القانون واجب التطبيق على الالتزامات الناشئة عن الضرر البيئي العابر للحدود

دراسة مقارنة

د. مسعود حسين مسعود
استاذ القانون الخاص المشارك
د. مصباح عبدالله احواس
استاذ القانون الخاص المساعد

المقدمة

إذا انعقد الاختصاص القضائي للمحكمة المعروض عليها النزاع، فإنه يتعين عليها أن تحدد القانون الواجب التطبيق على المسؤولية المدنية الناتجة عن الضرر البيئي. وإذا كانت عناصر هذه المسؤولية قد وقعت في دولة واحدة، فإن ذلك لا يثير أية صعوبة، حيث يكون على المحكمة وبشكل مباشر أن تطبق القانون المحلي لتلك الدولة. لكن عندما تتوزع عناصر تلك المسؤولية في أكثر من دولة، فإن ذلك يؤدي إلى صعوبة تحديد القانون الواجب التطبيق عليها.

فالتلوث البيئي وما ينتج عنه من أضرار يشكل مجالاً خصباً لتنازع قوانين الدول التي تقع فيها أسباب التلوث، والدول التي تحدث فيها الأضرار، كالتلوث الذي يرتكبه مصنع قائم على ضفاف نهر دولي بإلقائه لنفاياته فيه فيلحق ضرراً بالدول التي يمر بها، أو التلوث الذي يسببه تسرب أو انفجار نووي في أحد المفاعلات النووية وما يخلفه من انتشار للإشعاعات النووية في عدة دول قد تستمر آثاره لعدة سنوات، كانفجار مفاعل تشرنوبيل في تسعينات القرن الماضي. فالسؤال الذي يطرح في هذا المقام هو ما القانون الواجب التطبيق على الالتزامات الناشئة عن الأضرار من هذه الحوادث ؟

أهمية موضوع البحث

- تنصب هذه الدراسة على تحديد القانون الواجب التطبيق على المسؤولية التقصيرية الناشئة عن الضرر البيئي العابر للحدود.

- أدى التطور التقني والصناعي في عالمنا اليوم إلى زيادة الأضرار الناشئة عن التلوث البيئي، وتجاوزها للحدود الوطنية مما أدى إلى وجود العنصر الأجنبي في هذا النوع من المسؤولية الأمر الذي أثار مشكلة تحديد القانون الواجب التطبيق على المسؤولية الناشئة عن الأضرار البيئية.
- ظهور نظريات مختلفة في شأن إسناد المسؤولية الناشئة عن التلوث البيئي وما يترتب عليه من أضرار كبيرة تمس الأرض وما عليها.

أهداف البحث

- إلقاء الضوء على أهم الأسس القانونية التي تقوم عليها نظرية المسؤولية المدنية عن الأضرار التي قد تلحق بالأفراد والبيئة جراء النشاطات الملوثة للبيئة.
- إبراز موقف المشرع الليبي من القانون واجب التطبيق على الالتزامات الناشئة عن الضرر البيئي على ضوء القوانين المقارنة محل الدراسة.
- بيان ما هو القانون الواجب التطبيق على المسؤولية المدنية الناشئة عن الضرر البيئي العابر للحدود.
- بيان أحدث الاتجاهات الفقهية والتشريعية بشأن القانون الواجب التطبيق على المسؤولية التقصيرية الناشئة عن التلوث البيئي حتى تكون عوناً للمشرع الليبي عند الرغبة في تعديل نصوص تنازع القوانين لمواكبة التطورات الحديثة في هذا المجال.
- إثراء البحث العلمي في مجال حماية البيئة وتحديد المسؤولية المترتبة على التلوث البيئي وتعيين القانون الواجب التطبيق عليها، استجابة للتطورات في تنازع القوانين.

إشكالية البحث

تحديد القانون الذي يستأثر بالاختصاص في حكم الالتزامات الناشئة عن المسؤولية المدنية الناشئة عن الضرر البيئي العابر للحدود الوطنية لدولة ما.

والبحث في هذه الإشكالية يؤدي إلى طرح ومعالجة المسائل التالية:

- ما هو القانون الواجب التطبيق على منازعات المسؤولية المدنية الناشئة عن الأضرار البيئية والمتمثلة في ارتكاب السلوك أو النشاط الضار في دولة ما، وحدوث الضرر في دولة أخرى؟
- هل القانون المختص هو قانون مكان ارتكاب السلوك الضار؟ أم قانون مكان تحقق الضرر؟ أم القانون

الأصلح للمضرور؟ أم القانون الذي يختاره المسؤول والمضرور؟

منهج البحث

نتبع في هذا البحث المنهج التحليلي والمقارن من خلال عرض النظريات الفقهية والمبادئ القانونية وتحليلها وعرض النصوص التشريعية في القانون الليبي ومقارنتها بالقوانين العربية والأجنبية والاتفاقات الدولية.

خطة البحث

لمعالجة الإشكالية والإجابة على الأسئلة التي تطرحها في إطار منهجي يحافظ على الفكرة العامة لإشكالية البحث، قسمناه إلى مبحثين وفق التالي:

المبحث الأول:مفهوم البيئة والتلوث البيئي

المطلب الأول: تعريف البيئة وتحديد عناصرها.

المطلب الثاني: ماهية التلوث البيئي.

المطلب الثالث: الضرر البيئي.

المبحث الثاني: تحديد القانون واجب التطبيق على الالتزامات الناشئة عن الضرر البيئي العابر للحدود.

المطلب الأول: اختصاص القانون المحلي.

المطلب الثاني: اختصاص القانون الأصلح للمضرور.

المطلب الثالث: اختصاص قانون الإرادة.

المبحث الأول

مفهوم البيئة والتلوث البيئي

تعتبر قضية البيئة من أكثر قضايا العصر أهتماماً من الجميع، بسبب أنها أضحت قضية حياة أو موت، تهدد الكافة في حال تدهورها بالأعتداء عليها خاصة وأننا نعيش عصر التطور التقني وما يترتب عليه من آثار سلبية تتعدد بتعدد أنواع التلوث البيئي. وهذه الأنواع تتطور وتتعدد متزامنة مع هذا التطور التقني مما يترتب عليه ظهور انواع من الملوثات الجديدة التي تحتاج لدراسة وتحليل، ونحن في هذه الدراسة سنتناول تعريفات البيئة وعناصرها، وتحديد ماهية التلوث البيئي وما يترتب عليه من أضرار في المطالب التالية:

المطلب الأول

التعريف بالبيئة وتحديد عناصرها

تتطلب الطبيعة الخاصة للتعرف على البيئة ومشاكلها، والتطرق إلى عناصرها أن يكون هناك تعريفات للبيئة سواء ذات الدلالة اللغوية، أو ذات الدلالة الاصطلاحية، وأخيراً ذات المعنى القانوني أو التشريعي، وهذا ما نتناوله في الفرع الأول، ونتناول عناصر البيئة في الفرع الثاني.

الفرع الأول

تعريف البيئة

البند الأول: تعريف البيئة لُغةً

تناول العديد من علماء اللغة تعريف البيئة، فقد جاء في كتاب مختار الصحاح أن البيئة من كلمة بوأ وتبوأ منزلاً، وبوأ له منزلاً أي هيأه له ومكَّن له فيه.[1]

وقد جاء في كتاب مختار القاموس أن البيئة تعنى بوأه منزلاً، أي أنزله فيه وتبوأ المكان الذي أحله، وأقام فيه، والمباءة المنزلة. والبيئة (بالكسر) تعنى الحالة.[2]

البند الثاني: تعريف البيئة اصطلاحاً

يتباين مفهوم البيئة في العلوم الاجتماعية والإنسانية عنه في العلوم الطبيعية إذ تعنى في الأولى أنها: "مجموع العوامل الطبيعية والعوامل التي أوجدتها أنشطة الإنسان والتي تؤثر في ترابط وثيق على التوازن البيئي، وتُحدد الظروف التي يعيش فيها الإنسان".[3]

أما مفهوم البيئة في العلوم الحيوية والطبيعية يشـــمل علاقة الإنســـان بالمخلوقات الحية الحيوانية منها، والنباتية، والتي قد تعيش في مكان واحد. بالإضافة إلى علاقة الإنسان بالبيئة الطبيعية والبيئة الفيزيقية، والتي تشمل موارد المياه والفضـلات والتخلص منها، والحشرات، وتربة الأرض، والمسـاكن، والمناخ، إلى غير ذلك من مكونات البيئة الطبيعية والفيزيقية.[4]

---

(1) محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي، مختار الصحاح، مكتبة لبنان، بيروت، 1995م، ص 120.

(2) الطاهر أحمد الزاوي، مختار القاموس، الدار العربية للكتاب، طرابلس ليبيا، 1980م، ص 48.

(3) أحمد عبد الكريم سلامة، قانون حماية البيئة الإسلامي، مقارناً بالقوانين الوضعية، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996م، ص 43.

(4) منى قاسم، التلوث البيئي والتنمية الاقتصادية، الهيئة العربية العامة للكتاب، القاهرة، 1999م، ص 35.

البند الثالث: تعريف البيئة قانوناً

عند استعراض التشريعات المنظمة للبيئة يتضح جلياً مدى تأثرها بالمدلول اللغوي والاصطلاحي للمفهوم، إلا أن هذا التأثر أفرز اتجاه يدعو إلى التوسع في المفهوم بحيث يضمن له كافة العناصر سواء الطبيعية أو الإنسانية، واتجاه آخر يرى أن مفهوم البيئة يقتصر على البيئة الطبيعية فقط، وبذلك نجد أن المشرع عند محاولته تعريف البيئة كان له اتجاهان هما:

- التعريف الموسع لتعريف البيئة قانوناً.
- التعريف الضيق لتعريف البيئة قانوناً.

الاتجاه الموسع لتعريف البيئة قانوناً: كان هذا الاتجاه يتضمن البيئة بكافة عناصرها، الطبيعية والإنسانية. فالعناصر الطبيعية هي التي من خلق الله سبحانه وتعالى ولا دخل لإرادة الإنسان بوجودها"، أما الإنسانية فمدلول المصطلح يُبين معناها، فهي التي تكون من تدخل الإنسان".[5]

وفى هذا المقام نضيف مثالاً آخر للتعريف الموسع للبيئة، فقد عرّف قانون حماية البيئة الليبي رقم 15 لسنة 2003م والذي جاء ليحل محل القانون رقم 7 لسنة 1982م بشأن حماية البيئة، بأن البيئة هي المحيط الذي يعيش فيه الإنسان وجميع الكائنات الحية، وتشمل الهواء والماء والتربة والغذاء".[6]

والمُشرع الليبي يظهر عليه التردد في الانتصار لأي من الرأيين، فهو وإن ذكر أن البيئة هي المحيط الذي يعيش فيه الإنسان، إلا أنه لم ينص صراحة على أن الإنسان أحد مكوناتها، كما هو حال المشرع المصري مثلاً.

ولا شك أن الأخذ بالمفهوم الموسع يضفي أهمية من ناحية أنه يستغرق كافة عناصر البيئة، وهذا بدوره يوسع من دائرة المسؤولية عند حصول أدنى انتهاك وفي النهاية أكد الفقه أن المشرع الليبي يأخذ بالتعريف الموسع.[7]

---

(5) الجيلاني ارحومه عبد السلام، حماية البيئة بالقانون، الدار الجماهيرية للنشر والتوزيع، ليبيا، 2000، ص 58.

(6) المذكرة الإيضاحية للقانون رقم 15 لسنة 2003 بشأن حماية وتحسين البيئة الليبي، الإدارة القانونية بمؤتمر الشعب العام بليبيا، 2003، ص 40.

(7) صليحة علي صداقة، النظام القانوني لحماية البيئة البحرية من التلوث في البحر الأبيض المتوسط، منشورات جامعة قاريونس، ليبيا، 2001، ص 12.

الاتجاه الضيق لتعريف البيئة قانوناً: محتوى هذا الاتجاه أنه يتضمن البيئة الطبيعية فقط، دون البيئة التي لإرادة الإنسان علاقة بوجودها.

ومن أهم التشريعات العربية التي أخذت بهذا التعريف التشريع التونسي حيث عرّف البيئة من خلال القانون رقم 91 لسنة 1983م بأنها هي "العالم المادي بما فيها الأرض، والهواء والبحر، والمياه الجوفية والسطحية".[8]

وهذا التعريف يحد من تجريم بعض الاعتداءات على البيئة الحضرية أو الصناعية، مما يستتبع عدم العقاب على تلك الاعتداءات. وهذا مما تداركه التعريف الموسع للبيئة.[9]

الفرع الثاني

عناصر البيئة

بنظرة سريعة للتعريفات سالفة الذكر نستطيع أن نذكر عناصر رئيسية للبيئة وهي: العنصر الطبيعي، العنصر المستحدث، العنصر الثقافي وذلك كما يلي:

البند الأول: العنصر الطبيعي: يحتوي هذا العنصر من عناصر البيئة على كل ما تشتمل عليه الطبيعة من نظم بيئية، وكذلك كل ما هو موجود من ظواهر بيئية جوية، وحيث أن هذا العنصر هو وحدة متكاملة لا يمكن تجزئتها فأي اعتداء على أي من هذه النظم المكونة للعنصر الطبيعي هو اعتداء على البيئة يوجب المسئولية والتعويض.[10]

البند الثاني: العنصر الثقافي: المقصود بالعنصر الثقافي للبيئة هو مدى تكيف المجموعة البشرية في المجتمعات مع بيئاتهم التي يعيشون فيها، أضف إلى ذلك أنه يحدد العلاقات الإنسانية فيما بين المجتمعات.[11]

وقد يتساءل البعض عن آلية عمل العنصر الثقافي للبيئة؟ فنجيب أنه يعمل من خلال أدوات أهمها: التعليم البيئي والتربية البيئية.

---

(8) المادة الأولى من قانون البيئة التونسي رقم 91 لسنة 1983م http://www.alnc.com ، وللمزيد راجع أحمد محمود سعد، استقراء قواعد المسئولية المدنية في منازعات التلوث البيئي، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة ، 2007م، ص 37.

(9) فرج صالح الهريش، جرائم تلويث البيئة في القانون الليبي، دراسة مقارنة، منشورات جامعة قاريونس، ليبيا، 1999، ص. 36.

(10) عبد العزيز مخيمر عبد الهادي، دور المنظمات الدولية في حماية البيئة، سلسلة دراسة قانون البيئة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998م، ص 26.

(11) سعيد محمد الحفار، بيئة من أجل البقاء، دار النهضة العربية، القاهرة، 1994م، ص 56 – 57.

ويتمثل دور التعليم البيئي في نشر الوعي البيئي بين أفراد المجتمع، وهو بذلك يساهم في الحفاظ على البيئة والتركيز على توعية الحس البيئي لدى الأفراد، وقد يقوم بهذا الدور الوزارات أو الهيئات العامة المختصة بشئون البيئة، أو بإبراز دور الجمعيات الأهلية وسائر المنظمات غير الحكومية والتي تعمل في مجال حماية البيئة.[12]

ويعرف البعض التعليم البيئي بأنه أسلوب علمي للتعرف على الأحسن، وإيضاح الأفكار والآراء التي من شأنها أن تساعد في تطوير المهارات الفردية والجماعية للحفاظ على البيئة وحمايتها.[13]

والأداة الثانية من أدوات العنصر الثقافي هي التربية البيئية والتي هي نتاج للتعليم البيئي وهي تقوم بدور مهم يتمثل في خلق ضمير بيئي إنساني يقوم على فكرة التعايش والتضامن مع البيئة. وبذلك تنتج الإيجابية عند أفراد المجتمع تجاه البيئة.[14]

البند الثالث: العنصر المستحدث: ويتمثل هذا العنصر من عناصر البيئة فيما كان للإنسان دخلّ فيه، وساهم في إقامته داخل العنصر الطبيعي للبيئة. ومن أمثلة هذا العنصر، الأدوات والآلات والوسائل التي اخترعها الإنسان لإدارة الطبيعة والسيطرة عليها، كالطرق، والمدن، والمصانع، والمواصلات والاتصالات، وكل ما يشمله تدخل الإنسان بإرادته ومقدرته لإيجاد هذا العنصر.[15]

المطلب الثاني

ماهية التلوث البيئي

يعتبر التلوث من أخطر المشاكل البيئية في المجتمعات المعاصرة، حيث بلغ درجة من الخطورة ما يهدد الإنسان والبيئة على حد سواء، فبالإضافة إلى التقدم العلمي الحديث وما سببه من إحداث للتلوث، هناك عوامل

(12) فرج صالح الهريش، جرائم تلوث البيئة، مرجع سابق، ص 587.

(13) عبد المسيح سمعان، محاضرات ألقيت على طلبة الفصل الثاني، قسم الدراسات التربوية، معهد البحوث والدراسات البيئية، جامعة عين شمس 2006م، غير منشورة.

(14) عبد القادر الشيخلى، حماية البيئة في ضوء الشريعة والقانون والإدارة والتربية والإعلام، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، 2009م، ص 260 وما بعدها.

(15) أحمد عبد الونيس شتا، الحماية الدولية للبيئة في أوقات النزاعات المسلحة، المجلة المصرية للقانون الدولي، العدد الثاني والخمسون، 1996م، ص 14 وما بعدها.

طبيعية كانت سبباً أيضاً في تلوث البيئة كالحرائق الطبيعية في الغابات والحشائش نتيجة لصواعق البرق مثلاً، والعواصف الغبارية والرياح الشديدة.[16]

في هذا المطلب نتطرق إلى تعريف التلوث في الفرع الأول، ونتناول في الفرع الثاني أنواع التلوث.

الفرع الأول

تعريف التلوث

أولاً: التعريف الاصطلاحي للتلوث: التلوث اصطلاحاً هو خلط الشيء بما هو خارج عن طبيعته والذي يؤثر على أداء وظيفته، مما يكون سبباً في تغيير تكوينه وخواصه. أي تغيير في خواص البيئة مما قد يؤدى بطريق مباشر، أو غير مباشر إلى الإضرار بالكائنات الحية أو المنشآت، أو يؤثر على ممارسة الإنسان لحياته الطبيعية.[17]

وقد عرّف أحد المعاجم المتخصصة في الاصطلاحات البيئية "التلوث" بأنه هو إفساد للخصائص العضوية أو الحرارية أو الإشعاعية أو البيولوجية وذلك بطريق مباشر لأى مجال من مجالات البيئة.[18]

وقد جاء في بعض الاتفاقيات الدولية تعريفاً للتلوث بأنه هو "إدخال الإنسان في البيئة بصورة مباشرة أو غير مباشرة لمواد أو طاقة بكميات يمكن أن تؤدى إلى إحداث نتائج ضارة ينجم عنها إلحاق الأذى بالموارد الحية، أو بصحة الإنسان، أو تعوق بعض أوجه النشاط الاقتصادي".[19]

ثانياً: التعريف القانوني للتلوث: للتلوث تعريفات أوردتها جُملة من التشريعات الوطنية، وبعض الاتفاقيات والوثائق الدولية. فقد عرَّفت بعض الاتفاقيات والوثائق الدولية ومنها مؤتمر استكهولم لعام 1972م مصطلح

(16) على محمد خلف الفتلاوى، مسئولية المنتج المدنية عن الأضرار البيئية فى ضوء أحكام الفعل الضار، رسالة دكتوراه، معهد البحوث والدراسات العربية، قسم الدراسات القانونية، 2004م، ص 27.

(17) السيد عيد نايل، المسئولية القانونية عن الأضرار البيئية، بدون دار نشر، 2007/2006م، ص 2.

Geipin Allen , Dictionary of Environmental Termes, London,1974, P,124.

(19) جمال محمود الكردي، المحكمة المختصة والقانون الواجب التطبيق بشأن دعاوى المسئولية والتعويض عن مضار التلوث البيئي العابر للحدود، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2010م، ص 18.

التلوث بأنه "هو الأثر الذي تخلفه النشاطات الإنسانية بما تؤديه حتماً من إضافة مواد ومصادر للطاقة إلى البيئة على نحو متزايد، يضر بصحة الإنسان ورفاهيته، ويُعرضه للخطر بشكل مباشر أو غير مباشر".[20]

بالإضافة إلى التعريف السابق هناك تعريف للتلوث في عمومه، والتلوث البحري خصوصاً جاءت به اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لعام 1982م في المادة (4/1) والتي نصت على أن التلوث "هو إدخال الإنسان في البيئة البحرية بما في ذلك مصاب الأنهار بصورة مباشرة أو غير مباشرة، مواد أو طاقة ينجم عنها أو يحتمل أن تنجم عنها آثار مؤذية، مثل الإضرار بالموارد والحياة البحرية، وتعريض الصحة البشرية للأخطار، وإعاقة الأنشطة البحرية، بما في ذلك صيد الأسماك وغيره من أوجه الاستخدامات المشروعة للبحار، والحط من نوعية وقابلية مياه البحر للاستعمال والإقلال من الترويح".[21]

كما يتجه الفقه إلى القول اختصاراً بأن التلوث هو "تغيير مُتعمد أو عفوي تلقائي في شكل البيئة، ناتج عن مخلفات الإنسان، أو هو تغيير الوسط الطبيعي على نحو يحمل معه نتائج خطيرة لكل حي".[22]

وقانون البيئة الليبي عرف في الفقرة الثالثة من المادة الأولى من القانون رقم 15 لسنة 2003 م بشأن حماية وتحسين البيئة الليبي التلوث بأنه "حدوث أية حالة أو ظرف ينشأ عنه تعرض صحة الإنسان أو سلامة البيئة للخطر نتيجة لتلوث الهواء، أو مياه البحر، أو المصادر المائية أو التربة، أو اختلال توازن الكائنات الحية، بما في ذلك الضوضاء والضجيج والاهتزازات والروائح الكريهة وأية ملوثات أخرى تكون ناتجة عن الأنشطة والأعمال التي يمارسها الشخص الطبيعي أو المعنوي".[23]

وجملة هذه التعريفات للتلوث، سواء التعريفات التشريعية، أو الفقهية منها تقودنا لمحاولة عرض أنواع التلوث، حيث يختلف نوع التلوث بحسب مصدره، أو بحسب نطاقه الجغرافي، أو من حيث عناصر البيئة.

---

(20) راجع وثيقة نصوص إعلان ستوكهولم بشأن البيئة البشرية لعام 1972م والمبادئ التي اعتمدها، المصدر مكتبة الشرق الأوسط المتخصصة في توزيع ونشر وثائق الأمم المتحدة وبرامجها، القاهرة.

(21) راجع نصوص اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لعام 1982م، كملحق عند أ. إبراهيم محمد الدغمة، في كتابه القانون الدولي الجديد للبحار، المؤتمر الثالث واتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار، دار النهضة العربية القاهرة، 1998م، ص 2 من الملحق.

(22) أحمد محمود الجمل، حماية البيئة البحرية من التلوث في ضوء التشريعات الوطنية والاتفاقيات الإقليمية والمعاهدات الدولية، الطبعة الثانية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2007م، ص 54، وكذلك راجع، عبد السلام منصور الشيوي، الحماية الدولية للهواء من التلوث، دار النهضة العربية، القاهرة، 2009م، ص 13 وما بعدها.

(23) مدونة التشريعات الصادرة عن مؤتمر الشعب العام، ليبيا، العدد الرابع، السنة الثالثة، بتاريخ 16-8-2003م، ص 200.

الفرع الثاني

أنواع التلوث

للتلوث أنواع وأقسام وذلك بحسب المعيار المعول عليه في التقسيم فمن جهة السبب أو مصدر التلوث يقسم إلى تلوث طبيعي وتلوث صناعي، ومن جهة نطاق التلوث هناك التلوث المحلى، والتلوث المتعدي للحدود أو العابر للحدود، ومن جهة محل التلوث فانه قَد يكون تلوث هوائي أو مائي أو تلوث بري.

أولاً: من حيث أنواع التلوث بحسب المصدر:

1 – التلوث الطبيعي: التلوث الطبيعي هو ما يحدث دونما تدخل من جانب الإرادة البشرية، وهو الذي تكون مصادره طبيعية كالزلازل والبراكين والفيضانات، وما ينجم عنها من هدم لبعض النظم الايكولوجية، وما يخرج عن هذه الظواهر الطبيعية من أبخرة وأتربة وغازات والتي تكون سبباً في حدوث تلوث البيئة، وهذه المصادر كما هو معلوم يصعب مراقبتها بشكل دقيق بل ويصعب السيطرة عليها في كثير من الأحيان حال معرفتها، ولذلك هي ليست محل اهتمام القواعد القانونية والتشريعات الخاصة بحماية البيئة.[24]

2 – التلوث الصناعي: المصطلح يعرّف نفسه فهو الذي يحدث بتدخل إرادة الإنسان بطريق مباشر أو غير مباشر كالأنشطة الصناعية والتجارية، والنفايات والمخلفات بجميع أشكالها سواء كانت المخلفات الصناعية أو المنزلية أو الزراعية أو التجارية، أو التخلص من النفايات الضارة أو السامة بالبيئة كعوادم السيارات وأدخنة المصانع، أو التفجيرات النووية.[25]

ثانياً: أنواع التلوث بحسب النطاق: هذا النوع من أنواع التلوث ينقسم إلى قسمين:

1 – التلوث المحلي: يشترط في هذا النوع من التلوث أن تكتمل العناصر المكونة له داخل حدود إقليم الدولة، دون أن تمتد آثاره خارج تلك الحدود أو خارج الإطار الإقليمي للدولة، ومن الممكن أن يكون مصدر هذا النوع من التلوث فعل الإنسان المقيم على ذلك الإقليم وبإرادته.

(24) أحمد عبد الكريم سلامة، التلوث النفطي وحماية البيئة البحرية، بحث مقدم للمؤتمر الأول للقانونيين المصريين في الفترة من (25– 26 فبراير 1992م) برعاية الجمعية المصرية للاقتصاد السياسي، ص 9.

(25) أحمد محمود سعد، استقراء لقواعد المسئولية المدنية في منازعات التلوث، مرجع سابق، ص 54.

ومن الممكن أيضاً أن يحدث هذا التلوث بفعل الطبيعة ويتضح ذلك جلياً عندما تحدث البراكين والزلازل والفيضانات فتسبب هذه الأخيرة جميعها أضراراً بالبيئة المحلية للدولة وتكون آثار هذا التلوث داخل الحدود الإقليمية لتلك الدولة أي أن الأضرار التي وقعت لم تتعد حدود الإقليم.[26]

2 – التلوث عبر الحدود: كما مر بنا في تعريفات البيئة فهي تتميز بترابط العناصر المكونة لها والتي لا يعرف الكثير منها حدوداً أو فواصل، وينتج عن ذلك أن جاءت معظم التعريفات للتلوث عبر الحدود بأنه "هو الذي يعبر عن الضرر الذي يصيب الميراث المشترك للإنسانية، حيث يتطرق لأحد عناصره، أو بعض آثاره ما يطلق عليه بالعنصر الاجنبي والذي لا يخضع لسيادة الدولة".[27]

وقد عرَّفت منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية التلوث عبر الحدود بأنه "أي تلوث عمدي أو غير عمدي، الذي يكون مصدره أو أصله العضوي خاضعاً أو موجوداً كليا أو جزئيا في منطقة تخضع للاختصاص الوطني لدولة، وتكون له آثاره في منطقة خاضعة للاختصاص الوطني لدولة أخرى".[28]

وقد ذهب معظم الفقه إلى أن التلوث عبر الحدود يأخذ صورتين هما:

أ- **التلوث عبر الحدود ذو الاتجاه الواحد** وهو ما يعرف بالتلوث الذي يجد مصدره في الدولة وتنتج آثاره في دولة أخرى أو عدة دول أخرى، والمثال التقليدي الذي يشير إليه فقهاء البيئة في هذا الجانب هو حادث تشرنوبل الشهير الذي وقع عام 1986م.[29]

ب- **التلوث عبر الحدود ذو الاتجاهين** أو ما يعرف بالتلوث التبادلي وهو التلوث الذي يجد مصدره في دولة وينتج آثاره في دولة أخرى وتوجد في هذه الأخيرة مصادر للتلوث تنتج آثاره في الدولة الأولى.[30]

ونستخلص مما سبق ذكره بأن تلوث البيئة هو مشكلة وظاهرة عالمية أكثر من كونها مشكلة محلية، فكافة عناصر التلوث وأنواعه تحت تأثير الكثير من العوامل تستطيع القدرة على الحركة والانتقال من مكان لآخر

---

(26) على محمد خلف الفتلاوي، رسالة دكتوراه، مرجع سابق، ص 36.

(27) معمر رتيب محمد عبد الحافظ، القانون الدولي للبيئة وظاهرة التلوث (خطوة للأمام لحماية البيئة الدولية من التلوث)، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008، ص 183.

(28) OECD: Council Resolution (77) 28 Aylnex Introduction.

للمزيد راجع، أحمد عبد الكريم سلامة، التلوث النفطي وحماية البيئة البحرية، مرجع سابق، ص 59.

(29) أحمد عبد الكريم سلامة، قانون حماية البيئة، دراسة تأصيلية في الأنظمة الوطنية والاتفاقية، مطابع جامعة الملك سعود للنشر العلمي، الرياض، السعودية، 1417هـ- 1995م، ص 434.

(30) أحمد أبو الوفا، تأملات حول الحماية الدولية للبيئة من التلوث، المجلة المصرية للقانون الدولي، المجلد التاسع والأربعون، 1993م، ص 50.

ومن موقع لآخر، وتتخطى بذلك كل الحدود الجغرافية أو السياسية كما يُعرَّفها البعض، فالرياح مثلاً، والسحب، والتيارات المائية، تسهم في نقل الملوثات من بلد لآخر، ومن مكان لآخر، فالرياح تنقل الأبخرة والغازات الناتجة من المصانع إلى أماكن قريبة وبعيدة وتكون بذلك مصدراً من مصادر التلوث، والأمر ذاته يصدق على التيارات البحرية إذ تنقل بقع الزيت الناجمة من عمليات التفريغ وغرق الناقلات البحرية في عرض البحر إلى شواطئ آمنة وتكون سبباً في الإضرار بها.

ثالثاً: أنواع التلوث بحسب محله (نوع البيئة المُلوثة): على الرغم من التقسيم النظري لعناصر البيئة (برية، بحرية، جوية) إلا أن الواقع العملي يفرض وحدة البيئة بكافة عناصرها، فإذا ما وجدنا تلوثا طال البيئة البحرية مثلاً فإن ذلك يستدعى بالضرورة تلوثاً جوياً أو برياً، وسنعرض لأنواع التلوث بحسب البيئة المُلوثة تباعاً.

1) **تلوث البيئة الهوائية:** عرَّف المشرع الليبي تلوث الهواء بأنه "حدوث أية حالة أو ظرف ينشأ عنه تعرض صحة الإنسان أو سلامة البيئة للخطر نتيجة لتلوث الهواء أو ...". ويضيف "بأن ملوثات الهواء تتمثل في العوادم والإشعاعات المؤينة والغبار والمركبات العضوية المتطايرة والجزئيات الدقيقة والمبيدات الحيوية والمرذذات".[31]

2) **تلوث البيئة المائية:** هو تلوث المياه العذبة الصالحة للشرب، وتلوث مياه البحار والمحيطات، وكذلك تلوث الوسط الطبيعي للأحياء المائية والثروات الطبيعية الموجودة في مجرى الأنهار وفى أعماق البحار والمحيطات، وفى هذا الصدد أصدرت هيئة الصحة العالمية في عام 1961م تعريفاً لتلوث الماء العذب جاء فيه "إننا نعتبر أن المجرى المائي ملوث عندما يتغير تركيب عناصره أو تتغير حالته بطريق مباشر أو غير مباشر بسبب نشاط الإنسان، بحيث تصبح هذه المياه أقل صلاحية للاستعمالات الطبيعية المخصصة لها أو بعضها".[32]

وجاء تعريف تلوث البيئة البحرية في اتفاقية استكهولم لحماية البيئة عام 1972 بأنه "إدخال الإنسان بطريق مباشر أو غير مباشر لمواد أو طاقة في البيئة البحرية يكون لها آثار ضارة كالأضرار التي تلحق بالموارد

(31) مدونة التشريعات، مؤتمر الشعب العام، ليبيا، المادة الأولى من القانون رقم 15 لسنة 2003م، الفقرتين 3 و4، مرجع سابق، ص 200 – 201.
(32) جاء هذا التعريف عند معوض عبد التواب ومصطفى معوض عبد التواب، جرائم التلوث من الناحيتين القانونية والفنية، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1986، ص 43، وياسر محمد فاروق المناوي، المسئولية المدنية الناشئة عن تلوث البيئة، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2008، ص 71.

الحية أو تعرض صحة الإنسان للمخاطر أو تعوق الأنشطة البحرية، بما فيها الصيد، وإفساد خواص مياه البحر من وجهة نظر استخدامه والإقلال من منافعه".[33]

(3) تلوث البيئة البرية: البيئة البرية عموماً تقوم على عناصر حية كالحيوانات والطيور والحشرات والقوارض وتسمى بالأحياء البرية، والغطاء النباتي، كالغابات والمراعي، بالإضافة إلى ذلك فهي تقوم على عناصر غير حية، كالتربة، والآثار والمباني، إلى غير ذلك من مكونات النظام البيئي البري.[34]

وأما المقصود بتلوث البيئة البرية فهو أن تتعرض كل مكونات البيئة البرية أو جزءاً منها لتهديد عدد من المخاطر الطبيعية والاصطناعية، وتقوم تلك المخاطر بإضعاف بل وبتدمير النظام البيئي في أحيانٍ كثيرة، ومن تلك الأنشطة الضارة والتي تلوث البيئة البرية بكل مكوناتها مثلاً المصادر الكيميائية، كالمبيدات الزراعية والمخصبات الكيميائية التي تستخدم في تخصيب الأراضي الزراعية، وتكون لها آثارٌ مدمرة للتربة، وكذلك الأمطار الحمضية والتي تعتبر نتاج لتلوث الهواء الجوي.

المطلب الثالث

الضرر البيئي

المسؤولية المدنية بكافة معانيها ومصطلحاتها ومدلولاتها هي عبارة عن "إخلال بالتزام، وهذا الإخلال ينتج عنه ضرر يستوي أن يكون هذا الضرر مادي أو معنوي، مباشر أو غير مباشر، معنى ذلك أنه لا قيام للمسئولية المدنية إن لم يكن هناك ضرر، فهو الركن الأساسي الذي تقوم عليه المسئولية المدنية. بل إن بعض الفقه يرى ضرورة إثبات ركن الضرر قبل إثبات ركن الخطأ، أو حتى أن يقوم المتضرر بإثبات علاقة السببية.[35] وهذا مما يدل على أهمية هذا الركن.

ومهما تعددت الآراء واختلفت وجهات النظر بشأن أساس المسئولية المدنية قديماً وحديثاً فإن الضرر لم يكن يوماً محلاً لأي نقاش فقهى أو عُرضةً لأحكامٍ قضائية مفادها الاستغناء عن الضرر كركن من أركان

(33) حسن سعد سند، الحماية الدولية لحق الإنسان في السلامة الجسدية مُقارنةً بها في ظل أحكام الشريعة الإسلامية ومدى هذه الحماية في مصر، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999م، ص 309، وكذلك راجع هذا التعريف عند آية الحاج حسين، الحماية القانونية للبيئة (دراسة مقارنة)، رسالة دكتوراه، منشورة، كلية القانون، جامعة محمد الخامس، الرباط، المغرب، 2001، ص 40.

(34) عبد السلام منصور الشيوي، الحماية الدولية للبيئة البرية من التلوث، دار النهضة العربية، القاهرة، 2009م، ص 9 وما بعدها.

([35]) سليمان مرقس، المسئولية المدنية في تقنينات البلاد العربية، القسم الأول، الأحكام العامة، أركان المسئولية، دون دار نشر، 1970م نبذة 62-64 من ص، 127 - 136.

المسئولية المدنية وذلك لسبب بسيط وهو لأن الضرر هو السبب المباشر لطلب التعويض. وهذا من أهم وأدق أوجه التباين ما بين قيام المسئولية المدنية وقيام المسئولية الجنائية حيث لا يتطلب لقيام المسئولية الجنائية وجود ضرر يصيب الفرد، وهذا الضرر قد يوجد وقد لا يوجد، ورغم ذلك تقوم المسئولية الجنائية، أما المسئولية المدنية وكما سبق بيانه فإنها لا تقوم إلا إذا وجد ضرر أصاب فرداً من الأفراد.[36]

وللضرر شروط أهمها: شرط مشروعية المصلحة – شرط تحقق الضرر.

الفرع الأول

شروط الضرر

من شروط الضرر المساس بمصلحة مشروعة للمضرور، وتحقق الضرر.

أ- **شرط مشروعية المصلحة:** لا يشترط لتوافر الضرر أن يكون هناك مساس بحق من الحقوق، بل يكفي المساس بمصلحة مشروعة إن لم ترق إلى مستوى الحق، وهنا يسوق فقهاء القانون مثالً حول الشخص الذي يعول قريباً له لا تجب عليه نفقته وكان قد مات هذا العائل في حادث ما، فمن حق هذا الشخص الذي كان المتوفى يعوله، أن يحصل على التعويض ولو لم يكن له حق في النفقة، بل إن المتوفى كان ينفق عليه دون أن يكون ملزماً بذلك قانوناً، فالضرر هنا أصاب مصلحة لم تصل إلى مرتبة الحق.[37] وفى المقابل إن كانت المصلحة غير مشروعة كأن تكون غير أخلاقية أو مخالفة للقانون فهي لا تستحق التعويض حال حصول الضرر.[38]

ب- **شرط تحقق الضرر:** بطبيعة الحال لا نجد أية مشكلة في المطالبة بالتعويض إذا كان الضرر قد وقع فعلاً، وكذلك الأمر حال الضرر المحقق الوقوع في المستقبل يجب تعويضه أيضاً ومثال ذلك شخص أصيب بعاهة أعجزته عن أداء عمله، هنا يجب تعويضه عن الضرر الذي وقع فعلاً نتيجة عجزه عن الكسب ومصاريف العلاج وكذلك الضرر الذي سيقع حتماً في المستقبل بسبب عدم قدرته على العمل.

([36]) السيد عيد نايل، المسئولية القانونية عن الأضرار البيئية، مرجع سابق، ص 6 ،7.

([37]) محمد على البدوي، النظرية العامة للالتزام، الجزء الأول، مصادر الالتزام، المركز القومي للبحوث والدراسات العلمية، طرابلس ليبيا، 2004م، ص 342.

([38]) محمد إبراهيم دسوقي، القانون المدني، الالتزامات، دار النهضة العربية، القاهرة 2001م، ص 218.

أما إذا كان الضرر مُحتملاً، أي أنه قد يقع وقد لا يقع فلا يعوض عنه إلا إذا تحقق فعلاً، كأن يطالب مالك المزرعة بتعويض من شركة الكهرباء بسبب احتمال حريق محصوله لأن أعمدة الكهرباء تمر بأرضه، فهذا لا يمكن تصوره إلا إذا تحقق الضرر فعلاً.[39]

ويجب التمييز بين الضرر المحتمل والضرر الناتج عن تفويت الفرصة، كأن يترتب عن حادث سيارة تأخر وصول المضرور لإجراء امتحان بكليته، أو أن يكون امتحاناً لشغل وظيفة مثلاً، فليس من المؤكد أن الطالب سينجح، أو أن الشخص الذي يرغب في التقدم للوظيفة سيتم اختياره لها، إلا أن تفويت الفرصة ذاتها ضرر محقق يُلزم التعويض، ويتولى القاضي بسلطته التقديرية تقدير مبلغ التعويض على أساس مدى احتمال نجاح أو استكمال الفرصة.[40]

الفرع الثاني

أنواع الضرر

للضرر نوعان: إما أن يكون مادياً، أو أدبياً: –

أ– **الضرر المادي:** وهو الضرر الذي يصيب الشخص في مصلحة مالية كإتلاف المال بحرق المنزل، أو تلف السيارة نتيجة حادث، أو عجز الشخص عن العمل، ويعنى ذلك أنه مساساً بمصلحة مالية للمضرور. ويتم اللجوء لتحديد المقدار المطلوب للتعويض عن طريق ما لحق هذا المضرور من خسارة وما فاته من كسب.[41]

وتلك المصلحة المالية للمضرور قد تكون مالية أو جسدية، والأولى تتمثل في إتلاف الأشياء أو هلاكها أو تلويثها، وقد يكون ذلك انتقاصاً من تلك الأموال دون زوالها بالكامل. أما الضرر الجسدي فمثاله إتلاف عضو من أعضاء الجسم البشرى، أو إصابته بما يؤدى إلى الانتقاص من منفعته، أو إحداث جرحاً، أو أن

([39]) سليمان مرقس، بحوث وتعليقات على الأحكام في المسئولية المدنية وغيرها من موضوعات القانون المدني، دون دار نشر، 1987 م، جمع وتنسيق هدى النمير، ص 132، وكذلك راجع عبد السلام منصور عبد العزيز الشيوي. التعويض عن الأضرار البيئية في نطاق القانون الدولي العام، دار الكتب القانونية، المحلة الكبرى، مصر، 2010م، ص 36 – 37.

([40])عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، مصادر الالتزام، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية القاهرة بدون سنة طبع، ص 862 وما بعدها.

([41]) محمد شريف عبد الرحمن أحمد، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزامات المسئولية التقصيرية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2009م، ص 90 وما بعدها.

تكون الإصابة قد أدت إلى الإخلال بقدرة ذلك الجسم على الكسب، بل وتحميله تكاليف العلاج ومصاريف الدواء.[42]

ب- الضرر الأدبي: وهو الضرر الذي يصيب الشخص الطبيعي في مصلحة غير مالية، ولا يؤثر في ذمته المالية مثل الآلام الجسمانية نتيجة الإصابة بجروح على إثر حادث، أو كالآلام النفسية نتيجة التشوه بعد الحادث، أو على إثر السب أو التشهير، ومثله أيضاً اللوعة والآلام التي تصيب بسبب وفاة ابن أو قريب.

وهذا النوع من الضرر دار حوله جدل فقهي بفرنسا في بداية الأمر لكونه ضرراً غير ملموس مادياً، حيث قال بعض الفقه كيف يمكن التعويض بنقود عن شيء ليس بنقود؟ كما أنه بطبيعته غير قابل للتقدير النقدي فيصعب تحديده ويكون حكمياً.[43]

غير أن الفقه الفرنسي الحديث اعتبر أن الضرر الأدبي وإن صعب تقديره إلا أنه هو النوع الثاني للضرر ويجوز التعويض عنه، وساير في هذا المقام القضاء الفرنسي الفقه الفرنسي وكان هذا في المسئولية التقصيرية دون العقدية، وذلك في الفترة من 1833م وحتى 1932م، إذ صدر حكماً قضائياً في 1932/12/20م [بشأن مطالبة ممثلة لمدير مسرح بالتعويض عما أصابها من ضرر بسبب عدم نشر أسمها بالحروف البارزة في الإعلان عن تمثيلها كما كان متفقاً عليه].[44]

وقد استند القضاء الفرنسي في القول بالتعويض عن الضرر الأدبي إلى عموم الأحكام والنصوص الواردة عن التعويض في المسئوليتين.

أما في التشريعات العربية فقد كان السبق للقانون المدني المصري الصادر عام 1948م في الأخذ بالضرر الأدبي والتعويض عنه حيث نص في المادة (222) منه على أنه "(1) يشمل التعويض الضرر الأدبي أيضاً، ولكن لا يجوز في هذه الحالة أن ينقل إلى الغير إلا إذا تحدد بمقتضى اتفاق أو طالب الدائن به أمام القضاء. (2) ومع ذلك لا يجوز الحكم بتعويض إلا للأزواج والأقارب إلى الدرجة الثانية عما يصيبهم من ألم جراء موت المصاب".[45]

([42]) السيد عيد نايل، المسئولية القانونية عن الأضرار البيئية، مرجع سابق، ص 31.

([43]) على على سليمان، دراسات في المسئولية المدنية في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الحديثة، الجزائر، 1994م، ص 217.

([44]) الحكم الصادر بتاريخ 1932/2/20 م، (جازيت دي باليه) سنة 1932م، عدد 1 برقم 295.

([45]) راجع نصوص القانون المدني المصري، مرجع سابق، ص 70 – 71.

ويفهم من نص هذه المادة أن المشرع المصري قيد التعويض عن الضرر الأدبي بقيدين هما:

أ- عدم انتقاله للغير، إلا إذا كان قد حدد بين المسئول والمضرور سواء كان ذلك بالاتفاق بينهما على مبدئه ومقداره، أو أن تكون قد رفعت عنه دعوى أمام القضاء.

ب- أن المشرع حدد الغير الذي يجوز له أن يطالب بهذا التعويض عما أصابه شخصياً من ضرر بسبب وفاة المصاب وقد تم حصر هذا الغير في زوج المتوفى وفى أقاربه حتى الدرجة الثانية وهم الأبوان والجدان لأب أو لأم وأولاده، وأولاد أولاده، وإخوته وأخواته، وإن وجد هؤلاء جميعاً كان التفضيل بينهم فيمن أصابه ألم حقيقي من جراء موت المصاب.(46)

ومن المعلوم أن الكثير من التشريعات العربية أخذت عن المشرع المصري هذا الحكم منها "القانون المدني الليبي والقانون المدني السوري والجزائري.(47)

والضرر البيئي هو أحد أركان المسئولية المدنية عن حدوث الفعل الضار وهو له معنيان: -

يقصد بالأول الضرر الذي يتركز في إصابة الطبيعة من نفسها، أو عن طريق شيء طبيعي أو نظام بيئي. أما المعنى الثاني مؤداه أن الضرر البيئي يستغرق كل ضرر ناشئ عن التلوث، فتبيان صفة الضرر البيئي لا تقوم على طبيعة الضرر ونوعه بل تقوم وتنشأ على المصدر لذلك الضرر البيئي.(48)

ونستخلص من المعنيين السابقين، بأن الضرر البيئي هو نتاج لظواهر أساسية ومنها إما أنه ينتج عن الظواهر الطبيعية نفسها كأي ظاهرة طبيعية مثلاً الحرائق، أو أنه ينتج عن الاستغلال غير السوي وغير الصحيح للبيئة كالصيد الجائر مثلاً أو أنه يكون بظاهرة بشرية تؤدى للإضرار بالبيئة، وعليه فإن الضرر البيئي إما أن يصيب البيئة نفسها أو أن يصيب الإنسان.

والضرر البيئي الذي يصيب الإنسان "هو ذلك الأذى الذي يلحق بالإنسان نتيجة توسطه للمحيط البيئي الذي يعيش فيه سواء كانت الإصابة في مصلحة مادية أياً كانت هذه المصلحة المادية سواءً في المال، أو في

---

(46) عبد الرزاق السنهوري، الوسيط، مرجع سابق، الجزء الأول بند 578، ص 985.

(47) راجع موسوعة التشريعات العربية على موقعها، مرجع سابق.

(48) George Wiederkehr, “Dommage écologique et responsabilité civille,”. Paris.1998, P.515.

للمزيد راجع على محمد خلف الفتلاوي، رسالة دكتوراه، مرجع سابق، ص 40.

الجسم، أو في حق من حقوقه، أو في أية مصلحة مشروعة له".[49] وحتى يكون للمضرور حق المطالبة بالتعويض من جراء هذا الضرر البيئي المادي لابد أن تتوفر عدة شروط أهمها:

1 – **أن يكون محققاً:** أي أن يكون محقق الوقوع وثابت بما لا يدع مجالاً للشك في وقوعه، ولا يكون ضرراً احتماليا، بحيث أن التعويض سيجعل المضرور في وضع أفضل مما كان بسبب وقوع الضرر المادي.[50]

2 – **أن يقع الضرر على حق مكتسب أو مصلحة مالية مشروعة للمضرور:** بمعنى أن يكون الضرر قد وقع على حق مكتسب أو مصلحة مالية مشروعة للمضرور، كالإضرار بالمصادر الأولية للبيئة، من ماء، وهواء وتربة، فلابد أن الضرر يمس بحق مكتسبٍ مباشرٍ للإنسان أو مصلحة مالية مشروعة بحكم القانون.[51]

3 – **أن يكون الضرر البيئي شخصياً لمن يطالب بتعويضه:** مضمون هذا الشرط مفاده أن يكون الشخص الذي قام برفع دعوى التعويض عن الضرر البيئي هو من وقع عليه ذلك الضرر، إلا في حالة انعكاس الضرر البيئي الذي وقع على هذا الشخص على غيره ويكون هذا الضرر شخصي بالتبعية، كأولاد المضرور أو المتوفى وزوجته الذين كان يعولهم، فهنا يحق لهؤلاء أن يقوموا برفع دعوى بأسمائهم الخاصة يطالبون فيها بتعويض الأضرار التي أصابتهم شخصياً.[52]

4 – **ألا يكون الضرر البيئي قد سبق تعويضه:** من المتعارف عليه في الفقه القانوني فيما يتعلق بالتعويض ألا يتم تعويض المضرور أكثر من مرة على ذات الضرر، وهنا في هذا الشرط إذا تم التعويض عن الضرر البيئي فتكون النتيجة أنه قد زالت آثار هذا الضرر ولم يعد يصلح لأن يكون أساساً لرفع دعوى تعويض مرة ثانية.[53]

---

(49) محمد أحمد رمضان، المسئولية المدنية عن الأضرار في بيئة الجوار، الطبعة الأولى، دار الحبيب للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 1995م، ص 47.

(50) مصطفى الجمَّال، شرح أحكام القانون المدني، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1991م، ص 387.

(51) عبد المنعم فرج الصدة، مصادر الالتزام، دار النهضة العربية، القاهرة 1986م، ص 143.

(52) عبد المجيد عبد الحليم، الموجز في شرح القانون المدني، الجزء الأول، مصادر الالتزام، الطبعة الثانية، مطابع النديم، بغداد، بدون سنة طبع، ص 529.

(53) نافان عبد العزيز، المسئولية التقصيرية عن الأضرار البيئية، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، 1997م، ص 61.

5 – **أن يكون الضرر البيئي مباشراً:** الضرر المباشر هو ما كان نتيجة طبيعية للخطأ الذي أحدثه المسئول، أما الأضرار غير المباشرة فإن المدعى عليه ليس مسئولاً عنها.(54)

ويضاف للضرر المادي الذي يمكن بموجبه المطالبة بالتعويض، الضرر البيئي المعنوي فهو الضرر الذي يصيب المضرور في مصلحة غير مالية كوقوع الأذى بشرف المضرور أو في عاطفته وشعوره، وتعتبر صورة الأحزان النفسية التي تنشأ عن الضرر الجسدي نتيجة لاستنشاق غازات سامة مثلاً، أو تعرض المضرور لمواد مشعة من أي مكان مجاور له، هي المثال التقليدي الذي يورده الفقه القانوني والتي يحق للمضرور أن يطالب بموجبها بالتعويض بعد أن تتوافر ذات الشروط المنصوص عليها في الضرر البيئي المادي.(55)

أما الجزء المتعلق بالضرر الذي يصيب المحيط البيئي فالمقصود به هو ما يصيب عناصر البيئة الأخرى كالماء والهواء والتربة من أذى، مما يؤدى إلى وقوع أضرار بيئية عائدة على الإنسان، وهذا ما أشرنا إليه وبشكل مختصر في الفقرة المتعلقة بالتلوث من حيث أنواع البيئة الهوائية، المائية، البرية.

كما نصت عليه المادة (1/2) من التوجيه الأوروبي الصادر عام 2004م بشأن المسئولية المدنية عن الأضرار البيئية وعرَّفته بأنه "كل تغيير ضار يؤثر على الوسط البيئي بما يحويه من أنواع وأماكن معيشة طبيعية أو محمية، ويُغير من حالتها الأولية التي نشأت عليها".(56)

وماهية الضرر البيئي يمكن أن يكون ناتجاً عن إصابة الطبيعة نفسها، أو عن طريق شيء طبيعي، أو نظام بيئي، وهناك معنى آخر للضرر البيئي بأنه هو "الذي يستغرق كل ضرر ناشئ عن التلوث البيئي".

والصعوبات التي تواجه الضرر الناجم عن التلوث البيئي عند إخضاعه للقواعد العامة للمسئولية التقليدية كثيرة، منها صعوبة وقوع الضرر أو تحققه مرة واحدة، أو دفعة واحدة، أيضاً أن الأضرار البيئية في الغالب تكون أضراراً غير مباشرة ، وهذا يعنى أن أسباباً عدة تشترك في حدوثها، بالإضافة إلى التأخر أحياناً كثيرة في اكتشاف المتضرر من الضرر البيئي إلا بعد مضى فترة قد تكون طويلة وضربنا لذلك مثلاً بمصانع الأسمنت

(54) عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ف 610، ص 910 وما بعدها.

(55) أحمد محمد رمضان، المسئولية المدنية عن الأضرار في بيئة الجوار، مرجع سابق، ص 48.

(56) Patrick Thieffry, Droit européen de L'environnements, Dalloz, 1998, P179.

وما تسببه من أضرار بيئية للإنسان وللنبات. فكل هذه النقاط تعتبر إشكاليات تجعل من الصعوبة بمكان تطبيق قواعد المسئولية التقليدية على صور عديدة من التلوث البيئي وما يسببه من أضرار.[57]

ومن خصائص الضرر البيئي أنه ضرر غير مرئي، حيث أن تلوث البيئة لا شك أنه يؤثر على صحة الإنسان وكافة الكائنات في هذا الكون، ومما يزيد الأمر تعقيداً أن عناصر تلويث البيئة في الغالب الأعم تكون عبارة عن جسيمات وعناصر صغيرة جداً يصعب رؤيتها بالعين المجردة، أضف إلى ذلك أنها في الكثير من الحالات لا يمكن إدراكها بحواس الإنسان. أيضاً من خصائص الضرر البيئي أنه لا يعرف حدوداً جغرافية أو سياسية بين الدول، فالأضرار الناتجة عن استغلال واستخدام الطاقة النووية لأية أغراض مدنية أو غيرها، خير دليل على ذلك، وندلل على ذلك بالواقعة الكارثية والتي نتجت عن التسرب النووي الذي حصل بمفاعل تشرنوبل في الإتحاد السوفيتي (سابقاً) عام 1986م وما سببه من دمار طال الإنسان، والحيوان والنبات وعبر كافة الحدود السياسية والجغرافية، والزمانية، ولم يكن ضرره مقصوراً على حدود الإتحاد السوفيتي سابقاً فقط. [58]

وإذا ما أخذنا الشروط الواجب توافرها في الضرر كركن ثان للمسئولية التقليدية ومنها أن يكون محققاً، وأن يقع على مصلحة مالية مشروعة، وأن تكون هناك صفة لمن يطالب به، فمن الممكن أن تنطبق هذه الشروط على بعض أضرار التلوث النووي مثلاً، لكنه من غير الممكن أن تنطبق على العديد من صور هذا التلوث، ومنها الأضرار النووية غير المباشرة، والأضرار التي تستغرق مدة طويلة كي تظهر آثارها كسرطان الدم مثلاً، والعقم، وهلاك أراضي زراعية مما يتسبب في عدم صلاحيتها للزراعة مستقبلاً. فهذه الأمراض والأضرار البيئية الناتجة عن أي تلوث نووي لا تظهر فور حدوث ذلك التلوث، وإنما قد يستغرق فترات طويلة بحيث يصعب تحديد مصدر ذلك الضرر، وأن يتم نسبته إلى جهة معينة نتيجة لمرور فترة زمنية طويلة حتى ظهرت آثاره.[59] وهذا ما يعرف بالأضرار التي تصيب الأجيال اللاحقة، وهو عكس ما تسعى له المجتمعات من الحفاظ على نصيب الأجيال القادمة من التنمية وهو ما يعرف بالتنمية المُستديمة.

---

(57) أحمد عبد الكريم سلامة، القانون الدولي الخاص النوعي (الإلكتروني، السياحي، البيئي)، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000م، ص 201 – 202.

([58]) عميد مراد إبراهيم الدسوقي، الأبعاد الاستراتيجية لقضايا البيئة (العلاقة بين البيئة والتنمية)، مجلة السياسة الدولية، العدد (110) أكتوبر 1992م، ص 102.

([59]) عبد الرشيد مأمون، علاقة السببية في المسئولية المدنية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992، ص 3.

ويضاف لذلك كله عدم ملاءمة إصلاح الضرر، فالتعويض الغالب في قواعد المسئولية التقليدية هو التعويض النقدي حال إثبات الضرر ونسبته إلى فاعله، والضرر البيئي في غالبه لا يمكن تقويمه وتعويضه بالتعويض النقدي، بل إن التعويض الذى يمكن التعويل عليه في مسألة الضرر البيئي هو إعادة الحال إلى ما كان عليه، فكيف يمكن التعويض بالنقود عما قتله التلوث من مخلوقات أو تسبب في فنائها، أو تلويث أثر تاريخي، أو معلم أثرى، فالتعويض النقدي في هذا المقام لا مجال لتطبيقه، بل إنه من المستحيل العمل بقواعده في مجال المسئولية عن الأضرار البيئية سالفة الذكر، وهذا ما يزيد من انحسار قواعد المسئولية التقليدية في مجال تطبيقها على منازعات وأضرار التلوث البيئي والتعويض عنه.[60]

المبحث الثاني

تحديد القانون واجب التطبيق على الالتزامات الناشئة عن الضرر البيئي العابر للحدود

عندما ينعقد الاختصاص القضائي لإحدى جهات القضاء الدولي، أو الوطني، يكون عليها أن تفصل في دعوى المسئولية المدنية الناشئة عن الأضرار البيئية، والفصل في هذه الدعوى يوجب في الدعاوى ذات العنصر الأجنبي حل مشكلة تنازع القوانين.

وهذه القوانين هي قانون الدولة التي تم فيها النشاط الضار، وقانون الدولة التي تحقق فيها الضرر، وقانون الدولة التي ينتمي إليها المدعى أو المدعى عليه بجنسية، وقانون دولة مركز الإدارة الرئيسي للمنشأة أو المشروع الذي ينتمي إليه الفرع الذي أتى النشاط البيئي الضار.

وقبل البدء في مناقشة هذه المسألة ينبغي أن نشير إلى أمر هام وهو أن هناك بعض الاتفاقيات الدولية التي تتضمن قواعد موضوعية تكون واجبة التطبيق فيما بين أطرافها باعتبارها القانون الموحد الذي ارتضوه. وتجد الدول في إبرام هذه الاتفاقيات وسيلة مفضلة في حل مشكلات تنازع القوانين سواء عن طريق تطبيق قواعدها الموضوعية وبشكل مباشر في العلاقت الدولية ودون المرور بقاعدة تنازع القوانين، أو بتعديل قوانينها الداخلية بالشكل الذي يجعلها متفقة مع أحكام الاتفاقية. وبعض تلك الاتفاقيات تتصل مباشرة أو بشكل غير مباشر بالمسؤولية المدنية ذات العنصر الأجنبي عن الأضرار البيئية.[61]

([60]) أحمد عبد الكريم سلامة، قانون حماية البيئة الإسلامي، مرجع سابق، ص 350.

[61] اتفاقية قانون البحار لسنة 1982 تنص في المادة (293) على أنه "1. تطبق المحكمة ذات الاختصاص – بموجب هذا الفرع – هذه الاتفاقية وقواعد

وبما أن الاتفاقات الدولية بوجه عام تسمو على القوانين الوطنية، فإنها تكون واجبة التطبيق ولها الأولوية على القوانين الوطنية. وإذا لم تكن هناك اتفاقية واجبة التطبيق، فإنه يتم تطبيق قواعد الإسناد في القانون الوطني للقاضي المعروض عليه النزاع وذلك لتحديد القانون المختص بحكم المسؤولية المدنية الناشئة عن الأضرار البيئية العابرة للحدود.

فقد يحدث أن تتوزع عناصر الفعل المنشئ للالتزام بين عدة دول، كأن يحدث السلوك الملوث للبيئة في دولة ويتحقق الضرر في دولة أخرى، فهل تخضع المسؤولية المدنية الناشئة عن الضرر لقانون دولة السلوك أو لقانون دولة الضرر؟ أو يكون الاختصاص للقانون الأصلح للمضرور؟ أو للقانون الذي تحدده إرادة الطرفان؟

للإجابة على ذلك وتحديد القانون المختص نقسم هذا المبحث على ثلاثة مطالب، نبحث في المطلب الأول اختصاص القانون المحلي، وفي المطلب الثاني نناقش اختصاص القانون الأصلح للمضرور، وفي المطلب الثالث نناقش اختصاص قانون الإرادة.

المطلب الأول

مبدأ اختصاص القانون المحلي

للإحاطة بهذا المبدأ يتعين أن نوضح في الفرع الأول مضمونه، وفي الفرع الثاني نتعرض للأسس التي يستند إليها، وفي الفرع الثالث نناقش كيفية إعماله.

القانون الدولي الأخرى غير المتنافية مع هذه الاتفاقية. 2. لا تخل الفقرة الأولى بما للمحكمة ذات الاختصاص – بموجب هذا الفرع – من سلطة البت في قضية وفقاً لمبادئ العدل والإنصاف، إذا اتفقت الأطراف على ذلك". اتفاقية برشلونة لسنة 1995 بشأن حماية البيئة البحرية والمناطق الساحلية؛ اتفاقية بروكسل لسنة 1969 الخاصة بالمسؤولية عن أضرار التلوث بالنفط؛ اتفاقية بروكسل لسنة 1962 بشأن مسؤولية مشغلي السفن النووية؛ واتفاقية فيينا لسنة 1963 بشأن المسؤولية المدنية عن الأضرار النووية؛ اتفاقية بروكسل لسنة 1971 بشأن المسؤولية المدنية في مجال النقل البحري للمواد النووية؛ اتفاقية برشلونة لسنة 1976 بشأن حماية البحر الأبيض المتوسط من التلوث؛ اتفاقية أوسلو لسنة 1972 بشأن منع تلوث البحر الناجم عن الإلقاء من السفن والطائرات؛ اتفاقية باريس لسنة 1972 بشأن منع تلوث المناطق الساحلية من مصادر برية؛ اتفاقية لندن لسنة 1972 بشأن منع تلوث البحر الناجم عن إلقاء النفايات.

الفرع الأول

مضمون مبدأ اختصاص القانون المحلي

يقصد بهذا المبدأ خضوع المسئولية المدنية الناشئة عن الأفعال الضارة لقانون محل وقوعها، أي قانون الدولة التي حدث فيها السلوك.[62] ويقوم اختصاص هذا القانون على اعتبار أن هذا السلوك يشكل خرقاً لقواعد سلوك الأفراد في المجتمع الذي حدثت فيه.[63] كما أن هذه القواعد تعد من قواعد الأمن المدني ومتعلقة بالنظام العام ومن ثم توصف بأنها قواعد آمرة لا يجوز أن يستبدل الاختصاص فيها لقانون آخر غير قانونها، وهو قانون محل وقوع الفعل.[64] كما أنه المكان الذي أختلت فيه مصالح الأفراد، فضلاً عن أن قانون هذا المكان هو الأقرب لهم من أي قانون آخر، وهو الأقدر على تقدير الأضرار وتحديد مقدار التعويض الملائم ومن ثم ضمان تحقيق عدالة الأحكام فيها وضمان تنفيذها على المستوى الدولي بعد إصدارها.[65]

وقد استقرت غالبية النظم القانونية على الأخذ بالمبدأ العام، وهو إسناد الالتزامات غير التعاقدية للقانون المحلي.[66] فقد أخضع المشرع الليبي الالتزامات غير التعاقدية لقانون محل وقوع الفعل المنشئ للالتزام وذلك بمقتضى المادة (1/21) من القانون المدني التي تنص على إنه "يسري على الالتزامات غير التعاقدية قانون البلد الذي وقع فيه الفعل المنشئ للالتزام".[67]

فالأصل في القانون الليبي هو أن يطبق القانون المحلي على الالتزامات غير التعاقدية، سواء تعلق الالتزام بالمسؤولية عن الفعل الضار، أوبالالتزام الناشئ عن الإثراء بلا سبب. وبما أن المشرع الليبي لم يضع قاعدة خاصة تحدد القانون الواجب التطبيق على المسؤولية التقصيرية الناشئة عن الأضرار البيئية، فإنه يطبق بشأنها القاعدة العامة المنصوص عليها في المادة (1/21).

---

[62] سالم أرجيعة، القانون الدولي الخاص الليبي، الجزء الأول، تنازع القوانين من حيث المكان، الطبعة الأولى، المركز القومي للبحوث والدراسات العلمية، طرابلس، 1999، ص. 363.

[63] جابر جاد عبد الرحمن، تنازع القوانين، دار النهضة العربية، القاهرة، 1970، 474 – 475.

[64] سالم أرجيعة، مرجع سابق، ص. 367.

[65] عبد الرسول عبد الرضا الأسدي، أحكام التنازع الدولي للقوانين، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2012، ص. 126 – 127.

[66] هشام علي صادق، عكاشة محمد عبد العال، تنازع القوانين، الاختصاص القضائي الدولي، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2007، ص. 403.

[67] المادة (1/21) من القانون المدني الليبي لسنة 1954.

الفرع الثاني

أساس مبدأ اختصاص القانون المحلي

يستند مبدأ اختصاص القانون المحلي على النزاع المتعلق بالمسؤولية المدنية الناشئة عن الأضرار البيئية إلى:

أولاً. الأساس الفقهي لمبدأ اختصاص القانون المحلي

يرجع الأصل في نشأة هذا المبدأ وتطبيقه على المسؤولية المدنية الناشئة عن الفعل الضار إلى المدارس الفقهية القديمة وبالتحديد مدرسة الأحوال الإيطالية القديمة في القرن الثالث عشر. هذه المدرسة أخضعت الالتزامات الناشئة عن الجريمة لقانون بلد وقوع الفعل، وكانت تقصد بالجرائم "الجرائم الجنائية"، حيث أنه في ذاك الوقت لم تكن المسئولية المدنية قد انفصلت عن المسئولية الجنائية. وكانت تطلق هذه المدرسة على هذا القانون الذي يحكم الجرائم قانون محل وقوع الجريمة. وقد كانت هذه القاعدة هي النواة التي استخلص منها الفقه بعد ذلك مبدأ إخضاع الفعل الضار لقانون محل وقوعه.[68]

ويرى جانب من الفقه أن تطبيق القانون المحلي على المسئولية المدنية الناشئة عن الفعل الضار يستند إلى مبدأ الإقليمية، فالأصل في القوانين هو الإقليمية في التطبيق، حيث يؤكد الفقيه الفرنسي دارجنتريه في القرن السادس عشر، وبعده فقهاء المدرسة الهولندية على أن فكرة التنازع بين القوانين تتناسب وتنسجم مع إقرار قاعدة خضوع الفعل الضار لقانون محل وقوعه، وذلك لأن الأصل العام لهذه المدرسة هو الأخذ بإقليمية القوانين وأن الاستثناء هو شخصيتها. ولهذا فقد كان تطبيق القانون الإقليمي على الوقائع القانونية التي يترتب عليها الالتزام هو مجرد إعمال للمبدأ العام في نظرية إقليمية القوانين.[69]

ويرى الفقيه بارتان، أن العلاقة القانونية الناشئة عن الفعل الضار لا يمكن إسنادها بالنظر إلى موضوعها الالتزام بالتعويض، ولا بالنظر إلى أشخاصها المدعى والمدعى عليه، ولكن يمكن إسنادها إلى مصدرها وهو الفعل الضار، ويكون محل وقوع هذا الفعل هو النقطة التي يرتكز عليها الإسناد إلى قانون هذا المحل.[70]

---

[68] هشام علي صادق، حفيظة السيد الحداد، دروس في القانون الدولي الخاص، تنازع القوانين، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 1999، ص. 405.

[69] عامر محمد الكسواني، موسوعة في القانون الدولي الخاص، تنازع القوانين، دار الثقافة، عمان،2010 ،ص.220؛ محمد المبروك اللافي، تنازع القوانين وتنازع الاختصاص القضائي، دراسة مقارنة، منشورات الجامعة المفتوحة، طرابلس، 2000، ص. 209.

[70] E. BARTIN, Principes de droit international privé, éd. Domat Montchrestien, Paris, 1932, no 330, p. 387.

ويؤيد جانب من الفقه[71] ما ذهب إليه بارتان ويعتبرون عنصر السبب أو الواقعة القانونية العنصر الذي يشكل مركز الثقل في شأن المسؤولية المدنية. فيكون مكان حدوث هذا السبب هو المكان الذي اكتملت فيه عناصر المسئولية، وبالتالي يكون قانون هذا المكان هو القانون المناسب لحكم المسائل المتعلقة بالمسؤولية المدنية الناشئة عن الفعل الضار.[72]

وقد أكد سافيني على هذا المبدأ، وبالرغم من أنه لم يعتنق لا مبدأ إقليمية القوانين ولا مبدأ شخصية القوانين، ولكنه استنبط من القانون الروماني، تقسيمه للأشخاص والأموال والعقود والوقائع، وأخذ بهذا التقسيم للإسناد إلى القانون.[73] وقال أن قانون المحل هو أنسب القوانين لحكم الشخص أو العلاقة القانونية أو المال.

ولكي يحدد هذا المحل يستند في ذلك إلى عاملين، الأول وهو الاختصاص القضائي العادي، فمتى ثبت الاختصاص لمحكمة معينة، كان قانون هذه المحكمة هو القانون الأنسب لحكم العلاقة القانونية المرفوعة أمامها. والثاني يتمثل في رغبة ذوي الشأن، فيعتبر محلاً للشخص أو للعلاقة القانونية، المحل الذي أراده الشخص مكاناً أو مقراً له أو للعلاقة القانونية، وهو ما أسماه بمبدأ الخضوع الاختياري.

وعلى هدي هذين العاملين، يكون القانون الذي يحكم الأفعال الضارة، قانون المحل الذي وقعت فيه لأنه مقرها. وذلك على أساس أن تركيز العلاقة بين مرتكب الفعل الضار والمضرور ينشأ في هذا المكان.[74] غير إنه قد عيب عليه أن مسألة تركيز العلاقات القانونية في مقرها مسألة صعبة التطبيق عملاً.[75]

للمزيد من التفصيل راجع: عز الدين عبد الله، القانون الدولي الخاص، الجزء الثاني، الطبعة التاسعة، الهيئة المصرية العامة للكتاب، القاهرة، 1986، ص. 509 – 510.

[71] أحمد عبد الكريم سلامة، القانون الدولي الخاص النوعي، مرجع سابق، ص. 263؛ فؤاد رياض وسامية راشد، الوسيط في القانون الدولي الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، 1979، ص. 278 – 279؛ هشام علي صادق، حفيظة السيد الحداد، مرجع سابق، ص. 406.

[72] Henri BATIFFOL and Paul LAGARDE, Droit international privé, vol. II, 7th ed., Paris, 1983, p. 211;

أحمد عبد الكريم سلامة، القانون الدولي الخاص النوعي، المرجع السابق، ص. 264؛ محمد المبروك اللافي، مرجع سابق، ص. 210؛ عز الدين عبد الله، مرجع سابق، ص 509.

[73] مشار إليه في أحمد عبد الحميد عشوش، القانون الدولي الخاص، دون مكان نشر، 2007، ص. 251 – 253.

[74] أنظر هشام علي صادق، حفيظة السيد الحداد، دروس في القانون الدولي الخاص، تنازع القوانين، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 1999، ص. 406.

[75] غالب علي الداوودي، حسن محمد الهداوي، القانون الدولي الخاص، المكتبة القانونية، بيروت، لبنان، 2018، ص. 46.

ويذهب فريق آخر من الفقه إلى القول بأن اختصاص قانون محل وقوع الفعل الضار، يتفق ومقتضيات حماية الأفراد، المدعى والمدعى عليه، فمن يوجد في دولة معينة يتوقع تطبيق قانون تلك الدولة عليه دون أي قانون آخر. فهذا القول من شأنه أن يساهم في تحقيق التوازن بين حقوق الفرد وحقوق الآخرين.[76]

ثانياً. الأساس القانوني لمبدأ القانون المحلي

إن غالبية التشريعات الوطنية أخذت بمبدأ تطبيق القانون المحلي على الالتزامات غير التعاقدية. فقد أخذ المشرع الليبي بهذا المبدأ ونص عليه في المادة (1/21) من القانون المدني المذكورة أعلاه. وأخذ بهذا المبدأ أيضاً القانون المصري،[77] والقانون السوري،[78] والقانون الأردني،[79] والقانون العراقي،[80] والقانون الكويتي،[81] والقانون الجزائري،[82] والقانون الإماراتي،[83] القانون السوداني،[84] والقانون العماني.[85]

وتضمنت هذه القوانين نفس الحكم الذي أتبعه المشرع الليبي والمستمد أساساً من القانون المصري وبنفس الصياغة التي، كما سنرى لاحقاً، لم يحدد فيها بشكل واضح القانون المختص فهل هو قانون مكان النشاط أو قانون مكان الضرر.

---

[76] Henri Batiffol and Paul Lagarde, *Supra note*, p. 246-247; Niboyet. J.P, Cours de droit international privé français, 2éme édition, Librairie du Recueil Sirey, Paris, 1949, p. 146; Pierre MAYER and Vincent HEUZÉ, Droit international privé, 8th ed., Paris, 2004, p. 505 - 506.

عز الدين عبد الله، المرجع السابق، ص. 497 – 498.

[77] المادة (1/21) من القانون المدني المصري رقم 131 لسنة 1949.

[78] المادة (1/22) من القانون المدني السوري رقم 84 لسنة 1949.

[79] المادة (1/22) من القانون المدني الأردني 43 لسنة 1976.

[80] المادة (1/27) من القانون المدني العراقي رقم 40 لسنة 1951.

[81] المادة (66) من قانون تنظيم العلاقات القانونية ذات العنصر الأجنبي الكويتي رقم 5 لسنة 1961.

[82] المادة (1/20) من القانون المدني الجزائري رقم 75 – 58 لسنة 1975.

[83] المادة (20) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي رقم 5 لسنة 1985 المعدل بالقانون رقم 1 لسنة 1987.

[84] المادة (14/11) من قانون المعاملات المدنية السوداني لسنة 1984.

[85] المادة (1/22) من قانون المعاملات المدنية العماني رقم 29 لسنة 2013 تنص على إنه "يسري على الالتزامات غير التعاقدية قانون الدولة التي وقع فيها الفعل المنشئ للالتزام". الجريدة الرسمية العدد (1012).
https://www.ilo.org/dyn/natlex/docs/ELECTRONIC/95453/112386/F358161002/95453%20om.pdf(2020/04/23)

كما أخذ بهذا المبدأ القانون التونسي[86] والقانون البحريني،[87] غير إنهما نصا إلى جانب تطبيق قانون مكان النشاط بشكل واضح وصريح على اختيار تطبيق قوانين أخرى نتطرق لها في حينها في المطلب الثاني والثالث من هذا المبحث.

ومن التشريعات الأجنبية التي أخذت بهذا المبدأ، القانون الإسباني،[88] والقانون السويسري،[89] وقانون

---

[86] المادة (70) من القانون الدولي الخاص التونسي رقم 97 لسنة 1998 التي تنص على إنه "تخضع المسؤولية غير التعاقدية لقانون الدولة التي حصل بها الفعل الضار".

http://www.legislation.tn/affich-code/Code-de-droit-international-privé__79 (25/03/2020).

[87] المادة (25/أ) من القانون البحريني رقم (6) لسنة 2015 بشأن تنازع القوانين في المسائل المدنية والتجارية ذات العنصر الأجنبي تنص على إنه "يسري على الالتزامات الناشئة عن العمل غير المشروع قانون البلد الذي وقع فيه العمل غير المشروع، ما لم يتم الاتفاق على اختيار قانون آخر". الجريدة الرسمية، العدد: 3217 – الخميس 9 يوليو 2015.

http://www.e-lawyerassistance.com/LegislationsPDF/bahrain/civilconflictsoflawAR.pdf(25/03/2020).

[88] المادة (2/3) من القانون الدولي الخاص الاسباني المعدل بالقانون رقم 26 لسنة 2015 التي تنص على إنه "الالتزامات غير التعاقدية تخضع للائحة روما الثانية لسنة 2007. وفي المسائل المتعلقة بحوادث المرور ومسؤولية المنتجات المصنعة، تطبق بشأنها قواعد التنازع الواردة في اتفاقيتي لاهاي لعامي 1971 و 1973 على التوالي. والمسائل غير الواردة في أي من الأحكام المذكورة أعلاه تندرج تحت حكم المادة (9/10) من القانون المدني، والتي بموجبها تخضع المسؤولية غير التعاقدية لقانون المكان الذي وقع فيه الفعل الضار".

[89] المادة (133) من القانون الدولي الخاص السويسري لسنة 1987 تنص على إنه "عندما لا يكون لدى مرتكب الأضرار والطرف المتضرر إقامة اعتيادية في نفس الدولة، فإن دعاوى المسؤولية التقصيرية يحكمها قانون الدولة التي وقع فيها الفعل الضار".

https://www.global-regulation.com/translation/switzerland/2974073/rs-291-the-federal-act-of-18-december-1987-on-private-international-law-%2528pida%2529.html (25/03/2020).

المملكة المتحدة،[90] والقانون الألماني،[91] والقانون التركي،[92] والقانون البولندي،[93] والقانون الإيطالي،[94] والقانون الاستوني،[95] والقانون السلوفاني،[96] والقانون الفنزويلي،[97] والقانون الكرواتي،[98] وقانون مقاطعة

---

[90] المادة (1/11) من القانون الدولي الخاص للمملكة المتحدة رقم 42 c لسنة 1995 المعدل سنة 2009 تنص على إنه "القاعدة العامة هي أن القانون الواجب التطبيق هو قانون البلد الذي تقع فيه الأحداث".
http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1995/42/section/11?view=extent 25/04/2020.

[91] المادة (1/40) من القانون المدني الألماني رقم 21 لسنة 1994 والمعدل في 2015 والتي تنص على إنه "تخضع دعاوى المسؤولية التقصيرية لقانون الدولة التي تصرف فيها الطرف المسؤول".
https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_bgbeg/englisch_bgbeg.html 2020/04/10

[92] المادة (1/34) من القانون الدولي الخاص والإجراءات التركي رقم 5718 لسنة 2007 تنص على إنه "تخضع الالتزامات الناشئة عن الأضرار لقانون الدولة التي ارتكبت فيها الأفعال الضارة".
http://www.lawsturkey.com/law/act-on-private-international-and-procedural-law-5718 21/04/2020.

[93] المادة (33) من القانون الدولي الخاص البولندي رقم 8- لسنة 2011 تنص على إنه "يحدد القانون الواجب التطبيق على الالتزام الناشئ عن وقوع فعل غير قانوني وفقاً لما نصت عليه لائحة روما الثانية رقم 2007/864 بشأن القانون الواجب التطبيق على الالتزامات غير التعاقدية".
https://sociedip.files.wordpress.com/2013/12/polonia-act-of-4-february-2011-private-international-law.pdf
21/04/2020.

[94] المادة (1/62) من القانون الدولي الخاص الإيطالي رقم 218 لسنة 1995 تنص على أن "تخضع المسؤولية التقصيرية لقانون مكان حدوث الضرر، ومع ذلك يجوز للشخص المتضرر أن يطلب تطبيق قانون الدولة التي وقع فيها السلوك الذي تسبب في الضرر".
https://www.lumsa.it/sites/default/files/UTENTI/u830/Italy%20_%20Encyclopedia%20of%20Private%20International%20Law.pdf 14/04/2020.

[95] المادة (1/50) من القانون الدولي الخاص الاستوني رقم 35، 217 لسنة 2002 المعدل بالقانون رقم 385، 59، لسنة 2009 التي تنص على إنه "تخضع الدعاوى الناشئة عن المسؤولية التقصيرية لقانون الدولة التي وقع فيها الفعل".
https://www.riigiteataja.ee/en/eli/513112013009/consolide 2020/04/13

[96] المادة (1/30) من القانون الدولي الخاص والإجراءات السلوفاني رقم 56 لسنة 1999 "يطبق على الالتزامات غير التعاقدية قانون الدولة التي ارتكب فيها الفعل المنشئ للالتزام".
http://www.uaipit.com/uploads/legislacion/files/0000004965_THE_PRIVATE_INTERNATIONAL_LAW_AND_PROCEDURE_ACT_1999_07_13.pdf 29.04.2020.

[97] المادة (32) من القانون الدولي الخاص الفنزويلي رقم 36.511 لسنة 1998 تنص على إنه "تخضع الالتزامات الناشئة عن المسؤولية التقصيرية لقانون المكان الذي حدثت فيه الأضرار. ومع ذلك، يجوز للمضرور أن يختار تطبيق قانون الدولة التي وقع فيها الفعل الذي تسبب في حدوث الضرر".
https://www.refworld.org/pdfid/4c45af962.pdf 16/04/2020.

[98] المادة (28) من القانون الكرواتي بشأن تسوية تنازع القوانين مع قوانين الدول الأخرى في مسائل معينة رقم 43 لسنة 1982 والمعدل بالقانون رقم 46 لسنة 2006 التي تنص على إنه "تخضع الالتزامات الناشئة عن المسؤولية التقصيرية لقانون المكان الذي وقع فيه الفعل الضار ... ". الجريدة الرسمية لجمهورية كرواتيا، رقم 2006/46.

كيبيك الكندية،[99] والقانون الصيني،[100] والقانون الروسي،[101] وقانون روسيا البيضاء.[102]

وقد حرص على تأكيد اختصاص القانون المحلي مجمع القانون الدولي في دور انعقاده بمدينة أدنبرة الاسكتلندية عام 1969 بشأن بحث القانون الواجب التطبيق على الالتزامات التقصيرية،[103] وكذلك اتفاقية لاهاي لسنة 1971 المتعلقة بالقانون الواجب التطبيق على حوادث الطرق،[104] وأيضاً اتفاقية لاهاي لسنة 1973 بشأن القانون الواجب التطبيق على المسؤولية عن المنتجات.[105]

الفرع الثالث

كيفية إعمال القانون المحلي

يثير تطبيق هذا المبدأ بعض الصعوبات في المسؤولية المدنية الناشئة عن الأضرار البيئية عندما تتوزع عناصرها بين عدة دول، فهل يخضع الفعل الضار لقانون دولة النشاط أم لقانون دولة حدوث الضرر؟

للإجابة على هذا السؤال نبحث في موقف الفقه ثم موقف التشريعات الوطنية والدولية.

---

[99] المادة (3126) من القانون المدني لمقاطعة كيبيك Québec بكندا c. 64 لسنة 1991 المعدلة في سنة 2016 تنص على إنه "يخضع الالتزام بالتعويض عن الأضرار التي لحقت المتضرر لقانون الدولة التي وقع فيها الفعل أو الامتناع عن الفعل الذي تسبب في حدوث الضرر".
http://legisquebec.gouv.qc.ca/en/showdoc/cs/CCQ-1991(16/04/2020).

[100] المادة (44) من قانون جمهورية الصين الشعبية بشأن القوانين الواجبة التطبيق على العلاقات المدنية ذات العنصر الأجنبي رقم 36 لسنة 2010 تنص على إنه "تخضع المسؤولية التقصيرية لقانون المكان الذي وقع فيه الفعل الضار". الترجمة للغة الانجليزية أجراها
Prof. LU Song, China Foreign Affairs University, who can be reached at lusong99@gmail.com)
https://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/en/cn/cn173en.pdf (16/04/2020).

[101] المادة (1/1219) من القانون المدني الروسي الجزء الثالث رقم 146 – FZلسنة 2001 تنص على إنه "تخضع الالتزامات الناشئة عن الضرر لقانون البلد الذي وقع فيه السلوك أو الظروف الأخرى التي كانت بمثابة السبب في المطالبة بالتعويض".
https://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/en/ru/ru083en.pdf (16/04/2020).

[102] المادة (1/1129) من القانون المدني لجمهورية روسيا البيضاء رقم 218 – Z لسنة 1998 المعدل بالقانون رقم 135 –3 لسنة 2018 تنص على إنه "تحدد الحقوق والالتزامات الناشئة عن الضرر وفقاً لقانون البلد الذي وقع فيه السلوك أو الظروف الأخرى التي كانت بمثابة السبب في المطالبة بالتعويض".
https://wipolex.wipo.int/en/text/513464 (2020/04/09)

[103] مشار إليه في سالم أرجيعة، مرجع سابق، ص. 368.

[104] تنص المادة (3) من هذه الاتفاقية على إنه "القانون الواجب التطبيق هو القانون الداخلي للدولة التي وقع فيها الحادث".
https://www.hcch.net/en/instruments/conventions/full-text/?cid=81(2020/04/09)

[105] تنص المادة (4) من هذه الاتفاقية على إن "القانون الواجب التطبيق هو القانون الداخلي لدولة مكان الضرر".
https://www.hcch.net/en/instruments/conventions/full-text/?cid=84(2020/04/09)

أولاً. موقف الفقه

اختلف الفقه بشأن تحديد القانون الواجب التطبيق على هذه المسألة، فذهب جانب من الفقه إلى تطبيق قانون مكان النشاط، وجانب آخر من الفقه ذهب إلى تطبيق قانون مكان حدوث الضرر.

الاتجاه الأول: تطبيق قانون مكان النشاط البيئي الضار

يذهب أنصار هذا الاتجاه إلى القول بأن القانون المختص بحكم المسؤولية التقصيرية الناشئة عن الضرر البيئي هو قانون مكان النشاط الذي أدى إلى حدوث الضرر. فالأولوية تكون لعنصر النشاط، وبالتالي فإن قانون الدولة التي يقع فيها النشاط يكون واجب التطبيق وبغض النظر عن المكان الذي تحقق فيه الضرر.

ويستند أنصار هذا الاتجاه إلى قواعد المسؤولية التقصيرية التي تهدف أساساً إلى حماية المجتمع من الأعمال غير المشروعة.[106] فالخطأ هو الأساس الذي تقوم عليه المسؤولية المدنية وما الضرر إلا نتيجة له.[107] والقانون المحلي الذي يحكم المسؤولية المدنية الناشئة عن الأنشطة أو الأفعال الضارة يتدخل هنا كنص من نصوص الأمن المدني الآمرة والتي تهدف إلى وقاية المجتمع ومنع ارتكاب الأعمال الضارة ضده.[108] فإذا وقع في تلك الدولة النشاط البيئي الضار، تعرض المسؤول عنه للجزاء والتزم بالتعويض وفقاً لقانون المكان الذي خولفت قواعده والتي تقضي بالامتناع عن إتيان مثل هذه الأنشطة.

ويؤيد هذا الجانب من الفقه تطبيق قانون مكان النشاط لأنه، في رأيهم، يتفق وتوقعات الأفراد، "فمرتكب السلوك يكون على علم بقانون الدولة التي اقترف فيها عمله غير المشروع، فإذا ارتكب عملاً يعتقد أنه مشروعاً وفقاً لقانون محل وقوعه، ثم يصبح غير مشروع بتطبيق قانون الدولة التي ترتب فيها الضرر، ففي هذا مفاجأة له، لا تتفق واعتبارات العدالة".[109] وهذا يشكل انعداماً لليقين القانوني لديه.

إن مقتضيات حماية التوقعات المشروعة لأطراف دعوى المسؤولية، توجب تطبيق قانون مكان حدوث النشاط. وفي رأي هذا الاتجاه أن قانون الدولة التي تحقق فيها الضرر ليس له أي علاقة بالفصل في التعويض ولا في تحديد أركان المسؤولية لأن قواعده الخاصة بالأمن المدني ليست هي التي تعرضت للخرق، وحدوث

---

[106] عز الدين عبد الله، مرجع سابق، ص. 505 – 506.

[107] عز الدين عبد الله، مرجع سابق، ص. 505 – 506.

[108] جابر جاد، القانون الدولي الخاص النوعي، مرجع سابق، ص. 474 – 475؛ محمد المبروك اللافي، مرجع سابق، ص. 212.

[109] أحمد عبد الكريم سلامة، القانون الدولي الخاص النوعي، مرجع سابق، ص. 267.

الضرر على إقليمها قد يكون لأسباب مستقلة عن إرادة مرتكب النشاط فيها.[110]

الاتجاه الثاني: تطبيق قانون مكان تحقق الضرر

يذهب أنصار هذا الاتجاه إلى القول باختصاص قانون مكان تحقق الضرر، ويستندون في ذلك إلى أن قواعد المسؤولية المدنية لا تهدف فقط إلى معاقبة المخطئ بقدر ما تهدف إلى حماية المضرور وتعويضه عما لحقه من ضرر.[111] وهذا يؤكده التطور الحديث الذي لحق نظام المسؤولية المدنية والذي يؤكد على الاستقلال الفني بينها وبين المسؤولية الجنائية.[112]

فإذا كانت المسؤولية الجنائية تهدف إلى عقاب المسئول عن الضرر، فإن المسؤولية المدنية تهدف إلى إصلاح الضرر الناتج عن النشاط الضار وتحقيق حماية المضرور. وإزاء ذلك، أكد هذا الجانب من الفقه على ضرورة الاعتداد بمكان حدوث الضرر باعتباره المكان الذي يختل فيه توازن المصالح التي يهدف القانون إلى حمايتها.

لذا يقتضي الأمر تدخل قانون هذا المكان لإعادة توازن هذه المصالح إلى نصابها الصحيح. فقانون مكان حدوث الضرر "يحقق توازنًا عادلًا بين مصالح الشخص المسئول والشخص المضرور، ويعكس أيضًا الاتجاه الحديث للمسؤولية المدنية وتطوير نظم المسؤولية الموضوعية".[113] وعلاوة على ذلك، فإن المضرور عادة ما يتوقع أن يتم تعويضه وفقًا لمعايير قانون المكان الذي تنتهك فيه حقوقه وتتضرر مصالحه ويعتبر هذا الحل عادلًا ومنصفًا. وبموجب ذلك، يتم التعامل مع جميع المضرورين في نفس الدولة على قدم المساواة.[114] كما يتم التعامل مع الأشخاص الذين يتسببون في الضرر في نفس الدولة على قدم المساواة، بغض النظر عن المكان الذي يمارسون فيه النشاط الذي أدى إلى حدوث الضرر.[115]

---

(110) جابر جاد، مرجع سابق، ص. 474 – 475؛ أحمد عبد الكريم سلامة، القانون الدولي الخاص النوعي، مرجع سابق، ص. 267.

(111) هشام علي صادق، القانون الدولي الخاص، تنازع القوانين، الطبعة الثالثة، منشاة المعارف الإسكندرية، 1974، ص. 738؛ محمد المبروك اللافي، مرجع سابق، ص 212؛ غالب علي الداودي، مرجع سابق، ص.232.

Konrad Zweigert & Hein Kotz, An Introduction to Comparative Law, 3rd ed., Oxford, 1998, p. 671.

(112) أحمد عبد الكريم سلامة، القانون الدولي الخاص النوعي، مرجع سابق، ص. 269.

(113) ROME II, recital (16).

(114) Kadner Graziano, The Law Applicable to Cross-Border Damage to the Environment, Yearbook of Private International Law, 2008, vol. 2007, p. 73.

(115) *Ibid.*

وبموجب هذه القاعدة، إذا قامت شركة إيطالية، على سبيل المثال، بسكب مواد كيميائية سامة في البحر الأبيض المتوسط تتسبب لاحقًا في إلحاق ضرر بالبيئة، وصيد الأسماك والأحياء البحرية والمواقع السياحة البحرية في ليبيا، فإن دعاوى المسؤولية المدنية عن تلك الأضرار تخضع لقانون مكان حدوث الضرر، أي القانون الليبي. وإذا فقدت عبارة مصرية أو سفينة يونانية أو ناقلة نفط ليبية حاويات تحتوي على مواد كيميائية سامة أو مواد ملوثة أخرى وتسببت بذلك في أضرار بيئية للشواطئ التونسية، فإن القانون التونسي يحكم دعاوى التعويض عما سببته من أضرار.

وقد تعرض هذا الاتجاه للنقد من حيث إنه بالرغم من التطور في أحكام المسؤولية التقصيرية واتجاهها في بعض الفروض نحو الاعتداد أساساً بتعويض المضرور عما لحقه من ضرر بصرف النظر عن الخطأ المقترف، إلا أنه من الصعب أن نتجاهل أهمية عنصر الخطأ، والذي مازال يمثل أساس المسؤولية التقصيرية وعمادها في صور متعددة.[116] كما أن القضاء لا يقوم بتقدير التعويض المقرر للمضرور على أساس قدر الضرر الذي أصابه فقط، ولكن يأخذ في اعتباره أيضاً مدى خطورة الخطأ المقترف.[117]

ثانياً. موقف التشريعات الوطنية والدولية

تنص المادة (21) من القانون المدني الليبي في فقرتها الأولى على إنه "يسري على الالتزامات غير التعاقدية قانون البلد الذي وقع فيه الفعل المنشئ للالتزام".[118]

يتضح من هذا النص أن المشرع الليبي لم يأخذ باتجاه دون آخر من الاتجاهات الفقهية المذكورة بهذا الشأن، فقد اكتفى بإعطاء الاختصاص إلى قانون الدولة التي وقع فيها الفعل المنشئ للالتزام، وأبقى المسألة خاضعة في هذا الشأن للإجتهاد. ومن المعلوم أن الالتزام لا ينشأ إلا إذا توفرت عناصره المتمثلة في الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما.[119]

---

[116] Gerhard WAGNER, “Comparative Tort Law”, in The Oxford Handbook of Comparative Law, edited by Mathias Reimann and Reinhard Zimmermann, Oxford, 2006, 1030 – 1036.

[117] هشام علي صادق، عكاشة محمد عبد العال، مرجع سابق، ص. 416.

[118] المادة (1/21) من القانون المدني الليبي لسنة 1954.

[119] سالم أرجيعة، مرجع سابق، ص. 381.

ولتحديد المكان الذي وقع فيه الفعل المنشئ للالتزام، يذهب جانب من الفقه إلى أن "التفسير الفني لاصطلاح ''الفعل المنشئ للالتزام'' لا يقود إلا إلى اعتبار قانون محل ترتيب الضرر".[120] وأن مجرد وقوع الخطأ لا يترتب عليه نشوء الالتزام، فالذي ينشئ الالتزام هو تحقق الضرر. والسلوك الخاطئ إذا ما تجرد عن الضرر فأنه قد يشكل جريمة في القانون الجنائي، لكن لا ينشئ التزاماً مدنياً. وهناك مسئوليات يتحمل تبعتها أشخاص دون أن يصدر من جانبهم أي خطأ. ولا مسؤولية بدون ضرر.[121] فعنصر الضرر يعتبر الشرط الأول لقيام المسئولية.[122]

والقاعدة في قانون المرافعات تقضي بأنه لا دعوى بدون مصلحة، وبالتالي، فإن المدعى لا تكون له مصلحة في الدعوى ما لم يصبه ضرر. فإذا لم يثبت وقوع الضرر فلا مجال للمسئولية في هذه الحالة. لذلك، فإن قانون مكان الفعل المنشئ للالتزام ينصرف إلى قانون المكان الذي حدث فيه الضرر.

ومع ذلك هناك رأي آخر لتفسير نص الفقرة الأولى من المادة (21) يذهب إلى أن عدم تحديد المشرع للقانون الواجب التطبيق على الالتزام الناشئ عن الفعل الضار يعطي الحق للقاضي بأن يجتهد ويختار القانون الأصلح للمضرور. ونتعرض لهذا الرأي في المطلب التالي عند بحثنا في القانون الأصلح للمضرور.

ويجب التنويه إلى أن الفقرة الثانية من المادة (21) تنص "على أنه فيما يتعلق بالالتزامات الناشئة عن الفعل الضار، لا تسري أحكام الفقرة السابقة على الوقائع التي تحدث في الخارج وتكون مشروعة في ليبيا وإن كانت تعد غير مشروعة في البلد الذي وقعت فيه".

ومن خلال ذلك يفهم إن القاضي لا يطبق حكم الفقرة الأولى من المادة (21) حتى وإن كان هذا الفعل غير مشروع في البلد الذي وقع فيه، طالما إنه مشروع في ليبيا. وبذلك، لا يمكن رفع دعوى المسؤولية التقصيرية في ليبيا بشان فعل ضار وقع خارج ليبيا، بل يجب أن يكون هذا الفعل غير مشروع وفقاً لأحكام القانون الليبي أيضاً. فإذا كانت الالتزامات الناشئة عن فعل يعد ضاراً في قانون البلد الذي وقع فيها وغير ضار في القانون الليبي ترد الدعوى لعدم توافر الأساس الذي تقوم عليه المسؤولية في القانون الليبي.

---

[120] أحمد عبد الكريم سلامة، القانون الدولي الخاص النوعي، مرجع سابق، ص. 270 – 271.

[121] سالم أرجيعة، مرجع سابق، ص. 383.

[122] أحمد عبد الكريم سلامة، القانون الدولي الخاص النوعي، مرجع سابق، ص. 270 – 271.

ومع ذلك، فإننا نرى أن هذا الحكم لا ينطبق على المسؤولية التقصيرية الناشئة عن الأضرار البيئية وذلك بسبب أن هذه المسؤولية لا تقوم على أساس الخطأ، بل إنها تقوم على أساس المسؤولية الموضوعية حيث يكون الشخص بموجبها مسؤولًا قانونًا عن النتائج المترتبة على أي نشاط حتى في حالة عدم وجود خطأ أو نية جنائية من جانبه. فإن إي نشاط مضر للبيئة ويقع في الخارج ويحدث أضراراً للأشخاص والممتلكات في ليبيا ينبغي أن يطبق على المسؤولية المدنية الناشئة عنه القانون الليبي.

إن الفقرة الثانية من المادة (21) لا حاجة لها في ظل التطور الذي لحق أنظمة المسؤولية المدنية. كما أن الغاية من القيد الوارد فيها يمكن تحقيقه بالاستناد إلى فكرة النظام العام التي بمقتضاها يستطيع القاضي استبعاد قانون مكان وقوع الفعل الضار. حيث تنص المادة (28) من القانون المدني على إنه "لا يجوز تطبيق أحكام قانون أجنبي عينته النصوص السابقة، إذا كانت هذه الأحكام مخالفة للنظام أو للآداب في ليبيا".

وقد أخذ القانون الياباني صراحة بتطبيق قانون مكان حدوث الضرر، حيث تنص المادة (17) من القانون الدولي الخاص على إنه "يخضع تكوين وأثر دعوى المسؤولية الناشئة عن الضرر لقانون المكان الذي حدثت فيه نتيجة الفعل غير المشروع. ومع ذلك، فأنه إذا كان حدوث النتيجة في المكان المذكور لم يكن في العادة متوقعاً، فإن قانون المكان الذي ارتكب فيه الفعل غير المشروع يكون واجب التطبيق".[123]

وفقاً لهذا النص، فإن الأولوية في التطبيق تكون لقانون مكان تحقق الضرر، ومع ذلك، إذا كان حدوث الضرر في المكان الذي حدث فيه لم يكن متوقعاً من قبل المسؤول، فإن قانون مكان السلوك يكون واجب التطبيق. وبذلك يكون المشرع الياباني قد اختار قانون مكان السلوك أو النشاط كقانون ثانوي للتطبيق، إذا لم يكن مرتكب الضرر بأمكانه توقع حدوثه في المكان الذي حدث فيه.[124]

وأخذ بهذا الاتجاه أيضاً القانون السويسري الذي ينص في المادة (2/133) على إنه "عندما لا يكون لدى مرتكب الأضرار والطرف المضرور إقامة اعتيادية في نفس الدولة، فإن دعاوى المسؤولية التقصيرية يحكمها قانون الدولة التي وقع فيها الفعل الضار. ومع ذلك، إذا حدث الضرر في دولة أخرى، فإن قانون هذه الدولة

---

[123] القانون الدولي الخاص الياباني رقم 10 لسنة 1898 والمعدل بالقانون رقم 78 لسنة 2006. ترجم هذا القانون للغة الانجليزية كل من:
Kent Anderson and Yasuhiro Okuda.http://blog.hawaii.edu/aplpj/files/2011/11/APLPJ_08.1_anderson.pdf

[124] Jurgen Basedow, Harald Baum, Yuko Nishitani, Japanese and European Private International Law in Comparative Perspective, Max-Planck-Institutfür Ausländisches und Internationales Privatrecht, Mohr Siebeck, Tubingen, Germany, 2008, p. 234 -235.

يكون واجب التطبيق إذا كان يجب على مرتكب الفعل توقع حدوث الضرر في تلك الدولة".[125]

يتضح من هذا النص أن المشرع السويسري قد أخذ بتطبيق قانون مكان الضرر بشرط أن يكون مرتكب الفعل قد توقع حدوث الضرر في تلك الدولة. وإذا لم يتوقع حدوثه فيكون قانون مكان السلوك واجب التطبيق. ومع ذلك، فالمشرع السويسري في المادة (138) من القانون الدولي الخاص، يضع قاعدة اسناد خاصة تتعلق فقط بانبعاثات التلوث الصادرة من الممتلكات غير المنقولة، مثل المطارات، تعطي المضرور الاختيار بين القانون الذي توجد فيه العقارات أو قانون مكان تحقق الضرر.

والقانون الدولي الخاص البلجيكي ينص في المادة (2/1/99) على إنه "يخضع الالتزام الناشئ عن حدوث الضرر لقانون الدولة التي حدث في إقليمها أو هدد بحدوثه".[126]

هذا النص يعطي الاختصاص لقانون الدولة التي حدث بها الضرر، ومع ذلك يجب التنويه على أن المشرع البلجيكي في المادة (4/98) من ذات القانون ينص على أنه "يتم تحديد القانون الواجب التطبيق على الالتزامات غير التعاقدية بموجب تنظيم (المفوضية الأوروبية) رقم 2007/864 [روما الثاني] للبرلمان الأوروبي والمجلس الصادر بتاريخ 11 يوليو 2007 بشأن القانون الواجب التطبيق على الالتزامات غير التعاقدية. وتخضع الالتزامات غير التعاقدية التي يستثنيهاهذا التنظيم من نطاقه لهذا القانون".

وعليه فإن القانون الواجب التطبيق على الالتزامات الناشئة عن الضرر البيئي سيكون وفقاً لما نص عليه هذا التنظيم والمعروف بتنظيم روما الثاني.

وقد نص تنظيم روما الثاني بشأن القانون واجب التطبيق على الالتزامات غير التعاقدية لسنة 2007، في المادة (1/4) منه على إنه "مالم ينص على خلاف ذلك في هذا التنظيم، يكون القانون الواجب التطبيق على الالتزام غير التعاقدي الناشئ عن الضرر هو قانون الدولة التي يحدث فيها الضرر".[127]

---

[125] القانون الدولي الخاص السويسري، مرجع سابق.

[126] القانون الدولي الخاص البلجيكي رقم لسنة 2004 المعدل في 2009/12/30.
http://www.ejustice.just.fgov.be/cgi_loi/loi_a1.pl?language=fr&la=F&cn=2004071631&table_name=loi&&caller=list&F&fromtab=loi&tri=dd+AS+RANK&rech=1&numero=1&sql=(text+contains+(%27%27))#LNK0130 (25.03.2020).

[127] Regulation (EC) No 864/2007 of the European Parliament and of the Council of 11 July 2007 on the Law Applicable to Non-Contractual Obligations (Rome II), L 199/40 [EN] Official Journal of the European Union 31.7.2007. https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2007:199:0040:0049:EN:PDF

وفقاً لهذا النص فإن القاعدة العامة هي تطبيق قانون مكان حدوث الضرر بغض النظر عن قانون المكان الذي وقع فيه السلوك. وإلى جانب هذه القاعدة العامة، وضع هذا التنظيم قاعدة إسناد خاصة تحدد القانون واجب التطبيق على الالتزامات الناشئة عن الضرر البيئي في المادة (7) والتي جاء فيها "يحدد القانون واجب التطبيق على الالتزام غير التعاقدي الناشئ عن الضرر البيئي أو الضرر الذي يلحق الأشخاص أو الممتلكات نتيجة لهذا الضرر وفقًا لنص المادة (1/4)، مالم يختر الشخص الذي يلتمس التعويض عن الضرر أن يؤسس دعواه على قانون الدولة التي وقع فيها السلوك الذي تسبب في الضرر".

عليه فإن القانون الواجب التطبيق على الالتزام الناشئ عن الضرر البيئي هو قانون الدولة التي يحدث فيها الضرر. ونلاحظ أن تنظيم روما الثاني لم يقنن مبدأ خضوع الالتزامات غير التعاقدية لقانون محل وقوع السلوك الذي كان سائداً واستبدل ذلك بقاعدة عامة مفادها أن القانون واجب التطبيق على الالتزامات غير التعاقدية هو قانون مكان حدوث الضرر.

وتجدر الإشارة هنا إلى أن المادة (7) هي واحدة من عدد قليل من أحكام القانون الدولي الخاص القائمة التي تتناول على وجه التحديد الالتزامات الناشئة عن الضرر البيئي. ذلك أن القانون البيئي هو موضوع جديد نسبيًا، وإن معظم الدول بما فيها الأوروبية لم يكن لديها نص محدد بشأن الأضرار البيئية قبل تنظيم روما الثاني؛ فالقاعدة العامة للالتزامات الناشئة عن الفعل الضار تطبق على هذا النوع من المسؤولية. غير إنه كان هناك استثناءات نادرة في القانون الدولي الخاص السويسري في المادة (138) المذكورة أعلاه.

مما تقدم يتضح أن هذه التشريعات سواء القديمة منها أو الحديثة تعطي الاختصاص لقانون مكان حدوث الضرر لحكم المسؤولية التقصيرية بشكل عام، وإن بعض هذه القوانين قد وضعت قاعدة اسناد خاصة بالمسؤولية التقصيرية الناشئة عن الضرر البيئي.

المطلب الثاني

القانون الأصلح للمضرور

هناك اتجاهات فقهية وتشريعية تدعو إلى تطبيق قوانين أخرى على المسؤولية المدنية الناشئة عن الضرر البيئي، ومن هذه الاتجاهات ذلك الذي يدعو إلى تطبيق القانون الأصلح للمضرور.

ولتوضيح ذلك نعرض في الفرع الأول لمضمون القانون الأصلح للمضرور، ونبحث في الفرع الثاني موقف

الفقه منه وفي الفرع الثالث نتعرف على موقف التشريعات الوطنية والدولية منه، وفي الفرع الرابع نتعرف على موقف القضاء من القانون الأصلح للمضرور.

الفرع الأول

مضمون القانون الأصلح للمضرور

إن فكرة السماح للمضرور بأن يختار القانون الأصلح له هي فكرة حديثة نسبياً في بعض الأنظمة القانونية، فهي فكرة مثيرة للاهتمام، إذ أن المطبق في تنازع القوانين ومنذ زمن طويل هو أن يتم اختيار القانون الذي يحكم المنازعات ذات العنصر الأجنبي من قبل المشرع مسبقًا من خلال سنه لقواعد الإسناد، أو من قبل القاضي عند تطبيقه لتلك القواعد في نزاع معين. ففي جميع الحالات، يتم الاختيار من قبل جهات عامة محايدة لا علاقة لإرادة أي من الأطراف فيها.

القانون الأصلح للمضرور هو القانون الذي يختاره الطرف المضرور متى كانت قواعد الإسناد لقانون القاضي المعروض عليه النزاع تسمح بذلك. ويكون للمضرور أن يختار القانون الذي يكفل له تعويضاً مجزياً، أو الذي يأخذ بنظرية المسؤولية الموضوعية كأساس لمسؤولية المدعى عليه في المنازعات الناشئة عن الضرر البيئي، بحيث يكون من تسبب في الضرر مسؤولاً حتى في حالة عدم ارتكابه أي خطأ من جانبه.[128]

وبالنظر إلى اختلاف المعايير والمستويات البيئية بين الدول، فإن الأخذ بالقانون الأصلح للمضرور يعطي للمدعي حق الأختيار بين قانون مكان النشاط وقانون مكان تحقق الضرر. فالمعايير البيئية الشديدة تؤخذ في الاعتبار عند اختيار القانون الأصلح للمضرور، فمن قام بالنشاط البيئي الضار في ظل معايير بيئية متواضعة، أو أقل مما هو متعارف عليه في الدول المهتمة كثيراً بحماية البيئة، أو أقل مما هو متبع في الدولة التي حدثت فيها الأضرار، سيجد نفسه ملتزماً بدفع التعويض وفقاً لأحكام قانون هذه الدولة.

الفرع الثاني

موقف الفقه من اختصاص القانون الأصلح للمضرور

هناك جانب من الفقه ينادي بتطبيق القانون الذي يرى المضرور أنه الأصلح له بين قانون مكان وقوع

---

[128] أحمد عبد الكريم سلامة، القانون الدولي الخاص النوعي، مرجع سابق، ص. 280.

النشاط البيئي وقانون مكان حدوث الضرر. ومن المبررات التي ساقها الفقه لتأييد إعطاء المضرور حق اختيار القانون الأصلح له، أن الضرر البيئي الذي يحدث بسبب تشغيل مرافق في دولة ذات معايير بيئية عالية ويرتب ضررًا بيئياً في دولة ذات مستويات حماية منخفضة، فإن تطبيق قانون مكان الضرر فقط من شأنه أن يلحق بالمضرور خسارة مادية بالمقارنة مع ما يمكن أن يحققه من تعويض كبير إذا كان له حق الاختيار وتطبيق قانون مكان النشاط حيث تكون مستويات الحماية أعلى.[129]

كما أن تطبيق القانون الأصلح للمضرور يجعل المسؤول عن الضرر لا يعتمد فقط على تطبيق قانون مكان النشاط، بل يجب عليه أن يأخذ في اعتباره أيضاً إمكانية تطبيق قانون مكان حدوث الضرر الذي قد يختاره المضرور[130] بالإضافة إلى أن "تطبيق قانون مكان الضرر فقط دون منح المضرور حق الاختيار، من شأنه أن يشجع المشغل على إنشاء مرافق على الحدود تؤدي إلى التلوث البيئي في الدول المجاورة، وبالتالي استفادته من الأنظمة والقواعد المتراخية لهذه الدول".[131]

وبجانب استفادة المضرور من قوانين الدولة ذات المعايير الأعلى، فإنه يتم تعزيز مصالح المجتمعات والدول باهتمامها بالبيئة وردع الملوث من خلال رفع معايير ومستويات حماية البيئة في تشريعاتها الوطنية.[132] فتطبيق القانون الأصلح للمضرور من شأنه أن يؤدي إلى ردع المشغلين الذين يلوثون البيئة ويضرون بالأشخاص والممتلكات، وذلك بتحميلهم المسؤولية بموجب قوانين أخرى غير تلك المطبقة في أماكن تشغيل

---

[129] Symeon C. Symeonides, "Rome II and Tort Conflicts: A Missed Opportunity." 56 *American Journal of Comparative Law*, (Winter 2008), p. 209.

[130] أحمد عبد الكريم سلامة، القانون الدولي الخاص النوعي، مرجع سابق، ص. 280.

Max-Planck-Institutfür Ausländisches und InternationalesPrivatrecht (Hamburg), 'Comments on the European Commission's Draft Proposal for a Council Regulation on the Law Applicable to Non-contractual Obligations', 2002, p.11. Available at

http://ec.europa.eu/justice_home/news/consulting_public/rome_ii/max_planck_en.pdf

[131] Gerhard WAGNER, *Supra note*, p. 376; Proposal for a Regulation of the European Parliament and the Councile on the Law Applicable to Non-Contractual Obligations ("Rome II"), (2003).

[132] Symeon C. Symeonides, "Rome II and Tort Conflicts: A Missed Opportunity." *Supra note*, p. 209.

منشأتهم. فهذا، على الأقل، سوف يحول دون تشجيعهم على تشغيلها في الدول ذات المعايير المنخفضة لحماية البيئة.[133]

كما أن منح الاختيار للمضرور يؤدي إلى إلزام المشغلين الذين أسسوا أعمالهم في الدول ذات مستوى الحماية المنخفض بالالتزام بمستويات الحماية الأعلى في الدول المجاورة، والتي من شأنها أن تؤدي إلى عدم تحفيز المشغل في اختيار الدول منخفضة الحماية. وهكذا، يساهم ذلك في رفع المستوى العام لحماية البيئة.

علاوة على ذلك، فإنه من أجل حماية البيئة وتحقيق فعالية الوظيفة الوقائية لقوانين المسؤولية عن الأضرار البيئية العابرة للحدود، ينبغي أن يتم تطبيق أشد أنظمة المسؤولية في هذه الحالة. ويتحقق ذلك عن طريق إعطاء المضرور اختيار القانون الأصلح له والذي سيكون أكثر القوانين شدة وصرامة سواء من حيث المسؤولية أو من حيث تقدير التعويض. وذلك، ليس فقط لاحترام المصالح المشروعة للمضرور ولكن أيضًا لخلق وضع يساهم في رفع المستوى العام لحماية البيئة، خاصة أن المسبب في الضرر البيئي، بخلاف الأضرار الأخرى، يتحصل عادةً على فائدة اقتصادية من نشاطه الضار.

ويجب التنويه هنا إلى أن اختيار المضرور للقانون الأصلح له في قضايا الضرر البيئي العابر للحدود قد لا يكون ذا جدوى إلا إذا كانت معايير السلوك بالنسبة للمسؤول عن الضرر، ومستويات الحماية المالية والمتمثلة في التعويض بالنسبة للمضرور، مختلفة في كل من دولة النشاط ودولة حدوث الضرر.[134] ففي هذه الحالة، يكون للمضرور اختيار القانون الأصلح له وهو اختيار قانون الدولة الأكثر صرامة، التي تفرض قوانينها على المسؤول الالتزام بمعايير عالية لحماية البيئة، وتفرض عليه كذلك أن يقدم التعويض عن الأضرار التي يسببها للأشخاص وللممتلكات.[135]

الفرع الثالث

موقف التشريعات الوطنية والدولية من اختصاص القانون الأصلح للمضرور

باستعراضنا للقانون الليبي والقوانين العربية التي أُخذت عن القانون المصري نجد أنها لا تنص صراحة

---

[133] Jan von Hein, “Something Old and Something Borrowed, but Nothing New? Rome II and the European Choice of Law Evolution.” 82 TUL. L. REV. (May 2008) p. 1668 – 1669.

[134] Symeon C. Symeonides, “Rome II and Tort Conflicts: A Missed Opportunity.” *Supra note*, p. 209.

[135] أحمد عبد الكريم سلامة، القانون الدولي الخاص النوعي، مرجع سابق، ص. 280.

على إعطاء المضرور حق اختيار القانون الأصلح له لحكم الالتزامات الناشئة عن الضرر البيئي أو عن الفعل الضار بشكل عام.

وبالرجوع إلى الحكم الوارد في المادة (1/21) من القانون المدني الليبي والتي تقابلها وبنفس الصياغة المادة(1/21) من القانون المدني المصري، نجد أنهما ينصان على "تطبيق قانون البلد الذي وقع فيه الفعل المنشئ للالتزام".

هذه الصياغة، وكما ذكرنا في المطلب الأول، لم تتضمن صراحة على آلية معينة لتحديد القانون الواجب التطبيق في ظل توزع عناصر الفعل الضار بين عدة دول. وبالعودة إلى مذكرة المشروع التمهيدي للقانون المدني المصري، وهو القانون الذي يمثل المصدر التاريخي لأغلب القوانين العربية ومن ضمنها القانون المدني الليبي، جاء فيها إنه "لم يتم التطرق لحسم الخلاف المستحكم في الفقه، فيما يتعلق بتعيين البلد الذي وقعت فيه الحادثة المنشئة للالتزام عند تعدد عناصر هذه الحادثة، بل ترك كل ذلك لاجتهاد القضاء".[136]

هذا يعني أن المشرع قد ترك أمر تحديد ذلك لاجتهاد المحكمة المعروض عليها النزاع بأن تختار تطبيق قانون مكان وقوع الفعل أو قانون مكان حدوث الضرر. وبالتالي يمكن القول أن المادة (1/21) من القانون المدني الليبي تعطي المحكمة المعروض عليها النزاع أن تختار القانون الأصلح للمضرور. وليس في هذا الرأي من أهدار لحقوق المسؤول عن الضرر، على اعتبار إنه ومنذ اللحظة التي ارتكب فيها الفعل الضار يكون مسؤولاً عن التعويض، وعليه أن يتوقع تطبيق القانون الأصلح للمضرور.

وأغلب القوانين الأجنبية وبعض القوانين العربية الحديثة تسمح صراحة للمضرور باختيار القانون الأصلح له. ومن هذه القوانين التي تسمح بتطبيق القانون الأصلح للمضرور في جميع أنواع المسؤولية التقصيرية العابرة

[136] هشام علي صادق، تنازع القوانين، دار الكتاب الحديث، القاهرة، 1993،ص. 736 – 737.

للحدود ومن ضمنها المسؤولية التي تنشأ عن الضرر البيئي، قانون كل من المانيا،[137] المجر،[138] استونيا،[139] ايطاليا،[140] جورجيا،[141] سلوفينيا،[142] فنزويلا،[143] كرواتيا،[144] ليتوانيا،[145] تونس.[146]

في حين تبنت قوانين أخرى تطبيق القانون الأصلح للمضرور فقط في بعض أنواع المسؤولية المدنية ذات

---

[137] المادة (1/40) من القانون المدني الألماني لسنة 1994 والمعدل بالمادة 17 لسنة 2015 التي تنص على إنه "تخضع الدعاوى الناشئة عن المسؤولية التقصيرية لقانون الدولة التي تصرف فيها الطرف المسؤول. ويجوز، بدلاً من ذلك، للطرف المتضرر أن يطلب تطبيق قانون الدولة التي حدث فيها الضرر".

[138] المادة (59) من القانون الدولي الخاص المجري رقم XXVIII لسنة 2017 تنص على إنه "يجوز للشخص الذي يسعى للحصول على تعويض عن الضرر اختيار قانون الدولة التي وقع فيها الفعل الذي أدى إلى حدوث الضرر على النحو المحدد في الجزء الثاني من المادة (7) (EC) [تنظيم روما الثاني] رقم 2007/864 للبرلمان الأوروبي والمجلس في موعد لا يتجاوز المرحلة التحضيرية للإجراءات المدنية وفي غضون المهلة الزمنية التي تحددها المحكمة".

https://conflictoflaws.net/2017/new-hungarian-private-international-law-act/ (13/04/2020).

https://e-justice.europa.eu/content_which_law_will_apply-340-hr-en.do?member=1#toc_1 (13/04/2020).

[139] المادة (50) من القانون الدولي الخاص لاستونيا رقم 35، 217 لسنة 2002 المعدل بالقانون رقم 385، 59، لسنة 2009 التي تنص على إنه "1. تخضع الدعاوى الناشئة عن المسؤولية التقصيرية لقانون الدولة التي وقع فيها الفعل. 2. وإذا لم تكن العواقب واضحة في الدولة التي تم فيها الفعل أو الحدث الذي استندت إليه الدعوى، فيجب تطبيق قانون الدولة التي حدثت فيها الأضرار بناءً على طلب الطرف المتضرر".

[140] المادة (1/62) من القانون الدولي الخاص الإيطالي رقم 218 لسنة 1995 تنص على أن "تخضع المسؤولية التقصيرية لقانون مكان حدوث الضرر، ومع ذلك يجوز للشخص المتضرر أن يطلب تطبيق قانون الدولة التي وقع فيها السلوك الذي تسبب في الضرر".

[141] المادة (1/42/أ) من القانون الدولي الخاص لجورجيا رقم 1361 لسنة 1998 تنص على إنه "يخضع الالتزام بالتعويض عن الأضرار لقانون الدولة الأكثر ملائمة للشخص المتضرر".

https://matsne.gov.ge/ru/document/download/93712/2/en/pdf1 (6/04/2020).

[142] المادة (1/30) من القانون الدولي الخاص والإجراءات السلوفاني رقم 56 لسنة 1999 "يطبق على الالتزامات غير التعاقدية قانون الدولة التي ارتكب فيها الفعل المنشئ للالتزام. ومع ذلك، يطبق قانون الدولة التي حدثت فيها الأضرار إذا كان ذلك القانون أكثر ملائمة للمتضرر، ما لم يكن المسئول عن الضرر قد توقع مكان حدوث الضرر أو كان بإمكانه أن يتوقع ذلك".

[143] المادة (32) من القانون الدولي الخاص الفنزويلي رقم 36.511 لسنة 1998 تنص على إنه "تخضع الالتزامات الناشئة عن المسؤولية التقصيرية لقانون المكان الذي حدثت فيه الأضرار. ومع ذلك، يجوز للمتضرر أن يختار تطبيق قانون الدولة التي وقع فيها الفعل الذي تسبب في حدوث الضار".

[144] المادة (28) من القانون الكرواتي بشأن تسوية تنازع القوانين مع قوانين الدول الأخرى في مسائل معينة رقم 43 لسنة 1982 والمعدل بالقانون رقم 46 لسنة 2006 التي تنص على إنه "تخضع الالتزامات الناشئة عن المسؤولية التقصيرية لقانون المكان الذي وقع فيه الفعل الضار أو لقانون المكان الذي حدثت فيه الضرر، اعتمادًا على أيهما أكثر ملائمة للطرف المتضرر". الجريدة الرسمية لجمهورية كرواتيا، رقم 2006/46.

[145] المادة (1/43/1) من القانون المدني لجمهورية ليتوانيا رقم VIII-1864 لسنة 2000 والمعدل بالقانون رقم XI-1312 لسنة 2011 التي تنص على إنه "تخضع حقوق والتزامات الأطراف الناتجة عن الضرر، لاختيار الطرف المتضرر، إما لقانون الدولة التي ارتكب فيها الفعل الضار، أو بموجب قانون الدولة التي حدث فيها الضرر".

https://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/en/lt/lt073en.pdf (16/04/2020).

[146] المادة (70) من القانون الدولي الخاص التونسي رقم 97 لسنة 1998 تنص على إنه "تخضع المسؤولية غير التعاقدية لقانون الدولة التي حصل بها الفعل الضار. إلا أنه إذا نتج الضرر بدولة أخرى فإن قانون هذه الدولة ينطبق إذا طلب المتضرر ذلك. وإذا كان للمتسبب وللمتضرر مكان إقامة معتاد بنفس الدولة، ينطبق قانون هذه الدولة".

العنصر الأجنبي، منها على سبيل المثال، القانون البلجيكي الذي يسمح بمثل هذا الاختيار فقط في القضايا التي تنطوي على التشهير أو التعدي على الحياة الخاصة أو الحقوق الشخصية؛[147] ويضيف القانون التركي مسؤولية المنتجات؛[148] والقانون السويسري يطبق ذلك في القضايا التي تنطوي على انبعاثات التلوث، والإضرار بالحقوق الشخصية والمسؤولية عن المنتجات؛[149] والقانون التشيكي يسمح به في قضايا التشهير وحق الخصوصية والحقوق الشخصية.[150] ويسمح كل من قانون كيبيك[151] والقانون الصيني[152] للمدعي في

---

[147] المادة (2/99) من القانون الدولي الخاص البلجيكي لسنة 2004 المعدل في 2009/12/30 تنص على إنه "ومع ذلك، فإن الالتزام الناشئ عن التشهير أو التعدي على الحياة الخاصة أو حقوق الشخصية يحكمه قانون الدولة التي وقعت في إقليمها حقيقة التسبب أو الضرر أو تهدد بحدوثها، وفقاً لأختيار المدعي، ما لم يثبت الشخص المسؤول أنه لم يكن بأمكانه توقع حدوث الضرر في تلك الدولة".

[148] المادة (1/35) من القانون الدولي الخاص والإجراءات التركي تنص على إنه "تخضع الدعاوى الناشئة عن انتهاك حقوق الشخصية عبر وسائل الإعلام مثل الصحافة أو الراديو أو التلفزيون أو الإنترنت وغيرها من وسائل الاتصال الجماهيري، وفقاً لاختيار الطرف المتضرر؛ أ) لقانون مكان الإقامة المعتادة للطرف المتضرر إذا كان الطرف الذي تسبب في الضرر في وضع يمكنه من معرفة أن الضرر سيحدث في تلك الدولة، ب) لقانون الدولة الذي يوجد فيها مكان العمل أو الإقامة المعتادة للطرف الذي تسبب في الضرر، أو ج) لقانون الدولة التي حدث فيها الضرر إذا كان الطرف المتضرر في وضع يمكنه من معرفة أن الضرر سيحدث في تلك الدولة". والمادة (4/34) من نفس القانون تنص على إنه "إذا كان القانون الواجب التطبيق على المسؤولية التقصيرية أو على عقد التأمين يسمح بذلك، فإنه يكون للطرف المتضرر أن يرفع دعواه مباشرة ضد شركة التأمين للطرف المسؤول". والمادة (36) من نفس القانون تنص على إنه "وفقًا لاختيار الطرف المتضرر، تخضع المسؤولية الناتجة عن الأضرار التي تسببها المنتجات، لقانون دولة الإقامة المعتادة أو مكان العمل للطرف المتضرر، أو لقانون الدولة التي تم فيها الحصول على المنتج".

[149] المادة (138) من القانون الدولي الخاص السويسري لسنة 1987 تنص على إنه "يجوز للطرف المتضرر في قضايا المسؤولية الناشئة عن الإزعاج [التلوث] الناتج من العقارات أن يختار تطبيق قانون الدولة التي يقع فيها العقار، أو قانون الدولة التي وقعت فيها الأضرار". والمادة (1/139) من ذات القانون تنص على إنه "تخضع الدعوى الناشئة عن التعدي على الحقوق الشخصية من قبل وسائل الإعلام، بما في ذلك الصحافة أو الراديو أو التلفزيون أو أي وسيلة إعلامية أخرى، وفق اختيار الطرف المتضرر: أ. لقانون الدولة التي يقيم فيها الطرف المتضرر بشكل اعتيادي، بشرط أن يتوقع مرتكب الفعل الضار حدوث الضرر في تلك الدولة؛ ب. لقانون الدولة التي يوجد بها مكان عمل مرتكب الفعل الضار أو محل إقامته المعتاد؛ أو ج. لقانون الدولة التي حدثت فيها نتيجة الانتهاك، شريطة أن يكون مرتكب الفعل الضار قد توقع حدوث النتيجة في تلك الدولة". والمادة (1/135) من ذات القانون تنص على إنه "تخضع الدعاوى الناشئة عن عيب أو وصف معيب لمنتج ما، وفقاً لاختيار الطرف المتضرر: أ. لقانون الدولة التي يوجد بها مكان عمل المسؤول عن الضرر أو مكان إقامته المعتاد في حالة عدم وجود مكان عمل؛ أو ب. لقانون الدولة التي تم شراء المنتج فيها، ما لم يثبت المسؤول أن المنتج قد تم عرضه في سوق تلك الدولة دون موافقته".

[150] المادة (101) من القانون الدولي الخاص التشيكي رقم 91 لسنة 2012 تنص على إنه "تخضع الالتزامات غير التعاقدية الناشئة عن التعدي على الخصوصية والحقوق الشخصية، بما في ذلك التشهير، لقوانين الدولة التي وقع فيها التعدي المذكور. ومع ذلك، يجوز للطرف المتضرر اختيار تطبيق قوانين الدولة التي: (أ) يكون فيها مكان الإقامة المعتاد للطرف المتضرر، (ب) يكون فيها مكان الإقامة المعتاد لمرتكب الجريمة أو مكان تسجيل مكتبه، أو (ج) التي حدث فيها الضرر، بشرط أن يكون مرتكب الجريمة قد توقعها".
http://obcanskyzakonik.justice.cz/images/pdf/Act-Governing-Private-International-Law.pdf (21/04/2020).

[151] المادة (3128) من القانون المدني لمقاطعة كيبيك، مرجع سابق، تنص على إنه "أيا كان مصدرها، فإن مسؤولية المُصنع للمنقول تخضع، وفقاً لاختيار المتضرر، (1) لقانون الدولة التي يوجد بها المصنع، أو مكان إقامته، أو (2) لقانون الدولة التي تم شراء المنقول فيها".

[152] المادة (45) من القانون الصيني بشأن القوانين الواجبة التطبيق على العلاقات المدنية ذات العنصر الأجنبي 2010 تنص على إنه "تخضع المسؤولية عن المنتجات لقانون مكان الإقامة المعتادة للمتضرر. وعندما يختار المتضرر قانون مكان العمل الرئيسي للمسؤول عن الضرر أو قانون مكان حدوث

قضايا المسئولية المتعلقة بالمنتجات بالاختيار ما بين قوانين مكان عمل المسؤول عن الضرر أو محل إقامته المعتاد؛ أو قانون المكان الذي تم شراء المنتج فيه. ويضيف القانون المدني الروسي،[153] وقانون روسيا البيضاء،[154] موطن المدعي إلى هذه الخيارات. وتسمح اتفاقية لاهاي للقانون الواجب التطبيق على مسؤولية المنتجات للمدعى بالاختيار بين قوانين مكان العمل الرئيسي للمسؤول عن الضرر وقانون مكان حدوث الضرر.[155] والقانون البلغاري،[156] يسمح بذلك فقط في الأضرار البيئية، والإجراءات المباشرة ضد شركات

الضرر، أو عندما لا يمارس المسئول عن الضرر أي نشاط تجاري في مكان الإقامة المعتاد للمتضرر، فإن القانون الواجب التطبيق يكون قانون مكان العمل الرئيسي للمسؤول عن الضرر أو قانون مكان حدوث الضرر.

[153] المادة (1/1221) من القانون المدني الروسي تنص على إنه "القانون الذي يحكم المسؤولية الناشئة عن الضرر الناتج عن عيوب البضائع أو الأشغال أو الخدمات 1. بناءً على تقدير المتضرر، يتم اختيار ما يلي لحكم دعوى التعويض عن الضرر الناتج عن عيوب البضائع أو الأشغال أو الخدمات: 1) قانون الدولة التي يوجد فيها مكان إقامة أو مكان العمل الرئيسي لبائع أو مصنّع السلع أو مسبّب الضرر الآخر؛ 2) قانون الدولة التي يوجد فيها مكان إقامة أو مكان العمل الرئيسي للمتضرر؛ 3) قانون الدولة التي اكتملت فيها الأعمال أو الخدمات أو قانون الدولة التي تم شراء البضاعة فيها. ولا يمكن الأخذ باختيارات المتضرر المنصوص عليها في البندين الفرعيين 2 أو 3 من هذا البند إلا في الحالات التي لا يستطيع فيها مسبب الضرر إثبات أن البضائع قد تم إدخالها إلى تلك الدولة دون موافقته".

[154] المادة (1130) من القانون المدني لروسيا البيضاء تنص على إنه "في دعاوى التعويض عن الضرر، الذي نشأ بالنسبة للمستهلك بشراء السلع أو الخدمات، يتم تطبيق قانون الدولة، وفقًا لاختيار المستهلك حيث: 1) يقع مكان إقامة المستهلك؛ 2) يقع مكان إقامة أو مكان الشركة المصنعة أو الشخص الذي قدم الخدمة؛ 3) المكان الذي اشترى فيه المستهلك البضائع أو تم تقديم الخدمة للمستهلك".

[155] المادة (4) من اتفاقية لاهاي للقانون الواجب التطبيق على مسؤولية المنتجات لسنة 1973 تنص على إنه "القانون الواجب التطبيق هو القانون الداخلي لدولة مكان حدوث الضرر، إذا كانت تلك الدولة أيضًا – أ) مكان الإقامة المعتاد للشخص الذي يعاني من الضرر بشكل مباشر، أو ب) المقر الرئيسي لعمل المسئول عن الضرر، أو ج) المكان الذي حصل فيه الشخص المتضرر بشكل مباشر على المنتج". والمادة (5) من ذات الاتفاقية تنص على إنه "بصرف النظر عن أحكام المادة (4)، يكون القانون الواجب التطبيق هو القانون الداخلي لدولة الإقامة المعتادة للشخص الذي يعاني من الضرر المباشر، إذا كانت تلك الدولة أيضًا – أ) مكان العمل الرئيسي للشخص المسئول عن الضرر، أو ب) المكان الذي حصل فيه الشخص المتضرر على المنتج". والمادة (6) من ذات الاتفاقية تنص على أنه "عندما لا تنطبق أي من القوانين المنصوص عليها في المادتين (4 و 5)، يكون القانون واجب التطبيق هو القانون الداخلي للدولة التي يكون فيها مقر العمل الرئيسي للشخص المسئول عن الضرر، ما لم يبني المدعي دعواه على القانون الداخلي لدولة مكان الضرر".

https://www.hcch.net/en/instruments/conventions/full-text/?cid=84 (09/04/2020).

[156] المادة (109) من القانون الدولي الخاص البلغاري رقم 42 SG لسنة 2005 والمعدل بالقانون رقم 23/47 SG لسنة 2009 تنص على إنه "تخضع الالتزامات الناشئة عن الإضرار البيئية لقانون الدولة التي يحدث على إقليمها الضرر أو يحتمل أن يحدث فيها، ما لم يختر الشخص المتضرر قانون الدولة التي وقع فيها الفعل الضار". والمادة (116) من ذات القانون تنص على إنه "يجوز للأشخاص الذين لحقهم الضرر أن يرفعوا دعواهم مباشرة ضد شركة التأمين للشخص المسؤول عن الضرر على أن يحكمها القانون الواجب التطبيق على الالتزام غير التعاقدي الناشئ عن العلاقة ذات الصلة، ما لم يفضل الشخص المتضرر تطبيق القانون الواجب التطبيق على عقد التأمين".

https://kenarova.com/law/Code%20of%20the%20International%20Civil%20Law.pdf (09/04/2020).

التأمين، ويضيف القانون البولندي،[157] وتنظيم روما الثاني لذلك بعض القضايا التي تنطوي على قيود مانعة للمنافسة.[158]

من حيث المبدأ تتفق هذه القوانين على منح المضرور حق اختيار القانون الأصلح له، ولكنها تختلف في مدى هذا الحق. فبعضها يسمح باختيار القانون الأصلح له في جميع الالتزامات الناشئة عن المسؤولية التقصيرية، في حين أن البعض الآخر من القوانين يقصر هذا الحق على أضرار معينة.

والسؤال الذي يطرح نفسه هو هل هناك فرق بين إعطاء هذا الاختيار للمضرور بدلاً من المحكمة؟

الجواب من جانب المدعى عليه، فأنه سيكون لا، لأنه ليس هناك فرق، فالنتيجة بالنسبة له واحدة. لكن من جانب المحكمة فإن الأمر يختلف. فعندما يعطى الخيار للمحكمة، فإنه يجب عليها أن تحدد وتبرر سبب اختيارها لقانون إحدى الدول ولماذا يعتبر الأصلح للمضرور من قانون الدولة الأخرى. وإذا تم إعطاء الخيار للمدعي، فإنه يجب عليه أن يزن بعناية جميع إيجابيات وسلبيات ممارسة أو عدم ممارسة الحق في الاختيار، وإذا مارس المدعي هذا الحق، فيجب أن يكون الاختيار لجميع الدعاوى ضدالمدعى عليه. وإذاحدث ولم يكن المضرور موفقاً في اختياره للقانون، فإنه لن يلوم إلا نفسه.

الفرع الرابع

موقف القضاء من القانون الأصلح للمضرور

كانت المحاكم في كثير من الأحيان تطبق قانون الدولة التي حدث فيها الضرر. ومع ذلك، في الدعاوى المتعلقة بالضرر البيئي، طبقت المحاكم قانون الدولة التي وقع فيها الفعل الذي أدى إلى حدوث الضرر والذي

---

[157] المادة (33) من القانون الدولي الخاص البولندي رقم 8- لسنة 2011 تنص على إنه "يحدد القانون الواجب التطبيق على الالتزام الناشئ عن وقوع فعل غير قانوني وفقاً لما نصت عليه لائحة روما الثانية رقم 2007/864 بشأن القانون الواجب التطبيق على الالتزامات غير التعاقدية".
https://sociedip.files.wordpress.com/2013/12/polonia-act-of-4-february-2011-private-international-law.pdf
(21/04/2020).

[158] المادة (7) من تنظيم روما الثاني وقد تم ذكر هذا النص أعلاه وهو يفيد بأنه يطبق الالتزامات الناشئة عن الأضرار البيئية قانون مكان حدوث الضرر، ما لم يختر المتضرر تطبيق قانون مكان السلوك". والمادة (3/6) من ذات اللائحة تنص على إنه "أ. يسري على الالتزامات غير التعاقدية الناشئة عن تقييد المنافسة قانون الدولة التي تأثر فيها السوق، أو من المحتمل أن يتأثر. ب. ويجوز للشخص الذي يطلب تعويضًا عن الضرر ويرفع دعواه أمام محكمة موطن المدعى عليه، أن يختار بدلاً من ذلك تطبيق قانون المحكمة التي تنظر الدعوى إذا تأثر السوق، أو من المحتمل أن يتأثر، في أكثر من دولة...". والمادة (18) من ذات اللائحة تنص على إنه "يجوز للشخص الذي لحق به ضرر أن يرفع دعواه مباشرة ضد شركة التأمين للشخص المسؤول عن دفع التعويض إذا كان القانون الواجب التطبيق على الالتزام غير التعاقدي أو القانون الواجب التطبيق على عقد التأمين ينص على ذلك".

كان أكثر فائدة للشخص الذي يطلب التعويض.

على سبيل المثال، قررت المحاكم في المانيا تطبيق القانون الفرنسي باعتباره الأصلح للمضرور في عدد من القضايا المتعلقة بالضرر البيئي الذي حدث في المانيا وكان بسبب سلوك وقع في فرنسا.[159]

وفي قضية *Bier v. Mines de PotasseD'Alsace S.A.*،[160] كان من المسائل المختلف عليها تلك التي تتعلق بتحديد المحكمة المختصة والقانون واجب التطبيق على موضوع النزاع. وتتلخص وقائع هذه القضية في أن شركة تعدين فرنسية تخلصت من كميات كبيرة من الملح في نهر الراين، مما أدى إلى التأثير في جودة مياه المصب لشركة زراعية هولندية تستخدم مياه النهر لري محاصيلها. رفع المدعى الدعوى أمام محكمة في هولندا، ودفع المدعى عليه بعدم اختصاصها "بسبب معاهدة تؤثر على الفصل في المنازعات العابرة للحدود".[161] وافقت المحكمة على دفع المدعى عليه وقضت بعدم اختصاصها. استأنف المدعى، وبسبب مسألة الاختصاص القضائي، طلبت محكمة الاستئناف في لاهاي توضيحاً من محكمة العدل الأوروبية، التي تتمثل مهمتها في ضمان تفسير موحد لقانون الاتحاد الأوروبي. وقضت المحكمة الأوروبية بأن العبارة الرئيسية محل النقاش "مكان وقوع الضرر" تعني إما مكان السلوك (فرنسا) أو مكان الضرر (هولندا). وأدى هذا الحكم بحصول المدعى على الحق في اختيار المحكمة التي يمكنه رفع الدعوى أمامها وكذلك اختيار تطبيق القانون الذي يرى أنه الأصلح له.[162]

نخلص إلى أن هناك قوانين تمنح المحكمة حق الاختيار وقوانين أخرى حديثة تمنح هذا الحق للمضرور لاختيار القانون الأصلح له من بين القوانين التي تتنازع لحكم تلك العلاقة. ومع ذلك، فإن بعض القوانين لا تسمح للمضرور بالاختيار إلا في بعض الالتزامات الناشئة عن المسؤولية التقصيرية.

---

[159] OLG Saarbrücken 22. 10. 1957, Neue Juristische Wochenschrift 1958, 752; LG Saarbrücken 4. 6. 1961, IPRspr. 1960/61 Nr. 38, confirmed in OLG Saarbrücken 5. 3. 1963, IPRspr. 1962/63 Nr. 38; OLG Karlsruhe 4. 8. 1977, IPRspr. 1977 Nr. 27.

[160] *Handelskwekeriz G.J. Bier B.V. and Another v Mines de PotasseD'Alsace S.A.*, Case 21/76 (1976) II ECJ Reports 1735.

[161] *Ibid.*

[162] *Ibid.*

وبهذا التطور في قواعد تنازع القوانين المتعلقة بالالتزامات غير التعاقدية، تتخلى القوانين عن التطبيق الحصري لقاعدة القانون المحلي لمكان وقوع الفعل الضار. ويتسم هذا الاتجاه بقدر كبير من الحكمة خاصة في التشريعات التي تسمح للمضرور بالاختيار في جميع الأضرار، لما له من فوائد بالنسبة للمضرور وخاصة في المسؤولية المدنية الناتجة عن الأضرار البيئية، ويساعد في تسهيل عمل المحاكم. ولذلك نرى أن يتخذ المشرع الليبي خطوة إلى الأمام ويعطي المضرور حق اختيار القانون الأصلح له في الالتزامات الناشئة عن الاضرار البيئية.

المطلب الثالث

مبدأ قانون الإرادة

يعد مبدأ استقلال الإرادة أحد المبادئ الرائدة في مجال تنازع القوانين، غير أن تطبيقه في مجال الالتزامات غير التعاقدية يعتبر حديث نسبيًا. فقد كان يقتصر تطبيق هذا المبدأ على القانون الذي يحكم الالتزامات التعاقدية – العقود الدولية. وفي السنوات الأخيرة، قامت العديد من الأنظمة القانونية بتوسيع تطبيق هذا المبدأ ليشمل الالتزامات غير التعاقدية. والبحث في تطبيق هذا المبدأ على المسؤولية التقصيرية يقتضي أن نستعرض في الفرع الأول مضمون هذا المبدأ، وفي الفرع الثاني نتناول موقف الفقه من هذا المبدأ، وفي الفرع الثالث نناقش موقف التشريعات الوطنية والدولية منه.

الفرع الأول

مضمون اختصاص مبدأ قانون الإرادة

يقصد بقانون الإرادة القانون الذي يختاره الطرفان ليحكم علاقتهما غير التعاقدية، وبناءً على ذلك، يجوز للطرفين الاتفاق على إخضاع المسؤولية التقصيرية الناشئة عن الضرر البيئي لقانون مكان السلوك أو قانون مكان حدوث الضرر.

لم يكن من المتوقع أن يكون لهذا المبدأ أي تأثير في اختيار القانون الواجب التطبيق على الالتزامات غير التعاقدية. فقد كان فقهاء القانون الدولي الخاص يعتبرون ذلك من قبيل الوهم، ويجادلون بأن القانون الواجب

التطبيق على المسؤولية الناشئة عن الفعل الضار لايمكن للأفراد بمحض إرادتهم استبعاد تطبيقه.[163] فلم يكن يسمح للمحاكم، ومازال غير مسموح بذلك في بعض الأنظمة القانونية، أن تنظر في أي اتفاق بين الأطراف حول اختيار القانون الواجب التطبيق على الالتزامات غير التعاقدية.

غير إنه، ومع مرور الزمن وتطور قواعد القانون الدولي الخاص ومفهوم المسؤولية المدنية، أصبح تطبيق هذا المبدأ أكثر قبولًا وانتشاراً عن ذي قبل. فقد تم توسيع حرية الأطراف في اختيار القانون الواجب التطبيق بشكل كبير لدرجة أنه صار يشمل الالتزامات غير التعاقدية. حالياً وفي أغلب الأنظمة القانونية فإن المحاكم ستعترف بالاتفاق الذي يتم التوصل إليه بين المسؤول والمضرور.

إن التطور في مجال تنازع القوانين أدى إلى السماح للمسؤول والمضرور بأن يتفقا على القانون الذي يحكم الالتزامات الناشئة عن المسؤولية التقصيرية. وقد اكتسب هذا المبدأ قبولاً في قوانين التنازع الوطنية والدولية، وتم توسيع نطاقه من مجال العقود الدولية ليشمل الأضرار ذات العنصر الأجنبي. ووفقاً لهذا المبدأ يكون لكل من المسؤول والمضرور الحق في الاتفاق على القانون الواجب التطبيق على المسؤولية المدنية الناشئة عن الضرر البيئي، سواء تم إبرام هذا الاتفاق قبل وقوع الضرر، أو بعد وقوعه.[164]

وقد أخذت التشريعات الوطنية والدولية الحديثة بهذا المبدأ ونصت صراحة على حرية الأطراف في الاتفاق على القانون واجب التطبيق على المسؤولية التقصيرية الناشئة عن الضرر البيئي، وهذا ما سنتعرض له تفصيلاً في الفروع التالية.

الفرع الثاني

موقف الفقه من تطبيق مبدأ قانون الإرادة

---

[163] سالم أرجيعة، مرجع سابق، ص. 360.

M. Caleb, Essai sur le principe de l'autonomie de la volonté en droit international privé, Sirey, Paris, 1927, p. 167; I Henri Hijmans, AlgemeeneProblemen van International Privaatrecht, TjeenkWillink, Zwolle, 1937, p. 169; P. Scholten, C. Asser'sHandleidingtot de beoefening van het Nederlandsch Burgerlijk Recht, Algemeen Deel, Tjeenk Willink, Zwolle, 1954, p. 211.

[164] Thomas Kadner Graziano, "Freedom to Choose the Applicable Law in Tort – Articles 14 and 4(3) of the Rome II Regulation" in J Ahern and W Binchy (eds), The Rome II Regulation on the Law Applicable to Non-Contractual Obligations: A New International Litigation Regime (Martinus Nijhoff, 2009), p. 113 – 14.

إن حرية اختيار القانون الواجب التطبيق على الالتزامات غير التعاقدية هو مظهر من مظاهر الاتجاه نحو توسيع حرية الاختيار في تنازع القوانين.[165] وقد دعى العديد من الفقهاء إلى توسيع نطاق هذه الحرية لتشمل الالتزامات غير التعاقدية،[166] ذلك أن اتفاق الأطراف على اختيار القانون الذي يحكم المسؤولية المدنية الناشئة عن الأضرار البيئية "يحقق توازنًا عادلًا بين مصالح الشخص المسؤول والشخص المضرور، ويعكس أيضًا الاتجاه الحديث للمسؤولية المدنية وتطور نظم المسؤولية الصارمة".[167]

فلكل من المسؤول والمضرور مصالح يعمل كل منهما على حمايتها، وسوف يتفقان على القانون الذي يقدران أنه أكثر ملائمة ومناسب لتحقيق التوازن بينهما، ويحمي مصالحهما المشروعة، خاصة فيما يتعلق بالتعويض عن الأضرار الناشئة عن أفعال هي في الأصل مشروعة وتتصل بوسائل ومخترعات التقنية الحديثة، وما ينتج عنها من ضرر، كالضرر البيئي.

إن الأخذ بهذا المبدأ من شأنه أن يعكس المفهوم الحديث لقانون المسؤولية المدنية الذي لم يعد، كما كان في القرن الماضي، موجهًا للمعاقبة على السلوك القائم على الخطأ. ففي الوقت الحاضر، فإن وظيفة التعويض هي التي تهيمن، كما يتبين من انتشار أنظمة المسؤوليةالصارمة.[168]

هناك اتجاه حديث لمبدأ التعويض عن الضرر وذلك لتحسين وضع المضرور من خلال تقييد أو حتى التخلي عن مبدأ "لا مسؤولية بدون خطأ"،[169] وتعميم الأخذ بوظيفة التعويض الاجتماعية وانتشار أنواع المسؤولية بدون خطأ.[170] فالفلسفة الحديثة من وراء إقرار التعويض ليس توقيع عقوبة على المسؤول عن

---

(165) Alfred VON OVERBECK, "L'irrésistible extension de l'autonomie en droit international privé", in Hommage à François Rigaux, 619-636, Bruxelles, 1993, 627; Erik JAYME, “Identité culturelle et intégration: le droit international privé postmoderne”, RCADI 251 (1995) 9-268, 152.

(166) Luís de Lima Pinheiro, Choice of Law on Non-Contractual Obligations between Communitarization and Globalization – A first assessment of EC Regulation Rome II, Rivista di dirittointernazionaleprivato e processuale 44 (2008) 5-42; Luís de Lima Pinheiro, Direito Internacional Privado, vol. I – Introdução e Direito de Conflitos -Parte Geral, Almedina, Coimbra, 2001, 247; Luís de Lima Pinheiro, Direito Internacional Privado, vol. II – Direito de Conflitos - Parte Especial, 2nd ed., Almedina, Coimbra, 2002, 251-252.

(167) ROME II, recital (16).

(168) The Explanatory Memorandum of the Commission’s Proposal, 12.

(169) Konrad ZWEIGERT and Hein KÖTZ, *Supra note* 52, p. 671.

(170) Gerhard WAGNER, *Supra note*, 1003-1041.

دفعه، بل هو أداء وظيفة اجتماعية وتحقيق نوع من التضامن الاجتماعي بين أفراد المجتمع، خاصة إذا كان تضامناً مع طرف ضعيف، كالمضرور في مجال المسؤولية المدنية عن الأفعال الضارة، المشروعة وغير المشروعة.[171]

ومع ذلك، فهناك جانب من الفقه ينتقد هذا الاتجاه ويرى أن حق الأطراف في إبرام اتفاق بشأن القانون الذي يحكم التزاماتهم غير التعاقدية قبل أو بعد حدوث الضرر يكاد أن لا يمارس على الإطلاق. ففي سياق الأحداث العادية، قد لا يلتق الأطراف أبداً قبل وقوع الضرر، وبعد وقوعه سيكونون أقل ميلًا للاتفاق على القانون الذي يحكم التزاماتهم غير التعاقدية.[172] ومن نفس المنطلق، إذا حدث الضرر، فإن احتمال اتفاق الأطراف على قانون يحكم علاقتهم نادرًا ما يحدث والسبب في ذلك يرجع إلى أن المسؤول عن الضرر سيكون مهتمًا بقانون يحد ويقلل من مسؤوليته ومن قيمة التعويض الذي يجب أن يدفعه، وفي المقابل فإن المضرور سيدفع باتجاه تطبيق قانون يزيد من حدود المسؤولية ومقدار التعويض الذي سيتحصل عليه.[173]

الفرع الثالث

موقف التشريعات الوطنية والدولية من قانون الإرادة

تبنت في الآونة الأخيرة بعض التشريعات الوطنية والدولية تطبيق مبدأ استقلال إرادة الأطراف ليشمل الالتزامات الناشئة عن المسؤولية التقصيرية. ووفقاً لهذا المبدأ يخضع الالتزام الناشئ عن الفعل الضار للقانون الذي يتفق عليه المسؤول والمضرور. والاتفاق بين الأطراف إما أن يتم قبل وقوع الضرر أو بعد وقوعه، وقد سارت الأنظمة القانونية في اتجاهات مختلفة بهذا الشأن.

---

(171) أحمد عبد الكريم سلامة، القانون الدولي الخاص النوعي، مرجع سابق، ص. 286.

(172) Michael Hellner, Choice of Law by the Parties in Rome II: Rationale of the Differentiation between Consumer and Commercial Contracts, vol. 6, Oslo Law Review, 2019, p. 67; T Kadner Graziano, *Supra note*, p. 113-14.

(173) T Kadner Graziano, *Supra note*, p 114.

اتجهت بعض القوانين إلى الأخذ بقانون الإرادة في اتفاقات ما بعد حدوث الضرر فقط، ومن هذه القوانين، القانون البلجيكي،[174] والقانون الصيني،[175] والقانون الألماني،[176] والقانون التركي،[177] والقانون البلغاري،[178] والقانون الياباني.[179]

[174] المادة (101) من القانون الدولي الخاص البلجيكي لسنة 2004 المعدل في 2009/12/30 تنص على إنه "يجوز للأطراف، بعد نشوب النزاع، اختيار القانون الذي ينطبق على الالتزامات الناتجة عن الضرر، دون الإخلال باتفاقية القانون الواجب التطبيق على حوادث المرور على الطرق المبرمة في لاهاي في 4 مايو 1971. ويجب أن يكون الاختيار صريحًا ولا يجوز أن يمس بحقوق الغير".

[175] تنص المادة (44) من القانون الصيني بشأن القوانين الواجبة التطبيق على العلاقات المدنية ذات الصلة الأجنبية رقم 36 لسنة 2010 على أنه "يجوز للأطراف الاتفاق على اختيار القانون الواجب التطبيق بعد وقوع الفعل الضار".

[176] المادة (42) من القانون المدني الألماني تنص على إنه "يجوز للأطراف بعد حدوث الواقعة المنشئة للالتزامات غير التعاقدية الاتفاق على اختيار القانون الواجب التطبيق عليها، ودون أن يخل ذلك بحقوق الغير".

[177] المادة (5/34) من القانون الدولي الخاص والإجراءات التركي رقم 5718 لسنة 2007 تنص على إنه "يجوز للأطراف أن يختاروا صراحة القانون الواجب التطبيق بعد حدوث الضرر".

[178] المادة (1/113) من القانون الدولي الخاص البلغاري المعدل بالقانون رقم SG 23/47 لسنة 2009 تنص على إنه "يجوز للأطراف إخضاع الالتزام الناشئ عن علاقة غير تعاقدية بعد حدوثه، للقانون الذي يختاروه. ويجب أن يكون اختيار القانون الواجب التطبيق صريحًا أو أن يكون واضحًا من ظروف القضية، ولا يؤثر على حقوق الغير".

[179] المادة (21) من القانون الدولي الخاص الياباني تنص على إنه "يجوز للأطراف، بعد حدوث الضرر، الاتفاق على تغيير القانون الواجب التطبيق على دعوى الضرر. ومع ذلك، يجب أن لا يؤثر الاتفاق على حقوق الغير".

في حين أن البعض الآخر من القوانين يقصر مثل هذه الاتفاقات على قانون المحكمة، مثل القانون الاستوني،[180] القانون السويسري،[181] القانون الكوري الجنوبي،[182] القانون الليتواني،[183] القانون الروسي،[184] القانون الطاجيكستاني،[185] القانون التونسي،[186] والقانون الأوكراني.[187]

وهناك عدد من الأنظمة القانونية الأخرى التي لم تأخذ بهذا المبدأ، مثل القانون الليبي، القانون المصري، القانون الجزائري، القانون العراقي، القانون السوري، القانون السعودي، القانون الأردني، القانون النمساوي، وقانون روسيا البيضاء.

وبعض القوانين أجازت مثل هذه الاتفاقات، ولكن دون أي تقييد صريح لتوقيتها ودون قصرها على قانون المحكمة، مثل القانون البحريني[188] والقانون الأرميني.[189]

---

[180] المادة (54) من القانون الدولي الخاص الأستوني تنص على إنه "يجوز للأطراف الاتفاق على تطبيق القانون الاستوني بعد وقوع الحدث أو وقوع الفعل الذي نشأ عنه الالتزام غير التعاقدي. على أن لا يؤثر اختيار القانون على حقوق الغير.".

[181] المادة (132) من القانون الدولي الخاص السويسري تنص على إنه "يجوز للأطراف في أي وقت بعد وقوع الحادث الضار الاتفاق على تطبيق قانون المحكمة".

[182] تنص المادة (33) من القانون الدولي الخاص لكوريا الجنوبية رقم 6465 لسنة 2001 والمعدل بالقانون رقم 10629 لسنة 2011 على إنه "يجوز للأطراف، بعد حدوث الضرر، الاتفاق على اختيار قانون جمهورية كوريا باعتباره القانون الواجب التطبيق، شريطة أن لا يتأثر حق الطرف الثالث بذلك". http://elaw.klri.re.kr/eng_mobile/viewer.do?hseq=22558&type=part&key=8 (21/04/2020).

[183] المادة (3/43/1) من القانون المدني الليتواني التي تنص على إنه "يجوز للأطراف الاتفاق بعد حدوث الضرر على أن يكون القانون الواجب التطبيق على التعويض هو قانون الدولة التي ينظر قضائها في هذه القضية".

[184] تنص المادة (3/1219) من القانون المدني الروسي على إنه "يجوز للأطراف إبرام اتفاق بعد ارتكاب فعل أو بداية ظرف آخر يستلزم إلحاق الضرر على أن الالتزام الذي نشأ نتيجة الضرر يجب أن يخضع لقانون دولة المحكمة".

[185] المادة (3/1225) من القانون المدني الطاجيكستاني رقم 3 لسنة 2005 المعدل بالقانون رقم 840 لسنة 2012 التي تنص على إنه "عند وقوع فعل أو حدوث ظرف آخر أدى إلى حدوث ضرر، يجوز للأطراف الاتفاق على تطبيق قانون المحكمة". https://wipolex.wipo.int/en/legislation/details/10292

[186] المادة (71) من القانون الدولي الخاص التونسي تنص على أنه "يمكن للأطراف بعد حصول الفعل الضار الاتفاق على تطبيق قانون المحكمة مادامت القضية في الطور الابتدائي".

[187] المادة (4/49) من القانون الدولي الخاص الأوكراني رقم 32 لسنة 2005 التي تنص على إنه "يجوز للأطراف الاتفاق على القانون الواجب التطبيق على الالتزام الناشئ عن الضرر، في أي وقت بعد وقوعه، واختيار قانون المحكمة". https://cis-legislation.com/document.fwx?rgn=16954

[188] المادة (25/أ) من قانون تنازع القوانين البحريني تنص على إنه "يسري على الالتزامات الناشئة عن العمل غير المشروع قانون البلد الذي وقع فيه العمل غير المشروع، ما لم يتم الاتفاق على اختيار قانون آخر".

[189] المادة (1289) من القانون المدني الأرميني المعدل بالقانون رقم ZR – 110 لسنة 2019 التي تنص على إنه "يتم تحديد الحقوق والواجبات المترتبة على الالتزامات الناشئة عن الضرر وفقًا لقانون الدولة التي وقع فيها النشاط أو الظرف الآخر كأساس لدعوى المطالبة بالتعويض عن الضرر، ما لم يتفق الأطراف على خلاف ذلك".

ومن التشريعات الدولية التي أخذت بهذا المبدأ تنظيم روما الثاني بشأن القانون الواجب التطبيق على الالتزامات غير التعاقدية، وقد ميز هذا التنظيم بين اتفاقات ما قبل النزاع وما بعد النزاع ويسمح بتنفيذ كليهما، ولكن يخضع كل منهما لقيود مختلفة. فتسمح المادة (14) من هذا التنظيم[190] باتفاقات ما بعد حدوث الضرر بين جميع الأطراف، وتسمح باتفاقات ما قبل وقوع الضرر فقط بين الأطراف الذين "يمارسون نشاطًا تجاريًا"،[191] وأن يكون الاتفاق قد "تم التفاوض عليه بحرية".[192] فالتاجر يمكنه توقع دعاوى ضرر قد تنشئ عن صفقاته التجارية، وقد يرغب في أن يحكمها قانون يمكن توقعه، كأختيار نفس القانون الذي يحكم العقد. وهذا منطقي، حيث يحتاج التجار في العلاقات التجارية إلى اليقين سواء فيما يتعلق بالقانون الواجب التطبيق على عقودهم، أو على دعاوى المسؤولية التقصيرية الناشئة عن تلك العلاقة.[193]

وفيما عدا ذلك، تعامل المادة (14) كلٍ من اتفاقيات ما قبل الضرر وما بعده على حد سواء، فهي تشترط أن يتم "التعبير عن كليهما بشكل صريح وضاهر ويتناسب مع ظروف القضية"؛[194] و "لا يجوز أن يمس بحقوق الغير"،[195] أو يحد من القواعد الإلزامية للدولة التي توجد بها "جميع العناصر ذات الصلة بالواقعة"،[196] أو في بعض الحالات، من "القواعد الإلزامية لقانون المجموعة الأوروبية".[197]

---

http://www.parliament.am/legislation.php?lang=eng

[190] المادة (14) من تنظيم روما الثاني ينص على إنه "1. يجوز للأطراف الاتفاق على إخضاع الالتزامات غير التعاقدية للقانون الذي يختارونه: أ – بموجب اتفاق يتم إبرامه بعد حدوث الواقعة المنشئة للالتزام، أو ب – إذا كان الأطراف يمارسون نشاطاً تجارياً، وأن يتم التفاوض بحرية على الاتفاق مسبقاً وقبل حدوث الواقعة المنشأة للالتزام. والاتفاق يجب أن يكون صريحاً وظاهراً ويتناسب مع ظروف القضية ولا يمس بحقوق الغير. 2. إذا كانت جميع العناصر ذات العلاقة في وقت نشؤ الواقعة المنشئة للالتزام حدثت في دولة أخرى غير الدولة التي تم اختيار قانونها، فإن اختيار الأطراف لا يخل بتطبيق أحكام قانون تلك الدولة بواسطة الاتفاق. 3. إذا كانت جميع العناصر ذات العلاقة في القضية قد تحققت وقت نشوء الواقعة المنشأة للالتزام في أكثر من دولة من الدول الأعضاء، فإن اختيار الأطراف لقانون أخر غير قانون الدولة العضو لا يخل بتطبيق أحكام قانون الجماعة [الأوربية]، إذا كان مناسباً وكما هو منفذ في الدولة العضو والتي لا يمكن تقييدها بهذا الاتفاق".

[191] المادة (1/14/ب) من تنظيم روما الثاني.

[192] المادة (1/14/ب) من تنظيم روما الثاني.

[193] Symeon C. Symeonides, Choice of Law, Oxford University Press, 2016, p. 393.

[194] المادة (1/14) من تنظيم روما الثاني.

[195] المادة (1/14) من تنظيم روما الثاني.

[196] المادة (2/14) من تنظيم روما الثاني.

[197] المادة (3) من تنظيم روما الثاني.

وبالتالي، فإن أهم اختلاف بين اتفاقات ما قبل النزاع وما بعد النزاع هو أن الاتفاقات السابقة للنزاع لا تكون قابلة للتنفيذ إلا إذا كان الطرفان يمارسان "نشاطاً تجارياً". ويطبق حكم المادة (14) على جميع الالتزامات غير التعاقدية باستثناء تلك الناشئة عن المنافسة غير المشروعة والقيود المفروضة على المنافسة،[198] والتعدي على حقوق الملكية الفكرية.[199]

إن اتفاق ما بعد حدوث الضرر يعد أقل إشكالية إلى حد كبير لأنه يتم بعد وقوع الضرر، حيث يكون الأطراف في وضع يمكنهم من معرفة حقوقهم والتزاماتهم وتكون لديهم الفرصة لموازنة إيجابيات وسلبيات الاتفاق بشأن اختيار القانون.[200] أما بالنسبة لاتفاق ما قبل حدوث الضرر، فإنه يكاد أن لا يحدث على الإطلاق لأنه في سياق الأحداث العادية لا تعد الأطراف اتفاقات تحكم علاقتها غير التعاقدية.[201] فلا يفكر الطرفان في الضرر المستقبلي، فهما لا يعرفان من الذي سيصيب من، أو ماذا ستكون طبيعة أو شدة الإصابة.[202] علاوة على ذلك، يؤخذ على هذا النوع من الاتفاقات أن الطرف الضعيف قد يوقع على مثل هذا الاتفاق دون تمحيص، حتى في الحالة التي تكون احتمالات كونه الضحية أكثر من احتمالات كونه المسؤول عن الضرر.[203]

وبالنسبة للالتزامات الناشئة عن الضرر البيئي العابر للحدود، فإنه وفقاً لنص المادة (14) من تنظيم روما الثاني، يجوز للطرفين الاتفاق على إخضاع هذه الالتزامات بعد نشوئها للقانون الذي يختارونه. وإذا لم يتوصل الطرفان إلى اتفاق بشأن القانون الواجب التطبيق، فإنه يطبق قانون الدولة التي يحدث فيها الضرر، ما لم يختر

---

[198] المادة (4/6) من تنظيم روما الثاني.

[199] المادة (3/8) من تنظيم روما الثاني.

تعني هذه الاستثناءات أن اتفاقيات اختيار القانون بشأن هذين الموضوعين غير قابلة للتنفيذ، بصرف النظر عما إذا تم إبرامها قبل النزاع أو بعده.

T.M. de Boer, Party Autonomy and Its Limitations in the Rome II Regulation, 9 Ybk. Priv. Int'l L. (2008), p. 19; M. Zhang, Party Autonomy in Non-Contractual Obligations: Rome II and Its Impacts on Choice of Law, 39 Seton Hall L. Rev., (2009) p. 861.

[200] Symeon C. Symeonides, "Rome II and Tort Conflicts: A Missed Opportunity." *Supra note*, p. 218.

[201] Thomas Kadner Graziano, Freedom to Choose the Applicable Law, *Supra note*, p. 113–14.

[202] *Ibid.*

[203] Symeon C. Symeonides, Choice of Law, *Supra note*, p. 393; Carmen Otero García-Castrillón, International Litigation Trends In Environmental Liability: A European Union – United States Comparative Perspective, Vol. 7 No. 3, Journal of Private International Law, 2011, p. 576.

الطرف المضرور تطبيق قانون الدولة التي وقع فيها السلوك وذلك تطبيقاً لنص المادة (7) من تنظيم روما الثاني.

ويعد هذا تطورًا جديدًا في مجال تنازع القوانين بشأن السماح للمسؤول والمضرور بالاتفاق على القانون الواجب التطبيق على المسؤولية التقصيرية ذات العنصر الأجنبي. في الماضي كان من غير المسموح به للمحاكم أن تنظر في أي اتفاق بين الأطراف حول اختيار القانون في الالتزامات غير التعاقدية. وحالياً في أغلب الأنظمة القانونية فإن المحاكم ستعترف باتفاق تم التوصل إليه بإحدى طريقتين، إما بموجب اتفاق يتم إبرامه بعد وقوع الضرر، أو باتفاق يتم التفاوض عليه بحرية قبل وقوع الضرر إذا كان جميع الأطراف يزاولون نشاطًا تجاريًا.

هذه هي أهم الاتجاهات بشان القانون الواجب التطبيق على الالتزامات الناشئة عن الضرر البيئي في الحالة التي يختلف فيها مكان السلوك أو النشاط عن مكان تحقق الضرر.

خاتمة:

في نهاية هذا البحث نقدم النتائج والتوصيات التي توصلنا إليها:

أولاً. الاستنتاجات

1. لحماية البيئة من الأنشطة الضارة يجب أن لا يخضع المسؤول عن الضرر لقانون الدولة ذات المعايير المنخفضة ويتم ذلك عن طريق إعطاء المضرور حق اختيار القانون الأصلح له وهو القانون الذي يتضمن معايير ومستويات حماية أعلى للبيئة وللمضرور.
2. تثير المسؤولية التقصيرية الناشئة عن الأضرار البيئية تنازعاً بين قانون مكان السلوك حيث يتم النشاط الذي يتسبب في الضرر، وقانون مكان حدوث الضرر سواء لحق الضرر بالأشخاص أو الممتلكات، مما يلزم الأمر البحث عن القانون الواجب التطبيق على هذا النوع من المسؤولية من بين هذه القوانين.
3. لم يتضمن القانون الليبي والقوانين العربية سواء تلك التي تأثرت بالقانون المصري أو الحديث منها على قاعدة إسناد خاصة بالمسؤولية التقصيرية الناجمة عن الضرر البيئي، في حين أن هناك الكثير من القوانين الأجنبية المقارنة تتضمن قاعدة إسناد خاصة بهذا النوع من المسؤولية.

4. إن القاعدة العامة في تنازع القوانين بشأن الالتزامات الناشئة عن المسؤولية التقصيرية في القانون الليبي واغلب القوانين العربية تقضي بتطبيق قانون الدولة التي حدثت فيها الواقعة المنشئة للالتزام. وفي ذات الوقت نجد أن هناك الكثير من القوانين الأجنبية وبعض القوانين العربية تنص بجانب هذه القاعدة على إعطاء الاختصاص للقانون الذي يختاره المضرور أو القانون الذي يتفق المسؤول والمضرور على تطبيقه. فالقانون الواجب التطبيق على الالتزام الناشئ عن الأضرار البيئية لم يعد يقتصر على تطبيق القانون المحلي، بل حدثت تطورات في مجال تنازع القوانين نتج عنها تطبيق القانون الأصلح للمضرور أو تطبيق القانون الذي يتفق عليه المسؤول والمضرور.
5. المادة (1/21) من القانون المدني الليبي تقضي بتطبيق قانون الدولة التي حدثت فيها الواقعة المنشئة للالتزام الناشئ عن المسؤولية التقصيرية. وقد اختلف الفقه بشأن تحديد المقصود من هذه القاعدة. حيث يتجه جانب من الفقه إلى تفسير هذه القاعدة على أساس أن الالتزام لا ينشئ إلا بحدوث الضرر وبالتالي تطبيق قانون مكان حدوث الضرر. وجانب آخر يستند إلى مذكرة المشروع التمهيدي للقانون المدني المصري ويرى أن يمنح للقاضي اختصاص اختيار القانون الأصلح للطرف المضرور بين قانون مكان السلوك وقانون مكان الضرر.
6. أغلب القوانين الحديثة وتنظيم روما الثاني يعطي للطرف المضرور حق اختيار القانون الأصلح له فيما يتعلق بالمسؤولية التقصيرية الناشئة عن الضرر البيئي.
7. هناك تطور حديث في قواعد تنازع القوانين يتمثل في تطبيق مبدأ استقلال إرادة الأطراف في اختيار القانون الواجب التطبيق على المسؤولية التقصيرية، سواء تم الاتفاق قبل حدوث الضرر أو بعد حدوثه. وقد أخذت بهذا الاتجاه أغلب القوانين الحديثة وتنظيم روما الثاني. والقانون الليبي والقوانين العربية المقارنة لم تأخذ بهذا الاتجاه باستثناء القانون البحريني الذي نص على ذلك ودون أن يقيد اتفاق الأطراف بتوقيت معين.
8. وجدنا إنه عندما يتعلق الأمر بتنازع القوانين بشأن المسؤولية المدنية الناشئة عن الضرر البيئي عبر الحدود، فإن السماح المضرور باختيار القانون الأصلح له، يكون لذلك تأثيرًا إيجابيًا أيضًا على حماية البيئة وتحسينها. إذ أن تطبيق قانون دولة السلوك فقط، يكون مناسب لمرتكب السلوك، وغير مناسب

للمضرور لأنه يحرمه من الحماية التي قد يوفرها قانون دولة حدوث الضرر، وهذا يؤدي أيضاً إلى تشجيع الأشخاص بإقامة أنشطة مضرة بالبيئة عبر الحدود في دول ذات معايير منخفضة. إن إعطاء المضرور حق اختيار قانون مكان الضرر باعتباره الأصلح له يحقق توازناً بين مصالح المسؤول والمضرور. وإن تطبيق القانون الأصلح للمضرور مخصّص لحماية المضرور الذي لديه سبب موضوعي للاعتماد عليه، وعادلة لمرتكب الضرر الذي، من حيث المبدأ، قد يتوقع حدوث الضرر في تلك الدولة ولكن أخذ في اعتباره فقط قواعد قانونه.

9. إن القانون الليبي وبعض القوانين المقارنة اعترفت مبكرًا بالصعوبات المتأصلة في المسؤولية الناشئة عن الضرر العابر للحدود، ولهذا السبب، كانت أقل تصنيفًا بكثير في الاختيار بين مكاني السلوك والضرر. وعلى الرغم من أن هذه الأنظمة تتبع قاعدة تطبيق القانون المحلي لمكان وقوع الفعل المنشئ للالتزام والذي يفسر كما رأينا على أنه مكان وقوع الضرر، إلا أنها تحتاج أن تتخذ خطوة إلى الأمام وإعطاء المتضرر حق اختيار القانون الأصلح له.

ثانياً. التوصيات

1. ندعو المشرع الليبي إلى مواكبة التطورات الحديثة في مجال تنازع القوانين بشأن القانون الواجب التطبيق على الالتزامات الناشئة عن الضرر البيئي بتعديل نص المادة (1/21) من القانون المدني بحيث تنص على تطبيق قانون مكان حدوث الضرر على المسؤولية المدنية الناشئة عن الفعل الضار، ما لم يختر المضرور قانون مكان وقوع الفعل.
2. نوصي المشرع الليبي بأن يسمح للمسؤول والمضرور بالاتفاق على القانون الواجب التطبيق بعد نشوء الالتزام عن الفعل الضار.
3. نوصي المشرع الليبي بسن قاعدة إسناد خاصة بالمسؤولية التقصيرية الناشئة عن الضرر البيئي تتضمن على حق المضرور في اختيار القانون الأصلح له، بالإضافة إلى السماح للمضرور والمسؤول عن الضرر بالاتفاق على اختيار القانون واجب التطبيق.

قائمة المراجع

المراجع العربية

الكتب والمقالات:

- إبراهيم محمد الدغمة، في كتابه القانون الدولي الجديد للبحار، المؤتمر الثالث واتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار، دار النهضة العربية القاهرة، 1998.
- أحمد أبو الوفا، تأملات حول الحماية الدولية للبيئة من التلوث، مقال منشور في المجلة المصرية للقانون الدولي، المجلد التاسع والأربعون، 1993.
- أحمد عبد الكريم سلامة، التلوث النفطي وحماية البيئة البحرية، بحث مقدم للمؤتمر الأول للقانونيين المصريين في الفترة من (25– 26 فبراير 1992م) برعاية الجمعية المصرية للاقتصاد السياسي.
- أحمد عبد الكريم سلامة، قانون حماية البيئة، دراسة تأصيلية في الأنظمة الوطنية والاتفاقية، مطابع جامعة الملك سعود للنشر العلمي، الرياض، السعودية، 1417هـ– 1995.
- أحمد عبد الكريم سلامة، القانون الدولي الخاص النوعي (الإلكتروني، السياحي، البيئي)، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000.
- أحمد عبد الكريم سلامة، قانون حماية البيئة الإسلامي، مقارناً بالقوانين الوضعية، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996.
- أحمد عبد الحميد عشوش، القانون الدولي الخاص، دون مكان نشر، 2007.
- أحمد عبد الونيس شتا، الحماية الدولية للبيئة في أوقات النزاعات المسلحة، مقال منشور في المجلة المصرية للقانون الدولي، العدد الثاني والخمسون، 1996.
- أحمد محمود الجمل، حماية البيئة البحرية من التلوث في ضوء التشريعات الوطنية والاتفاقيات الإقليمية والمعاهدات الدولية، منشأة المعارف، الإسكندرية، الطبعة الثانية، 2007.
- أحمد محمود سعد، استقراء قواعد المسئولية المدنية في منازعات التلوث البيئي، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة ، 2007.
- الجيلاني ارحومه عبد السلام، حماية البيئة بالقانون، الدار الجماهيرية للنشر والتوزيع، ليبيا، 2000.
- السيد عيد نايل، المسئولية القانونية عن الأضرار البيئية، بدون دار نشر، 2007/2006.
- الطاهر أحمد الزاوي، مختار القاموس، الدار العربية للكتاب، طرابلس ليبيا، 1980.
- آية الحاج حسين، الحماية القانونية للبيئة (دراسة مقارنة)، رسالة دكتوراه، منشورة، كلية القانون، جامعة محمد الخامس، الرباط، المغرب، 2001.
- جابر جاد عبد الرحمن، تنازع القوانين، دار النهضة العربية، القاهرة، 1970.

- جمال محمود الكردي، المحكمة المختصة والقانون الواجب التطبيق بشأن دعاوى المسئولية والتعويض عن مضار التلوث البيئي العابر للحدود، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2010.
- حسن سعد سند، الحماية الدولية لحق الإنسان في السلامة الجسدية مُقارنةً بها في ظل أحكام الشريعة الإسلامية ومدى هذه الحماية في مصر، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999.
- سليمان مرقس، المسئولية المدنية في تقنينات البلاد العربية، القسم الأول، الأحكام العامة، أركان المسئولية، دون دار نشر، 1970.
- سليمان مرقس، بحوث وتعليقات على الأحكام في المسئولية المدنية وغيرها من موضوعات القانون المدني، دون دار نشر، 1987 م، جمع وتنسيق هدى النمير.
- سالم أرجيعة، القانون الدولي الخاص الليبي، الجزء الأول، تنازع القوانين من حيث المكان، الطبعة الأولى، المركز القومي للبحوث والدراسات العلمية، طرابلس، 1999.
- سعيد محمد الحفار، بيئة من أجل البقاء، دار النهضة العربية، القاهرة، 1994.
- عبد السلام منصور الشيوي، الحماية الدولية للبيئة البرية من التلوث، دار النهضة العربية، القاهرة، 2009.
- عبد السلام منصور الشيوي، الحماية الدولية للهواء من التلوث، دار النهضة العربية، القاهرة، 2009.
- عبد السلام منصور الشيوي، التعويض عن الأضرار البيئية في نطاق القانون الدولي العام، دار الكتب القانونية، المحلة الكبرى، مصر، 2010.
- عبد المنعم فرج الصدة، مصادر الالتزام، دار النهضة العربية، القاهرة 1986.
- عامر محمد الكسواني، موسوعة في القانون الدولي الخاص، تنازع القوانين، دار الثقافة، عمان،2010.
- عز الدين عبد الله، القانون الدولي الخاص، الجزء الثاني، الطبعة التاسعة، الهيئة المصرية العامة للكتاب، القاهرة، 1986.
- غالب علي الداوودي، حسن محمد الهداوي، القانون الدولي الخاص، المكتبة القانونية، بيروت، لبنان، 2018.
- عبد العزيز مخيمر عبد الهادي، دور المنظمات الدولية في حماية البيئة، سلسلة دراسة قانون البيئة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998.
- عبد القادر الشيخلى، حماية البيئة في ضوء الشريعة والقانون والإدارة والتربية والإعلام، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، 2009.
- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، مصادر الالتزام، الطبعة الثانية،

دار النهضة العربية القاهرة بدون سنة طبع.

- عبد الرشيد مأمون، علاقة السببية في المسئولية المدنية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992.
- عبد الرسول عبد الرضا الأسدي، أحكام التنازع الدولي للقوانين، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2012.
- عبد المجيد عبد الحليم، الموجز في شرح القانون المدني، الجزء الأول، مصادر الالتزام، الطبعة الثانية، مطابع النديم، بغداد، بدون سنة طبع.
- عبد المسيح سمعان، محاضرات ألقيت على طلبة الفصل الثاني، قسم الدراسات التربوية، معهد البحوث والدراسات البيئية، جامعة عين شمس 2006م، غير منشورة.
- على محمد خلف الفتلاوى، مسئولية المنتج المدنية عن الأضرار البيئية فى ضوء أحكام الفعل الضار، رسالة دكتوراه، معهد البحوث والدراسات العربية، قسم الدراسات القانونية، 2004.
- على على سليمان، دراسات في المسئولية المدنية في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الحديثة، الجزائر، 1994.
- عميد مراد إبراهيم الدسوقي، الأبعاد الاستراتيجية لقضايا البيئة (العلاقة بين البيئة والتنمية)، مقال منشور في مجلة السياسة الدولية، العدد (110) أكتوبر 1992م، ص102.
- هشام صادق، عكاشة محمد عبد العال، تنازع القوانين، الاختصاص القضائي الدولي، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2007.
- فؤاد رياض وسامية راشد، الوسيط في القانون الدولي الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، 1979.
- فرج صالح الهريش، جرائم تلويث البيئة في القانون الليبي، دراسة مقارنة، منشورات جامعة قاريونس، ليبيا، 1999.
- محمد إبراهيم دسوقي، القانون المدني، الالتزامات، دار النهضة العربية، القاهرة، 2001.
- محمد أحمد رمضان، المسئولية المدنية عن الأضرار في بيئة الجوار، الطبعة الأولى، دار الحبيب للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 1995.
- محمد المبروك اللافي، تنازع القوانين وتنازع الاختصاص القضائي، دراسة مقارنة في المبادئ العامة والحلول الوضعية المقررة في التشريع الليبي، منشورات الجامعة المفتوحة، طرابلس، 2000.
- محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي، مختار الصحاح، مكتبة لبنان، بيروت، 1995.
- محمد على البدوي، النظرية العامة للالتزام، الجزء الأول، مصادر الالتزام، المركز القومي للبحوث والدراسات العلمية، طرابلس ليبيا، 2004.

- محمد شريف عبد الرحمن أحمد، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزامات المسئولية التقصيرية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2009.
- مصطفى الجمَّال، شرح أحكام القانون المدني (مصادر الالتزام) منشأة المعارف، الإسكندرية، 1991.
- منى قاسم، التلوث البيئي والتنمية الاقتصادية، الهيئة العربية العامة للكتاب، القاهرة، 1999.
- نافان عبد العزيز، المسئولية التقصيرية عن الأضرار البيئية، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، 1997.
- معمر رتيب محمد عبد الحافظ، القانون الدولي للبيئة وظاهرة التلوث (خطوة للأمام لحماية البيئة الدولية من التلوث)، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008.
- معوض عبد التواب ومصطفى معوض عبد التواب، جرائم التلوث من الناحيتين القانونية والفنية، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1986.
- ياسر محمد فاروق المناوي، المسئولية المدنية الناشئة عن تلوث البيئة، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2008.
- هشام علي صادق، القانون الدولي الخاص، تنازع القوانين، الطبعة الثالثة، منشاة المعارف الإسكندرية، 1974.
- هشام علي صادق، تنازع القوانين، دار الكتاب الحديث، القاهرة، 1993.
- هشام علي صادق، حفيظة السيد الحداد، دروس في القانون الدولي الخاص، تنازع القوانين، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 1999.

التشريعات الوطنية

- قانون حماية البيئة الليبي رقم 15 لسنة 2003، مدونة التشريعات الصادرة عن مؤتمر الشعب العام، ليبيا، العدد الرابع، السنة الثالثة، بتاريخ 16-8-2003م، ص 200.
- قانون البيئة التونسي رقم 91 لسنة 1983 http://www.alnc.com
- القانون المدني الليبي لسنة 1954.
- القانون المدني المصري رقم 131 لسنة 1949.
- القانون المدني السوري رقم 84 لسنة 1949.
- القانون المدني الأردني 43 لسنة 1976.
- القانون المدني العراقي رقم 40 لسنة 1951.

- قانون تنظيم العلاقات القانونية ذات العنصر الأجنبي الكويتي رقم 5 لسنة 1961.
- القانون المدني الجزائري رقم 75 – 58 لسنة 1975.
- قانون المعاملات المدنية الإماراتي رقم 5 لسنة 1985 المعدل بالقانون رقم 1 لسنة 1987.
- قانون المعاملات المدنية السوداني لسنة 1984.
- قانون المعاملات المدنية العماني رقم 29 لسنة 2013، الجريدة الرسمية العدد (1012).
- القانون الدولي الخاص التونسي رقم 97 لسنة 1998.
- القانون البحريني رقم (6) لسنة 2015 بشأن تنازع القوانين في المسائل المدنية والتجارية ذات العنصر الأجنبي، الجريدة الرسمية، العدد: 3217 – الخميس 9 يوليو 2015.
- القانون الدولي الخاص الاسباني المعدل بالقانون رقم 26 لسنة 2015.
- القانون الدولي الخاص السويسري لسنة 1987.
- القانون الدولي الخاص للمملكة المتحدة رقم 42 c لسنة 1995 المعدل سنة 2009.
- القانون المدني الألماني رقم 21 لسنة 1994 والمعدل سنة 2015.
- القانون الدولي الخاص والإجراءات التركي رقم 5718 لسنة 2007.
- القانون الدولي الخاص البولندي رقم 8 لسنة 2011.
- القانون الدولي الخاص الإيطالي رقم 218 لسنة 1995.
- القانون الدولي الخاص الاستوني رقم 35، 217 لسنة 2002المعدل بالقانون رقم 385، 59، لسنة 2009.
- القانون الدولي الخاص والإجراءات السلوفاني رقم 56 لسنة 1999.
- القانون الدولي الخاص الفنزويلي رقم 36.511 لسنة 1998.
- القانون الكرواتي بشأن تسوية تنازع القوانين مع قوانين الدول الأخرى في مسائل معينة رقم 43 لسنة 1982 والمعدل بالقانون رقم 46 لسنة 2006. الجريدة الرسمية لجمهورية كرواتيا، رقم 2006/46.
- القانون المدني لمقاطعة كيبيك Québec بكندا c. 64 لسنة 1991 المعدلة في سنة 2016.
- قانون جمهورية الصين الشعبية بشأن القوانين الواجبة التطبيق على العلاقات المدنية ذات العنصر الأجنبي رقم 36 لسنة 2010. الترجمة للغة الانجليزية أجراها

Prof. LU Song, China Foreign Affairs University, who can be reached at lusong99@gmail.com)

https://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/en/cn/cn173en.pdf (16/04/2020).

- القانون المدني الروسي الجزء الثالث رقم 146 – FZ لسنة 2001.

- القانون المدني لجمهورية روسيا البيضاء رقم 218 – Z لسنة 1998 المعدل بالقانون رقم 135 –3 لسنة 2018.
- القانون الدولي الخاص الياباني رقم 10 لسنة 1898 والمعدل بالقانون رقم 78 لسنة 2006. ترجم هذا القانون للغة الانجليزية كل من:

Kent Anderson and Yasuhiro Okuda.

http://blog.hawaii.edu/aplpj/files/2011/11/APLPJ_08.1_anderson.pdf

- القانون الدولي الخاص البلجيكي لسنة 2004 المعدل في 2009/12/30.
- القانون الدولي الخاص المجري رقم XXVIII لسنة 2017.
- القانون الدولي الخاص لجورجيا رقم 1361 لسنة 1998.
- القانون المدني لليتوانيا رقم VIII–1864 لسنة 2000 والمعدل بالقانون رقم XI–1312 لسنة 2011.
- القانون الدولي الخاص التشيكي رقم 91 لسنة 2012.
- القانون الدولي الخاص البلغاري رقم SG 42 لسنة 2005 والمعدل بالقانون رقم SG 23/47 لسنة 2009.
- القانون الدولي الخاص لكوريا الجنوبية رقم 6465 لسنة 2001 والمعدل بالقانون رقم 10629 لسنة 2011.
- القانون المدني الطاجيكستاني رقم 3 لسنة 2005 المعدل بالقانون رقم 840 لسنة 2012.
- القانون الدولي الخاص الأوكراني رقم 32 لسنة 2005.
- القانون المدني الأرميني المعدل بالقانون رقم 110 – ZR لسنة 2019.

الاتفاقيات الدولية

- تنظيم روما الثاني لسنة 2007 بشأن القانون واجب التطبيق على الالتزامات غير التعاقدية. الاتحاد الاوروبي.
- اتفاقية برشلونة لسنة 1995 بشأن حماية البيئة البحرية والمناطق الساحلية.
- اتفاقية الأمم المتحدة لسنة 1982 بشأن قانون البحار.
- اتفاقية برشلونة لسنة 1976 بشأن حماية البحر الأبيض المتوسط من التلوث.
- اتفاقية لاهاي لسنة 1973 بشأن القانون الواجب التطبيق على مسؤولية المنتجات.
- إعلان ستوكهولم لسنة 1972 بشأن البيئة البشرية والمبادئ التي اعتمدها.
- اتفاقية أوسلو لسنة 1972 بشأن منع تلوث البحر الناجم عن الإلقاء من السفن والطائرات.

- اتفاقية باريس لسنة 1972 بشأن منع تلوث المناطق الساحلية من مصادر برية.
- اتفاقية لندن لسنة 1972 بشأن منع تلوث البحر الناجم عن إلقاء النفايات.
- اتفاقية لاهاي لسنة 1971 بشأن القانون الواجب التطبيق على حوادث المرور على الطرق.
- اتفاقية بروكسل لسنة 1971 بشأن بالمسؤولية المدنية في مجال النقل البحري للمواد النووية.
- اتفاقية بروكسل لسنة 1969 بشأن المسؤولية عن أضرار التلوث بالنفط.
- اتفاقية فيينا لسنة 1963 بشأن المسؤولية المدنية عن الأضرار النووية.
- اتفاقية بروكسل لسنة 1962 بشأن مسؤولية مشغلي السفن النووية.

المراجع الأجنبية

- Alfred VON OVERBECK, "L'irrésistible extension de l'autonomie en droit international privé", in Hommage à François Rigaux, Bruxelles, 1993.
- Carmen Otero García-Castrillón, International Litigation Trends In Environmental Liability: A European Union – United States Comparative Perspective, Vol. 7 No. 3, *Journal of Private International Law*, 2011.
- E. Bartin, Principes de droit international privé, éd. Domat Montchrestien, Paris, 1932.
- Erik JAYME, "Identité culturelle et intégration: le droit international privé ostmoderne", RCADI 251 (1995).
- Henri Batiffol and Paul Lagarde, Droit international privé, vol. II, 7th ed., Paris, 1983.
- Patrick Thieffry, Droit européen de L'environnements, Dalloz, 1998.
- Geipin Allen , Dictionary of Environmental Termes, London,1974.
- George Wiederkehr, "Dommage écologique et responsabilité civille,". Paris,1998.
- Gerhard Wagner, "Comparative Tort Law", in The Oxford Handbook of Comparative Law, edited by Mathias Reimann and Reinhard Zimmermann, Oxford, 2006, 1030 - 1036.
- l Henri Hijmans, Algemeene Problemen van International Privaatrecht,

TjeenkWillink, Zwolle, 1937.

- Jan von Hein, "Something Old and Something Borrowed, but Nothing New? Rome II and the European Choice of Law Evolution." 82 TUL. L. REV. (May 2008) p. 1668 - 1669.
- Jurgen Basedow, Harald Baum, Yuko Nishitani, Japanese and European Private International Law in Comparative Perspective, Max-Planck-InstitutfürAusländisches und InternationalesPrivatrecht, Mohr Siebeck, Tubingen, Germany, 2008.
- Konrad Zweigert & Hein Kotz, An Introduction to Comparative Law, 3rd ed., Oxford, 1998.
- Luís de Lima Pinheiro, Choice of Law on Non-Contractual Obligations between Communitarization and Globalization – A first assessment of EC Regulation Rome II, Rivista di dirittointernazionaleprivato e processuale 44 (2008).
- Luís de Lima Pinheiro, Direito Internacional Privado, vol. I – Introdução e Direito de Conflitos - Parte Geral, Almedina, Coimbra, 2001.
- Luís de Lima Pinheiro, Direito Internacional Privado, vol. II – Direito de Conflitos - Parte Especial, 2nd ed., Almedina, Coimbra, 2002.
- Max-Planck-Institutfür Ausländisches und Internationales Privatrecht (Hamburg), 'Comments on the European Commission's Draft Proposal for a Council Regulation on the Law Applicable to Non-contractual Obligations', 2002, p.11. Available at http://ec.europa.eu/justice_home/news/consulting_public/rome_ii/max_planck_en.pdf
- Michael Hellner, Choice of Law by the Parties in Rome II: Rationale of the Differentiation between Consumer and Commercial Contracts, vol. 6, Oslo Law Review, 2019.

- M. Caleb, Essai sur le principe de l'autonomie de la volonté en droit international privé, Sirey, Paris, 1927.
- M. Zhang, Party Autonomy in Non-Contractual Obligations: Rome II and Its Impacts on Choice of Law, 39 Seton Hall L. Rev., (2009).
- NIBOYET. J.P, Cours de droit international privé français, 2éme édition, Librairie du Recueil Sirey, Paris, 1949.
- P. Scholten, C. Asser's Handleidingtot de beoefening van het Nederlandsch Burgerlijk Recht, Algemeen Deel, Tjeenk Willink, Zwolle, 1954.
- Pierre MAYER and Vincent HEUZÉ, Droit international privé, 8th ed., Paris, 2004.
- Symeon C. Symeonides, Choice of Law, Oxford University Press, 2016.
- Symeon C. Symeonides, "Rome II and Tort Conflicts: A Missed Opportunity." 56 *American Journal of Comparative Law*, (Winter 2008), p. 209.
- T.M. de Boer, Party Autonomy and Its Limitations in the Rome II Regulation, 9 Ybk. Priv. Int'l L. (2008).
- Thomas Kadner Graziano, "Freedom to Choose the Applicable Law in Tort – Articles 14 and 4(3) of the Rome II Regulation" in J Ahern and W Binchy (eds), The Rome II Regulation on the Law Applicable to Non-Contractual Obligations: A New International Litigation Regime (Martinus Nijhoff, 2009).
- Thomas Kadner Graziano, The Law Applicable to Cross-Border Damage to the Environment, Yearbook of Private International Law, 2008, vol. 2007.
- The Explanatory Memorandum of the Commission's Proposal, 12.

Cases

- LG Saarbrücken 4. 6. 1961, IPRspr. 1960/61 Nr. 38.
- OLG Saarbrücken 5. 3. 1963, IPRspr. 1962/63 Nr. 38.
- OLG Karlsruhe 4. 8. 1977, IPRspr. 1977 Nr. 27.
- OLG Saarbrücken 22. 10. 1957.

- Neue Juristische Wochenschrift 1958, 752.
- *Handelskwekeriz G.J. Bier B.V. and Another v. Mines de PotasseD'Alsace S.A.*, Case 21/76 (1976) II ECJ Reports 1735.
- الحكم الصادر بتاريخ 1932/2/20 م، والمنشور في مجلة (جازيت دي باليه) سنة 1932م، عدد 1 برقم 295.