مبدأ الحيطة كأداة فعالة في عملية صنع القرار العام.

The precautionary principle as an effective tool in the public decision–making

بن فاطيمة بوبكر[*1]" أستاذ محاضر "أ"

[1]كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة د. الطاهر مولاي – سعيدة– Boubakar.benfatima@univ-saida.dz

تاريخ الاستلام: 2021/12/10 تاريخ القبول: 2022/05/02 تاريخ النشر: 2022/06/02

ملخص

عالجت الدراسة مبدأ الحيطة كأداة فعالة في عملية صنع القرار العام بحيث يستهدف مبدأ الحيطة بشكل خاص صانع القرار العام، والضامن للمصلحة العامة والقادر على ضمان إدارة المخاطر على المدى الطويل.

كشفت الدراسة أنه لا يمكن قياس تأثير مبدأ الحيطة على صنع القرار العام فقط من خلال الإصلاحات المؤسسية والإجرائية، كما لا يتطلب الأمر تصحيح دور الجهات الفاعلة في دائرة صنع القرار، ولكنه يتطلب إصلاحا شاملا لآليات هذه الأخيرة.

انتهت الدراسة إلى أن القاضي هو الضامن الطبيعي لتطبيق مبدأ الحيطة في اتخاذ القرار، من خلال الرقابة على مشروعية القرارات الإدارية المؤسسة على مبدأ الحيطة. وبالتالي، يتطلب المبدأ أن تكون عملية صنع القرار شبه دائمة وتحد من الطابع التكنوقراطي لصنع القرار العام. وعليه يتم تقديم مبدأ الحيطة قبل كل شيء على أنه قضية ديمقراطية وشفافية.

الكلمات المفتاحية: الحيطة، الوقاية، قرار عام، عدم اليقين العلمي، تقييم المخاطر ، إدارة المخاطر.

Abstract:

The study treated on the precautionary principle as an effective tool in the public decision-making process, so that the precautionary principle specifically targets the public decision-maker, guarantor of the general interest and capable of ensuring management of risks to long term. The study revealed that it is not possible to measure the impact of the precautionary principle on public decision-making only through institutional and procedural reforms, nor does it require correcting the role of actors in the process. decision-making circle, but it requires a comprehensive reform of the latter's mechanisms.

The study concludes that the judge is the natural guarantor of the application of the precautionary principle in decision-making, through the control of the legality of administrative decisions based on the precautionary principle. Thus, the principle requires that the decision-making process be semi-permanent and limits the technocratic character of public decision-making. Thus, the precautionary principle is presented above all as an issue of democracy and transparency.

Keywords : precaution, prevention, general decision, scientific uncertainty, risk assessment, risk management.

[*] المؤلف المرسل

مقدمة:

ظهرت نتيجة التقدم التكنولوجي مخاطر جديدة تهدد الأشخاص في صحتهم و رفاههم، وعلى نطاق مختلف تماما مجموعات، مثل النظم البيئية والتنظيمات الطبيعية والإختلالات الوظيفية التي يمكن أن تهدد بقاء البشرية. هذه المخاطر لا تؤثر فقط على السلامة الجسدية للأشخاص، بل تمس بحقوقهم وحرياتهم كمواطنين، إذ يمكن القول أن حضارتنا كانت خلال ثمانينيات القرن الماضي هي "حضارة المخاطر".[1] كان على العلم والتكنولوجيا إدراك حدودهما في التنبؤ بتطور ظواهر معينة وفي السيطرة على العديد من المخاطر، التي لم تعد مخاطر "قادمة من الخارج" بقدر ما هي مخاطر داخلية ناتجة عن التطور الذاتي للعلم والتقنيات، إذ لم يعد من الممكن الثقة العمياء بالعلم، والاعتقاد بأن الطبيعة ستكون دائما قادرة على إصلاح الأضرار التي لحقت بها ، وذلك وفقا لصياغة ج. برنارد (رئيس لجنة الأخلاقيات الاستشارية) ، فإن المزيد من العلوم ستحل المشكلات التي قد يثيرها تطورها مؤقتا.[2]

أصبح لمبدأ الحيطة[3] اليوم تأثير أوسع كما يتضح من الروابط التي تظهر بشكل متزايد بين البيئة والصحة، فمبدأ الحيطة مقبل على معرفة انطلاقة مذهلة، حيثما يرتبط صنع القرار وموازنة المصالح ارتباطا وثيقا بأوجه عدم اليقين العلمي.[4]

إن إدارة المخاطر لا تتعلق فقط بالأشخاص الخاصة باعتبارها الملوث الرئيسي، فعلى العكس من ذلك، تلعب الأشخاص العامة دورا متزايد الأهمية، بالنظر إلى أن المخاطر يتحملها أكبر عدد من المواطنين. ويقصد بالأشخاص العامة، المؤسسات السياسية والإدارية للدولة والسلطات المحلية. ويتم اتخاذ القرار العام من خلال القواعد العامة وغير الشخصية وتتمثل في القوانين والتنظيمات (مراسيم، قرارات تنظيمية وفردية).

اعتمد النموذج الكلاسيكي لإدارة المخاطر حتى الآن على خاصيتين أساسيتين، من ناحية، كان يستند إلى مبررات علمية بشكل أساسي وشخصية الخبير أو الحكيم اللذان كانا من "مستشار الأمير"، و من ناحية أخرى، لم يكن هناك فصل

[1]- Le Gall Didier. Olivier Godard, Le principe de précaution dans la conduite des affaires humaines. In: Études rurales, n°145- 146, 1997. Georges Duby, p.175.

[2]- Denis Grison. Du principe de précaution à la Philosophie de la précaution :. Philosophie. Université Nancy 2, 2006. Français. NNT : 2006NAN21015.p .09.

[3]– يقصد لغويا بالحيطة أو الإحتياط، تلك التدابير المتخذة لإستدراك أو تجنب الضرر و الحد من آثاره المحتملة. أما قانونا، فمبدأ الحيطة منصوص عليه ضمن المبدأ الخامس عشر من إعلان ريو حول البيئة و التنمية بأنه " لا يحتج بالإفتقار إلى اليقين العلمي، كسببا لتأجيل اتخاذ تدابير إحتياطية لحماية البيئة". أما المشرع الجزائري فعرفه في القانون 10/03 على أن "مبدأ الحيطة الذي يجب بمقتضاه، ألا يكون عدم توفر التقنيات نظرا للمعارف العلمية والتقنية الحالية، سببا في تأخير اتخاذ التدابير الفعلية والمتناسبة من خطر الأضرار الجسيمة المضرة بالبيئة، ويكون ذلك بتكلفة اقتصادية مقبولة. أما القانون الفرنسي فعرف مبدأ الحيطة في قانون بارنييه لعام 1995 على أن"غياب اليقين العلمي،وبالنظر إلى المعرفة العلمية والتقنية في ذلك الوقت،لا ينبغي أن تؤخر اعتماد تدابير فعالة ومتناسبة لمنع خطر حدوث ضرر خطير ولا رجعة فيه للبيئة بتكلفة مقبولة اقتصادي. أنظر : أنظر المادة 03 فقرة 06 من القانون 10/03 المؤرخ في 2003/07/19 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة, ج.ر العدد 43 الصادرة في 2003/07/20.

- La loi Barnier de 1995) articles L.200-2 du code rural) et intégrée desormais sous l’article L.110-1 du code de l’environnement

[4] - Kiss Alexandre Ch. Trois années de droit international de l'environnement (1993-1995). In: Revue Juridique de l'Environnement, n°1-2, 1996. P.96.

واضح بين الخبرة والقرار، فإدارة المخاطر لا تخضع للشفافية في الحدود التي يفترض فيها تدخل المواطنون يكون كمتلقي المعلومات فقط. بناءا على ذلك، فإن القرار العام قد يشرعنه الخبير الذي يستند رأيه إلى حقائق مؤكدة.[5](5)

إن ما يميز التقدم العلمي اليوم هو عدم اليقين العلمي، وفي مواجهته لا يمتلك الخبراء، العلماء و الحكماء كل المعرفة العلمية للتأثيرات المستقبلية للأفعال الحالية، مما يجعل صناع القرار العام يعملون في بيئة تتسم بالجدل، نظرا لمعرفتهم غير الكاملة التي تتميز بعدم اليقين، في حين على السلطات العامة في ظل هذه التناقضات اتخاذ قرارات سريعة.

إن مبدأ الحيطة كمبدأ توجيهي وإرشادي، يجب أن يوجه صانع القرار العام في تقييم الإجراء الذي سيتم اتخاذه، لذلك يجب على القانونين وضع الإطار الذي تتم من خلاله عملية صنع القرار لإدارة عدم اليقين. **فهل يتطلب هذا الوضع الجديد مراجعة إجراءات فحص القرارات العامة ؟ إذا كان عدم اليقين هو بالفعل الذي يبرر تطبيق مبدأ الحيطة ، فإن الأمر يتعلق بمعرفة ما إذا كان هذا المبدأ سيفرض تجديدا لأساليب اتخاذ القرار أم أنه سيكون في النهاية مجرد تجسيد لمبدأ الوقاية الذي تم أخذه في الاعتبار فعليا بموجب القانون ؟ كما تثير الرقابة القضائية على احترام مبدأ الحيطة من قبل الإدارات العديد من الإشكالات، فما مدى فعالية هذه الرقابة القضائية على قرارات تستند إلى عدم اليقين العلمي وفي ظل جدل علمي وفقهي كبيرين؟**

ما يبدو واضحا هو أن النموذج الكلاسيكي أي القرار العام الذي تم إضفاء الشرعية عليه لأنه يستند بقوة على خبراء واثقين من معرفتهم يجب أن يتطور إلى نظام جديد. فالأمر يتعلق بإدارة الأزمات المعقدة بسبب مناخ من الجدل بين الخبراء من مختلف التخصصات، لذلك يجب على صانع القرار العام إضفاء الشرعية على قراره بطريقة أخرى والسعي بخلاف ذلك إلى الإجماع اللازم للأشخاص المعنيين.

يمثل "مبدأ الحيطة" المفهوم الرئيسي لهذا التغيير في العقليات، يستهدف المواقف التي يكون فيها صانع القرار لديه معرفة غير كاملة تتميز بعدم اليقين، حيث يكون من الضروري مع ذلك إدارة المخاطر على المدى الطويل أو حتى على المدى الطويل جدا (مخاطر التنمية). إذن فهي ثورة تكيف، كما أنها ثورة سلوكية تتعلق بمعرفة كيفية اتخاذ القرار والتصرف حتى بدون دليل علمي.

تكمن أهمية الموضوع في معرفة الإجراءات التي يجب على صانعي القرار العام إتباعها في حالة عدم وجود حالات عدم اليقين العلمي، التي من المحتمل أن ينتج عنها مخاطر جسيمة. وهي حالات لم يألفها صناع القرار الذين يعتمدون في الحالات العادية على الخبراء لصنع قراراتهم.

اعتمادنا في دراسة هذا الموضوع على المنهج التحليلي والمقارن من خلال تحليل نصوص الإتفاقيات والقوانين المتضمنة شروط ومحتوى مبدأ الحيطة ، والمقارنة بين إجراءات صنع القرار العام في الحالة العادية اعتمادا على الخبرة العلمية والفنية، وصنع القرار في حالة عديم اليقين العلمي الذي يحتمل أن ينجر عنها مخاطر في ظل جو من الجدل العلمي.

[5] - Zia Oloumi, Le principe de précaution, outil effectif du processus de décision publique, revue de l'actualité juridique francaise, juin 2014,p.01.

في البداية تم تقديم مبدأ الحيطة كمبدأ للتوجيه السياسي، تمثل دوره في توضيح القرار العام في الحالات التي تتسم بعدم اليقين، وهذا يعني تحديد عملية صنع القرار نحو براغماتية وشفافية أكبر(**أولا**). أمابالنسبة للقاضي الإداري، فإن تدخل مبدأ الحيطة يكون أكثر أهمية عند صياغة القرار، فهو ليس قاعدة تقرر عقوبة لاحقة بقدر ما هو مبدأ توجيه الدعوى. ويؤكد القاضي هذا الموقف بحصر تطبيقه في المنازعات القانونية، فهو يضمن أن صانع القرار العام يطبق المبدأ في عملية صنع القرار، إذ تعتبر محكمة العدل الأوربية السباقة في تطبيق مبدأ الحيطة في القضايا المعروضة أمامها، ثم تبعته تدريجيا القوانين الوطنية.(**ثانيا**).

أولا : مبدأ الحيطة أداة ضرورية لصناع القرار الذين يواجهون حالات تتميز بعدم اليقين العلمي.

إن القاعدة القانونية هي الوسيلة العقلانية لتأسيس النظام الاجتماعي وتنفيذه، حيث يستند القانون الحديث إلى شخصية الفرد الذي يقبل القاعدة القانونية الذي شارك في إنشائها بطرق الديمقراطية التمثيلية. ومع ذلك لا يستطيع العلم أحيانا تقديم اليقين، وبالتالي فإن فكرة العقلانية لم تعد كافية لإضفاء الشرعية على وجود القاعدة القانونية. ففي الوقت الحاضر لم يعد التقدم العلمي مفروضا على الذات ولكن يجب التحقق منه.[6]

وفي مواجهة الخلافات التي تميز التقدم العلمي، فإن مبدأ الحيطة، الذي لا ينبغي الخلط بينه وبين مبدأ الوقاية،[7] هو قبل كل شيء مبدأ توجيه سياسي الذي هو أساس القرار العام.(**I**) ويتضمن إنشاء عمليات جديدة لاتخاذ القرار تضمن الشفافية والسماح بإدارة المخاطر وآلية للمراقبة.(**II**) و يتطلب هذا المبدأ من صانع القرار العام التحقق من القبول الاجتماعي للمخاطر من خلال إعداد عملية صنع القرار مفتوحة لمشاركة الجمهور المعني، وإحداث تعيير في عملية صنع القرار.

I– مبدأ الحيطة مبدأ عملي جديد للتوجه السياسي

تسمح لنا القراءة المتأنية للمصادر القانونية لمبدأ الحيطة في القانون الدولي أو الداخلي بتأكيد أن مبدأ الحيطة ملزم أساسا لصانعي القرار العام. أصبح مبدأ الحيطة، منذ تكريسه في مؤتمر ريو ، مبدأ أساسيًا في جميع التشريعات الداخلية. فهو موضوع سياسي وأخلاقي للغاية وغالبًا ما يكون كاريكاتوريًا ، ومع ذلك يظل مبدأ للعمل والسياسة العامة.(**1**). كما لايشكل مبدأ الحيطة مبدأ قانونيا، فهو لم يتم تجسيده في نصوص قانونية ملزمة، كما أن انتهاكه لا يرتب أية مسؤولية مدنية أو جنائية. (**2**)

1– مبدأ الحيطة مبدأً أخلاقيا وسياسيا

ولد مبدأ الحيطة من تقاطع العلم والسياسية والقانون، فإن هذا المبدأ، بسبب عدم اليقين الذي يشكل أساسه، يشكل فقط مبدأ أخلاقيا وسياسيا مكرسا في مختلف نصوص القانون الدولي والداخلي ولكنه لا يشكل نظاما قانونيا، كما يمكن اعتبار مبدأ الحيطة مسألة أخلاقية، فهو لا يخضع لعقوبات مرتبطة بسلطة الإلزام الصادرة عن السلطات العامة، كما أن محتواه يختلف عن محتوى القاعدة القانونية. علاوة على ذلك، وبسبب موضوعه، فإن مبدأ الحيطة أوسع من مبدأ سيادة القانون.

[6] - Zia Oloumi,op.cit,p.03,

[7]– الحيطة تتعلق بالمخاطر المحتملة، أما الوقاية فتتعلق بالمخاطر المؤكدة.أما الحذر فتشمل الحيطة والوقاية، ويفرض على الفاعلين العموميين والخواص عندما تكل قراراتهم مخاطر محتملة أو مؤكدة. أنظر

-Philippe Kourilsky, Le principedeprécaution, Rapport au premier ministre, 15 octobre 1999, p.05.

وبسبب موضوعها تكون متطلبات القاعدة الأخلاقية أكثر من متطلبات القاعدة القانونية، وعليه تكون متطلبات مبدأ الحيطة أكثر من متطلبات مبدأ الوقاية، كما قد يكون مبدأ الحيطة أيضا سياسيا بمعنى أنه سيكون تعبيرا رسميا إلى حد ما عن سياسة جديدة يتم وضعها.[8]

تم تكريس مبدأ الحيطة في البداية على المستوى الدولي في العديد من الاتفاقيات الدولية المتعلقة بحماية البيئة،[9] ثم على المستوى الإقليمي ثم على المستوى الوطني.[10] من الواضح أن القانون الدولي يخاطب الدول و أن المتلقين لمبدأ الحيطة هم الحكومات والبرلمانات الوطنية للدول الأطراف، فمعظم الاتفاقيات والمعاهدات تتضمن هذه الصياغة.[11](11)

يعترف القانون الدولي بالدور المهم للسلطة السياسية في تطبيق مبدأ الحيطة فالنصوص الصريحة للاتفاقيات الدولية تدل على حقيقة أن مبدأ الحيطة له هدف سياسي. كما أن نصوص الاتفاقيات تعتبر مبدأ الحيطة وسيلة لتحقيق هدف سياسي يتمثل في حماية البيئة وتحقيق التنمية المستدامة.

على الرغم من أن مبدأ الحيطة موجه إلى صانعي القرار في القطاعين العام والخاص، إلا أنه يتعلق بشكل أساسي بالأشخاص العامة والسلطات التشريعية والتنفيذية في الدولة، إذ تتطلب طبيعة المخاطر التي يتناولها مبدأ الحيطة أن تكون سيطرتها جماعية على المستوى الوطني أو حتى الإقليمي أو الدولي. فهي أخطار جسيمة أو أخطار ضرر لا سبيل إلى عكس إتجاهها، ويتطلب توقعها تعبئة جهات فاعلة متعددة، وبفضل القرار العام يجد مبدأ الحيطة تطبيقا لهّ، فعند صياغته ينبغي أن يحدد التدابير التي يجب اتخاذها بموجب هذا المبدأ على أساس كل حالة على حدة، فالفرد أو الشركة لا يملكان الخبرة أو المعلومات الكافية لتقييم محتوى تدابير الحيطة بشكل صحيح، إذ لا يمكنهم القيام بذلك إلا من أجل التدابير الوقائية، أي عندما يتعلق الأمر بإدارة المخاطر المؤكدة والتي يوجد إجماع علمي عليها. أما إجراءات الحيطة فتصدر في حالة عدم يقين على أساس شكوك بسيطة.[12]

صحيح أن تبني هذا المبدأ يمثل ابتكارا مؤسسيا لا يقبل الجدل، وهو أمر نادر في الأمور القانونية. حتى الآن كان من المفترض دائما أن يتم ضمان الوقاية من المخاطر الصحية والبيئية الناتجة عن التطور التقني الاقتصادي من خلال القرارات العامة القائمة على الخبرة الفنية والعلمية والتشاور الدائم بين الفاعلين الإداريين والصناعيين.[13]

يهدف مبدأ الحيطة إلى تمكين صانعي القرار العام من اتخاذ التدابير اللازمة عند وجود أدلة علمية تتعلق بخطر على البيئة أو صحة الإنسان غير مؤكدة .فهو مبدأ موجه إلى السلطات العامة في الدولة. كما أنه يجب على الأشخاص الخاصة الامتثال

[8] - Simon Charbonneau, Le principe de précaution ou les limites d'un principe politique, La revue Natures Sciences Sociétés (NSS), 2001, vol. 9, no 2, p.12.

[9] – يمكن أن نذكر اتفاقية الأمم المتحدة بشأن تغير المناخ الموقع عليها في 9 ماي 1992 ، اتفاقية التنوع البيولوجي للتوقيع عليها بتاريخ 5 جوان 1992، إعلان ريو المؤرخ في 13جوان 1992، ، إتفاقية هلسنكي المؤرخة في17 مارس1992، حول حماية وإستعمال مجاري المياه العابرة للحدود و البحيرات الدولية

[10] – يمكن أن نذكر سبيل المثال معاهدة الإتحاد الأوربي الموقعة في ماسترخت في 07 فبراير 1992، حماية الوسط البحري لمنطقة بحر البلطيق المؤرخة في 2 أفريل 1992 ، اتفاقية برشلونة لحماية البيئة البحرية والساحلية في البحر الأبيض المتوسط المعتمدة 16 فبراير 1976 المعدلة في 10 جويلية 1995.

[11] - Didier Bourguignon ,Le principe de précaution, Définitions, applications et gouvernance , EPRS | Service de recherche du Parlement européen, Décembre 2015,p.03.

[12] - Zia Oloumi,op.cit,p.03.

[13] - Simon Charbonneau, op.cit, p.44.

للمتطلبات العامة لحماية البيئة، ولكن في أغلب الأحيان يكون ذلك بتطبيق مبدأ الوقاية، و نادرا ما يتدخلون من خلال تطبيق مبدأ الحيطة. كما أن قواعد السلوك التي تضعها السلطات العامة على أساس مبدأ الحيطة لا تنتج بشكل مباشر التزامات للأشخاص. ومع ذلك يمكن أن يكون بمثابة منشأ لمعايير داخلية أخرى التي ستطبق على الجميع بما في ذلك الأشخاص الخاصة. ففي الواقع إذا شاركت الأشخاص الخاصة في إدارة المخاطر، فإن تطبيق مبدأ الحيطة يتعلق فقط بالتحكم في بعض المخاطر المحددة للغاية (غير المؤكدة التي تظهر آثارها على المدى الطويل) وليس جميع المخاطر. ولكن عندما يتعلق الأمر بالمدى الطويل أو حتى الطويل جدا، فإن منطق الشركة الموجه بشكل طبيعي نحو الربح قصير الأجل يجد حدوده. ومن هنا نستطيع أن نؤكد أن مبدأ الحيطة موجه بالدرجة الأولى إلى صانع القرار العام والضامن للمصلحة العامة والمهتم على المدى الطويل.[14]

2- ضعف القيمة القانونية لمبدأ الحيطة

تختلف التفسيرات فيما يتعلق بمسألة القيمة القانونية لمبدأ الحيطة، ولكنها لا تتعارض بشكل جذري، فغالبية الفقهاء القانونين يتفقون على الاعتراف بضعف هذه القيمة بالنسبة للبعض. أما بالنسبة للآخرين، فالمبدأ يمتلك إمكانات قانونية لا جدال فيها، إلا أن هذه الإمكانية لا تزال غير مؤكدة للغاية، ومع ذلك يتفق جميع هؤلاء الفقهاء على الاعتراف بأنه مثل المبادئ الأخرى للقانون البيئي، لا يمكن أن تكون سوى أدوات قانونية للإرشاد.فعلى الرغم من أنه لا يزال في الوقت الحالي مجرد مبدأ سياسي منصوص عليه في النصوص القانونية وليس بقاعدة قانونية، إلا أنه يرى فيه هؤلاء الفقهاء الأساس المتين الذي يبني عليه القرار الجماعي في حالة عدم اليقين.[15]

حيث وبالرجوع إلى العديد من الاتفاقيات الدولية والمعاهدات نجدها تتضمن صيغ مرنة، لا تدل بشكل واضح على نيّة واضعها على التزام الأطراف بتطبيق المبدأ. ممّا يجعل منه مبدأ توجيهي لا أكثر للدول في سياساتها تجاه البيئة والصحة، لكونه لا يحدّد بدقّة الالتزامات الواجب القيام بها.

كما أن أغلبية المحّللين يؤكّدون على أنّ وجود مبدأ الحيطة في الديباجة مثلا، لا يكتسي نفس القيمة في حالة ما إذا أدرج في الالتزامات. غير أنه لا يعني أن مبدأ الحيطة مجرد من أية قيمة قانونية في القانون التعاهدي ، إذ توجد عدة اتفاقيات دولية تنصّ صراحة و بشكل دقيق، وبصيغة آمرة على وجوب تطبيقه دون حاجة إلى تدخل آليات تنفيذية.[16]

إن مبدأ الحيطة كمبدأ إرشادي، يجب أن يوجه صانع القرار العام في تقييم الإجراء الذي سيتم اتخاذه. وهنا يمكن أن نتساءل: كيف يتم أخذ متطلبات مبدأ الحيطة بعين الاعتبار من قبل صانع القرار.

---

[14] - Zia Oloumi,op.cit,p.04.

[15] - Olivier Godard. De l'usage du principe de précaution en univers controverse : entre débats publics et expertise. Futuribles, Editions Futuribles, 1999,P..40.

[16] – تنص المادة 04 فقرة 3 من اتفاقية برشلونة لحماية البيئة البحرية في البحر الأبيض المتوسط المعدلة في 10جوان 1995 على " بتطبيق طبقا لقدراتها مبدأ الحذر....." وما نصت عليه اتفاقية وكذا اتفاقية حماية الوسط البحري الأطلسي المعتمدة في22-09-1992 التي تنص مادتها 02 فقرة 02 على" أن تلتزم الدول بتطبيق مبدأ الحيطة.

II- نحو عملية صنع قرار عام أكثر توافق وشفافية

يتطلب اتخاذ أي قرار عمليات تنسيق بين مختلف أصحاب المصلحة المعنيين، و تتخذ هذه العمليات طبيعة مختلفة، فقد تتمثل في القواعد التي تحدد السلوك أو آليات السوق أو العقود أو التمثيلات والقيم المشتركة. ومع ذلك، يطرح اتخاذ القرارات المتعلقة بالمخاطر صعوبات خاصة تتعلق بتنفيذ عمليات التنسيق.[17] (**1**). أصبح مبدأ الحيطة اليوم يلهم أنماط ممارسة الحكومة من خلال إحداث شكل من أشكال توسيع المسؤولية السياسية ، حيث أصبح الفهم الحماية أكثر شرعية. حيث يتوافق مبدأ الحيطة مع الأساليب الإحتياطية، حيث تقترح اللجنة الأوربية (في مداخلاتها حول مبدأ الحيطة) التمييز في إدارة المخاطر بين تقنيات تقييم المخاطر وتقنيات إدارة المخاطر. (**2**)

1- ضرورة التشاور والتنسيق لصنع القرار العام المبني على عدم اليقين.

إن المعرفة العلمية التي يستند إليها القرار غالبا ما تكون سيئة التأسيس ومتاحة بعد فوات الأوان ومعرضة للجدل، لذلك لاستعادة المشروعية لم يعد القرار السياسي قائما على التشخيص العلمي، فعدم اليقين الذي يميز عملية صنع القرار هو أولا وقبل كل شيء عاملا من عوامل التعقيد والارتباك، ويأتي تعقيد عملية صنع القرار العام من حقيقة أنه يتعلق بدمج معايير متعددة، والجمع بين العديد من الجهات الفاعلة من أجل أن يكون القرار قابلاً للتطبيق. وفي مواجهة واقع متغير ومعقد، فإن الأمر يتعلق بتطوير نهج عملي (على أساس كل حالة على حدة) والبحث عن أوسع
توافق ممكن، إذ يجب أن تكون المخاطر والقرار مقبولين اجتماعيا وبالتالي تصبح عملية صنع القرار شبه دائمة.

إن الإشكالية التي يطرحها عدم اليقين العلمي و طبيعة الأخطار المثيرة للجدل تجعل من تنفيذ عمليات التنسيق عملية صعبة ومعقدة، فالرأي العام فقد بعض ثقته في السياسيين وخاصة في المعلومات التي ينشرونها. كما فقد ثقته في العلماء بسبب مناخ الجدل الذي استقر لفترة طويلة بين العلماء، إذ أضحى من المستحيل من حيث المخاطر العودة إلى طريقة تتمثل في إيجاد أفضل خبير وترك الأمر لمقترحاته.

لا وجود لخطر الصفر، وعليه لا يمكن تنظيم أنفسنا لتقليل جميع المخاطر البيئية أو الغذائية أو الصحية، لذلك يتعين على السلطات العامة تطوير إجراءات جديرة بالثقة، تجعل النقاش حول قبول المخاطر وتوسيع المعارف، وبالتالي حول إختيار الخطوط العريضة للعمل، المنع، التوقع، التحديد، البحث واليقظة.[18] لذلك يجب أن تستعيد الشرعية الديمقراطية اليد العليا (على الشرعية التكنوقراطية) ويجب أن تعود المسؤولية السياسية إلى الواجهة، إذ يتعلق الأمر باستعادة الثقة المفقودة في كل من العلم والسياسة. ثم يتم إحضار صانع القرار ليقرر بين المصالح المتباينة. و يجب عليه بعد ذلك أن يتخذ الاتجاه المختار، مع العلم أن قراره لن يرضي جميع وجهات النظر لحالية. [19]

---

[17] - Michel Matheu, La décision publique face aux risques: rapport du séminaire Risques animé par Michel Matheu, chapitre 6, La Documentation française, le 8 novembre 2001, p.109.

[18] - Zia Oloumi,op.cit,p.06.

[19] – سواء كانت المصالح الفردية للأفراد أو الشركات، أو الخبراء المتهمين بأنهم على صلة وثيقة بصناع القرار العام أو الخاص الذين يمولونهم أو بوسائل الإعلام، الذين يقدمون أنفسهم على أنهم انعكاس للرأي العام.

تتمثل الوظيفة الأساسية لمبدأ الحيطة في التدخل قبل اتخاذ القرار، إذ يجب أن يوجه السياسات العامة، ولكي يحدث هذا، يجب على الحكومات وإدارتها اتخاذ قرارا بشأن الإجراء الذي يجب اتخاذه دون انتظار اليقين العلمي. كما ينبغي أن تتم إجراءات تبرير القرار الذي سيتم اتخاذه أو تعزيزه و بناءه عن طريق المداولات والنقاشات العامة ومقارنة التكاليف والفوائد المتوقعة من تدابير الحماية المتوخاة لتحقيق ذلك.

من أجل الحصول على أداة لدعم القرار العام، تسعى السلطات العامة إلى تحقيق أكبر قدر من الإجماع ، لأن الخبرة العلمية هي أيضا موضع شك. فلا يمكن الآن التوصل إلى توافق في الآراء إلا من خلال التشاور المسبق للحصول على موافقة متلقي التدابير من خلال إشراكهم بطريقة أو بأخرى في عملية صنع القرار. والتي تمثل طريقة لممارسة "الديمقراطية التشاركية".[20] فهذه المشاركة تمكن المواطن من تقاسم السلطة والمسؤولية في آن واحد، من خلال تناول الوسائل والأدوات الفكرية والقانونية الممكنة والتي تنتج تفاعل ايجابي مع البيئة وتساهم في تنمية سلوكيات و مهارات عامة الناس حيال بيئتهم ولن يتحقق ذلك إلا بوجود وعي فلسفي فكري و ثقافة عامة يتحلي بها المواطن إلى جانب مجموعة من القوانين لتحقيق المشاركة الفعالة من جهة و الانضباط اتجاه البيئة من جهة أخري.[21]

2- ضرورة تقييم وإدارة المخاطر

يقتضي عدم اليقين العلمي التمييز بين تقييم المخاطر وإدارة المخاطر، بحيث يعتمد تقييم المخاطر على عمل الخبراء، أما إدارة المخاطر فتستند إلى المعارف الناتجة عن مرحلة التقييم في سياق القرارات العامة، كما يتضمن اعتبارات أخرى ذات طبيعة اجتماعية و سياسية. وبالتالي، يتم توجيه من هم في السلطة إلى تقييم مستوى المخاطر المقبولة اجتماعيا، وبناء سيناريوهات العمل وتقييم تكلفة التدابير التي يفكرون فيها. وعليه يجب أن يتسألوا ما إذا كانت التدابير التي يخططون لها قابلة للتطبيق وما إذا كانوا من خلال منع المخاطر لا يحفزون الآخرين، عندئذ يستند البحث عن الإجماع إلى التواصل الواسع.[22]

كما تقوم على تبادل تفاعلي للمعلومات والآراء حول الأخطار و المخاطر، بناءا على تصور السكان المعرضين لها، و بمشاركة جميع أصحاب المصلحة المعنيين: المسؤولون عن تقييم المخاطر وإدارة المخاطر، المستهلكون والشركات والأوساط الأكاديمية وغيرهم من الأشخاص المهتمين. وهي تتضمن بالضرورة شرحا لنتائج تقييم المخاطر وأسس القرارات المتخذة فيما يتعلق بإدارة المخاطر.[23] لذا يجب على صانعي القرار العام بعد ذلك التكيف مع عالم ذي قواعد لعبة جديدة. و من بين تقنيات تقييم المخاطر:

---

[20] - Zia Oloumi,op.cit,p.07.

[21] - Prieur Michel, Le droit à l'environnement et les citoyens : la participation. In: Revue Juridique de l'Environnement, n°4, 1988.p.397.

[22] – يعالج تقييم المخاطر على أساس

– تحديد الأخطار؛

– خصائص الأخطار، تحديد طبيعة وشدة الآثار الضارة

– تقييم التعرض ، حيث يتم تقييم تعرض السكان والبيئة للخطر؛

– خصائص المخاطر، على أساس تقدير احتمالية وتواتر وشدة الآثار الضارة، المحتملة أو المعروفة، التي يحتمل أن تحدث على البيئة أو الصحة. أنظر: عاطف عبد المنعم وآخرون، تقييم وإدارة المخاطر، ط1، مركز تطوير الدراسات العليا والبحوث، كلية الهندسة – جامعة القاهرة،2008، ص14.

[23] - Zia Oloumi,op.cit,p.06-07.

– عبء الإثبات الذي يمر عبر جرد المخاطر المترابطة بالنظر لمعايير البحث عن هذه المخاطر. غالبًا ما يشير قياس المخاطر إلى الخبرة السابقة ، مما يطرح مشكلة التقييم و الخبرة المكتسبة و الزمن الذي سيؤخذ في الاعتبار.

– حشد البحث العلمي والتقني للتحقق من صحة أو إبطال "حقيقة" المخاطر المدرجة ؛

– تنظيم الخبرة بشأن المخاطر (الجماعية ، الجمع ، المتناقضة ، المفتوحة لكلمات "العاديين")

– تنظيم المراقبة واليقظة والتتبع.

من بين تقنيات وأجهزة إدارة المخاطر نجد:

– مسألة الأشخاص المؤهلين لوضع سياسة تحوطية حيث يجب أن يميز بين التزام السياسة (الدول التي لديها قضايا تتعلق بديمقراطية المخاطر التي تسمح بأخذ مثل هذا الخطر أو ذاك)، و الالتزام بالتدابير التحوطية (مع تطوير تكنوقراطية المخاطر) ؛

– الإجراءات التي تسمح بتسوية نواعات القيم من خلال اقتراح ترجيح معين للحجج المختلفة ؛

– الإجراءات الاحترازية التي يجب أن تكون مناسبة ، أي الابتعاد عن بديل التصريح أو المحظور ، وبعضها يتعلق بمعرفة وتحديد المخاطر ، والالتزامات المتعلقة بالمعرفة. والبعض الآخر يتعلق بجميع تدابير الوقاية قصيرة ومتوسطة وطويلة الأجل ، والحظر النسبي أو المطلق ، والوقف الاختياري ، والتراخيص الخاضعة للمراقبة ، والمعايير ، والخيارات ، والحماية المفرطة.[24]

أخيرا، تتطلب عملية صنع القرار الجديدة عملية منظمة من اليقظة. في هذا الصدد، تمنح السلطات العامة مكانة مميزة لأنظمة المراقبة من خلال تعزيز شبكات المراقبة البيئية والصحية. وذلك من إخلال إنشاء وكالات، مراكز ومراصد، نذكر منها : الوكالة الوطنية للنفايات المنشأة بموجب المرسوم التنفيذي رقم 02-175 المؤرخ في 20 مايو 2002، الوكالة الوطنية للتغيرات المناخية المنشأة المرسوم التنفيذي رقم 375/05 المؤرخ في 2005/9/26، الوكالة الوطنية للأمن الصحي المنشأة بموجب المرسوم الرئاسي رقم 20–158 المؤرخ في 06/13/ 2020. المركز الوطني لتكنولوجيات إنتاج أكثر نقاء المنشأ بموجب المرسوم التنفيذي رقم 02-262 المؤرخ في 2002/08/17 مركز تنمية الموارد البيولوجية المنشأ بموجب المرسوم رقم 371/02 المؤرخ في 2002/11/11، المرصد الوطني للبيئة والتنمية المستدامة أنشأ بموجب المرسوم التنفيذي المؤرخ في 02-115 في 3 أبريل 2002، المجلس الأعلى للبيئة والتنمية المستدامة أنشأ بموجب المرسوم التنفيذي رقم 465/94، المجلس الوطني للغابات وحماية الطبيعة أنشأ بموجب المرسوم التنفيذي رقم 332/95، المحافظة الوطنية للساحل أنشأت بموجب القانون 02/02 المتعلق بحماية الساحل وتثمينه. حيث تساعد هذه المؤسسات صانعي القرار العام بحكم تشكلتها الجماعية والمختلفة التخصصات ومهامها في تقديم المعطيات والمعلومات، التقييمات، الدراسات، الاستشارات والمقترحات، لاسيما فيما يتعلق بالمخاطر المختلفة سواء المؤكدة أو غير المؤكدة وأثرها على البيئة والصحة، كما يمكنها تقديم أوجه التقدم العلمي الذي تم التوصل إليه على المستوى العالمي، وبالتالي تكون معالجة المشكلات ومجابهة المخاطر بأكثر دقة ووضوح، وبالتالي تخفيف إجراءات الحيطة التي أصبحت مفرطة تتناقض مع التنمية.

[24] - Yvon Pesqueux. Le “ principe ” de précaution et autres “ principes ”. Master. France. 2020.p.7

من الضروري تحديد الإجراءات لكل حالة وتعميق استخدام النقاش قبل اتخاذ القرار، إذ يستجيب مبدأ الحيطة جيدا لتوقعات الديمقراطية، كما أنه يتطلب إعادة التفكير في الصلة بين المعرفة والسلطة، بين الخبرة العلمية وصنع القرار. وبالتالي فهو يدعو إلى وضع إجراءات مناسبة للسيطرة على نوع جديد من المخاطر.

يلعب مبدأ الحيطة دورا متزايد الأهمية في صنع القرار العام في الأمور التي تنطوي على مخاطر. لكن مبدأ الحيطة ليس مبدأ أخلاقيا بسيطا، وهو ما تؤكده السوابق القضائية الإدارية بشأن مراقبة مشروعية الإجراءات الإدارية في هذا الموضوع. إذ يجب أن يحقق القاضي توازنا من خلال مراعاة الوضع الذي يتسم بعدم اليقين مع الحرص على عدم التصرف كعالم أو مسؤول. كما يجب على القضاة أن يكونوا مطلعين على محتوى مبدأ الحيطة وشروط تطبيقه وأهميته، لضمان إحترام تطبيقه.[25]

ثانيا– القضاء كضمانة لاحترام مبدأ الحيطة

يهدف مبدأ الحيطة في المقام الأول إلى توجيه صياغة القرارات العامة (قوانين، قرارات، إجراءات إدارية)، من حيث السيطرة على المخاطر البيئية و الصحية المشتبه بها.

يمنح القضاء السلطات العامة هامش تقدير كبير، على العكس من ذلك يتطلب مبدأ الحيطة أن تكون عملية صنع القرار دائمة وتتطور بمرور الوقت اعتمادا على حالة المعرفة العلمية. وهو ما يجعل القضاة يرفضون تطبيق مبدأ تحديد مسؤولية صانع القرار العام علي أساس مبدأ الحيطة.

لا يزال دور مبدأ الحيطة في منازعات المشروعية اليوم مختلفا تماما على المستويين الوطني والأوروبي، من ناحية ، حيث يميل إلى اكتساب قيمة قانونية مباشرة ، إن ما يميز قاضي المجموعة الأوربية عن القاضي الإداري، هو أن قاضي المجموعة يميز بوضوح بين مبدأ الوقاية ومبدأ الحيطة،(**I**) في حين لم يتخذ القاضي الإداري الفرنسي مثل هذا الموقف بعد ، أما القاضي الجزائري لم تثار إطلاقا أمامه قضايا تتعلق بتطبيق مبدأ الحيطة (**II**).

I– تطبيق مبدأ الحيطة من قبل قاضي المجموعة الأوربية.

إن معالم هذا المبدأ قد توضحت و تضخمت من قبل قانون الجماعة الأوروبية داخل الإتحاد الأوربي عن طريق مساهمة معاهدة الإتحاد في تكريس المبدأ،[26] و من ناحية السوابق القضائية التي رفعت من القيمة القانونية لمبدأ الحيطة ووسعت من نطاقه. و عليه فإن المجلس التشريعي للمجموعة يوفر للقاضي الأدوات التي يجب إتباعها في سياسة حماية البيئة و الصحة و منها، اعتماد العمل الوقائي الذي يتمثّل في تقييم مدى توافق السياسات العامة في المجموعة الأوروبية مع مبدأ الحيطة التي تفرض عليه أن يأخذ في الاعتبار البيانات العلمية المتاحة، والعلاقة بين الفوائد والتكاليف الناتجة عن العمل والتنمية الاقتصادية والاجتماعية للجماعة ككل، و إلا تعرضت هذه المؤسسات للإدانة من قبله، و بالفعل فإن محكمة العدل الأوروبية قد لجأت إلى تطبيق مبدأ الحيطة

[25] - Zia Oloumi,op.cit,p.09.

[26] – تم تبني مبدأ الحيطة في قانون المجموعة من قبل معاهدة الاتحاد الأوربي الموقعة في ماستريتش في 02/07/ 1992 من خلال المادة 130فقرة 02 التي دخلت حيز التنفيذ، في 1993/11/01. والمادة 174 من النسخة المدعمة للمعاهدة، إذ أنها كرست المبدأ في أعلى مستويات قانون المجموعة.

في العديد من المناسبات، مما جعلها تساهم فعلا في تطوير أحكام المجموعة الأوروبية.[27]

تأخذ المجموعة في الاعتبار عند تنفيذها لسياستها في المجال البيئي ما يلي: البيانات العلمية والتقنية المتاحة، الظروف البيئية في مناطق مختلفة من الجماعة، الفوائد والتكاليف التي قد تنجم عن العمل أو عدم وجود عمل، مستوى التنمية الاقتصادية والاجتماعية للمجموعة. كما تعتبر حماية صحة الإنسان واحدة من أهداف المجموعة التي تسعى لتحقيقها في المجال البيئي وهي تقوم على أساس مبدأ الحيطة، كما يعد مبدأ الحيطة أساسا لسياسة المجموعة في المجال البيئي. وعليه يمكن لمبدأ الحيطة في قانون المجموعة الأوربية أن يوجه تفسير محتوى المفاهيم ذات الطبيعة العلمية من قبل صانع القرار العام لتحديد معناها ونطاقها، و يسمح كذلك بتقييم مدى مطابقة محتوى القاعدة القانونية أو التوجيهة مع أهدافه.[28]

قبلت محكمة العدل الأوربية ضمنيا هذا المبدأ منذ عام 1993 أثناء النزاع المتعلق بتعريف طول شباك الصيد العائمة، بموجب لائحة المجلس الأوربي الصادرة في 27 يناير 1992، حيث استندت في حكمها على مبدأ الحيطة دون الإشارة إليه صراحة.[29] بعدها بدأ التطبيق الصريح لمبدأ الحيطة في أحكام محكمة العدل الأوربية، يمكن أن نذكر: قرار محكمة العدل الأوروبية في قضية أصناف الكائنات المعدلة وراثيا من بذور نوفارتيس (قرار نوفارتيس)،[30] وأزمة جنون البقر الذي كرس مبدأ الحيطة في المجال الصحي.[31]

تراقب محكمة العدل الأوربية بشكل أساسي توافق قرارات المفوضية والسلطات الإدارية الوطنية مع مبادئ المادة 130 (المادة الجديدة 174) من معاهدة المجموعة الأوروبية. ومن خلال دمج مبدأ الحيطة في السيطرة على شرعية القرارات العامة، فإن إرادة السوابق القضائية للمجموعة الأوربية هي التحكم في الطريقة التي يتم بها التعبير عن القرار العام، سواء كان قرارا خاصا بالدول أو المفوضية الأوروبية مع حالة المعرفة العلمية. كما يقوم قضاة المحكمة بمراقبة قضائية للالتزام بمراعاة حالات عدم اليقين العلمي. (**1**) لكنهم يحرصون في أعمالهم على الحفاظ على هامش التقدير لواضع التدبير الاحتياطي. ثم يقوم القاضي بفحص كيفية "إدارة" حالة عدم اليقين العلمي هذه.(**2**)

---

[27] – عمارة نعيمة، مبدأ الحيطة و مسؤولية المهنيين، رسالة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق،جامعة أبوبكر بلقايد –تلمسان– 2013–2014، ص272.

[28] – أنظر المادة 174فقرة 1،2، 3 من معاهدة الإتحاد الأوربي . أنظر

Journal officiel n° C 340 du 10/11/1997 p. 0254 - version consolidée.

[29] - - Alain gest et Philippe tourtelier, évaluation de la mise n œuvre de l'article 5 de la Charte de l'environnement relatif à l'application du principe de précaution, rapport d'information du comité d'évaluation et de contrôle des politiques publiques, Assemblée nationale, 8 juillet 2010, p.32.

[30] – حيث أكدت المحكمة الأوروبية على أنه ينبغي أن يؤخذ مبدأ الحيطة في الاعتبار عند اتخاذ القرارت سواء الوطنية أو في قانون المجموعة الأوروبية حول إلغاء الأوامر التي تأذن بطرح أصناف الكائنات المعدلة وراثيا في السوق مشيرا إلى أنّه " لا بد على المحاكم الوطنية إذا عرضت عليها مخالفة محتملة في سير الإجراءات حول تسويق أصناف الكائنات المعدلة وراثيا، يحق لها تعليق التصريح و إبطال التصرف، فمن المسلم به أنه في حالة عدم اليقين بشأن وجود أو مدى المخاطر على صحّة الإنسان، لا بد على المؤسسات اتخاذ تدابير وقائية ".دون الحاجة إلى الانتظار حتى تتضح جسامة وخطورة تلك المخاطر.أنظر: عمارة نعيمة، مرجع سابق، ص273.

[31] - la Commission pouvait prendre, compte tenu de la grande incertitude quant aux risques présentés par les animaux et les produits en cause, les dites mesures de protection sans avoir à attendre que la réalité et la gravité de ces risqué soient pleinement démontrées. Voir Arrêt de la CJCE du 5 mai 1998, Affaire C-180/96. sur l'ESB. Royaume -uni/commission. https://curia.europa.eu/

1- التحقق من وجود عدم اليقين العلمي ودراسته من قبل صانع القرار

يميز قاضي المجموعة الأوربية بين مبدأ الحيطة و مبدأ الوقاية من حيث أن مبدأ الحيطة يظهر فقط في حالة وجود عدم اليقين العلمي، فهو مبدأ توجيهي للسلطات العامة، ويصبح مبدأ لتفسير توافق المعايير الوطنية وتلك المستمدة من المعاهدات الأصلية مع قانون المجموعة. كما يفرض المبدأ على صانع القرار أن يأخذ عدم اليقين في الاعتبار بشكل دائم، ولذلك يتحقق القاضي من أن صاحب تدبير الحيطة قد أبلغ بوجود حالة من عدم اليقين العلمي ونسبة تدخله. كما تتم مراجعته باستمرار للتكيف مع الظروف والبيانات العلمية الجديدة، وقد يكون التدبير المتخذ غير قابل للتطبيق، لهذا السبب يتخذ القاضي موقفا عند اتخاذ قرار بتقييم "البيانات العلمية المتاحة"، إذ يتحقق أولا ما إذا كان التدبير المتخذ يأخذ في الاعتبار المعرفة العلمية والتقنية المتاحة، هنا مرة أخرى يميز قاضي المجتمع بين مبدأ الحيطة والوقاية، بحيث يتم تطبيق الأول فقط في وجود فرضيات غير مثبتة علميا.[32] وتجلى ذلك من خلال أحكامه في القرارات الصادرة قضية أصناف الكائنات المعدلة وراثيا من بذور نوفارتيس (قرار نوفارتيس)، وأزمة جنون البقر التي أشارت صراحة إلى مبدأ الحيطة.

ويتضح من ذلك كذلك أنه يجب على مؤسسات المجموعة أو الدول الأعضاء أن تأخذ في الاعتبار المخاطر الصحية، حتى لو كانت ناتجة فقط عن شكوك بسيطة. وبالمثل ، فهم غير ملزمين بأحكام الخبراء العلميين، إذ يدرك القضاة أن القرار العام يجب أن يأخذ في الحسبان تقارير الخبراء لكنهم غير ملزمين بتبني الاستنتاجات التي تتضمنها.[33]

وبالمثل، فإن مراعاة مبدأ الحيطة يتطلب من صانعي القرار مراعاة المعرفة العلمية والتقنية المتاحة قدر الإمكان، لذلك يجب عليهم متابعة تقدم المعرفة العلمية حتى يتم حل إشكالية حالة عدم اليقين. وأمام هذا العمل المعقد أوضحت محكمة العدل الأوربية في حكمها الصادر في 29 أبريل 1999 "عند مراقبة مشروعية القرارات (...)، يجب أن تأخذ المحاكم الوطنية في الاعتبار السلطة التقديرية الواسعة للدول الأعضاء، والتي هي متأصلة في تعقيد التقييمات التي يطلب منهم إجراؤها في هذا السياق."[34] مما يؤدي في الواقع إلى قيام المحكمة بإجراء مراقبة محدودة لمشروعية القرار، تتوافق هذه الإرادة مع السوابق القضائية التقليدية للمحكمة. وفي هذا الشأن تقرر المحكمة من تلقاء نفسها، ممارسة رقابة "محدودة " فقط في الحالات التي يتعين فيها على صاحب التدبير إجراء تقييم للوقائع ذات الطبيعة الفنية. في هذه الحالة، يقتصر الأمر على التحقق من أن القرار لا يستند إلى حقائق غير دقيقة ماديا، ولا يشوبه أي خطأ قانوني أو أي خطأ واضح في التقييم أو سوء استخدام للسلطة، وبعد التحقق من وجود حالة عدم اليقين وأنه قد تم أخذها في الاعتبار من قبل صانع القرار العام، يتحقق قاضي المجموعة من التحكم في عدم اليقين هذا، وهو حجر الزاوية لمبدأ الحيطة.[35]

2- مراقبة مدى التحكم في حالة عدم اليقين العلمي

تتم مراقبة القاضي لمدى التحكم في حالة عدم اليقين العلمي من خلال التحقق من التدبير المتخذ تطبيقا لمبدأ الحيطة من ناحيتين. من ناحية، يراقب القاضي في إجراءات إعداد التدبير الاحتياطي. من ناحية أخرى، يتحقق من كفاية التدابير الاحتياطية (للقرار المتخذ) للوضع (فحص مدى تناسب تدابير الحيطة مع حالة عدم اليقين).

---

[32] - Zia Oloumi, op.cit, p.11,

[33] - Alain gest et Philippe tourtelier, op.cit,P 36-37

[34] - Arrêt de la cjce (cinquième chambre) du 29 avril 1999. The Queen contre Secretary of State for the Environment et Ministry of Agriculture, Fisheries and Food, ex parte H.A. Standley e.a. et D.G.D. Metson e.a. https://eur-lex.europa.eu/ consulté le 20/01/2021,

[35] - Zia Oloumi, op.cit, p.12.

أما بالنسبة للإجراء، فإن الغرض الأساسي من مبدأ الحيطة هو توجيه عملية إعداد تدابير الحيطة داخل الدولة أو المؤسسات الأوروبية، فهو يطبق أثناء صنع القرار. وهو ما أكدته محكمة العدل الأوربية في قرارها الصادر في 21 مارس 2000 في قضية أصناف الذرة المعدلة وراثيا، التي أشارت بشكل واضح لمبدأ الحيطة فحسب المحكمة، فإن المبدأ لا يفرض على القاضي الإداري الوطني أن يتحقق أثناء مراقبته للمشروعية الخارجية للعمل الإداري، ما إذا كانت الإدارة قد أخذت في الإعتبار جميع المخاطر أثناء عملية اتخاذ القرار، بل الإكتفاء بالمخاطر الجسيمة فقط. ومن ناحية أخرى تقر المحكمة بأن الإدارة ملزمة باستمرار استكمال معلوماتها حول الأخطار المحتملة. كما أن قاضي المجموعة لا يراقب فقط الإجراءات المتعلقة بالصحة العامة وفقا لمبدأ الحيطة، بل عليه أن يفحص مدى ملائمة القرار المتخذ لحالة عدم اليقين التي يحدث فيها.[36]

ومن ناحية أخرى ، يحرص القاضي على عدم تجاهل هامش التقدير الذي ينبغي أن يتمتع به صاحب تدابير الحيطة، من أجل توفير إطار لحرية التقدير المتاحة للسلطات العامة في تحديد تدابير الحيطة، وبالتالي تقتصر رقابة قاضي المجموعة لمدى كفاية تدابير الحيطة على البحث عن "خطأ واضح في التقييم"، ومن ثم يتحقق من الحاجة إلى تدابير الحيطة المتخذ. وبالتالي، فإن الأمر متروك للقاضي لتأطير هذه السلطة التقديرية على أساس مبدأ التناسب و تشمل مراقبة التناسب الذي يجريه القاضي كلاً من البيانات العلمية والاجتماعية والاقتصادية. ويسعى قاضي المجموعة أولا إلى معرفة ما إذا كان صاحب تدابير الحيطة قد تم إبلاغه ودرس البيانات العلمية المتاحة عند اتخاذ القرار.[37]

كما يجب على صانع القرار التحقق من أن المشغلين الخاصين، الذين هم متلقون للتدابير المتخذة على أساس مبدأ الحيطة، يمكنهم الاستفادة من مبدأ الأمن القانوني.[38]

II- تطبيق مبدأ الحيطة من قبل القاضي الإداري

إن إعطاء القاضي والقانون الإداري مكانة كبيرة في تفسير وتنفيذ مبدأ الحيطة أصبح أمرا ضروريا، باعتبار أن مهمة تفعيله تقع في الواقع على عاتق السلطات العامة المسؤولة عن الصحة العامة وأمن، كما أن هذه السلطات الإدارية تملك وسائل السلطة العامة التي تسمح لها من خلال التدابير السلطوية بتغليب المصلحة العامة على المصلحة الخاصة. ويعتبر القانون الإداري إطارا للنشاط الإداري، وصلاحياته، والقيود التي يخضع لها، فإنه يؤثر على الرغم من أنه لا يزال هناك عدد قليل من الخلافات المتعلقة بمبدأ الحيطة، إلا أن هناك عددا قليلا من القرارات الصادرة عن المحاكم الإدارية الفرنسية ومحكمة العدل الأوروبية فيما يتعلق بالطعون ضد القرارات الإدارية المتضمنة مبدأ الحيطة. ومع ذلك، فإن هذين النزاعين يمثلان أوجه تشابه لافتة للنظر من حيث موضوعهما ومن حيث شدة الرقابة التي يمارسها القاضي بشكل مباشر على شروط ممارسة سلطة الدولة: ومن ثم فهو

---

[36]- أنظر النقطة 18 من قرار مجلس الدولة رقم 358103 المؤرخ في 01-08- 2013، المتضمن إلغاء قرار وزير الفلاحة والغذاء والصيد والشؤون الريفية والتخطيط الإقليمي المؤرخ في 16 مارس 2012 المتعلق بزراعة أصناف بذور الذرة المعدلة وراثيا. https://www.conseil-etat.fr/

[37] - Hermon Carole. OGM et principe de précaution Question préjudicielle, : Revue Juridique de l'Environnement, n°4, 2000. pp. 605-606.

[38]- يتطلب مبدأ الأمن القانوني أن تكون قواعد القانون في الدول متاحة للجميع وأن تكون موضوع صياغة لا لبس فيها حتى يتمكن الجميع من معرفة حقوقهم والتزاماتهم بطريقة واضحة ودقيقة. أنظر:

Mariller Roseline,. La securité juridique : un concepte européen multiforme ,. Revue du notariat, Volume 110, numéro 2, septembre 2008,p.465.

المكان الرئيسي الذي يحدد فيه مصير مبدأ الحيطة.[39]

يؤكد القضاء الوطني أن مبدأ الحيطة لا يتضمن أي التزام محدد يتعلق بإدارة المخاطر، فهو مبدأ إرشادي يجب من خلاله إعتماد تدابير تتعلق بإدارة المخاطر، وبالتالي فالقاضي يقتصر دوره في البحث عن الخطأ الواضح في تقييم المخاطر. كما يبدو من الصعب التنبؤ بدقة بما يجب القيام به في كل مرة تنشأ فيها المخاطر عندما تكون مخاطرة محتملة، لذا يرفض القضاة وضع أنفسهم مكان المشرع أو السلطة التنفيذية لتحديد التدابير التي يفرضها مبدأ الحيطة، وعلى العكس من ذلك، فإنهم يتحققون من مراعاة المخاطر التي ينطوي عليها مبدأ الحيطة.[40]

دخل مبدأ الحيطة لأول مرة مجال رقابة المشروعية في القضاء الفرنسي بمناسبة قضية الدم الملوث في 1993، حيث تمت الإشارة إليه ضمنيا من قبل مجلس الدولة الفرنسي.[41] حيث أشار رئيسه إلى أن " مجلس الدولة أصبح فاعلا بارزا في تطوير فقه الحيطة." أما رسميا فاقتحم مبدأ الحيطة مجال رقابة المشروعية في25 سبتمبر 1998 بمناسبة قضية أصناف الذرة المعدلة وراثيا، حيث تمت الإشارة إليه صراحة، إذ اعتبر مبدأ الحيطة كوسيلة "تبدو في حالة تحقيق جاد وذو طبيعة تبرر إلغاء القرار المطعون فيه"، حيث أصبح مجلس الدولة يقبل الاحتجاج المباشر به، ومن ثم الاعتراف بمبدأ الحيطة كمبدأ عام للقانون.[42]

في الواقع ، بمجرد وجود طعن مؤسس على الانتهاك الوحيد لمبدأ الحيطة، وهذا بغض النظر عن أي نص، أو حتى تعارضه مع حكم موجود ولم يتم إلغاؤه ، يمكننا التحدث عن معيار قانوني قائم بذاته، دون اللجوء إلى رأي فقهي أو حكم قانوني. ويعتبر هذا التغيير في موقف مجلس الدولة إشارة على بعده عن السلطات القضائية للمجموعة، التي عندما تأخذ في الاعتبار مبدأ الحيطة تطبقه فقط بالإشارة إلى المادة 174 من معاهدة الإتحاد الأوبي. ويؤكد رغبة مجلس الدولة الفرنسي في إبراز دوره في السوابق القضائية من خلال إدخال المبدأ في مراقبة مشروعية القرارات الإدارية المرفوعة إليه، حيث يطُلب من القاضي الفصل في مشكلة لم تحلها السلطات السياسية، تمثل رمزا للخوف من التجاوزات التي يسببها التقدم العلمي وتعقيدها من وجهة نظر قانونية بحتة.[43]

إن معظم الطعون المقدمة أمام المحاكم الإدارية الفرنسية والتي أثير مبدأ الحيطة بشأنها كانت تهدف إلى إلغاء قرارات إدارية، ومع ذلك، والمثير للإهتمام نلاحظ إلى جانب النزاع الأساسي المتعلق بموضوع الحق، تطور نزاع استعجالي ومؤقت، أين رفعت قضايا استعجالية أمام مجلس الدولة الفرنسي بالموازاة مع دعوى الإلغاء، وهو ما حدث في قضية أصناف الذرة المعدلة جينيا، حيث رفعت منظمة السلام الأخضر دعوى استعجالية لوقف تنفيذ القرارا الإداري، والتي صدر بشأنها قرار استعجالي في 25 سبتمبر 1998.[44] وفي هذا الصدد يمارس القاضي الإداري نوعين من رقابة مشروعية القرار الإداري، رقابة المشروعية الداخلية للقرار التي تتميز بأنها مخففة (أ) ورقابة مشروعية خارجية تتميز بأنها صارمة (ب).

---

[39] - Gandreau Stéphanie, principe de précautionpar lejuge administratif « Enjeux politiques et sociaux de la mobilisation juridique du principe de précaution » Programme EPR4, Ministère de l'Ecologie et du Développement Durable, Mai 2004, p.10.

[40] - Alain gest et Philippe tourtelier, op.cit, p.20.

[41] - Arret du Conseil d'Etat, Assemblée, du 9 avril 1993, 138652, publié au recueil Lebon.

[42]- نصت النقطة 18 من قرار مجلس الدولة رقم 358103 المؤرخ في 01-08- 2013، المتعلق بزراعة أصناف بذور الذرة المعدلة وراثيا.

« …….que, lorsqu'il s'avère impossible de déterminer avec certitude l'existence ou la portée du risque allégué en raison de la nature insuffisante, non concluante ou imprécise des résultats des études menées, mais que la probabilité d'un dommage réel persiste dans l'hypothèse où le risque se réaliserait, le principe de précaution justifie l'adoption de mesures restrictives; » https://www.conseil-etat.fr/

[43]- Zia Oloumi, op.cit, p.14.

[44] - Philippe Kourilsky, Le principedeprécaution, Rapport au premier ministre, 15 octobre 1999, p.69.

أ – رقابة المشروعية الداخلية للقرار

إن مبدأ الحيطة هو في جوهره مبدأ عملي، إذ يبدو من المستحيل إنشاء مبدأ يتعلق بالمخاطر في حالة عدم اليقين يتوقع ما يجب القيام به في كل مرة تظهر فيها مخاطر. إذ يجب تكييف الإجراءات الإدارية على أساس كل حالة على حدة مع الوضع محل التقدير، كما تتطلب طبيعة المخاطر التي يغطيها مبدأ الحيطة أن تكون سيطرتها جماعية يتطلب توقعها تعبئة جهات فاعلة متعددة، على المستوى الوطني أو الإقليمي. لذلك يجب تطبيق مبدأ الحيطة قبل اتخاذ القرار العام، و يضمن القاضي فعاليته.
تثير الرقابة القضائية على احترام مبدأ الحيطة من قبل الإدارات العديد من الإشكالات. فالقاضي الإداري يقبل تطبيقه في مراقبة العمل الإداري ، كما تقر المحاكم بأن السلطات التنفيذية وإداراتها هي التي تتعامل مع مبدأ الحيطة في المقام الأول، على أساس التعريف التشريعي لمبدأ الحيطة، فإن القاضي الإداري يعترف من خلال رقابته بنطاق مبدأ الحيطة، وذلك بالتحقق من الإجراءات التي وضعتها الإدارة لاتخاذ القرارات التي لها تأثير على البيئة ، ولكنها تقتصر رقابته على جوهر القرارات المتخذة والمتمثل في الخطأ الواضح في التقييم.[45]

إن التطبيق الصارم لمبدأ الحيطة يتطلب رقابة عادية، لكن القاضي يرفض أن يحل محل صانع القرار العام، بسبب الطبيعة الفنية للمبدأ وتعقيد المواقف التي ينطبق فيها وعدم دقته، ودون أن يحل محله، يضمن القاضي بعد ذلك أن الإدارة تعي تماما مسألة المخاطر في حالة عدم اليقين العلمي. لهذا يقف القاضي في التاريخ الذي تم فيه اتخاذ القرار لتقييم هذه المشروعية. وهنا يترك لصانع القرار الذي يمتلك وحده المشروعية الديمقراطية لاتخاذ قراره مساحة كبيرة للمناورة. ولحل المعادلة التي يواجهها قاضي المشروعية الإدارية، يجب عليه من ناحية أن يحرص على عدم العمل كباحث في العلوم الأساسية أو كمتصرف إداري، ومن ناحية أخرى مراعاة الحاجة إلى سيطرة أفضل أو حتى توقع أفضل للمخاطر التي يحملها مبدأ الحيطة بشكل خاص.[46]

أكد مجلس الدولة الفرنسي في عدة قرارات عند تقييمه للأسس الموضوعية لأحكام الحيطة المتخذة، أن "الخطأ الواضح في التقييم " الذي أجرته الإدارة هو الذي يمكن أن يبرر إلغاء القرار الإداري.[47] إلا أنه في قرارات أخرى، تم انتقاد الإفراط في تدابير الحيطة، و في المقابل لم تتم الإشارة إطلاقا إلى "الخطأ الواضح" في القرارات التي صدرت في الطعون المؤسسة على عدم كفاية تدابير الحيطة المتخذة.[48]

إن ما يميز رقابة المشروعية الداخلية أنها رقابة مخففة تترك للإدارة هامشا من الحرية بالنسبة إلى القاضي الذي لا ينبغي أن يحل محله، ومع ذلك، فإن مجال الحرية هذا في التقييم مهما لأن الأدلة العلمية غير كافية وبالتالي لا تملي حلا تاما. بالإضافة إلى

[45] - Stéphanie Gandreau , Rachel Vanneuville, Rapport de fin d'étude d'une recherche intitulée : Le Principe de précaution saisi par le juge administratif. Enjeux politiques et sociaux de la mobilisation juridique du principe de précaution, Programme EPR 4, Ministère de l'Ecologie et du Développement Durable, Mai 2004, p.20.
[46] - Zia Oloumi, op.cit, p.18.
[47] - Arrêts Barbier du 21 Avril 1997 , Pro-Nat du 24 Fevrier 1999 et Germain du 30 Juin1999. Voir : Philippe Kourilsky,Genevieve Viney, Le principedeprécaution, ed Olid jacob, La documentation française, 1999,p.155.
[48] - l'arrêt Rossi du Conseil d'État du 4 Février 1995 et dans l'arrêt COGEMA de la Cour administrative d'appel de Bordeaux du 5 Novembre 1998, ainsi que dans l'arrêt du Conseil d'État du 28 Juillet 1999, association intercommunale « Morbihan sous très haute tension ». Voir : Philippe Kourilsky,Genevieve Viney, Op.cit, p.156.

ذلك، ونظرا لأنه في كثير من الأحيان يجب اتخاذ القرار على عجل، فإن القاضي يتردد في أن يكون صارما فيما يتعلق بالأخطاء المحتملة، خاصة عندما يتعلق الأمر بإجراء تقييم ذو طبيعة تقنية.

لكن على العكس من ذلك، فإن لهذه الرقابة المخففة عيوبا لا يمكن إنكارها، ففي حالة الطعون المؤسسة على الإفراط في الحيطة فإنه يخاطر بترك القرارات التي تتضمن تدابير ضخمة مقارنة بالخطر، وهو ما يعتبر تبذيرا للجهد والمال، وعلى العكس من ذلك، فإذا كان الطعن يستند إلى عدم كفاية الحيطة، فإنه لا يضمن الحماية الفعالة للأمن أو الصحة العامة أو البيئة. فهو لا يضمن حقا احترام "مبدأ التناسب"، وهو أمر أساسي في تنفيذ مبدأ الحيطة.[49]

لا ينبغي أن تظل الرقابة الموضوعية لمشروعية قرار الحيطة مقصورة على حالة "الخطأ الواضح"، فقرارات مجلس الدولة الفرنسي التي فرضت هذا الشرط هي تلك التي صدرت في طعون مبنية على الحيطة المفرطة، أما القرارات التي صدرت بخصوص طعون مؤسسة على عدم كفاية الحيطة لا تشير صراحة لذلك، وعليه ففي هذه الحالة يفضل أن تكون رقابة القاضي الإداري أكثر صرامة. حتى لو كان منطق مبدأ الحيطة يؤدي إلى قيام القاضي بممارسة رقابة مشروعية عادية (للتحكم في فعالية وتناسب الإجراءات المتخذة) على القرار، على العكس من ذلك، فإن مجلس الدولة الفرنسي وجميع المحاكم الإدارية يكتفون بممارسة رقابة محدودة. ويتوافق هذا الاختيار مع التقاليد لأنه عندما يواجه القضاة معيارا غامضا، غالبا ما يطلب منهم أن تقتصر رقابتهم على "خطأ واضح في التقييم". وبالمثل، تقتصر رقابة القاضي على رقابة محدودة عندما يجب أن يكون تقييمه مرتبطا بالطبيعة الخطرة أو المحفوفة بالمخاطر للنشاط.[50]

ب – رقابة المشروعية الخارجية للقرار

عندما يثار موضوع مبدأ الحيطة أمام المحاكم، فإن مراقبة الامتثال للمبدأ قد تؤدي بالقاضي إلى الحكم في المجالات التي تتميز بالخلافات بين الخبراء، حيث يحرص القاضي على عدم اتخاذ قرار بشأن هذه الخلافات في مواجهة الشكوك العلمية التي تحوم حوله، فغالبا ما يخلط القاضي الإداري بين مبدأ الحيطة ومبدأ الوقاية. لذا نجد القضاة يتوخون الحذر ويتبنون النهج العملي الذي يتطلبه مبدأ الحيطة، فهم يقومون بالتحقق مما إذا كان صانعو القرار العام قد تصرفوا بشكل جيد قبل اتخاذ القرار. فهم لا يستبدلون تقيمهم بتقييم السلطات المسؤولة عن إدارة المخاطر.[51]

رفض مجلس الدولة الفرنسي التعليق على فحوى المشكلة العلمية المطروحة فيما يتعلق بمبدأ الحيطة. فغالبا ما تعتمد الشرعية الممنوحة للرأي العلمي على مشروعية القرار الإداري. وعليه يقتصر دور مجلس الدولة في الفحص الصارم للإجراءات المنصوص عليها للتسيير ودون تحليل للمخاطر نفسها. وهو ما أكده مجلس الدول الفرنسي في قراره الإستعجالي الصادر في قضية "منظمة السلام الأخضر فرنسا"، عن رغبته في الرقابة الصارمة لإحترام الإجراءات المفروضة من أجل الحيطة. وبالفعل ، فإن عيب الشكل الموجود في هذه القضية يبدو غير ذي أهمية تقريبا لأن الرأي المطلوب قد اتخذ بالفعل من قبل اللجنة المختصة. وبالتالي،

[49] - Philippe Kourilsky, Op.cit, p.71.
[50] - Zia Oloumi, op.cit, p.19.
[51] - Ibid .op.cit, 10.

فإن المخالفة الوحيدة التي لوحظت تكمن في الطبيعة غير المكتملة للملف الذي صدر على أساسه هذا الرأي. ومع ذلك، فقد اعتبرت هذه المخالفة كافية لتشكل سببا جادا للإلغاء، قادرا على تبرير وقف تنفيذ المرسوم الصادر في 5 فبراير 1998 من أجل "الحيطة".[52]

يبدوا التناقض واضحا بين التساهل في الرقابة الداخلية لمشروعية الأحكام المتعلقة بالحيطة، على الأقل عندما يتم انتقادها باعتبارها مفرطة وبين صرامة الرقابة التي تمارس بشأن احترام الإجراءات التي نص عليها القانون لغرض "الحيطة" قبل اتخاذ القرارات التي من المحتمل أن يؤدي تنفيذها إلى مخاطر معينة على البيئة أو الصحة.[53]

تبدو الرقابة الصارمة على المشروعية الخارجية بديهيا أنها تتعارض مع التطور العام للقانون الإداري. ومع ذلك، فهي تستجيب تماما للفكرة الأساسية التي تلهم "الحيطة"، أي أنه في حالة عدم اليقين بشأن وجود خطر، من المهم قبل كل شيء وضع إجراءات تسمح بإجراء الفحص بأكبر قدر ممكن من الحذر من أجل تقليل عدم اليقين هذا إلى الحد الأدنى. لذلك يبدو من الطبيعي تماما أن يكون القضاة صارمين للغاية وحتى انتقائيين في التحقق من الامتثال لهذه الإجراءات وأنهم لا يترددون في إعلان بطلان القرارات المتخذة .

لذلك يمكننا أن نعتقد، على وجه العموم، أن الضوابط التي يمارسها حاليا القاضي الإداري يجب أن تتطور وأن الرقابة على "الخطأ الواضح" يمكن أن يمتد إلى "الخطأ البسيط"، على الأقل عندما يستند الطعن على عدم كفاية الحيطة.[54]

الخاتمـــــة

أثبت أزمة فيروس كرونا أهمية تفعيل مبدأ الحيطة، حيث لجأت كل دول العالم إلى اتخاذ قرارات إدارية استنادا إلى مبدأ الحيطة، تم من خلالها اتخاذ إجراءات تقييدية للحد من المخاطر الناجمة عن الفيروس.

يحدد مبدأ الحيطة الموقف الذي يجب أن يلتزم به أي شخص يتخذ قرارا بشأن نشاط يمكن أن يفترض بشكل معقول أنه يمثل خطرا خطيرا على صحة أو سلامة الأجيال الحالية أو المستقبلية أو على البيئة. وهو ملزم بشكل خاص للسلطات العامة التي يجب أن تضمن أن ضرورات الصحة والسلامة تسود على حرية التجارة بين الأفراد وبين الدول. كما يتطلب اتخاذ جميع التدابير التي تسمح بتكلفة محتملة اقتصاديا واجتماعيا، وباكتشاف وتقييم المخاطر وتقليلها إلى مستوى مقبول وإزالتها إن أمكن، وإبلاغ الأشخاص المعنيين وجمع اقتراحاتهم بشأن التدابير المتوخاة للتعامل معها. يجب أن تكون تدابير الحيطة متناسبة مع حجم المخاطر ويمكن مراجعتها في أي وقت.

تكمن قوة مبدأ الحيطة في أنه يسعى إلى أن يكون عمليا من خلال التكيف مع واقع متحول ومعقد وغير مؤكد. وباعتبار أنه غير معمم بشكل كبير، مع خطر الخلط بينه وبين مبدأ الوقاية في شكله المعزز، فإنه يعني قبل كل شيء تغيير عملية صنع القرار العام من أجل الاستجابة للمخاطر الجديدة الناشئة عن التقدم العلمي والتقني. فالمطلب الرئيسي لهذه الأخلاق هو الحد من الطابع التكنوقراطي لصنع القرار العام.

[52] - Philippe Kourilsky, Op.cit, p.72.
[53] - Philippe Kourilsky,Genevieve Viney, Op.cit, p.158.
[54] - Philippe Kourilsky, Op.cit, p.72.

تبدوا مساهمة مبدأ الحيطة في الوقت الحالي أقل وضوحا، ففي الواقع دمج القاضي مبدأ الحيطة تحت غطاء الحذر قبل ظهور مبدأ الحيطة بالمعنى المعروف اليوم، بل ذهب إلى أبعد من ذلك في مجال المسؤولية المدنية والإدارية، بقبوله تعويض الأضرار الناشئة عن أنشطة خطيرة دون المطالبة بإثبات واجب الحذر، وتعتبر هذه أحد الأسباب التي جعلت المحاكم لا تستند إلى مبدأ الحيطة في تأسيس أحكامها المتعلقة بالمسؤولية.

ويظهر ذلك جليا من خلال عدد الأحكام والقرارات القضائية التي أسست على مبدأ الحيطة، إذ تعتبر محكمة العدل الأوربية السباقة في تطبيق مبدأ الحيطة في القضايا المعروضة أمامها، ثم في الفضاء الفرنسي الذي عرفت أحكام وقرارات قليلة جدا أسست على مبدأ الحيطة تعلقت أساسا بالصحة والأمن الغذائي والبيئة. في حين لم نجد أي حكم أو قرارا مؤسس على مبدأ الحيطة في القضاء الجزائري.

رغم فعالية نظام مبدأ الحيطة، إلا أن تطبيقه مازال ضعيفا جدا في الجزائر، سواء من الناحية القانونية أو العملية، مازال مبدأ الحيطة يقتصر تطبيقه في مجال البيئة فقط ولم يمتد إلى مجال الصحة والتغذية وحماية المستهلك، غير أنه يلاحظ أن هذه القواعد يشوبها الكثير من الغموض و النقص، وخصوصا أن مشرعنا لا يزال يخلط بين مبدأ الحيطة و مبدأ الوقاية والأمن في أغلب الحالات، علما بأن لكل منهما نظامه الخاص، حيث بالرجوع للقانون رقم 18-11 المؤرخ في 02-07-2018 المتعلق بالصحة لم يشر إطلاقا إلى مبدأ الحيطة واعتمد فقط على مبدأ الوقاية، ونفس الشيئ بالنسبة للقانون 88-08 المؤرخ في 26-01-1988 المتعلق بنشاطات الطب البيطري والصحة الحيوانية، وكذا القانون 87-17 المؤرخ في 01-08-1987 المتعلق بالصحة النباتية وكذا القانون 09-03 المؤرخ في 25-02-2009 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش الذي لم يشر فيها المشرع الجزائري إلى مبدأ الحيطة، وتبنى فيها مبدأ الوقاية.

التوصيات

- لا يمكن قياس تأثير المبدأ على صنع القرار العام فيما يتعلق بالإصلاحات المؤسسية والإجرائية فقط ، كما لا يتطلب مبدأ الحيطة ببساطة تصحيح دور الجهات الفاعلة في دائرة صنع القرار، بل يتطلب إصلاحا شاملا لآليات هذا الأخير، ما يجعل من الضروري إدخال التفكير الأخلاقي في حالة عدم اليقين في قلب تطوير القرار العام.

- جعلت القوانين الداخلية من مبدأ الحيطة مبدأ إرشاديا بسيطا للسياسة العامة في مسائل حماية البيئة. ومع ذلك، فإن رقابة القاضي على استخدامه من قبل صانع القرار العام جعلته أداة فعالة في عملية صنع القرار العام من خلال توسيع نطاقه ليشمل مجالات الصحة والغذاء. ومن خلال رقابته على مشروعية الإجراء الإداري، ويكون القاضي هو الضامن لتطبيق مبدأ الحيطة الذي يسبق اتخاذ القرار. ولصانع القرار العام تحت إشراف القاضي تقييم المخاطر وحساب مزايا وعيوب القرار دون أفكار مسبقة.

- إن تحليل مختلف الصياغات التي جاء بها، سواء في النصوص الدولية أو الداخلية توحي بغياب إرادة سياسية في منح المبدأ قيمة قانونية محددة و أكيدة، لذا ينبغي إدراجه ضمن القواعد القانونية التي تمنحه صفة الإلزام.

- ضرورة تشديد الرقابة القضائية على القرارات الإدارية التي تتضمن تدابير الحيطة من خلال تكوين القضاة في مجال تعامله مع المبدأ، حتى لا يحدث الخلط بينه وبين المفاهيم الأخرى كالوقاية، الحذر التي تستند كثيرا عليها الأحكام والقرارات القضائية.

– ضرورة الاعتماد على الخبرة قبل اتخاذ القرارات المتعلقة بالحيطة، إذ يجب أن تتضمن الخبرة: خبرة علمية تحدد الأخطار المحتملة، وخبرة اجتماعية واقتصادية تحدد تأثير وتكلفة تدابير الحيطة. كما ينبغي إنشاء مخابر وطنية يساهم فيها باحثين جامعيين تساهم في تحديد المخاطر المحتملة في حالة غياب اليقين العلمي.

– أثبت جائحة كورنا أن إعمال مبدأ الحيطة أصبح حتمية لا مفر منها، إذ يجب على السلطات العامة والقضاة التكيف مع الأخطار الجديدة التي يشوبها عدم اليقين العلمي.

المراجع:

الكتب

– عاطف عبد المنعم وآخرون، تقييم وإدارة المخاطر، ط1، مركز تطوير الدراسات العليا والبحوث، كلية الهندسة – جامعة القاهرة،2008

الرسائل

– عمارة نعيمة، مبدأ الحيطة و مسؤولية المهنيين، رسالة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق،جامعة أبوبكر بلقايد – تلمسان– 2013–2014؛

الاتفاقيات الدولية والقوانين

– اتفاقية الأمم المتحدة بشأن تغير المناخ الموقع عليها في في 9 ماي 1992 .

– اتفاقية التنوع البيولوجي الموقع عليها بتاريخ 5 جوان 1992.

– إتفاقية هلسنكي ، حول حماية وإستعمال مجاري المياه العابرة للحدود و البحيرات الدولية، المعتمدة في17 مارس 1992.

– إتفاقية حماية الوسط البحري لمنطقة بحر البلطيق المعتمدة في 2 أفريل 1992 .

– معاهدة ماسترخت المؤسسة للاتحاد الأوروبي الموقعة في7 فبراير 1992 ؤدخلت حيز التنفيذ في 01 نوفمبر 1993.

– اتفاقية برشلونة لحماية البيئة البحرية والساحلية في البحر الأبيض المتوسط المعتمدة 16 فبراير 1976 المعدلة في 10 حويلية 1995.

– القانون 10/03 المؤرخ في 2003/07/19 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة, ج.ر العدد 43 الصادرة في 2003/07/20.

Ouvrages
Livres

- Alexandre charle Kiss. Trois années de droit international de l'environnement (1993-1995). In: Revue Juridique de l'Environnement, n°1-2, 1996.

-Yvon Pesqueux. Le “ principe ” de précaution et autres “ principes ”. Master. France. 2020;

Articles

- Denis Grison. Du principe de précaution à la Philosophie de la précaution : Philosophie. Université Nancy 2, 2006. Français. NNT : 2006NAN21015;

- Le Gall Didier. Olivier Godard, Le principe de précaution dans la conduite des affaires humaines. In: Études rurales, n°145- 146, 1997. Georges Duby;

- Mariller Rosaline,. La securité juridique : un concepte européen multiforme ,. Revue du notariat, Volume 110, numéro 2, septembre 2008;

- Michel Matheu, La décision publique face aux risques: rapport du séminaire Risques animé par Michel Matheu, chapitre 6, La Documentation française, le 8 novembre 2001;

- Philippe Kourilsky,Genevieve Viney, Le principedeprécaution, ed Olid jacob, La documentation française, 1999;

- Simon Charbonneau, Le principe de précaution ou les limites d'un principe politique, La revue Natures Sciences Sociétés (NSS), 2001, vol. 9, no 2;

- Zia Oloumi, Le principe de précaution, outil effectif du processus de décision publique, revue de l'actualité juridique francaise, juin 2014.

Rapports

- Alain gest et Philippe tourtelier, évaluation de la mise n œuvre de l'article 5 de la Charte de l'environnement relatif à l'application du principe de précaution, rapport d'information du comité d'évaluation et de contrôle des politiques publiques, Assemblée nationale, 8 juillet 2010;

- Michel Matheu, La décision publique face aux risques: rapport du séminaire Risques animé par Michel Matheu, chapitre 6, La Documentation française, le 8 novembre 2001;

- Philippe Kourilsky, Le principedeprécaution, Rapport au premier ministre, 15 octobre 1999;

Programmes

- Didier Bourguignon ,Le principe de précaution, Définitions, applications et gouvernance , EPRS | Service de recherche du Parlement européen, Décembre 2015;

- Gandreau Stéphanie, principe de précaution par lejuge administratif « Enjeux politiques et sociaux de la mobilisation juridique du principe de précaution » Programme EPR4, Ministère de l'Ecologie et du Développement Durable, Mai 2004;

Stéphanie Gandreau Rachel Vanneuville, Rapport de fin d'étude d'une recherche intitulée : Le Principe de précaution saisi par le juge administratif. Enjeux politiques et sociaux de la mobilisation juridique du principe de précaution, Programme EPR 4, Ministère de l'Ecologie et du Développement Durable, Mai 2004;

Lois

- La Loi no 95-101 du 2 février 1995 relative au renforcement de la protection de l'environnement.

- traité de maastricht 1992 Journal officiel n° C 340 du 10/11/1997 p. 0254 - version consolidée.

Arrets

- CJCE (cinquième chambre) du 29 avril 1999. The Queen contre Secretary of State for the Environment et Ministry of Agriculture, Fisheries and Food, ex parte H.A. Standley e.a. et D.G.D. Metson e.a. https://eur-lex.europa.eu/ consulté le 20/01/2021.