مجلة الدراسات القانونية والاقتصادية Issn 2602-7321

المجلد: 04 العدد: 01 السنة: 2021 ص.ص: 225 - 239

قضية السيدة Kress ضد فرنسا "من المطالبة بالتعويض عن الضرر إلى إدانة مؤسسة مفوض الحكومة"

Case of Ms. KRESS v. France:"From the claim for damages to the conviction of the institution of the Government Commissioner"

محمد بن اعراب[1*]، جامعة محمد لمين دباغين، سطيف2، الجزائر، m.benarab@univ-setif2.dz

هشام بن ورزق [2]، جامعة محمد لمين دباغين، سطيف2، الجزائر، h.benouarzeg@univ-setif2.dz

تاريخ إرسال المقال: 2021/04/25 تاريخ قبول المقال: 2021/05/06

الملخص:

تتعلق هذه الدراسة بالدعوى التي رفعتها السيدة KRESS ضد الحكومة الفرنسية أمام المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان، حيث رفض القضاء الداخلي الفرنسي متمثلا في مجلس الدولة إقرار المسؤولية دون خطأ لمرفق المستشفى المدني الذي أجرت فيه السيدة KRESS جراحة خلفت لها جملة من الأضرار الجسيمة، وعليه قامت المتضررة بالتوجه إلى القضاء الأوربي واتهمت القضاء الإداري الفرنسي بعدم توفيره لضمانات التقاضي وأنه خرق أحكام المادة 6-1من الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان، وبعد الأخذ والرد في هذه القضية أدانت المحكمة مؤسسة مفوض الحكومة الفرنسي بسبب مشاركته في المداولة، وكان هذا القرار بالفعل صدمة لهذه المؤسسة العريقة التي لم يشفع لها تاريخها الطويل في الإفلات من الإدانة.

الكلمات المفاتيح: قضية السيدة KRESS،المسؤولية دون خطأ، المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان، مجلس الدولة، المادة 6-1من الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان، مفوض الحكومة.

Abstract: This study concerns the case filed by Mrs. KRESS against the French government before the European Court of Human Rights,where the French internal court refused to admit responsibility without fault to the facility of the civil hospital in which Mrs. KRESS conducted surgery,Mrs. KRESS accused the French administrative court for violated the Article 6-1 of the ECDH,the Court

* محمد بن اعارب جامعة سطيف 02.

condemned the institution of the Commissioner of the French government for his participation in the debate, Has already made a shocking decision to this long-standing institution, which has not had its long history of escaping condemnation.

Key words: Case of Ms. KRESS, Responsibility without fault, European Court of Human Rights, Council of State, Article 6-1 of the European Convention on Human Rights‘’ECDH’', Commissioner of Government.

المقدمة:

كغيرها من الدول الأوربية كان على فرنسا الانضمام إلى القانون الاتفاقي المعتمد من قبل محكمة Strasbourgوالمطور من طرفها، وإلى حين صدور قرار المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان في قضية السيدة KRESS لم يجرؤ أحد على التشكيك في استقلالية وحياد مفوض الحكومة حتى المحكمة الأوربية ذاتها، إن الثغرة التي أثارتها المحكمة الأوربية بخصوص مؤسسة مفوض الحكومة لا تتعلق بوجوده ولا حتى بوظيفته في بناء المنازعة الإدارية ومنه في القانون الإداري، لكن ركزت أساسا على خرق هذه المؤسسة القضائية العريقة لمقتضيات المادة 6-1من الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان المتعلقة بالحق في المحاكمة العادلة، إن قضية أكثر ما يمكن القول عنها أنها بسيطة وعادية بدأت بمجرد مطالبة المتضررة السيدة KRESSالتعويض عن أضرار أصابتها جراء تدخل جراحي قامت به في أحد المستشفيات المدنية الفرنسية، ورفض مجلس الدولة إقرار المسؤولية دون خطأ على هذا المرفق الطبي، تسبب في إدانة مفوض الحكومة أمام القضاء الأوربي ودفع فرنسا إلى التخلي عنه وتعويضه بالمقرر العام، ورغم الخصوصيات التي يملكهامفوض الحكومة والتي تبررها الظروف التاريخية التي أوجدته وكذا مساهمته الفعالة في إرساء مقومات دولة القانون، المحكمة الأوربية لم تأخذ بعين الاعتبار هذه الظروف التاريخية المنشئة لهذه المؤسسة والتي يزيد وجودها عن الربع قرن من الزمن،ولا تعتبر أبدا هذا مبررا كافيا لعدم احترام هذه المؤسسة للقواعد القانونية الأوربية الحالية، وعليه فإن الإشكالية التي يطرحها هذا الموضوع هي كالآتي: **ما مدى خرق مؤسسة مفوض الحكومة الفرنسي لأحكام المادة 6-1من الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان وما مدى صحة إدانته من طرفها؟**

ومن أجل الوصول إلى إجابة عن هذه الإشكالية سنتطرق للمباحث التالية:

المبحث الأول: وقائع ومجريات قضية السيدة KRESSأمام القضاء الإداري الفرنسي

المبحث الثاني: KRESSتقاضي فرنسا أمام المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان "انتقال القضية من القضاء الداخلي إلى القضاء الأوربي".

المبحث الثالث: تعليق المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان على ما تم عرضه من قبل أطراف الدعوى وقراراها المدين لمؤسسة مفوض الحكومة

المبحث الأول: وقائع ومجريات قضية السيدة KRESSأمام القضاء الإداري الفرنسي[1]

بتاريخ 08 أفريل 1986 خضعت Marlène KRESS البالغة من العمر 44 سنة إلى عملية جراحية على مستوى الرحم تحت التخدير التام بأحد المستشفيات المدنية لمدينة Strasbourg، واثر استيقاظها ظهرت عليها أعراض عصبية وفي الأيام التالية تعرضت السيدة KRESS لحادث جديد في المستشفى الذي تعالج فيه تمثل في مضاعفات على مستوى الأوعية الدموية بالإضافة إلى إصابتها بحروق على مستوى كتفها الأيسر نتيجة انسكاب كأس مغلي من الشاي عليها، وعليه أضحت السيدة KRESS تعاني من شلل نصفي في أطرافها الخارجية إضافة إلى اضطرابات حادة على مستوى العينين مست العصب البصري لديها.

وعليه قامت السيدة KRESS بتاريخ 27 ماي 1986 بإخطار رئيس المحكمة الإدارية ل Strasbourg بطلب استعجالي يتضمن تعيين خبير لتقدير الضرر الذي لحق بها، وعن طريق أمر صادر بتاريخ 28 ماي 1986 عَيَّن هذا القاضي خبيرا قدم تقريره بتاريخ 02 جوان 1986 ومن جملة ما جاء فيه عدم وجود أي خطأ طبي يجعل المدعية تستحق التعويض، وبتاريخ 06 أوت 1987 قامت المدعية بإيداع عريضة أمام المحكمة الإدارية ل Strasbourg من أجل طلب التعويض عن الضرر الذي لحقها من المستشفى المدني وعلى إثر النتائج التي تحصلت عليها بتاريخ 21 أكتوبر 1987 قامت المدعية بطلب إجراء خبرة جديدة أكثر دقة وعمقا، بسبب عدم رضاها عن الخبرة الأولى التي تَمَّت بتاريخ 02 جوان 1986.

وبمناسبة تبادل المذكرات بين الأطراف بين تاريخي 10 نوفمبر 1988 و11 جانفي 1989 طالب محامو المدعية بتهيئة القضية للجلسة وجاء رد أمين الضبط الرئيسي للمحكمة الإدارية أنه وبسبب الضغط الكبير على هذه الأخيرة يستحيل في هذه الفترة تحديد تاريخ تهيؤ فيه القضية للجلسة، واستمر الحال إلى غاية تحديد تاريخ الجلسة والذي كان في 19 أفريل 1990 وعن طريق حكم صادر بتاريخ 25

[1]- affaire Kress c. France, requête n° 39594/98, arrêt Strasbourg 07 Juin 2001, cour européenne des droits de l'homme,p.03-10.

ماي 1990 أمرت المحكمة الإدارية بتحقيق إضافي من أجل الحصول على خبرة دقيقة للفصل في الدعوى، وجاء هذا التحقيق بالنتائج التالية: "فيما يتعلق بِتخثُّر الدم الشرايين الدماغية التي حصلت بين 08 أفريل و17 أفريل 1986 فإن الحالة المرضية للسيدة KRESS المدونة نتائجها في التقرير الطبي المُطلّع عليه لا تسمح بالتنبؤ بضرورة أخذ احتياطات لمثل هذه المضاعفات وأن العلاجات التي تم القيام بها بعد حصول هذه المضاعفات ظهرت أنها مناسبة للحالة الصحية للمريضة، ومطابقة تماما للمعطيات الطبية المعمول بها حاليا، أما فيما يخص الحروق على مستوى الكتف الأيسر فإنها مرتبطة بخطأ تابع لتنظيم المرفق".

المدعية اعترضت على هذه الخبرة ولم ترض بها، وأثارت من جديد حقها في التعويض عن الأضرار التي تعرضت لها بتاريخ 22 مارس 1991 وبطلب من المستشفى المدني تم تحديد جلسة جديدة بتاريخ 04 أفريل 1991 أجلت إلى 13 جوان 1991 وبواسطة حكم صادر بتاريخ 05 سبتمبر 1991 حكمت المحكمة الإدارية بتعويض قدره 5000 فرنك فرنسي كتعويض عن الأضرار التي لحقت بالمدعية بمناسبة الحروق التي أصابت كتفها، ورفضت المحكمة طلبات المدعية المتعلقة بأضرار أخرى.

بعد صدور هذا الحكم استأنفت السيدة KRESS أمام المحكمة الاستئنافية الإدارية لNancyوعن طريق قرار صادر بتاريخ 08 أفريل 1993 رفضت هذه الجهة القضائية الاستئناف الذي تقدمت به المدعية، بسبب كون الظروف الاستشفائية جيدة مهما حصل للمريضة من مضاعفات بعد العملية الجراحية وأن الظروف التي يعمل فيها المرفق الطبي حسنة، وعليه وبتاريخ 11 جوان 1993 المدعية وعن طريق محاميها قدموا طعنا بالنقض ضد هذا القرار أمام مجلس الدولة اعتمدوا فيه على قرار سابق صادر عن المجلس هو قرارBianchi[1]والذي قرر امتداد المسؤولية دون خطأ في المادة الاستشفائية إلى مجموع الأضرار التي تمس المريض أثناء التدخل الطبي في غياب الخطأ Aléasthérapeutiques، واعتمدت على هذا القرار كدفع أساسي طالبت من خلاله إقرار المسؤولية دون خطأ على المستشفى حيث اعتبرت وجود سبب جدي ذا أثر حصل بين التدخل الجراحي والضرر

[1]- lorsqu'un acte médical nécessaire au diagnostic ou au traitement du malade présente un risque dont l'existence est connue mais dont la réalisation est exceptionnelle et dont aucune raison ne permet de penser que le patient y soit particulièrement expose, la responsabilité du service public hospitalier est engagée, si l'exécution de cet acte est la cause directe de dommage sans rapport avec l'état initial du patient comme avec l'évolution prévisible de cet état, et représente un caractère d'extrema gravite''. voir :CE, assemble du 09 avril 1993, requête n°69336, disponible sur le site *: https://www.legifrance.gouv.fr/* , consulté le : 01-01-2018.

الواقع عليها، وأن وجود الخطر كان معروفا وأن العملية التي أجرتها حسب ما جاء في قرار bianchi نتج عنها ضرر خاص ذو خطورة كبيرة، بدوره المستشفى المدني قدم مذكرة جوابية بتاريخ 12 سبتمبر 1994 والتي ردت المدعية عليها في 16 جانفي 1995 وبالمثل رد المستشفى بتاريخ 10 مارس 1995.

برمجت القضية للجلسة بتاريخ 18 جوان 1997 أمام القسم الخامس والثالث مجتمعين، وبعد الاستماع لملاحظات المستشار المقرر وملاحظات دفاع الأطراف وفي الأخير التماسات وطلبات مفوض الحكومة، مجلس الدولة وضع القضية للمداولة.

دفاع المدعية أثار ما يسمى بالملاحظة أثناء المداولة noteendélibéré ليشير إلى أن مفوض الحكومة أبدى شكوكا حول الطابع الجد خطير للاضطرابات والمضاعفات التي لحقت بالمدعية منذ خضوعها للتدخل الجراحي بتاريخ 08 أفريل 1986، وعن طريق قرار صادر في تاريخ 30 جويلية 1997 قضى مجلس الدولة برفضه للطعن بالنقض الذي تقدمت به السيدة KRESS للأسباب التالية:

بالاعتماد على الوثائق والمذكرات المعروضة على قاضي الموضوع والتي تشير إلى أن السيدة KRESS خضعت لعملية استئصال الرحم بتاريخ 08 أفريل 1986 في المركز الاستشفائي الجهوي لمدينة Strasbourg ونتيجة لهذا التدخل الجراحي والذي تم في إطار ظروف عادية ظهرت مضاعفات بعد العملية على المريضة على مرحلتين وتسببت في تبعات خطيرة وضرر طالبت على إثره السيدة KRESS جبره بإثارة الأخطاء التي ارتكبها المركز الاستشفائي أمام قاضي الموضوع، وأنه أمام قاضي النقض السيد والسيدة KRESS تمسكوا لأول مرة بالمسؤولية دون خطأ للمركز وطالبوا بإقرارها.

وبالأخذ بعين الاعتبار ما قضت به المحكمة الإدارية الاستئنافية والتي رفضت إقرار المسؤولية دون خطأ على المركز الاستشفائي من خلال الأضرار المثارة من قبل السيدة KRESS وأن المحكمة الإدارية الاستئنافية لم تخطئ في تطبيق القانون وأن الوثائق المعروضة على قاضي الموضوع تثبت أن شروط تحقق هذه المسؤولية غير متوفرة بتاتا.

المبحث الثاني: السيدةKRESS تقاضي فرنسا أمام المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان "انتقال القضية من القضاء الداخلي إلى القضاء الأوربي"

بعد صدور قرار مجلس الدولة ورفضه الطعن بالنقض الذي تقدمت به المدعية وعدم إقراره المسؤولية غير الخطئية للمستشفى، رفعت السيدة KRESS دعوى أمام المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان ادعت فيها بخرق أحكام المادة 6-1من الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان وحرياته الأساسية المعنونة بـ:

الحق في المحاكمة العادلة، والتي تنص على أن لكل شخص الحق في عرض أسبابه بالمساواة وعلنا وفي أجل معقول أمام محكمة مستقلة[1]، وقد تم المصادقة على هذه الاتفاقية في 04 نوفمبر 1950 ودخلت حيز النفاذ بتاريخ 03 سبتمبر 1953 وحددت المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان مجال تطبيق تلك المادة 06 المتعلقة بالقضايا المدنية والجزائية[2]، وبالتالي تعتبر قضية السيدة KRESS أول قضية خاصة بالقضاء الإداري تعرض على هذه المحكمة.

اعتمدت السيدة KRESS على قرار Borgersc. Belgique 30 أكتوبر 1991[3]، وقرار 20LoboMachado c. Portugal فيفري 1996[4]، وقرار RrinharrdtetSlimanKaid 31c.France مارس 1998[5]، وتحجّجت بعدم حصولها المسبق على تقرير مفوض الحكومة خلال الجلسة، وعدم قدرتها على الرد على التماساته وطلباته أثناء الجلسة ولا حتى إعطائها حق الكلام في الأخير، ثم أثارت حضوره للمداولة رغم أنه عرض في تقريره رفضه للطعن بالنقض الذي تقدمت به، وهذا يمس بمبدأ تساوي الدفوع ويثير الشك بخصوص حياد وعدالة جهة الحكم، كما ذكرت الطاعنة أنه وفي كل مستوى من مستويات الإجراءات التي تم القيام بها أمام المحكمة الإدارية أولا، ثم المحكمة الإدارية الاستئنافية ثانيا، وأخيرا مجلس الدولة، يقوم مفوض الحكومة بالتدخل في نهاية الجلسة من أجل عرض وجهة نظره حول القضية دون أن يعلم الأطراف مسبقا بها ودون إمكانية ردهم عليها، وكون مفوض الحكومة لا يمثل طرفا في المنازعة الإدارية لا يضعه خارج إطار مبدأ الوجاهية وحسب المدعية فإن مفوض الحكومة لا يدخل في إطار تشكيلة الحكم لأنه لا يصوت أثناء المداولة وأن تدخله بعد الأطراف لا يسمح بالرد على ما قدمه في تقريره، وهذا ما قد يجعل منه خصما لأحد الأطراف ذلك أنه يمكن له خلال المداولات الدفاع عن وجهة نظره في ظل غياب أطراف الدعوى، وترى المدعية أن تدخل مفوض الحكومة يشبه تدخل النائب العام أمام محكمة النقض الفرنسية وأنه في قرار RrinharrdtetSliman

[1]- Article 6-1 de la convention européenne du droits de l'homme, droit à un procs équitable, p.09. :'' toute personne a droit à ce que sa cause soit entendu équitablement, publiquement, et dans un délai raisonnable par un tribunal indépendant ''.

[2]- Julie MEUNIER, lanotion de procès équitable devant la cour européenne des droits de l'homme, disponible sur le site : *https://halshs.archives-ouvertes.fr/*.consulté le : 02-01-2018.

[3]- affaire Borgers c. Belgique, requête n° 12005/86, arrêt Strasbourg 30 octobre 1991, cour européenne des droits de l'homme,p.01-02.

[4]- affaire Lobo Machado c. Portugal, requête n° 15764/89, arrêt Strasbourg 20 février 1996, cour européenne des droits de l'homme,p.09.

[5]- affaire Reinhardt et Sliman Kaid c. France, requête n° 22921/93, arrêt Strasbourg 31 Mars 1998, cour européenne des droits de l'homme,p.01-02.

Kaid قضت المحكمة بعدم التوازن بين الأطراف والنائب العام، بسبب إعلام النائب العام وعدم علم الأطراف المسبق في الجلسة بتقرير ومشروع الحكم للمستشار المقرر وأن هذا الأمر لا يتوافق إطلاقا ومقتضيات المحاكمة العادلة[1].

في الأخير وحسب المدعية استعمال آلية تقديم الملاحظات أثناء المداولة لا يسمح للطرف بعرض كل حججه ولا يكفي لضمان احترام مبدأ الوجاهية وتبعا لاجتهادات مجلس الدولة الفرنسي فإن هذه الملاحظات المقدمة خلال مرحلة المداولة لا يتم إدراجها ضمن ملف القضية.

الحكومة الفرنسية كمدعى عليه في هذه القضية ردت على ما تقدمت به السيدة KRESS بعرضها بداية لملاحظات عامة تمحورت حول جملة القرارات التي أثارتها الطاعنة، حيث اعتبرت الحكومة الفرنسية أن هذه القرارات متعلقة بمؤسسة النائب العام أمام بعض الجهات القضائية العليا في أوربا وأنها لا تمت بصله لمؤسسة مفوض الحكومة الفرنسي، والقرار الوحيد الذي تعرض مباشرة للمؤسسة السالفة الذكر هو القرار الصادر في قضية "Bazerquec. France 03 سبتمبر 1991" والذي رفضته المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان، وأن جلّ القرارات الصادرة عن المحكمة الأوربية منذ قضية Borgers تتعلق بمؤسسات تختلف طبيعتها جذريا عن مؤسسة مفوض الحكومة[2].

كما تطرقت الحكومة الفرنسية إلى الاختلافات العضوية بين المحامون العامون أمام جهات النقض العليا ومفوضو الحكومة، وتمسكت بوجود اختلاف رئيسي بين مفوض الحكومة والنائب العام مثل ذلك المتواجد في إطار محكمة النقض البلجيكية أو الفرنسية، حيث يتميز مفوض الحكومة الفرنسي بالاستقلالية فكونه قاض تابع للقضاء الإداري يتمتع بوضعية خاصة ومختلفة عن بقية القضاة لاسيما النائب العام، ويخضع مفوض الحكومة إلى القانون الأساسي للوظيفة العمومية ولا يعرف أي تدرج سلمي أو تبعية، فلا يوجد أي تكتل لمفوض الحكومة والشاهد من الأمر عدم خضوعه لأي سلطة عليا، كما أنه تغيب تماما أي علاقة سلمية رئاسية بين مفوضي الحكومة فيما بينهم، ومن هنا تتقرر الاستقلالية الفعلية لهذا القاضي وحسب CahenSalvador لا يوجد مفوض حكومة أعلى مثل النائب العام في مجالس الاستئناف أو وكيل الجمهورية في القضاء العادي[3].

---

[1]- affaire Kress c. France, Op., Cit, p14.

[2]- Ibid, p.15-18.

[3]- Olivia SCHWARS, la compatibilité entre la conception française et la conception européenne du commissaire du gouvernement prés le conseil d'état, mémoire pour le DEA de droit public, université Lille 2, faculté des sciences juridiques politiques, sociales, France,2002, p.23.

إن استقلالية مفوض الحكومة تمكنه من إبداء رأيه بكل حياد وحرية، والطابع العرفي لحرية إبداء مفوض الحكومة لنتائجه والتماساته يعود أساسا إلى الاجتهاد القضائي لاسيما قرار Grevaise الشهير الصادر بتاريخ 10 جويلية 1959 والذي اعتبر فيما بعد من القرارات المبدئية وفي مجال دراستنا صرح مجلس الدولة بمايلي:"... وأن مهمته –مفوض الحكومة- تتمثل في عرضه المسائل المطروحة في القضية أمام المجلس في إطار كل نزاع وأنه يبدي التماساته بكل استقلالية وفي حياد تام..."، وقد أسس هذا القرار لخاصية أساسية عن طريق تصريحه باستقلالية مفوض الحكومة في عرض التماساته وملاحظاته، وبتاريخ 29 جويلية 1998 صدر قرار آخر هو قرار Escaltine ليؤكد بدوره ما جاء في قرار Grevaise وأعاد صياغة التعريف القضائي لوظيفة مفوض الحكومة[1].

ضف إلى ذلك وحسب المدعى عليها فهناك اختلافات وظيفية بين النائب العام ومفوض الحكومة، فالنائب العام عادة يمثل المجتمع ويسعى لحماية الحق العام بينما مفوض الحكومة وظيفته تتمثل في إبداء رأيه وملاحظاته وتقديم التماساته في موضوع الدعوى بعد انتهاء الأطراف من عرض حججهم وملاحظاتهم.

ويفهم من مقتضيات قرارVermenlen c.Belgique " 20 فيفري 1996"[2]أن احترام مبدأ الوجاهية لا يضم سوى الوثائق والمذكرات والملاحظات المقدمة للقاضي من قبل شخص أو جهاز خارج عن الجهة القضائية وليس تلك الصادرة من طرف قاض يخاطب بقية أعضاء جهاز الحكم وبصفة عامة وبناء على هذا القرار لا يطبق على العمل الداخلي للجهة القضائية وعلى الأعمال التي تتم في إطار مراحل صدور القرار الجماعي من قبل القضاة، وعليه، وحسب قرار RrinharrdtetSlimanKaid المحكمة أقرت بأن تقرير المستشار المقرر وكذا مشروع الحكم المعد من قبله يدخل في إطار سرية المداولات ومنه لا يتم إعلام الأطراف بها ولا مناقشتها، الأمر الذي يجعل هذا التقرير المعروض علنا – مفوض الحكومة- يشكل ضمانة للمتقاضين ولا يغير شيئا في القاعدة، أما عن مشاركة مفوض الحكومة في المداولة ذكرت الحكومة الفرنسية بأنه من القواعد المتعارف عليها مشاركته في المداولات دون أن يصوت والقاعدة تقضي بأنه لا يمكن لأحد خارج جهة الحكم التعرف على الرأي الفردي للقاضي الذي

[1]- Ibid,p.25-26.

[2]- affaire Vermeulen c. Belgique, requête n° 19075/91,arrêt Strasbourg 20 février 1996, cour européenne des droits de l'homme,Op., Cit, p.09.

صوت في المداولة في إطار تشكيلة الحكم، وعليه فاستثناء مفوض الحكومة من التصويت لا يمس بمبدأ سرية المداولة لأن هذا الأخير سبق وأن أظهر علنا وصراحة رأيه حول موضوع الدعوى.

المبحث الثاني: تعليق المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان على ما تم عرضه من قبل أطراف الدعوى وقراراها المدين لمؤسسة مفوض الحكومة

تتحجج المدعية في إطار المادة 6-1 من الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان بعدم استفادتها من محاكمة عادلة أمام الجهات القضائية الإدارية وأن تظلمها ينقسم إلى قسمين:

لم تعلم المدعية بما جاء في تقرير مفوض الحكومة قبل الجلسة ولم تستطع كذلك الرد عليه لأن مفوض الحكومة هو آخر من يتكلم في الجلسة العلنية إضافة إلى أنه يشارك في المداولة رغم عدم تصويته وهذا ما من شأنه تصعيد التعدي على الحق في المحاكمة العادلة الناتج عن عدم احترام مبدأ تساوي الدفوع وكذا خرق مبدأ المشروعية.

وذكّرت المحكمة بالاجتهادات القضائية الصادرة عنها وذات الصلة بقضية الحال، حيث أثارت أنه وفي إطار ما تم التعرض إليه من خلال عريضة السيدة KRESS فإن إشكالات مشابهة قامت المحكمة بفحصها والحكم فيها تعلقت بدور المحامي العام أو النائب العام في إطار محكمة النقض أو المحكمة العليا بكل من بلجيكا والبرتغال هولندا وكذا فرنسا، وفي كل هذه القضايا المحكمة أقرت بالخروج والتعدي على أحكام المادة 6-1 من الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان وحرياته الأساسية، والسبب عدم الإعلام المسبق بتقرير والتماسات النائب العام أو المحامي العام للأطراف واستحالة ردهم عليها، كما ذكرت المحكمة أن قرارها الصادر في قضية Borgers المتعلقة بدور المحامي العام أمام محكمة النقض في إطار الإجراءات الجزائية توصلت فيه إلى عدم احترام المادة 6-1نظرا لمشاركته في المداولة وهذا ما ترتب عنه تعدٍ واضح على مبدأ تساوي الدفوع، هذا من جهة، من جهة أخرى فإن مشاركة النائب العام أو المحامي العام في المداولات لم يتم الأخذ بها إلا في إطار قضية Vermelon و LoboMachado وفي بقية الحالات فإن المحكمة فصلت وأكدت على ضرورة احترام الحق في تساوي الدفوع وكذلك احترام مبدأ الوجاهية مع الإشارة إلى أن هذا الأخير يعطي للأطراف خلال الخصومة العلم بكل وثيقة، مستند، مذكرة، ملاحظة مقدمة من قبل القاضي حتى وإن تم تقديم ما سلف من قبل قاض مستقل وللأطراف حق مناقشتها والرد عليها[1].

[1]- affaire Kress c. France, Op., Cit, p.19.

وحسب المحكمة فإنه فيما يخص الخصوصية المزعومة من قبل الحكومة الفرنسية لقضائها الإداري فإن جميع القضايا التي تُمتُّ الإشارة إليها لا تمت بصلة للقضاء الإداري، وعليه، فإن المحكمة ملزمة بدراسة إمكانية تطبيق المبادئ المتبناة في القضايا التي عرضت عليها وفصلت فيها في إطار القضاء المدني والجزائي وكذا التأديبي على القضاء الإداري الفرنسي، ورأت المحكمة أنه منذ صدور قرار Borgers جميع الحكومات تمسكت بإقناع المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان بأن نظامها القضائي الذي يضم المحامون العامون والنواب العامون يختلف عن حالة النائب العام البلجيكي من وجهة نظر عضوية أكثر منها وظيفية ومنه فإن وظيفتهم تختلف بالضرورة تبعا لاختلاف نوع المنازعة " مدنية، جزائية، تأديبية" والحكومة الفرنسية لا تُستثنى من هذا حيث تمسكت بخصوصية مفوض الحكومة في إطار منازعات القضاء الإداري الفرنسي مقارنة بالقضاء العادي، وقالت أنه يملك بعض الخصوصيات المبررة بالظروف التاريخية التي أوجدته وكذا مساهمته الفعالة في إرساء مقومات دولة القانون، لكن حسب المحكمة الأخذ بعين الاعتبار الظروف التاريخية لنشأة هذه المؤسسة والتي يزيد وجودها عن الربع قرن من الزمن لا يعتبر أبدا مبررا كافيا لعدم احترام هذه المؤسسة للقواعد القانونية الأوربية الحالية[1].

وفيما يخص عدم الإعلام المسبق بالنتائج والالتماسات المقدمة من قبل مفوض الحكومة واستحالة الرد عليها، قالت المحكمة أنه عموما نتائج وملاحظات مفوض الحكومة لا تأتي في شكل وثيقة مكتوبة وأشارت أن هذا الأخير يقدم تقريره لأول مرة في جلسة الحكم شفهيا وأن أطراف الخصومة والقضاة والجمهور يكتشفونها في معناها ومضمونها على إثر هذه المناسبة، وعندما أثارت المدعية عدم تساوي الدفوع بسبب عدم تبليغها بالتماسات مفوض الحكومة قبل الجلسة العلنية، مع الإشارة أن هذه الالتماسات لم يبلغ بها أحد لا الأطراف ولا المستشار المقرر ولا بقية قضاة تشكيلة الحكم **وعليه لا يوجد أي خرق لمبدأ تساوي الدفوع**، وفيما يتعلق باستحالة الرد على ما تقدم به مفوض الحكومة في الجلسة العلنية المقررة لإصدار الحكم المحكمة الأوربية اعتمدت على قرار ReinhardtetSlimanKaidc.France ففي هذه القضية لاحظت المحكمة وجود خرق للمادة 6-1 لأن تقرير المستشار المقرر الذي بلغ إلى المحامي العام لم يبلغ إلى الأطراف، بالمقابل وفيما يتعلق بتقرير ونتائج المحامي العام قالت المحكمة: أنه يجب أن يبلغ إلى أطراف الخصومة يوما قبل الجلسة[2].

[1]- Ibid, p.20.
[2]- Ibid, p21.

إن المفارقة في القضية السالف ذكرها لم يلاحظ تطبيقها على الإجراءات أمام مجلس الدولة لأن محامو الأطراف عادة لا يطلبون من مفوض الحكومة ملخصا عما سيقدمه من التماسات يوما قبل انعقاد الجلسة وكما أن الأطراف يحق لهم الرد عن طريق الملاحظة أثناء المداولة بعدما أسلف مفوض الحكومة عرضه من ملاحظات والتماسا قبل غلق باب المرافعات، وهذا الأمر جائز للأطراف **وعليه يظهر للمحكمة جليا وجود احترام لمبدأ الوجاهية.**

أخيرا وفي حالة إثارة مفوض الحكومة شفهيا خلال الجلسة دفعا لم يتم التعرض له من قبل، يؤجل رئيس تشكيلة الحكم القضية من أجل إتاحة الفرصة لأطراف الدعوى الرد على هذا الدفع، وفي ظل هذه الظروف المحكمة رأت أن الإجراءات المتبعة أمام مجلس الدولة توفر الضمانات الكافية للمتقاضي ولا يوجد أي مشكل يطرح هنا في إطار الحق في المحاكمة العادلة وكذا احترام مبدأ الوجاهية ، وعليه لا يوجد أيُّ تعدّ على أحكام المادة 6-1 من الاتفاقية في هذا المجال، وتجدر الإشارة أنه وبموجب قرار صادر عن المحكمة بتاريخ 18 أكتوبر 2007 في قضية Asnar c.France اعتبرت المحكمة تبعا لمبدأ الوجاهية أن عدم تبليغ المذكرات حتى وإن لم تحمل أي دفع جديد يعتبر تعديا على الحق في المحاكمة العادلة، لكن مجلس الدولة الفرنسي لم يأخذ بهذا الأمر معتبرا إياه معطلا لإجراءات التقاضي وغير ضروري[1].

أما بخصوص مشاركة مفوض الحكومة في مداولات مجلس الدولة، رأت المحكمة أن المقاربة التي تمسكت بها الحكومة الفرنسية تمثلت في أن مفوض الحكومة يعتبر عضوا من أعضاء تشكيلة الحكم يشارك فيها تقريبا بوصفه مقررا ثانيا وعليه لا شيء يعارض حضوره المداولة حتى إن لم يصوت، وأن إبداء أحد أعضاء تشكيلة الحكم لرأيه علنا خلال الجلسة بخصوص القضية يساهم في إعطاء شفافية أكبر للحكم الذي سيتم النطق به، ورغم هذا، فالمحكمة رأت أن هذه المقاربة لا تلتقي مع إمكانية مشاركة مفوض الحكومة في المداولة ومنعه من التصويت نظرا لسرية المداولات، فكيف لقضاة أن يبدوا رأيهم في سرية وقضاة آخرين يبدونه علنا؟، اعتمدت المحكمة في إدانة مفوض الحكومة بسبب مشاركته في المداولات بنظرية الظاهر la théorie des apparences القائمة على القاعدة الانجليزية justice must not only be done, it must be seen to be done ويعتبر قرار Borgers أساس قيام هذه

[1]- Marc GJIDRA, le procès équitable selon la cour européenne des droits de l'homme et dans la jurisprudence du conseil d'état, p.294. disponible sur le site : *https://hrcak.srce.hr/file/125388.* consulté le 20-01-2018.

النظرية، حيث قالت المحكمة أن إبداء مفوض الحكومة لرأيه علنيا خلال الجلسة بخصوص قبوله أو رفضه للأسباب المعلن عنها من قبل أطراف الدعوى يسمح لأطراف الدعوى باعتباره غير محايد ومتحيز لطرف على حساب الآخر.

حضور المداولة l'assistance، أو المشاركة في المداولةlaparticipation المحكمة الأوربية لم تدقق مطلقا في الأفعال المستعملة خلال صياغتها لقرار السيدة KRESS ومجلس الدولة حاول إيجاد وإقامة الحجة عليها من خلال هذا الخلط الاصطلاحي، والواقع أن المحكمة في قرارات لاحقة بينت أنها لا تقبل لا حضور ولا مشاركة المفوض في المداولة حتى وإن كان حضوره صامتا، السؤال الذي بقي مطروحا هل المحكمة أدانت مجرد حضور المفوض للمداولة أم مشاركته فيها؟ وعليه وبموجب قرارها الصادر في 10 أكتوبر 2002 في قضيةtheraudec. France، والقرار الصادر في 02 فيفري 2002 marie في قضية louise loyen c. France، وقرار Loyenc. France الصادر بتاريخ 05 جويلية 2005، وقرار Martinie c. France الصادر في 12 أفريل 2005[1]، المحكمة أدانت حضور ومشاركة المفوض في المداولة واعتبرته خرقا لأحكام المادة 6-1[2]وعليه صدر مرسوم 01 أوت 2006 ليعدل من قانون القضاء الإداري وينص على أنه أمام المحاكم الإدارية والمحاكم الإدارية الاستئنافية القرار يتم التداول فيه دون حضور الأطراف ومفوض الحكومة وهذا تبعا للمادة R732-2، لكن أمام مجلس الدولة باستثناء طلب الأطراف مفوض الحكومة يحضر المداولة لكن دون أن يشارك فيها، وهذا حسب المادة R733-3، تفاعلت المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان مع هذه التعديلات وفي قراراها Etienne c. Franceالصادر في 15 سبتمبر 2009 أقرت بمطابقة حضور المقرر العام دون أن يشارك في المداولة لأحكام المادة 6-1 وقد أثنت اللجنة الوزارية لمجلس أوربا على سعي فرنسا لاحترام التزاماتها منذ مرسوم 01 أوت 2006.

ومن خلال تحجّج المدعية بطول إجراءات مدة التقاضي، حيث أن المدة التي تؤخذ بعين الاعتبار تبدأ من تاريخ 22 جوان 1987 إلى غاية 30 جويلية 1997 فالناتج هو مدة عشرة سنوات وشهر وثمانية أيام، وحسب المحكمة فإن مثل هذه القضية لا توجد فيها صعوبة بالغة وتعقيد يستلزم بقاءها في القضاء لمدة 10 سنوات كاملة وعليه فهناك فعلا تجاوز للطابع المعقول لمدة الإجراءات وقررت المحكمة **هنا وجود خرق للمادة 6-1** وقد أثارت المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان الانتباه لهذا الأمر كذلك في تاريخ

[1]- Julie MEUNIER, Ibid, p.300.
[2]- Ibid. p. 291.

26 أكتوبر 2000 في قضية Kudla c. Pologne أي سنة قبل الفصل في قضية الحال[1] ، وقد أُدِينَت فرنسا من قبل المحكمة في عدة قضايا بسبب عدم احترامها للآجال المعقولة للفصل في الدعوى، ففي قرار المحكمة الصادر بتاريخ 26 مارس 2006 Lutz c. France القاضي الأوربي رأى خرقا للمادة 6-1 بسبب امتداد هذه القضية لمدة 30 سنة، ومن أجل مطابقة القضاء الإداري الفرنسي لما نصت عليه المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان أصدر مجلس الدولة قرارا مبدئيا Magieraarrêt بتاريخ 28 جوان 2002 ذكر فيه أن المتقاضين لهم الحق في أن تنظر دعواهم ويفصل فيها في آجال معقولة وقد أكد هذا القرار على رغبة فرنسا في الحوار مع المحكمة الأوربية والمصالحة معها.

وحسب نص المادة 41 من الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان وحرياته الأساسية[2]، فإنه إذا أقرت المحكمة وجود خرق لأحكام الاتفاقية أو أحد بروتوكولاتها قررت للمتضرر تعويضا عادلا، وبمناسبة مطالبة المدعية بتعويض عن الضرر المعنوي الذي لحقها قدره 200000 فرنك فرنسي نتيجة القلق الكبير الذي تعرضت له إثر طول إجراءات التقاضي، من جهتها منحت المحكمة لها تعويضا قدره 80000 فرنك فرنسي، كما طالبت المدعية بتعويضها بمبلغ 72625،جرّاء ما تكّبدته للدفاع عن نفسها أمام القضاء الفرنسي و 20000 بمناسبة تقاضيها أمام القضاء الأوربي[3].

وكان قرار المحكمة النهائي في هذه القضية أنه، وبالإجماع، المادة 6-1من الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان وحرياته الأساسية لم يتم خرقها فيما يتعلق بادعاء السيدة KRESS المتعلق بعدم إعلامها بنتائج مفوض الحكومة وعدم إمكانية ردها عليها، وبمجمل عشرة أصوات ضد سبعة يوجد خرق للمادة في إطار مشاركة مفوض الحكومة في المداولة، وبالإجماع خرقت المادة في إطار طول إجراءات التقاضي، وأنه يجب على الحكومة الفرنسية تزويد المدعية في أجل 03 أشهر بما يلي: 80000 فرنك فرنسي لجبر الضرر المعنوي و 20000 فرنك فرنسي رسوم ومستلزمات التقاضي.

بعد قرار المحكمة في قضية KRESS بقي التطبيق التقليدي لمهام مفوض الحكومة في فرنسا ولم يتغير، وقد حاولت مجاراة حكم المحكمة من خلال مرسوم 19 ديسمبر 2005، الذي أقر أن مفوض الحكومة يحضر المداولة دون أن يشارك les commissaires du gouvernements assistent au

[1]- Ibid. p. 297.

[2]- article 41 de la convention européenne du droits de l'homme, satisfaction équitable, :'' si la cour déclare qu'il y a eu violation de la convention ou de ses protocoles, et si le droit interne de la haute partie contractante ne permet d'effacer qu'imparfaitement les conséquences de cette violation, la cour accorda à la partie lésée s'il y a lieu une satisfaction équitable''.

[3]- affaire Kress c. France, Op., Cit, p.25-28.

délibéré mais sans y participer أي طبقت فكرة الحضور الصامت " présencemuette"[1]، وتجدر الإشارة أن هذا المرسوم غير كذلك من طريقة تعيين مفوضي الحكومة التي كانت تتم من قبل رئيس الدولة لتصبح من اختصاص التنظيم الداخلي للجهة القضائية الإدارية حيث يعين بموجب قرار يصدر عن نائب رئيس مجلس الدولة باقتراح من رئيس القسم القضائي حسب المادة R222-23 من قانون القضاء الإداري والتي جاء فيها:" في كل محكمة إدارية وحسب الحاجة يخول لمستشار أو أكثر بموجب قرار من نائب رئيس مجلس الدولة متخذ بعد اقتراح من رئيس القسم القضائي وبعد الأخذ بالرأي المطابق للمجلس الأعلى للمحاكم الإدارية والمحاكم الإدارية الاستئنافية بممارسة مهام المقرر العام"، ليغير مرسوم 07 جانفي 2009 تسميته إلى المقرر العام وحدد الإجراءات الجديدة لسير الجلسات[2]، وتبعا لهذه الإصلاحات محكمة Strasbourg لم تُثِر أي اعتراض على القضاء الإداري الفرنسي فيما يتعلق بخرق مفوض الحكومة للحق في المحاكمة العادلة إثر مشاركته في المداولة كما كان معمولا به.

الخاتمة:

قرار المحكمة الأوربية الصادر بتاريخ 07 جوان 2001 في قضية السيدةKRESS ظهر كقرار صعب القبول في التنظيم والعادات العريقة للجهات القضائية الإدارية الفرنسية، لاسيما مؤسسة مفوض الحكومة الذي أدانته المحكمة بسبب مشاركته في المداولة بعد أن قام بإبداء رأيه علنا خلال الجلسة واعتبرت هذا الأمر خرقا صريحا لأحكام المادة 6-1 من الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان، وأدين القضاء الإداري الفرنسي بعدم احترامه للآجال المعقولة للفصل في الدعاوى، ومن أجل مسايرة القضاء الأوربي اضطرت فرنسا إلى التنازل عن تسمية مفوض الحكومة واستبدلتها بتسمية المقرر العام واتجهت إلى حد إقصائه التام من حضور المداولة في إطار المحاكم الإدارية والمحاكم الإدارية الاستئنافية، والإبقاء عليه في إطار مداولة مجلس الدولة بوصفه مقررا عاما من خلال فكرة الحضور الصامت فقط ودون معارضة الأطراف لذلك، وهذا نظرا لاستمرار مهاجمة المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان للقضاء الإداري الفرنسي بعد قضية السيدة KRESS.

وتعتبر المحاكمة عادلة من وجهة نظر المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان كل محاكمة تتم أمام محكمة مستقلة ومحايدة، مع ضرورة تطبيق مبدأ الوجاهية وعلم جميع الأطراف بمقتضيات سير الدعوى، إضافة إلى واجب احترام الآجال المعقولة للفصل في الدعوى، ومنه فإن القضاء الأوربي ذو دور أساسي

[1]- Marc GJIDRA, Op., Cit, p.291.
[2]- Ibid,p.293.

في حماية الحقوق والحريات الأساسية، وقد دفع الدول الأوربية إلى إعادة تشكيل إجراءاتها تبعا لما نص عليه في قراراته، ومن هنا بدأ يظهر التكامل بين الاجتهاد القضائي الداخلي والقضاء الأوربي في مسألة مفهوم الحق في المحاكمة العادلة.

إن وزن محكمة Strasbourg جعل الإجراءات المتبعة أمام مجلس الدولة الفرنسي مطابقة لمقتضيات المادة 6-1من الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان وأرغم فرنسا على الخضوع لقرار المحكمة.

قائمة المصادر والمراجع:

1/ affaire Kress c. France, requête n° 39594/98, arrêt Strasbourg 07 Juin 2001, cour européenne des droits de l'homme.

2/ affaire Borgers c. Belgique, requête n° 12005/86, arrêt Strasbourg 30 octobre 1991, cour européenne des droits de l'homme.

3/ affaire Lobo Machado c. Portugal, requête n° 15764/89, arrêt Strasbourg 20 février 1996, cour européenne des droits de l'homme

4/ affaireReinhardt et Sliman Kaid c. France, requête n° 22921/93, arrêt Strasbourg 31 Mars 1998, cour européenne des droits de l'homme.

5/ CE, assemble du 09 avril 1993, requête n°69336, disponible sur le site : https://www.legifrance.gouv.fr/ , consulté le : 01-01-2018.

6/ Olivia SCHWARS, la compatibilité entre la conception française et la conception européenne du commissaire du gouvernement prés le conseil d'état, mémoire pour le DEA de droit public, université Lille 2, faculté des sciences juridiques politiques, sociales, France,2002.

7/ Marc GJIDRA, le procès équitable selon la cour européenne des droits de l'homme et dans la jurisprudence du conseil d'état, p.294. disponible sur le site : https://hrcak.srce.hr/file/125388. consulté le 20-01-2018.

8/ Julie MEUNIER, lanotion de procès équitable devant la cour européenne des droits de l'homme, disponible sur le site : https://halshs.archives-ouvertes.fr/.consulté le : 02-01-2018.