A

الأمم المتحدة

Distr.
GENERAL

A/CN.4/468
25 April 1995
ARABIC
ORIGINAL: SPANISH

الجمعية العامة

لجنة القانون الدولي
الدورة السابعة والأربعون
جنيف، ٢ أيار/مايو - ٢١ تموز/يوليه ١٩٩٥

التقرير الحادي عشر بشأن المسؤولية الدولية عن النتائج الضارة الناجمة عن أفعال لا يحظرها القانون الدولي

من إعداد
السيد خوليو بربوسا، المقرر الخاص

المحتويات

		الفقرات	الصفحة
مقدمة		١ - ٢	٢
أولا -	الضرر الذي يلحق بالبيئة	٣ - ٣٧	٢
١ -	تعريف البيئة	٥ - ١٦	٤
(أ)	المفهوم الضيق للبيئة	٧ - ١٠	٥
(ب)	المفاهيم الأوسع	١١ - ١٢	٦
(ج)	العوامل التي ينبغي استبعادها	١٣ - ١٦	٧
٢ -	الضرر الذي يلحق بالبيئة	١٧ - ٢٢	٨
٣ -	جبر الضرر	٢٣ - ٣٣	١١
٤ -	تقييم الضرر الذي يلحق بالبيئة	٣٤ - ٣٧	١٥
ثانيا -	النصوص والتعليقات المقترحة	٣٨ - ٤٠	١٧

95-12433 170595 190595

مقدمة

١ - وافقت اللجنة بصورة مؤقتة على ثلاث فقرات من المادة ٢ تتعلق بمعاني المصطلحات المستخدمة في مشروع المواد، والتي سُميت (أ) و (ب) و (ج). وتشير الفقرة الأولى الى خطر وقوع ضرر ملموس عابر للحدود، والثانية عبارة عن تعريف لـ "الخطر العابر للحدود" والثالثة هي تعريف "لدولة المصدر". وسيكون من الملائم تغيير طريقة ترقيم كل فقرة فرعية من فقرات المادة ٢. فتصبح الفقرة الفرعية (أ) رقم ١ و (ب) تصبح رقم ٢، كما أن الفقرة الفرعية ٣ ستكون هي تعريف "الضرر"، وتتألف من ثلاث فقرات فرعية بشأن: (أ) الضرر الذي يلحق بالأشخاص، (ب) الأضرار التي تلحق بالممتلكات، (ج) الضرر الذي يلحق بالبيئة. وستكون هناك فقرة فرعية ٤ بشأن تعريف البيئة، وفقرة فرعية ٥ بشأن الأحقية في اتخاذ إجراءات إصلاح الضرر الذي يلحق بالبيئة.

٢ - واضطلع المقرر الخاص في تقريره الثامن[١] بتطوير بعض الاعتبارات المتعلقة بموضوع الضرر كمساهمة للمادة ٢. وهو يشير الى ما ذُكر في ذلك التقرير كمقدمة لموضوع الضرر الذي يقترح تطويره هنا. وهو لا يضيف جديدا الى التعليقات الواردة في التقرير عن موضوع الضرر الذي يلحق بالأشخاص والأشياء، باستثناء إدخال بعض التنقيحات التحريرية على المادة المقترحة، وأهمها إدراج مفهوم المكسب الضائع لأن هذا يسهم في توضيح النص إسهاما رئيسيا. ونرى كذلك أنه من المناسب ولو أن هذا مفهوم ضمنا، توضيح أن الفقرتين الفرعيتين (أ) و (ب) تنطبقان أيضا على الضرر الذي يلحق بالأشخاص أو الأشياء عندما ينجم ذلك عن تدهور البيئة. وذلك بغية التمييز على نحو أفضل بين الضرر الذي يلحق بصورة مستقلة بالأشخاص وذلك الذي يلحق بالأشياء حتى وإن كان قد نجم عن تدهور البيئة وبين الضرر الذي يلحق بالبيئة نفسها. وفي الحالة الأولى، فإن صاحب الحق في طلب التعويض هو الشخص المتضرر سواء لحقه الضرر مباشرة أو عن طريق تدهور البيئة. وبالمقابل، فإن الضرر الذي يلحق بالبيئة في حد ذاتها هو ضرر يلحق بالمجتمع عن طريق تضرر القيم البيئية وحرمان المجتمع نتيجة لذلك من الخدمات المستخدمة أو غير المستخدمة كما سنرى أدناه.

أولا - الضرر الذي يلحق بالبيئة

٣ - في المقابل، من المناسب إضافة بعض الاعتبارات وإدراج نص جديد فيما يتصل بالضرر الذي يلحق بالبيئة، وهو مفهوم رئيسي في موضوعنا. فالرسالة الموجهة من لجنة المجتمعات الأوروبية الى المجلس والبرلمان واللجنة الاقتصادية والاجتماعية في ١٤ أيار/مايو ١٩٩٣ (كتاب أخضر بشأن علاج الأضرار البيئية) تذكر في هذا الصدد:

---

(١) A/CN.4/443، الفقرات ٤١ الى ٥١.

"إن وضع تعريف قانوني للضرر الذي يلحق بالبيئة ذو أهمية اساسية نظرا لأن هذا التعريف ستسترشد به عملية تحديد نوع الإجراء العلاجي اللازم ونطاقه ومن ثم التكاليف التي يمكن استردادها عن طريق تحديد المسؤولية المدنية. وكثيرا ما تتنازع التعاريف القانونية للضرر الذي يلحق بالبيئة مع المفاهيم ذات الشعبية عنه، مع أن التعاريف ضرورية للتوصل الى الدقة القانونية[٢]".

٤ - ومن المعروف أن الضرر الذي يلحق بالبيئة قد أدرج في بعض الاتفاقيات والمشاريع والفتاوى الدولية من قبيل اتفاقية لوغانو لعام ١٩٩٣ (اتفاقية مجلس أوروبا بشأن الأنشطة الخطرة على البيئة) في المادة ٢ (٧) (د) منها وأكدته اتفاقية عام ١٩٩٢ المتعلقة بآثار الحوادث الصناعية العابرة للحدود (لجنة الأمم المتحدة/الاقتصادية لأوروبا)، المادة ١ (ج)، واتفاقية لجنة الأمم المتحدة/الاقتصادية لأوروبا المتعلقة بحماية واستخدام المجاري المائية العابرة للحدود والبحيرات الدولية، المادة ١ (٢) منها، والأمر التوجيهي الصادر عن لجنة الاتحادات الأوروبية[٣] واتفاقية تنظيم استغلال المواد المعدنية لانتاركتيكا في مادتها ٨ (٢) (أ) و (ب) و (د)؛ واتفاقية المسؤولية المدنية عن الأضرار التي تحدث أثناء نقل البضائع الخطرة على الطرق أو بالسكك الحديدية أو سفن الملاحة الداخلية، المادة ٩ (ج) و (د) منها، يضاف اليها التوجيهات المقترحة من فرقة العمل التابعة للجنة الاقتصادية لأوروبا فيما يتصل بالمسؤولية عن تلوث المياه عبر الحدود، ومشروع البروتوكول بشأن المسؤولية، لاتفاقية بازل المتعلقة بمراقبة نقل النفايات الخطرة عبر الحدود والتخلص منها، الذي يعده فريق عمل معين من قبل الأطراف في تلك الاتفاقية[٤]. ومن الأمور المهمة، بصفة خاصة، ما ورد في قرار مجلس الأمن ٦٨٧ (١٩٩١): "من أن العراق ... مسؤول بمقتضى القانون الدولي عن أي خسارة مباشرة أو ضرر مباشر، بما في ذلك الضرر اللاحق بالبيئة واستنفاد الموارد الطبيعية، أو ضرر يقع على الحكومات الأجنبية أو رعاياها أو شركاتها، نتيجة للغزو والاحتلال غير المشروعين للكويت". وكان الضرر الذي يلحق بالبيئة كذلك موضع دراسات وأدرج في بعض الوثائق التي أعدتها أفرقة

---

(٢) رسالة موجهة من لجنة الاتحاد الأوروبي الى المجلس والبرلمان واللجنة الاقتصادية والاجتماعية بشأن المسؤولية البيئية (١٩٩٣) ٤٧، ص ١٠ من النص الانكليزي.

(٣) .OJ. L175, 05.07 85. p.40

(٤) فريق الخبراء القانونيين والتقنيين العامل المخصص المعني بتحديد العناصر التي يمكن إدراجها في بروتوكول بشأن المسؤولية والتعويض عن الأضرار الناجمة عن نقل النفايات الخطرة وغيرها من النفايات عبر الحدود والتخلص منها (انظر المادة ٢ (أ)، (٣) و (٤) و (٥) (الوثيقة UN/CHW.2/30، ص ١٠ من النص الانكليزي).

دراسة وعمل، من قبيل مشروع اتفاقية بشأن البيئة والتنمية للاتحاد الدولي لحفظ الطبيعة في المادة ٤٧ منه، ومشروع البحث المنفذ في جامعتي سينيا وبارما برعاية المجلس الإيطالي للبحث العلمي[٥]. وعلاوة على ذلك، أصبح الضرر الذي يلحق بالبيئة من الأمور التي يعاقب عليها في القوانين المحلية لبلدان شتى منها المانيا والبرازيل والسويد وفنلندا والنرويج والولايات المتحدة.

١ - تعريف البيئة

٥ - بعد المزيد من التفكير المستوحى من بعض الأعمال السالف ذكرها في الفقرة السابقة، استعرض المقرر الخاص إمكانية إدراج تعريف للبيئة في مشروع الفقرات، حيث لا يوجد بشأنه حاليا مفهوم متفق عليه عالميا: فالعناصر التي تعتبر جزءا من البيئة في بعض الاتفاقيات ليست كذلك في اتفاقيات أخرى. ومن ثم يتوقف على تعريف البيئة مدى حجم الضرر الذي يلحق بالبيئة. وكلما اتسع نطاق التعريف زادت الحماية الممنوحة لهذا الشيء المعرف، والعكس صحيح.

٦ - وليس من الضروري أن يكون مثل هذا التعريف علميا، وحتى الآن اقتصرت محاولات وضع التعريف على شرح العناصر المختلفة التي تعتبر جزءا من البيئة. ووفقا لما جاء في "الكتاب الأخضر" الذي أصدرته لجنة الجماعات الأوروبية فإنه:

> "فيما يتعلق بتعريف "البيئة" يقول البعض إنه يجب ألا يدخل في هذا التعريف سوى الحياة النباتية والحيوانية والأشياء الأخرى التي تحدث بشكل طبيعي الى جانب العلاقات المتبادلة فيما بينها. ويضم آخرون أشياء ذات أصل بشري إذا ما كانت هامة للتراث الثقافي للشعوب"[٦]

وهناك مفهوم ضيق للبيئة يحصر الضرر الذي يلحق بالبيئة في الموارد الطبيعية فقط، مثل الهواء والتربة والماء والحيوانات والنباتات الى جانب التفاعل فيما بينهـــا. وثمـــة مفهوم أوسع يشمل المناظر الطبيعية وما اصطلح على تسميته "القيم البيئية" التي تكون مصدرا للنفع والسرور والبهجة النابعة من البيئة. ومن ثم فنحن نتكلم عن قيم خدمية وقيم غير خدمية؛ فمن القيم الخدمية، على سبيل المثال، وجود مورد سمكي يسمح بتوفير خدمة مثل صيد الأسماك التجارية أو الترويجي، أما القيم غير الخدمية فتشمل الجوانب الجمالية للمناظر الطبيعية التي لها قيمة عند السكان والتي قد ينشأ عن الحرمان منها سخط وانزعاج وضيق لهم. وهذه هي التي يصعب تقدير قيمتها إذا ما تعرضت للضرر. وأخيرا فإن التعريف الأوسع يمتد أيضا الى الملكية التي تشكل جزءا من التراث الثقافي.

---

(٥) لغرض التعاون في هذا العمل أنشىء فريق خبراء من المختصين في مجال المسؤولية عن الضرر الذي يلحق بالبيئة نتيجة الأنشطة العسكرية.

(٦) COM (93) 47، الصفحة ١٠.

(أ) المفهوم الضيق للبيئة

٧ - تضع اتفاقية تنظيم استغلال الموارد المعدنية لانتاركتيكا تعريفا لبيئة القطب الجنوبي عند محاولتها وضع تعريف للضرر البيئي، يرد فيما يلي:

"الضرر الذي تتعرض له 'بيئة القطب الجنوبي أو الأنظمة الإيكولوجية التي تعتمد عليها أو ترتبط بها' يعني أي تأثير على المكونات الحية أو غير الحية في هذه البيئة أو النظم الإيكولوجية، بما في ذلك الضرر على الحياة البحرية أو الأرضية أو الجوية، يتجاوز ما يمكن اعتباره طفيفا أو ما جرى تقييمه والحكم عليه بأنه مقبول وفقا لهذه الاتفاقية".

ويحدد هذا النص بطريقة غير مباشرة ما هية البيئة من خلال تحديد الضرر البيئي ويورد عنصرين متميزين: أولهما يشير الى بيئة القطب الجنوبي والى "النظم الإيكولوجية التي تعتمد عليها أو ترتبط بها" والتي يقصرها النص المذكور على "المكونات الحية أو غير الحية في هذه البيئة أو النظم الإيكولوجية" بما فيها الكائنات البحرية والأرضية والجوية؛ والعنصر الآخر يتعلق بالعتبة، إذ يشير النص الى الضرر الذي "يتجاوز ما يمكن اعتباره طفيفا" أو "الذي جرى تقييمه والحكم عليه بأنه مقبول وفقا لهذه الاتفاقية". وفيما يتعلق بالعنصر الأول فإن البيئة المحمية تقتصر، فيما يبدو، على النظم الإيكولوجية والموارد الطبيعية مثل الهواء والتربة والماء، بما في ذلك الكائنات الحية البحرية والأرضية والجوية. وبغرض التحديد الدقيق للمفهوم السابق، نقول إنه بالنسبة للاتفاقية المتعلقة بالتنوع البيولوجي (المادة ٢ "استخدام المصطلحات") فإن "النظام الإيكولوجي يعني مجمعا حيويا لمجموعات الكائنات العضوية الدقيقة النباتية والحيوانية يتفاعل مع بيئتها غير الحية باعتبار أنها تمثل وحدة إيكولوجية".

٨ - وثمة صكوك دولية أخرى متنوعة تخلط عناصر مميزة من عناصر البيئة بأخرى غير معرفة جيدا أو غير متصلة بفكرة عامة من أفكار البيئة. فاتفاقية التلوث الجوي البعيد المدى والعابر للحدود (جنيف، ١٩٧٩) تشير عند تحديدها لهذا التلوث في المادة ١ (أ) الى "آثار ضارة" على الموارد الحية والنظم الإيكولوجية، وصحة البشر والممتلكات المادية، وكذلك الى التداخل مع خدمات واستخدامات مشروعة أخرى للبيئة. ومن الواضح أن الموارد الحية والنظم الإيكولوجية، وكذلك المنافع والاستخدامات الأخرى المشروعة للبيئة، هي إما مكونات للبيئة أو قيم للبيئة يمكن أو لا يمكن أن تتحول الى منافع. ومن ناحية أخرى فإن "الممتلكات المادية" و "صحة البشر" لا يبدو أنهما يشكلان جزءا من نفس المفهوم. وكما سنرى فإن الممتلكات المادية بدون أي وصف آخر مثل الارتباط "بالتراث الثقافي" لا يمكن أن تكون لها صلة ما بالبيئة. وكذلك الحال، منطقيا، بالنسبة لصحة البشر.

٩ - وعند تعريف اتفاقية الأمم المتحدة الإطارية المتعلقة بتغير المناخ "الآثار الضارة لتغير المناخ" توضح أنها تعني "التغيرات التي تطرأ على البيئة الطبيعية أو الحيوية من جراء تغير المناخ والتي لها آثار ضارة كبيرة على تكوين أو مرونة أو إنتاجية النظم الإيكولوجية الطبيعية والمسيرة أو على النظم الاجتماعية - الاقتصادية أو على صحة الإنسان ورفاهه". وتستخدم اتفاقية فيينا لحماية طبقة

الأوزون لعام ١٩٨٥ عبارات مشابهة، فيما عدا ما يتعلق بالنظم الاجتماعية الاقتصادية ورفاه البشر. وهنا أيضا يلاحظ في اتفاقية تغير المناخ أنها تضم عناصر مفهوم ضيق للبيئة مختلط بها عناصر أخرى خارجية، وهي النظم الاجتماعية الاقتصادية وصحة البشر.

١٠ - وفي إطار الممارسة الدولية فإن اقتراح لجنة الجماعة الأوروبية الخاص بإصدار الجماعة لأمر توجيهي بشأن الضرر الناجم عن النفايات يحدد الضرر على البيئة بأنه تدخل كبير ومستمر في البيئة ناتج عن تحول في الظروف الفيزيائية أو الكيميائية أو البيولوجية للماء والتربة و/أو الهواء، مع أن هذا لا يعد ضررا في نطاق الفقرة الفرعية (٢) (ج) (التي تشير الى الضرر اللاحق بالممتلكات)[٧].

(ب) المفاهيم الأوسع

١١ - تضم اتفاقية لوغانو لعام ١٩٩٣ (المادة ٢ الفقرة ١٠) قائمة غير حصرية لعناصر البيئة منها "الموارد الطبيعية الأحيائية منها وغير الأحيائية، مثل الهواء والماء والتربة والحيوانات والنباتات الى جانب الترابط بين العناصر المذكورة؛ والملكية التي تشكل جزءا من التراث الثقافي، والجوانب المميزة للمناظر الطبيعية. وتشير اتفاقية اللجنة الاقتصادية لأوروبا بشأن الآثار العابرة للحدود للحوادث الصناعية، في الفقرة ١ (ج)، الى الآثار الضارة للحوادث الصناعية على '١' البشر، والحيوانات والنباتات؛ '٢' التربة والماء والهواء والمناظر الطبيعية؛ '٣' التفاعل بين العوامل '١' و '٢'؛ '٤' الأصول المادية والتراث الثقافي، بما في ذلك الآثار التاريخية". ومن ناحية أخرى تورد اتفاقية اللجنة الاقتصادية لأوروبا بشأن حماية واستخدام المجاري المائية والبحيرات الدولية العابرة للحدود، في الفقرة ١ (٢) منها أن "الآثار على البيئة تضم الآثار على صحة وأمن البشر والحيوانات والنباتات والتربة والهواء والماء والمناخ والمناظر الطبيعية والآثار التاريخية والهياكل المادية الأخرى، أو التفاعل بين هذه العوامل بما في ذلك أيضا الآثار على التراث الثقافي أو الأحوال الاجتماعية - الاقتصادية الناجمة عن إحداث تغيير في هذه العوامل.

١٢ - وفي الفقرة ٣٥ من القرار ٧ الصادر عن لجنة الأمم المتحدة للتعويضات التي أنشأها مجلس الأمن بموجب قراره ٦٨٧ فيما يتعلق بمسؤولية العراق عن الأضرار التي أحدثتها حرب الخليج اعتبرت اللجنة أن هناك عناصر محددة يجب دفع تعويض عنها، وذلك عند إشارتها الى أن: تتاح هذه المدفوعات فيما يتصل بالضرر البيئي المباشر واستنفاد الموارد الطبيعية وسوف يشمل هذا الخسائر أو النفقات الناتجة عن:

"(أ) تخفيف ومنع الضرر البيئي، بما في ذلك النفقات المتصلة مباشرة بمكافحة حرائق النفط ووقف تدفق النفط في المياه الساحلية والدولية؛

---

(٧) COM (89) 282.

(ب) التدابير المعقولة التي اتخذت بالفعل لتنقية وإصلاح البيئة، أو التدابير المقبلة التي يمكن توثيقها باعتبارها لازمة بشكل معقول لتنقية وإصلاح الضرر وإصلاح البيئة؛

(ج) الرصد والتقدير المعقولان للضرر البيئي لأغراض تقييم وتخفيف حدة الضرر وإصلاح البيئة؛

(د) الرصد المعقول للصحة العامة وأداء الفحوص الطبية لأغراض تحري مكافحة المخاطر الصحية المتزايدة نتيجة للضرر البيئي؛

(هـ) استنفاد الموارد الطبيعية أو الإضرار بها".

ومن الملاحظ أن الفقرتين (ج) و (د) تشيران الى نفقات لا يمكن تجاهلها ولا تدخل عادة ضمن تعريفات الضرر، على الرغم من أنه يمكن بالطبع أن تأذن بها إحدى المحاكم كجزء من الضرر الناجم عن التدهور البيئي.

(ج) العوامل التي ينبغي استبعادها

١٣ - كل ما سبق يمكن أن يعاد ترتيبه بشكل منهجي. فمن حيث البداية يجب أن يستبعد تعبير "البيئة" العوامل المدرجة فعلا في التعريف التقليدي للضرر، ومنها أي شيء يتسبب في ضرر مادي لأشخاص أو لصحتهم، سواء حدث بشكل مباشر أو كنتيجة للضرر البيئي، لأن هذه الأضرار محمية بموجب المفهوم التقليدي للضرر ولا تحتاج الى مزيد من الحماية. وهذه هي الفكرة التي تقترحها المادة ٢٤ من التقرير السادس، التي تفصل بين الضرر الذي يلحق بالبيئة والضرر الناتج عن ذلك الذي يلحق بالأشخاص أو بالممتلكات في الدول المتضررة[٨]. وهو نفس المعنى الذي نجده في المادة ٢ (٧) من اتفاقية لوغانو لعام ١٩٩٣، التي تستبعد من تعريف الضرر الذي يلحق بالبيئة، كما يرد في الفقرة الفرعية (ج)، فقد الحياة أو الضرر الشخصي اللذين تتناولهما الفقرة الفرعية (أ) وكذلك الخسارة أو الضرر الذي يلحق بالممتلكات، وتتناولها الفقرة الفرعية (ب).

١٤ - وهناك بعض الشكوك فيما يتعلق بإدراج عوامل أخرى أو عناصر أخرى في مفهوم البيئة. ومن ذلك ما يشار اليه "بالبيئة الثقافية" التي تشمل التماثيل وغيرها من المنشآت ذات القيمة وتكون تعبيرا عن ثقافة أو ميراث حضاري لمجموعة من البشر. ولا يقصد المقـــرر الخاص النيل من قيمة الأثر بإقتراحه عدم

(٨) الوثيقة A/CN.4/428، ص ٤٨.

إدراج هذه المنشآت في مفهوم البيئة لأغراض التعويض. وإنما ينبغي استبعادها أولا بسبب الخطر الناشئ عن توسيع مفهوم البيئة بلا حدود عن طريق إدخال مفاهيم خارجية، ولو أن المطلوب ليس تعريفا علميا جامدا للبيئة الانسانية - وهو تعريف قد لا يكون موجودا أصلا - ولكن المطلوب هو الوصول الى تعريف يقوم على معيار موحد، مثل البيئة الطبيعية. وثانيا هناك قول آخر ربما كان أكثر إقناعا وهو أن هذه الملكية محمية بالفعل عن طريق تطبيق المفاهيم التقليدية للضرر، ومن ثم فلا حاجة الى إدراجها في تعريف البيئة. ومع ذلك فإن المحكمة التي تواجه بمهمة صعبة تتمثل في تقييم حجم التعويض عن الضرر الذي يلحق بأثر من الآثار له قيمة ثقافية كبيرة لن تجد معيارا، على الأرجح، يساعدها في إطار مفهوم الضرر الذي يلحق بالبيئة. فالضرر الذي يلحق بتمثال مثلا قد يكون أو لا يكون نتيجة لتدهور البيئة الطبيعية، ولكن ينبغي التعويض عنه على أي حال متى ثبت السبب في الضرر.

١٥ - أما "الملامح الخاصة بالمناظر الطبيعية" فيبدو أنها تمثل قيما وليست عناصر للبيئة الطبيعية، ومن ثم لا ينبغي إدخالها في تعريفها. ومع التسليم بأن هذه الخصائص المادية ليست من صنع الانسان فإن جوانب هذه الخصائص هي الى حد ما أشياء دخلت في مفهوم الثقافة، لأن لها قيمة من حيث أنها تمثل جانبا جماليا لمجموعة من السكان. وهي ليست أحد مكونات البيئة، كالمياه أو التربة، وإنما يبدو أنها تمثل قيمة هي مصدر اعتزاز أو جانبا من جوانب البيئة، وهو جانب محروم من الحماية الدولية. ومن ثم فإن هدم هذه الآثار قد ينشأ عنه ضرر بلا تعويض.

١٦ - ومن ناحية الصحة البشرية، يشعر الممثل الخاص أنها لا يجب أن تدخل بأي حال كجزء من البيئة، كما لا يجب أن يعتبر الضرر الذي يلحق بالصحة، سواء بشكل مباشر أو من خلال الضرر الذي يلحق بالبيئة، ضررا بيئيا. ومن المعلوم أن هناك جوانب معينة لبيئة معينة، مثل المنتجعات الصحية والحمامات الكبريتية، لها آثار صحية على البشر، وهذه "القيمة الخدمية" هي التي ينبغي التعويض عنها إذا فقدت.

٢ - الضرر الذي يلحق بالبيئة

١٧ - وبعد أن حدد المقرر الخاص عناصر البيئة بشكل مؤقت وليس كاملا، تحول الى تحديد المقصود بالضرر الذي يلحق البيئة. وهنا يلفت الانتباه الى مسألتين: الأولى، من هو الطرف المتضرر من الضرر الذي يلحق بالبيئة؟ والثانية: مم يتكون هذا الضرر؟

١٨ - من ناحية الطرف المتضرر، من الواضح أن الضرر هو أذى يصيب الانسان. ومن ثم فهو ضرر يلحق بشخص ما، فردا كان أو مجموعة أفراد؛ وهو لا يحدث في فراغ. وبالنسبة للقانونيين تنشأ صعوبة حين يناقش موضوع الضرر الذي يلحق بالبيئة في حد ذاته، كما لو كان الأثر الضار الذي يلحق بالبيئة كافيا ليشكل ضررا قانونيا، سواء وجد أو لم يوجد أشخاص طبيعيون أو اعتباريون قد يتأثرون به. وينشأ الاضطراب أيضا إذا أخذ في الاعتبار الموقف المتطرف لبعض أنصار البيئة، الذين يعتبرون حماية البيئة هدفا في حد ذاته، والذين يرون ضرورة احترام الأحياء والموارد الطبيعية "لقيمتها الأصلية"، أي بغض النظر عن قيمتها للإنسان.

١٩ - ومن المهم أن نلقي نظرة فاحصة على مفهوم القيمة "الأصلية" للبيئة، وهو مفهوم يزداد شيوعا. فالمادة الثالثة من بروتوكول حماية البيئة لعام ١٩٩١ لاتفاقية انتاركتيكا تعترف بحماية "القيمة الأصلية لأنتاركتيكا، بما في ذلك قفارها وقيمتها الجمالية"(٩). وهناك إشارة أخرى في اتفاقية التنوع البيولوجي، في الفقرة الأولى من الديباجة، نصها كما يلي: "وإدراكا للقيمة الأصلية للتنوع البيولوجي..." ووفقا لمعجم الأكاديمية الملكية الاسبانية فإن "الأصلية" تعني الأساسية، ويعرّف معجم اوكسفورد المختصر كلمة "أصلية" INTRINSIC على أنها "تتصل بالشيء بشكل طبيعي، أو موروث، أو أساسي، وخاصة القيم الأصلية". أما معجم روجيه الدولي فيدخل تحت كلمة INTRINSIC كلمة خاصية. وهذا التعريف الأخير هو المعنى الحقيقي لكلمة أصلي كما يرد في هذه الوثائق القانونية، وعلى أي حال فإن كلمة أساسي وكلمة موروث لا تعني أن الآثار الضارة على البيئة في حد ذاتها تشكل نوعا من الأذى بمعزل عن الإنسان. ومن الصعب أن نفهم على من يقع الضرر من جراء خسارة القيم الإيكولوجية أو الجمالية لقارة انتاركتيكا إذا لم يكن هناك بشر على سطح البسيطة يقدرون هذه القيم.

٢٠ - إن آثار التسلسل العرضي لا تقع تحت طائلة القانون حتى يتأثر بها شخص في النظام القانوني، والشخص في هذه الحالة هو دولة أو كيان دولي. وفي هذه الحالات يحمي القانون عادة الشخص المتضرر ويحدد التعويض. وعند هذه النقطة يصبح الأثر الضار ضررا قانونيا. وإذا نظرنا إلى الضرر الذي يلحق بالبيئة عن قرب، فهو لا يمكن تمييزه بأي شكل من الأشكال عن الضرر الذي يلحق بالشخص أو بممتلكات الشخص القانوني، الذي يحق له طلب التعويض: أي أن الشخص يعوض عندما يلحق به ضرر نتيجة لتغير البيئة الذي يسببه سلوك معين، لأنه بذلك يفقد قيمة أو أكثر منحته إياها البيئة. وباختصار فإن ما يسمى بالضرر الذي يلحق بالبيئة في حد ذاتها هو تغير في البيئة يسبب خسارة للناس، أو مضايقة أو ألما، وهذا الضرر الذي يلحق بالناس هو الذي يحمي منه القانون في شكل تعويض. وفي كل الحالات فإن الضرر الذي يلحق بالبيئة في حد ذاتها، كما ذكرنا سابقا، يتسبب في ضرر لشخص جماعي، كمجتمع ما، تمثله الدولة على أي حال.

٢١ - والقيم المذكورة، التي ينشأ عن خسارتها ضرر قانوني، تنتج، كما أسلفنا، خدمات بيئية قد تستخدم وقد لا تستخدم. هذه تسمى "خدمات مستخدمة" و "خدمات غير مستخدمة" ويلاحظ مما سبق أن الخدمات المستخدمة تشتمل على الاستخدام التجاري أو الترفيهي للبيئة، كاستخدام مجاري المياه لصيد السمك، والاستخدام الترفيهي للمياه لأغراض السباحة أو الإبحار الترفيهي أو الانزلاق على المياه أو سباق القوارب، واستخدام الثلوج على الجبال لأغراض مشابهة. أما الخدمات

---

(٩) المعاهدات والمواثيق الدولية، تجميع وتعليق Garcia Ghirelli، بوينس آيرس، ١٩٩٢.

غير المستخدمة فقد تشمل الملامح الخاصة بالمناظر الطبيعية، أو حتى ما يسمى "قيم الوجود" وهي ملامح معينة للبيئة تجد المجتمعات أن لديها الاستعداد لتحمل تكلفة الحفاظ عليها لنفسها أو للأجيال القادمة. ومن الواضح أن بعض خسارة الخدمات يمكن تحديدها كميا بسهولة، فالصيد البحري التجاري يمكن أن يتعرض للخسارة إذا أثر تلوث النهر أو البحيرة تأثيرا كبيرا على كمية السمك

الموجودة بها. وفـــي حالات أخرى يصعب تصور الضرر بل ويصعب أكثر تقييمه، كإحساس المضايقة أو الإحباط حين تتعرض منطقة ترفيهية لخسارة. ومع ذلك فإن مبدأ عدم التعويض عن الضرر الذي لا ينطوي على خسارة اقتصادية ليس شيئا مجردا جديدا في القانون، كما يتبين من القبول العالمي، في القانون المحلي والدولي، لمبدأ التعويض عن الضرر المعنوي، وهو، كالضرر الإيكولوجي، أمر يصعب تقييمه بقيمة مالية.

٢٢ - والأمـر الثانـي هو تحديد من المتضرر من الضرر الإيكولوجي، بما أن البيئة ليست ملكا لأحد على وجه الخصوص ولكنها ملك للبشرية جمعاء، أو للمجتمع. ووفقا لقانون الولايات المتحدة (قانون الاستجابة البيئية الشاملة والتعويض والمسؤولية[١٠]، وقانون نظافة المياه[١١]، وقانون التلوث النفطي)[١٢] أعطى الكونغرس صلاحية للوكالات الحكومية التي لها قوامة إدارية على الموارد الطبيعية أن تتصرف كأمناء في القيام بتقدير الضرر وطلب التعويض عنه .. وتعرّف القوامة العامة بشكل واسع على أنها تشمل "الموارد الطبيعية" ... التي تؤول الى الحكومة الاتحادية أو الولايات أو الحكومات المحلية أو القبائل الهندية، أو تقوم هذه الجهات بإدارتها أو بالولاية عليها أو تكون تحت إمرتها أو سيطرتها"[١٣]. وبموجب القانون الدولي، فإن الدولة التي تتعرض بيئتها للضرر هي الدولة التي يحق لها - أكثر من غيرها - اتخاذ اجراء قانوني للحصول على تعويض. ويجوز اعطاء هذا الحق أيضا لمنظمات الرعاية غير الحكومية.

---

(١٠) .The Comprehensive Environmental Response, Compensation and Liability Act of 1980

(١١) .Clean Water Act of 1977, 33 U.S.C.A., Section 1321

(١٢) .Oil Pollution Act of 1990, 33 U.S.C.A., Section 2701, et saq

(١٣) مقتطف من Richard B. Stewart, Natural Resources Damages، (سيصدر في عام ١٩٩٥)، وهو مرفق بورقة معلومات مقدمة من Philippe Sand, Ruth Mackenzie and Ruth Kalastchi.

٣ - جبر الضرر

٢٣ - تمهيدا لموضوع جبر الضرر البيئي، أشار المقرر الخاص الى أن القرار الصادر في قضية شورسوف يعبر عن معنى الجبر في القانون الدولي، في مجال الأفعال غير المشروعة، وهو أنه يجب على الجبر إزالة

جميع العواقب للفعل غير المشروع وإعادة الوضع الى ما كان سيصبح عليه، على الأرجح، لو لم يرتكب الفعل غير المشروع. ويتم الحصول على هذا الجبر بالطرق التي يعتبرها القانون الدولي ملائمة، أي إعادة الوضع الى ما كان عليه عينا، أو التعويض بالمثل، أو الترضية وضمانات عدم التكرار، أو بأكثر من طريقة من هذه الطرق بما يؤدي الى تغطية جميع أوجه الضرر(١٤). وخلاصة القول، إن الجبر هو التزام تفرضه قواعد ثانوية ويترتب نتيجة لانتهاك قاعدة أساسية، وقد حدد العرف الدولي مضمونه وأشكاله ودرجاته، مثلما جاء في قضية مصنع شورسوف. وتحاول اللجنة حاليا تدوين هذه الممارسة بقيادة البروفسور أرانجو رويث.

٢٤ - وفي حالة المسؤولية بلا جناية، من جهة أخرى، يتولد الضرر عن فعل لا يحظره القانون. وبالتالي، فالتعويض يعزى الى إعمال القاعدة الأولية: فهو ليس جبرا مفروضا بموجب قاعدة ثانوية نتيجة لانتهاك إلتزام أولي، بل هو إيفاء تفرضه القاعدة الأولية نفسها. ونتيجة لذلك، لا يفترض فيه بالضرورة أن يستجمع جميع معايير إعادة الأمر الى نصابه المفروضة بموجب العرف الدولي للمسؤولية الناشئة عن فعل غير مشروع. ولا يبدو أن هناك عرفا دوليا صريحا يتعلق بمضمون الإيفاء وشكله ودرجاته عن الضرر المتولد في إطار المسؤولية بلا جناية، ولكن هناك بعض المؤشرات التي تدل على أنه ليس من الضروري اتباع المنحى نفسه للقاعدة المقررة في قضية شورسوف. فالتعويض المتمثل بإعادة الأمر الى نصابه لا يجري احترامه في هذا المجال على نحو صارم كما هي الحال في مجال الأفعال غير المشروعة، مثلما يوضح ذلك وجود فروض دنيا لا تستجمع دونها الآثار الضارة معيار الضرر القابل للجبر، وكذلك فرض حدود عليا، في مجال الممارسة التشريعية والدولية، على التعويضات. وقد أوجدت الحدود العليا والدنيا، المفروضة لأسباب عملية، فئة من الآثار الضارة التي لا يمكن التعويض عنها.

٢٥ - ولكن، من الواضح، أن القاعدة المقررة في قضية شورسوف تستخدم بمثابة مبدأ توجيهي، على الرغم من أنه ليس معلما محددا، في مجال المسؤولية بلا جناية بسبب ما ينطوي عليه من معقولية وعدالة. صحيح أن هناك اختلافات بين ظروف الضرر المتولد عن تصرف غير مشروع والضرر المتولد عن تصرف قانوني، وأن هذه الأضرار يمكن أن تعالج بطريقة مختلفة من وجهة النظر القانونية. بيد أن هذا التمييز مرسوم بصورة أساسية لأسباب عملية، كوضع حد أعلى للمبالغ المؤمن عليها، في الحالة التي يوجد فيها

---

(١٤) لم يُدرج الوقف لأنه، في مجال المسؤولية من دون جريمة، لا يبدو ذلك ملائما، على اعتبار أن سمته الأساسية تتمثل تحديدا في أن النشاط المولد للضرر هو نشاط مشروع ويستمر حتى دفع التعويض الملائم. وفضلا عن ذلك، فإن الوقف لا يشكل، في رأي اللجنة جزءا من مفهوم الجبر، وهو ما يعتبره المقرر الخاص خطأ.

حد أعلى، أو للتسليم بكون جميع البشر اليوم في الوقت نفسه بمثابة محدثي تلوث وضحايا التلوث في الحالة التي يوجد فيها حدود دنيا. ولكن من البديهي أن القانون يجب أن يرمي في حدود الإمكان، الى جبر جميع الأضرار، وهكذا، ففي الاتفاقيات المتعلقة بالمواد النووية والتلوث النفطي، جرت محاولة لتخطي الحد

الأعلى عن طريق إنشاء صناديق للإقتراب من حالة الرد الكامل في الظروف التي قد يصل فيها التعويض الى مبالغ عالية للغاية.

٢٦ - ويبدو أن الاتفاقية المتعلقة بالمسؤولية المدنية قد أدخلت بعض أشكال الجبر كإعادة الشيء الى وضعه الطبيعي وهي التركيز بصورة حصرية على تخصيص مبلغ من النقود يكون بمثابة إيفاء أولي. ولكن، في مجال التعويض عن الأضرار البيئية، يبدو أن شكل الإيفاء الأكثر شيوعا يكاد يكون الشيء نفسه كإعادة الأمر الى وضعه الطبيعي مثلما هو متمثل بإعادة العناصر المتضررة في البيئة الى حالتها السابقة، كإعادة الإدخال الى داخل النظام الإيكولوجي لأعضاء تنتمي الى أنواع مهددة بخطر الإنقراض أو مدمرة، يمكن إعادتها لحالتها السابقة لأن أعدادا كافية من هذه الأنواع توجد في أمكنة أخرى. ومن جهة أخرى، يمكن توجيه التعويض المعادل، في حالة الدمار الكامل لأحد العناصر المكونة، الى إدخال عنصر مكون معادل، أو الى دفع تعويض نقدي عندما لا يكون ذلك ممكنا. ووفقا لتفسيره في الحالات التي يغطيها قانون الاستجابة البيئية الشاملة والتعويض والمسؤولية، وقانون نظافة المياه، وقانون التلوث النفطي في الولايات المتحدة، فإن التعويض النقدي يكون ملائما أيضا عندما تتم عودة العنصر المكون الى حالته السابقة بصورة طبيعية، منذ الوقت الذي بدأ فيه هذا المورد بالزوال وحتى عودته الكاملة الى حالته السابقة[١٥].

٢٧ - والطريقة التي يتم اختيارها عموما لتحقيق هذا الهدف هي إعادة الشيء الى سالف عهده، أو إعادة الموارد المتضررة أو المدمرة الى ما كانت عليه. ويعتبر هذا نهجا معقولا، باعتبار أن الأمر الأكثر أهمية هنا هو إعادة الحالة الى ما كانت عليه. والى هذا الحد، تطغى، من حيث المبدأ، القيم الإيكولوجية على القيم الاقتصادية، خلافا لما يجري في المجالات الأخرى، تنص بعض القوانين الوطنية على أن التعويض الذي يمكن منحه للطرف المتضرر في بعض الحالات ينبغي استخدامه للأغراض الإيكولوجية كذلك[١٦]. وتشكل تكلفة إعادة عناصر البيئة إلى ما كانت عليه أو استبدالها مقياسا صالحا لقيمة الخسارة.

---

(١٥) "ثانيا، حتى في الحالة التي يتم فيها الاضطلاع بأنشطة الجبر، يمكن للأمناء تحديد الخسائر المؤقتة في قيمة الموارد والسعي الى تحصيل مبالغ التعويض عنها..." ورقة المعلومات الأساسية والمرفق، المذكورة سابقا، الصفحة ١١.

(١٦) انظر ر. ستيورات، المرجع السابق، الصفحة ٤: يتطلب قانون الاستجابة البيئية الشاملة والتعويض والمسؤولية، من الأمناء، أن يصرفوا جميع الأضرار بصرف النظر عن تكلفة التقديرات والاقتطاعات، على إعادة أو استبدال أو الحصول على ما يعادل الموارد الطبيعية المتضررة أو المدمرة. ويسمح قانون نظافة المياه استعادة مبلغ النفقات أو المصروفات المتكبدة... في مجال إعادة أو استبدال الموارد الطبيعية المتضرة أو المدمرة. ويتطلب قانون التلوث النفطي أيا وجوب إنفاق المبالغ المحصلة على إعادة أو إصلاح أو استبدال أو احتياز ما يعادل الموارد الطبيعية المتضررة".
وهذه تتفاوت عادة عندما تكون التكاليف، ولا سيما تكاليف الإعادة إلى الحالة السابقة، غير معقولة بالنسبة لنفع الموارد المتضررة، مما يؤكد الفكرة التي مؤداها أن تفوق الأغراض الإيكولوجية لا يبطله إلا عدم معقولية النفقات. بيد أنه من الأيسر عادة استبدال الموارد، مثلا، عن طريق إدخال أنواع من الأسماك أو

غيرها من الحيوانات المدمرة أو التي عانت خسارة في أعدادها بسبب حادث ما في نظام أيكولوجي من نظام ايكولوجي آخر.

٢٨ - وهكذا يعتبر إعادة الشيء إلى ما كان عليه أو الاستبدال أفضل شكل للجبر. وقد تكون الإعادة المتطابقة مستحيلة، ولكن معظم الاتجاهات الحديثة تسمح في هذه الحال بإدخال عناصر معادلة. ويذكر الكتاب الأخضر بشأن علاج الأضرار البيئية للجنة المجتمعات الأوروبية أن "أن إعادة الشيء بصورة متطابقة إلى سابق عهده قد لا يكون، بالتأكيد، ممكنا. فالأنواع المنقرضة لا يمكن استبدالها. ويصعب استعادة الملوثات المنبعثة في الهواء أو الماء. ولكن من وجهة نظر بيئية، ينبغي أن يكون هناك هدف يرمي إلى تنظيف البيئة وإعادتها إلى حالة، إن لم تكن متطابقة لما وجدت عليه قبل حصول الضرر، فعلى الأقل تحافظ على وظائفها الدائمة الضرورية [...] وحتى ولو كانت إعادة الحال إلى سابق عهدها أو التنظيف ممكنين من الوجهة المادية، فقد لا يكونان مرغوبين من الوجهة الاقتصادية. ومن غير المعقول توقع إعادة الأمور إلى حالتها البكر السابقة إذا كان البشر قد تعاملوا مع هذه البيئة على مدى أجيال. وفضلا عن ذلك، فإن إعادة البيئة إلى الحالة التي كانت عليها قبل حصول الضرر يمكن أن ينطوي على نفقات غير متناسبة مع النتائج المرجوة. وفي هذه الحالة يمكن القول إن إعادة الشيء إلى سابق عهده لا ينبغي الاضطلاع به إلا إلى الحد الذي يبقى معه فعالا من حيث التكلفة. هذه القرارات تنطوي على إجراء توازن صعب وعلى قيم اقتصادية وبيئية كذلك"[١٧]. وتعرف الفقرة ٨ من المادة ٢ من اتفاقية لوغانو "تدابير إعادة الأمر إلى سابق عهده" على أنها "كل تدبير معقول يهدف إلى إعادة عناصر بيئية متضررة أو هالكة إلى سابق عهدها أو إصلاحها، أو إدخال عناصر معادلة لها في البيئة، حيثما يكون ذلك معقولا. ويجوز للقانون الداخلي أن يحدد من يحق له اتخاذ هذه التدابير". ويتمثل أحد الاحتمالات في أن التدابير المعنية يمكن اتخاذها من قبل أي كان، ورهنا بكونها معقولة، ينبغي منحه التعويض عنها.

٢٩ - وتتوقف الاتفاقيات على العموم عند هذا الحد، أي عند التعويض عن التدابير التي اتخذت بالفعل أو التي ستتخذ لإعادة الشيء إلى ما كان عليه أو استبداله. وفي الحالة الأخيرة، يستخدم التعويض لدفع تكاليف الاستبدال. ولكن ماذا يحصل في الحالات التي يكون فيها إعادة الشيء إلى ما كان عليه مستحيلا أو عندما تكون تكاليف إعادة الشيء إلى ما كان عليه مرتفعة على نحو غير معقول؟ في التقرير الثامن عن الموضوع، استشهد بما قاله البروفيسور ريست، بالإشارة إلى قضية إكسون فالديس، كما يلي:

---

(١٧) (COM (93) 47)، الصفحة ٣٢، الفقرة ٢/٥.

"لأنه في هذه القضية كان من المتعذر تطهير قاع خليج ألاسكا الذي تلوث بالنفط ... ، فقد وفرت شركة إكسون على نفسها تكاليف التطهير. ويبدو أنه ليس في هذا عدل. ووفقا

للمبادئ التوجيهية [فرقة العمل المعنية بالمسؤولية المدنية فيما يتعلق بتلوث المياه عبر الحدود] ربما يمكن إرغام المتسبب في التلوث على تقديم تعويض معادل مثلا بتوفير أسماك محل ما فقد أو بإنشاء منتزه طبيعي"[١٨] ويغطي مشروع المادة ٢٤ للجنة هذه الحالة، إذ ينص على أنه "إذا تعذر إعادة هذه الأوضاع بالكامل [أي إعادتها إلى الحالة التي كانت عليها]، يجوز الاتفاق على أن تدفع الدولة مصدر النشاط مبلغا بالنقد أو بغيره تعويضا عن التلف المتكبد".

٣٠ - وتعتمد الاتفاقية المتعلقة بأنتاركتيكا حلا مماثلا في المادة ٨ (٢) (أ)، إذ تنص على أن مدير العمل يكون مسؤولا حصرا عن "الأضرار التي تلحق ببيئة أنتاركتيكا أو عن الأضرار التي تلحق بالنظم الأيكولوجية التي تعتمد عليها أو المترافقة معها، والمتولدة عن أنشطتها في مجال الموارد المعدنية لانتاركتيكا، بما في ذلك دفع تعويض نقدي في الحالة التي لا يجري فيها إعادة الوضع إلى حالته السابقة". والمهم من ناحية التعويض هو أن المحكمة تقضي بأنه يجب أن يستخدم مبلغ التعويض للأغراض الأيكولوجية.

٣١ - ولكن الصندوق المنصوص عليه في الاتفاقية الدولية المتعلقة بالمسؤولية المدنية عن الأضرار الناجمة عن التلوث النفطي لعام ١٩٦٩ أخذ موقفا حصريا. فالصندوق يدفع تعويضات عن أضرار التلوث الناجمة خارج السفن. والادعاء الأول، الذي نشأ عن غرق السفينة أنطونيو غرامستشي بالقرب من فينتسبيلس، في الاتحاد السوفياتي السابق، بتاريخ ٢٧ شباط/فبراير ١٩٧٩، أثار مسألة ما إذا كان هذا التعريف يشمل الضرر اللاحق بالبيئة أو الضرر اللاحق بالموارد الطبيعية، على نحو ما أدعى الاتحاد السوفياتي وغيره. وكان الرد الصادر عن جمعية الصندوق (القرار ٣ لعام ١٩٨٠) هو أن تقدير التعويض الذي يمكن لصندوق الاتفاقية دفعه لا يمكن أن يبنى على أساس حسابات كمية مجردة للأضرار المحتسبة وفقا لنماذج نظرية[١٩]. وفي قضية أقرب عهدا هي قضية باتموس Patmos، هي ناقلة بترول يونانية أصابتها أضرار قبالة شاطئ كلابريا في عام ١٩٨٥، رفض الصندوق في الأصل ادعاء الحكومة الايطالية لأسباب تتعلق بالافتقار إلى الوثائق بشأن طبيعة الأضرار أو الأسس التي احتسب بالاستناد إليه المبلغ المطالب به. فرفعت الحكومة

---

(١٨) ألفريد ريست، اتجاهات جديدة في المسؤولية البيئية وقانون المساءلة: أعمال فرقة العمل المعنية بالمسؤولية المدنية فيما يتعلق بتلوث المياه عبر الحدود، التابعة للجنة الأمم المتحدة الاقتصادية لأوروبا". السياسة البيئية والقانون. (٢١-٣٤): ١٣٥ (١٩٩١)، الصفحة ١٣٧ (من النص الإنكليزي).

(١٩) Sands, Mackenzie and Kalatschi، المرجع السابق، الصفحة ٤٥. ولا بد من الإشارة إلى أن الاتحاد السوفياتي كان قد قدر الأضرار وفقا لنموذج مجرد. انظر أيضا مقالة Clara Maffei, "The Compensation for Ecological Damage in the 'Patmos' Case" in Francesco Francioni Y Tullio Scovazzi, International Responsibility for Environmental Harm, cep. XVI, Pages 381-394.

الايطالية القضية إلى المحاكم الايطالية، وردت في المرحلة الابتدائية ولكنها قبلت في الاستئناف. وفي عام ١٩٨٩ فسرت محكمة استئناف مسينا الضرر اللاحق بالبيئة المشار إليه في الاتفاقية على أنه "كل ما يغير، أو يحدث ترديا في البيئة أو يدمرها كليا أو جزئيا". وقضت المحكمة بما يلي:

"يجب أن تعتبر البيئة بمثابة وحدة كيانية، مستقلة عن العناصر التي تتكون منها البيئة (كالإقليم، والمياه الاقليمية، والشواطئ، والأسماك، وما الى ذلك). ويعود حق البيئة إلى الدولة، بصفتها ممثلة لمجموعات اجتماعية. والأضرار اللاحقة بالبيئة تمس قيما غير مادية [و] وتتمثل في تقليص إمكانية استخدام البيئة. ويمكن التعويض عن هذه الأضرار على أساس عادل، وهو ما يجب أن تقرره المحكمة بالاستناد إلى رأي الخبراء ... فتعريف "الضرر البيئي" بالصيغة الواردة في المادة ١ (٦) واسع على نحو يكفي لكي يشمل الأضرار اللاحقة بالبيئة من النوع الموصوف أعلاه"[٢٠].

٣٢ - وتدخل أيضا جميع الاتفاقيات المتعلقة بالمسؤولية في تعريف الضرر تكاليف التدابير الوقائية، وأي ضرر أو خسارة ناجمة عن هذه التدابير. وهي تشير إلى التدابير الوقائية المتخذة بعد الحادث لتخفيف أو منع آثاره؛ وهذه التدابير معرفة في جميع الاتفاقيات على أنها "التدابير المعقولة التي يتخذها أي فرد بعد وقوع الحادث لمنع أو تقليل الضرر". وإذا كانت اللجنة تفضل استخدام أي تعبير آخر غير "الوقائية" فيما يتعلق بهذه التدابير اللاحقة، فلربما يمكن استخدام "تدابير الرد"، مثلما اقترح في التقرير العاشر عن الموضوع. ومن حيث المبدأ، فإن المقرر الخاص يميل إلى أن يطلق على هذه التدابير، كما هي الحال في جميع الاتفاقيات، التدابير "الوقائية"، وإعطاء الايضاحات الملائمة إما في النص أو في التعليق.

٣٣ - ويبدو أن تعديل عام ١٩٩٢ المدخل على الاتفاقية الدولية المتعلقة بالمسؤولية المدنية عن الضرر الناجم عن التلوث النفطي يدرج التدابير الوقائية اللاحقة، أي التدابير المتخذة قبل حصول أي ضرر نفطي، في عداد التدابير التي يمكن استرداد التكاليف المتكبدة بسببها، على أن يكون هناك خطر واضح وحال لحصول أضرار تلوث. ولكن يبدو أن هذا التعويض يشير إلى الحالات التي تكون فيها الدولة المتضررة، مثلا، أو عدد من الأشخاص في الدولة المتضررة قد أجبر على اتخاذ بعض التدابير الدفاعية وذلك تحديدا بسبب عدم اتخاذ مدير العمل تدابير وقائية سابقة أو بسبب غيابه تماما.

٤ - تقييم الضرر الذي يلحق بالبيئة

٣٤ - يثير تقييم الضرر الذي يلحق بالبيئة الكثير من المشاكل الخطيرة. وسيرا وراء الاتجاه الساعي الى التعويض عن جميع أشكال الضرر، وهو ما يعد يقينا أمرا معقولا، وصلت بعض القوانين الوطنية الى مدى بعيد في طرق تقييم هذه الأضرار كما سنرى فيما بعد. ولا يبدو أن إعادة البيئة الى ما كانت عليه تشكل مشاكل في التقييم إلا عندما تتجاوز تكاليفها بشكل كبير المدى المعقول، مقارنة بالفائدة العينية من هذه الإعادة. وسوف يتعين على المحكمة أن تقرر متى تتجاوز الإعادة الحد المعقول وأن تقيّم وفقا لذلك

(٢٠) المرجع نفسه، الصفحة ٤٦.

الخدمات المفتقدة بصفة مؤقتة أو دائمة نتيجة للضرر البيئي. وقد يحدث أيضا ألا يمكن إتمام الإعادة، أو تحقيقها جزئيا، كما رأينا فيما سبق، وفي هذه الحالة تثور أيضا مشكلة تقييم الخدمات التي يحرم منها الجمهور - ممثلا في الدولة - في حالة ما إذا تحققت الإعادة بصفة جزئية. وعادة ما يكون هذا التقييم صعبا للغاية.

٣٥ - وتكمن الصعوبة في معرفة ما إذا كان يجب على المحكمة المختصة أن تنحو تجاه التعويض الممكن تقدير حجمه مباشرة، مثل نفقات الإعادة الى الحالة الأصلية، أو أن تستخدم نماذج نظرية مجردة لتقدير الخسارة الناجمة عن الضرر البيئي. ولم تتطور بعد بشكل جيد في هذا الشأن قواعد القانون الدولي، ولا حتى على الصعيد الوطني. "وفي الولايات المتحدة وصفت إعادة البيئة المضارة الى طبيعتها بأنها نشاط ناشئ انطلق في جو من الشك والخلاف"[٢١].

٣٦ - وتتضمن وسائل التقييم البديلة: السعر السوقي للمورد البيئي؛ أو القيمة الاقتصادية المنسوبة للمورد البيئي (مثل طرق تقدير تكلفة المنظر الطبيعي أو سعر الاستمتاع، كما يرد أدناه)؛ أو طرق التقييم المؤقتة لقياس مدى استعداد الأفراد للدفع مقابل الأصول البيئية مثل الهواء النقي والمياه النقية، والحفاظ على الأنواع المهددة. وقد برزت مشاكل التقييم هذه في الولايات المتحدة في قانون الاستجابة البيئية الشاملة والتعويض والمسؤولية (١٩٨٠) وقانون التلوث النفطي (١٩٩٠) فيما يتعلق بمدى اختصاص سلطات عامة معينة بأن تتخذ إجراء قانونيا بشأن الضرر اللاحق بالموارد الطبيعية نتيجة إدخال مواد خطرة (قانون الاستجابة البيئية) أو وقوع تسرب نفطي (قانون التلوث النفطي). وحيث أن سعر السوق قد لا يكون متوفرا، أو لا يعكس القيمة الحقيقية للمورد، على سبيل المثال بالنسبة للأنواع المهددة بالانقراض، فقد حاول بعض خبراء الاقتصاد تقدير قيمة استخدام موارد طبيعية عامة معينة (أي القيمة مقيَّمة على أساس الاستخدام الفعلي للمورد، كالسمك على سبيل المثال) باستخدام تكلفة السفر أوسعر الاستمتاع. وفيما يتعلق بطرق حساب تكلفة السفر، فإن النفقات التي يتكبدها الأفراد للسفر والاستمتاع بالموارد تشكل قاعدة الحساب. أما طرق سعر الاستمتاع فتحسب على أساس القيمة السوقية مضافة الى قيمة الملكية الخاصة لوسائل معينة للراحة واستخدام هذه القيم في حساب قيم الموارد العامة المناظرة. وبالنسبة لقيم عدم الاستخدام، مثل القيمة التي يمكن لفرد ما أن يضعها للحفاظ على نوع مهدد رغم أنه قد لا يراه مطلقا، فقد جرى تطوير منهجية تقييم مؤقتة تحاول قياس القيمة عن طريق سؤال الأشخاص عن مقدار ما هم على استعداد لدفعه، على سبيل المثال من خلال زيادة الضرائب، مقابل الحفاظ على مورد طبيعي من الضرر. ويرى منتقدو هذه المنهجية أنه لا يمكن الوثوق في طريقة لا تعكس مسلكا اقتصاديا حقيقيا

---

(٢١) ر. ستيوارت، المصدر السابق، الصفحة ٤٨. واقتطفت جميع الأفكار حول هذه النقطة من هذه الدراسة.

وتعطى قيما مبالغا فيها[٢٢]. وقيل أيضا إن قيمة الموارد الهامة بشكل جماعي للمجتمع لا يمكن اختصارها في حدود ما تكون مجموعة من الأفراد على استعداد لدفعه.

٣٧ - ونظرا للصعوبات السابق شرحها بالنسبة لطرق التقييم البديلة، من اليسير تفهم الاتجاه السابق تحليله أعلاه للممارسة الدولية المنصبة على حصر إصلاح الأضرار البيئية في تكاليف إعادة الموارد المضارة أو المدمرة الى حالتها الأصلية أو استبدالها أو إيجاد موارد معادلة لها عندما يكون ذلك ممكنا في رأي المحكمة. وتبدو عملية تقدير التكاليف المتبعة في منهجية التقييم المؤقتة غير موثوق بها الى حد كبير، وربما غير ملائمة لمشروع يرجى من ورائه وضع اتفاقية عالمية، في ظل وجود محاكم تنتمي الى ثقافات مختلفة ومواقف شتى فيما يتعلق بنظرتها الى البيئة. وعلى الرغم من ذلك فإذا كانت إعادة الموارد الى طبيعتها أو استبدالها أمرا غير ممكن أو لا يمكن إتمامه ووقع ضرر فعلي بالبيئة، فإنه يبدو من غير العدل ألا يُدفع تعويض كامل عن الضرر. لذا ينبغي أن يترك للمحكمة حرية الحركة لوضع تقييم منصف للضرر في صورة مبلغ من المال يستخدم لخدمة أغراض إيكولوجية في المنطقة المضارة، ربما بالتشاور مع الدولة المشتكية أو مع هيئات الرفاه الجماهيري، دون الدخول في الطرق البديلة المعقدة. وأخيرا، يلاحظ أن المحاكم تقضي بدفع تعويضات عن الأضرار المعنوية التي يعد تقييمها أمرا بالغ الصعوبة مثلها مثل الأضرار البيئية. فكيف يمكن قياس الكدر والمعاناة مثلا؟

ثانيا - النصوص والتعليقات المقترحة

٣٨ - فيما يلي النصوص المقترحة:

"الضرر" يعني:

(أ) التسبب في وفاة أي فرد أو إصابته أو الإضرار بصحته أو سلامته الجسدية؛

(ب) الإضرار بالممتلكات وفقدان الربح؛

(ج) الإضرار بالبيئة، بما في ذلك:

---

(٢٢) المرجع نفسه، الصفحة ٢.

'١' تكلفة التدابير المعقولة المتخذة أو التي ينبغي اتخاذها لإعادة الموارد الطبيعية المضارة أو المدمرة الى حالتها الأصلية أو استبدالها أو، عند الاقتضاء، إيجاد موارد معادلة لها في البيئة؛

'٢' تكلفة التدابير الوقائية وأي ضرر إضافي قد تحدثه هذه التدابير؛

'٣' التعويض الذي قد يحكم به القاضي وفقا لمبادئ الإنصاف والعدالة إذا كانت الإجراءات المشار اليها في النقطة '١' غير ممكنة أو غير معقولة أو غير كافية لبلوغ حالة قريبة بشكل مقبول من الحالة التي كانت سائدة. وينبغي استخدام هذا التعويض في تحسين بيئة المنطقة المتضررة.

- تشمل البيئة النظم الإيكولوجية والموارد الطبيعية والاحيائية وغير الاحيائية، مثل الهواء والماء والتربة والحيوانات والنباتات وكذلك التفاعل فيما بين هذه العوامل.

- يكون صاحب الحق في اتخاذ إجراء جبر الضرر البيئي هو الدولة المعنية أو الكيانات التي تحددها وفقا لقوانينها المحلية.

٣٩ - ينبغي التمييز في التعليق على الضرر الذي يلحق بالبيئة بين الضرر اللاحق بالبيئة نفسها الذي هو ضرر يلحق بالمجتمع حيث يكون صاحب الحق في اتخاذ إجراء بشأنه هو الدولة أو الكيانات التي تحددها الدولة وفقا لقوانينها المحلية، وبين الضرر اللاحق بالأشخاص الطبيعيين أو الاعتباريين بسبب التدهور البيئي، كما يحدث على سبيل المثال عندما يتعرض فرد ما للتسمم نتيجة تلوث المياه ويتعين علاجه بالمستشفى، أو عندما يفقد مالك الفندق عملاءه بسبب التدهور الذي تعاني منه المنطقة التي يقع بها الفندق (أدخنة صناعية، روائح كريهة، مياه ملوثة، الى آخره) وينبغي الإشارة في التعليق الى أن هذا النوع الأخير من الضرر يرد في الفقرتين الفرعيتين (أ) و (ب) من الفقرة ٣.

٤٠ - وينبغي كذلك التأكيد في التعليق على النقطة '١' من الفقرة الفرعية (ج) على أن أحد معاني كلمة "المعقولة" المتصلة بتدابير إعادة الموارد الى حالتها الأصلية أو استبدالها أو إيجاد موارد معادلة لها، هو ألا تكون تكاليف هذه الإجراءات غير متناسبة بشكل مفرط مع الفائدة المرجوة من وراء الإجراءات المتوخاة. انظر دعوى كومنولث بورتو ريكو ضد زوي كولوكوتروني التي حكمت فيها محكمة الاستئناف بالولايات المتحدة، الدائرة الأولى [628 F. 2d652 (1980)] والتي تتعلق بالتسرب النفطي الذي تعرضت له سواحل بورتو ريكو عام ١٩٧٣. "ينص التشريع الوطني المعني على أن الحكومة الفيدرالية والولايات مخولة باسترداد التكاليف أو المصاريف التي تكبدتها ... في إعادة الموارد الطبيعية المضارة أو المدمرة نتيجة تسرب نفطي أو مواد خطرة الى حالتها الأصلية. وقد حكمت المحكمة الجزئية في البداية، بدفع تعويض عن الضرر على أساس عدة أمور منها تكلفة استخدام مختبرات الإمداد البيولوجي لاستبدال ملايين الكائنات

البحرية الدقيقة التي دمرها التسرب النفطي. وقد نقضت محكمة الاستئناف هذا الحكم واستندت في ذلك الى أن المعيار الأساسي الملائم لتحديد الأضرار في هذه الحالة هو التكلفة المعقولة التي تتكبدها الدولة ذات السيادة أو الوكالة التي تحددها لإصلاح البيئة في المنطقة المعنية أو لإعادتها الى حالتها السابقة، أو الى حالة قريبة منها، ما أمكن ذلك، بدون نفقات غير متناسبة بشكل مفرط.

"وتشمل العوامل التي ينبغي أخذها في الاعتبار الجدوى التقنية، والآثار الجانبية الضارة، والتوافق مع التجدد الطبيعي المتوقع أو ازدواجية هذا التجدد، والمدى الذي تصبح فيه الجهود بعد نقطة معينة إما زائدة عن الحاجة أو باهظة بدرجة مفرطة. وأقرت محكمة الاستئناف أيضا بأنه قد تكون هناك ظروف تكون فيها إعادة المنطقة المعنية الى حالتها الأصلية إما مستحيلة ماديا أو باهظة التكاليف بشكل مفرط وأنه سيكون من غير المنطقي إجراء هذا العلاج[٢٣].

- - - - -

(٢٣) ساندز ومكنزي وكلاتشي، المصدر نفسه، الصفحة ٥٦.