المجلة الأردنية في القانون والعلوم السياسية

اسم المقال: مدى قبول الطعن بإلغاء العقد الإداري ذاته (دراسة في ضوء التطورات التشريعية والقضائية في فرنسا)
اسم الكاتب: د. بسام محمد أبو ارميله
رابط ثابت: https://political-encyclopedia.org/library/8103
تاريخ الاسترداد: 2025/06/08 11:41 +03

الموسوعة السياسيّة هي مبادرة أكاديمية غير هادفة للربح، تساعد الباحثين والطلاب على الوصول واستخدام وبناء مجموعات أوسع من المحتوى العلمي العربي في مجال علم السياسة واستخدامها في الأرشيف الرقمي الموثوق به لإغناء المحتوى العربي على الإنترنت.
لمزيد من المعلومات حول الموسوعة السياسيّة - Encyclopedia Political، يرجى التواصل على info@political-encyclopedia.org

استخدامكم لأرشيف مكتبة الموسوعة السياسيّة - Encyclopedia Political يعني موافقتك على شروط وأحكام الاستخدام المتاحة على الموقع https://political-encyclopedia.org/terms-of-use

تم الحصول على هذا المقال من موقع المجلة الأردنية في القانون والعلوم السياسية جامعة مؤتة ورفده في مكتبة الموسوعة السياسيّة مستوفياً شروط حقوق الملكية الفكريّة ومتطلبات رخصة المشاع الإبداعي التي ينضوي المقال تحتها.

مدى قبول الطعن بإلغاء العقد الإداري ذاته

(دراسة في ضوء التطورات التشريعية والقضائية في فرنسا)

د. بسام محمد أبو ارميله *

تاريخ تقديم البحث: ٤/٨ /٢٠١٩م. تاريخ القبول: ١٨ /١١ /٢٠١٩م.

ملخص

تقوم هذه الدراسة على بيان مدى إمكانية الطعن بإلغاء العقد الإداري ذاته في فرنسا على غرار القرارات الإدارية، وفي سبيل ذلك تستعرض الدراسة التوجه التشريعي في فرنـــسا بموجب قانون ٢ مارس ١٩٨٢ (المعدّل) والذي خوّل بمقتضاه المشرع الفرنسي المحافظ صلاحية توجيه طعون الإلغاء أو طعون تجاوز السلطة ضد العقود الإدارية التي تبرمها الجماعات المحلية في فرنسا إذا قَدّر عدم مشروعيتها وذلك وفق شروط وضوابط معينة. وقد رضخ مجلس الدولة الفرنسي بدايةً لهذا التوجه التشريعي معتبراً أن طعن المحافظ بإلغاء العقد الإداري ذاته هو من طعون تجاوز السلطة ثم عدل عن موقفه هذا في أواخر عام ٢٠١١، لما يشكله هذا التوجه من انتهاكٍ مزدوجٍ للنظام القانوني لطعون الإلغاء التي لا تنصب إلا على القرارات الإدارية فقط، وللنظام القانوني لطعون القضاء الكامل الخاصة بالعقود الإدارية.

ومن أهم ما تم التوصل إليه في هذه الدراسة، إن تأسيس المشرع الفرنسي لنظرية الطعن بإلغاء العقد الإداري ذاته قد انطوى على جوانب سلبية طغت على إيجابياته: فقد شكل انتهاكاً مزدوجاً للنظام القانوني لكل من دعوى الإلغاء ودعوى القضاء الكامل، كما أوجد ما يعرف "بأزمة طعن المحافظ" التي لم يعالجها المشرع الفرنسي في القانون المذكور. وقد أوصت الدراسة بتعديل نص المادة (١-٢١٣١) من قانون الجماعات الإقليمية الفرنسي بتجريد المحافظ من صلاحيته بتوجيه طعون الإلغاء على العقود ذاتها وحصرها في نطاق القرارات المنفصلة عنها.

الكلمات الدالة: العقد الإداري، قضاء الإلغاء، قضاء تجاوز السلطة، القضاء الكامل.

* كلية القانون، جامعة جدارا.

حقوق النشر محفوظة لجامعة مؤتة، الكرك، الأردن.

The Extent of Acceptance of the Challenge to Cancel the Administrative Contract as a Whole: A Study in the Light of Legislative and Judicial Developments in France

Dr. Bassam Mohamed Abu Irmilah

Abstract

This study illustrates the possibility of challenging the administrative contract in France, similar to the challenge of the administrative decision. To achieve this objective, the study reviews the legislative orientation in France based on the amended law of March 1982, which authorized the Governor to challenge the administrative contract as well as the challenges relating to the abuse of power by local groups when concluding administrative contracts illegally. Initially, the French State Council bowed to this legislative orientation considering that the challenges of the Governor to cancelling the administrative contract as a whole is one of the challenges of abuse of power. However, the French State Council backed down this attitude in late 2011, where it considered this orientation a double violation of the legal system considering that the cancellation challenge can only be decided on administrative decisions. It also considered this orientation a violation of the full administrative litigation of administrative contracts

The study concludes that the establishment of the theory of challenge against the administrative contract by the French legislature has negative aspects that dominated the positive aspects. It constituted a double violation of the legal system of both the cancellation administrative litigation and full administrative litigation. It also created what is known as the "Governor Crisis", which was not addressed by the French legislator in the mentioned law. The study recommends the amendment of Article 2131-1 of the French Regional Communities Act, In order to deprive the Governor of his authority to challenge administrative contracts itself, to be confined only in challenging the administrative decisions resulting from these contracts.

Keywords: Administrative Contract; cancellation judgment; abuse of power, full administrative litigation

المقدمة:

تقوم الإدارة بنوعين من التصرفات: تصرفات صادرة بإرادة فردية (القرارات الإدارية) وأخرى صادرة باتفاق إرادتين (العقود الإدارية)، وفي كلتيهما تخضع الإدارة لرقابة القضاء الإداري، إلا أن اختلاف طبيعة هذه التصرفات يقتضي وجود اختلاف بين الدعاوى الموجهة لكل منهما، وبالتالي اختلاف طبيعة سلطات القاضي في الدعويين، فدعوى الإلغاء توجه ضد القرارات الإدارية ودعوى القضاء الكامل توجه ضد العقود الإدارية.

وإذا كانت القاعدة العامة تقضي بعدم جواز الطعن بالإلغاء في العقود الإدارية ذاتها واقتصار الأمر على القرارات القابلة للانفصال عن العقد، إلا أن المشرع الفرنسي، وبموجب قانون ٢ مارس ١٩٨٢ (المعدل) المتعلق بالجماعات المحلية، قد أحدث استثناءً هاماً على هذه القاعدة العامة، وهو ما يعرف بطعن المحافظ لإلغاء العقد الإداري ذاته الذي تبرمه الجماعات المحلية التي تقع ضمن حدود اختصاصه المكاني.

ولكون هذا الاستثناء غير مألوف بين أوساط الفقه الإداري العربي عامةً، فقد وقع اختيارنا على هذا الموضوع غير التقليدي من أجل الوقوف على ماهية هذا الموضوع من ناحية وبيان موقف مجلس الدولة الفرنسي منه من ناحية أخرى. وهل مجلس الدولة الفرنسي قد رضخ لإرادة المشرع في هذا الشأن أم عارضه؟

وإذا كانت قاعدة "عدم جواز الطعن بالإلغاء في العقود الإدارية" قد ورد عليها استثناء يتمثل في جواز الطعن بالإلغاء في القرارات المنفصلة عن العقد، فهل يمكن أن يرد عليها استثناء يسمح بإلغاء العقد ذاته أسوةً بالقرار الإداري؟

وسنحاول في هذه الدراسة الإجابة عن هذه التساؤلات الهامة منتهجين بذلك النهج الوصفي والتحليلي، مستهدفين في ذلك – فضلاً عما تقدم– التأكيد على ضرورة إخضاع قواعد القانون الإداري للتجربة النظرية والعملية على السواء، وإن كانت التجربة غير مألوفة في إطار قواعد هذا القانون.

وتثير هذه المبادرة التشريعية في فرنسا بعض الإشكاليات الهامة سواء على الصعيد القانوني أو العملي: فعلى الصعيد القانوني، فإن إخضاع العقود الإدارية لولاية قضاء الإلغاء أو تجاوز السلطة يمثل انتهاكاً للنظام القانوني الخاص بالعقود من ناحية ويشكل اعتداءً على اختصاص قاضي العقد أو القضاء الكامل من ناحية أخرى، نظراً لكونه يشكل انتهاكاً لنظرية الدعوى الموازية. أما على الصعيد العملي، فقد ذهبت الآراء الفقهية في معظمها إلى عدم فاعلية طعن المحافظ بإلغاء العقد ذاته من الناحية العملية لكونه طعن اختياري لا إجباري، فضلا عن استحداث القضاء الاستعجالي قبل التعاقدي

كضمانة لحماية حقوق وحريات الغير المهددة من إبرام العقد الذي ساهم إلى حد كبير في عدم فاعلية هذا الطعن على أرض الواقع، كما أن التقارير التي أعدت لهذا الغرض قد أثبتت تدني عدد الطعون المقدمة من المحافظين في كل عام.

ولهذه الإشكاليات وغيرها، فقد ساهم مجلس الدولة الفرنسي من جانبه – وكعادته– في إيجاد بعض الحلول التي يراها مناسبة من وجهة نظره، ومن هنا كان لزاما علينا أن نستعرض موقفه إزاء هذا التوجه التشريعي غير المألوف.

وفي إطار الدراسات السابقة، فهناك دراسة واحدة فقط عثرنا عليها في هذا الموضوع، وهي دراسة:

وهيبة بو غازي (٢٠١٠)، تطور الطعن بالإلغاء في العقود الإدارية، رسالة ماجستير، جامعة فرحات عباس، سطيف، الجزائر. وأشارت الباحثة في الدراسة إلى موضوع طعن المحافظ بإلغاء العقد الإداري ذاته وأثر ذلك على اختصاص القضاء الإداري في الجزائر، مشيرةً إلى أن موقف قضاء مجلس الدولة الفرنسي في هذا الخصوص قد شايع موقف المشرع الفرنسي في قبول توجيه طعون الإلغاء ضد العقود الإدارية أمام قاضي تجاوز السلطة. أما دراستنا فقد تابعت آخر التطورات في هذا الشأن ومن أبرزها رجوع مجلس الدولة الفرنسي عن سياسته السابقة واستقرار قضائه حالياً على رفض توجيه طعون الإلغاء ضد العقود الإدارية واعتبار طعن المحافظ من قبيل طعون القضاء الكامل. كما أشارت دراستنا من ناحية أخرى إلى تطور آخر هام جداً يتمثل في استقرار قضاء المجلس على السماح لغير أطراف العقد الذين لهم مصلحة مباشرة في الطعن بالعقد في التوجه لقاضي العقد مباشرةً خروجاً عن قاعدة "نسبية آثار العقد" كما سيأتي بيانه تفصيلا.

وقد ارتأينا أن نقسم هذه الدراسة إلى مبحثين على النحو الآتي:

المبحث الأول: موقف المشرع الفرنسي من مدى قبول الطعن بإلغاء العقد الإداري ذاته.

المبحث الثاني: موقف مجلس الدولة الفرنسي من مدى قبول الطعن بإلغاء العقد الإداري ذاته.

المبحث الأول: موقف المشرع الفرنسي من مدى قبول الطعن بإلغاء العقد الإداري ذاته

يتحدد إطار هذا المبحث ببيان موقف المشرع الفرنسي من مدى قبول الطعن بإلغاء العقد الإداري ذاته، وذلك بصدور قانون ٢ مارس ١٩٨٢ المتعلق بنظام اللامركزية الإدارية والذي يمثل الانطلاقة الأولى من جانب المشرع الفرنسي في إمكانية توجيه طعون الإلغاء أمام قاضي الإلغاء (قاضي تجاوز السلطة) ليس ضد القرارات القابلة للانفصال عن العقد بل ضد العقد ذاته بهدف إلغائه كلياً أسوةً بإلغاء القرارات الإدارية. وقد رسم المشرع الفرنسي لذلك طريقاً خاصاً لتمييزه عن الطريقة المعهودة بإلغاء القرارات الإدارية بصورة عامة.

وسنحاول إلقاء الضوء على هذا الموقف التشريعي من خلال مطلبين: نخصص أولهما ببيان الطريقة الخاصة التي تبناها المشرع الفرنسي في قانون ٢ مارس ١٩٨٢ لإمكانية إلغاء العقد الإداري ذاته، ونبين في المطلب الآخر أبرز الآثار التي ترتبت على تطبيق هذا القانون.

المطلب الأول: صدور قانون ٢ مارس ١٩٨٢ الخاص بطعن المحافظ بإلغاء العقد الإداري ذاته

وسنتناول تقصي جوانب هذا القانون على النحو الآتي:

الفرع الأول: أساس التوجه التشريعي

أحدث المشرع الفرنسي ثورة في مجال منازعات العقود الإدارية في عام ١٩٨٢، إذ أجاز للمرة الأولى الطعن بإلغاء بعض العقود الإدارية مسقطاً الحاجز النفسي الذي طالما منع مجلس الدولة الفرنسي من قبول مثل هذا الطعن.(١) حيث أصدر المشرع الفرنسي بتاريخ ٢ مارس ١٩٨٢ القانون رقم ٢١٣١ (المعدل بالقانون رقم ٦٢٣ لسنة ١٩٨٢) المتعلق بالجماعات الإقليمية، وبمقتضاه تم إلغاء نظام الوصاية الإدارية على القرارات والعقود المبرمة من قبل الجماعات المحلية وأحل محلها نظام الرقابة القضائية على هذه القرارات والعقود.(٢)

وقد ترتب على صدور هذا القانون تطور هام يتعلق بإبرام العقود الإدارية من قبل الجماعات المحلية أو الإقليمية، حيث أجاز هذا القانون لممثل الدولة (المحافظ) الطعن بالإلغاء أمام المحكمة الإدارية ضد القرارات القابلة للانفصال عن العقود التي تبرمها الجماعات المحلية كما أجاز الطعن بالإلغاء ضد العقود ذاتها التي تبرمها هذه الهيئات(٣).

ويبدو أن هذه المبادرة التشريعية بإمكانية توجيه الطعن بإلغاء العقد ذاته قد جاءت بعد استقرار قضاء مجلس الدولة الفرنسي على رفض أن يكون العقد الإداري محلا للطعن بالإلغاء واقتصار الأمر على القرارات القابلة للانفصال عنه، وما نتج عن هذا الموقف من إلحاق أضرار بالغير الذين لهم مصلحة بإنهاء العقد من الوجود القانوني له. حيث أن إلغاء هذه القرارات لا ينتج أثره عملياً على العقد المبرم إذ يبقى العقد ساري المفعول إلى أن تتجه نية المتعاقدين (أطراف العقد) إلى التوجه نحو قاضي

(١) الحلفاوي، حمدي، ركن الخطأ في مسئولية الإدارة الناشئة عن العقد الإداري، دراسة تحليلية تأصيلية، دار الكتب القانونية، القاهرة، ٢٠٠٢، ص ٢٧٨.

(2) Lewalle (P), Droit administratif, 1er partie, éd, de l'Université de Liège, 2008-2009, p. 133-134.

(3) Art. nº 2131-1 du Droit général des Collectivités territoriales français.

العقد بهدف إبطاله، وهو ما لا يحدث غالباً لانعدام مصلحة طرفي العقد بإنهائه وانصراف إرادتهم نحو الاستمرار بالعقد المبرم بينهم(١).

وبذا يبقى إلغاء القرارات المنفصلة عن العقد من قبل المجلس غير ذي فائدة تعود على الغير (الطاعن) وهو ما يمثل – وفق ما ذهب إليه الفقه الفرنسي– إشكالية فعلية للغير الذين تضررت مصالحهم من إبرام العقد، ولا يستطيعون في الوقت ذاته مخاصمة العقد الإداري أمام قاضي العقد أو ما يسمى في فرنسا "بالقضاء الكامل للعقود الإدارية"، وذلك بحجة نسبية آثار العقد الإداري على أطرافه فقط وعدم امتداده لغير المتعاقدين(٢).

ولا شك أن هذه النتيجة النظرية الصرفة لإلغاء القرارات المنفصلة عن العقد الإداري هي نتيجة غير منصفة بالنسبة للغير إذا ما وُزنت بميزان العدالة. فالغير الذي تحمل مشاق رفع دعوى الإلغاء إنما كان يستهدف من ذلك إنصافه ضد قرارات اتخذت من جانب الإدارة بطريقة غير مشروعة أو مخالفة لمبدأ المشروعية وصولا إلى إلغاء العقد الذي يدخل في تكوينه سلسلة من القرارات المحيطة بالعملية التعاقدية. وعليه فإن اقتصار دور قاضي الإلغاء على تقدير مشروعية القرارات المتعلقة بالعقد الإداري دون أن تمتد رقابته إلى إمكانية البحث في مشروعية العقد ذاته يحول دون إمكانية إعلان بطلانه مما يبقي أثر الإلغاء نظرياً محضاً(٣).

ولعل هذا الوضع هو ما دفع المشرع الفرنسي إلى إصدار قانون يبيح الطعن بإلغاء العقود الإدارية في ظل تمسك القضاء الإداري الفرنسي على اختلاف درجاته بفكرة عدم قبول الطعن بتجاوز السلطة (طعون الإلغاء) ضد العقود الإدارية ذاتها، والذي كان محل انتقاد لدى جانب كبير من الفقه الفرنسي على نحو ما سيأتي بيانه.

ولذا نرى بأن المشرع الفرنسي – وهو بصدد إنشاء هذا القانون– كان حريصاً على إيجاد نوع من التوازن بين الحفاظ على العقد الإداري من ناحية والحفاظ على مبدأ المشروعية وسيادة القانون من ناحية أخرى، وذلك بوضع ضوابط قانونية على ممارسة مثل هذا الطعن الخاص بإلغاء العقد الإداري ذاته من أهمها :

١– حصر إمكانية توجيه الطعن بإلغاء العقد الإداري في ممثل الدولة (المحافظ)

(1) Peiser (G), Contentieux administratif, ed. Dalloz, (Mémentos dalloz), Paris, 2001, p. 338
(2) Chapus (R), *Droit du contentieux administratif,* 12e éd., Montchrestien, Paris, 2006,p. 580
(3) Long (M), Weil (P), Braibant (G), Delvolvé (P) et Genevois (B), *Les Grands Arrêts de la jurisprudence administrative,* 16e éd., Paris, Dalloz, 2009, p. 327

٢- حصر نطاق العقود الإدارية في هذا الشأن بالعقود التي تبرمها الجماعات المحلية أو الإقليمية فقط.

وبذا فإن هذا القانون لا يسمح للغير بتوجيه طعون الإلغاء ضد العقود الإدارية ذاتها بشكل مباشر وإنما جعله من صلاحيات ممثل الدولة أو المحافظ الذي أُبرِم العقد في نطاق اختصاصه الإقليمي من قبل السلطات المحلية في فرنسا.

ويكمن الدافع وراء ابتداع المشرع الفرنسي هذا النظام القانوني الفريد -على حد تعبير المجلس الدستوري الفرنسي- في الرغبة في إيجاد توازن بين استقلال الجماعات المحلية كمبدأ دستوري من جهة وبين احترام المشروعية عن طريق دور ممثل الدولة (المحافظ) الذي يكلف دستورياً بالسهر على احترام القانون من جهة أخرى(١).

الفرع الثاني: النظام القانوني لطعن المحافظ بإلغاء العقد الإداري

أولا: المقصود بطعن المحافظ

ويقصد به قيام ممثل الدولة في الإقليم أو المقاطعة وهو المحافظ بتوجيه الطعون أمام المحكمة الإدارية لإلغاء القرارات الإدارية القابلة للانفصال عن العقد الإداري أو لإلغاء بعض العقود الإدارية التي تبرمها السلطات المحلية ضمن النطاق الإقليمي لاختصاص المحافظ وذلك بعد إحالتها إليه وتقدير عدم مشروعيتها من جانبه(٢).

وبمقتضى المفهوم السابق، فإن المشرع الفرنسي قد خول المحافظ بموجب القانون العام للجماعات الإقليمية المشار إليه صلاحية الطعن بإلغاء بعض العقود الكبرى التي تبرمها الجماعات المحلية ومن أهمها عقود امتياز المرافق العامة وعقود الأشغال العامة لما لهذه العقود من آثار ماسة بحقوق الغير. وبذلك يكون المشرع الفرنسي قد أسس نظاماً قانونياً جديداً بإمكانية الطعن بإلغاء العقد الإداري أمام قاضي الإلغاء(٣).

وبهذا الاتجاه التشريعي يكون المشرع الفرنسي منذ عام ١٩٨٢ قد ألغى نظام الوصاية الإدارية للحكومة المركزية على أعمال السلطات المحلية وأحل محلها نظام الرقابة القضائية عن طريق ممثل

(١) نوح، مهند، الإيجاب والقبول في العقد الإداري، دراسة مقارنة، ط١، منشورات الحلبي، بيروت، ٢٠٠٥، ص ٣٥٤.
(٢) نوح، مهند، الإيجاب والقبول في العقد الإداري، المرجع السابق، ص ٣٥٤.
(3) Art. nº 2131-2 du Droit général des Collectivités territoriales français, op.cit.

الدولة في المقاطعة (المحافظ)، والذي يقوم وفق سلطته التقديرية بإحالة هذه الأعمال ومنها العقود الإدارية إلى المحكمة الإدارية المختصة[١].

ثانياً: الطبيعة القانونية لطعن المحافظ

لم يحدد المشرع الفرنسي بموجب قانون ٢ مارس ١٩٨٢ الخاص بالجماعات المحلية الطبيعة القانونية لطعن المحافظ المتعلق بإلغاء العقد الإداري، مما أدى إلى وجود اختلاف في وجهات النظر بين أوساط الفقه الإداري الفرنسي لتحديد الطبيعة القانونية لهذا الطعن، فيما إذا كان من طبيعة طعون الإلغاء أم من طبيعة طعون القضاء الكامل. فقد ذهب جانب من الفقه الفرنسي إلى عدم اعتبار طعن المحافظ بإلغاء العقد من طعون الإلغاء واعتباره من طعون القضاء الكامل، وذلك بالنظر إلى محل الطعن؛ فطعون الإلغاء لا تنصب إلا على القرارات الإدارية – سواء كانت بسيطة أو مركبة– وهذا مالا ينطبق على طعن المحافظ [٢]. بينما ذهب عامة الفقه الفرنسي إلى اعتباره من طعون الإلغاء نظراً للتشابه بينه وبين طعون إلغاء القرارات الإدارية، إذ إن كليهما يتحدان في الأثر المترتب على الطعن وهو إلغاء العقد الإداري وإزالته من الوجود القانوني له بأثر رجعي، كما يتحدان في مدة الطعن وهي ٦٠ يوما من تاريخ إحالة العقد إلى المحافظ [٣].

وقد حسم مجلس الدولة الفرنسي هذا الخلاف الفقهي مقرراً أن طعن المحافظ لإلغاء العقد الإداري هو من طبيعة طعون تجاوز السلطة (طعون الإلغاء)، وذلك في حكمه الصادر في قضية بلدية سانت ماري[٤](Commune de Sainte-Marie) ، إلا أن المجلس قد تراجع عن موقفه هذا في أواخر عام ٢٠١١ في قضية وزير الداخلية (Ministre de l'intérieur) مقرراً أن طعن المحافظ بإلغاء العقود الإدارية هو من طبيعة طعون القضاء الكامل ويقع بالتالي ضمن اختصاص قاضي العقد لا قاضي الإلغاء، وهو ما سنشير إليه لاحقاً[٥].

(1) Finck (N), Le déféré préfectoral.
(2)De Laubadère (A), Moderne (F), Delvolvé (P), Traité des contentieux administratif, 2 éd, LGDJ, Paris, 1984, p. 358.
(3)Chapus (R), Droit du contentieux administratif, 9 éd, Montchrestien, Paris, 2001, p.187 ; Debbasch (Ch) et Ricci (J-C), Contentieux administratif, 8 éd, Dalloz, Paris, 2001, p.715; Bernard (M), Le recours pour excès de pouvoir, est-il frappe à mort ?AJDA, 1995, nº special, p.195.
(4)Legal (H), Le déféré préfectoral appartient aux contentieux de l' excès de pouvoir, concl. Sur C.E, 28 juill.1991, Commune de Sainte-Marie, AJDA, 1991, p. 693.
(5)C.E, 23 déc.2011, Ministre de l'intérieur, Rec., p. 368.

الفرع الثالث: خصائص طعن المحافظ

أولا: طعن اختياري

ذهبت المحاكم الإدارية إلى أن طعن المحافظ المنصب على إلغاء عقد إداري هو طعن وجوبي لا اختياري، بحيث يتوجب على المحافظ – عند تقدير عدم مشروعية العقد– إحالته إلى المحكمة الإدارية على سبيل الوجوب. فقد أعلنت المحاكم الإدارية في ليون Lyon ونانت Nantes بأن سلطة المحافظ في إحالة الطعن إلى المحكمة الإدارية هي سلطة مقيدة متى قدّر عدم مشروعية العقد الإداري الذي تبرمه السلطة المحلية(١).

بيد أن قضاء مجلس الدولة الفرنسي قد ذهب إلى عكس الاتجاه السابق للمحاكم الإدارية، إذ أعلن بأن طعن المحافظ بإلغاء العقد الإداري أو القرار المنفصل عنه هو طعن اختياري يعود لسلطته التقديرية في ذلك، وأنه يستطيع التخلي عن طعنه حتى أثناء سير الدعوى وذلك لدواعي الملاءمة(٢). كما اعتبر المجلس أن رفض المحافظ تقديم الطعن إلى المحكمة الإدارية المختصة لا يشكل قراراً قابلاً للطعن فيه بدعوى الإلغاء،(٣) وهذا في واقع الأمر ما ذهب إليه المجلس الدستوري الفرنسي في تفسيره لنص المادة ٣ من قانون ٢ مارس ١٩٨٢ مشيراً في قراره إلى أن النص المذكور قد أعطى الصلاحية للمحافظ لتقديم الطعن بإلغاء العقد الإداري (أو القرار المنفصل عنه) ولم يلزمه بهذا التصرف(٤).

ونحن نرى من جانبنا بأن موقف مجلس الدولة والمجلس الدستوري أصوب في واقع الأمر من موقف المحاكم الإدارية في فرنسا، وذلك لانعدام الفائدة العملية من تقييد سلطة المحافظ في هذا الشأن، حيث أن القانون المشار إليه لم يمنح المحافظ صلاحية تقديم الطعون بإلغاء العقود الإدارية إلا إذا قدّر عدم مشروعيتها وفق تقديره الشخصي، فكيف لهذه المحاكم أو لأصحاب الشأن أن يثبتوا وقوع هذا التقدير مادام أنه لم يتقدم بالطعن من تلقاء نفسه؟ كما أنه حتى في حالة رفضه تقديم الطعن إلى المحكمة الإدارية فإن هذا لا يشكل قراراً سلبياً قابلا للطعن فيه بالإلغاء وفق ما ذهب إليه قضاء مجلس الدولة الفرنسي على النحو السالف ذكره.

(1)T.A, Lyon, 6 fév.1984, Syndicat des transports en commun de la region lyonnaise, AJDA, 1984, p.570 ; T.A, Nantes, 25 avr.1984, Commissaire de la République de Vendée, Rec, Leb, p. 458.
(2) C.E, 5 oct.1984, Commissaire de la République de l'Argiège, Lebon, p. 315, RFDA, 1985, p. 241.
(3) C.E, 25 janv.1991, Brasseur, Lebon, p. 23.
(4) C.C, 25 fév.1982, Décision nº 82-137, DC.

ولكن، في المقابل، قد يعيب إضفاء الصفة الاختيارية على طعن المحافظ ومنحه سلطة تقديرية واسعة في هذا الشأن في انحرافه في استعمال هذه السلطة المخولة إليه بموجب القانون، فيعمد إلى عدم تقديم الطعن لإلغاء العقد الإداري لأهداف خاصة بعيدة عن تحقيق المصلحة العامة كأن تكون له مصلحة مباشرة أو غير مباشرة في البقاء على العقد، لاسيما أن رفضه تقديم هذا الطعن لا يشكل قراراً سلبياً يمكن الطعن به أمام القضاء الإداري وفق ما استقر عليه قضاء مجلس الدولة الفرنسي على النحو السالف ذكره، وهو ما يمكن أن نسميه « أزمة طعن المحافظ ». ويبدو أن مجلس الدولة الفرنسي قد أدرك هذه الإشكالية المتعلقة بطعن المحافظ، ولذا فقد سمح للغير (كل من تضررت مصلحته من إبرام العقد الإداري) أن يتقدم إلى قاضي العقد للطعن بالعقد ذاته بهدف إلغائه وانعدامه من الوجود القانوني له، على نحو ما سيأتي بيانه.

ويلاحظ هنا بأن المشرع والقضاء الإداري الفرنسي لم يخضعا المحافظ للمساءلة عن عدم سلوكه طريق الطعن على العقود إذا ثبت عدم مشروعيتها. وكان من الأجدر اعتبار هذا التصرف السلبي من المحافظ بعدم تقديم الطعن بإلغاء العقد مع ثبوت عدم مشروعيته بمثابة قرار سلبي يمكن الطعن به أمام القضاء الإداري إذا ما ثبت أن له مصلحة خاصة بالإبقاء على العقد وعدم إلغائه. فمن الثابت فقهاً وقضاءً أن القرارات الصادرة بناءً على سلطة الإدارة التقديرية منوطة بعدم الانحراف في استعمال هذه السلطة وإلا كانت عرضة للإلغاء.

ثانيا: طعن قابل للسحب أثناء نظر الدعوى

لا يملك المحافظ سلطة تقديرية في إحالة الطعن بإلغاء العقد إلى المحكمة الإدارية فحسب، بل يستطيع بعد الموافقة على إحالة الطعن إلى القضاء سحب الطعن أثناء نظر الدعوى، وذلك إذا قام سبب جدي أو شبهة قوية تشير إلى مشروعية العقد المطعون فيه بالإلغاء، أو بمعنى آخر تشير إلى أن أسباب الطعن المشار إليها من قبل المحافظ لا تقوم على أساس صحيح من القانون[١]. وهذا ما صرح به مجلس الدولة الفرنسي في قضية شركة أوبيت[٢] (Société Aubette) ، إلا أن المجلس قد قيّد صلاحية المحافظ في سحب الطعن خلال ٦٠ يوما من تاريخ إحالة العقد إليه[٣].

(1) Finck (N), Le déféré préfectoral.
(2) C.E, 6 déc.1999,Société Aubette, Rec., p. 412.
(3) Martin (S), Le contrôle à postoriori de la légalité des actes des collectivités locales, Berger Levrautt, 1990, p. 366.

ويرجع تقييد صلاحية المحافظ بسحب الطعن خلال ٦٠ يوما من تاريخ إحالة العقد – على حد تعبير جانب من الفقه–إلى إيجاد نوع من التوازن بين استقرار المعاملات التعاقدية والمراكز التي تمخضت عنها لأطرافه حتى لا يبقى العقد مهدداً بالإلغاء وبين اعتبارات سيادة مبدأ المشروعية على العقد المطعون فيه(١).

ويظهر حرص مجلس الدولة الفرنسي على الحفاظ على هذا التوازن من خلال ما أعلنه في إحدى القضايا بالقول: "إذا كان للقاضي الإداري سلطة مطلقة في تقدير مدى مشروعية العقد المطعون فيه من جانب ممثل الدولة (المحافظ) فإنه في المقابل يتوجب عليه التوقف عن نظر الدعوى في حال قيام هذا الأخير بسحب دعواه لوجود دلائل قوية أو جدية تشير إلى عدم صحة أسباب الطعن المذكورة في لائحة الطعن لإلغاء العقد الإداري"(٢).

ويعد تجاهل المحكمة لطلب السحب وإصدار حكم في القضية باطلا في حال الطعن به أمام مجلس الدولة، وبذا فقد قضى المجلس في قضية رئيس بلدية بوش دورون-Du-Bouches-des (Préfet Rhone) ببطلان الحكم الذي أصدرته المحكمة الإدارية في مرسيليا نظراً لتجاهل المحكمة لطلب محافظ منطقة بروفانس (La Région Provence) بسحب الدعوى والتخلي عنها لقيام أسباب جدية تشير إلى مشروعية العقد الإداري الذي أبرمه المجلس المحلي لمدينة بروفانس(٣).

الفرع الرابع: ضوابط طعن المحافظ بإلغاء العقد الإداري

حددت المادة ٢١٣١ من القانون العام للجماعات الإقليمية بعض الضوابط الخاصة بطعن المحافظ ضد الأعمال التي تتخذها السلطات المحلية في المنطقة التي تقع ضمن اختصاصها الإقليمي، سواء تمثلت هذه الأعمال باتخاذ قرارات أو إبرام عقود إدارية ومن أهمها:

١- أن يقتصر طعن المحافظ على الأعمال والتصرفات القانونية (قرارات وعقود) الصادرة عن الجماعات المحلية والمؤسسات العامة المحلية الداخلة في نطاق الاختصاص الإقليمي للمحافظ، ولا تشمل تلك التصرفات القانونية الصادرة عن السلطات المركزية في الدولة (مجلس الوزراء-الوزارات- المؤسسات العامة الوطنية ..)(٤).

(1) Dantonel (N), Droit des collectivités territoriales, 3 éd, Bréal édition, Lexifac Droit, Nancy, 2007, p. 263.

(2) C.E, 26 juill.1991, Cne de Sainte Marie, Lebon, p. 302.

(٣) أنظر تفاصيل الحكم على الموقع التالي، تاريخ الدخول ٢٠١٧/١١/٢٦

(4)Art. 2131-1 de Code général des collectivités territoriales français.

٢- أن يقتصر طعن المحافظ على العقود الإدارية المحالة إليه بموجب القانون والتي تشمل العقود الكبرى، أما تلك التي لا تتطلب الإحالة فلا يملك الطعن بها(١).

٣- لا يملك المحافظ تقديم الطعن بإلغاء العقد الإداري إذا قدّر عدم مشروعيته إلا خلال ٦٠ يوما من تاريخ إحالة العقد إليه، كما لا يملك سحب الطعن أثناء نظر الدعوى إلا خلال هذه المدة(٢).

٤- يتم انقطاع المدة السابقة لطعن المحافظ في حالة تقديمه التظلم الإداري أو ما يسمى في فرنسا بالطعن الولائي (Les recours gracieux) أمام الجهة المحلية التي أبرمت العقد، وتستأنف مدة جديدة من تاريخ رفض التظلم(٣).

المطلب الثاني: آثار تطبيق القانون الخاص بطعن المحافظ بإلغاء العقد الإداري

لقد ترتب على صدور القانون الخاص بطعن المحافظ بإلغاء العقد الإداري الذي تبرمه السلطات والمؤسسات المحلية في فرنسا عدة نتائج إيجابية وأخرى سلبية، سنحاول استخلاص أبرزها من آراء الفقه واتجاهات مجلس الدولة الفرنسي في هذا الشأن على النحو الآتي:

الفرع الأول: الآثار الإيجابية للقانون الخاص بطعن المحافظ

أولا: لقد أدى صدور هذا القانون إلى تحقيق مبدأ الديمقراطية الإدارية من خلال تعزيز نظام اللامركزية، وذلك بإلغاء نظام الوصاية الإدارية على أعمال السلطات والهيئات المحلية في فرنسا واستبداله بنظام الرقابة القضائية، فلم تعد هذه الأعمال خاضعة لتصديق السلطة المركزية في العاصمة، وإنما خاضعة لتصديق المحافظ (الحاكم الإداري للمقاطعة الفرنسية)، والذي لا يملك في هذا الشأن سوى إحالة الأمر إلى القضاء الإداري في حالة تقديره عدم مشروعية هذه الأعمال ومنها العقود الإدارية التي تبرمها الهيئات المحلية(٤).

---

(١) لم يحدد المشرع الفرنسي في هذه المادة العقود التي يجب على السلطات المحلية إحالتها إلى المحافظ واكتفى باستخدام مصطلح "العقود الكبيرة" (Les gros contrats) ولهذا فقد قام مجلس الدولة الفرنسي بمقتضى سلطته الإنشائية بتعميم هذا النص ليشمل كافة العقود الإدارية التي تبرمها السلطات المحلية. أنظر في ذلك قرار مجلس الدولة التالي:

(2) Art. 2131-1-6 de Code général des collectivités territoriales français.

(3) El Amrani (M), Le contrôle de légalité du Préfetsur les actesdes collectivités locales: quelle efficacité ? , Thèse, Université de Strasbourg, France, 2014, p. 16.

(4) Auby (J-M) et Drago (R), Traité de contentieux administratif, T. II.,, 3 ed., Dalloz, Paris, p. 448.

ثانيا: وفقاً للبند السابق، فقد أدى صدور هذا القانون إلى إحداث تطور غير مسبوق وخارج عن المألوف، فقد سمح بأن يكون العقد الإداري ذاته محلا للإلغاء أسوةً بالقرار الإداري مما أدى إلى توسيع نطاق اختصاص قاضي تجاوز السلطة في فرنسا أو قاضي الإلغاء ليشمل إخضاع العقود الإدارية ذاتها إلى ولاية الإلغاء.

ثالثاً: إذا كانت رقابة المحافظ بمقتضى هذا القانون هي رقابة لاحقة على أعمال وتصرفات السلطات المحلية ومن ضمنها إبرام العقود الإدارية، فإن المشرع الفرنسي قد حاول إيجاد نوع من التوازن بين الرقابة اللاحقة على إبرام العقد الإداري والرقابة السابقة على إبرامه، فقد نص المشرع الفرنسي في المادة ٢١٢٢-٢٢ من القانون العام للجماعات الإقليمية على أن "المداولات التي تجريها السلطات المحلية بهدف إبرام عقد إداري معين قابلة للطعن أسوةً بالقرارات التمهيدية لإبرام العقد"، كما نصت المادة ٢١٣١-١٠ من القانون ذاته بأنّ" طعن المحافظ ينصب على القرارات والمداولات المتخذة من قبل المجلس المحلي بهدف إبرام عقد إداري، حتى لو تعلقت هذه المداولات والقرارات بالشروط التعاقدية...".[١]

وبمقتضى هذه النصوص التشريعية السابقة، يكون المشرع الفرنسي قد وسع من نطاق طعن المحافظ بخصوص إبرام العقود الإدارية لتشمل فضلا عن القرارات التنظيمية الشروط التعاقدية بالإضافة للطعن بالمداولات والأعمال التحضيرية للعقد. كما نصت المادة ٢١٣١-١٢ من القانون السابق " أن ما يطبق على المجالس المحلية يطبق على المؤسسات العامة المحلية (Les établissements publics communaux) ، ورغم أن هذه المداولات لا تنتج بذاتها آثار قانونية نهائية على أطراف العقد، فقد أكد مجلس الدولة الفرنسي في قضية نقابة الاتحاد العام للعمل(Syndicat CGT...) التوجه التشريعي السابق معلناً بأن "للمحافظ الطعن في المداولات التحضيرية للهيئات المحلية والمؤسسات العامة التابعة لها أمام قاضي تجاوز السلطة (قاضي الإلغاء) خلافاً للقاعدة العامة التي تقضي بعدم جواز الطعن بالإلغاء في الأعمال التحضيرية لقرار إبرام العقد"[٢].

رابعاً: بمقتضى النظام القانوني لطعن المحافظ، أصبح بإمكان الغير (المتضررين من إبرام العقد الإداري) إلغاء العقد عن طريق طعن المحافظ في هذا الشأن، حيث لم يكن يسمح لهم قبل صدور هذا القانون إلا بتوجيه طعون الإلغاء ضد القرارات المنفصلة عن العقد الإداري دون المساس بالعقد ذاته الذي يبقى منتجاً لآثاره استناداً لقاعدة نسبية آثار العقد، فكما يملك المحافظ إحالة الطعن

(١) أنظر المادتين ٢١٢٢-٢٢ و ٢١٣١-١٠، من القانون العام للجماعات الإقليمية الفرنسي المشار إليه.

(2) C.E, 15 avr.1996, Syndicat CGT des hospitaliers de Bedarieux, AJDA, 1996, p. 366.

بإلغاء العقد من تلقاء نفسه متى قدّر عدم مشروعيته، يمكن في ذات الوقت للغير تقديم طلباتهم إلى المحافظ مشفوعة بأسباب بطلان العقد ليتولى هذا الأخير تقدير مشروعيتها(١).

الفرع الثاني: الآثار السلبية للقانون الخاص بطعن المحافظ

أشار الفقه الفرنسي إلى بعض الآثار السلبية المتعلقة بتطبيق القانون الخاص بطعن المحافظ بإلغاء العقد الإداري. وسنلقي الضوء على أبرزها على النحو الآتي:

أولا: عدم فاعلية طعن المحافظ من الناحية العملية

إذا كان قانون ٢ مارس ١٩٨٢ قد وسع من نطاق مبدأ المشروعية وقاضي الإلغاء بإمكانية توجيه دعوى الإلغاء ضد العقد الإداري ذاته فضلا عن القرارات المنفصلة عنه، إلا أن جانباً من فقه القانون العام في فرنسا قد أشار إلى أن عدم فاعلية طعن المحافظ من الناحية العملية تكمن في إضفاء الطابع الاختياري للمحافظ في إحالة العقد إلى المحكمة الإدارية، وإنه لا يمكن تحقيق هذه الفاعلية إلا عن طريق إضفاء الطابع الإلزامي عليه(٢).

كما أشار البعض الآخر إلى أن خشية السلطات المركزية من التدخل في شؤون الإدارة المحلية التي كفلها الدستور الفرنسي من ناحية والقانون العام للجماعات الإقليمية من ناحية أخرى، قد ساهم في عدم فاعلية طعن المحافظ إذا ما قورن بدعاوى جديدة أصبحت تنافسه في تحقيق أكبر قدر من الفاعلية كتأسيس القضاء الاستعجالي قبل التعاقدي كضمانة لحماية حقوق وحريات الغير المهددة من جراء إبرام العقد(٣).

كما أن صدور القانون المتعلق بالحريات والمسؤوليات المحلية رقم ٨٠٩ لسنة ٢٠٠٤ قد ساهم إلى حد كبير في تضاؤل فاعلية طعن المحافظ، حيث قلّص من نطاق أعمال السلطات المحلية الواجب إحالتها إلى المحافظ والتي أصبحت نافذة بمجرد تبليغها أو نشرها(٤).

(1) Guettier (Ch), **Droit des contrats administratifs**, 2 ed., (coll. Thémis), PUF, Paris, 2011

(2) Marchadier (A), L'éfficacité du contrôle préfectoral de légalitésur les contrats des collectivités locales, édition des Juris-Classeur, 2004, p. 321.

(3) Diallo (I), L'avenir du déféré préfectoral en droit public français, AJDA, 2005, p. 2438.

(٤) أنظر المواد ١٣٨-١٤١ من قانون الحريات والمسؤوليات المحلية رقم ٨٠٩ لسنة ٢٠٠٤.

كل ذلك أدى إلى تقليل الأثر الفعّال لطعن المحافظ والذي أدى بدوره إلى عدم خضوع كثير من العقود الإدارية التي تبرمها الهيئات المحلية لرقابة قاضي الإلغاء[١]. حيث يشير الفقيه شابي Chapus بالقول: "يمكن وصف طعن المحافظ بالنسبة للأعمال المحالة إليه بأنه غير موجود"[٢].

وفي تقرير إحصائي أعدته وزارة الداخلية الفرنسية تبين أن عدد الحالات المحالة من قبل المحافظين إلى المحاكم الإدارية قليلة جداً بالنسبة للأعمال المحالة إليهم من قبل السلطات المحلية وهي في تدنٍ مستمر مع مرور الزمن. ففي عام ١٩٩٩ بلغ عدد طعون المحافظين المسجلة (١٨٦٨) حالة إحالة، وفي عام ٢٠٠٩ بلغ عدد طعون المحافظين (١٠٣٤)، مما يشير إلى انخفاض ملحوظ في معدل طعون المحافظين بالرغم من أن التقرير أشار إلى ارتفاع نسبة الأعمال القانونية (قرارات وعقود) المحالة إلى المحافظين من قبل السلطات المحلية[٣].

ويشير التقرير إلى وجود فرضيتين في تفسير انخفاض عدد طعون المحافظين المحالة إلى القضاء:

الفرضية الأولى تعكس كفاءة رقابة المحافظين على أعمال السلطات المحلية، وذلك بقيام هذه السلطات بإلغاء أو تعديل هذه الأعمال من خلال الملاحظات المرسلة إليهم من قبل المحافظين، أما الفرضية الثانية فتشير –على النقيض من ذلك– إلى وجود خلل وتقصير في رقابة المحافظين على أعمال السلطات المحلية[٤].

إلا أن انعكاسات الرأي العام وكثرة اعتراضات الغير (من تضررت مصالحهم من إبرام العقود الإدارية) أمام المحافظين تشير إلى وجود دلائل قوية على عدم فاعلية رقابة المحافظين على الأعمال التعاقدية للسلطات المحلية لا على كفاءتها، ولعل ذلك يعود إلى قرب المحافظين من الهيئات المحلية وارتباطهم بمصالح مشتركة أدى إلى ضعف رقابة المحافظين على أعمال هذه الهيئات، الأمر الذي نتج عنه انخفاض ملحوظ في معدل طعون المحافظين أمام القضاء الإداري[٥].

ونعتقد أن هذه النتيجة التي توصل إليها التقرير الحكومي أقرب للحقيقة والمنطق، حيث من المعلوم أن الرقابة الإدارية هي رقابة غير فعّالة لكون الإدارة هي الحكم والخصم في ذات الوقت، هذا إذا كانت

(1) Hélin (J-C), Les contrôlessont-ilsécficaces ?« Le contrôle de légalité administrative », R.P, nº 60, 1992, p. 118.
(2) Chapus (R), Droit du contentieux administratif, 9 éd.,Montchrestien, Paris, 2001, p. 189.
(3) Melchoir (Ph), Rapport sur l'audit du contrôle de légalité, du contrôle budgétaire et du pouvoir de substitution, Ministère de l'intérieur, de la sécurité intérieure et des libertés locales, 2003, p. 30.
(4) Melchoir (Ph), op.cit., p. 30.
(5) André (M), Les principales observations sur la programme « administration territorial », Sénat, 2013, 15.

الرقابة تمارس من قبل السلطة المركزية على الهيئات اللامركزية، فكيف إذا كانت هذه الرقابة تمارس ضمن نطاق السلطة اللامركزية ذاتها؟ فالمراقِب (المحافظ) والمراقَب (السلطة المحلية) كلاهما يمثلان السلطة اللامركزية في المنطقة المحلية.

ومن هذا المنطلق، يشير تقرير آخر أعده السيد مِزار Mézard إلى عدم المقدرة التقنية للمحافظين على تقدير مدى مشروعية وملاءمة أعمال السلطات المحلية والمؤسسات العامة التابعة لها، وخَلُص في تقريره إلى أن الإشكالية تكمن في أن هذا التقصير من جانب المحافظين في أدائهم لمهامهم الموكولة إليهم بموجب القانون لا تكون محل رقابة ولا يمكن الطعن بها إدارياً أو قضائياً(١).

ثانياً: طعن المحافظ بإلغاء العقد الإداري يشكل انتهاكاً لنظرية الدعوى الموازية

انتقد جانب من الفقه الفرنسي توجه المشرع الفرنسي بمقتضى قانون ٢ مارس ١٩٨٢ الذي سمح للمحافظ بتوجيه طعن الإلغاء ضد العقد الإداري ذاته، وذلك بالنظر لوجود دعوى موازية هي دعوى القضاء الكامل. فذهب البعض إلى أنه كان من الأجدر بالمشرع أن يخول المحافظ توجيه الدعوى بإبطال العقد الإداري بصفته قاضي دعوى القضاء الكامل، لاسيما أن لهذا الأخير سلطات كاملة تجاه العقد تخوله سلطة إبطال العقد برمته وإنهاء الوجود القانوني له، وهو ما يقود إلى ذات النتيجة التي ابتغاها المشرع الفرنسي في القانون المذكور بدلا من المساس بصلاحيات قاضي العقد(٢).

ثالثاً: طعن المحافظ يؤدي إلى زيادة العبء على مجلس الدولة الفرنسي

لقد أسس جانب آخر من الفقه انتقاده لهذا التوجه التشريعي على اعتبارات عملية، مردها تخفيف العبء عن كاهل مجلس الدولة الفرنسي نظراً لازدياد معدل دعاوى الإلغاء المرفوعة أمام المجلس كنتيجة لتوسيع نطاق تطبيق نظرية القرارات القابلة للانفصال عن العقد الإداري في مجالات متعددة كالأعمال الانتخابية والمنازعات الضريبية والمنازعات المتعلقة بأعمال التخطيط الحضري (L'urbanisme) فضلا عن تطبيقها مؤخراً في نطاق أعمال السيادة وغيرها من المجالات، لاسيما بعد تقرير نظام الإعفاء من الرسوم القضائية وعدم اشتراط تقديم دعوى الإلغاء بواسطة محام، وتساهل المجلس في التعامل مع شرط المصلحة لقبول الدعوى، كل هذه التوجهات أدت عملياً إلى ازدياد في معدل القضايا المرفوعة أمام المجلس(٣).

(1 Mézard (J), Les contrôles de l'Etatsur les collectivités territoriales, Rapport d'information du Sénat, nº 300, 25 janv.2012, p. 38.
(2) Tercinet (J.), Le retour de l'exception de recours parallèle : RFDA 1993, p.115.
(3) Bailleul (D.), Les nouvelles méthodes du juge administratif : AJDA 2004, p. 1626

ففي تقرير أعده السيد أرتوي Arthuis أوضح فيه بأن عدد طعون الإلغاء المقدمة إلى مجلس الدولة الفرنسي هي بازدياد مضطرد وصل في بعض السنوات إلى (٢٢%) ، ويعد هذا الازدياد في عدد القضايا – وفق ما يشير التقرير– إلى ارتفاع عدد القرارات الصادرة عن المحاكم الإدارية ومحاكم الاستئناف الإدارية الفرنسية فضلاً عن اختصاص مجلس الدولة كمحكمة نقض بالنسبة لبعض المحاكم الخاصة، الأمر الذي يفسر دون أدنى شك بارتفاع معدل القرارات الإدارية الصادرة في كل عام(١).

رابعاً: طعن المحافظ بإلغاء العقد الإداري يشكل انتهاكاً للنظام القانوني الخاص بالعقود

ذهب جانب من الفقه الفرنسي إلى أن إعطاء المحافظ صلاحية توجيه الطعن بإلغاء العقد الإداري ذاته قد جعل من هذا العقد محلاً للطعن بالإلغاء أسوةً بالقرارات الإدارية، وبذا يكون المشرع الفرنسي قد دمج بين النظام القانوني الخاص بالعقود وبين النظام القانوني الخاص بالقرارات الإدارية من حيث طبيعة الطعن الموجه إلى كليهما(٢).

فمن المسلم به وفقاً للنظام القانوني لدعوى الإلغاء، أن هذه الدعوى توجه بصدد التصرفات الإدارية أحادية الجانب والتي تعبر فيها الإدارة عن إرادتها المنفردة من خلال ما تصدره من قرارات إدارية، أما العقود الإدارية – وإن كانت تتميز عن العقود الخاصة– فإنها تتحد معها في كونها تنعقد بموجب توافق إرادتين (إرادة الإدارة وإرادة المتعاقد معها)، وبذلك فهي تخضع في هذا الجانب للنظام القانوني الخاص بالعقود بصفة عامة، وليس أدل على ذلك من قيام مجلس الدولة الفرنسي بفصل القرارات المتعلقة بإبرام العقود الإدارية حتى يتسنى لذوي الشأن إمكانية توجيه طعون الإلغاء ضد هذه القرارات(٣).

وقد كان الفقيه شابي Chapus من أشد المعارضين لهذا الموقف التشريعي معبراً عنه بأنه موقف غير مبرر، ويتساءل الفقيه عن دوافع هذا الموقف، وهل هو بداية تحول في نظام دعوى الإلغاء لتشمل العقود فضلاً عن القرارات؟ وكيف سيتعامل مجلس الدولة مع هذا الموقف الذي تطغى سلبياته على إيجابياته؟ (٤)

ونحن نرى، فضلا عن ذلك، بأن هذا التوجه من المشرع الفرنسي يخل بالنظام العام لدعوى الإلغاء، فدعوى الإلغاء ذاتها – كما هو مستقر– يعد من النظام العام، وعليه فإن تعلق محل الدعوى بالقرارات الإدارية هو من النظام العام للدعوى والتي لا يجوز مخالفتها ولو من جانب المشرع.

(1) Arthuis (J), Rapport N°400, Sénat, pp. 29-30 /157.
(2) Colin (F), L'essentiel de la jurisprudence administrative, Gualino, Paris, 2009, p. 191.
(3) De Laubadère (A), Gaudemet (Y), Traité de droit administratif, T. 1, 16 éd, LGDJ, Paris, 2001, p. 320.
(4) Chapus (R), *Droit du contentieux administratif,* 12e éd.,op.cit., p. 580

المبحث الثاني: موقف مجلس الدولة الفرنسي من مدى قبول الطعن بإلغاء العقد الإداري ذاته

لقد ظل موقف مجلس الدولة الفرنسي منذ نشأته وحتى صدور قانون ٢ مارس ١٩٨٢ رافضاً أن يكون العقد الإداري ذاته محلا للطعن بالإلغاء، تخلله تبنيه لنظرية القرارات القابلة للانفصال عن العقد الإداري والتي سمح بموجبها فصل بعض القرارات عن العقد وإمكانية توجيه طعون الإلغاء ضد هذه القرارات.

وعلى إثر صدور قانون ٢ مارس ١٩٨٢ والمتضمن إعطاء المحافظ للمرة الأولى صلاحية توجيه طعون الإلغاء ضد العقود الإدارية التي تبرمها السلطات اللامركزية ممثلة بالجهات المحلية في فرنسا، فقد مر مجلس الدولة الفرنسي إزاء ذلك بمواقف مختلفة تجسدت في اتجاهين أساسيين: أولهما يتمثل في قبول المجلس الطعن بإلغاء العقد الإداري ذاته واعتباره من طعون تجاوز السلطة، أما الاتجاه الثاني – وهو الاتجاه الحالي– ويتمثل في تراجع المجلس عن موقفه السابق ورفضه أن يكون العقد الإداري محلا للطعن بالإلغاء واعتباره من طعون القضاء الكامل. وسنحاول عرض هذين الاتجاهين في مطلبين على النحو الآتي:

المطلب الأول: قبول المجلس الطعن بإلغاء العقد الإداري

على إثر صدور قانون ٢ مارس ١٩٨٢ المشار إليه، بدأ المجلس بالتوجه نحو قبول الطعن بإلغاء العقد الإداري ذاته، غير أن المجلس لم يكن يشير صراحةً إلى هذا القانون إلا في عام ١٩٩١، عندما أشار صراحةً إلى أن الطبيعة القانونية لطعن المحافظ بإلغاء العقد الإداري ذاته هي من طعون تجاوز السلطة (طعون الإلغاء) وذلك في قضية بلدية سانت ماري (Commune de Sainte-Marie) المشار إليها آنفاً.

وبذا فقد صدرت بعض الأحكام القضائية عن المجلس التي تشير صراحةً إلى توجه المجلس نحو قبول طعون تجاوز السلطة أو طعون الإلغاء ضد العقود الإدارية ذاتها واعتبارها كأن لم تكن– أسوةً بالقرارات الإدارية–، إلا أن الاجتهاد القضائي لمجلس الدولة الفرنسي في هذه الشأن لم يقتصر فقط على قبول طعون الإلغاء الموجهة من قبل المحافظين ضد العقود الإدارية، وإنما امتد ليشمل أيضا الغير. وهو ما سنحاول بيانه على النحو الآتي:

أولاً: قبول المجلس طعون المحافظين بإلغاء العقد الإداري:

صدرت عدة قرارات عن مجلس الدولة الفرنسي تقر بموجبها بالسماح للمحافظين في المناطق الإقليمية بتوجيه طعون الإلغاء ضد العقود الإدارية مباشرةً. وسنكتفي بعرض مثال واحد على ذلك.

إذ يعد حكم سانت ماري (Commune de Sainte-Marie) الانطلاقة الأولى التي أقر فيها مجلس الدولة الفرنسي بإمكانية توجيه طعون الإلغاء إلى العقد الإداري مباشرةً، وذلك نزولا على التوجه التشريعي الذي سمح للمحافظ – وفق القانون المشار إليه آنفاً– بتوجيه طعون تجاوز السلطة أو طعون الإلغاء ضد العقود الإدارية التي تبرمها السلطات المحلية الواقعة ضمن نطاق اختصاصه الإقليمي(١).

وتتلخص وقائع هذا الحكم في قيام المحافظ برفع دعوى أمام المحكمة الإدارية في مدينة سان ماري لإلغاء عقد الأشغال العامة الذي أبرمته بلدية سان ماري مع شركة فاليري، وبعد صدور حكم من المحكمة الإدارية بإلغاء هذا العقد، قامت بلدية سان ماري بالطعن في حكم المحكمة أمام مجلس الدولة الفرنسي مطالبةً بإلغائه، مستندةً في ذلك إلى عدم إمكانية توجيه طعون تجاوز السلطة أو طعون الإلغاء إلى العقد المبرم ذاته، وأن العقود الإدارية لا يمكن أن تكون محلا لدعوى الإلغاء. بيد أن مجلس الدولة الفرنسي قد أشار صراحة إلى أنه استناداً إلى المادة الثالثة من قانون ٢ مارس ١٩٨٢ – وفق صيغته المعدلة بموجب قانون ٢٢ يوليو ١٩٨٢ – فإن طعن المحافظ في هذه الحالة يعد من طعون تجاوز السلطة التي تخول المحافظ المطالبة بإلغاء العقد المبرم واعتباره كأن لم يكن(٢).

ثانياً: قبول المجلس طعون الغير بإلغاء العقد الإداري :

أ- قبول المجلس طعون الغير بإلغاء عقد التزام المرافق العامة(Le Contrat de concession)

ذهب اجتهاد مجلس الدولة الفرنسي إلى توسيع مجال تطبيق القاعدة القانونية السابقة لتشمل الغير الذين لهم مصلحة كافية تبرر طلباتهم بإلغاء العقد ذاته، وعدم اقتصار الأمر على طعون المحافظين فقط، وهو ما يعرف في فرنسا "بتوسيع النطاق الشخصي للقاعدة القانونية"، لاسيما بعد أن أثبتت نظرية القرارات المنفصلة عن العقد قصورها في حماية الغير الذين تضررت مصالحهم من إبرام العقد على الوجه المفصل آنفاً(٣).

وفي الجانب التطبيقي، صدرت بعض القرارات للمجلس توضح فيه بإمكانية توجيه طعون الغير (غير المتعاقدين) بإلغاء العقود الإدارية أياً كان نوعها شريطة أن يكون الطعن بالإلغاء موجها إلى شرط

(١) أنظر في ذلك الوثيقة التالية :

Le déféré contractual : recours de plein Contentieux et nouveau pouvoirs du juge, Fallait pas faire de droit, p. 4.

منشور على الرابط التالي:

https://www.fallaitpasfairedudroit.fr

(٢) راجع في ذلك حكم مجلس الدولة الفرنسي Commune de Sainte-Marie المشار إليه سابقاً.

(3) Hoepffner (H), La modification du contrat administratif, LGDJ., Paris, 2009, p. 585

أو أكثر من الشروط التنظيمية للعقد، وهي تلك الشروط التي تتضمن قواعد عامة مجردة تضعها الإدارة بصورة منفردة على شكل لوائح وتعليمات ويتم إلزام جميع المتعاقدين بها.

ويعد حكم كازييل (Cayzeele) الانطلاقة الأولى لمجلس الدولة الفرنسي الذي أقر فيه صراحة للغير بتوجيه طعون الإلغاء ضد العقود الإدارية ذاتها إذا تعلق الأمر بمخالفة الإدارة شرطا من الشروط التنظيمية للعقد محل الطعن، وتتلخص وقائع النزاع في قيام إحدى البلديات بإبرام عقد مع شركة ملزمة بمقتضاه بإزالة النفايات المنزلية شريطة قيام السكان بشراء حاويات لجمع النفايات، فطعن السيد كازييل (Cayzeele) بهذه الشرط لكونه مخالف للوائح التنظيمية الخاصة بمرفق جمع النفايات، فأصدر مجلس الدولة الفرنسي قراراً يقضي بإلغاء العقد لانطوائه على شرط تنظيمي مخالف للوائح التنظيمية[١].

ب-قبول المجلس طعون الغير بإلغاء عقود توظيف الأعوان العموميين

(Les Contrats de recrutement des fonctions non titulaires)

بمقتضى حكم مدينة ليزيو (Ville de Lisieux)، أعلن مجلس الدولة الفرنسي أنه من حق الموظفين غير الدائمين – أو ما يطلق عليهم في فرنسا بالمعاونين للإدارة –طلب إلغاء عقود توظيف المعاونين العموميين للإدارة أو الموظفين غير المثبتين(Fonctionnaires non titulaires) أمام قضاء تجاوز السلطة أو قضاء الإلغاء إذا تضررت مصالحهم الشخصية من جراء إبرام العقد، وذلك باعتبار أنهم في وضع تنظيمي أكثر منه تعاقدي، فالشروط الواردة في العقد الإداري هي جميعها شروط تنظيمية مردها القوانين واللوائح وليست شروط تعاقدية فهي تفرض على المتعاقد دون أن يكون له حق مناقشتها[٢].

وإذا كان قضاء مجلس الدولة الفرنسي في السابق يرفض توجيه طعون الإلغاء ضد عقود المعاونين العموميين تطبيقا للمبدأ العام القاضي باقتصار طعون تجاوز السلطة على التصرفات الأحادية الجانب وعدم انصرافها إلى العقود الإدارية بكافة أنواعها، فإنه – وبمقتضى هذا الحكم- أصبح يقبل الطعن بإلغاء مثل هذه العقود أمام قاضي تجاوز السلطة، وذلك بالنظر إلى طبيعتها الخاصة وفق رأيه[٣].

وفي ضوء ما تقدم، نلاحظ بأن الاجتهاد القضائي لمجلس الدولة الفرنسي وإن كان قد جرى على قبول توجيه طعون الإلغاء أو طعون تجاوز السلطة ضد العقود الإدارية ذاتها، إلا أنه قد ميّز بين

(1) C.E., Ass. 10 juill. 1996, Cayzeele, RFDA., 1997, p. 89, note Delvolvé-AJDA., 1996, p.732.

(2) C.E., 30 oct. 1998, Ville de Lisieux, AJDA., 1998, p. 1041.

(3) Foillard (Ph), Droit administratif, Centre de publications universitaires, Paris, 2000-2001, p. 362

الأساس القانوني لهذا الاجتهاد فيما إذا كان مقدم من جانب فئة المحافظين أو من جانب الغير: فالأساس القانوني لقبول طعون المحافظين يستند في واقع الأمر إلى النصوص التشريعية، وبذا وجدنا بأن المجلس يقبل طعون المحافظين بإلغاء العقود الإدارية إذا توافرت فيها الشروط والضوابط القانونية المحددة من المشرع بموجب المادة ٢١٣١ من القانون العام للجماعات الإقليمية المشار إليها آنفاً ودون أن يميز في ذلك بين الشروط التعاقدية والشروط التنظيمية للعقد المطعون فيه. بينما يرجع الأساس القانوني لقبول طعون الغير إلى اجتهاده القضائي في هذا الشأن، والذي يقوم على مبدأ التمييز بين الشروط التعاقدية والشروط التنظيمية للعقد محل النزاع؛ إذ لا يسمح للغير بتوجيه طعون إلغاء العقود الإدارية إلا في حال مخالفة الإدارة للشروط التنظيمية المنصوص عليها في اللوائح عامةً، معبراً عن ذلك بالقول: « ... إن الشروط المطلوب إلغاؤها هي شروطٌ ذات طابع تنظيمي، وبالتالي يمكن أن تكون محلا للطعن أمام قاضي تجاوز السلطة (قاضي الإلغاء)... »[١].

المطلب الثاني: رفض المجلس الطعن بإلغاء العقد الإداري

أولا: اعتبار المجلس طعن المحافظ من طعون القضاء الكامل

لقد ظل مجلس الدولة الفرنسي راضخاً لحكم المشرع الفرنسي في السماح للمحافظين بتوجيه طعون الإلغاء ضد العقود الإدارية التي تبرمها الجهات المحلية الإقليمية مع المؤسسات العامة أو الخاصة، واستمر الأمر على ذلك حتى نهاية عام ٢٠١١، إذ شهد هذا العام تحولا في قضاء المجلس من اعتبار طعون المحافظين من قبيل طعون تجاوز السلطة إلى اعتبارها من قبيل طعون القضاء الكامل، وبذا فقد رفض بموجب الحكم الصادر عنه بتاريخ ٢٠١١/١٢/٢٣ في قضية وزير الداخلية (Ministre de l'intérieur) الطعن المقدم من المحافظ بهدف إلغاء العقد الذي أبرمته البلدية مع عدة شركات، مقرراً بذلك أن طعن المحافظ بإلغاء العقد يدخل في ولاية القضاء الكامل للمجلس أو قاضي العقد ويخرج بالتالي عن ولاية قضاء الإلغاء أو تجاوز السلطة[٢].

ويشير جانب من الفقه الفرنسي إلى أن هذا الحكم يعد حكماً مفصلياً أو تحولياً بخصوص تحديد الطبيعة القانونية لطعن المحافظ ضد العقود الإدارية ذاتها باعتبارها من طعون القضاء الكامل وتخضع بالتالي لولاية قاضي العقد. وبذا يكون المجلس – وفق هذا التحول الجذري– قد هجر موقفه السابق المعلن في قضية سانت ماري (Commune de Sainte Marie) في عام ١٩٩١، والذي أشار فيه

(١) أنظر في ذلك:

Foillard (Ph), Droit administratif, op.cit, p. 363

(2) C.E., 23 déc.2011, Ministre de l'intérieur, Rec. Leb., p. 125, concl. Dacosta.

المجلس ضمنياً بموافقته على قبول طعن المحافظ أمام قاضي تجاوز السلطة على النحو السالف بيانه(١).

ويبدو أن هذا التوجه الجديد للمجلس قد جاء متأثراً على ما يبدو بما أورده قضاة القصر الملكي (Juges du Palais Royal) بالقول: «إن طعن المحافظ، وبالنظر لموضوعه، هو طعن موجه ضد العقد بأكمله وبالتالي فإن الأمر لا يقتصر فقط على التحقق من وجود عيوب تُفسد صحة العقد، بل إن للقاضي سلطة تقييم العواقب الناتجة عن وجود هذه العيوب في العقد، إما للبت في إنهاء العقد أو تعديل بعض أحكامه أو البت في استمرار تنفيذه، فله سلطة الإلغاء الكلي أو الجزئي للعقد، وبذا فهي مسألة تتعلق بالولاية القضائية الكاملة»(٢).

ولذا نجد بأن المجلس قد أشار في نهاية حكمه الصادر في ٢٠١١/١٢/٢٣ بأن طعن المحافظ يخضع لنظام التقاضي الكامل من أجل التوفيق على نحو أفضل بين مبادئ الشرعية واليقين القانوني فضلا عن ضرورة استقرار العلاقات التعاقدية(٣).

ثانيا: السماح للغير بتوجيه طعونهم ضد العقد الإداري أمام قاضي العقد (القضاء الكامل)

بموجب حكم مجلس الدولة الفرنسي تارن وجارون (Tarn et Garonne) الصادر في ٢٠١٤/٤/٤، أجاز المجلس للمرة الأولى للغير مخاصمة العقد الإداري أمام قاضي العقد شريطة أن تكون مصلحتهم قد تضررت بشكل مباشر من جراء إبرام العقد، فأصبح بإمكانهم الطعن في صحة العقد أمام قاضي العقد أو أمام القضاء الكامل(٤).

وبموجب هذا التوجه الجديد للمجلس، يكون مجلس الدولة الفرنسي قد أزال عقبة أساسية أمام الغير لمخاصمة العقد ذاته أمام قاضي العقد، بعد أن كان الأمر قاصراً على أطراف العقد فقط الذين يسمح لهم بالتوجه إلى قاضي العقد، وبذا يكون المجلس بهذا التوجه قد وسع من ناحية من اختصاص قاضي العقد أو القضاء الكامل للعقد بحيث يشمل الغير فضلا عن أطراف العقد، ومن ناحية أخرى يكون قد

(1) Pacteau (B.), Du recours pour excès de pouvoir au recours de pleine juridiction ? : Rev. adm., numéro spécial 2012, p. 51.

(٢) أنظر المقال التالي بعنوان : " طعن المحافظ هو طعن متعلق بالقضاء الكامل"

le déféré préfectoral est un recours de pleine juridiction

منشور على الموقع الالكتروني التالي : تاريخ الدخول ٢٠١٨/٩/١٤

https://www.legavox.fr

(٣) راجع الموقع الالكتروني السابق.

(4) C.E., 4 avril 2014, Tarn et Garonne, n°358994.

خفف العبء عن كاهل قاضي تجاوز السلطة أو قاضي الإلغاء الذي يزخم سنوياً بمئات القضايا المرفوعة ضمن ولايته على النحو السالف بيانه.

وقد أوضح المجلس أن هذا التوجه الجديد لا يطبق بأثر رجعي؛ أي لا ينسحب على العقود الموقعة قبل تاريخ صدور هذا الحكم في ٢٠١٤/٤/٤، وذلك بهدف المحافظة على مبدأ استقرار العلاقات التعاقدية التي تمت في تاريخ سابق على تاريخ صدور هذا الحكم(١).

وقد كان لهذا التوجه القضائي الجديد للمجلس انعكاساته على الفقه، حيث ثار جدل فقهي حول مسألة السماح لغير أطراف العقد بمخاصمة العقد الإداري المبرم أمام ولاية القضاء الكامل. وبعيداً عن الخوض في هذا الجدل الفقهي، فقد حدد مفوض الحكومة داكوستا (Dacosta) في استنتاجاته النقطة المحورية للخلاف الفقهي على أنها مسألة تكمن في كيفية الحفاظ على التوازن بين استقرار العلاقات التعاقدية والحق في التقاضي للغير؟ وأجاب مفوض الحكومة بأن مجلس الدولة الفرنسي خيراً فعل عندما سمح للغير بمخاصمة العقد أمام قاضي العقد إذا أثّر العقد سلبياً على مصلحتهم، لأن الأمر يتعلق هنا بنقل النزاع العقدي برمته إلى قاضي العقد بغض النظر عن الطرف الثالث المعني، وبخلاف ذلك لا سبيل لمخاصمة العقد الموقع أمام قاضي العقد(٢).

خاتمة:

بعد إنهاء الدراسة المتعلقة بمدى قبول الطعن بإلغاء العقد الإداري في فرنسا على المستويين التشريعي والقضائي وانعكاساته على الفقه الفرنسي، والتي نأمل أن يكون فيها فائدة علمية، خلصنا إلى بعض النتائج والتوصيات نوجزها كما يلي:

أولاً: النتائج المستخلصة

١- إذا كان هذا التوجه التشريعي في فرنسا الذي يسمح بتوجيه طعون الإلغاء (طعون تجاوز السلطة) ضد العقود الإدارية التي تبرمها الجماعات المحلية قد حقق بعض المزايا الهامة في تكريس مبدأ الديمقراطية الإدارية، وذلك بإلغاء نظام الوصاية الإدارية على القرارات والعقود الإدارية المبرمة من

(١) راجع الموقع الالكتروني التالي: تاريخ الدخول ٢٠١٨/٩/١٥

https://www.lepetitjuriste.fr

(٢) أنظر المقال التالي بعنوان : " الطعن في صحة العقد أصبح متاحاً للغير"، ص ١

Le recours en contestation de la validité du contrat est désormais ouvert à tous les tiers, p. 1

منشور على الموقع الالكتروني التالي : تاريخ الدخول ٢٠١٨/٩/١٤

http://www.swavocats.com/les_publications/recours.pdf

قبل الجماعات المحلية واستبدالها بنظام الرقابة القضائية، ومنح نوع من الاستقلال المحلي عن الحكومة المركزية، فإنه – في المقابل– يؤخذ عليه بعض الجوانب السلبية التي فاقت ما حققه من مزايا من أهمها:

أ- أن هذا التوجه التشريعي يشكل انتهاكاً لنظرية الدعوى الموازية (دعوى القضاء الكامل) واعتداءً على اختصاص قاضي العقد الذي يملك صلاحيات كاملة تجاه العقد.

ب- أن هذا التوجه يشكل اعتداءً على النظام القانوني للعقود الإدارية ودمجه مع النظام القانوني للقرارات الإدارية تحت مظلة دعوى الإلغاء.

ج- أن هذا التوجه من المشرع الفرنسي يخل بالنظام العام لدعوى الإلغاء، وعليه فإن تعلق محل الدعوى بالقرارات الإدارية هو من النظام العام للدعوى والتي لا يجوز مخالفتها ولو من جانب المشرع.

د- إذا كان هدف المشرع الفرنسي من تأسيس نظرية "الطعن بإلغاء العقد الإداري ذاته" هو حماية حقوق وحريات الغير التي تضررت من إبرام العقد، نظراً لقصور نظرية الطعن بإلغاء القرارات المنفصلة عن العقد في أغلب الأحوال عن تحقيق هذا الهدف على نحو ما سلف، فإن مجلس الدولة الفرنسي قد كفل لهم حماية حقوقهم من خلال تجاوز قاعدة "نسبية آثار العقد على أطرافه" بالسماح لهم بتوجيه طعون القضاء الكامل مباشرةً أمام قاضي العقد، فضلا عن تأسيس القضاء الاستعجالي قبل التعاقدي كضمانة لحماية حقوق وحريات الغير المهددة من جراء إبرام العقد.

٢- ضرورة إخضاع قواعد القانون الإداري – سواء من جانب المشرع أو القضاء– للمنهج التجريبي نظراً للطابع العملي لهذا القانون ولطبيعة قواعده المرنة وغير المقننة في الأصل. فإذا كتب لها النجاح فبها وإذا لم يكتب لها النجاح فإن هذا سيكون سبباً ودافعاً لتطور موقف المشرع أو القضاء بالعدول عن موقفه السابق. وهذا ما حدث لقضاء مجلس الدولة الفرنسي الذي عدل، بناءً على هذه المبادرة التشريعية، عن موقفه السابق بعدم السماح للغير بالطعن بالعقد الإداري أمام قاضي العقد، والاكتفاء بالطعن بالقرارات المنفصلة عن العقد إلى السماح لهم بمخاصمة العقد ذاته أمام قاضي العقد وتحت ولاية القضاء الكامل.

٣- إن قيام مجلس الدولة الفرنسي باعتبار طعن المحافظ والغير من قبيل طعون القضاء الكامل من شأنه أن يوسع دائرة اختصاص قاضي العقد بما ينسجم مع طبيعة اختصاصاته، إذ إن صلاحيات قاضي العقد أوسع بكثير من صلاحيات قاضي الإلغاء الذي يقتصر دوره على فحص مدى مشروعية القرارات والعقود من عيوب المشروعية التي تصيبها، أما قاضي العقد فله فضلا عن ذلك النظر في مدى صحة العقد ذاته والحكم بالتعويض إذا لزم الأمر بل له أيضا تسوية الوضع

المتنازع عليه، الأمر الذي يحد دون شك من ظاهرة انحراف المحافظ في استعمال سلطته المخولة إليه بموجب القانون في إحالة الطعن إلى المحكمة من عدم الإحالة.

٤- لم يخضع المشرع ومجلس الدولة الفرنسي المحافظ للمساءلة في حال عدم سلوكه طريق الطعن بإلغاء العقود الإدارية إذا ثبت عدم مشروعيتها، ولم يعتبر ذلك بمثابة قرار سلبي يمكن الطعن به أمام القضاء الإداري.

ثانياً: التوصيات

١- بناءً على ترجيح سلبيات نظام الطعن بإلغاء العقد الإداري ذاته على إيجابياته، نقترح تعديل نص المادة (١-٢١٣١) من قانون الجماعات الإقليمية الفرنسي وجعلها قاصرة على السماح لممثل الدولة في المقاطعة (المحافظ) بتوجيه طعون الإلغاء ضد القرارات المنفصلة عن العقد الإداري دون توجيهها ضد العقد ذاته. مع تأسيس سند تشريعي يدعم فيه المشرع الفرنسي موقف المجلس بالسماح للغير ممن تضررت مصلحتهم بالتوجه مباشرةً إلى قاضي العقد للطعن فيه بهدف إنهائه والحكم لهم بالتعويض المالي أو العيني وفق مقتضيات الحال.

٢- نتمنى من المشرع الفرنسي والعربي قبل أن يبادر بتأسيس نظرية معينة أن يسعى لأخذ رأي القضاء الإداري لأنه أكثر دراية وعلم بطبيعة قواعد القانون الإداري من المشرع، لكونه أقرب إلى ظروف الدعاوى الإدارية وحيثياتها من المشرع، ويُفضَل في سبيل تحقيق هذا التعاون إنشاء لجنة تشريعية قضائية مشتركة تسعى للتنسيق فيما بينها بخصوص إنشاء المبادئ والنظريات القانونية.

٣- لغايات الحد ما أمكن من انحراف المحافظ في استعمال سلطته التقديرية بإحالة الطعن بإلغاء العقد إلى القضاء الإداري، نتمنى من قضاء مجلس الدولة الفرنسي أن يعتبر عدم سلوك المحافظ طريق الطعن بإلغاء العقد إذا ثبت عدم مشروعيته بمثابة قرار سلبي أو قرار ضمني بالرفض خاضع للطعن بالإلغاء أمام القضاء ترسيخا لمبدأ المشروعية وسيادة القانون.

المراجع

أولاً: المراجع العربية:

الحلفاوي، حمدي، ركن الخطأ في مسئولية الإدارة الناشئة عن العقد الإداري، دراسة تحليلية تأصيلية، دار الكتب القانونية، القاهرة، ٢٠٠٢.

نوح، مهند، الإيجاب والقبول في العقد الإداري، دراسة مقارنة، ط١، منشورات الحلبي، بيروت، ٢٠٠٥.

وهيبة بو غازي (٢٠١٠)، تطور الطعن بالإلغاء في العقود الإدارية، رسالة ماجستير، جامعة فرحات عباس، سطيف، الجزائر

ثانياً: المراجع الفرنسية

الكتب:

Auby (J.-M) et Drago (R), Traité de contentieux administratif, T. II.,, 3 ed., Dalloz, Paris, 1992.

Chapus (R), Droit du contentieux administratif, 9 éd, Montchrestien, Paris, 2001.

Chapus (R), Droit du contentieux administratif, 12e éd., Montchrestien, Paris, 2006

Colin (F), L'essentiel de la jurisprudence administrative, Gualino, Paris, 2009.

Debbasch (Ch) et Ricci (J-C), Contentieux administratif, 8 éd, Dalloz, Paris, 2001.

De Laubadère (A), Moderne (F), Delvolvé (P), Traité des contentieux administratif, 2 éd, LGDJ, Paris, 1984.

De Laubadère (A), Gaudemet (Y), Traité de droit administratif, T. 1, 16 éd, LGDJ, Paris, 2001.

Dantonel (N), Droit des collectivités territoriales, 3 éd, Bréal adminis, Lexifac Droit, Nancy, 2007.

Foillard (Ph), Droit administratif, Centre de publications universitaires, Paris, 2000-2001.

Guettier (Ch), Droit des contrats administratifs, 2 ed., (coll. Thémis), PUF, Paris, 2011.

Lewalle (Principes généraux de droit), Droit administratif, 1er partie, éd, de l'Université de Liège, 2008-2009.

Long (M), Weil (P), Braibant (G), Delvové (P) et Genevois (B), Les Grands Arrêts de la jurisprudence administrative, 16e éd., Paris, Dalloz, 2009.

Martin (S), Le contrôle à postoriori de la légalité des actes des collectivités locales, Berger Levrautt, 1990.

Marchadier (A), L'éfficacité du contrôle préfectoral de légalité sur les contrats des collectivités locales, adminis des Juris-Classeur, 2004.

Peiser (G), Contentieux administratif, ed. Dalloz, (Mémentos dalloz), Paris, 2001.

الرسائل والأبحاث:

Bailleul (D.), Les nouvelles méthodes du juge administratif : AJDA 2004.

Bernard (M), Le recours pour excès de pouvoir, est-il frappe à mort? AJDA, 1995, nº special.

Diallo (I), L'avenir du déféré préfectoral en droit public français, AJDA, 2005.

El Amrani (M), Le contrôle de légalité du Préfet sur les actes des collectivités locales: quelle efficacité?, Thèse, Université de Strasbourg, France, 2014.

Hélin (J-C), Les contrôles sont-ils éfficaces? «Le contrôle de légalité administrative », R.P, nº 60, 1992.

Legal (H), Le déféré préfectoral appartient aux contentieux de l' excès de pouvoir, concl. Sur C.E, 28 juill.1991, Commune de Sainte-Marie, AJDA, 1991.

Hoepffner (H), La modification du contrat administratif, LGDJ., Paris, 2009.

Pacteau (B.), Du recours pour excès de pouvoir au recours de pleine juridiction ? : Rev. adm., numéro spécial 2012.

Tercinet (J.), Le retour de l'exception de recours parallèle : RFDA 1993.

التقارير العلمية:

André (M), Les principales observations sur la programme «administration territorial », Rapport, Sénat, 2013, 15

Arthuis (J), Rapport N°400, Sénat.

Melchoir (Ph), Rapport sur l'audit du contrôle de légalité, du contrôle budgétaire et du pouvoir de substitution, Ministère de l'intérieur, de la sécurité intérieure et des libertés locales, 2003.

Mézard (J), Les contrôles de l'Etatsur les collectivités territoriales, Rapport d'information du Sénat, nº 300, 25 janv.2012.

ثالثاً: المراجع الالكترونية

Le déféré contractual: recours de plein Contentieux et nouveau pouvoirs du juge, Fallait pas faire de droit.

https://www.fallaitpasfairedudroit.fr

Le déféré préfectoral est un recours de pleine juridiction

https://www.legavox.fr

Le recours en contestation de la validité du contrat est désormais ouvert à tous les tiers.

http://www.swavocats.com/les_publications/recours.pdf

Finck (N), Le déféré préfectoral.

http://www.wikiterritorial.cnfpt.fr

رابعاً: التشريعات

La loi nº 809-2004, relative aux libertés et responsabilités locales français.

Code du Droit général des Collectivités territoriales français.

خامسا: الأحكام القضائية

C.E., Ass. 10 juill. 1996, Cayzeele, RFDA., 1997, p. 89, note Delvolvé-AJDA., 1996, p.732.

C.E., 30 oct. 1998, Ville de Lisieux, AJDA., 1998, p. 1041

C.E., 23 déc. 2011, Ministre de l'intérieur, Rec. Leb., p. 125, concl. Dacosta.

C.E., 4 avril 2014, Tarn et Garonne, n°358994

C.E, 23 déc.2011, Ministre de l'intérieur, Rec., p. 368.

T.A, Lyon, 6 fév.1984, Syndicat des transports en commun de la region lyonnaise, AJDA, 1984, p.570 ; T.A, Nantes, 25 avr.1984,Commissaire de la République de Vendée, Rec, Leb, p. 458.

C.E, 5 oct.1984, Commissaire de la République de l'Argiège, Lebon, p. 315, RFDA, 1985, p. 241.

C.E, 25 janv.1991, Brasseur, Lebon, p. 23

C.C, 25 fév.1982, Décision nº 82-137, DC.

C.E, 6 déc. 1999, Société Aubette, Rec., p. 412.

C.E, 26 juill. 1991, Cne de Sainte Marie, Lebon, p. 302.

C.E, 13 janv.1988, Mutuelle générale des personnes des collectivités locales, Rec, p. 7.

C.E, 15 avr.1996, Syndicat CGT des hospitaliers de Bedarieux, AJDA, 1996, p. 366.