مسلك القضاء الإداري المستعجل الفرنسي في حماية الحريات الأساسية في ظل جائحة كوفيد-١٩

الدكتور/ إبراهيم محمد الحمود
رئيس قسم القانون العام
كلية الحقوق - جامعة الكويت

ملخص:

إن تدخل الدولة في ظل مكافحة جائحة كوفيد -١٩ بإصدار القرارات الإدارية والأعمال المادية تمس أحياناً وبشكل جسيم الحريات الأساسية للأفراد والجماعات، وقد يكون هذا المساس خطيراً وبشكل يخل بالمشروعية.

إن القاضي الإداري في فرنسا وبموجب القانون الصادر في ٣٠ يونيو ٢٠٠٠ في شأن مدونة القضاء الإداري نظم القضاء المستعجل في طريقين: الأول من خلال الدعوى المستعجلة والوقف، والثاني من خلال الدعوى المستعجلة والحرية.

وإذا كان يشترط في الطريق الأول أن يكون هناك دعوى موضوعية لإلغاء القرار الإداري غير المشرع وإن لم تكن مصاحبة لها في صحيفة الدعوى نفسها وفي المقابل فإن الدعوى المستعجلة والحرية لم يتم اشتراط وجود دعوى موضوعية لإلغائها.

إن القاضي الإداري في الدعوى المستعجلة والحرية يوازن بين المصلحة العامة من أجل مكافحة كوفيد -١٩ وحماية الحريات الأساسية، ويتبع منهجاً ثابتاً وخاصاً في إصدار أحكامه.

ولقد تم استخدام مصطلحات مثل: دعوى مستعجلة، وقف، حريات أساسية، أوامر وتوجيهات من القاضي، مجلس الدولة الفرنسي، دستور، معاهدة دولية، قرارات إدارية، أعمال مادية.

تمهيد وتقسيم:

في القضاء الإداري لاسيما بدعوى الإلغاء يكون الأساس هو الدفاع عن المشروعية بمفهومها الواسع، فالقاضي يتصدى للقرارات الإدارية غير المشروعة ويحكم بإلغائها، إلا أن الاعتداء على المشروعية بقرارات إدارية أو حتى بأعمال مادية يتطلب في حالات الاستعجال التدخل السريع للقاضي لوقف هذه الاعتداءات بحسبان الحاجة الملحة لصاحب الشأن في رفع الاعتداء عن حقوقه وحرياته من ناحية، وبسبب بطء إجراءات التقاضي وفترات ومواعيد الفصل في موضوع الدعوى، فإن هذا التأخير

قد يترتب عليه إضرار ونتائج يصعب تداركها إن لم يوقف القرار أو العمل المادي بسرعة وبفاعلية من ناحية ثانية.

لذلك أسند المشرع للقاضي مكنة وقف تنفيذ القرار الإداري لحين الفصل في موضوع دعوى الإلغاء، كما أعطى للقاضي في أحوال معينة التدخل لوقف القرار الإداري أو العمل المادي حتى دون وجود دعوى الإلغاء؛ وذلك لمواجهة المساس بالحريات الأساسية في الأوقات العادية أو في الأوقات الاستثنائية.

وإذا كانت مواجهة جائحة كوفيد-١٩ تطلبت من الدولة التدخل بشكل سريع وقاسٍ أحياناً لحماية الصحة العامة ووقاية النظام العام، فإن التدخل وإن كان واجباً دستورياً على الدولة، فإنه قد يحمل مساساً خطيراً وجسيماً بالحريات الأساسية التي هي بدورها حقوق أساسية يتعين حمايتها، وهنا يكون دور قاضي الإداري كقاضي للأمور الوقتية المستعجلة لوقف هذه القرارات أو منع تطبيقها بشكل كامل، وكذلك وقف الأعمال المادية أو توجيه أوامر للإدارة كي تتخذ إجراءات معينة وسبلاً وطرقاً أخرى من أجل حماية هذه الحريات من الاعتداء عليها، أو تمكين الأفراد من ممارسة الحرية على شكل ومقتضى معين.

وإذا كان القضاء الإداري الفرنسي قد تطور منذ عام ٢٠٠٠ من خلال توسيع اختصاصاته وسلطاته في مجال القضاء الوقتي المستعجل. وأوجد طريقين للقاضي الإداري في أن يتدخل في حالة الاستعجال، الطريق الأول من خلال القضاء المستعجل والوقف، والطريق الثاني من خلال القضاء المستعجل والحرية، وفي هذا الطريق الأخير يوازن القاضي بين حق الدولة الدستوري في حماية الصحة العامة وتأمين النظام العام، وحق الأفراد والجماعات في حماية حرياتهم الأساسية من التعدي الجسيم غير المشروع عليها.

إننا في هذا البحث نلاحظ الآتي:

أ – إشكالية البحث:

ما هو دور القاضي الإداري لوقف تنفيذ القرارات الإدارية المخالفة لمبدأ المشروعية، وكذا وقف القرارات الإدارية أو الأعمال المادية الماسة بالحقوق والحريات الأساسية.

هل أصبح القضاء الإداري الوقتي المستعجل ضرورة لحماية الحريات الأساسية لاسيما في الأوقات الاستثنائية؟ وهل كان للقاضي الإداري المستعجل دور إيجابي في

حماية هذه الحريات في وقت أزمة كوفيد-١٩؟ وما هو دور القاضي في التوفيق بين المصلحة العامة والحريات الأساسية الفردية؟ وما هو المنهج الذي يتبعه في حكمه؟

إن البحث يحاول أن يجيب عن هذه الأسئلة التي تعتبر - بحق - محورية لفهم مساهمة القاضي الإداري المستعجل في حماية المشروعية ومنع الاعتداء على الحريات الأساسية.

ب - أهمية البحث:

يبين البحث أهمية دور القاضي الإداري المستعجل في الموازنة بين مبدأ نافذية القرارات الإدارية ومبدأ المشروعية وحماية الحريات الأساسية، فالقاضي هو الحامي للمشروعية وهو الملاذ في حماية الحريات الأساسية من التعدي عليها.

إن تطور دور القاضي الإداري في القضاء الوقتي المستعجل يحقق مزايا إضافية للمتعاملين مع الإدارة، ويوقف التغول على الحريات الأساسية من خلال وقف تنفيذ القرارات غير المشروعة والأعمال المادية والتصدي للاعتداءات على الحريات الأساسية، فأصبح للقاضي أن يوجه الإدارة فيما عليها اتباعه لعدم المساس الجسيم بالحريات الأساسية.

موضوع البحث:

يتناول البحث الدراسة العملية في دور قاضي الأمور المستعجلة الفرنسي في حماية الحريات الأساسية في ظل جائحة كوفيد-١٩، والتوفيق المتوازن بين هذه الحريات الأساسية من ناحية، وحق الدولة وواجبها في حماية الصحة العامة من ناحية أخرى.

إن دور القاضي المستعجل الفرنسي قد تطور منذ عام ٢٠٠٠ بصدور القانون بإنشاء مدونة القضاء الإداري بتاريخ ٣٠ يونيو ٢٠٠٠، وقد عني المشرع في هذا القانون في المادة (٢،١ - ٥٢١l) بتمكين القاضي الإداري في المسائل المستعجلة من أن يوقف القرارات الإدارية والأعمال المادية في حالة الاستعجال والاعتداء على مبدأ المشروعية بشكل واضح وجلي، كما أنه أعطى للقاضي الإداري وبصفة مستعجلة أن يتدخل لحماية الحريات الأساسية متى كان هناك مساس جسيم في حالة الاستعجال.

وقد قام القاضي الإداري في ظل جائحة كوفيد-١٩ بالتدخل بشكل ملفت للنظر من أجل حماية الحريات الأساسية والتوفيق بينها وبين واجب الدولة في حماية الصحة العامة، وتأمين النظام العام في هذه الأزمة الصحية الاستثنائية.

منهجية البحث:

اتبع البحث المنهج التحليلي لدور القضاء الإداري الفرنسي في المسائل المستعجلة من أجل حماية الحريات الأساسية في ظل تدخل الدولة بقرارات إدارية وأعمال مادية من أجل حماية الصحة العامة ومكافحة جائحة كوفيد-١٩.

وركزت الدراسة على الجانب العملي من خلال عرض الأحكام والقرارات القضائية المستعجلة التي صدرت من مجلس الدولة في موضوع وقف التنفيذ المؤقت وتحليل هذه الأحكام.

لقد اعتمدنا في هذا البحث على تحليل أحكام القضاء الفرنسي دون الدخول في الجانب النظري التقليدي في دراسة نظرية وقف تنفيذ القرارات الإدارية؛ إذ إننا أردنا أن نرى الواقع العملي لتعامل القاضي مع القرارات الإدارية والأفعال المادية في ظل مواجهة جائحة كوفيد-١٩، ودوره في حماية الحريات الأساسية من الاعتداء الجسيم عليها بحسبان تدخل الدولة بشكل مباشر وكبير في إصدار القرارات الإدارية والأفعال المادية ذات الصلة من أجل تحقيق الصحة العامة ومنع انتشار فيروس كورونا المستجد.

خطة البحث:

لدراسة مساهمة مسلك القضاء الإداري المستعجل في وقف القرارات الإدارية غير المشروعة والأعمال المادية وحماية الحريات العامة في ظل جائحة كوفيد -١٩، فإننا قسمنا الدراسة على الوجه الآتي:

المبحث الأول: تطور القضاء الإداري المستعجل

المبحث الثاني: موازنة القضاء الإداري المستعجل بين حماية الصحة العامة وتأمين النظام العام والحريات الأساسية

المبحث الأول
القضاء الإداري المستعجل في فرنسا

قبل عام ٢٠٠٠ كان القضاء الإداري المستعجل في فرنسا مرتبطاً بالدعوى الأصلية للإلغاء، أي أنه كان لزاماً الطلب بإلغاء القرار الإداري، وإن لم يكن يشترط أن يقدم وقف التنفيذ بذات صحيفة الدعوى(١).

ولكن بتاريخ ٣٠ يونيو ٢٠٠٠ صدرت مدونة القضاء الإداري التي أنشأت نوعين من القضاء الإداري الوقتي المستعجل، الأول تحت مسمى القضاء المستعجل والوقف في المادة (L.521.1)، والثاني هو القضاء المستعجل والحرية في المادة (L.521.2).

إن هذا التطور في القضاء الإداري المستعجل كان ملفتاً في التصدي للاعتداءات على مبدأ المشروعية والحقوق والحريات الأساسية بشكل كبير(٢).

وفي ظل جائحة كوفيد-١٩ كان للقضاء المستعجل والحرية دور بارز في إيقاف الكثير من القرارات الإدارية والأعمال المادية التي صدرت عن الإدارة بحجة المحافظة على الصحة العامة وتأمين النظام العام.

المطلب الأول
القضاء المستعجل والوقف

لقد نظم المشرع الفرنسي في مدونة القضاء الإداري موضوع القضاء المستعجل والوقف في المادة (L.521.1) لمواجهة جميع القرارات الإدارية الصريحة بالرفض الإيجابية والضمنية والسلبية. ولقد كان القرار بالرفض الضمني والسلبي يعتبر غير ممكن وقف التنفيذ(٣)، وهذا الموقف السابق لمجلس الدولة يبنى على مبدأين: الأول يقوم على مفهوم القرار الإداري المنفذ بحسبان أن الصفة التنفيذية هي الأساس للقانون العام، والرفض لا يظهر منه تغيير في المركز القانوني، فلا يغير شيئاً وليس له صفة تنفيذية، فهو لم يتم تنفيذه فكيف يتم وقف تنفيذه بدعوى وقف تنفيذ القرار(٤).

---

(١) R.van dermeeren en (Glerton dir) L Harmatton 2002 P. 142.

(٢) J.Andriantsm bazoviha versum tontrole de fondamenblifè, RFDA, 2002,p. 133.

(٣) CE,23 Janv,1970

(٤) D. Labetoulle, le projet de rèforme des pracedures dàrqence deuant le jue administratif AJDA,1999.

والمبدأ الثاني يقوم على مفهوم أن القاضي الإداري ليس من سلطته عمل قرارات إدارية أو إصدار توجيهات للإدارة، وأن هذين المبدأين لهما تطبيق عام لأنهما يعنيان إلزام الإدارة باتخاذ قرار معاكس للقرار الضمني أو السلبي بالرفض، ومع القانون الجديد فإن مسلك القضاء الإداري قد تغير، وذلك بأن أصبح ينظر من ناحية (إلى القرار بالرفض الضمني والسلبي بأن لهما تأثيراً مباشراً على المتعامل مع الإدارة وقضاء التوجيه للإدارة لاتخاذ إجراءات أصبح ممكناً من أجل تنفيذ القانون وأحكام القضاء الإداري[٥]، لذلك فقد تم إهمال المبدأ الذي كان يقرر عدم وقف القرارات الضمنية والسلبية بالرفض؛ لأن القاضي في دعوى الوقف والإلغاء سيقوم بفحص الموضوع بشيء من التعمق، وأصبح القاضي يحكم بالوقف استقلالاً قبل الفصل في الموضوع).

(إن طلب وقف التنفيذ في دعوى الوقف والإلغاء لا يقبل إن لم يكن هناك قرار إداري منشئ بما في ذلك القرارات المالية[٦]، كالقرار بتحصيل أو ربط الضريبة.

وإذا كانت الدعاوى القديمة يشترط فيها أن يكون التنفيذ من شأنه أن يؤدي إلى نتائج من الصعب تداركها، وأن المعطيات في الدعوى يظهر منها تبرير إلغاء القرار، فإنه في الدعوى المستعجلة للوقف فإن الوقف يمكن الحكم به إذا كان الاستعجال يبرره، وتظهر الحالة في الدعوى وجود شكوك حقيقية بالنسبة لمشروعية القرار محل الطعن)[٧].

إن شرط الاستعجال لم يتم تعريفه بشكل محدد في القانون، وإنما ترك الأمر للقضاء الذي لطف وخفف من غلواء معناه، فينظر إلى نتائج القرار إن تم تنفيذه وفقاً للأضرار التي لا يمكن تدارك آثارها، وهذه مسألة واقع، أي أن تؤدي إلى تغيرات مهمة جداً يصعب عند إلغاء القرار تعديلها، وبعبارة أكثر دقة وعمومية تؤدي إلى نتائج من الصعوبة إصلاحها والتعافي منها.

ففي فرنسا فإنه وفقاً للمادة (L.521.1) من مدونة القضاء الإداري تم النص صراحة على شرط الاستعجال ومع ذلك لم يتم تعريفه.

ومن أجل تعريفه يذهب مجلس الدولة في حكم له بأن هناك[٨] تحليلين، فمن

---

(٥) CE, 12 Janvier 2od.

(٦) CE,mai 2001.

(٧) CE,15 Janver 2001.

(٨) CE,19 Janv, 2001

جانب فإن شرط الاستعجال يتعين النظر إليه باعتباره محققاً متى ما كان القرار الإداري قد تسبب بضرر كبير وحال بالنسبة للطاعن أو لمصلحته التي يدافع عنها، ومن ناحية ثانية فإنه يعود للقاضي لتقدير الأسباب والمعطيات التي يقدمها الطاعن إذا كانت بالنسبة للوضع الذي هو فيه، أو الأشخاص المعنيين بالنسبة لهم تعتبر حالة استعجال.

وهكذا فإن الاستعجال أصبح مسألة موضوعية ومسألة شخصية في ذات الوقت، وفقاً لكل موضوع على حدة، أي بشكل عام ينظر إلى الاستعجال كحالة واقع.

إن شرط الاستعجال يتحقق بالنسبة لأطباء يريدون تغيير مكان عملهم والانتقال إلى مكان آخر(٩)، كذلك يتحقق شرط الاستعجال في قرار المحافظ رفض دعوة مجلس المحافظة للاجتماع(١٠)، كذلك قرار تحصيل الضريبة(١١)، كذلك قرار رفض ترخيص سيارة(١٢).

وفي حقيقة الأمر والواقع إن شرط الاستعجال ينظر إليه أحياناً باعتباره مفترضاً بالنسبة لبعض القرارات كقرار حل مجلس إدارة(١٣) شركة أو مؤسسة، بحسبان مجلس الإدارة هو الحاكم لها الذي من دونه لا يمكن السير بالعمل.

وإذا كان هذا هو مفهوم الاستعجال فإن المادة (L.521.1) من المدونة تشترط أن يكون القرار يحمل شكوكاً حقيقية وخطيرة في مخالفة المشروعية، فعدم مشروعية القرار بحسب الشكوك الحقيقية والخطيرة تكفي بحد ذاتها لوقف تنفيذ القرار، وهذا بطبيعة الحال لا يقيد القاضي عند بحث موضوع الإلغاء.

فإن توفر الشرطان الاستعجال والشكوك الحقيقية الخطيرة لمخالفة المشروعية فإن للقاضي أن يتخذ الموقف المطلوب.

وللقاضي أن يوقف القرار ولكن بصفة مؤقتة، وهذا لا يعني مطلقاً إلغاء القرار. ومن المسلم به أن القاضي لا يستطيع وقف تنفيذ القرار إن كان لا يستطيع إلغاء القرار فإنه لا يستطيع وقفه، فلا يستطيع القاضي وقف قرار الإدارة إن قامت بتوقيع العقد(١٤).

---

(٩) CE, 28 fèv, 2001

(١٠) CE,5 mars 2od

(١١) CE, sec, 25 Avr, 2001

(١٢) CE, 27 août 2013

(١٣) CE, 7jin 2019

(١٤) CE, 27 nov, 2002

ويستطيع القاضي أن يوقف القرار في جزء منه كقرار عدم اعتماد أدوية طبية إلا بعد مرور مدة زمنية، فيستطيع القاضي أن يوقف الجزء الخاص بالمدة الزمنية(١٥).

وبالنسبة للقرارات الضمنية والسلبية بالرفض فإن من سلطة القاضي أن يأمر بالأوضاع التي على الإدارة انتهاجها، أو أن يبين الالتزامات التي على الإدارة أن تقوم بها لتنفيذ الحكم(١٦).

فللقاضي أن يبين الأوضاع والنهج الذي عليها أن تقوم به لتنفيذ الحكم، أو القانون الذي امتنعت عن إصدار القرار بموجبه، فالقرار السلبي بعدم منح ترخيص يكون إيقافه من خلال الأمر الموجه من القاضي باستخراج ترخيص مؤقت، وللقاضي أن يوجه الإدارة ويلزمها بإصدار القرار السلبي(١٧)، أي أن يلزمها بإصدار قرار إيجابي بمنح الترخيص، أو إعادة فحص الشروط لمنح الترخيص أو تجديده.

ولا شك في أن القضاء الإداري في دعوى الاستعجال والوقف لا يتصدى للأعمال المادية لعدم وجود قرار إداري فيها، وإنما الذي يتصدى لها الآن وفقاً للقانون الصادر في ٣٠ يونيو ٢٠٠٠ هو القاضي الإداري في دعوى الاستعجال والحرية بعد أن كان القاضي المدني هو الملاذ للحريات في حال انتفاء الصفة عن القرار الإداري وتحوله إلى عمل مادي كما سوف نرى لاحقاً في هذه الدراسة.

المطلب الثاني
القضاء المستعجل والحرية

إن المادة (L.521.2) من مدونة القضاء الإداري أعطت للقاضي الإداري التأمين والحماية بواسطة إجراءات القضاء المستعجل للحريات العامة.

(إن الدعوى المستعجلة لحماية الحرية تم تنظيمها متى تم المساس بالحريات الأساسية، إن مفهوم الدعوى المستعجلة والحرية وجدت لحماية الحريات الأساسية التي أشارت إليها المادة (L.521.2) من المدونة، وهذه تعتبر من أهم المفاهيم التي أتى بها القانون الصادر في ٣٠ يونيو ٢٠٠٠، بحسبانه قد وجد لحماية الحريات الأساسية، وهو مدخل جديد لإجراءات القضاء المستعجل الإداري. إن حماية الحريات الأساسية تشمل الحريات الدستورية الفردية والصناعية والاجتماعية والدولية كذلك،

(١٥) CE, 13 juin 2016
(١٦) CE, 27 juill 2001
(١٧) CE, 18 Janvier 2001

بالإضافة للحريات المنصوص عليها في الاتفاقات الدولية، وتلك التي يعتبرها القضاء الإداري من المبادئ العامة للقانون.

وقد عمل مجلس الدولة على توسيع مفهوم الحريات الأساسية التي عليه حمايتها، ففي مجال الحريات الفردية تصدى مجلس الدولة للكثير من الطلبات بشأنها ومنها الحق في الحياة[١٨] والحق في حماية الحياة الخاصة[١٩] والحق في الزواج[٢٠] والحق في حياة زوجية هادئة[٢١] وحرية المراسلات[٢٢] والأصل البراءة[٢٣] والحق في عدم الإهانة وعدم الاحترام غير الإنساني[٢٤] والحق في الانتقال والتنقل[٢٥] والحرية الشخصية والحق في الاعتقاد[٢٦] وحرية التعبير للمريض عن علاج يعطى له[٢٧] وحرية مساعدة الآخرين لأغراض وأهداف إنسانية[٢٨].

بل إن القاضي الإداري في الاستعجال لحماية الحريات الأساسية توسع وقرر حماية الحريات الأساسية ذات القيمة الأوروبية بالنسبة لمواطني دول الاتحاد الأوروبي[٢٩] كحرية رفع الدعوى القضائية[٣٠] وحق أصحاب الاحتياجات الخاصة بالتعليم[٣١].

وفيما يتعلق بالحريات الأساسية الاقتصادية والاجتماعية التى تم اعتبارها من الحريات الأساسية وفقاً للدستور مثل حرية التملك والانتفاع من العين[٣٢] والحق في

---

(١٨) CE, 16 Nov. 2011
(١٩) CE, 25 oct, 2007
(٢٠) CE, juill, 2014
(٢١) CE, 30 oct, 2001
(٢٢) CE, Avr, 2004
(٢٣) CE, 4 Mars, 2005
(٢٤) CE, 22 Dèc, 2012
(٢٥) CE, 9 Janv, 2001
(٢٦) CE, 26 Aoùt, 2016
(٢٧) CE, 16 Aoùt, 2016
(٢٨) T.A Besançon, 28 Aoàt 2016
(٢٩) CE, 9dèc, 2014
(٣٠) CE,30jain,2009
(٣١) CE, 15 dèc, 2010
(٣٢) CE, 29 Mars 2002

الحصول على حكم قضائي[٣٣] وحرية التجارة والصناعة[٣٤] والحق في العمل وحرية اختيار نوعه[٣٥].

كذلك اعتبر قاضي الأمور المستعجلة الحرية الجماعية من الحريات الأساسية واجبة الحماية مثل حرية الانتخابات[٣٦] وحرية التجمع والاجتماع[٣٧]. إن قاضي الأمور المستعجلة والحرية يعتبر الحق في الصحة العامة من الحقوق الأساسية[٣٨] كما اعتبر مجلس الدولة أن الحق في طلب اللجوء من الحقوق الأساسية للأجانب[٣٩]، وكذلك حق الأقاليم في الحماية القضائية[٤٠]، في مواجهة القرارات والأعمال التي تتخذها الإدارة المركزية.

ومن المهم بيانه هنا أنه يتعين لتدخل القاضي الإداري بصفة مستعجلة لحماية الحريات أن يكون المساس بالحرية تم بواسطة شخص عام أو شخص خاص معهود إليه إدارة مرفق عام أو تنفيذه أو المساعدة بأي شكل فيه أثناء ممارسة سلطاته.

ومما يتعين بيانه أن المساس بالحريات الأساسية قد يكون بفعل مادي يصدر وليس فقط بقرار إداري؛ لذلك – وعلى خلاف دعوى الاستعجال والوقف – فإن دعوى الاستعجال والحرية يمكن إقامتها دون أن تكون هناك دعوى إلغاء قرار إداري؛ لأنها هنا تكون موجهة ضد عمل مادي للإدارة أو لشخص خاص معهود إليه إدارة أو تنفيذ أو المساهمة في نشاط مرفق. ولكن حتى هنا فإنه يتعين أن يكون هناك مساس بالحريات الأساسية، وأن يكون المساس جسيماً، وتكون عدم المشروعية بالاعتداء على الحريات الأساسية فيه واضحة.

أما إن كان المساس بالحرية الأساسية خارجياً عن الإدارة أو من شخص خاص موكل من قبل الإدارة فإنه لا يمكن اللجوء إلى دعوى الاستعجال والحرية، وبالنسبة لقرار فصل الموظف أو تأديبه، وإن كان غير مشروع فإنه لا يشكل بذاته اعتداء أو مساساً بالحرية الأساسية[٤١]، إلا في أحوال خاصة.

---

(٣٣) CE, ler juin 2017

(٣٤) CE, 12 Nov 2001

(٣٥) CE, 10 Fèv, 2012

(٣٦) CE, 7 Fèv, 2001

(٣٧) CE, 19 Aoùt 2002

(٣٨) CE, 8 sept 2005

(٣٩) CE, 12 Jan, 2001

(٤٠) CE, 18 Jan 2001

(٤١) CE, sed, 28 Fèv 2001

فلا شك في أن السبب في القرار هو الذي يبين إن كان هناك مساس خطير بالحريات الأساسية كالقرار بعدم قبول شخص للوظيفة العامة بسبب آرائه السياسية(٤٢).

إن شرط الاعتداء الخطير والجسيم على الحرية الأساسية وعدم مشروعية الاعتداء على الحريات الأساسية الظاهرة يعتبران شرطين مستقلين، أي لا بد من أن يكون هناك اعتداء خطير وجسيم على الحرية الأساسية من ناحية، ووجود عدم مشروعية الاعتداء الظاهر في القرار أو العمل من ناحية ثانية في الاعتداء على الحرية الأساسية، ويتعين أن يكمل كل شرط الشرط الآخر(٤٣).

إن جسامة الاعتداء ينظر إليها بالنسبة للموضوع الشخصي لمن تم المساس بحريته الأساسية كالاعتداء على حرية شخص من خلال منعه من العيش في أسرته بسبب قرار إبعاده.

وكذلك تظهر جسامة الاعتداء في الاعتداء على حق الملكية من خلال القرار السلبي برفض طرد غاصب(٤٤).

(إن شكل وهيئة الاعتداء الخطير الجسيم على المشروعية يمكن أن يكون لإبعاده عن الشخص أو لعدم تطبيقه عليه، أي إبعاد الاعتداء أو القيام بالقرار لحماية الحرية الأساسية لإبعاد العدوان، مثل عدم حماية عاملين في حقول النفط من الانبعاثات الغازية(٤٥) أو لعدم احترام القوانين واللوائح وتطبيقها عليه)(٤٦).

وإذا كان القرار الإداري المنعدم يعتبر عملاً مادياً ولم يكن مقبول النظر فيه من اختصاص القاضي الإداري في دعوى الإلغاء فإنه اليوم وبفضل دعوى الاستعجال والحرية أصبح من اختصاص القاضي الإداري المستعجل أن يوقف هذا العمل في هذه الدعوى(٤٧).

إن الصلاحيات المملوكة للقاضي الإداري في هذه الدعوى للتدخل يتعين تبريرها

---

(٤٢) CE, 28 mai, 1954

(٤٣) CE, 30 oct 2001

(٤٤) CE, 14 Mars, 2011

(٤٥) CE, 11 Dèc,2015

(٤٦) CE, 11 Dèc, 2015

(٤٧) CE, 23 Jan 2013

بعنصر الاستعجال من ناحية، وبوجوب حماية الحريات الأساسية التي يتم الاعتداء عليها بأن يكون هناك اعتداء غير مشروع من ناحية أخرى.

وعنصر الاستعجال في الدعوى المستعجلة والحرية أوسع مدى منه في الدعوى المستعجلة والوقف؛ إذ يقرر القانون وجوب تدخل القاضي والفصل في الدعوى خلال ٤٨ ساعة(٤٨)، نظراً لأهمية الحريات الأساسية وحجم الاعتداء الجسيم وغير المشروع على هذه الحريات الأساسية.

ويتعين ملاحظة شرط الاستعجال بشكل موضوعي وبشكل خاص شخصي بالنسبة لمن تم الاعتداء على حريته الأساسية، ويتم التنفيذ للأحكام والقرارات القضائية خلال ٨ أيام من تاريخ اتخاذها.

وهكذا فإنه يجب أولاً أن ينظر للظروف الخاصة للمضرور كالقرار السلبي بمنع منح اللجوء إلى شخص عائلته متواجدة في الداخل، أو بأنه مهدد في الخارج، أي أنه يتعين النظر إلى طبيعة الموضوع(٤٩)، فهو موضوع منع شخص من الالتحاق بأسرته، وهو موضوع حرية أساسية نظمها الدستور بحق اللجوء، وهو موضوع شخص يلم شمل الأسرة.

إن القاضي الإداري يستطيع اتخاذ الوسائل اللازمة والضرورية، فله أن يأمر بوسائل لحماية الحريات الأساسية، والسلطة الممنوحة للقاضي واسعة، إذ إنه يستطيع إلزام الإدارة بأن تتخذ الوسائل اللازمة لحماية الحرية الأساسية، كتخفيف شروط التواجد في مكان عام أو الدخول لدور العبادة، ومن ثم يستطيع أن يؤقلم حكمه للظروف في كل قضية على حدة.

ومن الضروري أن نعلم بأن الوسائل التي يأمر بها القاضي هي وسائل مؤقتة ما لم يكن هناك مجال للتأقيت في الوسائل(٥٠) فالوسيلة التي يأمر بها القاضي تكون مؤقتة وتتم خلال ٤٨ ساعة من أجل حماية الحريات الأساسية(٥١).

ويمكن للقاضي إن يأمر بوقف القرار كما هو الشأن في دعوى الاستعجال والوقف، ويمكن للقاضي إصدار توجيهات للإدارة، كتوجيه الإدارة بتمكين المدعي من الدخول لمقر النقابة وأخذ الأوراق، ويستطيع مثلاً أن يوجه الإدارة بإزالة عربة للبيع

(٤٨) CE, 28 Fèv 2003

(٤٩) CE, 25 Mars, 2002

(٥٠) CE, 31Mai 2007

(٥١) CE, 28 juill 2017

تزعج السكان، أو يوجه الإدارة بمنع وجود بنات الهوى في الحديقة العامة، أو يوجهها لمعالجة حبس الحيوانات[٥٢] السائبة.

كما يستطيع القاضي أن يأمر الإدارة المختصة بأن تتولى بشكل مؤقت تنظيم خدمة تحت مسئوليتها إن كان ذلك يمس حرية أساسية، أو أن تطلب وتتفق مع جهة معينة لتنظيم الخدمة[٥٣]، وهكذا فإن الحكم في دعوى الاستعجال والحرية يمكن أن يوقف القرار الإداري أو العمل المادي غير المشروع الذي يمس الحريات الأساسية. إن ذلك التدخل للقاضي الإداري أدى إلى تقليل دور مكنة التنازع في قضايا الأعمال المادية التي كان يختص فيها حصرياً القضاء المدني.

ومع ذلك فإن القاضي الإداري في هذه الحالة لا يستطيع تقرير تعويض للمتضرر، على خلاف القاضي المدني الذي له ذلك، بالإضافة لإزالة الضرر، فاختصاص القاضي المدني أوسع وأكثر فاعلية، في حين يقتصر دور القاضي الإداري في الدعوى المستعجلة والحرية بإلزام الإدارة برفع الاعتداء عن المساس بالحرية الأساسية لاسيما حرية التملك في الاستعمال والاستغلال والتصرف[٥٤].

إن دعوى الأعمال المادية التي يختص بها القاضي المدني كانت توجه ضد القرار الإداري المنعدم لسببين: الأول الانعدام بسبب الإجراءات، كأن يتم تنفيذ قرار بمخالفة الإجراءات بشكل جسيم، مثال ذلك أن يصدر قرار من مجلس الأمة بتأديب موظف في وزارة التربية، أو أن يصدر قرار من محافظ البنك المركزي في موضوع يخص وزير التعليم العالي بمنح شهادة علمية.

أما السبب الثاني لانعدام القرار الإداري فهو يتعلق بالمخالفة الصارخة للقانون، كأن يصدر قرار بإزالة مبنى لا يقع ضمن مساحة المشروع أو داخل خط الإزالة، وفي حالتي الأعمال المادية يكون المساس بالحريات الأساسية خطيراً وجسيماً كالاعتداء على الحق في الملكية.

(٥٢) CE, 23 Nov, 2015

(٥٣) CE, 28juill 2017

(٥٤) T.c 17 juin 2013.

المبحث الثاني
الموازنة بين الحريات الأساسية وحماية الصحة العامة

القاضي الإداري في تدخله كقاضي أمور مستعجلة يوازن بين حقين دستورين: حريات الأفراد الأساسية كحقوق دستورية أصيلة من ناحية، وحق حماية الصحة العامة كحق دستوري من ناحية ثانية.

وفي ظل جائحة كوفيد-١٩ كان للدولة أن تتدخل بشكل أكثر تقييداً للحريات الأساسية بحجة التصدي لمخاطر الجائحة ومنع انتشار فيروس كورونا.

وفي وقت الضرورة وإعلان حالة الطوارئ الطبية والأحكام العرفية يكون هناك تضييق على الحريات العامة الأساسية لمصلحة توفير الأمن العام والمحافظة على النظام العام الذي منه حماية الصحة العامة.

إن القاضي الإداري بحسبانه قاضياً للأمور المستعجلة يوازن بين توفير الصحة العامة وحماية النظام العام، وبين حماية الحريات الأساسية من التعسف خلال هذه الظروف الاستثنائية التي فرضتها جائحة كوفيد-١٩.

ومن خلال استعراض مجموعة من قرارات وأحكام مجلس الدولة الفرنسي بحسبانه قاضي أمور مستعجلة سنتعرف على كيفية تدخل القاضي لتأمين هذا التوازن من خلال وقف تنفيذ القرارات والأعمال المادية التي تمس بالحريات الأساسية بشكل خطير ومتعسف، وأيضاً من خلال توجيه الأوامر للإدارة باتخاذ قرارات لحماية الحريات الأساسية (المطلب الأول)، كما أن القاضي الإداري بحسبانه قاضياً للأمور المستعجلة يتبع منهجية ثابتة في أحكامه لقياس مدى مساس القرارات الإدارية والأعمال المادية المتخذة في ظل مكافحة جائحة كوفيد-١٩ أي في ظل الظروف الاستثنائية بالحريات الأساسية، وكيفية حماية هذه الحريات الأساسية (المطلب الثاني).

المطلب الأول
(أحوال) حالات أو أمثلة لتدخل القاضي الإداري كقاضي أمور مستعجلة لتأمين التوازن بين الحريات الأساسية وتحقيق الصحة العامة

تصدى مجلس الدولة بجسبانه قاضي أمور مستعجلة لعدة طلبات في مواجهة قرارات إدارية أثناء جائحة كوفيد-١٩ بحجة مساس هذه القرارات بالحقوق والحريات العامة الأساسية، ومن أهم هذه الأحكام:

١ – **التجمع في دور العبادة:** فقد حكم مجلس الدولة في هذا الموضوع حيث[٥٥] تقدمت عدة جمعيات نفع عام وأفراد بطلب وقف القرار بمنع الاجتماع والتجمعات في دور العبادة خلال فترة رفع الحظر وتقرير تخفيف إجراءاته.

وفي هذا الحكم أمر مجلس الدولة كقاضي أمور مستعجلة رئيس الوزراء خلال مدة ثمانية أيام بعد رفع الحظر الكلي أن يعدل المرسوم الصادر بتاريخ ١١ مايو ٢٠٢٠، وبأن يكون بدلاً من حظر التجمعات في دور العبادة بشكل مطلق وتام أن يتم أخذ وسائل متشددة للوقاية المطبقة تبعاً للظروف والزمن، مع بدأ رفع الحظر الكلي من أجل إمكانية التجمعات والاجتماع في أماكن دور العبادة.

إن مجلس الدولة انتصر هنا لحرية العقيدة والتعبد معتبراً أنها حرية أساسية تعطي للمؤمنين بها الحق في التجمع والاجتماع لإحياء الشعائر الدينية الخاصة بهم وخاصة في أماكن دور العبادة، ومع ذلك يتعين التوفيق بين هذه الحرية الأساسية والأهداف ذات القيمة الدستورية لحماية الصحة العامة.

ففي هذه الدعوى رفض القاضي الإداري المنع المطلق لحرية ممارسة الشعائر الدينية في أماكن دور العبادة من خلال الاجتماع بين المؤمنين بهذه العقيدة بحسبان ممارسة الشعائر الدينية في هذه الدور تعتبر حرية عامة أساسية، كما أن القاضي الإداري اعتبر المرسوم محل الطعن مخلاً بمبدأ المساواة؛ إذ إنه في الوقت الذي قرر المنع المطلق للتجمعات في دور العبادة صرح بجواز التجمع لأقل من عشرة أشخاص في الأماكن الأخرى.

٢ – **قرار الرقابة بالطائرات دون طيار تنفيذاً لقرار حالة الطوارئ بتاريخ ١٨ مايو**[٥٦]: وفي هذه الدعوى تقدمت جمعيات حقوق الإنسان بطعن لإيقاف مرسوم الرقابة بواسطة طائرات الدرون التي أمر بها محافظ باريس من أجل رقابة احترام إجراءات الحظر، وبعد أن رفضت محكمة باريس هذا الطلب تم تقديم استئناف أمام مجلس الدولة كقاضي أمور مستعجلة.

وقد قرر مجلس الدولة إيقاف تحليق طائرات الدرون فوراً عن رقابة الأشخاص خلال فترة الحظر الكلي، ولقد دفع المحافظ في مرافعته بأن طائرات الدرون لم تستخدم للتعرف على الأشخاص ولكن لملاحظة تجمعات الأفراد في منطقة باريس

(٥٥) - çÇ¡ du 11/maj2020.

(٥٦) Ns440442, 440445 18Mai 2020

بالمخالفة لقرارات الحظر، وتحذيرهم لإخلاء التجمعات حماية للصحة العامة، وأن طائرات الدرون تراقب حماية المدينة من ارتفاع ٨٠ إلى ١٠٠ متر من خلال استخدام زاوية كبيرة دون التقاط صور، ودون أن تكون حاملة لذاكرة تخزينية للصور.

إن القاضي الإداري للأمور المستعجلة استنبط بأن طائرات الدرون تستخدم المعطيات الفنية وتستخدم عدسات وتستطيع أن تحلق على ارتفاع أقل من ٨٠ متراً مما يجعلها قادرة على تحصيل نتائج تعريفية، ورأى القاضي بأن طائرات الدرون لم تزود بأي برنامج يمنعها ويضمن بأنها لا تتعرف على الأشخاص الذين يتم تصويرهم، واستخدام ذلك لغرض آخر غير تحديد التجمعات العامة.

من أجل ذلك قرر القاضي بأن استخدام طائرات الدرون بتجهيزها الفني يعتبر ماساً بمسألة ذات طابع شخصي، ويخالف احترام الحق في المعلومات والحرية الشخصية والحق في الخصوصية، وهذا يخالف القانون ٦ لسنة ١٩٧٨، مما يتعين على الدولة أن توقف دون تأخير استعمال الطائرات الدرون ما دام لم يتخذ مرسوم أو لائحة بذلك، أو مادامت هذه الطائرات لم تزود بمعطيات تقنية تجعلها قادرة على وقف التعرف على الأشخاص الذين يتم تصويرهم.

٣ - قرار أماكن حجز المخالفين للإقامة(٥٧): هذه دعوى تقدمت بها جمعية المحامين للدفاع عن حقوق الأجانب، ونقابة المحامين في فرنسا وغيرهما، وبعد أن قررت محكمة باريس رفع وإزالة الحجز من مراكز الحجز للأجانب المخالفين الذين كانت نتائجهم إيجابية بمرض كوفيد -١٩، وتوجيههم إلى مراكز إيواء محلية، ولكن بعد استئناف وزير الداخلية قرر مجلس الدولة كقاضي أمور مستعجلة إلغاء هذا الحكم.

ذهب مجلس الدولة إلى أن أحد مراكز الحجر يخصص للمصابين بفيروس كورونا، ويتم تزويدهم بالكمامات والقفازات وبوسائل الوقاية من كوفيد-١٩، ويتم عزلهم لمدة ٧ أيام، ثم تتم إعادة فحصهم، فكان واحد منهم فقط لا يزال مصاباً بالفيروس؛ لذلك تم إبقاؤه بهذا المحجر، وذهب القاضي إلى أن العدد المصاب قليل جداً ولا يشكل بالنسبة لباقي المحتجزين في الأماكن الأخرى ولا للعاملين أي ضرر أو خطر قد يسببه انتقالهم إلى أماكن أخرى.

كما بيَّن القاضي بأن الشخص المصاب لا يصبح محلاً للنقل ما دام لم يشف من الجائحة، ومن ثم يرى القاضي وعلى خلاف المدعين بأن بقاء المحتجزين في هذه

(٥٧) No CE 440255 7 Mai 2020

الأماكن وهم مصابون بكوفيد-١٩ مبرراً، وأن القائمين على أماكن الإيواء المدنية قرروا بأنهم لن يستقبلوا أي شخص مصاب بفيروس كورونا، كما قرر القائمون على مراكز الإيواء بأنهم ليسوا على استعداد لاستقبال أشخاص يشكلون خطورة على الأمن العام ويتسببون في تعطيل وعرقلة سريان المرفق العام.

لهذا قرر القاضي إلغاء الحكم بنقل الأجانب المخالفين إدارياً من مراكز الحجز إلى مراكز الإيواء.

٤ - طلبات اللجوء السياسي(٥٨): أصدر وزير الداخلية ووزير الهجرة قراراً بإغلاق مكاتب استقبال طلبات الهجرة واللجوء، وإغلاق الشبكة الإلكترونية للتواصل معهم في طلب الهجرة واللجوء.

وبناء على دعوى تقدم بها عدة محامين وجمعية الدفاع عن حقوق الإنسان لوقف هذا القرار، قرر القاضي بأنه بسبب جائحة كوفيد-١٩ فإن وزير الداخلية ووزير شؤون المهاجرين قررا إغلاق المكاتب والشبكة الإلكترونية بشكل كامل، وأن هذا القرار يحمل اعتداء غير مشروع وجسيم على الحريات الأساسية بحسبان أن الحق في اللجوء من الحقوق الدستورية، ولا تمنع جائحة كوفيد-١٩ من تنظيم استقبال الطلبات ولو من خلال فتح جزئي لمكاتبها بأقل عدد من الموظفين وتفعيل شبكات الاتصال لتقديم الطلبات، وأنه ليس مستحيلاً تنظيم العمل وتطبيق قواعد التباعد الاجتماعي، وأن حماية الصحة العامة لا تتعارض مع الحق الأساسي للجوء، ومن ثم فإن قرار وزير الداخلية ووزير شؤون الهجرة يخالف المشروعية ويمس بالحريات الأساسية بشكل جسيم.

٥ - دعوى المظاهرات في مكان عام: بتاريخ ١٣ يونيو ٢٠٢٠ أصدر مجلس الدولة بحسبانه قاضي أمور وقتية في دعوى استعجال وحرية حكماً متميزاً(٥٩). في الدعوى المرفوعة من الجمعيات والنقابات التي تقدمت بطعن لقاضي الأمور الوقتية بمجلس الدولة لوقف تطبيق المادة (٣) من المرسوم الصادر في ٣١ مايو ٢٠٢٠ الذي يمنع تجمع أكثر من عشرة أشخاص في الأماكن العامة.

ولقد قرر مجلس الدولة وقف تنفيذ القرار بحسبانه يمنع بشكل عام ومطلق التجمعات والمظاهرات في الأماكن العامة.

---

(٥٨) No440250,440255, 30 Avril 2020.

(٥٩) CE, No 440846, 440856, 13 juin 2020.

وقد أسس مجلس الدولة حكمه على أن مجلس الصحة العامة لم يضع في قراره الصادر بتاريخ ٢٤ أبريل ٢٠٢٠ أية عوائق على السير في الطرق والأماكن العامة ما دام أنه قد تم احترام قواعد السير والتباعد الجسماني مسافة متر واحد، وكان هناك تقيد بلبس الكمامات، ولم يكن هناك ما يدعو للخشية من انتقال فيروس كوفيد-١٩.

وأضاف القاضي بأن حرية التظاهر والمظاهرات في الأماكن العامة من الحريات الأساسية، وأنه من غير المبرر في حال اتباع التعليمات الصحية الاعتداء على تلك الحرية (أي أن منع التظاهر يكون في حالة عدم احترام هذه التعليمات، أو في حالة عدم إمكانية احترامها والتقيد بها، أو أن الظروف تدعو بأن يحتوي التجمع على أكثر من (٥٠٠٠) شخص في مكان واحد).

وأكد القاضي بأنه استناداً للقانون فإن أية مظاهرة يتعين قبل انطلاقها المخاطبة والطلب الأولي من البلدية أو المحافظة، ويمكن منع هذه المظاهرة إذا قدرت البلدية أو المحافظة أنها ستؤدي إلى الإخلال بالنظام العام، ومن ذلك الإخلال بقواعد الصحة العامة، أو إذا كانت الظروف المحلية للمدينة المقرر إقامة المظاهرة فيها تستدعي هذا المنع.

واستنتج القاضي بأن ما يتمسك به المدعون مؤسس على انتهاك المادة (٣) من القرار الصادر في ٣١ مايو ٢٠٢٠ لمبدأ حرية التظاهر، وهذا اعتداء على المشروعية وعلى حرية من الحريات الأساسية، وأن هذا التأسيس يقوم على انتهاك حرية التعبير والحق في الاتصال، وهذه حقوق وحريات مثبتة في المادتين ١٠، ١١ من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان التي تنبثق عنها حرية التعبير الجماعي للأفكار والآراء، وهذه حرية أساسية من الحريات التي أشارت المادة (2-521) من مدونة القضاء الإداري إلى حمايتها والذود عنها، وأن المظاهرة هي تعبير عن هذه الحرية الأساسية التي يترجمها التجمع والتظاهر في مكان عام، وأن هذا مفهوم ديمقراطي، وهو أحد الضمانات الأساسية لاحترام حق التعبير وتكوين النقابات وممارستها لدورها، ومن ثم يتعين احترامها، وهذا في الوقت نفسه يجب أن يتوافق مع احترام موضوع القيم الدستورية لحماية الصحة العامة والمحافظة على النظام العام.

وانتهى القاضي إلى أنه تم الالتزام بتقديم الطلب الأولي للتظاهر والتجمع في مكان عام وفقاً للمادة (L211-1) من مدونة الأمن الداخلي.

وحيث إن شرط الاستعجال متحقق بالنظر إلى كثافة وكثرة عدد الجمعيات والنقابات المتقدمة بطلب التظاهر والتجمع ما يتعين الاستجابة لهم.

وأن القاضي يرى وقف تنفيذ القرار، ومن ثم قيام التجمع والمظاهرات دون توجيه أوامر للإدارة.

في هذه الدعاوى رأينا كيف أن القاضي الإداري بحسبانه قاضياً للأمور المستعجلة وازن بين حقين دستوريين وهما حق الدولة في حماية الصحة العامة والأمن العام والنظام العام وهي حقوق دستورية من ناحية وبين الحقوق الأساسية للأفراد كحق ممارسة الشعائر الدينية والحق في الخصوصية والحق في الحياة والحق في اللجوء من ناحية ثانية.

إن القاضي الإداري يضع حماية المجتمع وصحته وأمنه ونظامه في مركز الحماية المهمة، ولكن دون المساس بحقوق الأفراد والجماعات الأساسية، فكلما كان هناك مجال لممارسة الحقوق الفردية والجماعية دون المساس بالصحة العامة فإنه يتعين إعمال الحقوق ولو بالحد الأدنى وبتنظيم دقيق، فهذه الحقوق الفردية والجماعية تعتبر أساسية في النظام الدستوري شأنها كشأن الحق في حماية الصحة العامة، ففي مجال الحقوق والحريات الأساسية الدستورية يتعين عدم التفريط بحق دستوري لحساب حق آخر له ذات القيمة، بل يتعين إيجاد التوازن بين هذه الحقوق بحيث يمكن إعمالها معاً دون تفريط ولا إفراط لأحدهما على حساب الآخر.

ونلاحظ في هذه الأحكام بأن القاضي الإداري كقاضي أمور مستعجلة وهو يوازن بين الحريات الأساسية وبين المحافظة على الصحة العامة في ظل هذه الظروف الاستثنائية التي فرضتها جائحة كوفيد-١٩ يتبع منهجاً محدداً وخطة تحليلية ثابتة يستند عليها لإصدار أحكامه وقراراته كما سوف نبينه في المطلب التالي.

المطلب الثاني
المنهجية المتبعة من قبل قاضي الأمور المستعجلة في مواجهة جائحة كوفيد-١٩

إن وقف المحاكم وتعطيلها لم يعطل القاضي الإداري كقاضي أمور مستعجلة عن العمل وإصدار القرارات متى ما كان الأمر يتعلق بالمساس بالحريات العامة، ويمكننا التأكيد على أن مبدأً عاماً جديداً قد ظهر ألا وهو استمرار القاضي الإداري في القضاء المستعجل بالتدخل حماية للحريات العامة الفردية والجماعية والتوفيق بينها وبين مقتضيات المحافظة على الصحة العامة التي تتصدى لها الدولة من أجل مكافحة جائحة كوفيد-١٩.

(إن تدخل قاضي الأمور المستعجلة في الأوقات العادية وحتى غير العادية إن كان قد نظمته المادة (2/521) من كود القضاء الإداري الصادر بالقانون في ٣٠ يونيو ٢٠٠٠ التي تعطي القاضي الإداري حق التدخل للحكم في مواجهة أي قرار يحمل تعدياً صارخاً وجسيماً غير مشروع على الحريات العامة.

وقد رأى القاضي الإداري أن الاعتداء على الحريات العامة في أوقات الأزمات والكوارث من قبل الإدارة لا تمنع قاضي الأمور المستعجلة الإداري من التدخل متى كانت هذه القرارات والأعمال المادية تحمل تعديات غير مشروعة وتحتوي على اعتداء جسيم وظاهر على الحريات العامة واعتبر هذا التدخل القضائي لقاضي الأمور المستعجلة الإداري مبدأً جديداً من المبادئ العامة للقانون)[٦٠].

ويلاحظ في أحكام القضاء المستعجل الإداري كيف أن القاضي يتبع منهجية تحليلية معينة وطريقاً ثابتاً في قضائه وقراراته؛ إذ يستعرض من خلالها الظروف الاستثنائية بسبب جائحة كوفيد-١٩، ثم يعرض القرار محل الطعن ويفحص مدى توافق القرار مع مكافحة الجائحة وكفاية هذا القرار في تحقيق المحافظة على الصحة العامة وبهذا القدر فقط وما يتعداه يعتبر مساساً بالحقوق والحريات الأساسية الفردية أو الجماعية إن حمل اعتداء أو تضييقاً أو تعسفاً، وهكذا يقوم القاضي بتحليل القرار في مدى جدوى وجوده، وهو حق للإدارة وحدوده في محاربة كوفيد-١٩ وتأثير ذلك على الحريات العامة فيما يتعدى تلك المحاربة وانتشار المرض أو الحد منه، ويعتبر ما زاد عن حد مكافحة الجائحة يمثل اعتداء على الحريات العامة، فبالنسبة للقاضي الدفاع عن القرار الإداري هو الأصل ويراه من هذه الزاوية بأنه قد صدر لتحقيق حماية الصحة العامة ومحاربة كوفيد-١٩، لذلك فهو يتفحص القرار بهذه الأبعاد وبهذا السبب ولهذه الغاية، فإن تعدى ذلك ومس الحريات العامة فإنه يقرر وقفه، ويبرر هذا المسلك ضرورة استمرار الإدارة في حماية الصحة العامة.

ففي حكم مستعجل قرر القاضي أنه لا يتضح من خلال الفتح الضيق للمراكز التجارية في ظل الظروف الحالية لمكافحة جائحة كوفيد-١٩ بأن ذلك يمس الحقوق والحريات العامة للأفراد[٦١].

كما قرر مجلس الدولة في حكم مستعجل بأنه في هذه الظروف اللازمة لمواجهة كوفيد-١٩ فإن عدم توزيع الكمامات والقفازات على العاملين تبعاً للإمكانيات وتبعاً للإجراءات التي قامت بها الدولة ووضعتها موضع التطبيق لا يحمل بحد ذاته اعتداء على الحقوق والحريات الأساسية الفردية[٦٢].

وفي المقابل اعتبر القاضي أن الإغلاق المطلق لدور العبادة في ظل مكافحة

---

(٦٠) CE,sec,22 Avril 2020, No440039.

(٦١) CE,ord, 27 Mars 2020 N0 439720,2014.

(٦٢) CE, 10 Avril 2020 no 440012.

جائحة كوفيد-١٩ يمس حرية الاعتقاد وممارسة الشعائر الدينية، ورأى القاضي بأن لدور العبادة والقائمين عليها تنظيم ممارسة الشعائر باتباع قواعد التباعد الاجتماعي واستخدام وسائل الوقاية وأحكامها، ومن ثم فإن قرار الغلق المطلق العام غير مشروع ويتعين وقف تنفيذه، ويتعين على الإدارة أن تترك للقائمين على دور العبادة تنظيم الدخول للمعابد مع الأخذ بالحسبان قواعد التباعد الاجتماعي.

وبتاريخ ٢٢ مايو ٢٠٢٠ وفي دعوى ملابس الوقاية الصحية وإدارتها للعاملين في القطاع الصحي لمكافحة جائحة كوفيد -١٩ وهي دعوى بطلب إلزام الدولة بشراء وإنتاج ملابس الوقاية الصحية وأدواتها كالكمامات والنظارات والملابس الواقية للقائمين بعلاج مرض كورونا المستجد(٦٣)، استعرض القاضي في بادئ الأمر ما مفاده بأن الدولة اتخذت إجراءات لتوزيع ١٠٠ مليون كمام في الأسبوع للقائمين بالعمل الصحي لاسيما الذين يواجهون كوفيد-١٩ في المستشفيات والعيادات في المدن والمؤسسات الصحية والاجتماعية بالرغم من وجود بعض الصعوبات المحلية، مما تبين معه بأن هذه الكميات من الأدوات والملابس الوقائية ليست كافية لتلبية احتياجات القائمين بالرعاية الصحية.

ففي خصوص الكمامات لاسيما FFP2 المتخصصة في الحماية فإن هناك ١٢ مليون كمامة يتم توزيعها أسبوعياً، في حين هناك بين ١٦ إلى ١٧ مليون كمامة مطلوب أسبوعياً أخذاً بالاعتبار الحاجة إلى تاريخ الأول من يونيو ٢٠٢٠ وتم توزيع هذه الكمية في المقام الأول للقائمين بالعلاج والمدن التي تعاني من ازدياد انتشار الوباء تلبية لحاجتها الوقائية.

ويلاحظ القاضي في حكمه أن الدولة لم تهمل في اتخاذ الاحتياطات اللازمة التي تؤدي إلى تحسين تلبية الإنتاج في شهر مارس، كما أنها وبسبب المخزون من الكمامات تلتزم بهذه الكمية في التوزيع، وكذلك بسبب صعوبة الاستيراد لن تحصل الدولة بشكل سريع على الكميات التي قامت بطلبها من الخارج وفقاً لما تتوقعه من نتائج في المعالجة والوقاية من كوفيد-١٩، إن تفصيل الوقائع من قبل القاضي وبيان الظروف الخاصة القائمة تعني بأن القاضي يحلل حقيقة الوضع القائم والجهود التي قامت بها الدولة، أي يستعرض الظروف الحقيقية والوقائع بشكل كامل من أجل إمكانية الحكم على تصرف الدولة وما يتطلب منه كقاضي للتدخل من أجل حماية المساس بالحريات الأساسية.

(٦٣) CE, 2020-548, 11 Mai 2020.

وفي خصوص الملابس الواقية يؤكد القاضي بأنه في معرض الرد على طلب الطاعنين بأن الدولة لم تنتج الكمية الكافية منها، يرى القاضي بأن الدولة قد عملت واستقصت أولاً بشكل واضح للتعرف على المنتجين لهذه الملابس الواقية واستطاعت أن تطلب ١٦ مليون منها. كما أنها بحثت وتعاقدت مع مصانع لتصنيع ملابس واقية تستعمل لمرة واحدة وأخرى متعددة الاستعمال، وأن ١١٧ مصنعاً أبدوا قدرتهم على التصنيع بواقع ١١٧ خط إنتاج يصل إلى ٧٠٠٠٠٠ لباس في الأسبوع، وإذا كانت هذه الكمية غير كافية الآن فإنها ستكون كافية مع مطلع شهر يونيو، ومن ثم فإنه في ظل هذه المعطيات فإن القاضي لا يستطيع أن يوجه أمراً للدولة وينعتها بالمقصرة أو أنها تعتدي بشكل جسيم وواضح وبشكل غير مشروع على الحريات الأساسية.

إن قاضي الأمور المستعجلة قام أولاً باستعراض الظروف الاستثنائية وتفحص الوقائع والمعطيات القائمة، وقيَّم حقيقة ما قامت به الدولة في سبيل توفير الكمامات والملابس الواقية من واقع ما هو قائم فعلاً، وبأن هذه الإمكانيات وهذا العمل ليس به قصور أو إهمال من قبلها، ومن ثم فإنه لا يستطيع في ظل هذه الظروف الاستثنائية وهذا العمل الذي قامت به الدولة أن يعتبرها قد اعتدت على الحريات الأساسية ويطلب منها أكثر من ذلك، فهي في نظره وفقاً للظروف والإمكانيات وبجميع ما قامت به لا يمكن اعتبارها قد اعتدت على الحريات الأساسية؛ لذلك في هذه الدعوى رفض القاضي توجيه أوامر لها بإنتاج وتوفير وشراء غزير للكمامات والملابس الواقية كما طالبت بذلك نقابة الأطباء الشباب(٦٤).

وإذا كانت المبادئ العامة للقانون في ظل الظروف العادية حامية للحريات الأساسية فإنها كذلك في ظل الظروف الاستثنائية التي فرضتها جائحة كوفيد-١٩ تكون هذه المبادئ قائمة ومنتجة لآثارها.

ففي مجال حرية اللجوء قرر مجلس الدولة بأن منع تفشي فيروس كورونا المستجد لا يمنع وزير الهجرة من تنظيم العمل في مراكز استقبال طلبات اللجوء من خلال تخفيض عدد العاملين في المراكز وتأكيد التباعد الاجتماعي وتفعيل المنصات الإلكترونية لاستقبال الطلبات، وأنه يتعين التوفيق بين الحق الدستوري في اللجوء وحق الدولة في المحافظة على الصحة العامة(٦٥).

وفي شأن مبدأ الإخاء كمبدأ أساسي ومبدأ عام للقانون قرر مجلس الدولة بأن

(٦٤) CE, No 440321, 22 Mai 2020.

(٦٥) CE, No 44250, 30 Avril 2020.

عدم توفير قانون الحظر الصادر في ٢٥ مارس ٢٠٢٠ لأماكن خاصة لحجر المشردين وعديمي السكن، لا يمس الحريات الأساسية بحسبان المشرع غير ملزم بتوفير أماكن حجر خاصة لهذه الفئة، فالقانون يضع القواعد العامة ومن ثم فهو قانون دستوري، وأن الطاعنين لم يوضحا أو لم يبينا مدى الإخلال في هذا التشريع لمبدأ الإخاء كمبدأ عام ذي قيمة دستورية؛ لذلك رفض مجلس الدولة إحالة الطعن للمحكمة الدستورية كإجراء دستوري جديد وفقاً للدستور في المادة ٦١ منه باتباع الطعن غير المباشر على دستورية القوانين من خلال السؤال الأولى لعدم الدستورية[٦٦].

ويتبع القاضي منهجاً واضحاً وبخطوات واضحة على النحو الآتي:

١ – ذكر الطلبات التي يقدمها الطاعنون بشكل تفصيلي، أي يذكر طلب وقف القرار أو اتخاذ تدابير معينة أو تقديم توجيهات للإدارة أو منح ترخيص مؤقت.

٢ – ذكر الدفوع التي يقدمها الطاعنون لتأييد طلباتهم بشكل تفصيلي، فيتم ذكر قواعد الشكل الأولية كالصفة والمصلحة في الدعوى.

٣ – يبين ما يقدمه الطاعنون من شرط الاستعجال وتحققه لهم، وما يمثله لهم من مصلحة في وجوب الحكم المستعجل.

٤ – يبين ما يقدمه الطاعنون من اعتداء جسيم على الحريات الأساسية وكيف أن هذا الاعتداء غير مشروع على هذه الحريات الأساسية، كتحريم التجمع بشكل عام ومطلق ومنع حرية الاتصال الجماعي، وكيف أن هذا الاعتداء على الحريات الأساسية لا تبرره حماية الصحة العامة والمحافظة على النظام.

٥ – يبين القاضي بأن الإعلان للإدارة قد تم بصورة قانونية سليمة.

٦ – يبين القاضي بأن الإدارة ردت كتابة على الطعن وأسبابه، وتم تقديم المذكرات من الطرفين بشكل كامل.

٧ – يبين القاضي تفصيلاً اطلاعه على القوانين الحاكمة للموضوع كالدستور والاتفاقيات الدولية والمدونات القانونية واللوائح والقرارات ذات الصلة، ويذكر كل ذك بالأرقام والتواريخ تفصيلاً.

٨ – يبين القاضي بأنه دعا إلى جلسة عامة، وأن ممثل الطاعنين قد مثل في الجلسة، وأن المحامين حضروا، ويذكر أسماءهم وصفاتهم في التمثيل.

٩ – يبين القاضي حضور محامي الدولة والمفوض.

١٠– يبين القاضي ساعة ويوم انعقاد الجلسة.

١١– ثم ينتقل القاضي لبيان الطلبات، وإن كان يمكن ضمها فيقرر الضم للارتباط.

١٢- يبين القاضي الظروف العامة والوقائع المحيطة للقرار محل طلب الوقف بشكل تفصيلي شارحاً وجود الجائحة مثلاً وشمولها وأسباب مواضعها، وما اتخذته الحكومة من إجراءات وقرارات لحماية الصحة العامة والنظام العام.

١٣- يبين القاضي القوانين والقرارات وأسباب اتخاذها والهدف والغاية منها.

١٤- يشرع القاضي بعد ذلك في بيان طلبات الطاعنين الدقيقة في سبب طلب وقف القرار والقوانين التي يستندون عليها.

١٥- ينتقل القاضي بعد ذلك إلى فحص الموضوع وينزل شروط قبول الطلب على واقع النزاع من حيث سلطاته كقاضي أمور وقتية.

١٦- يبين القاضي بأنه قاضي وقتي يحكم بصفة مؤقتة غير نهائية، فيذكر المواد التي يستند عليها في حكمه كقاضي وقتي، فيذكر المادة (L512-2) ويبين بأنه وفقاً لهذا النص كقاضي وقتي له أن يتخذ كافة السبل لحماية الحريات العامة إذا تم الاعتداء عليها من قبل شخص عام أو شخص خاص منوط به سلطة عامة أثناء تأدية أعماله.

١٧- يبين القاضي تحقق حالة الاستعجال في النزاع، وأنه يتدخل لوجود شرط الاستعجال مع ذكر الظروف التي دفعت الدولة لاتخاذ القرار.

١٨- يبين القاضي بأنه وفقاً لنص المواد (L.511-106521-2) يتدخل إن كان هناك اعتداء جسيم غير مشروع على الحريات الأساسية من قبل شخص عام أو شخص خاص منوط به سلطة عامة، وأن من سلطته أن يبين الخطوات أو أن يقدم التوجيهات للإدارة لتحسين شروط ممارسة الحرية الأساسية أو الابتعاد عن المساس الخطير والجسيم بها، مع التأكد بأنه قاضي وقتي يتخذ قرارات وأحكام مؤقتة.

١٩- يبين القاضي تفصيلاً الحرية الأساسية التي تم الاعتداء عليها، وأن مصدرها الدستور أو المعاهدات الدولية أو القوانين أو المبادئ العامة للقانون، ويسقط نصوص القانون عليها، وأن هذه القوانين والمبادئ واجبة الحماية وفقاً لمدونة القضاء الإداري التي تمنح القاضي السلطة.

٢٠- يبين القاضي مخالفة القرار محل الطعن للقوانين الحامية للحريات الأساسية، وماهية المخالفة التي تمثل الاعتداء على الحرية الأساسية، كما يبين بأن حماية الصحة العامة أو النظام العام لا تقتضي هذا الاعتداء على الحريات الأساسية مادام أنه يمكن ممارسة الحرية بشروط تنظيمية وفقاً للقوانين واللوائح.

٢١- يبين القاضي كيف يمكن للطاعنين أن يمارسوا الحرية الأساسية مع وجود الضوابط دون أن يتم منع الحرية أو أن تتم مصادرتها بشكل مطلق وعام.

٢٢- يبين القاضي بأنه إن حدث إخلال بالنظام العام أو الصحة العامة فإن من حق الدولة منع هذه الحرية مؤقتاً؛ لأن السلامة الوطنية مقدمة على كل الحريات.

٢٣- يبين القاضي بأن ممارسة الحرية الأساسية لها قواعد وأحكام يتعين مراعاتها والالتزام بها، فإن تم انتهاكها فإن للسلطة الإدارية أن تتدخل لمنعها.

٢٤- يوازن القاضي بين القرارات محل الطعن وممارسة الحرية الأساسية ووجوب التوفيق بينهما، فما دام أن الحرية الأساسية يمكن ممارستها دون المنع المطلق والعام فإنه يتعين التمكين من ممارستها.

٢٥- وبين القاضي بأن السلطة العامة لديها سلطات كبيرة في حالة الإخلال بالنظام العام والصحة العامة، فهي تملك قوات الأمن وحفظ النظام ولا يوجد ما يمنعها من التدخل ولو باستخدام القوة.

٢٦- ثم ينتهي القاضي إلى إصدار الحكم بوقف القرار مؤقتاً أو برفع الاعتداء الجسيم بصفة نهائية إن لم يكن هناك مجال لرفعه مؤقتاً، أو أن يوجه الإدارة لاتخاذ إجراءات معينة لممارسة الحرية الأساسية واتباع سلوك معين.

٢٧- وللقاضي أن يلزم الإدارة وفقاً لمدونة القضاء الإداري بالتعويض.

الخاتمة:

بينت الدراسة تطور القضاء الإداري المستعجل الفرنسي بمقتضى القانون الصادر في ٣٠ يونيو ٢٠٠٠ بشأن مدونة القضاء الإداري وتنوع طرق الدعاوى الإدارية المستعجلة، وقد انتهت الدراسة إلى مجموعة من النتائج والتوصيات.

أولاً – نتائج الدراسة:

نستنتج من هذه الدراسة أن:

١ – القضاء الإداري المستعجل في دعوى الإلغاء له دور أساسي في الحماية لمبدأ المشروعية.

٢ – القضاء الإداري من خلال الدعوى المستعجلة والوقف يتدخل لوقف القرارات الإدارية متى كان هناك استعجال واعتداء خطير على مبدأ المشروعية.

٣ – لم يعرف المشرع مفهوم الاستعجال وتركه للقاضي رغبة في جعله مسألة واقعية حسب كل دعوى على حدة.

٤ – يتدخل القاضي الإداري بصفة مستعجلة لحماية الحريات الأساسية متى كان هناك استعجال واعتداء واضح وجسيم على الحريات الأساسية.

٥ – يتدخل القاضي الإداري في دعوى الاستعجال والحرية متى كان هناك اعتداء جسيم وظاهر عدم مشروعيته على الحريات الأساسية.

٦ – توسع القاضي الإداري في مفهوم الحريات الأساسية.

٧ – يراقب القاضي القرارات الإدارية والأعمال المادية التي تمس الحريات الأساسية.

٨ – يصدر القاضي المستعجل أوامر وتوجيهات للإدارة لإجبارها على اتخاذ الإجراءات اللازمة لوقف المساس بالحريات الأساسية.

٩ – يوقف القاضي الإداري المستعجل قرارات الرفض الضمنية والسلبية.

ثانياً – التوصيات:

نرى عدة توصيات يمكن استلهامها من هذه الدراسة كالآتي:

١ – التجربة الفرنسية يمكن الاقتداء بها في الكويت لاسيما وأن المنهج اللاتيني هو المعمول به.

٢ – نرى وجوب امتداد القضاء المستعجل والحرية ليشمل قرارات الوظيفة العامة التي تمس الحريات الأساسية للموظف بشكل ظاهر وجسيم، وتلك التي تنزل بالقرار إلى درجة الانعدام.

٣ – أن يستمر فتح أبواب المحاكم في أوقات الأزمات والظروف الاستثنائية حيث تزيد بشكل طردي حالات المساس بالحريات الأساسية بحجة مواجهة هذه الظروف.

The Course of the French Summary Administrative law To protect the basic freedoms under the effects of Covid -19 Pandemic

Dr. Ebrahim Mohammad ALhamoud

The State's intervention in order to fight covid -19 pandemic by issuing the administrative decisions and tangible works sometimes grossly affect the basic freedoms of the individuals and Groups, which may also adversely violates the legal aspects.

The administrative Judge in France , according to law passed on 30 June 2000 concerning the manual of the Administrative law has regulated the summary law in two ways, the First through the summary lawsuit and suspension, and the second through the summary case and freedom.

If in the first way or course places a condition that there should be an objective suit to cancel the non-legislated Administrative Decision even if it is not included with it in the same court summons, on the other hand, in the summary case there is no condition to have an objective case for cancelation.

The Administrative Judge in the summary case and freedom makes a balance between the public interest for Fighting Covid-19 and the protection of basic freedoms, and allows a firm manner in passing his Judgments .

Key Words: summary lawsuit, suspension, basic Freedoms, orders and directions by the Judge, the French State Council, Constitution, International Treaty, Administrative Decisions, tangible works.