



ISSN2075-7220

الرقم الدولي

ISSN2313-0377 الرقم الدولي الالكتروني

مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية

مجلة علمية فصلية محكمة تصدر عن كلية القانون بجامعة بابل

بعض المقالات التي وردت في هذا العدد:

أ.د. اسماعيل صمصاع البديري	تأصيل فكرة العقد الإداري الدولي كأداة
أ.د. مكي نوري الشلاه	للهولمة (دراسة مقارنة).
أ.د. منصور هاتم محسن	حالات وقف وتأخير الاجراءات التنفيذية (دراسة
أ.د. ايمان طارق مكي الشكري	مقارنة).
أ.د. عبد الرسول عبد الرضا جابر	دور رأس المال النشري الأجنبي في تحقيق
م.د. نصيف جاسم محمد الكرعاوي	التمية.
أ.د. علاء عبد الحسن العنزي	الاعتراف بالشخصية القانونية للأحزاب السياسية
م.د. اركان عباس حمزة	وطرق انتهاءها.

العدد الاول

٢٠٢٢

السنة الرابعة عشر

رقم البريد في دار الكتب والمجلات ببيروت ١٢٩١ لسنة ٢٠٠٩



ISSN 2075-7220

ISSN' ONLINE 2313-0377

AL-Mouhaqiq Al-Hilly

Journal

For Legal and political science

Quarterly Refereed and Scientific Journal Issued By
College of Law in Babylon University

Some of the research included in this issue:

- | | |
|---|---|
| ▪ Rooting the idea of the international administrative contract as a tool for globalization (comparative study) | Prof. Dr. Ismail Sasaa Ghidan
Dargam maaki Nuri |
| ▪ Cases of stopping and delaying executive procedures (Acomparative study) | Prof.Dr.Mansoor Hatem Muhsin
Pro.Dr. Iman Tariq Makki |
| ▪ The role of foreign human capital in achieving development | Prof. Dr. Abdul-Rasoul AbdulRidha
Dr. Nassif Jassim Mohammed |
| ▪ Recognition of the legal personality of political parties and the means of ending it | Pro. Dr. Alaa Abdul Hassan
Dr. Arkan Abbas Hamza |

First Issue

2022

Fourteenth Year

No. Deposit in the Archives office-office 1291 for the national Baghdad in 2009

٣٨-٩	أ.د.اسماعيل صعصاع البديري ضرغام مكي نوري الشلاه	تأصيل فكرة العقد الإداري الدولي كأداة للعولمة (دراسة مقارنة)	١.
٦٤-٣٩	أ.د.اسماعيل صعصاع البديري ضرغام مكي نوري الشلاه	ضمانات الاستقلال الذاتي للعقد الإداري الدولي (دراسة مقارنة)	٢.
٩٠-٦٥	أ.د.منصور حاتم محسن أ.د.ايمان طارق مكي الشكري	حالات وقف وتأخير الاجراءات التنفيذية (دراسة مقارنة)	٣.
١٥٧-٩١	أ.د. منصور حاتم محسن م. عباس سهيل جيجان	التصرف الفعلي في المال المغصوب " دراسة مقارنة "	٤.
١٧٦-١٥٨	أ.د.عبد الرسول عبد الرضا جابر م. د نصيف جاسم محمد الكرعاوي	دور رأس المال البشري الأجنبي في تحقيق التنمية	٥.
٢٠٣-١٧٧	أ.د. علاء عبد الحسن العنزي م.د. اركان عباس حمزة	الاعتراف بالشخصية القانونية للأحزاب السياسية وطرق انتهاءها	٦.
٢٢٨-٢٠٤	أ.د.ميري كاظم عبيد الخيكتاني م.د.فاطمة عبد الرحيم علي	مسؤولية المعلن عن مخاطر الاعلانات التجارية الالكترونية	٧.
٢٧٢-٢٢٩	أ.د. محمد أسماعيل ابراهيم حسين علي جابر	أركان جريمة الاعتداء على الأمانات والمبرزات الجرمية	٨.
٣٢٥-٢٧٣	أ.د. سرمد عامر عباس منتظر فلاح مرعي حسين	مبدأ الاستخدام السلمي للفضاء الخارجي	٩.
٣٥٧-٣٢٦	أ.م.د.ليلي حنتوش ناجي	التفسير القضائي لنصوص الدستور	١٠.
٣٨١-٣٥٨	أ.م.د.ليلي حنتوش ناجي حسام عزيز صويح	الاختصاصات المنفردة لرئيس مجلس الوزراء في النظام البرلماني (دراسة مقارنة)	١١.
٣٩٩-٣٨٢	أ.د. سعد ربيع عبد الجبار	تصرفات المشتري في العقار المشفوع	١٢.
٤١٩-٤٠٠	أ.م.د. ايناس مكي عبد	عقد نقل ملكية المركبات في ضوء التوجهات القانونية المعاصرة	١٣.
٤٣٥-٤٢٠	أ.م.د. اسماء عامر عبدالله	دور منظمة التجارة العالمية في تحقيق التنمية الاقتصادية في بعض الدول انامية (دراسة حالة المغرب)	١٤.
٤٥٣-٤٣٦	أ.م.د. بشير سبهان أحمد	القوة القانونية الناعمة للأمم المتحدة	١٥.
٤٩٧-٤٥٤	أ.م.د.ليني عبد الحسين عيسى م.م. فارس كامل حسن	ماهية عقد البحث والتطوير التكنولوجي "دراسة مقارنة"	١٦.
٥٣٤-٤٩٨	أ.م.د. حامد شاكر محمود الطائي	إشكالية الأهلية القانونية في مرحلة التفاوض	١٧.
٥٨٠-٥٣٥	م.د.ميتاق طالب عبد حمادي أ.م.د. نهى خالد عيسى	الاحكام القانونية الخاصة بحماية العلامة التجارية المشهورة (دراسة مقارنة)	١٨.
٦٠١-٥٨١	م.د. سعد غازي طالب	موضوع الدعوى الدستورية	١٩.
٦٢٩-٦٠٢	م.د.مرتجي عبدالجبار مصطفى م.د.حيدر سامي رشيد	توزيع الاختصاصات الاتحادية	٢٠.
٦٦٤-٦٣٠	م.د. محمد جبار اتويه	الضرورة الجنائية بين المانع والتبرير	٢١.
٦٧٩-٦٦٥	م.د. بان سيف الدين محمود	التنظيم القانوني لمسؤولية المستثمر عن الخطأ البيئي- دراسة مقارنة -	٢٢.
٧١٠-٦٨٠	م.د. فاطمة عبد الرحيم علي	مشروعية اجراء التقنيات الطبية المساعدة على الحمل والانجاب	٢٣.
٧٤١-٧١١	م.د. فاطمة عبد الرحيم علي	وسائل تسوية منازعات العقود النفطية	٢٤.
٧٦٨-٧٤٢	م.د. اقبال عبدالله امين	المعارضة البرلمانية واهميتها في تحقيق توازن القوى في الدولة	٢٥.
٧٩٠-٧٦٩	م.د. سعد عبد اللطيف حسين	التزامات البنك في الاعتماد المستندي	٢٦.
٨٥٥-٧٩١	م.عامر علي صاحب	الدور التراكمي للجنسية في القانون الدولي الخاص	٢٧.
٨٨٣-٨٥٦	م.م. محمد حمزه عويد	نقل الدعوى الجزائية في القانون العراقي	٢٨.
٩١٣-٨٨٤	م.م. شيماء صالح ناجي عبود	الضمانات التشريعية لرعاية ذوي الاحتياجات الخاصة	٢٩.
٩٤٧-٩١٤	م.م. حسين خليل مطر	دور القاضي في الدعوى الجنائية من الناحية الاجتماعية (دراسة حول قضاء الأحداث في العراق)	٣٠.
٩٨٩-٩٤٨	عقيل سعيد كاظم	اثر تقسيم الدوائر الانتخابية وجمعها في التمثيل النيابي	٣١.

**التنظيم القانوني لمسؤولية المستثمر
عن الخطأ البيئي
- دراسة مقارنة -**

**م.د بان سيف الدين محمود
كلية المستقبل الجامعة**

ملخص البحث :

أن التنظيم القانوني لمسؤولية المستثمر، تُعد من أهم المواضيع القانونية التي يجب تسليط الضوء عليها وبحثها، كونها تتناول العديد من القضايا المهمة في حياة الافراد، ومن كل هذا التطور الذي يشهده العالم ومع كل هذه الانفتحات والتطور في مجال الصناعات الحديثة، ظهرت العديد من الامور التي لم تكن معروفة سابقاً ومن ضمنها التلوث البيئي.

اذ نجد ان ممارسة أي نشاط يؤدي الى الحاق الضرر بعناصر البيئة يُعد اعتداءً عليها يترتب المسؤولية على محدثها أمام القانون نتيجة أفعاله الضارة، وما يمكن ملاحظته بشأن ذلك أن خصوصية الأضرار بالبيئة تطرح عدة صعوبات في تحديد أساس المسؤولية في هذا المجال، ومدى كفاية هذه الأسس لتغطية كافة التصرفات الضارة بالبيئة من قبل المستثمر.

تمهيد :

يقصد بالخطأ كأساس لمسؤولية المستثمر عن الضرر البيئي الناتج من مشروعه الاستثماري هو ما يبنى عليه قيام مسؤوليه المستثمر، كمنظريّة التعويض عن الأعمال غير المشروعة من جراء الفعل غير المشروع، وقد تقام هذه المسؤولية كما سبق وأشرنا إلى عنصرين: الضرر والخطأ.

ولكن نتيجة التطور الذي رافق فكرة الخطأ، ونزولاً عند حاجة الكثير من التطبيقات العملية التي واجهها الفقه والقضاء، مما أدى إلى التوسع في تحديد نطاق ركن الخطأ ذاته وذلك بالنظر إلى القواعد المكتملة والمفسرة والعرف والعدالة حسب طبيعة الالتزام، ومن الجدير بالذكر أن الخطأ في العمل الاستثماري بوصفه ركناً من أركان مسؤولية المستثمر قد يتحقق نتيجة اخلاله بالالتزامات الخاصة التي يفرضها عليه عمله الاستثماري أيأ كان مصدرها سواء كان العقد أم القانون؟ فالأصل في الأمور هو أن من يمارس عملاً يستلزم دراية خاصة يعد ملزماً بالإحاطة بأصول العمل المعني والتي يترتب على مخالفتها قيام المسؤولية بصدد تلك المخالفة.

التنظيم القانوني لمسؤولية المستثمر عن الخطأ البيئي (دراسة مقارنة)

مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية العدد الاول / السنة الرابعة عشر ٢٠٢٢

ولدى البحث عن أساس قانوني في التشريعات المختصة في الدول العربية نجد أن كلاً من القانون الاستثماري النافذ قانون حوافز وضمانات الاستثمار رقم {٨} لسنة ١٩٩٧ المصري والقانون الاستثماري النافذ رقم {٣٠} لسنة ٢٠١٤ الأردني لم يتضمن أي نص يشير إلى التزام المستثمر بالمحافظة على سلامة البيئة بخلاف المشرع العراقي والذي كان الأفضل بين التشريعات المقارنة بهذا الخصوص فقد نصت المادة {١٤} بفقرتها الخامسة من قانون الاستثمار العراقي النافذ رقم {١٣} لسنة ٢٠٠٦ على "التزام المستثمر بالمحافظة على سلامة البيئة....".

المقدمة :

أولاً : موضوع البحث :

أن تطور الحياة بمختلف جوانبه ، القى بظلاله على الجانب القانوني المنظم لذلك التطور ، ولم يقتصر الاضرار الذي نتج عن استخدام الوسائل اللازمة لمواكبة ذلك التطور على اشخاص معينين بالذات بل امتدت على نطاق واسع لتلامس المجتمع بأسره ، أن البيئة بحسب اراء المشرعين هي " المحيط الذي تعيش فيه الكائنات الحية " أما الضرر البيئي فقد عرفه المشرع العراقي في القانون رقم {٢٧} لسنة ٢٠٠٩ ، الخاص بحمايه وتحسين البيئه على انه "المحيط بجميع عناصره الذي تعيش فيه الكائنات الحيه ، والتأثيرات الناجمه عن نشاطات الانسان الاقتصادي والاجتماعي والثقافي "

ثانياً : أهمية البحث :

لقد وجد المجتمع نفسه امام صعوبات وتحديات خطيرة جراء التطور الذي حصل في مختلف جوانب الحياة السياسية والاقتصادية والاجتماعية والعلمية ، فأتجهت نحو مشكلات البيئه بتقنيات جديدة بالتوازي مع تبني تشريعات بيئية ، تلزم المجتمعات من افراد وجماعات بتصرفات قانونية للمحافظة على البيئه من التلوث من هنا إنطلقت قواعد المسؤولية عن الاضرار البيئية ، وخاصة مسؤولية المستثمر ، والتي كثرت في الآونة الاخيرة بشكل كبير وواسع ، وتحتل مكاناً متميزاً في مجال الدراسات ، والابحاث القانونيه التي تُعنى بمجال

التنظيم القانوني لمسؤولية المستثمر عن الخطأ البيئي (دراسة مقارنة)

مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية العدد الاول / السنة الرابعة عشر ٢٠٢٢

البيئة وتوفير الحماية اللازمة لها من التلوث ، وجاءت خصوصية هذا الموضوع عطفاً على أهمية الحفاظ على البيئة نفسها ، كما تأتي أهميته من ندرة الدراسات والابحاث التي اختصت بالمجال البيئي والاضرار الناجمة عن أفعال المستثمرين وأنشطتهم وهنا تبرز أهمية البحث وصعوبته في أن واحد .

ثالثاً : اشكالية البحث :

تكمنُ مشكله البحث في الآلية التي من خلالها يتم تحديد مسؤولية المستثمر في وقوع الاضرار البيئية وتلوثها

رابعاً :اهداف البحث :

١-تهدف من خلال البحث الإجابة عن التساؤل الذي اثير بصدد الموضوع والذي يعتبر إشكالية لمحاولة وضع الحلول له .

٢- بيان الاساس القانوني لمسؤولية المستثمر عن التلوث البيئي وعن اي خطأ يؤدي الى ضرر بيئي قد يكون ناتج عن التطور الاقتصادي والصناعي والثقافي والتكنولوجي.

٣- التوصل الى افضل التوصيات آملين أن يأخذ بها المشرع العراقي لسد الفراغ التشريعي في هذا المجال .

خامساً : منهجية البحث :

سنتبع في بحثنا المنهج التحليلي المقارن لأنه لا بد من تحليل النصوص القانونية الواردة في قانون حماية البيئة للتوصل الى مدى ملائمتها للتطبيق على الواقع ، بالإضافة الى اجراء مقارنة بين الدول في محل البحث .

سادساً : خطة البحث :

للإحاطة بالجوانب القانونية لموضوع البحث وبما ينسجم مع خصوصيته سنقسم البحث الى مطلبين ، نتناول في المطلب الاول المسؤولية المدنية للمستثمر القائمة على فكرة الخطأ الواجب الإثبات ، أما في المطلب الثاني فسنتناول مفهوم مسؤوليه المستثمر عن الخطأ البيئي ، لنختم بحثنا بأهم النتائج والمقترحات .

المطلب الاول

المسؤولية المدنية للمستثمر القائمة على فكرة الخطأ الواجب الإثبات

يرى أنصار هذا الأساس أن المسؤولية المدنية الناشئة عن الضرر البيئي الناتج عن المشروع الاستثماري تستند إلى الأصل العام في المسؤولية المدنية، وهو الخطأ الواجب الإثبات^(١). وذلك لعدم وجود أية نصوص يمكن أنه يستند عليها في التشريعات الاستثمارية المختصة في كل من القوانين محل المقارنة مما يستدعي الرجوع للقواعد العامة.

الفرع الاول

خطأ المستثمر

لقد تعددت الآراء الفقهية في تحديد الخطأ، فبعضهم من يرى بأنه "العمل الضار غير المشروع" منهم من يرى بأنه "الإخلال بالتزام سابق"^(٢) وهناك رأي ثالث يذهب بالقول بأنه "انحراف عن سلوك الشخص المعتاد الموجود في نفس الظروف لمرتكب الضرر"، مع إدراك ذلك وتمييزه أو إدراكه فقط^(٣) ويتضح من تعريفات الخطأ المذكورة على الرغم من قصر عباراتها أن الخطأ يتدرج من مفهوم ضيق إلى مفهوم أوسع فالتعريف القائل بأن الخطأ هو الفعل الضار غير المشروع لكونه مخالفاً لقواعد القانون يتطلب أن يتولى المشرع سلفاً تحديد قواعد السلوك، إلا أنه من الصعوبة على المشرع تحديد تلك القواعد، والالتزامات المشار إليها نظراً لطبيعة الحياة، ومستجداتها، ونظراً لنشاط الإنسان المتجدد والمتعدد. ولقد ذهب جانب من الفقه بتعريف الخطأ بأوسع من المعتاد "متوسط الحرص في المجتمع" إذ يرى هذا الاتجاه أن المشرع قد وضع التزاماً عاماً على الجميع مفاده أن يسلك سلوك الشخص

التنظيم القانوني لمسؤولية المستثمر عن الخطأ البيئي (دراسة مقارنة)

مجلة الحق الحلي للعلوم القانونية والسياسية العدد الأول / السنة الرابعة عشر ٢٠٢٢

المعتاد^(٤). وعليه فإن الخطأ البيئي "هو ذلك الإخلال بالتزام قانوني عام والمتمثل بإحداث الأضرار البيئية، والخطأ على هذا النحو يعد إخلالاً بالتزام عام يفرضه المشرع على الكافة"^(٥)، وذلك يتطلب تجنب الإنسان كل ما من شأنه المساس بالحقوق، والمصالح التي يحميها القانون، وأن يكون متبصراً بعواقب تصرفاته، ولا يتكلف إلا بما هو مقدور. وطبيعة التزام المستثمر في هذه النظرية تقوم على أساس بذل عناية وليس تحقيق غاية، فالمستثمر يعد مخطئاً في حال امتنع عن القيام بعمل كان يستوجب عليه القيام به، أو في حالة قيامه بعمل كان يقتضي عدم القيام به فألحق ضرراً بالغير، وبذلك يلزم طالب التعويض بإثبات الخطأ الذي صدر عن المشروع الاستثماري وذلك بإثبات خطأ المستثمر، كما ويستدعي ذلك وجود علاقة سببية بين الخطأ والضرر^(٦).

وقد أخذ المشرع الفرنسي بركن الخطأ أساساً لقيام المسؤولية في القانون المدني من خلال نص المادتين المادة (١٣٨٢) والمادة (١٣٨٣) مدني فرنسي أياً كانت صورة الخطأ؟! سواء الإهمال، أو التقصير، أو مخالفة نصوص تشريعية معمولاً بها في هذا المقام^(٧). وهذا ما سارت عليه معظم التشريعات العربية، ومنها المشرع المصري والذي نص في المادة (١٦٣) من القانون المدني النافذ على ذلك، وفي الوقت الذي نص المشرع الأردني على خلاف ذلك بما جاء في نص المادة (٢٥٦) من القانون المدني الأردني النافذ حيث أنها اقامت المسؤولية على أساس الضرر^(٨).

يتبين من موقف القوانين محل المقارنة أنها جاءت بصورة واضحة بالرغم من اختلاف الأساس الذي أخذت به لإقامة المسؤولية، إلا أن موقف المشرع العراقي يعتريه بعض الغموض بالنسبة للأساس الذي أخذ به وكان ذلك نتيجة طبيعية لتأثره بكل من الفقه الإسلامي، والفقه الغربي، فجاءت نتيجة هذا التأثير نصوصاً

التنظيم القانوني لمسؤولية المستثمر عن الخطأ البيئي (دراسة مقارنة)

مجلة الحق الحلي للعلوم القانونية والسياسية العدد الاول / السنة الرابعة عشر ٢٠٢٢

مشتقة من الفقه الإسلامي ظاهرياً ولا تتلاءم من ناحية أخرى مع مدلول فكرة الخطأ المعروفة في الفقه الغربي، ونجد ذلك واضحاً في المادة (١/١٨٦) التي جاء فيها: " إذا أتلّف أحد مالٍ غيره ، أو أنقص قيمته مباشرةً ، أو تسبباً يكون ضامناً، إذا كان في أحداثه هذا الضرر قد تعدد، أو تعدى ونص المادة (١/١٩١) والتي نصت على الآتي " إذا أتلّف صبي مميّز، أو غير مميّز، أو من في حكمها مالٍ غيره لزمه الضمان في ماله " حيث نجد ان المادة (١٨٦) أوجبت توافر عنصري التعمد والتعدي ، بينما لم تشترط ذلك المادة (١٩١)، وبهذا يكون المشرع العراقي قد أخذ بأساس المسؤولية المدنية عن الفعل الشخصي، إذا كان الفاعل عاقلاً أو مميّزاً، أو من في حكمه على أساس عنصر "الخطأ الواجب الإثبات" أما أساس مسؤوليه الصغير المميّز ومن في حكمه فهي قائمة على أساس الضرر لوحده^(٩).

وقد ذهب الفقه إلى حصر الخطأ بين فكرتي الخطأ الشخصي، والخطأ الموضوعي، فأقاموه على ركنين مادي ومعنوي^(١٠):

أ : **الركن المادي**: يرى أنصار هذا الفكر أن الركن المادي للخطأ الشخصي يتمثل بالتعدي وهو أن يسلك الشخص سلوكاً لا يقره القانون، والذي يتمثل بانحراف سلوك الشخص المعتاد ، والذي يقصد به سلوك الشخص المتوسط في جميع الصفات التي لا يمكن معرفتها إلا بالبحث الشخصي الذاتي كالتبصر، والذكاء، والعناية، والنزاهة، وغيرها من الصفات الأخرى، ولا جدال في أن لكل شخص حقوقاً وواجبات، لكن الأمر يدق في مسألة التوفيق ما بين كلاهما، أي بين استعمال حقه بين وواجبه في احترام سلامة البيئة والغير، وذلك بقصر واجبه على اتخاذ درجة معينة من الاحتياط، وهذه الدرجة من الاحتياط هي ما يرجع إليه في تحديد مسلك الشخص المعتاد^(١١).

والذي يهمننا فيما نحن بصدده هو تصور التعدي البيئي من المستثمر مالك المشروع الاستثماري والذي نتج عنه الضرر البيئي. وللإجابة يمكن القول بأن التعدي قد يتخذ شكلاً مادياً، إيجابياً، ومثاله

التنظيم القانوني لمسؤولية المستثمر عن الخطأ البيئي (دراسة مقارنة)

مجلة المحق الحلي للعلوم القانونية والسياسية العدد الاول / السنة الرابعة عشر ٢٠٢٢

التقليدي الذي يشير إليه معظم الفقهاء هو تعمد صاحب المشروع الاستثماري بسكب وتفرغ الفضلات الصناعية أو تصريفها بأية وسيلة مخالفة لما نص عليه المشرع في هذا المجال^(١٢). والشكل الثاني لصور التعدي يتخذ شكلاً سلبياً، وهو إهمال صاحب المشروع الاستثماري، والذي قد يكون منتجاً لمواد خطيرة بعدم قيامه باتخاذ الطرق، والأساليب الوقائية كافة ليمنع وقوع أية أخطاء تتسبب بها تلك المواد الخطرة حال التعامل معها بطريقة تخالف القواعد العامة من قبل عمال المصنع.

إضافة إلى ما سبق وتقدم، لا يلزم أن تكون أخطاء المسؤولين جميعاً إيجابية أو سلبية في حال تعدد المسؤولين، فقد يتمثل الخطأ المسؤول في القيام الإيجابي بأعمال تعتبر خطأً من جانبه^(١٣)، وقد يكون الخطأ بعدم اتخاذ الاحتياطات التي من شأنها مفاداة الضرر من قبل مسؤول آخر، وعلى ذلك فإنه يستوي لترتب المسؤولية التضامنية عند مواجهة المسؤولين، أن يتمدد الخطأ المنسوب إلى كل منهم فيما إذا كان سلبياً أو إيجابياً؟؟

ب: الركن المعنوي: يمثل الركن المعنوي الركن الثاني لفكرة الخطأ، والمقصود منه الإدراك إذ يجب أن يكون المسؤول المتعدي مدركاً للخطأ، وعالمياً به، إذ تقع المسؤولية على غير المميز، لكن الفقه أثار تساؤلاً مفاده:

هل يعتبر عدم تمييز المستثمر أو عدم إدراكه للتعدي الحاصل عن مشروعته والملحق بالبيئة ضرراً سبب لإعفائه من مسؤوليته؟؟؟ وهذا ما دفع العلم القانوني المعاصر إلى نسب فعل على أساس موضوعي.

(١٤)

الفرع الثاني

الخطأ الموضوعي للمستثمر

أوجد الفقه والقضاء الفرنسي فكرة جديدة يمكن بموجبها حفظ حقوق المتضررين الذين وقع عليهم الضرر، ومضمون هذه الفكرة "الخطأ الموضوعي" وهي تقوم على فصل الركن المادي عن الركن المعنوي، أو أن يقوم الخطأ على ركن واحد ألا وهو الركن المادي، والمتمثل في التعدي. ويتميز هذا المعيار بسهولة التطبيق عند القاضي، حيث لا يلتزم القاضي بالبحث في مراد النفوس البشرية محاولاً كشف خفاياها وهو أمر بالغ الصعوبة، ويتميز هذا المعيار بكونه معياراً يلزم جميع التطورات التي تحدث في البيئة بكافة أنواعها^(١٥). ومما سبق يتبين لنا أن ركن الخطأ الذي يرتب المسؤولية عن الأضرار البيئية لا يعد خطأً مفترض وإنما يجب اثباته من خلال تحقق الركن المادي له، وهو انحراف في سلوك الشخص المعتاد، من دون التقيد، أو حتى النظر إلى وجود الإدراك من عدمه. وذلك أن المستثمر قد يلتزم بالأنظمة والتعليمات الصادرة كافة، ومع ذلك يحدث الضرر البيئي أو الضرر الذي يصيب الإنسان عن طريق البيئة.

المطلب الثاني

الضرر الناتج عن خطأ المستثمر والعلاقة السببية بينهما

لا جدال في أن المسؤولية المدنية بكافة معانيها، ومصطلحاتها هي عبارة عن "إخلال بالتزام أنتج سواء أكان هذا الضرر مادياً أو معنوياً، وقد يكون الضرر مباشراً وغير مباشر^(١٦). ومعنى ذلك أنه لا تقوم المسؤولية المدنية إن لم يكن هناك ضرر فهو: الركن الأساسي الذي تترتب عليه المسؤولية. ويمكن تعريف الضرر بأنه "الأذى الذي يصيب الشخص في حقوقه، أو في مصالحه المشروعة إن كان ذلك في جسده أو عاطفته أو مالك أو حريته أو شرفه واعتباره"^(١٧). ومهما تعددت الآراء واختلفت وجهات النظر بشأن

التنظيم القانوني لمسؤولية المستثمر عن الخطأ البيئي (دراسة مقارنة)

مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية العدد الأول / السنة الرابعة عشر ٢٠٢٢

الأساس القانونية للمسؤولية المدنية قديماً وحديثاً فإن الضرر لم يكن يوماً محلاً لأي نقاش فقهي بوصفه شرط من شروط قيام المسؤولية المدنية. فالضرر الذي يلحق بالبيئة أو الذي يصيب بعض الأشخاص من جراء ذلك، يعد بمثابة الشرارة الأولى المولدة للمسؤولية، وبدون وجوده تنعدم كل مصلحة لطالب التعويض فلا تقبل دعواه^(١٨).

ومما سبق ذكره يتبين لنا أن الخطأ في ذاته لا يعد كافياً لانعقاد المسؤولية للمستثمر عما نتج من ضرر عن مشروعه الاستثماري، ولا يلزم بالتعويض، فيقتضي مثلاً بعدم انعقاد مسؤولية من ألقى بمواد، ومخلفات في النهر ما دام ثبت أن الخطأ لم يتولد عنه أدنى ضرر بالأسماك، لا من حيث المساس بحياته، ولا من حيث قيمته الغذائية حيث لا نكون أمام خطأ يوجب المسؤولية أو التعويض وبصرف النظر عن حسن أو سوء نية من صدر عنه الخطأ. فلو قصد المستثمر إهلاك الأسماك ولكن الضرر لم يقع فلا مسؤولية مترتبة عليه، ولو كان حسن النية ولم يكن ينوي إلحاق أذى بالأسماك ومع ذلك وقع الضرر والهلاك لانعقدت المسؤولية والتزم بالتعويض عما تسبب به من ضرر لحق بالبيئة النهرية والكائنات الحية بها^(١٩). وبهذا الصدد تقضي المحاكم بانعقاد المسؤولية المدنية والتعويض عن إلقاء المستثمر لمخلفات مشروعه الاستثماري بجوار فندق إذ أثبت صاحب الفندق وأصحاب المساكن المجاورة الضرر الذي لحق بهم، ومن الجدير بالذكر هنا في مسألة التضامن في تعويض الأضرار من قبل المسؤولين -في حال تسبب بالضرر أكثر من مستثمر- فما الحكم فيما لو أن الضرر قد أحدث من قبل أكثر من مسؤول؟

أجابت محكمة النقض المصرية على هذه المسألة في حكم لها في (١١) أكتوبر لسنة ١٩٥٤^(٢٠) بضرورة أن يكون الضرر واحداً بمعنى أن يتمثل الضرر الناشئ عن خطأ كل مسؤول من المسؤولين، أي بأن يكون الضرر من ذات الطبيعة كان يرد على شيء معين فينتفئه. بحيث إذا ما تسبب كل خطأ صدر عن

التنظيم القانوني لمسؤولية المستثمر عن الخطأ البيئي (دراسة مقارنة)

مجلة الحق الحلي للعلوم القانونية والسياسية العدد الأول / السنة الرابعة عشر ٢٠٢٢

مستثمر ولحق بالشخص في مجال معين، فلا يسأل تضامنياً مع شخص آخر تسبب خطئه في إحداث ضرر مختلف^(٢١).

وأخيراً ، حتى نكون أمام مسؤولية مدنية يشترط بالإضافة الى تحقق الخطأ والضرر قيام العلاقة السببية بينهما ، أي ان يكون الضرر نتيجة حتمية لذلك الخطأ ، وهذا يعني إذا لم تكن هناك علاقة بين الخطأ والضرر فلا تقوم المسؤولية تجاه مرتكب الخطأ ولكي يمكن للمضرور المطالبة بالتعويض لا بد من قيام السببية بين الضرر وذلك النشاط في إحداث الضرر^(٢٢).

ويعد التقادم وسيلة من وسائل انقضاء الالتزام عند مضي مدة معينة، وله أثر عام بالنسبة لسائر الحقوق سواء أكانت شخصية؟ أو عينية؟ عدا حق الملكية، وتسقط الدعاوى كذلك بالتقادم كقاعدة عامة^(٢٣).

وعند الرجوع إلى قانون حماية، وتحسين البيئة العراقي رقم ٢٨- لسنة ٢٠٠٩ فإننا لا نجد نصاً خاصاً بتقادم دعوى المسؤولية عن الإضرار البيئية ، مما يقتضي الرجوع إلى القواعد العامة في القانون المدني فنجد ان نص المادة ٢٣٢ منه يقتضي بتقادم دعوى المسؤولية التقصيرية بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذي أخذ فيه المضرور علماً بحدوث الضرر ومحدثه ، وتتقادم هذه الدعوى في جميع الاحوال بعد إنقضاء خمس عشر سنة من وقوع الفعل أضرار .

يلاحظ أن المشرع العراقي حدد مدة تقادم خاصة بالأضرار البيئية بالنظر الى ما تتميز به هذه الأضرار من خصوصية ، وجعل دعوى المسؤولية القائمة نتيجة الاضرار البيئية تتقادم بمرور خمسة عشر سنة من يوم وقوع الفعل أضرار بالبيئة، وأخذ الشخص المسؤول العلم بذلك.

الخاتمة : من خلال بحثنا لموضوع (الخطأ كأساس لمسؤولية المستثمر عن الخطأ البيئي) توصلنا الى عدة نتائج دعنا الى أن نتقدم بعدة توصيات نأمل أن يأخذ بها المشرع العراقي .

اولاً : الاستنتاجات

١- إن المسؤولية التي تقع على عاتق المستثمر بسبب تلوث البيئة بعيدة عن فكرة الخطأ وأساسها الضرر وغايتها حماية المتضرر .

٢- لا يتحقق الضرر البيئي دفعة واحدة ، وإنما يتحقق على دفعات .

٣- أن تطبيق قواعد المسؤولية عن التلوث البيئي تعد غير كافية لجميع صور التلوث ، فتطبيق هذه القواعد يعتبر وسيلة للحد من خطورة الاضرار البيئية ، على الرغم من صعوبة تطبيق القواعد التقليدية لمسؤولية المستثمر ، والتي تتمثل في إقامة الرابطة السببية ، لان معظم الاضرار البيئية لا تكون مباشرة ، وإنما تظهر خلال فترة زمنية طويلة جداً .

٤- أن مسؤولية المستثمر عن اضرار مشروعه الاستثماري هي مسؤولية ذات طبيعة مستقلة عن غيرها ، وتجد اساسها في فكرة الضرر ، فهي تقوم على اسس مختلفة قوامها عنصر الضرر ، ويظهر فيها انكار فكرة الخطأ المحدث للضرر .

ثانياً : التوصيات

١- ضرورة أن يتوسع مفهوم البيئة في مضمونه بحيث يشمل التراث المشترك الطبيعي ، والثقافي المتميز والتي تشكل تراثاً ثقافياً ، وطبيعياً، ينبغي المحافظه عليه .

٢- نوصي المشرع بألزام المصانع ، ومصادر التلوث المختلفة بأن تستخدم التكنولوجيا الحديثة من أجل الحد من مخاطر التلوث .

التنظيم القانوني لمسؤولية المستثمر عن الخطأ البيئي (دراسة مقارنة)

مجلة الحق الحلي للعلوم القانونية والسياسية العدد الأول / السنة الرابعة عشر ٢٠٢٢

٣- على الجهات التشريعية والادارية التي تتولى مسؤولية المحافظة على البيئة أن تمنع إقامة ما يؤدي الى تلوث البيئة ، فتقوم بتشديد منشآت صناعية بعيدة عن المراكز السكنية ، وتقلل أليها كل منشأة ملوثة للبيئة ، وتسمى بالمنطقة الصناعية .

٤- نوصي المشرع بتعميم المسؤولية على اساس الخطأ المفترض ، لما لها من دور فعال في حصول المضرور على تعويض .

٥- على المشرع تشجيع مسألة التأمين على الاضرار البيئية .
الهوامش :

(١) د.ام كلثوم صبيح محمد، البيئة العراقية، دراسة مقارنة في مدى فاعلية المسؤولية المدنية، ٢٠١٥، ص٦٦

(٢) د.محمود لبيب شنب، دروس في نظرية الالتزام، مصادر الالتزام، دارالنهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٧، ص٣٤٣ .

(٣) د.شيمان فيض الله عمر، المسؤولية المدنية عن أضرار تلوث البيئة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١٦، ص٣٥ .

(٤) أيمن إبراهيم العشماوي ، تطوّر مفهّم الخطأ كأساس للمسؤولية المدنية ، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعه عين الشمس، القاهرة، ١٩٨٨، ص٢٧ .

(٥) د.محمد صالح الصغير، المسؤولية المدنية الطبية في الشريعة الإسلامية، القانون الليبي، المكتب الوطني للبحث والتطوير، ليبيا، ٢٠٠٥، ص٥٩ .

(٦) هالة صلاح ياسين الحديثي، الحماية القانونية لهلحياة من التلوّث والمسؤولية المدنيّة الناجمة عن استخدامها، أطروحة دكتوراه، جامعة الموصل، بغداد، ٢٠٠٤، ص٨٧ .

(٧) عبد الوهاب محمد عبد الوهاب، المسؤولية عن الأضرار الناتجة عن تلوث البيئة ، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق ، جامعه القاهرة ، القاهرة، ١٩٩٤، ص٣١٩ .

(٨) تنص المادة (٢٥٦) من القانون رقم (٤٣) سنة ١٩٧٦ مدني أردني نافذ على "كل إضرار بالغير يلتزم فاعلة ولو غير مميز بضمان الضرر".

(٩) د.أكرم فاضل سعيد قصير، المعين في دراسة المسؤولية الناشئة عن تطبيقات الحاسوب واستخدامه، مكتبة السنهوري، القاهرة .

(١٠) د.عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج ١، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، ١٩٦٤ القاهرة .

(١١) د.سليمان مرقس، الفعل الضار، دار النشر للجامعات المصرية، القاهرة، ٢٠٠٢، ص١٣٤ .

التنظيم القانوني لمسؤولية المستثمر عن الخطأ البيئي (دراسة مقارنة)

مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية العدد الأول / السنة الرابعة عشر ٢٠٢٢

- (١٢) د. شوقي السيد، التشريعات البيئية، دراسة بين القانون والواقع، دار الجمهورية للصحافة، القاهرة، ٢٠٠٠، ص ١٣٤.
- (١٣) د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، المجلس الأول، نظرية الالتزام، الطبعة الثالثة، القاهرة، ٢٠١١، ص ٤٢٨.
- (١٤) أسامة أبو الحسن مجاهد، الأساس القانوني للمسؤولية عن فعل الغير، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٤، ص ١٤٨.
- (١٥) د. ياسين محمد يحيى، النظرية العامة للالتزامات، دراسة مقارنة، الجزء الأول، مصادر الالتزام، ١٩٨٦، ص ٢٦٢.
- (١٦) د. سليمان مرقس، مصدر سابق، ص ١٣٦.
- (١٧) د. ياسر محمد فاروق عبد السلام محمد المنياوي، نحو منظور جديد لقواعد المسؤولية المدنية الناشئة عن تلوث البيئة، أطروحة دكتوراه، حقوق طنطا، ٢٠٠٥، ص ١٩٦.
- (١٨) د. سليمان مرقس، مصدر سابق، ص ٣٤.
- (١٩) د. ياسر محمد فاروق عبد السلام محمد المنياوي، مصدر سابق، ص ١٩٦.
- (٢٠) د. محمد المرسي ابو زهرة، الدليل وحجية مخرجات الكمبيوتر في الاثبات في المواد المدنية والتجارية، بحث مقد الى مؤتمر القانون والكمبيوتر وارنترنت، جامعة الامارات العربية المتحدة، كلية الشريعة والقانون، الامارات العربية المتحدة، ٣-١ أيار / مايو ٢٠٠٠.
- (٢١) د. أحمد شوقي محمد عبد الرحمن، الالتزام التضامني للمسؤولين تقصيراً في مواجهة المضرور، المطبعة العربية الحديثة، مصر، ١٩٨٠، ص ١٤.
- (٢٢) د. عبد الرشيد مأمون، تحديد علاقة السببية في المسؤولية المدنية، بحث منشور في مجلة القانون والاقتصاد، كلية الحقوق، القاهرة، العددان الثالث والرابع، ١٩٧٩، ص ٢٧٣.
- (٢٣) د. حسن علي الذنون، شرح أحكام القانون المدني العراقي، أحكام الالتزام، ط ٢، منشورات المكتبة القانونية، بغداد، ٢٠٠٨، ص ٣٣٢.

القوانين :

- ١- القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١
- ٢- القانون المدني الفرنسي الصادر في ٢١ مارس ١٨٠٤
- ٣- القانون المدني المصري رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨
- القانون المدني الاردني رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٦

Abstract :

Liability is one of the most important legal topics that must be highlighted and researched, as it deals with many important issues in the lives of individuals, and from all this development that the world is witnessing and with all these development in the field of modern industries, many things have emerged that were previously unknown Including environmental pollution.

As we find that the practice of any activity that leads to damage to the elements of the environment is considered an assault on them, which entails the responsibility of the offender before the law as a result of harmful actions, and what can be observed in this regard is that the specificity of damage to the environment poses several difficulties in determining the basis of responsibility in this field, and the adequacy of these foundations to cover all actions harmful to the environment by the investor.

التنظيم القانوني لمسؤولية المستثمر عن الخطأ البيئي (دراسة مقارنة)

مجلة المحقق الحلبي للعلوم القانونية والسياسية العدد الأول / السنة الرابعة عشر ٢٠٢٢

Legal regulation of investor liability for environmental error

Dr. Ban Saifuddin Mahmoud

Al-Mustaqbal University College/Department of Law