الرقابة القضائية على التزام السلطات العامة بتطبيق مبدأ الحيطة لمواجهة المخاطر المحتملة

(دراسة مقارنة)

د. محمد مصباح محمد الناجي محمد

مدرس القانون العام- كلية الحقوق- جامعة الزقازيق

(ISSN: 2537- 0758)

الرقابة القضائية على التزام السلطات العامة بتطبيق مبدأ الحيطة لمواجهة المخاطر المحتملة

(دراسة مقارنة)

د. محمد مصباح محمد الناجي محمد

ملخص باللغة العربية:

إن التقدم العلمي والتقنى المتزايد والهائل في كافة المجالات يفرض على الدولة وسلطاتها العامة التزاماً متزايداً وإضافياً للتدخل وحماية البيئة وصحة الإنسان من مخرجات هذا التقدم العلمي، والذي نتج عنه بزوغ العديد من التكنولوجيات والتطورات التقنية في كافة المجالات والتي قد يترتب عليها إحداث أضرار جسيمة وشديدة الخطورة بصحة الإنسان أو بالبيئة؛ إذ أصبح التقدم العلمي ذو حدين أحدهما نافع والأخر ضار.

ومن هنا ظهر مبدأ الحيطة ليفرض التزاماً على الدولة وسلطاتها العامة في منع والحيلولة دون وقوع أضرار جسيمة يتعذر تداركها ولكنها غير مؤكدة الحدوث والناتجة عن مخاطر غاب عنها أيضاً التأكيد واليقين العلمي في ضوء المعارف العلمية الحالية، ويكون ذلك من خلال اتخاذ التدابير التحوطية المناسبة والكافية للحيلولة دون وقوع هذه الأضرار أو الحد من آثارها.

ونشأ مبدأ الحيطة في البداية بمقتضى الاتفاقيات والمعاهدات الدولية والإقليمية باعتباره أحد أدوات السياسة البيئية التي تم استخدامها مواجهة المخاطر المحتملة التي لا يتحقق بشأنها اليقين العملي بشأن حدوثها، وانتقل هذا المبدأ إلى النظام القانوني للعديد من الدول فبعضها ارتقى به باعتباره مبدأ دستورياً كفرنسا، والبعض الأخر اقتصر على تضمنيه في العديد من التشريعات الداخلية لا سيما التشريعات المتعلقة بحماية البيئة كألمانيا وفرنسا.

ويُشترط قيام ثلاثة عناصر تراكمية لتنفيذ المبدأ التحوطي من جانب السلطات العامة المختصة في ممارسة سلطاتها: أولهما وجود خطر إلحاق الضرر بالبيئة أو بصحة الإنسان، وثانيهما عدم اليقين العلمي في ضوء المعرفة العلمية فيما يتعلق بحقيقة ذلك الخطر، وأخيراً الطابع الخطير الذي يمكن أن يكون لا رجعة فيه للضرر الناجم عن ذلك على البيئة.

وترتب على دسترة ميثاق البيئة والاعتراف بقيمته الدستورية أن مبدأ الحيطة لم يعد ملزماً لكافة السلطات الإدارية فقط بل امتد ذلك الالتزام للمشرع أيضاً عند ممارسة

اختصاصه بالتشريع؛ إذ يفرض هذا الالتزام على كل منهما تقييم المخاطر، حتى غير المؤكدة منها، واعتماد تدابير وقائية يجب أن تكون مؤقتة ومتناسبة مع المخاطر. واجب مزدوج في ممارسة سلطاته، ومؤدى أنه إذا انتهك المشرع ذلك المبدأ ففي حالة الإحالة إلى المجلس الدستوري، قد يرى أن هذه النصوص التشريعية الخاضعة للرقابة مخالفة للدستور. ولن تكون الأحكام بعد ذلك قادرة على الدخول حيز التنفيذ.

كلمات مفتاحية: (مبدأ الحيطة– الوقاية– التدابير الاحترازية– الخطأ التحوطى– ميثاق البيئة الفرنسي– المخاطر المحتملة).

Abstract:-

The increasing and enormous scientific and technical progress in all fields imposes on the state and its public authorities an increasing and additional obligation to intervene and protect the environment and human health from the outcomes of this scientific progress, which has resulted in the emergence of many technologies and technical developments in all fields, which may result in causing serious and very serious damage to health. humans or the environment; Scientific progress has become double- edged, one beneficial and the other harmful.

Hence, the principle of precaution appeared to impose an obligation on the state and its public authorities to prevent and prevent the occurrence of serious, irreversible, but uncertain damages resulting from risks that also lack scientific confirmation and certainty in light of current scientific knowledge. This is done by taking appropriate and sufficient precautionary measures to prevent The occurrence of these damages or reducing their effects.

The principle of precaution initially emerged under international and regional agreements and treaties as one of the environmental policy tools that was used to confront potential risks for which there is no practical certainty regarding their occurrence. This principle moved to the legal system of many countries, some of which promoted it as a constitutional principle, such as France, and others limited it to It is included in many internal legislation, especially legislation related to environmental protection, such as Germany and France.

Three cumulative elements are required to implement the precautionary principle by the competent public authorities in

(ISSN: 2537- 0758)

exercising their powers: the first is the presence of a risk of harm to the environment or human health, the second is scientific uncertainty in light of scientific knowledge regarding the reality of that risk, and finally the dangerous nature that may be irreversible. The resulting damage to the environment.

The constitutionalization of the Environment Charter and the recognition of its constitutional value resulted in the principle of precaution not only being binding on all administrative authorities, but also extending that commitment to the legislator when exercising his jurisdiction to legislate. This obligation imposes on each of them to evaluate risks, even uncertain ones, and adopt preventive measures that must be temporary and proportionate to the risks. A double duty in exercising his powers, which means that if the legislator violates that principle, in the event of referral to the Constitutional Council, he may find that these legislative texts subject to oversight are in violation of the Constitution. The provisions will no longer be able to enter into force.

Keywords: (the principle of precaution- precautionary measures- precautionary error- the French Environmental Charter- potential risks).

مقدمة عامة

إن التقدم العلمي والتقنى المتزايد والهائل في كافة المجالات يفرض على الدولة وسلطاتها العامة التزاماً متزايداً وإضافياً للتدخل وحماية البيئة وصحة الإنسان من مخرجات هذا التقدم العلمي، والذي نتج عنه بزوغ العديد من التكنولوجيات والتطورات التقنية في كافة المجالات والتي قد يترتب عليها إحداث أضرار جسيمة وشديدة الخطورة بصحة الإنسان أو بالبيئة؛ إذ أصبح التقدم العلمي ذو حدين أحدهما نافع والأخر ضار.

فلم يعد الأمر يتعلق بالتزام الدولة بحماية صحة الإنسان والبيئة من المخاطر المؤكدة والمثبتة علمياً الناتجة عن هذه التكنولوجيات؛ إذ على الدولة وسلطاتها العامة اتخاذ كافة التدابير الوقائية لعدم وقوع هذه الأضرار المؤكدة وتتحمل مسئوليتها الإدارية عنها؛ ولكن تقود هذه التكنولوجيات وتناميها المتسارع إلى بزوغ العديد من المخاطر التي تُنذر بأضرار جسيمة ولكنها غير مؤكدة ولم يثبت اليقين العلمي– في ضوء المعارف العلمية الحالية– بتحققها أو نفيها، وذلك كالأضرار المتعلقة بالمنتجات المعدلة وراثياً والأضرار الناتجة عن الموجات الكهرومغناطيسية التي تنبعث من الهواتف المحمولة

وغيرها؛ لذلك فقد أضحى أن يكون هناك حاجة ملحة وضرورية لاتخاذ تدابير احتياطية تحسباً لوقوع مثل هذه الأضرار غير المؤكدة، وهو الأمر الذي هيأ إلى ظهور مبدأ جديد في القانون الدولي يُعرف بمبدأ الحيطة، فلا ينبغي للدولة متمثلة في جهازها الإداري اعتبار عدم اليقين دليلاً على عدم وجود المخاطر، وإنما يجب على السلطات العامة التعامل معها وكأنها مخاطر بأضرار مؤكد حدوثها وبالتالي اتخاذ جميع التدابير الاحترازية لمنع وقوعها أو على الأقل التخفيف من حدتها على أقل تقدير[١].

ويظهر ذلك المبدأ للتحوط من مخاطر الأضرار الغير مثبتة علمياً والتي تحمل درجة عالية من الجسامة يتعذر تداركها في المستقبل، إذ لا يمكن الاحتجاج بعدم اليقين العلمي لهذه المخاطر لتأخير اتخاذ التدابير والإجراءات الاحترازية للحيلولة دون وقوع هذه المخاطر غير المؤكدة علمياً.

ومن هنا ظهر مبدأ الحيطة ليفرض التزاماً على الدولة وسلطاتها العامة في منع والحيلولة دون وقوع أضرار جسيمة يتعذر تداركها ولكنها غير مؤكدة الحدوث والناتجة عن مخاطر غاب عنها أيضاً التأكيد واليقين العلمي في ضوء المعارف العلمية الحالية، ويكون ذلك من خلال اتخاذ التدابير التحوطية المناسبة والكافية للحيلولة دون وقوع هذه الأضرار أو الحد من آثارها.

وظهر هذا المبدأ في البداية في كنف السياسة ثم بعد ذلك تحول لمبدأ دولي تم إدراجه في العديد من الاتفاقيات الدولية والإقليمية المعنية بالبيئة، ثم أخذت به العديد من التشريعات الداخلية لكثير من الدول أبرزها فرنسا، والتي أدرجته في دستورها الوطني بمقتضى ميثاق البيئة الذي أصبح جزءاً لا يتجزأ من البناء الدستوري الفرنسي[٢].

إذ يقوم مبدأ الحيطة على أساس وجود خطر ينذر بوقوع أضرار جسيمة لا يمكن تداركها على البيئة وصحة الإنسان ولكنه غير مؤكد ولم يتحقق بشأنه اليقين العلمي في الوقت الحاضر، ولكن على الرغم من ذلك يجب عدم الاستناد للافتقار لليقين والتأكيد العملي الكامل بشأن هذه المخاطر والأضرار المترتبة عليها كذريعة لتأجيل اتخاذ تدابير

---

[١]– د. أميرة عبد الله السيد بدر، الدور الوقائي للإدارة في حماية البيئة– دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة المنصورة، ٢٠١٣، صـ١٥٠.

[٢]– د. مها رمضان محمد بطيخ، تأثير مبدأ الحيطة على قواعد القانون المدني (نحو الانتقال بالمسؤولية المدنية من التعويض إلى الوقاية)، المجلة القانونية، كلية الحقوق، جامعة القاهرة فرع الخرطوم، ع١٧، ج٨، أغسطس ٢٠٢٣، صـ٢٣٥٩.

(ISSN: 2537- 0758)

فعالة لمنع هذه الأضرار، فهو يفرض على الدولة وسلطاتها العامة التزاماً من خلال التدابير التحوطية للتصدي لهذه المخاطر التي لم يُعرف بعد ما إذا كان من المحتمل أن تسبب أضرار جسيمة أم لا.

وبذلك يختلف مبدأ الحيطة عن مبدأ الوقاية، فمبدأ الوقاية يهدف إلى منع وقوع أضرار ناتجة عن مخاطر مؤكدة علمياً؛ بمعنى ثبوت اليقين العلمي في شأنها في ضوء المعارف العلمية الحالية، إذ أن مبدأ الوقاية لا يطبق إلا في مواجهة الأضرار التي يتوافر اليقين العلمي بشأن طبيعة وآثار الضرر الذي يمكن أن يحدثه النشاط وكذلك فيما يتعلق بحتمية وقوعه حتى ولو كان يغيب نطاق الأضرار المترتبة على هذه المخاطر، لذلك يتعين على السلطات العامة في هذه الحالة اتخاذ التدابير والإجراءات اللازمة والضرورية للحيلولة دون وقوع الأضرار المرتبطة بهذه المخاطر المعروفة؛ مثال ذلك، تسرب إشعاع نووي أو انهيار سد أو تفشى مرض كوباء كورونا والذى أضحى خطراً معلوماً ومؤكد علمياً باعتباره خطر مؤكد، فهذه مخاطر معلومة ومؤكدة علمياً تستدعى قيام الدولة باتخاذ كافة التدابير للحيلولة دون إحداثها للضرر[٣].

ويتضح من ذلك أن مبدأ الوقاية يختلف عن مبدأ الحيطة من حيث درجة اليقين العلمي المتعلق بالمخاطر المتعلقة بالنشاط أو العمل المزمع القيام به، ويترتب على ذلك أن التدابير المتخذة تطبيقاً لمبدأ الحيطة ذات طابع مؤقت بقدر ما يهدف التقييم إلى توضيح المخاطر، مما يؤدي إلى التخلي عنها أو خفضها أو على العكس من ذلك إلى تعزيز هذه التدابير، وبعبارة أخرى سيختلف نطاق تطبيق مبدأ الحيطة تخفيفاً وتشديداً كلما حدث تقدم علمي نحو تأكيد المخاطر أو نفيها، ومن ثم إذ تم الوصول لليقين العلمي بشأن هذه المخاطر فسيتم استبعاد تطبيق مبدأ الحيطة وحلول مبدأ الوقاية بدلاً منه[٤].

---

[3]- Michel Granet, Principe de Précaution et Risques d'origine Nucléaire, Journal du Droit International, No 3, 2001, p. 759.

د. مها رمضان محمد بطيخ، تأثير مبدأ الحيطة على قواعد القانون المدني (نحو الانتقال بالمسؤولية المدنية من التعويض إلى الوقاية)، مرجع سابق، صـ٢٣٨٦.

[4]- Patrice Gélard, Proposition de loi constitutionnelle visant à modifier la Charte de l'environnement pour exprimer plus clairement que le Principe de précaution est aussi un principe d'innovation, Rapport N° 547 (2013- 2014), déposé le 21 mai 2014, SÉNAT, p. 13- 16.

وترتيباً على ذلك يقسم البعض التدابير الاحترازية إلى نوعين، أولهما تدابير الوقاية التقليدية التي تُتخذ لأجل تفادى حدوث الضرر، والذي تكون عواقبه معروفة مسبقاً، مثل الانفجارات والحرائق المرتبطة باستخدام المنتجات القابلة للاشتعال أو المواد المتفجرة وتصريف المنتجات السامة في الماء، والثانى تدابير احترازية لتجنب حدوث أضرار غير معروفة نتائجها وعواقبها بسبب عدم اليقين العلمي أو الشك العلمي في شأن عواقبها الحقيقية؛ مثال ذلك آثار الكائنات المعدلة وراثياً وآثار التجارب النووية وغيرها من المخاطر[٥].

أهمية البحث:-

تتجلى أهمية دراسة هذا الموضوع في عدة عناصر، أولهما تتمثل في تزايد مخاطر الإضرار بالبيئة وصحة الإنسان الناتجة عن التقدم العلمي والتكنولوجي والتي يكون لها آثار جسيمة يتعذر تداركها أو إصلاحها، وهو ما يتطلب معه وجود آليات يمكن من خلالها الحيلولة دون وقوع هذه الأضرار خاصة في الحالات التي يسود فيها عدم اليقين العلمي في الوقت الحاضر حول هذه المخاطر أو الأضرار التي يمكن أن تترتب عليها.

فلقد أثبت الواقع العملي عدم كفاية تطبيق مبدأ الوقاية التقليدي كأساس لالتزام السلطة العامة بالتدخل لحماية الأضرار التي تلحق بالبيئة أو صحة الإنسان، نظراً لأن هذا المبدأ يتناول ويحمى فقط مخاطر الأضرار التي أثبتها العلم وتحقق في شأنها اليقين العلمي، بينما أصبحت الحاجة ملحة لمواجهة المخاطر الأخرى التي لم يتوصل العلم بعد لتحديد آثارها، ومن هنا جاء مبدأ الحيطة كأحد المبادئ الهامة التي من خلاله يتم فرض التزام على الدولة وسلطاتها العامة لاتخاذ كافة التدابير التي من شأنها الحيلولة دون وقوع المخاطر والأضرار التي لم يتحقق في شأنها اليقين العلمي بعد.

بينما تتمثل الأهمية القانونية في البحث عن القيمة الدستورية والقانونية لذلك المبدأ لاسيما في مصر؛ إذ أضحى ذلك المبدأ من المبادئ الدولية التي نتج عنها تأكيده دستورياً أو على الأقل في التشريعات الداخلية والذي يفرض بمقتضاه التزاماً على السلطات العامة في الدولة لاتخاذ التدابير المترتبة على مخاطر غير مؤكدة علمياً، وهو ما يثير إلى مدى يمكن ترتيب المسئولية الإدارية استناداً للحيطة خاصة أن المسئولية

---

[٥]– د. مها رمضان محمد بطيخ، تأثير مبدأ الحيطة على قواعد القانون المدني (نحو الانتقال بالمسؤولية المدنية من التعويض إلى الوقاية)، مرجع سابق، صـ٢٣٨٢.

(ISSN: 2537- 0758)

الإدارية تستند في أركانها لضرر يكون موجوداً أو مؤكداً وأن يكون هناك رابطة سببية بين الضرر والنشاط. وهو ما لا يكون موجوداً عند تطبيق مبدأ الحيطة.

إشكالية البحث:-

تثير دراسة هذا الموضوع عدة إشكاليات وتساؤلات؛ أولهما يتعلق بالوصول لمفهوم مبدأ الحيطة باعتباره من المبادئ الحديثة وتمييزه عن غيره من المبادئ التي تتشابه معه ولاسيما المبدأ الوقائي، وكذلك البحث عن النتائج المترتبة على الاعتراف بالقيمة القانونية له والتي تتمثل في كيفية تفعيل آليات تطبيق مبدأ الحيطة، فهل سيتم تطبيقه على أي خطر لم يتحقق فيه عدم اليقين العلمي بعد وهو ما قد يجعل البعض يقول في هذه الحالة أن تطبيق مبدأ الحيطة سيعيق التقدم العلمي والابتكار، أم أن هناك شروط محددة للمخاطر غير المؤكدة التي تستدعى تطبيق الحيطة.

بينما تتمثل الإشكالية الأخرى في دراسة هذا المبدأ حول نطاق التزام السلطات العامة في الدولة بهذا المبدأ، فإذا ما تم الاعتراف به دستورياً سيصبح هناك التزاماً على المشرع أيضاً بالالتزام به وهو بصدد سنه للتشريعات، وهو ما قد يثير إشكالية فرعية أخرى تتمثل في مدى الاعتراف بمدى اعتبار مبدأ الحيطة حق من الحقوق وبالتالي مدى أمكانية الدفع به عن طريق المسألة الأولية الدستورية أمام المجلس الدستوري الفرنسي؟

ومن إشكاليات دراسة هذا الموضوع أيضاً نطاق الرقابة القضائية التي يقوم بها القاضي في رقابته لمدى التزام السلطات العامة بمبدأ الحيطة من عدمه، كذلك مدى إمكانية القاضي الإداري في ترتيب مسئولية الدولة على أساس خطأ الحيطة لاسيما وأن الخطر الذي يستدعى تطبيق هذا المبدأ غير مؤكد في ظل المعارف الحالية وهو ما يعنى للوهلة الأولى عدم إمكانية تقرير المسئولية الإدارية، ولكن إلى أي مدى يمكن المضي قدماً نحو تحقق المسئولية الإدارية على أساس الحيطة.

منهج البحث:-

حاول الباحث في هذه الدراسة أن يتبنى منهج تحليلي مقارن: وذلك من خلال الاعتماد على المسح المكتبي لبناء الخلفية النظرية للبحث، محاولاً من خلال ذلك تفسير وتحليل النصوص التشريعية والأحكام القضائية والآراء الفقهية وذلك في النظام القانوني الفرنسي، وذلك للإلمام بكافة عناصر مفهوم مبدأ الحيطة وعناصره، وكذلك الرقابة القضائية على مدى التزام السلطات العامة بالتدابير والإجراءات الاحترازية التي بتطلبها

هذا المبدأ، والبحث عن نطاق وجود وتطبيق ذلك المبدأ في البناء التشريعي المصري ومدى التزام السلطات العامة به.

خطة البحث:-

ترتيباً على ما سبق، ولدراسة هذا الموضوع بشكل منتج، سنقسم ذلك البحث إلى فصلين، أولهما الإطار الدستوري والقانوني لالتزام السلطات العامة بمبدأ الحيطة، وثانيهما الرقابة القضائية على التزام السلطات العامة بتطبيق مبدأ الحيطة.

وبناءً على ما تقدم ستكون خطة البحث على النحو التالى:-

الفصل الأول:- الإطار الدستوري والقانوني لالتزام السلطات العامة بمبدأ الحيطة.

الفصل الثانى:- الرقابة القضائية على التزام السلطات العامة بتطبيق مبدأ الحيطة.

الفصل الأول

الإطار الدستوري والقانوني لالتزام السلطات العامة بمبدأ الحيطة

تمهيد وتقسيم:-

يُعد مبدأ الحيطة من المبادئ الحديثة، والذي ظهر ليكون وسيلة مجدية وفعالة ضد المخاطر التي لم يتحقق بشأنها اليقين العلمى والتى تصيب البيئة وصحة الإنسان، حيث يرتبط مبدأ الحيطة بإلزامية اتخاذ الاحتياطات أو التدابير الوقائية لاستدراك أو تفادي أضرار جسيمة والحد من الآثار المحتملة التي سببها أحد الأنشطة أو المنتجات وذلك من خلال إما وقف ذلك النشاط المتسبب في الضرر أو القيام بالتدابير الضرورية لمنعه أو التخفيف من آثاره.

ويخضع المبدأ التحوطي لتفسيرات متنوعة ومتناقضة من قبل منتقديه ومؤيديه، فكثير من الناس يساوونه عن طريق الخطأ بمبدأ الامتناع عن المخاطرة vis- à- vis d'un risque، معتقدين أن هذه الفكرة تعني الامتناع في حالة الشك والريبة s'abstenir en cas de، وبالنسبة لمنتقديه فإن المبدأ التحوطي هو انحراف وعقبة أمام التقدم والابتكار، من ناحية أخرى، يعتبره المدافعون عنه ضرورياً لتجنب إلحاق أضرار جسيمة بصحة الإنسان والبيئة.

وعلى الرغم من أن مبدأ الحيطة نشأ كمبدأ دولي إلا أنه لم يقف تطور مبدأ الحيطة على مجرد كونه مبدأ منصوص عليه في الاتفاقات الدولية الخاصة بحماية البيئة، وإنما تطور ليصبح أحد المبادئ الدستورية التي نص عليها ميثاق البيئة الفرنسي والذي أصبح

(ISSN: 2537- 0758)

جزءاً لا يتجزأ من الدستور الفرنسي بعد التعديل، كما أنه أصبح من المبادئ التي أخذت به العديد من التشريعات في الدول المختلفة.

وانطلاقًا من نشأة المبدأ الاحترازي في البداية كمبدأ سياسي، فقد ظهرت مسألة نطاق القيمة القانونية لمبدأ الحيطة، فهل يمكن اعتبار مبدأ الحيطة من قبيل الحقوق والحريات أم لا، ذلك أن مسألة ما إذا كان المبدأ التحوطي يمكن اعتباره ينتمي إلى الحقوق والحريات تجد نقطتها الأساسية في مفهوم "الحق"، فالمشكلة لا تكمن في بيان ما إذا كان المبدأ الاحترازي "يكفله الدستور"، بل في معرفة ما إذا كان من الممكن اعتباره "حقاً"، فهل نطاق تعريف وتحديد القضاء الدستوري لمفهوم الحقوق والحريات يوفر مؤشرات وأدلة يمكن استخدامها لتكييف المبدأ الاحترازي ضمن فئة الحقوق والحريات؟

وبناءً على ما تقدم سنقسم ذلك الفصل على مبحثين على النحو التالي:-

المبحث الأول:- التكريس الدستورى والقانونى لالتزام السلطات العامة بمبدأ الحيطة وشروط تطبيقه.

المبحث الثاني:- القيمة القانونية لمبدأ الحيطة وتمييزه عن المبدأ الوقائى في القانون الإدارى.

المبحث الأول
التكريس الدستورى والقانونى لالتزام السلطات العامة بمبدأ الحيطة وشروط تطبيقه

تمهيد وتقسيم:-

نشأ مبدأ الحيطة في البداية بمقتضى الاتفاقيات والمعاهدات الدولية والإقليمية باعتباره أحد أدوات السياسة البيئية التي تم استخدامها فى مواجهة المخاطر المحتملة التي لا يتحقق اليقين والتأكيد العملي بشأن حدوثها، وانتقل هذا المبدأ إلى النظام القانوني للعديد من الدول فبعضها ارتقى به باعتباره مبدأ دستورياً كفرنسا، والبعض الأخر اقتصر على تضمنيه في العديد من التشريعات الداخلية لا سيما التشريعات المتعلقة بحماية البيئة كألمانيا وفرنسا.

ويعترض وضع مفهوم واضح ومحدد لمبدأ الحيطة الكثير من الصعوبات، إذ أن مفهوم مبدأ الحيطة من المفاهيم الحديثة نسبياً والتي نشأت في البداية بمناسبة إيجاد الوسائل والآليات الداعمة لتوفير حماية قوية وفعالة لتلك المخاطر والأضرار غير المؤكدة ولاسيما في مجال البيئة، إذ من خلال ذلك المبدأ يتم اتخاذ التدابير والإجراءات اللازمة الهادفة إلى منع وقوع هذه الأضرار الجسيمة المحتمل حدوثها مستقبلاً، وذلك

على الرغم من عدم وجود اليقين العملي بشأن تحققها ومداها، وذلك بالإضافة إلى عدم وجود تأكيد في ضوء المعارف الحالية على وجود هذه المخاطر التي قد يترتب عليها أضرار جسيمة محتملة أيضاً.

وفي الواقع، فإن المبدأ التحوطي لا يتم تعريفه فقط من خلال موضوعه، فالتدابير الوقائية أو الاحترازية لا تشكل سوى أداة لتنفيذه، ولا يزال يتعين علينا تقييم إمكانية وقوع الحدث من ناحية، وعواقبه المحتملة من ناحية أخرى، فهناك ثلاثة معايير تراكمية لتنفيذ المبدأ التحوطي من جانب السلطات العامة المختصة في ممارسة سلطاتها: **أولهما** وجود خطر إلحاق الضرر بالبيئة أو بصحة الإنسان، **وثانيهما** عدم اليقين العلمي في ضوء المعرفة العلمية فيما يتعلق بحقيقة ذلك الخطر، وأخيراً الطابع الخطير على البيئة وصحة الإنسان الذي لا يمكن تدارك نتائجه أو إصلاحها.

وبناء على ما سبق سنقسم ذلك المبحث إلى مطلبين على النحو التالي:-

المطلب الأول:- مفهوم التزام السلطات العامة بمبدأ الحيطة في ضوء القانون والفقه.

المطلب الثاني:- شروط تطبيق مبدأ الحيطة.

المطلب الأول
مفهوم التزام السلطات العامة بمبدأ الحيطة

- **غموض مفهوم مبدأ الحيطة:-**

أدت خطورة التقدم التكنولوجي وما يصاحبه من مخاطر على البيئة وصحة الإنسان إلى مناقشات عالمية مبكرة حول إعادة التفكير في النهج اللازم اتخاذه لمواجهة هذه المخاطر، فعدم اليقين العلمي الذي يدور في فلك خطورة هذه المخاطر وأضرارها لا يمكن أن يكون سبباً لتأجيل اتخاذ الإجراءات اللازمة الاحترازية لمواجهة الأضرار المحتملة الجسيمة والتي إن حدثت فلن يمكن تداركها أو إصلاحها، فعدم العلم بالنتائج الكاملة على المدى القصير أو الطويل لبعض النشاطات لا يجوز أن يكون تكأة من أجل تأجيل اتخاذ التدابير المناسبة لفترة قادمة، إذ من الأفضل اتخاذ الإجراءات للحماية على سبيل الاحتراز والحيطة لمجابهة الأضرار الجسيمة والتي تكون غير قابلة للإصلاح بدلاً من عدم اتخاذ إجراء ما[٦].

---

[٦]- د. محمد محمد عبد اللطيف، القانون العام الاقتصادي- دراسة مقارنة، مجلة النشر العلمي، جامعة الكويت، ٢٠١٢، ص٢٩٧.

(ISSN: 2537- 0758)

وتجدر الإشارة أولاً إلى أنه لا يوجد تعريف متفق عليه لمفهوم مبدأ الحيطة، إذ تقدم غالبية النصوص المتعلقة بهذا الموضوع تعريفاً غامضاً وغير متسق للمبدأ التحوطي، وعلى الجانب الفقهي يكون الأمر كذلك، ولعل السبب يرجع في ذلك إلى كون مبدأ الحيطة متعلق ومرتبط بتطور الآراء ووجهات النظر الفقهية والتي تأثرت بمختلف القيم السياسية والثقافية والاجتماعية السائدة في المجتمع، وكذلك الخلط بينه وبين بعض المفاهيم المشابهة مثل الوقاية، اليقظة، وغيرها من المصطلحات اللغوية المرادفة، كان كل ذلك من شأنه أن يحول دون اعتماد تعريف متفق عليه بين مختلف الفقهاء والباحثين في حقل العلوم القانونية[٧].

وترجع صعوبة وضع قاعدة عامة أو تعريفاً شاملاً وموحداً إلى أن المبدأ لا يعد نتاج ثقافة واحدة ولا يخضع تطبيقه لفكر موحد، إذ أن لكل دولة الحق في تحديد المعايير والتدابير التحوطية اللازمة لتنفيذ سياستها الخاصة بحماية البيئة أو بصحة الإنسان، فعلى سبيل المثال قد تتطلب تنفيذ سياسة دولة ما معايير تحوطية أعلى أو أقل من المعايير التي تتطلبها دولة أخرى، فهو أمر يتوقف على الأولويات والقيم الاقتصادية والاجتماعية والسياسية في كل دولة على حده[٨].

إن ضبط تعريف مبدأ الحيطة في تعريف موحد يشكل صعوبة لا يمكن إنكارها، فإذا كان يبدو واضحاً أنه يعبر في جوهره عن الرغبة في السيطرة على المخاطر والتغلب عليها باتخاذ الحذر في مواقف عدم اليقين[٩]، فهو بذلك قديم من حيث الفكرة ولكنه في

---

[٧]– بلفرار الطيب، حتمية تطبيق مبدأ الحيطة في مجال الرعاية الصحية للطفل في الجزائر مؤسسات إستقبال الطفولة الصغيرة نموذجاً، كتاب أعمال الملتقى الدولي بعنوان التكريس القانوني لمبدأ الحيطة وتطبيقاته يومي ١٢– ١٣ ابريل، ٢٠٢١، صـ٩٨.

[8]- M. Philippe, If you don't know how to fix it, please stop breaking it! The precautionary principle and climate change, Foundations of science, 1997, p. 266. Note: R. E. Deloso, The precautionary principle: Relevance in international law and climate change, Thesis, Lund university, Sweden, December 2005, p. 17.

د. أميرة عبد الله السيد بدر، الدور الوقائى للإدارة في حماية البيئة، دراسة مقارنة، مرجع سابق، صـ١٥٥.

[9]- Prieur Michel, Le principe de précaution, article In: La société de législation comparée, p. 1, Disponible sur: http//legiscompare. fr- web/IMG/pdf/2-Prieur. pdf.

تطبيقاته يتسم بالغموض، فرغم تكريسه في النصوص الدولية والوطنية يبقى مفتقراً إلى تحديد دقيق يزيل الغموض عنه ويمنع الالتباس بمبادئ قريبة منه.

ولم يقود دسترة مبدأ الحيطة في بعض الأنظمة القانونية لإزالة الغموض في تعريفه ولم تسمح بتحديد مجال تطبيقه بدقة، إلا أن إجماع الفقه حول بعض المسائل المتعلقة به ساهم في نشر هذا التوجه الفلسفي في مختلف فروع القانون، كما يساعد القضاة على اتخاذ مواقف واضحة من المبدأ، والواقع أن مبدأ الحيطة يتعارض مع مبادئ دستورية أخرى كالحريات الاقتصادية والبحث العلمى، لذا ينتظر من القضاة أن يزيلوا هذا التعارض بتجسيد هذا الأخير وتضمينه في الأحكام القضائية الفاصلة في مختلف القضايا المنظورة أمامهم، فالطبيعة المغرية والمبهمة لمبدأ الحيطة أدت إلى تعدد أوجه الغموض بخصوصه، وهذا ما يلقي على عاتق المحاكم المختصة عبء المساهمة في تحديد معالم هذا المبدأ الغامض والمساهمة في تحديد مجالات تطبيقه، إذ أن إدراجه ضمن مبادئ القانون الوضعي مع ما يتصف به من غموض سيؤدي إلى إحداث طفرة في مبادئ الفلسفة القانونية التي تقوم عليها المجتمعات المعاصرة(١٠).

أولاً:- مفهوم مبدأ الحيطة اصطلاحاً.

يعود أصل اصطلاح مبدأ الحيطة Le principe de précaution إلى الأصل اللاتينى prea caution والذى يعنى التبصر أو التحوط لتجنب وقوع أذى أو ضرر(١١). ومن الناحية اللغوية يقصد بالحيطة أو التحوط تلك الإجراءات والتدابير التي يتم اتخاذها قصد استدراك أو تجنب الضرر المحتمل، والحد من آثاره ومخلفاته السلبية على الأشخاص والممتلكات(١٢).

---

(10)- Anditoi Claudia, Controverses et Ambiguités concernant le principe de précaution, asist. univ. drd. Universitate Eftimie- Murgu, Resita, p 131. Disponible sur le site suivant: www. upm. ro/proiecte/EEE/conferences/papers/S1A28. pdf.

د. لمياء حمدادو فيلالى، مبدأ الحيطة كبعد جديد للمسئولية المدنية، من التعويض للوقاية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر ١، ٢٠٢١، صـ٣٥.

(١١)– د. مها رمضان محمد بطيخ، تأثير مبدأ الحيطة على قواعد القانون المدني (نحو الانتقال بالمسؤولية المدنية من التعويض إلى الوقاية)، مرجع سابق، صـ٢٣٧٧.

(١٢)– د. أحمد ماجد عبد الكريم، مبدأ الحيطة في القانون الإدارى، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، ٢٠٢١، صـ٣٠ وما بعدها.

(ISSN: 2537- 0758)

ثانياً:- مفهوم مبدأ الحيطة في الاتفاقيات الدولية والإقليمية.

ظهر مصطلح "مبدأ الحيطة" لأول مرة في السبعينيات بسبب قصور السياسات البيئية الألمانية في حماية البيئة باسم Vorsorgeprinzip وترجع جذوره الألمانية في الكلمة الألمانية "Vorsorge"، هذه الكلمة لها دلالة "توقع" وتم ترجمتها إلى الفرنسية على أنها "احتياط"(١٣). وأخذ هذا المبدأ في صورته الأولى صورة التوقع أو التبصر والذي كان الهدف من تطبيقه هو معالجة كافة القضايا المتعلقة بحماية البيئة وصحة الإنسان ومنع تفاقم الآثار الضارة المترتبة عليها من خلال الابتعاد عن المعايير الاقتصادية والسياسية البحتة؛ إذ يتمثل جوهر ذلك المبدأ في أنه يتعين على الحكومة والهيئات التنظيمية والجهات الإدارية التحرك المسبق من أجل تقليل المخاطر البيئية بتوقعها قبل حدوثها ومنعها بقدر الإمكان حتى مع غياب اليقين العلمي الذي يؤكد حدوثها(١٤).

كما تم إرساء مبدأ الحيطة على استحياء؛ ففي مؤتمر استكولهم العالمي والمعنى بحماية البيئة البشرية عام١٩٧٢، والذي نُظم في إطار الأمم المتحدة الحقوق والواجبات الأساسية في مجال حماية البيئة، والذى كان بمثابة الإنذار للمجتمع الدولى من التأثيرات الخطيرة التي تُشكلها الإنسانية على البيئة(١٥)، إذ ركزت المبادئ الأولى من إعلان ستوكهولم، على وجوب استغلال الموارد الطبيعية على نحو لا يؤدي إلى استنفادها، والمحافظة عليها من التلوث ولا يتأتى هذا إلا من خلال اتخاذ دولي لكافة الإجراءات

د. بلفرار الطيب، حتمية تطبيق مبدأ الحيطة في مجال الرعاية الصحية للطفل في الجزائر مؤسسات إستقبال الطفولة الصغيرة نموذجا، مرجع سابق، صـ٩٨.

(13)- François Ewald, Nicolas de Sadeleer, Christian Gollier, le principe de précaution, Que Sais- je, presse Universitaires de France, 2008, p 75;- Agathe Van Lang, Principe de précaution: exorciser les fantasmagories, AJDA 2015 p. 510 .

(14)- R. Harding and E. Fisher, Perspectives on the precautionary principle, The federation press, Sydney, 1999, p. 4 .

مشار إليه في د. أميرة عبد الله السيد بدر، الدور الوقائى للإدارة في حماية البيئة، دراسة مقارنة، مرجع سابق، صـ١٥٢.

(15)- Mlle K Batouche, Principe de Précaution en Droit de L'environnement., Universite D'oran Faculte de Droit et des Sciences Politiques,P. 16 .

الممكنة وفق تخطيط وإدارة على قدر من الرؤية والتبصر[١٦]، وهنا نجد ظهور مبدأ الحيطة ولو أنه ضمنياً كتوجه حديث لحماية وصيانة البيئة البشرية وجعلها بيئة أمنة، ومن نتائج مؤتمر ستوكهولم إقرار خطة عمل بشأن البيئة البشرية تتعلق بالتقييم البيئي والإدارة البيئية واللذان يعتبران آليات تطبيق مبدأ الحيطة[١٧].

ثم ظهر مبدأ الحيطة بشكل أكثر وضوحاً في إعلان لندن الصادر في ٢٥ نوفمبر ١٩٨٧ في نهاية المؤتمر الثاني المعني ببحر الشمال، والذي أكدت فيه الدول الأطراف ضرورة اتباع نهج تحوطي في تنظيم إلقاء المواد الخطرة في بحر الشمال، إذ نص على أن لحماية بحر الشمال من آثار المواد التي يُحتمل أن تكون ضارة، من الضروري اتباع نهج تحوطي قد يتطلب اتخاذ تدابير للحد من مدخلات هذه المواد حتى قبل إقامة علاقة السبب والنتيجة بأدلة علمية لا جدال فيها[١٨].

ولكن يمثل التعريف الحقيقي لمبدأ الحيطة وبزوغه كمبدأ عام كان في إعلان ريو دي جانيرو" بشأن البيئة والتنمية، والمعروف بمؤتمر قمة الأرض، والمنعقد في الفترة من ٣ إلى ١٤ يونيو ١٩٩٢، والذي يعد من أهم المؤتمرات العالمية بالنسبة لتطور مبدأ الحيطة منذ نشأته في القانون الدولي[١٩]، **وينص المبدأ الخامس عشر من هذا الإعلان الدولي "يجب على الدول أن تطبق النهج التحوطي على نطاق واسع وفقا لقدراتها، ففي حالة وجود تهديدات بحدوث أضرار جسيمة أو لا يمكن إصلاحها، لا يجوز استخدام الافتقار إلى اليقين العلمي الكامل كسبب لتأجيل التدابير الفعالة من حيث التكلفة لمنع التدهور البيئي"**[٢٠].

---

[١٦]– د. صلاح الدين عامر، مقدمات القانون الدولى للبيئة، مجلة القانون والاقتصاد للبحوث القانونية والاقتصادية، إصدار كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ١٩٨٣، صـ٢٩٤.

[١٧]– د. مصطفى كامل طلبة، إنقاذ كوكبنا التحديات والآمال، برنامج الأمم المتحدة للبيئة، حالة البيئة، ١٩٧٢، ١٩٩٢، مركز دراسات الوحدة العربية، الطبعة الثانية، بيروت، ١٩٩٥، صـ٢٧٤.

[١٨]– د. مها رمضان محمد بطيخ، تأثير مبدأ الحيطة على قواعد القانون المدني (نحو الانتقال بالمسؤولية المدنية من التعويض إلى الوقاية)، مرجع سابق، صـ٢٣٦٩.

[19]- Rio Declaration on Environment and Development, principle 15, U. N. Doc. A/CONF. 151/26 (1992) .

[20]- Principle 15 of Rio Declaration: «In order to protect the environment, the precautionary approach shall be widely applied by States according to their capabilities. Where there are threats of serious or irreversible damage, lack

(ISSN: 2537- 0758)

وكذلك عرفته اتفاقية باريس بشأن حماية البيئة البحرية في المحيط الأطلسي الموقعة في ٢٢ سبتمبر ١٩٩٢م بأنه "المبدأ الذي بموجبه يجب اتخاذ تدابير وقائية عندما تكون هناك أسباب معقولة تدعو إلى القلق من أن المواد أو الطاقة المدخلة، بشكل مباشر أو غير مباشر، إلى البيئة البحرية قد تسبب مخاطر على صحة الإنسان، وتضر بالموارد البيولوجية والموارد البحرية للنظم البيئية، أو تقويض قيم الراحة أو التدخل في الاستخدامات المشروعة الأخرى للبحر، حتى لو لم يكن هناك دليل قاطع على وجود علاقة سببية بين المدخلات والتأثيرات[٢١].

وعلى الرغم من أن الصياغة الواردة في إعلان ريو هي أكثر التعريفات وضوحاً وذات مفاهيم دقيقة، ذلك أنها تحتوي على عناصر غير متوفرة في التعاريف الأخرى السائدة للحيطة (تهديدات بضرر جسيم لا رجعة فيه، فعالية التدابير المتخذة من حيث التكلفة...)، ومع ذلك، فإن المبدأ التحوطي، كمفهوم قانوني، لا يزال غامضا بعض الشيء، ولا يحدد هذا المبدأ في الواقع ما يجب على الجهات الفاعلة القيام به فيما يتعلق بالتحوط، فالمبدأ الاحترازي لا يفرض أو يحظر أي شيء، فهو يتطلب ببساطة ضمان اتخاذ الترتيبات اللازمة لتقييم المخاطر الافتراضية وتجنب الأضرار المحتملة التي قد تلحق بالبيئة[٢٢].

ومنذ ذلك الحين تجاوز المبدأ الاحترازي القضايا البيئية التي صمم من أجلها في الأصل، ويؤثر الآن على المشاكل المتعلقة بالصحة والنظام الغذائي، وهذا المبدأ موجود بالفعل على مستويات مختلفة في القوانين الوطنية والمواثيق والاتفاقيات الدولية.

---

of full scientific certaincy shall not be used as a reason for postponing costeffective measures to prevent environmental degradation»

(21)- Convention pour la protection du milieu marin de l'Atlantique du Nord-Est, à ses Annexes I, II, III et IV et à ses appendices 1 et 2, faits à Paris le 22 septembre 1992 (M. B. 10. 06. 1995)

(22)- Nicolas de Sadeleer, Essais sur la Genèse des Principes du Droit d'Environnement: Exemple du Droit Communautaire, la Documentation Française, Bruxelles, 29/11/1996, p. 91- 92.. site: http://www. ladocumentationfrancaise. fr/var/storage/rapports publics/984000492. pdf

ثالثاً:- التكريس الدستوري والقانوني في النظام القانوني الداخلي:-

لم يقف تطور مبدأ الحيطة على مجرد كونه مبدأ منصوص عليه الاتفاقات الدولية الخاصة بحماية البيئة، وإنما تطور ليصبح أحد المبادئ الهامة التي نصت عليها القوانين الداخلية لكثير من الدول كألمانيا وفرنسا، ولذلك سنبرز التكريس الدستوري والقانوني لمبدأ الحيطة في ألمانيا وفرنسا وكذلك بيان نطاق تكريسه في النظام القانوني المصري.

أ- التكريس الدستوري والقانوني لمبدأ الحيطة في ألمانيا.

إن البداية الحقيقية لظهور مبدأ الحيطة قد عبرت عنها بصورة غير مباشرة نصوص بعض تشريعات القوانين في ألمانيا، فعلى سبيل المثال تضمنت المادة السابعة من قانون الطاقة النووية النص على ضرورة الأخذ بالحيطة في مواجهة المخاطر المحتملة المترتبة عن إنشاء أو تشغيل مفاعل الطاقة النووية[٢٣]. فالنص السابق قد اكتفى بالنص على ضرورة الأخذ بالحيطة والحذر في سبيل درء المخاطر المحتملة دون أن ينص صراحة على المبدأ التحوطي كأساس وسند قانوني يحتج به من قبل الهيئات التنظيمية لمواجهة الممارسات التي قد يتولد عنها مخاطر كارثية يتعذر تداركها فيما بعد[٢٤].

فقد كان أول تطبيق تشريعي صريح للمبدأ في ألمانيا قد ظهر بشكل واضح من خلال ما تضمنته المسودة الأولية لقانون الهواء النظيف- The New Clean Air Act- الصادر عام ١٩٧٠، لضمان الهواء النقي المساير لتطوير القضايا الإيكولوجية البيئية بشكل عام في الحياة السياسية[٢٥]، والذي يُعبر عن ضرورة الحيطة من الحالات الملموسة التي لم تثبت فيها علاقة السببية بعد؛ فمن خلال ذلك القانون الأخير طبق

---

[٢٣]- مريم عمير، مبدأ الاحتياط ودوره في قيام المسئولية المدنية في التشريع الجزائرى، رسالة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية- جامعة الدكتور احمد دراية- أدراؤ، الجزائر، ٢٠١٥، صـ٢٢.

[24]- N. Sadeleer, The enforcement of the precautionary principle by German, French and Belgian courts, Blackwell publishers, UK, 2000, p. 144 .

[٢٥]- د. مها رمضان محمد بطيخ، تأثير مبدأ الحيطة على قواعد القانون المدني (نحو الانتقال بالمسؤولية المدنية من التعويض إلى الوقاية)، مرجع سابق، صـ٢٣٧٢.

(ISSN: 2537- 0758)

مبدأ الحيطة صراحة لمعالجة أسباب موت الغابات باعتبارها أحد الآثار المترتبة عن تساقط الأمطار الحمضية[٢٦].

وقد تمت المصادقة على هذا المشروع كقانون في العام ١٩٧٤، وقد تضمن المحافظة على البيئة من الآثار الضارة التي تنتج من تلوث الهواء، كما تضمن إلزام الجهات ذات الصلة باتخاذ تدابير احتياطية لتفادي حدوث ضرر جسيم بالبيئة[٢٧].

والحقيقة أن مبدأ الحيطة قد ولد لإدارة المؤسسات والسياسات العامة الألمانية المنحصرة في قضايا البيئة؛ إذ كان يفرض التزام اليقظة في جانب السلطات العامة ليقودهم في التصرف في كل شيء من أجل حماية البيئة[٢٨]. وقد تمثلت سياسات الحكومة الألمانية في تبنيها مبدأ الحيطة في المجال البيئي في عدة إجراءات، من بينها: اتخاذ جميع التدابير الموجهة إلى دفع تهديدات محددة للبيئة، الوقاية أو تقليل المخاطر التي تهدد البيئة، وأخيراً حماية وتحسين الظروف المعيشية[٢٩].

ومن الناحية الدستورية، فإنه وفي ١٧ فبراير ١٩٧٨ اثير الخلاف بشأن مدى دستورية مبدأ الحيطة في ألمانيا، وذلك من خلال قضية تشغيل مفاعل الطاقة النووية Kalkar، إذ أثير نزاع بشأن مدى دستورية المادة السابعة من قانون الطاقة الذرية Atomgesetez فيما تضمنته من النص على ضرورة الأخذ بالحيطة في مواجهة أخطار بحدوث أضرار محتملة مترتبة عن إنشاء أو تشغيل مفاعل الطاقة النووية، غير أن المحكمة الدستورية الفيدرالية قد قضت في ذلك الشأن بأن تطلب الحيطة في مواجهة المخاطر المحتملة والمترتبة عن إنشاء أو تشغيل مفاعل الطاقة النووية يتوافق مع الدستور ولا يتعارض معه استناداً إلى ملاءمة المادة السابعة لتوفير الحماية للحقوق

---

(26)- P. Harremoës, D. Gee, M. MacGarvin and others, The precautionary principle in the 20th century: Late lessons from early warnings, Earthscan publications, USA, 2002, p. 13 .

(27)- pia Schmidt, Le Peincipe de Précaution, Copenhagne, 2002, p. 2 .

(٢٨)– د. محمد صافي يوسف، مبدأ الاحتياط لوقوع الأضرار البيئية– دراسة مقارنة في إطار القانون الدولي للبيئة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٦، صـ١٧٧، مشار إليه: نبراس عارف، مبدأ الحيطة والحذر في القانون الدولي للبيئة، رسالة لاستكمال متطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون العام، جامعة الشرق الأوسط الأردن، ٢٠١٤، صـ٢٠

(٢٩)– د. مها رمضان محمد بطيخ، تأثير مبدأ الحيطة على قواعد القانون المدني (نحو الانتقال بالمسؤولية المدنية من التعويض إلى الوقاية)، مرجع سابق، صـ٢٣٧٢.

الأساسية التي يكفلها الدستور، والتي من بينها الحق في حماية حياة الإنسان المنصوص عليه في المادة ٢٠ من القانون الأساسي للدولة، مؤكدة على استئثار الجهات الإدارية وحدها دون القضاء على تحديد المسائل التي ينطبق عليها مبدأ الحيطة، كذلك تحديد درجة المعرفة العلمية المتطلبة لتطبيق المبدأ"[٣٠].

ب- <u>التكريس الدستوري والقانوني لمبدأ الحيطة في فرنسا:-</u>

تُعد فرنسا من أبرز وأوائل الدول التي نصت على مبدأ الحيطة، إذ يعود التأكيد التشريعي الأول لمبدأ الحيطة- بعد إضفاء الطابع الرسمي عليه في قمة ريو عام١٩٩٢- من خلال قانون بارنييه Loi Barnier رقم ٩٥- ١٠١ الصادر في ٢ فبراير ١٩٩٥ المتعلق بتعزيز حماية البيئة، إذ تنص المادة ٢٠٠- ١ من ذلك القانون على أنه "إن الافتقار إلى اليقين، في ضوء المعرفة العلمية والتقنية الحالية، يجب ألا يؤخر اعتماد تدابير فعالة ومتناسبة تهدف إلى منع خطر إلحاق أضرار جسيمة لا يمكن إصلاحها بالبيئة بتكلفة اقتصادية مقبولة"[٣١]. وهو ما أخذ به تقنين البيئة بعد ذلك من خلال ما تضمنته المادة ١١٠- ١ والتي تؤكد على تطبيق ذلك المبدأ[٣٢].

وفى عام ٢٠٠٤ تم إدخال الميثاق البيئي[٣٣] للدستور الفرنسي وذلك بمقتضى القانون الدستوري رقم ٢٠٥- ٢٠٠٥ المؤرخ في ١ مارس ٢٠٠٥[٣٤]، ليصبح الميثاق

---

(30)- Fifty years of German basic law the new departure for Germany, The American Institute for Contemporary German Studies (AICGS), The Johns Hopkins University, 1999, p. 32 .

د. أميرة عبد الله السيد بدر، الدور الوقائى للإدارة في حماية البيئة، دراسة مقارنة، مرجع سابق، صـ١٥٣.

(31)- Loi n° 95- 101 du 2 février 1995 relative au renforcement de la protection de l'environnement "l'absence de certitudes, compte tenu des connaissances scientifiques et techniques du moment, ne doit pas retarder l'adoption de mesures effectives et proportionnées visant à prévenir un risque de dommages graves et irréversibles à l'environnement à un coût économique acceptable"

(32)- Art. L. 110- 1 1o du Code de l'environnement, Modifié par Loi n° 2021-1104 du 22 août 2021 portant lutte contre le dérèglement climatique et renforcement de la résilience face à ses effets, JORF n°0196 du 24 août 2021.

(٣٣)- يضع ميثاق البيئة إلى جانب مبدأ الحيطة عدد من المبادئ الأساسية التي تهدف لحماية البيئة وتسهم في تحقيق التنمية المستدامة الموضوعية، ولك من خلال تحقيق التنمية والتقدم التقنى ولكن

(ISSN: 2537- 0758)

البيئي جزءً من البنيان الدستوري الفرنسي، مثل إعلان حقوق الإنسان والمواطن لسنة ١٧٨٩ وديباجة دستور ١٩٤٦، إذ تنص الفقرة الأولى من ديباجة دستور ٤أكتوبر ١٩٥٨ على ما يلي "يعلن الشعب الفرنسي رسمياً تمسكه بحقوق الإنسان ومبادئ السيادة الوطنية على النحو المحدد في إعلان عام ١٧٨٩، الذي أكدته واستكملته ديباجة دستور عام ١٩٤٦، **فضلاً عن الحقوق والواجبات المحددة في ميثاق البيئة لعام ٢٠٠٤**".

وتجدر الإشارة هنا إلى أن المجلس الدستوري الفرنسي أكد الطبيعة الدستورية لأحكام ميثاق البيئة؛ إذ أن الميثاق البيئي هو نتيجة لمراجعة الدستور وفقا للمادة ٨٩ من الدستور، ولذلك فإن الميثاق له نفس المرتبة في التسلسل الهرمي للقواعد مثل أحكام دستور عام ١٩٥٨ الذي يكمله[٣٥]، ولذلك قبل المجلس الدستوري دون تردد، في قراره المؤرخ ٢٨ أبريل ٢٠٠٥، أن الميثاق له بالفعل مكانة ووضع دستوري[٣٦].

وتنص المادة الخامسة من الميثاق البيئي المكرس دستورياً على تعريف مبدأ الحيطة على النحو التالي: "إذا كان لوقوع الضرر، وإن كان غير مؤكد في الحالة الراهنة للمعارف العلمية، أن يؤثر تأثيراً خطيرا لا رجعة فيه على البيئة، فإنه على

دون المساس بحق الأجيال القادمة في تلبية احتياجاتهم الخاصة، ومن أبرز المبادئ التي تضمن ذلك الميثاق حق كل شخص في أن يعيش في بيئة صحية وكريمة، والمبدأ الوقائي المتمثل في تجنب المخاطر المعروفة والمؤكدة وإصلاح الضرر الناتج عنها، وكذلك مبدأ الحصول على المعلومات المتعلقة بالبيئة والتي تحتفظ بها السلطات العامة، وكذلك مبدأ التنمية المستدامة والمشاركة.

(34)- LOI constitutionnelle n° 2005- 205 du 1er mars 2005 relative à la Charte de l'environnement, JORF n°51 du 2 mars 2005, Texte No2.

(35)- Renaud Denoix De Saint Marc, Le Principe de précautio constitutionnel, Communication à l'Académie nationale de médecine. Séance du 25 novembre 2014, https://www. conseil- constitutionnel. fr/les- membres/le-principe- de- precaution- devant- le- conseil- constitutionneln devant le Conseil.

(36)- CC:Décision 2005- 514 DC- 28 avril 2005- Loi relative à la création du registre international français, Journal officiel du 4 mai 2005, page 7702, texte n° 2

السلطات العامة، وفقا للمبدأ التحوطي وفي مجالات اختصاصها، تنفيذ إجراءات تقييم المخاطر واتخاذ تدابير مؤقتة ومتناسبة للحيلولة دون وقوع الضرر"(٣٧).

وأكد مجلس الدولة في تقريره عن الدفاع عن الفعالية المفترضة للمبدأ الاحترازي إذ تم تطبيقه بشكل صحيح بعد اندلاع أزمة مرض جنون البقر، مقرراً أن التطبيق الأكثر صرامة وتماسكًا لاستراتيجية احترازية متناسبة وأكثر اهتماماً بتطور المعلومات والمعرفة العلمية كان من شأنه في ذلك الوقت أن يقلل بشكل كبير من حجم الوباء وانتشاره المحتمل على صحة الإنسان، حتى لو لم يكن قادراً على القضاء عليه في مهده. فالمبدأ التحوطي هو شرط للنظر المبكر في المخاطر المحتملة، ولكن نظيره هو اعتماد تدابير فعالة ومتناسبة كما يقتضي القانون الفرنسي(٣٨).

ج- <u>التكريس الدستوري والقانوني لمبدأ الحيطة في مصر:-</u>

باستقراء دستور مصر ٢٠١٤ تبين أنه لم يتضمن في أي نص من نصوصه ما يشير إلى اعترافه صراحة بالقيمة الدستورية لمبدأ الحيطة؛ فلم يلق أي التزام على السلطات العامة باتخاذ التدابير الاحترازية اللازمة لحماية البيئة من المخاطر غير المؤكدة، ويظهر ذلك من نص المادة ٤٦ من الدستور والتي خلت من الإشارة لمبدأ الحيطة، إذ تنص هذه المادة على أنه "لكل شخص الحق في بيئة صحية وسليمة، وحمايتها واجب وطني، وتلتزم الدولة باتخاذ التدابير اللازمة للحفاظ عليها، وعدم الإضرار بها، والاستخدام الرشيد للموارد الطبيعية بما يكفل تحقيق التنمية المستدامة، وضمان حقوق الأجيال القادمة.

(37)- L'article 5 de la Charte dispose ainsi: «Lorsque la réalisation d'un dommage, bien qu'incertaine en l'état des connaissances scientifiques, pourrait affecter de manière grave et irréversible l'environnement, les autorités publiques veillent, par application du principe de précaution et dans leurs domaines d'attributions, à la mise en œuvre de procédures d'évaluation des risques et à l'adoption de mesures provisoires et proportionnées afin de parer à la réalisation du dommage».

(38)- Olivier Godard, L'impasse de l'approche apocalyptique de la précaution. De Hans Jonas à la vache folle, Ethique Publique 4(2), éd. Liber, octobre 2002, pp. 7- 23.

(ISSN: 2537- 0758)

وبالنظر أيضاً في قانون البيئة رقم٤ لسنة ١٩٩٤[٣٩] وكذلك للائحته التنفيذية[٤٠] سيتضح خلوهما كذلك من أى نص صريح يفرض التزاماً صريحاً على السلطات العامة بتطبيق مبدأ الحيطة، وإنما يمكن– من وجهة نظرنا– بأنه قد يتم استخلاصه ضمنياً من بعض تلك النصوص التي فرضت التزاماً بضرورة اتخاذ الاحتياطات الواجب تطبيقها عند ممارسة بعد الأنشطة الخطرة التي قد تسبب أضرار، ومن ذلك على سبيل المثال ما نصت عليه المادة (٣٣) من ذلك القانون والتي نصت على "على القائمين علي إنتاج أو تداول المواد الخطرة سواء كانت في حالتها الغازية أو السائلة أو الصلبة أن يتخذوا جميع الاحتياطات بما يضمن عدم حدوث أي أضرار بالبيئة"[٤١].

وتجدر الإشارة أخيراً إلى أنه هناك محاولة صريحة لتقرير مبدأ الحيطة بشكل صريح– وإن كانت لم تخرج إلى النور– والتي تتمثل في مشروع قانون السلامة الإحيائية فى تداول منتجات التحور الوراثي "الهندسة الوراثية"، حيث يهدف هذا المشروع إلى تأكيد سلامة تداول واستيراد وتصدير المنتجات المحورة وراثياً لدى إطلاقها العمدي فى البيئة

---

[٣٩]– قانون رقم ٤ لسنة ١٩٩٤ بإصدار قانون في شأن البيئة، الجريدة الرسمية العدد ٥ في ١٩٩٤/٢/٣

[٤٠]– قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٣٣٨ لسنة ١٩٩٥ بإصدار اللائحة التنفيذية لقانون البيئة الصادر بالقانون رقم ٤ لسنة ١٩٩٤

[٤١]– ويمكن استخلاص ذلك أيضاً من نص المادة ٤٣ من اللائحة التنفيذية لذلك القانون والتي تنص على "يتعين على الجهات القائمة بأعمال البحث والاستكشاف والحفر واستخراج وإنتاج الزيت الخام وتكريره وتصنيعه أن تلتزم بالضوابط والإجراءات المستمدة من أسس ومبادئ صناعة البترول العالمية التي توفرها الجهة الإدارية المختصة وكذلك تلك المبينة فيما يلى:..... يجب على القائم بالأعمال فى النشاط البترولى أتباع تعليمات الهيئة المصرية العامة للبترول بالمواصفات القياسية العالمية المصرح بها، فى شأن طرق وأساليب التشغيل الآمنة فى كل ما يتعلق بتنقية وتخزين البترول والبتروكيماويات والغاز ونقلها وتصريف المياه والمواد الأخرى المستغنى عنها مع تفادى ضياع البترول أو الغاز، وكذلك القيام بعمل الاحتياطات اللازمة بما يتعلق بالوقاية من الحريق ووقاية الآلات والآبار ومساكن العاملين، والمخازن والمنشآت البترولية، وجميع الوسائل الأخرى التى ترى الهيئة المصرية العامة للبترول لزومها لتنظيم حسن سير العمل والمحافظة على البيئة وعلى السكان المجاورين.

وتجنب أى آثار سلبية تنشأ أو يمكن أن تنشأ نتيجة لذلك فى البيئة المصرية بما فى ذلك الإضرار بصحة الإنسان والكائنات الأخرى.

ولعل ما يؤكد أخذه بمبدأ الحيطة هو حظر استخدام المنتجات التي ينظمها القانون مع التأكيد على ضرورة إجراء تقييم المخاطر المحتملة على صحة الإنسان والبيئة بما في ذلك الكائنات الحية من جراء إطلاق منتجات التحور الوراثي في البيئة؛ الأمر الذي يفهم منه عدم إمكانية قيام الجهة الإدارية بتطبيق مبدأ الحيطة دون تكليف صاحب النشاط بداية بإجراء دراسات تقييم المخاطر وهو ما يتوافق مع متطلبات مبدأ الحيطة(٤٢).

رابعاً:- التعريف الفقهي لمبدأ الحيطة في القانون الإداري.

أ- اختلاف الفقه حول تعريف واضح لمفهوم مبدأ الحيطة.

يجب أن نشير في البداية إلى تعدد المصطلحات التي تطلق على مبدأ الحيطة، فالبعض يطلق عليها اصطلاح النهج التحوطي، والثاني يطلق عليه اصطلاح التدبير التحوطي، وأخيراً مبدأ الحيطة، وإن كنا نوافق الرأي الذي يأخذ بمفهوم المبدأ وذلك نظراً لعمومية وشمولية اصطلاح المبدأ، مقارنة باصطلاحي "النهج" و"التدبير".

ذهب جانب من الفقه في تعريفه لمبدأ الحيطة بأنه "اتخاذ قرار من قبل أشخاص عامة أو خاصة، يتضمن إجراءات خاصة بنشاط أو منتج يُعتقد في شأنه أنه من المحتمل أن يشكل خطراً ويسبب ضرراً جسيماً بالبيئة والصحة العامة، ويؤثر على حق الأجيال الحالية والقادمة في البيئة"(٤٣). إنها في الواقع تنفيذ ملموس للحق في البيئة للأجيال القادمة(٤٤).

وكذلكعرفه البعض من الفقه بأنه: "أداة تستخدم من قبل صانعي السياسات للعمل على التصرف بمصداقية وشفافية، لمواجهة حالات غياب اليقين بشأن الأنشطة التي قد

---

(٤٢)- د. أميرة عبد الله السيد بدر، الدور الوقائي للإدارة في حماية البيئة، دراسة مقارنة، مرجع سابق، صـ٢١٠- ٢١٣.

(43)- Olivier Saumon, La Responsabilité des Autorités Publiques et le Principe de Précaution, UIA, Sofia, France, 2014., p. 4 .

مشار اليه في د. مها رمضان محمد بطيخ، تأثير مبدأ الحيطة على قواعد القانون المدني (نحو الانتقال بالمسؤولية المدنية من التعويض إلى الوقاية)، مرجع سابق، صـ٢٣٨٠.

(44)- M. Prieur, Droit de l'environnement, 3eme édition, D, 1996, p. 144 .

(ISSN: 2537- 0758)

يترتب على ممارستها أضرار مستقبلية كارثية بدلاً من رفض أو تجاهل أو التقليل من المبدأ كأداة لدرء تلك المخاطر"[٤٥].

بينما يعرفه رأى أخر بأنه المبرر الذي من خلاله يتم اتخاذ قرار من طرف شخص عمومي أو خاص، يتضمن تدابير خاصة بنشاط ما أو منتج يفترض أّنه من المحتمل أن يشّكل خطر من شأنه الإضرار بالصحة العامة للأجيال الحالية أو المستقبلية[٤٦].

وهو مبدأ الإدارة الحكيمة للمخاطر غير المؤكدة التي تتطلب تحديد تدابير فورية لحماية البيئة أو الصحة، دون انتظار دليل علمي، إنه مبدأ العمل المسؤول الذي يسمح بالتوازن بين يوتوبيا المخاطر الصفرية ويوتوبيا التقدم غير المكترث بالمخاطر[٤٧].

ويرى البعض الأخر بأنه توجيه سياسى قانونى لحماية المصالح الأساسية كالصحة العامة والبيئة، ويتم بمقتضاه اتخاذ تدابير للحفاظ قادرة على منع حدوث خطر محتمل يُمثل تهديداً حقيقياً، حتى قبل أن يُعرف على وجه اليقين، مع وجود أدلة علمية داعمة لهذا الخطر، فمبدأ الحيطة هو مبدأ الحكمة عندما يكون المسار غير واضح وغير مؤكد ويتطلب نطاقه وأساسه القانوني التفكير[٤٨].

إذ أن ذلك المبدأ يترك للسلطات العامة السلطة التقديرية للتدخل من أجل منع ممارسة الفعل والنشاط في الحالات التي لا يتحقق بشأنها أدلة علمية مؤكدة أو كافية على وجود أضرار محتملة تضر بالبيئة أو بصحة الإنسان[٤٩]، إذ يُنشأ ذلك المبدأ

---

(45)- A. Jordan and T. O'Riordan, Protecting public health and the environment: implementing the precautionary principle, The precautionary principle in contemporary environmental policy and politics, Island press, Washington, DC, 1999, p. 24- 25 .

د. أميرة عبد الله السيد بدر، الدور الوقائي للإدارة في حماية البيئة، دراسة مقارنة، مرجع سابق، صـ١٥٦.

(٤٦)– د. محمد صافي يوسف، مبدأ الإحتياط لوقوع الأضرار البيئية، دار النهضة العربية، القاهرة،، ٢٠٠٧، صـ٢٤.

(47)- I. Momas, J. F Gaillard, B. Lesaffre, Plan National Sante Environnement, Rapport de commission d'orientation, La Documentation Française, 2004, p. 296 .

(48)- María Isabel Troncoso., Le principe de précaution et la responsabilité civile, Thèsis, Paris 2, 2016., P. 209.

(49)- J- M. Favret, Le Principe de précaution ou la prise en compte par le droit de l'incertitude scientifique et du risque virtuel, Recueil Dalloz, N° 43, 2001, p. 3462.

التزاماً يُفرض على عاتق السلطات العامة الإدارية من أجل العمل على حماية الجمهور من التعرض لأضرار مستقبلية، وذلك عندما يتبين من خلال التحقيقات والأبحاث العلمية المبدئية التي يتم إجراؤها وجود مخاطر ظاهرية ظهرت من خلال إجراء اختبارات علمية سابقة في قضايا أخرى مشتبه فيها، فعدم وجود أدلة علمية قاطعة أو واضحة أو محددة يجب ألا يكون سبباً لتقاعس الجهات الإدارية عن التصرف في مواجهة تلك المخاطر، وإلا أصبحت وحدها المسئولة عن حدوث تلك الأضرار في حال حدوثها(٥٠).

ويمكن الاستنتاج من التعريفات السابقة وتعددها أن هناك صعوبة في وضع تعريف شامل ومحدد لمبدأ الحيطة، إذ يترتب على وضع تعريف محدد وشامل لهذا المبدأ صعوبة تطبيقة، فقد يطبق المبدأ على نشاط ما ولا يطبق على نشاط آخر مماثل له، ويتوقف ذلك على ظروف وطبيعة ومكان وممارسة كل منهما، ومن ثم يتسم مبدأ الحيطة بالمرونة في تطبيقه إذ لم توضع معايير راسخة لتطبيقه(٥١). **ومن التعريفات السابقة يمكن استنتاج اتجاهين لتعريف مبدأ الحيطة، أولهما مفهوم ضيق والأخر ذات مفهوم واسع.**

المفهوم الضيق لمبدأ الحيطة:-

يهدف المفهوم الضيق لمبدأ الحيطة من وقوع الأضرار إما إلى اختلاف في التزامات الدولة بسبب الاختلاف بين الدول في قدراتها وامكانياتها وإما إلى تعليق تطبيقه على أساس أن التزام الدولة هو التزام ببذل عناية وهذا ما يجعل مبدأ الحيطة لا يحقق الغاية منه، ويؤدي المفهوم الضيق للمبدأ إلى إحداث نوعين من التناسب أحدهما بين التدابير الاحتياطية الواجب اتخاذها ومقدرة الدولة والآخر بين تكلفة هذه التدابير وفعاليتها، فلا يلزم المبدأ الدولة إلا باتخاذ التدابير والاجراءات التي تكون في مقدرتها الاقتصادية والتكنولوجية، وهو ما يؤدي إلى التدرج في الالتزامات بحسب مستوى التنمية الاقتصادية للدولة، ولهذا يعتبر المفهوم الضيق للمبدأ مقبولاً لأنه لن يُكلف الدولة إلا بما تستطيع،

مشار إليه في د. أميرة عبد الله السيد بدر، الدور الوقائي للإدارة في حماية البيئة، دراسة مقارنة، مرجع سابق، صـ١٥٧.

(50)- J. Tickner, C. Raffensperger and N. Myers, The precautionary principle in action, First edition, Science and environmental health network, USA, 1998, p. 4 .

(٥١)– د. أميرة عبد الله السيد بدر، الدور الوقائي للإدارة في حماية البيئة، دراسة مقارنة، مرجع سابق، صـ١٥٧.

(ISSN: 2537- 0758)

وفي بعض الحالات قد يؤدي إلى عدم اتخاذ أية تدابير احتياطية لحماية البيئة، وبالتالي قد يخل بالحق في بيئة سليمة ويلحق أضراراً جسيمة بها وبالتنمية المستدامة[٥٢].

المفهوم الواسع لمبدأ الحيطة:-

وفقا للمفهوم الواسع للمبدأ فإنه يلقي مبدأ التحوط على عاتق الدول التزاماً بتحقيق نتيجة؛ فالتدابير الاحتياطية الواجب اتخاذها إعمالا لهذا المبدأ يجب أن تؤدي إلى منع وقوع الأضرار البيئية المحتملة ويكون ذلك من خلال انتهاج الدولة لمنهج مركب يبدأ بأقصى درجات التشدد حيث يجب منع إقامة النشاط المحتمل أن يكون له آثار بيئية ضارة ثم يتخفف قليلاً حيث يسمح بإقامة مثل هذا النشاط إذا أثبت الشخص الذي يريد القيام به أنه لن يسبب هذه الأضرار، فعند تقديم طلب لإقامة نشاط معين تثور شكوك لا يؤكدها أي دليل علمي يقيني حول إمكانية أن يلحق بالبيئة أضراراً جسيمة سواء على المدى القصير أو البعيد ترفض الدولة التصريح بإقامة هذا النشاط كتدبير احتياطي، إلا أنه يعتبر إجراء متشدد له آثار سلبية على الاقتصاد الوطني مّما يعيق التنمية الاقتصادية، وحتى لا يكون مبدأ الحيطة عائقاً ضد إقامة المشاريع الكبرى خاصة تلك التي تستخدم التكنولوجيا فإن الدولة قد تمنح صاحب المشروع المطلوب الترخيص بإقامته أن يثبت أن النشاط المراد القيام به من خلال هذا المشروع لن يلحق بالبيئة أضرار جسيمة، فهو من تتوفر لديه المعلومات الكافية بمشروعه وقد تكون لديه إمكانيات علمية وتكنولوجية لإقامة الدليل العلمي[٥٣].

ب-موقف الفقه من تطبيق مبدأ الحيطة:-

اختلف الفقه حول الأخذ بمفهوم بمبدأ الحيطة وتطبيقه، إذ ذهب فريق أول مؤيد إلى تطبيق مبدأ الحيطة، بينما ذهب رأى أخر يعارض تطبيق مبدأ الحيطة.

---

[٥٢]- سمية كمال، التكريس القانوني لمبدأ الحيطة في مجال حماية البيئة العمرانية، كتاب أعمال الملتقى الدولي الموسوم ب: التكريس القانوني لمبدأ الحيطة وتطبيقاته يومي ١٢- ١٣ ابريل، ٢٠٢١، صـ٢٧٧؛

د. محمد صافي يوسف، مبدأ الإحتياط لوقوع الأضرار البيئية، مرجع سابق، ص٢٨- ٣١.

[٥٣] د. محمد صافي يوسف، مبدأ الإحتياط لوقوع الأضرار البيئية، مرجع سابق، صـ٣٦- ٣٩؛- سمية كمال، التكريس القانوني لمبدأ الحيطة في مجال حماية البيئة العمرانية، مرجع سابق، صـ٢٧٧.

الاتجاه المؤيد لتطبيق مبدأ الحيطة.

ذهب الرأي الأول إلى تأييد الأخذ بمفهوم الحيطة وتطبيقه لكونه يفرض التزاماً على السلطات العامة في الدولة باتخاذ كافة التدابير والإجراءات الاحترازية ضد أي من المخاطر المستقبلية التي من المحتمل أن ترتب أضرار جسيمة يتعذر تداركها، وذلك على الرغم من عدم اليقين العلمي في ضوء المعارف الحالية بشان تحققها أو نفيها؛ **ويستند ذلك الجانب إلى عدد من الحجج لعل أبرزها:-**

١- يُعد مبدأ الحيطة من وسائل وآليات تحقيق مبدأ التنمية المستدامة؛ ذلك أنه لتحقيق التنمية المستدامة في الدولة فإنه على السلطات الإدارية اتخاذ كافة التدابير والإجراءات اللازمة لمنع وقوع الأضرار البيئية المؤكدة والتي أثبتتها المعارف العلمية الحالية وذلك يكون استناداً لمبدأ المنع أو الوقاية، أو لمنع الأضرار المحتملة الغير مؤكدة في ضوء المعارف العلمية الحالية وذلك استناداً لمبدأ الحيطة(٥٤).

٢- يهدف مبدأ الحيطة إلى اتخاذ التدابير في حالات الريبة والشك وذلك في الأنشطة، كالتجارب النووية، والوسائل التقنية، هوائيات الهاتف المحمول، كالمنتجات المعدلة وراثياً، والتي تكون محفوفة بالمخاطر والتي تقوم هذه الجهات باستخدامها ولكن لا يتوافر اليقين العلمي الذي يؤدى لإمكانية تعريض الأشخاص إلى مخاطر غير مألوفة(٥٥).

٣- إن مبدأ الحيطة يترك للسلطات العامة السلطة التقديرية في الحالات التي لا يتوافر فيها أدلة علمية قاطعة على وجود أضرار محتملة لاستخدام سلطتها من أجل وقف أو منع ممارسة النشاط ولكن يخضع تقدير السلطة العامة من حيث كفايتها أو إفراطها لرقابة القاضي الإداري(٥٦).

---

(54)- G. Fiévet, Réflexions sur le concept de l'environnement durable: prétention économique, Principes stratégiques et protection des droits fondamentaux, R. B. D. I, 2001, p. 134.

د. أميرة عبد الله السيد بدر، الدور الوقائي للإدارة في حماية البيئة، دراسة مقارنة، مرجع سابق، صـ١٥٢.

(٥٥)- د. أحمد ماجد عبد الكريم، مبدأ الحيطة في القانون الإدارى، مرجع سابق، صـ١٨١- ١٨٢.

(٥٦)- المرجع السابق، صـ١٨٢- ١٨٣.

(ISSN: 2537- 0758)

الاتجاه المعارض لتطبيق مبدأ الحيطة.

على الرغم من الأهداف التي نادى بها أنصار الفريق المؤيد لمبدأ الحيطة والتي تهدف جميعها لحماية البيئة وصحة الإنسان، ولكن ذهب- على النقيض من ذلك- جانب أخر من الفقه لمناقضة ومعارضة تطبيق مبدأ الحيطة، **ويستند ذلك الجانب إلى عدد من الحجج لعل أبرزها:-**

١- مبدأ الحيطة هو مبدأ غير واضح ويفتقر إلى المضمون، فصياغة مبدأ الحيطة في الكثير من الاتفاقيات الدولية وبعض المواثيق الدستورية ذات صياغة غامضة، كما أن الصياغات المتعددة التي تم التوصل إليها من أجل إيجاد تعريف محدد للمبدأ هي في الحقيقة صياغات عامة، إذ تترك جزء من المساحة من المرونة من قبل القائمين على تنفيذها، إذ أن مبدأ الحيطة لم يحدد بدقة متى وإين يطبق هذا الإجراء، فهذا المبدأ يثير الكثير من الشكوك حوله؛ حيث لم يحدد مقدار الحذر ولم يضع معياراً للمخاطر الذى يتعين توافره لتطبيق المبدأ، فلم يحدد ما إذا كان هذا المقدار يختلف من حالة إلى أخرى، كذلك لم يستطيع هذا المبدأ أن يحدد مقدار المخاطر التي يمكن أن تعد مقبولة وبالتالي يمكن التغاضي عنها، ذلك بالإضافة إلى أنه لم يضع حداً معيناً تصبح عنده تكاليف التدابير الاحترازية مقبولة[٥٧].

٢- مبدأ الحيطة مبدأ جامد وغير مرن يعيق التقدم والعلم، فهو يتعامل من المخاطر المحتملة غير المؤكدة، وبالتالي فقد يؤدى إلى الإحجام عن الأنشطة العلمية والتقنية لكونها قد تحمل أخطاراً محتملة الوقوع ينطبق عليها مبدأ الحيطة، بمعنى أخر سيترتب على تطبيق مبدأ الحيطة البعد عن الأنشطة والمنتجات التي تحمل في طياتها احتمالية الخطر وهو ما سيترتب عليه وقف مسيرة التنمية وحدوث أضرار اقتصادية لا يمكن تجاوزها[٥٨].

ويرد البعض على ذلك بأن فكرة الاحتراز والحيطة هي تلك الفكرة التي تهدف إلى إعادة القيام بالتنمية ولكن مع بذل المزيد من العناية والحرص أكثر من ذي قبل، إذ أن

---

[٥٧]- د. أميرة عبد الله السيد بدر، الدور الوقائي للإدارة في حماية البيئة، دراسة مقارنة، مرجع سابق، صـ١٦٤- ١٦٥.

[58]- Patrice Gélard, Proposition de loi constitutionnelle visant à modifier la Charte de l'environnement pour exprimer plus clairement que le Principe de précaution est aussi un principe d'innovation, op. cit, p. 13- 16 .

مبدأ الحيطة لا يمثل أي تهديد للبحث أو التطور الصناعي والتكنولوجي، إذ لا يعدو أن يكون سوى مبدأ بحثي يستلزم الوصول إلى حلول لأكبر عدد ممكن من المسائل التي يغيب عنها اليقين العلمي، وذلك قبل أي التزام بنقل التكنولوجيا يحتمل أن يترتب عنها آثار لا يمكن تداركها فيما بعد، بالإضافة إلى ذلك فإن صانعي القرارات يولون العلم الكثير من الاهتمام عند اعتمادهم على مبدأ الحيطة كأساس لسياستهم البيئية الموجهة لمجابهة المخاطر أو التهديدات المحتمل إضرارها بالبيئة أو بصحة الإنسان[٥٩].

فمسألة عدم اليقين تقوم في حد ذاتها على أسس علمية، فالقيام بالأبحاث والتجارب العلمية للتغلب على مشكلة عدم اليقين هو عامل مهم وملازم لمبدأ الحيطة، بالإضافة إلى ذلك فإن معظم الاتفاقيات الدولية وكذلك الوثائق الدستورية التي تنص على مبدأ الحيطة سواء بصورة مباشرة أو غير مباشرة تحث على القيام بالمزيد من الأبحاث العلمية[٦٠].

٣- افتقار مبدأ الحيطة للقيمة القانونية، ويرجع السبب في ذلك إلى ان مبدأ الحيطة يستند إلى مستوى معين من الأدلة والتي هي في الحقيقة أقل أو دون مستوى الدليل العلمي القاطع أو الدليل العلمي الكامل، الذي يمثل قيمة قانونية يمكن لصانعي القرارات السياسية الاحتجاج به أمام القضاء لتبرير سياستهم القائمة على مبدأ الحيطة لمنع أي ممارسات قد تشكل تهديداً خطيراً لا يمكن تداركه في المستقبل[٦١].

ولكن يمكن تفنيد ذلك بأن غياب اليقين العلمي هو أحد الأسباب الرئيسية لتطبيق المبدأ؛ فهو يمثل شرطاً أساسياً لتطبيقه بواسطة السلطات العامة، وأن عدم وجود ذلك الشرط يفقده الأساس القانوني السليم لتبرير اتخاذه، ومن ناحية أخرى فإن توافر القدر الكافي من الأدلة التي تبرر تطبيق المبدأ، كما سبق وأن أسلفنا، يُعد بذاته حجة كافية

---

(59)- C. Lepage, Pourquoi le principe de précaution est- il remis en cause? G. P., n 355, 22 décembre 2007, p. 3 .

د. أميرة عبد الله السيد بدر، الدور الوقائي للإدارة في حماية البيئة، دراسة مقارنة، مرجع سابق، صـ١٦٨.

(٦٠)- د. أحمد ماجد عبد الكريم، مبدأ الحيطة في القانون الإداري، مرجع سابق، صـ١٨٩.

(61)- R. E. Deloso, The precautionary principle: Relevance in international law and climate change, op. cit, p. 21 .

د. أميرة عبد الله السيد بدر، الدور الوقائي للإدارة في حماية البيئة، دراسة مقارنة، صـ١٦٨.

(ISSN: 2537- 0758)

أمام الجهة القضائية لرفض الطعن على القرارات الإدارية الصادرة في مواجهة السلطة العامة[٦٢].

المطلب الثانى
شروط تطبيق مبدأ الحيطة

يمكن استجلاء عناصر أو شروط تطبيق مبدأ الحيطة من نصوص المعاهدات والاتفاقيات الدولية والتشريعات التي تناولت مبدأ الحيطة ولاسيما نص المادة الخامسة من ميثاق البيئة الفرنسي والتي تمثل قاعدة دستورية بمقتضى الدستور الفرنسي، إذ تنص هذه المادة على "إذا كان لوقوع الضرر، وإن كان غير مؤكد في الحالة الراهنة للمعارف العلمية، أن يؤثر تأثيراً خطيراً لا رجعة فيه على البيئة، فإنه على السلطات العامة، وفقا للمبدأ التحوطي وفي مجالات اختصاصها، تنفيذ إجراءات تقييم المخاطر واتخاذ تدابير مؤقتة ومتناسبة للحيلولة دون وقوع الضرر"[٦٣].

ويتضح من هذا النص أن المشرع الدستوري الفرنسي حدد ثلاث عناصر وشروط أساسية لتطبيق مبدأ الحيطة بواسطة السلطات العامة؛ وتتمثل هذه العناصر في أولاً: وجود خطر إلحاق ضرر خطير، وثانيهما عدم تحقق وتوافر اليقين العلمي أو المعرفة العلمية فيما يتعلق بحقيقة هذا الخطر، وأخيراً أن يكون من شأن هذا الخطر وقوع أضرار جسيمة يتعذر تداركها.

- **<u>قصر تطبيق مبدأ الحيطة على السلطات العامة.</u>**

تجدر الإشارة في البداية إلى أنه طبقاً لنص المادة الخامسة السالفة الذكر فإن الالتزام باتخاذ التدابير والإجراءات المتناسبة طبقاً لمبدأ الحيطة يقع على عاتق السلطات العامة في الدولة دون أشخاص القانون الخاص، ويقصد بالسلطات العامة هنا المعنى

---

[٦٢]– د. أحمد ماجد عبد الكريم، مبدأ الحيطة في القانون الإداري، مرجع سابق، صـ١٩٠، ١٩١؛– د. أميرة عبد الله السيد بدر، الدور الوقائي للإدارة في حماية البيئة، دراسة مقارنة، مرجع سابق، صـ١٦٨.

[63]- L’article 5 de la Charte dispose: «Lorsque la réalisation d’un dommage, bien qu’incertaine en l’état des connaissances scientifiques, pourrait affecter de manière grave et irréversible l’environnement, les autorités publiques veillent, par application du principe de précaution et dans leurs domaines d’attributions, à la mise en œuvre de procédures d’évaluation des risques et à l’adoption de mesures provisoires et proportionnées afin de parer à la réalisation du dommage».

الواسع والشامل ولا يقتصر إطلاقه على الدولة وحدها، بل يمتد ليشمل كافة السلطات العامة كالسلطة التشريعية والقضائية والتنفيذية؛ كالسلطات الإقليمية ومؤسساتها العامة، وكذلك السلطات الإدارية المستقلة والإدارات العامة المركزية واللامركزية والإقليمية ومؤسساتها العامة، ولكل هيئة منحت الاختصاص بمباشرة سلطة عامة[٦٤].

ولكن تجدر الإشارة في هذا الشأن إلى أن القضاء المدنى الفرنسي قد اعترف بمبدأ الحيطة وبتطبيقه في دائرة القانون الخاص، ويقرر في بعض الأحكام أنه بعد دسترة هذا المبدأ وإدراجه في التشريع فقد أصبح يُفرض ليس فقط على السلطات العامة منع الاعتدائات التي يمكن أن يحدثها للبيئة، والإسهام في تعويض الأضرار التي يتسبب فيها للبيئة بل على كل شخص يجب عليه بوجه خاص عليه اتخاذ تدابير فعالة ومتناسبة لمنع وقوع ضرر جسيم وغير قابل للإصلاح على البيئة على الرغم من عدم تأكده في الحالة الراهنة للمعارف العلمية[٦٥].

وتجدر الإشارة إلى أن التدابير المتخذة تطبيقاً لمبدأ الحيطة وإن كانت تقترب من سلطة الضبط الإداري الخاص الذي يهدف للوقاية من المخاطر المرتبطة ببعض النشاطات كتطبيقات الضبط الإداري الخاص في مجال المنشآت الخطرة والمقلقة للراحة والضارة بالصحة، وكذلك تطبيقاته في مجال حماية الطبيعة والبيئة، **ولكن تختلف عن تدابير مبدأ الحيطة من عدة جوانب:-**

أولهما:- إن غياب اليقين العلمي بشأن حدوث مخاطر بأضرار جسيمة وشديدة الخطورة يتعذر تداركها مستقبلاً، هو شرط أساسي وضروري لتطبيق مبدأ الحيطة، وذلك على عكس الضبط الإداري الذي يهدف في تطبيقه من قبل السلطات العامة للوقاية من حدوث أضرار لا يثور الجدل بشأن حدوثها.

---

[٦٤]- د. أحمد ماجد عبد الكريم، مبدأ الحيطة في القانون الإدارى، مرجع سابق، صـ١٢٢- ١٢٣.

[٦٥]- د. محمد محمد عبد اللطيف، المخاطر المحتملة والمسئولية المدنية، دراسة خاصة لعلاقة مبدأ الحيطة بقواعد المسئولية المدنية في القانون المدنى والقانون الإدارى، بحث مقدم إلى مجموعة الدراسات القانونية المهداة إلى **الأستاذ الدكتور/ عبد المنعم البدراوى** التي تصدرها كلية الحقوق- جامعة المنصورة، ٢٠٢٣، صـ٥٤- ٥٥.

M. Boutonnet, Bilan et avenir de principe de précaution en droit de la responsabilité civile, D. 2010, p. 2662 .

(ISSN: 2537- 0758)

ثانيهما:- إن طبيعة الأضرار التي يستدعيها تطبيق سلطات الضبط الإداري تقل في خطورتها وجسامتها عن المخاطر التي تهدف التدابير الاحترازية المستندة إلى مبدأ الحيطة إلى مواجهتها والتصدي له.

ثالثهما:- إن الطبيعة الوقتية والمؤقتة لتدابير الحيطة هي السمة المميزة للالتزام التحوطي والذي يترتب عليه وقف ممارسة النشاط أو رفض منح الترخيص بممارسة النشاط حتى يثبت عدم حدوث الضرر، وذلك بخلاف التدابير المتخذة استناداً إلى إجراءات الضبط الإداري والتي تتميز بأنها تدابير دائمة يترتب عليها- في حال توافر دليل علمي قاطع على خطورة بعض الممارسات أو الأنشطة على البيئة وصحة الإنسان- حظرها أو منع ممارستها بصورة نهائية.

فسلطات الضبط الإداري التي تتمتع بها الجهات الإدارية لمواجهة الأضرار البيئية، والتي يعبر عنها، سواء بصورة غير مباشرة بالضبط الإداري العام أم بصورة مباشرة بالضبط الإداري الخاص تتماثل تماماً مع السلطات الوقائية التي تتمتع بها الجهات الإدارية لحماية البيئة- واجب الوقاية من وقوع الأضرار البيئية- وتختلف عن السلطات التحوطية التي تتمتع بها الجهات الإدارية لمواجهة التهديد بحدوث أضرار بيئية في حالة غياب اليقين العلمي بشأن حدوث تلك الأضرار وكذلك جسامتها حال حدوثها ووقتية إجراءاتها[٦٦].

الشرط الأول:- غياب اليقين والتأكيد العلمي في ضوء المعارف الحالية.

يمثل عدم اليقين العلمي من أبرز الشروط التي يقوم على أساسها تطبيق مبدأ الحيطة، والذي يعنى عدم وجود تأكيد علمى في ضوء المعارف العلمية الحالية على إثبات أو نفى المخاطر المحتملة لنشاط ما، فلا يمكن اعتبار عدم اليقين العلمي عائقاً أو سبباً للتأخر في اتخاذ تدابير الوقاية من الخطر؛ ويقصد بعدم اليقين العلمي غياب المعرفة والإحاطة العلمية الشاملة والتامة بكل أو ببعض الجوانب المرتبطة بالخطر وذلك في ضوء المعارف والأبحاث العلمية الحالية والتي يمكن من خلالها التثبت والتأكد من

---

[٦٦]- د. أميرة عبد الله السيد بدر، الدور الوقائي للإدارة في حماية البيئة، دراسة مقارنة، صـ١٧٢- ١٧٣؛- د. أحمد ماجد عبد الكريم، مبدأ الحيطة في القانون الإدارى، مرجع سابق، صـ١٢٣- ١٢٤.

حدوثه أو نفيه؛ ولكن حالة عدم اليقين ليست دائمة ومستمرة فهى قابلة للزوال بحسب تقدم الأبحاث العلمية[٦٧].

فالقاعدة العامة والأساسية أن القانون يتبع التقدم العلمي والتكنولوجي، إذ يجب أن ينظم ما توصل إليه العلم من اكتشافات وأنشطة إنسانية لم تكن موجودة أو معروفة من قبل إلا أن مبدأ الحيطة يمثل استثناء على هذه الأنشطة التي تحتاج إلى تدخل وتنظيم القانون، ومن ثم يقع على عاتق الدولة اتخاذ التدابير الاحترازية من خلال تنظيم ووضع الشروط اللازمة للتصريح بإقامتها[٦٨].

فتطبيق مبدأ الحيطة لا يقوم إلا في حالة عدم توفر الأدلة العلمية الكافية في ضوء المعرفة والأبحاث العلمية الحالية والتي من شأنها أن تقدم معطيات كافية حول الخطر وحجم الضرر المحتمل.

وتطلب عدم اليقين العلمي الحالي حول وجود الخطر وحجمه لتطبيق مبدأ الحيطة يمثل أمر منطقي وبديهي، إذ تبرره الطبيعة المتفردة والمختلفة لبعض الأنشطة التي ظهرت مؤخراً بسبب التطور العلمي والتكنولوجيات الفيزيائية والكيميائية وغيرها والتي قد يترتب عليها أضرار بالبيئة أو بصحة الإنسان يتعذر تداركها أو إصلاحها خاصة في ظل إثارة الشك وعدم توفر المعرفة العلمية الكافية حول حدوثها من عدمه، بحيث تكون أخطاراً غير ثابتة عملياً، لذلك أصبح من الضروري عدم تجاهلها أو الاستخفاف بها[٦٩].

وقاد شرط عدم اليقين العلمى الذى يقوم عليه مبدأ الحيطة البعض إلى نقد مبدأ الحيطة على سند من القول أن اعتماد مبدأ الحيطة على أساس عدم اليقين العلمى سيعيق الابتكار والبحث العلمى وعمل الأنشطة الحديثة التي قد تتصف بالخطر، ولكن

---

[٦٧]– سمية كمال، التكريس القانوني لمبدأ الحيطة في مجال حماية البيئة العمرانية، مرجع سابق، صـ٢٨٦.

[٦٨]– د. محمد صافي يوسف، مبدأ الاحتياط لوقوع الأضرار البيئية، مرجع سابق، صـ٦٩– ٧١؛ سمية كمال، التكريس القانوني لمبدأ الحيطة في مجال حماية البيئة العمرانية، مرجع سابق، صـ٢٨٦.

[69]- Anne Guégan, L'apport du principe de précaution au droit de la responsabilité civile, Revue juridique de l'Environnement, 2000, 148- 149 .

د. مها رمضان محمد بطيخ، تأثير مبدأ الحيطة على قواعد القانون المدني (نحو الانتقال بالمسؤولية المدنية من التعويض إلى الوقاية)، مرجع سابق، صـ٢٣٩٣.

(ISSN: 2537- 0758)

ذلك مردود عليه بأن مبدأ الحيطة يرتبط في الأساس بأهداف التنمية المستدامة ذلك أن التدابير الاحترازية التي تتمثل في وقف أو تعليق نشاط أو تقييده سواء بصورة دائمة أو مؤقتة يكون بالتأكيد مصحوبة بأبحاث علمية مناسبة تبررها الحاجة لمراعاة آثار تلك النشاطات والمنتجات على الأجيال القادمة، تلك الأجيال التي سيكون شاغلها ألا تتعرض بيئتها لأضرار جسيمة لا رجعة فيها وهذا هو أساس مبدأ الحيطة والتنمية المستدامة(٧٠).

بيد أنه نتيجة لما أحدثته الثورة العلمية والتكنولوجية ظهرت الكثير من التطورات المهمة أثارت الكثير من التساؤلات والشكوك حول خطورة الآثار المحتملة والمترتبة عليها والتي لا يتوافر بشأنها اليقين العلمي القاطع الذي يؤكد حدوثها، فأصبح غياب اليقين العلمي بشأن خطورة أو سلامة تلك الآثار جزءاً لا يتجزأ من تلك التطورات، الأمر الذي كان يتعين معه الأخذ بالحيطة لتفادي المخاطر الجسيمة كأثر محتمل لتلك التطورات، ومن ثم فقد أصبح تطبيق ذلك المبدأ أمراً ملازماً لغياب اليقين العلمي.

ونتيجة لذلك، جاء مبدأ الحيطة في مركز الصدارة كأداة من أدوات السياسة البيئية اللازمة لمواجهة القيود المفروضة على العلم، واستثناءً من قاعدة تبعية القانون للعلم والتقدم التكنولوجي من أجل مواجهة الأضرار المحتملة والمترتبة على استخدام مواد وموارد أو ممارسة أنشطة لا يتوافر اليقين العلمي بشأن الآثار الضارة المترتبة على حدوثها أو تلك التي لا تظهر آثارها بصورة مباشرة، ومن ثم يلعب مبدأ الحيطة في هذا الخصوص دوراً حاسماً في سد الفجوة بين كل من العلماء الذين يعملون في حدود المعرفة العلمية وصناع القرارات– الهيئات التنظيمية والجهات الإدارية– والذين هم على أتم استعداد للعمل واتخاذ الإجراءات والتدابير التحوطية اللازمة لمنع التدهور البيئي(٧١).

وتجدر الإشارة إلى أن مبدأ الحيطة لا يطبق بأثر فوري لمجرد الاعتقاد بأنه هناك نشاط خطراً على البيئة أو صحة الإنسان بل لابد أن يسبقه القيام بأبحاث ودراسات لتقييم أثر هذا النشاط أو توافر أبحاث علمية تشكك في الأثر المترتب على مزاولة

---

(٧٠)– المرجع السابق، صـ٢٣٩٤.

(71)- L. Lucchini, Le principe de précaution en droit international de l'environnement: ombres plus que lumière, Annuaire français de droit international (AFDI), 1999, Volume 45, Numéro 45, p. 724 .

د. أميرة عبد الله السيد بدر، الدور الوقائي للإدارة في حماية البيئة، دراسة مقارنة، مرجع سابق، صـ١٧٣– ١٧٤.

النشاط، ومن هنا يمكن القول بأن إجراءات تقييم الأثر تمثل في الحقيقة الخطوة السابقة والأولى لتطبيق مبدأ الحيطة.

فقبل قيام السلطات العامة بتطبيق مبدأ الحيطة عليها القيام بإجراءات تقييم الأثر للنشاط أو العمل المزمع القيام به، ودراسة التأثير هي دراسة علمية تبحث عن مدى الفوائد التي يمكن تحقيقها من مشروع ما على أسس تحليلية وفقا للبدائل المتاحة من أجل التمكن من اتخاذ القرار السليم، وتعتبر دراسة التأثير دراسة تحوطية لا تتضمن بالضرورة نتائج علمية دقيقة، وإنما دراسة احتمالية للمشروع والآثار السلبية المرتقبة على البيئة والتنمية بصفة عامة(٧٢).

ويتعين اتخاذ التدابير الاحترازية تطبيقاً لمبدأ الحيطة سواء كان غياب اليقين متعلق بالضرر المحتمل حدوثه أم كان غياب اليقين العلمي متعلق برابطة السببية بين النشاط المطلوب الترخيص بإقامته والضرر الذي يخشى وقوعه، فغياب اليقين العلمي شرط أساسي وحتمي لتطبيق مبدأ الحيطة.

وأخيراً فإذا كان مبدأ الحيطة يختلف عن مبدأ الوقاية من حيث درجة اليقين العلمي المتعلق بالمخاطر المتعلقة بالنشاط أو العمل المزمع القيام به، ويترتب على ذلك أن التدابير المتخذة تطبيقاً لمبدأ الحيطة ذات طابع مؤقت بقدر ما يهدف التقييم إلى توضيح المخاطر، مما يؤدي إلى التخلي عنها أو خفضها أو على العكس من ذلك إلى تعزيز هذه التدابير، وبعبارة أخرى سيختلف نطاق تطبيق مبدأ الحيطة تخفيفاً وتشديداً كلما حدث تقدم علمي نحو تأكيد المخاطر أو نفيها، ومن ثم إذ تم الوصول لليقين العلمي بشأن هذه المخاطر فسيتم استبعاد تطبيق مبدأ الحيطة وحلول مبدأ الوقاية بدلاً منه(٧٣).

الشرط الثاني:- وجود خطر ينذر بوقوع أضرار جسيمة يتعذر تداركها أو مقاومتها.

يُشترط لتطبيق مبدأ الحيطة- إلى جانب غياب اليقين العلمي- أن يكون هناك خطر ينذر بوقوع أضرار جسيمة ولا يمكن تداركها أو درؤها إذا ما وقعت، فمع بزوغ أنواع

---

(٧٢)- ليلى بن عنتر، بعض الآليات القانونية المتعلقة بتطبيق مبدأ الحيطة في القانون الوطني، كتاب أعمال الملتقى الدولي بعنوان التكريس القانوني لمبدأ الحيطة وتطبيقاته يومي ١٢- ١٣ ابريل، ٢٠٢١، صـ٥٨.

(73)- Patrice Gélard, Proposition de loi constitutionnelle visant à modifier la Charte de l'environnement pour exprimer plus clairement que le Principe de précaution est aussi un principe d'innovation, op. cit, p. 13- 16 .

(ISSN: 2537- 0758)

جديدة من التكنولوجيا ظهر جيل جديد من المخاطر يُسمى بالمخاطر الإيكولوجية والتي هي عبارة عن مخاطر يصعب توقعها أو تداركها حال حدوثها والتي يترتب عليها أضرار جسيمة وكارثية على كل من البيئة وصحة الإنسان، الأمر الذي يستلزم معه تطبيق مبدأ الحيطة لتفادى حدوث تلك المخاطر[٧٤].

والمقصود بالمخاطر الذي تخضع لنطاق تطبيق المبدأ والتي ورد وصفها في العديد من النصوص الدستورية والتشريعات البيئية أو الاتفاقيات الدولية، هي المخاطر الجسيمة غير المتوقعة أو غير المقبولة أو غير المؤكدة أو المحتملة والتي يتعذر تداركها حال حدوثها لما لها من آثار خطيرة على صحة الإنسان والبيئة، الأمر الذي يتعين معه الأخذ بالتدابير التحوطية لصدها ومواجهتها[٧٥].

وترتيباً على ذلك فسيتم استبعاد– من نطاق تطبيق مبدأ الحيطة– المخاطر المؤكدة أو محققة الحدوث والتي تثبت فيها رابطة السببية بين النشاط والضرر الحادث بأدلة علمية يقينية قطعية لا يثور بشأنها مجالاً للشك في يقينها، وذلك على النقيض من مبدأ الحيطة الذي يُشترط فيها غياب اليقين العلمي الثابت لعلاقة السببية بين النشاط والضرر، ففي هذه الحالة سيتم الانتقال من مبدأ الحيطة إلى تطبيق مبدأ الوقاية[٧٦].

ولذلك يتعين على صاحب المشروع أو النشاط المقترح أن يثبت بالأدلة الكافية عدم خطورة هذا النشاط أو المنتج على البيئة أو صحة الإنسان، وبعبارة أخرى يترتب على تطبيق مبدأ الحيطة نقل عبء إثبات الضرر ليكون على عاتق صاحب النشاط أو المنتج، فبعد أن كان يتحمل المضرور عبء إثبات وقوع الضرر أصبح على عاتق صاحب النشاط الراغب في التطور إثبات عدم خطورة النشاط على البيئة وصحة الإنسان، وهو الأمر الذي يعد خروجاً على القواعد التقليدية في الإثبات[٧٧].

غير أن نقل عبء الإثبات على عاتق صاحب النشاط قد طرح العديد من التساؤلات حول معيار تقييم هذه المخاطر، وهل يترك لصاحب المشروع وبخاصة مع غياب اليقين

---

[٧٤]– د. حمدي على عمر، محمد حمدي عمر، التعويض عن الأضرار في مجال المسئولية الإدارية، كلية الحقوق، جامعة الزقازيق، ٢٠٢٢، صـ١٣٤.

[٧٥]– د. أحمد ماجد عبد الكريم، مبدأ الحيطة في القانون الإداري، مرجع سابق، صـ١٢٩.

[٧٦]– د. أميرة عبد الله السيد بدر، الدور الوقائي للإدارة في حماية البيئة، دراسة مقارنة، مرجع سابق، صـ١٧٧– ١٧٨.

[٧٧]– د. أحمد ماجد عبد الكريم، مبدأ الحيطة في القانون الإداري، مرجع سابق، صـ١٣٠– ١٣١.

العلمي السلطة المطلقة في القيام بذلك التقييم، بما يمنحهم الحرية المطلقة في تقييم هذه المخاطر والادعاء بعدم وجودها؟

وقد تمت الإجابة على هذا التساؤل بأن مبدأ الحيطة يفرض عدة قيود على صاحب النشاط أو المنتج والتي يتعين الالتزام بها عند القيام بدراسات التقييم؛ فمبدأ الحيطة لا يتطلب من صاحب النشاط المقترح إثبات عدم خطورة النشاط المقترح عن طريق إجراء تقييم دقيق وأكيد للخطر أو الضرر الذى يخشى وقوعه، وإنما المطلوب من باب أولى تقييم أثر النشاط المقترح إقامته على البيئة- وفقاً للمعرفة العلمية التقريبية القائمة في وقت معين- تكون أكثر دقة في تحديد درجة خطورة الضرر المحتمل، فنسبة الخطر صفر لا توجد إذ ليست هي في حد ذاتها- لاستحالة تحققها- هدفاً لمبدأ الحيطة؛ فالمدار إنما يكون بين نسبة الخطر المقبول ونسبة الخطر غير المقبول والتدخل لتطبيق مبدأ الحيطة إنما يكون للحيلولة دون بلوغ النسبة غير المقبولة؛ ومن ثم فإنه وفى ضوء غياب المعرفة العلمية فإن الالتزام الملقى على عاتق مقترح النشاط إنما هو التزام ببذل عناية وليس التزام بتحقيق نتيجة[٧٨].

وهو ما يتوافق مع نص المادة الخامسة من ميثاق البيئة الفرنسي والذي ألقى على عاتق السلطات العامة بتطبيق المبدأ وذلك في ضوء المعرفة العلمية المتاحة أمامها، إذ نصت تلك المادة على "إذا كان لوقوع الضرر، وإن كان **غير مؤكد في الحالة الراهنة للمعارف العلمية**، أن يؤثر تأثيراً خطيراً لا رجعة فيه على البيئة، فإنه على السلطات العامة، وفقا للمبدأ التحوطي وفي مجالات اختصاصها، تنفيذ إجراءات تقييم المخاطر واتخاذ تدابير مؤقتة ومتناسبة للحيلولة دون وقوع الضرر.

ويتضح من ذلك أن السلطة العامة تتمتع بسلطة تقديرية في تقدير كفاية ذلك التقييم من عدمه لتكوين قناعتها سواء باحتمالية حدوث أضرار جسيمة نتيجة ممارسة النشاط وهو ما يستدعى تطبيق مبدأ الحيطة، أو على العكس من ذلك ترى أنه ليس هناك ما يدعو للقلق بشأن الآثار المترتبة على ممارسة ذلك النشاط وبالتالي استبعاد تطبيق المبدأ.

ولذلك قضى مجلس الدولة الفرنسي بأنه في هذا السياق، فإن الأمر متروك للسلطات المختصة، ولا سيما عندما تتلقى طلبًا لتعزيز تدابير الحماية الحالية، للتحقيق

---

[٧٨]- د. أميرة عبد الله السيد بدر، الدور الوقائي للإدارة في حماية البيئة، دراسة مقارنة، مرجع سابق، صـ١٧٨- ١٧٩.

(ISSN: 2537- 0758)

فيما إذا كانت هناك عناصر تفصيلية من المحتمل أن تدعم فرضية وجود خطر إلحاق ضرر جسيم وغير قابل للإصلاح بالبيئة، والذي ومن شأنه، على الرغم من الشكوك المتبقية بشأن حقيقته ونطاقه في ضوء حالة المعرفة العلمية، أن يبرر تطبيق المبدأ الاحترازي. وفي حالة استيفاء هذا الشرط، تقع على عاتقه مسؤولية التأكد من أن إجراءات تقييم المخاطر المحددة يتم تنفيذها من قبل السلطات العامة أو تحت سيطرتها والتحقق من اتخاذ الإجراءات الاحترازية[٧٩].

وتجدر الإشارة أخيراً إلى أنه يتضح من النصوص الدستورية أو التشريعية المتعلقة بتطبيق مبدأ الحيطة أنه يتعلق بالأضرار المحتمل وقوعها، والتي غاب في شأنها التأكيد واليقين العلمي فيما يتعلق بوجودها أو وقوعها، أي تلك التي لم تقع بالفعل، وإنما يكون وقوعها محتملاً في المستقبل، لذلك فمن المنطقي ألا تنطبق إلا على الأضرار الخطيرة أو الجسيمة وحدها دون الأضرار البسيطة أو العادية.

وتتمثل الأضرار الجسيمة في الأضرار التي يصعب تداركها أو إصلاحها، ومن ثم يصعب معها إعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل وقوعها، وترتبط الأضرار الجسيمة في الغالب بالبيئة وبصحة الإنسان، مثال ذلك الأضرار التي يمكن حدوثها عن استخدام الأغذية المعدلة وراثياً أو استخدام الأشعة الكهرومغناطيسية أو تلك المترتبة على استخدام الطاقة النووية[٨٠].

ويجب التأكيد على أن مدى جسامة الضرر من عدمه هي مسألة موضوعية يختص بها قاضى الموضوع بحسب ظروف وملابسات كل حالة على حدة طبقاً للمعطيات

---

(79)- C. E, Juge des référés, 22/12/2023, 489926, Inédit au recueil Lebon "Dans ce cadre, il appartient aux autorités compétentes, en particulier lorsqu'elles sont saisies d'une demande de renforcement des mesures de protection existantes, de rechercher s'il existe des éléments circonstanciés de nature à accréditer l'hypothèse d'un risque de dommage grave et irréversible pour l'environnement, qui justifierait, en dépit des incertitudes subsistant quant à sa réalité et à sa portée en l'état des connaissances scientifiques, l'application du principe de précaution. Si cette condition est remplie, il leur incombe de veiller à ce que des procédures d'évaluation du risque identifié soient mises en œuvre par les autorités publiques ou sous leur contrôle et de vérifier que des mesures de précaution soient prises .

(٨٠)– د. مها رمضان محمد بطيخ، تأثير مبدأ الحيطة على قواعد القانون المدني (نحو الانتقال بالمسؤولية المدنية من التعويض إلى الوقاية)، مرجع سابق، صـ٢٣٩٥؛– سامية صديقي، مبدأ الحيطة كآلية لحماية البيئة بين جدلية المركز القانوني واشكالية تطبيقه، مرجع سابق، صـ٣٥٢– ٣٥٣.

والظروف الخاصة بالخطر، وكذلك بحسب طبيعة الخطر ذاته وطبيعة مصدره، وما يُحتمل أن يُخلفه من عواقب أو آثار على البيئة أو الإنسان باعتباره أحد مكونات وعناصر البيئة(٨١).

الشرط الثالث:- التناسب بين التكاليف والمزايا الناتجة عن تطبيق مبدأ الحيطة.

يثور التساؤل حول ما إذا كان يمكن للدولة أن تمتنع عن اتخاذ الإجراءات الاحترازية تطبيقاً لمبدأ الحيطة بحجة ارتفاع تكلفتها الاقتصادية عن مزايا تطبيقه ولا سيما أن مخاطر الأضرار هي غير مؤكدة؟

باستقراء العديد من نصوص الاتفاقيات الدولية أو التشريعات الداخلية لبعض الدول يمكن القول إن هناك اتجاهيين في هذا الصدد أحدهما مضيق والأخر ذات نطاق واسع.

ففيما يتعلق بالتفسير الضيق لمبدأ الحيطة، والذي يفرض قيداً على تطبيق المبدأ والمتمثل في ضرورة إجراء تحليل تقييمي للتكاليف والمزايا الناتجة عن تطبيق الإجراءات الاحترازية تطبيقاً لمبدأ الحيطة، ومقارنتها بمدى فاعلية تلك التدابير في حماية البيئة وصحة الإنسان، ومن ثم إذا ترتب على إجراء ذلك التقييم وجود تناسب بين تكاليف التدابير وفاعليتها في تحقيق حماية البيئة وصحة الإنسان فإن الهيئات أو الجهات الإدارية لن تتردد في تطبيق المبدأ، وعلى العكس من ذلك، يستبعد تطبيق مبدأ الحيطة في الحالة التي يتبين فيها أن التكاليف الاقتصادية لتطبيق المبدأ تفوق بكثير فاعلية تلك التدابير المحتملة في تحقيق الحماية لكل من البيئة وصحة الإنسان، وبناء عليه فإن التدابير الاحترازية تطبيقاً لمبدأ الحيطة في هذه الحالة لن يتم اتخاذها إلا إذا كانت فاعليتها في حماية البيئة تفوق بكثير تكلفتها، وقد أخذت بذلك اتفاقية الأمم المتحدة الإطارية لتغيير المناخ وإعلان ريو دى جانيرو وكذلك الدستور الفرنسي(٨٢).

ويترتب على هذا التفسير الضيق عدم تطبيق المبدأ في الحالات التي تكون فيها تكلفة التدابير الاحترازية تفوق بكثير فاعليتها في حماية البيئة وصحة الإنسان، وبعبارة أخرى ترفض الجهة الإدارية تطبيق المبدأ عندما تكون المزايا المتحصلة من تطبيق المبدأ ضعيفة وقليلة عند مقارنتها بالتكاليف الباهظة والتي ستتكبدها السلطات العامة

---

(٨١)- المرجع السابق، صـ٢٣٩٦.

(٨٢)- د. أميرة عبد الله السيد بدر، الدور الوقائي للإدارة في حماية البيئة، دراسة مقارنة، مرجع سابق، صـ١٨٠- ١٨١.

(ISSN: 2537- 0758)

عند تنفيذ هذه التدابير، وفى هذه الحالة تبدأ الآثار الضارة التي لا رجعة فيها في التتابع والظهور، ويكون من الصعب إن لم يكن مستحيلاً معالجة النتائج المترتبة عليها(٨٣).

وفيما يتعلق بالتفسير الواسع الذي تتبناه العديد من الاتفاقيات والنصوص التشريعية والذي فيه لا يُشترط هذا التناسب لتطبيق مبدأ الحيطة، إذ يكتفي من أجل تطبيق مبدأ الحيطة وجود مخاطر جسيمة يتعذر تداركها محتملة نتيجة ممارسة نشاط لا يتحقق اليقين العلمي بشأن حدوثها، فوفقاً لهذا الرأي فإن التناسب بين التكلفة والفعالية لا يعنى إعفاء الدولة من تطبيق هذا المبدأ الذي هو بمثابة التزام على عاتق الدولة لمنع وقوع أضرار جسيمة يتعذر تداركها على البيئة وصحة الإنسان(٨٤).

ويترتب على الأخذ بهذا التفسير الواسع أن تقوم جميع السلطات العامة بتطبيق التدابير الاحترازية تطبيقاً لمبدأ الحيطة في جميع الأحوال دون التقيد بذلك الشرط، فهي في جميع الأحوال تهدف لتجنب جميع الآثار المحتملة المترتبة على عدم اتخاذ التدابير الاحترازية والتي تكبدها تكاليف باهظة اقتصادياً، ومن أجل إزالة تلك الآثار حتى لو كانت المزايا البيئية المتحصلة من تطبيق المبدأ قليلة للغاية مقارنة بالتكاليف الباهظة التي تكبدتها الدولة من أجل تنفيذ المبدأ(٨٥).

ولقد انتقد البعض ذلك الشرط على أساس أن مفهوم هذا التناسب يجب أن يفهم جيداً؛ فالتناسب بين التكاليف والمنافع لا يعنى أنه في حالة ما إذا كانت التكلفة مرتفعة للغاية فإن السلطات العامة تعفى من التزامها بتطبيق المبدأ في مواجهة المخاطر غير المؤكدة وإنما يعنى من باب أولى أن اختيار التدابير أو الإجراءات الاحترازية تطبيقاً لمبدأ الحيطة يجب أن يتم طبقاً لمعيار النفقات الأقل انخفاضاً قدر الإمكان، وأن أفضل

---

(٨٣)- د. أحمد ماجد عبد الكريم، مبدأ الحيطة في القانون الإداري، مرجع سابق، صـ١٣٤- ١٣٥؛- د- محمد صافي يوسف، مبدأ الاحتياط لوقوع الأضرار البيئية، مرجع سابق، صـ٣٢.

(٨٤)- سامية صديقي، مبدأ الحيطة كآلية لحماية البيئة بين جدلية المركز القانوني واشكالية تطبيقه، مرجع سابق، صـ٣٥٢- ٣٥٣.

(85)- J. Zander, The application of the precautionary principle in practice: Comparative dimensions, Cambridge university press, 2010, p. 23 .

د. أحمد ماجد عبد الكريم، مبدأ الحيطة في القانون الإداري، مرجع سابق، صـ١٣٤- ١٣٥

تطبيق لذلك المعيار لن يحقق الهدف منه إلا من خلال اللجوء لأفضل الوسائل التكنولوجيا المتاحة(٨٦).

ويمكن تلخيص ما سبق بأن هناك ثلاثة معايير تراكمية لتنفيذ المبدأ التحوطي من جانب السلطات العامة المختصة في ممارسة سلطاتها: وجود خطر إلحاق الضرر بالبيئة أو بصحة الإنسان، وعدم التيقن من المعرفة العلمية فيما يتعلق بحقيقة ذلك الخطر، والطابع الخطير الذي يمكن أن يكون لا رجعة فيه للضرر الناجم عن ذلك على البيئة وصحة الإنسان.

وإذا استوفيت هذه المعايير، الصارمة بما فيه الكفاية، فسيكون على السلطات العامة المختصة ألا تتنازل كإجراء احترازي عن القرارات أو المشاريع المعنية، بل أن تنفذ إجراءات تقييم المخاطر وأن تعتمد تدابير مؤقتة ومتناسبة لمنع تحقق الخطر. ومن ثم، فإن هذا الالتزام بالوسائل يقع على عاتق السلطات العامة وحدها، كل في مجال اختصاصه، أي الدولة وأجهزتها، والسلطات المحلية ومجموعاتها، فضلا عن السلطات المستقلة ذات الصلاحيات التنظيمية، أما بالنسبة للأفراد، فإذا لم يتم استهدافهم مباشرة بالمبدأ الاحترازي، فيجب عليهم احترام قرارات السلطات العمومية المتخذة تطبيقا لهذا المبدأ.

المبحث الثاني

القيمة القانونية لمبدأ الحيطة وتمييزه عن المبدأ الوقائى في القانون الإدارى

تمهيد وتقسيم:-

نشأ مبدأ الحيطة في البداية بمقتضى الاتفاقيات والمعاهدات الدولية والإقليمية باعتباره أحد أدوات السياسة البيئية التي تم استخدامها لمواجهة المخاطر المحتملة التي لا يتحقق بشأنها اليقين العملي بشأن حدوثها، وانتقل هذا المبدأ إلى النظام القانوني للعديد من الدول فبعضها ارتقى به باعتباره مبدأ دستورياً كفرنسا، والبعض الأخر اقتصر على تضمنيه في العديد من التشريعات الداخلية لا سيما التشريعات المتعلقة بحماية البيئة كألمانيا وفرنسا.

---

(86)- L. Lucchini, Le principe de précaution en droit international de l'environnement: ombres plus que lumière, op. cit, p. 727 .

د. أميرة عبد الله السيد بدر، الدور الوقائي للإدارة في حماية البيئة، دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص١٨٠- ١٨١.

(ISSN: 2537- 0758)

وتنجية لهذا التكريس الدستوري والتشريعي لمبدأ الحيطة ثار الخلاف حول الطبيعة القانونية لهذا المبدأ فهل يمكن اعتباره مبدأ عام مجرد أم يدخل في فئة الحقوق والحريات، كما أنه قد يتشابه ويختلط مفهوم مبدأ الحيطة مع غيره من المبادئ الأخرى ولاسيما المبدأ الوقائي أو المنع في المجال البيئي والتي قد تهدف إلى منع تأثير نشاط ما أو إكمال عمل ما على البيئة وصحة الإنسان، إلا أنهما يتميزان بمستوى اليقين من المخاطر.

وبناء على ذلك سنقسم ذلك المبحث إلى مطلبين على النحو التالي:-

المطلب الأول:- القيمة الدستورية والقانونية لمبدأ الحيطة.

المطلب الثاني:- التمييز بين مبدأ الحيطة والمبدأ الوقائي في القانون الإداري.

المطلب الأول
القيمة الدستورية والقانونية لمبدأ الحيطة

إن مسألة ما إذا كان المبدأ التحوطي يمكن اعتباره ينتمي إلى الحقوق والحريات تجد نقطتها الأساسية في مفهوم "الحق"، فالمشكلة لا تكمن في بيان ما إذا كان المبدأ التحوطي "يكفله الدستور"، بل في معرفة ما إذا كان من الممكن اعتباره "حقاً"، ومن وجهة النظر هذه، فإن الأمر يتعلق أولاً بالنظر في نطاق تعريف وتحديد القضاء الدستوري لمفهوم الحقوق والحريات، فهل يوفر مؤشرات وأدلة يمكن استخدامها لتكييف المبدأ التحوطي ضمن فئة الحقوق والحريات؟ لاسيما وأن هناك بعض الحذر من جانب المجلس الدستوري في تقييمه للحقوق والحريات حيث يولي المجلس اهتماماً خاصاً لعواقب تصنيف النص الدستوري باعتباره ضمن فئة الحقوق والحريات، وهذا يقود لسؤال آخر مفاده في حالة عدم تقديم السوابق القضائية الكثير من المساعدة، هل هناك عقبات نظرية ومفاهيمية أمام تصنيف مبدأ الحيطة باعتباره ضمن فئة الحقوق والحريات؟

وبناءً على ذلك سوف نوضح- بإيجاز- المعايير التي يستند إليها المجلس الدستوري في تحديده وتقييمه لما يدخل ضمن الحقوق والحريات وما يخرج عنها، ومن ناحية أخرى، سنبحث من الناحية النظرية والمفاهيمية إلى أي مدى يمكن أن يدخل مبدأ الحيطة حقاً ضمن فئة الحقوق والحريات؟

١- تحديد معايير التقييم المحتملة والممكنة للحقوق والحريات.

تُظهر السوابق القضائية للمجلس الدستوري بشأن تحديده لنطاق الحقوق والحريات أنه يعتمد على ثلاثة معايير أساسية لتحديد ما يدخل ضمن فئة الحقوق والحريات وما يخرج منها، ولكن بمضاهة هذه السوابق ومقارنته مع أحكام أخرى للمجلس سنجد أن هذه

المعايير غير قاطعة وغير حاسمة ذلك أنه في بعض الأحيان تتناقض مع بعضها البعض، **وتتمثل تلك المعايير فيما يلي:-**

أ- التحديد الممكن للمستفيدين من الرخصة والصلاحية. L'identification possible de titulaires bénéficiant d'une permission

يعُد هذا المعيار معياراً ذاتياً أو شخصياً Objective، ذلك أنه يستند في تحديد انتماء نص دستوري إلى فئة الحقوق والحريات على مدى إمكانية تحديد المستفيدين من الرخصة والصلاحية التي يمنحها النص الدستورى، ووفقاً لهذا المعيار يمكن التمييز بين سيناريوهين.

في الحالة الأولى، نلاحظ أن النص الدستوري يحدد صراحة صاحب المصلحة المستفيد من الرخصة، وهذا هو الحال، على سبيل المثال، في الإدارة الحرة للسلطات المحلية، إذ تنص الفقرة ٣ من المادة ٧٢ من الدستور على أنه "وبموجب الشروط التي ينص عليها القانون، تدير هذه المجتمعات نفسها بحرية من خلال مجالس منتخبة، وتتمتع بسلطة تنظيمية لممارسة صلاحياتها". وبالتالي فإن المجتمعات هي صاحبة الرخصة والصلاحية بإدارة نفسها بحرية[٨٧] ومن المنطقي أن هذا الحكم ينتمي إلى فئة الحقوق والحريات[٨٨] وهذا السيناريو الأول ليس مفاجئا؛ إذ يمكن التعرف على صاحب الرخصة والصلاحية بسهولة.

وفي السيناريو الثاني، نلاحظ، وهو الأمر الأكثر إثارة للدهشة، أن النص الدستوري الذي يحدد بوضوح مرة أخرى المستفيد من الرخصة والصلاحية ولكن لا يعتبر ذلك النص ضمن فئة الحقوق والحريات[٨٩]. مثال ذلك الفقرة ٢ من المادة ١ من الدستور ليست جزءًا من الحقوق والحريات على الرغم من أنها تنص على السماح للنساء والرجال بالاستفادة من المساواة في الوصول إلى الولايات الانتخابية والوظائف الانتخابية، فضلاً عن المسؤوليات المهنية والاجتماعية.

---

(87)- L. Favoreu et A. Roux, La libre administration des collectivités territoriales est- elle une liberté fondamentale ?, Cahiers du Conseil constitutionnel, n° 12, mai 2012.

(88)- CC, 2 juillet 2010, n° 2010- 12 QPC; 17 mars 2011, n° 2010- 107 QPC; 26 avril 2013, n° 2013- 309 QPC, JORF du 3 juillet 2010, page 12121, texte n° 92

(89)- CC, 22 septembre 2010, n° 2010- 29/37 QPC, JORF du 23 septembre 2010, page 17293, texte n° 42 .

(ISSN: 2537- 0758)

حيث قضى المجلس الدستوري الفرنسي أن هذا النص لا ينص على حق أو حرية يكفلها الدستور؛ وأن عدم الاعتراف بها لا يمكن بالتالي التذرع به لدعم مسألة ذات أولوية تتعلق بالدستورية؛ وعلل المجلس الدستوري الفرنسي قراره ذلك بأنه يتضح من هذه الأحكام أن الجمعية التأسيسية تعتزم السماح للهيئة التشريعية بإدخال أي آلية تهدف إلى تفعيل وصول المرأة والرجل على قدم المساواة إلى الولايات الانتخابية والمناصب الانتخابية وكذلك إلى المسؤوليات المهنية والاجتماعية؛ وحيث أنه تحقيقاً لهذه الغاية، يمكن للسلطة التشريعية اعتماد أحكام تكون إما حافزة أو ذات طبيعة ملزمة؛ ومع ذلك، فإن الأمر متروك لها لضمان التوفيق بين هذا الهدف والقواعد والمبادئ الأخرى ذات القيمة الدستورية التي لم تكن السلطة التأسيسية تنوي الخروج عليها(٩٠).

فضلاً عما سبق، فإن حقيقة أن أصحاب المصلحة المعنيين بالرخصة أو الصلاحية يمكن تعيينهم صراحةً أو ضمنًا بموجب النص الدستوري، تتطلب دقة إضافية، إذ يحدث أن المستفيد لم يتم تعيينه صراحةً في النص ولكن يمكن للقاضي التعرف عليه. وهنا أيضاً نلاحظ أن السوابق القضائية غير متسقة في هذه الحالة أيضاً، فعلى سبيل المثال المادة ٢ من الدستور، التي تنص على أن "لغة الجمهورية هي الفرنسية"، لا تحدد صراحة أي مستفيد، ولا تمنح الصلاحية أو رخصة. ومع ذلك، يرى المجلس الدستوري أن هذه المادة يمكن إدراجها في فئة الحقوق والحريات، إذ يعاقب على عدم وجود نسخة رسمية باللغة الفرنسية لنص تشريعي(٩١).

وبالتالي، فإنه يشير إلى أن هناك إذن ورخصة أصحابه مواطنون للحصول على نسخة رسمية باللغة الفرنسية من حكم تشريعي. ومن وراء التأكيد المقتضب للمادة ٢ من

(90)- CC,Décision 2015- 465 QPC- 24 avril 2015, JORF n°0098 du 26 avril 2015 page 7355 texte n° 24," qu'il ressort de ces dispositions que le constituant a entendu permettre au législateur d'instaurer tout dispositif tendant à rendre effectif l'égal accès des femmes et des hommes aux mandats électoraux et fonctions électives ainsi qu'aux responsabilités professionnelles et sociales; qu'à cette fin, il est loisible au législateur d'adopter des dispositions revêtant soit un caractère incitatif, soit un caractère contraignant; qu'il lui appartient toutefois d'assurer la conciliation entre cet objectif et les autres règles et principes de valeur constitutionnelle auxquels le pouvoir constituant n'a pas entendu déroger;

(91)- CC, Décision n° 2012- 285 QPC du 30 novembre 2012, JORF n°0280 du 1 décembre 2012, Texte n° 93 .

الدستور، يحدد المجلس أصحابها والترخيص الذي يستفيدون منه. le Conseil identifie des titulaires et la permission dont ils bénéficient

ويمكن وضع هذا القرار في منظوره الصحيح مع القرار الذي يتعلق باللغات الإقليمية، هذا هو المكان الذي يظهر فيه تناقض واضح، فالمادة ٧٥- ١ من الدستور، من خلال النص على أن "اللغات الإقليمية تنتمي إلى تراث فرنسا"، يمكن مقارنتها بالمادة ٢ من الدستور. فكلاهما لا يحدد مستفيد ولا يوجد إذن محدد بشكل واضح هنا، وكما هو الحال مع المادة ٢، كان يمكن للمجلس أن يرى في هذا النص الدستوري الإذن، لفائدة المواطنين، برؤية اللغات الإقليمية محفوظة، نظراً لانتمائها إلى التراث الوطني. ولم يكن هذا هو الحال لأنه اعتبر أن المادة ٧٥- ١ لا تنتمي إلى فئة الحقوق والحريات[٩٢]. لذا يثور التساؤل هنا عن تفسير لهذا الاختلاف، ففي النصين السالفى الذكر فإما تعذر تحديد أصحاب الإذن والرخصة ومن ثم لا يمكن الاحتجاج بهما، أو نعتبر العكس[٩٣]. ولكن يمكن القول إن المفارقة بين قراري القاضي الدستوري لاختلاف جرأة القاضي التفسيرية، وهي لا تختلف تبعاً لمعيار التحديد المحتمل لأصحاب المصلحة المستفيدين من الإذن والرخصة، بل اعتماداً على غيرها من العناصر التي لم يوضحها القاضي[٩٤].

وبالتالي، فإن حقيقة أن النص الدستوري يحدد، حتى بشكل صريح، المالك المستفيد من الإذن، لا يسمح لنا باستنتاج أنه ينتمي بشكل منهجي وثابت إلى فئة الحقوق والحريات.

ب- <u>الصياغة الموضوعية. La formulation objective</u>

أما المعيار الثاني فهو ليس أكثر حسماً من الأول، فباستقراء العديد من أحكام المجلس الدستوري يتبين إن صياغة النص الدستوري بصورة موضوعية وليست شخصية أو ذاتية لا يمنع من الاعتراف به ضمن فئة الحقوق والحريات. إذ يستند المجلس الدستوري في العديد من أحكامه على فحص وتقييم النص الدستوري على أساس موضوعي وليس على أساس شخصي أو ذاتي.

---

(92)- CC, 20 mai 2011, n° 2011- 130 QPC, JORF n°0118 du 21 mai 2011 Texte n° 82 .

(93)- M. Verpeaux, Langues régionales et QPC: l'impossible dialogue», note sous CC, 20 mai 2011 n° 2011- 130- QPC, AJDA 2011 p. 1963

(94)- Julien Bétaille, Le principe de précaution, un «droit» garanti par la Constitution?, RFDC, N°105, 2016,p. 41- 51 .

(ISSN: 2537- 0758)

وهو ما يمكن ملاحظته وتطبيقه على المادة الثانية من الدستور التي تنص على أن "لغة الجمهورية هي الفرنسية". فالدولة ملزمة بنشر نسخة رسمية باللغة الفرنسية من الحكم التشريعي، وهذا الالتزام يستفيد منه المواطنون، ويمكن الاستناد إلى هذا الحكم في إطار المسألة الأولية الدستورية، على الرغم من عدم صياغته بشكل ذاتي، أو شخصي؛ أي عدم تحديد المستفيدين من الصلاحية أو الرخصة التي يقررها النص الدستوري– كما عرضنا سابقاً–.

أما المادة ٦٦ من الدستور التي تنص على أن السلطة القضائية حارسة على الحرية الفردية، فهي في وضع مماثل، فالسلطة القضائية ملزمة بالحفاظ على الحرية الفردية التي يستفيد منها الجميع، وقام المجلس الدستوري الفرنسي بتقييم ذلك النص الدستوري تقييماً موضوعياً وإدخاله ضمن فئة الحقوق والحريات(٩٥).

وبالإضافة إلى ذلك، فإن مبدأ المساواة في مواجهة الأعباء العامة قد صيغ أيضاً بموضوعية، حيث تنص المادة ١٣ من إعلان عام ١٧٨٩ على أن المساهمة المشتركة توزع بين جميع المواطنين، وفقاً لقدراتهم، فالدولة ملزمة، بتوزيع المساهمة المشتركة بشكل منصف مما يفيد المواطنين، ومن ثم تضمين هذا الحكم في فئة الحقوق والحريات(٩٦). وبالتالي، فإن حقيقة صياغة النص الدستوري بشكل موضوعي لا تمنع من إمكانية دخوله في فئة الحقوق والحريات.

ج– التكييف باعتباره "مبدأ" «La qualification en tant que principe»

إن وصف نص دستوري بأنه "مبدأ" لا يستبعد إمكانية دخوله ضمن فئة الحقوق والحريات، إذ قد يندرج "المبدأ" في فئة الحقوق والحريات. فإذا كانت القواعد لها محتوى محدد، في حين أن المبادئ أكثر عمومية(٩٧). إلا أنه كون المبادئ لا تفرض سلوكاً محدداً لا يعني أنها ليست معايير، ومن ثم فإن المبادئ لا تتميز عن المعايير الأخرى

(95)- CC, 30 juillet 2010, 2010- 14/22 QPC, JORF du 31 juillet 2010, page 14198, texte n° 105

(96)- CC, 29 juin 2012, n° 2012- 255/265 QPC, JORF n°0151 du 30 juin 2012, Texte n° 122

(97)- R. Dworkin, Prendre les droits au sérieux, Paris, Puf, coll. Léviathan, 1996, p. 80;- x. Magnon, Théorie(s) du droit, Paris, Ellipses, coll. Universités Droit, 2008, p. 60 .

إلا بدرجة عموميتها العالية أو طابعها الغامض أو البرنامجى[٩٨]. وبعبارة أخرى، فإن تحديد المبدأ لا علاقة له بإيجابية القاعدة بل بدرجة عموميتها.

وتقدم السوابق القضائية دليلاً على الاعتراف ببعض الحقوق في شكل مبادئ"[٩٩]، مثل حماية كرامة الإنسان[١٠٠] أو حماية الصحة، وتتسم قضية مبدأ المساواة بأهمية خاصة. وتتخذ المادتان ٦ و١٣ من إعلان عام ١٧٨٩ شكل التزامات موضوعية تقع على عاتق الهيئة التشريعية ولها مضمون عام بشكل خاص، ومع ذلك لا أحد يجادل في أن مبدأ المساواة ينتمي إلى فئة الحقوق والحريات[١٠١].

وبعيدًا عن وصف "المبدأ"، فإن المضمون العام للنص الدستوري لا يشكل عائقًا أمام تقييمه فى فئة الحقوق والحريات. وللمجلس الدستوري، عندما يشاء، الجرأة فى أن يضع من خلال تفسيره معياراً أدق للتطبيق. ويتجلى هذا بشكل أوضح فيما يتعلق بالحقوق "التي أنشأها" القضاء الدستوري. ففي الواقع هناك بعض الحقوق والحريات لا يكرسها الدستور صراحة لكنه يكفلها وفقاً للتفسير الذي يحتفظ به القاضي الدستوري[١٠٢]، مثل، على سبيل المثال، حرية تكوين الجمعيات[١٠٣]، واستقلال أساتذة الجامعات[١٠٤]، الكرامة الإنسانية[١٠٥] أو حتى الحق في اللجوء إلى القضاء الفعال. وهذا الأخير، على الرغم من أنه لا يظهر صراحة في المادة ١٦ من إعلان حقوق الإنسان والمواطن إلا أنه يمكن أن ينتمي إلى فئة الحقوق والحريات.

وبالتالي فإن فحص المعيار الثالث يوضح أن تكييف المبدأ لا يشكل عائقًا أمام اعتباره من الحقوق والحريات، بل أيضًا أن القاضي الدستوري لا يتردد– عندما يرغب–

(98)- M. Troper, Philosophie du droit, Paris, Puf, coll. Que sais- je ?, 3e éd, 2011, p. 75 .
(99)- X. Magnon, La question prioritaire de constitutionnalité, LexisNexis, coll. Droit & Professionnels, 2e éd, 2013, p. 97 .
(100)- CC, 27 juillet 1994, n° 94- 343/344 DC
(101)- CC, 28 mai 2010, n° 2010- 1 QPC, JORF du 29 mai 2010, page 9728, texte n° 67;- CC, n° 2010- 24 QPC du 06 août 2010 .
(102)- Commentaire sous l'article 61- 1: Code constitutionnel, Litec, 2015
(103)- CC, 17 juin 2011, n° 2011- 138 QPC, JORF du 18 juin 2011, page 10460, texte n° 47
(104)- CC, 6 août 2010, n° 2010- 20/21 QPC, JORF n°0181 du 7 août 2010 Texte n° 44
(105)- CC, 30 juillet 2010, n° 2010- 14/22 QPC, JORF du 31 juillet 2010, page 14198, texte n° 105

(ISSN: 2537- 0758)

في تفسير النصوص الدستورية للحصول على حقوق واضحة، وتحديد أصحابها وموضوع الصلاحية والرخصة الذي تحتويه.

وباختصار، فإن مقارنة السوابق القضائية للمجلس الدستوري بالمعايير المحددة سابقاً تبين أن المجلس الدستوري لا يتبع أيا منها أو يرفضها بشكل منهجي على العكس من ذلك، ومن ثم يمكن التأكيد في ضوء هذه المعايير على عدم الاتساق في القضاء الدستوري فى تحديد منطق ومنهج شامل ومحدد في تقييم فئة الحقوق والحريات؛ إذ يحتفظ المجلس الدستورى الفرنسي في بعض الأحيان بتفسير مرن لمفهوم الحقوق والحريات التي يكفلها الدستور[١٠٦] ربما تكون بسيطة للغاية، لكن هناك عددًا معينًا من الأمثلة يوضح أيضًا أنه يقوم في بعض الأحيان بتقييم فئة الحقوق والحريات بشكل صارم، وذلك وفقًا لمعايير لا يزال يتعين توضيحها، ولكنها ربما تتعلق أكثر بتوقعات العواقب والنتائج وكذلك العقلانية والمنطق القضائي.

وتجدر الإشارة أخيراً إلى أن الغموض الذي يصاحب الطريقة التي يتم بها تقييم فئة الحقوق والحريات لا يسمح بالإجابة على سؤال مدى تكييف المبدأ الاحترازي لاعتباره من بين الحقوق والحريات وذلك بسبب عدم وجود تعريف قضائي محدد لهذه الفئة، وعلى الرغم من تلك النتيجة إلا أن هناك سؤالاً يثور حول وجود أو غياب العقبات النظرية والمفاهيمية حول اعتبار المبدأ التحوطي من الحقوق والحريات.

٢- <u>غياب العوائق المفاهيمية أمام اعتبار المبدأ التحوطي حقاً يكفله الدستور.</u>

لتصنيف مبدأ الحيطة ضمن فئة الحقوق والحريات يقتضى البحث عن وجود أو غياب المفاهيم النظرية المفاهيمية التي تحول دون اعتبار هذا المبدأ ضمن هذه الفئة، وإزالة العقبات المفاهيمية– والتى هي عبارة عن تمثيلات وتصورات عقلية عامة ومجردة لشيء ما–، فإذا كان هناك اختلاف في تحديد مفهوم الحق إلا أنه من المفيد تحديد العناصر المشتركة بينها، فغالبًا ما تُفهم بنية "الحقوق" على أنها علاقة بين أربعة أو حتى خمسة عناصر: صاحب (الذي يسند بالتالي إلى الامتياز)، أو واحد أو أكثر من الملتزمين أو "المدينين" (الذين يمكنه التمسك به)، والشيء (ما يدور حوله الحق) والمضمون المعياري (الذي يتوافق مع السلوك (السلوك) الذي ينطوي عليه إعمال الحق،

(106)- X. Magnon, La question prioritaire de constitutionnalité, op. cit, p. 105 .

من جانب المدينين...). يضيف إليها البعض "العقوبة"، ضمان القانون: باختصار، الوسائل القانونية للحصول على احترامها(١٠٧).

ويتضح مما سبق أنه لإثبات انه لا توجد عقبات نظرية أمام وصف مبدأ الحيطة بأنه حق، فيجب إثبات أن مبدأ الحيطة يحمل صلاحية أو تصريحاً للقيام بعمل أو عدم القيام بعمل، أو أن يكون من الممكن تحديد أصحاب المصلحة المستفيدين منه وكذلك المدينين به، أو وجود عقوبة في حالة الإخلال به، **وذلك على النحو التالي:-**

أ- <u>المبدأ التحوطي يتضمن تصريحاً وصلاحية ضمنية.</u>

تحدد المادة ٥ من الميثاق البيئي مبدأ الحيطة في شكل التزام(١٠٨). ومع ذلك يمكن أن يكون الالتزام معادلاً ومكافئاً للحق المشتمل على رخصة وصلاحية، ذلك أن الحق هو صلاحية ورخصة، والقدرة على القيام أو عدم القيام به، وهذه الصلاحية تقتضي بالضرورة التزاماً، وعلى العكس من ذلك فإن الالتزام يقتضي الصلاحية والرخصة بالضرورة، وحق أحدهما هو التزام على الآخر وذلك من وجهة نظر من قام عليه الالتزام. ولهذا السبب نتحدث عن أن إسناد الحقوق بكل معنى الكلمة يفترض التزاماً، أي أمراً. وبما أن الإذن والالتزام متساويان، ويمكننا استنتاج التزام إيجابي من حق، فلا يوجد على المستوى النظري سبب يمنعنا من استنتاج حق من التزام إيجابي.

وتنص المادة ٥ من الميثاق البيئي على التزام إيجابي باعتماد تدابير احترازية في ظروف معينة فإن هذا يعني ضمناً الإذن لصالح الجميع بالعيش في سياق تُتخذ فيه التدابير الاحترازية عند الضرورة. لذلك، مثل الحقوق الأخرى، هذه المادة تعني الصلاحية والرخصة ولكنها ليست بشكل صريح ولكن بشكل ضمني فقط(١٠٩).

---

(107)- C. Roulhac, Introduction, La Revue des droits de l'homme, n° 7, 2015, n°39 .

(108)- L. Benoit, Le principe de précaution reste... un principe, Environnement, 2005, comm. 33; J. Bétaille, Les obligations prudentielles: prévention et précaution, in C. Cerda Guzman et F. Savonitto, Les 10 ans de la Charte de l'environnement, Paris, LGDJ, coll. Colloque& Essais, à paraître; y. Jégouzo et F. Loloum, La portée juridique de la Charte del'environnement, Droit administratif, 2004, chron. 5 .

(109)- Julien Bétaille, Le principe de précaution, un «droit» garanti par la Constitution?, Revue française de droit constitutionnel, op. cit,p. 51 .

(ISSN: 2537- 0758)

إن التأكيد على أن واجب الحيطة ينطوي بالضرورة على الحق في اتخاذ تدابير احترازية ليس أصلياً بشكل خاص. في الواقع، يبدو من الممكن دائماً استنتاج حق شخصي من الأحكام الموضوعية الملزمة(١١٠). وهو ما يقوم بها بالفعل المجلس الدستوري كجزء من تقييم الحقوق والحريات– كما في الأمثلة التي عرضنا لها سابقاً– سواء فيما يتعلق بالسلطة القضائية أو اللغة، ونستنتج مما سبق أن صياغة المبدأ التحوطي بصورة موضوعية في المادة ٥ من الميثاق البيئي لا تحول دون اعتباره حقاً.

ب–<u>المبدأ التحوطي له أصحاب ومدينون. Titulaires et Des Débiteurs</u>

تحدد المادة ٥ من الميثاق البيئي صراحة المدينين بتطبيق الالتزام المعنى في مبدأ الحيطة، في حين يظل الأشخاص المستفيدين أو الذين يمكنهم الاستفادة منهم غير محددين بشكل صريح ولكن بشكل ضمني.

أما فيما يتعلق بالمدين بالحق وهو الملتزم الذي يقع عليه التزام تجاه آخر بتنفيذ دين، وهو الذي يمكن لأصحابه أن يحتجوا امامه بالصلاحية والرخصة التي منحها لهم القانون. وتحدد المادة ٥ من الميثاق البيئي المدينين بتطبيق مبدأ الحيطة بوضوح وهم السلطات العامة(١١١).

ومع ذلك، يُنظر أحيانًا، على المستوى النظري، إلى أن الحق الذاتي (الشخصي) هو الذي يمكن للفرد أن يطلب احترامه من شخص طبيعي أو اعتباري عام أو خاص(١١٢)، ومع ذلك فإن مبدأ الحيطة الوارد بالمادة ٥ لا يستهدف صراحة الأفراد باعتبارهم مدينين بالالتزام باتخاذ تدابير احترازية، وهو ما يثير التساؤل حول اعتبار هذا العنصر يؤثر على اعتبار المبدأ الاحترازي باعتباره حقاً(١١٣)؟

(110)- Thomas Meindl, La notion de droit fondamental dans les doctrines et jurisprudences constitutionnelles françaises et allemandes, LGDJ, 2003, p.292 .

(111)- Julien Bétaille, Le Principe de précaution, un «droit» garanti par la Constitution? Revue française de droit constitutionnel, op. cit, p. 52- 54 .

(112)- V. Donier, C. Magord, C. Marzo et M. Pichard, Les débiteurs des droits sociaux, La Revue des droits de l'homme, n° 1, 2012, p. 388 .

(113)- M. Deguergue, Les avancées du principe de précaution en droit administratif fran -çais, RIDC, n° 2, 2006, p. 623 .

فهناك سببان يدفعا إلى التفكير بالعكس فمن ناحية، ليس من المؤكد على الإطلاق في هذه المرحلة أن المادة ٥ لا تشير ضمناً أيضا إلى الأشخاص العاديين. إذ يرى البعض أن إذا كان الميثاق البيئي يضع المبدأ التحوطي على "السلطات العامة" فقط إلا لا يستبعد توسيع نطاق المبدأ من قبل القاضي ليشمل صانعي القرار من القطاع الخاص القادرين على اكتشاف المخاطر واتخاذ التدابير الاحترازية[١١٤]. وأكد المجلس الدستوري، في قراره بشأن الكائنات المعدلة وراثياً المؤرخ فى ١٩ يونيه ٢٠٠٨، أن الأحكام المتعلقة بمبدأ التدابير الاحترازية ملزمة للسلطات العامة والسلطات الإدارية كل في مجال اختصاصه[١١٥]، غير أنها لم تستبعد بعد الأشخاص العاديين من المدينين بالالتزام بمبدأ الحيطة، بالإضافة إلى ذلك، رأت محكمة النقض أن المبدأ التحوطي، كما تمت صياغته في المادة ١١٠- ١ من قانون البيئة، قابل للتنفيذ ضد الأشخاص العاديين[١١٦] ويمكن أيضا قراءة المادة ٥ بالاقتران مع المادة ٢ من الميثاق البيئي[١١٧]. ومع ذلك، فإن هذا "الالتزام بالحفاظ على البيئة ملزم للجميع[١١٨]. وقد أصبح ذلك ممكناً بفضل صياغة المادة ١١٠- ١ التي لا تذكر المدينين بالالتزام التحوطي، لذلك كان صمت المشرع حاسماً.

من ناحية أخرى، في حالة عدم الاعتراف بالأشخاص العاديين على أنهم مسؤولون عن الالتزام بالتحوط، فإن ذلك لن يشكل عقبة أمام تقييم وتصنيف مبدأ الحيطة على أنه من الحقوق والحريات، والواقع أن أحكاماً دستورية أخرى لا تشير إلى الأشخاص

(114)- B. Mathieu, Observations sur la portée normative de la Charte de l'environnement», op. cit., p. 246 .

(115)- CC, Décision du 19 juin 2008 – Décision n° 2008- 564 DC Loi relative aux organismes génétiquement modifiés Journal officiel du 26 juin 2008, page 10228, texte n° 3 .

(116)- Cass, 3e civ., 3 mars 2010, SA des eaux minérales de Vals c/ Di Mayo; Revue juridique de l'environnement, 2010, p. 690, note S. Nadaud; M. Boutonnet, La Charte de l'environnement devant le juge judiciaire, Environnement, 2012, dossier 26 .

(117)- N. Huten, La protection de l'environnement dans la Constitution française: Contribution à l'étude de l'effectivité différenciée des droits et principes constitutionnels, Thèse, Paris 1,2011,, 2011, p. 562 .

(118)- M. Prieur, Les nouveaux droits, AJDA, 2005, p. 1157 .

(ISSN: 2537- 0758)

العاديين باعتبارهم مدينين بالتزام ما، فهو يدخل ضمن فئة الحقوق والحريات، مثال ذلك الحق في حياة أسرية طبيعية المستمد من الفقرة ١٠ من ديباجة دستور عام ١٩٤٦، فقد تم الاعتراف بديباجة دستور ١٩٤٦ باعتبارها جزء من الحقوق والحريات على الرغم من أنه يجعل "الأمة" الوحيدة هي المدين لهذا الحق. وكذلك سواء فيما يتعلق بالسلطة القضائية أو اللغة، إذ يعترف المجلس الدستوري بأن الأحكام الدستورية التي لا تنص على أن الأشخاص العاديين مدينون تشكل حقوقا بالمعنى المقصود في المادة ٦١- ١ من الدستور[١١٩].

أما فيما يتعلق بأصحاب المصلحة المستفيدين Les titulaires من هذا المبدأ فهم أولئك الذي منحهم القانون الصلاحية والرخصة للقيام بعمل أو عدم القيام بعمل، ولكن المادة الخامسة من الميثاق البيئي لم تحددهم صراحة ومع ذلك، يمكن قراءة هذه المادة بالاقتران مع المادة ١، والتي بموجبها لكل شخص الحق في البيئة، والمستفيدون من الحق بموجب المادة ٥ هم نفس المستفيدين من الحق في البيئة، إذ يتعلق الأمر بجميع الأشخاص الطبيعيين، ويعبر عن ذلك Philippe Billet أنه "من الحقوق الحقيقية للأفراد أن تطلب من تلك السلطات تنفيذ إجراءات تقييم المخاطر واعتماد تدابير مؤقتة ومتناسبة من أجل منع حدوث الضرر، وإلى جانب الحق في بيئة متوازنة وتحترم الصحة، حيث لكل شخص الحق في أن يعيش على النحو المنصوص عليه في المادة ١ من الميثاق، إذ أن صحة الناس وسلامتهم هي في الواقع على المحك[١٢٠].

ومن المسلم به أن المبادئ التي يكفلها الميثاق هي قواعد عامة لا تهدف إلى حماية المصالح الخاصة لكل فرد بل إلى ضمان الحماية الموضوعية للبيئة[١٢١]، ومع ذلك، فإن هذه الحماية تفيد كل فرد على حده، هذه الحقوق جماعية بطبيعتها، لكن حماية البيئة تفيد جميع الأشخاص بما في ذلك الأفراد.

---

(119)- Julien Bétaille, Le principe de précaution, un «droit» garanti par la Constitution? Revue française de droit constitutionnel, N°105, 2016, p. 53 .

(120)- P. Billet, QPC Gaz de schiste: la loi Jacob validée, JCPA, 28 avril 2014, p. 19 .

(121)- N. Huten, La protection de l'environnement dans la Constitution française, op. cit, p. 535 .

بهذه الطريقة فإن المستفيدين هم أصحاب الحق الذين يمنحون رخصة وصلاحية، والحق في إحالة المسألة إلى القاضي الذي سيكون قادراً على إلغاء قاعدة غير مشروعة صحيحة أو منع الفعل غير المشروع من أن يصبح قاعدة صحيحة، أو في النهاية معاقبة الدولة التي لا يجوز أن تنسب إليها قاعدة أو فعل غير مشروع. وهكذا، فإن أصحاب الحق الناشئ عن مبدأ الحيطة هم، من بين الأشخاص الطبيعيين، أولئك الذين يحق لهم رفع دعوى أمام المحاكم، ومن وجهة النظر هذه، لا يختلف المبدأ التحوطي عن الحقوق الأخرى المكفولة دستورياً، ويجوز لأي شخص يستوفي الشروط التقليدية للمقبولية أن يعرض المسألة على المحكمة وأن يحتج بالمبدأ التحوطي عن طريق المسألة الأولية الدستورية[١٢٢].

ج- <u>المبدأ التحوطي قابل للعقوبة.</u>

وبالنظر إلى أن أصحاب الحق الناتج عن تطبيق مبدأ الحيطة يحق لهم اللجوء إلى المحكمة ويمكنهم الاحتجاج بهذا الحق، فمن المرجح أن تتم معاقبة الأخير[١٢٣]، فهو إذن حق بالمعنى الذاتي أو الشخصي؛ لأن العقوبة تنتج من طلب من شخص الذي تضرر في مصلحته من جراء عدم تنفيذ هذا الالتزام[١٢٤]، وبالتالي، فإن الشرط المتعلق بإمكانية فرض عقوبة قضائية[١٢٥] قد تم استيفائه، فللقضاء القدرة على مراقبة تطبيق المبدأ الاحترازي، ويمكن الاحتجاج به في القانون الإداري، سواء ضد اللوائح التنظيمية[١٢٦] أو الأفعال الفردية[١٢٧] أو الأفعال المختلطة[١٢٨] ويمكن أيضًا الاستناد إلى نسخته المنصوص عليها في القانون في سياق النزاعات بين الأفراد[١٢٩].

---

(122)- Julien Bétaille, Le principe de précaution, un «droit» garanti par la Constitution? Revue française de droit constitutionnel, op. cit, p. 53 .
(123)- Ibid, p. 55 .
(124)- H. Kelsen, Théorie générale des normes, Puf, coll. Léviathan, 1996, p.179.
(125)- L. Favoreu, Droit des libertés fondamentales, D, coll. Précis, 6e éd., 2012, n° 103 .
(126)- CE, 6 avril 2006, Ligue de protection des oiseaux, n° 283103 .
(127)- CE, 19 juillet 2010, Association du quartier les Hauts de Choiseul, n° 328687 .
(128)- CE, Ass, 12 avril 2013, Assoc. Coordination interrégionale Stop THT, n° 342409 (à propos d'une déclaration d'utilité publique) .
(129)- Cass, 3ème civ, 3 mars 2010, SA des eaux minérales de Vals c/ Di Mayo; Cass., 3ème civ,18 mai 2011, n°10- 17. 645 .

(ISSN: 2537- 0758)

د- مبدأ الحيطة حق مختلط.

ويظهر المبدأ التحوطي كحق من حقوق الحرية وحق من الحقوق المستحقة والتي تكون الدولة مدينة بها ومن ثم يمكن المطالبة بها، وهو حق من حقوق الحرية لأنه يساهم في حرية العيش في بيئة صحية. فهو التزام بالامتناع، سواء من جانب الدولة أو من جانب الأفراد أيضاً. وينطوي ذلك، على سبيل المثال، على امتناع الأخيرة عن طرح منتجات قد تكون آثارها على البيئة والصحة خطيرة في السوق، وامتناع السلطات العامة عن الترخيص لها أو إنتاجها بنفسها[١٣٠].

والمبدأ الاحترازي هو أيضاً حق المطالبة بالمعنى الواسع للكلمة، بمعنى أنه يمنح الفرد امتيازًا يجعله دائنًا للدولة، التي تصبح بعد ذلك مدينة له بعدد معين من الخدمات الملموسة"[١٣١] على سبيل المثال، يمكن للفرد أن يطالب الدولة بتحمل المسؤولية الإدارية للدولة إذا ما ارتكبت خطأ يتمثل في الامتناع عن اعتماد تدبير يقتضيها المبدأ الاحترازي؛ إذ أن مبدأ الحيطة المادة لا يأمر فقط بسن قواعد قانونية جديدة لاستباق الكوارث المستقبلية باسم الحيطة بل أيضًا بالخدمات المادية: إجراء التقييمات العلمية، إذا لزم الأمر من قبل السلطات العامة[١٣٢].

ويتضح من التحليل السابق مرونة كلمة الحق على المستوى السوابق القضائية للمجلس الدستوري، إلا أن الاحتفاظ بتعريف واسع لهذا المفهوم لا يمنع المبدأ التحوطي من استيفاء معاييره، ولذلك، على المستوى النظرى، يمكن اعتبار المبدأ الاحترازي بمثابة حق، إذ لا يوجد أي عنصر حاسم يقف في اعتباره حقًا.

المطلب الثاني

التمييز بين مبدأ الحيطة والمبدأ الوقائي في القانون الإداري

هناك تشابك بين المفاهيم، لا يمكن أن يوجد أحدها إلا من خلال تنفيذ الآخر، وهكذا أصبحت الوقاية ممكنة عن طريق التحوط، فدائماً ما يتم الخلط بين مبدأ الحيطة

(130)- Julien Bétaille, Le principe de précaution, un «droit» garanti par la Constitution? Revue française de droit constitutionnel, op. cit, p. 57- 58 .
(131)- Laurence Gay, Droits- créances, Jcl. Libertés, Fasc. 1100, 2009, n° 1 .
(132)- M. Prieur, «Introduction», in Mondialisation et droit de l'environnement, CIDCE, 2002, p. 15 .

ومبدأ الوقاية أو ما يطلق عليه أحيانا مبدأ المنع principe de prévention في القانون الإداري، وذلك على الرغم من اختلاف طبيعة كل منهما؛ إذ أن العلاقة بينهما كانت في أغلب الأحيان متداخلة، وقد يرجع السبب في ذلك إلى اشتراك كل من مبدأ الحيطة ومبدأ الوقاية في غايتهما والتي تتمثل في منع والحيلولة دون حدوث الأضرار البيئية والصحية الجسيمة والتي يتعذر تداركها أو التهديد بحدوثها، وهو ما يستدعى اتخاذ بعض التدابير والإجراءات الاحترازية والوقائية، ولعل ذلك ما أدى إلى الخلط بين المبدأ الوقائي ومبدأ الحيطة(١٣٣).

وتجدر الإشارة أولاً إلى أن المبدأ الوقائي أو مبدأ المنع يعد الفكرة التقليدية التي نشأت مع نشأة القوانين الداخلية والقانون الدولي، إذ من غير المتصور النظر في مسالة حماية البيئة والحفاظ على استدامتها دون إقرار مبدأ المنع أو الحظر باعتباره الوسيلة الوقائية المفضلة في جميع المجالات، إنه من المقبول منذ سنوات طويلة أن الإجراءات المتخذة لحماية البيئة يجب أن تتم من خلال تطبيق مبدأ الوقاية، والهدف منه تجنب حدوث خطر مؤكدة علمياً. ومع ذلك، فإن تطبيق هذا المبدأ لحماية البيئة ليس كافيًا دائمًا، وقد يكون من الضروري في بعض الأحيان الذهاب إلى أبعد من ذلك لتجنب المخاطر البيئية حتى لو كانت هذه المخاطر غير مؤكدة، وهنا يأتي دور المبدأ الاحترازي.

فمبدأ الحيطة يعد الفكرة الحديثة لمبدأ الوقاية؛ حيث أدت التطورات العلمية والتكنولوجية المتلاحقة إلى استحداثه كي يتناسب مع جسامة وحجم الأضرار التي يمكن أن تنتج عن الخطر البيئي المطلوب توقيه، فربما كانت حداثة ذلك المبدأ سبباً في استمرار الجدل والشك حول القيمة القانونية التي يحتلها مبدأ الحيطة، وذلك على خلاف المبدأ الوقائي التي اعترفت غالبية الدول بالقيمة القانونية الكاملة له(١٣٤).

---

(133)- Sophie Fantoni- Quinton, Johanna Saison- Demars. Le principe de précaution face à l'incertitude scientifique: l'émergence d'une responsabilité spécifique dans le champ sanitaire, Rapport de recherché, Université de Lille 2. 2016,p. 12 .

(١٣٤)– د. أميرة عبد الله السيد بدر، الدور الوقائى للإدارة في حماية البيئة، دراسة مقارنة، مرجع سابق، صـ١٤٦.

(ISSN: 2537- 0758)

فمبدأ الوقاية ومبدأ الحيطة كلاهما من مبادئ التنمية المستدامة principes du développement durable وموجودان في قانون التنمية المستدامة، فيجب على الإدارة أن يكون لديها استراتيجية للتنمية المستدامة، ويجب مراعاة مبادئ التنمية المستدامة في القرارات التي تتخذها الإدارة.

فالمبدأ الاحترازي ومبدأ الوقائي أو المنع مفهومان يجب التمييز بينهما، فرغم أن كلاهما يهدف إلى منع تأثير نشاط ما أو إكمال عمل ما على البيئة، إلا أنهما يتميزان ويختلفان عن بعضهما البعض من عدة صور:-

أولاً:- **التعريف**.

إذا نظرنا إلى تعريف كل من مبدأ الحيطة والوقاية سيتبين لنا نطاق التمييز بينهما، فإذا كان مبدأ الحيطة يتحدد نطاقه في كونه مبدأ عام ومجرد يهدف إلى حث الإدارة لاتخاذ التدابير والإجراءات المناسبة لمنع مخاطر وقوع أضرار جسيمة لا يمكن تداركها على البيئة أو صحة الإنسان والتي لم يقم اليقين والتأكيد العلمي بشأنها في ضوء المعارف العلمية الحالية، أي لم يثبت علمياً بعد قيام رابطة السببية أو نفيها في ضوء المعرفة العلمية بين خطر نشاط الإدارة والضرر المحتمل.

بينما يتمثل مبدأ الوقاية في المبدأ الذي بموجبه من الضروري تجنب أو تقليل الأضرار المرتبطة بالمخاطر المؤكدة والثابتة علمياً في ضوء المعارف الحالية التي تلحق الضرر بالبيئة، من خلال العمل كأولوية من المصدر وباستخدام أفضل التقنيات المتاحة"[١٣٥]. كما عرفت المادة ١١٠- ١ من قانون البيئة الفرنسي بأنه "يجب أن تركز الإجراءات الوقائية وتصحيح الأضرار البيئية- كأولوية- على المصدر واستخدام أفضل التقنيات المتاحة بتكلفة اقتصادية مقبولة"[١٣٦].

(135)- Magali Dreyfus, Principe de prévention, Dictionnaire Collectivités territoriales et Développement Durable, 2017, p. 393- 395 .

(136)- «l'action préventive et la correction des atteintes à l'environnement doivent, en priorité, porter sur la source et utiliser les meilleures techniques disponibles à un coût économique acceptable .»

كما عرفه البعض بأنه "المبدأ الذي يقضي بأن أي نشاط أو قرار من شأنه أن يضر بالبيئة يجب أن يستخدم أفضل التقنيات المتاحة لتصحيح وحذف corriger هذه الآثار من المصدر بدلاً من إصلاحها réparer[١٣٧].

ثانياً:- من حيث مستوى اليقين العلمي للمخاطر.

انطلاقاً من التعريف السابق لمبدأ الوقاية ومبدأ الحيطة يظهر لنا جلياً عنصر التمييز الأبرز بينهما؛ والذي يتمثل في مستوى اليقين المحيط بالمخاطر التي يهدف كل منها لتجنبه والحيلولة دون حدوثه أو على أقل تقدير تقييده؛ إذ يتم إعمال مبدأ الحيطة في نطاق مختلف عن نطاق مبدأ الوقاية من حيث درجة اليقين في المخاطر التي يهدف كل مبدأ منهما لمعالجتها.

فمبدأ الوقاية يهدف إلى منع وقوع أضرار ناتجة عن مخاطر مؤكدة علمياً؛ بمعنى ثبوت اليقين العلمي في شأنها في ضوء المعارف العلمية الحالية، فهو لا يرتبط سوى بالأضرار المؤكد حدوثها، بمعني أن ذلك المبدأ لا يطبق إلا في مواجهة الأضرار التي يتوافر اليقين العلمي بشأن طبيعة وآثار الضرر الذي يمكن أن يحدثه النشاط وكذلك فيما يتعلق بحتمية وقوعه حتى ولو كان يغيب نطاق نطاق الأضرار المترتبة على هذه المخاطر، لذلك يتعين على السلطات العامة في هذه الحالة اتخاذ التدابير والإجراءات اللازمة والضرورية للحيلولة دون وقوع الأضرار المرتبطة بهذه المخاطر المعروفة مثال ذلك، تسرب إشعاع نووي أو انهيار سد أو تفشى مرض كوباء كورونا والذى أضحى خطراً معلوماً ومؤكد علمياً باعتباره خطر مؤكد، فهذه مخاطر معلومة ومؤكدة علمياً تستدعى قيام الدولة باتخاذ كافة التدابير للحيلولة دون إحداثها للضرر[١٣٨].

---

(137)- Chantal Cans, Grande et petites histoires des principes généraux du droit de l'environnement dans la loi du 2 février 1995, Rev. jur. env, Année 1995 Volume 20 Numéro 2, p. 195- 217 .

(138)- Michel Granet, Principe de Précaution et Risques d'origine Nucléaire., Journal du Droit International, No 3, 2001, p. 759 .

د. مها رمضان محمد بطيخ، تأثير مبدأ الحيطة على قواعد القانون المدني (نحو الانتقال بالمسؤولية المدنية من التعويض إلى الوقاية)، مرجع سابق، صـ٢٣٨٦.

(ISSN: 2537- 0758)

ولكن وعلى النقيض من مبدأ الوقاية، فإن مبدأ الحيطة يقوم على أساس المخاطر غير المؤكدة وغير المثبتة علمياً على وجه اليقين والتي يحتمل إضرارها بالبيئة أو بصحة الإنسان، فهي مخاطر لم يتوافر في شأنها اليقين العلمي حول جديتها وجسامة الأضرار المترتبة عليها ولكن حدوثها محتمل في ضوء المعرفة العلمية عندما تشير الأدلة المعقولة إلى أن الوضع يمكن أن يولد آثاراً ضارة كبيرة على الصحة والبيئة، حتى عندما لا يتم إثبات الآليات السببية والآثار العلمية بسبب معلومات غير كاملة أو غير حاسمة أو غير مؤكدة، وبالتالي فإن الحيطة توفر مؤشرات على الطريق الذي يجب اتباعه عندما يعجز العلم عن تقديم إجابات كافية ودقيقة، ومع ذلك، فإن التحوط لا يقدم بديلاً للعلم؛ بل على العكس من ذلك، فهو يتطلب الكثير من الصرامة في تطبيقه[١٣٩].

مثال ذلك المخاطر المحتملة الناتجة عن هوائيات الهاتف المحمول في التسبب في سرطان الدم للأطفال أو استيراد المنتجات المعدلة وراثياً في تأثيرها على صحة الإنسان أو غيرها من المخاطر غير المؤكدة، فهي مخاطر مشكوك في جديتها وحقيقتها وما يترتب عليها من أضرار؛ نظراً لأن المعارف والأبحاث العلمية لم تؤكد إحداث هذه المخاطر لهذه الأضرار، ولكن عدم اليقين العلمي هذا يجب ألا يمنع التزام الإدارة في اتخاذ كافة التدابير اللازمة الاحترازية للحيلولة دون وقوع هذه الأضرار المحتملة.

وفي ذلك الشأن، تعرض الفقه للتفرقة بين فكرتي الخطر والضرر، على أساس أن المنتَج أو النشاط يعد خطراً إذا كان يمثل تهديداً بالخطر وليس لأنه قد يتسبب في إحداث الضرر، فالخطر يسبق في وجوده حدوث الضرر.

وعلى ذلك، إذا تسبب منتج ما أو حتى ممارسة أي نشاط في إحداث ضرر معين فلا يمكن حسبانه من المنتجات أو الأنشطة الخطرة إذا لم يكونا قد شكلا من قبل تهديداً بإحداث الضرر، وفي ضوء ذلك، فإن مبدأ الوقاية يلقي على عاتق جهة الإدارة التزاماً بالتدخل لمنع حدوث أضرار بيئية مؤكدة الحدوث في حين أن مبدأ الحيطة يلقي على

(139)- Yvonne Lambert- Faivre, L'affaire du sang contaminé: le risque de développement, le principe indemnitaire face à la pluralité d'actions et les limitations de garanties d'assurance de responsabilité civile», D, 1996, p. 610;- Gilles Martin, Précaution et évolution du Droit, D, 1995, chron., p.299 .

عاتق جهة الإدارة التزاماً بالتدخل لمنع حدوث مخاطر بيئية أو التهديد بحدوث أضرار بيئية غير مؤكدة الحدوث(١٤٠).

ونخلص مما سبق إلى أن الوقاية تسعى إلى تجنب المخاطر المؤكدة، أي المخاطر المعروفة والمختبرة المرتبطة بخطر ثابت يكون وجوده مؤكدًا ومعترفًا بحقيقته، أما التحوط فيهدف إلى تجنب المخاطر المحتملة؛ أي المخاطر غير المعروفة وغير المؤكدة والمرتبطة بخطر افتراضي ولكنه محتمل.

ويمكن القول بأن تطبيق مبدأ الحيطة في سياق عدم اليقين يمكن أن يؤدي إلى انخفاض في مستوى الإثبات المطلوب لتبرير التدخل؛ ومن ثم لا يمكن أن تستند القرارات بشكل ثابت إلى أدلة علمية تثبت وجود خطر أو خطورته، إن اعتماد عملية رسمية من قبل الأطراف المعنية وكذلك وضع معايير صارمة تستند إلى مبادئ علمية معترف بها يجعل من الممكن تجنب إساءة استخدام السلطة التقديرية وكذلك التعسف وضمان الحفاظ على تنسيق الممارسات الجيدة لإدارة المخاطر. ومن ثم فإن المبدأ الاحترازي لا يُطرح كبديل للدقة العلمية أو لتقييم المخاطر.

ثالثاً:- **من حيث درجة خطورة الأضرار**.

إن الخطر أو التهديد بحدوث ضرر والذى يهدف مبدأ الحيطة لمنعه وتجنبه يجب أن يكون أشد جسامة من ذلك الذى يهدف مبدأ الوقاية أو المنع من الحيلولة دون حدوثه، ذلك فضلاً عن كونه غير قابل للإصلاح في حال حدوثه، ويعد هذا من أبرز المعايير المميزة لمبدأ الحيطة، إذ لا يكفى حدوث أخطار بأضرار يمكن إصلاحها من أجل الحث على تطبيقه، فتطبيق مبدأ الحيطة يتطلب على السواء وجود خطر يؤدى لأضرار جسيمة يتعذر تداركها وإن لم تكن محددة بدقة بالقياس في حالة المعرفة العلمية الحالية، ويمكن تبرير ذلك التشدد في تطلب خطر الضرر الجسيم المتعذر تداركه بالنظر للخطورة المترتبة على تطبيق مبدأ الحيطة وما ينتج عنه من آثار سلبية ليس

(١٤٠)– د. أميرة عبد الله السيد بدر، الدور الوقائى للإدارة في حماية البيئة، دراسة مقارنة، مرجع سابق، صـ١٤٧.

(ISSN: 2537- 0758)

فقط على النشاط الاقتصادي وإنما أيضاً لما يمثله من قيد على حريات الأفراد المصانة دستورياً[١٤١].

رابعاً:- من حيث التدابير والإجراءات المتخذة.

تختلف التدابير والإجراءات المتخذة تطبيقاً لمبدأ الحيطة عن التدابير والإجراءات المتخذة تطبيقاً لمبدأ الوقاية، فعلى الرغم من أن كلاهما يجب أن يسبقهما إجراءات تقييم الأثر البيئي قبل ممارسة النشاط أو المشروع المقترح، فرغم التطابق في الإجراءات السابقة إلا أنه لا يمنع الاختلاف في التدابير والإجراءات المتبعة وفقاً لكل مبدأ.

وتُعد التدابير والإجراءات المتخذة وفقاً للمبدأ الوقائي تدابير نهائية يتم تطبيقها لتجنب حدوث مخاطر مؤكد علمياً تحقيقها لأضرار تتعلق بالبيئة أو بصحة الإنسان؛ وذلك من خلال منع وحظر ذلك النشاط، وذلك على النقيض من التدابير والإجراءات المطبقة تنفيذاً لمبدأ الحيطة؛ والتي تتميز بأنها تدابير مؤقتة ووقتية يترتب عليها الوقف المؤقت أو تقييد ممارسة النشاط لحين إثبات العكس وذلك بسبب عدم الإحاطة الكاملة بالمخاطر التي يمكن أن تحدث ومدى تأثيرها على البيئة والصحة، الأمر الذى يتطلب ضرورة الاستمرار في إجراءات الدراسات والأبحاث إما لتأكيد تلك المخاطر أو نفيها بحقائق علمية مؤكدة[١٤٢].

فإذا تم التأكد على وجه اليقين بخطورة أضرار النشاط أو المنتج فستقوم السلطات العامة بإصدار قرار بمنع أو حظر النشاط لتأكدها علمياُ على وجه اليقين من حدوث أضرار بيئية ناجمة عن ممارسة النشاط المقترح، وفى هذه الحالة يكون تدخلها من منطلق قيامها بالوفاء بواجبها الوقائي المنوط بها، وهو ما يعنى أن تدخل الدولة في البداية للوفاء بواجبها وفقاً لمبدأ الحيطة أدى في النهاية إلى قيامها بواجبها الوقائي.

---

(141)- P. Icard, Le principe de précaution: exception à l'application du droit communautaire? Revue trimestrielle de droit européen, 2002, p. 471 .

د. أميرة عبد الله السيد بدر، الدور الوقائى للإدارة في حماية البيئة، دراسة مقارنة، مرجع سابق، صـ١٤٨.

[١٤٢]– د. أحمد ماجد عبد الكريم، مبدأ الحيطة في القانون الإداري، مرجع سابق، صـ٢٠٠– ٢٠١.

وعلى العكس من ذلك قد تنتهي السلطة العامة في حالة اليقين العلمي المؤكد بعدم وجود أخطار ضارة للنشاط أو المنتج المقترح أن تقوم بمنح الترخيص لمزاولة النشاط أو تداول المنتج، ويرجع السبب في ذلك لتأكدها من أمن وسلامة النشاط أو المنتج على البيئة وعلى صحة الإنسان، بينما في حالة استمرار غياب أدلة قاطعة تأكد سلامة وأمن ممارسة النشاط فإن ذلك يدفع السلطة العامة إلى تطبيق مبدأ الحيطة واتخاذ قرار الوقف المؤقت أو تقييد ممارسة النشاط إلى أن يثبت العكس[١٤٣].

كما تجدر الإشارة أخيراً إلى أن الواجبات والتدابير المتخذة تطبيقاً لمبدأ الحيطة والحذر هي التزامات وواجبات تقع على عاتق السلطات العامة وحدها دون الأفراد، وذلك على خلاف الالتزامات والواجبات التي يفرضها مبدأ الوقاية والى يقع عبء الوفاء بها على عاتق كل من الأشخاص والسلطات العامة والأفراد على حد سواء[١٤٤].

ولقد ذهب القضاء الإدارى المصرى إلى التأكيد على ضرورة قيام الدولة بما لها من أجهزة إدارية بالوفاء بواجبها الوقائى في حماية البيئة من المخاطر والأضرار البيئية المؤكدة؛ وذلك عندما قضت محكمة القضاء الإدارى بحظر استيراد الأسبستوس بكافة أنواعه واعتباره من المواد المحظور دخولها بجمهورية مصر العربية وذلك بعدما ثبت آثارها الضارة على صحة عمال المصانع المنتجة لتلك المواد[١٤٥].

---

[١٤٣]– د. أميرة عبد الله السيد بدر، الدور الوقائى للإدارة في حماية البيئة، دراسة مقارنة، مرجع سابق، صـ١٤٨– ١٤٩.

[١٤٤]– المرجع السابق، ١٤٩.

[١٤٥]– حكم محكمة القضاء الإدارى في الدعوى رقم ٣٣٣٩٦، سنة ٥٩ق، بتاريخ ٢٠٠٧/١١/٣.

(ISSN: 2537- 0758)

الفصل الثاني
الرقابة القضائية على التزام السلطات العامة بتطبيق مبدأ الحيطة

تمهيد وتقسيم:-

يمارس القاضي ما يسمى بالرقابة المتعمقة أو المستفيضة للشروط الشكلية، أي أنه سيراقب الامتثال للإجراءات أكثر من مراقبة ما يسمى بالشروط الموضوعية، ويقوم القاضي بعد ذلك بالتحقق من وجود إجراء لتقييم المخاطر (الشروط الشكلية)، ثم يقوم بتنفيذ ما يسمى بفحص الخطأ الواضح أو الظاهر" l'erreur manifeste والتأكد من أن الإدارة لم ترتكب خطأً ظاهراً؛ ومن الضروري فهم الخطأ الواضح في التقييم بشأن اختيار التدبير الاحترازي المختار لتجنب إدراك الخطر.

ويبرر بعض المؤلفين هذه الشدة في الرقابة بأن المبدأ التحوطي يشير إلى "خطر" لا يمكن تقييمه إلا من قبل خبير؛ ومع ذلك، لا يمكن للقاضي أن يحل محل خبير، لذلك يأخذ القاضي في الاعتبار حكم الخبير فيما يتعلق بوجود الخطر، ولذلك فإن الوفاء بالمبدأ التحوطي يتوقف على حكم "الخبير" وليس على حكم القاضي وحده، وبالتالي فإن التحقق من الامتثال للإجراء هو فقط مسألة تخص المحكمة وحدها[١٤٦].

يرتكز مبدأ الحيطة كالتزام دستوري على وجود خطر غير مؤكد وفى حالة تحققه سيترتب عليه عواقب وأضرار وخيمة لا رجعة فيها سواء على البيئة أو على صحة الإنسان، وهو ما يفرض التزامات جديدة على السلطات المختصة في اتخاذ كافة التدابير والوسائل اللازمة لمنع هذا الخطر أو الأقل الحد منه، وفى إطار ذلك النطاق يثور التساؤل حول مدى قيام مسئولية الدولة على أساس مبدأ الحيطة، بمعنى هل يمكن ترتيب مسئولية الإدارة على المخاطر المحتملة والتي تسبب أضراراً غير مؤكدة.

وبناء على ما سبق سنقسم ذلك الفصل إلى مبحثين على النحو التالي:-

المبحث الأول:- الرقابة القضائية على مشروعية التزام السلطات العامة بتطبيق مبدأ الحيطة

المبحث الثانى:- أثر مبدأ الحيطة على أركان المسئولية الإدارية.

---

(146)- Laurent Fonbaustier, Le contrôle de légalité à la française comme mode de traitement du principe de précaution, D, 2007, 1523 .

المبحث الأول
الرقابة القضائية على مشروعية التزام السلطات العامة بتطبيق مبدأ الحيطة

تمهيد وتقسيم:-

يراقب القضاء الإداري الفرنسي شروط ومتطلبات تطبيق مبدأ الحيطة، وذلك من خلال ثلاث مراحل، أولهما التأكد من وجود مبرر لتطبيق المبدأ الاحترازي، وثانيهما التأكد من حقيقة إجراءات تقييم المخاطر التي تم تحديدها مع الأخذ في الاعتبار معقولية الخطر وخطورته ومصلحة العملية، وأخيراً التحقق من عدم وجود خطأ واضح في التقييم في اختيار التدابير الاحترازية.

وينتقل القاضي الإدارى وهو بعد التأكد من شروط ومبررات تطبيق مبدأ الحيطة بالرقابة على مدى التناسب بين التدابير المتخذة للحيلولة دون وقوع الضرر المحتمل وبين العيوب التي قد تترتب على هذه التدابير.

وترتيبا على ذلك سنقسم ذلك المبحث إلى مطلبين على النحو التالي:-

المطلب الأول:- نطاق وحدود الرقابة القضائية على تطبيق مبدأ الحيطة.

المطلب الثانى:- رقابة القاضي الإداري على مبررات تطبيق مبدأ الحيطة.

المطلب الثالث:- رقابة القاضي الإداري على تناسب التدابير الاحترازية المتخذة تطبيقاً لمبدأ الحيطة.

المطلب الأول
نطاق وحدود الرقابة القضائية على تطبيق مبدأ الحيطة

ترتب على دسترة ميثاق البيئة والاعتراف بقيمته الدستورية أن مبدأ الحيطة لم يعد ملزماً لكافة السلطات الإدارية فقط بل امتد ذلك الالتزام للمشرع أيضاً عند ممارسة اختصاصه بالتشريع؛ إذ يفرض هذا الالتزام على كل منهما تقييم المخاطر حتى غير المؤكدة منها واعتماد تدابير وقائية يجب أن تكون مؤقتة ومتناسبة مع المخاطر، ومؤدى أنه إذا انتهك المشرع ذلك المبدأ ففي حالة الإحالة إلى المجلس الدستوري قد يرى أن

(ISSN: 2537- 0758)

هذه النصوص التشريعية الخاضعة للرقابة مخالفة للدستور، ولن تكون الأحكام بعد ذلك قادرة على الدخول حيز التنفيذ(١٤٧).

ونتيجة لذلك ثار الخلاف والتساؤل حول نطاق ومجال إعمال تطبيق مبدأ الحيطة لاسيما وأنه تم ذكره فيما يتعلق بميثاق البيئة، فهل يتم قصره فقط على المجال البيئي باعتبار أنه وارد في ميثاق البيئة أم أنه يمكن أن يمتد لمجالات أخرى غير البيئة باعتبار أنه مبدأ ذو قيمة دستورية؟ كما ثار الخلاف حول مدى إمكانية الدفع بانتهاك مبدأ الحيطة عن طريق المسألة الأولية الدستورية؟

أولاً:- موقف الفقه والقضاء من مجال تطبيق مبدأ الحيطة.

أ- موقف الفقه:-

ذهب بعض الفقه إلى حصر مبدأ الحيطة كمبدأ دستوري مقتصر فقط تطبيقه على المجال البيئي باعتبار أنه جزء من ميثاق البيئة، وبالتالي على السلطات الإدارية والمشرع الالتزام به في هذا النطاق فقط؛ معتبرين أن المشرع الدستوري حينما نص على هذا المبدأ فإنه لا يتحدث إلا عن الأضرار المرتبطة والمتعلقة بالبيئة دون غيرها من الأضرار الأخرى، وبالتالي فإن المجال البيئي هو المجال الوحيد لتطبيق مبدأ الحيطة إذا ما تحققت وتوافرت شروطه(١٤٨).

ويترتب على ذلك- وفقاً لهذا الرأي- أنه على سبيل المثال- إذا قامت السلطات العامة بمد تطبيق مبدأ الحيطة لمجال غير مجال البيئة فإنه سيترتب عليه أن يكون محلاً للطعن أمام القضاء سواء أمام القضاء الإداري أو المجلس الدستوري؛ ويرجع السبب في ذلك إلى أن المشرع الدستوري ربط تطبيق السلطات العامة لمبدأ الحيطة بتوافر ضوابط محددة بدقة من بين اشتراط وجود خطر ذات طبيعة معينة يمكن أن يؤثر

(147)- Renaud Denoix, Le Principe de précaution devant le Conseil constitutionnel, Communication à l'Académie nationale de médecine. Séance du 25 novembre 2014 .

(148)- L. Baghestani, La constitutionnalisation du principe de precaution dans la Charte de l'environnement ou la consecration d'un principe à effet direct, Les Petites Affiches, n°152, 30 juillet 2004, p. 4 .

د. أميرة عبد الله السيد بدر، الدور الوقائى للإدارة في حماية البيئة، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة المنصورة، ٢٠١٣، صـ١٩٢- ١٩٣.

بدرجة معينة في البيئة. ويرى هذا الجانب الفقهي أيضاً أن مبدأ الحيطة قد يمتد إلى المخاطر الصحية بصورة غير مباشرة وذلك إذا ما كانت المخاطر البيئية انعكست وأثرت على المخاطر الصحية؛ في هذه الحالة تؤخذ هذه المخاطر الصحية في الاعتبار، لكن لا يشار إلى المخاطر الصحية المستقلة عن العوامل البيئية في المادة ٥ من الميثاق، وذلك كالمخاطر الكامنة في العلاج الطبي أو إدارة دواء جديد لا تندرج تحت المادة ٥[١٤٩].

وعلى الجانب الأخر ذهب البعض الأخر إلى القول بأنه إذا كان المشرع الدستوري الفرنسي قد اكتفى بتكريس واجب الحماية البيئية الملقى على عاتق السلطات العامة من خلال إعمال تطبيق مبدأ الحيطة لدفع مخاطر لا يتوافر اليقين العلمي بشأن حدوثها، فإن ذلك لا يعنى قصر تطبيق المبدأ على مجالات حماية البيئة بل يمتد مجال تطبيق المبدأ ليشمل كل المخاطر التي تتعرض لها صحة الإنسان باعتبارها نتيجة مباشرة لتلك المخاطر البيئية بما في ذلك مجال الرعاية الطبية والصحة العامة، وكذلك المخاطر الاقتصادية وذلك عندما يترتب على عدم تطبيق التدابير والإجراءات التحوطية تحمل الدول تكاليف اقتصادية باهظة لإزالة الضرر[١٥٠].

ب-<u>موقف القضاء الدستوري والإداري:-</u>

نود الإشارة في البداية إلى أنه على الرغم من إقرار المشرع العادي لمبدأ الحيطة بتاريخ ٢ فبراير ١٩٩٢ إلا أن مجلس الدولة الفرنسي قبل دسترة ذلك المبدأ- بموجب القانون الدستوري رقم ٢٠٥- ٢٠٠٥ المؤرخ في ١ مارس ٢٠٠٥- كان يحسر تطبيق ذلك المبدأ فقط في المجال البيئي، مستنداً في ذلك مرة إلى خصوصية الإطار القانوني لتطبيق المبدأ وانحسار ذلك في مجال البيئة دون غيره من المجالات، ومرة أخرى إلى مبدأ استقلال التشريعات حيث لا يقر انطباق مبدأ ورد النص عليه في تشريع ما في تشريع أخر دون إجازة نصية صريحة بذلك.

---

(149)- Renaud Denoix, Le Principe de précaution devant le Conseil constitutionnel, Communication à l'Académie nationale de médecine. Séance du 25 novembre 2014 .

(١٥٠)- د. أميرة عبد الله السيد بدر، الدور الوقائى للإدارة في حماية البيئة، دراسة مقارنة، مرجع سابق، صـ١٩٤.

(ISSN: 2537- 0758)

واستنادا إلى هذا التعريف التشريعي، كان القاضي الإداري قد اعترف بالفعل في مراجعته بنطاق المبدأ التحوطي، من خلال التحقق من الإجراءات التي وضعتها الإدارة لاتخاذ قراراتها التي تؤثر على البيئة، ولكن من خلال قصر رقابته لجوهر القرارات المتخذة على الرقابة الوحيدة للخطأ الواضح في التقييم، ولذلك فإن المبدأ التحوطي قبل عام ٢٠٠٥ قد فسر بالفعل على أنه مبدأ إجرائي un principe procédural يحكم ممارسة سلطات الإدارة(١٥١).

ولكن بعد دسترة مبدأ الحيطة، أخذ المجلس الدستوري الفرنسي بالمعنى الواسع لتطبيق مبدأ الحيطة وعدم حصره في النطاق البيئي فقط، وكان ذلك بمقتضى قراره رقم ٥٦٤- ٢٠٠٨ الصادر في إطار الرقابة السابقة على دستورية المتعلق بقانون الكائنات المعدلة وراثياً، حيث أشار المجلس الدستوري بموجبه إلى أن مبدأ الحيطة المقرر الوارد في المادة ٥ من الميثاق البيئي له قيمة دستورية مثل جميع الحقوق والواجبات المحددة في الميثاق البيئي؛ وأنه ملزم للسلطات العامة والسلطات الإدارية في مجالات اختصاصها؛ ومن ثم، فإن من مسؤولية المجلس الدستوري المنعقد بموجب المادة ٦١ من الدستور التأكد من عدم إغفال المشرع لمبدأ الحيطة واتخاذ الإجراءات المناسبة لضمان احترامه من قبل السلطات العامة الأخرى(١٥٢).

(151)- Patrice Gélard, Proposition de loi constitutionnelle visant à modifier la Charte de l'environnement pour exprimer plus clairement que le Principe de précaution est aussi un principe d'innovation, op. cit, p. 19 .

(152)- CC:Décision du 19 juin 2008 – Décision n° 2008- 564 DC Loi relative aux organismes génétiquement modifiés Journal officiel du 26 juin 2008, page 10228, texte n° 3," Considérant qu'aux termes de l'article 5 de la Charte de l'environnement: «Lorsque la réalisation d'un dommage, bien qu'incertaine en l'état des connaissances scientifiques, pourrait affecter de manière grave et irréversible l'environnement, les autorités publiques veillent, par l'application du principe de précaution et dans leurs domaines d'attributions, à la mise en oeuvre de procédures d'évaluation des risques et à l'adoption de mesures provisoires et proportionnées afin de parer à la réalisation du dommage»; que ces dispositions, comme l'ensemble des droits et devoirs définis dans la Charte de l'environnement, ont valeur constitutionnelle; qu'elles s'imposent aux pouvoirs publics et aux autorités administratives dans leur domaine de compétence respectif; que, dès lors, il incombe au Conseil constitutionnel, saisi en application de l'article 61 de la

وكذلك فقد أعاد مجلس الدولة قراءة مبدأ الحيطة– عقب دسترة ميثاق البيئة– بما يتناسب مع اتساع نطاق النصوص الدستورية، فانتهى إلى أن كل من الحقوق والواجبات الواردة في الميثاق تتمتع بالقيمة الدستورية وتفرض على السلطات العامة عند تدخلها كل بحسب مجال اختصاصها وبما من نتائجه المباشرة انطباق مبدأ الحيطة في مجال المخاطر الصحية وفى مجال التراخيص العمرانية والتي من بينها بطبيعة الحال تلك المتعلقة بالمحطات الهوائية لشبكات الهاتف المحمول(١٥٣).

ويمثل حكم مجلس الدولة في ١٩ يوليو ٢٠١٠ بداية التغيير في الاتجاه التقليدي لأحكامه والتي كان يقصر تطبيق المبدأ التحوطي في مجال البيئة فقط، إذ أقر بمقتضى ذلك الحكم بوجوب أن يؤخذ مبدأ الحيطة المنصوص عليه في المادة الخامسة من ميثاق البيئة في الحسبان بواسطة السلطات الإدارية عند منح التراخيص الصادرة تطبيقاً للتشريعات العمرانية، وقد تعلق موضوع المنازعة في هذه القضية بطعن أمام المحكمة الإدارية بـ Orleans لإلغاء قرار عمدة بلدية Amboise بالترخيص بإقامة برج هوائي لشركة Orange France، والذي انتهت فيه إلى رفض الطلب لعدم انطباق مبدأ الحيطة في مجال التراخيص العمرانية؛ واستند القاضي الإدارى في ذلك إلى أن المبدأ التحوطي المنصوص عليه في المادة ٥ من الميثاق البيئي لا يمكن أن تأخذه السلطة الإدارية في الاعتبار عند اتخاذ قرار بشأن منح ترخيص صادر تطبيقًا لتشريع تخطيط المدن، إلا أن مجلس الدولة إذ لم يقر هذا القضاء، وقرر أن الأحكام المتضمنة المادة الخامسة من ميثاق البيئة تفرض على كل السلطات الإدارية كل بحسب مجال اختصاصها ودون الحاجة إلى نص تشريعي أو لائحي لإمكان تطبيقها، لصلاحيتها المباشرة لهذا التطبيق بذاتها دون نص(١٥٤).

Constitution, de s'assurer que le législateur n'a pas méconnu le principe de précaution et a pris des mesures propres à garantir son respect par les autres autorités publiques".

(١٥٣)– د. رجب محمود طاجن، رابطة السببية العلمية– تعويض أضرار التطعيمات الإجبارية وكورونا covid19– الموجات الكهرومغناطيسية لمحطات إرسال التليفون المحمول– المحطات الكهرونووية، دار النهضة العربية، ٢٠٢١، صـ١١٣– ١١٤.

(154)- C. E, 2ème et 7ème sous- sections réunies, 19/07/2010, 328687, Publié au recueil Lebon," que ces dernières dispositions qui n'appellent pas de

(ISSN: 2537- 0758)

ويتضح من ذلك أن مجلس الدولة هجر بمقتضى ذلك الحكم مبدأ استقلال التشريعات سابق الإشارة إليه، بإجازته للطاعن استدعاء مبدأ من الميثاق للتطبيق في مجال آخر غير مجال البيئة، مقرراً أهلية مبدأ الحيطة الوارد في الميثاق للتطبيق المباشر في مختلف المجالات وبغير الحاجة إلى ثمة نص تشريعي أو لائحى بذلك(١٥٥).

ثانياً:- نطاق حماية المبدأ التحوطي عن طريق المسألة الأولية الدستورية.

عقب دسترة الميثاق البيئي في البناء الدستورى الفرنسي لم يعد الالتزام بتطبيق مبدأ الحيطة مقصوراً على السلطات الإدارية فقط في فرنسا بل أصبح التزاماً على كافة السلطات العامة في الدولة ولاسيما المشرع، وذلك باعتباره التزاماً ذو طبيعة دستورية. وهكذا ينتقل المبدأ المنصوص عليه من الوضع التشريعي– الذي تفسره وتحميه احكام القضاء الإداري والعادي– إلى المستوى الدستوري، ومن هنا يقع التزام على المشرع بعدم انتهاك ذلك المبدأ عند صياغة القوانين وإلا قضى بعدم دستورية القانون، فهناك واجب مزدوج على المشرع في ممارسة سلطاته: تقييم المخاطر، حتى غير المؤكدة منها، واعتماد تدابير وقائية يجب أن تكون مؤقتة ومتناسبة مع المخاطر(١٥٦).

---

dispositions législatives ou réglementaires en précisant les modalités de mise en oeuvre s'imposent aux pouvoirs publics et aux autorités administratives dans leurs domaines de compétence respectifs; que, dès lors, en estimant que le principe de précaution tel qu'il est énoncé à l'article 5 de la Charte de l'environnement ne peut être pris en compte par l'autorité administrative lorsqu'elle se prononce sur l'octroi d'une autorisation délivrée en application de la législation sur l'urbanisme, le tribunal administratif d'Orléans a commis une erreur de droit; que L'association Du Quartier Les Hauts De Choiseul est, dès lors, fondée à demander l'annulation du jugement qu'elle attaque؛

(155)- Jean- Marc Sauvé, Y a- t- il des caribous au Palais- Royal ?, Intervention de Jean- Marc Sauvé le 14 mai 2012 lors de la séance d'ouverture du cycle de conférences sur les enjeux juridiques de l'environnement, https://www. conseil- etat. fr/publications- colloques/discours- et- interventions/y- a- t- il- des- caribous- au- palais- royal

(156)- Renaud Denoix, Le Principe de précaution devant le Conseil constitutionnel, Communication à l'Académie nationale de médecine. Séance du 25 novembre 2014 .

فإذا كان القاضي الإداري قد راقب وواجه واجه في عدة مناسبات المبدأ التحوطي، حتى قبل إدراجه في الميثاق البيئي، إلا أنه لم تتح الفرصة للمجلس الدستوري بعد لصياغة سوابق قضائية حقيقية حول نطاق هذا المبدأ فيما يتعلق بالمشرع، ولن تثور صعوبة في رقابة المجلس الدستوري السابقة على احترام ذلك المبدأ، ففي إطار الرقابة السابقة على القوانين في فرنسا؛ إذ أكد واعترف المجلس الدستوري الفرنسي بمقتضى رقابته السابقة للميثاق البيئي بقيمتة الدستورية ويضمن المجلس الدستوري الالتزام به، إذ اعتبر المجلس الدستوري أن "من مسؤولية المجلس الدستوري، المكلف عملا بالمادة ٦١ من الدستور، التأكد من أن المشرع لم يتجاهل المبدأ التحوطي واتخذ التدابير المناسبة لضمان احترامه من قبل السلطات العامة الأخرى[١٥٧].

ولكن الإشكالية والتساؤل سيثور في مدى إمكانية ممارسة الرقابة اللاحقة للمجلس الدستوري على القوانين التي تنتهك ذلك المبدأ، وبعبارة أخرى هل يمكن الدفع بعدم دستورية النص القانوني المخالف لذلك المبدأ عن طريق المسألة الأولية الدستورية؟ ذلك أن المادة ٦١- ١ من الدستور الفرنسي التي تحدد المسألة الأولوية الدستورية تنص على أنه "لا يجوز عرض هذه المسألة على المجلس الدستوري إلا إذا كان الدفع متعلق بأن نصاً تشريعياً ينتهك "الحقوق والحريات التي يكفلها الدستور"؛ ومعنى ذلك أنه يُشترط للدفع بالمسألة الأولية الدستورية أن يكون الدفع متعلقاً بنص دستوري له صفة الحق أو الحرية.

ويرجع منشأ هذه الإشكالية في أن المبدأ التحوطي لم يحلل قط على أنه "حق"[١٥٨]. فكل اعتراف نصي، بداية من إعلان ريو في عام ١٩٩٢ إلى الميثاق البيئي في عام

(157)- CC:Décision du 19 juin 2008 – Décision n° 2008- 564 DC Loi relative aux organismes génétiquement modifiés Journal officiel du 26 juin 2008, page 10228, texte n° 3, "qu'elles s'imposent aux pouvoirs publics et aux autorités administratives dans leur domaine de compétence respectif; que, dès lors, il incombe au Conseil constitutionnel, saisi en application de l'article 61 de la Constitution, de s'assurer que le législateur n'a pas méconnu le principe de précaution et a pris des mesures propres à garantir son respect par les autres autorités publiques" .

(158)- M. Boutonnet, Le principe de précaution en droit de la responsabilité civile, Paris, LGDJ, 2005; G. Bonnel, Le principe juridique écrit et le droit

(ISSN: 2537- 0758)

٢٠٠٥، وكذلك من خلال القانون الأساسي للاتحاد الأوروبي ١ le droit primaire de l'Union européenne1[١٥٩] أو المادة ١١٠- ١من قانون البيئة يأخذ شكل التزام التزام موضوعي في شكل مبدأ وليس حق؛ وهو ما يعنى للوهلة الأولى عدم جواز الاحتجاج بمبدأ الحيطة في نطاق المسألة الأولية الدستورية لأنها تقتصر معاييرها المرجعية على الحقوق والحريات.

ولعل ما يضيف للإشكالية صعوبة هي أن الميثاق لا يحدد المبدأ التحوطي، إنه يشير إليه فقط دون الإشارة إلى تحديده بمقتضى قانون، إذ أن السلطة التأسيسية رأت أن هذا المفهوم محدد بما فيه الكفاية. غير أن هذا ليس واضحاً تماماً، ذلك لأن المادة ٥ لا تشير إلى القانون وذلك خلافا لمواد الميثاق الأخرى التي تشير إلى تنظيمها بمقتضى القانون، وليس من المؤكد أن المادة ١١٠- ١من قانون البيئة، التي تحدد المبدأ التحوطي، تتضمن جميع الآثار المترتبة على هذا المبدأ.

وتجدر الإشارة هنا إلى أنه قد أتيحت للمجلس الدستوري بالفعل الفرصة للإقرار بإمكانية الاستناد والاحتجاج إلى عدة مواد من الميثاق في إطار المسألة الأولية الدستورية، إذ اعترف المجلس الدستوري بإمكانية الاستناد في إطار المسألة الأولية الدستورية إلى انتهاك القانون المطعون فيه لمبدأ مبدأ المسؤولية والحقوق والالتزامات الناشئة عن المادتين ١ و٤ وكذلك الاستناد إلى مبدأ الوقاية الوارد بالمادة الثالثة من الميثاق؛

إذ قضى المجلس الدستوري بمقتضى ذلك الحكم بأنه "بالنظر إلى أن المادتين ١ و٢ من الميثاق البيئي تنصان على ما يلي: "لكل فرد الحق في العيش في بيئة متوازنة تحترم الصحة.... وأن من واجب كل فرد أن يشارك في الحفاظ على البيئة وتحسينها"؛ وأن احترام الحقوق والواجبات المنصوص عليها بشكل عام في هذه المواد إلزامي ليس فقط على السلطات العامة والسلطات الإدارية في مجال اختصاصها ولكن أيضًا على جميع الأشخاص؛ وأنه يترتب على هذه الأحكام أن كل شخص ملزم بواجب اليقظة فيما

---

de l'environnement, Limoges, dactyl., 2005; N. Huten, La protection de l'environnement dans la Constitution française, op. cit .

(159)- Article 191 TFUE (ex- article 174 du TCE). Cet article fait seulement une reference explicite au principe de précaution, sans en énoncer le contenu .

يتعلق بالأضرار البيئية التي يمكن أن تنجم عن نشاطه؛ أنه من حق المشرع أن يحدد الشروط التي يمكن بموجبها رفع دعوى المسؤولية على أساس انتهاك هذا الالتزام؛ ومع ذلك، فإنه لا يجوز للمشرع عند ممارسته لهذا الاختصاص تقييد الحق في اتخاذ إجراء قانوني في ظروف تشوه نطاقه(١٦٠).

وبالنظر إلى أن المادتين ٣ و٤ من الميثاق البيئي تنصان على ما يلي: "يجب على كل شخص، وفقاً للشروط التي يحددها القانون، أن يمنع الضرر الذي يحتمل أن يسببه للبيئة، أو أن يحد من عواقبه في حالة تعذر ذلك، وأنه يجب على كل شخص أن يساهم في إصلاح الضرر الذي يلحقه بالبيئة، وفقاً للشروط التي يحددها القانون"؛ أن من مسؤولية المشرع والسلطات الإدارية، في الإطار الذي يحدده القانون، أن تحدد، وفقا للمبادئ المبينة على هذا النحو، طرائق تنفيذ هذه الأحكام(١٦١).

وكذلك في دعوى أخرى أتيحت للمجلس الدستورى بإمكانية الاستناد مبدأ المشاركة العامة المعترف به في المادة من الميثاق ٧، إذ قضى المجلس الدستورى بأنه: "مع الأخذ في الاعتبار أنه بموجب أحكام المادة ٧ من الميثاق البيئي: "لكل شخص الحق، وفقًا للشروط والحدود التي يحددها القانون، في الوصول إلى المعلومات المتعلقة بالبيئة التي تحتفظ بها السلطات العامة والمشاركة في تطوير المرافق العامة والقرارات التي لها تأثير على البيئة"؛ فإن هذه الأحكام من الحقوق والحريات التي يكفلها الدستور ؛ وأن من مسؤولية المشرع والسلطات الإدارية، في الإطار الذي يحدده القانون، أن تحدد، وفقا للمبادئ المبينة على هذا النحو، طرائق تنفيذ هذه الأحكام؛(١٦٢).

---

(160)- CC: Décision n° 2011- 116 QPC du 8 avril 2011, JORF du 9 avril 2011, page 6361, texte n° 89

(161)- "Considérant, en troisième lieu, que les articles 3 et 4 de la Charte de l'environnement disposent: «Toute personne doit, dans les conditions définies par la loi, prévenir les atteintes qu'elle est susceptible de porter à l'environnement ou, à défaut, en limiter les conséquences. - Toute personne doit contribuer à la réparation des dommages qu'elle cause à l'environnement, dans les conditions définies par la loi»; qu'il incombe au législateur et, dans le cadre défini par la loi, aux autorités administratives de déterminer, dans le respect des principes ainsi énoncés, les modalités de la mise en œuvre de ces dispositions".

(162)- CC: Décision n° 2013- 308 QPC du 26 avril 2013, JORF n°0100 du 28 avril 2013 Texte n° 32;- Décision n° 2012- 283 QPC du 23 novembre 2012,

(ISSN: 2537- 0758)

في المقابل، اعتبر المجلس الدستوري أن المادة ٦ من الميثاق البيئي "لا تنص على حق أو حرية يكفلها الدستور؛ وأن عدم الاعتراف به لا يمكن، في حد ذاته، التذرع به لدعم مسألة ذات أولوية تتعلق بالدستورية على أساس المادة ٦١- ١ من الدستور[١٦٣].

وفي قضية الغاز الصخري التي تم الحكم فيها في ١١ أكتوبر ٢٠١٣[١٦٤]، تجنب المجلس الدستوري مناقشة مسألة جواز الاحتجاج بالمبدأ التحوطى عن طريق المسألة الأولية الدستورية، ففي هذه الدعوى تم الاستناد إلى المادة ٥ من الميثاق البيئي لدعم الطعن بالمسألة الأولية الدستورية والتي تطعن في قانون ١٣ يوليو ٢٠١١ الذي يحظر استكشاف واستغلال مناجم الهيدروكربونات السائلة أو الغازية عن طريق التكسير الهيدروليكي[١٦٥]، إذ احتجت الشركة الطالبة- وهي واحدة من الشركات التي حصلت على تراخيص استكشاف والتي تم حرمها بموجب القانون- بأن المبدأ التحوطي لا يمكن إلا أن يضفي الشرعية على التدابير المؤقتة ولا يمكن أن يكون أساساً لحظر نهائي، ولكن المجلس الدستورى قضى بأنه هذه الحجة لم تكن ذات صلة لأن المشرع لم يرتكن للمبدأ التحوطي؛ بمعنى أن المشرع قام بالحرمان والحظر استناداً لقواعد ومبادئ أخرى غير مبدأ الحيطة.

JORF n°0274 du 24 novembre 2012, Texte n° 91;- Décision n° 2012- 269 QPC du 27 juillet 2012, JORF n°0174 du 28 juillet 2012, Texte n° 71

(163)- CC, Décision n° 2013- 346 QPC du 11 octobre 2013, JORF n°0239 du 13 octobre 2013, Texte n° 20, "Considering that pursuant to Article 6 of the Charter for the Environment: "Public policies must promote sustainable development. To that effect, they reconcile the protection and enhancement of the environment, economic development and social progress"; that this provision does not establish a right or freedom guaranteed under the Constitution; that its violation may not itself be invoked in support of a priority preliminary ruling on the issue of constitutionality on the basis of Article 61- 1 of the Constitution"

(164)- CC, Décision n° 2013- 346 QPC du 11 octobre 2013, JORF n°0239 du 13 octobre 2013, Texte n° 20 .

(165)- Loi n° 2011- 835 du 13 juillet 2011 visant à interdire l'exploration et l'exploitation des mines d'hydrocarbures liquides ou gazeux par fracturation hydraulique et à abroger les permis exclusifs de recherches comportant des projets ayant recours à cette technique, JORF du 14 juillet 2011 p. 12217

ولذلك، تجنب المجلس الدستوري مسألة جواز الاحتجاج بالمسألة الأولية الدستورية بالمبدأ الاحترازي، واعتبر أن النصوص التشريعية المطعون فيها نفذت وتطبق واجب المنع والوقاية وليس مبدأ الحيطة. ولذلك اعتبر الطعن المستند على مخالفة المبدأ الاحترازي غير فعالة وعديمة الأثر inopérant[١٦٦].

وكان بإمكان المجلس الدستوري أن يبت أولا في إمكانية الاستناد إلى المبدأ التحوطي من عدمه في نطاق المسألة الأولية الدستورية قبل رفض هذا الدفع. إذ أكد التعليق الرسمي على القرار[١٦٧]، (بأن المجلس تحفظ على مسألة ما إذا كان يمكن الاحتجاج بالمادة ٥ من ميثاق البيئة[١٦٨] عن طريق المسألة الأولية الدستورية، إذ أن المجلس الدستوري أخذ في قراراه بعين الاعتبار أن حظر استعمال أي عملية من عمليات التكسير الهيدروليكي للصخور لاستكشاف واستغلال مناجم المحروقات السائلة أو الغازية هو حظر دائم، ومن ثم فإن الأحكام التشريعية المطعون فيها ليست أحكاماً اتخذها المشرع تطبيقاً للمبدأ الاحترازي. وبناء على ذلك، قضى المجلس الدستوري بأن الشكوى المبنية على تجاهل المبدأ الاحترازي غير فعالة بأي حال من الأحوال، دون الحاجة حتى إلى البت في مسألة ما إذا كانت المادة ٥ من الميثاق البيئي تنشئ حقاً أو تمثل حرية أم لا ممن يكفلها الدستور، والتي يمكن التذرع بعدم الاعتراف بها لدعم المسألة الأولية الدستورية، ولذلك يبقى هذا السؤال متحفظ عليه).

ففي العرض السابق أن الإشكالية في عدم الاحتجاج بالمبدأ التحوطي في مجال المسألة الأولية الدستورية يرجع إلى مدى اعتبار ذلك المبدأ حق وهو ما لم يقم المجلس الدستوري ببيانه، ذلك أنه إذا تم اثبات أن ذلك المبدأ يمثل حقاً فإنه سيدخل ضمن الحقوق والحريات التي يمكن الاحتجاج بها أمام المجلس الدستوري عن طريق المسألة

(166)- A. Roblot- Troizier, Les clairs- obscurs de l'invocabilité de la Charte de l'environnement, AJDA, 2015, p. 493 .

(167)- https://QPC360. conseil- constitutionnel. fr/commentaire- decision- 2013- 346- QPC

(168)- L'article 5 de la Charte de l'environnement n'est pas la seule norme constitutionnelle à propos de laquelle le Conseil constitutionnel a témoigné d'une certaine hésitation quant à la qualification (par ex., sur le principe de souveraineté nationale, CC, 2 juillet 2010, n° 2010- 12 QPC; 18 juillet 2014, n° 2014- 407 QPC) .

(ISSN: 2537- 0758)

الأولية الدستورية. ونرى من وجهة نظرنا أنه على الرغم من أن المجلس الدستورى لم يعترف بعد بإمكانية الدفع بانتهاك مبدأ الحيطة في إطار المسألة الأولية الدستورية أم لا، إلا أنه فى هذا الشأن ستثور فرضيتين مستقبلاً.

ففي الفرضية الأولى إما أن يقوم المجلس باعتبار الالتزام الموكل إلى السلطات العامة في حد ذاته لا ينشأ عنه حق لمصلحة الأفراد، ولذلك يمكن القول بأنه، مثل المادة ٦ التي تتطلب "سياسات عامة" لتعزيز التنمية المستدامة développement durable، ومن ثم لا يمكن الاستناد إلى المادة ٥ في إجراءات المسألة الأولية الدستورية.

بينما تتمثل الفرضية الثانية– المعاكسة للأولى– في إمكانية الدفع بمبدأ الحيطة في نطاق المسألة الأولية الدستورية؛ وذلك في الحالة التي يمكن من خلالها إيجاد نقطة التقاء مع أحد الحقوق والحريات الأخرى[١٦٩] وهو ما يمكن الاستفادة منه وتحقيقه من خلال دمج وربط المبدأ التحوطى على أساس متين مع الحق في البيئة المنصوص عليه في المادة الأولى من الميثاق البيئي، واعترف المجلس الدستوري بجواز الاستناد إلى هذا الأخير في إطار المسألة الأولية الدستورية[١٧٠]. ويمكن اعتبار المبدأ التحوطي بمثابة ضمان لهذا الحق[١٧١] كما يمكن اعتبار أن المبدأ الاحترازي يتعلق أيضا بتنفيذ واجب اليقظة الذي أقره المجلس الدستوري استنادا إلى المادة ٢ من الميثاق.

وبهذه الطريقة في الفرضية الثانية يمكن للمجلس الدستورى من خلال هذا الدمج الاحتجاج بالمبدأ التحوطى بصورة غير مباشرة عن طريق المسألة الأولية الدستورية.

---

(169)- Eoche- Duval, Le principe de précaution et le juge constitutionnel français: la décision IVG du27 juin 2001, Droit de l'environnement, n° 92, 2001, p. 23;- G. Bonnel, Le principe juridique écrit et le droit de l'environnement, op. cit., 2005, p. 360 .

(170)- CC, 8 avril 2011, n° 2011- 116 QPC, op. cit;- M. - A. Cohendet, La Charte et le Conseil constitutionnel: point de vue, Revue juridique de l'environnement, n° spécial, 2005, p. 112- 113; B. Mathieu, La Charte et le Conseil constitutionnel: point de vue, Revue juridique de l'environnement, n° spécial, 2005 .

(171)- Rapport au Sénat, n° 352, 16 juin 2004, p. 20 .

ثالثاً:- موقف القضاء الإداري المستعجل من تطبيق تدابير مبدأ الحيطة:

يوجد نظامان أساسيان للقضاء الإداري المستعجل؛ القضاء المستعجل لوقف التنفيذ، والقضاء المستعجل للحريات.

فوفقاً للقضاء المستعجل لوقف التنفيذ Refere suspension يقوم على طلب وقف تنفيذ قرار إيجابي أو قرار بالرفض مادام شرط الاستعجال متوافراً، بيد أن هذا الشرط لا يتوافق مع مبدأ الحيطة للأن المخاطر غير محققة في وقوعها ونطاقها. بينما وفقاً للقضاء المستعجل للحريات Référé- liberté فإنه يجوز للقاضي الإداري للأمور المستعجلة اتخاذ أي تدابير وإجراءات ضرورية ولازمة للمحافظة على أي حرية أساسية. وهذه النظام يبدو أكثر فاعلية من الأول؛ لأنه لا يتطلب وجود قرار إداري ولا تقديم دعوى موضوعية خلافاً للقضاء المستعجل لوقف التنفيذ، ومع ذلك يثور التساؤل عن مدى تطبيقه في مجال البيئة والصحة؛ بمعنى هل يشكل الحق في البيئة حرية أساسية[١٧٢]؟

وكرس مجلس الدولة في حكم حديث الفكرة التي مؤداها أن حق كل شخص في الحياة في بيئة متوازنة تراعي الصحة– كما تنص على ذلك المادة الأولى من ميثاق البيئة– تتوافر فيه خاصية الحرية الأساسية وفقا لما تشترطه المادة ٥٢١– ٢ من تقنين القضاء الإداري. وعلى ذلك يجوز من حيث المبدأ اللجوء إلى نظام القضاء المستعجل للحريات من أجل طلب اتخاذ تدابير للوقاية من أي اعتداء جسيم وغير مشروع على البيئة والصحة العامة. وقد اعترف مجلس الدولة بالحق في البيئة لكل شخص وليس لكل فرد أو شخص طبيعي عكس ما توحي صياغة المادة الأولى من الميثاق، بالإضافة لاستخدام كلمتي الحياة والصحة، وهو ما سوغ دعاوى الأشخاص الاعتبارية أمام القضاء المستعجل للحريات[١٧٣].

---

[١٧٢]– د. محمد محمد عبد اللطيف، المخاطر المحتملة والمسئولية المدنية، دراسة خاصة لعلاقة مبدأ الحيطة بقواعد المسئولية المدنية في القانون المدنى والقانون الإدارى، مرجع سابق، صـ٣٦– ٣٧.

[173]- CE, 2ème- 7ème chambres réunies, 20/09/2022, 451129, Publié au recueil Lebon. Th. Janicot et D. Pradines, Ibid. obs. J. - M. Pastor; RDI 2022, p. 641, obs. J. - C. Rotouilié; RFDA 2022, p. 1091, concl. P. Ranquet .

(ISSN: 2537- 0758)

وأوجب مجلس الدولة على المدعي إثبات أن مصالحه التي يدافع عنها، أو أوضاعه، أو بيئته المعيشية قد أصيبت بشكل جسيم ومباشر مثل وجود تأثيرات كبيرة أو استثنائية على البيئة تبرر الاعتداء الجسيم وغير المشروع بحسب الظاهر على الحق في الحياة في بيئة متوازنة تراعي الصحة. وإذا كان القضاء المستعجل للحريات يقدم حماية على هذا النحو لمبدأ الحيطة إلا أنه بفترض كما يذهب الحكم محل الدراسة إلى أن التدابير المطلوبة يجب أن تسمح بفعالية وفي أقصر مدة ممكنة بمنع أو الحد من الضرر المدعى به.

ويضيف مجلس الدولة لما تقدم أنه يجب على القضاء المستعجل الأخذ في الاعتبار الوسائل التي تملكها السلطة الإدارية المختصة والتدابير التي يمكن أن تكون قد اتخذتها من قبل ومؤدى هذا الشرط أن استخدام القاضي الإداري المستعجل لسلطته بالأمر بالتدابير المناسبة يغدو أمراً نظرياً.

ومؤدى تطبيق هذا القضاء أنه يجوز استخدام نظام القضاء المستعجل للحريات في مجال الحق في البيئة والصحة من حيث المبدأ. ويحب توافر شرط الاستعجال المبرر لإصدار التدابير والإجراءات المطلوبة في أقصر مدة ممكنة، وهذا يفترض طلب التدابير والإجراءات الاحترازية قبل وقوع اعتداء جسيم وغير مشروع على البيئة على أن يكون هذا الاعتداء وشيكاً، ومن ثم من غير الجائز طلب التدابير قبل وقوع المخاطر الجسيمة واللارجعة فيها؛ لأنه قبل هذا الوقت لا يتوافر عنصر الاستعجال؛ لأن المخاطر التي يسعى مبدأ الحيطة لمنعها غير محققة[١٧٤].

المطلب الثانى
رقابة القاضي الإداري على مبررات تطبيق مبدأ الحيطة

يراقب القاضي الإداري مشروعية التزام الإدارة بشروط وأحكام تطبيق مبدأ الحيطة الذي تكفله المادة ٥ من الميثاق البيئي وذلك على ثلاث مراحل متتابعة، **أولهما** يتحقق

مشار إليه في د. محمد محمد عبد اللطيف، المخاطر المحتملة والمسئولية المدنية، دراسة خاصة لعلاقة مبدأ الحيطة بقواعد المسئولية المدنية في القانون المدنى والقانون الإدارى، مرجع سابق، صـ٣٦– ٣٧.

[١٧٤]– د. محمد محمد عبد اللطيف، المخاطر المحتملة والمسئولية المدنية، دراسة خاصة لعلاقة مبدأ الحيطة بقواعد المسئولية المدنية في القانون المدنى والقانون الإدارى، مرجع سابق، صـ٣٦– ٣٧.

من التحقق من وجود مبرر لتطبيق المبدأ الاحترازي؛ **وثانيهما** التأكد من حقيقة إجراءات تقييم المخاطر المنفذة، وأخيراً التحقق من عدم وجود خطأ واضح في التقييم في اختيار التدابير الاحترازية.

وسوف نتناول مراحل الرقابة هذه للوقوف على نطاق رقابة مجلس الدولة على تطبيق المبدأ الاحترازي.

أ- الرقابة على مبررات تطبيق التدابير الاحترازية.

ذكرنا سابقاً أن أحد شروط تطبيق مبدأ الحيطة هو أن يكون هناك فرضية وجود خطر قد يترتب عليه أضرار لا يمكن دفعها أو تداركها حال وقوعها للبيئة أو للصحة وذلك على الرغم من عدم اليقين بشأن حقيقتها ومداها، وفى هذه المرحلة يتحقق القاضي الإداري من وجود الخطر المبرر في ضوء المعارف العلمية الحالية- والغير مؤكد بطبيعة الحال- لتطبيق الإجراءات الاحترازية(١٧٥).

وعلى الرغم من أن هذا الخطر غير ثابت على وجه اليقين العلمي؛ أي أنه يُعد خطر افتراضي إلا أن القاضي الإداري لا يعتد بالخطر الافتراضي البحت لتطبيق مبدأ الحيطة(١٧٦) بل يجب اعتبار مثل هذا الخطر فرضية معقولة بما فيه الكفاية بالنظر إلى حالة المعرفة العلمية وذلك لتبرير تطبيق المبدأ التحوطي(١٧٧)، ويتم تبرير هذا الموقف من خلال عرض عناصر "مفصلة بما فيه الكفاية" لتبرير تطبيق هذا المبدأ، باختصار، إذا لم يتم إثبات العلاقة السببية إلا نادرًا، بسبب عدم وجود أدلة علمية كافية لتأكيد مثل هذا الموقف، فإن الشك الذي يغذيه الخوف من مثل هذا الخطر يكفي لتبرير تطبيق المبدأ الاحترازي(١٧٨).

---

(175)- Laura Picavez, Principe de précaution: une opération qui méconnait les exigences du principe de précaution ne peut légalement être déclarée d'utilité publique (Conseil d'Etat), https://blog. gossement- avocats. com/blog/environnement/principe- de- precaution- une- operation- qui- meconnait- les- exigences- du- principe- de- precaution- ne- peut- legalement- etre- declaree- d- utilite- publique- conseil- d- etat

(176)- Sophie Fantoni- Quinton, Johanne Saison- Demars, Le principe de précaution face à l'incertitude scientifique: l'émergence d'une responsabilité spécifique dans le champ sanitaire, op. cit, p. 275 .

(177)- Laurent Fonbaustier, Le contrôle de légalité à la française comme mode de traitement du Principe de précaution, D. 2007. 1523 .

(178)- Frédéric cadet, Principe de précaution, revue juridique de l'environnement, N°4, vol 38, 2013, p. 683 .

(ISSN: 2537- 0758)

ومن أجل التحقق من ذلك الخطر المبرر لتطبيق المبدأ الاحترازي يقرر مجلس الدولة أنه يجب على السلطة العامة أن تبحث عن عناصر ظرفية مفصلة تدعم فرضية وجود خطر لضرر بالغ غير قابل للإصلاح سواء بالنسبة للبيئة أو للصحة، والتي من شأنها أن تؤيد وتدعم- على الرغم من عدم اليقين بشأن حقيقتها ومداها- اتخاذ التدابير الاحترازية تطبيقاً للمادة الخامسة من الميثاق البيئي(١٧٩).

حتى يمكن تطبيق مبدأ الحيطة أمام القاضي يجب أن يكون الخطرالذي يتمسك به أمام القاضي وإن لم يكن ثابتاً بصفة نهائية أن تكون الدراسات قد منحته قدراً من المصداقية حتى ولو لم تكن محل إجماع على أن تكون جادة بما فيه الكفاية، فالشكوك التي تثيرها هذه الدراسات هي التي تبرر تطبيق مبدأ الحيطة(١٨٠).

ويرفض القاضي الإداري الاحتجاج القائم على انتهاك المبدأ الاحترازي طالما لا تظهر أدلة؛ أي أدلة تفصيلية من الوثائق الموجودة في الملفات لدعم فرضية وجود خطر إلحاق ضرر جسيم وغير قابل للإصلاح بالبيئة أو ضرر بالبيئة من المحتمل أن يسبب ضررًا جسيمًا للصح وللبيئة مما يبرر في هذه الحالة تطبيق للمبدأ الاحترازي. ولذلك فإن الحجة المبنية على تجاهل المبدأ الاحترازي لا يمكن إلا رفضها طالما لم يكن هناك مثل هذه العناصر الداعمة لفرضية خطر الضرر(١٨١).

وتطبيقاً لذلك قضى مجلس الدولة- وهو بصدد رقابته للطعن على قرار توصيل خط كهربائي على جهة ٢٢٥٠٠٠ فوت تحت الأرض والبحر- أنه بالنظر فيما يبدو من الوثائق الموجودة في الملف، ولا سيما من العناصر التي أشارت إليها دراسة التأثير، أنه يجب اعتبار وجود خطر الإصابة بسرطان الدم لدى الأطفال نتيجة التعرض للموجات

(179)- CE, 3ème- 8ème chambres réunies, 20/03/2023, 449788, Publié au recueil Lebon;- CE, 3ème- 8ème chambres réunies, 24/06/2019, 420883, Inédit au recueil Lebon

(١٨٠)- د. محمد محمد عبد اللطيف، المخاطر المحتملة والمسئولية المدنية، دراسة خاصة لعلاقة مبدأ الحيطة بقواعد المسئولية المدنية في القانون المدنى والقانون الإدارى، مرجع سابق، صـ٢٠.

(181)- CE, 6ème- 5ème chambres réunies, 27/03/2023, 463186, "Il ne ressort des pièces des dossiers aucun élément circonstancié de nature à accréditer l'hypothèse d'un risque de dommage grave et irréversible pour l'environnement ou d'atteinte à l'environnement susceptible de nuire de manière grave à la santé qui justifierait, en l'espèce, l'application du principe de précaution. Dès lors, le moyen tiré de la méconnaissance du principe de précaution ne peut qu'être écarté" .

الكهرومغناطيسية لدى ما يسمى بالسكان "المعرضين" فرضية معقولة بما فيه الكفاية في حالة المعرفة العلمية لتبرير تطبيق المبدأ الاحترازي، حتى لو كانت شركة RTE تقول تدفع بأنه في ضوء ثلاث دراسات علمية نشرت في ٢٠١٣ و٢٠١٤ و٢٠١٥، أنه لم يتم تسجيل زيادة في خطر الإصابة بسرطان الدم لدى الأطفال تم اكتشافه بالقرب من خطوط الكهرباء(١٨٢).

ويرى مجلس الدولة بأنه على الرغم من عدم إثبات علاقة سبب ونتيجة بين التعرض السكني للمجالات الكهرومغناطيسية ذات التردد المنخفض للغاية وزيادة خطر الإصابة بسرطان الدم لدى الأطفال، إلا أنه يجب اعتبار هذا الخطر بمثابة فرضية معقولة بما فيه الكفاية بالنظر إلى الحالة المعرفة العلمية لتبرير تطبيق المبدأ الاحترازي. فالقاضي يستند إلى دراسات متوافقة لكنها ليست حاسمة في إقامة علاقة بين الإقامة في بيئة قريبة من خط ضغط عال ونشوء مرض سرطان الأطفال بنسبة أكبر من المتوسط العادي. ومن ثم يجب النظر إلى أن وجود هذا الخطر احتمال معقول بما فيه الكفاية في الحالة الراهنة للمعارف العلمية؛ الأمر الذي يبرر تطبيق مبدأ الحيطة.

وفي المقابل فالخطر الاحتمالي المحض غير المؤيد بأى معطيات علمية متاحة حتى ولو كانت مؤقتة لا يمكن أن يكون من شأنها تطبيق مبدأ الحيطة. وتطبيقا لذلك استبعد القاضي المخاطر الأخرى التي أثارها المدعون غير المدعمة وغير المحددة مثل تزايد نسبة الزهايمر للأشخاص المقيمين بالقرب من خطوط الضغط العالي(١٨٣).

وفى دعوى أخرى تتعلق بالطعن على منح بعض الشركات الخاصة امتيازات للرمال والحصى البحرية قبالة ساحل Vendée واستند دفع المدعى إلى إمكانية تطبيق المبدأ التحوطي على خطر تآكل السواحل بسبب استغلال الركام البحري وذلك لأنه يترتب عليه وجود نوعين من المخاطر المرتبطة بهذا النشاط: أولهما تأكل الساحل البحري، وثانيهما تدمير الكائنات القاعية، وزيادة التعكر، وتدمير مناطق التفريخ والحضانات.

واعتبر القاضي الإدارى التآكل الساحلي "فرضية معقولة بما فيه الكفاية" بالنظر إلى حالة المعرفة العلمية التي تبرر تطبيق المبدأ الاحترازي، واستند في ذلك إلى عناصر تدعم ذلك متمثلة في الدراسات العلمية التي أجريت في إطار المشاريع المتنازع عليها

(182)- CE, 6ème chambre, 08/04/2019, 411862, Inédit au recueil Lebon

(١٨٣)– د. محمد محمد عبد اللطيف، المخاطر المحتملة والمسئولية المدنية، دراسة خاصة لعلاقة مبدأ الحيطة بقواعد المسئولية المدنية في القانون المدنى والقانون الإدارى، مرجع سابق، صـ٢١.

(ISSN: 2537- 0758)

والتي حددت الآليات التي يمكن من خلالها أن يؤثر استغلال الركام في البحر على تآكل السواحل وبالتالي إحداث أضرار جسيمة وغير قابلة للإصلاح على البيئة، وذلك على الرغم من عدم التوصل إلى علاقة السبب والنتيجة، ومن ناحية أخرى، بالنسبة للنوع الثاني من المخاطر، المرتبطة عموماً بتدمير الكائنات الحية تدمير الكائنات القاعية، وزيادة التعكر، وتدمير مناطق التفريخ والحضانات، فإن القاضي لا يرى أن حقيقتها ونطاقها يبرر تطبيق المبدأ الاحترازي، نظراً لعدم وجود عناصر تدعم فرضية هذا الخطر(١٨٤).

كما قضى مجلس الدولة الفرنسي بإلغاء القرار الضمني لوزير الزراعة والغذاء برفض إلغاء قرارين سابقين له بشأن الحد الأدنى لاقتطاع الأخشاب فالوزير مكلف بمراعاة مبدأ الحيطة الذي تكفله المادة الخامسة من ميثاق البيئة، ولم يثبت على وجه اليقين في ضوء الدراسات العلمية والمعلومات المتاحة أن حالة مخزون الأخشاب في خليج Gasgone تفرض حدا أدنى أكثر ارتفاعاً بل على العكس توجد آراء علمية تدعم فرضية خطر مفاجيء لمورد يتمثل في عدم قدرة نوع من الأسماك على إعادة تفريخ مستقر بدرجة كافية للأفراد مما قد يؤدي إلى انهيار مفاجئ للمورد في خلال مدة طويلة، وإذا كان هذا الخطر جسيماً ولا رجعة فيه للبيئة فيبرر من ثم تطبيق مبدأ الحيطة على الرغم من عدم اليقين العلمي بشأن حقيقته ونطاقه في ضوء المعارف العلمية(١٨٥).

وعلى العكس من ذلك يرفض مجلس الدولة الفرنسي الدفع بانتهاك مبدأ الحيطة مجرداً دون أن الاستناد إلى عناصر وظروف واقعية تدعم مبررات تحمل تطبيق هذا المبدأ، وهو ما يظهر جلياً في حكم مجلس الدولة الفرنسي بشأن الطعن المقام من شركة SOCIETE ORANGE FRANCE على حكم المحكمة الإدارية ف Montreui والذى رفض بموجبه قاضى هذه المحكمة إلغاء قرار العمدة برفض التصريح للشركة بشأن إقامة محطة تقوية للهاتف المحمول، حيث استند القاضي الإداري إلى تطبيق مبدأ الحيطة بصورة مجردة، وهو ما استدعى قيام مجلس الدولة بنقض ذلك الحكم وإلغائه، حيث قرر مجلس الدولة بأنه المادة الخامسة من ميثاق البيئة لا تسمح لهذه السلطة في

(184)- CE,, 6ème et 5ème chambres réunies, 25/02/2019, 410170 .

(185)- CE, 3e et 8e chambres réunies, 8 juill. 2020, n° 428271 428276, Association de défense des ressources marines .

د. محمد محمد عبد اللطيف، المخاطر المحتملة والمسئولية المدنية، دراسة خاصة لعلاقة مبدأ الحيطة بقواعد المسئولية المدنية في القانون المدنى والقانون الإدارى، مرجع سابق، صـ١٥.

إطار اختصاصها ودون اللجوء إلى إجراءات لتقييم المخاطر واتخاذ خطوات مؤقتة ومتناسبة، بأن ترفض إصدار التراخيص دون الاستناد إلى عناصر وظروف واقعية في ضوء المعارف العلمية تبرر هذا الرفض حتى وإن كانت غير مؤكدة.

حيث قرر مجلس الدولة بأنه المادة الخامسة من ميثاق البيئة لا تسمح للسلطات العامة في إطار اختصاصها بأن ترفض ذلك الترخيص مجرداً دون سند من عناصر وظروف واقعية وتفصيلية توضح في حالة المعرفة العلمية الحالية بأن هناك مخاطر– غير مؤكدة– ذات طبيعة تبرر مثل هذا الرفض، لذلك ألغى مجلس الدولة حكم المحكمة الإدارية لأنه لا يظهر من الوثائق الموضوعة في الملف أي عنصر تفصيلي من شأنه أن يثبت وجود– في حالة المعرفة العلمية– خطر يمكن أن ينجم عن تعرض الجمهور للمجالات الكهرومغناطيسية المنبعثة بواسطة محطات تقوية الهاتف المحمول وتبرير ذلك، بغض النظر عن إجراءات تقييم المخاطر والتدابير المؤقتة والمتناسبة التي من المحتمل– عند الاقتضاء– أن تنفذها السلطات المختصة(١٨٦).

وفى حكم أخر قضى مجلس الدولة الفرنسي بشأن طعن جمعية Robin des toits على قرار رئيس الوزراء السلبي بالامتناع عن مراجعة النسب الحدية المقبولة لتعريض العامة للموجات الكهرومغناطيسية، حيث قضى المجلس في هذا الحكم(١٨٧). أنه "مع الأخذ في الاعتبار أنه فيما يتعلق بتحديد القيم الحدية لتعرض الجمهور للمجالات الكهرومغناطيسية المنبعثة من أجهزة الهاتف المحمول، يجب على السلطة المختصة في

(186)- CE, 2ème et 7ème sous- sections réunies, 30/01/2012, 344992, Publié au recueil Lebon," que, toutefois,, il ne ressort des pièces versées au dossier aucun élément circonstancié de nature à établir l'existence, en l'état des connaissances scientifiques, d'un risque pouvant résulter, pour le public, de son exposition aux champs électromagnétiques émis par les antennes relais de téléphonie mobile et justifiant que, indépendamment des procédures d'évaluation des risques et des mesures provisoires et proportionnées susceptibles, le cas échéant, d'être mises en oeuvre par les autorités compétentes, le maire de Noisy- le- Grand s'oppose à la déclaration préalable faite par la Societe Orange France, en application de la législation de l'urbanisme, en vue de l'installation de l'antenne en cause dans la présente instance; que, dans ces conditions, la Societe Orange France est fondée à soutenir que le maire de la commune de Noisy- le- Grand ne pouvait légalement opposer à la déclaration préalable le motif tiré de l'article 5 de la Charte de l'environnement؛

(187)- CE, 2ème- 7ème chambres réunies, 07/03/2018, 399727, Inédit au recueil Lebon .

(ISSN: 2537- 0758)

الدولة التحقق مما إذا كانت هناك عناصر تفصيلية من شأنها أن تدعم فرضية وجود خطر جسيم والضرر الذي لا يمكن إصلاحه الذي يلحق بالبيئة أو الضرر الذي يلحق بالبيئة من المحتمل أن يلحق ضرراً جسيماً بالصحة، وهو ما يبرر، على الرغم من الشكوك المتبقية بشأن واقعها ونطاقها في حالة المعرفة العلمية، إعادة تقييم هذه القيم من خلال تطبيق المبدأ الاحترازي"[١٨٨].

بالنظر إلى أنه يتضح من الوثائق الموجودة في الملف أنه على الرغم من تكريس قدر كبير من البحث العلمي، بما في ذلك العديد من الدراسات الدولية، لمخاطر الآثار غير الحرارية للموجات الراديوية وعلى الرغم من أن الهيئات العلمية اجتمعت بشكل دوري حول هذا الموضوع، إلا أن استنتاجات عملها لم تظهر أي تأثير حراري لهذه الموجات على الإنسان مما يؤدي إلى عواقب صحية ضارة، أنه في غياب أدلة على مثل هذه التأثيرات، لم يقم مجلس الاتحاد الأوروبي بمراجعة توصيته الصادرة في ١٢ يوليو ١٩٩٩ فيما يتعلق بتعرض الجمهور للمجالات الكهرومغناطيسية التي توصي بقيم حدية لتعرض الجمهور للمجالات الكهرومغناطيسية، والتي، كما المذكورة أعلاه، تم تضمينها في المرسوم المطعون فيه؛ وبالمثل، فإن تقارير الخبراء الجماعية عن جميع التطبيقات التي تستخدم الترددات الراديوية التي نشرتها الوكالة الوطنية المسؤولة عن سلامة الأغذية والصحة البيئية والمهنية في عامي ٢٠٠٩ و٢٠١٣ لم تتم التوصية بمراجعة هذه القيم الحدية؛

وإذ يترتب على ما تقدم أنه، ومع مراعاة حالة المعرفة العلمية وفي انتظار نتائج الأعمال المنجزة، رغم أن دولتين عضوتين في الاتحاد اختارتا خفض بعض القيم المعنية، فإن رئيس مجلس الوزراء لم يرتكب خطأً واضحًا في التقييم بالامتناع عن تعديل قيم حدود التعرض العمومي فيما يتعلق بالهواتف المحمولة المحددة بموجب

(188)- "Considérant que, s'agissant de la fixation des valeurs limites d'exposition du public aux champs électromagnétiques émis par les équipements de téléphonie mobile, l'autorité compétente de l'Etat doit rechercher s'il existe des éléments circonstanciés de nature à accréditer l'hypothèse d'un risque de dommage grave et irréversible pour l'environnement ou d'atteinte à l'environnement susceptible de nuire de manière grave à la santé, qui justifierait, en dépit des incertitudes subsistant quant à sa réalité et à sa portée en l'état des connaissances scientifiques, la réévaluation de ces valeurs par application du principe de précaution" .

المرسوم الصادر في ٣ مايو ٢٠٠٢؛ وبالتالي فالمدعى بالطلب ليس له ما يبرره في طلب إلغاء رفض تعديل هذا المرسوم؛

وقد يرفض مجلس الدولة الاعتداد بالخطر لتطبيق المبدأ التحوطى وذلك إذا كان ذلك الخطر مقيم ومؤكد علمياً؛ إذ أنه في هذه الحالة لا يمكن الاستناد لمبدأ الحيطة ولكن لمبدأ المنع والوقاية، لأن الخطر المبرر لتطبيق مبدأ الحيطة هو خطر غير مؤكد ولم تثبته الأبحاث والدراسات العلمية على وجه اليقين(١٨٩).

وتطبيقاً لذلك قضى مجلس الدولة الفرنسي في دعوى مقتضاها تطلب الجمعية المتقدمة طلب إلغاء قرارات هيئة السلامة النووية التي تسمح بإعادة تشغيل مفاعلات ثلاث محطات للطاقة النووية، وتؤكد بشكل خاص أن هذه القرارات تتجاهل المبدأ التحوطى، بسبب المحتوى الكربوني الزائد في فولاذ المفاعل، ولكن، في حين أن قاضي الإجراءات المستعجلة قد حكم بالفعل على أساس المبدأ الاحترازي(١٩٠)، فإن قاضي الموضوع يرى أن هذا المبدأ غير قابل للتطبيق في هذه القضية؛ إذ قضى بأنه يستنتج من المبدأ الدستوري المنصوص عليه في المادة الخامسة من الدستور والمادة ١١٠- ١ من قانون البيئة أن المبدأ التحوطي ينطبق عندما تكون هناك أدلة مفصلة قادرة على دعم فرضية مخاطر إلحاق ضرر جسيم لا رجعة فيه بالبيئة أو ضرر بالبيئة يحتمل أن يسبب ضرراً جسيماً للصحة، على الرغم من أوجه عدم اليقين المتبقية فيما يتعلق بواقعها ونطاقها في الحالة الراهنة للمعارف العلمية. ومن ناحية أخرى، لا يمكن الاعتماد عليه بشكل صحيح عندما لا تكون حقيقة ونطاق هذه المخاطر، في الحالة الراهنة للمعرفة العلمية، افتراضية بطبيعتها، بل على العكس من ذلك معروفة ومقيمة.

ذلك أن زيادة خطر حدوث عطل مفاجئ لبعض مكونات مفاعلات القوى النووية نتيجة للإجهاد المفرط على المواد المعنية المرتبط بزيادة تركيز الفولاذ الكربوني ومخاطر إلحاق أضرار جسيمة لا رجعة فيها بالبيئة أو بالبيئة يحتمل أن تسبب ضررا جسيما بالصحة نتيجة لهذا التمزق لا تشكل، في الوضع الحالي للمعرفة العلمية، خطراً افتراضياً، بل كانت مؤكدة ويقوم بشأنها اليقين العلمى، ويستنتج مما قيل في الفقرة

(189)- CAA de Marseille, 4ème chambre, 27/06/2023, 21MA04501, Inédit au recueil Lebon

(190)- CE, ord., 18 janvier 2017, Assoc. Observatoire du nucléaire et a., n° 406244 .

(ISSN: 2537- 0758)

السابقة أن الدفع بأن قرارات هيئة السلامة النووية المطعون فيها تنتهك المبدأ التحوطي المنصوص عليه في المادة ٥ من الميثاق البيئي يجب رفضه باعتباره غير فعال(١٩١).

كذلك رفض مجلس الدولة الفرنسي الدفع بأن إخفاقات الدولة المختلفة في توقع الأزمة الصحية المتعلقة بفيروس كورونا covid- 19 وإعداد الاستجابة لمثل هذه الأزمة تتجاهل المبدأ التحوطى، يترتب على الأحكام المذكورة من المادة ٥ من الميثاق البيئي أن مبدأ الحيطة ينطبق في حالة وجود خطر إلحاق ضرر جسيم وغير قابل للإصلاح بالبيئة أو ضرر بالبيئة من شأنه أن يلحق ضرراً جسيماً بالصحة. ولذلك، لا يمكن لمقدم الطلب أن يحتج به بشكل مفيد ضد إخفاقات الدولة المزعومة في توقع الأزمة الصحية وإدارتها(١٩٢).

وخلاصة ما تقدم أنه إذا كان وجود خطر غير مؤكد أمراً لازماً لتطبيق مبدأ الحيطة إلا أن القاضي الإداري يراقب ويتحقق من فرضية ومعقولية حدوث هذا الخطر إذ أنه لا يقبل الافتراض البحت المجرد لوجود الخطر، بل لابد أن يدعم ذلك عناصر تفصيلية تدعم فرضية وجود هذا الخطر وهو ما يتحقق منه القاضي من خلال المستندات ودراسات التأثير وغيرها من العناصر التي تؤيد الفرضية المعقولة لتحقق هذا الخطر.

---

(191)- CE, 6ème et 5ème chambres réunies, 03/10/2018, 406243, Inédit au recueil Lebon "L'accroissement du risque de rupture brutale de certains composants des réacteurs électronucléaires à la suite d'une sollicitation excessive des matériaux en cause lié à une augmentation de la concentration de l'acier en carbone et les risques de dommages graves et irréversibles pour l'environnement ou d'atteintes à l'environnement susceptibles de nuire de manière grave à la santé qui découleraient d'une telle rupture ne présentent pas, en l'état des connaissances scientifiques, un caractère hypothétique. Il résulte de ce qui a été dit au point précédent que le moyen tiré de ce que les décisions attaquées de l'Autorité de sûreté nucléaire méconnaîtraient le principe de précaution prévu à l'article 5 de la Charte de l'environnement ne peut qu'être écarté comme inopérant" .

(192)- CE, 6ème- 5ème chambres réunies, 27/03/2023, 463186;- CAA de PARIS, 8ème chambre, 20/10/2023, 22PA03951, Inédit au recueil Lebon," Il résulte des dispositions précitées de l'article 5 de la charte de l'environnement que le principe de précaution s'applique en cas de risque de dommage grave et irréversible pour l'environnement ou d'atteinte à l'environnement susceptible de nuire de manière grave à la santé. Dès lors, il ne saurait être utilement invoqué par le requérant à l'encontre des prétendues carences de l'Etat dans l'anticipation et la gestion de la crise sanitaire" .

ب-الرقابة على تنفيذ إجراءات تقييم المخاطر التي تم تحديدها.

يُعد تقييم الخطر دليلاً لاستخدام مبدأ الحيطة، والذي يستند إلى تقييم علمى وشامل قدر الإمكان، فهذا التقييم ينبغي حيثما أمكن في كل مرحلة تحدد درجة عدم اليقين العلمى، وأن أي قرار أو عمل يجب أن يسبقه قرار تقييم للمخاطر والعواقب المحتملة، وتشير نتائج التقييم العلمى إلى أن المستوى المطلوب لحماية البيئة أو لفئة من السكان قد تتعرض للخطر وجب التدخل تحت مظلة مبدأ الحيطة لتقييم هذا الخطر؛ أي تقييم الإجراءات العملية والمنهجية التى صممت لمعرفة الآثار البيئية أو الصحية لهذا النشاط، فهو يعد المرحلة العملية التي تقوم على تشخيص وتأطير التهديد وعلى تقدير الخطر، وينبغى أن تتضمن تقييماً لأوجه عدم اليقين العلمى ووصف التعرض للخطر والافتراضات المستخدمة عن عدم وجود بيانات أو إحصاءات علمية، وينبغى النظر في تقييم النتائج المحتملة لعدم التصرف(١٩٣).

فبعد تحقق القاضي الإداري من وجود خطر محتمل فإنه ينتقل إلى المرحلة الثانية من الرقابة ليتحقق من تنفيذ الإجراءات المستخدمة في تنفيذ إجراءات تقييم هذه المخاطر، وفي هذه الحالة، إن دراسة تأثير المشروع تأخذ في الاعتبار- بطريقة كاملة وموضوعية- الوضع الحالي للمعرفة العلمية المتعلقة بالمخاطر المحتملة؛ إذ يجب على السلطة المختصة اتخاذ كافة الوسائل والإجراءات اللازمة لتقييم المخاطر المحتملة سواء قبل تشغيل النشاط المسبب للضرر المحتمل وكذلك أثناء التشغيل، فعلى سبيل اعتبر القاضي الإداري أن قيام صاحب المشروع بوضع أجهزة رصد لقياس الموجات الكهرومغناطيسية من قبل منظمات مستقلة والمراقبة الطبية بعد تشغيل خطوط الشبكة في الخدمة يمثل إجراءً كافياً لتقييم الخطر(١٩٤).

كذلك اعتبر مجلس الدولة أن إجراءات تقييم المخاطر فيما يتعلق بالدعوى السالف الإشار إليها المتعلقة بمنح امتيازات استغلال الرمال والركام البحري ومخاطر التآكل

---

(١٩٣)- د. أحمد ماجد عبد الكريم، مبدأ الحيطة في القانون الإداري، مرجع سابق، صـ١٥١- ١٥٢.

(194)- CE, 6ème chambre, 22/06/2023, 459290, Inédit au recueil Lebon;- CE,, 6ème chambre, 19/10/2018, 411536, Inédit au recueil Lebon;- En outre, il a prévu, en plus du dispositif de surveillance et de mesure régulière des ondes électromagnétiques par des organismes indépendants accrédités visé par l'article L. 323- 13 du code de l'énergie, un dispositif spécifique de mesure de l'intensité du champ électromagnétique à la demande des maires des communes concernées après la mise en service de la lign".

(ISSN: 2537- 0758)

الساحلي risque d'érosion côtière أن تقييم هذا الخطر يستند فقط إلى النمذجة الرياضية للعمليات الفيزيائية المعنية modélisations mathématiques des processus physiques en jeu[١٩٥].

ت-رقابة القاضي الإداري على تناسب التدابير الاحترازية المتخذة تطبيقاً لمبدأ الحيطة

بعد تأكد القاضي من وجود عناصر تدعم فرضية خطر إلحاق الضرر الجسيم وتقييم ذلك الخطر بصورة معقولة، ينتقل القاضي كمرحلة ثالثة لراقبة الخطأ الواضح في التقييم فيما يتعلق بالطبيعة الكافية وغير المفرطة للتدابير الاحترازية المطبقة بالنظر لمصلحة العملية وبالنظر لمعقولية المخاطر وخطورتها، ونظراً لأهمية هذه النقطة فسنعرض لها في المطلب التالى على نحو مستقل.

المطلب الثالث

رقابة القاضي الإداري على تناسب التدابير الاحترازية المتخذة تطبيقاً لمبدأ الحيطة

بعد التحقق من معقولية الخطر المبرر لتطبيق مبدأ الحيطة وفقاً لإجراءات تقييم معتبرة، ينتقل القاضي الإداري كمرحلة أخيرة للتأكد- مع الأخذ في الاعتبار معقولية الخطر وخطورته ومصلحة العملية- من أن التدابير الاحترازية المتخذة لتجنب وقوع الضرر كافية ومتناسبة وألا تكون مفرطة، حيث يراقب القاضي الإداري الخطأ الواضح في التقييم فيما يتعلق بالطبيعة الكافية وغير المفرطة للتدابير الاحترازية المطبقة وذلك بالنظر إلى مصلحة العملية ومعقولية المخاطر وخطورتها.

ويتضح من ذلك أن رقابة القاضي الإدارى تناسب التدابير المتخذة تطبيقاً لمبدأ الحيطة تقوم على- مع معقولية وجدية الخطر ومصلحة العملية- أساس ركنيين أساسيين، فمن ناحية، يجب ألا يكون التدبير مفرطاً، ومن ناحية أخرى، يجب أن يكون كافياً[١٩٦]. ويشير الإجراء المفرط قبل كل شيء في الأمور المتعلقة بالعمل الذي ينطوي على تدبير تقييدي كحظر العملية أو تعليقها. بينما إن الإجراء التصحيحي غير الكافي

(195)- CE, 6ème et 5ème chambres réunies, 25/02/2019, 410170 .

(196)- E. Naim- Gesbert, «L'irrésistible ordre public écologique», in Pour un droit commun de l'environnement, mélanges en l'honneur de M. Prieur, D, Paris, 2007, p. 1333

من شأنه أن يفقد اتخاذ الإجراء أهميته[١٩٧]. وعلى القاضي الإدارى في هذه الحالة التحقق من كفاية وعدم الإفراط في التدابير الاحترازية المتخذة على أساس مبدأ الحيطة.

أ- <u>الرقابة على كفاية الإجراءات الاحترازية.</u>

يتأكد القاضي الإدارى من كفاية التدابير الاحترازية التي اتخذتها جهة الإدارة تطبيقاً لمبدأ الحيطة لمنع والخيلولة دون وقوع الأضرار الجسيمة، فقد قضى مجلس الدولة بكفاية وتناسب التدابير المتخذة لمنع وقوع الأضرار المحتملة عن خطر إنشاء خط التيار الكهربائى، إذ قرر مجلس الدولة أنه يتضح من الوثائق الموجودة في الملف، ولا سيما دراسة التأثير، التي تذكر بحالة المعرفة العلمية وتنص على أن "الوصلة تحت الأرض لا تنبعث منها مجال كهربائي" بسبب الاحتياطات المتخذة، وأن المسار المختار يتبع المنطقة الأقل تأثيراً، ولا سيما مسار طرق المقاطعات والبلديات الحالية، وأنه سيتعين على شركة RTE إنشاء نظام مناسب لرصد وقياس الموجات الكهرومغناطيسية كجزء من خطة الرقابة والمراقبة وفقاً للالتزام الناتج عن المادة ٣٢٣- ١٣ من قانون الطاقة. ولا يمكن اعتبار هذه التدابير غير كافية بشكل واضح لمنع الخطر المزعوم من التحقق، وينطبق الشيء نفسه، على أي حال، على المخاطر الناشئة عن تعرض السكان للموجات الكهرومغناطيسية. ويستنتج مما سبق أنه يجب رفض الدفع بانتهاك المبدأ التحوطي[١٩٨].

---

(197)- Frédéric cadet, principe de précaution, revue juridique de l'environnement, op. cit, 2013, p. 686 .

(198)- CE, 6ème chambre, 08/04/2019, 411862, Inédit au recueil Lebon "Il ressort des pièces du dossier, notamment de l'étude d'impact qui rappelle l'état des connaissances scientifiques et relève que" la liaison souterraine n'émet pas de champ électrique " en raison des précautions prises, que le tracé retenu suit le "fuseau de moindre impact", notamment le tracé des routes départementales et communales existantes et que RTE devra mettre en place un dispositif pertinent de surveillance et de mesure des ondes électromagnétiques dans le cadre d'un plan de contrôle et de surveillance, conformément à l'obligation résultant de l'article L. 323- 13 du code de l'énergie. Ces mesures ne peuvent être regardées comme manifestement insuffisantes pour parer à la réalisation du risque allégué. Il en va de même, en tout état de cause, pour les risques résultant de l'exposition des troupeaux aux ondes électromagnétiques. Il résulte de ce qui précède que le moyen tiré de la méconnaissance du principe de précaution doit être écarté .

(ISSN: 2537- 0758)

وكذلك فيما يتعلق بدعوى– تآكل السواحل السالف ذكرها– رأى مجلس الدولة كفاية وتناسب التدابير الاحترازية إذ رأى القاضي الإداري أنه يتضح من الوثائق أن خطر تآكل السواحل قد تم تقييمه بالنسبة لكل امتياز من الامتيازات المطعون فيها من خلال الدراسات العلمية المقدمة من هيئات مستقلة، والتي وضعت توصيات منهجية ثم أقرت النهج المعتمد بعد أخذ هذه التوصيات في الاعتبار، كما أن المواصفات المرفقة بالمرسوم الذي يمنح كل امتياز من هذه الامتيازات تؤكد على أنه سيتعين على مقدم الطلب أن يقيّم على وجه الخصوص بمناسبة الرصد البيئي الدوري الذي سيتم بعد ثلاث سنوات ثم خمس سنوات من بدء العملية، بعد ذلك، كل خمس سنوات، التفاعلات المحتملة بين استغلال الموقع والساحل، والتي تتمكن الإدارة بناء على نتائجها بعد ذلك من فرض المتطلبات والتدابير المناسبة– في ضوء هذه التقييمات، خاصة فيما يتعلق بالمساحات السطحية وحجم الاستخراج– لمنع تآكل الساحل. ولا يمكن اعتبار هذه التدابير غير كافية بشكل واضح فيما يتعلق بهدف منع الأضرار التي يحتمل أن تنجم عن الاستغلال البحري للركام والرمال، وبعبارة أخرى فإن الالتزام المفروض على مقدم الطعن بإجراء تقييم دوري للتفاعلات المحتملة بين استغلال الموقع والخط الساحلي سيسمح، إذا لزم الأمر، للإدارة بفرض المتطلبات المناسبة[١٩٩].

(199)- CE, 6ème et 5ème chambres réunies, 25/02/2019, 410170Il ressort des pièces des dossiers que le risque d'érosion côtière a fait l'objet, pour chacune des concessions litigieuses, d'une évaluation par des études scientifiques soumises à des organismes indépendants, qui ont formulé des recommandations méthodologiques puis ont validé l'approche retenue après prise en compte de ces recommandations. En outre, le cahier des charges annexé au décret accordant chacune de ces concessions précise que le pétitionnaire devra évaluer notamment, à l'occasion du suivi environnemental périodique réalisé trois ans puis cinq ans après le début de l'exploitation et, ensuite, tous les cinq ans, les interactions éventuelles entre l'exploitation du site et le trait de côte, l'administration étant alors en mesure d'imposer, au vu de ces évaluations, des prescriptions appropriées, notamment en termes de surfaces et de volumes d'extraction, pour éviter l'érosion du littoral. Ces mesures ne peuvent être regardées comme manifestement insuffisantes au regard de l'objectif consistant à parer à la réalisation du dommage susceptible de résulter des transits sédimentaires liés à l'exploitation de granulats .

وعلى العكس من ذلك فقد ألغى القاضي الإداري القرار الصادر بتصنيف الموقع الصناعي المملوك لشركة SARL PEFYRAIL كمنطقة صالحة للسكن؛ ذلك نظراً لوجود مخاطر حدوث أضرار جسيمة لا يمكن إصلاحها، مع مراعاة المعرفة العلمية والتقنية، في حالة استخدام الموقع للسكن؛ وبالتالي، فإن هذا التخصيص يتجاهل المبدأ الاحترازي المنصوص عليه في المادة ١١٠- ١ من قانون البيئة، نظراً لثبوت وجود مخاطر عالية على الصحة.

ولم يؤخذ القاضي الإداري بدفع البلدية أنه تم اتخاذ كل الإجراءات اللازمة لمنع أي خطر حدوث ضرر، حيث أنه لن يكون من الممكن البناء قبل إزالة التلوث بالكامل؛ وأن الإجراءات المصاحبة لإعادة تصنيف الموقع تجعل من الممكن منع أي خطر الإضرار بالصحة العامة أو السلامة العامة؛ ولذلك تم احترام المبدأ التحوطي.

واعترف القاضي الإداري بعدم كفاية الإجراءات الاحترازية التي اتخذتها البلدية، ذلك أن البلدية تعترف بأنه لا يمكن بناء أي مساكن على الفور قبل إزالة التلوث. ولا يبدو من الوثائق الموجودة في الملف أن البلدية ستعرف الإجراءات التي سيتم اتخاذها لإزالة التلوث من الموقع وفي أي إطار زمني يمكن تنفيذ هذه الإجراءات، ولا حتى إذا كان من الممكن بالفعل إجراء عملية إزالة تلوث كافية مما يسمح بالسكن يتم تنفيذها خلال فترة زمنية معقولة؛ وبما أن الأرض ليست ملكًا للبلدية، فلا يمكن من حيث المبدأ إجراء عملية إزالة التلوث كجزء من المشروع الشامل الذي تتوخاه لتنمية المنطقة؛[٢٠٠]

ب- <u>الرقابة على الإفراط في الإجراءات الاحترازية.</u>

يتأكد القاضي الإدارى وهو بصدد رقابته على التناسب أن لا تكون االإجراءات الاحترازية مفرطة، حيث قضى بإلغاء القرار الصادر من المحافظ بضم قطعة الأرض **zc52** المملوكة للسيد **MC** ضمن حدود الحماية اللصيقة محيط الحماية المباشرة لمستجمع مياه الآبار التابع لبلدية Mesnois وذلك كأحد الإجراءات الاحترازية تطبيقاً للمادة الخامسة من ميثاق البيئة، حيث قضى بأنه مع الأخذ في الاعتبار أن الجزء من قطعة الأرض ZC 52، المملوكة للسيد C... والمتضمنة في محيط الحماية المباشرة لبئر ميسنوي، عبارة عن مرج يقع على بعد أكثر من ١٥٠ مترًا إلى الغرب من مستجمع

(200)- CAA LYON, 1ère chambre- formation à 3, 14/06/2011, 09LY00575, Inédit au recueil Lebon

(ISSN: 2537- 0758)

المياه ومنفصل عن هذا الأخير عبر الطريق الإقليمي ١٥١؛ أنها لا تتقاطع بأي حال من الأحوال مع الخط المتزامن ٥٠ الذي يربط الأماكن التي ستستغرق المياه منها خمسين يومًا للوصول إلى البئر، مع العلم أنه من الشائع أن يتم التخلص من جميع أنواع التلوث البكتريولوجي بشكل طبيعي بواسطة الطمي بعد خمسين يومًا من الهجرة في طبقة المياه الجوفية. وأنه، خلافاً لما يؤكده وزير الشؤون الاجتماعية والصحة، لا يبدو من وثائق الملف أنه تم القيام بنشاط من شأنه أن يسبب التلوث على هذه الأرض؛ أنه إذا أكد على وجه الخصوص أن استخدام منتجات الصحة النباتية قد لوحظ في ١٠ مايو ٢٠١١، فإنه لا يقدم دليلاً على هذه الحقيقة، علاوة على ذلك بعد الأمر المطعون فيه؛ أنه يبدو من التقرير الفني للجيولوجي المائي MA...، أن قطعة السجل العقاري ZC 52 لاتظهر في مخروط الإمداد للطبقة الجوفية الغرينية التي تقع بشكل رئيسي إلى الشمال والشمال الشرقي من البئر؛ أنه إذا لاحظ الخبير الهيدروجيولوجي المعتمد، بشكل عام أنه لم يتم بأي حال من الأحوال إثبات أو حتى دعم إمكانية توليد هذا التلوث الافتراضي أو تضخيمه بواسطة قطعة الأرض ZC 52؛ بالإضافة إلى ذلك، فإن الخندق المعني، الذي يحتوي على طبقة طينية وليس على علاقة هيدروليكية مع منسوب المياه الجوفية لا يمتد حتى الطريق الإقليمي ١٥١ لأنه وفقًا لما ذكره الخبير يختفي بسرعة إلى الغرب في المرج"؛ وبالتالي، في غياب أي مخاطر مؤكدة أو متوقعة لتلوث الموارد المائية، فإن إدراج جزء واحد من قطعة الأرض ZC 52 في محيط الحماية المباشرة لبئر ميسنوي ودون التشكيك في المصلحة غير المتنازع عليها المرتبطة بحماية بئر ميسنوي، فإن هذا الإدراج في محيط الحماية المقدم، مع مراعاة حقوق الارتفاق التي تولدها لمالكها، ذو طبيعة مفرطة[٢٠١].

وكذلك قضى مجلس الدولة في دعوى جمعية نقابة DES وآخرون من والتي تطلب إلغاء الحكم الصادر عن جمعية TA في أميان الذي رفض طلبهم بإلغاء القرار الذي بموجبه حظر محافظ l'Aisne et de la Somme تسويق الأسماك والأطعمة التي تحتوي على أسماك المياه العذبة التي يتم صيدها في نهر السوم وفي نقاط المياه المرتبطة هيدروجيولوجياً؛ وكشفت التحليلات التي على أساسها اتخذ محافظا أيسن

(201)- CCA de Nancy, 1ère chambre- formation à 3, 28/11/2013, 13NC00335, Inédit au recueil Lebon

والسوم القرار المطعون فيه أن الثعابين التي تم جمعها تحتوي على مستوى تركيز من ثنائي الفينيل متعدد الكلور أعلى بكثير من المعيار الذي تسمح به اللائحة المذكورة، ومن ناحية أخرى، فإن عينة واحدة من الأسماك البيضاء، تم أخذها في سان– كريست– بريوست، خلصت إلى نفس التحليل، في حين خلصت العينات الثلاث الأخرى من الأسماك البيضاء فقط إلى وجود معدل تركيز يقع ضمن عتبة التدخل؛... وفي ظل هذه الظروف، يحق للمتقدمين التمسك بذلك بإلغاء ذلك الحكم، ذلك أن حظر، بشكل عام، تسويق أسماك المياه العذبة، دون تمييز بين الأنواع، ودون أن تثبت الإدارة أن المخاطر المحتملة على صحة الإنسان من استهلاك الأسماك بخلاف الثعابين أو الأسماك البيضاء التي تم صيدها في موقع Saint- Christ- Briost والتي بررت اللجوء إلى المبدأ الاحترازي، اتخذ محافظ أيسن ومحافظ السوم إجراءً شرطيًا لا يتناسب مع الأهداف التي تم اتخاذها من أجلها؛ وبالتالي، فإن المادة ١ من المرسوم المطعون فيه ملوثة بعدم الشرعية من حيث أنها لم تقتصر فقط على الثعابين داخل المحيط الذي تحدده، ولم يتم العثور إلا على الأسماك البيضاء داخل المحيط الوحيد لبلدية سانت كريست بريوست، والحظر الذي فرضته؛ وأنه من الضروري بالتالي الحكم بإبطاله إلى هذا الحد؛[٢٠٢].

<u>لا يمكن إعلان المنفعة العامة للمشروع الذي يخالف مقتضيات تطبيق المبدأ الاحترازي:–</u>

يراقب القاضي الإداري– منذ حكمه الصادر في ٢٨ مايو ١٩٧١[٢٠٣] وهو بصدد رقابته على الشرعية الداخلية لإعلان المنفعة العامة[٢٠٤] من خلال مقارنة مزايا العملية مع عيوبها، وفى تطور ملحوظ لمجلس الدولة الفرنسي بمقتضى حكمه الصادر في ١٢ ابريل ٢٠١٣ ذهب إلى أنه لا يمكن قانوناً اعتبار العملية التي تتجاهل متطلبات المبدأ

---

(202)- CAA Douai, 3e chambre- formation à 3, 31/03/2011, 09DA00147, Inédit au recueil Lebon

(203)- CE, Assemblée, du 28 mai 1971, 78825, publié au recueil Lebon

(٢٠٤)– يعُد إعلان المنفعة العامة Déclaration d'utilité publique بمثابة إجراء إدارى مقرر بمقتضى القانون والذي جزءًا من المرحلة الإدارية لإجراء الاستيلاء على ملكية معينة مملوكة ملكية خاصة لأسباب ذات طابع عام، ويتم الحصول على هذا الاعتراف بعد إجراء استطلاع للاستخدام العام.

(ISSN: 2537- 0758)

الاحترازي ذات منفعة عامة، وهو شرط يضمن القاضي احترامه في نهاية تحليل من ثلاث خطوات[٢٠٥].

وتعود أحداث هذا الحكم إلى أن بموجب مرسوم صادر في ٢٥ يونيو ٢٠١٠، أعلن وزير البيئة أن العمل اللازم لبناء خط كهرباء علوي عالي الجهد بقوة ٤٠٠٠٠٠ فولت يعرف باسم "Cotentin- Maine" وتعديل خط "Menuel- Launay" يمثل "إعلان منفعة عامة".

وقد فصل مجلس الدولة، من خلال ستة طلبات منفصلة صادرة عن جمعيات حماية البيئة والبلديات والمؤسسات العمومية للتعاون البلدي وكذلك الأفراد المعنيين بالمشروع، على الطعون المتعلقة بإساءة استخدام السلطة التي تطالب بإلغاء هذا الأمر، فقد تمسك الطاعنون أمام المجلس بأن التعرض للمجال الكهربائى المغناطيسى حتى ولو منخفض الترددات من شأنه أن يولد محاطر متزايدة للأصابة بمرض سرطان الدم لدى الأطفال حتى ولو لم تكن أي علاقة سببية بين هذا التعرض والمرض قد تثبت، وذلك لأن مبدأ الحيطة يتطلب استباق وقوع هذا الضرر المحتمل، ذلك إن المبدأ الاحترازي محمي على المستوى الدستوري بموجب المادة ٥ من الميثاق البيئي، وعلى المستوى التشريعي بموجب المادة ١١٠- ١من قانون البيئة.

واغتنم مجلس الدولة الفرنسي هذه الفرصة لوضع شبكة رقابة صارمة للامتثال لمبدأ الحيطة من قبل السلطة الإدارية المدعوة لاتخاذ قرار بشأن المنفعة العامة للمشروع.

أذ قضى مجلس الدولة الفرنسي بأن: "أن العملية التي تتجاهل مقتضيات المبدأ الاحترازي لا يمكن قانوناً إعلانها ذات منفعة عامة؛ ولذلك فإن الأمر متروك للسلطة المختصة في الدولة، عند تلقي طلب إعلان مشروع منفعة عامة، للتحقيق فيما إذا كانت هناك عناصر تفصيلية قادرة على اعتماد فرضية وجود خطر إلحاق ضرر جسيم وغير قابل للإصلاح بالبيئة أو الإضرار بالبيئة الذي من شأنه أن يلحق ضرراً جسيماً بالصحة، وهو ما يبرر، على الرغم من الشكوك المتبقية بشأن حقيقته ونطاقه في حالة

(205)- Marc Sénac De Monsembernard, Mathieu Prats- Denoix, principe de précaution et théorie du bilan: le juge administratif redéfinit les modalités de contrôle de l'utilité publique, https://www. kpratique. fr/principe- de-precaution- et- theorie- du- bilan- le- juge- administratif- redefinit- les-modalites- de- controle- de- l- utilite_a192. html

المعرفة العلمية، تطبيق المبدأ الوقائي؛ وأنه في حالة استيفاء هذا الشرط، يتعين عليها التأكد من أن إجراءات تقييم المخاطر المحددة يتم تنفيذها من قبل السلطات العامة أو تحت سيطرتها والتحقق من ذلك، مع مراعاة المعقولية والجدية من ناحية. ومن ناحية أخرى، ولمصلحة العملية، فإن التدابير الاحترازية التي تصاحب العملية لتجنب وقوع الضرر ليست غير كافية ولا مفرطة وذلك مع مراعاة معقولية وخطورة المخاطر ومصالح العملية، وأن للقاضي، بعد الاطلاع على الاستنتاجات الموجهة ضد فعل المنفعة العامة وعلى ضوء الحجج المعروضة عليه، أن يتحقق من أن تطبيق المبدأ الاحترازي مبرر، ثم التأكد من واقعية إجراءات تقدير المخاطر تنفيذها وعدم وجود خطأ واضح في التقييم في اختيار التدابير الاحترازية؛[٢٠٦].

كما قضى بأن المشروع المتعلق بإنشاء خط كهرباء عالي الجهد لا يمكن قانوناً أن يعلن عن فائدته العامة إلا إذا كانت انتهاكات الممتلكات الخاصة والتكلفة المالية وأي مساوئ أو ضرر اجتماعي للمصالح العامة الأخرى غير مفرطة بالنظر إلى المصلحة

(206)- CE, Assemblée, 12/04/2013, 342409, Publié au recueil Lebon, "Considérant qu'une opération qui méconnaît les exigences du principe de précaution ne peut légalement être déclarée d'utilité publique; qu'il appartient dès lors à l'autorité compétente de l'Etat, saisie d'une demande tendant à ce qu'un projet soit déclaré d'utilité publique, de rechercher s'il existe des éléments circonstanciés de nature à accréditer l'hypothèse d'un risque de dommage grave et irréversible pour l'environnement ou d'atteinte à l'environnement susceptible de nuire de manière grave à la santé, qui justifierait, en dépit des incertitudes subsistant quant à sa réalité et à sa portée en l'état des connaissances scientifiques, l'application du principe de précaution; que, si cette condition est remplie, il lui incombe de veiller à ce que des procédures d'évaluation du risque identifié soient mises en oeuvre par les autorités publiques ou sous leur contrôle et de vérifier que, eu égard, d'une part, à la plausibilité et à la gravité du risque, d'autre part, à l'intérêt de l'opération, les mesures de précaution dont l'opération est assortie afin d'éviter la réalisation du dommage ne sont ni insuffisantes, ni excessives; qu'il appartient au juge, saisi de conclusions dirigées contre l'acte déclaratif d'utilité publique et au vu de l'argumentation dont il est saisi, de vérifier que l'application du principe de précaution est justifiée, puis de s'assurer de la réalité des procédures d'évaluation du risque mises en oeuvre et de l'absence d'erreur manifeste d'appréciation dans le choix des mesures de précaution؛

(ISSN: 2537- 0758)

التي يمثلها ؛ في حين أنه في حالة ما إذا كان المشروع ينطوي على خطر محتمل يبرر تطبيق المبدأ التحوطي، ويجرى هذا التقييم مع مراعاة المساوئ الاجتماعية للمشروع، وخطر الضرر الذي تمنعه التدابير التحوطية المعتمدة والمضايقات الإضافية التي قد تنجم عن هذه التدابير، وتكلفتها المالية فيما يتعلق التكلفة المالية للمشروع؛[٢٠٧]

ولتطبيق ذلك قام مجلس الدولة كمرحلة أولى بالتحقق من التزام الإدارة بمبدأ الحيطة لذلك قام مجلس الدولة أولاً بالتحقق من وجود مبرر لتطبيق مبدأ الحيطة؛ إذ أقر مجلس الدولة بأن وجود خطر متزايد للإصابة بسرطان الدم لدى الأطفال في حالة التعرض السكني للمجالات الكهرومغناطيسية ذات التردد المنخفض للغاية، يجب اعتباره، على الرغم من عدم وجود صلة بين السبب والنتيجة لم يتم إثباتها علميًا، أمرًا خطيرًا. وهي فرضية معقولة بما فيه الكفاية في ضوء حالة المعرفة العلمية لتبرير تطبيق المبدأ الاحترازي[٢٠٨].

كما تحقق القاضي الإداري من إجراءات تقييم المخاطر بالرقابة على إجراءات تقييم المخاطر؛ إذ قضى بأن دراسة التأثير الوارد في الدعوى الذي تم على ضوئه إعلان العملية ذات منفعة عامة تأخذ في الاعتبار بشكل كامل وموضوعي الوضع الحالي للمعرفة العلمية المتعلقة بالمخاطر المحتملة المذكورة أعلاه، والتي خطط لها صاحب مشروع الخط الكهربائي العلوي عالي الجهد، بالإضافة إلى جهاز مراقبة وقياس الموجات الكهرومغناطيسية من قبل هيئات مستقلة معتمدة، وهو جهاز خاص لقياس الشدة للمجال

(207)- Julia Rossigneux, «Quelle sphère d'efficacité pour le principe de précaution?», analyse juridique, plaidoyer, santé et droit, Avril 2017, https://www. reseau- environnement- sante. fr/sphere- defficacite- principe- de- precaution/

(208)- "Considérant, en premier lieu, qu'il ressort des pièces du dossier que si aucun lien de cause à effet entre l'exposition résidentielle à des champs électromagnétiques de très basse fréquence et un risque accru de survenance de leucémie chez...,; que, dans ces conditions, l'existence d'un tel risque doit être regardée comme une hypothèse suffisamment plausible en l'état des connaissances scientifiques pour justifier l'application du principe de précaution; qu'en revanche, il ne ressort pas des pièces du dossier que les autres risques invoqués par les requérants étaient, à la date de l'arrêté attaqué, étayés par des éléments suffisamment circonstanciés pour justifier l'application de ce principe؛

الكهرومغناطيسي وللمراقبة الطبية بعد وضع الخط في الخدمة؛ وبالتالي، ليس لدى مقدمي الطلبات ما يبرر التأكيد على تجاهل الالتزام بتقييم المخاطر؛[٢٠٩]

وفى إجرائه للموازنة بين المميزات والعيوب قضى مجلس الدولة بأنه "وإذ أن الغرض من هذا الخط الكهربائي هو الحد من المخاطر المباشرة لتعطيل التزامن وانهيار الجهد والحمل الزائد على شبكة نقل الكهرباء وزيادة المخاطر التي ستنجم عن بدء تشغيل المنشأة النووية الأساسية Flamanville 3– بمعنى أنه سيؤدى لتأجيل بدء المنشأة النووية–، بينما يتضح من الوثائق الواردة في الملف أن التدابير الاحترازية المتخذة ستتمثل في حرص صاحب المشروع على إبلاغ الجمهور بالمخاطر المحتملة المرتبطة بمثل هذا العمل، واختار طريقاً يقلل من عدد المساكن الموجودة في المنطقة المجاورة ويتجنب أي منشأة تأوي أشخاصا معرضين بشكل خاص لذلك الخطر المحتمل، وتعهد بإعادة شراء المساكن الواقعة على بعد أقل من مائة متر من الخط، فإن التدابير المتخذة لا يمكن اعتبارها غير كافية بشكل واضح في ضوء الهدف المتمثل في منع الضرر الذي يحتمل أن ينجم عن تعرض المنازل لمجالات كهرومغناطيسية منخفضة التردد جدا؛[٢١٠] فبمجرد تنفيذ هذه التدابير الاحترازية، فمن غير المرجح أن تؤدي مضايقات

(209)- "Considérant, en second lieu, d'une part, que, ainsi qu'il a été dit au point 24, l'étude d'impact figurant au dossier au vu duquel l'opération a été déclarée d'utilité publique prend en compte de manière complète et objective l'état actuel des connaissances scientifiques relatives au risque potentiel mentionné ci- dessus, et que le maître d'ouvrage de la ligne électrique aérienne à très haute tension "Cotentin- Maine" a prévu, en plus du dispositif de surveillance et de mesure des ondes électromagnétiques par des organismes indépendants accrédités que l'Etat doit mettre en place en application de l'article 42 de la loi du 3 août 2009 de programmation relative à la mise en oeuvre du Grenelle de l'environnement, un dispositif spécifique de mesure de l'intensité du champ électromagnétique et de suivi médical après la mise en service de la ligne; qu'ainsi, les requérants ne sont pas fondés à soutenir que l'obligation d'évaluation des risques a été méconnue؛

(210)- "Considérant, d'autre part, que la ligne" Cotentin- Maine "a pour objet de limiter, tant à l'échelle locale que sur un plus vaste périmètre, aussi bien les risques immédiats de rupture de synchronisme, d'écroulement de tension et de surcharge sur le réseau de transport d'électricité, que l'accroissement de ces risques qui résultera de la mise en service de l'installation nucléaire de base" Flamanville 3"; qu'il ressort des pièces du dossier que le maître

(ISSN: 2537- 0758)

المشروع للسكان المحليين، **ولا آثارها المحتملة على الحيوانات والنباتات ولا في النهاية تكلفة العملية- بما في ذلك المبالغ المخصصة للتدابير الرامية إلى ضمان الامتثال لمبدأ الحيطة- إلى حرمانه من طابع المنفعة العامة؛**

وبصياغة أخرى، اعتبر أنه تم تنفيذ إجراءات كافية لتقييم المخاطر (أجهزة لرصد وقياس الموجات الكهرومغناطيسية من قبل منظمات مستقلة ومراقبة طبية بعد وضع الخط في الخدمة) وأن احتياطات السلامة المتخذة (إعلام الجمهور، واختيار طريق يقلل من عدد المنازل القريبة من الخط، والالتزام بإعادة شراء المنازل التي تقع على بعد أقل من مائة متر من الخط)، فمن خلال إجراء هذا الفحص المزدوج، للامتثال للمبدأ التحوطي، **أولا**، وللتوازن الإيجابي بين "المزايا والعيوب"، **ثانيا**، يرى مجلس الدولة أن المساوئ التي ينطوي عليها المشروع ليست مفرطة وليس من شأنها أن تحرمه من طابع المنفعة العامة[٢١١].

وتجدر الإشارة أخيراً إلى أن القاضي الإداري كان قد رفض ما احتج به مقدمو الطلبات، كتدابير احترازية بديلة بإمكانية تأجيل بناء الخط أو المضي في دفنه جزئياً، فلا يمكن اعتبار التدابير المتخذة غير كافية بشكل واضح فيما يتعلق بهدف منع حدوث ضرر محتمل الناتج عن التعرض السكني للمجالات الكهرومغناطيسية ذات التردد المنخفض للغاية.

---

d'ouvrage a veillé à informer le public sur les risques potentiels associés à un tel ouvrage, a retenu un tracé minimisant le nombre d'habitations situées à proximité et évitant tout établissement accueillant des personnes particulièrement exposées à ce risque potentiel, et a pris l'engagement de procéder au rachat des habitations situées à moins de cent mètres de la ligne; que si les requérants invoquent, à titre de mesures de précaution alternatives, la possibilité de différer la construction de la ligne ou de procéder à son enfouissement partiel, les mesures prises ne peuvent être regardées comme manifestement insuffisantes au regard de l'objectif consistant à parer à la réalisation du dommage susceptible de résulter de l'exposition résidentielle à des champs électromagnétiques de très basse fréquence;

(211)- Le Conseil d'État définit les modalités de son contrôle du respect du principe de précaution par les actes déclaratifs d'utilité publique. https://www. conseil- etat. fr/actualites/principe- de- precaution;- Frédéric cadet, principe de précaution, revue juridique de l'environnement, op. cit, 2013, p. 682- 687 .

الرقابة على اختصاص السلطة المتخذة للتدابير الاحترازية.

يراقب القاضي الإداري وهو بصدد رقابته على كفاية وتناسب التدابير الاحترازية المتخذة ما إذا كانت السلطة تملك الاختصاص في الاستناد لمبدأ الحيطة وتقرير هذه التدابير الاحترازية، فقد قضى مجلس الدولة الفرنسي بصدد رقابته على حدود اختصاص السلطات الإدارية المحلية في مجال تراخيص إقامة المحطات الهوائية للتليفون المحمول ومدى إمكانية استخدام هذه السلطات لمبدأ الحيطة المنصوص عليه في الدستور والقانون، حيث كانت المنازعة الأساسية تدور حول ما إذا كان عمدة البلدية يملك قانوناً تطبيق مبدأ الحيطة وإعمالاً لسلطاتهم العامة في مجال الضبط الإداري، لإصدار قرارات تنظيمية عامة تنظم بشكل عام إقامة المحطات الهوائية للتليفون المحمول على أراضي هذه البلديات.

وكرس المجلس أخيراً حدود ونطاق تطبيق السلطات المعنية لمبدأ الحيطة، والتي يأتي في مقدمتها عدم تجاوز كل سلطة لاختصاصها المقرر قانوناً تحت أي مبرر، فلا يجوز للعمدة أن يقرر قواعد عامة لإقامة محطات التليفون المحمول ولحماية المواطنين من الأشعة المنبعثة منها حتى في الفرض الذي يكون فيه مستوى تعرض العامة للمجالات الكهرومغناطيسية المحددة بمرسوم غير متوائم بالدرجة الكافية مع الاشتراطات الضرورية المقررة طبقا لمبدأ الحيطة، وذلك احتراماً ونزولا على مقتضيات الاختصاص العام المقرر السلطات الوطنية في هذا المجال، فسلطة العمدة في الضبطية الإدارية العامة لا يمكنها أن تخالف أو تعتدي على الضبطية الخاصة والاختصاص المحجوز للسلطات الوطنية العامة[٢١٢].

وقرر مجلس الدولة أن الاختصاص معقود للسلطات الوطنية لا المحلية في اتخاذ– كل في مجال اختصاصها واستناداً للتقارير الفنية للخبراء– ما تراه كفيلاً بالحد من تعرض المواطنين للموجات الكهرومغناطيسية للمحطات الهوائية للتليفون المحمول أو بحماية الصحة العامة.

---

[٢١٢]– د. رجب محمود طاجن، رابطة السببية العلمية– تعويض أضرار التطعيمات الإجبارية وكورونا covid19– الموجات الكهرومغناطسية لمحطات إرسال التليفون المحمول– المحطات الكهرونووية، مرجع سابق، صـ١٢٠.

(ISSN: 2537- 0758)

أنه إذا نص المشرع أيضًا على إبلاغ رئيس البلدية، بناءً على طلبه، بحالة المنشآت الراديوية العاملة على أراضي البلدية، وإذا كانت المادتان L. 2212- 1 و L. 2212- 2 تتضمن إذن عام للسلطات المحلية لرئيس البلدية باتخاذ تدابير الضبط العام اللازمة لحسن النظام والسلامة والأمن والصحة العامة، ولا يمكن لهذا، دون انتهاك صلاحيات الضبط الخاص الممنوحة لسلطات الدولة، أن يتخذ على أراضي البلدية القرار المتعلق بتركيب هوائي مرحل للهاتف المحمول أو بمستوى انبعاث المجالات الكهرومغناطيسية من هذا الهوائي ويهدف إلى حماية الجمهور من تأثيرات الموجات المنبعثة من هذا الهوائي؛ علاوة على ذلك، فإنه يترتب على أحكام المادة ٥ من الميثاق البيئي أن المبدأ التحوطي، إذا كان قابلاً للتطبيق على أي سلطة عامة في مجالات اختصاصها، لا يمكن أن يكون له هدف أو أثر السماح للسلطة العامة بتجاوز مجال اختصاصها والتدخل خارج نطاق اختصاصاتها؛[٢١٣]

وكرس المجلس أخيراً حدود ونطاق تطبيق السلطات المعنية لمبدأ الحيطة، والتي يأتي في مقدمتها عدم تجاوز كل سلطة لاختصاصها المقرر قانوناً تحت أي مبرر، فلا يجوز للعمدة أن يقرر قواعد عامة لإقامة محطات التليفون المحمول ولحماية المواطنين من الأشعة المنبعثة منها حتى في الفرض الذي يكون فيه مستوى تعرض العامة للمجالات الكهرومغناطيسية المحددة بمرسوم غير متوائم بالدرجة الكافية مع الاشتراطات

(213)- CE, 2ème et 7ème sous- sections réunies, 26/12/2012, 352117 "que si le législateur a par ailleurs prévu que le maire serait informé, à sa demande, de l'état des installations radioélectriques exploitées sur le territoire de la commune, et si les articles L. 2212- 1 et L. 2212- 2 du code général des collectivités territoriales habilitent le maire à prendre les mesures de police générale nécessaires au bon ordre, à la sûreté, à la sécurité et à la salubrité publiques, celui- ci ne saurait, sans porter atteinte aux pouvoirs de police spéciale conférés aux autorités de l'Etat, prendre sur le territoire de la commune une décision relative à l'implantation d'une antenne relais de téléphonie mobile ou au niveau d'émission des champs d'électromagnétiques de cette antenne et destinée à protéger le public contre les effets des ondes émises par cette antenne; que, par ailleurs, il résulte des dispositions de l'article 5 de la Charte de l'environnement que le principe de précaution, s'il est applicable à toute autorité publique dans ses domaines d'attributions, ne saurait avoir ni pour objet ni pour effet de permettre à une autorité publique d'excéder son champ de compétence et d'intervenir en dehors de ses domaines d'attribution؛

الضرورية المقررة طبقا لمبدأ الحيطة، وذلك احتراماً ونزولاً على مقتضيات الاختصاص العام المقرر السلطات الوطنية في هذا المجال، فسلطة العمدة في الضبطية الإدارية العامة لا يمكنها أن تخالف أو تعتدي على الضبطية الخاصة والاختصاص المحجوز للسلطات الوطنية العامة.

وفقا لهذه الأحكام الصادرة عام ٢٠١١ لا يمكن لرئيس البلدية التذرع بالمبدأ الوقائي لتجاوز مجال اختصاصه من أجل تنظيم تركيب الهوائيات لحماية السكان من الموجات الكهرومغناطيسية. ومن الناحية العملية، غالباً ما تقع على عاتق الدولة مسؤولية تطبيق هذا المبدأ.

المبحث الثانى
أثر مبدأ الحيطة على أركان المسئولية الإدارية

تمهيد وتقسيم:-

تثور مسئولية الدولة عن الأضرار التي تصيب الأفراد نتيجة الخطأ التي ترتكبه عند ممارسة نشاطها، وفى أحيان أخرى على أساس المخاطر وهي ما يطلق عليه المسئولية دون خطأ، ولكن في نطاق تطبيق مبدأ الحيطة يثور التساؤل حول مدى تأثير مبدأ الحيطة على مفهوم المسئولية الإدارية ومدى إمكانية قيام أركان المسئولية الإدارية على أساس الحيطة.

ولعل صعوبة الإجابة على هذا التساؤل تنطلق من حالة عدم اليقين العلمي سواء فيما يتعلق بحقيقة وطبيعة الخطر أو حتى الأضرار المزعوم نسبتها للضرر؛ ذلك أن الأبحاث والدراسات العلمية لم تقطع سواء بالنفي أو الإيجاب أن هذا النشاط أو العمل يمثل خطراً من عدمه؛ وكذلك عدم ثبوت هذه الأضرار لهذا الخطر، ولذلك هل يمكن حقاً في ظل عدم التأكيد العلمي لهذه الأضرار إقامة هذه المسئولية؟ وما هو الطريق لذلك في ضوء تشكيك الأبحاث والدراسات العلمية المتخصصة في إحداث هذا النشاط لهذه الأضرار أو لبعضها؟ فهل يمكن إقامة هذه المسئولية بالتطبيق للقواعد العامة للمسئولية التي تتطلب للحكم بالتعويض قيام رابطة السببية المؤكدة والمباشرة؟

وترتيباً على ما تقدم سنقسم ذلك المبحث إلى أربعة مطالب على النحو التالى:-

المطلب الأول:- تأثير مبدأ الحيطة على مفهوم المسئولية الإدارية.

المطلب الثانى:- تأثير مبدأ الحيطة على عنصر الخطأ في المسئولية الإدارية .

(ISSN: 2537- 0758)

المطلب الثالث:- تأثير مبدأ الحيطة على عنصر الضرر في المسئولية الإدارية

المطلب الرابع:- تأثير مبدأ الحيطة على عنصر علاقة السببية في المسئولية الإدارية

المطلب الأول
تأثير مبدأ الحيطة على مفهوم المسئولية الإدارية

يرتكز مبدأ الحيطة كالتزام دستوري على وجود خطر غير مؤكد وفى حالة تحققه سيترتب عليه عواقب وأضرار وخيمة لا رجعة فيها سواء على البيئة أو على صحة الإنسان، وهو ما يفرض التزامات جديدة على السلطات المختصة في اتخاذ كافة التدابير والوسائل اللازمة لمنع هذا الخطر أو الأقل الحد منه، وفى إطار ذلك النطاق يثور التساؤل حول العلاقة التي يمكن أن توجد بين مبدأ الحيطة وبين المسئولية الإدارية، بمعنى هل يُمكن اعتبار مبدأ الحيطة داخلاً في نطاق المسئولية الإدارية أو معبراً عنها بأركانها الثلاثة، أم أن مبدأ الحيطة يقف دوره عند وصف المبدأ فقط ولا يتعدى إلى مجال إعمال المسئولية الإدارية، ومن ثم تكون هناك حدود فاصلة بينهما؟

والتساؤل هنا لا يتعلق بمسئولية الدولة عن خطأها في تطبيق التدابير الاحترازية، ولكن أبعد من ذلك، إذ يتعلق بمدى إمكانية قيام المسئولية الإدارية على أساس الحيطة، بعبارة أخرى هل يمكن اللجوء للقضاء الإدارى لترتيب مسئولية الدولة عن عدم اتخاذها للتدابير الاحترازية تطبيقا لمبدأ الحيطة لخطر غير مؤكد وغير يقينى في ضوء المعارف العلمية الحالية، فبينما وظيفة المسئولية الإدارية علاجية أو إصلاحية تكون وظيفة مبدأ الحيطة وقائية بحتة، ما من شأنه أن يُحدث ثورة قانونية في فلسفة المسئولية الإدارية، فهل يمكن للأفراد في ظل هذا الإطار العلمي الذي يحوط به الشك الحصول على أحكام قضائية بالتعويض عن أضرار هذه الأنشطة وهل يمكن أن تتحقق شروط الحكم به وبخاصة بالنسبة لشرط قيام رابطة سببية مؤكدة ومباشرة؟[٢١٤].

وترجع إشكالية الإجابة على هذا التساؤل في كون المسئولية الإدارية تقوم على أركان ثلاثة تتمثل في الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما، فمسئولية الإدارة تقوم متى

---

[٢١٤]- د. رجب محمود طاجن، رابطة السببية العلمية- تعويض أضرار التطعيمات الإجبارية وكورونا covid19- الموجات الكهرومغناطسية لمحطات إرسال التليفون المحمول- المحطات الكهرونووية، مرجع سابق، صـ١٠٩- ١١٠.

وقع منها خطأ أو تصرف غير مشروع أدى إلى إصابة أحد الأفراد بالضرر أو حتى خطر ولكنه مؤكد ومعروف مع قيام علاقة السببية بين هذا الخطأ الذي وقع والضرر الذي أصاب المضرور[٢١٥]. بينما يقوم مبدأ الحيطة على أركان ثلاثة مغايرة تماماً لتلك الأركان؛ والتي تتمثل في وجود أدلة علمية غير مؤكدة على وجود خطر، ووجود أضرار جسيمة محتملة الوقوع في المستقبل نتيجة هذا الخطر وعلاقة سببية انتفى اليقين العلمي في شأنها بين الخطر والأضرار، ما يفهم منه أن الأركان الثلاثة اللازمة لإعمال أو تطبيق مبدأ الحيطة تكون بالنسبة لنظيرتها اللازمة لقيام المسئولية الإدارية مبتورة وغير متحققة بالفعل في أغلبها لعدم تحققها بالفعل، خاصة فيما يتعلق بالضرر وعلاقة السببية ما يجعلها تختلف اختلافاً جذرياً عن بعضها البعض.

والادعاء هنا ينصب على عدم اتخاذ المدعى عليه تدابير احتياطية أو احترازية بمناسبة ممارسة النشاط المحتمل خطورته، وفى هذه الحالة يكون المدعى ملزماً بإثبات أن نشاطاً ما تصاحبه أخطار من المحتمل أن تؤدى إلى وقوع أضرار جسيمة، أما المدعى عليه وهو صاحب النشاط فسينقلب عبء الإثبات ليقع على عاتقه، حيث سيلتزم بتقديم الأدلة الكافية على أن نشاطه لا يضر بالبيئة والصحة ولن تترتب عليه أضرار جسيمة[٢١٦].

وهذا كله في الحقيقة دفع البعض للتشكيك في العلاقة بين مبدأ الحيطة والمسئولية الإدارية في صورتها التقليدية من الأساس، ولا يعبر عنها إلا اعتبار كونه مبدأ لاتساع الفارق والمسافة بين المفهومين؛ فمبدأ الحيطة يقف في موضع أسبق بكثير من المسئولية الإدارية لاعتباره مبدأ وقائياً بالدرجة الأولى، يتم إعماله في المرحلة ما قبل وقوع الضرر، أي في المرحلة التي تسبق قيام المسئولية الإدارية؛ وبمعنى أخر فإن مبدأ الحيطة إذا نجح في تطبيقه ومنع وقوع الأضرار الجسيمة المحتمل وقوعها مستقبلاً فلا وجه لقيام المسئولية الإدارية وإن فشل في ذلك ووقعت الأضرار فعنها فقد سيتم استدعاء المسئولية الإدارية لكي يتم تعويض المضرور بمقتضاها عن الضرر الذي تحقق، وهنا

---

[٢١٥]– د. حمدي على عمر، المسئولية عن أعمال السلطة التنفيذية غير التعاقدية، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، ٢٠١٩، صـ٥٥.

[٢١٦]– د. مها رمضان محمد بطيخ، تأثير مبدأ الحيطة على قواعد القانون المدني (نحو الانتقال بالمسؤولية المدنية من التعويض إلى الوقاية)، مرجع سابق، صـ٢٤٥٠.

(ISSN: 2537- 0758)

ستعجز المسئولية الإدارية عن جبر الأضرار لكونها في الغالب جسيمة لا رجعة فيها إضافة إلى مساسها بالبيئة والصحة العامة.

ويذهب بعض الفقه إلى أن الخطر المزعوم لهذه الأنشطة الخطرة مما يقع بالكامل في نطاق الشك وعدم اليقين العلمي، وبما مقتضاه استحالة تقييم مخاطر وقوع الضرر، نظراً لأن هذه المخاطر ما زالت غير معروفة أو غير مقطوع بها وبمداها من قبل الدراسات العلمية ذات الصلة الأمر الذى لا يمكن معه للقضاء أن يلجأ إلى التحليلات الاحتمالية أو للقرائن، ولا يكون أمامه من سبيل سوى بتغيير التكييف القانوني لشروط إقامة المسئولية، فإذا لم يكن ممكناً إقامة الدليل على وقوع الضرر فإنه يمكن مع ذلك تعويض مخاطر هذا الضرر أو حتى الخوف منه، وذلك من خلال اللجوء إلى التوسع في تعريف الضرر القابل للتعويض، بهدف تجاوز حالة الشك العلمي المهيمنة على مفهوم الضرر القابل للتعويض(٢١٧).

بينما يرى البعض الأخر أن مبدأ الحيطة يقتضي تطبيق المسئولية عن المخاطر غير المؤكدة، ففي حالة وجود خطر محتمل ينذر بوقوع أضرار جسيمة أو أضرار لا يمكن مقاومتها ولا يتوافر اليقين العلمي بشأن حدوثها، ففي مثل هذه الحالات يشعر الأنسان أو ينتابه إحساس بالقلق والخوف من حدوث هذه المخاطر والأضرار به، ولذا يتعين تطبيق النهج التحوطي، سواء أنصب غياب اليقين العلمي على الضرر البيئي المحتمل حدوثه، أم انصب غياب اليقين العلمي على رابطة السببية بين النشاط المطلوب الترخيص بإقامته والضرر الذي يخشى وقوعه، فغياب اليقين العلمي شرط حتمي لتطبيق مبدأ الحيطة(٢١٨).

ولعل ما يدعم البحث في إمكانية ترتيب مسئولية الإدارة عن مبدأ الحيطة هو أن القضاء المدني الفرنسي بدأ الاعتراف شيئا فشيئا بالمسئولية المدنية عن الحيطة، إذ ذهبت محكمة النقض الفرنسية إلى إقرار المسئولية عن أضرار هوائيات التليفون

(217)- É. Vergès, Les liens entre la connaissance scientifique et la responsabilité civile: preuve et conditions de la responsabilité civile, in Preuve scientifique, preuve juridique: la preuve à l'épreuve, È. Truilhé- Marengo, Larcier, 2011, p. 129- 160 .

(٢١٨)– د. حمدي على عمر، محمد حمدي عمر، التعويض عن الأضرار في مجال المسئولية الإدارية، مرجع سابق، صـ١٣٣.

المحمول على الرغم من كونها خطراً محتملاً لم يصل لدرجة التأكيد واليقين العلمي، ومن ثم يجب على مشغليها تطبيق مبدأ الحيطة واتخاذ كافة التدابير اللازمة لمنع أو للحد من الأضرار المحتملة، واستندت محكمة النقض في التعويض المحتمل على أساس التعويض عن الشعور بالقلق(٢١٩).

حيث قضت المحكمة بأنه "وبالنظر إلى أنه إذا ظل إدراك الخطر افتراضياً، فإنه يتبين من قراءة المساهمات العلمية والمنشورات الناتجة عن المناقشات والمواقف التشريعية المتباينة بين البلدان، أن عدم اليقين بشأن سلامة التعرض للموجات المنبعثة من هوائيات المحمول، لا يزال قائماً، وأنه يمكن وصفها بالجدية والمعقولة"(٢٢٠).

وأنه في هذه الحالة لم تنفذ Bouygues Télécom التدابير المحددة أو الفعالة التي يمكنها تقنيا تنفيذها على النحو المنصوص عليه في المواثيق الموقعة بين بعض البلديات ومشغلي الهاتف المحمول التي تحدد معايير الانبعاثات أقل بكثير من المعايير المعمول بها حالياً في فرنسا أو التي تبعد الهوائيات المتنقلة عن المناطق السكنية؛ مما لا شك فيه أن تركيب هوائي المحمول في المنطقة المجاورة مباشرة لمنزل المتقدمين قد خلق شعوراً بالقلق، نظرًا لأن هذا الألم استمر لأكثر من ثلاث سنوات، ولذلك يجب تحديد التعويض عن الأضرار التي لحقت بكل من الزوجين المدعى عليهم بمبلغ ٧٠٠٠ يورو(٢٢١).

وفى كل الأحوال فإن نطاق إمكانية ترتيب المسئولية الإدارية عند مبدأ الحيطة يرتبط بطبيعة الحال بمدى قيام شروطها، إذ سيكون من الضروري تحديد عواقب مبدأ

(219)- CA de Versailles, 4 février 2009, 08/08775 .

(220)- Considérant que, si la réalisation du risque reste hypothétique, il ressort de la lecture des contributions et publications scientifiques produites aux débats et des positions législatives divergentes entre les pays, que l'incertitude sur l'inocuité d'une exposition aux ondes émises par les antennes relais, demeure et qu'elle peut être qualifiée de sérieuse et raisonnable؛

(221)- Qu'en espèce, la société Bouygues Télécom n'a pas mis en oeuvre dans le cadre de cette implantation, les mesures spécifiques ou effectives qu'elle est capable techniquement de mettre en oeuvre ainsi que l'établit la signature de chartes entre certaines communes et les opérateurs de téléphonie mobile qui fixent des normes d'émission bien en deçà des normes actuellement en vigueur en France ou qui éloignent les antennes mobiles des zones d'habitation؛

(ISSN: 2537- 0758)

الحيطة أولاً على عنصر وشرط الفعل المشيء للضرر كركن من أركان قيام المسئولية الإدارية، إذ سيكون السؤال المتعلق بهذا الشرط يتمثل في مدى إمكانية تحديد الالتزامات الاحترازية التي من شأن عدم الالتزام بها أن يتم تكييفها بأنها تمثل خطأ؟ أو على العكس من ذلك، هل يكفي وقوع خطر مشتبه به لنشوء وقيام المسؤولية؟ بينما السؤال الثاني يتعلق بالركن الثاني لقيام المسئولية والمتمثل في الضرر إذ كيف يتعامل القانون مع عدم اليقين بشأن وقوع الضرر وهل يمكن للتعويض عن ضياع الفرصة أن يكون حلاً للإجابة على هذا التساؤل، والذي يُعد ضرراً محتملاً، **وأخيراً** التساؤل حول قيام علاقة السببية بين خطر غير مؤكد وضرر احتمالي لم يقطع العلم بحدوثه، ومن هنا لجأ القضاء إلى السببية المفترضة التي يمكن من خلالها التغلب إلى حد كبير وبشروط معينة على حالة عدم اليقين.

فإذا تم الاعتراف بالمسئولية عن مبدأ الحيطة فستكون أركان المسئولية كالتالي، أولاً خطر جسيم محتمل الوجود يُنبئ عن خطأ وهو ما يطلق عليه اصطلاح خطأ الحيطة، وركن الضرر الجسيم المحتمل وقوعه، وأخيراً علاقة السببية المحتملة بين خطأ الحيطة والضرر الجسيم المحتمل وقوعه. وعلى الرغم من عدم وجود أحكام صادرة من مجلس الدولة الفرنسي بترتيب المسئولية الإدارية عن الحيطة إلا هناك بعض الآليات الحديثة التي يأخذ بها مجلس الدولة الفرنسي عند تحققه من شرط المسئولية والتي تُنبئ عن أن المجلس قد يلجأ إلى الإقرار بالمسئولية الإدارية عن الحيطة على غرار المسئولية المدنية، ولذلك سوف نحاول البحث في هذا الصدد عن مدى إمكانية تأسيس المسئولية الإدارية القائمة على أساس مبدأ الحيطة[٢٢٢]، وذلك من خلال بيان إمكانية تحقق كل ركن من أركان المسئولية والتي تُعد جميعها مفترضة.

- **قيام المسئولية الإدارية عن التدابير التي اتخذتها تطبيقاً لمبدأ الحيطة.**

إن الفرضية التي نتحدث عنها بشأن تأثير مبدأ الحيطة على المسئولية الإدارية يتعلق بمدى إمكانية قيام مسئولية الدولة عن أضرار ومخاطر محتملة لم تتحقق بعد، وذلك يختلف عن مسئولية الدولة عن التدابير الاحترازية المفرطة أو غير المتناسبة، إذ أنه وفقاً للقواعد العامة للمسئولية الإدارية فإنه تترتب المسئولية الإدارية في حالة قيام

[٢٢٢]– د. مهـا رمضـان محمد بطـيخ، تـأثير مبـدأ الحيطـة علـى قواعـد القـانون المـدني (نحـو الانتقـال بالمسؤولية المدنية من التعويض إلى الوقاية)، مرجع سابق، صـ٢٤٣١.

السلطات العامة باتخاذ التدابير الاحترازية لمواجهة خطر ما وترتب على استخدام تلك التدابير ضرر للأفراد، كما لو كان الإجراءات الاحترازية صادرة من سلطة عامة غير مختصة باتخاذ مثل هذه التدابير[٢٢٣].

وذلك قد يتحصل ويتحقق في الحالة التي يرى فيها القاضي الإداري– على سبيل المثال– أن التدابير التي اتخذتها جهة الإدارة كانت مفرطة إلى حد كبير، "إذ أن بلدية Grands- Chezeaux تستحضر مقتضيات الأمن العام ومبدأ الحيطة؛ أنه تبين من التحقيق أن هذا الطريق الذي يشكل أحد طريقي الوصول إلى منزل الزوجين، مسار منحدر ذو تصميم متعرج، بما في ذلك الأخاديد، يصعب مرور المركبات الثقيلة، ويبلغ عرضه حوالي ثلاثة أمتار ولا يسمح باثنين المركبات لتمرير بعضها البعض؛ ومع ذلك، لا يوجد خلاف جدي على أن هذا الطريق الصخري، الذي تقع مسؤولية صيانته على عاتق البلدية، كان مناسبًا للمركبات منذ إصلاحه في عام ١٩٩٨؛ وأن حالتها لا تبرر المنع الدائم لحركة أية مركبة غير زراعية بموجب المرسوم الصادر في ١٩ ديسمبر ٢٠٠٦؛ أنه في ظل هذه الظروف فإن فرض رئيس البلدية قيودًا على سكان هذا الطريق لا تبررها ضرورات الأمن العام ولا التدابير الاحترازية فإنه يشكل خطأً تتحمل به مسؤولية البلدية فيما يتعلق بالزوجين X[٢٢٤]؛

وبالتالي رأى القاضي الإداري أن قيام رئيس البلدية بمنع حركة المرور للمركبات الزراعية على أحد الطرق الزراعية استناداً إلى مبدأ الحيطة لايبررالمنع الدائم لحركة أية مركبة، ويتضح من ذلك أن التدبير الاحترازي والمتمثل في المنع الدائم مفرط ويتجاوز

---

(223)- CE, 05/07/2010 Section du Contentieux, N° 309633 .

(224)- CAA de Bordeaux, 3ème chambre (formation à 3), 11/12/2012, 11BX03144, Inédit au recueil Lebon," que, toutefois, il n'est pas sérieusement contesté que cette voie empierrée, dont l'entretien incombe à la commune, était carrossable depuis sa réfection en 1998; que son état ne justifiait pas l'interdiction permanente à la circulation de tout véhicule autre qu'agricole édictée par l'arrêté du 19 décembre 2006; que, dans ces conditions, le maire a imposé aux riverains de cette voie des restrictions qui n'étaient pas justifiées par les impératifs de sécurité publique, excédant celles qu'il pouvait légalement imposer dans l'exercice des pouvoirs de police qu'il tenait des dispositions législatives précitées; qu'il a ainsi commis une faute de nature à engager la responsabilité de la commune à l'égard des époux X؛

(ISSN: 2537- 0758)

إلى حد كبير طبيعة الخطر المحتمل على الطريق، وقضى مجلس الدولة بدفع تعويض ٥٠٠٠ يورو للزوجين عن الأضرار التي حدثت لهم.

وكذلك يمكن ترتيب المسئولية الإدارية في حالة ما إذا كان الخطر المزعوم لا يبرر تطبيق المبدأ الاحترازى، إذ قضى القاضي الإدارى الفرنسي بإنه أنه على افتراض أن البلدية كانت تنوي الدفع بعدم إمكانية تحمل مسؤوليتها عن رفض منح رخصة البناء لطالب التعويض لأنه، بموجب المبدأ التحوطي لا يستطيع مقدم الطلب بأي حال من الأحوال، المطالبة بالحق في بناء التوسعة المخطط لها، ويرى القاضي الإدارى أن جهة الإدارة لا يمكنها، مع ذلك، الاحتجاج بشكل مفيد لهذا المبدأ المذكور، في ضوء المستندات الموجودة في الملف، في غياب الآثار الضارة للتوسيع المخطط له على البيئة بالمعنى المقصود في هذا المبدأ، فإن الخطر المزعوم لطريق الخدمة المذكور أعلاه لا يبرر تطبيق المبدأ الاحترازي من قبل الجهة المختصة بإصدار تراخيص البناء، وقضى مجلس الدولة بالتعويض عن الأضرار التي لحقت به[٢٢٥].

المطلب الثانى

تأثير مبدأ الحيطة على عنصر الخطأ في المسئولية الإدارية

تفترض أي مسؤولية وجود الفعل المنشئ والمولد للضرر؛ أي وجود واقعة قادرة على تفسير وقوع الضرر. وفى نطاق البحث عن إمكانية تقرير المسئولية الإدارية على أساس مبدأ الحيطة، فإن أساس الفعل المولد للمسئولية سيتمثل في الإخلال بأحد الواجبات الملقاة على عاتق السلطات العامة تطبيقاً لمبدأ الحيطة.

وفى إطار المسئولية الإدارية فإما أن تقوم المسئولية على أساس الخطأ أو على أساس المخاطر والتي تمثل المسئولية بدون خطأ، ولذلك في إطار المسئولية عن

(225)- CAA de Marseille, 1ère chambre- formation à 3, 06/06/2013, 11MA02218, " qu'à supposer que la commune ait entendu faire valoir que sa responsabilité ne pouvait être engagée dès lors qu'en vertu du principe de précaution, le requérant ne pouvait, en tout état de cause, se prévaloir d'un droit à construire l'extension projetée, elle ne peut, toutefois, utilement invoquer ledit principe en l'absence, au vu des pièces du dossier, d'effets dommageables de l'extension projetée sur l'environnement au sens de ce principe, la dangerosité alléguée de la voie de desserte susmentionnée n'étant pas de nature à justifier l'application du principe de précaution par l'autorité compétente pour délivrer les permis de construire" .

الحيطة هل يمكن تأسيس تلك المسئولية على أساس الخطأ أم الاعتراف بمسؤولية الإدارة بدون خطأ؟ إن الفقه الإداري منقسم إزاء ذلك التساؤل، ذهب البعض أن الواجبات التي يفرضها مبدأ الحيطة على السلطات العامة أن مسئوليتها لا تقوم كقاعدة عامة إلا على أساس المسئولية على أساس الخطأ[٢٢٦]، بينما يرى البعض الأخر إلى إعمال المبدأ يؤدى إلى تقرير نوع من المسئولية على أساس المخاطر[٢٢٧]، في حين يرى الرأي الأخير أن المبدأ التحوطي سيكون بمثابة الأساس لكلا نظامي المسئولية[٢٢٨].

أ- <u>المسئولية على أساس خطأ الحيطة.</u>

ينشأ من المبدأ الاحترازي معيار عام للسلوك ومعايير محددة للسلوك، وهو ما من شأنه أن يؤثر على الخطأ باعتباره سبباً ذاتياً وشخصياً للضرر. ومن ثم يكون للمبدأ التحوطى تأثيره على معايير السلوك من خلال تجديد مضمون الالتزام العام بالحذر المفروض على الجميع. إن الجهل بالالتزام القائم أصلاً والناشئ عن مبدأ الحيطة في المجال الصحي والبيئى يترتب عليه ثبوت وجود الخطأ.

فمن الناحية العملية، يفرض تنفيذ المبدأ التحوطي التزامات جديدة تتعلق بالمسؤولية على السلطات العامة، ويؤدي عدم الامتثال لها إلى تكييف وتصنيف الفعل بأنه غير مشروع والذي يحتمل أن يؤدي إلى المسؤولية، ومن ثم فإن ربط المبدأ التحوطى بالمسؤولية عن الخطأ يقتضي الإجابة على سؤال تكييف الخطأ الذي يكشف عن خلل إداري في تطبيق وتنفيذ المبدأ التحوطى.

فواجبات السلطات العامة طبقاً لمبدأ الحيطة ترتكز على شقين أساسيين، أولهما واجبها في اتخاذ التدابير اللازمة لمنع وقوع خطر الضرر المحتمل، فعلى السلطات العامة أن تحدد بنفسها، أو تحت مسئوليتها، مستوى الخطر غير المقبول الذي يتحدد وفقاً للسياق العلمي أن يؤدي إلى تطبيق مبدأ الحيطة. وهذه المرحلة هي المرحلة الحرجة بالنسبة للسلطات العامة؛ لأنها يجب أن تفصل في الموضوع دون أن تتوافر لديها تقييمات علمية كاملة والتي يعقبها التمييز بين الخوف غير المؤسس والشك العلمي

(226)- M. Remond- Gouilloud, Du risque à la faute, Rev. Risques, juillet/septembre 1992, p. 11; G. Martin, Précaution et évolution du droit, D, chron., 1995, p. 304 .

(227)- Y Lambert- Faivre, Droit du dommage corporel, D, 1996, p. 795, n° 650 .

(228)- J. - M Favret, Le principe de précaution ou la prise en compte par le droit de l'incertitude scientifique et du risque virtuel, D. 2001, chron., p. 3462 .

(ISSN: 2537- 0758)

الجاد فيما يتعلق بوجود خطر جسيم. ويجب على السلطات العامة تطبيق إجراءات للتقييم العلمي. وهذا التقييم التزام إجرائي، وعدم اتباعه يمكن أن يؤدي إلى إعمال مسئوليتها. ويجب أن تستمر المتابعة العلمية كلما لم ينته الشك.

بينما ترتكز الخطوة التالية في ضرورة اتخاذ السلطات العامة تدابير متناسبة مع التهديد، إذ يقع على السلطات العامة اتخاذ تدابير متناسبة مع التهديد، ويتم تقدير التناسب وفقاً لتكلفة مقبولة اقتصادياً في ضوء حجم الخطر. ويمكن اتخاذ هذه التدابير في نفس الوقت الذي يتم فيه فتح إجراء التقييم العلمي ودون انتظار النتائج، ويجب أن تكون التدابير مؤقتة ولا تستند إلى مجرد شكوك علمية لم يتم التحقق منها[٢٢٩].

ولذلك فإذا كان مبدأ الحيطة يفرض على الإدارة اتباع سلوك محدد، ومن ثم تعرض نفسها للمسئولية في حال عدم القيام بهذا السلوك وارتكاب عدم المشروعية التي تشكل عنصر الخطأ. ولذلك يتم تحديد مضمون فكرة الخطأ هنا والتي تتمثل في عدم قيام السلطات العامة بتقييم المخاطر أو عدم اتخاذ التدابير وليس تعريض السكان المخاطر غير معروفة أو مثبتة.

ويمكن القول أن خطأ الحيطة يتشابه إلى حد كبير مع الخطأ التقليدي، وتحديداً في جانبه السلبى المتمثل في الامتناع أو الإهمال، إلا أن ثمة صعوبة قد تلاقى المدعى وهو المضرور المحتمل من النشاط الذى تتم ممارسته والتى تتمثل في صعوبة إثبات هذا الخطأ، إذ يصعب على الشخص العادي أن يثبت أن شخصاً ما يمارس نشاطاً خطراً قد تترتب عليه أضرار جسيمة في المستقبل وأنه لم يتخذ التدابير والاحتياطات اللازمة لمنع وقوع هذه الأضرار خاصة إذا كان هذا الخطر يتمتع بقدر عال من الفنية المعقدة التي يصعب معها الولوج إليه أو أسير أغواره من قبل الأشخاص العاديين[٢٣٠].

ويعود تكييف خطأ الحيطة للقاضي ليقدر درجة اليقين لحالات الخطر التي يجب أخذها في الاعتبار، ففي إطار دعوى المسؤولية يقدر القاضي الإداري الخطأ الناتج عن

---

(229)- Y. Jégouzo, De certaines obligations environnementales: prévention, précaution et responsabilité, AJDA 2005, p. 1164 .

د. محمد محمد عبد اللطيف، المخاطر المحتملة والمسئولية المدنية، دراسة خاصة لعلاقة مبدأ الحيطة بقواعد المسئولية المدنية في القانون المدنى والقانون الإدارى،، صـ٧٥– ٧٦.

(٢٣٠)– د. مهـا رمضـان محمد بطـيخ، تـأثير مبـدأ الحيطـة علـى قواعـد القـانون المـدني (نحـو الانتقـال بالمسؤولية المدنية من التعويض إلى الوقاية)، مرجع سابق، صـ٢٤٣٦.

عدم تطبيق المبدأ التحوطى، لا على ضوء المعرفة العلمية المثبتة وقت الحكم، بل على أساس المعرفة المتوفرة لدى السلطات العامة لاتخاذ أو عدم اتخاذ الإجراءات الاحترازية. ولتقييم المخالفة يجب الأخذ في الاعتبار الوقت الذي اتخذت فيه هذه التدابير أو الوقت الذي كان يجب فيه اتخاذها. ففي هذا الوقت يمكن التحديد في ضوء المعارف العلمية ما إذا كانت السلطات الإدارية اتخذت التدابير المناسبة أم لا لمنع الأضرار التي كان يمكن أن تنشأ والمخاطر التي تؤخذ في الاعتبار لم تكن ثابتة في هذا الوقت لكن يمكن أن تظهر فيما بعد فوات الأوان، وبفضل التطورات العلمية، وعدم اتخاذ تدابير أو اتخاذ تدابير غير كافية لا تكون السلطات العامة قد ارتكبت أي خطأ؛ لأن المخاطر لم تكن موجودة ولا يمكن تقدير سلوك السلطات العامة وموقفها في ضوء المعارف المكتسبة التي سيتم الحكم عليها لاحقاً[٢٣١].

وكما يشرح البعض ما هو مؤكد اليوم قد لا يكون مؤكدًا غدًا[٢٣٢]، فبالنسبة للقاضي، فإن وصف الخطأ يرتبط بتقييم السياق العلمي الذي يحيط بعملية اتخاذ القرار ولا يتعلق الأمر بمعرفة ما إذا كانت الإدارة قد ارتكبت خطأ أم لا، بل يجب عليه تقييم الإجراء الإداري أو التقاعس عنه في ضوء المعرفة العلمية المتاحة للإدارة، وهذا يثير سؤالا أساسياً للقاضي، وهو درجة معرفة ووعى الخطر الذي ينطبق عليه المبدأ التحوطي؛ إنها مسألة تحديد الخطر الذي يتم ببساطة "الاشتباه فيه"«suspecté» دون إثباته، ومن ثم فإن الخطأ التحوطي يتشكل في حالة الامتناع عن مواجهة مجرد خطر محتمل.

ولذلك يمكن تعريف خطأ الحيطة بأنه "الخطأ الناجم عن الإخلال بالمبدأ التحوطي والذي سيؤدي إلى الاعتراف بأنه خطأ من جانب أي شخص لم يعتمد، في حالة من عدم اليقين أو الشك، نهجاً مصمماً للحماية من خطر لا يزال غير مؤكد"[٢٣٣].

وغني عن القول إنه حتى مع الاستعانة بالخبرة فى وصف خطأ عدم اتخاذ الإجراءات الاحتياطية[٢٣٤] لن يكون بالمهمة السهلة على القاضي. علاوة على ذلك،

(231)- Maryse Deguergue, La responsabilité administrative et le principe de précaution, RJE, 2000, p105,

(232)- J. - M Favret, Le principe de précaution ou la prise en compte par le droit de l'incertitude scientifique et du risque virtuel,op. cit, p. 3462 .

(233)- Marguerite Canedo- Paris, Des nouvelles du principe de précaution, RFD adm., 2013, p. 1066.

(ISSN: 2537- 0758)

فمن المناسب أيضًا التساؤل عن طبيعة خطأ عدم اتخاذ الإجراءات الاحتياطية. ذلك أن المسؤولية الإدارية، بحسب الصيغة الشهيرة لقرار بلانكو، لها قواعدها الخاصة التي تختلف باختلاف احتياجات المرفق، وعلى عكس نظيره في القضاء العادي، فإن القاضي الإداري أخضع واشترط في كثير من المجالات لقيام وانعقاد المسئولية الإدارية إثبات الإهمال الجسيم من أجل حماية العمل الإداري. وإن كان التطورات التقنية أدت إلى تقليل صعوبة ومتطلبات الإهمال الجسيم، وكان مستخدمو المؤسسات الصحية العمومية أول المستفيدين من ذلك التخفيف[٢٣٥]، قبل أن تمتد هذه الحركة إلى مجالات العمل الإداري الأخرى[٢٣٦]. ولا شك أن خطأ عدم اتخاذ الإجراءات التي يتطلبها مبدأ الحيطة يتكون من أي خطأ بسيط دون أن يجبر القاضي الإداري المتضررين على تقديم ما يثبت جسامة الخطأ، ويبدو أنه من الصعب التوفيق بين سياق عدم اليقين الذي يطبق فيه المبدأ التحوطي والإهمال الجسيم، أي الأهمال الجسيم والواضح.

وهنا بدو التفاوت بين الخطأ الذي يترتب على الإخلال بواجب الحيطة والخطأ في المسئولية الإدراية بصورتها التقليدية بشكل عام. إذ أن الخطأ الناجم عن مبدأ الحيطة يؤدي إلى الاعتراف بالخطأ للشخص الذي يكون في وضع عدم اليقين أو الشك ولم يتخذ أي تدابير الحماية من مخاطر غير محققة. ومن هنا يرى البعض أن مبدأ الحيطة مكن أن يؤدي إلى ظهور طائفة جديدة من الخطأ إلى جانب الطائفة القائمة حالياً[٢٣٧].

ب- <u>المسؤولية بدون الخطأ.</u>

تقوم المسئولية دون خطأ على أساس المسؤولية عن المخاطر والمسؤولية عن الإخلال بالمساواة في مواجهة الأعباء العامة، إذ يقود القاضي الإداري إلى إصلاح العواقب الضارة بعد إدراك الخطر. وقد تساءل بعض الفقه عن إمكانية ربط فرضية

---

(234)- A. Rouyere, Responsabilité et principe de précaution, in Actes du colloque: vers de nouvelles normes en droit de la responsabilité publique, coll. Les colloques du Sénat, Paris: Sénat, 2001, p. 225 .

(235)- CE, 10 avril 1992, Epoux V., Rec. 171 .

(236)- Les services d'aide médicale d'urgence (CE, sect., 20 juin 1997, Theux, Rec. 253), les activités de sauvetage en mer (CE, sect., 13 mars 1998, Améon, Rec. 82), ou encore les services de lutte contre l'incendie (CE, 29 avril 1998, Commune de Hannapes, Rec. 185).

(٢٣٧)- د. محمد محمد عبد اللطيف، المخاطر المحتملة والمسئولية المدنية، دراسة خاصة لعلاقة مبدأ الحيطة بقواعد المسئولية المدنية في القانون المدنى والقانون الإدارى، صـ٧٩.

المسؤولية الإدارية عن تجاهل المبدأ التحوطي بالمسؤولية عن المخاطر[٢٣٨]، فالسلطات العامة سوف تستجيب بأثر رجعي لعدم اهتمامها الكافي بالمخاطر المحتملة، وسرعان ما يظهر التحليل أن هذا ليس النظام الكلاسيكي للمسؤولية عن المخاطر، وعدم التوافق بين نوعي المسئولية يبدو واضحاً في نوع المخاطر التي تؤخذ في الاعتبار، أو خصائص المسئولية المطبقة، ففي مختلف الفرضيات التي وضعها القضاء الإداري، فإن مسؤولية الإدارة عن المخاطر هي النظير لحدوث خطر معروف والذي من خلاله نقوم الإدارة بتعريض الأفراد لخطر معلوم، وهي تختلف تماماً عن المخاطر التي يتصورها المبدأ الاحترازي؛ والتي هي مخاطر غير مؤكدة ليس لدى الإدارة يقين بشأنها[٢٣٩].

ويحلل البعض ذلك الوضع بأن الخطر الذي يشكل أساساً للمسؤولية التقليدية للإدارة بدون خطأ هو قبل كل شيء مُنشئ للحقوق، لأن سبب وجوده الرئيسي هو إعطاء ضحايا هذه المخاطر التي تخلقها السلطات العامة حقاً تلقائياً في التعويض عن الضرر المتكبد، ومن ناحية أخرى، فإن الخطر الذي يأخذه المبدأ التحوطي في الاعتبار ينشئ أساساً واجبات على السلطات العامة والمتمثل في واجب اتخاذ جميع التدابير اللازمة والمناسبة لتجنب ومنع الخطر المحتمل من الحدوث أو للحد من عواقبه[٢٤٠]، ومن ثم فإن مخالفة وجزاء المبدأ التحوطي لا يمكن أن ينجم عن انعقاد مسئولية الإدارة على أساس المخاطر بل عن المسؤولية عن الخطأ[٢٤١].

ويكمن الأساس الثاني للمسؤولية بدون خطأ من جانب الإدارة في الإخلال بالمساواة في مواجهة الأعباء العامة، والذي يهدف إلى التعويض عن العواقب الضارة غير

---

(238)- A. Rouyere, L'exigence de précaution saisie par le juge, RFD adm., 2000, p. 266; Maryse deguergue, La responsabilité administrative et le principe de précaution, RJE, 2000, p. 105 .

(239)- Sophie Fantoni- Quinton, Johanne Saison- Demars, Le principe de précaution face à l'incertitude scientifique: l'émergence d'une responsabilité spécifique dans le champ sanitaire, op. cit, p. 75- 78 .

(240)- Marguerite Canedo- Paris, Des nouvelles du principe de précaution», RFD, 2013, p. 1073

(241)- Y. Jégouzo, De certaines obligations environnementales: prévention, précaution et responsabilité, AJDA 2005, p. 1164 .

د. محمد محمد عبد اللطيف، المخاطر المحتملة والمسئولية المدنية، دراسة خاصة لعلاقة مبدأ الحيطة بقواعد المسئولية المدنية في القانون المدنى والقانون الإدارى، صـ٧٦– ٧٧.

(ISSN: 2537- 0758)

الطبيعية التي يعاني منها بعض المواطنين والتي تنشأ عن إصدار جهة الإدارة لقرار فردى أو لائحى حتمت الضرورة أو المصلحة العامة إصداره قاعدة أو قرار معتمد للمصلحة العامة[٢٤٢]، والسؤال الذي يطرح نفسه هو ما إذا كان يمكن القول الاحتجاج بمسؤولية الدولة عن الإخلال مبدأ الحيطة استناداً للإخلال بالمساواة في مواجهة الاعباء العامة؟

سيتعارض الاستناد لترتيب مسئولية الإدارة عن مبدأ الحيطة على أساس المسئولية عن الإخلال بالمساواة أمام الأعباء العامة بالسوابق القضائية التي تستثنى الحالات التي يهدف فيها القانون إلى وضع حد لنشاط ضار بالصحة العامة، إذ أن القاضي الإداري أقر بمسؤولية الدولة بسبب قانون يحظر إنتاج منتج غذائي مما أدى إلى توقف إحدى الشركات عن إنتاجه[٢٤٣]. ومع ذلك فإنه يستثني الحالات التي يهدف فيها القانون إلى وضع حد لنشاط ضار بالصحة العامة، فأي قرارات تهدف إلى منع العواقب الضارة لتحقيق المخاطر المحتملة على صحة الإنسان لا يمكن اليوم، في ظل دولة القانون، تحميل المسؤولية دون خطأ من السلطات العامة[٢٤٤].

ويتضح مما سبق أن غالبية الفقه يميل إلى أنه في حالة الاعتراف بمسئولية الإدارة عن التزاماتها المتعلقة بمبدأ الحيطة فإنه ستندرج تحت نطاق المسئولية عن الخطأ وليس المسئولية بدون خطأ، وهو ما يمكن تسميته خطأ الحيطة، ذلك أن تقدير درجة اليقين في حالات الخطر في القانون الإداري يسمح للقاضي بتقدير الخطأ الناتج عن عدم تطبيق المبدأ التحوطى ومن ثم يبدو في القانون الإداري أن مسئولية الإدارة عن تطبيق مبدأ الحيطة لا يمكن أن تقوم على أساس المسؤولية دون خطأ من الإدارة.

وذلك أيضاً ما يمكن استخلاصه من أحكام القضاء الفرنسي والذي قضى بأنه "يعد الإخلال بواجب صاحب العمل في السلامة تجاه موظفه خطأ إذا كان أو كان يجب أن يكون على علم بالخطر الذي تعرض له الموظف ولم يتخذ التدابير اللازمة لحمايته منه،

---

(٢٤٢)– د. حمدى على عمر، المسئولية عن أعمال السلطة التنفيذية غير التعاقدية، مرجع سابق، صـ١٦٤.

(243)- CE, 14 janvier 1938, SA des produits laitiers «La Fleurette», Rec. 25 .

(244)- Sophie Fantoni- Quinton, Johanna Saison- Demars. Le principe de précaution face à l'incertitude scientifique: l'émergence d'une responsabilité spécifique dans le champ sanitaire, Rapport de recherché, Université de Lille 2. 2016,p. 102 .

ولا جدال في أن ضرر الأسبستوس وخطورة الأمراض الناجمة عن التعرض له كانا معروفين جزئياً قبل عام ١٩٧٧ وأن المرسوم المذكور أعلاه المؤرخ ١٧ أغسطس ١٩٧٧ بشأن تدابير النظافة الصحية الخاصة المطبقة في المؤسسات التي يتعرض فيها الموظفون لعمل غبار الأسبستوس فرض تدابير وقائية للحد من تعرض الموظفين لغبار الأسبستوس وضوابط على تركيز ألياف الأسبستوس في جو أماكن العمل(٢٤٥).

فنظام المسئولية استناداً لمبدأ الحيطة يفرض واجبات على الإدارة وموضوع هذه المسئولية ليس مجرد التعويض عن أضرار لم تنشأ بعد، وإنما توقيع جزاء عن سلوك خطأ هو عدم اتخاذ الحيطة فوظيفة المسئولية هنا عقابية وهي وظيفة كما يلاحظ البعض نادرة في مجال المسئولية الإدارية.

بينما المسئولية دون خطأ على أساس المخاطر لها غرض تعويضى في الأساس، أما نظام المسئولية على أساس مبدأ الحيطة فليس له نفس الغرض؛ لأنه يسبب الأضرار غير القابلة للإصلاح بصعوبة التي يمكن أن تحدثها المخاطر على البيئة وبالتبعية على الصحة العامة، فالتعويض في هذه الحالة لن يكون فعالاً أو مرضياً.

ويتضح مما سبق أنه من الصعب استبعاد مسئولية السلطات العامة على أساس الخطأ؛ نظرا لأن مبدأ الحيطة يلقي عليها بواجبات، ومن ثم الإخلال بها يشكل عنصر الخطأ. فالمخاطر المحتملة التي تؤخذ في الاعتبار هنا تؤدي إلى مسئولية على أساس الخطأ. وهكذا يبدو نوعاً من المفارقة أن المخاطر التي يهدف مبدأ الحيطة لمنعها تشكل أساساً لنظام المسئولية على أساس الخطأ. ومن هنا ينتهي بعض الكتاب إلى القول بأن مبدأ الحيطة سيؤدي إلى طمس الحدود بين المسئولية دون خطأ والمسئولية على أساس الخطأ، لأن نفس فكرة المخاطر تستخدم أساساً لنوعين مختلفين من المسئولية(٢٤٦).

وفي سياق متصل أيضاً يرى البعض الآخر من الفقه أن الفصل الكامل بين المخاطر والمسئولية دون خطأ على هذا النحو يؤدي إلى نتيجة أخرى وهي أنه أصبح ممكناً وضع نهاية للدمج الذي كان يتم عادة بين المسئولية على أساس المخاطر والمسئولية دون خطأ(٢٤٧).

---

(245)- CAA de Nantes, 6ème chambre, 23/12/2022, 21NT00741, Inédit au recueil Lebon .

(246)- J. - M. Favret, Le principe de précaution ou la prise en compte par le droit de l'incertitude scientifique et du risque virtuel, D., 2001, p. 3462 .

(247)- M. Canedo- Paris, Des nouvelles du Principe de précaution, RFDA 2013, p. 1061 .

(ISSN: 2537- 0758)

المطلب الثالث

تأثير مبدأ الحيطة على عنصر الضرر في المسئولية الإدارية

يشترط في التعويض عن الضرر أن يكون مباشراً ومؤكداً، إلا أن ذلك العنصر سيكون من أهم العقبات التي قد تواجه مبدأ الحيطة؛ إذ أن هذا الركن لا يكون محقق الوقوع بالفعل في ظل هذا المبدأ، والذي يقوم على تجنب وقوع أضرار جسيمة محتملة الوقوع في المستقبل وهو بذلك يُثير إشكالية التعويض عن الضرر الاحتمالي، ومن ثم فإن مفهوم الضرر الجسيم المحتمل وقوعه في المستقبل سيقابل تماماً بالاعتراض فى نطاق المسئولية الإدارية[٢٤٨].

هل يمكن اعتبار المخاطر في ذاتها ضرراً يمكن التعويض عنها؟

لا جدال أنه إذا وقعت أضرار تتوافر فيها خصائص الضرر الذي يمكن التعويض عنه فيمكن التعويض عنها، ويتحقق هذا الفرض في حالة حدوث الأضرار المحتملة التي تهدد الصحة والبيئة، ولكن انعقاد هذه المسئولية سيتوقف على إثبات أن الدولة قد قصرت في اتخاذ التدابير سواء بعد إجراء تقييم المخاطر، أو عدم اتخاذ التدابير، فمسئولية الدولة هنا ستكون نتيجة للفشل في تطبيق مبدأ الحيطة في مواجهة عدم اليقين العلمى.

ولكن الفرضية التي نحن بصددها هي حالة عدم اتخاذ التدابير وكذلك عدم وقوع الأضرار غير المحققة فهل يجوز للأفراد المطالبة بانعقاد مسئولية الدولة والمطالبة بالتعويض؟

إن التعويض عن المخاطر في مفهوم مبدأ الحيطة يصطدم بعقبة جادة وهي الطبيعة المحتملة للضرر؛ فوقوع الضرر ليس محققاً، وإلا لن يصدق عليه وصف المخاطر. فالضرر يظل محتملاً، وشرط اليقين التقليدي المطلوب لتقرير المسئولية لن يكون متوافراً. بينما يرى بعض الفقه أن مجرد التهديد بوقوع الضرر من شأنه ترتيب المسئولية الإدارية.

د. محمد محمد عبد اللطيف، المخاطر المحتملة والمسئولية المدنية، دراسة خاصة لعلاقة مبدأ الحيطة بقواعد المسئولية المدنية في القانون المدنى والقانون الإدارى، صـ٧٨.

[٢٤٨]– د. مهـا رمضـان محمد بطـيخ، تـأثير مبـدأ الحيطـة علـى قواعـد القـانون المـدني (نحـو الانتقـال بالمسؤولية المدنية من التعويض إلى الوقاية)، مرجع سابق، صـ٢٤٤٢– ٢٤٤٣.

فمبدأ الحيطة يأخذ فقط في الاعتبار مخاطر وقوع الأضرار les risques وليس الأضرار[٢٤٩]، ومؤدى ذلك أن المبدأ يكتفي بمجرد التهديد بالضرر، وليس وقوع الضرر، ويمكن أن يؤدي إلى تقرير المسئولية، كما قدمنا على الرغم من عدم وجود ضرر أو مضرور[٢٥٠].

ويمكن التغلب على هذه الإشكالية باعتماد الآليات التي اعتمدها مجلس الدولة الفرنسي للتخفيف من المفهوم الصارم للضرر في نطاق المسئولية الإدارية التقليدية.

أ- التعويض عن فوات الفرصة

إن الاعتراف بخسارة فقدان الفرصة بين الأضرار القابلة للإصلاح هو نتيجة لنظرية الاحتمالات إذ تم فهمه على أنه اختفاء احتمال وقوع حدث مناسب؛ وبعبارة أخرى كحدث نهائي افتراضي كان من الممكن أن يتحقق[٢٥١]، وبالتالي فالاعتراف بضياع الفرصة كعنصر قابل للتعويض عنه في مجال المسئولية يجعل من الممكن دحض حدود عدم اليقين؛ ذلك أن الخطر هو عنصر مميز لضياع الفرصة لأنه يتكون من الاختفاء الحالي والأكيد لاحتمال مناسب، وهذا يعني بالتالي أن الضرر الذي لحق بالضحية يكون مباشراً ومؤكداً في كل مرة يلاحظ فيها اختفاء الإمكانية المواتية[٢٥٢].

ولكن يمكن ملاحظة اختلاف مفهوم ضياع الفرصة من خلال تخفيف اليقين والتأكيد عند تطبيق مبدأ الحيطة عنه في فقدان الفرصة التقليدية، ففي فقدان الفرصة التقليدية فإن عدم اليقين يكون مرتبط بحدث مشكوك فيه مفترض أو بالأحرى افتراضي؛ إنها إذن مسألة تعويض فرصة ضائعة في الماضي الافتراضي ويتعلق التعويض بحدث كان من الممكن أن يقع كما يمكن أن يكون الحدث أيضًا في المستقبل ثم يتواجد الفرصة في الحدث الذي كان سيحدث، ولكن في كلتا الحالتين، فإن فقدان الفرصة يعوض عن العواقب في الوقت الحاضر.

---

(249)- Ph. Le Tourneau, Répertoire de droit civil, mai 2009, actu. 2022, n. 238

(٢٥٠)- د. محمد محمد عبد اللطيف، المخاطر المحتملة والمسئولية المدنية، دراسة خاصة لعلاقة مبدأ الحيطة بقواعد المسئولية المدنية في القانون المدنى والقانون الإدارى، صـ٩٩.

(251)- C. Sintez, La perte de chance: une notion en quête d'unité, LPA, 31 octobre 2013, n° 218, p. 9 .

(252)- Cass. civ. 1ère. 14 octobre 2010, n° 09- 69. 195, Bull. civ. I, n° 200 .

(ISSN: 2537- 0758)

أما فقدان الفرصة في إطار مبدأ الحيطة فتأخذ نهجاً مختلفاً؛ إنه مبدأ لإدارة المخاطر ينطبق قبل حدوث الضرر، في حين يتم تطبيق فقدان الفرصة التقليدية بأثر رجعي، لأنه يعوض عن الضرر الذي حدث. بهذا المعنى، يهدف المبدأ التحوطي إلى تقليل جميع المخاطر المحتملة، سواء كانت احتمالية أو غير معروفة. وهذا يعني أنه حتى في غياب اليقين العلمي، من الأفضل وضع نظام لإدارة المخاطر على وجه التحديد حتى لا يتم المخاطرة بحدوث الضرر، وفي نهاية المطاف، يشير المبدأ التحوطي إلى خطر غير مؤكد علمياً لا يزال في مرحلة الاحتمال فقط، في حين أن فقدان الفرصة التقليدية يفترض مسبقا أن الخطر قد تحقق(٢٥٣).

وعلى الرغم من ذلك الاختلاف إلا أن هناك صورة أخرى يمكن ان تمثل أساساً للتعويض عن الأضرار المحتملة التي تمثل أحد عناصر مبدأ الحيطة، وتتمثل هذه الصورة في افتراض النتيجة والتي تمثل صورة أخرى من صورة فقدان الفرصة، ولكنها تُعد صورة أكثر تطوراً؛ فإذا كان الحديث عن فقدان الفرصة باعتبارها عنصر من عناصر الخسارة الناتجة عن الضرر أي تابعة له وتترتب عليه، إلا أنه في هذه الحالة نكون بصدد صورة أخرى تتمثل في فقدان فرصة تجنب الضرر أو تفاقمه من الأساس(٢٥٤).

ويقوم فقدان فرصة تجنب الضرر على أساس تفسير سببي يعتمد على الأسباب المفترضة للنتائج المفترضة، إذ يقوم القاضي الإدارى بترتيب أحداث الماضي وبأثر رجعى، بأن يفترض سبب ويفترض نتائج لهذا السبب؛ بمعنى أن القاضي يقوم بافتراض سبب (لم يحدث في الواقع) ثم يفترض أيضاً نتيجة لهذا السبب المفترض "لم تحدث أيضاً"، فهو يقوم بعملية ذهنية من خلال ترتيب أحداث الماضي.

وهو ما أخذ به مجلس الدولة الفرنسي الذى قضى بأنه" على الرغم من عدوى التهاب السحايا التي عانى منه الطفل كانت وصلت بالفعل إلى أعضاء السمع حتى في الوقت الذى كان يجب فيه التدخل من المستشفى، ومن ثم لا علاقة لتأخير المستشفى

(253)- Sophie Fantoni- Quinton, Johanne Saison- Demars, Le principe de précaution face à l'incertitude scientifique: l'émergence d'une responsabilité spécifique dans le champ sanitaire, op. cit, p. 163- 164 .

(254)- Hugo- Bernard Pouillaude. Le lien de causalité dans le droit de la responsabilité administrative, op. cit, p. 426 .

في تحمل مسئولية الضرر إلا أن ذلك يكفي لإثبات أن العواقب كانت لا رجعة فيها منذ تلك اللحظة وحتى بدون علاقة بالتأخيرات التي تعزى إلى المؤسسة؛ ومع ذلك، ليس من المؤكد أن العلاج لو بدأ في الوقت المناسب كان من شأنه تجنب ظهورها؛ أن الأخطاء التي ارتكبها Center Hospitalier De Voiron تسببت في فقدان الطرف المعني فرصة تجنب الصمم الجزئي الذي يعاني منه، بحيث تكون المؤسسة مسؤولة عن جزء من العواقب الضارة لهذا الصمم الجزئي، يتم تحديدها حسب حجم الفرصة الضائعة؛ أنه سيتم، في هذه الحالة، إجراء تقييم عادل للضرر القابل للتعويض عن طريق تقييمه بنصف هذه العواقب الضارة؛[٢٥٥]

ففي هذه الحالة يقوم القاضي بالقضاء بالتعويض في الأحوال التي يحدث فيه خطأ أو تأخير في التشخيص ولكن لا توجد رابطة سببية مؤكدة يمكن إثباتها بين الضرر وذلك الخطأ، ففي هذه الحالة يستند القاضي إلى رابطة سببية مفترضة تقوم على أساس افتراض أن لو لم يحدث ذلك الخطأ أو التأخير لكان المضرور حصل على فرصة احتمال الشفاء أو الإفلات من التفاقم، ففي هذه الحالة على الرغم من عدم وجود رابطة سببية مؤكدة إلا أن القاضي يفترض سبب ويفترض نتيجة، وبالتالي يقوم بتحميل الإدارة التعويض عن نسبة ضياع فرصة تجنب الضرر وفقاً لمدى تدخلها.

وفي هذه الأحوال لا يفيد الشك المدعى عليه كما ينبغي، فالفاعل الطبي متورط، ليس لأن خطأه تسبب في الوفاة أو في تفاقم الحالة الجسدية أو النفسية للمريض، ولكن فقط لأنه أفقده فرصة تجنب الضرر، وفي مواجهة الضرر المحتمل غير المتحقق، يمكن للقاضي الإداري أن يقر المسئولية عن الحيطة ويعاقب الإدارة على عدم التحوط من خلال الموافقة على التعويض عن ضياع الفرصة.

ب- "التعويض عن القلق" خطر قابل للتعويض يتمثل فى الخوف من حدوثه. Un risque indemnisable constitué par la crainte de sa réalisation.

اعترف مجلس الدولة الفرنسي[٢٥٦]، بأن الألم المعنوي يمكن التعويض عنه. ومع ذلك لا يمكن علاج هذا الألم إلا من خلال تبريره بالوفاة المبكرة لأحد أفراد أسرته، ولم

(255)- CE 5ème et 4ème sous- sections réunies, 18/12/2009, 311604 .
(256)- CE, 24 novembre 1961, Ministre des travaux publics c. Letisserand, n° 48841, Rec. 661 .

(ISSN: 2537- 0758)

يعترف مجلس الدولة بالضرر الناجم عن القلق إلا في عام ٢٠٠٨، وبمناسبة نشوء نزاع يتعلق بإمكانية تحويل الدخل المستقبلي المفقود نتيجة للوفاة المبكرة وغيرها من الأضرار التي لحقت بأصول الضحية المتوفاة[٢٥٧].

ووفقا للقاضي الإداري، فإن الحق في التعويض عن الضرر الذي لحق (بالضحية) من الألم المعنوي الذي عانى منه نتيجة لإدراكه انخفاض العمر المتوقع بسبب خطأ من جانب خدمة المستشفى العام في تنفيذ أو إدارة الرعاية المقدمة له، يشكل حقاً دخل في إرثه قبل وفاته والذي يمكن نقله إلى ورثته[٢٥٨]. فقد سبق للقاضي الإداري أن منح تعويضات للضحايا المصابين بفيروس التهاب الكبد الوبائي سي، حاملي المرض، الذين أجبروا على متابعة الرعاية الطبية المنتظمة ويعيشون في خوف من تطور مفاجئ وخطير لحالتهم لا يصاحبه (...) أعراض سريرية أو مظاهر جسدية[٢٥٩].

ومن أحكامه الأخيرة أيضاً التأكيد على الاعتراف بتعويض الموظفين العموميين الذين تعرضوا لخطر غبار الأسبستوس في الحصول على تعويض الشعور بالقلق على الرغم من عدم وجود ضرر مادي متحقق[٢٦٠]، إذ قصت محكمة الاستئناف الإدارية بباريس في حكمها الصادر فى٢٣ مايو ٢٠٢٣ بأن "الشخص الذي يسعى إلى مسؤولية شخص عام بصفته صاحب عمل والذي يبلغ عن عناصر شخصية وظرفية من شأنها أن تثبت التعرض الفعال للإشعاعات المؤينة التي من شأنها أن تعرضه لخطر كبير للإصابة بأمراض خطيرة وبالتالي رؤية حياته إذا انخفض توقعه، يمكنه الحصول على تعويض عن الضرر المعنوي الناتج عن القلق من رؤية هذا الخطر يتحقق، ومتى ثبت

---

(257)- CE, 24 octobre 2008, Pietri, n° 301851, Rec. 359; AJDA, 2009, p. 223 .

(٢٥٨)– إن القلق، الذي يعرفه قاموس ليتري بأنه يتميز ب "قلق العقل"، من المرجح أن يسبب ضررا للمتألم. في هذه الحالة، فإن "القلق المحزن، والتوتر العصبي، الناجم عن عدم اليقين، والانتظار" الناتج عن "الاضطراب العاطفي الذي يؤدي إلى شعور غير محدد بعدم الأمان "هو الذي يبرر التعويض.

Sophie Fantoni- Quinton, Johanne Saison- Demars, Le principe de précaution face à l'incertitude scientifique: l'émergence d'une responsabilité spécifique dans le champ sanitaire, op. cit, p. 155- 156 .

(259)- CE, 19 décembre 2007, Tourancheau c/ Etablissement français du sang, n° 289922, Rec. 512 .

(260)- CAA de Nantes, 6ème chambre, 23/05/2023, 21NT02037

أن احتمال وقوع هذا الخطر كبير بما فيه الكفاية وأن آثاره خطيرة بما فيه الكفاية، يحق للشخص الحصول على تعويض عن هذا الضرر(٢٦١).

يرى بعض الفقه أن مجرد التعرض للمخاطر يولد على الأقل ضرراً أدبياً ينشأ عن الخوف من حدوثه؛ فالخطر يتمثل هنا في ضرر جسيم يتعذر تداركه، ومن هنا يبدو منطقياً اعتباره سبباً للمعاناة المعنوية مما يبرر التعويض، فالخطر يولد ضرراً محققاً، وعلى ذلك فوجود هوائيات الهاتف المحمول يمثل خطراً صحياً يبرر إدارنة المشغل، فالخطر هنا يولد ضرراً محققاً، وهو ضرر أدبى ناشئ عن الإحساس بالمعاناة، وهو ضرر ينبغي التأكد منه على الرغم من أن هذا الضرر غير محقق علمياً(٢٦٢).

فخطأ "عدم اتخاذ الاحتياطات" له تأثير تعريض الأفراد لخطر محتمل، ومع ذلك فإن التعرض لخطر محتمل هو مجرد سبب لضرر محتمل يرفض القاضي الإداري معالجته، ومع ذلك يمكن أن يوافق على إصلاح ضرر القلق المرتبط بالتعرض المحتمل لمخاطر غير مؤكدة؛ ففي هذه الفرضيات المختلفة، فإن التعويض عن الضرر الناجم عن القلق يعوض عن القلق الناتج عن تحقيق خطر مؤكد، ولذلك يتم الاعتراف به كجزء من تنفيذ مبدأ الوقاية. ولكن بالاتفاق على إصلاح هذا الضرر حتى قبل وقوع الضرر، يمكن نقل هذا الحل في إطار تطبيق مبدأ الحيطة والحذر، في نهاية المطاف، فإن المخاطر غير المثبتة، ولكنها خطيرة بما يكفي بحيث لا تبدو بعيدة الاحتمال تماما تولد القلق أيضاً.

(261)- CAA de Nantes, 6ème chambre, 23/05/2023, 21NT02037;- CAA de DOUAI, 3ème chambre, 19/01/2023, 21DA02876, Inédit au recueil Lebon," 19. La personne qui recherche la responsabilité d'une personne publique en sa qualité d'employeur et qui fait état d'éléments personnels et circonstanciés de nature à établir une exposition effective aux poussières d'amiante susceptible de l'exposer à un risque élevé de développer une pathologie grave et de voir, par là même, son espérance de vie diminuée, peut obtenir réparation du préjudice moral tenant à l'anxiété de voir ce risque se réaliser. Dès lors qu'elle établit que l'éventualité de la réalisation de ce risque est suffisamment élevée et que ses effets sont suffisamment graves, la personne a droit à l'indemnisation de ce préjudice, sans avoir à apporter la preuve de manifestations de troubles psychologiques engendrés par la conscience de ce risque élevé de développer une pathologie grave .

(262)- P. Jourdain, Risque et préjudice (suite): réparation au titre des troubles de voisinage du préjudice généré par la présence d'antennes relais de téléphonie mobile, RTD civ. 2009, p. 327 .

(ISSN: 2537- 0758)

فإذا انتاب الإنسان خوف أو قلق أو هم من مخاطر حدوث هذه الأضرار، ينشأ له حقا في تعويض تلك الأضرار الذي يظل يخشى وقوعها وتعتبر قرينة على تحققها، ويعنى ذلك أن الخصائص التقليدية للضرر، يمكن أن تنطبق على حالة الضرر الناتج عن القلق المحدد، ويظل القاضي محتفظا بسلطة تقدير تحققه من عدمه، وإمكانية منح التعويض عنه إذا توافرت الخصائص التقليدية للضرر، حتى لا يعزل الضرر الناجم عن القلق عن باقي الأضرار الأخرى، ولكن يجب ملاحظه أن الضرر الناجم عن القلق له ذاتية واستقلالية عن باقي الأضرار الأخرى، على اعتبار أنه حتى الآن غير قابل للتصنيف، ولذلك عند تقديره ينظر إليه القاضي بشكل مستقل عن الضرر المعنوي بصفة عامة وعن الضرر الناتج عن الاضطراب في أحوال المعيشة، وسوف يتوقف ذلك على قدرة القاضي الإداري على تعزيز عناصره[٢٦٣].

إذ تؤدى فلسفة مبدأ الحيطة إلى إمكانية التعويض عن الضرر المعنوى، فقد منح القضاء التعويض لأشخاص تعرضوا لحادث مؤلم بحيث وجدوا أنفسهم معرضين لخطر على حياتهم وسلامتهم أو صحتهم أو الشعور بإحساس قوى بالرهبة والخوف عند مواجهة الموت[٢٦٤].

ت- <u>المسئولية عن أضرار الأجيال القادمة:</u>

وإذا كانت الأضرار المحتملة مرشحة للحدوث مستقبلاص إلا أن ذلك لا يكون إلا على المدى الطويل، وهو أمر معقول جداص بالنسبة للبيئة أو الصحة العامة؛ لأنها أضرار لا تصيب فقط المدعى نفسه ولكن الأجيال القادمة أيضاً، وهنا تطرأ مشكلة جديدة والتي تتمثل في المسؤلية عن الأضرار التي تصيب الأجيال القادمة، وهى مشكلة تبرهن من جديد على حدود قانون المسئولية الحالي، إذ يلعب مبدأ الحيطة هنا دوراً جديداً بامتياز؛ لأن الأضرار التي تصيب البيئة هي أضرار تلحق بالأجيال القادمة[٢٦٥].

---

[٢٦٣]- د. حمدي على عمر، محمد حمدي عمر، التعويض عن الأضرار في مجال المسئولية الإدارية، مرجع سابق، صـ١٣٤.

[264]- P. Jourdain, Les préjudices d'angoisse, JCP G., 2015, doct, 739 .

د. محمد محمد عبد اللطيف، المخاطر المحتملة والمسئولية المدنية، دراسة خاصة لعلاقة مبدأ الحيطة بقواعد المسئولية المدنية في القانون المدنى والقانون الإدارى، صـ١٠٠.

[٢٦٥]- د. محمد محمد عبد اللطيف، المخاطر المحتملة والمسئولية المدنية، دراسة خاصة لعلاقة مبدأ الحيطة بقواعد المسئولية المدنية في القانون المدنى والقانون الإدارى، صـ١٠٠.

المطلب الرابع
تأثير مبدأ الحيطة على عنصر علاقة السببية في المسئولية الإدارية

إن مخالفة مبدأ الحيطة تشكل كما ذكرنا عنصر الخطأ في نظام المسئولية، وهذا الخطأ يُثير التساؤل أيضاً؛ لأنه على الرغم من أن الخطر ليس إلا محتملاً محضاً إلا أنه من المستحيل تحديد علاقة السببية بين الخطر والضرر، وهو أيضاً غير محقق(٢٦٦). فنظراً للتطورات التقنية الحديثة لاسيما في مجال الطب والمتسارعة والتي قد يستحيل معها في بعض الحالات إثبات وجود رابطة وصلة علمية على وجه اليقين بين بعض الوقائع والضرر الذي قد يصيب بعض الأفراد، حتى وإن كان ذلك الضرر مرتبط بالتسلسل الزمنى للأحداث، وفى حالة عدم وجود هذه العلاقة السببية المؤكدة كان القضاء الإداري الفرنسي يرفض هذا القرار الاعتراف بالمبدأ التحوطى باعتباره مؤثرا في انعقاد المسئولية الإدارية.

ذلك إن تقييم رابطة السببية في حالة عدم اليقين العلمي يثير نقاشاً حيوياً في المجال المسئولية عند تطبيق المبدأ التحوطى، فعلى خلاف القواعد العامة التي تقضي بأنه على المضرور أن يثبت علاقة السببية بين الخطأ أو النشاط وبين الضرر، فإن علاقة السببية في ظل مبدأ الحيطة بين الخطر المحتمل وجوده والضرر الجسيم المحتمل وقوعه مستقبلاً نتيجة هذا الخطر المشكوك فيه، تكون محتملة، غير أنه ولما كنا بموجب مبدأ الحيطة نواجه مخاطر مشكوك فيها، قد تترتب عليها أضرار جسيمة في المستقبل، فإن هذا الأمر سيقودنا إلى التخفيف من حدة علاقة السببية بين الخطر المحتمل وبين الضرر الجسيم المحتمل وجوده مستقبلاً بسبب هذا الخطر، وذلك من خلال الاعتماد على فرضيات بسيطة تشير إلى توفر مثل هذه الحالات(٢٦٧).

يقترح بعض الفقهاء لحل هذه المشكلة قلب عبء الإثبات؛ بمعنى إلزام رواد المشروعات والمسئولين عن الأنشطة المعنية، وليس المضرورين، إثبات عدم توافر الضرر قبل التصريح بمشروعاتهم. وقلب عبء الإثبات هنا يأتي على خلاف القاعدة

(٢٦٦)– المرجع السابق صـ١٠٣.

(267)- Sophie Fantoni- Quinton, Johanne Saison- Demars, Le principe de précaution face à l'incertitude scientifique: l'émergence d'une responsabilité spécifique dans le champ sanitaire, op. cit, p. 105- 110 .

(ISSN: 2537- 0758)

العامة التي مؤداها أن عبء الإثبات يقع على عاتق الأشخاص الذين يخشون الخطر إقامة الدليل على وجود الخطر أو الضرر. وهذا هو مضمون فكرة قلب عبء الإثبات(٢٦٨).

وهذا الاقتراح القصد منه تسهيل إثبات علاقة السببية التي يقع عبء إثباتها من حيث المبدأ على عاتق المدعي، وفضلاً عن أن القضاء يرفض تطبيق هذا الرأى فإنه يؤدي إلى فهم مبدأ الحيطة على أنه قاعدة امتناع بينما الاتجاه العام يذهب على العكس إلى أنه مبدأ عمل، وبالإضافة إلى ذلك يمكن أن يؤدي قلب عبء إثبات علاقة السببية إلى إعاقة الابتكار؛ لأنه من السهل حينئذ إثبات المسئولية.

ويرى بعض الفقه أن وجود خطا تحوطي يفترض عملاً على الأقل وجود علاقة السببية، بينما يذهب البعض الآخر إلى أن القرينة يجب أن تطبق على الصحة أو السلامة بقدر ما ينشئ الخطأ تهديدا موضوعيا بالضرر(٢٦٩).

والواقع أن الاعتماد على علاقة سببية محتملة يمكن أن يؤدي من وجهة نظر البعض إلى تقييد الابتكار العلمي؛ إذ ستكون مسألة قيام المسؤولية الإدارية في جانب المشتغلين بالأنشطة سهلة للغاية، دون أن يكون من المستحيل إثبات غياب السببية على وجه اليقين، غير أن هذا التصور مردود عليه بأن القانون الفرنسي يقر بعض الحالات التي يفترض فيها وجود علاقة سببية بين الحادث والضرر، كقانون «Morin» رقم ٢ لسنة ٢٠١٠ والصادر في ٥ يناير ٢٠١٠(٢٧٠)، بشأن الاعتراف بتعويض ضحايا التجارب النووية الفرنسية، والذي يحدد على أساس الإشعاعات النووية والتلوث والأضرار التي قد تسببت فيها للغير، المتلقين أو المضرورين منها، والزمان الذي وجدوا فيه،

(268)- M. - A. Hermitle et C. Noville, La dissémination volontaire d'organismes génétiquement modifiés dans l'environnement, RJE, n. 3, 1993, p. 391 .

(269)- M. Boutonnet, L'influence du principe du précaution sur la responsabilité civile en droit français: in bilan en demi- teinte, McGiLL International Journal of sustainabl developpement, 2014 / 1, p. 22 .

د. محمد محمد عبد اللطيف، المخاطر المحتملة والمسئولية المدنية، دراسة خاصة لعلاقة مبدأ الحيطة بقواعد المسئولية المدنية في القانون المدنى والقانون الإدارى، صـ١٠٨.

(270)- Loi n° 2010- 2 du 5 janvier 2010 relative à la reconnaissance et à l'indemnisation des victimes des essais nucléaires français, JORF n°0004 du 6 janvier 2010,

ويفترض أن تلك الأضرار كانت ناتجة من الحادث الإشعاعي، ما لم يقم الدليل على خلاف ذلك.

والحقيقة أن القضاء الفرنسي ظل مترددا في مسألة الاعتماد على علاقة سببية محتملة بين الخطر المحتمل وجوده وبين ما قد يترتب عليه مستقبلا من أضرار جسيمة، إلا أنه لجأ بعد ذلك في حالات كثيرة لافتراض علاقة السببية للتخفيف من علاقة السببية في حالة عدم وجود رابطة السببية المؤكدة بين نشاط جهة الإدارة والضرر الذي لحق بالمضرور.

ففي المسائل الطبية، يقبل القاضي أحيانًا افتراض وجود حدث سببي في حالة وجود سببية مادية غير مؤكدة. في هذه الحالات، يذهب المريض إلى المستشفى لعلاج حالة معينة، مما أدى إلى حالة أخرى. على الرغم من أن وجود صلة بين هذه الحالة الجديدة ونشاط المستشفى العام يبدو أكثر احتمالية، إلا أن إثبات مثل هذه الصلة غالبًا ما يكون مستحيلًا بسبب صعوبة الوصول إلى الأدلة لإثباتها، وعدم وجود تفسير علمي. لذلك فإنه في حالة عدم وجود حدث محدد يؤدي إلى ضرر، فإن المنطق الخاص بآلية الإسناد الشخصي هو أن المضرور متروك لمصيره، لأنه لا يستطيع إثبات علاقة السببية[٢٧١].

ولكن من خلال افتراض السببية قضى مجلس الدولة الفرنسي بإقرار مسئولية الإدارة عن مرض التصلب المتعدد الذى يعانى منه المدعى والذى يرجع سببه للقاح الذى تناوله المدعى، فعلى الرغم من المعارف العلمية لم تثبت أو تستبعد عزو ذلك المرض للقاح إلا أن القاضي الإداري افترض هذه العلاقة السببية وقضى بتحمل الإدارة للمسئولية، ولكن هذه الآلية من الافتراض لا بد من قيامها على عدد من المؤشرات والدلائل، ففي هذه الحالة ارتكن القاضي للحكم بالتعويض على الرغم من انتفاء رابطة السببية إلى عنصرين أساسيين **أولهما** الفترة القصيرة التي تفصل بين التطعيم وظهور الأعراض الأولى لمرض التصلب المتعدد، والتي يعاني منها الشخص المعني ويتم التحقق من

(271)- Sophie Fantoni- Quinton, Johanne Saison- Demars, Le principe de précaution face à l'incertitude scientifique: l'émergence d'une responsabilité spécifique dans le champ sanitaire, op. cit, p. 105- 120 .

(ISSN: 2537- 0758)

صحتها من خلال نتائج الخبرة الطبية، بينما يتمثل المعيار الأخر فى الصحة الجيدة للشخص المعني وعدم وجود أي تاريخ للمرض قبل التطعيم(٢٧٢).

وبتطبيق ذات الآلية فيمكن القول حينها أن عدم اليقين لن يمنع من انعقاد المسئولية الإدارية الذي يقوم علية مبدأ الحيطة؛ وذلك إذ لجأ مجلس الدولة الفرنسي للتخفيف من علاقة السببية في حالة عدم وجود رابطة السببية المؤكدة وذلك من خلال آلية الافتراض، أي ما يطلق علية السببية المفترضة، والتي تقتضي الاعتراف بالسببية غير المؤكدة والتي لم يقطع بثبوتها العلم والمعارف وذلك إذا كانت الأدلة المقدمة إليها تشكل افتراضات جدية ودقيقة ومتسقة بشأن الطبيعة المعيبة للقاح محل النزاع، فضلاً عن العلاقة السببية بين العيب المحتمل والإصابة.

وتجدر الإشارة أخيراً أن مقبولية ووضوح مفهوم الخطر غير شفافة وتثير الشك ومبهمة، لأنه في عبارة «مخاطر الضرر» يكون الضرر، الذي لا يكون احتمال حدوثه مؤكداً هو الذي يشكل الخطر نفسه. بعبارة أخرى، مخاطر الضرر ليست مخاطر بل أضرار محتملة– مخاطر– لا تسمح حالة البحث العلمي بتحديدها بطريقة معينة. في نهاية المطاف، بما أنه لا يمكن إثبات احتمال حدوث مخاطر الضرر، فإن عدم اليقين العلمي هو الذي يشكل في حد ذاته خطراً(٢٧٣).

(272)- E, 5ème SSJS, 30/04/2014, 357696,"Considérant qu'alors même qu'un rapport d'expertise, sans l'exclure, n'établirait pas de lien de causalité entre la vaccination et l'affection, la responsabilité de l'Etat peut être engagée en raison des conséquences dommageables d'injections vaccinales contre l'hépatite B réalisées dans le cadre d'une activité professionnelle eu égard, d'une part, au bref délai ayant séparé l'apparition des premiers symptômes d'une sclérose en plaques, éprouvés par l'intéressé et validés par les constatations de l'expertise médicale, d'autre part, à la bonne santé de la personne concernée et à l'absence, chez elle, de tout antécédent à cette pathologie antérieurement à sa vaccination; que la preuve des différentes circonstances à prendre ainsi en compte, notamment celle de la date d'apparition des premiers symptômes d'une sclérose en plaques, peut être apportée par tout moyen".

(273)- Maryse Deguergue. La responsabilité administrative et le principe de précaution. In: Revue Juridique de l'Environnement, op. cit, p114- 115 .

ومن المفهوم أنه، في مثل هذا السياق، لا يمكن أن يكون أي خطر للضرر مصدرا للمسؤولية، وأنه يتعين على القاضي أن يحدد درجة معينة من مقبولية المخاطر، سيكون هامش تقديره ضيقا إذا أرادت أن يأخذ في الاعتبار مخاطر التنمية، وهو خطر غير متوقع قد يظهر بعد انقضاء فترة زمنية معينة ويؤثر على جودة حياة الأجيال القادمة. وبالتالي فإن إضافة النصوص إلى خطورة مخاطر الضرر أو عدم رجعتها عدم تداركها لن تسهل مهمة القاضي، لأنه من الصعب قياس هاتين المعطيات فيما يتعلق بالضرر المحتمل وتقنية الأمور المعنية، ومن المؤكد أنه في ظل هذه الظروف، سيتم قياس خطر الضرر من قبل الخبراء أكثر من القضاة[٢٧٤].

ومن الأمثلة التي يمكن أن تؤكد إمكانية إقامة المسئولية على الحيطة حكم Urgenda، ففي ٢٠١٣ رفعت مؤسسة Urgenda وهي مؤسسة هولندية للاستدامة والابتكار مع ما يقرب من ٩٠٠ مواطن هولندي دعوي قضائية ضد الحكومة الهولندية ببذل المزيد من الجهد من أجل منع تغير المناخ العالمي، حيث حكمت محكمة مقاطعة لاهاي لصالح المدعين في ٢٠١٥، وأمرت الدولة الهولندية بخفض انبعاثات غازات الاحتباس الحراري بنسبة ٢٥% على الأقل دون مستويات ١٩٩٠ بحلول عام ٢٠٢٠، ولعل أبرز الأسباب التي استندت إليها المحكمة هي مبدأ الحيطة كالتزام واقع على الدولة لاتخاذ كافة التدابير اللازمة للحد من انباعاثات غازات الاحتباس الحراري[٢٧٥].

ويمكن القول بأن هذا الحكم قد أسس قيام علاقة سببية على قبول ظاهرة تغير المناخ العالمية وحقيقة أن المناخ والغلاف الجوي المتأثرين بها يشكلان منفعة مشتركة للبشرية، ولم يتردد القضاة في الاحتكام لمبدأ الحيطة كالتزام من جانب الدولة من أجل تقليل مستوى الانبعاثات، حيث تفترض المحكمة وجود خطر غير مؤكد ولا يتردد في تبديد الشكوك حول وجود علاقة سببية هكذا فإن الحكم مبتكر في هذه النقطة لأنه

(274)- Ibid, p. 114- 115 .

(275)- Cour du district de La Haye, 24 juin 2015, Urgenda v. Government of the Netherlands., Marta Torre- Schaub, L’affirmation d’une justice climatique au prétoire (quelques propos sur le jugement de la cour du district de La Haye du 24 juin 2015). In: Revue Québécoise de droit international, volume 29- 1, 2016. P. 162, https://www. persee. fr/doc/rqdi_0828-9999_2016_num_29_1_2233

(ISSN: 2537- 0758)

يتجاوز شرط إثبات الخطر الضار عن طريق التمسك بوجود خطر افتراضي غير مؤكد قادر على إثبات المسئولية بطريقة استباقية تتحملها الدولة، ولقد أكدت المحكمة في حكمها على أن الدولة لا يمكنها تأخير اتخاذ الإجراءات الاحترازية بحجة أنه لا يوجد يقين كاف وبالتالي يجب اتخاذ إجراءات فورية لأن الوقاية دائما خير من العلاج[٢٧٦].

وبتطبيق ما تقدم على قواعد المسئولية الإدارية فإنه يتعين على من يدعى الضرر أن يثبت الأركان الثلاثة للمسئولية الخطأ والضرر وعلاقة السببية، غير أنه ولما كان الأركان الثلاثة التي يقوم عليها مبدأ الحيطة محتملة، من خطأ الحيطة والضرر الجسيم وعلاقة السببية والادعاء هنا ينصب على عدم اتخاذ المدعى عليه تدابير احتياطية أو احترازية بمناسبة ممارسته لنشاط خطر، فإن المدعى لا يكون ملتزماً- والحالة هذه- سوى بإثبات أن نشاطاً يمارس قد تصاحبه أخطار من المحتمل أن تؤدى إلى وقوع أضرار جسيمة أما المدعى عليه وهو صاحب النشاط فسينقلب عبء الإثبات ليقع على عاتقه حيث سيلتزم بتقديم الأدلة الكافية على أن نشاطه لا يضر بالبيئة ولن تترتب عليه أضرار جسيمة.

وتجدر الإشارة في النهاية إلا أننا نكاد لا نرى لمجلس الدولة الفرنسي أحكاماً تقضى بتحميل الدولة المسئولية عن مبدأ الحيطة، إلا أننا نعتقد من خلال دراسة هذه العناصر المختلفة يمكن ملاحظة تغلغل المبدأ الاحترازي في قانون المسؤولية الإدارية شيئاً فشيئاً، ونعتقد من جانبنا أن الأمر لن يطول أمام مجلس الدولة الفرنسي للاعتداد بالمسئولية الإدارية عن الحيطة، لاسيما وأن القضاء الإداري- وفقاً للعرض السابق- اعتمد العديد من الآليات التي تُطبق والتي من شأنها التخفيف من التطبيق الصارم لكل عنصر من عناصر المسئولية الإدارية والتي يصلح اعتمادها في المسئولية الإدارية عن الحيطة.

[٢٧٦]- د. محمد أحمد سلامة مشعل، دعاوى المناخ والإشكاليات المرتبطة بها أمام القاضي الإداري، مجلة كلية الشريعة والقانون بطنطا، مج٣٦، ع٢، يونيو ٢٠٢١، صـ٨١٧.

خاتمة عامة

بفضل الله، قد انتهينا في تناول موضوع "رقابة القاضي الدستوري والإداري على التزام السلطات العامة بمبدأ الحيطة للمخاطر المحتملة- دراسة مقارنة"، وذلك في فصلين، تناولنا في الفصل الأول منهما ثم تطرقنا في الفصل الثانى.

وبعد الانتهاء من هذه الدراسة نود أن نعرض لعدد من النتائج والتوصيات التي توصلت إليها هذه الدراسة.

النتائج:-

١. يقوم مبدأ الحيطة على أساس وجود خطر ينذر بوقوع أضرار جسيمة لا يمكن تداركها على البيئة وصحة الأنسان ولكنه غير مؤكد ولم يتحقق بشأنه اليقين العلمي في الوقت الحاضر، ولكن على الرغم من ذلك يجب عدم الاستناد للافتقار لليقين والتأكيد العملي الكامل بشأن هذه المخاطر والأضرار المترتبة عليها كذريعة لتأجيل اتخاذ تدابير فعالة لمنع هذه الأضرار، فهو يفرض على الدولة وسلطاتها العامة التزاماً من خلال التدابير التحوطية للتصدي لهذه المخاطر التي لم يُعرف بعد ما إذا كان من المحتمل أن تسبب أضرار جسيمة أم لا.

٢. نشأ مبدأ الحيطة في البداية بمقتضى الاتفاقيات والمعاهدات الدولية والإقليمية باعتباره أحد أدوات السياسة البيئية التي تم استخدامها مواجهة المخاطر المحتملة التي لا يتحقق بشأنها اليقين العملي بشأن حدوثها، وانتقل هذا المبدأ إلى النظام القانوني للعديد من الدول فبعضها ارتقى به باعتباره مبدأ دستورياً كفرنسا، والبعض الأخر اقتصر على تضمنيه في العديد من التشريعات الداخلية لا سيما التشريعات المتعلقة بحماية البيئة كألمانيا وفرنسا.

٣. يتمثل مبدأ الوقاية في المبدأ الذي بموجبه من الضروري تجنب أو تقليل الأضرار المرتبطة بالمخاطر المؤكدة والثابتة علمياً في ضوء المعارف الحالية التي تلحق الضرر بالبيئة، من خلال العمل كأولوية من المصدر وباستخدام أفضل التقنيات المتاحة.

(ISSN: 2537- 0758)

٤. يختلف مبدأ الحيطة عن مبدأ الوقاية، فمبدأ الوقاية يهدف إلى منع وقوع أضرار ناتجة عن مخاطر مؤكدة علمياً بمعنى ثبوت اليقين العلمي في شأنها في ضوء المعارف العلمية الحالية،، بمعني أن ذلك المبدأ لا يطبق إلا في مواجهة الأضرار التي يتوافر اليقين العلمي بشأن طبيعة وآثار الضرر الذي يمكن أن يحدثه النشاط وكذلك فيما يتعلق بحتمية وقوعه حتى ولو كان يغيب نطاق الأضرار المترتبة على هذه المخاطر، لذلك يتعين على السلطات العامة في هذه الحالة اتخاذ التدابير والإجراءات اللازمة والضرورية للحيلولة دون وقوع الأضرار المرتبطة بهذه المخاطر المعروفة مثال ذلك، تسرب إشعاع نووي أو انهيار سد أو تفشى مرض كوباء كورونا والذى أضحى خطراً معلوماً ومؤكد علمياً باعتباره خطر مؤكد، فهذه مخاطر معلومة ومؤكدة علمياً تستدعى قيام الدولة باتخاذ كافة التدابير للحيلولة دون إحداثها للضرر.

٥. أصبح مبدأ الحيطة مبدأ دستورياً في النظام القانوني الفرنسي وهو ما ترتب عليه التزام كافة السلطات العامة في الدولة باحترامه وتطبيقه كل في مجال اختصاصه، بينما صمت المشرع الدستورى المصرى وكذلك التشريعى عن النص على مبدأ الحيطة كالتزام عام على الإدارة باتخاذ كافة التدابير والإجراءات اللازمة عند ممارسة نشاطها ذات الطبيعة الخطيرة غير المؤكدة.

٦. يُشترط قيام ثلاثة عناصر تراكمية لتنفيذ المبدأ التحوطي من جانب السلطات العامة المختصة في ممارسة سلطاتها: **أولهما** وجود خطر إلحاق الضرر بالبيئة أو بصحة الإنسان، **وثانيهما** عدم اليقين العلمي في ضوء المعرفة العلمية فيما يتعلق بحقيقة ذلك الخطر، وأخيراً الطابع الخطير الذي يمكن أن يكون لا رجعة فيه للضرر الناجم عن ذلك على البيئة.

٧. يراقب القاضي الإداري وهو بصدد رقابته على كفاية وتناسب التدابير الاحترازية المتخذة ما إذا كانت السلطة تملك الاختصاص في الاستناد لمبدأ الحيطة والتقرير هذه التدابير، ويكون ذلك في العديد من الحالات والتي منها أن تكون السلطة العامة غير مختصة.

٨. يختلف مبدأ الحيطة عن إجراءات الضبط الإدارى، ذلك أن الطبيعة الوقتية والمؤقتة لتدابير الحيطة هي السمة المميزة للالتزام التحوطي والذي يترتب عليه وقف ممارسة النشاط أو رفض منح الترخيص بممارسة النشاط حتى يثبت عدم حدوث الضرر، وذلك بخلاف التدابير المتخذة استناداً إلى إجراءات الضبط الإداري والتي تتميز بأنها تدابير دائمة يترتب عليها– في حال توافر دليل علمي قاطع على خطورة بعض الممارسات أو الأنشطة على البيئة وصحة الإنسان– حظرها أو منع ممارستها بصورة نهائية.

٩. على الرغم من الاعتراف القضائى حتى الأن باعتبار مبدأ الحيطة حق، إلا أنه لا توجد عقبات نظرية أمام وصف مبدأ الحيطة بأنه حق، فيجب أولاً إثبات أن مبدأ الحيطة يحمل صلاحية أو تصريحاً للقيام بعمل أو عدم القيام بعمل، وثانياً أن يكون من الممكن تحديد أصحاب المصلحة المستفيدين منه وكذلك المدينين به، وأخيراً أنه وجود عقوبة في حالة الإخلال به.

١٠. ترتب على دسترة ميثاق البيئة والاعتراف بقيمته الدستورية أن مبدأ الحيطة لم يعد ملزماً لكافة السلطات الإدارية فقط بل امتد ذلك الالتزام للمشرع أيضاً عند ممارسة اختصاصه بالتشريع؛ إذ يفرض هذا الالتزام على كل منهما تقييم المخاطر، حتى غير المؤكدة منها، واعتماد تدابير وقائية يجب أن تكون مؤقتة ومتناسبة مع المخاطر. واجب مزدوج في ممارسة سلطاته، ومؤدى أنه إذا انتهك المشرع ذلك المبدأ ففي حالة الإحالة إلى المجلس الدستوري، قد يرى أن هذه النصوص التشريعية الخاضعة للرقابة مخالفة للدستور. ولن تكون الأحكام بعد ذلك قادرة على الدخول حيز التنفيذ.

١١. هجر مجلس الدولة بمقتضى مبدأ استقلال التشريعات سابق الإشارة إليه، بإجازته للطاعن استدعاء مبدأ من الميثاق للتطبيق في مجال آخر غير مجال البيئة، مقرراً أهلية مبدأ الحيطة الوارد في الميثاق للتطبيق المباشر في مختلف المجالات وبغير الحاجة إلى ثمة نص تشريعي أو لائحى بذلك.

(ISSN: 2537- 0758)

١٢. يراقب القاضي الإداري مشروعية التزام الإدارة بشروط وأحكام تطبيق مبدأ الحيطة وذلك على ثلاث مراحل متتابعة، أولهما يتحقق من التحقق من وجود مبرر لتطبيق المبدأ الاحترازي؛ وثانيهما التأكد من حقيقة إجراءات تقييم المخاطر المنفذة، وأخيراً التحقق من عدم وجود خطأ واضح في التقييم في اختيار التدابير الاحترازية. كما يراقب القاضي الإداري وهو بصدد رقابته على الشرعية الداخلية لإعلان المنفعة العامة من خلال مقارنة مزايا العملية مع عيوبها، فيقضى بأنه لا يمكن قانوناً اعتبار العملية التي تتجاهل متطلبات المبدأ الاحترازي ذات منفعة عامة.

١٣. إن نطاق إمكانية ترتيب المسئولية الإدارية عند تطبيق مبدأ الحيطة يرتبط بطبيعة الحال بمدى قيام شروطها، إذ سيكون من الضروري تحديد عواقب مبدأ الحيطة أولاً على عنصر وشرط الفعل المشيء للضرر كركن من أركان قيام المسئولية الإدارية، إذ ستكون الإشكالية المتعلقة بهذا الشرط تتمثل في مدى إمكانية تحديد الالتزامات الاحترازية التي من شأن عدم الالتزام بها أن يتم تكييفها بأنها تمثل خطأ أو على العكس من ذلك، أم يكفي وقوع خطر مشتبه به لنشوء وقيام المسؤولية وفيما يتعلق بالركن الثاني لقيام المسئولية والمتمثل في الضرر إذ كيف يتعامل القانون مع عدم اليقين بشأن وقوع الضرر وهل يمكن للتعويض عن ضياع الفرصة أن يكون حلاً للإجابة على هذا التساؤل، والذي يُعد ضرراً محتملاً، وأخيراً مدى قيام علاقة السببية بين خطر غير مؤكد وضرر احتمالي لم يقطع العلم بحدوثه، ومن هنا لجأ القضاء إلى السببية المفترضة التي يمكن من خلالها التغلب إلى حد كبير وبشروط معينة على حالة عدم اليقين.

التوصيات:-

١- انطلاقاً حق الإنسان في البيئة والصحة، فإننا نقترح أن يقوم المشرع الدستورى المصرى أو المشرع العادى على أقل تقدير بكريس التزام السلطات العامة باتخاذ باتخاذ كافة التدابير والإجراءات اللازمة عند ممارسة نشاطها ذات الطبيعة الخطيرة غير المؤكدة والتي قد يترتب عليها نتائج وآثار يتعذر تداركها أو إصلاحها.

٢- نقترح أن يوسع القاضي الإدارى بمقتضى المرونة المتاحة له من رقابته على سلوك جهة الإدارة عند ممارستها لأنشطتها الخطيرة حتى وإن كانت غير مؤكدة طالما أنه قد يترتب عليها نتائج يتعذر تداركها، بحيث يقضى بعدم مشروعية القرارات التي تتجاهل فيها الإدارة باتخاذ التدابير اللازمة للحيلولة دون وقوع هذه الأضرار أو على الأقل التخفيف من حدتها وذلك طالما قامت الدلائل على احتمالية ذلك الخطر غير المؤكد.

٣- على السلطات العامة في الدولة كل في مجال اختصاصه أن تقوم بنشر الوعي البيئي من خلال التعريف بالقوانين البيئية للمواطنين وكذلك لأشخاص القانون عاماً أو خاصاً، لقيام كل من منهما بدوره في العيش في بيئة نظيفة تضمن الحفاظ على صحة الأشخاص.

٤- أن تتأنى جهة الإدارة في منح التراخيص للأنشطة التي يدور حولها شك في مخاطرها حتى ولو لم يكن هناك التزام بالمبدأ التحوطى مؤسسة ذلك على الحق الدستورى للأجيال القادمة في العيش في بيئة نظيفة وحقه في الصحة والرعاية الصحية.

٥- تكثيف الدراسات القانونية المتعلقة بالتزام السلطات العامة باتخاذ التدابير اللازمة للحيولة دون المخاطر غير المؤكدة استناداً لمبدأ الحيطة، لاسيما مع التطور التشريعى والقضائي في الدولة التي كرسته دستورياً وقانونياً، وذلك من أجل الوقوف على نقطة الانطلاق لتطبيق ذلك المبدأ بما يناسب النظام القانوني المصرى.

(ISSN: 2537- 0758)

قائمة المراجع

أولاً:- المراجع باللغة العربية:

- د. أحمد ماجد عبد الكريم، مبدأ الحيطة فى القانون الإدارى، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، ٢٠٢١.
- د. أميرة عبد الله السيد بدر، الدور الوقائي للإدارة في حماية البيئة– دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة المنصورة، ٢٠١٣.
- بلفرار الطيب، حتمية تطبيق مبدأ الحيطة في مجال الرعاية الصحية للطفل في الجزائر مؤسسات إستقبال الطفولة الصغيرة نموذجاً، كتاب أعمال الملتقى الدولى بعنوان التكريس القانونى لمبدأ الحيطة وتطبيقاته يومى ١٢– ١٣ابريل، ٢٠٢١.
- د. حمدي على عمر، المسئولية عن أعمال السلطة التنفيذية غير التعاقدية، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، ٢٠١٩.
- د. حمدي على عمر، محمد حمدي عمر، التعويض عن الأضرار في مجال المسئولية الإدارية، كلية الحقوق، جامعة الزقازيق، ٢٠٢٢.
- د. رجب محمود طاجن، رابطة السببية العلمية– تعويض أضرار التطعيمات الإجبارية وكورونا covid19– الموجات الكهرومغناطيسية لمحطات إرسال التليفون المحمول– المحطات الكهرونووية، دار النهضة العربية، ٢٠٢١.
- سمية كمال، التكريس القانونى لمبدأ الحيطة فى مجال حماية البيئة العمرانية، كتاب أعمال الملتقى الدولى الموسوم ب: التكريس القانونى لمبدأ الحيطة وتطبيقاته يومى ١٢– ١٣ ابريل، ٢٠٢١.
- د. صلاح الدين عامر، مقدمات القانون الدولى للبيئة، مجلة القانون والاقتصاد للبحوث القانونية والاقتصادية، إصدار كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ١٩٨٣.
- د. لمياء حمدادو فيلالى، مبدأ الحيطة كبعد جديد للمسئولية المدنية، من التعويض للوقاية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر ١، ٢٠٢١.
- ليلى بن عنتر، بعض الآليات القانونية المتعلقة بتطبيق مبدأ الحيطة فى القانون الوطنى، كتاب أعمال الملتقى الدولى بعنوان التكريس القانونى لمبدأ الحيطة وتطبيقاته يومى ١٢– ١٣ ابريل، ٢٠٢١.
- د. محمد أحمد سلامة مشعل، دعاوى المناخ والإشكاليات المرتبطة بها أمام القاضى الإداري، مجلة كلية الشريعة والقانون بطنطا، مج٣٦، ع٢، يونيو ٢٠٢١.
- د. محمد صافى يوسف، مبدأ الاحتياط لوقوع الأضرار البيئية– دراسة مقارنة فى إطار القانون الدولي للبيئة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٦.

- د. محمد محمد عبد اللطيف، القانون العام الاقتصادي- دراسة مقارنة، مجلة النشر العلمى، جامعة الكويت، ٢٠١٢.
- د. محمد محمد عبد اللطيف، المخاطر المحتملة والمسئولية المدنية، دراسة خاصة لعلاقة مبدأ الحيطة بقواعد المسئولية المدنية في القانون المدنى والقانون الإدارى، بحث مقدم إلى مجموعة الدراسات القانونية المهداة إلى **الأستاذ الدكتور/ عبد المنعم البدراوى** التي تصدرها كلية الحقوق- جامعة المنصورة، ٢٠٢٣.
- مريم عمير، مبدأ الاحتياط ودوره فى قيام المسئولية المدنية فى التشريع الجزائرى، رسالة لنيل شهادة الماجستير فى القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية- جامعة الدكتور احمد دراية- أدراؤ، الجزائر، ٢٠١٥.
- مصطفى كامل طلبة، إنقاذ كوكبنا التحديات والآمال، برنامج الأمم المتحدة للبيئة، حالة البيئة، ١٩٧٢، ١٩٩٢، مركز دراسات الوحدة العربية، الطبعة الثانية، بيروت، ١٩٩٥.
- د. مها رمضان محمد بطيخ، تأثير مبدأ الحيطة على قواعد القانون المدني (نحو الانتقال بالمسؤولية المدنية من التعويض إلى الوقاية)، المجلة القانونية، كلية الحقوق، جامعة القاهرة فرع الخرطوم، ع١٧، ج٨، أغسطس ٢٠٢٣.
- نبراس عارف، مبدأ الحيطة والحذر فى القانون الدولى للبيئة، رسالة لاستكمال متطلبات الحصول على درجة الماجستير فى القانون العام، جامعة الشرق الأوسط الأردن، ٢٠١٤.

ثانياً:- **المراجع باللغة الفرنسية**.

- **Thèses, Ouverages, Articles, recherches et periodiques:**
- **Jordan and T. O'Riordan**, Protecting public health and the environment: implementing the precautionary principle, The precautionary principle in contemporary environmental policy and politics, Island press, Washington, DC, 1999.
- **Roblot- Troizier**, Les clairs- obscurs de l'invocabilité de la Charte de l'environnement, AJDA, 2015.
- **Rouyere**, L'exigence de précaution saisie par le juge, RFD adm., 2000, p. 266; Maryse deguergue, La responsabilité administrative et le principe de précaution, RJE, 2000, p. 105.
- **Rouyere**, Responsabilité et principe de précaution, in Actes du colloque: vers de nouvelles normes en droit de la responsabilité publique, coll. Les colloques du Sénat, Paris: Sénat, 2001.

(ISSN: 2537- 0758)

- **Anditoi Claudia,** Controverses et Ambiguités concernant le principe de précaution, asist. univ. drd. Universitate Eftimie-Murgu, Resita, Disponible sur le site suivant: www. upm. ro/proiecte/EEE/conferences/papers/S1A28. pdf.
- **Anne Guégan,** L'apport du principe de précaution au droit de la responsabilité civile, Revue juridique de l'Environnement, 2000.
- **Lepage**, Pourquoi le principe de précaution est- il remis en cause? G. P., n 355, 22 décembre 2007.
- **Roulhac,** Introduction, La Revue des droits de l'homme, n° 7, 2015, n° 39.
- **Sintez,** La perte de chance: une notion en quête d'unité, LPA, 31 octobre 2013, n° 218.
- **Chantal Cans,** Grande et petites histoires des principes généraux du droit de l'environnement dans la loi du 2 février 1995, Rev. jur. env, Année 1995 Volume 20 Numéro 2.
- **Naim- Gesbert,** L'irrésistible ordre public écologique, in Pour un droit commun de l'environnement, mélanges en l'honneur de M. Prieur, D, Paris, 2007, p. 1333
- **É. Vergès,** Les liens entre la connaissance scientifique et la responsabilité civile: preuve et conditions de la responsabilité civile, in Preuve scientifique, preuve juridique: la preuve à l'épreuve, È. Truilhé- Marengo, Larcier, 2011.
- **Eoche- Duval**, Le principe de précaution et le juge constitutionnel français: la décision IVG du27 juin 2001, Droit de l'environnement, n° 92, 2001.
- **François Ewald**, Nicolas de Sadeleer, Christian Gollier, le principe de précaution, Que Sais- je, presse Universitaires de France, 2008, p 75;- Agathe Van Lang, Principe de précaution: exorciser les fantasmagories, AJDA 2015 p. 510.
- **Frédéric cadet**, Principe de précaution, revue juridique de l'environnement, N°4, vol 38, 2013.
- **Fiévet**, Réflexions sur le concept de l'environnement durable: prétention économique, Principes stratégiques et protection des droits fondamentaux, R. B. D. I, 2001
- **Martin**, Précaution et évolution du droit, D, chron., 1995.
- **Kelsen**, Théorie générale des normes, Puf, coll. Léviathan, 1996, p. 179.

- **Momas, J. F Gaillard**, B. Lesaffre, Plan National Sante Environnement, Rapport de commission d'orientation, La Documentation Française, 2004.
- **Bétaille**, Les obligations prudentielles: prévention et précaution, in C. Cerda Guzman et F. Savonitto, Les 10 ans de la Charte de l'environnement, Paris, LGDJ, coll. Colloque& Essais, à paraître
- **Tickner**, C. Raffensperger and N. Myers, The precautionary principle in action, First edition, Science and environmental health network, USA, 1998.
- **J. Zander**, The application of the precautionary principle in practice: Comparative dimensions, Cambridge university press, 2010, p. 23.
- **Jean- Marc Sauvé**, Y a- t- il des caribous au Palais- Royal ?, Intervention de Jean- Marc Sauvé le 14 mai 2012 lors de la séance d'ouverture du cycle de conférences sur les enjeux juridiques de l'environnement, https://www. conseil- etat. fr/publications-colloques/discours- et- interventions/y- a- t- il- des- caribous- au-palais- royal
- **J- M. Favret**, Le Principe de précaution ou la prise en compte par le droit de l'incertitude scientifique et du risque virtuel, Recueil Dalloz, N° 43, 2001.
- **Julia Rossigneux,** «Quelle sphère d'efficacité pour le principe de précaution?», analyse juridique, plaidoyer, santé et droit, Avril 2017, https://www. reseau- environnement- sante. fr/sphere-defficacite- principe- de- precaution/
- **Julien Bétaille**, Le principe de précaution, un «droit» garanti par la Constitution?, RFDC, N°105, 2016.
- **Baghestani**, La constitutionnalisation du principe de precaution dans la Charte de l'environnement ou la consecration d'un principe à effet direct, Les Petites Affiches, n°152, 30 juillet 2004.
- **Benoit,** Le principe de précaution reste... un principe, Environnement,
  2005.
- **L. Favoreu et A. Roux,** La libre administration des collectivités territoriales est- elle une liberté fondamentale ?, Cahiers du Conseil constitutionnel, n° 12, mai 2012.

(ISSN: 2537- 0758)

- **L. Favoreu**, Droit des libertés fondamentales, D, coll. Précis, 6e éd., 2012, n° 103.
- **L. Lucchini**, Le principe de précaution en droit international de l'environnement: ombres plus que lumière, Annuaire français de droit international (AFDI), 1999, Volume 45, Numéro 45, p. 724.
- **Laura Picavez**, Principe de précaution: une opération qui méconnait les exigences du principe de précaution ne peut légalement être déclarée d'utilité publique (Conseil d'Etat), https://blog. gossement- avocats. com/blog/environnement/principe- de- precaution- une- operation- qui- meconnait- les- exigences- du- principe- de- precaution- ne- peut- legalement- etre- declaree- d- utilite- publique- conseil- d- etat
- **Laurence Gay**, Droits- créances, Jcl. Libertés, Fasc. 1100, 2009, n° 1.
- **Laurent Fonbaustier**, Le contrôle de légalité à la française comme mode de traitement du principe de précaution, D, 2007.
- **Laurent Fonbaustier**, Le contrôle de légalité à la française comme mode de traitement du Principe de précaution, D. 2007.
- **Boutonnet**, Bilan et avenir de principe de précaution en droit de la responsabilité civile, D. 2010.
- **M. Boutonnet**, Le principe de précaution en droit de la responsabilité civile, Paris, LGDJ, 2005; G. Bonnel, Le principe juridique écrit et le droit de l'environnement, Limoges, dactyl., 2005; N. Huten, La protection de l'environnement dans la Constitution française, op. cit.
- **M. Deguergue**, Les avancées du principe de précaution en droit administratif fran- çais, RIDC, n° 2, 2006.
- **M. Philippe**, If you don't know how to fix it, please stop breaking it! The precautionary principle and climate change, Foundations of science, 1997,
- **M. Prieur**, «Introduction», in Mondialisation et droit de l'environnement, CIDCE, 2002, Sophie Fantoni- Quinton, Johanna Saison- Demars. Le principe de précaution face à l'incertitude scientifique: l'émergence d'une responsabilité spécifique dans le champ sanitaire, Rapport de recherché, Université de Lille 2. 2016.

- **M. Prieur**, Droit de l'environnement, 3eme édition, D, 1996.
- **M. Prieur**, Les nouveaux droits, AJDA, 2005.
- **M. Troper**, Philosophie du droit, Paris, Puf, coll. Que sais- je ?, 3e éd, 2011, p. 75.
- **M. Verpeaux**, Langues régionales et QPC: l'impossible dialogue», note sous CC, 20 mai 2011 n° 2011- 130- QPC, AJDA 2011.
- **M. - A. Cohendet**, La Charte et le Conseil constitutionnel: point de vue, Revue juridique de l'environnement, n° spécial, 2005, p. 112- 113; B. Mathieu, La Charte et le Conseil constitutionnel: point de vue, Revue juridique de l'environnement, n° spécial, 2005.
- **M. - A. Hermitle et C. Noville**, La dissémination volontaire d'organismes génétiquement modifiés dans l'environnement, RJE, n. 3, 1993.
- **M. Boutonnet,** L'influence du principe du précaution sur la responsabilité civile en droit français: in bilan en demi- teinte, McGiLL International Journal of sustainabl developpement, 2014 / 1.
- **M. Remond- Gouilloud**, Du risque à la faute, Rev. Risques, juillet/septembre 1992.
- **Magali Dreyfus,** Principe de prévention, Dictionnaire Collectivités territoriales et Développement Durable, 2017.
- **Marc Sénac** De Monsembernard, Mathieu Prats- Denoix, principe de précaution et théorie du bilan: le juge administratif redéfinit les modalités de contrôle de l'utilité publique, https://www. kpratique. fr/principe- de- precaution- et- theorie- du- bilan- le- juge- administratif- redefinit- les- modalites- de- controle- de- l- utilite_a192. html
- **Marguerite Canedo- Paris**, Des nouvelles du principe de précaution», RFD, 2013.
- **María Isabel Troncoso**., Le principe de précaution et la responsabilité civile, Thèsis, Paris 2, 2016.
- **Marta Torre- Schaub,** L'affirmation d'une justice climatique au prétoire (quelques propos sur le jugement de la cour du district de La Haye du 24 juin 2015). In: Revue Québécoise de droit

(ISSN: 2537- 0758)

international, volume 29- 1, 2016. P. 162, https://www. persee. fr/doc/rqdi_0828- 9999_2016_num_29_1_2233

- **Maryse Deguergue**, La responsabilité administrative et le principe de précaution, RJE, 2000,
- **Michel Granet**, Principe de Précaution et Risques d'origine Nucléaire., Journal du Droit International, No 3, 2001.
- **Michel Granet,** Principe de Précaution et Risques d'origine Nucléaire, Journal du Droit International, No 3, 2001.
- **Mlle K Batouche,** Principe de Précaution en Droit de L'environnement., Universite D'oran Faculte de Droit et des Sciences Politiques.
- **Huten,** La protection de l'environnement dans la Constitution française: Contribution à l'étude de l'effectivité différenciée des droits et principes constitutionnels, Thèse, Paris 1,2011.
- **N. Sadeleer**, The enforcement of the precautionary principle by German, French and Belgian courts, Blackwell publishers, UK, 2000.
- **Nicolas de Sadeleer,** Essais sur la Genèse des Principes du Droit d'Environnement: Exemple du Droit Communautaire, la Documentation Française, Bruxelles, 29/11/1996,site: http://www. ladocumentationfrancaise. fr/var/storage/rapports publics/984000492. pdf
- **Olivier Godard,** L'impasse de l'approche apocalyptique de la précaution. De Hans Jonas à la vache folle, Ethique Publique 4(2), éd. Liber, octobre 2002, pp. 7- 23.
- **Olivier Saumon**, La Responsabilité des Autorités Publiques et le Principe de Précaution, UIA, Sofia, France, 2014.
- **Bille**t, QPC Gaz de schiste: la loi Jacob validée, JCPA, 28 avril 2014.
- **Harremoës,** D. Gee, M. MacGarvin and others, The precautionary principle in the 20th century: Late lessons from early warnings, Earthscan publications, USA, 2002, p. 13.
- **P. Icard,** Le principe de précaution: exception à l'application du droit communautaire? Revue trimestrielle de droit européen, 2002.
- **P. Jourdain,** Les préjudices d'angoisse, JCP G., 2015.
- **P. Jourdain,** Risque et préjudice (suite): réparation au titre des troubles de voisinage du préjudice généré par la présence

d'antennes
relais de téléphonie mobile, RTD civ. 2009, p. 327.

- **Patrice Gélard,** Proposition de loi constitutionnelle visant à modifier la Charte de l'environnement pour exprimer plus clairement que le Principe de précaution est aussi un principe d'innovation, Rapport N° 547 (2013- 2014), déposé le 21 mai 2014, SÉNAT.
- **Ph. Le Tourneau**, Répertoire de droit civil, mai 2009, actu. 2022, n. 238
- **Pia Schmidt,** Le Peincipe de Précaution, Copenhagne, 2002.
- **Prieur Michel**, Le principe de précaution, article In:La société de législation comparée, p. 1, Disponible sur: http//legiscompare. fr-web/IMG/pdf/2- Prieur. pdf.
- **Dworkin,** Prendre les droits au sérieux, Paris, Puf, coll. Léviathan, 1996, p. 80;- x. Magnon, Théorie(s) du droit, Paris, Ellipses, coll. Universités Droit, 2008, p. 60.
- **E. Deloso,** The precautionary principle: Relevance in international law and climate change, Thesis, Lund university, Sweden, December 2005.
- **R. Harding and E. Fisher,** Perspectives on the precautionary principle, The federation press, Sydney, 1999.
- **Renaud Denoix De Saint Marc,** Le Principe de précautio constitutionnel, Communication à l'Académie nationale de médecine. Séance du 25 novembre 2014, https://www. conseil-constitutionnel. fr/les- membres/le- principe- de- precaution-devant- le- conseil- constitutionneln devant le Conseil.
- **Nadaud; M. Boutonnet**, La Charte de l'environnement devant le juge judiciaire, Environnement, 2012, dossier 26.
- Sophie Fantoni- Quinton, Johanna Saison- Demars. Le principe de précaution face à l'incertitude scientifique: l'émergence d'une responsabilité spécifique dans le champ sanitaire, Rapport de recherché, Université de Lille 2. 2016.
- **Thomas Meindl,** La notion de droit fondamental dans les doctrines et jurisprudences constitutionnelles françaises et allemandes, LGDJ, 2003.
- **Donier, C. Magord, C. Marzo et M. Pichard,** Les débiteurs des droits sociaux, La **Revue des droits de l'homme, n° 1, 2012.**

(ISSN: 2537- 0758)

- **X. Magnon,** La question prioritaire de constitutionnalité, LexisNexis, coll. Droit & Professionnels, 2e éd, 2013, p. 97.
- **Y Lambert- Faivre,** Droit du dommage corporel, D, 1996, p. 795, n° 650.
- **y. Jégouzo et F. Loloum**, La portée juridique de la Charte del'environnement, Droit administratif, 2004, chron. 5.
- **Y. Jégouzo**, De certaines obligations environnementales: prévention, précaution et responsabilité, AJDA 2005.
- **Yvonne Lambert- Faivre,** L'affaire du sang contaminé: le risque de développement, le principe indemnitaire face à la pluralité d'actions et les limitations de garanties d'assurance de responsabilité civile», D, 1996, p. 610;- Gilles Martin, Précaution et évolution du Droit, D, 1995, chron.

Jurisprudence française:

- **A- Jurisprudence constitutionnelle**
- **CC,** Décision n° 2012- 285 QPC du 30 novembre 2012, JORF n°0280 du 1 décembre 2012, Texte n° 93.
- **CC,** Décision n° 2013- 346 QPC du 11 octobre 2013, JORF n°0239 du 13 octobre 2013, Texte n° 20
- **CC,** Décision n° 2013- 346 QPC du 11 octobre 2013, JORF n°0239 du 13 octobre 2013, Texte n° 20.
- **CC,**Décision 2015- 465 QPC- 24 avril 2015, JORF n°0098 du 26 avril 2015 page 7355 texte n° 24.
- **CC,** Décision n° 2013- 308 QPC du 26 avril 2013, JORF n°0100 du 28 avril 2013 Texte n° 32.
- **CC,** Décision n° 2011- 116 QPC du 8 avril 2011, JORF du 9 avril 2011, page 6361, texte n° 89
- **CC**,Décision n° 2012- 283 QPC du 23 novembre 2012, JORF n°0274 du 24 novembre 2012, Texte n° 91.
- **CC,** Décision n° 2011- 138 QPC, 17 juin 2011, JORF du 18 juin 2011, page 10460, texte n° 47
- **CC,** Décision n° 2013- 309 QPC, 26 avril 2013, JORF du 3 juillet 2010, page 12121, texte n° 92
- **CC**, Décision n° 2011- 130 QPC, 20 mai 2011**,** JORF n°0118 du 21 mai 2011 Texte n° 82.

- **CC,** Décision n° 2010- 29/37 QPC,22 septembre 2010, JORF du 23 septembre 2010, page 17293, texte n° 42.
- **CC,** Décision n° 94- 343/344 DC,27 juillet 1994
- **CC,** Décision n° 2010- 1 QPC, 28 mai 2010, JORF du 29 mai 2010, page 9728, texte n° 67.
- **CC,** Décision n° 2010- 24 QPC du 06 août 2010.
- **CC,** Décision n° 2012- 255/265 QPC, 29 juin 2012, JORF n°0151 du 30 juin 2012, Texte n° 122
- **CC,** Décision n° 2010- 14/22 QPC, 30 juillet 2010, JORF du 31 juillet 2010, page 14198, texte n° 105.
- **CC,** Décision n° 2010- 14/22 QPC, 30 juillet 2010, JORF du 31 juillet 2010, page 14198, texte n° 105.
- **CC,** Décision n° 2010- 20/21 QPC, 6 août 2010, JORF n°0181 du 7 août 2010 Texte n° 44
- **CC,** Décision du 19 juin 2008– Décision n° 2008- 564 DC Loi relative aux organismes génétiquement modifiés Journal officiel du 26 juin 2008, page 10228, texte n° 3.
- **CC,**Décision 2005- 514 DC- 28 avril 2005- Loi relative à la création du registre international français, Journal officiel du 4 mai 2005, page 7702, texte n° 2
- **CC,**Décision n° 2012- 269 QPC du 27 juillet 2012, JORF n°0174 du 28 juillet 2012, Texte n° 71.
- **B- Conseil d'État:**
- **CE,** 3ème- 8ème chambres réunies, 20/03/2023, 449788, Publié au recueil Lebon;
- **CE,** 6ème- 5ème chambres réunies, 27/03/2023, 463186 ()- CE, 6ème chambre, 08/04/2019, 411862, Inédit au recueil Lebon
- **CE,** 6ème- 5ème chambres réunies, 27/03/2023, 463186.
- **CE,** 6ème chambre, 22/06/2023, 459290, Inédit au recueil Lebon
- **CE,** 2ème- 7ème chambres réunies, 20/09/2022, 451129.
- **CE,** 3ème- 8ème chambres réunies, 24/06/2019, 420883, Inédit au recueil Lebon
- C. **E,** Juge des référés, 22/12/2023, 489926, Inédit au recueil Lebon
- **CE,** 6ème chambre, 08/04/2019, 411862, Inédit au recueil Lebon"
- **CE,** 6ème et 5ème chambres réunies, 03/10/2018, 406243

(ISSN: 2537- 0758)

- **CE,** 6ème et 5ème chambres réunies, 25/02/2019, 410170.
- **CE,** 6ème et 5ème chambres réunies, 25/02/2019, 410170Il
- **CE,** 5ème et 4ème sous- sections réunies, 18/12/2009, 311604.
- **CE,** 05/07/2010 Section du Contentieux, N° 309633.
- **CE,** 10 avril 1992, Epoux V., Rec. 171.
- **CE,** 14 janvier 1938, SA des produits laitiers «La Fleurette», Rec. 25.
- **CE,** 19 décembre 2007, Tourancheau c/ Etablissement français du sang, n° 289922, Rec. 512.
- **CE,** 19 juillet 2010, Association du quartier les Hauts de Choiseul, n° 328687.
- **CE,** 24 novembre 1961, Ministre des travaux publics c. Letisserand, n° 48841, Rec. 661.
- **CE,** 24 octobre 2008, Pietri, n° 301851, Rec. 359; AJDA, 2009, p. 223.
- **CE,** 2ème- 7ème chambres réunies, 07/03/2018, 399727, Inédit au recueil Lebon.
- **CE,** 2ème et 7ème sous- sections réunies, 26/12/2012,
- **CE,** 2ème et 7ème sous- sections réunies, 30/01/2012, 344992
- **CE,** 3e et 8e chambres réunies, 8 juill. 2020, n° 428271 428276, Association de défense des ressources marines.
- **CE,** 6 avril 2006, Ligue de protection des oiseaux, n° 283103.
- **C. E,** 2ème et 7ème sous- sections réunies, 19/07/2010, 328687, Publié au recueil Lebon
- **CE,** Ass, 12 avril 2013, Assoc. Coordination interrégionale Stop THT, n° 342409 (à propos d'une déclaration d'utilité publique).
- **CE**, Assemblée, 12/04/2013, 342409, Publié au recueil Lebon
- **CE**, ord., 18 janvier 2017, Assoc. Observatoire du nucléaire et a., n° 406244.
- **CE,,** 6ème et 5ème chambres réunies, 25/02/2019, 410170.
- Commentaire sous l'article 61- 1: Code constitutionnel, Litec, 2015
- **CE**, 6ème chambre, 19/10/2018, 411536, Inédit au recueil Lebon
- **CE**,, Assemblée, du 28 mai 1971, 78825, publié au recueil Lebon

- Cour du district de La Haye, 24 juin 2015, Urgenda v. Government of the Netherlands.
- **C- Cour Administrative d'appel:**
- **CCA** de Nancy, 1ère chambre- formation à 3, 28/11/2013, 13NC00335, Inédit au recueil Lebon
- **CAA** de Bordeaux, 3ème chambre (formation à 3), 11/12/2012, 11BX03144, Inédit au recueil Lebon
- **CAA** de Marseille, 1ère chambre- formation à 3, 06/06/2013, 11MA02218,
- **CAA** de Marseille, 4ème chambre, 27/06/2023, 21MA04501, Inédit au recueil Lebon
- **CAA** de Nantes, 6ème chambre, 23/05/2023, 21NT02037
- **CAA** de Nantes, 6ème chambre, 23/05/2023, 21NT02037;- CAA de DOUAI, 3ème chambre, 19/01/2023, 21DA02876, Inédit au recueil Lebon
- **CAA** de Nantes, 6ème chambre, 23/12/2022, 21NT00741, Inédit au recueil Lebon.
- **CAA** Douai, 3e chambre- formation à 3, 31/03/2011, 09DA00147, Inédit au recueil Lebon
- **CAA** Lyon, 1ère chambre- formation à 3, 14/06/2011, 09LY00575, Inédit au recueil Lebon
- **CAA** de Paris, 8ème chambre, 20/10/2023, 22PA03951, Inédit au recueil Lebon
- **D- Jurisprudence judiciaire**
- Cass, 3e civ., 3 mars 2010, SA des eaux minérales de Vals c/ Di Mayo; Revue juridique de l'environnement, 2010.
- Cass, 3ème civ, 3 mars 2010, SA des eaux minérales de Vals c/ Di Mayo
- Cass., 3ème civ,18 mai 2011, n°10- 17. 645.
- Cass. civ. 1ère. 14 octobre 2010, n° 09- 69. 195, Bull. civ. I, n° 200.
- CA de Versailles, 4 février 2009, 08/08775.

(ISSN: 2537- 0758)

قائمة الاختصارات

- **Abbreviations**
- **AFDI:** Annuaire français de droit international.
- **AICGS:** The American Institute for Contemporary German Studies
- **AJDA:** Actualité juridique droit administratif
- **Al:** Alinéa
- **Art:** Article.
- **C. C:** Le Conseil constitutionnelle.
- **C. E:** Le Conseil d'État de France.
- **CA:** Cour d'appel.
- **CAA:** Cour administrative d'appel**.**
- **Cass. Civ:** Cassation civile**.**
- **Coll:** Collection.
- **Concl:** Conclusion.
- **D:** Dalloz**.**
- **Éd:** Edition.
- **Ibid:** Ibidem (au même endroit).
- **L. G. D. J:** Librairie générale de droit et de jurisprudence
- **N°:** Numéro.
- **Op. cit:** Opus citatum (oeuvre citée).
- **P:** Page.
- **PUF: Presses Universitaires de France.**
- **PUF:** Presses Universitaires de France.
- **QPC**: Question prioritaire de constitutionnalité
- **R. B. D. I** Revue belge de droit international.
- **RDP:** Revue de Droit Public et de la Science Politique.
- **Rec:** Recueil**.**
- **Req:** Requête**.**
- **RFDA:** Revue française de droit administrative.
- **RFDC**: Revue française de droit constitutionnel
- **RLCT:** Revue Lamy des collectivités territoriales.
- **V:** Voir.
- **Vol.:** Volume**.**
- **RFDA:** Revue française de droit administratif**.**