وزارة التعليم العالي و البحث العلمي

جامعة الجيلالي اليابس سيدي بلعباس

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم الحقوق

الحماية القانونية للمنشآت المصنفة

أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم تخصص علوم قانونية فرع قانون و صحة

اعداد الطالب

* مجاهد زين العابدين

اشراف الأستاذ

*أ / د مكلكل بوزيان

الموسم الجامعي

2017/2016

بسم الله الرحمان الرحيم

قال تعالى "ظهر الفساد في البر و البحر بما كسبت أيدي الناس ليذيقهم بعض الذي عملوا لعلهم يرجعون"

سورة الروم الآية 41 .

إهـــــــــــــــــداء

إلى من تعلمت على يديه حب لغة القرآن و الشوق للوطن و تعظيـم

مآثر الرجال أبي

إلى من وضعت تحت أرجلها الجنان و خلقت فيها بيئة

الاحتضان منبع الحنان و الاطمئنان أمي

إلى أخواتي و إخوتي و أهلي و صحبتي

إلى أصدقاء طفولتي

الى كل من علمني حرفا

اهدي هذا العمل المتواضع

شكر و عرفان

الحمد لله الكبير المتعال ذي العزة و الكمال و الجلال بيده مقاليد السماوات و الأرض يفعل ما يشاء و يحكم ما يريد و إليه المرد و المآل و اشهد أن لا اله إلا الله وحده لا شريك له و اشهد أن محمدا عبد الله و رسوله عظيم السجايا كريم الخصال صلى الله عليه و سلم و بارك عليه و على أزواجه و صحبه و الآل و سلم تسليما كثيرا أما بعد

فانه من باب الاعتراف بالفضل لأصحابه و الإقرار بالجميل و حسن الأداء

لا يسعني في هذه السانحة إلا أن أتقدم بعظيم و خالص عبارات الشكر و التقدير و الامتنان إلى أستاذي الفاضل الاستاذ الدكتور

مكلكل بوزيان

الذي اشرف على هذا العمل المتواضع و تعهده بالرعاية و التقويم و التوجيه في جميع مراحله منيرا لي بذلك السبيل

فجزاه الله عنا خير الجزاء و جعله له ذخرا يوم لا ينفع مال و لا بنون إلا من أتى الله بقلب سليم

كما لا يسعني إلا أن أتوجه بالشكر الجزيل إلى الأساتذة المناقشين

على تخصيصهم لي جزء من وقتهم لإثراء و مناقشة هذه الدراسة

فجازاهم الله عنا أيضا خير الجزاء

قائمة بأهم الرموز و المختصرات

أولا باللغة العربية

ب.د.ن.	بدون دار نشر
ب.س.ن.	بدون سنة نشر
ج.ر	جريدة رسمية
ص	صفحة
ط	طبعة
ع	عدد
ق.ا.م.ا.	قانون إجراءات مدنية و إدارية
ق.م.ج.	قانون مدني جزائري
ق.ع.ج.	قانون عقوبات جزائري
م.ع.ق.ا.	مجلة العلوم القانونية و الإدارية
م.ش.ب.	المجلس الشعبي البلدي
م.ش.و.	المجلس الشعبي ألولائي

LISTE DES ABREVIATIONS

ART	ARTICLE
DOCT	DOCTRINE
ED	EDITION
OP.CIT	OPUS SITATUM
P	PAGE
REGLE	REGLEMENT
SOMM	SOMMAIRE
T	TOME
TRIB	TRIBUNAL
TH.	THESE
VOL.	VOLUME

مـــــــــقدمـــــة

مقدمة

لقد خلق الله عز و علا الإنسان و نفخ فيه من روحه و علمه ما لم يعلم ، ثم جعله خليفة له في الأرض ليقيم عليها معايشه و يسعى لعمارتها عمارة صلاح و نماء بما يتوافق و سنن الفطرة السليمة القائمة على وجوب حسن اختيار المستخلف للسبيل الأمن الذي يمكنه من إشباع الحاجة و استيفاء الرزق دون عبث أو ابتذال .

كانت هي إذن أولى خطوة سعاها الإنسان في علاقته ببيئته ، و التي ظلت مرادفة في بداياتها لتلك الصورة العبثية الممتزجة بين البحث عن الرفاه المنشود و الخوف من الطبيعة ، و الذي سرعان ما تلاشى و أدركه الزوال بعد التطور المنهجي العلمي الذي شهدته البشرية و الذي أسس لانتقال هذا الكائن من مرحلة البدائية إلى التفكير الصحيح و من البساطة في التعاطي مع المحيط إلى العبقرية في الإبداع و التصور .

ليصبح الإنسان مخلوقا قادرا على تطويع الطبيعة بمقدراتها الظاهرة و الباطنة بما يسمح له من الاستفادة من نقائصها .

و هي الوضعية ذاتها التي أدت إلى بداية ظهور الفساد البيئي بشتى صوره نتيجة الرغبة الجامحة للإنسان و سعيه وراء التملك و الحيازة و الاستئثار بما يملك و لا يملك ، ليتسبب برعونته و حيفه في إفساد تلك الثنائية الفطرية –الإنسان و البيئة –القائمة على التكامل و الانسجام .

و يحل بذلك العبث و الدمار محل التواجد المنظم للبشرية ، خاصة بعد تطور مفهوم الدولة و ظهور التجمعات السكنية على نطاق واسع في العالم ، و استقرار السواد الأعظم من الأفراد بالقرب من سواحل البحار و ضفاف الأنهار، و أماكن تواجد الأنشطة الاقتصادية على اختلاف أنواعها .

هي إذن أسباب كانت كافية لظهور بعض المعضلات البيئية ، و التي و إن كانت قد بدأت بسيطة في صورة حرائق و نفايات و أوساخ إلا أنها انتهت في الأخير بظهور ملوثات سامة و قاتلة ، تعاظمت

مخاطرها مع التقدم الصناعي و التكنولوجي المصاحب لانتشار التصادمات العسكرية ، المنتشية بروح الزعامة و الرغبة في السيطرة على العالم بعد الحرب العالمية الثانية .

خاصة بين المعسكر اللبرالي الرأسمالي بزعامة الولايات المتحدة الأمريكية و المعسكر الاشتراكي الشيوعي ممثلا في الاتحاد السوفيتي سابقا ، و هو الصراع الذي و إن كان قد انتهى إيديولوجيا لمصلحة الولايات المتحدة الأمريكية إلا انه لا يزال قائم استرتيجيا على اقل تقدير .[1]

بل إن انتقال العالم لمرحلة المجتمعات الاستهلاكية و التكتلات الاقتصادية زاد من الهوة و الفوارق بين الدول المتقدمة و المتخلفة ، و أفرز وضعية جديدة أفضت إلى تحميل الدول الفقيرة الناشئة تبعات النشاطات الملوثة للدول الكبرى ، الأكثر تصنيعا على وجه التحديد .

لتبدأ البيئة بالفعل رغم نظامها البديع تنوء مما أصابها من تلوث أضحت لا تقدر على معالجته بيولوجيا و لتنتقل معها الإنسانية لمرحلة أكثر فتكا نتيجة لظهور ملوثات جديدة بخصائص أكثر تطورا و تأثيرا ، فيزيائيا و كيميائيا و حراريا .

فأصبح بذلك الكائن البشري يعاني من انتشار الأمراض العصبية و العضوية ، بسبب الضغوط النفسية الناتجة عن الضجة الصاخبة و المؤرقة و بدأت في الانتشار الأوبئة و الأمراض السرطانية نتيجة الإشعاعات المؤذية ، و التي أضحت عنوانا مأساويا و مشهدا مؤلم يهدد فكرة استمرار و بقاء الجنس البشري و غيره من الكائنات .

و هي الوضعية التي عجلت بظهور دعوات و نداءات تحذير رفعها مجموعة من العلماء من خلال إعلان نادي روما سنة 1969، الذي نبه من خلاله أصحابه إلى خطورة الوضع بعد أن وصلت حدة استغلال الموارد الطبيعية درجة الاستنزاف المؤدي إلى النضوب .[2]

---

[1]-بن الشيخ عصام ، الهيمنة كهدف في السياسة الخارجية الأمريكية ، مجلة دفاتر السياسة و القانون ، جامعة قاصدي مرباح ، ورقلة ، العدد 15 ، جوان 2016 ، ص287 .

[2]-رشيد الحمد ، محمد سعيد الصباريني ، البيئة و مشكلاتها ، مجلة عالم المعرفة ، عدد 22 ، الكويت ، أكتوبر 1979 ، ص.201 وما بعدها ، منشورة .

لتتحول بذلك نظرة العالم المتطور للبيئة من فكرة و مظهر للفخامة ، إلى وهم يتعارض مع أسطورة التنمية .

كما نادى هؤلاء بضرورة اللجوء إلى فكرة الاستبدال و التغيير العام للأنشطة الاقتصادية المسببة لتلك المخاطر إلى الحد الذي يضمن للإنسانية الحق في حياة أفضل ضمن إطار بيئي نظيف .

هو إذن إعلان شكل نقلة نوعية في مجال التعامل الدولي مع المشاكل البيئية ، و الذي بدأت تتجلى ملامحه من خلال اتجاه العالم نحو تبني موقف مشترك من هذه الظاهرة ، و الذي تجسد فعليا في انعقاد مؤتمر ستوكهولم بالسويد سنة 1972 تحت شعار ارض واحدة .

و هو المؤتمر الذي حضرته 1200 شخصية ممثلة ل 126 دولة ، أين تبنى هؤلاء لائحة من 26 مبدأ تحمل في طياتها الدعوة إلى العمل على حماية الطبيعة للأجيال المستقبلية ، كما شكل المبدأ الواحد و العشرون 21 منعرجا حاسما بالنسبة للدول النامية حيث تم تكريس حق هذه الأخيرة في بسط سيادتها على ثرواتها مع إلزامها باتخاذ التدابير و الإجراءات اللازمة للتصدي للأنشطة الضارة بالبيئة في دول الجوار ضمن اختصاصها ووفقا لنظرتها البيئية الداخلية .[3]

و هي المطالب ذاتها التي اعترفت بها المؤتمرات المتلاحقة ابتداء من نيروبي سنة 1982 الذي أدرج في جدول أعماله مناقشة بند الوقاية من التلوث ، و هو المبدأ الذي تم تبنيه لاحقا في مؤتمر ريودي جانيرو أو ما اصطلح عليه بقمة الأرض سنة 1992 بالبرازيل .

و الذي كان و لا يزال يشكل أحد الحلقات الهامة في مجال حماية البيئة و تطوير القانون البيئي ، إذ تم خلاله بلورة المبادئ الأساسية لهذا القانون ، كمبدأ التنمية المستدامة ، و المبدأ الوقائي و مبدأ الملوث الدافع و مبدأ المشاركة الشعبية و مبدأ تقييم الأثر البيئي و مبدأ الإعلام و المشاركة المتباينة للدول في مجال حماية البيئة .

[3]-احمد عبد الكريم سلامة ، قانون حماية البيئة الاسلامي مقارنة بالقوانين الوضعية ، دار النهضة العربية، طبعة الاولى ، 1996 ، ص10 .

و هي المبادئ التي دعا من خلالها القائمون على أشغال المؤتمر ، الدول للمسارعة في تبنيها عن طريق وضع تشريعات فعالة على هذا الأساس ، بالإضافة إلى المناداة بضرورة تغيير المناهج المتبعة في إدارة التنمية خاصة فيما يتعلق بتفعيل دور اتفاقية الأمم المتحدة الإطارية بشأن المناخ ، و اعتماد جدول أعمال القرن الواحد و العشرين .[4]

وهي المواضيع التي لقيت اهتماما بالغا لدى مختلف الدول لاحقا ، حيث استحوذت على مجمل المداخلات و الاقتراحات المقدمة من قبلها خلال القمتين المنعقدتين ببروكسل سنة 1996 و نيويورك سنة 1997 و في القمم و المحافل العالمية اللاحقة .

بداية من قمة الأرض الثانية بجوهانزبرج سنة 2002 وصولا إلى كيوتو الأولى و الثانية و انتقالا إلى قمة كوبنهاجن بالدانمرك سنة 2009 المتعلقة بإثارة مشكلة الدين المناخي ، وانتهاء بقمة باريس حول الاحتباس الحراري و الغازات الدفيئة في ديسمبر 2015 .

هذه الأخيرة و بالرغم من كونها ظلت تشكل إحدى القمم المعول عليها ضمن جدول أعمال القرن الواحد و العشرين في قمة الأرض الأولى بريو دي جانيرو .

إلا أنها لم تخرج عن المعهود حيث ظلت تكرس النظرة الأحادية للدول الأكثر تصنيعا التي تعد السبب الرئيس للتلوث ، في مواجهة الدول النامية أو الفقيرة التي وجدت نفسها أمام حتمية تحمل أعباء الأنشطة الاقتصادية المدمرة لتلك الدول .[5]

بالرغم من أن جل هذه الاتفاقيات قد اعترفت للإنسانية جمعاء بالحق في بيئة نقية سليمة خالية من الملوثات .

---

[4]-رائف محمد لبيب ، الحماية الإجرائية للبيئة من المراقبة إلى المحاكمة ، دار النهضة العربية ، الطبعة الأولى ، 2009 ، ص 44 و ما بعدها .

[5]-راجع الاتفاقية الإطارية بشأن تغير المناخ ، الدورة الحادية و العشرون ، 11 ديسمبر 2015 ، باريس ، http://ufccc.int

و هو الحق الذي بدأ يتطور شيئا فشيئا بداية من إعلان مؤتمر استكهولم للبيئة الإنسانية عام 1972م وكذا الاتفاقية الدولية بشأن الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية لعام 1966م[6] .

وكذلك الوثيقة الختامية لمؤتمر هلسنكي حول الأمن والتعاون الأوروبي عام 1975م ، والميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان الصادر في نيروبى عام 1981م[7]، وأيضا ًفي اقتراح اللجنة العالمية للبيئة والتنمية و الذي جاء تحت عنوان " مستقبلنا المشترك " عام 1987م بأن يكون من الحقوق الأساسية للإنسان الحق في بيئة ملائمة للصحة والرفاهية .

وهو الحق الذي اعترفت به أيضا الأمم المتحدة لاحقا في 21 ديسمبر 1990م بموجب قرار صادق عليه الحضور بالإجماع حيث أقرت ذات الهيئة ، بأنه " من حق كافة الأفراد الحياة في بيئة ملائمة لصحتهم ولرفاهيتهم "[8] .

هي إذن مجموعة من الإعلانات والمواثيق الدولية التي كانت و لا تزال تحمل في أجنداتها المختلفة إشارات إلى ضرورة تبني الدول لهذا الحق بالرغم من افتقار اغلب توصياتها إلى القوة الإلزامية .

لكن ذلك لا يمنع من القول بضرورة أن ينظر إليها بنظرة منفصلة عن غيرها من المبادئ العامة للقانون التي أقرتها الأمم المتمدنة وتتمتع بقيمة واحترام من الصعب إنكارها[9]، بل إن الدراسات القانونية الحديثة تؤكد دخول القواعد والمبادئ التي تفرزها تلك الإعلانات أو العهود أو المواثيق في إطار ما يسمى " بالقانون اللطيف " أو "القواعد الهادئة " .

---

[6]- و هي الاتفاقية التي دخلت حيز التنفيذ في 3 يناير 1976 م ، و التي أكد من خلالها الأعضاء "أن حماية وتحسين البيئة شأنها شأن حماية الطبيعة والاستخدام الرشيد لمواردها لصالح أجيال الحاضر والمستقبل، تمثل واجباً بالغ الأهمية يقع على عاتق الدول من أجل ضمان رفاهية الشعوب والتنمية الاقتصادية " ، نقلا عن عبد الناصر زياد هياجنة ، القانون البيئي ، النظرية العامة للقانون البيئي مع شرح التشريعات البيئية ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، طبعة ثانية 2014 ، ص 236 و ما بعدها .

[7] - المادة 24 من الميثاق الأفريقي ، نقلا عن رياض صالح أبو العطا ، حماية البيئة من منظور القانون الدولي العام ، دار الجامعة الجديدة ، بط ، سنة 2009 ، ص 78 و ما بعدها .

[8] - محمد حسين عبد القوي ، الحماية الجنائية للبيئة الهوائية ، النسر الذهبي للطباعة ، 2003 ، ص 129 و ما بعدها .

[9]- " Pour parvenir à une développement durable, la protection de l'environnement doit faire partie intégrante du processus de développement et ne peut être considérée isolement. » (Principe 04 de la Déclaration de Rio)

التي بدأت تتكون أخيرا ضمن مجال حقوق الإنسان وقانون التنمية والتعاون الاقتصادي أيضا .

أين لا تكاد تخلو من الإلزام و هو ما يؤهلها لأن تشكل نظاماً قانونياً بالمعنى الفني الدقيق ، نظرا لكون الاعتبارات و الأبعاد البيئية فيها كانت و لا زالت موجودة و متضمنة في أحكام اتفاقية الجات في سنة 1994.[10]

كما لم يقتصر الاهتمام بمواضيع البيئة بالاتفاقيات و المؤتمرات بل تعداها ليجد له سندا قضائيا من خلال أحد أهم قرارات محكمة العدل الدولية الصادر سنة 1996 بشأن تأثير مشروعية استخدام الأسلحة النووية أو التهديد باستخدامها على الحق في بيئة نظيفة و التي جاء فيه "إن وجود التزام عام على الدول بضمان احترام الأنشطة الجارية في إطار ولايتها أو السيطرة على بيئة الدول الأخرى أو المناطق الواقعة خارج السيطرة الوطنية يشكل الآن جزءا من القانون الدولي المتصل بالبيئة " .

وبعد كل هذه التطورات نعتقد أنه لا محل لإنكار وجود حق الإنسان في البيئة النظيفة والسليمة بعد أن أقرته الأعمال الدولية و الكثير من الدساتير الوطنية .

هذه الأخيرة التي عملت على الاعتراف بهذا الحق كأحد الحقوق الأساسية و الأصيلة للإنسان، والتي تلقى على عاتق الدولة واجب احترامه والعمل على تحقيقه وحمايته و تطويره ، وعلى ذلك فإننا نقر إلى جانب اتجاه كبير من الفقه [11] أنه قد تم حقاً ميلاد حق جديد من حقوق الإنسان هو حقه في بيئة سليمة ونظيفة ومتوازنة وخالية من التلوث ".[12]

---

[10]- باي عمر راضية، حماية البيئة والتجارة الدولية، رسالة ماجستير، جامعة جيلا لي ليابس، سيدي بلعباس، 2008-2009 ص203.

[11]- د.أحمد عبد الكريم سلامة، أصول المرافعات المدنية الدولية، المرجع السابق، ص 71.

[12]- ومع ذلك فإن البعض من الفقه الفرنسي قد ذهب إلى أنه لا يوجد حق في البيئة في القانون المدني لكن يوجد ذلك الحق في القانون الإداري، فالحق في البيئة ليس إلا حقاً بالاسم فقط رغم نصوص إعلان مؤتمر استكهولم في عام 1972م.

و هو الاعتراف الذي يجد سنده في التشريع الجزائري من خلال الدستور الجزائري لسنة 2016 والذي بالإضافة إلى إقراره بدور الدولة في المحافظة على البيئة [13] ، اعترف للأفراد بالحق في بيئة سليمة من خلال نص المادة 68 في فقرتها الأولى والتي جاء فيها "للمواطن الحق في بيئة سليمة ..."[14]

و هو النص التشريعي الذي شكل نقلة نوعية في مجال الحقوق و الحريات الأساسية للمواطن ، بعد أن ظل الغموض السمة الغالبة التي اكتنفت نصوص الدساتير السابقة .

اللهم إلا إذا تعلق الأمر بدستور سنة 1996 ، الذي كان قد حمل في طياته إشارة عارضة لهذا الحق من خلال نص المادة 32 منه و التي جاء فيها بأن :" الحريات الأساسية و حقوق الإنسان و المواطن مضمونة ، و تكون تراثا مشتركا بين جميع الجزائريين من واجبهم أن ينقلوه من جيل إلى جيل كي يحافظوا على سلامته وعدم انتهاك حرمته" [15]

إن قانون حماية البيئة أو قانون البيئة كما يطلق عليه ليس قانونا مّوحدا يقع بين دفتي تقنين واحد ولكنه يتوزع على مجموعة من القوانين والتشريعات المتناثرة، والتي تتفق مع بعضها في وحدة الهدف وهو حماية البيئة.

وهي التشريعات المتضمنة في قوانين الصحة العامة والنظافة العامة والمحلات العامة والإدارة المحلية وكلها تدخل في إطار القانون الإداري.[16]

فإذا كانت بعض الدّول قد أصدرت في الآونة الأخيرة تشريعات خاصة بحماية البيئة على وجه الاستقلال فإن هذه القوانين ضلت عاجزة عن استغراق كّل المواضيع المتعلقة بحماية البيئة كما أنها بقيت مرتبطة عمليا وتشريعيا بمجال القانون الإداري الذي يعدّ السمة الأساسية المجسدة لدور الدولة المتمتعة بامتيازات السلطة

---

[13] -المادة 68 فقرة 2 من القانون 01/16 ، مؤرخ في 06مارس 2016 ، يتضمن التعديل الدستوري .

[14] -المادة 68 فقرة 1 من القانون 01/16 ، المرجع السابق .

[15] - دستور 1996 المعدل بالقانون رقم 19/08 المؤرخ في 17 ذي القعدة 1429 هـ الموافق ل15 نوفمبر 2008 المتضمن التعديل الدستوري، ج.ر.ع 63، س2008.

[16] ماجد راغب الحلو، المرجع السابق، 75.

العامة والساعية بوسائلها العامة المقررة قانونا إلى بسط سلطانها بوسائلها الضابطة للمحافظة على النظام العام بعناصره التقليدية و الحديثة ، والمتمثلة في الأمن العام والصحة العامة والسكينة العامة أو الحديثة النظام العام الجمالي .[17]

وهو التوجه الذي أضحى مسلما به لدى أغلب الدول التي تعمل على تفعيل ذلك الدور باللجوء إلى اعتماد أسلوب الضبط الوقائي الرقابي السابق أو اللاحق ، خاصة في مجال مكافحة جرائم وأعمال التلوث الناتجة عن النشاط الإنساني، بما فيها الأفعال التي تلحق ضررا بالتوازن الإيكولوجي والناجمة عن دخول المنشآت مرحلة النشاط والحركة.

إن تدخل الإدارة للرقابة على هذه المنشآت يستند إلى أسس واعتبارات منطقية تفسر طبيعة الارتباط بين حرية الإنسان في اختيار ما يشاء من نشاطات و حق غيره في بيئة نقية صافية من الملوثات .

فمقتضيات الموازنة بين حرية الفرد في الاستثمار وبين احترام حقوق الغير داخل أي مجتمع ، تظل الوسيلة الوحيدة والمرجع أو المرتكز الذي تقوم عليه فكرة تحديد الحدود الفاصلة بين شروط التمتع بهذا الحق و حق الهيئات الإدارية في فرض رقابتها على مختلف الأنشطة الاقتصادية و غيرها من المصالح المحمية قانونا ، و الذي يعد في الأخير صورة و ترجمة واقعية لفكرة الضبط الإداري بصوره المختلفة .

هذا الأخير الذي شهد تطورا منقطع النظير نتيجة لتأثره بمختلف التشريعات المنظمة لنشاط المنشآت المصنفة خاصة في فرنسا ، أين يعد مرسوم 15 أكتوبر 1810 فيها المرجع الرئيس في تنظيم عملها ، والذي جاء كنتيجة حتمية فرضتها مقتضيات فكرة الموازنة بين التطور الصناعي وفكرة استفادة الإنسانية من نقائص الطبيعة بأقل الأضرار.

لكن ما يمكن ملاحظته على هذه النصوص في تلك الفترة أنها كانت تخلو من القيمة الإلزامية إلى جانب اتسامها بسمة التعقيد ، و الذي يمكن رده إلى ظهور صراع شرس بين النافذين من أهل الثروة والمال

[17] عزاوي عبد الرحمن ، النظام القانوني للمنشآت المصنفة من أجل حماية البيئة، دراسة مقارنة في كل من القانون الجزائري والفرنسي والمصري، مكتبة العلوم القانونية والإدارية، عالم الكتب للنشر والتوزيع، الجزائر، ط.1 ، سنة 2003 ، ص 101 .

والأعمال في مواجهة الأفراد البسطاء ، و هم الجيران الذين كانوا يمثلون أصحاب الصفة في الادعاء ضد مضايقات المنشآت ، و التي ازدادت مخاطرها نتيجة لارتفاع أعدادها وانتشارها على نطاق أوسع.[18]

و هو الأمر الذي جعل الدولة أمام امتحان وتحدي جديد أفرز معه أوضاع غير مألوفة ، والتي شكلت فيها عناصر التشريع والتقاضي والضبط الإداري محاور هامة ، أجبرت الدولة على التدخل لتغيير الحالة التي ظلت قائمة لفترة من الزمن ، بما يتلاءم و المتغيرات المستجدة آنذاك .

خاصة فيما يتعلق بالبحث عن الآليات الكفيلة لإحلال الموازنة بين المصالح الاقتصادية و الاجتماعية للأفراد بعيدا عن أي حيف أو جور .

وهو احد الاعتبارات التي عجلت بصدور الأمر 15 يناير 1815 المتعلق بالصناعات و الورشات غير الصحية والمقلقة للراحة أو الخطرة والتي جاءت لتسد الفراغ الذي كان قائما في ظل مرسوم أكتوبر 1810 سالف الذكر.[19]

وهي الوضعية التي ظلت قائمة قرنا من الزمن حتى صدور قانون 1917 المتعلق بالمنشآت الخطرة غير الصحية والمقلقة للراحة .

و هو التشريع الذي يعتبر المرجع الرئيس في تنظيم مجال المنشآت المصنفة ، أين أورد فيه المشرع الفرنسي آنذاك ، و لأول مرة تعريفا للمنشاة المصنفة حيث جاء في مادته الأولى على أنها "المعامل اليدوية والمشاغل والمصانع والورش وكّل المؤسسات الصناعية والتجارية التي تشكل مصدرا أو سببا للخطر أو إضرارا للأمن، النظافة، الصحة، سلامة الجوار أو الزراعة والتي توضع تحت رقابة السلطة الإدارية طبقا للشروط المنصوص عليها في هذا القانون".

[18] S. R. Moukouko, le plein contentieux spécial des installations classées, thèses pour le doctorat en sciences juridique, spécialité droit des contentieux, faculté de droit économie et administration, université Paul Verlaine-Metz, école doctorale, SJPEG. 24 juin 2009, p.p19-21.

[19] Eric Toutain, installation classées et prévention des risque technologique majeur, mémoire de DEA en droit de environnement, université de paris 1et paris2, A.1999-2000, p5.

وهو القانون أيضا ، الذي واكبته تعديلات متلاحقة شكل فيها المرسوم 663/76 الصادر بتاريخ 19 جويلية 1976 نقلة نوعية وإطارا مرجعيا للنصوص التي أعقبته ، خاصة تلك التي جاءت تماشيا مع التوجيهات الأوربية المتلاحقة [20].

ولعل ما يمكن ملاحظته على المسلك الذي تبناه المشرع الفرنسي في هذا القانون أنه وسع من مجال تطبيقه ليشمل أفعال التلويث العامة والخاصة .

كما قرن خضوع المنشأة لأحكام هذا القانون متى توفر فيها شرط خطورة النشاط وانعكاساته السلبية على المصالح المحمية قانونا ، وفقا لمعيار الضرر بمفهومه العام سواء كان حقيقيا أو محتملا ، مع ضرورة مراعاة أن يكون النشاط محلا لتعداد قانوني ضمن جدول خاص تطلق عليه تسمية "مدونة" المنشآت المصنفة لحماية البيئة ، والتي أقرها نفس المشرع ضمن قانون البيئة ، حيث أدرج فيه مختلف المنشآت المعنية بأحكامه .[21]

فص على ذلك صراحةً بقوله "تخضع لأحكام هذا القانون المصانع والمشاغل والمخازن و الورشات وبصفة عامة المنشآت المستغلة أو المملوكة من كّل شخص طبيعي أو معنوي أو خاص يمكن أن يشكل أخطارا أو سلبيات إما لراحة الجوار، الصحة، الأمن، السلامة العامة، الزراعة، أو لحماية الطبيعة والبيئة والناظر أو للحفاظ للمواقع أو الآثار وكذا عناصر التراث الثقافي...".

كما وسع من مجال تطبيق القانون ليشمل في أحكامه أيضا موضوع استغلال المناجم والمنشآت المعنية بالمادة السابقة وهي تلك المحددة ضمن جدول المنشآت المصنفة المعد بموجب مرسوم يحدده مجلس الدولة [22].

أما في الجزائر فيعتبر تنظيم المشرع الجزائري لنشاط المنشآت المصنفة حديث نسبيا مقارنة بغيره من التشريعات المقارنة ، كالتشريع المصري والفرنسي اللذان يشكلان المقاربة الأكثر ملائمة للتشريع الجزائري

---

[20] انظر في هذا الصدد التوجيهيتين الأوربيتين 96/61/CE الصادرة في 24 سبتمبر 1996 ، المتعلقة بالحماية و التعديل من مستويات التلوث ، و كذا التوجيهة 2010/75/UE الصادرة سنة 2010 ، المتعلقة بالانبعاثات الصناعية . http://eur-lex.europa .

[21] P.Malingrey, introduction au droit de l'environnement, 2eme édition, Lavoisier, édition tec et doc, paris, 2004, page, 123.

[22] Art.511-2 du code de l'environnement français.

باعتبارهما يتحدان مع هذا الأخير من حيث وحدة المنهج القائم على مبدأ ازدواجية الغاية من التشريع ، المعتمدة على تحقيق البعد الوقائي الدافع والجزائي الرادع للنص في مواجهة الأفراد ، لكن مع فارق بسيط يمكن رده إلى جملة من المعايير الاقتصادية والاجتماعية والثقافية والتي تشكل في حد ذاتها منظومة تمتلك القدرة على التأثير في التشريع .

و على هذا النحو كانت بدايات تنظيم المشرع الجزائري لموضوع المنشآت المصنفة بسية و محتشمة حيث تجسد كأول خطوة في صدور الأمر 34/76 المتعلق بالوقاية من أخطار الحريق والفزع ، أين اعتمد ذات المشرع و لأول مرة لفظ المؤسسات الخطرة وغير الصحية أو المزعجة و اكتفى خلال تنظيمه لهذا الموضوع ، بالإشارة لأخطارها من حيث الأثر و إلى خضوعها للرقابة الإدارية من حيث التنظيم.[23]

بل إن نفس السنة عرفت صدور المرسوم 35/76 المتعلق بالعمارات الخطرة وغير الصحية أو المزعجة حيث جاء في مادته الأولى "تخضع المعامل اليدوية والمشاغل والمصانع والمخازن والورش وجميع المؤسسات الصناعية أو التجارية التي تتعرض لأسباب الأخطار والأضرار سواء بالنسبة للأمن وسلامة الجوار أو الصحة العمومية أو للبيئة لمراقبة السلطة الإدارية ضمن الشروط المحددة لهذا المرسوم".[24]

و هو المرسوم أيضا الذي لم يتضمن أي إشارة مباشرة للمنشاة المصنفة ، بل اكتفى المشرع فيه بالتعاطي مع هذه الأخيرة من خلال تعداد أشكالها ومضارها وخضوعها للرقابة الإدارية وتدابير الضبط الإداري وفقا للشروط المقررة قانونا .

وبحلول سنة 1983 صدر أّول قانون لحماية البيئة في الجزائر بموجب القانون 03/83 المؤرخ في 5 فبراير 1983 والذي لم يتناول فيه مشرعنا موضوع المنشأة المصنفة تصريحا ، وإنما اكتفى بالإشارة إليها تعريضا من خلال اعتماده المنهج الوصفي القائم على جمع وتحديد المؤسسات و المنشآت والنشاطات المتشابهة حسب درجة خطورتها وإضرارها بالصحة والبيئة والمصالح المحمية، تمهيدا للقيام بعملية تصنيفها وتقسيمها إلى فئات ثلاث تخضع إلى اشتراطات محددة من حيث إنشاءها وتشغيلها .

---

[23] القانون 76-34 المؤرخ في 20 فبراير 1976، يتعلق بالعمارات الخطرة وغير الصحية أو المزعجة، ج.ر.ع 21، سنة. 1976، ص. 287.

[24] القانون 76-35

لكن بحلول سنة 1988 صدر المرسوم 149/88 [25]، و الذي يعتبر الإطار الرئيسي و المنطلق الأول الذي تم من خلاله التأسيس لنظام قانوني خالص ، الغاية منه ضبط موضوع المنشآت المصنفة و تحديد قائمتها ، و هو النص الذي لم يعمر طويلا بل تم إخضاعه لتعديلات أخرى انتهت بإلغائه كلية وصدور المرسوم 339/98 المتعلق بالمنشآت المصنفة .[26]

والذي اكتفى فيه المشرع هو الآخر بوصف أضرار ومخاطر هذه الأخيرة ومدى تأثيراتها السلبية على المصالح المحمية قانونا ، و هي المفاهيم التي عمد المشرع الجزائري على تبنيها صراحة ضمن قانون حماية البيئة 10/03 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة[27] والذي الغي بموجبه العمل بموجب المرسوم 03/83 .

وهو القانون الذي اتبعه بنصوص مطبقة جديدة على غرار المرسوم التنفيذي رقم 198/06 الذي تضمن جملة من القواعد والاشتراطات الجديدة التي تحدد وتضبط النظام المطبق على المنشآت المصنفة لحماية البيئة في الجزائر[28] .

كما أحال بطريقة غير مباشرة إلى تعداد القانوني لها أو ما يصطلح عليه بقائمة المنشآت المصنفة، التي تمّ تحديدها بموجب المرسوم التنفيذي 144/07 المؤرخ في 19 ماي 2007[29].

هي إذن كانت إطلالة سريعة و موجزة على مختلف المراحل و الحلقات التي مر بها تنظيم مجال المنشآت المصنفة في ظل الأنظمة القانونية المقارنة ، أين ظلت الحداثة و الخصوصية الفنية للأنشطة و الآثار غير المرغوبة لها الميزة الأصيلة .

كما لا زالت عبقرية التشريع في هذا المجال الحيوي تشكل العلامة الفارقة و المرجع الرئيس الحامي للمنشأة إما بصفة مباشرة عن طريق النصوص أو بطريق غير مباشر من خلال الدور الفاعل للضبط الإداري و

---

[25]- المرسوم رقم 88-149 مؤرخ في 26 يوليو 1988 يضبط التنظيم المطبق على المنشآت المصنفة ويحدد قائمتها، ج.ر.ع 30، س 1988 .

[26]- والمرسوم التنفيذي رقم 98-339 مؤرخ في 3 نوفمبر 1998 يضبط التنظيم المطبق على المنشآت المصنفة ويحدد قائمتها، ج.ر.ع 82، س 1998.

[27]- قانون رقم 03-10 مؤرخ في 19 يوليو 2003 يتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة، ج.ر.ع 43، س 2003 .

[28]- مرسوم تنفيذي رقم 06-198 مؤرخ في 31 ماي 2006 يضبط التنظيم المطبق على المنشآت المصنفة لحماية البيئة، ج.ر.ع 37، 2006 .

[29] مرسوم تنفيذي رقم 144/07، المؤرخ في 19 ماي 2007، ج.ر.ع 34 ، س 2007.

القضائي ، و انتهاء بالدور المحوري الذي يلعبه القضاء كسلطة لا يقتصر دورها على إصدار الأحكام و القرارات و إنما يتجاوز ذلك بكثير ليمتد إلى بسط رقابته على الهيئات الإدارية و الحلول محلها وتوجيهه أوامر إليها و السعي إلى ابتكار قرارات تأخذ صبغة التشريع ، و هو استثناء جاء به المشرع الفرنسي تماشيا و مقتضيات المحافظة على الحقوق و الحريات الفردية كالحق في الملكية و الحق في ممارسة الأنشطة الصناعية و التجارية .

و هي أنشطة تقتضي السرعة و الفعالية بما يتماشى و الوتيرة المتسارعة للحركية الاقتصادية داخليا و إقليميا و دوليا .

و هو الهدف و الغاية التي قد تصطدم بعقبات ذات طابع إداري ، إما لأسباب معقولة أو غير معقولة و غير مقبولة قانونا ، كما هو الشأن بالنسبة لصورة تعسف الإدارة أو انحرافها في استعمال سلطتها كهيئة مانحة للترخيص أو التصريح .

و هو ما يعبد الطريق أمام أصحاب الأنشطة ، إلى الادعاء أمام القضاء ، سواء كانوا مضرورين جراء الأنشطة الخطرة المرخص لها و ذلك في مواجهة الإدارة أو ضد صاحب النشاط ، أو في حالة المطالبات القضائية المرفوعة من قبل الصناعي مستغل المنشاة في مواجهة الإدارة المانعة للترخيص أو الموقفة للنشاط أو الساحبة له بدون مبرر قانوني .

هي إذن كلها وضعيات و مصالح تستحق الحماية ، و هي حالة واقعية و منطقية لن تتحقق بعيدا عن الفهم الجيد و الاستيعاب الجيد و التحديد الدقيق لمحل و مصدر و مضمون و وسائل و آليات الحماية في حد ذاتها ، و كذا مجالها و حدودها .

إنها حماية تجد معالمها في التشريع بنصوصه العامة و الخاصة و المطبقة لها ، و التي تمثل القواعد المنظمة لمجال المنشآت المصنفة في صورتها القانونية رغم غلبة الجانب الفني التقني على مواضيعها و عناوينها .

و هي الحماية التي تفضي في النهاية إلى ضمان حماية الأنشطة عامة و المنشآت و رؤوس الأموال و الحقوق و الحريات بصفة خاصة ، وفقا لمعايير محددة و أحكام مقررة سلفا تضفي على التشريع طابعا احترازيا وقائيا سابقا أو رادعا عقابيا لاحقا في حالة الإخلال بتلك الاشتراطات المقررة قانونا .

أهمية اختيار الموضوع

يعتبر من المواضيع المستحدثة التي تسترعي اهتمام الباحثين ، و التي تعكس في الأخير اهتمام الإنسان بمحيطه و بيئته محليا و دوليا .

كما أن الأهمية العملية للموضوع تظهر من حيث البحث في الآليات و السبل الكافية للتصدي لفكرة التلوث الناجمة عن الأنشطة المشروعة و غير المشروعة للمنشآت المصنفة ، خاصة أن هذه الأخيرة لا تستطيع دخول مرحلة النشاط إلا بعد حصولها على تراخيص مختلفة .

هذه الأخيرة التي باتت تشكل ترجمة فعلية لتطور صور النشاط الإداري في الدولة الحديثة بل إن الأمر يزداد أهمية مع اتساع مفهوم الضبط و أهدافه ليتعدى الصورة المألوفة المتجسدة في ثالوث الأمن و الصحة

و السكينة العامة إلى فكرة النظام العام بمفهومه الحديث الجمالي L’ordre public esthétique و الذي تستهدف من خلاله الهيئات الإدارية حماية جمال المحيط بالمحافظة على رونقه و رواءه .

كما ترجع أهمية الموضوع أيضا لارتباطه بمختلف المواضيع و المفاهيم القانونية ذات الصلة بتفريعات القانون وفقا لتقسيماته الكلاسيكية أو الحديثة ، عاما كان أو خاصا ، وطنيا كان أو دوليا ، زمن الحرب كان أو وقت السلم .

فهو يرتبط بالقانون الدستوري نظرا لكون هذا الأخير يشكل الضامن الوحيد و الأخير لمختلف الحقوق و الحريات في الدول الحديثة سيما الديمقراطية منها ، بما فيها تلك المرتبطة بحرية الاستثمار القائم على مبدأي حرية الصناعة و التجارة المستمدين من القواعد التقليدية للحق في الملكية .

كما أنه يرتبط بالقانون المدني و الإداري و الجزائي فيما يتعلق بمختلف الأحكام و القواعد التي تنظم و تضبط مجال المنازعات الناجمة عن الأنشطة الضارة و السلبية على الجوار و كذا المصالح المحمية قانونا ، و ما يترتب عن ذلك من قواعد إجرائية ذات طبيعة تتميز بالخصوصية ، من حيث أطرافها و من حيث تحديد الإسناد القانوني و الاختصاص القضائي و حدود و دور و سلطة القاضي في التصدي للمنازعة المتعلقة بها بداية من رفعها و انتهاء بإصدار حكم بشأنها .

كما أن مجال المنشات المصنفة يرتبط بصلة وثيقة مع قوانين أخرى كقانون الاستثمار و قانون التهيئة و التعمير .

هذا الأخير الذي لا ينفك صلة عن موضوع المنشآت المصنفة نتيجة لطبيعة الرخص و القرارات الصادرة عن الهيئات المختصة في هذا المجال الحيوي باعتبار أن فكرة النشاط مرتبطة إلى حد ما بفكرة البناية أي المصنع الذي يمارس فيه النشاط ، فلا يمكن تصور وجود منشاة مصنفه بعيدا عن وجود مكان معد لممارسة النشاط المرخص به .

لكنها تبقى صورة أو قاعدة لا تأخذ على مطلقها ، نظرا لكون بعض الأنشطة المصنفة تمارس في غير الأماكن المغلقة المتجسدة في شكل بنايات بتوابعها من مخازن و وورش و مستودعات ، و لعل الشكل

الأقرب في هذه الحالة هو ذلك الذي يتجسد في صورة المحاجر و المناجم و الغابات المعدة للاستغلال خلال فترة زمنية محددة .

وهي الأنشطة التي تنظمها و تضبطها قوانين المناجم و الغابات و غيرها من النصوص التي تعالج في محتواها موضوعا يرتبط مباشرة بالبيئة بمفهومها المعاصر .

و هو ما يجعل من قانون البيئة الحلقة الأقرب و الملازمة لتنظيم مجال و موضوع المنشآت المصنفة على وجه الإطلاق ، كونه يشكل المرجع أو النص العام مقارنة بالنصوص الأخرى هذا من جهة ، و لكونه أيضا جاء ليضمن اكبر قدر من الموازنة بين المصالح المتضاربة و ليقدم اكبر قدر من الحماية لعناصر طبيعية وبيولوجية لا تملك القدرة على حماية نفسها ، و هي المقدرات ذاتها التي تشكل باتحادها إطارا متكاملا ووحدة لا تتجزأ يؤدي الإضرار بها إلى نسف و إفساد الصورة النمطية للامتداد الحيوي لبقائها و لبقاء البشرية أيضا .

و هو ما يشكل اعتداءا على احد أهم المبادئ المستقر عليها قانونا في عالمنا المعاصر و المتمثل تحديدا في مبدأ التنمية المستدامة ، الذي يقتضي و يفرض على الدول العمل معا داخليا و عالميا على حماية البيئة ضمانا لاستمرار الأجيال المستقبلية .

و هي مسالة حتمية لا يمكن الوصول إلى تحقيقها إلا من خلال قيام الدول بتوفير جميع الوسائل و الإمكانيات المادية و البشرية ، و غيرها من النصوص التشريعية و الآليات الكفيلة بإنفاذها ، احتياطيا أو بعد ظهور الخطر ، للحد منه نهائيا أو للحيلولة دون امتداده على اقل تقدير .

و هو الخطر و إن كانت اغلب التشريعات تسير نحو انتهاج مسلك التحوط من ظهوره و انتشاره على اقل تقدير إلا أنها ظلت عاجزة عن تدارك أضراره و خسائره ، كنتيجة حتمية لعدم القدرة على تحديد أدق مسبباته .

ليظل التلوث العامل الرئيس و السبب الأول المباشر في وقوع اغلب الأضرار، التي كانت و لا زالت تتجلى بصورتها الاعتيادية في ذلك الاستغلال السيئ و المفرط لمختلف المكونات الحيوية المرتبطة ببقاء البشرية ، خاصة مع انتشار المنشآت الصناعية على نطاق واسع ، حاملة معها الأمراض و المآسي للإنسانية و التي

أضحت تهدد استمرار وجودها بسبب ما لحق البيئة " المورد" من خراب و دمار يحول دون عودتها إلى حالتها الأولى .

لذلك كان لا بد من تنظيم البيئة التي تمارس فيها الأنشطة الصناعية باعتبارها بيئة خاصة l'environnement industriel و بما يتلاءم و حماية البيئة "الأم" بمفهومها العام l'environnement .

و هما العنصران اللذان و إن كانا يمثلان صورتان لمفهومين مختلفين "بيئة النشاط الصناعي" و " البيئة العامة بمشتملاتها المختلفة بما فيها البيئة الصناعية المشيدة " .

إلا أنهما يتحدان من حيث علة الهدف و الغاية من التشريع فيهما ، كونه يستهدف حماية الإنسان و غيره من المصالح بما فيها البيئة بمقدراتها .

و هو ما يبين حجم الأهمية العملية و القانونية المترتبة عن حماية البيئة الصناعية و التي تتخذ في مجال دراستنا وصف "المنشأة المصنفة " .

و هو أمر إن دل فإنما يدل على مدى اعتراف التشريعات بصورة ظاهرة أو عارضة بالمخاطر المترتبة عن التنظيم السيئ لمختلف الأنشطة الاقتصادية داخل المنشأة و خارجها .

لان الحماية و إن كانت مقررة لمن فيها بداية ، فإنها لا تنفك صلة عن الارتباط بمن هم حولها أو ابعد من مكان تواجدها ، كون المخاطر موجودة و قابلة للتحقق حالا أو مآلا أو بسبب صعوبة حصر الضرر فيها زمانا و مكانا .

و الذي قد يتخذ شكل الكارثة في حال تعرض المنشأة لخطر الانفجارات أو التسربات السامة القاتلة ، سواء كانت بصفة منعزلة انفرادية أو متحدة .

وهي الصورة التي تتجلى في الأضرار الخطيرة الناجمة عن امتداد آثار الانفجارات إلى منشآت كثيرة متواجدة في مكان واحد .

الإشكاليات

يطرح موضوع الحماية القانونية للمنشات المصنفة العديد من الإشكاليات القانونية و التي يمكن أن نعزوها إلى أن الموضوع ذو ارتباط وثيق بموضوع مستحدث ألا و هو البيئة هذا المفهوم الذي لم يستقر العالم على توضيح معالمه و محدداته إلا حديثا ليزداد الأمر تعقيدا بسبب الخصوصية الكامنة لمختلف المواضيع ذات الصلة و الارتباط الوثيق بهذا المفهوم كمشكلة التلوث ، و التي يشكل تعريفها تعريفا نافيا للجهالة احد أهم الأهداف ، التي دفعت بأغلب الدارسين إلى البحث فيها قصد تحديد مضمونها بما يتلاءم و نفي اللبس و الغموض الذي يكتنفها .

خاصة و أن مسالة التلوث تقترن اقترانا وثيقا بفكرة الأضرار البيئية المعروفة باستحالة حصر أثارها زمانا و مكانا و هو ما يدفعنا إلى التساؤل حول مدى جدوى الوسائل و الآليات المرصودة للتصدي لها و مجابهتها ، خاصة في ظل تنامي حجم الانبعاث الناجمة عن النمو المضطرد للمنشآت و الشركات التي رافقت تطور مفهوم حرية الصناعة و التجارة و حق الأفراد في الملكية ؟

و هو الحق المقيد بحقوق غيره في التمتع بهامش مريح من النظافة و النقاء ضمن بيئة نظيفة سليمة خالية من الملوثات .

و هي الحقوق التي أضحت مجتمعة تشكل الانشغال العام لدى اغلب الدول و تطرح العديد من الإشكاليات ، لا من حيث تقريرها أو السبيل لحمايتها فحسب و إنما من حيث تقرير الموازنة بينها و بين حق الدولة في التنمية الاقتصادية حماية للصالح العام ، في ظل هيمنة و غلبة الأبعاد الاقتصادية على تفكير و خيارات صناع القرار العالمي خاصة في الدول المصنعة منها .

هذه الأخيرة و إن كانت تعتني بحق الأفراد في بيئة نظيفة ضمن تشريعاتها الداخلية ، معتبرة إياه احد أشكال الرفاه و الرقي و التقدم ، إلا أنها في المقابل تعتبر العامل الرئيس في تنامي و اتساع دائرة الأنشطة الصناعية الملوثة على نحو غير مسبوق .

و ما استتبع ذلك من ظواهر كونية خطرة مهددة لاستمرار بقاء الجنس البشري ،كالاحتباس الحراري و النينيو و النينيا ...الخ في انتظار ما سيجد و يستجد مستقبلا .

من هنا تظهر إحدى أهم الإشكاليات و المتمثلة في صعوبة تقرير الموازنة بين حماية البيئة و بين مقتضيات المصلحة الاقتصادية ، على الصعيدين الدولي و الداخلي .

فعلى الصعيد الدولي فإننا نجد بأنه و لحد الساعة لم يتفق العالم حول تحديد الحد الأقصى للانبعاثات عن طريق إحلال فكرة الموازنة بين حرية الدول في ممارسة أنشطتها الاقتصادية و واجبها في المحافظة على حق غيرها في بيئة نظيفة خالية من الملوثات محل الإسراف و الابتذال و التطرف في التصنيع . .

أما على الصعيد الوطني ، فان الحاجة إلى التنمية تدفع بالكثير من الدول ، خاصة الناشئة منها التي تبتغي تحقيق هامش لا باس به من التقدم إلى إغفال مثل هذه المسائل و عدم جنوحها إلى تغليب المصلحة البيئية في مواجهة رهانات التنمية الاقتصادية .

بل إن كثيرا منها لا زالت تعاني تبعات التعاطي السيئ مع التوازنات الاقتصادية و الاجتماعية ، و الآثار غير المرغوبة لتنامي الظاهرة السكانية و تركزها في مناطق حضرية اقرب من منطقة النشاط الاقتصادي و التي أصبحت تثير معها إشكالية التضارب بين النص القانوني و حاجة الأفراد إلى تحسين ظروفهم المعيشية و الرغبة في حياة أفضل .

و هي الظروف التي و إن كانت تخدمها الحركية الاستثمارية الصناعية ، إلا أنها في المقابل من ذلك قد تصبح السبب المنتج للكثير من الإضرار التي ترهق كاهل المجتمع عامة و جيران مناطق النشاط بشكل خاص .

فهل يمكن تصور وجود مجتمع يقبل بالتضحية بصحته و بمحيطه من اجل تحسين دخله و لو تعلق الأمر بالحصول على فرصة عمل في منشأة ملوثة ؟

ثم هل يصوغ للصناعي صاحب النشاط المرخص له أن يستغل فرصة الفاقة و الحاجة أو الجهل و عدم العلم بالقانون ، لممارسة نشاطه المخالف للاشتراطات المقررة قانونا دون إعارة ادني اهتمام للمخاطر التي قد تترتب عن ذلك بما فيها المساس بالأرواح و الممتلكات ؟

ثم هل يشكل الترخيص سببا كافيا يسمح للمستغل بالتمتع بالحق في التلوث و الإضرار بالغير ؟

و في حالة تحقق الضرر ، ما هي النتائج التي ستترتب عن ذلك ، هل يشكل قرار الغلق عقوبة أم نهاية للقرار بسبب استحالة استمرارية ممارسة النشاط ؟ و هل يمكن تصور تضحية الدولة بالمنشأة الاقتصادية من اجل حماية جيران المنشآت و البيئة و غيرها من المصالح المحمية قانونا ؟

نقول ، إننا بصدد التعاطي مع جملة من الإشكاليات و التساؤلات التي قد لا تكون نهاية المنازعات فيها طبيعية وودية "اتفاقية "بين الكافة "الجيران ، الهيئة الإدارية و صاحب النشاط و كل من له مصلحة "كما سنأتي على بيانه لاحقا .

بل إن النزاع قد يتخذ أشكالا أخرى تنتهي برفع الدعوى أمام القضاء ، و هو ما يثير إشكالات تتعلق في مجملها بتحديد القانون الواجب التطبيق و كذا القاضي المختص و دوره في إدارة هذا النوع من المنازعات ، نظرا لكثرة النصوص المرتبطة بمحلها و تشعبها و طغيان البعد التقني على قواعدها .

بالإضافة إلى ثوران التساؤل حول مدى قدرة المبادئ العامة المستقر عليها ضمن القوالب التقليدية -في القانون المدني و الإداري- على استيعاب مثل هذا النوع من المنازعات ، خاصة و أن الأمر يتعلق بالتعاطي مع أضرار بيئية ناجمة عن نشاط مرخص به ، كما أنها في الوقت ذاته أضرار ذات طبيعة خاصة "خالصة" يصعب التعويض عنها بغض النظر عن نوعها و مقدارها و الوسائل المعتمدة في تغطيتها .

و هي الحالة التي تدفعنا إلى إثارة إشكالية البحث عن أنظمة احتياطية و أدوات بديلة تملك القدرة على الحلول محل القواعد الكلاسيكية في الحماية و التعويض على حد سواء كالتامين مثلا ، و التساؤل بعدها عن مدى جدواه ؟

بل إن الأمر قد يزداد تعقيدا مع ظهور بعض الأضرار البيئية التي تنجم عن نشاط المنشآت العامة ، و التي تباشرها الدولة في إطار تسييرها و إدارتها لمرافقها العامة بغض النظر عن الوسائل و الطرق سواء كانت ، إدارة مباشرة أو مختلطة أو في إطار عقود امتياز .

و هو ما يثير إشكالية إمكانية مسائلة الدولة عن أنشطتها الملوثة و مدى قدرة القضاء على إخضاع تلك الأنشطة الضارة لنفس الاشتراطات و الأحكام المقررة قانونا بالنسبة للصناعيين ؟ أم أن التمتع بامتيازات

السلطة العامة و استهدافها لتحقيق الأهداف و الغايات العامة ، يشكل في حد ذاته سببا مبيحا يمنح الدولة الحق في التلويث ، بما يحول دون الاحترام الصارم للقانون ؟

هي إشكاليات و تساؤلات سنحاول الوقوف عليها و البحث فيها ، و الإجابة عنها من خلال عرض المسالة للدراسة وفقا لمنهجية و خطة الدراسة التالية .

المنهج المتبع

نظرا لطابع العمومية و الخصوصية المميز لموضوع الحماية القانونية للمنشآت المصنفة ، و بسبب غلبة الطبيعة الفنية على بعض مفاهيمه ، و رغبة منا في الوقوف الجيد على مختلف الجوانب المحيطة بالموضوع ، فإننا ارتأينا البحث فيه من خلال عرض المسالة للدراسة في شقها النظري ، معتمدين في ذلك على المنهج التاريخي تارة و التحليلي و الوصفي و المقارن تارة أخرى .

خطة الدراسة

يطرح موضوع الحماية القانونية للمنشآت المصنفة العديد من الإشكاليات القانونية ، التي و في سبيل الإحاطة الجدية بها ، و ذلك من خلال محاولتنا عرض المسالة للبحث في شقها النظري بتقسيم خطة الدراسة إلى بابين نخصص الأول لإعطاء لمحة عامة ضمن إطار مفاهيمي يتعلق بتحديد مفهوم المنشآت المصنفة لنعرج بعدها في الفصل الثاني لنقف على الآليات الاستباقية و الشروط الرقابية القبيلة التي تسبق إقامة المنشات و بيان سلطة الهيئات الإدارية الضابطة و القضاء في إباحة و الترخيص للنشاط من عدمه ، لنعرج بعدها إلى الباب الثاني و الذي سنتولى فيه دراسة مختلف المنازعات المتعلقة بالمنشآت المصنفة مع التركيز على المنازعات المدنية و الإدارية منها باعتبارها ذات ارتباط وثيق بمواضيع رئيسية تشكل حجر الزاوية أو المرتكز و السبب الرئيس وراء إثارة مختلف الشكاوى و المنازعات المرتبطة بهذا الموضوع .

الباب الأول

استغلال المنشآت المصنفة لحماية البيئة

لقد شكلت الثورة الفرنسية طفرة نوعية في مجال الاعتناء بحقوق و حريات الأفراد سيما خلال المرحلة التي صادفت صدور كل من قانون شابولييه ، الذي حرر الصناعة و التجارة و دفعا إلى إعمال مبدأ إتاحة الفرص أمام الأفراد و تبني اكبر قدر من المرونة و الحماية لحق الملكية تحديدا .

و هو الطرح الذي تبعه تبني هذه المبادئ ضمن القواعد العامة للقانون الدستوري و المدني الفرنسي .

لكن ما لوحظ على هذه المرحلة أنها جاءت خالية من أي مؤيد يخرجها من الناحية النظرية إلى الواقع العملي بل أدى إطلاق هذه الحرية إلى ظهور عدد كبير من الشكاوى الإدارية المرفوعة من قبل جيران مختلف المنشات ، بسبب انتشار الأصوات المزعجة و الروائح المقززة و الأدخنة المتصاعدة المترتبة عن الأنشطة التجارية و الصناعية .

لكن أمام نفوذ أصحاب هذه المصانع و الورش وجد الأفراد أنفسهم في مواجهة تصرفات غير مشروعة ، تقتضي تدخل التشريع لضبطها بما يتلاءم و فكرة المحافظة و التوفيق بين المصالح المتضاربة بين التجار و جيران المنشآت .

و هو ما تجسد فعليا بصدور قانون 1810 م المتعلق بتنظيم نشاط المنشات الخطرة غير الصحية و المقلقة للراحة .

و الذي مهد عمليا لانتقال فرنسا في تنظيمها لهذا المجال إلى مرحلة بداية ظهور المنازعات و الوظائف القضائية تزامنا مع ازدياد حجم الأنشطة الإدارية بما فيها الضبط الإداري .

لكن الملاحظ على هذه الفترة ، هو أن الوضع ظل مراوحا لمكانه ، بالرغم من الانتشار المذهل للمنشات و المصانع نتيجة انحصار مد الثورة الزراعية في مواجهة الثورة الصناعية .

و هو ما عجل بعودة الصراع الكامن بين جيران المنشات و الصناعيين من جديد ، مما دفع بالدولة مرة أخرى للتدخل لتنظيم مختلف الأنشطة بإعمال فكرة التصنيف و الترخيص .

أي الاعتراف للأفراد بممارسة حرياتهم الاقتصادية ضمن ضوابط و اشتراطات محددة ، دون إهمال و إضرار بمصالح الغير و غيرها من المصالح المحمية قانونا .

لتتواصل فكرة تنظيم المنشات المصنفة تبعا حتى وقتنا الحالي متخذة من المتغيرات التشريعية عنوانا لها ، بعد ظهور القانون البيئي و تعاظم شان الأضرار البيئية و انتشارها على نطاق أوسع بسبب زيادة حدة التلوث ، الذي أضحى سمة العصر .

بحيث أصبح من غير الممكن التحكم فيه ، فلم يعد ذلك التلوث البسيط الذي ظل قرينا للأوساخ و القمامات و المحيط ، بل انه ذلك التلوث الظاهرة الذي يختلف في تركيبته و أشكاله و أثاره ، كما و نوعا زمانا و مكانا ، يمس الكائن إنسانا و جمادا .

و الذي وصل ذروته مع ظهور مخاطر التطور التكنولوجي و الآثار السلبية للنمو الاقتصادي ليجد العالم نفسه أمام تحد جديد يتسم بالحداثة ، التي لا يمكن ردها إلى الظهور الحديث لأثار و مضار هذه الأنشطة و إنما لتطور نظرة المجتمعات و الدول لفكرة حماية البيئة .

إذ لم تعد قاصرة على نظافة المحيط كما اشرنا إليه سالفا و إنما تعدته للمحافظة على المصالح المحمية قانونا بما يحفظ مقدرات هذه البسيطة للأجيال المستقبلية ، و بما يتلاءم و فكرة الموازنة بين مقتضيات حرية الصناعة و التجارة و حق الأمم و الشعوب في بيئة سليمة خالية من الملوثات .

و هو التصور الذي تبناه المشرع الجزائري في مختلف التشريعات المنظمة لمجال حماية البيئة ، سواء في مواقفه الدولية أو ضمن تشريعاته الداخلية ، العامة أو الخاصة .

و هو ما تجلى فعليا خلال المرحلة الممتدة من الاستقلال إلى مرحلة ما بعد دستور 1989 ، هذا الأخير الذي تبنى بموجبه النظام السياسي الذي كان قائما آنذاك خيار الانفتاح و تحرير القطاع الصناعي و التجاري تماشيا مع قواعد اقتصاد السوق الحرة القائمة على فكرة المبادرة و حرية الاستثمار ، و هو ما شكل دافعا قويا أدى إلى ازدياد حجم ووتيرة الأنشطة الاقتصادية فتعددت المؤسسات و الشركات بعد إعادة النظر في القيود و الضوابط الذي ظلت تحكمها و تنظمها منذ الاستقلال .

لكن في مقابل كل هذا التطورات و المتغيرات ، بدأ يطفو إلى السطح مشكل التلوث على نطاق غير محدود نتيجة لظهور الأنشطة الملوثة ، خاصة مع تركز أكثرها ضمن الأوساط الحضرية أو تلك القريبة من الساحل .

و هو ما حمل معه الكثير من الأضرار غير المألوفة ، لترتفع بذلك الصيحات المنادية بضرورة تنظيم هذه الأنشطة و إعادة النظر في ضبطها بما يتلاءم و فكرة النظام العام بمفاهيمه المختلفة .

و هي الوضعية أيضا التي أفرزت العديد من الإشكاليات التي سنحاول الوقوف عليها - من خلال عرض المسالة على الدراسة ضمن إطارها المفاهيمي - بالبحث عن موقف المشرع الجزائري من موضوع المنشات المصنفة و مدى ارتباط هذا المفهوم بموضوع التلوث و بعض المفاهيم المشابهة الأخرى بالإضافة إلى محاولة بيان الكيفية التي تعاطي بها أيضا مع تنظيم مختلف الأنشطة المرتبطة باستغلال تلك المنشآت ، من خلال بيان التطور الذي شهدته المنظومة التشريعية في هذا المجال ، و الوقوف على مختلف السلطات التي تتمتع بها مختلف الهيئات الإدارية - المختصة قانونا – في الرقابة على كل ما يرتبط بتلك الأنشطة قبليا و بعديا.

وصولا إلى بيان مدى قدرة تلك الهيئات العامة على فرض سلطانها على أصحاب هذه المنشآت و موقفها من مختلف الأنظمة القانونية المنظمة لها ، على غرار نظامي الترخيص و التصريح و انتهاء بتحديد الآثار المترتبة على الإخلال بتلك الاشتراطات و ما قد يترتب عن ذلك من جزاءات إدارية .

الفصل الأوّل: ماهية المنشآت المصنفة لحماية البيئة:

إن مقتضيات الدراسة المنهجية تفرض علينا كباحثين محاولة تحديد مختلف العناصر التي ترتبط بالموضوع باعتبارها تمكن من الوقوف الصحيح على مختلف عناصره ، و هو ما يدفعنا و الحال هذه إلى إثارة عنصر الماهية أو الإطار المفاهيمي لموضوع دراستنا المتمثل في المنشات المصنفة في مبحث أول .

ذلك انه قد لا يتصور بل يستحيل للدارس أن يخوض في هذا الأخير دون الوقوف على مختلف العناصر و المحددات المرتبطة به ، و هي غاية لا يمكن أن تتحقق إلا من خلال تحديد مدلول المنشآت المصنفة لحماية البيئة ، ثم بيان أنواعها و الأنظمة القانونية التي تخضع لها ثم نعرج بعدها لإثارة بعض العناصر الأخرى التي ترتبط ارتباطا وثيقا بهذا المفهوم خاصة فكرتي التلوث و الأضرار البيئية بعرض المسالة للدراسة على كل من التشريع الوضعي الداخلي و الدولي و كذا تخصيص جانب من الدراسة لتوضيح الكيفية التي تعاطت بها شريعتنا الإسلامية الغراء مع هذا الموضوع .

المبحث الأوّل: مفهوم المنشآت المصنفة:

بداية لابد من الإشارة إلى أن مفهوم المنشأة المصنفة ووصفها ينصرفان إلى المحال الخطرة و المؤسسات التي من شأن تشييدها أو استغلالها أن يلحقا أضرارا ومضايقات للبيئة والجوار والنظام العام بمفهومه التقليدي والحديث[30]

لذا ورغبة من التشريعات في تحديد حجم هذه الأضرار وحصرها ، تم تبني خطة عمل دقيقة تتمثل في اعتماد آلية التصنيف ، والتي تقوم على جمع وترتيب الأنشطة الصناعية حسب درجة خطورتها وانعكاساتها على البيئة والجوار، وهو نموذج الذي وجد طريقا له في القانون الفرنسي ضمن قانون 15 أكتوبر 1810 ، أين صدر أوّل تشريع يتعلق بتنظيم النشاط داخل المصانع والورش غير الصحية والمقلقة والخطرة، لتتوالى بعدها القوانين تباعا فتصل ذروتها مع بدايات القرن الواحد و العشرين .

و هي المرحلة التي أدرج فيها المشّرع الفرنسي نصوص جديدة تجلت في معالجته لأصناف مستحدثة من الأنشطة و المتمثلة في المنشات التي تتضمن اكبر قدر من المخاطر التكنولوجية ، والمعنونة تحت تسمية

[30] عزاوي عبد الرحمن، النظام القانوني للمنشآت المصنفة من أجل حماية البيئة، دراسة مقارنة في كل من القانون الجزائري والفرنسي والمصري، مكتبة العلوم القانونية والإدارية، عالم الكتب للنشر والتوزيع، الجزائر، ط.1 سنة 2003 ص 07.

"seveso" ، ونصوص أخرى جاءت إما في شكل تعليمات أو توجيهات أو أوامر أو مراسيم وزارية متناسقة ، تعبر تارة عن المسلك الذي يعتمد فيه المشرع الفرنسي على تبنيه لنظرة جديدة تتلاءم مع المتغيرات الدولية أو الإقليمية أو الداخلية لكل ما يعتبر مسالة ذات طابع بيئي _تقتضي منه التدخل بالتشريع و التنظيم _ بما في ذلك المنشات المصنفة .[31]

وتارة أخرى لإقرار نوع من الموازنة بين مقتضيات المصلحة الخاصة للمستثمرين و الصناعيين و الغير بما في ذلك المصالح المحمية قانونا كبيئة الجوار ، وبما يضمن المحافظة على القيمة الاقتصادية لهذه المنشآت في توجيه عملية التنمية في فرنسا.

خاصة و أننا نعلم بان هذه الأخيرة ، أحصت لوحدها سنة 2003 أكثر من 500000 مؤسسة صناعية وزراعية بالإضافة للعديد من المصانع والورش و المقالع والمحاجر والمنشآت المعدة لمعالجة النفايات...الخ .

فبينما كانت المنشآت الخاضعة للترخيص تشكل ما نسبته 12 بالمائة من المنشآت بعدد يصل إلى 65000 منشأة ومؤسسة مصنفة ، فان العدد الإجمالي للمنشات الخاضعة للتصريح يتجاوز ذلك بكثير إذ وصل في نفس السنة إلى 450000 ، فيما ظل عدد المنشات الخاضعة لنظام التسجيل ضمن الحدود المعهودة حيث لم يتعدى حدود 3120 منشاة .[32]

وهي تقريبا النسبة ذاتها ، التي تطغى على مختلف أوجه النشاط في اغلب الدول العربية ، مع فوارق طفيفة ترجع أساسا إلى طبيعة الخيار الاقتصادي و التجاري لفرنسا داخليا و إقليميا ، باعتبارها مكون فاعل في الفضاء الأوربي و هو ما يقتضي منها العمل على احترام قواعد و نصوص مختلف الاتفاقيات و التوجيهات المقررة في ضمن المجموعة الأوروبية ، خاصة في مجال حماية البيئة عامة و المنشات المصنفة على وجه التحديد .

[31]-C.Roche ,op.cit.p81 .

[32] P.Malingrey, introduction au droit de l'environnement, 2eme édition, Lavoisier, édition tec et doc, paris, 2004, page, 123.

و هي النقطة الجوهرية ربما التي جعلت من تعاطي هذه الدول العربية مع موضوع المنشات المصنفة يبدو بسيطا و محتشما .

لكن ذلك لم يمنع من ظهور بعض المحاولات التشريعية كما هو الحال في مصر والجزائر ، هذه الأخيرة التي عرفت تنظيم هذا الموضوع حديثا ، إما بصفة عارضة في بعض النصوص العامة على غرار قانون العقوبات أو القانون المدني أو القانون الإداري ، أو في نصوص خاصة كقانون حماية البيئة المعدل والمتمم ، بالإضافة إلى الإحالات إلى النصوص المطبقة لهذا الموضوع ضمن القواعد و النصوص التنظيمية وهو ما سنحاول استعراضه والوقوف عليه من خلال تحديد المقصود بالمنشآت المصنفة .

ثم نعرج بعد ذلك لبيان أنواعها وتصنيفها محاولين في كل مرة استقراء واستنباط الطريقة التي تعاملت بها مختلف التشريعات مع هذه المفاهيم ، حتى يتسنى لنا الوقوف الدقيق على مواطن العجز والقوة أو الغموض المحيطة بهذا الموضوع .

المطلب الأول تعريف المنشاة المصنفة

باعتباره يشكل الكلمة المفتاحية ، و العبارة الإيضاحية التي تضمن لنا سهولة الولوج للموضوع و اليسر في البناء المنهجي لعناصره .

فان تحديد المقصود من المنشاة المصنفة ليس من باب التحديد النظري ، بل له من الأهمية العملية و الفنية و التشريعية ما يمكننا من الوقوف الصحيح على تحديد مختلف الجوانب المحيطة بالموضوع تحديدا رافعا لكل لبس ، نافيا للجهالة إلى الحد المعقول .

فبتحديد ذلك التعريف تترسم ملامح العنوان ، و بناءا عليه تظهر التقسيمات و التفريعات و الخصائص و العناصر و الأسس و بالتالي تنجلي الأسباب و الغايات التي قامت على أساسها العملية التشريعية عامة و التنظيمية لموضوع المنشات المصنفة .

و كما هو معتاد فان مسالة التعريف هذه لا تخرج في مجملها عن المعنى أو المقصود لغويا أو فقهيا أو تشريعيا .

و هي المدلولات التي سنحاول الوقوف عليها على النحو الأتي :

الفرع الأّول: المنشأة المصنفة لغة:

بداية لابد من الإشارة إلى أن اغلب القواميس والمعاجم اللغوية لم تورد تعريفا للمقصود بالمنشآت المصنفة، وإنما تركت مسألة ذلك الوضع إلى الباحثين والدارسين وأهل الاختصاص على اختلاف مشاربهم وفقا للهدف أو الغاية التي يسعى إليها كّل منهم من خلال توظيفهم هذه الكلمة .

ولأن هذه الأخيرة جاءت مركبة من لفظين "المنشاة"، "المصنفة" فإن مسالة تحديد هذا المقصود لا يخرج على أحد الفرضيتين فإما البحث عن تعريف لها انطلاقا من عدم اعتبارها كلمة واحدة أو بالوقوف على هذا المعنى شرحا وتفسيرا وفقا لوضعيتها التركيبية.

ورغبة منا في تبسيط الصورة أكثر حاولنا إيراد بعض التعريفات اللغوية استنادا إلى المنطلق الأّول القائم على إعمال فكرة التحديد الخاص بكل كلمة على حدا وبشكل منفرد ومستقل.

فبالرجوع إلى المعاجم والقواميس العربية نجد بأن مصطلح المنشاة يفيد معنى: "كل مؤسسة للعمل بعمالها وآلاتها، فجمعها منشئات ومنه موضع النشأة أو المكان الذي ولد في الشخص أو أنتج فيه الشيء ويقال منشاة عامة بمعنى مبنى حكومي، أو مؤسسة أو شركة أسست لغاية اجتماعية أو أخلاقية أو خيرية أو علمية أو رياضية".

وهي كل شخص اعتبار ينشأ بتخصيص أموال لمدة معية لعمل ذي صفة إنسانية أو دينية أو علمية أو رياضية.

أما في اللغة الفرنسية، فإن هذا المصطلح ينصرف هو الآخر تحقيق معاني مختلفة فمنه ما يفيد فعل التركيب

-1 installation:

La mise en place d'un appareil d'un réseau d'appareil exp installation électrique.[33]

[33] Larousse de poche, édition mise a jour, paris, France, 2001, p417.

Action d'installer q.q.ch installation électricité un ensemble des objet des appareil installer action de s'installer ou le fait d'installer une machine .

ومنها ما جاء تحت مسمى هيئة أو مؤسسة.

2/institution action d'instituer q.q.ch.

Organisme établissant les règles pour une communauté.[34]

كما وردت بمعنى مؤسسة أو شركة

3/établissement unité technique de production pour tout coïncides avec l'entreprise ou au contraire non constituant qu'une fonction.[35]

إذن فمصطلح installation يمكن أن ينصرف لتحقيق معان مختلفة فقد يقصد بها تركيب شيء ما أو تمديد، أو منشاة، أو تولية، أو تنصيب، أو إحلال.[36]

كما يمكن أن يفيد ذات اللفظ معنى تأسيس أو الوضع أو الإقامة.

فرع الثاني: التعريفات الفقهية للمنشئات المصنفة:

لقد رافقت عملية إيجاد عملية جامع ومانع للمفهوم المنشآت المصنفة لجملة من العقبات والصعاب يمكن ردها لحداثة الموضوع من جهة وقلة المراجع المتخصصة فيه من جهة أخرى.

بالإضافة إلى عدم اتضاح الرؤية بخصوص بعض المسائل الفنية التي ترتبط ارتباطا وثيقا بذات الموضوع.

والتي أضحت تثير الكثير من اللغط والغموض خاصة في ما يتعلق بمسألة تغليب الجوانب الفنية التقنية على عملية التشريع والعكس أيضا صحيح.

---

[34] Dictionnaire hachette, nom propre inclus, hachette livre, paris France, édition 2007, p 2007.

[35] R.Guillou et I. Vincent, Lexique des termes juridique, Dalloz, France, édition 20007, p285.

[36] R.Terki, M.Kabbabe, lexique juridique français arabe, 5eme édition, entreprise du livre, Algérie, p173, 1992.

هي إذن اعتبارات مختلفة أرخت بدليليها على مختلف العناصر المرتبطة بالموضوع لتفرز في الأخير أوضاعا وإشكالات كثيرة تحول دون تحقيق الغرض الأسمى من التشريع والمتمثل أساسا في المحافظة على المصالح المعتبرة قانونا.

وهو ما دفع بالفقه إلى بذل جهود ومحاولات جادة لوضع تعريف دقيق للمنشئات المصنفة يمكن من خلاله تحقيق نوع من المرونة يكفل معه إمكانية استيعاب الأنشطة الاقتصادية المختلفة وفقا للاشتراطات المحددة قانونا مهما كانت طبيعة المتغيرات السياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية والدولية...الخ.

وكبداية دأب الفقه على تحديد موقع المنشاة المصنفة في البيئة ككيان ووحدة أساسية موضوعية وقانونية لا تقتصر في مشتملاتها الأصلية على ذلك الخليط المتجانس من العناصر والمكونات المألوفة بيولوجيا الماء والهواء والتربة والكائنات الحية.

بل باعتبارها أيضا مجموعة من المنشآت التي أقامها الإنسان ولا يزال برا وبحرا وربما جوا في المستقبل والتي تشكل في الأخير بيئة بذاتها.

لكن التساؤل الذي يطرح في هذا الصدد، ربما يتعلق بمدى اعتبار هذا النوع من المنشآت الصناعية، كعناصر قائمة بذاتها ؟

بمعنى آخر هل يمكن اعتبارها مكونات مستقلة عن البيئة بوحدتها الموضوعية؟

الجواب يكون على النحو التالي:

تعتبر المنشآت الأرضية والمائية عناصر تبعية للبيئة الأم عملا بقاعدة تبعية الفرع للأصل وعلى هذا النحو يعدّ كّل ما التصق بالأرض من بنايات ، عنصرا بيئيا بالتبعية ، وهو الوصف نفسه الذي ينطبق على كّل ما يلتصق بالماء من منشآت كالشركات والقواعد و المنصات النفطية .[37]

[37] أحمد محمود حشيش، المفهوم القانوني للبيئة في ضوء أسلمت القانون المعاصر، دار الكتب القانونية، المحلة الكبرى، مصر، ب/ط، سنة 2008 ، ص 125 وما بعدها.

من خلال هذه التوطئة البسيطة يتضح بأن الأصل في المنشآت المصنفة أنها عناصر تبعية لا تكتسب وصف البيئة بمفهومها الموضوعي القانوني الدقيق ، بالرغم من اكتسابها لوصف التصنيف كنتيجة لخضوعها لجملة من الاشتراطات والضوابط التي يفرضها القانون .

هذا الأخير الذي لم يعترف لها بخاصية "البيئية" كنظام وإنما اعترف لها بذلك باعتبارها هدف محمي يستمد هذا الوصف من الغاية النهائية من التصنيف في حد ذاته.

والذي يجسد في الأخير الصورة النهائية أو الشكل الذي لابد أن تكون عليه المصالح المحمية مهما كان كنهها ، وعلى هذا النحو نجد بعض الفقهاء "كجيرار كورنو " قد عرفوا المنشأة المصنفة على أنها: "تعبير يحل محل مصطلح مؤسسة خطرة ومضايقة وغير صحية يدل على المعامل والمصانع والمستودعات والمشاغل وبصورة عامة المنشآت التي يستثمرها أو يحوزها أي شخص طبيعي أو معنوي عام أو خاص والتي يمكن لان تشكل خطرا أو مساوئ على راحة الجوار أو الصحة أو السلامة أو النظافة العامة أو على الزراعة أو من أجل حماية البيئة والطبيعة أو الحفاظ على المواقع والأبنية".[38]

كما عرفها البعض الآخر على أنها: "المنشآت المقلقة للراحة التي ينشأ عن استغلالها ضرر أو إزعاج لمن يجاورها لذلك يسن لها نظام خاص يقتضي حصولها على رخصة تتضمن الشروط المتعلقة بتشغيلها".[39]

وهي أيضا: " كّل استغلال صناعي أو زراعي يرجح أن يخلف مخاطر أو إزعاج خاصة على أمن وصحة السكان".[40]

كما أنها ""كل منشأة بحسب طبيعتها ، كالورش ، المصانع ، الأماكن المستغلة ، و التي تمثل مخاطر على صحة الجوار ، الأمن و النظافة العامة ، و حماية البيئة و المواقع و الآثار ،و هي المنشآت التي يتم إنشائها بناءا على ترخيص أو تصريح ، كما تخضع للتفتيش لمراقبة مدى احترام القواعد المطبقة عليها "[41].

---

[38] جيرار كورنو، معجم المصطلحات القانونية، ترجمت منصور القاضي، ب/ط، السنة 1997 ص 1625.

[39] عزاوي عبد الرحمن، المرجع السابق، ص 19.

[40] Ch.Schaegis, dictionnaire de droit administratif, ellipses édition, 2008, p176.

[41] Serge Guinchard , Gabriel Motagnier, Lexique des termes juridiques , 17e edition , Campus Dalloz , 2009,p.394.

وكذلك هي: " كّل منشاة يمكن أن تسبب اعتداءات على البيئة وبسبب آثارها المحتملة تفرض الإدارة رقابتها على أنشطتها"[42].

أو هي: "مجمعة مواقع التي لا تشكل طابع اقتصاديا فحسب ويدخل تحت هذا المفهوم مجموعة المنشآت والمحاجر وحظائر توليد الطاقة الكهربائية والتي لا تقتصر على مخاطر الإنسان بل تتعداه للإضرار بالبيئة"[43].

كما أنها: " كّل منشآت صناعية أو تجارية تسبب مخاطر أو مضايقات في ما يتعلق بالأمن العام أو الصحة العامة أو راحة الجيران أو الزراعة مما يستدعي خضوعها لرقابة خاصة من جانب ضبط خاص يهدف لمعن مخاطرها أو مضايقتها التي أهمها خطر الانفجار والحريق والدخان والغبار والروائح والضجيج وإفساد المياه"[44].

الفرع الثالث: التعريف التشريعي للمنشئات المصنفة لحماية البيئة:

إنّ مسالة وضع تعريف جامع ومانع للمنشآت المصنفة تعدّ مسالة أّولية باعتبارها مفتاحا ومدخلا مهما يملك من خلاله الباحث القدرة على الإحاطة بالموضوع قدر المستطاع.

وهي فكرة تغذيتها جملة من الاعتبارات العملية والفنية المألوفة قي أي نوع من الدراسات لاسيما القانونية منها والتي تقوم على فكرة إسناد مهمة التعريف هذه للفقه دون سواه.

لكن على العموم فإن ذلك لم يمنع من القول بوجود بعض المحاولات التشريعية الجادة و التي بالرغم من انها ظلت متناثرة هنا وهناك ، إلا أن أصحابها أسهموا في إثراء وبيان الطريقة التي تعاملت بها مختلف التشريعات مع مسألة التعريف هذه.

وهو ما يدفع بنا إلى محاولة البحث في هذه الأخيرة من خلال وضع المسألة قيد الدراسة في التشريعات المقارنة لنعرج بعدها للبحث في موقف المشرع الجزائري بعد ذلك.

أّولا: تعريف المنشأة المصنفة في التشريع الفرنسي:

[42] C.Puel , op.cit,p51.

[43] C.Roche,op.cit,p81.

[44] ماجد راغب الحلو، قانون حماية البيئة في ضوء حماية الشريعة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الأزارطة، الإسكندرية، ب/ط، سنة 2004، ص 100.

بداية لا بد من الإشارة إلى أن فكرة المنشآت المصنفة و إن كانت قد ارتبطت بموضوع المحال الخطرة غير الصحية و المقلقة لراحة الجوار ، إلا أن ذلك لم يمنع من ظهور بعض البوادر التي نادى من خلالها البعض إلى ضرورة الاعتراف لهذا التشريع بالحق في الاستقلالية ، نظرا لطابع الخصوصية الذي يميز قواعده و أطرافه و موضوعه و سلطة القاضي الناظر في مجاله ألمنازعي .

و على هذا النحو اعتبر الفقيه ميشال برييرMichel Prier و الفقيه اوليفييه سورية Olivier Soria أن التشريع المنظم لمجال المنشآت المصنفة يجب أن يطلق عليه "قانون البيئة الصناعي "[45].

أما بالرجوع إلى التعريف التشريعي للمنشآت المصنفة في القانون الفرنسي ، فان مرسوم 15 أكتوبر 1810 المتعلق بتنظيم النشاط داخل المصانع و الورش غير الصحية و المقلقة و الخطرة ، يعد أحد أهم النصوص المنظمة لعمل المنشآت المصنفة في العالم ، والذي جاء كنتيجة حتمية فرضتها فكرة الموازنة بين التطور الصناعي وفكرة استفادة الإنسانية من نقائص الطبيعة بأقل الأضرار.

بيد أن المشكلة آنذاك كانت لا تخلو من التعقيد و الذي يمكن رده إلى نفوذ أهل الثروة والمال والأعمال في مواجهة شكاوى الجيران من مضايقات المنشآت و التي ازدادت مخاطرها نتيجة لارتفاع أعدادها وانتشارها على نطاق أوسع.[46]

والذي جعل الدولة أمام امتحان وتحدي جديد أفرز معه أوضاع غير مألوفة، شكلت فيها عناصر التشريع والتقاضي والضبط الإداري محاور هامة ، أجبرت الدولة على التدخل لتغيير الأوضاع التي ظلت قائمة لفترة من الزمن ، بما يتلاءم و المتغيرات المستجدة آنذاك .

خاصة فيما يتعلق بالبحث عن الآليات الكفيلة لإحلال نوع من الموازنة بين المصالح الاقتصادية و الاجتماعية للأفراد بعيدا عن أي حيف أو تعسف.

[45] Olivier Soria,Droit de l’environnement industriel ,Libre cours droit , presse universitaire de Grenoble,2013,p.101 .
[46] S. R. Moukouko, p.p19-21.

وهو الوضع الذي عجل بصدور الأمر 15 يناير 1815 المتعلق بالصناعات و الورشات غير الصحية والمقلقة للراحة أو الخطرة والتي جاءت لتسد الفراغ الذي كان قائما في ظل مرسوم أكتوبر 1810 سالف الذكر.[47]

و لعل ما يمكن ملاحظته على هذين المرسومين أنهما جاءا خاليين من أي إشارة تفيد بان المشرع الفرنسي حاول وضع تعريف للمنشات المصنفة ، يمكن الاستعاضة به عند تحديد الاختصاص و القانون الواجب التطبيق في حالة النزاع .

وهي الوضعية التي ظلت قائمة قرنا من الزمن حتى صدر قانون 1917 المتعلق بالمنشآت الخطرة غير الصحية والمقلقة للراحة .

هذا الأخير الذي أورد فيه المشرع الفرنسي لأّول مرة تعريفا للمنشاة المصنفة حيث جاء في مادته الأولى على أنها " المعامل اليدوية والمشاغل والمصانع والورش وكّل المؤسسات الصناعية والتجارية التي تشكل مصدرا أو سببا للخطر أو إضرارا للأمن، النظافة، الصحة، سلامة الجوار أو الزراعة والتي توضع تحت رقابة السلطة الإدارية طبقا للشروط المنصوص عليها في هذا القانون".

وهو القانون الذي واكبته تعديلات متلاحقة والتي شكل فيها المرسوم 663/76 المتعلق بالمنشات المصنفة لحماية البيئة الصادر بتاريخ 19 جويلية 1976 ، نقلة نوعية وإطارا مرجعيا للنصوص المتلاحقة بعده سواء كانت الخاصة أو المطبّقة له .[48]

ولعل ما يمكن ملاحظته على المسلك الذي تبناه المشرع الفرنسي في هذا القانون أنه وسع من مجال تطبيقه ليشمل أفعال التلويث العامة والخاصة أو تلك التي تنجم عن ممارسة الأنشطة في المنشآت الزراعية كما قرن خضوع المنشأة لأحكام هذا القانون متى توفر فيها شرط خطورة النشاط وانعكاساته السلبية على المصالح المحمية قانونا ، وفقا لمعيار الضرر بمفهومه العام سواء كان حقيقيا أو محتملا .

[47] E- Toutain, installation classées et prévention des risque technologique majeur, mémoire de DEA en droit de environnement, université de paris 1et paris2, A.1999-2000, p5.
[48]-J-H . Robert et M.Remond - Guilloud, droit pénal de l’environnement, Masson ,paris,1983,p.63.

مع ضرورة مراعاة أن يكون النشاط محلا لتعداد قانوني ضمن جدول خاص تطلق عليه تسمية "المدونة" المنشآت المصنفة لحماية البيئة ، والتي أقرها نفس المشرع ضمن قانون البيئة ، حيث أدرج فيه مختلف المنشآت المعنية بأحكامه .

فنص على ذلك صراحةً بقوله "تخضع لأحكام هذا القانون المصانع والمشاغل والمخازن و الورش وبصفة عامة المنشآت المستغلة أو المملوكة من كّل شخص طبيعي أو معنوي ، عام أو خاص يمكن أن يشكل أخطارا أو سلبيات إما لراحة الجوار، الصحة، الأمن، السلامة العامة، الزراعة، أو لحماية الطبيعة والبيئة والمناظر أو الاستعمال المعقول للطاقة أو للحفاظ على المواقع أو الآثار وكذا عناصر التراث الثقافي...".

أحكام هذا القانون تطبق أيضا على استغلال المناجم والمنشآت المعنية بالمادة السابقة وهي تلك المحددة ضمن جدول المنشآت المصنفة المعد بمرسوم مجلس الدولة.[49]

ثانيا: تعريف المنشآت المصنفة في التشريع الجزائري:

يعتبر تنظيم المشرع الجزائري لنشاط المنشآت المصنفة حديث نسبيا مقارنة بغيره من التشريعات المقارنة كالتشريع المصري والفرنسي اللذان يشكلان المقاربة الأكثر ملائمة للتشريع الجزائري باعتبارهما يتحدان مع هذا الأخير من حيث وحدة المنهج القائم على مبدأ ازدواجية الغاية من التشريع ، المعتمدة على تحقيق البعد الوقائي الدافع والجزائي الرادع للنص في مواجهة الأفراد ، لكن مع فارق بسيط يمكن رده إلى جملة من المعايير الاقتصادية والاجتماعية والثقافية والتي تشكل في حد ذاتها منظومة تمتلك القدرة على التأثير في التشريع.

[49] Art.511-1 du code de l'environnement français ; modifier par ordonnance n2011-91 du 20 janvier 2011 –art.6 : sont soumis aux dispositions du présent titre les usines, ateliers, dépôts, chantiers et, dune manière générale , les installations exploitées ou détenues par toutes personne physique ou moral , publique ou privée, qui peuvent présenter des dangers ou des inconvénients soit pour la commodité du voisinage , soit pour la sante , la sécurité ,la salubrité publiques , soit pour l'agriculture, soit pour la protection de la nature , de l'environnement et des paysages, soit pour l'utilisation rationnelle de l'énergie , soit pour la conservation des sites et des monuments ainsi que des éléments du patrimoine archéologique .
Les dispositions du présent titre sont également applicables aux exploitations de carrières au sens des articles l.100-2 et l.311-1 du code minier .

فعلى هذا النحو سار المشرع الجزائري عند تنظيمه لموضوع "المنشآت المصنفة"والذي مر بمراحل عدّة بداية من سنة 1976 أين شهد التشريع الجزائري في هذه المرحلة صدور الأمر 34/76 المتعلق بالوقاية من أخطار الحريق والفزع والذي لم يضمنه المشرع الجزائري أي تعريف للمنشآت المصنفة.

بل من خلال استقراءنا لنص المادة 4 منه لا نجد ورودا للفظ المنشآت المصنفة ، بل إن مشرعنا اعتمد مصطلح المؤسسات الخطرة وغير الصحية أو المزعجة و اكتفى خلال تنظيمه لهذا الموضوع ، بالإشارة لأخطارها من حيث الأثر وإلى خضوعها للرقابة الإدارية من حيث التنظيم.[50]

بل إن نفس السنة عرفت صدور المرسوم 35/76 المتعلق بالعمارات الخطرة وغير الصحية أو المزعجة حيث جاء في مادته الأولى "تخضع المعامل اليدوية والمشاغل والمصانع والمخازن والورش وجميع المؤسسات الصناعية أو التجارية التي تتعرض لأسباب الأخطار والأضرار سواء بالنسبة للأمن وسلامة الجوار أو الصحة العمومية أو للبيئة للمراقة السلطة الإدارية ضمن الشروط المحددة لهذا المرسوم".[51]

من خلال هذا المرسوم يتضح بأن المشرع الجزائري لم يقدم تعريفا واضحا للمنشآت المصنفة وإنما اكتفى فقط بالإشارة لبيان أشكالها وضارها وخضوعها للرقابة الإدارية وتدابير الضبط الإداري وفقا للشروط المحددة في هذا المرسوم.

وبحلول سنة 1983 صدر أوّل قانون لحماية البيئة في الجزائر بموجب القانون 03/83 المؤرخ في 5 فبراير 1983 والذي لم يعرف هو الآخر المنشأة المصنفة وإنما اكتفى المشرع فيه على إعمال المنهج الوصفي القائم على جمع وتحديد المؤسسات و المنشآت والنشاطات المتشابهة حسب درجة خطورتها وإضرارها بالصحة والبيئة والمصالح المحمية، تمهيدا للقيام بعملية تصنيفها وتقسيمها إلى فئات ثلاث تخضع إلى اشتراطات محددة من حيث إنشاءها وتشغيلها وهو ما نصت عليه المادة 74 من هذا القانون "تخضع لأحكام هذا القانون المعامل والمصانع والورش والمشاغل والمحاجر وبصفة عامة المنشآت التي يستغلها أو يملكها شخص طبيعي أو اعتباري عمومي أو خاص والتي قد تتسبب في أخطار ومساوئ إما للياقة الجوار

[50] القانون 76-34 المؤرخ في 20 فبراير 1976، يتعلق بالعمارات الخطرة وغير الصحية أو المزعجة، ج.ر.ع 21، سنة. 1976، ص. 287.

[51] القانون 76-35 ، مشار اليه سابقا .

وإما لصحة أو الأمن والنظافة العمومية وإما الفلاحة أو حماية الطبيعة والبيئة وإما المحافظة على الأماكن السياحية والآثار".

مع الإحالة إلى مرسوم لاحق تحدد من خلاله قائمة المنشآت المصنفة في شكل مدونة والتي تضبط وتعدل بعد استشارة الهيئات والجهات أو القطاعات الوزارية.

بعد ذلك صدر المرسوم 149/88 الذي يضبط التنظيم المطبق على المنشآت المصنفة ويحدد قائمتها والذي لم يتضمن تعريفا لها بل قام المشرع بإخضاعه لتعديلات أخرى انتهت بإلغائه كلية وصدور مرسوم تنفيذي جديد 339/98 المتعلق بالمنشآت المصنفة والذي اكتفى فيه المشرع هو الآخر بوصف أضرار ومخاطر هذه الأخيرة ومدى تأثيراتها السلبية على المصالح المحمية قانونا دون أن يشير إلى تعريف المنشآت المصنفة.

وبصدور قانون حماية البيئة 10/03 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة والذي ألغى بموجبه المشرع الجزائري العمل بأحكام القانون 03/83 السالف الذكر.

وهو القانون الذي لم يتناول فيه المشرع الجزائري تعريفا للمنشآت المصنفة وإنما اكتفى فيه بتعدادها حصرا ببيان أشكالها وهو ما نصت عليه المادة 18 على أنه "تخضع لأحكام هذا القانون المصانع والورشات والمشاغل ومقالع الحجارة والمناجم وبصفة عامة المنشآت التي يشغلها أو يملكها كّل شخص طبيعي أو معنوي عمومي أو خاص والتي قد تتسبب في أخطار على الصحة العمومية والنظام والأمن والفلاحة والأنظمة البيئية والموارد الطبيعية والمواقع والمعالم والمناطق السياحية أو قد تتسبب في مساس براحة الجوار" ثم أحال إلى قائمة المنشآن المصنفة التي يتم تحديدها عن طريق التنظيم.

حيث صدر إثر ذلك المرسوم التنفيذي رقم 198/06 المتضمن جملة من القواعد والاشتراطات التي تحدد وتضبط النظام المطبق على المنشآت المصنفة لحماية البيئة في الجزائر.

وهو النص الذي صنع الاستثناء حيث ورد فيه ولأّول مرة تعريفا للمنشأة المصنفة من خلال نص المادة الثانية " المنشاة المصنفة كّل وحدة تقنية ثابتة يمارس فيها نشاط أو عدة أنشطة من النشطات المذكورة في قائمة المنشآت المصنفة المحددة في التنظيم المعمول به".

بل أكبر من ذلك ميز المشرع الجزائري من خلال هذا النص التنظيمي بين المنشأة المصنفة والمؤسسة المصنفة هذه الأخيرة التي عرفها في المرسوم نفسه على أنه "مجموع منطقة الإقامة والتي تتضمن منشأة واحدة أو عدة منشآت مصنفة تخضع لمسؤولية شخص طبيعي أو معنوي خاضع للقانون العام أو الخاص يحوز المؤسسة والمنشآت المصنفة التي تتكون منها أو يستغلها أو أوكل استغلالها لشخص آخر".[52]

ولعل ما يلاحظ على موقف المشرع الجزائري من خلال هذين التعريفين أنه لم يعتمد في ذلك التعريف على معيار موضوعي معين أو منهج علمي يستبان على ضوءه ذلك التعريف.

كما لم يحدد الاشتراطات الموضوعية لإقامة المنشأة المصنفة، بل أحال بطريقة غير مباشرة إلى تعداد القانوني لها أو ما يصطلح عليه بقائمة المنشآت المصنفة، التي تمّ تحديدها بموجب المرسوم التنفيذي 144/07 المؤرخ في 19 ماي 2007.[53]

المطلب الثاني: تصنيف و تنظيم المنشآت المصنفة لحماية البيئة :

تقتضي فكرة التصنيف من الناحية الفنية جمع المواضيع والعناصر والأنواع المتماثلة في جدول معد لذلك، وهي الطريقة نفسها المعتمدة في تصنيف المنشآت المصنفة والتي تقوم على فكرة جمع وتقسيم تلك المؤسسات والمحال وفقا لمعايير محددة يرجع بعضها إلى حجم الآثار والانعكاسات السلبية المترتبة عن الأنشطة الضارة للمنشاة أو بسبب العدد العاملين فيها والمساحات التي يشغلها هؤلاء بالإضافة إلى خطورة المواد المستعملة أو المخزنة داخل تلك المنشأة.

حيث يتم التصنيف على هذا النحو بموجب جدول التصنيف الذي هو عبارة عن لائحة أو مدونة بأسماء المواد الخطرة المضّرة والمزعجة لراحة الجوار والصحة العامة والأمن والسكينة العامة.[54]

إنّ الإشكال الذي يطرح في هذا السياق ربما يتعلق بمدى فاعلية التصنيف وقوته الثبوتية والإلزامية في مواجهة الكافة سواء كانوا مستغلي المنشأة أو الأغيار؟.

---

[52] المادة 02 من المرسوم التنفيذي 198/06، ج.ر.ع، 37،س 2006.

[53] مرسوم تنفيذي رقم 144/07، المؤرخ في 19 ماي 2007، ج.ر.ع 34 ، س 2007.

[54] نعيم مغبغب، الجديد في الترخيص الصناعي والبيئي والمواصفات القياسية، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، ط1، س 2006، ص 34 وما بعدها.

بالإضافة إلى التساؤل الذي يثيره المركز القانوني من السلطات المختصة من حيث تمتعها بالحق في تفسير جدول تلك المدونة حال الغموض والالتباس؟.

يعتبر التصنيف كقاعدة عامة ملزما ولا يجوز تخطيه تحت طائلة البطلان لأي سبب من الأسباب، مع مراعاة عنصري الثبات والقابلية للتغيير اللذان يشكلان ربما الاستثناء الوحيد الذي يخرج عن الصورة أو القاعدة العامة.

ومن هنا لا يمكن أي كان أن يتذرع بعدم علمه بالتصنيف إلاّ في حالة صدور تصنيف جديد أو حصول مستجدات غيرت من ظروف استغلال وسير المنشأة كتغيير طبيعة النشاط فيها وهو الفعل الذي ينعكس منطقيا على عملية التصنيف والترخيص.[55]

كما لا يجوز تحت أي ستار عدم تصنيف نشاط معين يحمل قدرا من المخاطر والانعكاسات غير المرغوبة على المصالح المحمية قانونا.

وهو الاتجاه الذي تبناه المشرع الفرنسي في قانون 1976 السالف الذكر والذي لا يزال معمول به إلى يومنا هذا مع بعض التعديلات.

وعلى هذا الأساس تنتفي إمكانية حصر الأنشطة الضارة المسومة بصبغة الديمومة وعدم القابلية للتغيير والتطوير، وعلى هذا النحو سارت أغلب التشريعات على اعتماد أسلوب المرونة التشريعية في التعاطي مع التصنيف بترك الجدول مفتوحا لاستيعاب أنشطة أخرى مستجدة، خاصة وأن الإدارة الوصية هي التي تمتلك لوحدها سلطة تفسير قوائم التصنيف باعتماد أسلوب الجمع الأنشطة المتشابهة والمتماثلة والتي يكون بعضها قد ورد تصنيفه من قبل والبعض الأخر لم يتم تدوينه بعد.

وفي حال النزاع يعرض الأمر على القضاء الإداري باعتباره مخولا قانونا لممارسة سلطته الرقابية على عمل هذه الإدارة مستعينا في ذالك بالخبرة إذا تبين له ذلك وفق ما هو معمول به قانونا.

الفرع الأوّل: معايير تصنيف المنشآت المصنفة لحماية البيئة:

[55] مدين أمال، المرجع السابق ص 22.

تتمثل أهم هذه المعايير في معيار الخطورة ومعيار البعد عن الأماكن السكنية ومعيار الطاقة الإنتاجية والتخزينية وأخيرا معيار النظام المطبق على المنشأة المصنفة.

أولا: معيار الخطورة:

يقصد به درجة خطورة المنشأة من حيث إمكانية مساسها بمسائل متعلقة بموضوعات محددة أو قابلة للتحديد لاحقا نتيجة للتطور الذي تشهده المجتمعات والمتمثل تحديدا في المصالح المحمية قانونا.

وبناءا على ذلك يمكن اعتبار عنصر الخطورة الناجم عن الآثار السلبية المصاحبة لعملية تحريك المنشأة هو الباعث الوحيد الذي من خلاله يمكن تصنيف ذلك النشاط، وهو الاتجاه الذي تبناه المشرع الجزائري أسوة بالمشرع الفرنسي.

حيث قسم على هذا النحو المنشآت إلى صنفين منشآت أقل خطورة وتلويثا لا يشترط قانون فيها اتخاذ تدابير محددة، ومنشآت خطيرة يقتضي القانون أن تتخذ فيها جملة من التدابير والاحتياطات الصارمة وأمنا خاصة تلك المتعلقة باحترام قواعد الأمن والسلامة الصناعية.[56]

ثانيا: معيار البعد عن الأماكن السكنية:

يعتبر معيار البعد عن الأماكن السكنية أحد أهم المعايير المبتكرة في مجال حماية الأفراد والممتلكات ضد الأنشطة التي تشكل مخاطر على جيران النشأة بوجه خاص.

على هذا النحو قسمت الهيئات الإدارية المنوط لعملية التصنيف المنشآت الصناعية وغيرها من المحال والورش إلى منشآت يجب إبعادها على الأماكن والوحدات السكنية ومنشآت يمكن عدم إبعادها عن الأماكن والوحدات السكنية.

لكن ما هو يا ترى المعيار المحدد لهذه التفرقة؟

إن العامل الفاعل والمحدد لعملية بالإبعاد من عدمه يرتبط ارتباطا وثيقا "بضابط الخطورة" أي خطورة كّل منشاة وآثارها على البيئة.

---

[56] رائف لبيب ، المرجع السابق ، ص.132 .

لذلك تفرض أغلب التشريعات الكثير من الاشتراطات والأحكام الخاصة على بعض المنشآت وهو الاتجاه الذي تبناه المشرع الفرنسي بموجب التعليمة الصادرة في 24 جوان 1992 والمتعلقة القواعد المطبقة في مجال البناء والتعمير خاصة في ما يتعلق بعملية مراقة الأماكن السكنية المجاورة للمنشآت والتحكم فيها بناءا على مراعاة شرط درجة الخطورة.

فنجد أن المشرع الفرنسي قسم وحدد هذه المناطق إلى مناطق خطر مميتة Z1بنسبة 1 % من عموم الأشخاص المتواجدين في حيزها الجغرافي.

أما المنطقة الثانية Z2 فهي تلك المساحة التي قد يترتب عن تحريك المنشأة فيها وتشغيلها آثارا خطيرة على الصحة العامة كظهور أعراض الإصابات المختلفة والتي تكون في أغلبها إصابات جدية.

على هذا الأساس وبناءا على هذا التقييم فرض المشرع الفرنسي على رؤساء البلديات قيدا يتمثل في الالتزام اتخاذ القرارات المناسبة والأزمة لتحديد هذه المناطق وتعيينها تمهيدا لتعديلها في السجل المعماري المعد لهذا الغرض.[57]

بل أكثر من ذلك، فإن هذه التعليمة ساهمة في تحديد النشاط وتقسيمها لنوعين مناطق نشاط آمنة ZPR ومناطق نشاط بعيدة عن أماكن تواجد السكان ZPE.

وهما المنطقتان اللتلان وإن اختلفتا من حيث تحديد عدد العمال المتواجدين بها وحجم المخاطر التي لا تزيد عن الحد المسموح به وكذا السماح فيها ببناء بعض المنشآت إلى أنهما تجتمعان من حيث كونهما منطقتان ممنوعتان عن عملية البناء والارتفاق التي تستقبل الجمهور أو التي تشهد تواجدا كبيرا للأفراد.[58]

على هذا النحو رتّب المشرع الفرنسي التزاما يقع على عاتق المنشأة التي تتضمن خطرا جديا يقضي بوجوب إعلام الجمهور بطبيعة تلك المخاطر وآثارها وفي حال امتناعه عن تنفيذ هذه الالتزامات كان لجيران تلك المنشآت سواء كانوا مالكين أو مؤجرين الحق في رفع دعوة تعويض خلال مدة لا تتجاوز 3 سنوات من صدور قرار الترخيص بالاستغلال.[59]

[57] P.Malingrey, op. cit. p126.

[58] J.H.Robert, M.Remond guillot, op. cit, p65.

[59] P.Malingrey, op. cit, p126.

على أن يتحمل مستغل المنشأة هذه تبعت تلك الأضرار ويستبعد من مجال التعويض في هذه الحالة كلّ ضرر محتمل غير مباشر أو ذو طبيعة معنوية.[60]

ثالثا: معيار الطاقة الإنتاجية أو التخزينية:

وهو المعيار الذي تصنف وتقسم وفقه المنشآت من حيث قدرتها الإنتاجية إلى ثلاثة أصناف، منشآت ذات طاقة تتراوح ما بين 2 طن و 5طن، ومنشآت لا تقل طاقتها الإنتاجية عن 5 طن دون أن تتجاوز حدود 10 أطنان، وأخيرا منشآت تتجاوز طاقتها10 طن.

أما من حيث تقسيم المنشأة بالنظر إلى طاقتها التخزينية فإنها تنقسم هي الأخرى إلى ثلاثة أصناف تحتوي أولاها على مخازن وأماكن لاستقبال الجمهور تتراوح ما بين 100 و200 فرد، ومنشآت ثانية تتراوح طاقتها الاستيعابية بين 200 و500 شخص، ومنشآت أخرى تستقبل أكثر من 500 شخص.[61]

رابعا: معيار المطبق على المنشأة:

تنقسم المنشآت المصنفة وفقا لهذا المعيار إلى منشآت خاضعة للترخيص وأخرى خاضعة لنظام التصريح.

لكن ما هو المعيار المعتمد في هذا التقسيم يا ترى؟.

إنّ الدراسة التقنية والعملية أثبتت أن أغلب أنماط الأنظمة القانونية تخضع في عملية التصنيف لمعيار الخطر.

ذلك أن المنشآت الخاضعة لنظام التصريح تتضمن قدرا قليلا من الخطورة فيما تتضمن المنشآت الخاضعة لنظام الترخيص اشتراطات أكثر بسبب كثرت المخاطر المترتبة عن دخولها مرحلة النشاط.

بالإضافة لاتجاه رأي فقهي إلى إعمال واعتماد معيار الأهمية الاقتصادية كعنصر فاعل في تحديد النظام القانوني الذي تخضع له المنشأة.[62]

---

[60] Cass, 2eciv /03 décembre 2003, N° 01-70, 151, société médial.

[61] مدين آمال، المرجع السابق ص 24.

[62] عزاوي عبد الرحمن، المرجع السابق ص 21 وما بعدها.

وهو الاتجاه الذي لا نسيره في رأينا لأنه قد ينعكس سلبا على حماية المصالح المحمية وكذا البيئة بجميع مشتملاتها فيتخذ البعض من مبدأ النفعية الاقتصادية وتحقيق المصلحة العامة حجة وسببا للحصول على تصاريح وتراخيص لإقامة المنشآت المختلفة خدمة للتوجهات الاقتصادية للدولة في مواجهة حقوق الأفراد سيما ما يتعلق بفكرة النظام العام بعناصره الثلاث .

الفرع الثاني العقبات الفنية و الاقتصادية المرافقة لإعمال معايير التصنيف

كغيره من المواضيع التي تحمل في طياتها خصوصيات متشعبة ، ترتبط بالأبعاد و الغايات التي يبتغيها النظام القانوني السائد في دولة معينة من خلال رغبته في تنظيم مجال محدد ، فان مجال المنشآت المصنفة لا يخلو من تلك الخصوصية التي لا تتعلق بأطرافها أو بعدها المنازعاتي و إنما بالطبيعة المميزة لقواعده و التي تشترك و تجتمع فيها إرادات مختلفة لأهل الاختصاص الفني و القانوني و الاقتصادي .

و هي نفسها المحددات أو المتغيرات التي ترخي بظلالها فيما يتعلق بالعقبات التي تواجه تفعيل النصوص المنظمة لهذا المجال الحيوي ، سواء تعلق الأمر بالنسبة للمنشأة كوحدة مجزئة أو غير قابلة للتجزئة ، و سواء كانت تنشط ضمن مجال اقتصادي لا يخضع لأي سلطة ما عدا في مجالها الرقابي السابق أو اللاحق ، أو أنها كانت تتجسد في نشاط ذو طابع امني عسكري سري ، ما عدا ما تعلق منه ببعض الحدود التي تتصرف فيها الدولة في هذه الحالة على نحو ظاهر لأغراض مدنية .

كما لا يعفي البعد الاقتصادي التنموي من تحديد موقف الدولة من إعمال فكرة "معايير التصنيف" قصد "التصنيف" المفضي لحماية المنشأة و البيئة و الغير و غيرها من المصالح المحمية بالتبعية ، إذ لا مجال للحديث عن هذه الحماية في ظل نظام سياسي داخل دولة معينة يفكر في دفع التنمية على حساب حماية البيئة .

و هو ما يجعلنا في الأخير نتساءل حول أهم العقبات التي قد تصادف فكرة إعمال معايير التصنيف ، فنية كانت أو اقتصادية ، و بالتالي حول مدى جدوى العملية من أساسها ؟

أولا العقبات الفنية

ربما من بين أهم العقبات الفنية التي قد تصادف إعمال معايير التصنيف من الناحية الفنية و التقنية ، هي تلك التي تتعلق بمدى قدرة بعض الدول على مسايرة التطور الحاصل في المجالين العلمي و التكنولوجي ، خاصة و أن الأمر يتعلق بتنظيم بعض الأنشطة التي تتضمن قدرا كبيرا من المخاطر الكامنة و التي تحتوي في طياتها على أضرار مبهمة أو غير مرئية ، قد تؤدي في حال التعامل السيئ معها إلى خطر انفجارات أو تسريبات أو التهابات يصعب دفعها في الحال أو السيطرة عليها في المآل .

و لعل السؤال الذي يثور في هذا الباب ، يتعلق بمدى قدرة بعض الدول على غرار الجزائر من الإحاطة بكل المعارف المرتبطة بمجال إدارة المخاطر التكنولوجية ضمن الوسط المهني بوجه عام ، و الذي يرتبط أساسا بالقدرة على وضع خطط فنية استباقية لمواجهة الخطر ؟

و هل تملك هذه الدول من المؤهلات و الخبرة ما يجعلها قادرة على تحديد المواد و الآليات المستعملة و الخطرة القابلة للتخزين داخل المنشآت بسبب قابليتها للتفاعل و التأثير ضمن مجال أو حزام جغرافي معلوم مسبقا ، و الذي يتحدد وفقه قرار إبعاد المنشأة عن المجال أو الحيز العمراني الذي تشغله الساكنة من عدمه ؟

الإجابة تكون بعدم إمكانية تحقق ذلك لعدم توافر الإمكانيات المادية و المؤهلات البشرية للقيام بذلك ، و على هذا النحو فلا خيار موجود اليوم أمام هذه الدول سوى العمل على ضمان ذلك بالمشاركة ضمن الفضاء الدولي وفقا لبرنامج الهيئات و المؤسسات الدولية المختصة في هذا الشأن ، و العمل على التكوين و التأهيل و السعي وراء اكتساب مهارات فنية علمية بما يتلاءم و طبيعة المواد و الآليات التي يتمحور حولها نشاط المنشأة .

ثانيا العقبات الاقتصادية

نتيجة للانعكاسات غير المرغوبة لبعض الأنشطة على الحياة الخاصة للأفراد ، خاصة جيران المنشأة المصنفة بسبب مضارها الحالة و المستقبلية ، اتجهت اغلب التشريعات كما رأينا سابقا إلى إعمال مبدأ التصنيف ، بوضع لائحة تدرج تحتها مختلف الأنشطة حسب معايير محددة سلفا .

و هي معايير موحدة في اغلب الأنظمة القانونية المقارنة مع فوارق بسيطة ترجع أساس لغلبة الطابع العلمي التقني على التشريع في هذا المجال الحيوي بالنسبة لدول على الأخرى ، و للأسباب و الاعتبارات الفنية التي رأيناها سابقا .

و نظرا لكون تصنيف النشاط لا يخرج عن إعمال المعايير الأربع و المتمثلة في "معيار الخطورة ، معيار البعد عن الأماكن السكنية ، معيار الطاقة الإنتاجية أو التخزينية ، المعيار المطبق على المنشأة " ، فان ذلك لا يعفي من ظهور بعض الإشكاليات التي تثور بمناسبة قيام الهيئات الإدارية المختصة بمنح التراخيص أو الموافقة على التصاريح بإقامة أنشطة اقتصادية قصد تحقيق أهداف تنموية أو اجتماعية لا تنفك صلة عن تحقيق الغايات الاقتصادية .

دون إعارة ادني اهتمام لتلك المعايير التي تعتبر في الأخير اشتراطات لا غنى عنها في إقامة المنشآت المصنفة ، و بالتالي تعريض حياة الأفراد للمخاطر التي تصل درجة الموت المحتوم .

ها نحن اليوم على مشارف قرن جديد ، لكننا لازلنا نسمع و نرى وجود بعض الأنشطة الغير مسموح بها ضمن نطاق جغرافي معين .

ولا تزال بعض الدول في العالم الثالث بخاصة تمنح رخص لإنشاء محطات وقود ، و مؤسسات للكهرباء ذات الضغط العالي و شركات اسمنت و محاجر و مفرغات عمومية و شركات نقل المواد و المشتقات والمنتجات البترولية على نطاق أوسع و ضمن المحيط الحضري بدون أي احترام لتلك المعايير و للمخاطر المترتبة عن التعاطي السيئ معها .

و حجتها في ذلك أنها تسعى لإشباع الحاجيات و الرغبات العامة بتشجيع الاستثمار لتحقيق التنمية ، و التي تظل الانشغال الأول و الأخير لهذه الدول مقارنة بالتفكير في حماية البيئة التي تعتبر في نظرها هدفا كماليا لا يتجاوز حدود الموضة "La mode" لا غير .

بالرغم من أن الشواهد التاريخية ظلت و لا زالت تحفل بوقوع الكثير من الحوادث الخطيرة ككارثة مصنع "ميناماتا "Minamata"" في اليابان سنة 1959 الذي أدى بتسميم الساكنة المحيطة به بسبب تسرب مادة الزئبق .[63]

كما شهدت دولا أخرى كوارث اكبر ، بداية من " سفيزو""Seveso" بايطاليا في تاريخ 10 جويلية 1976 ، أين عاش السكان رعبا حقيقيا نتيجة انتشار سحابة محملة بما يربو عن 2 كلغ من الديوكسين ، حيث انتهت الكارثة بإجلاء السكان كلية ، بينما أدت الحادثة إلى تحطيم العديد من المساكن و إبادة الكثير من الحيوانات ليتم بعدها اعتبار منطقة "سفيزو" منطقة ملوثة إلى غاية سنة 2040 . [64]

كما أدى انفجار مصنع للمبيدات ببوبال Bhopal الهندية التابع لشركة "يونيون كاربايد" الأمريكية سنة 1984 ، إلى وفاة 2500 شخص ، و إصابة ما يزيد عن 100 ألف آخرين بأمراض خطيرة ، و نفوق الكثير من المواشي و ضياع المحاصيل الزراعية ، بسبب تسرب مادة " ميثيل الايزوسيانيت " منه [65].

هي إذن أمثلة عن كوارث تزاوجت فيها غلبة المصلحة الاقتصادية التنموية و عدم احترام المعايير و الاشتراطات المقررة للأنشطة المصنفة ، مع محدودية الوسائل الفنية و التدابير التقنية المتخذة لمواجهة مختلف المخاطر خاصة التكنولوجية منها المرتبطة بتلك الأنشطة .

و التي فهمت بعض الدول إشاراتها و اتخذت بشأنها احتياطات مدعمة بتشريعات مختلفة ، و التي تجاوز بعضها حدود إقليم الدولة إلى فضاءات أكثر شمولا و اتساعا كما هو الحال بالنسبة لتعليمة " Seveso" المقررة ضمن الفضاء الأوربي ، و غيرها من التعليمات التي أضحت السمة الفارقة في حماية و تنظيم الأنشطة الاقتصادية العابرة للحدود و القارات .

الفرع الثالث: التنظيم القانوني لمجال المنشآت المصنفة في التشريع الجزائري:

---

[63] -Agathe Van Lang , Droit de l'environnement , 3eme édition mise a jour , Thémis droit , Puf , France , 2002 , p.3.

[64] -Agathe Van Lang , o.cit.p04.

[65] -محمد السيد ارناؤوط ، الإنسان و تلوث البيئة ، الدار المصرية اللبنانية ، ط3 ، سنة 1997 ، ص.249 .

لقد عرفت الجزائر نصوصا تشريعية وتنظيمية عدّة أطّرت المنشآت المصنفة لحماية البيئة والتي تجلّت واقعيا وفعليا في نصوص ما بعد صدور قانون البيئة 03/83 وصولا إلى قانون 10/03 ونصوصه المطبقة له.

إذ حاول المشرع عبر هذه المراحل من إعطاء صورة أكثر مرونة مع المتغيرات الداخلية والعالمية سيما بعد النقل النوعية التي عرفها التشريع في الشق المتعلق بحرية ممارسة الأنشطة الصناعية والتجارية وفقا للتوجه القائم على تحرير الاقتصاد من هيمنة الدولة بفتح مجال الاستثمار أمام الأفراد.

لكن ماذا كان موقف الجزائر من فكرة التصنيف هو سؤال سنحاول الإجابة عليه من خلال عرض المسألة للدراسة معتمدين في ذلك على منهج التاريخي ثم نعرج بعدها لاستحضار مختلف الجوانب التقنية والفنية لعملية التصنيف واستعمال منهجي الدراسة والتحليل والوصف على النحو التالي:

أولا: تنظيم مجال المنشآت المصنفة في مرسوم 76-34:[66]

كان هذا أول نص منظم للمنشآت المصنفة في الجزائر، عبّر عنها بالعمارات المخطرة والغير الصحية أو المزعجة. أسس هذا النص تصنيفه للمنشآت على معيار الخطورة، حيث قسم المنشآت المصنفة إلى ثلاثة أصناف وفقا للخطر أو خطورة الأضرار الناتجة عن استثمارها.[67]

ولكنه استعان كذلك بمعيار البعد عن الأماكن والوحدات السكنية حيث استعمله كتصنيف داخلي تحت التصنيف الأول، إذ أن الأصناف الثلاثة المتركزة على خطورة المنشآت، تشمل المنشآت من الصنف الأول التي يجب إبعادها عن المساكن، بينما يشمل الصنف الثاني منشآت التي لا يكون إبعادها ضروري وإلزامي غير أنه لا يسمح باستثمارها إلاّ شريطة اتخاذ الإجراءات اللازمة للوقاية من الأخطار والأضرار الناتجة عنها. أما الصنف الثالث فيضم المؤسسات التي لا تسبب أضرار خطيرة للجوار أو الصحة العمومية، والتي تخضع للتعليمات العامة التي تفرضها منفعة الجوار أو الصحة العمومية على جميع المؤسسات المماثلة.[68]

---

[66] مرسوم رقم 76-34 مؤرخ في 20 فبراير 1976 يتعلق بالعمارات المخطرة وغير الصحية أو المزعجة، ج.ر.ع 21، س 1976، ص 287.

[67] م.2 مرسوم 76-34 يتعلق بالعمارات المخطرة وغير الصحية أو المزعجة.

[68] م.3 مرسوم 76-34 يتعلق بالعمارات المخطرة وغير الصحية أو المزعجة

يلاحظ أن هذا هو نفس النهج الذي اعتمده المشرع اللبناني بداية من سنة 1932.[69] منع هذا المرسوم منعا باتا إنشاء المنشآت من الصنف الأول أو الثاني في المناطق المخصصة للسكن، أما المؤسسات الموجودة فعلا فلابد من إخضاعها لتعديلات تتناول شروط الاستثمار لا تزيد في الخطر والأضرار الناتجة من تسييرها على الجوار.

لكن تجدر الإشارة إلى أن المشرع في هذا النص لم يميز بين الأصناف الثلاثة في النظام القانوني، بل أخضعها جميعها لنظام الترخيص الإداري.[70]

ثانيا: تنظيم مجال المنشآت المصنفة في قانون 83-03[71] والنصوص المطبقة له:[72]

بالرجوع إلى قانون البيئة لسنة 1983 نجده يصنف المنشآت المصنفة بالنظر إلى جسامة الأخطار والمساوئ التي قد تنجم عن عمليات استغلالها إلى صنفين: منشآت خاضعة للترخيص ومنشآت خاضعة للتصريح. لكنه واصل وميز المنشآت الخاضعة للترخيص بالنظر إلى حجمها أو مستوى التلوث المتسبب فيه إلى منشآت خاضعة لاختصاص الوزير المكلف بالبيئة، ومنشآت خاضعة لسلطة الوالي، ومنشآت ثالثة تخضع لصلاحيات رئيس المجلس الشعبي البلدي. لكن المشرع في هذا القانون أحال لتفصيلات أكثر حول تصنيف المنشآت إلى التنظيم.[73]

فصدر المرسوم رقم 88-149 الذي اتبع نفس نهج القانون، بحث صنّف المنشآت إلى نوعين، أخضع الصنف الأول للترخيص وأخضع الصنف الثاني للتصريح. لكن للتمييز المنشآت الخاضعة للترخيص وتلك الخاضعة للتصريح أحال المرسوم إلى ملحقه الذي يتضمن قائمة المنشآت المصنفة وترتيبها.[74]

ثم تم إلغاء مرسوم 1988 بموجب أحكام المرسوم التنفيذي رقم 98-339[75]، هذا الأخير لم يحد عن التصنيف السابق، حيث قسّم المنشآت إلى قسمين أحدهما خاضع للترخيص والذي ينقسم بدوره إلى

---

[69] موريس نخلة، مرجع سابق، ص 39.

[70] م.4-5مرسوم 76-34 يتعلق بالعمارات المخطرة وغير الصحية أو المزعجة.

[71] قانون رقم 83-03 مؤرخ في 5 فبراير 1983 يتعلق بحماية البيئة، ج.ر.ع 6، س 1983، ص 380.

[72] المرسوم رقم 88-149 مؤرخ في 26 يوليو 1988 يضبط التنظيم المطبق على المنشآت المصنفة ويحدد قائمتها، ج.ر.ع 30، س 1988، ص 1104، والمرسوم التنفيذي رقم 98-339 مؤرخ في 3 نوفمبر 1998 يضبط التنظيم المطبق على المنشآت المصنفة ويحدد قائمتها، ج.ر.ع 82، س 1998، ص 3.

[73] م.75-76، ق.83-03.

[74] م.2-3 مرسوم 88-149.

ثلاثة درجات بحسب درجة خطورة المنشاة لتختلف تبعا لذلك السلة المختصة بمنح الترخيص، أما القسم الثاني فهو خاضع للتصريح.[76]

وقد أحال هذا المرسوم إلى الملحق التابع له المتضمن قائمة المنشآت المصنفة وتصنيفها. ارتكزت هذه القائمة في تقسيم المنشآت المصنفة إلى خاضعة لترخيص وأخرى خاضعة لتصريح، وبين أصناف المنشآت الخاضعة للترخيص على عدة معايير، على غرار معيار طاقة التخزين أو الإنتاج.

مثلا: المصانع التي تخزن أو تستعمل الأسيتيلان المذوب، ثم تصنفها حسب الكمية الإجمالية الممكنة تواجدها في المنشأة إلى: منشآت خاضعة للتصريح إذا كانت الكمية أقل من 500 كلغ، ومنشآت خاضعة للترخيص إذا كانت الكمية بين 500 كلغ و50 طن، وصنفت هذه الأخيرة إلى منشآت خاضعة لترخيص الوزير المكلف بالبيئة إذا كانت الكمية تستوي أو تفوق 50 طن، والمنشآت الخاضعة لترخيص الوالي إذا كانت الكمية تقل عن 50 طن وتساوي أو تفوق 1 طن، ومنشآت خاضعة ترخيص ر.م.ش.ب إذا كانت الكمية تقل عن 1 طن وتساوي 500 كلغ. ويتكلف تبعا لذلك شعاع الإعلان عن المنشاة الذي يمكنه أن يستخلص منه مدى ضرورة إبعاد المنشأة عن الوحدات السكنية، والذي يتراوح من الملحق بين 0.5 و6 كيلومتر بعد شعاعي،[77] وفي حالة المنشآت المخزنة أو المستعملة للأسيتيلان[78] المذوب يكون البعد الشعاعي الكيلومتري 4 كيلومتر بالنسبة للمنشآت الخاضعة لترخيص الوزير، و2 كيلومتر في المنشآت الخاضعة لترخيص الوالي، و0.5 كيلومتر في منشآت الخاضعة لترخيص ر.م.ش.ب.

بالإضافة إلى معيار الطاقة الإنتاجية يمكن الاعتماد في التصنيف على معايير أخرى مثل التقنيات المستعملة في الإنتاج، نوع الحيوان المربي في المنشأة[79] أو مساحة المنشأة ومدى بعدها عن الأماكن السكنية وغيرها من المعايير.

---

[75] م.36، مرسوم تنفيذي 98-339.

[76] م.2 و م.5 مرسوم تنفيذي 98-339.

[77] البعد شعاعي يحسب من مكان وجود المنشأة وصولا إلى النقطة المحددة في البعد، على شكل دائرة محيطة بالمنشأة المصنفة.

[78] الأسيتيلان أو الأسيتيلين هو غاز لا لون له، قابل للاشتعال، وهو سام عند استنشاقه، يشكل حين يمزج مع الأكسجين لهبا تصل درجة حرارته إلى درجة مرتفعة، لذلك يستعمل في اللحام، كما يستعمل في مركبات الكيمائية معينة تستعمل لصناعة البلاستيك، الموسوعة المعرفية الشاملة http://ency.algeria.com .

[79] الخانة 54 من ملحق المرسوم التنفيذي 98-339.

إذن يلاحظ من خلال الأمثلة السالفة أن المشرع الجزائري بموجب قانون 83-03 ونصوص المطبقة له لم يعتمد في تصنيف المنشآت المصنفة على معيار واحد بل استعان بعدة معايير مجتمعة.

لكن تطور التشريع البيئي وتنظيم المنشآت المصنفة لم يتوقف عند هذا الحد، بل صدر قانون جديد للبيئة وصدرت تنفيذا له عدة نصوص تنظيمية تناولت المنشآت المصنفة.

ثالثا: تنظيم مجال المنشآت المصنفة في قانون البيئة 03-10[80] والنصوص المطبقة له:[81]

في سنة 2003 صدر قانون البيئة رقم 03-10 الذي ألغى قانون البيئة لسنة 27/1983، إن المشرع خلال هذا القانون صنف المنشآت إلى منشآت خاضعة للترخيص ومنشآت خاضعة للتصريح، ومعيار تحديد كل منها هو خضوعها لدراسة أو موجز التأثير من عدمه، كما صنف المنشآت الخاضعة للترخيص حسب أهميتها والأخطار الناجمة عن استغلالها إلى منشآت الخاضعة لترخيص الوزير المكلف بالبيئة، ومنشآت خاضعة لترخيص الوالي، ومنشآت خاضعة لترخيص ر.م.ش.ب. كما أحال المشرع في تحديد كيفيات تطبيق هذه الأحكام إلى التنظيم.[82]

بالرجوع إلى التنظيم الذي يضبط التنظيم المطبق على المنشآت المصنفة يتضح أنه يقسم المؤسسات المصنفة -وتبعا لها المنشآت المصنفة- إلى أربع فئات:

- مؤسسة مصنفة من الفئة الأولى: وهي التي تتضمن على الأقل منشأة خاضعة لرخصة وزارية.
- مؤسسة مصنفة من الفئة الثانية: وهي تضم على الأقل منشاة خاضعة لرخصة الوالي.
- مؤسسة مصنفة من الفئة الثالثة: تتضمن على الأقل رخصة ر.م.ش.ب.
- مؤسسة مصنفة من الفئة الرابعة: تتضمن على الأقل منشاة خاضعة لتصريح لدى ر.م.ش.ب.[83]

---

[80] قانون رقم 03-10 مؤرخ في 19 يوليو 2003 يتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة، ج.ر.ع 43، س 2003، ص 6.

[81] مرسوم تنفيذي رقم 06-198 مؤرخ في 31 ماي 2006 يضبط التنظيم المطبق على المنشآت المصنفة لحماية البيئة، ج.ر.ع 37، 2006، ص 9 و المرسوم التنفيذي رقم 07-144 مؤرخ في ماي 2007 يحدد قائمة المنشآت المصنفة، ج.ر.ع 34، س 2007، ص 3.

[82] م. 19 ق. 03-10.

[83] م.3 مرسوم تنفيذي 06-198 يضبط التنظيم المطبق على المنشآت المصنفة لحماية البيئة.

يبدو أن هذا التصنيف يتركز على النظام القانوني الذي تخضع له المنشاة المصنفة والجهة المختصة بإعمال هذا النظام، لكن يبقى هذا التصنيف غير واضح لأنه لا يبين المنشآت الخاضعة للترخيص من تلك الخاضعة للتصريح، ومن أجل ذلك صدر المرسوم التنفيذي الذي يحدد قائمة المنشآت المصنفة لحماية البيئة، ومعه ملحق يتضمن هذه القائمة، التي من خلال نفحصها يمكن اكتشاف أنها تتضمن تفاصيل أكثر من تلك التي واردة في قوائم المنشآت المصنفة السابقة، فإضافة إلى تعيين نشاط المنشأة المصنفة يتم تحديد النظام القانوني الذي تخضع له ومساحة التعليق أو الإعلان، والوثائق التقنية المرفقة بطلب الاستغلال.[84]

يعتمد هذا الملحق في التصنيف على رقم الخانة الذي يكون من أربعة أعداد:

يمثل العدد الأول المادة المستعملة أو النشاط "1- المواد/2-النشاط".

يمثل العدد الثاني صنف الخطر "شديدة السمومة، السامة، قابلة للاشتعال، ملهبة، قابلة للانفجار، أكالة، قابلة للاحتراق" أو فرع النشاط "1-شديدة السمومة/ 2-سامة/ 3-ملهبة/ 4-قابلة للانفجار/ 5-قابلة للاشتعال/ 6-قابلة للاحتراق/ 8-9منوعة".

يمثل العدد الثالث والرابع نوع النشاط مثلا: صناعة، تخزين، توضيب،شحن...[85]

مثلا 1000. مادة

1100. مادة شديدة السمومة.

2700 نشاط معالجة المياه أو النفايات.

وبالتالي فطبقا للملحق يمكن تصنيف المنشآت المصنفة بحسب النظام القانوني الذي تخضع له أو حسب مسافة التعليق، أو الوثائق المستلزمة مع الطلب، لكن كّل هذه التقسيمات تتركز على معايير متعددة مثل: أشكال الخطر التي تشكلها المواد مثلا: صناعة مواد المستحضرات شديدة السمومة،

[84] م.2 مرسوم تنفيذي 07-144 يحدد قائمة المنشآت المصنفة.

[85] م.1 مرسوم تنفيذي 07-144 يحدد قائمة المنشآت المصنفة.

ومنشآت استعمال أو تخزين مواد ومستحضرات شديدة السمومة، ليتم تبعا لذلك التصنيف كل واحدة حسب طاقتها الإنتاجية أو التخزينية وإخضاعها لأنظمة قانونية مختلفة ولاختصاص جهات مختلفة.[86]

كما يمكن أتن يتركز التصنيف على تركيز المادة المهلك للفأر[87] أو على طبيعة النشاط في حد ذاته ليتم التصنيف إلى أنشطة التربية حيوانات والنشاط الزراعي، وأنشطة الزراعة الغذائية، وأنشطة الأنسجة والجلود، وأنشطة الخشب والورق والكربون وأنشطة المعادن...الخ ليتم بعد ذلك تصنيف كل واحد من هذه النشاطات وفقا للعناصر المرتبطة بطبيعته مثلا: أنشطة تربية الحيوانات يتم تصنيفها حسب نوع الحيوان "حيوانات جارحة، حيوانات ذات فرو، أحصنة، أبقار..."، ثم تقسيمها على حسب عدد الحيوانات، أو الغرض من الحيوانات "أبقار حلوب، عجول جزارة..."[88]

من خلال التمحيص في قائمة المنشآت المصنفة يمكن الخروج بمجموعة ملاحظات أساسية:

- كّل المنشآت التي تستعمل مواد أو مستحضرات خطيرة من اختلاف درجات الخطر تخضع لنظام الترخيص مع اختلاف الجهة مانحة الترخيص لاختلاف درجة خطورة المادة أو الطاقة الإجمالية للمنشاة أو المساحة التي تغطيها المنشاة وغيرها من المعايير، إلاّ في حالات ناذرة يمكن أن تخضع للتصريح إذا كانت خطورة المادة ضعيفة وكميتها قليلة، أو طريقة صنعها بسيطة وغير خطيرة.[89]

-يكثر اعتماد نظام التصريح في مجال الأنشطة البسيطة التي لا تشكل خطورة أو مساوئ كبيرة على الجوار مثل تربية الحيوانات والزراعة متى كان حجم النشاط صغيرا.[90]

كل النشاطات الخاضعة لترخيص وزاري أو من والي تكون مرفقة بدراسة مدى التأثير ودراسة الخطر، بينما المنشآت الخاضعة لترخيص ر.م.ش.ب تكون مرفقة بموجز التأثير وتقرير حول المواد الخطرة، أما المنشآت الخاضعة للتصريح فلا يشترط فيها تقديم أي وثائق تقنية.

المبحث الثاني: تأثير النشطات المنشآت على البيئة:

---

[86] الخانة 1110 من ملحق المرسوم التنفيذي 07-144، ج.ر.ع 34، س 2007، ص 6.

[87] الخانة 1210-1211 من ملحق المرسوم التنفيذي 07-144، ص 10.

[88] الخانات 2110-2113-2112 من ملحق المرسوم التنفيذي 06-198، ص 45.

[89] مثل تخزين مزيتات تقل كميتها عن 10 طن، الخانة 1615، ص 41 والخانة 1812، ص 45.

[90] الخانة 2100 وما بعدها، من ملحق المرسوم التنفيذي 07-144 ص 45 وما يليها.

يعد التلوث أحد أهم الأخطار الرئيسة التي تهدد البيئة على الإطلاق، ومع تقدم المجتمعات بدأت تتزايد مصادر التلوث كنتيجة حتمية لتزايد عدد السكان واتساع مناطق النشاط العمراني والصناعي والزراعي خاصة بعد الطفرة الهائلة التي أفرزها التطور العلمي والتكنولوجي في مختلف مناحي الحياة .

والذي أنتج معه حالات من التلوث غير المعهودة كالتلوث الضوضائي ولإشعاعي، والكيميائي وغيرها على نحو يتعارض مع فكرة المحافظة على بقاء الموارد و الكائنات على حد سواء .

هي حالة واقعية جعلتنا كباحثين مجبرين على بدل الجهد لإدراك هذه حقائق عن قرب من خلال تحديد عناصرها المختلفة بداية من الوقوف على مفهوم التلوث في مطلب أول باعتباره نقطة بداية وانطلاقة منطقية تأسس للوقوف على مختلف أنواع المفاهيم القانونية وغيرها من التدابير الحمائية المقرر للبيئة بمقدراتها والتي يرتبط استمرار بقائها بعلم خال من الملوثات.

لنعرج بعدها للبحث في مختلف الرأي والأفكار التي جاءت كضرورة عالمية باعتبارها ميزة من مميزات الطبيعة القانونية لمختلف المبادئ والنصوص والمفاهيم البيئية التي تستمد هذه الطبيعة من المنظور الدولي لقانون البيئة.

دون أن ننسى بطبيعة الحال أهمية انعكاس المفاهيم الشرعية الدينية السماوية على هذا المفهوم عامة والقرآن على وجه التحديد.

المطلب الأول: مفهوم التلوث:

يعد تنامي حجم التصنيع في مختلف دول العالم السبب الرئيس في ظهور انعكاسات سلبية ومقلقة ترتبط حاضرا بالتساؤل حول مصير الإنسانية في المستقبل ، خاصة و أن السواد الأعظم من الأضرار و المخاطر البيئية ترتبط ارتباطا وثيقا بالأنشطة الاقتصادية المختلفة ، و التي تشكل العامل الملوث الأول على الإطلاق .

ونظرا لكونها تستعمل الكثير من المواد و المكونات التي لا تعد و لا تحصى ، و التي بسبب تراكيبها الكمية و النوعية تؤدي إلى إلحاق ضرر بمختلف العناصر البيئية ، كان لزاما على الدولة أن تتدخل لتنظيم

عمل المنشآت عن طريق استعمالها لآلية الضبط بمختلف عناصره سيما الإداري منه و المتخصص على وجه التحديد .

بسبب غلبة الطابع الفني لمختلف الأنشطة و لكونها تستعمل وسائل و معدات و آليات تتضمن قدرا من المخاطر ليست في متناول المدركات العلمية للإنسان العادي و إنما يختص بفحصها و رقابتها أشخاص مؤهلين ذوي معارف علمية و مؤهلات فنية خالصة .

و هو ما يبين الصعوبة التي تنبري تحتها مهمة تحديد العنصر المسبب لفعل التلوث ، مهما كانت صورته ، نوعه ، تركيبة ، هيأته ، و الذي بتحديده يمكن الوقوف الصحيح من تحديد محل و مجال و طبيعة و حجم الأضرار و المخاطر إذا لم يتم التعرف على صفة القائم بها على اقل تقدير .

و من هنا أيضا تظهر الأهمية العملية لتحديد المقصود بالتلوث باعتباره العنصر الدافع و الفاعل في تحديد أفعال التلوث و مخاطر الأنشطة الملوثة و المواد المرتبطة بها .

الفرع الأول: تعريف التلوث:

يعتبر التلوث كلمة مفتاحية بالنسبة لمختلف الدراسات القانونية التي يراد من خلالها التعرف عن كتب على موضوع حماية البيئة بل هي نقطة تحول في تحديد مفهوم العامل الملوث وبالتالي تقدير وتعين الاختصاص والقانون الواجب التطبيق.

بيد أنه، بالرغم من محاولة البعض الوصول إلى وضع تعريف جامع ومانع للتلوث إلى أن هذه الاجتهادات ضلت قاصرة على التعاطي مع هذا المفهوم من زوايا محددة بناءا على معطيات ودراسات نسبية في أصلها بسبب قابلية العلوم للتطوير.

ذلك أن الواقع العملي أثبت صعوبة تحديد مكونات المواد أو مصادر التلوث أو آثاره على مدى القريب والمتوسط والبعيد وهو ما يثبت صحة الطرح القائل بصعوبة الإحاطة بمسببات التلوث ويجعل من الإحاطة بالموضوع صعبا تتضمن في طياته الكثير من المفاهيم والمضامين المتشابه العامة منها والفرعية.

لكن ذلك لم يمنع من ظهور بعض المحاولات اللغوية والفقهية والتشريعية الجادة التي حاول من خلالها أصحابها تعريف التلوث كل بنظرته وطريقته وفلسفته في التعاطي مع هذا الموضوع.

التلوث لغة:

يقصد بالتلوث في اللغة العربية التلطيخ، فيقال تلوث الطين بالتبن والحصى بالرمل، ولوث ثيابه بالطين أي لطخها ولوث الماء أي كدّره ولوث الماء والهواء ونحو يعني خالطته مواد غريبة.[91]

وجاء في المعجم الوجيز، أن التلوث هو خلط الشيء بما هو خارج عنه حيث يقال لوث الشيء بالشيء أي خلطه ومرسه ولوث الماء كدّره وتلوث الماء أو الهواء أي خالطته مواد غريبة ضارة.[92]

كما يعرفه بعض الفقهاء اللغة العربية بأنه عدم النقاء واختلاط الشيء بغيره بما يتناثر معه ويفسده.[93]

إذن فالتلوث وفقا لهذه التعاريف نوعان:

مادي: يعني الاختلاط، أي اختلاط شيء غريب عن المكونات المادة بالمادة نفسها مما يؤثر عليها أو يفسدها فيقال لوث الماء أي خلطه بغيره ولّوث التراب أي خلطه بشيء خارج عنه.

أما المعنوي: فيقصد به رجاء منفعة أو جنون فيقال تلوث إنسان بإنسان رجاء منفعة أي أنه لاذ به أو كأن يقال فلبان به لوثة من جنون.[94]

وهكذا نلاحظ أن معنى كلمة التلوث اسم مشتق من فعل يلّوث، يدور مضمونه حول تغير الحالة الطبيعية للأشياء بخلطها بما ليس من ماهيتها أي بعناصر غريبة وأجنبية عنها فيكدرها أي يغيّر من طبيعتها ويضرها بما يعوقها عن أداء وضيفتها المعتادة.[95]

أما في اللغة الأجنبية، فإن كلمة التلوث تحمل هي الأخرى دلالات مختلفة ينظر إليها من خلال السياق الذي وضعت فيه أو المعنى الذي سيقت لأجله أو المضمون المراد تحقيقه.

فهي في اللغة الإنجليزية تتضمن معنيان:

الأول: contamination والذي يعني وجود تركيزات تفوق المستوى الطبيعي في المجال البيئي.

---

[91] ابن منظور، لسان العرب، الجزء 3، المطبعة الكبرى، القاهرة 1992، ص 408.

[92] المعجم الوجيز، مجمع اللغة العربية، القاهرة، 1992، ص 567.

[93] المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية، الجزء الثاني مصر، 1986، ص 873.

[94] علي عدنان الفيل، شرح التلوث البيئي في قوانين حماية البيئة العربية، دراسة مقارنة، طبعة الأولى، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، 2013، ص 13.

[95] إبراهيم سليمان عيسى، تلوث البيئة، أهم قضايا العصر المشكلة والحل، دارك الكتاب الحديث، ب/ط/ مصر، 2002، ص 20 وما بعدها.

أما المعنى الثاني: pollution وهو الأكثر شيوعا فيقصد به إدخال مواد ملوثة في الهواء والماء والتربة بما يؤثر على صلاحيتها للاستخدام الآدمي.[96]

أو هو عدم النقاء أو عدم النظافة أو أنها كّل عملية تنتج مثل هذه الحالة ويلوث pollute بجعل الشيء غير نقي impure أو غير صالح للاستعمال unfit.[97]

أما التلوث في اللغة الفرنسية: pollution فهو مصدر لفعل يلوث polluer ومعناه تلطيخ الشيء salir وإفساده.[98]

ويعني أيضا الحط degrader أو إتلاف وسط ما بإدخال ملوث ما، كما أنه يعني جعل الشيء النقي مسخا أو غير قابل للاستعمال.[99]

التعريف الاصطلاحي:

إذا كان المفهوم اللغوي للتلوث يدور حول فكرة خلط الشيء بما هو خرج عن طبيعته، مما يغير في تكوينه وخواصه ويؤثر على وضيفته، فإن هذا المعنى في الاصطلاح العلمي لا يبتعد كثيرا عن نفس تلك التعريفات.

فقد عّرفه البعض على أنه "قيام الإنسان بإدخال مباشر أو غير مباشر لأي مواد أو طاقة إلى البيئة بحيث تؤدي إلى حدوث إضرار بالإنسان أو بالكائنات الحية والنظم البيئية".[100]

كما عرفته اتفاقية ستوكهولم تعريفا بسيطا بقولها: "تؤدي النشاطات الإنسانية بطريقة حتمية إلى إضافة مواد أو مصادر للطاقة إلى بيئة على نحو يتزايد يوم بعد يوم وحينما تؤدي إلى ذلك مباشرة أو بطريقة غير مباشرة فإننا نكون بصدد تلوث".[101]

---

[96] Longman dictionary of contemporary English, ed, third edition, 2000, p1090.

[97] M.G.merriam, Webster third Nico-international dictionary, spring Field, 1966. نقلا عن السيد عبد العاطي، الإنسان والبيئة، دار المعرفة الجامعية، مصر، 1999، ص 362.

[98] Larousse de poche, édition mise a jour, Paris, 2000, p 604.

[99] Le petit Robert 1, Paris, 1991, p 1477.

[100] طارق إبراهيم الدسوقي عطية، النظام القانوني لحماية البيئة في ضوء التشريعات العربية والمقارنة، دار الجامعة العربية، الأزاريطة، الإسكندرية، ب.ط، س 2014، ص 160.

[101] رائف لبيب، المرجع السابق، ص 37.

كما عرفته منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية التابعة لهيئة الأمم المتحدة سنة 1974 على أنه: "إدخال مواد من شأنها تهديد صحة إنسانية أو تضر بالمواد الحية أو بالنظم البيئية أو تأثر على عناصر البيئة".[102]

كما يقصد بالتلوث أيضا: "الحالة القائمة في البيئة والناجمة عن التغيرات المستحدثة فيها والتي تسبب للإنسان الإزعاج أو الإضرار أو الأمراض أو الوفاة بطريقة مباشرة أو عن طريق الإخلال بالأنظمة البيئية".

والتلوث أيضا: "إفساد مباشر للخصائص العضوية أو الحرارية أو البيولوجية أو الإشعاعية لأي جزء من البيئة بتفريغ أو إيداع أو إطلاق نفايات أو مواد من شانها تأثير على الاستعمال المفيد أو بمعنى آخر تسبب وضعا يكون ضارا أو يحتمل الإضرار بالصحة العامة أو سلامة الحيوانات والطيور والحشرات والسمك والموارد الحية والنبتات".[103]

كما يعتبر التلوث: "حدوث تغيير وخلل في مكونات البيئة الحية وغير الحية بحيث يؤدي إلى شلل النظام الإيكولوجي أو يقلل من قدرته على أداءه الطبيعي في التخلص الذاتي من الملوثات الناجمة عن عوامل كثيرة بفعل الإنسان".

كما يقصد به: "كل تغيير كمي وكيفي في مكونات البيئة الحية وغير الحية لا تقدر الأنظمة البيئة على استيعابه دون أن يختل توازنها".[104]

هي إذن بعض نماذج لتعريفات جاء بها مجموعة من ا لعلماء والفقهاء والهيئات كّل في مجال اختصاصه في انتظار ما سيجدّ ويستجد لاحقا.

فمسألة التعريف هذه والاختلاف فيها أمر طبيعي ومنطقي يرجع سببه إلى مختلف المراحل التي عاصرها التعريف في حدّ ذاته فما كان لا يعتبر تلوثا قديما صار كذلك حديثا، بل وما كان لا يعتبر تلوث في بلد أو مجتمع معين أصبح يشكل تلوث في بلد أو مجتمع آخر.

---

[102] صلاح الدين عامر، دراسة لأهم أحكام اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار، دار النهضة العربية، ب.ط، س 1989، ص 723.

[103] أحمد عبد الكريم سلامة، المرجع السابق، ص 69 وما بعدها.

[104] رشيد الحمد ومحمد سعيد صابريني، البيئة ومشكلاتها، سلسلة عالم المعرفة، الكويت، أكتوبر 1977، ص 149.

بل إنّ الملاحظ على هذه التعريفات أيضا أنها وإن كانت تختلف من حيث إسناد فعل التلوث لعوامل تتعلق بالظاهرة في حد ذاتها كتدخل الإنسان أو فعل الطبيعة إلاّ أنها تشترك في بينها في العناصر التالية:

-حدوث وتغيير في البيئة أو الوسط الطبيعي أو الحيوي تبدأ معالمه بحدوث اختلال في توازن الفطري أو الطبيعي لعناصر البيئة باكتفاء بعضها أو انحسار أعدادها أو بالتأثير على نوعية وخواص عناصرها مقارنة بوضعيتها السابقة الأصلية.[105]

-أن ينتسب هذا التغيير إلى عمل الإنسان المباشر أو غير المباشر مثل الأنشطة الصناعية والتجارية أو الحروب أو التخلص غير المشروع من النفايات السامة.

-أن ينتج عن هذا التغيير إلحاق ضرر محققا كان أو محتملا بالبيئة، فالعبرة هنا بالتغيير الناشئ عن فعل الإنسان لا غير، ومدى انعكاس ذلك الفعل الضار على البيئة بكل مشتملتها.[106]

وهي العناصر ذاتها التي أشارت إليها الآية 41 من سورة الروم، مصداقا لقوله تعالى:چ

بم بى بي چ.

لقد عبّرت الآية الكريمة عن العنصر الأول المتمثل في فعل الفساد لقوله عزّ وعلا: چ

چ، أي ظهر الخلل والتلوث في التربة والماء.

أما العنصر الثاني: فقد أشارة إليه الآية ذاتها بقوله تعالى:چ چ، وهو العنصر الذي يدلّ على إسناد فعل الإفساد إلى الإنسان.

أما العنصر الثالث: والمتمثل في الضرر فقد عبّرت عنه الآية الكريمة بقوله عز وجلّ: چ بمبى بي چ، والمراد به إلحاق العذاب بصاحب الفعل المفسد ليختم الله سبحانه وتعالى جميع هذه الأفعال بإيراده لحل وقائي لفعل الإفساد ذلك بقوله تعالى:چ چ، أي أن فعل الإصلاح في البر والبحر مرتبط بالتوقف عن الإفساد والتوبة والرجوع عن ذلك.*

---

[105] احمد محمود سعد، مرجع سابق، ص 65.

[106] إبراهيم سليمان عيسى مرجع سابق، ص 26.

ثالثا: التعريف التشريعي للتلوث

إذا كان المسلم به أن مهمة وضع التعريفات، تعتبر مسألة علمية ومن تم فإنها تخرج عن مهمة التشريع لتدخل في اختصاص أهل الفقه واللغة.

فإن هذه المهمة في حدّ ذاتها لا تخلو من الخطر،[107] ذلك أنها تقتضي الحذر الذي قصده بعض رجال الفقه الفرنسي والمصري في معرض حديثهم عن تعريف البيئة بقولهم: "إنّ كلمة البيئة أحدثت ضجة... غير أنه ينبغي العمل على حمايتها من التضخيم بتحديد أبعادها".[108]

وهو الوضع نفسه الذي لا يزال قائما لذا الكثير من التشريعات التي لم تكبد نفسها مشقة وعناء وضع تعريف جامع ومانع للتلوث.

خاصة وأن المسألة يعتريها كثير من اللغط من حيث إشكالية مبدأ الموازنة بين حسن الصياغة التشريعية والهدف من النص في حد ذاته، أو بمعنى آخر التخوف من غلبة العنصر الفني عن العنصر القانوني عند صياغة النص، بما يؤدي إلى ظهور صعوبات وسوء فهم لهذا الأخير بسبب غموضه وإبهام عباراته.[109]

لكن ذلك لم يمنع من ظهور بعض المحاولات المتناثر هنا وهناك والتي سنحاول الوقوف عليها من خلال استقراء موقف التشريعات المقارنة لنعرج بعدها إلى محاولة بيان الكيفية التي تعامل بها المشرع الجزائري من مسألة التعريف هذه.

أ/ تعريف التلوث في التشريعات المقارنة:

قانون البيئة المصري رقم 4 لسنة 1994 عرّف التلوث في البند 7 من مادته الأولى بنص "تلوث البيئة: أي تغيير في خواص البيئة مما قد يؤدي بطرق مباشرة إلى الضرر بالكائنات الحية أو المنشآت، أو يؤثر على ممارسة الإنسان لحياته الطبيعية" وتابع المشرع المصري بمنهجه الوصفي الذي يكتنفه إسهاب ومن

---

[107] عبد العزيز فهمي، قواعد وآثار فقهية رومانية، مطبعة جامعة فؤاد الأول، سنة 1947، ص 10، نقلا عن أحمد محمد حشيش، المرجع السابق، ص 65.

[108] نبيلة عبد الحليم كامل، نحو قانون موّحد لحماية البيئة، مطبعة دار النهضة العربية، ط 2، 1994، ص 14 وما بعدها.

[109] عصام الدين القليوبي، ملاحظات عن المشروع قانون في شأن حماية البيئة، بحث مقدّم لمؤتمر الحماية القانونية للبيئة في مصر، فبراير 1992، ص 1 وما بعدها، نقلا عن أحمد محمد حشيش، المرجع السابق، ص 65.

ثم غموض ليعرف تلوث الهواء في البند 10 من نفس المادة بأنه " كّل تغيير في خصائص ومواصفات الهواء الطبيعي يترتب عليه خطر على صحة الإنسان والبيئة سواء كان هذا التلوث ناتج عن عوامل الطبيعة أو نشاط إنساني، بما في ذلك الضوضاء"،[110] ثم التلوث المائي في البند 12 بالنص: "إدخال أي مادة أو طاقة في البيئة المائية بطريقة إرادية أو غير إرادية مباشرة أو غير مباشرة ينتج عنه ضرر بالموارد الحية أو غير الحية أو يهدد صحة الإنسان أو يعوق الأنشطة المائية بما في ذلك صيد الأسماك والأنشطة السياحية أو يفسد صلاحية مياه البحر للاستعمال أو ينقص التمتع بها أو يغير من خواصها".[111]

وواصل المشرع المصري تعريف الموارد الملوثة ثم الموارد الملوثة للبيئة المائية، والزيت والموارد الخطرة والنفايات الخطرة والتصريف والإغراق والكارثة البيئة وغيرها من المصطلحات، وكان الأفضل لو نص على أن "تلويت أو إفساد البيئة هو كل فعل ضار بالبيئة وبالأخص الأفعال التالية..."[112]كي لا يلزم بتعريف كل شكل من أشكال التلوث وكّل مصدر من مصادره وبالتالي لا يجعل القانون جامدا بل يتمتع بصفة المرونة التي تجعل القضاء بتوسع أو ضيق في مفهوم التلوث بحسب الحالة المعروضة عليه.

أما القانون الأردني لحماية البيئة رقم 12 لسنة 1995 فقد عّرف التلوث في مادته الثانية بأنه: "وجود ما يضر بالبيئة ويؤثر سلبا على عناصرها أو يخل بالتوازن الطبيعي لها"، ثم نصت م.23 "لا يجوز لأي شخص طبيعي أو معنوي أن يلقي أي مادة ملوثة ضارة بالبيئة البحرية في المياه الإقليمية أو على منطقة الشاطئ". أما م.28 فنصت: "على أصحاب المصانع والمركبات التي تنبعث منها ملوثات البيئة تركيب أجهزة عليها لمنع أو تقليل انتشار تلك الملوثات". يتضح من هذه المواد أن المشرع الأردني سرد مواد عامة متجنبا الخوض في التفاصيل، التي ترك أمرها للمؤسسات العامة لحماية البيئة التي تم إنشاءها بموجب نفس القانون والتي اعترف لها بصلاحية وضع السياسة العامة لحماية البيئة وقياس عناصرها، ومتابعتها وإعداد المواصفات والمعايير القياسية لعناصر البيئة ومراقبة المؤسسات والمشاريع والشركات لتحقيق من مدى

---

[110] عبد الفتاح مراد، شرح تشريعات البيئة، ب/ط، ب/س، مصر، ص 63.

[111] أحمد محمود سعد، استقراء لقواعد المسؤولية المدنية في منازعات التلوث البيئي، دار النهضة العربية، مصر، ط 1، س 1994، ص 57.

[112] أحمد محمد حشيش، المرجع السابق، ص 149 وما بعدها.

مطابقتها للمقاييس البيئية، وبذلك تجنب المشرع الأردني الإسهاب في التعريفات الفنية والتقنية، بخلاف ما سار عليه المشرع المصري.[113]

ب/- تعريف التلوث في التشريع الجزائري:

بالرجوع إلى موقف المشرع الجزائري من تعريف التلوث نجد أن قانون البيئة لسنة 1983 لم يتضمن أي تعريف بصفة عامة، لكنه عرّف تلوث المحيط الجوي بموجب م.32 بالنص "يقصد بتلوث المحيط الجوي حسب مفهوم هذا القانون إفراز الغازات والدخان أو جسيمات صلبة أو سائلة أو أكلة أو سامة أو ذات روائح والتي من شانها أن تزعج السكان وتعرض للضرر الصحة أو الأمن العامة أو تضر بالنبات والإنتاج الفلاحي والمنتجات الفلاحية الغذائية وبالحفاظ على البنايات والآثار أو بطابع المواقع".[114]

يتضح أن هذا المادة جمعت بين التلوث الجوي وملوثات الجو في الوقت ذاته، كما ضيقت مفهوم التلوث الجوي بتحديد مسبباته والجوانب التي يضر بها وكملاحظة أخرى يمكن القول بأن هذا القانون لم يتضمن أي إشارة من قريب أو بعيد لمفهوم التلوث المائي أو الأرضي "التربة".

بعدها تطور موقف المشرع الجزائري في قانون البيئة لسنة 2003 بأن أخضع عملية التشريع في هاته المرحلة لنفس المعايير والمناهج المتبعة من قبل التشريعات المقارنة المعاصرة والتي تهتم بعرض مختلف المسائل المتعلقة بالبيئة إلى عملية التعريف الاصطلاحي المتداول عالميا ثم وضع إسقاطات قانونية عليه ليتخذ التعريف في الأخير مفهوم المصطلح القانوني، كما هو الحال بالنسبة لما تضمنه نص المادة 4 من ذات القانون والتي عرّف من خلالها تلك المفاهيم والمضامين بقوله "يقصد في مفهوم هذا القانون بما يأتي:...".

---

[113] محمد خالد جمال، رسم التنظيم القانوني للبيئة في العالم، منشورات الحلبي الحقوقية لبنان، ط1، س 2006، ص 250و 498 وما بعدها، نقلا عن مدين آمال، مرجع السابق، ص 33.

[114] م.32 ق.83-03 المتعلق بالبيئة.

وهي المادة التي أوردت تعريفات لأهم المصطلحات المحورية في القانون كالتلوث الذي عرفته على أنه: " كل تغيير مباشر أو غير مباشر للبيئة يتسبب فيه كّل فعل يحدث أو قد يحدث وضعية مضرة بالصحة وسلامة الإنسان والنبات والحيوان والهواء والجو والماء والأرض والممتلكات الجماعية والفردية".[115]

بمقارنة هذا التعريف في التشريع الجزائري بغيره من التشريعات الأخرى يمكن للمرء أن يتلمس ملاحظة في غاية الأهمية تتمثل في أن تلك التشريعات وإن اختلفت في تعريف هذا الموضوع من حيث الصياغة اللغوية إلاّ أنها تجتمع في ما بينها على تبني الطرح القائم على إسناد ومزج عملية الصياغة تلك بعنصرين أساسيين هما التغيير في البيئة والضرر اللاحق بها.

الفرع الثاني: مصادر التلوث البيئي:

إذا كانت مصادر التلوث البيئي أو مسبباته تختلف من حيث نشأتها وطبيعتها وكذا قضيتها للتحلل، فغنها جميعها تشترك في خاصية امتلاكها للقدرة على إلحاق الضرر بالإنسان لتصل به حدّ الهلاك.[116]

فإذا كانت بعض هذه المصادر لا تشكل خطرا على البيئة كما هو الحال بالنسبة للملوثات الطبيعية الناجمة عن النشاطات الجيوميكانيكية والبيولوجية الفطرية أو المعتادة للأرض كما هو الحال بالنسبة للغازات والأتربة والأدخنة المنبعثة من فوه البراكين مثلا.

فإن غيرها من المصادر المترتبة عن الأنشطة الإنسانية كثير إلى الحد الذي أصبح يشكل سمة والعامل الرئيسي المسبب لتلك الأضرار.

ونظارا لخطورة هذا النوع من الملوثات وانعكاساته غير المرغوبة على البيئة والإنسان ومختلف المصالح المحمية قانونا ارتأينا في ضرورة الوقوف على مختلف جوانبها أمر لابد منه محاولين بيان ذلك عن طريق حصر مجال دراستنا في الملوثات الصناعية أّولا والكيمائية ثانيا والملوثات الفيزيائية ثالثا وأخيرا.

أّولا: الملوثات المصنعة:

---

[115] م.04 ق.03-10 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة.

[116] يسري دعبس، المرجع السابق، ص 19 وما بعدها.

وهي مركبات استخرجها الإنسان أنتجها في المصانع حيث أنها تتميز بخاصيتها التركيبية التي لا وجود لها في الطبيعة، كما أنها تتميز بقدرتها الفائقة على إحداث الكثير من المشكلات البيئية المستعصية والخطرة.

كما هو الحال بالنسبة للمركبات التي تنتج في شكل مبيدات منذ عقد الأربعينيات من القرن العشرين والتي تستعمل فيها بعض المكونات الكلوروفيلية كالفلوروكاربون المسمى بغاز الغاريون، الذي يشكل انعكاسا خطيرا على تآكل طبقة الأوزون الواقية من الأشعة فوق البنفسجية الضارة بالغلاف الجوي. بالإضافة إلى أنواع أخرى من الملوثات والتي تندرج تحت هذه الفئة كالمخلفات والفضلات والمواد المهملة في الأماكن الأقرب للإنسان كما هو الشأن بالنسبة للمواد البلاستيكية والأصباغ الكيماوية والأحماض والمواد القاعدية أو الحافظة "الفينولات".[117]

أ/ النفايات الصلبة:

أي جميع المخلفات والفضلات غير الخطرة والتي يمكن التخلص منها بيسر وسهولة،[118] إما بترميدها عن طريق عملية الحرق أو بتدويرها لإعادة استعمالها مجددا، وهي على هذا النحو تتنوع وتختلف وفق نوع النشاط الصناعي والمنتجات المراد تصنيعها.

ولعل من أهم هذه النفايات:

-المواد الطافية: كالرغوة والزيوت والمواد الصلبة الطافية والتي تنتج عن عمليات التنظيف أو تعويم الخامات لفصل المعادن عن الشوارد أو تلك الناجمة عن القيام بعمليات تكرر البترول وتشحيم الماكينات، بالإضافة إلى نجارة الخشب وبقايا الحلفاء التي تخلفها مصانع الورق، وكذا الألياف التي تقذف بها مصانع النسيج والعجائن والأطعمة التي ترمي بها مصانع التعليب وبقايا الزجاج والبلاستيك والبوليستيران التي تترتب عن عمليات البناء.

---

[117] علي سالم الشواورى، البيئة ونظامها، سخونة الأرض وعلاجها، دار الصفاء للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، ط1، 2014، ص 130 وما بعدها.

[118] ماجد راغب الحلو، المرجع السابق، ص 306.

- المواد والجسيمات المترسبة: تعدّ هذه الجسيمات شكلا آخر من أشكال النفايات الصناعية الصلبة مثل برادة الحديد الناتجة عن الصناعات الميكانيكية داخل ورش الخراطة، بالإضافة إلى النفايات والأتربة والترسبات الكلسية والفحمية.

-النفايات الصلبة المذابة: وهي تلك النفايات التي تنتج عن المخلفات السائلة لمختلف المصانع كالأملاح المعدنية الناجمة عن عملية صناعة الورق والصباغة والنسيج.[119]

ب/ نفايات سامّة خطيرة:

بداية لابد من الإشارة من أن مصطلح النفايات السامة الخطرة يستمدّ هذا الوصف باعتبار الأصل.

كما يجب الإشارة أيضا إلى وجود فوارق جوهرية بين المادة الخطرة والنفايات الخطيرة إذ أن الأولى تعتبر الأصل أما الثانية فتشكل جزء من الأصل.

حيث عرفه المشرع المصري في المادة الأولى الفقرة 18 من قانون البيئة المصري رقم 4 من سنة 1994 بقوله: "هي المكونات ذات الخواص الخطرة التي تضر بصحة الإنسان أو تأثر تأثيرا ضارا بالبيئة مثل المواد المعدنية أو السامة أو القابلة للانفجار أو الاشتعال أو ذات الإشعاعات المؤذية" وهو تعريف نفسه تقريبا الذي أورده المشرع السعودي في المادة الأولى الفقرة 57 من اللائحة التنفيذية لنظام البيئة السعودي.[120]

أما النفايات السامة الخطرة، فيعرفها بعض الفقه على أنها: "تلك النفايات التي يمكن أن تتسبب بكمياتها وتراكيبها أو خصائصها الفيزيائية في إحداث خطر جسيم في البيئة أو على صحة الإنسان إذا لم تتم معالجتها أو إزالتها أو تخزينها أو نقلها بطريقة صحيحة".[121]

---

[119] السيد عبد العاطي، المرجع السابق، ص 378 وما بعدها.

[120] عدنان الفيل، قوانين حماية البيئة العربية، دار المناهج للنشر والتوزيع، الأردن، ط1، س 2011، ص 25.

[121] طارق إبراهيم الدسوقي عطية، المرجع السابق ، ص 234 وما بعدها.

كما عرفها المشرع الفرنسي في المادة 01/541 من قانون البيئة الفرنسي من سنة 1975 والمعدّل بموجب القانون الصادر في 1995/03/02، بأنها: " كلّ ما يتخلف مراحل الإنتاج أو التحويل أو الاستعمال وكلّ الأشياء والمواد والمنتجات بصفة عامة وكل منقول مادي متروك تخلى عنه حائزه".[122]

كما عرّفت اتفاقية لندن بشأن منع التلوث البحري الناجم عن عملية الإغراق، النفايات بأنها أيّ تصريف متعمد في البحر للفضلات أو المواد الأخرى من السفن والطائرات أو الأرصفة أو غير ذلك من التركيبات الصناعية.

ولا يشمل فعل الإغراق ما يلي:

تصريف الفضلات أو المواد الأخرى الذي يصاحب التشغيل الاعتيادي للسفن والطائرات أو الأرصفة أو غيرها من التركيبات الصناعية ومعدّاتها في البحر....[123]

بل أكثر من ذلك وبالرجوع لنصوص هذه الاتفاقية نجد أنها صنفت النفايات إلى أصناف حسب مستويات الخطر ضمن قائمة تشمل النفايات والمواد الأكثر خطورة والسميّة تتأرجح بين القائمة السوداء والقائمة الرمادية وأخيرا البيضاء التي لا تتضمن قدرا خطرا أو نسبيا من الانعكاسات الضارة بالبيئة.[124]

لتصبح بذلك هذه الاتفاقية مرجعا هاما ورئيسيا في تصنيف النفايات بالنسبة لمختلف التشريعات الدولية.

هذا وإن اتفاقية بازل بشان التحكم في نقبل النفايات الخطرة والتخلص منها عبر الحدود الموقعة في 1989/03/22 هي الأخرى عالجت مسالة النفايات الخطرة من خلال مجموعة من المفاهيم والمضامين التي تصب كلها في خانة حماية البيئة بتفعيل دور القوانين الوطنية بشكل عام كما أنها عّرفت بداية النفايات الخطرة بقولها: "هي مواد أو أشياء يجري التخلص منها أو ينوى التخلص منها أو مطلوب التخلص منها بناءا على أحكام القانون الوطني".[125]

---

[122] السيد متولي محمد، نقل النفايات الخطرة عبر الحدود والتخلص منها في ضوء أحكام القانون الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، س 2005، ص 34 وما بعدها.

[123] خالد مصطفى فهمي، الجوانب القانونية لحماية البيئة من التلوث، في ضوء التشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية، دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ط1، س 2011، ص 117.

[124] خالد مصطفى فهمي، المرجع نفسه ، ص 119.

[125] محمد خالد جمال رستم، التنظيم القانوني للبيئة في العالم، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، ط1، س 2006، ص 19.

وهو تعريف نفسه الذي تبنّته بعض الدّول في مجموعة من الاتفاقيات الدولية المتعاقبة كاتفاقية لومي في 1989/12/15 وبروتوكول إزمير بتركيا سنة 1996 والذي جاءت بإضافة جديدة أهمّها حث الدول الموقعة على ضرورة وضع لوائح وقوائم تتضمن حصر مختلف أنواع النفايات الخطرة.

وهي الاتفاقية التي صادقت عليها الكثير من الدول العربية على غرار مصر وسعَت لتفعيلها من خلال تضمين تشريعاتها الداخلية بنصوص تتلاءم مع ما جاءت به ذات الاتفاقية، إذ أن المشرع المصري نصّ في المادة 25 من اللائحة التنفيذية للقانون البيئة رقم 04 لسنة 1994 على تصنيف النفايات الخطرة، ثم نظم كيفيات تداولها وتخزينها والتعامل فيها استيرادا وتصديرا.[126]

وهو الاتجاه نفسه الذي اخذ به المشرع الجزائري في نصوص متفرقة سيما القانون 99/01 المتعلق بتسيير النفايات ومراقبتها وإزالتها، أين ألزم منتجي أو حائزي النفايات الخطرة بالتصريح لدى الوزير المكلف بالبيئة من أجل جمع المعلومات المتعلقةبطبيعة وكميّة وخصائص النفاية والإجراءات المطبقة عليها لتفادي إنتاجها بكميات كبيرة.[127]

ثانيا: الملوثات الكيمائية:

وتشمل المبيدات الحشرية "les insecticides" والعشبية "les herbicides"، والمنظفات الصناعية والمركبات والمواد الناتجة عن الصناعات البترولية وصناعات النسيج والغزل والجلود والصناعات التحويلية ومجالات صناعة الحديد والصلب وكذا المنتجات الكيماوية السائلة التي تبقى في التربة أو المياه مسببتا أضرارا كبيرة للكائنات.[128]

ثالثا: الملوثات الفيزيائية:

تتمثل في مختلف المواد التي تحمل في نظامها الحركي أو التفاعلي مجموعة من العناصر ذات الطابع الإشعاعي أو الفيزيائي أو الحراري.

---

[126] علي عدنان الفيل، قوانين حماية البيئة العربية، المرجع السابق، ص 297.

[127] م.21 ق.01-99 المؤرخ في 2001/12، المتعلق بتسيير النفايات ومراقبتها وإزالتها، ج.ر.ع 77، س.2001، ص 09.
والمواد 3،2،1، المرسوم التنفيذي رقم 315/5 المؤرخ في 10-12 ، 2005 المحدد لكيفيات التصريح بالنفيات الخاصة الخطرة، ج.ر.ع 62، س 2005، ص 03.

[128] محمد جاسم شعبان العاني، التخطيط البيئي- مشاكل البيئة وسبل معالجتها،دار الرضوان للنشر والتوزيع،عمان، ط1، س 2014، ص174.

كتلك الملوثات الناجمة عن النشاطات النووية ومعامل الطاقة الذرية.[129] أو تلك المترتبة عن زيادة حجم الأمواج والاهتزازات بفعل الضجيج والضوضاء المصاحبة للحركة الاقتصادية والاجتماعية للإنسان داخل منطقة معينة أو بفعل حركة وسائل النقل والأنشطة التجارية على نطاق واسع.

بالإضافة إلى الملوثات الناتجة عن ارتفاع درجة حرارة بعض المواد كما هو الحال بالنسبة للآثار السلبية المصاحبة لظاهرة الإفراغ الممارس من قبل مختلف المنشآت داخل الحزام المائي المحيط بها، كالأنهار والبحار والأودية وهو ما سيشكل عاملا فاعلا ومؤثرا على ارتفاع درجة حرارة الماء والذي يؤدي في الأخير إلى إبادة الكثير من الأصناف والأنواع المائية أو البرية أو الطائرة التي تعتمد في غذائها على العوالق والأسماك والأحياء المائية بشكل عام.[130]

الفرع الثالث: أشكال التلوث البيئي:

تقتضي عملية التوازن الإيكولوجي، قيام مختلف المكونات بيئية بوظائفها الحيوية المعتادة، والمتعلقة أساسا بعمليتي البناء والهدم ضمن الأحوال العادية ووفقا لنظام البيولوجي بديع متوازن ومتكامل كفيل بضمان استمرارية حياة الأنواع والأصناف المختلفة من الكائنات الحية على هذا الكوكب.[131]

إن الملاحظ على هذه الوضعية حديثا أنها لم تعد كذلك خاصة بعد ازدياد غير المسبوق في عدد السكان بسبب اتساع رقعة المحيط العمراني الحضري وانتشار المصانع والمنشآت الاقتصادية على نطاق أوسع.

وهو المنعكس الذي أسس لنهاية عهد الثنائية بين الإنسان والبيئة خاصة بعد ارتفاع حجم الانبعاثات والمخلّفات والروائح المقززة والأبخرة والأدخنة لتغطي السواد الأعظم من المناطق المترامية الأطراف ضمن نطاق جغرافي غير المحدود.

بل إنّ الباحث في هذا المجال الحيوي يمكن له أن يكتشف مدى المخاطر التي أضحت لصيقة بالفكر والعقل البشري المعاصر، لسبب تنامي ظاهرة الاستهلاك العشوائي خاصة مع سعي الإنسان وراء

---

[129] السيد عبد العاطي، المرجع السابق، ص 19.

[130] راتب سلامة السعود، الإنسان والبيئة، دراسة في التربية البيئية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط5، س 2013، ص 54 وما بعدها.

[131] علي سالم الشواورى، المرجع السابق، ص 124 وما بعدها.

الرفاهة الذي خلق نوع من البربرية الجديدة التي أتت على الأخضر واليابس لتهدد بذلك مصير الأجيال القادمة وتحكم على استمرارية حياة البيئة بالفناء.

فحّل بذلك التلوث بكّل صوره وأشكاله محل الرونق والرواء، فأصبح النظام العام بكّل عناصره ينوء جراء تعرضه للهدم والإهدار بسبب النشاط البشري الذي يظل العامل الرئيس في ذلك.

وعلى هذا الأساس ارتفعت أصوات مطالبة لدراسة التلوث كظاهرة خطيرة قابلة للتطور والامتداد زمانا ومكانا، خاصة مع تطور الوسائل التكنولوجية والأبحاث العلمية في مختلف الميادين وهو ما عجل بظهور العديد من المحاولات الفقهية التي حاول من خلالها العلماء تصنيف وتقسيم التلوث بدايةً بالنظر إلى نوع المادة ودرجة خطورتها وشدة تأثيرها في النظام البيئي أو من خلال محاولة التركيز على المحيط الذي ينتج فيه هذا التلوث أثره.[132]

بل إن البعض الآخر حاول تقسيم التلوث وفقا لمعيار الإدراك فاعتبر بعضه مادي مرئي ملموس كتلوث الهواء بالأدخنة، وآخر معنوي غير مرئي مبهم غير معلوم كتلوث الفكر والرأي.[133]

أما بالنظر إلى طبيعته فقد قّسم بعض الفقه التلوث إلى: نوع بيولوجي ناجم عن الأنشطة الاعتيادية للكائنات ضمن الوسط الحيوي الذي تعيش فيه أما التلوث غير البيولوجي فهو ذلك الناتج عن الاستخدام المفرد للمواد الكيميائية والمشعة ضمن أوساط محددة.

كما يمكن تقسيم التلوث أيضا بناءا على درجة خطورته فيوصف وفقا لذلك وصفا مألوفا أو غير مألوف "خطير".

إنّ الملاحظ على هذا النوع الأخير من التلوث، أنه يعتبر بحق أحد أهم العناصر التي تقاس وفقها درجات المخاطر التي تهدد البيئة بالفناء وتمكن من الوقوف الصحيح على النظام المطبق على المنشآت المصنفة حسب درجة وحجم الاشتراطات الواجبة الإتباع والاحترام من قبل مستغليها أو مالكيها أو مؤجريها، أو من حيث تحديد الوصف القانوني الصحيح لأفعال الانتهاك المختلفة والمرتبطة تحديدا بتلك

---

[132] طارق إبراهيم الدسوقي عطية، الأمن البيئي، النظام القانوني لحماية البيئة، الدار الجامعية، مصر، س 2007، ص 190.

[133] مدين آمال، المرجع السابق، ص 38.

الاشتراطات أين قسم الفقه التلوث على هذا النحو إلى تلوث إجرامي وآخر غير إجرامي بل يزداد الأمر تعقيدا عندما تصل آثار تلك الأنشطة إلى حدود إقليمية لدول أخرى كما هو الحال للتلوث الإقليمي والتلوث العابر للقارات.[134]

هي إذن بعض التقسيمات التي حاولنا الوقوف عليها من باب التمثيل تمهيدا لعملية التفصيل، والتي تعكس في الأخير مدى تفوق الإنسان وذكاءه وقدرة على تطوير معارفه ومدركاته بما يتلاءم والطبيعة المتغيرة للأشياء والمواد والأنشطة الإنسانية بشكل عام.

خاصة في ظل تطور وسائل وتقنيات البحث العلمي التي تجاوز الإنسان من خلالها حدود الذرة والخلية ليدخل عالم الكائنات المجهرية الدقيقة كالفيروسات والجينات خاصة بعد اكتشاف التقنيات البصرية والرقمية الدقيقة التي تعتمد على تقنيات النانومتر، والذي أحدث ثورة بيوتكنولوجية خاصة في مجال التعامل مع مكّونات جسم البشري.

لكن في مقابل ذلك بدا يظهر للعالم حجم الاختلالات البيئية الحيوية بعد أن أصبح الإنسان أكثر عدوانية بسبب استعماله لمختلف المبتكرات في إطار الحرب التكنولوجية القائمة على إنتاج المركبات والجراثيم والفيروسات المعدة لإبادة الجنس البشري بغض النظر عن العواد المالية التي تجنيها تلك الشركات من تلك البرامج التي تعتمدها في هذا الإطار.

فعرف العالم وفقا لذلك الأنفلونزا الحيوانية مجددا وجنون البقر ومرض السارس "الجمرة الخبيثة"، والإيبولا والملاريا... وهي الأمراض التي صاحبها الكثير من الفضائح المداوية لما فيها من امتهان للكرامة الإنسانية، كقضية التجارب الدوائية الأمريكية على رعايا دولة غواتيمالا سنة 2009 ، وقضية الدم الملّوث في ليبيا... وغيرها من القضايا الكثيرة.

هي إذن ملوثات جديدة أكثر فتكا بالكائنات مقارنة بتلك الناجمة عن النشاطات الإنسانية المعتادة كالزراعة والصناعة والتجارة، والتي تشكل المحور الرئيسي لمختلف الدراسات القانونية المرتبطة بموضوع البيئة والتي سنحاول التطرق إليها لبيان أشكالها.

---

[134] فرج صالح الهريش، المرجع السابق، ص 58.

أولا: تلوث التربة:

كغيره من المكونات الحيوية التي تقوم عليها عملية استقرار الكائنات في بيئاتها المختلفة تشكل التربة أحد أهم العناصر القادرة على تأمين الغذاء والملجأ للإنسان والحيوان والنبات.

لقد أصبح هذا العنصر أو التركيب عرضا للتلوث أو الإفساد بعد أن ظل مرادفا للمادة التي خلق منها الإنسان والموطئ الذي استخلف فيه، والمكان الذي بدأت مسيرته وتنتهي يوما إليه.

من هنا تظهر الأهمية البالغة والصفة الحاصلة التي تتميز بها التربة، والتي أخذت تفقد بريقها وقيمتها بسبب فعل الإنسان بوجه عام وأنشطته الاقتصادية على وجه التحديد.

لدى ورغبة منا في الوقوف على هذه الوضعيات وغيرها عن كَثَب ارتأينا البحث عن المقصود بتلوث التربة، لنعرج بعدها على بيان مصادره وصولا إلى تحديد مخاطره وآثاره.

أ/ تعريف تلوث التربة:

يقصد به: "إدخال مواد غريبة في التربة تسبب تغييرا في خواصها الفيزيائية والكيميائية أو البيولوجية مما يتسبب في القضاء على الكائنات الحية المتوطنة بداخلها مفقدا إيّاها قيمتها وصحتها وقدرتها على الإنتاج".[135]

ب/ مصادر تلويث التربة:

إنّ مصادر تلويث التربة عديدة ومتنّوعة، منها ما يرجع للأنشطة الإنسانية ومنها ما يمكن ردّه للعوامل الطبيعية على غرار الأنشطة الزلزالية والبركانية والفيضانية خاصة تلك الناجمة عن ظاهرة النينيو.[136] وللوقوف أكثر على مصادر تلويث التربة إلى الحد النافي للجهالة بمسببات هذا النوع من الملوثات سنحاول حصر مجال دراستنا على المصادر الناتجة عن النشاطات البشرية مستبعدين بذلك الملوثات الطبيعية للمجال دراستنا.

1- المصادر الكيميائية:

---

[135] فرج صالح الهريش، المرجع السابق، ص 65.

[136] عامر طّراف، التلوث البيئي والعلاقات الدولية، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، ط1، س 2008، ص 181.

لقد أدّت الحجة لرفع كفاءة التربة في المجالات الزراعية على وجه التحديد إلى دفع الإنسان لابتكار طرق جديدة تتعلّق بتطوير المواد والمكّونات الكيميائية تمهيدا لاستخدامها كمبيدات حشرية أو عشبية أو فطرية، لحماية النباتات والمنتجات الزراعية.[137] بل إنّ تطور أساليب الحياة المعاصرة والرغبة في العيش الرغد جعلت الإنسان يبتكر وسائل قابلة للاستعمال المنزلي كمبيدات الموضوعة ضمن عبوات في هيأتها الغازية أو الصلبة.[138]

2- المخصبات الكيميائية:

هي تلك المواد المستخدمة في توضيب وتخصيب الأرض بما يؤدي لرفع من إنتاجياتها كالأسمدة الكيميائية التي تشكل مركبات تخليقية صناعية تحتوي على العناصر اللازمة لتغذية الأرض والنبات، كالفوسفات ، النيتروجين، والكالسيوم.

وهي المكّونات نفسها التي تمتلك القدر على تلويث البيئة لتصبح في الأخير مصدرا مهملا ومحتملا لأخطار تهدد صحة التربة والإنسان والحيوان والنبات على حدّ سواء.

3- الأمطار الحمضية:

لقد ظهر هذا المدلول العلمي خلال الربع الأخير من القرن التاسع عشر، ولم يتسن لعوام الناس التعرف عليه سوى في بداية السبعينيات من القرن العشرين بسبب ارتفاع وتيرة العملية الإنتاجية المصاحبة لزيادة الطلب على المواد الأّولية بسبب ازدياد حجم الأنشطة الاقتصادية عبر دّول العالم.

والتي وصلت ذروتها مع اكتشاف البترول والمواد الكيميائية المختلفة، وهو ما شكل إذان لظهور انعكاسات غير مرغوبة على مقدرات البيئة بكّل مشتملتها بما فيها التربة.[139] وتتجلى آثار الأمطار الحمضية على التربة من خلال اختلاط وتفاعل الأمطار وغيرها من المكونات الملّوثة الموجودة ضمن الغلاف الجوي أو فوق سطح التربة والتي أّدت في النهاية إلى تحميض التربة وانعكست سلبا على البشر والحيوان والنبات.

---

[137] شادي خليفة محمد الجوارنا، المرجع السابق، ص 11.

[138] فرج صالح الهريش، مرجع سابق، ص 65.

[139] أحمد محمود سلامة، المرجع السابق، ص 207.

4- النفايات والفضلات:

هي تلك المخلفات أو البقايا المتخلفة عن العمليات الصناعية والتجارية والخدماتية المرفقية الخاصة أو العامّة كالنفايات الاستشفائية مثلا.

بالإضافة إلى تلك النفايات المشعّة الناتجة عن الأنشطة النوويّة أو البحثية.

كما تعدّ أيضا نفايات وفضلات تلك المخلفات أو البقايا المنزلية الناجمة عن العملية الاستهلاكية وهي نفايات تشكل مصدرا خطيرا على حياة الأفراد داخل المجتمعات لما فيها من مساس لعناصر النظام العام المختلفة.

ولعل ذلك يرجع لطبيعتها الدائمة والمستمّرة زمانا ومكانا بحيث نجدها مركونة ومنتشرة في كّل الساحات والفضاءات القريبة من المحيطات الحضرية أو الريفية.

والأخطر فيها أنها قد تشكل ملاذا آمنا للكثير من الحيوانات والحشرات التي تملك القدرة على نقل أمراض خطيرة كالطاعون.

فقد عّرفها القانون الاتحادي الإماراتي رقم 24 لسنة 1994 المتعلّق بحماية البيئة وتنميتها في مادته الأولى على أنها: "جميع أنواع المخلفات أو الفضلات الخطرة وغير الخطرة بما فيها النووية والتي يجري التخلص منها أو المطلوب التخلص منها بناءا على أحكام القانون".[140]

كما عّرفت التوجيهة الأوربية الصادرة في 15 جويلية 1975 النفايات بأنها: " كّل مادة أو جسم يتخلص منها حائزوها أو يتحملوا التزاما بتصريفها طبقا للقوانين الوطنية المطبّقة".[141]

ثالثا آثار التلوث في التربة:

تختلف آثار التلوث في التربة بالنسبة للإنسان عنها بالنسبة للحيوان والنبات ولعل أهم هذه الآثار تلك التي تتجلى في كون تلوث هذه التربة بأي مصدر من مصادر التي أتينا على بيانها سابقا يؤدي

---

[140] محمد سعيد الحميدين المرجع السابق، ص 170.

[141] عبد العزيز مخيمر، المرجع السابق، ص 121 وما بعدها.

بالضرورة إلى إصابة الإنسان بأمراض عضوية كفيلة بإلحاق الأذى بجهازه الهضمي نتيجة استهلاكه المباشر أو الغير مباشر لمختلف المنتجات المرشوشة بالمواد الكيميائية.

والتي أثبتت الدراسات الحديثة بأنها تحمل في تراكيبها مواد مهيجة ومسرطنة لمختلف أعضاء جسم الإنسان كما أنّ عدم إخضاع هذه الملوثات لعدم الردم والمعالجة والتصريف وفقا للطرق التقنية المقررة لذلك، يؤدي إلى ارتفاع حدّة انتشار الانبعاثات الغازية والأدخنة السامة على نطاق غير محدود وهو ما يعدّ ناذر بانتشار الأمراض الحساسية والربو وغيرها من الأمراض التنفسية.

أما عن تأثير تلوث التربة على النبات والحيوان، فيتجلى في انحسار الغلاف النباتي عامة والغابي بشكل خاص، خاصة بسبب الأمطار الحمضية حيث أشارت تقارير عالمية وإقليمية بأن هذا النوع من التساقطات كان كفيلا لوحده للقضاء على ما يربوا عن 8 ملايين هكتار من الغابات في تسع دول أوروبية.[142]

وهي الآثار التي انعكست مباشرة على الثروة الحيوانية البريّة أو المائية أو الطيور التي تستعمل الأشجار والحشائش ملاذا وغداءا وأوكارا للاحتماء والتوالد والتكاثر على نطاق أوسع خاصة خلال مرحلة السبات الشتوي.

ثانيا: تلوث الهواء:

يتكون الغلاف الجوي من الهواء الذي يحتوي بدوره على عنصرين رئيسيين هما: الأكسجين بنسبة 20.14 بالمائة والنيتروجين بنسبة 78.05 بالمائة، وهو ما يجعل من التحام الغازان يشكل ما نسبته 99.99 بالمائة من مجموع مكونات الغلاف الجوي الغازي.

أما نسبة 1 بالمائة المتبقية، فهي عبارة عن خليط من العناصر الأخرى بنسب متناهية إلى الصفر أين يشكل الأرجون ما نسبته 0.93 بالمائة وثاني أكسيد الكربون 0.30 بالمائة وثاني أكسيد الكبريت

[142] تقرير لجنة الاقتصادية الأوروبية، نقلا عن أحمد محمود سلامة، المرجع السابق، ص 207.

0.00001 بالمائة أي ما نسبته 1 في المليون.[143] بالإضافة إلى احتواء الغلاف الجوي أيضا على نسبة بخار الماء بنسبة 4.01 بالمائة.

وعلى هذا النحو فإن تفاعل هذه المكونات المختلفة هو الذي يشكل الإطار المعيشي الذي يتناسب مع حياة الكائنات.

إذ أنها المسئولة بداية على حماية الأرض من التسربات الإشعاعية الخطرة القادمة من الفضاء الخارجي بما فيها الشمس فتكون بامتصاص الأشعة الحمراء وما فوق البنفسجية، لتوحلها خارج المجال الأرضي مع احتفاظها بنسب معقولة من الحرارة والأشعة الضوئية لاستعمالها كدفيئة للأرض ليلا ومساعدة الكثير من الكائنات على القيام بالعديد من العمليات الفيزيائية والكيميائية والبيولوجية الطبيعية كما هو الحال بالنسبة لعملية البناء الضوئي الذي تستعيض به النباتات على عملية نموها وتغذيتها.[144]

لذا فإن حدوث أي خلل في هذه التركيبة والتوازن البديع سيكون له انعكاسات خطيرة على حياة الإنسان ومحيطه.

ورغبة منا في توضيح حجم المخاطر الناجمة عن النشاطات المختلفة لهذه الغازات خاصة أثناء اختلاطها بالملوثات الغازية الأخرى ارتأينا ضرورة الوقوف على تعريف تلوث الهواء ثم تعداد مصادره وصولا إلى بيان آثاره.

1- تعريف التلوث الهوائي:

[143] إبراهيم سليمان عيسى، المرجع السابق، ص 42.

[144] محمود صفوة، تلويث الهواء يهدد وجودنا، مجلة العربي، الكويت، العدد 306، س 1984، ص 14.

يمكن تعريفه على النحو التالي أنه: "وجود أي مواد صلبة أو سائلة أو غازية في الهواء بكميات تؤدي إلى أضرر فسيولوجية واقتصادية وحيوية للإنسان والحيوان والنبات والآلات والمعدات أو تأثر أو تغير في طبيعة الأشياء".[145]

كما عّرفه المجلس الأوروبي في إعلانه الصادر سنة 1968 بأنه: "وجود مواد غريبة في الهواء أو حدوث تغيير هام في نسب المواد المكّونة له يترتب عليها حدوث نتائج ضارة أو مضايقات".[146]

كما عّرفته المجموعة الدائمة للبيئة والتلوث بفرنسا على أنه: "إدخال الإنسان بصورة مباشرة أو غير مباشرة شوارد أو طاقة في الفضاء يمكن أن تسبب ضررا أو تضع صحة الإنسان في موقف خطر أو تضر بالمصادر الحيوية أو الأنظمة البيئية أو تعطل الاستعمال المشروع للبيئة".[147]

أما المشرع المصري فقد عّرف تلوث الهواء في المادة الأولى من قانون 4 لسنة 1994 بشان البيئة على أنه: " كّل تغيير في خصائص ومواصفات الهواء الطبيعي يترتب عليه خطر على صحة الإنسان والبيئة سواء هذا التلوث ناتج على عوامل طبيعية أو نشاط إنساني بما في ذلك الضوضاء".[148]

أما المشرع الجزائري ومن خلال لاستقراءنا لموقفه عبر المراحل التي مّر بها التشريع الخاص لحماية البيئة فنجده قد جاء بتعريفين مختلفين، كان أّولهما بمناسبة إصداره لقانون البيئة 03/83 الملغى حيث عّرف تلوث الهواء في المادة 32 على أنها: "يقصد بتلوث المحيط الجوي في مفهوم هذا القانون إفرازات الغازات والدخان والجسيمات الصلبة أو السائلة والأكالة أو سامة أو ذات روائح في المحيط الجوي والتي من شانها أن تزعج السكان وتعرض للضرر الصحة أو الأمن العام أو أن تضر بالنبات أو الإنتاج الفلاحي والمنتجات الفلاحية الغذائية وبالحفاظ على البنايات والآثار أو بطابع المواقع".[149]

لكن بحلول سنة 2003 وهي تاريخ صدور القانون 10/03 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة قام المشرع الجزائري بإدخال تعديلات على مضمون النص المتعلق بتعريف التلوث الجوي سيما في

---

[145] خالد مصطفى قاسم، المرجع السابق، ص 120.

[146] محمد سعيد الحميدي، المرجع السابق، ص 146.

[147] عبد الوهاب محمد عبد الوهاب، المرجع السابق، ص 154.

[148] طارق إبراهيم الدسوقي عطية، المرجع السابق، ص 199.

[149] م.32 ق.83-03 المتعلق بالبيئة ، مشار اليه سابقا .

مادته 04 والتي نصّ فيها على أنه: "إدخال أي مادة في الهواء، أو الجو، يسبب انبعاثات، أو غازات، أو أبخرة، أو أدخنة، أو جزيئات سائلة أو صلبة من شأنها التسبب في أضرار وأخطار على الإطار المعيشي".[150]

فمن خلال هذا التعريف يتضح مدى تغير النظرة التشريعية لمفهوم التلوث الجوي أين اعتمد المشرع وفقا لذلك معيار المدلول الخاص بدل العام وذلك بحصر انعكاسات أخطار هذا التلوث على الإطار المعيشي بدل حصرها في مجالات محددة كالفلاحة والمنتجات الفلاحية والغذائية والآثار....

ب/ مصادر تلّوث الهواء:

تختلف مصادر تلوث الهواء باختلاف طبيعة المواد وتركيبتها وحجمها وقابليتها للتفاعل والتأثير أو الاحتراق والإضرار أو الإزعاج، لكنها تجتمع حول كونها تضل ناتجة عن النشاط البشري بسبب ازدياد الأنشطة الاقتصادية والاجتماعية التي تهيمن على الثقافة الإنسان المعاصر.

خاصة مع بزوغ فجر الثورة الصناعية وانتشار مبادئ حرية الصناعة والتجارة التي أضحت السمة الغالبة المهيمنة على أكبر الاقتصادات العالمية بالقدر الذي تولدت عنه انعكاسات غير مرغوبة في العالم وهو ما شكل منعرجا حاسما في تحديد المطالب الإنسانية الحديثة خاصة بعد تنامي ظاهرة الاحتباس الحراري الناجم عن ارتفاع نسبة الغازات الدفيئة في الأرض.

فقد أّدى ارتفاع تركيز غاز ثاني أكسيد الكربون والميثان إلى زيادة امتصاص بعض الإشعاعات الحررية المفترض فيها الاعتدال وهو ما نعكس سلبا على الأرض بسبب زيادتها عن الحاجة.[151]

إذ تشير التقديرات الحديثة إلى ارتفاع درجة حرارة الأرض بنسبة 30 بالمائة عما كان عليه قديما، وسيزداد الأمر سوءا حسب بعض التوقعات التي تحدثت عن إمكانية بلوغ درجة الحرارة بسبب ومعدلات تتراوح ما بين 1.05 إلى 6 درجات بحلول سنة 2100 أي بمعدل 3 درجات كل عشر سنوات.[152]

ج/ آثار التلوث الهوائي:

---

[150] م.04 ق.03-10 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة، مشار اليه سابقا .

[151] عبد الرزاق مقري، المرجع السابق، ص 353.

[152] راتب سلامة السعود، المرجع السابق، ص 237 وما بعدها.

من خلال وقوفنا على مصادر التلوث الهوائي وأشكاله اتضح لنا حجم الآثار الخطيرة التي لحقت ولازالت بالبشرية والبيئة على حد سواء.

فبالنسبة للإنسان يمكن للملوثات الهوائية أن تلامس أعضائه الظاهرة كمرحلة أولى لتنتقل بعدها إلى الجهاز الباطني في نفس الجسم مسببة له مختلف أنواع الحساسية "جلدية وتنفسية"، وبعض أنواع الأمراض العضوية، كالالتهابات والتقرحات والإصابات العصبية والذهنية والنفسية والإصابات السرطانية.

فقد أثبتت الدراسات الحديثة أن ارتفاع نسب الرصاص في الهواء يؤدي إلى إصابة الأطفال بالتخلف العقلي والغباء وكبر حجم الرأس وبروز العينين ومشاكل خلقية أخرى كانتفاخ الفم وإصابات النفسية.

وهي نفس التأثيرات التي تظهر على البالغين، ذلك أن تعرض الإنسان للهواء الملوث بغاز كريتيد الكربون يؤدي إلى إضعاف قدرته على التذكر ويسبب له انخفاض في مستوى الإدراك والتركيز ويعزز ارتفاع نسب الإصابة بأمراض اكتئاب و اضطراب النوم والانعزال والعدوانية اتجاه المجتمع.

أما على صعيد المحيط الحيوي النباتي، فإن تلوث الهواء كفيل بإزالة الكثير من النباتات والقضاء على الآلاف من الهكتارات الغابة وهو ما يعرض حياة الكثير من الكائنات الحيوانية إلى النفوق أو الانقراض.[153]

فبالنسبة للنباتات والغابات، لقد قدرت المنظمة العالمية للأغذية والزراعة "FAO" بأن هذا المورد الحيوي قد انخفض في العقد الأخير من القرن العشرين بمعدّل 2.04 بالمائة في إفريقيا التي وصلت فيها الخسائر مستوى تدمير أزاح ما مساحته 526 مليون هكتار بما يعادل 0.07 من المساحة الغابية التي نمت خلال نفس الحقبة الزمنية.[154]

[153] عامر طّراف، المرجع السابق، ص 188.

[154] عبد الرزاق مقري، المرجع السابق، ص 348.

في ما أشارت نفس التقارير إلى إن أوروبا عرفت زيادة نمو غابي قدّر بـ 2 مليون هكتار أي بنسبة 2.07 بالمائة خلال الفترة الممتدة بين سنوات 1980 و 1995 ، عكس بعض الدّول النامية التي انخفض فيها ذات المساحة إلى 200 مليون هكتار في الفترة منها.

هي إذن أرقام تعكس خطورة الوضع الذي ينذر بإمكانية فناء القيمة البيولوجية لهذا المورد الذي يشكل رئة العالم، إذ ما يطرحه هكتار واحد من البساتين والغابات من الأكسجين كفيل بمساهمة في تنفس 200 شخص في نفس اللحظة.[155]

لكن لغم كّل هذه التحذيرات ضلت الآلة البشرية تشكل الخطر الداهم الذي أسهم في تدهور الغطاء النباتي والغابي إما بسبب الرعي الجائر أو حرق وقطع غابات وتهريبها كما هو الحال بالنسبة لعصابات التهريب بين الحدود الإقليمية لدولتي لاوس وفيتنام.

كما أدى أيضا الانتشار التوسع العمراني والحضري والصناعي إلى ابادت الكثير من المساحات الغابية والحيوانية ليزداد الأمر سوءا بعد ارتفاع ظاهرة الأمطار الحمضية.[156]

ثالثا تلوث المياه:

ترتبط النظم البيئية المائية ارتباطا وثيقا بحياة الإنسان والكائنات إذ إنّ بقاءه مرهون بوجوده والمحافظة عليه من الزوال.

فالماء بصوره المختلفة، سائلو وصلبة وغازية، يشكل مادة متناهية الدّقة من حيث التكوين والخصائص والصفات، باعتباره ذو حرارة نوعية ووسيطا مميزا لانتقال الحرارة وضبطها في أجسام الكائنات كما أنّه يعتبر مجيبا لأعت المواد والمكونات.

لذلك نجده العنصر الأكثر استعمالا في مختلف المجالات وهو ما يشكل في الأخير صورة أكثر إعجازا تعبر عن عظم الخالق عّز وعلا وحكمته ورحمته لعباده بأن جعل من الماء بحق "مادة الحياة"، التي يؤدي نفاذها إلى نهاية الوجود وفناء المخلوقات.[157]

---

[155] نسيم بازجي، البيئة وحمايتها، منشورات دار علاء الدين، سوريا ب.ط، ص 118.

[156] شادي محمد الجوارنا، المرجع السابق، ص 29.

[157] شادي محمد الجوارنا، المرجع نفسه ، ص 30.

فإذا كان رواد الفضاء يرون كوكب أزرق اللون يشكل نسبة 78 بالمائة بمساحة الأرض، إلى أن ذلك لم يعفي من القول بصلاحية هذا المورد من عدمها بالرغم من كثافته، إذ لا تشكل فيه المياه العذبة سوى 2 بالمائة من حجم المياه مجتمعة أما 98 بالمائة المتبقية فكلّها مياه مالحة.[158]

فضلا عن ذلك فإن مدد استعادة الماء لصفائه ونقائه تتميز بالتأرجح بين حد أدنى وآخر أقصى، كما هو الحال بمياه الأنهار التي تتطلب 16 يوما لتستعيد بريقها بينما تتجاوز مياه المستنقعات هذه المدة لتصل 5 سنوات، أما البحيرات فيصل مدة تجديدها لنقائها 17 سنة، أما مياه الأخاديد تتطلب أعواما كثيرة تصل 1400 سنة على أقل تقدير.[159]

هذا ورغبة منا في الوقوف على مختلف المخاطر والانعكاسات السلبية لهذا العنصر الحيوي، ارتأينا البحث في تفاصيله من زوايا متعددة بداية لتعريفه ثم الانتقال لبيان أشكاله وآثاره.

1- تعريف تلوث المياه:

يمكن تعريف بأنه " كّل تغيير في الصفات الطبيعية للماء بما يجعله مصدرا حقيقيا أو محتملا للمضايقات أو للإضرار بالاستعمالات المشروعة للمياه، بإضافة مواد غريبة يسبب عكارته أو تكسبه رائحة أو لونا أو طعما، فقد يتلوث الماء بالميكروبات وذلك بإضافة فضلات آدمية أو حيوانية أو قضية تلوث بإضافة مواد كيماوية سامة أو تسربها".[160]

كما عّرفه الأستاذ الفقيه A.Kez صاحب التعريف الأكثر شيوعا والذي اعتبر التلوث البحري المائي كذلك عندما يتغير تركيب عناصره أو تتغير حالته بطريق مباشر أو غير مباشر بسبب نشاط الإنسان وكيفية تصبح معها هذه المياه أقّل ملائمة أو صلاحية للاستعمالات المخصصة لها أو لبعضها، وهو التعريف الذي تبنته هيئة الصحة العالمية عام 1961.[161]

---

[158] J.Sohmle, Le droit international des ressources en eau douce, solidarité contre souveraineté, Ceric, la documentation française, Paris, 2002, p13.

[159] محمد العربي بو قرة، معارك المياه- من اجل مورد مشترك إنسانية، دار تالى الجزائر، ط1، ت 2006، ص 143.

[160] محمد سعيد الحميدي، المرجع السابق، ص 157.

[161] فرج صالح الهريش، المرجع السابق، ص 61.

أما العالم Goldman فير أن تلوث الماء مفهوم نسبي، فلا وجود في الأصل لمادة في حالة ناقية تماما، الماء مركب كيماوي ثابت التكوين وبهذا المفهوم لا تكون المياه الطبيعية نقية فقط وتتوقف مدى خطورتها أو تلوثها وفقا للمستويات المختلفة من حالة لأخرى تتوقف على نوعية الاستعمالات المقصودة أو الغرض من الاستعمال.

وبذلك فالماء الذي يعتبر ملوثا وخطيرا بالنسبة للاستخدام الآدمي يمكن أن يكون صالحا مناسبا للاستخدام الصناعي.[162]

هي إذن تعاريف تختلف من حيث طغيان البعد العلمي لكنها تتفق من حيث الأثر المترتب عن فعل التلوث في حد ذاته، وهو الاتجاه الذي تبنته أغلب تشريعات على غرار التشريع الجزائري الذي عرّف من خلاله مشرعنا تلوث الماء في المادة4 من القانون 10/03 بقوله: "إدخال أي مادة في الوسط المائي من شانها أن تغيّر الخصائص الفيزيائية والكيميائي أو البيولوجية للماء وتتسبب في نخاطر على صحة الإنسان وتضر بالحيوان والنبتات البرية والمائية وتمس بجمال المواقع أو تعرقل أي استعمال طبعي آخر للمادة".[163]

2- أشكال تلوث المياه:

تختلف مصادر المياه باختلاف موردها ومكان استقرارها وتركيبتها.

فهي إما ثابتة أو متحركة صاعدة أو نزلة سائلة أو صلبة أو عازية، كما تتخذ شكل بحار ومحيطات وأودية وأنهار وجداول ومسطحات مائية كما تكون ظاهرة وغير ظاهرة كمياه الجوفية.

وهي المصادر التي سنحاول التطرق إليها كما يأتي:

-التلوث البحري: تعتبر البيئة البحرية من أكثر البيئات التي عالجتها الاتفاقيات الدولية ومختلف الآراء الفقهية، فقد ورد في ميثاق مجموعة العمل للحكومات عن تلوث البحار ضمن مؤتم الأمم المتحدة للبيئة الإنسانية المنعقد في ستوكهولم سنة 1972 أن التلوث البحري هو: "إدخال الإنسان بطريق مباشر

---

[162] سحر حافظ، الحماية القانونية للبيئة- المياه العذبة- الدار العربية للنشر والتوزيع، القاهرة، ط1، س 1995، ص 106.

[163] م.04 ق.03-10 المتعلق بحماية البيئة، في إطار التنمية المستدامة ، مشار اليه سابقا .

أو غير مباشر لمواد أو طاقة في البيئة البحرية ويكون لها آثارا ضارة كالأضرار التي تلحق الموارد الحية أو تعرض صحة الإنسان للمخاطر أو تعوق الأنشطة البحرية بما فيها الصيد وإفساد خواص مياه البحر من وجهة نظر استخدامه والإقلال من منافعه".[164]

كما تناولت الاتفاقية الدولية الخاصة بمنع التلوث الذي تتسبب فيه السفن بلندن سنة 1973 تعريفا آخر بالتلوث البحري مفاده بأن هذا الأخير هو: "أي حادث يتضمن إفراغ حال أو محتمل لمادة ضارة في البحر أو أي تسرب أو ضخ أو قذف أو انسكاب لمادة ضارة في البحر".[165]

كما نصّت الفقه 04 من المادة الأولى من اتفاقية قانون البحار لعام 1982 على أن تلوث البيئة البحرية معناه: "إدخال الإنسان في البيئة البحرية بما في ذلك مصاب الأنهار بصورة مباشرة أو غير مباشرة مواد أو طاقة تنجم عنها أو يحتمل أن ينتج عنها آثار مؤذية مثل الإضرار بالمواد الحية والحياة البحرية وتعريض الصحة البشرية للأخطار وإعاقة الأنشطة البحرية بما في ذلك صيد الأسماك وغيره من أوجه الاستخدام المشروع للبحار والحط من نوعية قابلية مياه البحر للاستعمال والتقليل من الترويح".[166]

- تلوث مياه الأمطار: ونقصد بها إضافة مياه الأمطار بكّل ما يكدر صفوها ويؤدي بها إلى التساقط في غير صورتها الطبيعية وهي الحلة التي تتحقق بفعل اقتران البخار المتشبع أو الأمطار المتكونة والمختلطة بالشوارد والميكروبات والجراثيم المحملة بفعل هواء مما ينتج عنه ظاهرة الأمطار الحمضية التي أصبحت صورة من صور التلوث الأكثر شيوعا في عالمنا الحال.

-تلوث المياه الجوفية: ونعني بها المياه الموجودة في جوف الأرض والتي تشكل في مجملها خزاننا للآبار الارتوازية ومياه العناصر والينابيع وهي مياه أكثر صفاء ونقاء إلاّ في حالات ناذرة والتي ترجع على العموم إلى اختلاط هذه المياه بمواد كيماوية أو مبيدات حشرية ونباتية كالحالة التي تستعمل فيها هذه المواد في عملية التنقيب والاستكشاف الغاز الصخري أو الوقود الأحفري بمعنى أدق.

3- آثار تلوث المياه:

[164] طارق إبراهيم الدسوقي عطية، المرجع السابق، ص 202.
[165] احمد محمود الجمل، المرجع السابق، ص 32.
[166] أحمد عبد الكريم سلام، المرجع السابق، ص 71.

تؤدي عملية تلويث المياه إلى انعكاسات خطيرة على الإنسان والنبات والحيوان والمياه سواء كان الاستهلاك هذه الكائنات للماء الملوث مباشرة أو بطريقة غير مباشرة.

فقد يكون الاستهلاك مباشرا بالشرب أو الامتصاص أو البلع فإدخال الإنسان في جوفه مثلا لماء ملوث بالفيروسات أو البكتيريا... قد يؤدي إلى إصابته بتسمم أو عدوى قاتلة كما هو الحال أثناء انتشار أمراض الكوليرا، التفوئيد ، البلهارسيا...

كما قيد يتخذ المرض صورا أخرى نتيجة ملامسة الإنسان لمياه ملّوثة بمواد كيميائية فتاكة فينتج عن ذلك إصابته بحساسية جلدية يمكنها أن تتطور إلى أمراض سرطانية غير قالبة للشفاء.

أما بالنسبة للنباتات والحيوانات فإن المياه الملوثة تملك القدرة على إبادة الكثير من الكائنات النباتية فهي تشكل سبب مباشر في ذبولها وموتها وبالتالي انحسار أماكن نموها وتواجدها، أما بالنسبة للحيوان فإنها تؤذي إلى نفوق الكثير من الأصناف وإصابتها بأمراض خطيرة تؤذي بتراجع أعدادها.

وهو ما سينعكس سلبا في الأخير على المحيط الحيوي والتنوع البيولوجي الذي يشكل العمود الفقري لاستمرار واستقرار النسق البيولوجي القائم على فكرة التراكم في مختلف نماذجه بما يتلاءم وفكرة المحافظة على المحيط الحيوي بوجه عام.[167]

4- التلوث الضوضائي:

تشكل الأذن بمختلف مشتملاتها أحد أهم المكونات العضوية والحسية بجسم الإنسان، إذ أنها تعتبر وسيلة الفاعلة في تلقي المعلومات والرسائل الصوتية لربط اتصال الإنسان بعالمه الخارجي.

ونظرا لأهمية الوظيفية لهذا العضو، نجد أن التشريعات العالمية تدخلت لحمايته ضمن نطاق المحافظة على قدسية الجسم البشري ومدى السلامة البدنية للإنسان وتكامل بناءه الجسماني والوظيفي وفقا لما هو مقرر في النصوص الدولية والقوانين الداخلية.[168]

---

[167] عبد الرزاق مقري، المرجع السابق، ص .86 و ما بعدها .

[168] مجاهد زين العابيدين الإشكاليات القانونية الناتجة عن عمليات زرع ونقل الأعضاء، رسالة ماجستير تخصص قانون وصحة، كلّية الحقوق جيلالي ليابس، سنة 2013، ص 50.

ولعل الملاحظ على هذا النوع من التلوث انه موضوع ذو ارتباط وثيق بالصحة العامة، تتطور المجتمعات وتزايد عدد السكان وارتفاع حجم الأنشطة الاقتصادية التي تستعمل الآلات على نطاق أوسع خاصة بعد الطفرة الهائلة التي أحدثتها تطورات العلمية في مجالات التكنولوجية والتي تشكل بعدا إيجابيا يقترن باستفادة الإنسان بنقائص الطبيعة.

لكن في مقابل ذلك فإن هذه العناصر مجتمعة أنتجت أوضاعا سلبية بسبب ازدياد حدّة الأصوات بشكل كثيف و متسارع صاحبه تحول مختلف الأمواج وذبذبات الصوتية إلى مصدر للقلق والإزعاج المؤثر ليصل مرحلة دفعت ببعض دول العالم إلى اعتباره مشكلا مرضيا وموضوعا من مواضيع الصحة العامة.

إذ تحصي دول المجموعة الأوروبية لوحدها ما نسبته 20 بالمائة من المرضى الذين يعانون من الإضرابات النوم والعمل، أي ما يعادل 80 مليون نسمة بل إن نفس الدول المجمعة أضحت لوحدها تحصي وجود 170 مليون شخص إضافي يعانون من مضايقات وإزعاج المنشآت.

وهم الأشخاص ذاتهم الذين يعشون في مناطق حضارية معروفة بكثافة الأنشطة الاقتصادية والتي صنفتها الهيئات المختصة ضمن الخانة الرمادية أين يصل الضجيج فيها مستويات مقلقة.[169]

وعلى هذا النحو أضحى الاتجاه الحديث في أوروبا ومختلف دول العالم يسير إلى تبني رأي الاتجاه الذي جعل من الضوضاء موضوعا بيئيا وصحيا في الوقت نفسه، خاصة بعد أن تبنت هذه الدول فكرة تصنيفه ضمن نطاق الملوثات البيئية الأكثر انتشارا، واعتباره أيضا جريمة يعاقب عليها القانون.[170]

ففرنسا مثلا تعتبر هذا النوع من الأفعال موضوعا من المواضيع التي تخول صاحب الحق المعتدى عليه اللجوء إلى القضاء بل إنه يشكل أحد المواضيع الأكثر حضورا في المحاكم يصنف في المرتب التي تلي الدعاوى المتعلّقة بحوادث السير، جرائم تلوث الهواء الماسة بالمواقع الأثرية، ومنازعات التلوث الناجم عن رمي النفايات.

---

[169] التعليمة الأوربية 2002/49/CE المتعلقة بتقييم وإدارة الضوضاء في البيئة، www.CE.com

[170] المرسوم رقم 82/538 المعدّل والمتمم بالمرسوم رقم 2000/662 الصادر في 2000/07/06 المتعلق بإنشاء المجلس الوطني للضجيج. www.cn3.fr

وعلى هذا النحو تظهر المخاطر والمضار المختلفة من هذا النوع من التحول عمليا وواقعيا للتجسد في أعتا أشكالها في صورة الإزعاج التي تسببه الأنشطة الصناعية التي تعتمد على الآلات والمعدات.

وهو الأمر الذي يدفع بنا إلى التطرق لموضوع التلوث الضوضائي في جوانبه المتعددة من خلال تعريفه وبيان أنواعه للوصول أخيرا إلى تحديد آثاره.

1- تعريف التلوث الضوضائي:

الضوضاء هي تلك الأصوات غير المرغوب فيها نظرا لزيادة شدّتها وخروجها عن مألوف الأصوات التي اعتاد الإنسان والحيوان على سماعها أو التعرض لها.[171]

وهو بذلك يختلف عن الضجيج الذي يعتبر اهتزازا صوتيا شاردا متقطعا وعشوائي إحصائيا، وهو جمع لمفرد ضجة أي شدّة الصوت التي تطرق الأذن، بالضغط على طبلة الأذن إلى المستوى الذي يسبب للأذن الإزعاج وعدم الارتياح، وبهذا يعتبر الضجيج نوع من أنواع الضوضاء.[172]

من خلال هذه التعاريف الموجزة يتضح لنا جليا صعوبة تحديد الحدود الفاصلة لما يعتبر تلوثا ضوضائيا من عدمه، ولعل ذلك يرجع تحديدا لتفاوت حساسية الأفراد تجاه الأصوات والذي تتحكم فيه عناصر محددة كفارق السن والوضعية الصحية والنفسية للمتعرض للضوضاء بشكل عام أو خاص.

وهو ما أثبتته الدراسات العلمية خاصة بعد اكتشاف العلماء بتقنية "صونوماتر sonomettre" التي تعتمد على الديسيبل كوحدة قياس تبدأ من درجة 0 وتنتهي إلى مستوى 140 درجة، وهي المستوى المرجعي الذي يعتبر الوصول إليه ناذرا للخروج عن المستوى المألوف أين يقتضي واقع الحال هذا مسائلة محدث هذا الضرر الصوتي.[173]

2- أنواع التلوث الضوضائي:

يمكن التقسيم التلوث الضوضائي إلى ثلاثة أقسام:

---

[171] حسن أحمد شحاتة، التلوث الضوضائي وإعاقة التنمية، الدار العربية للكتاب، مصر، ط1، س 2000، ص 82.

[172] محمد أحمد عبد الهادي، الضوضاء التلوث الفيزيقي والنفسي، ب.ط، س 2003، ص 78، نقلا عن مدين آمال، ص 44.

[173] أحمد محمود سعد، المرجع السابق، ص 196 وما بعدها.

-تلوث مؤقت مقبول: وهو تلوث لا تنتج عنه أضرار فيزيولوجية، باعتباره أقل أنواع التلوث الضوضائي خطرا على الإنسان.

فهو ينتج عموما عن التعرض لمصدر من مصادر ذلك التلوث لفترة وجيزة ينتج عنها ضعف في السمع ليعود بعدها هذا الأخير لأداء وظائفه الطبيعية بعد زوال العامل المسبب لذلك التلوث.

-تلوث مؤقت: وهو ذلك التلوث الضوضائي الذي تنتج عنه أضرار فزيولوجية نتيجة التعرض المباشر لمصدر أو أكثر من مضاد الضوضاء يصحبه إصابة الإنسان بأضرار فيزيولوجية دائمة أو مؤقت تأذي إلى إصابة الأذن بالصمم جزئيا أو كلّيا.

-تلوث مزمن: وهو ذلك التلوث الذي ينشأ بسبب التعرض الدائم لمصادر الضوضاء المختلفة كثيرة كانت أو قليلة، كما هو الحال لجيران المنشآت والمحال الخطرة والمقلقة لراحة الجوار أو الطرقات العامة والشوارع الكبرى والمرافئ والموانئ ومحطات الحافلات والقطارات والمطارات.[174]

3- آثار التلوث الضوضائي:

كغيره من الملوثات ينتج التلوث الضوضائي آثارا صحية ضارة وخطيرة وغير مرغوبة في أقل الحالات، وهي تتأرجح في جميعها بين الإصابات العضوية أو النفسية كما يلي:

-يؤدي التلوث الضوضائي إلى الفقدان الكلي أو الجزئي لحاسة السمع بسبب تضرر قوقعة الأذن الداخلية، كما أن ارتفاع حدّة الأصوات على نحو كثيف يرفع من مستويات ضغط الدم وإصابة الأوعية الدموية في القلب مما يؤدي إلى انقباضها مع الشعور بالصداع.

بل إن الأبحاث العلمية الحديثة أثبتت أن التعرض للضوضاء لمدة ثانية واحدة فقط كفيل بإفقاد الشخص تركيزه مدة 30 ثانية.[175]

---

[174] لذا نجد بعض التشريعات كقانون الفرنسي سببا في التعليمة الصادرة في 20 أوت 1985، والمعدّلة سنة 1997، قد فرضت جملة من الاشتراطات القانونية تلزم أصحاب المنشآت المصنفة الخاضعة للترخيص أو التصريح باحترام المعايير المطبّقة على هذه المنشآت، سواء أثناء مرحلة إيداع ملف الطلب أو أثناء دخول المنشأة مرحلة النشاط من خلال تحديد حجم وقّوة الضوضاء المنبعثة من المنشأة أثناء تشغيل الآلات أو تلك المتعلقة بكيفيات استعمال عوازل وكواتم الصوت داخلها. ومراقبة مدى احترامها لشرط البعد عن أماكن السكنية،
P.Malingrey, op.cit. 142.

[175] زين الدين عبد المقصود، المرجع السابق، ص 233.

-كما يمكن للتلوث الضوضائي أن يزيد بنسبة التوتر الذي يصاحبه ارتفاع نسبة التعرق وإضراب عملية التنفس نتيجة تأثر الجهاز العصبي لارتفاع حجم تدفق الأدريالين في الجسم والذي يصاحبه نقصا حادا في إفراز المعدة لعصارتها حيث يتولد لدى الإنسان فقدان الشهية والإصابة بالإرهاق مما ينتج عنه ضعف عام للجسد كلّه، وهو الأثر الذي يمكن أن يشكل نقطة بداية لحدوث الأزمات القلبية.[176]

-كما أثبتت العديد من البحوث التي أجريت على بعض الأطفال بأن التلوث الضوضائي يؤثر على هؤلاء مؤديا إلى خفض مستويات الذكاء بسبب التشويش المصاحب لعملية التفكير داخل الأوساط التي يعاني فيها الأطفال من القلق والارتباك وإذكاء مشاعر الخوف ومختلف الإضرابات النفسية والعضوية المصاحبة لذلك التشويش بما يؤثر على درجة ومستوى التحصيل لدى هؤلاء.[177]

رابعا التلوث الإشعاعي:

لقد عرف العالم في السنوات الأخيرة للنصف الأخير للقرن العشرين ظهور سباق محموم نحو اعتماد الطاقة النووية كبديل للطاقات الطبيعية المألوفة تمهيدا لاستعمالها كوسيلة أيضا لتحسين خصائص وجودة المواد المصنعة والمنتجات.[178]

بالإضافة إلى دورها في تطوير المحاصيل الزراعية وتنمية الثروة الحيوانية والرفع من مستويات استخدامها في مجالات الطبية المتعددة سواء أثناء مرحلة الفحص أو التشخيص أو العلاج بل كآلية أيضا لتطوير البحوث البيوتكنولوجية المعتمدة على تقنتي الاستنساخ وعلم الهندسة الوراثية.[179]

لكن ذلك لم يشفع للقول بأهمية العملية لهذه التقنية في مقابل الأضرار التي نجمت عن سوء استخدامها، وهو الأثر الذي يمكن الوقوف عليه استنادا للشواهد التاريخية المحزنة في مسيرة الحيات الإنسانية المعاصرة.

---

[176] محمد أحمد عبد الهادي، المرجع السابق، ص 78.

[177] محمد أحمد عبد الهادي، المرجع نفسه، ص 78.

[178] ممدوح حامد عطية، سحر مصطفى حافظ، المرجع السابق، ص 31 وما بعدها.

[179] مجاهد زين العابيدين، المرجع السابق، ص 70.

فإذا كان الأصل في استعمال هذه الطاقة المتاحة ينبري تحت عنوان البحث والتطوير، حين مقام كّل من العالم الدنمركي "نيلزبوهر" والألماني "ألبرت أنشتاين" باكتشاف علمي باهر، أثبتا من خلاله إمكانية الحصول على طاقات هائلة من بعض العناصر الفيزيائية التي تمتلك القدرة المتناهية على توليد قوة كبيرة من الطاقة تتجاوز حدود المعقول.[180]

لتتوالى البحوث بعدها وتصل ذروتها باكتشاف العالم أضرار جديدة عن التعامل في النواة والذرة والغازات خاصة في ظل مرحلة الصراع السوفيتي الشيوعي والأمريكي الليبرالي الذي بدأ بالسباق نحو التسلح وانتهر ببرامج غزو الفضاء وحرب النجوم.

لتنتقل بعدها عدوى امتلاك هذه التقنية لمختلف الدول العالم النامية وأكثرها شمولية وديكتاتورية أو تلك التي تعتمد على تصنيع الأسلحة كنشاط اقتصادي قيمي مضاف ، كالصين والهند ، باكستان ، إيران ،كوريا الشمالية ، بالإضافة إلى بعض الدول الأوروبية .

وهو ما دفع الكثير إلى القول بأن العالم أصبح ينام فوق قنبلة موقوتة خاصة بعد أن تجاوز الأمر البعد العلمي والاستعمال البريء لهذه الطاقة .

وهو ما أضحى يشكل نذيرا لتزايد حدّة المخاطر والانعكاسات السلبية على الإنسان والبيئة فلا يزال العالم يتذكر تلك الحوادث المؤسفة التي عرفتها بعض الدول كتشيرنوبيل بأكرانيا ، هيروشيما وناغازاكي وفوكوشيما باليابان وغيرها من الحوادث الناجمة عن الأنشطة النووية داخل المنشآت المعدة لذلك.[181]

وعلى هذا الأساس ظهرت إلى العلن مطالب دولية تنادي بضرورة إخضاع تلك الأنشطة إلى عملية الرقابة والسماح باستعمالها ضمن الأطر السلمية.

لكن ما يعاب على هذه المطالب أنها لم ترتقي في مجملها إلى المستوى المطلوب وإنما ظلت مختلف الاتفاقيات والمعاهدات الدولية المخصصة لهذا الموضوع قاصرة على استعمال الآليات العقابية والتدخلية ضد بعض الدول دون الأخرى، ففي حين دخلت الولايات المتحدة الأمريكية وحلفائها لحث إيران على

---

[180] J.P.Mignard, M.Nabile, S.Mabile, nucleaire, droit et gouvernance mondial, édition Brylant, Belgique, juin, 2012, p 16.

[181] مرفت محمد البارودي، المسؤولية الجنائية للاستخدامات السلمية للطاقة النووية، رسالة دكتوراه، كلّية الحقوق، جامعة القاهرة، س 1993، ص 04.

إيقاف برنامجها النووي تحت مضلة هيئة الأمم المتحدة مقابل رفع الحضر الاقتصادي عليها وهو ما تم فعله في ديسمبر 2015، فإن هذه القّوة المهيمنة عرضت نفس المسعى وجميع المطالب والتحذيرات والنداءات المرفوعة من قبل بعض الدول الأعضا ء ضمن هذا الفضاء الدولي والّموجهة نحو تبني فكرة السماح لمختلف اللجان الوكالات والهيئات الدولية المتخصصة في المسائل ذات الصلة، بمراقبة البرنامج النووية الإسرائيلي.

خاصة أن هذه الأخيرة تمتلك نظاما كاملا ومتكاملا من أسلحة الدمار الشامل على أعلى المستويات التكتيكية والإستراتيجية، قدرتها بعض الأوساط بـ 200 رأس وقنبلة نووية تصل قوتها حدود 100 كالوطن وهو ما يفيد بخطورة الوضع على منطقة الشرق الأوسط بصفة خاصة والعالم بشكل عام.

وهو أمر الذي نبّه إليه العلماء خاصة بعد أن شهدت منطقة النقب هزة أرضية سنة 1969 قدرت قوتها 5.5 درجة والتي أرجعها هؤلاء لوقوع انفجار عنيف بمنشأة "ديمونة" الإسرائيلي والتي لحقتها أضرار أصابت محيطها بفجوات وتشققات تبعها حال من الذعر لدى المستوطنين الإسرائيليين وساكنة بعض الدول العربية المجاورة.[182]

1- تعريف التلوث الإشعاعي:

يقصد به التصريف أو تفريغ المواد المشعة ضمن العناصر البيئية مما يؤدي إلى حصول تلوث إشعاعي.[183]

أو هو الحالة التي يصل فيها الإشعاع حدّا يسبب معه أضرارا على صحة الإنسان، تسببه إما موجودات كهرومغنطيسية أو نوع مختلف من الجزيئات الذرية وعند مرورها بالأعضاء الحيوية تسبب الحدوث التكاثر سرطاني.[184]

ونحن نريد التعريف التالي، التلوث الإشعاعي: " كّل تلوث ناتج عن الاستعمال الشيء وغير البريء للطاقة النووية أو الذرية بطريق عمدي أو غير عمدي بترخيص أو بدونه أو بسبب قوة قاهرة أو حادث

182

183 علي سعيدان، المرجع السابق، ص 38.

184 عامر محمود طّراف، المرجع السابق، ص 29.

مفاجئ ينجم عنه مخاطر حالّة أو مستقبلية تهدد معها حياة بشر والحيوان والنبات والنظم الإيكولوجية والبيئية الجينية الوراثية الضمنة باسمرار الأجيال والأنواع المختلفة من الكائنات والمكونات البيئية".

2- مصادر التلوث الإشعاعي:

تختلف مصادر التلوث الإشعاعي باختلاف مصادرها أو استخداماتها فهي تنقسم إلى إشعاعات طبيعية لا يد للإنسان فيها كالأشعة الكونية الناتجة عن الحوادث النجمية في الفضاء الكوني البعيد، أو تلك التي تصدرها الشمس مرة أو مرتين كّل 11 سنة.

وتتكون هذه الأشعة الكونية من 78 بالمائة بروتونات و11 بالمائة جسيمات آلفا alfa وحوالي 1 بالمائة من النوى ذات العدد الذري 4و 26 و1 بالمائة من الإلكترونات ذات الطاقة العالية والتي تعدّ السبب الرئيس في تمتعها بالقدرة على الاحتراق والتفاعل مع ذراة الخلاف الجوي الأخرى مّولدة في ذلك مجموعة إلكترونات وأشعّة غاما gama ونيوترونات وميزونات.[185]

بالإضافة إلى هذه الأشعة الكونية يتجلى الإشعاع في صورته الثانية في شكل العناصر المشعة الموجودة في القشرة الأرضية التي تقارب عناصرها 40 نظير مشع.

هذا ويحّل الإنسان ثالثا كمصدر من مصادر الإشعاعات بسبب الهواء الذي يتنفسه والغذاء والماء الذي يصل لجوفه، فالهواء هو المصدر الرئيسي للجرعة الإشعاعية الطبيعية داخل جسم الإنسان أين يشكل غاز الرادون المتّولد من التحلل التلقائي لنظائر اليورانيوم 238 الموجود في القشرة الأرضية المصدر الرئيسي لهذا الإشعاع.[186]

أما المصدر الصناعي فيتكون من الملوثات الناجمة عن سوء استعمال الفحوصات الطبية في مجال العلاج والتشخيص بالطب النووي بالأمراض السرطانية والغدد الصماء وكذا الكشوفات السريرية المختلفة وهو الحالة التي تعاط معها المشرع الجزائري في القرار الوزاري الصادر في 10 نوفمبر 2015 المتعلق بقواعد الأفضلية ومستويات المؤشرات بالنسبة للتعرضات الطبية الموجهة لمهنية الصحة، حين ما نصّ في المادة 2

---

[185] ممدوح حامد عطية، سحر مصطفى حافظ، المرجع السابق، ص 37 وما بعدها.

[186] هالا صلاح الحديثي، المسؤولية المدنية الناجمة عن تلوث البيئة، دراسة تحليلية تطبيقية، دار جهينة، عمان، ط1، س 2003، ص 45.

من ذات القرار على: " أنه تطبق أحكام هذا القرار على كّل الهياكل التي تتم فيها ممارسات تشخيصية أو علاجية، تشمل إشعاعات مؤينة لاسيما تقنيات التصوير بالأشعة أو الطب النووي والعلاج بالأشعة".[187]

ليعرج بعدها ذات المشرع إلى تحديد طائفة الأشخاص المؤهلين قانوننا للقيام بعمليات التعرض هذه والسهر على نفاذها الصحيح حيث أوكل هذه المهمة لمهني الصحة المرخص لهم بذلك قانونا من طرف المصالح المختصة للوزارة المكلفة بالصحة دون سواهم طبقا للتنظيم المعمول به على أن تتم هذه الممارسة في المنشآت المرخص لها من قبل محافظة الطاقة الذرية وفقا لأحكام القانون.[188]

وبالإضافة إلى كّل هذا نجد أن المشرع الجزائري أضاف أحكاما أخرى تتعلق بإعمال القواعد المطبقة على الجوانب التي تقتضيها واجبات الحيطة واليقظة وتدابير الأمن والسلامة داخل هذه المنشآت، تفعيلا لمختلف المبادئ الحديثة الجاري العمل عليها في مختلف التشريعات المقارنة كما هو الحال بالنسبة لمبدأ الحيطة، وبالقدر الذي يتلاءم والمحافظة على الحق في السلامة البدنية للمرضى وغيرهم من المتواجدين ضمن الحيز المكاني الممارسة فيه عمليات التعرض الإشعاعي.[189]

3- آثار التلوث الإشعاعي:

تختلف آثار التلوث الإشعاعي بالنسبة لمختلف الكائنات حسب البيئة الهيكلية والوظيفية لكل منها، بالرغم من أنها تشترك في بينها من حيث طريقة التعرض للإشعاع كما ونوعا ودرج.

على هذا النحو قد يكون التلوث مباشرا أو غير مباشر بسيطا حادا أو مزمنا، كما يستوي أن يكون ذاتيا في الجسم نفسه أو وراثيا تظهر آثاره عن الأجيال اللاحقة.

فبالنسبة للإنسان قد يكون التلوث الإشعاعي مباشرا باستنشاق الهواء ودخوله الرئتين ثم اختلاطه بالدم ومختلف الخلايا أو عن طريق النفاذ عبر الجروح ومختلف التشققات الجلدية.

---

[187] القرار الوزاري الصادر في 10 نوفمبر 2015، يحدد قواعد الأفضلية ومستويات المؤشرات بالنسبة للتعرضات الطبية الموجهة لمهنيي الصحة.

[188] المرسوم الرئاسي رقم 05-117 المؤرخ في 11 أبريل 2005، المتعلق بتدابير الحماية من الإشعاعات المؤينة.

[189] المواد 09-10-11-12 من القرار الصادر في 10 نوفمبر 2015، مشار إليه سابقا.

كما قد يكون التلوث الإشعاعي الإنساني غير مباشر بسبب شرب الإنسان لماء ملوث بالأشعة أو أكل خضروات أو فواكه أو منتجات حيوانية تعرضت هي الأخرى للإشعاع.[190]

وعلى هذا النحو تبدأ الأعراض والآثار السلبية للتعرض الإشعاعي تظهر إما دفعة واحدة أو على مراحل مضافة لأجل في المستقبل، وهو الأمر الذي يمكن إرجاعه إلى درجة حدّة التعرض التي تلعب دورا هاما في إنتاج الإشعاعي في آثاره.[191]

فإذا كان التعرض حادا لكن بجرعة متوسطة "200 ريم" مثلا، تبدأ خلايا نخاع العظم في التلف مع احمرار في الجلد يصاحبه ظهور تقرحات قابلة للنزيف والإدماء مع ظهور اضطرابات في إنتاج الكريات والصفائح الدمية بالإضافة إلى إصابة الجهاز المناعي بالتلف.

مع إمكانية تهتك الخلايا العصبية والعضلية والمعوية وإصابتها بالخمول والتعب يصاحبه فقدان للقدرة على التركيز والتحكم في الجسم مع ملاحظة ظهور أعراض للإصابة بالسرطان وضعف البصر قد تصل حدّ العمى.

بالإضافة إلى إصابة الغدد التناسلية لدى الأجنة خلال مرحلة الحمل والتي قد تؤدي إلى تلفها أو تشوهها الذي قد ينتهي بسقوطه واحتمال إصابة الأم لاحقا بالعقم.[192]

أما إذا كان التعرض حادّا بجرعة اقل من المتوسط "100ريم" مثلا فإن حدّة الأعراض السابقة تقل إلى مستوى الانعدام.

أما عند التعرض بجرعة أعلى من المتوسط (400 ريم فأكثر) مثلا فإن الأعراض المصاحبة تزداد شدة لتصل حدّ الوفاة بعد أيام قليلة من ظهورها.

وفي حال التعرض المزمن فإن الأعراض المصاحبة له تتجلى في تغير لون جلد المصاب وظهور تشققات وتقرحات على مناطق مختلفة من جلده مع ضمور هذا الأخير في مناطق مختلفة من الجسم، وظهور أورام حليمة واختفاء بصمات الأصابع وانطماس معالمها في بعض الأحيان.[193]

---

[190] محمد سعيد الحميدي، المرجع السابق، ص 178.

[191] ممدوح حامد عطية، سحر مصطفى حافظ، المرجع السابق، ص 162 وما بعدها.

[192] عبد الحميد عثمان، المسؤولية المدنية عن مدار المادة المشعة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ب.ط، س 1993، ص 104.

كما قد يؤدي التعرض أيضا في هذه الحالة إلى تغير تركيبة العظام بسبب عدم قدرت الجسم على موازنات نسبة الكالسيوم في أماكن متفرقة من العظم نفسه مما يجعلها عرضة للهشاشة والانكسار.

ليبقى أخطر انعكاس لتعرض المزمن ذلك الذي يصيب مراكز تخليق الدم في الجسم ليصاحبه بعد ذلك الإصابة بالأنيميا والسرطان.[194]

أما عن آثار التلوث الإشعاعي بالنسبة للنبات والحيوان، فتتجلى في الإصابات المرضية أو القاتلة التي تلحق هذه الكائنات وتهدد بفنائها وانقراضها نهائيا.

المطلب الثاني: الضرر البيئي بين المنظور الشريعي الإسلامي و القانون الدولي:

لما كان الضرر البيئي مرتبطا بالمساس بشيء لا يملكه شخص معين بذاته وإنما بشيء تستعمله البشرية جمعاء فإنه ظل ّ إلى زمن غير بعيد مقترنا بفعل التلويث الذي طغى عليه النشاط الإنساني الاقتصادي واجتماعي في عالم أضحت تهيمن عليه النزعة الإنتاجية وبربرية الاستهلاك، وغلبة حبّ الامتلاك والتملك على حساب القيم الإنسانية الكامنة في الذات البشرية وهي الاعتبارات التي انعكست بصفة مباشرةغير مباشرة على البيئة بمقدراتها مهددة إيّ اه بالفناء والزوال المحتوم.

وأمام هذا الوضع ظهرت في أواخر القرن العشرين نداءات مترامية الأطراف هدفها وغايتها النهائية حماية البيئة ومواردها من النضوب باعتبارها مصيرا مشتركا للإنسانية وهو الفعل الذي لقي استحسانا وقبولا لدى الرأي العام العالمي بعد تجاذبات سرعان ما تم تجاوزها بسبب تغيّر النظرة المعاصرة للبيئة بوجه عام وبمسائل المقترنة بها على غرار مشكلتي التلوث والرقابة المفروضة على مختلف المنشآت الصناعية الممتدّة إقليميا.

والتي تشكل محور النقاشات الحالية الدائرة في المؤتمرات واللقاءات الدولية الحالية، أين شكلت معضلة الموازنة بين المضار الناجمة عن النشاطات الصناعية وحق الشعوب في بيئته نظيفة سليمة خالية من الملوثات.

---

[193] محمود حامد عطية، سحر مصطفى حافظ، المرجع السابق، ص 164 وما بعدها.

[194] عبد الحليم عثمان، المرجع السابق، ص 105.

وللوقوف أكثر على مختلف الإشكالات التي يثيرها عنصر الضرر البيئي، ارتأينا الوقوف على هذا العنصر من خلال تعريفه وبيان خصائصه لنعرج بعدها إلى موقف الشريعة الإسلامية والقانون الدولي منه.

الفرع الأول مفهوم الضرر البيئي

إن مقتضيات الدراسة المنهجية تفرض علينا كدارسين وباحثين، تعريف الضرر البيئي ابتداءً ، باعتباره الكلمة المفتاحية والمدخل الرئيس لبيان بقية العناصر المتصلة بموضوع لنعرج بعدها إلى بيان خصائصه على النحو الدقيق.

أولا: تعريف الضرر البيئي:

إذا كان الاتفاق على وضع وصياغة تعريف جامع مانع للتلوث ليس بالأمر الهين فأن الصعوبة حتما ستزداد ونحن بصدد البحث عن وضع تعريف دقيق الضرر البيئي، خاصة ونحن نعلم أن أغلب التشريعات أغفلت هذه المسالة لصعوبتها أمام إشكالية عدم إمكانية الوقوف على مسبباتها الحقيقة.

لتبقى التشريعات التي حاولت إيراد تعريف للضرر البيئي قليلة مقارنة مع الاتجاه العام فعلى الصعيد العربي نجد أن المشرع العماني ربّما ظلّ الوحيد الذي شكل النقطة الفارقة في هذا الاتجاه عندما عرّف الضرر البيئي من خلال المادة الأولى لقانون حماية البيئة ومكافحة التلوث بأنه: "الأذى الذي يلحق بالبيئة ويؤثر بشكل مباشر أو غير مباشر في خصائصها أو في وضيفتها أو يقلل من مقدرتها".[195]

وعلى هذا النحو سار بعض الفقه إلى القول بأن الضرر البيئي بهذا المفهوم لا يشبه أي ضرر آخر بل له خصائص مميزة تجعله منفردا مما يتطلب إخضاعه لمعاملة خاصة ومنفردة.[196]

ثانيا: خصائص الضرر البيئي:

مما لا شك فيه أن الضرر الناجم عن التلوث له خصائصه التي تصطدم بإعمال القواعد العامّة بالنسبة لدعوى التعويض عن الضرر المستمدّة من القواعد التقليدية لفكرة المسؤولية المدنية في مختلف التشريعات الوضعية.

---

[195] المادة 01 من قانون حماية البيئة ومكافحة التلوث العماني، الصادر بالمرسوم السلطاني رقم 114 س 2001 المؤرخ في 14 نوفمبر 2001، ج.ر لسلطنة عمان ع. 707، المؤرخة في 17-11-2001، نقلا عن علي عدنان الفيل، المنهجية التشريعية في حماية البيئة، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع بالأردن، ط1، س 2012، ص 300.

[196] علي سعيدان، المرجع السابق، ص 339.

وهي المسالة التي دفعت برجال الفقه والقضاء إلى البحث عن المبادئ والمضامين الجديدة الكفيلة بإعطاء مرونة أكثر لقواعد المسؤولية المدنية حتى تتلاءم مع المواضيع البيئية وأضرارها.

من هنا تظهر الأهمية العملية لتحديد مميزات الضرر البيئي وخصائصه والتي سنحاول بيانها على النحو الآتي:

1- الضرر البيئي ضرر عام:

معنى ذلك أن محل الضرر لا يتعلق بالمساس بمصلحة شخصية وإنما ينطوي على المساس بمصلحة عامة.

فالمخاطر والمضار الناجمة عن مختلف الأنشطة الاقتصادية للمنشآت المصنفة وغيرها من الأنشطة الملوثة التي يتسبب فيها النشاط الإنساني بشكل عام تتسم في اغلب الأحوال بطابع العمومية وهو الوضع الذي دفع بأغلب التشريعات البيئية إلى التوسع في دائرة المصالح المحمية قانونا.

فبعد أن ظلت هذه الحماية قاصرة على الإنسان أو الأشخاص الطبيعية والمعنوية بشكل أدق تغير المفهوم لتشمل الحماية الإنسان والحيوان والنبات والآثار والمواقع وعناصر التراث الثقافي في انتظار ما يستجد مستقبلا.

بمعنى آخر فإن تعرض البيئة بعناصرها ومكوناتها على حد سواء يضفي على هذا الضرر طبيعة العمومية مما يصعب معه القول أننا بصدد ضرر لحق أحد الأفراد دون غيره.[197]

فضياع الثروات الجينية بسبب القضاء على آخر أنواع الفصيلة الحيوانية أو النباتية يجعل من الضرر ذو طبيعة مزدوجة تكمن في انقراض تلك الأنواع من جهة وإلحاق أضرار بما يهدد التنوع البيولوجي والنسق الإيكولوجي الذي يعدّ ملكية خاصة في المجموعة البشرية من جهة أخرى.[198]

من هنا درجت أغلب التشريعات الحديثة على الاعتراف للجمعيات البيئية بالحق في التمثيل القانوني للحد من الاعتداءات على البيئة والتي تشكل في الأخير عنوانا للاعتداء على المصلحة العامة.

---

[197] أحمد محمود سعد، المرجع السابق، ص 222.

[198] وناس يحي، الآليات القانونية لحماية البيئة في الجزائر، رسالة دكتوراه في القانون العام، جامعة أبوكر بالقايد، تلمسان، سنة 2007، ص 259.

وهو الاتجاه الذي تبناه المشرع الجزائري حين اعترف لجمعيات حماية البيئة بممارسة حقها في رفع الدعاوي أمام الجهات القضائية المختصة عن كّل فعل فيه مساس أو إهدار للبيئة.[199]

2- الضرر البيئي ضرر غير مباشر:

يعتبر الضرر البيئي ضررا غير مباشرا بسبب صعوبة تحديد السبب الأصلي المنتج له نتيجة تعدد الملوثات واشتراكها من حيث الأثر والمصدر والتركيب.

وهو الأمر الذي يفسر صعوبة إيجاد علاقة مباشرة بين عمليات التلويث والأضرار المصاحبة له فتعدد المسببات وكثرتها وتراكمها عبر الزمان والمكان كافل بتحقيق ضرر واضح المعالم لكنه صعب التحديد بطريقة مباشرة.[200]

3- صعوبة تحديد المتسبب في الضرر البيئي:

إن النتيجة الحتمية والمنطقية لكون الضرر البيئي ضررا غير مباشر، تكمن في صعوبة التعرف على المتسبب الرئيسي في الضرر سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا عاما أو خاصا، أو أنّ سبب الضرر ناتج عن سبب أجنبي لا يد للإنسان فيه أو بسبب خطأ المضرور نفسه أو الغير.[201]

إذن فتعدد المتسببين واختلاط الملوثات وصعوبة تحديد مدى فعاليتها وقوتها في إحداث الضرر تشكل في النهاية نتيجة تدفعنا إلى القول باستحالة إقامة المسؤولية على شخص دون غيره.

بالإضافة للإشكالية المتعلقة بالطبيعة الفنية التقنية للأضرار البيئية والتي لا يمكن لعامة الناس إدراكها وتحديد مخاطرها دون استعانة برأي الخبراء والعلماء بما يملكونه من مؤهلات ترجع إلى مستواهم العلمي ومدى إلمامهم بالأصول الفنية المتبعة في تحديد مستويات التلوث ودرجاته ونوعيته وآثاره.

---

[199] المادة 37-38 من قانون 03-10 المتعلق لحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة، مشار اليه سابقا .

[200] سمير فاضل، المرجع السابق، ص 263 وما بعدها.

[201] محمد سعيد الحميدي، المرجع السابق، ص 278.

وهو ما لا يمكن للشخص العادي غير المحترف الوقوف عليه وإدراكه حال إصابته مثلا بمرض أو عدوى كما هو الحال بالنسبة لضحايا ما بعد الحروب والتجارب النووية، كما حدث في هيروشيما وناغازاكي اليابانية، وتشرنوبيل الأوكرانية ورقان الجزائرية وغيرها من المحطات الحافلة بالمآسي والموت المقنع.

وهو ما يجعل من تحديد المتسبب في التلوث المحدث للضرر أمرا صعبا بسبب تعدد الأفعال وكثرة مرتكبيها وتشعب أدوارهم.

4- الضرر البيئي مستمر زمانا:

بعيدا عن الأضرار البيئية التي تثيرها الملوثات التي لا تمتلك ذلك القدر الكبير والنسب العالية من التراكيز الكيميائية والفيزيائية الملّوثة، والتي تجعلها غير قادرة على إنتاج آثارها وإنما تزول بزوال الأثر المنتج للعلّة كما هو الحال بالنسبة لبعض حالات التلوث.

فإن البعض الآخر منها ينتج أضرارا قابلة للتحقق بالتدريج بعد أشهر أو سنوات أو قرون، على غرار التلوث الإشعاعي النووي أو الكيمائي الذي لا تظهر آثاره فوريا بل تحتاج لزمن طويل لتصل درجة من السميّة الكافية لظهور أعراض أمراض وأوبئة مميتة.

ودليل ذلك أن أثار القنابل الذرية والتجارب النووية التي استعملت على نطاق أوسع في العالم ضد الشعوب المستضعفة خلال مراحل الاستدمار العالمي أو أثناء الحروب التي استعمل أسلوب الإبادة البشرية كما هو الحال خلال الحروب الأهلية ومرحلة سطوة الأنظمة الشمولية والديكتاتورية والتي لا تزال نتائجها تظهر للعلن في الأجيال الحالية بالرغم من مرور عقود من الزمن على تلك المآسي.

والتي أفرزت معها أوضاعا وإشكاليات تتعلق بصعوبة ربط الضرر بمصدره زمانا من جهة وكذا تحديد مدّة أو حق المطالبة بالتعويض بالرغم من أن الاتفاقيات الدولية تعترف بهذا الحق خلال مدة عشر سنوات يبدأ احتسابها من تاريخ وقوع الحادثة أو النشاط المولّد للضرر.[202]

5- الضرر البيئي ضرر غير محدد مكانا:

[202] عبد الرشيد مامون، المرجع السابق، ص 07.

لما كان الجنس البشري بطبعه لا يملك الخيرة في تحديد الوسائط والبدائل الكفيلة لتوفير عيشه دون الرجوع إلى القيم الحيوية التي تترجم حقيقة الوجود والنظرة التأصيلية لفكرة عدم قبلية الاستمرار في الحياة بدون الاعتماد على مختلف الأوساط البيئية، والتي تشكل هي الأخرى وحدة غير قابلة للتجزئة والانقسام.

ونظرا لكون التلوث البيئي يملك القدرة على الامتداد ضمن رقع جغرافية ممتدة لا يمكن حصرها محليا أو إقليميا أو دوليا، خاصة ونحن نعلم بأن البيئة نفسها التي تملك القدرة على حمل السفن والمراكب والطائرات وتحريك السحاب المسخر بين السماء والأرض ونقل الرمال في جوف البحر والشطئان وحمل اللواقح نحو مختلف النباتات، هي البيئة نفسها القادرة على حمل الملوثات وبثها على نطاق واسع يصل مداه إلى أبعد القارات.

فحوادث الناقلات والتسربات النفطية والزيتية، والانبعاثات الغازية والكيميائية وحوادث الإنفجارات داخل المنشآت أضحت تشكل النموذج الفارق في تحديد الطابع الممتد للتلوث البيئي.[203]

ليصبح الوضع أكثر تعقيدا عندما تمتد أيادي العالم للمساس بمختلف المكونات البيئية ضمن مناطق لا تخضع لسيادة أي دولة، كما هو الحال لمشكلة التلوث في مناطق أعالي البحار والفضاء والمناطق القطبية التي تعتبر في أصلها ثرتا إنسانيا مشتركا محمي دوليا.

خاصة ونحن نعلم بأن أي بيئة في أي حيز مكاني تشكل بالضرورة امتدادا متكاملا مع غيرها، وعليه فإن ما سيصيب أولاها قد يتعاظم خطره وأثره بالنسبة لأخراها.

وهو ما يدفعنا في الأخير إلى تبني رأي الاتجاه القائم بأن الأضرار التي تصيب البيئة لا تعرف حدود سياسة أو جغرافية أو اقتصادية، مدام التلوث يمتلك بطبيعته القدرة على عبور تلك الحدود أي أنه يظل لا حدودي.[204]

6- الضرر البيئي ضرر غير محقق:

[203] ممدوح حامد عطية، سحر مصطفى حافظ، المرجع السابق، ص 19.

[204] أحمد أبو الوفاء، تأملات حول الحماية الدولية للبيئة من التلوث، المجلة المصرية للقانون الدولي العام، العدد 37، سنة 1993، ص 50، نقلا عن رياض صالح أبو العطا، المرجع السابق، ص 48.

إن كون الضرر البيئي ضرر غير مباشر ومتراخي من حيث الزمن تعني إمكانية إنتاجه لآثاره وتحققها مستقبلا لكن بشكل غير مؤكد.

فإذا كان الأصل في الضرر غير المؤكد عدم الاعتبار، ففي مجال الأضرار البيئية يظل تحقق الضرر المستقبل يمكن التحقق حتى ولو كان غير متوقع الحدوث أو الوقوع أصلا.[205]

وبالتالي فاشتراط كون الضرر محققا لا يتماشى والطبيعة الخاصة للضرر البيئي، بل قد تثار صعبات مادية تتعلق بطبيعة الأضرار التي يمكن أن تصيب العناصر الطبيعية للبيئية وما قد ينتج عنها خلال مدة من الزمن بسبب تراكم موادها وتفاعلها على مراحل، الأمر الذي يجعل من الصعب عمليا الجزم بوقوع الضرر ليزداد الريب عندما يتعلق الأمر بضرر مستقبلي.[206]

7- الضرر البيئي ضرر غير مرئي:

معنى ذلك أنّ الضرر غير قابل للتحديد بالعين المجردة وغيرها من الحواس،بل لابّد للكشف عنه من الاستعانة بالخبراء والفنيين كالمفتشين المختصين، خاصة أثناء القيام بعملية التحري والتحقيق في بعض الجرائم ذات الصلة بالموضوع.

وهو الأسلوب المتبع داخل الدولة والذي يتجلى في دور هيئات الضبط الإداري والقضائي المنطين بالقيام بعمليات المراقبة القبلية الوقائية و البعدية لمختلف الأنشطة الاقتصادية.[207]

أو من خلال الدور الذي تلعبه لجان التفتيش الدولي عن التحقيق في مواضيع ذات صلة بجرائم مرتكبة ضد الإنسانية باستعمال أسلحة جرثومية أو بيولوجية أو الأسلحة النووية أو المشعة والتي تشكل في حد ذاتها أفعالا إجرامية معاقب عليها دوليا.

8- الضرر البيئي صعب الإصلاح:

تقتضي فكرة المسؤولية بمفهومها التقليدي، إلزام مرتكبي الفعل الضار بالتعويض عن الأضرار المترتبة عن إخلاله بالتزاماته مهما كان مصدرها.

---

[205] أحمد محمود سعد، المرجع السابق، ص 223.

[206] وناس يحي، المرجع السابق، ص 258.

[207] رائف محمد لبيب، المرجع السابق، ص 88.

ويستوي في ذلك أن يكون الحكم بتعويض عينيا بإعادة الحال إلى ما كنت عليه قبل حدوث الضرر، وهو الإصلاح العيني، أو الحكم بدفع تعويض نقدي للطرف المتضرر وفقا لقاعدة ما فاته من كسب وما لحقه من خسارة.

على هذا النحو فإن سؤال الذي يثور بمناسبة إعمال هذه القواعد ربما يتجلى في مدى إمكانية اعتبار قواعد مسؤولية المدنية على النحو الذي بيّناه قواعد قابلة للتطبيق على موضوع الأضرار البيئية باعتبارها قواعد محضة وغير مألوفة ضمن القوالب المستقر عليها في القانون المدني؟.

إن الإجابة على هذا السؤال تكون لا، وذلك راجع لاستحالة أو عدم إمكانية تطبيق هته الأحكام والقواعد بالنسبة للأضرار التي تلحق الأنظمة الإيكولوجية والبيئية عموما والتي لها من المزايا ما يدفع بنا إلى القول باستحالة ذلك، إما بعدم إمكانية ذلك في حالة التعويض العيني بسبب عدم امتلاك صاحب النشاط الضار للمعارف والوسائل التقنية لإعادة الحال إلى ما كنت عليه أو لاستحالة تقويم ما تم هدمه أو تدميره في حالة الحكم القاضي بالتعويض النقدي.

خاصة في الحالة التي تكون فيها الأضرار مبهمة غير مرئية أو ممتدة زمانا ومكانا، مما يجعل من إمكانية تحديدها أمرا صعبا غير هين.

الفرع الثاني موقف الشريعة الإسلامية من التلوث والضرر الناتج عنه:

إن عناية الإسلام بشؤون البيئة والحفاظ عليها من الفساد والإفساد، أمر لا ينفصم عن عناية الإسلام بالإنسان.

ذلك أن علاقة الإنسان بالبيئة علاقة الظرف بالظروف، فحيث ما كان أو وجد إنسان كان لابد له من بيئة يعمرها وبقدر صلاحية ذلك الوسط للحياة السوية يكون صلاحه واستقراره والعكس أيضا صحيح.

ويعدّ هذا التوجيه الإسلامي منهجا متكاملا يعنى بالناحية النظرية الفكرية كعناية بالناحية العملية الواقعية، وهو المنهج ذاته الكفيل ببيان القوانين والنواميس التي تضمن التناسق والانسجام بين هذه القواعد

وما يقابلها من قوانين طبيعية وبيولوجية تسير وفقها البيئة، في صورة ومشهد تطغى عليه فكرة الاستقرار والاستمرارية في انتفاع المبني على مبدأ الموازن التي يفرضها الشارع الحكيم.

فإساءة الإنسان للأرض بمكوناتها والتي تشكل نعما في حد ذاتها يعتبر إساءة لنفسه وخروج عن طاعة الإنسان لربّه لمخالفته لأوامره ونواهيه، والتي تضمنتها الرسائل السماوية قاطبة بما يتلاءم وسنن الفطرة السوية التي تحرم وتجرم الفساد والانتهاك والابتذال والاعتداء على حقوق الكائنات وحقوق الله تحديدا.

وهو ما يتعارض أيضا مع مقاصد الشريعة الإسلامية المقررة بالنصوص والأدلة الشرعية المسمدة من الكتاب والسنة النبوية وآراء واجتهادات فقهائنا الأجلاء خاصة في الشق المتعلق مع نظرة هؤلاء للمشاكل البيئية كنازلة فقهية.

فمما لا شك فيه فإن الدارس لموضوع مشكلات التلوث في جوانبه القانونية والأخلاقية يمكن له أن يتلمس وجود صدى لها في آراء فقهاء الشريعة الإسلامية الأوائل، والذين كانت في الفرضيات التي يضعونها والإجابات عليها العامل الفارق في مواكبة التشريع للجديد بحيث يمكن دائما طرح المسائل المستجدة على مختلف النصوص الشرعية والتي لها من المرونة والعموم ما يجع منها بفعل نظاما صالحا لكل زمان ومكان.

فإذا كانت الشريعة الغراء لم تعرف عبر التاريخ وجود إرهاصات تنم على أن الشارع الحكيم قد تعاط مع مختلف المشاكل البيئية انطلاقا من إطارها ومضمونها اللفظي ككلمة، وإنما نجده قد تناولها من خلال استعماله لألفاظ وعبارات أكثر بيانا وإعجازا مفهوما ولفظا.

وعلى هذا الأساس نجد أن الشريعة الإسلامية استعمالها لفظة "الفساد" بدل لفظ "التلوث"، لأنها كلمة أوسع وأدق من التلويث والتلوث بمعنييه المادي والمعنوي، وذلك مصداقا لقوله تعالى: تعالى: چبم بى بي تج.[208]

من هنا تظهر حجم الأهمية العملية لتحديد الكلمات والمعاني لبيان الأحكام المتعلقة بمختلف المواضيع الفقهية ذات الصلة بالموضوع.

---

[208] الآية (41) من سورة الروم.

فوفقا لهذا المنظور، إذا كان التلوث يعني الشر أو الجنون أو الاختلاط ابتغاء المنفعة، فإن كلمة الفساد تعني التلف والعطب والخلل، عكس المصلحة والمفسدة في هذا الصدد هي ضرر أو الإضرار.

إذن فالفساد بهذا المعنى واسع يشمل كل الأفعال والأعمال الضارة بالبيئة أو مصادرها، وهي كّل ما يهددها أو يؤدي إلى إحداث خلل أو إضرار في نظامها ونواميسها بحيث يعني الفساد تلويث البيئة واستنزاف مواردها وتبذيرها على النحو الذي يهدد حياة الأجيال القادمة وحقها في استمرار الوجود والبقاء.

من خلال هذه التوطئة نلاحظ معجزة القرآن ونبوءته المتناهية الدقة في شان إدراكه المبكر لمشكلات البيئة وهو إدراك كسر حاجز الزمن، إذ حثت الشريعة الإسلامية على الاعتدال في التعامل مع الموارد والمحافظة عليها من الإسراف والضياع.

كما نهى الإسلام عن التلوث محرما إضرار بكل أنواعه "بالبيئة والإنسان والحيوان والنبات"، وهي المصالح ذاتها التي أضحت تتوسع في حمايتها أغلب التشريعات المعاصرة بعد أن ظلت قوانينها مختصرة على تنظيم بعض جوانب البيئة دون غيرها.

ولعل ذلك يرجع تحديدا للخاصية التي تتمتع بها الشريعة الإسلامية من خلال تقريرها لجملة من المبادئ والأهداف والغايات على غرار حفظ الضروريات أو الكليات الخمس المتمثلة في حماية "النفس الدين المال النسل والعقل"، والنهي عن المساس بها وحضر أي نوع من أنواع الاعتدال الذي قد يطالها كما هو الحال في صورة المساس بالمكونات البيئية التي شكل سببا في استمرار قاعدة الاستخلاف.

هذا ورغبة منا في الوقوف الحسن على موقف الشريعة الإسلامية من التلوث ارتأينا تناول المسألة من خلال التركيز على مختلف الأسس والمبادئ والأدلة التي أقامت عليها شريعتنا منهجا ابتداء من عرض المسألة وفقا للأدلة الشرعية المستمدة من الكتاب والسنة الشريفة والآراء الفقهية المختلفة لنعرج بعدها للبحث في الكيفية التي تصدّت بها شريعتنا الغراء لهذه المشكلة.

أولا: الأدلة الشرعية الدالة على تحريم الفساد:

تختلف الأدلة الشرعية المتعلقة بتحريم الفساد باختلاف مصدر التشريع في حد ذاته ، سواء كان أصليا منحصرا في الكتاب و السنة و الإجماع ، أو تبعي كما هو الحال عند علماء الأصول كالقياس و المصالح المرسلة و الاستحسان و العرف و قول الصحابي و شرع من قبلنا .

و هي المصادر التي تتمثل على رأي جمهور الأصوليين في أربع ، الكتاب و السنة و الإجماع و القياس و هو التقسيم الطبيعي المألوف لها ، أما بقيتها فتندرج تحت عموم القياس و الاجتهاد .[209]

و في موضوع دراستنا على غرار جميع المسائل التي عالجتها شريعتنا الغراء لا يخرج موضوع الفساد البيئي من حيث حكمه الشرعي عن التحريم وفقا للأدلة التي ساقها الفقهاء ، و هو الحكم الذي سنحاول الوقوف عليه على النحو الأتي :

أ/ الأدلة القرآنية الدالة على تحريم الفساد:

توجد الكثير من الآيات القرآنية الكريمة التي تحرم صراحة الفساد والإضرار بالبيئة ومنها:

قوله تعالى:چک گ گ گ گ گ گ گ گ گ گ گ گ گ گ ں ں ڻ ڻ ڻ ڻ ۀچ.[210] ويقول الإمام القرطبي قوله «لاَ تُفْسِدُواْ» نهي الفساد ضد الصلاح وحقيقته العدول عن الاستقامة إلى ضدها، ويقول الإمام الرازي في هذه الآية الفساد خروج الشيء عن كونه منتفعا به فأما كونه فاسدا في الأرض فإنه يفيد أمرا زائدا.[211]

وقوله عز وجل: چکگگگگگگگگگچ[212] والمقصود منها لا تتمدوا في إفساد الأرض لأن العثا أشدّ الفساد.[213]

وقوله سبحانه: چچ ڍ ڍ ڌ ڌ ڎ ڎ ڈ ڈ ژژ ڑ ڑ ک ک ک ک چ.[214]

وقوله تعالى: چ ک ک ک ک گ گگ گ چ.[215]

---

[209] عبد الفتاح تقية ، مدخل لدراسة الشريعة الإسلامية ، طبعة ثانية مزيدة و منقحة ، دار ثالة ، الجزائر ، سنة 2011 ، ص.92 و ما بعدها .

[210] الآيتين (11-12) من سورة البقرة.

[211] زكي زكي حسين زيدان، المرجع السابق، ص 20.

[212] الآية 60 من سورة البقرة.

[213] عبد الله المنزلاوي ياسين، مرجع سابق، ص 144.

[214] الآية 205 من سورة البقرة.

[215] الآية 74 من سورة الأعراف.

وتحريم الفساد وعدم حب الله لا للفساد ولا للمفسدين يؤدي إلى أن يتوعدهم في قوله تعالى:

چ چ.[216]

وقوله عز وجل: چہ ہ ہ ھ ھ ھ ے ے ۓ ۓ ﮮ ﮯ ﮰ ﮱ ﯓ ﯔ ﯕ ﯖ ﯗ ﯘ ﯙ ﯚ ﯛ ﯜ ﯝ ﯞ ﯟ ﯠ ﯡ ﯢ چ.[217]

فكّل هذه الآيات تحرم الفساد وتتّوعد الفساد والمفسدين.

ب/: الأحاديث النبوية القائلة بتحريم الفساد:

الأحاديث النبوية التي تنهي عن الضرر عموما أو عن بعض صوره كثيرة ومتنّوعة نذكر منها:

روي عن أبي سعد الخذري عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال: « لاَ ضَرَرَ وَلاَ ضِرَارَ» وروى هذا الحديث بألفاظ مختلفة فيها « مَنْ ضَارَّ ضَرَّهُ اللهُ وَمَنْ شَاقَّ شَقَّ اللهُ عَلَيْهِ» وفي بعضها « لَعْنُ مَنْ ضَارَّ أَخَاهُ الْمُسْلِمَ أَو مَاكِرَهُ» وفي هذا الحديث تحريم لجميع أنواع الضرر، فهو يعتبر قانونا عاما تقوم عليه فكرة عدم الإضرار بالآخرين في أي صورة وفي كّل الأحوال إلاّ ما استثني بدليل.[218]

وقوله صلى الله عليه وسلم: « مَنْ قَطَعَ سِدْرَةً صَوَّبَ اللهُ رَأْسَهُ إِلَى النَّارِ».[219]

وقوله عليه أزكى الصلاة والسلام في الحديث القدسي: «يَا عِبَادِي إِنِّي حَرَّمْتُ الظُّلْمَ عَلَى نَفْسِي وَجَعَلْتُهُ بَيْنَكُمْ مُحَرَّمًا فَلاَ تَظَالَمُوا» ويقول الإمام ابن عبد البّر: "أصل الظلم وضع الشيء في غير موضعه وأخذه من غير وجهه ومن أضر بأخيه المسلم أو بمن له ذمة فقد ظلمه"، ويقول الإمام ابن رجب الحنبلي "وقد فسر كثير من العلماء الظلم بأنه وضع الأشياء في غير موضعها" ومن هذا يُستنتج أن الإضرار بالبيئة ظلم والظلم حرام فلا يجوز فعل أي شيء يؤدي إلى الإضرار بالبيئة المائية أو الجوية أو البرية.[220]

---

[216] الآية 102 من سورة الأعراف.

[217] الآية 25 من سورة الرعد.

[218] زكي زكي حسين زيدان، مرجع سابق، ص 25 وما بعدها.

[219] نقلا عن فراس أحمد خرجي، مرجع سابق، 143.

[220] زكي زكي حسين زيدان، مرجع سابق، ص 28.

ومما روي عن ابن عباس أنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «المُسلِمون شُرَكاء في ثَلاثَة: الماء والكَلأ والنَّار وثَمَنُه حَرام» وفي لفظ آخر « النَّاسُ شُرَكاء في ثَلاث: الماء والكَلأ والنَّار»[221] وهذه الشراكة تمنع فعل أي شيء يؤدي للإضرار بالماء بإلقاء المخلفات والقاذورات فيه ولا يجوز حرق الكلأ وهو العشب لأنه من جهة يقضي على مصدر غذاء الحيوانات ومن جهة أخرى يلوث الهواء بالدخان والروائح الكريهة التي تضر بصحة الإنسان، كما لا يجوز منع الانتفاع بالنار لمن أراد أن يستضيء بنورها أو يتدفأ بحرها.[222]

وفي حماية الماء والموارد المائية قال صلى الله عليه وسلم: «لا يَبُولَنَّ أَحَدُكُم في الماءِ الدَّائِمِ ثُمَّ يَتَوَضَّأُ فِيهِ فَإِنَّ عَامَّةَ الوَسْواسِ مِنْهُ» والوسواس في لفظ الحديث تعبير عن الطفيليات والميكروبات في لغة ذلك العصر فقد كانت تستعمل عبارات مثل الوسواس والشيطان والخبث والخطايا للتعبير عن الميكروبات والطفيليات وغيرها من المواد الضارة.[223] وقد ورد نفس الحديث في روايات أخرى بألفاظ أخرى جاء في بعضها «لا يَبُولَنَّ أَحَدُكُم في الماءِ الدَّائِمِ الذي لا يَجْرِي ثُمَّ يَغْتَسِلُ فِيهِ» وفي رواية أخرى «لا يَبُولَنَّ أَحَدُكُم في مُسْتَحَمِّهِ ثُمَّ يَغْتَسِلُ فِيهِ»، لكن على اختلاف روايات الحديث فهي كلّها تنهى عن استعمال الماء الملوث الذي يؤدي إلى الإضرار بالإنسان.[224]

وفي حديث آخر قال عليه الصلاة والسلام: «اتَّقُوا اللاَّعِنَيْنِ: البَرَازَ في المَوارِدِ وقَارِعَةَ الطَّرِيقِ والظِّلِّ» واللعن لا يكون إلاّ في الشيء الحرام مما يدل على تحريم البراز والبول في الماء لأنه يلوث ويفسده ويجعله غير صالح للانتفاع به.[225] ويقاس على التبول والبراز كلّ ملوثات المياه من إلقاء نفايات الإنسان وجثث الحيوانات النافقة وصرف المجاري وصرف مخلفات المصانع في المياه.[226]

---

[221] مقتبس عن فراس أحمد خرجي، مرجع سابق، ص 142.

[222] زكي زكي حسين زيدان، مرجع نفسه، ص 29.

[223] أحمد عبد الوهاب عبد الجواد، مرجع سابق، ص 39.

[224] منقول عن زكي زكي حسين زيدان، مرجع سابق، ص 32 وما بعدها.

[225] عبده عبد الجليل عبد الوارث، حماية البيئة البحرية من التلوث في التشريعات الدولية والداخلية، المكتب الجامعي الحديث، مصر، ب.ط، س 2006، ص 226.

[226] أحمد عبد الوهاب عبد الجواد، مرجع سابق، ص 40.

عموما إن أحكام حماية البيئة المائية من ملوث تتبلور في أربع: النهي عن التبول في الماء الراكد، النهي عن استعمال الماء الملوث في الاستحمام أو الوضوء، النهي عن تلويث مصادر المياه، الاقتصاد في استعمال المياه.[227]

ومن الأحاديث التي تحث على الحفاظ على البيئة الحضرية والنظافة قوله صلى الله عليه وسلم: «إِنَّ اللهَ تَعَالَى طَيِّبٌ يُحِبُّ الطِيب، نَظِيفٌ يُحِبُّ النَّظَافَةَ، كَرِيمٌ يُحِبُّ الكَرَمَ، فَنَظِّفُوا أَنْفُسَكُمْ وَدُورَكُم»[228] فقد حث الإسلام على نظافة المسلم ونظافة محيطه، فقول الرسول الكريم عليه أطيب الصلاة والتسليم «تَنَظَّفُوا فَإِنَّ الإِسْلاَمَ نَظِيفٌ».[229]

ومن هدي الرسول عليه الصلاة والسلام في النهي عن الضوضاء ورفع الصوت قوله«أَرْبِعُوا عَلَى أَنْفُسِكُمْ فَإِنَّكُمْ لاَ تَدْعُونَ أَصَمَّ وَلاَ غَائِبًا بَلْ تَدْعُونَ سَمِيعًا بَصِيرًا قَرِيبًا» وقوله صلى الله عليه وسلم: «لاَ يُؤْذِ بَعْضُكُمْ بَعْضًا فِي الصَّلاَةِ وَلاَ يَرْفَعْ بَعْضُكُمْ عَلَى بَعْضٍ فِي القِرَاءَةِ» وقوله عليه الصلاة والسلام «إِنَّ أَحَبَّكُمْ إِلَيَّ وَأَقْرَبَكُمْ مِنِّي مَجْلِسًا يَوْمَ القِيَامَةِ أَحَاسِنَكُمْ أَخْلاَقًا وَإِنَّ أَبْغَضَكُمْ إِلَيَّ وَأَبْعَدَكُمْ مِنِّي مَجْلِسًا يَوْمَ القِيَامَةِ الثَّرْثَارُونَ وَالمُتَشَدِّقُونَ وَالمُتَفَيْهِقُونَ» ، كلّ هذه الأحاديث وغيرها تدعو إلى خفض الصوت وعدم الجهر بتلاوة القرآن والصلاة، فإذا كان هذا هو الحال في العبادة باب أولى أن يكون في الحديث والمناداة.[230]

ج/: القواعد الفقهية الناهية عن الإضرار و الإفساد :

بالإضافة لنصوص القرآن والسنة هناك العديد من القواعد الفقهية التي تتكامل من هذه الأصول مكرسة حماية البيئة والحفاظ عليها وصيانتها ومن أهم هذه القواعد:

1/ قاعدة لا ضرر ولا ضرار: هي قاعدة كلية تتفرع عنها العديد ممن القواعد الجزئية مثل:

- قاعدة الضرر يزال: تفيد وجوب تلافي الضرر بكّل الوسائل فإذا وقع وجبت إزالته وآثاره والتعويض عنه.

---

[227] علي علي السكري، البيئة من منظور إسلامي، منشاة المعارف، مصر، س 1995، ص 58.

[228] أحمد عبد الوهاب عبد الجواد، مرجع سابق، ص 108.

[229] علي علي السكري، مرجع سابق، ص 57.

[230] عبد الله المنزلاوي ياسين، مرجع سابق، ص 35 وما بعدها.

- قاعدة لا يزال الضرر بضرر مثله: وهي تشكل قيدا على قاعدة الضرر يزال، فلا فائدة من إزالة ضرر وترتيب ضرر غيره.
- قاعدة الضرر الأشد يزال الضرر الأخف: هي الأخرى قيد على قاعدتين السابقتين إذ تسمح بإزالة الضرر بأخف منه إن لم يمكن إزالته بدون ضرر.
- قاعدة الضرر العام يزال بالضرر الخاص وغيها تقديم للحق العام على الحق الخاص.
- قاعدة درء المفاسد أولى من جلب المصالح، فإذا تعارضت مفسدة ومصلحة كان دفع المفسدة أولى وأوجب من جلب المصلحة.[231]

2/قاعدة الضرورات تبيح المحظورات:

تتفرع منها جملة من القواعد الفرعية منها:

- الضرورة تقدر بقدرها، أي بالنظر لظروف المحيط بها وليس منعزلة عنها.
- الإضرار لا يبطل حق الغير.
- الحاجة تنزل منزلة الضرورة خاصة كانت أم عامة.
- ما جاز لعذر بزواله.
- إذا زال المانع عاد الممنوع.

لهذه القواعد وغيرها وزن وأهمية عند التقنين للأحكام المتعلقة برعاية البيئة والحفاظ عليها وإنزالها على الواقع، خاصة فيما يتعلق بتحديد العقوبات المناسبة لأحداث الضرر وهي العقوبات التعزيرية غير المنصوص عليها في الحدود والقصاص والتي لابد من تطبيقها على من يسيئون إلى البيئة ويتعدون الحدود في التعامل معها ومنطلق هذا أن إفساد البيئة فيه إضاعة لمقاصد الشريعة الإسلامية وإهدارها لها.[232]

ثانيا: السياسة البيئية في الشريعة الإسلامية:

تقوم السياسة البيئية الإسلامية على أسس (أ) ومبادئ تكلف حماية البيئة والحفاظ عليها (ب).

---

[231] زكي زكي حسين زيدان، مرجع سابق، ص 37 وما بعدها.

[232] عبد الرزاق مقري، مشكلات التنمية والبيئة والعلاقات الدولية، دار الخلدونية، الجزائر. ط1 ن، س 2008، ص 326.

أ/ أسس المحافظة على البيئة في الشريعة الإسلامية:

خطّت الشريعة الإسلامية أسسا عامة للحفاظ على البيئة تتبلور من خلال المحافظة على كّل عناصرها:

1-الاهتمام بالإنسان جوهر استمرار التواجد البيئي:

إن الاهتمام بالإنسان بدأ بتعريفه وبتحقيقاته وحقيقته خلقه كي لا يطغى ويتجبر، هذه الحقيقة نجدها في قوله تعالى: ﭽﭼﭽﭽﭽﭽﭽﭽﭽﭽﭽﭽﭽ[233] فالإنسان خلق ليعبد الله والعبودية تعني الطاعة، والطاعة تعني الالتزام بأوامر الله ونواهيه، بما فيها تلك المتعلقة بحماية البيئة المرتبطة بالإنسان في ذاته أو بيئته المشيدة، فيما يتعلق بالإنسان في ذاته، لقد دعاه الإسلام إلى العلم النافع الذي يكشف للإنسان قوانين بيئية الصحيحة ويفقهه في كيفية التعامل معها، كما حث الإسلام على النظافة بكل أنواعها، بما فيها نظافة الجسم والبيت والمحيط، حيث يقول الله تعالى: ﭽﭒﭓﭔﭕﭖﭗﭘﭙﭚﭽ[234] وقول رسوله الكريم: «إِنَّ اللهَ طَيِّبٌ يُحِبُّ الطِّيبَ، نَظِيفٌ يُحِبُّ النَّظَافَةَ، كَرِيمٌ يُحِبُّ الكَرَمَ، جَوَادٌ يُحِبُّ الجُودَ فَنَظِّفُوا دُورَكُمْ وَلاَ تَشَبَّهُوا بِاليَهُودِ الَّتِي تَجْمَعُ الأَكْدَاسَ فِي دُورِهَا».[235] أما فيما يتعلق بالبيئة المشيدة فقد حث الإسلام على العمل والتأمل في الكون من أجل الإبداع واستنباط القوانين البيئية التي تساعد على رقي الإنسان وتحضره ومن الآيات التي تدل على ذلك قوله تعالى: ﭽﭐﭑﭒﭓﭔﭕﭖﭗﭘﭙﭚﭛﭜﭝﭞﭟﭠﭡﭢﭣﭤﭥﭦﭧﭨﭩﭪﭫﭬﭭﭮﭯﭰﭱﭲﭳﭽ[236] ومن الحفاظ على صحة الإنسان ومكان معيشته وبيئته المشيدة يتم الحفاظ على جزء من مجموع البيئي.[237]

وهو الاختصاص الذي أوكلته الشريعة الإسلامية للمحتسب من خلال اعتراف الفقه له للكثير من الواجبات التي تلتصق وترتبط بمفهوم الصحة والطهارة خاصة في الشق المتعلق منع مختلف أنواع المضار التي

---

[233] الآية 56 من سورة الذاريات.

[234] الآية 222 من سورة البقرة.

[235] عبد الرزاق مقري، مرجع سابق، ص 303 وما بعدها.

[236] الآية 164 من سورة البقرة.

[237] محمود صالح العادلي، موسوعة حماية البيئة، دار الفكر الجامعي، مصر، ب.ط، ب.س، ص 24 وما بعدها.

تصيب الجيران نتيجة الأذى الذي يتسبب فيه غيرهم من أصحاب المحال والمنشآت والمعامل التي تستخدم الآلات وتصدر عنها جميع أنواع الملوثات سواء كانت أصوات أو انبعاثات مهما كان نوعها.

فقد ذكر أبو يعلى في الأحكام السلطانية في المالك ، إن نصب تنورا ذو تجويف أسطواني من فخار تجعل في الأرض ويخبز فيها في داره تأذى الجار بدخانه، أو نصب في داره رحى أو وضع فيها حدادين ،أو قصابين، فهل يمنع ذلك؟.

فقد روي عن أحمد: ألفاظ تقتضي المنع ودليله في ذلك حديثه عليه أفضل الصلاة والتسليم: "لاَ ضَرَرَ وَلاَ ضِرَارَ".

أما الماوردي: فجزم بعدم منعه، والخلاف مرده إلى مدى التوسع في تطبيق الحديث المذكور مع مقابله من حق الملكية ومقتضياته وفقا لنظرية التعسف في موضوع الملكية.[238]

لكن هذا الخلاف وإن ظّل أمرا محتملا بين مذكره الماوردي وأبو يعلى من أمثلة تقليدية قليلة، فإنه غير وارد بخصوص بعض المعامل والمشاغل والمنشآت الحديثة التي أضحى وجودها يشكل خطرا محققا يتجاوز فائدتها.

فهذه لابد من إخضاعها لدراسات فنية وتقدير أخطارها من أجل منع وجودها في المجتمعات السكانية أو إنشاء معدات وأجهزة متطورة اتقاءا لشرها حسب الحالات.[239]

2-الاهتمام بالبيئة البيولوجية كهدف للتوازن البيئي :

المقصود بالبيئة البيولوجية الوسط النباتي والحيواني الذي يحيا فيه الإنسان، لقد حظي هذا الوسط باهتمام الشريعة الإسلامية.

فيما يخص الوسط النباتي، حث رسول الله صلى الله عليه وسلم على استزراع الأرض من خلال قوله: "ما من مسلم يغرس غرسا أو يزرع زرعا فيأكل منه الطير أو إنسان أو بهيمة إلا كان له به

[238] الماوردي، الأحكام السلطانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، د.ت، ص 220.

[239] حمود حمبلي، حقوق الإنسان بين النظم الوضعية والشريعة الإسلامية، ديوان المطبوعات الجامعية، ب.ط، س 1995، ص 408 وما بعدها.

صَدَقَةً».[240] وكذلك قول الرسول صلى الله عليه وسلم: «إِذَا قَامَتْ السَّاعَةُ وَفِي يَدِ أَحَدِكُم فَسِيلَةٌ فَلْيَغْرِسْهَا».[241]

أما عن الوسط الحيواني الذي يشمل الأنعام بكافة أنواعها والطيور والنحل والنمل وغيرها من الحيوانات المسخرة لخدمة الإنسان، فقد حث الإسلام على الرفق بها وعدم التمثيل بها وضربها والمواظبة على تقديم الطعام والشرب لها، وعدم تحميلها ما لا تحتمل ومن بين الأحاديث الدالة على ذلك قوله صلى الله عليه وسلم: «بَيْنَمَا رَجُلٌ يَمْشِي فَاشْتَدَّ عَلَيْهِ الْعَطَشُ فَنَزَلَ بِئْرًا فَشَرِبَ مِنْهَا ثُمَّ خَرَجَ فَإِذَا هُوَ بِكَلْبٍ يَلْهَثُ يَأْكُلُ الثَّرَى مِنَ الْعَطَشِ، فَقَالَ لَقَدْ بَلَغَ هَذَا مِثْلُ الَّذِي بَلَغَ بِي فَمَلأَ خُفَّهُ ثُمَّ أَمْسَكَهُ بِفِيهِ ثُمَّ رَقِيَ فَسَقَى الْكَلْبَ فَشَكَرَ اللَّهُ لَهُ فَغَفَرَ لَهُ. فقالوا يا رسول الله أو أن لنا في البهائم أجرا؟ قال: فِي كُلِّ كَبِدٍ رَطْبَةٍ أَجْرٌ» وقوله صلى الله عليه وسلم: «الْخَيْلُ مَعْقُودٌ فِي نَوَاصِيهَا الْخَيْرُ إِلَى يَوْمِ الْقِيَامَةِ الأَجْرُ وَالْمَغْنَمُ».[242]

يتضح من هذا حرص الإسلام على الاهتمام بالحياة البرية على الأرض من حيوانات ونباتات وطيور وأشجار ودعوة الإنسان إلى الاهتمام بهذه الثروة الطبيعية وعدم إتلافها أو تدميرها حفظا للتوازن البيئي ولما من فوائد جمة في حفظ الحياة العمومية والحياة الإنسان على وجه الخصوص.[243]

فمن يتعمق في الكون يقف على حقيقة لا تقبل الجدل مفادها أن الله عّز وجل رتب الفلك والملكوت بشكل يحفظ التوازن بين مفردات الكون والحياة وهو ما يتضح بجلاء في التوازن البيئي بين عناصر الوسطين النباتي والحيواني بالقدر اللازم لحفظ النوع والسلالة للإنسان والأنعام والأشجار وكافة المخلوقات الحية.[244]

3-الحث على الاعتدال في الاستفادة من المورد زمن السلم و الحرب :

المحافظة على الموارد باعتبارها نعما من الله تعالى، هي من القيم الأساسية التي تساعد في الحفاظ على توازن البيئة، فالإسلام يحث على التعمير والإصلاح وينهى عن الإفساد والإتلاف، مهما كانت دوافع

---

[240] علي علي السكري، مرجع سابق، ص 51.
[241] فراس أحمد الخرجي، مرجع سابق، ص 143.
[242] علي علي السكري، مرجع سابق، ص 50.
[243] علي علي السكري، المرجع نفسه ،ص 14.
[244] محمود صالح العادلي، مرجع سابق، ص 33.

الإتلاف من قسوة وغضب أو عبث أو إهمال وتقصير، والغرض من هذا المحافظة على عناصر البيئة ومكوناتها وتنميتها للمحافظة على التوازن والتناغم بينها.[245] بل وقد نهى الإسلام عن الإتلاف حتى في حالة الحرب التي يخرج فيها الناس عادة عن الحدود المعهودة، وهو ما يستخلص من وصية رسول الله صلى الله عليه وسلم لجيش أسامة بن زيد التي جاء فيها: «أَيُّهَا النَّاسُ قِفُوا أُوصِيكُمْ بِعَشْرٍ فَاحْفَظُوهَا عَنِّي وَلَا تَقْتُلُوا طِفْلًا صَغِيرًا وَلَا شَيْخًا كَبِيرًا وَلَا امْرَأَةً وَلَا تَعْقِرُوا نَخْلًا وَلَا تُحْرِقُوهُ وَلَا تَقْطَعُوا شَجَرَةً مُثْمِرَةً وَلَا تَذْبَحُوا شَاةً وَلَا بَقَرَةً وَلَا بَعِيرًا إِلَّا مَأْكَلَهُ وَلَا تُخَرِّبَنَّ عَامِرًا» وفي هذه الوصايا تشريعا للحفاظ على البيئة في وقت الحرب.[246]

ب/ المبادئ الإسلامية قواعد حكمية و مصدر راقي لحماية البيئة

لقد عنى الإسلام عناية كبيرة بالبيئة ووضع للإنسان الأسس السليمة لحسن استغلالها وصيانتها، وليس ثمة شك أن ما تعانيه الإنسانية في واقعنا الراهن إنما هو نتيجة لتذبذب هذه الأسس التي تقنن علاقة الإنسان ببيئته، ومن المبادئ الإسلامية التي تكلف ضبط سلوك الإنسان في تعامله مع بيئته:

1-حماية البيئة غاية إيمانية :

جاء في ذلك تمثيل رسول الله صلى الله عليه وسلم بصورة من أدنى وسائل الحماية في قوله: «الْإِيمَانُ بِضْعٌ وَسَبْعُونَ شُعْبَةً أَعْلَاهَا قَوْلُ لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ وَأَدْنَاهَا إِمَاطَةُ الْأَذَى عَنِ الطَّرِيقِ وَالْحَيَاءُ شُعْبَةٌ مِنَ الْإِيمَانِ».

2-حماية البيئة سمو روحي و عمل صالح مكفر للذنوب:

هذا الجانب مما يختص به الدين الإسلامي، حينما يجعل من التعامل مع البيئة والإحسان إليها سببا في رفعة الإنسان عند ربّه يوم القيامة، مما يدل على سمو التشريع الإسلامي، وفي رواية الإمامين البخاري

[245] عبد الرزاق مقري، مرجع سابق، ص 311 وما بعدها.

[246] مقتبس عن علي علي السكري، مرجع سابق، ص 15 وما بعدها.

ومسلم قوله صلى الله عليه وسلم: «بَيْنَمَا رَجُلٌ يَمْشِي بِطَرِيقٍ، وَجَدَ غُصْنَ شَوْكٍ عَلَى الطَّرِيقِ فَأَخَّرَهُ فَشَكَرَ اللهُ لَهُ فَغَفَرَ لَهُ»، وقوله صلى الله عليه وسلم: «خَلَقَ كُلَّ إِنْسَانٍ مِنْ بَنِي آدَمَ عَلَى سِتِّينَ وَثَلَاثَمِائَةِ مِفْصَلٍ فَمَنْ كَبَّرَ اللهَ وَحَمِدَ اللهَ وَهَلَّلَ اللهَ وَاسْتَغْفَرَ اللهَ وَعَزَلَ حَجَرًا عَنْ طَرِيقِ النَّاسِ أَوْ شَوْكَةً أَوْ غُصْنًا عَنْ طَرِيقِ النَّاسِ أَوْ أَمَرَ بِالْمَعْرُوفِ أَوْ نَهَى عَنِ الْمُنْكَرِ عَدَدَ السِّتِّينَ وَالثَّلَاثَمِائَةِ فَإِنَّهُ يَمْشِي يَوْمَئِذٍ وَقَدْ زُحْزِحَ عَنِ النَّارِ».[247]

3-حماية البيئة من التلوث مقصد شرعي:

إن ما استقر عليه فقهاء الشريعة الإسلامية في ما يتعلق بمقاصد الشريعة أنها تلك الغاية التي يستهدف من خلالها الشارع الحكيم المحافظة على مقومات الحياة الإنسانية والمتمثلة في حفظ الدين والنفس والعقل والعرض والمال.

ونظرا لكون أغلب المصالح البيئية، مصالح ضرورية باعتبارها تقوم على مبدأ حماية حقوق الإنسان الضابطة لحياته العامة بما يتلاءم وحماية مصالحه الاقتصادية وحاجياته المستقبلية فإن ذلك لا يعفي من القول بإمكانية إخضاع مختلف المواضيع البيئية لأطر الحماية المقررة شرعا، مادام الإسلام يحث على ذلك من خلال منعه لجميع أشكال الإفساد في البر والبحر.[248] المنهي عنها شرعا وبمفهوم المخالفة فإنّ إقامة هذه المقومات وحمايتها يعتبر في ميزان الشرعي واجبا أو مندوبا بحسب درجة مساهمته في الصلاح وعدم الإضرار بمصالح الأمة.

الفرع الثالث: موقف القانون الدولي من تلوث البيئة و الأضرار الناجمة عنه :

قبل ثلاث عقود تقريبا كانت لفظة "بيئة" قلما ترد على الألسنة، لكن بعد تنامي المخاطر البيئة أصبح هذا الموضوع يشكّل منطلقا لأغلب الدراسات القانونية في مجتمع الدولي والعلاقات الدولية بشكلها

[247] عبد الرزاق مقري، مرجع سابق، ص 313.
[248] محمود صالح العادلي، مرجع سابق، ص 30.

المعاصر،[249] ذلك أنّ الهم البيئي لم يعد مسالة داخلية وإنما تعدى بذلك الحدود السياسية وهو ما دفع بالمجتمع الدولي إلى أن يتعاط مع هذه المسألة خارج حدود الدّول والأطر السياسية.[250]

وهي الوضعية التي عجلت بعقد العديد من المؤتمرات والندوات العالمية التي تمخضت عنها إعلانات وقرارات ومواثيق واتفاقيات نصت على ضرورة حماية البيئة وضبط سلوك أشخاص المجتمع الدولي وهي القواعد التي يطلق عليها القانون الدولي لحماية البيئة.[251]

فما المقصود بهذا القانون وما هي المبادئ التي يرتكز عليها؟.

أولا: مفهوم القانون الدولي لحماية البيئة:

يعتبر القانون الدولي لحماية البيئة نتيجة حتمية لتطور قواعد القانون الدولي العام بالشكل الذي دفع إلى اعتباره أحد الفروع الجديدة المتميزة في فروع القانون الدولي.

أ/ تعريف القانون الدولي للبيئة:

يطلق البعض على هذا القانون العديد من المسميات كالقانون البيئي الدولي: « Law international environnemental»، أو القانون الدولي للبيئة «droit l'environnement international de»، كما يسميه البعض بالقانون الدولي للتلوث « international Law of pollution».[252]

كخلاصة لهذه التسميات يتضح جليا بأنها كلّها عناوين لمنظور قانوني مّوحد لا يخرج عن إطار البعد الدولي والحمائي للبيئة ضمن مفهوم شامل يتعدّى إقليم الدّول.

وعلى هذا النحو يعتبر القانون الدولي فرع من فروع القانون الدولي العام، الذي يشتمل على مجموعة القواعد القانونية، الاتفاقية والعرفية، التي تنظيم وتضبط سلوك أشخاص المجتمع الدولي بهدف حماية البيئة الإنسانية من المخاطر الناشئة عن التقدم العلمي والصناعي والتكنولوجي.[253]

---

[249] عبد الرزاق مقري، المرجع السابق، ص 314.
[250] زكرياء طاحون، المرجع السابق، ص 72.
[251] رياض صالح أبو العطا، المرجع السابق، ص 08.
[252] خالد مصطفى فهمي، المرجع السابق، ص 218.
[253] رياض صالح أبو العطا، المرجع السابق، ص 24.

كما عرفه البعض الآخر بأنه: "مجموعة قواعد ومبادئ القانون الدولي العام التي تنظم نشاط الدول في مجال منع وتقليل الأضرار المختلفة والتي تنتج عن مصادر عدّة للمحيط البيئي أو خارج حدود السيادة الإقليمية".[254]

كما يمكن تعريفه أيضا بأنه: "مجموعة القواعد القانونية العرفية والاتفاقية المتفق عليها بين الدول للمحافظة على البيئة من التلوث".[255]

ب/ خصائص القانون الدولي البيئي:

بداية لابد أن نشير إلى أن مصادر القانون الدولي للبيئة متعددة كما أنها لا تخرج عن المصادر التقليدية المألوفة في القانون الدولي التي أقرتها المادة 38 من النظام الأساس لمحكمة العدل الدولية في فقرتها الأولى والتي جاءت على النحو التالي، تتمثل مصادر القانون الدولي في: الاتفاقيات الدولية والأعراف الدولية والمبادئ القانونية العامة بالإضافة إلى المصادر الثانوية مثل القرارات القضائية وآراء الفقهاء.

هذا بشكل عام أما في موضوع دراستنا فتضل المعاهدات الدولية المصدر الأهم لقواعد القانون الدولي البيئي، تليها في ذلك القواعد العرفية الدولية والتي يمكن اللجوء إليها في حالة ضيقة كعدم وجود نص اتفاقي، بينما تشكل المبادئ العامة للقانون آخر مصدر من المصادر المعتمدة في تنظيم الأطر القانونية المنظمة لمختلف مواضيع القانون البيئي على الصعيد الدولي والتي يعتبر مبدأ حسن الجوار أحد أهم المبادئ التي درج العالم على استخدامها في مجال حماية البيئة على نطاق دول أوسع، بحيث لا يجوز وفقا لهذا المبدأ لأي دولة أن تستخدم إقليمها أو السماح باستخدامه بطريقة ينتج عنها أضرار بيئية لمن يجاورها، وهو المبدأ أيضا الذي تم تكريسه في ديباجة الأمم المتحدة، والتي نصت على ضرورة تعهد الشعوب بأن يعيشوا في سلام وحسن الجوار.[256]

---

[254] سامي محمد عبد العال، البيئة من منظور القانون الدولي الجنائي، دار الجامعة الجديدة، مصر، ب.ط، سنة 2015، ص27.

[255] صلاح هاشم، المسؤولية الدولية عن المساس لسلامة البيئة البحرية، رسالة دكتوراه المقدمة لكلية الحقوق، جامعة القاهرة، سنة 1991، ص 35 نقلا عن خالد مصطفى فهمي، المرجع السابق، ص 240.

[256] صليحة علي صداقة، النظام القانوني لحماية البيئة البحرية من التلوث في البحر المتوسط، منشورات جامعة قار يونس، بن غازي، ليبيا، ط1، س 1996، ص 47.

وهي المبادئ ذاتها التي شكلت في الوقت نفسه إحدى السمات المميزة للقانون الدولي البيئي بالإضافة إلى عناصر أخرى ساهمت في إطفاء نفس الوصف "الخصوصية" على هته القواعد والتي يمكن إجمالها في ما يلي:

1-القانون الدولي البيئي قانون حديث النشأة:

حيث ترجع بوادر الاهتمام به كموضوع مستحدث إلى بدايات القرن العشرين بالرغم من وجود بعض الاتفاقيات الإقليمية الثنائية أو متعددة الأطراف والتي شهدتها النصوص المنظمة لحماية بعض الأنواع أو الأصناف النباتية والحيوانية تحديدا كما هو الحال بالنسبة للاتفاقية الحامية للطيور المفيدة للزراعة سنة 1902 لتتوالى عملية التشريع على هذا النسق وتصل ذروتها سنة 1972 وهو تاريخ انعقاد مؤتمر ستوكهولم، والذي أضفت من خلاله الإرادة الشارعة الدولية وصف البعد الدولي على هذا القانون.[257]

2-القانون الدولي للبيئة القانون الاتفاقي:

فعكس القانون الدولي العام وقانون البحار اللذان تكونا نتيجة للأعراف الدولية فإن القانون الدولي البيئي قد بدأ اتفاقيا ذلك أن مجمل الاتفاقيات والمعاهدات الدولية هي التي لعبت الدور الرئيس في تكون قواعده للإسراع في مواجهة الأخطار البيئية التي كانت قد بدأت تجلياتها وآثارها السلبية تظهر إلى العلن مهددة في ذلك الأنظمة البيئية المختلفة بالزوال محليا ودوليا .

3-القانون الدولي البيئي مصدر مكمل للتشريع الداخلي:

يعتبر القانون الدولي للبيئة قانونا مكملا للقوانين الداخلية لأنه لا يمكن تصور حماية عناصر البيئة الإنسانية مكتملا، بواسطة القوانين الداخلية وحسب ولا بواسطة القانون الدولي أيضا لوحده بل لابد من التكامل والتنسيق بين هذه القوانين مجتمعة لتتلاءم مع أي وسط أو مجال يفترض أو يتقرر حمايته.[258]

4-القانون الدولي البيئي قانون الأضرار البيئية:

---

[257] صلاح عبد الرحمن الحديثي، مرجع سابق، ص 37 وما بعدها.

[258] سامي محمد عبد العال، مرجع سابق، ص 33 وما بعدها.

هي سمة خاصة لا يعترف بها الفقه الدولي سوى لهذا الموضوع القانوني الحديث، ذلك أن الأضرار البيئية تتمتع بخواص غير معترف بها في النظم القانونية التقليدية الدولية أو الداخلية من حيث طابع الضرر البيئي في حد ذاته والذي يتميز بإبهامه "غير مرئي" واستمراره عبر الزمان وامتداده عبر المكان وهو ما يجعل من إمكانية معالجته وفقا للقواعد التقليدية فكرة محل نظر لما تثيره من مشاكل قانونية تتعلق تحديدا بمدى استجابة لتلك القواعد التقليدية لخصوصية الأضرار البيئية، والذي يحتم إيجاد حلول خارجة عن تلك المبادئ المستقر عليها تقليديا وليتلاءم مع مقتضيات الطبيعة القانونية والفنية أيضا لمختلف المشاكل البيئية.

وهي الحلول التي تبناها القانون الدولي للبيئة مما جعله يتمتع بسمات مميزة عن باقي فروع القانون الدولي الأخرى.[259]

ثانيا: المبادئ القانون الدولي للبيئة:

هناك مجموعة مبادئ تضبط سلوك الدول المنظمات الشركات والأفراد قصد حماية البيئة أهمها:

أ/ مبدأ الالتزام العام بمنع التلوث:

وهو المبدأ الذي يجد سنده في المبدأ الواحد والعشرين من إعلان ستوكهولم أين تم التأكيد على واجب الدول في المحافظة على الطبيعة ومواردها أثناء ممارستها لحقوقها السيادية في حدود سلطتها أو تحت رقابتها، أي أنها تلتزم بحماية الطبيعة ومختلف الموارد بدون إلحاق ضرر ببيئة الدول الأخرى، وهو الأمر الذي يترتب عليه ما يلي:

-أن الدول ليست مسؤولية فقط عن أنشطتها بل عن جميع تلك التي تمارس عليها سلطتها واختصاصاتها الرقابية.

-يتعين على الدول الأخرى تطبيق القواعد ذاتها في الأماكن الخاضعة لاختصاصها الإقليمي وهذا الالتزام يقابله واجب عدم ألحاق الضرر ببيئة الأقاليم غير الخاضعة لسيادتها.[260]

ب/ مبدأ التعاون والتضامن الدولي:

---

[259] رياض صالح أبو العطا، المرجع السابق، ص 27 وما بعدها.

[260] صالح عبد الرحمن الحديثي، المرجع السابق، ص 147 وما بعدها.

إن الالتزام بالتعاون الدولي أمر مستقر عليه في القانون الدولي العام بل إنه يعتبر مجالا خصبا وهاما في مجال حماية البيئة الإنسانية من التلوث.

فالاعتبارات المنطقية تقتضي فرض نوع من التعاون الدولي في مواجهة مختلف الأضرار الناتجة عن عمليات التصنيع بشكل أدق، وهو مفهوم لا يمكن الوصول إليه إلاّ من خلال حث الدول على بدل قصارى جهدها بتبني آليات التعاون والتنسيق الدولي المشترك باتخاذ كافة التدابير والإجراءات اللازمة لحماية البيئة ومنع ومكافحة التلوث العابر للحدود وفقا للاتفاقيات المعدة لذلك وكذا العمل على إرسال الإخطارات لمجابهة مخاطر التلوث عامة والكوارث والحوادث الطارئة بشكل خاص عن طريق الهيئات واللجان الدولية المختصة.[261]

ج/مبدأ الالتزام بتقييم الآثار البيئية:

تتمثل عملية تقييم الآثار البيئية "المردود البيئي" في تحديد وتحليل مختلف الآثار المباشرة وغير المباشرة الظاهرة والكامنة المحققة والاحتمالية وتقدير مدى تأثيرها على الجوانب الاجتماعية والاقتصادية للمشاريع داخل الدولة تمهيدا لمنعها أو التخفيف منها بما يتلاءم وفكرتي التنمية والاستدامة.

وعلى هذا النحو تلجأ الدول إلى الاستناد على مجموعة من العوامل في تقييمها لمختلف الآثار البيئية، كعامل المشاركة العامة "الشعبية"، أهمية المشروع، خطة التصدي للمخاطر...

وهي العناصر التي تعتبر في الأخير ترجمة فعلية للمبدأ الوقائي.[262]

د/ مبدأ عدم التمييز:

يفرض هذا المبدأ على الدول توحيد الإجراءات والسياسات الداخلية والدولية على سواء، لمنع التلوث والوقاية منه قبل حدوثه هذا من ناحية. ومن ناحية ثانية يقتضي هذا المبدأ إخضاع من يحدث التلوث لنصوص تشريعية أو لائحية متماثلة أو ليست أقل شدة وخصوصا الجزء الجنائي أو المدني، ومن ناحية ثالثة يقتضي المبدأ توحيد المعاملة بالنسبة للأشخاص الذين نقلوا التلوث بحيث يجب أن لا يعطي

---

[261] أحمد أبو الوفا ، مرجع سابق، ص 54 وما بعدها.

[262] R.Romi, G.Bossis, S.Rousseaux, droit international et européen de l'environnement, Montchrestien, Paris, 2005, p39.

الأشخاص الذين تحملوا التلوث في بلد معين معاملة أقل تفضيلا عن تلك التي تعطي للأشخاص الذين يتحملون تلوثا مماثلا في البلد الصادر عنها التلوث.

وعلى ذلك يقرر هذا المبدأ التسوية التامة بين المواطنين والأجانب الذين يرفعون دعاوي ضد من أحدث التلوث، أي إقرار مساواة كاملة تسمح للأجانب ضحايا التلوث العابر للحدود باللجوء إلى المحاكم الوطنية والأجهزة الإدارية في البلد الصادر عنه التلوث.[263]

هـ/ مبدأ المصلحة الفردية في حماية البيئة:

هو من المبادئ الحديثة يشير إلى ضرورة إيلاء المصلحة الفردية في حماية البيئة عناية خاصة تتمثل في الاعتراف للأفراد بحق اللجوء للقضاء للدفاع عن البيئة، على غرر الدعوى الشعبية action populaire أو فكرة الحسبة في الشريعة الإسلامية، ويستند هذا المبدأ على عدم التمييز بين الأفراد في التمتع بالحماية من الأضرار البيئية.[264]

تجدر الإشارة في الأخر إلى أنه رغم تطور قواعد القانون الدولي الخاص بحماية البيئة إلاّ أنها ستكون عديمة الجدوى في غياب وسائل فعالة لضمان تطبيقها والإذعان لها وعدم انتهاكها وتسوية النزاعات الناشئة عن هذه الانتهاكات، والوسيلة المعروفة لذلك وهي المسؤولية الدولية واستخدام الصيغ المختلفة لتسوية النزاعات الدولية، استنادا إلى المبدأين 12 و33 من إعلان ستوكلهم الذي حثت من خلاله الدول على العمل بتطوير قواعد المسؤولية الدولية والتعويض عن الأضرار البيئية.

فقد بدأت لجنة القانون الدولي بالعمل لتحقيق هذا الغرض، وبذلت جهودا لتطوير قواعد المسؤولية الدولية عن تبعات الضرر البيئي.[265]

وعلى هذا النحو تنقسم المسؤولية الدولية عن الأضرار البيئية إلى نوعان:

-مسؤولية تقصيرية: والتي تعتبر المبدأ الأساسي، قامت على أساس عرفي، ترتكز على "نظرية الخطأ" وهي نوعين:

---

[263] رياض صالح أبو العطا، مرجع سابق، ص 31 وما بعدها.

[264] مدين آمال، مرجع سابق، ص 63.

[265] -رياض صالح أبو العطا، مرجع نفسه، ص 35 وما بعدها.

+مسؤولية مترتبة عن الإخلال بالالتزام ببذل عناية، وفي مجال البيئة عدم مراعاة واجب بذل العناية اللازمة التي تبديها أي دولة عادة لمنع وقوع أفعال ضارة بالبيئة.

+مسؤولية عن الإخلال بالالتزام بتحقيق نتيجة، أي الإخلال بالالتزامات القانونية الملقاة على عاتق الدولة دون اشتراط وقوع ضرر فعلي.

-المسؤولية عن المخاطر "تحمل التبعة": هي ناجمة عن استعمال تقنيات حديثة في العديد من المشروعات يترتب عليها حدوث أضرار جسيمة، وهي حاليا تدخل في نطاق المسؤولية عن أفعال لا يحظرها القانون الدولي.

على هذا النحو تقوم هذه المسؤولية على مجرد وقوع ضرر دون اشتراط مخالفة القانون الدولي ،[266] فإذا كانت المسؤولية عن الضرر البيئي قد نبعت من أحكام المسؤولية الدولية عن انتهاكات القانون الدولي، فإنها توسعت لتشمل الضرر الناجم عن الأنشطة التي لا يحظرها القانون الدولي، أي تحولت إلى مسؤولية قانونية مشددة أو مطلقة.[267]

أما الأثر القانوني المترتب على قيام المسؤولية الدولية، فإنه ينحصر فقط في الشق المدني المتمثل في الالتزام بإصلاح الضرر المتحقق بصوره المختلفة، من إعادة الحال (la remise en état) إلى ما كان عليه أو الالتزام بالتعويض المالي حال تعذر إعمال الصورة التقنية الأولى.[268]

---

[266] -سامي محمد عبد العال ، المرجع السابق ، ص 130 و ما بعدها .

[267] ..محمد حافظ غانم ، المسؤولية الدولية ، دراسة لاحكام القانون الدولي و لتطبيقاته التي تهم الدول العربية ، معهد الدراسات العربية ، سنة 1973 ، ص97 و ما بعدها ، نقلا عن سامي محمد عبد العال ، ص 133 .

[268] رائف محمد لبيب ، مرجع سابق ، ص.254 .

الفصل الثاني: الرقابة الإدارية على المنشآت المصنفة لحماية البيئة:

إن قانون حماية البيئة أو قانون البيئة كما يطلق عليه ليس قانونا موّحدا يقع بين دفتي تقنين واحد ولكنه يتوزع على مجموعة من القوانين والتشريعات المتناثرة، والتي تتفق مع بعضها في وحدة الهدف وهو حماية البيئة.

وهي التشريعات المتضمنة في قوانين الصحة العامة والنظافة العامة والمحلات العامة والإدارة المحلية وكلها تدخل في إطار القانون الإداري.[269]

فإذا كانت بعض الدّول قد أصدرت في الآونة الأخيرة تشريعات خاصة بحماية البيئة على وجه الاستقلال فإن هذه القوانين ضلت عاجزة عن استغراق كّل المواضيع المتعلقة بحماية البيئة كما أنها بقيت مرتبطة عمليا وتشريعيا بمجال القانون الإداري الذي يعدّ السمة الأساسية المجسدة لدور الدولة المتمتعة بامتيازات السلطة العامة والساعية بوسائلها العامة المقررة قانونا إلى بسط سلطانها بوسائلها الضابطة

[269] ماجد راغب الحلو، المرجع السابق، 75.

للمحافظة على النظام العام بعناصره التقليدية و الحديثة ، والمتمثلة في الأمن العام والصحة العامة والسكينة العامة او الحديثة النظام العام الجمالي .[270]

وهو التوجه الذي أضحى مسلما به لدى أغلب الدول التي تعمل على تفعيل ذلك الدور باللجوء إلى اعتماد أسلوب الضبط الوقائي الرقابي السابق أو اللاحق ، خاصة في مجال مكافحة جرائم وأعمال التلوث الناتجة عن النشاط الإنساني، بما فيها الأفعال التي تلحق ضررا بالتوازن الإيكولوجي والناجمة عن دخول المنشآت مرحلة النشاط والحركة.

إن تدخل الإدارة للرقابة على هذه المنشآت يستند إلى أسس واعتبارات منطقية تفسر طبيعة الارتباط بين حرية الإنسان في اختيار ما يشاء من نشاطات لكن في حدود ، ووفقا لقيود تحول دون إساءته لغيره أثناء استعماله لهذا الحق.

فمقتضيات الموازنة بين حرية الفرد في الاستثمار وبين احترام حقوق الغير داخل أي مجتمع ، تظل الوسيلة الوحيدة والمرجع أو المرتكز الذي تقوم عليه فكرة تحديد الحدودالفاصلة بين كل ّ هته الحقوق وتدخل الإدارة لفرض رقابتها على مختلف الأنشطة الاقتصادية ، وهو المبدأ الذي يشكل ترجمة واقعية لفكرة الضبط الإداري بصوره المختلفة.

المبحث الأّول: الرقابة الإدارية السابقة على استغلال المنشآت المصنفة:

نظرا لخطورة الأضرار البيئية وصعوبة حصر آثارها الحالة والمستقبلية أو الظاهرة والكامنة ، أخضعت أغلب التشريعات عملية إنشاء واستغلال المنشآت والمؤسسات المصنفة لجملة من الضوابط السابقة لإنفاذها.

والتي تتمكن من خلالها الجهات الإدارية المنوطة بعملية الرقابة من بسط سلطانها قبليا، للتأكد من مدى احترام هذه المنشآت لمختلف الاشتراطات القانونية بما يتماشى وفكرة النظام العام الذي تهدف من خلاله الدولة إلى إخضاع جميع المنشآت ذات الأنشطة الخطرة والضارة لحزمة من النصوص التشريعية أو

[270] عزاوي عبد الرحمن ، النظام القانوني للمنشأة المصنفة من اجل حماية البيئة ، المرجع السابق ، ص 101 .

التنظيمية ، بما يتلاءم وفكرة المشروعية ومقتضيات الموازنة بين المصالح المتضاربة لجميع أطراف العلاقة من صناعيين وأفراد عاديين خاصة جيران المنشأة .

بل أكثر من ذلك فإنّ أكبر عبئ يمكن أي يقع على عاتق صاحب المشروع يتعلق بالبحث عن الوسائل الكفيلة بأن تحول دون تحقق تلك الأضرار و المخاطر إلى الحد الذي يصل مستوى الانعدام ، وهي عناية صعبة المنال أحيانا خاصة في ظل الأنظمة القانونية التي ترى في حماية النظام العام بمفهوميه التقليدي والحديث غاية تسمو عن الأهداف المالية المترتبة عن تحريك العجلة الاقتصادية قصد خلق الثروة وتحقيق الرفاه للأفراد داخل الدولة.

و التي يمكن أن نتلمس صدى لها من خلال البحث في حجم القيود و تنوعها و كثرتها ، و مدى قوتها الإلزامية بما فيها شرط الاستجابة للمتطلبات التقنية "مطلب أوّل" وكذا القدرة على ابتكار آليات جديدة ضمن الأنظمة القانونية في حد ذاتها "مطلب ثاني" بالحث على إتباع الإجراءات الإدارية المتطلبة قانونا "مطلب ثالث" كخطوة سابقة للقيام بأي نشاط.

وهي الخطوات ذاتها التي تعبر عن أهمية البعد الرقابي القانوني و الفني الموجه من قبل السلطات الإدارية ومن يساعدها في هذه المهمة من فنيين ، لحماية مختلف المصالح الفردية و الجماعية قبل السماح لأي كان بالتمتع بالحق في ممارسة أي نشاط من شأنه إلحاق الأذى بغيره حالا أو مستقبلا .

المطلب الأوّل: الآليات التقنية لممارسة الرقابة الإدارية السابقة على المنشآت المصنفة:

ونقصد بها تلك الدراسات الفنية التقنية التفصيلية السابقة لميلاد أي مشروع، والتي تمارسها هيئات ومكاتب معتمدة أصالة عن نفسها ونيابة عن الهيئات الإدارية ، باعتبار هذه الأخيرة غير مؤهلة علميا وعمليا لتحديد جوهر هذه الدراسة لذلك تُرِكَتْ مهمة القيام بها لأشخاص ذو خبرة فنية و معرفة بالأصول الفنية والعلمية المستقر عليها في هذا النوع من الاختصاصات .

وهي الآلية التي تمكن الهيئات الإدارية من الوقوف الدقيق على مختلف الجوانب والعناصر المحيطة بالمشروع، بما فيها الأخطار التي تتضمنها المنشآت ومدى انعكاس هذه الأخيرة على البيئة والإنسان والمصالح المحمية قانونا.

وهو أمر لا يتأتى إلاّ بمعرفة حجم التأثيرات المتبادلة بين منطقة المشروع والبيئة الاقتصادية والاجتماعية والثقافية لها بالنسبة للأجيال الحاضرة أو القادمة في إطار التنمية المستدامة ، ووفقا لخطط وبرامج معدّة للتدخل المسبق للحد من تلك التأثيرات أو بالتمهيد لإزالتها لاحقا مهما كانت الظروف والمتغيرات المحيطة بمنطقة النشاط.

ولعل من أهم هذه الدراسات: دراسة مدى التأثير "فرع أوّل"، ودراسة الخطر "فرع ثاني".

الفرع الأوّل: دراسة مدى التأثير البيئي:

تعدّ دراسة مدى التأثير البيئي أحد أهم مرتكزات الدراسات التشريعية الحديثة المرتبطة بموضوع المنشآت المصنفة، والتي تشكل في الأخير ترجمة عملية لمبدأ الحيطة القائم على ضرورة اتخاذ جميع التدابير اللازمة للحد والوقاية من الأضرار قبل البدء في أي مشروع، وهو المبدأ الذي تم تكريسه في مختلف التشريعات والمحافل العالمية أو الإقليمية أو الداخلية .

فعلى الصعيد العالمي، كانت أولى بدايات إعمال هذا المفهوم قد تجسدت بصفة عارضة ضمن إعلان ستوكهولم سنة 1972 ، لا سيما في المبدأين الرابع عشر والخامس عشر، ليتم تبنيه لاحقا في اتفاقية قانون البحار لسنة 1982 ، و اتفاقية الأمم المتحدة بشأن التنوع البيولوجي لسنة 1992.[271]

أما على المستوى الإقليمي فقد تعرضت اتفاقية "أسبو" المعتمدة من قبل اللجنة الاقتصادية الأوروبية سنة 1992 إلى نفس الموضوع، وهي الاتفاقية التي ألزمت الدول الموقعة عليها بضرورة إخضاع النشاطات الاقتصادية للرقابة القبلية وفقا لمبدأ الحيطة خاصة تلك التي تتضمن آثارا وانعكاسات سلبية عابرة لأقاليم الدّول ، وغير المتضمنة في اللوائح و القرارات الدولية المنظمة لمختلف المواضيع البيئية.[272]

وهو الطرح نفسه الذي تبنته ذات الدول في التوجيهة الأوروبية الصادرة سنة 2002 بشأن إعمال مبدأ دراسة التأثير في تشريعات مختلف الدول الأوروبية الأعضاء فيها .[273]

---

[271] عبد الناصر زياد الهياجنة ، القانون البيئي ، النظرية العامة للقانون البيئي مع شرح التشريعات البيئية ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، الطبعة الثانية ، 2014 ، ص239 و ما بعدها ، و للاستزادة أيضا راجع عامر محمود طراف ، إرهاب التلوث و النظام العالمي ، المرجع السابق ، ص 119 و ما بعدها .

[272] سامي محمد عبد العال، المرجع السابق، ص 58.

[273] Manuel sur les droit de l'homme et l'environnement, 2eme édition, publishing édition «, conseil de l'Europe, 2012, p.18.

كما تم تبني نفس المبدأ من خلال الاتفاقية المنعقدة بكييف "kieve" في 21 ماي 2003 المتعلقة بتقدير المخاطر البيئية والتي شكلّت نقطة انطلاقة بالنسبة للدول لوضع صياغة نهائية لمقترح البروتوكول المتعلق بنفس الموضوع والمنعقد بصوفيا ما بين 26 و27 فيفري 2001 ، أين تم إدراج بند يتعلق بضرورة فتح باب التشاور و التعاون بين الدول الأعضاء حول كل ما يتعلق بمواجهة إشكالية الانبعاثات الصادرة فيما بينها.[274]

أما على المستوى العربي فقد عرف الاهتمام بهذا المبدأ تواجد صدى له في بعض الاتفاقيات و المعاهدات ذات الطابع الإقليمي ، كما هو الشأن بالنسبة للبروتوكول الموقع عليه من قبل دول الخليج في تاريخ 21 فبراير 1990 بالكويت ، المتعلق بحماية البيئة البحرية من التلوث الناتج من مصادر في البر و الذي نصت مادته الثامنة في فقرتها الأولى على أن تلتزم الدول المتعاقدة على أساس الأولوية بإدراج تقييم الآثار البيئية المحتملة أثناء مرحلة تخطيط المشاريع الإنمائية المختارة في أراضيها و بخاصة في المناطق الساحلية التي قد تسبب مخاطر التلوث من مصادر في البر لمنطقة البروتوكول ، و ذلك لضمان اتخاذ تدابير مناسبة لمنع أو تخفيض مثل هذه المخاطر .[275]

أولا: تعريفة دراسة مدى التأثير البيئي:

إن مقتضيات الدراسة المنهجية لموضوع دراسة التأثير البيئي يدفعنا كباحثين إلى ضرورة الوقوف على الموضوع من زوايا متعددة ، وهي مسألة تستوجب علينا البحث عن المقصود بدراسة مدى التأثير من الناحية اللغوية والاصطلاحية والتشريعية.

أ/ دراسة مدى التأثير البيئي لغة واصطلاحا:

التأثير من أَثَّرَ يُؤَثِّرُ تَأْثِيرًا ويقال أحدث تأثيرا بالغا في شخصٍ ما أي أحدث وقعا وكذلك اقتفى له أثرا أي خبرا، ويقال أيضا مازال أثر الجرح باقيا أي علامته.[276]

---

[274] Anne petit pierre, droit de l'environnement, vers un droit économique au cervidé de l'environnement, édition Schultess, Bale, Suisse, 2012 p.21.

[275] رائف محمد لبيب ،/ المرجع السابق ، ص 91 و ما بعدها .

[276] قاموس المعاني عربي عربي، نقلا عن مدين آمال، ص 67.

أما اصطلاحا: فيطلق على العلاقة بين الاستثمارات والتنمية الهادفة إلى تحديد منافع ومضار المشروع بدقة عن طريق حساب المخاطر المحتملة لإقامة المشروع والآثار البيئية المترتبة عليه.[277]

ب/ التعريف الفقهي لدراسة مدى التأثير:

فقد عرفه البعض بأنها قاعدة الحس السليم "règle de bon sens" التي تستمد أساسها من قاعدة "التفكير قبل البدء في العمل" "réfléchir avant d'agir"، فإلى جانب الدراسات الاقتصادية والمالية لكل مشروع لابد من إجراء دراسة بيئية ، ذلك أن أي نشاط عام أو خاص ليس آمنا على البيئة بحيث يصير من اللازم التحديد المسبق للآثار الجماعية للنشاط.

وليس في ذلك إلغاء لحرية الصناعة والتجارة بل هو تقييد لها من أجل تحقيق التوازن بين المصالح الفردية والبيئية التي تشكل مصالح جماعية وهي كما يعبر عنها دراسة علمية وتقنية مسبقة وإجراء إداري متطور.[278]

كما عّرفها البعض الآخر على أنها: دراسة فنية وتقنية تشكل ترجمة تشريعية لمبدأ التقدير العام للأضرار البيئية والبحث عن مدى ملائمة الإجراءات الاحتياطية خلال مراحل التخطيط والبناء والتعديل مع الاشتراطات المقررة قانونا بما يتماشى ونشاط المشروع.[279]

كما عبر عنها البعض الآخر بقوله: بأن دراسة التأثير هي دراسة لعملية التأثير المتبادل بين المشروعات وبرامج التنمية والبيئة بهدف تقليص أو منع التأثيرات السلبية وتعظيم التأثيرات الإيجابية بشكل يحقق أهداف التنمية ولا يضر بالبيئة أو صحة الإنسان.[280]

بل اعتبرها بعض الفقه تحديدا وتقييما لآثار المشروع على البيئة باختيار التدابير اللازمة لمجابهة الآثار السلبية وزيادة الآثار الإيجابية على البيئة والموارد الطبيعية قبل إعطاء القرار بالموافقة على المشروع أو رفضه.[281]

---

[277] منى قاسم، التلوث البيئي والتنمية الاقتصادية، الدار المصرية اللبنانية، مصر، ط 4، السنة 2000، ص 137.

[278] مدين امال ، المرجع السابق ، ص 67 .

[279] أسامة الخولي، البيئة وقضايا التنمية، دراسات حول الواقع البيئي في الوطن العربي والدول النامية، مجلة عالم المعرفة، سبتمبر 2000، ص 188.

[280] رياض صالح أبو العطا، المرجع السابق، ص 34 .

[281] رائف محمد لبيب، المرجع السابق، ص 92 .

كما يقصد بها المردود البيئي القائم على عملية كشف المردودات البيئية السلبية الضارة والإيجابية المفيدة لخطط التنمية الشاملة الملموس منها وغير الملموس، المباشرة منها وغير المباشرة، الآنية والمستقبلية، المحلية والإقليمية والعالمية، من أجل معالجة أو تفادي الآثار الضارة بصفة خاصة وتأكيد الآثار المفيدة لحماية البيئة وللمشروعات الإنمائية معا.[282]

ج/ التعريف التشريعي لدراسة مدى التأثير:

بداية لابد من أن نشير إلى أنّ أغلب التشريعات المقارنة لم تتفق على مصطلح مّوحد لدراسة التأثير البيئي بالرغم من إجماعها واتفاقها على المعنى والمضمون.

حيث عّرفها المشرع المصري في نص المادة الأولى الفقرة السادسة من القانون رقم 04 لسنة 1994 في شان البيئة على أنها دراسات وتحليل "الجدوى البيئية للمشروعات المقترحة التي قد تأثر إقامتها أو ممارستها لنشاطها على سلامة البيئة وذلك بهدف حمايتها".[283]

أما المشرع الفرنسي فقد عرفها باستخدامه لفظ "المردود البيئي"، من خلال نص المادة الثانية الفقرة الثانية من القانون الصادر 10 جويلية 1976 بأنها: "الدراسات الأّولية التي يتم إجراءها للمشروعات المزمع إنشاءها لبيان مدى تأثيرها على الطبيعة بحيث يمكن التنبؤ بهذه الآثار السلبية ونتائجها".

ثم عرج بعد ذلك على تعريفها بموجب القانون 459-2004 الصادر في 03 جويلية 2004 من خلال مادته 121 الفقرة الأولى بقوله: "الأعمال والمشروعات التي تتم بواسطة المؤسسات العامة والتي تحتاج لموافقة أو إقرار لذا يجب عليها احترام المردود البيئي وإعداد الدراسات المسبقة للبناء أو للتوسعات لتحديد تأثيرها على الوسط البيئي ومدى احتمالات تعريضه للخطر".[284]

أما المشرع الجزائري فقد عرف دراسات التأثير البيئي من خلال عدّة نصوص ،كان أولها قانون البيئة لسنة 1983الذي جاء فيه: "تعتبر دراسة مدى التأثير وسيلة أساسية للنهوض بحماية البيئة، إنها

---

[282] J. morand – deviller, le droit l'environnement Puf, Paris, 2002, p.12.

[283] زين الدين عبد المقصود ، قضايا بيئية معاصرة ، المرجع السابق ، ص 101 و ما بعدها .

[284] رائف محمد لبيب، المرجع السابق، ص 93 وما بعدها.

تهدف إلى معرفة وتقدير الانعكاسات المباشرة و/أو الغير مباشرة للمشاريع على توازن البيئوي وكذا على إطار ونوعية معيشة السكان".

وواصل بالقول: "يجب أن تتضمن الدراسات السابقة لإنجاز أو استصلاح أي منشآت قد تلحق بحكم أهمية حجمها وانعكاساتها على الوسط الطبيعي الضرر به ، دراسة لمدى التأثير تسمح بتقدير عواقبها.

ويحدد مرسوم يتخذ بناء على تقرير الدائرة الوزارية المكلفة بالبيئة والوزارات المعنية كيفية تطبيق هذه المادة"[285]

وبالفعل صدر مرسوم 1990 المتعلق بدراسة التأثير ليعرف هذه الأخيرة على انها: " إجراء قبلي تخضع إليه جميع أشغال وأعمال التهيئة والمنشآت الكبرى التي يمكن بسبب أهميتها وأبعادها وآثارها أن تلحق ضررا مباشرا أو غير مباشر للبيئة ، لاسيما للصحة العامة والفلاحة والمساحات الطبيعية والحيوان والنبات والمحافظة على الأماكن والآثار وحسن الجوار".[286]

كما عرفها قانون المناجم بأنها: "يقصد في مفهوم هذا القانون: التقييم البيئي هو العملية التي تهدف إلى معرفة وضعية مؤسسة أو موقع أو استغلالهما بالنظر إلى:

-قياس التأثير الذي يحدثه النشاط وتحليله وطرق الاستغلال المستعملة على أي مظهر من مظاهر البيئة.

-تقدير مدى مطابقة طرق الاستغلال للمعايير التي يفرضها التشريع والتنظيم والالتزامات التعاقدية.

-إعداد حوصلة حول تأثير النشاط الممارس سابقا على الموقع ثم اتخاذ الإجراءات الكفيلة لإعادة إصلاح الموقع أو تحقق من مطابقة الإجراءات المتخذة أو المزمع اتخاذها بالنظر إلى معايير القانونية والتنظيمية والتعاقدية".[287]

---

[285] م.130-131 من ق.83-03 المتعلق بالبيئة.

[286] م.2 من المرسوم التنفيذي رقم 90-78 يتعلق بدراسة التأثير في البيئة.

[287] م.24 من ق.01-01 مؤرخ في يوليو 2001، متعلق بقانون المناجم، ج.ر.ع.35، س.2001، وم.31 من المرسوم التنفيذي رقم 02-65 مؤرخ في 6 فبراير 2002، ج.ر.ع.11، س 2002.

كما عرفها قانون حماية البيئة في إطار التنمية المستدامة بنصه على أنه "تخضع مسبقا وحسب الحالة لدراسة أو موجز التأثير على البيئة مشاريع التنمية والهياكل والمنشآت الثابتة والمصانع والأعمال وبرامج البناء التي تأثر بصفة مباشرة أو غير مباشرة فورا ولاحقا على البيئة لاسيما على الأنواع والموارد والأوساط و الفضاءات الطبيعية والتوازنات الإيكولوجية وكذلك نوعية وإطار المعيشة ".[288]

من خلال استقراءنا لنص هذه المادة يتضح بأن المشرع الجزائري أسس للتفرقة بين ما يعتبر دراسة للتأثير وموجزا لدراسة التأثير ، أين اعتبر المعيار المعتمد في التفرقة بين كلا الدراستين يتعلق تحديدا بطبيعة الأشغال المتوقعة ودرجة خطورتها ومدى انعكاساتها السلبية الفورية واللاحقة على البيئة.

فجعل من موجز التأثير عملا تقنيا أقّل صرامة من دراسة التأثير وهو ما يدفعنا إلى إثارة مسألة تحديد النظام القانوني الذي تخضع له المنشأة سواء كان ترخيصا أو تصريحا ، والذي تبين من خلاله أيضا المركز القانوني الذي تشغله الهيأة المانحة للترخيص بمفهومه العام، ذلك أنّ الجهة المانحة للتصريح أقّل درجة منها عن تلك التي تمنح الترخيص كقاعدة عامة.

ثانيا: مجال تطبيق دراسة التأثير:

إن أمر تحديد مجال تطبيق دراسة التأثير مسألة في غاية الأهمية خاصة في ظل عدم وضوح الرؤى المتعلقة بتحديد أي الأنشطة والمنشآت التي يمكن إخضاعها لهذه الدراسة من عدمها، لما في ذلك التحديد من أهمية عملية وتشريعية يمكن بواسطتها الوقوف الصحيح على تحديد الوصف والنظام القانوني الأنسب لكل منشأة على حدا، سواء كان النظام القانوني تصريحا أو ترخيصا.

وهو المسلك الذي حاول المشرع الجزائري تبنيه عبر حقب زمنية متعاقبة بداية من سنة 1990 وهي سنة صدور المرسوم 1990 المتعلق بدراسة التأثير في البيئة ، والذي ظّل معمولا به بالرغم من احتواءه لمجموعة من القواعد المشوبة بالغموض بسبب عدم قيام المشرع بتعداد الأنشطة أو المنشآت الخاضعة لهذه

[288] م.15، ق 03-10، المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية مستدامة، مشار اليه سابقا .

الدراسة والعكس صحيح بل اكتفى في هذه المرحلة بالإحالة إلى ملحق حدد بموجبه مختلف المشاريع غير الخاضعة لدراسة مدى التأثير والتي وردت على سبيل الحصر.[289]

على هذا النحو ولأجل الوقوف الصحيح على تحديد مختلف المشاريع الخاضعة لدراسة التأثير، كان لابّد لأهل الاختصاص الفني والقانوني اللجوء إلى إعمال أسلوب التعريف أو التحديد بالإقصاء " la définition par l'élimination" .

فاعتبرت وفقا لذلك ، خاضعة لدراسة التأثير كّل منشاة ورد تحديدها ضمن الملحق أما ما عداها فلا تعدّ كذلك وإنما يمكن إسناد الدراسة فيها إلى أساليب و آليات أخرى بما فيها موجز التأثير أو دراسة الخطر.

هي وضعية ظلت قائمة حتى صدور المرسوم التنفيذي 145/07 المتعلّق بتحديد مجال تطبيق ومحتوى وآليات المصادقة على دراسة وموجز التأثير على البيئة أين خرج المشرع الجزائري عن المألوف و لجأ إلى انتهاج أسلوب التحديد المزدوج، حيث حدد قائمة المنشآت الخاضعة لدراسة التأثير والمنشآت الأخرى التي تخضع لموجز دراسة التأثير أو الخطر.[290]

أ/ المنشآت الخاضعة لدراسة التأثير:

على غرار أغلب الدّول التي جعلت من دراسة التأثير أسلوبا أو وسيلة تقنية وقائية الغرض منها تحقيق الموازنة بين مقتضيات الرفاه الاقتصادي والاجتماعي للأفراد وفكرة حماية البيئة وغيرها من المصالح المحمية قانونا والتي تعدّ في الأخير مهمة عملية وممارسة معتادة تعبر عن الدور التدخلي للدولة عن طريق فرض جملة من القيود القانونية والرقابية على مختلف الأنشطة التي من شانها المساس بعناصر النظام العام بمفهومه التقليدي والحديث.

وهو الاتجاه الذي تبناه المشرع الجزائري عندما حاول حصر مختلف الأنشطة والمنشآت المجسدة في شكل مشاريع ذات قيمة نفعية اقتصادية واجتماعية لا سيما الحيوية منها كالشركات والمؤسسات والمنشآت

---

[289] المادة 30 من المرسوم التنفيذي 73/90 يتعلق بدراسة التأثير في البيئة ، مشار إليه سابقا .

[290] الملحق الأول من المرسوم التنفيذي 145/07، مؤرخ في 19 ماي 2007 ، يحدد مجال تطبيق و محتوى و كيفيات المصادقة على دراسة و موجز التأثير ، ج.ر.ع.34 ، مؤرخة في 22 ماي 2007 ، ص .92 .

القاعدية والتي أخضعها جميعها لدراسة التأثير لتلافي المخاطر والانعكاسات السلبية التي قد تصادف عملية استغلالها.

حيث قام بتنظيمها مباشرة في النصوص المتعلقة بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة وكذا تلك التي وردت متناثرة هنا وهناك لكنها لا تنفك من حيث الصلة بالبيئة ، كقانون تسيير النفايات، أو قانون المناجم، أو قانون تهيئة الإقليم، أو قانون حماية الصحة وترقيتها...الخ ، بالإضافة إلى النصوص المطبّقة لقانون حماية البيئة كالمرسومين 07-144 و07-145 السالف الذكر .

فبالرجوع مثلا إلى هذا الأخير في ملحقه الأول سنجد بان المشرع الجزائري أخضع لدراسة التأثير 29 نوعا من المشاريع العمومية المختلفة في مواضيع كالبناء أو جرف السدود وإنجاز المحوّلات وخطوط السكك الحديدة والحافلات الكهربائية ضمن الأوساط الحضرية، بالإضافة إلى مشاريع تهيئة وإنجاز الطرق السريعة والمطارات والمحطات والموانئ بأنواعها المختلفة.

كما أخضع لنفس الدراسة مشاريع بناء المدن الجديدة شريطة أن يفوق عدد سكانها 100000 نسمة، وكذا مشاريع البناء في مناطق التوسع السياحي ذات المساحة التي تتعدى 10 هكتارات ومشاريع التهيئة والبناء في المناطق الرطبة.

كما أخضع لذات الدراسة المشاريع المخصصة لاستقبال الجمهور كما هو الحال بالنسبة للمنشآت الثقافية والرياضية والترفيهية ذات القدرة الاستيعابية التي تتجاوز 4000 شخص.

وهو الوضع نفسه بالنسبة لمشاريع تهيئة الحدائق العامة التي تتسع لأكثر من 4000 شخص، بالإضافة إلى حظائر السيارات التي تتسع لأكثر من 300 سيارة، بل إن ذات المشرع جعل من الخطوط الكهربائية منشآت مصنفة خاضعة لهذه الدراسة لكن قرن ذلك بشرط عدم انخفاض طاقتها الإنتاجية لما دون 69 كيلو فولط.

بالإضافة إلى مشاريع تهيئة أماكن مسافنة البضائع ومراكز التوزيع التي تتوفر على مساحة تخزين تفوق 20000 متر مربع.

أما بالنسبة للنشاطات الخاصة ، فإنه وبالرجوع إلى المرسوم 07-144 نجد بان المشرع الجزائري قد أخضع لدراسة التأثير الكثير من الأنشطة الواردة في جدول التصنيف على غرار تلك المتعلقة بصناعة المواد والمستحضرات الشديدة السمومة، وهي مسالة يمكن ردّها للكثير من الاعتبارات خاصة المنطقية منها لأنها وردت أصلا في جدول التصنيف باعتبارها أجسام خطيرة ، و هو ما يجعل منها أنشطة خاضعة للترخيص الإداري ، وهو في الأخير السبب الكفيل بجعل هذه المنشآت خاضعة لدراسة التأثير بالتبعية[291].

كخلاصة لكلّ ما سبق يتضح بأن لمشرع الجزائري ، حدد قائمة المنشآت الخاضعة لدراسة التأثير والتي ترتبط في بعضها مع فكرة التصنيف من حيث القدرة الإنتاجية والطاقة التخزينية أو الاستيعابية، وهو المعيار الثابت والمؤشر الدال على مدى إمكانية إخضاع النشاط أو المنشأة لدراسة التأثير من عدمها.

ب/ المنشآت الخاضعة لموجز التأثير:

هي المنشآت والأنشطة التي عالجها المشرع الجزائري بصفة مستقلّة في ملحق خاص بها، حيث تتضمن 14 نوعا والتي نصّ عليها في ملحق الثاني من المرسوم التنفيذي 07-145، كمشاريع التنقيب عن حقول البترول والغاز مع اشتراط كون ذلك في حدود مدة زمنية لا تتجاوز سنتين، بالإضافة إلى مشاريع تهيئة حظائر السيارات والتي تتسع لما بين 100-300 سيارة.[292]

ومشاريع بناء الملاعب وتهيئتها والتي تحتوي على منصات ثابتة تتسع ل 5000-20000، بالإضافة إلى مشاريع بناء خطوط الكهرباء التي تتراوح طاقاتها الإنتاجية ما بين 20-69 ألف كيلوفولط، ومشاريع تهيئة الحواجز المائية، ومشاريع إنجاز مقابر، ومشاريع جر المياه بأماكن تستوعب ساكن يتراوح من 500-10000 نسمة...[293]

وكتحصيل حاصل لما تمّ بيانه بشأن كلتا الدراستين وفقا لما جاء به المشرع الجزائري في ما يتعلق بموضوع دراسة التأثير، بداية بالمرسوم التنفيذي 90-78 أو المرسومين التنفيذيين 07-144 و07-

---

[291] مرسوم تنفيذي رقم 144/07 ، مشار إليه سابقا ، ص 3.

[292] الملحق الأول للمرسوم التنفيذي رقم 07-145 الذي يحدد مجال تطبيق ومحتوى وكيفيات المصادقة على دراسة وموجز التأثير على البيئة، مشار إليه سابقا .

[293] الملحق الثاني للمرسوم التنفيذي 145/07 الذي يحدد مجال التطبيق ومحتوى وكيفيات المصادقة على دراسة وموجز التأثير على البيئية، مشار إليه سابقا .

145 يتضح بأن هذا الأخير ، حدد قائمة المشاريع الملزم أصحابها بالقيام بدراسة التأثير كما حدد قائمة تتضمن مشاريع خاضعة لموجز تأثير فقط.

كما أنه ربط كل من الدراستين بالأهمية الاقتصادية والاجتماعية للمشاريع والأنشطة ، من حيث حجمها وقدرتها الاستيعابية للجمهور بل إنه قرن أهمية دراسة بعضها وفقا لمعيار الزماني المتمثل في الحدّ أدنى والحد الأقصى لمدة المشروع كما هو الحال بالنسبة لمشاريع التنقيب السالفة الذكر.

ثالثا: مضمون دراسة وموجز التأثير في البيئة:

إذا كان قانون البيئة لسنة 1983 لم يحدد مضمون دراسة التأثير بدقة فإن قانون البيئة لسنة 2003 قد نصّ على جملة من الشروط التي تمثل الحد الأدنى الذي يجب أن تتضمنه دراسة التأثير في البيئة.[294]

وهو نفس المحتوى الذي صاغه المشرع الجزائري في نص المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 90-78 الملغى والتي جاء فيها: "يجب أن يكون محتوى دراسة التأثير مرتبطا بأهمية الأشغال وأعمال التهيئة والمنشآت المزمع إنجازها بآثارها المتوقع في البيئة كما يجب أن يشتمل اتبعا على ما يأتي:[295]

1- تحليل حالة المكان الأصلية و محيطه مع التركيز خصوصا على الثروات الطبيعية والمساحات الفلاحية والغابية والبحرية والمائية أو الترفيهية التي تمسها الأشغال وأعمال التهيئة أو المنشآت.

2- تحليل الآثار في البيئة ولاسيما في الأماكن والمناظر والحيوان والنبات والأوساط الطبيعية والتوازنات البيولوجية وحسن الجوار ، الضجيج الاهتزازات، الروائح، الدخانالإصدارات البر ّ اقة... أو في حفظ الصحة والنقاوة العمومية.

3- الأسباب التي من أجلها اعتمد المشروع.

4- التدابير التي ينوي صاحب المشروع أو مقدم الطلب القيام بها لإزالة عواقب المشروع المضرة بالبيئة أو تخفيفها وتعويضها وتقدير النفقات المناسبة لذلك.

---

[294] المادة 16 قانون 10/03 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة، مشار اليه سابقا .

[295] م.05.من المرسوم التنفيذي ، 78/90 ، يتعلق بدراسة التأثير في البيئة ، مشار إليه سابقا .

لكن بعد أن استعرض المشرع جميع هذه العناصر عرج بعدها في نص المادة 06 من المرسوم التنفيذي 07-145 إلى تحديد جملة من العناصر والبيانات الشخصية والموضوعية المرتبطة بمحتوى دراسة الموجز التأثير المعد على أساس حجم المشروع والآثار المتوقعة على البيئة فنصّ على ما يأتي:

-تقديم صاحب المشروع لقبه أو مقر شركته وكذلك عن الاقتضاء شركته وخبرته المحتملة في مجال المشروع المزمع إنجازه وفي المجالات الأخرى.

-تقديم مكتب الدراسات.

-تحليل البدائل المحتملة لمختلف خيارات المشروع وهذا بشرح وتأسيس الخيارات المعتمدة على المستوى الاقتصادي والتكنولوجي والبيئي.

-تحديد منطقة الدراسة.

-الوصف الدقيق للحالة الأصلية للموقع وبيئته...

-الوصف الدقيق لمختلف مراحل المشروع لاسيما مرحلة البناء والاستغلال وما بعد الاستغلال...

-تقدير أصناف وكميات الرواسب والانبعاثات والأضرار التي تتّولد خلال مختلف مراحل إنجاز المشروع واستغلاله.

-تقيم التأثيرات المتوقعة المباشرة وغير المباشرة على المدى القصير والمتوسط والطويل للمشروع على البيئة.

-الآثار المتراكمة التي يمكن أن تتولد خلال مختلف مراحل المشروع.

-وصف التدابير المزمع اتخاذها من طرف صاحب المشروع للقضاء على الأضرار المرتقبة على إنجاز مختلف مراحل المشروع وتقليصها و أو تعويضها.

-مخطط تسيير البيئة الذي يعتبر برنامج متابعة تدابير التخفيف و/أو التعويض المتخذة من قبل صاحب المشروع.

-الآثار المالية الممنوحة لتنفيذ التدابير الموصى بها.

- كّل عمل آخر أو معلومة أو وثيقة قدمتها مكاتب الدراسات لتدعيم أو تأمين محتوى دراسة أو موجز التأثير المعنية خاصة أنّ هذه المكاتب لا تستطيع أن تمارس مهامها أو وضيفتها إلاّ إذا كانت متحصله على اعتماد من قبل الوزير المكلف بالبيئة.[296]

وهو الأمر الذي يطرح العديد من الإشكاليات، خاصة في الحالة التي لا يكون فيها الوزير المكلّف بمنح الاعتماد من غير أهل الاختصاص الفني التقني؟.

هنا لابّد للمشرع الجزائري أن يتدخل ليصوغ نص المادة بما يتلاءم وهذه الوضعيات وبما يكفل أكثر قدر من السرعة والمرونة والشفافية والمصداقية في اعتماد هذا النوع من المكاتب.

هذا ونظرا للأهمية الفنية والقيمة العملية لمختلف العناصر التي تضمنتها دراسة أو موجز التأثير ارتأينا أن نقف على بيانها على النحو التالي:

أ/ وصف الحالة الأصلية للموقع وبيئته الأصلية:

تعتبر وصف الحالة الأصلية للموقع وكذا البيئة المحيطة للمشروع المراد إنجازه، أحد أهم المرتكزات الفنية التي يشترطها القانون، باعتبارها تشكل المحدد الرئيسي الأوّلي للوضعية الراهنة لموقع المشروع ومحيطه.[297]

على أن يشمل هذا الوصف كّل عناصر البيئة الطبيعية والحيوية وكذا البيئة الاجتماعية والثقافية ومختلف المنشآت المقامة بالقرب من المشروع المراد تنفيذه ومن أجل إعطاء فكرة شاملة لما كان هذا الأخير لتوفير قاعدة بيانات "data bases"، تستعمل في تحليل العلاقة بين الأنشطة الصناعية والاتزان البيئي وكذا عملية التقدير الأنسب والنهائي أو الجزئي للمشروع من أجل اتخاذ القرار بالإنشاء أو الامتناع.

ب/ وصف الآثار العكسية على البيئة:

---

[296] المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 145/07 الذي يحدد مجال التطبيق ومحتوى وكيفيات المصادقة على دراسة وموجز التأثير على البيئة، مشار اليه سابقا .

[297] خالد مصطفى قاسم، المرجع السابق، ص 216.

وهي عملية تقوم على فكرة التنبؤ بالواقع البيئي المستقبلي لمدى تأثر المشروع وانعكاساته السلبية المباشرة وغير المباشرة الفورية الآنية أو المستمرة المستقبلية الظاهرة أو الكامنة ، من أجل وضع تصورات وبدائل وتدابير تهدف إلى التخفيف من تلك الآثار إلى الحدود المقبولة بيئيا.[298]

ج/ أسباب اعتماد المشروع:

ونعني بها قيام صاحب المشروع بذكر أسباب ومزايا وأهمية اختيار المشروع من الناحية البيئية والاقتصادية والاجتماعية، ومدى ملائمة ذلك مع الأهداف المسطرة من قبل الإدارة بمفهوميها الواسع والضيق.

والتي تعدّ ترجمة لمقتضيات السياسة العامة داخل الدولة القائمة على فكرة الاقتراح والتخطيط الاقتصادي الذي يحقق أهداف التنمية على المديين المتوسط والبعيد.

وبمعنى آخر يهدف هذا الإجراء إلى إلزام صاحب المشروع بأن يوازن بين مزايا المشروع من الناحية البيئية مقارنة بغيره من المشاريع الأخرى.[299]

د/ خطة إزالة أو تخفيف الآثار السلبية للمشروع:

ونعني بها مجموعة التدابير أولبدائل التي لابدّ من إدراجها ضمن خطة التخفيف أو الحد من الآثار السلبية للمشروع، قبل أو أثناء دخول المنشأة مرحلة النشاط كما هو الشأن في حالة استخدام تكنولوجيا صديقة للبيئة كحالة القيام بعملية تدوير النفايات الناجمة عن عملية الإنتاج الصناعي.

و لعل من اهم الأمثلة الشائعة بالنسبة لعملية التخفيف من الآثار غير المرغوبة للمشاريع ، تلك الدراسات الخاصة بمشاريع مد الغاز الطبيعي للسكنات و العمارات التي تقتضي مراعاة إمكانية التأثير على المواقع الأثرية والمباني ذات القيمة التاريخية والمعمارية الجمالية التي تزخر بها أي منطقة موجودة ضمن الحزام المتاخم لمشروع منطقة النشاط .

---

[298] سامية جلال سعد، المرجع السابق، ص 90.

[299] طه طيار، المرجع السابقة، ص 13.

وهو الاتجاه الذي ذهب إليه القضاء المصري في قضية حدائق الشلالات بشأن الدعوىالتي تمّ فَعهُا ضد محافظ الإسكندرية ووزير الثقافة المصري بصفته رئيسا للمجلس الأعلى للآثار ، ورئيس حي وسط الإسكندرية أين طالب المدعين الحكم وبصفة مستعجلة بوقف تنفيذ القرار الصادر من المحافظ بالترخيص لأحد الأشخاص بإدارة واستغلال منطقة حدائق الشلالات ، نتيجة لما قد يترتب عن ذلك من آثار ماسة بالنواحي الجمالية والتاريخية لهذه الحدائق ، وفي الموضوع بإلغاء هذه القرار.

وهو ما تم فعلا وقد استند قضاة المحكمة في تصديهم للدعوى على نص المادة الأولى من قرار مجلس الوزراء رقم 2603 لسنة 1996 والقاضي بحظر -على وزارات الحكومة ومصالحها وأجهزتها المختلفة- إقامة مبان أو تعليتها أو أعمال في الأراضي الزراعية والحدائق والبساتين وسائر المساحات الخضراء المملوكة أو المخصصة لها أو تلك التي وضعت في حيازتها في أي صفة كانت[300].

و هي المادة نفسها التي نصت على عدم جواز إصدار التراخيص من الجهة الإدارية المختصة بشؤون التنظيم ، وفقا لما أقره المشرع الدستوري المصري في المادة 33 من الدستور أين اعتبر الملكية العامة وحمايتها واجب على كل مواطن وفقا للقانون.[301]

رابعا: التقنيات المتبعة لدراسة مدى التأثير:

ونعني بها مجموعة الآليات والطرق المعتادة فنيا وعلميا وتقنيا في تقييم الآثار البيئية والتي سنحاول استعراضها على النحو التالي:

أ/ الأسلوب المباشر:

هو أسلوب يمتاز بالسرعة والسهولة وقلة التكاليف ، حيث يتم بمقتضاه تحديد العناصر البيئية ومختلف آثارها المحتملة وتفسيرها ، باستعمال أسلوب التحليل الكمي أو النوعي للمعلومات تمهيدا

[300] رائف محمد لبيب، المرجع السابق، ص83 .

[301] ماجد راغب الحلو ، المرجع السابق ، ص 106 و ما بعدها .

لتصنيفها داخل جدول وفقا لقدرتها على التأثير الإيجابي أو السلبي، كّل ذلك بالاعتماد على قدرات ومهارات فريق العمل المختص بيئيا.[302]

ب/ طريقة الخرائط المركبة:

هي طريقة هندسية تعتمد على تمثيل جميع عناصر البيئة الموجود بمنطقة المشروع، والتي يتم مسحها عن طريق الوسائل المعدّة لذلك كاعتماد تقنية "GPS"، تمهيدا لإدراجها في صورة خرائط تتضمن مختلف المكونات الطبيعية والاجتماعية والجمالية للمنطقة.[303]

ليقوم تقنيون بعدها بتركيب تلك الخرائط فوق بعضها بصورة مركبة تظهر كوحدة واحدة يمكن من خلالها تحديد الآثار البيئية لمختلف المناطق التي يمكن أن تتأثر بالمشروع.

ج/ تقنية القوائم:

هذه التقنية شبيهة إلى حد ما بتقنية الأسلوب المباشر إذ أنها ترتكز على جدولة التأثيرات البيئية باستخدام المنهج الوصفي كاستعمال مصطلحات محددة أو كلمات تتضمن معنى وصفي كمصطلح : "لا يوجد أثر، يوجد أثر إيجابي، يوجد أثر سلبي، أثر طويل المدى، أثر قصير المدى".

إن ما يلاحظ على هذه التقنية هو أنها تمتاز بفعاليتها وجدواها و ملائمتها لجميع الجوانب البيئية المهمة كما تصلح لتقييم مشروع قد تم البدء فيه عمليا وفعليا[304] .

هذا و تنقسم طريقة المراقبة المعتمدة في هذه التقنية إلى:

-مراقبة بسيطة استخدمت في الماضي تقوم على مبدأ فحص الآثار ومسبباتها وتقييمها فهي إذن عملية تقوم على ملاحظة نتائج احتمالية ضمن الخطوط العريضة الأولية للمعلومات.

-مراقبة وصفية وهي طريقة واسعة الانتشار ترتكز على الأفكار والمشاريع والأعمال بالإضافة إلى ربط هذه الأخيرة بمشاريع مصادر المياه والنقل والتطوير واستصلاح الأراضي.

---

[302] رياض حامد يوسف عامر، تطوير منهجية لتقييم الأثر البيئي بما يتلاءم مع حاجة المجتمع الفلسطيني التنموية والبيئية، مذكرة ماجستير في قانون البيئة، جامعة النجاح، قلسطين، س 2001، ص 21.

[303] تقييم الأثر البيئي، .http://www.world.bank.com ، نقلا عن مدين امال ، ص.46 و ما بعدها .

[304] خالد مصطفى قاسم، المرجع السابق، ص 218.

كما أنها تتناول أيضا الوضع والبعد الاقتصادي والاجتماعي والفيزيائي للمشروع لذا نجد أنها وسيلة أو تقنية أكثر استخداما في دراسات المشاريع المراد تنفيذها على السواحل.[305]

د/ تقنية المصفوفات:

وهي تقنية تقوم على فكرة إعداد قائمة بالمنشآت والمشروعات تقابلها قوائم أخرى بمختلف العناصر والخصائص البيئة التي يمكن أن تتأثر بتلك المشروعات.

ثم يتم ترتيب المشروعات داخل المصفوفة أفقيا والعناصر البيئية عموديا ومن ثم تحديد العلاقة السببية بين مدى تأثير وتأثر هذه المشاريع المقترحة والعناصر الطبيعية اللصيقة بها نوعيا أو كميا، وذلك بإعطاء قيمة رقمية لقوة العنصر البيئي وتحديد آثاره.[306]

ومن أهم أنواع المصفوفات المعدّة لدراسة مختلف الآثار والانعكاسات البيئية مقارنة مع عناصر الطبيعية مصفوفة ليوبلد "Léopold matrix" ومصفوفة سفير "spher matrix" ومصفوفة تفاعل المكونات "intraction comparent matrix".[307]

الفرع الثاني: دراسة الخطر:

على غرار التشريع الفرنسي الصادر بموجب المرسوم 77/1133 المؤرخ في 21 سبتمبر 1977 المطبق للقانون 19 جويلية 1976 سيما في مادته الثالثة والخامسة وبموجب نص المادة 115 الفقرة 2 من قانون البيئة الفرنسي الذي استحدثت بموجبه هيئة مختصة في مراقبة المخاطر باعتماد مخطط الوقاية من المخاطر التكنولوجية "pprt"، والذي تم تفعيله بموجب التعليمة الصادرة في 11 أفريل 2013 بهدف الحد من مخاطر الحوادث ممكنة الوقوع داخل المنشآت المصنفة عامة أو تلك المدرجة تحت تسمية "seveso" والتي تتضمن قدرا من المخاطر والانعكاسات السلبية والضارة بالسكينة العامة والصحة العامة والأمن العام ، فإن المشرع الجزائري لم يعرّف دراسة الخطر إلا حديثا في قانون البيئة الصادر سنة 2003 ،

[305] رياض حامد يوسف عامر، المرجع السابق، ص 23.
[306] خالد مصطفى قاسم، المرجع السابق، ص 219.
[307] تقييم الأثر البيئي، .http://www.world.bank.com، المرجع السابق، ص 74.

أو في قانون الوقاية من الأخطار الكبرى وتسيير الكوارث في إطار التنمية المستدامة أين نصّ في مادته 60 على ضرورة إخضاع كّل منشأة صناعية لدراسة المخاطر قبل الشروع في استغلالها [308].

وهي الحالة نفسها بالنسبة لقانون المحروقات الذي أكد من خلاله المشرع على ضرورة اعتماد دراسة تتضمن مختلف تدابير الوقاية وتسيير المخاطر البيئة قبل البدء بأي نشاط يرتبط بالمحروقات ، غير أنه و بالرجوع لأحكام المرسوم التنفيذي رقم 06-198 نجد بان المشرع الجزائري عّرف المقصود بدراسة الخطر وبيّن مضمونها في مواد كثيرة ومتعددة لذلك ظل هذا النص يشكل المرجع الرئيس في تحديد هذا المفهوم و ما يقترن به من مواضيع أخرى.

أولا: تعريف دراسات الخطر:

يعتبر الخطر خاصية جوهرية في مادة أو جسم أو هو كل حالة مادية تنشأ في ظروف معينة تملك القدرة على إلحاق الضرر بصحة الإنسان وبيئته ومختلف الممتلكات .

فالخطر نتاج طبيعة الخطورة الكامنة في تلك المواد كالقابلية للاشتعال ، كما انه يرتبط أيضا بحجم وكمية المواد المستخدمة بل إن الواقع العملي اثبت إمكانية تحقق العديد من الأخطار نتيجة لحالة واحدة [309].

و على هذا الأساس حاول بعض الفقه تعريف دراسات الخطر فعرفها بعضهم " أنها الدراسات المعدة على مسؤولية المستغل والمدروسة من قبل الإدارة بهدف الوقوف على العمل الذي قام به المستغل قصد:

-تحديد وتحليل المخاطر وأسبابها الداخلية أو الخارجية في المنشأة.

-تقيم مدى خطورة النتائج أو الآثار المترتبة على الحوادث الكبرى المحددة.

[308] م.60 من القانون رقم 20/04 المؤرخ في 25ديسمبر 2004 ، يتعلق بالوقاية من الأخطار الكبرى و تسيير الكوارث في إطار التنمية المستدامة ، ج.ر.ع .84 ، سنة 2004 ، ص 13.

[309] Philippe Essing, les cahier de la sécurité industrielle, la concertation-études de dangers et ouverture au public , ICSI, France, 2/2009, p.05.

-تبرير المعايير التقنية والمعدات المركبة أو محل إعداد من أجل الأمن داخل المنشأة والذي يسمح بتقليل مستوى الإخطار على الإفراد والبيئة.

-عرض الاقتراحات الممكنة لتحسين الوقاية من الحوادث الكبرى.

-المساهمة في إعلام وتعليم الجمهور والموظفين أو العّمال.

-تقيد العناصر اللازمة والضرورية لإعداد المخططات العمليات الداخلية ومخططات التدخل الخاص.

-السماح بمزيد من التشاور بين الفاعلين المحليين من أجل تحديد المناطق التي لابد فيها من التخطيط العمراني لاستخدام الأراضي المحيطة بالمنشأة من أجل الحث من العواقب المترتبة على الحوادث".[310]

وبناءا على كّل ما سبق يمكننا تعريف دراسة الخطر على أنها "دراسة تقنية تتولى إعدادها مكاتب دراسات معتمدة بناءا على طلب صاحب المنشأة ، الهدف منها تحديد المخاطر داخل المنشأة وخارجها وتحليلها ودراستها قصد تحديد كافة التدابير والآليات الوقائية أو التدخلية للتقليل أو الحد منها في الحالات العادية أو الاستثنائية".

أو هي كل "دراسة تهدف إلى تحديد المخاطر المباشرة وغير المباشرة التي تعرض الأشخاص والممتلكات والبيئة لخطر ما من جراء نشاط المؤسسة سواء كان السبب داخليا أو خارجيا..".

ثانيا: مضمون دراسات الخطر:

تنقسم دراسات الخطر من حيث المضمون إلى دراسات عادية وأخرى أكثر دقة وما يصطلح عليها بدراسات السلامة.

هذا وإن كانت كلا الدراستين مخصصتين لتحديد المخاطر المحدقة بالمنشأة ، فإن الفئة الأولى منها تتضمن محوران أساسيان الأّول يجمع بين طياته مجموعة من التحليلات المتعلقة بالخطر في حد ذاته، من

[310] Les Feuillets de la sécurité, feuillet n° 19 –Qu’ est ce qu’une étude de danger?-, direction de la sécurité, France, Avril 2006,p.1.

خلال استعراض مختلف الحوادث المحتملة وطبيعتها التأثيرية الداخلية أو الخارجية ووصف آثار هذه الأخطار على البيئية والأفراد في حال إمكانية تحققها.

وهي العناصر التي يعمل مستغل المنشأة على التحقق منها ، إما عن طريق الاستعانة بالمخططات أو الرسوم البيانية كشجرة المخاطر، أو باللجوء إلى المقارنة بين التقنيات المعتمدة في منشأته وغيرها من التقنيات المشابهة لها من حيث النشاط أو الحجم ، والتي تختلف معها من حيث التقنيات المتاحة لديها لمواجهة أي طارئ .

ومن جهة أخرى تشمل مضمون الدراسة ، الخطر القياسي و أيضا مختلف العناصر الضرورية لتوقي المخاطر من حيث إعداد مخططات العمليات التدخلية داخل أو بمحيط المنشأة بما في ذلك الوسائل المادية وخطط الإغاثة المعدة لمواجهة الكوارث، بالإضافة إلى العناصر الأساسية التي يمكن أن تشكل خطة خاصة لتسهيل تدخل السلطات العامة في حال وقوع أي مكروه.

أما الفئة الثانية من دراسات الخطر والمتمثلة في دراسة السلامة فهي مجموعة من التقارير والخطط والتحقيقات التي يشرف عليها مجموعة من الخبراء و مكاتب الدراسات المؤهلة فنيا، والتي تعمل تحت إشراف الهيئات الإدارية المختصة وباختيار من طرف صاحب المنشأة ، حيث تشكل الغاية من هذه الدراسة الوقوف على خطورة تلك المنشأة من خلال إعمال الحلول القائمة على فكرة التقييم الاستباقي لأسباب الحوادث، بناءا على التحقيقات التي تم إجراءها مسبقا في منشآت أخرى و التي تتضمن عناصر مشابهة للمنشأة قيد الدراسة، كل ذلك من أجل وضع أنظمة وخطط وبرامج تدخل وسلامة لدرجة عالية من الدقة والأمان والفعالية كما هو الحال بالنسبة لتلك المعتمدة داخل المنشآت النووية، أو منشآت الأسلحة والمواد الكيماوية.[311]

إن هذا التصنيف لمضمون دراسات الخطر، وإن كان غير عادل بالنسبة للمنشآت باعتباره لا يخلو من الغموض ، كما أنه قد يثير إشكالات عويصة في تحديد المنشأة الخطرة والأكثر خطورة من عدمها إلاّ

[311] سامي حرير، زيد سلمان ، ادارة الكوارث و المخاطر بين النظرية والتطبيق ، الطبعة الاولى ، دار الراية للنشر والتوزيع ، عمان الأردن ، سنة 2011 ، ص 204 .

أنه يظل التصنيف الأكثر قبولا وملائمة مع مختلف الأنظمة المعتمدة لدراسة ومواجهة المخاطر لا سيما تلك التي تتضمن استعمال وسائل تكنولوجية أكثر تعقيدا.

وهو المسلك الذي يضمنه الإطار التشريعي الذي يظل العنصر الفيصل في تحديد مضمون دراسة الخطر، وهو ما يظهر من خلال الاتجاه الذي تبناه المشرع الجزائري ضمن المرسوم التنفيذي المتعلق بالمنشآت المصنفة السالف الذكر، لاسيما في مادته 14 و الذي حُددت بمقتضاها مختلف العناصر التي يجب أن تتضمنها دراسة الخطر و التي وردت على النحو الأتي :

-عرض عام للمشروع والمحيط الذي قد يتضرر في حالة وقوع حادث -وصف المشروع ومختلف منشآته باستخدام الخرائط والمخططات- تحديد جميع عوامل المخاطر الناجمة عن استغلال المنشأة الداخلية والخارجية -تحليل المخاطر والعواقب على مستوى المؤسسة المصنفة لتحديد الأحداث الطارئة الممكن حدوثها ومنحها ترقيما يعبر عن درجة خطورتها واحتمال وقوعها- تحليل الآثار المحتملة على السكان في حالة وقوع حوادث والبيئة وكذا الآثار الاقتصادية والمالية المتوقعة- كيفيات تنظيم أمن الموقع و كذا الوقاية من الحوادث الكبرى ونظام تسيير الأمن ووسائل النجدة، وهي العناصر التي سنتناولها بالشرح كما يلي:

أ/ عرض المشروع والبيئة المحيطة به:

إن العرض العام للمشروع يجب أن يتضمن التعريف بالمشروع أو النشاط والأسباب الاقتصادية والاجتماعية له ، ببيان النشاط الذي يتم في المنشأة عموما وكذا الأسباب الاقتصادية والاجتماعية للمشروع ، على هذا الأساس يمكن لمكتب الدراسات الاستعانة بدراسة مختلف المضامين و المواضيع ذات الصلة كالبحث في الوسائل و المنتجات المستعملة يوميا داخل المنشأة ، عدد فرص العمل التي توفرها المنشأة ، الاندماج في النسيج الصناعي المحلي، التعاون مع الصناعات الأخرى كتوفير الموارد الأولية لها والتشارك في استخدام الموارد المتاحة مثل محطات الطاقة..، سبب اختيار هذا الموقع بالذات "تسهيل النقل، القرب من منشآت أخرى، القرب من مصادر المواد الأّولية.." مبلغ الضرائب المدفوعة من المنشأة.[312]

[312] Philippe Essing, op. cit, p.31.

أما عن وصف الأماكن المحيطة بالمشروع والمجاورة له فيجب أن يكون وصفا فيزيائيا، أي وصف الطبيعة الجيولوجية والجغرافيا والمناخية والطبوغرافية والطبيعية للمحيط، بالإضافة إلى الوصف الاقتصادي والاجتماعي والثقافي للمناطق السكنية وأعدادها وكثافتها والنشاطات الاقتصادية الممارسة فيها وطرق المواصلات والاتصالات، و هي المعلومات التي يمكن إدراجها كلها في شكل خريطة.

ب/ وصف المشروع ومختلف منشآته:

إن وصف المؤسسة وموقعها والمنشآت التي تتضمنها وكذا العناصر الخطرة على البيئة، يجب أن يُمكن من تحديد الأخطار المرتبطة بالنشاطات والمنشآت التي تم وصفها، وكذا الأخطار التي يمكن أن تنتج عن البيئة ذاتها المتمثلة في الظواهر الطبيعية كالزلازل والفيضانات والصواعق التي قد تؤدي إلى وقوع حوادث في المنشآت، و هي عناصر يتحمل أعباءها و تكاليفها المستغل كما يجب أن لا يقتصر الوصف على المنشآت في حد ذاتها كوحدات التصنيع والتخزين بل لا بد من أن يتعداه ليشمل كذلك البنية التحتية أو أنشطة نفس المستغل المشتركة أو ذات الصلة بالنشاط الأم.

كما يجب أن يتضمن هذا الوصف العناصر المتعلقة بالموقع، الحجم و القدرة الاستيعابية ، المدخل، المنهج المختار للتصنيع وكذلك عمل المشروع والمنتجات والموارد اللازمة لتنفيذه، كل هذا يمكن توضيحه باستخدام الخرائط التي تضم المخطط إجمالي، مخطط الوضعية، مخطط الكتلة، مخطط الحركة وغيرها.[313]

ج/ تحديد عوامل الخطر:

يتعلق الأمر بتحديد كل العوامل التي قد تؤدي إلى الأخطار المرتبطة بالمنشأة ويستوي أن تكون هذه العوامل داخلية مثل المنتجات السامة أو القابلة للاشتعال المستخدمة في النشاط، أو عدم التوافق بين المواد، وكذلك العمليات والمناهج المتبعة وظروف التشغيل مثل درجة الحرارة أو الضغط، وكذلك الآلات والمعدات المستخدمة في المنشأة والتي يمكن أن تشكل خطرا على الإنسان أو البيئة في حال الاستخدام الخاطئ لها أو وجود خلل فيها.

[313] دليل الاعتبارات البيئية والاجتماعات للوكالة اليابانية للتعاون الدولي (JICA) مارس، 2004، ص www.jica.com.34

وكذلك العوامل الخارجية مثل: وقوع المنشأة في منطقة زلزالية، أو بركانية أو منطقة تتعرض لعواصف كبيرة وكثيرة، وغيرها من العوامل الخارجية التي يمكن أن تؤدي إلى وقوع الخطر.

إذ أن المخاطر الكبرى في معظم الأحيان تكون نتيجة لمزيج من العوامل والأحداث التي قد لا تكون خطيرة في ذاتها، لكن تزامنها قد يؤدي إلى كارثة، مثل تزامن خللين تقنيين أو تزامن خلل تقني وخطأ بشري. لذلك فدراسة الخطر يجب أن تأخذ عنصر التزامن بين الأحداث مهما كانت بسيطة بعين الجد باعتبارها تشكل مقدمات و أسباب لحوادث مأساوية كبرى.

د/ تحليل المخاطر الممكنة الحدوث:

إن تحليل المخاطر الممكن حدوثها يساعد على فهم أكبر للأخطار وبالتالي التحكم فيها بدقة متناهية، فمعرفة الأخطار وفهم كيفية عمل الإجراءات الوقائية من الأخطار وتحليل مدى فعاليتها يمكن المستغل من تحديد المعايير، المعدات، آليات العمل، التعليمات، طرق تكوين العاملين التي تسمح بتجنب الأخطار في جميع مراحل الاستغلال.[314]

أي أن تحليل المخاطر بعبارة أخرى يسمح بتغيير المعايير المهنية والصناعية، وهو أحد أسباب أو عوامل التقدم التقني والتكنولوجي لتحسين السلامة، كما أن تحليل المخاطر عند النظر إليه خلال فترات زمنية طويلة، يحمل في طياته تجربة صناعية بأكملها ، و يسمح بالتعرف على مدى صحة احتمال وقوع حادث معين من خلال الدراسات السابقة، و التحقق من صحة توقع آثاره على الأشخاص والممتلكات.[315]

على العموم فإن تحليل الأخطار يمكن تقديمه في شكل جداول أو مصفوفات تتضمن كّل الأخطار المحتملة، مرقمة أو مرتبة حسب درجة خطورتها، وقوة احتمال وقوعها ، و تحققها سواء للإنسان أو البيئة عموما ، أو بالنسبة للعمال وموظفي المنشأة و السكان المجاورين لها ، دون إهمال للآثار الاقتصادية والمالية المتوقعة .

---

[314] طارق ابراهيم الدسوقي عطية، المرجع السابق، ص 321 و ما بعدها .

[315] عارف صالح مخلف، الإدارة البيئية ، الحماية الإدارية للبيئة ، اليازوردي العلمية للنشر والتوزيع. طبعة العربي، سنة 2009، ص 299 وما بعدها.

هـ/ وصف آليات الوقاية والتعامل مع الحوادث:

يجب على المستغل أن يشرح أو يقدم الدراسات أو الاقتراحات من أجل محاولة القضاء أو على الأقل الحد من الأخطار، مثل استخدام مواد أقل خطورة، أو التقليل من كمية المواد المخزنة، أو تحسين ظروف تخزينها، وغيرها من الإجراءات والتدابير التي يمكنه أن يتخذها ، خاصة و أن الواقع العملي اثبت تحقق الكثير من الحوادث بالرغم من اتخاذ التدابير اللازمة للحد منها ، لذا يجب على المستغل أن يعتمد نظام إدارة أمنية على درجة عالية من الدقة و المهارة ، و ذلك عن طريق إدخال هذا الأخير ضمن النظام العام المتعلق بتسيير المؤسسة ببيان خطة التعامل مع الحوادث وإدارة الطوارئ ، وفق إجراءات محددة يمكن أن تكون محلا للتطبيق أو الاختبار المنتظم وإذا لزم الأمر محلا للتعديل والتطوير.

لتبقى كل هذه المعطيات كوسيلة تقنية محضة يصعب على غير ذوي الخبرة فهمها، وقد كان هذا الحال مقبولا سابقا حيث كانت الدراسات تهم دائرة صغيرة من الخبراء، إذ يعده هؤلاء أو مكاتب دراسات معتمدة تابعة فنيا للإدارة مع استقلاليتها مهنيا .

لكن مع الاهتمام المتزايد لفئات أخرى من المجتمع بالقضايا ذات الصلة بالمخاطر الصناعية، أصبحت هذه الدراسات تقرأ من طرف جمهور أوسع "كممثلي السلطات المحلية، السكان، أعضاء جمعيات الدفاع عن البيئة..." لذلك فقد اتجهت التشريعات البيئية وخاصة تلك المتعلقة بدراسات الخطر إلى اشتراط أن تتضمن دراسات الخطر ملخص غير تقني يكون في متناول أكبر عدد ممكن من الجمهور بشكل بسيط و مفهوم .[316]

ثالثا: أهمية دراسات الخطر:

إن أهمية دراسات الخطر يمكن تلمسها من خلال أهمية المحاور التي تتضمنها والتي سلف ذكرها، لكن بالإضافة لكل ذلك فغن لدراسات الخطر أهمية محورية في نقطتين أساسيتين في حياة المنشأة المصنفة:

أ/ دراسة الخطر شرط واقف لمنح الترخيص:

[316] مدين آمال، المرجع السابق، ص 80.

إن دراسة الخطر هي إحدى الوثائق التي يجب تقديمها من طرف طالب رخصة استغلال المنشأة، مثلها مثل دراسة مدى التأثير، وهو الأمر الذي أكّدته العديد من النصوص القانونية[317] ، وبالتالي فمن البديهي القول أن عدم تقديم دراسة الخطر أو نقصها البين يؤدي بالضرورة إلى رفض الترخيص، وحتى وإن سلمت الإدارة الرخصة فإن القاضي الإداري المختص يقوم بإلغائها لعيب الشكل والإجراءات.[318]

إذن دراسة الخطر عنصر أساسي لوجود منشأة مصنفة فمن جهة هذه الدراسة هي عنصر أساسي في مشروع المنشأة فبدونه لا يمكن أن ترى النور، ومن جهة أخرى فإن غياب هذه الدراسة أو نقصها في المنشأة المرخص لها من قبل يمكن أن يؤثر على استمرارية نشاطها.[319]

ذلك أن المشروع فد فرض على المؤسسات الموجودة من قبل والتي نصت قائمة المنشآت المصنفة بشأنها على دراسة الخطر أن تنجز هذه الدراسة في أجل سنتين من صدور المرسوم التنفيذي، ويمكن للوالي المختص إقليميا إعذار المستغل بإيداع دراسة الخطر، فإن لم يقم المستغل بتسوية وضعيته في الأجل المحدد يمكن للوالي أن يأمر بغلق المؤسسة.[320]

إن كل هذه الأحكام تجعل دراسة الخطر آلية تقنية جد هامة، تمكن الإدارة من ممارسة رقابتها المسبقة على المنشآت المصنفة وضمان احترامها للإجراءات والتدابير اللازمة للقضاء أو التخفيف من المخاطر، وبالتالي فهي وسيلة للوقاية من المخاطر ويمكنها أن تكون مصدر إلهام لوسائل وقائية أخرى.

ب/ دراسة الخطر مصدر إلهام لآليات وقائية أخرى:

دراسة الخطر تمثل إحدى أهم قواعد العمل في إنجاز وسائل وقائية أخرى وذلك نظرا لدقة مضمونها حول المخاطر التي تشكلها المؤسسة، فبناء عليها يتم رسم الخطوط العريضة لمخطط العمليات الداخلي، الذي يجب على المستغل تطبيقه، كما أن دراسة الخطر يجب أن تتضمن في بعض المنشآت العناصر الأساسية لتكوين أو تشكيل مخطط خاص لتدخل السلطات العامة.

---

[317] م.18 ق. 05-07 يتعلق بالمحروقات ، مشار اليه سابقا .

[318] م.5 من المرسوم التنفيذي 06-198 يتعلق بالمنشآت المصنفة لحماية البيئة ، مشار إليه سابقا .

[319] Eric Toutain, op.cit, p.17.

[320] م. 47-48 مرسوم تنفيذي 06-198 يتعلق بالمنشآت المصنفة لحماية البيئة، مشار اليه سابقا .

كما أن دراسة الخطر هي أيضا جزء من ملف تحقيق ابتدائي أو تحقيق أساسي خاص بالمنشأة وأخطارها المحتملة على الإنسان والبيئة، يسمح بتطبيق مجموعة الآليات الوقائية.[321]

المطلب الثاني: الأنظمة القانونية التي تسمح بممارسة الرقابة الإدارية السابقة على نشاط المنشآت المصنفة:

إن المنشآت المصنفة للبيئة تخضع من الناحية القانونية لتحقق شرط واقف هو الترخيص الإداري أو التصريح الإداري لدى السلطات الإدارية المختصة[322] حيث يمثل التصريح والترخيص النظامين القانونين الذين تخضع لهما المنشآت المصنفة حسب خطورتها على البيئة، إذ تخضع منشآت الدرجة الأولى إلى الثالثة لنظام الترخيص الإداري: "الفرع الأول" بينما تخضع المنشآت الدرجة الرابعة لنظام التصريح "الفرع الثاني".

الفرع الأول: نظام الترخيص الإداري:

يعتبر الترخيص الإداري من أكثر التقنيات والوسائل استعمالا وفعالية للتوجيه ومراقبة النشاط الفردي في المجتمع فهو يندرج ضمن أدوات النظام الوقائي الداخل في تسيير وتنظيم مختلف أوجه النشاط بمفهومها الضيق وممارسة الحريات العامة بمفهومها الواسع والتي تستهدف من خلالها الدولة حماية النظام العام بصوره المختلفة، أين لا يمكن توجيه الحرية في ممارسة الأنشطة في اتجاهها القانوني إلاّ رافق ذلك التصرف وجود إذن من الهيئات الإدارية.

والحكمة من ذلك تمكين الإدارة من التدخل مقدما في كيفية القيام ببعض الأنشطة المضرة بالبيئة بل إن هناك مبرر آخر يفرض نفيه في هذا الصدد والذي يتعلق أساسا في كون الدولة مسئولة عن أخطاءها المرفقية، والتي قد يأخذ فيها الخطأ هذا الوصف بسبب عدم قيام الهيئات الإدارية بواجباتها التي يفرضها القانون خاصة فيما يتعلق بحفظ النظام العام وما يتصل به من غايات أخرى.

وهو الوضع الذي فرض على هذه الهيئات السعي وراء دفع مسؤولياتها عن طريق مراقبة سير الأنشطة الفردية المرخص بها حتى ولو اقتضى الأمر وجودها لاشتراطات جديدة على أصحاب المنشآت،

---

[321] Eric Toutain, op.cit, p.18.

[322] عزاوي عبد الرحمن، النظام القانوني للمنشات المصنفة لحماية البيئة ، المرجع السابق، ص 28.

وهي القيود التي تجعلنا أمام واقع حال يدفعنا إلى القول بأن الترخيص هو أشدّ أنظمة القانونية تقيدا للحريات مقارنة بالتصريح.[323]

ومن أجل الوقوف على الأهمية العملية لنظام الترخيص في مجال المراقبة القبلية على المنشآت المصنفة حريّ بنا أن نعرف هذا النظام ثم نعرج للبحث في حدود وسلطة الإدارة في مراقبة ومواجهة هذا الأخير ثم نحاول بعدها أن نستبين بعض أنماط التراخيص الواجب تحصيلها قبل البدء في إنشاء واستغلال أو إعادة تحريك المنشاة بعد توقفها المؤقت ، وهي التراخيص التي ترتبط ارتباط وثيقا بالترخيص الأم المتعلق بإنشاء المنشأة المصنفة.

أولا: تعريف نظام الترخيص:

تنوعت التعاريف المتعلقة بتحديد المعنى والمقصود من الترخيص باختلاف زاوية التي ينظر منها إليه، وبتعدد الآراء الفقهية والاجتهادات القضائية التي حاول من خلالها البعض التأسيس لمفهوم قائم بذاته ومستقل عن غيره من المفاهيم المشابهة على غرار الرخص مثلا وهو ما سنحاول الوقوف عليه على النحو التالي:

1- التعريف الفقهي للترخيص: عّرفه الفقيه الفرنسي "Pierre Livet" بأنه: "عمل إداري يتخذ شكل القرار الإداري، باعتباره عمل آحادي الطرف صادر أصلا بموجب تأهيل تشريعي من جهة إدارية سواء من سلطات إدارية صرف أو من منظمات أو هيئات تابعة لها مباشرة بحيث يتوقف على منحه أو تسليمه ممارسة نشاط أو إنشاء منظمة أو هيئة ولا يمكن لأي حرية مهما كانت حيوية أن توجد أو تمارس بدون هذا الإصدار".[324]

كما عرفه البعض الآخر بأنه: "الإذن الصادر من جهة الإدارة المختصة بممارسة عمل معين أو نشاط لا يجوز ممارسته بغير إذن".[325]

---

[323] عادل السعيد محمد أبو الخير، الضبط الإداري وحدوده، شركة مطابع الطبوجي التجارية، مصر، س.1993، ص 247.

[324] عزاوي عبد الرحمن، النظام القانوني للمنشات المصنفة لحماية البيئة ، المرجع السابق، ص 40.

[325] طارق إبراهيم الدسوقي، المرجع السابق، ص 355.

وهو أيضا: "إذن بالتصريح بمنح حق ممارسة النشاط المرخص به، وهو قرار يصدر عن سلطة مختصة معيّنة يحمل في طياته ضمانا للمرخص له وللغير بقانونية العمل المرخص به".

2- كما عّرفت محكمة القضاء الإداري المصري في الدعوة رقم 04 بتاريخ 1955/02/07 الترخيص الإداري بأنه: "عبارة عن تصرف إداري يتم بقرار الصادر بمنحه وهذا التصرف مؤقت بطبيعته قابل للسحب أو التعديل غير القابل للإلغاء أمام هذه المحكمة متى تم وفقا لمقتضيات المصلحة العامة ولم يمكن مشوبا بعيب إساءة استعمال السلطة، سواء كان ترخيص مقيدا بشرود أو محددا بأجل أم لا، ولا يجوز في هذه الحالة الطعن في قرار السحب قبل انقضاء الأجل أو مراعاة الشروط المقررة إلاّ لعيب إساءة استعمال السلطة".

كما قضت المحكمة الإدارية المصرية في أحد أحكامها الحديثة الصادرة في 1987/02/14 بالتفرقة بين مفهوم الرخصة والترخيص، فجعلت من كلمة الترخيص مقترنة بالترخيص الإداري بصفة عامة في حين جعلت من كلمة الرخصة ذات طبيعة خاصة ومفهوم مختلف عن الترخيص، لذا فلا يمكن خضوعها لأحكام الترخيص من حيث المنح والإلغاء في جانب السلطة الإدارية، وإنما تخضع للقانون ذاته[326].

كما ذهبت المحكمة إلى القول بأن: "التراخيص يجوز بصفة عامة سحبها أو تعديلها أو إلغاءها، وهذا القول يصدق على مدلول الترخيص باستعمال المال العام أو ممارسة نشاط معين مثلا إذا لم يكن ثمة تنظيمات قانونية تعالج أوضاعها ، وليس مجال الإذن في القيام بعمل محدد تترتب عليه آثار دائمة كالمنشآت والأبنية فلا يجوز القيام بها إلاّ بعد الإذن بها طبقا لقانون معين ينفرد وحده بتحديد متى يجوز السحب أو الإلغاء قبل القيام بالعمل محل الإذن والذي يسمى برخصة ، إذ متى تم العمل المرخص به لم يرد عليه سحب أو إلغاء وإنما يمكن أن يتم الأثر المترتب على ذلك استنادا إلى أنظمة قانونية أخرى،

[326] محمد الأمين كمال ، الترخيص الإداري و دوره في المحافظة على النظام العام البيئي ، مجلة الفقه و القانون ، العدد الثاني ، ديسمبر 2012 ، ص3 ، الموقع الالكتروني www.majallah.new.ma

وبذلك فقد قام الطعن على استعمال الترخيص على انه دال على رخصة وهما مجالان مختلفان لكل منها أحكامه الخاصة به.

كما قضت ذات المحكمة في الطعن رقم 1223 لسنة ق.ع جلسة 1992/02/16 بأن: "الحكم المطعون فيه قد أخطأ في إسناد النتيجة التي انتهى إليها إلى سببها الصريح وأقام بناءه على أن الترخيص تصر إداري ما قامت بطبيعته قابل للسحب والتعديل في أي وقت متى اقتضت المصلحة العامة ذلك، فخلطت بذلك بين الترخيص المؤقت الذي تصرح فيه الإدارة لصاحب الشأن بالارتفاع بمال من الأموال العامة التي تتولى إدارتها والذي لها حق إلغاءه في أي وقت لاعتبارات الصالح العام وحسن سير المرافق العامة وبين الترخيص الذي تصرح فيه الإدارة العامة ملتزمة بقوانين واللوائح لصاحب الشأن بالبناء على ملكه الخاص فإن الحضر المذكور قد أصاب الحق بما انتهى إليه من رفض طلب الطاعن وقف تنفيذ القرار الساحب للترخيص لفقدانه ركن الجدية"[327].

من خلال استقراءنا لمختلف التعريفات الواردة في شان التراخيص الإدارية يمكننا أن نقف على تكوين صورة مركبة جامعة ومانعة لمختلف الرؤى والتصورات القائمة بشأن تحديد المعنى الحقيقي لمفهوم الترخيص والتي تجعلنا نخرج بنتيجة يمكن من خلالها تحديد مدلول الترخيص الإداري على أنه: "وسيلة من وسائل تدخل الدولة في ممارسة النشاط الفردي للوقاية مما قد ينشأ عنه ضرر، وذلك بتمكين الهيئات الإدارية من فرض ما تراه ملائما من احتياطات من شأنها منع هذا الضرر أو رفض الإذن بممارسة النشاط إذا كان لا يكفي للوقاية منه اتخاذ الاحتياطات المذكورة أو كان غير مستوف للشروط التي قررها المشرع سلفا".

يتضح من كّل ما سبق بأن الترخيص الإداري وسيلة إدارية تمارس بواسطتها السلطة الإدارية رقابتها السابقة واللاحقة على النشاط الفردي فهي إذ ذاك تتمتع بدور وقائي يعطي الإدارة إمكانية منع حدوث

[327] محمد الأمين كمال ، المرجع نفسه ، ص3 .

الاضطرابات والإضرار بالمجتمع ومنه الإضرار بالجوار والبيئة بالتحديد، عن طريق إعمال خطط رصد مصادر تلك الأضرار داخل المنشآت أو بمحيطها.[328]

لذلك لا يكاد يخلو تشريع أي دولة من التعاطي مع موضوع التراخيص الإدارية كآلية لمجابهة الأنشطة الضارة والناتجة عن دخول المنشآت والمحال الخطرة مرحلة النشاط.

كما هو الحال بالنسبة للمشرع الجزائري الذي نظم هذا الموضوع سواء بموجب قوانين البيئة أو المراسيم الخاصة بالمنشآت المصنفة أو تلك المتعلقة بتنظيم مواضيع ذات طبيعة خاصة ، كما هو الحال بالنسبة بالمرسوم التنفيذي 91-416 المحدد لشروط إحداث المنشآت الرياضية واستغلالها وكذلك المرسوم التنفيذي رقم 95-321 الذي يحدد شروط منح الرخص لفتح مؤسسات تحوز حيوانات غير أليفة ويضبط كيفياتها، وأيضا المرسوم التنفيذي 97-435 المتعلق بتخزين المواد البترولية وتوزيعها[329] وغيرها من النصوص كثير.

ثانيا سلطة الإدارة في مواجهة طلب الترخيص و آثاره القانونية :

كغيرها من الأنشطة المعتادة تلعب الإدارة دورا هاما في الرقابة على مدى موافقة الترخيص للاشتراطات المقررة قانونا ، و لها حين إذن كامل السلطة في قبول الطلب أو رفضه ، لكن السؤال الذي يثور في هذا الصدد ما مدى سلطة الإدارة في الرقابة على طلب الترخيص ثم ما هي مجمل الآثار المترتبة عن صدور القرار القاضي بالسماح لصاحب الطلب بممارسة النشاط محل الترخيص ؟ هي أسئلة سنحاول الإجابة عليها على النحو التي

أ/ سلطة الإدارة في مواجهة طلب الترخيص:

[328] عزاوي عبد الرحمن، النظام القانوني للمنشات المصنفة من اجل حماية البيئة ، المرجع السابق، ص 42.

[329] م.4 من المرسوم التنفيذي رقم 97-435 مؤرخ في 17 نوفمبر 1997 يتضمن تخزين المواد البترولية وتوزيعها، ج.ر.ع .77، س 1997.

إذا كانت سلطة الإدارة كقاعدة عامة تتأرجح بين التقييد أو التقدير ، فان هذه المسالة لا تأخذ على مطلقها في ما يتعلق بسلطة هذه الأخيرة في مواجهة طلب الترخيص لسبب بسيط مؤداه بان سلطة الإدارة في هذه الحالة مقيدة بما يفرضه القانون و هي إذ ذاك مجبرة لا مخيرة ، فليس لها التصدي للطلب متى استوفى صاحبه الشروط المحددة سلفا بموجب نص القانون ، أما القول بسلطتها التقديرية في دراسة ملف الترخيص و اختيار الوقت المناسب لمنحه ، فهي مسالة فنية و ضرورة تقتضيها أصول العملية الإدارية في حد ذاتها .

لكن ذلك لا يعفي من القول بإمكانية بسطها لسلطتها الرقابية و التقديرية في أوضاع أخرى كالحالة التي يسند فيها إليها طلب دراسة الترخيص بنشاط خطير غير مصنف ضمن الملحق أو اللائحة المعدة لذلك ، على أساس إعمال مبدأ القياس و التفسير و هو أمر مخول لهذه الهيئة بناءا على نص كما هو مقرر في التشريع الفرنسي المتعلق بتنظيم مجال المنشآت المصنفة و الذي أحال في حالة النزاع إلى القضاء الإداري باعتباره صاحب السلطة الرقابية على أعمال الإدارة .[330]

ب/ الآثار القانونية لطلب الترخيص:

المسألة متعلقة من الناحية القانونية البحتة بمشروعية النشاط المزمع القيام به أو المنشأة المراد إنشاؤها أو استغلالها وهي موقوفة على الحصول على الترخيص الإداري المسبق وإلا عد التصرف أو النشاط جريمة معاقب عليها قانونا .

وعن حدود سريان الترخيص في الزمان فالأصل أن الترخيص دائم غير محدد المدة إلا إذا نص القانون صراحة على توقيته ، فبالرجوع إلى أحكام القانون الفرنسي سنجد بان هذا الأخير قد اعترف أو قيد استغلال بعض المنشآت بمدة زمنية محددة و التي تعد نهايتها إيذانا بانتهاء مدة الترخيص ،كما هو الشأن بالنسبة للتراخيص المتعلقة بمنشآت تخزين النفايات التي حددها القانون الفرنسي ب25 سنة ، و كذا تراخيص استغلال المحاجر على أن لا تتجاوز 30 سنة ، أما بالنسبة لرخص الاستغلال الغابي فجعلها 15 سنة مع إلزامه المستغل بضرورة احترام الاشتراطات اللاحقة لرخصة الاستغلال بما فيها تلك المتعلقة

[330] نعيم مغبغب ، المرجع السابق ، ص 42 و ما بعدها .

بحجم الثروة المستغلة و تدابير إعادة الحال بعد الانتهاء من عملية الاستغلال[331] وكذلك الحال بالنسبة لتراخيص تخزين المواد الخطرة في الطبقات الجيولوجية العميقة لا يمكن أن تمنح إلا لمدة محددة [332].

كما يجوز تجديد الترخيص المؤقت-متى سمح القانون بذلك-بعد استيفاء الشروط المطلوبة ، وقد يكون الترخيص بمقابل يتمثل في رسوم يدفعها طالب الترخيص ضمن الشروط الواجب توافرها لإصداره ، و هي الرسوم التي تشكل عادة تكاليف المعاينة .[333]

أما في الجزائر فبعد أن ظل طابع التاقيت يشكل السمة الأساسية لمختلف رخص الاستغلال تغير الأمر مع صدور المرسوم المنظم لنشاط المنشات المصنفة لسنة 1998 ، و الذي مكن من خلاله المنظم كل من الوزير، الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي من منح رخصة محددة الأجل بناء على طلب المعني وفق نفس الإجراءات المقررة للحصول على رخصة غير محددة المدة ، على أن تكون قابلة للتجديد بموجب طلب يقدمه المعني للسلطة المختصة وفقا لنفس الإجراءات المقررة للحصول على الرخصة الأولى [334] .

و هو المرسوم الذي حدد صلاحية الترخيص بمدة محددة في حال عدم الشروع بالاستغلال خلالها أو حصل انقطاع في الاستغلال استمر طيلة المدة المحددة دون مبرر جاد أو قوة قاهرة و التي لا تتجاوز في مجملها ثلاث سنوات .

و هو التحديد الذي تراجع عنه لاحقا من خلال مختلف النصوص التي وردت تباعا ، حيث لم ترد أي إشارة إلى الرخصة المؤقتة اللهم إلا إذا تعلق الأمر ببعض المواضيع التي تتحدد منح الرخص بموجبها بسبب طبيعة الأنشطة في حد ذاتها كما هو الحال بالنسبة لرخص الاستغلال المنجمي التي تنتهي مدة صلاحيتها بانتهاء عملية التنقيب أو الاستغلال وفقا لما اقره المشرع الجزائري بموجب نص المادة 27 من الرسوم التنفيذي 191/93 و التي جاء فيها " إذا كانت أشغال استغلال مادة معينة تؤدي إلى الكشف عن مواد جديدة، فانه يتعين على صاحب الرخصة أن يخبر بذلك الوزير المكلف بالمناجم أو الوالي المختص إقليميا حسب الميدان المنجمي المعني الذي يمكن إصدار قرار بتمديد رخصة الاستغلال بشأنه إلى المواد المكتشفة " [335].

---

[331] P.Malingrey , op.cit.p136 .

[332] D.Guihal , droit répressif de l'environnement , économisa , Paris , 3éd , A.2008 , p.596.

[333] طارق إبراهيم دسوقي عطية ، المرجع السابق ، ص 355 .

[334] مدين أمال ، المرجع السابق ، ص 84 .

[335] م.27 ، من المرسوم التنفيذي 191/93 ، المؤرخ في 4 اوت 1993 ، يتعلق بأعمال البحث عن المواد المعدنية و استغلالها ، ج.ر.ع.52 لسنة 1993 .

و لعل ما يمكن للمرء أن يستشعره و هو بصدد التعاطي مع هذا النص هو أن المشرع الجزائري حاول التركيز على تفعيل الجوانب الاقتصادية التي تتعلق بفتح الباب أمام المرخص له باستغلال البقعة المنجمية إلى ابعد حد ممكن مع الأخذ بعين الاعتبار ضرورة حماية البيئة و المحيط و إعادة الأماكن إلى حالتها عند الانتهاء من عملية الاستغلال مرة واحدة، دون حاجة لإعادة فتح المكان للاستغلال مرة أخرى .[336]

أما عن سريان الترخيص في مواجهة الأشخاص فقد يكون الترخيص شخصيا أو عينيا، فبالنسبة للصورة الأولى يعتبر الشخص محل اعتبار ، فلا يجوز القيام بأي نشاط يرتبط بالرخصة إلا من قبل صاحبها أو حاملها أو حائزها أو مالكها .

و من أمثلة ذلك تراخيص حمل الأسلحة النارية التي يراعى في منحها كون المرخص له حسن السيرة والسلوك وتستدعي ظروفه حمل سلاح دفاعا عن نفسه ، وكذلك رخصة قيادة السيارة التي لا يتم منحها إلا بناء على معرفة بقواعد المرور وتوافر مهارات القيادة لدى طالب الرخصة .

فهذه التراخيص لا تصلح أن تكون محلا للتنازل عنها أو توارثها أو الاتفاق على استغلالها من الباطن أو بمشاركة الغير فيها لكون صاحبها يشغل مركزا قانونيا شخصيا يسمح له بالتصرف في كل ما يملك أو يحوز.....الخ كأصيل لتنتفي إذ ذاك إعمال القواعد المقررة في باب الإنابة و الوكالة مهما كان كنهها أو مصدرها [337].

أما التراخيص المتعلقة بالمنشآت المصنفة أو مزاولة الأنشطة ذات الآثار المحتملة على البيئة هي ذات طبيعة عينية مما يسمح بنقلها من المرخص له الأصلي إلى غيره عن طريق التنازل أو الوفاة .

إذ هي أكثر تعلقا بالمحل موضوع الترخيص من المرخص له ، فلا ينشئ له مركزا قانونيا شخصيا لأن محل الاعتبار في القانون هو النشاط المرخص به ، وشروط وظروف مزاولته و آثاره السلبية أو الإيجابية بصرف النظر عن أشخاص المرخص لهم ، فيجوز لصاحب الترخيص أن يتنازل عن ترخيصه لغيره بمقابل أو بغير مقابل ، كما ينتقل الترخيص في حالة الوفاة إلى من آلت إليه ملكية المشروع

غير أنه يجب على المتنازل إليه أو الوارث أن يقدم طلبا إلى الإدارة المختصة لنقل الترخيص باسمه خلال المدة التي يحددها القانون .

---

[336] عزاوي عبد الرحمن ، الرخص الإدارية ، المرجع السابق ، ص 292 .

[337] طارق إبراهيم الدسوقي عطية ، المرجع السابق ، ص 356 .

و هو الاتجاه الذي تبناه القضاء الفرنسي في حكم له صدر سنة 1932 حينما قضى بإمكانية تحول رخصة أشغال الطريق من المرخص له الأصلي إلى شخص أخر يقوم مقامه شريطة أن يكون ذلك محققا للمنفعة العامة أو على الأقل غير متعارض معها ، بالرغم من أن هذا النوع من الرخص يعد عقدا إداريا في نظر القانون ، و هو المبدأ الذي سارت عليه اغلب التشريعات لاحقا بما فيها المشرع المصري و الذي نص في المادة 14 من القانون 453 لسنة1984 المتعلق بالمحال الصناعية و التجارية حيث نص على انه " في حالة وفاة المرخص له يجب على من آلت إليهم ملكية المحال إبلاغ الجهة المختصة خلال شهرين من تاريخ الوفاة بأسمائهم و أسماء من ينوب عنهم ...و عليهم اتخاذ الإجراءات اللازمة لنقل الترخيص إليهم خلال أربعة أشهر من تاريخ الوفاة ..." [338].

أما في التشريع الجزائري فلا وجود لما يوحي بان المشرع قد تعاطى مع هذه الإشكالية ، بالرغم من أن المستقر عليه عمليا يسير وفق النهج الذي يعتمد على اعتبار الرخصة قابلة للانتقال لورثة المرخص له بنفس الشروط المقررة للرخصة الأصلية ، لما تحققه استمرارية المنشأة من فوائد اقتصادية تقتضي معها المحافظة على وجودها واستمرارها .

في الأخير تجدر الإشارة إلى أن الإدارة قد تكتفي بحث صاحب الترخيص على إتباع الإجراءات و التدابير المزمع مراعاتها لتجنب المخاطر التي من الممكن أن تتسبب فيها عملية تحريك المنشأة ،كما يمكن أن تضيف إليها تدابير أخرى تكميلية على أن يراعى في ذلك مبدأ الموازنة بين الفوائد الايجابية للبيئة و العوائد الاقتصادية للمشروع مع ترك حرية اختيار البدائل أو تكميلها للمستغل ، فله أن يختار ما يشاء من وسائل فنية تتلاءم و تلك الآثار السلبية الناجمة عن نشاط المنشأة .

و هو ما يعني في الأخير بان للسلطة الإدارية الحق في توجيه التعليمات أو إضافة اشتراطات أخرى لم تكن واردة من قبل .

شريطة أن لا تكون تعسفية غير قابلة للتنفيذ أو مبالغ فيها تصل حد التقييد ، فقد يكون التعديل بالإضافة أو الإنقاص أو بالتشديد أو التخفيف دون إفراط و لا تفريط و هي الحالة التي تجعل من صاحب المنشاة حال مخالفتها أن يكون عرضة للمسائلة الجزائية الإدارية بصورها المختلفة ، و التي لا يعفي منها عدم وجود أي شكوى من الجيران أو من الغير . [339]

---

[338] عزاوي عبد الرحمن ، الرخص الإدارية ، المرجع السابق ، ص 312 و ما بعدها .

[339] مدين امال ، المرجع السابق ، ص 85 .

فقد يكون التعديل بالزيادة في صورة إذا ما رأت السلطة الإدارية المختصة أن التدابير المفروضة أصلا على المؤسسة المرخص لها غير كافية فيمكنه تشديدها، وبالمقابل إذا رأى المستغل أن التدابير الأصلية المفروضة عليه قاسية بالقدر الذي يرهق كاهله و يحمله تكاليف إضافية لا قبل له بها بالرغم من أن استمرارها لم يعد له ما يبرره.

فيمكنه إذ ذاك أن يقدم طلبا إلى السلطة الإدارية المختصة يقضي بتخفيف أو تعديل هذه الشروط، ويمكن للإدارة أن تستجيب لطلبه ، على أن يتم التعديل تحت رقابة القاضي الإداري، حيث يمكن للمستغل أو الغير المتضرر من قرار التشديد أو التخفيف أن يطعن في القرار المعدل للترخيص الأصلي[340].

بل إن التشريع في بعض الأحيان قد يقضي بالاعتداد باستمرارية النشاط دون الحاجة لإجراءات الترخيص السابقة كما هو الحال بالنسبة للصورة التي يكتشف فيها المستغل مواد جديدة أثناء التنقيب و هو ما يفرض على الإدارة مد يد العون لصاحب المنشأة و مساعدته فيما يتعلق بتخفيف إجراءات الحصول على الرخصة الجديدة بل يكفي فقط التأكد من توافر وسائل إعادة الحال و الأمن و السلامة لمنح الترخيص مباشرة .

ثالثا أهم التراخيص المرتبطة بمرحلة ما قبل استغلال المنشأة المصنفة:

إن الرخص المرتبطة بالحصول على الإذن باستغلال المنشأة المصنفة كثيرة ومتعددة، وهي مسالة منطقية يعزوها البعض لزيادة وارتفاع حجم الأنشطة الصناعية وتنوعها برا وبحرا، وارتفاع حدة أضرارها ومخاطرها خاصة التكنولوجية منها.

هذا ونظرا لكون المنشأة مكون حركي ومادي "آلات وبنايات وعمال" ، فإنّ العنصر المعّول عليه في إنشاء المنشأة يتمثل في البناية باعتبارها العنصر الهام والأصيل في دخولها مرحلة الاستغلال، وهو ما يدفعنا إلى الحديث عن تلك الرخص القطاعية على غرار تلك المتعلقة بالتهيئة والتعمير (أ) إلى جانب رخص أخرى مرتبطة بطبيعة النشاط التي تمارسه المنشأة المصنفة.

أ/ الرخص المتعلّقة بالتهيئة والتعمير:

[340] موريس نخلة ، الوسيط في المحلات و المؤسسات المصنفة ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، سنة 1999 ، ص 301 و ما بعدها .

من أجل استغلال منشاة مصنفة أو ورشة لابد من وجود بناء مشيد لهذا الغرض، والبناء يخضع لرقابة الإدارة بموجب وسائل التهيئة والتعمير، التي تتجلى في شكل رخص وشهادات نص عليها قانون التهيئة والتعمير،[341] فصل فيها المرسوم التنفيذي رقم 91-176 المعدّل والمتمم.[342]

إن أهم هذه الرخص هي رخصة بناء، و التي لا يمكن الحصول عليها منفردة إلاّ بعد الحصول على رخص وشهادات أخرى ترتبط بها وجودا و عدما و التي من أهمها شهادة التعمير ، ورخصة التجزئة ، و شهادة المطابقة

-1 شهادة التعمير: هي قرار إداري يهدف إلى إعلام صاحب الطلب حول قابلية القطعة الأرضية للبناء من عدمه و هو أيضا مجموعة الاتفاقات القانونية أو الاتفاقية التي يمكن أن تخضع لها الأرض أو الوعاء العقاري .

أو هي ذلك القرار الإداري الكاشف لحقوق البناء التي يمكن أن تكون فوق الوعاء العقاري ، باعتبار أن صاحب قطعة الأرض لا يمكن أن يعرف الاتفاقات التي يمكن أن تكون على هذه الأرض ومدى استقبال الأرض للتجهيزات العمومية الموجودة أو المتوقعة .[343]

وقد تم النص على هذه الشهادة في القانون التهيئة والتعمير[344] وكذلك المرسوم التنفيذي 91-176 الذي عرفها بالنص: " شهادة التعمير هي وثيقة التي تسلم بناء على طلب من كّل شخص معني، تعيين حقوقه في البناء وارتفاقات من جميع الأشكال التي تخضع لها الأرض المعنية".[345]

إذن من ما يستفاد من إعمال هذه التعريفات الفقهية و التشريعية أنها تصب كلها في الخانة التي تعتبر شهادة التعمير وثيقة إدارية تسلمها السلطة المختصة للشخص سواء كان طبيعيا أو معنويا بناءا على طلب

---

[341] المواد من 50 إلى 60 من القانون رقم 90-29 مؤرخ في 1 ديسمبر 1990 يتضمن قانون التهيئة والتعمير، ج.ر.ع.52،س.1990،المعدل والمتمم بالقانون رقم 04-05 مؤرخ في 14 أوت 2004، ج.ر.ع 51، س. 2004.

[342] مرسوم تنفيذي رقم 91-176 مؤرخ في 28 ماي 1991، يحدد كيفيات تحضير شهادة التعمير ورخصة التجزئة وشهادة التقسيم ورخصة البناء وشهادة المطابقة ورخصة الهدم وتسليم ذلك، ج.ر.ع.26، س 1991، معدل ومتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 06-03 مؤرخ في 7 جانفي 2006، ج.ر.ع 1، س 2006، والمرسوم التنفيذي 09-307 مؤرخ في 22 سبتمبر 2009، ج.ر.ع 55، س.2009.

[343] حمادو دحمان، الوسائل غير القضائية للرقابة على أعمال الإدارة المحلية في الجزائر، مذكرة ماجستير في القانون العام،كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، س 2010-2011، ص 127.

[344] م.51 ق. 90-29 يتضمن قانون التهيئة والتعمير، مشار اليه سابقا .

[345] م.2 مرسوم تنفيذي 91-176 يحدد كيفيات تحضير شهادة التعمير ورخصة التجزئة وشهادة التقسيم ورخصة البناء وشهادة المطابقة ورخصة الهدم وتسليم ذلك، مشار اليه سابقا .

منه و التي يتعين من خلالها حقه في البناء و الارتفاقات التي تخضع لها الأرض المعنية حتى يكون صاحبها على درجة من العلم في حالة رغبته بالتصرف فيها .[346]

و على هذا النحو حدد التشريع و التنظيم المعمول بهما في هذا السياق ، مختلف الإجراءات الواجب إتباعها للحصول على هذه الشهادة ، بداية بإيداع الطلب المتضمن لمجموعة من المعلومات _ منها ما يتعلق بموضوع الطلب و منها ما يتعلق بشخص المالك ، كاسمه و عنوانه و مساحة القطعية الأرضية و التصاميم المجاورة لها _ على مستوى مقر المجلس الشعبي البلدي المختص إقليميا مقابل وصل إيداع récépissé de dépôt .

حيث يرسل ر.م.ش.ب ملف الطلب للهيئة المختصة للتحقيق فيه من حيث مدى مطابقته لتوجيهات مخطط شغل الأراضي و الوقوف على مدى احترام مودع الطلب للنصوص التشريعية و التنظيمية الجاري العمل بها في مجالات الأمن و النظافة و البناء و الفن الجمالي و مجال حماية البيئة و المحافظة على الاقتصاد الفلاحي .

و استنادا على ذلك فانه في حالة قبول الطلب تسلم شهادة التعمير للمعني بالأمر خلال الشهرين التاليين من تاريخ الإيداع [347] ، أما في حالة الرفض أو السكوت بعد انقضاء تلك المدة المقررة قانونا ، فيمكن لصاحب الطلب أن يتقدم بتظلم إداري أو يرفع دعوى لدى الجهة القضائية المختصة .[348]

-2 رخصة التجزئة: هي قرار إداري يتضمن تجزئة ملكية عقارية إلى جزأين أو أكثر، تعتبر إجبارية في حالة تشييد بنايات جديدة.[349] فالتجزئة هنا ومتعلقة بإفراز قطعة أرض مملوكة ملكية خاصة قصد استعمالها بالبناء عليها بمعرفة السلطة الإدارية المختصة.

---

[346] اقلولي ولد رابح صافية ، قانون العمران الجزائري ، أهداف حضرية ووسائل قانونية ، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر ، 2014 ، ص127 .

[347] م. 04 من المرسوم التنفيذي رقم 91-176 المعدل و المتمم ، مشار اليه سابقا .

[348] اقلولي اولد رابح صافية ، المرجع السابق ، ص 133 .

[349] حمادو دحمان، مرجع سابق، ص 129.

و بمعنى آخر هي قرار إداري انفرادي صادر من جهات إدارية محددة قانونا ، يتضمن تجزئة ملكية عقارية إلى جزأين أو أكثر ، إذ تعتبر إجراءا إجباريا في حالة تشييد بنايات مجددة و هو ما يجعل من شرط توافرها قبل أي عمل بناء من النظام العام لا يجوز للإدارة مخالفته .[350]

وقد جاء في معجم مصطلحات القانونية التجزئة: "Lotissement" هي إفراز وتقسيم، تجزئة المالك ليباع أو ليأجر أقساما، وتخضع إجراءات الفرز للشروط الفنية والإدارية تجب مراعاتها.[351]

هذا و قد تناول المشرع الجزائري في كّل من قانون التهيئة والتعمير والمرسوم التنفيذي 91-176 هذا النوع من الرخص ، أين حدد الشروط الشكلية و الإجرائية لمنحها،[352]بداية من تقديم المالك أو الوكيل الذي تتوفر فيه الشروط المقررة قانونا سواء بمقتضى النصوص الخاصة كالمرسوم السالف الذكر [353]أو النصوص العامة كالمادة 73 من التقنين المدني[354] و ما يليها و كذا المادة 324 من نفس القانون المتعلقة بتحرير العقود الرسمية بما فيها الوكالة [355] .

بالإضافة إلى الشروط المتعلقة بوثيقة التجزئة كالتصاميم الترشيدية و حدود القطعة الأرضية المبرمجة و مساحتها و موقع البنايات المبرمجة أيضا و طبيعتها و شكلها المعماري و مساحات توقف السيارات و مذكرة تتضمن التدابير المتعلقة بطرق معالجة المياه المرسبة الصناعية المكونة من المواد السائلة و الصلبة أو الغازية المضرة بالصحة العمومية و الزراعة و المحيط وكذا طرق تصفية الأدخنة بالنسبة للأراضي المجزاة للاستعمال الصناعي ، و دراسة مدى التأثير على المحيط و بيئة الجوار ...الخ .[356]

بعد الانتهاء من إعداد هذه الوثائق يودع ملف طلب رخصة التجزئة في خمس نسخ لدى مقر البلدية التي يراد إجراء التجزئة فيها ، و بعد التحقيق و البت فيه يتسلم المعني بالأمر الرخصة في شكل قرار صادر إما

---

[350] اقلولي اولد رابح صافية ، المرجع السابق ، ص156 و ما بعدها .

[351] عزاوي عبد الرحمن، الرخصة الإدارية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 611.

[352] المواد 57-58-65-67 من القانون 90-29 يتضمن قانون التهيئة والتعمير والمواد 7-9-14-17-19-23 من المرسوم التنفيذي 91-176 يحدد كيفيات تحضير شهادة التعمير ورخصة التجزئة وشهادة التقسيم ورخصة البناء وشهادة المطابقة ورخصة الهدم وتسليم ذلكن مشار اليهما سابقا .

[353] م. 08 الفقرة 01 من المرسوم التنفيذي 91-176 يحدد كيفيات تحضير شهادة التعمير ورخصة التجزئة وشهادة التقسيم ورخصة البناء وشهادة المطابقة ورخصة الهدم وتسليم ذلك، مشار اليه سابقا

[354] المادة73 من القانون المدني الجزائري ، مشار اليه سابقا .

[355] م. 324 من القانون المدني الجزائري ، مشار اليه سابقا .

[356] م.09 من المرسوم التنفيذي رقم 91-176 ، مشار اليه سابقا .

من طرف ر.م.ش.ب، أو الوالي أو الوزير المكلف بالتهيئة والتعمير، كل في مجال اختصاصه وهذا ضمن الآجال المقررة في قانون التهيئة والتعمير والمرسوم التنفيذي 91-176 .[357]

-3 رخصة البناء: يمكن تعريفها بأنها " رخصة إدارية تسلمها سلطة مختصة تهدف من خلالها إلى السماح للأفراد بانجاز و إقامة و تشييد مباني أو مشاريع على أن يراعى في ذلك احترام القواعد المقررة في النصوص المختلفة و في قانون التعمير على وجه التحديد "

أو هي قرار إداري تصدره الجهة المختصة بتنظيم المباني تأذن فيه بإجراء معين يتعلق بالمبنى الذي يصدر بشأنه القرار .[358]

وفي تعريف آخر لها جاء فيه: "رخصة البناء هي صورة من نشاط الضبط الإداري، وهو ممارسة لسلطة تقديرية تضيق وتتسع حسبما تتطلبه القوانين واللوائح المنظمة لها من قيود واشتراطات"[359]، أو هي كما عرفها الفقيه Bernard Drobenko كل "قرار إداري فردي ، تسمح بموجبه السلطة الإدارية بالأعمال أو البناء ، مع الاحترام المشروع للقواعد و الارتفاقات المطبقة في موقع الانجاز ، فهي تقنية رقابة مسبقة لاستعمال الأرض و الفضاء " [360]

إذن من خلال استقراءنا لمختلف التعريفات المتعلقة بتحديد المقصود برخصة البناء يتضح لنا بأنها " ذلك القرار الإداري الذي يمنح بمقتضاه الحق للشخص بالبناء بعد التأكد من توافر الشروط التي يتطلبها قانون التنظيم في المكان المراد البناء فيه ".

لقد أصبح مبدأ ترخيص البناء من المبادئ المستقر عليها لدى مختلف الدول ، على اعتبار ان هذا النوع من الرخص يشكل وسيلة رئيسية للوقوف على مدى احترام الأفراد و الهيئات الإدارية في دولة معينة لقواعد التنظيم والمحافظة على الطابع الحضري للمدن و مدى قدرتها على التصدي و منع البناء العشوائي الذي يؤثر في النواحي الصحية والجمالية والاجتماعية للمناطق السكنية والصناعية والتجارية و الفلاحية .

---

[357] م.17 من المرسوم التنفيذي رقم 91-176 ، مشار اليه سابقا .

[358] حمادو دحمان، المرجع السابق، ص 133.

[359] عزاوي عبد الرحمن، الرخصة الإدارية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 595.

ففرنسا مثلا ظلت و لا زالت تمثل احد أهم الدول الرائدة في مجال التهيئة و التعمير بشكل عام و في مجال البناء و الهندسة على وجه التحديد إذ تعود أصول تنظيم رخصة البناء فيها لأول مرة بمقتضى المرسوم الصادر في 26 مارس 1851 المتعلق بطرق باريس و الموجه لغرض المحافظة على الامن العام والصحة العامة والسلامة العامة،[361] ليصدر بعدها قانون حماية الصحة العامة في 15 فيفري 1902 ، و الذي فرض على جميع المواطنين الذين يقيمون في المدن التي يزيد عدد سكانها عن 20 ألف نسمة شرطا يقضي بضرورة الحصول على ترخيص مسبق للقيام بالبناء يتم تسلمه من البلدية ، بعد أن تتأكد هذه الأخيرة من مدى احترام الأفراد للقواعد القانونية المتعلقة بالصحة العامة ، كما صدر بتاريخ 14 مارس 1919 القانون الخاص بمخططات التنظيم المعدل بالقانون الصادر بتاريخ 19 جويلية 1924 الذي جعل الحصول على رخصة البناء إلزاميا بالنسبة للمدن التي تزيد عدد سكانها عن 10 آلاف نسمة لتعمم هذه الاشتراطات لاحقا في جميع المناطق الفرنسية بموجب قانون الإعمار الصادر بتاريخ 15 جوان 1943.[362]

القاعدة في فرنسا حاليا هي عمومية رخصة بناء وهو ما نصت عليه المادة L.421-1 من تقنين الإعمار حيث يلزم بالحصول على رخصة البناء كل من يرغب في مباشرة أو إنشاء بناء لاستخدامه للسكن أو لغيره، كما أن ذلك يشمل الأعمال التي تتم على البناء القائم إذا كانت هذه الأعمال من شانها أن تغير في تخصيص البناء، أو يغير في مظهره الخارجي، أو حجمه أو كان متعلقا بإنشاءات متممة للبناء الأصلي ويستثنى من ذلك فقط أعمال الترميم الداخلي وكذلك فإن إلزامية الحصول على الرخصة تشمل جميع الأشخاص العامة والخاصة بما في ذلك المرافق العامة و ملتزمي المرافق العامة التابعة للدولة والمحافظات أو البلديات مثلهم مثل الأفراد العاديين .

[361] عربي باي يزيد ، إستراتيجية البناء على ضوء قانون التهيئة و التعمير الجزائري ، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه العلوم في الحقوق تخصص قانون عقاري ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، قسم الحقوق ، جامعة الحاج لخضر ، باتنة ، السنة الجامعية 2015/2014 ، ص133 .

[362] محمد الصرايرة، النظام القانوني لرخص البناء، دراسة مقارنة بين القانون الفرنسي والقانون الأردني، مجلة الحقوق الكويتية، مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت، ع.4، س 25 ديسمبر 2001، ص 297.

ولم يستثن ذات القانون من الترخيص بموجب م.L.1.422 إلاّ بعض أعمال بسبب طبيعتها السرية المتعلقة بالدفاع الوطني، أو لقلة أهميتها كأعمال الترميم والأعمال المتعلقة بالأبنية الأثرية أو قليلة الأهمية.[363]

و هو التوجه نفسه الذي تبناه المشرع الجزائري بموجب قانون التهيئة والتعمير بتعديلاته المختلفة.[364] وعموما فللحصول على رخصة بناء لابّد من تقديم طلب إلى الجهات الإدارية المختصة.

يقدم طلب رخصة البناء من كّل ذي صفة له سيطرة قانونية على العقار سواء كان (مالكا، حائزا، صاحب قرار تخصيص ، صاحب امتياز ،او وكيلا ، أو مستأجر او مأذون له) .[365] كما يجب ان يرفق هذا الطلب بالوثائق الخاصة بالبناء من تصاميم و مخططات و شهادات و مستندات و مذكرات مرفقة بالرسوم البيانية الترشيدية كوسائل تحديد مستوى الضجيج المنبعث من البنايات و المنشات المصنفة ذات الاستعمال التجاري و الصناعي الخطيرة و غير الصحية و المزعجة ، و التي لا بد من إرفاق ملفها بالموافقة المسبقة بالإنشاء وكذا دراسة مدى التأثير .[366]

و هي الوثائق التي لا تعد مكتملة إلا بعد التأشير عليها من قبل مهندس معماري و مهندس مدني ،[367] بعدها يمكن لصاحب الطلب أن يودع ملفه المتضمن الحصول على رخصة البناء لدى الهيئات المختصة إداريا سواء كانت تلك الممثلة في ر.م.ش.ب الذي خوله القانون صلاحية البت في طلب رخصة البناء و القرارات المرتبطة بها بصفته ممثلا للبلدية و تارة أخرى بصفته ممثلا للدولة ، فباعتباره ممثلا للبلدية يتولى هذا الأخير إصدار القرارات الإدارية المتعلقة برخص البناء إذا كان المشروع المراد انجازه و تنفيذه واقعا في مساحة يغطيها مخطط شغل الأراضي ، مع التزامه في هذه الحالة بموافاة الوالي بنسخة من رخصة البناء طبقا لنص المادة 65 فقرة 2 من نفس القانون.[368]

---

[363] محمد مصلح الصرايرة، المرجع السابق، ص 201.

[364] م. 52-53 من القانون رقم 90-29 يتضمن قانون التهيئة والتعمير،مشار اليه سابقا .

[365] عزاوي عبد الرحمن، الرخص الإدارية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 602.

[366] م.34-35 مرسوم تنفيذي 91-176 يحدد كيفيات تحضير شهادة التعمير ورخصة التجزئة وشهادة التقسيم ورخصة البناء وشهادة المطابقة ورخصة الهدم وتسليم ذلك، مشار اليه سابقا .

[367] م. 5 من قانون 04-05 المعدل والمتمم للقانون 90-29، ج.ر.ع.51، س 2004 مع استدراكه في ج.ر.ع.71، س.2004، مشار اليه سابقا .

[368] العربي رابح أمين، المرجع السابق، ص 10.

أما باعتباره ممثلا للدولة فيضطلع ر.م.ش.ب بمهام منح رخص البناء المتعلقة بمشاريع بناء أو تحويل ، واقعة في رقعة لا يغطيها مخطط شغل الأراضي و هو في هذا لا يتخذ قراره إلا بعد الحصول على رأي الوالي الذي يشرف على توجيهه مادام خاضعا له من حيث السلطة السلمية بنص القانون ، و لأنه أيضا مسئول في هذه الحالة تحت طائلة العقوبة الإدارية باعتباره ممثلا للدولة لا للبلدية طبقا لنص المادة 65 الفقرة 3 من نفس القانون .

اما بالنسبة لسلطة الوالي في اتخاذ قرار الترخيص فقد تناولها المشرع الجزائري في نص المادة 66 من القانون 29/90 السالف الذكر المعدل و المتمم ، و حصرها في المناطق بالبناء المتعلقة بالبنايات و المنشات المنجزة لحساب الدولة و الولاية و هياكلها العمومية و منشات إنتاج و نقل و تخزين و توزيع الطاقة و المواد الإستراتيجية و المناطق المشار إليها في المواد 44-49 من ذات القانون ، التي لا يحكمها مخطط شغل الراضي المصادق عليه ، كمناطق الساحل و الأقاليم ذات المردود ألفلاحي العالي أو الجيد ، و هي مناطق ذات قيمة حضارية و سياحية أو اقتصادية .

اما فيما يتعلق بسلطة الوزير المكلف بالتعمير في إصدار رخص البناء ، فقد نظمها المشرع الجزائري في نص المادة 67 من نفس القانون ، أين حدد اختصاص الوزير في منح الموافقة على طلبات رخص البناء المتعلقة بالمشاريع المهيكلة ذات المصلحة الوطنية أو الجهوية ، بعد استشارة الوالي أو الولاة المعنيين دون أن يكون رأي هؤلاء ملزما

ثم يتم تسجيل الملف الطلب مع الإشارة إلى تاريخ إيداعه ، و يسلم صاحبه وصلا بذلك و الذي يعد في هذه الحالة بمثابة قرينة بالغة الأهمية تثبت مطابقة الوثائق المقدمة وصلاحيتها ، و كذا تاريخ بداية احتساب الآجال القانونية للبت في الطلب من قبل الإدارة المختصة .[369]

بعد الانتهاء من هذه الإجراءات تتم دراسة الملف ، و في حالة القبول تسلم رخصة البناء من طرف ر.م.ش.ب، الوالي، أو الوزير المكلف بالتهيئة والتعمير خلال المهل المحددة قانونا ، حيث يبلغ المقرر

[369] ويعرفه البعض الآخر بأنه: "ذلك الموقف الذي تكشف ظروف الحال -دون إفصاح- على أن الإدارة تتخذه حيال أمر معين ويستدل على وجود هذا القرار من الظروف والملابسات التي تعبر من القرائن القانونية أو القضائية الدالة على اتجاه معين لإدارة الإدارة"، دلم نوال، القرارات الإدارية الضمنية والرقابة القضائية عليها -دراسة مقارنة- مذكرة لنيل شهادة الماجستير تخصص قانون عام، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، س 2010، ص 8.

المتضمن رخصة البناء إلى صاحبه في غضون الأشهر الثلاثة الموالية لتاريخ إيداع الطلب إذا كان إصدار هذه الرخصة من اختصاص رئيس المجلس الشعبي البلدي باعتباره ممثلا للبلدية ، و في غضون أربعة أشهر في جميع الحالات الاختصاص الأخرى ، أما إذا انتهت المواعيد المقررة دون رد من الإدارة فلا يعد هذا السكوت بمثابة قبول للطلب،[370] بعد أن كانت الصورة العكسية هي المعمول بها قبل تعديل هذا القانون ، حيث كان يفسر سكوت الإدارة لمدة تتجاوز 60 يوما بمثابة قبول ضمني لطلب الرخصة ، أين يمكن الفرد من مقرر الرخصة بعد مرور 15 يوما الموالية لتاريخ انقضاء الأجل السالف الذكر ، بل أكثر من ذلك فقد خول المشرع الجزائري آنذاك للقضاء سلطة إصدار رخصة بناء بناءا على عريضة يقدمها صاحب الطلب في حال امتناع الإدارة عن تجسيد قرارها في شكل كتابي ، لكن نظرا لغياب القرارات الصريحة للإدارة في هذا المجال و عموم الفوضى العمرانية ، تدخل المشرع الجزائري بموجب قانون 90-29 لإنهاء هذا الإشكال من خلال نصه على ضرورة صدور القرار المتضمن رخصة البناء صراحة، وفي حال النزاع يمكن إما تقديم تظلم أو اللجوء للقضاء .[371]

-4 شهادة المطابقة: إذا كانت رخصة البناء أداة قانونية فاعلة في يد الإدارة تمكنها من فرض و بسط رقابتها القبلية على أعمال الإنشاء و التشييد و التعديل و التنفيذ التي يقوم بها الأفراد استجابة لحقهم المعترف به تشريعيا ، ووفق لمقتضيات الموازنة بين الحرية و السلطة أي بين حق هؤلاء في الملكية العقارية و القيود التي تفرضها فكرة النظام العام بأبعاده المختلفة بما فيها الجمالي .

فان الاعتراف لصاحب الصفة بحقه في الاستفادة من المبنى لا يصبح نافذا ، إلاّ بعد الحصول على شهادة المطابقة و التي تعتبر بالنسبة للمرخص له بمثابة إقرارا من جانب الإدارة بصحة ما أنجزه ، و هي في جانبها تعد تتويجا لعملية الرقابة البعدية الدورية و اللاحقة .[372]

و على هذا النحو يمكن تعريف شهادة المطابقة بأنها: "عبارة عن قرار يتضمن إقرار من جانب الإدارة بصحة ما أنجز من أعمال البناء، بعبارة أخرى هي تلك الشهادة أو الوثيقة الإدارية التي تتوج بها العلاقة

---

[370] عزاوي عبد الرحمن، الرخص الإدارية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 629.

[371] اقلولي اولد رابح صافية ، المرجع السابق ، ص 151.

[372] خير الدين بن مشرنن ، رخصة البناء –الاداة القانونية لمباشرة عمليتي تشمير و حفظ الملك الوقفي العقاري العام – دار هومة ، للطباعة و النشرو التوزيع ، الجزائر ، 2014 ، ص117 .

بين الجهة الإدارية مانحة الرخصة والمستفيد منها، تشهد فيها الإدارة بموجب سلطتها الرقابية وتتأكد من خلالها من مدى احترام المرخص له لقانون البناء والتزامه بالمواصفات التي يتضمنها قرار الترخيص".[373]فهي بمثابة قرار كاشف لحقوق البناء أو الأشغال المرتبطة بالبناء والتهيئة لأنها تكشف عن وضع موجود وحدود مرخص بها قانونا من قبل الإدارة ، [374] أي أن هذه الشهادة هي التي تمكّن المستفيد منها من ممارسة حقه في استغلال المبنى من جهة ومن جهة أخرى هي وسيلة إدارية قانونية تمكن الجهة الإدارية مانحة الترخيص بالبناء من ممارسة رقابتها اللاحقة ، ومعاينة أي مخالفة لقواعد البناء والمواصفات النوعية أي أن هذه الشهادة هي التي تمكّن المستفيد منها من ممارسة حقه في استغلال المبنى، من جهة ومن جهة أخرى هي وسيلة إدارية قانونية تمكن الجهة الإدارية مانحة الترخيص بالبناء من ممارسة رقابتها اللاحقة، ومعاينة أي مخالفة لقواعد البناء والمواصفات النوعية.[375]

في الأخير تجدر الإشارة إلى أنه على الرغم من أن المشرع تخلى عن فكرة القرار الضمني في رخصة البناء إلاّ أنه احتفظ بها في مجال شهادة المطابقة وهذا بموجب المادة 60 من المرسوم التنفيذي 91-176 التي تنص على أنه في حال عدم وجود أي قرار فاصل في المطابقة خلال 3 أشهر من التصريح بالانتهاء من الأشغال، يمكن تقديم طعن سلمي والذي يجب الرد عليه خلال شهر وإلاّ تعتبر شهادة المطابقة ممنوحة ، لتتخذ في هذه الحالة صورة شهادة ضمنية .

هذا و إن المشرع الجزائري من خلال التعديل الجديد عدل عن إعمال هذا المبدأ حيث جاء بإضافات جديدة أدرجها في الشق المتعلق بمنح موافقة الهيئة الإدارية المختصة على منح المطابقة صراحة سواء تعلق الأمر بالبنايات مكتملة كليا أو جزئيا، هذه الأخيرة التي أدرجها ضمن طائفة الأشغال المعتبرة مكتملة ما لم تكن مخالفة للاشتراطات المقررة قانونا ، و عليه يمكن منح صاحبها شهادة مطابقة جزئية في انتظار إكماله الأجزاء المتبقية .

---

[373] عزاوي عبد الرحمن، الإجراءات والمواعيد في مادة المنازعات العمران (حالة شهادة المطابقة)، مجلة العلوم القانونية والإدارية، جامعة سيدي بلعباس، ع.4، س2008، ص 155.

[374] حمادو دحمان، المرجع السابق، ص 137.

[375] عزاوي عبد الرحمن، الإجراءات والمواعيد في مادة المنازعات العمران، المرجع السابق، ص 158.

مع التزام اللجنة المختصة تقنيا بمنح صاحب الصفة مدة لإتمام النقائص دون أن تتجاوز ثلاثة أشهر من الميعاد المقرر ، كما وسع المشرع من صلاحيات الممنوحة لرئيس المجلس الشعبي البلدي من خلال الاعتراف له بسلطته التقديرية في منح صاحب البناء لشهادة المطابقة ، خاصة في الحالة التي ترفض الإدارة فيها هذا الطعن .[376]

إلى جانب الرخص المتعلقة بالتهيئة والتعمير هناك رخص أخرى مرتبطة بطبيعة نشاط المنشأة المصنفة .

ب/ الرخص المتعلقة بنشاط المنشأة المصنفة:

إن نظام الرخص هو الوسيلة الأكثر شيوعا لتمكين الإدارة من مراقبة النشاطات الخطرة والتحكم في مستغليها، وهذه الرخص كثيرة نظرا لتعدد الأنشطة و تشعبها ، و هو ما يتتبعه بالضرورة زيادة حجم المواد والأشياء المستعملة التي قد يشكل إهمالها بتركها أو تراكمها خطرا لا يمكن الجزم بعدم تحقق أثاره ، سواء كان ذلك راجعا لعدم علم صاحب المنشاة _ مهما كان مركزه القانوني _ بتلك المخاطر أو عدم علمه بها .

أمام هذه الوضعية ورغبة من التشريعات التصدي لأي نوع من الاعتداءات العمدية أو غير المتعمدة ، الناجمة عن مختلف الأنشطة الخطرة و المرتبطة بنشاط تلك المنشاة ، تم إقرار جملة من القيود على هذه الأخيرة من خلال اشتراط القانون بمفهومه الواسع فرض رخص إضافية تكميلية إلى جانب رخصة الاستغلال ، والتي تشكل رخصة نقل النفايات الخاصة الخطرة ، ورخصة إنتاج واستيراد المواد السامة، ورخصة تثمين النفايات وإزالتها ، بعض أهم صورها و التي سنأتي على بيانها على النحو التالي .[377]

-1 رخصة نقل المواد الخاصة الخطرة: قبل الحديث عن رخصة نقل النفايات و المواد الخاصة الخطرة ، لا بد لنا من تعريف النفايات و المواد الخطرة .

---

[376] م.60 من المرسوم التنفيذي رقم 91-176 ، المعدل و المتمم ، مشار اليه سابقا .

[377] علي سعيدان، مرجع سابق، ص 280.

فقد عرفتها اتفاقية بازل الموقعة في 1989/03/22 بشان التحكم في نقل النفايات الخطرة و التخلص منها عبر الحدود بأنها "كل المواد و الأشياء التي يجري التخلص منها أو ينوى التخلص منها أو مطلوب التخلص منها بناءا على أحكام القانون الوطني "[378]

و هو التعريف الذي تبنته اغلب التشريعات المقارنة على غرار قانون البيئة الفرنسي لسنة 1975 المعدل بالقانون الصادر في 1995/03/02 ، و الذي عرف من خلاله المشرع الفرنسي النفايات في نص المادة541الفقرة الأولى على أنها "كل ما يتخلف من مراحل الإنتاج أو التحويل أو الاستعمال و كل الأشياء و المواد و المنتجات بصفة عامة و كل منقول مادي متروك تخلى عنه حائزه " [379]، و هو المسلك نفسه تقريبا الذي تبناه المشرع الجزائري في المادة 03 من القانون 19/01 المحدد لكيفيات نقل النفايات و مراقبتها و إزالتها ، حيث عرفها بأنها "كّل النفايات الخاصة التي بفعل مكوناتها وخاصية المواد السامة التي تحتويها يحتمل أن تضر بالصحة العمومية و/أو البيئة" [380] أما نقل المواد الخاصة الخطرة فيقصد به شحن هذه النفايات ونقلها وتفريغها[381] و هي العملية التي الزم المشرع الجزائري إخضاعها للترخيص الذي لابد من الحصول عليه من الوزير المكلف بالبيئة بعد استشارة الوزير المكلف بالنقل.[382] وتمت الإحالة إلى التنظيم ، لكن هذا الأخير لم يتضمن ملف طلب الترخيص بنقل النفايات ولا كيفيات منحه ولا خصائصه التقنية، بل أحال بدوره إلى قرار مشترك بين الوزير المكلف بالبيئة والوزير المكلف بالنقل.

غير أن ذات المرسوم اشترط في كل ناقل للنفايات الخاصة أن يكون حائزا على ترخيص قيد الصلاحية عند كّل عملية نقل للنفايات الخاصة الخطرة ، و تمكن أهمية العمل بهذا الترخيص على هذا النحو في كونه وثيقة تثبت تأهيل ناقل النفايات الخاصة الخطرة ، بل إن نفس المرسوم قد فرض قيدا آخر

---

[378] خالد مصطفى فهمي ، المرجع السابق ، ص 117 و ما بعدها .

[379] Philipe Malingrey ,op,cit,p.153.

[380] م.3 من القانون 01-19 مؤرخ في 12 ديسمبر 2001 يحدد كيفيات نقل النفايات ومراقبتها وإزالتها، ج.ر.ع. 77، س 2001، ص 9

[381] م.2 من المرسوم التنفيذي رقم 04-409 مؤرخ في 14 ديسمبر 2004 يحدد كيفيات نقل النفايات الخاصة الخطرة، ج.ر.ع 81، س.2004، ص 3.

[382] م. 24 القانون 01-19، مشار اليه .

على هذا الأخير إذ ألزمه بتقديم الترخيص عند كل عملية مراقبة تقوم بها السلطات المختصة ، و هو ما يعتبر بمثابة قرينة ودليل على قانونية النشاط الذي يمارسه.[383]

-2 رخصة إنتاج واستيراد المواد الاستهلاكية ذات طابع السام: يقصد بالمنتج الاستهلاكي، المنتج انلهائي الموجه للاستعمال الشخصي للمستهلك ، و الذي يحتوي قدرا من السمية او الخطورة يجعل من عملية إنتاجه او استيراده خاضعة لنظام الترخيص المسبق .[384] ، و الذي يتقدم به كل من له صفة في شكل طلب يتم إرساله عبر البريد _في ظرف مسجل مع إشعار بالاستلام_ إلى مديرية المنافسة والأسعار المختصة إقليميا ، أو يودع مباشرة على مستوى المديرية مقابل وصل استلام ، هذا الأخير الذي لا يمكن أن يعد بأي حال من الأحوال رخصة مسبقة أو مؤقتة .

تسلم الرخصة من طرف وزير التجارة بعد استشارة مجلس التوجيه العلمي والتقني للمركز الجزائري لمراقبة النوعية والرزم ، في اجل أقصاه 45 يوم من إيداع الطلب مع إمكانية إرجاء التسليم إلى أجال أخرى لا تتعدى في مجملها 15 يوما سواء تعلق الأمر هنا بمنح الرخص أو فرضها .

هذا و يجب على المستفيد من الرخصة المسبقة للصنع استظهارها عند كل عملية مراقبة ، ذلك أنه في حالة امتناعه يمكن أن يعرضه ذلك لعقوبات إدارية تصل حد سحب النهائي لها ، و هي الحالة نفسها في حالة افتقاده لأحد العناصر التي سلمت له بموجبها الرخصة ، ويشترط لصحة هذه الإجراءات ضرورة توجيه إنذار كتابي للمعني بالأمر قصد دعوته لاحترام للقواعد المقررة في للتشريع والتنظيم المعمول بهما في هذا الباب ، على أن لا يتجاوز غيابه و عدم امتثاله لهذه القيود مدة شهر من التبليغ .[385]

-3 رخصة تثمين النفايات وإزالتها: يلزم المشرع كّل منتج للنفايات أو حائز لها بضمان أو العمل على تثمين النفايات الناجمة عن المواد التي يستوردها أو يسوقها أو يصنعها، وفي حال عدم قدرته على تفادي

---

[383] م. 14-15، المرسوم التنفيذي 04-409، مشار اليه سابقا .

[384] م. 1-2 من المرسوم التنفيذي رقم 97-254 مؤرخ في 8 يوليو 1997، يتعلق بالرخص المسبقة لإنتاج المواد السامة أو التي تشكل خطرا من نوع خاص واستيرادها، ج.ر.ع 46، س 1997، ص 21.

[385] م 5-6-7-8-9-10 من المرسوم التنفيذي 97-254 ، المرسوم نفسه .

إنتاج هذه النفايات أو تثمينها فإنه يلتزم بالعمل على إزالتها من حسابه الخاص بطريقة عقلانية بيئيا، وذلك بأن تتم وفقا لشروط المطابقة لمعايير البيئة.[386]

وهي المعايير التي يمكن استنباطها بصفة عارضة من خلال النصوص المقررة في هذا الشأن لا سيما المرسوم التنفيذي الذي يحدد كيفيات تثمين النفايات وشروط إزالتها بما فيها نفايات التغليف ، وهو المرسوم الذي قرن هذه العملية بالحصول عل رخصة تسلمها الإدارة المعنية بعد اطلاعها ووقوفها على مدى استجابة طالب الترخيص للشروط العامة المحددة في دفتر الشروط ، أما عن كيفيات طلب هذه الرخصة ومنحها فقد تمت الإحالة فيها إلى تنظيم آخر.

هذا ويمكن في جميع الحالات أن تلجأ السلطات المختصة بمنح رخصة تثمين النفايات إلى سحبها في حال عدم التزام الناقل بالقيود و الاشتراطات المقررة قانونا و التي يترتب عنها أي إخلال بالإجراءات المعمول بها .[387]

الفرع الثاني: نظام التصريح الإداري:

قد يبيح القانون للأفراد القيام بممارسة نشاطات محددة دون الحصول على تراخيص مسبقة ، على الرغم من احتمال تلويثها للبيئة بل قد يكتفي باشتراط الإبلاغ عنها أو التصريح بها ، مادامت احتمالات التلوث المترتبة عليها أقل أو لأن المخاطر الناتجة عنها أهون مقارنة بغيرها .[388]

---

[386] م. 7-8-11 من ق.01-19 يحدد كيفيات نقل النفايات ومراقبتها وإزالتها، مشار اليه سابقا .

[387] المرسوم التنفيذي رقم 02-372 مؤرخ في 11 نوفمبر 2002 يتعلق بنفايات التغليف، ج.ر.ع 74، س 2002، ص 11.

[388] طارق إبراهيم الدسوقي عطية، مرجع سابق، ص 357.

و للوقوف على حقيقة التصريح كنظام قانوني تخضع له المنشآت المصنفة ارتأينا بداية تعريفه (أولا)، ثم تحديد أثاره القانونية (ثانيا) ، لنعرج بعدها لبيان بعض صوره خاصة تلك التصريحات المرتبطة باستغلال المنشآت المصنفة (ثالثا).

أولا: تعريف التصريح الإداري:

إن مصطلحات التصريح، الإخطار، الإعلان، الإبلاغ، الإعلام هي تسميات مختلفة لنظام قانوني واحد يهدف إلى إلزام الأفراد أو الهيئات بإخبار سلطات الضبط الإداري أو السلطات الإدارية قبل مزاولة النشاط أو ممارسة الحرية المزمع ممارستها.[389]

و لعل الملاحظ علينا أننا استعملنا لفظ التصريح أسوة بمشرعنا الذي اعتمد نفس اللفظ في مختلف النصوص المتعلقة بتنظيم نشاط المنشات المصنفة غير الخاضعة للترخيص ، و الذي استأنس في أخذه بذلك المدلول بموقف المشرع الفرنسي الذي استعمل مصطلح déclaration التصريح أو الإخطار .

و الذي يعني فقها و اصطلاحا " كل سلوك تلقائي يقوم به المخطر أو المصرح اتجاه السلطة الإدارية قبل قيامه بالنشاط ، حيث يلزمه القانون بإبلاغها عن نواياه".[390]

أو هو "كل وسيلة من وسائل تنظيم ممارسة الحريات الفردية بقصد الوقاية مما قد ينشأ عنها من ضرر، وذلك بتمكين الإدارة من إعلامها بالعزم على ممارسة نشاط معين من المعارضة فيه إذا كان غير مستوف للشروط التي أوجبها القانون سلفا، و بصفة موحدة لشرعية مزاولته، ومن شأنه تقييد ممارسة النشاط المفروض عليه بالقدر الذي يجعله متفقا مع الصالح العام" [391].

كما يمكن تعريف أيضا بأنه "أخف أساليب الضبط الإداري ، التي تقوم على مبدأ إحاطة الأفراد لجهة الإدارة علما بانعقاد العزم على ممارسة نشاط معين قصد تمكينها من مراقبته و اتخاذ الإجراءات اللازمة لمنع ضرره و منع ممارسته في الخفاء ..."[392].

---

[389] عادل السعيد محمد أبو الخير، مرجع سابق، ص 274.

[390] عزاوي عبد الرحمن، النظام القانوني للمنشآت المصنفة لحماية البيئة، مرجع سابق، ص 30.

[391] مصلح ممدوح الصرايرة ، القانون الإداري ، الكتاب الأول ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، الطبعة الأولى ، سنة 2012 ، ص284 .

[392] محمد احمد فتح الباب ، سلطات الضبط الاداري في مجال ممارسة حرية الاجتماعات ،، رسالة دكتوراه دولة ،كلية الحقوق ، جامعة عين شمس ، 1993 ، ص.62 ، نقلا عن عزاوي عبد الرحمن ، النظام القانوني للمنشآت المصنفة من اجل حماية البيئة ، المرجع السابق ، ص.31 .

فالإخطار على هذا النحو ليس طلبا أو التماسا بالموافقة على ممارسة النشاط إنما هو يحوي بيانات تقدم لجهة الإدارة المختصة حتى تكون على علم مقدما بما يراد ممارسته من نشاط .[393]

لكن الواقع أن التصريح لا يكون دائما سابق أو قبلي، بل قد يكون لاحقا لممارسة النشاط، حيث قد يسمح القانون بممارسة النشاط دون إذن مسبق بشرط الإبلاغ عنه خلال مدة معينة للسماح للإدارة بمراقبه آثار هذا النشاط واتخاذ التدبير اللازم لتخفيف منها.[394]

إذن يمكن القول أن التصريح أو الإخطار أو الإبلاغ يتمثل في إقدام الأفراد أو الهيئات على إعلام السلطات الإدارية إما بصفة مسبقة أو لاحقة _حسب ما يتطلبه القانون_ بالنشاط المزمع ممارسته أو الممارس فعلا مما يمكنها من دراسة الانعكاسات والآثار المحتملة نتوجها عن هذا النشاط ، لأتخاذ التدابير والإجراءات اللازمة للقضاء على هذه الآثار أو تقليلها.

إن التساؤل الذي يثور بعد تعريف التصريح هو آثار هذا التصريح.

ثانيا: الآثار القانونية للتصريح:

لنظام التصريح أهمية كبيرة من الناحيتين العملية و القانونية سواء بالنسبة للأفراد أو الجهة الإدارية المختصة و المكلفة بنظر الطلب ، حيث تتجلى تلك الأهمية في حجم و نوعية الآثار المترتبة عن ذلك التصريح بالنسبة لكلا الطرفين .

فهي في الأفراد تكريس لمبدأ الشرعية و ترجمة فعلية للدور الرقابي و الوقائي للمجتمع من الأنشطة الاقتصادية التي تتضمن مساوئ و مضار و انعكاسات سلبية على البيئة و الجوار و مختلف المصالح المحمية قانونا ، و على هذا النحو ذهب الفقيهان دوجي و جيز ، حينما اعتبرا التصريح عملا شرطيا ذلك أن الفرد لا يمكنه ممارسة النشاط موضوع التصريح إلا إذا قام بإخطار الإدارة المعنية بذلك و هو التصرف الذي يأخذ وصف أو مظهر العمل الشرطي ، لأنه من جهة الفرد التزام بالإخبار أو الإعلام ، و من جهة الإدارة يشكل علامة واضحة تترجم رغبة الفرد في التصرف وفقا للقانون .[395]

---

[393] عادل السعيد محمد أبو الخير، مرجع سابق، ص 276.

[394] طارق إبراهيم الدسوقي عطية، مرجع سابق، 375.

[395] محمد جمال جبريل ، الترخيص الإداري ، دراسة مقارنة ، رسالة دكتوراه دولة ، كلية الحقوق ، جامعة المنوفية ، 1992 ، ص 151 ، نقلا عن عزاوي عبد الرحمن ، المرجع السابق ، 34

أما عن الآثار القانونية للتصريح في جانب الإدارة ، فيشكل صورة مألوفة لوظيفة الضبط الإداري في أسمى معانيها ، و التي تتحدد بمقتضاها الاختصاصات والصلاحيات التي تحوزها السلطة الإدارية في دراسة وإبداء تحفظاتها أو ملاحظتها عليه، أو رفضه تماما .[396]

فالأصل أن نظام الإخطار لا يقترن بحق الإدارة في الاعتراض على ممارسة الناشط بحيث يتمكن المصرح من ممارسة بمجرد الإخطار أو بعد مدة معينة من الإخطار [397] وفي هذه الحالة تقتصر سلطة الإدارة على التحقق من صحة البيانات الواردة في التصريح واستيفائه الإجراءات المقررة قانونا[398] ، ومن ثم إما تسليم وصل الاستلام في الآجال المحددة قانونا، أو الامتناع عن تسليم هذا الوصل إذا رأت أن المصرح لم يستوف الشروط والإجراءات قانونا لممارسة النشاط.

إلاّ أن المشرع قد يعترف للإدارة بحق رفض التصريح أو الاعتراض عليه مع تقييد هذا الحق بمدة معينة أو بدون هذا التقييد، حيث تكون لها سلطة تقديرية واسعة لمنع ممارسة النشاط مؤقتا واتخاذ الإجراءات الوقائية اللازمة للحيلولة دون ضرر النشاط،[399] وفي هذه الحالة يقترب التصريح من الترخيص. غير أن هذا الطرح يثير بعض الإشكالات، ففي حالة تحديد مدة معينة للرفض فإن اتخذت الإدارة موقفا إيجابيا في الرد برفض النشاط فهذا يعد رفضا صريحا يعادل رفض الترخيص.[400] أما إن سكتت الإدارة خلال تلك المدة فإنه يكون للأفراد مزاولة النشاط بمجرد مضي المدة المحددة قانونا لأن سكوت الإدارة خلالها يعتبر عدم اعتراض على ممارسة النشاط،[401] أو قبولا ضمنيا بالقيام بالعمل محل التصريح، كما قد تتخذ الإدارة موقف وسط بين القبول الضمني والرفض الصريح، بأن تبدي تحفظاتها عليه، أي تقترن ممارسة النشاط بتحقيق الشروط التي تحددها وتراها كافية لحماية البيئة.[402]

بإسقاط كّل الأحكام سالفة الذكر على التصريح المتعلق بالمنشآت المصنفة يمكن استنتاج ما يلي:

---

396 عزاوي عبد الرحمن ، النظام القانوني للمنشات المصنفة لحماية البيئة ، مرجع سابق ، ص31 .

397 عزاوي عبد الرحمن، النظام القانوني للمنشآت المصنفة لحماية البيئة، المرجع نفسه ، ص 32.

398 عادل السعيد محمد أبو الخير، مرجع سابق، 276

399 عزاوي عبد الرحمن، النظام القانوني للمنشآت المصنفة لحماية البيئة، مرجع سابق، ص 32.

400 طارق إبراهيم الدسوقي عطية، مرجع سابق، ص 357-358.

401 عادل السعيد محمد أبو الخير، مرجع سابق، ص 278.

402 طارق إبراهيم الدسوقي عطية، مرجع سابق، ص 358.

-إن المشرع الجزائري اعتمد فيما يتعلق بالتصريح استغلال منشأة مصنفة بنظام التصريح السابق، ذلك سواء في مرسوم سنة 1998 أو مرسوم 2006.

-نص المشرع الجزائري صراحة وبصيغة الأمر على ضرورة تسليم وصل إيداع للمصرح بموجب مرسوم 1998،[403] لكنه لم يحدد مدة معينة لتسليم هذا الوصل وهو ما يدعو للتساؤل عن مدى سلطة الإدارة في تسليم هذا الوصل بمجرد إيداع التصريح بغض النظر عن استيفائه للشروط القانونية من عدمه، أم أنها سلطة تقديرية نخولها عدم التسليم وصل الإيداع إذا اتضح لها عدم استيفاء الشروط والوثائق المطلوبة أو على الأقل تأخير تسليم الوصل إلى حين دراسة بيانات ووثائق التصريح والتحقق من مدى احتمال تأثير النشاط على البيئة، أو لحين استكمال النقص في التصريح،[404] وهو الأمر الذي يمكن طلبه من طرف ر.م.ش.ب.[405]

لكن مرسوم 2006 لم يتضمن أي نص يلزم السلطة الإدارية بتسليم وصل إيداع المصرح وهو ما يدعو للتساؤل عما إذا كان هذا مجرد سهو أم أنه تجاهل معتمد، ذلك أن وصل الإيداع الدليل الدامغ على صحة تصريح المصرح وعدم تسليمه له يجعله معرضا لانتهاك حقوقه طالما لم يوجد بين يديه دليل يثبت قيامه بالالتزام القانوني الملقى على عاتقه.

-إن المشرع الجزائري بموجب مرسوم 1998 لم يمنح ر.م.ش.ب حق الاعتراض على التصريح أو رفضه بل مكنه من صلاحيتين اثنتين هما: إما إشعار المصرح خلال 8 أيام إذا تبين أن المنشأة تخضع لنظام الترخيص وليس التصريح، أو طلب استكمال ملف التصريح في حالة عدم استيفائه الشروط والوثائق المطلوبة ،[406] غير أن الأمر تغير في مرسوم 2006 ، حيث أقر إمكانية رفض تصريح استغلال منشأة مصنفة من الفئة الرابعة وإن كان قيّد هذا الرفض بضرورة تبرير الرفض، ثم التصديق عليه من طرف اللجنة الولائية لمراقبة المنشآت المصنفة ليتم تبليغه بعد ذلك للمصرح.

---

[403] م.22 مرسوم 98-339 الذي يضبط التنظيم المطبق على المنشآت المصنفة ويحدد قائمتها الملغى، مشار اليه سابقا

[404] عزاوي عبد الرحمن، النظام القانوني للمنشآت المصنفة لحماية البيئة، مرجع سابق، ص 34-35.

[405] م.23 مرسوم 98-339 الذي يضبط التنظيم المطبق على المنشآت المصنفة ويحدد قائمتها الملغى، مشار اليه .

[406] م. 23 مرسوم 98-339 الذي يضبط التنظيم المطبق على المنشآت المصنفة ويحدد قائمتها الملغى، مشار اليه سابقا .

ويتضح أن التشريع الجزائري والحال هذه قد غلّب عليها نظام الترخيص على نظام التصريح، بحيث تحول من مجرد تصريح بالاستغلال إلى طلب الترخيص بالاستغلال، ذلك أن الاعتراف بإمكانية الرفض يجعل المصرح بدل البدء في الاستغلال ينتظر موافقة ر.م.ش.ب الصريحة، بل والأخطر من ذلك أنه لم تتم تحديد مدة معينة يمكن الرفض خلالها، بانتهائها يعتبر سكوت الإدارة موافقة ضمنية بل ترك مجال الزمني للرفض مفتوحا وهو ما يؤدي إلى تعطيل الممارسة الفعلية للنشاط المزمع القيام به، وفي حالة عدم انتظار الرد والشروع في الاستغلال يبقى المشروع مهددا بالرفض الذي يصدر في أي لحظة ودون سابق إنذار.

من أجل التخفيف من حدة هذا الطرح يمكن البحث في المواعيد المحددة في المرسوم، الممكنة الاستئناس بها لتحديد المدة المسموح بها لرفض التصريح، يتضح أن هناك ميعادان:

* الميعاد الأّول يقدر بثلاثة أشهر، وهو أجل منح الموافقة المسبقة لإنشاء المؤسسة المصنفة بعد دراسة ملف طلب الترخيص، والذي يبدأ حسابه من تاريخ إيداع طلب الترخيص، وهو كذلك أجل تسليم رخصة استغلال منشأة مصنفة، ويبدأ سريانه من تاريخ تقديم الطلب عند نهاية الأشغال.[407] من خلال مناقشة مدى إمكانية تطبيق هذا الميعاد على أجل رفض التصريح يمكن القول أنه يفترض أن المنشآت الخاضعة للتصريح هي أقل خطرا على البيئة من تلك الخاضعة للترخيص، كما أم ملف طلب الترخيص يتضمن وثائق تقنية وفنية _تحتاج وقتا معتبرا لدراستها_ لا يتضمنها ملف التصريح، وبالتالي فالمفروض أن تكون مدة دراسة ملف التصريح أقل من تلك المقررة لدراسة ملف الترخيص، أي أقل من 3 أشهر.

*الميعاد الثاني هو الميعاد المحدد للمصرح لتقديم تصريحه خلاله، وهو 60 يوما على الأقل من بداية استغلال المؤسسة المصنفة،[408] من خلال مناقشة إمكانية تطبيق هذا الميعاد على المدة الممكنة الرفض أثناءها، يمكن القول أنه على الرغم من أن الميعاد حدد لإلزام المصرح، إلاّ أن ما يمكن استنتاجه بمفهوم المخالفة، أن هذا الميعاد تم تقديره لمصلحة الإدارة لتتمكن خلال هذه المدة من دراسة ملف التصريح، والتدقيق في بياناته، وبالتالي إبداء رأيها ، أو رفضها خلال هذه المدة، أي خلال مدة 60 يوما السابقة

[407] م. 6 من المرسوم التنفيذي 06-198 يضبط التنظيم المطبق على المنشآت المصنفة لحماية البيئة، مشار اليه سابقا .

[408] م.24 مرسوم تنفيذي 06-198 يضبط التنظيم المطبق على المنشآت المصنفة لحماية البيئة، مشار اليه سابقا .

لاستغلال المنشأة المصنفة، وبهذا تكون سلطة الإدارة في الرفض مقيد بمدة محددة، يعتبر فواتها دون رد صريح من الإدارة موافقة ضمنية على التصريح.

هي حقيقة إشكالية لازالت تثير الكثير من النقاش و الجدل خاصة و أن الأمر لا يزال يعتريه الغموض الذي يمكن رده للنص في حد ذاته مرسوم 339/98 ،[409] سواء من حيث الأجل أو الوصل ، و بمعنى أدق السلطة التقديرية للإدارة المانحة لوصل التصريح بالنشاط ، خاصة إذا علمنا بان هذا النظام في حد ذاته إجراء يكرس البعد الاقتصادي اللبرالي المبني على حرية ممارسة الأنشطة الاقتصادية بدون قيد أو جبر ، و هو المدلول الذي سيتلاشى لا محالة ما دامت السلطة الإدارية تملك حرية تأجيل أو إرجاء تسليم الوصل لمدة زمنية قد تطول ، الأمر الذي سيعطل الممارسة الفعلية لمبدأي حرية الصناعة و التجارة و الاستثمار المقررة قانونا .

لكن ما قد يلاحظ على هذه الإشكاليات إن بعض أهل الاختصاص القانوني يرجعونها إلى الطبيعة الخاصة للتصريح من جهة ، فهو لا يعتبر تصرفا عاديا بل هو إعلام للسلطات الإدارية و تعهد من المصرح بعدم الإضرار بالنظام العام عامة و بالبيئة على وجه التحديد ، و بان هذا الشخص مستعد لان يلتزم بمختلف التدابير الوقائية التي من شانها اتقاء ذلك ، أو العلاجية عند حدوث الكارثة أو الضرر .

أما الأمر الثاني فيمكن رده لعدم قدرة الهيئات الإدارية على ضبط و تحديد مختلف الأنشطة الاقتصادية و إخضاعها للتصريح جملة واحدة بسبب تغيرها و تطورها و إمكانية ظهور مخاطرها الجدية لاحقا ما يجعلها خاضعة لتصنيف آخر ، بالرغم من أن المعول عليه دائما في هذه الحالة الوضعية و الواقعة المادية القائمة لا المحتملة ، أي أن التصريح يقترن بقرار إداري موجه لتنظيم نشاط قائم لا يحتمل مخاطر جدية و ليس موجها لمجاراة أنشطة محتملة الخطر و التأثير .

بعد التعرف على أحكام التصريح الممكن مصادفتها فيما يتعلق بالمنشآت المصنفة، سنورد بعض أشكال التصريحات الإضافية التي يجب أن يقدمها المستغل.

ثالثا: أشكال التصاريح المرتبطة باستغلال منشأة مصنفة:

---

[409] عزاوي عبد الرحمن ، المرجع السابق ، ص35 .

إذا كان التصريح باستغلال منشاة مصنفة أهم أشكال التصاريح المتعلقة بالمنشآت المصنفة إلاّ أن التشريعات الخاصة قد تتطلب تصريحات أخرى، ترتبط إما بمخلّفات المنشأة مثل: التصريح بالنفايات الخاصة الخطرة (أ) أو طبيعة نشاطات المنشأة مثل: التصريح بالأجهزة المولدة للإشعاعات المؤينة (ب).

أ/ التصريح بالنفايات الخاصة الخطرة:

ألزم المشرع من خلال القانون المتعلق بتسيير النفايات ومراقبتها وإزالتها، منتجي و/أو حائزي النفايات الخاصة الخطرة بالتصريح للوزير المكلف بالبيئة بالمعلومات المتعلقة بطبيعة وكمية وخصائص النفايات،وكذلك الإجراءات العملية المتخذة والمتوقعة لتفادي إنتاج هذه النفايات بأكبر قدر ممكن وقد أحال في تبيان تفاصيل هذا التصريح إلى التنظيم.[410]

و هو ما تم بالفعل إذ صدر بناءا على ذلك مرسوم تنفيذي يهدف إلى بيان كيفيات التصريح بالنفايات الخاصة الخطرة و الذي حددت بموجبه الصيغة أو النموذج الذي يجب أن تفرغ فيه مختلف المعلومات المتعلقة بالنفايات من حيث طبيعتها وكمياتها وخصائصها و كيفية معالجتها والإجراءات المتخذة والمتوقعة لتفادي إنتاجها ، بما فيها الالتزامات المفروضة على المصرح كحالة إلزامه بإرسال التصريح إلى الإدارة المكلفة بالبيئة في أجل لا يتجاوز 3 أشهر بعد نهاية السنة المعتبرة من هذا التصريح.[411]

ب/ التصريح بالأجهزة المّولدة للإشعاعات المؤينة:

تخضع حيازة الأجهزة المّولدة للإشعاعات المؤينة لإجراءات التصريح طبقا للتنظيم المعمول به لدى محافظة الطاقة الذرية ،[412] باعتبارها هيئة عمومية وطنية ذات طابع خاص ، و تتمتع بالشخصية المعنوية و الاستقلال المالي مهمتها العمل على وضع و تطبيق السياسة الوطنية لترقية الطاقة والتقنيات النووية وتنميتها.[413]

---

[410] م.21 ق. 01-19 المؤرخ في 12 ديسمبر 2001، يتعلق بتسيير النفايات ومراقبتها وإزالتها، مشار اليه سابقا .

[411] م. 1-2-3 من المرسوم التنفيذي 05-315 مؤرخ في 10 سبتمبر 2005 يحدد كيفيات التصريح بالنفايات الخاصة الخطرة، ج.ر.ع.62، س 2005، ص 5.

[412] م. 5 من المرسوم الرئاسي رقم 05-117 مؤرخ في 11 أبريل 2005 يتعلق بتدابير الحماية من الإشعاعات المؤينة، مشار اليه سابقا ، ص 3.

[413] م. 2-4 المرسوم الرئاسي رقم 96-436 مؤرخ في 1 ديسمبر 1996 يتضمن إنشاء محافظة الطاقة الذرية وتنظيمها وسيرها، ج.ر.ع. 75، س 1996، ص 24.

و لعل ما يمكن ملاحظته بخصوص التصريح الصادر من قبل هذه المؤسسة هو انه تصريح يطغى على النشاط فيه طابعا تقنيا صرفا باعتباره موجه لضبط عمل المنتجات التي تتخذ في هذه الصورة جهاز إرسال الإشعاعات الأيونية ،[414]و هو ما يعتبر تفعيلا لمبدأ الاحتياط و كذا مبدأ السلامة المقرر ضمن القواعد العامة المستقر عليها في القانون المدني و قانوني حماية المستهلك و قانون الصيدلة la pharmacovigilance .

لذا نجد بان ذات التشريع قد فرض على المتعامل مع مثل هذه المعدات ضرورة الالتزام بان تكون هذه الأخيرة مطابقة للمواصفات المقررة قانونا ، و على هذا النحو يجب أن يتضمن التصريح المتعلق بالأجهزة المّولدة للإشعاعات المؤينة _الخصائص التقنية للجهاز وترتيبات الحماية المقررة_ تاريخ ومكان صنع الجهاز _بالاسم والعنوان الكامل للصانع_ شهادات مطابقة للجهاز حسب المقاييس الوطنية والدولية الملائمة. زيادة على ذلك يجب على المستخدم أن يبين عنوان شركته ونشاطه الجاري والنشاط الذي ينوي القيام به لاستعمال المصادر المشعة وتاريخ بداية النشاط ونهايته.[415]

بعد التعرف على الأنظمة القانونية التي تخضع لها المنشآت المصنفة من وجهة قانونية نظرية محضة، لابّد من وضع اليد على الجهة العملية لهذه الأنظمة والتي تتجلى من خلال الإجراءات الإدارية التي يجب إتباعها للتصريح باستغلال المنشأة أو الحصول على الترخيص باستغلالها.

المطلب الثالث: الإجراءات المتعلقة بمرحلة إيداع ملف الحصول على الترخيص أو التصريح:

لإقامة أي منشاة مصنفة أواستغلالها لابّد أن تخضع لمجموعة من الإجراءات تستهدف الحصول على الإذن بإنشاء المؤسسة المصنفة، إن هذه الإجراءات تتلخص في ملف طلب رخصة استغلال منشأة مصنفة (الفرع الأولى) ثم دراسة هذا الملف (الفرع الثاني).

الفرع الأّول: ملف إنشاء مؤسسة مصنفة:

[414] م.29 مرسوم 86-132 مؤرخ في 27 ماي 1986 يحدد قواعد الحماية العمال من أخطار الإشعاعات الأيونية والقواعد المتعلقة بمراقبة حيازة المواد الإشعاعية والأجهزة التي تتولد عنها الإشعاعات الأيونية واستعمالها، ج.ر.ع. 22، س 1986، ص 870.

[415] م. 7 مرسوم رئاسي رقم 05-117، مشار اليه سابقا .

إن ملف إنشاء منشاة مصنفة يختلف باختلاف نوع المنشأة المصنفة أو تصنيفها، لكن الواقع أن الاختلاف هو بين المنشآت من درجة الرابعة أي الخاضعة للتصريح وباقي المنشآت الخاضعة للترخيص أي منشآت الدرجة الأولى إلى الثالثة. ملف إنشاء منشأة مصنفة يمر بمرحلتي التكوين (أولا)، ثم الإيداع (ثانيا).

أولا: تكوين ملف إنشاء منشأة مصنفة:

تختلف الوثائق المطلوبة في ملف إنشاء منشاة مصنفة خاضعة للترخيص عن تلك المطلوبة في ملف إنشاء منشاة خاضعة للتصريح.

أ/ ملف إنشاء منشاة مصنفة خاضعة للترخيص:

تتحد الأصناف الثلاثة للمنشآت المصنفة من الدرجة الأولى إلى الثالثة في الوثائق المطلوبة في ملف طلب الترخيص باستغلال منشاة مصنفة، ما عدا الوثائق الفنية المطلوبة، مع ضرورة الإشارة إلى أن المؤسسة التي تضم عدة منشآت مستغلة وفي نفس الموقع، يقدم بصددها طلب واحد لرخصة الاستغلال، وتسليم لها رخصة واحدة لمجموع المنشآت. وعلى العموم فإن ملف طلب رخصة الاستغلال يضم الوثائق التالية:

-1 طلب الترخيص بإنشاء المنشأة المصنفة يوجه إلى السيد الرئيس لجنة المنشآت المصنفة.

-2 وثيقة تقنية تتضمن: اسم المستغل، لقبه أو تسمية الشخص المعنوي وشكله القانوني، عنوان المستغل سواء كان شخص طبيعي أو معنوي، عنوان المنشأة، طبيعة النشاطات التي يعتزم طالب الترخيص ممارستها وحجمها، فئة أو فئات المنشآت المصنفة التي يجب أن تصنف المنشأة ضمنها، مساحة المنشأة، عدد المستخدمين، القدرة الكهربائية للآلات بالكيلوواط.

-3 مناهج التصنيع التي ينفذها المواد التي تستعملها والمنتجات التي تصنعها، والتي يمكن تقديمها في نسخة واحدة وفي ظرف منفصل إذا اعتقد أن ذلك قد يؤدي إلى إفشاء أسرار الصنع.

-4 تحديد موقع المؤسسة على الخريطة بمقياس بين 1/25000 و1/50000.

-5مخطط وضعية مقياسه 1/255 على الأقل لجوار المؤسسة إلى غاية مسافة تساوي على الأقل عشر مساحة التعليق المحددة في قائمة المنشآت المصنفة، دون أن تقل عن 100 متر، يحدد هذا المخطط جميع البيانات مع تخصيصاتها وطرق السكة الحديدية والطرق العمومية ونقاط الماء وقنواته وسواقيه.

-6 مخطط إجمالي مقياسه 1/200 على الأقل يبين الإجراءات التي تزمع المؤسسة المصنفة القيام بها إلى غاية 35 متر على الأقل من المؤسسة، تخصيص البيانات والأراضي المجاورة وكذا رسم شبكات الطرق المختلفة الموجودة.[416]

-7 مخطط التهيئة الداخلية للمنشأة.

-8 دراسة مدى التأثير ودراسة الخطر للمنشآت من الدرجة الأولى والثانية وموجز التأثير وتقرير عن المواد الخطيرة التي من المحتمل أن تكون بحوزته، بالنسبة للمنشآت من الدرجة الثالثة.[417]

ب/ ملف إنشاء منشأة مصنفة خاضعة للتصريح:

إن منشآت الدرجة الرابعة هي أقل المنشآت خطورة على البيئة، لذلك فإن إجراءات إنشائها هي أقل تعقيدا مقارنة بغيرها، كما أن الوثائق المطلوبة في ملف إنشائها هي أقل، وعموما يمكن معرفة الوثائق المطلوبة في ملف إنشاء منشأة مصنفة من الدرجة الرابعة إما بالاطلاع على المرسوم التنفيذي الذي يضبط التنظيم المطبق على المنشأة المصنفة،[418] أو بالتقرب من مديرية البيئة للحصول على مطبوعات إرشادية تبين الوثائق المتطلبة في الملف.

هذه الوثائق هي كما يلي:

-1 طلب التصريح بإنشاء منشأة مصنفة من الدرجة الرابعة موجه إلى سيد لجنة المنشآت المصنفة.

-2 وثيقة تقنية تشمل على: اسم المستغل ولقبه أو تسمية الشخص المعنوي وشكله القانوني، عنوان المستغل سواء كان شخص طبيعي أو معنوي، عنوان المنشأة، طبيعة النشاطات التي يعتزم المصرح

---

[416] م.8 مرسوم تنفيذي 06-198 يضبط التنظيم المطبق على المنشآت المصنفة لحماية البيئة، مشار اليه سابقا .

[417] م.5 و م.9 مرسوم تنفيذي 06-198 يضبط التنظيم المطبق على المنشآت المصنفة لحماية البيئة، مشار اليه سابقا .

[418] المرسوم التنفيذي رقم 06-198 يضبط التنظيم المطبق على المنشآت المصنفة لحماية البيئة، المرسوم نفسه .

ممارستها وحجمها، فئة أو فئات المنشآت المصنفة التي يجب أن تصنف المنشأة ضمنها مثلا: منشأة لصناعة واستعمال الزجاج يتم تصنيفها كما يلي (2541-أ.ج.ت) وباللغة الفرنسية (A.C.D-2541)، مساحة المنشأة، عدد المستخدمين، القدرة الكهربائية للآلات بالكيلوواط.[419]

-3 مخطط وضعية: يتم وضعه من طرف مهندس معماري، يبين موقع المؤسسات والمنشآت المصنفة.

-4 مخطط الكتلة يبين مجالات الإنتاج وتخزين المواد.

-5 تقرير يبين مناهج الصنع التي ينفذها صاحب المشروع والمواد التي يستعملها وخاصة المواد الخطيرة التي يمكن أن تكون بحوزته، وكذا المواد التي سيصنعها، بشكل يسمح بتقييم سلبيات المؤسسة.

-6 تقرير عن طريقة وشروط إعادة استعمال وتصفية وتفريغ المياه القذرة والانبعاثات وإزالة النفايات.[420]

بالإضافة إلى هذه الوثائق المحددة في المرسوم التنفيذي يرفق الملف بصورة طبق الأصل عن بطاقة التعريف الوطنية وكذا نسخة من عقد الإيجار أو الملكية لمحل إقامة المنشأة.

ثانيا: إيداع ملف الطلب إنشاء منشاة مصنفة:

إذا كان المفروض قانونا أن التصريح بالاستغلال منشآت مصنفة يتم إيداعه لدى مر.م.ش.ب،[421]فان المسالة من الناحية العملية غير ذلك تماما ، و لعل مرد ذلك يمكن في عدم توافر الخبرة والكفاءة المهنية لدى اغلب القائمين على إدارة المصالح الموجودة على مستوى البلدية ، خاصة و أن أكثرهم لا يخرج عن قاعدة المتعاقدين من ذوي المستوى المحدود أو المنجبين الذين لا يملكون نفس المؤهلات التي يحوزها أهل الاختصاص التقني الفني في هذا النوع من المجالات الحيوية .

و هو ما دفع بالهيئات المركزية إلى إبقاء على العمل بالعرف الذي كان سائدا بعد مرحلة الاستقلال ، من خلال تمكين المديرية المختصة بشؤون البيئة من ملفات التصريح بإنشاء منشأة مصنفة تودع لدى

---

[419] م. 29 مرسوم تنفيذي 06-198 يضبط التنظيم المطبق على المنشآت المصنفة لحماية البيئة، المرسوم نفسه .

[420] م.25 مرسوم تنفيذي 06-198 يضبط التنظيم المطبق على المنشآت المصنفة لحماية البيئة، المرسوم نفسه .

[421] م. 24 مرسوم تنفيذي 06-198 يضبط التنظيم المطبق على المنشآت لحماية البيئة، مشار اليه سابقا .

مصلحة التنظيم والرخص على مستوى الولاية ، تمهيدا لوضعها تحت تصرف رئيس اللجنة الولائية للمنشآت المصنفة باعتباره مديرا لمديرية البيئة على مستوى الولاية و مفوضا من قبل الوالي للإشراف على دراسة هذه الملفات و إبداء رأيه بشأنها بعد استشارة أعضاء اللجنة و الوالي الذي يعتبر صاحب الاختصاص الأصيل كرئيس للجنة ، و الذي يملك من الصلاحيات ما يؤهله للقيام بمختلف مهام الرقابة و التوجيه و إبداء الرأي فيما يتعلق بتلك الملفات التي يرغب أصحابها في الحصول على التصريح بممارسة نشاط مسموح به قانونا إلاّ أن الواقع العملي الإداري هو غير ذلك، فنظرا لعدم توافر الخبرة والكفاءة المهنية الفنية والتقنية في المصالح الموجودة على مستوى البلدية فإن ملفات التصريح بإنشاء منشأة مصنفة تودع لدى مديرية البيئة "مصلحة التنظيم والرخص" على مستوى الولاية. وعليه يمكن القول عمليا أم كل ملفات إنشاء أو استغلال منشآت مصنفة يتم إيداعها على مستوى الولاية وتوجه كل الطلبات إلى رئيس اللجنة الولائية للمنشآت المصنفة، الذي غالبا ما يكون مدير مديرية البيئة بناءا على تفويض من الوالي المختص الأصلي برئاسة اللجنة.

بالنسبة للمنشآت المصنفة من الدرجة الرابعة يتم إيداع ملف التصريح في خمسة نسخ ، قبل ستون يوما على الأقل من بداية استغلال المؤسسة المصنفة .

أما ملف طلب الترخيص باستغلال مؤسسة مصنفة من الدرجة الأولى والثانية والثالثة فتودع الملفات لدى مديرية البيئة في 17 نسخة بالنسبة للطلب والوثيقة التقنية والمخططات المطلوبة، وهذا بعدد أعضاء لجنة المنشآت المصنفة، أما الوثائق التقنية (دراسة وموجز التأثير_دراسة الخطر_ تقرير المواد الخطرة) فيتم إيداع في 10 نسخ.[422]

عند الإيداع يتم التأكد من توافر كل الوثائق القانونية والتقنية في الملف، فإن ثبت استكمالها يتم تسليم وصل إيداع يثبت اسم المودع ومعلومات المنشأة وتاريخ الإيداع يوقع هذا الوصل من طرف رئيس اللجنة المتعلقة بالمنشآت المصنفة وهو بالتفويض مدير مديرية البيئة الولائية. أما في حالة عدم استكمال الوثائق أو المعلومات فيتم إرجاع الملف لصاحبه من أجل استكمال الوثائق الناقصة وإعادته بعد ذلك.

[422] م. 7 مرسوم 07-145 يحدد مجال تطبيق ومحتوى وكيفيات المصادقة على دراسة وموجز التأثير على البيئة، مشار اليه سابقا .

الفرع الثاني: دراسة ملف طلب استغلال منشأة مصنفة:

تختلف مراحل ملف طلب استغلال منشأة مصنفة باختلاف النظام القانوني الذي تخضع له المنشأة أي هل هي خاضعة للترخيص (أولا) أم لنظام التصريح (ثانيا).

أولا: دراسة طلب الترخيص باستغلال منشاة ومصنفة:

بعد إيداع ملف طلب الترخيص باستغلال منشاة مصنفة يعد محضر إرسال لأعضاء لجنة المنشآت المصنفة السبعة عشر، كل عضو على حدا و يعد في هذه الحالة التوقيع على محضر الاستلام في تاريخه بمثابة قرينة على الاستلام .

ليتم بعدها القيام بدراسة الملفات من طرف كل أعضاء اللجنة دراسة وافية ومتأنية ، تمهيدا لإبداء الرأي بشأنها سواء كان موافقة ، أو رفضا أو تحفظا ، ليتم بعدها إرسال الرأي النهائي إلى مصلحة التنظيم والرخص، ليوضع مع الملف ، و في حالة التحفظ يتم إعلام صاحب الطلب بالتحفظات الواردة على الملف _ويطالبونه بإزالتها _ إما مباشرة من طرف عضو اللجنة أو عن طريق مصلحة التنظيم والرخص.

يتم كذلك دراسة الملف على مستوى مصلحة التنظيم باعتبارها تابعة لرئاسة اللجنة سواء الأصيلة أي الوالي أو المفوضة أي مدير البيئة، و هي الدراسة الموجهة للتأكد من مدى مطابقة الوثائق للشروط و الموضوعية التي يقتضيها القانون ، و أيضا للوقوف على التحفظات الواجب تصحيحها من قبل مودع الطلب بناءا على رسالة موجهة له ، من قبل اللجنة لحثه على اللجوء إلى مكتب الدراسات من أجل استكمال المعلومات الناقصة وذلك في أجل شهر .[423]

بعد إعداد دراسة رفع التحفظات ودراستها هي الأخرى وقبولها يختلف الأمر، إذ تختلف الإجراءات اللاحقة باختلاف نوع الوثيقة التقنية ففيما يخص دراسة الخطر أو تقرير المواد الخطيرة لا توجد نصوص توضح طريقة اعتمادها أو دراستها،[424] فعدم صدور النص الذي يبين كيفيات دراسة والموافقة

---

[423] م. 8 مرسوم 07-145 يحدد مجال تطبيق ومحتوى وكيفيات المصادقة على دراسة وموجز التأثير على البيئة، مشار اليه سابقا .

[424] م. 15 مرسوم 06-198. يضبط التنظيم المطبق على المنشآت المصنفة لحماية البيئة ، مشار اليه سابقا .

على دراسات الخطر يجعلنا أمام فراغ قانوني، والسؤال الذي يطرح هو ما هي الجهات المختصة بهذه الدراسة؟

إن غياب نص صريح يتعلق بدراسات الخطر قد يوحي بأنها تركت للجنة المنشآت المصنفة الولائية، لكن الأمر عكس ذلك تماما و هو ما يظهر من خلال البحث في التنظيم الداخلي للإدارة المركزية على مستوى وزارة البيئة و التي تتضمن في هيكلها الوظيفي ، مديرية تقييم الدراسات البيئية _ المنضوية تحت راية مديرية البيئة والتنمية المستدامة _ و التي تضم مديريتين فرعيتين ، الأولى مديرية فرعية تختص بتقييم دراسات التأثير والثانية مديرية فرعية تختص بتقييم دراسات الخطر والدراسات التحليلية البيئية ، من خلال دراسة وتحليل مدى مطابقة دراسات الخطر للبيئة مع إبداءها لأي رأي تراه مناسبا بشأنها.[425]

إذن دراسات الخطر على غرار دراسات التأثير يتم إرسالها إلى الوزارة المكلفة بالبيئة من أجل دراستها والموافقة عليها _وهذا مطبق عمليا_ ومن ثم إعادتها إلى لجنة المنشآت على مستوى الولاية لاستكمال دراسة ملف طلب الترخيص.

أما بالنسبة لدراسة وموجز التأثير الموافق عليهما فعلى العكس من دراسات الخطر، نجد بان النصوص قد حددت بدقة إجراءات فحصها ، حيث يعلن الوالي أو مدير البيئة _بموجب التفويض_ بموجب قرار ، فتح تحقيق عمومي من أجل دعوة الغير لإبداء آرائهم في المشروع المزمع إنجازه بعد استكمال الفحص الأولي له وقبول الدراسة أو الموجز المتعلق به .[426]

وفي هذا تكريس لحق المواطنة و الديمقراطية التشاركية القائمة على مبدأ الجوارية و مساهمة الجمهور في إعداد القرارات التي يكون لها تأثير على حياته ،كصورة من "الديمقراطية الإيكولوجية".

و هي المفاهيم الحديثة التي أضحت التشريعات العالمية تسعى لتكريسها دوليا و داخليا و الذي يتجلى في الجزائر في صورة التحقيق العمومي و الذي يعد ترجمة فعليه لمبدأ إعلام الجمهور ، من خلال إصدار قرار من الهيئات المختصة للقيام بفتح تحقيق العمومي حول مدى تأثير مشروع معين على البيئة و المصالح

---

[425] م. 2 مرسوم تنفيذي رقم 07-351 مؤرخ في 18 نوفمبر 2007، ج.ر.ع. 73، س 2007، ص 6.

[426] م. 9 مرسوم تنفيذي 07-145 يحدد مجال تطبيق ومحتوى وكيفيات المصادقة على دراسة وموجز التأثير على البيئة.

المحمية قانونا ، و ذلك عن طريق التعليق في الفضاء المخصص للإشهار بمقر الولاية و البلديات المعنية و كذا في موقع المشروع ، والنشر في يوميتين وطنيتين ، ويجب أن يتضمن الإعلام: موضوع التحقيق العمومي بالتفصيل، مدة التحقيق التي يجب ألا تتجاوز شهرا واحدا من تاريخ التعليق، الأوقات والأماكن التي يمكن للجمهور أن يبدي ملاحظته فيها على سجل مرقم ومؤشر عليه مفتوح لهذا الغرض .[427]

ترسل أي طلبات محتملة لفحص دراسة أو موجز التأثير إلى الوالي المختص والذي يدعو الشخص المعني للاطلاع على الدراسة في مكان معين ويمنحه مهلة 15 يوم لإبداء آرائه وملاحظاته.[428]

ترجع أسباب إتاحة الفرصة للمواطنين لإبداء آرائهم إلى كونهم أصحاب المصلحة الأكبر في ضمان"صحة بيئتهم" والأقل قدرة على رفع مطالبهم والمشاركة في استخدام الموارد والتأثير في القرارات، والدفاع عن صحتهم ومصادر عيشهم و لتقليل الأعباء عن الإدارة و القضاء فيما يتعلق ببعض الدعاوى التي يتم رفعها بعد دخول المنشآت حيز النشاط .[429]

بموجب نفس القرار القاضي بفتح التحقيق يعين الوالي محافظ محقق يسهر على احترام تعليمات التعليق والنشر ويسجل جميع الآراء. يجري المحافظ كل التحقيقات ويجمع المعلومات التكميلية لتوضيح العواقب المحتملة للمشروع على البيئة، ثم يرسله للوالي.[430]

الذي يحرر بدوره نسخة من مختلف الآراء واستنتاجات المحافظ ويدعو صاحب المشروع لتقديم مذكرة جوابية في آجال معقولة.[431]

يرسل ملف الدراسة المتضمنة آراء المصالح التقنية، ونتائج التحقيق العمومي مرفقا بمحضر المحافظ المحقق والمذكرة الجوابية لصاحب المشروع ودراسة التأثير ودراسة الخطر أو موجز التأثير وتقدير المواد الخطرة إلى الجهة المختصة بالمصادقة عليها، ممثلة في الوزير المكلف بالبيئة بالنسبة لدراسة مدى التأثير، أو المصالح المكلفة بالبيئة محليا بالنسبة لموجز التأثير ، على أن تقوم هذه الجهات بدراسة أو موجز التأثير و الاطلاع

---

[427] م. 10 مرسوم تنفيذي 07-145 يحدد مجال تطبيق ومحتوى وكيفيات المصادقة على دراسة وموجز التأثير على البيئة، مشار اليه سابقا .

[428] م. 11 مرسوم تنفيذي 07-145 يحدد مجال تطبيق ومحتوى وكيفيات المصادقة على دراسة وموجز التأثير على البيئة، المرسوم نفسه .

[429] خالد مصطفى قاسم، مرجع سابق، ص 225.

[430] المواد 12-12-14 مرسوم 07-145 يحدد مجال تطبيق ومحتوى وكيفيات المصادقة على دراسة وموجز التأثير على البيئة، المرسوم نفسه .

[431] م. 15 مرسوم 07-145 يحدد مجال تطبيق ومحتوى وكيفيات المصادقة على دراسة وموجز التأثير على البيئةن المرسوم نفسه .

على الوثائق المرفقة بهما في مدة لا تتجاوز 4 أشهر من تاريخ إقفال التحقيق العمومي، مع مراعاة إمكانية الاستعانة بالخبرة أو القطاعات الوزارية المعنية أثناء عملية الدراسة و التمحيص .[432]

بعدها يمكن للوزير المكلف بالبيئة أن يوافق على دراسة التأثير ودراسة الخطر ، كما يمكن للوالي المختص إقليميا أن يوافق على موجز التأثير وتقرير المواد الخطرة المرفق معه على المستوى المحلي ، اما في حالة الرفض فلا بد من أن يكون هذا الأخير معلّلا.

يرسل قرار الموافقة أو الرفض إلى الوالي، الذي يقوم بدوره بتبليغ القرار إلى صاحب المشروع، في حالة الرفض يمكن لهذا الأخير ودون المساس بالطعون القضائية أن يقوم للوزير المكلف بالبيئة طعنا إداريا مرفقا بجميع التبريرات والمعلومات التكميلية التي تسمح بتوضيح أو تأسيس الاختيارات التكنولوجية والبيئية لطلب دراسة أو موجز جديد، تتم دراسته والموافقة عليه حسب نفس الإجراءات والأشكال السابقة .[433]

لا يمكن لصاحب المشروع البدء في أشغال البناء والتشييد المتعلقة بالمشاريع الخاضعة لدراسة أو موجز التأثير إلاّ بعد الموافقة على هذين الأخيرين.[434]

بعد المصادقة على دراسة أو موجز التأثير والموافقة على دراسة الخطر، وتقرير الموارد الخطرة تجتمع لجنة المنشآت المصنفة لفحص طلب رخصة استغلال منشأة مصنفة و إبداء رأيها النهائي فيه ، و في حالة الخلاف يلجا إلى التصويت مع ترجيح صوت الرئيس في حالة التساوي ، مع إمكانية حضور صاحب الطلب جلسة مناقشات اللجنة ، لتنتهي الدراسة إما برفض منح الموافقة المسبقة للبدء في استغلال المنشأة ، أو منح مقرر الموافقة المسبقة لإنشاء المؤسسة المصنفة، والذي يجب أن يتضمن الإشارة إلى مختلف الأحكام المتعلقة بدراسة ملف طلب الترخيص خاصة تلك المرتبطة بالإجراءات المقررة لاستغلال المساحة و كذا التكاليف المتعلقة بإنجازها ، ولا يمكن بأي حال الشروع في أشغال بناء المؤسسة المصنفة إلاّ بعد الحصول على مقرر الموافقة المسبقة.[435]

---

[432] م. 16-17 مرسوم 07-145 يحدد مجال تطبيق ومحتوى وكيفيات المصادقة على دراسة وموجز التأثير على البيئة، مشار اليه سابقا .

[433] م. 18-19 مرسوم 07-145 ، المرسوم نفسه .

[434] م. 21 مرسوم تنفيذي 07-145 ، المرسوم نفسه .

[435] م. 16-17-18 مرسوم 06-198 يضبط التنظيم المطبق على المنشآت المصنفة لحماية البيئة، مشار اليه سابقا .

تجدر الإشارة إلى أن التنظيم قد حدد مدة ثلاثة أشهر الموالية لتاريخ إيداع ملف الطلب كآجل أخير يلي عملية تسليم رخصة الموافقة المسبقة بالإنشاء [436] وبالمقابل نجده يحدد أجل شهر من أجل استكمال دراسة أو موجز التأثير[437] ويمنح أجل شهر للتحقيق العمومي[438] ومهلة 4 أشهر لدراسة أو موجز التأثير من طرف الجهة المختصة بالموافقة عليها وذلك ابتداء من تاريخ إقفال التحقيق العمومي.[439]

و هي الآجال و المواعيد التي تثير الكثير من الإشكاليات يمكن ردها لصعوبة الجمع و التوفيق بينها ، إذ يتضح أن مهلة دراسة ملف دراسة التأثير وحدها أطول من المهلة المقررة لمنح الموافقة المسبقة بالإنشاء، فما بالنا بحالة الجمع بين كّل هذه المواعيد ، أين يمكن أن تصل مدة منح الموافقة المسبقة إلى سنة وأكثر، و هو ما قد يعد نذيرا بنفور و عزوف المستثمرين و يشكل تعارضا مع حرية الصناعة و التجارة و الاستثمار المقرر قانونا .

بعد الحصول على الموافقة المسبقة بالإنشاء يشرع طالب الرخصة في تشييد المنشأة ، و التي يعتبر الانتهاء من بناءها وفقا للقواعد المقررة في مجال التهيئة و التعمير إيذانا بدخول المنشاة حيز النشاط خاصة بعد حصول المستغل على شهادة المطابقة النهائية ، و هي المرحلة التي تقوم اللجنة فيها بإعداد مشروع قرار رخصة استغلال منشأة مصنفة [440] ثم ترسله إلى السلطة المؤهلة للتوقيع عليه ، سواء تعلق الأمر بالوزير المكلف بالبيئة والوزير المعني بالقطاع بالنسبة لمؤسسات الفئة الأولى، أو الوالي بالنسبة لمؤسسات الفئة الثانية، أو ر.م.ش.ب بالنسبة لمؤسسات الفئة الثالثة.[441]

يجب أن يحدد القرار المتضمن رخصة الاستغلال الأحكام التقنية التي من شانها الوقاية من التلوث والأضرار والأخطار التي تطرحها المؤسسة في البيئة وتخفيفها أو إزالتها .[442]

---

[436] م. 6 مرسوم تنفيذي 06-198 ، المرسوم نفسه .

[437] م. 8 مرسوم تنفيذي 07-145 يحدد مجال تطبيق ومحتوى وكيفيات المصادقة على دراسة وموجز التأثير على البيئة، مشار اليه سابقا .

[438] م. 10 مرسوم تنفيذي 07-145 ، المرسوم نفسه .

[439] م. 17 مرسوم تنفيذي 07-145 ، المرسوم نفسه .

[440] م.6، م.19 مرسوم تنفيذي 06-198 يضبط التنظيم المطبق على المنشآت المصنفة لحماية البيئة ن مشار اليه سابقا .

[441] م.20 مرسوم تنفيذي 06-198 ، المرسوم نفسه .

[442] م.21 مرسوم تنفيذي 06-198 ، المرسوم نفسه .

ثانيا: دراسة ملف التصريح باستغلال منشأة مصنفة:

بعد إيداع ملف التصريح باستغلال منشأة مصنفة من الدرجة الرابعة على مستوى مصلحة التنظيم والرخص التابعة لمديرية البيئة الولائية، تتم الدراسة الأولية للملف من طرف موظفي هذه المصلحة وتشمل هذه الدراسة دراسة قانونية للملف شكلا ومضمونا ، للتأكيد من توافر كل المعلومات المطلوبة فيه وإرفاقه بالوثائق اللازمة وكذا دراسة تقنية يقوم بها مهندس البيئة التابع للمصلحة لمعرفة مدى مطابقة الملف للمقتضيات التقنية والفنية المقررة لاستغلال منشأة مصنفة .

لا سيما ما تعلق منها بدراسة التقرير الذي يبين مناهج الصنع و كذا المواد المستعملة، وخاصة المواد الخطيرة التي يمكن أن يحوزها صاحب المنشاة والمواد المصنعة ، وكذا التقرير المتضمن طريقة وشروط إعادة استعمال وتصفية وتفريغ المياه القذرة و الانبعاثات مهما كان نوعها وإزالة النفايات ،كل هذا من أجل الوقوف على سلبيات المؤسسة أو آثارها الجانبية.

بعد الدراسة يتم تحرير وثيقة "تحقيق في ملف التصريح" تتضمن معلومات عن صاحب الملف وتاريخ إيداعه إياه وتصنيف المنشأة والنظام القانوني الذي تخضع له، بالإضافة إلى الملاحظات المنبثقة عن الدراسة الأولية للملف مع الإشارة إلى ضرورة تسبيب رفض الموافقة على التصريح ، مع إرسال نسخة من الرد إلى المصلحة ، ليتم التوقيع على هذه الوثيقة لاحقا من طرف رئيس لجنة المنشآت المصنفة تمهيدا لإرسالها و ووضعها تحت يد ر.م.ش.ب المختص إقليميا في نسخ أربع إما من طرف مصلحة التنظيم و الرخص عن طريق الدائرة ، أو بالإيداع المباشر من صاحب الملف ربحا للوقت و حتى يكون على مسافة اقرب من الهيئة مصدرة القرار التي تتكفل بدراسة الملف من جديد قصد التوصل إلى الرد الأنسب على ملف الطلب ، و لها لأجل ذلك أن تستعين بالخبرة أو الاعتماد على وثيقة التحقيق المرفقة بالملف .

و يستوي في ذلك أن يصدر الرد صراحة أو ضمنيا ففي هتين الحالتين لا يثور أي إشكال باعتبار أن الوضعية القانونية للمستغل ظاهرة قائمة لا لبس فيها فإما أن يشرع في ممارسة نشاطه في حالة القبول ، أو له أن يسلك وجهة التظلم و اللجوء للقضاء في حالة رفض لجنة المنشآت المصنفة التصريح له بذلك ، مع اشتراط ضرورة أن يكون القرار مبررا أو مسببا ، ومصدقا عليه من طرفها ليتم بعد ذلك تبليغه إياه .

ليظل السكوت الحالة الأصعب ، لأنها تضع المصرح في موقف لا يمتعه بأي ضمانات ويجعله في مفترق طريقين لا يوفر له أي منهما حلا ، فمن جهة ليس بين يديه قرار صريح بالإيجاب يمكنه من ممارسة نشاطه بعيدا عن أي مسائلة يفرضها القانون ، كما انه لا يحوز على قرار بالرفض يمكنه من إتباع سبيل التظلم أو اللجوء إلى القضاء ، ومن جهة أخرى فإنه لا يملك التمسك بقرار ضمني غير واضح يستوي في تفسيره أن يحتمل معنى الموافقة أو الرفض ، خاصة في ظل انعدام نص قانوني يقيد الإدارة أو يمنحها السلطة باعتماد معيار قانوني محدد للرد على طلب التصريح ، إذ لا يملك صاحب الطلب غير إعادة تكوين ملف و إيداعه وفق الإجراءات من جديد وفقا لنفس الإجراءات .

إن كل هذه الإجراءات تتعلق بمنشآت لم تخرج للوجود بعد أو لم تنشأ بعد ، فما موقف المشرع الجزائري يا ترى من المنشآت القائمة فعلا أي المستغلة لكنها لا تستجيب للاشتراطات القانونية و الإجراءات المقررة كما أتينا على بيانه سالفا ، خاصة و أنها من ناحية لا تخضع من حيث النظام المطبق عليها لأي نوع من الناظمة سواء كان ترخيصا أو تصريحا ، لسبب من الأسباب كالأسبقية في الوجود أي أنها كانت قد دخلت مرحلة النشاط قبل وجود النصوص الخاصة و المنظمة لنشاط المنشآت المصنفة بوجه عام ، أو أن رخصة استغلالها لا توافق الأشكال والإجراءات المحددة بموجب قانون البيئة لسنة 2003 والنصوص المطبقة له ، فالي أي مدى يمكن اعتبارها في وضعية غير قانونية ؟ و هل يقضي القانون وفقا لهذه الضوابط بزوالها و إغلاقها نهائيا أم بتصحيح وضعيتها أو إخضاعها لشروط خاصة ؟

الإجابة تكون بلا ، ذلك أن المشرع الجزائري اقر جملة من التدابير الخاصة و الاستثنائية للحول دون غلق مثل هذه المنشات نظرا لأهميتها كأداة اقتصادية منتجة و مربحة و مساهمة في رفع مستوى الدخل الوطني الخام خارج نطاق المحروقات ، و أيضا كإلية للمحافظة على بعض الحقوق و المراكز القانونية التي قد تتأثر جراء حلها أو غلقها النهائي كما هو الحال بالنسبة لتسريح العمال .

لهذه الأسباب و تلك عمد المشرع الجزائري على ضمان استمراريتها ، لكن شريطة الخضوع لجملة من الإجراءات الخاصة ، حيث فرض عليها في هذا السياق ضرورة القيام بمراجعة بيئية تحدد مختلف مصادر التلوث والأضرار الناجمة عنها ، كما قيدها باتخاذ مختلف التدابير والإجراءات والأحكام التي تهدف إلى

الوقاية من أثار ذلك التلوث و أضراره عن طريق السعي وراء تخفيفها أو بالعمل على إزالتها و ذلك في مدة سنتين المواليتين لصدور المرسوم المتعلق بالمنشآت المصنفة .

كما فرض على أصحابها ضرورة إرسال ملف المراجعة البيئية مرفقا بالوثيقة التقنية المتضمنة كافة المعلومات المتعلقة بالمستغل والمنشأة ، إلى الوالي أو مدير البيئة رئيس اللجنة ، هذه الأخيرة التي يمتلك أعضاءها سلطة دراسة الملف مع إبدائهم لأرائهم و استنتاجاتهم حول الموضوع تمهيدا للمصادقة عليه من طرف الوزير المكلف بالبيئة بالنسبة للفئة الأولى من المنشات ، والوالي بالنسبة الفئة الثانية والثالثة منها .

و هي الاشتراطات و الإجراءات نفسها التي ألزم بها المشرع الجزائري المنشآت الخاضعة لدراسة الخطر ، و التي اسند من خلالها للهيئات المختصة ممثلة في الوالي أو مدير البيئة المفوض عنه مهمة الرقابة على مدى التزام مستغل المنشأة المصنفة للخضوع لتلك الإجراءات سواء تلك المتعلقة بإيداع طلب التصريح أو طلب الرخصة ، أو المراجعة البيئية أو دراسة الخطر و التي تصل في حالة مخالفته إياها إلى عقوبة الغلق بعد الأعذار .

هذا و لا بد في الأخير من الإشارة إلى أن أي تعديل في نشاط المؤسسة أو تغيير لمكانها يجب أن يكون محلا لتصريح أو ترخيص جديد وفق نفس الأشكال سالفة الذكر، أما في حالة تغيير المستغل فلابّد من التصريح بذلك لدى الوالي في غضون شهر بالنسبة للمؤسسات الخاضعة للترخيص أو ر.م.ش.ب في المؤسسات الخاضعة للتصريح.

إن احترام كل الآليات التقنية والأنظمة القانونية والإجراءات الإدارية الأنف ذكرها يجعل المنشأة المصنفة تتخطى عقبة الرقابة الإدارية السابقة، للشروع في استغلالها وممارسة نشاطها، غير أن الرقابة الإدارية لا تقف عند هذا الحد، بل تستمر مع المنشأة أثناء ممارسة نشاطها، وهي رقابة بعدية لاحقة للشروع في الاستغلال .[443]

إن احترام كل هذه الآليات التقنية والأنظمة القانونية والإجراءات الإدارية ، يجعل المنشأة المصنفة تتخطى عقبة الرقابة الإدارية السابقة ، للشروع في استغلالها وممارسة نشاطها ، غير أن الرقابة الإدارية لا

[443] م.40 مرسوم تنفيذي 06-198 يضبط التنظيم المطبق على المنشآت المصنفة لحماية البيئة، مشار اليه سابقا .

تقف عند هذا الحد ، بل تستمر مع المنشأة أثناء ممارسة نشاطها، وهي رقابة بعدية لاحقة للشروع في الاستغلال.

المبحث الثاني الرقابة الإدارية اللاحقة على المنشآت المصنفة:

إن موافقة الهيئات الإدارية المكلفة بمنح الرخص أو التصاريح المتعلقة بإنشاء و استغلال منشات مصنفة لا يعني بأي حال من الأحوال انتهاء السلطة الرقابية المباشرة و غير المباشرة على تلك المنشات الصناعية ، بل إن اثأر تلك السلطة الممارسة من الأجهزة المكلفة بحماية البيئة عموما وممارسة الرقابة على المنشآت المصنفة خصوصا تمتد لمرحلة ما بعد دخول المنشاة حيز النشاط و الإنتاج ، لتشكل بذلك أهم حلقات دور الضبط الإداري بمفهومه الواسع و الذي تتطلع من خلاله هذه الأجهزة لحماية النظام العام بمضامينه المختلفة تقليدية أو حديثة .

لكن السؤال الذي يثور في هذا الصدد ربما يتعلق بطبيعة السلطة الرقابية الممنوحة لمختلف الهيئات الإدارية في مجال " المنشات المصنفة" و عن مدى اعتبارها نشاطا ضبطي عادي مألوف أو وظيفة ذو طبيعة خاصة ؟

خاصة في ظل غياب تعريفات تشريعية دقيقة للضبط الإداري يمكن الاستعاضة بها عن غيرها من التعاريف الفقهية و الاصطلاحية بل و حتى القضائية منها ، على أن لا يأخذ الأمر على مطلقه ذلك أن من التشريعات المقارنة من خرج عن المألوف و أورد تعريفا لهذا المفهوم مباشرة أو بصفة عارضة .

على غرار المشرع الفرنسي الذي عرفه في نص المادة 50 من المرسوم الصادر في 14 ديسمبر 1789 انطلاقا من تحديده لاختصاصات الهيئات البلدية في فرنسا بقوله " أن تجعل السكان ينعمون بمزايا ضبط حسنة و خاصة النظافة و الصحة و الأمن بالشوارع و الأماكن و المنشات العامة " .[444]

أما المشرع المصري فقد عرف الضبط من خلال المادة 03 من القانون رقم 109 لسنة 1971 بشان مهام الشرطة على انه "تختص هيئة الشرطة بال حافظة على النظام العائم و الأمن و الآداب العامة و

[444] عادل السعيد ابو الخير ، الضبط الاداري و حدوده ، ب.د.ن ، سنة 1993 ، ص 94 .

حماية الأرواح و الأعراض و الأموال و على الأخص منع الجرائم و ضبطها كما تختص بكفالة الطمأنينة و الأمن للمواطنين في كافة المجالات و تنفيذ ما تفرضه القوانين و اللوائح من واجبات "[445].

أما الفقه فقد حاول بدوره البحث عن وضع تعريف يمكن من خلاله تحديد المقصود بالضبط الإداري فقد عرفه الفقيه بارتلميBartilmey بأنه: "مجموعة الدوائر المنظمة والمعدة أو التدابير الآمرة التي تستهدف تحقيق المحافظة على النظام والطمأنينة داخل الدولة ".[446]

كما عرفه ديلوبادير De Laubader على انه "شكل من أشكال عمل الإدارة و الذي يتمثل في تنظيم نشاط الأفراد من اجل ضمان حفظ النظام العام" أما الفقيه ديباش Debbasch فغرفه بأنه: "حق السلطات الإدارية المختصة في تنظيم نشاط الأفراد بما تفرضه من قيود وضوابط بهدف المحافظة على النظام العام في المجتمع" بينما ذهب الفقيه بلاوفووات Blaevoet إلى تعريفه بقوله " إن الضبط الإداري نظام موضوعه تدارك أي إخلال محدق بالنظام العام أو يوقفه إن كان قد وقع " .[447]

أما عن الفقه العربي ففي مصر عرفه الدكتور طعيمة الجرف بأنه "وظيفة من أهم وظائف الدولة تتمثل أصلا في المحافظة على النظام العام بعناصره الثلاثة الأمن العام و الصحة العامة و السكينة العامة عن طريق إصدار القرارات اللائحية و الفردية و استخدام القوة المادية مع ما يتبع ذلك من فرض قيود على الحريات الفردية التي تستلزمها الحياة الاجتماعية "[448]كما عرفته الدكتور سعاد الشرقاوي بأنه "مجموعة الأنشطة التي تتخذها الإدارة منفردة بهدف المحافظة على النظام العام أو إعادة هذا النظام إلى حاله في حالة اضطرابه " .[449]

و هو التوجه ذاته تقريبا الذي سلكه الفقه الجزائري من خلال بعض التعريفات التي جاء بها بعض الفقهاء ، حيث عرفه الأستاذ عمار عوابدي على انه "كل الأعمال و الإجراءات و الأساليب القانونية و المادية

---

[445] عاشور سليمان شوابل ، مسؤولية الدولة عن أعمال الضبط الإداري ، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، الطبعة الأولى ، سنة 2001 ، ص 94 .

[446] حمدي القبلات، القانون الإداري، دار وائل، الأردن، ط1، س 2008، ص 215.

[447] عاشور سليمان شوابل ، المرجع السابق ، ص 91 و ما بعدها .

[448] طعيمة الجرف ، القانون الإداري و المبادئ العامة في تنظيم نشاط السلطات الإدارية –دراسة مقارنة - ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، بط ، سنة 1978 ، ص 371 .

[449] سعاد الشرقاوي ، القانون الاداري و تحرير الاقتصاد ، دار النهضة العربية ، بط ، سنة 1994 ، ص 64 .

التي تتخذها السلطات الإدارية المختصة بهدف ضمان المحافظة على النظام العام بطريقة وقائية منتظمة و دائمة "[450]

أما عن التعاريف القضائية الواردة في هذا الشأن فقد ظلت منحصرة في تلك التي تم استنباطها من بعض الأحكام و القرارات و الاجتهادات القضائية التي عرفها القضاء المقارن ، و التي ركزت اهتمامها على أغراض الضبط الإداري دون تحديد مفهومه ، فقد قضى مجلس الدولة الفرنسي بأنه "حتى في حالة عدم وجود نص تشريعي يجوز لسلطة الضبط أن تمنع ليس فقط الجرائد و الأخبار المخلة بالآداب بل أيضا تلك التي تنشر الجرائم و تسرد حوادثها بشكل مثير ".[451]

هذا و بعيدا عن هذه الخلافات التشريعية و الفقهية و القضائية ، حول تعريف الضبط الإداري يمكن القول انه إصطلاح يقصد به معنيين مختلفين: أحدهما موضوعي وظيفي، والثاني شكلي عضوي .[452]

فتبعا للمعيار العضوي يمكن تعريف الضبط الإداري على أنه مجموع الأجهزة والهيئات التي تتولى القيام بالتصرفات والإجراءات التي تهدف إلى المحافظة على النظام العام، أما من منطلق المعيار الموضوعي فيمكن تعريف الضبط الإداري على أنه مجموعة الإجراءات والتدابير التي تقوم تتخذها الهيئات العامة حفاظا على النظام العام أو هو ذلك النشاط الذي تقوم به السلطات العامة من أجل المحافظة على النظام العام .[453]

كتحصيل حاصل يتضح بأنه و إن كانت هذه التعريفات قد تناولت مفهوم الضبط الإداري من زاوية مختلفة إلا أنها تتفق فيما بينها من حيث وحدة الغاية و الهدف أي الغرض الذي أوجدت لأجله ، و هو المتمثل في المساهمة في إقامة النظام العام وفقا لم يقرره القانون بمفهومه الواسع و الضيق ، و هو ما يجعل أيضا بالضرورة من هذه العملية في حد ذاتها تتسع أو تضيق لتستوعب جميع الأنشطة محل الضبط أو تلك التي تنصرف إلى مراقبة بعض الأنشطة و المجالات الخاصة .[454]

---

[450] عمار عوابدي ، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة و القانون الإداري ، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع ، الجزائر ، بط ، سنة 2009 ، ص 138 و ما بعدها .

[451] هاني على الطهراوي، القانون الإداري، الكتاب.1، مكتبة الثقافية، الأردن، س 1998، ص 229.

[452] سعيد السيد علي، أسس وقواعد القانون الإداري، دار الكتاب الحديث، مصر، س 2009، ص279.

[453] عمار بوضياف، الوجيز القانوني الإداري، جسور للنشر، الجزائر، ط 2، س 2007، ص 368.

[454] أحمد محيو، محاضرات في المؤسسات الإدارية، د.م.ج، الجزائر، ط 4، س 2006، ص 403.

وهو ما يدفعنا للقول أن داخل الضبط الإداري هناك ضبط إداري عام يهدف للحفاظ على النظام العام، وضبط إداري خاص يسعى إلى صيانة جوانب خاصة من النظام العام ،[455] يدعى النوع الأول: " la police administrative générale" ويسمى الثاني: " la police administrative spéciale".[456]

بيد أن هذا التمييز بين كلا الوظيفتين ليس من باب التأصيل النظري فحسب بل له من الأهمية العملية ما يجعل من التمييز بين الضبطين مسالة بالغة الأهمية ، لأنه يتوقف عليه بيان حدود سلطات كّل منها خصوصا في الحالات التي يتداخل فيها نشاطهما.

و لعل ذلك ما يمكن أن يتجلى من خلال محاولة الفقه ضبط تعريف للمقصود بكل منهما ، فإذا كان تعريف الضبط الإداري العام ينصرف إلى "جميع الإجراءات التي تتخذ بقصد المحافظة على النظام العام بمفاهيمه الثلاثة التقليدية: الصحة، السكنية، والأمن ، أين يتمثل الأمن العام في تجنب الأخطار التي تهدد الجماعات أو الأفراد، أما الصحة العامة فتتضمن انصراف النشاط الضابط إلى حماية المواطنين من كل ما يهدد صحتهم من أمراض وأخطار، أما السكنية العامة فتتمثل في توجيه وسائل الإدارة نحو العمل على منع الضوضاء والمضايقات التي تتعدى الحد المألوف الذي يتلاءم مع ما تتطلبه الحياة في المجتمع"[457] ، أو هو: "ذلك الضبط الذي يهدف إلى المحافظة على النظام العام بعناصره الثلاث المعروفة، وهي الامن العام، الصحة العامة، والسكينة العامة"[458]

فان الضبط الخاص يعرف بأنه: "هو ذلك النشاط الذي تنص عليه بعض القوانين واللوائح من أجل تدارك الاضطرابات في مجال محدد وباستخدام وسائل أكثر تحديدا تتلاءم فنّيا مع المجال وهي بوجه عام أكثر تشديدا".[459]

---

[455] سعيد السيد علي، مرجع سابق، ص 281.

[456] محمد رفعت عبد الوهاب، مبادئ وأحكام القانون الإداري، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، س 2005، ص 233.

[457] صلاح يوسف عبد العليم، أثر القضاء على النشاط الإداري للدولة، دار الفكر الجامعي، مصر، س 2008، ص 265.

[458] ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، مصر، س 1996، ص 474.

[459] عادل السعيد محمد أبو الخير، مرجع سابق، ص 147.

هذا و قد عرفت فكرة النظام العام تطورا متلاحقا يمكن رده لجملة من الاعتبارات التاريخية و المنطقية ، فبعد أن ظل مفهومه مرتبطا بالعناصر التقليدية المتفق عليها فقها و قضاء ، و المتمثلة في الأمن العام ، الصحة العامة، والسكينة العامة ، تطور ليستوعب عناصر و مجالات حديثة مختلفة كالنظام العام الأخلاقي أو الآداب العامة، النظام العام الاقتصادي والاجتماعي والنظام العام الجمالي البيئي أو جمال الرونق والرواء.[460]

هذا العنصر الأخير الذي يقصد به حماية المظهر الجمالي للمدينة أو تجميل المدن ،[461] ويطلق عليه أيضا النظام العام الجمالي البيئي ، والذي شهدت بدايات إعماله ظهور خلافات فقهية بين من يرى عدم أحقية سلطات الضبط في التدخل لحماية المظهر الجمالي للمدن إلاّ إذا وجد نص صريح بذلك ، وبين من يرى أن جمال المدن ورونقها يدخل ضمن أغراض الضبط التقليدي و الذي ينصرف إلى التوسع في مدلول السكينة العامة لتشمل السكينة النفسية ، و هي غاية لا يمكن تحقيقها بعيدا عن جمال البيئة بمشتملاتها الطبيعية الجميلة ، أما الاتجاه الثالث فقد اعتبره غرضا مستقلا من أغراض الضبط .

و في المقابل من ذلك سار القضاء نحو تبني الرأي الحديث الذي يعتبر حماية جمال الرونق والرواء وظيفة ضبط إداري ، يمكن للإدارة من خلالها أن تستعمل حقها في إصدار لوائح تنظيمية دون اشتراط أن تستند هذه اللوائح على نصوص تشريعية صريحة.[462]

و هو الأساس الحديث الذي أضحت تستمد منه اغلب التشريعات أساس مشروعية أعمال الضبط الداخلة ضمن نشاط الهيئات الإدارية بصورتيها العامة و الخاصة ، لا سيما بالنسبة للأجهزة التي تمارس رقابتها على المنشآت المصنفة والتي لا تخرج عن هذه الصورة النمطية في كونها إما أجهزة ضبط عامة (المطلب الأوّل) أو أجهزة ضبط خاص (المطلب الثاني) و التي يترتب على ممارسة مهامها و سلطاتها جزاءات إدارية يمكن توقيعها على المخالفين (المطلب الثالث).

المطلب الأوّل: الرقابة المفروضة على المنشآت المصنفة من طرف سلطات الضبط العام:

---

[460] عادل السعيد محمد أبو الخير، المرجع نفسه ، ص 249 وما بعدها.

[461] فيصل نسيغة ورياض دنش، النظام العام، مجلة المنتدى القانوني، قسم الكفاءة المهنية للمحاماة، جامعة محمد خضير، بسكرة ع .5، مارس 2008، ص 165-175

[462] حسام مرسي، سلطة الإدارة في مجال الضبط الإداري، دار الفكر الجامعي، مصر، س 2011، ص 160 وما بعدها.

يستهدف مجال الضبط الإداري في مجال حماية البيئة فرض قيود على حرية و نشاط الأفراد و المؤسسات لمواجهة أخطار التلوث بهدف المحافظة على النظام العام بصوره المختلفة و هي إذ ذاك قد تلجأ كسلطة ضبط عام إلى الاستعانة بوسائلها العامة و هيئاتها العامة ، مع مراعاتها للشروط و الضوابط المقررة قانونا حتى لا يضفى على عملها وصف عدم المشروعية .[463]

و على هذا النحو اعتبر بعض الفقه الضبط العام كصورة أصلية لنشاط الإدارة الرقابي الوقائي أو الردعي و هو الصورة التي ظلت شائعة لحقبة زمنية معينة و لا زالت كذلك ، و التي كان يقسم فيها البوليس الإداري العام إلى بوليس قومي مركز في يد السلطة المركزية يشمل اختصاصه سائر إقليم الدولة ، و آخر محلي مسؤول عن ممارسة تلك الوظيفة على المستوى المحلي ينحصر مجاله في إقليم محدد في الدولة نفسها.

و هي الصورة المعمول بها في الجزائر أين يمثل رئيس الجمهورية أعلى سلطة ضابطة عامة في الدولة ، أما الضبط المحلي فيختص به كل من الوالي، ور.م.ش.ب. و هما المركزان القانونيان الأقرب عمليا و تنظيميا إلى مجال ممارسة الاختصاصات الرقابية على عمل المنشآت المصنفة .

و عليه سنحاول الوقوف على اختصاصات هذه الهيئات من خلال استعراض دور الوالي الرقابي في مجال حماية البيئة عامة و المنشآت المصنفة على وجه الخصوص (فرع أول) لننتقل بعدها إلى بيان مهام ر.م.ش.ب كسلطة محلية تسند إليها مهمة السهر على مراقبة مدى احترام الأفراد لمختلف الجوانب المتعلقة بحماية البيئة ضمن النطاق الجغرافي للبلدية بما فيها المنشات المصنفة (فرع ثاني) .

فرع الأول: الرقابة المفروضة على المنشآت المصنفة من طرف الوالي:

تلعب الإدارة المحلية دورا هاما في مجال حماية البيئة باعتبارها المسئول الأول عن إدارة جهود تطوير البيئة وتحسينها ،[464] و هي الأداة التي تتجسد في الجزائر في صورة الولاية التي تعد أحد أهم مكونات الجماعات الإقليمية للدولة[465].

---

[463] عبد الرؤوف هشام بسيوني، نظرية الضبط الإداري في النظم الوضعية المعاصرة والشريعة الإسلامية، دار الفكر الجامعي، مصر، ط1، س 2007، ص 55.

[464] نواف كعنان، دور الضبط الإداري في حماية البيئة –دراسة في دولة الإمارات العربية المتحدة-، مجلة جامعة الشارقة للعلوم الشرعية والإنسانية، المجلد 3، ع1، نوفمبر 2006، ص 78.

و التي حازت على هذا الاهتمام انطلاقا من طبيعة المهام و الوظائف المسندة إليها أو للقائمين عليها بمعنى أدق ، فبعد أن جاء قانون الولاية لسنة 1969 خاليا من أي إشارة إلى اهتمام الدولة آنذاك بقضايا البيئة [466] ، فان قانون الولاية لسنة 1990، وكذا قانون الولاية لسنة 2012 جاءا متضمنان للكثير من الصلاحيات المتعلقة بهذا الموضوع ، و الذي تظهر ملامحه في السلطات المعترف بها للوالي بما فيها الرقابة على المنشآت المصنفة - قبل أو أثناء أو بعد البدء في النشاط المرخص به - بصفته ممثلا للدولة أو بصفته ممثلا للولاية.

أولا: صلاحيات الوالي بصفته ممثلا للدّولة:

إن الوالي هو ممثل الدولة أو مفوض الحكومة على مستوى الولاية ، ينفذ قرارات الحكومة زيادة على التعليمات التي يتلقاها من كّل وزير من الوزراء، كما يسهر على تنفيذ القوانين والتنظيمات[467] على مستوى الولاية ، وهو ما يمكنه من فرض رقابته على المنشآت المصنفة المستغلة على مستوى الولاية في حال مخالفتها لأي من النصوص التشريعية أو التنفيذية التي تخضع لها هذه المنشآت وتفرض عليها اشتراطات معينة.

ثم إن الوالي مسؤول عن المحافظة على النظام العام والأمن والسلامة والسكينة العامة،[468] وكلها عناصر يمكن أن تهددها المنشآت المصنفة ، و لأجل تجاوز مثل هذه لانعكاسات غير المرغوبة على البيئة و المحيط و الساكنة تحديدا و من اجل السهر على حماية حقوق المواطنين وحرياتهم من أي تهديد لها أو اعتداء عليها [469]، اعترف القانون للوالي بسلطة اتخاذ القرارات و مختلف[470]التدابير والإجراءات الملزمة لمستغلي تلك المنشآت المصنفة من أجل تفادي الحوادث و الكوارث التي تقع فيها او بمحيطها ، كما مكنه ذات القانون من استعمال سلطته في إعداد وإتمام وتنفيذ مخططات تنظيم عمل الإسعافات لمواجهة هذه

---

[465] م.15 من الدستور الجزائري.م.1 من القانون رقم 90-09 متعلق بالولاية، مؤرخ في 7 أبريل 1990، ج.ر.ع.15، س 1990، ص 504 ملغى بموجب القانون رقم 12-07 مؤرخ في 21 فبراير 2010، يتعلق بالولاية، ج.ر.ع 12، س 2012، ص 5، وم.1 من القانون رقم 12-07.

[466] الأمر رقم 69-38 مؤرخ في 22 ماي 1962 يتضمن قانون الولاية، ج.ر.ع 44، س 1969، ص 520.

[467] م92 من قانون 90-09 متعلق بالولاية الملغى. وم.110-113 من قانون 12-07 متعلق بالولاية، مشار اليه .

[468] م.96 ق.90-09 متعلق بالولاية الملغى. وم.114 من ق 12-07 متعلق بالولاية، مشار اليه سابقا .

[469] م.112 ق 12-07 متعلق بالولاية، مشار اليه سابقا .

[470] م.103 ق 90- 09 متعلق بالولاية الملغى. وم.124 من ق 12-07 متعلق بالولاية، مشار اليه سابقا .

الحوادث و له أن يستعين في ذلك بالخبراء و الفنيين ، كما يمكنه في إطار السهر على تنفيذ هذه المخططات أي يسخر الأشخاص والممتلكات طبقا للتشريع المعمول به[471]

هذا وتجدر الإشارة أنه بالإضافة إلى هذه الصلاحيات يمكن أن تسند للوالي صلاحيات إضافية بصفته ممثلا للدولة ، و هي الاختصاصات و السلطات التي يستمدها من مختلف النصوص التشريعية والتنظيمية المتعلقة بحماية البيئة أو تلك المتعلقة بتنظيم موضوع ضمن نصوص خاصة كما هو الحال ، بالنسبة لإدارة مجال الغابات أو المياه أو الصيد البحري و غيرها من العناصر المنظمة ضمن نصوص مستقلة عن قانون البيئة ، كما هو الحال بالنسبة لقانون الغابات أو المياه أو الصيد البحري و غيرها من الأنشطة ،[472] والتي تخوله فرض رقابته المستمرة على المنشآت المصنفة كنتيجة حتمية و منطقية لمبدأ الارتباط القائم بين استغلال المنشاة و غيرها من المجالات .

ثانيا: صلاحيات الوالي بصفته ممثلا للولاية:

يمارس الوالي هذه الصلاحيات باعتباره الهيئة التنفيذية للمجلس الشعبي الولائي ، حيث يسهر على إشهار مداولات هذا المجلس ومتابعة تنفيذها ، والأخذ بآراء ومقترحات المجلس.[473]

وعليه فهو يمارس كل الصلاحيات الموكلة لهذه الهيئة المنتخبة بالعمل على تنفيذها بما فيها تلك المتعلقة بحماية البيئة كما هو الشأن بالنسبة لفرضه رقابته اللاحقة على المنشآت المصنفة المستغلة ضمن النطاق الجغرافي الموجود بداخل إقليم الولاية.[474]

بالإضافة إلى الاختصاصات الأخرى المتعلقة بأعمال التنمية الاقتصادية والاجتماعية والثقافية وتهيئة الإقليم وحماية البيئة وترقية حصائلها النوعية ،[475] بما يتلاءم و القدرات والمميزات التي تتمتع بها كل ولاية .[476]

---

[471] م. 101 ق 90- 09 متعلق بالولاية . الملغى. و م.119 من ق 12-07 متعلق بالولاية، القانون نفسه .

[472] علي سعيدان، مرجع سابق ص 265.

[473] م.83-84-85-89 ق 90-09 متعلق بالولاية الملغى. وم.102 من ق 12-07 متعلق بالولاية، القانون نفسه .

[474] م.83-84-85-89 ق 90-09 متعلق بالولاية الملغى. وم.102 من ق 12-07 متعلق بالولاية، مشار اليه سابقا .

[475] م.58 ق 90-09 متعلق بالولاية الملغى. وم.77 من ق 12-07 متعلق بالولاية، القانون نفسه .

[476] م.63 ق 90-09 متعلق بالولاية الملغى. وم75/ف.2 من ق 12-07 متعلق بالولاية، القانون نفسه .

كما يجسد المجلس الشعبي الولائي كل العمليات التي ترمي إلى حماية وتوسيع الأراضي الفلاحية وترقيتها، ويشجع على اتخاذ مختلف الإجراءات و التدابير المتعلقة بالوقاية من الكوارث الطبيعية كأخطار الفيضانات والجفاف ، و له أن يبادر بإنجاز مختلف الأشغال المرتبطة بالتهيئة والتطهير وتنقية المياه وكل عمل يرمي إلى تنمية الأملاك الغابية وحمايتها من خلال اعتماد أسلوب التشجير وحماية التربة من الانجراف [477].

كما يعمل هذا المجلس على إعداد مخطط التنمية ، الذي يقوم في إطاره بتحديد المناطق الصناعية التي سيتم إنشاؤها بالإضافة إلى تلك المناطق الموجودة المراد بعثها من جديد ، بالإضافة إلى تقديمه جميع التسهيلات للمتعاملين للاستفادة من العقار الصناعي .[478]

إلى جانب السلطات الضبطية للوالي، يتمتع ر.م.ش.ب ضبطية واسعة.

الفرع الثاني: الرقابة المفروضة على المنشآت المصنفة من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي:

تعتبر البلدية البلدية الجماعة المحلية القاعدية في الدولة[479] هي نموذج اللامركزية الإدارية التي تسعى من خلالها الدولة تحريك عجلة التنمية إلى أقصى نقطة من مجالها الإقليمي ، و نظرا لصعوبة أو استحالة ذلك نسبيا فإنها تتنازل عن هذه الاختصاصات إلى مجالس منتخبة على مستوى إقليم الولاية .

هذا و تلعب البلدية ممثلة في رئيسها دورا هاما في الحفاظ على البيئة ، حيث يسهر على سلامة الأشخاص وحماية النظام العام والحفاظ على البيئة.[480]

كما يمتلك بموجب صلاحياته سلطة الرقابة اللاحقة على نشاط المنشآت المصنفة أثناء دخولها مرحلة الاستغلال ، و هي الصلاحيات التي سنحاول الوقوف عليها من خلال بيان اختصاصاته الرقابية بصفته ممثلا للدولة (أولا) و بصفته ممثلا للبلدية أيضا (ثانيا).

أولا: اختصاصات رئيس المجلس الشعبي البلدي الرقابية بصفته ممثلا للدولة:

---

[477] م66-67 ق 90-09 متعلق بالولاية الملغى. والمواد من 84 إلى 87 من ق 12-07 متعلق بالولاية، القانون نفسه .

[478] م.80 إلى 83 من ق 12- 07 متعلق بالولاية ، القانون نفسه ..

[479] م.15 من الدستور، م.1 ق 90-08 مؤرخ 7 أبريل 1991 يتعلق بالبلدية، ج.ر.ع 15، س 1990، ص 488 معدل ومتمم بالأمر 05-03 مؤرخ في 18 يونيو 2005، ج.ر.ع 50، س 2005، م.1 ق 10-10 مؤرخ في 22 يونيو 2011 يتعلق بالبلدية، ج.ر.ع 37، س 2011، ص 4، مشار اليهما سابقا .

[480] محمد لموسخ، مرجع سابق، ص 146.

هي مجموعة الاختصاصات التي يستمدها رئيس المجلس الشعبي البلدي من قانون البلدية[481] و التي يمكنه من خلالها فرض رقابته في مجال حماية عناصر البيئة و المحيط أو كما هو الحال بالنسبة لمجال استغلال المنشآت المصنفة و التي يمكن أن يترتب عن نشاطها تهديدا للسكينة والنظافة العمومية[482]، و التي في حالة تحققها يعمل رئيس المجلس الشعبي البلدي على اتخاذ كل الاحتياطات الضرورية وكل التدابير الوقائية لضمان سلامة الأشخاص والممتلكات بما فيها الأماكن العمومية التي يمكن أن تكون عرضة لآي نوع من أنواع الكوارث أو الحوادث .[483]

من خلال نصوص قانون البلدية تتضح الصلاحيات الواسعة التي يحوزها رئيس المجلس الشعبي البلدي خاصة تلك المتعلقة بالحفاظ على النظام العام والأمن العام وكل ما يشمله والصحة العامة وغيرها، وهي الصلاحيات التي يمارسها تحت السلطة الوصائية للوالي[484] باعتبارها اختصاصات أصيلة تدخل في صميم المهام الاعتيادية الدولة .[485]

ثانيا: اختصاصات رئيس المجلس الشعبي البلدي الرقابية بصفته ممثلا للبلدية:

بصفته ممثلا للبلدية يترأس رئيس المجلس الشعبي البلدي دورات المجلس ويسهر على تنفيذ مداولاته ، كما انه يساهم في ممارسة كل الصلاحيات التي يحوزها المجلس بما فيها سلطته في فرض رقابته على المنشآت المصنفة المستغلة في تراب البلدية التي يمارس فيها اختصاصاته .

كما انه يتمتع بصلاحيات واسعة تمكنه من حماية البيئة من أخطار المنشآت المصنفة ، و التي تتجلى بوضوح في نطاق اختصاصاته الرقابية السابقة لمنح الترخيص أو التصريح بالمنشاة المصنفة و ما يرتبط بها من تراخيص أخرى كما استعرضناه سابقا ، حيث تخضع إقامة أي مشروع استثمار و/أو تجهيزه على إقليم البلدية أو أي مشروع يندرج في إطار البرامج القطاعية للتنمية إلى الرأي المسبق لرئيس المجلس الشعبي

---

[481] سواء ق .90-08 الملغى أو ق 11-10، مشار اليه سابقا .

[482] محمد الموسخ، مرجع سابق، ص 146.

[483] م.71/ف 1 ق 90-08. م.89 ق 11-10، القانون نفسه .

[484] م.69/ف 1.ق 90-08 يتعلق بالبلدية الملغى، م.88/ف 1.ق 11-10 تعلق بالبلدية، القانون نفسه .

[485] محمد الموسخ، مرجع سابق، ص.147.

البلدي لاسيما عند إقامة المشاريع بما فيها إنشاء المساحات المخصصة لاحتضان النشاطات الإنتاجية والاقتصادية أو التجارية أو الخدماتية [486] وهي المشاريع التي تعتمد على تحديد مجال جغرافي تقام فيه المنشآت على اختلاف أنواعها و غاياتها .

كما تقوم البلدية في إطار حفظ الصحة والنظافة والمحيط، بصرف المياه القذرة والنفايات الجامدة، والحفاظ على نظافة الأغذية والأماكن والمؤسسات التي تستقبل الجمهور ومكافحة التلوث وحماية البيئة.[487]

كل هذه الصلاحيات والسلطات يمارسها المجلس الشعبي البلدي من خلال القرارات المتخذة في المداولات التي تمت المصادقة عليها [488] والتي يسهر ر.م.ش.ب بصفته الجهاز التنفيذي للبلدية وممثلا لها على تنفيذها.[489]

ويمكن لرئيس المجلس الشعبي البلدي أن يصدر في إطار صلاحياته قرارات تستهدف:

-الأمر باتخاذ إجراءات محلية خاصة متعلقة بالأشياء التي يخضعها القانون لرقابته وسلطته.

-إعادة نشر القوانين والتنظيمات الخاصة بالأمن وتذكير المواطنين باحترامه وكذا إذا اقتضت ذلك ضرورة تطبيق مداولة المجلس الشعبي البلدي .[490]

هذا و إلى جانب الرقابة الممارسة من سلطات الضبط العام ، تخضع المنشآت المصنفة لرقابة الضبط الخاص .

المطلب الثاني: الرقابة المفروضة على المنشآت المصنفة من طرف سلطات الضبط الخاص:

يقصد بهذه الأجهزة ذات الاختصاص النوعي، الإدارات العامة بوزارة الداخلية التي تختص بتأمين قطاع نوعي معين بالدولة ، أو تقديم خدمة أمنية محددة أو مواجهة نوع معين من الجرائم التي تحتاج

---

[486] م.112 ق 11-10 يتعلق بالبلدية، مشار اليه سابقا .

[487] م.95/ف 2 ق 90-08 يتعلق بالبلدية الملغى، م.118/ف 2 ق 11-10 يتعلق بالبلدية، القانون نفسه .

[488] م.107/ف 2-4-5 ق 90-08 يتعلق بالبلدية الملغى، م. 123/ف -3-5 ق 11-10 يتعلق بالبلدية، القانون نفسه .

[489] م. 85 ق 90-08 يتعلق بالبلدية الملغى، م.52 ق 11-10 يتعلق بالبلدية، القانون نفسه .

[490] م.61/ف.3 وم.62 ق 90-08 يتعلق بالبلدية الملغى. م.80 ق 11-10 يتعلق بالبلدية، القانون نفسه .

لتخصص فني متميز.[491] ، أما جهات الضبط المختصة بحماية البيئة فهي كل الوزارات أو الأجهزة أو الهيئات المعنية بشؤون البيئة ، التي تستمد صلاحياتها من القوانين التي أنشأت هذه الهيئات والتي بموجبها تتحدد مهامها و اختصاصاتها ، و بما يتماشى و قاعدة تخصيص الأهداف التي تستهدف من خلالها السلطة عامة حماية البيئة والمحافظة عليها، خاصة في مواجهة الأخطار التي تنجم عن عدم احترام المنشآت المصنفة لمختلف الاشتراطات المقررة قانونا سواء بموجب النص العام المنظم لمختلف المواضيع المرتبطة بالبيئة أو بموجب النصوص الخاصة المنظمة لكل موضوع على حدا ، وللحيلولة دون ارتكاب مستغلي هذه المنشات لجرائم من شانها المساس بالبيئة و غيرها من المصالح المحمية قانونا .

إذا كان المشرع الفرنسي قد اعترف بصفة الضبط الإداري الخاص بالبيئة للوزير المكلف بالبيئة والمحافظ le préfet على المستوى الإقليمي المحلي فانه قد اسند نفس المهمة الرقابية على نشاط المنشات المصنفة لنفس الهيئات بالإضافة إلى أجهزة أخرى يمكنها أن تمارس نفس هذه الرقابة مباشرة أو بطريقة غير مباشرة ، كوزير الصحة ووزير التجهيز والإسكان ووزير الطاقة ووزير الغابات....الخ .[492]

كما يمكن لإدارة المرور والدفاع المدني أن تساهما في حماية البيئة من خلال صلاحيتهما الضبطية فالأولى يمكنها أن تعمل على منع وحظر تداول و نقل النفايات الخطرة داخل التجمعات السكنية وفي الطريق العام ، بالإضافة إلى منع التلوث الناتج عن رمي القمامات ومخلفات المباني والمخلفات الصلبة ، أما صلاحيات هيئة الدفاع المدني "الحماية المدنية" فيمكنها ممارسة مهامها و اختصاصاتها الضبطية من خلال التدخل بوسائلها المادية و البشرية لحماية الرواح و الممتلكات والبيئة ضد أخطار الحرائق و الانفجار والإشعاعات الضارة ، وتأمين نقل وتداول المواد الخطرة التي قد تتسبب في حدوث أضرار ببيئة ، وكذا مراقبة نشاط القائمين على إنتاج أو تداول المواد الخطرة والتأكد من اتخاذهم جميع الاحتياطات بما يضمن تجنب حدوث الكوارث الكبرى .[493]

---

[491] عارف صالح مخلف، المرجع السابق، ص 232-237-246، نقلا عن مدين آمال، المرجع السابق، ص 110.

[492] رائف محمد لبيب، المرجع السابق، ص 106 .

[493] ماجد راغب الحلو، المرجع السابق، ص 91.

و تعتبر جهة للضبط البيئي الخاص في فرنسا شرطة المنشآت المصنفة التي أنشأت بموجب قانون الهواء ، لتظهر بعدها صور عديدة لهذا النوع من الشرط البيئية الخاصة [494]، و التي تتجلى مهمتها في الرقابة على المنشآت المصنفة و مدى احترامها لمختلف الاشتراطات المقررة قانونا ، و هي تتمتع بصلاحيات لا حدود لها على مختلف المنشآت التي تخضع لها سواء كانت تجارية أو صناعية ، ما عدا الحدود التي ترسمها لائحة أو مدونة المنشآت المصنفة التي تم تحديديها مسبقا و المتضمنة في جدول اعد مسبقا بلائحة لمختلف النشاطات المصنفة .[495]

و هي الهيئات المعتمدة في الجزائر أيضا ، و التي تتولى من خلالها الدولة تنظيم كل ما تعلق بالجوانب الموضوعية و الإجرائية المرتبطة بالبيئة بما في ذلك نشاط مختلف أنواع المنشآت المصنفة ، و التي تتجسد فعليا في هيآت الضبط البيئي (الفرع الأّول) وأجهزة الضبط الخاص بمجال المنشآت المصنفة (الفرع الثاني).

الفرع الأّول: الرقابة المفروضة على المنشآت المصنفة من طرف أجهزة الضبط الخاص بالبيئة:

لقد اعترف التشريع والتنظيم المعمول بهما - في مجال الضبط البيئي - بصفة الضبط الخاص للوزير المكلف بالبيئة (أولا) و هي النصوص تقريبا نفسها التي أقرت ذات الصفة للعديد من الهيئات الوطنية المتخصصة في الإشراف و الرقابة على مختلف المجالات البيئية المشمولة بالحماية ، و التي تم استحداثها إما بموجب قانون البيئة لسنة 1983 الملغى أو في ظل قانون البيئة لسنة 2003 ، و هي الأجهزة التي تم تنظيم عملها و سير مهامها بموجب نصوص قانونية و تنظيمية مختلفة .

على هذا الأساس تعتبر كل من المفتشية العامة للبيئة (ثانيا) والمديرية الولائية للبيئة (ثالثا) أهم الأدوات الرقابية الخاصة في مجال الضبط البيئي عامة و موضوع المنشآت المصنفة على وجه التحديد .

[494] D. Guihal, op.cit , p. p.587-594.

[495] عبد القادر الشيخلي، المرجع السابق، ص 239 وما بعدها.

و هي الهيئات التي سنحاول الوقوف عليها و نعمل على بيان اختصاصاتها على النحو التالي

أولا: الوزير المكلف بالبيئة:

لم يعرف قطاع البيئة في الجزائر استقرار فيما يخص الإدارة المركزية المكلفة بحماية البيئة منذ استحداث وزارة البيئة في الجزائر سنة 1979 ، حيث ظلت محل انتقال و اندماج مع وزارات أخرى ، بداية من وزارة الري واستصلاح الأراضي وحماية البيئة في نفس السنة ، ثم وزارة الري والبيئة والغابات في 1984 ، ثم وزارة الداخلية والبيئة في 1988، و من وزارة البيئة وتهيئة الإقليم إلى وزارة التهيئة العمرانية والبيئة والسياحة ، إلى وزارة التهيئة العمرانية والبيئة ، وصولا إلى دمجها مع وزارة تهيئة الإقليم مرة أخرى [496].

فمسالة الدمج أو الانفصال بين هذه الوزارة و غيرها من الوزارات يمكن ردها إما لأسباب تتعلق بالمتغيرات الدولية التي فرضت على الجزائر تبني خيار يقوم على أساس فكرة إسناد مهمة إدارة المواضيع البيئية لهيئة مختصة بما يتلاءم والتوجه السائد في العلاقات الدولية الحديثة أين نجد هذه الأخيرة تسير نحو انتهاج خطط على المديين المتوسط و الطويل لحماية البيئة الدولية بإشراك جميع الدول و حثها على اتخاذ التدابير اللازمة للتصدي للمشاكل التي تتهدد العالم ، عن طريق إقرار آليات للتعاون بما يحقق التنمية و الاستدامة للأجيال المستقبلية هذا من جهة و من جهة أخرى فان مسالة الدمج هذه ترجع في أحيان أخرى إلى اعتماد الدولة على سياسة التقشف و التقليل من النفقات بحصر و ربط وزارتين أو أكثر في وزارة واحدة لتقليل الأعباء و التكاليف المقررة ضمن ميزانية التجهيز أو التسيير لكل وزارة على جدا .

لكن بغض النظر عن الوزارة التي تتبعها مصالح البيئة ، فإنها تظل خاضعة لسلطة الوزير المكلف بإدارة شؤونها ، و الذي [497]بالإضافة لمهامه كسلطة تتمتع بصلاحية منح تراخيص استغلال المنشآت المصنفة ، يسهر الوزير المكلف بالبيئة على اقتراح عناصر السياسة العامة الوطنية في مجال البيئة كما يتولى متابعة تطبيقها ومراقبتها كما يشرف على تحديد الإستراتيجية الوطنية المتعلقة بحماية البيئة بأبعادها التنموية

---

[496] لغواطي عباس ، موجز لإدارة البيئة في القوانين الجزائرية ، مجلة الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة جيلالي ليابس ، سيدي بلعباس ، العدد 08 ، مكتبة الرشاد للطباعة و النشر و التوزيع ، سنة 2011 ، ص 227 .

[497] علي سعيدان، مرجع سابق، ص 266.

المستدامة ، و كذا المخطط الوطني للأعمال البيئية ويقترحهما ويتابعهما ، و يضمن لهما الفعالية من خلال تهيئة مختلف الوسائل المادية و البشرية لذلك بما فيها الاستعانة بالسلطة العمومية لهذا الغرض ، كما يشرف على إعداد مختلف النصوص التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالبيئة ويقترحها.[498]

وفي مجال البيئة يتولى الوزير المكلف بالبيئة رصد الحالة البيئية ومراقبتها ويبادر بالقواعد والتدابير الخاصة بالحماية والوقاية من التلوث وتدهور البيئة والإضرار بالصحة، ويتخذ التدابير التحفظية الملائمة، كما يبادر بقواعد وتدابير حماية الموارد الطبيعية والبيولوجية والأنظمة البيئية وتنميتها والحفاظ عليها، ويقترح كذلك الأدوات الاقتصادية الملائمة لتشجيع التدابير الكفيلة بحماية البيئة وردع كل الممارسات التي تضمن التنمية الدائمة، كما يضع أنظمة وشبكات لرصد والمراقبة والمخابر الخاصة بالبيئة ويضمن حسن سيرتها. والأهم من كل هذا وذاك أنه يسهر على مطابقة المنشآت المصنفة على ضوء نصوص التشريع والتنظيم ويساهم في ضبط المدونات المتعلقة بالمنشآت المصنفة وغيرها من الاختصاصات.[499]

لكن الوزير المكلف بالبيئة لا يعمل منفردا بل بمساعدة أجهزة وهيئات مركزية حددتها المراسيم التنظيمية المتعلقة بتنظيم الإدارة المركزية للوزارة المكلفة بالبيئة ، و التي من بينها المديرية العامة للبيئة - التي حلت محل الوكالة الوطنية لحماية البيئة - [500] و المديرية العامة للبيئة والتنمية المستدامة [501] ، وفي الحالتين هي تقوم بوقاية من جميع أشكال التلوث والأضرار في الوسط الصناعي والحضري، وكذا الوقاية من كّل أشكال تدهور الوسط الطبيعي، تسهر على احترام القوانين والتنظيمات وتضمن رصد حالة البيئة ومراقبتها، ، تسلم التأشيرات والرخص في ميدان البيئة ، كما تعمل على ترقية الأعمال المتعلقة بالإعلام و التربية و التوعية في مجال التعاون البيئي داخليا و دوليا .[502]

وتضم هذه الهيئة خمس مديريات متخصصة ، من بينها مديرية السياسة البيئية الصناعية التي تخص المنشآت المصنفة وتتابع تطبيقها ، كما تضبط باستمرار قائمة المنشآت المصنفة وتبادر عند الحاجة بالمراجعات البيئية

---

[498] المواد 02، ف 04-05-06 مرسوم تنفيذي 01-08/ م.2،ف .1-4-5 مرسوم تنفيذي 07-350/ م.2 ف. 1-4-5 مرسوم تنفيذي 10-258، مشار اليهما سابقا .

[499] م.5 مرسوم تنفيذي 01-08، يحدد صلاحيات وزير تهيئة الإقليم والبيئة، مشار إليه سابقا.

[500] المرسوم رقم 83-457 ، المؤرخ في 23 جولية سنة 1983 ، المتضمن إنشاء الوكالة الوطنية لحماية البيئة ، ج.ر.ع ، 31 ، سنة 1983 .

[501] المرسومان التنفيذيان 07-351 و 10-259، المشار إليهما سابقا.

[502] احمد لكحل ، دور الجماعات المحلية في حماية البيئة ، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع ، الجزائر ، 2014، ص 145 و ما بعدها .

،[503] وقد توسعت مهامها لتشمل متابعة أشغال لجان المؤسسات المصنفة ، تحيين قائمة المنشآت المصنفة وضمان مراقبتها، تحيين الجرد الوطني للمؤسسات المصنفة، متابعة مطابقة المؤسسات المصنفة مع المواصفات، متابعة برامج إزالة التلوث الصناعي.[504]

إلى جانب الوزير المكلف بالبيئة والإدارة المركزية التابعة لوزارة توجد أجهزة وهيئات أخرى تفرض رقابتها على المنشآت المصنفة.

ثانيا: المديرية الولائية للبيئة:

سار المشرع الجزائري على خطى نظيريه الفرنسي والمصري واستحدث مفتشيات البيئة على مستوى الولاية، تقابلها في فرنسا المفتشيات الجهوية للبيئة "diren" التي تهدف إلى حماية المواقع والمناظر والآثار التاريخية وترقية التعمير والهندسة المعمارية وحماية البيئة والطبيعة.[505] أما في مصر نص القانون البيئي على استحداث جهاز لشؤون البيئة على المستوى المركزي ، تكون له فروع بجميع المحافظات مع إعطاء الأولوية في استحداث هذه الفروع للمناطق الصناعية ، وهي مكلفة برسم السياسة العامة للبيئة وإعداد الخطط اللازمة للحفاظ عليها.[506]

أما في الجزائر فقد تضمن المرسوم التنفيذي رقم 96-60 إحداث مفتشية البيئة في الولاية ، وعرفها على أنها "مصلحة خارجية تابعة للوزارة المكلفة بحماية البيئة، وهي الجهاز الرئيسي التابع للدولة في مجال مراقبة تطبيق لقوانين والتنظيمات المتعلقة بحماية البيئة أو المتصلة بها"، غير أنه في سنة 2003 صدر مرسوم تنفيذي جديد عدل تسمية المفتشية من "مفتشية البيئة للولاية" إلى "مديرية البيئة للولاية".[507]

تختلف مديرية البيئة للولاية عن المديرية العامة للبيئة والمفتشيية العامة للبيئة التي يضمنها نص خاص فكل من المفتشية العامة والمديرية العامة هما من بين الهياكل المكونة للإدارة المركزية للوزارة المكلفة بالبيئة بينما مديرية الولاية للبيئة فهي جهاز لا مركزي تابع للمديرية أو المفتشية العامة للبيئة.

---

[503] م.02 .ف2.من المرسوم التنفيذي رقم 10-295 ، المؤرخ في 21 اكتوبر 2010 ، المتضمن تنظيم الإدارية المركزية لوزارة البيئة وتهيئة العمرانية ، ج.ر.ع.64 ، سنة 2010 .

[504] مدين آمال، المرجع السابق، ص 113.

[505] Raphael Romi, op.cit, p.147.

[506] عبد اللاوي جواد، الحماية الجنائية للبيئة- دراسة مقارنة- مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق تخصص علم الإجرام والعلوم الجنائية، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بالقايد، تلمسان، س 2004-2005، ص 64.

[507] م.1-2 من المرسوم التنفيذي رقم 96-60 مؤرخ في 27 جانفي 1996 متضمن إحداث مفتشية البيئة في الولاية، ج.ر.ع 07، س 1996.

أما عن تنظيم المديرية فهي تتكون من مصالح يتراوح عددها بين 2 و 7 و مكاتب لا يتجاوز عددها ثلاث ، و هي مصالح تختلف من ولاية إلى أخرى حسب أهمية المهام الموكلة اليها ، و التي يتم تحديدها بموجب قرار مشترك بين الوزير المكلف بالمالية والسلطة المكلفة بالوظيفة العمومي .[508]

و هي المهام التي حددها المرسوم التنفيذي 96-60 على النحو الأتي :

-تسليم الرخص والإذن والتأشيرات المنصوص عليها في التشريع والتنظيم المعمول بهما في ميدان البيئة.

-تقترح كل التدابير الرامية إلى تحسين التراتيب التشريعية والتنظيمية ذات الصلة بحماية البيئة.

-تتخذ بالاتصال مع الأجهزة الأخرى للدولة التدابير الرامية إلى الوقاية من كّل أشكال تدهور البيئة ومكافحته لاسيما التلوث والأضرار والتصحر...

من خلال هذا النص يتضح بان أداء المديرية و إشرافها على هذه المهام مجتمعة يصب في النهاية ضمن خانة الصلاحيات و الاهتمامات الموجهة من قبل هذه الهيئة لإقرار نوع من الرقابة و الحماية غير المباشرة للمنشآت المصنفة لحماية البيئة.

ثالثا: أسلاك المفتشين البيئيين:

هي هيئة مصلحة خارجية تابعة لوزارة البيئة ، تم استحداثها على مستوى كل ولاية بموجب قانون البيئة لسنة 1983 و المرسوم التنفيذي 60/96 المؤرخ في 27 يناير 1996 [509] ، حيث تتشكل من 2 إلى 7 مصالح على مستوى مديرية البيئة ، و التي تعمل تحت السلطة الإدارية لمفتش يتم تعيينه بموجب مرسوم تنفيذي بناءا على اقتراح من الوزير المكلف بحماية البيئة باعتبارهم يعملون تحت وصياته ، و الذي بإمكانه أن يسند لهم أي مهمة في المجال البيئي إما عن طريق التفويض أو بواسطة الوالي ، و هي المهام التي تتجلى في جملة من الاختصاصات ذات طابع ضبطي إداري و قضائي .[510]

فبالنسبة للوظائف الإدارية تنحصر مهام هذه المفتشية في :

---

[508] القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 28 ماي 2007، ملحق رقم 1، ص 17، نقلا عن مدين آمال، المرجع السابق، ص 114..

[509] المادة 2 من المرسوم التنفيذي 96-60 المتضمن إحداث مفتشية البيئة في الولاية..

[510] المرسوم رقم 88-277 المتضمن اختصاصات أسلاك المفتشين المكلفين بحماية البيئة وتنظيمها وعملها المعدل والمتمم.

-السهر على احترام و تطبيق التشريع والتنظيم المعمول بهما في مجال حماية البيئة وفي كل مجالات الحيوية المرتبطة بها .

- مراعاة و مراقبة مدى مطابقة المنشآت المصنفة للتشريع المعمول به و التدابير الواجب احترامها لتفادي الأضرار و ما ينتج عنها من تلوث كما هو الحال بالسبة للنفايات أيا كان نوعها ومصدرها ومراقبة مدى احترام شروط إثارة الضجيج.

-السهر بالتنسيق مع المصالح المعنية على مطابقة شروط استعمال وتخزين المواد الكيماوية والسامة والخطرة والمشعة للقوانين والنظم المعمول بها في مجال حماية البيئة.

-مراقبة جميع مصادر التلوث التي من شان تركها أو إهمالها أن يتسبب في إلحاق الضرر بالصحة العمومية و الموارد الطبيعية و البيئة ، والقيام بالتحقيقات الهادفة لاكتشافها

-السهر على احترام وتطبيق التشريع والتنظيم المعمول بهما في مجال حماية البيئة وفي كل مجالاتها الحيوية.

-مراقبة مدى مطابقة المنشآت المصنفة للتشريع المعمول به وكذا شروط معالجة النفايات أيا كان نوعها ومصدرها ومراقبة مدى احترام شروط إثارة الضجيج.

-السهر بالتنسيق مع المصالح المعنية على مطابقة شروط استعمال وتخزين المواد الكيماوية والسامة والخطرة والمشعة للقوانين والنظم المعمول بها في مجال حماية البيئة.

-مراقبة كافة مصادر التلوث والقيام بالتحقيقات الهادفة لاكتشافها.[511]

أما عن مهامهم كضباط للشرطة القضائية ، فتتمثل في الدور الذي اسند إليهم من قبل المشرع بمقتضى قانون البيئة لسنة 2003 ، و الذي منحهم من خلالها

-صلاحية القيام بالبحث و التحري و تحرير محاضر بخصوص مختلف الجنح والمخالفات البيئية التي تمت معاينتها عليها، مع ذكرهم لهوية مرتكبها و طبيعة نشاطه وتاريخ فحص الأماكن ، و اليوم والساعة

[511] م.1 من المرسوم رقم 88-277 المتضمن اختصاصات أسلاك المفتشين المكلفين بحماية البيئة وتنظيمها وعملها المعدل والمتمم، مشار اليه سابقا .

والموقع والظروف التي جرت فيها المعاينة والتدابير التي تم اتخاذها في عين المكان و كذا ذكر المخالفة التي تمت معاينتها والنصوص القانونية التي تجرم هذا الفعل.

-إرسال تلك المحاضر إلى الوالي المختص إقليميا و/أو إلى الجهة القضائية المختصة (وكيل الجمهورية) خلال 15 يوم من إجراء المعاينة.

لهذا المحاضر حجة في الإثبات إلى غاية إثبات عكسها، ويشترط للاعتداد بهذه المحاضر أن تكون:

-صحيحة ومستوفية للشروط الشكلية.

-عدم تجاوز صلاحيات المخولة لهم أثناء القيام بإجراءات التفتيش ، سواء تعلق الأمر بالأماكن العامة بمفهومها الواسع أو بالتخصيص و هي الشروط ذاتها بالنسبة لبعض المنشآت التي تخضع في تفتيشها لإجراءات خاصة على غرار المنشات العسكرية لطابعها الأمني السري المقترن بعوامل الأهمية الدفاعية عن السلامة الترابية.[512]

هكذا يتضح الدور الهام الذي تلعبه أسلاك مفتشي البيئة في فرض تطبيق القانون والتنظيم المعمول بهما في مجال حماية البيئة من التلوث والأضرار الناجمة عن المنشآت المصنفة وخاصة التأكد من مدى مطابقة استغلالها للقانون،[513] خصوصا أنهم مخولين مهمة إثبات المخالفات التي ترتكبها المنشآت بموجب محاضر لها حجية الإثبات.

إلى جانب أجهزة الضبط البيئي التي تمارس رقابتها على المنشآت المصنفة بمناسبة أدائها لمهامها التي تهدف لحماية البيئة، تخضع المنشآت المصنفة لرقابة جهات ضبط خاص بها.

الفرع الثاني: الرقابة المفروضة على المنشآت المصنفة من طرف أجهزة الضبط الخاص بها:

اختلفت النصوص المنظمة للمنشآت المصنفة حول الجهة التي لها صلاحية الرقابة على المنشآت المصنفة حيث أسند مرسوم 1976 هذه المهمة إلى الوالي بمساعدة ومشاركة لجنة الوقاية والحماية المدنية.[514]

---

[512] عبد اللاوي جواد، مرجع سابق، ص 274.

[513] م.22 من مرسوم 76-34 المتعلق بالعمارات المخطرة وغير الصحية والمزعجة، مشار اليه سابقا .

[514] م.84 ق 83-03 المتعلق بالبيئة، مشار اليه سابقا .

أما قانون البيئة لسنة 1983 فقد أحال في تحديد إجراءات التحقيق والترخيص والتفقد والمراقبة إلى التنظيم ،[515] غير أن المرسوم 88-149 المتعلق بهذا الموضوع لم يحدد هيئة أو جهة تتولى مهمة الرقابة ، إلا انه تدارك الأمر بموجب المرسوم التنفيذي رقم 98-339 حيث أوكل هذه المهمة إلى لجنة المراقبة والحراسة التي تمارس مهمتها على المنشآت المصنفة تحت إشراف الوالي ، وأحال في تحديد تشكيلة اللجنة وتنظيمها وسيرها إلى مرسوم لاحق .[516]

و بصدور قانون البيئة لسنة 2003 انهى المشرع الجزائري التضارب و الغموض الذي كان ظل سائدا في التشريعات السابقة من خلال إيكاله لمهمة هذه الرقابة إلى هيئة مختصة تتمثل في اللجنة الولائية لمراقبة المنشآت المصنفة ،[517] و التي سنحاول أن نستعرض تشكيلتها وطريقة عملها بداية ، لنعرج بعدها لبيان مهامها الرقابية لاحقا .

أولا: تشكيل اللجنة الولائية لمراقبة المنشآت المصنفة:

تنشا على مستوى كّل ولاية لجنة ولائية لمراقبة المنشآت المصنفة،[518] و هي لجنة يرأسها الوالي المختص إقليميا أو ممثله في صورة مدير البيئة في الولاية و مجموعة من المديرين الولائيين الممثلين لمختلف القطاعات بما في ذلك أمن الولاية، الحماية المدنية، التنظيم والشؤون العامة، المناجم والصناعة، الموارد المائية، التجارة، التخطيط وتهيئة الإقليم، المصالح الفلاحية، الصحة والسكان، المؤسسات الصغيرة والمتوسطة والصناعة التقليدية، العمل، الصيد البحري، الثقافة والسياحة إذا كانت الملفات المدروسة تخصمها، بالإضافة إلى قائد فرقة الدرك الوطني، محافظ الغابات، ممثل الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار، ثلاثة خبراء مختصيين في المجال المعني بأشغال اللجنة، ر.م.ش.ب المعني، فإن تعذر عن هؤلاء الحضور يمكن أن ينوب عنهم ممثليهم .[519]

---

[515] م.26من المرسوم التنفيذي 98-339 الذي يضبط التنظيم المطبق على المنشآت المصنفة الملغى، مشار اليه سابقا .

[516] م. 32/ف 5 ق 03-10 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة، مشار اليه سابقا .

[517] م.28 مرسوم تنفيذي 06-198 يضبط التنظيم المطبق على المنشآت المصنفة لحماية البيئة، مشار اليه سابق .

[518] م.21 من المرسوم التنفيذي 06-198 يضبط التنظيم المطبق على المنشآت المصنفة لحماية البيئة 198.م2 من المرسوم التنفيذي 99-253، مشار اليهما سابقا .

[519] م.31 من المرسوم التنفيذي 06-198 يضبط التنظيم المطبق على المنشآت المصنفة لحماية البيئة، م.3 من مرسوم التنفيذي 99-253، المرسوم نفسه .

يعين أعضاء اللجنة بقرار من الوالي المختص إقليميا لمدة ثلاث سنوات قابلة للتجديد، ويتم استخلافهم وفق نفس الأشكال.[520]

يمكن للجنة أن تستعين بكل ّ شخص نظرا لكفاءته للإدلاء بآراء تقنية حول مسائل محددة، كما يمكنها استدعاء صاحب المشروع أو مكتب الدراسات الذي قام بإعداد دراسات المشروع المعني لتقديم معلومات تكميلية أو توضيحات تطلبها اللجنة.

تجتمع اللجنة بدعوة من رئيسها كلما استدعت الضرورة ذلك ، و لها أن تتخذ قراراتها بالأغلبية البسيطة مع ترجيح صوت الرئيس في حال تساوي الأصوات، يحرر وفقا لذلك محضر اجتماع يتضمن سير الأشغال والمناقشات مع إبداء رأي كل عضو.[521]

ثانيا: مهام اللجنة الولائية لمراقبة المنشآت المصنفة:

تتمحور مهام اللجنة بصفة عامة حول:

-السهر على احترام التنظيم الذي يسيّر المنشآت المصنفة

-فحص طلبات إنشاء المؤسسات المصنفة.

هي بعض المهام التي يطغى عليها الجانب الفني التقني بوجه عام ، و الذي لا يخلو من البعد الرقابي المألوف ، المعبر عن النشاط الاعتيادي لهذه اللجنة ، و القائم على فكرة الانتقال إلى المؤسسات و المنشآت الواقعة في الولاية المعنية قصد مراقبتها و معاينتها و تفتيشها ميدانيا ، بموجب أمر بمهمة يعده الوالي لهذا الغرض ، كما لها أن تقترح على هذا الأخير اتخاذ التدابير اللازمة في حق المنشاة المصنفة بما فيها العقوبات الإدارية .

كل هذه المهام تخول للجنة فرض رقابتها السابقة على المنشآت المصنفة، والتي تتمثل في فحص طلبات الترخيص والتصريح باستغلال المنشأة المصنفة، والتي تم تناولها سابقا، أما ما يهم في هذا الإطار هي الرقابة اللاحقة المفروضة من اللجنة على المنشآت المصنفة، أي بعد استغلال المنشأة المصنفة والتي يمكن

---

[520] م.33-34 من المرسوم التنفيذي 06-198 يضبط التنظيم المطبق على المنشآت المصنفة لحماية البيئة، م.4 من المرسوم التنفيذي 99-253، المرسوم نفسه .

[521] م.30 من المرسوم التنفيذي رقم 06-198. يضبط التنظيم المطبق على المنشآت المصنفة لحماية البيئة، المرسوم نفسه .

الوقوف عليها في ثلاثة نقاط، الرقابة المفروضة أثناء الاستغلال العادي للمنشأة (أ)، ثم في حال تعديل أو تغيير المنشأة (ب)، ثم عند توقف المنشأة (ج).

أ/ الرقابة المفروضة من طرف اللجنة أثناء السير العادي للمؤسسات المصنفة:

تفرض اللجنة هذه الرقابة بناء على برنامج مراقبة المؤسسات المصنفة الواقعة في الولاية المعنية، حيث تقوم بمراقبة مطابقة للمؤسسات المصنفة للتنظيم الذي يطبق على المنشآت المصنفة.

يمكن للجنة أن تكلف عضو من أعضائها أو عدة أعضاء بمهام المراقبة الخاصة إذا اقتضت الظروف ذلك، أو أن تجري معاينات مراقبة للمؤسسة المصنفة بناء على طلب من رئيسها.[522]

في حال تضرر مؤسسة أو منشاة مصنفة من جراء حريق أو انفجار أو أي حادث آخر ناجم عن الاستغلال يتعين على المستغل إرسال تقرير لرئيس اللجنة يحدد ظروف وأسباب الواقعة أو الحادث، آثاره على الأشخاص والممتلكات والبيئة، التدابير المتخذة أو المزمع اتخاذها لتفادي أي واقعة أو حادث مماثل والتخفيف من آثار ذلك على مدى المتوسط أو الطويل.[523]

عند كل مراقبة في حالة معاينة وضعية غير مطابقة للتنظيم المطبق على المؤسسات المصنفة، أو الأحكام التقنية المنصوص عليها في رخصة الاستغلال يحرر محضر يبين الأفعال المجرمة حسب طبيعتها وأهميتها، ويحدد اجل تسوية وضعية المؤسسة المعنية ، وفي حالة نهاية الأجل دون تصحيحها يمكن تعليق رخصة الاستغلال أو سحبها نهائيا .

هذا و يمكن لصاحب المنشاة الذي يعيد تصحيح وضعيتها بعد سحب الترخيص المتعلق بتشغيلها أن يتقدم بطلب رخصة جديدة وفق نفس الأشكال والإجراءات المقررة لطلب رخصة استغلال منشأة مصنفة.[524]

إذن قد تلجأ الإدارة إلى الإلغاء المؤقت للرخصة أو تعليقها بناءا على شكاوى يتقدم بها الجيران من جراء المخالفات المترتبة عن الانعكاسات السلبية و الآثار غير المرغوبة الناجمة عن نشاط المنشأة و التي

---

[522] م. 35-36 من المرسوم التنفيذي 09-198 يضبط التنظيم المطبق على المنشآت المصنفة لحماية البيئة، مشار اليه سابقا .

[523] م.37 من المرسوم التنفيذي 06-198. يضبط التنظيم المطبق على المنشآت المصنفة لحماية البيئة، المرسوم نفسه .

[524] م.23 من المرسوم التنفيذي رقم 06-198 يضبط التنظيم المطبق على المنشآت المصنفة لحماية البيئة، مشار اليه سابقا .

تشكل مخالفة لشروط الترخيص المعمول بها ، و حتى تمكن المستغل من القيام بالإصلاحات والتقيد مجددا بالشروط المقررة قانونا لرفع الخطر والأضرار تلجا الإدارة إلى أسلوب الإلغاء المؤقت بعد توجيه اعذار لصاحب المنشاة ، و هي إذ ذاك لا تلجأ للإلغاء النهائي أو سحب الرخصة إلاّ إذا تبين لها أن التدابير المفروضة لإزالة المخاطر والمحاذير الناشئة غير متناسبة و حجم الآثار السلبية الناجمة عن النشاط .[525]

ب/ الرقابة المفروضة في حال تعديل أو تغيير المؤسسة المصنفة:

يقصد بتحويل أو نقل المنشأة المصنفة كل تغيير للآليات التقنية الصناعية منها او التجارية إلى مكان غير المكان الذي كانت فيه بالأساس، عندما يشكل هذا التغيير تعديلا كبيرا في الشروط المفروضة على فتح المنشأة المصنفة، على ان تكون المسافة التي يتم التغيير فيها كافية لذلك .

أما تعديل أو تغيير المؤسسة فيقصد به كل تغيير في وضع الحالة الراهنة للمؤسسة الصناعية وفي طبيعة المعدات وفي شروط العمل وطبيعة الصناعات المعتمدة تؤدي الى تغيير ظاهر في الشروط المفروضة في الترخيص.[526]

بعبارة أخرى كل تحويل في النشاط أو تغيير في المنهج أو تحويل المعدات أو توسيع النشاطات يعد تعديلا في المؤسسة ، وفي الحالتينسواء التعديل أو التحويل لابّد من تقديم طلب جديد للحصول على رخصة استغلال جديدة ،حتى يتسنى للجنة أن تفرض رقابتها على المنشأة المصنفة.

أما إن اقتصر التغيير على المستغل دون أن يمس مكان المنشأة ونشاطها، فليس ثمة حاجة لطلب رخصة جديدة بل يكفي التصريح بتغير المستغل إلى الوالي أو ر.م.ش.ب المختص إقليميا ،[527] و هو الأسلوب ذاته المعتمد في فرنسا .[528]

ج/ الرقابة المفروضة في حال توقف استغلال المؤسسة المصنفة:

---

[525] موريس نخلة، مرجع سابق، ص 130.

[526] نعيم مغبغب، مرجع سابق، ص 82.

[527] م.40 مرسوم تنفيذي 06-198 يضبط التنظيم المطبق على المنشآت المصنفة لحماية البيئة، مشار اليه سابقا .

[528] موريس نخلة ، المرجع السابق ، ص 337 .

في حال توقف المؤسسة المصنفة عن النشاط نهائيا يتعين على المستغل أن يترك الموقع في حالة لا تشكل أي خطر أو ضرر على البيئة ، مع التزامه بإعلام الوالي أو ر.م.ش.ب بذلك خلال ثلاثة أشهر السابقة لحالة التوقف ، كما يجب عليه إرفاق الملف _ المتضمن لمخطط إزالة تلوث الموقع ، و إفراغه من كل محتوياته سواء كانت مواد خطرة أو نفايات أو ملوثات أرضية و مياه جوفية باطنية _ من اجل مراقبته و التأكد من صحة البيانات الواردة فيه ، خاصة تلك التدابير المتعلقة بإعادة الموقع لحالته شبه الأصلية و كذا الإجراءات الاحتياطية المتخذة من قبل المستغل قبل الإخلاء النهائي للمكان ، كما هو الشأن في حال تعيينه لحارس في الموقع إلى حين صدور القرار الإداري _ القاضي بتوقف المنشاة وسحب الترخيص _ من الهيئة المكلفة المانحة له وفقا لقاعدة توازي الأشكال هذا و يعد إعلام المستغل للهيئات المختصة على هذا النحو قرينة كافيه لإعفائه من المسؤولية مهما كان موضوعها إلا إذا أثبتت هذه اللجنة المختصة عكس ذلك .[529]

من خلال تشكيلة لجنة مراقبة المنشآت المصنفة ومهامها تبرز أهميتها ويبرز دورها المحوري كجهاز له مكانه يمثل حجر الزاوية في حياة المنشاة المصنفة سواء فيما يخص التراخيص والتصريحات المتعلقة بهذه المنشآت والتي تعد اللجنة ممرا إيجابيا للوصول إليها[530] أو أثناء سير المؤسسة واستغلالها والسهر على احترامها للتنظيم والتشريع المعمول بهما وحتى بعد توقف استغلالها.

كتحصيل لحاصل إذا كانت مهمة هيئات الضبط الإداري بصورها المختلفة تتعلق بفرض نوع من المراقبة القبلية و البعدية على مختلف الجوانب الإجرائية و الموضوعية المتعلقة بالمنشاة المصنفة ، فان ذلك لا يجعل المنشاة و القائمين عليها في منأى عن توقيع عقوبات إدارية و التي تعتبر بمثابة رد فعل من جانب الإدارة عن انتهاك قاعدة قانونية يقتضي التشريع و التنظيم والمقتضيات التقنية المقررة في الترخيص احترامها من قبل مستغلي المنشأة .

[529] م.41-43 مرسوم تنفيذي 06-198 يضبط التنظيم المطبق على المنشآت المصنفة لحماية البيئة، مشار اليه سابقا .
[530] علي سعيدان، مرجع سابق، ص 277.

و هي الوضعية التي تدفعنا إلى الحديث عن الجزاءات الإدارية كآلية بعدية ، تعبر بشكل حقيقي عن أهمية البعد الرادع في تحقيق الحد الأدنى من العقاب بمفهومه الضيق و الذي أضحى يلتصق بالوظائف الحديثة للدولة عامة و الهيئات الإدارية على وجه التحديد .

المطلب الثالث: الجزاءات الإدارية لتلويث البيئة:

الجزاءات الإدارية هي إحدى أساليب الضبط الإداري تقوم به هيئات الضبط من أجل صيانة النظام العام في أحد نواحيه، وهو غالبا ما يمس المصالح المادية والأدبية للشخص المخالف. لذلك فهو إجراء شديد الوطء على الحريات.[531] أو هو: "التدبير الشديد الوقع على المصالح المادية أو الأدبية للفرد، هذا الجزاء تتخذه الإدارة بغية حماية ناحية من نواحي النظام العام"[532] أي أن الجزاء الإداري يمس بحرية الأفراد كالاعتقال وإسقاط الجنسية، وبمالهم كالمصادرة، كما يمس نشاطهم كسحب إجازة سوق، أو إغلاق محل،[533] ففي ظل غياب تعريف تشريعي للجزاءات الإدارية، تعددت التعريفات الفقهية وتباينت في بعض عناصرها، لكن المتفق عليه هو: "أن العقوبة الإدارية تكون على خطأ ما، وتصدر من جانب السلطة الإدارية".[534]

في تعريفات أخرى: "العقوبة الإدارية العامة هي قرار فردي ذو طبيعة عقابية جزاء مخالفة التزامات قانونية، أو هي قرار إداري توقعها الغدارة العامة بمناسبة مباشرتها لنشاطها في الشكل والإجراءات المقررة قانونا، غايتها ضبط الأنشطة الفردية بما يحقق المصلحة العامة"[535] أو "العقوبة الإدارية العامة هي تلك العقوبة ذات الخصيصة العقابية التي توقعها سلطات إدارية بواسطة إجراءات إداري محددة وهي بصدد ممارستها لسلطاتها العامة تجاه الأفراد بغض النظر عن هويتهم، بهدف ردع بعض الأفعال المخالفة للقوانين

---

[531] عادل السعيد محمد أبو الخير، مرجع سابق ، مصر، 1993، ص 315.

[532] عبد الرؤوف هشام بسيوني، مرجع سابق، ص 154.

[533] سكينة عزوز، عملية الموازنة بين أعمال الضبط الإداري والحريات العامة، بحث لنيل شهادة الماجستير في الإدارة والمالية العامة، جامعة الجزائر، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، 1990، ص 47.

[534] كتون بومدين، العقوبة الإدارية وضمانات مشروعيتها، مذكرة نيل شهادة ماجستير تخصص قانون عام، جامعة أبو بكر بلقايد، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تلمسان، 2011/2010، ص 11.

[535] عبد العزيز عبد المنعم خليفة، ضمانات مشروعية العقوبات الإدارية العامة، المركز القومي للإصدارات القانونية، ط.1، س 2008، ص 12.

واللوائح التي تنبع من سلطة إدارية، تتخذ شكل القرار الإداري أحادي الجانب. هذا يعد بمثابة تعريف عضوي لهذا النوع من العقوبات.[536]

تتميز العقوبة الإدارية بمجموعة خصائص، تشترك في بعضها مع العقوبة الجنائية، وتنفرد بالبعض الآخر:

فهي تشترك مع العقوبات الجزائية في صف العمومية، والوظيفة الردعية، وضرورة احترام بعض الضمانات القانونية لتوقيع كلت العقوبتين، كما يشتركان في أحد شقي مبدأ الشرعية وهو الشق المتعلق بالعقوبة، فالعقوبة لا تخلقها السلطة الإدارية بل يجب أن تكون منصوص عليها قبل ارتكاب الفعل المؤثم.[537]

هي من جهة أخرى تعتبر بديلا للعقوبة الجنائية، لأسباب يقدرها المشرع عند رسمه وتبنيه سياسة تشريعية معنية في مجال التجريم والعقاب، ممثل تبني فكرة الحد من العقاب وبالتالي التخلي عن جزء من النظام العقابي الجنائي لصالح العقاب الإداري، أو لعدم جدوى تدخل قانون العقبات بأساليبه العقابية والإجرائية المعتقدة لملاحقة بعض أنوع السلوك الاجتماعي التي لا ترقى إلى درجة خطورة باقي الأفعال.[538]

إذن باشتراك العقوبة الإدارية مع الجزئية في الخصائص السالفة ذكرها، فإن أهم خصية مميزة للعقوبة الإدارية هي تلك المتعلقة بتوقيعها من سلطة إدارية، وعلى ذلك لا يكون الجزاء إداريا وعاما إلاّ إذا صدر عن جهة إدارية عامة مختصة في حدود ما يرخص به القانون.[539]

القول بهذا لا يعني اشتراط استقلالية السلطة الإدارية الموقعة للجزاء، بل يستوي أن تكون جهة إدارية عادية كالوزير أو الوالي أو تكون هيئة مستقلة منحها المشرع هذا الحق.[540]

---

[536] محمد سعد فودة، النظرية العامة للعقوبات الإدارية، دار الجامعة الجديدة، مصر، س 2008، ص 66.

[537] عزاوي عبد الرحمن، العقوبة الإدارية سبيل قانوني للحد من سلبيات الوصمة الاجتماعية للعقاب، مجلة العلوم القانونية الإدارية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2008، ع.6، ص 256.

[538] عزاوي عبد الرحمن، مرجع سابق، ص 259.

[539] كتون بومدين، مرجع سابق، ص 15.

[540] محمد سعد فودة، مرجع سابق، ص 75.

ومن أمثلة الأجهزة الإدارية الجزائرية غير السلطات الإدارية المستقلة، التي يمكن أن توقع العقبات إدارية نجد مثلا سلطة الوالي فيما يخص الغلق الإداري المتعلق باستغلال محلات بيع المشروبات الكحولية في حالة مخالفة القوانين واللوائح المنظمة للنشاط، لوزير الداخلية هذه المكنة كذلك.[541]

أن يقول بأن الاعتراف للإدارة المتعلق بسلطة توقيع الجزاء يخالف مبدأ الفصل بين السلطات ليس فصلا جامدا ومطلقا بل هو فصل مرن ونسبي. وقد أكد مجلس الدستوري الفرنسي على أن الجزاءات الإدارية لا تتعارض مع مبدأ الفصل بين السلطات شريطة أن يقترن تطبيقها بالضمانات المقررة في نطاق الجزاءات الجنائية.[542]

العقوبات الإدارية بشأنها شأن باقي العقوبات تصنف إلى عدة أنواع، فيمكن تقسيمها بالنظر إلى طابع الأساسي أو التبعي أو التكميلي لها، كما يمكن تقسيمها بالنظر إلى: عقوبات شخصية وأخرى عينية. على أن التصنيف السائد يرتكز على مضمونها وتقسيمها إلى عقوبات مالية وأخرى غير مالية.[543]

أما الجزاءات الإدارية في مجال حماية البيئة فيقصد بها الجزاءات التي توقعها السلطات الإدارية على الأشخاص الطبيعية والمعنوية في حال ارتكاب أحد الأفعال المضرة بالبيئة التي يمنع القانون القيام بها، إذ يمنح المشرع السلطات الإدارية صلاحيات فرض الجزاءات مالية، كغرامة أو المصادرة الإدارية (فرع أول)، وجزاءات غير مالية كالغلق الإداري ووقف العمل بالمنشأة، وإلغاء أو سحب الترخيص أو الاعتماد (فرع ثان).

الفرع الأوّل الجزاءات الإدارية المالية:

هي الجزاءات التي تلحق الذمة المالية للملوث مباشرة وتلتقي مع الجزاء الجنائي من حيث جوهر العقوبة "الإيلام والردع" وتختلف معه من حيث القواعد المقررة في الإثبات ومقدارها وكيفيات توقيعها.

وتشكل الغرامة المالية (أولا) والرسم على التلويث (ثانيا) والمصادرة الإدارية (ثالثا) أهم صورها والتي سنحاول بيانها على النحو التالي:

---

[541] م.10 و11 من القانون 75-14 المؤرخ 1975/06/17 المتعلق باستغلال محلات بيع المشروبات الكحولية، ج.ر.ع.55، 55، لسنة1975.

[542] محمد سعد فودة، مرجع سابق، ص 77 وما بعدها.

[543] كتون بومدين، مرجع سابق، ص 33.

أولا: الغرامة الإدارية:

لقد أضحت الغرامة السبيل أو الإجراء الأسهل مقارنة بغيره من الجزاءات الإدارية الأخرى لما فيها من يسر في التحصيل والجباية، وخلوها من الآثار الجانبية المرتب عن إعمال بعض أنواع الجزاءات الإدارية الأخرى.

وهو ما جعل العديد من التشريعات البيئية تأخذ بها على غرار المشرع الإيطالي الذي نص عليها صراحة في المادة 10 من القانون رقم 698 لسنة 1981 وكان المشرع الفرنسي من خلال المادة 514 من قانون البيئة رقم 914-2000 الصادر في 18 سبتمبر 2000، حيث صنت فيه نفس المادة في فقرتها الأولى على حق الجهة الإدارية في اللجوء إلى فرض غرامة مالية على المنشآت المصنفة المخالفة للاشتراطات المقررة قانونا، مع مراعاة مدى تناسب تلك الغرامة وقيمة الأشغال التي ترى الإدارة ضرورة إنجازها وتنفيذها.[544]

كما أجازت المادة 514 الفقرة 26 لوزير البيئة الحق في فرض غرامات على مستغلي المنشآت الخاصة لتخزين النفايات في حالة عدم تقديمها لضمانات مالية لازمة، على أن لا تتجاوز في ذلك ثلاثة أضعاف الضمان الحقيقي المعمول به قانونا.

أما عن التشريعات العربية فقد عرف هذا الموضوع وجود له في بعض التشريعات كالقانون الكويتي رقم 19 لسنة 1973 بشأن المحافظة على مصادر الثروة البترولية والمرسوم السلطاني 2001/114 المتعلق بإصدار قانون حماية البيئة ومكافحة التلوث العماني سيما في نص مادته 35 التي نصت على معاقبة كل من يخالف أحكام المادة 8 من نفس القانون بغرامة لا تقل عن 5% ولا تزيد عن 10% من رأس المال المستثمر مع إمكانية فرض غرامة أخرى تتراوح بين حد أدنى وحد أقصى لا يقل عن 1000 ولا يتجاوز 5000 ريال عماني في حالة مخالفته للأحكام الواردة في نصوص المواد 24-25-27 من ذات القانون على أن تضاعف الغرامة في حالة العود.[545]

هذا وإنّ اعتماد هذه التشريعات على هذا النوع من الجزاءات لم يأتي من العدم ولكنه يعبر عن فلسفة تشريعية متميزة تتلاءم مع المتغيرات التي شهدتها ساحة التشريع على المستويين الدولي والداخلي والتي يمكن ردها أيضا إلى الخصائص المميزة لهذا النوع من الجزاءات بشكل أدق:

---

[544] رائف محمد لبيب، مرجع سابق، ص257.

[545] المرسوم السلطاني رقم 114-2001، المتعلق بإصدار قانون حماية البيئة ومكافحة التلوث المؤرخ في 14 نوفمبر 2001، م.ج. لسلطنة عمان، ع.707، مؤرخ في 17 نوفمبر 2001، مشار إليه سابقا.

فهي من حيث الشكل تتخذ عدة صور فقد تكون مبلغا من المال تفرضه الإدارة بإرادتها على المخالف وقد تكون بشكل مصالحة بين الإدارة والمخالف كما قد تكون في شكل رسوم ثابت تفرض حيال كّل سلوك خاطئ كما في جرائم المرور، إذ غالبا ما يضع المشرع حد للغرامة المالية لمواجهة كل فعل ملوث حسب فعله وطبيعته تاركا في ذلك للإدارة مجالا في فرض تلك الغرامة وفقا لسلطتها التقديرية مع إمكانية لجوءها إلى مضاعفة ذلك المبلغ في حالة العود.[546]

بالإضافة إلى أن الأخذ بالنظام الجزاءات المالية الإدارية يخفف الضغط عن السلطات القضائية من خلال التقليل من حجم الدعاوى المرفوعة أمامها وهو ما يمكن من توفير الوقت للقضاء للفصل فيما هو أكثر أهمية وأشد خطورة.

ثانيا: الجباية البيئية:

هي إحدى وسائل السلطة العامة التي تعمل من خلالها هذه الأخيرة على الحد من آثار التلوث وتعد بذلك مكملا أساسيا لآلية الضبط الإداري في البيئة.[547]

ولعل الميزة الأساسية التي تتمتع بها هذا النوع من الجزاءات الإدارية أنها جباية موجهة، وهي بذلك تشكل استثناءا من القواعد المقررة بالنسبة لغيرها من الجزاءات الأخرى فهي تفرض على الأشخاص لقاء نشاطاتهم الملوثة كما تخصص حصيلتها لتمويل صناديق إزالة التلوث وصناديق حماية البيئة وهو ما يشكل استثناءا من قاعدة التخصيص في المالية العامة في الدولة التي تقتضي بأنه لا يجوز تخصيص أي إيراد لنفقة معينة.

لذلك تذهب اغلب التشريعات إلى الحث على ضرورة تدخل المشرع لفرض زيادة أو إنقاص لها بنص أو قانون، وكذا تشجيع على إعفاء بعض الأنشطة الاقتصادية من الجباية خاصة بالنسبة للاستثمارات الاقتصادية الصديقة للبيئة ضمانا لما فيها من محافظة على هذه الأخيرة وبما يتلاءم مع فكرة الاستدامة للأجيال القادمة.

---

[546] وعلي جمال، المرجع السابق ، ص 356.

[547] P. Merlin et J.P.traisuel, énergie environnement et urbanisme durable : presse universitaires de France, sans date de pu, p.112.

وهو ما أضحت تتبعه أغلب الدول في العالم بل إن أكثرها أصبح يدرج موضوع التحفيزات في جدول أعمال الهيئات والمنظمات المختصة بإدارة برامج البيئة وتسيير مختلف أوجه النشاط الاقتصادي والتجاري بالمناداة أيضا بإعمال مفهوم شهادات المعايرة و المقايسة ، كما هو الحال بالنسبة لاعتراف الهيئات الدولية بعلامات الجودة "ISO 14001" للمؤسسات الاقتصادية التي تلتزم في سياق استثماراتها وأنشطتها باحترام القواعد البيئية وإدراجها داخل جدول اهتماماتها.[548]

هذا وإن الجباية البيئية متغيرة ومتنوعة إذ تختلف باختلاف مصادرها أو الأشخاص الملزمين بها وكذا من حيث الأنشطة المطبقة عليها.

أ/ الضرائب البيئية:

أو الجباية الخضراء، هي تلك الضرائب المفروضة على الملوثين الذين يحدثون أضرارا بيئية من خلال نشاطاتهم الاقتصادية المختلفة الناجمة عن منتجاتهم الملوِثة أو المَلوثة، واستخدامهم لتقنيات إنتاجية مضرة بالبيئة. يتم تحديد نسبة هذه الضرائب على أساس تقدير كمية ودرجة الخطورة الانبعاثات المدمرة للبيئة.

تحضا فكرة الضرائب البيئية أو الضرائب الخضراء بقبول وتأييد عريضين على مستويين المحلي والدولي، خاصة في دول منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية (OCDE)، إذ تشكل الضرائب البيئية حوالي 6% من إجمالي حصيلة الضرائب للدول الأعضاء.[549]

ب/ الرسوم البيئية:

نظرا لما توفره الدول من خدمات خاصة تستخدم فيها تقنيات التطهير والسلامة البيئية فهي تفرض على المستفيدين من هذه الخدمات رسوما خاصة لا تظهر إلاّ عند الاستفادة المباشرة من خدماتها مثل: رسم التطهير أو النظافة، رسم الاستفادة من المياه الصالحة للشرب...[550]

ج/ الحوافز والإعفاءات الجبائية:

الواقع أن النظام الجبائي ليس كله ضرائب ورسوم، بل توجد فيه كذلك الحوافز والإعفاءات الجبائية التي قد يكون لها أكبر الأثر في اعتماد صناعات ونشاطات اقتصادية صديقة للبيئة، لأن فرض الضرائب

---

[548] عبد الرحمان العايب ، الشريف بقة ، قراءة في دور الدولة الداعم لتحسين الأداء البيئي المستدام للمؤسسات الاقتصادية ، حالة الجزائر ، مداخلة مقدمة بمناسبة الملتقى العلمي الدولي حول سلوك المؤسسات الاقتصادية في ظل رهانات التنمية المستدامة و العدالة الاجتماعية ، كلية العلوم الاقتصادية و التجارية و التسيير ، جامعة قاصدي مرباح ، ورقلة ، سنة 2012 ، ص 82 .

[549] نزيه عبد المقصود محمد مبروك ، الضرائب الخضراء و الرخص القابلة للتداول كأدوات لمكافحة التلوث ، دار الفكر الجامعي ، الطبعة الأولى ، الإسكندرية ، سنة 2011 ، ص 24 .

[550] عمرو محمد السيد الشناوي، تقويم الضريبة كأساس لسياسة حماية البيئة دراسة حالة مصر، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، مصر، ع 49، س 2011، ص 389.

والرسوم قد يواجه بالتهريب والغش الجبائي، بينما التحفيز والإعفاء قد يقابله الاستجابة التلقائية واعتماد تكنولوجيات وتقنيات صديقة للبيئة، علما أن الإعفاء والتحفيز قد يأخذان الأشكال التالية:

-1 الإعفاء الدائم من الضرائب والرسوم التي تفرض على النشاطات الاقتصادية المختلفة وهذا للتمييز بين النشاطات الاقتصادية الملوثة للبيئة وتلك الصديقة لها.

-2 الإعفاء المؤقت، يكون لمدة محدودة، كأن يتم إعفاء المؤسسة المعنية في الخمس سنوات الأولى من بداية نشاطها، لتحفيزها وتعويضها عن اكتساب تكنولوجيات مكلفة صديقة للبيئة بالإضافة إلى مساعداتها بشكل غير مباشر في إنتاج سلع أكثر تنافسية مقارنة بالسلع التي تستخدم تكنولوجيات ملوثة للبيئة.

-3 الحوافز الجبائية كان يتم إعفاء التجهيزات والمعدات المستوردة الصديقة للبيئة من دفع الضرائب والرسوم الجمركية، ومختلف الضرائب والرسوم الأخرى، بغية تحفيز المؤسسة على استيراد التكنولوجيات الصديقة للبيئة، ما قد يساعدنا في توسيع دائرة النشاطات الاقتصادية التي لا تضر بالبيئة.[551]

وكخلاصة لما تم بيانه سابقا بموجب قانون المالية لسنة 1992 رقم 91-25 باعتبارها ذات طابع مالي تزيد في الإرادات العامة من جهة، وهي جزاء مالي يوقع على من يرتكب المخالفة في حق البيئة من جهة أخرى. العقوبة المالية تأتي في شكل رسوم مالية على المواد الملوثة هدفها معاقبة المتسبب في التلوث الصناعي.

ولعل الهدف من فرض هذه الرسوم هو الموازنة بين المصالح الخاصة والحفاظ على الصحة العامة ومحاربة كل أشكال التلوث من خلال تفعيل مبدأ الملوث الدافع "pollueur payeur"، وهو مبدأ اقتصادي يعدّ ترجمة واقعية. لما تم تبنيه من الإعلانات والمعاهدات الدولية التي اعتنت بموضوعات البيئة كتوصيات قمة ستوكهولم 1972 وقرارات إعلان ريو الخاصة بالبيئة والتنمية، لاسيما المادة 16 التي نصت على أنه "..يجب على السلطات الوطنية أن تسعى لضمان تحمل المسؤولية عن الانبعاث البيئي الخطير آخذة بعين الاعتبار أن الملوث يجب من حيث المبدأ أن يتحمل مسؤولية التلوث مراعيا في ذلك المصلحة العامة".[552]

[551] فارس مسدور، مرجع سابق، ص 349.

[552] عبد الناصر زياد هياجنة، المرجع السابق، ص 68.

لذلك لجأت أغلب الدول إلى إعمال هذا المبدأ لما يتيحه من فعالية في مكافحة التلويث، والتقليل من آثاره وهكذا اقترحت الجباية برنامج لمكافحة التلوث، أين يقوم الملوث بالدفع مقابل الأضرار التي يحدثها، وعندما يبنى سعر الضريبة على أساس الضرر الذي يحدثه وحدة التلوث في بيئة معينة، فإن ذلك يكون بمثابة حافز يحث الملوث ما أمكن على التقليل مما يسببه نشاطه من نفايات مسببة لتلويث البيئة.[553]

وهو ما أدى بالضرورة إلى لجوء المنشآت المسببة للتلويث لتدابير خاصة كاقتناء أجهزة تصفية غبار المصانع مثل مؤسسات إنتاج الإسمنت ومؤسسة إنتاج الأسمدة الآزوتية، "أسميدال" و التي اتخذت إجراءات لإزالة التلوث وذلك بتعديل الإفرازات الغازية المحملة بالغاز الملوثة، وكذلك الحال بالنسبة لمركب الحديد والصلب الحجار الذي قام بإصلاح الأفران العالية الحرارة لتقليص الإفرازات الغازية المحملة بالغازات الضارة.

بالرجوع إلى نص م 117 من قانون المالية 91-25 لسنة 1992، نجد المشرع حدد الرسم القاعدي بالنسبة للمنشآت المصنفة الخاضعة للتصريح بحوالي 3000 دج أما المنشآت المصنفة الخاضعة للترخيص بحوالي 30 ألف دج أما المنشآت التي لا تشغل أكثر من شخصين فخفض الرسم القاعدي إلى 750 دج.[554]

نظرا لتواضع قيمة الرسم بالنظر لأهدافه راجع المشرع هذه الأسعار بموجب م 54 من قانون المالية لسنة 2000. تتوقف هذه الأسعار على عدة معايير، منها تصنيفها طبقا للمرسوم التنفيذي رقم 93-68 المتعلق بطرق تطبيق الرسم على الأنشطة الملوثة أو الخطيرة على البيئة،[555] الذي حدد 327 نشاطا مصنفا بعضها يخضع للترخيص من الوزير المكلف بالبيئة أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي، وبعضها الآخر يخضع لمجرد التصريح، كما يتحدد السعر طبقا لعدد العمال المشغلين ومن ثم تتحدد هذه الأسعار كالتالي:

-120000 دج للمنشآت المصنفة الخاضعة لرخصة الوزير المكلف بالبيئة، و 24000 إذا لم تشغل أكثر من عاملين.

-90000 دج للمنشآت المصنفة الخاضعة لرخصة من الوالي، ويخفض المبلغ إلى 18000 إذا لم تشغل أكثر من عاملين.

---

[553] بن أحمد عبد المنعم، الوسائل القانونية لحماية البيئة في الجزائر ،رسالة انيل شهادة الدكتوراه في القانون العام ،كلية الحقوق بن عكنون ، الجزائر ، 2008 ، ص 111.

[554] القانون رقم 91-25، المتضمن قانون المالية لسنة 1992 مؤرخ في 18 ديسمبر 1991، ج.ر.ع 65، ص 24.

[555] المرسوم التنفيذي رقم 93-68 مؤرخ في 1 مارس 1993، يتعلق بتطبيق الرسم على الأنشطة الضارة أو الخطيرة على البيئة، ج.ر.ع 14، س 1993، ص 31.

-20000 دج للمنشآت المصنفة الخاضعة لرخصة من رئيس المجلس الشعبي البلدي، و3000 إذا لم تشغل أكثر من عاملين.

-9000 دج للمنشآت المصنفة الخاضعة للتصريح، و2000 إذا لم تشغل أكثر من عاملين.

كما وضع المشرع معيار ثالث وهو تطبيق المعامل المضاعف على كل واحد من هذه النشاطات يتراوح بين 1 و 10، حسب طبيعة النشاط وأهميته،[556] وذلك بموجب م 202 من قانون رقم 01-21 المتضمن قانون المالية لسنة 2002.

لكن ترك المشرع أمر تحديد كيفية تطبيق المعامل للتنظيم، وفعلا فقد صدر المرسوم التنفيذي رقم 09-336 يتعلق بالرسم على النشاطات الملوثة أو الخطيرة على البيئة. وقد حددت المواد 4-5-6 من المرسوم كيفية توزيع المعامل المضاعفة. حيث وزعت م 4 المعامل المضاعفة المطبق على طبيعة وأهمية النشاط حسب نظام الرخصة إلى:

-التصريح 1نقطة

-ترخيص رئيس المجلس الشعبي البلدي ..... نقطتان 2

-ترخيص الوالي ..... 3 نقاط.

-ترخيص الوزير..... 4 نقاط.

أما 5 فقد وزعت المعامل المضاعفة المطبقة على نوع من النفايات المخلفة عن النشاط من 1 إلى 3 حسب مقاييس الخطورة الآتي ذكرها:

-خطيرة على البيئة، مهيجة وآكلة..... 1نقطة.

-قابلة للانفجار، ملهبة، قابلة للاشتعال ..... نقطتان 2.

-ضارة، سامة، محدثة للسرطان/ معدية، سامة بالنسبة للتكاثر..... 3 نقاط.

وحين م 6 توزع المعامل المضاعفة المطبقة على كمية النفايات بين 2 و 3 حسب كمية النفايات الخاصة الخطيرة على البيئة:

-تفوق 100 و أقل أو تساوي 1000 طن في السنة ..... نقطتين 2.

-تفوق 1000 وأقل أو تساوي 5000 طن في السنة ..... 205 نقاط.

[556] يلس شاوش بشير، حماية البيئة عن طريق الجباية والرسوم البيئية، مجلة العلوم القانونية والإدارية، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بالقايد، 2003، ع 1، ص 136 وما بعدها.

-تفوق 5000 طن في السنة .... 3 نقاط. كما ألغى هذا المرسوم أحكام المرسوم التنفيذي السابق رقم 93-68.[557]

تتنوع الرسوم البيئية، ومنها: الرسم على الوقود، الرسم التكميلي على التلوث الجوي، الرسم التكميلي على المياه الملوثة، الرسم التحفيزي للتشجيع على عدم تخزين النفايات الصناعية الخاصة أو الخطيرة، الرسم التحفيزي على عدم تخزين النفايات المرتبطة بأنشطة العلاج في المستشفيات والعيادات الطبية، و هي الرسوم التي تم استحداثها بموجب قانون المالية لسنة 2002.

و هو القانون الذي تضمن في المادة 189 منه نصا يقضي بإحداث الصندوق الوطني للبيئة وإزالة التلوث، كوسيلة تقنية للتصدي للمشاكل البيئية، وذلك بتجميع كافة الموارد الضرورية مهما كان نوعها أو طبيعتها وتخصصها ، لمواجهة تكاليف حماية البيئة ومقاومة التلوث ، و على هذا النحو اعتبر ذات النص الرسوم البيئية من أهم مصادر إيرادات الصندوق .[558]

إذا كانت الجباية البيئية تشكل مصدرا ثابتا للعائدات لخزينة الدولة فانه يمكنها أيضا أن تلعب دورا هاما في التخفيض من التلوث إلى الحد المقبول اجتماعيا وبأقل تكلفة ممكنة ، وذلك إذا ما استعملت و نفذت بصورة جيدة ، لأنها تشكل حافزا مستمرا لتخفيض التلوث مقارنة بغيرها من الأدوات ، كما أنها وسيلة أكثر مرونة تتلاءم مع مختلف الوضعيات و المخاطر المعروفة أو غير المعروفة ، بمعنى أي أنها لا ترتكز بالدرجة الأولى على المعلومات التفصيلية للمنشآت الملوثة وما قد يعتريها من صعوبات ناجمة عن إشكاليات تحديد مصادر الخطر و التلوث بشكل عام بل إنها سهلة التحديد و التقدير المسبق و هو ما يجعل المجتمع قادرا على الالتزام بدفعها بدون أي عقبة تذكر ، كما أنها لا تحتاج لأي نوع من المفاوضات والمحادثات مع الملوثين من أجل الوصول إلى الاتفاق على وضع حد معقول ومتفق عليه من التلوث ، لكن كل هذه المزايا التي يمكن أن تحققها الجباية البيئية هي مشروطة في الأساس بحسن تقديرها وتطبيقها.[559]

بالإضافة إلى الغرامة الإدارية والجباية البيئية تعد المصادرة من أهم أشكال العقوبات الإدارية المالية.

ثالثا: المصادرة الإدارية:

---

[557] مدين آمال، مرجع السابق، ص 126.

[558] يلس شاوش، مرجع سابق، ص 142.

[559] عمرو محمد السيد الشناوي، مرجع سابق، ص 437 وما بعدها.

تعد المصادرة في الأصل عقوبة جزائية (بمفهوم قانون العقوبات) ، إذ أنها تتمثل في نقل ملكية مال معين جبرا إلى الدولة بدون مقابل، وقد تناول قانون العقوبات الجزائري المصادر الجزائية للأموال كعقوبات تكميلية كما ضبط مفهومها ووضع القيود التي قد ترد على هذا الإجراء.[560]

إذا كان لأصل أنه لا يقضي بالمصادرة كعقوبة جزائية إلاّ من المحاكم الجنائية ، فان قانون العقوبات الإداري قد يخول للإدارة أن تقرر تنفيذ المصادرة كجزاء إداري لمواجهة بعض الأفعال المعتبرة جرائم إدارية ، وهو ما أقرته العديد من التشريعات الجنائية الإدارية المقارنة ، و ذهبت إليه بعض الاجتهادات القضائية كما هو الحال بالنسبة لمحكمة النقض المصرية في أحكام كثيرة لها من أنّ المصادرة إجراء الغرض منه تمليك الدولة أشياء مضبوطة ذات صلة بجريمة قهرا لصاحبها وبغير مقابل ، وهي عقوبة اختيارية تكميلية في الجنايات والجنح إلاّ إذا نص القانون على غير ذلك فلا يجوز الحكم بها إلاّ على شخص ثبتت إدانته وقضي عليه بعقوبة أصلية.[561]

من هذا التعريف يمكن استنتاج أن المصادرة يمكن أن تتخذ عدة صور، فقد تكون وجوبية أو جوازية توقع عند عدم دفع الغرامة المالية ، كما يمكن أن تتخذ نقدا بديلا، وذلك في حالة ما إذا تصرف المتهم بالجريمة الإدارية في الشيء محل المصادرة أو استهلكه أو استعمل أي وسيلة أخرى لتفادي المصادرة قبل القرار الإداري بشأنها.

فيمكن للإدارة أن تأمر بمصادرة مبلغ من المال يساوي قيمة الشيء الذي كان من المقرر مصادرته، كما يمكن أن تكون المصادرة كبديل للغرامة النقدية ويفترض هذا صدور قرار بدفع الغرامة المالية فإن امتنع المعني بالأمر يمكن للإدارة أن تأمر بمصادرة الشيء أو أشياء تدخل في الذمة المالية للشخص المعني. كما يمكن أن تكون المصادرة جزاءا أصليا.[562]

نظرا لخطورة المصادرة الإدارية كجزاء ردعي لابّد من شروط تضبط مشروعيتها، هي:

-أن ينتمي الشيء محل المصادرة وقت صدور القرار الإداري إلى الشخص المخالف.

-أن يشكل الشيء محل المصادرة خطرا على المجتمع، أو يوجد احتمال استعماله في ارتكاب أفعال تشكل جريمة أو مخالفة إدارية.

---

[560] المادة 09 و15 من قانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم.

[561] نقض 27 ماي 1966، مجموعة أحكام النقض، س 17، ق 110، ص 639 - نقض 23 ديسمبر 1984، مجموعة أحكام النقض، س 35، ق 148، ص 681، نقلا عن رائف محمد لبيب، مرجع سابق، ص 248.

[562] محمد سعد فودة، مرجع سابق، ص 126 وما بعدها.

-أن يكون إجراء المصادرة متناسبا مع خطورة الفعل والخطأ المنسوب إلى الفاعل.

أما عن المصادرة في التشريع الجزائري، فعلى الرغم من عدم وجود قانون عقوبات إدارية إلاّ أن إجراء المصادرة معتمد ومطبّق، ويمكن أن تتخذ صورتين:

-الحجز العيني، وهو كل حجز مادي للسلع.

الحجز الاعتباري، وهو كل حجز يتعلق بسلع لا يمكن لمرتكب المخالفة أن يقدمها لسبب ما. تحدد قيمة المواد المحجوزة على أساس سعر البيع المطبق من مرتكب المخالفة أو سعر السوق، ويدفع المبلغ إلى خزينة العامة.*

في مجال حماية البيئة يمكن أن تنصب عقوبة المصادرة على أي شيء أو أداة تساعد أو يمكن أن تساعد في ارتكاب المخالفة البيئية، أو أي شيء يدخل في الذمة المالية للمخالف، يمكن أن تشكل مصادرته ردعا عاما أو خاصا يحول دون ارتكاب المخالفة البيئية مرة أخرى.

إلى جانب الإجراءات الإدارية المالية، هناك جزاءات إدارية غير مالية.

الفرع الثاني: الجزاءات الإدارية غير المالية:

يترتب على كّل من يمارس نشاطا ضارا بالبيئة، جزاءات إدارية غير مالية، هي الجزاءات التي لا تصيب المخالف بذمته المالية بشكل مباشر بل لها أشكال أخرى تؤثر في نشاط المشروع وأرباحه، فهي عقوبات توقعها الإدارة بحيث تكون منصبة على محل المخالفة الإدارية.

لأن في العقوبات الإدارية العينية مساس مباشر بمورد رزق المعاقب الذي قد يكون هو المصدر الوحيد لإعالته وعائلته، فإنه لابّد من التحوط في توقيعها، وضرورة أن تكون متناسبة مع جسامة المخالف، وأن تكون متدرجة،[563] لذلك تأخذ العقوبات الإدارية عير المالية عدة أشكال أهمها: الإنذار أو التنبيه (أولا)، غلق المؤقت ووقف العمل بالمنشأة (ثانيا)، إلغاء أو سحب الترخيص أو الاعتماد (ثالثا).

أولا: الإنذار والتنبيه:

يعد الإنذار أو الإعذار، أو الإخطار أو التنبيه أخف وأبسط الجزاءات الإدارية التي يمكن توقعها على من يخالف أحكام قوانين حماية البيئة. يتم الإنذار بتوجيه كتاب تحريري يتضمن المخالفة أو المخالفات

[563] عبد العزيز عبد المنعم جليفة، مرجع سابق، ص 14.

التي يتم تثبيتها من قبل أجهزة الرقابة البيئية وبيان مدى خطورتها وجسامة الجزاء الذي يمكن أن يوقع في حالة عدم الامتثال.[564]

يعتبر الإخطار أو الإعذار شكلا من أشكال التنبيه تقوم به السلطة الإدارية مذكرة المخالف بضرورة اتخاذ التدابير اللازمة لجعل نشاطه مطابقا للمقاييس القانونية المتعارف عليها، أي أن الإعذار ليس جزاءا في حد ذاته، بل هو وسيلة لتذكير المخالف بإلزامية التدخل لتحقيق مطابقة نشاطه.[565] فالهدف من الإخطار أو الإعذار هو حماية قانونية أولية قبل اتخاذ الإجراءات الردعية الأخرى.

كان القانون الأساسي لحماية البيئة لسنة 1983 قد تطرق لهذه الآلية،[566] وبعد إلغاءه بموجب قانون 03-10 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة، كرست المادة 25 من هذا الأخير التي استعمل فيها المشرع مصطلح الإعذار هذا النوع من العقوبات الإدارية، كما نصت م 52 من قانون 03-10 هي الأخرى على آلية الإعذار.[567]

بالإضافة للإعذار هناك صورة أخرى للجزاءات الإدارية، منها الغلق الإداري ووقف العمل بالمنشأة.

ثانيا: الغلق الإداري ووفق العمل بالمنشأة:

الغلق الإداري هو وقف العمل بالمنشأة وهو جزاء عيني يتمثل في منع المنشأة من مزاولة نشاطها في المكان الذي ارتكبت فيه أو بسببه مخالفة مرتبطة بهذا النشاط.

كما هو الحال وفق نشاطات المؤسسة الصناعية لما لها من تأثيرات سلبية على البيئة، فهي قد تكرر زيوتا أو تبعث أبخرة تؤثر على الصحة العمومية.[568]

ويقد يكون الغلق مؤقتا تلجأ الإدارية إليه إذا لم يوجد إنذار، فتحدد مدة معلومة تذكر في أمر الغلق، وذلك كعقوبة لصاحب المشروع لأن الغلق يؤدي إلى وقف النشاط ويستتبع ذلك خسارة مادية اقتصادية، فضلا عن تقديم المشروعات المنافسة وفقد الأسواق المستهلكة، وهو الأمر الذي يدفع أصحاب المشاريع إلى حث الخطى في تلافي أسباب الغلق باتخاذ التدابير الكفيلة بمنع تسرب الملوثات من المشروع. قد يكون الغلق من منع تكرار ممارسة النشاط المسبب للتلوث في المستقبل.[569]

---

[564] عارف صالح مخلف، مرجع سابق، ص 318.

[565] بن قري سفيان، مرجع سابق، ص 46.

[566] م.53 من قانون رقم 83-03 المتعلق بحماية البيئة، مشار اليه سابقا .

[567] القانون رقم 03-10 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة، مشار اليه سابقا .

[568] بن قري سفيان، مرجع سابق، ص 48.

[569] ماجد راغب الحلو، مرجع سابق، ص 151.

في هذا المجال نصت المادة 6 من المرسوم التنفيذي المنظم لإفراز الدخان والغاز والغبار والجسيمات الصلبة في الجو "إذا كان استغلال التجهيزات يمثل خطرا أو حرجا خطيرا على أمن الجوار وسلامته وملاءمته للصحة العمومية فعلى الوالي أن ينذر المستغل بناء على تقرير مفتش البيئة بأن يتخذ كل التدابير اللازمة لإنهاء الخطر والمساوئ الملاحظة إزالتها، فإن لم يتمثل المستغل أو المسير في الأجل المحدد للإنذار يمكن إعلان التوقيف المؤقت لسير التجهيزات كليا أو جزئيا بناءا على اقتراح مفتش البيئة بقرار من الوالي المختص دون المساس بالمتابعات القضائية".[570]

وهو المعني نفسه الذي تناولته م 25 في فقرتها الثانية من القانون رقم 03-10 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة "... إذا لم يتمثل المستغل في الأجل المحدد، توقف المنشأة إلى حين تنفيذ الشروط المفروضة مع اتخاذ التدابير المؤقتة الضرورية بما فيها التي تضمن دفع مستحقات المستخدمين مهما كان نوعها".[571]

كما أعطت م 212 من القانون 01-10 المتضمن قانون المناجم للجهة القضائية الإدارية وفقا للإجراء الاستعجالي أن يأمر بتعليق أشغال البحث أو الاستغلال بناء على طلب السلطة الإدارية المؤهلة.[572]

ويتضح هنا أن المشرع قيد سلطة الجهة الإدارية في تعليق الأشغال بتقديم طلب إلى الجهة المختصة. وهو ما يجعلنا أما عدم التعليق الفوري الذي قد يسبب تضاعف خطورة الأمر وتفاقم الأضرار على البيئة .

ثالثا: إلغاء أو سحب الترخيص أو الاعتماد:

يعدّ إلغاء الترخيص أشد الجزاءات الإدارية قساوة وأكثرها ضررا على المشروعات المتسببة في إحداث التلوث فمهما تتمتع الإدارة بسلطة تقديرية في منح التراخيص الإدارية فإنها تتمتع بمثل تلك السلطة فيما يتعلق بإلغاء التراخيص، لكن غالبا ما تكون شروط منح التراخيص الإدارية وإلغاءها محددة سلفا من قبل المشرع، وهو ما يجعل سلطة الإدارة مقيدة في منح التراخيص الإدارية أو حجبها أو رفضها أكثر مما تكون تقديرية.[573]

---

[570] م.6 من المرسوم التنفيذي رقم 93-165، الذي ينظم إفراز الدخان والغاز والروائح والجسيمات الصلبة في الجو، مؤرخ في 10 يوليو 1993، ج.ر 47، مؤرخة في 14 يوليو 1993، ص 19.

[571] م.25 من القانون 03-10. مشار اليه سابقا .

[572] م.212 من القانون رقم 01-10 المتضمن قانون المناجم، مؤرخ في 3 يوليو 2001، ج.ر 35، مؤرخة في 4 يوليو 2001، ص 3.

[573] ماجد راغب الحلو، مرجع سابق، ص 151.

نجد لهذه الآلية في المنظومة التشريعية البيئية عدة تطبيقات منها ما نصت عليه م 11 من المرسوم التنفيذي 93-160 المتعلق بتنظيم النفايات الصناعية السائلة التي تنص: "لم يتمثل مالك التجهيزات في نهاية الأجل المحدد أعلاه، يقدر الوالي الإيقاف المؤقت لسير التجهيزات المتسببة في التلوث، حتى غاية تنفيذه الشروط المفروضة وفي حالة يعلن الوزير المكلف بالبيئة عن سحب رخصة التصريف بناء على تقرير الوالي وذلك دون المساس بالمتابعة القضائية".[574]

إذن فالجزاءات الإدارية لتلويث البيئة تكتسي أهمية بالغة، لكن على الرغم من ذلك تبقى للحماية القضائية للبيئة أهمية أكبر، نظرا لتعدد الأحكام التي يمكن أن يخلص لها القضاء نتيجة لتنوعه (عادي وإداري)، كما أن ارتباط أكثر عدد من الأطراف بالمنشأة المصنفة يؤدي بالتأكيد إلى تعارض مصالحهم، والتعارض يعني النزاع وليس هناك حل أفضل للنزاع من اللجوء للقضاء.

[574] المرسوم التنفيذي رقم 93-160 مؤرخ في 10 يوليو 1993، ينظم النفايات الصناعية السائلة، مشار اليه سابقا .

الباب الثاني

المنازعات المتعلقة بالمنشات المصنفة لحماية البيئة

كغيرها من المنازعات المشمولة بالرعاية القانونية في جوانبها الموضوعية و الإجرائية تخضع منازعات المنشآت المصنفة لحماية البيئة بوجه عام للقضاء العادي و الإداري ، حسب طابع المنازعة و أطرافها و موضوعها .

و هي المنازعات ، التي و إن كانت لا تخرج في مضمونها عن ما هو متداول و مألوف وفقا للقواعد العامة لدى جميع التشريعات إلا أنها في مجال دراستنا تتميز ببعض الخصوصية ، التي يمكن ردها لطبيعة آثارها و اختلاف أطرافها و المساحة المتاحة للقضاة فيها ، سيما من حيث السلطة التقديرية الممنوحة لهم و التي تتجسد في النهاية في شكل أحكام و قرارات نسبية أو حائزة لحجية الشيء المقضي به .

لذلك فهي من حيث الأثر تتعلق بإثارة مسالة التعويض عن أضرار ذات طبيعة خاصة و خالصة في أصلها ، و هي الأضرار الايكولوجية .

و التي تتميز في النهاية بقابليتها للامتداد زمانا و مكانا و بصعوبة تحديدها و تعيينها و تقديرها و إصلاحها .

أما من حيث الأطراف فهي منازعة ترتبط بحقوق و مصالح و مراكز قانونية متضاربة و متشعبة ، تبدأ بحق الفرد في ممارسة ما شاء من أنشطة وفقا لمبدأ حرية الصناعة و التجارة ، و حق الإدارة في فرض سلطتها الرقابية بوسائلها الضابطة ، حماية للنظام العام بعناصره التقليدية و الحديثة مثلما بيناه سالفا ، و الذي يصب في النهاية في اتجاه حماية المصلحة العامة للأفراد في الدولة هذا من جهة .

و من جهة أخرى فان النزاع يتخذ له عنوانا آخر يتجسد في صورة الدعاوى التي يرفعها الأفراد ممثلين في الغير و كذا الجيران و كل من له مصلحة في مواجهة الإدارة مانحة الترخيص بالنشاط أو في مواجهة

صاحب المنشأة في حد ذاته ، باعتباره صاحب النشاط الملوث و الضار المقلق لراحة الجوار و غيرهم من المصالح المحمية قانونا .

و هي الوضعيات و الاعتبارات التي تؤدي في الأخير ، و هي مجتمعة إلى إثارة الكثير من الإشكاليات .

خاصة ما تعلق بتحديد الاختصاص القضائي و القانون الواجب التطبيق على المنازعة ، وكذا البحث في مدى قدرة المبادئ العامة المستقر عليها ضمن القوالب التقليدية لكل من القانون المدني و القانون الإداري ، على استيعاب مثل هذا النوع من الوضعيات و المنازعات المستحدثة .

كونها ترتبط في بعض جزئياتها بموضوع البيئة ، الذي لا يزال الغموض يسيطر على بعض مفاهيمه و عناصره .

ذلك أن فكرة التعويض لوحدها لازالت تثير الكثير من الإشكالات القانونية ، خاصة فيما تعلق بتحديد القضاء المختص بالفصل فيه ، و عن تحديد نوعه و مقداره و عن الصعوبات التي تعتري عناصره و كل ما يتعلق بإشكالات إنفاذه ، خاصة في القضاء المدني .

خاصة وان الأمر يتعلق بمنازعات ترتبط بتنظيم أنشطة يقتضي الشروع فيها الخضوع لجملة من الاشتراطات القانونية و التقيد بإجراءات تنظيمية إدارية على وجه الخصوص .

و التي تنتهي في الغالب إما بمنع أو بمنح صاحب النشاط ، ترخيصا أو تصريحا يجعله في مركز قانوني يمكنه من استغلال منشأته وفقا لما هو مقرر قانونا .

أما الإشكال الأخر فيتعلق بالحديث أو البحث في حجم السعة الممنوحة للقضاة ، و مدى قدرتهم على ممارسة بعض الاختصاصات الاستثنائية في الرقابة و التوجيه ، أو التعديل أو الحلول محل الإدارة في القيام ببعض المهام التي تعتبر بالنسبة لها اختصاصا أصيلا .

فنظرا لكون القواعد المتعلقة بالمنشآت المصنفة قد تحمل في أثارها اعتداءا على حق الملكية و حرية الصناعة و التجارة ، فان رقابة القاضي الإداري تمثل ضمانة كبيرة في التصدي لكل ما من شانه أن يقف مانعا يحول دون تمكين الأفراد من التمتع بممارسة هذه الحقوق على أحسن و أكمل وجه .

فوظيفة القضاء على هذه الشاكلة لا تتوقف في مجرد رقابة مدى مشروعية القرارات المرخص بها لهؤلاء و إنما يمتد ليشمل التأكد من ملائمة الإجراءات المتخذة من قبل تلك الهيئات المانحة للترخيص أو التصريح .

بل إن دولا أخرى على غرار فرنسا مثلا ، منحت للقاضي سلطات استثنائية تتجاوز تلك السلطات المعتادة ، حيث لم يعد يقتصر دوره على فحص المشروعية بل تعداه ليشمل تعديل القرار المطعون فيه ، كما مكنه القانون من أن يحل محل الإدارة في منح الترخيص للمنشأة التي كان افتتاحها محل قرار بالرفض الإداري .

كما خول المشرع الفرنسي لصاحب المنشأة الحق في الطعن في القرارات الإدارية ضمن دعاوى القضاء الكامل "الخاص" .

بالإضافة إلى ذلك نجده قد اعترف للأفراد ممثلين في الغير و كل من له مصلحة بصفة الجار ، ممكنا إياهم من ممارسة حقهم في الطعن في مختلف القرارات المرتبطة بالأنشطة الضارة و الخطرة الناجمة عن دخول المنشأة مرحلة النشاط ، شريطة إثبات أسبقيتهم في الوجود قبل إقامة المنشأة .

فإذا لم يكن كذلك فليس لهم سوى المطالبة من الهيئات الإدارية مانحة الترخيص ، بان تفرض على صاحب النشاط اتخاذ إجراءات و تدابير إضافية للحيلولة دون ازدياد حدة المخاطر .

كما مكنهم من رفع دعوى للحصول على تعويض عادل نظير الأضرار التي تصيبهم ، و بحقهم أيضا في المطالبة بالإغلاق المؤقت لها إلى حين الامتثال للشروط و الضوابط المقررة قانونا .

و هي تقريبا نفس الصفة و الحقوق التي اعترف بها نفس المشرع ، للجمعيات المتخصصة في أي مجال من المجالات التي تقترب أو تتعلق بحماية عنصر من عناصر البيئة و الطبيعة بمشتملاتها و مقدراتها وفقا لما سنتناوله لاحقا .

هي إذن جملة من الإشكاليات التي تقتضي منا البحث و التمحيص ، عن طريق محاولتنا عرض المسالة على الدراسة في جوانبها الإجرائية و الموضوعية ضمن مجال المنازعات العادية و الإدارية .

مع تركيز دراستنا و حصرها في الدعاوى المدنية و الإدارية ، و نكون بذلك قد استبعدنا من مجال هذه الدراسة المنازعات الجزائية كونها لازالت تخضع في الكثير من دول العالم للقواعد العامة .

و على هذا الأساس ارتأينا تقسيم خطة البحث إلى فصلين ، فصل أول خصصناه للبحث في الإشكاليات التي تطرحها دعاوى المنازعات المدنية للمنشآت المصنفة لحماية البيئة ، من خلال تقسيمه إلى مبحثين الأول تطرقنا فيه إلى منازعات المسؤولية المدنية للمنشآت المصنفة أما الثاني فحاولنا من خلاله الوقوف على الآليات و الوسائل المبتكرة و البديلة المقررة للتعويض عن الأضرار البيئية .

أما الفصل الثاني فقد حاولنا أن نتناول فيه بالدراسة مختلف الإشكاليات التي تنجم عن دعاوى المنازعات الإدارية المتعلقة بنشاط المنشآت المصنفة ، خاصة ما يتعلق بالصعوبات التي تثيرها شروط قبول دعوى المسؤولية في هذا المجال و عن دور و سلطة القاضي في مجاله التقديري في هذا النوع من المنازعات الإدارية .

لنعرج بعدها للبحث في القواعد المتعلقة بالمسؤولية و ما يثيره مسالة التعويض من إشكالات في مبحث ثان ، مع محاولة تركيز دراستنا على المسؤولية على أساس المخاطر دون الخطر باعتبارها مسؤولية استثنائية و مستحدثة .

الفصل الأول : منازعات المسؤولية المدنية للمنشات المصنفة عن الأضرار البيئية

من خلال محاولتنا استقراء مختلف أنماط السلوك التشريعي المتعلق بقواعد المسؤولية المدنية عن الأضرار البيئية ، خاصة في الشق المتعلق بنشاط المنشآت المصنفة ، لا يمكن للمرء أن يستشعر وجود إرهاصات تنم على أن المشرع الجزائري قد حاول التعاطي مع هذا الموضوع ضمن دفتي القانون الجزائري المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة 10/03 .

وليس القانونين المصري والفرنسي بأوفر حظا، حيث اكتفى كل منهما بالإحالة إلى القواعد العامة .

لذلك يكون لزاما على أي كان و هو بصدد التعاطي مع موضوع المسؤولية البيئية بوجه عام أن يبحث في مضامينها المختلفة عن قواعد تتناسب مع خصوصية هذا النوع من الإضرار .

بداية بدراسة أنظمة المسؤولية التقليدية والحديثة ، قصد محاولة الوقوف على مدى ملائمة القواعد العامة المستقر عليها ضمن القوالب التقليدية للمسؤولية المدنية بمفهومها الكلاسيكي ، و التأكد من مدى قدرتها على استيعاب هذا النوع من المسئولية المدنية الحديثة ، أم انه لابد من البحث عن نصوص و آليات بديلة يمكن من خلالها التصدي لمختلف المنازعات ذات الطابع المدني .

خاصة فيما يتعلق بدعاوى المسؤولية المدنية للمنشآت المصنفة عن أضرار التلوث البيئي كما أتينا على بيانه سابقا .

هي إذن إشكاليات سنحاول الإجابة عليها و بيانها من خلال عرض الموضوع للدراسة في شقه النظري بالوقوف على مختلف الشروط الإجرائية و الموضوعية لدعوى المسؤولية المدنية المترتبة عن الأنشطة الضارة

للمنشآت المصنفة ، لنتناول بعدها دور القاضي في إصلاح الضرر البيئي في مطلب ثاني لنعرج بعدها لإثارة مخلف المسائل المرتبطة بفكرة الإعفاء من المسؤولية المدنية المرتبطة بتلك الأنشطة في مطلب ثالث ثم نحاول الوقوف على طرق ووسائل التعويض و الإشكاليات التي ترافقه فنيا و قانونيا ، و ننهي الدراسة بعدها بعدها بمحاولة تسليط الضوء على مختلف الأنظمة البديلة للمسؤولية .

المبحث الأول شروط قبول دعوى المسؤولية المدنية للمنشات المصنفة .

يتطلب البحث في شروط قبول الدعوى المدنية، فحص النزاع في جانبيه الإجرائي الذي يستوجب بيان القواعد الإجرائية لدعوى المسؤولية عن التلوث البيئي، بمناقشة الشروط المتعلقة بأطرافها وكذا الاختصاص (مطلب أول) ثم التأكد من مدى توافر الشروط الموضوعية المرتبطة بالفعل المولد للضرر وتحديد المسئول ومن تم بحث الأساس القانوني للمسؤولية وشروط قيامها وحالات الإعفاء منها (مطلب ثان) .

المطلب الأول: الشروط الإجرائية لدعوى المسؤولية البيئي

إن المسؤولية المدنية تتمثل في الالتزام بتعويض الأضرار التي يتسبب فيها شخص بالنسبة للغير[575] وحتى يستطيع المضرور المطالبة بهذا الالتزام ،كان لابد له من اللجوء إلى القضاء باعتباره الحامي الأصيل لهذه المطالبة ، و الذي يستعين في ذلك بالقانون الذي يعد الضامن الوحيد الذي يمكن المدعي من استعادة حق أو حمايته ، وذلك عن طريق رفعه لدعوى أمام الجهات القضائية المختصة نوعيا ومحليا.

و لضمان صحة هذا التصرف ، ألزمت التشريعات الأفراد أو الهيئات بضرورة احترام جملة من الشروط المحددة سلفا بموجب القانون ، و التي تبدأ بإيداع عريضة افتتاح الدعوى على مستوى الهيئة القضائية المختصة نوعيا أو محليا ، و التي يقوم فيها القاضي بتكليف الخصم بالحضور في الزمان والمكان المحددين ثم مباشرة الدعوى و تقديم الطلبات و الدفوع و السير في الدعوى و انتهاء بانتظار الحكم الفاصل الذي قد يكون نهائيا حائزا لحجية الشيء المقضي به أو قابلا للطعن بطرقه المختلفة .[576]

---

[575] -P. Maulaurie, Laurent Aynès, Phlippe stoffel-Munck, droit civil, les obligations éditions juridiques associées, Défrénois, LGDJ, Paris,2003, p09.

[576] - د. بربارة عبد الرحمان، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الطبعة الأولى، منشورات بغدادي، الجزائر، 2009 ص 36.

الفرع الأول الشروط المتعلقة بأطراف الدعوى

ففي التشريع الجزائري ، و على خلاف الوضع الذي كان سائدا في نص المادة 459 من قانون الإجراءات المدنية القديم التي حددت شروط قبول الدعوى بتوافر عناصرها الثلاث الصفة ، أهلية التقاضي والمصلحة ، فان المشرع الجزائري اكتفى في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد[577] بشرطي المصلحة والصفة لقبول الدعوى، وترك عنصر الإذن إلى تدخل القاضي فيما لو اشترطه القانون ، بينما اعتبر الأهلية مسألة موضوعية أدرجها ضمن الدفع بالبطلان ، وقد ميز المشرع من خلال نص المادة 13 من نفس القانون بين الشروط الشكلية والموضوعية لقبول الدعوى بحيث أبقى على الشرطين الإجرائيين وهما الصفة والمصلحة كما قيد في ذات الوقت مجال تدخل القاضي تلقائيا وحصره في انعدام الصفة والإذن ، فليس للقاضي إذ ذاك أن يثير انعدام المصلحة بل يكتفي بمراقبة مدى جدية الدفع فيما لو أثاره المدعى عليه ، كما أحال ذات المشرع القواعد المتعلقة بالأهلية بوصفها شرطا موضوعيا إلى نص المادة 64 من هذا القانون .[578]

اذا كان تطبيق الشروط الإجرائية لرفع دعوى المسؤولية المدنية عن الأضرار البيئية لا يطرح أي إشكال إذا كنا بصدد الأضرار التي تصيب الأشخاص و الممتلكات و تنتج أثارها في الحال ، فان الإشكالية تثور بشأن تطبيق الشروط الشكلية والإجرائية للمسؤولية المدنية التقليدية على الأضرار البيئية عامة و المحضة على وجه التحديد ، و هي الصعوبات نفسها التي تثور بمناسبة الحديث عن الأضرار المستقبلية و المتراخية ، خاصة ونحن نعلم مدى صعوبة تحديد و حصر مجال و نطاق التلوث ، بسبب امتلاكه للقدرة على الامتداد المكاني و الزمني .

---

[577]- القانون رقم 09/08 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق ل25 فبراير سنة 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 21.

[578]- تنص المادة 64 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد على أنه:" حالات بطلان العقود غير القضائية والإجراءات من حيث موضوعها محددة على سبيل الحصر فيما يأتي:

* انعدام الأهلية الخصوم.

* انعدام الأهلية أو التفويض لممثل الشخص الطبيعي أو المعنوي".

و للوقوف على هذه الإشكاليات و بيانها ، سنحاول التعرض إلى شرط الصفة في المسؤولية البيئية (أولا) وشرط المصلحة (ثانيا) ، ثم نتطرق إلى مدى ملائمة بعض القواعد الإجرائية للنزاع البيئي (ثالثا).

أولا الصفة.

بالرجوع إلى قانون الإجراءات المدنية القديم أو الجديد ، نجد أن المشرع الجزائري لم يورد تعريفا للصفة ، و اكتفى على النص صراحة على أنها شرط من شروط رفع الدعوى القضائية ، معتبرا إياها من النظام العام، وبذلك يجوز للقاضي إثارة الدفع بانعدامها من تلقاء نفسه حتى لو لم يطلبه الخصوم.[579]

وقد عرف البعض الصفة بأنها تلك الرابطة القائمة بين المدعي والحق المعتدى عليه من جهة وبين المدعى عليه من خلال ارتباطه بهذا الادعاء على الحق،[580]أو هي تلك العلاقة المباشرة التي تربط أطراف الدعوى (مدعيا كان أو مدعى عليه) بموضوع النزاع.[581]

تمثل الصفة في الدعوى مشكلة مشتركة في كل مسائل الضرر البيئي أيا كان سببه ، وذلك بسبب خصوصية العناصر البيئية التي يلحقها التلوث ذلك أنها تنقسم إلى طائفتين:[582]

الأولى: تتمثل في العناصر التي تتبع شخصا معينا خاصا أو عموميا يتمتع بموجبها بحق خاص عيني كالملكية و الارتفاق أو الانتفاع ، أو مصلحة شخصية في البقاء وسلامة العين المؤجرة.

أما الطائفة الثانية: فتتضمن عناصر عامة مشتركة ينتفع بها الكافة ، إما باعتبارها خاضعة لسيادة الدولة أو لأنها ذات امتداد جغرافي لا متناهي برا أو جوا أو بحرا ، و هو ما يضفي عليها صبغة الإرث الإنساني المشترك [583]

---

[579] - يوسف دلاندة، الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، دار هومة، الجزائر، 2009، ص 20.

[580] - د. سليمان بارش، شرح قانون الإجراءات المدنية الجزائري، الجزء الأول، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2006 ص 09.

[581] - د. سائح سنقوقة، قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد بنصه، وشرحه، والتعليق عليه، وتطبيقه وما إليه، الجزء الأول، دار الهدى، الجزائر، 2011، ص45.

[582] - د.علي سعيدان، حماية البيئة من التلوث بالمواد الإشعاعية والكيماوية في القانون الجزائري، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2008، ص341 وما بعدها.

و عليه من خلال هذا التمييز تظهر القيمة العملية لهذا التقسيم لما له من أهمية في تحديد صاحب الصفة الأصلية أثناء رفع دعوى المسؤولية عن الأضرار البيئية من طرف المضرور بذاته او خلفه من بعده ، أو من قبل الجمعيات و النقابات باعتبارها أداة ووسيلة مشاركة في صناعة السياسة العامة داخل الدولة و أيضا لأنها تتوب عن المجتمع بالدفاع على مصالحه ، دون استبعاد لدور الدولة بأجهزتها و هيئاتها المختلفة مركزية او محلية .

أ/المضرور ودوي الحقوق.

إن الحديث عن دعوى المسؤولية بشكل عام والحق في التعويض يتوجب وجود ضرر يلحق بشخص له مصلحة مشروعة أو رخصة يحميها القانون، حتى يكون للشخص الصلاحية لمباشرة الإجراءات القضائية سواء بنفسه أو عن طريق ممثله القانوني،[584]على أنه نظرا لطبيعة الأضرار البيئية المنتشرة والعابرة للحدود، فإنه يتوجب علينا دراسة صفة المضرور في إطار القانون الداخلي ، وبعد ذلك التطرق لصفة المضرور في إطار القانون الدولي .

1-الصفة في إطار القانون الداخلي.

---

[583]- د. عبد السلام منصور الشيوي، التعويض عن الأضرار البيئية في نطاق القانون الدولي العام، دار الكتب القانونية، دار الشتات للنشر والبرمجيات، مصر، بدون سنة نشر، ص238 .

[584]- فضيل العيش، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، منشورات أمين، الجزائر، 2009، ص44.

لقد نصت المادة 32 من الدستور الجزائري[585] الصادر سنة 1996 على أن : " الدفاع الفردي أو عن طريق الجمعية عن الحقوق الأساسية وعن الحريات الفردية والجماعية مضمون." ولهذا فلكل شخص أصابه ضرر من الغير الحق في رفع دعوى ضد هذا الأخير، فالمدعي في دعوى التعويض يكون هو المضرور، فإذا كان ناقص أو عديم الأهلية رفع الدعوى بواسطة ممثله القانوني كالولي أو الوصي أو القيم، ويمكن أن يمثله في ذلك قانونا لدائنه عندما يستعمل الدعوى غير المباشرة نيابة عنه، أو اتفاقيا كالوكيل بصفة عامة.

أما إذا توفي المضرور انتقل حقه في التعويض إلى ورثته كل بقدر نصيبه في الميراث[586]، فيجوز لهم رفع الدعوى مستقلة، لا تتأثر بدعاوى الآخرين للمطالبة بالضرر المادي والمعنوي الذي أصابهم فمثلا في الضرر المرتد فإنه لا يقتصر الضرر الذي نتج عن تلوث البيئة على المضرور وحده، بل قد ينعكس على أشخاص آخرين يصيبهم شخصيا نتيجة وقوع أضرار أخرى، حيث يعتبر في هذه الحالة ضررا مباشرا يتعين التعويض عنه، ولا يقتصر الضرر المرتد على الأقارب بل يشمل كل من لحقه ضرر محقق من جراء الواقعة الضارة مباشرة.

من التطبيقات القضائية[587] في هذا الخصوص ما قضت به محكمة النقض الفرنسية في قرار صادر عنها بقولها:"يكون الصناعي مسئولا عن الأضرار الناتجة عن الأضرار الناتجة عن نشاطه الصناعي الملوث في مواجهة المضرورين المباشرين وبالارتداد ودون تفرقة بين الضحايا المباشرين والغير."

أما بالرجوع إلى المادة 157 مكرر 1 من الأمر 13/96 المعدل والمتمم للقانون رقم 17/83 المتضمن قانون المياه،[588]فقد اعترفت بحق المضرور في التأسيس كطرف مدني للمطالبة بالتعويضات المستحقة.

---

[585]- هذا الدستور الذي هو رابع دستور للجزائر، صادق عليه الشعب في استفتاء 28 نوفمبر 1996 ويختلف هذا الدستور عن دستوري 1963 و1976 في كونه دستور قانون لا دستور برنامج. موسى بودهان، الدساتير الجزائرية 1963، 1976، 1989، 1996 مع تعديل نوفمبر 2008، الطبعة الأولى، كليك للنشر، الجزائر، 2008، ص101.

[586]- د. بلحاج العربي، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، الجزء الثاني، الواقعة القانونية (الفعل غير المشروع، الإثراء بلا سبب، والقانون)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1995، ص 167.

[587]- واعلي جمال، المرجع السابق، ص 213.

لقد بين القانون الجزائري من لهم الحق في المطالبة بالتعويض عن الأضرار الأدبية نتيجة موت آخر وهم الأزواج والأقارب إلى الدرجة الثانية[589]، وأقارب الميت إلى الدرجة الثانية وهم الأبوان والجدان الجدتان، الأولاد، وأولاد الأولاد، غير أن الأخوة والأخوات لا يستحقون التعويض إلا إذا أثبتوا بواسطة وثيقة رسمية أن الضحية كانت تعيلهم.[590]

ومن هنا يكون للورثة حال موت الضحية دعويان، أحداهما باعتبارهما من الخلف لمورثهم للمطالبة بالتعويض عن الضرر الذي لحقهم جراء موته، والأخرى باسمهم الخاص لتعويض الضرر الذي أصابهم شخصيا نتيجة وفاته، وتختلف كل دعوى عن الأخرى في موضوعها وطبيعة الأساس الذي تقوم عليه.[591]

2-الصفة في إطار القانون الدولي.

نظرا للطابع المنتشر للأضرار البيئية وعبورها لحدود الدول، فيمكن هنا أن تثور دعوى المسؤولية المدنية عن الأضرار البيئية التي تنشأ بفعل النشاطات الملوثة من قبل بعض الدول، فهنا يمارس الأجنبي المضرور دعواه في إطار الحماية الدبلوماسية، حيث تعتبر هذه الأخيرة في مفهوم القانون الدولي أداة تحريك المسئولية الدولية من الدولة التي تأتي أعمالا إيجابية أو سلبية أو أنشطة تضر برعايا دولة أخرى، من أجل إصلاح تلك الأضرار بالنظر إلى قواعد القانون الدولي.

فإننا نجد أن هناك اعترافا بثبوت حق كل دولة و مصلحة في أن ترعى حقوق رعاياها، مكفولة من جانب الدول الأخرى، و من هنا يجوز لها أن ترفع دعوى المسئولية في مواجهة الدولة المدعى عليها، كنا بصدد

---

[588]- القانون رقم 17/83 المؤرخ في يوليو سنة 1983، المتضمن قانون المياه ، ج.ر.ع. 30 ، س. 1983، الملغى بالقانون رقم 12/05، المؤرخ في غشت ، سنة 2005 .

[589]- د. بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 150 وما بعدها.

[590]- القانون رقم 31/88 المؤرخ في 19 جويلية 1988 الذي أدخل تعديلات على الأمر 15/74 الصادر في 30 جانفي 1974 المتعلق بإلزامية التأمين على السيارات ونظام التعويض عن الأضرار، ج.ر.ع. 29، س.1988 .

[591]- د. بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 157.

الحماية الدبلوماسية Diplomatic protection [592] و تعني أن تقوم الدولة بحماية رعاياها في الداخل و الخارج بما فيها المنازعات البيئية.

من المبادئ المستقرة في القانون الدولي أنه لكي تمارس الدولة حقها في الحماية الدبلوماسية و التي تعد مظهرا من مظاهر المطالبة بحقوق رعاياها، ينبغي أن تتوافر شروط لهذه الحماية و هي الجنسية التي يتمتع بها المضرور، و استنفاذ وسائل التقاضي الداخلية _سلامة سلوك المضرور و عدم إثباته لما يخالف الدولة المدعى عليها لقواعد القانون الدولي، و يبدو أن هذا الشرط الأخير لا يثير مشكلة خاصة و يخضع للأحكام المتعارف عليها في النظرية العامة للمسئولية الدولية لكن المشكلة تكمن في الشرطان الأول و الثاني فيثيران بعض التساؤلات في مجال المسئولية عن الأضرار البيئية ؟

-شرط تمتع المضرور بجنسية الدولة.

لا تستطيع الدولة أن تباشر الحماية الدبلوماسية إلا لمصالح مواطنيها، أي الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين الذين يرتبطون بها برابطة الجنسية، و هذه الرابطة القانونية هي التي تسمح للدولة بتأكيد اختصاصها الشخصي و مباشرة الحماية الدبلوماسية لمواطنيها، أي أن رابطة الجنسية بين المضرور و الدولة تخول هذه الأخيرة الصفة في رفع الدعوى.

إن آثار الأنشطة المسببة للتلوث لا تلحق عادة الأشخاص بصفاتهم، بل تلحق بكل ما هو موجود في إقليم الدولة، و ينبغي الإشارة إلى أنه حتى و إن لم يوجد شخص قد لحقه الضرر من بين سكان الإقليم، فإن الدولة صاحبة الإقليم يلحقها الضرر من جراء الأنشطة الملوثة التي تأتيها من الخارج و يكون لها بالتالي الحق في تحريك المسئولية الدولية قبل الدولة التي قامت بتلك الأنشطة البيئية أو التي يتبعها الأشخاص الذين قاموا بتلك الأنشطة، و بالتالي فإن الدولة وفقا لهذه الحالة تريد تأكيد اختصاصها الإقليمي الذي

[592] - د.محسن أفكيرين، الحماية الدولية للبيئة، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2006، ص400 .

انتهك بالأنشطة المسببة للتلوث، و التي وقعت في الخارج و ليس مجرد تأكيد لاختصاصها الشخصي الذي تمارسه لصالح أحد من رعاياها.[593]

كذلك فإن الاتفاقية الخاصة بالمسئولية الدولية عن الضرر الذي تسببه أجسام الفضاء قد تطرقت لمسألة جواز قيام الدولة التي تلحقها أو تلحق أشخاصها الطبيعيين أو المعنويين أضرارا، مطالبة الدولة المطلقة بالتعويض عن تلك الأضرار[594]، كما أنه إذا لم تقدم دولة الجنسية أية مطالبة جاز لدولة أخرى أن تقدم مطالبة للدولة المطلقة، و ذلك عن أضرار يكون قد تكبدها في إقليمها أي أشخاص طبيعيين أو معنويين، فإذا لم تتقدم دولة الجنسية لا هي و لا الدولة التي وقعت في إقليمها الأضرار بأية مطالبة، أو لم تعلن إليهما نيتها التقدم بمطالبة، جاز لدولة أخرى أن تقدم مطالبة للدولة المطلقة و ذلك عن أضرار يكون قد تكبدها أشخاص مقيمون فيها بصورة دائمة.

و حسبنا أن نشير هنا أنه وفقا لهذه الاتفاقية فإن عدم تطلب شرط الجنسية لرفع دعوى يشكل خروجا على القواعد العامة في المسئولية الدولية، مما يبرهن عن خصوصية المسئولية الدولية الناتجة عن أضرار البيئة.

- شرط استنفاذ وسائل التقاضي الداخلية.

لكي تمارس الدولة حقها في حماية رعاياها بالطرق الدبلوماسية يجب أن يكون الشخص الذي تطالب له بالحق قد استنفذ كافة الوسائل الداخلية، على أن هذا الشرط يبدو مثار جدل في مجال الحماية الدبلوماسية والمسئولة عن الأضرار البيئية ويتجه الرأي إلى الاستغناء عنه في هذا الخصوص لعدة اعتبارات:[595]

- فمن ناحية يلاحظ أن استلزامه يتعارض مع بعض قواعد القانون الدولي الخاص التي تقرر حق المضرور في رفع دعواه بالخيار بين محاكم الدولة التي ترتب فيها الضرر أو محاكم الدولة التي وقع فيها النشاط

---

[593] - د.أحمد عبد الكريم سلامة، نظرات في الحماية الدبلوماسية و دور فكرة الجنسية في المسئولية الدولية عن الأضرار البيئية، العدد 52، المجلة المصرية للقانون الدولي، 2002 م، ص 100.

[594] - المادة 08 من الاتفاقية الخاصة بالمسئولية الدولية عن الضرر الذي تسببه أجسام الفضاء.

[595] - د. محسن أفكيرين، المرجع السابق، ص 401 .

المسبب للضرر، والقول بضرورة استنفاذ طرق التقاضي في الدولة الأخيرة يفرغ حق الخيار المتروك للمضرورين من محتواه، حيث أن اللجوء إلى قضاء تلك الدولة سيكون هو الخيار الوحيد في حالة عدم نجاح المدعي على المستوى الوطني.

- ومن ناحية ثانية فإن قاعدة استنفاذ طرق التقاضي الداخلية لا تبدو قائمة على أساس حقيقي إلا في الحالات التي توجد فيها صلة أو رابطة بين المضرور والدولة المدعى عليها، كأن يكون هناك عقد بينهما، أو يكون المضرور متوطنا بإقليم تلك الدولة، ويكون أساس اللجوء عمل إرادي من جانب المضرور، أي أنه في الأوضاع العادية للمسئولية الدولية والحماية الدبلوماسية يكون الأجنبي طالب الحماية قد اعتدى عليه أو لحقه الضرر في إقليم الدول المدعى عليها، بسبب الأعمال التي تقوم بها سلطات الدولة أو الأفراد العاديين وتنسب إلى الدولة، وهذه هي الصلة بين المضرور والدولة المدعى عليها.

أما في مجال المسئولية عن الأضرار البيئية، فمن الملاحظ أن المضرور عادة ما يكون متواجدا على إقليم دولته أو إقليم دولة أخرى غير الدولة التي قامت بالنشاط البيئي الضار، أي أنه لا توجد صلة بين المضرور والدولة المشكو منها إلا العمل الضار فقط.

من هنا فإن الفقه يميل للرأي القائل بعدم استلزام هذا الشرط في مجال الحماية الدبلوماسية لتلك المسئولية والمطالبة بتعويض المضرور عن الأضرار الناتجة عنها، حيث أن المضرور والذي يسعى بطرق التقاضي الداخلية من أجل الحصول على حقه من جراء الضرر البيئي، قد يواجه عقبة وهي أن قانون هذه الدولة لا يعرف فكرة المسئولية الموضوعية الناشئة عن العمل أو النشاط الذي أدى إلى التلوث.[596]

ب/ الجمعيات والنقابات.

تشكل دعاوى الجمعيات والنقابات علامة فارقة في مجال الممارسات القضائية المتعلقة بمختلف المواضيع المستحدثة لا سيما ما تعلق منها بالمنازعات البيئية ، و هو أمر يبرره التطور المنظومة القانونية في هذا المجال

[596]- د. محسن أفكيرين، المرجع السابق، ص402 .

إن على الصعيدين الداخلي و الدولي خاصة بعد اتجاه مختلف التشريعات إلى الاعتراف بهذا الحق لهذه الهيئات و المنظمات ، فقد كرسها الإعلان العلمي لحقوق الإنسان في مادته 20 صراحة من خلال اعترافه بالحق في الانضمام إلى الجمعيات بدون قيد أو شرط ، و هو الاعتراف الذي جاء متاخرا نتيجة عدم استقرار الدول على إتباع نمط موحد في اختزال الرؤى و إفراغها في اتجاه واحد يصب في الأخير إلى تضمين هذا الحق في اغلب الدساتير و النصوص التشريعية للدول بعيدا عن إعمال قيود التوجه الإيديولوجي أو القيد الاقتصادي ، و هو ما تم فعليا و بالتدريج خاصة في مرحلة ما بعد الثنائية القطبية و اتجاه اغلب الدول إلى تبني نظم سياسية أكثر قربا من الديمقراطية الحديثة التي تعترف لمثل هذه الهياكل بالحق في صناعة السياسة العامة داخل الدول باعتبارها فاعلا من الفواعل غير الرسمية ، بل إن المهتمين بالبيئة والحفاظ عليها قد طالبوا مرارا وتكرارا الحكومات في إعلان ريو(RIO) بضرورة اتخاذ خطوة فعلية في تبني و تجسيد وجود مثل تلك الجمعيات والمنظمات التي يكون لها الحق في الدفاع عن الأضرار التي تلحق بالثروات الطبيعية، وكل ما يتعلق بعناصر البيئة بحد ذاتها.[597]

و هو المبدأ الذي اخذ يشهد اتساعا في التعاطي معه من خلال تبني اغلب الدول للحق في إنشاء الجمعيات كما هو الحال في الجزائر من خلال النص العام المتمثل في الدستور 1989 ، أو النصوص الخاصة على غرار قانون الجمعيات لسنة 1990 المعدل و المتمم ، الذي يعد الوثيقة المرجعية في مجال الاعتراف بحرية العمل الجمعوي ، بما فيه تأسيس الجمعيات البيئية بل إن المشرع ذهب بعيدا في توسعته من مجال و طبيعة نشاط هذه الجمعيات خاصة في ظل قانون البيئة 10/03 حيث أجاز لها الحق في إبداء رأيها و المشاركة في جميع الأنشطة المتعلقة بحماية البيئة و تحسين الإطار المعيشي .

كما اعترف لها بالحق في التقاضي أمام الجهات المختصة عن كل مساس بالبيئة ، و منحها الحق في المطالبة بالتعويض عن الأضرار المباشرة و غير المباشرة الناجمة عن تلك الأفعال الضارة بالمصالح الجماعية أو الفردية للأشخاص الطبيعيين شريطة احترام جملة من القيود و الضوابط المقررة قانونا ، وهي الشروط التي يرى فيها

[597]- المبدأ العاشر من مبادئ الإعلان الصادر عن ريو دي جانيرو بالبرازيل المتعلق بالبيئة والتنمية لسنة 1992.

الكثير من الفقهاء و أهل الاختصاص القانوني بوجه عام الصورة الأنسب و القاعدة الأفيد للمتضررين نظرا لعدم امتلاكهم للمؤهلات من وسائل و إمكانيات و خبرات فنية تمكنهم من مواجهة شركة أو منشآت تمتلك هذه العناصر كاملة .

و التي لا يستطيع هؤلاء مجاراتها خاصة بسبب كلفتها الضخمة بحيث يعجزون على تحملها ، من هنا ظهرت الحاجة إلى تفعيل دور الجمعيات والنقابات للدفاع عن المصالح الجماعية، والتي بلا شك يحددها نظامها الأساسي فتتحمل هي التكاليف لمتابعة السير في مثل هذا النوع من الدعاوى.[598]

هي إذا مجموعة من العناصر و المفاهيم التي تقتضي منا البحث و التمحيص فيها من خلال وضع و عرض المسالة للدراسة انطلاقا من محاولة تحديد دور الجمعيات بداية و النقابات ثانيا على أن نحاول خلال كل مرحلة الوقوف على موقف التشريعات عامة و المشرع الجزائري على وجه التحديد من تفعيل دور هذه الهيئات

1 - الجمعيات البيئية.

مع تزايد الاهتمام بقضايا البيئة، نشهد ظهور وتكاثرا للجمعيات المدافعة عن البيئة، مما يعكس رغبة الجمهور في حماية الثروة الطبيعية من الآثار الخارجية (les externalités industrielles) وباتت الجمعيات البيئية تشكل تهديدا حقيقيا للشركات غير المسئولة من خلال قدرتها على تعبئة الرأي العام، وقد يصل الأمر إلى حد رفع دعاوى قضائية في المحاكم ضد هذه الشركات.[599]

لقد كان لصدور قانون بارنيي (BARNIER) الفرنسي بتاريخ 20 فيفري 1995 الأثر البارز في تفعيل دور الجمعيات البيئية، حيث أنه قبل صدور هذا القانون كان القاضي يتمتع بالسلطة التقديرية لوضع معيار يتولى على أساسه قبول دعوى الجمعية، فمثلا يراعي في قبول ادعائها إن كانت تتمتع بصفة

[598] - د. ياسر محمد فاروق المنياوي، المسؤولية المدنية الناشئة عن تلوث البيئة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2008 ص 468 .

[599] - محمد عادل عياض، دراسة نظرية لمحددات سلوك حماية البيئة في المؤسسة، مجلة الباحث، العدد07، جامعة ورقلة 2009-2010، ص 17.

تمثيلية أكثر من غيرها كأساس حتى يمنحها هدا الحق، وقد تتحدد هذه الصفة التمثيلية سواء على قدم الجمعية المقصودة، أو صفتها الدولية والمحلية، أو مدى استقلالها أو عدد أعضائها.[600]

بهذا فإن الجمعيات لا تملك عند غياب النص التشريعي الصريح سوى الدفاع عن مصالحها الخاصة فقط، مادية كانت أو معنوية، ورغم انعقاد اتفاقية لوجانو التي كان من بين مكاسبها أن أعطت الحق في الادعاء المدني للجمعيات المعنية في المجال البيئي، إلا أن حقها قاصر على الجانب الوقائي ومعنى ذلك أن ليس لها الحق في المطالبة بالتعويضات المستحقة عن الأضرار البيئية، فوفقا لهذا التصور فيكون الهدف من الدعوى ليس تعويض الضرر، وإنما فقط منع حدوثه أو على الأقل منع تفاقمه عند تحققه.

رغم هذه الشوائب التي تحوم حول قانون(BARNIER) إلا أنه بعد صدوره قام هذا القانون بتوحيد الطوائف المختلفة للجمعيات المعتمدة في المجال البيئي، إذ أنه فتح الطريق أمام هذه الجمعيات بشكل عام لكي تكون طرفا مدنيا بالنسبة للأفعال التي يترتب عليها أضرار مباشرة أو غير مباشرة بالمصالح الجماعية التي تشكل مخالفات بالنسبة للنصوص التشريعية المتعلقة بحماية البيئة.

بالاضطلاع على القانون الجزائري نجد أن المشرع الجزائري مكن الأفراد من حق إنشاء الجمعيات للمساهمة في حماية البيئة، وهذا من خلال دستور سنة 1996 المعدل والمتمم لاسيما في نص المادة 41 و43 منه، كما أن القانون رقم 03/83 [601] نص في المادة 01/16 بأنه :"يجوز إنشاء جمعيات للمساهمة في حماية البيئة ...."، غير أن هذا القانون لم ينص صراحة على حق التقاضي لهذه الجمعيات، الأمر الذي أذى إلى رفض الدعاوى التي ترفع باسم جمعيات حماية البيئة لانعدام الصفة ، ففي حكم صادر عن محكمة الحجار في عنابة بتاريخ 1996/05/12 بشأن دعوى رفعتها جمعية حماية البيئة قضت برفض الدعوى شكلا لانعدام الصفة، لكن بعد صدور القانون10/03[602]الذي ألغى القانون رقم 03/83

---

[600] - د. ياسر محمد فاروق المنياوي، المرجع السابق، ص 474 .

[601] - القانون رقم 03/83 الملغى بمقتضى القانون10/03 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة ، مشار إليه سابقا .

[602] - القانون رقم 10/03 المؤرخ في19 يوليو 2003 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة، المعدل بالقانون 06/07 المؤرخ في 13 مايو 2007 المتعلق بتسيير المساحات الخضراء وحمايتها و تنميتها، ج.ر.ع. 31، العدد 31، س. 2007.

بموجب نص المادة 113 منه، فإنه قد اعترف لجمعيات حماية البيئة بالتأسيس كطرف مدني للمطالبة بالتعويضات اللازمة عن كل ضرر لحق بالبيئة.[603]

2-الأجهزة الممثلة للدولة

من خلال الرجوع إلى النصوص التشريعية البيئية في الجزائر نجد أنها أقرت لبعض الأجهزة الممثلة للدولة بحقها بأن تتأسس كطرف مدني في الدعوى للمطالبة بالتعويضات اللازمة عن كل ضرر لحق بالبيئة، فنجد مثلا أن القانون رقم 11/01[604] المتعلق بالصيد البحري وتربية المائيات نص في المادة 71 منه بأنه:"في حالة إلحاق ضرر بالمجتمع بفعل المخالفة المرتكبة على إدارة الصيد البحري المختصة أن تؤسس نفسها طرفا مدنيا للمطالبة وتطالب باسم الدولة بالتعويض."

كما أننا نجد أن المادة 97 نصت على حق إدارة الصيد البحري في المطالبة بالتعويضات، بالإضافة إلى هذا فإن القانون رقم 12/84[605] المتضمن النظام العام للغابات، قد منح للشرطة الغابية الحق بممارسة كل الأعمال المتعلقة بدعوى التعويض عن المخالفات التي تقع في المجال الغابي بمقتضى نص المادة 65 منه وذلك طبقا لقانون الإجراءات الجزائية.

ما يلاحظ من النصوص السابقة أن المشرع الجزائري حصر حق هذه الهيئات في المطالبة بالتعويضات المدنية الناتجة عن المخالفات فقط، وبالتالي لا يمكن لها بأي حال من الأحوال اللجوء إلى القضاء المدني مباشرة.

تطبيقا لذلك صدر حكم عن محكمة تلمسان – قسم الجنح- بتاريخ 1998/01/01 قضى على المتهم بإدانته عن تهمة قطع شجرة نخيل مملوكة لبلدية تلمسان على إثر رفع البلدية لشكوى ضده، بعقوبة 4000 د.ج غرامة نافذة وفي الدعوى المدنية بقبول تأسيس البلدية وجمعية المحافظة على البيئة لتلمسان أطرافا

---

[603]- المادة 36 ، 37 من القانون 10/03 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة ، مشار إليه سابقا .

[604]- القانون رقم 11/01 المؤرخ في 03 يوليو سنة 2001 يتعلق بالصيد البحري وتربية المائيات، ج.ر.ع. 36،س. 2001 .

[605]-القانون رقم 12/84المؤرخ في 3 يونيو سنة 1984 المتضمن النظام العام للغابات ، المعدل والمتمم بموجب القانون 20/91 مشار اليه سابقا .

مدنية، وعليه بتمكين البلدية من الدينار الرمزي كتعويض و10.000.00 كتعويض للجمعية وبتاريخ 1998/04/29 تم تأييد الحكم المستأنف فيه من طرف الغرفة الجزائية لمجلس قضاء تلمسان [606].

كذلك فقد ذهبت المحكمة التجارية الفرنسية (T.COM, Saint-Nazaire.)في حكمها المؤرخ في 06 ديسمبر 2000 أثناء نظر النزاع الدائر بين بلدية ماسكير الساحلية وشركة توطال على إثر تسرب المواد البترولية من ناقلة البترول (ERIKA)، إذ أن المحكمة التجارية ألزمت شركة توطال باعتبارها المالكة للحمولة بجبر الأضرار مهما كان نوعها، الناجم عن تسرب النفايات البترولية إلى سواحل البلدية، وكذا تعويضها عن كافة النفقات التي صرفت من قبل البلدية لإزالة التلوث البحري الذي سبب لها خسائر مادية ومالية كبيرة. [607]

من خلال مراجعة مشروع التوجيهات الأوروبية المتعلقة بالمسؤولية المدنية عن المخلفات يتضح لنا أنه قصر الحق في الادعاء أمام القضاء عن الأضرار البيئية على السلطة العامة، كما أن المادة الرابعة من المشروع تركت للتشريعات الداخلية للدول الأعضاء الحرية في تعيين الأشخاص الذين يحق لهم التدخل في الدعاوى القضائية في حالة الأضرار الحادثة أو التي يمكن أن تحدث للبيئة، والهدف من هذا التحديد هو تجنب حدوث تعارض في الاختصاص، ويفسر الفقهاء هذا النص على أنه تفويض في الاختصاص إلى بعض الجهات المتخصصة في مجال حماية الثروات الطبيعية. [608]

ثانيا: المصلحة.

---

[606] - ساوس خيرة ، حق الجمعيات في التقاضي ، مجلة الحقوق و العلوم السياسية بجامعة جيلالي ليابس ، سيدي بلعباس، مكتبة الرشاد للطباعة و النشر و التوزيع ، الجزائر ، العدد 9 ، سنة 2012 ، ص303 و ما بعدها .

[607] - واعلي جمال، المرجع السابق، ص 220.

[608] - د. سعيد السيد قنديل، آليات تعويض الأضرار البيئية، دراسة في ضوء الأنظمة القانونية والاتفاقيات الدولية، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2004، ص78.

بشترط لقبول الدعوى القضائية المرفوعة من قبل المدعي ، أن يكون صاحب مصلحة في مباشرتها[609] فلا دعوى بدون مصلحة Pas d'intérêt pas d'action[610].

و لعل الهدف الكامن وراء إعمال هذا القيد يتجلى في حماية مصالح الأفراد و الجماعات داخل الدولة بمفهومها الواسع و المجتمعات بمفهومها الضيق ، و بهذا الشرط تتم حماية المدعى عليه من الدعاوي الكيدية التي تثقل كاهله بأعباء مادية و مصاريف مالية إضافية لا قبل له بتحملها بل يكفيه أن يعيش هاجسا من القلق و انعدام الشعور بالراحة النفسية نتيجة إجباره على المثول أمام ساحة القضاء في دعاوى غير مقبولة بسبب انعدام الفائدة التي تعود على رافعها .

بل إن فتح الباب على هذه الشاكلة كان سيؤدي إلى عرقلة العمل القضائي و إرهاق القضاة و الحط من القيمة المعنوية للأحكام و القرارات القضائية التي تعتبر عنوانا للحقيقة ، بسبب العبث الذي كان ليسود المنظومة القضائية في ظل انعدام شرط المصلحة ، و هو ما جعل بعض الفقه يعلق قائلا " إن المصلحة هي الشرط الوحيد لقبول الدعوى " ، حيث بنا هؤلاء رأيهم أثناء تركيزهم على تحديد الأهمية القضائية لهذا الشرط على فكرة مؤداها ، إن اغلب التشريعات اعترفت للقاضي بالحق في أن يتمسك به من تلقاء نفسه في حالة انعدامه كما له إذ ذاك إن يقضي المصلحة بعدم قبول الدعوى ، بل انه و بالرغم من أن الطابع الإجرائي لشرط المصلحة يرتبط بشدة بسير مرفق القضاء[611] ، إلا أن المصلحة في حد ذاتها ترتبط بموضوع الحق المتنازع فيه ، حيث أنها تختلف وتتغير باختلاف الحق المراد حمايته ، لذا وجب أن تكون المصلحة قانونية ، وأن تكون قائمة أو محتملة .

أ/ المصلحة قانونية وثابتة.

---

[609]- د. أحمد عبد الكريم سلامة، أصول المرافعات المدنية الدولية، المكتبة العالمية، المنصورة، 1984، ص 334.

[610]- La condition d'intérêt, que consacre le Nouveau Code de procédure civile, est une exigence traditionnelle, qu'atteste la célèbre maxime « Pas d'intérêt, pas d'action ». IL n'est guère nécessaire de justifier longuement une telle règle, tant sa nécessité parait évidente. Gérard Couchez, procédure civile, édition Dalloz, Paris, 1998, p91.

[611]- د. مفلح عواد ، القضاء ، أصول المحاكمات المدنية والتنظيم القضائي، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان 2004، ص 187.

يقصد بالمصلحة القانونية أن تكون مصلحة المدعي مستمدة من حق أو وضع قانوني يقره القانون و يحميه ، و هو ما ذهبت إليه محكمة النقض المصرية حينما جعلت من المقصود بالمصلحة المشروعة أو القانونية هي المنفعة التي يقرها القانون .[612]

فالمصلحة الجديرة بالحماية إذن هي المصلحة التي يستند إلى حق أو مركز يحميه القانون ،[613] أما المصلحة الثابتة فهي تلك المصلحة القارة و غير القابلة للتغيير و الثابتة ثبوت المنفعة المرجوة من المطالبة القضائية و هو أمر ليس بالهين ، نظرا للصعوبات التي قد تعتري المبدأ من الناحية الواقعية كحالة التضارب القائم بين فكرة تغليب المصالح الاقتصادية و الاجتماعية المرتبطة بالتنمية و التشغيل و خلق الثروة في الدولة عن تلك المقررة لمصلحة الأفراد بما فيها ممارسة حق في الادعاء ضد المنشات الملوثة الخاصة أو تلك التي تخضع في استغلالها لسلطة الأشخاص المعنوية العامة و تدار في شكل مرافق عامة بصيغها المختلفة .

ب/المصلحة شخصية ومادية

معنى ذلك أن يكون رافع الدعوى هو صاحب الحق المراد منازعته أو المركز القانوني المراد حمايته و هو الذي يتخذ صفة المضرور الذي أصيب في شخصه أو ممتلكاته جراء النشاط الضار الناجم عن دخول المنشاة مرحلة النشاط ، و هو في هذه الصورة يملك حق التقاضي بشخصه أو يمكنه القانون من أن يوكل غيره ليقوم مقامه فالأصل انه صاحب المطالبة لأنه ادري بشؤونه من غيره و اعلم بترجيح مصلحته في رفع الدعوى من عدمها .

أما عن كون المصلحة مادية فالمقصود بذلك أنها تلك المصلحة القابلة للتقويم المادي أي تلك المرتبطة بالعين و التي يمكن تقويمها بالمال ، لكن ذلك لا يعفي من القول بعدم إمكانية الادعاء بشان الأضرار

---

[612]- د. ياسر محمد فاروق المنياوي، المرجع السابق، ص457.

[613]- Alors même que la distinction entre droit fondamental et droit d'action (supra,n°228) paraissait acquis (ce qui ne fut pas toujours le cas !), doctrine et jurisprudence avaient cependant tendance à maintenir un lien entre les deux notions. Alors affirmaient-elles la nécessité, pour être titulaire du droit d'agir, d'un intérêt juridique, ou encore d'un intérêt légitime juridiquement protégé. Gérard Couchez, op. cit, p 91.

الأدبية المرتبطة بالعين ، مادامت هذه الأضرار ترتبط ارتباطا وثيقا بمصلحة مادية ملموسة مناطها ضياع حقوق مالك العين .

و عل هذا الأساس يرى اغلب الفقهاء أن تحقق الضرر و ارتباطه بالعين ، يعد كافيا لقبول الدعوى سواء كانت المصلحة مادية أو أدبية ، طالما أنها تستند إلى حق أو وضع يحميه القانون.

و هي الحقيقة التي تجد أثرا لها بالنسبة لموضوع المنازعات البيئية في حق الإنسان في بيئة سليمة و نظيفة خالية من التلوث ، و تجدر الإشارة إلى اعتراف الأعمال الدولية بهذا الحق صراحة على غرار إعلان مؤتمر استكهولم للبيئة الإنسانية عام 1972م[614]

ونشير كذلك إلى ما جاء بأعمال المؤتمر المشترك بين المعهد الدولي لحقوق الإنسان ومعهد السياسة الأوروبية للبيئة في19 و20 يناير عام 1979م بمدينة ستراسبورج في فرنسا حيث انتهى إلى أن " الحق في وجود بيئة غير ملوثة يعتبر من الآن فصاعدا حق من حقوق الإنسان"، وقد أشار إلى هذا الحق المؤتمر الدولي الثاني للأمم المتحدة الذي انعقد في مدينة ريو دي جانيرو بالبرازيل عام 1992م .

وهذه الإعلانات والمواثيق الدولية التي أشارت إلى حق الإنسان في البيئة إذا كانت تفتقر إلى القوة الإلزامية، فإنه يجب الإشارة إلى أنها تدخل في عداد المبادئ العامة للقانون التي أقرتها الأمم المتمدنة وتتمتع بقيمة واحترام من الصعب إنكارها[615]، بل إن الدراسات القانونية الحديثة تؤكد دخول القواعد والمبادئ التي تفرزها تلك الإعلانات أو العهود أو المواثيق في إطار ما يسمى" بالقانون اللطيف أو اللين " الذي بدأ يتكون في الآونة الأخيرة في مجال حقوق الإنسان، وقانون التنمية والتعاون الاقتصادي الذي لا تخلو قواعده

[614]- والتي نصت في مادتها 12 على أن: " الدول الأطرف تقر بحق كل إنسان في التمتع بأعلى مستوى من الصحة الجسمية والعقلية يمكن بلوغه ويتم تأمين ممارسته.....".

[615]- " Pour parvenir à une développement durable, la protection de l'environnement doit faire partie intégrante du processus de développement et ne peut être considérée isolement. » (Principe 04 de la Déclaration de Rio)

من قدر من الإلزام يؤهلها لأن تشكل نظاماً قانونياً بالمعنى الفني الدقيق، وخصوصا أن الاعتبارات و الأبعاد البيئية كان لها وجود في أحكام اتفاقية الجات قبل أن تظهر منظمة OMC في سنة 1994.[616]

وبعد كل هذه التطورات نعتقد أنه لا محل لإنكار وجود حق الإنسان في البيئة النظيفة والسليمة بعد أن أقرته الأعمال الدولية وبعد أن صدرت العديد من الدساتير التي قننت هذا الحق كأحد الحقوق الأساسية للإنسان، والتي تلقى على عاتق الدولة واجب احترامه والعمل على تحقيقه وحمايته، وعلى ذلك فإننا نقرر – مع البعض من الفقه[617] - أنه قد تم حقاً ميلاد حق جديد من حقوق الإنسان هو حقه في بيئة سليمة ونظيفة ومتوازنة وخالية من التلوث ".[618]

لم يقف الأمر عند حد اعتراف الأعمال الدولية فحسب بحق الإنسان في بيئة سليمة خالية من التلوث، بل إن العديد من دساتير الدول قد نصت على حق الإنسان في البيئة باعتباره حقاً من حقوق الإنسان الأساسية ومن بين هذه الدساتير الدستور البرتغالي الذي نص بالمادة 1/66 على أن:" لكل شخص الحق في بيئة إنسانية سليمة و متوازنة ايكولوجيا" .

أما فيما يتعلق بالدساتير العربية فإن النسبة العظمى منها لا يوجد فيها إقرار لهذا الحق، من بينها الجزائر غير أنه بالرجوع إلى الاتفاقية الدولية التي تعتبر حق الإنسان ببيئة سليمة هو الجيل الثالث لحقوق الإنسان، فيمكن القول بأن الدستور الجزائري قد نص على هذا الحق بطريقة غير مباشرة في نص المادة 32 من دستور 1996[619] حيث جاء فيها بأن :" الحريات الأساسية و حقوق الإنسان و المواطن مضمونة، و تكون تراثا مشتركا بين جميع الجزائريين من واجبهم أن ينقلوه من جيل إلى جيل كي يحافظوا على سلامته وعدم انتهاك حرمته".

---

[616] - باي عمر راضية، حماية البيئة والتجارة الدولية، رسالة ماجستير، جامعة جيلا لي ليابس، سيدي بلعباس، 2008-2009 ص203.

[617] - د.أحمد عبد الكريم سلامة، أصول المرافعات المدنية الدولية، المرجع السابق، ص 71.

[618] - ومع ذلك فإن البعض من الفقه الفرنسي قد ذهب إلى أنه لا يوجد حق في البيئة في القانون المدني لكن يوجد ذلك الحق في القانون الإداري، فالحق في البيئة ليس إلا حقاً بالاسم فقط رغم نصوص إعلان مؤتمر استكهولم في عام 1972م.

[619] - دستور 1996 المعدل بالقانون رقم 19/08 المؤرخ في 16نوفمبر 2008 المتضمن التعديل الدستوري، ج.ر.ع. 63،س. 2008.

ج/ المصلحة القائمة أو الاحتمالية.

يقصد الفقه بالمصلحة القائمة والحالة أن يقع الاعتداء على الحق أو المركز القانوني بالفعل[620] مما يؤدي إلى حرمان الشخص من المنافع التي يتمتع من قبل بها، مما يستلزم تدخل القضاء لحمايته بتطبيق جزاء القاعدة القانونية، وتبعا لذلك توجد مصلحة قائمة وحالة للمدعي في إزالة هذا الاعتداء وإصلاح الضرر المترتب عليه فعلا على الحق أو المركز القانوني المراد حمايته،[621] و هذا هو معيار قيام المصلحة.

إن وقوع الضرر فعلا على الحق أو المركز القانوني قد يتم بمجرد الامتناع عن فعل كأن يمتنع المدين عن سداد دين حل اجله، و علة ذلك حصول المنازعة حول الحق أو المركز القانوني المراد حمايته وقد لا يتحقق الضرر إلا بإتيان عمل ايجابي من جانب شخص ما يترتب عليه حرمان صاحب الحق من مزايا حقه، وذلك كالاعتداء على حق الملكية ليمكن رفع دعوى بحماية هذا الحق حتى لا يشغل القضاء بمنازعات لم تحل بعد، على أنه يمكن أن تتحقق المصلحة ولو أن الضرر غير حال أو غير واقع في الحال أو في المستقبل إذ أن شرط المصلحة الحالة لم يعد له الاعتبار الذي كان له من قبل إذ توسع القضاء في تفسيره، و هذا التوسع هو ما يعبر عنه بالمصلحة المحتملة كدعوى المسؤولية عن الأضرار المستقبلية، إذ ليس ثمة ما يمنع القضاء من الحكم بالتعويض عن ضرر المستقبل مادام قد أصبح مؤكد الوقوع ومحقق الوجود ولديه من العناصر بتحديد مقاديره و يكون بحكم المحكمة في هذه الحالة حجية الشيء المحكوم فيه، و قوته التنفيذية يكتسبها عند حلول الضرر و كذلك دعوى وقف الأعمال الجديدة [622]

وإذا كان الأصل أن الدعوى لا تقبل إلا إذا كانت المصلحة فيها قائمة، فإن الفقه والقضاء جرى على قبول الدعاوى التي تكفي فيها المصلحة المحتملة، بمعنى أن الضرر فيها لم يقع بعد على الحق أو المركز القانوني المراد حمايته و إنما يحتمل وقوعه.

---

[620]- L'exigence classique d'un intérêt « né et actuel » signifie que le droit d'action ne peut être reconnu qu'à partir du moment où l'intérêt existe. Gérard Couchez, op.cit, p92.

[621]- عمر زودة، الإجراءات المدنية على ضوء آراء الفقهاء و أحكام *القضاء*édition communication, Encyclopédie، بن عكنون، الجزائر، ب.ط، ب.س، ص 50.

[622]- د. مفلح عواد ، المرجع السابق، ص184 وما بعدها.

ويقصد بالمصلحة المحتملة، انعدام وجود اعتداء قائم وحال يداهم الحق أو المركز القانوني فإذا كانت المصلحة مع إمكانية غير قائمة فهي محتملة، أما إذا كانت مع وجودها غير حالة فهي مستقبلة والمصلحة المحتملة مصلحة مستقبلية في ذات الوقت، غير أن الأمر هنا أبعد من الاستقبال فقد توجد وقد لا توجد في المستقبل، أما المصلحة المستقبلية فهي مصلحة موجودة فرضا، غير أنها مقترنة بأجل لم يحل موعده بعد.[623]

وقد اتبع المشرع عندنا في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد نفس الاتجاه فأخذ بمعيار المصلحة المحتملة، وعليه تكفي المصلحة المحتملة إذا كان الغرض من الطلب الاحتياط لدفع ضرر محدق وقد نص عليها صراحة في القانون.[624]

ومادام أن آثار التلوث لا تنتج إلا بعد مضي مدة زمنية طويلة، تصعب من عملية إثباته خصوصا في المجال النووي، مما يترتب عليه أن الآثار الضارة لا تكون حالة وبالتالي هنا نكتفي بمعيار المصلحة المحتملة.

الفرع الثاني: قواعد الاختصاص والنزاع البيئي.

إن مجموع المبادئ التي تحكم القواعد الإجرائية تهدف على اختلافها إلى تحقيق هدف واحد،وهو حماية حق المواطن في الحصول على محاكمة عادلة، ونظرا للطبيعة الخاصة للأضرار الناتجة عن التلوث البيئي ونظرا لعمق هذا الموضوع ولتفادي الإسهاب فيه سوف نقوم بمعالجة بعض المسائل المهمة حيث نتناول بداية مسألة الاختصاص وبعدها مسألة التقادم ، ثم نعرج أخيرا لمعالجة فكرة المسائل الأولية .

أولا:الاختصاص.

---

[623] - عمر زودة، المرجع السابق، ص 51.

[624] - تنص المادة 01/13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية:" لا يجوز لأي شخص، التقاضي ما لم تكن له صفة، وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون."

مع تطور المجموعة البشرية رسخ عندها ضرورة وجود مرفق القضاء لهذا أنشأت الدولة مرفق القضاء يختص دون غيره للفصل في الخصومات والنزاعات التي تنشأ بين الأفراد، فالاختصاص يتمثل في نصيب الجهة القضائية من المنازعات التي تكون للجهة القضائية سلطة الفصل فيها[625].

ونظر لطبيعة الأضرار البيئية وانتشارها الواسع و اللا محدود[626]، حيث تكون عابرة للحدود[627] la pollution transfrontière وهذا ما يطرح مشكل الاختصاص على المستوى الدولي ، وكذلك على المستوى الوطني .

أ/على المستـوى الوطنـي.

ينعقد الاختصاص بشأن المنازعات البيئية للمحاكم الوطنية وفقا للقواعد العامة على أن يكون للمضرور من عمليات التلوث قبل أن يلجأ إلى القضاء لرفع دعوى التعويض أن يوجه استدعاء إلى الطرف المدعى عليه لإجراء توفيق أو تسوية سلمية للنزاع بينهما، وذلك وفقا لما جاء به القرار رقم 381/78 الصادر في 20 مارس 1978م في فرنسا بشان اللجوء إلى الوسائل السلمية لحل النزاع عن طريق محكمين على أن يعترف بهذا التصالح أمام حكام المقاطعات و القضاء .

أما في حالة الإخفاق في حل النزاع سلميا فانه يرفع الأمر إلى القضاء عن طريق الدعوى ، على أنه في مجال الأضرار الناشئة عن التلوث الإشعاعي، فقد عالجت الاتفاقيات الدولية بشان المسئولية المدنية عن الأضرار النووية-التي تعتبر أضرار التلوث الإشعاعي حد مخاطرها المحتملة- هذا الاختصاص، حيث أعطت اتفاقية باريس المنعقدة عام 1980 و اتفاقية فيينا 1963 الاختصاص لمحكمة مكان وقوع الفعل المتسبب في الحادث الذي نتجت عنه عمليات التلوث، أي أن الاختصاص القضائي لهذه المنازعات ينعقد

---

[625]- عمارة بلغيت ، الوجيز في الإجراءات المدنية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2002، ص37 .

[626] -Le droit de l’environnement étant une matière transversale, la plupart des juridictions peuvent connaitre un contentieux environnemental
Philippe Ch.-A. Guillot, op.cit, p174.

[627]- عرفته اتفاقية جنيف لعام 1979 بأنه:" التلوث الذي يكون مصدره العضوي موجودا كليا أو جزئيا في منطقة تخضع للاختصاص الوطني للدولة، ويحدث آثاره في منطقة خارج الولاية الإقليمية ".

للمحكمة التي يقع في دائرتها مكان الحادث، و ليست محكمة مكان ظهور نتائج الحادث أي وقوع الضرر، وإذا ما تقرر تحديد مكان الحادث فينعقد الاختصاص لمحكمة مكان المنشاة النووية التي يعتبر مستغلها هو المسئول عن هذه العمليات[628] .

وبالنسبة لاتفاقية بروكسل المنعقدة في عام 1962 فان محكمة الدولة المسلمة للرخصة – العلم – لمستغلي البواخر النووية، و محكمة مكان وقوع الضرر هما المختصتان .

أما الاتفاقية 29 نوفمبر 1969 م بشأن المسئولية المدنية عن تلوث المياه بالزيوت فقد أسندت الاختصاص القضائي لمحكمة مكان وقوع الضرر أو لمحكمة المكان الذي تتخذ فيه إجراءات الوقاية و الحد من عمليات التلوث أو لمحكمة مكان وجود صندوق الضمان .

كما أن اتفاقية الأمم المتحدة للبحار لسنة 1982 أتسمت بإيجاد التوازن في المصالح المختلفة بين الدول بمنحها اختصاصات التنفيذ للدول الساحلية، ودولة العلم،ودولة الميناء[629]، في حين أعطت المادة السادسة من اتفاقية جنيف 1958 لأعالي البحار الاختصاص المانع لدولة العلم، ويلاحظ أن اختصاص دولة العلم يبدوا أكثر بروزا في مجال التلوث من السفن، ففي إطار تنفيذها للقوانين سفينة للقواعد والمعايير الموضوعة من قبل المنظمات الدولية أو المؤتمرات الدبلوماسية، وبدون التأثير على حقوق الدولة الساحلية ودولة الميناء في هذا الشأن.[630]

ومن ناحية أخرى فإن على دولة الميناء أن تلبي قدر الإمكان الطلبات المقدمة من أي دولة للتحقيق في أي انتهاك أو تصريف من قبل أي سفينة موجودة طوعا في أحد موانئها أو في إحدى المحطات النهائية القريبة من الشاطئ، ويعتقد أنه وقع في المياه الخاضعة لولاية الدولة مقدمة الطلب، أو سبب لها ضررا أو

---

[628] - د.سعيد سعد عبد الله الحميدي، المرجع السابق، ص50 .

[629] - د.صلاح الدين عامر، القانون الدولي الجديد للبحار، دراسة لأهم أحكام اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار 1982، دار النهضة العربية، القاهرة، 1989، ص 512.

[630] - د.عبد الجليل عبد الوارث، حماية البيئة البحرية من التلوث في التشريعات الدولية والداخلية، المكتب الجامعي الحديث،2006، ص 143.

جعلها عرضة له،كما تلبي دولة الميناء الطلبات المقدمة من دولة العلم بصرف النظر عن مكان حدوثه وهذا ما نصت عليه المادة 218 من الاتفاقية العامة للبحار.[631]

إن إسناد الاختصاص القضائي لأكثر من محكمة يتيح الفرصة أمام المضرور من عمليات التلوث لاختيار المحكمة التي تناسبه، ومن شأن ذلك ألا يترك بعض الحالات دون تعويض لانعدام الاختصاص أحيانا أو لصعوبة اللجوء إلى المحكمة المختصة أحيانا أخرى.

ب:التـقادم.

التقادم هو جزاء تهاون الشخص الذي امتنع مدة من الزمن عن التمسك بحقه، كما يستدعي استقرار المعاملات أيضا إبقاء الأوضاع القانونية المكتسبة من مدة و التي لم يبادر صاحب الحق إلى إنهائها، وكذلك قد يتوخى من التقادم وضع حد لأوضاع قانونية غامضة و غير مستقرة.[632]

و مهما يكن فإن الدفع بالتقادم من الدفوع القانونية التي تثار كثيرا على مسرح النزاعات الإقليمية و الدولية سواء من قبل الأفراد أو من قبل الدول و المنظمات الدولية و يتبين لنا من خلال الرجوع للنصوص القانونية المتعلق بحماية البيئة في الجزائر أن المشرع لم يتطرق إلى مسألة التقادم في هذا المجال وبالتالي فإن تقادم دعوى التعويض عن الأضرار البيئية يخضع للقواعد العامة في القانون المدني حيث جاء في نص المادة 133:" بأنه تسقط دعوى التعويض بانقضاء 15 سنة من يوم وقوع الفعل الضار" و هذا بالنسبة للمسؤولية التقصيرية أما المادة 308 ق.م.ج فنصت على أنه:"يتقادم الالتزام بانقضاء خمس عشرة 15

---

[631] - د.عبد الكريم سلامة، قانون حماية البيئة، دراسة تأصيلية في الأنظمة الوطنية و الاتفاقية، جامعة الملك سعود الرياض،1997، ص 149.

[632] - أما المادة 2270 مدني فرنسي تقضي بأن:" دعوى المسؤولية المدنية غير التعاقدية تتقادم بمضي 10سنوات من تاريخ ظهور الضرر أو تفاقمه"، أما المادة 2262مدني فرنسي فقضت بأنه:" بالنسبة للمسؤولية العقدية في حالة غياب شروط محددة لمدة التقادم تكون مدة تقادم الدعوى 30 سنة من وقت إبرام العقد".

سنة فيما عدا الحالات التي ورد فيها نص خاص في القانون ..... ." و ذلك فيما يخص المسؤولية العقدية.[633]

على أنه إذا كانت الدعوى المدنية ناشئة عن جريمة وكانت الدعوى الجنائية لم تسقط بعد انقضاء الموعد المذكور فإن دعوى التعويض لا تسقط إلا بسقوط الدعوى الجنائية.[634]

كما أن نص المادة 172مدني مصري بقولها:

"يسقط بالتقادم دعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع بانقضاء 03سنوات من اليوم الذي علم فيه المضرور بحدوث الضرر و بالشخص المسئول عنه و يسقط هذه الدعوى في كل حال بانقضاء 15سنة من يوم وقوع العمل غير المشروع .

على أنه إذا كانت هذه الدعوى ناشئة عن جريمة وكانت الدعوى الجنائية لم تسقط بعد انقضاء المواعيد المذكورة في الفترة السابقة فإن دعوى التعويض لا تسقط إلا بسقوط الدعوى الجنائية".

و عليه فلا تبدأ مدة تقادم دعوى المسؤولية في السريان إلا من اليوم الذي يثبت فيه علم المضرور علما حقيقيا أو مفترضا-بالأمرين معا- الضرر و المسئول عن الضرر، أي مشغل المنشأة محدثة عمليات التلوث، لكن بفضل نظام الترخيص الإداري الذي تخضع له معظم المنشآت فإن مسألة علم المضرور بشخص مشغل المنشأة التي تسببت في عمليات التلوث لا تثار في الغالب لأن قواعد الترخيص الإداري بما تضمنه من إجراءات دقيقة تؤدي إلى تمكين المضرور من التعرف على المشغل للمنشأة.

633- د.علي فيلالي، الالتزامات، النظرية العامة للعقد، كليك للنشر و التوزيع، الجزائر، 2001، ص 267.

634- تنص المادة08 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على أنه :" لاتنقضي الدعوى العمومية بالتقادم في الجنايات والجنح الموصوفة بأفعال إرهابية وتخريبية وتلك المتعلقة بالجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية أو الرشوة أو اختلاس الأموال العمومية.

لا تتقادم الدعوى المدنية للمطالبة بالتعويض عن الضرر الناجم عن الجنايات والجنح المنصوص عليها في الفقرة أعلاه."

أما في حالة نشوء الضرر من عدة منشآت مجتمعة تمارس نشاطها في نفس المكان ففي هذه الحالة نطبق قواعد المسؤولية التضامنية.[635]

يجب التنويه على أنه في مجال البيئة فقد يتأخر ظهور الضرر دون أن يؤثر ذلك على كونه ضررا حقيقيا، بالإضافة لما قد يترتب عليه من آثار بالغة الخطورة، و نتيجة لذلك و بهدف حماية المضرور و البيئة دائما يجب التعويل على تاريخ ظهور الضرر و ليس تاريخ الفعل المنشئ له كمعيار محدد لبدء تقادم دعوى المسؤولية في هذا المجال.

تطبيقا لذلك فقد حكم القضاء الفرنسي بأن بداية حساب مدة تقادم دعوى المسؤولية هو يوم تحقق الضرر و ليس يوم صدور الفعل المنشئ له، و على ذلك حكم بقبول دعوى ville de dax باعتبارها مالكة المساحة المنكوبة وحقها في طلب التعويض عن فعل المسئول الذي حدث في الفترة من1928 إلى 1956ما دام أن الضرر لم يظهر إلا في عام 1957.[636]

على صعيد التوجيهات و النصوص الأوروبية نجد اتفاقية لوجانو و قد حددت مدة معينة يمكن ممارسة الدعوى خلالها فلا يمكن قبول الدعوى بعد مدة 3 سنوات و يبدأ حساب هذه المدة من التاريخ الذي يعلم فيه أو يفترض أنه قد علم بوجود الضرر و كذلك بشخصية المشغل مصدر الضرر.[637]

قد أضافت الفقرة الثانية من نفس المادة أنه لا يقبل الدعوى تحت أي ظرف بعد مضي 30 عاما من تاريخ وقوع الفعل المنشئ للضرر.

ج:المسائل الأولية.

635- د.محمد سعيد عبد الله الحميدي، المسؤولية المدنية الناشئة عن تلوث البيئة البحرية و الطرق القانونية لحمايتها وفقا لقانون دولة الإمارات العربية المتحدة، دراسة مقارنة مع القانون المصري و بعض القوانين العربية، الطبعة الأولى، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2008، ص 441.

636- د. ياسر محمد فاروق المنياوي، المرجع السابق، ص986 .

637- المادة 1/17من اتفاقية لوجانو.

إن ممارسة بعض الأنشطة الملوثة قد يكون في شكل منشآت مصنفة تعمل وفق التدابير و الإجراءات الموضوعة من قبل الإدارة و بالتالي فهي تمارس نشاطاتها بشكل مشروع وفق رخصة قانونية ممنوحة من طرف الإدارة، و إزاء هذا الوضع فإن المدعى عليه قد يدفع المسؤولية عنه بالاحتجاج بأنه يمارس نشاطه بشكل قانوني و بترخيص من الإدارة و بالتالي فإن رقابة مشروعية القرارات الإدارية تخرج من دائرة اختصاص القضاء العادي، ما دام أن الاختصاص القضائي في الجزائر يقوم على مبدأ دستوري يكرس الفصل بين القضاء العادي و القضاء الإداري فمن حيث الشكل يعد توزيع الاختصاص بين القضاء العادي و القضاء الإداري من النظام العام، حيث يمكن للقاضي أن ينشر من تلقاء نفسه و بمعزل عن طلب الأطراف، قد يواجه القاضي العادي عند نظره لدعوى مدنية مسألة تتعلق بتقدير مدى مشروعية قرار إداري؟

فهنا تثار مسألة أولية و يتوقف البث في القضية لنفس الفصل في هذه المسألة و نفس الأمر يثار أمام القاضي الجزائي و ذلك في حاله إثارة مسألة أولية أمامه تتعلق بتقدير مشروعية بعض القرارات التنظيمية أو تفسيرها عند مخالفة هذه الاخيرة لتدابير الاحتياط الواجب اتخاذها من قبل المنشآت في التلوث، و في هذا وصلت محكمة النقض الفرنسية في قضية Avranches و اعتبرت أنه من المهام الموكلة للقاضي الجزائي أن يفصل في النقاط المتعلقة بتطبيق أو عدم تطبيق العقوبات، مما يخوله ليس فقط صلاحية تفسير القرارات الإدارية و إنما أيضا تقدير مشروعية هذه القرارات.[638]

و نظرا لما تستوجبه هذه المنازعات البيئية من تخصص و معرفة فنية حول إجراءات سير هذه المنشآت و عملها، فإن ذلك يتطلب نظر القضية من قبل القاضي الإداري مما يجيز القاضي الجزائي التوقف عن الفصل في الدعوى لحين فصل القاضي الإداري في المسائل الأولية المعروضة عليه و بالتالي فإذا واجه القاضي المدني أو الجزائي دفعا أوليا من طرف المدعي عليه لوقف الفصل في النزاع فإنه يتوقف عن البث في

[638]- وناس يحي، الآليات القانونية لحماية البيئة في الجزائر، رسالة دكتوراه، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان،2007 ، ص 243.

النزاع و الفصل في الجريمة، أو في دعوى التعويض، إلى حيث فحص القاضي الإداري في مدى مشروعية الرخصة التي يمارس بموجبها المدعى عليه نشاطه الذي تسبب في التلوث.

إن تضافر الجهود بين مختف الجهات القضائية بمختلف اختصاصاتها سيؤدي إلى تأسيس دعامة قوية في مواجهة كل مخاطر وأضرار التلوث و كذا حفظ حقوق المتضررين.

المطلب الثاني: الأسس التي تقوم عليها المسؤولية المدنية عن الأضرار البيئية.

إن ثبوت عدم فعالية التشريعات البيئية الخاصة في كل من الجزائر وفرنسا ومصر في عدم تغطية كافة الأضرار البيئية التكنولوجية الحديثة، فكانت من تم الحاجة إلى اللجوء لقواعد المسؤولية المدنية التي هي المرجع الأساسي والعام الذي يوفر الحماية للمتضررين من هذه الأخطار الحديثة، وإذا كان ذلك هو الطريق الوحيد أمام المضرور، فإننا لا بد أن نتساءل عن الأساس القانوني لتلك المسؤولية هل يمكن أن تتأسس على الخطأ الواجب الإثبات من الملوث، أم هل تتأسس على مسؤوليات شبه موضوعية قائمة على خطأ مفترض(الفرع الأول)، أو إذا كانت تتأسس على فكرة المسؤولية الموضوعية(الفرع الثاني)، أم من الأفضل البحث عن أسس جديدة للمسؤولية البيئية (الفرع الثالث)؟

الفرع الأول:المسؤولية المدنية البيئية القائمة على الأساس التقليدي.

يقصد بالمسؤولية المدنية التقليدية، تلك المسؤولية التي تتم في إطار القواعد القائمة فعلا، والتي لم تتقرر بصفة خاصة لتعويض الأضرار البيئية[639]، حيث تؤسس هذه النظرية المسؤولية على فكرة الخطأ كركن جوهري لا تقوم بدونه، فهي تهتم أساسا بسلوك الشخص المسئول، ولا نتصور قيام المسؤولية بغير خطأ سواء كان خطأ عمدي أو غير عمدي، ويستوي أن يكون هذا الخطأ واجب الإثبات في حالة المسؤولية عن العمل الشخصي، أو يكون خطأ مفترضا في حالة المسؤولية عن الأشياء، وعليه فإنه لكي يكون محدث الضرر مسئولا عن تعويضه ينبغي أن ينشأ هذا الضرر البيئي نتيجة انحراف في مسلك هذا

[639] - د.أحمد عبد الكريم سلامة، قانون حماية البيئة، مكافحة التلوث وتنمية الموارد الطبيعية، دار النهضة العربية، 2003 ص 271 .

الشخص، وهو انحراف يجوز إثباته بكافة طرق الإثبات، فإذا لم ينجح المضرور في ذلك فإنه يتحمل ما لحقه من ضرر.[640]

من أجل الإلمام والإحاطة بهذه المسألة يتوجب علينا تقسيم هذا المطلب إلى عنصرين ، تناول في الأول المسؤولية البيئية القائمة على الخطأ الواجب الإثبات، ونتناول في الثاني المسؤولية البيئية القائمة على الخطأ المفترض.

أولا: المسؤولية البيئية القائمة على الخطأ الواجب الإثبات.

تمثل هذه المسؤولية الخطيئة الواردة في المادتين 124 مدني جزائري و 1382 مدني فرنسي القاعدة العامة في المسؤولية التقصيرية، فالخطأ هو عماد المسؤولية المدنية التقصيرية الناتجة على الفعل الشخصي غير المشروع.[641]

وفي مجال التطبيق الفعلي للأضرار البيئية الحديثة، فالخروج عن التشريعات البيئية يشكل عمل غير مشروع من جانب الملوث، مما يدفعنا إلى القول بتطبيق قواعد المسؤولية المدنية السابقة على الدولة كشخص معنوي عام وكذلك على الأشخاص المقيمين على إقليمها، فقد وجد الفقه ضالته المنشودة في مسؤولية الدولة في أوائل القرن العشرين بإلقاء المسؤولية المدنية على عاتقها، استنادا إلى نص المادة الثالثة من مشروع تقنيين المسؤولية الدولية الذي أعدته اللجنة الأمريكية للقانون الدولي حيث جاء النص كالآتي:" تسأل

---

[640]- د.العربي بلحاج، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، الواقعة القانونية(الفعل غير المشروع، الإثراء بلا سبب، والقانون)، المرجع السابق، ص 47.

[641]- Philippe Ch.-A. Guillot, op.cit, p203.

الدولة عندما توجد درجة واضحة من الخطأ الحكومي يرجع لعمل أو إهمال الموظفين القائمين على تطبيق القانون".

كما ورد في 31 من اللائحة التنفيذية للقانون رقم 04 لسنة 1994 في شأن حماية البيئة في مصر بأنه:" وعلى الهيئات الحكومية والمؤسسات أن توفر لمن يعملون لديها في الأماكن المعرضة للإشعاعات المؤذية جميع وسائل ومعدات الوقاية الشخصية وغيرها، والتأكد من سلامتها وتأمين أسباب الشركات منها أثناء العمل".

يفهم من هذا النص أن هناك التزام على عاتق الدولة للقيام بتلك الواجبات بحيث إذا تم الإخلال بها فإنه يشكل الخطأ الموجب للمسؤولية المدنية التقصيرية، ولم يقتصر الأمر على المسؤولية الدولة كشخص معنوي عام في مواجهة المقيمين على إقليمها، ولكن يمتد ليشمل مسؤولياتها تجاه الجماعة الدولية.[642]

فهذا الخطأ يرتب مسؤوليتها عن عمليات التلوث، عدم وضع قانون أو نظام أو لائحة يجيز أو يحظر الأعمال والأنشطة التي تضر بالبيئة، كما هو الحال في ممارسة الأنشطة التي تتعلق بإغراق المواد السامة والضارة في البيئة المائية والتربة، ويعتبر كذلك من قبيل الخطأ إذا كان القانون أو النظام يضع قواعد لحماية البيئة، غير أنه يتعارض مع أقل فعالية من القواعد والمعايير الدولية والممارسات والإجراءات المعنوية من قبل المنظمات الدولية المختصة، ونفس المعيار يطبق على الأشخاص الخاصة أي الأفراد، فلابد أن ينطوي مسلكهم على الإخلال بواجب قانوني، فقيام الأشخاص بصرف المخلفات الصلبة أو السائلة في النهر أو إحدى المجاري المائية الصالحة للشرب، فهذا يشكل خطأ في مسلك هذا الشخص.[643]

إن الأبخرة التي تتصاعد من مصانع الكيماويات والحديد والصلب التي تؤدي إلى التلوث الدخاني الذي ينعكس أثره على الجهاز التنفسي للإنسان والحيوان، فهذا النشاط غير المشروع وإن كان مرخص به، فإن

---

[642]– د. أحمد عبد الكريم سلامة، قانون حماية البيئة في القانون الدولي البيئي والقوانين الوطنية، المرجع السابق، ص522.

[643]- د. سعيد سعد عبد السلام، المرجع السابق، ص 104.

أصحاب هذه المصانع لم يراعوا الاحتياطات اللازمة عند الاستخدام، فلا شك أن هذا السلوك يعتبر خطأ يشكل الركن الأولي في المسؤولية، وأبلغ دليل على هذه المخلفات الدعاوي المستمرة بين المزارعين وأصحاب المصانع، حيث يسبب تلوث الجو الناتج عن التشغيل لهذه المصانع بجوار مزارع الكروم على التقليل من جودة النبيذ المصنوع من هذا الكروم، وما ينجم عنه من أضرار لنمو النباتات على إثر تشغيل الشركات المحضرة للألمنيوم، وتصاعد الأبخرة التي أصابت الحيوانات من أمراض معدية حيث ظل البحث أمام البرلمان الفرنسي في أسباب نفوق تلك الحيوانات[644].

كما يمكن أن يكون التعسف في استعمال الحق خطأ يرتب المسؤولية المدنية في مجال الأضرار البيئية.[645]

يكتنف الأخذ بهذه النظرية العديد من الصعاب التي تؤثر علي حقوق المضرورين من جراء هذه الأنشطة البيئية الخطرة، وسوف نتعرض لها حاليا كما يلي:

أ/صعوبة تحديد المسئول عن الضرر.

إن مشكلة تعويض الأضرار البيئية التكنولوجية تكمن في أن هذه الأضرار لا تظهر بصفة فجائية ولكن تحدث بصفة تدريجية، وغالب الأحوال في المناطق الصناعية بالذات لا يحدث هذا الضرر البيئي عن مصدر واحد، وإنما يحدث عن مصادر متعددة ورجوع المدعي المضرور على الملوثين المتعددين على حدة، يعني أنه سيكون عليه أن يقيم الدليل على علاقة السببية بين نشاط كل منهم والضرر الذي أصابه، وإهمال كل منهم في إحداث هذه الأضرار، وعليه أيضا أن يحدد النصيب الذي ينسب على كل ملوث على حدة

644- د. سعيد سعد عبد السلام، المرجع نفسه ، ص 105.

645 -La responsabilité pour faute peut avoir pour origine l'abus de droit ,dégagé en 1856, dans l'affaire Doerr, par la cour d'Appel de colmar à l'occasion d'un litige dans lequel un propriétaire fut déclaré responsable du dommage causé par un usage abusif de sa propriété dans la seule intention de nuire (construction d'une cheminée pour obscurcir la maison de son voisin), puis étendu dans l'affaire Clément-Bayard, par la Cour de Cassation dés 1915, à un abus de droit sans intention de nuire, à l'occasion de l'édification d'une construction anti-dirigeables qui bouchait la vue aux propriétaire des immeubles voisins. Philippe Ch.-A. Guillot, op.cit, p204.

وهذه أمور صعبة، فقد يكون النشاط الضار تكنولوجيا ناشئا عن إهمال مشترك من جانب الدولة والأفراد أو اشترك فيه أكثر من شخص، وقد أعسر أحدهم فلاشك أن هناك صعوبات يستحيل إزالتها. بل تقف هذه العقبات حجر عثرة أمام المضرورين من هذه الأضرار وهذه المسؤولية التضامنية تجد سندها القانوني في المادة 127 ق.م.ج التي جاء نصها إذا تعدد المسئولون على عمل ضار كانوا متضامنين في التزامهم بالتعويض لهذا الضرر ...الخ .[646]

غير أن هذه المسؤولية وان كانت تكفل للمضرور الحصول الأكمل على التعويض بالتضامن، وتقيه خطرا إعسار أحد الملوثين، إلا أنها لن تعفى المضرور من إثبات خطأ الملوث وعلاقة السببية بين الخطأ والضرر الذي عاد عليه

ويذهب البعض[647] عكس ما تقدم أنه لا يغير من الأمر شيئا كون أن الخطأ المسبب للضرر قد ارتكبه أكثر من شخص، حيث يكون للمضرور مطالبتهم بالتعويض على سبيل التضامن وما على المسئول أن يدفع التعويض كاملا – وله أن يرجع على الآخرين كل بنسبة نصيبه بقدر مساهمته في إحداث هذا الضرر .

ونخلص من ذلك إلى أن الصعوبة سوف تظل قائمة في أعمال نظرية الخطأ الواجب الإثبات نظرا للصعوبة المتمثلة في التلوث المتعدد المصادر، وقد لا يعلم سبب إحدا هما وبالتالي التعّرف على شخص المسئول عن هذا التلوث التكنولوجي.

ب/صعـوبة إثـبات الخطأ.

يعتبر الخطأ الركيزة الأساسية الأولى في المسؤولية المدنية بمعنى أنه على المضرور صاحب الطالبة بالتعويض أن يثبت انحراف الملوث عن السلوك المعتاد في مثل هذه الظروف، سواء نجم هذا الانحراف عن فعل عمد أو بإهمال منه .

---

[646] -م.127 ق.م.ج ، مشار إليها سابقا .

[647] - د. محمد شكري سرور، التأمين ضد الأخطار التكنولوجية، دار الفكر العربي، مصر،1986، ص126.

هذا و لما كان الحديث عن ركن الخطأ في مجال المسؤولية عن أضرار التلوث البيئي التكنولوجي يواجهه الكثير من الصعوبات ، حيث يرجع لصعوبة إثبات الخطأ بعنصريه المادي و المعنوي في شتى صور الأنشطة التكنولوجية الضارة حتى في الحالة التي تتم الاستعانة فيها بأهل الخبرة الفنية و التقنية العلمية نظرا لصعوبة التعرف على جميع المواد المسببة للضرر و حصرها وهو ما يحول دون حصول المضرور على حقه في التعويض عن الضرر الذي لحقه ، و هو ما يدفعنا في الأخير إلى القول بعدم جدوى أو إمكانية الاعتداد بعنصر الخطأ كأساس و ركيزة المسؤولية المدنية البيئية هذا من جهة .[648]

و من جهة أخرى فان عدم الركون إلى الخطأ الواجب الإثبات في مجال التلوث البيئي قد لا يكون مجديا في الحالات التي يتحقق فيها الضرر من أنشطة مشروعة ومسموح بها قانونا و التي تمارس أنشطة صناعية تتضمن قدرا من الأضرار كحالة المنشآت المصنفة التي تخلف نفايات وأدخنة تؤدي إلى إلحاق أضرار بالبيئة ، و لعل السؤال الذي قد يثور في هذا الشأن حول كيفية يمكن إثبات الخطأ في هذه المشروعات المرخصة، رغم أنها راعت الاحتياطات اللازمة بالاستعانة بأحدث الطرق العلمية الحديثة في إدارة هذه المشروعات؟

نعتقد أن الإجابة تبدو صعبة للغاية و هو ما يدفع إلى البحث عن أساس بديل آخر غير الخطأ الواجب الإثبات لانعقاد هذه المسؤولية لتغطية أضرار البيئة التكنولوجية.

ثانيا:المسؤولية البيئية القائمة على أساس الخطأ المفترض.

لقد أولى القانون المدني الجزائري المسؤولية عن الأشياء غير الحية الأهمية التي تستحقها، ذلك أن التطور الاقتصادي كان يواكبه أيضا تطور اجتماعي وتغيير جوهري في البيئة الجزائرية ، فكان لابد أيضا من تطوير القانون بشكل تتحقق معه الأهداف المنشودة بما يتناسب مع ظروف البلاد الموضوعية والبيئة الاجتماعية، لذا نصت المادة 138 من القانون المدني الجزائري على أن:"كل من تولى حراسة شيء وكانت له قدرة الاستعمال والتسيير والرقابة، يعتبر مسئولا عن الضرر الذي يحدثه ذلك الشيء.

[648]- د. أحمد محمود سعد، المرجع السابق، ص 81.

ويعفى من هده المسؤولية الحارس للشيء إذا ابثث أن دلك الضرر حدث بسبب لم يكن يتوقعه مثل عمل الضحية أو عمل الغير أو الحالة الطارئة أو القوة القاهرة".

الواقع أن المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية لا تختلف في جوهرها في القانون المدني الجزائري عنها في القانون المدني المصري والقوانين الفرنسية،[649]ومما لاشك فيه أن التقنين المدني الجزائري جعل هده المسؤولية شاملة لجميع الأشياء دون أن يقصرها على الآلات الميكانيكية والأشياء التي تتطلب حراستها عناية خاصة ، لحماية المضرور و تخفيفا لعبء الإثبات عنه و بما يتناسب و حصوله على تعويض عادل.

لكن التساؤل الذي يثار في هذا الشأن ربما ذاك الذي يتعلق بمدى قدرة التشريع المنظم لنشاط المنشات المصنفة على تحقيق هذه المقاربة القانونية بما ينسجم و وضع المضرور في موقع أفضلية إذا تعرض لضرر ناجم عن خطر الحوادث الناجمة عن التقدم الصناعي الممتزج بروح التكنولوجية المندفعة أحيانا نحو تغليب مصالح أصحاب المنشات في مواجهة الغير .[650]

هي تساؤلات تدفعنا للتمحيص فيها بعرض المسالة على الدراسة انطلاقا من الوقوف على شروط المسؤولية الشيئية عن الأضرار البيئية في بادئ الأمر، لنعرج بعدها على استقراء مختلف العقبات التي تعترض تطبيق أو تحقيق هذه الحماية .

أ/ شروط المسئولية الشيئية عن الأضـرار البـيئية.

من خلال استقراء نص المادة 138 من ق.م.ج سالفة الذكر يتضح أن مسؤولية الحارس تتحقق بتوافر شرطين ، الأول هو أن يتولى شخص حراسة هذه الأشياء، أما الشرط الثاني فهو أن يحدث هذا الشيء ضررا للغير.

[649] - La loi de 1957 sur la responsabilité des entreprises utilisant des produits qui polluent l'eau, la loi de 1959 sur les dommages causes par l'utilisation de l'énergie nucléaire et des matières rétroactives. André Tunk, op.cit, p70,71.

[650] - د.عصام أحمد البهجي، المرجع السابق، ص 141.

1- حــراسة الشيء.

ذلك أن مقتضيات فكرة الحراسة توجب تحقق السيطرة الفعلية علي الشيء قصدا و استقلالا سواء استندت هذه السيطرة إلى حق مشروع أم لم تستند، فالحارس هو من له السيطرة الفعلية على الشيء المتصرف فيه.[651]

والحراسة تتطلب أن يكون للحارس سلطة استعمال الشيء وتوجيهه ورقابته[652]، و هي سلطة لا تتطلب وضع هذا الخير ليده على الشيء ماديا ، و هي الوضعية التي تجعل المالك غير مسئول إذا أثبت أنه قد نقل سلطاته أو عهد بها إلى شخص آخر بموجب عقد.[653]

2- وقوع الضرر بـفعل الشيء.

يتضح من ظاهر نص المادة 138 ق.م.ج أن المشرع اشترط أن يكون الشيء قد تدخل بصفة ايجابية في حدوث الضرر، ويعتبر الأمر كذلك إذا كان الشيء في وضع أو في حالة تسمح له عادة بأن يحدث الضرر، وهذا التدخل الإيجابي لا يستلزم الاتصال المادي المباشر بين الشيء و المضرور بل يكفي أن يكون الضرر التكنولوجي الناتج عن استخدام الملوثات من هذه الأشياء الخطرة قد وقع بالفعل، ولا يكفي الصفة

---

[651] - Avec l'arrêt Franck, la garde se factualise, elle suppose l'existence d'une maitrise effective de la chose et un pouvoir réel et concret de surveillance · Patrice Jourdain, les principes de la responsabilité civile, 8°édition, Dalloz, France, p 89.

[652]- CA Nancy, 2ème ch. civ., 12 juillet 2000, SCI Aux Corbillotes c/ Fédération des Vosges pour pêche et protection : responsabilité du propriétaire d'une vanne de vidange dont l'ouverture a pollué une rivière.

[653] - CA Rennes, 2ème ch. com., 13 février 2002, Commune de Mesquer c/ SA Total Raffinage Distribution et Total International, 00/08026 : le propriétaire du fioul n'était pas responsable du déversement des déchets intervenu à la suite du naufrage du navire les transportant puisque le transfert de garde s'était opéré lors du chargement du produit à bord. Philippe Ch.- Guillot, op.cit, p208.

الاحتمالية لحدوثه ، فاستخدام المواد الإشعاعية المؤينة دون استخدام الوسائل الوقائية يؤدي إلى حدوث تسرب إشعاعي يعرض العاملين و الغير لمضار هذه الإشعاعات.

إن النص سالف الذكر ينطبق علي كل الأشياء الخطرة سواء كانت عقارات أو منقولات وقد قضت محكمة النقض الفرنسية[654] بأن:" الاهتزازات و الأدخنة السوداء و الروائح المقززة و الأصوات المزعجة أو الإنبعاثات الضارة تعد من المنقولات، و بالتالي يمكن حيازتها، فمستغل هذه المنشآت يسأل كحارس عن هذه الأبخرة المتطايرة في الهواء، إذ أن مقتضي الحراسة هو أن يكون الشيء قد تدخل تدخلا ايجابيا، و أن يكون هو السبب المنتج للضرر".

كما قضت محكمة النقض الفرنسية بمسؤولية شركة الكيماويات عن الأضرار الناتجة عن التسرب الغازات السامة من الأنابيب الموجودة في باطن الأرض، و التي أدت إلى موت أحد الأشخاص وربطت المسؤولية بحراسة الشيء الخطير على أساس أنه لا يشترط أن يكون الشيء موجودا على سطح الأرض لانعقاد هذه المسؤولية.[655]

ب:صعوبة الأخذ بالنـظرية.

الأمر الذي لا مراء فيه أن المشرع جاء في نهاية نص المادة 138 ق.م.ج:"ما لم يثبت أن وقوع الضرر كان بسبب أجنبي لا يد له فيه"، و هذه عقبة أمام المضرور الذي يجد نفسه بلا حماية تشريعية إذا نجح المسئول عن الضرر في إثبات تحققه برده إلى سبب أجنبي لا قبل له برده كالقوة القاهرة أو لحادث فجائي أو لفعل الغير.

---

[654]- د.سعيد سعد عبد السلام، المرجع السابق، ص 117.

[655] -Dans l'affaire dite Oxygéne liquide, la Cour de Cassation a entérinée la distinction theorique proposé par le professeur Goldman entre la garde de la structure (les dommages liée aux vices de la chose engage la responsabilité du propriétaire ou du fabricant d'un produit dangereux) et la garde du comportement (les dommages dus à d'autres causes que le vice interne du produit engage la responsabilité de l'utilisateur).Philippe Ch.- Guillot, op.cit, p208.

و السبب الأجنبي الذي يعفي الحارس من المسئولية ليس هو نفي الخطأ، و إنما هو أقرب لتحديد السبب الحقيقي للضرر فهو إثبات لنفي علاقة السببية بين فعل الشيء و الضرر و أن الضرر يرجع إلى سبب لا يعزى للحارس و لا يد له فيه، وهذا هو المعني الذي قصده المشرع من مطالبه الحارس بإثبات السبب الأجنبي لإعفائه من المسؤولية.

الفرع الثاني:المسؤولية البيئية القائمة على انعدام الخطأ (المسؤولية المدنية الموضوعية)

يسجل القرن الحادي و العشرين ظاهرة تقلص دور الخطأ كركيزة أساسية في مجال المسؤولية المدنية التقصيرية، ويقيم نوعا من المسئولية القائمة علي فكرتي المخاطر و مضار الجوار غير المألوفة كأساس بديل لفكرة الخطأ بمفهومه التقليدي ، خصوصا مع تطور الأنشطة الصناعية المؤثرة على توازن البيئة.[656]

و هي المسئولية التي يطلق عليها المسؤولية الموضوعية و التي تقوم استنادا إلى موضوعها أو محلها المتمثل في الضرر الناجم عن المخاطر الاقتصادية و التكنولوجية ، و الذي يحقق تلوثا بيئيا يتجاوز آثاره الخطأ الشخصي، ومن ثم لا يمكن إسناد المسئولية حينئذ إلى خطأ ثابت أو مفترض بل انها تستند من حيث المبدأ على فكرة الضرر ، بل وتظل قائمة حتى و لو حاول صاحب المنشاة نفي مسؤوليته بنفي خطأه الشخصي أو نفيه للخطأ المفترض أو حتى في حالة إثباته للسبب الأجنبي .

إن الملاحظ على هذه النظرية أنها لقيت صدى لها و قبولا لدى الكثير من رجال الفقه[657] حيث نادوا بضرورة إعمالها في مجال الأضرار الناتجة عن تلوث البيئة عامة و في مجال الأنشطة التي تمارسها الدولة و المتميزة بطابع الخطورة الشديدة الخطورة على وجه الخصوص ، كما رؤوا فيها ما يتناسب و فكرة رفع عبء الإثبات عن المضرور نظرا لعدم امتلاكه للمعارف و الوسائل الفنية التقنية تحديدا خاصة و أن اغلب

656- On se situe dans l'hypothèse d'une responsabilité objective pour dommage à l'environnement, c'est-à-dire dans le cas où la partie lésée éprouve un préjudice qui résulte du fait d'autrui quand bien même son auteur n'avait aucune intention de nuire. Philippe Ch.- Guillot, op.cit, p209.

657- Même lorsque la faute est le fondement normal de la responsabilité, on trouve toujours des domaines de responsabilité sans faute. A.Tunk, op.cit, p105 .

الأنشطة الصناعية الحديثة تعتمد فيها تقنيات معقدة و وسائل تكنولوجية متطورة و هو ما يفرض معه أيضا و ضعا جديدا يقتضي المناداة بضرورة ابتكار نصوص و مفاهيم جديدة للمسئولية تملك القدرة على تحقيق مبدأ الموازنة بين التشريع و الاستفادة من مزايا التكنولوجيا بأقل الاضطرار و هي الوضعية التي تجعل من المسؤولية الموضوعية الإطار الأنسب لذلك فهي تبدأ بالضرر و تنتهي بالتعويض[658]

أولا: الضرر البيئي.

يعتبر الضرر الشرارة الأولى التي ينبعث منها التفكير في مساءلة محدثه وتحديد الدعوى في مواجهته للحصول على التعويض الجابر لهذا الضرر، ومن ثم فالضرر هو القاسم المشترك لنظام المسؤولية بصفة عامة، وأنه لا مجال للحديث عن التلوث البيئي، إلا إذا أدى هذا التلوث إلى إلحاق أضرار بالإنسان أو بالمصالح المحمية قانونا بما فيها البيئة بمشتملاتها حية كانت أو غير حية،[659]و الضرر هو الركن الثاني في المسؤولية المدنية سواء أكانت مسؤولية عقدية أو تقصيرية ، سواء كانت مسؤولية عن الفعل الشخصي، أو عن عمل الغير، أو عن فعل الأشياء[660] .

فالضرر هو ما يصيب الشخص في حق من حقوقه، سواء كان هذا الأخير متعلقا بسلامة جسمه أو ماله أو عاطفته، أو حريته، أو شرفه، و غير ذلك، فالضرر يقتضي فضلا عن المساس بوضع قائم، الإخلال بحق يحميه القانون سواء كان حقا عاما أم حق خاص[661]، حيث لا مسؤولية مدنية بدون ضرر ولا ضرر بدون المساس بمصلحة مشروعة يحميها القانون.[662]

فإذا ما ثبت الضرر فإن من حق كل شخص تأثر به إزالة هذا القدر من الأنشطة البيئية الضارة الحصول على تعويض عن هذا الضرر، وينحصر الحديث عن الضرر في مجال البيئة للضرر الذي يصيب الأشخاص

---

658 - أحمد محمود سعد، المرجع السابق، ص28.

659 -د. أحمد محمود سعد، استقراء لقواعد المسؤولية المدنية في منازعات التلوث البيئي، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية القاهرة، ص 221 وما بعدها .

660 - د. علي فيلالي، الالتزامات، الفعل المستحق للتعويض، الطبعة الثانية، موفم للنشر، الجزائر، 2010، ص282 .

661 - د. بلحاج العربي، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، الواقعة القانونية(الفعل غير المشروع، الإثراء بلا سبب، والقانون)، المرجع السابق، ص143 .

662 - د.عبد الحميد عثمان محمد، المسؤولية المدنية عن مضار المادة المشعة، دراسة مقارنة،بدون ناشر،1993 ، ص 329 .

و الأشياء الموجودة بالبيئة، ومن هنا نكتشف عدم كفاية القواعد العامة للضرر للتطبيق في مجال المسؤولية البيئية وذلك بسبب طابع الخصوصية النوعية للضرر البيئي ، و هو ما سندرج على بيانه على النحو الاتي.

أ/عدم كفاية القواعد العامة للضرر في مجال المسئولية البيئية.

الضرر هو الركن الأساسي الذي تقوم عليه المسئولية المدنية، بل هو الركن الذي تقوم المسئولية من أجل تعويضه و لا قيام للمسئولية بدونه، و لذلك يرى بعض الفقه أنه يجب البدء بإثباته قبل إثبات ركن الخطأ أو رابطة السببية.[663]

و يشترط في الضرر أن يكون محقق بمعنى أن يكون ثمة ضرر وقع بالفعل، و لكن الإجماع في الفقه و القضاء على أنه إذا لم يكن الضرر قد تحقق فيكفى أن يكون وقوعه مؤكدا و لو تراخى إلى المستقبل، و لذلك يجب التمييز بين الضرر المستقبل و هو الذي يستوجب التعويض و بين الضرر المحتمل و هو لا يكفي لإيجاب التعويض، فالضرر المستقبل ضرر تحقق سببه و تراخت آثاره كلها أو بعضها إلى المستقبل، و هذا النوع من الضرر يعتبر في حكم الضرر المحقق و يستتبع المسئولية و التعويض، أما الضرر المحتمل فهو ضرر لم يقع و لا يوجد ما يؤكد وقوعه و غاية الأمر أنه يحتمل وقوعه و عدم وقوعه، و تتفاوت درجة الاحتمال قوة و ضعفا، و قد يبلغ من الضعف حدا يعتبر وهميا، و هو على أي حال لا يكفي لقيام المسئولية المدنية، و لا تنعقد هذه المسئولية إلا إذا تحقق فعلا .

ب/طبيعة أضـرار التلوث البيـئي.

تشكل البيئة من الناحية الجغرافية والطبيعية وحدة واحدة لا تتجزأ، والعناصر التي تتكون منها البيئة الطبيعية كالماء والهواء والبحار والتربة والحياة النباتية ترتبط مع بعضها البعض الآخر وتتفاعل فيما بينها، ولا يمكن فصل أحد هذه العناصر عن العناصر الأخرى المكونة للبيوسفير الذي يعيش فيه الإنسان[664]، و هي

---

[663] - د. سليمان مرقس، المسؤولية المدنية في تقنينات البلاد العربية، القسم الأول، الأحكام العامة، المنشورات الحقوقية، بيروت 1992، ص 127.

[664] - د.عبد العزيز مخيمر عبد الهادي، دور المنظمات الدولية في حماية البيئة، دار النهضة العربية، مصر، 1986، ص05.

المحددات أيضا التي تدفع بنا إلى القول أن أضرار التلوث البيئي تتميز بمجموعة من السمات والخصائص تميزها عن غيرها من أضرار ، بل إن الأمر الذي لاشك فيه يتمثل في أن تطبيق القواعد العامة على الأضرار البيئية قد يثير معه صعوبات جمة و التي جرى حصرها فقها و قضاء و قانونا في عمومية الأضرار البيئية ، وصعوبة تحديد الضرر الموجب للمسؤولية ، وكذلك عدم ملائمة إصلاح الضرر البيئي .

1/عمومية الأضرار البيئية.

يقصد بعمومية الأضرار البيئية أن هذه الأضرار قد لا تظهر آثارها فور وقوعها بل تمتد لأجيال متعاقبة كما أنه يصعب تحديد مصدرها بصفة قاطعة، فإذا كان العلم الحديث يوفر من الوسائل والأجهزة ما نستطيع من خلاله التعرف على الأضرار المباشرة التي تنجم عن الحوادث بداخل المنشآت أو خارجها كما هو الحال بالنسبة لانفجار المفاعلات النووية مثلا ، فان نفس المعرفة و اليقين العلمي قد لا يتوافر للكشف عن بعض الأضرار الأخرى التي قد ترتد أثارها إلى زمن بعيد كما هو الشأن بالنسبة لسرطان الدم و العقم مثلا الذي قد يترتب عن نفس الحادث و الذي يصعب نسبته إلى الحادث أثناء وقوعه ، إذ قد يساهم في إحداثه مصادر أخرى مما يتعذر معه في غالب الأحوال تحديدها بدقة.

2/صعوبة تحديد الضرر الموجب للتعويض.

لقد رافق فكرة التطور الصناعي و التكنولوجي ظهور أضرار غير مألوفة و لا معلومة ، و هو ما ساهم في إثارة الكثير من الصعوبات حول تحديد الضرر و تبعاته الاجتماعية و الاقتصادية و السياسية و البيئية و هو أمر يمكن رده تحديدا إلى الطبيعة التي يتميز بها هذا الضرر من حيث كونه لا يتحقق دفعة واحدة ، ولكن تظهر آثاره بعد فترات زمنية طويلة و في أجيال متعاقبة من الكائنات بما فيها الإنسان .

كما أنه ينشأ تراكميا و تدريجيا نتيجة لتفاعل الملوثات من مصادر و أوساط متعددة ، وعليه فإن القول بتعويض هذه الأضرار يستتبع الاعتراف بمنطق الأضرار المكتشفة أو الأضرار غير المباشرة، وهي الأضرار التي عرفها الفقه بأنها:" ذلك الضرر الذي يحدث بمعرض الفعل الضار من غير أن يتصل به مباشرة فيكون

اتصاله به عن طريق سبب آخر بمعنى أن الفعل الأصلي يبقى عاملا لازما لحصول ذلك الضرر، ولكن لا يكون عاملا كافيا لإحداثه، إنما هناك أسباب و عوامل بتسلسلها وبانضمامها تساهم في إحداث الضرر".[665]

3/عدم ملائمة إصلاح الضرر.

من المعلوم سلفا أن التعويض الجابر للضرر في مجال المسؤولية التقصيرية يتم في بعض الأحوال بالتعويض العيني، ولكن في غالب ومعظم الأحيان يكون تعويض الضرر نقدا، و هي النظرية غير المرحب بها في مجال التعويض عن الأضرار البيئية لما فيها من إرهاق مالي يضعف المركز المالي للمدين في اغلب الحالات ، كما أن آليات تحديد و تقدير القيم النقدية للآثار الناجمة عن الضرر البيئي يستلزم وضع نظام معلومات على درجة عالية من الكفاءة لحساب هده الأضرار ، ذلك أن القيمة المعنوية أو الحقيقية والبيولوجية للكائنات الحية لا يمكن تقديرها بالمال في كل الأحوال.

إن تحديد الضرر البيئي على وجه الدقة يحتاج إلى أدوات وسياسات بيئية مختلفة ولا ينال من ذلك القول أننا نتناول ضررا أصاب شخصا معينا، فالأشخاص والأموال في نطاق الضرر البيئي يمثلان شيئا متكاملا صعب الانفصال، فهما وحدة متكاملة من البيئة الإنسانية، وبالتالي فإن الأضرار البيئية تكون غير مباشرة، و هو ما يحول في الأخير و التطبيق الأصلح و الملائم للقواعد التقليدية للمسؤولية المدنية .

لكن بالرغم من طابع الخصوصية التي تتمتع بها الأضرار البيئية إلا أن ذلك لا يعفي من القول بإمكانية التعويض عنها ، فإعادة التوازن البيئي المقوض مثلا يظل الصورة و المقاربة الأكثر اهتماما من قبل اغلب التشريعات [666] و حتى لا تفسر صعوبة تقدير التعويض بكونها مبرر يحول دون قبول طلب التعويض العيني ، ذلك انه إذا كنا بصدد حادثة بيئية تهدم التوازن الطبيعي لمكونات البيئة فإن إقرار مبدأ إعادة هذا التوازن

---

[665] - د. حميدة جميلة، النظام القانوني للضرر البيئي وآليات تعويضه، دار الخلدونية، الجزائر،2011، ص328.

[666] - د. سعيد سعد عبد السلام، مشكلة تعويض أضرار البيئة التكنولوجية، دار النهضة العربية، القاهرة، ب.س.ط ، ص32.

أمر تقتضيه العدالة و المنطق و هو ما يشكل في الأخير الترجمة الحقيقية للمدلول القانوني الصحيح لفكرة التعويض.

ثانيا:رابطة السببية.

لا يكفي مجرد حصول الخطأ من الشخص و تحقق الضرر في مواجهة الطرف الآخر للقول بإمكانية إثارة و تحريك القواعد المتعلقة بالمسؤولية المدنية ، بل لابد أن يكون هذا الخطأ السبب المباشر في حدوث الضرر و إلا انعدمت المسؤولية الخطيئة، و هي الشرط الذي لا بد من تحققه في جميع صور المسؤولية التقصيرية بما فيها الموضوعية ، فالسببية قائمة و ذات طبيعة واحدة[667]، لأنها تتجلى في شكل ارتباط بين الخطأ أو الفعل الضار و الضرر و ترتبط بهما ارتباط السبب بالمسبب و المعلول بالعلة.[668]

فعلاقة السببية هي الركن الثالث للمسؤولية التقصيرية ، و المسؤولية العقدية ، حيث تناولها المشرع الجزائري ضمن القواعد العامة للمسؤولية المدنية بمفهومها الكلاسيكي في المواد 124و 125و 126 من القانون المدني الجزائري ، بالنسبة للمسؤولية الخطئية كما هو الشأن بالنسبة للمسؤولية عن عمل الغير و المسؤولية الناشئة عن الأشياء، التي أشارت إليهما كل من المادتين 134و 138 من نفس القانون و كذا المادة 176منه أيضا فيما يخص الالتزامات التعاقدية حيث نصت على السببية بمناسبة الحديث عن استحالة التعويض عن عدم الوفاء بالالتزام التعاقدي ما لم يثبت المدين أن استحالة التنفيذ أو التأخير فيه قد نشأ عن سبب أجنبي لا بد له فيه.[669]

---

[667]- Dans chacune des dispositions relatives à la responsabilité (art 1382 à 1386) , le code civil se porne à poser l'exigence d'un rapport de causalité, sans le définir. Philippe Maulaurie, Laurent Aynès, Phlippe stoffel-Munck, op.cit, p 44.

[668]-د. هالة صلاح الحديثي، المسؤولية المدنية الناجمة عن تلوث البيئة، دراسة تحليلية تطبيقية،الطبعة الأولى، دار جهينة للنشر و التوزيع، عمان، الأردن، 2003، ص 146.

[669]-د. العربي بلحاج ، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، الواقعة القانونية(الفعل غير المشروع، الإثراء بلا سبب، والقانون)، المرجع السابق، المرجع السابق، ص 171.

هذا و قد سكت تشريعنا الجزائري عن وضع أي تعريف لرابطه السببية أو بيان معيار معين لأحوال بقائها بين نشاط معين و النتيجة النهائية أو انقطاعها أسوة بأغلب التشريعات الأجنبية و لعل سكوته كان لضرورة مفروضة أكثر مما هو لحكمة مقصودة .

هذه الضرورة هي تعذر وضع تحديد جامع للافتراضات المختلفة منعا لكل خلاف في الرأي أو تضارب في التقدير، و قد ترك استخلاص علاقة السببية بين الخطأ و الضرر لمحكمة الموضوع، حيث اتجه الفقه الفرنسي[670] إلى أن البحث في علاقة السببية يتعلق بوقائع الدعوى .

و يثير البحث في جانب القانون فيها و النتيجة الحتمية لذلك أن فصل قاضي الموضوع في خصوص السببية يعد نهائيا، بحيث لا يخضع قضاؤه لمراقبة محكمة النقض، و يستند هذا الرأي إلى عدم وجود نص في القانون في شأن علاقة السببية، و إلى تنوع الوقائع التي تثير في كل دعوى البحث في علاقة السببية مما يجعل من العسير أن يحكمها معيار واحد تراقب محكمة النقض تطبيقه، و يستند في النهاية إلى دخول اعتبارات أخرى في تقدير توافر علاقة السببية، كالصلة بين السببية و الخطأ ومقتضيات العدالة في تقدير حل معين و هذه الاعتبارات يترك فيها الرأي لفطنة قاضي الموضوع وحسن تقديره .

على أن هذا الرأي لم تأخذ به محكمة النقض الفرنسية على إطلاقه حيث أنها قبلت في بعض الحالات ما قدم إليها من طعون في أحكام قضاة الموضوع التي فصلت في ثبوت علاقة السببية، فأبطلت ما قرره قاضي الموضوع استنادا إلى خطئه في فهم مدلول السببية، أو تحديد دورها القانوني أو معيارها، وردته إلى الصواب الذي ارتأته، و لكنها أيضا لم تسلم من التأثر بهذا الرأي إذا اعترفت لقاضي الموضوع بسلطة واسعة في تقدير علاقة السببية.[671]

---

[670]- د.عادل جبري محمد حبيب، المفهوم القانوني لرابطة السببية و انعكاساته في توزيع عبء المسؤولية المدنية-دراسة مقارنة بأحكام الفقه الإسلامي، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003، ص 19.

[671]- د.عادل جبري محمد حبيب، المرجع السابق، ص 20.

كما أن محكمة النقض المصرية قضت بأن استخلاص علاقة السببية بين الخطأ و الضرر أو انقطاعها هو من وسائل الواقع الذي يقدرها قاضي الموضوع و لا رقابة عليه في ذلك لمحكمة النقض إلا بالقدر الذي يكون فيه استخلاصه غير شائع.[672]

لإثبات علاقة السببية فإنه يقع على المدعي وفقا للقواعد العامة عبء إثبات علاقة السببية بين خطأ المدعي عليه و الضرر الذي أصابه، فلا يكفي من المضرور أن يثبت خطأ المدعي عليه بل يجب عليه أيضا إثبات رابطة السببية المباشرة بين الخطأ و الضرر و إقامة الدليل على توافرها و يتعين على المحكمة عند قضائها بالتعويض أن تبين في حكمها قصور يستوجب النقض،[673] أما نسبة الانحراف في سلوك المدين فهي مفترضة بمقتضى المادة127ق.م.ج[674]،و يكون تحديد المسؤولية عند تعدد الأسباب المؤدية إلى الضرر معياره السبب الفعال المنتج دون السبب العارض و هذا ما أخذت به المحكمة العليا في الجزائر في قرارها الصادر بتاريخ 17نوفمبر1964 عندما قررت بأنه يجب اعتبار أحد العوامل سببا في حدوث الضرر، و أن يكون سببا فعالا فيما يترتب عليه و لا يكفي لهذا الاعتبار ما قد يكون من مجرد تدخل في إحداث الضرر، و أنه يجب إثبات السبب الفعال في إحداث الضرر، لاستبعاد الخطأ الثابت وقوعه كسبب للضرر.[675]

إن دراسة رابطة السببية في إطار المسؤولية البيئية ليس من باب التحديد النظري و إنما له من الأهمية العملية ما يوجب التعاطي الصحيح معها ، خاصة و أن الفكرة يعتريها نوعا من الخصوصية و التي تظهر عمليا في العقبات المتعلقة بإثباتها ، و هذا ما حذا بالفقه و القضاء إلى البذل و الاجتهاد للخروج بتصور أكثر ملائمة يصلح في الأخير ليكون طريقا أو وسيلة يمكن من خلالها إثبات تلك الرابطة عامة و بأقل التكاليف على وجه التحديد .

672- د.ياسر محمد فاروق المنياوي، المرجع السابق، ص 217.

673-د. العربي بلحاج، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، المرجع السابق، ص 214.

674- هنا يجب على المدعي عليه ليتخلص من المسؤولية أن يقيم الدليل أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبي لا بد له فيه كحادث مفاجئ، أو قوة قاهرة أو خطأ صدر من المضرور أو خطأ من الغير.

675- د. العربي بلحاج، المرجع السابق، ص 178.

أ/ الإشكاليات المترتبة عن إثبات العلاقة السببية في المسؤولية البيئية.

إن الوقوف على مصدر الضرر البيئي أو نوع التلوث الذي سبب الضرر أمر غاية الصعوبة فمن الثابت علميا أن مصادر التلوث لا تحدث نتائج متماثلة بسبب اختلاف المواد و قدرتها على التأثير ليزداد الأمر تعقيدا عندما تتداخل هذه المصادر و تصبح قادرة على الفتك في كل مكان تحت طائلة الانتقال و الحركة نتيجة للظروف الطبيعية كفعل الرياح مثلا ، و هي الحالة التي تؤدي في النهاية إلى صعوبة تحديد المصدر الأساسي المسبب للضرر،[676] و لعل اقرب مثال عملي هو ذاك الذي يتجلى في صورة قيام أحد المصانع بإلقاء مواد و مخلفات أو فضلات سامة في مصب نهر مجاور له وهي المواد التي تتضمن قدرا كبيرا من الخطورة بسبب صعوبة إدراكها و رايتها نتيجة سرعة ذوبانها في الماء بما يحول دون و الاستعمال الأصلح لهذا المورد ، فضلا عما قد يثيره هذا الفعل من صعوبة تقف مانعا أمام التقدير الحقيقي للقيمة الحيوية لهذه المياه قبل و بعد إغراقه بتلك المواد .

إضافة إلى كل ما سبق فإن في أغلب الحالات الرامية للمطالبة بالتعويض نجد أن الضرر البيئي المنشئ للمسؤولية هو ضرر غير مباشر كما هو الشأن بالنسبة لحالات التلوث في الجو الناتج عن تصاعد الغازات و الأدخنة من مصانع متعددة أو متجاورة أو تفرق بينها مسافات لكنها موجودة ضمن مناطق معروفة بنشاطها الجوي سواء كان متمثلا في حركة السحب و الأمطار أو ذلك المتجسد في صورة الحزم أو التيارات الهوائية ، مما يطرح مشكل وجود رابطة السببية المباشرة بين النشاط القائم و الضرر الواقع ، ليصعب الأمر أكثر في صورة انعدام اليقين العلمي الدقيق للآثار السامة و الضارة لبعض المواد و كذا عدم توفر مؤشرات و معطيات علمية كافية لإثبات تلك العلاقة كما هو الحال بالنسبة لصورة إلقاء النفايات كما أتينا على بياته سالفا ، و هو الأساس الذي رفضت بموجبه محكمة التحكيم في قضية مسبك ترايبل بين الولايات المتحدة الأمريكية وكندا عام 1973 دفع تعويضات لرجال الأعمال الأمريكية نتيجة لتدهور الوضع الاقتصادي لسكان الإقليم الذي أضير من التلوث على أساس أن هذه الأضرار غير مباشرة و غير

[676]- د. هالة صلاح الحديثي، المرجع السابق، ص147.

مؤكدة و هو ما يحول دون التقويم الصحيح للتعويضات المترتبة عنها و اقتصرت المحكمة في حكمها على تعويض الأضرار المباشرة .[677]

بل إن الأمر سيزداد تعقيدا و نحن نعلم مسبقا بأن الأضرار البيئية المحضة قد لا تظهر إلا بعد فترة زمنية طويلة و في هذا حكم القضاء الفرنسي بأن مالك العمارة لا يكون مسئولا عن وفاة البواب بسبب عدوى التيفوس الناجمة من تلوث مياه النهر التي تغذي حنفية المياه، حيث أن علاقة السببية بين التلوث المؤقت للمياه و الوفاة اللاحقة عليها بعدة أشهر لا تكون قائمة.[678]

كما أنه من التطبيقات القضائية عن الأضرار الناتجة عن أكثر من مصدر قضية .sindell v abbott laboratries و التي عرضت على المحكمة العليا في كاليفورنيا بالولايات المتحدة الأمريكية و التي تتلخص وقائعها في إصابة امرأة أثناء حملها بسرطان عقب تناولها دواء (Des)Diethylstilbestrol ، على هذا الأساس رفعت ابنة المدعية دعوى قضائية ضد إحدى عشرة مصنعا من أصل (200) مصنع لدواء Des و على الرغم من أن المدعية كانت غير قادرة على تحديد المصنع المنتج للدواء الذي تناولته والدتها ، إلا أن المحكمة رأت أن المدعية تبنت سببا صحيحا و مشروعا لرفع الدعوى ضد مصنعي الدواء جميعهم مادام أنهم يستخدمون نفس صيغة التصنيع والمركبات ذاتها ، عند تطبيق هذه الرؤية على سياسة اجتماعية أوسع لاحظت المحكمة أن المدعى عليهم كانوا أفضل قدرة على تحمل تكاليف الإصابة الناتجة عن تصنيع منتج رديء، ومن ثم تبنت المحكمة نظرية جديدة للمسؤولية القانونية من خلال جعل كل مدع عليه مسئولا قانونا عن جزء من التعويض المستحق للمدعية، و بنت قرارها على أن لكل مصنع حصة من هذا الدواء في السوق.[679]

677- .بن جديد فتحي، زقاي بغشام، دور التأمين في التعويض عن الضرر البيئي، العدد الثاني، مجلة القانون، غيليزان ، 2010 ، ص 125.

678- د. ياسر محمد فاروق المنياوي، المرجع السابق، ص 219.

679- د.هالة صلاح الحديثي، المرجع السابق، ص 150.

و تعد هذه القضية مثالا لمشكلة عرفت لدى الفقه و القضاء الفرنسيين بمشكلة تعويض الضرر الذي يحدثه شخص غير محدد من بين مجموعة محددة من الأشخاص.[680]

حقيقة أن القضاء في سبيل تطويره لقواعد المسؤولية بما يتفق و الطبيعة الخاصة للأضرار البيئية ذهب إلى إطلاق سلطة القاضي في إثبات علاقة السببية، أو في إقرار المسؤولية التضامنية كأداة ضمان لتعويض المضرور عندما يكون هناك أكثر مسئول تسبب في الضرر، إلا أن ذلك لم يحل دون البحث عن وجوب إثبات علاقة السببية من النشاط الخاطئ لكل منهم و الضرر الحاصل، و كذا تحديد حصة كل واحد منهم في الضرر الذي تسببوا فيه ، ذلك أن صعوبة إثبات الخطأ أو التحديد الدقيق لهوية المسئول كفيلان بضياع حق المضرور في التعويض عن الضرر الذي لحقه ، سواء كنا بصدد إثارة هذه المسؤولية في المنازعات التي يكون أطرافها أشخاص عاديين أم بصدد المسؤولية بين الدول ، و هو ما قضت به الاتفاقيات الدولية بشان التعويض عن أضرار التلوث العابر للحدود بمصادره و مجالاته المختلفة من ماء و هواء وأمطار حمضية برا أو جوا أو بحرا أو في الأنهار ، و التي تنجم عنها أضرارا بالغة بالثروة الحيوانية البرية و المائية أو المزروعات .

و هي الحالة التي دفعت بالفقه إلى الاعتراف بحقيقة عجزه عن تحديد المصدر الأول الذي ينطلق منه تسمم المنتج البترولي إلى مختلف المنتجات البحرية الأخرى، ناهيك عن الإشكاليات التي يثيرها التنازع التشريعي و القضائي بالنسبة للمضرور في خضم التنازع بين الدول حول أيلولة الاختصاص القضائي و القانون الواجب التطبيق و التي تمثل عائقا جديرا للقول بتعويضه خاصة في الحالة التي يدفع فيها احد الاتجاهين بعدم مسؤوليته أصلا .[681]

ب/ الأساليب الحديثة في إثبات علاقة السببية.

[680] - د.محمد شكري سرور، مشكلة تعويض الضرر الذي يسببه شخص غير محدد من بين مجموعة محددة من الأشخاص دار الفكر العربي، القاهرة،1983،ص 10و ما بعدها .

[681] - د.ياسر محمد فاروق المنياوي، المرجع السابق، ص 224.

نتيجة للصعوبات التي رافقت عملية إثبات السببية بين الخطأ و الضرر و نظرا للإشكاليات التي قد تثور بمناسبة إلقاء عبء إثباتها على المضرورين الذين يشكلون الحلقة الأضعف في المعادلة و الذين لا يملكون من المؤهلات الفنية ما يمكنهم من إثبات مدى ارتباط الضرر بالفعل من عدمه ؟ حاول بعض رجال الفقه و القضاء التدخل للتخفيف من حدة هذا المبدأ من خلال لجوءهم إلى ابتكار نظريات و أساليب و حلول جديدة من شانها إحداث نقلة نوعية في مجال إثبات عنصر المسؤولية البيئية مع المحافظة على طابع الخصوصية المميزة لهذا النوع من المسؤولية ، و هو ما تحقق فعلا من خلال اعتمادهم لآليات لا تخرج في مجملها عن حالات ثلاث ، بداية بمحاولتهم تقسيم المسؤولية ، و انتقالا إلى تفعيل أسلوب افتراض العلاقة السببية و انتهاء بالأخذ بفكرة السببية العلمية كاتجاه أكثر حداثة .

1/تقسيم المســؤولية.

هو أسلوب نادى به الفقه و اعتمده القضاء في كاليفورنيا بالولايات المتحدة الأمريكية و في فرنسا أيضا ، و مؤدى هذا الأسلوب في إثبات السببية ، انه إذا تعدد المسئولون عن ضرر واحد فإنه يمكن تقسيم المسؤولية بينهم بنسبة ما يستخدمه كل منهم إلى ما يستخدمه الآخرون من المواد المسببة للتلوث في كل دورة إنتاجية، و أنه لا يسعنا خاصة في مجال الأضرار البيئية إلا الاقتناع بالنسب التقريبية لأثر هذه المواد في إحداث الضرر [682] .

2/افتراض العلاقة الســببية.

نظرا لصعوبة إثبات السببية بين التلوث البيئي و الأضرار الناجمة عنه حاول البعض إعمال فكرة الظن أو الاحتمال[683] عن طريق جعل الدليل الاحتمالي على وجود السببية بين الخطأ و الضرر أقرب إلى الحقيقة

[682] - د.ياسر محمد فاروق المنياوي، المرجع السابق، ص 224.

[683] - د. هالة صلاح الحديثي، المرجع السابق، ص 138.

بحيث يمكن اعتباره كافيا للقول بقيام المسؤولية المدنية، و بمعنى آخر الأخذ بمبدأ العلاقة السببية المفترضة دون الحاجة للوصول إلى تقرير هذه العلاقة بشكل أكيد .

و هي الفكرة التي وجدت سندا لها في قانون العمل لصالح العمال ضحايا الأمراض المهنية[684] - و إن كان ذلك بصفة عارضة - بسبب الحوادث و الاضطرابات التي قد تصيبهم في بيئة العمل أو الجوار و التي ينجم عنها تسممات أو التهابات ظاهرة أو باطنة ممكنة التحقق ، أو آثار غير مرغوبة على صحتهم النفسية و الجسدية .[685]

أما في مجال المسؤولية المدنية عن أضرار المنشآت المصنفة ، فيعتبر القانون الفنلندي الخاص بتعويض الأضرار البيئية رقم 848/ 1994 الصورة العملية المتضمنة الإشارة الصريحة لإعمال فكرة السببية المفترضة أي الاحتمالية ، حيث نص هذا القانون على انه يكفي المدعي المضرور القيام بتقديم دليل احتمالي للعلاقة السببية يتجاوز نسبة 50%مع أخذ القضاء بعين الاعتبار لمعيار طبيعة النشاط المسبب للضرر، و كل المسببات المحتملة الأخرى له فإذا كان هناك احتمال لأكثر من مصدر للضرر فيتم مقارنته مع باقي الاحتمالات، و من ثم يتم اختبار السبب الأكثر ترجيحا في التسبب في الضرر.[686]

لكن بالرغم من كل هذه المحاولات إلا أن الفكرة لا تخلو من اللغط و الغموض خاصة بسبب عدم تحديد شروط الاحتمال و آثاره و مدى حجيته في مواجهة الكافة .

3/رابطة السببية العلمية.

---

[684] - فمثلا يمكن تحديد الأمراض المهنية على سبيل الافتراض كما هو الحال في القرار الوزاري الصادر في 05 ماي 1996.

[685] - L'ordonnance 66-183 de la 21/06/1966du 21/06/1966 portante réparation des accidents du travaille et des maladies professionnelles a posé le principe de la réparation des maladies professionnelles en prévoyant leur détermination par des textes ultérieurs.
Mission est donné au Ministère du travaille et des affaires Sociales de préciser, à l'aide de tableau , les intoxication , infections et affections présumées d'origine professionnelle « en donnant » soit à titre indicatif, soit à titre limitatif la liste des travaux susceptibles de les engendrer. Tayeb Belloula , sécurité sociale, la réparation des accidents du travail et des maladies professionnelles, collection droit pratique, imprimerie dahleb, Alger,1993, p71.

[686] - واعلي حمال، المرجع السابق، ص 252.

نتيجة للإشكاليات التي صاحبت إعمال مبدأ السببية القانونية في نطاق الأضرار البيئية و التي تتجسد قانونيا في العلاقة بين فعل المدعي عليه و الآثار الضارة للمادة الملوثة ، ابتكر بعض رجال الفقه و القانون نظرية السببية العلمية كفكرة مستحدثة تقوم على مبدأ الاستناد إلى أقصى ما وصل إليه العلم في إثبات الصلة المادية بين فعل ما أو أكثر و النتيجة المترتبة عليه،[687] بمعنى آخر العلاقة بين المادة الملوثة و الضرر الناتج .

و هي الفكرة التي شكلت علامة فارقة في مجال التعويض عن الأضرار البيئية الناجمة عن مخاطر النمو العلمي المصاحب للتطور الصناعي و التكنولوجي ، و لعل من التشريعات التي أخذت بفكرة السببية العلمية القانون الياباني رقم 18 لسنة 1980 و المعدل بالقانون رقم 84لسنة 1982الذي حدد الأنشطة الصناعية التي قد تتسبب في التلوث و قام بحصرها ، و هو التشريع ذاته الذي أنشأت بموجبه وكالة متخصصة مهمتها أخذ عينات من المواقع التي قد يثور شك حول إمكانية تسببها في التلوث ، و إجراء البحث و المعاينة عليها و فحصها و تحليلها و كذا القيام بعملية جمع و تحديد المواد السامة و الأمراض المرتبطة بها ضمن جداول إسناد يمكن الرجوع إليها في أي وقت .[688]

ثالثا : الإعفاء من المسؤولية

بداية لا بد من الإشارة أن مقتضيات العدالة تقتضي أن لا يكون المدين مسئولا عن تحمل تبعات سلوكه إلا في الحدود و الأحوال التي يحددها القانون ، على هذا النحو يمكن لهذا الأخير أن يدفع عن نفسه تبعات تحقق الأضرار شريطة أن تكون أسباب الدفع مقبولة ، لان الحالة العكسية لا تنفي، أو تعفيه من قيام مسؤوليته مهما كانت الظروف و الأحوال و هو ما يحيلنا للحديث عن حالات الإعفاء من المسؤولية التي تنتفي و تنعدم بانتفاء الرابطة السببية عموما .

[687] - واعلي حمال، المرجع نفسه ، ص 251.

[688] -عباد قادة ، المرجع السابق ، ص 97 .

و هي الحالات التي تتأرجح بين الإعفاء لأسباب مقبولة معقولة لا تخرج عن ما هو مألوف وفقا للقواعد العامة المقررة في التعويض عن المسؤولية المدنية ،كالقوة القاهرة ، خطأ المضرور .

و بين أسباب غير مقبولة لا يمكن لصاحب المنشاة مهما كان مركزه القانوني فيها أن يدفع بها ليعفي نفسه من المسؤولية ، بالرغم من كونه حائزا لترخيص يضفي على نشاطه في الأصل وصف المشروعية أو لكونه صاحب الأسبقية في الوجود قبل إقامة المضرور و تواجده بجوار منطقة النشاط .

فإذا كانت الأسباب المقبولة للإعفاء لا تثير أي إشكال قانوني موضوعي كان أو إجرائي، فان الأسباب الأخرى هي التي تثير الكثير من الإشكاليات القانونية على الصعيد الموضوعي أو الإجرائي داخليا أو دوليا، و هي الحالة التي سنحاول الوقوف على بيانها وفقا للمنحى التالي :

أ-/الأسباب المقبولة للإعفاء من المسؤولية:

طبقا للقواعد العامة للمسؤولية ، يمكن للمدعى عليه إرجاع الضرر إلى سبب آخر غير فعله، فإن أقام الدليل على انتفاء السببية بين نشاطه والضرر الذي تحقق ، سيكون حتما قد وضع نفسه موضع الإعفاء من المسؤولية، لذلك لا سبيل له في ذلك إلا بإثبات أن سبب الضرر يرجع لوقائع ووضعيات لا يد له فيها و لا قبل له بردها ، و هي الحالات التي لا تخرج في جميع الأحوال عن صورتي القوة القاهرة وخطأ المضرور.

1-القوة القاهرة :هي الحادث الذي ليس بالإمكان عادة توقعه أو توقيه ولا بالمستطاع دفعه أو تلافيه يحدث دون أن يكون للشخص أو لنشاطه دخل فيه، هذه الحالة قليلة التطبيق في مجال أضرار ومخاطر النشاط الصناعي على البيئة والأشخاص، ومع ذلك فمن الضروري بحثها كسبب تقليدي للإعفاء من المسؤولية .

هذا و تتمثل خصائص القوة القاهرة وفقا للقواعد العامة المتضمنة ضمن القوالب التقليدية للقانون المدني في:

* أنها حادثة غير متوقعة ،حصلت جعلت وقوع الضرر محتوما من غير أن يكون في الإمكان رده أو تداركه أو تجنبه بحيث انه لو كان بالمكان ردها أو تداركها أو تجنبها لما كنا أمام قوة قاهرة [689].

* أنها حادث مفاجئ وقع من غير ترقب له ومن غير أن يكون للصناعي حظا في أن يتجاوزه أو يتلافاه كما انه لم يكن في ذاته مردودا إلى شخص هذا الصناعي أو إلى نشاطه .

إن توافر هذه الخصائص لا يعفي من القول بعدم اعتبارها سببا للإعفاء من المسؤولية بل تقتضي هذه الأخيرة لقيامها ضرورة توافر جملة من الشروط حتى يتمكن من خلالها المدين أو المدعى عليه دفع مسؤوليته ، و هي شروط لا تخرج في مجملها عن عناصر ثلاث:

*أن يكون سبب الحادث أجنبي خارجي ، أي أن لا يكون سبب الضرر راجع إلى فعل الصناعي أو إلى نشاطه.

*عدم إمكانية التوقع :يعني أن سبب الحادث باغت الصناعي ولم يترك له فرصة معقولة ليتخذ أثناءها التدابير اللازمة لدفع وتلافي الحادث.

*عدم إمكانية الدفع :وقد نصت م 138 .ق.م.ج على هذا الشرط ، والمقصود به أنه يستحيل على الصناعي دفع الحادث أو التغلب عليه بالوجه الطبيعي وفقا للمسلك المعتاد ، وهي استحالة يتم تقديرها من قبل القاضي وفقا لمعيار موضوعي ، و مقارنة بمسلك الرجل العادي الموجود في نفس الظروف الخارجية الموجود فيها صاحب المنشأة .

لذلك ومن أجل نفيه لمسؤوليته يجد هذا الصناعي نفسه مقيدا و ملزما بإقامة الدليل على وجود القوة القاهرة بجميع شروطها ، بل يكفي أن يثبت اشتراكه إلى جانبها في إحداث الضرر ليكون مسئولا جزئيا عن تبعات تصرفه ليس إلا [690].

هذا وتجدر الإشارة إلى أنه نظرا لتطور قواعد المسؤولية عن الأضرار الصناعية ، أصبحت بعض القوانين لا تقبل فكرة عدم تعويض الضحاياّ، ولو كان الضرر بفعل قوة قاهرة .

بل أضحت تقر بضرورة تعويضهم و في كل الأحوال حتى من الأضرار المجهول أصحابها خاصة مع تطور نظام المسؤولية المدنية على الأضرار البيئية و اتجاه اغلب التشريعات إلى إقرار أنواع من الأنظمة البديلة الأكثر ملائمة للمضرورين ، كما هو الحال بالنسبة لفكرة التامين .

---

[689] عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، الجزء الثاني ، العمل الضار و الإثراء بلا سبب و القانون ، مرجع سابق ، ص.1227 .

[690] عبد الرشيد مأمون ، علاقة السببية في المسؤولية المدنية ، مرجع سابق ، ص.101 .

و التي و إن جاءت بحلول أكثر حماية للطرف الضعيف في المعادلة و الذي يتخذ في هذه الصورة وصف جيران المنشاة أو المصالح المحمية قانونا بشكل عام .

إلا أنها خلقت أوضاعا سلبية جديدة تجسدت واقعيا في اندفاع الصناعيين بنشاطهم إلى أقصى الحدود ، دون إعارة أدنى اهتمام لتلك الحقوق و المصالح المحمية ، بسبب معرفتهم المسبقة بوجود شركات تأمين تتولى تعويض الغير عن تبعات ما قد يلحقهم من أضرار ، نتيجة لتلك الأنشطة الضارة .

2-خطأ المضرور : لما كانت تصرفات المضرور تتأرجح بين إتيانه سلوكيات غير مألوفة ، بالخروج عن القواعد و الاشتراطات المقررة قانونا أو تلك المتعارف عليها اجتماعيا أو من خلال إهماله أو تسرعه أو بقبوله المخاطر مع علمه المسبق بنتائجها المحتملة .

كما قد يأتي ذات المضرور فعلا عمدي قاصدا أثره من غير أن يبتغي انصراف فعله إلى تحقيق نتيجة و هي التصرفات و الأفعال التي تقتضي البحث عن معيار قانوني ،يمكن على أساسه تحديد و تقدير السلوك الخاطئ من التصرف السوي الذي لا يسري عليه تعريف الخطأ .

و هي الحالات التي عبرت عنها المادة 127 .ق.م.ج صراحة على أن خطأ المضرور يمثل سببا لإعفاء المدين من المسؤولية[691].

لكن نظرا لخصوصية الأضرار الناجمة عن التلوث الصناعي، فإن معيار الرجل العادي سوف يجرد المضرور من ظروفه الذاتية ، فيكون من الضروري أن يأخذ قاضي الموضوع بالظروف الذاتية له وأن لا ينطلق من سلوك الشخص العادي في تبصره ويقظته ليجعل من المضرور الذي تصرف تحت هذا الحد بأنه شخص أخطأ.

تعتبر الرعونة وإهمال المضرور أكثر الصور الشائعة التي يلجأ إليها الصناعي لدفع مسؤوليته عما ارتكبه من أضرار .

و هي الحالة التي تدفعه حتما إلى السعي وراء ذلك بكافة الطرق و الوسائل المتاحة أمامه كاعتذاره و إثباته للقاضي بأنه اتخذ كل تدابير و احتياطات الأمن والسلامة المتاحة والمناسبة بالنسبة لطبيعة النشاط الذي يمارسه وفقا للاشتراطات المقررة قانونا .

[691]عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، الجزء الثالث ، ص.1231 و ما بعدها .

بغية ذلك يلجأ إلى الاحتجاج بان سبب الضرر يرجع إلى إهمال المضرور و تقصيره في اتخاذ التدابير و الاحتياطات التي تحول دون وقوع الضرر ، خاصة و انه يعلم مسبقا بأنه يقيم بجوار منشأة تمارس نشاطها بناءا على ترخيص ووفقا لما هو مقرر قانونا .

بل كثيرا ما يلجأ صاحب المنشأة لإعفاء نفسه من المسؤولية إلى اعتماد طرق أخرى كمحاولة إسناده الضرر إلى سلوك المضرور، و الذي يتبين لاحقا بأنه ترتب عن فعليهما ، أي أن كل من خطئيهما استغرق الأخر بحيث ساهم وكان سببا في إحداث ذات الضرر .

و هو ما يدفعنا إلى إثارة المسؤولية في هذه الصورة على أساس الضرر المشترك ، و هي الحالة التي يترتب عنها إلزام الصناعي بتقديم تعويض جزئي حسب مقدار خطئه على أن يلتزم المضرور أيضا بتحمل جزء من خطئه وفقا لقاعدة الغرم بالغنم .

على هذا الأساس فإن حالة الإعفاء خطأ المضرور كسبب للإعفاء من المسؤولية قد يتخذ صورتين:

*خطأ المضرور سبب إعفاء كلي: و هي الحالة التي اشترطت فيها محكمة النقض الفرنسية أن يكون الضرر قد تحقق بسبب خطأ المضرور و الذي ما كان بالإمكان توقيه أو توقعه أو تداركه أو التغلب عليه ، وأنه هو السبب الوحيد المنتج و المحدث للضرر.

والتشدد في شروط خطأ المضرور المعفي من المسؤولية يرجع إلى خطورة الأضرار الناتجة عن استغلال المنشآت المصنفة و التي يفترض أن يكون المستغل أدرى بها من غيره .

*خطأ المضرور سبب إعفاء جزئي:قد يشترك كل من خطأ المضرور و مستغل المنشأة في إحداث الضرر أو يعجل وقوعه ، فتتوزع على هذا النحو المسؤولية بينهما ، لأنه من الواجب على المصاب أن يسلك مسلكا سليما لا خطأ فيه من أجل تفادي الضرر، فإن انحرف تحمل آثار انحرافه ولو بشكل جزئ و يستند الفقه والقضاء في تعليله لمبدأ توزيع التبعة وتخفيض التعويض على فكرة الجزاء الذي يجب أن يتناسب مع الخطأ .[692]

ب-/ الأسباب غير المعفية من المسؤولية

[692] محمد سعيد عبد الله الحميدي، مرجع سابق ، ص.42 .

من بين الدفوع التي يثيرها الصناعي للتنصل من المسؤولية الملقاة على عاتقه في الغالب هي شرعية النشاط الذي يمارسه بالاستناد على الترخيص الإداري الممنوح له، أو أن الضرر ليس محصورا في الوقائع المنسوبة إليه بل ساهمت في إحداثه عوامل أخرى، أو أن يثير أسبقيته في الوجود .

1-شرعية النشاط الإداري المرخص به: تخضع العديد من النصوص القانونية والتنظيمية المقررة لإنشاء واستغلال المنشآت المصنفة لفكرة الترخيص كأداة ووسيلة قانونية تتضمن قدرا من الضمانات الوقائية السابقة و الردعية اللاحقة بالمنشاة أو القائمين عليها في حالة مساسهم بحقوق الغير .

لكن على الرغم من ذلك قد يحدث أثناء ممارسة هذا الصناعي لنشاطه ما من شأنه أن يحدث ضرر للغير،[693] ليثور وفقا لذلك التساؤل التالي هل يمكن للترخيص الإداري أن يعفي المستغل من المسؤولية أم أنها تبقى قائمة حتى في حالة وجوده ؟

بالرجوع إلى القواعد العامة المقررة ضمن قواعد المسؤولية المدنية بمفهومها التقليدي خاصة تلك المبنية على فكرة الخطأ كأساس لها، فإننا نجد بأنها تقضي بنفي المسؤولية عن المستغل .

لكن نظرا لخصوصية الأضرار البيئية فان الحقيقة عكس ذلك تماما ، أي أن التراخيص الإدارية ليست سببا مبيحا و مبررا لإعفاء الصناعي من المسؤولية ، ولا تمثل حقا مكتسبا للإضرار بالغير ولا سببا لتفويت فرصة التعويض على المضرور ، رغم ممارسة الصناعي لنشاطه وفقا للاشتراطات المفروضة بموجب الترخيص .

---

[693]-و بذلك حكمت إحدى محاكم الاستئناف الفرنسية في قضية لها بتاريخ 16جويلية 1982 بمسؤولية صاحب المنشأة لتشويهه المنظر الجمالي للجوار و تعريضه حياة الغير للخطر و إرهاقهم بأعباء إضافية جراء قيامهم بأكتتاب تامين لتغطية خطر الانفجار و الحريق الذي قد يترتب عن انفجار خزان وقود الشركة .
كما قضت محكمة النقض الفرنسية في مدينة " بو " " Pau " بإلزام مستغل المنشأة بالتعويض على أساس إلحاقه الضرر بالجوار إخلالا بنص المادة 08 من التوجيهة الأوربية المتعلقة بحماية حقوق الإنسان و حرياته الأساسية ، وأقرت ضرورة وواجب احترام مبدأ الموازنة بين الأهمية الاقتصادية للأنشطة و الضرر اللاحق بالبيئة و الجوار راجع Olivier . Soria , op.cit,p.73 ،

و هو الاتجاه الذي سار عليه القضاء الفرنسي ، حينما اعتبرت محكمة النقض الفرنسية بأن التشغيل العادي للمنشآت الصناعية المرخص لها قانونا ، و التي تسبب بطبيعة نشاطها أضرارا غير مألوفة للجيران ، لا يعفي بأي حال من الأحوال أصحابها من الالتزام بتعويض المتضررين من تلك الأنشطة الملوثة .

2-فعل الغير:طبقا للقواعد العامة إن كل عمل لا يكون للمدعى عليه يد فيه يعتبر سببا أجنبيا لإعفائه من المسؤولية ، فإذا ثبت أن الضرر الذي لحق المتضرر راجع إلى خطأ شخص آخر أجنبي فإنه يكون قد أثبت السبب الأجنبي بركني استحالة الدفع وانتفاء التوقع .

مع ذلك أصبحت بعض التشريعات الحديثة تميل إلى تبني رأي الاتجاه الذي يذهب نحو عدم إعفاء الصناعي من المسؤولية متى تعلق الأمر بأنشطة صناعية ضارة براحة الجوار ولو ترتب الضرر عن فعل الغير .

فقد يشترك الصناعي مع أشخاص آخرين في إحداث الضرر ثم يحاول إعفاء نفسه من التعويض مبررا ذلك بوجود أطراف أخرى ساهمت في إحداث الضرر، لمواجهة هذه الدفوع لجأت بعض التشريعات إلى فكرة المسؤولية التضامنية التي كرسها المشرع في م 126 .ق.م.ج ، لكن ذلك لا يمنع من إعفاء مستغل المنشأة من تحمل هذه المسؤولية متى أقام الدليل على أن الضرر نجم عن فعل الغير و بسوء نية أو بدافع التخريب أو بفعل أعمال إرهابية ، على أن يكون فعل هذا الأخير هو السبب الوحيد الكامن وراء إحداث و تحقق الضرر .

3-فكرة الأسبقية في التواجد :هي فكرة مؤداها أسبقية شغل الصناعي أو صاحب المشروع أي - صاحب النشاط - بوجه عام للمكان الذي وقع فيه الضرر .

و هي الواقعة المادية التي تثير الكثير من الإشكاليات القانونية و العملية سيما ما تعلق منها بدفع كل من طرفي النزاع بوجوده السابق عن الأخر في ذات المكان ، و هو ما يجرنا إلى طرح التساؤل التالي:هل أن أسبقية المنشأة في الوجود على الجار المتضرر من نشاطها تعفيها من المسؤولية ؟

وهل أن هذه الأسبقية في الوجود تمنح المستغل حقا مكتسبا بالإضرار بغيره ، و هو ما قد يسقط حق هذا الأخير في المطالبة بالتعويض عن الأضرار التي تلحقه جراء نشاط المنشأة المصنفة ؟

في ظل غياب معالجة تشريعية ناجعة لهذه المشكلة ، تعددت الاجتهادات الفقهية المتصدية لها،حيث ساند البعض فكرة الأسبقية كسبب معفي من المسؤولية للصناعي ، كالحالة التي تتجه فيها الدول إلى تغليب كفة المصلحة الاقتصادية على غيرها من المصالح الأخرى .

بينما سار اتجاه أخر إلى تبني النظرة التي تميل فيها الكفة لحماية جيران المنشأة و غيرها من المصالح المحمية قانونا ، معتبرين ميل الهيئات الإدارية نحو حماية مصالح الصناعيين ، يشكل في حد تكريسا واضحا للإضرار بالغير.

بل انه من غير المعقول أن يتولد عن وقائع مادية بسيطة كسبق الأشغال حقوقا مكتسبة للصناعيين بما يؤدي إلى إثقال كاهل الأفراد و بما يجبرهم على تحمل هذه الأضرار بدون مقابل.

لا لشيء ، سوى لأنها أضرار مشمولة بالرعاية والأولوية ،كونها تشكل مصدر دخل بالنسبة للدولة مقارنة بمصالح الضحايا البسطاء، الذين غالبا ما يلجئون للإقامة بجوار هذه المنشآت لضيق ذات يدهم وفقرهم أو لعدم قدرتهم في الحصول على مأوى لائق نتيجة لارتفاع أسعار السكنات و الأراضي المعدة لها أو بسبب عدم قدرة بعضهم الأخر على توفير حقوق إيجارها .

لذلك فالمنطق القانوني واعتبارات العدالة ترفض قبول فكرة الأسبقية كمبرر لإعفاء الصناعيين من المسؤولية .

لكن رغم هذا فإن التشريع الفرنسي قد كرس فكرة الأسبقية كسبب إعفاء كلي أو جزئي من المسؤولية في العديد من التشريعات، ابتداء من مرسوم 15 أكتوبر 1810 ، مرورا بقانون 1917 المتعلق بالمنشآت

المصنفة ، ثم قانون 1976 المتعلق بحماية الطبيعة، وكذا قانون العمران لسنة 1976 وقانون الفلاحة وغيرها ...[694]

أما المشرع الجزائري فلم يخص فكرة الأسبقية كسبب معفي من المسؤولية المدنية عن الأضرار البيئية بأي أحكام خاصة ، مما يؤدي بنا للقول بإخضاعها للقواعد العامة للمسؤولية التي لا مكان فيها لفكرة الأسبقية .

الفرع الثالث : الأسس الجديدة للمسؤولية البيئية.

إن منع حدوث الضرر البيئي هو الأصل باعتباره من غايات المجتمعات البشرية بقيمها الإنسانية التي لا يمكن إنكارها ، و على هذا الأساس حاولت اغلب الأنظمة القانونية بما فيها التشريع الجزائري السعي إلى الخروج بقواعد المسؤولية عن الأطر التقليدية و التوجه بها وجهة أكثر حداثة من خلال إعادة صياغة المبادئ القانونية المنظمة لمجال حماية البيئة داخليا ووفقا لما هو متعارف عليه دوليا .

بالقدر الذي يضمن سلامة الحقوق المجاورة لها من أي اعتداء كما هو الشأن بالنسبة للحق في بيئة نظيفة سليمة خالية من الملوثات ضمن إطار معيشي هادئ و نقي و وفقا لنظرة استشرافية تتجاوز حدود المحافظة على البيئة إلى ما بعدها من إجراءات تضمن الاستدامة للأجيال القديمة بأخف الأضرار . انطلاقا من تبني المبادئ الاحتياطية "مبدأ الحيطة " و انتقالا إلى التركيز على الأهداف الوقائية " مبدأ النشاط الوقائي " ، مرورا بفكرة الإلزام و الجبر بتحميل الملوث تبعات نشاطه الضار " مبدأ الملوث الدافع " .

و انتهاء بمحاولة إشراك المجتمع أفراد و جمعيات و غيرهم من الفواعل في التعاطي الايجابي مع المواضيع البيئية ووضعهم ضمن الإطار الرسمي القانوني الذي يمكنهم من المساهمة و المشاركة في اتخاذ القرار البيئي تماشيا مع مقتضيات ممارسة "مبدأ الحق في الإعلام و الحق في المشاركة الشعبية "

أولا:مبدأ الحيطة.

[694] عزاوي عبد الرحمن ، النظام القانوني للمنشآت المصنفة من اجل حماية البيئة ، المرجع السابق ، ص.80 و ما بعدها .

يعتبر مبدأ الحيطة من المبادئ التي حظيت باهتمام كبير ضمن المحافل الدولية ، خصوصا بعد تنامي حجم الأضرار البيئية محليا و إقليميا و دوليا موازاة مع الانتشار المكثف للأنشطة الاقتصادية خاصة تلك التي تعتمد على وسائل و معدات تكنولوجية متطورة .

و التي و إن كانت تتميز بالدقة و السرعة من حيث قوتها الإنتاجية إلا أنها حملت معها مخاطر جديدة يصعب تحديد أضرارها على المديين القصير و المتوسط .

و هو الوضع الذي ولد لدى الإنسانية إحساسا بالخطر أكثر من ذي قبل ، خاصة مع عودة انتشار بعض الأمراض و الأوبئة القديمة بصبغة أكثر فتكا من ذي قبل، و تزامن ذلك مع تطور البحوث الجينية و التي تستهدف إنتاج سلع و مواد معدلة جينيا بشكل مباشر أو غير مباشر .

و التي تعدت مرحلة الاعتراف بوجودها إلى الإقرار بضرورة البحث عن البدائل المتاحة للحيلولة دون تراكمها و انتشارها عبر العالم ، مما ينعكس سلبا على البيئة بمقوماتها و عناصرها المختلفة .

و هو مسالة صعبة المنال و لا يمكن الإقرار بإمكانية تحققها بعيدا عن إلقاء هذا الدور على عاتق الدول أفرادا و حكومات و منظمات ، و لو تطلب الأمر اللجوء إلى إلزامها بانتهاج كل منهج و اتخاذ كل تدبير لمنع تدهور البيئة ، سواء تم ذلك بناءا على أسس علمية أو بدونها ، و سواء بني ذلك الأساس على قواعد يقينية أو بدون تحققها بل حتى في حالة الشك الذي يساور وقوعها مستقبلا .[695]

و نظرا للأهمية الاحتياطية للمبدأ الاحتياطي و كغيره من المفاهيم المستحدثة ، فان ظهوره لم يكن اعتباطيا بل دفعت إليه الحاجة و الرغبة من قبل الدول لحماية ما تبقى من الإرث البيئي الإنساني المشترك

و هو الدافع الذي جعلها تتجه إلى إقراره دوليا ثم داخليا بما يتلاءم و إمكانياتها المادية و البشرية .

و هو ما سنحاول الوقوف عليه على النحو التالي :

[695]- محمد صافي يوسف، مبدأ الاحتياط لوقوع الأضرار البيئية، دراسة في إطار القانون الدولي للبيئة، دار النهضة العربية، مصر،2007، ص 177.

أ/ تبلور مبدأ الاحتياط في القانون الدولي .

إن القلق المتزايد بشأن الأمطار الحمضية[696] و ظاهرة الاحتباس الحراري[697] أدى إلى دفع الضمير الجماعي للكثير من الدول إلى التفكير لإيجاد خطط كفيلة بمواجهة هذه الظواهر و ما قد يصاحبها من كوارث ايكولوجية يصعب إصلاحها و تدارك نتائجها الخطيرة .

و هو رد فعل و إن كان قد بدأ محتشما في صورة اتفاقيات محدودة إلا انه بدأ يتطور شيئا فشيئا ليتجسد في ظهور بعض المحاولات الجدية الرامية لتفعيل العمل بالمبدأ ، كما هو الحال بالنسبة " للاتفاقية الدولية حول التلوث الجوي عن بعد " المبرمة في جنيف بتاريخ 13 نوفمبر 1979 .

و التي أثار أصحابها إشكالية تلوث الهواء وتلوث الجو العابر للحدود ، حيث اعتبروه عملا غير مشروع سيؤدي في النهاية إلى إلحاق أضرار جسمية بالبيئة سواء على المدى القصير أو على المدى الطويل لهذا عمدت هذه الدول على العمل بتكريس هذا المبدأ قبل تطبيقه[698] .

و هو ما تم بلورته في النص الإضافي للاتفاقية ، أين اعترفت فيه الإرادة الشارعة لهذه الدول صراحة بمبدأ الاحتياط[699]، و هو المنهج و المسلك ذاته الذي سلكته مختلف الدول المشاركة في اتفاقية حماية طبقة الأوزون بتاريخ 22 مارس 1985 التي دعيت فيها الدول الأطراف إلى اخذ التدابير الاحتياطية بعين الاعتبار عند وضعها لمختلف البرامج و اتخاذها لأي قرار يرتبط بموضوع حماية طبقة الأوزون .

---

[696]- تنتج هذه الظاهرة عن احتراف الفحم و البترول بكميات كبيرة بحيث ينتج عن احترافهما ثاني أكسيد الكربون sulfer dioxide الذي يتصاعد في الجو ، ثم يتفاعل مع بخار الماء المكون للنيجن مكونا حمض الكبريت ، ومن ثم ينزل ماء المطر من السماء وهو يتصف بخاصية الحموضة ، فيتلف كل ما يصادفه متسببا في هلاك الحرث و النسل ، لمزيد من التفصيل راجع ، راتب سلامة السعود المرجع السابق ، ص.55 و ما بعدها .

[697]- إن بعض الغازات المتواجدة في الجو مثل غاز الكربون ،الميتان ، أوزون عند اختلاطهما بيخار الماء تمتص تقريبا نصف كمية الأشعة تحت الحمراء المعادة إرسالها من طرف الأرض فبدون هده الظاهرة فان درجة حرارة الأرض قد تنقص بقدر30بالمائة على ما هي عليه اليوم وبالتالي سيصبح العيش فوق الأرض مستحيلا ، لمزيد من التفصيل راجع ، أحمد محمود سلامة ، المرجع السابق ، ص.207 .

[698]- فريدة تكارلي، مبدأ الحيطة في القانون الدولي، رسالة ماجستير، الجزائر، 2005 ، ص 15.

[699]- De Saladere (Nicolas), Les principes du pollueur payeur , de prévention et principes du droit de l'environnement , Bruylant , Bruxelle , universités , Francophones , 1999 , p.437 .

ونظرا لوضع هذه الاتفاقية لآليات تنظيمية دقيقة ، فان الدول الموقعة عليها لم تر مانعا من إبرام بروتوكول إضافي لتعزيز القرارات المتخذة في القمة السابقة ، و هو ما تجسد فعليا في قمة مونتريال الكندية المتعلقة بمنع استعمال المواد المستنفذة لطبقة الأوزون و كان ذلك بتاريخ 16 سبتمبر 1987 ، و الذي أدخلت عليه عدة تعديلات كان آخرها سنة 1995 ، و التي ظلت غايتها النهائية الوصول إلى الإزالة الكلية للغازات المتسببة في الظاهرة .[700]

أما على صعيد الاتفاقيات الخاصة بقانون البحار، ونتيجة لاهتمام هذه الأخيرة بحماية الوسط البحري من التلوث ، فقد نصت اتفاقية قانون البحار المؤرخة في 10 ديسمبر 1982 حول الحماية و المحافظة على الوسط البحري في مادتها 206 على أنه:" عندما تكون لدى الدول، أسباب معقولة للاعتقاد بأن الأنشطة التي تعتزم القيام بها تحت ولايتها أو رقابتها، قد تسبب تلوثا كبيرا للبيئة البحرية أو تؤدي إلى إحداث تغييرات هامة و ضارة فيها، فيمكن لهذه الدول أن تعتمد إلى أقصى حد ممكن عمليا على تقييم الآثار المحتملة لمثل هذه الأنشطة على البيئة البحرية، و تقوم بتقديم تقارير نهائية عن نتائج تلك التقييمات".[701]

بالرغم من الإضافات التي جاءت بها هذه الاتفاقية ، إلا أن المنعرج الحاسم في إقرار مبدأ الاحتياط بصفة ظاهرة تجلى في القرارات الصادرة خلال المؤتمرات الوزارية حول حماية بحر الشمال .

و التي شكلت نقطة بداية لصياغة فعلية لنظرة احتياطية حقيقية ، حيث تم خلال المؤتمر الدولي الثاني حول حماية بحر الشمال المنعقد بلندن في 24 و 25 نوفمبر 1987 الاعتراف بضرورة الأخذ بمبدأ الاحتياط في مجال تنظيم تصريف المواد الخطيرة في بحر الشمال[702] .

---

[700]-راجع دليل المعاهدات الدولية لحماية طبقة الأوزون ، اليونيب ، أمانة الأوزون ، برنامج الأمم المتحدة للبيئة ، الطبعة الخامسة ، 2000 http://WWW.UNEP.ORG/OZONE.

[701]- دخلت هذه الاتفاقية حيز النفاذ في 16 نوفمبر 1994.

[702]-Reconnaissant que pour protéger la mer du nord des effets potentiellement dommageables des substances les plus dangereuses, une approche de précautions impose même avant qu'un lien causal puisse être établi de façon scientifique et certain…. .

حيث فرضت الاتفاقية قيودا على الدول الموقعة عليها ، من خلال إلزامها باتخاذ كل ما يلزم من تدابير - لمراقبة تصريف المواد السامة -حتى في غياب اليقين العلمي القاطع حول تحديد المخاطر المترتبة عن تصريف المواد الخطيرة والسامة وبين الآثار الضارة التي قد تتسبب فيها تلك المواد في بحر الشمال[703] .

كما أكد إعلان أينبيرغ (ENBERG)[704]على أهمية المبدأ فيما يخص إدارة وتنظيم الموارد المتعلقة بالصيد البحري و الوقاية من التلوث بسبب نشاط البواخر و ما يترتب عن ذلك من رمي أو تسريب أو إغراق للمواد الخطيرة .

و هكذا اخذ هذا المبدأ في التطور إلى أن تحصل في بداية التسعينات على تطبيق عام مس مختلف قطاعات حماية البيئة ، و تجاوز بكثير ميدان الكفاح ضد تلوث البحار أو حماية طبقة الأزون .

ليكرس بعدها كمبدأ عام في الاتفاقات الدولية المبرمة بعد ذلك ، مثل الاتفاقية المتعلقة بمنع استيراد النفايات الخطيرة ومراقبة حركتها العابرة للحدود بإفريقيا[705] ، و اتفاقية باريس المؤرخة في 22 ديسمبر 1992حول حماية الوسط البحري الأطلسي[706] و كذا اتفاقية هلسنكي المؤرخة في 17 مارس 1992 حول حماية واستعمال مجاري المياه العابرة للحدود و البحيرات الدولية[707] و الاتفاقية المتعلقة بحماية الوسط البحري لمنطقة بحر البلطيق المؤرخة في 02 ابريل 1992 ،[708]و البرتوكول الخاص بحماية البحر الأبيض المتوسط ضد التلوث لأسباب برية[709]....الخ.

---

703 - فريدة تكارلي، المرجع السابق، ص18 .

704 - إعلان أينبارغ الخاص بالمؤتمر الرابع لبحر الشمال.

705 - دخلت حيز النفاذ في 20 مارس 1996.

706 - المادة الثانية الفقرة أ.

707 - المادة الثانية منه.

708 - الفقرة الثانية من المادة الثالثة .

709 - الفقرة الخامسة من البروتوكول بعد تعديله في 10 جوان 1995 ببرشلونة ، والذي انضمت إليه الجزائر بمقتضى المرسوم رقم 441/82 المؤرخ في 11 ديسمبر سنة 1982 المبرمة في 17 مايو سنة 1980 بآتينا، ج.ر.ع.51 لسنة 1982.

ليتوج هذا المسار في الأخير بإقرار هذا المبدأ ضمن إعلان ريو[710] سنة 1992 في المبدأ الخامس عشر ، و الذي نص على انه :" من اجل حماية البيئة ، تتخذ الدول على نطاق واسع ، تدابير احتياطية حسب قدرتها و في حالة ظهور أخطار ضرر جسيم أو أخطار ضرر لا سبيل إلى عكس اتجاهه لا يستخدم الافتقار إلى اليقين العلمي الكامل سببا لتأجيل اتخاذ تدابير تتسم بفعالية التكاليف لمنع تدهور البيئة".

وهو المبدأ الذي تم تبنيه لاحقا و بشكل صريح في بروتوكول قرطاجنة الخاص بالسلامة الإحيائية التابع للاتفاقية المتعلقة بالتنوع البيولوجي بمونتريال لسنة 2000 والمصادق عليه في الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 170/04[711] .

أين ألزمت المادة 16 منه الدول الموقعة باتخاذ الأسباب والتدابير الملائمة لتنظيم و إدارة ومراقبة المخاطر بشأن السلامة الإحيائية عند نقل ومناولة و استخدام الكائنات الحية .

ب/ تبنى مبدأ الاحتياط من قبل التشريعات الوطنية .

لقد كان للقانون الألماني الفضل الكبير في ظهور مبدأ الاحتياط ، خصوصا بعد صدور قانون (vorsorageprinzip) [712]فإلى جانب اعتباره من بين احد الأسس المهمة للسياسة البيئية و كذا تلك المتعلقة باستعمال التقنيات الوراثية ، فهو يعتبر أيضا أساس لا غنى عنه في مجال استعمال المواد الكيميائية في المجالات الاقتصادية المختلفة .[713]

---

[710]- المصادق عليه من طرف الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 95 – 163 المؤرخ في 06 يونيو 1995 المتضمن المصادقة على هذه الاتفاقية ، ج.ر.ع.32 لسنة 1995.

[711]- المرسوم الرئاسي رقم 170/04 المؤرخ في 08 يونيو 2004 المتضمن التصديق على بروتوكول قرطاجة بشان السلامة الاحتياطية التابع لاتفاقية المتعلقة بالتنوع البيولوجي المعتمد لمونتريال في 29 يناير سنة 2000، ج.ر.ع. 34 لسنة 2004 .

[712]-Vorsorgeprinzip : principe de précaution .http// :dictionnaire.reverso.net.

[713]- PH. Kourilsky , G.Viney, le principe de précaution , rapport au premier ministre , la documentation française, 2000, p263.

و تزامنا مع ذلك قامت ألمانيا بإنشاء جهاز برلماني يضم إحدى عشر عضوا من " البوندستاغ "[714]، وإحدى عشر مختصا في شؤون البيئة لصياغة توصيات بخصوص المشروع الخاص بالإنقاص من المستويات العامة لإرسالات غاز ثاني أكسيد الكربون المقترح من طرف الحكومة الألمانية .

و قد أطلق على هذا الجهاز تسمية لجنة (البحث عن إجراءات الاحتياط الواجب اتخاذها لحماية الجو و الأرض) ، أما بالنسبة للولايات المتحدة الأمريكية و رغم موقفها السلبي اتجاه بعض الاتفاقيات الدولية البيئية نتيجة غلبة المصلحة الاقتصادية على توجهاتها إلا أن ذلك لم يمنع من قيامها ببعض المحاولات الجادة التي كانت ترمي إلى إنشاء تشريعات منظمة لبعض المواضيع التي ترتبط ارتباطا وثيقا بالبيئة[715] كما هو الحال بالنسبة لCLEAN WATER ACT وCLEAN AIR ACT لسنة 1993 فإذا كان القانون الأول يوجب عند الشروع في إنشاء قواعد قانونية وطنية بسيطة خاصة بجودة الهواء بتطبيق هامش آمن لا بأس به من النقاء ، فان القانون الثاني كان موجها للمحافظة على نظافة المياه من التلوث ، و ذلك عن طريق وضع سياسة وطنية تحول دون طرح المواد الملوثة في المياه الأمريكية .

ونفس الأمر بالنسبة للاتفاق الفدرالي الخاص بالغذاء ، الدواء ومواد التجميل FEDERAL FOOD DRUGS AND COSMETICS ACTS. فإنه يمنع تجارة المواد المضافة إلا إذا أثبت الصانع عدم خطورة الإنتاج .

أما في فرنسا فقد استعمل مبدأ الاحتياط لأول مرة في قانون بارنيي (Barnier) لسنة 1995[716] .

و هو المبدأ الذي تم تبنيه ضمن اغلب التوجيهات الأوربية ، التي تعد فرنسا طرفا فاعلا في صناعة قراراتها و نصوصها القانونية .

---

[714] "البوندستاغ الألماني " اسم يطلق على الغرفة السفلى للبرلمان الألماني .https://Fr.glosbe.com » Bundestag

[715] - فريدة تكاربلي، المرجع السابق، ص 20 .

[716]- journal officiel de la république Française du 03 février 1995, p 1840 -63.

أين نصت الفقرة الثامنة من المادة الأولى من التوجيهة رقم 2001/18/CE المتعلقة بموضوع المواد المعدلة وراثيا OGM بأنه يجب على الدول الأعضاء أن تتقيد بمبدأ الحيطة عند تحريرها لنص التوجيهة كما يجب أن تراعي الأخذ بالمبدأ عند دخول النص حيز النفاذ .[717]

وتماشيا مع المبدأ سالف الذكر فقد قررت المحكمة الأوروبية في قضية environtech Europe بأنه:" لا يجب التقرير بأن الضرر وشيك بل يكفي أن يكون الضرر موضع مساءلة خصوصا عندما يعتمد على حدوث عدة عوامل، وتنبئ على تحققه بدرجة كافية من الاحتمال".[718]

كذلك فقد صدر قرار عن محكمة النقض الفرنسية مؤرخ في 13 يوليو 1994 خاص بعمليات التعبئة الصناعية و التجارية جاء فيه بأنه:" يتعين على المؤسسات الصناعية و التجارية الالتزام بتقييم آثار النشاطات الصناعية الملوثة للبيئة سواء قامت بذلك بنفسها أو تعاقدت مع هيئة مؤهلة قانونا للتخلص من النفايات."[719]، و في نفس التوجه حكمت محكمة إيفيز سنة 1999 بوقف نشاط المشغل لقيامه بإعادة إحراق الفضلات المنزلية وذلك تطبيقا لمبدأ الاحتياط ، لأن الإحراق يؤدي إلى انبعاث غاز الديوكسيد وهو غاز به مواد يشك المختصون بأنها مصدر للتشوهات الخلقية .

هذا و إن كانت بعض الدول و لحد كتابة هذه الأسطر لا تزال تسعى إلى بذل الكثير قصد التطبيق الفعلي للمبدأ داخليا أو ضمن محيطها الإقليمي ، فان دولا أخرى كألمانيا تجاوزت الفكرة بكثير من خلال تناولها و تحديدها للشروط و الضوابط المنظمة للعمل بالمبدأ .

---

[717]- art.1.8.de la directive 2001/18/CE du parlement européen et du conseil du 12 mars 2001 relative a la dissémination volontaire d'organisme génétiquement modifiées dans environnement et abrogeant la directive 90/220/CEE du conseil de la commission il a été tenu compte du principe de précaution lors de la rédaction de la présente directive et il devra en être tenu compte lors de sa mise en œuvre . http://eur-lex.europa.eu.

[718]- واعلي جمال، المرجع السابق، ص268 .

[719]- د. نبيلة إسماعيل رسلان، المسؤولية المدنية عن الإضرار بالبيئة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007، ص 33.

و في هذا الاتجاه عملت المحكمة الفدرالية الألمانية سنة 1984 على تحديد الشروط إعمال مبدأ الاحتياط ، حيث أقرت بأنه :" لابد من اللجوء إلى مبدأ الاحتياط في حالة ما إذا تواجدت أسباب تدعو للاعتقاد بأن إشعاع الملوثات سيؤدي إلى نتائج سلبية على البيئة حتى لو لم تتوفر الحالة المادية للعلاقة السببية".[720]

لقد تبنى المشرع الجزائري ضمن التوجه الجديد للفلسفة الحمائية البيئية مبدأ الاحتياط أو الحيطة في الفقرة السادسة من المادة الثالثة من القانون رقم 03-10 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة بأن :"مبدأ الحيطة، الذي يعين بمقتضاه أن لا يكون عدم توفر التقنيات نظرا للمعارف العلمية و التنمية الحالية، سببا في التأخير اتخاذ التدابير الفعلية و المتناسبة، للوقاية من خطر الأضرار الجسيمة المضرة بالبيئة، و يكون ذلك بتكلفة اقتصادية مقبولة"، و هذا بعد أن كانت الإجراءات و التدابير المتخذة من قبل السلطات العمومية لحماية البيئة مجرد إجراءات جزئية، و محدودة محصورة في المجال الصناعي ونظافة المحيط على الخصوص[721]، لتشمل العديد من المجالات البيئية.[722]

ج/مبدأ الاحتياط و إشكالية التعايش بين اليقين العلمي و مخاطر النمو الاقتصادي

تقوم قواعد المسؤولية المدنية الحالية على اشتراط صفة التأكيد في الضرر الموجب للتعويض، الأمر الذي يثير صعوبة كبيرة بالنسبة للعلاقة السببية بين الفعل المنتج و الضرر الكامل، ذلك أن مبدأ الاحتياط من خلال دعمه وتطعيمه لقواعد المسؤولية المدنية يهدف إلى تحقيق مسؤولية وقائية عن أضرار لم تنتج بعد كما أنها ليست مخاطر مؤكدة كما هو الحال بالنسبة للمثال المتعلق بمخاطر المنتجات المعدلة وراثيا وإنما تعد مجرد أضرار محتملة الوقوع .

---

[720] - واعلي جمال، المرجع السابق، ص 269.

[721] - د.الغوثي بن ملحة، حماية البيئة في التشريع الجزائري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، العدد 03، جامعة الجزائر،1994،ص 718.

[722] - ونجد على سبيل المثال المرسوم التنفيذي رقم 412/08 المؤرخ في 24 ديسمبر 2008، يحدد تدابير الحماية للمحافظة على أصناف الحيوانات المحمية وعلى مواطنها، ج.ر.ع 01 ، س. 2009 .

لذلك فإن إقامة العلاقة السببية بين الفعل المنتج المتمثل في النشاط الملوث واحتمال وقوع أضرار خطيرة وجسيمة على هذا النحو ؛ وبغض النظر عن كونها صعبة ومعقدة وتحتاج إلى خبرات علمية كبيرة يقينية أو العكس .

فإنها غير ممكنة في إطار القواعد الحالية للمسؤولية المدنية ، الأمر الذي يستوجب ابتداء تغيير"شرط الضرر الأكيد "في المسؤولية المدنية ، تمهيدا لوضع مؤشر قار تقوم عليه فكرة تحديد السببية .

و هي الإشكالية التي تزداد تعقيدا مع الحركية الاقتصادية الممتزجة مع الثورة التكنولوجية و الأبحاث العلمية المستحدثة ، خاصة منها تلك التي تقوم على استعمال تقنيات أكثر تطورا و تعقيدا .

و التي قد تتضمن مخاطر لا يمكن الوقوف على تحديد أثارها في الحال و إنما قد تحتاج لفترة من الزمن قد تطول حاملة معها أضرارا قد يستحيل حصرها .

من هنا تظهر الأهمية العملية لتفعيل دور المعرفة العلمية المصاحبة لفكرة الاحتياط البيئي ، و على هذا النحو تظهر مدى خطورة و انعكاسات الانفتاح الاقتصادي المنتشي بحرية الابتكار و الإبداع على حياة المجتمعات المعاصرة .

هي إذن عناصر تقتضي منا بيانها و الوقوف عليها على النحو الأتي :

1-اثر اليقين العلمي على فكرة الاحتياط و مبدأ الاحتمالية

يعتبر تعديل شرط الضرر الأكيد ، ذا أهمية بالغة لأن أغلب حالات التدهور البيئي التي تصيب العناصر الطبيعية المشتركة تكون ذات مصدر دوري ومتجدد ومتعدد ومتشعب ، ويطال مساحات كبيرة ، يتعذر معها وبطول الوقت إثبات صفة الضرر المؤكد المبني في الأصل على اليقين العلمي النافي لكل شك و جهالة ، و الذي يمكن تحديده من خلال تقدير السببية .

وهو ما دفع بالفقه إلى القول بأنه إذا كان من غير المعقول اشتراط " يقين مطلق" عن غياب ضرر محتمل قبل الترخيص لمزاولة نشاط ملوث ، فإنه لا يقبل بعد ذلك اشتراط يقين مطلق في العلاقة السببية .

- **موقف الفقه من التوسع في استعمال قرينة اليقين العلمي بالنسبة للأضرار المحتملة**

يقترح الفقه تخفيف طرق تقدير العلاقة السببية من خلال السماح بتوسع القاضي في قبول المؤشرات والقرائن المادية التي تفضي إلى اليقين ، ويكتفي بإقامة احتمال كافي نسبي للسببية في حالات التلوث المحتملة المخاطر ، و التي تصلح كمؤشر تقاس به المخاطر المشابهة لها بحيث يصبح هو اليقين المشترط و الذي يصلح قيدا و عنوانا للسببية فيها .

أو أن يذهب القاضي إلى أبعد من ذلك من خلال تقبل القرينة السلبية والمستوحى من غياب تسبيب آخر من طبيعته أن يفسر عدم وقوع الضرر أو أن يستند القضاء إلى فكرة ثبوت الخطر لتسهيل العلاقة السببية بين النشاط الخطير و الأضرار الحاصلة بالجوار .

- **نقد الاتجاه :** يرى بعض الفقه بأن حالة التطبيق الصارم للمسؤولية المدنية عن خطأ الاحتياط على هذا النحو قد يفضي في الأخير إلى زرع مخاوف لدى كل أصحاب النشاطات مهما بلغت درجة التلويث لمنشآتهم ، الأمر الذي يؤدي أيضا إلى القضاء على كل المبادرات الخلاقة و يتعارض و فكرة التنمية الاقتصادية .

لذلك و أمام هذه الوضعية ، كان لزاما على التشريعات أن تضع نصوصا تراعي مثل هذه الوضعيات بما فيها الاعتراف لأصحاب الأنشطة - الذين لم يكونوا على معرفة و دراية يقينية بتحقق الضرر- بحقهم في الإعفاء الجزئي أو الكلي من المسؤولية .

2-مبدأ الاحتياط قيد نسبي لفكرة مخاطر النمو الاقتصادي

بالنسبة لإعمال فكرة مخاطر النمو كآلية تسير جنبا إلى جنب و مبدأ الاحتياط ، فانه و إن كان إنفاذ مبدأ الاحتياط و محاولة تطبيقه الصارم ينطوي على قدر من المخاوف التي تدفع إلى إقامة المسؤولية على كل الأنشطة الملوثة الخطرة وكل الابتكارات التي لا يمكن إثبات سلامتها مقدما ، وهو ما قد يؤدي إلى عرقلة الحياة الاقتصادية و بما يتعارض و حق الأفراد و حرياتهم في ممارسة الصناعة و التجارة .

فان هذه المخاوف لا بد ان لا تتعارض مع حرية الاستثمار و الحق في الملكية و حرية المبادرة في المجال الصناعي و التجاري .

لذلك تظهر مدى حجم الأهمية العملية لتفعيل مبدأ الاحتياط كآلية كابحة لجموح المحترفين الصناعيين في مواجهة الأفراد ، و كأداة راقية تمتلك من خلالها الدول القدرة على إقرار الموازنة المفقودة بين تلك الحرية و حق الصناعيين أيضا في الإعفاء من المسؤولية جزئيا أو كليا في حالات أخرى قد لا تتضمن قدرا جسيما كان أو يسيرا من المخاطر في حالات أخرى .

و هو ما يمكن الوقوف عليه من خلال بعض المحاولات التشريعية الجادة ، التي ظهرت في نهاية القرن العشرين ، و التي كانت الغاية و الهدف النهائي منها المحافظة على العلاقة المتوازنة بين الصناعيين المحترفين و الأفراد .

-موقف التشريعات المقارنة من الفكرة :

لقد حاولت العديد من التشريعات إدراج مبدأ الاحتياط موازاة مع تطور مفهوم سلامة المنتجات المقترنة بالصناعة و الاقتصاد بشكل عام .

و هو المسلك الذي اتبعته العديد من الدول الأوربية بداية على غرار ألمانيا و فرنسا ، هذه الأخيرة التي تناولت في تشريعها الصادر سنة 1998 ، مبدأ الاحتياط على نحو ماجات به اتفاقية ماستريخت الأوربية و محاولا في الوقت ذاته من إقامة نوع من الموازنة بين حماية المضرورين و المحترفين الصناعيين . حيث نص المشرع الفرنسي في نصت الفقرة الرابعة من المادة 11/1386 على أن " المنتج يكون مسئولا بقوة القانون ، إلا إذا اثبت ...أن حالة المعارف العلمية و التقنية وقت عرض المنتج للتداول لم تكن تسمح باكتشاف وجود العيب " .

فمن خلال نص المادة ، يظهر جليا للعيان بان المشرع الفرنسي إقامة المسؤولية على عاتق المحترفين الصناعيين كقاعدة عامة و بقوة القانون في حالة إذا تبين للقضاء بان سبب الضرر كان ناجما عن وجد عيب في المنتج و أن المعارف العلمية و التقنية كانت تسمح باكتشاف وجود ذلك العيب أثناء عرض المنتج للتداول في السوق .

و بمفهوم المخالفة فان عدم العلم ، يشكل قرينة كافية لإعفاء الصناعي من المسائلة عن مخاطر ذلك المنتج الموضوع في السوق .

و هو المفهوم الذي حرصت محكمة العدل في الاتحاد الأوربي من تبنيه ضمن تعليماتها اللاحقة ، و بشروط أكثر تشديدا كضرورة عدم التوسع في تفسير المبدأ .

فذهبت إلى انه من اجل إعفاء المنتج فانه لا يكفي فقط إثبات عدم العلم بالعيب بل لا بد من إثبات أن المعارف العلمية و التقنية في أعلى مستوياتها آنذاك لم تكن كافية للاطلاع الدقيق على العيب و مدى إنتاجه لأثره أثناء وضع المنتج للتداول في السوق ، وان هذه المعارف لم يكن بمقدورها الوقوف على الإدراك العادي لوجود العيب ..

لكن بالرغم من اعتراف اغلب التشريعات التي تبنت المبدأ قاعدة الإعفاء هذه إلا أنها أوردت استثناء عليه ، كحالة المنتجات التي يفرض القانون في التعامل معها شروطا أكثر تعقيدا ، كما هي الحال بالنسبة لبعض عناصر و مشتقات و منتجات الجسم البشري ، إذا لم يقم المحترف باتخاذ الإجراءات اللازمة من اجل الوقاية من آثارها .

و تظل مسؤوليته قائمة على هذا النحو خلال 10 سنوات اللاحقة لظهور أو تحقق العيب فيها ، و هو ما يفيد بان المشرع الفرنسي قد قيد فكرة الإعفاء من إقامة المسؤولية في هذه الصورة بإضافة شرط إضافي يتمثل في إلزام المنتج وجوبا بالمتابعة ، و الذي يعتبر مظهرا وصورة من صور تطبيق مبدأ الحيطة بشكله الجديد .

-موقف المشرع الجزائري من الفكرة :

على غرار التشريعات المقارنة ، حاول المشرع الجزائري أن يأخذ نفس المسلك الذي ذهبت في اتجاهه اغلب التشريعات المقارنة .

و على هذا النحو ضمن المشرع الجزائري شرط الإعفاء على أساس خطر التنمية في حالة عدم توافر التقنيات والمعارف الحالية وكذا أن تكون هذه التقنيات والمعارف بتكلفة اقتصادية مقبولة .

أي انه ربط بين مبدأ الحيطة و مخاطر النمو و بين هذين المبدأين و فكرة التكاليف الاقتصادية المقبولة في إصلاح الأضرار ، جاعلا منها كلا متكاملا ، و صورة فعلية للموازنة بين الأضرار و مخاطر النمو في مختلف المجالات التي يظهر فيها الصناعي كمحترف أو صاحب منشأة تترتب عن أفعاله أو عدم اتخاذه للاحتياطات التي يقتضيها و يفرضها القانون ، مخاطر و أضرار يمكن التكهن بها علميا و هو ما يجعله في الأخير عرضة للمسائلة المدنية الموجبة للتعويض .

و كنتيجة لما تناولناه سالفا يظهر جليا مدى تأثير مبدأ الحيطة على كل المجالات التي ترتبط بصفة مباشرة أو عارضة مع موضوع البيئة ، حيث لم يعد مضمون هذا الالتزام يقتصر فقط على وجوب الإبلاغ عن الأخطار المقدمة علميا، وإنما امتد أيضا ليشمل الأخطار المشكوك فيها والمتنازع علميا حول جديتها .

حيث أن الالتزام بالإعلام بالمعنى الموسع بدأ يفرض نفسه واقعيا من خلال بعض القضايا التي أضحت تثار على مستوى المحاكم في بعض الدول كما هو الشأن بالنسبة لقضية S.A.SFR أين قضت

محكمة Montpellier الفرنسية أن:" شركة SA.SFR وباعتبارها كمهني يتوجب عليها إعلام متعاقدها العادي بموضوع تأثيرات تركيب هوائيات الإرسال على الصحة البشرية ".[723]

ثانيا : مبدأ الوقاية .

رغم أن القانون الألماني يخلط بين مفهوم الحيطة précaution ومفهوم الوقاية prévention إلا أن الفقه القانوني يميز بين هذين المصطلحين ، فمصطلح الوقاية يتعلق باستدراك الأخطار المعروفة في حين أن مصطلح الحيطة يتطلب معرفة عامة بحدوث الخطر الذي سنواجهه .[724]

إن مبدأ الوقاية يقتضي اتخاذ التدابير والإجراءات الوقائية المعقولة في حالة ممارسة نشاط قد يتسبب في الأضرار بالبيئة، فتكلفة الوقاية تكون أقل وقعا من تكلفة الإصلاح.[725]

أ/تبني المبدأ الوقائي في القانون الدولي

لقد عرفت اتفاقية بروكسل لسنة 1969بشان المسؤولية المدنية عن أضرار التلوث بالزيت[726]، وكذلك البروتوكول المعدل لها[727]مبدأ الوقاية على أنه:" أية تدابير معقولة يتخذها شخص طبيعي أو معنوي بعد وقوع الحادث لمنع أو تقليل ضرر التلوث.".

كما أن التوجيهية الأوروبية رقم 2004/35/EC وضعت التزاما على عاتق الملوث يقوم بمقتضاه وبدون أي تأخير في اتخاذ التدابير الوقائية اللازمة، من قبل السلطات المختصة.[728]

---

[723] - يوسف جيلالي، آثار تطبيق مبدأ الاحتياط، مجلة القانون الاقتصادي والبيئة، العدد الأول، مخبر القانون الاقتصادي والبيئة، جامعة وهران، 2008، ص125.

[724]- De sadeleer, op, cit, p151.

[725] - د.سعيد السيد قنديل، المرجع السابق، ص 225.

[726] - المصادق عليها من قبل الجزائر بموجب الأمر 17/72 المؤرخ في 07 يونيو سنة 1972 المتضمن المصادقة على الاتفاقية الدولية المتعلقة بالمسؤولية المدنية حول التعويضات المستحقة عن التلوث بالمحروقات الوقع عليها ببروكسل في 28 نوفمبر سنة 1969 ، ج.ر.ع. 53 ، س.1972 .

[727] - صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 123/98 المؤرخ في 18 أفريل سنة 1998 المتضمن المصادقة على بروتوكول عام 1992 المعدل لاتفاقية سنة 1969 ،ج.ر.ع 25 لسنة 1998 .

ب / تبني المبدأ في التشريعات الوطنية

تماشيا مع الاتفاقيات الدولية والتوجيهات الأوروبية الحديثة فقد ضمن المشرع الفرنسي في قانونه الذي يحمل اسم Loi Bachelot[729] الصادر سنة 2003 هذا المبدأ .

وقد جاء هذا القانون كرد فعل عن الكارثة التي حدثت نتيجة انفجار المصنع الكيماوي الواقع بتولوز التابع لشركة AZF حيث اتخذت من خلاله سلسلة من الإجراءات الوقائية تهدف إلى تجنب كوارث، و في نفس الوقت الأضرار المستقبلية المحتملة الوقوع ، و الناتجة عن الحوادث الواقعة في المنشآت في حال فشل إجراءات الوقاية الجديدة .

وقد تتضمن هذا القانون عدة مواد تؤكد على مبدأ الوقاية من خلال إلزام كل منشأة بإعداد خطة الوقاية من المخاطر التكنولوجية P.P.R.T وتعديل قوانين التجارة من خلال إجبار الشركات بالإعلان عن خططها للوقاية من المخاطر وعن قدرتها لتحمل مسؤوليتها المدنية، وتعزيز الالتزام بالإعلام الذي أصبح بمقتضاه كل مشغل منشاة ملوثة مطالب بتضمين معلومات بشان الأخطار المحتملة الوقوع.[730]

لقد حظي مبدأ الوقاية بالاهتمام من قبل المشرع الجزائري ودلك في قانون البيئة الجديد حيث جعلت المادة الثانية في فقرتها الثانية الوقاية من كل أشكال التلوث والأضرار الملحقة بالبيئة من بين أهدافها، كما أن المادة التالية في فقرتها الخامسة نصت على أن:" مبدأ النشاط الوقائي وتصحيح الأضرار البيئية بالأولوية عن المصدر ويكون دلك باستعمال أحسن التقنيات المتوفرة وبتكلفة اقتصادية مقبولة ويلزم كل شخص يمكن أن يلحق نشاطه ضررا كبيرا بالبيئة ، مراعاة مصالح الغير قبل التصرف".

---

[728] - Afin de préserver l'environnement, les différentes autorités doivent prendre des mesures destiné à prévenir les risques industriels et technologiques. Cependant, l'environnement n'a pas seulement à craindre les man-made disasters), la nature même présente des risques . Ces mêmes autorités doivent donc également prévenir les dommages résultant de la furie des éléments. Philippe Ch.-A. Guillot, op.cit, p150.

[729]-Loi n°2003-699 du 30 Guillet 2003 relative à la prévention du risque technologique et naturel et à la réparation des dommages, J.031/03, p13021.

[730] - واعلي جمال، المرجع السابق، ص273.

وبهذا يكون قد جعله من الأسس التي يرتكز عليها هذا القانون حيث تسهر الدولة على حماية الطبيعة والمحافظة على السلالات الحيوانية، والنباتية، ومواضعها، والإبقاء على التوازنات البيولوجية و الأنظمة البيئية و المحافظة على الموارد الطبيعية من كل أسباب التظاهرة التي تهددها بالزوال و ذلك باتخاذ كل التدابير لتنظيم وضمان الحماية.[731]

وقد نصت بعض القوانين الخاصة على هذا المبدأ فعلى سبيل المثال نصت المادة الرابعة من المرسوم الرئاسي رقم 117/05 المتعلق بتدابير الحماية من الإشعاعات المؤينة على المبادئ العامة للوقاية من التعرض لإشعاعات المؤينة كما أن المرسوم الرئاسي المتعلق بتسيير النفايات المشعة قد نص على هذا المبدأ.[732]

الجدير بالذكر أن مبدأ الوقاية لم يكن وليد قانون البيئة الجديد و إنما قد تم التنصيص عليه في عدة قوانين خاصة ونأخذ من بينها على سبيل المثال المرسوم التنفيذي رقم 95/99[733] و الذي جاء ليحدد التدابير الوقائية من الأخطار المتصلة بالنشاطات التي يتعرض فيها العمال أو السكان جميعهم للغبار الناجم عن الأميانت أو عن المواد التي تحتوي عليها و التي من المحتمل أن يتعرض لها وفي هذا ألزمت المادة السادسة منه إلى وجود تقليص رمي الأميانت في الجو و في الغازات السائلة إلى ادني حد ممكن.

رابعا: مبدأ الإعـلام والمشاركـة.

إن الإدارة السليمة للبيئة تتطلب تعاون مؤسسات الدول وهيئاتها المختلفة في منع حدوث المنازعات البيئية من خلال إتباع جملة من الإجراءات وفقا و بناءا على الوسائل و الفرص المتاحة التي تمكنها من القيام بذلك، بما يحول دون تحقق و خلق أضرار بيئية جديدة و بالقدر الذي يسمح لها بتحقيق التوازن بين مصالحها و منع حدوث تلك الأضرار من أصلها .

---

[731] - المادة 11 من القانون10/03، مشار إليه سابقا .

[732] - المادة 15 من هدا المرسوم الرئاسي 117/05 ، مشار إليه سابقا .

[733] - المرسوم التنفيذي رقم 95/99 المؤرخ في 19 ابريل 1999 المتعلق بالوقاية من الأخطار المتصلة بمادة الأميانت ، مشار إليه سابقا .

ونقصد بمبدأ الإعلام نشر المعطيات و المعلومات المختلفة حول الأنشطة، أو الإجراءات التي يمكن اتخاذها للحيلولة دون حدوث أضرار بيئية[734] .

وهو ما يتجسد في صورة إعلان يتضمن قدرا منتظما من المعلومات أو في شكل إخطار يتم رفعه او توجيهه إلى الهيئات الإدارية المختصة ، بما يمكنها من مواجهة مختلف المخاطر المرتبطة بالبيئة في أدق جزئياتها و بما يضمن المحافظة على مقدراتها .

لكن و بالرغم من القيمة و الأهمية القصوى التي أضحى يلعبها مبدأ الإعلام وفقا لصورتيه النمطيتين السالفتين الذكر فانه لا يمكن تصور إحداثه لأثره بعيدا عن مبدأ المشاركة القائم على أساس فكرة التشاور المتبادل بين الدولة و مؤسساتها أو بين هذه الأخيرة و الأفراد .

سواء تعلق الأمر في ذلك بتقديم الآراء و الاستشارات أو من حيث تبادل و تقديم المعلومات حول إنشاء بعض المشروعات من عدمها و كذا رصدها ، و البحث في مدى جدواها بيئيا ، أو من حيث تقدير حجم المخاطر و الآليات و البدائل المتاحة لمواجهة المخاطر التي تتهددها .[735]

لذلك و من اجل قيام الإعلام بهذه المهمة المنوطة به على أحسن وجه كان لا بد من توافر جملة من الشروط و القيود التي ترتبط به وجودا و عدما .

فيجب أن يكون كافيا و كاملا ، و عاما أو خاصا من حيث تعلقه بجميع المخاطر المرتبطة بالبيئة أو عنصر من عناصرها ، كما يجب أن يرد بعبارات واضحة و مفهومة في متناول المخاطب بها .

[734] -L'obligation pesant sur les autorités administratives d'assurer au citoyen la liberté d'accès à l'information en matière d'environnement résulte surtout de la loi n° 76-626 du 12 octobre 1976 et de la loi Bouchardeau du 12 juillet 1983 relative à la démocratisation des enquêtes publiques et à la protection de l'environnement. Philippe Ch.-A. Guillot, op.cit, p41.

[735] - د.محمد سعيد عبد الله الحميدي، المرجع السابق، ص 29.

و في هذا الصدد قضت محكمة الجنح Lyon بخصوص قضية Saint-Quentin بأن نقل المادة الخطرة وتسليمها دون تقديم بيانات إرشادية مرفقة بها ، و التي من المفترض أن تتضمن تحديدا كاملا ،صريحا ومفهوما يشكل جريمة إهمال معاقب عليه بموجب المادة 319 من قانون العقوبات الفرنسي[736].

أ/تبني مبدأ الإعلام و المشاركة في القوانين الدولية

لقد تبوأ مبدأ الإعلام والمشاركة مكانة خاصة في الاتفاقيات الدولية من خلال منحه للأفراد والمجتمع المدني فرصة للمساهمة الفاعلة في مجال حماية البيئة إذ نص المبدأ الرابع من ندوة الأمم المتحدة للبيئة بستوكهولم عام 1972 على أنه : "يتحمل الإنسان مسؤولية خاصة عن المحافظة و التسيير العقلاني للثروة المؤلفة من النباتات و الحيوانات البرية ....."

كما نص مبدأ التاسع عشر من نفس الندوة على ضرورة تطوير التعليم البيئي للأجيال الشابة و الكبار وتنوير الرأي العام و تحسيس الأفراد و المؤسسات و الجماعات بمسؤولياتهم فيما يتعلق بحماية وترقية البيئة .

بل ونظرا للأهمية البالغة التي يلعبها إعمال هذا المبدأ دوليا ووطنيا ، فقد تحول من مجرد مبدأ إلى حق عام و هذا ما أكده المجلس الأوروبي من خلال التوصية الحاملة للرقم (77)[737].

حيث كرست حق المواطن في الحصول على المعلومات قبل تدخل الإدارة [738]، و هو المبدأ ذاته الذي تم النص عليه ضمن التوصية رقم (81) للجنة الوزارية للمجلس الأوروبي .[739]

وهو نفس المسلك الذي سار عليه المشرع الأوربي من خلال التوجيهة الأوروبية رقم 90 / 313 المؤرخة في 07 جوان 1990 المتعلقة بحرية الإعلام في المواد البيئية ، حينما شدد على تمكين كل شخص طبيعي و

---

[736]- Cass, Civ, 21/04/1973 Dalloz, 1973. Note carbonnier, p 55.

[737] - توصية رقم 77 المؤرخة في 28 سبتمبر 1977 المتعلقة بحماية الأشخاص من تصرفات الإدارة.

[738] - واعلي جمال، المرجع السابق، ص 279.

[739] - حيث أقرت بحق كل شخص في الاضطلاع على المعلومات الموجودة لدى الإدارة بشان البيئة و الأخطار المحتملة متى طلب ذلك.

معنوي من المعلومة البيئية دون أن يلتزم بإظهار مصلحة محددة في ذلك و كل رفض من قبل السلطات العامة لتزويده بهذه المعلومات يجب أن يكون مبررا على أن لا يتجاوز الرد على الأكثر مدة شهرين حيث يكون هذا الرفض قابلا للطعن فيه أمام الجهات المختصة. [740]

كما أن المبدأ العاشر من إعلان قمة الأرض بريو دي جانيرو المنعقدة في سنة 1992 نص على أن :" أحسن طريقة لمعالجة المسائل البيئية هو ضمان مشاركة كل المواطنين المعنيين حسب المستوى المناسب

و على المستوى الوطني ينبغي أن يكون لكل فرد حق الإطلاع على المعلومات التي تحوزها السلطات العامة و المتعلقة بالبيئة بما في ذلك المعلومات المتعلقة بالمواد و النشاطات الخطيرة ،كما ينبغي أن يكون لكل فرد الحق في المشاركة في المشاورات المتعلقة باتخاذ القرارات البيئية".

إلى جانب هذا فقد نص المبدأ الثالث و العشرون من الميثاق الدولي للطبيعة على أنه :" يمكن لكل شخص و ذلك مع مراعاة الأحكام التشريعية لدولته أن يشارك بصفة انفرادية أو مع أشخاص آخرين في صنع القرارات التي تهم مباشرة البيئة وفي حالة تعرض هذا الشخص لضرر فانه يحق له استعمال طرق الطعن للحصول على التعويض".

وينبغي على كل فرد أن يلتزم بأحكام هذا الميثاق سواء تصرف هذا الفرد بصفة انفرادية و في إطار جمعية أو مع أشخاص آخرين أو في إطار مشاركته في الحياة السياسية أن يجتهد في تحقيق الأهداف والأحكام الأخرى المتعلقة بهذا الميثاق. [741]

ب/تبني المبدأ في التشريعات الوطنية

[740]-Michel prieur, op.cit, p102.

[741]- المبدأ 24من الميثاق الدولي للطبيعة .

في الجزائر و من خلال الرجوع إلى قانون البيئة الجزائري رقم 83 /03[742] فانه لم يتضمن أي إشارة في نصوصه تدل على إلزام الإدارة أو أصحاب المنشآت التي قد تتسبب مشاريعهم في التأثير على البيئة بهذا المبدأ .

بسبب انفراد و احتكار الإدارة لكل ما يتعلق بتسيير شؤون البيئة ، كنتيجة آلية فرضتها خصوصيات نظام التسيير الإداري الذي كان يغلب عليه الطابع المركزي .

غير انه بعد صدور المرسوم 1988 المتعلق بتنظيم العلاقة بين الإدارة و المواطن[743]، ظهر اتجاه جديد يميل إلى إضفاء نوع من الشفافية و الانفتاح في التعامل فيما بينهما ، بل إن البعض كان قد ذهب بعيدا حين اعتبر ذات المرسوم ، مبدأ عاما يقرر حق المواطن المطلق في الإطلاع على كل الوثائق الإدارية[744].

وعليه فقد نصت المادة الثامنة منه على إلزام الإدارة بإطلاع المواطنين على التنظيمات و التدابير التي تسطرها و باستعمال أي سند مناسب للنشر و الإعلام إضافة ، إلى حق المواطنين في الإطلاع على البيانات المحفوظة لدى الإدارات[745] وإلزام هذه الأخيرة بالرد على الطلبات و التظلمات الموجهة من قبلهم[746] مع إلزام جميع الموظفين أيضا باحترام حق المواطن في الإطلاع على البيانات الموجود في دائرة المحفوظات تحت طائلة التأديب أو العزل[747]، ما عدا الحالات المستثنات بنص كتلك المتعلقة بالحدود و المقتضيات التي يفرضها المحافظة على السر المهني أو المحافظة على حقوق الملكية الصناعية وبراءات الاختراع المرتبطة ببعض الأنشطة التي تمارسها بعض المنشآت و التي تعتمد على أساليب و تقنيات تقتضي السرية .

إلى جانب المرسوم المتعلق بتنظيم العلاقات بين الإدارة و المواطن ، نجد بأن كل من القانون 08/90 المتعلق بالبلدية والقانون 09/90 المتعلق بالولاية ، قد نصا صراحة على بعض الأساليب التي تمكن من تدعيم حق المواطن على الإطلاع ، حيث يتم فتح جلسات المجالس الشعبية البلدية للجمهور للاستماع

---

[742] - القانون رقم 03/83 المتعلق بحماية البيئة الملغى، مشار إليه سابقا .

[743] - المرسوم 131/88 المؤرخ في يوليو 1988 المتعلق بتنظيم العلاقات بين الإدارة و المواطن، ج.ر.ع.27، س. 1988.

[744]- Soraya CHAIB et Mustapha KARADJI, le droit d'accès aux documents administratifs en droit Algérien. IDARA, volume 13, n° 2-200, p 53

[745] - المادة العاشرة من المرسوم 03/88.

[746] - المادة 34 من المرسوم 03/88.

[747] - المادتين 30و40 من نفس المرسوم .

إلى مناقشاتها بصورة مبدئية علنية على أن تكون مغلقة في حالة مناقشة أي موضوع ذو صلة و ارتباط بالمسائل ذات الطابع الأمني.[748]

بالإضافة إلى إلزام هذه الهيئات بنشر المداولات و الاجتماعات عند مداخل القاعات المخصصة لهذا الشأن قبل انعقادها[749] .

كما أن المجلس الشعبي الولائي يختص بحماية البيئة[750]، وتتم مباشرة هذا الاختصاص عن طريق المداولات و يتم إشهارها في الأماكن المخصصة لها،[751] ويتم نشرها خلال مهلة ثمانية أيام التي تلي دورة المجلس[752] مع وجود بعض الاستثناءات المتعلقة بالأمن العمومي.

وبصدور قانون البيئة 10/03 فقد تم النص صراحة على تدعيم الإعلام و التحسيس به ومشاركة الجمهور و مختلف المتدخلين في تدابير حماية البيئة ،[753]وجعلها من بين أهدافه .

و هو ما يستفاد من الفقرة الثامنة من المادة الثالثة من نفس القانون ، حيث جعل المشرع لكل شخص الحق في أن يكون على علم بحالة البيئة و المشاركة في الإجراءات المسبقة عند اتخاذ القرارات التي قد تضر بالبيئة .

وبغية تحقيق ذلك أصبح وجود هيئة للإعلام البيئي من الوسائل الأساسية التي تتشكل منها أدوات تسيير البيئة، حيث ينشأ لهذا الغرض نظام شامل للإعلام البيئي[754]، يتضمن ما يأتي:

- تحديد و تعيين شبكات لجمع المعلومات البيئية التابعة للهيئات أو الأشخاص الخاضعين للقانون العام أو الخاص.

- البحث في كيفية تنظيم هذه الشبكات و كذلك شروط جمع المعلومات البيئية.

---

[748] - المادة 19 من القانون 08/90 المؤرخ في 07 ابريل 1990 المتعلق بالبلدية الملغى بموجب المادة 219 من القانون رقم 10/11 ، مشار إليه سابقا .

[749] - الفقرة الثالثة من المادة 13 من نفس القانون .

[750] - المادة 58 من القانون 09/90 المتعلق بالولاية، مشار إليه سابقا .

[751] - المادة 14 من القانون 09/90 ، القانون نفسه .

[752] - المادة 20 من القانون 09/90 ، القانون نفسه .

[753] - المادة 2/6 من القانون 10/03 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة ، مشار إليه سابقا .

[754] - المادة 5 من القانون 10/03 ، القانون نفسه .

-تحديد إجراءات و كيفيات معالجة واثبات صحة المعطيات البيئية.

-وضع قواعد للمعطيات حول المعلومات البيئية العامة العلمية و التقنية و الإحصائية و المالية و الاقتصادية المتضمنة للمعلومات البيئية الصحيحة.

-تحديد كل عناصر المعلومات التي تتعلق بمختلف الجوانب البيئية على الصعيدين الوطني و الدولي.

-وضع و تحديد إجراءات التكفل بطلبات الحصول على المعلومات حيث أنه وفقا لنص المادة السابعة من هذا القانون يكون لكل شخص طبيعي و معنوي يطلب من الهيئات المعنية المعلومات متعلقة بحالة البيئة الحق في الحصول عليها .

حيث يمكن أن تتعلق هذه المعلومات بكل المعطيات المتوفرة و في أي شكل مرتبط بحالة البيئة والتي تعد في الأخير تجسيدا فعليا لمبدأ الإعلام .

و لعل من أهم الصور الأكثر عملية في هذا الشأن تلك التي تتعلق بدراسة مدى التأثير الذي يتم بموجبه إعلام الجمهور بقرار إشهار مدى التأثير في البيئة ، عن طريق إعلان يعلق في مقر الولاية و مقر البلديات المعنية وفي الأماكن المجاورة لموقع انجاز الأشغال و أعمال التهيئة أو مكان إقامة المنشآت ، أو في صورة تلك الإعلانات التي يتم نشرها في الجرائد اليومية ، وكذا من خلال التحقيق العمومي .[755] **المبحث الثاني: آليـات التعويض عن الأضرار البيئيـة.**

خلفت الرغبة الجامحة و السعي الإنساني وراء الثروة و المجد أثرا و انعكاسات غير مرغوبة على محيط الإنسان فانتقلت المجتمعات من فطرة البحث عن الرفاه المزعوم إلى البحث عن السبل الكفيلة لحياة أفضل خالية من الملوثات بأنواعها .

فقد ظلت الدول تنظر إلى الطاقة و المادة كمصادر للثراء و القوة و الهيمنة الاقتصادية المرادفة للهيمنة العالمية وكبديل لتحقيق الأمن القومي بعيدا عن استعمال القوة العسكرية بعد أن اتضحت معالم

[755] -L'enquête publique est une procédure d'information et de consultation du publique, diligentée par un commissaire-enquêteur, désigné par la justice administrative, indemnisé par l'Etat et indépendant du pouvoir exécutif qui organise l'enquête. Philippe Ch.-A. Guillot, op.cit, p45.

التجاذبات و الاختلافات على هذا الصعيد فانتقل العالم من القوة النووية و ما يشابهها إلى القوة الصناعية الاقتصادية بعناوينها المختلفة ، لتنتشر بذلك المصانع و المعامل و المنشات على نطاق أوسع و تشكل بذلك نذيرا لانتصار قوة الفكر على غيره من القوى .

لكن في مقابل ذلك أخذت تطفو إلى العلن إشكالات تتسم بالحداثة و التي لا يقصد بها المعاصرة من حيث المفهوم الزماني بل تلك التي تتعلق بظهور مخاطر لم تكن معلومة إلى زمن غير بعيد .

و التي انعكست على حياة و استمرارية الأجيال مهددة مستقبلهم في البقاء ، ليبقى السبب المهم و الأهم في هذه المعادلة تحديد مختلف الآثار المرتبطة بتحريك المنشات الصناعية و دخولها مرحلة النشاط ، خاصة منها تلك التي تتضمن قدرا كبيرا من المخالفات للاشتراطات المقررة قانونا محليا و دوليا ، في ظل الفراغ الرهيب الذي كان و لا يزال يميز مختلف النصوص المنظمة لحرية الصناعة و التجارة و مدى قدرتها على تحقيق الموازنة بين حقوق الدول المصنعة و صناعييها و الغير و المصالح المحمية قانونا و بين حقوق هؤلاء في حالة مطالبتهم بالتعويض عن مختلف الأفعال الماسة بهم كجيران لتلك المنشأة أو بتلك الضارة بالمكونات البيئية الايكولوجية ، و ما تطرحه صعوبات تحديد مصدر التلوث أو صفة القائم به .

بسبب طبيعة آثاره الممتدة و المرتدة زمانا و مكانا ، و بسبب ارتباط التعويض بعوامل أخرى لا يمكن إغفالها .

و هو ما أدى إلى ظهور أنماط مختلفة لجبر الأضرار البيئية تنوعت بين التعويض وفقا للقواعد العامة (المطلب الأول) بالإضافة إلى نظام التأمين الكلاسيكي (المطلب الثاني) ، وانتهاء بصناديق التعويضات والأنظمة البديلة لتغطية مخاطر التلوث البيئي (المطلب الثالث).

المطلب الأول: التعويض وفقا للقواعد العامة في القانون المدني.

تقتضي فكرة التعويض وفقا للقواعد العامة التزام مرتكب الفعل الضار بدفع مقابل نقدي أو الوفاء بالتزام عيني للمضرور لقاء ما ألحقه بهذا الأخير من أضرار ، و يستوي في ذلك أن يكون هذا التعويض مقررا بناءا

على عقد فتقوم المسؤولية إذ ذاك في مواجهة المدعى عليه عن طريق إعمال القواعد المقررة بالنسبة لجبر الأضرار وفقا لأحكام المسؤولية العقدية لكن شريطة أن يقتصر عن الضرر المباشر و المتوقع ، و يستثنى من هذه الصورة حالتي الغش و الخطأ الجسيم ،[756]أما إذا كان سبب المسؤولية ناشئا عن إخلال الملوث بواجب قانوني عام يتمثل في عدم الإضرار بالآخرين فتأسس المسؤولية وفقا للمبادئ العامة المقررة بالنسبة للتعويض في المسؤولية التقصيرية و الذي ينصرف في هذه الحالة إلى الأضرار المتوقعة و غير المتوقعة.[757]

فالتعويض يلقى دائما على عاتق المسئول عن الضرر ، والقضاء يحاول دائما منح المضرور تعويضا كاملا عما لحق به من أضرار، و هو المسلك الذي ظل معتمدا بالنسبة للقضاء الفرنسي منذ زمن بعيد أين كان بقضي بتعويض مبدأي رمزي يقدر بفرنك واحد لحين تقدير التعويض الكامل المستحق أداءه من قبل مرتكب الفعل الضار .[758]

إن إتباع القضاء الفرنسي للتقدير الرمزي قبل التقدير النهائي يعكس مدى خبرة القضاء في أمور التعويض ، كما أن المشرع الجزائري نص في المادة 132بأنه: «يقدر القاضي مدى التعويض عن الضرر الذي لحق المصاب طبقا لأحكام المادتين 182و 182مكرر مع مراعاة الظروف الملائمة فإن لم يتسنى له وقت الحكم أن يقدر مدى التعويض بصفة نهائية، فله أن يحتفظ للمضرور بالحق في أن يطالب خلال مدة معينة بالنظر من جدير في التقدير.»

لكن إذا كان الحال كذلك في أضرار يمكن تقديرها على الوجه الدقيق سواء كانت أضرار مادية أو جسدية فإن الأمر يصبح أكثر تعقيدا عندما يتعلق الأمر بأضرار ذات طبيعة خاصة ، كالأضرار البيئية

---

[756] - المادة 182 / 2 ق.م.ج:" غير أنه إذا كان العقد كان مصدره العقد، فلا يلتزم المدين الذي لم يرتكب غشا أو خطأ جسيما إلا بتعويض الضرر الذي كان يمكن توقعه عادة وقت التعاقد."

[757] - محمد صبري السعدي، المرجع السابق،ص317 .

3- العربي بلحاج، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، الجزء الثاني، الواقعة القانونية(الفعل غير المشروع،الإثراء بلا سبب، والقانون)، المرجع السابق، ص 264.

[758] - L'indemnisation de la victime est, elle aussi, une fondamentale de la responsabilité : on ne peut en douter. La responsabilité doit à la fois décourager les comportements antisociaux et assurer l'indemnisation de ceux qui seraient victimes de tels comportements. A. Tunk, op.cit , p142 .

المحضة مما يجعل تطبيق القواعد العامة في تقدير التعويض بالنسبة لها مسألة لا تخلو من الصعوبات ،سواء كان التعويض عينيا (الفرع الأول) أو نقديا (الفرع الثاني) ، و هو ما سنحاول الوقوف عليه على النحو الأتي .

الفرع الأول:التعويض العيني.

يشكل التعويض العيني la réparation en nature الصورة الأكثر شيوعا في التعويضات المقررة نتيجة إخلال المدين بتنفيذ بالتزاماته العقدية ، إذ ينصرف التعويض وفقا لهذه الصورة إلى إعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل وقوع الفعل الضار عن طريق اللجوء إلى إزالة الضرر المترتب عن ذلك الفعل ،[759]و القاضي ليس ملزما أن يحكم بالتنفيذ العيني و لكن يتعين عليه أن يقضي به إذا كان ممكنا ، و طالب به الدائن.

بل إن الكثير يعتبرونه تعويضا أصليا لا احتياطيا ، و هو ما يستفاد من نصوص بعض التشريعات المقارنة كالمادة 3/48 من القانون البرتغالي المتعلق بالبيئة الصادر في 11 افريل 1987 الذي نص على أنه:" عندما يستحيل إعادة الحال إلى ما كان عليه، يجب على المتسبب في التلوث دفع تعويض خاص يتم تحديده بواسطة القانون، و يجب عليه أن يقوم بالأعمال الضرورية لتقليل ما يمكن أن ينشأ عن فعله من نتائج"، وهو الاتجاه نفسه الذي تبناه المشرع الاسباني من خلال القانون الصادر في 18يوليو1989 و المتعلق بالمحميات الطبيعية حيث نص على أنه:"عندما يصبح التنفيذ العيني مستحيلا يحل محله تعويض يتم تحديده بالنظر إلى الأضرار الحادثة للوسط الطبيعي" [760] .

و لعل في تبني مختلف التشريعات لهذا المبدأ ما يبرره من الناحية العملية و القانونية ، ذلك أن الغرض من المطالبة القضائية لا ينصرف إلى الحصول على مقابل مادي نقدي إن صح التعبير و إنما تتجسد في رغبة

[759]- Le propre de la responsabilité civil et de rétablir aussi exactement que possible l'équilibre détruit par le dommage et replacer la victime dans la situation où elle serait trouvée si l'acte dommageable ne s'était produit. Philippe le Tourneau, op.cit, p665.

[760] - ياسر محمد فاروق المنياوي، المرجع السابق، ص 409.

المضرور في إعادة محل الالتزام إلى صورته الأصلية قبل التعاقد ، و هو ما يجعل من التعويض العيني آلية لإصلاح الضرر [761] أما عن تطبيقاته العملية في المسؤولية التقصيرية فإننا نجد بان نطاقها محدود ، لا يتعدى صورة الخطأ الذي يرتكبه المدين نتيجة مخالفته للالتزام بالقيام بعمل مما يترتب عنه وقوع ضرر يمكن إزالته.[762]

و هو التصور الذي أخذت به أيضا بعض التشريعات العربية على غرار القانون المدني المصري ، الذي نص في المادة 176 على أنه:"يعين القاضي طريقة التعويض تبعا للظروف و يصح أن يكون التعويض مقسطا كما يصح أن يكون إيرادا مرتبا و يجوز في هاته الحالة إلزام المدين بأن يقدم تأمينا".

و يقدر التعويض بالنقد على أنه يجوز للقاضي تبعا للظروف و بناء على طلب المضرور أن يأمر بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه أو يحكم بأداء أمر معين متصل بالعمل غير المشروع، و ذلك على سبيل التعويض " و هو نفس الاتجاه الذي تبناه المشرع الجزائري في نص المادة 132 من القانون المدني الجزائري وكذا مذكرته الإيضاحية المتضمنة لمشروعه التمهيدي ، و التي تضمنت في تعليقها على هذا النص قولا يقضي بأنه :

"إذا كان التنفيذ العيني هو الأصل في المسؤولية العقدية فعلى النقيض من ذلك لا يكون لهذا الضرب من التنفيذ إلا منزلة الاستثناء في المسؤولية التقصيرية، فالتنفيذ بمقابل أي بطريق التعويض المالي هو القاعدة العامة في المسؤولية التقصيرية و الأصل في التعويض أن يكون مبلغا من المال"[763].

يتبين من هذا النص أن الأصل في التعويض ضمن نطاق قواعد المسؤولية التقصيرية أن يكون نقدا ، حتى و لو انصرف إلى جبر الضرر الأدبي مادام هذا الأخير يقبل هو الأخر التقويم بالنقود.[764]

---

[761] - م 164:"يجبر المدين بعد إعذاره طبقا للمادتين 180 و181 على تنفيذ التزامه تنفيذا عينيا ، متى كان ذلك ممكنا."

[762] - العربي بلحاج، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، الجزء الثاني، الواقعة القانونية(الفعل غير المشروع،الإثراء بلا سبب، والقانون)، مرجع سابق ص 266.

[763] - عباد قادة ، المرجع السابق ، ص 104 .

و من ناحية أخرى فإن مقياس التعويض هو الضرر، و الهدف من التعويض هو جبر الضرر الذي لحق بالمضرور فالتعويض يقدر بمقدار الضرر المباشر الناتج عن الخطأ سواء كان هذا الضرر ماديا أو أدبيا، متوقعا أو غير متوقع ، حالا أو مستقبلا مادام محققا.[765]غير أنه إذا كان الأصل حسب القواعد العامة للتعويض في المسؤولية التقصيرية هو التعويض النقدي، فإن الأصل في المسؤولية عن مضار الجوار غير المألوفة هو التعويض العيني حيث تنص المادة 691 ق.م.ج بأنه:" يجب على المالك ألا يتعسف في استعمال حقه إلى حد يضر بملك الجار

و ليس للجار أن يرجع على جاره في مضار الجوار المألوفة غير أنه يجوز له أن يطلب إزالة هذه المضار إذا تجاوزت الحد المألوف.

و على القاضي أن يراعي في ذلك طبيعة العقارات وموقع كل منهما بالنسبة إلى الآخرين و الغرض الذي خصصت له."[766]

أما المقصود بالتعويض العيني في المجال البيئي فيتمثل إما بإعادة الحال بعد حدوث الضرر البيئي، أو قد يتمثل في وقف الأنشطة غير المشروعة .

أولا:إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل حدوث الضرر البيئي.

إن آلية إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل حدوث الضرر البيئي تعد صورة متميزة من الضرر التي يتم من خلالها إصلاح الضرر الناجم عن العمل غير المشروع و هو يؤدي دورا هاما في المسؤولية المدنية عن

---

764 - عبد الرزاق أحمد السنهوري، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام، الجزء الأول، دار النشر للجامعات المصرية، القاهرة، 1952، ص 966 وما بعدها.

765 - السنهوري، الوسيط، المرجع السابق.ص 1097.

766 - تقابلها المادة807، مدني مصري.

الأضرار البيئية، إذ يسعى إلى إزالة آثار العمل غير المشروع التي تمس بسلامة البيئة و التي تقتضي عدم ترك أثار العمل غير المشروع الضار بالبيئة ليحدث مزيدا من الآثار التراكمية الملوثة دون تعويض .[767]

إن القاضي ليس ملزما بأن يحكم بإعادة الحال إلى ما كان عليه قبل وقوع الضرر البيئي لكن يتعين عليه أن يقضي به إذا كان ممكنا و طالب به الدائن، كما أن للمضرور أن يسلك الطريق الذي يراه ملائما في دعواه حسب تقديره لمنفعته دون أن يعفي ذلك محدث الضرر من أن يقدم طلباته المتعلقة بإعمال قاعدة إعادة الحال إلى ما كان عليه ، و التي تتوقف في هذه الحالة على رغبة و اختيار المضرور ، لأنه في حالة رفض هذا الأخير لمسعى مرتكب الفعل الضار تلتزم المحكمة بتطبيق أحكام التعويض النقدي .

و هو الرأي الذي تبنته عديد الدول من خلال الاتفاقيات الدولية أو تشريعاتها الداخلية ، وتأكيدا لهذا فإن الكتاب الأخضر الخاص بالتوجيهات الأوروبية في مجال الأنشطة البيئية قد أوصى بأن "إعادة الحال إلى ما كان عليه كتعويض عيني يمثل العلاج الوحيد الأكثر ملائمة"[768]

كما أن القانون الفرنسي الصادر في 15 يوليو1975 المتعلق بالمخلفات قد أعطى للقاضي سلطة الحكم على وجه الإلزام بإعادة الحال إلى ما كان عليه بالنسبة للأماكن التي لحقها أضرار بسبب مخلفات لم يتم معالجتها وفقا للشروط المحددة في هذا القانون،[769]حيث أصبح الالتزام بإعادة الحال إلى ما كان عليه يقع على كل مستغل لمنشأة بعد نهاية نشاطه أو التوقف عن ممارسته.[770]

---

[767] - محمد سعيد عبد الله الحميدي، المرجع السابق، ص378 .

[768] - ياسر محمد فاروق المنشاوي ، المرجع السابق ، ص 400.

[769] - المادة 24 من هذا القانون .

[770]- La loi n° 2003-699 du 30 juillet 2003, relative à la prévention des risques technologique et naturels et à la réparation des dommages, a donné un fondement législatif clair à l'obligation de remise en état et elle a inscrit la réhabilitation des anciennes sites industriels dans le cadre des politique d'urbanisme.
La lourdeur et le coût de ce dispositif ont fait craindre au législateur que les anciens exploitants ne tentent de s'y soustraire en entretenant une apparence d'activité, par la simple mise en place d'un gardiennage. Pour y parer, il a prévu qu'a défaut d'exploitation pendant trois années consécutives, le préfet pourrait mettre en demeure l'exploitant de procéder à la mise à l'arrêt définitif Dominique Guihal, op.cit. p 613, 614.

أما بالنسبة للقانون الجزائري فنجد أن المشرع قد كرس المشرع الجزائري آلية إعادة الحال إلى ما كانت عليه ضمن القوانين الخاصة بحماية البيئة [771] و هو ما يمكن استنتاجه بالرجوع إلى نص المادة 105 منه ، و التي أجازت للقاضي إصدار الأمر بإرجاع الأماكن إلى حالتها الأصلية في حالة استغلال منشأة دون الحصول على الترخيص المنصوص عليه في المادة 19 من نفس القانون ،كما أن القانون رقم 01/ 19[772] ألزم منتج النفايات أو حائزها بالعمل على ضمان إزالتها بطريقة عقلانية بيئيا ، و هو الأمر نفسه بالنسبة للحالة التي يهمل فيها هذه النفايات أو لا يلتزم بإيداعها أو معالجتها او عن طريق إدخال نفايات للإقليم الوطني بطريقة غير مشروعة و هو ما يشكل خرقا للاشتراطات المقررة قانونا .[773]

و ما يمكن ملاحظته من خلال هذه النصوص ، أن إعادة الحال يشكل تقريبا في جميع الحالات عقوبة تكميلية يلتزم بها المسئول بجانب عقوبته الأصلية التي قد تكون جنائية أو إداريه و خصوصا في حالة مخالفته لإحدى قواعد الضبط الإداري .

و ضمانا منه للتنفيذ المؤثر لإعادة الحال إلى ما كان عليه في حالة عدم تنفيذ المسئول عن الضرر البيئي لالتزامه ، وتفعيلا لهذه الآلية فقد نصت المادة 174 من القانون المدني الجزائري على أنه :"إذا كان تنفيذ الالتزام عينا غير ممكن أو غير ملائم إلا إذا قام به المدين نفسه ، جاز للدائن أن يحصل على حكم بإلزام المدين بهذا التنفيذ و بدفع غرامة إجبارية إن امتنع عن ذلك ....

و إذا رأى القاضي أن مقدار الغرامة ليس كافيا لإكراه المدين الممتنع عن التنفيذ جاز له أن يزيد في الغرامة كلما رأى داعيا للزيادة" ،كما يمكن للجهة القضائية أن تأمر بعد إعذار المخالف بإزالة هذه النفايات تلقائيا على حسابه الخاص ،[774]و يجوز للإدارة أن تحل محله في تنفيذ هذا الالتزام على نفقته[775].

---

[771] - القانون رقم 10/03 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة ، مشار اليه سابقا .

[772] - القانون رقم 19/01 ، مشار اليه سابقا .

[773] - المادة 08 و المادة 23،27 من القانون 19/01 ، القانون نفسه .

[774] - المادة 23 من القانون 19/01 المتعلق بالنفايات ، مشار اليه سابقا .

[775] - المادة27 من القانون 19/01 المتعلق بالنفايات ، القانون نفسه .

و هو التوجه ذاته الذي ذهب إليه المشرع الفرنسي في قانون 19 يوليو 1976[776]، و المتعلق بالمنشآت الخطرة أين سمح للمحافظ بإلزام المسئول باتخاذ كافة الوسائل التي تهدف لمعالجة الأماكن المضرورة بسبب فعل أو نتائج داخل المنشأة أو الأضرار الناشئة عن عدم الالتزام بالضوابط التي وضعها القانون.

ونظرا لأهمية هذه الوسائل المعتمدة قصد إعادة الوسط الطبيعي المتضرر إلى حالته الأولى، وجب علينا بداية التعريف بهذه الوسائل ثم التطرق إلى مدى فعالية وتناسب هذه الوسائل مع الطبيعة الخاصة للبيئة.

-أ/ الآليات المعتمدة لإعادة الحال إلى ما كان عليه.

لقد نصت اتفاقية لوجانو على هذه الآليات كشكل من أشكال التعويض،[777]و قد عرفته المادة 8/2 من هذه الاتفاقية بأنه " كل وسيلة معقولة يكون الغرض منها إعادة تهيئة أو إصلاح المكونات البيئية المضرورة، وكذلك الوسائل التي يكون قصدها إنشاء حالة من التعادل إذا كان ذلك معقولا و ممكنا بالنسبة للعناصر المكونة للبيئة.

كما أن الكتاب الأبيض livre blanc [778] المتعلق بالمسؤولية البيئية المقدم بواسطة مجلس الاتحاد الأوروبي عرفها بأنها:" كل وسيلة تهدف للإصلاح بقصد إنشاء حالة توجد فيها المصادر الطبيعية كالحالة التي كانت عليها قبل وقوع الضرر".

و لهذا فإن إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل وقوع الضرر يأخذ إما صورة إصلاح و ترميم الوسط البيئي و هي الصورة التي يمكن فيها لمرتكب الفعل الضار أو من يقوم مقامه في التنفيذ الاستعانة بالدراسات السابقة التي تم إنجازها لمعرفة الخصوصيات المتعلقة بالوسط الطبيعي و ما يشمله من مكونات و ذلك عن طريق دراسات مدى التأثير أو موجز التأثير.

---

[776]- Elle fut réaménagée par la loi du 19 juillet 1976 dont les principales innovations, outre la dénomination simplifiée « installation classées pour la protection de l'environnement (ICPE). », une troisième catégorie peut être trouvée qui concerne les installations les plus dangereuse, soumises à la directive européenne Seveso II du 09 décembre 1996. Jacqueline Morand-Deviller, op.cit, p89.

[777] - المادة 06/ 8 من هذه الاتفاقية.

[778] - المادة 8/02 من الاتفاقية نفسها .

أما الصورة الثانية لنظام إعادة الحال فتتمثل في إلزام الملوث بإعادة إنشاء شروط معيشية مناسبة للأماكن التي يهددها الخطر نتيجة نشاطاته الضارة .

-ب/ التعويض العيني بين مبدأ فعالية الوسائل وتناسبها مع فكرة جبر الضرر البيئي

يجب أن نأخذ بعين الاعتبار أن الوسائل المستخدمة لا يشترط أن تكون متناسبة مع ما حدث من نتائج فالعبرة بمعقولية الوسيلة بصرف النظر عن النتيجة، إذ أن اتفاقية لوجانو نصت على أنه : "لا تعويض إلا عن قيمة الوسائل المعقولة التي تم اتخاذها بقصد إعادة الحال إلى ما كان عليه".[779]

لقد نصت الاتفاقية الأوروبية المتعلقة بالمسؤولية المدنية عن الأضرار التي تنتج أثناء نقل البضائع الخطرة على أن :" التعويضات التي يحكم بها بصفة الأضرار البيئية تحدد حسب قيمة الوسائل المعقولة التي تم اتخاذها لإعادة الحال إلى ما كان عليه بالنسبة للمكان الذي لحقه الضرر".

و هذا كله بغية تحقيق الانسجام بين الحفاظ على البيئة وتعويض الوسائل التي تهدف لإعادة البيئة إلى الحالة التي كانت عليها قبل وقوع التلوث، يضاف إلى ذلك أن التوجيهات الأوروبية بشأن المخلفات قد ربطت بين كون الوسائل معقولة و قابليتها لإعادة الحال إلى ما كان عليه بالقدر الذي لا تتجاوز قيمة منفعتها التي يمكن أن تنتج بسبب ذلك ، فإذا جاوزت قيمتها التعويضية ذلك فلا محل للقول هنا بإمكانية إعمال قواعد التعويض العيني ، بل لا سبيل بعد ذلك للمضرور سوى اللجوء إلى البحث عن الوسائل المعقولة البديلة لإعادة الحال إلى ما كان عليه.[780]

إن وضع خاصية المعقولية موضع التنفيذ يستلزم بعض العناصر التي يجب أن تؤخذ بعين الاعتبار منها الإمكانية الفنية والصعوبة العملية بالنسبة للحالة البيئية للمكان الملوث ، و كذا الوسائل التي سوف تتخذ

---

[779] - المادة 8/2 من الاتفاقية.

[780] - المادة 2/4 من التوجيهة الأوروبية بشأن المخلفات .

وبدائلها و النتائج المرجوة من العملية ككل ، بالإضافة غالى ضرورة الأخذ بعين الاعتبار للتكلفة المالية العملية و التي لا يجب أن تتجاوز في مجملها القيمة الفعلية للمكان المطلوب إزالة التلوث منه ،[781]فإذا تجاوزت تكاليف إزالة التلوث قيمة الأموال الملوثة فإن القاضي يحكم بأقل القيمتين كتعويض .

ومن التطبيقات القضائية بهذا الخصوص ما قضى به القضاء الفرنسي في قضية ZOE COLOCOTRONI عندما قررت المحكمة أن قيمة الأضرار اللاحقة بالأشجار الاستوائية الموجودة قرب البحر الأسود بسبب طرح هذا الأخير للمواد الملوثة يجب أن تخضع لشرط المعقولية بالنسبة للوسيلة المطلوب تعويضها.[782]

ثانيا: وقف الأنشطة غير المشروعة.

إن طبيعة الأضرار البيئية وخصوصيتها تستدعي اللجوء إلى أساليب جديدة للحد من امتداد مخاطر التلوث و استمرار أضرارها المستقبلية بالرغم من أن الحكم بالتعويض النقدي قد يساهم في تغطية تلك المضار التي لحقت بالمضرورين إلى غاية النطق بالحكم ، وهنا يجب أن نفرق بين الأساليب التي تهدف إلى إزالة الضرر عن تلك التي تهدف إلى إزالة مصدر الضرر.

فبالنسبة للأساليب التي تهدف لإزالة الضرر فهي تتعلق بالضرر، أما الأساليب الوقائية فهي تتعلق بسبب الضرر أي تبحث عن مصدره للقضاء عليه.[783]

إن وقف الأنشطة غير المشروعة كصورة من صور التعويض تعتبر وقائية بالنسبة للمستقبل وليس محوا للضرر المترتب عن مزاولة النشاط، فهو إجراء مانع لوقوع أضرار جديدة في المستقبل .[784]

781 - سعيد السيد قنديل، المرجع السابق، ص34 .
782 - ياسر محمد فاروق المنياوي، المرجع السابق، ص 405.
783 - ياسر محمد فاروق المنياوي، المرجع نفسه ، ص 405 .
784 - سعيد السيد قنديل، المصدر السابق، ص17.

يرى بعض الفقهاء المتشددين في مجال المسؤولية المدنية والتعويض عنها بأنه لا تتصور أن يكون هناك تعويض إلا عن الضرر وهذا هو معنى المسؤولية، وبناءا عليه فإن وقف النشاط غير المشروع يكون أجنبيا عن المسؤولية المدنية بقواعدها الخاصة، وبمعنى آخر لا يتصور وفقا لهذا الاتجاه أن نكون في هذه الحالة بصدد قواعد التعويض ولا للمسؤولية بالتبعية، لذلك فالمسؤولية لا تظهر إلا بشكل تبعي عندما يتسبب الفعل غير المشروع من قبل الشخص في إحداث ضرر يستوجب تعويضه، وهذا بالطبع يختلف عن وضع نهاية لمصدر الفعل غير المشروع.[785]

مهما يكن فإن مثل هذه الإجراءات أكثر حماية لأنها تعتبر إجراءات وقائية، ذلك أن مدلول وقف الأنشطة غير المشروعة مدلول واسع ومرن فقد يتمثل في الوقف النهائي للنشاط ، أو المنع المؤقت للنشاط كما قد يتمثل في إعادة تنظيم النشاط .

-أ/: الوقف النهائي للنشاط الملوث.

إن ممارسة النشاطات الصناعية والتجارية التي تشكل تهديدا للبيئة نتيجة لاستخدام الوسائل التكنولوجية الملوثة مما يستوجب معه تدخل الدولة لتنظيمها .

وبالتالي فإن ممارسة هذه النشاطات يخضع لتراخيص مسبقة تسلم من قبل الإدارة المختصة، و هي الإجراء الإداري الذي يضفي على النشاط الملوث وصف المشروعية الإدارية والقانونية .

وبالتالي فإن صدور الحكم القاضي بالوقف النهائي للنشاط الملوث يصطدم بالعديد من العقبات، تتمثل العقبة الأولى في تدخل القضاء في الاختصاصات المخولة قانونا للإدارة مما يعد انتهاكا صارخا لمبدأ الفصل بين السلطات، في حين تتمثل العقبة الثانية في كون القاضي المدني له أن يقضي في المنازعات التي تدخل في اختصاصه ومادام أن بعض النشاطات الملوثة تم تصنيفها على أنها منشات مصنفة ما يجعلها تخضع خضوعا كاملا للقانون الإداري فيما يتعلق بأحكام الفتح والإغلاق وبالتالي فإن المنازعات التي تنشأ

---

[785] - ياسر محمد فاروق المنياوي، المرجع السابق، ص 408 .

بسببها تدخل في اختصاص القاضي الإداري نظرا لازدواجية القضاء في الجزائر، أما الدول التي يكون فيها النظام القضائي موحدا فلا تثور أي إشكالية، و لتجنب التداخل في السلطات فإن المستبعد من اختصاص القضاء المدني هو الوقف النهائي للمشروع وليس الوقف المؤقت.[786]

بالاطلاع على النصوص القانونية المنظمة للأنشطة الصناعية في الجزائر وتلك المرتبطة بحماية البيئة لا نجدها تتناول هذا الإشكال ومع ذلك تبقى المادة 691 من ق.م.ج تعتبر سندا قانونيا يمكن للقاضي اللجوء إليه لإيقاف هذه الأضرار متى كانت من قبيل الأضرار غير المألوفة للجوار وعليه لا يكون الترخيص الممنوح من قبل الإدارة مانعا للحكم بالتنفيذ العيني وإزالة الأضرار مستقبلا، هذا مع إمكانية تعويض المضرورين عن الأضرار التي وقعت فعلا.

تعتبر كل من تونس ومصر من الدول العربية الرائدة في هذا المجال، ذلك أن القانون التونسي يمنح للقاضي المدني سلطات واسعة في سبيل إيقاف الأضرار إلى حد غلق المنشأة الصناعية الملوثة وذلك رغم صحة الرخصة الإدارية الممنوحة مادام أنه يمثل الحل الوحيد للتخلص من هذه الأضرار وذلك تطبيق لنص المادتين 99 و 100 من قانون العقود والالتزامات التونسي[787]، كما أن المشرع المصري فقد أجاز بمقتضى المادة807 من القانون المدني المصري الحكم بوقف النشاط الملوث وأن الترخيص الممنوح من قبل الإدارة ليس بالعائق أمام القاضي المدني.[788]

-ب/ المنع المؤقت من ممارسة النشاط إجراء عيني أم تدبير احتياطي ؟

قد تستدعي الظروف أحيانا وقف بعض الأنشطة الصناعية والتجارية مؤقتا إلى حين الانتهاء من اتخاذ التدابير و الاحتياطات الضرورية التي تتطلبها التشريعات ، و هي الإجراءات و الإصلاحات التي تتطلبها

---

[786] - سعيد السيد قنديل،المرجع السابق، ص 10.

[787]- Leila Chikhaoui , le cadre légal des pollutions marins , Revue Tunisien de droit, Tunis,1997, sans numéro ,p145 .

[788]- Mohamed kahloula, la protection juridique des personnes contre le bruit, du trouble de voisinage à la nuisance sociale, thèse de doctorat , université de Poitiers , France ,1998,p275 .

عملية استغلال بعض المنشآت المصنفة بما يحول و تفادي وقوع أضرار بيئية مستقبلية أو كوارث بيئية محتملة قد تترتب على التعاطي السيئ مع الأنشطة الملوثة تحديدا .

و على هذا الأساس أجازت المادة 02/85 من القانون 10/03 ، للقاضي المدني أن يحكم بمنع أشغال المرافق المتسببة في التلوث ريثما تنتهي كل الأشغال والتصليحات الضرورية لتهيئة المنشأة للعمل في أحسن الظروف، و هو نفس الوضع الذي انتهى إليه المشرع البيئي الجزائري في نص المادة 02/86 من ذات القانون .

و من هنا يظهر جليا بان عملية المنع المؤقت من ممارسة النشاط و إن كانت تمثل إجراء عيني يخضع للسلطة التقديرية للقاضي بعد استعانته بالخبرة الفنية ، إلا أنها في جوهرها تشكل صورة من صور التدابير الاحتياطية المستقبلية التي تحول دون تحقق الضرر أو التقليل من أثاره على اقل تقدير .

- ج/ إعادة تنظيم النشاط إلزام مكلف أم إعادة تأهيل عرضي ؟

قد يرى القاضي أن النشاط الملوث يستدعى اتخاذ بعض التدابير التقنية لتجنب بعض الأضرار أو على الأقل التخفيف منها[789]، فيحكم بإعادة تنظيم النشاط الملوث، فقد يتطلب الأمر على سبيل المثال وضع عوازل على الجدران الخاصة بالمنشأة للتقليل من انبعاث الأصوات الصاخبة والمزعجة للآلات .

لقد خولت المادة 02/85 من القانون 10/03 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة للقاضي صلاحية الأمر التلقائي بإلزام أصحاب المنشات الملوثة بإعادة تنظيم نشاطاتهم حتى لا تتسبب مستقبلا بمزيد من الأضرار، وذلك تحت طائلة الغرامة التهديدية عن كل يوم تأخير وذلك حتى لو لم يبادر المتضررين بطلب ذلك.

لكن ما يلاحظ على هذا الإجراء انه و إن كان يمثل مظهرا من مظاهر ممارسة الدولة لسلطاتها في مواجهة أصحاب الأنشطة الملوثة باستعمال عنصر "الإلزام" ، إلا انه في المقابل من ذلك يظل الوسيلة التي يتمكن

[789]-Michel Prieur, op.cit, p262.

من خلالها صاحب المنشاة من الاستفادة من فرصة ثانية لإعادة بعث استثماره من جديد وفقا للشروط و الإحكام المقررة قانونا .

لكن مع ذلك يرى الكثير من الفقه في هذه العملية أنها مكلفة و غير أمنة و تحمل في بعض جوانبها مخاطر لا يمكن تلافيها بسبب عمليه إعادة التأهيل هذه .

ذلك أن انتهاء الصناعي من القيام بالإجراء الذي ألزمته به الهيئة الإدارية المختصة قد يؤدي به إلى الإفلاس بسبب تحمله لتبعات إعادة تنظيمه لذلك النشاط ، هذا إذا افترضنا بان هذا الصناعي يشغل منشأة واحدة لا غير .

أما في الحالة التي يشغل فيها أكثر من منشأة موجودة في نفس المنطقة بعضها قد دخل مرحلة الحركة و بعضها الأخر موقف بسبب مخاطره ، فانه يمكنه أن يلجا إلى استعمال رخصة بعث إعادة النشاط الملوث للمنشآت الناشطة لتحريك المنشآت الموقوفة الملوثة ، خاصة و أن اغلب التشريعات تعتمد في هذه الصورة أسلوب منح رخصة واحدة في حالة تعدد المنشآت و ارتباطها .

ونخلص مما سبق أن هذه الإجراءات تكون أكثر حماية للبيئة والإنسان على حد سواء نظرا لأنها تعتبر إجراءات وقائية ولذلك يتجه القضاء في الغالب إلى إلزام المشغل بإتباعها.[790]

الفرع الثاني: التعويض النقدي.

يتمثل التعويض النقدي في الحكم للمتضرر بمبلغ من النقود نتيجة ما أصابه من ضرر، وفي هذا تنص المادة 176 على أنه:"إذا استحال على المدين أن ينفذ الالتزام عينا حكم عليه بتعويض الضرر الناجم عن عدم تنفيذ التزامه ما لم يثبت أن استحالة التنفيذ نشأت عن سبب لا يد له فيه و يكون الحكم كذلك إذا تأثر المدين في تنفيذ التزامه".

[790] - سعيد السيد قنديل، المرجع السابق، ص20.

فالتعويض النقدي له أهمية خاصة في سد الثغرات التي لا يمكن أن يفي بها التنفيذ العيني ، و على هذا النحو سارت اغلب التشريعات و هو ما جعل من التعويض النقدي الصورة الغالبة للتعويض في المسؤولية التقصيرية ،[791]مادام لا يقتصر في تطبيقه على الضرر المادي المباشر المحقق ، متوقعا كان أو غير متوقع، حالا كان أو مستقبلا ، بل يمكن إعمالها بالنسبة للأضرار الأدبية بما يجعل منها قابلة للوفاء .

و يستوي أن يتخذ التعويض في ذلك شكل مبلغ نقدي في صورته المجسدة (capital) وهي الصورة الأصلية و الشائعة ، إذ يلتزم الملوث بدفعه للمضرور كليا دفعة واحدة أو على أقساط ، و إما أن يكون إيرادا مرتبا (Rente) يؤديه إليه خلال مدة معينة أو مدى الحياة .

و للقاضي السلطة التقديرية في الحكم به بناءا على ما يتوافر لديه من عناصر مادية و ظروف محيطة ، شريطة أن لا يقل أو يتجاوز في مقداره حجم الضرر الذي لحق المضرور ، كما يجب أن لا يقتصر على تعويض ما فات المضرور من منافع وكسب بل يتعداه ليطال ما لحق ذمته من خسارة ، و هو صورة تطبيقيه و ترجمة فعلية لمبدأ إعادة التوازن بين حق صاحب المنشأة في الاستثمار و الربح و بين حق المضرور في الحماية و التعويض خاصة و انه يشكل الحلقة الأضعف في المعادلة ، لذلك نجد أن اغلب التشريعات على غرار التشريع الجزائري تنصرف إلى إقرار اكبر قدر من الحماية له و فق ما هو مقرر قانونا .[792]

و على هذا النحو شكلت المطالبة التي تقدمت بها يوغسلافيا (سابقا) للنمسا قصد حثها على دفع تعويضات عن الخسائر الاقتصادية التي أصابت مصنعي الورق و مصايد الأسماك من جراء تلوث نهر مورا بسبب نشاط المرافق الكهرومائية النمساوية ، و هو ما تم فعلا حيث تحملت النمسا مسؤولية التعويض عن الضرر الفعلي و قامت بدفع تعويضات نقدية و تقديم كمية من الورق إلى يوغسلافيا (سابقا).[793]

---

[791] - المادة 02/132 من ق.م.ج :" و يقدر التعويض بالنقد على أنه يجوز للقاضي تبعا للظروف و بناءا على طلب المضرور، أن يأمر بإعادة الحال إلى ما كانت عليه، أو أن يحكم وذلك على سبيل التعويض، بأداء بعض الإعانات تتصل بالفعل غير المشروع."

[792] - العربي بلحاج، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، الواقعة القانونية (الفعل غير المشروع، الإثراء بلا سبب، القانون)، المرجع السابق، ص 267.

[793] - عباد قادة ، المرجع السابق ، ص

و لقد حددت كل من اتفاقية لوجانو،[794]و كذلك التوجيهات الأوروبية المتعلقة بالمخلفات[795] أن مفهوم الضرر الذي يجب تعويضه يشمل الوفاة، الإصابات الجسدية، و كذلك الضرر الذي يلحق بالأموال، كما أن هذه الاتفاقية استبعدت من هذا النطاق الحجز على المنشأة التي صاحبة النشاط الضار ، و الأموال الموجودة فيها و التي تخضع في نفس الوقت لرقابة و سيطرة المنشأة[796].

لقد أقرت صراحة الاتفاقية على مبدأ جواز التعويض عن الأضرار التي تلحق بالبيئة و هي ما تعرف بالأضرار البيئية المحضة ،و مما لا شك فيه أن التقدير النقدي للأضرار التي تلحق بالشخص أو أمواله لا تثير الكثير من الصعوبات مقارنة بتقدير الضرر البيئي تقديرا نقديا.

و يجب الإشارة إلى أن القانون الفدرالي للولايات المتحدة الأميركية المتعلق بالتلوث بالزيت (OPA) الصادر في شهر أغسطس من عام 1990 يتسم بالدقة الكبيرة في تحديد التعويض النقدي، فقد قرر هذا القانون ستة مجموعات من الأضرار القابلة للتعويض عنها.

فمن ناحية أولى ألزم المسئول بتعويض الضرر و الخسارة في فوات استعمال و استخدام الموارد أو المصادر الطبيعية كالأضرار التي تصيب النباتات، المياه، الأحياء المائية الهواء حتى المنطقة المتاخمة و كذلك التعويض عما يكون قد أنفق من مصروفات أو تكاليف معقولة لتقدير هذه الأضرار و الخسائر[797].

و من ناحية ثانية، سمح قانون التلوث بالزيت بالحصول على التعويض عن الضرر أو الخسارة الاقتصادية الناشئة عن تدمير الأموال و الأشياء سواء إلى مالكها أو مستأجرها، و الحقيقة أن القانون قد استحدث حكما جديدا بإتاحة الفرصة للمستأجرين لكي يطالبوا بالتعويض على الخسارة عن الأضرار على الأموال و الملكية العينية، على الرغم من كون حقهم عليها احتماليا Potentiel في استمرار الانتفاع بالإيجار، و بعبارة أخرى أتاح القانون التعويض عن الخسارة الاحتمالية أو الضرر الاحتمالي للأموال.

---

[794] - المادة 7/2 أ من هذه الاتفاقية.

[795] - المادة 1/2 من التوجيهات الأوروبية.

[796] - المادة 7/2 من هذه الاتفاقية.

[797] - جلال وفاء محمدين، المرجع السابق، ص 78.

و من ناحية ثالثة أتاح القانون للمنتفعين بالموارد و المصادر الطبيعية حق المطالبة بالتعويض عن الأضرار التي تصيبهم في أحوالهم المعيشية بسبب التلوث، حتى و لو لم يكونوا مالكين لهذه الموارد، و مثال ذلك إتاحة الفرصة لقبائل الاسكيمو للمطالبة بالتعويض عن الأضرار الحاصلة بسبب حادثة exxon Valdez على الرغم من عدم ملكيتهم للموارد الطبيعية المضرورة بالتلوث.

و من ناحية رابعة، أجاز هذا القانون للأشخاص الحصول على تعويضات عن قوات الكسب أو الدخل عن الأضرار الحاصلة للمصادر و الموارد الطبيعية.

و من ناحية خامسة يجوز للحكومة الفدرالية المطالبة بالتعويض عن خسارتها في دخلها أو الانتقاص من عوائدها بسبب التلوث بالزيت.[798]

و من ناحية سادسة يجوز للسلطات المعنية سواء على مستوى الحكومة الفدرالية أو على مستوى الولايات بالتعويض عن مقدار الزيادة في التكاليف الناشئة بسبب تقديم خدمات إضافية أو أعمال غير عادية كنتيجة للتلوث بالزيت.

-و يمكن القول بأن التقدير النقدي للمصادر الطبيعة المكونة للبيئة يقدم بعض المزايا فهو يسمح بتعويض أي تلف يلحق بالأماكن الطبيعية و خصوصا عند تعذر إعادتها إلى حالتها الأولى سواء لاستحالة التنفيذ العيني، أو لأنه لا توجد مصلحة لأحد من وراء ذلك الإصلاح، و خصوصا بسبب ما يمكن أن يتكلفه الشخص من نفقات باهظة للإصلاح، و من ناحية أخرى فإن وجود التعويض النقدي يعكس وجود بعض الأضرار غير القابلة للإحلال، و لأن ترجع لأصلها مهما أنفق عليها من مصروفات.[799]

مع كل ما تم بيانه إلا أن التقدير النقدي الضرر البيئي ليس أمرا سهلا مما يستلزم بعض الميكانيزمات لتقييم الأضرار البيئية المحضة تقييما نقديا، حيث تكمن الوسيلة الأولى في التقدير الموحد للضرر البيئي ،

[798] - جلال وفاء محمدين، المرجع نفسه ، ص 81.

[799] - ياسر محمد فاروق المنياوي، المرجع السابق، ص 412 .

و تتمثل الوسيلة الثانية في التقدير الجزافي للضرر البيئي ، بل إن الفقه القانوني قد اجتهد لإيجاد حلول أخرى أكثر حماية للمضرورين .

أولا :التقدير الموحد للضرر البيئي.

إن التقدير الموحد للضرر البيئي يقوم على أساس تكاليف الإحلال للثروة الطبيعية التي تلوثت أو أتلفت، و تطبيقا لذلك فقد حكم القضاء الفرنسي بالإدانة على مقاول لارتكابه مخالفة تلويث المياه، و إلزامه بدفع مبلغ فرنك واحد رمزي كغرامة و إلزامه بالتعويض الكامل للضرر الحادث و المقدر ب25000 فرنك فرنسي.[800]

و لكن يجب الأخذ في الاعتبار أنه نادرا ما يمكن أن نعطي للعناصر الطبيعية و مصادرها قيما تجارية نقدية، و على ذلك، فلكي يمكن وضع قيمة شبه فعلية، يجب معرفة أسعار السوق بالنسبة لبعض العناصر و الحالات التي لها خصائص قريبة من الحال المعروضة أمام القضاء، و التي أصابها التلوث و من أجل تقدير الثروات الطبيعية تقديرا نقديا فهناك ثلاث نظريات تفرض نفسها[801]:

-أ/ النظرية الأولى.

تقوم على أساس قيمة استعمال هذه الثروات و العناصر الطبيعية، و تقصد هذه النظرية المنفعة التي تقدمها هذه العناصر للإنسان، و تعتمد هذه النظرية على سعر المتعة المؤسس على القيم العقارية المؤدي في النهاية إلى تقدير قيمة مادية للبيئة، ووفقا لهذه النظرية يكون متصورا وجود أموال غير عقارية تكون لها قيمة أعلى إذا توافرت فيها خصائص و سمات بيئيةّ. و مع ذلك فيجب الأخذ في الاعتبار أيضا النفقات التي تصرف لإزالة التلوث، أو ما يتم إنفاقه بقصد تحسين الانتفاع بالمال.

-ب/ النظرية الثانية.

---

[800]- *Cass.Crim.Fr,03 octobre 1997 ,BULL .Crim. N°317, p.1056.*

[801]- سعيد السيد قنديل، المرجع السابق، ص39.

لا تقوم على أساس الاستعمال الفعلي للأموال، و لكن على أساس إمكانية استعمال هذه الثروات الطبيعية في المستقبل.

- ج/النظرية الثالثة.

لا تقوم على أساس الاستعمال الفعلي و الحالي أو الاستعمال المستقبل للمال المعنى بالقيمة فهناك بعض العناصر التي توجد مستقلة في تقدير قيمتها عن استعمالها، و تستمد قيمتها الطبيعية العالية من مجرد وجودها فقط، و يمكن تقديرها نسبيا من خلال ما يمكن أن يدفعه الأفراد من مبالغ نقدية ليعرفون فقط مجرد وجود هذه الثروات الطبيعية.

إن التقدير الموحد للضرر البيئي يقدم بعض المزايا، حيث أنه يسمح بإعطاء تقدير نقدي لثروات طبيعية ليس لها من حيث الأصل قيم تجارية، و على ذلك فهذه الطريقة تعد وسيلة مؤثرة لإعطاء قيمة لهذه الثروات و تجنب فقدها.

و بالمقابل فقد تعرضت هذه النظرية للنقد حيث أنها لم تأخذ في اعتبارها أن الحالة المعروضة عليها بالنسبة للعناصر و الثروات الطبيعية، يجب أن تقدر في ضوء وظائفها البيئية و هي معطيات ذات طبيعة خاصة جدا يصعب تقديرها نقديا .

و إجمالا فهذه النظرية تتجاهل ردود أفعال العناصر الطبيعية المكونة للبيئة، و هذا أمر لا يجب تجاهله[802]، و أمام صعوبات التقدير الموحد و ما وجه إليه من انتقادات، فهناك التقدير الجزافي للضرر البيئي.

ثانيا: التقدير الجزافي للضرر البيئي.

[802] - سعيد السيد قنديل، المرجع السابق، ص40.

تقوم فكرة التقدير الجزافي للأضرار البيئية الناجمة عن التلوث بمختلف أنواعه و مصادره على إتباع مجموعة من الأنظمة أو الأنماط التقنية و الفنية ، و التي لا تخرج في مجملها عن صورتي نظام الجداول أو التقدير الكمي للبيئة أو المحيط الملوث بجميع مشتملاته الحية أو غير الحية ، النباتية أو الحيوانية أو الايكولوجية بوجه عام .

فبالنسبة للصورة الأولى "نظام الجداول " ، فان هذه العملية تقوم على إعداد جدول قانوني يتضمن تقديرا قيمي لمختلف العناصر الطبيعية، و التي يتم حسابها و تقديرها وفقا لمعطيات و دراسات علمية يشرف عليها خبراء و مختصين في المجال البيئي.[803]

حيث أقر المشرع الفرنسي هذا النوع من الطرق التقديرية للتعويض في حالات مختلفة ، بداية من القانون الخاص بالغابات أين فرض بناءا على هذا القانون تعويضا على شركة كلفت بتنقية الأرض من آثار حريق شب بإحدى الغابات ، تم حسابه على أساس عدد الهكتارات المعنية من الشجر المحروق .[804]

كما أن القضاء في نفس المنظومة القانونية قد طبق هذه الطريقة في قضية تلوث أحد الأنهار ، أين قدر التعويض على أساس المساحة التي يشغلها ذلك النهر ، من خلال تقييم طول المجرى المائي بفرنك فرنسي لكل متر ، و بنصف فرنك فرنسي للمتر المربع بالنسبة للمساحة العرضية .

و مع ذلك فهناك طريقة حساب أخرى أكثر فنية تقوم على مبدأ الإسناد الكمي للملوثات و مدى سميتها في تقدير التعويض عن الإضرار البيئية الماسة بالبيئة ، و هي الحالة التي وجدت تطبيقا لها في ألاسكا من خلال قانون حماية المياه من التلوث حيث يتم تقدير التعويض على أساس كمية الزيت الذي تم إلقاؤه في المياه، مع الأخذ في الاعتبار إذا كان هناك مواد سامة تؤثر على نقاء المياه و صلاحيتها من عدمها ،

---

[803] - يجدر ملاحظة أن نظام الجداول كتقدير جزافي ليس بجديد على المشرع الفرنسي، فقد أخذ به القانون الفرنسي في تطبيقات أخرى وخصوصا تلك المتعلقة بالأضرار غير المالية.

[804] - المادة 1/313 المعدلة في 23 يناير 1990 من قانون حماية الغابات الفرنسي.

بالإضافة لمدى تأثير تلك الملوثات على الأحياء المائية و النسق الايكولوجي الموجود بها ، و في ضوء كل هذه المعطيات الفنية يمكن تقدير التعويض عن التلوث.[805]

إذن من خلال هذه الأمثلة العملية يتراءى لنا أهمية التقدير الجزافي كأداة تسمح للقضاة بتقييم الأضرار البيئية بالإضافة إلى مزايا أخرى إضافية ، حيث أنه لا يسمح بترك ضرر بيئي بدون تعويض حتى و لو لم يأخذ في حساباته القيمة الحقيقية للعناصر المصابة بالتلوث، و على هذا النحو فانه يمكن و في جميع الحالات من إدانة المتسبب في الفعل الضار مهما كان حجم الوسط الملوث .

أما ما يعاب على هتين النظريتين ، أنهما لا تصلحان كأساس منفرد لتقييم الضرر البيئي ، حيث أن كلاهما لم تأخذ في اعتبارها سوى القيمة الاقتصادية للعناصر البيئية دون النظر إلى القيم البيئية في حد ذاتها ، يضاف إلى ذلك أن نظام الجداول قد يصبح غير فعال نظرا لخصوصية و ذاتية كل حالة عن الأخرى، لذلك كان لابد من جمع كل العوامل التي قد يكون لها تأثير اقتصادي أو بيئي عند تقدير التعويض عن الضرر البيئي بالمعنى الحقيقي .

و لمواجهة الصعوبات الفنية التي تعتري الطريقتين، فإننا نرى في نظام الجداول نمطا و صورة أكثر إمكانية للتطبيق ، بشرط أن يتم إعدادها عن طريق خبراء متخصصين أو حتى هيئات استشارية متخصصة في المجال البيئي، مع تضمين هذه الآلية بأكثر قدر من الفعالية من خلال منح القضاة صلاحيات واسعة و الاعتراف لهم بدورهم كسلطة ملائمة أثناء تقدير التعويض ، و هي الصورة التي عرفت تطبيقا لها في القانون الأمريكي الصادر في 1986 و المتعلق بالمسئولية المدنية عن الأضرار البيئية و الذي نص من خلاله المشرع على أن طريق تقدير التعويض عن الضرر البيئي ما هو إلا قرائن بسيطة يسترشد بها القضاة عند نظرهم الدعاوى المعنية في هذا المجال.[806]

---

[805] - ياسر محمد فاروق المنياوي، المرجع السابق، 416.

[806] - سعيد السيد قنديل، المرجع السابق، ص44.

كنتيجة لما أتينا على بيانه سابقا ، يمكننا أن نتلمس وجود إرهاصات تنم على أن غالبية التشريعات قد قبلت الحكم بالتعويض النقدي عن الأضرار التي تلحق بالوسط البيئي الطبيعي ، لكن بشرط استغلال هذه الأموال لمحاولة إعادة ذلك الوسط إلى حالته الأصلية قبل تلوثه أو أن تستغل في مجالات الحفاظ على الثروات الطبيعية.

كما توصلنا إلى محصلة أخرى مؤداها أن إتباعنا لنظام التقدير الموحد أو التقدير الجزافي، لا يعفي من القول بوجود صعوبات تحول دون وضعهما موضع التنفيذ ، ماداما لا يخلوان من صعوبات تتعلق بتحديد تاريخ وقوع الفعل الضار ، و تقدير التعويض أو تحديد تاريخ الحكم به كما أنهما لا يمنحان المضرور تعويضا فعالا وسريعا ، وهو ما دفع رجال الفقه و القانون بوجه عام إلى محاولة البحث عن الحلول أكثر حماية للمضرورين .

ثالثا: نحو حلول أكثر حماية للمضرورين.

ومما لاشك فيه أن تطبيق القواعد العامة في التعويض قد يترتب عليها تعويضا غير مؤكدا في مجال الأضرار البيئية المحضة، فدعوى التعويض بما تتطلب من شروط قبول خاصة بها قد لا تتحقق وإذا أخدنا في اعتبارنا البطء الموجود في إجراءات التقاضي، فقد يلجأ المسئول من التلوث إلى سلاح الإنهاء الاقتصادي لعلاقات العمال لديه، كوسيلة تهديد مقابل عدم إدانته وإلزامه بالتعويضات التي قد تستحق، يضاف لذلك الصعوبات التي يواجهها المضرور لإثبات توافر أركان المسئولية في جانب المتسبب في التلوث.[807]

إن التعويض عن الضرر البيئي المحض نادرا ما يكون تعويضا كاملا، نظرا لخصوصية النشاط وما يمكن أن يترتب عليه من تكاليف لا يمكن تحملها بسهولة، وقد كان ذلك سببا في تبنى التشريعات الداخلية والدولية في مجال المسئولية عن الأضرار البيئية أحد النظامين للمسئولية عن الأضرار البيئية، أو لهما وهو نظام المسئولية المحدودة وثانيهما وهو نظام التعويض التلقائي.

---

807 - ياسر محمد فاروق المنياوي، المرجع السابق، ص 418.

-أ/ نظام المسئولية المحدودة.

ويقصد بذلك النظام وضع حد أقصى للتعويض الذي يحكم به عند حدوث تلوث ناتج عن ذلك النشاط، وفي ضوء هذا التحديد قد يوجد جزء من الأضرار يتحمله المضرور بدون أن يعوض عنه، وهكذا فإن التشريعات المقارنة التي تبنت نظام خاص للمسئولية المدنية البيئية تضع مبدأ المسئولية المحدودة وعلى سبيل الاسترشاد، نجد القانون الألماني الصادر في عام 1990 والمتعلق بالمسئولية المدنية في مجال البيئة قد نص في مادته الخامسة عشرة على تحديد المسئولية التي قد تنشأ في هذا المجال بمبلغ إجمالي قدره (160 مليون مارك ألماني) بشرط أن تكون الأضرار الناتجة قد ترتبت عن عمل واحد فقط تمثل في الأضرار بالبيئة.[808]

و بالنسبة للأضرار البيئية التي لا تخضع لنظام خاص للمسئولية المدنية في هذا المجال، فإن نظام تحديد المسئولية بسقف معين لا يمكن تجاوزه غير مطبق. ووفقا لاتفاقية لوجانو، فإن مبدأ المسئولية المحدودة ترك تقديره للتشريعات الداخلية للدول التي صدقت على هذه الاتفاقية.[809]

وقد ذهب رأى فقهي إلى أن مبدأ المسئولية المحدودة ما هو إلا تطبيق لنظرية مضار الجوار غير المألوفة حيث أن الضرر الغير مألوف فقط هو الذي يعوض عنه أما الضرر المألوف فيتحمله المضرور.[810]

-ب/ نظام التعويض التلقائي.

وهو نظام يهدف إلى تسهيل تعويض المضرور وضحايا التلوث، مع تأسيس هذا التعويض التلقائي على مبدأ الملوث الدافع،[811]وبناء على ما تقدم ففي الحوادث الضخمة يقوم الملوثين بتعويض المضرورين تلقائيا

---

808 - ياسر محمد فاروق المنياوي، المرجع السابق، ص 419.

809 - المادة 12 من الاتفاقية.

810 - سعيد السيد قنديل، المرجع السابق، ص 47.

811 - نظام التعويض التلقائي مطبق في فرنسا بالنسبة لحوادث العمل والتأمين الاجتماعي وتقدير التعويض يكون جزافيا إلا إذا دفع المسؤول مسؤوليته بخطأ غير مغتفر من قبل المضرور.

قبل البدء في أية إجراءات آملين أن يقوم تصرفهم هذا بتفادي إدانتهم مما يضع أنشطتهم موضع الاتهام وعدم المشروعية.

يضاف إلى ذلك أن ضمان فاعلية التعويض التلقائي يمكن أن يتحقق من خلال تبنى نظم خاصة للمسئولية البيئية، فإن شركات التأمين يحق لها أن تضع حدا أقصى تقوم بالوفاء به عند تحقق الخطر المؤمن منه، و أيا ما كان الأمر فإن نظام التأمين الذي يغطى التعويضات التلقائية سيعد في النهاية وسيلة أمان بالنسبة للبيئة.[812] يضاف إلى ذلك أن ضمان فاعلية التعويض التلقائي يمكن أن يتحقق من خلال تبنى نظم خاصة للمسئولية البيئية، فإن شركات التأمين يحق لها أن تضع حدا أقصى تقوم بالوفاء به عند تحقق الخطر المؤمن منه، و أيا ما كان الأمر فإن نظام التأمين الذي يغطى التعويضات التلقائية سيعد في النهاية وسيلة أمان بالنسبة للبيئة.[813]

المطلب الثاني: التأمين عن الأضرار البيئية بين النظرة الكلاسيكية و القابلية للتجديد .

إن ثبوت المسؤولية المدنية في مجال التلوث لا يحقق أثرا إيجابيا في حماية المضرورين من التلوث و الذي يشكل الهدف الرئيسي للمعاهدات و الأنظمة الخاصة الدولية ، إذا كان المدعى عليه غير قادر على سداد التعويضات المحكوم بها عليه .

فتوفير مثل هذه الحماية أمر غير مضمون في ظل إمكانية تعرض المضرورين لإعسار المسئول ، لاسيما وأنه من المتصور جدا أن تحدث خسائر وأضرار هائلة نتيجة وقوع كارثة واحدة فقط .

812 - سعيد السيد قنديل، المرجع السابق، ص 48.

813 - سعيد السيد قنديل، المرجع نفسه ، ص 48.

وفي عبارة موجزة ، يجب من الناحية العملية أن لا يقتصر علم المضرور بإمكانية إقامة دعواه للحصول على تعويض عما أصابه من أضرار وإنما أيضا أن يكون على بينة تفضي إلى اليقين بوجود مبلغ الضمان المقرر لهذا التعويض المحكوم به لصالحه [814].

وفي ظل توسع التلوث كظاهرة احتلت مساحة واسعة من دائرة المواضيع ذات الاهتمام العالمي، خاصة مع تنامي مخاطر الأنشطة الصناعية والتكنولوجية ، و نتيجة أيضا للطابع المميز لهذه الأخيرة من حيث خصوصية أضرارها ، التي لا تتوافق مع القواعد العامة المستقر عليها في دعوى المسؤولية المدنية . فان كثير من الفقه ورجال القانون رأوا في الاستعانة بمنظومة التأمين أمر لا مناص منه ، و هو ما سنحاول الوقوف عليه بتناول هذا الموضوع ضمن إطاره ألمفاهيمي ابتداء لنعرج بعدها لنقف على مدى صلاحيته و ملائمته لتغطية الأضرار البيئية .

الفرع الأول:ماهية التأمين من الأَضرار.

إذا كان التأمين عموما هو عقد يلتزم المؤمن بمقتضاه أن يؤدي إلى المؤمن له و إلى الغير المستفيد الذي اشترط التأمين لصالحه مبلغا من المال أو إيرادا أو أي أداء مالي آخر في حالة تحقق الخطر المبين في العقد مقابل أقساط أو أية دفوع مالية أخرى،[815]يؤديها المؤمن له للمؤمن ، فان التأمين من الأضرار خلافا للتأمين على الأشخاص هو تأمين يكون فيه الخطر المؤمن منه أمر يتعلق بمال المؤمن له أو مال غيره طالما كانت له مصلحة فيه[816] .

---

814 - محمد السيد أحمد الفقي، المرجع السابق، ص340.

815 - المادة 02 من قانون التأمينات الجزائري لعام 1995 ،وذلك تطبيقا للمادة 619 من القانون المدني الجزائري الصادر بالأمر المؤرخ في 1975/09/26 .

816 - أحمد شرف الدين ،أحكام التأمين، دراسة في القانون والقضاء المقارنين، الطبعة الثالثة، دار الكتاب الحديث مصر،1991، ص 24 .

وعليه فكلما كانت للشخص مصلحة اقتصادية مشروعة تعود عليه من عدم وقوع خطر جاز أن تكون محلا للتأمين[817]، ويكفي لتحقق عقد التأمين من الأضرار أن تتوافر لدى صاحبه مصلحة مباشرة في الحفاظ على ملكه أو في عدم تحقق الخطر في جانبه على اقل تقدير .[818]

أولا: المبادئ العامة للتأمين من الأضرار.

بما أن التأمين هو اتفاق بين طرفين يتعهد بمقتضاه الطرف الأول بأن يدفع إلى شخص ما مبلغا معينا من المال في حالة وقوع خطر معين خلال مدة معلومة مقابل قيام الطرف الثاني بالوفاء بمبلغ معين أو عدة مبالغ تكون قيمتها في مجموعها أقل نسبيا من المبلغ الذي يتعهد الطرف الأول بدفعه[819] .

فإن عملية التامين في شكلها و مضمونها العام لا تخرج عن ضرورة و إلزامية توافر شرطين رئيسيين ، و المتمثلين في شرطي المصلحة في التأمين من الأضرار ، والصفة التعويضية .

-أ/ المصلحة في التأمين من الأضرار.

بالرجوع إلى نص المادة 621 ق.م.ج نجد بان المشرع الجزائري قد نص على انه : "يكون محلا للتامين كل مصلحة اقتصادية مشروعة تعود على الشخص من دون وقوع خطر معين".

والمقصود بالمصلحة في التأمين من الأضرار ، هو أن يكون للمؤمن له أو للمستفيد مصلحة في عدم وقوع الخطر المؤمن منه .

ومن أجل هذه المصلحة أمن ضد هذا الخطر وهو ما نصت عليه المادة 29 من قانون التأمينات الجزائري لسنة 1995 ، أين أجاز ذات المشرع لكل شخص له مصلحة مباشرة أو غير مباشرة في المحافظة على

---

817 - المادة 621 من القانون المدني الجزائري.

818 - المادة 26 من قانون التأمين الجزائري لعام 1980 والمادة 29 من قانون التأمينات الجزائري لسنة 1995 المعدل والمتمم .

819 - عبد العزيز فهيمي هيكل ، مقدمة في التأمين ، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، بيروت، 1980، ص 28 .

شيء أو في عدم تحقق خطر ما أن يؤمن عليه ، لأن المؤمن عليه في التأمين من الأضرار هو المال ، كما اوجب في الخطر المؤمن منه أن يكون مشروعا وغير مخالف للنظام العام والآداب العامة.[820]

-ب/ الصفة التعويضية في التأمين من الأضرار.

في عقود التعويضات لا يجوز أن يحصل المؤمن له على تعويض أكثر من قيمة الخسارة الفعلية والمحققة نتيجة وقوع الخطر المؤمن منه،حيث لا يكون المؤمن ملزما إلا بتعويض المؤمن له عن قيمة الخسارة التي أصابته نتيجة تحقق الخطر المؤمن ضده مهما كان مبلغ التأمين .[821]

إن الهدف من عقد التأمين هو تعويض المؤمن له عما يلحقه من ضرر نتيجة تحقق الخطر المؤمن منه وذلك في حدود ما يلحقه من ضرر دون أن يتعداه .

والواضح أن هذا المبدأ يهدف إلى منع المؤمن له من أن يعمل على وقوع الخطر المؤمن ضده أو على الأقل إهماله في اتخاذ واجب الاحتياط الذي قد يحول دون وقوعه ، و بالكيفية التي تضفي على الغاية من التامين من الأضرار وصف الاحتيال و الكسب غير المشروع [822] هذا من جهة .

و من جهة أخرى ، ينبغي من أن يكون المؤمن له في مركز أفضلية بعد تحقق الخطر مما كان قبل تحققه ، وفي ذلك تنص المادة 30 من قانون التأمينات الجزائري لسنة 2006 على انه " يعطي التامين على الأملاك للمؤمن له ، في حالة وقوع حدث منصوص عليه في العقد ، الحق في التعويض حسب شروط عقد التامين

و ينبغي أن لا يتعدى التعويض مبلغ قيمة استبدال الملك المنقول المؤمن أو قيمة إعادة بناء الملك العقاري المؤمن عند وقوع الحدث ". [823]

---

[820] - سعيد مقدم ، التأمين من المسؤولية المدنية ، الطبعة الأولى ،كليك للنشر، الجزائر، 2008 ،ص49 .

[821] - المادة 623 .ق.م.ج.

[822] - عبد العزيز فهيمي هيكل، المرجع السابق، ص 32 وما بعدها.

إن الصفة التعويضية تستمد سندها من فكرة التأمين كمصدر عقدي لتعويض الأضرار ، في مقابل الالتزام بدفع الأقساط لمواجهة الخطر .

لأن التامين في النهاية يقوم في استقامته وتوازنه على مجموع ادعاءات المؤمن لهم الذين يعود إليهم الفضل في تمكين المؤمن من تغطية الأخطار المؤمن منها ، وأن الفرق يكمن في أن مجموع المساهمين أو أغلبيتهم يمولون المساعدة الاجتماعية أو التأمين الاجتماعي دون أي تمييز، وعلى العكس فان كل مؤمن له يدفع مقابل خطره بقيمته والمقاصة تتم بينهما بطريقة حسابية وفق قانون الأكثرية .[824]

و يترتب على الإقرار بالصفة التعويضية على هذا النحو مبدآن هامان:

يتمثل الأول في عدم تجاوز مبلغ التأمين من الأضرار قيمة الضرر الناتج من وقوع الخطر المؤمن منه، أي أن تعويض الضرر لا بد من أن لا يتجاوز حدود المبلغ المتفق عليه ، حيث يعتبر هذا المبلغ و المحدد في وثيقة التأمين بمثابة حد أقصى للتعويضات .[825]

أما المبدأ الثاني ، فيتمثل في جواز تقاضي المؤمن له لتعويض اقل من قيمة الضرر بطريقة اتفاقية و يتحقق ذلك في الفرضيتين التاليتين [826]:

- الفرضية الأولى : في حالة اشتراط المؤمن على المؤمن له في إطار تحفيز هذا الأخير على أن يتجنب وقوع الخطر قدر المستطاع وان يتخذ الحيطة لمنع وقوع الخطر و الحد من نتائجه أو حصره في نطاق أضيق ، لا يغطي قيمة الضرر الناتج عن الخطر المؤمن له إلا بنسبة معينة منها أو اقل من هذه القيمة كأن يشترط عليه عدم تامين الجزء المتبقي من هذا الخطر غير المؤمن سواء كمؤمن عنده أو كمؤمن آخر و يعرف هذا الشرط في عقد التأمين بشرط عدم التغطية الإجباري.

---

[823] - قانون رقم 06-04 مؤرخ في 21 محرم عام 1427 الموافق 20 فبراير سنة 2006 ، يعدل و يتمم الأمر رقم 95-07 المؤرخ في 23 شعبان عام 1415 الموافق 25 يناير سنة 1995 و المتعلق بالتأمينات ، ج.ر.ع.15 ، لسنة 2006 .

[824] - د.سعيد مقدم ،المرجع السابق، ص50 .

[825] - د. مختار محمود الهانسي ، مبادئ الخطر والتأمين ، جوانبه النظرية وأسسه الرياضية وأنواعه العلمية، الدار الجامعية بيروت،1995 ، ص 118 .

[826] - د.سعيد مقدم، المرجع السابق، ص 51 وما بعدها.

- الفرضية الثانية : و تتمثل في شرط عدم تغطية الكوارث الصغيرة و بمقتضاه يشترط المؤمن أن لا يتجاوز مبلغ التأمين و الإبقاء عليه حدودا في حالات معينة و محددة سلفا ، كاستبعاد الأخطار الصغيرة من نطاق التأمين و الإبقاء فقط سواء على الأخطار البسيطة أو الكبيرة أو عليهما معا و بذلك ينزل مقدار قسط التامين نزولا محسوسا لمصلحة المؤمن له و لا يلزم المؤمن بالأخطار الصغيرة و هي الأكثر وقوعا في الحياة العملية .

و خلافا لشرط التغطية الإجبارية الذي يمنع المؤمن له من أن يؤمن على جزء من الخطر المستبعد من التامين لا عند المؤمن نفسه و لا عند غيره من المؤمنين ، فان شرط عدم تغطية الكوارث الصغيرة يبيح للمؤمن له أن يفعل ذلك مع مؤمن أخر ، أو التامين عليه عند المؤمن نفسه في مقابل دفع زيادة في قسط التامين .

وهناك جانب من الفقه[827] يرى بوجوب التزام المؤمن بالمبلغ المتفق عليه في كلتا الحالتين لأن العقد شريعة المتعاقدين ، لكن ما هو معمول به حاليا هو أن المؤمن لا يلزم بدفع المبلغ المتفق عليه إلا في حدود قيمة الضرر الناتج عن وقوع الخطر المؤمن منه .

لهذا فان التأمين من الأضرار له صفة تعويضية حيث أن المستفيد من هذا التأمين لا يتقاضى إلا الجزء الأقل من مبلغ التأمين أو قيمة الضرر .

والغاية من ذلك حث المستفيد من التأمين على تجنب إحداث الخطر المؤمن منه أو اعتباره مصدر إثراء لهم، و هو ما يؤدي في النهاية إلى التأثير على ذمة المؤمن و المجتمع على حد سواء .

ويترتب على هذا المبدأ عدة نتائج مهمة ، من بينها أن المؤمن لا يلزم بدفع مبلغ التأمين المحدد في الوثيقة كله عند تحقق الخطر، لأن هذا المبلغ يعتبر حد أقصى للتعويض الذي يدفع للمؤمن له حتى لو

827 - د. عبد الناصر توفيق العطار ، أحكام التأمين في القانون المدني والشريعة الإسلامية، دار النهضة العربية، القاهرة 1974 ، نقلا عن عباد قادة ، المرجع السابق ، ص157 .

زادت قيمة الضرر عن قيمة مبلغ التأمين في حين أنه يجوز أن يدفع أقل منه ويكون دلك بديهيا إذا قلت قيمة الضرر عن قيمة التعويض.[828]

ثانيا: أنواع التأمين من الأضرار.

إن التأمين من الأضرار يحتوي على نوعين من الأنظمة التأمينية تتمثل في التأمين على الأشياء والتأمين من المسؤولية المدنية .

-أ/ التأمين على الأشياء.

يهدف هذا التأمين إلى تعويض المؤمن له عن الخسارة المادية التي تصيب ذمته المالية، وذلك بسبب الأضرار التي تصيب أمواله. وللتأمين على الأشياء صور شتى تتعدد بتعدد أوصاف الأخطار التي تهدد أنواع الأشياء المؤمن عليها،فهناك التأمين على الحريق وضد السرقة وضد هلاك المحصولات بالآفات الزراعية وغيرها[829].

إن الاتجاه نحو هذا النوع من عقود التأمين الخاصة بتغطية المسؤولية التي قد تترتب على استعمال المنتجات ، كأن تتعاقد شركة من شركات تصنيع المواد الغذائية مع إحدى مؤسسات التأمين أو هيئاته على تغطية مسؤوليتها في حالة ظهور أضرار تحل بالمستهلكين.[830]

-ب/ التأمين من المسؤولية :

إن عقود التأمين من المسؤولية هي صورة لعقود التأمين من الأضرار، فهي تخضع لنفس القواعد المتعلقة بعقود التأمين على الممتلكات والهدف من هذه العقود هو ضمان المؤمن له من عدم رجوع الغير عليه بالمسؤولية بعد تحقق الخطر المؤمن منه[831] .

---

828 - د. عبد الرزاق أحمد السنهوري،الوسيط في شرح القانون المدني،عقود الغرر،المجلد الثاني ، المرجع السابق ، ص1531.

829 - د. أحمد شرف الدين، المرجع السابق، ص24.

830 - د.سعيد مقدم، المرجع السابق، ص 53.

فالضرر المؤمن منه هنا ليس ضررا يصيب المال بطريق مباشر كما في التأمين على الأشياء ، بل هو ضرر ينجم عن دين في ذمة المؤمن له بسبب تحقق مسؤوليته التقصيرية ،فيلاحظ أن الخطر المؤمن ضده في التأمين عن المسؤولية ليس هو الضرر الذي أصاب الغير ولكن الضرر الذي يصيب المؤمن له من جراء التزامه بالتعويض[832]، كما في المسؤولية عن حوادث السيارات أو بسبب تحقق مسؤوليته العقدية ، كما لو كنا أمام تأمين مستأجر ضد مسؤوليته عن الحريق ، أو تأمين متعهد نقل البضائع ضد مسؤوليته عن سلامة وصول البضائع .

و لما كان الضرر المؤمن له في التأمين من المسؤولية هو نشوء الدين بسبب المسؤولية ، و بالتالي فان ذمة المؤمن تصاب و تصبح مثقلة بديون المسؤولية ، فان المختصين يطلقون أيضا على هذا النوع من التأمين تسمية التأمين عن الديون أو التأمين من الخصوم ، assurance de garantie de passif و التبعات المالية المترتبة على المسؤولية المدنية للمؤمن له بسبب الأضرار اللاحقة بالغير ، و هو التعبير الذي درج المشرع الجزائري على استعماله في المادة 56 من تقنين التأمينات لعام 1995 .

و هو المبدأ نفسه الذي أصبح العمل مستقرا عليه في التشريع الفرنسي ، بعد أن ظل الحذر من التامين من المسؤولية السمة المهيمنة على الفكرة ، و التي انتهى المطاف بالمشرع الفرنسي إلى العمل بها عند إعداده و إقراره لقانون التامين لعام 1930 ، وهو القانون الذي غطى من خلاله اغلب المخاطر التي كانت معلومة آنذاك بما فيها تلك التي غلب عليها طابع التهاون من أصحابها، بسبب عدم اتخاذهم الاحتياطات اللازمة بشأنها ، و مع الاقتصار على استبعاد الخطأ غير العمد أيضا من مجالها [833] .

فالتأمين من المسؤولية assurance responsabilité يدخل إذن في نطاق التامين على الأشخاص ،سواء نشأت المسؤولية عن ضرر أصاب المال أو أصاب الجسم.

---

[831] - د.معراج جديدي، محاضرات في قانون التأمين الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص 137.

[832] - د.أحمد شرف الدين، المرجع السابق، ص 25.

وخلافا للتأمين على الأشياء الذي تنحصر أطرافه في شخصي المؤمن و المؤمن له ، فان التأمين من المسؤولية ينبني على ثلاثة أطراف ، المؤمن و المؤمن له (المسئول) و المضرور الضحية ، بالرغم من أن هذا الأخير لا يعتبر طرفا في العقد ، إلا انه يستفيد من دعوى مباشرة action directe ضد المؤمن[834] .

و هي الدعوى التي أثارت الكثير من اللغط و السجال أثناء المناقشات التي دارت في مؤتمر 1969 حول نظام التأمين الإجباري ، حين تناولة الدول مسألة الرجوع المباشر من جانب المضرورين من التلوث على المؤمن أو ضامن مالك السفينة .

و هي المسالة التي ظل يتنازع أساس مشروعيتها رأيان و اتجاهان ، احدهما قادته بريطانيا و الأخر فرنسا :[835]

ففيما رفض الوفد الإنجليزي مثل هذا الرجوع محاولا حصره في حالة إعسار المالك و احتجاجها بأن السماح بالرجوع المباشر في جميع الأحوال يمثل عقبة كبيرة أمام التأمين أو الضمان.

حيث قلما يكون للمالك مصلحة لمساعدة المؤمنين أو الضامنين في دفاعهم ضد دعاوى المضرورين، كما أن هذا الرجوع سيقلل من حث ملاك السفن في بعض الحالات على اتخاذ الحيطة والعناية اللازمة وهذا من شأنه أن يؤدي ليس فقط إلى ارتفاع تكلفة التأمين، بل وإلى انكماش قدرة سوقه ذاتها.

ذهب الرأي الفرنسي إلى المناداة بضرورة إعمال المبدأ و في جميع الحالات ، ذلك أن مكنة رفع الدعوى المباشرة ضد المؤمن يعد أحد المظاهر الرئيسية للتأمين، فحق المضرور يجب ألا يعتمد على العلاقات القائمة بين المؤمن والمؤمن له، وهو ببساطة ينبغي ألا يتحمل نتائج إهمال المالك-المؤمن له- الذي لا يفي بكافة

---

[834] - L'action directe ne peut être exercé que par les personnes qui peuvent agir en responsabilité :
*Les victimes elles-mêmes, atteintes directement ou par ricochet, et qui invoquent un préjudice personnel ; mais aussi leurs ayants droit qui trouvent en cas de décès l'action de la victime dans la succession.
*Les personnes et organismes subrogés aux victimes ou à leurs ayants droit, notamment l'assureur de choses qui, apres avoir indemnisé son assuré exerce par subrogation l'action direct contre l'assureur du responsable, dont la loi du 05 juillet 1985 a déterminé les conditions et les limites du recours subrogatoire.
Yvonne Lambert Faivre, op.cit, p 512.

[835] - د.محمد السيد أحمد الفقي، المرجع السابق، ص 349 .

التزاماته اتجاه شركة التأمين، وفي عبارة مختصرة فإن تجريد نظام التأمين الإجباري من الحق في الدعوى المباشرة في جميع الحالات سيفقده فائدته الرئيسية ، و هو الرأي الذي أصبح سائد العمل به إلى يومنا هذا [836].

الفرع الثاني:صلاحية التأمين الإجباري كضمان في مجال الأضرار البيئية.

من المعلوم طبقا للقواعد العامة في عقد التامين[837]انه يتطلب مجموعة من الأسس الفنية التي تقوم عليها عملية التامين وهده الأسس تتمثل في الخطر المؤمن منه ،القسط الدين المؤمن له للمؤمن وكدا التغطية التعويضية التي تتكفل بها شركة التأمين، ومادام أن أهم وظيفة لنظام التأمين الإجباري تتمثل في التعويض وجبر الضرر من خلال وجود شخص مليء متمثل في شركات التأمين ودلك عند تحقق الخطر المؤمن منه ، ويهدا يتقي المسئول ما يقي ذمته المالية من المطالبة بالتعويض ممن أصابه ضرر.[838]

غير أن تطبيق هدا النظام على المسؤولية البيئية يخلق بعض الصعوبة ودلك عند تطبيق أسسه الفنية على هده الأضرار وخاصة ركن الخطر المؤمن منه والدي يعتبر محل عقد التأمين ، كما أن هناك صعوبة أخرى تتمثل في فترة الضمان،وكذلك من حيث الأقساط الواجبة التي يؤديها المؤمن له لشركات التأمين و الأهم من هدا كله التعويضات الضخمة التي قد يتسبب في حدوث الأضرار البيئية .

أولا: الخطر المؤمن منه.

836 - معلم يوسف ، المسؤولية الدولية بدون ضرر ،- حالة الضرر البيئي - ، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام ، فرع القانون الدولي ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة منتوري ، قسنطينة ، ب-س ، منشورة ، ص 161 و ما بعدها .

837 - د.جلال محمد إبراهيم، المرجع السابق، ص118.

838 - د.أحمد محمود سعد، المرج السابق، ص 317 .

يذهب معظم الفقه إلى تعريف الخطر بأنه: "حادثة احتمالية لا يتوقف تحققها على محض إرادة احد الطرفين خاصة إرادة المؤمن له."[839]

و باعتبار الخطر le risque يشكل عنصرا جوهريا من عناصر التأمين ، فان ضرورة إخضاعه لجملة من الشروط تعتبر مسالة حتمية ، لذلك سار الاتجاه الفقهي نحو ابتكار عدة شروط تشكل و تضفي مجتمعة وصف الأهمية العملية للخطر .

و هي الشروط التي يمكن حصرها في أن يكون الخطر غير محقق الوقوع وأن يكون أمرا ممكنا أي ليس مستحيلا وأن لا يكون الحادث إراديا محضا وأن يكون أمرا مستقبلا وألا يكون مخالفا للنظام العام[840].

هذا و نظرا للصعوبات و الإشكاليات التي تعتري تطبيق هذه الشروط و القواعد بالنسبة لمسألة التأمين على الخطر البيئي ، حري بنا أن نحاول البحث في المسالة في جوانبها المختلفة من خلال محاولة إسقاط تلك الضوابط على فكرة التلوث البيئي عامة و التكنولوجي على وجه التحديد .

-أ/الاتجاه المعارض.

يذهب الاتجاه المعارض[841] لفكرة قابلية أخطار التلوث البيئي التكنولوجي إلى عدم قبول تأمين مخاطر التلوث، و ذلك لأن أبسط الأسس الفنية في قواعد التأمين على النحو الذي سلف بيانه تشترط أن يكون الخطر محل التأمين غير متوقف على محض إرادة أحد المتعاقدين .

و نظرا لكون مخاطر التلوث البيئي التكنولوجي قد تتوقف على إرادة احد الأطراف خاصة المؤمن صاحب المنشأة أو النشاط الملوث الذي لم يحترم الضوابط و الاشتراطات المقررة قانونا و المتعلقة تحديدا بضرورة اتخاذ التدابير و الاحتياطات الواجبة داخل و في محيط المنشأة ، و هو ما يجعل من عملية التأمين عن هذا الخطر غير مجدية و تتعارض مع فكرة التامين من أساسها .

---

839 - د.عبد الرزاق أحمد السنهوري، عقود الغرر، المرجع السابق ،ص128 .

840 - جمال الحكيم ، عقود التأمين من الناحيتين التأمينية والقانونية، الجزء الأول، دار المعارف، مصر، 1965 ، ص 46 وما بعدها.

841 - د.سعيد سعد عبد السلام ، المرجع السابق،ص133 .

كما أن اقتران الخطر بعنصر المفاجأة ، قد يتعارض و الكثير من حالات التلوث البيئي التكنولوجي التي لا تكون فجائية كونها تتم بصفة تدريجية، و لا يكتشف أثرها إلا بعد مدة طويلة من الزمان .

و لا يغير من هذا الحدوث التدريجي أنه يرتب ضررا مفاجئا، فاستعمال المواد الإشعاعية في المجالات الصناعية قد يؤدي إلى حدوث أضرار لا يمكن حصرها و لكنها تظهر على هذه الحالة التدريجية .

إن الأخذ بهذا الرأي قد لقي معارضة من بعض الفقه فقد ذهبوا [842] إلى القول بأنه ليس هنالك ما يمنع من أن تقوم فكرة المخاطر على مبدأ الاحتمالية ، بعيدا عن قيام عنصر الاستقلالية عن إرادة المؤمن و المفاجئة و عدم إمكانية التوقع ، حيث يمكن للمرء أن يتصور وقوع الخطر حتى و لو كان احتماليا كما هو الحال بالنسبة للتلوث العرضي أو الكامن الذي يبدأ في الظهور بالتدريج .

و لذلك نرى أن المؤمنون الفرنسيون أبدو قدرا من المرونة في تحديد مفهوم الحادث، فتخلوا عن شرط الفجائية، و بذلك يكون هؤلاء المؤمنون سلموا ضمنيا بحقيقة واقعة، و هي أن فكرة الحادثة أو الاحتمال هي من الأفكار النسبية والمرنة و أن الأحداث التي تكون محلا للتأمين لا تتسم جميعها بنفس الدرجة من الاحتمال . [843]

-ب/ الاتجاه المؤيد.

[842] - د.سعيد سعد عبد السلام ، المرجع نفسه ،ص134 .

[843]- Le concept de risque est polysémique : il est philosophique, économique, culturel, technique, anthropologique, sociologique, juridique… . Yvonne Lambert Faivre, op.cit, p241.

يذهب أنصار هذا الاتجاه إلى أن هذه الأخطار المستحدثة في مجال التلوث البيئي التكنولوجي قابلة للتأمين،[844]و استعانوا في ذلك ببعض الأفكار الحديثة لتطويع الخاصية الاحتمالية و الصفة الذهنية لأفكار التلوث البيئي التكنولوجي على النحو التالي :

-الأفكار و الوسائل المستحدثة لتطويع صفة الاحتمالية للحادث:

* - التلوث العارض و التدريجي :

لقد فصلت المنظمات العاملة في مجال التأمين بين التلوث العارض والتدريجي، و ذلك لإقصاء هذا الأخير عن نطاق التغطية التأمينية، و هو التلوث الذي يتحقق فيه عنصر الفجائية و عدم متوقع ، بالإضافة إلى استقلاليته عن إرادة المؤمن عليه .

أما التلوث التدريجي فيمكن أن يتحقق من خلال إطلاق أو إلقاء بطيء تدريجي أو متكرر لملوثات تستغرق فترة طويلة نوعا ما, و يتحقق الضرر إذ ذاك من خلال تراكم هذه النفايات و المواد .[845]

و في الحالة الأخيرة و النهائية يصعب تقديره و قد تمتد آثاره لفترة ما بعد عقد التأمين ، و من ثم فإن منظمات التأمين رفضت الاعتداد به و إدخاله في مجال التأمين و قد تم الاكتفاء بالنوع الأول و هو التلوث العارض، و ذلك بسبب إمكانية تحديده و الوقوف على مدى توافر الصفة الفجائية فيه .

*- الخاصية الاحتمالية و الذهنية لأخطار التلوث البيئي التكنولوجية :

ذهب البعض من الفقه[846] إلى القول" أنه إذا كان مرجع الأخطار التكنولوجية راجع إلى خطأ الفكر أو العقل و ليس إلى الحظ و الصدفة ، فإنه من الطبيعي أن يشكك المؤمنون في صفة الاحتمال لهذه الأخطار البيئية الحديثة أو على الأقل لبعضها وأن يظهروا في بداية الأمر شك في صفتها الاحتمالية، و بالتالي ضمان هذه الأضرار البيئية التكنولوجية الحديثة .

---

844 -Muller, l'assurance, R.G.T.A, 1970, p87.

845 - Dubout, droit des assurances, R.G.T.A, sans numéro, p87.

846 - د.أحمد محمود سعد، المرجع السابق، ص 331.

ففي أول الأمر رفض المؤمنون الفرنسيون تأمين المسئولية عن تلك الأضرار إلا إذا كان خطر التلوث عرضيا تماما ناتجا عن حادث احتمالي محض، و ليس عن طبيعة النشاط محل الممارسة، أي يشترط أن تكون الحادثة سببا للتلوث .

و الأمر الذي لا مراء فيه أن ربط الحادثة بهذا التصور بفكرة الاحتمال قول متشدد ، فليس هناك مانع أن تكون وقائع محتملة، و لا تكون بالضرورة مفاجئة تماما و غير متوقعة، بل و مستقلة عن إرادة المؤمن له.

و يذهب الأستاذ محمد شكري سرور إلى القول أنه:" يمكن تصور أن يكون خطر التلوث احتماليا دون أن يكون عرضيا تماما أو مفاجئا، وذلك كأن ينتج عن وقائع متدرجة."[847]

لقد سلم المؤمنون الفرنسيون ضمنيا بحقيقة أن فكرة الاحتمال هي من الأفكار النسبية و أن الأحداث القابلة للتأمين لا تتسم جميعها بنفس الدرجة من الاحتمال، و طبقوا ذلك أيضا على مجال المسئولية العقدية الناشئة عن الأخطار التكنولوجية رغم أن خاصية الاحتمال تكون أقل وضوحا فيما يتعلق بالخطأ في التصميم منشأ المسئولية العقدية الذي يكون غير قابل للتأمين إذا كان يرجع إلى غش من جانب المؤمن لهم أو يرجع إلى خطأ من جانبه غير محدد .

فالخطأ في التصميم كان من الأفكار المستحيلة التصور لأنها تعلن نتائج لا يمكن عقلا تخيلها، إذ في هذه الحالة ينعدم الضرر و الاحتمال و تكون الكارثة محققة و أكيدة في كل عناصرها.

أما إذا كان يرجع إلى مجرد إهمال من جانب المؤمن له يأخذ صفة الخطأ المهني، فإن الضرر أو الاحتمال لا يكون منعدما و من ثم فإنه يجوز تأمينه، لأنه إذا كان الاحتمال هو سمة من سمات التوقع الإنساني إلا أن الشك يبقى حول اللحظة التي يقع فيها ، هذه الأخيرة التي قد تكون ابعد بما كان عن الحتمية التي لا مفر منها ، و تصبح قائمة على فكرة الحظ.

847 - د. محمد شكري سرور، التأمين ضد الأخطار التكنولوجية، المرجع السابق، ص 56.

كما أن الصفة الذهنية لهذه الأخطار التكنولوجية لا تفقد قابليتها للتأمين ، فلا يوجد مانع في القانون يمنع التأمين منها إلا إذا كانت تمثل حادث إرادي محض.[848]

ثانيا: الأقساط الواجبة الدفع وفترة الضمان.

من بين الأسس الفنية الأخرى التي قد تعترض عملية التأمين الإجباري ضد الأضرار البيئية مسألة الأقساط الواجبة الدفع من قبل المؤمن له ومدة الضمان التي يستطيع المضرور بموجبها المطالبة بحقوقه في مواجهة شركات التأمين .

-أ/الأقساط الواجبة الدفع على المؤمن له.

القسط في عقد التأمين هو المبلغ النقدي الذي يلتزم المؤمن له بدفعه بصورة أو بأخرى إلى المؤمن وذلك مقابل العملية التأمينية، أي مقابل الحماية التأمينية التي يضمنها المؤمن للمؤمن له[849] حيث يلتزم المؤمن بدفع الأقساط أو الاشتراكات في الأوقات المتفق عليها و التصريح بدقة عند الاكتتاب عقد التأمين بكافة الطرق المساعدة على تقدير الأخطار التي يتحملها أو تلك التي من شأنها مضاعفة الخطر.

والقسط في التأمين هو أهم عناصر هذا الأخير ، لأنه يشكل حجر الزاوية في التغطية المالية للضرر الناجم عن الخطر .

بل انه يعتبر العملية الفنية التي تعبر بصدق عن أقصى درجات التكافل و التعاضد الاجتماعي الكامنة في اتحاد و اشتراك أكثر من إرادة في دفع أقساط بصورة فردية كانت أو جماعية ، يؤدي تجميعها إلى تحقق الغاية النهائية التي تبتغي شركات التأمين تحقيقها للوفاء بالتزاماتها و بما يكفل للتامين القدرة على أداء وظائفه الاقتصادية[850]، وحتى لا يخسر المؤمن له من العملية يجب أن يحصل من المؤمن على قسط كاف لتغطية الخطر المطلوب التأمين ضده، بحيث يكون مجموع ما يحصله من أقساط من جميع المؤمن لهم ضد

---

[848] - Cour D'Appel de Poitiers, 23-12-1970, GP, 1970, P73.

[849] - د. مختار محمود الهانسي، المرجع السابق، ص86 .

[850] - جمال الحكيم ، المرجع السابق، ص48 .

خطر معين كافيا لتعويضهم عن الخسائر التي تلحق بهم عندما يتحقق هذا الخطر، أي تقدير الخطر تقديرا كميا.[851]

غير أن تقسيم الأضرار البيئية يثير صعوبة كبيرة ، بالرغم من الاستعانة بقوانين الإحصاء التي قد لا تحل المشكلة. ذلك انه لا توجد قواعد واضحة تؤدي إلى تقدير القيمة الاقتصادية للعناصر الطبيعية للبيئة ، كما هو الحال بالنسبة لانقراض فصيلة نباتية أو حيوانية أو اختلال نسق أو نظام بيئي وجد لتحقيق توازن طبيعي لأجيال متتابعة .

ومن ناحية أخرى تثار إشكالية تحديد العناصر الطبيعية المتضررة في ذاتها، إذ أن بعضها غير محدد ولا يتيسر الإطلاع على أسراره، كما أن ما يزيد في صعوبة الأمر هو عدم وجود معطيات علمية دقيقة تفي بوصف حالة معظم العناصر البيئية المتضررة كل على حدا .

-ب/ مدة الضمان.

يجب أن يتضمن عقد التأمين بين الطرفين الفترة الزمنية التي يسري خلالها التأمين، وهي الفترة المحددة لبدء سريان العقد وانتهائه تعلق أهمية كبيرة على ذلك، لأنه لا يحق للمؤمن له المطالبة بمبلغ التأمين أو أي تعويضات ممكنة إذا ما تم وقوع الخطر تحققت الخسارة المادية في وقت عدم سريان التأمين .

وعلى غير ذلك فإنه يحق للمؤمن له المطالبة بمبلغ التأمين أو قيمة التعويضات اللازمة طالما أن الخطر قد وقع داخل إطار الفترة المحددة و تحققت الخسارة المحتملة، حتى و إن استمر أثر وقوع الخطر مستمرا بعد وقوع الخطر واستمرار زيادة الخسارة المحققة بعد ذلك كما لو اندلعت النيران في المبنى المؤمن عليه واستمر اشتعالها فترة زمنية انتهى خلالها سريان التغطية التأمينية فإن شركات التأمين تلتزم بدفع التعويضات اللازمة بناءا على عقد التأمين ووثيقته، أيضا بالنسبة لغرق السفينة واستمرارها في الغرق على الرغم من انتهاء فترة التغطية، على أن يصاحب الالتزام من جانب المؤمن ن قيام المؤمن له بدفع الأقساط المطلوبة.

---

[851] - د.عبد العزيز فهيمي هيكل، المرجع السابق، ص85.

ولا يكتفي بعقد النية في العملية التأمينية بالنسبة للتغطية، فإذا تم وقوع حادث تصادم أثناء التوجه إلى شركة التأمين لتوقيع عقد التأمين من المسؤولية، فلا يحق للمؤمن له المطالبة بأداء التعويضات.[852]

أما بالنسبة للأضرار البيئية فقد لا تظهر الآثار الضارة لحادث التلوث البيئي إلا بعد مضي مدة طويلة من الزمن، أي أن آثارها بعيدة المدى قد تخرج به عن فترة سريان عقد التأمين، وبالتالي يخرج من الضمان، ولهذا سوف تكون هناك صعوبة في تطبيق القواعد التقليدية لنظم التأمين على ضمان مخاطر التلوث البيئي وتعويض الأضرار الناجمة عنها. ففي الكثير من الأحوال لا يكون حادث التلوث فجائيا لأن التلوث في الغالب يحدث بشكل تدريجي أو متصاعد بحيث لا يكتشف إلا بعد فترة من الوقت كما هو الحال في الأضرار الإشعاعية والنووية.[853]

وتعتبر هده المسألة من المسائل المهمة حيث أن حدوث الخطر في فترة الضمان تتوجب معه دفع قيمة التأمين للمضرور ، فادا ما تحقق الخطر بعد انتهاء فترة الضمان فلا يكون الخطر مشمولا بالحماية .

ومن هنا يمكن القول بأن القواعد التقليدية لعقد التأمين ستؤدي بالنهاية إلى الحد من الحصول المضرور في مجال تلوث البيئة على التعويض الملائم[854]، ذلك أن التغطية الزمنية لا تتلاءم وخصوصية الضرر البيئي ، لأن الدعاوى الناشئة عن عقد التأمين تتقادم بمضي ثلاثة سنوات من يوم وقوع الحادث[855].

ثالثا:حدود التغطية التأمينية.

---

852 - د.مختار محمد الهانسي، المرجع السابق، ص87 .

853 - د.عبد الحميد عثمان محمد،المرجع السابق ، ص 159 .

854 - د.هالة صلاح ، المرجع السابق، ص159 .

855 - تنص المادة 624 ق.م.ج.على أنه: " تسقط بالتقادم الدعاوى الناشئة عن عقد التأمين بانقضاء ثلاث سنوات من وقت حدوث الواقعة التي تولدت عنها هذه الدعاوى.

غير أنه لا تسري تلك المدة:

- في حالة إخفاء بيانات متعلقة بالخطر المؤمن منه أو تقديم بيانات غير صحيحة أو غير دقيقة عن هذا الخطر إلا من اليوم الذي علم فيه المؤمن بذلك.

- في حالة وقوع الحادث المؤمن منه إلا من اليوم الذي علم فيه ذوو الشأن بوقوعه".

عند تحقق الخطر المؤمن عليه يقوم المؤمن بدفع مبلغ التأمين إلى المؤمن له أو المستفيد وهو التزام في ذمة المؤمن مقابل مبلغ التأمين، ولذلك فعقد التأمين عقد ملزم للجانبين ومبلغ التأمين يرتبط بقسط التأمين من ناحية تحديد القسط فكلما زاد مبلغ التأمين زاد القسط، ومبلغ التأمين عندما يتحدد في وثيقة التأمين فإنه وإن كان يمثل أقصى ما تتحمله الشركة عند وقوع الخطر المؤمن عليه إلا أنه لا يعني دائما أن الشركة تقوم بسداد كامل مبلغ التأمين في حالة تحقق الخطر وذلك في حالات كثيرة منها ما يرجع إلى أسس التأمين ومنها ما يرجع إلى ظروف وملابسات وقوع الخطر نفسه.[856]

حتى يمكن قبول العملية التأمينية وتحديد التزامات المؤمن له في هذه الحالة العملية بدقة وبأسلوب علمي سليم، يجب أن يكون الخطر المراد تغطيته قابل لقياسه كميا، مستخدمين في ذلك الطرق الرياضية والإحصائية في قياس احتمال وقوعه وفي تقدير الخسارة المحتملة والقسط المطلوب بطريقة تبعد عن أي عشوائية، قد تهدد المركز المالي لشركة التأمين نتيجة لسوء القياس وعدم دقته.[857]

بالرجوع إلى الأسس الفنية التي يقوم عليها عقد التأمين وهي فكرة تجميع المخاطر، تواتر الخطر حساب الاحتمالات، فهنا يمكن القول أن الأخطار البيئية يمكن أن تكون غير معروفة الحجم مسبقا وبالتالي تحجم شركات التأمين على الإقبال على تلك المخاطر الحديثة .

بالنظر إلى فكرة تجميع المخاطر فانه لا يمكن لأخطار التلوث أن تصلح للتأمين عنها من الناحية الفنية،ودلك أنها لا تسمح بتجميعها في مجموعة واحدة تعامل بنفس المنهج والطريقة في التسعير فهي متسعة ومتعددة لا يمكن حصرها ، و بهذا فلا يمكن للتأمين أن يغطي جميع الأخطار وخصوصا وأنها تتميز بضخامتها وفداحة الكارثة وخصوصا الأضرار النووية،مما يجعل شركات التأمين تعجز عن تأمين عدد كبير منها .

856 - جمال الحكيم ،المرجع السابق، ص 51 و ما بعدها .

857 - د.مختار محمود الهانسي، المرجع السابق، 98 و99 .

ربما يبدو من الظاهر أن هده المخاطر لا تتفق مع فكرة تجميع المخاطر ولكن هناك من الأساليب الفنية في القواعد العامة للتأمين وهي تجزئة الخطر - التأمين الاقتراني- فإعادة التأمين يمكن من مواجهة ضخامة هده المخاطر كما أن الشركات العاملة في مجال التأمين تتفادى صعوبات حجم مخاطر التلوث البيئي باللجوء إلى وضع حد أقصى للضمان كأسلوب فني جراء التجانس المطلوب بين الأخطار البيئية القابلة للتأمين.[858]

من جهة أخرى توجد صعوبة أخرى بالنسبة للتغطية التأمينية في مجال الأضرار البيئية حيث يشترط في الخطر أن يكون موزعا أو متفرقا بحيث لا يجب أن تقع هده الأخطار دفعة واحدة هذا ما يجعل من بعض أخطار التلوث غير قابلة للتأمين عنها من الناحية الفنية مثل أخطار البراكين وبالتالي فإنها تتسم بالعمومية مما يجعل شركات التأمين غير قادرة على تغطية هدا الحجم من التعويضات المجتمعة دفعة واحدة.[859]

إن التعويضات الضخمة التي تحدث من جراء التلوث البيئي بسبب الأضرار التي تحدث لعدد كبير من الأفراد أو لكم هائل من الأضرار المادية بالنسبة للأشياء وأيضا للبيئة بجميع عناصرها الحية و غير الحية هدا ما أدى إلى قبول بعض الشركات التغطية على التلوث التدريجي مع تحديد هذا الضمان على بعض أنواع الأضرار، والبعض الآخر دهب إلى تغطية كل أنواع المخاطر بشرط أن تنتج عن تشغيل غير طبيعي للمنشأة.[860]

كل هذا بعد أن أظهر المؤمنون ترددا في تغطية أخطار التلوث ما لم يكن الخطر فجائيا عن حادثة عرضية تماما، إلا أن موقفهم بعد ذلك اتسم بشيء من المرونة، بحيث تخلو عن شرط الفجائية كما سلموا ضمنا بأن كلا من فكرة الحادثة أو الاحتمالية من الأفكار النسبية، وأن الأحداث القابلة للتأمين لا تتسم جميعها بنفس الدرجة من الاحتمال، مستلهمين بهذا الشكل بعض الأفكار الخاصة بتأمين الأخطار النووية.[861]

858 - د.محمد شكري سرور، المرجع السابق، ص 63 وما بعدها.

859 - د.حميدة جميلة، المرجع السابق، ص 385، 386 .

860 - د.نبيلة إسماعيل رسلان، المرجع السابق، ص 09 .

861 - د.نبيلة إسماعيل رسلان، المرجع نفسه ، ص 10.

لقد عالج المشرع الجزائري نظام التأمين بموجب المواد من 619 إلى 629 من القانون المدني وأيضا بموجب الأمر 07/95 الذي عدل وتمم بالقانون رقم 04/06 والواقع أن المشرع الجزائري وضع جملة من النصوص الجزائية التي من شانها متابعة كل من يخل بالالتزامات الواجب الخضوع لها وفق ما نص عليه في المواد من 163 إلى 172 من الأمر رقم 95 /07 والتي تعتبر جزاءات مالية في جلها .

ما يجب التأكيد عليه أن الضمان المكتتب يجب أن يكون كافيا بالنسبة للأضرار الجسمانية المادية ، ولا يجوز في أي حال من الأحوال إسقاط أي حق في عقد التامين يمكن الاحتجاج به على الضحايا أو دوي الحقوق كما تنص على دلك المادة 173 من الأمر رقم 07/95 السالف الذكر، فالغرض من إلزامية التامين بالنسبة لمسؤولية المهنيين هي ضمان حق المضرور وتمكينه من تعويض عادل من قبل الطرف المؤمن وفي هدا تنص المادة 168 من الأمر 07/95 المعدل والمتمم بأنه:" يجب على كل شخص طبيعي أو معنوي يقوم بصنع أو ابتكار أو تحويل أو تعديل.....أن يكتتب تأمينا لتغطية مسؤوليته المدنية اتجاه المستهلكين والمستعملين و الغير''.

كما أن المادة 169 أوجبت على المؤسسات التي تقوم بنزع أو تغيير الدم البشري من اجل الاستعمال الطبي أن تكتتب تأمينا ضد العواقب المضرة التي قد يتعرض لها المتبرعون بالدم أو المتلقون له.

إن نطاق تطبيق إلزامية التامين من حيث الموضوع تشمل جميع الصناعات ومن حيث الأشخاص الملتزمين به فهي تشمل مالك النشاط الملوث أو مستغله أو المنتفع به على حد سواء، أما من حيث المستفيدين منه واستنادا إلى نص المادة 56 من الأمر 07/95 المعدل والمتمم يستفيد من تعويض شركات التامين الغير بمعناه الواسع[862].

إن إلزامية التأمين تضمن للمضرور تعويضا عادلا وتحميه من خطر إعسار المؤمن ،كما أن هذا النظام يسهل من دور القاضي للحكم بإلزام المسئول بتعويض المضرور، إضافة إلى أن إلزامية التأمين تحقق العدالة

[862] - واعلي جمال ،المرجع السابق، ص292 وما بعدها .

بين المضرورين فمن غير المعقول أن يكون هناك مضرورين من أضرار متماثلة ويعاملون معاملة مختلفة لمجرد أن احدهم لديه حظ لكونه ضحية لمسئول ميسور فيجب ألا يتوقف تطبيق القانون على محض الصدفة، وهو ما يتحقق بتطبيق نظام التأمين الإجباري محققا في نفس الوقت العدالة بين المسئولين أنفسهم. [863]

وأخيرا فإن بقاء التأمين اختياريا سيشجع الشركات الصغيرة والمتوسطة على عدم إبرام عقود التامين وهذه الشركات تمثل عددا لا باس به ، وبالتالي فيمكن أن تحدث أضرارا بالغة بالبيئة ومع كل هده المزايا التي يقدمها نظام التأمين الإجباري، فإن السلطات العامة الفرنسية وعلى لسان وزير المال والاقتصاد قد أعلنت عام 1986 على أن إبرام عقد التامين يجب أن يبقى اختياريا، وأنه يجب تلافي عدم مسؤولية مديرو الشركات المتخصصة في الأنشطة البيئية لمجرد إبرامهم عقود تامين إجباري من المسؤولية[864].

لقد كانت لحادثة torry canion في سنة 1967 السبق في وضع فكرة التأمين الإجباري موضع التنفيذ على مستوى الاتفاقيات الدولية ، وهده الحادثة كانت عبارة عن جنوح سفينة على الساحل الجنوبي الغربي لانجلترا، وقد تدفق منها 80 ألف طن من الزيت الخام بالإضافة لاحتراق 20 ألف طن أخرى، فلقد تبنت اتفاقية بروكسل عام 1969 فكرة إلزام ملاك السفن المعنية في ضوء الاتفاقية بضرورة إبرام تأمين إجباري عن مسؤوليتهم المترتبة عن أضرار التلوث .

والحقيقة أن هذه الفكرة قد طرحت قبل الاتفاقية من خلال المؤتمر الدبلوماسي في طوكيو سنة 1969، ثم اعتنقت اتفاقية عام 1992 نفس النص والذي يلزم كل مالك سفينة مسجلة في دولة متعاقدة وتنقل أكثر من 2000 طن من الزيت السائل كشحنة أن يقدم تأمينا بنكي أو شهادة صادرة من صندوق دولي بالمبالغ المحددة،[865]لتغطية مسؤوليتهم عن أضرار التلوث وفقا لأحكام هده الاتفاقية في مادتها السابعة.

863 - ياسر محمد فاروق المنياوي، المرجع السابق، ص 429 .

864 - د.سعيد السيد قنديل ،المرجع السابق،ص100.

865 - المادة الخامسة الفقرة الأولى من الاتفاقية .

وجدير بالذكر أن المادة 130 من القانون البحري الجزائري قد اعتنقت نفس النص السابق في شأن إلزام مالك السفينة التي تنقل أكثر من 2000 طن من الوقود بدون ترتيب كحمولة بإنشاء تامين أو كفالة مالية[866]، وكذلك فعل المشرع المصري حيث جاء في نص المادة 59 من قانون البيئة المصري بأنه يلزم مالك السفينة التي تنقل أكثر من2000 طن من الزيت السائب في شكل شحنة بتقديم تأمين أو أي ضمان مالي آخر ، وعلى ذلك فإن السفن التي تنقل من هذه الكمية لا يسري عليها النص، وما يلاحظ بأن هدا التحديد الرقمي للكمية المنقولة يمكن انتقاده حيث أن السفن الصغيرة تمارس نشاطها بالقرب من الشواطئ الأمر الذي يجعل لها فرصة اكبر في إحداث أضرار تلوث بالشواطئ والمياه الإقليمية للدول المعنية.

أما على صعيد القواعد الإجرائية فإن اتفاقية 1992 أعطت كاتفاقية 1969 للمضرور الحق في الدعوة المباشر ضد المؤمن و ضد كل ضامن لمالك السفينة ، وذلك على الرغم من أن التأمين المطبق في مجال التلوث البحري هو تأمين إجباري، فإنه قد لا يتم تعويضه بشكل كامل، و يتحقق ذلك عندما توجد حالة يتجاوز الأضرار قيمة عقد التأمين، في مثل هذه الحالات فإن وسيلة الضمان الأكثر فعالية بالنسبة للمضرور تكون في نظام الصناديق، وعلى هذا النهج سارت المادة 126 من القانون البحري الجزائري،[867]حيث أعطت للمضرور الحق في استعمال الدعوى المباشرة ضد المؤمن وضد كل ضامن للمتسبب في الحوادث، حيث أن الضحية الحادث يجد في الحق الخاص الممنوح له قانونا أساسا لدعواه المباشرة التي تسمح له باللجوء إلى القضاء لمقاضاة المؤمن والمؤمن له معا، وقد توصلت محكمة النقض الفرنسية بعد وضع أسس لمتابعة المباشرة تجاه المؤمن إلى عدة نتائج[868] نذكر منها :

---

866 - الأمر رقم 17/72 المؤرخ في 25 ربيع الثاني 1392 الموافق ل07 يونيو 1972 المتضمن المصادقة على الاتفاقية الدولية بشان المسؤولية المدنية حول التعويضات المستحقة عن التلوث بالمحروقات الموقع عليها ببروكسل في 29 نوفمبر1969 .

867 - الأمر 76-80 المؤرخ في 29 شوال عام 1396 هـ الموافق ل23 أكتوبر سنة 1976 و المتضمن القانون البحري، المعدل والمتمم بالقانون 98-05 المؤرخ في أول ربيع الأول عام 1419 هـ الموافق ل 25 يونيو سنة 1998 الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 47 الصادرة بتاريخ 03 ربيع الأول1419هـ الموافق ل 27 يونيو سنة 1998.

كما أن هذا الأمر قد عدل بموجب القانون رقم 10-04 المؤرخ في 15 أوت 2010 ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 46 .

868 - د. سعيد مقدم ،المرجع السابق، ص 116وما بعدها .

-أن التزام المؤمن بالمحافظة على مبالغ التعويض لمصلحة المضرور يمنح هدا الأخير دعوى مباشرة قبله بطلب أداء هدا المبلغ.

-عدم جواز الاحتجاج بشروط عقد التأمين تجاه الضحية.

-لا يمكن لشروط وثيقة التأمين أن تعوق ممارسة الدائن لحقه في الامتياز المستمد ليس من العقد ولكن من القانون.

هذا مع العلم أن فرنسا قد استجابت للالتزام الوارد في اتفاقية بروكسل 1969بوجوب التأمين الإجباري حيث أصدرت قانونها في 26 مايو 1977 والدي خولها حق السحب مباشرة من صندوق النقد الدولي للدول الأعضاء لتعويض المضرورين .

الفرع الثالث : صناديق التعويضات والأنظمة البديلة لتغطية مخاطر التلوث البيئي.

رغم ما يقدمه نظام التأمين الإجباري من مزايا حيث يكفل للمضرور الحصول على التعويض بصرف النظر عن سبب وقوعه ، و دون الحاجة إلى رفع دعوى على الفاعل و التي قد تستغرق إجراءاتها وقت طويلا ولهذا يتلافى المضرور مخاطر إعسار الفاعل المسئول بسبب محدودية موارد هذا الأخير مما يعجزه عن مواجهة الأضرار البيئية .

إلا أن ضخامة حجم التعويضات تتعدى بكثير إمكانيات شركات التأمين، ولهذا فقد لجأت الدول في سبيل تغطية مخاطر التلوث البيئي إلى اشتراكها في القيام بهذه التغطية التأمينية مع شركات التامين.

لقد اتجهت التشريعات الحديثة إلى التفكير في تكملة قصور نظام التأمين في مجال الأضرار البيئية و ذلك بإنشاء صناديق التعويضات (أولا)، وتدعيمه ببعض الآليات البديلة لتغطية هذه الأخطار (ثانيا).

أولا: صناديق التعويضات

بغية الوصول إلى العدالة التعويضية الكاملة إنصافا للمضرور ظهرت فكرة إنشاء صناديق التعويضات التي تهدف إلى توزيع المخاطر الصناعية على مجموع الممارسين للأنشطة التي يمكن أن تكون سببا لهذه المخاطر[869].

و الجدير بالذكر أن هذه الصناديق لا تتدخل إلا بصيغة تكميلية أو احتياطية لكل من نظامي المسؤولية المدنية و التأمين، حيث أن المضرور قد لا يتم تعويضه بشكل كامل و يتحقق ذلك عندما توجد حالة من حالات الإعفاء من المسؤولية، أو عندما تتجاوز الأضرار قيمة عقد التأمين، في مثل هذه الحالة فإن وسيلة الضمان لتعويض المضرور تعويضا كاملا تكون في نظام صناديق التعويضات.

و احتمالا فإن نظام صندوق التعويضات يتسم بتحقيق بعض المشاكل الخاصة باستخدام المسؤولية المدنية ، إن الأمر يتعلق هنا بالتضامن و ليس بالمسؤولية.[870]

و سوف نتناول فكرة صناديق التعويضات من خلال تحديد حالات تدخل الصندوق و المشاكل التي يمكن أن تنشأ عند وضع الفكرة موضع التنفيذ .

-أ/ حالات تدخل الصندوق.

إن صناديق التعويضات تمثل غطاءا تعويضيا عن تبعات الأخطاء التي تمس المجتمع المهني[871]، أو المجتمع ككل و الذي يعبر في الأخير على استبقاء الدولة لأثار دورها ألتدخلي ، و الذي يعد أيضا جزءا من التدابير المتخذة من قبلها وفقا لسياستها العامة التي تنتهجها ، و التي تتجسد في هذه الحالة في صورة حماية ضحايا التلوث .

---

[869]- د.سعيد قنديل ، المرجع السابق ،ص 105

[870]-د.محمد سعيد عبدالله الحميدي ، المرجع السابق ، ص 650.

[871]- د. نبيلة إسماعيل رسلان ، المرجع السابق ، ص 179.

خاصة مع تطور فكرة المسؤولية التي أصبحت قائمة على أساس الضرر وفقا لقواعد المسؤولية الموضوعية ،و بما يضمن السداد لهذه التعويضات.[872]

على العموم فانه، و إن كانت بعض الدول لا تعترف بوجود نظام خاص بصناديق التعويضات لتغطية أخطار التلوث البيئي كما هو عليه الحال في فرنسا مثلا ، فان دولا أخرى عرفت تطبيق ذلك النظام في مواضيع شتى بما فيها تغطية الأضرار ذات الطبيعة البيئية .

ففي الولايات المتحدة الأمريكية قد تم إنشاء صندوق موحد تحت اسم صندوق المسؤولية عن التصرف البترولي oil Spill liability trust fund و ذلك في قانون التلوث البترولي لعام 1990 حيث تسدد منه تكاليف التنظيف و التكاليف الأخرى التي تتحملها الحكومة الفيدرالية في إجراءات مجابهتها لواقعة التصريف البترولي، و المبلغ الذي يمكن استرداده من الصندوق يصل إلى ترليون دولار، و هو أعلى بكثير مما يسمح به لصناديق أنشئت بالماضي .

و هو الأمر ذاته بالنسبة للصندوق الأمريكي superfund ، و الذي تم إنشاءه بموجب قانون cercla عام 1980 لحل مشكل التلوث، حيث كان يسمح هذا القانون للإدارة بالمطالبة بإعادة المواقع الملوثة التي يوجد بها بقايا المخلفات الخطرة إلى حالتها الأولى ، و قد تم تطهير آلاف المواقع بفضل هذا الصندوق.

كما نجد أيضا أن مشروع القرار الذي جاءت به المجموعة الأوروبية الخاص بالمسؤولية المدنية المتعلقة بالأضرار الناجمة عن المخلفات ، قد لمح إلى إمكانية إنشاء صندوق تعويضات لتغطية الأضرار التي تلحق بالبيئة ويتعذر على إثرها تحديد المسئول عنها أو يكون معروفا إلا انه في وضعية إفلاس و توقف عن الدفع .[873]

[872]-د. احمد محمود سعيد ، المرجع السابق ، ص 338.

[873]- المادة 11- 52 من مشروع هذا القرار.

كما أقر القانون الياباني المتعلق بتعويض الأضرار الجسدية الناجمة عن التلوث بمبدأ المطالبة بالتعويض من صناديق التعويضات سواء كان مصدر التلوث معلوم أم مجهول ، بل إن دولا أخرى كهولندا ذهبت بعيدا في هذا المجال حينما ابتكرت فكرة صناديق التعويضات في مجال الأضرار الناجمة عن التلوث البيئي انطلاقا من الجباية الضريبية التي يتم تحصيلها من الملوثين المحتملين ، و التي تختلف قيمتها حسب طبيعة و قيمة النشاط الملوث .[874]

أما في الجزائر ، الجزائر قد أنشأت الصندوق الوطني للبيئة و إزالة التلوث بموجب قانون المالية لسنة 1992 [875] و الذي حددت كيفيات عمله من خلال المرسوم التنفيذي 98-147 الذي عدل بدوره و أعيدت تسميته بالصندوق الوطني للبيئة و إزالة التلوث[876]، وتطبيقا لذلك صدر المرسوم التنفيذي رقم 97 -02 بتاريخ 13 _05_1998 ،يحدد كيفيات تسيير حسابات التخصيص " compte d'affectation spéciale" الذي يحمل رقم 06 -302 [877] والمفتوح لدى الخزينة العمومية، ويعتبر الوزير المكلف بالبيئة هو الآمر بالصرف لهذا الحساب الخاص.

يتولى هذا الصندوق مساعدة تحويل المنشآت القائمة نحو التكنولوجيات النظيفة تماشيا مع مبدأ الاحتياط و الوقاية، و يتولى الإنفاق على عمليات مراقبة التلوث في المصدر، و تمويل مراقبة حالة البيئة و الدراسات و الأبحاث العلمية و المسخرة من طرف مؤسسات التعليم العالي أو بواسطة مكاتب الدراسات الوطنية الأجنبية ، و تمويل العمليات المتعلقة بالتنقل الاستعجالي في حالة التلوث الناتج عن الحوادث.

---

[874]- على سبيل المثل نجد قانون الصادر في عام 1925 والذي اقر فكرة صناديق التعويضات لتغطية الأضرار الناشئة عن الصيد بالنسبة للحيوانات الطريدة، ولذلك نجد صناديق التعويضات الموجودة في فرنسا في عام1952 و المتعلقة بتغطية الأضرار لناجمة من حوادث السير في حالة القائد المجهول و الذي تم توسع نطاقها بالقرار الصادر في 14 يناير 1981 ليشمل كل حوادث السير على الأرض.

[875] المادة 189 من قانون 91-25 المؤرخ في 18 ديسمبر 1991 ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ،العدد 65 لسنة 1991.

[876]- المعدل و المتمم بموجب المرسوم التنفيذي 01-408 المتعلق بالصندوق الوطني للبيئة و إزالة التلوث ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 78 لسنة2001.

[877] - عدل بموجب المرسوم التنفيذي رقم 06 _237 المؤرخ في 04 /07 /2006 ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 45 لسنة 2006.

كما يتولى تمويل نفقات الإعلام و التحسس و التوعية المرتبطة بالمسائل البيئية، و الجمعيات ذات المنفعة العامة والتي تنشط في مجال البيئة و تمويل عمليات تشجيع مشاريع الاستثمار المدمجة للتكنولوجيات النظيفة و الدعم الموجه لتمويل العمليات المشتركة للمنشآت من اجل إزالة التلوث و المنفذة بواسطة مقاولين عموميين أو خواص[878].

و يعتبر البعض أن صندوق البيئة لا يشكل وسيلة لتطبيق مبدأ الملوث الدافع و إنما تعد وسيلة لتخفيض الأعباء المالية و لترجمة الجباية بصورة فعالة نحو العمليات البيئية بمعنى أن الصندوق يهدف إلى تخفيف الصعوبات المالية و بخاصة في الاقتصاديات الانتقالية[879].

إضافة إلى الصندوق الوطني للبيئة و إزالة التلوث هناك صناديق أخرى مثل الصندوق الوطني للتراث الثقافي [880] و الصندوق الوطني لحماية الساحل و المناطق الشاطئية[881] .

أما فيما يخص القانون المصري فقد سار على خطى القانون الجزائري حيث أنشأت بموجب قانون البيئة المصري لعام 1994 صندوق لحماية البيئة إذ حددت المادة الثامنة[882] من لائحته التنفيذية الحالات التي يتدخل فيها الصندوق هي نفسها التي نص عليها القانون الجزائري.

---

878 -المادة 3 من المرسوم التنفيذي 01-408 المتعلق بالصندوق الوطني للبيئة و إزالة التلوث السابق.

879 - وناس يحي ، المرجع السابق ، ص 98.

880 - المادة 87 من قانون رقم 98-04 و المتعلق بحماية التراث الثقافي.

881 - المادة 35 من القانون 02-02 المؤرخ في 5 فبراير 2002 و المتعلق بحماية الساحل ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 10 لسنة2002.

882 - تنص المادة 08 من اللائحة التنفيذية لقانون البيئة المصري على أنه :" تخصص موارد الصندوق للصرف منها في تحقيق أغراضه ، وبصفة خاصة:

* مواجهة الكوارث البيئية.

*المشروعات التجريبية والرائدة في مجال حماية الثروات الطبيعية وحماية البيئة من التلوث.

* نقل التقنيات ذات التكلفة المنخفضة والتي تبث تطبيقها بنجاح.

* تمويل تصنيع نماذج المعدات والأجهزة والمحطات التي تعالج ملوثات البيئة.

* إنشاء وتشغيل شبكات الرصد البيئي.

*إنشاء وإدارة المحميات الطبيعية بهدف المحافظة على الثروات والموارد الطبيعية.

*مواجهة التلوث غير معلوم المصدر.

* تمويل الدراسات اللازمة لإعداد البرامج البيئية وتقييم التأثير البيئي ووضع المعدلات والمعايير المطلوبة الالتزام بها للمحافظة على البيئة.

* المشاركة في تمويل مشروعات حماية البيئة التي تقوم بها أجهزة الإدارة المحلية والجمعيات الأهلية ويتوافر لها جزء من التمويل من خلال المشاركة الشعبية.

و يرى بعض الفقهاء المصريين أنه بالرغم من عدم التصريح على تعويض المضرورين، فإنه بالرجوع إلى النصوص السابقة الخاصة بإنشاء الصندوق الذي يهدف إلى مواجهة الأضرار البيئية باتخاذ الإجراءات الوقائية و العلاجية في الحال تم تمكنه لاحقا أن يرجع على المسئول متى وجد هذا الأخير.[883]

و على الصعيد الدولي فقد تم إنشاء الصندوق الدولي للضمان F.I.P.O.L بموجب اتفاقية بروكسل المبرمة في 18 ديسمبر 1971[884]، و تهدف هذه الاتفاقية إلى استخدام حصيلة هذا الصندوق في تغطية التكاليف الخاصة بتنظيف و إزالة أثار التلوث البترولي، و التعويض عن أضراره حيث نصت في المادة الرابعة من الاتفاقية بأنه:" على الصندوق أن يدفع التعويض لأي شخص أصيب بضرر ناتج عن التلوث و لا يستطيع أن يحصل على تعويض كامل و مناسب بمقتضى اتفاقية 1969 الخاصة بالمسؤولية المدنية، و يدخل في ذلك تكاليف التدابير المعقولة التي اتخذت لخفض الضرر إلى الحد الأدنى[885]."

و بهذا ففي الحالات الخاصة التي لا يقدم فيها التأمين ضمانات كافية فهنا يأتي دور صناديق التعويضات حيث تلعب دورا تكميليا، حيث يكون ذلك ضروريا عندما تتجاوز قيمة الأضرار الناجمة عن النشاط الحد الأقصى لمبلغ التأمين المدد في العقد، بمعنى آخر فان صناديق التعويضات تهدف إلى تعويض المضرور تعويض كاملا عندما يكون قد تم تعويضه جزئيا، و من ناحية أخرى فان المسؤولية في المجالات البيئية هي مسؤولية موضوعية و في هذا النوع من المسؤولية فان الحد الأقصى للتعويض لا يجوز تخطيه، و بناء على ذلك فان جميع الأضرار لا تصبح مغطاة إذا تجاوزت الحد الأقصى المسموح بتغطيته،و الجدير

---

* مشروعات مكافحة التلوث.

* صرف المكافآت عن الإنجازات المتميزة عن الجهود التي تبدل في مجال حماية البيئة .

* دعم البنية الأساسية للجهاز وتطوير أنشطته.

*الأغراض الأخرى التي تهدف إلى حماية أو تنمية البيئة والتي يوافق عليها مجلس إدارة الجهاز.

883 -د. سعيد السيد قنديل، المرجع السابق، ص 115.

884 - صادقت عليه الجزائر بموجب الأمر رقم 55/74 المؤرخ في 13 مايو1974 المتضمن المصادقة على الاتفاقية الدولية المتعلقة بإنشاء صندوق دولي لتعويض الأضرار الناجمة عن التلوث بالبيئة ، الجريدة الرسمية رقم 45 لسنة 1974

885 - دخلت الاتفاقية حيز التنفيذ في 1987/10/16.

بالذكر أن اتفاقية لوجانو قد أحالت على التشريعات الداخلية بتحديد الحد الأقصى المعني وفقا لهذه المسؤولية.[886]

و يمكن أن نضيف إلى ذلك أن تبنى فكرة صناديق التعويضات يسمح بتجنب البطء في التقاضي فوفقا لهذا النظام فان المضرور يصبح معفى من إثبات عسر المسئول الملوث، و ذلك لوجود شخص موسر دائما وهو الصندوق، لهذا فقد اقترح جانب من الفقه الفرنسي إنشاء صندوق تعويض لضحايا التلوث العارض.[887]

-ب/ المشاكل التي تعترض تفعيل دور صناديق التعويضات.

إن إنشاء صناديق التعويضات يقدم ضمانة فعالة للمضرورين و لكنه يشكل في الوقت ذاته عبء إضافي على عاتق الملوثين المحتملين ، هذا الوضع يجبرنا على تحقيق التوازن بين مصلحة المضرور في الحصول على حقه في التعويض و بين العبء الملقى على عاتق شخص الملوث المحتمل و أيا كان الوضع فان فكرة الصناديق تطرح بعض التساؤلات حول تحديد الجهة المختصة بإدارة الصندوق ؟ هل تعهد بإدارته لأحد أشخاص القانون الخاص أم يكون من الأفضل ترك الإدارة للدولة ممثلة في إحدى هيئاتها العامة المتخصصة ؟ و ما هي الكيفية التي يتم بها تمويل الصندوق ؟ و حدوده بالنسبة لتعويض الأفراد ، هل يقتصر على تعويض الأضرار الحالة المحققة و المستقبلية محتملة الوقوع أم يقتصر على جبر الضرر المحقق دون غيره من الأضرار الاحتمالية ؟

1-إدارة الصندوق.

يرى بعض الفقه[888] انه يجب التفرقة بين عدة حالات في هذا الشأن فبالنسبة للصناديق الخاصة التي تتعلق بنشاط مهني معين ، فهذا الفرع من الصناديق يمكن أن يتدخل في حالة الكوارث البيئية غير

---

[886]-المادة 12 من الاتفاقية .

[887]- fond d’indemnisation des pollutions accidentelles.

[888] - د.سعيد السيد قنديل ، المرجع السابق، ص 109و ما بعدها.

الضخمة فإدارة مثل هذه الصناديق تفترض وجود تضامن بين الممارسين للأنشطة المهنية المتماثلة لضمان تعويض المضرورين من جراء هذه الأنشطة و بالتالي يتم تمويله عن ضريبة تفرض على هؤلاء الممارسين محددة مسبقا وفقا لحجم و طبيعة النشاط.

و بالمقابل فان إدارة الصناديق عن طريق الدولة يمكن أن يجد تبريره في حالة الكوارث البيئية التي ترتب أضرارا ضخمة بالبيئة مثل صندوق الكوارث الطبيعية والأخطار التكنولوجية الكبرى[889] في الجزائر، ففي مثل هذه الكوارث تكون من الصعب على الصناديق الخاصة تحمل الأضرار الناتجة خصوصا و أنها قد تتعدى الملايين بل وفي بعض الأحيان المليارات، ففي مصر مثلا فإن قانون البيئة قد أنشأ بموجب المادة 14 منه صندوق لحماية البيئة و هذا الصندوق يتم إدارته عن طريق مجلس إدارة جهاز شؤون البيئة ، أما في الجزائر فان جل الصناديق المنشأة سواء تتدخل بطريقة مباشرة في حماية البيئة أو بطريقة غير مباشرة فإنها تخضع في إدارتها لرقابة الوزارة الوصية بالبيئة.

2-مصادر تمويل الصناديق .

من أهم النقاط التي تثيرها صناديق التعويضات هو كيفية تمويلها ، فنجد مثلا الصندوق الهولندي المنشأ في 1972 و المتعلق بتعويض المضرورين من تلوث الهواء و يتم تمويله عن طريق ضريبة تفرض على الأنشطة مصدر التلوث ، و في السويد لكي يمكن الحصول على تراخيص مزاولة النشاط المتعلق بالبيئة و خصوصا بإلقاء أثناء قد تضرها فان الشركات ملزمة بدفع رسم معين تتم تحديده إيداعها في صندوق يتولى تعويض الأضرار التي تصيب الأشخاص الطبيعيين فقط من جراء هذه الأنشطة.

كذلك الصندوق superfund المنشأ وفق للقانون الأمريكي cercla الصادر في 1980 و المتعلق بتعويض المضرورين من جراء ممارسة الأنشطة البيئية الخطرة ، يتم تمويله عن طريق ضريبة تفرض على

[889]- المادة 33 من قانون المالية لسنة 1984 المعدلة والمتممة بالمادة 93 من قانون المالية لسنة 2000.

الشركات الملوثة و بصيغة خاصة شركت البترول الخام و المواد الكيمائية هذا بالإضافة إلى تمويله عن طريق رسم عام ضد التلوث مفروض على كل الشركات الأمريكية.

أما في فرنسا فيتم تمويل الصندوق المسمى F.I.P.A عن طريق أقساط سنوية يتم تحديدها وفقا لحجم و طبيعة النشاط الرئيسي للشركات المعنية التي قد تسبب أضرار بيئية ، و هو الصندوق الذي يتم إداراته اتفاقيا من قبل الصناعيين المنتمين للشركات التجارية و الصناعية ، سواء كانت تلك الخاضعة للقانون الخاص أو العام .

أما في الجزائر و بالرجوع للقانون 91-25 المعدل و المتمم ، و المتعلق بإنشاء الصندوق الوطني للبيئة وإزالة التلوث ، نجد بأن المشرع فيه اقر جملة من التدابير التي تتمثل في بيان كيفية تمويل هذا الصندوق ، من خلال مصادر الأصل فيها أنها تتميز بصفة الدورية ، كما هو الحال بالنسبة لناتج الرسوم المطبقة على النشاطات الملوثة و الخطرة على البيئة ، و المجتباة من الرسوم .

غير أنه ما يلاحظ على هذه الآلية أنها مشوبة بعيب المحدودية من حيث الحسابات الخاصة لتمويلها و هو أمر يمكن إرجاعه لعدم اكتمال الإطار القانوني للجباية البيئية من جهة .

و كذلك بسبب الغموض والتذبذب في عملية التمويل ذاتها ، حيث نجد بأن بعض الحسابات لخاصة لم تستفد من حصيلة الرسوم البيئية مثل صندوق الكوارث الطبيعية و الأخطار التكنولوجية الكبرى[890]، و عدم تجسيد بعضها في قوانين المالية ، مثل الصندوق الوطني من اجل التراث الثقافي[891].

و يلاحظ أن ما يوجد منها في حالة عملية تنحصر مصادر تمويله أساسا في تخصيص الميزانية العامة، ولهذا فان عدم استكمال الإطار القانوني لاعتماد الإيرادات يؤدي إلى انخفاض الإيرادات في هذه الحسابات الخاصة بالميزانية .

---

[890] - المادة 08 من قانون المالية التكميلي لسنة 2002.

[891] -المادة 87 من القانون رقم 98-04 المتعلق بحماية التراث الثقافي.

و من جهة أخرى يؤدي تزايد حجم التدهور البيئي الكبير لمختلف العنصر البيئية إلى عدم كفاية الاعتماد الذي تخصصه الدولة من الميزانية العامة لهذه الحسابات الخاصة للحد من ظاهرة التلوث .

كما أن عدم شفافية هذه الحسابات الخاصة و الكيفية التي صرفت منها الحكومة هذه التخصيصات الحالية ، يخلق صعوبة في معرفة حصيلة الرسوم البيئية و الوجهة التي صرفت فيها كما هو الحال بالنسبة لتغطية بعض الأنشطة السياسية و الحملات الانتخابية ، أي في غير الوجهة التي أعدت و ضبطت لأجلها .

3- نشوء الضرر قبل إنشاء الصندوق.

إن الهدف الرئيسي من إنشاء الصناديق هو كفالة حماية المضرور حيث تشمل هذه الحماية الأشخاص الطبيعيين والبيئة في حد ذاتها، فيكون من المقبول تدخل الصندوق و لو بتعويض بسيط في حالات الكوارث التي لا يمكن تحديد مسئول عنها و التي يحتمل أن يكون مصدرها سابقا على إنشاء الصندوق.[892]

أما الكوارث التي تجد مصدرها بعد إنشاء الصندوق، فيتم تعويض المضرورين منها نظام صناديق التعويضات انه تسمح بتعويض الأضرار التي تكون غير قابلة للتأمين عليها كما هو الحال بالنسبة لخطر التقدم وكذلك الضرر البيئي المحض، فنجد أن جميع عقود التأمين الخاصة في مجال التلوث البيئي assurpol تستبعد هاتين الحالتين من نطاق الضمان ،كما و أن فكرة صناديق التعويضات تشكل بالنسبة للضرر البيئي المحض أداة فعالة للادعاء المدني و حماية المصلحة الخاصة لهذا النوع من الضرر إذ انه يتكفل تعويضه تعويضا نقديا عن طريق مطالبة جمعيات الدفاع عن البيئة تمثل هذه التعويضات[893].

ثانيا: الأنظمة البديلة المبتكرة لتغطية مخاطر التلوث البيئي.

892 - د.ياسر محمد فاروق المنشاوي ، المرجع السابق ، ص 437.

893 - د. سعيد السيد قنديل ، المرجع السابق ، ص 112.

نظرا للشوائب التي يمكن أن تعتري نظام صناديق التعويضات فقد سعى كل من رجال القضاء والفقه سواء على المستوى المحلي أو الدولي إلى البحث عن أساليب الضمان البديلة ودلك إنصافا للمضرور والبيئة على حد سواء حيث طفت على السطح مجموعة من الأفكار المبتدعة من قبل هؤلاء تبنتها بعض القوانين المقارنة مثل فكرة إدارة الأخطار الصناعية وكذا فكرة الضمان أو التأمين التعاوني وانتهاء بالإشارة إلى التطور الكبير الذي شهده سوق التأمينات الفرنسية كنموذج .

-أ/فكرة إدارة الأخطار الصناعية:

قد يكون الخطر غير قابل للتأمين من الناحية الفنية، ولا يقبل عليه المؤمنون إلا بتغطية جزئية،مما دفع البعض[894] إلى البحث عن الطرق البديلة للضمان التقليدي، فوجدت فكرة إدارة الأخطار الصناعية ويقصد بها كما ذهب البعض[895]:" استقصاء مختلف المخاطر التي يمكن أن تتعرض لها المشروعات الصناعية العملاقة، وتحليل مختلف الأساليب الممكنة لمواجهتها وتخفيض آثارها، وذلك بحثا عن الأسلوب الأكثر ملائمة والأكثر وفرا"، وهذه الفكرة البديلة أوجبتها الضرورة نظرا لزيادة تكلفة التأمين مع التزايد المستمر لأنشطة النشاط التكنولوجي الحديث[896] وهناك ثلاث وسائل لتحقيق هذه الإدارة تتمثل في :

1-وسيلة الوقاية والمنع.

ذلك الأسلوب من أساليب الإدارة الصناعية يقوم أساسا على تخفيض درجة احتمال تحقق الآثار المالية للخطر، وتخفيض مداه إذا ما وجد، إذ تجرى عادة الشركات على تخفيض سعر القسط بنسبة ما تتخذه المشروعات الصناعية من وسائل الوقاية من ذلك الخطر.

---

894 - د.سعيد سعد عبد السلام، المرجع السابق، ص142.

895 - د.أحمد محمود سعد، المرجع السابق، ص324 وما بعدها.

896 - En 1976 déjà , Orio Giarini dressait le tableau de l'économie du risque et de la sécurité : « L'économie classique, et en particulier Schumpeter, a placé la notion de risque au cœur des analyses, mais en limitant toujours sa définition au risque d'entrepreneur. Lorsqu'on songe aujourd'hui à toutes les nouvelles formes de risque qui caractérisent les sociétés industrielles avancées (pollution, catastrtrophes liées à des objets produits par l'homme, vulnérabilités des systèmes complexes).Christien Marmuse, Xavier Montaigne, management du risque, librairie Vuibert, Paris, 1989, p17.

وعلى حد تعبير أستاذنا الفاضل الدكتور محمد شكري سرور[897]"بأن هذه الوسيلة هي المكمل الضروري لكل سياسة تأمينية دون أن تلقى الحاجة إلى نظام التأمين كلية لأنه لا يمكن تخيل أن يكون بقدرة أي مشروع أن يحقق درجة أمان أو وقاية من تحقق الخطر بنسبة مائة في المائة".

2- وسيلة نقل الخطر.

يقصد بنقل الخطر كما ذهب البعض[898] أن يشترط صاحب المشروع إعفائه من المسئولية المترتبة عن إخلاله بتنفيذ التزاماته في مواجهة المضرورين ، عن طريق نقل الخطر إلى طرف آخر ليس بشركة تأمين ، و انما شخص أخر يقبل بالحلول محل المستغل في الوفاء بالتزاماته التعاقدية ، و على هذا النحو لا يمكن أن نتصور في هذه الحالة انعقاد و تحقق هذه الفكرة في مجال المسئولية التقصيرية .

كما أن الملاحظ على هذه الفكرة ، أنها تخضع للقوة التي يتمتع بها صاحب المشروع ، بما يسمح له من أن ينتزع من العميل ما يشاء من إعفاءات في هذا المجال .

3- وسيلة التأمين الذاتي.

ذهب البعض من الفقه إلى اعتبار هذه الحالة من صميم أساليب إدارة الأخطار[899]، و هي الوسيلة التي تبرز بشكل ملحوظ من خلال طبيعة الخطر في حد ذاته من حيث كونه قابلا للتحديد و القياس .

على هذا النحو يقوم صاحب المشروع بالإقرار بتحمل مسؤوليته كلية كانت أو جزئية في مواجهة تغطية الخطر ، و ذلك نظرا لأن شركات التأمين العاملة في هذا المجال قد لا تتضمن في مجال موضوعاتها القابلة للتغطية التأمينية التعويض عن الأضرار التكنولوجية و نرى أن هذه الوسيلة تبرز بشكل ملحوظ الخطر القابل للتحديد و القياس .

---

897 - د.محمد شكري سرور، التأمين ضد الأخطار التكنولوجية، المرجع السابق، ص 49.

898 - د.سعيد سعد عبد السلام، المرجع السابق، ص144.

899 - د.سعيد سعد عبد السلام، المرجع نفسه ، ص 144 .

و بعد عرض هذه الوسائل المتاحة لإدارة الأخطار، فلا يزال التساؤل قائما حول هذا النوع من الطرق البديلة للتأمين ، و مدى كفايتها في تغطية أضرار التلوث البيئي التكنولوجي ؟

نعتقد أن هذه الطريقة غير كافية، لأن هذه الأضرار ضخمة و لا يكفي لمواجهتها إدارة الأخطار و لذلك مازلنا في حاجة إلى بديل لتغطية هذه الأضرار التكنولوجية الحديثة.

-ب/ فكرة التأمين التعاوني.

لقد دفع التقدم التكنولوجي الحديث بشركات التأمين العاملة في هذا المجال، إلى إعادة التفكير في الكيفية التي تتم وفقها عملية تغطية الأضرار التكنولوجية .

أي البحث عن البدائل المتاحة في مواجهة قواعد الضمان التقليدية ، خاصة بسب عدم فاعلية فكرة إدارة الأخطار الصناعية .

فطرحت بناءا على ذلك فكرة التأمين التعاوني أو التبادلي[900]، و القائمة على أساس مبدأ مشاركة المؤمنين في مواجهة الأخطار التي قد تصيب أي منهم ، عن طريق توزيع الأعباء المالية عليهم فيما بينهم .

و بناءا على هذه الفكرة المقتضبة حاول الفقه وضع تعريف جامع مانع للتامين التعاوني ، حيث عرفه بأنه:" هو عقد بين مجموعة من الأشخاص يتعاونون فيه على مواجهة حادث أو خطر معين ينزل بأي منهم، يقدم بمقتضاه كل منهم اشتراكا، في مقابل أن يؤدي له أو إلى المستفيد الذي يحدده مبلغا من المال أو إيرادا مرتبا أو أي أداء مالي آخر في حالة وقوع الحادث أو الخطر المؤمن منه في جانبه."[901]

و تأتي هذه الفكرة استجابة لرغبة الصناعيين و المؤمنين، لضمان تعويض كل ضحايا التلوث الذين لم يشملهم التعويض. و سوف نعرض لتجربة السوق التأمينية في إنجلترا لتغطية أضرار التلوث البيئي التكنولوجي وكذا لنظام كريستال، و ذلك على النحو التالي:

---

900 - د هيثم حامد المصاورة، عقد التأمين التعاوني في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية،2008، ص 41 و ما بعدها.

901 - د.أحمد محمود سعد، المرجع السابق، ص 324 وما بعدها.

1-تجربة السوق التأمينية الإنجليزية"وثيقة كلاركسون"

تعتبر وثيقة كلاركسون ثورة على نظام التأمين العادي، فهي تتغاضى كلية عن أسس التأمين الفنية، و تخلت عن التفرقة التقليدية بين التلوث العارض و غير العارض، و مضمون هذه الوثيقة ينحصر في "تحديد و تحليل لنماذج التلوث المتصورة، و ما يكون منها قابلا للتأمين أو مستبعدا مع وضع جدول تعريفه أقساط لكل نوع أو صورة من صور هذا التلوث بما يتناسب و حجم هذا الخطر"، و حددت هذه الوثيقة نماذج التلوث كما يلي:

-التلوث المتعمد: و يقصد به التلوث الناشئ عن القصد أو الإهمال الجسيم لعدم مراعاة اللوائح والتنظيمات التي يتعين إتباعها للحفاظ على البيئة.

-التلوث العارض: و هو ذلك التلوث الذي ينشأ عن فعل غير متوقع و فجائي.

-التلوث المتخلف: و هو الذي ينشأ عن إصدار كميات من الملوثات في حدود المسموح به، و لم يكن بالإمكان تجنبها، رغم الالتزام الدقيق بالرقابة أو التحكم.

-التلوث بالتزامن: و هو ذلك الذي عن التزامن غير المسموح به من إصدارات أو الاتحاد غير المسموح بين مواد هي ذاتها في حدود المسموح.

-التلوث الكامن: هو ما ينشأ عن إصدار مواد لم تكن خطورتها معروفة عند هذا بدايته ، ولم تظهر خطورته إلا بعد الكشف عنها علميا .

و تغطى هذه الوثيقة كافة نماذج التلوث السابقة عدا التلوث المتعمد لتنافيه مع الاعتبارات الأخلاقية.

كما عبر البعض[902] أنه يجب على المؤمنين ألا يقدموا عونا لأعمال غير مشروعة متعمدة و أن الضمان يجب أن يكون مرفوضا حيثما يكون لدى الإدارة في المشروع إدراك كامل عن الضرر الذي ينشئه

[902] - سعيد سعد عبد السلام ، المرجع السابق، ص 147.

مشروعها، و تغطى الوثيقة التعويضات التي سيكون المؤمن له مسئولا قانونا بدفعها نتيجة أضرار جسمانية أو مادية، أو إهدار أي حق محمي قانونا، و ذلك نتيجة أي خطر ناشئ عن بث أي مادة صلبة أو سائلة أو غازية أو تصريفها أو نشرها أو تخزينها أو تسريبها أو أي تلوث للبيئة، و كذلك المصاريف التي تنفق من أجل إبعاد أو تنظيف المواد الضارة التي فلتت من المؤمن له، و مبلغ الضمان في هذه الوثيقة هو ثلاثة ملايين جنيه إسترليني عن الكارثة أو عن مدة سنة الضمان بأكمله.[903]

2- نظام كريستال.

نشأ هذا النظام على أثر اتفاق توفالوب[904] و معاهدة بروكسل عام 1969 بعد حادث توري كانيون الشهيرة ناقلة البترول العملاقة التي سببت كارثة التلوث البحري بالزيت، و يهدف نظام كريستال إلى تكملة الضمان المالي الوارد في اتفاق توفالوب و كفالة حقوق الضحايا، و مراعاة مالكي ناقلات البترول.

لقد أخذ نظام المسؤولية الموضوعية لمالكي المنتجات البترولية المتفوقة عن الضرر الذي يحدث و يجاوز الضمانات المعروضة على مالكي الناقلات بموجب اتفاق توفالوب، أو عندما يعجز الناقل عن السداد و في حدود ثلاثون مليون دولار.

و قد وصل أعضاء نظام كريستال في خلال ثلاثة سنوات من تاريخ إنشائها إلى ستمائة و خمسون شركة بترول، و حصة العضو في هذا النظام خمسة ملايين دولار تضاف إليها حصص تكميلية حسب ظروف

---

[903]- *Sylvie le Damany, les assurances et l'environnement, Gaz.Pal, France, 1993, p02.*

[904] - وقع هذا الاتفاق بين أكبر سبع دول بترولية في العالم سنة 1970 بعد حادثة التلوث المشهور بالزيت "توري كانيون"

الحال، و يشترط لإعمال نظام كريستال [905](Cristal)، أن تكون ناقلة الزيت مملوكة لأحد أطراف هذا الاتفاق و مسجلة و مدرجة في النظام.

غير انه و بحلول سنة 1987 تم تعديل اتفاق كريستال ، أين أصبح المبلغ الأقصى لتدخل الصندوق يحدد وفقا لحجم السفينة ، فبالنسبة لتلك التي لا تتعدى حمولتها الإجمالية 5000 طن يكون الحد الأقصى لمبلغ التامين 32.5 مليون دولار، في حين يتعدى المبلغ هذه الحدود في حالة تجاوز السفينة لهذه الحمولة بمقدار 230 دولار عن كل طن زائد ، على انه في كل الأحوال لا يجوز أن يتجاوز الحد الأقصى الذي يلتزم صندوق كريستال بدفعه مبلغ 135 مليون دولار .[906]

و قد حل محل هذا النظام الصندوق الدولي للضمان الذي نصت عليه اتفاقية بروكسل عام 1971 و المكملة لاتفاقية بروكسل عام 1969[907] .

3- تطور سوق التأمينات الفرنسية.

نتيجة القصور الواضح في سوق التأمينات الفرنسية فقد حصل ثورة في تنظيم التأمين لتغطية مخاطر التلوث بحيث لا يخضع للقواعد التقليدية للتامين حيث ظهرت وثيقة Garopol (أولا) ثم بعد ذلك وثيقة Assurpol (ثانيا) .

- وثيقة Garopol

تعد هذه الوثيقة وثيقة تأمين نموذجية في فرنسا حيث يتم من خلالها استحداث مجالات تأمين جديدة مثل تغطية اخطر التلوث الطارئة و التدريجية و كذلك تم خلالها تغطية الحوادث غير الفجائية أي أن هذه

---

[905]- Contract Reading an interm Supplement to Tanker Liability for pollution .

[906] - د. محمد حمداوي ، نظام المسؤولية عن التلوث في مجال النقل البحري ، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم ، تخصص علوم قانونية ، جامعة جيلالي ليابس ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، السنة الجامعية 014-2015 ، ص .235 .

[907] - د.أحمد محمود سعد، المرجع السابق، ص 336 وما بعدها.

الوثيقة كانت تفصل بصفة خاصة في المسؤولية المدينة التي تثبت في حالة الضرورة أو بناء على أمر إداري لمنع التلوث، أي أن أحكام هذه الوثيقة للتأمين ضد أخطار التلوث.[908]

رغم المزايا الكثيرة لهذه الوثيقة و خصوصا إزاء قصر مدة الوثائق المغطية لأخطار التلوث عن الضرر الثابت خلال فترة سريان الوثيقة و المبلغ المؤمن في تعيين الفترة[909]، و إزاء هذا النقص فقد تم تعديل وثيقة Garopol في عام 1978 حيث قررت أن التغطية تمتد إذا ما انقضت الوثيقة لأي سبب غير دفع القسط أو سوء نية المؤمن له لتشمل دعاوى المسؤولية عن الضرر الذي يكون قد اكتشف خلال فترة الضمان و لو كان المؤمن قد أخطر به بعد انتهائها مادام أن هذا الإخطار قد تم خلال المدة التي تعقب هذا الانتهاء و المساوية لمدة الوثيقة الأصلية و هي عادة مدة سنة والجدير بالذكر أن الوثيقة الإيطالية النموذجية للتامين تأخذ بنفس هذا الحكم[910].

و رغم المزايا التي توفرها هذه الوثيقة بمختلف مراحل تطورها و ما توفره من غطاء إجمالي وكامل بالنسبة للصناعيين، إلا أنها لا تعوض هذه الأضرار إلا في حدود مبلغ 130 مليون فرنك فرنسي

- **وثيقة** Assurpol

بعد مضي عشر سنوات قرر أعضاء Garapol وضع حد لنشاطاتهم و توسيع نطاقهم وفكروا في تكوين تجمع جديد أخذ اسم تأمين التلوث assurance pollution و كان مختصر رمزه assurpol ، و قد بدأ هذا التجمع عملية في سنة 1989 في شهر يناير و بقدرة مالية تعادل أربع مرات قدرة تجمع Garopol ، حيث قدرت القدرة المالية للتجمع حوالي 192 مليون فرنك في العام.[911]

908- هالة صلاح ، المرجع السابق ، ص 160.

909- د.محمد سعيد عبد الله الحميدي ، المرجع السابق ، ص 646

910- د.محمد شكرى سرور، التأمين ضد الأخطار التكنولوجية، المرجع السابق ، ص 128.

911- محمد شكري سرور، التأمين ضد الأخطار التكنولوجية، المرجع نفسه ، ص 162 و ما بعدها.

و قد قدمت هذه التجمعات الجديدة عقود تأمين متخصصة تختلف مضمونها و فحواها عن العقود التامين الكلاسيكية فقد طرقت على سبيل المثال عقدا جديدا متخصصا يطلق عليه اسم assurpolitif يغطى مخاطر التلوث البحري الذي تتسبب فيه المنشآت البرية الثابتة حيث تضمنت الوثيقة بموجب هذا العقد تعويض الأضرار الناجمة عن التلوث بفعل الحوادث البحرية و كذا تغطية الأضرار المتدرجة و غير المتوقعة [912]، كما تشمل هذه الوثيقة تغطية المسؤولية المدنية عن الأضرار الجسدية و المادية و كذلك المعنوية حيث تشتمل التغطية نفقات العلاج و كذلك نفقات ما لحق من خسارة الأملاك،و ما فات من كسب كالأضرار التي يتعرض لها الصيادين و أصحاب الاستثمارات السياحية و كذا ضياع العملاء.

وقد شكلت هذه الشركات لهذا الغرض لجان تقنية تتكون من مهندسين رجال قانون مسؤولين عن الإنتاج الصناعي تعهد لهم مهمة تقرير الخطر المؤمن عليه، وأنه خلال مدة العقد تحتفظ هته الشركات بحق مراقبة المنشآت الصناعية الملوثة و أمر صاحبها بإدخال التدابير الضرورية للوقاية من تحقق الأضرار.[913]

غير أنه ما يعاب على بوليصة تأمين assurpol أنها لم تشمل تغطية المخاطر الناجمة عن الأضرار البيئية المحضة فقد نصت المدة 7/3 من هذه البوليصة على انه : "يعد دائما سببا في الاستبعاد من الضمانات .... الأضرار التي تلحق بالعناصر الطبيعية لها كالهواء و الماء و التربة و الحيوان و النبات التي يشترك الجميع في استخدامها، بالإضافة إلى الأضرار ذات الطابع الجمالي أو المتعلقة و المرتبطة بهذه العناصر".

على الرغم من المجهودات المضنية التي بذلتها الدول الصناعية الكبرى، و على رأسها انجلترا و فرنسا، لاسيما في إيجاد سبيل تأمينية لتغطية مخاطر التلوث التي لم تتم تغطيتها من قبل النظم التقليدية للتأمين، لكن المتتبع لهذه النظم يلاحظ أنها ناقصة لأن بعض الحالات تبقى أحيانا دون تعويض بالرغم من وجود

---

[912] - نبيلة إسماعيل رسلان ، المرجع السابق ، ص 111.

[913] - واعلي جمال، الطبيعة الخاصة للأضرار الناجمة عن نشاط الملوث البيئي وتأثيرها على قواعد التعويض المدني، العدد 07 دراسات قانونية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2010 ، ص274.

ضرر، كما هو الشأن بالنسبة للحالة التي يظل فيها مرتكب الضرر مجهولا أو معسرا ، كما أنها محددة ذلك أن الاتفاقية لحالية و بعض القوانين الوطنية تقضى بتحديد مسؤولية مرتكب الضرر في مبلغ معين مهما كان حجم الضرر، كما أنه في بعض الحالات مثل التلوث بواسطة الزيت فإن هناك احتمال بفقد المضرور كل الآمال في الحصول على التعويض كليا و جزئيا.[914]

الفصل الثاني منازعات الإدارية في مجال المنشآت المصنفة

ترتبط المنازعة الإدارية بمجموع الدعاوى الناجمة عن نشاط الإدارة و أعوانها أثناء قيامهم بوظائفهم "[915] ، كما أنها "الوسيلة القانونية التي يكفلها المشرع للأشخاص لحماية حقوقهم في مواجهة الإدارة عن طريق القضاء "[916].

بل هناك من ركز تعريفه لها على عنصر النزاع الإداري في حد ذاته ، بقوله " إن مصطلح المنازعات الإدارية غامض يمكن تعريفه بمجموعة المسائل المتعلقة بوجود نزاع إداري ناتج عن نشاط إداري بمعناه الواسع من جهة ، وفي معناه الضيق فيتمثل في تبيان الإجراءات و المناهج و الحلول التي على ضوئها يمارس القاضي مهمته " .[917]

---

[914]- د.احمد محمود سعد ، المرجع السابق ، ص 338.

[915]-احمد محيو ، المنازعات الإدارية، ترجمة فائز انجق و بيوض خالد ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، ص.5 و للاستزادة ايضا راجع خلوفي رشيد ، قانون المنازعات الادارية ، شروط قبول دعوى تجاوز السلطة و القضاء الكامل ، ط1 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 1995 ، ص. 7.

[916]-حسن السيد بسيوني ، دور القضاء الإداري في المنازعة الإدارية ، عالم الكتاب ، ب.ط ، 1988 ، ص. 149.

[917]-G.Pizer , contentieux administratif , 7eme édition , Dalloz , 1990, P.1 .

كما يشمل اصطلاح المنازعات الإدارية العديد من الطعون القضائية التي تقدم إلى القضاء الإداري لكن هذه الطعون ليست من صنف واحد، بل هي متنوعة و متعددة ، ظهرت بصددها العديد من التصنيفات الفقهية[918].

ففيما ذهب كل من "Laferiere و Aucouc "إلى تقسيم المنازعات وفقا للمعيار التقليدي على أساس حجم سلطات ووظائف القاضي الإداري فيها ووفقا لذلك تم تقسيم الدعاوى إلى دعوى تفسير القرارات الإدارية ، و أخرى لفحص مدى الشرعية و ثالثة موجهة لإلغاء القرار و رابعة مقررة للقضاء الكامل و أخيرة يستهدف من خلالها القاضي الإداري المختص توقيع عقوبات زجرية لحماية الأموال العامة و الطرق و الغابات . [919]

و هو التصنيف الذي لم يلاقي ترحيبا لدى الفقه و لا القضاء الحديث ممثلا في نخبة من الفقهاء على غرار "Dugui ,Jeze,Walin " .

أين ذهب هؤلاء إلى تقسيم المنازعات إلى دعاوى موضوعية ترفع أمام القاضي الإداري لتحقيق الحماية لمراكز و أوضاع قانونية عامة و لصيانة شرعية الأعمال الإدارية و النظام القانوني في الدولة كالدعاوى الضريبية و الانتخابية ..مثلا ، بينما جعلوا من القسم الثاني من المنازعات موجها لحماية مراكز و أوضاع قانونية ذاتية و شخصية ، كدعاوى التعويض و المسؤولية ، و دعاوى العقود و أخيرا بعض دعاوى التفسير التي تستهدف حماية حقوق شخصية مكتسبة .[920]

هذا و كنتيجة للتضارب الواضح بين تقسيمات كل من الفريقين ، ظهرت الحاجة إلى البحث عن حل وسط يكفل في النهاية حماية الحقوق و الحريات لمختلف أطراف الدعوى و يمكن من تحقيق اكبر قدر من السهولة و المرونة أثناء تعاطي القاضي مع مختلف الدعاوى .

4- علي خطار شنطاوي، موسوعة القضاء الإداري، ج 1، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن، ط 1، الإصدار الثاني، ص.253.

[919]C.Debbach , contentieux administratif , Paris , Dalloz , 1975 , P.3.

[920]- عمار عوابدي ، قضاء التفسير في القانون الإداري ، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع ، ب.ط ، ب.س.ط ،ص. 99 و ما بعدها .

و هو ما تم فعلا بظهور اتجاه توفيقي حمل لواءه كل من الفقيهين" Auby" و "Drago" ، حيث قاما بتقسيم المنازعات الإدارية إلى منازعات مشروعية و منازعات شخصية أو ما يصطلح عليه بدعاوى قضاء الحقوق [921].

هذا و نظرا لكون المنازعات في تطور مستمر بسبب تطور النظرة إلى الحقوق و نظرا لاعتراف المعاهدات الدولية و التشريعات الداخلية للأفراد بحقوق جديدة و متنوعة ، فان هذا المتغير أضحى يشكل السمة الحديثة للمجتمعات المتطورة " مجتمعات الحقوق " .

و الذي افرز معه قلب لمختلف المفاهيم و المبادئ و التصورات التي ظلت سائدة إلى حين ، و الذي صاحبته دعوات إلى ضرورة إعادة التفكير بجدية في تصنيف الدعاوى .

و التي و إن كانت في مجملها لا زالت تتراوح بين الإلغاء و التعويض إلا أن طابع الخصوصية المميز لبعضها ، دفع بتلك التشريعات إلى تبني نظرة أكثر واقعية تتلاءم و الطبيعة الخالصة لتلك المنازعات على غرار ما هو معمول به في التشريع و القضاء الفرنسي .

و هو ما تم فعلا بعد ظهور منازعات المنشآت المصنفة ، مما أدى إلى بزوغ فجر جديد لنوع متميز من دعاوى القضاء الكامل "الخاص" ، و الذي يتميز عن غيره من الدعاوى بمفهومها الكلاسيكي من حيث أطرافه و أصالة الإجراءات المتبعة فيه .

إلى حد يكاد يوحي باستقلالية عناصره و نتائجه ، و انتهاء بالدور و السلطات التي يتمتع بها القاضي أثناء نظره إياه .[922]

و هي الخصوصية التي جاءت كنتيجة منطقية لجملة من الاعتبارات التاريخية و الفنية و التشريعية التي تغدي هذا النوع من الدعاوى و التي يمكن إجمالها فيما يلي :

---

[921]Olivier Gohin, Contentieux administratif, Librairie de la cour de la cassation (LITEC), Paris, 2°éd, A 1999, P.P 171-173.

[922] -[922] S. R.Moukouko, op.cit.p.61.

- فمن الناحية التاريخية يشكل موضوع المنشآت المصنفة ترجمة فعلية لتطور فكرة مضار الجوار بزيها و صورتها المرتبطة بالنشاط الإداري الحديث ، كما يعبر عن تطور فكرة الضبط الإداري و اتساع مجالها ليتجاوز حدود الضبط بمفهومه العام إلى مفهومه الخاص المستهدف تحقيق و حماية الحقوق و الحريات الفردية ، عن طريق حماية النظام العام بمفهومه التقليدي "الأمن العام و الصحة و السكينة العامة " و الحديث الموجه إلى المحافظة على الرونق و الرواء أو ما يصطلح عليه بالنظام العام الجمالي .
- و من الناحية التشريعية ينبع طابع الخصوصية في هذا النوع من المنازعات ، من ضروريات مواكبة القضاء الإداري في فرنسا المختص في مجال المنازعات الإدارية إلى مسايرة الاجتهادات الفقهية و التطورات اللاحقة بالتشريعات الدولية على غرار المعاهدات و الاتفاقيات المختلفة . خاصة تلك المتعلقة بحماية البيئة ضمن إطار التنمية المستدامة للأجيال القادمة أو تلك التي وردت ضمن الاتفاقية المشتركة بين دول المجموعة الأوروبية في إطار التوجيهات الأوربية المخصصة لتنظيم مختلف المواضيع ذات الصلة بالبيئة ، بما فيها منازعات المنشآت المصنفة الداخلة .[923]

خاصة مع تطور المفاهيم و المبادئ العامة التي أصبحت تحكم مختلف الأنظمة القانونية المعاصرة و التي حلت محل المبادئ التي ظلت سائدة حتى نهاية القرن العشرين كمبدأ العدالة و المساواة و الحرية .

و التي شهدت تطويرا و تحديثا من جهة مع إضافة إليها مبادئ أخرى ذات ارتباط و صلة مع التوجهات الحديثة للدول خاصة الديمقراطية منها على وجه التحديد كمبدأ الأمن القانوني ، المساواة في حقوق الدفاع ، و الحق في التقاضي بمفهومه الحديث .[924]

- و من الناحية القضائية تتجلى طابع الخصوصية في حجم الصلاحيات التي يتمتع بها القاضي في موضوع دعاوى المنشآت المصنفة و الذي يتجاوز الدور المقيد بالطلب القضائي إلى السلطات الواسعة التي تمكنه من توجيه أوامر للإدارة أو الحلول محلها ، و الذي لا يجب أن ينظر إليه نظرة

[923]-C.Gabolde , Les installations classées pour la protection de l'environnement , Paris , Sirey , 1978 , P.11.
[924]-C.Gabolde , op.cit , P.56 .

سلبية تدخلية تتعارض مع مبدأ الفصل بين السلطات و إنما لا بد من التعامل معه على انه نوع من المهام التي أضحت تمثل مظهرا جديدا لممارسة الوظائف العامة داخل الدولة .

و التي تفرض على هذه الأخيرة التدخل لوضع آليات تمكن من تحقيق المرونة بين جميع هيئاتها و مرافقها بما يجعل من تفسير فكرة التدخل تفسيرا ايجابيا لا يخرج في العموم عن مفهوم تقسيم العمل ليس إلا، ما لم ينصب النزاع على اعتداء الهيئات الإدارية غير المبررة على مبدأ المشروعية الذي يفرض عليها هي أيضا و في مقابل تمتعها بامتيازات السلطة العامة ضرورة احترام حقوق و حريات الأفراد .

سيما ما تعلق بحق هؤلاء في الملكية و حرية الصناعة و التجارة ، و أيضا في حق غيرهم في بيئة نظيفة سليمة خالية من الملوثات الضارة .[925]

أما من الناحية العملية فيشكل عنصر ربح الوقت و الفعالية ، مبررا أخر للقول بخصوصية هذا النوع من المنازعات كونه يرتبط بموضوع ذو صلة وثيقة بمفهوم الصناعة والاستثمار .

و الذي يفترض في أصحابه ، أنهم مجموعة من الأفراد الذين يستهدفون من أنشطتهم السعي وراء الكسب و المال و بأقل الأضرار ، لذلك كان لابد من إخضاع أنشطتهم الصناعية لهذا النوع من القضاء و الذي يمكنهم في الأخير من تحقيق أهدافهم و يؤدي في المقابل إلى حماية حقوقهم و حرياتهم من تعسف الإدارة و جورها[926].

إذن من خلال هذه التوطئة الموجزة اتضح لنا حجم الخصوصية الذي تتمتع بها منازعات المنشآت المصنفة ، لكن ذلك لم يمنع من اتسامها بطابع العمومية من حيث خضوعها في بعض مجالاتها المنازعاتية للمنظور الكلاسيكي الذي يتناول فيها القاضي الإداري النظر في دعاوى الإلغاء و كذا التعويض الناجمة عن التصرفات و الأنشطة غير المشروعة للهيئات الإدارية و المرفقية .

[925]-M.Courtain , le contentieux administratif des installations classées , un contentieux a repenser , RJE , n spécial , 1995 , p. 53.
[926] Michel Prieur, Op Cit , P. 431.

خاصة و إننا نعلم بإمكانية قيام الدولة بإدارة أنشطة و مشاريع تأخذ شكل منشآت عامة أو ما يصطلح عليه أحيانا بالمؤسسات المصنفة [927] .

و التي قد تسيرها مباشرة أو تعهد بها لأحد الأفراد ليسيرها في إطار عقد التزام بمقابل وفقا لشروط و ضوابط مقررة سلفا ، و هو الأسلوب الشائع و الأكثر استعمالا حديثا [928].

وهو ما سيدفعنا للحديث أكثر عن مدى استجابة هذا النوع من الأنشطة -في حالة مخالفة المشروعية أو قيام المسؤولية على أساس الخطأ أو بدونه – للأحكام و المبادئ العامة المستقر عليها ضمن القوالب التقليدية التي تحكم المنازعات الإدارية ، أي عن مدى كفاية تلك القواعد و مدى قدرتها على استيعاب مختلف المنازعات المتعلقة بنشاط الصناعيين أو مستغلي هذه المنشآت في مواجهة الإدارة و الغير على حد سواء ؟

خاصة و أن معظمها خاضع لمبدأ الترخيص الذي يفترض في صاحبه حصوله على رخص إدارية تسمح له بممارسة النشاط المزمع القيام به في تلك المنشأة وفقا لاشتراطات و ضوابط محددة سلفا .

و التي بالرغم من الإذعان لها من خلال اتخاذ التدابير و الاحتياطات اللازمة إلا أن ذلك قد لا يمنعه من إلحاق الضرر بالغير خاصة جيران المنشأة ، و بالتالي إخضاعه للمسائلة الإدارية التي تفرض عليه دفع تعويض عادل للمضرور نتيجة الآثار و التبعات غير المرغوبة لذلك النشاط .

و هي في الحقيقة الإشكالية التي تدفعنا في اتجاه البحث عن المسلك أو الاتجاه الذي يتبناه أطراف الدعوى في مواجهة بعضهم و في مواجهة الإدارة أيضا ،فإذا كان الأصل في المسالة أنها قد لا تتجاوز فرضية التسوية الاتفاقية بين للأطراف أحيانا إلا أن رغبة الإدارة في الظهور بمظهر السلطة العامة المتمتعة بامتيازات السلطة العامة قد يحول مانعا دون ذلك .

---

[927]-م .2.فقرة 2 .من المرسوم التنفيذي رقم 06-198 ، مشار إليه سابقا .

[928]-محمود محمد علي صبره ، إعداد و صياغة العقود الحكومية بالعربية و الانجليزية ، ط4 منقحة و مزيدة ، مكتب صبره للتأليف و الترجمة ، جيزة مصر ، سنة 2007 ، ص.01 .و للاستزادة أيضا راجع ، سامي جمال الدين ، أصول القانون الإداري ، مرجع سابق ، ص.537 و ما بعدها . راجع أيضا نصري منصور نابلسي ، العقود الإدارية ، دراسة مقارنة ، منشورات زين الحقوقية ، الطبعة الأولى ، 2010 ، ص .498 و ما بعدها .

و هو ما يجعل من حتمية اللجوء إلى القضاء ضرورة لا غنى عنها ، باعتباره الحامي الأول و الأخير للأفراد من تعسف الإدارة و انحرافها عن الغايات المشروعة التي خافت لأجلها .

لكن هل يمكن الجزم و القول بإمكانية تحقق هذه الضمانة بالنسبة لمنازعات المنشآت المصنفة تحديدا ؟ خاصة و أن دور القاضي غير واضح المعالم فيها ،كما هو الحال في المنازعات الإدارية الأخرى؟ و هو ما يدفعنا إلى إثارة التساؤل التالي :

ما مدى السلطة التي يتمتع بها القاضي في مجال المنشآت المصنفة ، هل هي نفسها التي يتمتع بها في حالة المنازعات الإدارية المألوفة أم انه يتجاوز ذلك الدور لمرحلة توجيه أوامر للإدارة أو الحلول محلها بل و إجبارها على التنفيذ ، لا كمهمة أو وسيلة بل كغاية نهائية من توجيه اختصاصه الرقابي هذه الوجهة بناءا على الطلب طبعا ؟

هي أسئلة سنحاول الإجابة عنها بعرض المسالة للدراسة في مبحثين ، نخصص الأول لبيان مختلف الشروط الشكلية و الإجرائية المتعلقة بقبول الدعوى الإدارية المتعلقة بالمنشأة المصنفة، و يتعلق الثاني بالفصل في موضوع دعاوى المنشأة المصنفة الإدارية.

المبحث الأول: شروط قبول الدعاوى الإدارية المتعلقة بالمنشآت المصنفة.

لم يعرف المشرع الجزائري الدعوى القضائية بل اكتفى بالنص على أنه:" يجوز لكل شخص يدعي حقا رفع دعوى أمام القضاء للحصول على ذلك الحق أو حمايته"[929]

أما فقها فقد تعددت الآراء و التعاريف بشأنها ، تبعا للنظرة التي ينظر بها كل فريق منهم ، فقد عرفها البعض من زاوية عضوية شكلية إجرائية فيما نظر إليها البعض بنظرة موضوعية مادية .

كما عرفها البعض الأخر بزاوية مركبة عضوية شكلية إجرائية و مادية موضوعية في الوقت نفسه ، بل إن اتجاهات أخرى عرفتها تعريفا عاما وواسعا و أخرى تعريفا خاصا ضيقا .[930]

فقد عرفها البعض بأنها " نقطة لقاء الإجراءات و الحق الموضوعي، فالدعوى تهدف إلى تكريس احترام حق أو مصلحة مشروعة بتقديم طلبات للقضاء"[931]، كما عرفها البعض الأخر بأنها" السلطة القانونية التي يتمتع فيها الأفراد و يتمكنون بمقتضاها من اللجوء إلى القضاء طلبا لحماية حقوقهم المعتدى عليها أو لتقرير هذه الحقوق أو للتعويض عن الأضرار التي تلحق بها . [932]

إن الدعوى بالمفهوم السالف ذكره لا تتجسد إلا من خلال المطالبة القضائية التي تمثل الإجراء الذي يتم به رفع الدعوى إلى القضاء و الذي بعد تسجيله و تبليغه للخصم تنشأ حالة قانونية جديدة تسمى الخصومة القضائية، و التي هي مجموعة الإجراءات القضائية التي تبدأ من وقت افتتاح الدعوى بالمطالبة القضائية إلى وقت انتهائها بالفصل في موضوعها أو انقضائها.

لذلك و حتى تكون هذه الأخيرة صحيحة ، لابد أن تتم وفقا للأحكام و الضوابط الشكلية و الإجرائية الواردة ضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري .

---

[929]-م.03.ق.ا.م.ا.مشار اليه سابقا .

[930]-عمار عوابدي ، المرجع السابق ، ص.20 .

[931]-عبد السلام ذيب، قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد ترجمة للمحاكمة العادلة، موفم للنشر، الجزائر، ط.1، س. 2009، ص. 51.

[932]-احمد ابو الوفا ، أصول المحاكمات الإدارية ، بيروت ، الدار الجامعية ، الطبعة الثالثة ، 1983 ، ص.138 .

و هي شروط منها ما يتعلق برافع الدعوى (مطلب أول) و منها ما يتعلق بالأشكال و الإجراءات (مطلب ثان) .

المطلب الأول: الشروط المتعلقة برافع الدعوى.

أطراف الدعوى هم المدعي و المدعى عليه، في المنازعة الإدارية يفترض في احدهما أن يكون شخص عام، غير أن القضاء الإداري –الفرنسي خاصة- يتجه حاليا إلى عدم قبول الدعاوى المرفوعة من طرف الإدارة ضد الخواص، نظرا لما تحوزه من امتيازات السلطة العامة و غيرها من الصلاحيات التنظيمية التي تجعلها في مركز قانوني يعلو على مراكز الأفراد .

و هو المركز ذاته الذي يمكنها من اقتضاء حقوقها أو فرض سلطانها عليهم بنفسها دون حاجة اللجوء للقضاء، لذلك فالغالب أن ترفع الدعوى من الخواص ضد الإدارة.

و هي الوضعية التي تدفع بنا نحو التركيز على الشروط الواجب توافرها في رافعي الدعوى من أشخاص طبيعية و معنوية خاصة ، أكثر منها بالنسبة للهيئات الإدارية العامة .

إن شروط رافع الدعوى هي تلك التي أطلق عليها المشرع شروط قبول الدعوى ، و التي يتعين على القاضي البحث فيها أولا، فإن توافرت انتقل إلى بحث موضوع الدعوى، و إن لم تتوافر حكم عليها بعدم قبول الدعوى شكلا دون حاجة للنظر و الخوض في موضوعها .

و هي الشروط التي اتفقت بشأنها اغلب التشريعات مع اختلافات بسيطة لا تخرج في مجملها على تركيز بعضها على عنصر دون الآخر .

بل إننا نجد أن بعض الخلاف قائم في ظل نفس التشريع ، على غرار قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري .

أين نص في تشريعه السابق الملغى على الشروط الواجب توافرها في رافع الدعوى وفقا لنص م.459 ق.إ.م و الذي حددها في " الأهلية، الصفة، و المصلحة" و اقر بضرورة توافرها مجتمعة و إلا كان مآل الدعوى البطلان شكلا .[933]

لكن مع صدور القانون 09/08 عدل عن ذلك جاعلا من الشروط هذه منحصرة في الصفة و المصلحة وفقا لنص المادة 13 من نفس القانون و التي جاء فيها " لا يجوز لأي شخص ، التقاضي ما لم تكن له صفة، و له مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون ...." .

إلا انه و بالرجوع إلى نص المادة 65 من نفس القانون نجده قد حاول ربما تدارك الأمر بالإشارة إلى الأهلية معتبرا إياها من النظام العام يثيرها القاضي تلقائيا .[934]

و عليه سنحاول دراسة هذه الشروط مجتمعة كما سار عليه العمل لدى مختلف الشراح و الباحثين القانونيين ، مع محاولتنا التركيز على الطريقة التي تعاطى بها مشرعنا مع هذه العناصر بالبيان و التحليل .

الفرع الأول: أهلية رافع الدعوى الإدارية.

الأهلية القانونية هي صلاحية الشخص لاكتساب الحقوق و تحمل الالتزامات و القيام بالأعمال و التصرفات القانونية[935] .

و هي كذلك " الرمز أو الخاصية المعترف بها قانونا للشخص الطبيعي أو المعنوي و التي تخوله سلطة التصرف أمام القضاء للدفاع عن حقوقه و مصالحه " [936].

---

[933]-م.459 .ق.ا.م.ا. نصت على انه "لا يجوز لأحد ان يرفع دعوى امام القضاء ما لم حائزا لصفة و اهلية التقاضي و له مصلحة في ذلك ...."، الامر 66-154 مؤرخ في 18 صفر 1386 الموافق ل8 يونيو 1966 ، ج.ر.عدد 47، السنة الثالثة ، ص.617.

[934]- م.65 .ق.ا.م.ا."يثير القاضي تلقائيا اعدام الاهلية ، و يجوز له ان يثير تلقائيا انعدام التفويض لممثل الشخص الطبيعي او المعنوي "

[935]-دنوني هجيرة ، النظرية العامة للقانون و النظرية العامة للحق، الدار الجامعية للنشر، الجزائر، ط.2، ص.167.

[936]-فضيل العيش، مرجع سابق، ص.41.

و بالرجوع إلى القواعد العامة فالأهلية نوعان ، أهلية وجوب و أهلية أداء ، فالأولى هي قابلية الشخص للإلزام و الالتزام أو هي صلاحيته لثبوت الحقوق له و تحمل الواجبات ، و ليست أهلية الوجوب بهذا المعنى سوى الشخصية القانونية فهي تثبت للشخص الطبيعي، أو الإنسان منذ ولادته أو حتى قبل الولادة و تنتهي بالوفاة .[937]

أما أهلية الأداء فهي صلاحية الشخص لإصدار عمل قانوني يعتد به قانونا[938]،و تثبت لكل من بلغ سن الرشد وكان متمتعا بقواه العقلية و غير محجور عليه.[939]

إذن بالرجوع إلى موضوعنا ، فيتضح مما سبق بأنه حتى يكون الشخص طرفا في خصومة قضائية يجب أن تتوافر فيه أهلية الوجوب ، أما بالنسبة لرافع الدعوى فيجب أن يتمتع بأهلية التقاضي المرتبطة بأهلية الأداء المعترف بها بالنسبة للحق الموضوعي.

أما بالنسبة للأشخاص المعنوية أو الاعتبارية و هي الدولة ، الولاية، البلدية، الشركات المدنية والتجارية والجمعيات و المؤسسات ، الوقف ، و كل مجموعة أشخاص أو أموال يعترف لها القانون بالشخصية القانونية ، فقد منحها القانون أهلية التصرف في مجال نشاطها و كذا أهلية التقاضي.[940]

إضافة لكون الأهلية شرط لقبول الدعوى فهي في نفس الوقت شرط لصحة الإجراءات القضائية و الخصومة ، و بالتالي يترتب على انعدامها أو انقضائها إما بالحكم بعدم قبول الدعوى الذي يمكن إثارته

---

[937]-م.25.ق.م.ج. "تبدأ شخصية الإنسان بتمام ولادته حيا و تنتهي بموته
على إن الجنين يتمتع بالحقوق التي يحددها القانون بشرط أن يولد حيا "

[938]-دنوني هجيرة ، مرجع سابق، ص.168.

[939]-مدين أمال ، مرجع سابق ، ص.218 .

[940]-م.49، ق.م.ج."الأشخاص الاعتبارية هي :
-الدولة ، الولاية ، البلدية ،
-المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري،
-الشركات المدنية و التجارية ،
-الجمعيات و المؤسسات ،
-الوقف ،
-كل مجموعة من أشخاص أو أموال يمنحها القانون شخصية قانونية ."

تلقائيا من طرف القاضي في أي مرحلة كانت عليها الدعوى لارتباط الأهلية بالنظام العام[941] أو الدفع ببطلان الإجراءات القضائية و هو دفع شكلي يجب أن يقدم قبل أي دفع في الموضوع، على أنه يمكن منح أجل للخصم لتصحيح الإجراء المشوب بالبطلان بإجراء لاحق مزيل لذلك السبب .[942]

الفرع الثاني: الصفة في رفع الدعوى الإدارية.

عرف بعض الفقهاء الصفة بأنها تلك الرابطة القائمة بين المدعي والحق المعتدى عليه من جهة وبين المدعى عليه من خلال ارتباطه بهذا الادعاء على الحق،[943] .

أو هي القدرة القانونية على رفع الخصومة أمام القضاء أو المثول لتلقيها [944]، أو هي الوضعية القانونية التي تسمح للمدعي بان يكون في وضعية ملائمة لمباشرة الدعوى ، أي أن يكون في مركز قانوني سليم يخوله التوجه للقضاء[945].

و هي التعاريف تقريبا التي تصب في خانة ما ذهب إليه اغلب التشريعات المقارنة بما فيها المشرع الجزائري الذي عرفها انطلاقا الغاية و الهدف الذي أوجدت لأجله ، و ذلك بالرجوع إلى نص المادة 13 ق.إ.م.إ و التي جاء فيها على " لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة ...."[946] .

و على هذا النحو يتضح بان المشرع الجزائري اعتبرها شرط لازم لقبول الدعوى لذلك يؤدي انعدامها إلى إثارتها تلقائيا من قبل القاضي الناظر في الدعوى باعتبارها من المسائل المتعلقة بالنظام العام .

---

[941] -م.65 ب ق.ا.م.ا ، مشار إليها سابقا .

[942] -م.66.ق.ا.م.ا."لا يقضى ببطلان إجراء من الإجراءات القابلة للتصحيح ، إذا زال سبب ذلك البطلان بإجراء لاحق أثناء سير الخصومة ."

[943] - د. سليمان بارش، شرح قانون الإجراءات المدنية الجزائري، الجزء الأول، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2006 ، ص 09.

[944] -سامي جمال الدين ، الدعاوى الإدارية و الإجراءات أمام القضاء ، منشاة المعارف، الإسكندرية ، مصر ، 1991 ، ص 89 .

[945] -عمار بوضياف، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، مرجع سابق، ص.85 .

[946] -م13.ق.ا.م.ا.مشار إليها سابقا .

على هذا الأساس و سواء كانت الصفة مكتسبة قانونا أو تلقائيا ، فانه لا بد من ضرورة توافرها أصليا أي موضوعيا في صاحب الحق المعتدى عليه أو إجرائيا في غيره ممن يقومون مقامه سواء كان التصرف صادرا في شكل تمثيل قانوني أو اتفاقي .

كحالة تعذر و استحالة مباشرة الدعوى من صاحب الحق استحالة مادية كما هو الشأن بالنسبة للأشخاص المعنوية أو استحالة قانونية بسبب تغير الوضع القانوني لصاحب الصفة نتيجة لنقص أهليته أو انعدامها هذا بالنسبة للصورة الأولى .

أو في صورة تمثيل اتفاقي يأخذ شكل إنابة أو وكالة اتفاقية يتولى بمقتضاها شخص الوكيل القيام بمباشرة الدعوى باسم ولمصلحة الموكل أي الأصيل ضمن الشروط و الحدود التي رسماها و اتفقا عليها مسبقا [947].

لكن السؤال الذي يثور في هذا الصدد هل يعتبر إثارة الدفع بانعدام الصفة في الحالتين السالفتين الذكر من النظام العام ؟ أم إن كل صورة منهما تشكل ظرفا و حالة خاصة ؟

نقول إن مسالة التمييز التي أوردناها عند معرض حديثنا عن الصفة الموضوعية و الإجرائية ليست من باب التحليل النظري بل لها من الأهمية العملية ما يجعل من ضرورة تحديد اثر انعدام الصفة فيهما أساسا لاستمرار أو توقف أو انتهاء حركة الدعوى ، ذلك أن انتفاء الصفة الموضوعية الأصلية في رافع الدعوى يشكل دفعا من النظام العام يثيره القاضي من تلقاء نفسه[948] ، و الذي يترتب عنه عدم قبول الدعوى شكلا لانعدام الصفة[949].

أما بالنسبة لانتفاء الصفة الإجرائية في حالتي التمثيل القانوني و الاتفاقي، فيترتب عليه بطلان الإجراءات المتبعة أمام الهيئة القضائية الناظرة في الدعوى و لا علاقة له برفض الدعوى شكلا لانعدام الصفة ، ذلك

---

[947]-عبد السلام ذيب ، المرجع السابق ، ص64 و ما بعدها .

[948]-م.13..ف .2 .ق.ا.م.ا."....يثير لقاضي تلقائيا انعدام الصفة في المدعي و المدعى عليه ..."

[949]-م.67.ق.ا.م.ا."الدفع بعدم القبول ، هو الدفع الذي يرمي الى التصريح بعدم قبول طلب الخصم لانعدام الحق في التقاضي ،كانعدام الصفة و انعدام المصلحة و التقادم و انقضاء الاجل المسقط و حجية الشيء المقضي فيه و ذلك دون النظر في موضوع النزاع "

انه بالرغم من اعتراف القانون للقاضي بحقه في إثارة انعدام التفويض لممثل الشخص الطبيعي أو المعنوي[950]، إلا أن المحكمة العليا اعتبرت أن الدفع بعدم القبول الدعوى من غير ذي صفة بسبب زوال التمثيل القانوني لا شأن له بالنظام العام و لا يجوز إثارته أمام المحكمة العليا .

هذا و نظرا لكون المنشات المصنفة في عالمنا المعاصر تتخذ في صورتها الحديثة وصفا عاما أو خاصا لا يخرج في مجمله عن وصف الشخصية الاعتبارية ، و نظرا لكون الادعاء بالنسبة للأشخاص العامة المرفقية لا تثير أي إشكال باعتبارها ممثلة قبليا و بنص القانون - إذ تمثل الدولة بواسطة الوزير المعني بالقطاع محل المنازعة ، و تمثل الولاية بواسطة الوالي، و يمثل البلدية برئيس مجلسها الشعبي ، كما تمثل المؤسسة العمومية ذات الصبغة الإدارية بواسطة ممثلها القانوني[951] .

فان التمثيل القانوني للمنشاة المصنفة و إن كان يصاحب إثارتها نوعا من الغموض فإننا نجد بان جل التشريعات المقارنة تذهب إلى اعتبارها أشخاصا معنوية مع فرق بسيط يعزى إلى النظرة أو المسلك الذي انتهجته ذات التشريعات للتعاطي مع هذا الموضوع الحيوي .

ففيما أخضعت بعض التشريعات المقارنة مثل هذا النوع من المنازعات لقواعد خاصة كما هو الحال بالنسبة للمشرع الفرنسي ، فان بعضها الآخر كالجزائر و مصر و الأردن لا يزال يخضعها للقواعد العامة للمنازعات الإدارية .

جاعلا بذلك صفة التمثيل فيها لممثلها القانوني ، بغض النظر عن الأساليب و الطرق التي تدار بها سواء تمت وفقا لنمط تعاقدي بصيغة الامتياز مثلا أو بطريقة مباشرة كما هو الشأن بالنسبة للمرافق العامة .

---

[950] -م.64.ف.2.ق.ا.م.ا"حالبات بطلان العقود غير القضائية و الإجراءات من حيث موضوعها محددة على سبيل الحصر فيما يأتي .....2- انعدام الأهلية او التفويض لممثل الشخص الطبيعي أو المعنوي "

[951] -م.828.ق.ا.م.ا"مع مراعاة النصوص الخاصة ، عندما تكون الدولة ، او الولاية ، او البلدية، او المؤسسة العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا في الدعوى بصفة مدعي او مدعى عليه ، تمثل بواسطة الوزير المعني ، الوالي ، رئيس المجلس الشعبي البلدي على التوالي ، و الممثل القانوني بالنسبة للمؤسسة ذات الصبغة الإدارية "

و لعل لهذا التعيين أهمية أيضا تتمثل في تمكين القانون المدعي و المدعى عليه أو من يقوم مقامه من معرفة خصمه أيضا ، فلا يمكن أن تثبت الصفة للمدعي على الإدارة إلا إذا كان هو المتضرر من القرار الإداري غير المشروع أو العمل المادي .

و عليه فإن صفة رافع الدعوى في منازعات المنشآت المصنفة تثبت إما لمقدمي طلبات استغلالها من صناعيين و مستثمرين من جهة ، أو الغير المتضرر من جهة أخرى، و هذا الغير ينصرف إلى من يتطابق عليه عمليا وصف الجار ، فمن يصدق عليه وصف الجار يعتبر صاحب الصفة في الطعن لأنه يضار من الخطر أو المضايقات التي يسببها له تشغيل المنشاة مصدر الضرر و الخطر .[952]

أما بالنسبة لغير الجار ، فان البعض قيد حقه في الطعن بشرطي الأسبقية في التواجد قبل إقامة المنشأة المصنفة .

بالإضافة إلى اقتصار هذا الحق على القرار دون أن يمتد إلى مطالبة الإدارة بفرض تعليمات و تدابير أو اشتراطات إضافية على المنشأة .[953]

كما أن حقه في الطعن على هذه الشاكلة لا يعفيه من حقه في اللجوء إلى القضاء العادي للحصول على التعويض المناسب عن ما لحقه من ضرر [954].

هذا و لا يقتصر إعمال شرط الصفة على الأفراد بل إن اغلب التوجهات الحديثة أصبحت تسير في الاتجاه الذي اعترفت من خلاله اغلب التشريعات بصفة التقاضي للجمعيات المتخصصة و التي تستهدف من خلال ممارسة أنشطتها الدفاع عن الطبيعة و حماية البيئة، مع ملاحظة هامة في هذا الصدد تتعلق بالموقف المتشدد للقضاء الإداري حول من يملك أحقية هذا التمثيل أمام القضاء ؟

---

[952]-لحسين بن شيخ اث ملويا ، نظام المسؤولية في القانون الإداري ، دار الهدى للطباعة و النشر و التوزيع ، الجزائر ، الجزء الاول ، 2013 ، ص28 و ما بعدها .

[953]-موريس نخلة ، المرجع السابق ، ص 288 و ما بعدها .

[954]-ماجد راغب الحلو، قانون حماية البيئة في ضوء الشريعة، مرجع سابق، ص.95.

حيث تميل ذات التشريعات إلى رفض كل عريضة مقدمة من ممثل لم يخوله النظام الأساسي للجمعية صفة تمثيلها أمام القضاء .

و يعتبر القاضي الإداري أن الشخص الذي يمنحه النظام الأساسي للجمعية سلطة تمثيلها في جميع مجالات الحياة المدنية ، شخصا متمتعا بالتبعية بصفة تمثيلها القانوني أمام القضاء سواء كان في وضعية مدعي أو مدعى عليه.

أما في فرنسا فان المشرع فيها قد أعاد النظر في مسالة التمثيل هذه مانحا الجمعيات حقوقا أوسع و هي الحقوق التي اقرها ضمن مشروع القانون الجديد المتضمن عصرنة قطاع العدالة الفرنسية وفقا لمرحلة القرن الواحد و العشرين و الذي تمت المصادقة عليه في 12 أكتوبر 2016 .

و هو التشريع الذي سمح بموجبه للجمعيات بالحق في ممارسة الدعوى الجماعية في المجال البيئي بداية من تاريخ 18 أكتوبر 2016 ، موازاة ما تضمنته التوجيهة الأوروبية الصادرة في هذا الشأن بتاريخ 11 جوان 2013 .

أين اعترف بصفة التقاضي للجمعيات المعتمدة ضمن الشروط المقررة بمرسوم صادر عن مجلس الدولة و التي تستهدف في موضوعها الدفاع عن ضحايا الأضرار الجسدية أو المصالح الاقتصادية لأعضائها ، و كذا جمعيات حماية البيئة المعتمدة أيضا .[955]

شريطة أن يكون الادعاء ناجم عن وجود مجموعة من الأشخاص في وضعية خاصة ، نتيجة تعرضهم لنفس الضرر أو الاعتداء الذي يشترط فيه أن يكون موجودا و معلوما و محددا و أن يكون هذا الأخير ناتج عن نشاط نفس الشخص ، وكنتيجة لإخلاله بالتزاماته القانونية و التعاقدية .

بل إن هذا القانون قد وسع من مجال ادعاء تلك الجمعيات وفقا لنص المادة 142 فقرة 1 منه لتشمل الأفعال التي تشكل اعتداءا و مساسا مباشرا أو غير مباشر على المصالح الجماعية التي تستهدف حمايتها و

[955]-M.Carena , La création de l'action de groupe en matière environnementale , http : // Arnaudgossement .com/archiv ,p.3. vue le /2016/10/18 a 16 :15.

التي في الأخير تشكل إخلالا للقواعد التشريعية المقررة لحماية الطبيعة و البيئة و ترقية الإطار المعيشي وحماية الماء و الهواء و التربة و المواقع و المناظر و التعمير و الصيد البحري أو تلك التي تستهدف الحد من التلوث ، المضايقات و حماية المنشآت النووية و المنتجات المشعة و الممارسات التجارية و الاشهارات الخادعة التي ينتج عنها تعارض مع البيئة و النصوص المنظمة لتلك المواضيع .[956]

أما عن ضد من توجه المنازعات المتعلقة بالتراخيص باستغلال منشأة مصنفة أو تسليم وصل التصريح بالاستغلال ، فقد قرر القضاء الإداري الفرنسي أنها لا ترفع ضد المستغل المستفيد بل ضد وزير البيئة ممثلا في المحافظ ، و يمكن للمحكمة استدعاء المستغل لإدخاله في النزاع، فإن لم يتم ذلك يمكنه بعد صدور الحكم استعمال اعتراض الغير الخارج عن الخصومة من أجل طلب إعادة النظر في القضية[957] .

كذلك الحال في النظام الجزائري فالدعاوى ترفع ضد الإدارة مانحة الترخيص بالاستغلال أو التي قبلت التصريح بالاستغلال ممثلة في ممثلها القانوني ، و هو إما ر.م.ش.ب، الوالي، الوزير المكلف بالبيئة، أو مدير البيئة على مستوى الولاية .

إلى جانب شرطي الصفة و الأهلية لكي تقبل الدعوى لابد من توفر شرط ثالث، هو شرط المصلحة.

[956]-Art.L.142-2 .du code de l'environnement : »Les associations agréées mentionnées a l'article l.141-2 peuvent exercer les droits reconnus a la partie civile en ce qui concerne les faits portant un préjudice direct ou indirect aux intérêts collectifs quelles ont pour objet de défendre et constituant une infraction aux dispositions législatives relatives a la protection la nature et de l'environnement , a l'amélioration du cadre de vie , ala protection de l'eau , de l'air ,des sols , des sites et paysages , de l'urbanisme , a la pèche maritime ou ayant pour objet la lutte contre les pollutions et les nuisances , la sureté nucléaire et la radioprotection , les pratiques commerciales et les publicités trompeuses ou de nature a induire en erreur quand ces pratiques et publicités comportent des indications environnementales ainsi qu'aux textes pris pour leur application. »

[957]-Philippe Ch-A. Guillot, op. cit, p.176-178.

الفرع الثالث: شرط المصلحة في رفع الدعوى.

يشترط لقبول الدعوى القضائية المرفوعة من قبل المدعي ، أن يكون صاحب مصلحة في مباشرتها[958] فلا دعوى بدون مصلحة Pas d'intérêt pas d'action .[959]

و لعل الهدف الكامن وراء إعمال هذا القيد يتجلى في حماية مصالح الأفراد و الجماعات داخل الدولة بمفهومها الواسع و المجتمعات بمفهومها الضيق ، و بهذا الشرط تتم حماية المدعى عليه من الدعاوي الكيدية التي تثقل كاهله بأعباء مادية و مصاريف مالية إضافية لا قبل له بتحملها بل يكفيه أن يعيش هاجسا من القلق و انعدام الشعور بالراحة النفسية نتيجة إجباره على المثول أمام ساحة القضاء في دعاوى غير مقبولة بسبب انعدام الفائدة التي تعود على رافعها .

بل إن فتح الباب على هذه الشاكلة كان سيؤدي إلى عرقلة العمل القضائي و إرهاق القضاة و الحط من القيمة المعنوية للأحكام و القرارات القضائية التي تعتبر عنوانا للحقيقة ، بسبب العبث الذي كان ليسود المنظومة القضائية في ظل انعدام شرط المصلحة ، و هو ما جعل بعض الفقه يعلق قائلا " إن المصلحة هي الشرط الوحيد لقبول الدعوى " بل يضيف البعض الأخر على ذلك أنها شرطا أيضا لقبول أي دفع أو طعن أثناء سيرها ، حيث بنا هؤلاء رأيهم أثناء تركيزهم على تحديد الأهمية القضائية لهذا الشرط على فكرة مؤداها ، إن اغلب التشريعات اعترفت للقاضي بالحق في أن يتمسك به من تلقاء نفسه في حالة انعدامه كما له إذ ذاك أن يقضي المصلحة بعدم قبول الدعوى ، بل انه و بالرغم من أن الطابع الإجرائي لشرط المصلحة يرتبط بشدة بسير مرفق القضاء[960] .

---

[958]- د. أحمد عبد الكريم سلامة، أصول المرافعات المدنية الدولية، المكتبة العالمية، المنصورة، 1984، ص 334.

[959]-

[959]- La condition d'intérêt, que consacre le Nouveau Code de procédure civile, est une exigence traditionnelle, qu'atteste la célèbre maxime « Pasd'intérêt, pas d'action ». IL n'est guère nécessaire de justifier longuement une telle règle, tant sa nécessité parait évidente. G . Couchez, procédure civile, édition Dalloz, Paris, 1998, p91.

[960]- د. مفلح عواد ، المرجع السابق، ص. 187.

إلا أن المصلحة في حد ذاتها ترتبط بموضوع الحق المتنازع فيه ، حيث أنها تختلف وتتغير باختلاف الحق المراد حمايته .

لذا وجب أن تكون المصلحة قانونية أي أنها تستند لحق قانوني وان تكون شخصية و مباشرة و قائمة حالة وقت التقاضي و لا مانع من أن تكون محتملة إذا اقرها القانون [961].

و على هذا النحو فان السؤال الذي يثور في هذا الصدد بالنسبة لموضوع المنشات المصنفة يتعلق ربما بتحديد طائفة الأشخاص الذين يملكون الحق في الطعن في القرارات الصادرة عن الهيئات الإدارية و المتضمنة قرار بالترخيص للمستثمرين بممارسة أنشطة معينة تتخذ في الغالب وصف منشاة مصنفة ؟

إن الإجابة عن هذا التساؤل تفرض علينا بداية إثارة إحدى أهم المسائل المتعلقة بالتمييز و التفرقة بين المصلحة المشترطة في الدعاوى المرفوعة أمام القضاء العادي وكذا دعاوي المسؤولية القائمة على فكرة التعويض لجبر الضرر اللاحق بجيران المنشاة و بالمصالح المحمية قانونا .

و التي تتوقف مسالة قبولها استنادا إلى وجود حق معتدى عليه أو مهدد بالاعتداء ، و بين المصلحة المشترطة و التي يكفي لقبول دعوى إلغاء القرار فيها توافر شرط المصلحة الشخصية و المباشرة ، دون حاجة إلى الاستناد لحق مكتسب للطاعن تأسيسا على أن الطعن بإلغاء القرارات الإدارية هو في الحقيقة طعن موضوعي عام مبني على المصلحة العامة .

و هو ما دفع بالقضاء الفرنسي إلى التوسع في تفسير المصلحة في هذا النوع من المنازعات ، أين مكن الأفراد من إتباع إجراءات الطعن في مواجهتها بمجرد كونهم ملاك في البلدية التي ستقام فيها المنشأة المصنفة .

أما بالنسبة للجمعيات فقد قصر حقها في التقاضي على تلك المعتمدة ضمن الشروط المقررة بمرسوم صادر عن مجلس الدولة ، و التي تستهدف في موضوعها الدفاع عن ضحايا الأضرار الجسدية أو المصالح

[961]- سامي جمال الدين ، الدعاوى الإدارية ، المرجع السابق ، ص 98 .

الاقتصادية لأعضائها ، و كذا تلك التي يستهدف مجالها حماية البيئة بما فيها حماية الطبيعة و المياه و الهواء و المناطق الطبيعية و الزراعية في الأرياف....الخ .

و هو ما يجعل من معيار الغاية و الهدف العنصر المعول عليه دوما في تحديد مصلحتها في رفع الدعاوى أمام القضاء ، و الذي يترجم أيضا أحقيتها في حماية تلك المصالح التي تدافع عنها .[962]

بل إن القضاء الفرنسي ممثلا في مجلس الدولة اعترف بهذا الحق للغير ذلك بموجب القرار الصادر في 02 جوان 2015 ، والمتعلق بالمنشات المصنفة و نظام الثلث المعارض أو ما يصطلح عليه في بعض التشريعات المقارنة بالغير خارج عن الخصومة .

فجعل لكل شخص الحق في معارضة قرار القاضي الإداري المتعلق بمنح الترخيص للمستغل و الذي كان محل رفض من قبل الهيئة الإدارية مصدرة القرار ، و هو التصرف القانوني الذي يرى فيه الغير مساسا بحقوقهم ، شريطة إثبات وقوع اعتداء على مصالحهم المحمية قانونا و بأنهم ببساطة أصحاب مصلحة تقتضي المنازعة .[963]

و هي الشروط و القيود التي كانت قد دفعت بالبعض من معارضي هذه الفكرة إلى إثارة إشكالية مدى اعتبار هؤلاء في وضعية قانونية خاصة ، حيث كان رد مجلس الدولة متضمنا الإشارة بان هذا الاعتراف لا يشكل بأي حال من الأحوال وضعية خاصة لأفراد معينين بصفاتهم ، بل إن الأمر لا يعدو أن يكون مظهرا من مظاهر حق الأفراد في الأمن القانوني .

[962]-A.Gossement ,Icpe , avis du conseil d'état du 29 mais 2015 ,sur le contentieux des installations classées et le régime de la tierce opposition , http : // Arnaudgossement .com/archiv ,p.1. vue le /2016/10/18 a 16 :15.
[963]-A.Gossement ,Icpe , avis du conseil d'état du 29 mais 2015 ,sur le contentieux des installations classées et le régime de la tierce opposition , op.cit.p.2 .

المطلب الثاني: الشروط الشكلية و الإجرائية لقبول الدعوى.

إذا كان حق اللجوء إلى القضاء حق جوازي على العموم ، فان اختيار المسلك أو الطريق القضائي كوسيلة للمطالبة القضائية لم يترك المشرع أمر الخيرة فيه لإرادة المتقاضين ، و إنما أحاط هذا المسلك بجملة من الشروط و الأحكام التي لا بد من توافرها و أولها تلك المتعلقة بقبول الدعوى .[964]

و كغيرها من الدعاوى القضائية ، تخضع المطالبة القضائية في مجال المنازعات المتعلقة بنشاط المنشات المصنفة في مجملها إلى نفس الشروط الشكلية و الإجرائية التي تنظم المنازعات الإدارية بمفهومها العام. و هي الضوابط و الأحكام التي تعد في الأخير الأساس الذي تستمد منه المنازعة حركتها و إعادة اندفاعها في حالة مواجهتها لعارض ، للوصول في النهاية إلى حكم أو قرار قاضي بأحقية صاحب الحق المعتدى عليه في حماية حقه محل الاعتداء .

لتنتهي المطالبة بحكم أو أمر أو قرار سيشكل حينها عنوانا لحقيقة نسبية أو مطلقة حسب الحجية التي سيتمتع بها هذا الحكم المقضي فيه في نهاية المطاف .

هي إذن حالة فنية و قانونية منهجية تسترعي التعاطي معها بحذر و مسؤولية ، درءا لما قد يصاحب الإجراء المتخذ من اختلال و أخطاء تنعكس سلبا على الدعوى من الناحية الزمنية و المادية ، ذلك أن عملية التمكن من الإجراءات ستؤدي حتما إلى قصر المدة لمباشرتها وربح اكبر قدر من المال الذي قد يؤدي في الحالة العكسية إلى زيادة الأعباء و المصاريف القضائية إضافية قد ترهق في الأخير صاحبها خاصة بالنسبة لجيران المنشاة مثلا .

و هي كذلك التبعات التي ستفرض نفسها أيضا في مواجهة المستغل ، بسبب ما قد يترتب عن التعاطي السيئ مع المنازعة من إحكام ، بما يجعل منه يعيش وضعية غير مريحة تبدأ بحرمانه من حقه و حريته في ممارسة نشاطه الصناعي و التجاري و تنتهي بإرهاق كاهله و إفلاسه نتيجة تحميله لمصاريف وأموال إضافية

[964]-سليمان بارش ، المرجع السابق ، ص.5 .

أو تعويضات لا قبل له بالوفاء بها ، خاصة في حالة التي يقضي فيها القضاء بأحقية الاغيار في التعويض النقدي بالإضافة إلى إمكانية غلق المنشاة و توقيفها عن النشاط نهائيا .

لذلك و ضمانا للسير الحسن في الدعوى لا بد من إتباع شروطها و ضوابطها وفقا لما هو مقر قانونا ابتداء بعريضة افتتاح الدعوى ، و مرورا بتحديد الاختصاص القضائي الناظر فيها ، و انتهاء بمراعاة المواعيد المقررة في ذات الصدد و بنفس الأحكام .

الفرع الأول: عريضة افتتاح الدعوى.

تعد العريضة الافتتاحية للدعوى مفتاح الدعوى و مقدمتها و مدخلها ، لأنها تتمثل في ذلك الطلب المكتوب الموجه للقاضي الذي يتضمن ادعاءات العارض صاحب الحق أو المركز القانوني في مباشرة الدعوى بنفسه أو عن طريق وكيله أو ممثله القانوني قصد الحصول على حكم قضائي يقرر إمكانية تمتعه بذلك الحق أو المركز القانوني أو التعويض المقرر لجبر ضرر معين محل الادعاء ، و لا يهم في ذلك مصداقية ادعاءاته و أحقيته فيها ، أو وجود الحق أو المركز القانوني فعلا من عدمه .

كما تعرف العريضة أيضا على أنها إعراب عن رغبة المدعي في الحصول على حماية قانونية لحقه أو مركزه القانوني محل الادعاء ، و الذي يبدأ عادة في شكل طلبات و دفوع و ينتهي بحكم في الدعوى .

بغض النظر عن تعريفها و بيان أنواعها فإن العريضة ، لا تخرج عن اعتبارها الخطوة الأولية التي يسعى من خلالها المدعي إلى حماية حقه أو مركزه أمام القضاء .

هذا و تبقى عريضة افتتاح الدعوى من أهم العرائض على الإطلاق بل أن البعض يعتبرها الأصل العام ، أما غيرها فمن توابعها إذ تمكن رافعها من إخطار المحكمة و إثارة انتباهها بعد قيد الخصومة و تسجيلها و تحريكها .[965]

[965]- عبد السلام ذيب، مرجع سابق، ص.129.

و على هذا الأساس لابد من أن ترد ضمن الشروط المقررة قانونا على سبيل الوجوب لا الاختيار فيجب أن تكون مكتوبة، موقعة و مؤرخة[966]،إذا كانت الدعوى من اختصاص المحكمة الإدارية أو بموجب عريضة مكتوبة و موقعة في المنازعات المعروضة أمام مجلس الدولة .[967]

فعريضة افتتاح الدعوى الإدارية ضرورية للجوء للقضاء الإداري. ، لذا يجب أن تكون مكتوبة باللغة العربية[968] موقعة من محام عادي أمام المحكمة الإدارية و محام معتمد لدى مجلس الدولة في الدعاوى المرفوعة أمام هذا الأخير تحت طائلة عدم القبول .

أما بالنسبة للدولة ، الولاية، البلدية و المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية و مجلس الدولة ، فان توقيع العرائض فيها يتم باسم ممثلها القانوني و هم الممثلون في الوزير المعني بالنسبة للمنازعات التي تكون الدولة طرفا فيها ، الوالي بالنسبة للمنازعات التي تكون الولاية طرفا فيها ، ر.م.ش.ب بالنسبة للبلدية ، و الممثل القانوني بالنسبة للمؤسسات العامة ذات الصبغة الإدارية.[969]

بالإضافة إلى هذه العناصر لابد من تتضمن هذه العريضة بيانات إجبارية أخرى يؤدي إغفالها إلى رفضها شكلا، و هي البيانات التي يجب ذكرها عند تحرير أي عريضة افتتاحية سواء تعلق الأمر بالدعاوى المدنية أو الإدارية، و هي تلك التي تضمنها نص م.816 ق.إ .م على النحو الأتي:

1) تحديد الجهة القضائية التي ترفع أمامها الدعوى: و الغاية من ذلك تحديد ولاية القاضي الفاصل في محل الدعوى باعتباره من المسائل الأولية التي تسبق الفصل في الموضوع ، و ذلك حتى يتسنى له بسط سلطانه عليها لكي لا تخرج المسالة عن احد الفرضين إما أن يكون صاحب اختصاص نوعي أو

[966] - م.14-539 ق.إ.م.إ.

[967] -815-904 ق.إ.م.إ.

[968] -م.08.ق.ا.م.ا.

[969] - المواد 800-815-826-827-828-905-906 ق.إ.م.و.إ.

إقليمي[970]، على هذا النحو و نظرا لكونها تكتسي أهمية أكبر اعتبرت اغلب التشريعات فكرة الاختصاص في المنازعات الإدارية من النظام العام. [971]

2) اسم و لقب المدعي و موطنه: و هو بيان له ما يبرره من الناحية العملية و المنطقية لكونه يتعلق بتحريك دعوى من صاحب صفة و مصلحة في مواجهة طرف آخر،فمن المعقول عقلا أن يحتوي الطلب المقرر ضمن العريضة على اسمه وموطنه ، لان الدعوى في نهاية المطاف لا تخرج عن كونها حق شخصي و إجراء قانوني في الوقت نفسه يضاف لمصلحة المدعي .

و لا يهم إذ ذاك إن كان قد أوكل مهمة تمثيله لغيره ، ففي نظرنا و إن كانت مسالة إثارة الموطن لا تعدو أن تكون مظهرا من مظاهر المساعدة القضائية على توجيه التبليغ وجهته الصحيحة ، فان ذكر الاسم و إيراده ضمن العريضة يشكل في نظرنا عنصرا جوهريا فيها .

بل إننا نرى في عدم ذكر اسم المدعي مسالة لا تختلف عن عدم تمتعه بالصفة التي يوجبها القانون ، و هو ما سيكون في النهاية مانعا يؤدي إلى رفض الدعوى شكلا في الحالتين .

هذا و يقصد بالموطن ، المحل الذي يوجد فيه المقر السكنى الرئيسي للمدعي و الذي يمكن أن يحل محله مكان الإقامة العادي.[972]

فإذا كانت اغلب الآراء الفقهية قد اختلفت حول مضمون و مفهوم الموطن و أنواعه و الفرق بينه و بين غيره من المفاهيم المشابهة كالمحل أو المكان .

فان اغلب التشريعات قد تجاوزت محل هذا الخلاف على غرار المشرع الجزائري الذي و إن لم يورد تعريفا للموطن باعتبارها مسالة فقهية ،إلا انه قام بذكر أنواعه على سبيل الحصر و قسمها إلى:

- موطن عام: و هو ذلك المكان الذي يستقر فيه الشخص على سبيل الاعتياد و الاستمرار ، و هو ما قد يكون سببا في الكثير من الأحيان في تمتعه بامتيازات و حقوق ثابتة ،و أخرى مكتسبة كما هو

[970] - فضيل العيش، المرجع السابق، ص.53.

[971] - م.807 ق.إ.م.إ.

[972] - م.36 ق.م.ج.

الحال بالنسبة لحقه في بيئة نظيفة خالية من الملوثات و المرتبط أيضا بالحق في جوار على نفس الطبيعة و النسق ...الخ .

- الموطن الخاص أو موطن الأعمال: المكان الذي يمارس فيه الشخص تجارة أو حرفة (م.37 ق.م.ج) و الذي يتخذ في هذه الحالة المكان الذي تقام فيه المؤسسة أو المنشاة المصنفة المدعى ضدها إما بالنظر لمقرها الأصلي أو فروعها في حالة التعدد .

- الموطن القانوني هو الموطن الذي يحدده المشرع للشخص حتى و لو لم يكن مقيما فيه كموطن القاصر، المحجور عليه، المفقود و الغائب (م.38 ق.م.ج) في الأحوال المدنية بالإضافة إلى المحكوم عليهم بعقوبات تبعية كتحديد الإقامة في المواد الجزائية .

- الموطن المختار: هو المكان الذي يختاره الشخص طواعية بعيدا عن أي قيد أو إكراه قصد ممارسة بعض أنواع النشاط أو إبرام تصرفات معينة أو بناءا على نص القانون تسهيلا للإجراءات (م.39 ق.م.ج) .[973]

3) اسم و لقب و موطن المدعي عليه، فإن لم يكن له موطن معلوم فاخر موطن كان له : في هذه الحالة تجدر الإشارة أنه إذا كان المدعي عليه هو أحد الوزارات، و أخطأ المدعي في تحديدها ، فالمفروض أن القاضي لا يحكم بعدم قبول الدعوى، بل يوجه الدعوى ضد الوزارة المعنية، لأن الوزارة لا تتمتع بالشخصية المعنوية، بل الدعوى هي في الأساس موجهة ضد الدولة ممثلة في إحدى وزاراتها .

4) الإشارة إلى تسمية و طبيعة الشخص المعنوي و مقره الاجتماعي و صفة ممثله القانوني أو الاتفاقي: لان تسمية الشخص المعنوي تقابل اسم و لقب الشخص الطبيعي و الذي يأخذ في هذه الحالة وصف الجار المتضرر من قرار الاستغلال أو المستغل صاحب الحق العيني المتضرر من القرار الإداري المطعون فيه .

[973] م.39.ق.م.ج."يجوز اختيار موطن خاص لتنفيذ تصرف قانوني معين ...."

و بغض النظر عن طبيعة المنازعة و نوعها أو أطرافها ، فان أهمية تحديد التسمية على هذا النحو تفيد من حيث كونها أداة لتوجيه الدعوى ضد الشخص الصحيح ، بالإضافة إلى أن اشتراط القانون الإشارة إلى طبيعته ، فان في ذلك ما من شانه أن يعين القاضي على تحديد وصفه و مركزه القانوني، من حيث اعتباره شخصا معنويا عاما (دولة، ولاية، بلدية...) أو خاصا (شركة، جمعية....) و بالتالي تحديد الاختصاص النوعي للجهة القضائية الموجه أمامها الدعوى .

أما عن الإشارة إلى مقره الاجتماعي ،فهو نتيجة منطقية لإعمال فكرة الموطن بالنسبة للشخص الطبيعي و هو مسالة في غاية الأهمية باعتبارها تساعد على تحديد الاختصاص المحلي للجهة القضائية الناظرة في الدعوى.

و يقصد في نظرنا بالمقر الاجتماعي ، ذلك الفضاء أو المساحة التي تشغلها المنشاة و تشكل مركزا رئيس الإدارة شؤونها بما فيها فروعها ، و يستوي في ذلك أن يكون الإشراف داخليا أو خارجيا كما هو الحال بالنسبة للشركات الأجنبية ، و التي قد يتواجد مركزها الرئيسي في دولة أخرى مع وجود نشاط لها في الجزائر ، و هو ما اعتبره المشرع المدني الجزائري سببا في إمكانية الادعاء ضدها في الجزائر دون غيرها (م.50 ق.م.ج).[974]

أما بخصوص تحديد صفة الممثل القانوني أو الإتفاقي للشخص المعنوي ، فالغرض منها الوقوف على مدى أحقية هؤلاء و أهليتهم في التقاضي باسمه أمام الجهة القضائية المختصة .

5) عرض موجز للوقائع و الطلبات و الوسائل التي تؤسس عليها الدعوى: هي العناصر التي ترفع بشأنها المطالبة القضائية ، إذ أن القانون و الواقع يفترض في من يريد رفع دعوى لإثبات و حماية مركزه القانوني ، و تضمين مصالحه بأكبر قدر من الحماية أن يبني دعواه على سرد وقائع و حيثيات وفق تسلسل زمني و منطقي حتى يتسنى للقاضي تكوين فكرة كافية عن المنازعة و من ثم الإلمام بها من خلال معرفة السبب أو

[974] -م.50.ق.م.ج" يتمتع الشخص الاعتباري بجميع الحقوق الا ما كان منها ملازما لصفة الانسان ، و ذلك في الحدود التي يقررها القانون .....الشركات التي يكون مقرها الرئيسي في الخارج و لها نشاط في الجزائر يعتبر مركزها ، في نظر القانون الداخلي في الجزائر ..."

المبدأ القانوني الكامن وراء تلك المطالبة ، و الذي من المفترض أن يرد ضمن العريضة بصفة ظاهرة لا عارضة ، نظرا لكونه عنصرا جوهريا و موضوعيا لا تستقيم الطلبات بدونه .

لينتقل المدعي بعدها إلى تحديد موضوع العريضة أو الطلبات المقدمة بشأنها و التي تشكل في الغالب الهدف أو الغاية و النتيجة المراد الوصول إلى تحقيقها من الدعوى كالمطالبة بإلغاء قرار إداري أو تفسيره أو اقتضاء تعويض لجبر ضرر ناجم عن نشاط منشاة مقامة بالجوار ...الخ و لهذا أهمية بالغة، كون إن القاعدة تلزم القاضي بان يتقيد بمبدأ الطلب ، فلا يمكنه أن يحكم بأكثر مما طلب منه الخصوم أو بأقل من ذلك ، و هو ما يجعل من مصير النزاع معلقا على تلك الطلبات .

أما بالنسبة للوسائل التي تؤسس عليها الدعوى فهي تتمثل في جميع الأدوات و المبررات و الاعتبارات الفنية و القانونية التي يثيرها الخصوم في عريضة الدعوى ، و التي تكون مرتبطة ارتباطا وثيقا بمحل المنازعة أو سببها ، و يستوي في ذلك أن تكون وسائل قانونية كالمواد و النصوص التشريعية العامة أو الخاصة أو المطبقة للنصوص الخاصة ، كما هو الشأن في موضوع دراستنا فرفع عريضة دعوى للطعن في قرار يقضي بأحقية المستغل في ممارسة نشاط معين سيتتبعه بالضرورة أن يؤسس دعواه مثلا على نصوص قانونية ، و هو أمر لا يعفي من الاعتماد على الوسائل المادية بما فيها تلك التي تتضمن قدرا من المعلومات الفنية كالعقود و الوثائق و المخططات و البيانات ...الخ ، أي كل وثيقة يمكن أن تثبت الواقعة و بالتالي صحة الادعاء و حقيقته .[975]

6) الإشارة عند الاقتضاء إلى المستندات و الوثائق المؤيدة للدعوى، حيث يلزم الإشارة إلى كل مستند أو وثيقة يتم إرفاقها بالدعوى و التي يجب أن ترافق عملية إيداعها لدى أمانة ضبط الجهة القضائية المختصة ، قيام كاتب الضبط بجردها و التأشير عليها مقابل وصل استلام تفاديا لضياعها [976] ، و تمهيدا لإرفاقها بملف القضية تحت طائلة الرفض.

[975] -فضيل العيش، مرجع سابق، ص.55-56.

[976] -م.21-22-820 ق.إ.م.إ.

هذا ، و إذا تعلقت العريضة بإلغاء أو تفسير أو تقدير مشروعية قرار إداري ، فيجب أن ترفق تحت طائلة عدم القبول بالقرار الإداري المراد الطعن فيه ما لم يوجد مانع مبرر يحول دون تحقق ذلك .

فلو ثبت أن المانع يعود لسبب مرده امتناع الإدارة عن تمكين المدعي من القرار المطعون فيه ، ألزم القاضي المقرر الإدارة بإحضاره و تقديمه في أول جلسة مع ثبوت حقه في استخلاص النتائج القانونية المترتبة عن ذلك الامتناع[977]، و هو ما يجعله يملك السلطة في اعتباره قرينة بسيطة على صحة ما طالب به المدعي، و قد اقر المشرع الجزائري هذه المكنة للقاضي الإداري حتى يستطيع من الاطلاع الجيد و فحص وجه أو أوجه الطعن المثارة من قبل الطاعن حيال القرار الإداري المطعون فيه.[978]

أما بالنسبة لاشتراط وجود هذا القيد فيما يخص دعاوى التعويض، فان الفقه اختلف إلى اتجاهين اثنين .

ففيما يرى البعض في وجود القرار الإداري السابق أمرا ضروريا للمطالبة بالتعويض، يذهب الاتجاه الآخر على نفي المبدأ تأسيسا على أن التظلم اختياري و ليس وجوبي ، إذ لا وجود لأي نص يلزم المدعي تقديمه إلى جانب دعوى التعويض، و برروا موقفهم هذا ببعض قرارات مجلس الدولة التي أقر فيها عدم لزوم التظلم في دعاوى التعويض و عدم اشتراط إرفاقها بالقرار محل الطعن .[979]

و هو الرأي الذي نراه اقرب إلى الصواب من الناحية القانونية ، فبالرغم من المساوئ التي تعتري فكرة عدم وجود قرار سابق كشرط ضروري للادعاء بالتعويض ، لما يتيحه ذلك القرار من يسر و سهولة في إثبات الضرر .

إلا أن عدم وجود نص صريح يفرض التظلم أو القرار السابق قبل رفع دعوى التعويض أو أثناء إرفاقه بها ، سيجعل الإجراء أكثر يسرا و سهولة .

---

[977] -م.819.ق.ا.م.ا. "يجب أن يرفق مع العريضة الرامية إلى إلغاء أو تفسير أو تقدير مدى مشروعية القرار الإداري ، تحت طائلة عدم القبول ، القرار الإداري المطعون فيه ما لم يوجد مانع مبرر

و إذا ثبت أن هذا المانع يعود على امتناع الإدارة من تمكين المدعي من القرار المطعون فيه ، أمرها القاضي المقرر بتقديمه في أول جلسة ، و يستخلص النتائج القانونية المترتبة عن هذا الامتناع "

[978] - محمد الصغير بعلي، الوجيز في الإجراءات القضائية الإدارية، دار العلوم للنشر، الجزائر، س.2010، ص.138.

[979] - لحسين بن شيخ آث ملويا، دروس في المسؤولية الإدارية، ، الكتاب الثالث ،نظام التعويض في المسؤولية الإدارية، دار الخلدونية، الجزائر، ط.1، س.2007، ص. 35-38.

بعد تحرير عريضة افتتاح الدعوى وفق الأشكال و البيانات سالفة الذكر و توقيعها من المحامي و إرفاقها بالوثائق المطلوبة، ترفق العريضة بنسخة وحيدة منها و يمكن عند الضرورة أن يطلب رئيس تشكيلة الحكم نسخ إضافية -بخلاف ما هو عليه الحال بالنسبة للعرائض المدنية حيث تقدم نسخ بعدد الخصوم[980] .

ليتم إيداعها لدى أمانة ضبط المحكمة الإدارية مقابل دفع الرسوم القضائية، و يستثنى من ذلك الحالات التي يستفيد فيها الطاعن من المساعدة القضائية أو يكون ضمن الطائفة المشمولة بالإعفاء وفقا لما هو مقرر قانونا (كالدولة، الولاية، البلدية...) [981].

تقيد العريضة بسجل خاص يمسك بأمانة ضبط المحكمة الإدارية، و يسلم أمين الضبط بعدها للمدعي وصلا يثبت إيداعها كما يؤشر على المذكرات و المستندات المودعة ، ثم تقيد و ترقم في سجل حسب ترتيب ورودها ، ثم يقوم كاتب الضبط بقيد التاريخ و قم التسجيل هذا على العريضة و على المستندات المرفقة بها .[982]

يترتب على قيد العريضة بدء احتساب الأجل في حالة إلزام المحكمة بضرورة الفصل خلال مدة محددة كما هو الحال في الدعاوى الاستعجالية .[983]

تبلغ عريضة افتتاح الدعوى و نسخ الوثائق المرفقة بها عن طريق محضر قضائي، إلا أنه عندما يحول عدد الوثائق أو حجمها أو خصائصها دون استخراج نسخ عنها يبلغ جرد مفصل بها للخصوم أو ممثليهم للإطلاع عليها بأمانة الضبط أو أخذ نسخ عنها على نفقتهم .[984]

الفرع الثاني: الجهة القضائية المختصة بالفصل في منازعات المنشآت المصنفة.

---

[980] -م.14م.818 ق.إ.م.إ.

4-م.827 .ف1.ق.ا.م.ا . "تعفى الدولة و الأشخاص المعنوية المذكورة في المادة 800 أعلاه ، من التمثيل الو جوبي بمحام في الادعاء أو الدفاع أو التدخل ..."

[982] -م.821-823-824 ق.إ.م.إ.

[983] -محمد الصغير بعلي، الوجيز في الإجراءات القضائية الإدارية، مرجع سابق، ص.142.

[984] -م..838/ف.2 و م.841 ق.إ.م.إ.

إذا كانت قواعد الاختصاص الإداري تقوم على فكرة تحديد أو إخضاع الأفراد داخل مجتمع معين ،إلى مجموعة من القواعد و الشروط التي تستهدف إعداد أو تنفيذ أو إبطال قرار إداري معين دون حاجة للجوء للقضاء ، فان الاختصاص القضائي يتمثل في ولاية القاضي و مدى أهليته للفصل في النزاعات المحددة قانونا.[985]

و من هنا فان الاختصاص القضائي هو تلك السلطة المخولة قانونا لمحكمة ما للفصل في النزاع المعروض عليها، و الذي يتحدد من خلاله تحديد نصيب كل جهة من جهات القضاء و نصيب كل طبقة من طبقات المحاكم داخل الجهة القضائية الواحدة و نصيب كل محاكم الطبقة الواحدة من المنازعات المراد الفصل فيها .[986]

و عليه فان موضوع الاختصاص القضائي بوجه أم ينتج عن عملية تجزئة ولاية القضاء و ذلك نظرا لاستحالة بسط محكمة واحدة لولايتها كليا عليها و هو يجعل لكل محكمة من المحاكم المخلفة نصيبا معينا من ولاية القضاء تلك .[987]

على هذا النحو فان عملية تحديد الجهة القضائية المختصة بالفصل في منازعات المنشآت المصنفة لا يخرج عن الإطار المفاهيمي المتعلق بفكرة تحديد الاختصاص بمفهومه العام الذي أوردناه سالف مع بعض الخصوصيات التي ترجع أساسا لطبيعة المنازعة التي تتعلق بدعاوى و مطالبات يطغى عليها الطابع الإداري ، و النظرة التي تتعاطى بها الأنظمة القانونية مع فكرة الاختصاص أيضا ، بين ميل النظم القانونية إلى إعمال مبدأ الوحدة أو الازدواجية القضائية .

و هو الأمر ذاته بالنسبة للمشرع و القضاء الجزائري ، فبعد إن ظلت الوظيفة القضائية خاضعة في نظامها لمبدأ وحدة القضاء لفترة طويلة عدل المشرع الجزائري عن ذلك ، مستبدلا ذلك النظام بنظام الازدواجية

---

[985]-بوبشير محمد مقران ، النظام القضائي الجزائري ، ديوان المطبوعات الجامعية ، ط1 ، الجزائر ، 2005 ، ص.367 .
[986]-عبد الحميد الشواربي ، قواعد الاختصاص القضائي في ضوء القضاء و الفقه ، منشأة المعارف ، ب . ط ، الإسكندرية ، 1985 ، ص.7 .
[987]-أحمد مليحي ، تحديد نطاق الولاية القضائية و الاختصاص القضائي ، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، ب . ط ، القاهرة ، بس ، ص.448 .

القضائية بموجب دستور 1996 ، جاعلا لكل جهة قضائية نظامها الخاص و قواعدها الخاصة التي تحكمها و مقسما إياها إلى قضاء عادي و قضاء إداري .[988]

بل إننا نجده قد قيد كل منها بقواعد اختصاص محددة ، خاصة بالنسبة للقاضي الإداري الذي جعل له الحق في ممارسة اختصاصاته بالنظر إلى طبيعة المنازعة و أطرافها ونوعها و مكان وقوعها و إنتاج أثرها .

من خلال إخضاعها لقواعد الاختصاص النوعي (أولا) و الاختصاص الإقليمي (ثانيا) معتبرا إياهما من النظام العام .

أما بالرجوع إلى مجال منازعات المنشات المصنفة فانه ، إذا كانت بعض التشريعات على غرار التشريع الفرنسي قد أسندت مهمة الفصل في هذا النوع من الدعاوى إلى الجهة المختصة بالفصل في منازعات القضاء الكامل و التي يقع في دائرة اختصاصها مقر المنشاة ، وفق ما أتينا على بيانه سابقا .

فان المشرع الجزائري أخضعها للقواعد العامة المتعلقة بالاختصاص الإداري الناظر في المسائل المتعلقة بالمنازعات الإدارية بوجه عام ، و هو ما يمكن استنباطه من البحث على النحو الآتي :

ثانيا: قواعد الاختصاص النوعي.

تنص المادة 800 من ق.ا.م.ا "المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية....تختص بالفصل في أول درجة بحم قابل للاستئناف في جميع القضايا التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها " .

فمن خلال استقراءنا لنص هذه المادة على هذا النحو يتبين لنا بان المشرع الجزائري قد فصل في مسألة الاختصاص النوعي للقضاء الإداري بتبنيه للمعيار العضوي الذي يتسم بساطته ووضوحه .

و هي المهمة التي أسهمت كثيرا في وضع حد للإشكالات التي ظلت قائمة بين القضاء العادي و الإداري بخصوص الفصل في نفس المنازعة حتى مع غلبة الطابع الإداري عليها .[989]

---

[988] م.152 من دستور 1996 ."تمثل المحكمة العليا الهيئة المقومة لأعمال المجالس القضائية و المحاكم . يؤسس مجلس دولة كهيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية ..."

على انه لا يجب أن يفسر الوضع في الاتجاه الذي يفيد بأنه قطع لكل صلة بالمعيار الموضوعي، بل إن ذات المشرع اعتمد ذات المعيار بخصوص مجموعة الأشخاص المعنوية التي وردت في الفقرة الثانية من نفس المادة بلفظ "...المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها " أي انه اعتمد بذلك على طبيعة النشاط المعتمد من قبل هذه الهيئات .

و هو ما يفرض علينا التساؤل حول نصيب وموقع المنازعات المتعلقة بالمنشات المصنفة من إعمال قواعد الاختصاص هذه ، خاصة من حيث مدى خضوعها لتطبيق ذات القواعد و المعايير على مستوى المحاكم ابتداء أو مجلس الدولة .

أ / اختصاص المحاكم الإدارية بمنازعات المنشآت المصنفة:

كما رأينا سالفا ، تستمد المحاكم الإدارية وجودها القانوني من الدستور، الذي أعلن صراحة عن إنشاء محاكم إدارية كأول درجة من درجات التقاضي و بشكل مستقل عن المحاكم العادية، و هو الأمر الذي يعد ترجمة فعلية لمبدأ الفصل بين السلطات ، ليعقبها بعد ذلك إصدار المشرع لجملة من النصوص و القوانين المتعلقة بتنظيمها و تشكيلها على غرار ، القانون رقم 98-02 المؤرخ في 1998/05/30 ليليه بعدها صدور المرسوم التنفيذي 98-356 المؤرخ في 1998/11/14 المتضمن كيفيات تطبيق هذا القانون [990].

لم تحدد هذه النصوص اختصاصات المحاكم الإدارية، بل حددها القانون رقم 08-09 المتضمن ق.إ.م.إ الذي أطلق الاختصاص النوعي للمحاكم الإدارية و جعلها صاحبة الولاية العامة و الاختصاص العام بكل المنازعات الإدارية التي تكون الدولة، الولاية، البلدية و المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها .

لكنه في مقابل ذلك عمد إلى تقييد هذه الولاية و حصرها في اختصاصات محددة كالفصل في :

---

[989]-كفيف الحسن ، النظام القانوني للمسؤولية الإدارية على أساس الخطأ ، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع ، ب-ط ، الجزائر ، 2014 ، ص.271 و ما بعدها .

[990]-عمار بوضياف، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، مرجع سابق، ص.138.

- دعاوى إلغاء القرارات الإدارية و الدعاوى التفسيرية و دعاوى فحص المشروعية للقرارات الصادرة عن: الولاية و المصالح غير الممركزة للدولة على مستوى الولاية، البلدية و المصالح الإدارية الأخرى للبلدية، المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية .

- دعاوى القضاء الكامل.

- القضايا المخولة لها بموجب نصوص خاصة.

ليستبعد من مجال اختصاصها هذا دعاوى الإلغاء و التفسير و فحص مشروعية القرارات الصادرة عن السلطات المركزية في الدولة ، كما اخرج من مجال ولايتها العامة بعض المنازعات ، و التي بالرغم من أنها ترتبط بالنشاطات الإدارية و المرفقية للهيئات الإدارية العامة إلا انه أخضعها للقضاء العادي وفقا لنص المادة 802 في فقرتيها الأولى و الثانية و هي المنازعات المتعلقة بمخالفات الطرق، و المنازعات المتعلقة بكل دعوى خاصة بالمسؤولية الرامية إلى طلب تعويض الأضرار الناجمة عن مركبة تابعة للدولة أو لإحدى الولايات أو البلديات أو المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية .[991]

و عليه ، بمحاولتنا استقراء دور المحاكم الإدارية في بسط اختصاصها على المنازعات المرتبطة بنشاط المنشآت المصنفة ، في ظل غياب نص خاص يفضي إلى ذلك ، فإننا نستخلص أن هذا الدور لا يخرج عن إطار الفصل في المحاكم الإدارية في المنازعات التي تكون موجهة ضد قرارات الترخيص باستغلال المنشآت المصنفة ، سواء تلك الصادرة عن البلدية أو الولاية، و كذا منازعات التعويض الموجهة ضد البلدية، الولاية، أو الوزارة المكلفة بالبيئة.

ب/- اختصاص مجلس الدولة بمنازعات المنشآت المصنفة:

إن مجلس الدولة يمارس نوعين من الاختصاصات ، اختصاصات استشارية - تتمثل في إبداء رأيه بخصوص مشاريع القوانين و اقتراح التعديلات ، وفقا للمادتين 4 و 12 من القانون العضوي 01/98

[991] م.801-802 ق.إ.م.إ.

[992] و أخرى قضائية يتغير دوره فيها من حيث كونه قاضي أول درجة وآخر درجة أي قاضي اختصاص ، أو من حيث كونه أحيانا أخرى درجة استئناف أو جهة نقض .

فإذا كان كل من الاستئناف و النقض لا يخرجان عن كونهما صورة فعلية و ترجمة واقعية لمبدأ التقاضي على درجات ، و التي يمتلك من خلالها مجلس الدولة صلاحية النظر في الطعون المرفوعة إليه من المحاكم الإدارية ، فان ممارسة ذات الهيئة لاختصاصاتها في مجال بعض الأنواع من الطعون تعتبر بمثابة اختصاص أصيل يتمتع فيه القاضي بسلطة الفصل في المنازعة ابتدائيا و نهائيا كأول و أخر درجة .

و هو الاختصاص الذي تناوله المشرع الجزائري في المادتين 09 و 40 من القانون العضوي رقم 98-01 و المادة 901 من ق.ا.م.ا ، حيث يفصل مجلس الدولة على هذا النحو ابتدائيا و نهائيا في :

- الطعون بالإلغاء المرفوعة ضد القرارات التنظيمية أو الفردية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية و الهيئات العمومية الوطنية و المنظمات المهنية الوطنية.
- الطعون الخاصة بتفسير مدى مشروعية القرارات التي تكون نزاعاتها من اختصاص مجلس الدولة".

إذن من خلال استقراءنا لهذه النصوص ، يتضح بان المشرع الجزائري اخضع المنازعات التي تكون السلطات المركزية للدولة كالوزارات و الهيئات العمومية الوطنية و المنظمات المهنية الوطنية طرفا فيها لاختصاص مجلس الدولة كدرجة أولى و أخيرة يفصل فيها ، سواء تعلق الأمر بدعاوى الإلغاء الموجهة ضد القرارات الفردية أو التنظيمية أو دعاوى فحص و تقدير المشروعية، أو دعاوى تفسيرية ، مستبعدا من دائرة اختصاصه الدعاوى المتعلقة بالتعويض .

و بمحاولة إجراء مقاربة بسيطة مع موضوع المنازعات المتعلقة بالمنشات المصنفة فان قاضي مجلس الدولة سيختص حتما بالفصل في الطعون المتعلقة بإلغاء نشاط منشاة معينة و كذا مختلف القرارات الرامية إلى رفض أو قبول دراسات التأثير و قرارات الترخيص أو رفض الترخيص بالاستغلال الصادر عن الوزير المكلف بالبيئة .

[992]-القانون 01/98 المؤرخ في 30 ماي 1998 ، يتعلق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه ، و عمله ، ج.ر.عدد .37 .

أولا: قواعد الاختصاص الإقليمي.

نصت المادة 803 ق.ا.م.ا على أن الاختصاص الإقليمي للمحاكم الإدارية يتحدد طبقا للمادتين 37 و 38 من نفس القانون ،جاعلا من موطن المدعى عليه المعيار العام في تحديد اختصاص محاكم الموضوع التي يرفع إليها النزاع ابتدائيا ، والذي يتجسد في صورة موطنه الأصلي أو المختار أو موطن أعماله أو موطنه القانوني على هذا النحو و أخذا بهذا المعيار يتضح بان الاختصاص الإقليمي يتحدد وفقا لقاعدة أو فكرة " مكان وجود السلطة الإدارية المسئولة " .[993]

إلا انه من خلال استقراءنا لنص المادة 804 ق.ا.م.ا. يتبين لنا بان المشرع اعتمد في تحديده لقواعد الاختصاص الإقليمي على معايير أخرى استثناءا و على سبيل الوجوب .

فنجده قد اخضع المنازعة تارة إلى معيار مكان إبرام العقد أو الاتفاق أو تنفيذه أو مكان التعيين تارة أخرى ثانية أو مكان تقديم الخدمات أو مكان وقوع الفعل الضار في أحايين أخرى.[994]

و نظرا لعدم وجود حالة خاصة تتعلق مباشرة بموضوع منازعات المنشآت المصنفة ، تظل القواعد العامة السارية و المطبقة على بعض الحالات المستثنات كما بيناه أعلاه ، هي الاقوم و الأقرب للتطبيق على مجال هذا النوع من المنازعات نظرا لما فيها من ارتباط ببعض الأفعال و التصرفات الناجمة عن الترخيص أو عدم الترخيص للمنشاة بالعمل و النشاط ،كحالة التعويض عن ضرر ناجم عن جناية أو جنحة أو فعل تقصيري ترتب عن خطأ من الإدارة في الترخيص لصناعي أو مستثمر أو مستغل لنشاط معين مع عدم علمها بعدم احترامه للاشتراطات المقررة قانونا و هو الخطأ الذي كان سببا في وقوع الفعل الضار .

و عليه و بغض النظر عن مكان وجود السلطة الإدارية المسئولة عن وقوع الفعل غير المشروع أو النشاط الضار، فان الاختصاص في مجال المنازعات المنشات المصنفة ينعقد وجوبا للمحكمة الإدارية التي يقع في دائرة اختصاصها مكان وقوع الفعل الضار .

---

[993]- كفيف حسن ، المرجع السابق ، ص.288 .

[994]-خلوفي رشيد ، قانون المنازعات الإدارية ، تنظيم و اختصاص القضاء الإداري ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الطبعة الرابعة ، 2008 ، ص.318 و ما بعدها .

الفرع الثالث: مواعيد رفع دعاوى المنشآت المصنفة.

إن للميعاد أهمية كبرى في مجال الإجراءات القضائية الإدارية منها ما يرجع أساس إلى غلبة معايير السارية على مختلف الأنشطة الإدارية خاصة تلك المرتبطة منها بالأعمال المرفقية و ما يترتب عنها من مبادئ تفضي إلى ضرورة إخضاعها لنصوص و قواعد و مبادئ ثابتة ،كحسن سير المرفق العام بانتظام و باضطراد ، و معيار المصلحة العامة .

فتحديد المواعيد لا يرتبط من حيث الأهمية بمدى الامتيازات و المنافع التي يسعى الأفراد إلى تحقيقها من خلال الحصول على الرخص الاستغلال أو تمديدها كحالة استغلال المناجم و المحاجر مثلا ، بل له أهداف أخرى تسير في مجملها نحو ضمان استقرار النظام السياسي و الإداري ، و الذي يفسر في النهاية على انه ترجمة لظهور الدولة بمظهر السلطة العامة صاحبة الامتيازات العامة و الوسائل العامة الساعية بمرافقها العامة إلى تحقيق المصلحة العامة و استمرارية وجود الدولة كغاية نهائية .

و بمفهوم آخر فان عدم الاتفاق على فكرة توحيد أو تحديد مواعيد الطعن سيؤدي في النهاية إلى تمييع العمل الإداري و من خلاله الوظيفة الإدارية و هو الوضعية التي ستؤدي في النهاية للأضرار بالمصلحة العامة ، بسبب تبعات سوء استعمال الحق في الطعن .

على انه لا يجب أن تفهم مسالة التوحيد على أنها عملية عبثية و فقط ، بل تعد مسالة قانونية وفنية منوط بها إلى أهل الاختصاص من خلال قيام هؤلاء بعملية التوحيد بالنظر إلى المنازعة و طبيعة الحقوق محل النزاع فيها و نوعها و قيمتها المادية أيضا هذا بوجه عام .

أما بالرجوع لإحكام التي تنظم قواعد الميعاد و الآجال المتعلقة برفع دعاوى إلغاء القرارات الإدارية في مادة المنشات المصنفة لحماية البيئة في الجزائر ، فإننا سنجد بان مشرعنا لم يتعرض لهذه المسالة بل أخضعها للقواعد العامة المقررة في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و غيرها من النصوص المرتبطة به .

بالرغم من أن التشريعات المنظمة لمختلف الأنشطة المصنفة في الجزائر قد أوردت مدد زمنية تتعلق بحدود سريان الترخيص في الزمان ، فمن خلال الرجوع إلى أحكام المرسوم المنظم لنشاط المنشات المصنفة لسنة

1998 والذي مكن من خلاله المنظم كل من الوزير،الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي من منح رخصة محددة الأجل بناء على طلب المعني وفق نفس الإجراءات المقررة للحصول على رخصة غير محددة المدة ، على أن تكون قابلة للتجديد بموجب طلب يقدمه المعني للسلطة المختصة وفقا لنفس الإجراءات المقررة للحصول على الرخصة الأولى[995] . و هو المرسوم الذي حدد بموجبه مدة صلاحية الترخيص بثلاث سنوات في حالات معينة ، كحالة عدم البدء و الشروع في النشاط ، أو حصل انقطاع في الاستغلال استمر طيلة تلك المدة دون مبرر جاد أو قوة قاهرة .

و هو التحديد الذي تراجع عنه لاحقا بوجه عام مع إبقاءه على سريان المبدأ بالنسبة لأنشطة محددة دون غيرها بسبب طبيعتها في حد ذاتها .

كما هو الحال بالنسبة لرخص الاستغلال المنجمي التي جعلها مؤقتة نتيجة للطبيعة التقنية لعملية التنقيب و الاستغلال كما هو منصوص عليه في نص المادة 27 من المرسوم التنفيذي 191/93 و التي جاء فيها " إذا كانت أشغال استغلال مادة معينة تؤدي إلى الكشف عن مواد جديدة فانه يتعين على صاحب الرخصة أن يخبر بذلك الوزير المكلف بالمناجم أو الوالي المختص إقليميا حسب الميدان المنجمي المعني الذي يمكن إصدار قرار بتمديد رخصة الاستغلال بشأنه إلى المواد المكتشفة "[996].

و لعل ما يمكن للمرء أن يستشعره و هو بصدد التعاطي مع هذا النص هو، أن المشرع الجزائري حاول التركيز على تفعيل الجوانب الاقتصادية التي تتعلق بفتح الباب أمام المرخص له باستغلال البقعة المنجمية إلى ابعد حد ممكن ، مع الأخذ بعين الاعتبار ضرورة حماية البيئة و المحيط ،و إعادة الأماكن إلى حالتها عند الانتهاء من عملية الاستغلال مرة واحدة دون حاجة لإعادة فتح المكان للاستغلال مرة أخرى .[997]

و هي المجالات تقريبا التي تعاطى معها المشرع الفرنسي بصورة مغايرة تماما ، أين اخضع المنازعات المتعلقة بها لمواعيد خاصة حددتها م.14 من قانون 76-663 المؤرخ في 19 جويلية 1976 المعدل بموجب قانون 1992 و قانون 1993،[998]حيث يختلف هذا الميعاد بحسب الشخص الطاعن، فهو شهرين لرفع

---

[995] مدين أمال ، المرجع السابق ، ص 84 .

[996] م.27 ، من المرسوم التنفيذي 191/93 ، المؤرخ في 4 اوت 1993 ، يتعلق بأعمال البحث عن المواد المعدنية و استغلالها ، ج.ر.ع.52 لسنة 1993 .

[997] عزاوي عبد الرحمن ، الرخص الإدارية ، المرجع السابق ، ص 292 .

[998] Art.14 « les décisions prises en application des articles 3 ,44-2,6,11 ;12,16,23,24et 26 de la présente loi sont soumises a un contentieux de pleine juridiction .elles peuvent être déférées a la juridiction administrative ;
1-par les demandeurs ou les exploitants , dans un délai de deux mois qui commence a courir du jour ou lesdits actes leur ont été notifies ;

الدعوى من طرف طالب الترخيص أو المستغل يبدأ حسابها من تاريخ تبليغ القرار أو العمل محل الطعن ، أما بالنسبة للدعاوى التي يرفعها الغير سواء كانوا أشخاص طبيعيين أو معنويين أو ممثلي البلديات المعنية و أصحاب المصالح الجماعية المتضررين من الآثار غير المرغوبة الناجمة عن النشاط الخطر الذي تمثله المنشاة بالنسبة لتلك المصالح و غيرها من المصالح المحمية قانونا، فان المشرع الفرنسي قد جعلها 4 سنوات يبدأ احتسابها من تاريخ نشر أو تعليق القرار محل الطعن ، و هو الأجل الذي مكن تمديده إلى غاية نهاية السنتين المواليتين لبداية نشاط المنشأة .[999]

على انه لا تسري تطبيق أحكام الفرع الثاني من ذات النص في ما يتعلق بالدعاوى المرفوعة على مستغلي المحاجر الخاضعة لنظام الترخيص ، أين جعل المشرع الفرنسي ميعادها 6 ستة أشهر تبدأ من استكمال شكليات إشهار التصريح بالاستغلال الذي تم إرساله إلى ممثل الدولة المختص قانونا ، أما غيرها من القرارات المتعلقة بالمحاجر فتبقى خاضعة للميعاد الرباعي (4سنوات).

أولا: ميعاد رفع دعوى الإلغاء المتعلقة بالمنشآت المصنفة.

لقد حدد المشرع الجزائري أجال الطعن أمام المحكمة الإدارية أو مجلس الدولة بأربعة أشهر يبدأ اجل سريانها من تاريخ التبليغ الشخصي بنسخة من القرار الإداري الفردي أو من تاريخ نشر القرار الإداري الجماعي أو التنظيمي .[1000]

و هي المدة التي أجاز فيها ذات المشرع للشخص المعني بالقرار الإداري ، التمتع بالحق في تقديم تظلم إلى الجهة الإدارية مصدرة القرار ، و التي يعد سكوتها أو ردها خلال مدة شهرين من تاريخ تبليغ التظلم

2-par les tiers , personnes physiques ou morales , les communes intéressées ou leur groupements , en raison des inconvénients ou des dangers que le fonctionnement de l'installation présentes pour les intérêts vises a l'article 1er , dans un délai de quatre ans a compter de la publication ou de l'affichage desdits actes , ce délai étant , le cas échéant , prolonge jusqu'à la fin dune période deux années suivant la mise en activité de l'installation .
Les dispositions de l'alinéa précédent ne sont pas applicables aux décisions concernant les autorisations d'exploitation de carrières pour lesquelles le délai de recours est fixe a six mois a compter de l'achèvement des formalités de publicité de la déclaration de début d'exploitation transmise par l'exploitant au représentant de l'état dans le département ..... » .la loi n76-663 du 19 juillet 1976 relative aux installations classées pour la protection de l'environnement modifier la loi n 92 1336 du 16 décembre 1992 et la loi n 93-3du 05 janvier 1993 ,JOF , LegiFrance.Gouv.Fr . vue ,le 11/10/2016 .

[999]-موريس نخلة ، المرجع السابق ، ص.288 و ما بعدها

[1000]- م.829- 830-907 ق.إ.م.إ.

المقترن بالسكوت أو الرفض أمكن المتظلم اللجوء إلى القضاء لتقديم طعنه خلال شهرين الموالية للشهرين الأولى من تاريخ انتهاء الأجل المقررة للرد .

هذا و يثبت إيداع التظلم أمام الجهات الإدارية بكل الوسائل المكتوبة و يرفق مع العريضة.

نظرا للطابع التنفيذي للقرار الإداري فإن الطعن فيه بالإلغاء لا يوقف سريانه، بل على المدعي الراغب في وقف تنفيذ القرار الإداري رفع دعوى في الموضوع أمام المحكمة الإدارية المختصة للمطالبة بإلغاء القرار المعيب ، بغض النظر عن كون طلب الإلغاء ينصب في موضوعه على إلغاء جزئي أو كلي .

ليعقبها بعد ذلك برفع دعوى وقف التنفيذ أمام القاضي الاستعجالي لدى نفس الجهة القضائية تحت طائلة عدم القبول،[1001] مع إمكانية رفعها من قبله تزامنا مع تقديمه التظلم الإداري، ليفصل بعدها القاضي في الطلب بصفة عاجلة بموجب أمر مسبب يبلغ للإدارة خلال 24 ساعة، يقبل الطعن بالاستئناف أمام مجلس الدولة خلال 15 يوم من التبليغ و في كل الأحوال ينتهي أثره بالفصل في دعوى الموضوع .[1002]

أ/- بداية حساب الميعاد:

تختلف بداية حساب الميعاد في القرارات الصريحة عنها في القرارات الضمنية، فميعاد الطعن في القرارات الصريحة لا يبدأ إلا من تاريخ علم المبلغ بالقرار المطعون فيه بالوسائل القانونية المقررة في هذا الشأن .

و على هذا الأساس لا يعد مجرد الإعلان بداية لحساب المواعيد ما لم يقترن بإعلام الشخص المعني بالقرار وفقا لما هو مقرر قانونا ، كإتباع أسلوب التبليغ أو النشر .[1003]

أما بالنسبة للقرارات التنظيمية فإن الوسيلة الملائمة لإشهارها في التشريع الجزائري تظل متمثلة في أسلوب النشر، و هو ما أكد عليه المشرع الجزائري .

[1001] م.926.ق.ا.م.ا "يجب أن ترفق العريضة الرامية إلى وقف تنفيذ القرار الإداري أو بعض أثاره ، تحت طائلة عدم القبول ، بنسخة من عريضة دعوى الموضوع ".

[1002] -عمار بوضياف، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، مرجع سابق، ص.94.

[1003] -م.829 ق.إ.م.إ."يحدد أجل الطعن أمام المحكمة الإدارية بأربعة (4) أشهر ، يسري من تاريخ التبليغ الشخصي بنسخة من القرار الإداري الفردي ، أو من تاريخ نشر القرار الإداري الجماعي أو التنظيمي "

أما بالنسبة للقرارات الفردية نص المشرع على إشهارها بالتبليغ الشخصي الذي يمكن أن يتم عن طريق المساعد القضائي المتجسد في صورة المحضر، برسالة موصى عليها مع إشعار بالاستلام ، أو عن طريق موظف .

هذا و في حالة رفض المعني التوقيع على محضر الاستلام يحرر بشأنه محضرا برفض التوقيع و من هنا تبدأ حساب سريان الأجل في مواجهته.

أما بالنسبة للبداية احتساب الميعاد في منازعات المنشات المصنفة فإنها لا تطرح إشكالا ، لان التشريعات المنظمة للرخص المتعلقة بممارسة هذه الأنشطة لا تعتد بالقرارات الضمنية إلا في نطاق ضيق لا يتعدى حالة سكوت الإدارة عن الرد خلال مدة لا تتجاوز شهرين من رفع التظلم أمامها .

و هي الحالة التي تترتب عن عدم موافقتها على دراسة التأثير المنجزة على عاتق المستغل ، و التي جعلت من خلالها النصوص المنظمة لنشاط المنشات المصنفة لحماية البيئة لصاحب النشاط ، الحق في أن يقدم تظلما ضد ذلك القرار أو كما هو الشأن بالنسبة لبعض الإجراءات المرافقة للحصول على الترخيص كالتراخيص السابقة لعملية النشاط بما فيها رخصة البناء الذي ستقام عليه المنشاة و التي تخضع أيضا لأحكام خاصة .

ب/- كيفية حساب الميعاد:

تخضع عملية حساب المواعيد طبقا للقواعد العامة المقررة في هذا الشأن وفقا لنص المادة 405 ق.ا.م.ا. و التي تنص على انه "تحسب كل الآجال المنصوص عليها في هذا القانون كاملة ، و لا يحسب يوم التبليغ أو التبليغ الرسمي و يوم انقضاء الآجال .

تعتبر أيام عطلة بمفهوم هذا القانون أيام الأعياد الرسمية و أيام الراحة الأسبوعية طبقا للنصوص الجاري بها العمل .

إذا كان اليوم الأخير من الأجل ليس يوم عمل كليا أو جزئيا يمدد الأجل إلى أول يوم عمل موالي "

إذن من خلال استقراءنا لنص هذه المادة، يمكن القول بان المشرع الجزائري قد فصل في الإحكام المتعلقة بحساب الآجال و المواعيد ، و التي تبدأ عملية احتسابها ابتداء من التاريخ الذي يلي يوم التبليغ و ينتهي باليوم الذي يلي انقضاء الأجل .

و هو التقويم الذي يتم تقديره في الجزائر بالأشهر و بالأيام و الساعات وفقا لرزنامة التقويم الميلادي .

فقد يحسب الأجل بالأشهر كحالة حساب ميعاد رفع دعوى الإلغاء الإدارية المحددة بأربعة أشهر من التبليغ أو النشر، أما بالأيام فقد يتجسد في صورة مواعيد الطعن في القرارات الاستعجالية المستأنفة أمام مجلس الدولة ضد الأوامر الصادرة طبقا لنص المادة 920 من ق.ا.م.ا و المقدرة ب 15 يوما التالية للتبليغ الرسمي أو التبليغ ، و على هذا النحو يجب أن لا تفسر مدة 15 يوما على أنها أسبوعين .

و هي الحالات نفسها بالنسبة لحساب الآجال بالساعات ،كمنح القاضي للمساعدين القضائيين أجال تتراوح ما بين أجل 24 ساعة أو 48 ساعة للتبليغ مثلا كحالة الأمر القاضي بوقف تنفيذ القرار الإداري خلال مدة أربع و عشرين ساعة [1004]، هنا يلاحظ أن المشرع لم يستعمل لفظ يوم أو يومين، بل حدد الميعاد بالساعات حيث يبدأ حسابها بعد نهاية الساعة الأولى و تنتهي بالساعة الموالية للساعة الأخيرة .

هذا ، ويمدد سريان الأجل إذا صادف يوم عطلة أو يوم راحة كليا أو جزئيا إلى يوم عمل موالي و بذلك اخرج المشرع الجزائري هذه الحالة من دائرة التقويم بالساعات استثناءا حسب طبيعتها و أثرها في حساب الميعاد .

ج/- الاستثناءات الواردة على الميعاد:

إذا كان المشرع الجزائري قد جعل اجل الطعن أمام المحاكم الإدارية مقدرا بأربعة أشهر يسري حسابها من تاريخ التبليغ أو النشر للقرار الإداري ، فان هذا الميعاد ليس عاما بل ترد عليه استثناءات بعضها قانونية و أخرى قضائية .

فإذا كانت الاستثناءات القضائية تفضي مثلا وفقا لما هو جاري العمل به إلى عدم تطبيق القواعد المقررة لحساب أجال أو ميعاد رفع الدعوى في بعض الحالات كما هو الشأن بالنسبة للقرارات المنعدمة مثلا

[1004] المادة 837 ، ق.ا.م.ا " يتم التبليغ الرسمي للأمر القاضي بوقف تنفيذ القرار الإداري خلال أجل أربع و عشرين (24) ساعة ، و عند الاقتضاء ، يبلغ بجميع الوسائل ، إلى الخصوم المعنيين و إلى الجهة الإدارية التي أصدرت القرار الإداري المطعون فيه "

كونها قابلة للطعن فيها في أي وقت رغم فوات الآجال المقررة لذلك ، فان الاستثناءات القانونية تشكل حالات معينة و محددة وردت حصرا و التي لا تتجاوز في جميع الحالات ، حالتي التمديد و حالة الانقطاع .

فبالنسبة للحالة الأولى التي يمتد فيها الأجل ليتجاوز الحد الأقصى المقرر قانونا بأربعة أشهر، فإنها تتخذ صورتين لا ثالث لهما :

- الحالة التي تمدد فيها الآجال المقررة للمعارضة و الاستئناف و بالتماس إعادة النظر و كذا الطعن بالنقض للأشخاص المقيمين خارج الوطن ، وفقا لما هو منصوص عليه في م.404 من ق.إ.م.إ" تمدد لمدة شهرين (2) آجال المعارضة و الاستئناف و التماس إعادة النظر و الطعن بالنقض المنصوص عليها في هذا القانون لأشخاص المقيمين خارج الإقليم الوطني " .

- الحالة التي يصادف فيها الطعن يوم عطلة رسمية فيمدد الأجل إلى أول يوم عمل موالي.

أما حالات الانقطاع ، فهي تلك الوضعيات التي اعتبرها المشرع الجزائري سببا مفضي إلى التوقف عن حساب الميعاد ، و التي بزوالها يعاد السير في الدعوى بميعاد جديد ، و هي الحالات التي حددتها م.832ق.إ.م.إ بنصها " تنقطع آجال الطعن في الحالات الآتية:

- الطعن أمام جهة قضائية إدارية غير مختصة.
- طلب المساعدة القضائية .
- وفاة المدعي أو تغير أهليته.
-القوة القاهرة أو الحدث الفجائي.

إذن و بالرجوع إلى إسقاط هذه القواعد على منازعات المنشآت المصنفة خاصة تلك المتعلقة بإلغاء قرار إداري ، فإنها مبدئيا تخضع للأحكام العامة التي تنظم المسائل المتعلقة بشرط الميعاد و بالاستثناءات – القضائية و القانونية- التي تقيده .[1005]

ثانيا:ميعاد رفع دعوى التعويض المتعلقة بالمنشآت المصنفة.

[1005]-محمد الصغير بعلي، الوجيز في الإجراءات القضائية الإدارية، مرجع سابق، ص.34 و ما بعدها.

بالرجوع لأحكام قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، سيما نص المادة 829 منه نجد بان المشرع الجزائري لم يتعرض بأي حال من الأحوال لآجال الميعاد المقررة لرفع دعوى المسؤولية ، باعتبار النص جاء واضحا بينا و جليا لا يحتمل أي تفسير أخر ، إذ جعل المشرع من الأجل في الدعاوى الإدارية مسالة ذات ارتباط وثيق بالدعاوى التي يشترط فيها القانوني ضرورة وجود القرار السابق .

بسبب تعلق الميعاد بالقرار المطعون فيه بينما لا يكون له اثر على الفعل الضار ، لكن ذلك لم يمنع بعض شراح القانون من القول بإمكانية إخضاع دعاوى التعويض لنفس الآجال المقررة بالنسبة لدعاوى الإلغاء أي ميعاد الأربعة أشهر ، و التي يبدأ حسابها من تاريخ التبليغ أو النشر للقرار المتسبب في الضرر[1006] .

بل إن هذا الاتجاه أيضا لم يسلم من النقد على اعتبار أن مسالة إعمال القواعد المتعلق بالتعويض عن الضرر لا ترتبط دوما بوجود قرار إداري أدى إلى وقوع الضرر بل قد يتعلق إثارة هذه الدعوى بمناسبة قيام الإدارة بتصرف مادي نتج عنه مساس بمصلحة محمية قانونا لشخص معين و هو ما يعد دافعا له على المطالبة بالتعويض على أساس قواعد المسؤولية الإدارية ،و هو ما سيؤدي إلى إثارة إشكالية الأجل و تاريخ بداية حساب الميعاد ؟ [1007]

و على هذا النحو استند بعض الفقه على إمكانية إعمال نفس الأسلوب أو الإجراء المتبع في رفع دعوى الإلغاء على منازعات التعويض المتعلقة بالقرارات المادية ، من حيث الاعتماد على فكرة القرار السابق الذي يؤدي في حالة قبوله من قبل الإدارة إلى تمكين صاحب المطالبة من إتباع أسلوب الحلول الودية التي تنهي النزاع و بأقل التكاليف أما في الحالة العكسية أي في صورة رفض القرار من قبل نفس الهيئة الإدارية أمكن للمضرور الحصول على نسخة منه و الادعاء به قضائيا ضمن الآجال المقررة لدعوى التعويض المترتبة عن إلغاء القرار الإداري و المقدرة بميعاد 4 أشهر كأصل عام . [1008]

[1006]- عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية، مرجع سابق، ص.293 .

[1007]كفيف حسن ، المرجع السابق ، ص 290 و ما بعدها .

[1008]خلوفي رشيد ، قانون المنازعات الإدارية ، شروط قبوا دعوى تجاوز السلطة و دعوى القضاء الكامل ، مرجع سابق ، ص 84 و ما بعدها .

إن الملاحظ الآن مع التعديل الجديد لقانون الإجراءات المدنية و الإدارية في ثوبه الجديد ، إن المشرع الجزائري قد حسم النزاع فيما يتعلق بفكرة القرار السابق ، و شرطي التظلم و الأجل بوجه عام في هذا النوع من الدعاوى .

و هو ما يمكننا استنباطه من النصوص المختلفة الواردة في هذا الشأن على غرار المادة 819 ق.ا.م.ا حيث قصر إعمال فكرة القرار السابق على دعاوى الإلغاء و التفسير و تقدير المشروعة ، ليصبح بذلك القرار السابق و القرار الأصلي وجهين لعملة واحدة ، خاصة و أن شرط التظلم لم يعد كذلك في هذا النوع من الدعاوى سواء تعلق الأمر بدعاوى التعويض المرفوعة أمام المحاكم الإدارية أو مجلس الدولة ، و ينتج عن ذلك أن القرار السلبي الذي يمكن أن يصدر عن الإدارة فيما بعد على افتراض اختيار التظلم لم يعد ذا قيمة قانونية .[1009]

و بمفهوم المخالفة لنص المادة 819 السالفة الذكر، فان هذا الإجراء لم يعد شرطا في دعاوى المسؤولية حتى و لو كان الضرر ناتجا عن عيب في مشروعية القرار الإداري و من ثم فان المشرع قد أزال كل تأويل في تفسير القرار السابق و مدى اشتراطه في هذه الدعوى .[1010]

كما أن ذلك الرأي جاء مجانبا للصواب أيضا من زوايا أخرى يمكن رد بعضها إلى طبيعة الآثار المترتبة عن دعوى التعويض الموجهة ضد العمل المادي من حيث كونها موجهة ضد عمل مادي وقع و انتهى. كما انه لا يشكل أي تهديد على نشاط الإدارة، ثم إن أثار هذا الأخير قد تستمر في الزمن و تتفاقم أضرارها مع الوقت ، مما يحتم علينا فتح ميعاد رفع دعوى التعويض كلما ظهر الضرر .

و من زاوية أخرى فان حق المطالبة بالتعويض هذا يظل قائما حتى بعد فوات الأجل المقرر للمطالبة به ، ذلك أن نهايته تعد إعلانا يؤدي إلى سقوط إجراءات و شكليات الدعوى لانقضاء الميعاد المقرر، لأن دعوى التعويض لا تنتهي إلا بسقوط و تقادم الحقوق التي تتعلق بها و تستهدف حمايتها ، و من ثم إذا

[1009] حيث جاء في نص المادة 819.ق.ا.م.ا في فقرتها الأولى، على انه :"يجب أن يرفق مع العريضة الرامية إلى إلغاء او تفسير او تقدير مدى مشروعية القرار الإداري ، تحت طائلة عدم القبول ، القرار الإداري المطعون فيه ، ما لم يوجد مانع مبرر ..."

[1010] مسعود شيهوب ، المرجع السابق ، ص335 و ما بعدها .

أراد المضرور إعادة بعث السير في دعواه كان له أن برفعها من جديد وفق إجراءات و شكليات جديدة في ميعاد جديد ما دام الحق الذي تتصل به الدعوى ما زال قائما و موجودا .[1011]

كتحصيل لحاصل يمكن القول بان دعوى التعويض ليس لها موعد محدد لتقديمها، أي أنها تظل قائمة ما دام أصل الحق لم يسقط وفقا للقواعد العامة المقررة في باب التقادم .[1012]

و هو الرأي الذي أكد عليه مجلس الدولة الجزائري في الكثير من الحالات ، على غرار قراره الذي جاء فيه: "حيث أن المستثمرة الفلاحية استفاد منها الأعضاء بموجب مقرر في 1988/03/22 و أنهم يستغلونها منذ ذلك التاريخ، و أن كلا من بلدية سعيدة و أولاد خالد قامتا برمي الأوساخ على القطعة الأرضية التابعة لأعضاء المستثمرة الفلاحية ، و بما أن الأمر يتعلق بدعوى التعويض عن ضرر فإنه لا وجود لأجل لرفع الدعوى..."[1013].

و في قرار أخر قرر مجلس الدولة أنه "حيث أن هذه الدعوى تشمل إذن النزاع الكامل و ليس دعوى إبطال و بالتالي فلا تخضع لأي ميعاد ، حيث أن مجلس قضاء بسكرة برفضهم لهذه الدعوى شكلا أخطئوا في تقدير الوقائع و في تطبيق القانون، و بالتالي يتعين إلغاء القرار المستأنف و الفصل من جديد بقبول الدعوى شكلا..." .[1014]

و عليه فان اجل رفع دعوى التعويض الإدارية سيظل مفتوحا ما لم تسقط الحقوق المدنية للضحية عن طريق قاعدة السقوط الرباعي l'échéance quadriennale،أي انقضاء الدين بعد مضي أربع سنوات و مثاله في فرنسا الميعاد الذي يختلف بدأ سريانه باختلاف مصدر الحق في التعويض، فإذا كان مصدر الحق في التعويض هو عمل مادي يبدأ سريان ميعاد الأربع سنوات من أول يوم من السنة التي تلي السنة المالية التي أصبح فيها التعويض مستحقا ، أي ابتداء من تاريخ وقوع الفعل الضار الذي أنشأ الحق

[1011]- عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية، مرجع سابق، ص.302.

[1012]-م.308.ق.م.ج. " يتقادم الالتزام بانقضاء خمسة عشرة (15) سنة فيما عدا الحالات التي ورد فيها نص خاص في القانون و فيما عدا الحالات الاستثنائية ."

[1013]- (2)قرار مجلس الدولة بتاريخ 10 فبراير 2004 في قضية ر.م...ش.ب لسعيدة ضد أعضاء "المستثمرة الفلاحية هشماوي" ، قرار غير منشور للغرفة الثالثة، ملف رقم 012018. .

[1014]-(3) قرار مجلس الدولة بتاريخ 2004/06/01 قضية ب.م ضد بلدية سيدي عقبة، قرار غير منشور للغرفة الثالثة، ملف رقم 013218.

في التعويض،[1015] أما إن كان مصدر الحق في التعويض قرار إداري فإن الميعاد الرباعي يبدأ من تاريخ بداية سريان القرار الإداري.

هذا ، و تجد فكرة السقوط الرباعي مصدرها في القانون الجزائري في عدة نصوص تشريعية ، على غرار أحكام المادتان 201 من قانون البلدية و 174 من قانون الولاية و المادة 16 من القانون 17/84 المؤرخ في 1984/07/07 المتعلق بقانون المالية ، و التي جاء فيها "تسقط بالتقادم و تسدد نهائيا لفائدة المؤسسات العمومية المعنية ، كل الديون المستحقة للغير من طرف الدولة أو الولاية أو البلدية أو مؤسسة عمومية مستفيدة من إعانات ميزانية التسيير عندما لم تدفع هذه الديون قانونا في اجل أربع سنوات ابتداء من اليوم الأول للسنة المالية التي أصبحت فيه مستحقة و ذلك ما لم تنص أحكام قانون المالية صراحة على خلاف ذلك "[1016]

بعد التأكد من توافر كل الشروط الشكلية و الإجرائية لقبول الدعوى ، ينتق القاضي للنظر في موضوع الدعوى ليصل إلى الحكم فيها .

المبحث الثاني: الفصل في المنازعات الإدارية للمنشآت المصنفة.

إن النهاية الطبيعة لأي منازعة تتجلى في الحكم أو القرار الصادر عن الهيئة القضائية المختصة ، و القاضي بالاعتراف لأحد طرفي الخصومة أحقيته في الاستفادة من الحكم محل المطالبة و الذي يكون في جميع الأحوال قد اعترف أو انشأ له مركزا قانونيا جديدا يؤهله ليتمتع بحقوق و يتحمل التزامات وفقا لما هو مقرر قانونا .

و على هذه الشاكلة و في مجال الدعاوى الإدارية فان هذا الحكم لا يخرج في مجمله عن القواعد العامة ، إذ يفصل القاضي الناظر في موضوع المطالبة القضائية إما برفض الدعوى أو قبولها ، فإذا كانت الحالة الأولى

[1015] م.133.ق.م.ج " تسقط دعوى التعويض بانقضاء خمس عشرة (15) سنة من يوم وقوع الفعل الضار "
[1016] م16 من قانون 17/84المورخ في 1984/07/07 المتعلق بقوانين المالية ، ج.ر.عدد . 28

تستوجب العودة من جديد للبحث في مكامن الخلل التي أصابت الدعوى بهذا العوز المفضي إلى عدم القبول .

فان الصورة الثانية التي يقبل فيها القاضي بطلبات الخصوم سيكون مآلها إما الحكم بإلغاء القرار الإداري أو تثبيته و الحكم بالتعويض عينيا كان أو نقدي ، وفقا للقواعد المقررة في هذا الشأن أيضا .

و من هنا يتضح حجم العبء الملقى على عاتق القاضي النار في الدعوى عموما و في مجال المنشآت المصنفة تحديدا و التي ترجع أساسا لطابع خصوصية هذا الموضوع كما أتينا على بيانه سالفا و نظرا لغلبة الطابع الفني على هذا النوع من المنازعات .

و الذي يدفعنا إلى إثارة العديد من النقاط الهامة تتجلى في البحث عن الدور الذي يلعبه القاضي في مجال منازعات المنشات المصنفة و عن حجم السلطات الممنوحة له في هذا الصدد ثم الاتجاه إلى الحديث عن سلطته في الحكم بالتعويض عن النشاطات الضارة لمختلف المنشآت خاصة منها العامة التي تسير بطريق الامتياز و مدى أحقيته بتقدير التعويض المناسب عن المخاطر المستحدثة في المجال البيئي على هذا النحو ؟ و مدى امتداد سلطته إلى مرحلة تنفيذ القرار القاضي بالتعويض ؟

هي إذن جملة من الأسئلة التي تقتضي منا البحث و البيان ، و هو ما سنحاول الوقوف عليه من خلال عرض المسالة للدراسة في مطلبين ، نخصص الأول للفصل في دعاوى الإلغاء ثم نعرج بعدها في المطلب الثاني لبيان مختلف الجوانب المتعلقة بقضاء التعويض من خلال استحضار القواعد المتعلقة بالمسؤولية الإدارية، مع ملاحظة استبعادنا من مجال الدراسة لفكرة المسؤولية على أساس الخطأ و التركيز على المسؤولية على أساس الخطر بسبب الطبيعة الخاصة لموضوع الدراسة في حد ذاته .

المطلب الأول الفصل في دعاوى الإلغاء

على غرار مختلف المنازعات الإدارية فان للقاضي أدوارا يناط بها عند ممارسته لاختصاصاته الرقابية على أعمال الإدارة ، و هي الاختصاصات التي قد تشكل استثناءا في موضوع المنشآت المصنفة لحماية البيئة

نظرا لكون موضوع ،النزاع يرتبط بأحد المجالات الخطرة التي يشكل فيها الاعتداء على المصالح المتضاربة للأفراد حجر الزاوية في تحديد سلطة القاضي ، من حيث مدى اتساعها أو العكس .

و على هذا الأساس فإذا كان المستقر عليه فقها و قانونا و قضاء بان سلطات القاضي في مجال المنازعات الإدارية لا تخرج في مجملها عن تلك المعترف له بها وفقا للقواعد العامة .

فان الأمر قد يتخذ مفهوما و أبعاد أخرى ، خاصة في ظل التشريعات التي أصبحت تعترف له بادوار أكثر ، مانحة إياه ضمانات اكبر تمكنه من الانتقال بين المشروعية و الملائمة دون قيد أو حجز ، و بما يمكنه من ترك لمسته على القرار في حالة تعديله أو إنهاءه و ما يستتبع ذلك من مهام أخرى ضمن المشروعية و مبدأ الطلب .

هي إذن وضعية تطرح العديد من التساؤلات و التي لا تخرج في مضمونها عن الدور و حجم السلطات التي يتمتع بها القاضي الإداري أثناء ممارسته لاختصاصاته الرقابية في مجال منازعات المنشآت المصنفة .

يا ترى هل هي نفسها الممنوحة له وفقا للقواعد العامة أم أنها تخرج عن المألوف نظرا لطابع الخصوصية الذي يتميز به هذا النوع من المنازعات ؟

هي تساؤلات سنحاول الإجابة عليها بعرض المسالة أولا للبحث ، من خلال إطلالة سريعة على الدور الرقابي للقاضي الإداري كقاضي مشروعية ، و سلطته في توجيه الأوامر أو الحلول محل الإدارة وفقا للقواعد العامة لنعرج بعدها لبيان ذات المهام الرقابية في مجال المنشآت المصنفة تحديدا .

الفرع الأول :سلطة القاضي الإداري في دعاوى المشروعية وفقا للقواعد العامة:

بالرغم ما استقر عليه القضاء الإداري سواء في فرنسا أو الجزائر على ضرورة الالتزام بتقييد سلطات القاضي في مجال رقابة المشروعية وفقا لمبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة و كذا حظر الحلو لمحلها ، فان ذلك لم يمنع بعض الفقه من الذهاب في سعيهم إلى المناداة بضرورة التطبيق و الإقرار الفعلي بالمبدأ و الذي لا

يجد سنده ضمن النصوص التشريعية و لا على مبدأ الفصل مابين الإدارة العاملة والقضاء الإداري فحسب [1017].

بل أضاف له بعض الفقهاء على غرار"دوجي" ، " وايل"، " أوبي " مبررا ثالثا أرجعوه إلى طبيعة سلطات القاضي الإداري في دعوى الإلغاء ذاتها ،و التي تتنافى مع توجيه أوامر من القاضي للإدارة والحلول محلها.

فكونها تهدف إلى البحث عن مدى مشروعية القرار الإداري،من حيث مدى مطابقته أو عدم مطابقته للقانون وروحه بالمعنى الواسع ، يعد في ذاته امرأ كفيلا بتحديد سلطات القاضي الإداري التي يجب أن لا تتجاوز على هذا النحو حدا أكثر من إلغاء القرار الإداري الذي يثبت عدم المشروعية ، و هو ما يعفيه من أحقيته في توجيه أوامر للإدارة أو الحلول محلها .[1018]

بل ذهب جانب من الفقه إلى القول، بأنه لا فائدة من توجيه أوامر للإدارة أو الحلول محلها طالما ليس بيد القاضي من الوسائل القانونية ولا السلطات ما يمكنه من فرض احترام مبدأ المشروعية عن طريق توجيه أوامر للإدارة لحثها على الامتثال لتنفيذ حكم الإلغاء .

لأنها في الحالة العكسية ستترتب حتما عن هذا التعارض بين الطرفين مشاكل معقدة تفضي إلى امتناع الإدارة عن التنفيذ ، و هو ما ينعكس على القيمة المعنوية للقضاء في حد ذاته ،و الذي سيضعف و يتزعزع مركزه القانوني أمام مختلف الهيئات الإدارية و كذا الأفراد .

إن هذا المبرر لم يسلم بدوره من النقد للأسباب التالية:

-إن قيام القاضي الإداري بتوجيه أوامر للإدارة أو الحلول محلها لا يعتبر تجاوزا لسلطاته فالسلطات العادية للقاضي لا تقف عند مجرد الإلغاء ،و إنما تمتد تلك السلطة الطبيعية لتشمل حق إصدار الأوامر والحلول محل الإدارة و لا داعي للانتقاص من هذه السلطة الطبيعية في المنازعات التي تكون الإدارة طرفا فيها .

فقاضي الإلغاء يقوم بالبحث في مشروعية القرار المطعون عليه ، فإذا ما انتهى إلى تقرير عدم مشروعيته فإنه يتبع ذلك التقرير بعمل إداري يتضمن إزالة القرار الإداري المعيب ، و هو ما يدفع إلى القول بان

[1017]-حسينة شرون،عبدالحليم بنمشري ، سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة بين الحظر والإباحة،مجلة الاجتهاد القضائي ، العدد الثاني ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة محمد خيضر ، بسكرة ، نوفمبر 2005 ، ص.230.

[1018]-حمدي علي عمر ، سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة ، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2003 ، ص.13 و ما بعدها .

القاضي هو السلطة الوحيدة التي تستطيع أن توجه أوامر للإدارة قصد اتخاذ الإجراءات المترتبة عن حكم الإلغاء ،والقول بغير ذلك من شأنه تفريغ دعوى الإلغاء من مضمونها كأداة فعالة لحماية الشرعية .[1019]

ذلك أن المدعي في دعوى الإلغاء لا يستهدف الإلغاء في حد ذاته ، و إنما يبغي تحقيق نتائج من توجيه ادعاءه هذا و التي لا تخرج في مجملها عن التمتع بالحق المطعون فيه و الذي كان محل قيد إداري قبل صدور الحكم لمصلحته .[1020]

كما أن عدم الاعتراف للقاضي الإداري بسلطته في إصدار الأوامر للإدارة والحلول محلها إنكار لسلطته و قدرته على الابتكار و الخلق ، و هو ما يؤدي إلى تحويل أحكام الإلغاء إلى مجرد تقرير ليس إلا يفقدها طابعها القضائي .

بل انه يشكل إحدى أهم و اعتى صور تعبير القضاء عن إرادته التي تحل محل إرادة الإدارة مصدرة القرار ، أي أنها تسير في الاتجاه المعاكس للإرادة الكامنة في القرار الملغى .

ثم إن تقييد سلطة قاضي الإلغاء على هذا النحو السابق الذكر وحصرها في مجرد الحكم بالإلغاء،مع ترك الأمر للإدارة لاستخلاص النتائج المترتبة عنه ، يشكل في حد ذاته إضعاف للقيمة القانونية لرقابه المشروعية ، لما قد يترتب عن ذلك من حياد و خروج للإدارة عن حدود المشروعية مرة أخرى ،طالما أن الأمر سيرجع إليها في النهاية لتحديد وتحقيق مضمون ذلك الإلغاء .

إذن و كنتيجة لما سبق بيانه يمكن القول بأنه لا بد أن لا ينظر إلى دور القاضي الرقابي على انه مجرد وظيفة آلية لا تخرج عن حدود الإلغاء ، بل لا بد من فسح المجال أمام هذا الأخير ليلعب دورا أكثر فعالية يتجاوز من خلاله المشروعية إلى ما بعدها .

و هي الحالة التي لا يمكن تحقيقها دون أن يتجاوز حد الإلغاء و معاكسة مضمون القرار و القدرة على إعدامه بل لا بد من فسح المجال أمامه لتوجيه أوامر للإدارة أو الحلول محلها في تغيير مضمون القرار أو إنهاءه ، أو تعديله أو إنشاء قرار جديد وفقا لشروط و ضوابط يقررها القانون، خاصة و أن الأمر تجاوزت من خلاله التشريعات ما كان متداولا و عاديا إلى مرحلة الخلق و الابتكار ، و الذي يعد عنوانا للاجتهاد بأهميته و قيمته كمصدر للتشريع ، و كأداة فاعلة في دفع و مسايرة عجلة النمو الاقتصادي الذي قد تتوقف فيه حركية الأنشطة على قرار ليس إلا .

[1019]-حمدي علي عمر ، مرجع سابق ، ص .40 و ما بعدها .

[1020]-لحسين بن شيخ آيت ملويا ، دروس في المنازعات الإدارية ، وسائل المشروعية ، طبعة ثالثة ، دار هومة للطبع و النشر و التوزيع ، الجزائر ، 2004 ، ص.475 و ما بعدها .

إن الأخذ بهذا المبدأ لا يعني إعماله على مطلقه لما قد يترتب عنه من غلو أو جور نتيجة تعسف القضاة في سوء استعمال هذا الحق الاختصاص على نطاق أوسع ، بل لا بد من تقييده بجملة من الضوابط و القيود .

و هو ما قرره القضاء الإداري فعلا ، حينما أورد عدة استثناءات على هذا المبدأ سواء ما تعلق بشقه الأول المرتبط بحظر توجيه الأوامر من قبل القاضي للهيئات الإدارية أو ما تعلق بشقه الثاني المتمثل في حظر حلوله محل الإدارة أيضا .

و هي الاستثناءات التي سنحاول استعراضها و بيانها على النحو التالي :

ثانيا : الاستثناءات التي ترد على مبدأ حظر توجيه القاضي الإداري أوامر للإدارة:

لقد حاول القاضي الإداري تخفيف الحظر من توجيه أوامر للإدارة في دعاوى المشروعية عن طريق خلق حالات استثنائية للخروج عن هذا الحظر، أين تأخذ هذه الاستثناءات صورا متعددة تتمثل أساسا فيما يلي:

-1 / الأوامر الموجهة من القاضي الإداري لجهة الإدارة بتقديم ما لديها من مستندات في دعاوى المشروعية:

القاعدة العامة في الإثبات في القانونين الفرنسي والجزائري ، أنه لا يجوز إجبار شخص على تقديم دليل ضد نفسه ليفيد منه خصمه ، و الاستثناء من ذلك يجوز توجيه أوامر لجهة الإدارة بتقديم ما لديها من مستندات أو ملفات أو مذكرات ، اعتبارها الهيئة المصدرة القرار لذلك فانه من المنطقي و المعقول القول بأنها الوحيدة التي تمتلك الحق في حيازة كل ما له علاقة بالقرار المطعون فيه شكلا و مضمونا .[1021]

و هو ما يدفعنا إلى القول أن طبيعة دعوى المشروعية أي الطعن في القرار محل إلغاء هي التي تفرض على الإدارة الالتزام بالأمر القضائي المتضمن تقديم تلك الوثائق و المستندات و كل وثيقة ذات أهمية في الدعوى .

و هو أمر يمكن استنباطه من بعض قرارات مجلس الدولة الفرنسي التي اقر بموجبها حق القاضي الإداري في توجيه أوامر للجهة الإدارية بتقديم المستندات التي في حوزتها و تحت يدها و اللازمة لتكوين عقيدته و التي

[1021] فريدة مزياني ، آمنة سلطاني ، مرجع سابق ، مبدأ حظر توجيه أوامر من القاضي الإداري للإدارة و الاستثناءات الواردة عليه في قانون الإجراءات لمدنية و الإدارية ، مجلة المفكر ، العدد السابع ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة محمد خيضر ، بسكرة ، 2011 ، ص.126 .

يستعين بها لجلاء الحقيقة كما هو الحال في حكمه الصادر في 28 ماي 1954 في قضية باريل "barel"[1022]

و هو الحق الذي تم تأييده تشريعيا بمرسوم 30 يوليو 8273 الخاص بمجلس الدولة الفرنسي أين خولت المادة 34منه للقسم الفرعي المختص بتحضير الدعوى ، أن يأمر الجهة الإدارية بناءا على اقتراح المقرر ، بتقديم أي مستندات تكون في حيازتها ، و يقرر القسم القضائي أنها منتجة في الدعوى ، و لا يلزم لتوجيه هذا الأمر صدور قرار أو حكم من مجلس الدولة سابق على الفصل في موضوع الدعوى و إنما يكفي توجيه خطاب أو طلب بهذا المعنى إلى الجهة الإدارية صاحبة الشأن .[1023]

و هو أيضا ما ذهب إليه المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية في المادة844 في فقرتها الثانية التي نصت على ما يلي " : يعين رئيس المحكمة الإدارية التشكيلة التي يؤول إليها الفصل في الدعوى ، بمجرد قيد عريضة افتتاح الدعوى بأمانة الضبط ، يعين رئيس تشكيلة الحكم القاضي المقرر الذي يحدد بناء على ظروف القضية ، الأجل الممنوح للخصوم من أجل تقديم لمذكرات الإضافية و الملاحظات و أوجه الدفاع والردود ، و يجوز له أن يطلب من الخصوم كل مستند أو أية وثيقة تفيد في فض النزاع".

وهو ما ذهبت إليه الغرفة الإدارية للمحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 1994/07/24على انه "حيث أن المدعين الذين يذكرون بأنهم أرفقوا بعريضتهم المقرر محل الطعن على أية حال قد صححوا الإجراءات بإيداعه في ملف الاستئناف حيث أن عدم تقديم القرار المطعون فيه مع العريضة الافتتاحية في آن واحد لا يمكن أن يعتبر سببا كافيا لعدم القبول ".

حيث أن قضاة الدرجة الأولى المقتنعين باستحالة تقديم المقرر المطعون فيه من طرف الطاعن لعدم تبليغه له ، مخولون بإجبار الإدارة مصدرة القرار على تقديم نسخة منه ، و كذا باستخلاص النتائج الواجب استخلاصها عند الاقتضاء[1024]".

-2/الأوامر التي يوجهها القاضي الإداري إلى الإدارة لإجراء تحقيق إداري في دعاوى المشروعية:

[1022]-حمدي علي عمر ، مرجع سابق ، ص.45 .

[1023]-يسري محمود العصار ، مبدأ توجيه أوامر من القاضي الإداري للإدارة و حظر حلولها محلها و تطوراته الحديثة ، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2000 ، ص.5 .

[1024]-قرار المحكمة العليا ، الغرفة الإدارية ، ملف رقم 117973 ، الصادر بتاريخ 1994/07/24 ، مجلة مجلس الدولة ، العدد الأول ، الجزائر ، 2002 ، ص.73 .

هو اختصاص اقره مجلس الدولة الفرنسي لنفسه ، و اعترف به للمحاكم الإدارية بالرغم من عدم وجود نص تشريعي قضي بذلك ، حيث يتلخص موضوع هذا الأمر، في قيام القاضي بتكليف أحد موظفي الإدارة بإجراء إداري في واقعة معروضة عليه تحتاج إلى إيضاح، و بناءا على ذلك يلتزم المحقق بإيداع تقرير بنتيجة التحقيق يرفق بملف الدعوى ، ويخطر الأطراف للإطلاع عليه .

ومن صور الأوامر الموجهة من القاضي الإداري إلى الإدارة بإجراء تحقيق إداري ما قضى به مجلس الدولة الفرنسي في قضية béaugeبتاريخ 05 مارس 1953، أين وجه فيها مجلس الدولة الفرنسي إلى الجهة الإدارية امرأ بإجراء تحقيق في وقائع الدعوى والتي كانت تتعلق بطلب إلغاء قرار إداري يقضي بتوزيع مصاريف النظافة في إحدى المناطق الصناعية على المصانع القائمة فيها طبقا للقانون ، بسبب المياه القذرة المتدفقة من قنوات المصانع ، وفي هذه القضية كانت حالة الملف لا تسمح ببيان ما إذا كانت هذه المياه تسبب رائحة أم لا.

لذا قرر المجلس أثناء تحضير الدعوى أن يجري تحت إشراف وزير الزراعة تحقيق إداري قبل الفصل في الموضوع بمعرفة مهندس متخصص في الشؤون الريفية للتحقق من هذه المسألة .[1025]

ثانيا الاستثناءات التي ترد على مبدأ حظر حلول القاضي الإداري محل الإدارة:

إذا كان الأصل أن القاضي الإداري لا يملك الحق في الحلول محل الإدارة صراحة أو ضمنا ،أو أن قوم بأي عمل يدخل ضمن اختصاصها، فان العمل بذلك لم يدم لفترة طويلة من الزمن بشكل مطلق فقد حاول القاضي الإداري خلق حالات استثنائية في دعاوى المشروعية بشكل خاص تبيح لها لحلول بقراره محل الإدارة .

بل إن البعض يعتبر قراراته ، قرارات أدارية بصبغة قضائية بالنظر لمركزه القانوني كقاضي ، و هو ما يدفعنا إلى الحديث أو إثارة الحالات التي يمكنه أن يحل فيها محل تلك الهيئات الإدارية بمناسبة نظره دعاوى المشروعية .

تتجسد هذه الحالات أو الاستثناءات فيما يلي :

أ/حالة الإلغاء الجزئي للقرار الإداري المطعون فيه:

الأصل أن سلطة القاضي الإداري مقيدة بالنسبة للقرارات غير قابلة للتجزئة ، فهو لا يملك نحوها إلا أن يلغيها جملة أو يرفض الطعن الموجه إليها ، غير انه يمكنه القيام بذلك عن طريق إلغاءه للجزء غير المشروع

[1025]-يسري محمد العصار ، المرجع السابق ، ص.168و ما بعدها .

و الإبقاء على الجزء الصحيح ، و هو ما يشكل في الوقت ذاته نوعا من التعديل أو نصبح كأننا بصدد قرار جديد و الذي لا يعدو أن يكون شكلا من أشكال إصلاح القرار المطعون فيه ، خلافا للقرار المطعون فيه الذي ينطوي على كافة أجزاء القرار .[1026]

هذا و يرد الإلغاء الجزئي في الحالات الآتية:

1- قد يرد الإلغاء الجزئي على القرارات الفردية : و ذلك عندما يمس بمركز فرد كما جاء في حكم للمحكمة الإدارية العليا بمصر صادر بتاريخ 22 فيفري 1955من أن " قرارات الترقية ، و قد صدر سليما في أساسه و غاية الأمر ،كان ينبغي قانونا أن تكون ترقية المدعي اعتبارا من تاريخ استكمال المدة القانونية للترقية فيتعين الغاء القرار جزئيا في هذا الخصوص واعتبار ترقية المدعي من التاريخ الذي اكتملت له فيه هذه المدة " و في حالة أيضا إذا كان القرار الأصلي قرارا فرديا ، و صدرت استنادا عليه قرارات أخرى فردية فعلى القاضي الحكم بإلغائها إذا ما طعن في القرار الفردي الأصلي ، لفقدانه الأساس القانوني لصدورها،لأن القاعدة هي بطلان القرارات المرتبطة بالقرارات الملغية إذا ثبت أن القرار اللاحق ما كان ليصدر لولا صدور القرار الأصلي المحكوم ببطلانه. "[1027]

2- قد يرد الإلغاء الجزئي على القرارات التنظيمية : نكون بصدد هذه الحالة إذا صادف صدور القرار التنظيمي ظهور عيوب و مخالفات قانونية ، جعل من بعضها سليما و بعضها الأخر مخالفا للقانون. فيجوز إذ ذاك الطعن في الجزء المخالف للقانون دون بقية الأجزاء الأخرى ، شريطة أن تكون قابلة للتجزئة .

كما أنه في حالة ما إذا انصب الطعن على القرارات التنظيمية الأصلية و القرارات الفردية المستندة إليه معا ،كان على القاضي الحكم بإلغاء كل هذه القرارات ، غير أنه في حالة ما إذا كان الطعن موجها ضد القرار التنظيمي فقط ، فلا يترتب على الحكم بإلغائه إلغاء القرارات الفردية المستندة إليه ،لأنها رتبت حقوقا مكتسبة للغير من جهة و لأنها مستقلة عن القرار التنظيمي المحكوم بإلغائه من جهة أخرى[1028] .

[1026]-امال يعيش تمام ، سلطات القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة ، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق ، تخصص قانون عام ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة محمد خيضر ، بسكرة ، 2012 ، ص.147 .

[1027]امال يعيش تمام ، المرجع نفسه ، ص.148 .

[1028] -أمل يعيش تمام ، المرجع السابق ، ص.148 .

وفي حالة ما إذا تم رفع طعن في قرارات فردية دون القرار التنظيمي التي صدرت هذه القرارات بناءا عليه فعلى القاضي الإداري فحص مشروعية القرار التنظيمي و يحكم بإلغاء هذه القرارات الفردية إذا ثبت عدم مشروعية القرار التنظيمي .

3-قد يرد الإلغاء الجزئي على القرارات المركبة : و يكون ذلك في حالة ما إذا كان القرار الإداري جزء من عملية قانونية مركبة كصورة العقد الإداري ، حيث يجوز الطعن في القرارات الإدارية المتعلقة بالعقد و التي يمكن فصلها عنه ، و التي قد تكون سابقة أو لاحقة له ، فيحكم القاضي الإداري بإلغاء العقد الإداري برمته في حالة ما إذا حكم بإلغاء القرار الإداري قبل أن يتم التعاقد ، أما إذا صدر الحكم بعد إبرام العقد فلا تأثير له على العقد ، لتعلق حكم لإلغاء بالقرار الإداري فقط دون العقد.[1029]

ب – حالة تعديل الأساس القانوني للقرار الإداري "حالة إحلال السند القانوني الصحيح محل السند الخاطئ"

يكون تعديل الأساس القانوني للقرار الإداري في الحالات التي تقوم فيها الإدارة بإصداره ضمن الشروط و الأحكام الإجرائية و الشكلية المقررة عند إصدار أي قرار إداري، لكن دون أن يكون مبني من حيث أساسه على أساس قانوني صحيح .

على هذا النحو فإذا تبين للقاضي من خلال أوراق الدعوى أن الأساس القانوني الذي اعتمدته الإدارة خاطئ يقوم القاضي من تلقاء نفسه أو بناءا على طلب الإدارة بإحلال القاعدة الصحيحة محل القاعدة المعيبة .

إلا أن حالة إحلال السند القانوني الصحيح محل السند الخاطئ مقيدة بضرورة مراعاةقيدين :

الأول يتمثل في أن لا يؤدي تطبيق السند القانوني الصحيح إلى حرمان المعني بالقرار من الضمانات المرتبطة بتطبيق القاعدة القانونية التي كان يتوجب على الإدارة الأخذ بها كأساس للقرار و الثاني ضرورة دعوة القاضي الإداري الأطراف إلى تقديم ملاحظاتهم بخصوص هذه المسألة[1030] .

و من التطبيقات العملية ما قضى به مجلس الدولة الفرنسي في قضية نزاع بين عمدة و محافظ باريس، أين أمرت الإدارة عمدة باريس بتنفيذ أعمال هدم وترميم على عقار مهدد بالانهيار مستندة في ذلك على

[1029]-بوحميدة عطاء الله ، الوجيز في القضاء الإداري ، تنظيم عمل و اختصاص ، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع ، الجزائر ، 2011 ، ص.194

[1030]-عبد القادر عدو ، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة ، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع ، 2010 ، ص.171 .

نصوص قانون حماية الصحة العامة صادر في 1902/02/13 [1031] ، في حين أن هذا الأخير يعترف بهذه السلطة للمحافظ فقط .

بينما استند العمدة في ممارسته لهذه السلطة إلى قانون الإدارة المحلية في مادته 22 منه فقام المجلس بإحلال هذا الأساس القانوني السليم بدل إلغاء القرار الإداري الذي استند لأساس خاطئ . [1032]

ج – حالة إحلال السبب الصحيح محل السبب الخاطئ:

و هي الصورة التي تتحقق عندما تستند الإدارة في قرارها إلى سبب واقعي لكنه خاطئ و غير مشروع ، بحيث لا يصلح لان يكون سببا مبررا لإصدار القرار، مع وجود سبب آخر صحيح مشروع يمكن أن يصلح أساسا للقرار الإداري المطعون فيه .

ففي هذه الحالة يقوم القاضي الإداري بتنحية السبب الذي استندت إليه الإدارة ، و الذي ثبت عدم صحته جانبا و يبحث عن سبب صحيح يصلح أساسا للقرار المطعون فيه .

فإذا كان الأصل في البحث عن السبب البديل الصحيح يبدو لأول وهلة اختصاصا إداريا خالصا ، على اعتبار أن دور القاضي في هذه الحالة يقتصر على رقابة الإلغاء عند ثبوت عدم المشروعية .

إلا أن مجلس الدولة الفرنسي قد خرج عن هذا الأصل العام في حالة السلطة المقيدة ، حيث أجاز للقاضي الإداري سواء من تلقاء نفسه أو بطلب من الإدارة أن يقوم بإحلال السبب الصحيح محل السبب الخاطئ ، كما وسع القضاء الفرنسي من إعمال هذا المبدأ ليشمل أيضا حالات السلطة التقديرية . [1033]

د – حالة تحول القرار الإداري الباطل إلى قرار مشروع:

[1031]-Art.22.de la loi du 15 février 1902 ,relative a la protection de la sante publique :" Le préfet de la Seine a dans ses attributions , a Paris, tout ce qui concerne la salubrité des habitations et de leurs dépendances , soit celle des logements loues on garni , la salubrité des voies privées closes ou non a leurs extrémités, le captage et la distribution des eaux , le service de désinfection , de vaccination et du transport des malades pour la désinfection et les transports des malades , il donnera suite , le cas échéant , aux demandes qui lui seraient adressées parle préfet de police , il nomme une commission des logements insalubres composée de trente membres , dont quinze sur la désignation du conseil municipal de Paris , par mesure transitoire , a chaque renouvellement par tiers de la commission qui fonctionne actuellement , le préfet comme dix membres , dont cinq a la désignation du conseil municipal ." JORF.de 19 février 1902 , LegiFrance.Gouv.Fr .vue, le 11/10/2016 .

[1032]-عبد القادر عدو ، المرجع السابق ، ص.171 .

[1033]-عبد القادر عدو، المرجع نفسه ، ص.171 و ما بعدها .

يقصد بتحول قرار إداري باطل غير منتج لأثره إلى قرار آخر صحيح إذا رأى القاضي أن عناصر القرار المطعون فيه تتضمن أركان قرار صحيحا ، و التي لو قدرت الإدارة بناءا عليه وجود عيب قد مس قرارها الأصلي لعمدت على إصداره وفقا لصورته الصحيحة .

وفكرة تحول القرار الإداري هي فكرة منقولة عن فكرة تحول العقد المعروفة في القانون المدني المصري إذ تنص المادة 144منه على انه " : إذا كان العقد باطلا أو قابلا للإبطال ، و توافرت فيه أركان عقد آخر ، فإن العقد يكون صحيحا باعتباره العقد الذي توافرت أركانه إذا تبين أن نية المتعاقدين كانت تنصرف إلى إبرام هذا العقد . " [1034]

الفرع الثاني سلطة القاضي الإداري في دعاوى المشروعية المتعلقة بمجال المنشآت المصنفة :

نظرا لكون القواعد المنظمة لنشاط المحلات الخطرة و المضرة بالصحة و المقلقة للراحة يمكن أن تتضمن قدرا خطيرا من الاعتداءات على حقوق الملكية و حرية الصناعة و التجارة ، فان رقابة القاضي الإداري في مجاله الرقابي تظل الضمانة الأكبر لحماية تلك الحقوق و الحريات .

و عليه فان القاضي الفاصل في دعاوى القضاء الكامل الخاصة بالمنشآت المصنفة يتمتع بصلاحيات واسعة في تقدير المركز القانوني المعروض عليه و المطالب بفحص مشروعيته ، فهو يستطيع على هذا النحو إبطال القرارات الإدارية المتصلة بموضوع الترخيص أو رفضها أو وقف تنفيذها ، بل و له في هذا النوع من الدعاوى سلطات تقترب من سلطات الإداريين و تتجاوز أحيانا رقابة المشروعية و رقابة الملائمة .[1035]

فيمكن القاضي المختص في هذا النوع من المنازعات تعديل القرار المطعون فيه ، سواء بتعديل الاشتراطات و القواعد التي وضعتها الإدارة أو الأمر بوضع شروط و التزامات جديدة إذا رأى في ذلك مصلحة للمدعي .

[1034]-يسري محمد العصار ، مرجع سابق، ص.220 .

[1035]G.M.Auby et Drago Traite de contentieux administratif , t111,1962,p.117 et suiv .

كما له أن يأمر بإجراء تحقيق أو فحص تخصصي لتوضيح الأمور، و يمكنه أن يحل محل الإدارة بمنح الإدارة الترخيص للمنشأة التي كان افتتاحها محل قرار بالرفض ، و يمكن أن يرفق بهذا التصريح الشروط التي يراها ضرورية لحماية المصالح التي استهدفها القانون .[1036]

هي إذن صلاحيات يتمتع بها القاضي الإداري في هذا المجال الحيوي و التي تفرض علينا ضرورة الإحاطة بها و محاولة بيانها من خلال عرض المسالة للدراسة ، بالبحث في حجم السلطة التقديرية التي يملكها القاضي في ممارسته لتلك المهام الرقابية خاصة ، و أن مجالها ينصرف إلى موضوع منازعاتي تغلب عليه الطبيعة الفنية .

أولا :سلطات القاضي في توجيه أوامر و الحلول محل الإدارة في مجال دعاوى مشروعية القرارات المتعلقة بالمنشآت المصنفة

يتمتع القاضي الإداري الفرنسي في مجال الفضاء الكامل الخاص بمنازعات القانون المنشآت المصنفة ، بصلاحيات أوسع و التي لا تخرج في مجملها عن سلطته في توجيه أوامر للإدارة أو الحلول محلها باتخاذ تدابير و إجراءات متعلقة بنشاط المنشأة و التي تنتهي أحيانا بالحكم بوقف تنفيذها في الحالة التي يتضح فيها بان صاحب المنشأة لم يخالف تلك الاشتراطات و القيود المقررة قانونا .

من هنا يتضح بان القاضي يتمتع بصلاحيتين أساسيتين ، تتجلى أولاهما في توجيهه للإدارة أمرا يقضي باتخاذ التدابير اللازمة قانونا بشان

أ/ الأمر باتخاذ التدابير اللازمة التي يجب على الإدارة اتخاذها : و هي الصورة التي تتجسد في الأوامر التي يصدرها القاضي للهيئة الإدارية منتجة القرار لحثها على اتخاذ مختلف التدابير و الإجراءات المانعة، أو المقيدة بشروط أو المبيحة للنشاط محل الترخيص ، بشرط أن لا يتعارض ذلك مع اختصاصاتها و أن يتم ضمن حدود المشروعية .

[1036]-ماجد راغب الحلو، مرجع سابق، ص.95.

و عليه فللقاضي أن يأمر بوقف نشاط المؤسسة نهائيا أو مؤقتا حتى يتم اتخاذ التدبير و تصحيح الأوضاع بما يسمح لها بالعودة ثانيا للنشاط من جديد ، أو بالأمر بإعادة الموقع إلى حالته الأصلية، كما يمكنه تحت طائلة العقوبة أن يأمر بوقف الاستغلال حتى في الحالة التي يكون فيها الصناعي قد التزم بإتباع الإجراءات المقررة قانونا من طرف الإدارة ، إذا تراءى له بان تبعات النشاط أصبحت أكثر ضررا مما يحول مانعا دون استمرار صاحب المنشأة في العمل.[1037]

ب/ الأمر بوقف تنفيذ قرار إداري : و هي الحالة التي تتحقق في الصورة التي يرى فيها القاضي المختص بان السماح للمستغل بالبدء في النشاط من شانه أن يحدث أثارا و أضرارا يصعب إصلاحها، أو رأى بأن الطعن يستند إلى غياب دراسة مدى التأثير في البيئة لكون القرار المتخذ من قبل المحافظ غير مطابق لنتائج التحقيق ، أو إذا كان أحد الأوجه المثارة في عريضة الدعوى جدية تستوجب معها إلغاء القرار.

ثانيا : السلطة التقديرية للقاضي الناظر في دعاوى مشروعية القرارات المتعلقة بنشاط المنشآت المصنفة

إن تقدير ما إذا كان من الممكن استغلال منشاة بدون سلبيات خطرة على الجوار يرجع للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع ، الذي يملك الخيار بين إلغاء القرار الإداري المشوب بعيب من العيوب الشكلية أو الإجرائية أو يقضي بتصحيحه كما هو معمول به وفقا للمبادئ العامة التي أتينا على بيانها سالفا .

كما يمكنه أن يلغي أو يصحح قرار الإلغاء ، للخطأ في تصنيف المنشأة أو مخالفة القرار لقواعد مخططات شغل الأراضي أو تنظيم المعمول به في مجال رخص البناء و التهيئة و التعمير ، أو بسبب عدم احترام المستغل للاشتراطات المقررة قانونا ، أو بسبب عدم احترام تنظيمات الصحة و النظافة، أو الاعتداء على الملكية الخاصة ، و كذلك عدم ملائمة قرار الترخيص للاشتراطات التقنية المفروضة على المستغل لضرورات حماية البيئة.

[1037]-.موسى مصطفى شحاذة ، الجزاءات الإدارية في مواجهة المنشآت المصنفة الضارة بالبيئة و رقابة القضاء الإداري في فرنسا عليها ، مجلة الحقوق للبحوث القانونية و الاقتصادية ،كلية الحقوق ، الإسكندرية ، العدد الأول ، 2004 ، ص.15 . نقلا عن رائف محمد لبيب ، المرجع السابق ، ص .117 .

و هي الحالة التي يمكن للقاضي فيها تكوين عقيدته باللجوء إلى الاعتماد على الخبرة الفنية و كذا الأخذ برأي المجلس المحلي للصحة و المجلس الأعلى للمنشآت المصنفة، و نظرا لكون هذا الأمر أو القرار جوازي فانه لا يحول دون قيام القاضي بإعمال مبدأ المقارنة بين مزايا و مساوئ النشاط في مواجهة البيئة و الجوار.[1038]

إذا كان من الثابت قبل وقت طويل أن بإمكان القاضي الإداري بمناسبة منازعات المنشآت المصنفة أن يمنح ترخيص الاستغلال أو يعدل شروطه التقنية، فإنه لم يتمتع إلا حديثا بسلطة إصدار تدابير تصحيحية أو عقابية في مواجهة المستغلين.

المطلب الثاني الفصل في دعوى التعويض

تشكل دعوى التعويض إحدى الدعاوى الهامة في مجال المنشآت المصنفة ، نظرا لكونها تتجه نحو إعادة إقامة التوازن بين المصالح المتضاربة للأفراد فيما بينهم من جهة و في مواجهة الهيئات الإدارية صاحبة الترخيص بالنشاط المطعون فيه بالإلغاء ، و الذي يبتغي من خلاله صاحبه إقرار حق عيني، و أخر شخصي كنتيجة حتمية لمبدأ تبعية الفرع للأصل .

أي أن دعوى التعويض تشكل دعوى تابعة لدعوى الإلغاء بالنسبة لما بعد المشروعية أما في غير هذه الحالة فإنها تشكل دعوى عادية ،لا تخرج عن النسق الطبيعي لدعاوى التعويض عن الأعمال المادية للهيئات الإدارية و التي يلجا صاحبها للقضاء من اجل الحصول على تعويض معادل و مقابل لما لحقه من خسارة على اقل تقدير .

و هو التعويض الذي لا يخرج في مكوناته و، عناصره و شروطه و أركانه عن القواعد العامة مع فضل أسبقية بالنسبة لهذا النوع من المنازعات كونه يرتبط أساسا بخصوصية آثارها ، القائمة على المساس بالغير و بالبيئة و غيرها من المصالح المحمية قانونا .

لذلك فانه من البديهي و المنطقي أن يركز القاضي على الدعوى العينية كأداة لجبر الضرر اللاحق بالبيئة تحديدا ، و الذي في حالة عدم إمكانيته ماديا و فنيا ، يرجع لإسناد فكرة التعويض على أساس المقابل المالي النقدي و ضمن الإمكانيات المالية لصاحب النشاط أيضا .

[1038]-philippeCh-A. Guillot, op.cit, p. 179 .

و هي الحالات التي قد يصادف الحكم فيها وقوع إشكاليات في التنفيذ ، و هو الوضع الذي يدفعنا للحديث عن الآليات و الوسائل المتاحة للقاضي، في مجال تقييد المدعى عليه و إلزامه بتنفيذ حكمه القاضي بالتعويض .

هي إذن جملة من الإشكاليات و التساؤلات التي سنحاول الإجابة عليها ، بعرض المسالة للدراسة في شقها النظري و الإجرائي مع حصر مجالها في دعوى المسؤولية المبنية على فكرة المخاطر كأساس و آلية للتعويض ولجبر الضرر الناشئ عن المخاطر غير المألوفة للمنشآت المصنفة ، سواء تلك التي تدار مباشرة أو عن طريق عقود الامتياز .

الفرع الأول التعويض وفقا لقواعد المسؤولية الإدارية على أساس المخاطر .

إن موضوع نظرية المخاطر الإدارية كأساس لمسؤولية الإدارة لاسيما عن أعمالها المادية المشروعة تعد في عالمنا المعاصر احد أهم موضوعات المسؤولية الإدارية بمفهومها الحديث ، القائم على أساس إحلال فكرة الضرر الناجم عن المخاطر المترتبة عن الأنشطة المباشرة و غير المباشرة للإدارة محل الخطأ بمفهومه التقليدي .

هذا الأخير الذي ظل يمثل السمة و الطابع المهيمن على فكرة المسؤولية حتى سنة 1895 ، التي شكلت احد الشواهد التاريخية على انتقال القضاء الإداري إلى مرحلة إقرار المسؤولية على أساس فكرتي المخاطر و مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة كبديل لفكرة الخطأ ، حيث كللت دعوات الكثير من فقهاء القانون و على رأسهم فقيهي القانون المدني " جوسران و سالي " بالنجاح .

لتتحول بعدها القواعد المقررة للمسؤولية على هذا النحو ، إلى إقرار تحولات أخرى كان أهمها على الإطلاق نقل عبء الإثبات بإعفاء الضحية من إقامة الدليل على صحة ارتباط الضرر بالفعل الضار ، في مواجهة المدعى عليه الذي أصبح لزاما عليه أن ينفي تلك الرابطة بكل الوسائل المشروعة .

و هي مسالة إذا نظرنا إليها من الناحية المنطقية نجدها تتلاءم و الطابع الفني لبعض الأضرار الناجمة عن الكثير من المخاطر سيما تلك المترتبة عن نشاط المنشآت العامة أو الخاصة على حد سواء .

و التي يقتضي إقامة الدليل على ارتباطها بالضرر معرفة و الماما من المضرور بالجوانب الفنية و المعارف العلمية لمنشأ الضرر و عناصره و أسبابه و أثاره ، و هي إمكانية غير متاحة للكافة حتى و لو سلمنا بإمكانية تحققها لدى بعض الأفراد .

لتجد هذه القاعدة تطبيقا و صدى لها في صورة إعفاء العمال ، ضحايا حوادث العمل من إثبات خطأ رب العمل و الذي يعتبر مستحيلا ًفي أغلب الأحيان .[1039]

لتتطور بعدها هذه النظرية و تصبح أكثر تفاعلا و شمولا لأنواع أخرى من المنازعات المبنية على فكرة المخاطر أو تحمل التبعة ، على غرار مسؤولية الإدارة عن أعمالها المادية المشروعة و ذلك لعدم إمكانية إثبات خطا الإدارة فيها ، كمنازعات المنشآت المصنفة .[1040]

و هو المتغير الذي جعلها تتميز بمجموعة من الخصائص تحدد ماهيتها و مكانتها من أسس المسؤولية الإدارية، و تحدد و تبين مداها و نطاقها و حدودها و من هذه الخصائص أنها:

أ-نظرية قضائية في عمومها :كما سبق و أرينا أن نظرية المخاطر في القانون الإداري يعود الفضل في وجودها وتطبيقها إلى القضاء الإداري الفرنسي الذي توسع في قواعدها و أسسها، و حدد شروطها و مجالات تطبيقها .

ب-لا يشترط فيها صدور قرار إداري :إذا كان نشاط الإدارة و أعمالها تتكون من الأعمال و التصرفات التي تقوم بها هذه الأخيرة و منها القرارات الإدارية و الأعمال المادية التي تؤديها، فإنه لا يشترط في تطبيق هذه النظرية صدور قرار إداري حتى يحكم بالمسؤولية الإدارية على أساسها .

لأنها تقوم أساساً على الأعمال و الأفعال الإدارية المادية بما فيها المشروعة التي يصبح الخطأ المرفقي أو المصلحي فيها معدوما ًأومجهولا.

ج-نظرية المخاطر نظرية تكميلية استثنائية :إن الخطأ هو الأساس القانوني الأصيل والطبيعي للمسؤولية بصفة عامة ومسؤولية الإدارة بصفة خاصة، إلا أنه قد تبين أن الأنشطة الإدارية الضارة و من بينها الأعمال المادية المشروعة قد تشوبها أحيانا ملابسات و تحيط بها ظروف تجعل الخطأ فيها معدوما ًأو مجهولاً ، و عليه فإن القضاء لا يتطلب إثباته للحكم على الإدارة العامة بالتعويض للمضرور ، فهو

[1039]-لحسين بن الشيخ آث ملويا ، دروس في المسؤولية الإدارية ، المسؤولية بدون خطأ ، الجزء الثاني ، دار الخلدونية للنشر و التوزيع ، الجزائر ، ط1 ، 2007 ، ص.07 .

[1040]-علي خطار شنطاوي ، المرجع السابق ، ص.244 .

يحكم بذلك على أساس المخاطر، ومن هنا أصبحت هذه النظرية أساساً قانونياً ذي صفة و مكانة ثانوية تكميلية استثنائية.

ج-نظرية المخاطر ليست مطلقة في مداها :إذا سبق القول بأن نظرية المخاطر ليست الأساس العام والأصيل للمسؤولية الإدارية ، بل هي أساس استثنائي لهذه المسؤولية و كوسيلة للإسعاف كلما تعارضت القواعد العامة للمسؤولية مع قواعد العدالة تعارضاً صارخاً ، فهي أيضاً ليست مطلقة في مداها و أبعادها ، أي أن القضاء الإداري لا يلجأ إليها دائماً ، إلا كلما انتفى الخطأ و استحال إثباته و هذا ما نجده في مسؤولية الإدارة عن أعمالها المادية المشروعة .

لأن القضاء محكوم ومقيد في إطار النظر و الفصل في مسؤولية السلطة الإدارية دون خطأ بالظروف الاقتصادية والاجتماعية والسياسية في الدولة و الاعتبارات المالية لخزينتها العامة .

د-**الجزاء على أساسها يكون دائماً التعويض :**إن تطبيق نظرية المخاطر يؤدي إلى الحكم بالتعويض حيث أن هذه النظرية لا علاقة لها إطلاقاً بقضاء الإلغاء على اعتبار إمكانية قيامها و انعقادها بالرغم من سلامة دعوى الإلغاء من عيوب المشروعية ،فهي بذلك تختلف عن نظرية الانحراف بالسلطة وتلتقي مع نظرية التعسف في استعمال الحقوق الإدارية ، إذ يحكم دائماً بالتعويض وبالإلغاء لأن القرار الإداري فيها سلمت جميع أركانه من عيوب المشروعية .

الفرع الأول الأسس النظرية والتطبيقات العملية لنظرية المخاطر

إن عبارة المسؤولية على أساس المخاطر كلاسيكية في القانون الإداري كما هو الشأن ذاته في القانون المدني ، و فضلا عن ذلك فان المسؤولية على هذا النحو هي رمزية طبيعية للمسؤولية بدون خطأ ، بدرجة تعتبر أحيانا كأنها مختلطة معها .

كأي نظرية أو فكرة أو مبدأ ارتبط ظهر هذه النظرية بجملة من الاعتبارات التاريخية و المنطقية و التشريعية ، فقد جاءت نتيجة لتطور النظرة الفقهية للمسؤولية ضمن نطاق القانون المدني كما رأينا سابقا و انتقلت من فكرة المخاطر المهنية إلى المخاطر المترتبة عن الأنشطة الإدارية ، التي لم تكن إلى حين قابلة للإثارة أمام القضاء من جهة ، و من جهة أخرى فقد كان للتطور التشريعي لفكرة التعويض هو الأخر أثره على النظرية ما جعل منها خاضعة للقانون .

بل كان من أسباب ظهورها تطور المبادئ القانونية التي تحكم التركيبة الاجتماعية ككل و التي تجد سندها ضمن المبادئ العامة المستقر عليها فقها و تشريعا و قضاء ،كمبدأ التكافل الاجتماعي و مبدأ العدالة ،

و قاعد الغرم بالغنم و مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة ، هذا الأخير الذي أصبح احد أهم الأسس التي تقوم عليها النظرية ، و التي سنحاول بيانها على النحو التالي :

أولا أسس نظرية المخاطر .

تستند نظرية المخاطر أو تحمل التبعة كأساس لمسؤولية الإدارة إلى خلفيات قانونية و دستورية و اجتماعية ، و منها مبدأ الغنم بالغرم ومبدأ التضامن الاجتماعي ومبدأ العدالة المجردة ، ومبدأ المساواة أمام الأعباء العامة و هي كما يلي:

أ :مبدأ الغنم بالغرم.

فحوى هذا المبدأ أن الجماعة التي تجني الفوائد و المنافع من أعمال و نشاط الإدارة العامة عليها أن تتحمل تعويض الأضرار التي تصيب الغير من جراء أعمال ونشاط الإدارة التي ألحقت الضرر بالغير ، فالمغانم المجنية يجب أن يقابلها غرم أو تعويض يتعين على الدولة دفعه باسم الجماعة المستفيدة ككل ومن الخزينة العامة التي تتكون أساساً من حصيلة الضرائب والرسوم التي يدفعها أفراد المجتمع ، فهم الذين يتحملون في نهاية المطاف عبء التعويض استنادا ً للقاعدة الفقهية القائلة"من خلف تبعات يستفيد من مغانمها و جب عليه أن يتحمل عبء مغارمها" .[1041]

ب مبدأ التضامن الاجتماعي.

إن مبدأ التضامن الاجتماعي في المجتمع الذي يحركه و يقوده الضمير الجماعي، يستوجب و يحتم على هذه الجماعة أن ترفع الضرر الاستثنائي الذي يتسبب لأحد أعضائها بتبديده بالتعويض الذي يجب أن تدفعه الدولة من الخزينة العامة للمضرور من أعضاء الجماعة العامة ، على اعتبار أن هذه الدولة ممثلة و أداة لهذه الجماعة و تجسيداً لها .

فمن مصلحة الجماعة أن تعوض الأضرار التي تصيب أفرادها من جراء العمل أو النشاط الإداري تحقيقاً للصالح العام ، حتى يسود النظام والعدالة والاستقرار النفسي، ليتفرغ أفراد هذه الجماعة بفعالية لنشاطاتهم و أعمالهم الموجهة لفائدة الأهداف الاجتماعية و الاقتصادية و الفكرية و السياسية للجماعة ككل في النهاية ، و أن هذا الالتزام من قبل الدولة أو الجماعة العامة بالتعويض عن الأضرار التي سببتها مخاطر

[1041]-علة خطار شنطاوي ، المرجع السابق ، ص.246 .

العمل و النشاط الإداري بما في ذلك النشاط المادي المشروع ، هو التزام قانوني و ليس أدبي أخلاقي فقط .

هذا و قد اعتنق المشرع الجزائري هذه القاعدة ،حيث قرر أن الدولة تسهم بموجب الخطر الاجتماعي في دفع النصيب من الإتلاف و الأضرار المسببة.[1042]

ج مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة .

إن مبدأ المساواة أمام الأعباء و التكاليف العامة مبدأ دستوري تنص عليه صراحة المواثيق الدولية و الدساتير الداخلية .

و بناءاً عليه يشكل إخلالاً بهذا المبدأ الأساسي كل ما من شأنه أن يجعل من الأعمال و الأنشطة الإدارية المسببة للضرر، أعمالا غير خاضعة لرقابة القضاء من حيث إعمال القواعد المتعلقة بالتعويض ما دام أن معظم الأفراد يستفيدون منها ، دون أن يقدموا أي تضحية و دون أن يتحملوا أي عبء إضافي و في المقابل من ذلك تتحمل مجموعة من الأفراد فقط و سواء كانوا مستفيدين من النشاط الإداري أم غير مستفيدين أعباء إضافية بسبب الضرر الذي لحق بهم من تنفيذ ذلك النشاط .[1043]

و من أمثلتها الأضرار الدائمة أو العرضية الناجمة عن الأعمال المادية المشروعة عند تنفيذ الأشغال العامة و بداخل المنشآت العامة، و ليس هناك من سبيل لإعادة التوازن العادل سوى اللجوء إلى توزيع عبء تعويض تلك الأضرار على الكافة .

و هو ما تقوم به الدولة واقعيا حينما تدفع التعويض من خزينتها العامة المشكلة من مختلف الاقتطاعات و الإيرادات المحصل عليها من الضرائب و الرسوم المفروضة على الأفراد بشكل عام تمهيدا لاستعمالها في مجابهة أزمات أو لتحريك أنشطة أو تغطية عجز معين أو للإنفاق على مجالات محددة و أخرى متعددة مختلفة متعددة ، بما فيها تغطية و إصلاح الخلل الذي مس مبدأ المساواة أمام الأعباء و التكاليف العامة .[1044]

و لقد أشار المشرع الجزائري إلى مبدأ المساواة أمام الأعباء و التكاليف العامة هذا ،كأساس لنظرية المخاطر التي توجب و تحتم مسؤولية الإدارة فيها عن الأعمال و النشاطات الضارة .

[1042]-عوابدي عمار ، نظرية المسؤولية الإدارية ، دراسة تاصيلية ، تحليلية و مقارنة ، ديوان المطبوعات الجامعية ، ب-ط ، 1994 ، ص.197 و ما بعدها .

[1043]-احمد محيو ، المرجع السابق ، ص.213 .

[1044]-عمار عوابدي ، المرجع السابق ، ص.200 .

حيث قرر ذلك في قانون البلدية، إذ نص على أن التعويضات المستحقة و المحكوم بها على البلديات في نطاق مسؤوليتها أمام الأفراد عن الأضرار الناجمة عن أعمالها و أعمال موظفيها تدفع من ميزانية البلدية المسئولة .[1045]

د مبادئ العدالة و الإنصاف.

تقتضي مبادئ العدالة و الإنصاف أن يتمتع وكل فرد لحقه ضرر نتيجة نشاط أو سلوك ضار و ينبغي تطبيق هذه المبادئ من باب أولى على نشاط الإدارة العامة الضار الذي يستفيد منه عموم الأفراد .

و ذلك لأنه المفروض أن تسعى الإدارة العامة باعتبارها مسئولة عن تحقيق الرفاهية العامة إلى تحقيق العدالة بين أبناء المجتمع لا أن تضر بهم ، فإذا أضرت بهم فيجب عليها تعويضهم لرفع الظلم عنهم فليس من العدل في شيء أن يتحمل عبء الصالح العام فرد أو مجموعة من الأفراد المتضررين من النفع العام الذي جناه عموم الأفراد ، لهذا يتعين إقامة توازن معقول و منطقي بين اعتبارات العدالة و اعتبارات المصلحة العامة .[1046]

و منطقاً أن مبدأ العدالة هو، الغاية المترجمة والمجسدة في فكرة المصلحة العامة المشتركة ، و الذي يبرر وجود السلطة العامة ويحرك أعمالها وظائفها وأساليبها، التي قد تكون مصدر إضرار و أخطار خاصة و استثنائية لبعض الأفراد في المجتمع ، الأمر الذي يحتم على الدولة أن تتحمل المسؤولية عن نتائج أعمالها الضارة التي قد تكون مشروعة استثنائية غير طبيعية ، و التي سببت للأفراد والأشخاص أضرار خاصة ، استثنائية لهم و ذلك على أساس نظرية المخاطر .[1047]

لقد بذل الفقه الإداري مجهودات ومساعي كبيرة لجمع الحالات المتشعبة و المتشابكة التي تطبق فيها هذه النظرية، من أجل ترتيبها وتصنيفها لتسهيل عملية دراستها وتحليلها ، وحتى تسهل على المشرع عملية تدخله بالتشريعات لتقريرها وتنظيمها في نصوص قانونية .

وهي الحالات التي بدأت محتشمة بداية من اجتهادات و إضافات الفقيه على غرار الأستاذ " فالين" الذي حصرها في 5 حالات [1048]، بداية من المخاطر المهنية و التي أوضح فيها أن الأشخاص الذين يستفيدون من التعويض عن المخاطرالمهنية إما أن يكونوا عمالاً ، و إما أن يكونوا عمالاً عرضيين و لو متطوعين .

[1045]-م.172 من القانون رقم 10/11 ، مشار إليه سابقا .
[1046]-علي خطار شنطاوي ، المرجع السابق ، ص.248 .
[1047]-عمار عوابدي ، المرجع نفسه ، ص.201 و ما بعدها .
[1048]-عمار عوابدي ، المرجع السابق ، ص.223 .

- لتليها بعدها حالة المخاطر الاجتماعية ، و التي يشمل حالات التعويض عن الأضرار الناشئة عن المظاهرات و التجمعات بمقتضى القانون الصادر في 1914/04/16 .

- ثم الحالة التي تنشأ فيها المسؤولية و الضرر على أساس الانفجار .

أو عندما ينشأ الضرر عن رفض الجهات الإدارية المختصة تنفيذ حكم قضائي يحمل الصيغة التنفيذية الرسمية حكم به لصالح أحد الأفراد لأن تنفيذه أصبح يتعارض مع المصلحة العامة .

- و أخيرا الحالة التي تسال فيها السلطة الإدارية عن الأضرار الناجمة من القوانين كما هو الحال في حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر بتاريخ 1938/01/14 بمناسبة نظره في الدعوى المرفوعة من قبل شركة منتجات الألبان "لافلوريت" التي كانت تصنع جبنا مسمى " لاغروندين" .

أين صدر قانون في 1934/06/09 يمنع إنتاج الكريمة بغير اللبن الخالص ، و هو ما أدى بتوقف الشركة عن إنتاجه متكبدة في ذلك خسائر لا قبل لها بها ، و هو ما اضطرها لرفع دعوى للمطالبة بالتعويض على أساس أن الضرر نتج عن تطبيق نص ذلك القانون .[1049]

و هو ما دفع بمجلس الدولة للحكم لها بناءا على ذلك ، مادامت الكريمة لا تشكل أي خطر على الصحة العامة ، و أن ما من نص قانوني أو عمل تحضيري يسمح بالتفكير في أن المشرع قد أراد أن يثقل كاهل الشركة صاحبة الشأن بتحميلها عبئا لا تستطيع أن تتحمله ما دام هذا الأخير يسير في سبيل تحقيق المصلحة العامة و الذي من الواجب أن تتحمله ذات الجماعة .[1050]

و هو الحكم الأول الذي قدر مبدأ مسؤولية الدولة عن أعمالها غير المشروعةبعد أن ساد طويلاً مبدأ عدم مسؤولية الدولة عن أعمالها التشريعية.

ثانيا :بعض التطبيقات العملية لنظرية المخاطر في القضاء الإداري

لقد لعب كل من القضاء و القانون الإداري دورا هاماً في المشاركة في إرساء نظرية المخاطر كأساس لتحميل الإدارة العامة تبعات مسؤوليتها عن أعمالها المادية المشروعة و ذلك من خلال العديد من التطبيقات في مجالات لا بأس بها ،كالأشغال العمومية والمسؤولية عن فعل التجمعات و التجمهر و المسؤولية عن المخاطر المهنية وغيرها من المجالات المتعددة والمختلفة والتي سنورد عنها بعض الأمثلة للتوضيح أكثر:

[1049]-لحسين بن شيخ آث ملويا ، مسؤولية السلطة العامة ، المرجع السابق ، ص.281 و ما بعدها .

[1050]-سعاد الشرقاوي ، المرجع السابق ، ص 129 ، نقلا عن عمار عوابدي ، المرجع السابق ، ص 24 .

أ –المسؤولية بفعل الأشغال العامة.

تعتبر منازعات الأشغال العمومية من أهم مظاهر الأعمال المادية المشروعة للإدارة ومن أبرز الميادين الممنوحة للمحاكم الإدارية بسبب أهميتها و كثرتها فإنها تؤدي إلى إضرار بالأموال و الأشخاص و يمكن أن تنتج تلك الأضرار إما عند تنفيذها أو بعد إنشاء البنايات العمومية و نظر الصعوبة إثبات الخطأ فيها لجأ القضاء إلى تطبيق نظرية المخاطر .

وفي القضاء الجزائري مثلما هو عليه الحال في القضاء الفرنسي، فإنه لا يلجأ إلى قواعد المسؤولية بالنسبة للأضرار الناجمة عن الأشغال العمومية إلا إذا وقعت تلك الأضرار على الغير .[1051]

و هو صاحب صفة مكنه القانون من الحصول على التعويض دون حاجة إلى إثبات العلاقة السببية بين الضرر الحاصل و الأشغال أو المباني العمومية .

لقد أعلن المجلس الأعلى عن هذه المسؤولية في قراره الصادر بتاريخ 03/12/ 1965في قضية **"حطاب** **"**ضد الدولة ،بقوله " حيث أنه بسبب الأخطار التي يمثلها وجود تلك المنشآت ، فإن الإدارة مسئولة و لو في غياب الخطأ عن الأضرار الحاصلة التي لا يمكن إعفائها منها إلا في حالة القوة القاهرة و خطأ الضحية" .

و تبعاً لذلك فإن مسؤولية الإدارة قائمة بدون خطأ ، و أن الإعفاء منها لا يتم إلا بإثبات القوة القاهرة أو خطأ الضحية[1052].

غير أن القضاء غير مستقر بشأن تأسيس المسؤولية على المخاطر ، بل لجأ إلى إقامة المسؤولية عن الأشغال العمومية عندما يكون الضحية من الغير ، على أساس الخطأ المفترض المتمثل في عدم القيام بالصيانة العادية للأشغال أو المبنى العمومي .

ب-المسؤولية عن المخاطر الخصوصية الضرر.

إن واقعة وجود مخاطر خصوصية للضرر من طبيعتها أن تبرر كلية في حدود الإمكان ، يولد مسؤولية بدون خطأ .

[1051]-احمد محيو ، المنازعات الإدارية ، المرجع السابق ، ص.222 و ما بعدها .

[1052]-لحسين بن الشيخ آث ملويا ، مسؤولية السلطة العامة ، المرجع السابق ، ص.213 .

و في الجزائر قليلة هي القرارات القضائية التي أخذت بنظرية المخاطر بشأن خصوصية الضرر مع الملاحظة بأن المشرع تدخل في بعض الحالات ،كما هو عليه الحال بالنسبة للأضرار الحاصلة في إطار مكافحة الإرهاب ، و سنورد هنا بعض الأمثلة عن المخاطر الخصوصية الضرر :

1-مضار الجوار غير المألوفة : يفهم من أحكام القضاء الإداري أن المقصود بمخاطر الجوار غير العادية أي الاستثنائية ، تلك المخاطر التي يتعرض لها الأفراد في أموالهم أو أشخاصهم و تكون مخاطر استثنائية تفوق الحد العادي الذي ينتج عادة من علاقات الجوار.[1053]

بداية لا بد من الإشارة إلى أن القضاء الفرنسي لم يكن يحكم في الدعاوى المرفوعة ضد الإدارة استنادا إلى هذا الأساس ،ليتراجع بعدها عن ذلك فاسحا المجال لمجلس الدولة للأخذ بهذه النظرية في منازعات عدة ، كانت أولاها مع بداية القرن العشرين التعويض .[1054]

في قضية "Desroziers Regnant" سنة 1919/03/28 التي تتلخص وقائعها في أن الإدارة وضعت خلال الحرب العالمية الأولى في قلعة "Double Couronne" ، بإحدى الضواحي الباريسية كميات ضخمة من المتفجرات و القنابل ، بطريقة غير آمنة لم تراع فيها الاحتياطات اللازمة لمثل هذا النوع من المقذوفات ، فانفجرت القلعة محدثة أضرارا بالغة للمنازل المجاورة .

هي الوضعية التي دفعت بمالكيها باللجوء إلى القضاء للحصول على تعويض عادل يكفي لجبر الأضرار التي تسببت فيها الإدارة بسبب تبعات ذلك النشاط الإداري الخطر .

و هي المطالبة التي لقيت استجابة من قبل مجلس الدولة الذي حكم لهؤلاء مؤسسا حكمه على المخاطر الاستثنائية للجوار ، حيث اعتبر أن قال أن السلطات العسكرية قد قامت تحت ضغط الضرورة بعمليات تنطوي على مخاطر تجاوزت الحدود التي تنتج عادة من الجوار، و أن مخاطرة كهذه ذات طبيعة استثنائية تلزم بغض النظر عن أي خطأ مسؤولية الدولة .[1055]

[1053]_(2) مسعود شيهوب، المسؤولية عن المخاطر، مرجع سابق، ص.64.

[1054]-علي خطار شنطاوي ، مرجع سابق ، ص.225 و ما بعدها .

[1055]C.E 28/03/1919, 1919,3, p.25.

و من تطبيقات القضاء الجزائري لنظرية مضار الجوار غير العادية ، قضية بن حسان أحمد ضد وزير الداخلية في 09 جويلية 1977 التي تتلخص وقائعها في اشتعال حريق في مرآب تابع لمحافظة الشرطة بالجزائر العاصمة نتيجة انفجار خزان بنزين، أسفر عن وفاة زوجة المدعي و جنينها و ابنتها، فرفع المدعي دعوى أمام الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر يلتمس تعويضه عن هذه المخاطر فاستجابت لطلبه .

و نظرا لكونه رأى في التعويض الذي قضت به ذات الغرفة مجحفا في حقه ، قام استئناف الحكم للمطالبة برفع قيمة التعويض و بمناسبة مناقشة المحكمة العليا للمسؤولية، أقرت أن وجود مثل هذا الخزان يشكل مخاطر استثنائية على الأشخاص و الأموال، و أن الأضرار التي تلحق بالضحايا ضمن هذه الظروف تتجاوز في خطورتها الأعباء التي يقع على الخواص تحملها عادة.[1056]

هذا و إن إعمال فكرة المخاطر غير العادية للجوار يتطلب توافر شرطين:

-أن تكون هناك مخاطر استثنائية للجوار أي ان يتمتع الخطر بوصف الطابع غير العادي ، الذي يرتب معه أضرارا يصعب تفاديها رغم الاحتياطات المتخذة من طرف السكان المجاورين.

-أن يضار الأفراد تجاه الأشياء أو النشاطات الخطرة بفعل التواجد بالجوار، بمعنى أخر إثبات الارتباط بين الضرر الواجب التعويض و الجوار الجغرافي المتمثل في منطقة النشاط أو الحيز الجغرافي المحيط بمكان وقوع الضرر .[1057]

و الذي على نحوه أصبح معيار البعد عن الأماكن السكنية شرطا من الاشتراطات الهامة التي يتحدد وفقها منح الترخيص لممارسة النشاط من عدمه كما أوردناه سالفا .

هي فكرة و إن كانت تشكل معيارا فاعلا في تحديد المصالح المشمولة بالتعويض من حيث امتداد بعض الأضرار ، إلا إنها في المقابل لا تخلو من الغموض و عدم الدقة و الذي يمكن رده إلى عدم انعقاد الإجماع

[1056]- مسعود شيهوب، المسؤولية عن المخاطر، مرجع سابق، ص.64.

[1057]-لحسين بن الشيخ آث ملويا ، نظام المسؤولية في القانون الإداري ، الجزء الأول ، المرجع السابق ، ص.46 و ما بعدها .

عند الفقه حول تحديد تعريف جامع مانع للجوار في حد ذاته من حيث امتداده عموديا و أفقيا ، داخليا و دوليا ..الخ

و هو ما دفع الفقه إلى اعتماد معيار المزامنة كبديل لهذا الطرح ، أي أن التعويض يقوم بناءا على تحديد الزمان الذي اقترن فيه الضرر مع تواجد الشخص ضمن الحيز الجغرافي الذي تولدت فيه المخاطر .

و هو التعريف الذي انتقد أيضا على أساس أن بعض الأضرار قد لا تقترن بعنصر المزامنة بل بظروف أخرى على غرار فكرة تطور الضرر و التدابير المتخذة من قبل المنشات و المرافق التي تمارس أنشطة خطرة تقوم على استعمال مواد و أشياء خطرة أيضا .

على هذا النحو و كنتيجة لكثرة الانتقادات الموجهة لفكرة الجوار ، ذهب مجلس الدولة الفرنسي إلى عدم إثارة مفهومه الذي لم يعد سهل التحديد مع سرعة النقل العصري ، كما دعا إلى تبنى مفهوم المخاطر الخاصة للغير كبديل يستطيع من خلاله القاضي استيعاب مختلف الأنشطة الخطرة .[1058]

و التي تشكل في الأخير إطارا وحيدا للمسؤولية القائمة على غير الخطأ ، والتي يكون فيها الضرر نتيجة لتحقق مخاطر رأى القاضي الإداري أو المشرع انه من العدل و الإنصاف أن يتمخض عن وجودها إنشاء نظام لتعويضها دون خطأ[1059]

2- الأشياء الخطرة هناك حالات أنشأها مجلس الدولة الفرنسي و رتب المسؤولية عنها دون خطأ من جانب الإدارة ، كحالة استعمال الأشياء الخطرة و التي يمكن التقريب بينها و بين المسؤولية عن فعل الأشياء في القانون المدني .[1060]

و هي المسؤولية التي تترتب في الغالب عن استعمال الهيئات العامة لمختلف الوسائل و الإمكانيات المتاحة أمامها من اجل تحقيق غايات عامة ، كاستخدامها لمواد و مستحضرات على هيئاتها المختلفة السائلة و

[1058]-مسعود شيهوب، المسؤولية عن المخاطر، المرجع السابق، ص.67 و ما بعدها.
[1059]-لحسين بن شيخ آث ملويا، دروس في المسؤولية، الكتاب الثاني، مرجع سابق، ص.48 .
[1060]-سعاد الشرقاوي ، المرجع السابق ، ص.180 .

الصلبة و الغازية ، أو في صورة توابع المنشات من معدات و آلات و خزانات و صهاريج معدة لنقل الوقود و الغاز و أعمدة الطاقة الكهربائية ذات الضغط العالي les pylônes électriques .
مع ما تتضمنه من مخاطر الانفجار و كذا القدرة على نقل الأمراض المسرطنة بسبب احتواء وشائعها و محولاتها على زيوت الاسكاريل القاتلة .[1061]

على هذا الأساس تسال الإدارة عن مسؤوليتها حتى و لو لم يثبت وجود خطأ في جانبها ، بل يكفي وقوع ضرر في مواجهة الأفراد للاعتداد بمسؤوليتها على هذا النحو .

3-**الأنشطة الخطرة** تختلف أنشطة الهيئات الإدارية اليومية و تتعدد، لتجسد في النهاية الصورة الحقيقية للهدف و الغاية من النشاط المرفقي بصوره المختلفة المباشرة أو غير المباشرة ، و التي تصب في اتجاه تحقيق الصالح العام .

و هي تسعى لتحقيق ذلك عن طريق استعمال وساءلها العامة ، التي تتجسد فعليا في المنشآت بأشكالها و أصنافها بما فيها المؤسسات المصنفة ، و هو ما يجعلها مجبرة على القيام ببعض الأنشطة التي لا تخلو من المخاطر و الانعكاسات السلبية .

كالأضرار المصاحبة لعمليات التنقيب على البترول و الغاز الصخري و ما يستتبعها من أثار داهمة و ماسة بالإنسان و البيئة و غيرهم من المصالح المحمية قانونا أو كالحالة التي تقتضي فيها طبيعة النشاط قيامها بجمع أو نقل أو حفظ أو تخزين أو فرز مواد خطرة بطبيعتها أو بالاستعمال على، غرارالذخيرة الحربية المخزنة في الثكنات القريبة من المناطق السكنية ، و المواد المشعة المتسربة من مفاعلات المحطات النووية و محطات الإمداد بالطاقة الكهربائية أو تلك المعدة لتوفير الوقود و الغاز داخل المحيط الحضري أو خارجه .[1062]

و في كل الحالات فان تمتع الإدارة بمعيار الامتيازات العامة و السلطة العامة لا يعد عذرا يعفي من مسائلتها عن المخاطر المترتبة عن الأنشطة التي قامت بها و التي ترتب عليها إلحاق ضرر بالأفراد و البيئة ، خاصة جيران تلك المنشآت .[1063]

الفرع الثاني: النظام القانوني للمسؤولية الإدارية على أساس المخاطر وقضاء التعويض

[1061] Arrêté du 7 janvier 2014 relatif aux modalités d'analyse et d étiquetage et aux conditions de détention des appareils contenant des PCB, j.o du 18 janvier 2014 .

[1062] -محمد سعيد عبد الله الحميدي ، المرجع السابق ، ص.251 .

[1063] -عارف مخلف صالح، مرجع سابق، ص.374 و ما بعدها .

يقصد بقضاء التعويض من خلال هذا النظام منازعات الضحايا أمام القضاء المختص لطلب التعويض عن الأضرار التي أصابتهم نتيجة أخطاء الإدارية، وذلك بإتباع الشروط والإجراءات التي يتطلبها القانون والقضاء.

ترجع أهمية قضاء التعويض لزيادة فرصارتكاب الخطأ نتيجة اتساع نشاط الإدارة العامة المسبّب للضرر.

وإن كان القضاء الإداري قد استوحى أغلب الحلول من قواعد المسؤولية المدنية فيما يتعلق بالضرر ونسبه والتعويض عنه، إلاّ أنّه استقل ببعض الأحكام الاجتهادية التي تتلاءم من نشاط الإدارة.

القاعدة المعمول بها في قضاء التعويض هي: "حيث لا المسؤولية لا تعويض"، فإذا كان الخطأ أساس المسؤولية فإن الضرر الناجم عنه هو شرط التعويض. ومن ثم يقع على الضحية إثبات مسؤولية الإدارة الخطيئة من أجل الحصول على تعويض الأضرار التي أصابتها.

تطرح مسألة الضرر القابل للتعويض وجوب وجود الضرر، إلاّ أن القضاء لا يقبل التعويض عنه ما لم تتوفر شروط معينة تتعلق بطبيعة الضرر ذاته وبعملية نسب الضرر، ولذلك يجب البحث عن خصائص العامة للضرر وأنواعه، ثم البحث في علاقة السببية بين الخطأ (الفعل الضار) والضرر، وما إذا كانت هناك أسباب لإعفاء الإدارة أو التخفيف من مسؤولياتها. وليس هذا فقط، بل يجب أيضا البحث عن الجهة الإدارية المسئولة التي يقع عليها عبء تعويض الضرر.

ومن الضروري بمكانة أثناء القيام بعملية التعويض، الأخذ بعين الاعتبار "تناسب التعويض مع الضرر"، وذلك من أجل جبره كليا، أو الاكتفاء بإصلاحه، وهذا ما يبرر عادة منح تعويض منصف يغطي الضرر اللاحق بالضحية، ولذلك يجب احترام القواعد والمبادئ العامة وكذا سلطات القاضي في تقييم الضرر، ومراعاة الظروف والعناصر الزمنية، الاجتماعية، الاقتصادية والمالية أثناء حساب التعويض، وأخيرا استعمال الطرق التي حددها القضاء والقانون لمنح مبلغ التعويض.

أما فيما يتعلق بإجراءات التعويض، فلا شك أن دعوى المسؤولية تخضع لخصوصيات معينة باعتبارها من دعاوى القضاء الكامل، أين تكون للقاضي سلطات واسعة، كما تشترط لقبولها شروط معنية، أهمها على الإطلاق شرط اختصاص القضاء الإداري، إذ لو اختل هذا الشرط لفقدت هذه الدعوى معناها. كما على القاضي مراعاة بعض الإجراءات أثناء سير الدعوى، فعليه مراقبة شروط المسؤولية، وتقدير الوقائع تقديرا صحيحا، ومراعاة التوازن بين المصالح المختلفة للطرفين وطلباتهما، واتخاذ الإجراءات المناسبة قبل الفصل في القضية.

وبعد صدور الحكم القضائي بالتعويض، على الضحية اللجوء إلى المحضر القضائي لتنفيذه، ونظرا للصعوبات التي تعيق عملية التنفيذ في مواجهة الإدارة، فقد أوجد القانون وسائل وحلولا إيجابية للاتجاه نحو توفير حماية أفضل لحقوق الضحية.

يحسن التطّرق أولا إلى تعويض الضرر الناجم عن الخطأ انطلاقا من القاعدة التي جرى عليها القضاء الإداري "لا تعويض بدون ضرر" ، ثم التعّرض فيما بعد لدراسة إجراءات التعويض .

أولا : لا تعويض بدون ضرر ناجم عن الخطأ:

إن دراسة موضوع الضرر القابل للتعويض (Le dommage réparable) تعدّ من المسائل المعقدة في نظام المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ، فالقاضي لا يقبل التعويض إلاّ إذا اثبت الضحية بشكل كاف وجود ضرر[1064]، وضرورة أن يكون هذا الضرر منسوبا إلى خطأ مرفقي، وأيضا إلى إدارة محددة.

أ: إثبات وجود الضرر

تطرح مسألة إثبات وجود الضرر ضرورة تميّزه بخصائص عامة اشترطها القضاء الإداري و أخرى خاصة ، كما اعترف القضاء بتنّوع الضرر الذي يمكن أن يصيب الضحية ما دام قابلا للتقييم بالمال .

[1064]-سعيد مقدم ، نظرية التعويض عن الضرر المعنوي ، المؤسسة الوطنية للكتاب ، ب-ط ، 1992 ، ص.35 .

1 : الخصائص العامة للضرر:

اشترط القضاء في المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ -كما هو الوضع بالنسبة للمسؤولية في القانون المدني- أن يتميّز الضرر بطابع شخصي، مباشر، مؤكد وأن يمسّ حقا مشروعا أو على الأقل مصلحة محمية قانونا.

- الطابع الشخصي للضرر: (Le caractère personnel du préjudice)

ترتبط هذه الخاصية بشرطي الصف والمصلحة في التقاضي، ويقصد بها ضرورة أن يلحق الضرر بشخص الضحية أو مالها.

وإن كان الضرر الذي يصيب الأموال لا يطرح بحدّة بحيث تبرز هذه الخاصية في علاقة الضحية بأمواله، فإن القضاء الإداري فرّق في حالة الضرر الذي يصيب الأشخاص بين الضرر الفوري (Immédiat) الذي يمسّ الضحية نفسها والضرر المنعكس (Par ricochet) الذي يصيب ذوي حقوق الضحية في حالة وفاته أو عجزه[1065].

ففي هذه الحال يمكن لذوي الحقوق المطالبة بالتعويض باسم الضحية عن كل من الضررين المادي والمعنوي.

وبناء على ذلك، إن رفعت الضحية طلبها قبل وفاتها فإن التعويض ينقل كاملا إلى الورثة[1066]، وإن أهملت طلب التعويض فلا تعويض عن الضرر المادي للورثة لارتباط الآلام الجسمانية بالضحية .

لكن يبقى لهم الحق في التعويض عن الضرر المعنوي وعن الأضرار التي لحقتهم نتيجة الاختلال في الظروف المعيشية[1067].

[1065]-كفيف الحسن ، المرجع السابق ، ص 200 .
[1066]-لحسين بن شيخ آث ملويا ، مسؤولية السلطة العامة ، المرجع السابق ، ص.362 .
[1067]-عطاء الله بوحميدة ، الوجيز في القضاء الاداري ، تنظيم ، عمل و اختصاص ، دار هومة ، ب-ط ، الجزائر 2011 ، ص.308 و ما بعدها .

وهذا ما أخذ به القضاء الجزائري معترفا بأن الضرر الذي لحق الضحية هو ضرر شخصي[1068]، حيث ميّز بين ذوي الحقوق كالآتي:

- بالنسبة للأصول: لهم الحق في التعويض عن الضرر المعنوي بسبب وفاة أحد أبنائهم، كما لهم الحق في التعويض عن الضرر المادي أو عن الأضرار الناتجة عن اختلال الظروف المعيشية.
- بالنسبة للفروع: وخاصة الأولاد، فلهم الحق في التعويض عن الضرر المعنوي وعن الضرر الناتج عن اختلال في ظروف المعيشية. كما يمكن لهم الحصول على تعويض الضرر المادي إذا كانوا تحت نفقة الضحية.
- بالنسبة للزوج أو الزوجة: للزوج حق في التعويض عن الضرر المادي والضرر الناتج عن اختلال الظروف المعيشية.
- بالنسبة للأخ أو الأخت: يمكن لهما الحصول على تعويض الضرر المعنوي، والضرر الناتج عن اختلال في الظروف المعيشية.

وقد برز الفقه (CHAPUS) أحقية ذوي حقوق الضحية في التعويض عن الضرر المنعكس بأنه لا يمكن إلزام المدعي عليه في مواجهة الضحايا مهما كانت صفتهم إلاّ في حالة ثبوت مسؤوليته، كما أشار القضاء إلى أن دعوى الضحية رغم اختلافها عن دعوى ذوي الحقوق، إلاّ أن أصل كّل منهما يتمثل في واقعة واحدة .[1069]

- الطابع المباشر للضرر: (Le caractère direct du préjudice)

يقصد بذلك أن يكون وقوع الضرر نتيجة طبيعية لخطأ الإدارة، وإن كان التشريع والقضاء قد اعترفا بالطابع المباشر للضرر، إلاّ أن الفقه اختلف في معالجته، وذلك نظرا لتعلقه برابطة السببية، حيث كتب الأستاذ "محيو": "بتحليل الخاصية المباشرة للضرر تثار مشكلة السببية" ، و عرج بعدها قائلا " فالمسؤولية

[1068]-كفيف الحسن ، المرجع السابق ، ص.203 .
[1069]-لحسين بن شيخ آث ملويا ، المرجع السابق ، ص363 .

عادة ليست مثار شك إلا إذا كان نشاط الإدارة هو السبب المباشر ، و ليس البعيد أو غير المباشر للضرر "[1070].

ولذلك سنرجئ دراسة هذا الموضوع إلى شرط السببية، مكتفين بذكر الحالات التي تزيل الطابع المباشر للضرر والتي تستبعد حق الضحية في التعويض.

و هي الحالات التي تتحق وفقا للصور التالية :

-توسط واقعة: ومثال ذلك وفاة الضحية بدون أن يكون العمل الطبي هو السبب في وفاتها.

-توسط فعل الضحية: وتحدث هذه الحالة عادة بسبب امتناع الضحية عن أخذ الإجراءات الضرورية لإبعاد الضرر، كحالة امتناع مقاول عن استعمال شاحنته عبر طريق آخر رغم استطاعته، محتجا في ذلك بأن الأضرار ناتجة عن توقفه عن استعمال محجرة بسبب قرار إداري غير مشروع يمنع سيرها في طريق معين.

وتحقق هذه الحالة أيضا، إذا كان الضرر ناتجا عن وضعية غير مشروعة للضحية، مثال ذلك، عدم احترام مستغلي المرقص للتعليمات الأمن أثناء احتفال حدث فيه حريق، وقد استبعد حقهم في التعويض رغم احتجاجهم بأن الضرر كان نتيجة أخطاء مصالح الشرطة .[1071]

- توسّط فعل الغير: إذا تبيّن للقاضي أن الضرر يعود لفعل الغير فإنه يفقد طابعه المباشر.

- الطابع المؤكد للضرر: (Le caractère certain du préjudice)

اشترط القضاء الإداري الفرنسي أن يكون الضرر مؤكدا، واستبعد في هذا الشأن الضرر الممكن أو المحتمل الوقوع .

[1070]-احمد محيو ، المنازعات الادارية ، المرجع السابق ، ص.240 .

[1071]-كفيف الحسن ، مرجع سابق ، ص.204 .

لكنه شبّه الضرر المستقبلي بالضرر المؤكد ليس فقط إذا كان محترما بل حتى ولو كان يمثل فرصا جديّة في الواقع، حيث قبل التعويض على تفويت فرصة جديّة بشأن تسمية أو ترقية موظف، أو شفاء مرض، أو الحصول على إعفاء ضريبي، أو نجاح في امتحان .

وقد سايره القضاء الجزائري في عدد من القضايا، حيث اعترف بالطابع المؤكد في أكثر من فرصة، كما رفض تعويض الضرر المحتمل حينما طلب المدعي تعويض ضرر ناجم عن امتناع غير قانوني للإدارة، وقرر أيضا أن الضرر مؤكد حتى ولو لم يكن حاليا مدام قد فوّت فرصة جديّة، كحالة فقدان الوالدين لأولادهم في مؤسسة تربوية والذين سوف يتقدمون لهما في المستقبل.[1072]

وذهب مجلس الدولة في إحدى قراراته لأبعد من ذلك حين قبل بصفة مخففة للتعويض على تفويت فرصة احتمالية تتمثل في إمكانية إيجاد مسكن آخر للضحية خلال فترة انتظاره تسلم المفاتيح، وذلك قبل شطب اسمه من قائمة المستفيدين من سكن اجتماعي.[1073]

أما بالنسبة للمشرع ، وبحسب القانون المدني[1074] فإن الضرر يشمل ما لحق الضحية من خسارة وما فاته من كسب بشرط أن لا يكون في استطاعته نفعه ببذل جهد معقول .

ويبدو أن المشرع يقّر حاليا بالضرر الذي يمس بمصلحة قائمة (مؤكدة أو حالة) ، كما يقر أيضا بالمصلحة الاحتمالية بشرط أن يقرها القانون (م 13 من ق.إ.م.إ) .[1075]

- الطابع غير المشروع للضرر:

وتعني هذه الخاصية ضرورة أن يمس الضرر بحق مشروع أو على الأقل بمصلحة أو وضعية يحميها و يقرها القانون .[1076]

[1072]-احمد محيو ، المرجع السابق ، ص.240 .

[1073]-لحسين بن شيخ آث ملويا، دروس في المسؤولية الإدارية، الكتاب الثالث، مرجع سابق، ص.55.

[1074]-م . 182.ق.م.ج."...و يشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة و ما فاته من كسب ..." .

[1075]-م.13.ق.ا.م.ا.مشار اليه سابقا .

لقد كان مجلس الدولة الفرنسي أوّل الأمر يقبل التعويض فقط على المصلحة التي يقدر أنها مشروعة، ونتيجة لذلك لم يكون يقبل التعويض عن الضرر المنعكس إلاّ من الأشخاص الذين يمكنهم المطالبة بالتزام غذائي، إلاّ انه تخلى عن هذا التوجه ليأخذ في الحسبان: "الاختلال في ظروف المعيشة"،[1077] كما قبل فيما بعد بالتعويض عن الضرر الذي يصيب الخليل، نتيجة وفاة خليلته في ظل شروط معينة، وبذلك يكون قد وافق أخيرا اجتهاد محكمة النقض.[1078]

أما بالنسبة للقضاء الجزائري ، فإن لم يصرح كذلك بـ: "الضرر الذي يمس مصلحة مشروعة" فقد أشار إلى الطابع الغير المشروع للضرر في قرار للمجلس الأعلى حين اعترف بأن السيدين "بوشات" و "سعيدي" في مقدورهما شرعيا الادعاء بوجوب تعويضهما بسبب حرمانهما من التمتع بمحلهما .

و يجدر التنبيه إلى أن التشريع والقضاء الجزائريين لا يعترفان بتعويض الضرر المنعكس إلاّ إذا كان لذوي الحقوق مع الضحية رابطة شرعية، وبالتالي فهما يستبعدان مبدئيا العلاقات الواقعة خارج نطاق الزواج وما ينتج عنها من مخالفتها للنظام والآداب العامة .

2- الشروط الخاصة بالضرر

-أن يكون خاصا معناه أن يصيب الضرر شخصا بذاته أو مجموعة معينة ، أي أن يقتصر أثره على مجموعة محددة ، فإذا أصاب مجموعة غير محددة أصبح عاما لا تقوم معه المسؤولية الإدارية ، حيث يعد في هذه الحالة من الأعباء العامة التي تفرض على الأفراد تحملها دون أي تعويض .[1079]

-أن يكون غير عادي أن اشتراط جسامة الضرر ليس مطلوبا سوى بمناسبة إثارة دعوى التعويض على أساس فكرة المسؤولية على أساس المخاطر ، كون المسالة مرتبطة فكرة التعويض الناجم عن اختلال التوازن

[1076]-علي خطار شنطاوي، مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها الضارة، مرجع سابق، ص.297 .

[1077]-احمد محيو ، المرجع السابق ، ص.241 .

[1078]- سعيد مقدم ، المرجع السابق ، ص.224 .

[1079]-عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مرجع سابق، ص.217 .

بين المساوئ و المزايا التي يتمتع أو يضار بها الأفراد داخل مجتمع معين ، و بناءا على ذلك لا يمكن تصور إعمال تطبيق هذا المبدأ حسب رأينا إلا استثناءا ، بالنظر إلى حجم الأضرار و جسامتها .

و عليه لا بد للأفراد من ان يتحملوا الأضرار الناجمة عن الأنشطة الاعتيادية للسلطة العامة ، إلاإذا تجاوزت الحد المعقول .

و حسب رأينا فان مسالة تحديد هذا الحد من حيث معقوليته من عدمها ، هي فكرة يناط البحث فيها لقاضي الموضوع الذي يمكنه الاستعانة بالخبرة ، خاصة بالنسبة للأنشطة التي تتضمن قدرا جسيما من المضار الغير المألوفة .[1080]

ب- أنواع الضرر:

درس البعض هذا النوع في إطار خاصية "الضرر يقيم بالمال" وما يلاحظ بهذا الصدد هو تنّوع الأضرار وقبول القضاء الإداري التعويض عنها شيئا فشيئا.

لكن بالرغم من التصنيفات التي قدّمها الفقه، إلاّ إن معظمهم اتّفقوا على تقسيم الضرر إلى نوعين: مادي ومعنوي .

1- الضرر المادّي:

اعتبر القضاء الضرر ماديا إذا لحق بجسم الضحية ، أو بمالها أو بمصلحة مالية لها فقد استقر القضاء الإداري على مبدأ تعويض الأضرار المادية سواء كانت ناجمة عن أفعال مست بالأشخاص أو ممتلكاتهم و تمثلت في خسارة مالية قابلة للتقدير بصورة موضوعية .[1081]

-الضرر الجسماني: يمس الضرر الجسماني بالسلامة الجسمانية كما يمكن أن يخل بظروف المعيشة .

[1080]-قرر مجلس الدولة الفرنسي بشأن المضايقات الناتجة عن الجوار للمنشآت العامة بأن جيران هذه المنشآت يكونون ملتزمين بتحمل الأضرار التي لا تجاوز الطبيعة العادية ، راجع عبد الوهاب محمد ، المرجع السابق ، ص.283 .

[1081]-علي خطار شنطاوي، مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها الضارة، مرجع سابق، ص.283.

*الضرر الذي يمسّ بالسلامة الجسمانية:

يعتبر القضاء الإداري الجزائري على هذا الضرر بالألم الجسماني ، وقّرر في هذا الشأن أن تعفّن عظم الفخذ يعتبر ألم جسمانيا له علاقة بالحالة "السلامة" البدنية للمريض.

كما قرر أيضا أم الضمور العضلي المعتبر للطرف السفلي الأيسر من الفخذ والتصلب الأفقي للعرقوب يشكلان ألما جسمانيا أيضا .[1082]

*الضرر الذي يسبب إخلالا في ظروف المعيشية:

أخذ القضاء الإداري الجزائري بصور عديدة للضرر الذي يسبب اختلالا في ظروف معيشية و لعل اقرب مثال عن ذلك ، الصورة التي يأخذ فيها الضرر شكل العجز الدائم الجزئي أو الكلي الناتج تأثير على وظائف الجسم كالإعاقة مدى الحياة .[1083]

- الضرر المالي:

وهو الضرر الذي يلحق أموال الضحية ، سواء كانت عقارية أو منقولة، وذلك عن طريق الاعتداء عليها ، أو تحطيمها كليا أو جزئيا، أو الإنقاص من قيمتها، أو الحيلولة دون الانتفاع بها.

و هي الحالات التي يمكن تقييمها اقتصاديا حتى و لو اكتست أشكالا متعددة ، كإتلاف مال أو الاعتداء على الملكية أو الحرمان من اكتسابها أو الانتفاع بها ، أو ضياع سيارة أو سرقة كميّة من الذهب .[1084]

[1082]-لحسين بن الشيخ آث ملويا ، دروس في المسؤولية الإدارية، الكتاب الثالث –نظام التعويض في المسؤولية الإدارية- دار الخلدونية، الجزائر، ط.1، س.2007، ص.60.

[1083]-كفيف حسن ، المرجع السابق ، ص.210 .

[1084]-محيو أحمد ، المرجع السابق ، ص.242 .

- الضرر الذي يصيب مصلحة مالية:

وغالبا ما يصيب هذا الضرر نشاطا مهنيا عاما أو خاصا، أو أي مصدر آخر كان يجلب للضحية مصلحة مالية كتفويت فرص للربح، وقد اعترف القضاء الإداري بمثل هذا الضرر في حالات عديدة، نذكر منها تفويت فرصة الحصول على إعفاء ضريبي، كذلك التوقف عن دفع المرتب بسبب عجز المؤقت عن العمل.

2- الضرر المعنوي: (Le préjudice moral)

إذا كان الضرر المادي سهل الإثبات، فإن الضرر المعنوي غير ذلك تماما ، و هو يجعل من أمر تقديره و تقييمه عسيرا في اغلب الأحيان .

فبعد السجال الفقهي الذي صاحب الاعتراف بالتعويض المعنوي ، ذهب القضاء الإداري الفرنسي من جهته إلى تبني فكرة قصر قبول دعوى التعويض في هذا المجال على بعض الأضرار المعنوية الناتجة عن الاعتداء على حق الملكية الأدبية والفنية، أو أحيانا بتعويض رمزي على الضرر الناتج عن اعتداء على السمعة والشرف أو على حرية العبادة والمعتقدات الدينية .[1085]

إلاّ أنه كان يرفض التصريح بالتعويض عن الألم المعنوي ، مبررا اتجاهه هذا بأن الدمع لا يمكنتقييمه بالمال (Les lames ne se monnayent pas) ، وتم التراجع عن هذا الموقف بمناسبة قضية (LETISSERAND) سنة 1961 ليقبل بالتعويض عن الآلام العاطفية .[1086]

وقد قرر القضاء الإداري الجزائري التعويض عن الضرر المعنوي الناتج عن ضرر مادي، كالضرر الجمالي.

كما قرر أيضا التعويض عن الضرر المعنوي البحث ، الناجم عن الإصابة باضطرابات نفسية، أو مساس بمشاعر الحنان والحسرة، معتبرا أن اتجاهه هذا يعدّ تكريسا للاجتهاد القضائي. [1087]

[1085]-محيو احمد ، المرجع السابق ، ص.243 .

[1086]-سليمان الطماوي ، المرجع السابق ، ص.788 .

ثانيا: العلاقة السببية

لقيام مسؤولية الإدارة، وحتى يقبل القاضي بالتعويض، لابد أن يكون الضرر منسوبا بصفة مباشرة إلى خطأ الإدارة، وهذا ما يصطلح عليه بـ "رابطة السببية"، وهي الشرط الثالث بعد الخطأ ووجود الضرر، وبالرغم من اجتماع هذه الشروط، إلاّ أن القضاء الإداري اشترط آخر يتمثل في ضرورة أن يسند الضرر أيضا إلى شخص إداري معنوي محدد .

أ/ تقدير الرابطة السببية

اشترط القضاء الإداري -كما هو الوضع بالنسبة لقواعد القانون الخاص - وجود علاقة سببية مباشرة تربط بين الضرر والخطأ المرفقي للإدارة ، لكنه استبعد مسؤولية الإدارة وأحيانا خفف منها إذا وجد حالات تؤثر على هذه العلاقة .

حيث أشار الأستاذ "فودال" (VEDEL) إلى أن القضاء الإداري يقبل بصفة واسعة العلاقة المباشرة للسببية، فهو يشترط أن يكون خطأ الإدارة السبب المباشر لوقوع الضرر، ولذلك فالسؤال المطروح في مسألة السببية هو: هل كان الضرر ناتجا عن خطأ الإدارة؟ [1088]

إن الإجابة عن هذا السؤال تبدو سهلة إذا أمكن تحديد مصدر الضرر في خطأ واحد يرتكبه موظف ما أو كان هذا الخطأ صادرا عن شيء تابع لإدارة ما، إلا أن الوضع ليس كذلك حين تشترك عدة أخطاء بحدوث الضرر.

في الحقيقة أن القضاء الإداري لم يجهد نفسه في النظريات التي عرفها القضاء العادي، فهو لا يلجأ عادة إلى نظرية "تعادل الأسباب"، بل يبحث عن "السبب الملائم" أو "المنتج للضرر".

[1087]-لحسين بن شيخ آث ملويا، دروس في المسؤولية الإدارية، مرجع سابق، ص.63.

[1088]-خلوفي رشيد ، المرجع السابق ، ص.113 .

هذا بالنسبة للمسؤولية على أساس الخطى ، أما بالنسبة للمسؤولية على أساس المخاطر و إن كان يكفي إثبات ارتباط نشوء الضرر بوجود عامل مسبب أدى لذلك ، إلا أن الأمر قد يعتريه الكثير من اللغط و الغموض الذي يمكن رده تحديدا إلى صعوبة إثبات مصدر بعض الأضرار و مداها ، كما هو الحال بالنسبة للمضار الناجمة عن أنشطة المنشآت المصنفة .

المتميزة بطابعها غير المباشر و التراكمي و الممتد زمانا و مكانا ، و هو ما قد يثير إشكالية تحديد السبب الكامن وراء وقوع الضرر ، لذلك نقول بان شرط تحقق الضرر و نسبته إلى سبب معين يكفي للاعتراف بوجود رابطة سببية ، و دون حاجة للبحث في طبيعة وخصوصية الأثر نهائيا .

ب / حالات الإعفاء أو التخفيف من المسؤولية:

إذا تبين للقاضي أن الضرر يعود لأسباب أجنبية لا علاقة لها بنشاط الإدارة المخطئ فإنه يعفي الإدارة من مسؤوليتها إما كليا أو جزئيا، وتتمثل هذه الحالات في خطأ الضحية، خطأ الغير، القوة القاهرة والظرف الطارئ .

1-السبب الأجنبي : يقصد به تلك الوقائع التي تتسبب فيها ظروف و مسببات خارج إرادة المدعي عليه ، و هي في عمومها حسب رأينا حالات معلومة المخاطر قبليا دون أن تكون معلومة الأضرار و الآثار ، بحيث يكون لها انعكاس على تحديد نتائج مسؤوليته أما بالتخفيف أو الإعفاء منها كليا .

و عل هذا النحو يظل كل من خطأ الضحية و خطأ الغير ، الصورة الشائعة و الأكثر عملية في هذا المجال .

-فعل الضحية : يقصد بالضحية "المدعي" ، و الذي ينسب إليه الضرر كليا أو جزئيا نتيجة لمساهمته في تحققه ، و هي الواقعة التي تدفع قضاة الموضوع عن طريق الاستعانة بالخبرة أحيانا إلى البحث عن أي

ارتباط كفيل بإقامة السببية بين نشاط الإدارة و الضرر ، و الذي على أساسه تقام المسؤولية أو تنتفي في وجهها .[1089]

ذلك انه في حالة اشتراك المضرور في تحقق الضرر فانه قد يشكل سببا وجيها لانتفاء و إعفاء الإدارة من المسائلة ، أما إذا كان ذلك الاشتراك جزئيا حكم القاضي بتحميل المدعي إلى جانب الإدارة جزءا من تبعات تحقق الضرر .3-فعل الغير: يقصد بالغير وفقا لقرار مجلس الدولة الفرنسي الصادر في 1978/10/21 : "كل شخص طبيعي أو معنوي ، عام أو خاص يمكن أن يشكل بذاته سببا أجنبيا حتى في حالة انعدام خطأه " .[1090]

و في مجال نشاطات السلطة العامة على غرار الأشغال و الإنشاءات العامة ، يعتبر من الغير "كل شخص يمكنه الحصول على تعويض دون حاجة لإثبات صفته كمرتفق أو مشارك ، بل يقتصر دوره على مجرد إثبات السببية بين الضرر و النشاط الإداري ".[1091]

و بوجه عام ، يعتبر من الغير كل شخص طبيعي أو معنوي ، عام أو خاص ، غير المدعى عليه أو الأشخاص الواقعين تحت مسؤوليته ، و الذي يترتب على مساهمته في إلحاق الضرر بنفسه ما من شانه أن يرتب مسؤولية الهيئات الإدارية و يحول دون إعفاءها من تحمل تبعات ذلك .

2- **القوة القاهرة** في ظل غياب تعريف تشريعي جامع مانع للقوة القاهرة ، استقر العمل القضائي على الأخذ بالمفهوم التقليدي للظاهرة و المستمد من العناصر التي تميزها عن غيرها من المفاهيم المشابهة لها .

و هي المميزات التي لا تخرج عن كونها مرتبطة بظروف محددة تشترك فيها جميع الوقائع التي تأخذ في الأخير نفس الوصف القاهر ، و التي يمكن حصرها في ما يلي :

-أنها خارجية أي لا يد للإدارة فيها .

[1089]-لحسين بن شيخ آث ملويا ، مسؤولية السلطة العامة ، ص.389 و ما بعدها .

[1090]-لحسين بن الشيخ آث ملويا ، المرجع السابق ، ص.392 .

[1091]-احمد محيو ، المرجع السابق ، ص.224 .

-عدم إمكانية توقعها .

-عدم إمكانية دفع آثارها .

إذن من خلال محاولتنا لاستقراء مختلف أنماط السلوك الإداري المرتبط بمختلف الأنشطة المرفقية ، يتضح جليا بأنه متى تحقق ظرف القوة القاهرة كنا أمام وجود عذر يعفي السلطة العامة من المسائلة الإدارية ، إذ يكفي إثبات انقطاع السببية بين نشاط الإدارة و الضرر الذي أصاب الغير بسبب قوة خارجية لا قبل للإدارة بردها ، بل ولم يكن من المعقول توقع حدوثها .[1092]

لكن و نتيجة للتطورات التكنولوجية التي صاحبت تطور البحوث العلمية أصبح من غير المعقول عدم إقامة مسؤولية السلطة العامة حتى في حالة القوة القاهرة ، بل أحيانا أخرى نرى بأنه من المفروض إثارة مسؤوليتها في جميع الحالات إلا ما استعصى على المعرفة العلمية الإحاطة به .

لذلك تسال الإدارة عن إضرارها بالغير بسبب تعرضهم لمخاطر انفجار أو إشعاعات متولدة من منشات يفترض أن أصحابها حاصلين على تراخيص إنشاء بالرغم من علم الإدارة مسبقا بخطورة المكان كونه واقع ضمن منطقة نشاط بركاني ، أو زلزالي أو مجرى فيضاني للأودية ، لأنه في الحالة العكسية يطرح التساؤل عن مدى جدوى دراسة التأثير و غيرها من التدابير و المخططات المعدة لإدارة المخاطر و الكوارث الكبرى .

3-الظرف الطارئ يشكل الظرف الطارئ ضمن قواعد القانون الإداري خروجا عن القواعد المألوفة ضمن نطاق قواعد القانون المدني ، الذي لا يقيم أي أساس للتفرقة بين القوة القاهرة والظرف الطارئ أين يعتبرهما وجهان لعملة واحدة .

[1092]-علي خطار شنطاوي ، مرجع سابق، ص.301.

فبينما تشكل القوة القاهرة حالة خارجة عن النشاط الإداري بالرغم من كون الحادث معلوما ، فان الظرف الطارئ ضمن قواعد القانون الإداري يعتبر جزءا من النشاط الضار بالرغم من كونه مجهول المصدر [1093].

و على هذا النحو تظل مسؤولية السلطة العامة قائمة ، و لا تشكل الحالة الطارئة ظرفا يعفي الهيئة الإدارية من المسائلة بوجه عام .

الفرع الثالث : إصلاح الضرر

إذا كانت القاعدة تقضي بان القاضي الإداري هو وحده المؤهل و المختص قانونا بالفصل في منازعات التعويض المترتبة عن الأنشطة الضارة بالجوار و البيئة و غيرها من المصالح المحمية قانونا ، كونها ترتبط أساسا بفكرة القرار الإداري و الذي يأخذ في هذه الحالة صورة "الترخيص الإداري" المعبر عن اعتى و أهم الوظائف التي تسعى بواسطتها الدولة لإقرار نوع من الرقابة القبلية و البعدية على النشاط الإداري .

و التي تتجلى في صورتها الأخيرة في شكل أنشطة الضبط الإداري "البوليس الإداري" الحامي للنظام العام بصوره المختلفة التقليدية و الحديثة .

و إذا كان الأمر لا يخلو من بعض الإشكاليات فيما يتعلق بمدى سلطة ورقابة و اختصاص القضاء الإداري للنظر في مسالة إصلاح أو جبر الضرر الناجم عن نشاط المنشآت المصنفة الحائز أصحابها على ترخيص أو تصريح بممارسة النشاط ، خاصة بالنسبة لسلطة و اختصاص هذا القضاء فيما يتعلق بالحكم بالتعويض العيني من عدمه ؟

فان الإشكال يطرح بالنسبة للحكم بالتعويض عن الأنشطة الضارة للمنشآت العامة الخاضعة لسلطة الهيئات العامة ، باعتبارها صاحبة امتيازات سلطة عامة .

[1093]-لحسين بن الشيخ آث ملويا ، المرجع السابق ، ص.394 .

خاصة من حيث سلطة القاضي الإداري في الحكم بالتعويض العادل و المناسب من جهة و من حيث اختياره للأسلوب الأنسب لتنفيذه بغض النظر عن كون التعويض عينيا أو نقديا .

بالإضافة إلى التساؤل عن مدى شرعية إعمال القاضي الإداري لمبدأ التعويض المؤقت المحكوم به للمضرور قبل صدور الحكم النهائي المقرر للتعويض ؟

هي إشكاليات و تساؤلات سنحاول الإجابة عليها على النحو التالي :

أولا آليات التعويض :

إذا كان الهدف النهائي من التعويض وفقا للقواعد العامة محاولة جبر الضرر أو إعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل وقوع الفعل الضار ، فان مسالة إقرار أو تحديد الآلية المعتمدة في التعويض تتوقف على الطبيعة الخاصة للضرر في حد ذاته كونه في هذه الحالة لا يخرج عن كونه ضررا بيئيا ناجم عن نشاط ملوث ضار قد تمتد تبعاته مكانا و زمانا ، و هو ما يجعل من إمكانية حصره مستبعدة أحيانا وإعادة المحيط فيه إلى حالته أو وضعيته الأصلية امرأ مستبعدا إن لم نقل شبه مستحيل في أحيان أخرى .

أما الآلية الثانية فترجع لطبيعة المطالبة القضائية في حد ذاتها و التي تتوقف عليها النتيجة النهائية للأحكام و القرارات القضائية ، و التي لا تخرج في العموم عن الحكم بالتعويض العيني أو النقدي .

-أ/التعويض العيني:

يأخذ التعويض العيني كحالة عامة صورة إعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل وقوع الفعل الضار ، و على هذا النحو جاز للقاضي بان يحكم به بناءا على طلب المضرور ، و بالقدر الذي يمكنه من محو أثار الضرر تماما ، خاصة و أن جل العقبات و الإشكاليات الفنية المتعلقة بمدى معقولية و توافر وسائل إعادة الحال

بالنسبة لأحكام التعويض العيني المقررة في مواجهة أصحاب المنشآت المصنفة التي تدار بالوسائل الخاصة ، قد لا تشكل عقبة لدى السلطة العامة لما تتمتع به من امتيازات عامة قد تساهم في تنفيذ الحم القاضي بإعادة الحال .

إذا كان السائد لدى اغلب شراح القانون ، بأنه لا اثر للترخيص الإداري على دفع و نفي مسؤولية المدعى عليه المرخص له القيام بالنشاط محل الترخيص ، و أن الأضرار التي تنتج عن مخالفة مضمون الترخيص تعد أضرارا غير مألوفة بغض النظر عن زمان حدوثها و استمرارها بحيث لا تكفي أن تكون أضرارا عابرة .

فان هؤلاء الفقهاء اختلفوا حول مدى تأثير ذلك في اختيار الجزاء المناسب عن الإضرار بالبيئة و الجوار و المصالح المحمية قانونا ، و أيضا في تقدير التعويض العيني و ما إذا كان يمكن للقاضي المدني الحكم به " كاملا كان أو بمقابل " عن الأضرار الجسيمة التي تلحق ذلك الجوار أو الغير الذي يضار من تشغيل المنشأة المرخص لها النشاط وفقا للاشتراطات و القواعد المعمول بها في هذا المجال .

ففيما ذهب اتجاه فقهي إلى المناداة بضرورة التوسيع من سلطات القاضي العادي لتشمل النظر في المطالبات القضائية المتعلقة بالحكم بالتعويض العيني الكامل عن نشاط المنشأة الضارة " غلق المعمل أو المنشأة كليا " حتى في حالة وجود ترخيص إداري ، إلى جانب الحكم بالتعويض وفقا لنظرية مضار الجوار غير المألوفة .[1094]

فأن جانب أخر من الفقه تبنى الرأي القاضي بضرورة عدم التوسع في منح القاضي العادي لسلطات أكثر في مجال التعويض العيني ، كون القاضي الإداري هو صاحب الاختصاص الأصيل في ممارسة هذا النوع من الدعاوى ، و أن ترك حرية التقدير هذه للقاضي العادي فيها إهدار و تداخل و اعتداء على احد أهم المبادئ المستقر عليها فقها و قضاء و المتمثل في مبدأ الفصل بين السلطات ، خاصة و أن النشاط الضار

[1094]-عزاوي عبد الرحمن ، النظام القانوني للمنشآت المصنفة من اجل حماية البيئة ، المرجع السابق ، ص.92 و ما بعدها .

يظل مرتبطا بالترخيص الإداري ، و الذي يعتبر أيضا بمثابة عامل فاعل و مؤثر في تحديد و تقدير التعويض العيني .

على هذا الأساس يرى أصحاب هذا الاتجاه بان القاضي الإداري هو الوحيد المخول قانونا لممارسة اختصاصاته في مجال الحكم بالتعويض العيني ، فله زيادة على الحكم بإلغاء القرار الإداري المتضمن الترخيص بفتح المنشأة ، أن يحكم بناءا على ذلك بالتعويض عنه بشكل كامل أو جزئي أي بغلق المنشأة صاحبة النشاط الضار كليا ، أو إلزام صاحبها باتخاذ جميع التدابير و الإجراءات الكفيلة بمنع أو التخفيف من أضرار المنشأة على الجوار و البيئة و المصالح المحمية قانونا .[1095]

ب/التعويض بمقابل :

خلافا لفكرة التعويض العيني القائمة على مبدأ إعادة الحال إلى ما كانت عليه ، من خلال إلزام الإدارة أو الأفراد بإزالة الضرر أو محوه ، و نظرا لكون هذه الفكرة قد تصطدم بمعوقات و صعوبات تحول دون إنتاج الحكم لأثره إما بسبب حجم التكاليف التي قد تتجاوز حدود رأسمال المنشاة أحيانا أو بسبب عدم إحاطة أو امتلاك المحكوم عليه للمهارات و الخبرات التقنية التي تمكنه من القيام بذلك أو لاستحالة إرجاع الحال لطبيعتها الأصلية .

لذلك فان التشريعات جعلت للمدعي "المضرور" أن يسلك طريقا آخر غير إعادة الحال و ذلك من خلال مطالبته بجبر الضرر بمقابل نقدي يعطى له دفعة واحدة أو على أقساط ، أو في شكل إيراد مرتب يدفع له مدى الحياة إذا رأى القاضي بان طبيعة الضرر -كونه مستمر- في مجال الأضرار الايكولوجية الخالصة تقتضي ذلك .

[1095]-عزاوي عبد الرحمن ، المرجع سابق ، ص 93 و ما بعدها .

على أن ذلك كله لا يعفي القاضي من إمكانية الحكم بتعويض مؤقت للضحية بموجب حكم تمهيدي قصد مساعدة هذا الأخير في الاستجابة لبعض متطلبات حياته خاصة الضرورية منها ، و هو المبلغ الذي يمكن خصمه من المبلغ المحكوم به مقاصة عند صدور الحكم النهائي ، وفقا للشروط الاتية :

- ثبوت مسؤولية الإدارة عن الضرر .[1096]

-أن يكون الضحية في حاجة ماسة إلى تسبيق مالي لمواجهة ظروف لا يمكنه تفاديها أو التأخر عنها .

- أن يرجع مرد هذه الحالة إلى طول مدة تقييم التعويض الكامل و النهائي و الذي يصاحبه طول مدة انتظار صدور الحكم ، خاصة في الحالات التي قد تحتاج لخبرة أحيانا .

-أن يكون مقدار التعويض المؤقت اقل من التعويض النهائي المحكوم به .[1097]

لكن ما يلاحظ على هذا النوع من التعويض "المؤقت" ، انه لا يمكن التسليم به عمليا في مجال التعويضات المقررة عن أنشطة المرافق و المنشآت العامة ، لعدم إمكانية الاقتطاع من الخزينة العمومية جزئيا ....

ثانيا : تنفيذ أحكام قضاء التعويض

إذا كانت عملية تنفيذ الأحكام القضائية ذات المحتوى أو المضمون النقدي لا تثير أي إشكالية من الناحية الفنية و الإجرائية القانونية ، فان مسالة تنفيذ الأحكام الصادرة بالتنفيذ آو التعويض العيني في مجال المنشات المصنفة تطرح ذات الكثير من الإشكاليات خاصة في القانون الجزائري ، و لعل ذلك يرجع لطبيعة دور القاضي في التشريع الجزائري، و المتسم بالدور القضائي المحض الخالص تطبيقا لمبدأ الفصل بين السلطات ، و الذي يحول دون امتداد اختصاصه ليشمل توجيه أوامر للإدارة للقيام بعمل أو الامتناع عن القيام به و هو مبدأ و إن ظل مستقرا عليه في التشريع و الفقه و القضاء الفرنسي إلى حين وفقا لقاعدة

[1096]-لحسين بن شيخ آث ملويا ، المرجع السابق ، ص.433 و ما بعدها .

[1097]-علي علي سليمان ، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري ، ....، ص.260.

"مجلس الدولة يقضي و لا يدير " ، إلا أن الملاحظ على هذا الأخير انه تدخل ليقف من المبدأ و يمنح القاضي سلطة منح التراخيص و القرارات الإدارية في مجال موضوع المنشات المصنفة كما رأينا سالفا .

إلا أن ذلك لا يعفي من القول بضرورة ظهور بعض المحاولات و الإصلاحات التي تسير نحو إيجاد وسائل كفيلة لحث الإدارة على التنفيذ بموجب أوامر أو عن طريق تقييدها بفرض غرامات تهديديه ضدها أو بتقرير المسؤولية الشخصية لموظفيها .

و هو ما يوحي أو يعطي الانطباع بان المشرع الجزائري أضحى يسير نحو تبني نظرة أكثر نفعية لفائدة الضحايا عامة ، بما فيهم جيران المنشاة المصنفة و غيرهم من المصالح المحمية قانونا المتضررين من مخاطر النشاط المرفقي بأنواعه المختلفة .

و لعل من بين أهم الوسائل التي اعتمدها لذلك ، وسائل ذات طابع تنفيذي و أخرى ذات طابع مالي و أخيرا وسائل ذات طابع جزائي .

1-الوسائل ذات الطابع التنفيذي

تتعلق في سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للتنفيذ أي باتخاذ تدابير معينة من شانها إعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل وقوع الفعل الضار أو باتخاذ كل ما من شانه الإعانة على جبر الضرر ، و هي الصورة التي تجد محلا لها في التطبيق العملي في موضوع المنشات المصنفة و بصفة خاصة في مجال الدعاوى المرفوعة ضد المرافق العامة التي تدار بصفة مباشرة أو بإتباع أسلوب الامتياز لكن بشرط أن يكون التدبير المتخذ بطلب من المضرور،و أن تكون لازمة بناءا على مراعاة القاضي للظروف خاصة ما يتعلق بمدى إذعان الإدارة لتلك الأوامر من عدمها ؟

و هو ما يجعل هذا الأخير يسير نحو تبني فكرة الرجوع إلى تفعيل سلطته التقديرية حتى لا يصطدم بامتناع الإدارة أو المخاطر بقيمته المعنوية في مواجهة عدم طاعته ، بالإضافة إلى تكييف عملية إعادة الحال مع

للقيود و الإجراءات المنصوص عليها، ضمن المواد 978 ، 979 ، 981 ، 987 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري ، و كذا المادة 132 من القانون المدني الجزائري أيضا .[1098]

و على هذا النحو ترتبط سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة قصد اتخاذ أي إجراء أو تدبير للتنفيذ العيني بمسالتين في غاية الأهمية .

أولا الأمر بالتدبير المطلوب

و هو الأمر الذي يصدر ضمن الحكم القضائي بناءا على طلب الضحية أو الضحايا في حالة تعدد المطالبات القضائية ، و هو ما ذهبت إليه المادة 978 من قانون الإجراءات المدنية بنصها على انه "عندما يتطلب الأمر أو الحكم أو القرار إلزام احد الأشخاص المعنوية العامة أو هيئة تخضع منازعاتها لاختصاص الجهات القضائية الإدارية باتخاذ تدابير تنفيذ معينة تأمر الجهة القضائية المطلوب منها ذلك في نفس الحكم القضائي بالتدبير المطلوب مع تحديد اجل التنفيذ عند الاقتضاء " .

ثانيا الأمر بإصدار قرار جديد

و هو أمر يرتبط بصلة وثيقة بفكرة المشروعية ، سيما في مجال المنازعات المتعلقة بالأضرار الناجمة عن عيب في القرار الإداري محل الترخيص أو التصريح في مجال المنشآت المصنفة ، أين يمكن للقاضي زيادة على إلغاء القرار المعيب توجيه أمر للإدارة قصد إصدارها لقرار إداري يتضمن اتخاذ تدبير تنفيذ عيني ، بناءا دائما على طلب المضرور من القرار المفضي إلى الضرر .

و هو ما يستنتج من نص المادة 979 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، التي نصت على انه "عندما يتطلب الأمر أو الحكم أو القرار إلزام احد الأشخاص المعنوية العامة أو هيئة تخضع منازعاتها لاختصاص الجهات القضائية الإدارية باتخاذ تدابير تنفيذ معينة لم يسبق إن أمرت بها بسبب عدم طلبها في الخصومة السابقة ، تأمر الجهة القضائية الإدارية المطلوب منها ذلك بإصدار قرار إداري جديد في اجل

[1098]- كفيف الحسن ، المرجع السابق ، ص.311 .

محدد "، على أن يتضمن ذات الطلب مجموعة من الشروط ، كضرورة أن يكون الحكم نهائيا و ممهورا بالصيغة التنفيذية ، و أن يرفع الطلب بعد رفض الإدارة للأمر القاضي بالتنفيذ ، و أن يكون قد مضى على هذا الحكم مدة 3 أشهر تبدأ احتسابها من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم ، و في حالة تحديد آجال للتنفيذ ضمن منطوق الحكم فانه لا يجوز و لا يصوغ للضحية تقديم الطلب إلا بعد انقضاء ذات الأجل [1099].

2- وسائل ذات طابع مالي

و المقصود بها هنا الغرامة التهديدية و التي، تعتبر أداة هامة في تحقيق نوع من الجبر و الإكراه المادي المالي تحديدا قصد حث و دفع الشخص المسئول الذي يتخذ في موضوعنا صورة مستغل المنشاة المصنفة لإرغامه على التنفيذ فهي و إن كانت لا تشكل جزاءا إداريا و لا عقوبة بمفهوم قانون العقوبات و بالرغم من اعتبارها أيضا إجراء ذو طابع عام ، إلا أن ذلك لا يحول دون إمكانية تطبيقها بخصوص تنفيذ الأحكام ذات الصبغة العينية .[1100]

خاصة بعد التعديل الأخير لقانون الإجراءات المدنية و الدارية 09/08 ، و الذي اعترف بإمكانية إخضاعها إلى أمر التقاضي الإداري ضمن نفس الحكم أو بعده وفقا للمادتين 978 و 979 من نفس القانون مع تحديد تاريخ سريان أثرها في مواجهة الإدارة في حالة عدم تنفيذ الحكم الذي لم يتضمن التدبير العيني بالرغم من طلب الضحية كما هو منصوص عليه في المادة 981 قانون إجراءات مدنية و إدارية .

و على العموم فكون الغرامة التهديدية إجراء مبني على أمر القاضي و ليست تعويضا ماليا مترتبا عن التخير فان لهذا الأخير أن يقوم بتصفيتها في حالة استحالة تنفيذها كليا أو جزئيا أو في حالة التأخير في تنفيذها ، كما يجوز له أيضا أن يأمر بدفع جزء منها إلى الخزينة العمومية إذا تجاوزت في مقدارها قيمة الضرر الحاصل .

[1099]-كفيف الحسن ، مرجع سابق ، ص.312 .

[1100]-مرداسي عز الدين ، الغرامة التهديدية في القانون الجزائري ، دار هومة ، الجزائر ، 2008 ، ص.47 و ما بعدها .

3-وسائل ذات طابع جزائي

من اجل جبر موظفي الهيئة الإدارية المسئولة على تنفيذ الحكم الصادر بالتعويض العيني ، أجاز المشرع الجزائري المتابعة الجزائية للموظف الذي امتنع عن التنفيذ على أساس مسؤوليته الشخصية .[1101]

فنصت وفقا لذلك المادة 138 مكرر من قانون العقوبات على انه" كل موظف عمومي استعمل سلطة وظيفته لوقف تنفيذ حكم قضائي أو امتنع أو اعترض أو عرقل عمدا تنفيذه يعاقب بالحبس من ستة (6) أشهر إلى ثلاث (3) سنوات و بغرامة من 5000 د.ج إلى 50000 د.ج " .

[1101]-كفيف الحسن ، المرجع السابق ، ص.315 .

خـاتمة

تناولنا من خلال هذه المذكرة موضوع الحماية القانونية للمنشآت المصنفة ، و هو من الموضوعات التي تتسم بالحداثة في مجال الدراسات القانونية ، و على الأخص ضمن مجالها الرقابي الإداري السابق أو الإجرائي الموضوعي القضائي اللاحق لإقامة المنشأة المصنفة و دخولها مرحلة الحركة و النشاط .

و هو المجال الحيوي الذي لا يزال يثير الكثير من الإشكاليات القانونية على الصعيدين الدولي و الوطني ، خاصة فيما يتعلق بضرورة السعي على إيجاد الحلول التي يمكن من خلالها إقرار نوع من الموازنة بين تحقيق التنمية الاقتصادية و المحافظة على حقوق الغير التقليدية ،كما هو الحال بالنسبة للحق في الملكية وحرية ممارسة الأنشطة الصناعية و التجارية ، و أيضا الحقوق المستحدثة و المتمثلة تحديدا في حق الأفراد في بيئة نظيفة سليمة خالية من الملوثات .

و هي حقوق استمدت وجودها من خلال المعاهدات و الاتفاقيات الدولية ، التي جاءت كنتيجة حتمية لتطور التصور و المنظور الدولي للإنسان الحاضر في مواجهة المتغيرات الاقتصادية المحفوفة بالمخاطر البيئية ، و التي أضحت تهدد مصير البشرية بالفناء .

كما أنها بقيت الحقوق ذاتها التي انعكست على وظيفة التشريع داخليا ، و هو أمر طبيعي بالنسبة للتشريعات التي أضحت تراهن على البعد البيئي كهدف تستوجب العناء و الاعتناء ، و كأداة كفيلة بحماية المنظومة الاجتماعية وفقا للقواعد المقررة قانونا من خلال وسائل الضبط الإداري على اقل تقدير .

فالغاية أسمى و لا مناص من البحث عن السبل الكفيلة لمواجهة المخاطر التي تتهدد الإنسانية ، بعدما اخذ المسعى بعدا دوليا في البداية ، حيث فرض على الدول المبادرة و المحاولة لتقريب وجهات النظر بين كل الأطياف الفاعلة في المجتمع الدولي -خاصة أثناء مرحلة الهيمنة الإيديولوجية- على توجيه الخيارات السياسية و الاقتصادية لأغلب دول العالم في الوجهة الصحيحة .

و التي توجت بداية بالتخندق و المواجهة ، باستعمال الأساليب المشروعة و غير المشروعة لفرض الوجود و التسابق نحو الاستقطاب بغض النظر عن الثمن الذي لازالت أثاره باقية ظاهرة للعيان في صبغتها الكامنة و المتحركة و المتجلية في زوال جزر و ارتفاع مد بحار و جفاف انهار و انحسار مساحات غابية و ثروات حيوانية و فناء و نهاية أجيال من المخلوقات التي وجدت للمحافظة على استمرار التواجد البشري على هذه البسيطة .

و لعل الملاحظ على كل هذه الآثار أنها لم تأتي من عدم أو أنها كانت وليدة الصدفة ، بل إنها كانت و لازالت تمثل اعتى صور الفساد في زيه الملوث الضار و القاتل ، و سواء كان ليد البشرية دور مباشر أو غير مباشر فيه ، و في حدوثه عمدا أو خطأ .

خاصة مع الانتشار الواسع للأفراد في الأماكن الحضرية القريبة من تواجد الأنشطة الاقتصادية على اختلاف أنواعها ، تجارية كانت أو صناعية .

هذه الأخيرة التي أضحت تشكل المصدر الأول للتلوث بشتى أنواعه و أشكاله ، و الذي تتوقف عليه مختلف الآثار غير المرغوبة و الضارة بصحة الإنسان و بالبيئة بعناصرها و مكوناتها المختلفة .

و هي الوضعية التي دفعت الدول إلى المناداة بضرورة إعادة النظر في التعاطي مع المشاكل البيئية ، لتتجاوز فكرة حماية المحيط و تحسين الإطار المعيشي للساكنة إلى الاعتراف للإنسانية بالحق في بيئة نظيفة كأحد أهم الحقوق المعاصرة كما رأيناه سالفا .

و هو المسلك الذي اتبعه المشرع الجزائري في أخر تعديل دستوري له ، متداركا بذلك العوز الذي ظل يعتري المنظومة القانونية الضابطة للحقوق و الحريات ، سواء كانت الفردية و الجماعية مادام أن نفس المشرع قد اعترف بدسترة حق الجمعيات في الدفاع عن المصالح العامة و الخاصة لأفرادها تماشيا مع المطالب الدولية المنادية بضرورة إفساح المجال أمام المبادرة السياسية للدول و القائمة على بلورة الدفاع عن البيئة ضمن خياراتها و سياستها العامة و كذا السعي إلى وضع نصوص تشريعية تتلاءم و فكرة حماية

البيئة ضمن إطارها الشامل كغاية عامة و هدف يتناسب و فكرة الضبط العام بصوره الكلاسيكية و الحديثة بما فيها النظام العام الجمالي .

بالإضافة إلى ذلك ، كان لا بد من إعادة النظر في بعث الحركية التفاوضية على بين الدول المصنعة و النامية ، بإثارة مواضيع الاحتباس الحراري و الدفيئة و الانتقال من مرحلة تحميل الأولى تبعات أنشطتها الاقتصادية الملوثة إلى استحداث بدائل أخرى كالدين المناخي لتحقيق اكبر قدر من الموازنة بين المصالح الاقتصادية لبعضها و حق البشرية جمعاء في البقاء .

و هي المساءل التي لا زالت محل تجاذب و تنافر بين مختلف الفاعلين الدوليين ، بل نجدها قد انتقلت لتهيمن على المشهد الاقتصادي للدول الناشئة النامية حديثا ، خاصة و أنها تعاني و لا زالت من مشكلة الموازنة بين تحقيق التنمية و الخوف من بربرية الاستثمار و حماية البيئة و مقدراتها المختلفة .

و على هذا النحو أصبح العالم يميل داخليا إلى تبني أو اختيار احد الاتجاهات فإما تنظيم الأنشطة الملوثة و تحديدها و حمايتها بما يؤدي في النهاية إلى حماية الأفراد و غيرهم من المصالح المحمية قانونا ، أو الاتجاه إلى تبني الخيار الثاني المتمثل في تغليب كفة التنمية الاقتصادية في مواجهة التحديات البيئية ، أي الاعتداد بالتنمية كسبب مبيح للتلوث و هو مسالة تبقى معلقة تبعاتها إلى حين .

بل إن دولا أخرى أضحت تقرر نوعا من الحماية للمنشآت المصنفة لحماية الأفراد و البيئة على حد سواء وفقا لقيود و شروط تنتهي في مجملها إلى غض الطرف عن توظيف الآلية الزاجرة كأداة لمواجهة المخالفات التي يرتكبها الأفراد نتيجة هيمنة أعذار الظرف الاجتماعي على طبيعة العلاقة بين هؤلاء و النظام السياسي القائم .

و هو ما جعل من الواقع التشريعي فيها يتجلى بمظهره الحقيقي في صورة أشبه بالقاعدة الأخلاقية الخالية من أي طابع و مؤيد جزائي يضفي عليها وصف الإلزام المفضي إلى العقاب و المسائلة بغض النظر عن طابعها أو نوعها .

و على هذا النحو لم يعد بوسع هذه الدول التحكم في المنظومة القانونية بشكل يسود الكافة و يخضع الأفراد فيها حكام و محكومين للقانون .

إذن كمحصلة لما أتينا على بيانه سالفا ، من خلال خوضنا في هذا الموضوع استطعنا أن نتوصل إلى تحديد عناصر القوة و الضعف التي تعتري تشريعنا المنظم لمجال المنشآت المصنفة بعناصره المختلفة ، و انتهينا إلى استنتاج جملة من النتائج على النحو التالي :

النتائج

أن المشرع الجزائري قد تجاوز مرحلة التنظيم القديم للأنشطة المدونة كما كان معمول به في المراسيم التنفيذية السابقة على غرار ، المرسوم 339/98 و جاء بإضافات جديدة تتضمن شروط منح الرخصة المنظمة للنشاط و كذا أهم المواضيع التي ترتبط بها هذه الآلية ، من خلال وضعه لمدونة أدرج فيها مختلف الأنشطة حسب درجة خطورتها مانحا بذلك مساحة اكبر للهيئة الإدارية لتبدي رأيها و إذنها بالترخيص من عدمه ، و في المقابل تمكين الإفراد من التمتع بحقهم في ممارسة الأنشطة المدرجة بجدول التصنيف بعيدا عن حيف الإدارة أو استئثارها بممارسة سلطتها التقديرية بالشكل الذي يحرم هؤلاء من التمتع بحقهم المقرر و المحمي دستوريا .

رأينا بان المشرع الجزائري و على غرار بعض التشريعات المقارنة حاول وضع تعريف للمنشأة المصنفة ، للتفرقة بينها و بين غيرها من المنشآت عامة و تلك التي تتميز بحكم طبيعتها الخاصة كما هو الحال بالنسبة للمؤسسات المصنفة ، و كذا المنشآت ذات الطبيعة السرية و العسكرية .

ليقوم بعدها بتحديد المنشآت القابلة للتصريح و الترخيص من خلال مدونة أو جدول للتصنيف ضمنه بالعديد من الأنشطة المرتبة إما بالنظر لبعدها عن الحزام الآمن للسكان أو كنتيجة لطاقتها التخزينية أو الإنتاجية ، و بوجه عام بسبب طبيعة المخاطر التي تتضمنها ، و الآثار التي قد تترتب عن التعامل السيئ خاصة معها .

و هي الأنشطة التي وردت على سبيل الحصر لا المثال ، و هو ما يثير التساؤل حول المنهج أو المسلك الذي اتخذه المشرع الجزائري من مسالة إدراج أنشطة غير مصنفة ضمن هذه اللائحة .

فإذا كان المشرع الفرنسي قد جعلها اختصاصا قضائيا من خلال إسناده لاختصاص تفسير تلك الأنشطة للقضاء الإداري ممثلا في مجلس الدولة فان مشرعنا لم يحدد الجهة أو الهيئة المختصة في الفصل في مثل هكذا نزاع ، خاصة و أن الأمر يتعارض مع ممارسة الأفراد لحقهم في الصناعة و الجارة و حرية الملكية و الاستثمار المقررين دستوريا .

على انه لا يجب أن يفسر الأمر تفسيرا خاطئا ، فاحتجاج صاحب النشاط بحقه في ممارسة النشاط المدون لا يعفي الإدارة من ممارسة سلطتها و صلاحياتها الرقابية القبلية و البعدية اللاحقة للترخيص .

بل لا بد لها من أن تتأكد من توافر الاشتراطات المقررة قانونا حتى ينتج الترخيص أثره في مواجهة الكافة ، لذلك نجدها تعمد إلى اشتراط توافر رخص إضافية سواء كانت سابقة أو لاحقة لدخول المنشأة مرحلة الحركة و النشاط

و هي نتيجة حتمية تغذيها جملة من الاعتبارات الفنية ، العملية و المنطقية كون المنشأة تتكون في بعض جزئياتها و مقوماتها من عناصر تقتضي إخضاعها للدراسة و الفحص و التفتيش .

وهي الرخص التي ترتبط أيضا بمجال دراسة التأثير كما هو الحال بالنسبة لرخص البناء و التجزئة و انتهاء بشهادة المطابقة .

و التي تعتبر العامل الفاعل في تحديد مدى أهمية و جدوى إقامة المنشأة من عدمها و مدى إمكانية إلحاقها للمضار ببيئة الجوار و بالبيئة و بغيرها من المصالح المحمية قانونا .

و نظرا لكون الأثر الضار الناجم عن الاستغلال السلبي ، المؤقت أو العرضي أو الدائم للمنشاة قد يتعلق أحيانا بالتعامل مع بعض المواد و المكونات الخطرة ، فإننا نجد التشريعات تفرض على المستغل إضافة إلى

الرخص السابق ذكرها رخصا أخرى إضافية ترتبط في مجملها بمرحلة دخول المنشأة مرحلة النشاط كما هو الحال بالنسبة لرخص الصب و نقل النفايات الخطرة و التعامل مع بعض المواد و الآلات المؤينة و المشعة ...الخ

كما ظهر لنا مدى جدية الدور الذي تلعبه سلطات الضبط الإداري بعناوينها المختلفة و أهدافها و غاياتها المعتادة أو المستحدثة ، من خلال استهداف المحافظة على النظام العام بمفهومه التقليدي و الحديث الجمالي .

و هي في ذلك تمارس اختصاصاتها كهيئات ضبط عام ممثلة في الوالي أو مدير البيئة كمفوض عن هذا الأخير و كذا رئيس المجلس الشعبي البلدي ، أو كجهات ضبط خاص ممثلة في مفتشية البيئة و لجان المنشآت المصنفة التي يعترف لها القانون بهذه الصفة وفقا لشروط محددة بما فيها أداء اليمين .

لكن بالرغم من ذلك يظهر حجم القصور و التداخل الذي لا يزال يهيمن على عمل هذه الهيئات مجتمعة او كل في مجال اختصاصه ، ذلك إذا كان الإشكال لا يثور بالنسبة للوالي أو من يقوم مقامه فان الإشكال يثور بالنسبة لرئيس البلدية خاصة و أن القانون لا يشترط في المرشح الإلمام و الدراية بالمسائل الفنية عامة و البيئية على وجه التحديد بل لا يزال هذا الجهاز ينظر لحماية البيئة نظرة كلاسيكية لا تخرج عن نظافة المحيط و هو ما يستفاد من نصوص قانون البلدية و الولاية .

و أما بالنسبة للجان التفتيش فان اعتماد المستغل أو المستثمر الصناعي على تقنيات أكثر تقدما قد لا يفضي بالضرورة إلى التعاطي الحسن مع فكرة البحث و التحري و الفحص و التفتيش على مستوى عال من الدقة ، بسبب غياب التكوين و انحصار الملكات الفنية لديهم في التعامل مع الكثير من الأنشطة و التي تعتمد على مواد و مكونات خطرة بعيدة عن مدركاتهم العلمية .

كما أبان لنا البحث على أن الجزاءات اللاحقة لعملية الضبط و إن كانت في مجملها لا تخرج عن المألوف و المعهود ، من حيث كونها تنحصر على وجه العموم في الجزاءات المالية كالغرامة و المصادرة و الجباية

البيئية والجزاءات العينية كالوقف المؤقت للنشاط أو الغلق أو السحب النهائي للترخيص ، إلا أنها في مجملها تعتريها الكثير من الإشكاليات خاصة في الحالة التي يتخذ فيها الجزاء صورة الغلق المؤقت أو النهائي للمنشأة لإجبار المستغل على اتخاذ الإجراءات و التدابير التي يفرضها القانون في الحالة الأولى و بسبب أن النشاط لم يعد يتلاءم و الاشتراطات المقررة قانونا و انه يتضمن حجما كبيرا من المخاطر و المضار التي تدفع لذلك الإجراء .

ففي الصورة الأولى قد يصادف إلزام المستغل باتخاذ تدابير احتياطية ما من شأنه أن يرهق كاهله ماديا ، و في حالة عدم قدرته على تحمل هذه التبعات فان ذلك سيدفع به إلى التوقف النهائي على النشاط و هو ما يستوجب إفلاسه و غلق المؤسسة و تصفيتها و تسريح عمالها .

و هي الحالة الأكثر حضورا و تجسيدا في الصورة الثانية الممثلة في التوقف النهائي عن النشاط ، لذلك لا بد للمشرع الجزائري من إن يتدخل لإعطاء و منح فرص إضافية لأصحاب الأنشطة الأقل تلويثا أو على الأقل الصناعي المعسر حسن النية .

هذا و نظرا لكون المنازعات بشقيها المدني و الإداري ظلت الصورتان البارزتان في مجال هذا النوع من الدعاوى و نظرا لطابع الخصوصية الذي تتمتع به المنازعة في مجال المنشآت المصنفة لا فقط من حيث محلها باعتبارها ترتبط بمجال الأضرار الايكولوجية الخالصة ، و إنما بسب خصوصية أطرافها و سلطة القاضي الناظر في موضوعها .

و عل هذا النحو استنتجنا بأنه بداية ثار نزاع فقهي حول أحقية أو مدى اختصاص القضاء العادي أو الإداري بنظر منازعات المنشآت المصنفة ، كونها دعاوى تتعلق بمنازعة رخصة إدارية .

و انتهينا إلى انه متى تعلق الأمر بدعاوي موجهة ضد منازعات ترتبط بنشاط مصرح به جاز الادعاء بها و رفع المطالبة القضائية أمام القضاء العادي ممثلا في القاضي المدني أما إذا اتجه الادعاء وجهة منازعة أضرار ناجمة عن نشاط خاضع في عناصره للاشتراطات المقررة قانونا و المرتبطة بمجال الترخيص اسند أمر

الاختصاص إلى القضاء الإداري دون سواه باعتباره صاحب الاختصاص الأصيل في نظر المنازعات التي يخاصم فيها قرار ترخيص .

كما وقفنا على نتائج في غاية الأهمية تتعلق بحجم القصور الذي لا يزال يعتري هذا النوع من الدعاوى ربما لكونها ترتبط في أساسها بمنازعات ذات جوانب متميزة كما قلنا سالفا ، بالرغم من أن القانون قد خطى خطوات جبارة من حيث تطويره للمفاهيم المقترنة بإقامة فكرة المسؤولية و إثباتها و نفيها ، من الخطى ابتداء إلى الضرر بعديا ، و انتهاء بالمخاطر و تحمل التبعة .

ثم ظهور اتجاهات أخرى تنادي بضرورة إقامة المسؤولية على أسس حديثة مناطها الحيطة الممتزجة باليقين العلمي و المسايرة للتنمية الاقتصادية و انتقالا إلى الوقاية و إعمال مبدأي المشاركة الشعبية و الأعلام أو من خلال محاولة إصباغ المسؤولية بالصبغة التأمينية المبنية على أساس فكرة المخاطر .

هي إذن كلها آليات بديلة قادرة على تحقيق الوثبة النوعية الكفيلة بإقامة المسؤولية على قواعد أكثر موضوعية و مرونة تتلاءم و طبيعة الأضرار البيئة .

أما بالنسبة للمنازعات الإدارية ، و بالرجوع إلى إعمال القواعد الموضوعية و الإجرائية لمجال المنازعات المتعلقة بموضوع المنشآت المصنفة وقفنا على العديد من النقاط الهامة .

فعلى خلاف المشرع الجزائري الذي اخضع مثل هذه الدعاوى للقواعد العامة المتضمنة في القوالب التقليدية للقانون الإداري ، فان المشرع الفرنسي أخضعها لقواعد و إن كان الأصل فيها أنها من اختصاص القاضي الإداري إلا انه جعلها تخصصا قائما بذاته "الدعاوى القضاء الكامل الخاص" .

و ذلك راجع إلى أن طابع الخصوصية الذي ظل مهيمنا على هذه المنازعات بزيها المدني قد اخذ أبعادا أكثر شمولا و اتساعا ، ليظهر عمليا في صورة تعدد الأطراف المتنازعة التي قد تتجلى في مواجهة الأفراد للصناعيين أو مواجهة جيران المنشأة أو الغير أو الجمعيات -و التي وسع القانون الفرنسي من مجال تمثيلها القانوني مضيفا إليها شروطا ترمي إلى حماية المصالح المتنازع بشأنها لمدة من الزمن ترتبط في جوهرها و مبدأ

الأثر النسبي و الاحتمالي للضرر الذي قد لا يظهر أثره في الزمان و المكان المحددين و إنما يظل قائما إلى حين أو في صورة الدعاوى التي يرفعها أصحاب الأنشطة في مواجهة الهيئة مانحة أو مانعة الترخيص .

ثم أسفرت الدراسة على أن طابع الخصوصية امتد ليشمل السلطات التي يحظى بها القاضي أثناء نظره هذا النوع من المطالبات ، فإذا كانت القاعدة العامة تجعل دوره قاصرا على رقابة المشروعية و الملائمة في حالات أخرى فإنها في موضوع المنشآت المصنفة تمتد لتشمل ممارسته لادوار أخرى ابتداء من توجيه أوامر للإدارة أو الحلول محلها في منح التراخيص ، و مرورا بدوره الخلاق و المبتكر للنصوص كحالة استثنائية و انتهاء بتوجيه أوامر للجهة مصدرة القرار باتخاذ تدبير أو إجراء أو تنفيذ قرار معين .

لينتهي في الأخير مجال الدراسة بالوقوف على مسالة في غاية الأهمية ، و هي تلك المتعلقة بإقامة المسؤولية الإدارية للدول على أساس المخاطر و تحمل التبعة ، خاصة و أن اغلب المنشآت العامة تسير في إطار المرافق العامة عن طريق السلطة العامة باستعمال وسائل و امتيازات السلطة العامة قصد تحقيق المنفعة العامة .

و هو ما يؤدي بنا بالتبعية إلى إثارة إشكالية مسائلة هذه السلطة عن نشاطاتها الملوثة من عدمها و التساؤل حول القيمة المعنوية و الحقيقية لفكرة "السلطة العامة " و دورها في المحافظة على النظام العام بمشتملاه التي أتينا على بيانها لاحقا .

أم أن تمتعها بهذه الصفة يمنحها حقا في التلويث و الإضرار بالأفراد بحجة أن المصلحة العامة تعلو و لا يعلى عليها و على هذا الأساس رأينا ضرورة إقامة المسؤولية على الدولة نتيجة أنشطتها الملوثة ، و إلزامها بالتعويض .

مقترحات

-تحديد الجهة المختصة بتفسير لائحة التصنيف في حالة ظهور أنشطة جديدة خطيرة غير مصنفة ، و ذلك بإسناد هذه المهمة لهيئة قضائية مختصة وفقا لما هو مقرر قانونا .

-إخضاع عملية منح الرخص التي تتضمن مخاطر كبرى لمجلس أعلى للمنشات المصنفة أو سلطة ضبط مختصة تحدد مهامها عن طريق التشريع .

-إنشاء صندوق خاص بالإعانات الموجهة لإعادة تأهيل المنشآت المصنفة عامة أو خاصة كانت .

-تقنين قواعد المسؤولية البيئية ضمن التشريعات البيئية للدولة الجزائرية أو إعمال قواعد المسؤولية المدنية المتعلقة بهذا النوع من الأضرار على اقل تقدير بموجب نص واضح و صريح .

-حرمان الصناعي الملوث من الصفقات العمومية .

-فسح المجال للاستثمار في مجال التامين البيئي ، بتقديم اكبر قدر من التسهيلات التي تمكن من جلب الشركات

-إنشاء شركات مساهمة ، لإعادة تأهيل المنشآت التي تم توقيفها نهائيا بغية بعثها من جديد .

-إخضاع منازعات المنشآت المصنفة لقضاء مختص ، من خلال اعتبارها منازعات خاصة يصطلح عليها "منازعات القضاء الكامل الخاص" .

-إفساح المجال للقاضي في ممارسة اختصاصاته على نطاق أكثر شمولا و اتساعا ، يتجاوز حدود الرقابة الكلاسيكية إلى صناعة القرار و القانون و إصدار أوامر و توجيهات بما يتلاءم و مسايرة الحركية الاقتصادية و الوتيرة المتسارعة للتنمية .

-رفع الحصانة السيادية على بعض المنشآت العامة الملوثة ، و جعلها عرضة للمنازعة الإدارية على اقل تقدير كما هو الشأن بالنسبة للشركات البترولية و التراخيص المرتبطة بنشاطات الاستكشاف و التنقيب ، و التي قد يترتب عن استغلالها لبعض المجالات الطاقوية اثأر غير مرغوبة على الجوار و الغير و البيئة و غيرها من المصالح المحمية قانونا .

-بالإضافة إلى إقامة دعاوى المسؤولية على الهيئة مانحة الترخيص في حال ثبوت عدم التزامها باحترام المبادئ و الاشتراطات المقررة قانونا كما هو الشأن في حالة أخلالها بواجب الإعلام المرتبط بحق الأفراد و سلطتهم في ممارسة نوع من الرقابة الشعبية و المساهمة في اتخاذ قرارات هادفة كمجتمع مدني و فاعل غير رسمي في صناعة السياسة العامة للدولة .

قائمة المراجع و المصادر

القران الكريم

كتب الفقه الحديث

الماوردي، الأحكام السلطانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، د.ت .

القواميس و المعاجم

ابن منظور، لسان العرب، الجزء 3، المطبعة الكبرى، القاهرة 1992 .
المعجم الوجيز، مجمع اللغة العربية، القاهرة، 1992 .
المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية، الجزء الثاني مصر، 1986 .
جيرار كورنو، معجم المصطلحات القانونية، ترجمت منصور القاضي، ب/ط، السنة 1997 .

المراجع العامة

-احمد عبد الكريم سلامة ، قانون حماية البيئة الاسلامي مقارنة بالقوانين الوضعية ، دار النهضة العربية، طبعة الاولى ، 1996 .
رائف محمد لبيب ، الحماية الاجرائية للبيئة من المراقبة الى المحاكمة ، دار النهضة العربية ، الطبعة الاولى ، 2009 .
عبد الناصر زياد هياجنة ، القانون البيئي ، النظرية العامة للقانون البيئي مع شرح التشريعات البيئية ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، طبعة ثانية 2014 .

رياض صالح ابو العطا ، حماية البيئة من منظور القانون الدولي العام ، دار الجامعة الجديدة ، بط ، سنة 2009 .
محمد حسين عبد القوي ، الحماية الجنائية للبيئة الهوائية ، النسر الذهبي للطباعة ، 2003 .

باي عمر راضية، حماية البيئة والتجارة الدولية، رسالة ماجستير، جامعة جيلا لي ليابس، سيدي بلعباس، 2008-2009 .

ماجد راغب الحلو، قانون حماية البيئة في ضوء حماية الشريعة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الأزارطة، الإسكندرية، ب/ط، سنة 2004

عزاوي عبد الرحمن، النظام القانوني للمنشآت المصنفة من أجل حماية البيبئة، دراسة مقارنة في كل من القانون الجزائري والفرنسي والمصري، مكتبة العلوم القانونية والإدارية، عالم الكتب للنشر والتوزيع، الجزائر، ط.1 سنة 2003 .

أحمد محمود حشيش، المفهوم القانوني للبيئة في ضوء أسلمت القانون المعاصر، دار الكتب القانونية، المحلة الكبرى، مصر، ب/ط، سنة 2008.

نعيم مغبغب، الجديد في الترخيص الصناعي والبيئي والمواصفات القياسية، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، ط1، س 2006،

موريس نخلة ، الوسيط في المحلات و المؤسسات المصنفة ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت لبنان ، سنة 1999

علي عدنان الفيل، شرح التلوث البيئي في قوانين حماية البيئة العربية، دراسة مقارنة، طبعة الأولى، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، 2013.

إبراهيم سليمان عيسى، تلوث البيئة، أهم قضايا العصر المشكلة والحل، دارك الكتاب الحديث، ب/ط/ مصر، 2002،

السيد عبد العاطي، الإنسان والبيئة، دار المعرفة الجامعية، مصر

طارق إبراهيم الدسوقي عطية، النظام القانوني لحماية البيئة في ضوء التشريعات العربية والمقارنة، دار الجامعة العربية، الأزاريطة، الإسكندرية، ب.ط، س 2014،

صلاح الدين عامر، دراسة لأهم أحكام اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار، دار النهضة العربية، ب.ط، س 1989

نبيلة عبد الحليم كامل، نحو قانون موّحد لحماية البيئة، مطبعة دار النهضة العربية، ط 2، 1994،

عبد الفتاح مراد، شرح تشريعات البيئة، ب/ط، ب/س، مصر

أحمد محمود سعد، استقراء لقواعد المسؤولية المدنية في منازعات التلوث البيئي، دار النهضة العربية، مصر، ط 1، سنة 1994 .

محمد خالد جمال، رسم التنظيم القانوني للبيئة في العالم، منشورات الحلبي الحقوقية لبنان، ط1، س 2006 .

علي سالم الشواورى، البيئة ونظامها، سخونة الأرض وعلاجها، دار الصفاء للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، ط1، 2014

عدنان الفيل، قوانين حماية البيئة العربية، دار المناهج للنشر والتوزيع، الأردن، ط1، س 2011

لسيد متولي محمد، نقل النفايات الخطرة عبر الحدود والتخلص منها في ضوء أحكام القانون الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، س 2005

خالد مصطفى فهمي، الجوانب القانونية لحماية البيئة من التلوث، في ضوء التشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية، دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ط1، س 2011

محمد خالد جمال رستم، التنظيم القانوني للبيئة في العالم، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، ط1، س2006.

محمد جاسم شعبان العاني، التخطيط البيئي- مشاكل البيئة وسبل معالجتها،دار الرضوان للنشر والتوزيع،عمان، ط1، س 2014

راتب سلامة السعود، الإنسان والبيئة، دراسة في التربية البيئية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط5، س 2013،

طارق إبراهيم الدسوقي عطية، الأمن البيئي، النظام القانوني لحماية البيئة، الدار الجامعية، مصر، س 2007،

عامر طّراف، التلوث البيئي والعلاقات الدولية، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، ط1، س 2008،

محمد سعيد الحميدي ، المسؤولية المدنية الناشئة عن تلوث البيئة البحرية و الطرق القانونية لحمايتها ، وفقا لقنون دولة الامارات العربية المتحدة ، دراسة مقارنة مع القانون المصري و بعض القوانين العربية ، دار الجامعة الجديدة ، ط1، 2008 .

عبد الرزاق مقري ، مشكلات التنمية والبيئة والعلاقات الدولية، دار الخلدونية، الجزائر. ط1 ن، س 2008 .

نسيم يازجي، البيئة وحمايتها، منشورات دار علاء الدين، سوريا ب.ط،

محمد العربي بو قرة، معارك المياه- من اجل مرود مشترك إنسانية، دار تالى الجزائر، ط1، ت 2006،

سحر حافظ، الحماية القانونية للبيئة- المياه العذبة- الدار العربية للنشر والتوزيع، القاهرة، ط1، س 1995

حسن أحمد شحاتة، التلوث الضوضائي وإعاقة التنمية، الدار العربية للكتاب، مصر، ط1، س 2000،

محمد أحمد عبد الهادي، الضوضاء التلوث الفيزيقي والنفسي، ب.ط، س 2003،

هالا صلاح الحديثي، المسؤولية المدنية الناجمة عن تلوث البيئة، دراسة تحليلية تطبيقية، دار جهينة، عمان، ط1، س 2003،

عبد الحميد عثمان، المسؤولية المدنية عن مدار المادة المشعة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ب.ط، س1993 .

علي عدنان الفيل، المنهجية التشريعية في حماية البيئة، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع بالأردن، ط1، س 2012 .

عبده عبد الجليل عبد الوارث، حماية البيئة البحرية من التلوث في التشريعات الدولية والداخلية، المكتب الجامعي الحديث، مصر، ب.ط، س 2006 .

علي علي السكري، البيئة من منظور إسلامي، منشاة المعارف، مصر، س 1995.

أحم محمود صالح العادلي، موسوعة حماية البيئة، دار الفكر الجامعي، مصر، ب.ط، ب.س

سامي محمد عبد العال، البيئة من منظور القانون الدولي الجنائي، دار الجامعة الجديدة، مصر، ب.ط، سنة 2015 .

صلاح هاشم، المسؤولية الدولية عن المساس لسلامة البيئة البحرية، رسالة دكتوراه المقدمة لكلية الحقوق، جامعة القاهرة، سنة 1991 .

صليحة علي صداقة، النظام القانوني لحماية البيئة البحرية من التلوث في البحر المتوسط، منشورات جامعة قار يونس، بن غازي، ليبيا، ط1، س 1996 .

عبده عبد الجليل عبد الوارث، حماية البيئة البحرية من التلوث في التشريعات الدولية والداخلية، المكتب الجامعي الحديث، مصر، ب.ط، س 2006 .

منى قاسم، التلوث البيئي والتنمية الاقتصادية، الدار المصرية اللبنانية، مصر، ط 4، السنة 2000 .

سامي حرير، زيد سلمان ، ادارة الكوارث و المخاطر بين النظرية والتطبيق ، الطبعة الاولى ، دار الراية للنشر والتوزيع ، عمان الأردن ، سنة 2011 .

احمد لكحل ، دور الجماعات المحلية في حماية البيئة ، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع ، الجزائر ، 2014 .

نزيه عبد المقصود محمد مبروك ، الضرائب الخضراء و الرخص القابلة للتداول كادوات لمكافحة التلوث ، دار الفكر الجامعي ، الطبعة الاولى ، الاسكندرية ، سنة 2011 ،

كتب و مراجع عامة

عبد العزيز عبد المنعم خليفة، ضمانات مشروعية العقوبات الإدارية العامة، المركز القومي للإصدارات القانونية، ط.1، س 2008 .

محمد سعد فودة، النظرية العامة للعقوبات الإدارية، دار الجامعة الجديدة، مصر، س 2008 .

حسام مرسي، سلطة الإدارة في مجال الضبط الإداري، دار الفكر الجامعي، مصر، س 2011 .

عبد الرؤوف هشام بسيوني، نظرية الضبط الإداري في النظم الوضعية المعاصرة والشريعة الإسلامية، دار الفكر الجامعي، مصر، ط1، س 2007.

محمد رفعت عبد الوهاب، مبادئ وأحكام القانون الإداري، منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان، س 2005 .

صلاح يوسف عبد العليم، أثر القضاء على النشاط الإداري للدولة، دار الفكر الجامعي، مصر، س 2008 .

ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، مصر، س 1996 .

عمار عوابدي ، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة و القانون الإداري ، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع ، الجزائر ، بط ، سنة 2009 .

هاني على الطهراوي، القانون الإداري، الكتاب.1، مكتبة الثقافية، الأردن، س 1998 .

سعيد السيد علي، أسس وقواعد القانون الإداري، دار الكتاب الحديث، مصر، س 2009 .

عمار بوضياف، الوجيز القانوني الإداري، جسور للنشر، الجزائر، ط 2، س 2007 .

أحمد محيو، محاضرات في المؤسسات الإدارية، د.م.ج، الجزائر، ط 4، س 2006 .

عادل السعيد ابو الخير ، الضبط الاداري و حدوده ، ب.د.ن ، سنة 1993 .

عاشور سليمان شوابل ، مسؤولية الدولة عن اعمال الضبط الاداري ، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، الطبعة الاولى ، سنة 2001 .

حمدي القبلات، القانون الإداري، دار وائل، الأردن، ط1، س 2008 .

طعيمة الجرف ، القانون الإداري و المبادئ العامة في تنظيم نشاط السلطات الإدارية –دراسة مقارنة - ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، بط ، سنة 1978 .

سعاد الشرقاوي ، القانون الاداري و تحرير الاقتصاد ، دار النهضة العربية ، بط ، سنة 1994 .

مصلح ممدوح الصرايرة ، القانون الإداري ، الكتاب الأول ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، الطبعة الأولى ، سنة 2012 .

خير الدين بن مشرنن ، رخصة البناء –الاداة القانونية لمباشرة عمليتي تثمير و حفظ الملك الوقفي العقاري العام – دار هومة ، للطباعة و النشرو التوزيع ، الجزائر ، 2014 .

حمود حمبلي، حقوق الإنسان بين النظم الوضعية والشريعة الإسلامية، ديوان المطبوعات الجامعية، ب.ط، س 1995.

عادل السعيد محمد أبو الخير، الضبط الإداري وحدوده، شركة مطابع الطبوجي التجارية، مصر، س.1993 .

اقلولي ولد رابح صافية ، قانون العمران الجزائري ، أهداف حضرية ووسائل قانونية ، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر ، 2014 .

المذكرات و الأطروحات

كتون بومدين، العقوبة الإدارية وضمانات مشروعيتها، مذكرة نيل شهادة ماجستير تخصص قانون عام، جامعة أبو بكر بلقايد، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تلمسان، 2011/2010 .

سكينة عزوز، عملية الموازنة بين أعمال الضبط الإداري والحريات العامة، بحث لنيل شهادة الماجستير في الإدارة والمالية العامة، جامعة الجزائر، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، 1990 .

عبد اللاوي جواد، الحماية الجنائية للبيئة- دراسة مقارنة- مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق تخصص علم الإجرام والعلمو الجنائية، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بالقايد، تلمسان، س 2004-2005 .

محمد احمد فتح الباب ، سلطات الضبط الاداري في مجال ممارسة حرية الاجتماعات ،، رسالة دكتوراه دولة ،كلية الحقوق ، جامعة عين شمس ، 1993 .

محمد جمال جبريل ، الترخيص الإداري ، دراسة مقارنة ، رسالة دكتوراه دولة ، كلية الحقوق ، جامعة المنوفية ، 1992

دايم نوال، القرارات الإدارية الضمنية والرقابة القضائية عليها -دراسة مقارنة- مذكرة لنيل شهادة الماجستير تخصص قانون عام، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، س 2010 .

عربي باي يزيد ، إستراتيجية البناء على ضوء قانون التهيئة و التعمير الجزائري ، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه العلوم في الحقوق تخصص قانون عقاري ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، قسم الحقوق ، جامعة الحاج لخضر ، باتنة ، السنة الجامعية 2015/2014

حمادو دحمان، الوسائل غير القضائية للرقابة على أعمال الإدارة المحلية في الجزائر، مذكرة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، س 2010-2011،

عزاوي عبد الرحمن ، الرخص الادارية ،

رياض حامد يوسف عامر، تطوير منهجية لتقييم الأثر البيئي بما يتلاءم مع حاجة المجتمع الفلسطيني التنموية والبيئية، مذكرة ماجستير في قانون البيئة، جامعة النجاح، قلسطين، س 2001 .

وناس يحي، الآليات القانونية لحماية البيئة في الجزائر، رسالة دكتوراه في القانون العام، جامعة أبوكر بالقايد، تلمسان، سنة 2007

مرفت محمد البارودي، المسؤوليات الجنائية للاستخدامات السلمية للطاقة النووية، رسالة دكتوراه، كلّية الحقوق، جامعة القاهرة، س 1993، منشورة

مجاهد زين العابيدين الإشكاليات القانونية الناتجة عن عمليات زرع ونقل الأعضاء، رسالة ماجستير تخصص قانون وصحة، كلّية الحقوق جيلالي ليابس، سنة 2013

المداخلات و الندوات

عبد الرحمان العايب ، الشريف بقة ، قراءة في دور الدولة الداعم لتحسين الأداء البيئي المستدام للمؤسسات الاقتصادية ، حالة الجزائر ، مداخلة مقدمة بمناسبة الملتقى العلمي الدولي حول سلوك المؤسسات الاقتصادية في ظل رهانات التنمية المستدامة و العدالة الاجتماعية ، كلية العلوم الاقتصادية و التجارية و التسيير ، جامعة قاصدي مرباح ، ورقلة ، سنة 2012

المجلات و المقلات

يلس شاوش بشير، حماية البيئة عن طريق الجباية والرسوم البيئية، مجلة العلوم القانونية والإدارية، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بالقايد، 2003 .

عمرو محمد السيد الشناوي، تقويم الضريبة كأساس لسياسة حماية البيئة دراسة حالة مصر، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، مصر، ع 49، س 2011 .

عزاوي عبد الرحمن، العقوبة الإدارية سبيل قانوني للحد من سلبيات الوصمة الاجتماعية للعقاب، مجلة العلوم القانونية الإدارية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2008، ع.6 .

لغواطي عباس ، موجز لإدارة البيئة في القوانين الجزائرية ، مجلة الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة جيلالي ليابس ، سيدي بلعباس ، العدد 08 ، مكتبة الرشاد للطباعة و النشر و التوزيع ، سنة 2011 .

فيصل نسيغة ورياض دنش، النظام العام، مجلة المنتدى القانوني، قسم الكفاءة المهنية للمحامة، جامعة محمد خضير، بسكرة ع .5، مارس 2008 .

نواف كعنان، دور الضبط الإداري في حماية البيئة –دراسة في دولة الإمارات العربية المتحدة-، مجلة جامعة الشارقة للعلوم الشرعية والإنسانية، المجلد 3، ع1، نوفمبر 2006 .

عزاوي عبد الرحمن، الإجراءات والمواعيد في مادة المنازعات العمران (حالة شهادة المطابقة)، مجلة العلوم القانونية والإدارية، جامعة سيدي بلعباس، ع.4، س2008 .

محمد الصرايرة، النظام القانوني لرخص البناء، دراسة مقارنة بين القانون الفرنسي والقانون الأردني، مجلة الحقوق الكويتية، مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت، ع.4، س 25 ديسمبر 2001 .

أحمد أبو الوفاء، تأملات حول الحماية الدولية للبيئة من التلوث، المجلة المصرية للقانون الدولي العام، العدد 37، سنة 1993.

رشيد الحمد ومحمد سعيد صابريني، البيئة ومشكلاتها، سلسلة عالم المعرفة، الكويت، أكتوبر1977 .

محمود صفوة، تلويث الهواء يهدد وجودنا، مجلة العربي، الكويت، العدد 306، س 1984 .

أسامة الخولي، البيئة وقضايا التنمية، دراسات حول الواقع البيئي في الوطن العربي والدول النامية، مجلة عالم المعرفة، سبتمبر 2000.

النصوص القانونية

دستور 1996 المعدل بالقانون رقم 19/08 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008 المتضمن التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 63، المؤرخ في 18 ذي القعدة 1429 هـ الموافق ل16 نوفمبر 2008 .

ثانيا

الأمر رقم 66-154 المؤرخ في 08 يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، الملغى ، ج.ر.ع.47 ، س 1966 .

الأمر رقم 166-156 المؤرخ في 08 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات ، ج.ر.ع . 49 ، س 1966 ، المعدل و المتمم بالقانون رقم 09-01 المؤرخ في 25 فبراير 2009 ، ج.ر.ع.15 ، س 2009 .

الأمر رقم 67-24 المؤرخ في 18 يناير 1967 يتضمن القانون البلدي ، الملغى ، ج.ر.ع. 6 ، س 1967 .

الأمر رقم 69-38 مؤرخ في 22 ماي 1969 يتضمن قانون الولاية، ج.ر.ع 44، س 1969 .

الأمر رقم 75 -58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون المدني المعدل و المتمم ، ج.ر.ع.78 ، س1975 .

القانون رقم 76-43 المؤرخ في 20 فبراير 1976، يتعلق بالعمارات الخطرة وغير الصحية أو المزعجة، ج.ر.ع 21، س. 1976 .

القانون رقم 83-03 مؤرخ في 5 فبراير 1983 يتعلق بحماية البيئة، ج.ر.ع 6، س 1983 .

القانون رقم 90-29 مؤرخ في 1 ديسمبر 1990 يتضمن قانون التهيئة والتعمير، ج.ر.ع.52،س.1990.

القانون رقم 91-25، المتضمن قانون المالية لسنة 1992 مؤرخ في 18 ديسمبر 1991، ج.ر.ع 65، س 1991 .

القانون رقم 01-01 مؤرخ في يوليو 2001، متعلق بقانون المناجم، ج.ر.ع.35، س.2001 .

القانون رقم 01-19 مؤرخ في 12 ديسمبر 2001 يحدد كيفيات نقل النفايات ومراقبتها وإزالتها، ج.ر.ع. 77، س 2001 .

القانون رقم 03-10 مؤرخ في 19 يوليو 2003 يتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة، ج.ر.ع 43، س 2003 .

القانون رقم 04-05 مؤرخ في 14 أوت 2004، ج.ر.ع 51، س 2004.

القانون رقم 20/04 المؤرخ في 25ديسمبر 2004 ، يتعلق بالوقاية من الأخطار الكبرى و تسيير الكوارث في إطار التنمية المستدامة ، ج.ر.ع .84 ، سنة 2004 .

القانون رقم 05-07 يتعلق بالمحروقات، ج.ر.ع ، سنة 2005 .

القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، ج.ر.ع.21 ، س 2008 .

القانون رقم 11-10 المؤرخ في 22 يونيو 2011 يتعلق بالبلدية ، ج.ر.ع 37 ، س 2011 .

القانون رقم 12 -07 المؤرخ في 21 فبراير 2011 يتعلق بالولاية ، ج.ر.ع 12 ، س 2012 .

القانون رقم 16-01 المتضمن التعديل الدستوري ديسمبر 2016 ، س 2016 .

التنظيمات

المرسوم 86-132 مؤرخ في 27 ماي 1986 يحدد قواعد الحماية العمال من أخطار الإشعاعات الأيونية والقواعد المتعلقة بمراقبة حيازة المواد الإشعاعية والأجهزة التي تتولد عنها الإشعاعات الأيونية واستعمالها، ج.ر.ع. 22، س 1986 .

المرسوم رقم 88-277 المتضمن اختصاصات أسلاك المفتشين المكلفين بحماية البيئة وتنظيمها وعملها ، ج.ر.ع 46 ، س 1988 .

المرسوم رقم 88-149 مؤرخ في 26 يوليو 1988 يضبط التنظيم المطبق على المنشآت المصنفة ويحدد قائمتها، ج.ر.ع 30، س 1988

المرسوم التنفيذي رقم 90-78 يتعلق بدراسة التأثير في البيئة ، ج.ر.ع 10 ، س 1990 .

المرسوم تنفيذي رقم 91-176 مؤرخ في 28 ماي 1991، يحدد كيفيات تحضير شهادة التعمير ورخصة التجزئة وشهادة التقسيم ورخصة البناء وشهادة المطابقة ورخصة الهدم وتسليم ذلك، ج.ر.ع.26، س 1991، المعدل و المتمم بالمرسوم التنفيذي 09-307 ، مؤرخ في 22 سبتمبر 2009 ، ج.ر.ع 55 ، س.2009 .

المرسوم التنفيذي رقم 93-68 مؤرخ في 1 مارس 1993، يتعلق بتطبيق الرسم على الأنشطة الضارة أو الخطيرة على البيئة، ج.ر.ع 14، س 1993 .

المرسوم التنفيذي رقم 93-165، الذي ينظم إفراز الدخان والغاز والروائح والجسيمات الصلبة في الجو، مؤرخ في 10 يوليو 1993، ج.ر 47 ، س 1993 .

المرسوم التنفيذي 93-191 ، المؤرخ في 4 أوت 1993 ، يتعلق بأعمال البحث عن المواد المعدنية و استغلالها ، ج.ر.ع.52 ، س 1993 .

المرسوم الرئاسي رقم 96-436 مؤرخ في 1 ديسمبر 1996 يتضمن إنشاء محافظة الطاقة الذرية وتنظيمها وسيرها، ج.ر.ع. 75، س 1996.

المرسوم التنفيذي رقم 96-60 مؤرخ في 27 جانفي 1996 متضمن إحداث مفتشيه البيئة في الولاية، ج.ر.ع 07 ، س 1996.

المرسوم التنفيذي رقم 97-254 مؤرخ في 8 يوليو 1997، يتعلق بالرخص المسبقة لإنتاج المواد السامة أو التي تشكل خطرا من نوع خاص واستيرادها، ج.ر.ع 46، س 1997 .

المرسوم التنفيذي رقم 97-435 مؤرخ في 17 نوفمبر 1997 يتضمن تخزين المواد البترولية وتوزيعها، ج.ر.ع .77 ، سنة 97 .

المرسوم التنفيذي رقم 98-339 مؤرخ في 3 نوفمبر 1998 يضبط التنظيم المطبق على المنشآت المصنفة ويحدد قائمتها، ج.ر.ع 82، س 1998 .

المرسوم التنفيذي رقم 02-65 مؤرخ في 6 فبراير 2002، ج.ر.ع.11، س 2002.

المرسوم التنفيذي رقم 02-372 مؤرخ في 11 نوفمبر 2002 يتعلق بنفايات التغليف، ج.ر.ع 74، س 2002.

المرسوم التنفيذي رقم 04-409 مؤرخ في 14 ديسمبر 2004 يحدد كيفيات نقل النفايات الخاصة الخطرة، ج.ر.ع 81، س.2004 .

المرسوم الرئاسي رقم 05-117 مؤرخ في 11 أبريل 2005 يتعلق بتدابير الحماية من الإشعاعات المؤينة، ج.ر.ع.27، س 2005 .

المرسوم التنفيذي 05-315 مؤرخ في 10 سبتمبر 2005 يحدد كيفيات التصريح بالنفايات الخاصة الخطرة، ج.ر.ع.62، س 2005 .

المرسوم التنفيذي رقم 06-03 مؤرخ في 7 جانفي 2006، ج.ر.ع 1، س 2006 .

مرسوم تنفيذي رقم 06-198 مؤرخ في 31 ماي 2006 يضبط التنظيم المطبق على المنشآت المصنفة لحماية البيئة، ج.ر.ع 37، 2006 .

و المرسوم التنفيذي رقم 07-144 مؤرخ في ماي 2007 يحدد قائمة المنشآت المصنفة، ج.ر.ع 34، س 2007 .

المرسوم التنفيذي 145/07، مؤرخ في 19 ماي 2007 ، يحدد مجال تطبيق و محتوى و كيفيات المصادقة على دراسة و موجز التأثير ، ج.ر.ع.34 ، س 2004 .

المرسوم التنفيذي رقم 10-295 ، المؤرخ في 21 أكتوبر 2010 ، المتضمن تنظيم الإدارية المركزية لوزارة البيئة وتهيئة العمرانية ، ج.ر.ع.64 ، سنة 2010 .

القرارات

قرار الوزاري الصادر في 10 نوفمبر 2015، يحدد قواعد الأفضلية ومستويات المؤشرات بالنسبة للتعرضات الطبية الموجهة لمهنيي الصحة.

التشريعات و القوانين الأجنبية

قانون حماية البيئة ومكافحة التلوث العماني، الصادر بالمرسوم السلطاني رقم 114 س 2001 المؤرخ في 14 نوفمبر 2001، ج.ر لسلطنة عمان ع. 707، المؤرخة في 17-11-2001

المراجع الالكترونية

التعليمة الأوربية 2002/49/CE المتعلقة بتقييم وإدارة الضوضاء في البيئة، www.CE.com

المرسوم رقم 82/538 المعدّل والمتمم بالمرسوم رقم 2000/662 الصادر في 2000/07/06 المتعلق بإنشاء المجلس الوطني للضجيج.

www.cn3.fr

تقييم الأثر البيئي، .http://www.world.bank.com

دليل الاعتبارات البيئية والاجتماعات للوكالة اليابانية للتعاون الدولي (JICA) مارس، 2004، ص www. jica.com.34

محمد الأمين كمال ، الترخيص الإداري و دوره في المحافظة على النظام العام البيئي ، مجلة الفقه و القانون ، العدد الثاني ، ديسمبر 2012 ، ص3 ، الموقع الالكتروني www.majallah.new.ma

En francais

Larousse de poche, édition mise a jour, paris, France, 2001.

Dictionnaire hachette, nom propre inclus, hachette livre, paris France, édition 2007.

Anglais

Longùan dictionary of contomperary english, ed, third édition, 2000 .

R.Guillou et I. Vincent, Lexique des termes juridique, Dalloz, France, édition 20007.

R.Terki, M.Kabbabe, lexique juridique français arabe, 5eme édition, entreprise du livre, 1992.Dictionnaires Algérie .

Ch.Schaegis, dictionnaire de droit administratif, ellipses édition, 2008 .

J-H . Robert et M.Remond - Guilloud, droit pénal de l'environnement, Masson ,paris,1983 .

Ouvrages

Serge Rock Moukouko, le plein contentieux spécial des installations classées, thèses pour le doctorat en sciences juridique, spécialité droit des contentieux, faculté de droit économie et administration, université Paul verlaine-Metz, école doctorale, SJPEG. 24 juin 2009.

Eric Toutain, installation classées et prévention des risque technologique majeur, mémoire de DEA en droit de environnement, université de paris 1et paris2, A.1999-2000.

P.Malingrey, introduction au droit de l'environnement, 2eme édition, Lavoisier, édition tec et doc, paris, 2004.

These et mémoire

S. R. Moukouko, le plein contentieux spécial des installations classées, thèses de doctorat en sciences juridique, spécialité droit des contentieux, faculté de droit économie et administration, université Paul verlaine-Metz, école doctorale, SJPEG. 24 juin 2009 .

E- Toutain, installation classées et prévention des risque technologique majeur, mémoire de DEA en droit de environnement, université de paris 1et paris2, A.1999-2000 .

J.P.Mignard, M.Nabile, S.Mabile, nucleaire, droit et gouvernance mondial, édition Brylant, Belgique, juin, 2012 .

Anne petit pierre, droit de l'environnement, vers un droit économique au cervidé de l'environnement, édition Schultess, Bale, Suisse, 2012 p.21.

D.Guihal , droit répressif de l'environnement , économisa , Paris , 3éd , A.2008 .

R.Romi, G.Bossis, S.Rousseaux, droit international et européen de l'environnement, Montchrestien, Paris, 2005 .

Articles et revus

J. morand – deviller, le droit l'environnement Puf,Paris, 2002 .

J.Sohmle, Le droit international des ressources en eau douce, solidarité contre souveraineté, Ceric, la documentation française, Paris, 2002 .

Manuel sur les droit de l'homme et l'environnement, 2eme edition, «publishing edition «, conseil de l'europe, 2012 .

Philippe Essing, les cahier de la sécurité industrielle, la concertation-études de dangers et ouverture au public , ICSI, France, 2/2009

Les Feuillets de la sécurité, feuillet n° 19 –Qu' est ce qu'une étude de danger?-, direction de la sécurité, France, Avril 2006.

P. Merlin et J.P.traisuel, énergie environnement et urbanisme durable : presse universitaires de France, sans date de pu,

Textes et lois

code de l'environnement français .

الفـهرس

مقـدمة.....01

الباب الأول استغلال المنشآت المصنفة

.....23

الفصل الأّول : ماهية المنشآت المصنفة لحماية البيئة .....

27

المبحث الأّول : مفهوم المنشآت المصنفة.....

27

المطلب الأول : تعريف المنشاة المصنفة.....

29

الفرع الأّول :المنشأة المصنفة لغة.....

30

الفرع الثاني: التعريفات الفقهية للمنشئات المصنفة.....

31

الفرع الثالث: التعريف التشريعي للمنشئات المصنفة لحماية البيئة.....

34

أّولا: تعريف المنشأة المصنفة في التشريع الفرنسي..... 34

ثانيا: تعريف المنشآت المصنفة في التشريع الجزائري.....

37

المطلب الثاني: تصنيف و تنظيم المنشآت المصنفة لحماية

البيئة.....40

الفرع الأّول: معايير تصنيف المنشآت المصنفة لحماية البيئة.....

42

أّولا: معيار

الخطورة.....42

ثانيا: معيار البعد عن الأماكن السكنية.....

42
ثالثا: معيار الطاقة الإنتاجية أو التخزينية.....
44
رابعا: معيار المطبق على المنشأة.....
44
الفرع الثاني العقبات القانونية و الفنية و الاقتصادية المرافقة لإعمال معايير
التصنيف.....45
أولا العقبات
الفنية.....46
ثانيا العقبات
الاقتصادية.....47
الفرع الثالث التنظيم القانوني لمجال المنشآت المصنفة في التشريع الجزائري:.....49
أولا: التنظيم القانوني للمنشآت المصنفة في مرسوم 76-
34.....49
ثانيا: التنظيم القانوني المنشآت المصنفة في قانون 83-03 والنصوص المطبقة
له.....50
ثالثا: التنظيم القانوني المنشآت المصنفة في قانون البيئة 03-10 والنصوص المطبقة
له.....52
المبحث الثاني: تأثير نشاطات المنشآت على البيئة
.....55
المطلب الأول: مفهوم
التلوث.....56
الفرع الأول: تعريف التلوث.....57
أولا : تعريف التلوث لغة.....57
ثانيا : تعريف التلوث

اصطلاحيا.....59
ثالثا : التعريف التشريعي
للتلوث.....61
أ/ تعريف التلوث في التشريعات المقارنة.....62
ب/ تعريف التلوث في التشريع الجزائري.....64
الفرع الثاني: مصادر التلوث
البيئي.....65
أولا: الملوثات المصنعة.....
66
أ/ النفايات الصلبة.....66
ب/ نفايات سامة خطيرة.....67
ثانيا: الملوثات
الكيمائية.....69
ثالثا: الملوثات الفيزيائية.....
70
الفرع الثالث: أشكال التلوث
البيئي.....70
أولا: تلوث
التربة.....73
أ/ تعريف تلوث التربة.....73
ب/ مصادر تلويث التربة 74
ج/ آثار التلوث في التربة..... 76
ثانيا: تلوث الهواء.....
77
أ/تعريف التلوث الهواء..... 78

ب/ مصادر تلّوث الهواء..... 79
ج/ آثار التلوث الهوائي..... 80
ثالثا تلوث المياه.....
82
أ/تعريف تلوث المياه..... 83
ب/أشكال تلوث المياه.....
84
ج/آثار تلوث المياه..... 85
رابعا : التلوث الضوضائي.....
86
أ/ تعريف التلوث الضوضائي.....87
ب/أنواع التلوث الضوضائي..... 88
ج/ آثار التلوث الضوضائي..... 89
خامسا : التلوث الإشعاعي.....
90
أ/ تعريف التلوث الإشعاعي.....92
ب/ مصادر التلوث الإشعاعي..... 93
ج/ آثار التلوث الإشعاعي.....94
المطلب الثاني: الضرر البيئي بين المنظور التشريعي الإسلامي و القانون الدولي:..... 96
الفرع الأّول: مفهوم الضرر
البيئي.....97
أّولا: تعريف الضرر البيئي.....
97
ثانيا: خصائص الضرر البيئي.....
98

أ/ الضرر البيئي ضرر عام..... 98
ب/ الضرر البيئي ضرر غير مباشر..... 99
ج/ صعوبة تحديد المتسبب في الضرر البيئي.....99
د/ الضرر البيئي مستمر زمانا..... 100
ه/ الضرر البيئي ضرر غير محدد مكانا..... 101
و/ الضرر البيئي ضرر غير محقق..... 102
ي/الضرر البيئي ضرر غير مرئي.....102
ز/ الضرر البيئي صعب الإصلاح..... 103
الفرع الثاني : موقف الشريعة الإسلامية من التلوث والضرر الناتج عنه.....103
أولا: الأدلة الشرعية الدالة على تحريم الفساد:.....
106
أ/ الأدلة القرآنية الدالة على تحريم الفساد:.....106
ب/ الأحاديث النبوية القائلة بتحريم الفساد:..... 108
ج/ القواعد الفقهية الناهية عن الإضرار و الإفساد :..... 110
ثانيا: السياسة البيئية في الشريعة الإسلامية.....
111
أ/ أسس المحافظة على البيئة في الشريعة الإسلامية..... 111
ب/ المبادئ الإسلامية كمصدر راقي و قيد ضابط لحماية البيئة 115
الفرع الثالث: موقف القانون الدولي من تلوث البيئة و الأضرار الناجمة عنه .....
117
أولا: مفهوم القانون الدولي لحماية البيئة.....
117
أ/ تعريف القانون الدولي للبيئة..... 117
ب/ خصائص القانون الدولي البيئي..... 118
ثانيا: المبادئ القانون الدولي للبيئة.....

120
أ/ مبدأ الالتزام العام بمنع التلوث..... 120
ب/ مبدأ التعاون والتضامن الدولي.....
121
ج/مبدأ الالتزام بتقييم الآثار البيئية.....
121
د/ مبدأ عدم التمييز.....
122
هـ/ مبدأ المصلحة الفردية في حماية البيئة.....
122

الفصل الثاني: الرقابة الإدارية على المنشآت المصنفة لحماية البيئة.....
125
المبحث الأول: الرقابة الإدارية السابقة على استغلال المنشآت المصنفة.....
126
المطلب الأول: الآليات التقنية لممارسة الرقابة الإدارية السابقة على المنشآت المصنفة..... 127
الفرع الأول: دراسة مدى التأثير البيئي..... 127
أولا: تعريف دراسة مدى التأثير البيئي.....
129
أ/ دراسة مدى التأثير البيئي لغة واصطلاحا 129
ب/ التعريف الفقهي لدراسة مدى التأثير 129
ج/ التعريف التشريعي لدراسة مدى التأثير 130
ثانيا: مجال تطبيق دراسة التأثير .....
133
أ/ المنشآت الخاضعة لدراسة التأثير 134

ب/ المنشآت الخاضعة لموجز التأثير 136
ثالثا: مضمون دراسة وموجز التأثير في البيئة 137
أ/ وصف الحالة الأصلية للموقع وبيئته الأصلية..... 139
ب/ وصف الآثار العكسية على البيئة 140
ج/ أسباب اعتماد المشروع 140
د/ خطة إزالة أو تخفيف الآثار السلبية للمشروع 140
رابعا: التقنيات المتبعة لدراسة مدى التأثير .....
141
أ/ الأسلوب المباشر 141
ب/ طريقة الخرائط المركبة 142
ج/ تقنية القوائم 142
د/ تقنية المصفوفات 142
الفرع الثاني: دراسة الخطر .....
143
أولا: تعريف دراسات الخطر .....
144
ثانيا: مضمون دراسات الخطر .....
145
أ/ عرض المشروع والبيئة المحيطة به 147
ب/ وصف المشروع ومختلف المنشآت.....
148
ج/ تحديد عوامل الخطر .....
148
د/ تحليل المخاطر الممكنة الحدوث.....
149

هـ/ وصف آليات الوقاية والتعامل مع الحوادث 150
ثالثا: أهمية دراسات الخطر 151
أ/ دراسة الخطر شرط واقف لمنح الترخيص 151
ب/ دراسة الخطر مصدر إلهام لآليات وقائية أخرى 152
المطلب الثاني: الأنظمة القانونية التي تسمح بممارسة الرقابة الإدارية السابقة على نشاط المنشآت..... 152
الفرع الأوّل: نظام الترخيص الإداري 152
أوّلا: تعريف نظام الترخيص..... 153
ثانيا : سلطة الإدارة في مواجهة طلب الترخيص و آثاره القانونية 156
أ/ سلطة الإدارة في مواجهة طلب الترخيص 157
ب/ الآثار القانونية لطلب الترخيص 157
ثالثا : أهم التراخيص المرتبطة بمرحلة ما قبل استغلال المنشأة المصنفة 161
أ/ الرخص المتعلّقة بالتهيئة والتعمير 162
ب/ الرخص المتعلقة بنشاط المنشأة المصنفة 172
الفرع الثاني: نظام التصريح الإداري 175
أوّلا: تعريف التصريح الإداري 175
ثانيا: الآثار القانونية للتصريح 177
ثالثا: أشكال التصاريح المرتبطة باستغلال منشأة مصنفة 181
المطلب الثالث: الإجراءات المتعلقة بمرحلة إيداع ملف الحصول على الترخيص أو التصريح .. 183
الفرع الأوّل: ملف إنشاء مؤسسة مصنفة 183

أولا: تكوين ملف إنشاء منشأة مصنفة 183
أ/ ملف إنشاء منشاة مصنفة خاضعة للترخيص 184
ب/ ملف إنشاء منشأة مصنفة خاضعة للتصريح 185
ثانيا: إيداع ملف الطلب إنشاء منشاة مصنفة 186
الفرع الثاني: دراسة ملف طلب استغلال منشأة مصنفة 187
أولا : دراسة الطلب 187
ثانيا: دراسة ملف التصريح باستغلال منشأة مصنفة 193
المبحث الثاني الرقابة الإدارية اللاحقة على المنشآت المصنفة 196
المطلب الأول: الرقابة المفروضة على المنشآت المصنفة من طرف سلطات الضبط العام..... 201
فرع الأول: الرقابة المفروضة على المنشآت المصنفة من طرف الوالي 202
أولا: صلاحيات الوالي بصفته ممثلا للدّولة.....
203
ثانيا: صلاحيات الوالي بصفته ممثلا للولاية 203
الفرع الثاني: الرقابة المفروضة على المنشآت المصنفة من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي .. 205
أولا: اختصاصات رئيس المجلس الشعبي البلدي الرقابية بصفته ممثلا للدولة 205
ثانيا: اختصاصات رئيس المجلس الشعبي البلدي الرقابية بصفته ممثلا للبلدية..... 206
المطلب الثاني: الرقابة المفروضة على المنشآت المصنفة من طرف سلطات الضبط الخاص 207
الفرع الأول: الرقابة المفروضة على المنشآت المصنفة من طرف أجهزة الضبط الخاص بالبيئة .. 209
أولا: الوزير المكلف بالبيئة .....
209
ثانيا: المديرية الولائية للبيئة .....
212
ثالثا: أسلاك المفتشين البيئيين .....
213
الفرع الثاني: الرقابة المفروضة على المنشآت المصنفة من طرف أجهزة الضبط الخاص بها 216

أولا: تشكيل اللجنة الولائية لمراقبة المنشآت المصنفة .....
216
ثانيا: مهام اللجنة الولائية لمراقبة المنشآت المصنفة .....
218
أ/ الرقابة المفروضة من طرف اللجنة أثناء السير العادي للمؤسسات المصنفة 218
ب/ الرقابة المفروضة في حال تعديل أو تغيير المؤسسة المصنفة 219
ج/ الرقابة المفروضة في حال توقف استغلال المؤسسة المصنفة 220
المطلب الثالث: الجزاءات الإدارية لتلويث البيئة
221.....
الفرع الأول الجزاءات الإدارية
المالية.....224
أولا: الغرامة الإدارية .....
224
ثانيا: الجباية البيئية .....
225
أ/ الضرائب البيئية 226
ب/ الرسوم البيئية:..... 227
ج/ الحوافز والإعفاءات الجبائية 227
ثالثا: المصادرة الإدارية .....
231
الفرع الثاني: الجزاءات الإدارية غير المالية .....
233
أولا: الإنذار والتنبيه .....
233
ثانيا: الغلق الإداري ووفق العمل بالمنشأة .....

234
ثالثا: إلغاء أو سحب الترخيص أو الاعتماد:.....
235
الباب الثاني المنازعات المتعلقة بالمنشات المصنفة لحماية البيئة.....
237
الفصل الأول : منازعات المسؤولية المدنية المتعلقة بنشاط المنشات المصنفة عن الأضرار البيئية...
242
المبحث الأول شروط قبول دعوى المسؤولية المدنية للمنشات المصنفة 243
المطلب الأول: الشروط الإجرائية لدعوى المسؤولية البيئي.....243
الفرع الأول الشروط المتعلقة بأطراف الدعوى 244
أولا الصفة..... 245
أ/المضرور ودوي الحقوق..... 246
ب/ الجمعيات و النقابات 252
ثانيا: المصلحة..... 257
أ/ المصلحة قانونية وثابتة..... 258
ب/المصلحة شخصية ومادية.....
259
ج/ المصلحة القائمة أو الاحتمالية..... 261
الفرع الثاني: قواعد الاختصاص والنزاع البيئي..... 263
أولا:الاختصاص..... 263
أ/على المستوى الوطني..... 264
ب/على المستوى الدولي.....
266
ثانيا:التقادم.....265
ثالثا:المسائل الأولية..... 268
المطلب الثاني: الأسس التي تقوم عليها المسؤولية المدنية عن الأضرار البيئي..... 269

الفرع الأول:المسؤولية المدنية البيئية القائمة على الأساس التقليدي..... 270
أولا: المسؤولية البيئية القائمة على الخطأ الواجب الإثبات.....
271
أ/صعوبة تحديد المسئول عن الضرر..... 273
ب/صعوبة إثبات الخطأ..... 274
ثانيا:المسؤولية البيئية القائمة على أساس الخطأ المفترض..... 275
أ/ شروط المسئولية الشيئية عن الأضرار البيئية..... 276
ب:صعوبة الأخذ بالنظرية..... 278
الفرع الثاني:المسؤولية البيئية القائمة على انعدام الخطأ (المسؤولية المدنية الموضوعية)..... 278
أولا: الضرر البيئي.....279
أ/عدم كفاية القواعد العامة للضرر في مجال المسئولية البيئية.....280
ب/طبيعة أضرار التلوث البيئي..... 281
ثانيا:رابطة السببية.....283
أ/ الإشكاليات المترتبة عن إثبات العلاقة السببية في المسؤولية البيئية.....286
ب/ الأساليب الحديثة في إثبات علاقة
السببية.....289
ثالثا : الإعفاء من المسؤولية .....
292
أ /الأسباب المقبولة للإعفاء من المسؤولية..... 293
ب/ الأسباب غير المعفية من المسؤولية 296
الفرع الثالث : الأسس الجديدة للمسؤولية البيئية.....299
أولا:مبدأ الحيطة.....300
أ /تبلور مبدأ الاحتياط في القانون الدولي 301
ب / تبنى مبدأ الاحتياط من قبل التشريعات الوطنية 305
ج/مبدأ الاحتياط و إشكالية التعايش بين اليقين العلمي و مخاطر النمو الاقتصادي 308
ثانيا : مبدأ الوقاية 312

أ/تبني المبدأ الوقائي في القانون الدولي..... 313
ب/تبني المبدأ في التشريعات الوطنية 313
ثالثا: مبدأ الإعـلام والمشاركة.....315
أ/تبني مبدأ الإعلام و المشاركة في القوانين الدولية.....316
ب/تبني المبدأ في التشريعات الوطنية..... 318
المبحث الثاني: آليـات التعويض عن الأضرار البيئية.....321
المطلب الأول: التعويض وفقا للقواعد العامة في القانون المدني.....322
الفرع الأول:التعـويض العـيني..... 323
أولا:إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل حدوث الضرر البيئي.....326
أ/ الآليات المعتمدة لإعادة الحال إلى ما كان عليه.....329
ب/ التعويض العيني بين مبدأ فاعلية الوسائل و تناسبها مع فكرة جبر الضرر البيئي 330
ثانيا: وقف الأنشطة غير المشروعة.....331
أ/ الوقف النهائي للنشاط الملوث.....332
ب/ المنع المؤقت من ممارسة النشاط.....333
ج /إعادة تنظيم النشاط الملوث.....334
الفرع الثاني: التعويض النقدي.....335
أولا :التقدير الموحد للضرر البيئي.....339
أ/ النظرية الأولى.....339
ب/ النظرية الثانية..... 339
ج/النظرية الثالثة.....340
ثانيا: التقدير الجزافي للضرر البيئي..... 340
ثالثا: نحو حلول أكثر حماية للمضرورين.....343
أ/ نظام المسئولية المحدودة.....344
ب/ نظام التعويض التلقائي.....344
المطلب الثاني: التأمين عن الأَضرار البيئية بين النظرة الكلاسيكية و فكرة التجديد.....345

الفرع الأول:ماهية التأمين من الأَضرار.....346
أولا: المبادئ العامة للتأمين من الأضرار..... 346
أ/ المصلحة في التأمين من الأضرار..... 347
ب/ الصفة التعويضية في التأمين من الأضرار..... 347
ثانيا: أنواع التأمين من الأضرار.....350
أ/ التأمين على الأشياء. 350
ب/ التأمين من المسؤولية 351
الفرع الثاني:صلاحية التأمين الإجباري كآلية ضمان في مجال الأضرار البيئية..... 353
أولا: الخطر المؤمن منه..... 354
أ/الاتجاه المعارض. 355
ب/ الاتجاه المؤيد..... 356
ثانيا: الأقساط الواجبة الدفع وفترة الضمان..... 358
أ/الأقساط الواجبة الدفع على المؤمن له..... 358
ب/ مدة الضمان..... 359
ثالثا:حدود التغطية التأمينية..... 361
الفرع الثالث : صناديق التعويضات والأنظمة البديلة لتغطية مخاطر التلوث البيئي.....367
أولا: صناديق التعويضات.....
367
أ/ حالات حلول الصندوق محل المؤمن 368
ب/ المشاكل التي تواجه إنفاذ الفكرة .....
373
ثانيا: الأنظمة البديلة المبتكرة لتغطية مخاطر التلوث البيئي..... 376
أ/فكرة إدارة الأخطار الصناعية 377
ب/ فكرة التأمين التعاوني 379
الفصل الثاني : المنازعات الإدارية في مجال دعاوى المنشآت

المصنفة.....386
المبحث الأول: شروط قبول الدعاوى الإدارية المتعلقة بالمنشآت المصنفة 393
المطلب الأول: الشروط المتعلقة برافع الدعوى 394
الفرع الأول: أهلية رافع الدعوى 395
الفرع الثاني: الصفة في رفع الدعوى 397
الفرع الثالث: شرط المصلحة في رفع الدعوى.....403
المطلب الثاني: الشروط الشكلية و الإجرائية لقبول الدعوى 406
الفرع الأول: عريضة افتتاح الدعوى.....407
الفرع الثاني: الجهة القضائية المختصة بالفصل في منازعات المنشآت المصنفة.....415
أولا: قواعد الاختصاص النوعي.....
417
أ / اختصاص المحاكم الإدارية بمنازعات المنشآت المصنفة 417
ب/ اختصاص مجلس الدولة بمنازعات المنشآت المصنفة.....419
ثانيا: قواعد الاختصاص الإقليمي.....
421
الفرع الثالث: مواعيد رفع دعاوى المنشآت المصنفة..... 422
أولا: ميعاد رفع دعوى الإلغاء المتعلقة بالمنشآت المصنفة..... 425
أ/ بداية حساب الميعاد 426
ب/كيفية حساب الميعاد 427
ج/ الاستثناءات الواردة على الميعاد 428
ثانيا:ميعاد رفع دعوى التعويض المتعلقة بالمنشآت المصنفة. 429
أ/موقف الفقهاء من إعمال فكرة الميعاد في مجال منازعات المنشآت المصنفة..... 430
ب/ موقف المشرع الجزائري من إعمال فكرة الميعاد في مجال منازعات المنشآت المصنفة..... 430
ج/موقف القضاء من إعمال فكرة الميعاد في مجال منازعات المنشآت المصنفة..... 432
المبحث الثاني: الفصل في المنازعات الإدارية للمنشآت المصنفة.....
433

المطلب الأول الفصل في دعاوى الإلغاء.....
434
الفرع الأول :سلطة القاضي الإداري في دعاوى المشروعية وفقا للقواعد العامة..... 435
أولا : الاستثناءات التي ترد على مبدأ حظر توجيه القاضي الإداري أوامر للإدارة..... 438
أ/ الأوامر الموجهة من القاضي الإداري لجهة الإدارة بتقديم ما لديها من مستندات في دعاوى المشروعية.....
438
ب/الأوامر التي يوجهها القاضي الإداري إلى الإدارة لإجراء تحقيق إداري في دعاوى المشروعية 440
ثانيا : الاستثناءات التي ترد على مبدأ حظر حلول القاضي الإداري محل الإدارة .....
440
أ/حالة الإلغاء الجزئي للقرار الإداري المطعون فيه .....
441
ب/حالة تعديل الأساس القانوني للقرار الإداري .....
424
ج/حالة إحلال السبب الصحيح محل السبب الخاطئ .....
443
د/حالة تحول القرار الإداري الباطل إلى قرار مشروع
.....442
الفرع الثاني : سلطة القاضي الإداري في دعاوى المشروعية المتعلقة بمجال المنشآت المصنف....
444
أولا : سلطات القاضي في توجيه أوامر و الحلول محل الإدارة في مجال دعاوى مشروعية القرارات المتعلقة بالمنشآت المصنفة.....
445
أ/ الأمر باتخاذ التدابير اللازمة التي يجب على الإدارة اتخاذها..... 446
ب/ الأمر بوقف تنفيذ قرار إداري 446
ثانيا : السلطة التقديرية للقاضي الناظر في دعاوى مشروعية القرارات المتعلقة بنشاط المنشآت

المصنفة.....
447
المطلب الثاني :الفصل في دعوى التعويض .....
448
الفرع الأول : التعويض وفقا لقواعد المسؤولية الإدارية على أساس المخاطر.....
449
أولا : خصائص المسؤولية الإدارية على أساس
المخاطر.....449
أ/ أنها نظرية قضائية في عمومها .....
450
ب/ لا يشترط فيها صدور قرار إداري..... 450
ج/ نظرية المخاطر نظرية تكميلية استثنائية .....
450
د/ نظرية المخاطر ليست مطلقة في مداها..... 450
هـ/الجزاء على أساسها يكون دائماً التعويض.....450
ثانيا : الأسس النظرية والتطبيقات العملية لنظرية المخاطر.....
451 أ/أساس نظرية المخاطر
.....449
ب/ بعض التطبيقات العملية لنظرية المخاطر في القضاء الإداري.....
455
الفرع الثاني: النظام القانوني للمسؤولية الإدارية على أساس المخاطر وقضاء التعويض.....
461
أولا : لا تعويض بدون ضرر ناجم عن
الخطأ.....462
أ/ إثبات وجود الضرر..... 463
ب/ أنواع الضرر.....
469

ثانيا: العلاقة السببية.....
471 أ/ تقدير الرابطة
السببية.....470
ب/حالات الإعفاء أو التخفيف من المسؤولية..... 470
الفرع الثالث : إصلاح الضرر.....473
أولا : آليات التعويض 474
أ/ التعويض العيني.....475
ب/التعويض بمقابل 476
ثانيا : تنفيذ أحكام قضاء
التعويض.....477
أ/ الوسائل ذات الطابع التنفيذي.....478
ب/ وسائل ذات طابع مالي 480
ج/ وسائل ذات طابع جزائي.....481
خاتمـة.....482
قائمة المراجع و المصادر