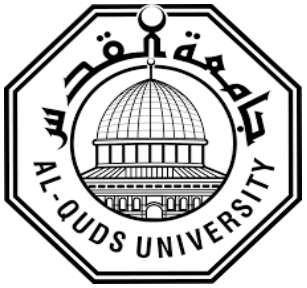
عمادة الدراسات العليا
جامعة القدس



المسؤولية المدنية عن الأخطاء البيولوجية الناقلة للعدوى

نور الدين محمد خليل عوده

رسالة ماجستير

القدس – فلسطين

1443هـ/ 2022م

المسؤولية المدنية عن الأخطاء البيولوجية الناقلة للعدوى

إعداد:

نور الدين محمد خليل عوده

بكالوريوس قانون/ جامعة القدس/ فلسطين

إشراف: الدكتور عبد الناصر شريف

قدم هذا البحث استكمالاً لمتطلبات درجة الماجستير في القانون الخاص/ في برنامج الدراسات العليا/ جامعة القدس/ فلسطين.

Thesis submitied in partial fulfillment of the requirements for the Degree of Master of Public law- Masters programs at AL-Quds University- Palestine

القدس_ فلسطين

1442هـ/2022م.

جامعة القدس
عمادة الدراسات العليا
برنامج القانون الخاص

إجازة الرسالة

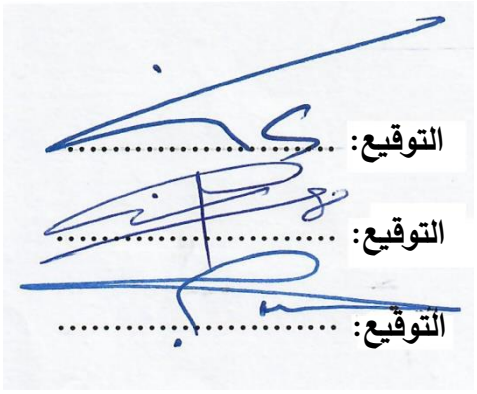
المسؤولية المدنية عن الأخطاء البيولوجية الناقلة للعدوى

اسم الطالب: نور الدين محمد خليل عوده

الرقم الجامعي: 21820302

المشرف: د. عبد الناصر شريف

نوقشت هذه الرسالة وأجيزت بتاريخ 18 / 6 / 2022م، من أعضاء لجنة المناقشة المدرجة أسماؤهم وتوقيعاتهم:



1- رئيس لجنة المناقشة: الدكتور عبد الناصر الشريف التوقيع: .....

2- ممتحنًا داخليًا: الدكتور محمد خلف التوقيع: .....

3- ممتحنًا خارجيًا: الاستاذ الدكتور علي ابو مارية التوقيع: .....

القدس – فلسطين

1443هـ:2022م

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

{رَبِّ أَوْزِعْنِي أَنْ أَشْكُرَ نِعْمَتَكَ الَّتِي أَنْعَمْتَ عَلَيَّ وَعَلَى
وَالِدَيَّ وَأَنْ أَعْمَلَ صَالِحاً تَرْضَاهُ وَأَصْلِحْ لِي فِي ذُرِّيَّتِي إِنِّي
تُبْتُ إِلَيْكَ وَإِنِّي مِنَ الْمُسْلِمِينَ}

سورة الأحقاف {15}

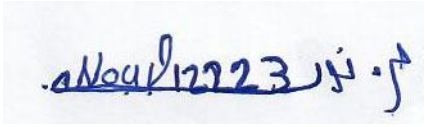
الإهداء

إلى أمي التي فارقتني بجسدها ولكن روحها ما زالت معي ترفرف حياتي
وتجعلني أقرب لها من أي شخص آخر.
إلى أبي الشخص المثالي الذي ساعدني بكل ما لديه من قوة ومال.
إلى زوجتي لارا قرة عيني ومهجة فؤادي
إلى أفراد أسرتي الكرام والأعزاء اخوتي وخواتي وابنائهم
إلى شهداءنا وأسرانا وجرحنا واخص بالذكر اخي الأسير بهاء الدين عوده
إلى جميع الباحثين وإلى طلبة العلم.
أهدي إليكم ثمرة جهدي البحثي هذا مع كامل المحبة والاحترام لكم جميعاً

إقرار:

أقر أنا معد هذه الرسالة بأنها قدمت إلى كلية الحقوق ـ الدراسات العليا في جامعة القدس، لنيل درجة الماجستير، وأنها نتيجة أبحاثي الخاصة، باستثناء ما تمت الإشارة إليه حيثما ورد، وأن هذه الرسالة أو أي جزء منها لم يقدم لنيل درجة عليا لأية جهة أو معهد أو جامعة أخرى.

الاسم: نور الدين محمد خليل عودة.

التوقيع: 

التاريخ: 2022/6/18

شكر وتقدير

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين سيدنا محمَّد وعلى آله وصحبه ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين، وبعد ..

فإني أشكر الله تعالى على فضله حيث أتاح لي إنجاز هذا العمل بفضله، فله الحمد أولاً وآخراً.

ثم أشكر أولئك الأخيار الذين مدوا لي يدَ المساعدة، خلال هذه الفترة، وفي مقدمتهم أستاذي المشرف على الرسالة الدكتور/ عبد الناصر الشريف الذي لم يدَّخر جهداً في مساعدتي، فقد فتح لي بيته ومكتبه وقلبه وعقله، كما هي عادته مع كل طلبة العلم، وكنت أجلس معه الساعات الطوال أقرأ عليه ولا يجد في ذلك حرجاً، وكان يحثّني على البحث، ويرغّبني فيه، ويقوّي عزيمتي عليه فله من الله الأجر ومني كل تقدير حفظه الله ومتّعه بالصحة والعافية ونفع بعلومه.

كما أشكر القائمين على جامعة القدس ممثلة برئيس الجامعة الاستاذ الدكتور عماد ابو كشك واتقدم بالشكر والتقدير والعرفان الى لجنة المناقشه المحترمه المتمثلة بالممتحن الداخلي الدكتور محمد خلف والممتحن الخارجي الاستاذ الدكتور علي ابو مارية ووفقهما لكل خير لما يبذلانه من اهتمام لطلاب الدراسات العليا.

فهرس المحتويات	الصفحة
الاقرار	أ
شكر والتقدير	ب
فهرس المحتويات	ج
ملخص الدراسة باللغة العربية	هـ
ملخص الدراسة باللغة الانجليزية	ز
مقدمة	1
نطاق الدراسة	3
مشكلة الدراسة	3
أسئلة الدراسة	4
أهداف الدراسة	4
مصطلحات الدراسة	4
الدراسات السابقة	5
منهج الدراسة	6
خطة الدراسة	7
الفصل الاول: المسؤولية المدنية عن الأخطاء البيولوجية الناقلة للعدوى وطبيعتها القانونية.	**8**
المبحث الأول: المسؤولية المدنية بشكلها العام	**8**
المطلب الاول: المسؤولية الجنائية والمسؤولية المدنية	**9**
الفرع الأول: التمييز بين المسؤولية الجنائية والمسؤولية المدنية	**9**
الفرع الثاني: تأثير المسؤولية الجنائية على المسؤولية المدنية	**11**
المطلب الثاني: مفهوم وانواع المسؤولية المدنية	**12**
الفرع الاول: مفهوم المسؤولية المدنية	**12**
الفرع الثاني: أنواع المسؤولية المدنية	**13**
المبحث الثاني :الطبيعة القانونية للمسؤولية المدنية عن الأخطاء البيولوجية الناقلة للعدوى	**16**
المطلب الأول: خصائص مكونات التنوع البيولوجي.	16
المطلب الثاني: الحماية القانونية لمكونات التنوع البيولوجي.	17
الفصل الثاني: صور الخطأ الذي يتولد عنه الضرر البيولوجي الناقل للعدوى وسبل تعويضه	26
المبحث الاول: الخطأ البيولوجي الناقل للعدوى وأوجه الضرر الذي يحدثه	27
المطلب الاول: صور الخطأ الذي يتولد عنه الضرر البيولوجي	30

الفرع الأول: المسؤولية القائمة على أساس الخطأ واجب الإثبات	30
الفرع الثاني: المسؤولية القائمة على أساس الخطأ المفترض.	33
المطلب الثاني : ما الأخطاء البيولوجية وماهية التنوع البيولوجي	37
الفرع الاول : ما هي الأخطاء البيولوجية وصورها	37
الفرع الثاني : ماهية التنوع البيولوجي	39
المبحث الثاني: التعويض اللازم في حالة الوفاة او حدوث الاعاقة.	41
المطلب الأول: التعويض العيني وصوره.	46
المطلب الثاني: التأمين كبديل للتعويض.	59
الخاتمة	66
قائمة المصادر والمراجع	70

الملخص

هدفت الدراسة التعرُف إلى المسؤولية المدنية عن الأخطاء البيولوجية الناقلة للعدوى، في ظل الأنظمة والقوانين الدولية والتشريعات القانونية للحد من هذه الظاهرة التي تؤثر على البيئة والأفراد والحياة بشكل متساوي. واعتمد الباحث في دراسته على المنهج الوصفي التحليلي، وبالاستفادة من رؤيته القانونية من خلال الأنظمة والتشريعات القانونية. وتضمنت الدراسة الجانب النظري لمفاهيم المسؤولية المدنية، والأخطاء البيولوجية الناقلة للعدوى، وكيفه الحد منها ومنعها ومنع تفاقمها.

حيث تم تقسيم الدراسة إلى مبحث تمهيدي يتضمن؛ مفهوم المسؤولية المدنية بشكلها العام، أما الفصل الأول فقد تضمن؛ التنوع البيولوجي وأنواعه والنظم التشريعية التي تحكمه، في حين اشتمل الفصل الثاني على أساس المسؤولية المدنية عن الأضرار البيولوجية الناقلة للعدوى والتعويض عنها.

وتوصلت الدراسة إلى أن تطبيق القواعد العامة للمسؤولية المدنية على الضرر البيولوجي غير كافية لشمول كافة صور الضرر. فالاعتماد على هذه القواعد يشكل وسيلة للحد من مشكلة الأضرار البيولوجية، بالرغم من الصعوبات التي تكتنف إعمال القواعد التقليدية للمسؤولية المدنية. وتتمثل هذه الصعوبات في إقامة رابطة السببية، لأن غالبية الأضرار البيئية تكون غير مباشرة وتظهر خلال فترة زمنية طويلة جداً، كما توصلت الدراسة إلى أن الضرر البيولوجي لا يتحقق دفعة واحدة، وإنما يتحقق بشكل تدريجي، وأن النظرية الموضوعية كأساس للمسؤولية المدنية الناشئة عن الأضرار البيولوجية، تصبح أساساً قانونيًا للمسؤولية عن هذه الأضرار، ويمكن الاعتماد عليها عند المطالبة بالتعويض عن تلك الأضرار.

وأوصت الدراسة إلى اقتراح بتشكيل عدد من المنظومات التشريعية والقضائية يجب أن تقرر مسؤولية الإدارة التي تصلح أساسا للحكم بالتعويض في حالة أوجه عدم المشروعية الشكلية (عيب الشكل وعيب

عدم الاختصاص) التي قد تلحق القرار الإداري دون التمييز بين الجوهرية والثانوية منها، ما دام أن هناك ضرراً قد لحق بالأفراد، كما وأوصت الدراسة بضرورة الاهتمام بتطبيق نصوص قانون الحماية، والذي يحتاج إلى أن تُضاف إلى نصوصه أحكام تتعلق بالمسؤولية المدنية والتعويض عنها، بشكل أكثر تفصيلًا وأكثر وضوحًا وتحديدًا. إلى جانب النص بحق الجمعيات العاملة في مجال البيئة والضرر البيولوجي.

Civil liability for infectious biological errors

Prepared by: Nour Aldin Mohammad Khalil Owdh.

Supervision: Dr.Abd Alnaser Sharif.

Abstract

The study aimed to identify civil liability for infectious biological errors, within the framework of international regulations and legal provisions aimed at mitigating this phenomenon that equally affects the environment, individuals, and life. The researcher employed a descriptive analytical approach, utilizing legal perspectives through international regulations and legal provisions. The study included theoretical aspects of civil liability concepts, infectious biological errors, and methods to mitigate, prevent, and halt their escalation.

The study was divided into a preliminary section encompassing the concept of civil liability in general. The first chapter included biodiversity and its types, as well as the legislative systems governing it. The second chapter focused on the basis of civil liability for infectious biological damage and compensation for such damage.

The study concluded that applying general rules of civil liability to biological damage is insufficient to encompass all forms of damage. Relying on these rules serves as a means to mitigate the issue of biological damage, despite the difficulties surrounding the application of traditional rules of civil liability. These difficulties lie in establishing causality links, as most environmental damages are indirect and manifest over a very long period. Additionally, the study found that biological damage does not occur all at once but gradually. The objective theory as a basis for civil liability arising from biological damage becomes a legal foundation for liability for such damage and can be relied upon when claiming compensation for such damages.

The study recommended proposing the formation of several legislative and judicial systems that should determine the responsibility of the administration, which are fundamentally appropriate for ruling on compensation in cases of formal illegitimacy (procedural defect and lack of jurisdiction) that may affect the administrative decision without distinguishing

between its substantive and procedural aspects, as long as damage has been incurred by individuals. Furthermore, the study recommended the necessity of implementing the provisions of environmental protection law, which needs additional provisions related to civil liability and compensation in a more detailed, clearer, and more specific manner. Alongside the right of associations working in the field of the environment and biological damage.

المقدمة:

موضوع البحث وأهميته:

يشهد العالم في كل لحظة تطوراً جديداً في كل المجالات، ولا شك أن لهذا التطور أثر كبير في تغير الكثير من المفاهيم والمبادئ الأصولية المتفق عليها في هذه المجالات، وفي المجالات البيولوجية والطبية بالتحديد؛ لا يمكن لأحد أن ينكر أن التقدم العلمي فيها يعكس أثاره بشكل أو بآخر على القانون، وقد أثارت مسألة الاخطاء البيولوجية جدلاً فقهياً واسعاً على مستوى العالم لصعوبة التمييز ما بين التجارب التي يكون الهدف منها تحقيق الفائدة الحقيقية للبشرية، وما بين التجارب العلمية البحثية التي تهدف إلى إشباع الرغبات الفردية والتي تقود إلى اخطاء كارثية.

ويمكن القول بأن الاخطاء البيولوجية الناقلة للعدوى من أخطر المشكلات في عالمنا الحاضر، فهي تهدد وجود البشرية كونها حقيقة وليست وهماً، بل أصبحت واقعاً ملموساً يعاني منه كل إنسان؛ الدول قبل الأشخاص، أضف اليها ما تفرزه الصناعات المتقدمة من غازات تؤدي الى تلوث البيئة وإلى إصابات لكل الكائنات الحية، تهدد وجودها وفناءَ العديد منها (بوطي، محمد، 2010، ص25). والأخطاء البيولوجية تؤثر على البيئة جمعاء وتهدد البشر الذي يوفر للعالم إمدادات متواصلة من الغذاء ومن أنواع لا حصر لها من المواد الخام التي يستخدمها الإنسان لبناءَ حاضره ومستقبله، ولا تشمل الأخطاء البيولوجية تلك الآتية على الأنواع الموجودة على التنوع البيولوجي في محيط بيئي مائي، أو على اليابسة في وحدة زمنية محددة فقط، بل يشمل النظم الوراثية التي جاءت منها هذه الأنواع المختلفة (الجمال، سمير، 2010، ص18).

ويعتبر موضوع التنوع البيولوجي من الموضوعات الحديثة نسبياً، وهو يوجد عدة مستويات مثل: تنوع الجينات في الأصناف، وتنوع الأصناف نفسها، وكذلك يوجد على شكل تنوع في النظام البيئي، ويضم جميع أنواع الكائنات الحية نباتية أو حيوانية إلى جانب الكائنات الدقيقة، وتمثل هذه الكائنات الحية جزء من الثروات والموارد الطبيعية؛ فالتنوع البيولوجي هو تنوع كافة أشكال الحياة على وجه الأرض سواء أكانت على

اليابسة أم في باطن الأرض أم في المياه، ويوفر التنوع البيولوجي العام ضمانة إمكانية الحصول على إمدادات متصلة من الاحتياجات البشرية والمجتمعية.

وبالرغم أن البشر في العالم متباعدون جغرافياً ومختلفون في ثقافاتهم ولغاتهم وعقائدهم وانتماءاتهم السياسية، إلا أن هناك خطراً مشتركاً أصبح يهددهم اليوم، وهذا الخطر وليد عدد من الظواهر المتعددة التي تؤثر على التنوع البيولوجي، وتلحق به العطب والفساد بمعدلات غير مسبوقة، مما ينذر بمخاطر كبيرة ليس على الأجيال القادمة فحسب، بل على الحياة على كوكب الأرض (الجمال، سمير، 2010، ص18).

إن الاخطاء التي تلحق بالتنوع البيولوجي لا تغطيها في المعتاد قواعد المسؤولية المدنية المعمول بها في الدول العربية، والتي تهتم بحماية المصالح المادية والأدبية للأشخاص الطبيعية والاعتبارية، وليس حماية الأفراد والمكونات البيئية المختلفة، وهو الأمر الذي يتطلب توضيح هذه المشكلات، ووضع الحلول التشريعية بشأن المسؤولية المدنية عن الاخطاء البيولوجية، حيث لا وجود لمثل هذه الحماية في الوقت الحاضر في كثير من دول العالم (محفوظ، 2009، ص22) ، فالمسؤولية التقصيرية تظهر من خلال مجموعة القواعد القانونية التي تلزم كل من سبب ضرراً للغير بجبر هذا الضرر، وذلك بتعويض المضرور عما أصابه من ضرر.

وتنبع أهمية الدراسة من أن جل الدساتير في العالم تنص على قدسية الجسد البشري؛ وحرمة المساس به؛ إلا أنه مع التقدم العلمي وظهور العديد من الاخطاء البيولوجية ظهرت الحاجة لربط النواحي القانونية بالنواحي الحياتية، وتنبع أهمية هذه الدراسة ايضاً في بيان ماهية المسؤولية المدنية المترتبة على الاخطاء البيولوجية في ظل قصور البحوث والدراسات المتخصصة بهذا المجال، وكذلك لمعرفة الضوابط القانونية المباشرة التي تمثل هذا النوع من الاخطاء وخلق وعي لدى الأفراد إزاء تلك الأخطاء، فمن الناحية النظرية، ستعمل هذه الدراسة على توضيح المسؤولية المدنية عن الأخطاء البيولوجية الناقلة للعدوى، مما يجعلها جديرة بأن تكون موضع مهم ربما يثير اهتمام الباحثين ؛ نظراً لكون هذه المفاهيم من المفاهيم الحديثة في

العلوم القانونية، كما ستكون هذه الدراسة ربما تكون بمثابة مرجع لبعض الباحثين والمختصين في مجال المسؤولية المدنية عن الاخطاء البيولوجية، حيث ستقوم بتجميع العديد من المعلومات المتعلقة بهذا الموضوع الذي سنحاول قدر الأمكان من خلاله ان نوضح للباحثين واصحاب العلاقة مفهوم مكونات هذه الدراسة والآثار المترتبة عليها، والحقوق والواجبات لكلا الاطراف. واما من الناحية التطبيقية فتظهر أهمية الدراسة في أنها ستساهم في ابراز مفاهيم حقيقية علمية حول المسؤولية المدنية عن الاخطاء البيولوجية وفق المواثيق الدولية وكذلك وفق القوانين الداخلية، وتبرز المخرجات العلمية والبحثية حول هذه المفاهيم، ويأمل الباحث أن تكون هذه الدراسة منطلقاً لدراسات اخرى حول الاخطاء في المجالات الأخرى المشابهة.

نطاق الدراسة:

تحظى المسؤولية القانونية بشكلها العام بجانب كبير من الاهمية كونها توفر للفرد والمجتمع الحماية القانونية؛ فالمجتمع يرى فيها توفير العقوبة الجنائية الجازرة والتي هي من حق المجتمع كافة (محتسب بالله، 1984، ص15) ، في حين يهتم المضرور كفرد في المسؤولية المدنية أكثر؛ كونها تكفل له جبر الضرر الذي لحق به، ودراستنا تقتصر على المسؤولية المدنية عن الاخطاء البيولوجية وحدها، دون المسؤولية الجنائية عنها.

مشكلة الدراسة:

تعتبر المسؤولية أساس أي نظام قانوني، فهي القادرة على تفعيل هذا النظام وتحويله من قواعد نظرية إلى التزامات قانونية، واذا كانت المسؤولية المدنية سواء أكانت عقدية ام تقصيرية وحكمها التعويض بكل أنواعه وصوره؛ السلاح البارز والفعال الذي يستطيع ان يتصدى به رجال القانون لكبح ومواجهة كل خطر يداهم أمن الفرد، ويعوض المضرور تعويضاً يتناسب مع حجم الضرر؛ وهذا الدور يكتسب بعداً أكثر خصوصية وأهمية في مجال الأخطاء البيولوجية؛ لأن نجاح النظام القانوني مرهون بمدى استجابته لأصداءَ ذلك التطور سواءَ من خلال مواجهة مستجداته، أو عبر تطويع المفاهيم والمبادئ والأفكار القائمة والمرونة في تطبيقها.

وعلى اعتبار أن الاخطاء البيولوجية تعصف بالحياة البشرية والمجتمع بكاملة نتيجة الابحاث والتجارب التي تعد صائبة أحياناً ومخطاه أحياناً أخرى، بات من الضروري تكامل الاطراف القانونية اتجاه تلك الأخطاء، وبما أننا نعيش الان في فترة انتشار وباء كورونا بات من الضروري التعرف إلى كيفية ظهوره وكيفية انتشاره والذي ادى إلى حصد الملايين من البشر. وبناءً على ما سبق فإن مشكلة الدراسة تتحدد في المسؤولية المدنية عن الأخطاء البيولوجية الناقلة للعدوى؛ باعتبار هذا التساؤل هو الإشكالية الأساسية في هذا البحث والممر الذي يمكن من خلاله طرح عدد آخر من الأسئلة:

أسئلة الدراسة:

1-ماهي الاخطاء البيولوجية التي تستحق ان يسقط عليها المسؤولية المدنية وما هي انواعها ؟

2-ما هو موقف المواثيق الدولية وكذلك القوانين الداخلية من الاخطاء البيولوجية؟

3-ماهي الآثار المترتبة على قيام المسؤولية المدنية عن الخطأ البيولوجي؟

أهداف الدراسة:

سنحاول هذه الدراسة كشف اللبس بما يحيط بالمسئولية المدنية عن الاخطاء البيولوجية من مشكلات نتيجة للتفاعل بينها وبين الناحية القانونية لها، باعتبارها إطار مستند للناحية القانونية من أجل تزويد الأفراد والمجتمعات بالوسائل اللازمة لتفسير علاقة التكامل التي تربط بين الناحية القانونية والمسؤولية المدنية.

مصطلحات الدراسة:

-**مفهوم المسؤولية المدينة عن الاخطاء البيولوجية الناقلة للعدوى** : مجموعة القواعد القانونية التي تلزم كل من احدث اثاراً سلبية او ضارة على الحفظ والاستخدام المستدام للتنوع البيولوجي بجبر هذا الضرر واعادة التنوع البيولوجي الى وضعه السابق قدر الإمكان (الجمال، سمير، 2010، ص44).

- **مفهوم الأخطاء البيولوجية:** هي عباره عن مجموعه من الاخطاء التي قد تلحق الضرر بالتنوع الحيوي البيئي والتي لا تميز بين الافراد أو الكائنات الحية جميعها (الجمال، سمير، 2010، ص44).

- **التنوع البيولوجي** : يمثل التباين بين الكائنات الحية من جميع المصادر ومن بينها نظم ايكولوجية ارضية وبحرية وغيرها من النظم الايكولوجية التي تشكل جزءاً منها ويشمل ذلك التنوع داخل الانواع وتنوع النظم الأيكولوجية .

- **التنوع الأيكولوجي** : هو عبارة عنة منظومة ديناميكية من من مجموعات النباتات والحيوانات والكائنات الدقيقة وبيئتها غير الحية التي تتفاعل فيما ما بينها كوحدة وظيفية .(المادة 2 من الاتفاقية المتعلقة بالتنوع البيولوجي).

الدراسات السابقة:

عطية: دراسة بعنوان: المسؤولية المدنية عن الاضرار الحيوية. والتي ترى **أن** الأضرار الحيوية التي تهدد البيئة تعد من أعقد وأخطر المعضلات التي تهدد العالم على أرض المعمورة، وهذهِ الأضرار قد تفاقمت حديثاً بحيث لابد من التصدي إليها ووضع الحدود لها، وتتكافل المجتمعات وتتضافر للحد من متخاطرها وتأمين الوقاية المناسبة للإنسان والكائنات الحية، ويلاحظ الاضرار التي تلحق بالتنوع البيولوجي لا تغطيها قواعد المسؤولية المدنية المعمول بها في الدول العربية، والتي تهتم بحماية المصالح المادية والأدبية للأشخاص الطبيعية والاعتبارية وهو الأمر الذي يتطلب توضيح هذهِ المشكلات، ووضع الحلول التشريعية بشأن المسؤولية المدنية عن تلك الأضرار.

الجمال: دراسة بعنوان: المسؤولية المدنية عن الاضرار البيولوجية (الجمال، سمير، 2010، ص11). حيث اهتمت هذه الدراسة بماهية المسئولية المدنية عن الأضرار البيولوجية؛ ومفهوم التنوع البيولوجي، وأنواعه، وطبيعته القانونية، والأضرار التي تسببها الكائنات المحورة وراثياً؛ وتعدد النظم التشريعية لحماية التنوع البيولوجي، سواء على المستوى الداخلي أو الإقليمي أو الدولي، فتنعقد المسئولية عند وقوع الضرر حتى ولو لم يكن هناك خطأ؛ كما وبينت الدراسة جزاء المسئولية المدنية عن الأضرار البيولوجية من حيث

التعويض العيني باعتباره الوسيلة الأفضل والملائمة لإصلاح الضرر البيولوجي؛ ثم للتعويض النقدي من حيث صعوبات تقدير التعويض النقدي عن الضرر البيولوجي، ووسائل تقييمه.

حميدة: دراسة بعنوان: الضرر البيولوجي بين ثوابت المسؤولية المدنية وضرورة تطويره (حميدة، 2016، ص40). حيث أوضحت هذه الدراسة أن الأضرار البيولوجية تعد من أحدث الأضرار البيئية، وهي من الأضرار البيئية الخالصة التي تصيب الأملاك والموارد البيئية وهي لا تطرح فقط مشكلة الأساس القانوني الذي تستند عليه المسؤولية المدنية وإنما العديد من الإشكالات القانونية الأخرى ومن بينها الأشخاص الذين يملكون الصفة القانونية للمطالبة بالتعويض، وذلك أن الأضرار البيولوجية لا تصيب شخصية قانونية معينة فهو ضرر يصيب العناصر الطبيعية وهذه الأخيرة ليست مملوكة لأحد، ولا أحد يتمتع بحق التملك أو التصرف في هذه العناصر؛ بالإضافة إلى عدم وجود تدابير للوقاية من الأضرار البيولوجية ونقص الإعلام بشأنها .فهناك ضرورة تتطلب حتمية صياغة قواعد للمسؤولية المدنية تعتمد على كل هذه الاعتبارات؛ وتبني مبدأ الاحتياط ومبدأ الوقاية كآليتين لتغطية وإصلاح الأضرار البيولوجية. ولم يجد الباحث أية دراسة في فلسطين حول هذا الموضوع.

منهج الدراسة:

يعد المنهج الوصفي أكثر مناهج البحث ملاءمة للواقع الاجتماعي، كسبيل لفهم ظواهره واستخلاص سماته. ويأتي على مرحلتين الأولى مرحلة الاستكشاف والصياغة التي تحتوي على ثلاث خطوات هي: تلخيص العلوم الاجتماعية فيما يتعلق بالبحث، والاستناد إلى ذوي الخبرة العلمية في تحليل بعض الحالات التي تزيد في استبصار المشكلة.

خطة الدراسة:

تتناول هذه الدراسة موضوع المسؤولية المدنية على الاخطاء البيولوجية الناقلة للعدوى وذلك من خلال التعريف بها وتبيان ماهيتها مروراً بالمسؤولية المدنية المترتبة عليها. وحتى تتحقق هذه الغاية فإن الباحث قام بتقسيم الدراسة الى مبحث تمهيدي وفصلين ووفقا لما يلي: –

الفصل الاول: المسؤولية المدنية عن الأخطاء البيولوجية الناقلة للعدوى وطبيعتها القانونية .

المبحث الاول : المسؤولية المدنية بشكلها العام .

المبحث الثاني : الطبيعة القانونية للمسؤولية عن الأخطاء البيولوجية الناقلة للعدوى .

الفصل الثاني: صور الخطأ الذي يتولد عنه الضرر البيولوجي الناقل للعدوى وسبل تعويضة .

المبحث الاول :– الخطأ البيولوجي الناقل للعدوى واوجه الضرر الذي يحدثه .

المبحث الثاني :– التعويض اللازم في حالة الوفاة او حدوث الأعاقة .

الفصل الاول

المسؤولية المدنية عن الأخطاء البيولوجية الناقلة للعدوى وطبيعتها القانونية

يتطرق الباحث في هذا الفصل للحديث عن المسؤولية المدنية بشكلها العام في المبحث الاول كمقدمة مهمة لشرح مبسط للقارئ وللباحثين عن ماهية المسؤولية المدنية وانواعها والتمييز فيما ما بينها وذلك من أجل سهولة فهم الطبيعة القانونية للمسؤولية المدنية عن الأخطاء البيولوجية الناقلة للعدوى حيث ان فهم المسؤولية المدنية بشكلها العام هو الأساس لفهم أية مسؤولية مدنية مهما كان نوعها لذلك سوف يتناول الباحث في المبحث الثاني عن الطبيعة القانونية للمسؤولية المدنية عن الأخطاء البيولوجية الناقلة للعدوى من خلال معرفة خصائص مكونات التنوع البيولوجي ومدى الحماية القانونية لمكونات التنوع البيولوجي .

المبحث الاول : المسؤولية المدنية بشكلها العام .

يرتبط مفهوم المسؤولية **بشكلها العام** بتحمل الشخص لعواقب الإخلال الصادر منه عن مخالفة الواجبات الملقاة على عاتقه؛ أو على عاتق من يتولى الإشراف عليهم، وبتعبير آخر إنها: الجزاء المترتب على ترك الواجب أو فعل ما كان يجب الامتناع عنه، بمعنى أن المسؤولية؛ هي وضعية الشخص الذي ارتكب مخالفة تستوجب المؤاخذة، وهذه المؤاخذة قد تشكل مسؤولية أخلاقية تستوجب مجرد جزاء أدبي أو تشكل مسؤولية قانونية تستوجب جزاء قانوني. وعليه فإن المسؤولية القانونية هي الجزاء الذي يترتب على الشخص عند إخلاله بقاعدة من قواعد السلوك، وبعبارة أخرى إنها الالتزام بتحمل نتائج الفعل على المستوى القانوني حين ترتب القاعدة القانونية أثارا أو نتيجة على مستوى السلوك الإنساني. ومن هنا تتميز المسؤولية القانونية عن المسؤولية الأخلاقية التي قوامها موضوعي؛ أي هي مسؤولية شخص أمام شخص أو مسؤولية شخص أمام المجتمع، وبالتالي فإن المسؤولية الأدبية أوسع نطاق من المسؤولية القانونية؛ فالأولى تخص علاقة الشخص بضميره وبنفسه فقط بينما المسؤولية القانونية تخص علاقة الشخص بغيره.

وتتنوع المسؤولية القانونية بتنوع الأحكام المنظمة للسلوك الإنساني إلا أننا نقتصر دراستنا على مسؤوليتين هما المسؤولية الجنائية التي تؤثر في بعض الأحيان على المسؤولية المدنية التقصيرية، وذلك بتقسيم المبحث الى مطلبين، يتناول المطلب الأول التمييز بين المسؤولية الجنائية والمسؤولية المدنية وتأثير المسؤولية الجنائية على المسؤولية المدنية. ويتناول المطلب الثاني مفهوم وأنواع المسؤولية المدنية

المطلب الأول: المسؤولية الجنائية والمسؤولية المدنية:

قبل التمييز بين المسؤوليتين لا بد من تعريف كل واحدة منهما: **تعريف المسؤولية الجنائية:** المسؤولية الجنائية هي حالة الشخص الذي يقترف فعلا يجرمه نص من نصوص قانون العقوبات وبالتالي يجعل نتيجة ذلك الفعل جرماً علما وأن قانون العقوبات هو الذي يحدد الجرائم والعقوبات المقررة لها.

تعريف المسؤولية المدنية: هي الالتزام بتعويض ضرر ناتج عن الإخلال بالتزام قانوني أو عقدي وتلك المسؤولية العقدية. ولم تنفصل المسؤولية المدنية عن المسؤولية الجنائية إلا في عصر القانون الكنسي وأن هذا الانفصال أدى إلى تحديد مضمون المسؤولية المدنية ووضع المبادئ التي تقوم عليها وأن هذا المضمون والمبادئ التي أسست عليها المسؤولية المدنية جسدت الفوارق القائمة بينها وبين المسؤولية الجنائية (حجازي، 1982، ص183).

الفرع الاول: التمييز بين المسئولية الجنائية والمسئولية المدنية:

ويمكن اجمال الفرق بين المسؤوليتين بما يلي:

1-من حيث النطاق:

نطاق المسؤولية الجنائية محدد المعالم إذ ان مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات (المادة 1 ق.م) هو الذي حدد نطاق المسؤولية الجنائية بمعنى أن المشرع هو الذي حدد الأفعال التي تشكل الجريمة وحدد أيضا العقوبة المقررة لها بينما نطاق المسؤولية المدينة التقصيرية فهو غير محدد إذ أن الشرع قد نص في القواعد العامة على مبدأ المسؤولية المدنية يتمثل في ضرورة تحقق ضرر ناتج عن تصرف ما (طبقا للمادة 124 ق.م)

وبالتالي يتجلى أن المشرع لم يحدد نطاق المسؤولية المدينة التقصيرية مما يؤدي إلى القول إن نطاقها غير محدد.

2-من حيث وظيفة المسؤوليتين:

تهدف المسؤولية الجنائية إلى حماية المجتمع من السلوكيات التي تخل بقيمه الأساسية بمعنى أن هذه المسؤولية تهدف إلى حماية كيان المجتمع والدفاع عن المصلحة العامة بينما تهدف المسؤولية المدنية إلى حماية المصالح الشخصية أي حماية المضرور من الأضرار التي تلحقه من طرف الغير.

وبسبب اختلاف وظيفة المسؤوليتين فبالتبعية فإن الجزاء يختلف في المسؤوليتين إذ يتمثل الجزاء في المسؤولية الجنائية في العقوبة التي توقع على مرتكب الجريمة شخصيا وحسب النص الجنائي الذي قرر هذه العقوبة (عبد المجيد وآخرون، 1980، ص219). وتختلف العقوبة الجنائية حسب طبيعة الجريمة المرتكبة (جناية، جنحة، مخالفة) بينما الجزاء في المسؤولية المدينة التقصيرية هو التعويض الذي يهدف إلى إصلاح الضرر الذي أصاب المضرور.

3-من حيث الإجراءات:

عند وقوع أي جريمة فالمجتمع هو الذي يتأثر منها فهو الذي يتصدى لها ويتحرك بواسطة جهاز النيابة العامة الممثل من طرف النائب العام أو وكيل الجمهورية لتحريك الدعوى العمومية باسم المجتمع ضد مقترف الجريمة ولتقديمه للمحاكمة بينما الدعوى التي تخص الفرد المضر فهو الذي يتولى تحريك الدعوى المدنية بنفسه أو من ينوب عنه.

4-من حيث الأساس:

تختلف المسؤولية الجزائية عن المدنية من حيث الأساس فالمسؤولية الجزائية تقوم على الخطأ الجزائي الذي يخضع لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات " بمعنى أن الأخطاء الجزائية معروفة مسبقا ومحددة وهي مقيدة بسلطة القاضي الجزائي أما في المسؤولية المدنية فالخطأ المدني لا يخضع لمبدأ الشرعية بل أكتفى المشرع

بوضع قاعدة عامة تلزم كل من تسبب في ضرر ألحقه بالغير صادر منه أو من هو مسؤول عنه أو بفعل شيء كان تحت حراسة يلزم بالتعويض. ودون أن يحدد المشرع هذه الأفعال بمعنى أن الخطأ المدني غير محصور كما هو عليه في القانون الجنائي (عبد المجيد وآخرون، 1980، ص236)؛ (البكري،1971، ص145)؛ (سعدون، 1981، ص162)؛ (الناهي، 1960، ص312).

وما تجدر الإشارة إليه أن الخطأ المدني لم يعد الأساس الوحيد للمسؤولية المدنية التي عرفت تطورا كبيرا أدى إلى ظهور أساس آخر وهو المسؤولية المدنية بدون خطأ التي تقوم على فكرة تحمل التبعة وفكرة المخاطر وكذلك فكرة الضمان.

الفرع الثاني: تأثير المسؤولية الجنائية على المسؤولية المدنية:

الأصل أن كل فعل يشكل جريمة تنحدر عنه المسؤوليتين معا الجناية والمدنية بحيث يكون مقترف الجريمة مسؤولا جنائيا من حيث المجتمع وذلك لخرقه قاعدة سلوك اجتماعية وفي نفس الوقت يكون مسؤولا مدنيا تجاه الضحية المتضررة مباشرة من الجريمة مثال ذلك جريمة قتل يكون فيها الشخص مسؤولا عن الجريمة في حد ذاتها أمام المجتمع الذي يتحرك ضده بواسطة النيابة العامة التي تلاحقه وتحيله الى المحاكمة و يكون أيضا هذا الشخص مسؤولا أمام الضحية أو ورثتها المتضررين من هذه الجريمة فهناك دعويين الأولى جزائية والثانية مدنية وبالرغم من اختلاف الدعويين من حيث الهدف إلا أنهما مرتبطتان ببعضهما البعض بحيث أن كل واحدة منها تؤثر على الأخرى فالدعوى المدنية قد تأثر أحيانا على الدعوى الجنائية و كذلك الدعوى الجنائية تؤثر أحيانا على الدعوى المدنية (الزعبي، 1987، ص179).

وستخصص دراستنا للحديث عن المسؤولية المدنية دون الجنائية كما أظهرنا ذلك في نطاق البحث.

المطلب الثاني: مفهوم وانواع المسؤولية المدنية:

الفرع الاول: مفهوم المسؤولية المدنية.

المسؤولية المدنية في ماهيتها؛ التزام الشخص بالتعويض عن الضرر الناشئ عن الإخلال بالتزام عقدي أو قانوني ، حيث يلتزم من نسب إليه ذلك الإخلال؛ بجبر ما ترتب عليه من ضرر، سواء كان الضرر ناتجا عن فعل المدين نفسه "المسؤولية الشخصية" أو كان ناتجا عن فعل الغير "مسؤولية المتبوع عن عمل التابع والمسؤولية عن الأشياء". وبما أن المسؤولية المدنية عبارة عن التزام بالتعويض يضمنه مرتكب الفعل الضار، فالضمان عند الفقهاء هو أثر من الآثار التي يرتبها الشرع على التصرفات الشرعية بوجه عام، الذي ينشأ عن عقد أم عن وضع يد فقط، كما في الغصب وإتلاف المال. وسبب استخدام الفقهاء المسلمين مصطلح الضمان، لأنه التسمية الأدق لتعلقه بالناحية المالية، في حين إن المسؤولية تبرز فيه ناحية محاسبة الشخص من الناحية الجزائية لا من الناحية المالية (سليم، 2007، ص15). وعليه؛ فإن الهدف من تحديد المسؤولية ليس لمجرد معرفة المسؤول عن الفعل الذي تسبب في الضرر، بل بهدف جبر الضرر الذي لحق بالمضرور، وذلك بتقديم تعويض نقدي أو عيني. وسواء أكان ذلك الضرر ناتجا عن علاقة عقدية بين المدين والدائن "المسؤولية العقدية"، أو كان ناتجا لفعل ارتكبه المدين أو أحد تابعيه دون عقد يربط بينهم "المسؤولية التقصيرية"، وعليه؛ فإن مصادر المسؤولية المدنية الرئيسية هي العقد "المسؤولية العقدية"، أو الفعل الضار "المسؤولية التقصيرية" وغيرها من المصادر الأخرى، كما نصت عليها القوانين المقارنة؛ كالإرادة المنفردة، والإثراء بلا سبب والقانون. وتشكل المسؤولية المدنية جزءًا كبيرًا من الحياة اليومية حيث أن القضايا المدنية تهم المواطنين العاديين وحقوقهم وحمايتهم، وبكل بساطة، تعني المسؤولية عن الإجراءات والممارسات التي يمكن أن تضر بالآخرين، ولكنها ليست إجرامية، وبدلاً من ذلك تتعلق المسؤولية المدنية بالأوقات التي لا توجد فيها نية لإحداث ضرر، ولكن الضرر حدث على أي حال، وإذا كنت مالكًا تجاريًا

فقد يعني هذا وجود قطعة معيبة من المعدات تؤدي إلى إصابة شخص ما أو أداء عمل يُعتقد أنه غير مرض (بيصار، 2009، 410).

وقد يقرر الشخص المتضرر أنك تتحمل المسؤولية المدنية عن أي خطأ حدث ومحاولة المطالبة بتعويضات، وقد يتركك هذا مفتوحًا أمام مدفوعات التعويض، ناهيك عن التكاليف القانونية وكذلك تكاليف الدفاع الخاصة بك، علاوة على ذلك إذا خلصت المحكمة إلى أنك خسرت القضية، فقد تضطر إلى دفع نفقات المدعي أيضًا (الشافعي، 2011، ص306). وبصفتك مالكًا تجاريًا حيث تقدم المشورة لعملائك يعد تأمين التعويض الاحترافي ضرورة لتغطية نفسك ضد المطالبات المقدمة ضد عملك، والتي ستغطي أيضًا التكاليف القانونية والتعويضات، ومع ذلك لا يتم إنشاء جميع سياسات التعويضات المهنية على قدم المساواة، مما يعني أنك بحاجة إلى أن تكون على دراية بالضبط بما تقوم به سياستك وما لا تغطيه (كوكز، 2004، ص16) .

أما بخصوص الاصطلاح الخاص لمفهوم المسؤولية في إطار المجال المدني، فهي تعني المؤاخذة عن سلوك شخص أضر بالغير نتيجة لإخلاله بالالتزام العقدي أو تقصيرية مصدرها القانون (عبد الواحد، 1992، ص280)؛ (المحبشي، 2006، ص133).

الفرع الثاني: أنواع المسئولية المدنية:

كما سلف ذكره، فإن العمل المستحق للتعويض يرادف فكرة المسؤولية المدنية، وهذه الأخيرة أما مسؤولية عقدية وهي جزاء إخلال المدين بالتزام عقدي وإما تقصيرية وهي جزاء إخلال الشخص بالتزام قانوني مفروض عليه (دنون، 1991، ص11)؛ (صوري، 1998، ص6)؛ (عامر، 1956، ص2) ، والاخيرة تقوم حين الإخلال بالتزام قانوني واحد لا يتغير (ثابت) ويتمثل في عدم الإضرار بالغير. فالمسؤولية العقدية فهي الإخلال بالتزام عقدي الذي يمكن تحديده من خلال التزامات الأطراف. وبسبب اختلاف المسؤوليتين من حيث مفهومها ونظامها القانوني، ذهب جانب من الفقه إلى التمييز بينهما واعتبر المسؤولية المدنية مسؤولية

مزدوجة بينما جانب أخر من الفقه ذهب إلى اعتبار المسؤولية المدنية واحدة سواء كانت عقدية أو تقصيرية وهذا هو مبدأ وحدة المسؤولية المدنية (مأمون، دون سنة، ص71). واصحاب الراي المتضمن التمييز بين المسؤوليتين يرون بان المسؤولية التقصيرية تختلف عن المسؤولية العقدية من حيث النظام القانوني الذي يحكم كل منهما، وكذلك من حيث مجال التطبيق.

إلا أنه إذا توفر في الفعل الواحد أحكام المسؤوليتين معا فهل للمضرور أن يختار نوع المسؤولية التي يمكنه الاستناد عليها لرفع دعوى التعويض؟ وبعبارة أخرى أننا نطرح الإشكال الكلاسيكي المتمثل في مسألة الخيرة بين المسؤوليتين العقدية والتقصيرية (السنهوري، 1986، ص981)، **ويمكن ابراز الاختلاف بين المسؤولتين بما يلي:**

أ-الإعذار: يلعب الإعذار دورا رئيسيا في مجال المسؤولية العقدية بحيث يكون الدائن ملزما بإعذار مدنية الذي لا ينفذ التزامه أو التأخر في ذلك، وذلك قبل مرافعته في طلب التعويض فلإعذار شرط ضروري لاستحقاق التعويض في المسؤولية العقدية المادة 197 ف.م.ج بينما في المسؤولية التقصيرية لا مجال للإعذار وهذا أمر طبيعي لأن المسؤول المدني لا يعرف الضحية إلا بعد وقوع الضرر لهذا استبعدت المادة 181 ق.م الإنذار في حالة التعويض الناتج عن العمل غير المشروع (السعودي، 2012، ص134).

ب-التضامن: هو حق الدائن في المطالبة في آن واحد من المدينين أو المسؤولين عن الضرر الذي تسببوا فيه أو يختار أحدهم فمسألة التضامن لا تثار إلا في حالة تعدد المدينين اتجاه الدائن أو تعدد المسؤولين عن الضرر اتجاه الضحية أو المضرور فالمسؤولية العقدية التضامن لا يثبت إلا باتفاق مسبق بين الدائن والمدينين أما في المسؤولية التقصيرية يكون التضامن منصوصا عليه في القانون ومثال ذلك ما نصت عليه المادة 126 ق.م بقولها " إذا تعدد المسؤولون عن الضرر، كانوا متضامنين (السماني، 499هـ، ص112).

ج-الأهلية: المسؤولية العقدية تشترط أهلية التعاقد(الأداء) بينما في المسؤولية التقصيرية تكفي أهلية التمييز.

د-عبء الإثبات: يقع عبء الإثبات على المسؤولية العقدية على المدين الذي يجب عليه أن يثبت أنه نفذ التزامه العقدي، بينما في المسؤولية التقصيرية يقع عبء الإثبات على المضرور (الدائن) الذي يتعين عليه إثبات الخطأ في جانب المسؤول (شرارة، 1975، ص42).

و-الضرر الذي يعوض عنه: الضرر الذي يعوض عنه في المسؤولية العقدية هو الضرر المباشر والمتوقع وفي المسؤولية التقصيرية الضرر الذي يعوض عنه هو الضرر المباشر سواء كان متوقعا أو غير متوقع الا في حالة استثنائية وهي حالة الغش والخطأ الجسيم .

هـ-شرط الإعفاء من المسؤولية أو تحديدها:

لا يخص شرط الإعفاء من المسؤولية أو تحديدها إلا الأطراف الذين يربطهم اتفاق أو عقد أي أن الأطراف المتعاقدة هي التي تستطيع الاتفاق على تعديل قواعد المسؤولية العقدية، و ذلك إما بالإعفاء منها كلية أو جزئيا شرط أن لا يكون عدم التنفيذ ناتجا عن خطأ أو غش جسيم من المدين المادة 2/178 ق.م فيما يجوز للأطراف المتعاقدة تحديد مسؤولية المدين في حالة عدم تنفيذه لالتزامه، بينما في المسؤولية التقصيرية لا يجوز تعديل قواعدها بالإعفاء ولا بالتخفيف منها لأن قواعدها من النظام العام و هذا ما قضت به المادة 3/178 ق.م. وحين الرغبة لتحديد نطاق أو مجال كل من المسؤوليتين العقدية والتقصيرية نفيد بأنه يصعب أحيانا تحديد نطاق المسؤوليتين و ذلك لتقارب النظامين ومع ذلك عملا بالقاعدة أن كل ما هو خارج عن المسؤولية العقدية يدخل حتما ضمن المسؤولية التقصيرية مما يتعين تحديد مجال المسؤولية العقدية الذي على ضوئه يمكن تحديد مجال المسؤولية التقصيرية فمجال المسؤولية العقدية محدد بوجود العقد سواء تمثل في عدم التنفيذ أو أي تأخر فيه تنجر عنه حتما المسؤولية العقدية أما خارج دائرة العقد فإن دعوى التعويض تحركها قواعد المسؤولية التقصيرية إذا يتبين أن المجال العقدي هو الفاصل بين المسؤوليتين لكن ما تجدر الإشارة إليه أن القيمة التطبيقية في هذا التمييز لا تظهر إلا إذا أخذنا بمبدأ ازدواجيه المسؤولية المدنية (الصدة، 1980، ص725).

المبحث الثاني: الطبيعة القانونية للمسئولية عن الأخطاء البيولوجية الناقلة للعدوى :

تعتبر مكونات التنوع البيولوجي المختلفة مثل النظم البيئية الطبيعية بما تشمله من تنوع في الكائنات الحية سواء كانت هذه النظم اموالاً عامة او أشياء مشتركة ليس لأنها تعود لكل الأشخاص بل لأنها تخص جميع الكائنات الحية ولا تصلح من حيث المبدأ – لأن تكون محلاً لحقوق شخصية مانعة وتم تقسيم هذا المبحث لمطلبين :-

المطلب الاول: خصائص مكونات التنوع البيولوجي:

تتسم مكونات التنوع البيولوجي بخصائص ثلاث هي:

– **أنها أموال طبيعية:** فهي موارد طبيعية ليست من صنع الإنسان، وبالتالي فهي من الأموال المشتركة التي لا يمكن للإنسان –من حيث المبدأ –أن يدعي بحق خالص عليها؛ لأن وجودها وتجددها يتم بصورة لا دخل لإرادة الإنسان فيها، وأن الإنسان ليس في حاجة لحبس هذه الأموال لأنها ضرورية للحياة، وتتجدد بصورة طبيعية ولا نهائية.

– **أنها أموال ضرورية للحياة:** فالإنسان لا يمكنه العيش بدون النظم البيئية الطبيعية، فهي من الأشياء اللازمة لكل كائن حي، ومن ثم فهي –كقاعدة عامة –أموال ذات طبيعة خاصة، وهي عدم قابليتها للتملك أو الاستيلاء عليها وحرمان الآخرين منها.

– **أنها أموال للانتفاع العام:** تنص المادة 27/1 من اتفاقية التربس على أن التنوع البيولوجي في المجتمعات الأصلية ملكية عامة، بينما يعتبر ملكية خاصة إذا تم تحويره تكنولوجياً لاستخدامه في أغراض صناعية مختلفة. وهذا يعني الاستخدام غير العادل للثروات البيولوجية، ويمكن الدول الصناعية من التحكم في مقدرات الدول الفقيرة التي تستورد التكنولوجيا. ويتضح من هذا النص أن استهلاك أو انتفاع بعض الكائنات بالتنوع البيولوجي لا يؤثر أو ينتقص من حيث المبدأ –من انتفاع الآخرين به، وهو ما يتيح لمختلف الكائنات الانتفاع به في نفس الظروف ونفس التوقيت (الفرع، دوسن سنة).

ويلاحظ أن التوصيات والقرارات وإعلانات المبادئ الصادرة من الأمم المتحدة تعتبر أن الموارد الطبيعية التي تضمها بيئة المناطق غير الخاضعة لسيادة دولة ما بمثابة مال مشترك (الحميدي، 2008، ص33) ، كما تنظم الثروات الطبيعية المشتركة لدولتين أو أكثر، طبقاً لمجموعة من القواعد التي ينبغي على الدول التي تشترك في موارد طبيعية مراعاتها والتعاون الدولي من خلال الاتفاقات والمعاهدات الدولية الثنائية أو متعددة الأطراف. ويمكن القول بأن التنوع البيولوجي يتعرض للعديد من الأضرار البيولوجية التي تحيط بها العديد من الصعوبات، أهمها: تحديد القيم المطلوب حمايتها، وبيان الأضرار التي يمكن حدوثها، والأنشطة التي يمكن أن تسبب تلك الأضرار، وهو الأمر الذي يتطلب مزيداً من تحليل المخاطر وتقييمها، وبيان الحالات الفعلية المنطوية على أضرار تسببها الكائنات المحورة وراثياً (الفقي، 1993، ص27).

المطلب الثاني: الحماية القانونية لمكونات التنوع البيولوجي.

لم تهتم التشريعات المقارنة بتوفير حماية للتنوع البيولوجي إلا حديثاً، إذ لم يكن الأمر يشغل بال الدول المتقدمة حتى وقت قريب، ولذلك تعتبر التشريعات المتعلقة بقواعد الأمان البيولوجي والكائنات المحورة وراثياً ومنتجاتها حديثة العهد ونعرض فيما يلي: الحماية التنوع البيولوجي في دول الاتحاد الأوروبي، وفي بعض الدول العربية، ثم على المستوى الدولي.

ولقد نص الإعلان الأوروبي بشأن المحافظة على البيئة على حق كل إنسان في الانتفاع ببيئة سليمة. وتعتبر الكائنات المحورة وراثياً محل جدال لا يكاد ينتهي في أوروبا، وربما يكون هذا هو السبب الرئيسي وراء الحد من المنتجات المحورة وراثيا وتقلص انتشارها فيها، وهذا ما قد يفسر أيضاً تأخر الدول الأوروبية نسبياً في ميدان التحوير الوراثي مقارنة بالولايات المتحدة الأمريكية ، برغم أنها هي أول من ابتدعت الهندسة الوراثية، ويبدو الآن أن الأنظمة الأوروبية بصدد رفع بعض القيود المفروضة على المنتجات المحورة وراثياً بالسماح بتوسيع مساحات التجارب مع إبقاء وتعزيز فرق المراقبة والمتابعة الميدانية على مستوى الصحة والبيئة (محمود، 1999، ص72).

وتحظر قوانين معظم الدول الأوروبية منح براءة اختراع لأجناس الحيوانات وأصناف النباتات، وذلك وفقاً لنص المادة 53 / (ب) من اتفاقية ميونخ لعام 1973 بشأن براءة الاختراع الأوروبية (EPC) وقد نقلت معظم تشريعات الدول الأوروبية هذا الحكم إلى تشريعاتها الوطنية الخاصة ببراءات الاختراع، وقد وضعت هذه الاتفاقية نظاماً لإصدار براءة اختراع إقليمية في الدول الأوروبية المنضمة إلى الاتفاقية. وتسن بعض الدول الأوروبية تشريعات لتوفير حماية من نوع خاص لمربي الأصناف النباتية الجديدة، وهي حماية أقل في مستواها من الحماية المدعمة التي تمنح لأصحاب براءات الاختراع، وذلك لأن المبالغة في تدعيم حماية الأصناف النباتية الجديدة قد يؤثر سلبياً على الإنتاج الزراعي ومصالح (كربي، 2003، ص22).

ويتعلق هذا التوجيه بإنشاء نظام شامل للمسئولية البيئية في أوروبا، ومنع ومعالجة الضرر البيئي ويتضمن مبدأ تغريم الملوث، وإلزام كل شخص تسبب في ضرر بيئي بإصلاح الأضرار التي تلحق بالموارد الطبيعية فور وقوعها، واتخاذ التدابير اللازمة لإعادة التنوع البيولوجي لوضعه السابق، والوقاية من وقوع الأضرار البيئية. وزيادة قدرة الدول الأعضاء على التعامل مع الأضرار البيئية، وتطبيق قواعد مشتركة فيما يتعلق بالمسئولية المدنية عن الأضرار التي تلحق بالموارد الطبيعية، بما فيها التغطية المالية لهذه الأضرار (شحاتة، 1981، ص98).

ووفقاً لأحكام هذا التوجيه تقوم السلطات العامة بدور مهم في نظام المسئولية البيئية، وذلك بوضع التدابير الوقائية لمنع وقوع الأضرار البيئية، والتدخل السريع لمنع تفاقم هذه الأضرار حال وقوعها، والتعاون مع المسئول عن النشاط الذي سبب الضرر، ومطالبته باتخاذ التدابير العلاجية اللازمة. وللسلطات المختصة أن تضع بنفسها هذه التدابير، أو أن تسند هذه المهمة إلى طرف ثالث، أو أن تجمع بين الطريقتين، كما يتم إنشاء صندوق للتدابير العلاجية اللازمة لإعادة تأهيل التنوع البيولوجي، يتم تمويله من المبالغ التي يتم تحصيلها من المسئول عن الضرر (المومني، 2004، ص55). ويقصد بالمسئول عن الضرر كل شخص له سيطرة فعلية على النشاط المتسبب في الضرر، فإذا كان الضرر ناجماً عن نشاط شركة لها الشخصية

الاعتبارية ، فإن المسئولية تنسب إلى المسئول عن الشركة، إلا إذا تبين وجود خطأ شخصي يمكن نسبته لشخص معين " كما يسمح للمنظمات غير الحكومية والجمهور بتقديم طلب إلى السلطات المختصة للبدء في اتخاذ الإجراءات المناسبة لحماية البيئة، ويجوز لهم الطعن أمام القضاء في حالة اتخاذ أو عدم اتخاذ إجراء من السلطة المختصة ، وهذا يتيح إعطاء دور مهم لهذه المنظمات والجمهور في الرقابة والتأثير على دور السلطات المختصة بصفتها المسئولة عن حماية الموارد الطبيعية.

إن المشكلات القانونية التي يطرحها الضرر البيولوجي سواء من حيث طبيعته الخاصة باعتباره من أعقد وأصعب الأضرار البيئة لأنه في غالب الأحيان بكون ضررا غبر مرئي، كما يصعب الإلمام به وبكافة آثاره الحالية والمستقبلية كونه ضرر ذو طابع انتشاري وتدريجي فإن هذا بلا شك يقودنا إلى ضرورة الوقوف على مجال تطبيق قواعد المسؤولية المدنية على الأضرار البيئية ولا شك أن النظام القانوني للمسؤولية المدنية هو نظام واسع جدا، فهناك القواعد والمبادئ الكلاسيكية لنظام المسؤولية المدنية التي تستند إلى فكرة الخطأ وهناك القواعد والمبادئ الحديثة للمسؤولية المدنية التي تستند إلى النظرة الموضوعية، وأمام اختلاف هاتين النظريتين واختلاف شروط قيامهما نتساءل عن مكانة الضرر البيولوجي بما يتمتع به من خصوصياً وبما يطرحه من إشكالات قانونية سبق وأن تعرضت لها في مجال تشخيص الضرر البيولوجي (المومني، 2004، ص60).

إن تقييم القانون الدولي البيئي بشكل عام –من حيث وجوده وتطبيقه وآثاره–يعتمد على ما هو مطبق على أرض الواقع، ومدى الالتزام بقواعد المسؤولية الخاصة بانتهاك أحكامه. وما من شك في أن أفضل طريقة لحماية البيئة تكمن في منع وقوع الضرر بدلا من محاولة إعادة ما تم فقده أو فساده. ومن هنا يتضح أن أهم نتيجتين رئيستين تترتبان على المسؤولية هما الالتزام الوقائي؛ المتمثل بمنع التلوث أو تخفيفه، والالتزام العلاجي المتمثل بتقديم التعويض.

إن الالتزام بمنع التلوث البيئي والأحكام الخاصة به، يعني مجموعة من الإجراءات التي ينبغي على الدولة الالتزام بها، من خلال التشريعات الوطنية ذات العلاقة بالأنشطة التي لا تهدد بحدوث آثار بيئية مهلكة. ففي الوقت الذي يمكن أن يؤدي مثل هذا الالتزام إلى إيقاف أو منع النشاط الذي يسبب آثارا ضارة للبيئة –كما يحدث في منع الإنتاج الإضافي للكيمياويات الخطيرة، أو فرض حظر على دفن النفايات المشعة في مكان معين من المياه– فإن هذا الالتزام قد يتضمن تحديد مستوى أو درجة الضرر، الذي يمكن أن ينشأ عن النشاط، من خلال؛ وضع تقنيات قانونية تعمل على تخفيف آثار التلوث، وترك واجب تخفيف التلوث أو التقليل منه مفتوحًا أحياناً، وذلك من خلال الطلب من مسبِّب التلوث بتقليل الضرر إلى أقصى حد ممكن، أو أنه يوصف بعبارة: (قد تعلق الأمر في كون هذه التدابير علمية من الناحية الاقتصادية) (المادة (26) الأضرار العمدي والجسيم بالبيئة).

ولقد ظهرت الحاجة للتأكيد، على الالتزام بتقليل التلوث، من خلال النص عليه في المعاهدات، على الرغم من أن الدول ليست مستعدة دائما للاعتراف بالقيود التي تفرضها تلك المعاهدات ذات العلاقة. فالمادة (11) من قواعد هلسنكي للقانون الدولي، تشترط على الدول أن تتوقف عن الأنشطة المسببة للتلوث، إذا ما خففت في التقليل منه. هذا إذا ما أُخذ بالاعتبار أنه يترتب على الدولة واجب أخلاقي، أكثر منه قانوني لتخفيف التلوث، ويجب عليها اتخاذ التدابير المناسبة لتخفيفه. وقد أكد الحكم في قضية الصهر هذا الالتزام عندما فرضت المحكمة نظاماً يقضي بتقليل الدخان الذي ينفثه المصهر واشترطت تعويضاً إضافيًا إذا ما حصل الضرر في المستقبل.

وقد بينت جمعية القانون الدولي عن قلقها، من أن القاعدة العامة لتقليل الضرر قد تنجم عنها مشقة لا داع لها. ففي بعض الحالات تكون الدولة الملوثة قد تسببت في إحداث ضرر للدول الأخرى، بطريقة لا تتناسب والمنفعة التي تحصل عليها الدولة الملوثة مما يستدعي أن تكون هناك قاعدة لاحقة، تلزم الدولة المسببة للتلوث بالتوقف عن القيام بمثل هذه الأنشطة (بوكرا، 1990، ص174). وقبل عقد مؤتمر ستوكهولم وقعت

حادثة الناقلة Cherry Point، التي سببت تلوثاً في شواطئ كندا (كولومبيا البريطانية)، مما دعا الأطراف مجتمعة إلى الأخذ على عاتقها مسؤولية تقليل الضرر الناجم عن النفط المتسرب، وبالتالي عن الضرر الذي لحق بالمياه الكندية وشواطئها.

وينطبق الأمر ذاته بالنسبة إلى حادثتي غرق سفينة في أحد مضايق ماج يلان، وحادثة أموكو كاديز، وتسرب النفط في الشواطئ الفرنسية، وما سببتها من أضرار بيئية بليغة (القروي، 1984، ص40).

ويتضح من خلال التعامل مع هذه القضايا، أن الدول لم تعمل على تجنب الأضرار وشيكة الحدوث، على المياه والمرافق الحياتية فحسب، وإنما المحافظة على مصادر ثروات الشعوب، وما يمكن أن تحققه من حماية للنظم الإيكولوجية المتداخلة، والتي لا يمكن الاستغناء عنها. وقد دفعت هذه الحوادث إلى أن تعقد الدول اتفاقات، لوضع التزامات تعاقدية بين الأطراف، تخولها اتخاذ ما تراه ضروريًا لمنع أو تقليل أو إزالة الخطر الوشيك للتلوث أو تهديداته. وفي هذا الصدد وضعت الولايات المتحدة وكندا خطة مشتركة، لمعالجة حالات الطوارئ الناجمة عن التلوث النفطي، حيث وقعت اتفاقية نصت على أن تنفذ الدول التزاماتها تجاه أي خطر حالي أو مستقبلي يهدد سواحل أو مناطق أي دولة.

وعلى أساس الأهداف ذاتها –وفي إطار أوسع–وقعت الدنمارك وبلجيكا وفرنسا وألمانيا الغربية وهولندا والنرويج والسويد والمملكة المتحدة معاهدة بون للتلوث النفطي، وقد فرضت هذه الاتفاقيات على الأطراف المتعاقدة، بأن تقوم بتقسيم واتخاذ الإجراءات، عند أي تلوث نفطي للبحر، أو مستقبلي يهدد منطقة بحر الشمال، أو يهدد سواحل ومناطق أي دولة متعاقدة. ويمكن إدراج الاتفاقية الدولية لصيد الأسماك في المناطق الجنوبية الغربية للمحيط الأطلسي (الدقاق، 1987، ص113).

ويبدو أن هناك ضعفاً واضحًا، في قدرة الأجهزة القضائية الدولية عند التعامل مع قضايا الأخطار البيئية التي تتعرض لها الدول، على الرغم من أن محكمة العدل الدولية تملك سلطة إنشاء أنظمة مؤقتة للحماية، يمكن مقارنتها بالأوامر والإنذارات القضائية، إلا أن قضية التجارب النووية أوضحت أن المحكمة الدولية لا

تستطيع إعطاء أي أمر أو إنذار قضائي أو أوامر تحظر انتهاك القانون الدولي. وإذا كان التعويض العيني غير ممكن أو (غير إلزامي)، أو أنه غير كافٍ، لإعادة الوضع الذي كان يمكن أن يكون عليه، لولا ارتكاب الفعل، فإنه ينبغي على الدولة المتسببة بالتلوث، تقديم تعويضات مالية مساوية بالقدر اللازم لإعادة الوضع إلى ما كان عليه. إن التعويض المالي ورد كنتيجة مرتبطة بكل نشاط يلحق ضررا بالبيئة؛ ففي مشروع المادة السادسة الذي قدمه المقرر الخاص للجنة القانون الدولي، ومشروع المادة الثامنة، الذي قدمه المقرر الخاص لعام 1989، والمقدمة إلى اللجنة السادسة، لم يثر هذا الاهتمام أي شكوك أمام لجنة السادسة أو أمام لجنة القانون الدولية بشأن كون هذا الالتزام مرتبط بكل عمل محظور (Pierre queneudec, 1985, p654)، وكما أن أحكام الاتفاقيات الدولية التي تبين النتائج القانونية لانتهاك الالتزامات الدولية في حماية البيئة، تشير جميعها إلى إلزامية تقديم تعويضات مالية.

إن تطبيق القواعد العامة في مجال التعويض المالي عن الأضرار التي تلحق بالبيئة تطرح عدة مشاكل؛ الأولى تتعلق بمعرفة ما إذا كانت إلزامية دفع تعويضات مالية تشمل أيضًا الأضرار البيئية البحتة (أي التي قد لا تسبب خسائر مالية، مثل تدمير الأجناس الحيوانية، الأصناف النباتية التي ليس لها قيمة تجارية).

وبالرغم من وجود مبدأ عرفي في القانون الدولي العام، ينص على أن تتحمل الدولة المسؤولية المطلقة عندما تقع أضرار خارج حدودها من جراء حدوث كوارث في إحدى المنشآت الخطرة الواقعة على أراضيها – مثل المفاعلات النووية أو مصانع المنتجات الكيميائية السامة جداً–إلا أن هناك حوادث قد وقعت فعلا مثل حادثة تشرنوبيل ولم تترتب أي مسؤولية على الاتحاد السوفيتي لتعويض الدول المتضررة، بل على العكس فإن الاتحاد السوفيتي قد طالب المجتمع الدولي بتقديم مساعدات له.

أما بخصوص الشكل الذي ينبغي أن يتخذه التعويض (هنداوي، 1994، ص121)، فإن القاعدة العامة هي أن الدفع المالي للضرر هي الأساس، فالبروتوكول الملحق باتفاقية الشمال لعام 1974 حول حماية البيئة، يسمح للطرف الذي يدعي الضرر من التلوث عبر الحدود (الطلب بشراء أملاكه الحقيقية)، علما بأن

ذلك يتطلب عادة دفع مبالغ من قبل الملوث أكبر بكثير من قيمة الضرر وحده؛ ويمكن اعتباره متميزاً عن التعويض المالي الاعتيادي، وهناك إمكانية أخرى هي تقديم بعض المنافع الجديدة للطرف المتضرر للتعويض عن خسارته. وإن معيار تحديد التعويض الفعلي أو الحقيقي لأغراض دفع التعويض المالي أمر بالغ التعقيد، ويعتمد على كل من الجهة التي سيقدم إليها الطلب والموقف المعين الذي سيواجهه.

وقد يكون من الصعب جدا تقديم قيمة العديد من الموارد والمصالح كالسمك غير المستثمر، ومناطق البراري التي غالبا ما تتأثر بالتلوث. ومن الصعب تخصيص رقم مالي يقابل درجة الضرر الحاصل. كما أن تقرير الجهة التي ينبغي إعطاء التعويض لها –خاصة عندما يكون الضرر قد لحق بالموارد وراء حدود التشريع الوطني–سيكون مشكلة جدية. وبصورة عامة لم تكن الممارسات الدولية في معالجة الضرر البيئي عن طريق استخدام القواعد التقليدية الدولية مقبولة على نحو مميز، ففي الوقت الذي تنادي الدول بمبدأ المسؤولية إلا أنها تظهر التردد في إثارتها. ومن الأمثلة على ذلك دعاوى ما بين الدول رفعت قبل العصر الإيكولوجي، وخاصة تلك المتعلقة بالاختبارات النووية.

ففي أعقاب الاختبار الأمريكي عام 1954 في جزر المارشال تعرض زورق الصيد الياباني وطاقمه ومعداته إلى تأثيرات نووية، وأصيب العديد من الناس بأذى بالغ، فطالبت الحكومة اليابانية بتعويض قدره 6 مليون دولار تقريباً، وفي نهاية المطاف وافقت أمريكا على دفع مليوني دولار ودون الاعتراف رسميًا بالمسؤولية، لأن الأمر كان (مسألة سيادة) وتركت جانباً قضية مسؤولية الدولة (شحاتة، 1981، ص98). إن من الضروري المحافظة على النظام البيئي الطبيعي عن طريق احترام كافة الاتفاقيات الدولية والمعاهدات المتعلقة بالمحافظة على النظام الإيكولوجي ومنع وتخفيض مسببات التلوث الجوي والمائي والأرضي. فالالتزامات الدولية تلقي بالمسؤولية على عاتق الدولة التي تخرق هذه الالتزامات أو ترتكب انتهاكات لهذه الاتفاقيات.

وتثار المسؤولية في حالة قيام الدولة بعمل إيجابي أو سلبي، كان من المحتمل أن يحدث ضررًا بيئيًا لمنطقة تقع خارج حدود الولاية الوطنية وخارج حدود سيطرتها أي لأراضي دولة أخرى من دول الجوار. وفي حالة أثبت الطرف المتضرر بأن ضررًا بيئيًا قد لحق بالمحيط الحيوي الداخل ضمن نطاق ولايتها، كان على الدولة المسؤولة واجب أداء التعويض المناسب، ومن الضروري تحديد قيمة التعويض المالي لهذا الضرر.

ويمكن القول إن واضعي ميثاق الأمم المتحدة حاولوا –أثناء صياغتهم مواده–أن يستفيدوا من المثالب والثغرات التي شابت عهد عصبة الأمم وأدت إلى اندلاع الحرب العالمية الثانية. لذلك فقد جاءت مواد الميثاق شاملة –قدر الإمكان–جميع الأحكام الخاصة بنظام الأمن الصناعي الجماعي، والتي سعت مجتمعة إلى تحقيق هذا الهدف (سلسلة القانون البيئي عن برنامج الأمم المتحدة، الجزء الأول 1995).

وقد حدد ميثاق الأمم المتحدة المقصد الأول لهذه المنظمة في الفقرة الأولى من المادة الأولى من الميثاق وهو حفظ السلم والأمن الدوليين، الذي يمثل الغاية من قيام المنظمة الأممية، على اعتبار إن الأهداف الأخرى مجرد عوامل مساعدة في تحقيق هذا الهدف الأساسي، وهو الأمر الذي أكده الميثاق. ومن أجل الوصول إلى تحقيق هذه الغاية، فقد حرم ميثاق الأمم المتحدة استخدام القوة في العلاقات الدولية، إلا أنه عاد ووضع بعض الاستثناءات على هذا المبدأ. ويعتبر مبدأ حظر استخدام القوة في العلاقات الدولية من أهم المبادئ التي أكد عليها ميثاق الأمم المتحدة، كما أنه يعد من أهم المقاصد التي أفصحت عنها العديد من المواثيق الدولية المتعلقة بصيانة السلم والأمن الدوليين، وذلك من أجل تجنب الحروب الدولية والعمل على معالجة أسبابها ومواجهة آثارها لصيانة الأمن الجماعي، وإقامة حالة من الطمأنينة والاستقرار الدولي (أبو الوفا، 1993، ص48)، وقد جاء التأكيد على هذا المبدأ في ميثاق الأمم المتحدة كونه أهم وسيلة لحفظ الأمن والاستقرار الدوليين من جهة، وباعتباره أنه ينوب عن غيره من المبادئ في حال تم التطبيق الفعال له من جهة أخرى، حيث يعتبر الطريق الأقصر لحفظ الأمن الجماعي الدولي، وهو ما يتضح من خلاله العديد من المواد التي حرمت استخدام القوة أو مجرد التهديد بها في العلاقات الدولية.

فميثاق الأمم المتحدة والاتفاقات الدولية حظرت لجوء الدول إلى القوة من أجل تسوية النزاعات. وعلى المستوى الدولي، اعترفت القوانين والاتفاقيات الدولية بالعديد من الحقوق للدول في مجال استغلال مواردها الطبيعية وممارسة سلطاتها واختصاصاتها عليها. بيد أن ذلك ليس مطلقًا وإنما مقيداً بالحدود المرسومة للحق ولا يجوز لها أن تجاوزه، فإن خالفت ذلك خرجت عن دائرة الحق وتحملت تبعات ذلك؛ من حيث المسؤولية الدولية عن الأضرار التي تلحق بالأشخاص والممتلكات جرّاء التعدي الضار على البيئة.

وهذا ما تم تأكيده في مؤتمر الأمم المتحدة الثاني حول البيئة والتنمية الذي عُقد في البرازيل سنة 1992، حيث نص المبدأ الثاني منه على أن: "تملك الدول وفقًا لميثاق الأمم المتحدة ومبادئ القانون الدولي الحق السيادي في استغلال مواردها وفقًا لسياساتها البيئية والإنمائية، وهي مسؤولة عن ضمان ألا تسبب الأنشطة التي تدخل في نطاق ولايتها أو سيطرتها أضرارًا لبيئة دولة أخرى أو لمناطق واقعة خارج حدود ولايتها الوطنية".

وفي هذا المجال نشير إلى المبدأ (21) من مجموعة مبادئ مؤتمر ستوكهولم لسنة 1972 الذي نص على أنه: "على الدولة مسؤولية ضمان الأنشطة التي تتم داخل حدود ولايتها أو تحت إشرافها ألا تسبب ضررًا لبيئة الدول الأخرى أو للمناطق فيما وراء حدود ولايتها الوطنية " (أبو الوفا، 1993، ص66).

الفصل الثاني

صور الخطأ الذي يتولد عنه الضرر البيولوجي الناقل للعدوى وسبل تعويضه

يمكن تعريف المسئولية المدنية عن الاخطاء البيولوجية بأنها: مجموعة القواعد القانونية التي تلزم كل من أحدث آثاراً سلبية أو ضارة على الحفظ والاستخدام المستدام للتنوع البيولوجي بجبر هذا الضرر وإعادة التنوع البيولوجي إلى وضعه السابق بقدر الإمكان (محفوظ، 2022، ص24) ، ولا يوجد أي مجال آخر تبدو فيه أهمية التنوع البيولوجي من أجل التنمية المستدامة أكثر من الكرة الأرضية، والتنوع البيولوجي يعني تنوع الحياة في داخل البيئة المحيطة بالكائنات المختلفة، ويشكل جانباً بالغ الأهمية من الركائز الثلاث للتنمية المستدامة –الاقتصادية والاجتماعية والبيئية –تلك الركائز التي تدعم الأداء السليم لكوكب الأرض وكذلك توفر الخدمات التي تدعم الصحة والرفاهية وازدهار الإنسانية.

إن البيئة هي أحد المستودعات الرئيسية للتنوع البيولوجي في العالم. كما وأن المحيط وهو يشكل أكثر من 90% من المساحة الصالحة للسكن على كوكب الأرض ويحتوي على حوالي 250,000 نوع معروف، مع اكتشاف الكثير من الأنواع الأخرى –ما زال ثلثا الأنواع البحرية في العالم على الأقل مجهولة الهوية (لبيت، 2008، ص18). ومن ثَمَّ، فإن الضغوط التي تؤثر سلباً على التنوع البيولوجي تقوض الأداء الصحي لكوكب الأرض وقدرته على تقديم الخدمات التي نحتاجها للبقاء والنمو، وتؤثر عليها. وعلاوة على ذلك، ومع استمرار ارتفاع الطلب على المحيطات، سيكون استمرار توفير هذه الخدمات أمراً حاسماً. وغالباً ما تكون عواقب فقدان التنوع البيولوجي أشد بالنسبة للفقراء، الذين يعتمدون اعتماداً كبيراً على خدمات النظم الإيكولوجية المحلية من أجل كسب رزقهم، وهم معرضون بشدة للتأثيرات على هذه الخدمات (السعدون، 2000، ص19). إن المخاوف بشأن الانخفاض الحاد في التنوع البيولوجي هي ما دفعت في البداية إلى وضع اتفاقية التنوع البيولوجي. وتشمل الاتفاقية ثلاثة أهداف تكميلية هي: حفظ التنوع البيولوجي، والاستخدام المستدام لمكوناته، والتقاسم العادل والمنصف للمنافع الناشئة عن استخدام الموارد الجينية. وبمشاركة 196

طرفاً، أصبحت المشاركة في الاتفاقية عالمية تقريباً، مما يدل على أن مجتمعنا العالمي يدرك تماماً ضرورة العمل معاً لضمان بقاء الحياة على الأرض. وتعمل الاتفاقية أيضاً كمركز تنسيق جديد للتنوع البيولوجي لمنظومة الأمم المتحدة بأسرها، وأساس لصكوك وعمليات دولية أخرى لدمج الاعتبارات المتعلقة بالتنوع البيولوجي في عملها؛ وهي، بصفتها هذه، تعتبر عنصراً أساسياً في الإطار العالمي للتنمية المستدامة. وتوفر الخطة الاستراتيجية للتنوع البيولوجي 2011–2020، وأهدافها العشرون للتنوع البيولوجي، التي اعتمدتها الأطراف في الاتفاقية في ناغويا بمقاطعة آيتشي باليابان في عام 2010، توفر إطاراً فعالاً للتعاون من أجل تحقيق مستقبل يمكن للمجتمع العالمي أن يحققه على نحو مستدام والاستفادة المنصفة من التنوع البيولوجي دون التأثير على قدرة الأجيال المقبلة على القيام بذلك (الجمال، 2007، ص215).

المبحث الاول: الخطأ البيولوجي الناقل للعدوى وأوجه الضرر الذي يحثه :

الأخطاء البيولوجية هي عبارة عن مجموعة من الأخطاء التي قد تلحق الضرر بالتنوع الحيوي البيئي والتي لا تميز بين الافراد او الكائنات الحية جميعها أن المسؤولية المدنية عن الأضرار البيولوجية تنشأ عن كل فعل ترتب عليه ضرر، بغض النظر عن مشروعية هذا الفعل بمعنى أن المسؤولية تقوم سواء كان الفعل المُوَلِّد للمسؤولية مشروعًا، أم غير مشروع وهذا بدوره يمكننا من الاستعانة بهذه المادة كأساس للتعويض عن الأضرار غير المألوفة.

تكمن أهم مشكلات المسؤولية المدنية عن أضرار البيولوجية–شأن المسؤولية المدنية عموماً–في تحديد الأساس القانوني لهذه المسؤولية؛ وهل تقوم على الخطأ أم تتخذ من الضرر أساساً لها وتعتبره كافيًا لقيامها؟ وفي ضوء تحديد الأساس تتحدد الأركان اللازم توافرها لقيام المسؤولية، وما يلزم كل ركن من هذه الأركان من صعوبات، وكما يتحدد في ضوئه وسائل دفع هذه المسؤولية.

وتختلف التشريعات فيما بينها في النظريات التي تبنى على أساسها المسؤولية التقصيرية أو ما يطلق عليه في القوانين بالفعل الضار. فبعضها يقيم المسؤولية التقصيرية على فعل الأضرار دون الخطأ، وبعضها الآخر يقيمها على الخطأ بحيث إن من تسبب في الضرر لا يلتزم بالتعويض إلا إذا كان مخطئاً.

وترجع أهمية الضرر باعتباره أحد أركان الفعل الضار المنشئ للالتزام إلى أنه المتطلب الأول الذي لابد من توافره لكي يصار إلى البحث عن الأركان الأخرى، فعلى سبيل المثال لا يكفي أن يقع من الفاعل فعل يشكل انحرافاً في السلوك لكي تنهض في مواجهته المسئولية عن هذا الفعل طالما لم يترتب على ذلك الانحراف ضرر ألم بالمضرور وتوافرت شروطه القانونية.

ولا تختلف التشريعات فيما بينها في اشتراط وقوع الضرر لتحقق المسئولية عن الفعل الضار وفي أنه النواة التي من بعدها يبحث عن الأركان والشرائط الأخرى، وإن اختلفت تلك التشريعات في الفعل المؤدي إلى الضرر فبعضها اشترط أن ينطوي على الخطأ وما يستتبعه من القول بضرورة صدوره عن مدرك ذلك أنه يجب أن يكون الفاعل مميزاً ومدركاً طبيعة فعل الانحراف في السلوك الذي يرتكبه لكي يقال بمسؤوليته عن نتائج ذلك الفعل، وفي المقابل فإن البعض الآخر ومنها القانون الأردني لم يشترط ذلك وجعل المسئولية قائمة في حق من يرتكب فعل الأضرار متى أصاب الغير ضرر جراءه بغض النظر عن مدى تمييزه وإدراكه وفي ذلك زيادة في حماية حق المضرور في اقتضاء التعويض من الفاعل. والواقع أن المسؤولية المدنية يمكن أن تلعب دورًا مهماً وحاسماً في توفير الحماية، فلا ريب أن حماية لا يمكن أن تكون فعالة إلا بوضع نظام للمسؤولية يحقق الردع والإصلاح في ذات الوقت.

ومع أن قانون المسؤولية المدنية يتجه في المقام الأول إلى تعويض الضرر الحاصل، فإنه يكون له –فضلاً عن ذلك–هدف وقائي. فمن يمارس نشاطاً يمكن أن يضر بالبيئة، يتعين عليه أن يبذل كل ما في وسعه في اتخاذ جميع الاحتياطات والتدابير التي يوفرها العلم الحديث، من أجل منع حدوث التلوث أو على الأقل تقليله إلى المستويات المقبولة، تجنباً لإلزامه بالتعويضات التي غالباً ما تكون كبيرة. لقد تزايد الاهتمام

العالمي بالبيئة في العقود الثلاثة الماضية، نظرًا لما تواجهه من تهديد بأخطار الضرر البيولوجي بمختلف أشكاله وصوره (مربي، 2003، ص22).

يمكن القول بأن القوانين والأنظمة الداخلية تعمل على تحقيق الشراكة مع الأفراد وتعترف بالحق الخاص لهم في استثمار أموالهم وإنشاء الشركات والمصانع على الوجه الذي يريدونه، ما دام أنهم يستعملون حقهم في الحدود المرسومة نظامياً وبشكلٍ مشروع، فإذا جاوزوا الحدود المرسومة لاستعمال حقهم فأوقعوا ضررًا البيولوجي، فإن عملهم عندئذٍ يخرج من دائرة الحق وينقلب عملاً غير مشروع يوجب المساءلة القانونية.

ولذلك، فإن المسؤولية القانونية للأفراد أو الدول عن الأضرار البيولوجية، التي ترتبط بالخطأ في التصرف الذي لا يُشترط أن يكون عمديًا، لأن المسؤولية يمكن أن تقوم بناءً على الخطأ بإهمال أو عدم تبصر. ووفق هذه الفلسفة فإن كل خطأ يسبب ضررًا للغير يلزم من وقع الضرر بخطئه بتعويضه؛ فقيام أي شخص طبيعي أو اعتباري خاص أم عام بتلويث الماء أو الهواء أو التربة، أو امتناعه عن اتخاذ الإجراءات اللازمة وصولاً لمنع حدوث الضرر من النشاط الذي يقوم به، يعرضه لتحمل المسؤولية والتعويض عن الأضرار التي تقع.

أما فيما يخص الجانب الجزائي من المسؤولية القانونية فيهدف إلى حماية المجتمع ممن أخل بأمنه واستقراره بارتكابه عملاً إجراميًا عرَّفه القانون ووضع له العقاب المناسب. ومن المعلوم أن المسؤولية تنشأ عن الإخلال بالتزام قانوني سابق بعدم الإضرار البيولوجية، ويكون الإضرار غير المشروع مصدرًا للمسؤولية في حدود النصوص القانونية التي تحكمها، ولتقنين مبدأ المسؤولية عن الأضرار البيولوجية (الباز، 2006، ص77).

لقد لعبت الدول دورًا رياديًا في جميع الأعمال المتعلقة بحماية ومنع الأضرار البيولوجية على الصعيدين الداخلي والخارجي، وشاركت بنشاط خاص في المؤتمرات والملتقيات الدولية المتخصصة، وانضمت إلى العديد من الاتفاقيات الخاصة بمنع الضرر، ووضعت العديد من الأنظمة والتعليمات المنظمة للنشاط المتعلق بتلك الموانع (الباز، 2006، ص79).

وإذا كانت النظم القانونية المختلفة قد تباينت مواقفها من أساس المسؤولية التقصيرية حيث ترددت بين الخطأ أو مجرد إحداث الضرر، فإنها لم تختلف حول ضرورة اشتراط الضرر لقيام هذه المسؤولية، فالضرر هو الركن الذي لا خلاف عليه من أركان المسؤولية التقصيرية، فهو العنصر الذي لابد من توافره ابتداءً لإمكان البحث عن مسؤولية محدثه وفق قواعد المسؤولية عن الفعل الضار المنشئ للالتزام. لذلك إذا ارتكب شخص مخالفة للقانون دون أن يوقع ضرراً بالغير، كما لو خرق السائق إشارة المرور ولم يلحق ضرراً بالغير، فانه لا يسأل مدنياً لأن أساس المسؤولية المدنية هو وقوع الضرر وليس حدوث الفعل الخاطئ، وإن كان يسأل جزائياً عن ذلك الفعل وفقاً لقواعد المسئولية الجزائية.

والضرر يتناسب طردياً مع درجة جسامة الفعل الضار، فهذا الأخير قد يؤدي إلى إتلاف المال أو موت المصاب أو جرحه أو المساس بشرفه وكرامته، وللمضرور بالتالي المطالبة بجبر ذلك الضرر سواءً أكان مادياً أم معنوياً طالما أنه كان ناجماً عن الفعل الضار.

المطلب الاول: صور الخطأ الذي يتولد عنه الضرر البيولوجي.

وعليه فلا بد توضيح ما هو الخطأ القائم على اساس الخطأ واجب الأثبات في الفرع الاول وعلى الخطأ المفترض في الفرع الثاني عللا النحو التالي:-

الفرع الاول: المسؤولية المدنية القائمة على أساس الخطأ واجب الإثبات:

إن صعوبة تقرير المسؤولية في مجال حماية البيئة لم تظهر على الصعيد الداخلي فقط، بل ظهرت أيضا على الصعيد الدولي، حيث حرصت الاتفاقيات الدولية المختلفة، مثل اتفاقية بروكسل 1962 المنظمة للمسؤولية المدنية لمستخدمي" السفن الذرية" على الابتعاد عن الخطأ كأساس لترتيب المسؤولية، وأكدت أن الكوارث الطبيعية ليست سببا للإعفاء من مسؤولية التلوث البيئي، واقتصرت بالقول أن المسؤولية في هذه الحالة تكون "مسؤولية قضائية" بالنظر لصعوبة وضع تعريف جامع للتلوث، وقد سار الاتجاه إلى وضع تعريف للتلوث لا يأخذ بعين الاعتبار خطأ الإنسان أو نشاطه، فيعد التلوث كل ما من شأنه أن ينال من

التوازن البيئي حتى وإن لم يكن بإرادة الإنسان أو بخطئه، وفي نفس السياق سار الاتجاه على اعتبار الضرر البيئي الحال والمستقبلي كذلك موجبا للتعويض. فالمسؤولية بشكل عام هي متابعة شخص عن فعل قام به سبب ضررا للغير، سواء أكان هذا الفعل إيجابيا أو سلبيا (أي القيام بالفعل أو الامتناع عنه). والمسؤولية تكون متبوعة بعقاب، قد يكون أدبيا (معنويا) أو ماديا (السجن أو الغرامة المالية) وهذا حسب نوع المسؤولية وخطورة الفعل المرتكب.

إن الهدف من اتفاقية الإقليمية لمنع الضرر البيولوجي هو إنشاء إطار إقليمي للتعاون بين الأطراف، في سبيل وقف الضرر البيولوجي وتخفيفه ومكافحته. والأنشطة المستهدفة تشمل الضرر البيولوجي نتيجة للممارسات المختلفة الضرر البيولوجي.

والواقع أن الأطراف تتعهد بالتعاون في صياغة وإقرار القواعد والإجراءات الوافية لتحديد ما يلي (الباز، 2006، ص88):

– المسؤولية المدنية والتعويض عن الأضرار الناشئة عن الضرر البيولوجي، مع مراعاة القواعد والإجراءات الدولية القابلة للتطبيق بشأن هذه الأمور.

– المسؤولية والتعويض عن الأضرار الناشئة عن انتهاك الالتزامات المترتبة على الاتفاقية وبروتوكولاتها.

أن المسؤولية المدنية عن الضرر البيولوجي تنشأ عن كل فعل ترتب عليه ضرر بيولوجي، بغض النظر عن مشروعية هذا الفعل. بمعنى أن المسؤولية تقوم سواء كان الفعل المُوَلِّد للمسؤولية مشروعًا، أم غير مشروع. وهذا بدوره يمكننا من الاستعانة بهذه المادة كأساس للتعويض عن الأضرار البيولوجية غير المألوفة.

والمسئولية القانونية نوعان جنائية ومدنية، **النوع الأول المسؤولية الجنائية** يتعلق بالحالة التي يكون مرتكب الفعل الضار مسئولاً قبل الدولة باعتبارها مشخصة للمجتمع، ويكون جزاؤه عقوبة توقع عليه باسم المجتمع زجراً له، وردعاً لغيره، وتتولى النيابة العامة إقامة الدعوى عليه أمام المحاكم الجنائية، وتقوم الدولة بتنفيذ العقوبة فيه بما لها من عمال تابعين لسلطتها التنفيذية. ولقد حددت القوانين والشرائع الحديثة الأفعال التي

تستتبع مسئولية جنائية، كما حددت العقوبة التي يستوجبها كل من هذه الأفعال، حيث أصبح من المبادئ الأساسية في دساتير الدولة المتمدنة "أنه لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص".

أما النوع الثاني: المسئولية المدنية . فيتعلق بالحالة التي يكون فيها الفرد قد أخل بالتزام مقرر في ذمته، وترتب على هذا الإخلال ضرر للغير، فيصبح مسئولاً قبل المضرور، وملتزم بتعويضه عما أصابه من ضرر، ويصبح للمضرور وحده حق المطالبة، ويعتبر هذا الحق حقاً مدنياً خالصاً له، فالمسئولية المدنية تقوم حين يخل الفرد بما التزم به قبل الغير قانوناً أو اتفاقاً، والجزاء فيها تعويض الضرر الناشئ عن هذا الإخلال. ولأن المسئولية المدنية لا يقصد بها الزجر بل تعويض الضرر، فهي لا تعنى بحالة المسئول النفسية، وإنما تعنى بما وقع من ضرر، وبتعيين من يتحمل نتائجه المالية المصاب به أو فاعله، وبتقدير التعويض بقدر الضرر بقطع النظر عن المسئولية الأدبية ومداها، فالمسئول مدنياً يمكن إلزامه بالتعويض، ولو لم يمكن نسبة أي خطأ أدبي إليه، كما في مسئولية المتبوع عن فعل تابعه.

وإذا كانت المسئولية المدنية هي بوجه عام الالتزام بتعويض الضرر المترتب على الإخلال بالتزام أصلى سابق واذا كانت الالتزامات ينشأ بعضها عن عقد (كالالتزام بتسليم المباع) وينشأ بعضها الآخر من القانون (فالقانون يلقى على كل فرد في المجتمع التزاما بألا يضر بالغير، فإن أضر كان مخلاً بهذا الالتزام)، فإن رجال القانون المدني يميزون بين نوعين من المسئولية المدنية يتعلق النوع الأول بالمسئولية التي تنشأ عن الإخلال بالتزام عقدي (كمسئولية البائع عن عدم تسليم المبيع في الزمان والمكان المتفق عليهما) ويطلق عليه المسئولية العقدية، ويتعلق النوع الثاني بالمسئولية التي تترتب على الإخلال بالتزام قانونياً (كمسئولية السائق عن إضاءة الأنوار ليلاً، أو مجاوزة قدر معين من السرعة) ويطلق على هذا النوع من المسئولية المدنية مسئولية تقصيرية.

يمكن القول بأن المسؤولية المدنية تشهد تحولات عميقة على جميع المستويات، فمنذ الثورة الصناعية ظهر عجز "الخطأ" في أن يكون اساسا وحيدا للمسؤولية، فتارجع دوره لصالح أسس على غرار الخطر والضمان،

ولا يزال تراجعه قائما الي يومنا الحاضر، لاسيما بعد تنوع الاضرار حتى قيل أن المسؤولية انتقلت في القرن العشرين من "دين التعويض" الى "حق التعويض"، وهو ما يطرح بشكل جدي ضرورة اصلاح العناصر الكلاسيكية للمسؤولية المدنية، فقد اصبح مستقبلها متوقفا على مدى استجابتها للتعويض لاسيما بعد تمدد الاضرار وتنامي المخاطر الكثيرة، الى درجة ان اصبح الامر لا يتعلق بتعويض الاضرار فحسب، ولكن بتوقع ظهورها ايضا.

لقد كان لبروز التفاوت الكبير بين افراد المجتمع من عمال وارباب عمل، ومحترفين ومستهلكين، أثره البليغ عل قواعد المسؤولية، فقد افرز ما يسمى بالمسؤولية المهنية، مع ما تحمله من التزامات قانونية كالالتزام بالسلامة والالتزام بالنصيحة، وخضوع بعضها للاتفاقيات الدولية، وميل التشريعات الحديثة الى المسؤولية القانونية الموحدة كمسؤولية المنتج، الامر الذي أظهر عدم مواكبة التشريعات العامة لهذا التطور، فوقع التساؤل عن مصير التميز بين المسؤولية التقصيرية والمسؤولية العقدية، وعن مصير التميز بين الالتزام ببذل عناية والالتزام بتحقيق نتيجة، بل وعن مصير العلاقات بين الشريعة العامة والتشريعات الخاصة (الفضل، 1991، ص393).

الفرع الثاني: المسؤولية المدنية القائمة على الخطأ المفترض.

إن قيام المسؤولية العقدية يفترض وجود عقد صحيح واجب التنفيذ لم يقم المدين بتنفيذه، أو قام بالتنفيذ على غير الوجه المتفق عليه (السنهوري، 1986، ص111). ومحل الالتزام العقدي يتنوع إلى الالتزام ببذل عناية، والتزام بتحقيق نتيجة (بيسيرف، 1956، ص5)؛ (اندريه، 1972، ص334)؛ (حجازي، 1982، ص163):

أ –الالتزام ببذل عناية: هو ما يكون محله قيام المدين بعمل يبذل فيه العناية المتفق عليها، أو التي يحددها القانون، والمثال النموذجي للالتزام ببذل عناية هو التزام الطبيب؛ إذ إنه لا يلتزم بشفاء المريض، وإنما يلتزم ببذل العناية المطابقة للأسس العلمية في المجال الطبي (الألفي، 2001، ص48).

ب –الالتزام بتحقيق نتيجة: هو ما يكون محله قيام المدين بعمل يؤدي إلى تحقيق نتيجة محددة، كالتزام المقاول بإقامة بناء محدد، والتزام المستأجر بإعادة المأجور بعد انتهاء الإجارة، وفي هذا النوع من الالتزام تكون النتيجة مقصودة لذاتها، ولا يكون النشاط الذي يبذله المدين لتحقيقها إلا مجرد وسيلة ليست هي محل الالتزام، فإذا لم تتحقق النتيجة انعقدت مسؤولية المدين (الألفي، 2001، ص47).

وقد ميَّز الفقه الإسلامي بوضوح بين هذين النوعين من الالتزام، بدون استعمال هذه المصطلحات الحديثة، مثال ذلك في الالتزام ببذل عناية: الفصاد والبزاغ والحجام والختَّان لا يضمنون بسراية فعلهم إلى الهلاك إذا لم يجاوز الموضع المعتاد المعهود المأذون فيه، وهي معروفة، ولو شرط عليهم العمل السليم عن السراية بطل الشرط؛ إذ ليس في وسعهم ذلك، قال في الفصولين: هذا إذا فعلوا فعلاً معتادًا ولم يقصروا في ذلك العمل، أما لو فعلوا بخلاف ذلك ضمنوا (البغدادي، 1308، ص48).

ومثال الالتزام بتحقيق نتيجة: "قبل القبضِ المبيعُ مضمون بغيره، وهو الثمن والعقار في هذا كالمنقول، حتى إذا استحقَّ أو تصور هلاكه فهلك، سقط الثمن" (السرخسي، 1324، ص13) ، فما لم يقبض المشتري المبيع لا يكون البائع قد نفذ التزامه بالتسليم، حتى لو كان السبب في ذلك خارجًا عن إرادة البائع؛ كالآفة السماوية.

تمثلت الأسس التي دأب فقه القانون العام على توفيرها كغطاء قانوني وفكري وفلسفي لنظرية المخاطر كأساس لمسؤولية الإدارة العامة في الأسس التالية (شطناوي، 2002، ص245):

اولاً: مبدأ الغنم بالغرم: يتمثل هذا المبدأ في انه يجب على الجماعة المستفيدة من فوائد ومنافع الاعمال التي تقوم بها الادارة العامة ان تتحمل التعويض عن الاضرار التي قد تصيب الغير جراء هذه الاعمال، فالمغانم يجب ان يقابلها تعويض (غرم) يتوجب دفعه من قبل الدولة اي من الخزينة العامة والتي هي بالمقابل حصيلة الضرائب والرسوم التي يدفعها الافراد.

ثانياً: مبدأ مساواة الافراد امام الاعباء والتكاليف العامة: نص على هذا المبدأ المواثيق الدولية والقوانين الداخلية باعتباره مبدأ دستوري، وفحوى هذا المبدأ ان هناك فئة قليلة من الافراد يتحملون اعباء اضافية دون غيرهم جراء الاجراءات والانشطة والاعمال الادارية التي تهدف اساساً الى تحقيق الصالح العام وذلك بسبب الضرر الذي لحق بهم جراء هذا النشاط مثل الاضرار الدائمة او العرضية الناجمة عن الاشغال والمنشئات العامة فنجد هنا ان الشخص المضرور نتيجة هذا النشاط يتحمل عبء اضافي لذا يختل مبدأ المساواة امام الاعباء والتكاليف العامة فكان لا بد من ان يتحمل جميع الافراد في المجتمع عبء التعويض عن هذا الضرر وهو ما تقوم به الدولة عند دفع قيمة هذا التعويض من اموال الخزينة العامة المتحصلة من الرسوم والضرائب التي يدفعها أفراد المجتمع.

ثالثاً: مبدأ التضامن الاجتماعي: نص الدستور الفرنسي لأول مرة على هذا المبدأ عام 1946 الذي كان قد دعا إليه أيضاً الدين الإسلامي الحنيف، فقد نص الدستور في مقدمته "تعلق الأمة تضامن ومساواة جميع الفرنسيين أمام التكاليف الناجمة عن الكوارث الطبيعية" فطالب الفقه الإداري بأن يمتد هذا التضامن ليشمل الأضرار التي تنشأ عن قيام الإدارة بأعمالها وتصيب أفراد المجتمع.

رابعاً: مبادئ العدالة والإنصاف: تقتضي مبادئ العدالة والإنصاف أن يتم تعويض أي فرد مضرور نتيجة نشاط ضار ولذا ينبغي تطبيق ذلك من باب أولى على نشاط الإدارة العامة التي نتج عنه ضرر أصاب أفراد المجتمع فليس من العدل أن يتحمل عبء الصالح العام فرد أو مجموعة من الأفراد في حين أن النفع العام عاد على جميع المجتمع.

تقوم المسؤولية على ثلاثة اركان كما بينا سابقاً، ركن الخطأ وركن الضرر وركن علاقة السببية بين الخطأ والضرر، وبينا في الفصل الثاني من هذه الدراسة انه من الممكن قيام مسؤولية الادارة بدون خطأ على خلاف القاعدة التقليدية التي تقتضي قيامها على اساس الخطأ، ولكن من غير المتصور ابداً ان تقوم هذه المسؤولية دون وجود ركن الضرر، فالقاعدة العامة تقول حيث لا ضرر فلا مسؤولية (فكري، 1971،

ص327)، ذلك ان الادارة لا تسأل عن خطأها او نشاطها اذا لم ينتج عنه ضرر، اذا فركن الضرر ركن اساسي من اركان المسؤولية تقوم بوجوده وتنتفي بانتفائه.

وهذا ما نجده في احكام القضائيين الاداري الاردني والمصري، فقد جاء في قرار لمحكمة العدل العليا الاردنية "لم يقم دليل في الدعوى على وقوع الضرر المطالب بالتعويض عنه حيث لا تجد محكمتنا في ظروف اعارة المستدعية انه قد اصابها ضرر في حق او مصلحة مالية، كما لم تمس في مصلحة غير مالية وهو ما يعرف بالضرر الادبي او المعنوي، اذ ان المستدعى ضده لم يستهدف في قراره الملغي المساس بسمعتها او النيل من كرامتها وشرفها ولا في اي حال من حالات الضرر المعنوي التي تصيب الشخص، وانما هدف فقط الى مجرد اعارتها واخرين للعمل في كلية تم انشاؤها بموجب قرار صادر عن مجلس التعليم العالي والتي دأبت الوزارة منذ انشاؤها على تزويدها بالمعلمات دون ان تفقد اي منهن ايا من الحقوق والامتيازات التي تتمتع بها المعلمات العاملات في الوزارة، من مرتبات وعلاوات واجازات وتقاعد.

وبناء على ما تقدم بيانه وقد انتفى حصول الضرر من جانب الادارة التي يناط بها التعويض بحلوله باعتباره الركن الاول والاساسي من اركان المسؤولية التضمينية، فلا مجال للمطالبة بالتعويض، وبالتالي فإن النتيجة التي تخلص اليها محكمتنا هي عدم قيام ما يوجب مسؤولية الادارة بالتعويض الامر الذي تكون معه الدعوى مستوجبة الرد" (عدل عليا في 1994/11/16 مجلة نقابة المحامين، 1995، ص3230)، وقضت "نجد انه طالما وان قوام مسؤولية الادارة بالتعويض عن القرارات التي تصدرها في تسييرها للمرافق العامة هو وقوع الخطأ والضرر، والعلاقة السببية بين الخطأ والضرر، وبما انه لم يقم الدليل في هذه الدعوى على وقوع الضرر المادي المطالب بالتعويض عنه جراء اغلاق المستدعى ضده لمركز الفضاء فان المطالبة بالتعويض المادي تغدو حقيقة بالرد" (عدل عليا 1997/5/27 مجلة نقابة المحامين، 1997، ص4211).

كما قضت "1- يكفي في دعوى الالغاء ان يكون رافعها صاحب مصلحة في الغاء القرار الاداري في حين يشترط في رفع دعوى التعويض ان يكون صاحب حق اصابته جهة الادارة بقرارها الملغى بضرر يراد جبره

والتعويض عنه 2- ان مناط مسؤولية الادارة عن القرارات الادارية التي تصدرها في تسييرها للمرافق العامة تقوم على توافر أركان ثلاثة هي قيام خطأ من جانبها وان يلحق صاحب الشأن ضرر نتيجة هذا الخطأ وان تقوم علاقة السببية بين الخطأ والضرر فاذا انتفى احد هذه الاركان فلا مسؤولية ولا تعويض وعليه وبما انه لم يقم دليل في الدعوى على وقوع الضرر المطالب بالتعويض عنه باعتباره الركن الاول والاساسي من اركان المسؤولية التضمينية وبالتالي فلا مجال لمطالبة المستدعية بالتعويض" (عدل عليا قرار رقم 94/182 مجلة نقابة المحامين، 1995، ص3230)

المطلب الثاني: ما هي الاخطاء البيولوجية وماهية التنوع البيولوجي:

الفرع الاول : ما هي الاخطاء البيولوجية:-

فالضرر و/أو الخطأ البيولوجي يعد من الأضرار البيئية الخالصة إلا أن هذا الضرر هو ضرر مرتد إذ بمرور الزمن قد يصيب الإنسان في جسمه أو أحد أعضائه فمثلاً أثبتت بعض التجارب والأبحاث العلمية أن تناول الأغذية المحورة وراثياً من شأنه أن يحدث خللاً في وظائف الجسم، وكلك وإطلاق الكائنات المحورة وراثياً في الوسط الطبعي من شأنه أن يؤثر على الفصائل النباتية الأصلية مما يؤدي إلى إتلاف بعض المزروعات نتيجة تعرضها إلى خلل جيني بسبب اختلاطها بالمزروعات والفصائل الدخيلة علها، وهذا الضرر من المحتمل أن ينتقل إلى الكائن البشري بسبب استهلاكه هذه المزروعات (كالخضار والفواكه مثلاً) (عبد الجواد، 1992، ص19).

ويصف التنوع البيولوجي تنوع الحياة على الأرض. ويشمل 8 ملايين نوع تعيش على كوكب الأرض – بدءاً من النباتات والحيوانات وصولاً إلى الفطريات والبكتيريا؛ النظم البيئية التي تؤويهم والتنوع الجيني بينهم. قد يُنظر إلى التنوع البيولوجي على أنه شبكة معقدة، حيث يترابط كل جزء فيه. عندما يتم تغيير مكون واحد – أو إزالته –يتأثر النظام بأكمله، ويمكن أن ينتج عن ذلك عواقب إيجابية أو سلبية، حيث تستجيب الطبيعة لبعض التحديات الأكثر إلحاحاً التي يواجهها البشر اليوم. إن الطبيعة تزودنا بالأكسجين الذي ننفسه، وتنقي

الماء الذي نشربه، وتضمن التربة الخصبة، وتنتج مجموعة متنوعة من الأغذية التي نحتاجها للبقاء في صحة جيدة تساعدنا على مقاومة الأمراض. وتمكن الباحثون الطبيون من فهم علم وظائف الأعضاء البشرية؛ تقديم مادة لتطوير الأدوية. إنها أساس معظم الصناعات وسبل العيش. بل إنها تساعد في التخفيف من تأثير تغير المناخ من خلال تخزين الكربون وتنظيم هطول الأمطار المحلية. لن تكون الحياة على الأرض ممكنة بدون خدمات الطبيعة. إنها أعظم مصالحنا المشتركة (خنتاش، 2011، ص9).

لقد حظيت قضية التنوع البيولوجي (المحافظة على الحياة الفطرية وتنميتها) باهتمام بالغ ومبكر، تعكسه الجهود الضخمة التي تبذل في تحقيق من إنجازات هامة في هذا المجال، بدءاً بسن التشريعات ومراقبة تطبيقها، مروراً بإنشاء المناطق المحمية والتوسع فيها، وانتهاءً بالمحافظة على الأنواع المهددة بالانقراض وإكثارها وإعادة توطينها في مناطق انتشارها الطبيعية. وبرغم أن البشر في العالم متباعدون جغرافية ، وتختلف ثقافاتهم ولغاتهم وعقائدهم الدينية وتتباين انتماءاتهم السياسية، إلا أن هناك خطراً مشتركاً أصبح يهددهم اليوم ، وهذا الخطر وليد عدد من الظواهر المتعددة التي تؤثر على التنوع البيولوجي، وتلحق به العطب والفساد بمعدلات غير مسبوقة ، مما ينذر بمخاطر داهمه ليس على الأجيال القادمة فحسب، بل على الحياة على كوكب الأرض، ويلاحظ أن الأضرار التي تلحق بالتنوع البيولوجي لا تغطيها في المعتاد قواعد المسئولية المدنية المعمول بها في الدول العربية، والتي تهتم بحماية المصالح المادية والأدبية للأشخاص الطبيعية والاعتبارية ، وليس حماية مصلحة مكونات البيئة ذاتها أو العلاقة المتناغمة بين هذه الموارد الطبيعية (سعيدان، 2008، ص5) ، وهو الأمر الذي يتطلب توضيح هذه المشكلات، ووضع الحلول التشريعية بشأن المسؤولية المدنية عن الأضرار البيولوجية، حيث لا وجود لمثل هذه الحماية في الوقت الحاضر في كثير من دول العالم.

ولقد عرفت اللجنة الوطنية للسلامة الإحيائية في قطر التنوع البيولوجي بأنه "تنوع الكائنات الحية من أي مصدر بيني أرضي أو مائي، ويتضمن التنوع ضمن كل نوع)، وبين الأنواع والأنظمة البيئية "، ونظراً للرغبة

في توحيد تقييم التنوع البيولوجي على المستوى العالمي، فقد تم وضع تعريف موحد له حيث يقصد به: " كامل الاختلاف والتباين بين الكائنات الحية والنظم البيئية التي هي جزء منها، وتعد النظم البيئية، بمثابة إطار وظيفي يشمل جماعة من الكائنات الحية والوسط الذي تعيش فيه، ويتكامل في نطاقه مجموعة الكائنات الحية والعناصر غير الحية ، فالنباتات تعد مصدراً للإنسان والكائنات الحية الأخرى ، ثم ترتد إفرازات هذه الكائنات وبقاياها بعد موتها إلى الأرض، فتتناولها مجموعة أخرى من الكائنات الحية بالتفتيت والتحليل، حتى ترد موادها العضوية المعقدة إلى عناصرها البسيطة من المواد المعدنية والماء وثاني أكسيد الكربون، والتي تعتبر جاهزة (علي، 1992، ص55). وبالتالي فإن النظام البيولوجي: هو نظام حي مفتوح على الكون يأخذ منه ويعطيه، ويبني ولا يهدم إلا لأغراض البناء، وهو لا ينتج ما يزيد عن الحاجة، ولا يستورد ما ينتج، ولا يصنع ما هو متوفر وموجود، ولا يعمل ما ليس له ضرورة لاستمراره (عوادي، 2005، ص12).

ويرى الباحث أن التنوع البيولوجي يكتسب أهمية بالغة نظراً لقيمته الحيوية والأيكولوجية والجينية والاجتماعية والاقتصادية والعلمية والثقافية والترفيهية والجمالية، فضلاً عن كونه أداة فعالة لرفاهية الجنس البشري. وبرغم ذلك، فهو لم يول المكانة التي يستحقها إذ ظل مهمشاً ولم يشغل بال كثير من الدول المتقدمة إلا حديثاً، وقد ازدادت معدلات انقراض الكائنات الحية في الوقت الراهن بصورة غير مسبوقة، والسبب كان وما يزال يكمن في الأنشطة المكثفة والمتزايدة للإنسان.

الفرع الثاني: ماهية التنوع البيولوجي:

يعتبر موضوع التنوع البيولوجي من الموضوعات الحديثة نسبياً، وهو يوجد في عدة مستويات مثل : تنوع الجينات في الأصناف، وتنوع الأصناف نفسها، وكذلك تنوع النظام البيئي، ويضم جميع أنواع الكائنات الحية نباتية أو حيوانية إلي جانب الكائنات الدقيقة، وتمثل هذه الكائنات الحية جزء من الثروات والموارد الطبيعية؛ فالتنوع البيولوجي هو تنوع كافة أشكال الحياة على وجه الأرض سواء أكانت على اليابسة أم في باطن

الأرض أم في المياه، ويوفر التنوع البيولوجي للعالم ضمانة إمكانية الحصول على إمدادات متصلة من الأغذية، ومن أنواع المواد الخام التي يستخدمها الإنسان في حياته اليومية ولبناء حاضره ومستقبله. ولا يشمل التنوع البيولوجي الأنواع الموجودة في محيط بيني مائي أو على اليابسة في وحدة زمنية محددة فقط، بل يشمل النظم البيئية والوراثية التي جاءت منها هذه الأنواع (العزة، 1980، ص55).

إن الضرر البيولوجي على غرار اعتباره من أعقد وأصعب الأضرار البيئة ينفرد بمجموعة من الخصائص تجعله يتميز عن الضرر المتعارف عليه في القواعد العامة نظرا للظروف المحاطة به، وتقريباً جل خصائصه تنطبق على الضرر البيئي، فهذا الأخير العدد من رجال الفقه المعاصر بأنه يتسم بمجموعة من الخصوصيات التي تجعله صعب المطالبة القضائية سواء من حيث مصدره أو من حيث الأشخاص المسؤولين عن وقوعه أو من حيث نطاقه، كذلك حينما نتحدث عن الخصوصيات التي يتميز بها الضرر البيولوجي فهي من صميم خصوصيات الضرر البيئي (الشربجي، 2009، ص9).

إن الضرر البيولوجي شأنه شأن كافة الأضرار البيئية تصيب الموارد الحيوية وغير الحيوية للبيئة، كذلك يصفه بعض رجال الفقه الفرنسي بأنه ضرر ذو طابع عيني باعتبار أن البيئة هي الضحية الأولى لهذا الضرر والضرر البيولوجي يصيب الأنواع البيولوجية من فصائل حيوانية ونباتية، ولعل هذه الخاصية هي التي تجعله ضررا غير شخصي بالدرجة الأولى فهو يصيب الموارد الإحيائية بعد ذلك إلى الأشخاص وإن كنا نسلم بأن كل ضرر يصيب الموارد البيولوجية من شأنه أن ينتقل إلى الأشخاص فيؤدي إلى إصابة العديد من حقوقه، منها الحق في الصحة، إذ أن العديد من الأضرار البيولوجية تؤثر على صحة الإنسان مما يؤدي إلى إصابة أجهزة ووظائف الجسم ببعض الخلل (عارف، 2009، ص30).

ونظراً لأن التنوع البيولوجي يعد رصيداً وطنياً نفيساً، مما حدا بالمشرع الفلسطيني والأردني إلى إصدار العديد من التشريعات ذات الصلة بالأمان البيولوجي والموارد الوراثية وذلك لحماية الثروة الحيوانية والنباتية من الانقراض حتى لا يختل التوازن البيئي ومنها: قانون الزراعة رقم 53 لسنة 1966، وقانون البيئة رقم 4

لعام 1994، وقانون حماية حقوق الملكية الفكرية رقم 82 لسنة 2002، والذي ينص في الجزء الرابع منه على حماية الأصناف النباتية الجديدة وخاصة في حالة استخدام الموارد الوراثية النباتية المصرية أو أي من المعارف التقليدية أو الممارسات المحلية (طراف، 2002، ص29).

المبحث الثاني: التعويض اللازم في حالة الوفاة او حدوث الأعاقة نتيجة الضرر او الخطأ البيولوجي.

إن التعويض هو وسيلة القضاء لجبر الضرر، محوا أو تخفيفا، وهو يدور مع الضرر وجودا وعدما طالما كان الضرر نتيجة الخطأ الصادر من المدعى عليه، وينبغي أن يتكافىء مع الضرر دون أن يزيد عليه أو ينقص عنه، فلا يجوز أن يتجاوز مقدار الضرر كي لا يكون عقابا أو مصدر ربح أو ثراء، ويتم تقدير التعويض تقديرا موضوعيا، ويتم تقدير التعويض بالقيمة في الأحوال التي يتعذر فيها الحكم بالتنفيذ العيني فالقاضي يحكم بالتعويض النقدي، أو أي ترضية من جنس الضرر (Heande, 1983)، ذلك أن للمحكمة السلطة التقديرية في تقدير التعويض على أساس جسامة الضرر الناتج عن الخطأ (فودة، 1998، ص161)، إذ لا جدوى للقول بوجود فعل ضار أنتج ضررا يرتبط معه بعلاقة السببية دون تقرير للمضرور في الحصول على التعويض. ويعتبر الضرر الركن الثاني في المسؤولية العقدية، فلا بدّ من وجود ضرر حتى تترتب هذه المسؤولية في ذمة المدين، فلا يفترض وجود ضرر، لمجرد أن المدين المتعاقد لم يقم بتنفيذ التزامه العقدي، فقد لا ينفذ المدين التزامه، ومع ذلك لا يلحق الدائن أيّ ضرر من جراء ذلك.

وعليه، فإن عدم وجود الضرر لا تترتب عنه أية مسؤولية، حتى لو ارتكب خطأ، ذلك أن وقوع الخطأ من جانبهما، لا يكفي وحده لقيام المسؤولية العقدية، والحصول على التعويض، ما لم يترتب على هذا الخطأ ضرر يصيب الأفراد. والضرر إما أن يكون ماديا أو أدبيا، والتعويض عن الضرر في المسؤولية العقدية محدود المدى، فلا تعويض إلا عن الضرر المتوقع، فقد يصيب الدائن في المسؤولية العقدية ضرر مادي في ماله أو في جسمه، أو ضرر أدبي في شعوره أو عاطفته أو كرامته أو شرفه أو نحو ذلك.

والضرر سواء كان ماديا أو أدبيا، يجب أن يكون واقعا حالا، أي وقع بالفعل، أو محقق الوقوع (العزاوي، 1991، ص119) ، بحيث لا يقع الضرر في الحال، لكن يكون محقق الوقوع في المستقبل، كما قد يكون الضرر محتملا، لا هو قد تحقق فعلا، ولا هو محقق الوقوع في المستقبل.

ويشترط لتعويض الضرر في المسؤولية العقدية، أن يكون الضرر الواقع مباشرا ومتوقعا، ما لم يكن هناك غش أو خطأ جسيم، ذلك أن المتعاقدين لم يتعاقدا إلا على ما يتوقعانه من الضرر، فالمسؤولية العقدية تتميز بأنها تقوم على العقد، فإرادة المتعاقدين هي التي تحدد مداها، ذلك أن القانون افترض أن هذه الإرادة قد انصرفت إلى جعل المسؤولية عن الضرر مقصورة على المقدار الذي يتوقعه المدين، وأما في حالتي الغش والخطأ الجسيم، فإن المدين يصبح ملتزما بالتعويض عن كل الضرر، متوقعا كان أو غير متوقع.

ولا يكفي وقوع الخطأ وتحقق الضرر للقول بقيام المسؤولية العقدية في جانب المدين، وإنما يجب أن يكون الخطأ هو السبب في الضرر، أي أن تكون هناك علاقة سببية ما بين الخطأ الواقع والضرر اللاحق. والمفروض أن علاقة السببية ما بين الخطأ والضرر قائمة، فلا يكلف الدائن بإثباتها، بل إنّ المدين هو الذي يكلف بنفي هذه العلاقة، إذا ادعى أنها غير موجودة، فعبء الإثبات يقع عليه لا على الدائن، ولا يستطيع المدين نفي علاقة السببية إلا بإثبات السبب الأجنبي، وذلك بأن يثبت أن الضرر يرجع إلى قوة قاهرة أو حادث فجائي، أو يرجع إلى خطأ الدائن، أو يرجع إلى فعل الغير (المادة 176، من القانون المدني). وتنعدم علاقة السببية حتى لو كان ركن الخطأ قائما، متى كان الضرر الناتج لا يرجع إلى هذا الخطأ، بل إلى سبب أجنبي، كما تنعدم علاقة السببية أيضا، حتى لو كان الخطأ هو السبب في حدوث الضرر، ولكنه لم يكن السبب المنتج، أو كان السبب المنتج، لكنه لم يكن السبب المباشر.

إذن، لقيام المسؤولية العقدية، يجب أن يرتكب هذان الأخيران خطأ عقديا، يرتب ضررا يلحق بصاحب المشروع، بمعنى أن تتحقق علاقة السببية بين الخطأ المرتكب والضرر الواقع، فقد يرتكب المهندس المعماري أو مقاول البناء خطأ، وقد يلحق صاحب ضرر، دون أن يكون ذلك الخطأ هو السبب في هذا الضرر.

الملاحظ أنّ تحديد قيام علاقة السببية من عدمه، يعد مسألة دقيقة، لأن الضرر قد ينتج عن عدة أسباب مختلفة، وليس عن سبب واحد، الأمر الذي يستوجب معه تحديد أيّ من هذه الأسباب أدى إلى حدوث الضرر.

لقد أخذ المشرع– بهذا الصدد–بفكرة السبب المنتج في علاقة السببية، بحيث اعتبر أن السبب يكون منتجا، إذا كان هو المألوف لإحداث الضرر عادة، حسب المجرى الطبيعي للأمور، ومن شأنه أن يؤدي إلى حدوث نتيجة، من نفس طبيعة النتيجة التي حصلت[1].

التعويض مشتق من كلمة عوض أي دفع بدل الذي ذهب، وهو ما يعطي للمرء مقابل الضرر الذي لحق به (مراد، دون سنة ، 228). كما هو وسيلة لقضاء وإزالة الضرر أو التخفيف من وطأته، وهو الجزاء الذي يترتب على قيام المسئولية المدنية (العامري، 1990، ص136). ويعرف أيضا بأنه جبر الضرر الذي لحق بالمصاب وهو يختلف في ذلك عن العقوبة لأن هذه يقصد بها مجازاة الجاني على فعلته وردع غيره، ويترتب على هذا الفرق أن التعويض يقدر بقدر الضرر في حين أن العقوبة تقدر بقدر خطأ الجاني (مرقس، 1937، ص182). وهناك من يعرفه بأنه" المال الذي يلزم المدين بدفعه إلى الدائن عن الضرر الذي أصابه" (مفيد، 1985، ص48). ومن القواعد العامة التي تحكم التعويض والتي تعتبر من الأسس المهمة التي يقدر بموجبها الضرر هي:

أولاً: أن التعويض يكون على جسامة الضرر، فالتعويض يرتبط بالضرر وليس بالخطأ، وذلك فإن درجة جسامة الخطأ لا ينظر إليها عند تقدير التعويض، وأن التعويض يقدر بصرف النظر عن كون الخطأ بسيط أم جسيم.

1 تنص المادة 1/182 من القانون المدني على ما يلي:" إذا لم يكن التعويض مقدرا في العقد، أو في القانون فالقاضي هو الذي يقدّره، ويشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب، بشرط أن يكون هذا نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام أو للتأخر في الوفاء به. ويعتبر الضرر نتيجة طبيعية إذا لم يكن في استطاعة الدائن أن يتوقاه ببذل جهد معقول".

ثانياً: يلزم عند تقدير التعويض الأخذ بنظر الاعتبار تغطيته للضرر الذي لحق بالمدعي من جانب الإدارة سواء كان الضرر مادي أو أدبي مع عدم إغفال ما لحق المضرور من خسارة وما فاته من كسب.

ثالثاً: مراعاة ظروف المضرور عند تقدير التعويض ويقصد بذلك الأخذ بالحسبان الظروف الشخصية التي تتصل بالمضرور.

رابعاً: لا يجوز الجمع بين تعويضين في ذات الوقت، وعلى ذلك فإذا حصل المضرور على جانب من التعويض من جراء رفعه لدعوى التعويض أمام إحدى الجهات فإن ما حصل عليه لزم وضعه في الاعتبار عند نظر الدعوى الثانية أمام القضاء.

خامساً: يقدر التعويض في حالة تعدد المسئولين حسب نسبة اشتراك كل منهم في الضرر، وقد أكدت المحكمة الإدارية العليا على تقصي وجود الخطأ المشترك وأثره عند تقدير التعويض.

سادساً: لجهة الإدارة حق الرجوع على الموظف التابع لها بجزء من التعويض إذا ما تسبب بقدر معين في إحداث الضرر.

سابعاً: لا يستحق التعويض إلا عن الضرر الفعلي ولا يتجاوزه.

ثامناً: التعويض العيني كأحد طرق التعويض لإزالة الضرر لا يملك القاضي أن يحكم به على الإدارة باعتبارها شخص معنوي فلا يمكن تنفيذ التعويض عينيا ولا يملك أن يوجه أمرا لجهة الإدارة بالقيام بعمل أو الامتناع عنه، وكل ما يملكه تجاهها هو الزامها بدفع مبالغ مالية تعويضا عن الأضرار التي تسببت فيها وهذا الأمر يطبق في جميع النظم ذات النظام القضائي المزدوج، أما نظم وحدة القضاء فهي لا تعرف القواعد الخاصة الإدارية بمعناها الضيق.

فالتعويض يجب أن يكون مقابل جميع ما أصاب الشخص من أضرار، وتشمل كل ما لحقه من خسارة وما فاته من كسب لذا فنطاق التعويض يتحدد بما يأتي (فودة، 1994، ص230):

– التعويض لا يجاوز ما طلبه المضرور، ويعد ذلك تطبيقا للمبدأ العام بأن القاضي لا يجوز أن يحكم إلا في حدود طلبات المدعي.

– أن التعويض هو في مقابل الضرر الذي تسببت فيه الإدارة، فإذا كان الضرر قد وقع نتيجة خطأ مشترك من الإدارة والمضرور، فالقاضي لا يحكم به.

– في حالة الضرر الأدبي والذي من الطبيعي تقديره بالنقود جرى القضاء الإداري على الحكم بمبلغ جزافي رمزي، وإن كان القضاء الحديث قد بدأ يعيد النظر في التعويض عن الضرر الأدبي، ويزيد من مقدار المبالغ المالية المحكوم بها على شكل تعويض المضرور(طه، 2000، ص28).

وكما أشرنا في بداية طرحنا أن الغرض من التعويض هو إعادة المضرور إلى الوضع الذي كان يمكن أن يكون فيه ولو لم يصبه الضرر، وهذا يعني أن تقدير القاضي للتعويض ينبغي أن يبنى على جسامة الضرر وقت وقوعه أو بمعنى آخر يلزم تأسيس التعويض على تقدير القاضي للضرر حين حدوثه (القاضي، 1967، ص140). ولكن المحاكم لا تحسم الدعاوي في وقت يستبعد فيه طروء تغيير في الضرر فهي تحسمها بعد وقت يطول أو يقصر ولكنه ليس هو وقت إقامتها أو بعده بقليل، ومن هنا فإنه قد لا تظل الظروف على ما هي عليه خلال الفترة المحددة بين وقت وقوع الضرر ووقت النطق بالحكم على محدثه، إذ قد ترتفع الأسعار أو تتفاقم الإصابة أو يتغير سعر النقد وإذن هناك نوع من الضرر يزداد جسامة أو يخف في الفترة الواقعة ما بين تاريخ حدوثه وتاريخ النطق بالحكم ويطلق عليه اسم الضرر المتغير، وحيث أن التغير يقع بتغير الوقت فإن هذا يعطي لوقت تقدير الضرر أهمية بالغة، ويثار السؤال عن الوقت الذي يلزم أن يقدر فيه القاضي الذي يصدر حكما بالتعويض عنه، والسؤال عن الحكم حالة الضرر المتغير؟

أن تغير الظروف بارتفاع الأسعار أو انخفاض القيمة الشرائية للنقود أو ازدياد حالة المريض (المضرور) سوءا تشير بما لا يقبل الشك إلى ما في تقدير التعويض على أساس جسامة الضرر وقت وقوعه من أن يعتدي عن جادة العدل وغبن للمضرور، وذلك لأنه لا يحصل في مثل هذه الحال على تعويض عادل يعادل

الضرر الذي حل به، مع أن حقه في التعويض قد نشأ منذ استكمال أركان المسئولية من خطأ وضرر وعلاقة سببية، ولكنه لم يتحدد بعد وهو لا يتحدد إلا إذا أصدر القاضي حكما بتحديد مقداره (حنتوش، 1999، ص67) ، الأمر الذي يجعل حكم القاضي كاشفا لا منشئا للحق، فهذا الحق قد كان موجودا ثم جاء القاضي فحدد عناصره وقوائم مقداره بالنقد.

وانطلاقا من هذا التوجه لو لحق بالشخص ضرر في جسمه جاء نتيجة خطأ طبي لأحد العاملين في المستشفى، ثم ساءت حالته بحيث تولد عن تلك الإصابة عيب أو عاهة مستديمة يتعين على القاضي أن يضع ذلك في الاعتبار لدى إصداره قرارا بالتعويض، ولو حصل العكس فتحسنت حالة هذا الشخص تحسنا ملحوظا لتوجب عليه كذلك أن يحسب لذلك حسابه في تقدير التعويض. (حنتوش، 1999، ص67)

وثمة سؤال آخر يتبادر وهو أن من غير المستبعد أن يتغير الضرر عما هو عليه وقت صدور الحكم، إذ قد يتفاقم أو يتحول إلى عجز دائم لدى المريض بل قد يعالج المريض نفسه ويشفى من الضرر الذي أصابه.

المطلب الأول: التعويض العيني وصوره.

لفظ التعويض مأخوذ من الفعل عوَّض، حيث يقال عوَّض الشيء عن فلان معناه أعطاه عوضا أي بدلا أو خلفا، ويقال أيضا تعوَّض منه أي أخذ العِوَض، واعتاض فلانا أي سأله العِوَض، واعتاض منه أي أخذ العوض (المنجد، 1986، ص538) ، وعوض عليه أي أعطاه بدل الضرر، وجمع عوض هو أعواض (المنجد، 1986، ص722) ، والتعويض هو البدل والخلف في الاستقبال. وجاء في لسان العرب، العوض، البدل، والجمع أعواض، عاضه منه وبه، والعوض مصدر قولك عاضه عوضًا وعياضاً ومعوضه وعوضه وأعاضه وعاوضه، والاسم المعوضه (ابن منظور، دون سنة، ص55).

وفقهاء الشريعة الإسلامية لا يستعملون اصطلاح التعويض عند الحديث عن جبر الضرر وإنما يستعملون اصطلاح الضمان، فالضمان عندهم يحمل في طياته ما يقصد به من اصطلاح التعويض عند فقهاء القانون المدني (عبد السميع، 2007، ص21).

أما في الاصطلاح فيعرف التعويض على أنه المال الذي يحكم به على من أوقع ضررا على غيره في نفس أو مال أو شرف، كما يقصد به جبر الضرر الذي لحق المصاب، وهو في ذلك يختلف عن العقوبة التي يقصد بها مجازاة الجاني على تصرفاته وردع غيره، ولهذه التفرقة أهميتها، حيث يترتب عنها أن التعويض يقدر بقدر الضرر، بينما العقوبة تقدر بخطأ الجاني ودرجة خطورته (حمودة، 1997، ص131).

ويعرف أيضا على أنه التزام يفرضه القانون الدولي أو الوطني بوصفه أثر لتحقق المسؤولية الدولية أو المسؤولية المدنية أو الجنائية في إطار القوانين الوطنية، ونتيجة لانتهاك الشخص القانوني الالتزام الذي يفرضه عليه القانون، فهو بهذا الوصف التزام تبعي، ونتيجة لارتكاب العمل غير المشروع، وعليه إذا ما ثبت ذلك، فان الطرف المتضرر يكون مخولا في مواجهة مرتكب العمل غير المشروع بالحصول على التعويضات بما يؤدى إلى إصلاح ما لحقه من أضرار بطريقة كافية (الطيب، http://www.bahrainmonitor.com/hadath/h-036-01.html).

ويقصد به كذلك مضمون التزام يلقى على عاتق دولة في أعقاب حرب بتقديم تعويضات كافية عن الأضرار التي أصابت دولة أخرى أو رعاياها بسبب الحرب، وقد استخدم اللفظ بهذا المعنى في معاهدة فرساي لعام 1919. كما يقصد بتعويضات الحرب، المبالغ المالية التي يراد بها بالضرورة تعويض الخسائر الناجمة عن الحرب، أو التي حدثت أثناءها والتي يفرضها المنتصر على المهزوم كشرط للعودة إلى حالة السلم.

أما التعويض المرتبط بحق العودة للوطن فهو لا يعني ثمن البيت أو المصنع أو الحقل فالأوطان لا تباع ولا تقدر بثمن، ولا تملك بالتقادم مهما طال الزمن، بل هو ما لحق الشعب من خسارة عدم استغلال الموارد ومصادر الحياة طيلة سنوات الشتات، كما أن هذا التعويض لا يضيع بالموت بل يبقى حقا لنسله من بعده (عمر، 2005، ص131).

وقد تناولت المنظمات الدولية، الحكومية وغير الحكومية، تعريفا خاصا للتعويضات التي تهتم بحقوق الإنسان وقضايا التعويضات الكاملة، وفي هذا الشأن فقد أوضحت منظمة العفو الدولية مدلول التعويضات الكاملة

بقولها: "أن حق الحصول على تعويضات كاملة وفعالة هو حق أصيل لجميع ضحايا جرائم الإبادة الجماعية، والجرائم ضد الإنسانية، وجرائم الحرب، وجرائم العدوان، وجرائم التعذيب، وحالات الإعدام خارج نطاق القضاء، وحالات الإخفاء القسري".

كما أكدت على مدى أهمية التعويضات بوصفها وسيلة هامة وضرورية لمعالجة وإزالة آثار معاناة الضحايا الناجمة عن تلكم الجرائم الفظيعة، وذلك لمساعدتهم على إعادة بناء حياتهم ونسيان آثارها النفسية، من أجل اندماجهم مرة أخرى في المجتمع. ويجسد مفهوم التعويضات بعد الأزمات فكرة الترابط القائم بين التنمية والأمن وحقوق الإنسان من خلال إزالة أثار الدمار والخراب التي خلفتها الحروب بين الدول، والنزاعات الأهلية التي اتسعت أنواعها وسميت بأسماء متعددة (حروب الموارد –الهوية – التحرير – تقرير المصير) وقد اتسمت جميعها بالعنف والوحشية وإلحاق الدمار بمؤسسات الدولة والمجتمع معا، إلى حد القضاء أحيانا على مقومات الدولة وبنياتها التحتية.(الطيب، http://www.bahrainmonitor.com/hadath/h-036-01.html).

ومما تجدر الإشارة إليه في مجال القانون الدولي عموما أن لفظ "التعويض" كثيرا ما يستعمل عند الحديث عن التعويضات المادية أو المالية، في حين يستخدم لفظ "جبر الضرر" للدلالة على التعويض بمعناه الواسع، بمعنى أن جبر الضرر قد يكون ماديا أو ماليا . وهذا هو معنى التعويض . كما قد يكون بإعادة الحال على ما كانت عليه، أو قد يكون إرضائيا، ورغم الاختلاف الظاهر بين اللفظين إلا أن معناهما واحد، فالتعويض الذي نحن بصدد الحديث عنه هو التعويض بمفهومه الواسع الذي ينطبق مع مفهوم جبر الضرر بكل صوره، و التي سنتطرق إليها لاحقا في حديثنا عن أشكال التعويض.

وكثير من المعاهدات تكلمت صراحة على حق "الفرد في التعويض" عن انتهاكات حقوقه وأشارات معاهدات أخرى إلى الحق في التعويض بصيغ أخرى غير مباشرة مثل " جبر الضرر" أو "الترضية العادلة"، و إضافة إلى الحق العام في الحصول على تعويض كرست معاهدات عديدة مبدأ القانون العرفي المتعلق بالحق في

الحصول على تعويض عن الاحتجاز أو الاعتقال، أو الإدانة غير القانونيين المادة 9 فقرة5 من العهد، و المادة 5 فقرة5 من الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان، و المادة 10 من الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان، و المادة 16 من الميثاق العربي لحقوق الإنسان، والمادة 85 من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية (الممارسين، 2009، ص111).

ونصت المادة الأولى من مشروع لجنة القانون الدولي حول مسؤولية الدول على أن «أي فعل غير مشروع دوليا تقوم به دولة ما يستتبع مسؤوليتها الدولية»، وتنص المادة 91 من البروتوكول الأول لعام 1977 على أن «يسأل طرف النزاع الذي ينتهك اتفاقيات القانون الدولي الإنساني والبروتوكول المشار إليه، عن دفع التعويض إذا اقتضت الحال ذلك، ويكون مسؤولا عن كافة الأعمال التي يقترفها الأشخاص الذين يشكلون جزءا من قواته المسلحة». وتنص المادة 3 من اتفاقية لاهاي الرابعة لعام 1907 على أنه «يكون الطرف المتحارب الذي يخل بأحكام اللائحة المذكورة ملزما بالتعويض إذا دعت الحاجة، كما يكون مسؤولا عن جميع الأعمال التي يرتكبها أشخاص ينتمون إلى قواته المسلحة»، تعتبر هاتين المادتين الأخيرتين الأساس القانوني الأهم لمبدأ التعويض فبظهورهما ظهرت فكرة التعويض على المستوى الدولي بصورة رسمية، وإن كانت معروفة من قبل. كما تضمنت جميع المشروعات التأكيد على التزام الدولة بإصلاح الضرر عند إخلالها بالتزاماتها الدولية، ففي هذا الصدد نصت المادة الثالثة من مشروع المسؤولية الدولية الذي قدمته اللجنة الثالثة إلى مؤتمر لاهاي للتقنين سنة 1930 على ما يلي: "المسؤولية الدولية لدولة ما تفرض عليها التزاما بإصلاح الضرر الناتج عن عدم وفائها بالتزامها الدولي".

وقد نصت اتفاقيات جنيف الأربع على المسؤولية الدولية عند مخالفة أحكامها (اتفاقيات جنيف الأربع، 2010) ، وهو نفس الأمر بالنسبة للمادة الأولى من مواد مسؤولية الدول عن الأعمال غير الشرعية دوليا والتي اعتمدتها لجنة القانون الدولي سنة2001[2]، والوارد نصها أعلاه.

[2] يمكن الاطلاع على مشروع مواد مسؤولية الدول عن الأعمال الغير مشروعة دوليا . مرفقة في نهاية المذكرة.

ونفس الشيء نجده في المبدأ الثالث والعشرون (23) من مشروع عام 2000، والمتعلق بالمبادئ الأساسية والخطوط المرشدة حول الحق في الانتصاف، وجبر الأضرار لضحايا انتهاكات القانون الدولي لحقوق الإنسان والقانون الدولي الإنساني، حيث تم النص على وجوب منح تعويض عند حدوث أي ضرر يمكن تقديره اقتصاديا (ايمانويلا، 2003، ص104).

إلى جانب تلك النصوص والأحكام، فإن نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية المعتمد في 17 جويلية 1998[3]، وضع هو الآخر مبادئ فيما يتعلق بتعويض ضحايا انتهاكات القانون الدولي الإنساني، ففي هذا الصدد تنص المادة 75 من هذا النظام على الآتي:"...للمحكمة أن تصدر أمرا مباشرا ضد شخص مدان تحدد فيه أشكالا ملائمة من أشكال جبر أضرار المجني عليهم، أو فيما يخصهم، بما في ذلك رد الحقوق والتعويض ورد الاعتبار، وللمحكمة أن تأمر حيثما كان مناسبا بتنفيذ قرار الجبر عن طريق الصندوق الإستئماني المنصوص عليه في المادة 79...".

التعويض العيني" هو إعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل وقوع الضر أو وقوع الفعل الضار"، ويزيل الضرر الناشئ عنه ويعتبر أفضل طرق الضمان والقاضي ملزم بالحكم بالضمان العيني إذا كان ذلك ممكنا وطلب الدائن أو تقدم به المدين (حجازي، 1982، ص658). وإن تحديد نطاق التعويضات يرتبط أساسا بتحقيق الضرر الناتج عن العمل غير المشروع، وتشكل قواعد المسؤولية القانونية بأنواعها (الدولية– المدنية – الجنائية) نطاقا قانونيا للتعويضات يترتب عليه تحمل الأشخاص الذين يرتكبون أفعال مخالفة للقانون الالتزام بالتعويض عن الأضرار التي نتجت عن هذا الفعل غير المشروع.

إزاء هذا المفهوم اتفق الفقهاء على أهمية وقوع الضرر حتى تقام دعوى المسؤولية، إلا أن هذا الاتفاق في حقيقة الأمر يبدو متفاوتا بشأن ضرورة وجود الضرر في نطاق المسؤولية، **وعليه برزت ثلاثة اتجاهات**

[3] صادقت الدولة الستون على النظام الأساسي بتاريخ 11 أفريل 2002، وقد دخلت المحكمة حيز الوجود والممارسة الفعلية بداية من اليوم الأول للشهر الموالي لستين يوما بعد مصادقة الدولة الأخيرة.

فقهية في هذا الشأن: الاتجاه الأول: يرى أن وجود الضرر يعد شرطا ضروريا لقيام المسؤولية، بمعنى آخر لا يكفي لقيام المسؤولية مجرد إخلال الشخص بالتزامه القانوني، وفقا لهذا الاتجاه يشكل وقوع الضرر عنصرا أساسيا وبالتالي فلا تتحقق المسؤولية بدونه "لا مسؤولية بدون ضرر".

الاتجاه الثاني: يرى أن الضرر يعد عنصرا أساسيا في وجود العمل غير المشروع ذاته، بجانب عنصرين آخرين هما: الموضوعي: وهو أن يكون مضمون العمل غير المشروع تصرفا يمثل مخالفة للالتزامات الدولية، أما العنصر الشخصي: فهو إسناد ذلك التصرف لشخص قانوني دولي، ومقتضى هذا الرأي "أن العمل غير المشروع لا يوجد إلا في حال كونه تصرفا مخالفا للالتزامات الملقاة على عاتق شخص دولي اتجاه شخص دولي آخر، وسبب له ضررا".

الاتجاه الثالث: يرى أن الضرر يعد أمرا ملازما للعمل غير المشروع دوليا، فأنى وجد هذا الأخير وجد الضرر، ويؤكد أنصار هذا الاتجاه بقولهم: "إن الحق في التعويض ينشأ منذ اللحظة التي يرتكب فيها العمل غير المشروع". وهذا الرأي سوف تتم مناقشته لاحقا فيما يتعلق بمفهوم الضرر. ولأنه لا يكون ممكنا إلا حين يتخذ الخطأ الذي أقدم عليه المدين صورة القيام بعمل تمكن إزالته (حجازي، 1982، ص658).

والواقع أن التعويض العيني جائز وسائغ في كل الصور التي لا يمس فيها حرية المدين الشخصية. على أن حرية القاضي غير مطلقة للحكم بالتعويض عينيا، بل يقيدها ببعض الشروط المتعلقة بالمجال الطبي (السنهوري، 1986، ص567). وهي: في بعض حالات الضرر الجسماني والأدبي يصبح من غير الممكن اللجوء إلى التعويض العيني نظرا للناحية الإنسانية، كالاعتداء على الشرف والسمعة والعواطف، أو حوادث ضرب أو جرح أو قتل حيث انتهت التشريعات الحديثة بالنص على وجوب التعويض بمقابل في مثل هذه الحالات (التونجي، 1956، ص106).

1-يشترط الأخذ بالتعويض العيني أن يكون ممكنا فإذا أصبح التنفيذ العيني مستحيل استحالة نسبية بالنسبة للطرف المدين ففي الالتزام بعمل أو الامتناع عن عمل إذا كان المدين مكلف بأدائه شخصيا وحال دون

تأديته مانع شخصي يصادر إلى التعويض بمقابل فإذا ألم بالطبيب مرض مفاجئ فإنه يحول بينه وبين قيامه بتنفيذ التزام عليه بعلاج المريض أو إجراء عمل جراحي مستعجل للمريض.

2-إذا كان في التعويض العيني إرهاق للمدين، وإن كان ممكنا بصورة يتجاوز فيها الضرر اللاحق بالمدين فلا محل لإجبار المدين على التنفيذ العيني، وهنا أيضا يصار للتعويض بمقابل، وهذا مقبول في حالة عدم تنفيذ الطبيب للإلزام أو للتأخر فيه أو الخطأ في تنفيذه (السنهوري، 1986، ص567) ، وعليه يتبادر إلى الذهن السؤال التالي: هل يمكن إكراه الطبيب للقيام بعمل بالتنفيذ الجبري؟

القاعدة العامة تقول (أن التنفيذ العيني جبرا على المدين جائز وسائغ في كل الصور التي لا يمس التنفيذ فيها حرية المدين الشخصية والالتزام إما يكون بعمل شيء أو الامتناع عن عمل فإذا كان محل الالتزام عمل تعهد به المدين، فإما أن يكون عملا متصلا بشخصه بحيث يتخذ منه قيمته الاقتصادية، أو لا يكون شخصه محل اعتبار لتنفيذ هذا العمل.

وعليه فإن جواز القول بالتنفيذ العيني جبرا على المدين فإنه يبقى مقيدا بشرط يمثل عدم المساس بحرية المدين الشخصية، فإجبار الطبيب لتنفيذ التزامه في هذه الحالة غير ممكن أو غير منتج (منصور، 2006، ص451). ويضع أهله ومحبوه في حالة وفاته هنا لا محل للتعويض العيني إطلاقا بل نرجع إلى التعويض بمقابل، وإذا كان إعادة الوضع إلى ما كان عليه هو تنفيذ عيني جبري لا تعويض غير نقدي، كما يرى الفقه المصري فإن التعويض غير النقدي يتخذ إحدى صور ثلاث أولها إعادة الحال إلى ما كان عليه، والثانية هي الالتزام بأداء العمل المعين أو رد الشيء الذي لحقه التلف، والثالثة هي رد المثل في المثليات أو رد الشيء الذي لحقه التلف.

علما بأن المحكمة لا تحكم بالتعويض غير النقدي إلا إذا طالب به المضرور، ولم يكن المدين غرضه التعويض النقدي (العبودي، 2000، ص127).

لذلك نجد صعوبة التعويض العيني في مجال المسئولية الطبية، ولعدم إمكانية الحصول على التعويض العيني في الإصابة الجسدية غير المميتة (الفضل، 1989، ص113) ، كقطع الطرف المتورم والذي أصيب بالتسمم من التجربة الطبية التي أجراها الطبيب داخل المستشفى خاصة أن الطرف الصناعي لا يمكن أن يؤدي نفس وظائف العضو الطبيعي (ابراهيم، 2000، ص715) ، لهذا فإن الغالب هو أن يكون التعويض بمقابل وبصفة خاصة في صورة نقدية لأن كل ضرر وحتى الضرر الأدبي يمكن تقييمه بالنقد.

شروط الضرر الموجب للتعويض: كما سبق وأشرنا، يراد بالضرر بشكل عام الأذى الذي قد يصيب الشخص في حق من حقوقه أو في مصلحة مشروعة له سواء كان ذلك الحق أو تلك المصلحة ذا قيمة مالية أو لم يكن (الدراجي، 2005، ص715). أما في القانون الدولي فيقصد بالضرر المساس بحق أو بمصلحة مشروعة لأحد أشخاص القانون الدولي. ففي الأراضي المحتلة مثلا تتمثل الأضرار في الخسائر البشرية والمادية والمعنوية التي تصيب الدولة المحتلة أراضيها نتيجة للجرائم التي تقترفها سلطات الاحتلال سواء بحق الأشخاص أو الممتلكات العامة والخاصة أو بشأن الممتلكات الثقافية والأعيان المدنية والبيئة إلى غير ذلك من صور الجرائم والانتهاكات المتعددة والتي يمكن تقدير درجة خطورتها في بعض الأحيان نتيجة لجسامتها وبشاعتها.

ويرى البعض أن حصول الضرر من أهم الشروط التي يتطلبها القانون الدولي لقيام المسؤولية الدولية وبدون توافره تكون المسؤولية قد فقدت أهم أركانها، ذلك أن الضرر هو الركن الهام الذي تقوم المسؤولية الدولية من أجل تعويض ما يترتب عليه أو إزالة آثاره الضارة بحيث تنعدم جدوى المسؤولية الدولية بدونه (السيد، 1984، ص101). وهو الأمر الذي يؤكده عدد كبير من الفقهاء حيث يشير الدكتور محمد سامي عبد الحميد إلى أنه "لا يكفي لقيام مسؤولية الدولة أن يصدر منها إخلال بالتزاماتها الدولية ما لم يترتب على هذا الإخلال أضرارا بالغير" (عبد الحميد، 1977، ص499) ، وهو نفس الاتجاه الذي يذهب إليه الفقيه هاندل من أن "الضرر يعد مقدمة منطقية للمسؤولية الدولية" (الشيخة، 2001، ص27). والواقع أن الفقه الدولي

يكاد يجمع على ضرورة وقوع الضرر كشرط للمسؤولية الدولية مستلهما في ذلك أحكام القضاء الدولي[4]، وهيئات التحكيم الدولي[5] التي اختطت نفس النهج فقد ذكر "كافاري" أنه يشترط لتحقق المسؤولية الدولية وقوع ضرر، وهذا هو الشرط الأول الذي وإن لم تؤكده الأحكام صراحة إلا أنه يستخلص منها مع ذلك بكل وضوح.

غير أن ما تجدر الإشارة إليه في هذا الصدد هو وجود اتجاه جديد أمام لجنة القانون الدولي يذهب إلى عدم إعطاء الضرر هذه الأهمية وعدم الاعتداد به كشرط أو ركن مستقل من أركان المسؤولية الدولية ذلك أن الضرر وإن كان مهما لتحديد التعويض إلا أنه ليس شرطا منشئا للمسؤولية الدولية حيث يكون الضرر مدمجا في الفعل غير المشروع، فالفقيه "جريفراث" يرى "أن الضرر ليس شرطا من شروط المسؤولية الدولية ويدل على سلامة رأيه بأن معظم الاتفاقيات الدولية تتناول مجموعة من الالتزامات دون أن تشير إلى الأضرار التي تترتب على انتهاك هذه الالتزامات لذلك فانتهاك الالتزام الوارد في الاتفاقية يعد كافيا بذاته لإقامة المسؤولية الدولية، إذ أن الضرر في رأيه وإن كان نتيجة محتملة لفعل دولي غير مشروع إلا أنه لا يعد أحد عناصره (الشيخة، 2001، ص27).

وعليه يرى أنصار هذا الاتجاه أنه ينبغي الفصل بين حدوث الضرر، ونشوء المسؤولية الدولية ذلك أن الضرر قد يثبت دون أن تثار مسؤولية الدولة المتسببة به كما أن الدولة قد تعد مسؤولة أحيانا دون أن تتسبب بحدوث ضرر (الدراجي، 2005، ص718).

---

[4] فقد أكدت محكمة العدل الدولية الدائمة على اعتبار أن الضرر هو عنصر أساسي للمسؤولية الدولية حيث جاء في حكمها في قضية "مافروماتيس" سنة 1925 أنه " لم يثبت وقوع أي ضرر على مافروماتيس نتيجة هذا الفعل مما يتعين معه رفض طلب التعويض الذي قدمته الحكومة اليونانية ".

[5] فعلى سبيل المثال في قضية (neer clain) بين الولايات المتحدة الأمريكية والمكسيك جاء في آراء لجنة الدعاوى العامة سنة 1927 أنه: " تتحمل الدولة المسؤولية الدولية في حالة فشل أحد أجهزتها الدولية مما يتسبب عنه ضرر لأشخاص أو لأموال الأجانب المقيمين في إقليمها ".

ويبدو من غير الملائم أن يوضع عنصر الضرر هذا في الاعتبار لدى تحديد شروط وجود فعل غير مشروع دوليا..."، وهو ما تبنته لجنة القانون الدولي وفق ما أكده مقرر اللجنة الأستاذ ريفاغن والذي أشار إلى أن اللجنة وبعد اقتناعها بالحجج التي قدمها السيد"ago" قد قررت أن "الضرر ليس عنصرا من عناصر المسؤولية ولذا فلم يؤخذ بالحسبان" (الدراجي، 2005، ص718).

وفي هذا الصدد يشير الدكتور حسام على عبد الخالق الشيخة أن هذا الرأي يتسم بالوجاهة والموضوعية، إذ أن مجرد ارتكاب فعل غير مشروع دوليا تترتب عليه مباشرة المسؤولية الدولية في مواجهته، أما مجرد حدوث الضرر من عدمه فالضرر واقع حكما بمجرد مخالفة الالتزام الدولي، ولكن تحقق الضرر واقعيا هو الضروري لإمكانية قيام التعويض من عدمه (الشيخة، 2001، ص29). ولكي يكون الضرر الناشئ عن خطأ الادارة موجباً للتعويض يجب ان تتوافر به عدة خصائص، فهذا الضرر يجب ان يكون ضرراً مباشراً ناجماً عن أحد اعمال الادارة بالإضافة الى ذلك يشترط به ان يكون محققاً وخاصاً فضلاً عن مساسه بمركز يحميه القانون، واخيراً يجب ان يكون قابلاً للتقدير بالنقود، وسنتناول هذه الشروط تباعاً:

اولاً: ان يكون الضرر مباشراً: يقصد بذلك ان يكون الضرر قد جاء كنتيجة مباشرة لخطأ الادارة، وبمفهوم اخر يعبر عنه بعلاقة السببية بين الخطأ المنسوب الى الادارة والضرر الناجم عن هذا الخطأ اي انه جاء كنتيجة حتمية لنشاط الادارة المسبب له (شطناوي، 2002، ص294)، وتثور الاشكالية هنا إذا كان هناك أكثر من سبب ادت الى حدوث الضرر او اشترك فعل الغير مع نشاط الادارة في حدوث الضرر.

ثانياً: ان يكون الضرر محققاً: اي يجب ان يكون الضرر ثابت الوقوع على وجه اليقين، ويستثنى من ذلك الضرر المحتمل الوقوع، ويستوي في ذلك ان يكون الضرر حال او مستقبلي او يكفي ان يكون محقق الوقوع بشكل اكيد فقط، والاختلاف يدور فقط حول التعويض وتقديره، اذ يجب ان يقع الضرر حتى يمكن تقدير التعويض ففي حال الضرر المستقبلي يتم تقدير تعويضه حين وقوعه مستقبلاً. ويعتبر الضرر المحقق الوقوع على سواء مع ضياع الفرصة الجادة، ومن ذلك تفويت فرصة جديه في الشفاء من مرض معين او تفويت

فرصة التعيين في وظيفة ما. فقد قضت محكمة التمييز الاردنية بأنه: يشترط في الضرر الواجب التعويض عنه أن يكون محققا أما الضرر المحتمل الوقوع وهو ما لم يقع ولا يعرف ما إذا كان سيقع في المستقبل أم لا فلا تعويض عنه والضرر الحال فقد يكون حالا أي وقع فعلا تعويض عنه وقد يكون مستقبلا والضرر المستقبل على عكس الضرر المحتمل ضرر محقق الوقوع وإن لم يقع بعد، وعليه فإن إصابة المدعية نتيجة الحادث بعاهة دائمة إنها بحاجة إلى ثلاث عمليات جراحية تتطلب تغيير الرأس الاصطناعي للزر الأيسر في عظمة الفخذ وأن هذه العمليات الثلاث تحتاجها المصابة تباعا كل ثماني سنوات وحتى بلوغها سن الستين متوسط عمر الإنسان في الأردن ولذلك فإن التعويض عن هذا الضرر المستقبلي المحقق الوقوع لا يخالف القانون (مرقس، 1937، ص182).

أن دعوة الخبراء للمناقشة أمر منوط بمحكمة الموضع التي لها أن تعتمد تقرير الخبراء أو تقرر دعوتهم للمناقشة وأن الاقتناع بتقرير الخبرة هو من المسائل الموضوعية التي تستقل بها محكمة الموضوع دون رقابة عليها في ذلك من محكمة التمييز (علي، 1985، ص48).

أن مسؤولية الضمان عن الفعل الضار تشمل الضرر المادي والكسب الفائت والضرر الأدبي عملا بالمادتين (266 و267) من القانون المدني وعليه فإن التعويض عن الضرر الأدبي الذي لحق المدعية من جراء الحادث وما نتج عنه من آثار سلبية عليها كزوجة وكأم وما نتج عنه من آثار سلبية مركزها الاجتماعي نتيجة إحساسها بأنها معاقة وما ينجم عن ذلك من حزن وما آلت إليه حالتها النفسية من جراء الإصابة والتشوه الحاصل يتفق وأحكام القانون. 4-أن تقدير الأضرار عمل من أعمال الخبرة ولا يرد القول أن التعويض الذي قدره الخبراء فيه غلو وإسراف في التقدير ما دام لم يقدم ما يدحض هذا التقدير. 5-استقر اجتهاد محكمة التمييز على أن للمضرور أن يتقاضى من شركة التأمين كامل التعويض الذي يستحقه بشرط ألا يتجاوز الحد الأعلى لمبلغ التأمين لغايات تعويض الغير لأن الشرط الوارد في عقد التأمين فيما يتعلق

بتحديد مقدار التعويض عن كل نوع من أنواع الضرر الذي يلحق بالغير من استعمال السيارة لا ينفذ بحق"

(تمييز حقوق قرار رقم 1999/1366 مجلة نقابة المحامين، 2002، ص2693)

وقضت المحكمة الادارية العليا في مصر بتاريخ 2001/3/27 بأنه "اذا كان ركن الخطأ ثابتاً في حق جهة الادارة بمقتضى الحكم الصادر من المحكمة الادارية العليا في الطعنين رقمي 2514 لسنة 35، 1819 لسنة 36 ق المشار اليه الذي قضى بإلغاء قرار حي غرب القاهرة بطرح استغلال كازينو قصر النيل السياحي لتأجير في مزاد عام لعدم مشروعيته الا ان ركن الضرر غير متوافر لأنه يشترط في الضرر الموجب المسئولية ان يكون محققاً بان يكون قد وقع بالفعل او ان يكون وقوعه في المستقبل اما الضرر المحتمل وهو ما يكون غير محقق الوقوع في المستقبل الا اذا تحقق فعلاً وبالتالي فان القول بان المطعون ضده قد لحقه ضرر مادي نتيجة لسداد قيمة المبالغ المنصوص عليها في المادة (3) من شروط الترخيص المعلن عنه الذي يوازي مقابل الانتفاع لمدة ثلاثة اشهر بصفة تامين نهائية بما يترتب عليه تقييد لحريته المالية في الدخول في اية مشروعات اخرى خلال المدة من بداية رسو المواد عليه في 1986/6/15 او حتى تاريخ سحبه للتامين الابتدائي في 1986/7/7 فهذا القول غير سليم لان المطعون ضده لم يثبت انه جلب المبلغ المشار اليه البالغ مقداره مائتين وخمسين الف جنيه دون استغلال كما انه مع افتراض قيامه بتجنيب هذا المبلغ فانه لم يثبت ماهية المشروعات التي لم يتمكن من الدخول فيها بسبب تجنيبه هذا المبلغ خلال تلك الفترة القصيرة وما هي المكاسب التي ستعود عليه نتيجة دخوله هذه المشروعات وبالتالي يكون الضرر احتماليا غير محقق الوقوع لا تكتمل به اركان المسئولية"

ثالثا: ان يكون الضرر خاصاً: يقابل هذا الشرط عمومية الضرر، اي انه يجب ان يقع الضرر على فرد معين او مجموعة افراد معينة يسهل تحديدهم، اما الضرر العام فهو الذي يصيب عدداً غير محدد من الافراد ويقع عبء تحمله على الجميع، اي يقع تحت مسمى الاعباء والتكاليف العامة. كما لا يقصد به الجسامة، اذ انها ليست شرطاً في الضرر، الا في حالة المسؤولية بدون خطأ، فإحداث تغيير بطريق عام لا

يعتبر ضرراً خاصاً، ويرى جانب من الفقه ان اشتراط خصوصية الضرر في المسؤولية على اساس الخطأ، جاء في غير مكانه، ذلك ان الخطأ هو اساس المسؤولية ولا يهم عدد الاشخاص الذين اصابهم الضرر، اي يجب ان لا يكون اتساع أثر الخطأ مسبباً لإعفاء الادارة من مسؤوليتها التقصيرية بل ان كثرة عدد المضرورين يعد دليلاً على جسامة الخطأ واستهتار الادارة الذي يجب الرد عليه بالتشدد في مسؤولية الادارة لا اعفاءها منها. (فكري، 1971، ص333).

رابعاً: ان يكون الضرر ناجماً عن عمل من اعمال الإدارة (شطناوي، 2002، ص293) اي ان ينسب الضرر الى الادارة العامة او الى أحد الاشخاص التابعين لها او ان يكون مرتبطاً بالأشياء التي تمتلكها او تستعملها او تقع تحت اشرافها او في حوزتها، ويخرج من ذلك الضرر الذي جاء نتيجة نشاط شخص غير تابع للإدارة او قام به لحسابه الخاص او لحساب الغير الخاص.

وقضت محكمة التمييز الاردنية "1-تعتبر الخزينة العامة للدولة ملزمة بالتعويض عن الاضرار التي لحقت بالمميز ضدهم نتيجة وفاة مورثهم بسبب الخطأ الذي ارتكبه رجل الامن العام طالما ان رجل الامن العام تسبب بوفاة مورث المميز ضدهم اثناء الوظيفة الرسمية وبسبب قيامه بهذه الوظيفة 2-الخبرة هي الوسيلة السليمة التي يلجأ اليها لتقدير ما يستحقه ورثة المتوفى من تعويض نتيجة التسبب بوفاته سواء بالنسبة للضرر المادي او الضرر المعنوي" (تمييز حقوق قرار رقم 1997/2363 مجلة نقابة المحامين، 1998، ص148).

خامساً: ان يكون الضرر قابلاً للتقدير بالنقود (فكري، 1971، ص338): ان هذا الشرط لا يمثل اي إشكالاً بالنسبة للضرر المادي الذي اصاب مصلحة مالية للمضرور مثل حرمانه من ربح معين، ولكنه يثور بالنسبة للضرر الادبي او المعنوي والتي يصعب تقديرها او تقويمها بالمال، ولكن ذلك لا يعني استحالة التعويض حتى ولو كان من قبيل رد الاعتبار.

المطلب الثاني: التأمين كبديل للتعويض.

إذا كانت المسؤولية بوجه عام تتأسس على الخطأ، فإن ظهور نظام التأمين وإن لم يكن وراء اختفاء عنصر الخطأ كليا، غير أنه ساهم في تحريفه أو على الأقل التلطيف منه إلى حد كبير، مما جعل النظرية الشخصية القائمة على الخطأ لم تعد تتفق لا مع المنطق ولا مع التطور الاقتصادي، فمنذ أن انفصلت المسؤولية المدنية عن المسؤولية الجنائية وأصبح التعويض المدني لا دخل للعقوبة فيه، لم يعد هناك معنى لاستبقاء الخطأ أساساً للمسؤولية المدنية، وإنما ينبغي أن يكون أساس هذه المسؤولية الضرر الذي يستوجب التعويض، لا الخطأ الذي يقتضي العقوبة. ومن المعلوم أن المسؤولية المدنية ذات الطبيعة الشخصية– تقليديا–قامت على ثلاثة عناصر وهي: الخطأ والضرر وعلاقة السببية بين هذا وذاك، وبالنسبة لعنصر الضرر فإن التطور الذي خضع له تمثل بصفة رئيسية في التوسيع من نطاق وجوده وتقديره. أما التطور الحقيقي فقد انصب على عنصري الخطأ وعلاقة السببية، حيث تعرضا لتحولات مهمة، مست في بعض الأحيان وجودهما ذاته، وكان العامل الجوهري وراء هذه التحولات هو ما تحقق من توسع كبير في التأمين من هذه المسؤولية .

والحقيقة، أن انتشار التأمين من المسؤولية وتعميمه في بعض القطاعات، يُحوِّر دور المسؤول من المدين بالتعويض بالمعنى الفني للكلمة إلى مجرد مورد للتأمين، ومن هنا، قد يبدو طبيعيا أن تحديد المسؤول، يتم باستخدام مقدرته على التأمين، أكثر من الاعتبارات المستمدة من دوره الفعلي في إحداث الضرر. ولعل هذا ما يفسر اتجاه الأركان التقليدية للمسؤولية المدنية–خاصة الخطأ وعلاقة السببية–نحو التلاشي تاركة المجال للنظم التي تنقل المسؤولية إلى عاتق أشخاص يوجدون–بحكم ما يمارسونه من أنشطة، قد تترتب عليها أضرار–في ظروف تسمح لهم بتوقع حدوث الأضرار، فيلجئون إلى التأمين من أجل تغطيتها. من هنا، أمكن القول إن تأمين المسؤولية قد تطور بشكل ملحوظ في عصرنا الحاضر، وقد صاحب ذلك تطور قانوني

وقضائي للمسؤولية المدنية، خاصة حين يتعلق الأمر بالمسؤولية عن فعل الغير (أولا)، ومسؤولية حارس الشيء (ثانيا).

***أولا: تأثير التأمين على أساس المسؤولية عن فعل الغير:** الأصل أن الإنسان لا يسأل إلا عن عمله الشخصي، ولكن يمكن على وجه الاستثناء أن يرتب القانون على شخص مسؤولية عمل قام به غيره، وفي هذه الحالة لا تقوم المسؤولية إلا بالنسبة للأشخاص الذين عدَّدهم القانون حصراً. ذلك لأن هذا الصنف من المسؤولية يقع بوجه عام على أشخاص يتولون توجيه أنشطة الغير، ولهذا السبب فإنه باستطاعتهم توقع الأضرار التي يمكن أن تنشأ في المستقبل خلال إلى ما كانت عليه قبل حدوث ممارسة هاته الأنشطة، ولعل هذا ما يفسِّر بدوره لجوئهم لنظام التأمين.

وقد كان لنظام التأمين الأثر البالغ في تطور هذا النوع من المسؤولية، ويبدو ذلك بوضوح من خلال نظام تأمين المسؤولية المفروض على رؤساء المشروعات، والتوسع والتحرر المستمر لنظام مسؤولية المتبوع عن فعل التابع، وكذلك التوسع في تقدير خطأ التابع الذي لم يعد يستلزمه القضاء لقيام مسؤولية المتبوع. كما توسع القضاء في تعريف رابطة التبعية، والرابطة التي يتعين أن توجد بين التصرف المرتكب من قِبل التابع والوظائف التي تمارس لحساب المتبوع (السنهوري، 1964).

وإن ركزنا الرؤية في مجال الشغل سنجد أن ارتباطه بمركزين أحدهما اقتصادي وآخر اجتماعي، قد ساهم في تطور نظام المسؤولية، فمن جهة يعد بروز الآلات والتقنيات الحديثة من العوامل المساعدة على التقدم والازدهار في المجال الاقتصادي، ومقابل ذلك فإن المجال الاجتماعي قد عرف تدهوراً كبيراً بسبب كثرة حوادث الشغل التي وجد العمال أنفسهم معرضين لها في كل وقت وحين، مما أدى إلى بروز مفهوم اجتماعية المسؤولية، التي لا يمكن أن تتحقق إلا عن طريق ضمان حصول المضرور على التعويض، خاصة وأننا أمام مسؤولية عن فعل الغير التي تقع بوجه عام على عاتق أشخاص يقومون بتوجيه أنشطتهم،

ومادام أن رب العمل يستفيد من نشاط العامل فيكون ملزماً بأداء التعويض عن الأضرار التي يصاب بها طبقاً لما تقضي به نظرية تحمل التبعة ، وطبقاً كذلك للقاعدة الأصولية "الغُنم بالغُرم."

هذا التطور التدريجي للمسؤولية عن فعل الغير خاصة في المادة الاجتماعية والذي صاحبه ظهور نظام التأمين، تم عن طريق الانقلاب على عنصر الخطأ. وذلك بإسهام من القضاء ومباركة من الفقه الفرنسي ، مما دفع المشرع الفرنسي إلى سن قانون خاص ، اقتبس عنه المشرع المغربي ظهير 25 يونيو 1927 ، والذي أسس للمسؤولية الموضوعية بدون خطأ ، حيث لم يبقَ معها الأجير ملزماً بإثبات الخطأ، كما أنه لم يعد باستطاعة المشغل أن يدفع مسؤوليته بالسبب الأجنبي أو إثبات عدم ارتكابه لأي خطأ، وإنما يكفي لتقرير مسؤولية هذا الأخير إصابة الأجير بضرر وأن يكون لهذا الضرر علاقة بالشغل، الشيء الذي جعل الضرر أساس المسؤولية المدنية، وقد ساهم ذلك في إشاعة الأمان بين الأجراء أمام تزايد الأخطار المهنية، كما ساهم هذا "الأمن" بدوره في تشجيع المبادرة والعمل.

***ثانيا: تأثير التأمين على أساس مسؤولية حارس الشيء:** إن أية محاولة لدراسة تأثير التأمين في مجال التنظيم القانوني للمسؤولية المدنية عن حراسة الأشياء لا يمكن أن تتم في معزل عن التشريع الفرنسي المصدر التاريخي لتشريعنا المغربي. فالمسؤولية عن حراسة الشيء في التشريع المدني الفرنسي أضحت بفعل القضاء مسؤولية موضوعية لا تنتفي إلا بانتفاء السببية المباشرة بين الشيء محل الحراسة والضرر الحاصل للمضرور، وكان للتأمين الدور البارز في ذلك، استنادا إلى الفصل 1384 من القانون المدني الفرنسي. ولا شك أن هذا التطور لنظام المسؤولية المدنية عن فعل الأشياء قد دفعت إليه كثرة الحوادث بسبب استعمال الآلات–بما في ذلك السيارات–والأدوات الميكانيكية، التي أصبح التأمين بالنسبة لها أمراً عاديا منذ وقت طويل. وبعبارة أوضح، فانتشار وتطور نظام تأمين المسؤولية في مجال استعمال هذه الأشياء، قد أدى إلى التقليل من شأن أهم عنصر من عناصر المسؤولية المدنية، ألا وهو عنصر الخطأ، إما بالإعفاء من عبء إثباته، وافتراضه بما لا يقبل العكس، إلا إذا وُجد سبباً أجنبيا، وإما بالدعوة إلى الاستغناء

عنه تماماً وإقامة مسؤولية دون خطأ، أي مسؤولية موضوعية وهذا بالضبط ما يدعى نظام الضمان (مأمون، 1998). ومن السهل قبول هذا الأمر في ظل نظام يضمن للمضرور الحصول على التعويض المناسب من جهة مليئة الذمة وهي شركة التأمين، خاصة بعد أن أصبح معظم النشاط الإنساني يُمارس من خلال مشروعات عملاقة وليس بواسطة مجرد مقاولات صغيرة تعود لأفراد عاديين، بالإضافة إلى أن هذا النشاط أضحى يجلب الكثير من المخاطر الجديدة التي لم تكن معروفة وقت وضع التقنين المدني.

وبناءً على ذلك، فإن تأمين المسؤولية أصبح إجباريا بالنسبة لمن يستعمل سيارة، باعتبارها من الأدوات والآلات الخطرة التي تحتاج في حراستها إلى عناية خاصة، وبسبب الأضرار الجسيمة الناجمة عن حوادثها، فضلاً عن كثرة هذه الحوادث، لدرجة أنه قد لا يمر يوم دون وقوع العديد منها . وفي هذا الصدد تجب الإشارة إلى وجود اتجاهين دوليين:

الاتجاه الأول: يتبنى المعنى الفني الدقيق لمصطلح التعويض العيني، حيث يعتبر أن رد الحق عينا يتمثل في إعادة الوضع القائم من قبل، أو الحالة التي كانت موجودة قبل وقوع الفعل غير المشروع، وذلك كي يتسنى إعادة علاقة الطرفين إلى حالتها الأصلية.

أما الاتجاه الثاني: فيتبنى معنى أكثر اتساعا، حيث يعتبر أنه . التعويض العيني . عبارة عن إقرار أو إعادة إقرار الحالة الموجودة أو التي كانت ستوجد إذا لم يرتكب الفعل غير المشروع. إذن فالمقصود بالتعويض العيني هو أن تعيد الدولة المسببة للأضرار الأشياء أو الأموال أو المراكز القانونية والواقعية الضرر والناتج عن انتهاك قواعد القانون الدولي الإنساني. إن إعادة الحال على ما كان عليه إما أن يكون ماديا أو قانونيا، حيث يقصد برد الحق المادي التزام الدولة المخالفة برد شيء مادي ملموس له وجود حقيقي وكيان ظاهر، ومن صور هذا الرد استرداد أشياء، الإفراج عن أشخاص اعتقلوا بصورة غير قانونية، الانسحاب من أراضي

احتلت بطريقة غير مشروعة[6]، أما رد الحق القانوني فيكون عن طريق إلغاء الدولة لجميع القرارات الإدارية والأحكام القضائية التي تشكل مخالفة لأحكام القانون الدولي، وكذلك إلغاء أي نص في اتفاقية يتعارض تنفيذه مع أية معاهدة دولية أبرمتها الدولة، ومثال هذه الصورة إلغاء قرارات ضم الأقاليم التي استولت عليها الدولة خلال فترة الحرب (مفيد، 1985، ص48). وفي هذا الإطار، يعتقد الدكتور الدراجي إبراهيم بأن الرد القانوني هو أقرب ما يكون إلى الترضية الأدبية والمعنوية منه إلى الرد العيني(الدراجي، 2005، ص746)، وذلك لأن إلغاء القوانين والقرارات المخالفة لقواعد القانون الدولي لا ترتب أي أثر، وبالتالي فإن إلغاءها إنما هو ذو أثر أدبي ومعنوي أكثر منه أثر مادي ملموس.

إن الرد العيني هو الأصل، لكن قد يتعذر أحيانا تطبيق هذه الصورة لوجود نوع من الاستحالة والتي قد تكون مادية أو قانونية، فالاستحالة المادية تنشأ من طبيعة الحدث أو محله و تجعل من رد الحق مستحيلا و تتوافر هذه الحالة إما لكون الشيء المراد رده قد تلف أو لكون الأمور ذات الصلة قد حدث فيها تغيير واقعي يجعل الرد المادي لها مستحيلا، ومثال ذلك تدمير الطائرات المدنية وكذا منازل السكان المدنيين و قتل السكان العزل، أما الاستحالة القانونية فتتحقق عندما يترتب على إعادة الحال إلى ما هو عليه صعوبات قانونية داخلية بالنسبة للدولة المسؤولة، ففي هذه الحالة يتم إصلاح الضرر بوسيلة أخرى من وسائل إصلاح الضرر، لكن لا يجوز للدولة أن تحتج بتشريعها الوطني لانتهاك أحكام القانون الدولي، فهذا لا يعتبر من قبيل الاستحالة القانونية (علي، 1985، ص48). وفي هذا الإطار نجد أن لجنة القانون الدولي قد تطرقت للرد العيني بموجب المادة 36 ووضعت له شروطا تتمثل فيما يلي: -ألا يكون مستحيلا مادياً. - غير مستتبع لعبء لا يتناسب إطلاقا مع المنفعة المترتبة على الرد بدلا من التعويض.

[6] لقد أبدت محكمة العدل الدولية موافقتها على طلب كمبوديا الرامي لرد أنواع معينة من المقتنيات الفنية والتاريخية، كانت السلطات التايلندية قد استولت عليها ونقلتها من منطقة المعبد.

وبالتالي توصل الباحث من خلال ما تم طرحه في هذا المبحث بأن التعويض او التأمين كبديل عن التعويض في الحالات التي يكون هناك خطأ بيولوجي أضر بالغير سواء كان ضرر مادي او معنوي او جسدي فأن من قام بالخطأ البيولوجي سواء شخص او مؤسسة او دولة او عدة دول فأن جميع ما تم ذكره ملتزمين بتعويض جميع المضرورين من ذلك الخطأ او الضرر سواء كان الخطأ الذي ادى الى حدوث ذلك الضرر عمدياً او غير عمدي وسواء حتى لوكان بقوة قاهرة او لسبب اجنبي ومن أجل ذلك يتم اللجوء الى التأمين كبديل عن التعويض حيث ان مجرد التأمين يعني ذلك انه هنالك خطر من المتوقع حدوثه وعلى المؤمن ان يكون قد جهز لذلك لدى شركة التأمين من أجل ان تساهم معه في جزء كبير من الضرر الذي قد يلحق بهِ بالوقت الحاضر او المستقبل .

وعليه وبناءاً لما سبق بأنه في حالة الوفاة او حدوث الأعاقة لدى المتضرر من الخطأ او الضرر البيولوجي فأنه ومع استحالة اعادة الحال الى ما كانت عليها قبل الضرر او الخطأ البيولوجي فأنه لا مجال لمن تضرر في حالة الأعاقة الا الحصول على تعويض مالي يتناسب مع حجم الضرر التي اصابه نتيجة هذا الضرر واما في حالة الوفاة ففي هذه الحالة يجب تعويض عائلة الشخص المتوفي وفقاً لنظام قانوني معين يضمن على الأقل المعيشة الكريمة لذوي وابناء المتوفي خصوصاً اذا كان المتوفي او المتوفية هو المعيل الأساسي لأسرته .

ويرى الباحث ان التأمين الالزامي لجميع المختبرات الطبية والبيولوجية هو افضل وسيلة للتعويض عن الأضرار و/او الاخطاء البيولوجية الناقلة للعدوى ولكن في مثل هذه الحالات يجب ان يكون التأمين عالمي وشمولي وتحت أطار دولي ومنظم من قبل المؤسسات والهيئات الدولية وبشكل خاص الهئيات التابعة للامم المتحدة كون الضرر البيولوجي يؤثر على جميع دول كما حدث في جائحة كورونا ويجب مواجهة هذا الخطر والتعاون في القضاء عليه من الجميع وكذلك التعويض عنه في حال حدوث الضرر سواء ضرراً

مادياً او معنوياً او جسدياً واعتبار التأمين للمختبرات الطبية والبيولوجية شرط رئيسي للحصول على رخصة تشغيل مثل هذه المختبرات .

ومن ناحية اخرى يرى الباحث كذلك انه من ضمن الأشياء التي يجب على الذي تسبب بالضرر البيولوجي سواء ساهم فيه بشكل شخصي او على مستوى مؤسسة او على مستوى الدولة او الدول بأن يتم تكليفهم بأيجاد اللقاحات او الادوية التي تعمل على حماية البيئة البشرية والحيوانية والنباتية من مخاطر هذه الأضرار وان لم تكون قادرة على ذلك عليهم الاستعانة بالخبراء من كافة انحاء العالم مقابل ان يتحملوا مصاريف واعباء ذلك كونهم هم الأولى بجبر الضرر الذي تسببوا بهِ للبشرية .

الخاتمة:

تعد المسؤولية المدنية من أهم الموضوعات القانونية الجديرة بالدراسة، كونها تناول العديد من القضايا المهمة في حياة الأشخاص والمجتمع. ومع التطور الذي شهده العالم في ظل الثورة الصناعية الحديثة، ظهرت هناك بعض القضايا التي لم تكن معروفة من قبل، ومنها الضرر البيولوجي.

ويعد الضرر البيولوجي من المشاكل الكبيرة – بل وأخطرها–التي يواجهها الإنسان المعاصر. وهي بحاجة إلى تظافر الجهود كافة لمعالجتها والحد منها. ومما يزيد المشكلة تعقيدًا إن للإنسان نفسه الدور الواضح في زيادة خطورتها؛ من خلال نشاطاته المختلفة التي أصبحت تهدد الحياة البشرية. بسبب التهديد الكبير للبيئة الناتج عن التلوث، فقد اهتمت القوانين بحماية البيئة وخصصت جانبًا كبيرًا من قواعدها وأحكامها لتنظيم الأنشطة الصناعية والزراعية، وكذلك مختلف الأنشطة الإنسانية الملوثة للبيئة، من أجل الحد منها أو السيطرة عليها أو تعديلها واتخاذ التدابير الملائمة لمكافحتها.

ولما كانت القواعد القانونية تقترن عادة بجزاء مدني أو جنائي يوقَّع على من يخالفها عند القضاء، فكان لابد من التحديد الواضح للعمل الذي يُنتج التلويث البيئي من أجل بيان نطاق سريان وتطبيق تلك القواعد من ناحية بيان المراد بالتلوث أو على الأدق التلويث في مفهوم القواعد القانونية. والواقع أن قواعد القانون الدولي بصفة عامة لا تزال تفتقد إلى القوة الملزمة لها أو السلطة التي تمتلك إلزام الدول بها. وبالتالي فإن أعمال المؤتمرات الدولية وقراراتها لا تعدوا أن تكون مجرد توصيات؛ للدول أن تطبقها أو ترفض تطبيقها. ولم يصل المجتمع الدولي بعد إلى مستوى ضرورة إقرار وفرض المصلحة العامة حتى وإن كان ذلك على حساب المصلحة الخاصة لإحدى الدول. وذلك لعدم وجود السلطة التي تملك فرض ذلك على غرار الجاري داخل الدول. ولأن ذلك يصطدم بمبدأ السيادة الوطنية، كما أن الذين يضعون أحكام وقواعد القانون الدولي هم أنفسهم المخاطبون بها.

والمطلوب منهم تطبيقها، وبالتالي لابد –إزاء مبدأ السيادة الوطنية وتساوي عناصر المجتمع الدولي–من رضاء وقبول الدولة بالقواعد والأحكام التي يُراد أن تلتزم بها داخليًا، ليتم تطبيقها. وسيظل استمرار التطبيق مرهونا باستمرار الرضاء بهذه القاعدة أو الحكم. ويؤكد الكثيرون أن مصلحة الدولة هي السبب في التزام هذه الدولة بأحكام الاتفاقيات الدولية أو رفضها، وان ذلك هو الطابع الغالب لدى الدول، لاسيما الدول العظمى التي تضع في الاعتبار مصالحها عند الالتزام بهذه الاتفاقيات أو رفضها دون اعتبار للوضع البيئي العالمي. وحيث تبين أن تطبيق القواعد العامة للمسؤولية المدنية على الضرر البيولوجي غير كافية لشمول كافة صور الضرر فالاعتماد على هذه القواعد يشكل وسيلة للحد من مشكلة الأضرار البيولوجية، بالرغم من الصعوبات التي تكتنف إعمال القواعد التقليدية للمسؤولية المدنية. وتتمثل هذه الصعوبات في إقامة رابطة السببية، لأن غالبية الأضرار البيئية تكون غير مباشرة وتظهر خلال فترة زمنية طويلة جداً وهذه الدراسة ابرزت العديد من المستخلصات نوردها تحت بند:

النتائج:

1. إن الضرر البيولوجي لا يتحقق دفعة واحدة، وإنما يتحقق بشكل تدريجي ويحتاج ربما الى اعوام كثيرة لينتشر ويصبح ظاهرياً.
2. إن نظرية التعسف في استعمال الحق يمثل مجالاً حيويًا لمواجهة الأضرار البيولوجية، إذ إنها تضمن تعويض المضرور دون تحمله عبء إثبات الخطأ (وما يقابله الفعل الضار في القانون).
3. إن النظرية الموضوعية كأساس للمسؤولية المدنية الناشئة عن الأضرار البيولوجية، تصبح أساساً قانونيًا للمسؤولية عن هذه الأضرار، ويمكن الاعتماد عليها عند المطالبة بالتعويض عن تلك الأضرار.
4. إن دعوى المسؤولية عن الأضرار البيولوجية قد تكون دعوى فردية أو جماعية حسب الحال، وأن الشروط المطلوبة في رفعها، هي الشروط العامة لإقامة الدعوى المدنية عند ثبوت مسؤولية الضرر.

5. صعوبة تحديد الضرر البيولوجي وتحديد السبب الذي أدى إلى النتيجة.
6. توصل الباحث من خلال هذه الدراسة المتواضعة بأن تطبيق القواعد العامة للمسؤولية المدنية على الضرر او الخطأ البيولوجي غير كافي لشمول كافة صور الضرر .
7. ان المشكلات القانونية التي يطرحها الضرر البيولوجي سواء من حيث طبيعته الخاصة باعتباره من اعقد واصعب الأضرار البيئية لانه في اغلب الأحيان يكون ضرراً غير مرئي كما يصعب الألمام بهِ وبكافة اثاره الحالية والمستقبلية كونه ضرراً ذو طابع انتشاري وتدريجي ويتحقق على مراحل ليس دفعة واحدة .
8. تبين للباحث من خلال هذه الدراسة ان هنالك ضعفاً واضحاً في قدرة الأجهزة القضائية الدولية منها على وجه الخصوص عند التعامل مع القضايا المتعلقة بالأخطار البيئية التي يتعرض لها العالم .
9. ان الضرر البيولوجي ضرراً ذو طابع عيني باعتبار ان البيئة بكل مكوناتها هي الضحية الأولى لهذه الضرر .
10. الضرر و/أو الخطأ البيولوجي امراً ليس من السهل اثباته واثبات مسؤولية جهة معينة عن وقوعه .

وبالتدقيق بما ورد من النتائج نورد التوصيات التالية:

1. لا زالت المعايير الفقهية التي قيلت للتمييز بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي يشوبها بعض الغموض، كمعيار الغاية والذي تبنته محكمة التمييز في الأردن أحيانا، انتقد بأنه ابسط من اللازم حيث انه يؤدي إلى إعفاء الموظف من المسؤولية في كل الحالات التي لا يكون فيها خطأه مشوباً بسوء النية، ومعيار الخطأ الجسيم الذي مؤداه إن الخطأ الشخصي خطأ جسيم والخطأ المرفقي خطأ يسير، حيث تثور هنا مشكلة الحد الفاصل بين الخطأ الجسيم والخطأ اليسير، مما يعطي للقاضي سلطة تقديريه واسعة، لذا أتمنى على فقهاء القانون الإداري أن يتعرضوا لهذه الآراء الفقهية لمزيد من التوضيح.

2. أتمنى على القضاء الإداري أن يقرر مسؤولية الإدارة التي تصلح أساسا للحكم بالتعويض في حالة أوجه عدم المشروعية الشكلية (عيب الشكل وعيب عدم الاختصاص) التي قد تلحق القرار الإداري دون التمييز بين الجوهرية والثانوية منها، ما دام أن هناك ضرراً قد لحق بالأفراد.
3. الاهتمام بتطبيق نصوص قانون الحماية، والذي يحتاج إلى أن تُضاف إلى نصوصه أحكام تتعلق بالمسؤولية المدنية والتعويض عنها، بشكل أكثر تفصيلًا وأكثر وضوحًا وتحديدًا. إلى جانب النص بحق الجمعيات العاملة في مجال البيئة والضرر البيولوجي.
4. ضرورة إيجاد نظام تأمين إجباري على المؤسسات ذات الأنشطة الخطرة، والتي يؤدي نشاطها إلى إلحاق الضرر البيولوجي والعمل على انشاء نظام تأمين عالمي لجميع المختبرات البيولوجية ومنع أي مختبر من مزاولة عمله أو منحه رخص للتشغيل من دون التأمين التي يجب ان يكون وفقاً لأسس محددة ومفصلة بشكل دقيق وعالمي بما يتلائم مع خطورة الأضرار التي قد تحدث مستقبلاً نتيجة خطأ بيولوجي سواء كان عمداً او غير عمداً.
5. ضرورة إنشاء صندوق خاص محلي واقليمي ودولي لتعويض المتضررين من جراء التلوث البيولوجي.
6. يجب العمل ايجاد افضل انواع اللقاحات والمضادات والادوية الفعالة واللازمة بشكل سريع لمواجهة أي خطر بيولوجي مع تحمل المسؤولية القانونية اللازمة عن أي ضرر قد تسببه هذه اللقاحات والمضادات والادوية للاشخاص في حالة اكتشاف ان مثل هذه اللقاحات والادوية والمضادات لم تكون وفقاً للمواصفات والمعايير الطبية الصحيحة والعالمية التي يجب ان تتناسب مع حجم الخطر او الضرر البيولوجي .

قائمة المصادر والمراجع

اولاً: – قائمة المصادر

1. القران الكريم.
2. لويس معلوف. (1986). المنجد في اللغة والإعلام، الطبعة 26، دار المشرق، بيروت.
3. عبد الفتاح مراد، رباعي، المعجم القانوني اللغة، مصر، بدون سنة طبع.
4. الهنائي، علي. (2009). المنجد الأبجدي، الطبعة الثامنة، دار المشرق، بيروت.
5. سعد الله عمر. (2005). معجم في القانون الدولي المعاصر، ط1، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر.
6. اتفاقيات جنيف الأربعة.
7. القانون المدني المصري رقم 131 لسنة (1948) وتعديلاته.
8. القانون المدني الاردني رقم 43 لسنة (1976).
9. القانون المدني السوري رقم 84 لسنة (1949) وتعديلاته.
10. القانون المدني الجزائري وتعديلاته وفقاً للأمر رقم 75 – 58 لعام 1975.
11. سلسلة القانون البيئي عن برنامج الأمم المتحدة، الجزء الأول 1995.
12. مجلة الاحكام العدلية لسنة 1876.
13. محكمة التمييز الاردنية تمييز حقوق قرار رقم 1997/2363.

ثانياً: –رسائل الماجستير والدكتوراه: –

1. رائف محمد لبيت. (2008). الحماية الإجرائية للبيئة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق جامعة المنوفية (مصر).
2. فريد عوادي. (2005). الإسلام والبيئة، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم التجارية، جامعة بومرداس.
3. وليد عبد الهادي السعدون. (2000). الأبعاد المكانية للتلوث البيئي لمصفى الدورة، رسالة ماجستير، مركز التخطيط الحضري والإقليمي، جامعة بغداد.

ثالثاً: قائمة المراجع.

اولاً: المراجع العامة: -

1. أبو محمد بن غانم البغدادي. (1308). مجمع الضمانات، القاهرة.
2. أسامة محمد طه إبراهيم. (2008). النظرية العامة لعقود الباطن، دار النهضة العربية، القاهرة.
3. أنور سلطان. (2005). الموجز في النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية.
4. بسام محتسب بالله. (1984). المسؤولية الطبية المدنية والجزائية بين النظرية والتطبيق، ط1، بيروت، دار الإيمان للنشر والتوزيع.
5. أحمد أبو الوفا. (1993). تأملات حول الحماية الدولية للبيئة من التلوث (إشارة لبعض التطورات الحديثة)، المجلة المصرية للقانون الدولي، العدد 49.
6. بيسيرف (Besserve). (1972). بعض الصعوبات التي يثيرها العقد الطبي، مجلة الأسبوع القانوني (1956 -1309 رقم 5)، أندريه بلانكويل، الالتزام بنتيجة والالتزام بوسيلة، المجلة الفصلية.

ثانياً: المراجع المتخصصة: -

1. حسام أحمد محمد هنداوي. (1994). حدود سلطات مجلس الأمن في ضوء قواعد النظام العالمي الجديد، القاهرة.
2. حسن حنتوش. (1999). التعويض القضائي في نطاق المسؤولية العقدية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.
3. خالد منوي. (2010). ضوابط مشروعية التجارب الطبية وأثرها على المسؤولية المدنية. المنصورة، دار الفكر والقانون.

4. الدقاق، محمد السعيد. (1987). دراسات في القانون الدولي العام، دون ناشر.

5. رأفت فودة. (1994). دروس في قضاء المسئولية الإدارية، القاهرة، دار النهضة العربية.

6. سعدون العامري. (1990). تعويض الضرر في المسئولية التقصيرية.

7. سليمان لفرع. (د.ت). البيئة وأخطار التلوث، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر،

8. سليمان مرقس. (1937). مسئولية الطبيب ومسئولية ادارة المستشفيات، مجلة القانون والاقتصاد، السنة السابعة، العدد الاول، القاهرة .

9. سمير حامد الجمال. (2007). الحماية القانونية للبيئة، دار النهضة العربية، القاهرة.

10. صباح محمود محمد. (1999). جغرافية تلوث الهواء، مركز دراسات البحر المتوسط، قبرص.

11. طه عبد المولى إبراهيم. (2000). مشكلات تعويض الاضرار الجسدية في القانون في ضوء الفقه والقضاء، دار الفكر والقانون، الطبعة الأولى، مصر، المنصورة.

12. عارف صالح مخلف. (2009). الإدارة البيئة–الحماية الإدارية للبيئة، دار اليازوري العلمية للنشر والتوزيع عمان الأردن.

13. عامر عاشور عبد الله البياتي. (2013). التعاقد من الباطن، دار الكتب القانونية، مصر.

14. عامر محمود طراف. (2002). إرهاب التلوث والنظام العالمي، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت.

15. عامر، حسين. (2001). المسؤولية المدنية التقصيرية والعقدية، ط(2)، القاهرة، دار المعارف للنشر والتوزيع.

16. عبد الجواد، احمد عبد الوهاب. (1992). النفايات الخطيرة، الطبعة الأولى، سلسلة دار المعارف البيئية، الدار العربية للنشر والتوزيع، القاهرة.

17. عبد الحكم فودة. (1998). التعويض المدني، المسئولية المدنية التعاقدية والتقصيرية في ضوء الفقه وأحكام محكمة النقض، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية.

18. عبد الحميد، محسن. (2000). نظرة حديثة إلى خطأ الطبيب الموجب للمسؤولية المدنية في ظل القواعد القانونية التقليدية، مطبوعات جامعة الكويت، الكويت.

19. عبد الحي حجازي. (1982). النظرية العامة للالتزام وفقاً للقانون الكويتي، الجزء الاول، مصادر الالتزام، المجلد الاول، نظرية الالتزام (تحليل العقد) مطبوعات جامعة الكويت.

20. عبد الحي حجازي. (1982). النظرية العامة للالتزام وفقًا للقانون الكويتي، باعتناء محمد جبر الألفي الكويت، المجلد الأول.

21. عبد الحي حجازي. (1982). النظرية العامة للالتزام، الجزء الثاني، مصادر الالتزام، مطبعة نهضة مصر.

22. عبد الرزاق السنهوري. (1986). الوسيط في شرح القانون المدني، ج9، اسباب لحسب الملكية، دار النهضة العربية، القاهرة.

23. عبد الرزاق السنهوري. (1986). مصادر الحق في الفقه الإسلامي، الطبعة الثالثة، القاهرة.

24. عبد السلام التونجي. (1956). المسئولية الطبية في القانون السوري والمصري والفرنسي، حلب.

25. عبد القادر محفوظ. (2009). التجارب الطبية بين الإباحة والتجريم "دراسة مقارنة، القاهرة، دار النهضة للنشر والتوزيع.

26. عبد المجيد الحكيم وعبد الباقي البكري ومحمد طه البشير. (1980). الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي، الجزء الاول، مصادر الالتزام، دار الكتب للطباعة والنشر بجامعة الموصل.

27. عبد المنعم فرج الصده. (1980). الحقوق العينية الاصلية، دراسة في القانون اللبناني والقانون المصري دار النهضة العربية، بيروت.

28. عبد النباوي، محمد. (2016). المسؤولية المدنية للأطباء بالقطاع الخاص، القاهرة، دار الانجلو للنشر والتوزيع.

29. العزة، شحادة محمود. (1980). حماية البيئة الإنسانية، (أضواء وتطلعات)، عدد خاص من نشرة الأبحاث السياحية، وزارة السياحة والأثار، المملكة الأردنية الهاشمية، أذار.

30. على الشربجي. (2009). المسؤولية في الإسلام على ضوء الكتاب والسنة، دار اليمامة، دمشق، ط 1.

31. علي سعيدان. (2008). حماية البيئة من التلوث بالمواد الإشعاعية والكيماوية في القانون الجزائري، دار الخلدونية، ط 1، القبة القديمة الجزائر.

32. علي سيد حسن. (1999). الالتزام بالسلامة في عقد البيع، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة.

33. فتحي دردار. (2003). البيئة في مواجهة التلوث، دار الأمل، تيزي وزو.

34. فريد فتيان. (1957). مصادر الالتزام، شرح مقارن على النصوص، مطبعة العاني.

35. ماهر محمد المومني. (2004). الحماية القانونية للبيئة، في المملكة الأردنية الهاشمية، ط1، المكتبة الوطنية.

36. محمد سعيد عبد الله الحميدي. (2008). المسئولية المدنية الناشئة عن تلويث البيئة لبحرية والطرق القانونية لحمايتها، وفقا لقانون –الإمارات العربية المتحدة، دار الجامعة الجديدة، الطبعة الأولى.

37. محمد عبد القادر الفقي. (1993). البيئة مشاكلها وقضاياها وحمايتها من التلوث، رؤية إسلامية مكتبة ابن سينا القاهرة.

38. محمد محي الدين إبراهيم سليم. (2007). نطاق مبدأ نسبية أثر العقد "دراسة مقارنة"، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية.

39. مختار القاضي. (1967). أصول الالتزامات في القانون المدني، دار النهضة العربية، القاهرة.

40. مروان كربي. (2003). أصول المحاكمات المدنية، المنشورات الحقوقية صادر، بيروت.

41. مصطفى كامل شحاتة. (1981). الاحتلال الحربي وقواعد القانون الدولي المعاصر، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، الجزائر.

42. مفيد محمد على. (1985). تعويض الضرر في المسئولية العقدية، المعهد القضائي، بغداد.

43. مقداد حسين علي. (1992). نوعية المياه وانتشار الملوثات، مجلة العلوم، العدد (67)، دار الشؤون الثقافية، بغداد.

44. مقدم السعيد. (بلا سنة طبع). التعويض عن الضرر المعنوي في المسؤولية المدنية، دراسة مقارنة، دار الحداثة للطباعة والنشر لبنان.

45. جاسم العبودي. (2000). المدخلات في احداث الضرر تقصيرا، مجلة العلوم القانونية، المجلد (15)، العدد(1،2).

46. حسن محمد سليم. (2007). النظام القانوني للتحكيم في إطار المجموعة العقدية، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة عين شمس.

47. حميدة، جميلة. (2011). الضرر البيولوجي بين ثوابت المسؤولية المدنية وضرورة تطويره، مجلة الشريعة والقانون، ع2، م1.

48. داود عبد الرزاق الباز. (2006). حماية القانون الإداري للبيئة في دولة الكويت من التلوث السمعي، مجلة. الكويت، العدد الرابع، 30.

49. رائف محمد لبيت. (2008). الحماية الإجرائية للبيئة" رسالة ماجستير، كلية الحقوق جامعة المنوفية (مصر).

50. سمير الجمال. (2010). المسؤولية المدنية عن الأخطاء البيولوجية، مجلة الشريعة والقانون، ع42، م1.

51. صدام كوكز. (2004). أخلال الغير بالعقد والمسؤولية الناشئة عنه، رسالة ماجستير، كلية الحقوق جامعة النهرين، بغداد.

52. عبد الحق خنتاش. (2011). مجال الهيئات اللامركزية في حماية البيئة في الجزائر مذكرة ماجستير كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح – ورقلة.

53. بوطي، محمد. (2010). المسؤولية المدنية عن الضرر البيئي. مجلة الشريعة والقانون، رسالة ماجستير، جامعة محمد بوضياف.

54. فريد عوادي. (2005). الإسلام والبيئة، مذكرة ماجستير كلية الحقوق والعلوم التجارية، جامعة بومرداس.

55. محمد جبر الألفي. (2001). التأمين الصحي واستخدام البطاقات الصحية، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الثالث عشر.

56. محمد علي محمد الشافعي. (2011). النطاق الشخصي للعقد، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة المنوفية.

57. محمد يوسف الزعبي. (1987). مسؤولية المباشر والمتسبب في القانون المدني الاردني، بحث منشور في مجلة مؤتة، المجلد الثاني، عدد1، حزيران.

58. منذر الفضل. (1989). التجربة الطبية على الجسم البشري ومدى الحماية التي يكفلها القانون المدني والقوانين الطبية العقابية، مجلة العلوم القانونية، المجلد الثامن، العدد (1،2)، مطبعة العالي، بغداد.

59. هشام القروي. (1984). القوة والعلاقات الدولية، مجلة دراسات دولية، عدد13.

60. وليد عبد الهادي السعدون. (2000). الأبعاد المكانية للتلوث البيئي لمصفى الدورة، رسالة ماجستير، مركز التخطيط الحضري والإقليمي، جامعة بغداد.

تم بحمد الله وتوفيقه **للعام 2022/2021**