية القانونية للبيئة في إطار التنمية المستدامة ، رسالة دكتوراه، جامعة محمد خيضر، بسكرة،سنة 2013/2012، ص179.

[2] - وناس يحي،الآليات القانونية لحماية البيئة في الجزائر،مرجع سابق،ص285.

وهنا يستحيل على القاضي أن يأمر بإعادة الحال إلى ما كان عليه لكون حكمه ن المستحيل تنفيذه.ولا يكون أمامه حينئذ إلا أن يقضي بتعويض الجار المضرور أو ورثته تعويضا نقديا عما لحقه من أضرار ، إذ لا يمكن بأي حال من الأحوال أن يعاد الجار المضرور إلى الحياة مرة أخرى أو أن تعود صحة الجار التي تأثرت بسبب التلوث إلى ما كانت عليه قبل حدوثه[1].

إذا كان الضرر قد حدث في الماضي و لن يحدث مستقبلا[2]. وفي هذه الحالة لا يمكن إزالة الضرر أو محوه فمثلا إذا نقصت قيمة الأرض أو العقار بسبب التلوث المنبعث ن المنشآت المجاورة و التي نتج عنه تعذر استغلال الأرض أو العقار. فنقص القيمة يعد ضررا حدث في الماضي وفي هذه الحالة يكون إزالة الضرر غير ممكن.

إذا كان الضرر مستمرا و ليس من سبيل لإنهائه أو إزالته وهنا يأمر القاضي بالتعويض عنه نقدا، و نفس الأمر إذا زال مصدر الضرر، إذ لا يستطيع القاضي أن يأمر بتعويض هذا الأخير تعويضا عينيا ،عن طريق الأمر بإزالته أو تعديل طريقة الاستغلال أو الأمر بقيام ببعض التدابير التي يكون الغرض منها منع التلوث أو تقليله في المستقبل.

و يجب حتى يتجنب الجار المسؤول الحكم عليه بالتعويض العيني عن أضرار التلوث،أن تتوافر استحالة مطلقة في الحكم بالتعويض العيني ، فلا يكفي التمسك بالصعوبة البسيطة الراجعة إلى صعوبة تنفيذ الحكم بالتعويض العيني أو كونه باهظا أو مكلفا.

يفرض المشرع إعادة الحال إلى ما كان عليه على نفقة المتسبب في الضرر البيئي في حدود القدرات الاقتصادية للملوث و هذا يؤدي إلى ربط إعادة الحال إلى ما كان عليه بالنسبة للمنشآت الملوثة بقدراتها الاقتصادية ، مما يؤدي إلى إخراج حالات التدهور البيئي ذات الطابع الجسيم من إمكانية إعادة الحال إلى ما كان عليه و يبقى مقصور فقط على

[1] - عطا سعد محمد حواس،مرجع سابق،ص867.
[2] - عبد الرزاق السنهوري ، حق الملكية ، مرجع سابق ، ص 799.

حالات التدهور البسيط الذي يمكن للمنشأة الملوثة أن تتحمل نفقاتها ، الأمر الذي يفتح المجال الى إيجاد بدائل مكملة لتمويل إعادة الحال إلى ما كان عليه، كما هو الحال بالنسبة للرسوم الايكولوجية و الصناديق البيئية الخاصة، و كذا التأمين ضد أخطار التلوث[1].

ثانيا : الاستحالة لأسباب قانونية:

إذا صدر حكم التعويض العيني بإلزام الجار محدث التلوث بالقيام بعمل، وهو القيام ببعض التدابير و الاحتياطات التي من شأنها منع أو تقليل التلوث في المستقبل ،كتركيب جهاز لتنقية و تطهير المياه،في هذه الحالة يكون ضروريا تدخل الجار المسؤول لتنفيذ حكم التعويض العيني. فإذا امتنع الجار المسؤول عن القيام بالأعمال التي أمر الحكم بالقيام بها ولم تجدي معه وسائل التهديد التي قد يلجأ القاضي إليها و أصر على عدم تنفيذ و لم يكن فإمكان الجار المضرور أن يقوم بتنفيذ تلك الأعمال على نفقة الجار المسؤول ، فهنا لا يستطيع أن يحقق التعويض العيني ،فإن القاضي يحكم للمضرور بمبلغ نقدي كتعويض للأضرار التي لحقت به لكون التعويض العيني غير مجدي.

في الأحوال التي يمتنع فيها الجار المسؤول عن القيام بالأعمال التي أمر بها الحكم بالتعويض العيني، و يتم التنفيذ من قبل الجار المضرور بموجب ترخيص من القضاء أو بغير ترخيص في حالة الاستعجال على نفقة الجار المسؤول، فإن التعويض العيني ينقلب إلى تعويض نقدي، فيجوز للجار المضرور أن يلجا إلى القاضي طالبا تعويضه نقدا عن النفقات التي أنفقها في سبيل تنفيذ حكم التعويض العيني[2].

إذا كان حكم التعويض العيني صادرا بإلزام الجار المسؤول بالامتناع عن عمل،كمنعه من تشغيل المنشأة في أوقات الليل أو بعدم إلقاء النفايات و المخلفات في المجرى المائي ،فإنه يستحيل تنفيذ حكم التعويض العيني ويكون التعويض النقدي هو سيد الموقف حيث يكون

[1] - حسونة عبد الغاني، مرجع سابق،ص179.

[2]- Rémond-Gouilloud ,.préc.no.38.

التعويض العيني إما غير ذي فائدة و إما مستحيلا تنفيذه لقيام الجار المسؤول بالعمل الممنوع عليه القيام به.

يبرر البعض من الفقه الفرنسي ضرورة الحكم بالتعويض النقدي في الأحوال السابقة استنادا إلى نص المادة 1142 قانون مدني فرنسي، و الذي يرى أنها تشكل عائق قانوني و مانع حقيقي من التعويض العيني و تفتح الحق في التعويض النقدي بصورة شبه حتمية.

الفرع الثاني: المصلحة العامة.

إذا كان القاضي العادي مقيدا عند القضاء بالتعويض عن ضرر التلوث بألا يتعدى على سلطات و اختصاصات الإدارة بشأن المنشآت الخطرة التي يستلزم القانون ضرورة حصولها على ترخيص إداري على نحو ما استقر عليه الفقه و القضاء في فرنسا ، فإن القاضي الإداري يكون مقيدا هو الآخر لأسباب أخرى فهو يمتنع عليه أن يأمر بتعديل طريقة استغلال المبنى العام أو أن يأمر باتخاذ إجراءات و تدابير إصلاح البيئة أو منع أو تقليل التلوث في المستقبل،إذ أنه يحظر عليه طبقا لمبدأ الفصل ما بين السلطات أن يوجه أوامر إلى الإدارة.

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[1]. ففكرة 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 و التي يكون من الضروري الإبقاء عليها نظرا لما تمثله من أهمية عامة اقتصادية و اجتماعية، كمنشآت تكرير البترول أو محطات توليد الكهرباء، فإنه يحظر على القاضي لأن يأمر بإزالة هذا المبنى أو تلك المنشأة أو أن يأمر بوقف العمل فيها تلافيا لما يسببه ذلك من اضطرابات

[1]- Patrick Girod ,préc,p151.

اجتماعية و اقتصادية و إخلالا بالمصلحة العامة، ولا يكون أمام القاضي إلا النطق بالتعويض النقدي.

و القاضي عند تحديده لطريقة التعويض عن أضرار التلوث المنبعث من منشأة عامة، يجري نوع من الموازنة بين القيمة الاجتماعية و الاقتصادية للمنشأة العامة و مصلحة محيط بيئة الجوار المتضرر من التلوث ،فإذا رأى القاضي بأن المصلحة العامة تعلو على مصلحة محيط بيئة الجوار فإنه يرجح جانب المنشأة العامة فيمتنع ان يقضي بإزالتها أو وقف العمل فيها[1].

أما إذا رأى القاضي بأن مصلحة المحيط المجاور للمنشأة تعلو على القيمة الاجتماعية و الاقتصادية للمنشأة محدثة التلوث فإن للقاضي 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 إلى انه ثار الجدل 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 بعض الفقهاء[2] أن الأضرار التي تصيب عنصر من عناصر البيئة تنعكس حتما على بقية العناصر، و هذا يعني أن التعويض عن الضرر لحق بالنظام البيئي ككل، ذلك لأنه يصعب فصل هذه العناصر عن بعضها البعض، وهذا ما جعل أنصار هذا الرأي يقولون انه يصعب القول بالتعويض عن الأضرار الايكولوجية.

في حين ذهب رأي إلى القول بأنه عندما يتعلق الأمر بالضرر الايكولوجي الذي يلحق بأحد عناصر البيئة ، فإن البيئة تجدد نفسها بنفسها، و بالتالي لا داعي للحديث عن

[1] - عطا سعد محمد حواس، مرجع سابق،ص 873.

[2]- Michel Prieur , péc, p842.

التعويض العيني في حالة التلوث ، إلا أن هذا الرأي يرد عليه بأن الضرر الذي يلحق بأحد عناصر الطبيعة من ماء هواء و تربة ، قد يصل إلى درجة معينة تعيق عملية التجديد في حد ذاته،كما في حالة انقراض بعض فصائل الحيوانات، أو اختفاء بعض الغابات بسبب الأمطار الحمضية في بعض المناطق من العالم ، لذلك قد يرفض القاضي طلب التعويض عن الأضرار الايكولوجية بسبب تجديد الطبيعة لنفسها بنفسها،خاصة عندما يتم الفصل في الدعوى بعد عدة سنوات ، لأنه في هذه الحالة يكون الضرر الايكولوجي قد زال ، و هذا ما حدث في عدة حالات.

هذا الاختلاف في الرأي 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[1].

ويذهب الفقه الفرنسي[2] إلى أنه إعمالا لقاعد "عدم المساس بالمبنى العام" التي تفرضها المصلحة العامة،فإن المبنى أو المنشأة العامة التي يتم بناءها مخالفة للقانون، يمنع على القاضي أن يأمر بهدمها أو وقف العمل فيها ، كتعويض عن أضرار التلوث التي تصيب الجيران من جراء التلوث المنبعث منها.فالمبنى العام يجب أن لا يمس حفاظا على المصلحة العامة.

والقضاء الإداري الفرنسي يسير على هذه القاعدة باطراد، فيمتنع عن الأمر بإزالة المبنى أو غلق المنشأة العامة مصدر التلوث الذي يصيب الجيران و يكتفي بالحكم بالتعويض النقدي للجار المضرور من التلوث . و هناك العديد من المنازعات التي قرر فيها القضاء الإداري مسؤولية السلطة العامة عن أضرار التلوث و اكتفى فيها بالحكم بالتعويض النقدي دون التعويض العيني بإزالة أو وقف تشغيل المنشأة العامة، ومن أمثلتها : المنازعات الخاصة

[1] - يوسفي نور الدين ، مرجع سابق ، ص310.

[2] - Patrick Giyrod ,préc,p151.

بالمضايقات التي تسببها الطرق و الشوارع المخصصة لعبور السيارات و التي تكون مصدرا للضوضاء[1]، بل إن القضاء دائما ما يكون متشددا في الاعتراف بعدم مألوفية المضار التي يشكو منها جيران الطرق أو الشوارع المخصصة بعبور السيارات ، لاسيما في المناطق الحضارية التي تعتبر مصدرا للضوضاء حتى قبل إنشاء أو تخصيص الطريق أو الشارع لعبور السيارات[2]، ومن أمثلتها كذلك المنازعات الخاصة بالضوضاء الناتجة عن المطارات عندما ترفع الدعوى على المنشأة أو الهيئة العامة التي تدير المطار. أو تلك الراجعة إلى التخلص من القمامة و القاذورات الخاصة بالبلدية.

و القضاء الإداري في الأحوال التي يكون فيها مصدر التلوث الذي يشكو منه الجيران،منشأة أو مشروع عام ، يبرر امتناعه عن الحكم بإزالته أو بغلقه ،إعمالا لقاعدة " عدم المساس بالمبنى العام" بالقول أنه من غير المعقول أن يهدم المبنى أو تغلق المستشفى أو المطار من اجل تخليص الجار المضرور من الضوضاء أو من أخطار العدوى .

و قد انتقد الفقه الفرنسي مبدأ "عدم المساس بالمبنى العام" الذي يمنع القاضي من الحكم بالتعويض العيني بإزالة المنشأة محدثة التلوث على أساس انه يؤدي إلى إنكار حق جيران المنشأة العامة في إنهاء الأضرار التي تصيبهم من جراء تشغيلها أو سير العمل فيها ، و أنه يقضي على كل أمل في إعادة الحال إلى ما كان عليه في البيئة ، عندما يتم الاعتداء عليها من منشأ عامة ، و أن القاضي بامتناعه عن إزالة المبنى أو المنشأة العامة ووقف العمل فيها،يجامل الجهة العامة المالكة لها على حساب الجيران المضرورين،و ان بدأ عدم المساس بالمبنى العام لا يمكن أن يجد أساس حقيقي له في فكرة المصلحة العامة، فهذه الأخيرة يجب أن تستلزم إنهاء الضرر الناجم عن المنشأة العامة لا الإبقاء عليه مقابل تعويض المضرورين نقدا عما لحقهم من أضرار بزعم عد المساس بالمبنى العام[3].

---

[1] عطا سعد محمد حواس،مرجع سابق،ص873.

[2] - Michel .Prieur , préc ,no.962.

[3] - عطا سعد محمد حواس،مرجع سابق،ص874.

المبحث الثاني : التعويض النقدي عن الأضرار البيئية في نطاق الجوار ووسائل الضمان المالي.

إن الأصل في التعويض عن الأضرار البيئية خلافا للقواعد العامة هو التعويض العيني ، على اعتبار أن هذا النوع من التعويض يهدف إلى محو الأضرار تماما إما بوقف النشاط المتسبب في تلويث البيئة أو بإعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل وقوع الضرر البيئي أو بهما معا ، غير أنه قد يستحيل على القاضي أحيانا الحكم بالتعويض العيني نتيجة لعدة عوامل مرتبطة أساسا بطبيعة الضرر البيئي ، فيحكم بالتعويض النقدي [1] .

و لماّ كان التعويض النقدي وسيلة ملائمة للتعويض عن الأضرار البيئية التي تصيب الأشخاص و ممتلكاتهم و يمكن تقديره نقدا طبقا للمعايير المعمول بها في القواعد العامة للمسؤولية ، إلا أن الأضرار التي تلحق بعناصر البيئة العامة تكتنفها العديد من الصعوبات في عملية التقدير.

وإزاء حجم الصعوبات والعوائق التي يتعرض لها نظام المسؤولية المدنية في سبيل تغطية هذه الأضرار البيئية ، بدأ العصر الحديث يشهد ظهور أنظمة جماعية لتعويض الأضرار البيئية تتميز عن النظام القانوني للمسؤولية المدنية سواء من حيث فاعليتها في تغطية الضرر او من حيث بساطة وسرعة الإجراءات الخاصة بالحصول على التعويض وتتمثل هذه الأنظمة في التأمين على المسؤولية وصناديق التعويضات.

---

1 - رغم أن القاضي يتمتع بسلطة تقديرية في اختيار طريقة التعويض إلا أن هذه السلطة غير مطلقة ، إذ أن إعمال قاعدة " إن تعذر الأصل يصار إلى البدل " تكون في حدود طلبات المدعي في دعوى المسؤولية عن أضرار التلوث ، فإن اقتصر طلبه حول التعويض العيني جاز للقاضي أن يحكم له به و له في ذلك السلطة في تقدير التدابير المناسبة دون أن يقضي بالتعويض النقدي و إلا فإنه يكون قد قضى بما لم يطلب منه و عرض حكمه للنقض ، أما إذا كان طلب الجار المتضرر ينصّب حول التعويض النقدي فجاز للقاضي أن يحكم له به و له في ذلك كامل السلطة التقديرية في تقدير قيمة التعويض النقدي إذا انصبّت طلبات المدعي في دعوى المسؤولية عن أضرار التلوث على كلا التعويضين جاز للقاضي أن يحكم بهما معا أو بأحدهما بحسب الظروف المحيطة بالدعوى .

وسنتطرق من خلال هذا المبحث إلى تقدير التعويض النقدي عن الأضرار البيئية في المطلب الأول، أما المطلب الثاني فنبّين فيه : وسائل الضمان المالي.

المطلب الأول: تقدير التعويض النقدي عن الأضرار البيئية.

إذا كانت الأضرار البيئية التي تصيب الأشخاص و ممتلكاتهم لا تختلف عن غيرها من الأضرار المادية الأخرى ، باعتبار أنها تصيب مصلحة شخصية و مباشرة للجار المتضرر، فإن إمكانية تعويضها نقدا يتم وفقا للمعايير المعمول بها في القواعد العامة المتعلقة بالتعويض النقدي ، لاسيما و أن معظم القوانين المتعلقة بالبيئة و حمايتها تخلو من أي معالجة لمسألة التعويض النقدي عن مثل هذه الأضرار بوضع نظام قانوني يحدد آليات التعويض و ماهية الأضرار المستهدفة و وقت تقدير التعويض و من هي الجهة المخولة بالتقدير ، غير أن صعوبة التقدير تبرز في حالة الأضرار البيئية المحضة

الفرع الأول : أثر بعض العوامل في تقدير التعويض النقدي.

يرجع الفقه صعوبة التعويض النقدي لأضرار البيئة إلى عناصر البيئة التي لحقها الضرر بسبب التلوث هي أشياء عامة لا يمكن الاستيلاء عليها أو ادعاء ملكيتها ، ومن ثم فلن تلوث في أغلب الأحيان أي قيمة لأنها تخرج عن دائرة التعامل أي تقع خارج نظام السوق ، وهو ما يدعو المتسبب في تلوث البيئة إلى إنكار أن إتلافها يشكل ضررا قابلا للتعويض ، ولهذا رأى البعض من الفقه أنها لا تستدعي أي تعويض ، وإذا قدرت المحاكم منح مثل هذا التعويض فالغالب أن يكون رمزيا[1].

لذلك فان الاعتراف بالضرر البيئي اصطدام لمدة طويلة بعدم إمكانية تقديره نقدا ، فلو تم تلوث مياه النهر مثلا فكيف يتم تقييم الضرر ، فهل يتم بالاستناد إلى ما تم تدميره من ثروة سمكية في النهر ؟ أم في قيمة الوسائل التي سيتم اتخاذه لتنظيف النهر من المواد الملوثة؟

[1] - عطا سعد محمد حواس ، مرجع سابق ، ص 197.

أم في مدى الخسارة التي لحقت بالصيادين الذين ينتفعون من الصيد في النهر؟ أم في حجم الربح الضائع الذي فقدته الدولة من عزوف السياح مثلا عن التنزه في شواطئها ؟ وإذا ما تم تدمير غابة ، فهل يتم تقييم الشجر على أساس ما تتضمنه الغابة من قيمة جمالية ، أم ما يمكن أن يعتبر القيمة السوقية للأشجار ؟ أم الأخشاب التي يمكن أخذها من الأشجار ؟ وما هو الحال بالنسبة للكائنات الحية التي تعيش في تلك الغابة وقيمتها الطبيعية؟[1]

فإذا أردنا أن نقيم الضرر البيئي على أساس قيمة استعمال العناصر الطبيعية ، أي على أساس المنفعة التي تقدمها هذه العناصر للإنسان ، والتي يعتد فيها بالقيمة العقارية والتي في نهاية المطاف سيتم تقديرها بشكل مادي صرف ولو فرضنا استجابة بعض عناصر الطبيعة لمثل هذا التقييم فكيف سيتم تقييم عناصر أخرى يعتبر فيها العنصر الجمالي أو التراثي ذو أهمية أكبر مثل حيوان نادر أو شعب مرجانية أو معالم أثرية.

وإذا أردنا أن نقيم الضرر على أساس القيمة التجارية للمكان أو العنصر الطبيعي ، فلا يعتبر حلا مقبولا لأن القيمة التجارية تعتبر أيضا قيمة اقتصادية وليست بيئية ، ويتم تقييم الفائدة الاقتصادية في تقدير التعويض بالحد الأدنى للقيمة ، ولذلك سوف يكون هذا التقدير لو أمكن فعله تقديرا مجحفا[2].

فالاعتراف بالضرر البيئي يستلزم إمكانية تقديره ، وإلا فان القاضي عندما يعجز عن تقدير ذلك الضرر فانه يحكم بمبلغ فرنك واحد أو أي حكم آخر رمزي غير رادع [3]، وطبقا لمبدأ التعويض الكامل للضرر الذي يعني أن التعويض يقدر بقدر الضرر ، فان التعويض النقدي بفرنك واحد أو حكم رمزي يعادل امتناع القاضي عن الحكم ، وفي الغالب ستكون التعويضات عن الضرر البيئي رمزية وضعيفة ، ونادرا ما تكون كاملة ، فالبيئة شأنها شأن غيرها والحكم الرمزي يعبر عن تردد وحيرة القاضي إزاء الضرر الذي يصعب عليه تقديره.

---

[1] - أنور جمعة على الطويل ، التعويض النقدي عن الأضرار البيئية المحضة – دراسة مقارنة ، كلية الحقوق جامعة المنصورة ، سنة 2012 ، ص 23.

[2] - أنور جمعة علي طويل ، مرجع سابق ، ص 24.

[3] - عطا سعد محمد حواس ، مرجع سابق ، ص 914.

وهناك من الأضرار البيئية ما لا يمكن إصلاحه بإعادة الحال إلى ما كان عليه قبل التلوث ، كإتلاف أو تدمير بعض الأسماك النادرة ، أو تدمير الأشجار التي تعشش عليها أنواع نادرة جدا من الطيور ، هذا الطابع الخاص للضرر يضفي خطورة من نوع خاص ، وهنا لا تخفي الصعوبات التي يصادفها القاضي عند تقديره لتلك الأضرار حتى يمكن الحكم بالتعويض عنها ، ومع ذلك فان القضاء قد أعلن من موقفه عن ذلك النوع من الضرر البيئي والحكم بجزاءات رادعة وقاسية عنه.

لذلك أقر معظم الفقه بأن الأضرار البيئية يجب التعويض عنها لعدة اعتبارات من بينها أنه إذا لم يتم التعويض عنها فان ذلك سيؤدي إلى تدهور كبير ويشجع الملوثين على التمادي في ممارسة نشاطهم الملوث دون رادع ، ومن جهة أخرى أن خصوصية هذه الأضرار تجعلها لا تقاس بالأضرار التقليدية التي يمكن أن يكون محلها الاعتداء على أشياء مملوكة ملكية خاصة ، ولذلك فالأضرار هي بطبيعتها خاصة يقتضي التعامل معها بشكل خاص أيضا[1].

إضافة إلى أن عدم التعويض عن الضرر البيئي يشكل تهديدا خطيرا للبيئة ويهدد باختفاء تدريجي لعناصر البيئة التي أصابها التلوث ، وذلك من شأنه أن يضيء الضوء الأحمر لتنبيه الجهات المسؤولة والقضاء إلى وجوب التدخل لحماية الطبيعة ، وهذا ما تجاوزته فعلا الكثير من التقنيات بوضع آليات تقدير هامة ودقيقة.

وأيا كان الأمر فانه يتعين على القاضي عند تقديره للتعويض المستحق للجار المضرور أن يأخذ في اعتباره موقع العقارات بالنسبة لكل منها ، حالة العقارات ونوع الاستغلال الذي يلائمها ، مع ملاحظة عادات المدينة أو الحي أو المنطقة الكائنة فيه هذه العقارات ، فالجار الذي يقيم قريبا من المنشأة مصدر التلوث يتحمل في غالب الأحوال قدر من التلوث أكثر مما يتحمله جار آخر يقطن بعيدا عنها ، ومن شأن ذلك إصابته بأضرار أكبر من تلك

[1] - أنور جمعة علي الطويل ، مرجع سابق ، ص 26.

التي تصيب الجار البعيد ، مما يستوجب الحكم له بتعويض أكبر من قدره من التعويض الذي يحكم به للثاني ، وقد يكون للظروف المناخية تأثير على هذه المسألة فيتقرر عكس ذلك[1].

الأصل في التعويض هو الحكم على المسؤول بمبلغ من المال يدفعه للمضرور على سبيل التعويض عن الضرر الذي لحقه ، بمعنى انه إذا تعذر التنفيذ العيني كما هو الحال في معظم حالات المسؤولية التقصيرية ، فلا يجد القاضي مناصا من الحكم بالتعويض ، وفد يكون التعويض نفدا وهذا هو الغالب.

والأصل في المسؤولية عن مضار الجوار غير المألوفة أن يحكم القاضي بالتعويض العيني استنادا لنص المادة 691 قانون مدني ، كما يمكن للمضرور إضافة إلى طلب إزالة الضرر ان يطلب تعويض نقدي عما لحقه من ضرر . غير انه لا يمكن للمضرور التمسك بالتعويض النقدي إذا كان الحكم بإزالة المضار الممكنة وغير مستحيلة، لان التنفيذ العيني يعني وقف ممارسة الجار محدث الضرر لحقه مصدر الضرر غير المألوف الأمر الذي يعد حرمانه من حق قرر له بنص قانوني.

وعليه الأصل فالتعويض عن مضار الجوار غير المألوفة هو التعويض العيني كما نصت عليه المادة 691 مدني جزائري ، غير انه يمكن أن يلجأ القاضي للتعويض النقدي في حالتين هما :

الحالة الأولى : إذا تعذر عليه الحكم بالتعويض العيني بسبب قيود تمنع إزالة الضرر ، قد تتمثل في مصالح اقتصادية واجتماعية للأنشطة الجوارية المتنازعة ، كحالة إزالة الأضرار الناجمة عن مصنع يشكو منه الجيران ، وتتمثل الإزالة في هذه الحالة في غلق المصنع والذي قد يكون له أثار سلبية نظرا لأهميته وحيوية منتوجاته وكذا العدد الهائل من العمال الذين يشغلهم ذلك المصنع،مما يجعل القاضي يفضل الحكم بتعويض نقدي للجيران المتضررين ، قد

[1] - فيصل زكي عبد الواحد ، مرجع سابق ، ص 765.

يدفع مرة واحدة وقد يقسط في شكل إيراد طوال مدة وجود المصنع مقابل القبول الجيران وتعايشهم إلى جانب ذلك المصنع .

الحالة الثانية: أين يكون فيها الهدف من الدعوة المرفوعة بشأن تعويض الضرر غير المألوف هو مضايقات حصلت في الماضي ، جعل من التعويض العيني مستحيلا لأنه في هذه الحالة غالبا ما يكون مصدر الضرر غير موجود وبالتالي تصبح الدعوى الرامية إلى إزالة الضرر غير ممكنة [1].

الفرع الثاني: طرق تقدير التعويض النقدي عن الأضرار البيئية.

لقد ظل التعويض عن الأضرار التي تصيب الأوساط البيئية ولسنين طويلة محل خلاف واسع ، حيث كانت المحاكم المعروضة عليها منازعات الأضرار البيئية ترفض في غالب الأحوال التعويض عن هذا النوع من الأضرار[2] ، إلا أنه ومع تزايد الحوادث البيئية وما نتج عنها من انتشار الأضرار ذات الصلة اتجهت المحاكم إلى الاعتراف بالضرر البيئي ومن ثمة القضاء بالتعويضات للمتضررين جرّاء هذه الحوادث .

غير أن الاعتراف بالضرر البيئي اصطدم ولمدة طويلة بعدم إمكانية تقديره نقدا مما دفع بالقضاء الحديث إلى الاستناد على ما اقترحه الفقه من طرق ووسائل تساعد في تقدير قيمة التعويض عن الأضرار التي تصيب الأوساط البيئية ، وسوف نقتصر في بحثنا على دراسة التقدير الموحد للضرر البيئي والتقدير الجزافي ، مع الإشارة إلى بعض الطرق و الوسائل الأخرى.

أولا : التقدير الموّحد للضرر البيئي.

[1] - زرارة عواطف ، مرجع سابق ،ص 164.
[2] - عطا سعد محمد حواس ، جزاءا لمسؤولية عن أضرار التلوث البيئي ، مرجع سابق ، ص 203.

باعتبار أن الهدف الرئيسي من التعويض هو استعادة البيئة لعناصرها المتضررة فانه يجب أن يستند تقدير التعويض أساسا على تكاليف الاستعادة إلى وضعها الطبيعي[1] ، ومن هنا فان التقدير الموحد للضرر البيئي يجب أن يراعي التكاليف المطلوبة لإعادة الحال على ما كان عليه أو بمعنى آخر يقوم على أساس إحلال العناصر الطبيعية المتلفة نتيجة التلوث وإعادة تأهيلها ، ويمكننا القول أن هذا التقييم يأخذ بعين الاعتبار التكاليف المعقولة لإمكانية إعادة الحال إلى ما كان عليه بالنسبة للعناصر البيئية المتضررة أو إلى حالة قريبة قدر الإمكان للحالة التي كانت عليها – العناصر البيئية المتضررة – قبل حدوث الضرر[2] .

والملاحظ أن هذه النظرية تعتمد في تقدير الضرر البيئي على ما يصطلح عليه بتكاليف الإحلال والتي يقصد بها النفقات اللازم صرفها لإعادة العنصر الطبيعي إلى ما كان عليه وقت وقوع الضرر ، غير أنه من الصعب حساب تكاليف إعادة الإحلال من جهة وصعوبة إعطاء قيمة نقدية تجارية للعنصر الطبيعي من جهة أخرى[3] .

ونظرا لصعوبة إعطاء قيمة تجارية نقدية للعناصر الطبيعية ومصادرها ، يمكن وضع قيمة شبه فعلية من خلال معرفة أسعار السوق بالنسبة لبعض العناصر والحالات التي لها خصائص قريبة من الحالة المعروضة أمام القضاء والتي أصابها التلوث ، ومن أجل تقدير العناصر الطبيعية تقدير العناصر الطبيعية تقديرا نقديا ظهرت العديد من الطرق ، أهمها:

1- الطريقة الأولى: القيمة السوقية للعنصر الطبيعي .

وهي طريقة نقدية مباشرة تعتمد على القيمة السوقية للعنصر الطبيعي ، وتتضمن أسلوبين:

الأول ويتم تقييم العنصر الطبيعي على أساس قيمة الاستعمال الفعلي له ، وتتضمن المنفعة التي تقدمها هذه العناصر للإنسان ، وتعتمد على سعر المتعة المؤسس على القيم

[1] - سعيد السيد قنديل ، مرجع سابق ، ص 39.
[2] - عطا سعد محمد حواس ، جزاء المسؤولية عن أضرار التلوث البيئي ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، 2011 ، ص 206.
[3] - أنور جمعة علي الطويل ، مرجع سابق ، ص 29.

العقارية المؤدي الى تقدير قيمة مادية للبيئة ، فالأضرار البيئية التي تصيب الأسماك مثلا نتيجة التلوث فانه يتم تحديد قيمتها من خلال القيمة السوقية للأسماك المشابهة لها.

أما الأسلوب الثاني لا يقوم على أساس الاستعمال الفعلي للأموال ، ولكن على أساس إمكانية استعمال هذه العناصر الطبيعية في المستقبل ، وقد عبر عنه البعض بقيمة الفرصة البديلة أي ما يمكن أن يكون عليه الحال عندما ندفع سعرا في شيء بديل عن الشيء الأصلي ، وتعتبر تكلفة الفرصة البديلة في حالة الضرر البيئي عالية على أساس أن بعض العناصر الطبيعية قد تكون نادرة أو لا يمكن وجود بديل لها ، وتمثل حالة التدهور البيئي[1].

2- الطريقة الثانية: القيمة غير السوقية للعنصر الطبيعي.

لا تقوم هذه الطريقة على أساس الاستعمال الفعلي والحالي للأموال أو الاستعمال المستقبلي للمال المعني بالقيمة ، فهناك بعض العناصر الطبيعية التي توجد مستقلة في تقدير قيمتها عن استعمالها وتستمد قيمتها الطبيعية العالية من مجرد وجودها فقط ، ويمكن تقديمها نسبيا من خلال ما يمكن أن يدفعه الأفراد من مبالغ نقدية ليعرفوا فقط وجود هذه العناصر الطبيعية[2]، فطريقة القيمة غير السوقية إذن تقوم على أساس القيمة التي تعتمد على قياس الفرق بين الحد الأقصى للرغبة في الدفع مقارنة بالحد الأدنى للرغبة في القبول عند المجتمع للعنصر الطبيعي الذي فقد مقدارا بالنقود ، ومن الممكن أن يتم ذلك من خلال استبيانات وعمليات إحصائية يقوم به الخبراء الاقتصاديون[3].

وواضح أن هذا التقدير يدخل فيه العنصر الشخصي لفرد أو جماعة لكونه يعتمد على قيمة نسبية برغبة القبول ، وقد يكون هناك اختلافات كبيرة بين الأفراد في الرغبات في مختلف

[1] - سعيد السيد قنديل ، مرجع سابق ، ص 39.
[2] - سعيد السيد قنديل ، مرجع سابق ، ص 40
[3] - أنور جمعة علي الطويل ، مرجع سابق ، ص 32.

العناصر الطبيعية ، مثل قيمة السباحة في البحر ، أو صيد السمك ، أو الاستمتاع بالحياة البرية، أو بالمناظر الطبيعية[1].

إن التقدير الموحد للضرر البيئي يقدم بعض المزايا حيث انه يسمح بإعطاء تقدير نقدي للعناصر الطبيعية التي ليس لها من حيث الأصل قيم تجارية ، وعلى ذلك فهذه الطريقة تعد وسيلة مؤثرة لإعطاء قيمة لهذه العناصر وتجنب فقدها.

وبالمقابل فقد تعرضت هذه النظرية للنقد حيث أنها لم تأخذ في اعتبارها أن الحالة المعروضة عليها بالنسبة للعناصر الطبيعية يجب أن تقدر في ضوء وظائفها البيئية وهي معطيات ذات طبيعة خاصة جدا يصعب تقديرها نقديا[2]. كما نتقد البعض فكرة تقييم كل عنصر من عناصر الطبيعة على حدة ، نظرا لان العنصر الطبيعي يتكامل مع باقي العناصر الأخرى، ولا يمكن فصله بقيمة موحدة عن باقي المنظومة الايكولوجية المتكاملة ، ولا يمكن اعتماد تقييم عالمي موحد لتقييم الأضرار البيئية ، ونعتقد أن التقييم الذي يعتمد على القيمة السوقية أو التجارية للعناصر الطبيعية ، وان اختلفت معايير التقدير التجاري ، لكنها في النهاية تقدر القيمة النقدية بحسب ما تمثله هذه العناصر للإنسان بشكل مباشر ، وما قد يحصل عليه من منفعة ومتعة.

كما يؤخذ على هذه النظرية أنها تسمح بالتقدير النقدي لثروات طبيعية ليس لها في الأصل قيمة تجارية وتقدر العناصر الطبيعية كقيمة مادية للانتفاع أو الاستعمال متجاهلة في ذلك قيمة وظيفتها في البيئة و مردودها على الحياة البشرية[3].

ثانيا: التقدير الجزافي للضرر البيئي.

[1] - W. Douglass shaw , Marta Wlodarz , ecosystems , ecological restoration , and economics , springer , royal Swedish, academy of sciences , 2012 , p 629.

[2] - ياسر فاروق الميناوي ، مرجع سابق ، ص 414.

[3] - سعيد السيد قنديل ، مرجع سابق ، ص 42.

وفقا لهذه الطريقة يتم وضع جداول قانونية تحدد قيمة أو ثمن مقابل كل عنصر من عناصر البيئة الطبيعية وفق معطيات علمية موحدة يقوم بها متخصصون في المجال البيئي [1] أي بعد الاعتماد على إحصائيات ودراسات بيئية مسبقة عن قيمة العناصر الطبيعية تفرغ في جداول معينة تعتبر كتقنين للعقوبة يعود إليه القاضي عند تقديره للتعويض عن الضرر البيئي .

وتعتبر فرنسا من أكثر الدول إتباعا لطريقة التقدير الجزافي ، فمثلا مدينة مرسيليا وضعت جدولا لتقدير قيمة الأشجار المتضررة بالنظر إلى عمرها وندرتها ومكان تواجدها وعليه فان المسؤول عن قطع أو إتلاف شجرة ملزم بأن يزرع عدد من الشجيرات يعادل 250 شجرة عن كل شجرة مقطوعة.

كما اعتمد المشرع الفرنسي هذه الطريقة في قانون حماية الغابات أين فرض غرامة مالية على أساس المتر المربع من الأرض الملوثة أو التي تم قطع أشجارها ، كذلك طبق القضاء الفرنسي هذه الطريقة في قضية تلوث أحد الأنهار أين حكم بالتعويض على أساس طول المجرى المائي الملوث بغرامة واحد فرنك عن كل متر طولي ونصف فرنك عن كل متر مربع في الاتجاه العرضي[2] .

و على غرار التشريع الفرنسي فإن المشرع الجزائري اعتمد طريقة التقدير الجزافي في قانون الغابات أين قدر غرامة قطع الأشجار التي تقل دائرتها عن 20 سنتيم ولا يتعد علوها 1 متر بـ : 2000 دج وتتضاعف الغرامة إلى 4000 دج بالنسبة للأشجار و النباتات التي تم غرسها بصفة طبيعية منذ أقل من 05 سنوات [3].

[1] - سعيد السيد قنديل ، مرجع سابق ، ص 42.
[2] - سعيد السيد قنديل ، مرجع سابق ، ص 43.
[3] - وناس يحي ، مرجع سابق ، ص 259.

و في الاتحاد السوفياتي سابقا حكمت محكمة ريجا Riga سنة 1979 في قضية تلوث المياه بالزيت المتسرب في بحر البلطيق بغرامة حددت بواحد روبل عن كل متر مكعب من المياه الملوثة [1].

أما في الولايات المتحدة الأمريكية فان دوائر السواحل و الصيد قامت بتحديد مسبق لتقدير التعويضات بناء على جداول وضعتها لتقدير العناصر البيئية كالحيوانات والنباتات وكميات الرمل التي يتم الاعتداء عليها[2] .

وعلى الرغم من ميزة هذا النظام في انه لا يسمح بترك ضرر بيئي دون تعويض طالما أن كل عنصر بيئي قد وضع له تقدير مسبق في حالة التلف أو التعرض للأضرار ، إضافة إلى أن هذا التقدير دائما ما يدين المتسبب بالتلوث[3].

و يؤخذ على هذه الطريقة أنها لا تكفل تجديد وتأهيل العنصر البيئي المتضرر ومعالجته كما أنها تعتمد على القيمة الاقتصادية للعناصر البيئية دون البحث في قيمتها البيئية مثل تضرر بعض الحيوانات النادرة التي يستحيل استعادتها بعد الضرر الحاصل لها بسبب ندرتها[4] .

و يرى البعض أن هذه الطريقة غير فعّالة نظرا لخصوصية كل قضية وعليه لابد من مراعاة الظروف المحيطة بكل حالة والتي يكون لها تأثير اقتصادي وبيئي في تقدير التعويض.

وإزاء كل ذلك ، ولكي نتغلب على الصعوبات الفنية لأي من الطريقتين فيرى البعض إمكانية تطبيق نظام الجداول بشرط أن يتم إعدادها عن خبراء متخصصين أو حتى هيئات استشارية متخصصة في المجال البيئي ، إذ يجب أن تأخذ الجداول القيمة الحقيقية والطبيعية للعنصر البيئي وليس على أساس التقييم السوقي أو الاقتصادي البحت ، فالعنصر البيئي يمثل كائنا

[1] - سعيد السيد قنديل ، مرجع سابق ، ص 43.
[2] - عطا سعد محمد حواس ، مرجع سابق ، ص 919.
[3] - ابتهال زيد على ، مرجع سابق ، ص 199.
[4] - سعيد السيد قنديل ، مرجع سابق ، ص 44.

يساهم ضمن عملية معقدة في إحلال التوازن البيئي لمجمل عناصر الوسط الطبيعي ، وان فقد مثل هذا العنصر أو الكائن لا يعني مجرد خسارة اقتصادية بل وأيضا خسارة بيئية ضمن نظام شامل متوازن يجب مراعاتها عند وضع الجداول القانونية لتقييم الأضرار البيئية[1].

و من وجهة نظرنا المتواضعة نرى أن استحالة استعادة بعض العناصر البيئية لا يمنع من التقدير النقدي لها و الذي يعتبر حلا طريقة التقدير الجزافي بوضع جداول مسبقة تحدد فيها قيمة مختلف العناصر البيئية يمكن أن يسترشد بها القاضي عند تقدير التعويضات ليس بشكل إجباري و إنما بنوع من السلطة التقديرية.

الفرع الثالث : وقت تقدير التعويض النقدي للضرر البيئي.

إن القاضي في إطار تقديره للضرر البيئي ، فانه لا بد له من مراعاة الظروف التي يتطور بمقتضاها الضرر البيئي حتى ولو حدث هذا التطور بعد صدور الحكم بالتعويض وهذا مراعاة لحق المضرور بإعادة النظر في قيمة التعويض بعد تفاقم الضرر [2]. وبالنظر لخصوصية الأضرار التي أصابت البيئة فانه يثور التساؤل عن مصير التعويض النقدي عن هذه الأضرار لان الذي يباشر دعوى التعويض هم في الغالب أما الجمعيات البيئية أو الهيئات العامة في الدولة.

أولا : وقت تقدير القاضي للتعويض النقدي عن الضرر البيئي.

قد يحدث أحيانا بعد الحكم بالتعويض أن تقع مضاعفات للمضرورين لم تكن في الحسبان وقت صدور الحكم ، أو تطرأ ظروف جديدة قد تجعل التعويض لا يتناسب مع الضرر الحقيقي ، فهل تسمح هذه الظروف وتلك التغيرات بمراجعة القاضي للتعويض الذي صدر فيه الحكم نهائيا؟

[1] - أنور جمعة على الطويل ، مرجع سابق ، ص 47.
[2] - حميدة جميلة ، مرجع سابق ، ص 356.

إذا كانت القاعدة العامة هي تقدير التعويض وفقا للأضرار وقت صدور الحكم النهائي فيمكن لقاضي الموضوع استنادا إلى نص 131 من القانون المدني[1] الجزائري أن يحكم للمصاب بالحق في المطالبة خلال مدة معقولة بإعادة النظر في المبلغ المحكوم به بشرط أن يكون الضرر مستقبلي[2].

وبالتطبيق على الأضرار البيئية فإننا نجد الكثير منها لا تظهر وقت رفع الدعوى بل قد يتأجل ظهورها إلى ما بعد صدور الحكم القضائي ، كأضرار التلوث الناجم عن تسرب المواد البترولية أو أي مواد ضارة ، حيث يمر هذا التسرب عبر مراحل انطلاقا من تسرب المواد مرورا بالتفاعل مع عناصر البيئة البحرية انتهاء إلى حدوث ضرر التلوث ، وهذا هو شأن الضرر البيئي الذي يتسم غالبا بطابع التأجيل والقابلية للتطور ، وبحسب البعض فان نص المادة 131 قانون مدني يتماشى مع طبيعة الضرر البيئي غير المستقر ما دام انه يتأثر في تقديره بما يطرأ على الضرر من تطور وتغير في نسبته ، لذلك فإذا لم يستطع القاضي الإحاطة بالضرر البيئي إحاطة كافية فله حينئذ أن يقضي بتعويض عما يراه من ضرر قائم فعلا مع بقاء حق التعديل للمضرور لإعادة المطالبة لاستكمال قيمة التعويض المحكوم به[3].

لكن يلاحظ في نفس الوقت بأن نص المادة 131 قانون مدني يمكن إعماله على جزء ن الأضرار البيئية ، وهي الأضرار البيئية المستقبلية دون المحتملة ، فالضرر المستقبلي هو ضرر تحقق سببه ولكن تراخت آثاره كلها أو بعضها الى المستقبل ، وهذا النوع من الضرر يعتبر في حكم الضرر المحقق ويستتبع المسؤولية والتعويض . أما الضرر المحتمل فهو ضرر لم يقع ولا يوجد ما يؤكد وقوعه وغاية ما في الأمر أنه يحتل وقوعه وعدم وقوعه ، وتتفاوت درجة هذا الاحتمال قوة وضعفا ، وهو على أي حال لا يكفي لقيام المسؤولية المدنية[4].

---

[1] - نصت المادة 131 من الأمر رقم : 58/75 المتضمن القانون المدني ، المعدل والمتمم : " إذ لم يتيسر له وقت الحكم أن يقدر مدى التعويض بصفة نهائية فله أن يحتفظ للمضرور بالحق في أن يطالب خلال مدة معينة بالنظر من جديد في التقدير"

[2] - محمد صبري السعدي ، مرجع سابق ، ص 164.

[3]- حميدة جميلة ، مرجع سابق ، ص 356 و 357.

[4] - ياسر فاروق الميناوي ، مرجع سابق ، ص 168.

والمثال النموذجي الذي يعطيه لنا الفقه عن الضرر المستقبلي في مجال الأضرار البيئية هو الضرر النووي ، حيث جاء في هذا الصدد أنه ليس من الضروري أن يثبت المدعي وقوع ضرر حال ، فالدليل العلمي والطبي على الضرر الذي ينتج عن الانفجارات الذرية يعتبر كافيا لتأييد دعوى المسؤولية ، أما في الحالة التي يقع فيها الفعل الضار بالبيئة وكانت نتيجته مترددة بين احتمال الوقوع من عدمه فنكون أمام ضرر بيئي احتمالي ، وهو بهذا الشكل ليس كالضرر المستقبلي لان هذا الأخير نتيجته حتما ظاهرة وواقعة حتى وان استغرقت مدة زمنية طويلة[1].

ثانيا : مراعاة الظروف الملابسة لوقوع الضرر البيئي.

المقصود بالظروف الملابسة هي الظروف الخاصة بالمضرور ، فيجب الاعتداد بها عند تقدير التعويض ، ولا يعتد القاضي بالظروف الشخصية التي تتصل بالمسؤول كما لو كان غنيا أو مؤمنا على مسؤوليته ، فالظروف الشخصية التي تحيط بالمضرور يجب أن يدخلها القاضي في اعتباره عند تقدير التعويض الذي يقاس بمقدار الضرر الذي أصاب المضرور ، فيقدر التعويض على أساس موضوعي فيأخذ في الاعتبار حالته الصحية ، ويقدر مدى تأثير الفعل الضار عليه ومدى ما سببه له من ضرر[2].

غير أن ما تتميز به الظروف الملابسة للتعويض عن الضرر البيئي مقارنة بالقواعد العامة هو ضرورة مراعاة ظروف المسؤول عن الضرر البيئي أيضا ، وهذا نتيجة لخصوصية هذه الأضرار وتكاليفها الباهظة مما يجعل أمر تحملها ليس بالأمر السهل ، لذلك سعت بعض التشريعات نحو تحديد لهذه المسؤولية ، حيث يوضع حد أقصى للتعويض يحكم به عند حدوث التلوث ويبقى على المضرور أن يتحمل جزء من هذه الأضرار والذي يبقى من غير تعويض.

[1] - حميدة جميلة ، مرجع سابق ، ص 335 إلى 341.
[2] - محمد صبري السعدي ، مرجع سابق ، ص 161.

وحيث أن المشرع الجزائري نص على الظروف الملابسة لوقوع الضرر البيئي في القانون المدني ، أين نصت المادة 131 منه على : " يقدر القاضي مدى التعويض عن الضرر الذي لحق المصاب طبق لأحكام المادتين 182 و 182 مكرر مع مراعاة الظروف الملابسة .... "[1]

وعلى سبيل المثال نجد المادة 15 من القانون الألماني المتعلق بالمسؤولية المدنية عن الأضرار البيئية الصادر عام 1990 حددت مبلغ قدره 160 مليون مارك ألماني يتحمل به المسؤول عن الضرر البيئي، بشرط أن تكون هذه الأضرار قد نتجت عن عمل واحد فقط[2].

المطلب الثاني : وسائل الضمان المالي.

أدى اتساع المخاطر الناجمة عن التفاعل المستمر بين الأنشطة البشرية والبيئية إلى تحفيز النقاش حول الآليات القانونية الملائمة التي تهدف إلى تحسين المستوى الحالي لحماية البيئة وضمان الحفاظ عليها ، وتم التركيز ضمن هذا السياق على تطوير أنظمة الضمان المالي ودورها في ضمان الأخطار البيئية الحديثة ، ويأخذ هذا الضمان صورتين : الأولى تتمثل في نظام تأمين المسؤولية ، أما الثانية فتتخذ شكل صناديق التعويضات[3].

لذلك سنتناول في فرع أول مدى مساهمة نظام تأمين المسؤولية في تغطية الأضرار الحاصلة للبيئة ، وفي فرع ثاني ندرس إنشاء صندوق تعويض يكون الوسيلة المناسبة للتعويض في حالة صعوبة تحديد المسؤول بعينه.

---

[1] - حميدة جميلة ، مرجع سابق ، ص 367.

[2] - سمير حامد الجمال ، الحماية القانونية للبيئة ، دار النهضة العربية ، القاهرة مصر ، 2007 ، ص 403.

[3] - سعيد السيد قنديل ، مرجع سابق ، ص 97.

الفرع الأول : نظام التأمين من المسؤولية عن أضرار التلوث البيئي.

تقضي مناقشة موضوع التامين من المسؤولية عن الأضرار البيئية التعرض لمدى قابلية الأضرار البيئية للتغطية التأمينية ضمن القواعد العامة لتأين المسؤولية ، مع عرض تطبيقات عن التأمينات الحديثة عن المسؤولية البيئية وموقف المشرع الجزائري منها.

أولا : صلاحية تأمين المسؤولية في إطار القواعد العامة كوسيلة لضمان خطر التلوث البيئي.

1-التأمين من المسؤولية بصفة عامة:

ترتكز نظرية التأمين على فكرة انه ن الأفضل توزيع النتائج الضارة لحادثة معينة على جمهور من الأفراد بدل من أن يتحملها فرد واحد ، وتهدف هذه النظرية إلى توفير الأمان في مواجهة خط معين يتعاون على تغطيته بعض الأفراد مع ن تحقق بشأنه الخطر. وهكذا فالتامين عملية جماعية الغرض منها إيجاد نوع من التعاون بين عدد من الأشخاص من أجل مساعدتهم على مواجهة الخسائر المالية التي قد يتعرضون لها من جراء تحقق خطر معين[1].

وقد عرفت المادة 02 من الأمر رقم : 07/95 المتعلق بالتأمينات المعدل والمتمم على انه : " إن التأمين في مفهوم المادة 619 [2] من القانون المدني ، عقد يلتزم المؤمن بمقتضاه بان يؤدي إلى المؤمن له أو إلى الغير المستفيد الذي اشترط التامين لصالحه مبلغا ن المال أو إيراد أو أي أداء مالي آخر في حالة تحقق الخطر العين في العقد كما يمكن تقديم الأداء

[1] - أحمد شرف الدين ، أحكام التأمين دراسة في القانون والقضاء المقارنين ، الطبعة الثالثة ، طبعة نادي القضاة ، سنة 1991 ، ص 7.
[2] - المادة 619 من الأمر رقم : 58/75 المتضمن القانون المدني ، المعدل والمتمم ، نصت على : " التأمين عقد يلتزم المؤمن بمقتضاه أن يؤدي إلى المؤمن له ا والى المستفيد الذي اشترط التأمين لصالحه مبلغا من المال او إيراد أو أي عوض مالي آخر في حالة وقوع الحادث أو تحقق الخطر المبين بالعقد وذلك مقابل قسط أو أي دفعة مالية أخرى يؤديها المؤمن له. "

عينيا في تأمينات المساعدة و المركبات البرية ذات محرك ، وذلك مقابل أقساط أو أية دفعة مالية أخرى[1]".

هذا التعريف وان كان شاملا لكل أنواع التأمين و يمتاز بأنه ابرز أشخاص التأمين وهم المؤمن والمؤمن له والمستفيد ، وابرز عناصر التامين وهم الخطر والقسط ومبلغ الأمين ، إلاّ انه يؤخذ عليه اقتصاره على أحد جانبي التأمين وهو الجانب القانوني وإغفاله جانب آخر لا يقل أهمية من هذا الجانب وهو الجانب الفني للتأمين ، ذلك أن المشرع عرف التأمين على انه عقد ، وهو تعريف لا يتناول من التامين سوى الجانب القانوني المتمثل في علاقة قانونية بين المؤمن والمؤمن له مصدرها العقد ، غير أن هذا الجانب القانوني للتأمين في الواقع ليس سوى مظهر خارجي فردي لعملية فنية يقوم عليها التأمين.

ونظام التأمين من المسؤولية فهو مندرج ضمن قسم التأمين من الأضرار ، حيث يهدف إلى ضمان تغطية تعويض الأضرار المترتبة في حالات من المسؤولية قد يعجز المؤمن له– المسؤول – عن دفعها بسبب ضخامة هذه التعويضات أحيانا ، وعليه يعتبر التأمين من المسؤولية المدنية بمثابة آلية مكملة لنظام المسؤولية المدنية من شأنه توفير تعويض كاف للمضرور وإصلاح وضعه المالي[2].

وقد تردد الفقه بين اتجاهين في تحديد طبيعته القانونية ، فالاتجاه الأول يرى أن تأمين المسؤولية إنما يتجه لضمان دين المسؤول في مواجهة الجار المضرور ، فيعرفه بأنه : " عقد بموجبه يؤمن المؤمن ، المؤمن له من الأضرار التي تلحق به من جراء رجوع الغير عليه بالمسؤولية ".

[1]- الأمر رقم 07/95 مؤرخ في 25 يناير 1995 يتعلق بالتأمينات ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، سنة 1995، العدد 13 . المعدل والمتمم بالقانون رقم 04/06 مؤرخ في : 20 فبراير 2006 ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، سنة 2006 ، عدد 15.

[2] - حميدة جميلة ، مرجع سابق ، ص 382.

أما الاتجاه الثاني يرى[1] أن تأمين المسؤولية هو تأمين حق المضرور ، ويتضح هذا بصورة جلية في اتجاه العديد من التشريعات إلى فرض إبرام تأمين المسؤولية في بعض المجالات ، والذي لم يكن هدفه ضمان دين المسؤول ، وإنما الالتزام بتأمين المسؤولية يمثل أفضل وسيلة لضان الوفاء بالحق في التعويض لمن قد يصابون بالضرر بسبب نشاط المسؤول والتي تمثل حمايتهم أساس نظام التأمين.

2- شروط التأمين من المسؤولية وخطر التلوث البيئي: إذا كان التأمين يلعب دورا هاما في المجتمعات الحديثة في ظل تعدد أنواعه حتى كاد يغطي كافة أوجه الأنشطة ، فان ظهور أنواع جديدة من المخاطر كمخاطر الطاقة النووية وأخطار التلوث البيئي بصفة عامة يطرح التساؤل عن مدى إمكانية تغطية هذه الأخطار تأمينيا؟

أ- مدى قابلية خطر التلوث البيئي لتأمين المسؤولية من الناحية القانونية:

قد يصير الاعتقاد بان التأمين ضد خطر التلوث لا يعدو أن يكون مجرد تأمين مسؤولية عادي لا يتميز بأي خصوصية ، أو بعبارة أكثر تحديد لا يثير جوازه قانونا أدنى شك.

غير أنه في الحقيقة نجد أن خطر التلوث يجد أساسه ومنشئه تدخلا إراديا من جانب المستأمن ، ومن ثم يقوم الاعتقاد بأن هذا النوع من الأخطار مما لا يجوز قانونا تأمينه لافتقاده إلى الصفة الاحتمالية التي يجب أن تتوفر في الخطر القابل للتأمين ، ومن هنا كان أول ما يجب مناقشته في هذا الخصوص هو هذه الصفة الاحتمالية أو للتدخل الإرادي فيها – لنتبين إلى أي مدى يمكن أن تؤثر هذه الخاصية على جواز تأمين هذه الأخطار قانونا[2]؟

[1] - نبيلة إسماعيل رسلان ، مرجع سابق ، ص 15 وما بعدها.
[2] - نبيلة إسماعيل رسلان ، رجع سابق ، ص 21.

ويُعرّف الخطر في مجال التأمين بأنه : " حادث مستقبل محتمل الوقوع لا يتوقف على إرادة أي من الطرفين ، وخاصة إرادة المؤمن له."[1] ، وعليه فان الشروط الواجب توافرها في الخطر كي يكون قابلا للتأمين هي :

01/ أن يكون الخطر حادثا مستقبلا : فالتأمين لا يكون إلا على خطر يحتمل وقوعه في المستقبل ، بحيث إذا كان الخطر المراد التأمين عليه قد تحقق فلا يجوز إبرام عقد التأمين لانتفاء محله ، وتطبيقا لذلك لا يجوز أن يؤمن شخص على متجر من خطر الحريق ويكون ذلك قد حدث قبل إبرام العقد ، أو أن يؤمن شخص عل حياة آخر ويكون هذا الأخير قد توفي قبل إبرام العقد ، ففي مثل هذه الحالات يكون العقد باطلا بطلانا مطلقا لعدم وجود المحل وهو المخاطر[2].

02/ أن يكون الحادث محتمل الوقوع : وهنا يجب أن يكون الحادث غير محقق الوقوع ، اي يحتمل أن يقع كما يحتمل أن لا يقع أيضا ، فإذا كان مؤكد الوقوع فانه لا يصلح أن يكون محلا للتأمين ، لأن التأكيد يتنافى مع الاحتمال[3].

كما يجب من ناحية أخرى إلا يكون الحادث مستحيل الوقوع ، ذلك أنه إذا كان كذلك تخلف عنصر الاحتمال ومن ثم لم يعد الحادث خطر يمكن التأمين عليه ، واستحالة وقوع الخطر قد تكون مطلق كما قد تكون نسبية ، فهي مطلقة إذا كان من غير المتصور وقوعها في جميع الأحوال بحكم قوانين الطبيعة ذاتها كالتأمين من سقوط بعض الكواكب على الأرض ، أما الاستحالة النسبية فتقوم حيث يكون الخطر غير مستحيل في حد ذاته ، ولكن إمكانية تحققه تصطدم بظروف خاصة كانهدام المنزل المؤمن عليه ضد الحريق[4].

---

[1] - خالد الخطيب ، الأسس النظرية والتنظيمية للتأمين التقليدي بالجزائر ، بحوث وأوراق عمل الندوة الدولية : شركات التأمين التقليدي ومؤسسات التأمين التكافلي بين الأسس النظرية والتجربة التطبيقية ، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير ، جامعة فرحات عباس ، سطيف ، 25-26 افريل 2011، ص 30.

[2]- جديدي معراج ، مدخل لدراسة قانون التأمين الجزائري ، ديوان المطبوعات الجامعية ، بن عكنون الجزائر ، سنة 2004 ، ص 44 و 45.

[3] - نبيلة إسماعيل رسلان ، مرجع سابق ، ص 22.

[4] - إبراهيم أبو النجا ، مرجع سابق ، ص 62.

03/ أن يكون الحادث مستقلا عن إرادة الطرفين: إذا تعلق الحادث بإرادة أحد طرفي العقد ، انتفى ركن الاحتيال عن الخطر وبالتالي امتنع وجوده كركن في التأمين ، فإذا كان هذا الطرف هو المؤمن كان في استطاعته أن يمنع تحقق الحادث المؤمن منه فهو إذن لا يتحمل خطرا ما يكون حلا للتأمين ، أما إذا كان هو المؤمن له فانه لا يعد هناك معنى للتأمين ، إذ هو يؤمن نفسه من خطر يستطيع تحقيقه بمحض إرادته ، وما عليه إلا أن يحققه حتى يستولي على عوض التأمين في أي وقت يريد . وعلى ذلك يجب أن يتدخل في تحقيق الخطر عامل آخر غير إرادة المؤمن له كعامل الطبيعة أو عل إرادة الغير ، فيجوز التأمين من أخطار الفيضان والعواصف والسرقة والإصابات التي تلحق المؤمن له من الغير وهكذا[1].

لقد انقسم الرأي بين معارض ومؤيد لفكرة تأمين الأخطار البيئية الناشئة عن فكرة التلوث البيئي ، فالاتجاه المعارض لفكرة قابلية أخطار التلوث البيئي[2] يذهب إلى عدم قبول تأمين مخاطر التلوث ، لأن قواعد التأمين التقليدية تشترط أن يكون الخطر محل التأمين غير متوقف على محض إرادة أحد المتعاقدين ، ولا شك أن خطر التلوث البيئي مما يندرج تحت وصف الخطأ الإرادي الذي لا يجوز التأمين عليه باعتبار أن الحادثة هي أمر طارئ وفاجئ غير متوقع الحدوث وستقل عن إرادة المؤمن له ، وهذا ما لا يصدق على خطر التلوث ، فقيام المسؤول مثلا بإلقاء المخلفات في البيئة البحرية ، أو انبعاث الغازات في الجو يكون في الغالب عن قصد إرادة[3].

كما أن الطابع المتراخي للأضرار البيئية يجعلها تتعارض مع شرط الاحتمالية والفجائية للحادث ، وهناك صعوبة أخرى تتمثل في فترة الضان حيث ان مرور الوقت الطويل للتلوث

[1] - رمضان أبو السعود ، أصول التامين ، دار المطبوعات الجامعية للنشر ، الإسكندرية ، الطبعة الثالثة ، سنة 2000 ، ص 315 و 316.
[2] - سعيد سعد عبد السلام ، مشكلة تعويض أضرار البيئة التكنولوجية ، دار النهضة العربية ، القاهرة – مصر ، بدون سنة نشر ، ص 133.
[3] - محمد سعيد عبد الله الحميدي ، مرجع سابق ، ص 608.

البيئي قد يخرج به عن فترة سريان العقد وبالتالي يخرج من الضمان ، ولهذا ستكون هناك صعوبة في تطبيق شروط التأمين من المسؤولية على أخطار التلوث البيئي[1].

ولكن هذا الاتجاه منتقد في تحليله ، حيث ذهب البعض للرد على ذلك بأنه ليس هناك ما يمنع أن تكون هناك وقائع محتملة ، ولا تكون بالضرورة مفاجئة تماما وغير متوقعة ومستقلة عن إرادة المؤمن له[2] ، فيمكن تصور أن يكون خر التلوث احتماليا دون أن يكون عرضيا أو مفاجئا كما لو ينتج عن وقائع مقدرة ، لذلك أبدى المؤمنون الفرنسيون قدرا من المرونة في تحديد مفهوم الحادث فتخلوا عن شرط الفجائية مستلهمين بهذا الشكل بعض الأفكار الخاصة بتأمين الأخطار النووية .

وبهذا التطور يكون هؤلاء المؤمنون قد سلموا ضمنيا بحقيقة أن كلا من فكرتي الحادثة أو الاحتمال هي من الأفكار النسبية ، وأن الأحداث التي تكون محلا للتأمين لا تتسم جميعها بنفس الدرجة من الاحتمال[3].

واستعان هذا الاتجاه بمجموعة من الأفكار المستحدثة تتمثل في التمييز بين أخطار التلوث التي توصف بالاستثنائية والتدريجية ، وذلك لإقصاء هذا الأخير عن نطاق التغطية التأمينية ، ويقصد بالتلوث العارض ، ذلك التلوث المتلازم مع الأحداث المفاجئة وغير المتوقعة التي تسببت فيه لذلك فأن نتائجه تظهر على الفور بعد هذا الحدث، أما التلوث التدريجي فهو مظهر من مظاهر الأضرار بالبيئة لا يحدث بالتزامن مع الحدث الذي تسبب فيه ، وإنما يتطلب تحققه فترة من الزمن حتى يتم اكتشافه . ولما كان هذا النوع من التلوث صعب التقدير وان آثاره قد تمتد لفترة ما بعد مدة عقد التأمين، فقد ذهبت مؤسسات التامين إلى رفض هذا النوع

[1] - هالة صلاح الحديثي ، مرجع سابق ، ص 159.
[3] – محمد سعيد عبد الله الحميدي ، مرجع سابق ، ص 610.
[3] -أحمد محمود سعد ، استقراء لقواعد المسؤولية المدنية في منازعات التلوث البيئي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، الطبعة الأولى ، 1994 ، ص 326.

من التلوث مكتفية بالنوع الأول (العارض) لإمكانية تحديده فضلا عن توافر صفة الفجائية فيه[1].

ورغم أن هذا التمييز بين مخاطر التلوث يعد تطورا في مجال التأمين ضد مخاطر التلوث الذي يعتبر من أهم مصادر الأضرار البيئية ، إلا أن هذا التمييز يعترضه صعوبات حتى قيل بشأنه أنه أصبح مصدرا لقضايا عديدة ، حيث إن الحدود بين نوعي التلوث غالبا ما تكون صعبة التحديد، فمن ناحية يمكن أن يكون التلوث العرضي متناميا والتلوث التدريجي يمكن أن يرجع إلى أصل فجائي، ومن ناحية أخرى من الصعب التمييز بين الملوثات التدريجية ذات الطابع الاحتمالي أو الطارئ ، و الملوثات التدريجية الأخرى ، فأحيانا يكون هناك تباين على الظاهرة التي من المفروض أن تكون فجائية ، أو على الفترة القصوى المسموح بها بين الخسارة و مظاهرها . هذه الصعوبات كانت وراء بعض صور بوالص التأمين للجنوح نحو تعويل على أصل التلوث و ليس على مظهره بصدد التلوث العرضي .

ب/مدى قابلية خطر التلوث البيئي لتأمين المسؤولية من الناحية الفنية:

حتى يكون الخطر قابلا للتأمين ن الناحية الفنية ، لا بد أن تتوفر فيه مجموعة من الشروط و هي أن يكون الخطر متواترا وموزعا و متجانسا مع غيره من الأخطار التي تجمعها شركة التأمين، مع إضافة شرط رابع من البعض و هو أن يكون في الإمكان تحديد نتائج توقعه[2]، وهنا يثور التساؤل عن مدى استجابة الأخطار البيئية الحديثة لهذه الشروط ؟

1/ أن يكون الخطر متجانسا : المؤمن له حتى تكون حساباته دقيقة قدر الإمكان لابد أن يختار المخاطر المنتشرة التي تهدد الكثير من الأشخاص ، لأن دائرة إمكان تحققها والتي يجري عليها الإحصاء تكون متسعة مما يساعد على حسن تطبيق الأعداد الكبيرة والتوصل إلى ضبط احتمال وقوع الخطر ، ويترتب على هذا الشرط أن المخاطر الحديثة ومنها أخطار التلوث

[1] - أحمد محمود السعد ، مرجع سابق ، ص326.
[2] - رمضان أبو السعود ، مرجع سابق ، 326.

يصعب فنيا التأمين عليها لأنها لا تسمح بتطبيق قانون الأعداد الكبيرة ، الذي يشترط لإعماله أن يجري على عدد كبير جدا من الحالات ، فطبيعة أخطار التلوث تجعل من الصعب تجميعها في مجموعة واحدة تعامل بنفس المنهج أو الطريقة في التسعير ، ففئات المخاطر متشعبة ومتعددة[1].

وبالتالي وضع قائمة محددة لعوامل الخطر ذات الصلة تكون من الأمور الصعبة ، وبالتالي فان عدد البوالص القادرة على ضبط كل العوامل المؤثرة على الخطر مازالت قليلة ، وهذا راجع إلى ضعف البيانات الإحصائية الكافية لشركات التأمين فيما يخص هذا النوع من المخاطر ، وحتى في حالة وجود مثل هذه الإحصائيات ، وتواتر حوادث التلوث تبقى فقط بيانات نسبية ، لأن التطورات التكنولوجية الحالية والجهل بمدى الخطر الذي يشكله التلوث من جراء أنشطة أو مواد معينة تمنع من الإحاطة بكافة البيانات الدقيقة المطلوبة الخاصة بهذا النوع من المخاطر

كما أن أخطار التلوث ، وبالنظر إلى ما تتميز به من ضخامة الحجم ، وفداحة الكارثة ، قد تعجز أكبر الشركات قوة على أن تأخذ على عاتقها عددا أكبر منها[2] ، بل أكثر من ذلك فان هذه الأخطار قد تكون في الكثير من الأحيان غير معروفة الحجم مسبقا ولو بشكل تقريبي ، فتعجز الشركات من ثم عن إجراء المجانسة بين ما تستطيع جمعه منها، في حين أن التجانس بين الأخطار المجمعة شرط فني ضروري لعلية تجميع المخاطر[3].

لذلك فان هذا النوع من الأخطار لا يزال في الواقع قليل العدد في السوق التأمينية إذا ما قورن بالأخطار التقليدية ، أو ليس المتاح منه للتغطية التأمينية بالعدد الذي يشكل التجمع الكافي منظورا لهذه الأخيرة بمقياس الأخطار التقليدية ، ومن هنا يترد المؤمنون أنفسهم في قبول هذه المخاطر عادة.

---

[1] - نبيلة اسماعيل رسلان ، مرجع سابق ، ص 29

[2] - بن جديد فتحي و زقاي بغشام ، دور التأمين في التعويض عن الضرر البيئي ، مقال منشور بمجلة القانون الصادرة عن المركز الجامعي غليزان ، العدد الثاني ، جويلية 2010 ، ص 128.

[3] - نبيلة اسماعيل رسلان ، مرجع سابق ، ص 31.

2- أن يكون الخطر موزعا : يشترط في الخطر أن يكون موزعا ، أي أن يكون منتشرا على نطاق واسع حتى لا يؤدي تحققه إلى كارثة ، وهذا يعني ألا يكون الخطر مركزا يصيب في ذات الوقت عددا كبيرا من الأشخاص ، فإذا كان من شأن الخطر عند تحققه إصابة جميع المؤمن لهم او معظمهم في ذات الوقت لأصبح من المستحيل إجراء مقاصة بين المخاطر ، وهو أساس فني من أسس التامين ، ومن هنا كان هناك بعض الأخطار لا تقبل التأمين من الناحية الفنية ، مثل أخطار الزلازل والبراكين و الفيضانات وأخطار البطالة والحروب وحوادث الشغب وغيرها من الأخطار التي لا يكون تحققها محصورا ، وإنما يمتد ليشمل عددا كبيرا في ذات الوقت[1].

الحقيقة أنه من الناحية الفنية لا تعتبر أخطار التلوث من العمومية بحيث يصعب فنيا تغطيتها وإنما الصعوبة تكمن في حجم التعويضات التي يمكن أن تستثيرها هذه المسؤولية بما تتميز به من ضخامة ، وإن كان يمكن التغلب على ذلك عن طريق وضع حد معي للتأمين أو عن طريق إعادة التأمين[2].

3- أن يكون الخطر متواتر : لا يمكن فنيا تغطية خطر ما إلا إذا كان بإمكان المؤمن لأن يحسب احتمالات وقوعه ، أي فرض تحققه ، وهو أمر أصبح ممكنا في الوقت الحاضر عن طريق قوانين الإحصاء ، لكن هذا الأخير لا يمكن أن يعطي نتائج دقيقة إلا إذا كان يشمل عددا كبيرا من المخاطر متواترة الحدوث ، أي قابلة للتحقق بدرجة كافية لإعماله خلال فترة زمنية .

[1] - رمضان أبو السعود ، مرجع سابق ، ص 328.
[2] - يوسفي نور الدين ، التعويض عن الضر البيئي ، مقال منشور بمجلة دفاتر السياسة والقانون الصادرة عن جامعة قاصدي رباح – ورقلة ، العدد الثالث ، سنة 2010 ، ص 11 و 12.

وأخطار التلوث وان كانت تقبل فنيا من حيث المبدأ التأمين عليها ، بحيث يمكن حساب فرض تحققها ، إلا أن المشكلة التي تقابل في هذا الخصوص هي المتعلقة بالحدود الزمنية للتغطية حيث مرور الوقت الطويل لحادث التلوث البيئي قد يخرج به عن فترة الضمان[1].

أما بالنسبة للشروط العامة للتأمين في القانون الجزائري فيلاحظ أنها لا تختلف كثيرا عن التفصيل الذي سبق ذكره ، حيث يلاحظ أنها لا تنجم مع خصوصيات خطر التلوث ، وذلك لتضمن هذه القواعد مجموعة من الشروط التي لا تتلاءم مع طبيعة هذه الأضرار سواء من ناحية الحادث المؤمن منه أو القسط الواجب الدفع أو مدة الوثيقة ومدى الضمان:

- **من حيث الحادث المؤمن منه :** يعد الخطر المؤمن منه عصب التأمين ، فهو أهم عناصر التأمين و به تتحدد الالتزامات الناشئة عن هذا العقد ، وفي هذا الصدد اتجهت الشركة الوطنية للتأمين وإعادة التامين CAAR [2] الجزائرية إلى تعريف الحادث القابل للتأمين بأنه : " كل حادث فجائي غير متوقع وخارج عن فعل الضحية والشيء المتضرر والذي تشكل فيه الأضرار موضوع المطالبات من قبل الغير"

وبموجب هذه الشروط المفروضة من قبل الشركة الوطنية للتأمين وإعادة التأمين فيما يتعلق بالحادث القابل للتأمين ، فإنها أغلب الأضرار البيئية تخرج عن نطاق هذه التغطية التأمينية ، ويرجع ذلك لأن أغلب حالات التلوث التي تسبب هذا النوع من الأضرار تحدث نتيجة تراكمات لمصادر التلوث ، كما أن صفة عدم التوقع قد لا تتحقق خاصة إذا استطعنا أن نقول أن التراكمات المستمرة تخلق قناعة بوجود وحدوث التلوث ، أما شرط الخروج عن فعل الضحية والشيء المتضرر ، فان هذا الشرط قد لا يتحقق كذلك طالما أن منشأ الأضرار البيئية يكون في الغالب ناتجا عن التفاعل بين المواد الملوثة والوسط الطبيعي[3].

---

[1] - نبيلة إسماعيل رسلان ، مرجع سابق ، ص 34 و 35.

[2] - تم حصر دراسة شروط التأمين على خطر الأضرار بالبيئة في شركة CAAR لان الشركات الأخرى الجزائرية تتعامل مع الضرر البيئي بنفس الكيفية، أنظر : وناس يحي ، الآليات القانونية لحماية البيئة في الجزائر ، مرجع سابق ، ص 290.

[3] - يوسفي نور الدين ، جبر ضرر التلوث البيئي – دراسة تحليلية في ظل أحكام القانون المدني و التشريعات البيئية ، رجع سابق ، ص 356.

وإذا كان عقد التأمين وفق الشروط العامة لا يغطي إلاّ الحوادث الفجائية ولا يشمل التأمين على النشاط الاعتيادي الذي يشكل خطر التلوث الدائم ، فانه عديم الجدوى في تحقيق الهدف الرئيسي من التأمين عن الأضرار البيئية ، لأن المصدر الثابت للتلوث هو النشاط الاعتيادي وليس الحادث الفجائي[1].

– **من حيث الأقساط الواجبة الدفع :** لقيام عقد التأمين يجب أن يكون الخطر المؤمن عليه قابلا للتقويم المادي لتتحدد على ضوئه الأقساط الواجبة الدفع من قبل المؤمن له ، من هذا المنطلق يثير التقويم المالي للأضرار الحاصلة صعوبة كبيرة لاسيما قياس الأضرار البيئية. ولما كانت القواعد العامة في التأمين تقتضي أن يكون تحديد سعر القسط بما يتناسب وحجم الضرر ، فان ذلك يتعذر تحقيقه في مجال تلك الأضرار ، إذ أن القوانين الإحصائية لا تستطيع الوقوف على حجمها ، فمن ناحية لا توجد هناك قواعد أو ممارسات واضحة تتعلق بتقدير القيمة الاقتصادية للعناصر الطبيعية للبيئة ، لأن التقويم المعمول به في مجال التأمين هو تقويم اقتصادي محض للأملاك المؤمن عليها ، فإذا كان الأمر يسير بالنسبة لتقويم الأضرار المالية والمادية ذات القيمة الاقتصادية ، فان الوضع صعب بالنسبة لتقويم الأضرار البيئية ، الأمر الذي ينجم عنه صعوبة بالغة في تطبيق التقويم الاقتصادي على بعض العناصر الطبيعية كالتلوث البحري أو التلوث الهوائي أو انقراض فصيلة حيوانية أو نباتية ، كما يزيد من الأمر صعوبة عدم توفر معطيات ودراسات وتقارير كافية لوصف حالة كل العناصر الطبيعية ، فهذه الصعوبات تجعل من تحديد الأقساط الواجب دفعها أمر شبه مستحيل ومنه يتعذر إبرام عقد التأمين[2].

– **من حيث سقف ومدة التغطية التأمينية :** تستبعد الشروط العامة لعقد التامين لشركة CAAR تغطية الأضرار البيئية ، وتقبل الاستثناء الوحيد المتعلق بحالة الأضرار البيئية الناجمة عن الحوادث التي تتم داخل المنشأة ، والتي يشترط فيها أن تتمتع بالطابع الاحتمالي، وإضافة

[1] - وناس يحي ، الآليات القانونية لحماية البيئة في الجزائر ، مرجع سابق ، ص 291.
[2] - وناس يحي ، مرجع سابق ، ص 297.

إلى انحصار التأمين عن هذه الأضرار فقط تحدد شركة التأمين سقف التغطية القصوى باثنين مليون ينار جزائري كأقصى مبلغ تلتزم به شركة التامين جراء تخزين أو استعمال المتفجرات ، ويتضمن هذا المبلغ كل الأضرار مهما كانت طبيعتها وعلى مدار السنة الجاري فيها التأمين ، وبذلك يعد مبلغ 2 مليون دينار كحد أقصى للتأمين زهيدا بالنظر إلى ارتفاع تكاليف إزالة التلوث خاصة في حوادث التلوث الكبرى.

ومن ناحية أخرى لا يتلاءم التحديد الزمني لبداية سريان عقود التأمين ونهايتها مع طبيعة الزمن الذي يتحقق فيه الخطر الموجب للتعويض في عقد التأمين ، إذ يعد الزمن الحقيقي لحدوث التلوث زمنا تراكميا غير مرتبط بمهل مقفلة ، لذلك وجب إعادة النظر في مدة التغطية ضمن عقد التأمين عن الأضرار البيئية[1].

يتضح لنا أن تطبيق القواعد التقليدية للتأمين على الأضرار البيئية يصطدم ببعض الأسس القانونية والفنية لهذا الأخير ، سواء من ناحية شرط الطابع الفجائي للحادث الذي يغطيه عقد التأمين والذي لا يتلاءم مع خصوصية الضرر البيئي الذي ليس بالضرورة حادثا فجائيا ، أو من ناحية وصف بعض هذه الأضرار بأنها ناتجة عن الخطأ الإرادي من المؤمن وهذا ما يتنافى مع شرط استقلالي الحادث المؤمن منه عن إرادة طرفي عقد التأمين .

كما يضاف إلى ذلك مجموعة الصعوبات المتعلقة بمدة سريان هذا العقد وضخامة حجم التعويضات ، وأمام هذه الصعوبات وغيرها طورت القوانين المقارنة تطبيقات خاصة أوجدت من خلالها شروطا ملائمة لقواعد التأمين ضد الأضرار البيئية.

ثانيا : الأنظمة الحديثة للتأمين عن الأضرار البيئية وموقف المشرع الجزائري منها.

[1] - وناس يحي ، مرجع سابق ، ص 295.

إزاء تزايد حجم الأخطار الصناعية والتكنولوجية فان تطوير أنظمة تأمينية حديثة بالتوازي أمر لا غنى عنه لتوفير تغطيات ملائمة للتحدي التكنولوجي[1].

لذلك سنبحث في هذا الإطار الأنظمة التأمينية الخاصة بالأضرار البيئية ، لنحدد بعد ذلك موقف المشرع الجزائري من التطور الحاصل في التأمين عن هذا النوع من الأضرار.

1- التجربة الحديثة للتأمين من المسؤولية عن الأضرار البيئية:

باعتبار التلوث يعد من أخطر صور الضرر البيئي وأكثرها انتشارا فقد بادرة بعض الدول الأوربية إلى استحداث أنظمة تأمينية خاصة بهدف تغطية هذه الأضرار بداية من سبعينيات القرن الماضي ، حيث كان من قبل يخضع للقواعد التقليدية والتي كان في محصلتها أن هذا الخطر الذي يمثل موضوعا للتأمين لم يكن ضحاياه يحصلون على تعويض في الغالب من حالته[2].

أ – تجربة السوق التأمينية الفرنسية (تجمع تأمين التلوث ASSURPOL): هذا التجمع هو عبارة عن تجمع من أجل إعادة التأمين ، ذي هدف اقتصادي يضم حوالي خمسين مؤمنا وخمسة عشر متخصصا في إعادة التأمين ، بلغ رأس ماله عند تأسيسه عام 1989 مائة وخمس وعشرين مليون فرنك ، ويمكن حاليا أن يلتزم بتغطية حوادث تبلغ قيمتها 192 مليون فرنك[3].

والواقع أن ظهور تجمع التأمين ASSURPOL عام 1989 لم يكن مفاجئا ، ففي الواقع تنبه رجال التأمين في فرنسا منذ عام 1977 إلى ضرورة إيجاد أداة معينة لتأمين المسؤولية الناتجة عن الاعتداء على البيئة ، ومن هنا نشأ أول تجمع لإعادة التأمين وهو تجمع مخاطر التلوث

[1] - محمد شكري سرور ، التأمين ضد الأخطار التكنولوجية ، دار الفكر العربي للنشر ، القاهرة – مصر ، 1987 ، ص 114.
[2] - أحمد محمود السعد ، مرجع سابق ، ص 329.
[3] - نبيلة إسماعيل رسلان ، مرجع سابق ، ص 65.

المشار إليه بالمختصرات GARPOL الذي يعد بمثابة التجربة الجنينية فيما يتعلق بتغطية المسؤولية المدنية عن التلوث[1].

بالرغم من أن لهذه الوثيقة توسع محمود ، إلا أنها قد أثارت صعوبة وذلك إزاء قصر مدة الوثائق المغطية لأخطار التلوث ، حيث تقتصر التغطية صراحة على الضرر المكتشف أو الثابت خلال فترة سريان الوثيقة والمبلغ المؤن في نفس الفترة[2].

ولما كان من شأن قصر المدة، ألا يتمكن المستأمن في أغلب الحالات من تنفيذ شرط الإبلاغ هذا فقد أصدرت وثيقة GARPOL سنة 1978 متضمنة تعديلا بصدد ذلك فقررت أ التغطية تمتد إذا ما انقضت الوثيقة لأي سبب غير عدم دفع القسط ، أو سوء نية المستأمن لتشمل دعاوي المسؤولية عن الضرر الذي يكون قد انكشف خلال فترة الضمان ، ولو كان المؤمن قد أخطر به بعد انتهائه مادام أن هذا الإخطار قد تم خلال المدة التي تعقب هذا الانتهاء، والمساوية مدة الوثيقة الأصلية وهي عادة مدة سنة[3].

كان تجمع assurpol والى غاية 1993/12/31 يصدر وثيقة تأمين واحدة ولكنها كانت فريدة وتتسم بالتجديد بالمقارنة بما كان يوجد في سوق التأمين الفرنسي خصوصا وأن تحديد الاعتداءات على البيئة يتم بمعنى واسع ، ولكن اعتبارا من جانفي 1993 ظهرت وثيقة "تأمين مخاطر المساس بالبيئة تحمل اسم استغلال المنشآت الأرضية الثابتة الصناعية والتجارية ، وبموجب هذه الوثيقة التي يصدرها التجمع وفي إطار الأنشطة المرتبطة باستغلال المنشآت الأرضية الثابتة الصناعية والتجارية فقد عقد التأمين يضم الضمانات التالية :

01 / ضمان المسؤولية المدنية الخاصة بالمساس بالبيئة: يتم ضمان التبعات المالية للمسؤولية المدنية للشخص المؤمن عليه ويشمل ذلك تغطية الأضرار الجسدية والمادية وغير المادية ،

[1] - نبيلة إسماعيل رسلان ، رجع سابق ، ص 65.
[2] - أحمد محمود السعد ، مرجع سابق ، ص 331.
[3] - محمد شكري سرور ، مرجع سابق ، ص 127.

التي تلحق بالآخرين والناتجة عن أمور تمس البيئة تنجم عن وقائع فجائية تحدث في إطار ممارسة المؤمن عليه للأنشطة التي يتم تحديدها وتعريفها في الشروط الخاصة بمنشآتها.

02 / ضمان تكاليف العمليات المخصصة للوقاية من الأضرار التي يتم ضمانها أو لمنع تفاقم الأضرار التي تم ضمانها والتي تتعلق بعدد كبير من الأمور التي تمس بالبيئة ، ولكنها ذات أصل واحد[1].

إلا أن مجموع هذه الضمانات التي قدمها التجمع على تأمين أخطار التلوث يحد من فعالياتها مجموعة من الاستثناءات الهامة للغاية عند التطبيق ، ويبدو أن أخطرها هي تلك التي قصرت منذ 1994/01/01 الضمان على التلوث الناتج عن حالات فجائية فقط مما يستبعد التلوث التدريجي أو المزمن على الرغم من أن هذين النوعين هما الأكثر شيوعيا وبالتأكيد الأكثر خطورة .

أما على المدى الزمني للضمان وطبقا لنص المادة 07 من الوثيقة فان : " ... يتم إنشاء العقد لمدة عام ابتداء من تاريخ سريانه أو للفترة المحددة في الشروط الخاصة ."[2]

ب – تجربة السوق التأمينية الانجليزية (Clarkson):

هي وثيقة تغطية مخاطر الأضرار البيئية ويرمز لها بالحروف المختصرة[3] E.I.Z ، وتنسب لمكتب الوساطة البريطاني الذي قام بوصفها . وتعد وثيقة كلاركسون تجربة رائدة في سوق التأمين الانجليزية حيث تخلت فيها عن الفرقة التقليدية بين التلوث العارض والتلوث غير العارض ، وينظر بعض الشراح الفرنسيين لهذه الوثيقة على أنها " ثورة " على أنظمة التأمين التقليدية ، وذلك من كون أنها تتغاضى عن أسس التأمين الفنية التقليدية .

[1] - نبيلة إسماعيل رسلان ، مرجع سابق ، ص 84 و 86 .
[2] - نبيلة إسماعيل رسلان ، مرجع سابق ، ص 95.
[3] - حميدة جميلة ، مرجع سابق ، ص 396.

والأساس الذي تنطلق منه هذه الوثيقة هو تحليل لمختلف أشكال التلوث ، المتصورة لتحديد ما يكون منها قابلا للتغطية وما يكون مستبعدا ، كما تم وضع جدول تعريفة أقساط ، بحيث يكون لكل شكل أو نموذج من التلوث غير المستبعد ، ا يقابله من تعريفة القسط المحددة فيه [1].

يقسم التلوث في وثيقة كلاركسون إلى الأنواع التالية :

1-التلوث غير المتحرز أو المعتمد : وهو الذي يظهر فيه الإهمال الجسيم أو القصد بعدم مراعاة التنظيمات الخاصة بالوسائل الواجبة الإتباع من أجل حماية البيئة .

2-التلوث العارض: هو الذي ينشأ عن سبب فجائي وغير متوقع.

3- التلوث المتخلف : وهو الذي ينتج عن إصدار كميات من الملوثات في حدود المسموح ، ولم يكن بالإمكان تجنبها رغم الالتزام الدقيق بقواعد الرقابة أو التحكم.

4- التلوث بالتزامن أو الاتحاد : وهو الذي ينتج عن التزامن غير المسموح في إصدارات ، أو الاتحاد غير المسموح بين المواد هي ذاتها في حدود المسموح.

5- التلوث الكامن : وهو ما ينتج عن إصدار مواد لم تكن خطورتها معروفة عند هذا الإصدار ولم تظهر هذه الخطورة إلاّ بعد أن كشف العلم عن ضررها[2].

وطبقا لهذه الوثيقة فان جميع هذه الأشكال للتلوث تضمنها فيما عدا النوع الأول فقط، الخاص بالتلوث المتعمد أو الناتج عن إهمال جسيم ، واستبعاد التلوث المعتمد ، هو أمر في الحقيقة يتماشى مع المبادئ العامة للتأمين ، حيث لا يغطي هذا الأخير أفعال المستأمن العمدية، أما استبعاد التلوث الناتج عن الإهمال الجسيم فانه يخرج عن القواعد العامة ، حيث انه من المُسلّم به أن هذا الأخير يغطي إهمال المستأمن اليسير منه والجسيم ، وربما يبرر هذا الخروج فداحة الكوارث التي يمكن أن تنجم عن هذا النوع من الإهمال في هذا المجال[3].

[1] - محمد شكري سرور ، مرجع سابق ، ص 123.
[2] - أحمد محمود السعد، مرجع سابق ، ص 330.
[3] - أحمد محمود السعد ، مرجع سابق ، ص 331.

فإذا توافرت أحد صور التلوث الأخرى ، فان الوثيقة تضمن الأضرار الناجمة عنها ، سواء كانت أضرار مادية أو جسمانية ، أيا كان سببها بث مادة سائلة أو صلبة أو غازية أو نشرها أو تخزينها أو تسريبها ، كما تغطي هذه الوثيقة فضلا عن ذلك مصاريف الدعوى والمصاريف التي تنفق من أجل إبعاد أو تنظيف المواد الضارة التي فلتت من سيطرة المستأمن، وبذلك لا يخرج من إطار الضمان في هذه الوثيقة إلاّ نتائج أخطار الحرب ، ومطالبات التعويض المقدمة من عمالة المستأمن ، والتلوث الناتج عن إهمال جسيم من جانب إدارة المشروع والغرامات .

وأخيرا وثيقة كلاركسون هي وثيقة سنوية ، تكفل ضمان حده الأقصى 3 مليون جنيه إسترليني عن الكارثة أو عن مدة سنة التأمين بكامله[1].

2- تحديد موقف المشرع الجزائري من تأمين المسؤولية عن الأضرار البيئية:

إن المشرع الجزائري تعرض إلى نظام التأمين بصفة عامة كنظام تعاقدي في القواعد العامة وذلك ضمن القانون المدني في الباب الخاص بعقود الغرر، كما نضمن المشرع الجزائري أحكام التأمين من خلال عدة نصوص خاصة آخرها الأمر 07/95 [2]المعدل بموجب القانون 04/06 المتعلق بالتأمينات.

والمتتبع لمجموع هذه الأحكام يلاحظ أنها لم تنظم صراحة التأمين من المسؤولية عن الأضرار البيئية ، حيث لم يشر المشرع ضمن أحكا تلك المواد لهذا النوع من التأمين بالرغم من الأضرار البيئية التي عرفتها الجزائر ، والناجمة عن التلوث .

ومع ذلك نجد بعض النصوص المتفرقة ضمن هذا القانون التي نصت على بعض الأنواع من التأمينات ذي علاقة بالأضرار التي تمس البيئة ، منها تلك التي نصت على إلزام كل صياد اكتتاب تأمين لضمان العواقب المالية عن المسؤولية المدنية التي قد يتعرض لها من

[1] - محمد شكري سرور ، مرجع سابق ، ص 124 و 126.
[2] - الأمر رقم 07/95 مؤرخ في 25 يناير 1995 يتعلق بالتأمينات ، المعدل والمتمم بالقانون رقم 04/06 .

جراء الأضرار الجسمانية التي يلحقها بالغير أثناء أو بمناسبة الصيد أو إبادة الحيوانات الضارة أو المؤذية وفقا للتشريع المعمول به[1]. وبموجب المادة 187 من ذات القانون اشترط المشرع اكتتاب التأمين المشار إليه سابقا قبل أن تسلم له رخصة الصيد.

كما نص المشرع ضمن نفس الأمر على إمكانية التأمين كليا أو جزئيا على الخسائر والأضرار الناجمة عن حادث من الحوادث الخاصة للكوارث الطبيعية مثل الهزات الأرضية ، الفيضان ، هيجان البحر و كذلك إمكانية ضمان الأخطار المناخية كالبرد و العاصفة والجليد وغيرها [2]. لكن يلاحظ على هذا النوع من التأمين أنه يتعلق فقط بالأموال العقارية والمنقولة الخاصة بالمؤمن له ، بما يعني أن الأملاك البيئية غير المملوكة لأحد تخرج عن نطاق هذه التغطية .

وتعتبر المادة 165 من الأمر 07/95 التي تقضي بإلزام كل هيئة تستغل مطارا أو ميناء أن تؤمن من مسؤولياتها عن الأضرار التي تصيب المستعملين لهذه الأمكنة بسبب نشاط المطار أو الميناء ، يعتبر ذي علاقة وثيقة بالحماية من أضرار بيئة الجوار وهذا نوع من التلوث الضجيجي الذي يصيب المجاورين لهذه الأمكنة[3].

بالإضافة إلى بعض التأمينات الأخرى التي اعتبرتها أيضا ذي علاقة بالتأمين عن الأضرار التي تمس بالبيئة منها الأضرار التي تصيب البيئة الصحية طبقا للمادة 169 ، والتأمين الإلزامي من المسؤولية المدنية عن بعض المنتجات الخطرة والقابلة للاستهلاك البشري استنادا للمادة 168 من الأمر 07/95 وكذا التأمين من المسؤولية المدنية عن الأضرار التي تصيب الغير جراء استغلال المنشآت ذات الطابع الاقتصادي طبقا للمادة 163 من الأمر 07/95 [4].

[1] - المادة 186 من الأمر رقم : 07/95 المتعلق بالتأمينات المعدل والمتمم.
[2] - المادتين : 41 و 52 من الأمر رقم : 07/95 المتعلق بالتأمينات المعدل والمتمم.
[3] - حميدة جميلة ، مرجع سابق ، ص 402 .
[4] - حميدة جميلة ، مرجع سابق ، ص 403.

وبالرجوع إلى القانون 10/03 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة فنجده هو الآخر لم ينص على التأمين ضد الأضرار البيئية بل حتى القواعد المنظمة للمنشآت المصنفة لا نجدها على اكتتاب هذه المنشآت تأمينا على الأضرار التي تسببها للبيئة [1] ، ما عدا القانون 19/01 المتعلق بالنفايات الذي نص على إخضاع منشآت معالجة النفايات إلى شرط اكتتاب تأمين يغطي كل الأخطار بما فيها حوادث التلوث [2].

كما نجد الأمر 80/76 المتضمن القانون البحري قد نص على نوع آخر من التأمين، هو التأمين الذي يلزم مالك السفينة بإنشائه لتغطية مسؤوليته عن ضرر التلوث ، وقد نص عليه بداية من المواد 126 من القانون البحري الجزائري[3].

إذ أن المشرع الجزائري اعتنق في هذا المجال أحكام الاتفاقيات الدولية المصادق عليها في الشأن لاسيما المادة 07 من الاتفاقية الدولية حل التعويضات المستحقة عن التلوث بالمحروقات الموقع عليها ببروكسل في 29 نوفمبر 1969 [4] ، وتأكيدا على ذلك نصت المادة 130 على أن يلتزم مالك السفينة التي تنقل أكثر من 2000 طن بدون ترتيب كحمولة بإنشاء تأمين أو كفالة مالية لتغطية مسؤوليته عن ضرر التلوث ، وبالمقابل تلتزم السلطات الإدارية بتسليم شهادة تتضمن الإقرار بوجود هذا النوع من التأمين[5].

وعليه يلاحظ بان نظام التأمين من المسؤولية في الجزائر مازال يعتمد على نظام التأمين التقليدي كالتأمين الناتج عن المنتجات الخطرة و الانفجارات ، والكوارث الطبيعية ، إلا أن خصوصية الضرر البيئي وأبعاده المكانية والزمنية هي في حاجة إلى تغطيات تأمينية متخصصة، لأن التأمين بأسسه الفنية والتقليدية غير كاف وغير فعال وتغطيته قاصرة مقارنة

---

[1]- المرسوم التنفيذي رقم : 198/06 مؤرخ في : 2006/05/31 يضبط التنظيم المطبق على المنشآت المصنفة لحماية البيئة ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية – العدد 37 .

[2] - المادة 45 من القانون 19/01 المؤرخ في ديسمبر 2006 المتعلق بتسيير النفايات ومراقبتها وإزالتها ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 77.

[3] - الأمر رقم : 80/76 مؤرخ في : 1976/10/23 يتضمن القانون البحري ، جريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، عدد 29 .

[4]- المصادق عليها بموجب الأمر رقم : 17/72 مؤرخ في : 07 يونيو 1972 المتضمن المصادقة على الاتفاقية الدولية المتعلقة بالمسؤولية المدنية حول التعويضات المستحقة عن التلوث بالمحروقات الموقع عليها ببروكسل في 29 نوفمبر 1969 الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، عدد 52.

[5] - المادتين : 130 و 131 من الأمر 80/76 المتضمن القانون البحري.

بطبيعة ونطاق الأضرار البيئية ، فنحن في الجزائر اليوم في حاجة إلى بوليصة تأمين خاصة لكل صورة من صور الأضرار البيئية نظرا لخطورتها ، وهي تحتاج من المشرع إلى وضع أسس قانونية وفنية تتماشى مع متطلبات التطور التكنولوجي والأضرار البيئية الناجمة عنه[1].

أخيرا وفي تقييم شامل لدور نظام التامين في تغطية هذا النوع المستحدث من الأضرار الناتج خاصة عن التطور التكنولوجي والصناعي ، يمكن القول بأن هذا النظام على الأهمية والمزايا التي حققها في مجال العديد من الأضرار خاصة حوادث السيارات ، فانه في مجال الأضرار البيئية يبدو غير كاف وغير فعّال في إطار قواعده التقليدية نتيجة الصعوبات والمشاكل التي تواجهه ، بداية من صعوبات تحديد المخاطر التي يمكن التأمين عليها والتي تتعدد بتعدد المخاطر البيئية ، إلى تدخل عامل الوقت في التأثير على التغيرات التي تطرأ على الآثار الضارة الناتجة عن مخاطر التلوث إلى خاصية التفاعل واتحاد العناصر التي تتميز بها مخاطر البيئة ، فضلا عن عامل الزمن الذي يستغرقه الخطر حتى يظهر وقد يكتشف بعد مضي مدة التأمين ، أضف إلى ذلك صعوبة معالجة تكاليف الحد من الخسارة وتكاليف منع الخسارة التي يتكبدها المضرور[2].

وفي هذا المجال يرى البروفسور Gilles Martin أن نظام التأمين حتى يكتسي فعالية كافية لإصلاح الأضرار البيئية لابد من توافر بعض الشروط :

- أن يكون التأمين آليا ، حيث كلما وصل ضرر التلوث إلى نسبة معينة أو تجاوز الحدود الجغرافية أصبح إلزاميا وجود التأمين.
- يجب أن يكون التأمين عاما ، مع العلم أن هذا الشرط لا يمكن انطباقه في مجال الأضرار البيئية فلا يمكن تصور تأمين موحد للمسؤولية مادام أن مصادر الضرر مفتوحة ومتعددة.

[1] - حميدة جميلة ، مرجع سابق ، ص 406 و 407.
[2] - نبيلة إسماعيل رسلان ، مرجع سابق ، ص 197 و 198.

- يجب أن يكون له تأثير ايجابي وهذا لتغطية متكاملة مع ضرورة الاستناد إلى آليات أخرى كمبدأ الملوث الدافع[1].

وحرص المشرع الفرنسي على التأكيد بأن الحوادث النووية لا تدخل في مفهوم الكارثة التكنولوجية من وجهة نظر قانون التأمين، لأنها تخضع في تعويضها للاتفاقية التي تنظم المسؤولية المدنية في مجال الطاقة النووية الموقعة في باريس في 29 يوليو 1960.

وفي الواقع و بالرغم من التطور الذي شهده نظام التأمين فان وضعه موضع التنفيذ لازال يتعرض لمجموعة من الصعوبات ، وهو لا يقدم حلا كافيا في حالة الكوارث الضخمة . بل يلاحظ أن هذه المجهودات لا تغطي كافة الأضرار ، حتى قيل بأنها ناقصة ومحددة ، فهي ناقصة لان بعض الحالات تبقى دون تعويض بالرغم من وجود ضرر كما هو الشأن بالنسبة للحالة التي يظل فيها مرتكب الضرر مجهولا ، وهي محددة لأن الاتفاقيات الحالية وبعض القوانين الوطنية تقضي بتحديد مسؤولية مرتكب الضرر في مبلغ معين مهما كان حجم الضرر[2]، لذلك ظهرت صناديق التعويضات لتكمل دور التأمين أو لأن تتدخل احتياطيا كبديل عنه.

الفرع الثاني : نظام صناديق التعويضات البيئية .

بغرض تحقيق تغطية فعالة للتعويض عن الأضرار البيئية خاصة في الحالات التي يصعب فيها التعرف على المسؤول محدث الضرر أو لتجاوز التعويضات قدرات المسؤول المالية أو لصعوبات التقاضي وتعقد إجراءات الدعوى تم استحداث آلية قانونية أخرى تتمثل في صناديق التعويضات التي لا تتدخل إلا بصفة تكميلية أو احتياطية لكل من نظام المسؤولية المدنية والتأمين.

أولا : تحديد ماهية صناديق التعويضات البيئية.

[1] - حميدة جميلة ، مرجع سابق ، ص 408.
[2] - أحمد محمود السعد ، مرجع سابق ، ص 338.

1- فكرة إنشاء صناديق التعويضات البيئية وطرق تمويلها:

إن الغرض الأساسي من إنشاء الصناديق البيئية هو محاولة لتوفير التعويض الكامل للأضرار البيئية بالإضافة لتعويض المتضرر من التلوث في الحالة التي لا يعوض فيها بوسيلة أخرى ، كما تهدف هذه التقنية أيضا لتزيد المخاطر الصناعية على مجموع الممارسين للأنشطة المتسببة في التلوث ، إلا أن تدخلها يكون بصفة تكميلية أو احتياطية لكل من نظامي المسؤولية المدنية والتأمين ، ونظام صناديق التعويضات ليس بالحديث أو خاص بالأضرار البيئية فحسب لكن خصوصيته تكون أكثر جلاء في مجال الأنشطة البيئية[1].

أما عن إنشاء هذه الصناديق فيمكن أن يتم إما إراديا ، أي يكون الالتزام به إراديا من قبل جهة خاصة ، وبذلك يمثل غطاء تعاونيا للأخطار التي تمس المجتمع المهني ، أو من جهة عامة وذلك بفضل تدخل الدولة ، أو التزام من جانبها ، من أمثلة التعويضات التي يتم الالتزام بها إراديا ، الصندوق الذي قام الصيادون بتمويله لإصلاح الأضرار التي يلحقها الصيد بالمحاصيل المادة 14 من القانون المالية 1969 ، وقامت بلك أيضا شركات الطيران لتعويض المضرور بالنسبة لسكان المناطق المجاورة للمطار قانون 13 فيفري 19973 [2].

وقد تم الاستعانة بهذه التقنية في مجال الأضرار بالبيئة في كثير من الدول الأجنبية وأيضا على المستوى الدولي ، نذكر من ذلك الاتفاقية الدولية الصادرة في 1971/12/18 والتي أعقبت اتفاقية بروكسل 1969 ، أنشأت صندوقا لتعويض الأضرار الناتجة عن اتحاد الهيدروجين والكربون fipol يهدف إلى تمويل إصلاح أضرار المد الأسود بطريقة جماعية[3].

فضلا عن أن العديد من الدول قامت بإنشاء صناديق قطاعية لحل مشاكل التلوث ، والأكثر شهرة هو الصندوق الأمريكي المعروف باسم " supen fund" والذي تم إنشاءه بموجب قانون cercla 1980 ، ويسمح هذا القانون للإدارة للمطالبة بإعادة المواقع الملوثة التي يوجد

---

[1] - سعيد السيد قنديل ، مرجع سابق ، ص 105.
[2] - نبيلة إسماعيل رسلان ، مرجع سابق ، ص 180.
[3] - نبيلة إسماعيل رسلان ، مرجع سابق ، ص 130.

بها بقايا المخلفات الخطرة إلى حالتها الأولى ، وقد تم تطهير آلاف المواقع بفضل هذا الصندوق، والذي يمول جزئيا عن طريق الضرائب التي يتم فرضها على المنتجات البترولية ، وأيضا نص قانون التلوث البترولي في الولايات المتحدة الأمريكية لعام 1990 على إنشاء صندوق موحد اسمه صندوق المسؤولية عن التصرف البترولي تسدد منه تكاليف التنظيف وإجراءات مجابهتها لواقعة تصريف بترولي[1].

أما فيما يخص تمويل هذه الصناديق فهو يتم بطرق مختلفة ، فبعضها يمول فقط من اشتراكات تحصل من المنشآت التي تسبب نوعا خاصا من التلوث ، وتمارس نشاطا في منطقة معينة على أن يلاحظ انه لا يعتبر كل من يمارس نشاطا صناعيا أو تجاريا أو غيره ويسبب تلوثا للبيئة مسؤولا عن هذا التلوث وحده ، ولكن أيضا يكون مسؤولا كل من يشارك في تمويل هذا النشاط ، سواء بمواد وسيطة للإنتاج أو بخامات أولية ، حيث تقسم المسؤولية بينهم بقدر يتم تحديده بمعرفة علماء متخصصين في الرصد البيئي ، فعن طريقهم يتم تحديد كمية الملوثات التي تنتج المواد الخام أو الوسيطة أو المواد النهائية ، ويتم تحديد القسط بالنسبة لهذه المصانع بالنسبة لرأس مالها[2].

ويمكن أن تمول هذه الصناديق من مبالغ يساهم في دفعها كل من الصناعيين الملوثين ، والحكومة ، والإدارة المحلية ، بل من جمعيات أو اتحادات الأشخاص المعرضين لخطر التلوث كما هو الحال في اليابان[3].

2- الطبيعة القانونية لصناديق التعويضات.

تتمتع هذه الصناديق في الغالب بكيان قانوني مستقل ، وبالشخصية المعنوية ، الوضع الذي يسمح لها باستقبال التخصيصات المالية الممنوحة لها من قبل الدولة والإسهامات المالي

[1] - جلال وفاء محمدين ، الحماية القانونية للبيئة البحرية من التلوث بالزيت ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الاسكندرية ، 2001 ، ص 118.
[2] - نبيلة إسماعيل رسلان ، مرجع سابق ، ص 190.
[3] - محمد شكري سرور ، مرجع سابق ، ص 132.

الأخرى الواردة لها من الأشخاص العامة أو الخاصة ، لهذا يجب أن تتوافر شروط النشأة لهذه الشخصية الاعتبارية من خلال وجود شرط المصلحة الجماعية تسعى إلى تحقيقه[1].

3- حالات تدخل صناديق التعويضات:

إن ظهور فكرة صناديق التعويضات جاء بعدما عجز نظام التأمين في بعض الحالات عن تعويض الأضرار ، و أهم تلك الحالات تجاوز قيمة الأضرار الحد الأقصى لمبلغ التأمين المحدد في العقد ، وتشكل في هذا الإطار الأخطار التكنولوجية الكبيرة الصورة الأمثل لتدخل صناديق التعويضات.

وعلى هذا الأساس جاء دور صناديق التعويضات كمكمل لقواعد المسؤولية المدنية أو التأمين عن المسؤولية ، وليس بديلا ، فهذه الصناديق تتمتع بالصفة الاحتياطية لتدخلها ، عندما يكون نظامي المسؤولية المدنية والتأمين عاجزين عن تعويض عادل للمتضررين [2].

وحالات تدخل صناديق التعويضات لتعويض المضرورين تتنوع ، نذكر منها :

في الحالات التي لا يقدم فيها التأمين إجابات كافية: فان وجود صناديق التعويضات التي تلعب دورا تكميليا يكون ضروريا عندما تتجاوز قيمة الأضرار الحد الأقصى لمبلغ التأمين المحدد في العقد [3] ، ومن ذلك فقد أوجبت الاتفاقية الدولية لإنشاء صندوق دولي للتعويض عن المسؤولية المدنية عن أضرار التلوث بالزيت لسنة 1971 [4] على الصندوق الدولي للتعويض المستحدث دفع التعويض لكل شخص يعاني من ضرر التلوث ، إذا لم يستطع ذلك الشخص الحصول على التعويض العادل والكامل عن ذلك الضرر وفقا لاتفاقية 1969 الخاصة بالمسؤولية المدنية للتعويض عن الأضرار الناجمة عن التلوث بالزيت ، إما بسبب انعدام

---

[1]- واعلي جمال ، مرجع سابق ، ص 310.

[2] واعلي جمال ، مرجع سابق ، ص 310.

[3] - سعيد السيد قنديل ، مرجع سابق ، ص 105.

[4]- أبرمت هذه الاتفاقية سنة 1971 ببروكسل كملحقة باتفاقية سنة 1969 ودخلت حيز التنفيذ بتاريخ : 1978/10/16 ، وتم تعديلها سنة 1984 إلاّ أن هذا التعديل لم يدخل حيز التنفيذ لعدم تصديق الولايات المتحدة الأمريكية ، ثم تم تعديل هذه الاتفاقية أيضا سنة 1992 ، راجع : صلاح محمد سليمة ، تأمين المسؤولية المدنية عن أضرار التلوث البحري ودور نوادي الحماية والتعويض ، دار الفكر الجامعي للنشر ، الإسكندرية ، 2007 ، ص 437.

المسؤولية عن الضرر المدعى به ، أو بسبب أن مالك السفينة المسؤول عن الضرر وفقا لاتفاقية 1969 غير قادر من الناحية المالية على الوفاء بالتزاماته كاملة ، أو لأن الضرر يتجاوز مسؤولية المالك بموجب اتفاقية المسؤولية " المادة 04 من اتفاقية إنشاء الصندوق " [1] .

إذا وجد حد أقصى للتعويض لا يجوز تخطيه : كما هو الحال بالنسبة للمسؤولية الموضوعية المتبعة في مجال الأضرار البيئية ، فلا تكون جميع الأضرار مغطاة إذا تجاوزت الحد الأقصى المسموح بتغطيته ، وإذا طبقنا هذا المبدأ نجد أن المضرور سيتحمل الجزء الذي يتعدى الحد الأقصى المحدد وفقا لمبدأ عدم تحمل المسؤول ما يزيد عن الحد .

ومن هنا تظهر أهمية تبني فكرة صناديق التعويضات الذي يؤدي إلى إعطاء المضرور تعويضا كاملا دون أن يتحمل أي جزء من الأضرار ، أو بمعنى آخر دون أن يتحمل هو مقابل تطبيق المسؤولية الموضوعية في مجال تلوث البيئة [2].

في الحالات التي يثار فيها أحد أسباب الإعفاء من المسؤولية ، أو أحد أسباب استبعاد عقد التأمين : في هاتين الحالتين تتدخل صناديق التعويضات بصفة احتياطية لضمان حق المضرور في التعويض[3].

في حالة إنكار المسؤولية ، أو انقضاء مدة محددة دون أن يصل الطرفان إلى حل لتتقادم الحقوق : كانقضاء مهلة 90 يوم في حالة صندوق تمويل المسؤولية عن التلوث البترولي في أمريكا ، ففي هاتين الحالتين يمكن للمضرور أن يتقدم بطلباته مباشرة للصندوق[4].

وعلى غرار الحالات السابقة أين يلتزم الصندوق بالتعويض هنالك حالات أيضا يعفى فيها من الدفع ، ومن أمثلة ذلك إعفاء الصندوق الدولي للتعويض المشار إليه سابقا من

---

[1] - يوسف محمد عطاري ، القانون الدولي وتلوث البيئة البحرية بالنفط عرض المشكلة ، مجلة الدراسات : علوم الشريعة والقانون الصادرة عن الجامعة الأردنية ، المجلد 33 ، العدد1 ، 2006 ، ص 80.

[2] - سعيد السيد قنديل ، مرجع سابق ، ص 107.

[3] - سعيد السيد قنديل ، مرجع سابق ، ص 108.

[4] - واعلي جمال ، مرجع سابق ، ص 312.

التعويض في الحالات التي يكون فيها التلوث ناتج عن أعمال الحرب ، وفي حالة عدم معرفة السفينة المسببة للتلوث ، وفي حالة خطأ المضرور ، والخطأ المتعمد من الغير [1].

4- المشاكل التي تثيرها فكرة صناديق التعويضات :

إن إنشاء صناديق للتعويضات يقدم ضمانة فعالة للمضرورين ، ولكن يشكل في الوقت ذاته عبء إضافي على عاتق الملوثين المحتملين ، وهذا الوضع يجبرنا على تحقيق التوازن بين مصلحة المضرور في الحصول على حقه في التعويض وبين العبء الملقى على عاتق شخص الملوث المحتمل خصوصا عند قبول فكرة صندوق التعويض ، فممن الناحية العلمية فإذا كان ما يقدمه الملوث كمساهمة في الصندوق اقل مما سيتحمله كتعويض في حالة عد وجود الصندوق فانه سيرحب بإنشاء صناديق للتعويض والعكس صحيح ، وأيا ما كان الوضع فان فكرة صناديق التعويضات تطرح بعض الإشكالات الهامة التي تحتاج إلى مناقشة والبحث من حلول فعالة في مجال حماية البيئة .

الإشكال الأول يتعلق بتحديد من يدير الصندوق ، هل نعهد بإدارته لأحد أشخاص القانون الخاص أم يكون من الأفضل ترك الإدارة للدولة ذاتها؟

هنا يجب التفرقة بين عدة حالات : فنجد الصناديق الخاصة التي تتعلق بنشاط مهني معين وهذا النوع من الصناديق يمكن أن يتدخل في حالة الأضرار البيئية غير الضخمة.

ومما لا شك فيه أن إدارة مثل هذه الصناديق يعهد بها إلى أحد أشخاص القانون الخاص، وليس إلى الدولة ذاتها ، كما أن هذا النوع من الصناديق يفترض وجود تضمن بين الممارسين لأنشطة مهنية متماثلة لضمان تعويض المضرورين من جراء هذه الأنشطة ، وبالتالي يتم تمويله عن طريق ضريبة تفرض على هؤلاء الممارسين ويتم تحديدها وفق لحجم وطبيعة النشاط.

[1]- كمال كيحل ، المسؤولية الموضوعية الدولية عن التلوث البحري ، مجلة الواحات للبحوث والدراسات تصدر عن جامعة أدار ، العدد 05 ، 2009 ، ص 218.

وبالمقابل فإن إدارة الصناديق عن طريق الدولة يمكن أن يجد تبريره في حالات الكوارث البيئية التي ترتب أضرار ضخمة بالبيئة، ففي مثل هذه الكوارث يكون من الصعب على الصناديق الخاصة تحمل الأضرار الناتجة خصوصا وأنها قد تتعدى الملايين بل في بعض الأحيان المليارات[1].

وهنا يظهر دور الدولة إذا على أنه دور المؤمن النهائي، ويرجع ذلك إلى العديد من الأسباب ، فهي الممثل الاقتصادي الوحيد القادر على معالجة حدود سوق التأمين ، كما أنه تتمتع بسلطة التحكم في الأنشطة الضارة بالبيئة ، وعند الضرورة لديها أيضا سلطة حظر ممارستها ،فعدم تحديد المسؤول أو التعرف عليه، أو تعذر نسبة الخطأ إليه يجب أن تتحمل الدولة النتائج المترتبة على عدم استيعاب نظرية المسؤولية المترتبة لجبر الأضرار الناجمة عن التلوث البيئي ، والسند في ذلك أن ملكية البيئة وعناصرها هي – في الأصل –ملكية عامة ، ومن ثم تناط مسؤولية حمايتها بالدولة وحدها[2] ، ولتحقيق الحماية المنشودة للبيئة في مثل هذه الحالات يمكن إثارة بعض الحلول :

يمكن أن تحدد الصناديق الخاصة حدا أقصى تتحمله وما يزيد عن ذلك تتحمله الدولة ، كما أن هناك حلا آخر يمكن أن يحقق النتيجة ذاتها وهو أن تتدخل الدولة مباشرة لتعويض ضحايا الأخطار الضخمة مقابل قسط تقوم بسداده صناديق التعويضات المعهود إليها أصلا بالتدخل في مثل هذه الحالات ، هذه الفكرة الأخيرة تقودنا إلى إشكال آخر وهو عندما يحدد الصندوق حد أقصى يغطيه ، وتتجاوز قيمة الأضرار الناتجة عن الحادث هذا الحد الأقصى ، فما هو الحل؟

في مثل هذه الحالة يقترح البعض بإمكانية وضع أولويات عند التعويض ، فعلى سبيل المثال، الأضرار الجسدية يتم تعويضها بالكامل في المقام الأول ، أم الأضرار المادية وكذلك الأضرار البيئية فلا يتم تعويضها إلا في المرتبة الثانية.

[1] - سعيد السيد قنديل ، مرجع سابق ، ص 110
[2] - محمد سعيد عبد الله الحميدي ، مرجع سابق ، ص 656.

وكذلك يمكن أن تثور مشكلة أخرى لمعرفة ما إذا كان التلوث يجد مصدره قبل إنشاء الصندوق أم بعده وبالتالي هل يتدخل الصندوق لتعويض المضرور أم لا ؟ وانطلاقا من أن الهدف الرئيسي هو حماية المضرور شاملة للأشخاص الطبيعيين والبيئة في حد ذاتها فيكون من المقبول تدخل الصندوق ولو بتعويض بسيط في حالات الكوارث التي لا يمكن تحديد مسؤول عنها والتي يحتمل أن يكون مصدرها سابقا على إنشاء الصندوق ، أما الكوارث التي تجد مصدرها بعد إنشاء الصندوق فيتم تعويض المضرورين منها تعويضا كاملا[1].

ومن أهم مزايا التي يقدمها نظام صناديق التعويضات أنه يسمح بتعويض الأضرار المعتبرة غير القابلة للتأمين عليها كما هو الحال بالنسبة لخطر التقدم وكذلك الضرر البيئي المحض.

كما أن فكرة صناديق التعويضات تشكل بالنسبة للضرر البيئي المحض أداة فعال للادعاء المدني وحماية المصلحة الخاصة لهذا النوع من الضرر إذ أنه يكفل تعويضه تعويضا نقديا عن طريق مطالبة جمعيات الدفاع عن البيئة بمثل هذا التعويض ، ومن اجل ضمان عدم رعونة المساهمين في الصندوق يجوز إعطاء الصندوق الحق في دعوى الرجوع ضد الشخص المخطئ من جهة ، وتقدير نسبة المساهمة في الصندوق حسب معايير الوقاية المتبعة من كل مساهم من جهة أخرى [2].

ومن بين أهم النقاط التي تثيرها صناديق التعويضات كيفية تمويل هذه الصناديق ، فنجد مثلا الصندوق الأمريكي المعروف باسم " supen fund" الصادر في 1980 والمتعلق بتعويض المضرورين من جراء ممارسة الأنشطة البيئية الخطرة ، يتم تمويله عن طريق ضريبة تفرض على الشركات الملوثة وبصفة خاصة شركات البترول الخام والمواد الكيماوية ، كذلك يتم تمويله عن طريق رسم عام ضد التلوث مفروض على كل الشركات الأمريكية.

[1] - سعيد السيد قنديل ، مرجع سابق ، ص 110 و 111.
[2] - سعيد السيد قنديل ، مرجع سابق ، ص 111 و112.

و أيا ما كان الوضع فان الشركات ذات الخطورة العالية على البيئة يجب أن تدفع أقساط أعلى لأنها يمكن أن تكون مصدر لأضرار جسيمة جدا ، ويقصد بهذه الشركات على وجه الخصوص شركات قطاعي البترول والكيماويات[1].

وفيما يتعلق بالقانون المصري فلن قانون البيئة قد أنشأ بموجب المادة 14 منه صندوقا لحماية البيئة ، حيث نصت على انه : " ينشئ جهاز شؤون البيئة صندوقا خاصا يسمى ، صندوق حماية البيئة ، تؤول إليه :

- المبالغ التي تخصصها الدولة في موازنتها لدعم الصندوق.
- الإعانات والهبات المقدمة من الهيئات الوطنية والأجنبية لأغراض حماية البيئة وتنميتها ، والتي يقبلها مجلس إدارة الجهاز.
- الغرامات والتعويضات التي يحكم بها أو يتفق عليها عن الأضرار التي تصيب البيئة.
- موارد صندوق المحميات المنصوص عليها في القانون 102 لسنة 1973 [2]"

وأضافت المادة 07 من اللائحة التنفيذية الصادرة بقرار رئيس مجلس الوزراء رقم : 338 لسنة 1995 على أن تودع في الصندوق على سبيل الأمانة المبالغ التي تحصل بصفة مؤقتة تحت حساب الغرامات والتعويضات عن الأضرار التي تصيب البيئة ، أما بالنسبة للمادة 8 من اللائحة التنفيذية فقد حددت الحالات التي يتدخل فيها الصندوق وهي :

- مواجهة الكوارث البيئية .
- المشروعات التجريبية والرائدة في مجال حماية الثروات الطبيعية وحماية البيئة من التلوث.
- نقل التقنيات ذات التكلفة المنخفضة الذي ثبت تطبيقها بنجاح.
- إنشاء وتشغيل شبكات الرصد البيئي[3].

[1] -سعيد السيد قنديل ، مرجع سابق ، ص 112 و 113.
[2] - نبيلة إسماعيل رسلان ، مرجع سابق ، ص 192 و 193.
[3] - سعيد السيد قنديل ، مرجع سابق ، ص 114 و 115.

والملاحظ من هذا العرض لكل من هذه النماذج المتعلقة بتدخل الصناديق لتكملة العجز في تغطية الأضرار البيئية ، وكذا النموذج المصري يمكن ان نلمس اختلافا جوهريا لان التدخل في الحالة الأولى يكون صريحا وموجها لتحقيق التكامل في التعويض ، حتى وان كان بصورة احتياطية ، أما الحال الثانية فانه تدخل غير مباشر ولا يعد أن يكون بمثابة الوسيلة الوقائية لا أكثر .

ويرجع ذلك لعدم وجود ما يدل على تدخل الصندوق المصري لتكملة التعويض وتوفير تغطية لم تحققها قواعد المسؤولية المدنية أو التامين ، وربما هذا حال الدول غير الصناعية التي تفتقر للوعي البيئي ، وتحاول ولو بطريقة غير مباشرة أن تتستر على الرغبة الملحة في تحقيق التنمية ، بالإضافة للنقص في الوارد المالية التي تدعم مثل هذه الصناديق[1].

ثانيا : أحكام صناديق التعويضات البيئية في التشريع الجزائري.

طالما أن الهدف الأساسي من إنشاء صناديق التعويضات هو محاولة لتكملة العجز الذي قد يعتري الآليات التعويضية الأخرى المتمثلة في المسؤولية المدنية والتأمين عن الأضرار البيئية، فانه يثور التساؤل حول مدى تحقيق هذا الهدف في إطار التشريع الجزائري؟

1- الإطار القانوني لصناديق التعويضات البيئية في التشريع الجزائري:

أوجد المشرع صندوقا وطنيا لحماية البيئة بموجب المرسوم التنفيذي رقم 147/98 يتولى حسب ما نصت عليه المادة 03 من المرسوم المذكور أعلاه في باب النفقات[2] ، ما يلي:

- تمويل نشاطات مراقبة التلوث كما حددها التنظيم المتعلق بحماية البيئة ،
- تمويل نشاطات حراسة البيئة ،

[1] - يوسفي نور الدين ، مرجع سابق ، ص 363.

[2] - المرسوم التنفيذي رقم : 147/98 المؤرخ في : 13 مايو 1998 ، يحدد كيفيات تسيير حساب التخصيص الخاص رقم : 065-302 الذي عنوانه " الصندوق الوطني للبيئة " ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 31.

- تمويل الدراسات والأبحاث في مجال البيئة التي تنجزها مؤسسات التعليم العالي والبحث العلمي أو مكاتب الدراسات الوطنية أو الأجنبية،
- النفقات المتعلقة بالوسائل المستعملة للتدخل الاستعجالي في حالة تلوث مفاجئ ،
- الإعانات المقدمة للجمعيات ذات المنفعة العامة،
- التشجيعات المقدمة للمشاريع الاستثمارية التي تستعمل تكنولوجيات غير ملوثة.

وقد عدلت المادة 03 السالفة الذكر سنة 2001[1] و 2006 [2]، حيث أضاف المشرع بعض النفقات الأخرى التي يتولى الصندوق القيام بها ، تتمثل في :

- تمويل أنشطة مراقبة التلوث عند المصدر ،
- تمويل أنشطة مراقبة الوضع البيئي،
- نفقات متعلقة بالتدخلات الاستعجالية في حالة التلوث العرضي باستثناء التلوث البحري،
- تسديدات القروض الممنوحة للصندوق ،
- الإعانات الموجهة للأنشطة المتعلقة بإزالة التلوث الصناعي ،
- الإعانات الموجهة لتمويل الأنشطة المتعلقة بالمنشآت المشتركة لإزالة التلوث المنجزة من قبل المتعاملين العموميين والخواص.

ونظرا لخطورة الأضرار المدمرة للتلوث البحري نص القانون رقم 02/02 المتعلق بحماية الساحل وتثمينه[3] على ضرورة إنشاء صندوق خاص لتمويل تنفيذ التدابير المتخذة لحماية الساحل والمناطق الشاطئية ، الأمر الذي تكرس بموجب المرسوم التنفيذي رقم : 273/04 الذي احدث الصندوق الوطني لحماية الساحل والمناطق الشاطئية[4]. وبموجب المادة 03 من

[1] - المرسوم التنفيذي رقم : 408/01 مؤرخ في 13 ديسمبر 2001 ، يعدل ويتمم المرسوم التنفيذي رقم 147/98 الذي يحدد كيفيات تسيير حساب التخصيص الخاص رقم : 065-302 الذي عنوانه " الصندوق الوطني للبيئة " الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 78.
[2]- المرسوم التنفيذي رقم : 237/06 مؤرخ في 04 يوليو 2006 ، يعدل ويتمم المرسوم التنفيذي رقم 147/98 الذي يحدد كيفيات تسيير حساب التخصيص الخاص رقم : 065-302 الذي عنوانه " الصندوق الوطني للبيئة " الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 45.

[3] - القانون رقم : 02/02 مؤرخ في : 05 فبراير 2002 ، يتعلق بحماية الساحل وتثمينه ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 10.
[4] - المرسوم التنفيذي رقم : 273/04 مؤرخ في 02 سبتمبر 2004 ، يحدد كيفيات سير حساب التخصيص الخاص رقم : 113-302 الذي عنوانه " الصندوق الوطني لحماية الساحل والمناطق الشاطئية " ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 56.

هذا المرسوم فان الصندوق يتولى مجموعة من الأعمال لا تختلف كثيرا عن مهام الصندوق الوني للبيئة ، منها :

- تمويل إزالة عملية التلوث وحماية وتثمين الساحل والمناطق الشاطئية،
- والنفقات المتعلقة بالتدخلات الاستعجالية في حالة وقوع تلوث بحري مفاجئ،
- بالإضافة إلى تمويل الدراسات والبحوث المنجزة من قبل معاهد التعليم العالي ومكاتب الدراسات الوطنية والأجنبية المهتمة بمكافحة التلوث البحري.

وعلى نفس الطريقة السابقة أنشأ المشرع صندوقا وطنيا للتراث الثقافي بموجب المرسوم التنفيذي 239/06 [1] الذي يتولى المصاريف المدفوعة قصد انجاز عمليات الحفريات الأثرية الكبرى ، والمصاريف المدفوعة بعنوان الدراسات وأشغال الترميم الضرورية للحفاظ على الأملاك الثقافية المحمية التي يمتلكها أصحاب الحقوق ، وإعادة الاعتبار لها .

كما أنشأ المشرع أيضا صندوقا للكوارث الطبيعية والأخطار التكنولوجية الكبرى[2] ، وضمن ذات السياق نجد أن الجزائر قامت بالمصادقة على عدة معاهدات تهتم بمكافحة التلوث البحري ، منها على وجه الخصوص الاتفاقية الدولية المصادق عليها بموجب الأمر 55/74 والمتعلقة بإنشاء صندوق دولي للتعويض عن الأضرار الناجمة عن التلوث بالمحروقات [3]، وبالتالي تعد هذه الاتفاقية جزء من النظام القانوني المتعلق بحماية البيئة في الجزائر.

وتهدف هذه الاتفاقية إلى تغطية التكاليف الخاصة بتنظيف وإزالة التلوث النفطي والتعويض عنه ، بالإضافة إلى مساعدة ملاك السفن لتخفيف أعبائهم من الأموال التي يتحملونها في حالة التلوث الناجم عن الحوادث ، فالصندوق بموجب المادة 04 من الاتفاقية ، يكون مسؤولا عن

---

[1] - المرسوم التنفيذي رقم : 239/06 مؤرخ في 04 يوليو 2006 ، يحدد كيفيات تسيير حساب التخصيص الخاص رقم 123-302 الذي عنوانه " الصندوق الوطني للتراث الثقافي" ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 45.

[2] - المرسوم التنفيذي رقم : 100/01 مؤرخ في افريل 2001 ، يعدل ويتمم المرسوم التنفيذي رقم : 402/90 المؤرخ في 15 ديسمبر 1990 والمتضمن تنظيم صندوق للكوارث الطبيعية والأخطار التكنولوجية الكبرى وسيره ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 23.

[3]- أمر رقم : 55/74 مؤرخ في 13 مايو 1974 ، يتضمن المصادقة على الاتفاقية الدولية المتعلقة بإحداث صندوق دولي عن الأضرار المترتبة عن التلوث بسبب المحروقات والمعدة ببروكسل في : 18 ديسمبر 1971 ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 45.

دفع التعويض للدول والجهات الخاصة في حال عدم إمكانية الحصول على مبالغة التعويضات من مالك السفينة في الحالات التالية :

الحالة الأولى : في حال لم تكن اتفاقية المسؤولية المدنية تقضي بالمسألة عن تلك الأضرار.

الحالة الثانية : متى كان المالك المسؤول غير قادر ماليا بمقتضى اتفاقية المسؤولية المدنية عن الوفاء بالتزاماته بشكل كامل.

الحالة الثالثة : إذا كان مقدار الأضرار يتجاوز حدود مسؤولية المالك كما ورد تحديدها في أي اتفاقية فتحت التوقيع أو الانضمام أو التصديق في تاريخ هذه الاتفاقية[1].

2- تقدير دور صناديق التعويضات البيئية في تحقيق التعويض التكميلي :

إذا كان حقيقة الأمر والواقع لا تجعلنا ننكر وجود مثل هذه الصناديق ، وهي صناديق أناط لها المشرع دورا وقائيا وكذا علاجيا في بعض الأحيان من خلال التدخل لحماية البيئة والمشاركة في عمليات إزالة التلوث ، إلاّ أن دورها يبقى محدودا ، ويمكن التركيز ضمن هذا السياق على أهم هذه الصناديق ، وهو الصندوق الوطني للبيئة وإزالة التلوث الذي يعد حسابا خاصا للخزينة العمومية[2].

فإذا نظرنا لنفقات هذا الصندوق ، فإننا نعتقد أنها مغرية وتحقق الهدف المنشود من إنشاء هذه الصناديق والمتمثل في الدور التكميلي لقواعد المسؤولية المدنية والتأمين ، فنفقات هذا الصندوق هي إعانات موجهة للأنشطة المساهمة في تحويل المنشآت القائمة نحو التكنولوجيا الخاصة في إطار الوقاية ، وتمويل أنشطة مراقبة التلوث ، تمويل الدراسات والبحث العلمي ، نفقات التدخل الاستعجالي في حالة التلوث العرضي ، نفقات الإعلام والتوعية والإرشاد في المسائل المرتبطة بالبيئة التي تقوم بها هيئات وطنية أو جمعيات ذات منفعة

[1] - عباس هشام السعدي ، حماية البيئة البحرية من التلوث ومشكلة التلوث في الخليج العربي ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية – مصر ، 2002، ص 190.
[2] - يوسفي نور الدين ، مرجع سابق ، ص 364.

عامة، إعانة الجمعيات الناشطة في المجال البيئي ، تشجيع مشاريع الاستثمار التي تدمج تكنولوجيا خاصة ، إعانات للأنشطة المتعلقة بإزالة التلوث الصناعي ، إعانات موجهة لتمويل الأنشطة المتعلقة بالمنشآت المشتركة لإزالة التلوث ، ونفس الأمر ينطبق على معظم الصناديق الأخرى[1].

إلاّ أن الواقع يجعلنا نتصور خلاف التصور السابق ، ويدفعنا للقول أن هذه الصناديق لا يمكن أن تكون سوى نص قانوني يبحث عن تجسيد و تأطير بصورة جدية ، فمن بين الانتقادات الموجهة لها ما ذهب إليه الأستاذ " وناس يحي " من أن عدم خضوع صناديق البيئة التي تجمع فيها حصيلة الرسوم الايكولوجية إلى أي رقابة قضائية جعلها تتدخل وفق مسارات إدارية محضة ولا يتم صرف مواردها بطريقة قضائية لاحقة لإقرار مسؤولية الملوث.

بمعنى أنه في حالة وقوع تلوث جسيم وتبين بعد إقرار مسؤولية الملوث بأن إصلاح هذه الأضرار الايكولوجية يفوق بكثير قدراته الاقتصادية [2]، فان القضاء يملك أن يتدخل ليلزم الصناديق الخاصة بمكافحة التلوث لتغطية النفقات الكبيرة المتبقية لأنها تتدخل وفقا لمسار إداري وسياسي ، وبذلك فانه لا يمكن الحصول آليا على صناديق مكافحة التلوث لتغطية فارق النفقات الإضافية التي لا يستطيع المسؤول عن التلوث تحملها وفقا لقواعد المسؤولية المدنية[3].

وعلى الرغم من النص صراحة على تدخل مختلف الصناديق السابقة لتنظيف المواقع الملوثة وإعادتها للحالة التي كانت عليها ، إلا أن تدخلها لا يتمتع بفعالية ومصداقية كبيرة نظرا لارتباط طرق صرف اعتماداتها بالسلطة التقديرية للإدارة ، الأمر الذي يستوجب اعتماد صيغ واضحة وشفافة لتدخل الصناديق الخاصة بالبيئة ، والتي لازالت لحد الآن تسير بطريقة غامضة ولا يمكن مراقبتها ، لذلك بات من الضروري إخضاع إجراءات تدخل الصناديق

[1] - المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم : 408/01 الذي يحدد كيفيات تسيير حساب التخصيص الخاص رقم 065-302 الذي عنوانه " الصندوق الوطني للبيئة".
[2] - وناس يحي ، مرجع سابق ، ص 288.
[3] - يوسفي نور الدين ، مرجع سابق ، ص 364.

الخاصة بمكافحة التلوث إلى القضاء [1]، من خلال نص المشرع صراحة على إمكانية استناد القاضي في مسألة تكملة التعويض عن الأضرار التي تصيب البيئة لهذه الصناديق ، وإدخالها في الخصام مثلما هو الأمر بالنسبة لصناديق التأمينات[2].

وعلى غرار هذه السلطات التي تتمتع بها الدولة ، وفي إطار التطور الذي يشهده القانون الدولي فيما يخص المسؤولية والتعويض عن الأضرار البيئية ، ظهر مبدأ الملوث الدافع كآلية حديثة لحماية البيئة لأول مرة في إطار منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية لأوربا O.E.C.D عام 1972 ، كمبدأ للسياسات البيئية يهدف إلى تشجيع الاستخدام الأمثل للموارد الطبيعية التي تحتويها البيئة ، وكمبدأ اقتصادي يرمي إلى تحميل الملوث تكاليف منع ومكافحة التلوث كي تكون البيئة في حالة مقبولة ، ثم تطور هذا المبدأ في تسعينيات القرن الماضي ليصبح مبدأ قانونيا معترفا به عالميا ، ومكرسا أيضا في إطار القوانين الوطنية وعلى رأسها التشريع الجزائري بمقتضى قانون حماية البيئة في إطار التنمية المستدامة[3].

[1] - وناس يحي ، مرجع سابق ، ص 288.
[2] - حميدة جميلة ، مرجع سابق ، ص427.
[3] - المادة 07/03 من القانون رقم : 10/03 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة.

خلاصة الفصل الثاني :

من خلال ما سبق توضيحه بشأن طرق تعويض الأضرار البيئية رأينا أن التعويض العيني بإعادة الحال إلى ما كان عليه هو العلاج البيئي الوحيد الأكثر ملائمة لهذه الأضرار ، غير أن الحكم به ليس سهل وممكن دائما فهناك عقبات تحُول دون تحقيقه ، ومن ثم نكون أمام الحكم بالتعويض النقدي بل وحتى بالنسبة للتعويض النقدي فان القاضي يجد صعوبة في تقييم هذا النوع من الأضرار في ظل نقص وغياب المعايير التي يستند عليها القاضي لتقدير التعويض عن الضرر الذي أصاب الموارد الحيوية للبيئة أو المواقع الطبيعية أو الفصائل الحيوانية والنباتية وخاصة النادرة منها .

وأمام هذه العقبات في تقدير قيمة التعويض تبرز الحاجة إلى تدخل المتخصصين والخبراء الفنيين والتقنيين في المجال البيئي لمعرفة مدى الخسارة التي لحقت بالموارد البيئية استنادا إلى دورها في الحفاظ على التوازنات الكبرى للنظام البيئي ، فبعد الحكم بالتعويض النقدي عن الأضرار التي أصابت البيئة ، فانه يتعين على المدعي تخصيص مبلغ التعويض فيما يعود بالنفع على البيئة كإجراء عمليات لتنظيف البيئة من التلوث ولوقاية وحماية العنصر البيئي المتضرر.

كما تعرفنا من خلال هذا الفصل على الأنظمة الجماعية للتعويض والتي وصفت من قبل البعض بالآليات الاحتياطية أو المكملة لتعويض الضرر البيئي على اعتبار أنها لا تحل محل قواعد المسؤولية بل تدعمها والمتمثلة في النظام الخاص بالتأمين على المسؤولية ، و صناديق التعويضات.

وقد تطرقنا إلى حجم الصعوبات الخاصة بالتعويض عن الأضرار البيئية في التشريع الجزائري ، والمتمثلة في عجز قواعد المسؤولية المدنية وضعف كل من وسيلتي التأمين وصناديق التعويض عن تغطية هذه الأضرار في الجزائر ، إلاّ أن هذا لا يعني أن تبقى هذه

الأضرار دون تعويض لأن مبادئ العدالة تقتضي أن لا نترك متضررا من دون تعويض ، وربما يكون الحل في تدخل الدولة باعتبارها سلطة عامة تتمتع بكامل السلطات التي تخول امتيازات كثيرة للتحكم في العديد من الأنشطة الضارة بالبيئة ومعالجتها بمختلف الوسائل.

الخاتمة

لقد تناولنا في هذه الدراسة موضوع المسؤولية المدنية عن أضرار التلوث في بيئة الجوار، و اهتممت ببيان مدى مساهمة المسؤولية المدنية التقصيرية في التعويض عن هذه الأضرار كنتيجة لغياب نصوص قانونية خاصة تعالج هذا الموضوع . و على ضوء هذه الدراسة استخلصنا النتائج التالية:

- إن موضوع أضرار التلوث البيئي في نطاق الجوار من الموضوعات الهامة في عالمنا المعاصر، بحيث أصبحت أضرار الجوار لا تقتصر على تلك التي تصيب أشخاص الجيران أو أموالهم الخاصة و إنما تصل إلى الإضرار بعناصر البيئة الطبيعية من ماء وهواء والكائنات الحية نباتية أو حيوانية التي تحيط بالجوار.
- ليست الأضرار الناتجة عن تلوث بيئة الجوار كغيرها من الأضرار الأخرى التي تقوم المسؤولية المدنية من أجل تعويضها و أنها تتميز بطبيعة خاصة فهي أضرار غير شخصية وغير مباشرة ، كما أنها أضرار تدريجية ومنتشرة يصعب تحديد مصدرها كما يصعب تقديرها، وانطلاقا من هذه الخصوصيات فإنه يصعب تعويض هذه الأضرار في إطار القواعد العامة للمسؤولية المدنية التي تشترط في الضرر حتى يكون قابلا للتعويض أن يكون محققا وشخصيا ومباشر.
- ونظرا لعجز المسؤولية التقليدية والتي أساسها الخطأ سواء الثابت (المادة 124 ق م ج) أو المفترض (138 ق م ج) ، عن تحقيق الحماية الفعالة للجار المضرور، في مواجهة الأضرار عن التلوث التي تلحق بالجار نتيجة لممارسة الجار المجاور لحقوقه الفردية ، فقد ظهرت نظرية مضار الجوار غير المألوفة ، القائمة على الجوار بمفهومه الواسع الذي يربط الجوار بنوعية الأنشطة الضارة فيكون بذلك محدث الضرر مسؤولا عن الأضرار غير المألوفة مهما بعدت عن مصدر حدوثها ، والضرر غير المألوف، وهي صورة جديدة للمسؤولية المدنية التي استقر عليها الفقه والقضاء والتي تقوم على ركنين فقط هما ضرر التلوث ورابطة السببية بين ذلك الضرر وفعل الجار الملوث.

- وبعد دراسة نظرية المسؤولية عن مضار الجوار غير المألوفة والتي نص عليها المشرع الجزائري في نص المادة 691 قانون مدني ارتأيت زيادة للتوضيح ولدعم هذه الدراسة رغم قلة القرارات القضائية الجزائرية المنشورة التعرض لبعض تطبيقات هذه المسؤولية الناتجة عن التلاصق ثم التجاور وميزت من خلالها بين أضرار الجوار الناتجة عن الخطأ وأضرار الجوار الناتجة عن مضار الجوار غير المألوفة.
- إن إقامة المسؤولية المدنية عن أضرار التلوث البيئي في نطاق الجوار في إطار التشريع الجزائري تخضع لمجموعة من الصعوبات التي تحد حاليا من دورها في حماية البيئة ، فالأضرار التي يعالجها نظام المسؤولية المدنية لها ارتباط وثيق بحماية المصالح الخاصة، ونتيجة لذلك فإن غياب المصلحة الخاصة عند الدفاع عن مصالح البيئة المضرورة يجعل هذا النظام يصطدم بمجموعة من الصعوبات الإجرائية و الموضوعية في سبيل التعويض عن هذه الأضرار.
- فمن الناحية الإجرائية، لاحظنا أن منازعات الأضرار البيئية تخضع لنفس القواعد الواردة في المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، واتضح لنا أنها لا تتلاءم مع الدفاع عن العناصر البيئية خاصة من ناحية الصفة في التقاضي عن البيئة ، وتوصلنا إلى عدم الاعتراف لأفراد المجتمع بالحق في رفع دعوى المسؤولية للمطالبة بالتعويض عن الأضرار البيئية المحضة لأنه من شأنه أن يهدر مبادئ الحماية البيئة ووقايتها من التلوث ويضر بالبيئة ، لقصور إمكانيات الأفراد وعجزهم للمطالبة بمثل هذه الدعاوى.
- كما قد استقرت اغلب التشريعات ومنها المشرع الجزائري على توافر صفة التقاضي في الدولة والممثلة في الولاية والبلدية أي الجماعات المحلية وكذلك جمعيات حماية البيئة لتحريك دعوى المسؤولية عن الأضرار البيئية و المطالبة بالتعويض عن الأضرار البيئية أو المطالبة بمنع النشاط الخطر أو أمر المستغل الملوث للبيئة باتخاذ تدابير الوقاية اللازمة ، أو القيام بإجراءات إصلاح البيئة وإعادتها إلى حالتها الأولى.

- كما تناولنا مدى إمكانية دفع المسؤولية بفعل الغير أو القوة القاهرة أو أسبقية الوجود والتواجد إلى أن وصلنا إلى أن دعوى المسؤولية عن أضرار التلوث في بيئة الجوار في القانون الجزائري تتقادم بمضي 15 سنة .
- وفي نهاية هذه الدراسة تناولت أحكام المسؤولية عن مضار الجوار فتعرضت للجزاء المترتب عنها ، فتعرضت للتعويض المستحق للجار المضرور، ففيما يخص أساليب تعويض الأضرار البيئية رأينا أن التعويض العيني بإعادة الحال إلى ما كان عليه يمثل العلاج البيئي الوحيد الأكثر ملائمة لهذه الأضرار، غير أن الحكم به ليس دائما ممكنا إذ يصادف القاضي العديد من العقبات التي تحول بينه وبين التعويض العيني، ومن ثم لا يكون أمامه سوى الحكم بالتعويض النقدي، وحتى بالنسبة للتعويض النقدي فإن القاضي يجد العديد من الصعوبات التي تعترضه بخصوص تقييم هذا النوع من الأضرار في ظل نقص إن لم نقل غياب المعايير التي يستند إليها القاضي المدني لتقدير التعويض عن الضرر الذي أصاب الموارد الحيوية للبيئة أو المواقع الطبيعية أو الفصائل الحيوانية والنباتية.
- أن طبيعية الضرر البيئي قد جعلت مختلف التشريعات البيئية تتجه إلى البحث عن الآليات المكملة لتعويض الضرر البيئي، وأهمها نظام التأمين من المسؤولية عن الأضرار البيئية الذي حقق فعالية كبيرة في تغطية التلوث الخطير في بعض بوالص التأمين، إلا أنه في إطار التشريع الجزائري لم نصل بعد إلى تحقيق هذه الفعالية المطلوبة، حيث يلاحظ بأن المشرع لم ينظم صراحة التأمين عن الأضرار البيئية مكتفيا بالنص على بعض الصور للتأمين عن هذه الأضرار ضمن القواعد التقليدية كتأمين المسؤولية المدنية عن الصيد، التأمين عن الكوارث الطبيعية، فهذه الصور و إن كانت تتعلق بضرر التلوث إلا أنها غالبا ما تقتصر على الأضرار التي تصيب الأشخاص وممتلكاتهم نتيجة التلوث دون الأخذ بعين الاعتبار الأضرار التي تصيب البيئة في حد ذاتها. ومن هنا نستنتج ضعف هذه الوسيلة المكملة للمسؤولية المدنية في التعويض عن الضرر البيئي، لأن التأمين وفق قواعده التقليدية غير كاف وغير فعال وتغطيته قاصرة مقارنة بطبيعة ونطاق الأضرار البيئية.

- بغرض تحقيق تغطية فعالة للتعويض عن الأضرار البيئية استحدثت التشريعات وسيلة ضمان أخرى تتمثل في صناديق التعويضات التي لا تتدخل إلا بصفة تكميلية أو احتياطية لكل من نظام المسؤولية المدنية والتأمين ، و نلاحظ أن المشرع أنشأ مجموعة من صناديق التعويضات أهمها، الصندوق الوطني للبيئة و إزالة التلوث الذي يتحمل النفقات المتعلقة بالتدخلات الاستعجالية في حالة التلوث العرضي، وتقديم الإعانات الموجهة للأنشطة المتعلقة بإزالة التلوث الصناعي، غير أن الملاحظ من خلال عرض بعض التطبيقات المقارنة لتدخل الصناديق لتكملة العجز في تغطية الأضرار البيئية وكذا النموذج الجزائري يمكن أن نلمس اختلافا جوهريا، لأن التدخل في الحالة الأولى يكون صريحا وموجها لتحقيق التكامل في التعويض، حتى و إن كان بصورة احتياطية. أما الحالة الثانية فإن هذه الصناديق تتدخل وفق مسارات إدارية محضة ولا يتم صرف مواردها بطريقة قضائية لاحقة لإقرار مسؤولية الملوث، وبذلك فإنه لا يمكن الحصول آليا على موارد صناديق مكافحة التلوث لتغطية فارق النفقات الإضافية التي لا يستطيع المسئول عن التلوث تحملها وفقا لقواعد المسؤولية المدنية.

وعلى ضوء ما كشفت عنه هذه الدراسة من نتائج ، فإننا نقترح التوصيات التالية :

1- ضرورة تجسيد المفهوم القانوني للضرر البيئي في إطار نصوص خاصة تأخذ بعين الاعتبار خصوصية هذا الضرر في كونه ضررا عينيا غير شخصي وغير مباشر، سريع التطور والانتشار، و إن لم تحسم هذه المسألة فإن العديد من الأضرار البيئية ستفلت من التعويض.

2- ضرورة تطوير وتحديث قواعد المسؤولية المدنية لتتلاءم مع الطبيعة الخاصة للأضرار البيئية سواء تعلق الأمر بشروط الفعل المسبب للضرر أو بالنسبة للضرر ومفهوم علاقة السببية بينهما ، دون التمسك بحرفية المفاهيم التقليدية لعناصر هذه المسؤولية ، بحيث إذا تخلف عنصر من عناصرها فلا يترتب على ذلك عدم قيام المسؤولية.ويتحقق هذا التحديث

في الحقيقية من خلال وضع تشريع خاص بأحكام المسؤولية المدنية عن الأضرار البيئية. و ينبغي أيضا تطوير القواعد الإجرائية المتعلقة بدعوى تعويض الضرر البيئي من خلال توسيع نطاق عمل الأشخاص القانونية المكلفة بالدفاع عن مصالح الطبيعة.

3- كما نقترح صياغة قواعد للتأمين الإجباري من المسؤولية عن الأضرار البيئية لاسيما على المنشآت المصنفة ، نظرا لما يحققه هذا النوع من التأمين من مزايا عديدة ، ويجب على المشرع، عند تدخله أن يحدد على وجه الدقة، الأضرار التي يغطيها التأمين الإجباري والوقائع التي من الممكن تترتب عليها تلك الأضرار وكذلك مدة التغطية التأمينية، والأساس الذي يحدد على ضوءه قيمة قسط التأمين ومبلغ الضمان الذي تلتزم شركة التأمين بدفعه للمضرورين، وكذا قيمة المبالغ التي تدفع للمؤمن له نظير ما أنفقه من مصروفات منع وإزالة التلوث.

4- كما ندعو بالمشرع الجزائري أن يتدخل ليضيف إلى أهداف صندوق حماية البيئة و إزالة التلوث ***(FEDEP)*** الهدف الرئيسي من إنشاء صناديق التعويض وهو أن يتدخل الصندوق بصفة احتياطية لتعويض المضرورين من التلوث في حالة عدم تحديد المسؤول أو في حالة ما إذا كان معسرا أو عندما تتوفر فيه إحدى حالات الإعفاء من المسؤولية بصرف النظر عن إعساره أو يساره ، وبصفة تكميلية، لتكملة التعويض المستحق للمضرور فيما يجاوز الحد الأقصى للضمان إذا كان المسئول مؤمنا على مسؤوليته وتجاوزت الأضرار قيمة المبلغ المحدد في عقد التأمين، على أن يشير المشرع صراحة أيضا على إمكانية استناد القاضي في مسألة تكملة التعويض عن الأضرار التي تصيب البيئة لهذه الصناديق، و إدخالها في الخصومة تماشيا في ذلك مع صناديق التعويض في التشريعات المقارنة.

ملخص

بعد أن أصبح التلوث البيئي آفة العصر و بعد أن تعددت صوره و أشكاله و ما يترتب عنها من أضرار تلحق بالجيران و بعناصر البيئة المحيطة بهم و بمصادر التلوث ، بات لموضوع المسؤولية المدنية عن أضرار التلوث البيئي في بيئة الجوار أهمية بالغة في الحياة العلمية من الناحيتين النظرية و الفقهية ، فقد اقتضت ضرورة البحث إلى دراسة كافة الجوانب المختلفة للقواعد الخاصة بالمسؤولية المدنية عن أضرار التلوث البيئي في نطاق الجوار من حيث الأساس القانوني الذي تقوم عليه ، و الأركان الواجب توافرها لقيام هذه المسؤولية ، و من ثم البحث في الآثار المترتبة عليها من حيث طرق التعويض و كيفية تقديره و وسائل دفع المسؤولية من طرف محدث الضرر، وصولا إلى النتائج و التوصيات المتوصل إليها من خلال دراسة الموضوع من كافة الجوانب.

المراجع المعتمدة:

I - المراجع باللغة العربية:

1- الكتب المتخصصة:

1- أبو زيد عبد الباقي مصطفى، تحديد الأساس القانوني للمسؤولية عن مضار الجوار غير المألوفة ، دراسة تحليلية انتقاديه في القانون المقارن والشريعة الإسلامية ، مجلة الحقوق الكويتية، كلية الحقوق جامعة الكويت ، العدد الثاني ، يونيو 1983.

2- احمد خالد الناصر ، المسوؤلية المدنية عن أضرار تلوث البيئة البحرية ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الأردن ، الطبعة الأولى ، 2010.

3- أحمد محمود سعد ، استقراء لقواعد المسؤولية المدنية في منازعات التلوث البيئي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، الطبعة الأولى ، 1994 .

4- أنور جمعة على الطويل ، التعويض النقدي عن الأضرار البيئية المحضة – دراسة مقارنة، كلية الحقوق جامعة المنصورة ، سنة 2012 .

5- جلال وفاء محمدين ، الحماية القانونية للبيئة البحرية من التلوث بالزيت ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الاسكندرية ، 2001 .

6- حميدة جميلة – النظام القانون للضرر البيئي وآليات تعويضه – دار الخلدونية للنشر والتوزيع ، الجزائر ، 2011 .

7- سعيد سعد عبد السلام ، مشكلة تعويض أضرار البيئة التكنولوجية ، دار النهضة العربية، القاهرة – مصر ، بدون سنة نشر.

8- سمير حامد الجمال ، الحماية القانونية للبيئة ، دار النهضة العربية ، القاهرة مصر ، 2007 .

9-عبد الرحمان علي حمزة ، مضار الجوار غير المألوفة والمسؤولية عنها ، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون المدني ، دار النهضة العربية بالقاهرة ، مصر ، طبعة 2006 .

10- عبد الوهاب محمد عبد الوهاب ، المسؤولية عن الأضرار الناتجة عن تلوث البيئة، دار النهضة العربية ، القاهرة ، سنة 1994 .

11- عطا سعد محمد حواس ، الأساس القانوني للمسؤولية عن أضرار التلوث ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، 2012 .

12- عطا سعد محمد حواس ، شروط المسؤولية عن أضرار التلوث ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، طبعة 2012 ، الإسكندرية .

13- عطا سعد محمد حواس ، المسؤولية المدنية عن أضرار التلوث البيئي في نطاق الجوار – دراسة مقارنة ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية مصر ، طبعة 2011 .

14- عيسى مصطفى حمادين ، المسؤولية المدنية التقصيرية عن الأضرار البيئية دراسة مقارنة بين القانون الأردني والمصري ، الطبعة الأولى ، مؤسسة حمادة للدراسات الجامعية والنشر والتوزيع ، الأردن ، 2011 .

15- فيصل زكي عبد الواحد ، أضرار البيئة في محيط الجوار والمسؤولية المدنية عنها، مكتبة سيد عبد الله وهبة القاهرة ، مصر ، سنة 1989 .

16- محمد أحمد رمضان ، المسؤولية المدنية عن الأضرار في بيئة الجوار ، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقوانين الوضعية ، رسالة دكتوراه ،دار الحبيب للنشر والتوزيع ، عمان الأردن ، طبعة أولى ، 1995 .

17- محمد السيد احمد الفقى ، المسؤولية المدنية عن أضرار التلوث البحري بالزيت ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية مصر ، بدون سنة نشر.

18- محمد سعيد عبد الله الحميدي ، المسؤولية المدنية الناشئة عن تلوث البيئة البحرية و الطرق القانونية لحمايتها ، دار الجامعة الجديدة ، طبعة الأولى ، الإسكندرية.

19- محمد شكري سرور ، التامين ضد الأخطار التكنولوجية ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، طبعة 1987 .

20- مروان كساب، المسؤولية عن مضار الجوار، الطبعة الأولى، مطابع جون كلود أنطوان الحلو، لبنان،1998.

21- نبيلة إسماعيل رسلان ، المسؤولية المدنية عن الأضرار البيئية ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، 2007.

22- هالة صلاح الحديثي ، المسؤولية المدنية – تلوث البيئة ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، طبعة أولى ، 2006 .

2- <u>الكتب العامة</u> :

1- ابو زيد رضوان ، القانون الجوي، قانون الطيران التجاري، دار الفكر العربي ، القاهرة ، مصر .

2- أحمد شرف الدين ، أحكام التأمين دراسة في القانون والقضاء المقارنين ، الطبعة الثالثة، طبعة نادي القضاة ، سنة 1991.

3- أحمد شوقي محمد عبد الرحمن ، الدراسات البحثية في المسؤولية المدنية ، المجلد الأول: المسؤولية المدنية الشخصية في الفقه والقضاء المصري والفرنسي ، 2008 .

4- أحمد عبد الكريم سلامة ، قانون حماية البيئة الإسلامي مقارنا بالقوانين الوضعية ، بدون دار نشر ، الطبعة الأولى ، القاهرة ، سنة1996 .

5- أحمد محمد احمد حشيش ، المفهوم القانوني للبيئة في ضوء مبدأ أسلمه القانون المعاصر، دار النهضة العربية ، القاهرة مصر ، 2001 .

6- إبراهيم أبو النجا ، الحقوق العينية الأصلية في القانون المدني الليبي ،دار الجامعة الجديدة للنشر بالاسكندرية ، الطبعة الأولى ، 1997 .

7- إسماعيل نجم الدين زنكه ، القانون الإداري البيئي ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت لبنان ، 2012 ص 480 ، نقلا عن :

8- بربارة عبد الرحمان ، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، دار بغدادي للطباعة والنشر والتوزيع ، الجزائر ، طبعة ثانية ، سنة 2009.

9- جديدي معراج ، مدخل لدراسة قانون التأمين الجزائري ، ديوان المطبوعات الجامعية ، بن عكنون الجزائر ، سنة 2004 .

10- جلال محمد إبراهيم ، الرجوع بين المسؤولين المتعددين – دراسة مقارنة بين القانونين الكويتي والمصري والقانون الفرنسي ، الكويت ، 1992 -1993.

11- رمضان أبو السعود ، النظرية العامة للالتزام ، مصادر الالتزام ، دار المطبوعات الجامعية بالإسكندرية ، مصر، طبعة 2002 .

12- زرارة عواطف ، التزامات الجوار في القانون المدني الجزائري ، دار هومة – الجزائر ، الطبعة الثانية 2011 .

13- سليمان محمد الطماوي، القرار الإداري، الكتاب الأول ، قضاء الإلغاء ،دار الفكر العربي، سنة 1986.

14- سليمان مرقس ، الوافي في شرح القانون المدني ، في الالتزامات ، المجلد الثاني في الفعل الضار والمسؤولية المدنية ،بدون دار نشر، القاهرة مصر ، سنة 1989 .

15- سوار وحيد الدين ، النظرية العامة للالتزام – مصادر الالتزام الإرادية واللاإرادية ، ج 1 ، منشورات جامعة دمشق ، سورية ، الطبعة التاسعة ، 2002 .

16- عاطف النقيب ، النظرية العامة للمسؤولية الناشئة عن الفعل الشخصي الخطأ والضرر ، منشورات عويدات – ديوان المطبوعات الجامعية ، بيروت ، الطبعة الثالثة ، 1984 .

17- عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، الجزء الثاني ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت – لبنان ، الطبعة الثالثة الجديدة 2011 .

18- عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، حق الملكية ، مجلد 8، منشورات الحلبي بيروت لبنان ، بدون سنة نشر.

19- عبد الرشيد مأمون ، علاقة السببية في المسؤولية المدنية ، دار النهضة العربية القاهرة ، مصر ، بدون سنة نشر .

20- علي فيلالي ، الالتزامات الفعل المستحق للتعويض ، موفم للنشر ، الجزائر ، الطبعة الثالثة ، 2007 .

21- كمال كيحل ، المسؤولية الموضوعية الدولية عن التلوث البحري ، مجلة الواحات للبحوث والدراسات تصدر عن جامعة أدار ، العدد 05 ، 2009 .

22- محسن عبد الحميد البيه ، حقيقة أزمة المسؤولية المدنية ودور تأمين المسؤولية ، مكتبة الجلاء ، المنصورة ، 1993 .

23- محمد حسين منصور ، الحقوق العينية الأصلية ، دار الجامعة الجديدة للنشر بالإسكندرية، مصر ، طبعة 2003 .

24- محمد صبري السعدي، شرح القانون المدني الجزائري ، الجزء الثاني، مصادر الالتزام–الواقعة القانونية ، الطبعة الثانية دار الهدى، الجزائر،2004 .

25- محمود جمال الدين ذكي ، مشكلات المسؤولية المدنية ، الجزء الثاني ، في الاتفاقات المتعلقة بالمسؤولية ، مطبعة جامعة القاهرة ، 1990.

26- نبيل إسماعيل عمر ، الوسيط في قانون المرافعات المدنية والتجارية ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية ، الطبعة الثانية ، سنة 2000 .

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

3- الرسائل الجامعية والمذكرات :

1- حسونة عيد الغني ، الحماية القانونية للبيئة في إطار التنمية المستدامة ، رسالة دكتوراه، جامعة محمد خيضر ، بسكرة ، سنة 2013/2012.

2-علي بن علي مراح ، المسؤولية الدولية عن التلوث عبر الحدود ، أطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق – بن عكنون ، الجزائر ، 2007/2006.

3- مراد نعوم – احمد رباحي ، المسؤولية المدنية عن الضرر الايكولوجي في التشريع البيئي الجزائري ، الدراسات القانونية المقارنة ، سنة 2013 .

4- معلم يوسف ، المسؤولية الدولية بدون ضرر – حالة الضرر البيئي – رسالة دكتوراه ، جامعة منتوري ، قسنطينة ، 2012 .

5- واعلي جمال ، الحماية القانونية للبيئة البشرية من أخطار التلوث ، دراسة قانونية ، رسالة دكتوراه ، جامعة تلمسان ، 2010/2009 .

6- وناس يحي ، الآليات القانونية لحماية البيئة في الجزائر ، رسالة دكتوراه ، جامعة أبي بكر بلقايد ، تلمسان ، جويلية 2007 .

7- يوسفي نور الدين ، جبر ضرر التلوث البيئي – دراسة تحليلية في ظل أحكام القانون المدني و التشريعات البيئية ، رسالة دكتوراه ، جامعة محمد خيضر بسكرة ، 2012/2011 .

4- المقالات والمداخلات:

1- أحمد مدحت إسلام، التلوث مشكلة العصر ، سلسلة عالم المعرفة ، من إصدارات المجلس الوطني للثقافة والفنون والآداب بالكويت ، عدد 152 ، أغسطس 1990 .

2- بن جديد فتحي و زقاي بغشام ، دور التأمين في التعويض عن الضرر البيئي ، مقال منشور بمجلة القانون الصادرة عن المركز الجامعي غليزان ، العدد الثاني ، جويلية 2010 .

3- بن شنوف فيروز ، أثر مبدأ الملوث الدافع على تطوير نظام المسؤولية المدنية ، مجلة البحوث العلمية في التشريعات البيئية ، مجلد 5 ، عدد 2 .

4- حسن خنتوش رشيد الحسناوي ، دعوى التعويض عن الضرر البيئي ، مجلة أهل البيت، تصدر عن كلية الحقوق جامعة أهل البيت ، العراق ، العدد الثالث عشر ، سنة 2012 .

5- خالد الخطيب ، الأسس النظرية والتنظيمية للتأمين التقليدي بالجزائر ، بحوث وأوراق عمل الندوة الدولية : شركات التأمين التقليدي ومؤسسات التأمين التكافلي بين الأسس النظرية والتجربة التطبيقية ، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير ، جامعة فرحات عباس ، سطيف ، 25-26 افريل 2011.

6- سليمي الهادي – شهيدة قادة ، أحكام الضرر ضمن آليات دفع المسؤولية عن مضار الجوار غير المألوفة في القانون الجزائري ، مجلة الواحات للبحوث والدراسات ، المجلد 7 العدد2 (2014) .

7- طاشور عبد الحفيظ ، نظام إعادة الحال إلى ما كانت عليه في مجال حماية البيئة ، مجلة العلوم القانونية و الإدارية ، كلية الحقوق ، جامعة تلمسان ، العدد الأول ، 2003

8- عبد المجيد مطلوب – التزامات الجوار – دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي – مجلة العلوم القانونية والاقتصادية – كلية الحقوق – جامعة عين شمس – العدد الثاني – يوليو 1976 .

9- محمد حيدرة ، المسؤولية المدنية عن الأضرار البيئية في القانون المدني الجزائري ، مداخلة مقدمة للملتقى الوطني حول : آليات الوقاية من الأخطار الطبيعية والتكنولوجية

الكبرى في القانون الجزائري والقوانين المقارنة ، جامعة حسيبة بن بوعلي ، الشلف ، 01 و 02 ديسمبر 2014 .

10- محمود فخر الدين عثمان ، استقراء لمعالم الضرر البيئي – دراسة مقارنة معززة بالتطبيقات القضائية ، مجلة كركوك للدراسات الإنسانية ، جامعة كركوك ، المجلد رقم 03، الإصدار الأول ، 2008.

11- يحي ياسين وخالد سلمان جواد ، الطبيعة الخاصة للضرر البيئي وأثرها في قيام المسؤولية الدولية ، مجلة الحقوق ، جامعة المستنصرية ، العدد 23 ، السنة 2014 .

12- يوسف محمد عطاري ، القانون الدولي وتلوث البيئة البحرية بالنفط عرض المشكلة ، مجلة الدراسات : علوم الشريعة والقانون الصادرة عن الجامعة الأردنية ، المجلد 33 ، العدد1 ، 2006 .

5- النصوص القانونية:

1- دستور 1996 الصادر في 16 ديسمبر 1996 ، المعدل والمتمم، بالقانون رقم : 01/16 المؤرخ في 6 مارس 2016 ، الجريدة الرسمية ، العدد 14 ، سنة 2016.

2- قانون 31/90 مؤرخ في 4 ديسمبر 1990 المتعلق بالجمعيات ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ، عدد 53 ، سنة 1990.

3- قانون 06/98 المؤرخ في : 1998/06/27 ، المتضمن تحديد القواعد العامة المتعلقة بالطيران المدني ، جريدة رسمية ، رقم 48.

4- القانون رقم : 02/02 مؤرخ في : 05 فبراير 2002 ، يتعلق بحماية الساحل وتثمينه، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 10.

5- القانون 10/03 المؤرخ في : 19 يوليو 2003 ، متعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 43 ، سنة 2003.

6- قانون 20/04 المؤرخ في : 2004/12/25 المتعلق بالرقابة من الأخطار الكبرى وتسيير الكوارث في إطار التنمية المستدامة ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 84 ، سنة 2004.

7- القانون 19/06 المؤرخ في ديسمبر 2006 المتعلق بتسيير النفايات ومراقبتها وإزالتها ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 77.

8- القانون رقم : 09/08 المؤرخ في : 2008/02/25 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

9- القانون 10/11 مؤرخ في : 22 يونيو 2011 يتعلق بالبلدية ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 37 ، سنة 2011.

10- القانون 07/12 مؤرخ في : 21 فبراير 2012 يتعلق بالولاية ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 12 ، سنة 2012.

11- أمر رقم : 55/74 مؤرخ في 13 مايو 1974 ، يتضمن المصادقة على الاتفاقية الدولية المتعلقة بإحداث صندوق دولي عن الأضرار المترتبة عن التلوث بسبب المحروقات والمعدة ببروكسل في : 18 ديسمبر 1971 ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 45.

12- الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 والمتضمن القانون المدني الجزائري.

13- الأمر رقم : 80/76 مؤرخ في : 1976/10/23 يتضمن القانون البحري ، جريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، عدد 29 .

14- الأمر رقم 07/95 مؤرخ في 25 يناير 1995 يتعلق بالتأمينات ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، سنة 1995، العدد 13 . المعدل والمتمم بالقانون رقم 04/06 مؤرخ في : 20 فبراير 2006 ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، سنة 2006 ، عدد 15.

15- مرسوم رقم : 131/88 المتعلق بتنظيم العلاقة بين الإدارة والمواطن ، جريدة رسمية ، عدد 27 ، صادرة 1988/07/06 .

16- المرسوم الرئاسي رقم : 123/98 المؤرخ في : 1998/4/18 المتضمن المصادقة على بروتوكول 1992 المعدل لاتفاقية 1969 ، الجريد الرسمية ، عدد 25 ، لسنة 1998.

17- المرسوم التنفيذي رقم : 147/98 المؤرخ في : 13 مايو 1998 ، يحدد كيفيات تسيير حساب التخصيص الخاص رقم : 065-302 الذي عنوانه " الصندوق الوطني للبيئة " ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 31.

18- المرسوم التنفيذي رقم : 276/98 مؤرخ في : 12 سبتمبر 1998 ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 68 ، سنة 1998 .

19- المرسوم التنفيدي 95/99 المؤرخ في : 1999/04/19 ، المتعلق بالوقاية من الأخطار المتصلة بمادة الأمينات ، الجريدة الرسمية ، العدد 29 ، لسنة 1999 .

20- المرسوم التنفيذي رقم : 100/01 مؤرخ في افريل 2001 ، يعدل ويتمم المرسوم التنفيذي رقم : 402/90 المؤرخ في 15 ديسمبر 1990 والمتضمن تنظيم صندوق للكوارث الطبيعية والأخطار التكنولوجية الكبرى وسيره ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 23.

21- المرسوم التنفيذي رقم : 408/01 مؤرخ في 13 ديسمبر 2001 ، يعدل ويتمم المرسوم التنفيذي رقم 147/98 الذي يحدد كيفيات تسيير حساب التخصيص الخاص رقم : 065-302 الذي عنوانه " الصندوق الوطني للبيئة " الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 78.

22- المرسوم التنفيذي رقم : 273/04 مؤرخ في 02 سبتمبر 2004 ، يحدد كيفيات سير حساب التخصيص الخاص رقم : 113-302 الذي عنوانه " الصندوق الوطني

لحماية الساحل والمناطق الشاطئية " ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 56.

23- المرسوم التنفيذي رقم : 198/06 مؤرخ في : 2006/05/31 يضبط التنظيم المطبق على المنشآت المصنفة لحماية البيئة ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية – العدد 37 .

24- المرسوم التنفيذي رقم : 237/06 مؤرخ في 04 يوليو 2006 ، يعدل ويتمم المرسوم التنفيذي رقم 147/98 الذي يحدد كيفيات تسيير حساب التخصيص الخاص رقم : 065-302 الذي عنوانه " الصندوق الوطني للبيئة " الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 45.

25- المرسوم التنفيذي رقم : 239/06 مؤرخ في 04 يوليو 2006 ، يحدد كيفيات تسيير حساب التخصيص الخاص رقم 123-302 الذي عنوانه " الصندوق الوطني للتراث الثقافي" ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 45.

26- المرسوم التنفيذي رقم : 258/10 مؤرخ في 2010/10/21 ، يحدد صلاحيات وزير التهيئة العمرانية والبيئة ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 64 ، سنة 2010.

6- **المجـلات القضائية** :

1-المجلة القضائية،العدد الثالث ، وزارة العدل ، الجزائر ، 1989.
2- المجلة القضائية ، العدد الرابع ، وزارة العدل ، الجزائر ،سنة 1992.
3- نشرة القضاة ، المحكمة العليا ، عدد خاص ، وزارة العدل ، الجزائر ، 1992.
4- المجلة القضائية،العدد الأول ، وزارة العدل ، الجزائر، سنة 1995.
5- المجلة القضائية،العدد الأول، وزارة العدل ، الجزائر ، سنة 1997.
6-المجلة القضائية ، العدد الرابع ، وزارة العدل ، الجزائر، 1998 .
7-المجلة القضائية ، العدد الأول ، وزارة العدل ، الجزائر، سنة 2000 .

8- مجلة الاجتهاد القضائي للغرفة العقارية ، الجزء الثاني ، 2004 .
9- مجلة المحكمة العليا ، العدد الأول، وزارة العدل ، الجزائر ،2006.
10- مجلة المحكمة العليا ، العدد الثاني ، وزارة العدل ، الجزائر ، 2006.
11- مجلة المحكمة العليا، العدد الأول، وزارة العدل ، الجزائر، 2007 .
12- مجلة المحكمة العليا ، العدد الثاني ، وزارة العدل ، الجزائر، سنة 2007.
13- مجلة المحكمة العليا، العدد الأول، وزارة العدل ، الجزائر، لسنة 2008 .
14- مجلة مجلس الدولة ، العدد التاسع ، وزارة العدل ، الجزائر ، سنة 2008.
15- مجلة المحكمة العليا، العدد الخاص، الاجتهاد القضائي للغرفة العقارية، الجزء الثالث ، سنة2010 .

II - المراجع باللغة الأجنبية:

1- Les Ouvrages

1- J. P .Papin , la responsabilité de la puissance publique dans le contentieux des installations classés , CJEG , 1984 .

2- Louis – Bergel, obs , propriété et droit réels , R,D , immob ,1979.

3- Malik Memlouk , entreprises et dommage écologique prévention , réparation, indemnisation , editions Lamy , France , 2010 .

4- Marcovitch ,la théorie de l'abus de droits en droit comparé , Paris , 1986 .

5- Martine Remond – Gouilloud , réparation du dommage écologique , juris-classeur 2 , 1992 .

6- Mark Wlide , civil liability for environmental damage , a comparative analysis of law and policy in Europe and The United States , published by kluyer law international , The Netherland , 2002 .

7- Michel prieur, droit de l'environnement, 4 éditions Dalloz-2001.

8−Philippe . Ch et A. Guillot , droit de l'environnement , Ellipses, 1998.

9− VINEY ,le préjudice écologique, in Résponsapilité civile, Paris , Mai 1998.

2- Les Theses

1- Girod Patrick ,la réparation de dommage écologique , thèse, Paris , 1994 .

2- Guy Courtieu et Denis Courtieu , les troubles de voisinage , JC , éd 2002.

3- Laurent Simon , Responsabilité environnemental et assurance des risques environnementaux institut de gestion de l'environnement et de l'aménagement du territoire , Diplôme d'etudes spécialisées en gestion de l'environnement univesité libre de Bruxelles,2005 -2006

4- Nicolas de sadeler , les principes du pollueur – payeur de prévention et de précaution , université francophones imprimé en Belgique , 1999 .

5- W. Douglass shaw , Marta Wlodarz , ecosystems , ecological restoration , and economics , springer , royal Swedish, academy of sciences , 2012 .

3- Références électroniques

1−Michel Prieur, Le Principe De Précaution, article téléchargé le: 08/08/2014 sur le site : http://www.legiscompare.fr/site-web/IMG/pdf/2-Prieur.pdf

2−Nussbaum , Responsabilité environnemental et le role de l'assurance . sit : http://www.assurisk.com/ themesrecherche , asspollution , assurance, du 18 juin 2006 .

3− Patrice Jourdain, Le Dommage Ecologique et sa Réparation, Rapport français,
Université de Paris, p 95, article téléchargé le: 08/06/2014 sur le site
http://www.fdsf.rnu.tn/useruploads/files/jourdain.pdf

فهرس المحتويات:

العنـــــــــوان	رقم الصفحة
مقدمة	**أ**
الباب الأول : التأصيل القانوني لمسؤولية الجار عن أضرار التلوث البيئي.	**01**
الفصل الأول : الأساس القانوني لمسؤولية الجار عن أضرار التلوث البيئي.	**04**
المبحث الأول : تأسيس مسؤولية الجار على فكرة الخطأ .	**06**
المطلب الأول: السلوك المتعمّد كأساس للمسؤولية عن أضرار الجوار البيئية.	**06**
الفرع الأول : إسهامات الخطأ في إرساء قواعد المسؤولية عن أضرار التلوث البيئي.	**09**
الفرع الثاني : محدودية السلوك المتعمد كأساس للمسؤولية عن أضرار الجوار البي	**13**
المطلب الثاني : الإهمال المحدث للضرر.	**15**
المطلب الثالث : التعسف في استعمال الحق.	**20**
الفرع الأول: تطور نظرية التعسف في استعمال الحق.	**21**
الفرع الثاني : معايير تطبيق نظرية التعسف في استعمال الحق في منازعات التلوث.	**23**
أولا : قصد الإضرار بالغير.	**23**
ثانيا : عدم تناسب المصلحة مع الضرر.	**24**
ثالثا : عدم مشروعية المصلحة.	**26**
المبحث الثاني : نظرية مضار الجوار غير المألوفة كأساس لقيام مسؤولية الجار عن أضرار التلوث البيئي.	**28**
المطلب الأول : مضمون نظرية مضار الجوار غير المألوفة.	**29**
الفرع الأول : تطور نظرية مضار الجوار و فكرتها.	**29**
أولا : تطور نظرية مضار الجوار غير المألوفة .	**30**
ثانيا : فكرة نظرية مضار الجوار.	**36**
الفرع الثاني : شروط تطبيق نظرية مضار الجوار.	**38**

المطلب الثاني: أساس نظرية مضار الجوار.	**45**
الفرع الأول: قيام نظرية مضار الجوار على فكرة الخطأ.	**45**
1 – الخطأ بمفهومه التقليدي	**45**
2– التعسف في استعمال الحق	**47**
3– فكرة الالتزام القانوني	**48**
4– فكرة الالتزام العرفي	**49**
الفرع الثاني: قيام نظرية مضار الجوار على أساس موضوعي.	**50**
1– الاستعمال الاستثنائي لحق الملكية	**50**
2– نظرية الضمان	**51**
3– حالة الضرورة	**53**
4– إقامة التوازن بين العقارات المتجاورة	**53**
5– نظرية المخاطر أو تحمل التبعة	**54**
6– مسؤولية الجار عن أضرار التلوث في الفقه الإسلامي	**55**
المطلب الثالث : تطبيقات المسؤولية عن مضار الجوار غير المألوفة في القضاء الجزائري.	**56**
الفرع الأول : مضار الجوار الناتجة عن التجاور.	**57**
الفرع الثاني : أضرار التلاصق الناتجة عن نظرية مضار الجوار غير المألوفة.	**61**
المبحث الثالث : المسؤولية البيئية الحديثة	**64**
المطلب الأول : مميزات المسؤولية البيئية الحديثة.	**65**
المطلب الثاني: الأسس الجديدة للمسؤولية المدنية الحديثة.	**66**
أولا : مبدأ الحيطة.	**67**
ثانيا: مبدأ الوقاية.	**67**
ثالثا : مبدأ الملوث الدافع.	**68**

رابعا : مبدأ الإعلام و المشاركة.	**69**
خلاصة الفصل الأول	**71**
الفصل الثاني : شروط قيام مسؤولية الجار عن أضرار التلوث البيئي.	**73**
المبحث الأول : فعل الجار الملوث للبيئة.	**74**
المطلب الأول : صور الأنشطة الصناعية والزراعية الجار الملوث للبيئة.	**74**
الفرع الأول : أنشطة الجار الصناعية.	**74**
الفرع الثاني : أنشطة الجار الزراعية.	**75**
المطلب الثاني : صور عن أنشطة الجار التجارية والمنزلية.	**77**
الفرع الأول : الأنشطة التجارية.	**77**
الفرع الثاني : الأنشطة المنزلية .	**78**
المبحث الثاني : الضرر البيئي.	**79**
المطلب الأول : الضرر الموجب لمسؤولية الجار عن تلوث بيئة الجوار.	**80**
الفرع الأول : محاولات تعريف الضرر البيئي.	**81**
أولا : تعريف الضرر البيئي فقهيا:	**81**
ثانيا : تعريف الضرر البيئي تشريعيا.	**83**
الفرع الثاني : أنواع الضرر البيئي.	**87**
أولا : أضرار التلوث الخاصة.	**88**
ثانيا : الأضرار البيئية المحضة.	**91**
ثالثا : خصائص الضرر البيئي.	**95**
المطلب الثاني: اعتبارات تقدير عدم مألوفية التلوث.	**104**
الفرع الأول : الاعتبارات الخاصة بالجار المضرور.	**104**

أولا : الاعتبارات الخاصة بشخص الجار المضرور.	**104**
ثانيا : الاعتبارات المستمدة من أنشطة الجار.	**107**
الفرع الثاني : الاعتبارات الخاصة بظروف المكان والزمان.	**111**
أولا : الاعتبارات المستمدة من ظروف الزمان.	**111**
ثانيا: الاعتبارات المستمدة من ظروف المكان.	**112**
المبحث الثالث : علاقة السببية بين فعل الجار والضرر البيئي.	**115**
المطلب الأول : معيار رابطة السببية.	**116**
الفرع الأول : نظرية تعادل الأسباب.	**117**
الفرع الثاني : نظرية السببية الملائمة أو المنتجة:	**118**
المطلب الثاني : صعوبات إثبات رابطة السببية وتخفيف عبء إثباتها.	**121**
الفرع الأول: صعوبات إثبات رابطة السببية.	**121**
الفرع الثاني : تخفيف عبء إثبات رابطة السببية.	**124**
خلاصة الفصل الثاني	**128**
الباب الثاني: الآثار المترتبة عن قيام المسؤولية عن أضرار التلوث في بيئة الجوار.	**130**
الفصل الأول : دعوى المسؤولية عن أضرار التلوث في بيئة الجوار.	**132**
المبحث الأول : أحكام دعوى المسؤولية عن أضرار التلوث في بيئة الجوار.	**134**
المطلب الأول : تحديد صفة المدعي في المسؤولية عن أضرار التلوث البيئي.	**135**
ا لفرع الأول : دور الأفراد في مباشرة دعوى تعويض الضرر البيئي في نطاق الجوار.	**136**
الفرع الثاني : الدولة كمدعية في دعوى التعويض عن الأضرار البيئية .	**138**
الفرع الثالث : إقرار حق التقاضي للجمعيات الناشطة في مجال حماية البيئة.	**141**
المطلب الثاني : المدعى عليه في دعوى المسؤولية.	**145**

الفرع الأول : المؤجر و المستأجر والمقاولون	**145**
أولا : المؤجر والمستأجر.	**145**
ثانيا : المقاولون.	**150**
الفرع الثاني : الدولة و أشخاص القانون العام .	**154**
الفرع الثالث : تعدد المسؤولين.	**160**
المبحث الثاني : مدى إمكانية دفع المسؤولية عن أضرار التلوث في بيئة الجوار.	**165**
المطلب الأول : الدفوع العامة.	**166**
الفرع الأول : خطأ المضرور.	**167**
الفرع الثاني : فعل الغير.	**171**
الفرع الثالث : التقـادم.	**176**
الفرع الرابع : القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ.	**179**
المطلب الثاني : الدفوع الخاصة.	**183**
الفرع الأول : أسبقية الوجود والتواجد.	**183**
أولا : فكرة أسبقية التواجد الفردي .	**183**
ثانيا : أسبقية التواجد و الاستغلال الجماعي.	**186**
الفرع الثاني : خضوع النشاط المسبب للتلوث إلى الترخيص الإداري.	**190**
أولا: اثر الترخيص على مسؤولية الجار الملوث.	**190**
ثانيا : مدى حق الجار في طلب الترخيص ومطالبة الدولة بالتعويض.	**193**
خلاصة الفصل الأول	**198**

الفصل الثاني : جزاء المسؤولية عن أضرار التلوث في بيئة الجوار.	**201**
المبحث الأول: التعويض العيني عن الأضرار اللاحقة بالأوساط البيئية.	**203**
المطلب الأول : وقف النشاط الضار بالبيئة .	**203**
الفرع الأول : وسائل وتدابير منع الأضرار البيئية و الحد من تفاقمها.	**204**
أولا: الأمر باتخاذ التدابير لمنع التلوث أو تخفيفه.	**205**
ثانيا : الأمر بإجراء تعديلات على طريقة استغلال النشاط الملوث.	**207**
الفرع الثاني : الأمر بإنهاء النشاط المتسبب في التلوث.	**208**
المطلب الثاني: الأمر بإعادة الحال إلى ما كان عليه.	**212**
الفرع الأول : المقصود بإعادة الحال إلى ما كان عليه.	**212**
الفرع الثاني : شرط معقولية إعادة الحال إلى ما كان عليه.	**215**
المطلب الثالث : معوقات الحكم بالتعويض العيني.	**219**
الفرع الأول: استحالة الحكم بالتعويض العيني.	**220**
الفرع الثاني: المصلحة العامة.	**223**
المبحث الثاني : التعويض النقدي عن الأضرار البيئية ووسائل الضمان المالي.	**227**
المطلب الأول: تقدير التعويض النقدي عن الأضرار البيئية.	**228**
الفرع الأول : أثر بعض العوامل في تقدير التعويض النقدي.	**228**
الفرع الثاني: طرق تقدير التعويض النقدي عن الأضرار البيئية.	**232**
أولا : التقدير الموّحد للضرر البيئي.	**232**
ثانيا: التقدير الجزافي للضرر البيئي.	**235**
الفرع الثالث : وقت تقدير التعويض النقدي للضرر البيئي.	**238**
أولا : وقت تقدير القاضي للتعويض النقدي عن الضرر البيئي.	**238**

ثانيا : مراعاة الظروف الملابسة لوقوع الضرر البيئي.	**240**
المطلب الثاني : وسائل الضمان المالي.	**241**
الفرع الأول : نظام التأمين من المسؤولية عن أضرار التلوث البيئي.	**241**
أولا : صلاحية تأمين المسؤولية في إطار القواعد العامة كوسيلة لضمان خطر التلوث البيئي.	**242**
ثانيا : الأنظمة الحديثة للتأمين عن الأضرار البيئية وموقف المشرع الجزائري منها.	**253**
الفرع الثاني : نظام صناديق التعويضات البيئية .	**261**
أولا : تحديد ماهية صناديق التعويضات البيئية.	**261**
ثانيا : أحكام صناديق التعويضات البيئية في التشريع الجزائري.	**270**
خلاصة الفصل الثاني	**276**
الخاتمة	**278**
المراجع	**283**
فهرس المحتويات	**297**