اتساع المسؤولية المدنية لمباشر الضرر البيئي في ضوء القانون رقم (٤٢) لسنة ٢٠١٤ في شأن حماية البيئة

الدكتور/ مرضي عبيد العياش*
قسم القانون الخاص -كلية الحقوق
جامعة الكويت

ملخص:

أدت الزيادة السريعة في السكان، وما صاحبها من تطور تكنولوجي هائل على جميع الأصعدة، إلى التأثير سلباً على المنظومة البيئية؛ هذا التأثير السلبي أدى إلى الإخلال بالتوازن البيئي، ونتج عنه ما يسمى بالتلوث البيئي، ومن هنا ارتبطت المشكلات البيئية بشكل أساسي بوجود الإنسان. وقد حاول الكثير من رجال القانون والقضاء تطويع القواعد العامة لتقرير المسؤولية عن التلوث البيئي، التي أفلحت في جانب وأخفقت في جانب آخر، بسبب خصوصية الأضرار البيئية. مما أدى في نهاية المطاف بالمشرع الكويتي لإصدار قانون جديد متكامل، خصصت أحد أبوابه لمعالجة المسؤولية المدنية للأضرار البيئية والتعويض عنها، وبدا لنا فيه أن المشرع تخلى عن ركن الخطأ عندما يحدث الضرر مباشرة. ومن هذا المنطلق سوف تتناول هذه الدراسة ماهية المباشرة، وهو ما يستدعي تأصيلها وبيان مفهومها وشروطها في المجال البيئي، ثم نعرض لأحكام المسؤولية المستجدة التي رسمها المشرع لتعزيز الحماية المدنية للبيئة.

مقدمة:

خلق الله الأرض وقدرها تقديراً بمقاييس معينة وصفات دقيقة، وذلك لتوفير حياة ملائمة للمخلوقات، ويشمل مصطلح "الأرض" الوارد في القرآن الكريم ليس اليابسة فحسب، بل جميع ما فيها وما عليها من ماء ويابسة وهواء ومخلوقات حية وغير حية وغيرها من المكونات(١)؛ كل هذه المكونات تسير مع بعضها بعضاً وتتفاعل مع الإنسان، وفق نسب مقدرة(٢).

وقد أدت الزيادة السريعة في السكان، وما صاحبها من تطور تكنولوجي هائل على جميع الأصعدة، إلى التأثير سلباً على المنظومة البيئية؛ هذا التأثير السلبي أدى

(١) محمد زرمان: التصور الإسلامي للبيئة دلالاته وأبعاده، مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية، مطبوعات جامعة الكويت، العدد (٥٥)، السنة (١٨)، ديسمبر ٢٠٠٣، ص ٣٦٠.

(٢) (إنا كل شيء خلقناه بقدر). القمر، آية ٤٩.

(*) alayash@hotmail.fr

إلى إخلال بالتوازن البيئي الدقيق بين مكونات وعناصر هذا النظام البيئي[٣]، وقد نتج عن ذلك ما يعرف الآن باسم التلوث[٤]؛ ولذلك يمكن تعريف التلوث بأنه: "كافة الأنشطة البشرية والطبيعية التي تساهم في تواجد أي من المواد أو العوامل الملوثة في البيئة بكميات أو صفات لمدة زمنية قد تؤدي – بطريق مباشر أو غير مباشر وحدها أو بتفاعل مع غيرها – إلى الإضرار بالصحة العامة، أو القيام بأعمال وأنشطة قد تؤدي إلى تدهور النظام البيئي الطبيعي أو تعيق الاستمتاع بالحياة والاستفادة من الممتلكات الخاصة والعامة"[٥].

ومن هنا ارتبطت مشكلات التلوث البيئي – بشكل أساسي – بوجود الإنسان على الأرض وتفاعله مع مكوناتها المقدرة والموزونة من الله عز وجل[٦]، وذلك باستغلال هذه الموارد الطبيعية ورصدها لتحقيق كل ما هو أفضل إليه من منفعة أو سعادة أكبر، سيما ما رافقها من تقدم وازدهار ورفاهية، وذلك دون أن يأبه – في كثير من الأحيان – بالانعكاسات السلبية لهذه الرفاهية على المنظومة البيئية التي تنتهي في غالب الأحيان – سواء على المدى القريب أو البعيد بطريقة مباشرة أو غير مباشرة – للإضرار بالإنسان نفسه؛ إلى أن تنبه العديد من العلماء في شتى المجالات – لهذه المشكلات[٧]، وصارت مسألة المحافظة على البيئة بل وتنميتها من الأولويات التي احتلت الصدارة على المستويين الدولي والداخلي؛ حتى إن بعض علماء الاقتصاد والقانون يعتبرون – في علم التحليل الاقتصادي للقانون[٨] إن تكاليف الإنتاج لأي

(٣) قال تعالى: ﴿وَٱلْأَرْضَ مَدَدْنَٰهَا وَأَلْقَيْنَا فِيهَا رَوَٰسِىَ وَأَنۢبَتْنَا فِيهَا مِن كُلِّ شَىْءٍ مَّوْزُونٍ﴾. الحجر، آية ١٩.

(٤) مصطفى سلامة حسين ومدوس الرشيدي: القانون الدولي للبيئة، مجلس النشر العلمي، مطبوعات جامعة الكويت، ٢٠٠٧، ص ١١.

(٥) هذا التعريف مقتبس من المادة الأولى من القانون الكويتي رقم (٤٢) لسنة ٢٠١٤ بشأن حماية البيئة، والذي سوف يشار إليه لاحقا.

(٦) قال تعالى: ﴿ظَهَرَ ٱلْفَسَادُ فِى ٱلْبَرِّ وَٱلْبَحْرِ بِمَا كَسَبَتْ أَيْدِى ٱلنَّاسِ﴾ الروم، آية ٤١. والجدير بالذكر أن أسباب التلوث لا تعود دائما لفعل الإنسان، بل أحيانا تعود للطبيعة، وربما يشترك الاثنان مع بعضهما البعض في إحداث الضرر البيئي.

(٧) فهد الزميع: نظرية العقد من منظور اقتصادي، مجلة الحقوق، مطبوعات جامعة الكويت، العدد (٣)، السنة (٣٨)"، سبتمبر ٢٠١٤، ص١٦٠.

(٨) ويسمى هذا العلم: بالعلوم البينية، أي ذلك العلم الذي ينشأ من تلاقي علمين مختلفين بهدف حل بعض المشكلات بين مجالين من العلوم، سيما عندما يصعب التعامل مع هذه المشكلات من خلال حقل معرفي واحد. فهد الزميع: مرجع سابق، ص ١٤٧؛ راجع في ذلك أيضاً: =

سلعة أو خدمة تقدم للجمهور لا تقتصر على التكلفة الداخلية فقط (أي التكلفة المباشرة: من أجور ومواد أولية وغيرها)، بل إنه يجب احتساب التكاليف الخارجية (أي التكلفة غير المباشرة: كنفقة التلوث البيئي) في أي مشروع اقتصادي. لم تقف المسألة عند هذا الحد بل لم يتوان حتى علماء الشريعة الإسلامية في تسليط الضوء على أهمية المحافظة على البيئة من منظور إسلامي، والنهي عن إفسادها والحض على تعميرها(٩).

من هذا المنطلق تحملت العديد من دول العالم مسؤوليتاها تجاه تنمية البيئة والحد من أخطارها التي باتت تهدد صحة الإنسان واستمتاعه في الحياة، فعقدت العديد من المؤتمرات التي أسفر عنها توقيع العديد من الاتفاقيات الدولية(١٠)، الذي انعكس بدوره على التشريعات البيئية على المستوى الوطني، فكان لرجال القانون الدور البارز في صياغة القوانين؛ ولم تكن دولة الكويت بمعزل عن المجتمع الدولي فقد صادقت على العديد من هذه الاتفاقيات(١١).

ومع كل ذلك فالواقع كان يشير إلى صعوبات جمة في تقرير المسؤولية البيئية – سيما من الوجهة المدنية في النطاق الداخلي – نتيجة لخصوصية الأضرار البيئية التي قد تصيب الكائنات الحية وغير الحية والممتلكات والثروة الطبيعية، أي يصيب البيئة بعناصرها ومكوناتها كتلوث الهواء أو الماء، والذي قد يساهم في إحداثه العديد من الأسباب، وصعوبة تحديد هذا الضرر ومساسه بصحة الإنسان مباشرة، حيث قد لا يظهر فور وقوعه بل على فترات متباعدة كالتلوث الإشعاعي، والغازات السامة والسحب الدخانية وما نحو ذلك(١٢)؛ ذلك أنه وعلى الرغم من وجود العديد من

= مشاعل الهاجري: قلاع وجسور: الدراسات البينية وأثرها في الاتصال بين الحقول المعرفية (دراسة في القانون كحقل معرفي مستقل وعلاقته بعداه من العلوم)، مجلة الحقوق، مطبوعات جامعة الكويت، العدد (٣)، السنة (٣١)، سبتمبر ٢٠٠٧، ص ١٧١.

(٩) محمد زرمان: مرجع سابق، ص ٣٨١ و ٣٨٦.

(١٠) معظم هذه الاتفاقيات باءت بالفشل، يرجع ذلك إلى أن الحد من التلوث البيئي يقتضي تقليص ساعات العمل في الدول الصناعية والحد من الصناعات، ولكن ذلك سوف يؤدي في هذه الدول إلى اتساع شريحة البطالة، فضلا عن أنه يؤثر على الاقتصاد القومي لتلك الدول بسبب قلة الإنتاجية التي سوف يتسبب فيها الحد من بعض الصناعات التي يخشى من أضرارها على البيئة وهو ما سوف ينعكس سلبا على حجم العمالة المستخدمة وساعات العمل.

(١١) انظر في ذلك، مصطفى سلامة حسين ومدوس الرشيدي: مرجع سابق، ص ٣٦٧.

(١٢) M. Bacache, Quelle réparation pour le préjudice écologique?: Environnement et dév. durable 2013, étude 10.

القوانين التي تهتم بحماية البيئة، إلا إنه لم يكن هناك قانون خاص يبين للمضرور أحكام المسؤولية المدنية.

كل ذلك أدى إلى صعوبة تحديد المسؤول عن الضرر، الأمر الذي أدى إلى إفلاته من المسؤولية عن تعويض المضرور باعتباره جوهر المسؤولية(١٣)، أو إصلاح الضرر الذي أصاب البيئة في ذاتها(١٤)، سيما وأن قانون إنشاء الهيئة العامة للبيئية (القديم)(١٥)، لم يتضمن أية أحكام خاصة لقواعد المسؤولية المدنية عن الأضرار البيئية والتعويض عنها، فما كان للمضرور من سبيل سوى التوجه نحو القواعد القانونية التقليدية؛ ولا شك أن الكل ينتظر الكثير من القانون المدني، فالأنظار غالبا ما تتجه نحو قواعد المسؤولية المدنية، ذلك إن قواعد المسؤولية الجزائية أضيق بكثير من قواعد المسؤولية المدنية، فالأولى مقيدة بمبدأ الشرعية (فلا عقوبة دون نص)، وعلى خلاف الثانية المتحررة من هذه القيود، وبإمكانها أن تتطور بسرعة دون أن تواجه صعوبات كتلك التي يمكن أن يواجهها القانون الجزائي.

ومن هذا المنطلق، حاول الكثير من رجال القانون والقضاء تطويع القواعد العامة لتقرير المسؤولية عن التلوث البيئي، التي أفلحت في جانب وأخفقت في جانب آخر(١٦)، وعلى الرغم من ذلك الفلاح والتطور الملموس للقواعد العامة لتقرير

---

(١٣) G. Viney, Introduction à la responsabilité: LGDJ, 2008, nº 36.

(١٤) رقم (٢١) لسنة ١٩٩٥ والمعدل بالقانون رقم ١٦ لسنة ١٩٩٦، والصادر في ٧ يوليو ١٩٩٦، الجريدة الرسمية، العدد (٢٦٤)، السنة (٤٢). هذا القانون الذي كان في أغلبه يتناول تشكيل الهيئة العامة للبيئة ودورها التي تضطلع به، والسياسات العامة لحماية البيئة، مع فرض بعض العقوبات، فكان أقرب إلى فروع القانوني الإداري والجزائي.

(١٥) انظر على سبيل المثال: بعض الأحكام الفرنسية المتعلقة بنظرية مضار الجوار غير المألوفة، أو المسؤولية عن فعل الأشياء أو الغير للوصول لتقرير المسؤولية الموضوعية عن الأضرار البيئية: = Cass. 2e civ., 19 nov. 1986, nº 84-16.379: JurisData nº 1986-702120; Bull. civ. 1986, II, nº 172; D. 1988, somm. p. 16, note A. Robert; Cass. 2e civ., 6 mars 2008, nº 06-21.310. - Cass. 3e civ., 18 févr. 2009, nº 07-21.005: JurisData nº 2009-047151. - Cass. 2e civ., 2 avr. 2009, nº 08-15.619: JurisData nº 2009-047712. - Cass. 3e civ., 10 juin 2009, nº 08-13.902; G.-J. Martin, La responsabilité civile du fait des déchets en droit français: RID comp. 1992, p. 65 et p. 69; CJCE, 18 mai 2006, aff. C-343/04, Land Obesterreich c/ CEZ as: RD imm. 2006, p. 358, note F. G. Trébulle; Cass. 2e civ., 22 mai 2003, nº 02-10.367: JurisData nº 2003-019044; Bull. civ. 2003, II, nº 155; JCP G 2003, IV, 2248; L'arrêt Costedoat du 25 février 2000, D. 2000, p. 673, note P. Brun.

(١٦) L. NEYRET, L'extension de la responsabilité civile en droit de l'environnement, Responsabilité civile et assurances nº 5, Mai 2013, dossier 29.

المسؤولية إلا أن هناك العديد من التساؤلات التي تتطلب تدخلاً تشريعياً، لتنظيم قواعد المسؤولية المدنية عن التلوث البيئي والتعويض عنه(١٧).

والوضع العام في دولة الكويت كان يشير – في كيفية معالجة المسؤولية المدنية عن الأضرار البيئية – إلى أمرين: فإما إقرار قانون خاص يتضمن كيفية المساءلة المدنية، أو تركها للقواعد العامة في القانون المدني، وقد انتصر الرأي الأول.

وتطبيقا لذلك، صدر القانون رقم (٤٢) لسنة ٢٠١٤ في شأن حماية البيئة المؤرخ في ٢٩ يونيو ٢٠١٤(١٨)، ويعتبر هذا القانون أول قانون شامل ومتكامل يُعنى بحماية البيئة على المستوى الوطني، ولأول مرة يتضمن باباً خاصاً وجديداً يتعلق بالمسؤولية المدنية عن الأضرار البيئية والتعويض عنها؛ وهذا يعني أن المشرع انحاز للرأي الذي يطالب بصدور قانون جديد ينظم المسؤولية المدنية البيئية بما يتمشى مع طبيعتها الخاصة في المجال البيئي، ليتجاوز العقبات التي طالت الاجتهاد في تطويع القواعد العامة، وربما ليُّ عنق تلك القواعد لتتناسب مع خصوصية الأضرار البيئية.

ولا شك أن المشرع الكويتي كان موفقاً في إصدار هذا القانون الشامل والمتكامل، إلا أن ما يهمنا في هذه الدراسة الباب الثامن منه فقط، وهو الذي يرتب قواعد المسؤولية المدنية، الذي من خلاله نتمكن من استطلاع مدى توفيق المشرع فيما استحدثه من أحكام جديدة إزاء عدم كفاية القواعد العامة في تقرير المسؤولية المدنية عن الأضرار البيئة، فالواقع العملي يشهد أن القضاء يعانى صعوبات كثيرة في القضايا البيئية، حيث إنه يتردد في تقرير المسؤولية عن الأضرار التي تلحق البيئة؛ تلك المسؤولية التي ترتكز على جانب قانوني وفني معقد في كثير من الأحيان.

من هنا تبرز أهمية هذه الدراسة، كونها تسلط الضوء على أهم ما جاء به القانون الجديد حول أساس المسؤولية البيئية، – وفي قول آخر كيفية قيامها –

(١٧) منشور في الجريدة الرسمية ٣ يوليو ٢٠١٤، العدد (١١٩٢)، السنة (٦٠)، والذي دخل حيز التنفيذ ١٢ أكتوبر ٢٠١٤ وفقا للمادة (١٨١) منه، وبصدور هذا القانون ألغي القانون القديم رقم (٢١) لسنة ١٩٩٥ بشأن الهيئة العامة للبيئة المشار إليه سلفاً.

(١٨) إذ بدأنا في دراسة هذا القانون منذ أن كان مشروعاً متداولاً في أروقة مجلس الأمة.؛ علاوة على إنه لم يقع نظرنا على أي دراسة منشورة عن المسؤولية المدنية البيئية وفقاً للقانون الكويتي الداخلي في أي من المجلات العلمية التابعة لمجلس النشر العلمي في جامعة الكويت، أو مجلة الفتوى والتشريع أو مجلة المحامي، لا من خلال تطويع القواعد العامة، ولا من خلال القانون القديم بشأن إنشاء الهيئة العامة للبيئة.

ودراستها للتعرف على أحكامها ومداها ومستجداتها من ناحية؛ ومن ناحية أخري، لنتنبأ بمشكلاتها التي قد تثار مستقبلا، وبحث مدى انسجامها ومواكبتها للطموحات المرجوة، سيما أنها ما كانت لتسن إلا للقضاء على الصعوبات التي وقفت حجر عثرة أمام تلك المسؤولية عند الاكتفاء بالقواعد التقليدية.

وقد جاءت هذه الدراسة لتكون أول دراسة في ضوء القانون الجديد(١٩)، فلعلها تسهم في تقديم بعض الحلول للإشكالات التي وقفنا عليها، وتسد بعض النقص في المكتبة القانونية، كما تكون تحت مجهر الفقه لنقدها وتقويمها إذا اقتضى الأمر ذلك، سيما وأن القضاء والفقه الكويتي لم يتعرضا لهذا القانون حتى الآن نظرا لحداثة صدوره؛ أضف إلى ذلك فإنه ومع جود العديد من الكتابات البحثية حول المسؤولية المدنية عن الأضرار البيئية، إلا أنها تصب في غالبيتها في محاولة تطويع القواعد العامة للتصدي للأخطار البيئية، أو دراسة قانون أو اتفاقية بيئية معينة، في حين أن هذه الدراسة ترتكز على خصوصية أساس المسؤولية البيئية وأحكامها التي بشرنا بها القانون الجديد، والتي تتميز بخصوصية تامة لم نر لها مثيلاً – من خلال قراءاتنا – في القوانين المقارنة، حيث ركزت المسؤولية غير الخطئية على المباشر فقط دون المتسبب، سيما وأن تحديد المباشر في التلوث البيئي ليس سهل المنال دائما.

وفضلا عن بعض النصوص التي أدخلتنا في حيرة في بعض الأحيان لتوضيح مقصودها ومدى الحكمة من النص عليها، حتى صار العمل شاقا علينا، خاصة وأن القانون لم يمض عليه إلا فترة قصيرة، فلم يتناوله الباحثون بالدراسة، ولا القضاء بالتطبيق؛ ومع كل ذلك ينبغي أن ننوه إلى أن هذه الدراسة لا تنال من الجهد والدور الكبير للقائمين على إعداد هذا القانون، فبطبيعة الحال تتخلف عن أي حركة تشريعية بعض السلبيات؛ وإذا كان الأمر كذلك، فلعله من المناسب أن نتخذ الأسلوب التحليلي والنقدي منهاجاً لنا، والوصفي إذا تطلب الأمر ذلك، ومما تجدر الإشارة إليه أن هذه الدراسة ستكون مقصورة على قانون حماية البيئة الكويتي الجديد دون سواه، على أن هذا لا يمنع من التعريج على بعض الاتفاقيات الدولية والقوانين الأخرى ذات الصلة كلما كان ذلك مقتضياً.

وكان أهم ما أتى به قانون حماية البيئة الجديد هو اتساعه في تقرير المسؤولية، وبمعنى آخر تبنيه لمبدأ المسؤولية غير الخطئية أو كما يقال عنها المسؤولية

(١٩) تمييز مدني، طعن رقم ١٥٥ لسنة ٢٠٠١، جلسة ١٠ ديسمبر سنة ٢٠٠١، أنظمة صلاح الجاسم القانونية.

الموضوعية، ولكنه حصرها في فكرة مباشرة الضرر البيئي دون التسبب فيه، فكان لزاما أن نتعرض لأحكام مسؤولية المباشر التي استحدثها المشرع وذلك بيان خصائصها المستجدة، ونحسب أن هذه الأحكام تنسحب بالضرورة على المتسبب الذي لم يفرد له المشرع أحكاما خاصة، سوى ما تتعلق بمفهومه وأساس مسؤوليته التي تقوم على الخطأ؛ كما أن المشرع – وفي موقف يستحق البحث – تعرض لنموذج تشريعي خاص يُعنى بمسؤولية شاغل المكان الذي يرتبط أحياناً بمباشر الضرر في بعض نواحي أحكام المسؤولية، لاستظهار مدى العلاقة بينهما وما الخصوصية التي خص بها مسؤولية شاغل المكان، وما إذا كان يعد مظهراً من مظاهر اتساع المسؤولية المدنية البيئية (المبحث الثاني).

على أنه وقبل دراسة المظاهر المستجدة في مسؤولية المباشر، ينبغي علينا التعرض لفكرة المباشرة التي تقوم عليها مسؤولية مباشر الضرر، تلك الفكرة المستمدة من الشريعة الإسلامية السمحة، الأمر الذي يقتضي بالضرورة ردها وتأصيلها وفقاً لأحكام الفقه الإسلامي، ذلك أن حسن تطبيقها في ضوء قانون حماية البيئة الجديد، يتطلب سلفا فهمها وفقاً لأحكام الفقه الإسلامي باعتبارها المصدر التاريخي (المبحث الأول).

في ضوء ما تقدم سوف نقسم دراستنا إلى مبحثين:

المبحث الأول: ماهية مباشرة الضرر، ويشتمل على مطلبين:

المطلب الأول: تأصيل مفهوم المباشرة، ويشتمل على فرعين:

الفرع الأول: تحديد المقصود بالمباشرة في الفقه الإسلامي

الفرع الثاني: المقصود بالتسبب وتمييزه عن المباشرة في الفقه الإسلامي

المطلب الثاني: مفهوم مباشرة الضرر البيئي في قانون حماية البيئة الجديد، ويشتمل على فرعين:

الفرع الأول: تحديد المقصود بمباشرة الضرر البيئي

الفرع الثاني: مدى انعكاس مفهوم المباشرة على المشغل

المبحث الثاني: مظاهر اتساع المسؤولية، ويشتمل على مطلبين:

المطلب الأول: الخصائص المستجدة في مسؤولية المباشر، ويشتمل على فرعين:

الفرع الأول: مسؤولية غير خطئية

الفرع الثاني: مسؤولية تضامنية

المطلب الثاني: علاقة مسؤولية شاغل المكان بمسؤولية مباشر الضرر، ويشتمل على فرعين:

الفرع الأول: ماهية شاغل المكان

الفرع الثاني: خصوصية مسؤولية شاغل المكان

المبحث الأول
ماهية مباشرة الضرر

أمام عدم كفاية قواعد المسؤولية المدنية لتعويض الضرر البيئي، سواء تلك التي تتطلب ثبوت الخطأ أو تلك المتعلقة بالمسؤولية عن الأشياء أو فعل الغير، والتي وإن تجاوزت عقبة ثبوت الخطأ، إلا أنها لم تكن كافية لتغطية الصعوبات التي واجهت قيام المسؤولية البيئية وبالتالي التعويض عنها، إضافة إلى إمكان دفعها بالسبب الأجنبي وفقا للحالات المتعارف عليها في القواعد العامة.

كل ذلك أدى بالمشرع للبحث عن وسائل أخرى لتفادي تلك العقبات، ومن ثم الوصول إلى تقديم حماية أكبر للبيئة والمضرورين من جراء التلوث البيئي، وقد سلكت الأنظمة القانونية في شتى البلدان العديد من السبل، تنصب غالبيتها – في نهاية المطاف على تقرير المسؤولية الموضوعية أو غير الخطئية؛ ولم يخرج المشرع الكويتي كثيرا عن ذلك، ولكنه أسس المسؤولية الموضوعية على فكرة المباشرة، تلك الفكرة المستمدة من أحكام الفقه الإسلامي في تعويض الضرر، والتي تقوم – كما سنرى – على مجرد وقوع الضرر لتقرير المسؤولية (أو الضمان) دون حاجة إلى وقوع الخطأ ما دام قد وقع بطريق المباشرة؛ وقد ترجم الفقه الإسلامي ذلك الضمان بقاعدته "المباشر ضامن وإن لم يتعد أو يتعمد، والمتسبب لا يضمن إلا بالتعدي أو التعمد"(٢٠).

وإذا كان الأمر كذلك، فإنه ينبغي – وقبل تحديد أحكام المسؤولية التي أتى بها

(٢٠) محمد فوزي فيض الله: نظرية الضمان في الفقه الإسلامي، دار التراث الإسلامي، الكويت، الطبعة الأولى، ١٩٨٣؛ مصطفى الزرقاء: الفعل الضار والضمان فيه، دار العلم للطباعة والنشر والتوزيع، ١٩٨٨؛ محمد بن المدني بوساق: التعويض عن الضرر في الفقه الإسلامي، دار كنوز إشبيليا للنشر والتوزيع، الرياض، الطبعة الثانية، ٢٠٠٧؛ محمد الدوسري: دفع المسؤولية المدنية وتطبيقاتها القضائية، دار كنوز إشبيليا للنشر والتوزيع، الرياض، الطبعة الأولى، ٢٠١٠.

قانون حماية البيئة الجديد – تحديد مفهوم المباشرة في مجال المسؤولية المدنية عن الأضرار البيئية، وهذا لا يتأتى إلا بتأصيل مفهوم المباشرة وتمييزها عن التسبب وفقا لأحكام الفقه الإسلامي باعتباره المصدر التاريخي الذي استمد منه المشرع الكويتي هذا المفهوم؛ لذلك فالوقوف على مفهوم المباشرة في المجال البيئي(المطلب الثاني)، يتطلب أولاً فهم هذا المفهوم ودراسته في الفقه الإسلامي – باعتباره المصدر التاريخي – دون أن نسلم أنفسنا لإسهاب فقهي يخرجنا عن الهدف الحقيقي من هذه الدراسة (المطلب الأول).

المطلب الأول
تأصيل مفهوم المباشرة

ينفرد الفقه الإسلامي[٢١] – لقيام المسؤولية التقصيرية[٢٢] – في التمييز بين كيفية وقوع الضرر أكان عن طريق المباشرة أم التسبب؟ وهي تفرقة، وإن كان لا يترتب عليها أثر في القواعد العامة للمسؤولية التقصيرية في القانون المدني الكويتي، إلا أن لها اعتباراً كبيراً في الفقه الإسلامي، وقانون حماية البيئة الكويتي الجديد كما سنرى؛ وتأصيل مفهوم المباشرة يتطلب دراسة المقصود بها لتمييزهاعن التسبب؛ فما المقصود إذن بالمباشرة؟ (الفرع الأول) والتسبب؟ وما الذي يميزهما عن بعض؟ (الفرع الثاني)، هذا ما سنجيب عنه في الفرعين التاليين؛ على أنه يحسن بنا أن نوجز في هذا المطلب بالقدر اللازم لتأصيل المفاهيم، دون إسهاب يخرجنا عن إطار البحث.

الفرع الأول
تحديد المقصود بالمباشرة في الفقه الإسلامي

يعود أصل فكرة المباشرة إلى الشريعة الإسلامية، وقد تناولته العديد من الكتب

(٢١) ننوه إلى أن الفقه الإسلامي لا يعرف من حيث المبدأ نظام المسؤولية، ولكنه يعرف فكرة الضمان بصفة عامة كما سنرى. كما يجب أن نأخذ بالاعتبار أن المشرع الكويتي - شأنه شأن التشريعات الأخرى - اتبع منهج تصنيف المسؤولية المدنية إلى عقدية وتقصيرية، ووضع أحكاماً لكل صورة على حدة، بحيث لا يجوز الخروج عنها؛ ومن هنا استقر الفقه والقضاء على مبدأ عدم جواز الجمع أو الخيرة بين تلك المسؤوليتين. انظر في ذلك: منصور مصطفى منصور، المصادر غير الإرادية للالتزام، خاصة دروس على الآلة الكاتبة، كلية الحقوق- جامعة الكويت، ١٩٨٠/١٩٨١، ص ٨ وما بعدها. إبراهيم الدسوقي أبو الليل: المسؤولية المدنية والإثراء بلا سبب، مؤسسة دار الكتب، الكويت، ١٩٩٨، ص ٢٥ وما بعدها.

(٢٢) محمد بن المدني بوساق: مرجع سابق، ص ٤٩.

الفقهية القديمة والحديثة؛ ويمكن تعريف المباشرة بأنها:" إيجاد علة التلف" أي الفعل الذي نتج عن علة المباشرة[٢٣]، أو هي إتلاف الشيء بالذات[٢٤]، أو ما يلي الأمر بنفسه، أو ما حصل به الهلاك من غير توسط[٢٥]؛ فمباشرة الضرر إذن هي ما كانت من فاعل مباشر دون واسطة بين فعله وحدوث الضرر، فمن جلب الضرر بذاته وكان سبباً له دون تدخل فعل آخر يعتبر مباشراً؛ فمن يذبح آخر بسكين يكون مباشراً للقتل، ومن يرمي بحجر على مال ما فيتلفه يكون مباشراً.

لا يكفي لتحقق المباشرة إذن، وجود الفعل والضرر بل يجب أن تتوافر علاقة السببية بين فعل المباشر والضرر الذي حصل دون أن يتخللهما أية وساطة[٢٦]، وتتوافر العلاقة السببية إذا كان الضرر قد حصل نتيجة لهذا الفعل مباشرة وبوضوح، وهذا على خلاف التسبب – كما سنرى – الذي تكون الرابطة فيه بين الفعل والضرر غير واضحة، فقد احتاج علماء الفقه الإسلامي وصفاً آخر يقوي هذه الرابطة ويبرزها فاشترطوا التعدي لقيام الضمان بالنسبة للتسبب دون المباشرة[٢٧]؛ ولم تخرج محكمة التمييز الكويتية عن هذه المفاهيم التي أكدتها في العديد من الأحكام، وفي ذلك قضت بأن: "المباشر في فقه الشريعة الإسلامية هو من يكون فعله الذي باشره بنفسه قد جلب بذاته الضرر وكان سبباً بدون واسطة أي بغير أن يتدخل أمر بين هذا الفعل وبين الضرر الناجم مباشرة عنه، وتخلف المباشرة بطبيعتها عن التسبب وهو ماكان علة للأمر ولكن لم يحصله بذاته"[٢٨]. ومن هذه التعريفات يمكن لنا أن نستظهر شروط المباشرة. ولتوضيح ذلك نقسم هذا الفرع إلى غصنين.

---

(٢٣) المادة (٨٨٧) من مجلة الأحكام العدلية.

(٢٤) بدر اليعقوب: تحديد مفهوم مباشر الضرر وفق المادة ١٩ مكرر من قانون تنظيم الالتزامات الناشئة عن العمل غير المشروع الكويتي، مجلة الحقوق والشريعة، مطبوعات جامعة الكويت، السنة (٢)، العدد (٢)، يونيو ١٩٧٨، ص ٢٨٩.

(٢٥) إبراهيم أبوالليل: الملتزم بتعويض الضرر الناجم عن حوادث السيارات، منشورات ذات السلاسل، الكويت، الطبعة الأولى، ١٩٨٥، ص ٢٩.

(٢٦) انظر في هذا المعنى، محمد الدوسري: مرجع سابق، ص ٧٣.

(٢٧) تمييز مدني ٢، طعن رقم ٥٢٠ لسنة ٢٠٠٥، جلسة ٢ إبريل سنة ٢٠٠٧؛ تمييز تجاري ٣، طعن رقم ٣٥٩ لسنة ٢٠٠٢، جلسة ٢٤ مايو سنة ٢٠٠٣؛ تمييز تجاري ٣، الطعن رقم ٢٤٠ لسنة ٢٠٠١، جلسة ١٢ يناير سنة ٢٠٠٢. أنظمة صلاح الجاسم القانونية.

(٢٨) ودون الدخول في الجدل تجدر الإشارة إلى أن بعض الفقهاء يختلفون في استخدام العبارات، فمنهم من يفضل عبارة المباشر "ضامن وإن لم يتعد" ومنهم من يرى أن الأدق هو القول بأن "المباشر ضامن وإن لم يتعمد"، بل أن بعض الفقهاء استخدم لفظ الخطأ. انظر في هذا الفقه ما جاء في مواهب الجليل لأبي عبدالله محمد بن الحطاب، الجزء الخامس، ص ٢٧٨، =

الغصن الأول
شروط تحقق المباشرة

لكي تتحقق المباشرة، فيضمن المباشر الضرر الذي أحدثه، يتطلب الفقه الإسلامي أن يجتمع شرطان:

١ – إتيان الفعل المسبب للضرر:

بداءة، يجب أن يصدر من المباشر فعل، ويستوي أن يكون الفعل الذي أحدث الضرر قد باشره بنفسه أو كان عن شيء تحت يده، بشرط ألا يستقل فعل الشيء عن فعل المباشر بل يضاف إليه، بل قد يكون الفعل المباشر من شخص آخر غير المباشر إذا ما كان غير مستقل عن فعل المباشر، ففي هذه الحالة يكون الشخص كالآلة، فمن يقذف بشخص على برميل من الزيت فيتسرب إلى النهر يكون مباشرا ومن ثم ضامنا للضرر الذي وقع؛ أما إذا استقل فعل الشيء عن فعل الشخص فلا يسأل هذا الأخير عن ذلك طالما كان له دور ذاتي في إحداث الضرر ولم يكن مجرد آلة في يد الشخص.

معنى ذلك أنه متى صدر فعل المباشرة من الفاعل (إذا ما تحققت الشرائط الأخرى) فإنه يكون ضامنا للضرر – ولزمه التعويض – وإن لم يتعمد أو يتعد[٢٩]، فلا يشترط في الفعل الذي يباشره الشخص أن ينطوي على خطأ، فالمسؤولية (أو بلفظ أدق الضمان) في الفقه الإسلامي بدل مال لصيانة الأموال، لا جزاء فعل، وحرمة الأموال لا تقل عن حرمة النفس؛ ولا عبرة بعد ذلك بكون المباشر مخطئاً من عدمه، مدركا أو غير مدرك، كالصغير غير المميز أو المجنون أو النائم أو الناسي[٣٠]، وهي

= وما جاء في مجمع الضمانات للبغدادي، وص ١٤٦ص ١٦٦؛ وكذلك ما جاء في الشرح الكبير للدردير، الجزء التاسع، ص٣٣٨. ويلاحظ أن المشرع استخدم الاصطلاحين معا في نفس الوقت: " التعمد أو التعدي " في قانون العمل غير المشروع الكويتي الملغي رقم (٦) لسنة ١٩٦١ (المواد ١، ٣، ١١)، في حين أن مجلة الأحكام العدلية استخدمت لفظ " التعمد" (٩٢،٩٣). ومشار إليهم لدى بدر اليعقوب: مرجع سابق، ص ٢٩٦ -٢٩٧- ٢٩٨ وهوامشهم. على أنه ورغم الاختلاف في استخدام هذه الاصطلاحات إلا أن بعض الفقه يتفق على أنها تصب في معنى واحد وهو عدم اشتراط التعدي أو التعمد لوجوب التعويض عن الضرر. انظر في هذا الفقه: الخرشي على مختصر خليل ج ٦ ص ١٤٧، ابن نجيم في الأشباه والنظائر، ص ١١٣و ص٢٨٤؛ القواعد لابن رجب ص، ٢١٨، مشار إليهم لدى: محمد بن المدني بوساق: مرجع سابق، ص ٥٢ وهوامشها.

(٢٩) محمد بن المدني بوساق: مرجع سابق، ص ٥٤.

(٣٠) محمد فوزي فيض الله: مرجع سابق، ص ٩٦؛ محمد الدوسري: مرجع سابق، ص ٣٢١.

ما يعبر عنها الفقه القانوني بالمسؤولية الموضوعية (غير الخطئية)؛ على أن الفعل يجب أن يقترن بعلاقة سببية مع الضرر وهذا ما سوف نتناوله الآن.

ومع ذلك، فإنه لا يكفي إتيان الفعل المجرد، بل يجب أن يكون هذا الفعل هو الذي أحدث الضرر فعلا، بحيث يكون الضرر نتيجة لهذا الفعل، أي ما جلبه وحصله وكان علة له؛ فالسببية لا تتحقق مالم يكن الفعل سبباً حتمياً للضرر؛ وهو ما يعبر عنه الفقهاء بالإفضاء، أي إفضاء الفعل إلى إحداث الضرر، ونسبة الضرر إلى فعل الشخص؛ والإفضاء هو:" أن يكون الفعل موصلاً إلى نتيجة لا تتخلف عنه، إذا انتفت الموانع "(٣١).

ويشترط لاعتبار الإفضاء في الضمان ألا يوجد للضرر أو الإتلاف سبب آخر غيره، ويبدو أن علاقة السببية لا تختلف كثيرا عما هو متعارف عليه في القواعد العامة، كما يشترط ألا يتخلل بين السبب والضرر فعل فاعل مختار، وإلا أضيف الضمان إليه لا إلى السبب وذلك لمباشرته(٣٢)، وهذا هو محتوى الشرط الثاني الذي سوف نتطرق إليه الآن.

٢) أن تكون علاقة السببية مباشرة:

والمقصود بعلاقة السببية المباشرة ألا يتدخل أمر بين الفعل والضرر، فإن تخلل فعل آخر بين الفعل الأول والضرر انتفت المباشرة، وأصبح الفعل الثاني هو الفعل المباشر، لعلاقته المباشرة في إحداث الضرر(٣٣)؛ معنى ذلك أن تسبق مباشرة الفعل الضرر بحيث يكون الأخير تالياً للفعل دون وساطة بينه وبين الفعل الأول، فتكون السببية المباشرة هنا – كما يعبر عنها البعض – هي السبب القريب للتلف الذي لا يتوسط بينه وبين النتيجة المتولد عنها فعل آخر وهو على خلاف(٣٤)؛ فمن حفر

(٣١) محمد الدوسري: مرجع سابق، ص ٣٢٢.

(٣٢) تمييز مدني، طعن رقم ١٥٥ لسنة ٢٠٠١، جلسة ١٠ ديسمبر سنة ٢٠٠١؛ تمييز تجاري ٤، طعن رقم ١١٣١ لسنة ٢٠٠٨، جلسة ٥ نوفمبر سنة ٢٠٠٩؛ تمييز تجاري، طعن رقم ٣٠٦ لسنة ١٩٩٦، جلسة ٩ يونيو سنة ١٩٩٧؛ تمييز تجاري ٣، الطعن رقم ٢٤٠ لسنة ٢٠٠١، جلسة ١٢ يناير سنة ٢٠٠٢، أنظمة صلاح الجاسم القانونية.

(٣٣) أما التسبب كما سنرى فهو أبعد من المباشرة لتوسط فعل آخر بينه وبين النتيجة. انظر في ذلك: محمد أحمد سراج: ضمان العدوان في الفقه الإسلامي (دراسة فقهية بأحكام المسؤولية التقصيرية في القانون)،المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، ١٩٩٣، ص ١٦١، ولمزيد من الآراء الفقهية في هذا الشأن راجع ص ١٦٢.

(٣٤) إبراهيم أبوالليل: مرجع سابق، ص ٥٢.

حفرة في الطريق العام، ثم جاء آخر ورمى فيها مواد ملوثة، فإن الذي حفر الحفرة لا يعتبر مباشرا، وإنما المباشر هو من رمى المواد الملوثة.

الغصن الثاني

المقصود بالمباشرة الملجئة

يتعين علينا هنا أن نستعرض – بإيجاز – المقصود بالمباشرة الملجئة في الفقه الإسلامي، وبيان ما إذا كانت شرطا يضاف إلى الشرطين السابقين لتحقق فكرة المباشرة، أم أنها مجرد شرط للضمان فقط، ثم نستوضح موقف المشرع الكويتي منها.

١ – موقف الفقه الإسلامي

يشترط الفقه الإسلامي أن تكون المباشرة ذاتية غير ملجئة حتى يتم تضمين المباشر؛ والمقصود بالمباشرة الملجئة – وفقا للفقه الإسلامي – هي التدخل السابق على فعل المباشر، بحيث يكون هذا الفعل مبنياً كلياً على هذا التدخل وناشئاً عنه، وبعبارة أخرى أن تكون المباشرة غير ذاتية أو غير مستقلة تماما، بحيث يوجد سبب آخر سابق على المباشرة ألجأ هذا الشخص (المباشر) إلى مباشرة هذا الضرر(٣٥)؛ كالشخص الذي يدفع آخر نحو سيارة فتصدمه، فإنه وإن كانت هذه السيارة هي من باشرت الضرر إلا أن هذه المباشرة ملجئة وغير مستقلة، ذلك لأنها كانت مدفوعة بفعل سابق ألجأ هذه السيارة إلى الاصطدام بالضحية؛ وفي هذه الحالة، فإن الدافع وإن كان متسببا، إلا أنه هو الذي يسأل عن هذا الفعل ولا ضمان على المباشر، لأنه وإن باشر الفعل إلا أنه كان – كلياً – بفعل المتسبب.

ومن هنا ثار التساؤل عما إذا كانت المباشرة الملجئة شرطاً لتحقق الضمان أو

(٣٥) أثير هذا التساؤل بمناسبة بعض الأحكام القضائية الكويتية التي خلطت بين المباشرة والتسبب لتدارك عدم وجود شرط المباشرة الملجئة من ضمن شروط ضمان أذى النفس وفقا للمادة (٢٥٥) من القانون المدني كما سنرى، مما أوقع القضاء في حرج أثناء نظر بعض القضايا، فاضطر أحيانا عندما تكون المباشرة ملجئة وفي سبيل عدم تضمين المباشر، أن يعتبر الأخير متسبباً كي يفلت من الضمان، فالمتسبب كما نعلم لا يسأل إلا إذا كان متعدياً على خلاف المباشر. كما في حالة من يدفع بشخص أمام سيارة فتصدمه، فيسأل الدافع (المتسبب) وحده رغم أن المباشر هو صاحب السيارة. انظر على سبيل المثال: تمييز تجاري ١، طعن رقم ٢١٥ لسنة ١٩٧٢، جلسة ٣١ مارس ١٩٧٣؛ تمييز تجاري ١، طعن رقم ١١٤ لسنة ١٩٧٥، جلسة ٢٨ فبراير ١٩٨٣، أنظمة صلاح الجاسم القانونية.

شرطاً لتحقق فكرة المباشرة كمفهوم؟[٣٦] والحقيقة إنها – قولاً واحداً – شرط للضمان وليست شرطاً لتحقق المباشرة[٣٧]، فالأخيرة يكفي لقيامها تحقق الشرطين اللذين سبق التعرض إليهما؛ وهذا الأمر واضح في الفقه الإسلامي، لأن المباشرة كفكرة تتحقق بمعناها المادي كما سبق أن رأينا بإيجاد علة التلف دون واسطة بين الفعل والنتيجة، ولكن ذلك لا يعني تضمين المباشر دائما، لأن المباشرة قد تكون مبنية على السبب وناشئة عنه[٣٨]، أي ملجئة إليه، عن طريق فعل أو تدخل سابق منشئ للمباشرة، في حين يقف الفعل الثاني اللاحق على الفعل الأول عند حد التسبب ولا يرقى للمباشرة[٣٩].

وبهذا يختلف الشرط الثاني الخاص بالمباشرة حيث يكون متطلباً لتحديد فكرة المباشرة بإطارها المادي فقط، في حين أن المباشرة الملجئة تعفي من الضمان رغم تحقق المباشرة كفكرة أو كمفهوم مادي بحت؛ فمن يقف بسيارته أمام الإشارة الضوئية الحمراء، فتصطدم به سيارة أخرى من الخلف، وتدفعه لدهس أحد المشاة أو لإتلاف مال، لا يعتبر ضامناً ليس لأنه متسببا فيشترط تعديه ليتم تضمينه، بل هو مباشر ولكن مباشرته كانت ملجئة، فيتم تضمين المتسبب وحده. يتضح من ذلك أن المباشرة الملجئة شرط لتحقق الضمان وليست شرطاً لتحقق المباشرة في فكرتها المادية. وهكذا فقد يرتفع الضمان عن المباشر ويضاف على المتسبب إذا كان الأخير هو من ألجأ الأول على هذا الفعل كما في المثال السابق، فرغم أن الأول كان مباشراً إلا إنه كان محمولاً على هذا الفعل[٤٠]. كان هذا موقف الفقه الإسلامي، فما موقف قانون حماية البيئة الجديد؟

٢ – موقف القانون الكويتي

لم يقيد القانون الكويتي المباشرة في ضمان أذى النفس بأية قيود كما فعل الفقه الإسلامي، بل جعل الضمان عاماً ومطلقاً سواء أكانت المباشرة ذاتية أم ملجئة،

(٣٦) ابن رجب الحنبلي القواعد في الفقه الإسلامي: القاهرة، ١٩٧٢، القاعدة (١٢٧)، ص ٢٧٤.
(٣٧) محمد الدوسري: مرجع سابق، ص ٣٢٦ وما بعدها.
(٣٨) إبراهيم أبوالليل، مرجع سابق، ص ٥٣-٥٦-٥٩-٦٠.
(٣٩) انظر تطبيقاً لذلك: نص المادة ٢٨٩ من قانون المعاملات المدنية الإماراتي رقم (٥) لسنة ١٩٨٥؛ راجع أيضا: مصطفى الجمال: القانون المدني في ثوبه الإسلامي (مصادر الالتزام)، الفتح للطباعة والنشر، الطبعة الأولى ١٩٩٦، ص ٥٤٣-٥٤٤.
(٤٠) محمد بن المدني بوساق: مرجع سابق، ص ٥٦-٦٣ وما بعدها؛ إبراهيم أبوالليل، مرجع سابق، ص ٣٤.

إذ التزم بالفقه الإسلامي في تحقق فكرة المباشرة كفكرة أو مفهوم فقط، دون باقي أحكام الضمان التي لم يضع لها نظرية خاصة؛ على أن هذا الوضع مختلف في قانون حماية البيئة الجديد، الذي وإن كان لم يأخذ بأحكام نظرية الضمان كاملة وفقا للفقه الإسلامي، واكتفى بتبني مفهومي المباشرة والتسبب كمصطلحين يجدان تأصيلهما في هذا الفقه، إلا أنه – وعلى خلاف ضمان أذى النفس باعتباره التطبيق الأقرب لقواعد الشريعة الإسلامية السمحة – وضع للمسؤولية البيئية نظرية قانونية متكاملة تتضمن أحكاماً تفصيلية إلى حد ما، ولها خصوصيتها لمحاولة التغلب على الصعوبات التي قد يتعرض لها هذا النوع من المسؤولية، سيما عناء ومشقة تطويع القواعد العامة لتتناسب مع طبيعة الأضرار البيئية.

نخلص مما تقدم إلى أنه إذا توافرت الشروط السابقة، فإن مباشر الضرر ضامن وإن لم يتعمد أو يتعد، فالنظرة إلى هذا الضمان نظرة موضوعية، وأساسها الضرر دون حاجة لإثبات الخطأ؛ بيد أن ضمان المباشر لا يجب أن يأخذ على إطلاقه، بل إن هناك بعض الحالات التي يضمن فيها المتسبب دون المباشر، وأخرى يضمن فيها الاثنان معاً[٤١]؛ لذلك يتعين علينا دراسة المقصود بالمتسبب بشيء من الإيجاز.

الفرع الثاني
المقصود بالتسبب وتمييزه عن المباشرة في الفقه الإسلامي

بعد أن انتهينا من بيان المقصود بالمباشرة قد تتضح معنا – نوعاً ما فكرة التسبب – ومع ذلك يبدو لنا من الأهمية بمكان دراستها، ذلك لأن الضمان لا يلحق المباشر في كل الأحوال بل قد يسأل عنه أيضاً المتسبب؛ نتعرض إذن إلى تعريف التسبب ثم تمييزه عن المباشرة. ولتوضيح ذلك نقسم هذا الفرع إلى قسمين.

الغصن الأول
التعريف بالتسبب

وربما نستطيع القول – بطريق الاستبعاد – بأن المتسبب هو كل من ليس مباشراً، بيد أن هذا ليس كافياً؛ فقد عرفته المادة (٨٨٨) من مجلة الأحكام العدلية بأنه:" التسبب لتلف شيء يعني إحداث أمر في شيء يفضي إلى تلف شيء آخر على

(٤١) شهاب الدين الصنهاجي (القرافي): الفروق، الجزء الرابع، ص ٢٧.

جرى العادة ويقال لفاعله متسبب.."؛ كما عرفه المالكية بأنه: "ما يحصل الهلاك عنده بعلة أخرى، إذا كان السبب هو المقتضي لوقوع الفعل بتلك العلة"(٤٢). ويراه الشافعية بأنه:" ما يؤثر في الهلاك ولا يحصله"(٤٣) أو هو "إيجاد علة الهلاك"(٤٤).

وإذا تجاوزنا – بعض الشيء – الاختلافات الفقهية في تعريف المتسبب نستطيع أن نقول بأن المتسبب ما كان له دور ثانوي في إحداث الضرر، فالمتسبب لم يباشر الضرر بنفسه وإنما يقف دوره عند حد التسبب، فلا بد من أن يتدخل فاعل آخر تال عليه لإحداث الضرر مباشرة، فهو – أي المتسبب وإن كان قد ساهم في إحداث الضرر إلا أن مساهمته غير مباشرة ولا توقع الضرر ما لم يتدخل شخص آخر ليحدث الضرر بطريق المباشرة؛ ولعدم وجود مثل هذه العلاقة المباشرة – والمتينة – بين الفعل والضرر المفضي إليه، فقد تطلب الفقه الإسلامي – وعلى خلاف المباشرة كما سبق أن رأينا – أن يكون المتسبب متعمداً أو متعدياً حتى يضمن الضرر أو يسأل عنه، وبمفهوم الفقه القانوني نستطيع أن نقول بأن الفقه الإسلامي اشترط الخطأ لقيام مسؤولية المتسبب، في حين أن المباشر يضمن دون حاجة لوقوع خطأ منه، عملا بقاعدتي "لا ضرر ولا ضرار" و "الضرر يزال"(٤٥).

بيد أن القاعدة أنه: "إذا اجتمع المباشر والمتسبب يضاف الحكم إلى المباشر"؛ أي يتحمل المباشر – هنا – وحده التعويض دون المتسبب، لأن فعل المباشرة هو الذي حصّل الضرر وكان له علة مؤثرة ومباشرة، بحيث قطع علاقة السببية بين فعل التسبب والضرر الذي وقع(٤٦)؛ على أنه يجب التنويه إلى أن إضافة الحكم إلى المباشر وتقديمه على المتسبب تفترض أن السبب شيء لا يعمل بمفرده، فإن كان يعمل بمفرده فالضمان

(٤٢) محمد الخطيب الشربيني: مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، دار الكتب العربية، الكبرى، مكة المكرمة، الطبعة الأولى، الجزء الرابع، ١٩٥٨، ص ٦؛ بدر اليعقوب: مرجع سابق، ص ٢٩٠؛ انظر للمزيد من التعريفات لمحمد بن المدني بوساق: مرجع سابق، ص ٦٣.

(٤٣) محمد أحمد سراج: مرجع سابق، ص ١٧٨.

(٤٤) تمييز تجاري ٤، طعن رقم ١١٣١ لسنة ٢٠٠٨، جلسة ٥ نوفمبر سنة ٢٠٠٩، أنظمة صلاح الجاسم القانونية.

(٤٥) المادة (٩٠) من مجلة الأحكام العدلية.

(٤٦) وذلك إذا كان فعل كل منهما يعمل بذات التأثير ويؤدي نفس الدور في إحداث الضرر، وذلك بأن يكون التسبب مؤثراً في إحداث الضرر لو انفرد، راجع في ذلك: محمد الدوسري: مرجع سابق، ص ٣٢٩.

يلزم كلاً من المباشر والمتسبب معاً كل بقدر مساهمته في إحداث الضرر(٤٧)؛ بل إن هناك حالات يتغلب فيها التسبب على المباشرة فيضمن المتسبب وحده فقط(٤٨).

الغصن الثاني

تمييز التسبب عن المباشرة

نستطيع مما سبق أن نقول بأن مناط تضمين المتسبب هو التعدي أو التعمد، لذلك يشترط لقيام مسؤولية المتسبب ثلاثة شروط(٤٩): أولاً: أن يشكل فعل التسبب تعمداً أو تعدياً كما يعبر عنه فقهاء المسلمين، أي أن يتمثل فعل التسبب في الخطأ؛ وثانياً: أن يكون السبب مفضياً إلى الضرر؛ وثالثاً: أن يتخلل بين السبب المفضي إلى الضرر والأخير فعل آخر، وإلا كان الفعل بالمباشرة وليس التسبب(٥٠).

وقد تتنوع صور التسبب سواء بفعل إيجابي أو سلبي بحسب طبيعة الفعل، نذكر منها على سبيل المثال: التسبب الايجابي سواء أكان عمدياً أم غير عمدي: كمن يشعل ناراً في يوم ريح شديدة فتتعدى النار إلى مزروعات الغير فتحرقها، أو كمن يحفر حفرة بقصد الإضرار بالغير فيأتي شخص آخر ليلقي ثالثاً بها؛ والتسبب السلبي: وهو الامتناع عن عمل سبب ضرراً للغير: كمن يجري بعض الإصلاحات في الطريق العام ولا يلتزم بوضع لوحات إرشادية تحذر المارة فيتعثر إنسان ويتلف شيئاً ما لآخر(٥١).

ويشير الفقه الإسلامي(٥٢) إلى بعض الفروق بين المباشر والمتسبب: فيرى أنه لا فرق في المباشرة بين التصرف فيما يملك أو غيره مما لا يملكه، فإذا قتل حيواناً أو أتلف شيئاً في ملكه يكون ضامناً، ولا يدفع عنه الضمان أن هذا الشيء أو الحيوان

---

(٤٧) وذلك إذا كان المباشر غير موجود أو غير مسؤول أو غير معروف، راجع في ذلك: بدر اليعقوب: مرجع سابق، ص ٣١٦ وما بعدها.

(٤٨) وقد سبق لنا أن تعرضنا بالشرح لمثل هذه الشروط في مباشر الضرر فنكتفي بهذا القدر اللازم الذي تتحمله هذه الدراسة، لذا نحيل إليه منعا للتكرار.

(٤٩) لذلك لا نعتقد بصحة الشرط الذي أورده البعض بأنه:" أن لا يتخلل بين السبب والتلف فعل فاعل مختار"، ذلك إن لم يتوسط الفعل فعل آخر وقع هذا الفعل بالمباشرة وليس التسبب؛ انظر في ذلك: محمد الدوسري: مرجع سابق، ص ٣٢٥.

(٥٠) رنا ناجح دواس: المسؤولية المدنية للمتسبب، رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، ٢٠١٠، ص ١٣ وما بعدها.

(٥١) محمد أحمد سراج: مرجع سابق، ص ٢٤٨ وما بعدها.

(٥٢) على أن بعض الفقهاء في الإتلاف يفرق بين التصرف في الملك أو غيره. محمد أحمد سراج: مرجع سابق، ص٢٤٨.

كان في ملكه[٥٣]؛ وكذلك من فروق المباشرة والتسبب أن إيعاز التلف إلى المباشرة لا تنقطع باستطاعة المضرور تلافي الضرر وقدرته على تفاديه، بمعنى أن الفعل إذا كان عن طريق المباشرة فلا يؤثر في قيام الضمان قدرة المضرور على منع وقوع هذا الضرر أو تجنبه، فالمباشر الذي يجرح إنساناً يضمن ولو أهمل الأخير مداواة نفسه فتوفي، وذلك على خلاف المتسبب الذي لا يضمن إذا كان بإمكان المضرور تجنب هذا الضرر، فمن يرش الأرض ماء ورآه ذلك المضرور وكان بإمكانه تجنب ذلك ولكنه زلق، فلا يضمن المتسبب؛ كما أن المباشرة تكفي وحدها لقيام الضمان لأنها واضحة، ولا حاجة للمدعي أن يثبت علاقة السببية، وذلك بخلاف التسبب الذي يجب على المدعي إثبات العلاقة السببية؛ وأخيراً – وكما سبق أن رأينا – إذا اجتمعت المباشرة والتسبب أضيف الحكم للمباشر كأصل عام.

خلاصة القول: يتبين لنا من العرض السابق أن مفهوم المباشرة وشروطها تنتهي بفكرة السببية، فمن أحدث الضرر يضمن ولو لم يخطئ، ولكنها سببية من نوع خاص، فهي مباشرة: لأنه لا يفصل بين الفعل وبين الضرر الذي وقع فاصل؛ وقوية: لأن المباشر ارتبط فعلاً بالضرر فهو من أحدثه فعلاً بدرجة عالية من الوضوح؛ ومميزة: لأن الفعل المباشر هو غالباً السبب الأساسي أو المنتج في وقوع الضرر؛ كما أن الفقه الإسلامي يتطلب أن تكون المباشرة ذاتية وغير ملجئة لقيام الضمان، في حين أن المشرع الكويتي صرح بعدة أسباب للإعفاء من المسؤولية يمكن أن تحل محل السبب الملجئ المعفي من الضمان وفقاً للشريعة الإسلامية، إذا ما علمنا أنه ليس سوى تطبيق للسبب الأجنبي وفقا لقواعد القانون الوضعي.

وإعمالاً للمفهوم السابق في مجال البيئة، وحتى يمكن أن تقوم مسؤولية المدعى عليه وفقا لقانون حماية البيئة الجديد، ينبغي تحديد مفهوم مباشر الضرر البيئي، وهذا يتطلب أن نرصد هذا المفهوم بعناية تتناسب مع طبيعة الضرر البيئي وخصوصيته، بحيث يتم معرفة دور كل عامل من العوامل التي اشتركت في إحداث التلوث البيئي وتحليلها لمعرفة من أدى بفعله إلى وقوع الضرر مباشرة فكان مباشرا، ومن كان دوره ثانوياً فاقتصر على إحداث الضرر بطريق التسبب، سيما وأن المشرع – كما سوف نرى في القانون الجديد – قد ميز صراحة بين أحكام المباشر والمتسبب لقيام

(٥٣) انظر: المبحث الثاني من هذه الدراسة.

المسؤولية البيئية[٥٤]؛ لذا ينبغي علينا أن نعرض لمفهوم مباشر الضرر في ضوء قانون حماية البيئة الجديد.

المطلب الثاني
مفهوم مباشرة الضرر البيئي في قانون حماية البيئة الجديد

على الرغم من أن المشرع الكويتي قد أخذ – في قانون حماية البيئة الجديد – بفكرتي المباشرة والتسبب، إلا أنه لم يعتنق كافة أحكام نظرية الضمان في الفقه الإسلامي التي تنظم ضمان المباشر والمتسبب، ومع ذلك فقد شمل المشرع بالمسؤولية – إن هي انعقدت – جميع الأضرار البيئية، ولم يقصرها على نوع معين من الأضرار[٥٥]؛ كما لم يخص قانون حماية البيئة الجديد – ومن قبله القانون المدني – مباشر الضرر أو المتسبب بتعريف معين؛ ومع ذلك فقد أشارت المذكرة الإيضاحية للقانون المدني – في معرض تفسيره للمادة (٢٢٧) الخاصة بالخطأ كأساس للمسؤولية عن العمل غير المشروع – إلى أن فكرتا المباشرة والتسبب يجب أن تؤخذا وفقاً لمفهومهما في الفقه الإسلامي باعتباره المصدر التاريخي لكل من هذين الاصطلاحين[٥٦].

وعليه فإن الرجوع إلى الفقه الإسلامي يجب أن يقتصر على تحديد فكرتي المباشرة والتسبب، فهو المرجع كما قررت محكمة التمييز:" في بيان ما إذا كان الضرر قد حدث مباشرة أو تسبباً "[٥٧]؛ وبمعنى أدق فإن الفقه الإسلامي هو الأصل

---

(٥٤) وليس كما فعل في القانون المدني عند تنظيمه لضمان أذى النفس، حيث جعل نطاق الضمان لا يتجاوز تلك الأضرار التي تصيب النفس فقط دون الأضرار الأخرى التي قد تصيب المضرور في ماله.

(٥٥) على أنه تجدر الإشارة إلى أن مجال هذين الاصطلاحين هنا - أي في القانون المدني هو مجال مسؤولية عن الضرر وليس مجال ضمانه، أي أن الخطأ واجب الإثبات، وهو على خلاف ما سوف نرى في قانون حماية البيئة الجديد. انظر في ذلك، المذكرة الإيضاحية للقانون المدني، مجموعة التشريعات الكويتية، وزارة العدل، الطبعة الأولى، فبراير ٢٠١١، ص ١٨٤.

(٥٦) تمييز مدني، طعن رقم ١٥٥ لسنة ٢٠٠١، جلسة ١٠ ديسمبر سنة ٢٠٠١؛ تمييز مدني، طعن رقم ١٥٥ لسنة ٢٠٠١، جلسة ١٠ ديسمبر سنة ٢٠٠١؛ تمييز تجاري ٤، طعن رقم ١١٣١ لسنة ٢٠٠٨، جلسة ٥ نوفمبر سنة ٢٠٠٩؛ تمييز تجاري، طعن رقم ٣٠٦ لسنة ١٩٩٦، جلسة ٩ يونيه سنة ١٩٩٧، أنظمة؛ تمييز تجاري ٣، الطعن رقم ٢٤٠ لسنة ٢٠٠١، جلسة ١٢ يناير سنة ٢٠٠٢، أنظمة صلاح الجاسم القانونية.

(٥٧) تتباعد تارة وتتقارب تارة أخرى مع أحكام الفقه الإسلامي أو ضمان أذى النفس أو القواعد العامة في القانون المدني؛ ومهما كان هذا التمايز إلا أنه في نهاية المطاف لا يعدو أن يكون سوى مزيج من الأفكار القانونية التي تجد أساسا لها في الشريعة الإسلامية والتشريعات المقارنة على المستويين الوطني والدولي.

في تحديد المقصود بهما وتناول شروط تحققهما، دون تجاوز ذلك إلى الأحكام الأخرى المتعلقة بهما، سيما في قانون حماية البيئة الجديد الذي أفرد لهما أحكاما خاصة؛ وعلى خلاف أحكام ضمان مباشر أذى النفس الذي استقاها من الشريعة الإسلامية – الذي لم يضعه المشرع تنظيماً متكاملاً – فقد رسم المشرع طريقاً مختلفاً للمسؤولية المدنية في مجال البيئة له خصوصيته واستقلاليته(٥٨).

وتوضيحاً لما سبق سوف نحاول أن نحدد المقصود بالمباشرة في ضوء قانون حماية البيئة الجديد، ولن نفرد لفكرة التسبب قسماً خاصاً، سيما أننا تناولناها وفقاً للشريعة الإسلامية على استقلال، وحسبنا أننا إن تعرضنا لتحديد فكرة المباشرة في المجال البيئي ستتضح معنا فكرة التسبب دون أدنى حاجة للتعرض إليها استقلالاً منعاً للتكرار.

وهكذا لم يبين قانون حماية البيئة الجديد المقصود بمباشر الضرر، وعلى ما يبدو أنه تركه لاجتهاد الفقه والقضاء، فصار لزاماً علينا تحديد المقصود به (الفرع الأول)؛ ثم أنه ونظرا لاستخدام القوانين البيئية لمصطلح المشغل – ولمعالجة تطبيقية أكثر – نجد أنه من الضرورة بمكان تحديد هذا المصطلح في ضوء مفهوم المباشر لبيان مدى العلاقة بينهما (الفرع الثاني).

الفرع الأول
تحديد المقصود بمباشرة الضرر البيئي

على الرغم من أن المقصود بمباشر الضرر في مجال المسؤولية المدنية عن الأضرار البيئية لا يخرج – عموماً – عن معنى المباشر وفقاً للفقه الإسلامي الذي سبق أن تطرقنا له، إلا أنه ينبغي تطبيق هذا المفهوم في المجال البيئي نظراً لخصوصيته في قواعد إعمال المسؤولية؛ وتطبيقاً لذلك فإن فعل المباشرة هنا هو فعل الآلة أو المصنع، وبالعموم الشيء أو النشاط الذي سبب التلوث بذاته وحصل الضرر البيئي نتيجة له؛ ولأن هذه الأشياء لا تعمل منفردة، فإن فعلها يضاف إلى فعل مشغلها أو شاغلها وبصفة عامة مباشرها، وبالتالي يكون الأخير هو من باشر

(٥٨) درج الفقه على تسميته بالضرر البيئي المحض: أي الذي يصيب مكونات وعناصر البيئة ولو لم يُحدث ضرراً بالإنسان لتمييزه عن الأضرار البيئة التقليدية التي تصيب الإنسان.
Laurent NEYRET: précité, dossier 29.

الضرر إذا تسببت هذه الأشياء التي يستخدمها أو يملكها بضرر بيئي، فإن حصل الضرر بوساطة فعل آخر تال على ذلك، كان الأخير هو المباشر.

وإذا كان من السهولة بمكان تحديد النشاط الإنساني المباشر الذي أحدث ضرراً مادياً، فإن ذلك ليس سهلاً في بعض الحالات الأخرى، سيما التي يكون فيها الضرر قد حدث بواسطة شيء أو أشياء متعددة تتفاعل مع بعضها البعض لتساهم في وقوع الضرر البيئي، خاصة الضرر البيئي المحض الذي يتعدى الأضرار المادية التقليدية فيصيب عناصر البيئة في ذاتها(٥٩)؛ ومن هذا المنطلق – وفي ضوء ما سبق أن تعرضنا إليه – سوف يكون جديرا بالاهتمام تناول شروط تحقق مباشر الضرر (غصن أول) قبل التعرض إلى المعيار الذي يمكن التعويل عليه في تحديد فكرة المباشرة في المجال البيئي (غصن ثان).

الغصن الأول

شروط تحقق مباشرة الضرر البيئي

وإعمالاً لما سبقت دراسته من أحكام في الفقه الإسلامي، وتطبيقاً لها في مجال المسؤولية المدنية عن الأضرار البيئية، فإنه يجب أن يتوافر شرطان لتحقق المباشرة :

١ – إتيان النشاط المسبب للضرر البيئي:

والمقصود بإتيان الفعل هو تدخل النشاط المُلوث بأن يكون قد ساهم في إحداث الضرر البيئي، أي أن يكون له دور في وقوع هذا التلوث، فإذا لم يكن لهذا النشاط أو ذلك الشيء أي دخل فيما وقع من ضرر فلا يُسأل المباشر عما حدث من ضرر؛ وهذا شرط بديهي، فلا مسؤولية(٦٠)عن نتيجة لم تكن بتدخل هذا الشيء أو ذلك النشاط؛

---

(٥٩) أو ضمان كما قد يراها فقهاء الشريعة الإسلامية وبعض فقهاء القانون لأنها غير مؤسسة على فعل غير مشروع، فلا مسؤولية بلا خطأ بل ضمان، باعتبار أن الملتزم بالتعويض لم يصدر منه فعل غير مشروع.

(٦٠) وهذا يبدو واضحا من حكم محكمة الاستئناف الصادر في ٢٧ أكتوبر ٢٠١٤ في القضية المعروفة بسكان أم الهيمان، وهي منطقة سكنية بالقرب من حوالي ٣٧ مصنعاً، اشتكى أهاليها من الغازات والأدخنة المنبعثة من تلك المصانع فرفعوا العديد من القضايا على الجهات المختصة طالب فيها غالبيتهم باستبدال مساكنهم، وردت محكمة الاستئناف، في حيثيات حكمها، أن إدارة الخبراء انتهت إلى وجود مخالفات ارتكبتها المصانع والمنشآت لقرارات الهيئة العامة للبيئة بشأن المعايير الواجبة لمنع التلوث، إلا أن تقرير الإدارة لم يثبت قيام الرابطة السببية بين الخطأ الصادر من المنشآت ومصانع المنطقة وبين التلوث الحاصل فيها، وذلك (على فرض تحققه وما ترتب عليه من آثار صحية انعكست على ارتفاع أعداد المصابين =

وكما سبق أن أوضحنا أنه لا يشترط أن يصدر النشاط الملوث من فعل الإنسان مباشرة، بل من الممكن أن يكون من شيء أو أشياء تحت يده ولكنها غير مستقلة عنه، وهذا هو الفرض الغالب في الأضرار البيئية، حيث تصدر الأضرار البيئية عن أشياء تحت يد المباشر كالمصانع، المزارع، السفن، الطائرات، ذلك أن هذه الأشياء لا تعمل منفردة بدون تدخل الإنسان الذي يعتبر هو صاحب النشاط.

وتوافر العلاقة السببية بين النشاط الملوث والضرر الذي حدث يعتبر من مسائل الواقع التي يستقل بتقديرها قاضي الموضوع دون معقب عليه من قضاء التمييز، وعلى الرغم من أن القضاء الكويتي مازال متمسكاً بهذه الرابطة السببية القوية بين الخطأ والضرر دون أن يعالج القضايا البيئية بخصوصية تفرضها طبيعتها(٦١)، وربما يتمسك أكثر عندما يقع الضرر بفعل غير خطئيعن طريق المباشرة، بل هذا ما يفرضه هذا المفهوم إذا ما أخذناه وفقاً لمنظور الفقه الإسلامي، إلا إننا لا نستبعد – في المستقبل – أن يفترض القضاء وجود مثل هذه العلاقة السببية بين النشاط والتلوث

= بالأمراض التنفسية وفقا للدراسات المقدمة من المواطنين). وقالت المحكمة إن كلاً من تقرير إدارة الخبراء المنتدبة من المحكمة والتقارير الفنية المقدمة من المواطنين قد (خلا من ثمة دليل واضح يقيني يثبت أن ما لحق بالمواطنين رافعي الدعوى من أضرار صحية وبيئية، بحسب ادعائهم، ناتج عن المخالفات المنسوبة إلى المصانع والمنشآت المملوكة لتلك الشركات). وأضافت المحكمة أنه: (عن موضوع الاستئناف فإنه من المقرر إذا كان أساس المسؤولية التقصيرية هو الخطأ، وكان وصف الفعل بأنه خطأ موجب للمسؤولية أو نفي هذا الوصف عنه هو من المسائل القانونية التي يخضع فيها قضاء محكمة الموضوع لرقابة محكمة التمييز، وكان يتعين عند بحث قيام علاقة السببية بين الخطأ والضرر الوقوف عند السبب المنتج، واعتبار صاحب هذا السبب هو المسؤول وحده عن الضرر دون صاحب السبب العارض، وكان تقدير وقوع الفعل المكون للخطأ وقيام رابطة سببية بينه وبين الضرر بالمعنى السالف بيانه، وإن كان من مسائل الواقع التي تستقل بها محكمة الموضوع، إلا أن ذلك مشروط بأن تقدم حكمها على أسباب سائغة تبرر ما انتهت إليه في هذا الخصوص). جريدة الجريدة الكويتية، عدد ٢٤٨٤ الصادر بتاريخ ٢٨ أكتوبر ٢٠١٤؛ وفي سياق متصل انظر أيضاً في ذات المبررات: استئناف مدني ١، طعن رقم ٢٨٠٠ لسنة ٢٠١٣، الصادر بتاريخ ٢٧ نوفمبر ٢٠١٣؛ وحكمها في أول درجة: تجاري مدني كلي حكومة ١١، دعوى رقم ٢١ لسنة ٢٠١١، الصادر بتاريخ ٦ مايو ٢٠١٣، غير منشورين.

(٦١) حيث تنص المادة المذكورة على أنه:" القرائن التي لم ينص عليها القانون، يترك أمر استنباطها إلى بصيرة وحكمة (أو فطنة) القاضي، الذي يجب عليه ألا يقبل إلا القرائن القوية والدقيقة والمتوافقة..".

الذي حدث إذا وجدت قرائن قوية حتى وإن كانت لم تصل إلى حد اليقين، سيما إذا شعر القضاء بخطورة التلوث المحدقة على صحة الإنسان تزداد يوماً بعد يوم.

وفي مثل ذلك خفف القضاء الفرنسي – بالاستناد إلى نص المادة (١٣٥٣) من القانون المدني(٦٢) – من حدة العلاقة السببية في حكم حديث له، إذا كانت هناك قرائن جدية في إثبات العلاقة السببية بين الفعل والضرر(٦٣)؛ كما أن الآونة الأخيرة تشهد توسع القضاء الفرنسي في تحديد الضرر، بعد أن كان يواجه بعض الصعوبات في تعويض عن الأضرار البيئية المحضة بسبب متطلبات وشروط الضرر الشخصي. فمنذ صدور حكم محكمة النقض المؤرخ في ٢٥ سبتمبر ٢٠١٢ المسمى بـ (إريكا)، توسع مفهوم الضرر وأصبح من الآن فصاعداً يعرف بـ"المساس المباشر أو غير المباشر بالبيئة" (٦٤).

وتوافر العلاقة السببية بين النشاط الملوث والضرر قد تثير إشكالية تعاقب الأضرار، فالإشكالية الأخيرة مرتبطة بالسببية(٦٥)؛ ويقصد بها الأضرار المتتابعة أو المتسلسلة التي تترتب على الضرر الأصلي، فالسبب الذي أحدث الضرر واحد، ولكن الأضرار هي التي تعاقبت فأصبحت أضراراً متعددة(٦٦)؛ فالمؤسسة الصناعية التي

---

(٦٢) Cass., civ. 1er, 22 mai 2008, bull. civ. I, nº 148 et 149, Dalloz, 2008, AJ. p. 1544, obs. I. Gallmeister.Cass., civ. 1re, 22 mai 2008: Bull. civ.I, p. 149; D. 2008.AJ.p. 1544, obs. I. Gallmeister; JCP 2008. II. p. 1013, note I. Grynbau; RLDC 2008/51, nº 3058, obs. Pichon; RLDC. 2008/52,nº 3102, note Brunet-Quézel-Ambrunaz; RTD civ. 2008. p. 492, obs. Jourdain; RTD com. 2009. 200, obs. Bouloc; RDSS 2008, p. 578, obs. Peigné; RDC 2008, p. 1186, obs. Borghetti.

(٦٣) M. Bacache, Quelle réparation pour le préjudice écologique?: Environnement et dév. durable 2013, étude 10; Cass. crim., 25 sept. 2012, nº 10-82.938: JurisData nº 2012-011445; Environnement et dév. durable 2013, étude 2, M. Boutonnet.

(٦٤) منصور مصطفى منصور، المصادر غير الإرادية للالتزام، خاصة دروس على الآلة الكاتبة، كلية الحقوق – جامعة الكويت، ١٩٨٠/١٩٨١، ص ٤٠.

(٦٥) عبد الرزاق السنهوري: الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، المجلد الثاني، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٩، ص ١٠٢٩ وما بعدها.

(٦٦) وذلك بالإضافة إلى شروط الضرر الأخرى، كأن يكون محققاً، وأصاب مصلحة مشروعة؛ أما الأضرار المتراخية التي لا تتضح معالمها إلا بعد فترة زمنية طويلة، كأمراض السرطان أو بعض الأمراض الأخرى فإنها تثير العديد من الصعوبات سيما مدى إمكان إسناد حدوث مثل هذا المرض بسبب هذا التلوث، فالمسألة هنا لا تتعلق بكونها أضراراً متعاقبة أو متعددة من =

تلقي بمخلفات سامة في البحر الذي يطل على مدينة سكنية، في تضرر البحر الإقليمي والسواحل، وتموت الأسماك، ويؤدي ذلك إلى عرقلة عمليات الصيد، ونقص محصول الصيد، وتمس هذه الأضرار المدينة، فتموت المزروعات، وتتقلص السياحة بتلاشي السائحين، فتقل قيمة الممتلكات التي تقع على الشاطئ، وتهبط عائدات الفنادق، فيعيق ذلك متعة الاستمتاع بشاطئ البحر وساحله، ويتضرر اقتصاد المدينة، وتضيع الضرائب..الخ. كل هذه الأضرار تعتبر أضراراً متعاقبة، سببها واحد، وهو إلقاء المخلفات السامة في البحر، وأضرارها متعددة. والشركة التي ترش المبيدات على مزروعات الأفراد لمكافحة الحشرات، فتموت هذه المزروعات ويموت معها المواشي، فلا يستطيع المزارع زراعة أرضه، وينقصه المال، ولا يستطيع الوفاء بديونه، فيحجز الدائنون على أرضه ويبيعونها بثمن ضئيل..الخ. كل هذه الأضرار تعتبر أضراراً فمنها المباشرة، ومنها غير المباشر، أي ذلك الضرر البعيد المرتبط بالفعل أو الخطأ الذي أصاب البيئة أو صحة الإنسان، وهي كثيرة الحدوث في المجال البيئي. فيثار التساؤل عن ما مدى إمكان تعويض كل تلك الأضرار التي أسهم الخطأ في إحداثها؟

والمعلوم أن التعويض، وفقاً للقواعد العامة في القانون المدني، لا يكون إلا على الأضرار المباشرة دون تلك الأضرار غير المباشرة(٦٧)، وهو ما عبرت عنه المادة (٢٣٠) من القانون المذكور بأنه – أي الضرر المباشر – ما كان نتيجة طبيعية للعمل غير المشروع؛ وما يعتبر نتيجة طبيعية للعمل غير المشروع، هو ما لا يمكن في المقدور تفاديه ببذل الجهد المعقول الذي تقتضيه ظروف الحال من الشخص العادي؛ على أن هذه القاعدة وإن كان مستقراً عليها وتتناسب مع الأضرار المادية والمالية العادية، إلا إنها لا تتمشى دائماً مع الأضرار البيئية التي قد تحدث بطريقة غير

= عدمه، بل تتعلق في مدى نسبة هذا الضرر ولو كان واحداً إلى ذلك التلوث؛ فالحالة الماثلة لا تعدو أن تكون سوى إحدى الصعوبات المتعلقة بالرابطة السببية، سواء أكانت مباشرة أم غير مباشرة كما هو الحال في التطورات التي طالت الأحكام القضائية أو التشريعات البيئية كما هو مذكور في المتن. انظر: عطا سعد حواس: المسؤولية المدنية عن أضرار التلوث في نطاق الجوار، رسالة دكتوراة، دار الجامعة الجديدة، ٢٠١١، ص ٥١٤ وما بعدها.

(٦٧) فقد قضى القضاء الدولي في إحدى النزاعات بين ألمانيا والولايات المتحدة الأمريكية بأن: التفرقة بين الأضرار المباشرة وغير المباشرة المأخوذة من القانون الخاص ما هي إلا تفرقة وهمية ويجب ألا يفسح لها المجال في القانون الدولي. مشار إليه لدى، عنود يوسف عبدالسلام: التعويض عن الأضرار البيئية الناجمة عن النشاطات النفطية، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة الكويت، ٢٠٠٨، ص ١٠٥.

مباشرة، فما كان من بعض الأنظمة القانونية إلا التخفيف من حدة هذه القاعدة كما رأينا في القانون الفرنسي (المادة ١٣٥٣) والقضاء في حكم (إريكا).

وعلى غرار هذا الركب سار المشرع الكويتي في قانون حماية البيئة الجديد، وهو ما يمكن أن ينعكس إيجاباً على القضاء الكويتي مستقبلاً في محاولة التخفيف من التشدد في تعويض الأضرار البيئية المتعاقبة أو غير المباشرة، على أن يؤخذ في الاعتبار مدى قرب الضرر من العمل غير المشروع، فإن كان هناك رابطة معقولة سببية قريبة ومعقولة بين العمل غير المشروع والضرر غير المباشر فإنه يمكن التعويض عنه(٦٨)، سيما وأن المادة (١) من قانون حماية البيئة الجديد اعترفت صراحة – من خلال تعريفها للتلوث – بالأضرار المباشرة وغير المباشر التي يتسبب فيها التلوث البيئي، وفي ذلك قضت على أنه:" هي كافة الأنشطة البشرية والطبيعية التي تساهم في تواجد أي من المواد أو العوامل الملوثة في البيئة بكميات أو صفات لمدة زمنية قد تؤدي بطريق مباشر أو غير مباشر وحدها أو بتفاعل مع غيرها إلى الإضرار بالصحة العامة أو القيام بأعمال وأنشطة قد تؤدي إلى تدهور النظام البيئي الطبيعي أو تعيق الاستمتاع بالحياة والاستفادة من الممتلكات الخاصة والعامة".

وأخيراً فإن إتيان الفعل المسبب للضرر لا يكفي لقيام مسؤولية المباشر الموضوعية (غير الخطئية) بل يجب أن يتسم هذا النشاط بالمباشرة وذلك على النحو التالي:

٢ – أن يكون النشاط المسبب للضرر البيئي مباشراً:

وتتحقق المباشرة في التلوث البيئي إذا لم يفصل بين النشاط والتلوث الذي نتج عن هذا النشاط أي فعل آخر يتوسط بينهما، أي أن يكون هذا الفعل هو الذي جلب الضرر بذاته وحصله، فإذا ما وقع فعل يتوسط بين النشاط والضرر، اعتبر هذا الفعل – أي الفعل الأخير – هو فعل المباشرة، في حين يعد النشاط الأول تسبباً؛ والمقصود بالفعل الذي يفصل بين النشاط (الذي سبب الضرر) والضرر ذاته، كل فعل مستقل عن ذلك النشاط تدخل في إيقاع الضرر، بحيث لا يتسنى معه القول بأن ذلك النشاط هو الذي باشر الضرر؛ فمن يعطي آخر مادة ملوثة، فيقوم الأخير بسكبها في الماء أو على التربة فتقتل الأسماك أو المزروعات، يكون متسبباً في حين يكون الشخص الآخر

(٦٨) ومن ثم لا يسأل الأول إلا إذا أخطأ في حين أن الثاني يسأل ولو لم يخطئ، كما سنرى في المبحث الثاني عند دراسة أحكام مسؤولية المباشر.

هو المباشر[٦٩]، والسلطة التي تمنح رخصة لمصنع في منطقة سكنية يهدد راحة السكان، تعتبر متسببة في حين أن صاحب المصنع يعتبر مباشراً، وهكذا[٧٠].

ولا يكفي حتى تتحقق المباشرة في الفعل أن يكون هذا الفعل هو من سبب الضرر، أو في قول آخر، كان الضرر نتيجة ذاك الفعل، بل يجب أن تكون هناك علاقة قوية وواضحة ومباشرة بين الفعل والضرر الذي حدث نتيجة له، وهذا يفترض بطبيعة الحال أن يكون الضرر مباشراً، أما الضرر غير المباشر الذي يحدث بوساطة، فهو ضرر بعيد لا تسري عليه أحكام المباشرة؛ على أنه وإن كان يسهل تمييز هذه الخصائص في الأضرار العادية، إلا أنه ليس بيسير تمييزها في الأضرار البيئة المحضة أو حتى تلك الأضرار العادية (المادية) الناتجة عن التلوث البيئي.

وقد تزداد الأمور تعقيداً وذلك في حال اجتماع أسباب أخرى مع بعضها بعضاً[٧١]، إذ إنه في كثير من الأحيان تتداخل بعض الأنشطة الملوثة مع بعضها وتتعدد الأسباب فيصعب – وربما يستحيل – تحديد دور كل من هذه الملوثات في إحداث الضرر، مما قد يؤدي معه أيضاً إلى صعوبة رسم الحدود الفاصلة بين فعل المتسبب والمباشر رغم أهمية هذا التحديد[٧٢].

فالمشرع وإن كان قد تبنى المسؤولية الموضوعية غير الخطئية إلا أنه، ونتيجة

---

(٦٩) ويجوز للإدارة التي منحت ترخيصاً باستيراد وتصدير بعض النفايات الخطرة لتدويرها أن تمنع صاحب الترخيص من ممارسة عمله وسحب الترخيص إذا ثبت لها خطورة ذلك على البيئة وصحة الإنسان، ولا يمثل فعل الإدارة في هذا الشأن خطأ يستحق التعويض، كما لا يعتبر قرارها معيباً. تمييز كويتي، طعن رقم ٢٠١١/٨٧٩ إداري، الصادر في جلسة ٢ أبريل ٢٠١٤، غير منشور؛ انظر أيضاً: استئناف كويتي، طعن رقم ٢٠١١/٢٨٥٠ إداري/٣، الصادر في جلسة ٣٠ أبريل ٢٠١٣، غير منشور.

(٧٠) وإن كان تعدد الأسباب وتعاقب الأضرار مرتبطاً بركن العلاقة السببية، إلا إنه ينبغي التمييز بينهما، ففي الحالة الأولى الأسباب متعددة والضرر واحد، أما في الثانية فالسبب واحد والأضرار متعددة. راجع عبدالرزاق السنهوري: مرجع سابق، ص ١٠٢٩-١٠٣٠.

(٧١) وهنا يمكن الحكم بالتعويض على جميع المتسببين على سبيل التضامن إذا تعدد المسؤولون. انظر لاحقاً: المطلب الأول من المبحث الثاني.

(٧٢) حيث إن التفرقة بين المباشر والمتسبب لن تثير أية صعوبات إذا تم تأسيس المسؤولية على الخطأ، لعدم أهمية هذه التفرقة عملا بينهما إذا ما علمنا أن آثار المسؤولية واحدة في مثل هذا الوضع، مثلما هو الوضع القائم وفقا للمادة (٢٢٧) من القانون المدني التي أشارت للخطأ عن طريق المباشرة أو التسبب وساوت بين أحكام الوسيلتين في إحداث الضرر؛ حيث تنص المادة المذكورة على أنه:" كل من أحدث بفعله الخاطئ ضرراً بغيره يلتزم بتعويضه، سواء أكان في إحداثه الضرر مباشراً أم متسبباً".

لتأثره بمفهوم هذه الفكرة المستمدة من الشريعة الإسلامية كما سبق أن رأينا، قد حصرها في مباشر الضرر فقط دون المتسبب، وصار لزاماً – سيما في الحالات التي لا يكون فيها أساس المسؤولية الخطأ[٧٣] – تحديد وفحص الفعل المسبب للضرر، وعما إذا كان عن طريق المباشرة أو عن طريق التسبب لاختلاف أحكام المسؤوليتين.

الغصن الثاني: معيار تحديد مفهوم المباشرة في الضرر البيئي

يبدو من الأهمية بمكان أن نعمل على وضع معيار واضح يمكن الاستعانة به لبيان هذه التفرقة بين المباشر والمتسبب في مجال المسؤولية المدنية البيئية لخصوصيتها[٧٤]؛ وربما يمكننا أن نتجه نحو معيار يمكن أن نطلق عليه "الفعل الملوث بذاته"؛ فإذا كان النشاط يمكن أن يحدث ضرراً بذاته دون تدخل أو تفاعل عوامل أخرى معه، فإننا يمكن أن نسبغ عليه حكم المباشرة، أما إذا كان نشاطه لم يحدث الضرر بذاته، وإنما كان بسبب اندماجها مع مواد أخرى أدت بتفاعلها إلى التلوث، فإن النشاط الأول يقف عند حد التسبب في حين يعتبر النشاط الآخر – الذي لم يفصل بينه وبين الضرر أية وساطة – نشاطاً مباشراً؛ على أن ذلك التحليل يفترض – من وجهة نظرنا – أن يكون الفعل التالي (المباشرة) بإمكانه إحداث الضرر نفسه وبذاته، أما إذا لم يكن هذا الفعل يمكن أن يسبب بذاته نفس الضرر فإننا لن نكون أمام فعل مباشر.

وعليه فإن الأمر ليس دائماً بهذه السهولة، فلو افترضنا – على سبيل المثال – أن إحدى المنشآت ألقت ببعض مخلفاتها في نهر ما، علماً بأن هذه المخلفات لا تؤدي إلى نفوق الأسماك أو موت النباتات، ثم قام بعض المزارعين برمي بعض النفايات الأخرى التي لا تصل أيضا إلى حد قتل الأسماك أو موت النباتات، ولكن التفاعل بين مخلفات المنشأة ونفايات المزارعين هو من تسبب في قتل الأسماك والنباتات، فمن المسؤول عن هذا الضرر؟ ومن هو المباشر والمتسبب؟

لا يمكن للإجابة عن هذا التساؤل أن تمر دون جدل، وذلك لأن كلا الفاعلين قام بفعل مباشر بإلقاء المخلفات في النهر، ومن ثم فإنهما خالفا قانون حماية البيئة، لأن

---

(٧٣) وفقا لقواعد ضمان أذى النفس، وتحديدا الأذى الذي يقع نتيجة حوادث السيارات، يبدو أن القضاء اتخذ معيار السيارة الصادمة واعتبرها هي مباشرة الضرر. انظر في ذلك، إبراهيم الدسوقي أبوالليل: مرجع سابق، ص٤٦.

(٧٤) وسوف نتعرف على طبيعة مسؤوليتهما وأحكامها في المبحث الثاني، سيما في حال كونهما مجتمعين وفقا لقواعد التضامن.

فعلتهما تشكل مخالفة قانونية بحد ذاتها، ولو لم ينتج عن فعل كل منهما على حدة – قبل التفاعل بينهما – ضرر مادي بحت كموت الأسماك أو النباتات، إلا أن ذلك يشكل ضرراً بيئياً محضاً أصاب عناصر ومكونات البيئة، وهو هنا القاذورات والأوساخ التي ألقيت في النهر، وهذا بحد ذاته يشكل تلوثاً أو بمعنى أدق مخالفة بيئية؛ ومع ذلك فإن فعل كل منهما وحده، وإن كان يعد بحد ذاته مباشرة بالنسبة للمخالفة البيئية تتمثل في فعل كل منهما برمي المخلفات، إلا أن كلاً من الفعلين ما كان ليقتل الأسماك والمزروعات لو لا فعل الآخر؛ وهنا تكمن الصعوبة، والإجابة – في رأينا – لا تخرج عن الإجابات التالية:

إما اعتبار كلا الفعلين مباشرة، وهذا يفترض أن يكون فعل المباشرة هو من أدى إلى حدوث الضرر دون وساطة، ونعني هنا الضرر الذي لحق بالأسماك أو المزروعات، وليس مخالفة قانون البيئة بإلقاء المخلفات، وهو ما لا ينطبق على حالتنا، وذلك لأن فعل كل منهما وحده لا يصل إلى حد قتل الأسماك والنباتات، لذلك سوف نستبعد هذه الإجابة.

وإما أن نعتبر الفاعل الذي ألقى أولاً بهذه المخلفات متسبباً في حين يعتبر الفعل الثاني بالإلقاء التالي هو فعل المباشرة، وهنا سوف نصطدم بأن الفعل الثاني ما كان ليصل إلى حد موت الأسماك والمزروعات لولا الفعل الأول، لذلك سوف نستبعد هذه الإجابة أيضاً.

وأخيراً أن نعتبر كلا الفاعلين مباشرين في إحداث الضرر البيئي المحض وهو الفعل الذي تجسد في مجرد إلقاء المخلفات وهذا لا يثير أدنى خلاف، وكلاهما أيضاً وفي ذات الوقت متسبب في موت المزروعات والأسماك، لأن هذه الواقعة ما كانت لتحصل لو لا امتزاج النشاطين مع بعضهما البعض، أي بتوسط كلا الفعلين للفعل الآخر، فيكون كلاهما متسبب وليس مباشراً في واقعة موت الأسماك والمزروعات(٧٥).

وهكذا، فالمقصود بالفعل الملوث بذاته، قد يكون الفعل الضار الذي يؤسس على الخطأ مباشرة، وقد يكون النشاط غير الخطئي الذي أحدث الضرر بذاته وعلى استقلال عن أية ظروف أخرى تداخلت معه أو توسطت بينه وبين الضرر؛ ولتحديد هذا المعيار ينبغي أن نحدد إذا ما كان بإمكان هذا الفعل أن يحدث مثل هذا الضرر من عدمه؛ فإن تمكنا من الوصول إلى أن هذا الفعل يجلب الضرر البيئي بذاته – دون وساطة – يمكن لنا أن نقول إن هذا الفاعل يعتبر مباشراً، ومن ثم لا حاجة لإثبات أو

(٧٥) انظر: أحكام المسؤولية غير الخطئية في المبحث الثاني.

نفي الخطأ لقيام مسؤوليته أو الإعفاء منها، لأنها مسؤولية غير خطئية كما سنرى(٧٦)؛ أما إذا ثبت عكس ذلك، أي أن هذا النشاط ليس بإمكانه منفرداً وبذاته أن يحدث مثل هذا الضرر، فسوف نستبعد عنه صفة المباشر، وبالتالي لا مجال لانطباق أحكام المسؤولية الموضوعية، ومن ثم لا يتبقى لنا سوى قيام مسؤوليته وفقاً للقواعد العامة في القانون المدني أي المسؤولية عن العمل غير المشروع(٧٧)، إضافة إلى مسؤولية المتسبب الخطئية عملاً بنص المادة (١٥٨) من قانون حماية البيئة الجديد، وهذا – برأينا – هو التفسير الصحيح للقانون الذي ينبثق من مفهوم المباشرة(٧٨).

نخلص مما تقدم إلى أن فعل المباشرة بالتحديد السابق هو الحد الفاصل الجوهري بينه وبين التسبب، إذن المباشرة في حقيقتها ليست إلا تعبيراً عن الرابطة السببية بين النشاط والتلوث البيئي أو بمعنى أوسع الضرر الذي نتج من جراء ذلك، ولكنها علاقة سببية متينة وقوية ومباشرة لا يفصل فيها بين النشاط والضرر الذي وقع نتيجة له أي فاصل، أما إذا توسطها فعل كانت العلاقة السببية غير مباشرة لتقف هنا عند حد التسبب فقط، ينبغي – إذا كان الحال كذلك – إثبات الخطأ عملاً بالمادة (١٥٨) من قانون حماية البيئة الجديد، أي إلى المسؤولية الشخصية التقصيرية، وهذا الوضع سيقودنا – بلا أدنى شك – إلى القواعد العامة في القانون المدني، ومن ثم مواجهة ذات الصعوبات التي تناولها الفقه في إثبات الخطأ البيئي(٧٩).

---

(٧٦) سواء عن الفعل الشخصي أو فعل الغير أو فعل الأشياء.

(٧٧) ليس لأن نشاط الفاعل غير ضار فهذا ليس محل اعتبار في قانون حماية البيئة الجديد إذا كان الفعل مباشرة، وإنما لأنه لم يقع منه أي فعل قد أثر في التدهور أو التلف البيئي وجلب الضرر، أو بعبارة أخرى لانتفاء علاقة السببية المباشرة بين نشاطه وبين الضرر الذي لم يكن نتيجة لنشاطه دون تدخل من أحد.

(٧٨) أحمد محمود سعد: استقراء لقواعد المسؤولية المدنية في منازعات التلوث البيئي، دار النهضة العربي، الطبعة الأولى، ١٩٩٤، ص ٢١٧؛ مسلط قويعان الشريف المطيري: المسؤولية عن الأضرار البيئية ومدى قابليتها للتأمين، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق في جامعة الإسكندرية، ٢٠٠٧، ص ٥٦؛ ياسر محمد فاروق المنياوي: المسؤولية المدنية الناشئة عن تلوث البيئة، دار الجامعة الجديدة، ٢٠٠٨، ص١٦٨.

(٧٩) الفقرة الثانية من المادة (٢) من الاتفاقية.
Colliard Claude-Albert. La Convention de Bruxelles relative à la responsabilité des exploitants de navires nucléaires. In: Annuaire français de droit international, volume 8, 1962. pp. 41-64.

منشور على الرابط التالي:
http://www.persee.fr/web/revues/home/prescript/article/afdi_0066-3085_1962_num_8_1_957#

وأخيراً فإن المجال البيئي زاخر بمفهوم دائم التردد في القوانين البيئية بحيث تنص على مسؤوليته عن الأضرار البيئية كمسؤولية مركزة، وهو المشغل؛ ويثار التساؤل حول مفهوم هذا المشغل وعلاقته بمفهوم المباشرة؛ هذا ما سنبحثه الآن.

الفرع الثاني
مدى انعكاس مفهوم المباشرة على المشغل

أخذت بعض التشريعات المقارنة – سواء الوطنية أو الدولية – بنظام حصر أو تركيز المسؤولية البيئية في شخص واحد أو عدة أشخاص محتملين تعترف بهم في حال وقوع الضرر البيئي، كمسؤولية المشغل أو المالك أو غيرهما، قاصدة بذلك سهولة الوصول إلى المسؤول عن الأضرار البيئية، خاصة وأن المشغل هو المستفيد المباشر من النشاط الضار، ومن ثم يجب عليه أن يتحمل تبعة الغرم بالغنم المقابل الذي يجنيه، هذا من ناحية؛ ومن ناحية أخرى إن نظام المسؤولية الموسع أو غير المركز قد يعطل بعض القطاعات الاقتصادية لتعدد المسؤولين، لذلك لجأت العديد من الاتفاقيات الدولية إلى هذا النوع من تركيز المسؤولية؛ وهذا يقتضي منا استعراض الوضع في القانون المقارن (غصن أول)، قبل أن نتعرض للقانون الكويتي (غصن ثان).

الغصن الأول
في القانون المقارن

على المستوى الدولي، ركزت بعض الاتفاقيات على بعض الأشخاص في محاولة منها لحصر المسؤولية أو تحديدها، بحيث يتيسر مطالبة هذا المسؤول عن تعويض الضرر البيئي؛ من تلك الاتفاقيات اتفاقية بروكسل لسنة ٢٥ مايو ١٩٦٢ في شأن مسؤولية مستغلي السفن الذرية، ركزت المسؤولية على مستغل السفينة الذرية وحده(٨٠)؛ وكذلك اتفاقية بروكسل لعام ٢٩ نوفمبر ١٩٦٩ في شأن المسؤولية المدنية عن الأضرار الناجمة عن التلوث بالزيت، حيث تحصر المسؤولية في مالك السفينة، فيكون هذا المالك مسؤولا بقوة القانون عن كل ضرر ينجم عن تسرب الزيت

(٨٠) وقد تبنت هذه الاتفاقية المسؤولية الموضوعية، فمتى حدثت واقعة الإلقاء أو التسريب فإن مسؤولية المالك تنعقد بغض النظر عن ثبوت الخطأ من عدمه: راجع في ذلك، سعيد قنديل، آليات تعويض الأضرار البيئية "دراسة في ضوء الأنظمة القانونية والاتفاقيات الدولية"، مركز الصفا لطباعة الأوفست، ٢٠٠٢، ص ١٢٣.

أو إلقائه من السفينة[٨١]؛ أما اتفاقية المجلس الأوروبي لوجانو (Lugano) الصادرة في ٢١ يونيو ١٩٩٣ في شأن المسؤولية المدنية الناجمة عن الأنشطة الخطرة للبيئة[٨٢]، فقد جعلت من حصر المسؤولية في مشغل أو مستغل النشاط الخطر هي القاعدة العامة، إذا كان الضرر قد حدث خلال الحقبة التي كان يمارس فيها الرقابة[٨٣]؛ أما إذا كانت الحادثة عبارة عن واقعة متصلة أو مستمرة، فإن جميع المشغلين الذين يمارسون السيطرة تباعاً على نشاط خطر خلال تلك الوقائع مسؤولون بالتضامن[٨٤]؛ ومع ذلك، فإن المشغل الذي يثبت أن الحادثة التي وقعت أثناء فترة رقابته على النشاط الخطر تسببت فقط بجزء من الضرر، فإنه لا يكون مسؤولاً إلا عن ذلك الجزء من الضرر[٨٥].

وعلى ذات النهج سارت الاتفاقيات المتعلقة بالمسؤولية النووية، فقد تم تحديد المسؤول عن الضرر في الاتفاقية قبل حدوث الضرر لإمكان مساءلته بسهولة، وهو مستغل المنشأة أو ناقل المواد المشعة[٨٦].

أما على المستوى الوطني في التشريعات المقارنة[٨٧]، فقد أخذ القانون الألماني

---

(٨١) يمكن الاطلاع على نصوص الاتفاقية عن طريق زيارة موقع المجلس الأوروبي على الرابط التالي: http://conventions.coe.int/Treaty/Commun/QueVoulezVous.asp?CL=-FRE&CM=4&NT=150

(٨٢) L'article 6 alinéa 1 dispose que "L'exploitant d'une activité dangereuse visée à l'article 2, paragraphe 1, alinéas a à c, est responsable des dommages causés par cette activité, résultant d'événements survenus au moment ou pendant la période où il exerçait le contrôle de celle-ci".

(٨٣) راجع في المسؤولية التضامنية وتعدد المسؤولين: الفرع الثاني من المطلب الأول في المبحث الثاني.

(٨٤) Si un événement consiste en un fait continu, tous les exploitants ayant exercé successivement le contrôle de l'activité dangereuse pendant la durée de cet événement sont solidairement responsables. Toutefois, si un exploitant prouve que le fait survenu pendant la période où il exerçait le contrôle de l'activité dangereuse n'a causé qu'une partie du dommage, il n'est responsable que de cette partie du dommage. (Article 6 alinéa 2).

(٨٥) سعيد قنديل: مرجع سابق، ص١٥٩؛ راجع المادة (٦/أ) و (٤/ه) من اتفاقية باريس لسنة ١٩٦٠؛ والمادة (٢) من اتفاقية فيينا لسنة ١٩٦٣.

(٨٦) مسلط قويعان الشريف المطيري: مرجع سابق، ص ٢٤٣ وما بعدها.

(٨٧) Abrogé par, voir le site suivant:. http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000000888298#LEGISCTA000006108746

انظر أيضاً: دراسة تطبيقية لهذا القانون، نبيلة إسماعيل رسلان: الجوانب الأساسية للمسؤولية المدنية للشركات عن الأضرار البيئية، دار النهضة العربية، ١٤٢٣/٢٠٠٣، ص ٢٧ وما بعدها.

في شأن المسؤولية البيئية بنظام حصر المسؤولية، فوفقاً للمادة (١) من القانون المذكور تنحصر المسؤولية على مشغل المنشأة التي تنتج عنها المخاطر، ويفترض القانون أن الضرر الناجم كان بسبب هذه المنشأة، إذا كانت ظروف واقعة الضرر البيئي تسمح بوقوع مثل هذا الضرر؛ فإن تعددت المنشآت يكفي للمضرور أن يثبت أن الضرر الذي أصابه ممكن أن يكون من إحدى تلك المنشآت، وقد قصد المشرع الألماني من ذلك التخفيف من حدة إثبات العلاقة السببية بين النشاط الملوِّث والضرر الذي نتج عنه؛ وقد كان القانون الفرنسي رقم ٧٥/٦٣٣ الصادر في ١٥ يوليو ١٩٧٥ في شأن التخلص من النفايات يسير في ذات الاتجاه، حيث جعلت المسؤولية على عاتق كل شخص ينتج النفايات أو يحتفظ بها(٨٨)؛ الأمر نفسه في القانون البلجيكي المتعلق بالمسؤولية البيئية الصادر في عام ١٩٩٥، حيث اعتبر المشغل أو المرخص له مسؤولاً عن الملوِّثات التي تسببها التربة(٨٩).

والسؤال الذي يمكن أن يثار – في ضوء قانون حماية البيئة الكويتي الجديد – من هو المشغل (أو المستغل)؟ وما المعيار المتبع في تحديد مفهومه؟ وما العلاقة بينه وبين مباشر الضرر؟

الغصن الثاني
في القانون الكويتي

بالرجوع إلى قانون حماية البيئة الجديد – سيما في الباب الخاص بالمسؤولية المدنية والتعويض عن الأضرار البيئية(٩٠)– يتضح لنا أن المشرع – كقاعدة – استخدم لتحديد المسؤول عن الضرر البيئي مصطلحي المباشر والمتسبب(٩١)، ولكنه

(٨٨) وذلك وفقا للمادة (١،٢/٢٥) من القانون البلجيكي؛ وكذلك القانون الدنماركي رقم ٢٢٥/ ٩٤، حيث حصر المسؤولية في المشغل؛ مشار إليهما لدى: مسلط قويعان الشريف المطيري: مرجع سابق، ص ٢٤٤.

(٨٩) انظر: الباب الثامن من القانون ابتداء من المادة (١٥٨) وحتى المادة (١٦٧).

(٩٠) وذلك على النحو الذي تطرقنا له في هذا المبحث من حيث المفهوم.

(٩١) انظر: المادة (١٦٦) وفي ذلك قرر أنه: "يعفى المسؤول عن التلوث.. ب – إذا وقع كليا بسبب تصرف عمدي من أحد الأشخاص الذين لا تربطهم بالمالك أو المشغل رابطة عقدية أو تبعية.."؛ انظر أيضاً: المادة (٥٣) من قانون حماية البيئة الجديد التي تنص على أنه: "يلتزم مالك أو مشغل المنشأة بأعمال الصيانة الدورية.."؛ وكذلك نص المادة (٨٣/ب) من نفس القانون.

أيضا استخدم مفردة "المشغل" صراحة، ولكن استخدامه لهذا المصطلح كان استخداماً نادراً حيث لم يَرِد إلا بشكل ضئيل جداً(٩٢).

ومن هذا المنطلق نستخلص أن أساس المسؤولية المدنية في قانون حماية البيئة الجديد وإن كان لا يتأتي إلا بطريق المباشرة أو التسبب، إلا أنه كان يريد بذلك – فقط – تبيان طريقة وقوع الضرر الناجم عن التلوث، أكان عن طريق المباشرة فتكون المسؤولية موضوعية أو عن طريق التسبب فتكون المسؤولية خطئية، أي بغية ترتيب أحكام المسؤوليتين بشكل مغاير عن بعضهما بعضاً؛ ومن ثم نستطيع أن نقول إن المشرع جعل من المشغل مسؤولاً عن الضرر البيئي الناجم عن التلوث، لكن مسؤوليته تختلف باختلاف إذا ما كان مباشراً أو متسبباً(٩٣).

وهذا يقودنا إلى تحديد مفهوم المشغل(٩٤)؛ والحقيقة أنه لا يوجد تعريف للمشغل في القانون الجديد، ولكن يمكن الاستعانة ببعض القوانين المقارنة، فقد عرفته

---

(٩٢) وكما سبق أن رأينا في إشكالية تسلسل أو تعاقب الأضرار فإنه وعلى خلاف القواعد العامة في القانون المدني، فإن قانون حماية البيئة الجديد قد اعترف صراحة بالضرر غير المباشر، راجع: الفرع السابق (الأول) من هذا المطلب. والجدير بالذكر أنه قد تثار إشكالية تعدد المسؤولين، وهذا ما يحدث كثيراً في مجال الأضرار البيئية، فتكون المسؤولية تضامنية عملاً بنص المادة (١٥٩) من قانون حماية البيئة الجديد كما سنرى في المبحث الثاني.

(٩٣) "Exploitant".

(٩٤) " toute personne physique ou morale, privée ou publique, qui exerce ou contrôle une activité professionnelle ou, lorsque la législation nationale le prévoit, qui a reçu par délégation un pouvoir économique important sur le fonctionnement technique, y compris le titulaire d'un permis ou d'une autorisation pour une telle activitéÁÁ".

يمكن مطالعة نصوص التوجيه الأوروبي المذكور على الرابط التالي:
http://eurlex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2004:143:0056:0075:fr:PDF

.." il exerçait le contrôle de l'activité dangereuse.."(Article 6 alinéa 2); voir L'article 2 paragraphe 5 de la CONVENTION SUR LA RESPONSABILITè CIVILE DES DOMMAGES RèSULTANT D'ACTIVITèS DANGEREUSES POUR L'ENVIRONNEMENT qui dispose que:% «Exploitant» signifie la personne qui exerce le contrôle d'une activité dangereuse.

فوفقا لاتفاقية المجلس الأوروبي (لوجانو) فإن المشغل يعني الشخص الذي يمارس التحكم في الأنشطة الخطرة. يمكن مطالعة الاتفاقية على الموقع التالي:
http://conventions.coe.int/Treaty/Commun/QueVoulezVous.asp?L=-FRE&CM=4&NT=150

المادة (٢) فقرة (٦) من التوجيه الأوروبي رقم ٢٠٠٤/٣٥ بأنه: "كل شخص، طبيعي أو اعتباري، خاص أو عام الذي يمارس النشاط أو يتحكم بالنشاط المهني، أو ذلك الذي يملك سلطة اقتصادية في التشغيل التقني وفقاً للقانون، بما في ذلك صاحب التصريح أو الترخيص لمثل هذا النشاط"[٩٥]؛ أو هو كما يمكن لنا استنباطه من نص المادة (٦) من القانون الفرنسي رقم ٧٥/٦٣٣ الصادر في ١٥ يوليو ١٩٧٥ في شأن التخلص من النفايات: "من يمارس التحكم (أو الرقابة) على النشاط"[٩٦]؛ أي من يمارس السلطة على النشاط؛ فالمعيار المتبع لتحديد مفهوم المشغل هو "التحكم"، وذلك لأن المشغل هو الشخص الذي يملك سلطة التحكم، والمقصود بالتحكم هنا – كما يراه بعض الفقه – هو التحكم الفعلي الحقيقي، أي المرتبط بالسلطة على النشاط المهني، فهو صاحب "التأثير الحازم على سير المؤسسة" أو "سلطة اتخاذ القرار"[٩٧].

على أنه تجدر الإشارة إلى أن المشغل المسؤول مدنياً هنا هو ذلك الشخص الذي يستغل أو يملك مشروعاً اقتصادياً أو صناعياً أو زراعياً أو غيره من الأنشطة العامة أو الخاصة فقط؛ دون تلك الأضرار التي تصدر عن الأشخاص الآخرين من عوام الناس بصفتهم الشخصية، كمن يلقي النفايات والقاذورات في الأماكن غير المخصصة لذلك، أو من يسكب مواد خطرة في النهر، فهذا الشخص يكون مسؤولاً عن الأضرار التي تنجم عن فعله بصفته الشخصية باعتباره مباشراً للضرر وليس بصفته مشغلاً، فالأخير يفترض أن يملك سلطة في مشروع ما[٩٨]؛ فمفهوم مشغل

---

(٩٥) مسلط قويعان الشريف المطيري: مرجع سابق، ص ٢٤٢-٢٤٣.

(٩٦) لا يفوتنا أن نشير إلى أن المادة (٢) من قانون حماية البيئة الجديد قررت صراحة أنه:" تسري أحكام هذا القانون على جميع الجهات العامة والخاصة والأفراد". ومن ثم فلا فرق في نطاق تطبيق هذا القانون بين المؤسسات الحكومية أو المؤسسات الخاصة كالمنشآت التجارية أو الصناعية أو الزراعية أو السكنية وغيرها، أو الأفراد بصفتهم الشخصية، ذلك أن التلوث البيئي هو ضرر يجب ألا يميز بين القطاع العام أو القطاع الخاص أو الأفراد.

(٩٧) من هنا نستطيع القول بأن مصطلح المشغل أعم وأوسع من مصطلح شاغل المكان، انظر: المطلب الثاني من المبحث الثاني.

(٩٨) هذا منوط أيضا بعدم استفادة المشغل من أسباب الإعفاء من المسؤولية التي نصت عليها المادة (١٦٦) من قانون حماية البيئة الجديد سيما البند (ب) من الفقرة الأولى، حيث يكون مباشر الضرر هنا ليس المشغل أو المالك، بل ذلك الشخص الذي وقع الضرر بسبب تصرفه العمدي. =

النشاط لا يعني كل من يعمل فيه، كصاحب المصنع، أو صاحب موقع النفايات، أو صاحب المستشفى، أو مستغل الطائرة أو السفينة أو الآلة المتحركة(٩٩).

وتطبيقا لما سبق، ربما نستطيع أن نجيب عن تساؤلنا المطروح حول مدى العلاقة بين مفهوم المباشر ومفهوم المشغل، وهل يمكن اعتبار المشغل مباشراً للضرر أو العكس بأن يكون المباشر هو المشغل؟

الحقيقة أنه ومن خلال دراسة مفهوم كل من المباشر والمشغل نستطيع أن نقرر بأن المشغل – وفقاً لقانون حماية البيئة الجديد – هو غالباً ما يكون مباشراً للضرر البيئي الناجم عن النشاط الذي يمارسه، مادام هذا الضرر قد وقع منه مباشرة(١٠٠)؛ والمشغل هنا قد يكون مالكاً وقد يكون مستغلاً للنشاط، كمن يستأجر أو ينتفع بمصنع فيديره باستقلال تام عن صاحبه، هنا يعتبر المستأجر أو المنتفع هو المشغل، فإذا وقع الضرر منه كان هو المباشر كأصل عام(١٠١)، لذا كانت العلاقة متينة بين المشغل والمباشر في مثل هذه الحالات.

---

(٩٩) على أن هذا لا يعفي المالك من المسؤولية المدنية عن الضرر البيئي الناجم من المشغل، وإنما يكون مسؤولا معه مسؤولية تضامنية كما سنرى، انظر: المبحث الثاني من هذه الدراسة.

(١٠٠) وفي ذات السياق- ومسار المشرع حول حصر المسؤولية في المشغل أو المالك - فقد تطرق المشرع لبعض المفاهيم التي يمكن ردها إلى مثل هذا المفهوم، وذلك حينما فرض على المنتج والموزع ضمان سلامة المنتج الذي من شأنه أو من شأن محتوياته أو طبيعته أو طريقة استعماله أن تعرض حياة الأفراد أو الممتلكات للخطر، ويستوي هنا أن تكون العلاقة بين المضرور والمنتج علاقة عقدية أو غير عقدية؛ إذن المشرع ولتقرير حماية أكبر للمضرور قد ألقى بالمسؤولية المدنية الموضوعية (غير الخطئية) على عاتق المنتج والموزع فيكون الاثنان مسؤولين بالتضامن تجاه المضرور(راجع المادة ١٦٢). ورغم أهمية هذا الالتزام بضمان السلامة للمستهلك، حيث يجعل التزام كل من المنتج والموزع يتعدى حدود المسؤولية ليصل بها إلى خانة الضمان لتعزيز حماية الطرف الضعيف (المستهلك) إلا أننا لا نرى أن موضع هذا النص هو قانون حماية البيئة بل كان الأجدى أن يضمن نصوص قانون حماية المستهلك، سيما وأن هذا القانون صدر بالتزامن مع قانون حماية البيئة. راجع في مثل هذا الالتزام:
= Mordhi ALAYASH-ALENEZI, le contrat électronique et la protection du consommateur en droit koweïtien et en droit français, thèse Strasbourg, 2010, p. 257.

راجع أيضا، جابر محجوب علي محجوب: ضمان السلامة من الأضرار الناشئة عن الخطورة الكامنة في المنتجات الصناعية المبيعة، مجلة المحامي الكويتية، السنة (٢٠)، عدد أكتوبر/ نوفمبر/ ديسمبر ١٩٩٦، ص ١٣.

(١٠١) وهذا على خلاف ضمان أذى النفس الذي يقتصر على تعويض الضرر على النفس دون المال وفقا لجدول الديات. راجع في ذلك نص المادة (٢٥٥) من القانون المدني الكويتي.

أما من حيث الشق الثاني من تساؤلنا، فإننا وإن اعتبرنا أن المشغل – وفقاً للعرض السابق – غالباً ما يكون مباشراً للضرر، فإن العكس غير صحيح فمباشر الضرر ليس دائماً هو المشغل؛ ذلك أن مباشر الضرر هو كل من يؤدي فعله أو نشاطه مباشرة إلى الضرر البيئي، فقد يكون مشغلاً لأحد الأنشطة كما سبق أن رأينا، وقد يكون شخصاً آخر يباشر الضرر بصفته الشخصية، كمن يلقي بالزيت أو المواد الخطرة في النهر أو من يلقي بالنفايات في غير الأماكن المخصصة لها، أو حتى من لا يملك سلطة تحكمية بالمشروع الذي سبب التلوث، على الرغم من عدم وجود أي رابطة قانونية أخرى كالمالك الذي يؤجر المشروع لآخر، ويستقل الأخير به[١٠٢].

خلاصة القول، إن فكرة مباشرة الضرر تجد أساسها في الفقه الإسلامي، وحتى تؤتي هذه الدراسة ثمارها فقد استدعى ذلك منا الرجوع إلى مصدرها لتأصيلها والوقوف على مفهومها وشروط تحققها من منبعها الأصلي، وقد تبين لنا أن الفقه الإسلامي قد وضع نظرية متكاملة لضمان المباشر بعد أن حدده تحديداً دقيقاً، وذلك على خلاف الدراسات القانونية التي لم تضع للمباشرة نظرية أو مفهوما خاصا، وإنما رجعت إلى الفقه الإسلامي لتحديده؛ وهو ما استدعى منا التعريج إلى مفهوم المباشرة في مجال المسؤولية المدنية البيئية لبيان مدى خصوصيتها، واجتهدنا في تطبيق مفاهيم الفقه الإسلامي على المباشر في قانون حماية البيئة، وحاولنا أن نستظهر العلاقة بين مفهوم المباشرة ومفهوم المشغل وهو أحد المفاهيم الشائعة في المسؤولية المدنية عن الأضرار البيئية، وخلصنا إلى وجود علاقة بين مفهوم المباشرة في الفقه الإسلامي والقانون كفكرة، أي في شروط تحقق المباشرة، حتى وإن لم يكن هناك تطابق في أحكام المسؤولية بينهما – أي بين الفقه الإسلامي والقانون – وهذا ما يتطلب منا الوقوف على مظاهر اتساع مسؤولية مباشر الضرر من حيث خصائصها أو تطبيقاتها وفقاً لقانون حماية البيئة الجديد، وهو ما يستتبع – بحكم اللزوم – بيان أحكام مسؤولية المتسبب بالضرر، دونما حاجة للتعرض إليها استقلالاً؛ وهذا ما سنستوضحه في المبحث القادم.

---

(١٠٢) نبيلة إسماعيل رسلان: الجوانب الأساسية للمسؤولية المدنية للشركات عن الأضرار البيئية، دار النهضة العربية، ٢٠٠٣، ص ٩٣ وما بعدها؛ عنود يوسف عبدالسلام: التعويض عن الأضرار البيئية الناجمة عن النشاطات النفطية، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة الكويت، ٢٠٠٨، ص ٣٦؛ محمد سعيد الحميدي: المسؤولية المدنية الناشئة عن تلوث البيئة البحرية والطرق القانونية لحمايتها، دار الجامعة الجديدة، الطبعة الأولى، ٢٠٠٨، ص ٢٩١؛ ياسر محمد المنياوي: المسؤولية المدنية الناشئة عن تلوث البيئة، دار الجامعة الجديدة، ٢٠٠٨، ص ١٦٢.

المبحث الثاني
مظاهر اتساع المسؤولية

تعرضنا في المبحث الأول لمفهوم مباشر الضرر، وبينا شروط تحقق المباشرة التي ما أن تتوافر، فإن مباشر هذا الضرر يسأل عنه، أي يقع عليه عبء تعويض الأضرار البيئة التي أحدثها نشاطه، إعمالاً للمادة (١٥٨) من قانون حماية البيئة الجديد، التي تنص على أن: "المباشر مسؤول عن الضرر الناجم عن التلوث ولو لم يخطئ والمتسبب لا يسأل إلا بخطأ"؛ ويتضح من هذا النص أن المباشر يلتزم بتعويض جميع الأضرار الناجمة عن التلوث دون حاجة لاقتراف خطأ من جانبه، وذلك على خلاف المتسبب الذي لا يسأل إلا إذا أخطأ[١٠٣].

وهكذا، فإن المشرع الكويتي – ومواكبة للتطورات التشريعية في تعزيز الحماية القانونية للبيئة من خطر التلوث – توسع في مسؤولية مباشرة الضرر دون أن يستلزم وقوع خطأ من جانبه، وهي نقلة نوعية تحسب للمشرع الكويتي، لكن ذلك لا يمنع أن تقوم المسؤولية الخطيئة للمباشر، إذا ما وقع خطأ من جانبه، وهذا يتطلب إثبات الخطأ وفقاً للقواعد التقليدية، وهو ما سوف يصطدم بالصعوبات العملية في مجال التعويض عن الضرر البيئي[١٠٤]؛ ومن ثم سوف نقتصر – وفقاً لخطتنا – للتعرض لمسؤولية المباشر التي استحدثها المشرع في القانون البيئي الجديد لبيان خصائصها، ونحسب أن هذا ينسحب بالضرورة على المتسبب الذي لم يفرد له المشرع أحكاماً خاصة، سوى ما تتعلق بمفهومه وأساس مسؤوليته التي تقوم على الخطأ التي سبق أن تعرضنا لها[١٠٥]؛ على أن المشرع تعرض لنوع خاص من

---

(١٠٣) راجع: المبحث الأول في مفهوم المباشر والمتسبب للتفرقة بينهما من حيث المفهوم وقيام المسؤولية؛ راجع أيضاً: نص المادة (١٥٨) من قانون حماية البيئة الجديد لبيان أساس المسؤولية.

(١٠٤) انظر: المذكرة الإيضاحية للقانون المدني في معرض تعليقها على نص المادة ٢٢٧، مجموعة التشريعات الكويتية، الجزء الثاني، المجلد الثاني، مطبوعات وزارة العدل، الطبعة الأولى، فبراير/٢٠١١، ص ١٨٤-١٨٥. أما إذا وقع الضرر بطريق التسبب فإن المشرع - في قانون حماية البيئة الجديد تطلب لقيام المسؤولية - ثبوت الخطأ، وفي ذلك لم يخرج المشرع عن القواعد العامة التقليدية، ويبدو هذا الخروج فقط إذا وقع الضرر بطريق المباشر كما سبق أن رأينا.

(١٠٥) راجع: المبحث الأول في شروط تحقق المباشرة منعاً للتكرار.

المسؤولية وهي مسؤولية شاغل المكان، فما هي خصوصية هذه المسؤولية كنموذج لاتساع المسؤولية؟

وهذا ما يقودنا إلى دراسة خصائص مسؤولية المباشر التي استحدثها المشرع في مسؤولية المباشر (المطلب الأول)؛ ثم نعرج على المسؤولية البيئية لشاغل المكان باعتبارها النموذج التشريعي الذي خصه المشرع في الباب الثامن (المتعلق بالمسؤولية المدنية ببعض الأحكام) لنستظهر جوانب خصوصيتها ومدى اتساعها، أو بمعنى آخر بيان علاقة مسؤولية شاغل المكان بمسؤولية مباشر الضرر (المطلب الثاني).

المطلب الأول
الخصائص المستجدة في مسؤولية المباشر

نظراً للصعوبات التي واجهها الفقه في التعويض عن الأضرار البيئية وفقاً للقواعد العامة، وإزاء بعض الحلول التي طرحت للتغلب على تلك الصعوبات، نادى الفقه في العديد من الدراسات والمؤتمرات بتعزيز المسؤولية المدنية البيئية، وذلك من خلال عدم الاعتماد على الخطأ كأساس لقيام المسؤولية، فالواقع العملي يشهد بأن المضرور يصعب عليه – إن لم يستحل – إثبات الخطأ، سيما وأن الأضرار البيئة قد تتراخى مع الزمن؛ أو تقع من أشخاص متعددين، يصعب – في غالب الأحيان – تحديد دور كل منهم، وحتى إن تم هذا التحديد فقد يكون أحدهم معسراً أو غير مسؤول.

لكل ما سبق خص المشرع – في قانون حماية البيئة الجديد – مسؤولية المباشر البيئية بعدة بخصائص، أهمها: تخليه عن الخطأ كأساس لقيام المسؤولية المدنية إذا حدث الضرر بطريق المباشرة (الفرع الأول)، وذلك على خلاف القواعد العامة في القانون المدني، حيث لا يفرق المشرع في ثبوت الخطأ بين ما يقع بطرق المباشرة أو التسبب[١٠٦]؛ كما أنه ولضمان حصول المضرور على التعويض فقد بشرنا المشرع صراحة بتقرير مبدأ المسؤولية التضامنية (الفرع الثاني).

(١٠٦) تمييز تجاري ٤، طعن رقم ١١٣١ لسنة ٢٠٠٨، جلسة ٥ نوفمبر سنة ٢٠٠٩؛ تمييز مدني، طعن رقم ١٥٥ لسنة ٢٠٠١، جلسة ١٠ ديسمبر سنة ٢٠٠١؛ تمييز تجاري، طعن رقم ٣٠٦ لسنة ١٩٩٦، جلسة ٩ يونيو سنة ١٩٩٧، أنظمة؛ تمييز تجاري ٣، الطعن رقم ٢٤٠ لسنة ٢٠٠١، جلسة ١٢ يناير سنة ٢٠٠٢، أنظمة صلاح الجاسم القانونية.

الفرع الأول
مسؤولية غير خطئية

قلنا سلفا بأن المشرع – مواكبة للتطورات القانونية على الصعيد الوطني أو الدولي في القانون المقارن – قد اعتمد المسؤولية الموضوعية، تلك المسؤولية التي تخلت عن ركن الخطأ، فانعكس ذلك على قيامها ومداها، بحيث تميزت وفقاً للقانون الجديد بأحكام خاصة تقترب تارة وتبتعد تارة أخرى عن القواعد العامة؛ ومن هذا المنطلق سنبحث أحكام قيام المسؤولية غير الخطئية (أو الموضوعية) (غصن أول)، قبل أن نتعرض إلى مداها (غصن ثان).

الغصن الأول
قيام المسؤولية

سبق وأن ذكرنا أن مسؤولية المباشر تتوقف على مدى تحقق المباشرة، فإن تحققت الأخيرة بتوافر شروطها التي تعرضنا إليها، التزم المباشر بتعويض الضرر الذي أحدثه ولو لم يكن هذا الضرر قد حدث نتيجة خطأ من جانبه، فيكفي هنا لقيام المسؤولية أن يكون الضرر قد حدث مباشرة بالمفهوم السابق إيضاحه، أي أن الفاعل هو الذي جلب الضرر وكان سبباً له دون أن يتوسط بين فعله والضرر أي فعل آخر[١٠٧]، وهكذا يشترط لتقوم المسؤولية الموضوعية: وقوع الضرر البيئي وعلاقة سببية بين هذا الضرر والفعل الذي قام به المباشر، وكما قلنا يجب أن تكون علاقة سببية مباشرة واضحة لا يتوسطها فعل آخر[١٠٨].

معنى ذلك أن المشرع – في قانون حماية البيئة الجديد – قد جعل من الضرر البيئي مناط المسؤولية، دون أن يهمل المسؤولية الخطئية كلية إذا حدث الضرر نتيجة تقصير أو إهمال أو بالمخالفة للقوانين واللوائح المعمول بها؛ لذلك كانت المسؤولية الموضوعية (غير خطئية) التي نعنيها محصورة في مباشر الضرر فقط، دون المتسبب الذي يشترط لقيام مسؤوليته إثبات وقوع الخطأ، وهو بتطلبه ثبوت الخطأ لقيام مسؤولية المتسبب لم يخرج عن القواعد العامة في المسؤولية الشخصية عن العمل غير المشروع[١٠٩]، لذلك تعتبر مسؤولية المباشر الموضوعية ذات ملامح جديدة على القانون الكويتي في مجال البيئة ونقلة نوعية في قيام المسؤولية البيئية، ولكنها ليست غريبة عليه، فقد سبقها في ذلك بعض أنواع المسؤوليات الأخرى كأحكام ضمان أذى النفس كما رأينا.

---

(١٠٧) المادة (٢٢٧) وما بعدها من القانون المدني الكويتي.
(١٠٨) وليد كاظم حسين: مرجع سابق، ص ٣٧٢.
(١٠٩) المادة (٣) من الاتفاقية.

وقد سار المشرع الكويتي على نهج العديد من التشريعات المقارنة في هذا الشأن سواء على المستوى الدولي أو المستوى المحلي؛ فعلى المستوى الدولي: أخذت اتفاقية باريس المؤرخة في ٢٩ يوليو لسنة ١٩٦٠ المتعلقة بالمسؤولية المدنية في مجال الطاقة النووية (بصيغتها المعدلة) بالمسؤولية الموضوعية لمشغل المنشأة النووية عن الضرر الناجم من تشغيل منشأته(١١٠)، حيث لا حاجة هنا لإثبات الخطأ(١١١)؛ وكذلك اتفاقية فيينا المؤرخة في ٢١ مايو لعام ١٩٦٣ في شأن المسؤولية المدنية عن الأضرار النووية، التي جعلت مسؤولية مشغل المنشأة مسؤولاً مسؤولية مطلقة عن الأضرار التي تحدث من نشاطه(١١٢)؛ وفي مجال التلوث البحري بالمواد النووية، تبنت اتفاقية بروكسل لسنة ١٩٦٢ في شأن مسؤولية مشغلي السفن النووية المسؤولية الموضوعية عن كل الأضرار النووية بغض النظر عن سبب هذه الأضرار سواء أكان حادثة نووية نتيجة وقود نووي، أم بقايا فضلات مشعة تتعلق بهذه السفينة(١١٣)؛ أضف لذلك اتفاقية بروكسل لسنة ١٩٧١ في شأن المسؤولية المدنية في نطاق النقل البحري للمواد النووية(١١٤).

---

(١١٠) المادة (٤/١) من الاتفاقية.

(١١١) المادة (٢/١) من الاتفاقية.

(١١٢) انظر في ذلك: أحمد محمود سعد، مرجع سابق، ص ٢٨٢.

(١١٣) المادة (٢/٦)، انظر أحمد عبدالكريم سلامة: التلوث النفطي وحماية البيئة البحرية، بحث منشور في المؤتمر العلمي الأول للقانونيين، ٢٥-٢٦ فبراير ١٩٩٢، الجمعية المصرية للاقتصاد السياسي والإحصاء والتشريع، ص ٦٧٠؛ انظر أيضا، عنود عبدالسلام: الرسالة سابقة، ص ٦٥.

(١١٤) انظر أيضا في ذلك المسؤولية الموضوعية التي تبناها التوجيه الأوروبي في شأن المنتجات المعيبة. جابر محجوب علي، ضمان السلامة من الأضرار الناشئة عن الخطورة الكامنة من المنتجات الصناعية المعيبة، مجلة المحامي الكويتية، السنة (٢٠)، أكتوبر/نوفمبر/ديسمبر، ص١٣؛ نبيلة إسماعيل رسلان: مرجع سابق، ص ٨٨؛ انظر أيضاً:

Le droit de la responsabilité civile du fait des produits défectueux a sa source dans des textes de transposition de directives européennes, et, dans une certaine mesure, dans le droit commun national, les textes de transposition ouvrant une option à la victime. La directive nº 85-374 du 25 juillet 1985 n'a été transposée en droit français que par la loi nº 98-389 du 19 mai 1998. Cette loi crée un nouveau titre dans le Code civil, le titre IV bis intitulé (de la responsabilité du fait des produits défectueux). Les articles 1386-1 et suivants du Code civil français prévoient une responsabilité de plein droit du producteur envers les victimes de préjudice dus à un défaut de sécurité des produits qu'ils ont mis en circulation. Voir, Mordhi ALAYASH-ALENEZI: thèse précitée, 257.

ومن الاتفاقيات الدولية التي اعتمدت المسؤولية الموضوعية أيضا، اتفاقية بروكسل لسنة ١٩٦٩ في شأن المسؤولية المدنية عن أضرار التلوث بالنفط (بصيغتها المعدلة بمقتضى بروتوكول لندن عام ١٩٨٤)، هذه الاتفاقية جعلت مسؤولية المالك مطلقة عن أي تسرب أو تصريف للزيت من السفينة حتى ولو لم يثبت خطأ المالك(١١٥)؛ وفي الاتفاقية الخاصة بالمسؤولية الدولية عن الأضرار الناجمة عن استخدام الأجسام الفضائية المؤرخة في ٢٢ مارس لسنة ١٩٧٢، فقد اعتبرت المسؤولية الموضوعية هي الأصل في تعويض الضرر عن أجسام الفضاء بسبب سقوطه أو تصادمه أو تشويهه على وسائل الاتصالات، وذلك دون حاجة لإثبات الخطأ؛ أضف إلى ما سبق، ذلك التوجه الذي بدأ منذ اتفاقية المجلس الأوروبي (لوجانو) المؤرخة في ٢١ يونيو ١٩٩٣، نحو تبني المسؤولية الحتمية قبل مستغل المنشأة التي تسببت أنشطتها الخطرة بضرر بيئي(١١٦).

أما على المستوى الوطني فهناك العديد من التشريعات التي أخذت بالمسؤولية الموضوعية(١١٧)؛ ففي فرنسا هناك القانون في شأن توزيع المياه والمقاومة ضد التلوث الصادر في ١٦ ديسمبر ١٩٦٤، والقانون المتعلق بتلوث الهواء الصادر في ٢ أغسطس ١٩٦١، والقانون بشأن الحدائق الوطنية الصادر في ٢٢ يوليو ١٩٦٠، والقانون في شأن التخلص من النفايات الصادر في ١٥ يوليو ١٩٧٥؛ والقانون الخاص بمسؤولية المنتج الصادر في ١٩ مايو ١٩٩٨؛ وفي ألمانيا تم اعتماد المسؤولية الموضوعية في القانون بشأن المسؤولية البيئية الصادر في ١٠ ديسمبر ١٩٩٠؛ وكذلك في أسبانيا في القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٩٨؛ والقانون اليوناني رقم ٨٦/١٦٥٠؛ والقانون السويسري الخاص بحماية البيئة الصادر في ٧ أكتوبر ١٩٨٣ (والمعدل في ٢١ ديسمبر ١٩٩٥)؛ والقانون المغربي الذي يتعلق بحماية واستصلاح البيئة المؤرخ في ٨ يوليو ٢٠٠٢ (كما وافق عليه مجلس النواب المغربي)؛ والقانون اليمني رقم ٢٦ لسنة ١٩٩٥ بشأن حماية البيئة(١١٨).

---

(١١٥) مؤتمر دور القضاء في تطوير القانون البيئي في المنطقة العربية، دولة الكويت، ٢٦-٢٨ أكتوبر ٢٠٠٢، أقيم من قبل معهد الكويت للدراسات القضائية بالتعاون مع المركز العربي الإقليمي، ص٢٣٦-٢٣٨، ويمكن مطالعة بعض المقترحات والقوانين البيئية في الدول الأخرى من خلاله أعمال هذا المؤتمر؛ أحمد محمود سعد، مرجع سابق، ص٢٨٤؛ نبيلة إسماعيل رسلان، مرجع سابق، ص ٧٨ وما بعدها؛ مسلط قويعان الشريف المطيري، مرجع سابق، ص٢٣٤ وما بعدها؛ حسن عبدالباسط جميعي، مرجع سابق، ص٢٤٠.

(١١٦) مؤتمر دور القضاء في تطوير القانون البيئي في المنطقة العربية، مشار إليه سابقا، ص ٢٣٦.

(١١٧) انظر في الخيرة بين صور المسؤولية التقصيرية، عطا سعد حواس، رسالته السابقة، ص ٣٤٩.

(١١٨) كما أن المادتين (١٦٠) و (١٦١) من قانون حماية البيئة الجديد يشيران إلى عدم الإخلال =

ويثار التساؤل عن مدى إمكانية اللجوء إلى مسؤولية المباشر غير الخطئية على الرغم من توافر شروط المسؤولية عن العمل غير المشروع؟ بعبارة أخرى هل يشترط لقيام مسؤولية المباشر عدم ثبوت المسؤولية عن العمل غير المشروع وفقاً للقواعد العامة؟ والملاحظ أن نص المادة (١٥٨) من قانون حماية البيئة الجديد لم يتطلب عدم ثبوت المسؤولية عن العمل غير المشروع وفقاً للقواعد العامة لقيام مسؤولية المباشر، وهذا يعني أن المضرور قد يفضل الرجوع بدعوى المسؤولية التقصيرية – وفقاً للقواعد العامة – إذا ما توافرت مقوماتها، وعليه في سبيل ذلك إثبات خطأ المباشر؛ وفي تقديرنا لا يوجد ما يمنع من اللجوء إلى دعوى المسؤولية التقصيرية إذا ما ارتأى المضرور ذلك، حتى ولو كان في مكنته الرجوع بدعوى المسؤولية التقصيرية غير الخطئية وفقاً لقانون حماية البيئة[١١٩]، فمن يملك الأكثر يملك الأقل، ثم إن قانون حماية البيئة الجديد لا يمنع ذلك[١٢٠].

وهذا الحكم ليس غريباً على القانون المدني الكويتي الذي أجاز صراحة اللجوء إلى المسؤولية غير الخطئية على أساس المباشرة، عملاً بنص المادة (٢٥٥) على الرغم من توافر مقومات المسؤولية الخطئية وفقا للمادة (٢٢٧)، وفي ذلك قررت المذكرة الإيضاحية في معرض تفسيرها لأحكام ضمان المباشر وفقاً نص المادة (٢٥٥) بأنه: "وإذا كان من شأن إعمال المادة ٢٥٥ أن يتقرر ضمان أذى النفس على المباشر... فإن المضرور قد يرى مصلحته في الرجوع بدعوى المسؤولية عن العمل غير المشروع إذا توافرت مقوماتها". كما تشير المذكرة الإيضاحية سالفة البيان صراحة إلى أنه:" ليس يوجد ما يمنع المضرور من أن يلجأ إلى دعوى الضمان عن أذى النفس على أساس المباشرة (مسؤولية موضوعية)، حتى لو كان في مكنته الرجوع بدعوى المسؤولية عن العمل غير المشروع (مسؤولية شخصية)، إذا ارتأى هو ذلك. فمن يملك الأكثر يملك الأقل"[١٢١].

= بأي قانون آخر، وعدم وجود ما يمنع في هذا القانون من المطالبة بالتعويض، سواء أكانت رابطة عقدية أم غير ذلك، مع الأخذ بعين الاعتبار مبدأ عدم جواز الجمع أو الخيرة بين المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية.

(١١٩) المذكرة الإيضاحية للقانون المدني الكويتي، وزارة العدل، مجموعة التشريعات الكويتية، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، ٢٠١١، ص ٢٠٩. وبطبيعة الحال لا يجوز للمضرور الحصول على تعويضين من ضرر واحد: منصور مصطفى منصور، مرجع سابق، ص ١٠؛ إبراهيم الدسوقي أبو الليل: المسؤولية المدنية والإثراء بلا سبب، مؤسسة دار الكتب، الكويت، ١٩٩٨، ص ٢٥؛ إبراهيم أبوالليل: الملتزم بتعويض الضرر الناجم عن حوادث السيارات، مرجع سابق، ص ١٧٧ وما بعدها.

(١٢٠) إبراهيم أبوالليل: مرجع سابق، ص ١٣٤.

(١٢١) إبراهيم أبوالليل: مرجع سابق، ص ١٦٩.

ومن هذا المنطلق فإذا كان مباشر الضرر البيئي، الذي حدث بأحد الأشياء المنصوص عليها في المادة (٢٤٣) من القانون المدني الكويتي، هو المالك، فإنه يجمع في ذات الوقت بين صفتي الحارس والمباشر، لذا يكون مسؤولاً إعمالاً لقواعد المباشرة، وقد يسأل كذلك باعتباره حارساً للشيء، فلا تحول مسؤوليته كمباشر للضرر دون إمكان قيام مسؤوليته عن فعل الأشياء في نطاق المسؤولية التقصيرية(١٢٢). وكذلك الحال بالنسبة لمسؤولية شاغل المكان عملاً بنص المادة (٢٤٢) من القانون المذكور، التي قد يجمع فيها المسؤول بين صفتي شاغل المكان والمسؤولية الخطئية وفقاً لنص المادة (٢٢٧) من القانون المذكور(١٢٣). كما قد تجتمع مسؤولية المتبوع ومسؤولية أخرى في وقت واحد، كأن يسأل باعتباره متبوعاً وحارساً للشيء، فيكون المضرور هو وشأنه في اختيار الرجوع عليه بأي من المسؤوليتين(١٢٤).

وبهذه المثابة تمثل دعوى مسؤولية المباشر (التقصيرية) غير الخطئية المنصوص عليها في المادة (١٥٨) سالفة البيان مجرد دعوى احتياطية تسعف المضرور – سيما إذا كانت البيئة في الضرر البيئي المحض – في تعويض هذا الضرر(١٢٥)، عندما تقعد أحكام المسؤولية التقصيرية التقليدية عن إثبات الخطأ ومن ثم التعويض عنه؛ على أننا لا نقصد من أن الدعوى احتياطية بأنها ثانوية، بل هي أصلية(١٢٦)، ولكن الاحتياط المقصود هنا – في معرض البيان – هو أن المشرع عندما سن هذا النوع الجديد – المتطور من المسؤولية البيئية – قد قصد أن يحتاط

(١٢٢) عبدالرزاق السنهوري: الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، المجلد الثاني، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٩، ص ١١٨٧.

(١٢٣) ولكن الاحتياط هنا من جانب المشرع الذي أراد أن يحقق للبيئة أكبر قدر من الحماية، فكان منه أن جعل المسؤولية هنا مسؤولية موضوعية، أو بالأحرى ضمان لا يحتاج فيه المضرور إثبات الخطأ، ولذلك لا يجب أن يفهم من لفظ الاحتياط أن هذه المسؤولية لا تقوم إلا بعدم ثبوت المسؤولية عن العمل غير المشروع.

(١٢٤) راجع: المذكرة الإيضاحية للقانون المدني، مرجع سابق، ص ٢٠٩.

(١٢٥) Cass. 3e civ., 8 juin 2011, nº 10-15.500, FS-P+B: JurisData nº 2011-011073: Benoît GRIMONPREZ:L'infraction environnementale et le préjudice moral des associations Environnement nº 8, Août 2011, comm. 96.

(١٢٦) انظر في إطار المسؤولية الخاصة بالنفايات في إطار المسؤولية العقدية، نبيلة إسماعيل رسلان: الجوانب الأساسية للمسؤولية المدنية للشركات عن الأضرار البيئية، دار النهضة العربية، ٢٠٠٣، ص ٤٣.

من عدم إمكانية تطويع القواعد العامة لتغطية الأضرار البيئية التي تتسم بنوع من الخصوصية وذلك على خلاف الأضرار الأخرى(١٢٧).

على أنه لا يجوز للمضرور اللجوء إلى دعوى المسؤولية التقصيرية إذا كان مرتبطاً بالمسؤول برابطة عقدية، أي عندما يكون الضرر نتيجة لخطأ عقدي، وذلك احتراماً لمبدأ عدم جواز الجمع أو الخيرة بين المسؤولية العقدية والتقصيرية؛ ومثال ذلك الضرر البيئي الذي يصيب ناقل النفايات أو من يقوم بتخزينها أو تفريغها أو التخلص منها أو المنشأة التي تقوم بمعالجتها بعد أن تعاقد معه منتج هذه النفايات(١٢٨).

بيد أننا نشك في مصلحة المضرور بترك دعوى المسؤولية التقصيرية وفقا لقانون حماية البيئة الجديد على حساب اللجوء إلى دعوى المسؤولية التقصيرية العادية وفقا للقواعد العامة، نظراً للامتيازات التي يقدمها القانون البيئي الجديد في تعزيز حماية المضرور، سيما عدم الحاجة لثبوت الخطأ وتقييد قواعد الإعفاء من المسؤولية،(١٢٩)؛ وكذلك خصيصة المسؤولية التضامنية في التعويض عن الضرر كما سوف نرى(١٣٠).

الغصن الثاني: مدى المسؤولية

مسؤولية المباشر عن الضرر البيئي الذي أحدثه مباشرة، ودون وساطة، تعتبر مسؤولية مطلقة من حيث نوعية الأضرار التي تغطيها(١٣١)، وليست مقصورة على الضرر الجسدي(١٣٢)، أو محدودة بمبلغ مالي معين سلفاً(١٣٣)، بل تشتمل على جميع

---

(١٢٧) انظر في ذلك: الغصن الثاني من هذا الفرع والمعنون بمدى المسؤولية. والجدير بالذكر أن المشرع استخدم اصطلاح "الإعفاء من المسؤولية" وفقاً للمادة (١٦٦) من قانون حماية البيئة الجديد، سواء أكانت المسؤولية عقدية أم تقصيرية، وهذا ليس شاذاً على اللغة القانونية للمشرع الكويتي الذي استخدم ذات الاصطلاح في نص المادة (٢٥٤) من القانون المدني التي تقضي ببطلان كل اتفاق على الإعفاء يبرم قبل قيام المسؤولية التقصيرية.

(١٢٨) انظر: الفرع القادم من هذا المبحث.

(١٢٩) وليس من حيث الإعفاء منها كما سنرى لاحقا.

(١٣٠) كضمان أذى النفس في القانون الكويتي.

(١٣١) كالدية وفقا للشريعة الإسلامية.

(١٣٢) François ROUSSEAU:Réflexion sur la répression civile des atteintes à l'environnement à propos du rapport remis au garde des Sceaux le 17 septembre 2013 relatif à la réparation du préjudice écologique, Environnement nº 3, Mars 2014, étude 3.

(١٣٣) وربما لا يخفى على فطنة القارئ الخطأ اللغوي الذي وقع في الفقرة الأولى التي تنص على أنه: "يعفى المسؤول عن التلوث من المسؤولية إذا أثبت الضرر كان بسبب.."، والصحيح أن تكون على النحو التالي: "يعفى المسؤول عن التلوث من المسؤولية إذا ثبت أن الضرر (أو إذا =

الأضرار سواء الجسدية أو المالية بل والأضرار البيئة المحضة التي تصيب البيئة في ذاتها، وهو ما حسمه المشرع في نص المادة (١٦٠) من قانون حماية البيئة الجديد؛ وفي ذلك قضى بأنه: "مع عدم الإخلال بأي قانون آخر يلتزم المسؤول مدنياً عن التلوث بالتعويض عن: أ) ما لحق بالثروة الطبيعية من أضرار؛ ب) ما يصيب البيئة أو يقلل منفعتها؛ ج) نفقات التطهير وإزالة التلوث أو الحد منه وإعادة تأهيل البيئة؛ د) مقابل تعطيل المرافق".

ومن ثم فلم يعد هناك محل لأي جدل قد يثار لبحث طبيعة أو نوع الأضرار الناجمة عن التلوث البيئي التي يمكن التعويض عنها، فكل ضرر وقع – أيا كان نوعه – يجب أن يعوض سواء أكان قد وقع على الإنسان أم على البيئة في ذاتها، أي على مكوناتها وعناصرها(١٣٤)، وسواء كان نتيجة خطأ من عدمه، ما دام هناك مباشر لهذا الضرر، فالمسؤولية هنا أساسها الضرر الذي وقع بطريق المباشرة وليس الخطأ وفقا للمفهوم الذي سبق إيضاحه.

على أن هذه المسؤولية وإن كانت لا تعرف حداً معيناً بالنسبة لطبيعة أو نوع جزائها، نعني هنا نوع التعويض، بحيث يستوي أن يكون قد وقع على الأشخاص أو على البيئة، إلا أن لمدى المسؤولية بعض الحدود التي تطلبها المشرع صراحة، فهي ليست مسؤولية مطلقة تماماً، ولذلك يمكن أن يعفى المسؤول عن التعويض إذا ما تحققت بعض الحالات التي نص عليها المشرع صراحة؛ وفي ذلك قضى نص المادة (١٦٦) من قانون حماية البيئة الجديد على أنه: "يعفى المسؤول عن التلوث إذا أثبت أن الضرر كان بسبب: أ- القوة القاهرة؛ ب- إذا وقع كليا بسبب تصرف عمدي من أحد الأشخاص الذين لا تربطهم بالمالك أو المشغل رابطة عقدية أو تبعية؛ ج- وقع كليا بسبب الإهمال أو الخطأ أو الخطأ الذي سببته السلطة الإدارية"(١٣٥).

= أثبت أن الضرر) كان بسبب.."، وليس إذا أثبت الضرر كان بسبب. بل أعتقد أن لفظ "المسؤولية" الوارد في النص - وإن كان صحيحاً - لا حاجة له، وكان بالإمكان الاستغناء عنه، فتكون الصيغة الأفضل من وجهة نظرنا:" يعفى المسؤول عن التلوث إذا ثبت أن الضرر كان بسبب..".

(١٣٤) Mordhi ALAYASH-ALENEZI: Permanences st changements autour de la notion de force majeur, mémoire Strasbourg, 2005-2006, p. 31 et suivant.

(١٣٥) كالحريق العمدي الذي يضرم في بعض المنشآت بسبب الغير الذي لا تربطه بالمالك أو المشغل رابطة عقدية أو تبعية؛ والمقصود هنا – برأينا – هو الحادث الجنائي الذي يكون بفعل فاعل؛ ومثالها تلك الحوادث المتكررة التي شهدتها الكويت في منطقة (أمغرة) الصناعية، والتي كان آخرها، الحريق الذي وقع بتاريخ ٧ أكتوبر ٢٠١٤ والذي تسبب بتلوث الهواء =

ويتضح من هذا النص أن المسؤولية المدنية لها مدى معين، بحيث يمكن دفعها ومن ثم يصل المسؤول إلى الإعفاء من المسؤولية، ويستوي أن يكون المسؤول هنا مباشراً للضرر أو متسبباً، فالنص المذكور لا يفرق بينهما، بدليل أنه استخدم لفظ "المسؤول"، وهذا اللفظ يسري – وفقاً للقانون الجديد – على كل من المباشر للخطأ والمتسبب فيه، ذلك أن المشرع استخدمه في كل النصوص المنظمة لأحكام دون أن يفرد للمباشر أو المتسبب أية خصوصية في حالات دفع المسؤولية؛ وهو ما يظهر جلياً عند مطالعة أول نص في الباب المتعلق في المسؤولية المدنية، وهو نص المادة (١٥٨) الذي استهل بأن: "المباشر مسؤول..".

وهكذا فالمشرع قرر أسباباً للإعفاء من المسؤولية لكل من المباشر والمتسبب، بحيث إن تحققت إحدى هذه الحالات كان بإمكان كل منهما التخلص من المسؤولية عن التعويض، إلا أن المشرع لم يتبن كل الحالات المتعارف عليها في دفع المسؤولية للسبب الأجنبي، من قوة قاهرة، وحادث فجائي، وخطأ المضرور، وخطأ الغير، وإنما قيدها بحالات معينة فقط وتطبيقات محددة للسبب الأجنبي، بغية التقليل من إمكانية المسؤول من التحلل من دفع التعويض من خلال دفع مسؤوليته بالسبب الأجنبي عموماً.

فالمشرع وإن كان تبنى القوة القاهرة كحال القواعد العامة، إلا أنه لم ينص صراحة على الحادث الفجائي، ومن ثم لا يعتبر الحادث الفجائي – لمن يراه مختلفاً عن القوة القاهرة – سبباً من أسباب دفع المسؤولية(١٣٦)؛ وكذلك لم يتبن خطأ المضرور، فإذا ما كان الأخير سبباً مقتضياً لحدوث الضرر الناجم عن التلوث البيئي، فإنه ومع ذلك يستطيع الحصول على تعويض من المسؤول عن الضرر مباشراً كان أو متسبباً.

أما بالنسبة لخطأ الغير فإن المشرع لم يتبنَّه على إطلاقه، بل أورد بعض الحالات التي يمكن اعتبارها تطبيقا له، وبذلك لا يعتبر خطأ الغير سبباً معفياً للمسؤولية إذا لم يتحقق بالصورة التي رسمها المشرع، كأن يقع الضرر كلياً بسبب تصرف عمدي من أحد الأشخاص الذين لا تربطهم بالمالك أو المشغل رابطة عقدية أو

= بسبب الأدخنة السوداء المطلقة من جراء الحريق، والتي قد تضر بصحة الإنسان، سيما المناطق القريبة من موقع الحريق، وقد قررت الهيئة العامة للبيئة أن الرياح شمالية والأدخنة بعيدة عن اتجاه المناطق السكنية، وأن الحادث تحت السيطرة. انظر: جميع الصحف اليومية الكويتية عدد ٨ أكتوبر ٢٠١٤، كالوطن أو القبس أو الجريدة؛ انظر أيضا حساب الهيئة العامة للبيئة على وسائل التواصل الاجتماعي "تويتر (@APA_today)" بشأن هذا الحدث.

(١٣٦) أحمد محمود سعد: مرجع سابق، ص ٢٣٠.

تبعية[١٣٧]؛ أو إذا وقع كلياً بسبب الإهمال أو الخطأ الذي سببته السلطة الإدارية، على أنه يشترط ليعفى المسؤول – في الحالة الأخيرة – عن التلوث أن يبلغ الإدارة المختصة بالحادث وأسبابه إذا علم به، أو كان عليه أن يعلم به، وأن يكون قد اتخذ كافة الاحتياطات اللازمة لمنع الحادث أو التقليل من آثار التلوث.

خلاصة القول إنه متى حدث الضرر نتيجة لفعل المباشر وحده، تحمل هذا الأخير عبء التعويض كاملا، ولهذا كان من اللازم تحديد دور مُحدث الضرر وكيفية إحداثه له، ولكن تثور الصعوبة في التعويض عن الأضرار البيئية عندما يتعدد المسؤولون أو تتعدد مصادر الضرر، حيث يوجد أكثر من فاعل مسؤول عن الضرر، وهذا ما سنتناوله الآن.

الفرع الثاني
المسؤولية التضامنية
(تعدد المسؤولين)

خصوصية الضرر البيئي الذي قد يصيب الكائنات الحية وغير الحية والممتلكات والثروة الطبيعية، أي يصيب البيئة بعناصرها ومكوناتها كتلوث الهواء أو الماء أو التربة، والذي قد يساهم في إحداثه العديد من الأسباب، وصعوبة الوقوف على هذا الضرر الذي قد لا يظهر فور وقوعه بل على فترات متفرقة وربما متباعدة كالتلوث الإشعاعي وبعض الأدخنة والغازات المنبعثة من المنشآت.

كل ذلك أدى إلى صعوبة تحديد المسؤول عن الضرر الذي وقع، وبالتالي صعوبة تعيين الملتزم بالتعويض، سيما وأن نظرية السبب المنتج أو الفعال قد لا تستطيع دوما القيام بدورها، ذلك أنها تعتمد على الأسباب القانونية دون الأسباب الطبيعية إلى حد يمكن القول معه إن الأسباب الطبيعة هي الأكثر فعالية أو المنتجة لإحداث الضرر[١٣٨].

وفي مجال المسؤولية بصفة عامة، قد يُقترف الخطأ أو يُباشر من عدة أشخاص

---

(١٣٧) مسلط قويعان الشريف المطيري: مرجع سابق، ص ١١٣ وما بعدها.

(١٣٨) كبعض الدول التي تأخذ بالنظام الأنجلوسكسوني، ومثال ذلك قانون البيئة البريطاني لسنة ١٩٩٠ الذي أدخل في العام ١٩٩٥ نظام المسؤولية عن الأرض الملوثة تحت الجزء IIA، الذي دخل حيز التنفيذ في أبريل من عام ٢٠٠٠، فوفقا لهذا القانون ينقسم الملوثون إلى فئتين (A) و (B)، وهو ما سار عليه القضاء الإنجليزي. مسلط قويعان الشريف المطيري: مرجع سابق، ص ١١٤؛ انظر: محمد شكري سرور: التأمين ضد الأخطار التكنولوجية، دار الفكر العربي، ١٩٨٧، ص ١٢٩ وما بعدها.

فتتعدد مصادر الضرر فيتعدد المسؤولون عنها، بل إن هذا الفرض كثير الحدوث في مجال المسؤولية البيئة، فثار التساؤل حول مدى مسؤوليتهم المنفردة أو المجتمعة (التضامنية) في التزامهم بالتعويض تجاه المضرور، لذا كان من الضروري البحث عن مخرج لمثل هذه الإشكالية، ومن هنا تعددت التشريعات في طرح الحلول؛ فمنها من أخذ بالمسؤولية المتناسبة ومنها من يميل إلى المسؤولية المشتركة(١٣٩). ولتسليط الضوء على ذلك نقسم هذا الفرع إلى غصنين.

الغصن الأول

المسؤولية التضامنية مفترضة في القانون الجديد

أخذت بعض الأنظمة بالمسؤولية المتناسبة(١٤٠)، إذ يوزع غرم المسؤولية بحسب إسهام كل فاعل في إحداث الضرر، فمدى الضرر يقدر بقدر الخطأ الذي أوقعه، وهو ما يعرف بنظام قسمة المسؤولية؛ في حين أن غالبية الأنظمة القانونية قد اعتمدت المسؤولية المشتركة أو التضامنية، فمهما تعدد الفاعلون أو المخطئون فإن كل منهم يمكن مساءلته عن كامل التعويض رغم اشتراكه مع آخرين في إحداثه؛ وميزة المسؤولية التضامنية أنها لا تتطلب من المضرور إثبات نسبة مساهمة كل ملوث من الملوثين كي يحصر مقدار التعويض بقدر نسبة مساهمة المدعي عليه كما هو الحال في المسؤولية المتناسبة، بل يكفي أن تثبت علاقة السببية بين الفعل (أو الخطأ بحسب الأحوال) والضرر، فإذا ما ثبت ذلك فإن المضرور يستطيع أن يطالب المسؤول عن كامل الضرر ولو كانت نسبة مساهمة المدعى عليه في إحداث الضرر ضئيلة مقارنة بالمشتركين معه، وهذا بلا شك نظام يقي المضرور إعسار المدين أو تهربه من دفع التعويض؛ كما

---

(١٣٩) انظر: موقع المجلس الأوروبي: http://conventions.coe.int/Treaty/Commun/QueVoulezVous.asp?L=FRE&CM=4&NT=150

(١٤٠) Si un événement consiste en un fait continu, tous les exploitants ayant exercé successivement le contrôle de l'activité dangereuse pendant la durée de cet événement sont solidairement responsables. Toutefois, si un exploitant prouve que le fait survenu pendant la période où il exerçait le contrôle de l'activité dangereuse n'a causé qu'une partie du dommage, il n'est responsable que de cette partie du dommage. (Article 6 alinéa 2).

ومفهوم هذا النص أنه إذا ما كانت الحادثة عبارة عن واقعة متصلة أو مستمرة، فإن جميع المشغلين الذين يمارسون السيطرة تباعا على نشاط خطر خلال تلك الوقائع مسؤولون بالتضامن؛ ومع ذلك، فإن المشغل الذي يثبت أن الحادثة التي وقعت أثناء فترة رقابته على النشاط الخطر تسبب فقط بجزء من الضرر، فإنه ليس مسؤولا إلا عن ذلك الجزء من الضرر.

يمكن الجمع بين نوعي المسؤولية بحيث تكون المسؤولية – كأصل – تضامنية إذا تعدد الأشخاص المسؤولين وتعذر نسبة الضرر إلى فاعله، فيلتزم المدعى عليه بتعويض كامل الضرر، إلا إذا استطاع المدعى عليه إثبات نسبة مساهمته بالفعل أو الخطأ الذي أحدث الضرر، فلا يلتزم هنا بدفع كامل التعويض، بل الجزء الذي ساهم به.

ونظراً لذلك فقد تبنت العديد من التشريعات البيئية هذا النظام لما يحققه من ضمانة كبيرة في تعويض المضرور، مع ما يحققه من عدالة؛ ومن هذه التشريعات المادة (٢/٦) من الاتفاقية الصادرة عن المجلس الأوروبي في ٢١ يونيو لسنة ١٩٩٣بشأن المسؤولية المدنية عن الأنشطة الخطرة للبيئة (لوجانو)[١٤١]، التي أخذت بالمسؤولية التضامنية للمشغلين الذين أحدثوا الضرر، إلا إذا أثبت المشغل أن ما اقترفه لم يؤد إلا إلى جزء من الضرر، فيلتزم الأخير فقط بنسبة مساهمته بإحداث الضرر ولا يتحمل التعويض بأكمله[١٤٢]؛ كما أخذت بذلك اتفاقية بروكسل بشأن المسؤولية المدنية عن أضرار التلوث بالنفط لسنة ١٩٦٩، حيث جعلت المسؤولية تضامنية على جميع ملاك السفينة التي سببت الضرر الذي لا يمكن تجزئته؛ وهذا موقف اتفاقية فينا لسنة ١٩٦٣ في شأن المسؤولية المدنية عن الأضرار النووية الناشئة عن المواد النووية، حيث جعلت المسؤولية عن الأضرار النووية تتكبد أكثر من مشغل في حال عدم إمكانية تحديد مسؤولية كل منهم على حدة، أي اعتبرت أن جميع هؤلاء المشغلين مسؤولون بالتضامن عن هذه الأضرار[١٤٣]. وقد سار على هذا النهج العديد من الاتفاقيات الدولية والأوروبية والتشريعات الوطنية الأخرى[١٤٤].

---

(١٤١) المادة (٣/أ) من الاتفاقية المذكورة.

(١٤٢) كالتوجيه الأوروبي في شأن النفايات لسنة ١٩٩١؛ الكتاب الأخضر لعام ١٩٩٣ في شأن المسؤولية البيئية؛ بروتوكول كييف لعام ٢٠٠٣؛ القانون الفرنسي رقم ٧٥/ ٧٣٣ الصادر في ١٥ يوليو ١٩٧٥؛ قانون النفايات الأسباني رقم ١٠/١٩٩٨؛ القانون السويدي رقم ٨٣/١٩٨٦ في شأن المسؤولية المدنية البيئية؛ القانون الفنلندي رقم ٧٣٧/١٩٩٤ في شأن تعويض الأضرار البيئية؛ القانون الألماني المؤرخ في ١٠ ديسمبر ١٩٩٠ في شأن المسؤولية البيئية؛ مسلط قويعان الشريف المطيري، مرجع سابق، ص ٢٥١ وما بعدها.

(١٤٣) فالقاعدة في المسؤولية العقدية أنه إذا تعدد المسؤولين فلا تضامن بينهم إلا إذا وجد اتفاق أو نص قانوني يقضي بالتضامن؛ إذ تنص المادة (٣٤١) من القانون المدني الكويتي على أنه "التضامن بين الدائنين أو المدينين لا يفترض وإنما يكون بناء على اتفاق صريح أو نص في القانون.."؛ انظر في أحكام التضامن السلبي في القانون الكويتي، عبد الرسول عبد الرضا وجمال النكاس: أحكام الالتزام، مؤسسة دار الكتب، الطبعة الثانية، ٢٠١٤/٢٠١٥، ص١٧٧؛ إبراهيم أبوالليل: أحكام الالتزام: مؤسسة دار الكتب، الطبعة الثالثة، ٢٠٠٣/٢٠٠٤، ص ٢٢٣.

(١٤٤) راجع: المبحث الأول من هذه الدراسة.

إذا كان الأمر كذلك فما موقف المشرع الكويتي في قانون حماية البيئة الجديد؟

لم يكن موقف المشرع الكويتي في القانون الجديد موقفاً شاذاً، بل ساير الاتفاقيات الدولية والتشريعات المقارنة في هذا الشأن، بحيث نص صراحة على أن المسؤولية المدنية عن التعويض عن الأضرار البيئية مسؤولية تضامنية(١٤٥)، وفي ذلك قضت المادة (١٥٩) من قانون حماية البيئة الجديد على أنه: "إذا تعدد المسؤولون عن حادث التلوث تكون المسؤولية تضامنية". والملاحظ أن المشرع لم يفرق بين إذا ما كان المسؤول مباشراً للضرر أو متسبباً فيه بالمفهوم السابق بيانه(١٤٦)، فيستوي اجتماع الاثنين – أي المباشر والمتسبب معاً – بحيث يكونان متضامنين قبل المضرور في تعويض كامل الضرر الناجم عن التلوث، وهذا يعني أنه لو ارتكب الفاعلان فعلاً – وكان أحدهما مباشراً والآخر متسبباً – وأدى ذلك إلى إحداث الضرر، فإنهما يكونان مسؤولين عن تعويض هذا الضرر.

وهكذا فإن مسؤولية كل واحد من محدثي الضرر عما وقع من تلوث مسؤولية كاملة عن تعويض الضرر في مواجهة المضرور، إذا كان فعل كل منهما أو خطؤه سبباً مقتضياً للضرر، فإذا كان ذلك بالنسبة للعلاقة بين المسؤولين المتعددين والمضرور؛ فما هو الوضع بالنسبة للمسؤولين المتعددين فيما بينهم(١٤٧)؟

لم ينظم القانون البيئي الجديد العلاقة بين المسؤولين المتضامنين ذات أنفسهم أو كيفية توزيع غرم المسؤولية فيما بينهم، وهذا يعني أنه لم يفرد لها – أي تلك العلاقة – أية أحكام خاصة، مما ينبغي معه والأمر كذلك الرجوع إلى القواعد العامة

(١٤٥) انظر في هذا الموضوع تفصيلاً: جلال محمد إبراهيم، الرجوع بين المسؤولين المتعددين، مطبوعات مكتبة ذات السلاسل، ١٩٩٢-١٩٩٣، ص٧٦ وص١٤٤؛ انظر في مثل هذه الإشكالية: دراسة تفصيلية لمحمد شكري سرور: مشكلة تعويض الضرر الذي يسببه شخص غير محدد من بين مجموعة محددة من الأشخاص، القاهرة، ١٩٨٣؛ راجع أيضاً، إبراهيم الدسوقي أبو الليل: مرجع سابق، ص ١١٢ وما بعدها.

(١٤٦) انظر: المادة (٢٢٨) والمادة (٣٤١) وما بعدها من القانون المدني؛ تمييز تجاري ١، طعن رقم ٣٣٦ لسنة ٢٠٠٣، جلسة ٢٦ إبريل سنة ٢٠٠٤؛ تمييز تجاري ٢، الطعن رقم ٥٨٥ لسنة ٩٨، جلسة ١٠ ديسمبر سنة ٢٠٠٠، أنظمة صلاح الجاسم.

(١٤٧) تنص المادة (٢٢٨) من القانون المدني على أنه:" ١- إذا تعدد الأشخاص الذين حدث الضرر بخطئهم، التزم كل منهم، في مواجهة المضرور، بتعويض كل الضرر.٢. ويتوزع غرم المسؤولية فيما بين المسؤولين المتعددين بقدر دور خطأ كل منهم في إحداث الضرر، فإن تعذر تحديد هذا الدور، وزع عليهم غرم المسؤولية بالتساوي.

للتضامن في القانون المدني[١٤٨]؛ وبمطالعة المادة (٢٢٨)[١٤٩] يتبين لنا أن غرم المسؤولية يتوزع بين المسؤولين المتضامنين بقدر دور خطأ كل منهم في إحداث الضرر، فإن تعذر تحديد هذا الدور وُزع عليهم غرم المسؤولية بالتساوي[١٥٠].

معنى ذلك أن المشرع اعتمد معيار الدور السببي للخطأ ولم يعتمد على معيار أو فكرة مدى جسامة الخطأ، ولكنه احتاط من تعذر تحديد هذا الدور حين قرر توزيع جزاء المسؤولية على الفاعلين المتعددين بالتساوي[١٥١]، ومع ذلك فهو لم يهمل كلية معيار جسامة الخطأ، بل إنه: "في الأخطاء المشتركة يتناسب أثر كل منهما عادة مع درجة جسامته"[١٥٢]؛ فهو – أي معيار جسامة الخطأ – بمثابة قرينة على دلالته السببية القوية، بحيث يزداد الدور السببي كلما ازدادت جسامة الخطأ[١٥٣].

---

(١٤٨) وقد حرص القانون المدني على أن يجعل أساس توزيع غرم المسؤولية على المسؤولين المتعددين فيما بينهم متمثلاً في دور خطأ لكل منهم في إحداث الضرر (وفي حالتنا الماثلة الضرر البيئي) اعتباراً منه أنه أكثر اتساقاً مع فكرة السببية بين الخطأ والضرر، انظر: المذكرة الإيضاحية للقانون المدني الكويتي وهي بصدد التعليق على نص المادة (٢٢٨)؛ راجع أيضاً: إبراهيم الدسوقي أبو الليل، الإعفاء من المسؤولية المدنية عن حوادث السيارات، رسالة دكتوراه، دار النهضة العربية، ١٩٧٥، ص ٣٦٨.

(١٤٩) فقد قضت محكمة التمييز أنه: "وفقاً للمادة ٢٢٨ من القانون المدني فإن الضرر إذا حدث نتيجة أخطاء متعددة وقعت من أشخاص كثيرين فإن كل واحد منهم يلتزم في مواجهة المضرور بالتعويض كاملا وأن المسؤولين المتعددين يتحملون بالتعويض على سبيل التضامن، أما في العلاقة بين هؤلاء المسؤولين أنفسهم فتوزع غرم المسؤولية بينهم بقدر دور خطأ كل منهم في إحداث الضرر، فإن تعذر تحديد هذا الدور وزع عليهم غرم المسؤولية بالتساوي". تمييز تجاري ٣، طعون أرقام ٦٢٩، ٦٣٠، ٦٣٤ لسنة ٢٠٠٧، جلسة ١ مارس سنة ٢٠٠٩؛ تمييز تجاري ٣، طعون أرقام ٢٥٩، ٢٦٥، ٢٧١ لسنة ٢٠٠٧، جلسة ٢٥ نوفمبر سنة ٢٠٠٨، أنظمة صلاح الجاسم.

(١٥٠) انظر: المذكرة الإيضاحية للقانون المدني الكويتي في معرض تعليقها على المادة (٢٣٤).

(١٥١) تمييز مدني، الطعن رقم ٢٠٠٩/٧٠٢، الصدر في جلسة ٢٤ يناير ٢٠١١، مجلة القضاء والقانون، مجلة تصدر عن المكتب الفني لمحكمة التمييز، عن الفترة ما بين ٢٠١١/١/١ إلى ٢٠١١/٣/٣١، طبعة يوليو ٢٠١٣، السنة التاسعة والثلاثون، الجزء الأول، ص٢٣٧؛ جلال محمد إبراهيم، مرجع سابق، ص ١٤٦.

(١٥٢) ويبدو أن القضاء والفقه الفرنسي قد تخلى عن بعض الاتجاهات التي تقضي على توزيع دور كل فعل بنسبة دوره في إحداث الضرر، حتى لو كان ذلك على أساس المسؤولية الموضوعية غير الخطئية. انظر في ذلك: الأمثلة التي يسوقها، جلال محمد إبراهيم، مرجع سابق، ص ١٥٨؛ تمييز كويتي، الطعن رقم ٢٠٠٩/٥٠٦، الصدر في جلسة ٢٦ أبريل ٢٠١٠، مجلة القضاء والقانون، مجلة تصدر عن المكتب الفني لمحكمة التمييز، عن الفترة ما بين ٢٠١٠/٤/١ إلى ٢٠١٠/٦/٣٠، طبعة يونيو ٢٠١٣، السنة الثامنة والثلاثون، الجزء الثاني، ص٢٧٣.

يتضح لنا أن توزيع غرم آثار المسؤولية بين الفاعلين المتضامنين ينصب على فرضية أن الضرر البيئي قد حدث نتيجة خطأ، فكان الأصل في كيفية التعويض هو تحديد دور كل خطأ منهم في إحداث الضرر، وقد رأينا أن جسامة الخطأ تعتبر قرينة على هذا الدور السببي للخطأ؛ هذا الوضع، وإن كان يمكن اعتماده بالنسبة للأضرار البيئية الناجمة عن الخطأ الثابت، إلا أنه لا يتمشى مع ثبوت مسؤولية الفاعلين المتعددين بناء على أحكام المسؤولية الموضوعية التي لا تقوم على الخطأ، ومن ثم فلا مجال في هذا الشأن لبحث دور الخطأ أو تحديد مدى جسامته، الأمر الذي يكون معه الأخذ بمعيار التوزيع المتساوي لغرم المسؤولية الأكثر تناسباً وقبولاً لدى الفقه[١٥٤].

إذا كان الأمر كذلك في شأن المسؤولية الموضوعية[١٥٥]، إلا أنه ليس بهذه السهولة دوماً، فقد يختلف أساس مسؤولية الفاعلين المتعددين عن بعضهما بعضا، ففي حين تجد المسؤولية أساسها لدى أحدهم (المباشر) في المسؤولية الموضوعية، فإن أساس المسؤولية لدى الآخر (المتسبب) هي المسؤولية الخطئية، فما هو الحل إذا ما اجتمعا في إحداث الضرر، بأن كان أحدهما مباشراً والأخر متسبباً؟

فلو افترضنا – جدلاً – أن إحدى عربات رش المبيدات لمكافحة الحشرات التي يقودها أحد عمال إحدى الشركات (أ) أحدثت ضرراً بيئياً، نظراً لزيادة كمية المواد في العربة عن الحد المسموح به من قبل شركة أخرى (ب)، دون علم ودراية من قبل قائد العربة أو تلك الشركة (أ)، التي يقتصر دورهما على مباشرة رش المزروعات في أماكن معينة، مما أدى إلى انبعاث غازات سامة لوثت البيئة وقتلت بعض المزروعات نتيجة للخطأ في زيادة المواد، فيمكن تكييف مركز قائد العربة أو الشركة (أ) هنا على أنه مباشر للضرر البيئي لأن فعله هو من أحدث هذا الضرر، في حين أن المتسبب هو من أخطأ في زيادة كمية المواد فأصبحت قاتلة وملوثة وهي هنا الشركة (ب). فمن المسؤول عن هذا الضرر في ظل اجتماع كل من المباشر والمتسبب؟[١٥٦]

(١٥٣) وهي ما تهمنا في قانون حماية البيئة الجديد الذي جعل المباشر مسؤولاً بغير خطأ كما رأينا.

(١٥٤) يهمنا في هذا المقام بحث اجتماع مسؤولية المباشر والمتسبب في قانون حماية البيئة الجديد، دون أن يتسع المجال إلى بحث أحكام القواعد العامة في المسؤولية الموضوعية في القانون المدني، كأحكام مسؤوليته عن فعل الغير أو حراسة الأشياء التي تخرج عن نطاق دراستنا.

(١٥٥) وذلك على خلاف أحكام الفقه الإسلامي الذي وضع أحكاماً خاصة في حال اجتماع المباشر والمتسبب؛ انظر المبحث الأول من هذا البحث، وتحديداً مفهوم المباشر في الفقه الإسلامي.

(١٥٦) وكذلك نص المادة (١٦٦) الخاصة بالإعفاء من المسؤولية، وهكذا في جميع نصوص المسؤولية المدنية في القانون البيئي الجديد.

الحقيقة إن قانون حماية البيئة الجديد لم يضع قواعد تحكم مثل هذا الفرض[١٥٧]، سوى ما قرره في المادة (١٥٩) بحيث إذا تعدد المسؤولين عن الضرر البيئي تكون مسؤوليتهم تضامنية؛ وقد شمل القانون المذكور بلفظة "المسؤول" كلا من المباشر والمتسبب، ويتضح ذلك جلياً من مطالعة نص المادة (١٥٨) الذي قرر صراحة بأن المباشر "مسؤول" ولو لم يخطئ، في حين أن المتسبب لا يسأل إلا بخطأ[١٥٨]؛ الأمر الذي يدل على أن المشرع لم يفرق بين المباشر والمتسبب إلا في قيام المسؤولية دون باقي الأحكام، ومن ثم يعتبر كل من المباشر والمتسبب مسؤولين بالتضامن قبل المضرور عن أي ضرر يصيبه.

إلا أننا نتجه نحو عدم تحميل المباشر – في هذا الفرض – لعبء التعويض النهائي، فإن كان المباشر الذي لم يخطئ ملتزماً بدفع جميع الدين قبل المضرور وفقاً لقاعدة التضامن المفترضة في قانون البيئة الجديد، على سند من القول بأن المشرع انحاز– لحماية البيئة والمضرورين من جراء الاعتداء عليها – محاولاً التخفيف من عبء الإثبات نظراً للصعوبات التي تواجه إثبات سبب الضرر، إلا أن هذه الحجة لا تحول – برأينا – دون إمكان الرجوع على المخطئ في حال ثبوت مسؤوليته الخطئية معه، والعكس غير صحيح.

فإذا دفع المخطئ التعويض، فلا يجوز له الرجوع على المباشر الذي لم يخطئ، وتعليل ذلك أنه ليس من المنطق أن نسهل للمخطئ – سواء أكان متسبباً أم مباشراً – التملص من عبء التعويض النهائي – رغم خطئه – عن طريق الرجوع على المباشر، وهذا ما يتناسب مع قرينة جسامة الخطأ في دلالة الدور السببي في حدوث الضرر، فبين الخطأ وعدم الخطأ ينبغي تحمل المخطئ كامل التعويض النهائي وبراءة ذمة المباشر غير المخطئ[١٥٩].

أضف إلى ذلك أن هذا الرأي ينسجم مع مبتغى المشرع، الذي ما كان ليتحول

---

(١٥٧) جلال محمد إبراهيم، مرجع سابق، ص ١٤٣.

(١٥٨) من الملاحظ أن صياغة النص اللغوية غير صحيحة، فقد وقع صانعوه بخطأ عندما قرروا: "..بأن النشاط الذي يمارسه لم يكن بسبب الضرر.." في حين أن الصياغة السليمة هي "بأن النشاط الذي يمارسه لم يُسبب الضرر.." أو "بأن النشاط الذي يمارسه لم يكن سبب الضرر".

(١٥٩) عبدالرزاق السنهوري: الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الثالث، نظرية الالتزام بوجه عام، الأوصاف - الحوالة - الانقضاء، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٩، ص ٢٨٥ وما بعدها.

من المسؤولية الخطئية لمباشر الضرر إلى المسؤولية الموضوعية إلا بمناسبة المعوقات التي واجهت إعمال المسؤولية، سيما في صعوبة إثبات الخطأ.

الغصن الثاني

قيود الرجوع على أحد المسؤولين بكامل التعويض

سبق أن قررنا أن التضامن لا يفترض بل يجب أن ينص عليه أو يتم الاتفاق عليه، وهو ما نص عليه قانون حماية البيئة صراحة في المادة (١٥٩) التي سبق لنا دراستها، لكن ثمة تساؤل آخر ينبغي التعرض إليه – بعد استقراء نص المادة (١٦٣) التي تنص على أنه: "إذا تعددت مصادر الضرر وتعذر على المضرور نسبة الضرر إلى فاعله، جاز للمضرور مطالبة أحد المتسببين بدفع كامل التعويض عن الضرر الذي أصابه، ويجوز للمدعي عليه نفي المسؤولية بأن النشاط الذي يمارسه لم يكن بسبب الضرر وأن الضرر وقع بسبب أجنبي لا يد له فيه"(١٦٠)– وهو: هل قيد قانون حماية البيئة الجديد المسؤولية التضامنية للمسؤولين المتعددين؟ أو في قول آخر، هل يمكن للمدين المتضامن بالتعويض أن يتخلص من عبء المسؤولية التضامنية رغم توافر كل شروط قيام المسؤولية التضامنية ؟ أو أننا بصدد مسؤولية أخرى وهي ما يطلق عليها الفقه بالمسؤولية التضامية أو التضاممية؟

نسارع إلى القول منذ البداية أنه لا يمكن أن يكون المشرع – في قانون حماية البيئة – قد أنشأ مسؤولية تضاممية، ذلك أنه نص صراحة على إقرار المسؤولية التضامنية في حال تعدد المسؤولين بنص عام يسري على أي التزام بالتعويض عن

---

(١٦٠) حيث قضت محكمة التمييز على أنه: "إذا كان التضامن بين المدينين قوامه وحدة المحل وتعدد استقلال الروابط بحيث يعتبر الدين واحدا رغم هذا التعدد، فكذلك الشأن بالنسبة للتضامم بين المدينين، حيث يكون التزام كل منهم هو نفس التزام الآخرين، غاية الأمر أنه في التضامن يكون الالتزام موحد المصدر، بينما في التضامم يتعدد مصدر الالتزام مع بقاء محله واحداً، وهذا التعدد في مصدر لا ينفي أن المدين المتضامم إذا وفى الدائن بدينه فهو إنما يوفي دين غيره من المدينين المتضاممين، فلا فرق في هذه الناحية والتي تتعلق بالحلول القانوني بين دين تضامني ودين تضاممي، ولم تشترط المادة ٣٩٤ من القانون المدني التي أوردت المبدأ العام في الحلول القانوني أن يكون الموفي ملزماً بالدين بموجب نفس المصدر الذي التزم به المدين، أو أن تكون هناك رابطة بينهما، وإنما اشترطت فقط أن يكون الموفي ملزماً بالدين مع المدين أو ملزماً بوفائه عنه". تمييز تجاري ١، طعن رقم ٣٣٦ لسنة ٢٠٠٣، جلسة ٢٦ إبريل سنة ٢٠٠٤؛ تمييز تجاري ١، طعن رقم ٢٩٨ لسنة ٢٠٠٢، جلسة ١٣ يناير سنة ٢٠٠٣؛ تمييز عمالي ١، طعن رقم ٣٢٠ لسنة ٢٠٠٨، جلسة ٢٦ إبريل سنة ٢٠٠٩، أنظمة صلاح الجاسم القانونية.

الضرر البيئي، سواء أكان نتيجة مسؤولية عقدية أم تقصيرية، موضوعية أم شخصية، لذا وجب احترام إرادة المشرع الصريحة؛ ولا ينال من ذلك أن أحد أهم خصائص الالتزام التضاممي – وتمييزه عن الالتزام التضامني – يكمن بشكل أساسي في أنه يفترض تعدد مصادر الالتزام، كأن يكون أحد المصادر نتاج مسؤولية عقدية والآخر نتاج مسؤولية عن عمل غير مشروع، أو أن المدينين المسؤولين عن التعويض لا تجمعهم وحدة المصلحة المشتركة(١٦١)؛ وذلك على خلاف الالتزام التضامني الذي يتميز بوحدة المصدر، كما تجمع بين المدينين فيه مصلحة مشتركة؛ كل ذلك لا ينال من طبيعة المسؤولية بأنها تضامنية ما دام المشرع قد صرح بذلك(١٦٢).

وحتى لو بدا من نص المادة (١٦٣) من أنه يقصر المسؤولية في الرجوع على المسؤول عن الضرر البيئي على تلك الحادثة التي تتعدد فيها مصادر الضرر، والتي قد يفهم منها تعدد مصادر الالتزام لتقترب بذلك من الالتزام التضاممي؛ فعلى خلاف النص الصريح بقيام التضامن الذي يقطع – بنظرنا – حول طبيعة هذه المسؤولية، إلا أننا نعتقد – علاوة على ذلك – بأن المشرع قد لا يقصد بتعدد مصادر الضرر تعدد مصادر الالتزام، لأن عمومية نص المادة (١٥٩) كانت تغنيه عن ذلك، فالنص مطلق ويسمح – في مفهومه – بأن يكون المقصود منه مصدراً واحداً أو عدة مصادر؛ كما أنه – بتقديرنا – لم يكن يقصد في تعدد مصادر الضرر أكثر من تعدد المسؤولين، إلا أن النص صيغ بهذا الأسلوب لكون موضوعه متعلقاً بتعويض الضرر وبنسبة الضرر إلى فاعله، فانشغل ذهنه بواقعة مصدر الضرر وتعويضه، ونتج عنها عبارة "تعدد مصادر الضرر" وليس مصدر المسؤولية عند "تعدد المسؤولين"، وهو ما أدخلنا في مثل هذا الغموض.

أضف إلى ذلك، أن المشرع – وعند تعرضه للمسؤولية المدنية عن الأضرار البيئية – قد جاء بأحكام عامة وموحدة في شأن المسؤول عن التعويض، إذ لم يميز

(١٦١) حسن عبدالباسط جميعي: الخطأ المفترض في المسؤولية المدنية، مذكرات في مكتبة قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الكويت، بدون تاريخ نشر، ص٢٠٠.

(١٦٢) وقد تبنى المشرع - في قانون حماية البيئة الجديد - ذات التوجه عند تعرضه لمسؤولية المنتج والموزع بضمان سلامة المنتج؛ حيث قضت المادة (١٦٢) من القانون المذكور على أنه:" يلتزم كل من المنتج والموزع بضمان سلامة المنتج الذي من شأنه أو من شأن محتوياته أو طبيعته أو طريق استعماله تعرض حياة الأشخاص أو الممتلكات للخطر. وتقوم المسؤولية عن المنتجات سواء أكان المنتج أم الموزع مرتبطاً بالمضرور برابطة عقد أو لم يكن كذلك".

في طبيعة العلاقة بين المسؤول والمضرور عما إذا كانت رابطة عقدية أو غير ذلك، فالمسؤول عن الضرر البيئي – سواء أكان مباشراً أم متسبباً – الذي ارتبط مع المشغل أو المالك برابطة عقدية يلتزم – وبغض النظر عن طبيعة علاقته مع المضرور – بتعويض الضرر بعيداً عن أحكام المسؤولية التعاقدية(١٦٣).

وفي ذلك قضت المادة (١٦١) من قانون حماية البيئة الجديد على أنه: "ليس في هذا القانون ما يمنع أي شخص من الأشخاص الطبيعيين أو الاعتباريين من مطالبة المسؤول عن التلوث بالتعويض عن الأضرار التي لحقت به من جراء التلوث. برابطة عقد أو لم يكن كذلك"؛ وبناء على هذا النص فإن المضرور من التلوث البيئي المرتبط مع الملوث برابطة عقدية يستطيع الحصول على التعويض عن الأضرار التي تكبدها بمجرد حدوث الضرر وفقاً لقانون حماية البيئة الجديد الذي تسمح أحكامه – صراحة – بالتعويض أيا كانت طبيعة المسؤولية، عقدية كانت أو تقصيرية(١٦٤)؛ وأياً كان المضرور، سواء أكان شخصاً طبيعياً أم اعتبارياً؛ وفي اعتقادنا أن المشرع أراد تعزيز التعويض عن المسؤولية المدنية في مجال البيئة، ليتفادى إفلات الملوث من المساءلة(١٦٥).

---

(١٦٣) وهذا الموقف يشاطر موقف القانون الفرنسي رقم ٨٥/٦٧٧ الصادر في ٥ يوليو ١٩٨٥ بشأن تحسين وضع ضحايا حوادث السير وتسريع إجراءات التعويض. حيث تنص المادة الأولى من القانون على أنه: "

Les dispositions du présent chapitre s'appliquent, même lorsqu'elles sont transportées en vertu d'un contrat, aux victimes d'un accident de la circulation dans lequel est impliqué un véhicule terrestre à moteur ainsi que ses remorques ou semi-remorques, à l'exception des chemins de fer et des tramways circulant sur des voies qui leur sont propres.

ومؤدى هذا النص أن أحكام هذا القانون تنطبق على حوادث السيارات حتى تلك الناشئة عن الرابطة العقدية، باستثناء السكك الحديدية والقطارات الداخلية التي تعمل داخل المناطق (الترامويه) الذي يلتزم مساره الخاص. للاطلاع على نصوص القانون كاملة تستطيع زيارة الموقع الرسمي التالي:

http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=LEGITEXT000006068902&dateTexte=20100114

(١٦٤) بعد أن قرر المبدأ العام في المسؤولية التضامنية في عجز المادة (١٥٩)، وبالتالي جواز رجوع المضرور على أحد الفاعلين المسؤولين بدون أي قيد يذكر.

(١٦٥) من الملاحظ أن نص المادة (١٦٤) من قانون حماية البيئة الجديد يشابه إلى حد كبير نص المادة (٢٤٢) من القانون المدني الكويتي الوارد تحت بند المسؤولية عن فعل الغير، إلا أن الأخير يختلف عن الأول في أنه يعنى بالأضرار التي تقع نتيجة إلقاء أو سقوط أشياء من شاغل المكان.

الحقيقة إنه – وبالعودة إلى نص المادة (١٦٣) – نجد أنفسنا ما زلنا في حيرة من أمرنا عند محاولة التعرف على هدف المشرع الحقيقي الذي ابتغاه من إيراد مثل هذا النص؛ لأنه قيد المسؤولية التضامنية أو بمعنى آخر اشترط لرجوع المضرور على أحد المتسببين بكامل التعويض أن يتعذر على المضرور نسبة الضرر إلى فاعله[١٦٦]، أي أن يعجز عن تحديد دور الفاعل في إحداث الضرر الذي لحقه، هنا يجوز للمضرور مطالبة أحد المسؤولين بدفع كامل التعويض عن هذا الضرر فقط، لأنه إن تمكن من نسبة الضرر إلى فاعله، فإنه لا يجوز له مطالبة الفاعل إلا بقدر نسبة مساهمته بإحداث الضرر دون مطالبته بكامل التعويض، وهو ما يُفهم من استقراء النص.

فمقولة: "إذا تعددت مصادر الضرر وتعذر على المضرور نسبة الضرر إلى فاعله، جاز للمضرور مطالبة أحد المتسببين بدفع كامل التعويض عن الضرر الذي أصابه.." تعني بمفهوم المخالفة – دون أدنى شك – أنه لا يجوز للمضرور مطالبة أحد المتسببين بدفع التعويض كاملاً إذا استطاع أن يحدد دور هذا الفاعل من بين أدوار الفاعلين المتعددين المسؤولين عن الضرر.

وهذا يقودنا إلى التساؤل الآتي: ما أهمية المادة (١٥٩) التي قررت مبدأ المسؤولية التضامنية دون أي قيد يذكر إذن؟! سيما إذا علمنا أن الهدف من تبني المسؤولية التضامنية في المجال البيئي – أو حتى في مجال المسؤولية التقصيرية بشكل عام – لا يقتصر فقط على حل إشكالات صعوبة تحديد أدوار المسؤولين أو مدى جسامة أفعالهم أو عقبات عبء الإثبات، وإنما يهدف أيضاً إلى خلق نوع من الضمان أو الكفالة الشخصية، بحيث يستطيع المضرور مطالبة المسؤولين جميعاً بالتعويض، مجتمعين أو منفردين، كما يمكن له أن يطالب من يشاء منهم بدفع التعويض كاملا، فيكون للأخير الرجوع على الباقي بما دفع كما رأينا؛ لذا يبدو لنا أن المشرع قد أضعف كثيراً من ميزات المسؤولية التضامنية وخرج عن أحكامها العامة في القانون، ذلك أن تحديد مساهمة أحد الفاعلين لا يفترض أن يعفيه أو يعفي المسؤول المتضامن معه من رجوع المضرور على من يشاء بدفع كامل التعويض وفقاً لقواعد التضامن.

خلاصة القول، لم يكتف المشرع بهذا القدر من إضعاف المسؤولية التضامنية بل أجاز للمدعي عليه التعويض عن الضرر نفي المسؤولية إذا أثبت أن النشاط الذي

(١٦٦) انظر في ذلك: المذكرة الإيضاحية للقانون المدني الكويتي وهي بصدد التعليق على نص المادة (٢٤٢) من القانون المذكور، مرجع سابق، ص ١٩٧.

كان يمارسه لم يسبب الضرر وأن الضرر وقع بسبب أجنبي لا يد له فيه، وفي ذلك خروج عن أحكام الإعفاء من المسؤولية التي قلص منها المشرع وحصرها بغية في توسعة المسؤولية المدنية عن الأضرار البيئية، وهو ما تبناه – أيضا – في معرض تقريره لأحكام مسؤولية شاغل المكان؛ والسؤال الذي يمكن أن يثار: ما علاقة مسؤولية شاغل المكان بمسؤولية مباشر الضرر إزاء اتساع مسؤولية الأخير؟

المطلب الثاني
علاقة مسؤولية شاغل المكان بمسؤولية مباشر الضرر البيئي

نصت المادة (١٦٤) من قانون حماية البيئة الجديد على أنه: "كل من يشغل مكاناً للسكن أو لغيره من الأغراض يكون مسؤولاً في مواجهة المضرور عن تعويض ما يحدث له من ضرر، مما يصدر منه من ضوضاء أو روائح أو غيرها، ما لم يثبت أن الضرر قد حدث بسبب أجنبي لا يد له فيه"(١٦٧). نعرض إذن لمسؤولية شاغل المكان لنستوضح علاقتها بمسؤولية مباشر الضرر نظراً كنموذج تشريعي خصه المشرع ببعض الأحكام، ولاستظهار مدى اتساع تلك المسؤولية (الفرع الثاني)، وهذا يقتضي بالضرورة – قبل ذلك – بحث ماهية شاغل المكان للوقوف على مفهومه وشروط مسؤوليته (الفرع الأول).

الفرع الأول
ماهية شاغل المكان

لتحديد ماهية شاغل المكان وفقا لقانون حماية البيئة الجديد ينبغي أن نتعرض لمفهومه قبل أن ندرس شروط قيام مسؤوليته. ولتوضيح ذلك نقسم هذا الفرع إلى غصنين.

---

(١٦٧) انظر في ذلك: إبراهيم الدسوقي أبو الليل، المسؤولية المدنية والإثراء بلا سبب، مرجع سابق، ص ١٧٠؛ حيث يضرب الدكتور إبراهيم أبوالليل مثالا على أن نزيل الغرفة في الفندق يعتبر شاغلاً للمكان وفقا للمادة (٢٤٢) من القانون المدني الكويتي، فإذا كان الأمر كذلك، فما هي مسؤولية صاحب الفندق، فيما لو صدر من النزيل ثمة تلوث أو ضوضاء، إن صح هذا المثال فإن صاحب الفندق يمكن اعتباره مشغلاً؛ إلا إذا اعتبرنا كلا من النزيل وصاحب الفندق شاغلين للمكان. على أن هذا المثال لا يتفق وتفسير المذكرة الإيضاحية للمادة (٢٤٢) التي تعتبر شاغل المكان هو سيد المكان وليس من يتواجد به بشكل عرضي أو كزائر، وإذا طبقنا ذلك على المثال المضروب، فلا نعتقد أن نزيل الفندق يعتبر شاغلاً للمكان؛ المذكرة الإيضاحية للقانون المدني، مرجع سابق، ص ١٩٧.

الغصن الأول
مفهوم شاغل المكان

والمقصود بشاغل المكان هو من ينسب المكان إليه ليس بغرض السكنى فحسب، بل لغيره من أغراض التجارة أو الصناعة أو مباشرة مهنة أو حرفة معينة؛ كالمالك، المستأجر، رب الأسرة بالنسبة للبيت، التاجر، وصاحب المصنع؛ وبصفة عامة هو من يستغل المكان؛ والجدير بالذكر أن مفهوم شاغل المكان لا يعني من يتواجد فيه، بل يقصد به سيد المكان، كرب الأسرة بالنسبة للبيت وليس أفراد أسرته، وصاحب المتجر بالنسبة لمتجره وليس عماله، كمن يشغل المكان للسكن أو الصناعة أو مباشرة مهنة أو حرفة معينة(١٦٨)؛ وهكذا فتعبير شاغل المكان لا ينصرف إلى العمال والمستخدمين وأفراد الأسرة والزوار والمتواجدين عرضاً وغيرهم، لأن هؤلاء تقوم مسؤوليتهم بصفة عامة في هذا الصدد وفقاً لقواعد المسؤولية الشخصية، وهذه الأخيرة بطبيعة الحال تتطلب إثبات الخطأ الشخصي وفقاً للقواعد العامة.

وصفة شاغل المكان تتوافر أياً كانت مدة شغله للمكان، أي سواء أكان شغله للمكان بصفة دائمة ومستمرة أم بصفة مؤقتة(١٦٩)، بل وتتوافر حتى لو كان شاغل المكان غاصباً، أي ليس لديه سند قانوني لشغل المكان، كالغاصب للعين بسند غير صحيح، مثل عقد البيع الذي قضي ببطلانه أو عقد إيجار صادر من غير مالك العين، أو من صدر حكم بإخلائه من العين المؤجرة(١٧٠).

ومن هذا المنطلق نستطيع أن نفرق بين مفهومي شاغل المكان والمشغل (أو المستغل)(١٧١)، إذ نعتقد بأن مصطلح المشغل أعم وأوسع من مصطلح شاغل المكان

---

(١٦٨) عطا سعد محمد حواس: دفع المسؤولية عن أضرار التلوث، دار الجامعة الجديدة، ٢٠١٢، ص ٦٧؛ إبراهيم الدسوقي أبو الليل: المسؤولية المدنية والإثراء بلا سبب، مرجع سابق، ص ١٦٩.

(١٦٩) راجع أيضاً: المطلب الثاني من المبحث الأول، وعلى وجه الخصوص الفرع الثاني من المطلب المذكور، وذلك منعا للتكرار.

(١٧٠) وهذا النص - أي نص المادة ٢٤٢ - مستوحى من نص المادة ٢٤٦ من المشروع التمهيدي لتنقيح القانون المدني المصري؛ راجع في ذلك المذكرة الإيضاحية، مشار إليها سابقا، ص ١٩٧؛ انظر أيضاً: عبدالرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، المجلد الثاني، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٩، ص ٢١٤-٢١٥ وهوامشهما.

(١٧١) انظر: المذكرة الإيضاحية، مشار إليها سابقا، ص ١٩٧. ثم إن مفهوم المشغل قد لا يتناسب مع مفهوم الغصب، فإذا اغتصب شخص ما مصنعاً، فيمكن أن يكون شاغلاً له بالقوة، لكنه =

وفقاً لقانون حماية البيئة الجديد، فالأول (شاغل المكان) لا يسري إلا على الأمكنة الثابتة المشغولة كالفنادق والمستشفيات والمصانع، أما المصطلح الثاني (المشغل أو المستغل) فإنه يشمل علاوة على الأشياء المتحركة، كمستغل السفينة والطائرة والسيارة، الأشياء الثابتة أيضاً؛ فمالك السفينة ومالك المصنع يمكن أن نطلق عليهما وصف (المشغل)، في حين أننا لن نستطيع أن نصف مالك السفينة بأنه (شاغلا للمكان) بل هذا الوصف قاصر على مالك المصنع (شيء ثابت) دون مالك السفينة (شيء متحرك)؛ وليس أدل على ذلك من أن المصدر التاريخي لنص المادة (١٦٤) من قانون حماية البيئة هو نص المادة (٢٤٢) من القانون المدني الكويتي، إذ إن النص الأول مقتبس اقتباساً حرفياً مباشراً منه، لا يختلف عنه إلا بشيء يسير جدا ولا يؤثر إطلاقا على النتيجة التي توصلنا إليها(١٧٢).

ويكفي أن نشير إلى ما قررته المذكرة الإيضاحية في معرض تفسيرها لنص المادة (٢٤٢) على أنه:" ويعرض المشروع، في المادة ٢٤٢، للمسؤولية عن نوع من الأضرار ينجم عن إلقاء أو سقوط الأشياء من المساكن أو غيرها من الأماكن المشغولة لأغراض أخرى من تجارة أو صناعة أو مباشرة مهنة أو حرفة.. وغني عن البيان أن المسؤولية التي تقررها المادة ٢٤٢ لا تقوم إلا عن الضرر الناجم من الأشياء التي تلقى أو تسقط من المسكن ونحوه، فهي لا تقوم عن الضرر الناجم عن سقوط أجزاء البناء، كنوافذه أو الحجارة أو زجاجه"؛ والبين- بما لا يدع مجالاً للشك - من هذه العبارات التي تضمنها التعليق بأن المقصود بشاغل المكان، هو من يشغل شيئاً ثابتاً وليس متحركاً أي عقاراً؛ سيما بتقريرها عدم المسؤولية عن سقوط أجزاء البناء(١٧٣).

وإذا ما نظرنا إلى طبيعة مسؤولية شاغل المكان، فإنها قد تتمثل في المسؤولية عن فعل الغير، ومن ثم مسؤولية تبعية لا تقوم إلا إذا قامت مسؤولية هذا الغير، أي

= ليس مشغلاً له، حتى ولو استغله، حيث يفترض أن يكون التشغيل مبنياً على سلطة قانونية تحكمية؛ صحيح أن هذه التفرقة قد لا تؤثر عملاً على المسؤولية، حيث سيعتبر الغاصب هنا مباشراً إذا ما أحدث ضرراً، وهذا يكفي لمساءلته دون أن يصدر منه خطأ.

(١٧٢) عبد الرسول عبد الرضا وجمال النكاس: مصادر الالتزام والإثبات، مؤسسة دار الكتب، الطبعة الثالثة، ٢٠١٤/٢٠١٥، ص ٢٧٤.

(١٧٣) ولكنها مسؤولية موضوعية لا تعتد بثبوت الخطأ أو حتى افتراضه، فالمسؤولية هنا تنعقد بغض النظر عن إثبات الخطأ من عدمه، فشاغل المكان إن صح التعبير ضامن لأي ضرر بيئي يحدثه.

تحققت مسؤولية الشخص المتواجد في المكان المشغول عما أحدثه من ضرر، وذلك دون حاجة لثبوت خطأ من قبل شاغل المكان، إذن هي مسؤولية موضوعية بالنسبة إليه تتمثل في الضمان؛ ولكنها أيضا قد تكون مسؤولية عن فعله الشخصي، وذلك عندما يحدث الضرر من شاغل المكان ذاته أي يباشره بنفسه.

الغصن الثاني

شروط قيام المسؤولية

ومن خلال نص المادة (١٦٤) نستطيع أن نستمد شروط قيام مسؤولية شاغل المكان؛ فمن ناحية أولى، يشترط لقيام المسؤولية أن يصدر من شاغل المكان ضوضاء أو روائح كريهة أو غيرها من الملوثات البيئية الأخرى كالدخان؛ هذا التلوث يستوي – كما ورد في نص المادة (١٦٤) سالفة البيان – أن يكون قد حدث بطريقة إرادية أو غير إرادية[١٧٤]؛ وبعبارة أخرى لا يهم أن تكون الأضرار البيئية قد وقعت بطريقة عمدية أو غير عمدية، فشاغل المكان يكون مسؤولًا عن الأضرار التي تصدر من مكانه ولا عبرة بمن أحدثها تحديدا، أكان هو أو أحد المتواجدين معه، وسواء أكان متعمداً في إحداث هذه الأضرار أم لم يكن كذلك.

لا يكفي لقيام مسؤولية شاغل المكان أن تصدر منه ضوضاء أو روائح كريهة أو غيرها من الأضرار البيئة، بل ينبغي – علاوة على ذلك – أن يكون الضرر الذي لحق بالغير قد حدث نتيجة للتلوث الذي صدر عن المكان المشغول، أو بمعنى آخر أن يثبت أن الضرر الذي لحق بالمضرور قد حدث نتيجة الضوضاء أو الروائح الكريهة أو غيرها من الملوثات البيئة، فنشوء المسؤولية هنا يتطلب وقوع ضرر عن فعل معين، وهذا يقتضي ثبوت العلاقة السببية بين الفعل الذي صدر عن شاغل المكان والضرر الذي ترتب نتيجة لذلك، فإن صدر هذا الفعل ولكنه لم يوقع ضرراً فلا تقوم مسؤولية شاغل المكان.

على أنه لا يشترط أن يكون الفعل الذي أحدث الضرر البيئي قد صدر عن

---

(١٧٤) على أن مسؤولية شاغل المكان عن فعل الغير لا تعني عدم مساءلة هؤلاء إن ثبتت مسؤولية أحدهم، بل يمكن مقاضاتهم وفقا للقواعد العامة، وهذا يفترض قيام المضرور بإثبات وقوع الخطأ من أحدهم، أو وفقا لقانون البيئة بدون ثبوت الخطأ إذا كان الفاعل مباشراً؛ على أن طريق القواعد العامة أكثر صعوبة من طريق قانون حماية البيئة، حيث المباشر وشاغل المكان مسؤولان بلا خطأ، وعليه فمن غير المتصور اللجوء إلى القواعد العامة بوجود طريق أسهل وأيسر على المضرور وفقا لقانون البيئة.

شاغل المكان بذاته وإلا كانت مسؤوليته مسؤولية عن فعله الشخصي[١٧٥]، بل يكفي لانعقاد مسؤوليته أن يصدر الفعل الملوث –من دخان أو ضوضاء أو غيره – ممن يقيمون معه كأفراد أسرته، أو ممن يستخدمهم كعماله، بل أيضا ممن يتواجدون في المكان من زوار أو نحوهم[١٧٦]؛ فإن كان الأمر كذلك التزم شاغل المكان بتعويض المضرور تعويضاً نهائياً إن كان هو سبب الضرر، أما إن كان الضرر قد حدث بفعل الغير، فإننا نرى أنه يجوز له – بعد تعويض المضرور – الرجوع على المسؤول الأصلي وفقاً للقواعد العامة، رغم عدم ورود هذا الخيار في نص المادة (١٦٤) من قانون حماية البيئة، وذلك على خلاف ما ورد – صراحة – في نص المادة (٢٤٢) من القانون المدني المتعلقة بمسؤولية شاغل المكان عما يلقى أو يسقط من مكانه بجواز الرجوع على المتسبب الأصلي الذي أحدث الضرر بما دفعه من تعويض؛ وبطبيعة الحال فإن مسؤولية شاغل المكان لا تمنع المضرور من مطالبته مع من باشر الضرر فعلا، بدفع كامل التعويض على سبيل التضامن وفقاً للمادة (١٥٩) من قانون حماية البيئة.

وهكذا فإن مسؤولية شاغل المكان قد تكون مسؤولية عن فعله الشخصي، أي أن شاغل المكان هو من أحدث الضرر بنفسه، وبالتالي يتكبد عبء التعويض وحده بصفة نهائية لعدم وجود مسؤول آخر يرجع عليه؛ وقد تكون مسؤولية شاغل المكان مسؤولية عن فعل الغير، وهنا نرى أنه يستطيع الرجوع على الغير (المسؤول الأصلي) بما يكون قد دفعه نيابة عنه باعتباره ضامناً[١٧٧]؛ وسواء ثبتت مسؤوليته الشخصية أو عن فعل الغير فإنه لا يمكن دحضهما إلا بإثبات أن الضرر قد حدث بسبب أجنبي لا يد له فيه، ومن ثم لا يكفي لدفعها إثبات عدم الخطأ، فهاتان المسؤوليتان تنطلقان من المسؤولية الموضوعية[١٧٨].

---

(١٧٥) وهذا يفترض أن ليس لشاغل المكان أي دور في وقوع الضرر.

(١٧٦) انظر، عبد الرسول عبد الرضا وجمال النكاس: مرجع سابق، ص ٢٧٦؛ وكذلك، إبراهيم الدسوقي أبو الليل: مرجع سابق، ص ١٧١؛ راجع أيضا المذكرة الإيضاحية للقانون المدني وهي في معرض تعليقها على نص المادة (٢٤٢)، وهذا النص يتشابه إلى حد كبير مع نص المادة (١٦٤) من قانون حماية البيئة الجديد، سوى أن الأخير يتعلق بالتلوث البيئي، في حين أن الأول يتعلق بإلقاء الأشياء أو سقوطها من المكان المشغول.

(١٧٧) انظر: عطا سعد محمد حواس: دفع المسؤولية عن أضرار التلوث، دار الجامعة الجديدة، ٢٠١٢، ص ٦٧.

(١٧٨) انظر في أساس النظرية الموضوعية والمبررات التي قامت عليها، أحمد محمود سعد: مرجع سابق، ص٣٠٧؛ راجع أيضاً: حسن عبدالباسط جميعي، مرجع سابق، ص ٢٠٩؛ مسلط قويعان الشريف المطيري: مرجع سابق، ص ٢٥٤؛ ياسر محمد فاروق المنياوي: المسؤولية المدنية الناشئة عن تلوث البيئة، دار الجامعة الجديدة، ٢٠٠٨، ص ٢٩٧-٣١٣-٣٦٢.

وصفة شاغل المكان – كما سبق أن رأينا – تتوافر حتى لو كان غاصباً، واعتبار الغاصب شاغلاً للمكان قد يثير مدى إمكانية تحلل المالك من المسؤولية بسبب فعل هذا الغاصب، في قول آخر هل يستطيع المالك أن يعول على سبب وجود الغير كغاصب ليطلب الإعفاء من المسؤولية؟

يرى البعض أنه لا يجوز للمالك دفع المسؤولية على سند من القول بأن شاغل المكان غاصب، بل يجوز رفع الدعوى عليه – أي المالك – أو على شاغل المكان أي الغاصب، ويجوز رفعها على الاثنين معا وفقا لقواعد التضامن(١٧٩).

ومن جانبنا لا نميل إلى هذا الرأي، وذلك لأن المشرع قد حصر المسؤولية في شاغل المكان وليس المالك، ويقصد بذلك مشغل المكان أو مستغله، وهذا قد يكون مالكاً أو غيره كالمنتفع أو المستأجر أو الغاصب، وليس من العدالة أن نحمل المالك تبعة أفعال الغاصب الذي ليس تحت رقابته أو سلطته، فعلاوة على أنه – أي الغاصب – لا تربطه بالمالك أي علاقة تبعية أو عقدية، ليس لديه سند قانوني صحيح لشغل المكان فهو متعد؛ ولا يغير من وجهة نظرنا إمكانية رجوع المالك عليه بما أداه للمضرور من تعويض، لأن المالك الذي تم اختصامه – وفقاً لقواعد المسؤولية الموضوعية – لن يستطيع استرداد ما دفعه إلا إذا أثبت مسؤولية هذا الغاصب المباشرة عن هذا الضرر، وفي ذلك إخلال بقواعد المساواة حيث يُفلت الغاصب ويُساءل المالك.

ومما يؤيد وجهة نظرنا ما نصت عليه المادة (١٦٦) من قانون حماية البيئة عندما اعتبرت أن المسؤول عن التلوث (وفي حالتنا المالك بفرض مسؤوليته)، معفي من المسؤولية إذا وقع الضرر كلياً بسبب شخص آخر لا تربطه بالمالك رابطة عقدية أو تبعية، ومن ثم فإنه لا يجوز – في تقديرنا – الرجوع على المالك؛ ولتتضح مسؤولية شاغل المكان أكثر – وبعد أن تعرضنا لماهيته – ينبغي أن ندرس خصوصية مسؤولية هذا الأخير لتتجلى علاقتها بمسؤولية مباشر الضرر البيئي.

الفرع الثاني
خصوصية مسؤولية شاغل المكان البيئية

يبدو لنا أنه من الضرورة بمكان التوفيق بين مسؤولية شاغل المكان ومباشر الضرر، سيما وأن المسؤوليتين قد تجتمعان؛ فقد يكون التلوث ناتجاً عن مصنع أو

(١٧٩) راجع: الغصن المعنون بـ: "مدى المسؤولية" في هذا المبحث.

مستشفى أو نحوه فيكون مكاناً مشغولاً، ويكون مالكه أو مشغله شاغلاً للمكان، كصاحب المصنع أو مالك المستشفى، وهنا يبرز التساؤل عن التوفيق بين نصين قد يثيران بعض المشكلات، نعني نص المادة (١٥٨) من قانون حماية البيئة الجديد التي رسمت معالم مسؤولية مباشر الضرر غير الخطئية، ونص المادة (١٦٤) التي تعنى بنطاق تطبيق مسؤولية شاغل المكان غير الخطئية؛ بمعنى آخر هل نطاق مسؤولية شاغل المكان يختلف عن نطاق مسؤولية مباشر الضرر؟ لأن ذلك سوف ينعكس على بعض الأحكام التي تختلف بين المسؤوليتين، خاصة حالات الإعفاء من المسؤولية، فإذا كان الأمر كذلك فما هي الحدود الفاصلة بين المسؤوليتين؟ بل وما جدوى النص على مسؤولية شاغل المكان تحديداً في ظل وجود نص عام ينظم مسؤولية مباشر الضرر غير الخطئية؟ سيما أن ذلك سوف ينعكس على مدى اتساع هذه المسؤولية؛ وللإجابة على هذه التساؤلات، ينبغي علينا أن نحصر نطاق تطبيق نص المادة (١٦٤) من قانون حماية البيئة الجديد (غصن أول)، ثم نطرح رأينا بعد ذلك (غصن ثان).

الغصن الأول

تحديد نطاق المسؤولية

تحديد نطاق مسؤولية شاغل المكان يحتم علينا أن نستبعد الضرر البيئي الناجم عن غير المكان المشغول، كالأضرار الناجمة عن الأشياء المنقولة أو المتحركة كالآلات المتحركة والسيارات والسفن والطائرات، وبالعموم كل الأضرار التي تنجم عن أشياء لا ينطبق عليها شرط المكان المشغول؛ فالضرر الصادر عن تلك الأشياء سوف ينطبق عليه نص المادة (١٥٨) من قانون حماية البيئة الجديد باعتباره القاعدة العامة في المسؤولية المدنية البيئية، دون نص المادة (١٦٤) من القانون المذكور، باعتباره قاعدة خاصة تتطلب لانطباقها ليس فعل المباشرة الذي سبب الضرر فحسب، بل تشترط صدور الفعل الملوث عن مكان مشغول للسكنى أو غيره من الأغراض كالمصانع أو غيره.

يبدو أن المشرع وبعد أن وضع القاعدة العامة للمسؤولية المدنية البيئية وفقا للمادة (١٥٨)، عاد وضيق منها، وإلا ما سبب الإضافة الجديدة في المادة (١٦٤)؟! وقد كانت المادة (١٥٨) تغطي جميع الأضرار البيئية سواء الصادرة من المكان المشغول أو من غير ذلك، وفقا للمسؤولية غير الخطئية التي تجد نظرية الضمان أو تحمل التبعة أساساً لها[١٨٠]؛

(١٨٠) تنص المادة (١٦٦) من قانون حماية البيئة الجديد على أنه: "يعفى المسؤول عن التلوث من المسؤولية إذا أثبت أن الضرر كان بسبب: أ- القوة القاهرة؛ ب- إذا وقع كليا بسبب تصرف عمدي من أحد الأشخاص الذين لا تربطهم بالمالك أو المشغل رابطة عقدية أو تبعية؛ ج- وقع كليا بسبب الإهمال أو الخطأ الذي سببته السلطة الإدارية".

لذا يحق لنا أن نتساءل عن جدوى النص على مسؤولية شاغل المكان والحكمة التشريعية من ذلك النص، سيما وأن ذلك سوف ينعكس على أحكام المسؤوليتين في الإعفاء من المسؤولية، فالمشرع ضيق من حالات الإعفاء من المسؤولية للمسؤول عن الضرر البيئي عموماً وحصرها في نطاق معين، في حين أنه وسع منها في حال كان شاغل المكان مسؤولاً عن الضرر(١٨١).

ففي مسؤولية شاغل المكان يجوز دفع المسؤولية بالسبب الأجنبي عموما، وذلك على خلاف إذا ما كان المسؤول غير شاغل المكان، وإن كان قد أجاز دفعها إلا أنه ضيق من نطاقها وحصرها في حالات محددة أوردها في نص المادة (١٦٦) من قانون حماية البيئة الجديد(١٨٢)، ولا شك أن في ذلك خروجاً عن ركب التطورات التشريعية على المستويين المحلي والدولي في مجال البيئة، وما نادى به الفقه الحديث لتعزيز الحماية القانونية للبيئة، حيث أن أغلب الملوثات البيئية تنجم عن مكان يشغله شخص ما(١٨٣)، كالمصانع والمساكن والمستشفيات والمزارع، وبالعموم جميع المنشآت التجارية والصناعية والسكنية، التي قد تؤدي أنشطتها إلى الإضرار بالبيئة بأي شكل من الأشكال، فيستفيد شاغل المكان من دفع المسؤولية بالسبب الأجنبي كالقوة القاهرة أو الحادث الفجائي أو خطأ الغير أو خطأ المضرور، وفقاً لما هو متعارف عليه في القواعد العامة، أي دون أدنى تقييد أو تضييق من هذه الأسباب كما هو الحال في المادة (١٦٦) سالفة الذكر.

وهكذا فلم يتمشى المشرع الكويتي مع طموحات المجتمع الدولي الذي تبنى – في غالبيته – مسؤولية موضوعية شبه مطلقة، حيث لا يجوز دفعها بالسبب الأجنبي

---

(١٨١) بل إن المشرع افترض ذلك عندما نص على أحقية كل من يتهدده خطر التلوث - كتدبير وقائي - أن يطلب من المحكمة أن تأمر صاحب المنشأة ذات النشاط الخطر أو صاحب موقع النفايات أن يقدم تقريراً عن المواد التي ينتجها أو يتعامل معها، صحيح أن هناك حالات لا يتوافر فيها صفة المكان المشغول، كمن يرمي زيتاً في الماء أو مواد خطرة أو يهدد بتصرفه التنوع الإحيائي وغيرها، إلا أن أغلب الملوثات تصدر عن مكان مشغول، كالمصانع والمنشآت التجارية والسكنية والطبية وغيرها.

(١٨٢) وبذلك يكون المشرع قد عاد أدراجه إلى القواعد العامة في المسؤولية المدنية، وذلك عندما نظم أسباب الإعفاء من المسؤولية تنظيماً مغايراً يبتغي من ورائه تعزيز الحماية القانونية للبيئة، ثم نسف ذلك في دفع مسؤولية شاغل المكان، التي بإمكانه أن يتحلل منها إذا أثبت السبب الأجنبي بعمومه وفقاً للقواعد العامة.

(١٨٣) أيمن إبراهيم العشماوي: تطور مفهوم الخطأ كأساس للمسؤولية المدنية، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، ١٩٩٨، ص ٤١٣-٤١٤.

وفقاً للقواعد المتعارف عليها من قوة قاهرة أو حادث فجائي أو خطأ الغير أو خطأ المضرور[١٨٤]؛ فمن جانب الاتفاقيات الدولية التي تُعنى بالمسؤولية المدنية عن أضرار الطاقة النووية والمواد المشعة نجد: أن اتفاقية باريس لسنة ١٩٦٠ واتفاقية فيينا لعام ١٩٦٣ والاتفاقيات المكملة لهما، تضيق من أسباب الإعفاء من المسؤولية، فوفقاً للمادة (٩) من اتفاقية باريس لا يعفى مستغل الطاقة النووية من مسؤوليته إلا في حالة الخطأ العمدي للمضرور، حتى القوة القاهرة لا تعفي من المسؤولية إلا في حالات محددة ذكرتها الاتفاقية على سبيل الحصر، وهي الكوارث الطبيعية الاستثنائية، الأعمال الحربية، أعمال النزاع المسلح، الحرب الأهلية، وأخيراً الثورة؛ ويبدو لنا جلياً أن المسؤولية التي يتحملها مستغل الطاقة النووية لا يمكن دفعها بالحالات التقليدية للسبب الأجنبي، وهذا ما يتوافق مع اتفاقية فيينا[١٨٥]؛ ومن ذلك أيضاً القانون الفرنسي الصادر في ٣١ مايو ١٩٢٤ الخاص بشأن النقل الجوي والمسؤولية الجوية، حيث نظم هذا القانون مسؤولية مالك الطائرة أو مستغلها بنوع من التشدد، حيث قصر دفع المسؤولية على سبب واحد فقط، وهو إثبات خطأ المضرور، فالمسؤولية تظل قائمة ولو بخطأ الغير أو الحادث الفجائي بل حتى في حالة القوة القاهرة[١٨٦].

وعوداً على ذي بدء، فإنه من البين لدينا أن المشرع أراد – من تقرير نص المادة (١٦٤) – أن يغطي بعض الحالات التي لن يسعفه في تغطيتها حتى أحكام المسؤولية الموضوعية، لأن هذه الأخيرة تفترض أن يقع الفعل المؤدي إلى الضرر بطريق المباشرة لا التسبب، والواضح لدينا أن شاغل المكان – خاصة في المسؤولية عن فعل الغير – قد لا يعتبر مباشراً في بعض الحالات، لأن الضرر لم يقع منه مباشرة، وإنما من ذلك الغير، فيكون الأخير هو المباشر، ويقف دور شاغل المكان عند حد التسبب، وفي الأخيرة يفترض ثبوت الخطأ، وشاغل المكان باعتباره متسبباً قد لا يكون مخطئاً، ومن ثم يفلت من المسؤولية على الرغم من أنه هو سيد العمل أو صاحب المشروع، وعلى ما يبدو أن المشرع أراد أن يحاصره بالمسؤولية، بغية عدم إفلاته إذا لم يرتكب خطأ من جانبه؛ وذلك على خلاف إذا ما لو كانت مسؤولية شاغل المكان مسؤولية شخصية عن عمل النفس، أي أنه هو من باشر الضرر وليس غيره،

(١٨٤) حسن عبدالباسط جميعي: مرجع سابق، ص ١٩٧.

(١٨٥) ولا يستطيع هنا دفع مسؤوليته بالسبب الأجنبي كفعل الغير ما لم يرتبط فعل الغير بقوة قاهرة يستغرق فيها هذا الفعل، بحيث يمكن القول بأن القوة القاهرة هي من أحدثت الضرر أو اشتركت في إحداثه؛ راجع أيضا: الفرع الثاني من المطلب الأول في هذا المبحث.

(١٨٦) راجع: المادة (٨/١) من قانون حماية البيئة الجديد.

هنا لا حاجة لنا لهذا النص، فيكفيه نص المادة (١٥٨) باعتباره أساس المسؤولية؛ ومع كل ذلك فإن هذا النص محل نظر لدينا.

الغصن الثاني
رأينا الخاص

ذكرنا أن مسؤولية شاغل المكان – وفقا للقواعد العامة – تعتبر مسؤولية عن فعل الغير إذا حدث الضرر من هذا الغير، وهي بذلك تكون مسؤولية تبعية، بمعنى أنها لا تقوم إلا إذا قامت مسؤولية الغير، وهذا الأخير لا تقوم مسؤوليته وفقاً للقواعد العامة إلا إذا ارتكب خطأ، ومن هنا يتبادر إلى الذهن تساؤل حول مدى تطلب ذلك لقيام مسؤولية شاغل المكان في ضوء قانون حماية البيئة؟ بمعنى آخر هل يجب أن يرتكب الغير خطأ حتى تقوم مسؤولية شاغل المكان؟

إذا أمكننا الإجابة عن هذا التساؤل بالإيجاب وفقا للقواعد العامة، فإنه سيكون بالسلب وفقاً لقواعد المسؤولية في قانون حماية البيئة، وذلك لأن هذا القانون أقام المسؤولية على المباشر دون حاجة لثبوت خطئه أو حتى افتراضه، ومن ثم يمكننا القول بأن شاغل المكان يعتبر مسؤولاً عن الغير (المباشر) حتى لو لم يخطئ، ما دام هذا الأخير قد باشر الضرر.

ومن هنا يثار التساؤل: ماذا لو رجع المضرور على شاغل المكان فدفع الأخير التعويض، فهل يجوز له الرجوع على الغير الذي أحدث الضرر باعتباره متضامناً معه؟ الحقيقة إن شاغل المكان لم يحدث الضرر بشكل مباشر، وإنما وقع الضرر من قبل الغير، ولكن الغير – أيضاً – لم يرتكب خطأ، رغم مباشرته للضرر، لذلك فإننا نعتقد أن شاغل المكان يستطيع الرجوع على الغير (المباشر)، ولكن ليس بكل التعويض وإنما ينقسم عليهم بالتساوي، حتى لو لم يكن لشاغل المكان أي دور في مباشرة الضرر، وكأنه هنا باشر الضرر معه ولو لم يخطئ، فمسؤولية شاغل المكان في المجال البيئي – بتقديرنا – لها طبيعتها الخاصة، وأساسها القانوني هو ما نص عليه المشرع صراحة، ورتب أحكامها مع علمه بأن المسؤولية البيئية غير الخطئية لا تقوم إلا إذا كان محدث الضرر مباشرا، وكأن المشرع اعتبر شاغل المكان في هذه الفرضية تحديداً مباشراً للضرر، ولكنه ليس مباشراً حقيقياً لأن دوره منعدم في إحداث الضرر، بل مباشرة حكمية، أو في قول آخر اعتبره ضامناً لكل ما يصدر من تلوث عن المكان المشغول(١٨٧).

(١٨٧) وتعتبر الروائح الكريهة والضجيج الواردتان في المادة (١٦٤) من قانون حماية البيئة الجديد من العوامل والمواد الملوثة وفقاً لنص المادة (١/ ١٠)، وغيرها كالحرارة والإشعاعات ووهج الإضاءة والأدخنة والأبخرة..الخ.

ومن ناحية أخرى، قد يبدو – لأول وهلة – من صياغة نص المادة (١٦٤) أنه يقتصرعلى مسؤولية شاغل المكان عن التعويض عن الضرر الذي يصيب الإنسان، أي ذلك الضرر المادي أو المعنوي الذي يلحق الشخص في جسده أو ماله أو عاطفته، دون الضرر البيئي المحض الذي يلحق النظام البيئي في ذاته؛ وهذا غير صحيح، ذلك أن أي تلوث بيئي يُحدث ضرراً بالغير، يُحدث في نفس الوقت ضرراً على البيئة في ذاتها، أي في محيطها الحيوي والفيزيائي، ويشمل الكائنات الحية: من إنسان وحيوان ونبات، أو ما يحيط بها من الموائل الطبيعية من هواء أو ماء أو تربة(١٨٨)، ذلك أن التلوث يشمل كافة الأنشطة البشرية والطبيعية التي تساهم في تواجد المواد والعوامل الملوثة في البيئة(١٨٩) وقد تؤدي بطريق مباشر أو غير مباشر إلى تدهور النظام البيئي أو تعيق الاستمتاع بالحياة والاستفادة من الممتلكات الخاصة والعامة(١٩٠)؛ بمعنى آخر نعتقد – من وجهة نظرنا – أن أي ضرر يصيب الإنسان بمناسبة تلوث بيئي، يعتبر في ذات الوقت ضرراً بيئياً محضاً يؤدي حتما إلى المساس بالنظام البيئي، ولو بشكل بسيط أو حتى غير ملموس مادام قد تجاوز المعايير المسموح بها، والعكس غير صحيح(١٩١)؛ بمعنى أنه ليس كل ضرر يصيب البيئة يؤثر على صحة الإنسان(١٩٢).

وهكذا فلا ينال من تحقق هذا الضرر البيئي المحض حجم هذا الضرر أو مدى خطورته على البيئة أو الإنسان، فالضرر بفرضنا هنا قد حدث سواء أكان ضرراً

(١٨٨) راجع: المادة (١٠/١) من قانون حماية البيئة الجديد.

(١٨٩) وذلك وفقاً للمعايير التي تصدرها الهيئة العامة للبيئة في لوائحها، فهناك حدود معينة يسمح فيها بالتلوث البيئي؛ انظر على سبيل المثال: المادة (٥٢) من قانون حماية البيئة الجديد.

(١٩٠) فمن يلقي بأعقاب السيجارة بالأرض لن يضر الإنسان في ذاته بشيء، في حين أن هذا الفعل يعد تعدياً على البيئة ومساساً بنظامها.

(١٩١) المادة (١) من قانون حماية البيئة الجديد.

(١٩٢) إذ قضت محكمة التمييز وفقا للمادة الثانية من المرسوم بقانون رقم ١٨ لسنة ١٩٧٨ في شأن أنظمة السلامة وحماية المرافق وموارد الثروة العامة بأنه: "في حالة وقوع أية أضرار لممتلكات أو مرافق عامة أو موارد الثروة العامة... يلتزم من تسبب في وقوع الضرر بالتعويض، ويشمل التعويض نفقات الإصلاح وإعادة الحال إلى ما كانت عليه ومقابل تعطيل المرفق عن تقديم خدماته أو أية عناصر أخرى للتعويض - مؤداه أن من بين عناصر التعويض عن الأضرار التي تحدث للممتلكات والمرافق العامة أو موارد الثروة الطبيعية نفقات الإصلاح وإعادة الحال إلى ما كانت عليه.". تمييز كويتي، طعن رقم ٩٠/١٧١ جلسة ١٨ سبتمبر ١٩٩١، مبدأ رقم (٣٥)، أنظمة صلاح الجاسم القانونية.

بسيطاً أم كبيراً، أثر على صحة الإنسان بشكل مباشر أو بشكل غير مباشر، بل وحتى إن لم يؤثر على صحة الإنسان إطلاقاً، فيكفي لوقوعه أن يتدهور النظام البيئي أو يعيق الاستمتاع بالحياة(١٩٣)؛ ولا يهم بعد ذلك مدى الحاجة لتدخل الإنسان لإصلاح هذا الضرر البيئي من عدمه، وذلك لأن بعض الأضرار البيئية لا تحتاج في إزالتها سوى مرور وقت قصير، لكن هذا لا يعني أن الضرر لم يقع، بل حدث ثم زال إما بفعل الطبيعة، أو بفعل الإنسان عن طريق إعادة تأهيل البيئة.

ثم إن المشرع نص صراحة على تعويض الضرر البيئي المحض؛ وفي ذلك قضت المادة (١٦٠) من قانون حماية البيئة الجديد على أنه: "مع عدم الإخلال بأي قانون آخر يلتزم المسؤول مدنياً عن التلوث بالتعويض عن: أ) ما لحق بالثروة الطبيعية من أضرار؛ ب) ما يصيب البيئة أو يقلل من منفعتها؛ ج) نفقات التطهير وإزالة التلوث؛ د) مقابل تعطيل المرافق العامة"(١٩٤)؛ وبذلك يكون المشرع قد حسم

(١٩٣) انظر في التعويض عن الضرر البيئي والمشكلات التي قد تثور حول آلية التعويض النقدي والعيني، سعيد السيد قنديل، آليات تعويض الأضرار البيئية، مطبوعات جامعة طنطا، ٢٠٠٢، ص ٩-٥٣؛ عطا سعد محمد حواس، جزاء المسؤولية عن أضرار التلوث البيئي، دار الجامعة الجديدة، ٢٠١١، ص ٨٣ وما بعدها وص ١٤٧ وما بعدها؛ ياسر محمد فاروق المنياوي: مرجع سابق، ص ٣٩٢ وما بعدها؛ عبدالله تركي الطائي، الضرر البيئي وتعويضه في المسؤولية المدنية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، الطبعة الأولى، ٢٠١٣، ص ١٣٢ وما بعدها.

(١٩٤) قد تبدو مسؤولية شاغل المكان - بحلتها الجديدة في قانون حماية البيئة - قريبة من نظرية مضار الجوار غير المألوفة، هذه النظرية التي لم ينص عليها المشرع الكويتي استقلالاً بشكل صريح كنظيره المصري، و لم يخلقها القضاء كما هو الحال في فرنسا، بل اكتفى بالنص العام - المادة (٣٠) من القانون المدني - على عدم جواز التعسف في استعمال الحق، حيث جعل الاستعمال الذي يترتب عليه ضرر غير مألوف صورة من صور التعسف في استعمال الحق، أي ضرر فاحش، على أن هناك اختلافاً كبيراً بين هاتين المسؤوليتين، أعني مسؤولية شاغل المكان ومسؤولية الجار في نظرية مضار الجوار غير المألوفة، وتبرز هذه الفروقات من عدة نواح: فمسؤولية شاغل المكان أساسها المسؤولية الموضوعية في حين أن أساس مسؤولية الجار - وفقاً للقانون الكويتي - هو التعسف؛ كما أنهما تختلفان في مدى الاعتداد بدرجة جسامة الضرر لقيام المسؤولية، وعلى خلاف مسؤولية شاغل المكان تتطلب نظرية مضار الجوار لنشوء المسؤولية على الجار درجة متقدمة من الضرر، أي يجب أن يصل الضرر إلى حد غير المألوف، وهو ما ليس مطلوباً لقيام مسؤولية شاغل المكان الذي قد تنعقد مسؤوليته دون أدنى اعتبار لمدى جسامة الضرر؛ كما تفترض - وفقا للقانون المدني المصري - صفة الجار وهو ما ليس مطلوبا في مسؤولية شاغل المكان؛ جابر محجوب علي وخالد الهنديانى وسامي الدريعي: حق الملكية في القانون الكويتي، مطبوعات جامعة الكويت، ٢٠٠٦، ص ٦٥؛ محمد شكري سرور: موجز تنظيم حق الملكية في القانون المدني الكويت، مطبوعات جامعة الكويت، ١٩٩٤، ص ٢٤٧؛ فيصل زكي عبد الواحد: أضرار البيئة في محيط =

أي خلاف حول التعويض عن الأضرار البيئية المحضة التي تصيب البيئة في ذاتها أي في عناصرها ومكوناتها، وآلية التعويض عنها(١٩٥).

خلاصة القول، إن المشرع وبعد أن قلص من أسباب الإعفاء من المسؤولية تأسياً بالتشريعات المقارنة عاد مرة أخرى ووسعها بالسبب الأجنبي كما هو الحال في القواعد العامة التقليدية؛ وهذا سوف يؤدي بطبيعة الحال لاستفادة شاغل المكان من أسباب الإعفاء التقليدية أكثر من تضييق الخناق عليه وفقاً لمراد المشرع في الحالات المضيقة التي نص عليها استقلالاً، سيما إذا كان شاغلاً للمكان ومشغلاً له في ذات الوقت، وسواء أكانت مسؤوليته شخصية أم عن فعل الغير، فنص المادة (١٦٤) لم يميز بين طبيعة المسؤوليتين.

= الجوار، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، مكتبة سيد عبد الله وهبة، ١٩٨٨-١٩٨٩، ص ٣٣٩ وما بعدها؛ عطا سعد محمد حواس: دفع المسؤولية عن أضرار التلوث، دار الجامعة الجديدة، ٢٠١٢، ص ١٦-١٧.

(١٩٥) أضف إلى ذلك إن نظرية مضار الجوار وإن كانت استقرت في فرنسا كأساس للتعويض عن التلوث البيئي، إلا إن ذلك لا يتوافق مع القانون الكويتي، وتوجهات القضاء فيه، حيث مازال يرى هذا القضاء أن التعسف هو صورة من صور العمل غير المشروع بمعنى الخطأ والتقصير الذي يتطلب نية الإضرار، وفي ذلك قضت محكمة التمييز بأنه: "الأصل أن من استعمل حقه استعمالاً مشروعاً لا يكون مسؤولاً عما ينشأ عن ذلك من ضرر للغير. المادة ٣٠ مدني حددت حالات التعسف في استعمال الحق ويجمعها ضابط مشترك هو نية الأضرار.. الخطأ الموجب للمسؤولية يتحقق بالانحراف عن السلوك المألوف وما يلتزم به الشخص العادي من اليقظة والتبصر حتى لا يضر بالغير..استخلاص الخطأ والانحراف عن استعمال العقد من مسائل الواقع التي يستقل بتقديرها قاضي الموضوع"؛ وكذلك ما قررته إنه:" وإن كان الأصل أن من استعمل حقه استعمالاً مشروعاً لا يكون مسؤولاً عما ينشأ عن ذلك من ضرر للغير، إلا أن خروج هذا الاستعمال عن دائرة المشروعية استثناء من ذلك الأصل قد حددت صورة المادة ٣٠ من القانون المدني والتي يبين من استقرائها - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه يجمع بينها ضابط مشترك هو نية الإضرار، سواء على نحو إيجابي بتعمد السعي إلى مضارة الغير دون نفع يجنيه صاحب الحق من ذلك، أو على نحو سلبي بالاستهانة المقصودة بما يصيب الغير من ضرر فادح من استعمال صاحب الحق لحقه استعمالاً يكاد يبلغ قصد الإضرار العمدي، كما أن استعمال الحق لا يمكن أن يدعو إلى مؤاخذ أو يرتب مسؤولية إلا إذا قصد به إلى كيد أو عنت أو لابسه نوع من أنواع التقصير والخطأ، ومن المقرر أن الخطأ الموجب للمسؤولية عن التعويض يتحقق بالانحراف عن السلوك المألوف وما يلتزم به الشخص العادي من اليقظة والتبصر حتى لا يضر بالغير في مثل الظروف المحيطة بالمنسوب إليه الخطأ، واستخلاص هذا الخطأ والانحراف عن استعمال الحق هو من مسائل الواقع التي يستقل بتقديرها قاضي الموضوع بغير معقب مادام استخلاصه سائغاً مستنداً إلى ما هو ثابت بأوراق الدعوى".

كما أنه خرج عن قواعد المباشرة، فأراد أن يتحمل شاغل المكان تبعة مخاطر الملوثات المنبعثة من مكانه نيابة عن المتواجدين فيه أو الذين يعملون معه، وذلك بتضمينه التعويض عن فعل الغير، دون أن يدخل في عناء تحديد المسؤول الأصلي (الغير) عن هذا الضرر، فأقام على شاغل المكان المسؤولية الموضوعية، التي لا تحتاج لإثبات الخطأ أو حتى افتراضه، بل يكفي أن يكون هو شاغل المكان وفقا للمفهوم السابق إيضاحه ليتحمل المسؤولية عن الضرر البيئي الناجم عن مكانه من قبل الغير؛ وبذلك يتدارك إفلات المسؤول (الغير)عن التعويض، بتضمين شاغل المكان، سيما وأن الأخير لن يسأل – إذا لم يخطئ – إلا إذا كان مباشراً، وفعلاً لمباشرة قد يتحقق بالغير فيكون هو فقط السبب المباشر للضرر.

ومع كل ما ذكرنا من مبررات وحجج لمحاولة تبرير موقف المشرع أو استخلاص مبتغاه من حكمة إقرار هذا النص، إلا أنه – أي نص المادة (١٦٤) – مازال محل نظر لدينا، ونرى أنه بالإمكان – أو بالأحرى من الأفضل – الاستغناء عنه؛ فإعمال نص المادة (١٥٨) على إطلاقه يُغني عن وجوده، بالتعاون مع القواعد العامة في القانون، سيما إذا طورنا مفهوم المباشرة واعتبرنا أن شاغل المكان هو المباشر، وما العمال لديه سوى أدوات تضاف إلى فعله، كالآلات والمعدات، وذلك لأن هؤلاء العمال يتلقون أوامرهم في التشغيل والنقل والتخزين والإدارة ونحو ذلك، من المشغل أو المالك أي رب العمل، وهو في فرضنا هذا شاغل المكان؛ فإذا ما أخطأ هذا العامل وتسبب بفعله بضرر بيئي مخالفا بذلك قرارات رب العمل، فإنه يمكن الرجوع على الأخير باعتباره متضامنا معه، وهذا هو الغالب، فالمضرور كأصل يبحث عن شخص مليء ليرجع عليه بالتعويض، وهذا يتحقق غالباً في رب العمل.

خاتمة:

لقد تناولنا هذه الدراسة في مبحثين: خصصنا الأول: لماهية مباشرة الضرر، وهو ما دعانا لتأصيلها في ضوء أحكام الفقه الإسلامي باعتباره المصدر التاريخي لها، ثم عرضنا إلى مفهوم فكرة المباشرة في ضوء قانون حماية البيئة الجديد لتحديد شروطها ومعاييرها ومدى انعكاسها على بعض المفاهيم الواردة في القانون الجديد؛ أما المبحث الثاني: فكان من نصيب أحكام مسؤولية المباشر التي استجدها المشرع، وتبين لنا أن المسؤولية أصبحت من الآن فصاعدا مسؤولية موضوعية وتضامنية، وانتهينا بمناقشة علاقة مسؤولية هذا المباشر بمسؤولية شاغل المكان، ذلك النموذج التشريعي الذي خصه المشرع بنوع من الخصوصية.

كما بينا أنه ونظراً لخصوصية الأضرار البيئية، وإزاء عدم وجود قواعد قانونية

خاصة تحكم أساس المسؤولية المدنية عن مثل هذه الأضرار، كان القضاء مؤيداً من الفقه يتجه – مضطراً – نحو القواعد العامة لتقرير المسؤولية الموضوعية، في محاولة منه لتطويع تلك القواعد لتأسيس المسؤولية المدنية على نظرية مضار الجوار أو المسؤولية عن فعل الأشياء أو فعل الغير، وذلك للوصول إلى تعويض المضرورين أو إصلاح الضرر البيئي، نتيجة لصعوبة إثبات الخطأ، إلى أن تبين عدم كفايتها.

أما بعد صدور القانون الجديد بشأن حماية البيئة فلم يعد هناك أدنى حاجة – بعد الآن – للاتجاه صوب القواعد العامة لتقرير المسؤولية، حيث لم يعد للخطأ ذلك الدور البارز بعد أن تخلى القانون الجديد عنه كأساس للمسؤولية مادام الضرر قد وقع بطريق المباشرة دون أن يتوسط فعله والضرر الذي حدث فعل آخر؛ ومع ذلك لم يتخل المشرع عن دور الخطأ كلية بل حصر نطاقه في المسؤولية عن الأفعال التي تحدث ضرراً بطريق التسبب، أي عندما يتوسط بين فعله والضرر الذي وقع فعل آخر، فالتسبب له دور ثانوي غير مباشر في حدوث الضرر ولذلك تطلب المشرع في هذه الحالة ثبوت الخطأ.

وفي ضوء ما تقدم استخلصنا النتائج الأساسية التالية:

أولاً: إن مباشرة الضرر فكرة مستمدة من الشريعة الإسلامية، وقد تبناها المشرع الكويتي في قانون حماية البيئة الجديد من حيث المفهوم من منطلق القاعدة الفقهية الشهيرة: "المباشر ضامن وإن لم يتعد أو يتعمد، والمتسبب لا يضمن إلا بالتعدي أو التعمد"؛ وقد ترجم المشرع هذه القاعدة الفقهية إلى قاعدة قانونية في المادة (١٥٨) حين قرر أن:" المباشر مسؤول.. ولو لم يخطئ والمتسبب لا يسأل إلا بخطأ". وهذا يعني أنه حتى يسأل الشخص مسؤولية غير خطئية عن الضرر الناجم، يجب أن تربطه بهذا الحادث علاقة قوية وواضحة، وفي قول آخر أن تكون العلاقة السببية متينة، وهو ما يصعب تحديده في كثير من الأحيان في الحوادث البيئية.

ثانياً: استخدم المشرع مصطلح المسؤولية حتى في حال وقوع الضرر مباشرة وبدون خطأ، وذلك عندما قرر أن "المباشر مسؤول"، وهذا على خلاف الشريعة الإسلامية التي تفضل مصطلح الضمان، بل أن هذا المصطلح يفضله بعض الفقه القانوني أيضاً؛ على أن هذا لا يغير من الأمر شيئاً عملياً، فهي بنظرنا مسؤولية لأن المشرع رتب لها أحكاماً خاصة، حيث إنها مسؤولية من طبيعة خاصة.

ثالثاً: لم يميز المشرع بين المباشر والمتسبب في ترتيب أحكام المسؤولية، فالمباشر الذي لم يخطئ يتساوى في المركز القانوني مع المتسبب المخطئ، فكل

نصوص الباب الثامن المتعلقة بالمسؤولية المدنية والتعويض عن الأضرار البيئية تخاطب "المسؤول" دون تحديد.

رابعاً: نظرا للصعوبات العملية التي قد تواجه تحديد مفهوم المباشر مستقبلا، نظراً لخصوصية الضرر البيئي الذي قد يكون نتيجة تفاعل عدة مواد فيصبح ضاراً عندها وليس قبل ذلك، اقترحنا أن يكون معيار المباشرة في مجال البيئة هو: "الفعل الملوث بذاته"؛ فإذا كان هذا الفعل يحدث الضرر بذاته فيعتبر فاعله مباشراً، وإذا كان العكس فيقف عند حد التسبب، وهذا الأخير يتطلب ثبوت الخطأ.

خامساً: المشرع وإن كان قد تبنى المسؤولية الموضوعية غير الخطئية بالنسبة للمباشر، والشخصية الخطئية قبل المتسبب، إلا أنه لم يأخذ بفكرة المسؤولية المطلقة بالمعنى الدقيق لهذه المسؤولية، لأنه أجاز الإعفاء منها، ولكن في حالات ذكرها على سبيل الحصر، وذلك خروجا على القواعد المتعارف عليها في السبب الأجنبي.

سادساً: خصوصية الضرر البيئي الذي قد يصيب الكائنات الحية وغير الحية والذي قد يساهم في إحداثه العديد من الأسباب، وتعذر الوقوف على مسؤول محدد إذا حدث من متعددين، أو إعسار أحدهم: جعل المشرع يواكب التشريعات المقارنة في إقرار مبدأ المسؤولية التضامنية كضمانة لتعويض المضرور أو إصلاح البيئة المتضررة؛ والجدير بالذكر أن المشرع لم يميز بين المباشر والمتسبب في تطبيق قواعد التضامن، فإن اجتمع الاثنان، فإنهما سيكونان متضامنين قبل المضرور في تعويض كامل الضرر الناجم عن التلوث.

سابعاً: لم ينظم القانون البيئي الجديد العلاقة بين المسؤولين المتضامنين ذات أنفسهم أو كيفية توزيع غرم المسؤولية فيما بينهم، وهذا يعني أن المشرع – وبعد أن بشرنا بافتراض التضامن بين المسؤولين المتعددين – لم يرسم لتلك القواعد طريقاً خاصاً، مما ينبغي معه الرجوع إلى القواعد العامة للتضامن في القانون المدني.

ثامناً: تبين لنا من خلال نص المادة (١٦٣) أن المشرع قيد الرجوع على أحد المسؤولين بكامل التعويض إذا تعذر نسبة الضرر إلى فاعله، أي عندما يعجز عن تحديد دور الفاعل في إحداث الضرر الذي لحقه، هنا فقط يجوز للمضرور مطالبة أحد المسؤولين بدفع كامل التعويض عن هذا الضرر، وتطبيقاً لذلك فإن تمكن من نسبة الضرر إلى فاعله، فإنه لا يجوز له مطالبة الفاعل إلا بقدر نسبة مساهمته بإحداث الضرر دون مطالبته بكامل التعويض، وهو ما يُفهم من استقراء النص؛ وفي ذلك إضعاف لميزة التضامن التي بشرنا بها المشرع في نص المادة (١٥٩).

لم يكتف المشرع بهذا القدر من إضعاف المسؤولية التضامنية بل أجاز للمدعي عليه بالتعويض نفي المسؤولية – وفقاً للقواعد العامة – إذا أثبت أن النشاط الذي كان يمارسه لم يسبب الضرر وأن الضرر وقع بسبب أجنبي لا يد له فيه، وفي ذلك خروج على أحكام الإعفاء من المسؤولية التي قلص منها المشرع نفسه وحصرها حصراً – في قانون حماية البيئة الجديد – بغية في توسعة المسؤولية المدنية عن الأضرار البيئية.

تاسعاً: تعرض المشرع لنموذج معين من المسؤولية، وهو مسؤولية شاغل المكان، بحيث جعله يضمن كل أضرار الملوثات التي تصدر من مكانه، ولكنه في ذات الوقت مكنه من دفع مسؤوليته بالسبب الأجنبي؛ بمعنى أن المشرع وبعد أن قلص من أسباب الإعفاء من المسؤولية عاد مرة أخرى ووسعها لشاغل المكان كما هو الحال في القواعد العامة؛ وقد رأينا أن هذا النص لا جدوى له سوى التراجع عن الركب، فكان يكفي تأسيس المسؤولية وفقاً للمادة (١٥٨).

المراجع

أولاً – المراجع العربية:

١ – المراجع العامة:

- إبراهيم أبوالليل: أحكام الالتزام: مؤسسة دار الكتب، الطبعة الثالثة، ٢٠٠٣/ ٢٠٠٤.
- إبراهيم الدسوقي أبو الليل: المسؤولية المدنية والإثراء بلا سبب، مؤسسة دار الكتب، الكويت، ١٩٩٨.
- إبراهيم أبوالليل: الملتزم بتعويض الضرر الناجم عن حوادث السيارات، منشورات ذات السلاسل، الكويت، الطبعة الأولى، ١٩٨٥.
- إبراهيم الدسوقي أبوالليل: الإعفاء من المسؤولية المدنية عن حوادث السيارات، رسالة دكتوراه، دار النهضة العربية، ١٩٧٥.
- أيمن إبراهيم العشماوي: تطور مفهوم الخطأ كأساس للمسؤولية المدنية، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، ١٩٩٨.
- جابر محجوب علي: ضمان السلامة من الأضرار الناشئة عن الخطورة الكامنة في المنتجات الصناعية المبيعة، مجلة المحامي الكويتية، السنة (٢٠)، العدد أكتوبر/نوفمبر/ديسمبر ١٩٩٦.
- جابر محجوب علي وخالد الهنديانى وسامي الدريعي: حق الملكية في القانون الكويتي، مطبوعات جامعة الكويت، ٢٠٠٦، ص ٦٥.
- جلال محمد إبراهيم: الرجوع بين المسؤولين المتعددين، مطبوعات مكتبة ذات السلاسل، ١٩٩٢–١٩٩٣، ص٧٦ وص١٤٤.
- عبدالرزاق السنهوري: الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، المجلد الثاني، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٩.
- عبدالرزاق السنهوري: الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الثالث، نظرية الالتزام بوجه عام، الأوصاف – الحوالة – الانقضاء، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٩.
- عبدالرسول عبدالرضا وجمال النكاس: أحكام الالتزام، مؤسسة دار الكتب، الطبعة الثالثة، ٢٠١٤/ ٢٠١٥.

- عبد الرسول عبد الرضا وجمال النكاس: مصادر الالتزام والإثبات، الطبعة الثالثة، مؤسسة دار الكتب، ٢٠١٤/٢٠١٥.
- فهد الزميع: نظرية العقد من منظور اقتصادي، مجلة الحقوق، مطبوعات جامعة الكويت، العدد (٣)، السنة (٣٨)،، سبتمبر ٢٠١٤، ١٦٠.
- محمد شكري سرور: موجز تنظيم حق الملكية في القانون المدني الكويت، مطبوعات جامعة الكويت، ١٩٩٤.
- محمد شكري سرور: التأمين ضد الأخطار التكنولوجية، دار الفكر العربي، ١٩٨٧.
- محمد شكري سرور: مشكلة تعويض الضرر الذي يسببه شخص غير محدد من بين مجموعة محددة من الأشخاص، القاهرة، ١٩٨٣.
- مشاعل الهاجري: قلاع وجسور: الدراسات البينية وأثرها في الاتصال بين الحقول المعرفية (دراسة في القانون كحقل معرفي مستقل وعلاقته بعداه من العلوم)، مجلة الحقوق، مطبوعات جامعة الكويت، العدد (٣)، السنة (٣١)، سبتمبر ٢٠٠٧.

٢ – المراجع الخاصة:

- أحمد عبدالكريم سلامة: التلوث النفطي وحماية البيئة البحرية، بحث منشور في المؤتمر العلمي الأول للقانونيين، ٢٥–٢٦ فبراير ١٩٩٢، الجمعية المصرية للاقتصاد السياسي والإحصاء والتشريع.
- أحمد محمود سعد: استقراء لقواعد المسؤولية المدنية في منازعات التلوث البيئي، دار النهضة العربي، الطبعة الأولى، ١٩٩٤.
- بدر اليعقوب: تحديد مفهوم مباشر الضرر وفق المادة ١٩ مكرر من قانون تنظيم الالتزامات الناشئة عن العمل غير المشروع الكويتي، مجلة الحقوق والشريعة، مطبوعات جامعة الكويت، السنة (٢)، العدد (٢)، يونيو ١٩٧٨، ص ٢٨٩.
- رنا ناجح دواس: المسؤولية المدنية للمتسبب، رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، ٢٠١٠، ص ١٣ وما بعدها.
- عبدالله تركي الطائي، الضرر البيئي وتعويضه في المسؤولية المدنية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، الطبعة الأولى، ٢٠١٣، ص ١٣٢ وما بعدها.
- سعيد السيد قنديل، آليات تعويض الأضرار البيئية، مطبوعات جامعة طنطا، ٢٠٠٢.

- عطا سعد محمد حواس: دفع المسؤولية عن أضرار التلوث، دار الجامعة الجديدة، ٢٠١٢.
- عطا سعد محمد حواس، جزاء المسؤولية عن أضرار التلوث البيئي، دار الجامعة الجديدة، ٢٠١١.
- عطا سعد حواس: المسؤولية المدنية عن أضرار التلوث في نطاق الجوار، رسالة دكتوراة، دار الجامعة الجديدة، ٢٠١١.
- عنود يوسف عبدالسلام: التعويض عن الأضرار البيئية الناجمة عن النشاطات النفطية، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة الكويت، ٢٠٠٨.
- فيصل زكي عبد الواحد: أضرار البيئة في محيط الجوار، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، مكتبة سيد عبد الله وهبة، ١٩٨٨-١٩٨٩.
- محمد سعيد الحميدي: المسؤولية المدنية الناشئة عن تلوث البيئة البحرية والطرق القانونية لحمايتها، دار الجامعة الجديدة، الطبعة الأولى، ٢٠٠٨.
- مسلط قويعان الشريف المطيري: المسؤولية عن الأضرار البيئية ومدى قابليتها للتأمين، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق في جامعة الإسكندرية، ٢٠٠٧.
- مصطفى الجمال: القانون المدني في ثوبه الإسلامي (مصادر الالتزام)، الفتح للطباعة والنشر، الطبعة الأولى ١٩٩٦.
- مصطفى سلامة حسين ومدوس الرشيدي: القانون الدولي للبيئة، مجلس النشر العلمي، مطبوعات جامعة الكويت، ٢٠٠٧، ص ١١.
- منصور مصطفى منصور، المصادر غير الإرادية للالتزام، خاصة دروس على الآلة الكاتبة، كلية الحقوق- جامعة الكويت، ١٩٨٠/١٩٨١.
- مؤتمر دور القضاء في تطوير القانون البيئي في المنطقة العربية، دولة الكويت، ٢٦-٢٨ أكتوبر ٢٠٠٢، أقيم من قبل معهد الكويت للدراسات القضائية بالتعاون مع المركز العربي الإقليمي.
- نبيلة إسماعيل رسلان: الجوانب الأساسية للمسؤولية المدنية للشركات عن الأضرار البيئية، دار النهضة العربية، ٢٠٠٣، ص ٩٣.
- ياسر محمد فاروق المنياوي: المسؤولية المدنية الناشئة عن تلوث البيئة، دار الجامعة الجديدة، ٢٠٠٨.

ثانياً – المراجع الفقهية:

- محمد أحمد سراج: ضمان العدوان في الفقه الإسلامي (دراسة فقهية بأحكام المسؤولية التقصيرية في القانون)، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، ١٩٩٣.
- محمد الخطيب الشربيني: مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، دار الكتب العربية الكبرى، مكة المكرمة، الطبعة الأولى، الجزء الرابع، ١٩٥٨.
- محمد الدوسري: دفع المسؤولية المدنية وتطبيقاتها القضائية، دار كنوز إشبيليا للنشر والتوزيع، الرياض، الطبعة الأولى، ٢٠١٠.
- شهاب الدين القرافي: الفروق، دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت، الطبعة الأولى، الجزء الرابع، بدون سنة نشر.
- محمد بن المدني بوساق: التعويض عن الضرر في الفقه الاسلامي، دار كنوز إشبيليا للنشر والتوزيع، الرياض، الطبعة الثانية، ٢٠٠٧.
- محمد زرمان: التصور الإسلامي للبيئة دلالاته وأبعاده، مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية، جامعة الكويت، العدد (٥٥)، السنة (١٨)، ديسمبر ٢٠٠٣.
- محمد فوزي فيض الله: نظرية الضمان في الفقه الإسلامي العام، دار التراث الإسلامي، الكويت، الطبعة الأولى، ١٩٨٣.

ثالثاً – المراجع الأجنبية:

- M. ALAYASH-ALENEZI, le contrat électronique et la protection du consommateur en droit koweïtien et en droit français, thèse Strasbourg, 2010.
- M. ALAYASH-ALENEZI: Permanences et changements autour de la notion de force majeur, mémoire Strasbourg, 2005-2006.
- M. Bacache, Quelle réparation pour le préjudice écologique?: Environnement et dév. durable 2013, étude 10.
- M. Boutonnet., Cass. crim., 25 sept. 2012, nº10-82.938: JurisData nº2012-011445; Environnement et dév. durable 2013, étude 2.
- P. Brun., note sur l'arrêt Costedoat du 25 février 2000, D. 2000.

- C. Claude-Albert. La Convention de Bruxelles relative à la responsabilité des exploitants de navires nucléaires. In: Annuaire français de droit international, volume 8, 1962.
- I. Gallmeister., Obs. sur Cass., civ. 1er, 22 mai 2008, bull. civ. I, n 148 et 149, Dalloz, 2008, AJ.
- B. GRIMONPREZ :L'infraction environnementale et le préjudice moral des associations Environnement nº8, Août 2011, comm. 96.
- G.-J. Martin, La responsabilité civile du fait des déchets en droit français : RID comp. 1992.
- L. NEYRET: L'extension de la responsabilité civile en droit de l'environnement, Responsabilité civile et assurances nº5, Mai 2013, dossier 29.
- A. Robert., note sur Cass. 2e civ., 19 nov. 1986, nº84-16.379 : JurisData nº1986-702120 ; Bull. civ. 1986, II, nº172.
- F. ROUSSEAU :Réflexion sur la répression civile des atteintes à l'environnement à propos du rapport remis au garde des Sceaux le 17 septembre 2013 relatif à la réparation du préjudice écologique, Environnement nº3, Mars 2014, étude 3.
- F. G. Trébulle., note sur CJCE, 18 mai 2006, aff.C-343/04, Land Obesterreichc/ CEZ as : RD imm. 2006.
- G. Viney, Introduction à la responsabilité : LGDJ, 2008, nº36.