

## الفصل الأول

### ماهية التزام الإدارة بالوقاية من الأضرار البيئية

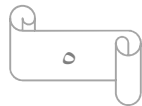
لقد أصبحت حماية البيئة قضية العصر حيث فرضت نفسها على المستويين الدولي والداخلي، وبدأ البحث عن الحلول المناسبة لغرض بقاء الحياة وديمومتها ومنع وقوع الأضرار البيئية وتمثل ذلك بعقد المؤتمرات والإتفاقيات الدولية التي تهدف إلى حماية البيئة، وعلى أثر ذلك إتجهت السياسات التشريعية على المستوى الداخلي إلى وضع الآليات التي يمكن من خلالها توفير الحماية اللازمة للبيئة، إذ إعترف المشرع الدستوري في أغلب الدول بحق الفرد في البيئة السليمة، وبالمقابل ألزم الدولة بأجهزتها الإدارية المختلفة بأن تعمل على حماية هذا الحق لكونه أصبح من الحقوق الأساسية التي لا تقل أهمية عن بقية الحقوق الأخرى.

وقد أصدر المشرع العادي عدة قوانين تهدف إلى حماية البيئة والتي نظمت هذا الإلتزام وتناولته بشيء من التفصيل، حيث أشارت نصوص تلك القوانين إلى إلتزام الجهات الإدارية بحماية البيئة بإتخاذ الإجراءات الوقائية التي تسبق وقوع الأضرار البيئية خصوصاً بعد ان أصبحت الحاجة إلى بيئة ملائمة وصحية من الحاجات الأساسية التي تتطلب تدخل الإدارة لأجل حمايتها، فينبغي أن تبادر الإدارة إلى إتخاذ الإجراءات التي تتمكن من إتخاذها من أجل تحقيق هذا الهدف، وعلى أساس ذلك سوف نقسم هذا الفصل إلى مبحثين نخصص المبحث الأول لبيان ( مفهوم إلتزام الإدارة بالوقاية من الأضرار البيئية )، أما المبحث الثاني فسوف نتناول فيه ( الإجراءات المنظمة لإلتزام الإدارة بالوقاية من الأضرار البيئية ) .

## المبحث الأول

### مفهوم إلتزام الإدارة بالوقاية من الأضرار البيئية

يقع على عاتق الإدارة إلتزام بالوقاية من الأضرار البيئية ، فقبل أن تتم ممارسة الأنشطة التي تمس بسلامة البيئة وتعرض الصحة العامة للخطر هنالك بعض الإجراءات التي لا بد أن تتخذ من قبل الإدارة قبل حصول التلوث البيئي وقبل وقوع الضرر، ويلاحظ بهذا الشأن ان المشرع أصدر عدة قوانين مخصصة لحماية البيئة نظمت هذا الإلتزام فضلاً عن تضمينه بقية القوانين خصوصاً تهدف إلى حماية البيئة ، ولذلك أصبح أمر الوقاية من الأضرار البيئية لا يقتصر فقط على الجهات المعنية



بحماية البيئة بشكل حصري إنما تلتزم بذلك أيضاً أية جهة إدارية أخرى فرض عليها المشرع ذلك بموجب النص القانوني .

لقد وفر المشرع الحماية القانونية لكل عنصر من العناصر التي تتكون منها البيئة ، وهذا الإلتزام الوقائي الذي يقع على عاتق الإدارة يتطلب منها ان تبذل كل ما بوسعها من الجهود لغرض حماية البيئة وإلا أصبحت مخلة بالإلتزامها ، كل ذلك يتطلب ان نتناول هذا المبحث بمطلبين نتعرض في المطلب الأول لتوضيح (مضمون إلتزام الإدارة بالوقاية من الأضرار البيئية )، ونحدد في المطلب الثاني( أساس وطبيعة إلتزام الإدارة بالوقاية من الأضرار البيئية) .

## المطلب الأول

### مضمون إلتزام الإدارة بالوقاية من الأضرار البيئية

يرتبط إلتزام الإدارة بالوقاية من الأضرار البيئية بقيامها بإتخاذ الإجراءات اللازمة لحماية البيئة قبل حصول التلوث البيئي وقبل وقوع أية أضرار بيئية ، وهذا يتطلب معرفة المقصود بالبيئة والضرر البيئي، ومن ثم تحديد المقصود بمبدأ الوقاية ، وذلك من خلال الفرعين الآتيين :

#### الفرع الأول : تعريف البيئة والضرر البيئي

البيئة تعبير غامض وواسع قد يصعب تحديد المقصود به بشكل دقيق حيث تتباين الآراء التي طرحت بشأنه، ومن جهة أخرى ان تحديد المقصود بالضرر البيئي يحتاج إلى نوع من الدقة وذلك لخصوصيته التي تميزه عن غيره من الأضرار، وعلى هذا الأساس خصصنا هذا الفرع لتعريف البيئة ومن ثم نعرف الضرر البيئي وفق الآتي :

#### أولاً: تعريف البيئة

هنالك عدة تعريفات لغوية وردت للبيئة، كما تعددت التعريفات الإصطلاحية لها، فضلاً عن ذلك ورد تعريفها بموجب المؤتمرات الدولية والتشريعات الداخلية للدول.

## ١- التعريف اللغوي والإصطلاحي للبيئة

في اللغة باء من المباءة ، والبيئة والباءة والمباءة المنزل، ويقال يتبوأ الرجل من أهله أي يتمكن من أهله كما يتبوأ من داره ، وقيل تبوأه أي أصلحه وهياه ، وتبوأ نزل وأقام وأبأه منزلاً هياه له ومكن له فيه ، ويقال تبوأ فلان منزلاً أي إتخذة<sup>(١)</sup>، كما يقال أيضاً باء إليه أي رجع إليه ، وبوأ المكان حله وأقام القوم منزلاً وبوأتهم منزلاً إذا نزلت بهم إلى سند جبلٍ أو قِبَلِ نهرٍ<sup>(٢)</sup>.

وتوصف هيئة التبيؤ وحاله بالحسن أو السوء فيقال : إنه لحسن البيئة أو إنه باء ببيئة سوء<sup>(٣)</sup> ، وقد درج علماء اللغة العربية على إستعمال ألفاظ البيئة والمباءة والمنزل كمرادفات<sup>(٤)</sup>، وهذا المعنى اللغوي موجود في عدة آيات قرآنية كقوله تعالى: (( وأوحينا إلى موسى وأخيه أن تبوءا لقومكما بمصر- بيوتاً))<sup>(٥)</sup> وقوله تعالى: (( وإذ بوأنا لإبراهيم مكان البيت ))<sup>(٦)</sup> وقوله تعالى: (( وكذلك مكنا ليوسف في الأرض يتبوأ منها حيث يشاء))<sup>(٧)</sup>.

وبذلك يتحدد المعنى اللغوي للبيئة بالوضع الذي يرجع إليه الإنسان فيتخذ فيه منزله ومعيشتة، ولعل إرتباط البيئة بمعنى المنزل أو الدار له دلالتة حيث تعني في أحد جوانبها تعلق قلب المخلوق بالدار وسكنه إليها، ومن ثم ينبغي أن تتال البيئة بمفهومها الشامل إهتمام الفرد كما ينال بيته ومنزله إهتمامه وحرصه<sup>(٨)</sup>.

أما عن مفهوم كلمة البيئة في اللغة الفرنسية "environnement" فهي تعني مجموعة العناصر الطبيعية والإصطناعية والتي تشكل إطار حياة الفرد<sup>(٩)</sup>، كما عرفها المجلس الدولي للغة

- 
- (١) ابن منظور، لسان العرب ، المجلد الأول ، دار صادر بيروت ، بيروت ، بدون سنة نشر ، ص ٣٦ .  
(٢) محمد مرتضى الحسيني ، تاج العروس ، الجزء الأول ، الطبعة الثانية ، مطبعة الكويت ، الكويت ، ١٩٦٥ ، ص ١٥٢ .  
(٣) د. السيد المراكبي ، الحماية القانونية للبيئة في قانون البيئة رقم ٤ لسنة ١٩٩٤ المعدل ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠١٠ ، ص ٢١ .  
(٤) د. حسام محمد سامي جابر ، الجريمة البيئية ، دار الكتب القانونية ، مصر ، ٢٠١١ ، ص ١٧ .  
(٥) سورة يونس ، الآية رقم (٨٧) .  
(٦) سورة الحج ، الآية رقم (٢٦) .  
(٧) سورة يوسف ، الآية رقم (٥٦) .  
(٨) د. سمير حامد الجمال ، الحماية القانونية للبيئة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٧ ، ص ١٨ .  
(٩) بوفلجة عبد الرحمن ، المسؤولية المدنية عن الأضرار البيئية ودور التأمين ، اطروحة دكتوراه مقدمة إلى كلية الحقوق والعلوم السياسية- جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان ، ٢٠١٦ ، ص ١٢، منشورة على الموقع الإلكتروني : [www.Dspace.univ.tlemence.dz.Dboufeldja](http://www.Dspace.univ.tlemence.dz.Dboufeldja).

الفرنسية بأنها (( مجموعة العوامل الطبيعية والكيميائية والبيولوجية والعناصر الإجتماعية التي لها تأثير مباشر أو غير مباشر حال أو مستقبلي على الكائنات الحية والأنشطة الإنسانية ))<sup>(١)</sup> .

من التعريفات المتقدمة نستشف ان البيئة تتمثل بالمكان الذي يعيش فيه الإنسان، أو هي كل ما يحيط بالإنسان من مكونات يؤثر فيها ويتأثر بها.

أما المقصود بالبيئة إصطلاحاً فليس هنالك تعريف محدد في هذا الشأن فمثلاً يعرفها علم البيئة الحديث (الإيكولوجيا) بأنها ((الوسط أو المجال المكاني الذي يعيش فيه الإنسان بما يضم من ظواهر طبيعية وبشرية يتأثر بها ويؤثر فيها))<sup>(٢)</sup> .

كما تعني ((كل ما يحيط بالإنسان من ظروف ومتغيرات، فهي الوسط الذي يعيش فيه الإنسان وغيره من الكائنات الحية ، وما يقيمه من منشآت ويستمد منها مقومات حياته وبيئته فيها علاقاته مع بني البشر))<sup>(٣)</sup> .

كما عُرِفَتْ (( جميع الكائنات الحية (كالإنسان والحيوان والنبات)، وغير الحية(كالماء والهواء والترية) التي تؤثر بالفعل على الكائن الحي بصورة مباشرة كانت أو غير مباشرة))<sup>(٤)</sup> .

كذلك عُرِفَتْ بأنها ((مجموعة العوامل الطبيعية المحيطة التي تؤثر في الكائن الحي أو التي تحدد نظام حياة مجموعة من الكائنات الحية المتواجدة في مكان ما وتؤلف وحدة إيكولوجية مترابطة))<sup>(٥)</sup> .

كما عُرِفَتْ بأنها ((المحيط الذي يعيش فيه الإنسان بما يشمله من ماء وهواء وترية ومنشآت أقامها لإشباع حاجاته))<sup>(٦)</sup> .

= تمت زيارة الموقع في ٢٤/٥/٢٠١٧ .

- (١) د. عادل ماهر الألفي ، الحماية الجنائية للبيئة ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، ٢٠٠٩ ، ص ١٠٨ .
- (٢) رنا ياسين حسين العابدي ، وسائل الإدارة في حماية البيئة- دراسة في التشريع العراقي ، مجلة رسالة الحقوق، جامعة بغداد ، السنة الثالثة ، عدد ٢ ، ٢٠١١ ، ص ١٨٥ .
- (٣) د. سمير حامد الجمال ، مصدر سابق ، ص ١٩ .
- (٤) د. حسام محمد سامي جابر ، مصدر سابق ، ص ١٨ .
- (٥) تعريف(ريكادوس الهير) في كتابه( طبيعة الإنسان) أورده د. عامر محمد طراف ، إرهاب التلوث والنظام العالمي ، الطبعة الأولى ، مؤسسة الجامعة للدراسات والنشر والتوزيع ، بيروت ، ٢٠٠٢ ، ص ١٦ .
- (٦) بوفلجة عبد الرحمن ، مصدر سابق ، ص ١٤ .

وعليه يمكن القول ان التعريفات التي تقدم ذكرها قد ركزت على فكرة أساسية وهي أن البيئة تتكون من مكونات طبيعية لا دخل للإنسان في وجودها كالماء والهواء والتربة ، ومن جهة أخرى تتكون البيئة من مكونات غير طبيعية (إصطناعية) والتي تدخل الإنسان في وجودها كالمنشآت الصناعية والمناطق العمرانية وغيرها ومن ثم فإن البيئة الطبيعية والبيئة غير الطبيعية كلاهما يجسدان معنى (البيئة) التي هي محل الحماية القانونية .

## ٢- التعريف التشريعي للبيئة

لقد عُرِفَت البيئة بموجب المؤتمرات الدولية ذات الصلة بحماية البيئة ونصوص التشريعات الداخلية للدول المنظمة لإلتزام الإدارة بالوقاية من الأضرار البيئية، فعلى المستوى الدولي عرفها مؤتمر الأمم المتحدة الذي عقد في إستوكهولم لسنة ١٩٧٢ بأنها (( الموارد المادية والإجتماعية المتاحة في وقت ما وفي مكان ما لإشباع حاجات الإنسان وتطلعاته ))<sup>(١)</sup>.

وقد عرفها مؤتمر بلغراد لسنة ١٩٧٥ بأنها ((العلاقة القائمة في العالم الطبيعي والبيوفيزيائي بينه وبين العالم الإجتماعي الذي هو من صنع الإنسان))، في حين عرفها مؤتمر تبليسي لسنة ١٩٧٧ بأنها (( مجموعة النظم الطبيعية والإجتماعية التي يعيش فيها الإنسان والكائنات الحية الأخرى والتي يستمدون منها زادهم ويؤدون فيها نشاطهم ))<sup>(٢)</sup>.

أما على مستوى القوانين الداخلية فكما هو معلوم ان القوانين التي تهدف إلى حماية البيئة عادة ما تتضمن مجموعة من الضوابط التي تنظم ممارسة الأنشطة التي تؤثر على سلامة البيئة، حيث تقيد ممارستها بإتباع إجراءات محددة تهدف إلى منع وقع الأضرار البيئية أو التخفيف من حدة آثارها، ومن ثم تشير إلى الأحكام العقابية التي تطبق على من يخالف نصوصها، وأحياناً يعتمد المشرع إلى إيراد مجموعة من التعاريف ضمن نصوصه المتقدمة لتحديد دلالات المصطلحات الغامضة ، ونظراً لكون البيئة واحدة من المصطلحات العديدة تتطلب إيضاح المقصود بها إذ هي تعبير واسع وغير محدد فقد تم تعريفها في العديد من القوانين التي صدرت بشأن حماية البيئة.

(١) د. سمير حامد الجمال ، مصدر سابق ، ص ٢٠.

(٢) إبتسام سعيد الملكاوي ، جريمة تلويث البيئة - دراسة مقارنة ، الطبعة الأولى ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، ٢٠٠٩ ، ص ٢٧.

فعلى مستوى المشرع الفرنسي فقد عرف البيئة بموجب قانون حماية الطبيعة رقم (٧٦-٦٢٩) لسنة ١٩٧٦ بأنها عناصر متعددة تتمثل بالطبيعة بما فيها مختلف أنواع الفصائل الحيوانية والنباتية ، الهواء ، الأرض ، الماء المناظر الطبيعية والمناجم<sup>(١)</sup>.

أما على صعيد المشرع المصري فقد عرف البيئة بموجب قانون البيئة رقم (٤) لسنة ١٩٩٤ المعدل بأنها ((المحيط الحيوي الذي يشمل الكائنات الحية و ما يحتويه من مواد و ما يحيط بها من هواء و ماء و تربة و ما يقيمه الإنسان من منشآت))<sup>(٢)</sup>.

وفيما يتعلق بالمشرع العراقي فقد عرف البيئة بموجب قانون وزارة البيئة رقم (٣٧) لسنة ٢٠٠٨ حيث عرفها بأنها (( المحيط بجميع عناصره الذي تعيش فيه الكائنات الحية والتأثيرات الناجمة عن نشاطات الإنسان الإقتصادية والإجتماعية والثقافية))<sup>(٣)</sup>.

أما قانون حماية وتحسين البيئة العراقي رقم (٢٧) لسنة ٢٠٠٩ فقد تبنى التعريف ذاته الذي ورد بموجب قانون وزارة البيئة المذكور<sup>(٤)</sup>.

ومما ينبغي الإشارة إليه ان المكونات الطبيعية للبيئة تتمثل بالمظاهر التي لا دخل للإنسان في وجودها<sup>(٥)</sup> ، وقد تكون مكونات حية متمثلة بالإنسان و النبات والحيوان أو مكونات غير حية مثل التربة والماء والهواء<sup>(٦)</sup> ، فمن ناحية هنالك المحيط المائي الذي يشمل ما على الأرض من مسطحات مائية أياً كانت هيئتها بحاراً وأنهاراً ومحيطات إلى غير ذلك، ومن ناحية ثانية هنالك

(١) المادة (١) من قانون حماية الطبيعة الفرنسي رقم (٦٢٩-٧٦) لسنة ١٩٧٦ منشور على الموقع الإلكتروني : <http://www.legifrance.gouv-fr>.

(٢) المادة (١/١ ف) من قانون البيئة المصري رقم ٤ لسنة ١٩٩٤ المعدل منشور بالوقائع المصرية عدد ٥ في ١٩٩٤/٢/٢٣.

(٣) المادة (١) من قانون وزارة البيئة العراقي رقم ٣٧ لسنة ٢٠٠٨ منشور بالوقائع العراقية عدد ٤٠٩٢ في ٢٠٠٨/١٠/٢٠.

(٤) المادة (٢ / خامساً) من قانون حماية وتحسين البيئة العراقي رقم ٢٧ لسنة ٢٠٠٩ منشور بالوقائع العراقية عدد ١٤٢ في ٢٠١٠/١/٢٥.

(٥) د. حسام محمد سامي جابر ، مصدر سابق ، ص ٢٠.

(٦) د. سمير حامد الجمال ، مصدر سابق ، ص ٢٦.

المحيط الجوي أو الهوائي ويشتمل على غازات وجسيمات وأبخرة وذرات معادن، ومن ناحية أخيرة هنالك المحيط اليابس أو الأرضي ويشمل الأتربة والجبال والهضاب (١) .

ان المكونات الطبيعية للبيئة تتسم بكونها أموالاً عامة لا يمكن للإنسان - من حيث المبدأ- أن يدعي بحق خالص عليها؛ لأن وجودها وتجدها يتم بصورة لا دخل لإرادة الإنسان فيها وتتجدد بصورة طبيعية ولا نهائية، وهي مخصصة للإنتفاع العام حيث بإمكان كل الكائنات أن تنتفع بها، وفي بعض الأحوال الإستثنائية ووفق شروط محددة يمكن أن تكون بعض هذه المكونات محلاً للحقوق (٢) .

أما بالنسبة للمكونات غير الطبيعية فتتمثل بالبيئة المشيدة أو الإصطناعية التي تتكون من البيئة الأساسية التي شيدها الإنسان ومنها النظم الإجتماعية والمؤسسات التي أقامها وتشمل إستعمالات الأراضي الزراعية والمناطق السكنية، والتقيب فيها عن الثروات الطبيعية، وكذلك المناطق الصناعية والمراكز التجارية (٣) والإنشآت والمدن والمصانع، حيث كل ذلك سيدخل ضمن مفهوم البيئة التي هي محل الحماية القانونية لكونه يمكن أن يتحكم ويتدخل بصورة مباشرة أو غير مباشرة في حياة الإنسان (٤) .

نستنتج مما تقدم ان المؤتمرات الدولية وكذلك التشريعات الداخلية للدول قد أقرت المفهوم الواسع للبيئة الذي لا يشمل المكونات الطبيعية فقط وإنما يشمل فضلاً عن ذلك المكونات التي يتدخل الإنسان في إيجادها أيضاً، ونرى ان إتجاه المشرع العراقي إتجاه موفق ؛ إذ ان المفهوم الواسع يوسع من نطاق الحماية القانونية للبيئة حيث يشمل كل عنصر من عناصرها بوصفه مكوناً أساسياً من مكوناتها ، ومن ثم فإن البيئة التي تحظى بالحماية القانونية تتمثل بالمكونات الطبيعية والمكونات غير الطبيعية مما يوفر الضمان اللازم لحق الفرد في العيش في بيئة سليمة.

### ثانياً : تعريف الضرر البيئي

لم يرد تعريف الضرر البيئي ضمن التشريعات المنظمة لإلتزام الإدارة بالوقاية من الأضرار البيئية في كل من فرنسا ومصر والعراق إنما ورد في الفقه .

(١) د. أحمد محمود سعد ، إستقراء لقواعد المسؤولية المدنية في منازعات التلوث البيئي ، الطبعة الثانية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٧ ، ص ٣٨ .

(٢) د. سمير حامد الجمال ، مصدر سابق ، ص ٢١ .

(٣) د. حسام محمد سامي جابر ، مصدر سابق ، ص ١٩ .

(٤) د. أحمد محمود سعد ، المصدر السابق ، ص ٣٩ .

يمكن القول ان الضرر بشكل عام يتمثل بالأذى الذي يصيب الشخص من جراء المساس بحق من حقوقه أو بمصلحة من مصالحه المشروعة<sup>(١)</sup>، أما الضرر البيئي فيعرف بأنه الإخلال والإضطراب بالتوازن البيئي والتغيير في صفات العناصر الكيميائية أو الفيزيائية للبيئة<sup>(٢)</sup>.

كما يُعرّف الضرر البيئي بأنه كل عمل يشكل إعتداء على الصحة الإنسانية ويسبب الإخلال بالتوازن البيئي ، وجاء في تعريف آخر ان للضرر البيئي مفهومان المفهوم الأول هو ان الضرر البيئي يتركز على إصابة الطبيعة نفسها أو عن طريق شيء طبيعي أو نظام بيئي أما المفهوم الثاني فيذهب إلى ان الضرر البيئي يشمل كل أذى يترتب على التلوث<sup>(٣)</sup> .

كذلك عُرف بأنه الأذى الذي يلحق بالموارد الطبيعية أو بصحة الإنسان والكائنات الحية الأخرى بالشكل الذي يعرقل أوجه النشاط الإقتصادي أو يعيق استخدام عناصر البيئة بصورة مشروعة ، ومن ثم فإن الضرر يتحقق متى ما أدى الفعل الضار إلى الإخلال بحق الإنسان في العيش في ظروف بيئية سليمة أو حقه في أن يحافظ على سلامة جسده وأمواله وعواطفه<sup>(٤)</sup>.

يتبين لنا مما تقدم أنه لا يوجد هنالك تعريف موحد بشأن الضرر البيئي إنما هي تعريفات متعددة وذات صياغات مختلفة بحيث يصعب حصرها بشكل تام، ويمكن القول ان الضرر البيئي يتمثل بالإختلال الذي يطرأ على التوازن البيئي مما يسبب الأذى الذي يصيب شخص محدد بذاته سواء في جسده أو ماله أو عواطفه أو قد يصيب البيئة ذاتها بأحد عناصرها دون أن يقع مباشرة على شخص محدد ، وسواء أكان ذلك الأثر أنياً على أثر حصول التلوث أو مستقبلياً بعد مضي مدة ما .

(١) بوفلجة عبد الرحمن ، مصدر سابق ، ص ٦٥ .

(٢) د. أحمد عبد التواب محمد بهجت ، المسؤولية المدنية عن الفعل الضار بالبيئة - دراسة مقارنة بين القانون المصري والفرنسي ، الطبعة الاولى ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٨ ، ص ٥٧ .

(٣) رحومني محمد ، آليات تعويض الأضرار البيئية في التشريع الجزائري ، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية الحقوق والعلوم السياسية/ جامعة محمد لمين دباغين سطيف ، ٢٠١٦ ، ص ١١ ، منشورة على الموقع الإلكتروني: [Dspace.univ-setif2.dz/handle/setif](http://Dspace.univ-setif2.dz/handle/setif).

تمت زيارة الموقع في ٢٠/٩/٢٠١٧.

(٤) د. عباس علي محمد الحسيني، المسؤولية المدنية البيئية في ضوء النصوص المدنية والتشريعات البيئية، مجلة رسالة الحقوق، جامعة كبرياء ، السنة الثانية ، عدد ٣ ، ٢٠١٠ ، ص ٣٢ .



مما تقدم يمكن القول ان خصائص الضرر البيئي تتمثل بالآتي :

## ١ - الضرر البيئي متراخي الآثار

يطلق على الضرر البيئي بالضرر المتدرج طويل المدى الزمني<sup>(١)</sup> لكونه قد لا يظهر عند حدوث عملية التلوث في البيئة إنما قد يتراخى ظهوره إلى المستقبل بمرور فترة زمنية معينة تمتد لتصل أجيال أخرى ، كما ان التسلسل في وقوع الأضرار الذي قد يحدث خلال فترات متفاوتة من شأنه أن يثير العديد من المعوقات في مجال إثبات علاقة السببية<sup>(٢)</sup>.

قد تتحقق الآثار الضارة للتلوث بشكل مباشر على أثر وقوع الفعل المسبب لتلوث البيئة كما لو تم إلقاء مواد سامة في مجرى النهر وترتب على ذلك موت الأحياء البحرية التي فيه ، وبالمقابل قد لا تظهر تلك الآثار إلا بعد وقت طويل فتلوث الهواء من أحد المصانع أو الأنشطة المختلفة يحتاج إلى مدة تصل خلالها إلى تركيز عالٍ وجرعات سامة تبدأ آثارها على البيئة<sup>(٣)</sup>، كما ان آثار المواد الضارة أحياناً لا تظهر بعد إغراقها مباشرة وإنما بعد أن تجري عليها عملية التحول الكيميائي في المياه البحرية بمرور الزمن، فضلاً عن ذلك فإن الأضرار الناتجة عن تلوث البيئة البحرية قد تشترك مكونات الماء في إحداثها وهذا ما يثير صعوبة بشأن مسألة إثبات صفة المباشرة فيها<sup>(٤)</sup>، كذلك الحال بالنسبة إلى التلوث البيئي بالمواد المشعة حيث ان تأثيراتها الضارة قد لا تظهر إلا بعد مضي مدة من الزمن<sup>(٥)</sup>.

## ٢ - الضرر البيئي ضرر غير مباشر

إن طبيعة وخصوصية الضرر البيئي تجعل من الصعب أن تتوفر فيه خاصية الضرر المباشر حيث تتحكم فيه عدة عوامل من بينها تطور مختلف الأنشطة البشرية التي تعد نتاجاً لتطور

(١) د. أحمد عبد التواب محمد بهجت ، مصدر سابق ، ص ٥٥ .

(٢) بوقلجة عبد الرحمن ، مصدر سابق ، ص ٧٦ ، و كذلك عيسى مصطفى حمادين ، المسؤولية المدنية التقصيرية عن الأضرار البيئية - دراسة مقارنة ، الطبعة الأولى ، مؤسسة حمادة للدراسات الجامعية والنشر والتوزيع ، عمان، ٢٠١١، ص ١٠٠ .

(٣) رعموني محمد ، مصدر سابق ، ص ١٧ .

(٤) أحمد خالد الناصر ، المسؤولية المدنية عن أضرار تلوث البيئة البحرية ، الطبعة الأولى ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، ٢٠١٠، ص ٦٧ .

(٥) د. أحمد محمود سعد ، مصدر سابق ، ص ٢٢٥ .

تكنولوجيا علمي متزايدين ومتواصلين والتي تؤدي إلى وقوع النتيجة النهائية للفعل الضار<sup>(١)</sup>، وبذلك فإن الأضرار البيئية تكون أقرب لما يسمى بالأضرار غير المباشرة حيث تشترك في وقوعها عدة أسباب كأن يكون الماء ، الهواء ، يد الإنسان والغازات المنبعثة من المصانع إلى غير ذلك من المصادر المتكررة التي ينجم عنها تسلسل الأضرار وتراكمها حيث تنتج عن حصول تلوث تدريجي ومتكرر وإمتزاج عدة عناصر خلال مدة من الزمن<sup>(٢)</sup>.

### ٣ - الضرر البيئي ذا طابع إنتشاري

يتسم الضرر البيئي بكونه متسع النطاق من حيث الزمان والمكان ويمكن أن يصيب عدة مناطق أو حتى دولاً مما يصعب معه تحديد المتسبب في هذه الأضرار ومدى مسؤولية كل طرف إذا ثبت تعدد الملوثين<sup>(٣)</sup> ، فهو لا يقتصر على مناطق بعينها ولا يعرف حدوداً معينة، إذ الغلاف الجوي متصل وتدور فيه المواد الملوثة من مكان لآخر، والبحار مفتوحة يمكن أن تنتقل المواد الملوثة من خلالها وبحرية تامة وذلك عن طريق تيارات المياه، كذلك الحال بالنسبة إلى تلوث الأنهار حيث ان التيارات المائية تحمل الملوثات إلى مناطق بعيدة عن المكان الذي يمارس فيه النشاط الملوث، كما ان المواد المشعة يمكن أن تنتقل آثارها عن طريق التيارات الهوائية والبحرية<sup>(٤)</sup>.

### الفرع الثاني : تعريف مبدأ الوقاية وعلاقته بالمبادئ القريبة منه

تطبق الإدارة مبدأ الوقاية لغرض الحيلولة دون وقوع الضرر البيئي، وأحياناً يحصل التداخل بين مفهوم مبدأ الوقاية مع غيره من المبادئ الأخرى القريبة منه، ولذلك سوف نخصص هذا الفرع لتعريف مبدأ الوقاية، ومن ثم نحاول ان نبين العلاقة بينه وبين المبادئ الأخرى القريبة منه وفق الآتي :

### أولاً : تعريف مبدأ الوقاية

يقال في اللغة وقيت الشيء أي صنته عن الأذى ، وقيل توقه إستبق لنفسك ولا تعرضها للتلغف ، وتطلق تسمية الوقاية والوقاء والوقاء على كل ما وقيت به شيئاً<sup>(٥)</sup> .

(١) رحموني محمد ، مصدر سابق ، ص ١٧ .

(٢) د. أحمد محمود سعد ، مصدر سابق ، ص ٢٢٥ .

(٣) بو فلجة عبد الرحمن ، مصدر سابق ، ص ٧٠ .

(٤) رحموني محمد ، مصدر سابق ، ص ٢٠ .

(٥) ابن منظور ، لسان العرب ، المجلد الخامس عشر، دار صادر بيروت ، بيروت ، بدون سنة نشر ، ص ٤٠١ .

أما إصطلاحاً يمكن القول الوقاية تعني إتخاذ الأجهزة الإدارية كافة الإجراءات التي تهدف إلى منع المخاطر البيئية أو وقفها أو فرض إحترام القواعد القانونية المتعلقة بالبيئة أو وقف خرقها<sup>(1)</sup>، وبذلك فإن الدور الوقائي للإدارة في مجال حماية البيئة يتمثل بإتخاذ إجراءات تسمح بالتدخل قبل وقوع الأضرار البيئية والوقاية من الإنتهاكات التي من الممكن أن تحدث، ومن المقبول في ظل غياب إمكانية الوقاية من الأضرار البيئية أن يكون هنالك إلتزاماً آخر وهو الحد من النتائج أو العواقب المترتبة على التلوث ، بمعنى ان الإلتزام الوقائي هو الأصل أما المسؤولية فتمثل الدور الثانوي والإحتياطي إذ ان الجزء المترتب على الإخلال بالإلتزام الوقائي غالباً ما يمثل ردود عديمة الفائدة ولا تتناسب مع الضرر البيئي الذي يحصل<sup>(2)</sup>.

ومما ينبغي الإشارة إليه ان مبدأ الوقاية مبدأ قديم يتم اللجوء إليه في الأحوال التي تكون الأضرار البيئية فيها معلومة وثابتة على وجه اليقين العلمي ، ولكن إذا كانت هذه الفكرة التقليدية قد أفلحت في الماضي في حماية البيئة لكون الأضرار البيئية كانت معلومة وثابتة إلا انها أصبحت غير كافية وحدها لتوفير الحماية اللازمة للبيئة؛ بسبب ظهور مشاكل جديدة تحيط بالوسط البيئي تزامنت مع التطورات العلمية في مختلف مجالات الحياة، فالأضرار التي يمكن أن تنجم عن تلك التطورات غالباً ما تكون غير ثابتة على وجه اليقين وعليه فإن تطور تلك المخاطر وتزايد وتعقد المشاكل التي تواجهها البيئة في عصرنا الحالي أدى إلى ظهور مبدأ جديد عرف بمبدأ (الحيطة) الذي يهدف إلى منع وقوع الأضرار التي يثار الشك حولها وعدم توافر الأدلة العلمية التي تؤيد هذا الشك<sup>(3)</sup>.

### ثانياً : علاقة مبدأ الوقاية بالمبادئ القريبة منه

في الأحوال التي نكون فيها بصدد ضرر بيئي مؤكد يتطلب الأمر تطبيق مبدأ الوقاية ، لكن أحياناً يكون الضرر البيئي من قبيل الأضرار البيئية غير المؤكدة التي تتطلب تطبيق مبدأ الحيطة، وكما تكون الإدارة ملزمة بتطبيق مبدأ الوقاية ومبدأ الحيطة ينبغي ان تراعي مسألة التناسب بين الوقائع والإجراءات المتخذة ، وهذا ما سنوضحه كالاتي :

(1) د. عيد محمد مناحي العازمي ، الحماية الإدارية للبيئة - دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية، القاهرة ، ٢٠٠٩ ، ص ٢٦٦.

(2) Yves Jégouzo, De certaines obligations environnementales : prévention, précaution et responsabilité, AJDA, p.1164.

(3) د. عيد محمد مناحي العازمي ، المصدر السابق ، ص ٢٦٧ وما بعدها .

## ١ - العلاقة بين مبدأ الوقاية ومبدأ الحيطة

الحيطة لغة تعني أخذ الأمور بالحزم والثقة ، وحوائط الأمر قوامه ، ومن أحاط بالأمر أهدق به من جوانبه كله ، وحاوطت فلاناً محاوطة إذا داورته في أمر تريده منه وهو يأباه<sup>(١)</sup>

أما إصطلاحاً فتعني مجموعة الإجراءات أو التدابير التي يجب إتخاذها عندما توجد أسباب أو مبررات معقولة تحمل على الإعتقاد بأن نشاطاً ما يمكن أن يسبب أضراراً خطيرة يتعذر تداركها على الصحة العامة أو البيئة، وهذه الإجراءات يمكن إتخاذها حتى لو كانت الأدلة ذات العلاقة بخطورة هذا النشاط ليست قاطعة<sup>(٢)</sup>.

يمكن القول بأن مبدأ الحيطة يتحقق بإتخاذ التدابير اللازمة لإستدراك أو تجنب الضرر والحد من آثاره المحتملة ، ويمكن التعبير عن الفكرة العامة التي يدور حولها هذا المبدأ بأنه يجب القيام بإتخاذ التدابير اللازمة في الأحوال التي يكون هنالك سبباً يكفي للإعتقاد بأن نشاط ما أو منتج معين قد يسبب أضراراً خطيرة على الصحة أو البيئة غير قابلة للإصلاح وإستعادة الحال إلى ما كانت عليه، ولو لم تكن هنالك علاقة سببية ثابتة على وجه اليقين بين هذا النشاط او المنتج<sup>(٣)</sup> ، فعلى صانعي القرار إنطلاقاً من المعلومات العلمية المتاحة في اللحظة الحاضرة أن يتصرفوا قبل وقوع الضرر ، وبعبارة أدق قبل توافر المعلومات الأكيدة بشأن وقوع الضرر<sup>(٤)</sup>.

على الرغم من التقارب بين مبدأ الوقاية ومبدأ الحيطة من حيث كون كل منهما يدور حول إتخاذ مجموعة من الإجراءات التي تهدف إلى منع وقوع الضرر وإبقاء الوضع على ما هو عليه أو التقليل من حدة التأثيرات السلبية لبعض الأنشطة، إلا ان هنالك الكثير من الفروقات الجوهرية فيما بينهما فمبدأ الوقاية يتعلق بأخطار معروفة علمياً والتي تم التأكد من ضررها الفعلي على صحة

(١) ابن منظور ، لسان العرب ، المجلد السابع ، دار صادر بيروت ، بيروت ، بدون سنة نشر ، ص ٢٨٠.

(٢) د. عبد الحفيظ علي الشيمي ، مبدأ الحيطة في المجال البيئي وأثره على بعض الحقوق والحريات ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠١١ ، ص ٣٣.

(٣) عمارة نعيمة ، الإتجاه نحو التأسيس للمسؤولية المدنية على أساس مبدأ الحيطة، ص ٤ ، بحث منشور على الموقع الإلكتروني : [www.http://manifest.univ-ouargla.dz.archive](http://manifest.univ-ouargla.dz.archive).

تمت زيارة الموقع في ٢٧/٤/٢٠١٧.

(٤) نبراس عارف عبد الأمير ، مبدأ الحيطة والحذر في القانون الدولي للبيئة ، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية الحقوق/ جامعة الشرق الأوسط ، ٢٠١٤ ، ص ٥٢ ، منشورة على الموقع الإلكتروني :

[www.https://meu.edu.jo>libraryTheses](https://meu.edu.jo>libraryTheses).

تمت زيارة الموقع في ١١/١/٢٠١٨.

الإنسان والبيئة، بعكس مبدأ الحيطة الذي يرتبط بأخطار غير معروفة علمياً، فهو يمثل إحتراز وتبصر جديد ظهر ازاء الأخطار الحديثة<sup>(١)</sup>.

يعد مبدأ الحيطة توجهاً جديداً لحماية البيئة والمجتمع من أخطار لم تكن معروفة بعد، فما هو إلا إستجابة للتخوف الناتج عن استخدام التكنولوجيا المتطورة والمواد الخطرة حيث يتم اللجوء إليه في الأحوال التي يعجز فيها المبدأ التقليدي المتمثل بمبدأ الوقاية عن توفير الحماية اللازمة للبيئة في ظل غياب اليقين العلمي حول الأخطار ذات الصلة الإحتمالية، إذ لا يشترط لتطبيق مبدأ الحيطة أن تتوفر المعرفة الجيدة وعلى وجه اليقين بالأخطار إنما يكفي أن يكون هنالك أدنى شك بشأن وقوعها حتى تصبح الإدارة ملزمة بإتخاذ التدابير اللازمة لمنع وقوع أخطار محتملة<sup>(٢)</sup>.

إن وصف الضرر المؤكد الذي يدور حوله مبدأ الوقاية ينطبق على الأضرار البيئية المتوقعة والتي تتوفر بشأنها إجابات علمية تبين ان ممارسة نشاط معين له آثاراً ضارة على البيئة، وتتسم تلك الأضرار بكون تكلفه تدابير الوقاية منها تكلفة مقبولة إقتصادياً<sup>(٣)</sup>.

ومما ينبغي الإشارة إليه انه في الوقت الذي نجد فيه أن العمل الوقائي يجب أن يكون مستديماً، وان الخطر الذي يخشى منه موجوداً، فإن تطبيق مبدأ الحيطة يجب أن يكون مصحوباً بشكل دائم بتقييم المعلومات المتحصلة عنه وتحديث للتدابير المتخذة لمواجهة، فعلى سبيل المثال إذا كان قرار منع ممارسة أحد الأنشطة من خلال التعليق المؤقت للنشاط لا يمكن أن يكون مرفوضاً عندما تكون فرضية الخطر كبيرة ولكن هذا القرار لا يمكن أن يتخذ إلا بشكل مؤقت، ويتوجب بالضرورة أن يكون مصحوباً بتقديم معلومات سريعة وكاملة عن النشاط المعني الذي تم إيقافه بشكل مؤقت<sup>(٤)</sup>.

(١) عمارة نعيمة ، مصدر سابق ، ص ٢ .

(٢) زيد المال صافية ، حماية البيئة في إطار التنمية المستدامة على ضوء أحكام القانون الدولي، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية الحقوق والعلوم السياسية/جامعة مولود معموري ، ٢٠١٣ ، ص ٣٤٩ متاحة على الموقع الإلكتروني :

www.dspace.univ-tlemcen.dz>DBOAT.

تمت زيارة الموقع في ٢٠١٧/٣/١٣.

(٣) زيد المال صافية ، المصدر نفسه ، ص ٣٢١ وما بعدها .

(4) Gilles J Martin, Principe de précaution, prévention des risques et responsabilité : quelle novation, quel avenir?, AJDA, 2005, p. 2222.

مما سبق يمكن القول بأنه بما ان مبدأ الوقاية يطبق بشأن أضرار مؤكدة فمن الممكن أن توصف إجراءاته بأنها إجراءات دائمة وليست مؤقتة فمثلاً عند منع ممارسة نشاط معين لثبوت مخاطره على الصحة العامة والبيئة لا يمكن فيما بعد منح الترخيص بممارسته، فهو ينطوي على الخطر في أي وقت كان، بينما لو تم تقييد ممارسة نشاط ما وفق ضوابط معينة كتطبيق لمبدأ الحيطة لكون أخطاره غير معلومة وغير ثابتة علمياً فبالإمكان في وقت لاحق ممارسته دون تلك الضوابط إذا ظهر الدليل العلمي الثابت الذي يؤكد ان ممارسة مثل هكذا نشاط لا ينطوي على أي تهديد بوقوع الضرر البيئي، وبذلك تكون إجراءات مبدأ الحيطة ذات صفة مؤقتة مرتبطة بثبوت المخاطر أو نفيها.

ويرى الدكتور عبد الحفيظ علي الشيمي ان ( المنطق القانوني يأبى أن يكون هنالك فصل تام ومطلق بين مبدأ الحيطة وبين مبدأ الوقاية فكلاهما يعمل على تفادي خطر وهذا الخطر قد يكون مؤكداً علمياً تارة وغير مؤكد علمياً تارة أخرى، أو بمعنى أن الخطر تارة يكون إحتمالياً إلى أن يثبت العكس وتارة أخرى يكون خطراً محققاً ولكن تاريخ تحققه غير مؤكد علمياً ، ومن ثمّ يمكن القول ان مبدأ الحيطة يمثل صورة أو مظهر جديد لمبدأ الوقاية فمبدأ الوقاية كمبدأ قانوني يجب النظر إليه على انه مبدأ أعم وأشمل على النحو الذي يضم مبدأ الحيطة أو يضم بمعنى أدق إجراءات الحيطة، والفرق بينهما ان مبدأ الحيطة يخول السلطة العامة سلطة تقديرية أوسع من مبدأ الوقاية؛ لأنها تجهل الإلمام بجميع جوانب الموضوع لغياب اليقين العلمي بالنسبة له<sup>(١)</sup>.

ومن جانبنا نؤيد ما ذهب إليه الدكتور عبد الحفيظ علي الشيمي بشأن عدم قبول فكرة الفصل التام بين كل من مبدأ الوقاية ومبدأ الحيطة ؛ فكلاهما يهدف إلى الوصول إلى الغرض ذاته ألا وهو حماية البيئة ومنع وقوع الأضرار البيئية، وبما ان مبدأ الوقاية يمثل المبدأ التقليدي في مجال حماية البيئة ويمثل مبدأ الحيطة المبدأ الحديث فيمكن القول أن مبدأ الوقاية هو المبدأ الأساس بينما مبدأ الحيطة يعد مكملاً لمبدأ الوقاية بحيث لا يمكن توفير الحماية الحقيقية للبيئة بالإعتماد على مبدأ دون الآخر، فكما تكون البيئة معرضة لأضرار بيئية مؤكدة فهي من جهة أخرى مهددة بوقوع أضرار بيئية لم يؤكد وقوعها بعد ، وبذلك فإن كل مبدأ سوف يواجه واحداً من تلك الأضرار .

## ٢ - العلاقة بين مبدأ الوقاية ومبدأ التناسب

يُعرّف التناسب بأنه ((السلوك الذي تلتزم الإدارة بموجبه ألا تفرض على الأفراد أعباءً أو أضراراً أكثر مما تتطلبه مهمة المحافظة على المصلحة العامة المنوط بها تحقيقها))، كما عُرف بأنه

(١) د. عبد الحفيظ علي الشيمي ، مصدر سابق ، ص ٥٣ .

(( التوازن بين عنصرى السبب ( الواقعة) وعنصر المحل ( النتيجة أو الجزاء) في القرار الإدارى على أساس ان الإدارة هي التي تملك في الأصل وزن مناسبات العمل وتقدير أهمية النتائج التي تترتب على الوقائع الثابت قيامها))<sup>(١)</sup> ويتعلق أثره بتناسب إجراءات الضبط الإدارى وجسامة الإضطراب الحاصل ومن الواجب على الإدارة الإلتزام به فلا يكفي للقول بمشروعية الإجراءات المتخذة أن تكون جائزة قانوناً ومبنية على أسباب صحيحة بل لابد أن تكون مناسبة لدرجة الخطر الذي تهدف سلطة الضبط الإدارى الحيلولة دون تحقق<sup>(٢)</sup> .

فطبقاً لمبدأ التناسب لا يمكن تقييد الحقوق الشخصية إلا في أضيق الحدود وفي الحالات الضرورية التي يقتضيها الصالح العام ، وبذلك فهو يعد بمثابة قيد على السلطة العامة في مجال الوقاية؛ لأن مجال إنطباقه قابل لأن يتحقق عند ممارسة الحرية الفردية أو بمناسبة مباشرة بعض الحقوق الإقتصادية والإجتماعية<sup>(٣)</sup>، ولذلك فإن القاضي الإدارى عندما يبسط رقابته على السبب يبحث عما إذا كان هنالك تناسب بين السبب والإجراء المتخذ ، أي ما إذا كانت الوقائع كافية لتبرير إتخاذ القرار<sup>(٤)</sup>، أما بالنسبة لمبدأ الوقاية فهو يهدف إلى إتخاذ الإجراءات اللازمة لمحاولة منع خرق القوانين والأنظمة والتعليمات التي ترتبط بحماية البيئة لغرض الحيلولة دون وقوع الأضرار البيئية أو التخفيف من حدة تأثيراتها في حال عدم التمكن من منع وقوعها كما بينا فيما سبق<sup>(٥)</sup>.

لمبدأ التناسب علاقة بمبدأ الوقاية تتمثل في أنه عندما يتم إتخاذ إجراءات وقائية من خطر محقق يجب أن تكون هذه الإجراءات متناسبة مع الخطر ومن أمثلة ذلك إصدار القرارات الضبطية كالقرار الصادر بمنع إستيراد مواد غذائية بعد تحقق إصابتها بأمراض محققة، ففي هذه الحالة لابد من أن يوجد تناسب بين سبب القرار ومحلّه، فالقاضي الإدارى عندما يراقب قرار الإدارة الصادر تطبيقاً لمبدأ الوقاية فإنه يقارنه بالنسبة لخطر معلوم تدعيه الإدارة مؤكداً علمياً ، ومن ثمّ يجب إعمال مبدأ التناسب بصورة أكثر فاعلية حتى لا تكون هنالك مصادرة للحقوق والحريات دون

(١) مايا محمد نزار ابودان ، الرقابة القضائية على التناسب في القرار الإدارى - دراسة مقارنة ، الطبعة الأولى ،

المؤسسة الحديثة للكتاب ، لبنان ، ٢٠١١ ، ص ١٠ .

(٢) حبيب إبراهيم حمادة الدليمي ، حدود سلطة الضبط الإدارى في الظروف العادية ، اطروحة مقدمة إلى كلية

القانون/ جامعة بابل ، ٢٠٠٧ ، ص ٢١٤ .

(٣) د. عبد الحفيظ علي الشيمي ، مصدر سابق ، ص ٥٥ وما بعدها .

(٤) مايا محمد نزار ابودان ، المصدر السابق ، ص ١٠ .

(٥) ينظر ص ١٥ من الرسالة .

ثمة مبرر، وعليه فإن مبدأ التناسب يعد عنصراً أساسياً في إجراءات الوقاية؛ لأن الإدارة نفسها مقيدة في النهاية بمبدأ التناسب بين سبب قرارها ومحلها<sup>(١)</sup>.

مما سبق يمكن القول ان هنالك إختلافاً بين مفهوم مبدأ التناسب ومبدأ الوقاية ، ولكن هذا لا يعني انه لا يوجد ثمة إرتباط فيما بينهما حيث ان مبدأ التناسب يعد قيدياً على سلطة الإدارة في مجال الوقاية فعندما تبادر بإتخاذ إجراء وقائي ينبغي عليها ان تأخذ بنظر الإعتبار مسألة تناسب الإجراء مع الوقائع التي دعت إلى إتخاذه.

وصفوة القول يمكن ان نعبر عن الإلتزام بالوقاية بأنه الإجراءات التي تتخذها الإدارة للحيلولة دون وقوع الأضرار البيئية سواء كانت تلك الأضرار مؤكدة أو محتملة مقترنة بأسباب ومبررات علمية تدعو للإعتقاد بأنه من الممكن أن تسبب أضراراً بيئية يتعذر تداركها.

والسؤال الذي ينبغي أن نطرحه الآن ما أساس إلتزام الإدارة بالوقاية من الأضرار البيئية ؟ وما طبيعة هذا الإلتزام؟ هل هو إلتزام ببذل عناية أم انه إلتزام بتحقيق نتيجة ؟ هذا ما سنجيب عنه في المطلب الثاني .

## المطلب الثاني

### أساس وطبيعة إلتزام الإدارة بالوقاية من الأضرار البيئية

لغرض القول بأن الإدارة ملزمة بالوقاية من الأضرار البيئية لابد من تحديد الأساس الذي يلزمها بإتخاذ الإجراءات اللازمة لحماية البيئة، وهذا الأساس قد يكون ناشئاً عن المواثيق الدولية، وقد يكون مرده الوثيقة الدستورية أو التشريعات العادية، وتختلف طبيعة هذا الإلتزام بإختلاف الظروف والأحوال التي تعمل الإدارة في ظلها والإمكانيات التي تملكها ، ولذلك سوف نتناول هذا المطلب بفرعين نحدد في الفرع الأول (أساس إلتزام الإدارة بالوقاية من الأضرار البيئية)، ونخصص الفرع الثاني لبيان (طبيعة إلتزام الإدارة بالوقاية من الأضرار البيئية).

#### الفرع الأول : أساس إلتزام الإدارة بالوقاية من الأضرار البيئية

تلتزم الإدارة بإتخاذ الإجراءات الوقائية، وهذا الإلتزام قضت به العديد من المواثيق الدولية ذات الصلة بحماية البيئة، كما ان المشرع فرض على الإدارة مثل هذا الإلتزام بموجب النصوص

(١) د. عبد الحفيظ علي الشيمي ، مصدر سابق ، ص ٥٧.



الدستورية، فضلاً عن نصوص التشريعات العادية التي جاءت منظمة لهذا الإلتزام وهذا ما سنبينه كالاتي :

### أولاً : المواثيق الدولية كأساس لإلتزام الإدارة بالوقاية من الأضرار البيئية

تعد القواعد الدولية المنبثقة من الإتفاقيات الدولية والإقليمية وكذلك المنبثقة من توصيات وقرارات المؤتمرات والمنظمات الدولية مصدر من مصادر التشريع الداخلي عند تصديه للأفعال التي تسبب التلوث البيئي، فهي تضع أمام المشرع الوطني إطاراً عاماً مقبولاً من قبل المجتمع الدولي حول ما يمكن عده مشروعاً أو غير مشروع من الأفعال المتعلقة بالبيئة ، كما انها تمده بمختلف المعايير العلمية والقانونية التي يمكنه أن يعتمد عليها عند تدخله لمباشرة مهامه بشأن حماية البيئة ومنع وقوع الأضرار البيئية<sup>(١)</sup> .

لقد حرصت المؤتمرات الدولية على التأكيد على مسألة حماية البيئة وفي مقدمتها مؤتمر إستوكهولم لسنة ١٩٧٢ الذي أكد على أن للإنسان حقاً أساسياً في الحرية والمساواة والبيئة الملائمة للعيش وضرورة حماية البيئة والسعي لتحسينها بشكل يضمن حقوق الأجيال في الحاضر والمستقبل<sup>(٢)</sup> .

أما بشأن الإتفاقيات الدولية ذات الصلة بحماية البيئة فهي متعددة نذكر منها مثلاً إتفاقية فينا لحماية طبقة الأوزون لسنة ١٩٨٥ التي فرضت إلتزاماً على عاتق الدول الأطراف بأن تتخذ التدابير المناسبة من أجل حماية الصحة البشرية والبيئة من أية آثار ضارة قد تنجم عن الأنشطة البشرية<sup>(٣)</sup>، كذلك تشجيع الدول الأطراف على تبادل المعلومات العلمية والتقنية والإجتماعية والإقتصادية<sup>(٤)</sup> ، إلى غير ذلك من الحقوق والإلتزامات التي تدور حول حماية البيئة .

أما إتفاقية الأمم المتحدة لتغيير المناخ لسنة ١٩٩٢ فقد ألزمت الدول الأطراف بحماية النظام المناخي بما يضمن منفعة أجيال البشرية الحاضرة والمقبلة على أساس الإنصاف، ووفقاً

(١) د. عادل ماهر الألفي ، مصدر سابق ، ص ٩٦ .

(٢) د. صالح محمود بدر الدين، الإلتزام الدولي بحماية البيئة من التلوث، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٦، ص ٨٧ .

(٣) ينظر المادة (٢) من إتفاقية فينا لحماية طبقة الأوزون لسنة ١٩٨٥ .

(٤) ينظر المادة (٤) من إتفاقية فينا لحماية طبقة الأوزون لسنة ١٩٨٥ .

لمسؤوليتها المشتركة وقدراتها، وعلى أساس ذلك يفترض بالبلدان الأطراف المتقدمة النمو أن تحتل مكان الصدارة بشأن التصدي للتغيرات المناخية وما تترتب عليها من آثار ضارة<sup>(١)</sup>.

فضلاً عما تقدم فإن بروتوكول كيوتو لسنة ١٩٩٧ تضمن العديد من الأحكام والمبادئ التي تهدف التقليل من حصول حالة الإحتباس الحراري إلى الحد الذي يمنع حدوث خلل خطير في نظام المناخ، مع مراعاة ظروف الدول وعدم تعارض تدابير الحد من التغيير المناخي مع إستمرار التقدم الإقتصادي ودعم التنمية<sup>(٢)</sup>.

تأسيساً على ما تقدم فإن إلتزام الجهات الإدارية بحماية البيئة يجد أساسه في المواثيق الدولية لكونها مصدراً من مصادر إلتزام الدولة بحماية البيئة وذلك من خلال ما تتضمنه من إلتزامات على عاتق الدول الأطراف، وكذلك ما تشتمل عليه من التوجيه والإرشاد بشأن أهمية البيئة والتحذير من المخاطر التي يمكن أن تهددها وما ينتج عن ذلك من إمكانية وقوع أضرار ذات تأثيرات بالغة على حياة الإنسان والكائنات الأخرى، وما الإجراءات الوقائية التي يمكن أن تتبعها الدول لأجل مواجهة تلك المخاطر، وعلى أساس ذلك بدأت العديد من الدول تتجه نحو ترسيخ المبادئ التي ثبتت على المستوى الدولي بموجب تشريعاتها الداخلية سعياً منها لتوفير الحماية اللازمة للبيئة.

### ثانياً : الأساس الدستوري لإلتزام الإدارة بالوقاية من الأضرار البيئية

يعد الدستور الوثيقة العليا في الأنظمة الدستورية لما له من قدسية وسمو على غيره من القواعد القانونية في الدولة، فهو يحدد المبادئ العامة والفلسفة السياسية والإقتصادية التي ينبغي على السلطات العامة أن تنتهجها، فهو من حيث الواقع بمثابة برنامج عمل يلزم السلطات العامة في الدولة أن تعمل بمقتضاه فيكون مجسداً للشرعية، ومعبراً عن الإرادة العامة للأمة، ومصدراً لقيام المؤسسات الدستورية وتحديد نطاق اختصاصها<sup>(٣)</sup>.

ومن المعلوم ان الدستور لا يقتصر على مجرد تأسيس السلطات وتحديد إختصاصاتها بل إنه فضلاً عن ذلك يضمن حقوق المواطنين الأساسية كالحق في الحياة والحق في العدالة وأيضاً الحق في بيئة صحية ونظيفة، فمع تنامي الوعي البيئي في العقود الأخيرة أصبحت للبيئة أولوية سياسية متقدمة، ومن ثم بدأت الكثير من الدساتير المعاصرة تكفل وبصراحة ((الحق في بيئة

(١) ينظر المادة (٣) من إتفاقية الأمم المتحدة لتغيير المناخ لسنة ١٩٩٢.

(٢) سلافة طارق عبد الكريم الشعلان، الحماية الدولية للبيئة من ظاهرة الاحتباس الحراري، الطبعة الأولى،

منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١٠، ص ١٣٨.

(٣) د. عادل السعيد أبو الخير، القانون الإداري، بدون ناشر، بدون مكان نشر، ٢٠٠٨، ص ٤٩٦.

صحية<sup>(١)</sup>، نظراً لكونه أصبح من الحقوق المهمة التي تتماثل في مكانتها مع بقية الحقوق الأساسية الأخرى على أثر إعلان مؤتمر إستوكهولم وما تبعته من مؤتمرات واتفاقيات دولية في مجال حماية البيئة، إذ حرص المشرعون الدستوريون على أن يضمنوا الوثائق الدستورية نصوصاً تشير إلى أهمية الحق في البيئة السليمة، وبالمقابل إلزام الدولة بحماية البيئة وتحسينها.

يحمل مفهوم الحق في البيئة أوصافاً مختلفة فقد يقصد به البيئة السليمة أي أنها غير ملوثة<sup>(٢)</sup>، كما يعني (( الحق القائم على التقليل السلمي لتعرض الإنسان لمخاطر التدهور البيئي الناتجة عن التلوث وذلك من خلال السيطرة والقضاء على أسباب التلوث الجذرية))<sup>(٣)</sup>.

وقد يقصد بالحق في البيئة بأنه ((الحق في وجود وسط طبيعي صالح لدوام وتنمية كل الأحياء بما فيها الإنسان))، والوصف الغالب له هو ((حق الإنسان والشعوب والدول والجماعات بل والكائنات الحية الأخرى في حماية الهواء والتربة والمياه، والعمليات البيئية الأساسية والإنتاجية المستدامة للأرض والحماية ضد التلوث بواسطة المواد السامة، كما يتضمن الإدارة الحكيمة للغابات وصيانتها لضرورتها لإستمرار الحياة))<sup>(٤)</sup>.

وتختلف الدساتير فيما بينها بشأن أسلوب النص على حق الفرد في البيئة والإلتزام بحمايته فقد يتجه المشرع الدستوري إلى الإعتراف بشكل صريح بالإلتزام الدولة بحماية حق الفرد في البيئة، وقد يكون النص على الحق في البيئة السليمة بشكل ضمني، بمعنى أن النص الدستوري يشير بشكل غير مباشر إلى حق الفرد في بيئة سليمة تكفل له الأمان من أية مخاطر قد تنجم عن التلوث بصوره المختلفة، أي يستنبط ذلك الحق من روح النص، فالمنهج الضمني يعد غير صريح من حيث

(١) د. وليد محمد الشناوي، الحماية الدستورية للحقوق البيئية - دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، بدون مكان نشر، ٢٠١٣، ص ٥٥.

(٢) د. مصطفى صلاح الدين عبد السميع هلال، المسؤولية الإدارية للدولة عن التلوث الضوضائي، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٠، ص ١٩٣، ص ١٩٩.

(٣) طاوسي فاطمة، الحق في البيئة السليمة في التشريع الدولي والوطني، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية الحقوق والعلوم السياسية / قسم الحقوق / جامعة قسدي مرياح ورقلة، ٢٠١٥، ص ١٧، منشورة على الموقع الإلكتروني : <https://www.bu.univ-ouargla>Taoussi-Fatna>.

تمت زيارة الموقع في ٢٠١٨/١/١٤

(٤) د. رياض صالح أبو العطا، دور القانون الدولي العام في مجال حماية البيئة، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون سنة نشر، ص ٦٠.

اللفظ الذي لا يدل على الحق مباشرة ولكن عن طريق التأمل فيه وإدراك معناه ومن ثم الإنتقال إلى لوازمه<sup>(١)</sup>.

فبالنسبة للدستور الفرنسي لسنة ١٩٥٨ المعدل نجده تضمن الإعتراف الصريح بحق الفرد في البيئة وإلزام الدولة بحمايته وذلك من خلال ميثاق البيئة لسنة ٢٠٠٤<sup>(٢)</sup> الذي أدرج ضمن مواد هذا الدستور في ظل التعديل الدستوري لسنة ٢٠٠٥ حيث نص على أن (لكل شخص الحق في أن يعيش داخل بيئة متوازنة وكريمة)<sup>(٣)</sup>، وبالمقابل أشار إلى واجب حماية هذا الحق إذ نص على أن (على كل شخص واجب المشاركة في حفظ وتحسين البيئة)<sup>(٤)</sup>، كما نص على أن (يجب على كل شخص وفق الشروط التي يحددها القانون أن يمنع الأضرار التي قد تلحق بالبيئة أو الحد من عواقبها إن تعذر ذلك)<sup>(٥)</sup>، ويمكن القول ان مفهوم الشخص الوارد في هذين النصين ينطبق على كل من الأشخاص الطبيعية والأشخاص المعنوية ، لكونه مفهوماً عاماً والمطلق عادةً ما يجري على إطلاقه ، وبذلك فإن الإدارة كشخص معنوي يشملها الإلتزام الذي جاءت به هذه النصوص .

كما تضمن الميثاق المتقدم ذكره الإشارة إلى مسألة الأضرار غير المؤكدة ومدى واجب السلطات العامة بالإحتياط منها إذ نص على أن (عند حدوث ضرر غامض من الناحية العلمية ويمكن أن يؤثر على البيئة بشكل خطير بحيث لا يمكن تجنبه تقوم السلطات العامة عن طريق تطبيق مبدأ الإحتراز وفي مجالات إختصاصها بالسهر على إجراءات تقييم المخاطر وإتخاذ تدابير مؤقتة ومناسبة بهدف تلافي حدوث الضرر)<sup>(٦)</sup>، وما ذلك إلا إقراراً صريحاً من قبل المشرع الدستوري بتطبيق مبدأ الحيطة في المجال البيئي في الأحوال التي يكون فيها الضرر البيئي من قبيل الأضرار البيئية غير المؤكدة .

(١) د. داود عبد الرزاق الباز، الأساس الدستوري لحماية البيئة من التلوث- دراسة تحليلية، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠٦، ص ٧٥.

(٢) ميثاق البيئة الفرنسي لسنة ٢٠٠٤ منشور على الموقع الإلكتروني : <http://www.legifrance.gouv-fr>.

(٣) المادة (١) من ميثاق البيئة الفرنسي لسنة ٢٠٠٤ منشور على الموقع الإلكتروني:

<http://www.legifrance.gouv-fr>.

(٤) المادة (٢) من ميثاق البيئة الفرنسي لسنة ٢٠٠٤ منشور على الموقع الإلكتروني :

<http://www.legifrance.gouv-fr>.

(٥) المادة (٣) من ميثاق البيئة الفرنسي لسنة ٢٠٠٤ منشور على الموقع الإلكتروني :

<http://www.legifrance.gouv-fr>.

(٦) المادة (٥) من ميثاق البيئة الفرنسي لسنة ٢٠٠٤ منشور على الموقع الإلكتروني :

<http://www.legifrance.gouv-fr>.

أما الدستور المصري لسنة ٢٠١٤ فقد إتجه إلى الإعتراف الصريح بحق الفرد في البيئة السليمة وإلتزام الدولة بحمايته إذ نص على أن (لكل شخص الحق في بيئة صحية وسليمة وحمايتها واجب وطني وتلتزم الدولة بإتخاذ التدابير اللازمة للحفاظ عليها وعدم الإضرار بها والاستخدام الرشيد للموارد الطبيعية بما يكفل تحقيق التنمية المستدامة وضمان حقوق الأجيال القادمة فيها)<sup>(١)</sup>.

كما تضمن الدستور المصري العديد من النصوص التي يمكن أن نستشف منها ولو بشكل غير مباشر الإشارة إلى مسألة حماية البيئة كمنه على حق الفرد في الرعاية الصحية لكون الصحة العامة ذات صلة وثيقة بالبيئة حيث نص على أن (لكل مواطن الحق في الصحة والرعاية الصحية المتكاملة وفقاً لمعايير الجودة وتكفل الدولة الحفاظ على مرافق الخدمات الصحية...)<sup>(٢)</sup>، كما نص على أن (تكفل الدولة للمواطنين الحق في المسكن الملائم والأمن الصحي... وتلتزم الدولة بوضع خطة وطنية للإسكان تراعي الخصوصية البيئية)<sup>(٣)</sup>.

وقد أكد المشرع الدستوري المصري على ضرورة حماية الرقعة الزراعية بالشكل الذي يمنع وقوع المخاطر البيئية حيث نص على أن (تلتزم الدولة بحماية الرقعة الزراعية وزيادتها وتحجيم الاعتداء عليها... وحمايتها من المخاطر البيئية وتعمل على تنمية الإنتاج الزراعي...)<sup>(٤)</sup>.

كما أسند المشرع الدستوري المصري إلى الدولة مهمة حماية المياه بنصه على أن (... يحظر التعدي على حرمة أو الإضرار بالبيئة النهرية، وتكفل الدولة إزالة ما يقع عليها من تعديات وذلك على النحو الذي ينظمه القانون)<sup>(٥)</sup>.

وفيما يتعلق بدستور جمهورية العراق النافذ لسنة ٢٠٠٥ نلاحظ ان المشرع الدستوري ذهب إلى الإعتراف بحق الفرد في البيئة السليمة، وجعل من الدولة الجهة التي تكفل حمايته إذ نص على أن ( أولاً- لكل فرد حق العيش في ظروف بيئية سليمة، ثانياً- تكفل الدولة حماية البيئة والتنوع الإحيائي والحفاظ عليهما)<sup>(٦)</sup> ، وبذلك يكون المشرع الدستوري العراقي قد إنتهج الإسلوب الصريح بشأن النص على حق الفرد في البيئة المناسبة وواجب الدولة بحمايته على غرار ما ذهب إليه كل

(١) المادة (٥٩) من الدستور المصري لسنة ٢٠١٤.

(٢) المادة (١٨) من الدستور المصري لسنة ٢٠١٤.

(٣) المادة (٤٦) من الدستور المصري لسنة ٢٠١٤.

(٤) المادة (٢٩) من الدستور المصري لسنة ٢٠١٤.

(٥) المادة (٤٤) من الدستور المصري لسنة ٢٠١٤.

(٦) المادة (٣٣) من دستور جمهورية العراق النافذ لسنة ٢٠٠٥.

من المشرع الدستوري الفرنسي والمشرع الدستوري المصري ومن ثم أصبح الحق في البيئة السليمة حقاً دستورياً في مصاف الحقوق والحريات الأساسية الأخرى .

وقد تضمن الدستور العراقي فضلاً عن النص المتقدم ذكره الإشارة إلى ان الدولة كفيلة بتوفير الرعاية الصحية اللازمة وفي هذا السياق نص على ان (تكفل الدولة للفرد والأسرة - وبخاصة الطفل والمرأة - الضمان الاجتماعي والصحي والمقومات الأساسية للعيش...)<sup>(١)</sup>، كما نص على ان (لكل عراقي الحق في الرعاية الصحية وتعنى الدولة بالصحة العامة...)<sup>(٢)</sup>.

وينبغي الإشارة إلى ان المشرع الدستوري العراقي قد جعل الحق في البيئة حقاً إجتماعياً حيث انه صنف الحقوق إلى صنفين الأول تضمن الحقوق المدنية والسياسية كالحق في الحرية، حق الخصوصية وحق الجنسية، أما الصنف الثاني فقد خصص للحقوق الإقتصادية والإجتماعية والثقافية كالحق في الرعاية الصحية، حق العمل، حق الضمان الإجتماعي والصحي والحق في العيش في ظروف بيئية سليمة<sup>(٣)</sup>، ويذهب قسم من الفقهاء إلى تصنيف الحق في البيئة بأنه يقع ضمن الجيل الثالث من الحقوق<sup>(٤)</sup>.

ويمكن القول بصورة عامة انه في الأحوال التي تكون فيها الدولة ملزمة بحماية النظام العام داخل المجتمع من خلال توفير الحماية للأمن العام والصحة العامة والسكينة العامة يمكن أن يفسر ذلك بأن جانباً من هذا الإلتزام يتمثل بكونه إلتزاماً بحماية البيئة على إعتبار ان الأمن العام يتحقق بإتخاذ الإجراءات التي تثبت الطمأنينة في نفوس المواطنين على أرواحهم وأموالهم ، وهو مفهوم يتطابق مع السلامة العامة داخل المجتمع كأن يكون عن طريق الوقاية من الكوارث والحوادث

(١) المادة (٣٠) من دستور جمهورية العراق النافذ لسنة ٢٠٠٥.

(٢) المادة (٣١) من دستور جمهورية العراق النافذ لسنة ٢٠٠٥.

(٣) ينظر المواد (١٤ - ٣٦) من الفصل الأول من الباب الأول من دستور جمهورية العراق النافذ لسنة ٢٠٠٥.

(٤) يقسم الفقهاء الحقوق الدستورية إلى ثلاثة أجيال يتمثل الجيل الأول في الحقوق المدنية و السياسية وهي الحقوق الأساسية وفق النظرة التقليدية منها(حق التصويت ، حق الحياة ، حق التعبير وغيرها) وتعتبر حقوق هذا الجيل حقوقاً للفرد ضد الحكومة فتمتع الأفراد بها يكون غالباً في مواجهة سلطات الدولة ، أما حقوق الجيل الثاني فتشمل الحقوق الإقتصادية والإجتماعية والثقافية وتحتاج هذه الحقوق إلى التدخل الإيجابي من قبل الدولة بهدف تقديم خدمات وتهيئة مناخ يتيح للأفراد أن يتمتعوا بهذه الحقوق ومن هذه الحقوق (حق العمل ، الحق في الصحة والحق في السكن وغيرها ) ، أما حقوق الجيل الثالث فتتمثل بالحقوق التي ظهرت متأخرة نسبياً عن حقوق الجيلين السابقين ومنها(الحق في البيئة، الحق في التنمية، والحق في تقرير المصير وغيرها ) ويتطلب إنفاذ هذه الحقوق تطافر جهود الأفراد الذين يتعرضون للضرر والدولة والمنظمات العامة والخاصة للمزيد ينظر ( طاوسي فاطمة، مصدر سابق ، ص ٢٩ وما بعدها ، وكذلك د. وليد محمد الشناوي ، مصدر سابق ، ص ٤٩).

سواء أكانت بفعل الإنسان أو بفعل الطبيعة ، وبما إن الصحة العامة تتحقق بتوفير الرعاية الصحية وإتقاء إصابة الأفراد بالأمراض فإن ذلك يمكن أن يدخل ضمن نطاق الإلتزام بحماية البيئة أيضاً؛ لكون حماية البيئة يمكن أن تتحقق من خلال حماية الصحة العامة بالحيلولة دون إنتشار الأمراض والأوبئة أو من خلال الرقابة الصحية على مواصفات المياه الصالحة للاستخدام والتخلص من القمامة <sup>(١)</sup>، وكذلك توفير حد أدنى من نقاء الهواء وضمان سلامة الأطعمة المعدة للبيع <sup>(٢)</sup>.

أما السكنية العامة فتتحقق بتوفير الهدوء في الطرق والأماكن العامة ومنع التسبب في إقلاق راحة الأفراد أو إزعاجهم كاستخدام مكبرات الصوت وإنتشار الباعة المتجولين واستخدام منبه المركبات <sup>(٣)</sup>.

من كل ما تقدم تبين لنا ان المشرع الدستوري في كل من فرنسا ومصر والعراق إترف وبشكل صريح بحق الفرد في البيئة السليمة وبصيغ مختلفة ، وتبين لنا انه سلك إتجاهاً موحداً بالنص صراحة على ان الدولة ملزمة بحماية ذلك الحق ، ومن خلال تحليلنا للنصوص ذات الصلة بالموضوع لاحظنا الإشارة لإلزام الدولة بحماية الحق في البيئة بشكل غير صريح إشارة تستشف من مضمون النص ، ولكن هذا لا يعني انه لا يوجد هنالك إختلاف في جانب ما من جوانب المعالجة الدستورية لموضوع حماية البيئة حيث ظهر لنا ان المشرع الدستوري الفرنسي قد إنفرد عن كل من المشرع الدستوري العراقي والمشرع الدستوري المصري بكونه وسع من نطاق إلتزام الدولة بحماية البيئة بأن جعله يشمل فضلاً عن الأضرار البيئية المؤكدة الأضرار غير المؤكدة أيضاً بإعترافه الصريح بإلزام الجهات المعنية بتطبيق مبدأ الحيطة ، وبعبارة أخرى لاحظنا انه أشار إلى ان غياب اليقين العلمي بشأن بعض الأضرار ليس مانعاً من إتخاذ الإجراءات اللازمة لحماية البيئة.

أما في مصر والعراق فقد اقتصرت النصوص الدستورية على النص على الإلتزام بحماية البيئة بصورة عامة دون أي تحديد لنوع الضرر الذي يراد حماية البيئة من خطره ، وتدعو المشرع الدستوري العراقي أن يسلك ذات الإتجاه الذي سلكه المشرع الدستوري الفرنسي بأن يقر وبشكل صريح بإلتزام الجهات المعنية بتطبيق مبدأ الحيطة ؛ تلافياً لوقوع الأضرار بالغة الخطورة ، والتي إذا

(١) زينب عباس محسن ، الضبط الإداري البيئي في العراق ، مجلة رسالة الحقوق ، كلية القانون /جامعة كربلاء ، السنة الخامسة ، عدد ٣ ، ٢٠١٣ ، ص١٤٨.

(٢) د. سه نكه رداود محمد ، الضبط الإداري لحماية البيئة في القانون العراقي والمصري ، دار الكتب القانونية ، مصر، ٢٠١٢، ص١٤.

(٣) د. مازن راضي ليلو ، القانون الإداري، بدون ناشر، بدون مكان نشر، ٢٠٠٨، ص٦٠.

وقعت يصعب أو يستحيل معها إعادة الحال إلى ما كانت عليه إذا ان البيئة اليوم بحاجة إلى تفعيل إجراءات الحيطة لمواجهة مخاطر الأنشطة ذات الأضرار الخطرة التي لم يتوصل العلم لإثباتها بعد.

بقي علينا ان نتساءل عن الأثر الذي سوف يترتب على النص بشكل صريح على حق الفرد في البيئة السليمة وما يقابله من إلتزام على عاتق الدولة بحمايته بموجب النصوص الدستورية ؟

تتمثل الإجابة بالقول بأن هنالك رأي يرى أن النص على مثل هذا الحق والواجب الذي يقابله في النصوص الدستورية يترتب عدة مساوئ منها أن يأتي النص بمفاهيم غامضة يصعب تفسيرها أو التحكم بها كأن يتضمن النص الدستوري عبارة (الحق في بيئة ملائمة، البيئة السليمة، واجب الوقاية، التقليل من الآثار الضارة...إلخ)<sup>(١)</sup>، كما أن تعريف حق الإنسان في البيئة السليمة يشوبه الغموض لكون مصطلح البيئة نفسه غامضاً ويحتمل عدة تفسيرات، وبهذا يصبح هذا الحق غير معروف بشكل جلي ومن الصعب حمايته لكونه غير محدد<sup>(٢)</sup>.

بينما يرى الرأي الآخر أن من الضروري تضمين الدستور حق الفرد في البيئة السليمة وواجب الدولة بحمايته؛ حيث أن إقرار واجب حماية الحق في بيئة ملائمة بموجب النص الدستوري سيحول دون تجاهل المشرع العادي والسلطات العامة للموضوعات ذات الصلة بالبيئة وحمايتها، كما انه يمثل الأساس الذي تستند إليه الجهات المعنية عند تصديها لنشاط ذو تأثير سلبي على أي عنصر من عناصر البيئة<sup>(٣)</sup>.

ومن جانبنا نؤيد ما ذهب إليه الرأي الثاني؛ لكون النص على حق الفرد في البيئة السليمة يمثل إقراراً صريحاً من قبل المشرع الدستوري بمدى أهمية هذا الحق ، وهو بذلك يكون قد منحه القيمة الدستورية التي تجعله حقاً لا يقل أهمية عن الحقوق والحريات الأساسية الأخرى ، كما أن مقابلة هذا الحق بالإلتزام على عاتق الدولة بأن تتكفل حمايته إنما يعد ضماناً أساسية لحمايته من أي إعتداء، فما أهمية النص على أن لكل فرد حق العيش في بيئة مناسبة إذا لم تكن هنالك جهة تعنى بحمايته وتمتلك من الوسائل والإجراءات المناسبة ما يمكنها من الحيلولة دون المساس بمثل هذا الحق؟ فضلاً عن ذلك نلاحظ ان مسألة حماية البيئة أصبحت اليوم الشغل الشاغل للكثير من الدول

(١) طاوسي فاطنة ، مصدر سابق ، ص ١٤ .

(٢) د. رياض صالح أبو العطا، مصدر سابق ، ص ٦٧.

(٣) أميرة عبد الله بدر ، الأساس الدستوري لإلتزام جهة الإدارة بالتدخل الوقائي لحماية البيئة، ص ١٠ ، بحث متاح

على الموقع الإلكتروني : <http://www.scc-mans-eun-eg-documents>.

وتمت زيارة الموقع في ١٣/٣/٢٠١٧.



والمجتمعات المتقدمة؛ لما تواجهه من مخاطر وما تعانيه من تدهور بحيث أخذت تسعى لإيجاد الحلول المناسبة سواء أكان ذلك بعقد الإتفاقيات الدولية التي تهدف إلى تحقيق مثل هذا الغرض أو عن طريق سن التشريعات الداخلية التي تدور حول توفير الحماية اللازمة للبيئة، وهذا ما يدفع المشرع إلى أن يوليها إهتماماً ينسجم والإهتمام الذي حظيت به على المستوى الدولي أو على مستوى التشريعات الداخلية للدول الأخرى التي تعنى بحماية البيئة.

وفضلاً عن النص على إلتزام الإدارة بالوقاية من الأضرار البيئية بموجب النصوص الدستورية، فقد يرد النص على هذا الإلتزام ضمن نصوص التشريعات العادية، وهو ما سنبينه في الفقرة الآتية.

### ثالثاً - الأساس التشريعي لإلتزام الإدارة بالوقاية من الأضرار البيئية

التشريع العادي يتمثل في التشريع الذي يصدر عن السلطة التشريعية وفق الإجراءات التي يحددها الدستور، ويأتي في المرتبة الثانية بعد الدستور من حيث تدرج القواعد القانونية، ويعد المصدر الثاني من مصادر المشروعية وعلى السلطات الثلاث في الدولة التقيد بأحكامه، وتطبيقاً لذلك يتعين على الإدارة أن تمارس أعمالها بما ينسجم وأحكامه وإلا عُدت أعمالها غير مشروعة وتكون محلاً للبطالان والإلغاء والتعويض<sup>(١)</sup>.

يمكن القول انه هنالك تشريعات وضعت لأجل حماية البيئة بصورة مباشرة وأخرى تضمنت نصوص تناولت موضوع حماية البيئة .

لقد أصدر المشرع الفرنسي عدة قوانين بشأن حماية البيئة نذكر مثلاً مدونة قانون البيئة (code de l'environnement) رقم (٩١٤) لسنة ٢٠٠٠ التي تُعد الأصل الأول لقانون موحد للبيئة في فرنسا الذي تضمن قواعد قانونية متعددة بشأن حماية البيئة بعناصرها المختلفة دون أن يتخصص بعنصر معين<sup>(٢)</sup>.

وفي مجال حماية البيئة من ملوثات الهواء والحفاظ على الطبيعة فقد أصدر المشرع الفرنسي عدة قوانين تتضمن في نصوصها القواعد القانونية التي تحكم ممارسة بعض الأنشطة

(١) د. عصام الدبس ، القضاء الإداري ورقابته لأعمال الإدارة ، دراسة مقارنة ، الطبعة الأولى ، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان ، ٢٠١٠، ص ٤٩ .

(٢) مدونة قانون البيئة الفرنسي (code de l'environnement) رقم ٩١٤ لسنة ٢٠٠٠ منشور على الموقع الإلكتروني : <http://www.legifrance-gouv.fr> .

لتحقيق هذا الغرض منها مدونة البريد والإتصالات الالكترونية رقم (٥٢-٢٢٣) لسنة ١٩٥٢<sup>(١)</sup>، وقانون رقم (٨٤٢) لسنة ١٩٦١ بشأن مكافحة التلوث الهوائي<sup>(٢)</sup>، وقانون المنشآت النووية رقم (١٢٧٨) لسنة ١٩٦٣<sup>(٣)</sup>، وقانون حماية الطبيعة رقم (٧٦-٦٢٩) لسنة ١٩٧٦<sup>(٤)</sup>، وقانون المنشآت الخطرة رقم (٦٣٣/٧٦) لسنة ١٩٧٦ والذي صنف المنشآت الخطرة إلى صنفين الأول يخضع لنظام السيطرة الدائم والآخر يخضع لنظام السيطرة المؤقت<sup>(٥)</sup>، وقانون رقم (٩٣-٢٤) لسنة ١٩٩٣ المتعلق بحماية وتطوير المناظر الطبيعية<sup>(٦)</sup>، وقانون رقم (١٥٣) لسنة ٢٠٠١ بشأن مكافحة إرتفاع درجة حرارة المناخ والغازات التي تؤدي إلى ذلك<sup>(٧)</sup>، وقانون رقم (٦٨٦) لسنة ٢٠٠٦ بشأن الشفافية والسلامة النووية<sup>(٨)</sup>.

ولغرض حماية البيئة عبر توفير حماية المياه فقد أصدر المشرع الفرنسي قانوناً بشأن حماية المياه من التلوث بالمواد البترولية رقم (٦٤-١١٣١) لسنة ١٩٦٤ الذي حدد إستعمالات المياه وإسلوب السيطرة على ما يلقي فيها<sup>(٩)</sup>، وقانون مكافحة التلوث البحري بالزيت الناشئ عن إستكشاف قيعان البحار لسنة ١٩٧٧<sup>(١٠)</sup>، وقانون بشأن التلوث العام بالزيت ومشتقاته رقم (٥٨٣) لسنة ١٩٨٣<sup>(١١)</sup>، وقانون ضمان الإدارة المتوازنة للموارد المائية رقم (٩٢-٣) لسنة ١٩٩٢<sup>(١٢)</sup>.

أما بشأن القطاع الزراعي وحماية التربة فقد صدر قانون تنظيم استخدام المبيدات لأجل حماية الأراضي الزراعية رقم (٣) لسنة ١٩٧٠<sup>(١٣)</sup>، وقانون حماية الغابات رقم (٨٧-٥٦٥) لسنة

<http://www.legifrance-gouv.fr>.

(١) منشور على الموقع الالكتروني :

(٢) ذكره د. عادل ماهر الألفي ، مصدر سابق ، ص ٦٥.

<http://www.legifrance-gouv.fr> .

(٣) منشور على الموقع الالكتروني :

<http://www.legifrance-gouv.fr> .

(٤) منشور على الموقع الالكتروني :

<http://www.legifrance-gouv.fr> .

(٥) منشور على الموقع الالكتروني:

<http://www.legifrance-gouv.fr>.

(٦) منشور على الموقع الالكتروني:

<http://www.legifrance-gouv.fr> .

(٧) منشور على الموقع الالكتروني:

<http://www.legifrance-gouv.fr>.

(٨) منشور على الموقع الالكتروني:

<http://www.legifrance-gouv.fr>.

(٩) منشور على الموقع الالكتروني:

(١٠) ذكره د. عادل ماهر الألفي، مصدر سابق، ص ٦٧.

(١١) ذكره د. عارف صالح مخلف، الإدارة البيئية - الحماية الإدارية للبيئة ، البازوري ، عمان ، ٢٠٠٩، ص ١٤٥.

<http://www.legifrance-gouv.fr>.

(١٢) منشور على الموقع الالكتروني:

<http://www.legifrance-gouv.fr>.

(١٣) منشور على الموقع الالكتروني:

١٩٨٧ المعدل<sup>(١)</sup>، وقانون الزراعة رقم (٥١٢) لسنة ١٩٨٩ المعدل<sup>(٢)</sup> وقانون تنمية الأراضي الزراعية رقم (١٥٧-٢٠٠٥) لسنة ٢٠٠٥<sup>(٣)</sup>.

وتتعدد القوانين ذات الصلة بالصحة العامة منها قانون بشأن المحطات النووية لسنة ١٩٦٨<sup>(٤)</sup>، و قانون بشأن التخلص من النفايات والمواد الأولية رقم (٦٣٣/٧٥) لسنة ١٩٧٥ المعدل<sup>(٥)</sup>، وقانون بشأن عمليات الدفن والإغراق رقم (٥٩٩) لسنة ١٩٧٦<sup>(٦)</sup>، كذلك قانون الصحة العامة رقم (٥٤٨-٢٠٠٠) لسنة ٢٠٠٠<sup>(٧)</sup>، وقانون تسيير النفايات ومراقبتها رقم (١-١٩) لسنة ٢٠٠١<sup>(٨)</sup>، وقانون تحضير النظام الصحي لمواجهة تهديدات المخاطر الصحية لسنة ٢٠٠٧<sup>(٩)</sup>.

وقد أصدر المشرع الفرنسي قانون رقم (٩٢-١٤٤٤) لسنة ١٩٩٢ الذي يهدف إلى مكافحة الضوضاء<sup>(١٠)</sup>، كما صدر قانون رقم (١٤٦٠-٢٠١٢) لسنة ٢٠١٢ بشأن تنفيذ مبدأ مشاركة الأفراد والأشخاص المعنوية العامة بحماية البيئة المحددة بموجب المادة (٧) من ميثاق البيئة الفرنسي<sup>(١١)</sup>.

كما أقر المشرع الفرنسي مبدأ الحيطة في مجال حماية البيئة من خلال قانون بارنييه (Barnier) رقم (٩٥ - ١٠١) لسنة ١٩٩٥ بشأن إتخاذ التدابير اللازمة لمواجهة الأنشطة أو المنتجات التي من المحتمل أن تنتج أضراراً بيئية مستقبلاً حين توافر الأدلة القاطعة على أنها غير ضارة بالبيئة وبتكلفة مقبولة إقتصادياً<sup>(١٢)</sup>.

وفضلاً عن القوانين السابقة فقد صادقت الحكومة الفرنسية على العديد من الإتفاقيات ذات الصلة بحماية البيئة، والتي تتضمن عدة إلتزامات فرضت على عاتق الدول في مجال حماية البيئة،

<http://www.legifrance-gouv.fr> .

(١) منشور على الموقع الإلكتروني:

<http://www.legifrance-gouv.fr> .

(٢) منشور على الموقع الإلكتروني :

<http://www.egifrance-gouv.fr>.

(٣) منشور على الموقع الإلكتروني :

<http://www.egifrance-gouv.fr> .

(٤) منشور على الموقع الإلكتروني :

<http://www.legifrance-gouv.fr> .

(٥) منشور على الموقع الإلكتروني:

(٦) ذكره د. عادل ماهر الألفي، مصدر سابق، ص ٦٧.

<http://www.legifrance-gouv.fr>.

(٧) منشور على الموقع الإلكتروني :

<http://www.legifrance-gouv.fr> .

(٨) منشور على الموقع الإلكتروني :

<http://www.legifrance-gouv.fr> .

(٩) منشور على الموقع الإلكتروني:

(١٠) ذكره د. مصطفى صلاح الدين عبد السميع هلال ، مصدر سابق ، ص ٦٧.

<http://www.legifrance-gouv.fr>.

(١١) منشور على الموقع الإلكتروني :

<http://www.legifrance-gouv.fr> .

(١٢) منشور على الموقع الإلكتروني :

كإتفاقية أوسلو لمنع التلوث البحري الناجم عن إلقاء النفايات من السفن والطائرات لسنة ١٩٧٢<sup>(١)</sup>، وإتفاقية بازل بشأن الرقابة على نقل النفايات الخطرة عبر الحدود لسنة ١٩٨٩<sup>(٢)</sup> وغيرها من الإتفاقيات الدولية .

أما بالنسبة لموقف المشرع المصري فنجد انه أصدر قانوناً مخصصاً لحماية البيئة ، كما أصدر الكثير من القوانين التي تضمنت أحكاماً ذات الصلة بحماية البيئة سواء أكانت بشكل مباشر أم غير مباشر، فبالنسبة للقانون المخصص لحماية البيئة فيتمثل بقانون البيئة رقم (٤) لسنة ١٩٩٤ المعدل ويتضمن هذا القانون عدة إجراءات قانونية وضعت بشأن حماية البيئة بعناصرها المتعددة المياه، التربة، الهواء، والمحميات الطبيعية وغيرها ويواجه صور متعددة من الملوثات البيئية ، وكذلك يتضمن الأحكام العقابية التي تفرض على من يخالف نصوصه<sup>(٣)</sup> .

وقد أصدر المشرع المصري عدة قوانين تنطوي في بعض نصوصها على الإجراءات القانونية التي تهدف إلى تحقيق هذا الغرض ففيما يتعلق بحماية الهواء نذكر مثلاً قانون المحال الصناعية والتجارية رقم (٤٥٣) لسنة ١٩٥٤ المعدل<sup>(٤)</sup>، وقانون بشأن إقامة وإدارة الآلات الحرارية والمراجل البخارية رقم (٥٥) لسنة ١٩٧٧<sup>(٥)</sup>، وقانون بشأن الغاز الطبيعي وإجراءات حماية سلامة العقارات وشاغليها أو الغير من مخاطره رقم (٢١٧) لسنة ١٩٨٠ المعدل<sup>(٦)</sup>، وقانون الوقاية من أضرار التدخين رقم (٥٢) لسنة ١٩٨١ المعدل<sup>(٧)</sup>، وقانون تنظيم الإتصالات رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٣ المعدل<sup>(٨)</sup>، وقانون تنظيم الأنشطة النووية والإشعاعية رقم (٧) لسنة ٢٠١٠ المعدل<sup>(٩)</sup>.

أما في مجال حماية المياه فقد صدر قانون الكوارث البحرية والحطام البحري رقم (٧٩) لسنة ١٩٦١<sup>(١٠)</sup>، وقانون صرف المخلفات السائلة رقم (٩٣) لسنة ١٩٦٢ المعدل<sup>(١١)</sup>، وقانون تنظيم

<http://www.legifrance-gouv.fr>.

(١) منشور على الموقع الإلكتروني :

<http://www.legifrance-gouv.fr> .

(٢) منشور على الموقع الإلكتروني :

(٣) ينظر مثلاً المواد(١٩-٢٨) والمواد(٨٤-١٠١) من قانون البيئة المصري رقم ٤ لسنة ١٩٩٤ المصري المعدل.

(٤) منشور بالوقائع المصرية عدد٦٧ في ٢٦/٨/١٩٥٤.

(٥) منشور بالوقائع المصرية عدد ٤٤ في ٣/١/١٩٧٧.

(٦) منشور بالوقائع المصرية عدد ٥٢ في ٢٨/١٢/١٩٨٠.

(٧) منشور بالوقائع المصرية عدد ٢٦ في ٢٥/٦/١٩٨١.

(٨) منشور بالوقائع المصرية عدد ٥ في ٤/٢/٢٠٠٣.

(٩) منشور بالوقائع المصرية عدد ١٦ في ٣٠/٣/٢٠١٠.

(١٠) منشور بالوقائع المصرية عدد ١٥٣ في ١٠/٧/١٩٦١.

(١١) منشور بالوقائع المصرية عدد ١١٤ في ٢١/٥/١٩٦٢.

التخلص من البرك والمستنقعات ومنع إحداث الحفر رقم (٣٥) لسنة ١٩٧٨ المعدل<sup>(١)</sup>، وقانون حماية نهر النيل والمجاري المائية من التلوث رقم (٤٨) لسنة ١٩٨٢ المعدل<sup>(٢)</sup>، وقانون تنظيم صيد الأسماك والأحياء المائية رقم (١٢٤) لسنة ١٩٨٣<sup>(٣)</sup>، وقانون الري والصرف رقم (١٢) لسنة ١٩٨٤ المعدل<sup>(٤)</sup>.

وتتعدد القوانين التي صدرت في مجال القطاع الزراعي وحماية التربة منها قانون الزراعة رقم (٥٣) لسنة ١٩٦٦ المعدل<sup>(٥)</sup>، وقانون تنظيم شروط وإجراءات منح تراخيص بناء الأراضي الزراعية رقم (١٢٤) لسنة ١٩٨٤<sup>(٦)</sup>.

أما القوانين التي تتضمن الإجراءات القانونية ذات الصلة بحماية الصحة العامة فهي أيضاً متعددة منها قانون الباعة المتجولين رقم (٣٣) لسنة ١٩٥٧ المعدل<sup>(٧)</sup>، وقانون الوقاية من الأمراض المعدية رقم (١٣٧) لسنة ١٩٥٨ المعدل<sup>(٨)</sup>، وقانون تنظيم العمل بالإشعاعات المؤينة والوقاية من أخطارها رقم (٥٩) لسنة ١٩٦٠<sup>(٩)</sup>، وقانون مراقبة الأغذية وتنظيم تداولها رقم (١٠) لسنة ١٩٦٠ المعدل<sup>(١٠)</sup>، وقانون النظافة العامة رقم (٣٨) لسنة ١٩٦٧ المعدل<sup>(١١)</sup>، وقانون حماية المستهلك رقم (٦٧) لسنة ٢٠٠٦<sup>(١٢)</sup>.

ولغرض الوقاية من الضوضاء والنشاطات المقلقة للراحة صدر قانون تنظيم استخدام مكبرات الصوت رقم (٤٥) لسنة ١٩٤٩ المعدل<sup>(١٣)</sup>.

- (١) منشور بالوقائع المصرية عدد ٣٥ في ٣١/٨/١٩٧٨.
- (٢) منشور بالوقائع المصرية عدد ٢٥ في ٢٦/٦/١٩٨٢.
- (٣) منشور بالوقائع المصرية عدد ٣٤ في ٢٥/٨/١٩٨٣.
- (٤) منشور بالوقائع المصرية عدد ٦ في ١١/٣/١٩٨٤.
- (٥) منشور بالوقائع المصرية عدد ٢٠٦ في ١٠/٩/١٩٦٦.
- (٦) منشور بالوقائع المصرية عدد ٢٠٨ في ١٢/٩/١٩٨٤.
- (٧) منشور بالوقائع المصرية عدد ١١ في ٤/٢/١٩٥٧.
- (٨) منشور بالوقائع المصرية عدد ٢٧ في ١١/٩/١٩٥٨.
- (٩) منشور بالوقائع المصرية عدد ٥٧ في ٨/٣/١٩٦٠.
- (١٠) منشور بالوقائع المصرية عدد ٩٨ في ٣/٥/١٩٦٦.
- (١١) منشور بالوقائع المصرية عدد ٧٧ في ٣/٨/١٩٦٧.
- (١٢) منشور بالوقائع المصرية عدد ٢٠ في ٢٠/٥/٢٠٠٦.
- (١٣) منشور بالوقائع المصرية عدد ٤٩ في ٤/٤/١٩٤٩.

وفضلاً عن القوانين التي تقدم ذكرها فقد صادقت جمهورية مصر على العديد من الإتفاقيات في مجال حماية البيئة منها الإتفاقية الأفريقية بشأن الحفاظ على الطبيعة والموارد الطبيعية لسنة ١٩٦٨<sup>(١)</sup>، وكذلك إتفاقية لندن بشأن مكافحة كافة أنواع التلوث البحري لسنة ١٩٧٣<sup>(٢)</sup>، وإتفاقية جنيف بشأن حماية بيئة العمل من التلوث الهوائي والضوضائي لسنة ١٩٧٧<sup>(٣)</sup>، وإتفاقية فينا لحماية طبقة الأوزون لسنة ١٩٨٥<sup>(٤)</sup>، وإتفاقية فينا بشأن تقديم المساعدة في حالة وقوع حادث نووي أو إشعاعي طارئ لسنة ١٩٨٦<sup>(٥)</sup>، وإتفاقية بازل بشأن التحكم في نقل النفايات الخطرة والتخلص منها عبر الحدود لسنة ١٩٨٩<sup>(٦)</sup>، وإتفاقية التنوع البيولوجي لسنة ١٩٩٢<sup>(٧)</sup>، وغيرها من الإتفاقيات ذات الصلة بحماية البيئة.

وفيما يتعلق بموقف المشرع العراقي فقد أولى البيئة إهتماماً كبيراً ولم يختلف موقفه عن موقف المشرع الفرنسي والمشرع المصري من حيث كونه لم يضع قانوناً موحداً بشأن حماية البيئة بل أصدر بعض القوانين التي تهدف إلى حماية البيئة، كما أصدر قوانين أخرى لم تخصص بالأصل لحماية البيئة إنما تضمنت بعض النصوص ذات الصلة بحماية البيئة ، ففيما يتعلق بقوانين حماية البيئة فتتمثل بقانون وزارة البيئة رقم (٣٧) لسنة ٢٠٠٨ والذي يهدف إلى حماية البيئة بمختلف عناصرها من مختلف صور التلوث والإرتقاء بها ومنع تدهورها أو تلويثها أو الإقلال من تأثيرات التلوث، ومحاولة إلغاء الآثار البيئية السلبية أو تخفيفها إلى المستويات المقبولة محلياً وفقاً للتشريعات الداخلية والمعايير الدولية المعتمدة<sup>(٨)</sup> .

أما قانون حماية وتحسين البيئة رقم (٢٧) لسنة ٢٠٠٩ فيهدف إلى حماية وتحسين البيئة، وإزالة ومعالجة الضرر الذي يطرأ عليها، والمحافظة على الصحة العامة وموارد الطبيعة والتنوع

(١) المصادق عليها بقرار رئيس الجمهورية رقم ٢٩٧٥ لسنة ١٩٧١ منشور بالوقائع المصرية عدد ٢٢ في ١٩٧١/٦/١.

(٢) المصادق عليها بقرار رئيس الجمهورية رقم ١٥٢ لسنة ١٩٨٦ منشور بالوقائع المصرية عدد ٤٢ في ١٩٨٦/١٠/١٦.

(٣) المصادق عليها بقرار رئيس الجمهورية رقم ٥٣ لسنة ١٩٨٨ منشور بالوقائع المصرية عدد ٤٤ في ١٩٨٨/١/٣.

(٤) المصادق عليها بقرار رئيس الجمهورية رقم ٣٢ لسنة ١٩٨٨ منشور بالوقائع المصرية عدد ٣٨ في ١٩٨٨/٩/٢٢.

(٥) المصادق عليها بقرار رئيس الجمهورية رقم ٤٠٢ لسنة ١٩٨٧ منشور بالوقائع المصرية عدد ٤٩ في ١٩٨٨/١٢/٨.

(٦) المصادق عليها بقرار رئيس الجمهورية رقم ٥٨٣ لسنة ١٩٩٢ منشور بالوقائع المصرية عدد ٢٧ في ١٩٩٣/٧/٨.

(٧) المصادق عليها بقرار رئيس الجمهورية رقم ٥٤ لسنة ١٩٩٢ منشور بالوقائع المصرية عدد ٣٦ في ١٩٩٢/٩/٨.

(٨) ينظر المادة (١) من قانون وزارة البيئة العراقي رقم ٣٧ لسنة ٢٠٠٨.

الإحيائي والتراث الثقافي والطبيعي، وذلك بالتعاون مع الجهات المختصة بهذا الشأن بما يحقق التعاون الدولي والإقليمي ويكفل تحقيق التنمية المستدامة<sup>(١)</sup>.

وقد أصدر المشرع العراقي قوانين متعددة في مجال حماية المياه منها قانون تنظيم إستغلال الشواطئ رقم (٥٩) لسنة ١٩٨٧<sup>(٢)</sup>، وقانون وزارة الموارد المائية رقم (٥٠) لسنة ٢٠٠٨<sup>(٣)</sup>.

وقد صدرت عدة قوانين ذات صلة بالقطاع الزراعي وحماية التربة منها قانون الغابات والمشاجر رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٩<sup>(٤)</sup>، وقانون تسجيل وإعتماد المبيدات الزراعية رقم (٤٧) لسنة ٢٠١٢<sup>(٥)</sup>، وقانون الحجر الزراعي رقم (٧٦) لسنة ٢٠١٢<sup>(٦)</sup>، وقانون وزارة الزراعة رقم (١٠) لسنة ٢٠١٣<sup>(٧)</sup>.

أما بشأن حماية الصحة العامة فقد نظم المشرع العراقي ذلك وفق قوانين متعددة تتضمن الإجراءات القانونية ذات الصلة بحماية الصحة العامة والبيئة منها قانون الصحة العامة رقم (٨٩) لسنة ١٩٨١ المعدل<sup>(٨)</sup>، وقانون حماية المستهلك رقم (١) لسنة ٢٠١٠<sup>(٩)</sup>، وقانون حماية الحيوانات البرية رقم (١٧) لسنة ٢٠١٠<sup>(١٠)</sup>، وقانون حماية الصحة الحيوانية رقم (٣٢) لسنة ٢٠١٣<sup>(١١)</sup>.

أما بشأن القوانين التي صدرت في مجال القطاع الصناعي واستخراج المعادن والتي هي ذات صلة بتوفير البيئة الصحية للعاملين وضمان سلامتهم وسلامة الوسط البيئي فهي متعددة منها قانون الحفاظ على الثروة الهيدروكربونية رقم (٨٤) لسنة ١٩٨٥<sup>(١٢)</sup>، وقانون تنظيم الإستثمار

(١) ينظر المادة (١) من قانون حماية وتحسين البيئة العراقي رقم ٢٧ لسنة ٢٠٠٩.

(٢) منشور بالوقائع العراقية عدد ٣١٥٧ في ٦/٧/١٩٨٧.

(٣) منشور بالوقائع العراقية عدد ٤٠٩٨ في ٢٤/١١/٢٠٠٨.

(٤) منشور بالوقائع العراقية عدد ٤١٤٢ في ٢٥/١/٢٠١٠.

(٥) منشور بالوقائع العراقية عدد ٤٢٤٢ في ١١/٦/٢٠١٢.

(٦) منشور بالوقائع العراقية عدد ٤٢٧٣ في ٨/٤/٢٠١٣.

(٧) منشور بالوقائع العراقية عدد ٤٢٧٧ في ٢٠/٥/٢٠١٣.

(٨) منشور بالوقائع العراقية عدد ٢٨٤٥ في ١٧/٨/١٩٨١.

(٩) منشور بالوقائع العراقية عدد ٤١٤٣ في ٢٥/١/٢٠١٠.

(١٠) منشور بالوقائع العراقية عدد ٤١٤٨ في ١٥/٣/٢٠١٠.

(١١) منشور بالوقائع العراقية عدد ٤٢٩٥ في ٢٨/١٠/٢٠١٣.

(١٢) منشور بالوقائع العراقية عدد ٣٠٦٨ في ٢١/١٠/١٩٨٥.

رقم (٩١) لسنة ١٩٨٨ المعدل<sup>(١)</sup>، وقانون وزارة الصناعة والمعادن رقم (٣٨) لسنة ٢٠١١ المعدل<sup>(٢)</sup>.

وفي مجال الوقاية من الضوضاء صدر قانون السيطرة على الضوضاء رقم (٤١) لسنة ٢٠١٥<sup>(٣)</sup>.

فضلاً عن القوانين سألقة الذكر لا بد من الإشارة إلى ان العراق صادق على العديد من الإتفاقيات الدولية ذات الصلة بحماية البيئة من مختلف صور التلوث كإتفاقية الوقاية من مخاطر التسمم لسنة ١٩٧١<sup>(٤)</sup>، وإتفاقية فينا لحماية طبقة الأوزون لسنة ١٩٨٥<sup>(٥)</sup>، وإتفاقية بازل بشأن التحكم في نقل النفايات الخطرة والتخلص منها عبر الحدود لسنة ١٩٨٩<sup>(٦)</sup>، وإتفاقية الأمم المتحدة لتغيير المناخ لسنة ١٩٩٢<sup>(٧)</sup>، وإتفاقية التنوع البيولوجي لسنة ١٩٩٢<sup>(٨)</sup> وغيرها من الإتفاقيات ذات الصلة بالحفاظ على البيئة.

يتضح مما تقدم أن موقف المشرع العادي في كل من فرنسا ومصر والعراق كان متقارباً إلى حدٍ ما لكونه أصدر قوانين متعددة يمكن من خلالها حماية البيئة بمنع حصول التلوث والحيلولة دون وقوع أية أضرار بيئية منها ما كان قد شرع أساساً لغرض وضع الإجراءات القانونية التي تحكم دور الإدارة بالوقاية من الأضرار البيئية ، والبعض الآخر من القوانين لم يكن مكرساً لهذا الغرض إنما يتناول هذا الإلتزام وفق نصوص متفرقة منه تبين الإجراءات التي تنظم دور الإدارة بالوقاية من الأضرار البيئية ولو بشكل غير مباشر ، فضلاً عن الإلتزام إلى الإتفاقيات الدولية ذات الصلة بحماية البيئة التي بدورها تفرض على كل دولة من الدول الأطراف في الإتفاقية أن تقوم بالحفاظ على سلامة البيئة.

(١) منشور بالوقائع العراقية عدد ٣٢١٩ في ١٢/٩/١٩٨٨.

(٢) منشور بالوقائع العراقية عدد ٤٢٢٨ في ٢٣/١/٢٠١١.

(٣) منشور بالوقائع العراقية عدد ٤٣٩٠ في ٧/١٢/٢٠١٥.

(٤) المصادق عليها بقانون رقم ٨٧ لسنة ١٩٧٢ منشور بالوقائع العراقية عدد ٢١٦٤ في ٢٢/٧/١٩٧٢.

(٥) المصادق عليها بقانون رقم ٤٢ لسنة ٢٠٠٧ منشور بالوقائع العراقية عدد ٤٠٤٨ في ١١/٩/٢٠٠٧.

(٦) المصادق عليها بقانون رقم ٣ لسنة ٢٠١١ منشور بالوقائع العراقية عدد ٤١٧٥ في ٣١/١/٢٠١١.

(٧) المصادق عليها بقانون رقم ٧ لسنة ٢٠٠٩ منشور بالوقائع العراقية عدد ٤١١٤ في ٢٣/٣/٢٠٠٩.

(٨) المصادق عليها بقانون رقم ٣١ لسنة ٢٠٠٨ منشور بالوقائع العراقية عدد ٤١١٢ في ٣/١٠/٢٠٠٩.



## الفرع الثاني : طبيعة إلتزام الإدارة بالوقاية من الأضرار البيئية

إلتزام الإدارة بالوقاية من الأضرار البيئية قد يكون إلتزاماً ببذل عناية أي يكفي أن تقوم الإدارة ببذل كل ما بوسعها لأجل منع وقوع الضرر البيئي، وقد يكون إلتزاماً بتحقيق نتيجة أي ينبغي على الإدارة أن تصل إلى تحقيق نتيجة محددة متمثلة بمنع وقوع الضرر البيئي وبخلافه تكون مسؤولة عن الضرر البيئي الذي سوف يقع ، وهذا بدوره يتطلب منا ان نطرح التساؤل الآتي :

كيف يمكن تحديد طبيعة إلتزام الإدارة بالوقاية من الأضرار البيئية ؟

يمكن الإجابة عن هذا التساؤل من خلال الإستعانة بالمبادئ العامة التي تحكم سير المرفق العام هذا من جهة ، ومن جهة أخرى يمكن تحليل النصوص التشريعية التي تناولت إلتزام الإدارة بالوقاية من الأضرار البيئية لغرض الوقوف على الإتجاه الذي سلكته في تحديد تلك الطبيعة وفي حال عدم التمكن من ذلك يمكن اللجوء إلى الأحكام والقرارات القضائية للتعرف على أهم المبادئ التي وضعتها بهذا الشأن ، كل ذلك سنوضحه وفق الآتي :

### أولاً - طبيعة إلتزام الإدارة وفقاً للمبادئ التي تحكم سير المرفق العام

ان إلتزام الإدارة بالوقاية من الأضرار البيئية لا يكون بمستوى واحد أزاء كل الأحوال والظروف التي تتخذ في ظلها الإجراءات الوقائية، إذ هنالك عدة إعتبارات يمكن من خلالها أن نحدد طبيعة هذا الإلتزام فيما إذا كان إلتزاماً ببذل عناية أو إلتزاماً بتحقيق نتيجة<sup>(١)</sup>.

(١) يتمثل الإلتزام ببذل عناية بإلتزام المدين بالقيام بالعناية الواجبة المقررة بموجب القانون أو الإتفاق ، أي يلتزم بأن يبذل كل ما في وسعه لأجل تنفيذ إلتزامه دونما يتعهد بتحقيق غاية ، فهو ملزم باستخدام جميع الوسائل الممكنة غير انه لا يضمن تحقيق النتيجة ومثال ذلك الطبيب والمحامي حيث يتعهدان ببذل كل الجهد والعناية في إتخاذ الوسائل الممكنة والمتاحة لأجل تنفيذ إلتزامهما الذي لن يكون مطلقاً ضمان الشفاء أو ربح القضية للمزيد ينظر (د. أسامة بدر ، الإلتزام ببذل عناية والإلتزام بتحقيق نتيجة بين المسؤولين الشخصية والموضوعية- دراسة تحليلية قضائية في القانونين الفرنسي والمصري ، مجلة كلية الحقوق للبحوث القانونية والإقتصادية /جامعة الاسكندرية ، عدد ٢ ، ٢٠٠٩ ، ص ٨).

أما الإلتزام بتحقيق نتيجة فيتمثل بإلتزام المدين بتحقيق النتيجة المرجوة ، أي يلتزم بأداء محدد لمصلحة الدائن ومثال ذلك إلتزام المدين بتسليم شيء معين بالنوع وإلتزام الناقل بتوصيل المسافر إلى الجهة المتفق عليها أو توصيل البضاعة إلى المكان المتفق عليه في وقت معين وإلتزام البائع بنقل الملكية، ففي كل هذه الأمثلة يكون مضمون الإلتزام هو النتيجة المقصودة ، ولاشك انه في مثل هذه الحالات هنالك عناية تبذل ووسائل تتخذ لكنها لا تؤخذ بعين الإعتبار إنما يؤخذ بنظر الإعتبار النتيجة أو الهدف المقصود للمزيد ينظر ( د. محمد حسن قاسم ، القانون المدني- الإلتزامات ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، ٢٠١٧ ، ص ٢٤).

## ١ - تحديد طبيعة الإلتزام الوقائي وفقاً لمبدأ (قابلية المرفق العام للتطور والتغيير)

إن المرافق العامة تخضع لمبدأ (قابلية المرفق العام للتطور والتغيير) الذي يتطلب من الجهات الإدارية أن تقوم بتطوير الوسائل التي تؤدي مهامها من خلالها، فنظراً لكون المصلحة العامة تتطور بتطور الزمن لابد أن يستجيب المرفق العام لتلك المتغيرات لكي يتمكن من خلالها تقديم الخدمات التي وُجِدَ وأُنشِئَ من أجلها، ففي ظل عصر التكنولوجيا والحوسبة والمعلوماتية فإن هذا الأمر يقتضي أن يتماشى ويساير المرفق العام هذه التطورات ولا يقف عاجزاً أزائها<sup>(١)</sup>.

إن التقدم العلمي والتقني يمثلان أهم المبادئ التي يجب على إدارة المرفق العام الإستجابة لهما، والعمل بما يؤمن الإستمرار في أداء الخدمة ويساهم في تحقيق التنمية وبذلك فإن الإدارة ملزمة بإتباع أحدث الطرق العلمية والتقنية في عملها<sup>(٢)</sup>، ولكن الإدارة التي لا تمتلك الإمكانيات الكافية لمواجهة الأعباء الملقاة على عاتقها لا يتطلب منها سوى الحرص العادي لمواجهة الأمور، حيث من الضروري أن يكون هنالك تناسباً بين الأعباء والإمكانيات<sup>(٣)</sup>.

إن التغييرات التي تدخل على عمل المرفق بالشكل الذي يستجيب لتطورات الحياة يمكن أن يجعل مهمة الإدارة بتنفيذ إلتزامها بالوقاية من الأضرار البيئية أسهل مما هي عليه لو إعتمدت على الوسائل التقليدية، ولكن عند الحديث عن إلتزام الإدارة بالإستجابة للتطورات من المنطقي أن يكون ذلك وفق ما تملكه من الإمكانيات، فإذا كانت الإدارة تمتلك الإمكانيات الكافية لتطوير الوسائل التي تعمل بموجبها يمكن القول بأن إلتزامها أقرب ما يكون إلى الإلتزام بتحقيق نتيجة، أما إذا حصل العكس وعجزت إمكانيات الإدارة من أن تجاري مثل هذا التطوير فإنه من الممكن أن يكون الإلتزام ببذل عناية لا بتحقيق نتيجة، أي ما على الإدارة إلا أن تستخدم الوسائل التي يمكنها أن تستخدمها.

وفي سياق ما تقدم نذكر ما ورد بموجب تقرير ديوان الرقابة المالية العراقي بشأن الرقابة والتدقيق على نشاطات المؤسسات الصحية وتقويم أدائها حيث لوحظ ان عدم إتخاذ الإجراءات اللازمة بشأن السيطرة على التلوث الذي حصل للمياه انما يعود لعدم إمتلاك الجهة المعنية الموارد

(١) د. محمد جمال الذبيبات، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الثانية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان،

٢٠١١، ص ١٥٧.

(٢) د. عارف صالح مخلف، مصدر سابق، ص ٣٦٠.

(٣) د. طارق فتح الله خضر، القضاء الإداري - قضاء التعويض، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٦ ص ١٢٧.

المالية اللازمة لتنظيف الخزانات التي تحوي الماء مما تسبب بإستخدام ماء غير صالح للإستهلاك البشري ومن ثم ظهرت معه حالة الإصابة بالبكتريا<sup>(١)</sup> .

## ٢- تحديد طبيعة الإلتزام الوقائي وفقاً لمبدأ ( سير المرافق العامة بإننتظام وإطراد)

تقوم المرافق العامة بأداء خدمات بالغة الأهمية لغرض إشباع الحاجات العامة الضرورية التي ليس بالإمكان الإستغناء عنها، فلا بد من أن يكون عملها بصفة دائمة دون إنقطاع؛ لأن توقفها أو إضطراب العمل فيها يؤدي إلى إلحاق الضرر بالأفراد والإخلال بالنظام العام للدولة، ولذا يتحتم على السلطة العامة أن تعمل بكافة الوسائل والسبل المتاحة لها لغرض تحقيق أهدافها على الوجه الأمثل، وهذا المبدأ ليس بحاجة لأن يقر بموجب تشريع معين إنما طبيعة النشاط الذي تقوم به المرافق العامة يقتضي ضمان سيرها بإننتظام وإطراد<sup>(٢)</sup> .

تأسيساً على ما تقدم ينبغي أن يكون أداء الإدارة لإلتزامها الوقائي بشكل مستمر دون إنقطاع مع إستمرار الحاجة إلى إتخاذ الإجراءات اللازمة لأجل حماية البيئة ومنع وقوع الضرر البيئي ، فمادامت قدرة على إتخاذ تلك الإجراءات الوقائية بالشكل المطلوب فإن أي إخلال يحصل من جانبها سوف يجعلها مسؤولة عن الأضرار البيئية التي يسببها هذا الإخلال.

إن للظرف الذي تؤدي فيه الإدارة مهامها تأثيراً في تحديد ما ينبغي عليها أن تؤديه فالإلتزام الإدارة في ظل الظروف الإعتيادية يختلف عما هو عليه في ظل الظروف الإستثنائية، ففي الظرف الإعتيادي تكون الإدارة مطالبة بالقيام بالإجراءات اللازمة لحماية البيئة على أتم وجه ، وهي تقوم بهذا الدور وفقاً لقواعد ثابتة ومحددة تسري في مواجهة الجميع ويترتب على تقاعسها عن القيام بتلك الإجراءات أن تثار مسؤوليتها وتقع عليها تبعه ما يرتبه إخلالها بأداء الإلتزام ، فهي تكون مخلة بالإلتزام إذا أخطأت ولو كان الخطأ بسيطاً ، فلا بد أن تحقق النتيجة التي من أجلها فُرضَ الإلتزام<sup>(٣)</sup> .

أما إذا انقلبت الأمور رأساً على عقب نتيجة لظرف إستثنائي أو حالة طارئة غير متوقعة هنا يصبح من المتعذر إن لم يكن من المستحيل إعمال القواعد التي تحكم المرفق في ظل الظرف الإعتيادي كحالة حرب أو ثورة أو قلاقل ، فهنا يكفي أن تقوم الإدارة بإتخاذ ما يمكنها أن تتخذه من

(١) تقرير ديوان الرقابة المالية العراقي بتاريخ ٢٠١٦/١٠/٦ منشور على الموقع الإلكتروني:

<https://www.fsa.gov.iq/ar/reports> .

(٢) د. عصام الدبس، مصدر سابق، ص ١٤٤ .

(٣) د. جابر نصار جاد ، مسؤولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٧ ،

ص ٢٣٦ .

الإجراءات الوقائية<sup>(١)</sup>، كما يكون لظرف المكان الذي تؤدي فيه الخدمة تأثيراً على تحديد ما ينبغي على الإدارة أن تقوم به فإذا كانت تتولى مهمة في مكان ناءٍ بعيد عن المدن فإن ذلك أيضاً سوف يجعل من إلتزامها أقل شدة مما هو عليه في الأماكن غير النائية؛ لل صعوبات التي قد تعترضها عند مباشرتها لمهامها<sup>(٢)</sup>.

وعليه يمكن القول أن الظرف الذي تقوم في ظله الإدارة بأداء إلتزامها هو الذي يحدد ما الذي كان عليها ان تقوم به في حينه، وبذلك ليس بالإمكان أن نطالبها بتحقيق ذات النتيجة إذا اختلف الظرف الذي تعمل في ظله، فقد تضيف مثل هذه الظروف نوعاً من المرونة بشأن شدة الإلتزام الملقى على عاتقها، هذا مع مراعاة الإمكانيات التي تملكها الإدارة وطبيعة المرفق وخطورة نشاطه ومدى تأثير ذلك على طبيعة الإلتزام المطلوب من الإدارة أن تؤديه.

### ٣- تحديد طبيعة الإلتزام الوقائي وفقاً لطبيعة المرفق ونشاطه

يمكن تحديد طبيعة الإلتزام الوقائي من خلال التعرف على طبيعة المرفق الذي يقوم بتقديم الخدمة كما لو كانت الإدارة تعمل في نطاق مرفق ذي طبيعة خاصة يشمل المجالات التي لازال الغموض يكتنفها في بعض جوانبه العلمية<sup>(٣)</sup>، فهناك بعض المرافق تتولى أنشطة تنطوي على الصعوبة والخطورة كمرفق الصحة العامة وغيرها من المرافق ذات الأنشطة المهمة وذات الخطورة فلا يسوغ معها التهديد المستمر برفع دعاوى المسؤولية؛ لأن ذلك يؤدي إلى غل نشاط الإدارة وشله<sup>(٤)</sup>، وعليه إذا تسببت الإدارة بوقوع الضرر في نطاق هذه المرافق لابد وان يؤخذ بنظر الإعتبار الخطورة أو الغموض الذي ينطوي عليه النشاط فلا تطالب بأن تحقق غاية معينة بمستوى يماثل المستوى المطلوب منها ان تقدمه في مرفق آخر لا يتسم بمثل هذه الخطورة، ونرى أن الدور الذي تمارسه الإدارة في مجال حماية البيئة من الأضرار البيئية غير المؤكدة يمكن أن ينطبق عليه مثل هذا المبدأ لكون الإلتزامها في هذا المجال يرتبط بأنشطة وأعمال لازال الغموض يكتنفها وأضرارها لم تثبت بعد فمن هذا المنطلق يمكن القول بأن إلتزام الإدارة في مثل هذ المجالات أقرب ما يكون إلى الإلتزام ببذل عناية مراعاةً لطبيعة المرفق .

(١) د. سليمان الطماوي، دروس في القضاء الإداري - قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام، دار الفكر العربي، بدون مكان نشر، ١٩٧٤، ص ٧٢ .

(٢) د. جورجى شفيق ساري، مسؤولية الدولة عن أعمال سلطاتها - قضاء التعويض، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٥، ص ٢٢٢ .

(٣) د. ماجد راغب الحلو، قانون حماية البيئة في ضوء الشريعة ، دار الجامعة الجديدة ، مصر ، ٢٠٠٧ ، ص ١٣٢ .

(٤) د. طارق فتح الله خضر ، مصدر سابق ، ص ١٢٥ .

وفي السياق ذاته يمكن القول ان إلتزام الإدارة ليس بالشدة نفسها ازاء كل من الأضرار المؤكدة و الأضرار غير المؤكدة إنما يتم قياس درجة شدة التدابير الوقائية بالنظر لفداحة الأخطار المراد الوقاية منها، فإن شدة الإلتزام بالوقاية سيكون بالنسبة لأحدهما وفقاً لطبيعة الخطر المفترض وبالنسبة للآخر وفقاً لطبيعة التدبير المتخذ بشكل مؤقت ، وبذلك فانه من الممكن القول إن الإلتزام بالوقاية هو إلتزام ببذل عناية، وهو أيضاً ممكن أن يكون في بعض الظروف أو الفرضيات إلتزام بتحقيق نتيجة مثلاً في حال كون بعض المناطق مهددة بالإنتهيارات أو إنزلاقات التربة تكون غير مناسبة لإقامة المستوطنات البشرية ولذلك فان منع البناء فيها يجب أن يحترم وينفذ بدقة وهنا النتيجة يمكن أن تتحقق بل يجب أن تتحقق، أما بالنسبة للإلتزام بالحيطه فانه لا يمكن إلا أن يوصف بأنه بسيط على إعتبار انه يتطلب اتخاذ تدابير مؤقتة لتجنب الاستمرار بوجود الأوضاع المريبة فهو يخضع لتحليل فرضية الخطر ولا يمكن وصفه إلا انه التزم ببذل عناية<sup>(١)</sup>.

يتمثل الإلتزام بالحيطه بإتخاذ إجراءات مؤقتة إلى أن يتم إجلاء جوانب الأضرار المحتملة بالوصول إلى حقائق علمية مؤكدة تمكن السلطات العامة من أن تباشر التدخل بالإستناد إلى أسس علمية ثابتة ومنتقنة، وهذه الإجراءات المؤقتة ينبغي أن تكون متناسبة مع حالة عدم التأكيد العلمي ولكن ليس بهدف الوصول إلى النسبة الصفرية للخطر إنما إنطلاقاً من فكرة الخطر المقبول، حيث ان نسبة الصفر من الخطر في بعض الأحيان تكون من الصعب إن لم يكن من المستحيل أن تتحقق في العصر الحالي، فالإجراءات التي تتخذ من قبل الإدارة لا يقصد منها الوصول إلى إنهاء وجود الخطر من الأساس إنما يقصد منها التعامل مع خطر غير مؤكد حتى اللحظة مما يصعب معه الحديث عن نسبة الصفر من الخطر، وبهذا فان إتخاذ الإدارة لإجراءات الحيطه لا ينظر إليه من منظور غائي إذ ان الواجب المفروض عليها هنا يتجسد في الحيلولة دون وقوع الحادث المسبب للتلوث<sup>(٢)</sup> ، بمعنى آخر ان واجب الحيطه أو الحذر والعناية يوجب في حدود الممكن تجنب تعريض الغير لخطر لمجرد كونه محتملاً<sup>(٣)</sup>.

من كل ما تقدم اتضح لنا بأن إلتزام الإدارة بالوقاية من الأضرار البيئية لا يكون ذو طبيعة واحدة فتارةً يكون إلتزاماً بتحقيق نتيجة وذلك متى ما كانت تعمل في ظل ظروف وأحوال تتمكن من أن تؤدي في ظلها إلتزامها الوقائي بالشكل المطلوب وتمتلك من الإمكانيات التي تفي بحاجتها لإتخاذ

(1) Gilles J Martin, Op.cit , p. 2222.

(٢) د. رجب محمود طاجن ، الإطار الدستوري للحق في البيئه، الطبعة الأولى ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٨ ، ص ١٩٨ ، ص ٢٠٩ .

(3) Kourilsky et G. Viney, Le principe de précaution, Rapport au Premier ministre, La Documentation française, 1999, p. 187.

الإجراءات الوقائية اللازمة، وتارة يكون إلتزاماً ببذل عناية يكفي أن تكون الإدارة قد بذلت ما بوسعها لأجل منع وقوع الضرر وبغض النظر عن تحقيق النتيجة المتوخاة من إتخاذ الإجراءات الوقائية أو عدم تحقيقها، فأحياناً نجد أن الإدارة لا تستطيع تحقيق النتيجة المطلوبة لسبب خارج عن إرادتها أو أن إمكانياتها لا تتناسب والأضرار محل الوقاية وإلى غير ذلك من العقبات التي قد تحول دون تنفيذ الإدارة لالتزامها بالوقاية ، فنتنفي مسؤوليتها وإن تحقق الضرر مادامت قد استخدمت الوسائل المتاحة لديها .

**ثانياً - التوجه التشريعي والقضائي في تحديد طبيعة إلتزام الإدارة بالوقاية من الأضرار**

### البيئية

يمكن أن نلجأ إلى نصوص الإتفاقيات الدولية ، وكذلك النصوص الدستورية أو نصوص التشريعات العادية، لأجل تحديد طبيعة إلتزام الإدارة بالوقاية من الأضرار البيئية ، كما يمكن الإستعانة بالأحكام والقرارات القضائية ذات الصلة بهذا الموضوع لأجل الوقوف على ما تضمنته من مبادئ يمكن من خلالها أن نستشف تلك الطبيعة.

#### ١ - التوجه التشريعي

بينما فيما سبق ان هنالك الكثير من النصوص التشريعية التي نظمت إلتزام الإدارة بالوقاية من الأضرار البيئية، ولكن هل أن الإدارة ملزمة بتحقيق نتيجة محددة من إتخاذ الإجراءات الوقائية اللازمة لحماية البيئة وهي منع وقوع الأضرار البيئية، بحيث تكون مسؤولة عن التلوث البيئي وما يسببه من أضرار بيئية حتى وإن كانت قد اتخذت الإجراءات الوقائية التي ينبغي عليها ان تتخذها ، أم أن الأمر ليس بهذه الصورة بل على العكس من ذلك جعل من هذا الإلتزام إلتزاماً لا يتطلب سوى بذل العناية اللازمة وبغض النظر عن تحقق النتيجة من عدمه وبذلك يكون إلتزام ببذل عناية لا بتحقيق نتيجة؟

إن الإجابة عن هذا التساؤل تتطلب منا أن نتعرض للنصوص التي فرضت على الإدارة هذا الإلتزام وتحليلها سواء أكانت نصوص الإتفاقيات الدولية أو النصوص الدستورية وكذلك نصوص التشريعات العادية .

## أ- تحديد طبيعة التزام الإدارة وفقاً للإتفاقيات الدولية

يمكن أن نحدد طبيعة التزام الإدارة بالوقاية من الأضرار البيئية من خلال التعرف على ما تضمنته الإتفاقيات الدولية من حقوق والتزامات ، فكما هو معلوم ان الإتفاقيات الدولية ترتب العديد من الحقوق لكل طرف من أطرافها وتفرض عليها التزامات، ونذكر في هذا السياق إتفاقية فينا لحماية طبقة الأوزون لسنة ١٩٨٥ إذ انها عندما فرضت التزاماً على عاتق الدول بأن تتخذ الإجراءات المناسبة وفقاً لأحكام هذه الاتفاقية وأحكام البروتوكولات السارية التي هي طرفاً فيها وذلك لأجل حماية الصحة البشرية والبيئة، نلاحظ انها ألزمت الدول أن تتعاون طبقاً لإمكانياتها والوسائل المتاحة لديها لغرض الرصد المنتظم والبحث وتبادل المعلومات من أجل تقييم آثار الأنشطة على طبقة الأوزون و آثار تعديل طبقة الأوزون على البيئة والصحة البشرية، ووضع تدابير وإجراءات ومقاييس يتفق عليها لغرض تنفيذ هذه الاتفاقية<sup>(١)</sup>.

أما إتفاقية بازل بشأن التحكم في نقل النفايات الخطرة والتخلص منها عبر الحدود لسنة ١٩٨٩ فقد جعلت الدول الأطراف ملتزمة بخفض النفايات الخطرة والنفايات الأخرى إلى الحد الأدنى، مع الأخذ بنظر الإعتبار الإمكانيات الإقتصادية والتكنولوجية والجوانب الاجتماعية للدولة الملتزمة وغيرها<sup>(٢)</sup>.

وقد ألزمت إتفاقية الأمم المتحدة لتغيير المناخ لسنة ١٩٩٢ الدول بإتخاذ التدابير الوقائية لاستباق تغيير المناخ والوقاية من أضراره أو تقليلها إلى الحد الأدنى، وفي مجال وجود تهديدات بحدوث ضرر جسيم أو غير قابل للإصلاح لا يمكن التذرع بالافتقار إلى اليقين العلمي القاطع كسبب لتأجيل إتخاذ تدابير الوقاية، ويؤخذ بنظر الإعتبار مختلف السياقات الاجتماعية والإقتصادية<sup>(٣)</sup>.

وفيما يتعلق بإتفاقية التنوع البيولوجي لسنة ١٩٩٢ فقد جعلت من واجب الدولة الطرف في الاتفاقية بأن تتخذ وفقاً لإمكانياتها ، وحسب الاقتضاء الإجراءات المناسبة لتقييم الآثار البيئية للمشاريع المقترحة التي من الممكن أن تؤدي إلى آثار سلبية على التنوع البيولوجي، لغرض تقادي أو التقليل من هذه الآثار إلى الحد الأدنى<sup>(٤)</sup>.

(١) ينظر المادة (٢/١، ف٢) من إتفاقية فينا لحماية طبقة الأوزون لسنة ١٩٨٥ .

(٢) ينظر المادة (٢/٤) من إتفاقية بازل بشأن التحكم في نقل النفايات الخطرة لسنة ١٩٨٩ .

(٣) ينظر المادة (٣/٣) من إتفاقية الأمم المتحدة لتغيير المناخ لسنة ١٩٩٢ .

(٤) ينظر المادة (١٤٠) من إتفاقية التنوع البيولوجي لسنة ١٩٩٢ .

مما تقدم يتضح لنا بأن الإتفاقيات الدولية المبرمة بشأن حماية البيئة عندما تفرض على عاتق الدول إلتزاماً معيناً يدخل ضمن نطاق حماية البيئة تأخذ بنظر الإعتبار مدى مقدرة الدولة على أداء الإلتزام وما تملكه من الإمكانيات لهذا الغرض، فكل دولة طرف في الإتفاقية سيكون تنفيذها للإلتزامات التي فرضتها الإتفاقية بحسب الوسائل والإمكانيات المتاحة لديها، وبذلك فإن تنفيذ دولة ما للإلتزامات سيختلف عن الدولة الأخرى بحسب إختلاف الإمكانيات الإقتصادية والجوانب الإجتماعية وما إلى ذلك، نستشف من ذلك ان طبيعة إلتزام الإدارة في ظل النصوص التي وضعتها الإتفاقيات الدولية هو إلتزام ببذل عناية .

### ب- تحديد طبيعة إلتزام الإدارة وفقاً للتشريعات الداخلية

أما على المستوى الداخلي نلاحظ ان ميثاق البيئة الفرنسي لسنة ٢٠٠٤ قد فرض على عاتق الدولة إلتزاماً بحماية البيئة وتحسينها ومنع وقوع الضرر البيئي ، وأشار إلى انه في حال تعذر تحقيق ذلك تلتزم بالحد من عواقب التلوث البيئي وما يسببه من أضرار، وبذلك فهو جعل الدولة ملتزمة بحماية البيئة، وبغض النظر عن كون الضرر البيئي مؤكداً أم غير مؤكد، وبين بأن في الأحوال التي يتعذر عليها القيام بذلك يتحول إلتزامها من واجب الوقاية الكاملة إلى الوقاية الجزئية بالحد من عواقب الضرر البيئي<sup>(١)</sup>، فمن الممكن أن تنتفي مسؤولية الجهة الإدارية إذا كانت قد بذلت كل ما بوسعها لأجل الحفاظ على البيئة ومنع وقوع الضرر، وعليه يمكن القول ان المشرع الفرنسي جعل من إلتزام الإدارة بحماية البيئة إلتزاماً ببذل عناية لا بتحقيق نتيجة .

أما المشرع الدستوري المصري لسنة ٢٠١٤ فنجد أنه قد ألزم الدولة بإتخاذ التدابير اللازمة للحفاظ على البيئة أي يقع على عاتقها إتخاذ الإجراءات التي من شأنها أن تحول دون وقوع الأضرار البيئية بما يحقق التنمية المستدامة وضمان حقوق الأجيال القادمة ، ولكن لم يبين فيما إذا كان هذا الإلتزام إلتزاماً ببذل عناية أم بتحقيق نتيجة؟<sup>(٢)</sup>.

أما على صعيد المشرع الدستوري العراقي بموجب الدستور النافذ لسنة ٢٠٠٥ نلاحظ انه جعل من حق الفرد في البيئة السليمة حقاً دستورياً شأنه شأن بقية الحقوق الدستورية الأخرى، ولأجل استكمال تلك الضمانة الدستورية قابل هذا الحق بواجب يقع على عاتق الدولة بأن تكفل حمايته<sup>(٣)</sup>،

(١) ينظر المواد (١-٥) من ميثاق البيئة الفرنسي لسنة ٢٠٠٤ منشور على الموقع الإلكتروني:

<https://www.legifrance.gouv.fr>.

(٢) ينظر المواد (١٨، ٢٩، ٤٤، ٤٦، ٥٩) من الدستور المصري لسنة ٢٠١٤ .

(٣) ينظر المواد (١٣، ٣٠، ٣٣) من دستور جمهورية العراق النافذ لسنة ٢٠٠٥.



ولم يحدد طبيعة الإلتزام الملقى على عاتق الدولة ، بمعنى هل أن الدولة تلتزم بأن تصل من هذا الإلتزام إلى تحقيق نتيجة محددة تتمثل بمنع وقوع الضرر البيئي بشكل تام؟ أم أن كل ما يقع عليها أن تتخذ إجراءات محددة لحماية البيئة وبغض النظر عن تحقق النتيجة من عدمه وبهذا يكون التزاماً ببذل عناية لا بتحقيق نتيجة؟

وعليه يمكن القول بأن هنالك نوع من الغموض في توجه كل من المشرع الدستوري المصري وكذلك المشرع الدستوري العراقي بهذا الخصوص حيث فُرضَ على عاتق الدولة إلتزاماً بحماية البيئة دون أن يكون هنالك تحديداً واضحاً لنطاق هذا الإلتزام من حيث التعرض لمسألة النتيجة المتوخاة من هذا الإلتزام هل ينظر إليه من منظور غائي أم أن هذا الإلتزام يتمثل بمدى دقة وصحة الإجراءات التي بإمكان الدولة أن تتخذها بغض النظر عن تحقق أو عدم تحقق النتيجة؟ هنا لا يمكن أن نجزم بالقول بأن هذا الإلتزام هو إلتزام ببذل عناية أو بتحقيق نتيجة؛ لكون الأمر يتعلق بطبيعة الظروف والأحوال التي تؤدي فيها الدولة مثل هذا الإلتزام ومدى الإمكانات الكافية لذلك ، وعليه من الممكن أن يكون إلتزاماً بتحقيق نتيجة ، كما انه من الممكن أن يكون التزاماً ببذل عناية.

نستنتج مما سبق أن موقف المشرع الدستوري في فرنسا كان مختلفاً عن الموقف في كل من مصر والعراق ازاء تحديد طبيعة الإلتزام الملقى على عاتق الدولة، فالدستور الفرنسي جاء مشتملاً على بعض الأطر الأساسية التي يمكن من خلالها تحديد طبيعة إلتزام الدولة إذ تبين لنا بانه من الممكن أن يكون إلتزاماً ببذل عناية إذا تعذر عليها منع وقوع الضرر البيئي .

ولغرض الوقوف على توجه المشرع العادي من تحديد طبيعة إلتزام الإدارة بالوقاية من الأضرار البيئية لابد من أن نتطرق إلى بعض النصوص القانونية التي نظمت ذلك الإلتزام، ففيما يخص مدونة قانون البيئة الفرنسي (code de l'environnement) رقم (٩١٤) لسنة ٢٠٠٠ فقد ألزم الإدارة بإتخاذ الإجراءات الوقائية لغرض منع وقوع الضرر البيئي متى ما كان هنالك تهديداً بوقوعه، وفي حال تعذر ذلك يصبح الإلتزام بصورة أخرى تتمثل في التقليل من حدة أثر الضرر الواقع، فإذا حصل التلوث لا ينتهي إلتزامها الوقائي بل يقع عليها إلتزاماً بوقف مسببات التلوث لغرض منع أو الحد من التدهور البيئي وتأثيراته على صحة الإنسان<sup>(١)</sup>.

(١) المادة (٣- ١٦٢.L)، (٤- ١٦٢.L) من مدونة قانون البيئة الفرنسي (code de l'environnement) رقم (٩١٤)

<https://www.legifrance.gouv.fr>

لسنة ٢٠٠٠ منشور على الموقع الالكتروني :

ومما ينبغي الإشارة إليه في هذا المجال ان المشرع الفرنسي ذهب بموجب مدونة قانون البيئة المتقدم ذكرها إلى أن غياب اليقين العلمي وبالنظر إلى المعرفة العلمية والفنية الآنية ينبغي ألا أن يؤخر إتخاذ تدابير فعالة ومتناسبة لمنع خطر حدوث أضرار جسيمة للبيئة ولا يمكن تداركها بأثر رجعي وبتكلفة إقتصادية مقبولة<sup>(١)</sup>.

إضافة إلى ما نص عليه قانون بارنييه ( Barnier ) رقم ( ٩٥ - ١٠١ ) لسنة ١٩٩٥ بأن (... غياب اليقين العلمي والتقني يجب أن لا يؤخر إعتداد معايير فعالة ومناسبة ... بتكلفة إقتصادية مقبولة)<sup>(٢)</sup>.

ومن خلال نص المشرع على مبدأ الحيطة يمكن القول ان إلتزام الإدارة بحماية البيئة في مجال الأضرار غير المؤكدة يعد إلتزام ببذل عناية لا بتحقيق نتيجة على إعتبار انه قد جعل إتخاذ الإجراءات الإحتياطية بتكلفة إقتصادية مقبولة أي بما ينسجم مع الإمكانيات المتوافرة .

أما في مجال استخدام الأشياء الخطرة فقد أشار المشرع الفرنسي بموجب القانون المدني لسنة ١٨٠٢ المعدل إلى ان قرينة المسؤولية عن استخدام تلك الأشياء لا تزول إلا بإثبات وقوع طارئ مفاجئ أو قوة قاهرة أو سبب أجنبي لا ينسب إلى الحارس ، ولا يكفي انه لم يرتكب أي خطأ أو ان سبب الفعل الضار بقي مجهولاً<sup>(٣)</sup>، وعليه فإذا كانت الإدارة قد إستخدمت أثناء ممارسة نشاط معين أشياء خطيرة فإنها تكون مسؤولة عما تسببه من أضرار، ولا يمكنها نفي تلك المسؤولية بأنها بادرت إلى إتخاذ الإحتياطات اللازمة، فهنا يكون الإلتزام أقرب إلى الإلتزام بتحقيق نتيجة ، ولكن ممكن نفي المسؤولية في حال تدخل سبب أجنبي خارج عن الإرادة .

وفي مصر نلاحظ ان قانون البيئة رقم (٤) لسنة ١٩٩٤ المعدل نظم إجراءات الإلتزام بحماية البيئة لكنه لم يشر بشكل صريح إلى طبيعة هذا الإلتزام هل يكون ببذل عناية أم بتحقيق نتيجة؟

(١) المادة ( ١ - ١١٠ L.) من مدونة قانون البيئة الفرنسي (code de l'environnement) رقم (٩١٤) لسنة ٢٠٠٠ منشور على الموقع الإلكتروني : <https://www.legifrance.gouv.fr>.

(٢) المادة ((١ - ١٠١)) من قانون بارنييه ( Barnier ) الفرنسي رقم (٩٥ - ١٠١) لسنة ١٩٩٥ منشور على الموقع الإلكتروني: <https://www.legifrance.gouv.fr>.

(٣) المادة(١٣٨٤ / ١) من القانون المدني الفرنسي لسنة ١٨٠٢ المعدل (جورج ميدركز ، القانون المدني الفرنسي بالعربية ، دالوز للطبعة بالفرنسية ، ٢٠١٢).

ويمكن ان نستدل على طبيعة ذلك الإلتزام من خلال تحديده لمفهوم حماية البيئة بأنه المحافظة على مكونات البيئة ومنع تدهورها أو الإقلال من حدة التلوث<sup>(١)</sup>، فإذا كان أصل إلتزام الجهات الإدارية منع وقوع التلوث يمكن ان يكون إلتزام بالإقلال من حدته إذا ما تعذر عليها منعه بشكل تام وبذلك يمكن عده إلتزاماً ببذل عناية.

وفي مجال استخدام الأشياء الخطرة فقد نص القانون المدني المصري رقم (١٣١) لسنة ١٩٤٨ المعدل على ان ( كل من تولى حراسة أشياء تتطلب حراستها عناية خاصة او حراسة آلات ميكانيكية يكون مسؤولاً عما تحدثه هذه الأشياء من ضرر ، مالم يثبت ان وقوع الضرر كان بسبب أجنبي لا يد له فيه ، هذا مع عدم الاخلال بما يرد في ذلك من أحكام خاصة)<sup>(٢)</sup>، وبذلك يكون قد سلك ذات التوجه الذي سلكه المشرع الفرنسي حيث لم يجز نفي المسؤولية إلا بوقوع السبب الاجنبي وبهذا يكون قد جعله إلتزاماً بتحقيق نتيجة .

أما بالنسبة لموقف المشرع العراقي لاحظنا من خلال الإطلاع على قانون وزارة البيئة رقم (٣٧) لسنة ٢٠٠٨ و قانون حماية وتحسين البيئة رقم (٢٧) لسنة ٢٠٠٩ انه جعل من هذا الإلتزام قابلاً لأن يتحقق بإتباع السياسة الوقائية بمنع وقوع الضرر وهذا هو أصل الإلتزام، ولكن جعل بالإمكان أن يكون هذا الإلتزام متمثلاً بالإقلال من حدة التأثيرات السلبية للتلوث البيئي، حيث قد لا تتمكن الجهات المعنية من أن تنفذ إلتزامها بحماية البيئة بصورته الأصلية فيتحول إلى واجب الإقلال من حدة التلوث وليس منعه<sup>(٣)</sup>، فينبغي على الجهات الإدارية المعنية من حيث الأصل منع وقوع الضرر وفق الممكن، ولكن إذا إستحال عليها ذلك يبقى إلتزامها قائماً لغرض معالجة أثر التلوث و الحيلولة دون إتساع نطاقه ومنع وقوع أضرار بيئية لاحقه، وعليه يمكن أن نصف إلتزام الإدارة بأنه إلتزاماً ببذل عناية لا بتحقيق نتيجة .

وينبغي أن نشير فضلاً عما تقدم ان قانون الحفاظ على الثروة الهيدروكربونية العراقي رقم (٨٤) لسنة ١٩٨٥ قد تضمن في بعض نصوصه الإشارة إلى طبيعة إلتزام الإدارة بحماية البيئة عند

(١) نصت المادة (١/٩) من قانون البيئة المصري رقم ٤ لسنة ١٩٩٤ المعدل على ان(حماية البيئة : المحافظة على مكونات البيئة و الإرتقاء بها ، و منع تدهورها أو تلوثها أو الإقلال من حدة التلوث وتشمل هذه المكونات الهواء و البحار و المياه الداخلية متضمنة نهر النيل و البحيرات و المياه الجوفية والأراضى ، و المحميات الطبيعية و الموارد الطبيعية الأخرى) .

(٢) المادة (١٧٨) من القانون المدني المصري رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨ المعدل.

(٣) ينظر في ذلك مثلاً المادة (١) من قانون وزارة البيئة العراقي رقم ٣٧ لسنة ٢٠٠٨ و المادة (١) من قانون حماية وتحسين البيئة العراقي رقم ٢٧ لسنة ٢٠٠٩ .

ممارستها لبعض الأعمال المرتبطة بالثروة النفطية التي قد تؤثر على سلامة البيئة إذ انه نص على ان(على الجهة العاملة إتخاذ الإجراءات والإحتياطات اللازمة لمنع الأضرار والمخاطر التي قد تنتج عن العمليات التي تهدد صحة وحياة الأفراد أو تسبب تلف أو هدر الممتلكات أو الثروات الطبيعية أو الأماكن الأثرية والدينية ومنع تلوث الهواء والمياه السطحية والجوفية كلما أمكن ذلك)<sup>(١)</sup>، يتضح من هذ النص ان إلتزام الجهات المعنية بعدم تلويث البيئة وإلضرار بها يرتبط بمدى تمكن الجهة من ذلك، فهو ليس إلتزاماً بتحقيق نتيجة إنما ببذل عناية .

من جانب آخر جعل المشرع العراقي بموجب قانون الوقاية من الإشعاعات المؤينة<sup>(٢)</sup> رقم (٩٩) لسنة ١٩٨٠ الجهة التي تملك مصادر الإشعاع المؤين مسؤولة عن تعويض جميع الأضرار المتحققة فعلياً عن مصادر الإشعاع ووصفها بالمسؤولية المفترضة إفتراضاً غير قابل لإثبات العكس<sup>(٣)</sup>، وبذلك يمكن أن القول ان إلتزام الإدارة بالحفاظ على سلامة البيئة عندما تكون مالكة لمصدر الإشعاع المؤين هو إلتزام بتحقيق نتيجة.

وفي مجال استخدام الأشياء الخطرة فقد أجاز المشرع العراقي بموجب القانون المدني رقم(٤٠) لسنة ١٩٥١ المعدل لمستخدم الأشياء الخطرة نفي مسؤوليته إذا أثبت انه قد إتخذ الحيطة الكافية بشأنها من خلال نصه على ان (كل من كان تحت تصرفه آلات ميكانيكية أو أشياء اخرى تتطلب عناية خاصة للوقاية من ضررها يكون مسؤولاً عما تحدثه من ضرر ما لم يثبت انه اتخذ الحيطة الكافية لمنع وقوع هذا الضرر، هذا مع عدم الاخلال بما يرد في ذلك من أحكام خاصة)<sup>(٤)</sup>، وعليه بإمكان الجهة الإدارية ان تنفي مسؤوليتها عند وقوع ضرر بيئي نتج عن استخدامها لأشياء

(١) المادة (٤) من قانون الحفاظ على الثروة الهيدروكربونية العراقي رقم ٨٤ لسنة ١٩٨٥.

(٢) الإشعاع المؤين: إشعاع ذو طاقة كبيرة بإمكانها تأيين المادة وتحويلها إلى جسيمات مشحونة (أيونات) كالأشعة السينية (د. أحمد كيلان عبد الله ، المسؤولية الجزائية المترتبة على الأضرار الناشئة عن الإشعاعات غير المؤينة الصادرة عن الهواتف المنقولة وأبراجها، ص٧، بحث منشور على الموقع الالكتروني : [www.iasj.net.iasj](http://www.iasj.net.iasj) تمت زيارة الموقع في ٢٢/٢/٢٠١٨ .

وقد عرف المشرع العراقي الإشعاع المؤين بموجب المادة (١) من قانون وزارة البيئة رقم ٣٧ لسنة ٢٠٠٨ بأنه الإشعاع القادر على إنتاج أزواج من الأيونات في المواد الأحيائية).

(٣) نصت المادة (١٣/أولاً) من قانون الوقاية من الإشعاعات المؤينة العراقي رقم ٩٩ لسنة ١٩٨٠ على ان (يكون مالك المصدر دون غيره مسؤولاً عن تعويض جميع الأضرار المتحققة فعلياً عن مصادر الإشعاع، وتعتبر مسؤولية المالك بهذا الشأن مفترضة بحكم القانون وغير قابلة لإثبات العكس) .

(٤) المادة (٢٣١) من القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ المعدل .

خطرة إذا لم تكن قد أهملت إتخاذ الحيطة الكافية تجاهها ، وبذلك نرى ان إلتزامها في هذا المجال إلتزاماً ببذل عناية لا بتحقيق نتيجة .

وبصورة عامة يمكن أن نحدد طبيعة إلتزام الإدارة بالوقاية من الأضرار البيئية من خلال الإجراءات التي وضعتها التشريعات البيئية المنظمة لذلك الإلتزام ففي الأحوال التي يمنع فيها النص التشريعي ممارسة نشاط معين أو القيام بعمل ما يضر بالبيئة فإن الإدارة ملزمة بتحقيق نتيجة معينة تتمثل بالإمتناع عن القيام بما منعه النص، فليس بإمكانها ان تقوم بممارسة النشاط أو الترخيص لممارسته مادام النص قد منعه بشكل مطلق ، فالمطلوب من الإدارة الوصول إلى نتيجة محددة لا تقبل غيرها، بينما لو أجاز النص التشريعي ممارسة الأنشطة المضرّة بالبيئة وفق ضوابط محددة كقيد على تلك الممارسة ، ففي مثل هذه الأحوال يكون من واجب الإدارة ان تمتثل لتلك الضوابط التي تهدف إلى حماية البيئة فإذا راعت تلك الضوابط عند ممارستها لنشاط مضر بالبيئة، وكذلك إذا لم تمنح الترخيص بخلافها تكون قد أدت الإلتزام ، ولا تسأل عن الضرر البيئي الذي قد يحصل لسبب خارج عن الإرادة، أي ما عليها إلا ان تتخذ ما يمكنها أن تتخذه من الإجراءات الوقائية وبغض النظر عن تحقق أو عدم تحقق النتيجة المتمثلة بعدم حصول التلوث البيئي وما ينتج عنه من أضرار .

من كل ما سبق تبين لنا من خلال النصوص الدستورية وكذلك نصوص التشريعات العادية التي تناولت إلتزام الإدارة بالوقاية من الأضرار البيئية ان أصل الإلتزام هو حماية البيئة بمنع حصول التلوث البيئي وفي حال عدم تحقق الإلتزام الوقائي بهذه الصورة يتحول إلى الإلتزام بالتقليل من حدة التلوث ، بمعنى انه ليس المقصود بحماية البيئة هو إلتزام حتمي لا يتحقق إلا بتحقيق النتيجة التي تتمثل بالمنع التام لوقوع الضرر إنما قد يتعذر الوصول إلى تلك النتيجة حتى وإن كانت الإدارة قد قامت بالدور الذي يفترض عليها أن تقوم به، وعليه من الممكن أن يكون ببذل عناية لا بتحقيق نتيجة ، وعلى العكس من ذلك يمكن أن يكون الإلتزام بتحقيق نتيجة إذا كان بإمكان الإدارة منع وقوع الضرر وان الظروف والأحوال والإمكانات التي يؤدي في ظلها هذا الإلتزام قابلة لان تحقق الإدارة بموجبها النتيجة المتمثلة بالمنع التام لوقوع الضرر البيئي مالم يكن المشرع قد حدد إبتداءاً طبيعة الإلتزام بجعله إلتزاماً بتحقيق نتيجة وغير قابل لإثبات العكس .

## ٢ - التوجه القضائي

أما بالنسبة لموقف القضاء الإداري من تحديد طبيعة إلتزام الإدارة بالوقاية من الأضرار البيئية فإذا كان الأصل هو أن الإدارة ملزمة بأن تتخذ الإجراءات اللازمة لغرض حماية البيئة، نجد أن القضاء الإداري بصورة عامة يراعي مدى الصعوبات التي تواجهها الإدارة في مجال عملها، وتارة

يراعي ظرفي المكان والزمان الذين تعمل في نطاقهما الإدارة المعنية بالإلتزام ، كما يأخذ بنظر الإعتبار مدى الإمكانيات التي تمتلكها الإدارة والأعباء الملقاة على عاتقها.

فبالنسبة للقضاء الفرنسي نجد انه أخذ بنظر الإعتبار الظروف التي تحيط بالإدارة عند القيام بتنفيذ الإلتزامات المفروضة عليها، كما لو كانت الإدارة تؤدي إلتزاماً في نطاق مرافق تتسم بالخطورة والصعوبة كما في مجال دورها في الحفاظ على البيئة من خلال مرفق الصحة، فيكفي لنفي مسؤوليتها أن تكون قد بذلت ما بوسعها حتى وإن تحقق الضرر، وفي هذا السياق قبل مجلس الدولة الفرنسي نفي مسؤولية الإدارة بوقوع ثمة خطأ من جانبها، حيث قبل إدعائها بأنها بذلت كل المحاولات واتخذت كافة الاحتياطات الطبية التي تكفل حماية المتضرر من الإصابة بالمرض الذي انتقل إليه بطرق العدوى<sup>(١)</sup>.

وقد قضت المحكمة الإدارية الاستئنافية الفرنسية بمسؤولية الإدارة بسبب مسلكها التقصيري بشأن مكافحة الضوضاء الناتجة من أحد المهرجانات حيث جاء في حيثيات الحكم ((... إن ما ثبت بالتحقيقات من تسبب المهرجان في إذاعات صوتية جسيمة للجيران بعد الساعة العاشرة مساءً يجعل الإجراءات المتخذة من العمدة غير كافية علاوة على طول مدة المهرجان وإستمرار الإيذاء والموقع الذي أقيم فيه المهرجان حيث أقيم في حي سكني الأمر الذي يشكل في ظل ظروف الدعوى خطأً جسيم من شأنه أن يقيم المسؤولية))<sup>(٢)</sup>، ويتضح من هذا الحكم أن المسؤولية قد أثيرت لكون الإجراءات المتخذة لتوقي الضوضاء لم تكن بالمستوى المطلوب أي لم تبذل بشأنها العناية اللازمة.

وفي السياق نفسه قضت محكمة النقض الفرنسية ومن خلال الحكم الصادر في ٢٨ فبراير سنة ٢٠٠٢ بأن العمال الذين أصيبوا بمرض مهني بسبب تعرضهم لألياف الاسبست كان من جراء إخلال أرباب العمل بالإلتزام السلامة المترتب عليهم وهو إلتزام بنتيجة<sup>(٣)</sup> ، وان الشروط التي تحدد كون الخطأ غير معترف تقدر بشكل خاص وفقاً لمتطلبات السلوك أو التصرف المفروضة على صاحب العمل<sup>(٤)</sup>، ويبدو أن القاضي الإداري لديه رؤية تركز بشكل أساسي على الجوانب الإجرائية بحيث أن

(١) أورده د. عبد الحفيظ علي الشيمي، تطور المسؤولية الإدارية الطبية، دراسة مقارنة، بدون ناشر، بدون مكان نشر، بدون سنة نشر، ص ٦٠.

(٢) حكم المحكمة الإدارية الإستئنافية الفرنسية لسنة ٢٠٠٤ أورده د. مصطفى صلاح الدين عبد السميع هلال، مصدر سابق، ص ٢٦١ .

(3)C Cass , 28 février 2002 , D. 2002, 1009, 1285 , Chron. P Langlois.

(4)Aude rouyere, principe de percuation et responsabilite civile des personnes publiques, Recoil Dollaz, 2007, p. 1537.

ما يأتي في المقام الأول من حيث الأهمية هو ليس النتيجة وإنما صحة وفعالية الإجراءات ومدى إتباع الإجراءات المنصوص عليها بشكل دقيق<sup>(١)</sup>.

أما القضاء الإداري المصري فنجد أن الكثير من الأحكام القضائية قد أشارت عند تقرير مسؤولية الإدارة بصورة عامة إلى ضرورة الأخذ بنظر الإعتبار ما يحيط بالنشاط الإداري من ظروف وملابسات قد تحول بينها وبين النهوض بالأعباء الملقاة على عاتقها بشكل تام كما في حكم المحكمة الإدارية العليا في مجال التعويض عن الأعمال المادية حيث أوضحت المحكمة ضرورة مراعاة عدة ظروف حتى يمكن تقدير جسامته الخطأ المرفقي فقضت بأن ((لا غنى في مجالها عن وجوب استظهار ظروف المرفق وأعبائه وما يتقل به من الواجبات والصعاب وظروف الزمان والمكان وغير ذلك مما يتطلب تقديره في مقام وزن الشؤون الإدارية والتعويض عنها قانوناً))<sup>(٢)</sup> ، كذلك قضت بأن ((دعوى المدعي هي دعوى تعويض عن عمل مادي مدارها مدى مسؤولية الإدارة عن أعمالها المادية في نطاق القانون الأم ومجالاته هي منازعة يتأكد اتصالها مباشرة بمرفق عام يدار وفقاً للقانون العام وأساليبه ويظهر فيه واضحاً وجه السلطة العامة ومظهرها... ومن ثم لا يجوز النأي بها عن القضاء الإداري قاضيها الطبيعي وقواعد القانون العام وضوابطه من حيث المسؤولية وأركانها التي لا تبنى على قواعد القانون المدني إذ لا غنى في مجالها عن وجوب إستظهار ظروف المرفق وأعبائه ووجه العلاقة بين مدعي الضرر والمرفق وغير ذلك مما لا غنى عن تقديره في مقام المسؤولية الإدارية والتعويض عنها قانوناً))<sup>(٣)</sup>.

وفي السياق ذاته قضت محكمة القضاء الإداري المصرية بأنه ((يجب التفرقة في مسؤولية الدولة بين ما يصدر من السلطة العامة من أوامر وتصرفات، وهي تعمل في ظروف عادية تتاح لها فيها الفرصة الكافية للفحص والتبصر والروية وبين ما تضطر إلى اتخاذه من قرارات وإجراءات عاجلة تملئها ظروف ملحة لا تمهل للتدبير ولا تحتتم التردد كالحرب والفتنة والوباء والكوارث، ففي الحالة الأولى تقوم مسؤوليتها متى وقع خطأ من جانبها وترتب عليه إحداث ضرر بالغير وربطت

(1) Francois Ewald, La construction du regime juridique du principe de precaution, Recoil Dallaz, 2007, p. 1548.

(٢) حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية لسنة ١٩٨١ أورده د. محمد عبد العال السناري، مسؤولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية وقضاء الإلغاء والتأديب - دراسة مقارنة ، بدون ناشر ، بدون مكان نشر ، بدون سنة نشر ، ص ١٢٨.

(٣) حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية لسنة ١٩٩٦ أورده د. فوزي أحمد شادي، تطور أساس مسؤولية الدولة - دراسة مقارنة بين القانون الوضعي والفقهاء الإسلامي ، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٠، ص ٢٧٢.

بينهما علاقة سببية، أما في الحالة الثانية فيقدر الخطأ بمقدار مغاير فلا تقوم المسؤولية كاملة إلا إذا ارتكبت الإدارة خطأ استثنائي يرقى إلى مرتبة التعسف المتعمد المصاحب بسوء القصد<sup>(١)</sup>.

ونعتقد انه من الممكن أن تنطبق المبادئ الواردة في الأحكام السابقة على إلتزام الإدارة بالوقاية من الأضرار البيئية لكونها أقرت مبادئ عامة في مجال العمل الإداري بشكل مطلق دون أن تقصرها على مرفق معين من المرافق التي تعمل الإدارة في نطاقها.

أما بالنسبة لموقف القضاء في العراق فإننا لم نعثر على أحكام مماثلة للأحكام التي صدرت في كل من فرنسا ومصر سواء أكان ذلك على مستوى القضاء العادي أم الإداري .

مما تقدم يتضح ان القضاء لم يضع معياراً موحداً يعتمد عليه في إقرار مسؤولية الإدارة أو نفيها، إنما يأخذ بنظر الإعتبار الظروف والأحوال التي تؤدي فيه الإدارة إلتزاماتها ، فقد يقر بمسؤوليتها بشكل كامل كما قد يخففها أو يقر بإعفائها منها بشكل كلي وذلك إذا ما عجزت عن أداء إلتزاماتها لأسباب خارجة عن إرادتها ، وبذلك يكفي لغرض القول بأن الإدارة مخلة بأداء الإلتزام انها لم تبذل ما كان بوسعها أن تبذله ، وعليه فإن طبيعة الإلتزام الوقائي شأنها شأن بقية أي إلتزام آخر يقع على عاتق الإدارة لا يحتم على الإدارة أن تحقق ما هو مطوب منها بدرجة واحدة مهما كان الظرف أو الحال الذي تتخذ في ظله إجراءات الوقاية إنما من الممكن ان تكون الإدارة مطالبة بتحقيق النتيجة بحيث لا يقبل غيرها، ومن جانب آخر قد لا يتطلب منها سوى إتخاذ ما يمكنها أن تتخذه بغض النظر عن تحقق أو عدم تحقق النتيجة .

وبعد أن بيّنا الأساس الذي يلزم الإدارة بإتخاذ الإجراءات الوقائية للحيلولة دون وقوع الضرر البيئي، وتعرضنا لتحديد طبيعة ذلك الإلتزام، لابد أن نبين الإجراءات التي تنظم إلتزام الإدارة بالوقاية من الأضرار البيئية، وكذلك التعرف على الفرق بين الإجراءات التي تحكم إلتزام الإدارة بالوقاية من الأضرار المؤكدة عن تلك التي تحكم إلتزامها بالوقاية من الأضرار غير المؤكدة، وسوف نتناول كل ذلك في المبحث الثاني .

(١) د. محمد رفعت عبد الوهاب، القضاء الإداري، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت، ٢٠٠٥،



## المبحث الثاني

### الإجراءات المنظمة لإلتزام الإدارة بالوقاية من الأضرار البيئية

هنالك عدة إجراءات تتمكن من خلالها الإدارة تنفيذ إلتزامها بالوقاية من الأضرار البيئية، وتعد هذه الإجراءات ذات أهمية كبيرة في مجال حماية البيئة لكونها تسبق وقوع الضرر البيئي ، وحيث ان إلتقاء وقوع الأضرار البيئية ومحاولة القضاء على مسبباتها أفضل من مسألة معالجة آثارها بعد وقوعها نلاحظ ان التشريعات المنظمة لهذا الإلتزام ضمنتها في أغلب نصوصها.

ومما ينبغي الإشارة إليه بهذا الصدد هو ان الإجراءات التي تتخذها الإدارة لغرض حماية البيئة تارة تكون بصدد مواجهة الأضرار البيئية المؤكدة الثابتة بالدليل العلمي، وتارة أخرى تكون بصدد مواجهة الأضرار البيئية غير المؤكدة التي تتسم بطابعها الجسيم غير القابل للإصلاح، وكل هذه الإجراءات تهدف بالنتيجة إلى منع حصول التلوث البيئي والحيلولة دون وقوع الأضرار البيئية، ولغرض توضيح ذلك سوف نقسم هذا المبحث إلى مطلبين نبين في المطلب الأول ( الإجراءات المنظمة لإلتزام الإدارة بالوقاية من الأضرار المؤكدة)، و سنتناول في المطلب الثاني ( الإجراءات المنظمة لإلتزام الإدارة بالإحتياط من الأضرار غير المؤكدة) .

## المطلب الأول

### الإجراءات المنظمة لإلتزام الإدارة بالوقاية من الأضرار المؤكدة

هنالك عدة إجراءات ذات طابع وقائي تتخذ بصدد الأنشطة ذات الأضرار البيئية المؤكدة فأحياناً يمنع ممارسة الأنشطة ذات الأضرار البيئية المؤكدة، وقد يُسمح بممارستها ولكن تنظم تلك الممارسة وفق ضوابط محددة تهدف إلى الحفاظ على سلامة البيئة، وعلى أساس ذلك سوف نقسم هذا المطلب إلى فرعين نتناول في الفرع الأول (منع ممارسة الأنشطة ذات الأضرار المؤكدة)، أما الفرع الثاني فسوف نخصه لبيان كيفية (تنظيم ممارسة الأنشطة ذات الأضرار المؤكدة) .

#### الفرع الأول : منع ممارسة الأنشطة ذات الأضرار المؤكدة

إذا كانت ممارسة بعض الأنشطة أو القيام ببعض التصرفات تتطوي على مخاطر بيئية مؤكدة من الوجهة العلمية يمنع ممارستها حفاظاً على سلامة البيئة وللحيلولة دون وقوع الأضرار البيئية، وهذا المنع قد يكون منعاً مطلقاً كما قد يكون منعاً نسبياً، وهو ما سنبينه كالآتي :

### أولاً: المنع المطلق

يقصد بالمنع المطلق أن يحظر وبشكل مطلق ممارسة أفعال معينة نظراً لما لها من آثار ضارة بالبيئة دون أن يقترن ذلك بإستثناء أو ترخيص<sup>(١)</sup>.

الأصل أن الحظر الشامل المطلق للحرية غير جائز؛ لأنه يؤدي إلى إلغاء الحريات الفردية، أما إذا كان حظراً جزئياً ومؤقتاً لا يصل إلى حد إلغاء الحرية العامة فإنه يكون مشروعاً، ومع ذلك بالإمكان إجازة الحظر الشامل متى ما كانت ممارسة النشاط تشكل إخلالاً بالنظام العام<sup>(٢)</sup>.

ويمكن القول أن دور الإدارة الوقائي في مجال المنع يتمثل بعدة أوجه فعندما يكون المنع وارداً بموجب النص التشريعي، فهنا على الإدارة عدم منح الترخيص فسلطتها تكون في هذا المجال مقيدة وليست تقديرية أي انها لا تمتلك التقدير بأن تمنح الترخيص أو لا تمنحه .

من جهة أخرى ينبغي على الإدارة أن تمتنع عن ممارسة أي نشاط منع المشرع ممارسته شأنها شأن أي فرد تسري عليه أحكام القانون، وفي الأحوال التي لا يكون فيها المنع وارداً بموجب القانون يمكن للإدارة أن تمنع ممارسة النشاط عندما تمتلك مجالاً من التقدير حيث تمارس السلطة الممنوحة لها بشأن حماية البيئة بإتخاذ قرار تمنع بموجبه ممارسة نشاط محدد.

وهناك عدة تطبيقات بشأن المنع المطلق لممارسة بعض الأنشطة ففي فرنسا حظر المرسوم بقانون في ١٩٥٩/١/٣ استخدام التفجير الكهربائي أو المواد المخدرة لعملية الصيد في الأنهار<sup>(٣)</sup>.

أما في مصر فقد منع قانون البيئة رقم (٤) لسنة ١٩٩٤ المعدل السفن أياً كانت جنسيتها تصريف أو إلقاء الزيت أو المزيج الزيتي في البحر الإقليمي أو المنطقة الاقتصادية الخالصة لجمهورية مصر العربية<sup>(٤)</sup>، وقد منعت اللائحة التنفيذية لقانون حماية نهر النيل والمجاري المائية من

(١) د. إسماعيل صعصاع البديري و حوراء حيدر إبراهيم ، الأساليب القانونية لحماية البيئة من التلوث، مجلة المحقق الحلبي، السنة السادسة، عدد ٢، ٢٠١٤، ص ٧٧ .

(٢) د. سه نكه رداود محمد، مصدر سابق، ص ١٦ .

(٣) أورده د. إسماعيل صعصاع البديري وحوراء حيدر إبراهيم ، المصدر السابق، ص ٧٣ .

(٤) ينظر المادة (٤٩) من قانون البيئة المصري رقم ٤ لسنة ١٩٩٤ المعدل.

التلوث رقم (٨) لسنة ١٩٨٣ المعدلة استخدام جوانب المسطحات المائية أياً كان نوعها كأماكن لجمع المخلفات الصلبة أو التخلص منها<sup>(١)</sup>.

وبصدد إجراء المنع صدر في مصر قرار من وزير التجارة يحظر إستيراد مادة الاسبست بكافة أنواعها وعدها من المواد المحظور دخولها لجمهورية مصر العربية ، وذلك بعد ان تم التثبت من تأثيراتها الضارة على صحة العمال في المصانع المنتجة لتلك المواد ،حيث ظهرت إصابات بسرطان الاسبست لـ ٤٦ عامل من أصل ٩٠ عامل يعملون بتلك المصانع، وتوفي العديد من العمال بسبب هذا المرض، كما أصيب عدد من العمال بأمراض أخرى ذات خطورة بالغة<sup>(٢)</sup>.

ويتضح بأن صدور قرار بالمنع المطلق جاء نتيجةً لكون هنالك حالة من التأكيد والإثبات حول تحقق الضرر ومدى تعرض الصحة العامة للخطر، وعليه فإن القرار السابق يُعد إجراءً وقائياً.

وفي العراق منع قانون حماية وتحسين البيئة رقم (٢٧) لسنة ٢٠٠٩ ربط أو تصريف مجاري الدور والمصانع وغيرها من النشاطات إلى شبكات تصريف مياه الأمطار<sup>(٣)</sup> ، كما منع نظام المحميات الطبيعية رقم (٢) لسنة ٢٠١٤<sup>(٤)</sup> استخدام الموارد الطبيعية بطريقة تؤدي إلى تدهور التربة أو التأثير في خصوبتها أو التسبب في حصول تدهور لأنواع الاحيائية والمناظر الطبيعية<sup>(٥)</sup>، وقد ورد أسلوب المنع كذلك بموجب تعليمات حماية البيئة من مخلفات البلدية رقم (٢) لسنة ٢٠١٤<sup>(٦)</sup> إذ منعت رمي مخلفات البلدية في الموارد المائية أو على ضفافها<sup>(٧)</sup>.

فضلاً عن كل ما تم ذكره نرى بأن يمكن أن يكون المنع المطلق مؤقتاً كإصدار قرار منع دخول الأشخاص لمنطقة ما موبوءة تجنباً لإنتقال العدوى أو قد يكون منعاً مطلقاً دائماً كمنع ممارسة نشاط ما لثبوت مخاطره على سلامة الكائنات الحية وبقائها.

(١) ينظر المادة (٢) من اللائحة التنفيذية لقانون حماية نهر النيل والمجاري المائية من التلوث المصرية رقم (٨) لسنة ١٩٨٣ المعدلة.

(٢) قرار وزير التجارة المصري رقم (٣٦٦) لسنة ٢٠٠٤ أورده أميرة عبد الله بدر، مصدر سابق، ص ٢٠.

(٣) ينظر المادة (١٤/ثانياً) من قانون حماية وتحسين البيئة العراقي رقم ٢٧ لسنة ٢٠٠٩.

(٤) منشور بالوقائع العراقية عدد ٤٣١٦ في ٢٤/٣/٢٠١٤.

(٥) ينظر المادة (٩/ثانياً) من نظام المحميات الطبيعية العراقي رقم (٢) لسنة ٢٠١٤.

(٦) منشورة بالوقائع العراقية عدد ٤٣٢٨ في ٧/٧/٢٠١٤.

(٧) ينظر المادة (٤/ثالثاً) من تعليمات حماية البيئة من مخلفات البلدية العراقية رقم ٢ لسنة ٢٠١٤.

تبين لنا مما تقدم ان التشريعات البيئية وكذلك التشريعات ذات الصلة بحماية البيئة سواء في فرنسا أو مصر أو العراق قد تضمنت النص على أسلوب المنع المطلق كإجراء من الإجراءات الوقائية التي تستخدمها الإدارة لغرض حماية البيئة ومنع وقوع الأضرار البيئية التي تتصف بصفة التأكيد، ونرى ان إتباع أسلوب المنع المطلق في مجال الأنشطة أو التصرفات ذات الأضرار البيئية المؤكدة إتجاهاً صائباً؛ فالمنع المطلق في مثل هذه الأحوال يعد وسيلة وقائية مهمة وذات أثر فعال، كما انه يدل على التأكيد على خطورة التأثيرات السلبية للنشاط أو التصرف الذي ورد بشأنه المنع .

### ثانياً: المنع النسبي

يتمثل المنع النسبي بمنع القيام بأعمال أو نشاطات معينة لما تتطوي عليه من تأثيرات خطيرة على البيئة إلا بعد الحصول على ترخيص من الجهات المختصة ، أو إتخاذ بعض الإجراءات اللازمة وفق الضوابط التي تحددها التشريعات المرتبطة بحماية البيئة<sup>(١)</sup>.

ولا يختلف دور الإدارة في مجال إجراء المنع النسبي عن دورها بصدد المنع المطلق الذي تطرقنا إليه فيما سبق فإذا كان المنع قد ورد بموجب النص التشريعي فهنا على الإدارة عدم ممارسة النشاط الذي ورد بشأنه المنع ، ومن جانب آخر عليها عدم منح الترخيص لممارسته مالم تُتخذ الإجراءات الواجب إتخاذها لغرض السماح بممارسته .

وقد تكون الجهة الإدارية المعنية هي التي تتولى فرض المنع النسبي كإجراء يهدف إلى توقي حصول الضرر البيئي بما تملكه من سلطة في تقدير خطورة ممارسة بعض الأنشطة على سلامة البيئة وإتخاذ القرارات اللازمة بشأن ذلك .

وهناك عدة أمثلة وردت بشأن أسلوب المنع النسبي ففي فرنسا منع قانون عمليات الدفن والإغراق رقم (٥٩٩) لسنة ١٩٧٦ إلقاء بعض أنواع النفايات أو القيام بتصريف أو إلقاء المواد المتخلفة بدون موافقة من السلطة المختصة<sup>(٢)</sup> .

وفي مصر طبق المشرع المصري أسلوب المنع النسبي فمثلاً نجد ان قانون الزراعة رقم (٥٣) لسنة ١٩٦٦ المعدل قد منع صنع المبيدات أو تجهيزها أو بيعها أو عرضها للبيع أو إستيرادها

(١) د. إسماعيل صعصاع البديري و حوراء حيدر إبراهيم، مصدر سابق، ص ٧٨.

(٢) المادة (١) من قانون عمليات الدفن والإغراق الفرنسي رقم ٥٩٩ لسنة ١٩٧٦ ذكره د. عادل ماهر الألفي ،

مصدر سابق ، ص ٦٧ .

أو الإلتجار بها ما لم يكن وفق ترخيص من وزارة الزراعة<sup>(١)</sup>، كما ان قانون النظافة رقم (٣٨) لسنة ١٩٦٧ المعدل منع ممارسة حرفة جمع المخلفات أو نزع الخزانات ما لم تكن بموجب ترخيص من قبل المجلس المحلي وفقاً للشروط والقواعد التي يصدر بها قرار من المجلس المحلي<sup>(٢)</sup>.

وفي السياق ذاته صدر في مصر قرار من محافظ القاهرة يحظر بموجبه إقامة الصناعات وفتح المحال في الأحياء والمناطق الداخلة في حدود مدينة القاهرة وقصر الترخيص بها في المناطق الصناعية<sup>(٣)</sup>.

وفي العراق منع قانون الوقاية من الإشعاعات المؤينة رقم (٩٩) لسنة ١٩٨٠ استخدام أو تصنيع أو خزن أو إعاره أو بيع أو شراء أو القيام بأي تصرف كان بمصادر الإشعاع المؤين إلا بعد الحصول على إجازة بذلك<sup>(٤)</sup>، كما ان قانون الحجر الزراعي رقم (٧٦) لسنة ٢٠١٢ قد منع إدخال أي إرسالية من النباتات أو المنتجات النباتية أو الكائنات النافعة أو المواد الأخرى الخاضعة لتعليمات الإستيراد بموجب هذا القانون ما لم يتم الحصول على إجازة إستيراد وشهادة صحية زراعية صادرة عن جهة وقاية النباتات في البلد المصدر تنص على سلامتها من الآفات الضارة<sup>(٥)</sup>.

نلاحظ مما تقدم انه في كل من فرنسا ومصر والعراق بالإمكان أن تتم ممارسة النشاط وإن كان يسبب أضراراً بيئية لكنها أقل خطورة من الأنشطة الخاضعة للمنع المطلق ، ولكن تتم تلك الممارسة وفق ضوابط محددة تضمن سلامة البيئة بحيث لا يمكن منح الترخيص ما لم تتوفر فيه المتطلبات الضرورية للحفاظ على البيئة.

### الفرع الثاني/ تنظيم ممارسة الأنشطة ذات الأضرار المؤكدة

في الأحوال التي تكون فيها ممارسة بعض الأنشطة ذات خطورة أقل مما هي عليه بالنسبة للأنشطة التي تخضع لنظام المنع المطلق يمكن أن تتم ممارستها وفق الضوابط التي تؤمن سلامة البيئة كإشتراط الحصول على الترخيص المسبق، كما قد يلزم من يزاول تلك الأنشطة بأن يتخذ بعض الإجراءات اللازمة للحفاظ على سلامة البيئة، وقد يتم إخضاع ممارسة النشاط للإخطار، وسوف نبين ذلك مفصلاً وفق الآتي :

(١) ينظر المادة (٨١) من قانون الزراعة المصري رقم ٥٣ لسنة ١٩٦٦ المعدل .

(٢) ينظر المادة (٦) من قانون النظافة المصري رقم ٣٨ لسنة ١٩٦٧ المعدل.

(٣) قرارا محافظ القاهرة في مصر رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٠ أورده د. ماجد راغب الحلو، مصدر سابق، ص ١٠٧.

(٤) ينظر المادة (٣) من قانون الوقاية من الإشعاعات المؤينة العراقي رقم ٩٩ لسنة ١٩٨٠.

(٥) ينظر المادة (٧/أولاً) من قانون الحجر الزراعي العراقي رقم ٧٦ لسنة ٢٠١٢.

### أولاً: الترخيص بممارسة الأنشطة ذات الأضرار المؤكدة

قد يشترط لممارسة نشاط معين الحصول على ترخيص مسبق بذلك من السلطات المختصة؛ لما قد ينجم عن النشاط من ضرر وذلك لغرض تمكينها من أن تفرض ما تراه مناسباً من الإجراءات التي من شأنها أن تحول دون وقوع هذا الضرر، أو رفض ممارسة النشاط إذا كان لا يكفي للوقاية من الضرر إتخاذ إجراءات معينة أو كان غير مستوفياً للشروط التي قررها النظام الضبطي سلفاً<sup>(١)</sup>، فهو يرتبط بوجوب الحصول على الموافقة المسبقة من الإدارة لممارسة نشاط معين وفقاً لقواعد تنظيمية تحت شروط السماح بممارسة ذلك النشاط<sup>(٢)</sup>، ويتعلق أثره بإزالة الموانع القانونية التي تحول دون ممارسة الأنشطة التي حظرها المشرع<sup>(٣)</sup>.

وعليه بإمكان الإدارة أن تتدخل مقدماً في كيفية ممارسة بعض الأنشطة لكي تتخذ الإجراءات اللازمة للوقاية من الأضرار البيئية التي قد تسببها ، وتعد هذه الوسيلة أقل شدة من وسيلة المنع المطلق من حيث المساس بالحرريات الفردية ، وان سلطة الإدارة أزائها ليست مطلقة؛ لأن الأصل هو الحرية والإستثناء تقييد هذه الحرية<sup>(٤)</sup> .

يفترض في القرار الصادرة به الرخصة أنه مبني على أساس صحيح من الناحية القانونية ، وتقوم الإدارة إبتداءً بفحص ودراسة الطلب من حيث مدى إستيفائه الشروط القانونية المطلوبة، ومن ثم فحص ووزن ظروفه، وليس بإمكان الإدارة أن ترفض منح الترخيص لممارسة نشاط ما قبل قيامها بفحصه فحصاً وافياً، وقد تستعين بجهة أو جهات أخرى بحسب نوع الرخصة وطبيعة الموضوع المرتبطة به، فقد تكون بسيطة كما قد تكون معقدة تتطلب توافر حجم معين من المعلومات والبيانات حيث يمكنها أن تستعين بهذا الخصوص بجهة إدارية أو تقنية ما<sup>(٥)</sup> .

الجدير بالذكر انه لا يمكن أن يعد سكوت الإدارة ازاء طلب الترخيص بمثابة الموافقة؛ لكون الترخيص يتطلب صدور قرار إيجابي وصريح لا سلبي ولا ضمني، فلا يكفي مجرد تقديم

(١) د. محمد جمال الذنبيات، مصدر سابق، ص ١٧٥.

(٢) د. هاني علي الطهراوي، القانون الإداري، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٩، ص ٢٤٣.

(٣) د. عدنان الزنكة ، سلطة الضبط الإداري في المحافظة على جمال المدن وروائها، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١١، ص ١٢٧.

(٤) د. سعيد السيد علي، أسس وقواعد القانون الإداري ، دار الكتاب الحديث ، القاهرة ، ٢٠٠٨، ص ٣٠٤ .

(٥) عزوي عبد الرحمن، الرخص الإدارية في التشريع الجزائري ، اطروحة دكتوراه مقدمة إلى كلية الحقوق / جامعة الجزائر، ٢٠٠٧، ص ٢٥٥، متاحة على الموقع الإلكتروني : [www.noorsa.net.file](http://www.noorsa.net.file)

تمت زيارة الموقع في ٢٤/٤/٢٠١٧.

الطلب لممارسة النشاط حتى وان كان القانون قد حدد مدة للرد على طلب الترخيص وسكتت الإدارة خلال تلك المدة، حيث ان الغاية من تحديد الميعاد إنما لأجل حث الإدارة على سرعة التصرف دون التباطؤ في البت به ، مالم يترتب القانون على هذا السكوت وضعاً يقضي بالقبول أو الرفض<sup>(١)</sup>.

وينبغي الإشارة إلى ان أسلوب الترخيص أما ان يكون منصوصاً عليه بموجب النص التشريعي بشكل مباشر فما على الإدارة في مثل هذه الحالة إلا ان تراعي ضوابط منحه ، كما لا يمكنها ان تمارسه مالم يُرخص لها بممارسته من الجهة المختصة، وعليها أن تتقيد عند ممارسته بالضوابط القانونية التي تحكم تلك الممارسة، وقد يفرض اسلوب الترخيص من قبل الجهة الإدارية المختصة ذاتها بما لها من سلطة إصدار الأنظمة أو التعليمات أو القرارات الفردية.

وهناك الكثير من التطبيقات التشريعية التي وردت بشأن الإجراء الوقائي المتمثل بالترخيص، ففي فرنسا مثلاً إشتراط قانون المنشآت المصنفة لحماية البيئة رقم (٦٦٣/٧٦) لسنة ١٩٧٦ المعدل الحصول على الترخيص المسبق من الجهات المعنية لغرض إقامة المنشآت التي تمثل خطراً كبيراً أو إزعاجاً لراحة الساكنين في المناطق المجاورة أو على الصحة بشكل عام أو الزراعة وعلى الطبيعة أو البيئة<sup>(٢)</sup>.

كما أقر المشرع الفرنسي اسلوب الترخيص بموجب مدونة قانون البيئة (code de l'environnement) رقم (٩١٤) لسنة ٢٠٠٠ إذ ان السلطة المختصة ومن أجل أن تأذن لأحد بشأن مشروع محدد تأخذ بنظر الاعتبار دراسة التأثير ورأي الجهات المعنية ونتائج الإستبيان العام وعند الإقتضاء الإستشارات الخارجية، ويسبب قرار السلطة المختصة في ضوء التأثيرات البيئية للمشروع على البيئة ، ويكون قرار رفض الترخيص متضمناً أسباب الرفض<sup>(٣)</sup>.

أما في مصر فقد طبق اسلوب الترخيص أيضاً إذ منع قانون تنظيم العمل بالإشعاعات المؤينة والوقاية من أخطارها رقم (٥٩) لسنة ١٩٦٠ إستعمال الإشعاع المؤين بأي صفة كانت ما لم يكن وفق ترخيص من الجهة المختصة<sup>(٤)</sup>، ومنع قانون حماية نهر النيل والمجاري المائية من التلوث

(١) د. عادل السعيد أبو الخير، مصدر سابق، ص ٣٧١.

(٢) ينظر المادة (٣) من قانون المنشآت المصنفة الفرنسي رقم (٦٦٣/٧٦) لسنة ١٩٧٦ المعدل (أورده د. إسماعيل صعصاع البديري و حوراء حيدر إبراهيم ، مصدر سابق ، ص ٧٥).

(٣) ينظر المادة (١ - ١ - ١٢٢.L) من مدونة قانون البيئة الفرنسي (code de l'environnement) رقم (٩١٤) لسنة ٢٠٠٠ منشور على الموقع الالكتروني: <https://www.legifrance.gouv.fr>.

(٤) ينظر المواد (١، ٢) من قانون تنظيم العمل بالإشعاعات المؤينة والوقاية من أخطارها المصري رقم ٥٩ لسنة ١٩٦٠.

رقم (٤٨) لسنة ١٩٨٢ المعدل صرف المخلفات الصلبة والسائلة والغازية من العقارات والمحال والمنشآت التجارية والصناعية والسياحية ومن عمليات الصرف الصحي وغيرها في مجاري المياه إلا بعد الحصول على الترخيص اللازم من وزارة الري للتأكد من إمكانية إستيعاب هذه المجاري للمخلفات السائلة<sup>(١)</sup>.

وفي العراق نجد أن قانون الصحة العامة رقم (٨٩) لسنة ١٩٨١ المعدل قد منع إستيراد أو إنتاج أو بيع المواد الكيماوية والمستحضرات المستعملة للأغراض الطبية أو الصناعية أو الزراعية، وكذلك الأصباغ ومواد التجميل أو مكافحة الحشرات إلا بعد الحصول على إجازة بذلك من الجهة المختصة طبقاً للتعليمات التي تصدرها لهذا الغرض<sup>(٢)</sup>، كذلك الحال بالنسبة لقانون السيطرة على الضوضاء رقم (٤١) لسنة ٢٠١٥ حيث منع تشغيل مكبرات الصوت بأنواعها داخل الأماكن العامة والتجارية والصناعية والزراعية أو بالقرب منها وأجازت حرقها في محارق خاصة تنشأ بترخيص من السلطات المختصة<sup>(٣)</sup>.

من كل ما تقدم تبين لنا انه ليس بالإمكان التمسك دائماً بأسلوب المنع كوسيلة وقائية لأجل منع وقوع الأضرار البيئية؛ حيث ان هنالك بعض الأنشطة من الممكن أن تمنح الإدارة الترخيص بمزاولتها وفق ضوابط معينة تهدف إلى حماية البيئة ، هذا ما وجدناه في النصوص التشريعية المنظمة لالتزام الإدارة بالوقاية من الأضرار البيئية سواء أكانت على مستوى التشريع الفرنسي أو المصري كذلك التشريع العراقي، فليس من المقبول أن يمنع ممارسة أي نشاط بشكل مطلق وفي كل الظروف والأحوال؛ لكون ذلك الأمر يتعارض مع ما ضمنه الدستور من الحقوق والحريات العامة ، واتضح لنا فضلاً عن ذلك ان نظام الترخيص يُعد أسلوب وقائي مهم لا يقل أهمية عن أسلوب المنع -مطلقاً كان أو نسبياً- وإن كان أقل منه شدة .

(١) ينظر المادة (٢) من قانون حماية نهر النيل والمجاري المائية من التلوث المصري رقم ٤٨ لسنة ١٩٨٢ المعدل.

(٢) ينظر المادة (٤٢) من قانون الصحة العامة العراقي رقم ٨٩ لسنة ١٩٨١ المعدل.

(٣) ينظر المادة (٧) من تعليمات محددات الإلتصاعات الوطنية للأنشطة والأعمال العراقية رقم ٣ لسنة ٢٠١٢.



### ثانياً: الإلتزام بإتباع إجراءات وقائية محددة

الإلتزام كوسيلة وقائية يتمثل بضرورة إتخاذ بعض الإجراءات عند ممارسة بعض الأنشطة ، إذ يتم تنظيم ممارسة النشاط الفردي أو حرية من الحريات في مجال معين وفق ضوابط محددة، وهو ما يكون أقل مساساً بالحريات العامة قياساً بنظامي المنع والترخيص<sup>(١)</sup> .

يمثل الإلتزام إجراء وقائي ووسيلة فعالة يتم اللجوء إليه وفق الإطار الذي تحدده التشريعات البيئية، فمتى ما تمت ممارسة النشاط وفق الضوابط التي وضعها التشريع فإن ذلك سوف يحول دون تحقق الضرر البيئي الذي من الممكن أن يحدث لو تمت تلك الممارسة دون ضابط معين ، فتكون ممارسة النشاط جائزة وليس محظورة ، ولكن تحكم تلك الممارسة عدة ضوابط وقائية على من يرغب بممارسة النشاط أو القيام بأي تصرف ذو صلة بالبيئة أن يمثل لها وإلا يحكم على تصرفه بعدم المشروعية ويتحمل تبعه الأضرار البيئية التي تحصل.

والجدير بالذكر ان النصوص التشريعية دائماً ما تفرض بعض الإلتزامات على عاتق الجهة التي تمارس النشاط المضر بالبيئة وعليه ينبغي على الإدارة التقيد بتلك الإلتزامات المفروضة لغرض حماية البيئة عندما تمارس نشاط يضر بسلامة البيئة.

أما في الأحوال التي لا يكون فيها الإلتزام محددًا بشكل مباشر بموجب النص التشريعي فالإدارة بما لها من سلطة تقديرية في إتخاذ الإجراء اللازم لحماية البيئة تفرض إتباع بعض الإجراءات الوقائية بشأن بعض الأنشطة ، وبذلك يكون مصدر الإلتزام الإدارة وليس النص التشريعي بشكل مباشر، بمعنى ان الإدارة هي التي فرضت إتباع الإجراءات اللازمة لحماية البيئة متمثلة بإسلوب الإلتزام ، فالنص التشريعي هو المصدر غير المباشر للإلتزام .

وتتعدد الأمثلة التي وردت بشأن أسلوب الإلتزام ففي فرنسا ألزم قانون التخلص من النفايات رقم(٦٣٣) لسنة ١٩٧٥ المعدل من يحوز أو يتعامل بالنفايات التي تنطوي على إضرار بالتربة أو الكائنات الحية أن يتخذ الإجراءات اللازمة للتخلص منها وفق الشروط المنصوص عليها في القوانين أو القرارات والمراسيم الصادرة تنفيذاً له<sup>(٢)</sup> .

أما في مصر فان قانون البيئة رقم (٤) لسنة ١٩٩٤ المعدل ألزم جميع الجهات والأفراد عند القيام بأعمال التقيب أو الحفر أو البناء أو الهدم أو نقل ما ينتج عنها من مخلفات أو أتربة بإتخاذ

(١) د. هاني علي الطهراوي، مصدر سابق، ص ٢٤٤.

(٢) د. عادل ماهر الألفي، مصدر سابق، ص ٦٣.

الاحتياطات اللازمة للتخزين أو النقل الآمن لها لمنع تطايرها وذلك على النحو الذي تبينه اللائحة التنفيذية لهذا القانون<sup>(١)</sup>، وكذلك ألزمت لائحته التنفيذية رقم (٣٣٨) لسنة ١٩٩٥ المعدلة صاحب المنشأة بأن يقوم بإتخاذ الإجراءات اللازمة التي تحددها وزارة القوى العاملة والتشغيل بما يضمن عدم حصول تسرب أو إنبعاث لملوّثات الهواء<sup>(٢)</sup>.

وفي العراق نلاحظ ان قانون حماية وتحسين البيئة رقم (٢٧) لسنة ٢٠٠٩ قد ألزم الجهات التي ينتج عن نشاطها تلوث بيئي أن تقوم بتوفير وسائل ومنظومات معالجة التلوث باستخدام التقنيات الأنظف بيئياً وتشغيلها والتأكد من كفاءتها ومعالجة الخلل حال حدوثه وإعلام وزارة البيئة بذلك<sup>(٣)</sup>، وقد ألزمت تعليمات محددات الإنبعاثات الوطنية للأنشطة والأعمال رقم (٣) لسنة ٢٠١٢ جميع الجهات والأفراد عند القيام بأعمال التنقيب أو الحفر أو الهدم وما إلى ذلك إتخاذ الإجراءات اللازمة أثناء القيام بمثل هذه الأعمال لمنع تطايرها كوضع حدود لموقع العمل بشكل آمن ويعيد عن إعاقه حركة المرور والمشاة وبراعى تغطية المواد القابلة للتطاير لكي لا تتسبب في تلوث الهواء<sup>(٤)</sup>.

وفقاً لما سبق يمكن القول بأن في كل من فرنسا ومصر والعراق بالإمكان ان تتم ممارسة نشاط وفق ضوابط وقائية محددة تهدف إلى سلامة البيئة لابد من التقيد بها عند بدء تلك الممارسة وإلا فأي ضرر يحصل جراء مخالفة إجراءات الوقاية يُسأل عنه من تقع منه تلك المخالفة ، كما ان الإدارة من الممكن أن تكون ملزمة بإتخاذ بعض الإجراءات اللازمة لحماية البيئة عند ممارستها لنشاط معين يؤثر على البيئة وتتطلب ممارسته إتباع وسائل وقائية محددة .

### ثالثاً: الإخطار بممارسة الأنشطة ذات الأضرار المؤكدة

قد يكون النشاط غير محظور ولكن يجب أن تخطر به الإدارة المختصه؛ كي يمكنها أن تمارس دورها الوقائي ومنع كل ما يهدد بوقوع الأضرار البيئية ، وهذا الإجراء أقل شدة من إجرائي المنع والترخيص؛ لأنه أقل إعاقه للحرية وممارسة النشاط ، فهو نظام وسط بين الإذن والإباحة، وقد يكون سابقاً على ممارسة النشاط أو لاحقاً بعد البدء بممارسته<sup>(٥)</sup>، ومن الممكن أن تقيد به ممارسة الأنشطة أو التصرفات المضره بالبيئة التي تتم من قبل الأشخاص الطبيعيه أو أية جهة إدارية يسري

(١) ينظر المادة (٣٩) من قانون البيئة المصري رقم ٤ لسنة ١٩٩٤ المعدل .

(٢) ينظر المادة (٤٥) من اللائحة التنفيذية لقانون البيئة المصري رقم ٣٣٨ لسنة ١٩٩٥ المعدلة .

(٣) ينظر المادة (٩/أولاً) من قانون حماية وتحسين البيئة العراقي رقم ٢٧ لسنة ٢٠٠٩ .

(٤) ينظر المادة (١١) من تعليمات محددات الإنبعاثات الوطنية للأنشطة والأعمال العراقية رقم ٣ لسنة ٢٠١٢ .

(٥) د. صلاح يوسف عبد العليم، أثر القضاء الإداري على النشاط الإداري للدولة، الطبعة الأولى، دار الفكر

الجامعي، الإسكندرية ، ٢٠٠٧، ص ٢٨٦ .

عليها النص القانوني الذي إشتراط الإخطار، وبالمقابل إذا كان النشاط أو التصرف المضر بالبيئة قد تم من قبل الإدارة ذاتها فهي أيضا ملزمة بإخطار الجهات المعنية بذلك .

والإخطار قد يكون مقترناً بحق الإدارة بالإعتراض وقد يكون غير مقترن بذلك ، وبذلك يمكن للإدارة من خلال الإخطار أن تقوم بدراسة الموقف ونتائج ممارسة النشاط إيجاباً أو سلباً على البيئة فإذا تبين لها أن ممارسة النشاط لا تترتب عليه أية تأثيرات ضارة على البيئة عندها تسمح للأفراد أو الأشخاص المعنية بممارسته، أما إذا تأكدت من أن ممارسته تحدث أضراراً بيئية هنا يتحتم عليها أن تصدر أوامرها بوقف ممارسته والنهي عنه<sup>(١)</sup>، وبهذا فهي تمتلك قدر من السلطة وتكييف الأمور وتقديرها وفق ما يفرضه واقع الحال، ولكن مع بقائها في نطاق سلطتها المقيدة التي يحكمها نظام الإخطار فتتلقى التعبير عن الرغبة في ممارسة النشاط وتسجيله مادياً عن طريق منح وصولات بإستلام الإخطارات والتأكد من إستيفاء الشروط القانونية المطلوبة في النشاط الذي يراد ممارسته، ففي حال عدم إستيفاء الإخطار للشروط اللازمة أما أن تمتنع الإدارة عن منح وصل إيداع الإخطار أو على الأقل إرجاء تسليمه لحين إستيفاء ما ينقصه من بيانات أو شروط إستوجبها القانون، وقد تُحدد مدة معينة للإدارة لغرض إبداء رأيها بشأن الإخطار<sup>(٢)</sup>.

أما عندما يكون الإخطار غير مقترن بحق الإدارة بالإعتراض يكفي لممارسة النشاط مجرد الإخطار دون انتظار موافقة الإدارة<sup>(٣)</sup>، وبذلك فهو ليس سوى إجراء مظهري ينحصر في أن تحاط الإدارة علماً بفحوى الإخطار حيث تقوم بدورها بتسليم ذوي الشأن من المصرحين وصلاً بذلك، ويقع عليها إلتزام قانوني بأن تتلقى الإخطار من جهة ومنح المخاطر ما يفيد تلقيها وإستلامها رسالة الإخطار<sup>(٤)</sup>.

والفارق بين الإخطار المقرون بحق الإدارة بالإعتراض وبين الترخيص السابق ان النشاط المخاطر عنه يمكن ممارسته بعد الإخطار عنه مباشرة ولا تمنع هذه الممارسة إلا عند الإعتراض عليه في الموعد المحدد، أما النشاط المطلوب الترخيص عنه فلا يمكن ممارسته ما لم يصدر قرار إيجابي بالترخيص به<sup>(٥)</sup>.

(١) رنا ياسين حسين العابدي ، مصدر سابق ، ص ١٩٠ .

(٢) عزاوي عبد الرحمن، مصدر سابق، ص ٢٢١، ص ٢٣٠ .

(٣) د. محمد قدرى حسن، القانون الإداري، الطبعة الأولى، دار إثراء للنشر والتوزيع، عمان ، ٢٠٠٩ ، ص ٣٧١ .

(٤) عزاوي عبد الرحمن ، مصدر سابق ، ص ٢١٤ .

(٥) د. صلاح يوسف عبد العليم ، مصدر سابق ، ص ٢٨٨ .

ونجد هنالك الكثير من التطبيقات التشريعية بشأن الإخطار فبالنسبة للمشرع الفرنسي فقد طبق نظام الإخطار بموجب قانون المنشآت المصنفة رقم (٦٦٣/٧٦) لسنة ١٩٧٦ المعدل الذي صنف المنشآت التي تشكل خطراً على البيئة إلى صنفين حيث أخضع المنشآت التي لا تشكل خطراً أو إزعاجاً لنظام الإخطار<sup>(١)</sup>.

وفي مصر يلاحظ ان اللائحة التنفيذية لقانون حماية نهر النيل والمجاري المائية من التلوث رقم (٨) لسنة ١٩٨٣ المعدلة قد ألزمت أصحاب المنشآت المؤقتة والدائمة التي ينتج عنها مخلفات تصرف في مجاري المياه إخطار وزارة الري خلال ثلاثة أشهر من تاريخ العمل بهذه اللائحة<sup>(٢)</sup>، كما ألزمت اللائحة التنفيذية لقانون البيئة رقم (٣٣٨) لسنة ١٩٩٥ المعدلة الجهة التي تقوم برش مبيدات الآفات الزراعية إخطار الوحدات الصحية والوحدات البيطرية بأنواع مواد الرش ومضادات التسمم<sup>(٣)</sup>.

أما في العراق نجد هنالك تطبيق للإجراء الوقائي المتمثل بالإخطار ضمن قانون حماية وتحسين البيئة رقم (٢٧) لسنة ٢٠٠٩ إذ منع إدخال ومرور النفايات الخطرة والإشعاعية من الدول الأخرى إلى الأراضي أو الأجواء أو المجالات البحرية العراقية إلا بعد إخطار مسبق<sup>(٤)</sup>.

## المطلب الثاني

### الإجراءات المنظمة لإلتزام الإدارة بالإحتياط من الأضرار غير المؤكدة

عندما يكون الضرر غير مؤكد فإن تنفيذ الإدارة لإلتزامها بحماية البيئة يكون وفق إجراءات تختلف عن تلك التي تُتخذ في مجال المبدأ الوقائي بصورته التقليدية الذي يواجه أضرار تتصف بالتأكد والثبات، فهناك إجراءات محددة يمكن من خلالها أن تواجه الإدارة الشك الذي يدور حول أضرار بعض الأنشطة ، وتطبق تلك الإجراءات في نطاق محدد يمثل المجال المناسب لتفعيل دور مبدأ الحيطة ، وعليه لابد أن نقسم هذا المطلب إلى فرعين نبيين في الفرع الأول ( نطاق تطبيق إجراءات مبدأ الحيطة)، أما الفرع الثاني فسوف نبين فيه ( إجراءات تطبيق مبدأ الحيطة).

(١) المادة (٣) من قانون المنشآت المصنفة الفرنسي رقم (٦٦٣ /٧٦) لسنة ١٩٧٦ المعدل ( ذكره د. إسماعيل صمصاع البديري و حواء حيدر إبراهيم، مصدر سابق ، ص ٧٧).

(٢) ينظر المادة (٣١) من اللائحة التنفيذية لقانون حماية نهر النيل والمجاري المائية من التلوث المصرية رقم (٨) لسنة ١٩٨٣ المعدلة.

(٣) ينظر المادة (٤٠) من اللائحة التنفيذية لقانون البيئة المصري رقم ٣٣٨ لسنة ١٩٩٥ المعدلة.

(٤) ينظر المادة (٢٠/ رابعاً) من قانون حماية وتحسين البيئة العراقي رقم ٢٧ لسنة ٢٠٠٩.

## الفرع الأول : نطاق تطبيق إجراءات مبدأ الحيطة

لا تُتخذ إجراءات مبدأ الحيطة مالم تكن هنالك أضرار تهدد سلامة البيئة أو الصحة يغيب بشأنها اليقين العلمي وتتصف بطابعها الجسيم ، وعادةً ما يكون تطبيق هذا المبدأ في مجالي الصحة والبيئة ، وسوف نوضح كل ذلك مفصلاً وفق الآتي :

### أولاً : غياب اليقين العلمي بشأن الضرر

تعد بعض النشاطات الإنسانية غير مفصحة عن كل محتوياتها وتأثيراتها وذلك بسبب حداثةها وإتساع نطاقها لاسيما فيما يخص الآثار التي قد تحدثها على البيئة وعلى صحة الإنسان ، وعلى الرغم من أن المعرفة العلمية هي في تطور مستمر إلا ان هنالك العديد من النتائج والآثار الناجمة عن ممارستها لم تعرف ولم تعد تقاس بشكل دقيق، فأصبح من الضروري أن يؤخذ بنظر الإعتبار هذا الشك أو الريب حول إحتمال حدوث ضرر جسيم<sup>(١)</sup>.

إن مبدأ الحيطة يدور حول التدابير التي تتخذ لإستدراك أو تجنب الضرر والحد من آثاره المحتملة عندما يكون هنالك سبباً كافياً للإعتقاد أن نشاطاً ما يمكن أن يسبب أضراراً خطيرة ، فهو يمثل إحتراس وتبصر جديد من الأخطار الحديثة المشبوهة التي يكتنفها الغموض العلمي، وهذا بعكس نظام الحماية التقليدي في إطار مبدأ الوقاية الذي لا يتدخل إلا في حالة التأكيد الفعلي للضرر<sup>(٢)</sup>.

لقد أصبح من الشائع القول بأن مبدأ الحيطة يجب ألا ينفذ إلا عند وجود خطر غير مؤكد بينما مبدأ الوقاية فانه يهدف إلى مواجهة مخاطر معروفة<sup>(٣)</sup>، وبذلك فإن الحذر ممكن أن يشجع على إطلاق نظام الإنذار المبكر، الذي لا بد أن يكون منظماً مسبقاً مع تجدد التجارب لكي يكون فعالاً<sup>(٤)</sup>.

(١) شتوي حكيم ، مبدأ الإحتياط في المسؤولية المدنية عن الإضرار البيئية ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، ٢٠١٧، ص ٥٥.

(٢) عمارة نعيمة ، مصدر سابق ، ص ٣.

(3) C. Cans , Le principe de précaution, nouvel élément du contrôle de légalité, RFDA, 1999, p. 750.

(4)C. Manaouil, M. Decourcelle, M Gignon et O Jarde, Le certificat de décès électronique, améliorer l'alerte sanitaire, Le concours médical, 28 nov 2006 , p.1503.

إن مفهوم الخطر المعروف أو الثابت الممكن التحقق من السهل نسبياً فهمه؛ لأنه يشير إلى الملاحظات أو الإحصاءات فإن ذلك لا ينطبق على ما يشير إليه الخطر غير المؤكد ومع ذلك فإنه يمكن وضع أو إعتقاد العديد من المؤشرات أو المعايير، إذ ينبغي التوجه إلى إعطاء آراء أو أفكار في هذا المجال يمكن أن تلقى صداها لدى القاضي في يوم من الأيام، وإن فرضية أو إفتراض الخطر يتطلب أن يؤخذ بنظر الإعتبار في البداية التحليلات التي تم إجرائها وفقاً لأساليب تعتبر ذات أهمية من قبل المجتمع العلمي ذو الصلة، وألا يتم التعجل بالتضحية بالآراء العلمية المعروفة ودورها في تاريخ العلم مادامت قد تم الحصول عليها وفق الإجراءات التي يعترف المجتمع العلمي بخاصيتها العلمية<sup>(1)</sup>.

نظراً لقصور المعرفة العلمية وحدودها الإنسانية الضيقة يبدو أن بعض المخاطر ليس بالإمكان الإحاطة بها علمياً ويتعذر إزالة أسبابها، فمتى ما أصبح النشاط مصدراً لتهديد سلامة الإنسان يصبح من الضروري تجاوز المفاهيم التقليدية بشأن حماية البيئة والإنتقال إلى مرحلة الإحتياط إزاء تلك المخاطر، وذلك متى ما كانت مستندة على معايير موضوعية تتمثل في المعرفة العلمية الملائمة<sup>(2)</sup>.

إن التوصل إلى معرفة الأخطار والمعلومات المرتبطة بها يخضع لتطور مطرد لحين تحقيق المعرفة العلمية الدقيقة والجازمة بشأن ما يربته نشاط ما على البيئة أو الصحة العامة أو نفي ذلك، فمبدأ الحيطة يقوم على فرضية خطر محتمل وهو إما أن يتأكد أو لا يتأكد، وهذا الإرتباط الحصري لمبدأ الحيطة بوجود الخطر من عدمه أضفى عليه نوع من الخصوصية تكمن في إستحالة الجزم بخطورة أي نشاط ومدى هذه الخطورة، فهو يعطي طريقة للتعامل مع الخطر غير الثابت علمياً<sup>(3)</sup>.

وعليه لا بد أن نكون بصدد خطر وهذا الخطر إحتمالياً وليس محققاً، فلن يتم اللجوء إلى إجراءات مبدأ الحيطة إذا كان التطور العلمي يؤكد وجود مخاطر لظاهرة أو لنشاط معين كالزلازل

(1) Gilles J Martin, op.cit , p. 2222.

(2) عمارة نعيمة، مبدأ الحيطة ومسؤولية المهنيين، اطروحة دكتوراه مقدمة إلى كلية الحقوق /جامعة أبو بكر بلقايد - تلمسان، ٢٠١٤، ص ١٥٨، منشورة على الموقع الإلكتروني:

[www.despaceuniv-tlemcendzamara](http://www.despaceuniv-tlemcendzamara).

تمت زيارة الموقع في ٢٠١٧ / ٢ / ١٧.

(3) خالد عبد العزيز، مبدأ الحيطة في المجال البيئي، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية الحقوق /جامعة الجزائر، ٢٠١٥، ص ٦١ وما بعدها، منشورة على الموقع الإلكتروني:

[www.biblio.univ-alarge.dz.ispui.bitstream](http://www.biblio.univ-alarge.dz.ispui.bitstream).

تمت زيارة الموقع في ٢٠١٧ / ٥ / ٢١.

والفيضان، أو فيما يتعلق ببعض الإجراءات التي تتخذ لغرض الوقاية من الأمراض الصحية كالتطعيم الإجباري ضد مرض معلوم ، ففي الأحوال التي يكون فيها المرض غير معلوماً يمكن إتخاذ إجراءات الحيطة ، ولا يكفي أن يكون الخطر إحتمالياً وإنما يشترط فيه أيضاً أن يكون جدياً فمجرد الخطر الوهمي لا يسمح بتطبيق مبدأ الحيطة ، ويكون الخطر جدياً عندما يكون قابلاً للتحقق من خلال الرجوع إلى ما تقضي به الخبرات السابقة وكذلك الأبحاث والدراسات العلمية الحالية والماضية وبالتالي يكون جديراً بالتصديق<sup>(١)</sup>.

ونلاحظ ان أغلب الإتفاقيات الدولية والتشريعات الداخلية لبعض الدول قد أشارت إلى غياب اليقين العلمي بشكل صريح كأحد متطلبات إتخاذ الإجراءات الإحتياطية فمثلاً أشارت إتفاقية التنوع البيولوجي لسنة ١٩٩٢ إلى ان في الأحوال التي يكون هنالك تهديد بحصول إنخفاض أو فقدان التنوع البيولوجي مع الإفتقار إلى اليقين العلمي ينبغي ألا يتخذ كسبب لتأجيل إتخاذ الإجراءات اللازمة لأجل تفادي المخاطر أو التخفيف من حدة آثارها<sup>(٢)</sup>، كذلك الحال بالنسبة لإتفاقية الأمم المتحدة الإطارية حول التغيرات المناخية لسنة ١٩٩٢ التي ألزمت الدول الأطراف أن تقوم باتخاذ الإجراءات اللازمة لغرض إيقاف أو منع أو الحد من الأسباب التي تؤدي إلى إحداث تغيرات مناخية، أو لأجل التخفيف من الآثار السلبية الناتجة عن تلك التغيرات عند وجود تهديدات بحدوث ضرر جسيم فلا يمكن أن يكون الإفتقار إلى اليقين العلمي سبباً لتأجيل إتخاذ تلك الإجراءات<sup>(٣)</sup>.

أما بالنسبة للتشريعات الداخلية لبعض الدول فهي أيضاً تطرقت لمسألة غياب اليقين العلمي الذي يتطلبه تطبيق مبدأ الحيطة فمثلاً ما ذهب إليه ميثاق البيئة الفرنسي لسنة ٢٠٠٤ بنصه على أن (عند حدوث ضرر غامض من الناحية العلمية ويمكن أن يؤثر على البيئة بشكل خطير بحيث لا يمكن تجنبه تقوم السلطات العامة عن طريق تطبيق مبدأ الإحتراز وفي مجالات إختصاصها بالسهر على إجراءات تقييم المخاطر...)<sup>(٤)</sup>، كذلك ما جاء به قانون بارنييه (Barnier) رقم (٩٥ - ١٠١) لسنة ١٩٩٥ إذ نص على أن (غياب اليقين العلمي وبالنظر إلى المعرفة العلمية والتقنية في ذلك الوقت لا ينبغي أن يؤخر إعتداد معايير فعالة ومناسبة لمنع حدوث ضرر

(١) د. عبد الحفيظ علي الشيمي ، مبدأ الحيطة في المجال البيئي وأثره على بعض الحقوق والحريات ، مصدر سابق ، ص ٩٨ وما بعدها .

(٢) ينظر ديباجة إتفاقية التنوع البيولوجي لسنة ١٩٩٢ .

(٣) ينظر المادة (٣/٣) من إتفاقية الأمم المتحدة الإطارية حول التغيرات المناخية لسنة ١٩٩٢ .

(٤) المادة (٥) من ميثاق البيئة الفرنسي لسنة ٢٠٠٤ منشور على الموقع الإلكتروني :

<http://www.legifrance.gouv.fr>.

خطير...<sup>(١)</sup>، كما ان مدونة قانون البيئة (code de l'environnement) رقم (٩١٤) لسنة ٢٠٠٠ تضمنت الإشارة إلى ان غياب اليقين العلمي وبالنظر إلى المعرفة العلمية والفنية الآنية ينبغي ألا يؤخر إتخاذ تدابير فعالة ومتناسبة لمنع خطر حدوث أضرار جسيمة للبيئة ولا يمكن تداركها بأثر رجعي وبتكلفة إقتصادية مقبولة<sup>(٢)</sup>.

ومما ينبغي الإشارة إليه في السياق ذاته اننا لم نتطرق لتحليل المقصود بغياب اليقين العلمي بشأن الضرر في مصر والعراق؛ لكون المشرع الدستوري والمشرع العادي في كل من مصر والعراق لم يتطرقا له ضمن النصوص المنظمة لإلتزام الإدارة بالوقاية من الأضرار البيئية.

اتضح لنا ان النصوص المتقدمة سواء على مستوى الإتفاقيات الدولية أو بعض التشريعات الداخلية قد تطرقت لمسألة غياب اليقين العلمي دون أن تعرفه أو تبين معناه .

يمكن القول ان غياب اليقين العلمي الموجب لإعمال مبدأ الحيطة يتمثل بغياب الإحاطة العلمية التامة بكل أو بعض الجوانب المتعلقة بالخطر المحتمل على البيئة نظراً لعدم توافر المعطيات العلمية بشكلٍ كافٍ يسمح بالتثبت منه ، فهو خطر غير ثابت لدى العلماء والخبراء وفق المعطيات العلمية التي بحوزتهم<sup>(٣)</sup> .

وبصفة عامة فإن غياب اليقين العلمي يتعلق بعدم توافر الإثباتات والدلائل القاطعة حول العلاقة السببية بين الأسباب وآثارها أو غياب الأدلة العلمية حول الآثار الخطرة التي ممكن أن تترتب على إستعمال مواد معينة أو القيام بنشاط معين، فأشترط عدم توافر اليقين العلمي يتمثل بعدم التمكن من إثبات العلاقة السببية بين الأسباب والآثار كما لو كانت المادة المستعملة غير محظورة و تأثيراتها غير ثابتة، فمصدر عدم توافر اليقين العلمي يكمن في العلاقة السببية هل فعلاً هذه الأخطار سببها مادة معينة أو نشاط معين، ومن ثم يصبح إتخاذ التدابير الإحتياطية أمراً ملزماً متى ما كانت هنالك أضرار جسيمة محتملة الوقوع وإن لم يتوصل بعد إلى تأكيد وقوعها أو نفيه، وبمجرد

(١) المادة (١ - ١٠١) من قانون بارنييه (Barnier) الفرنسي رقم (٩٥ - ١٠١) لسنة ١٩٩٥ منشور على الموقع الإلكتروني : <http://www.legifrance.gouv.fr>.

(٢) المادة (١ - ١١٠ L.) من مدونة قانون البيئة الفرنسي (code de l'environnement) رقم (٩١٤) لسنة ٢٠٠٠ منشور على الموقع الإلكتروني : <http://www.legifrance.gouv.fr>.

(٣) عمارة نعيمة ، مبدأ الحيطة ومسؤولية المهنيين ، مصدر سابق ، ص ١٤٩ .



توصل العلم إلى حقائق علمية بشأنها قد يتم إستبعاد تطبيق مبدأ الحيطة واللجوء إلى تطبيق مبدأ الوقاية أو أن تؤدي تلك الحقائق إلى إستمرار تطبيق مبدأ الحيطة لثبوت الخطر (١) .

### ثانياً : جسامة الضرر غير المؤكد وعدم قابليته للإصلاح

لا يكفي لتطبيق مبدأ الحيطة أن يكون هنالك غياب لليقين العلمي بشأن الأضرار البيئية التي يخشى وقوعها وإنما يجب فضلاً عن ذلك أن تكون هذه الأضرار جسيمة أو من النوع الذي ليس بالإمكان مقاومته عند وقوعه، بمعنى ان ذلك المبدأ لن يجد له مجالاً للتطبيق حينما يكون النشاط المزمع إقامته نشاطاً عادياً لا يمكن أن ينتج عنه إلا ضرر بسيط يعد من اللوازم الحتمية لمباشرته (٢) .

وعليه ان الضرر الذي يطبق لأجله مبدأ الحيطة يتمثل بكونه ضرراً غير عادياً ويصل إلى درجة كبيرة من الخطورة وغير قابل للإصلاح وهو ما قضت به الإتفاقيات الدولية أو التشريعات الداخلية التي أقرت هذا المبدأ ، وإختلفت صيغ الإشارة إلى مفهوم هذا الضرر إذ وصف بالضرر الجسيم غير القابل للإصلاح كما وصف بالضرر الخطير وغيرها من المسميات الأخرى (٣) .

مع إختلاف المسميات التي وردت بشأن الضرر الذي يشمل مبدأ الحيطة فإن الخصائص التي يمكن أن يشترك بها الضرر ليكون دافعاً لتطبيق هذا المبدأ تتمثل بأن يبلغ درجة من الجسامة ، وأن تكون تأثيراته غير قابلة للإصلاح أو ان معالجتها صعبة ومرتفعة التكاليف (٤) .

إن طبيعة الأضرار غير المؤكدة التي تتطلب اللجوء إلى تطبيق مبدأ الحيطة يمكن أن تستنتج من القرائن والأدلة العلمية المتاحة، فيمكن القول ان الآثار المحتملة على البيئة وصحة الإنسان والكائنات الأخرى تكون ذات خطورة كبيرة عندما تتجاوز الحدود المعقولة ، ولكن كيف يمكن تقدير خطورة الأضرار عند عدم توافر اليقين العلمي ؟

يمكن الإجابة بالقول بأن من الصعب إن لم يكن من المستحيل معرفة أو تقدير درجة خطورة الأضرار التي تكون محلاً لتطبيق مبدأ الحيطة أو تحديد مدى إحتمالية حدوثها إذا لم تتوفر معلومات

(١) زيد المال صافية ، مصدر سابق ، ص ٣٥٩ .

(٢) د. محمد صافي يوسف ، مبدأ الإحتياط لوقوع الاضرار البيئية دراسة في إطار القانون الدولي للبيئة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٧ ، ص ٧٤ .

(٣) ينظر ص ٦٨ من الرسالة .

(٤) خالد عبد العزيز ، مصدر سابق ، ص ٦٨ .

وحقائق علمية كافية حول نتائج وآثار نشاط معين<sup>(١)</sup>، وهذا يعد دليل واضح على مدى حجم الغموض الذي مازال يحيط بتطبيق المبدأ ، ومع ذلك يذهب البعض في هذا الشأن إلى ان المطلوب هنا ليس هو إجراء تقييم دقيق وأكد للخطر والضرر الذي يحتمل وقوعه إنما المطلوب من باب أولى هو إجراء تقييم لأثر النشاط المقترح إقامته على سلامة البيئة وفق المعرفة العلمية التقريبية المتوافرة في وقت معين<sup>(٢)</sup> .

ويمكن القول ان الضرر يكون ذو طابع خاص عندما يكون إحتمالياً ويبلغ درجة من الجسامة تصعب معها إمكانية إصلاحه وإعادة الحال إلى ما كانت عليه ، أو أن معالجته تكون مكلفة جداً، ففكرة الآثار الخطرة هي المحفز إلى تبني أقصى درجات الحماية إلى حين ثبوت أو نفي العلاقة السببية بين الفعل والضرر وهذا بدوره يعد حداً من حدود تفعيل مبدأ الحيطة من عدمه، فلا يكفي أن تكون هنالك إتمالية بحصول الضرر لأجل القول بإمكانية تفعيل مبدأ الحيطة بل ينبغي أن يتصف هذا الضرر بالجسامة وعدم إمكانية إصلاح الآثار التي يرتبها ، ويمكن القول أن الإرتباط الحصري لمبدأ الحيطة بغياب اليقين العلمي وجسامة الأضرار التي يحتمل أن تنشأ عن ممارسة بعض الأنشطة يضي على هذا المبدأ نوعاً من الخصوصية تكمن في إستحالة الجزم بخطورة أي مادة أو أي نشاط أو الجزم بالمدى الذي قد تصله هذه الخطورة<sup>(٣)</sup> .

### ثالثاً - تطبيق مبدأ الحيطة في مجالي البيئة والصحة

من حيث الأصل ان مبدأ الحيطة قد تم تكريسه في إطار البيئة وهذا ما نجده في نصوص الإتفاقيات الدولية كإتفاقية التنوع البيولوجي لسنة ١٩٩٢<sup>(٤)</sup> وإتفاقية الأمم المتحدة الإطارية حول التغيرات المناخية لسنة ١٩٩٢<sup>(٥)</sup> المتقدم ذكرهما.

(١) زيد المال صافية ، مصدر سابق ، ص ٣٦٢.

(٢) د. محمد صافي يوسف ، مصدر سابق ، ص ٧٧.

(٣) خالد عبد العزيز ، مصدر سابق، ص ٥٩، ص ٧٢.

(٤) نصت ديباجة إتفاقية التنوع البيولوجي لسنة ١٩٩٢ على ان ( ..حيثما يكون ثمة تهديد بحدوث إنخفاض أو خسارة شديدة للتنوع البيولوجي ينبغي ألا يستخدم عدم اليقين العلمي التام كسبب لتأجيل التدابير الرامية إلى تجنب هذا التهديد أو التقليل منه إلى حد أقصى ...).

(٥) نصت المادة (٣/ف٣) من إتفاقية الأمم المتحدة الإطارية حول التغيرات المناخية لسنة ١٩٩٢ على ان (...تتخذ الأطراف تدابير وقائية لإستباق أسباب تغيير المناخ أو الوقاية منها أو تقليلها إلى الحد الأدنى وللتخفيف من آثاره الضارة وحيثما توجد تهديدات بحدوث ضرر جسيم أو غير قابل للإصلاح لا ينبغي التذرع بالإفتقار إلى يقين علمي قاطع كسبب لتأجيل إتخاذ هذه التدابير ...)

أما على المستوى الداخلي نلاحظ بان ميثاق البيئة الفرنسي لسنة ٢٠٠٤ نص على ان (عند حدوث ضرر غامض من الناحية العلمية ويمكن أن يؤثر على البيئة بشكل خطير بحيث لا يمكن تجنبه تقوم السلطات العامة عن طريق تطبيق مبدأ الاحتراز وفي مجالات اختصاصها بالسهر على تنفيذ إجراءات تقييم المخاطر...)<sup>(١)</sup>.

أما على مستوى التشريع العادي فيلاحظ في فرنسا ان قانون بارنييه (Barnier) رقم (٩٥ - ١٠١) لسنة ١٩٩٥ قد حدد نطاق تطبيق مبدأ الحيطة بصدد مواجهة الأنشطة أو المنتجات التي من المحتمل أن تنتج أضرار بيئية مستقبلاً<sup>(٢)</sup>، وفيما يتعلق بمدونة قانون البيئة الفرنسي (code de l'environnement) رقم (٩١٤) لسنة ٢٠٠٠ نجد ان المشرع قد أقر تطبيق مبدأ الحيطة بشكل صريح بشأن الأضرار الجسيمة التي تهدد سلامة البيئة<sup>(٣)</sup>.

ومن جانب آخر إتجهت بعض القوانين نحو إقرار مبدأ الحيطة في مجال حماية الصحة العامة بصدد الإحتياط من وقوع الأضرار الصحية الناشئة عن الأشعة التي تتبعث من أبراج الهاتف المحمول على سبيل المثال مدونة البريد والإتصالات الالكترونية الفرنسية رقم (٥٢-٢٢٣) لسنة ١٩٥٢ بشأن ضوابط نصب أبراج الهاتف المحمول<sup>(٤)</sup>.

وفي السياق ذاته ألغى مجلس الدولة الفرنسي قراراً وزارياً للترخيص بإستعمال الذرة المعدلة وراثياً على أساس أن المعلومات التي في ضوءها تم منح الترخيص لم تكن كافية حيث تعذر معها تقدير آثار هذه المواد على الصحة العامة ، وهو ما يبرر إلغاء القرار بسبب الآثار التي يمكن أن يؤدي إليها تطبيقه<sup>(٥)</sup>.

(١) المادة (٥) من ميثاق البيئة الفرنسي لسنة ٢٠٠٤ منشور على الموقع الالكتروني :

<http://www.legifrance.gouv.fr>.

(٢) المادة (١- ١٠١) من قانون بارنييه (Barnier) الفرنسي رقم (٩٥ - ١٠١) لسنة ١٩٩٥ منشور على الموقع الالكتروني :

<http://www.legifrance.gouv.fr>.

(٣) ينظر المادة (١- ١١٠) (L. ١١٠-١) من مدونة قانون البيئة الفرنسي (code de l'environnement) رقم (٩١٤) لسنة ٢٠٠٠ منشور على الموقع الالكتروني :

<http://www.legifrance.gouv.fr>.

(٤) منشور على الموقع الالكتروني :

<http://www.legifrance.gouv.fr>.

(٥) عمارة نعيمة، مبدأ الحيطة ومسؤولية المهنيين ، مصدر سابق، ص٨٨.

أما في مصر فإن نطاق تطبيق مبدأ الحيطة يتحدد من حيث الأصل في مجال البيئة عبر حماية الصحة وهذا من نستشفه من خلال الإجراءات الإحتياطية التي وضعت بشأن نصب وتشغيل أبراج الهاتف المحمول بموجب قانون تنظيم الإتصالات رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٣ المعدل ، وبذلك فهو من حيث الأصل يطبق في المجال البيئي ، ولكن نجد أن هنالك بعض القرارات الوزارية يستشف منها الإقرار بمبدأ الحيطة في مجال الصحة العامة كما في القرار الوزاري رقم (٢٤٢) الصادر بتاريخ ١٩٩٨/٨/١ والذي يقضي بحظر إستيراد المواد الغذائية المهندسة وراثياً إلى أن يثبت عدم الضرر منها وضرورة أن يصاحب هذه المواد شهادة تفيد عدم استخدام هذه التقنية في إنتاجها<sup>(١)</sup>.

أما في العراق فنلاحظ ان المشرع العراقي قد أقر مبدأ الحيطة في مجال حماية البيئة عبر حماية الصحة من الأضرار غير المؤكدة من خلال ما إشرطه قانون حماية وتحسين البيئة رقم (٢٧) لسنة ٢٠٠٩ بتقييد ممارسة الأنشطة الباعثة للأشعة الكهرومغناطيسية غير المؤينة<sup>(٢)</sup> والمنبعثة من محطات البث الرئيسية والأبراج والهوائيات الخاصة بالهاتف المحمول بصور تعليمات خاصة بذلك من وزارة البيئة<sup>(٣)</sup>، ولم يجعل من غياب اليقين العلمي حول أضرارها سبباً لتأجيل إتخاذ الإجراءات الإحتياطية التي من الممكن أن تحول دون تحقق تلك الأضرار وعلى الرغم من ان الدراسات والأبحاث العلمية لم تؤكد لحد الآن مسألة الأضرار التي يمكن أن تسببها هذه الأشعة التي تبعثها ، ونرى ان هذه خطوة جدية من جانب المشرع العراقي تجاه توفير البيئة الملائمة لأفراد المجتمع والحفاظ على الصحة العامة من الأضرار ذات الخطورة البالغة.

وندعو المشرع العراقي أن يوسع نطاق تطبيق مبدأ الحيطة إلى مجالات أخرى ذات صلة بالبيئة دون أن يقصره على نطاق المجال البيئي؛ لكون مسألة حماية البيئة أصبحت في عصرنا الحالي مسألة حياة أو موت فبعض الأضرار البيئية قد لا يكفي معها استخدام أسلوب الوقاية التقليدي إنما تحتاج إلى إجراءات تتسجم والخطورة التي تهدد سلامة البيئة اليوم ، ولكن هذا لا يعني اننا لا

(١) د. عيد محمد مناحي العازمي، مصدر سابق، ص ٢٨٣.

(٢) الأشعة غير المؤينة: أشعة ذات طاقة ضعيفة نسبياً لا تستطيع تكسير الروابط بين مكونات المادة المسلطة عليها أو التي تخترقها (د. أحمد كيلان، مصدر سابق، ص٧)، وقد ورد تعريفها بموجب المادة (١) من قانون وزارة البيئة العراقي رقم ٣٧ لسنة ٢٠٠٨ بأنها ( أشعة كهرومغناطيسية لا تؤدي إلى تأين المادة بطريقة مباشرة أو غير مباشرة عند إصطدامها بها انما تعمل على إثارة ذراتها كأشعة الليزر والأشعة المايكروية ) .

(٣) نصت المادة(١٥) من قانون حماية وتحسين البيئة العراقي رقم ٢٧ لسنة ٢٠٠٩ على ان (يمنع ما يأتي :  
....خامساً- ممارسة النشاطات الباعثة للأشعة الكهرومغناطيسية غير المؤينة والمنبعثة من محطات البث الرئيسية والأبراج والهوائيات الخاصة بالهواتف النقالة وغيرها إلا في نطاق التعليمات والضوابط التي تصدرها الوزارة لهذا الغرض).

نؤمن بضرورة تطور الحياة إنما إنطلاقاً من ضرورة أن يكون هذا التطور مراعيًا مسألة الحفاظ على البيئة، وهذا الأمر أكد عليه المشرع العراقي من خلال قانون وزارة البيئة رقم (٣٧) لسنة ٢٠٠٨ بنصه على ان (تهدف الوزارة إلى حماية وتحسين البيئة للحفاظ على الصحة العامة والموارد الطبيعية والتنوع الإحيائي والتراث الثقافي والطبيعي بما يضمن التنمية المستدامة وتحقيق التعاون الدولي والإقليمي في هذا المجال)<sup>(١)</sup>.

وفي السياق ذاته نلاحظ ان قانون حماية وتحسين البيئة رقم (٢٧) لسنة ٢٠٠٩ قد نص على ان (يهدف القانون إلى حماية وتحسين البيئة من خلال إزالة ومعالجة الضرر.... بما يضمن التنمية المستدامة وتحقيق التعاون الدولي والإقليمي في هذا المجال)<sup>(٢)</sup>، وقد حدد المشرع العراقي المقصود بالتنمية المستدامة بموجب هذا القانون بأنها (التنمية الإقتصادية والاجتماعية التي تلبي إحتياجات الجيل الحاضر دون التأثير على إحتياجات الأجيال القادمة بالمحافظة على الأنظمة البيئية وباستخدام الرشيد للموارد الطبيعية)<sup>(٣)</sup>.

تبين لنا من كل ما تقدم ان تطبيق مبدأ الحيطة يتطلب أن يكون هنالك غياب لليقين العلمي بشأن بعض الأضرار البيئية وينطوي غياب مثل هذا اليقين على حالة تنذر بتهديد البيئة أو الصحة بالخطر، كما تبين لنا بأنه ليس كل ضرر يحتمل وقوعه يكون دافعاً إلى إتخاذ الإجراءات الإحتياطية إنما يتطلب تطبيق هذا المبدأ أن تتصف الأضرار بطابع الجسامة وعدم إمكانية إزالة ومعالجة آثارها أو ان تلك الإستعادة تكون مكلفة جداً ، حيث ان تلك الصفة هي الدافع إلى تبني الإجراءات الإحتياطية تجاه بعض الأنشطة التي يحتمل أن تسبب وقوع الضرر ، وبذلك تكون الأضرار البيئية المعقولة أو ذات التأثيرات غير الخطرة جداً خارجة عن نطاق الأضرار التي يطبق بشأنها مبدأ الحيطة وهو أمر ثابت بموجب نصوص الإتفاقيات الدولية و نصوص التشريعات الداخلية لبعض الدول ، وتوصلنا إلى ان إجراءات الحيطة عادة ما تطبق لغرض حماية البيئة عبر المجالات ذات الصلة بالصحة العامة .

### الفرع الثاني : إجراءات تطبيق مبدأ الحيطة

في الأحوال التي يكون فيها الضرر محلاً للشك ويغيب بشأنه التأكيد العلمي فإن سلامة البيئة تتطلب إتخاذ إجراءات محددة للحيلولة دون وقوع مثل هذه الأضرار، وإبتداءً لابد من تقييم

(١) المادة (٣) من قانون وزارة البيئة العراقي رقم ٣٧ لسنة ٢٠٠٨ .

(٢) المادة (١) من قانون حماية وتحسين البيئة العراقي رقم ٢٧ لسنة ٢٠٠٩ .

(٣) المادة (٢/٢) / سادس عشر) من قانون حماية وتحسين البيئة العراقي رقم ٢٧ لسنة ٢٠٠٩ .

الخطر ومن ثم إدارته وفق إجراءات تتنوع حسب درجة خطورة الضرر محل الشك، وقد يمنع ممارسة النشاط، كما قد يكون بالإمكان تنظيم ممارسته وفق ضوابط إحتياطية معينه وإن كان ينطوي على ضرر غير مؤكد، وهو ما سنبينه مفصلاً كآلاتي :

### أولاً : تقييم الأخطار

إن عدم توافر اليقين العلمي لا يعني الإستسلام دون رد فعل يناسب خطورة الأضرار التي من الممكن أن تحدثها بعض الأنشطة إنما ينبغي السعي لبذل العناية اللازمة للحيلولة دون وقوعها، وفي الوقت نفسه في حال الشك وعدم التيقن من الأضرار لا يعني اللجوء إلى تطبيق مبدأ الحيطة بشكل مباشر إنما ينبغي أن تكون هنالك مرحلة لتقييم المخاطر المحتملة قبل إتخاذ أي إجراء وذلك عن طريق الإستعانة بالمعارف العلمية المتاحة للنظر في مدى ضرورة إتخاذ الإجراءات الكفيلة بحماية البيئة ، وهذا يتطلب معطيات علمية موثوق منها وتفكير متيقن يوحى إلى إحتمال حدوث خطر على البيئة والصحة والمدى الذي من الممكن أن تصل إليه وإحتمالية إستمراره وعدم القدرة على إصلاح أضراره مع صعوبة التقييم العلمي الكامل والدقيق لتلك الأخطار<sup>(1)</sup>.

عندما تظهر بعض المؤشرات التي تنذر بأن حماية البيئة قد تتعرض للخطر وجب التدخل بموجب مبدأ الحيطة لغرض تقييم هذا الخطر ومعرفة الإجراءات العملية والمنهجية التي صممت لغرض معرفة الآثار البيئية أو الصحية لنشاط معين، وبهذا فإن عملية التقييم تعتمد على تشخيص التهديد وتقدير مدى التعرض للخطر، كذلك تتضمن تقيماً لأوجه عدم اليقين العلمي وإجراء وصف للإفتراضات الناشئة من عدم وجود بيانات أو إحصاءات علمية<sup>(2)</sup>.

ان السلطات العامة تحرص عن طريق تطبيق مبدأ الحيطة على تنفيذ إجراءات تقييم المخاطر ويتم هذا التقييم على أساس قاعدة بيانات أو معطيات علمية والتي يجب أن تبين المجاهيل التي لا تزال قائمة و كذلك تحديد ما ينبغي منها لأن يكون موضوعاً للمزيد من الأبحاث<sup>(3)</sup>، وينبغي الإشارة إلى تقارير الخبراء الرئيسية التي تستند عليها والصلة بين الإكتشافات أو الملاحظات العلمية

(1) خالد عبد العزيز، مصدر سابق ، ص ٥٦ .

(2) عمارة نعيمة ، مبدأ الحيطة ومسؤولية المهنيين ، مصدر سابق ، ص ١٨٣ .

(3) TPICE 11 sept 2002, Alpharma, aff T-70/99, pt 153, 154.

والإستنتاجات التي تم التوصل إليها<sup>(١)</sup>، فمن خلال الخبرة سوف يتم توزيع الأدوار فالخبير ينطق بالوقائع وعلى السلطة الإدارية أن تقوم بإتخاذ القرار المناسب والقاضي بدوره ينطق بالقانون<sup>(٢)</sup>.

وينبغي أن تكون هنالك معلومات مفصلة حول خطوات تقييم المخاطر والتي تهدف إلى السعي إلى إيجاد أكبر قدر ممكن من التجانس من أجل الحصول على النتائج التي يمكن أن تكون مقبولة من قبل الجهات المهتمة بالمخاطر<sup>(٣)</sup>، كما ينبغي أن يكون تقييم المخاطر مصحوباً بالأخذ بنظر الاعتبار الآثار الإجتماعية والإقتصادية والبيئية للنشاط<sup>(٤)</sup>، ويمكن ذلك من خلال تقدير الأثر البيئي كإسلوب مهم من أساليب تكريس مبدأ الحيطة وذلك بالقيام بالتقييم المسبق للمشاريع التنموية ومحاولة إبراز تأثيراتها الإيجابية والسلبية على البيئة لغرض إزالتها أو التخفيف منها وهو ما يدخل ضمن عملية التخطيط للمشروع الإقتصادي، وبذلك فإن دراسة التأثير سوف لا تشكل تصرفاً إدارياً محضاً لأنها تدخل في نطاق إعداد القرار الإداري المرتبط بمنح أو عدم منح الترخيص<sup>(٥)</sup>.

لقد بين المشرع الفرنسي المقصود بالتقييم البيئي بموجب مدونة قانون البيئة الفرنسي (code de l'environnement) رقم (٩١٤) لسنة ٢٠٠٠ بأنه إجراءات تُتخذ من قبل صاحب المشروع تتكون من إعداد تقرير لتقييم الأثر البيئي الذي يطلق عليه (دراسة التأثير) والإستشارات والفحص من قبل السلطة المختصة بالترخيص للمشروع ومن جميع المعلومات الواردة في دراسة التأثير وتلك المتحصل عليها من الاستشارات وصاحب المشروع، ويسمح هذا التقييم الوصف والتقدير بشكل مناسب وفقاً لكل حالة خاصة والآثار البيئية المباشرة وغير المباشرة للمشروع على صحة الإنسان، الأرض، التربة، الماء، الهواء، المناخ والمناظر الطبيعية إضافة للتفاعل بين العوامل السابقة<sup>(٦)</sup>، وقد أقر القضاء الفرنسي مثل هذا الإجراء كما في قرار محكمة النقض الفرنسية الخاص بالمنشآت الصناعية والتجارية والذي جاء فيه بأنه ((يتعين على المؤسسات الصناعية والتجارية الإلتزام بتقييم

(1) TPICE 26 nov 2002, Artegodan, aff T-74/00 et s , pt 200 ; N de Sadeleer, Le principe de précaution, du slogan à la règle de droit, Dr envir 2000 , p314.

(٢) شتوي حكيم ، مصدر سابق ، ص ١٠١ .

(3) C. Noiville, Du bon gouvernement des risques, PUF, 2003, p 51 s et 137 s.

(4) Mari-angèle hermitte, Relire l'ordre juridique à la lumière du principe de precaution, Recueil Dalloz, 2007, p.1518.

(٥) شتوي حكيم ، مصدر سابق ، ص ٩٤ وما بعدها .

(٦) ينظر المادة (١ - L.١٢٢) من مدونة قانون البيئة الفرنسي (code de l'environnement) رقم (٩١٤)

<https://www.legifrance.gouv.fr> .

لسنة ٢٠٠٠) منشورة على الموقع الإلكتروني :

آثار النشاطات الصناعية الملوثة للبيئة سواء قامت بذلك بنفسها أو تعاقدت مع هيئة مؤهلة قانوناً للتخلص من النفايات<sup>(١)</sup>.

أما المشرع المصري فقد حدد المقصود بتقييم التأثير البيئي بموجب قانون البيئة رقم (٤) لسنة ١٩٩٤ المعدل بأنه (دراسة وتحليل الجدوى البيئية للمشروعات المقترحة التي قد تؤثر إقامتها أو ممارستها لنشاطها على سلامة البيئة و ذلك بهدف حمايتها)<sup>(٢)</sup>.

وفيما يتعلق بالمشرع العراقي فقد بين المقصود بتقييم الأثر البيئي بموجب قانون وزارة البيئة رقم(٣٧) لسنة ٢٠٠٨ بأنه (.... دراسة وتحليل الجدوى البيئية للمشروعات المقترحة التي قد تؤثر إقامتها أو ممارستها لأنشطتها على صحة الإنسان وسلامة البيئة حاضراً ومستقبلاً بهدف حمايتها)<sup>(٣)</sup>، وقد تبنى قانون حماية وتحسين البيئة رقم (٢٧) لسنة ٢٠٠٩ التعريف ذاته<sup>(٤)</sup>.

بعد الإنتهاء من تقييم الخطر يتعين على السلطات العامة عند إتخاذها لقرار ما أن تأخذ بنظر الإعتبار درجة عدم اليقين العلمي التي إنتهت إليها عند تقييم الخطر، وتعد مرحلة إدارة الخطر هذه مرحلة إجرائية مختلفة عن تقييمه فهي مسألة إدارية وقائية أكثر مما تكون عملية تتمثل بإتخاذ مجموعة من الإجراءات اللازمة لغرض الحفاظ على البيئة أو الصحة العامة، وينبغي فيها أن تقوم على تحليل أو مقارنة بين الإمتيازات أو الأعباء الإحتمالية للتصرف الذي يمكن إتخاذه أو تلك الناتجة عن غيابه<sup>(٥)</sup>.

وفي الغالب ان السلطات العامة مبدئياً وقبل إتخاذ أي إجراءات لحماية البيئة تقوم بتقدير وتقييم التكلفة اللازمة لهذا التدخل وتقارنها مع تكلفة الأضرار التي قد تحصل، وهذا يعني ان قيام الجهات المعنية بإتخاذ تلك الإجراءات إنما يتوقف على تكلفة التدبير ودرجة خطورة الضرر لكن في الواقع هذا الأمر قد ينطوي على نوع من الخطورة خصوصاً إذا ما كان هذا التوازن يقوم على أساس تقليدي لا يمنح أي قيمة فعلية للجزء المهدهد من البيئة حيث ان السلطات العامة في الدولة كثيراً ما

(١) قرار محكمة النقض الفرنسية لسنة ١٩٩٤ أورده بو فلجة عبد الرحمن ، مصدر سابق ، ص ١١١.

(٢) المادة (١/٣٦) من قانون البيئة المصري رقم ٤ لسنة ١٩٩٤ المعدل.

(٣) المادة (١) من قانون وزارة البيئة العراقي رقم ٣٧ لسنة ٢٠٠٨ .

(٤) نصت المادة (٢/سابع عشر) من قانون حماية وتحسين البيئة العراقي رقم ٢٧ لسنة ٢٠٠٩ على ان (تقدير الأثر البيئي : دراسة وتحليل الجدوى البيئية للمشروعات المقترحة التي قد تؤثر إقامتها أو ممارستها لأنشطتها على صحة الإنسان وسلامة البيئة حاضراً ومستقبلاً بهدف حمايتها ) .

(٥) د. عبد الحفيظ علي الشيمي ، مبدأ الحيطة في المجال البيئي وأثره على بعض الحقوق والحريات ، مصدر سابق ، ص ١٠٤ وما بعدها .



تواجه صعوبات بشأن تقرير إتخاذ إجراء ما بصدد حماية البيئة عندما يكون ثمن العناصر البيئية محل الحماية منخفضاً أو غير مقدر تماماً<sup>(١)</sup>، وهنا يتطلب الأمر أعمال نظرية الموازنة بين المنافع والأضرار وتتمثل هذه النظرية بإجراء المقارنة والموازنة فيما بين النتائج الإيجابية لتدبير إداري معين مع السلبيات التي يمكن أن تنتج عنه بحيث لا يكون هذا التدبير مقبولاً ومشروعاً ما لم تكن إيجابياته قد رجحت على سلبياته<sup>(٢)</sup>، فالإجراءات التي تتخذها الإدارة لغرض تطبيق مبدأ الحيطة قد تتنازع مع بعض الحقوق والحريات كحرية التجارة والصناعة وحرية التنقل بالنسبة للأفراد والبضائع ففي مثل هذه الأحوال ينبغي أعمال التوفيق بين مبدأ الحيطة الذي يعد مبدأ له قيمة دستورية وقانونية ومعترف به من قبل القضاء وبين الحقوق والحريات التي كفلها الدستور<sup>(٣)</sup> .

### ثانياً : منع ممارسة الأنشطة ذات الأضرار غير المؤكدة

يفرض تطبيق هذا الإسلوب على الإدارة حينما يقدم لها طلب لممارسة نشاط معين تثار بشأنه شكوك غير معززة بدليل علمي يقيني بشأن مدى تسببه في وقوع أضرار بيئية جسيمة سواء على المستوى القصير أم البعيد أن ترفض منح الإذن بممارسة هذا النشاط كتدبير احتياطي ، وهو ما يمثل أقصى درجات الإحتياط التي يمكن أن تتبعها الجهات المعنية ويسمح لها بالوفاء بإلتزامها بالحفاظ على سلامة البيئة إذ انه يؤدي إلى تحقيق النتيجة المرجوة منه وهي منع وقوع الأضرار البيئية<sup>(٤)</sup>.

ومن جانب آخر على الإدارة أيضاً أن تمتنع عن ممارسة أي نشاط يحتمل انه يلحق أضراراً خطيرةً بالبيئة أو الصحة العامة وذلك عندما يكون النص التشريعي قد منع ممارسته وبشكل مطلق، كما يمكن أن تمنع الإدارة ذاتها ممارسة نشاط ما يحتمل انه ينطوي على أضرار بيئية خطيرة بما لها من سلطة إصدار القرارات الإدارية في مجال إلتزامها بحماية البيئة .

وقد وردت في التشريعات البيئية المنظمة لإلتزام الإدارة بحماية البيئة عدة أمثلة لإجراء المنع كتطبيق لمبدأ الحيطة، ففيما يتعلق بالأضرار الناتجة عن الأشعة غير المؤينة التي تنبعث عن أبراج الهاتف المحمول، فكما هو معلوم ان تلك الأضرار لم يؤكد وقوعها بعد بل لا تزال محلاً للبحث

(١) زيد المال صافية ، مصدر سابق ، ص ٣٢٢ وما بعدها .

(٢) مايا محمد نزار أبو دان ، مصدر سابق ، ص ١٠٠ .

(٣) د. عبد الحفيظ علي الشيمي ، مبدأ الحيطة في المجال البيئي وأثره على بعض الحقوق والحريات ، مصدر سابق ، ص ١٣٢ وما بعدها .

(٤) د. محمد صافي يوسف ، مصدر سابق ، ص ٣٦ ، ص ٧٦ .

والنقاش بشأن مدى تأكيد تأثيرها على صحة الإنسان وما تسببه من أضرار على وظائف الدماغ والجهاز العصبي خصوصاً الأمر الذي جعل انتشارها وسط الأحياء السكنية وفوق أسطح المباني مصدراً للقلق والتخوف ولم تتفق الدراسات العلمية حول تأكيدها أو نفيها<sup>(١)</sup>.

وبما ان منظومة الهواتف المحمولة تتألف من ثلاثة أجزاء تتمثل بالأبراج الرئيسية التي تنصب عادةً خارج حدود المدن والأبراج الثانوية التي تنصب داخل المدن وأخيراً خلية الهاتف المحمول فإن مقدار ما يبث من الإشعاعات غير المؤينة يختلف بحسب ما إذا كان برجاً رئيسياً أو ثانوياً أو هاتفاً نقالاً ، حيث ما يصدر من الأبراج الرئيسية يكون أكثر قدرةً وتردداً عن ما يصدر عن الأبراج الثانوية والهاتف النقال ، وما يصدر عن الأبراج الثانوية يختلف عن ما يصدر عن الهاتف النقال من حيث الشدة والتأثير ، وتعترف منظمة الصحة العالمية في ضوء تزايد أعداد مستخدمي الهاتف المحمول وتزايد عمليات نصب أبراج البث الثانوية بأن هنالك مخاوف من وجود صلة بين المجالات الكهرومغناطيسية وبعض الأمراض التي يتعرض لها الإنسان<sup>(٢)</sup>.

ونتيجة للمخاوف التي أثرت بشأن الأضرار التي تسببها الأشعة غير المؤينة التي تبثها أبراج الهاتف المحمول قد يمنع القيام ببعض الأعمال المرتبطة بها فمثلاً في العراق فإن تعليمات الوقاية من الأشعة غير المؤينة الصادرة عن منظومات الهاتف المحمول رقم (١) لسنة ٢٠١٠<sup>(٣)</sup> قد منعت إنشاء البدالات المركزية<sup>(٤)</sup> في الأحياء السكنية أو ضمن مباني المستشفيات والمدارس ورياض الأطفال والحضانات ويجب إقامتها كمنشأ مستقل<sup>(٥)</sup>، ومنعت إنشاء المحطات الأساسية (الكبيرة

(١) أسعد فاضل منديل الجياشي، دراسة قانونية بالأضرار الناتجة عن أبراج الهواتف النقالة، مجلة رسالة الحقوق

كلية القانون/ جامعة كربلاء ، السنة الثانية، عدد ٣، ٢٠١٠، ص١٥٩.

(٢) د. أحمد كيلان عبد الله ، مصدر سابق، ص ٧ .

(٣) منشورة بالوقائع العراقية عدد ٤١٥٧ في ٥/٧/٢٠١٠.

(٤) البدالة المركزية: منشأ قائم بذاته يضم البنية التحتية الأساسية لمنظومة الهاتف المحمول من معدات الكترونية وكهربائية وأبراج ومستلزمات التشغيل والخدمة التي توفر أساس عمل شبكة الإتصال من خلال تبادل حزم الإشارات اللاسلكية ضمن ترددات الأشعة الدقيقة مع المحطات الأساسية للهاتف المحمول ومنظومات الإتصال الأخرى عبر هوائيات من نوع محدد، وقد تتألف شبكة منظومة الهاتف المحمول لشركة ما من أكثر من بدالة مركزية واحدة وقد تضم البدالة المركزية محطة أساسية أو أكثر اعتماداً على تصاميم الشركات المالكة (ينظر المادة (١/ثالثاً) من تعليمات الوقاية من الأشعة غير المؤينة الصادرة عن منظومات الهاتف المحمول العراقية رقم (١) لسنة ٢٠١٠).

(٥) ينظر المادة (٣/ثانياً - أ) من تعليمات الوقاية من الأشعة غير المؤينة الصادرة عن منظومات الهاتف المحمول

العراقية رقم (١) لسنة ٢٠١٠.

والصغيرة<sup>(١)</sup> ضمن مباني المستشفيات والمدارس ورياض الأطفال والحضانات وعلى أسطح المباني المستغلة لأغراض أخرى كالسكن الجزئي، العمل، الخزن، تربية الحيوان والنوم أو الحراسة، كذلك منعت إنشاء المحطات الأساسية (الكبيرة والصغيرة) على أسطح المباني غير المشيدة بالخرسانة المسلحة وتستنثى من ذلك أسطح البدالات المركزية، وأيضاً منعت إقامة المحطات الأساسية (الكبيرة والصغيرة) على أرضية الدار السكنية كالحداثق والفناءات والترك للأبنية والدور وأرصفة الشوارع<sup>(٢)</sup>.

كما منعت تعليمات شروط منح الموافقة البيئية لإنشاء محطات البث الإذاعي والتلفزيوني رقم (٣) لسنة ٢٠١١<sup>(٣)</sup> إنشاء محطات البث الإذاعي والتلفزيوني في المناطق السكنية أو فوق أسطح المباني والمنشآت<sup>(٤)</sup>.

ومن جانبنا نرى ان الأمثلة المتقدم ذكرها تعد من قبيل المنع النسبي وليس المنع المطلق الشامل إنما منع نصب وتشغيل أبراج الهاتف المحمول أو محطات البث الإذاعي والتلفزيوني في تلك الأماكن فقط وليس بصورة عامة وفي أي مكان .

(١) المحطة الأساسية للهاتف المحمول: منشأ قائم بذاته أو ملحق بمبنى آخر يتألف من حاوية تضم معدات الكترونية وكهربائية وهوائيات وبرج أو أكثر ومستلزمات التشغيل والخدمة لتوفير خدمة الإتصال اللاسلكي ضمن ترددات محددة من الأشعة الدقيقة أو الراديوية أو كليهما لأكثر عدد ممكن من المستخدمين ضمن مسافات محددة وتصنف المحطات الأساسية إلى ثلاثة أصناف اعتماداً على طاقة البث أو مساحة التغطية لخدمات الشبكة وهي: أ) محطة كبيرة (Macro Cell) لتوفير خدمة تغطية يصل مداها إلى أبعد من (١٠٠٠) ألف متر من مواقع الهوائيات كما في بعض المواقع داخل المدن وعلى الطرق العامة خارج المدن، ب) محطة صغيرة (Micro Cell) لتوفير خدمة تغطية إضافية ضمن المدينة وأطرافها حيث الأعداد الكبيرة من المستخدمين يصل مداها لغاية (١٠٠٠) ألف متر من مواقع الهوائيات وتبث هذه المحطة بطاقة أوطأ من المحطة الكبيرة، ج) محطة متناهية الصغر (Pico Cell) لتوفير خدمة تغطية إلى مناطق محددة ومكتنزة بالمستخدمين يصل مداها لغاية (١٠٠) مئة متر من موقع الهوائي وتبث هذه المحطة بطاقة واطئة جداً كما في المطارات ومحطات القطار والأسواق (ينظر المادة (١/رابعاً) من تعليمات الوقاية من الأشعة غير المؤينة الصادرة عن منظومات الهاتف المحمول العراقية رقم (١) لسنة ٢٠١٠).

(٢) ينظر المادة (٥/أولاً / أ - ب) من تعليمات الوقاية من الأشعة غير المؤينة الصادرة عن منظومات الهاتف المحمول العراقية رقم (١) لسنة ٢٠١٠.

(٣) منشورة بالوقائع العراقية عدد ٤٢٠٨ في ١٩/٩/٢٠١١.

(٤) ينظر المادة (٢/أولاً- ثانياً) من تعليمات منح الموافقة البيئية لإنشاء محطات البث الإذاعي والتلفزيوني العراقية رقم (٣) لسنة ٢٠١١.

### ثالثاً - تنظيم ممارسة الأنشطة ذات الأضرار غير المؤكدة

من الممكن ممارسة الأنشطة التي تنطوي على أضرار غير ثابتة بالدليل العلمي وذلك وفق ضوابط محددة تقيد بموجبها تلك الممارسة حفاظاً على سلامة البيئة وذلك بإتباع إجراء الترخيص أو الإلزام وهو ما سنوضحه كآآتي :

#### ١- الترخيص بممارسة الأنشطة ذات الأضرار غير المؤكدة

إذا كان مبدأ الحيطة يهدف إلى حماية البيئة من الأضرار غير المؤكدة ذات الآثار الجسيمة فإنه لا يسعى بطبيعة الحال إلى عرقلة قيام المشروعات والحرمان من فوائدها الإقتصادية والإجتماعية المختلفة ، وهذا الأمر تطلب قبول إدخال بعض التعديلات على مفهوم هذا المبدأ وذلك من خلال السعي إلى تحقيق التوافق بين الإعتبارات المتعارضة، فيمكن منح الفرصة للراغب في القيام بممارسة نشاط ما من المحتمل ان يسبب أضرار بيئية بعد ان يثبت ان مشروعه لن يلحق بالبيئة مثل هذه الأضرار، وبهذا سوف ينتقل عبء الإثبات على عاتق مقترح القيام بالنشاط أو صاحب المشروع (١) .

حين يكون إنتاج أي مادة أو إقامة أي مشروع خاضعاً للشروط الرامية إلى تأكيد عدم خطورتها على الصحة العامة والبيئة فإن عدم توافر الدلائل والبراهين على الخطورة المحتملة سوف يفسح المجال إلى الترخيص لممارسة مثل هذه النشاطات أو الترخيص بتداول المنتج بالتعامل معها على انها لا تنطوي على تهديد بوقوع أضرار بيئية، إلا ان هذا الوضع يصبح غير كافٍ لأجل طمأنة الرأي العام في الأحوال التي يحوم فيها الشك حول إحتمال وجود خطر على الصحة العامة والبيئة مما يحول دون إمكانية التفاوضي عنه مما يتطلب معه تطبيق مبدأ الحيطة وقلب عبء الإثبات لأجل الحفاظ على البيئة والصحة العامة وليس في صالح المنتج أو المستثمر، وعلى هذا الأساس يكون أصحاب المشاريع والمسؤولون عنها مطالبين بأن يقوموا بتقديم الأدلة والبراهين التي تثبت خلو مشاريعهم ونشاطاتهم من أي خطر قد يلحق ضرراً بالبيئة أو الصحة وذلك لكي يمكن الحصول على رخصة مزاولة ذلك النشاط (٢) .

وعلى الجهات المعنية التي تتولى منح التراخيص المرتبطة بأنشطة ذات أضرار إحتتمالية أن تراعي مسألة الموازنة بين ما يعود به النشاط من مزايا وما يخلفه من آثار سلبية ، إذ ان مبدأ

(١) د. محمد صافي يوسف ، مصدر سابق ، ص ٣٨ .

(٢) خالد عبد العزيز ، مصدر سابق ، ص ٧٦ .

الموازنة بين المنافع والأضرار بمثابة قيد على سلطات الإدارة المنوط بها تطبيق مبدأ الحيطة، وفي الوقت نفسه يطف أعمال السلطات العامة وذلك عن طريق تحقيق التوازن بين الحقوق الفردية والمصالح التي يهدف القرار إلى تحقيقها بالنسبة للجماعة، كما انه يحول دون استخدام إجراءات غير ضرورية ويبرر القيود التي من الممكن أن تمس بعض الحقوق والحريات الأساسية المتمثلة بحرية التجارة والصناعة وحرية إنتقال البضائع وغيرها<sup>(١)</sup>.

ليس بالإمكان القول بمجرد الشك الذي يعتري بعض الأنشطة تقوم الإدارة بمنع ممارستها؛ لأن ذلك سيشكل تعارضاً مع متطلبات الحياة المتطورة في شتى مجالاتها الصناعية والتجارية والاقتصادية والتكنولوجية فمثلاً ليس بالإمكان إنهاء بعض الصناعات التي يثار الشك بشأن سلامتها، لكن ينبغي السعي إلى الحد من الآثار السلبية للخطرة والتركيز على المواد الخطرة جداً، وبذلك فان الترخيص في هذا المجال سوف يفسح المجال لأولئك الذين يقدمون الدليل على انهم يسيطرون على الخطر أو أولئك الذين يبينون رجحان كفة المنافع الإجتماعية والإقتصادية التي من الممكن تحققها بأن يمارسوا الأنشطة التي لم تثبت خطورتها بعد ، وبذلك يكون هنالك تنظيم لممارسة النشاط التجاري وإجبار الفاعلين الإقتصاديين على أن يقوموا بتنظيم نظم إنتاجهم حتى تبدو وكأنها مصممة منذ البداية للأخذ بنظر الإعتبار هدف السلامة<sup>(٢)</sup>.

وقد ورد أسلوب الترخيص بموجب التشريعات البيئية كإجراء إحتياطي لحماية البيئة فبالنسبة للمشرع الفرنسي فقد جعل عمليات نصب وتشغيل أبراج الهاتف المحمول تتم من خلال سلطات الضبط الإداري الخاص بالإتصالات الالكترونية حيث ان مدونة البريد والإتصالات الالكترونية رقم(٥٢-٢٢٣) لسنة ١٩٥٢ قد بينت ان هذه السلطات الضبطية هي ثلاث جهات تتمثل بالوزير المسؤول عن الإتصالات الالكترونية الذي يتولى مهمة تحديد شروط منح وتعديل التراخيص المتعلقة باستخدام الترددات ومددها<sup>(٣)</sup>، ثم هيئة الإتصالات الالكترونية والبريد التي تراقب شروط استخدام الترددات والمعاقبة على الإنتهاكات التي تحصل في هذا الشأن<sup>(٤)</sup>، وأخيراً الوكالة الوطنية للترددات التي تقوم ببيان طرق نصب أبراج الهاتف المحمول في جميع أنحاء البلاد والتنسيق فيما بينها ،

(١) د. عبد الحفيظ علي الشيمي ، مبدأ الحيطة في المجال البيئي وأثره على بعض الحقوق والحريات ، مصدر سابق ، ص ٥٥.

(2) Mari – angele ، Op.cit ، p. 1518.

(٣) ينظر المادة ( L.٤٢ .الفقرة ٢) من مدونة البريد والإتصالات الالكترونية الفرنسية رقم (٥٢-٢٢٣) لسنة ١٩٥٢.

(٤) ينظر المادة( L.٣٦ ) من مدونة البريد والإتصالات الالكترونية الفرنسية رقم(٥٢-٢٢٣) لسنة ١٩٥٢.

وكذلك قياس آثار الموجات الكهرومغناطيسية والتشويش المسبب للضرر نتيجة لنصب هذه الأبراج<sup>(١)</sup>.

وقيدّ المشرع الفرنسي عملية نصب أبراج الهاتف المحمول بالحصول على الترخيص المسبق الذي يصدر عن هيئة تنظيم الإتصالات الالكترونية والبريد<sup>(٢)</sup>، وبموجب هذا الترخيص تتحدد المتطلبات الفنية التي تسمح بالحد من تعرض الأفراد للمجالات الكهرومغناطيسية وتجنب التشويش أو التداخل الضار بين الترددات<sup>(٣)</sup>، وينبغي أن يكون لدى المشغل موافقة مسبقة أيضاً من الوكالة الوطنية للترددات تحدد موقع أبراج الهاتف المحمول والشروط الفنية اللازمة التي تحد من تعرض الأفراد للمجالات الكهرومغناطيسية<sup>(٤)</sup>.

أما في مصر فقد جعل المشرع المصري بموجب قانون تنظيم الإتصالات رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٣ المعدل الجهاز القومي لتنظيم الإتصالات الجهة التي تتولى تنظيم الإتصالات<sup>(٥)</sup> وضمان الإلتزام بأحكام الاتفاقيات الدولية النافذة والقرارات الصادرة عن المنظمات الدولية والإقليمية المتعلقة بالإتصالات<sup>(٦)</sup>، والعمل على مواكبة التقدم العلمي والتكنولوجي والفني في مجال الإتصالات وفق المعايير الصحية والبيئية ووضع الأسس العامة التي يلتزم بها مقدموا خدمات الإتصال<sup>(٧)</sup>، كما يقوم بوضع القواعد الفنية المتعلقة بالسلامة الصحية والبيئية التي يجب أن تتبع عند تركيب وتشغيل واستخدام شبكات الإتصالات، ومتابعة تنفيذها وتشغيلها طبقاً للمعايير التي يتم وضعها بالإتفاق مع الوزارات والجهات المعنية في الدولة<sup>(٨)</sup>.

ولم يجر المشرع المصري تشغيل أو إنشاء شبكات الإتصال ما لم يكن ذلك وفقاً لترخيص من الجهاز القومي لتنظيم الإتصالات<sup>(٩)</sup>، ويكون مجلس إدارة الجهاز هو الجهة المختصة بوضع القواعد والشروط الخاصة بمنح تراخيص إنشاء شبكات الإتصال بما لا يخل بأحكام القوانين المنظمة

(١) ينظر المادة (٤٣ L.) من مدونة البريد والإتصالات الالكترونية الفرنسية رقم (٥٢-٢٢٣) لسنة ١٩٥٢.

(٢) ينظر المادة (٤٢ L. الفقرة ١) من مدونة البريد والإتصالات الالكترونية الفرنسية رقم (٥٢-٢٢٣) لسنة ١٩٥٢.

(٣) ينظر المادة (٦٢ L. الفقرة ١) من مدونة البريد والإتصالات الالكترونية الفرنسية رقم (٥٢-٢٢٣) لسنة ١٩٥٢.

(٤) ينظر المادة (٤٣ L. الفقرة ١) من مدونة البريد والإتصالات الالكترونية الفرنسية رقم (٥٢-٢٢٣) لسنة ١٩٥٢.

(٥) ينظر المادة (٣) من قانون تنظيم الإتصالات المصري رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٣ المعدل.

(٦) ينظر المادة (٤/٣) من قانون تنظيم الإتصالات المصري رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٣ المعدل.

(٧) ينظر المادة (٥) من قانون تنظيم الإتصالات المصري رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٣ المعدل.

(٨) ينظر المادة (٦) من قانون تنظيم الإتصالات المصري رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٣ المعدل.

(٩) ينظر المادة (٢١) من قانون تنظيم الإتصالات المصري رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٣ المعدل.

لأعمال البناء والتخطيط العمراني وقوانين البيئة والإدارة المحلية<sup>(١)</sup>، ويبت الجهاز القومي لتنظيم الإتصالات بطلب الترخيص خلال مدة لا تتجاوز تسعين يوماً من تاريخ إستيفاء طلب الترخيص جميع ما يطلب منه من البيانات والمستندات وإلا اعتبر الطلب مرفوضاً، وتنتشر القرارات الصادرة من الجهاز بشأن التراخيص بالوقائع المصرية وإحدى الصحف اليومية على نفقة المرخص له على أن يشمل النشر جميع شروط الترخيص<sup>(٢)</sup>، وبإمكان الجهاز القومي لتنظيم الإتصالات أن يستخدم الوسائل التي تمكنه من الكشف عن الترددات غير المرخص بها ومدى إلتزام المرخص لهم بشروط الترخيص كما يمكنه أيضاً التفتيش على الأجهزة اللاسلكية المصرح بها لغرض التحقق من مدى مطابقتها لشروط الترخيص وذلك بالتنسيق مع القوات المسلحة وأجهزة الأمن القومي<sup>(٣)</sup>.

أما في العراق فإن قانون حماية وتحسين البيئة رقم (٢٧) لسنة ٢٠٠٩ منع ممارسة الأنشطة الباعثة للأشعة الكهرومغناطيسية غير المؤينة والمنبعثة من محطات البث الرئيسية والأبراج والهوائيات الخاصة بالهواتف النقالة وغيرها مالم تكن وفقاً لتعليمات وضوابط محددة تصدر من الوزارة المختصة<sup>(٤)</sup>.

وفي سياق ما تقدم فإن تعليمات الوقاية من الأشعة غير المؤينة الصادرة عن منظومات الهاتف المحمول رقم (١) لسنة ٢٠١٠ إشترتت لمنح الإجازة البيئية لإقامة منظومات الهاتف المحمول أن يُقدم طلب يتضمن ترخيص من وزارة الإتصالات وهيئة الإعلام بشأن ممارسة مثل هذا النشاط وفقاً للتعليمات والضوابط المعتمدة لديهما، كذلك أن يتضمن الطلب تقدير الأثر البيئي وفقاً لأحكام المادة (١٠) من قانون حماية وتحسين البيئة رقم (٢٧) لسنة ٢٠٠٩، واشترتت أن يتضمن طلب الترخيص مخططات منظومة الهاتف المحمول تتضمن تقنيات الإتصال ومستويات الطاقة المستخدمة والترددات المعتمدة وأنواع الهوائيات وبيانات عن كثافة القدرات المتوقعة في محيط عمل إجراء المنظومة، وتقوم الجهة المختصة في وزارة البيئة بالبت بالطلب خلال (٣٠) يوماً من تاريخ تسجيله لديها، وفي حالة الرفض تبين ذلك ويعد الطلب مرفوضاً في حالة عدم البت به بعد انتهاء المدة، وتسري الإجراءات السابقة على التوسعات والإضافات والتحديثات للمنظومات القائمة<sup>(٥)</sup>.

(١) ينظر المادة (١٣) من قانون تنظيم الإتصالات المصري رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٣ المعدل.

(٢) ينظر المادة (٢١) من قانون تنظيم الإتصالات المصري رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٣ المعدل.

(٣) ينظر المادة (٥٥) من قانون تنظيم الإتصالات المصري رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٣ المعدل.

(٤) ينظر المادة (١٥/١) خامساً من قانون حماية وتحسين البيئة العراقي رقم ٢٧ لسنة ٢٠٠٩.

(٥) ينظر المادة (٥) من تعليمات الوقاية من الأشعة غير المؤينة الصادرة عن منظومات الهاتف المحمول العراقية

رقم ١ لسنة ٢٠١٠.

فضلاً عما تقدم فقد إشتترطت تعليمات شروط منح الموافقة البيئية لإنشاء محطات البث الإذاعي والتلفزيوني رقم (٣) لسنة ٢٠١١ لأجل منح الموافقة البيئية لإنشاء تلك المحطات أن تقدم الجهة طالبة الموافقة طلباً إلى وزارة البيئة - مديرية بيئة المحافظة المعنية التي يقع الموقع المقترح لإنشاء المحطة ضمن رقعتها الجغرافية - مرفقاً به ترخيص من هيئة الإعلام والإتصالات الخاص بإقامة محطة البث وسند تملك أو عقد إستئجار صاحب الطلب للعقار أو قطعة الأرض المراد إنشاء محطة البث عليها وموافقة أمانة بغداد أو البلدية أو موافقة مديرية زراعة المحافظة ومديرية التخطيط العمراني فيها إذا كان الموقع خارج حدود البلدية ، معززاً ذلك بمخططات تفصيلية للموقع من حيث الحدود والمساحة ورقم القطعة والمقاطعة وطبيعة استخدام المناطق المجاورة للموقع شريطة أن يكون ذلك الموقع خارج المناطق السكنية ، وكذلك ينبغي تقديم تقرير الأثر البيئي للمشروع معد من مكتب إستشاري هندسي معتمد يتضمن التفاصيل الفنية والمعمارية للأبراج وترددات وطاقة البث والتقنية المستخدمة، كذلك أنواع الهوائيات وأعدادها وارتفاعها وتحديد المساحة المطلوبة وبُعد السياج عن قاعدة برج البث مدعومة بمخططات تفصيلية ، وتقوم وزارة البيئة بإصدار الموافقة البيئية من عدمه أو طلب استكمال المعلومات خلال مدة (٣٠) ثلاثين يوماً من تاريخ تقديم الطلب مستوفياً لمرفقاته وبانتهاء المدة المذكورة يعد الطلب مرفوضاً<sup>(١)</sup>.

ونستشف مما تقدم ان منع نصب وتشغيل أبراج الهاتف المحمول أو محطات البث الإذاعي والتلفزيوني مالم تكن وفق ضوابط محدد وترخيص مسبق انما يعد منعاً نسبياً لأنه جائز إذا ما تم الإمتثال لضوابط النصب والتشغيل الخاصة بتلك الأبراج والمحطات.

## ٢- الإلتزام بإتباع إجراءات إحتياطية محددة لمنع وقوع الضرر

في الأحوال التي يغيب فيها اليقين العلمي بشأن بعض الأضرار البيئية ، وتكون الآثار التي من الممكن أن تسببها على درجة من الخطورة يصعب في ظلها إزالة تأثيراتها، أو انها تحتاج لتكلفة كبيرة لأجل إزالتها، تفرض بعض القيود على ممارسة الأنشطة التي تسبب مثل هكذا أضرار وذلك تطبيقاً لمبدأ الحيطة، كما لو وضعت شروط معينة يلزم إتباعها عند إنتاج منتج معين أو نقله أو تخزينه أو توزيعه<sup>(٢)</sup> .

(١) ينظر المادة (٥) من تعليمات شروط منح الموافقة البيئية لإنشاء محطات البث الإذاعي والتلفزيوني العراقية رقم

(٣) لسنة ٢٠١١.

(٢) د. محمد صافي يوسف ، مصدر سابق ، ص ١٠٨ .



فضلاً عما تقدم هنالك قيود تفرض على عملية نصب وتشغيل أبراج الهاتف المحمول ذات الأضرار غير المؤكدة ففي فرنسا يلاحظ ان المشرع إشتراط بموجب مدونة البريد والإتصالات الالكترونية رقم(٥٢-٢٢٣) لسنة ١٩٥٢ أن يكون إنشاء الأبنية التحتية اللازمة لنشر شبكة الهاتف المحمول في إطار احترام البيئة وجمالية الأماكن المنفذة فيها<sup>(١)</sup>، وألزم مشغلي شبكات الهاتف المحمول أن يراقبوا بإستمرار مستوى تعرض الأفراد للمجالات الكهرومغناطيسية المنبعثة من أجهزة شبكات الإتصالات السلكية واللاسلكية ومن منشآت الإرسال الراديوية التي يستخدمونها؛ لضمان أقل نسبة ممكنة من هذا التعرض انسجاماً مع النسب المحددة من قبل المرسوم رقم(٧٧٥-٢٠٠٢) لسنة ٢٠٠٢، ويؤخذ بنظر الإعتبار في تقييم هذه النسب الآثار التراكمية الناتجة عن وجود أكثر من برج في موقع من المواقع ، وفي حالة نصب هذه الأبراج على بعد أقل من مئة متر من إحدى المدارس أو دور الحضانة أو إحدى مؤسسات الرعاية الصحية ينبغي أن يبذل المشغلين لكل جهد ممكن من أجل ضمان أدنى مستوى من المجالات الكهرومغناطيسية التي يتعرض لها الأفراد من أبراج الهاتف المحمول مع الحفاظ على جودة الخدمة المقدمة<sup>(٢)</sup>، ويقع على عاتق الوكالة الوطنية للترددات أيضاً مراقبة هذه المعايير<sup>(٣)</sup>.

وفي السياق ذاته نجد ان المشرع المصري قد وضع عدة ضوابط فنية لنصب منظومات الهاتف المحمول بموجب قانون تنظيم الإتصالات رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٣ المعدل منها إلتزام مشغلي شبكات الإتصالات مراعاة دراسات التقييم البيئي والإلتزام بحماية الأشجار المزروعة على الطرق والأراضي<sup>(٤)</sup>.

أما في العراق فقد وضعت تعليمات الوقاية من الأشعة غير المؤينة الصادرة عن منظومات الهاتف المحمول رقم (١) لسنة ٢٠١٠ العديد من الضوابط التي ينبغي التقيد بها عند القيام بنصب منظومات الهاتف المحمول منها ألا تقل المسافة الأفقية بين مركزي برجين لمحطتين عن (٥٠) خمسين متراً للمحطات الأساسية الصغيرة و(٣٠٠) ثلاثمائة متر للمحطات الأساسية الكبيرة إلا إذا كان أحد البرجين أو كليهما يحمل هوائيات ربط ، وألا تقل المسافة العمودية بين الحافة السفلية لهوائيات البدالات المركزية والمحطات الأساسية الكبيرة ومستوى سطح الأرض عن (١٥) خمسة عشر متراً ولا تقل المسافة العمودية بين الحافة السفلية لهذه الهوائيات ومستوى سطح المبنى عن (٦)

(١) ينظر المادة (L.٤٥. الفقرة ٩) من مدونة البريد والإتصالات الالكترونية الفرنسية رقم(٥٢-٢٢٣) لسنة ١٩٥٢.

(٢) ينظر المادة (٥) من المرسوم رقم ٧٧٥ - ٢٠٠٢ لسنة ٢٠٠٢ منشور على الموقع الإلكتروني:  
<http://www.legifrance-gouv.fr>.

(٣) ينظر المادة (L. ٤٣) من مدونة البريد والإتصالات الالكترونية الفرنسية رقم(٥٢-٢٢٣) لسنة ١٩٥٢.

(٤) ينظر المادة (٣٧) من قانون تنظيم الإتصالات المصري رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٣ المعدل.

سنة أمتار<sup>(١)</sup>، ولا توجه حزم الأشعة الدقيقة الصادرة عن هوائيات الربط للبدالات المركزية والمحطات الأساسية بإتجاه المباني والإنشاءات المحيطة بالأبراج التي يتواجد فيها الإنسان، و ينبغي ألا تقل المسافة العمودية بين هذه الهوائيات وأعلى نقطة في المباني والإنشاءات المقابلة لإتجاه الهوائي عن (٢) مترين لأية مسافة كانت وغلق سطح المبنى المشغول بمحطة أساسية كبيرة أو صغيرة بباب محكم وتحاط بسور غير معدني من جميع الإتجاهات وبارتفاع لا يقل عن (١,٥) متر ونصف بحيث يمنع وصول الإنسان إلى المحطة مع وضع علامات تحذر من إقتراب غير المخولين، ويشمل ذلك البدالة المركزية والمحطات المنصوبة على الأرض مع جواز أن يكون السور معدنياً<sup>(٢)</sup> .

وقد أُلزمت تعليمات شروط منح الموافقة البيئية لإنشاء محطات البث الإذاعي والتلفزيوني رقم (٣) لسنة ٢٠١١ من يقوم بنصبها تعيين حدود واضحة للمناطق التي يكون فيها التعرض أكثر من الحدود المسموح بها، ووضع إشارات تحذيرية للدلالة عليه، وأن يقوم باستخدام مولدات كهربائية مستوفية للضوابط البيئية المتعلقة بنوعية الغازات المنبعثة عنها والضوضاء، وتوفير معدات وأجهزة ثابتة ومنتقلة لقياس مستويات التعرض للأشعة الكهرومغناطيسية الصادرة من محطات البث في مواقع داخل وخارج السياج وتثبت فيه سجلات يومية ليتم تقييمها من قبل فرق الرقابة البيئية العائدة لوزارة البيئة وغيرها من الإلتزامات الأخرى ، مع الإشارة إلى انه لا يمكن إضافة أي مستجدات إلا بعد الوقوف على رأي الجهة المختصة<sup>(٣)</sup>.

وفي سياق ما تقدم لا بد من الإشارة إلى ان المراقب البيئي يتولى متابعة مدى الإلتزام بالضوابط القانونية لنصب وتشغيل أبراج الهاتف المحمول ومحطات البث الإذاعي والتلفزيوني لكونه الجهة المختصة بالرقابة على النشاطات المؤثرة على البيئة وفق قانون حماية وتحسين البيئة العراقي رقم (٢٧) لسنة ٢٠٠٩<sup>(٤)</sup>

ومما ينبغي الإشارة إليه فضلاً عما تقدم ذكره ان الإجراءات التي تتخذ تطبيقاً لمبدأ الحيطة تعد إجراءات مؤقتة؛ لإرتباطها بأضرار تتصف بصفة عدم التأكيد العلمي ، فهي تُتخذ في الأحوال التي لا تتوفر بشأنها حقائق علمية ثابتة بشأن وقوع الضرر، ولذلك لا بد أن تكون مؤقتة لعدم

- 
- (١) ينظر المادة (٣/ ثالثاً / أ- ب ) من تعليمات الوقاية من الأشعة غير المؤينة الصادرة عن منظومات الهاتف المحمول العراقية رقم (١) لسنة ٢٠١٠ .
- (٢) ينظر المادة (٣/ رابعاً - خامساً) من تعليمات الوقاية من الأشعة غير المؤينة الصادرة عن منظومات الهاتف المحمول العراقية رقم (١) لسنة ٢٠١٠ .
- (٣) ينظر المادة (٦/ أولاً - خامساً) من تعليمات شروط منح الموافقة البيئية لإنشاء محطات البث الإذاعي والتلفزيوني العراقية رقم (٣) لسنة ٢٠١١ .
- (٤) ينظر المادة (٢٤/ ثانياً) من قانون حماية وتحسين البيئة العراقي رقم ٢٧ لسنة ٢٠٠٩ .

الإحاطة الكاملة بالأضرار البيئية التي يمكن أن تحصل<sup>(١)</sup>، وتبقى تلك الإجراءات نافذة في حال عدم تغير الظروف التي إتخذت في ظلها، وبصفة أكثر تحديداً مادام هنالك غياباً لليقين العلمي ومادام الضرر غير المؤكد مازال جسيماً ، فلا بد أن يكون هنالك تغير مواز في طبيعة إجراءات الحيطة المتخذة فيحدث أن تزداد المعرفة العلمية أو تتوفر بشكل كامل أو تتناقص ، وبذلك فهي قابلة لأن تعدل بالتشديد أو التخفيف أو تلغى بحسب الأحوال<sup>(٢)</sup>.

تبين لنا مما سبق ان الإجراءات التي يمكن من خلالها تطبيق مبدأ الحيطة تختلف باختلاف درجة خطورة النشاط والأحوال التي تتم ممارسته فيها فهي ليست بدرجة واحدة من الشدة فإذا كانت هنالك أضرار تتسم بالخطورة البالغة وتهدد البيئة والصحة العامة فليس بالإمكان اللجوء إلى أسلوب المنع بشكل مباشر؛ لكونه يتعارض مع الحقوق والحريات التي كفلتها الوثائق الدستورية وعليه لا بد ان يجرى في بادئ الأمر تقييم لمدى خطورة النشاط ، ومن ثم يتم تطبيق الإجراءات الاحتياطية وإدارة الخطر من قبل الجهات المعنية فقد يمنع وبشكل مطلق ممارسة النشاط إذا لم يكن نظام الترخيص كافٍ لتأمين سلامة البيئة، وقد يخضع لنظام الترخيص أو الإلزام بإتباع إجراءات احتياطية محددة إذا ما تبين ان ذلك يضمن سلامة البيئة ،وهذه الإجراءات ليست نهائية وثابتة إنما قابلة للتغيير متى ما تغيرت المعرفة العلمية بشأن الضرر محل الإحتياط، وهذا قد يؤدي إلى التشديد في تطبيق إجراءات الحيطة أو تخفيفها أو إلغاؤها وذلك بحسب النتيجة التي تتوصل إليها المعرفة العلمية فقد تنفي وجود الخطر أو تثبت وجوده .

من كل ما تقدم تبين لنا أن هنالك عدة إجراءات على الإدارة إتخاذها لأجل حماية البيئة والتي تتمثل بتطبيق كل من مبدأ الوقاية ومبدأ الحيطة، إذ ان لكل نوع من الأضرار إجراءات خاصة فتارة تكون إجراءات الوقاية تجاه الأضرار البيئية المؤكدة وتارة يقع عليها إلتزام بإتخاذ إجراءات الحيطة تجاه الأضرار البيئية غير المؤكدة ، ولكن يحدث أن تخل الإدارة بتنفيذ إلتزامها بشأن حماية البيئة مما يؤدي هذا الإخلال إلى حصول التلوث البيئي وبالتالي وقوع الأضرار البيئية بحيث تكون مسؤولة عن الأضرار البيئية التي قد تقع بسبب هذا الإخلال وهو ما سيكون موضوع الفصل الثاني .

(١) د. رجب محمود طاجن ، مصدر سابق ، ص ٢٠٩ .

(٢) د. محمد صافي يوسف ، مصدر سابق ، ص ١٠٩ .